الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الدكتور يحي فارس بالمدية

كلية الحقوق.

مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماستر

تخصص: قانون عقاري

**بعنوان:**

# استغلال الأملاك العقارية الوقفية عن طريق الإيجار

**من إعداد الطالبتين:**

- بن سعدة سامية
- بن عيسى حفيظة

**إشراف الأستاذة:**

- جيدل كريمة

**لجنة المناقشة :**

| | | |
|---|---|---|
| / | الأستاذ مصطفاوي محمد | **رئيسا** |
| / | الأستاذة اعمر شريف آسيا | **مناقشا** |
| / | الأستاذة جيدل كريمة | **مشرفا** |

**السنة الجامعية: 2014/2013**

# شكر

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**« رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَ عَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ»سورة النمل/الآية 19**

**صدق الله العظيم**

**ننحني إلى الله سبحانه و تعالى الذي أكرمنا بنعمة العقل، الواحد الأحد الفرد الصمدالذي أنار سبيلنا وسدد خُطانا في إتمام هذا العمل والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين**

**من لم يشكر الناس لم يشكر الله، نتقدم بشكرنا**

**إلى الأستاذة الفاضلة"جيدل كريمة" التي لم تبخل علينا بنصائحها وإرشاداتها.**

**دون أن ننسى من قدم لنا يد المساعدة في إنجاز هذه المذكرة وأخص موظفي مديرية الشؤون الدينة والأوقاف بالمدية.**

## الإهـــــداء

إلى ذلك الصدر المفعم بالحنان، القلب النابض بالحب

كل الكلمات الجميلة لك وكل المعاني فيك وكل الجمال أنت يا أمي الحبيبة أطال الله في عمرك ومدك بالقوة والعافية

إلى أبي الغالي فخري وسندي المتين وأنسي المعين، ذلك الفاضل الشامخ الذي أتقاسم معه نجاحي وأدين له بكل لحظة من عمري أطال الله في عمره

إلى كل إخوتي وأخواتي

إلى جدتي أطال الله في عمرها

إلى كل صديقاتي بالعمل

وأخص بالذكر: نجاة وفاطمة الزهراء

إلى كل الأهل والأقارب وإلى من وسعتهم ذاكرتي ولم تسعهم مذكرتي

**حفيـــــظـــــة**

## إهـــــــداء

### بسم الله الرحمان الرحيم

إلى أجمل شيء في الوجود حرمت منه، إلى الذي لم يتعود لساني على مناداته أبي، إلى من افتقدت إليه في أصعب الأيام واحتجت إلى لمسة من يده، وكلمة طيبة من فمه، إلى من يرتعش قلبي، وتدمع عيناي، عند ذكرك أبي، أنت في القلب والروح "أبي العزيز الطاهر" رحمة الله عليك.

إلى التي أهل بأن تمدح بكل فضيلة، إلى التي بكمالي عملي هذا هي أسعد من الكل، إلى التي احترقت من أجل أن تنير دربي، إلى من علمتني أن الحياة عطاء ولم تبخل عليا بحبها ودعواتها، إليك "أماه" أهديك ثمرة جهدي.

إلى توأم روحي "أختي أمال"

إلى أمي الثانية "خالتي فتيحة" وزوجها وأولادها.

إلى من ربوني وعلموني وكانوا سندي في الحياة أخوالي: عبد القادر، مراد، هشام، حميد، ناجي.

إلى بركة العائلة جدتي وجدي العزيزين حفظهما الله وأطال في عمرهما.

إلى أعمامي وعماتي وأولادهم وكل من يحمل لقب "بن سعدة "

إلى التي لم تلدها أمي صديقتي "ابتسام".

إلى من قضيت معهن أجمل سنوات الدراسة صديقاتي: مريم، أمينة، حفيظة، فاخت، سميرة، زهرة، سلمى، صفية، شهلة، نسيمة.

إلى من شاركتني عملي هذا حفيظة

إلى كل من لم تسعهم مذكرتي فتسعهم ذاكرتي وقلبي.

**ســـاميـــة**

**مقدمة:**

يعد الوقف من بين أهم وأبرز روافد الخير والتكافل الاجتماعي،ومن بين أعظم مصادر الأجر والثواب للمسلم، وهو في معنى الصدقة الجارية التي ذكرها "النبي صلى الله عليه وسلم " في حديثه "إذا مات ابن آدم انقطع عمله، إلا من ثلاث، صدقة جارية، أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له. "[1]

ويعتبر الوقف عملا تطوعيا، ذلك أنه تبرع ينشأ عن إرادة الفرد دون إجبار أو إكراه، كما أنه من مكارم الأخلاق والأعمال، وتقرب من الله عز وجل.

كما أنهله دورا حيويا في المجتمعات الإسلامية،وعبر العصور المختلفة فكان له نصيب وافروإسهام فعال في المحافظة على هوية الأمة الإسلامية، وحضارتها ودعم مساجدها ومدرسها.

حيث شكلت الأوقاف عبر تاريخها الطويل إحدى دعائم البناء الإجتماعي، والإقتصادي للأمة، فهي تهدف إلى تعزيز الروابط بين الأفراد.

وصنف المشرع الجزائري الأملاك الوقفية ضمن الأملاك العقارية إلى جانب الأملاك الوطنية والأملاك التابعة للخواص، وهذا بموجب المادة 23 منالقانون 25/90 المؤرخ في 1990/12/18.

وقد طرأت على الأملاك الوقفية ظروفا جعلت دورها يتراجع نذكرمنها المحتل الفرنسي،محاولة منه للقضاء عليها، وذلك بإباحة التصرف فيها كبيعها ومنحها للمستوطنين ومصادرةأوقاف المسلمين، وبعد الإستقلال لم يسلم الوقف من الإهمال والنهب إلى غاية صدور المرسوم رقم 283/64 المؤرخ في 1964/09/17المتضمن الأملاك الحبسية العامة، والذي يمكن القول فيه أنه لم يكن في المستوى المطلوب من أجل حماية ومنع التصرف في الأملاك الوقفية،إلىأن جاء دستور 1989 الذي أضفى صفة الحماية القانونية للأملاك الوقفية حيث جاء في المادة 49 منه على أن "الأملاك الوقفية وأملاك الجماعات الخيرية المعترف بها و يحمي القانون تخصيصها. "

---

[1] –رواه مسلم في صحيحه، كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، دار الكتب العلمية، بيروت، ص14.

وعقب ذلك صدور القانون 10/91المؤرخ في 1991/04/27 الذي حدد القواعد التنظيمية للأملاك الوقفية تسيرها وحمايتها.

ولقد تم تعديله مرتين بموجب القانون 07/01 المؤرخ في 2001/05/22،ثم بقانون رقم 10/02 المؤرخ في 2002/12/14 الذي عدل المادة الأولي من قانون الأوقاف وأصبحت تنص علي أنه"يحدد هذا القانون القواعد العامة لتنظيم الاملاك الوقفية العامة تسيرها وحفظها، ويخضع الوقف الخاص للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها. "

كما أن الأملاك الوقفيةتتمتع بحماية قانونية متميزة نظرا لخصوصيتها، والتي تظهر في عدم القابلية للحجز وعدم جواز التصرف فيها واكتسابها عن طريق التقادم المكسب، كما أنهاأيضا تتمتع بالشخصية المعنوية، طبقا لنص المادة 05 من قانون الأوقاف 10/91، وأيضا المادة 49 من القانون المدني.

ولقد أولى المشرع الجزائري إهتماما بالثروة الوقفية،على الأخص العقارات في الفترة الأخيرة،حيث تحاول الدولة الجزائرية جاهدة، من أجل النهوض بالأوقاف واسترجاع الأملاك الوقفية، والعودة بها إلى مكانتها في المجتمع، من أجل توفير موارد مالية تحقق أهدافا دينية وإجتماعيةوإقتصادية وعلمية وصحية، حيث رأى المشرع الجزائري ضرورة استغلال وتنمية الأملاك الوقفية، وذلك تفاديا لضياعها وانقطاع منفعتهافركزالمشرع على البحث عن صيغ استغلالها وتنميتها فأصدر قانون 07/01 المؤرخ 2001/05/22 المعدل والمتمم لقانون 10/90 المتضمن قانون الأوقاف، الذي جاء بآليات متنوعة للإستغلال وتنمية الأملاك الوقفية،ومن بين هذه الآليات عملية إيجارالملك الوقفي التي تعتبر أكثر الطرق إستعمالا في تثمير الملك الوقفي.

وتكمن أهمية هذا الموضوع في مساهمة الوقف في التنمية الإقتصاديةوالإجتماعيةوالدفع بعجلة تنمية الأملاك الوقفية العامة،والعمل على المحافظة عليها من خلال حمايتها وتثميرها وتنميتها من حالة الركود إلى حالة الإنماء،كما أن موضوع محله العقارات على الخصوص التي تزيد من أهمية الموضوع.

و تعد من أهم أسباب إختيار الموضوعهي إعتبارأن الجزائر في الآونةالأخيرة بدأت التفكير في استرجاع مكانة الوقف واستغلالهاستغلالاأمثلا،وإعطاء أهمية أكبر للموضوع من خلال تحسيس الباحث بأهمية استغلال الأملاك الوقفية والمحافظة عليها.

إبراز دور إيجار الأملاك الوقفية كأحد طرق استغلالها، فضلا عن حداثة الموضوع خصوصا مع ظهور القانون07/14 المؤرخ في 2014/02/10 المتعلق بإيجارالأملاك الوقفية المخصصة للفلاحة،وتوفير مرجع علمي لطلبة القانون العقاري.

وتتمثلالإشكالية التي يطرحها هذا الموضوع في الآتي:

كيف نظم المشرع الجزائري إيجار الأملاك الوقفية؟

وللإجابة علىإشكالية الموضوع إرتأيناإلي تقسيم الموضوع إلي فصلين :سوف نتناول في الفصل الأول إستغلال الأملاك الوقفية العامةعن طريق الإيجار العادي وقسمنا هذا الفصل إلى مبحثين.

المبحثالأول: إيجار الأملاك الوقفية.

المبحث الثاني:آثار إيجار الأملاك الوقفية.

أما الفصل الثاني فتناولنا فيه استغلال الأملاك الوقفية العامة عن طريق الإيجارات الخاصة حيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين هما:

المبحث الأول :استغلال الأملاك الوقفية الفلاحية .

المبحث الثاني :استغلال الأملاك الوقفية المبنية والغير مبنية والمعرضة للخراب والإندثار.

ولدراسة هذا الموضوع اتبعنا المنهج الاستدلالي، مع التركيز على المنهج التحليلي الذي يظهر في كل جزء من الأجزاءالرئيسية للبحث.

غير أنهواجهتنا صعوبات في دراسة هذا الموضوع تتمثل في نقص المراجع المتخصصة بإيجار الأملاك الوقفية.

وفي الأخير ننهي دراستنا بخاتمة عامة تتضمن أهم النتائج والإقتراحات.

# الفصل الأول

**الفصل الأول: استغلال الأملاك العقارية الوقفية عن طريق الإيجار العادي.**

يعتبر عقد الإيجار من أهم العقود الشرعية، التي ترد على أعيان الوقف، ذلك أنها تمثل أيسر الطرق لتوفير الموارد المالية اللازمة، لصيانة الوقف وتغطية نفقاته.

كما أن للإيجار الوقفي أهمية تمكن غير القادرين على التملك من الإنتفاع بما لا يملكون، فيشبعون حاجاتهم من السكن أو مزاولة أنشطتهم المهنية والتجارية والفلاحية والصناعية.

يخضع إيجار الوقف مبدئيا لنفس القواعد التي تخضع لها إيجارة الملك العادي من حيث شروط صحتها وصيغتها، ولكنها تستقل عن هذه القواعد في بعض القواعد الخاصة التي تستهدف إلى رعاية الوقف، والمحافظة على أعيانه المؤجرة التي تؤول في النهاية كليا أو جزئيا إلى جهة الخيرية الدائمة، وكذلك أن الوقف يتمتع بالشخصية المعنوية، وهو ما يميزه عقد الإيجار الأملاك الوقفية بطابع خاص.

والأملاك الوقفية سواء كانت أراضي فلاحية، أو محلات تجارية، أو معدة للسكن فإنها تشترك في العناصر التالية:

- طرق إبرام عقد الإيجار الأملاك الوقفية.
- أحقية تأجير والإستئجار الأملاك الوقفية.
- بدل الإيجار ملك الوقفي و مدته.
- الآثار المترتبة على إيجار الأملاك الوقفية.
- إنتهاء عقد إيجار الأملاك الوقفية.

لهذا ارتئينا في هذا الفصل أن نعرف بالعناصر الأساسية التي يدور حولها موضوع مذكرتنا حيث نتناول في:

المبحث الأول: إيجار الأملاك الوقفية.

المبحث الثاني: آثار إيجار الأملاك الوقفية.

**المبحث الأول: إيجار الأملاك الوقفية.**

الإيجار هو عقد يلتزم بموجبه المؤجر تمكين المستأجر من الانتفاع بالشيء لمدة معينة، لقاء بدل إيجار معلوم.

وقد كان لقانون الأوقاف 10/91 المؤرخ في1991/04/27 نصيب في تنظيم أحكام إيجار الأملاك الوقفية من خلال المادة 42 منه، والتي تنص على ما يلي "تؤجر الأملاك الوقفية وفقا للأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول، مع مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية"

سوف نتطرق في هذا المبحث إلى طرق إيجار الأملاك الوقفية في المطلب الأول وأحقية التأجير والإستئجار في المطلب الثاني، وبدل الإيجار ومدته في المطلب الثالث.

**المطلب الأول: طرق إبرام عقد إيجار الأملاك الوقفية.**

بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها، والمرسوم التنفيذي رقم 70/14 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، نجد أن المشرع حدد طريقين لتأجير الأملاك الوقفية العامة، وهما الإيجار عن طريق المزاد العلني والإيجار عن طريق التراضي.[1]

والتي سوف نتطرق إليهما في فرعين نتناول في الفرع الأول إيجار الأملاك الوقفية عن طريق المزاد العلني، وفي الفرع الثاني إيجار الأملاك الوقفية عن طريق التراضي.

**الفرع الأول: إيجار الأملاك الوقفية عن طريق المزاد العلني.**

القاعدة العامة في إيجار الأملاك الوقفية هي طريقة المزايدة، حتى يعطي الحق لجميع الأفراد في إستئجار مثل هذا النوع من الأملاك دون تفضيل طرف على آخر.

(1) – المادة 22 من المرسوم التنفيذي 381/98 المؤرخ في 12 شعبان عام 1419 الموافق أول ديسمبر سنة 1998، يحد شروط إدارة الأملاك الوقفية وسيرها وحمايتها وكيفيات ذلك، الجريدة الرسمية الجزائرية عدد 19 المؤرخة في 02 ديسمبر 1998، ص 15

وتكون المزايدة على جميع الأملاك الوقفية سواء كانت الملك الوقفي، بناء أو أراضي فلاحية.[1]

ويمكن لكل شخص طبيعي أن يترشح لإستئجار الأراضي الفلاحية، مع شرط أن يكون من جنسية جزائرية, أن يثبت صفة الفلاح, ويمكن للمترشح الذي لا يمكنه إثبات صفة الفلاح أن يقدم شهادة تكوين أو تأهيل في المجال الفلاحي.[2]

كما يمكن للشخص المعنوي إستئجار الأراضي المخصصة للفلاحة بشرط أن يكون خاضعا لقانون الجزائري وأن يكون النشاط الذي يمارسه في مجال الفلاحة.[3]

وتجري المزايدة تحت إشراف مدير الشؤون الدينية والأوقاف بمشاركة سبل الخيرات،[4] المنصوص عليه في المادتين 08-12 من المرسوم التنفيذي رقم 82/91 المتضمن إحداث مؤسسة المسجد وتنظيمه وتسييره.

أما بالنسبة للأراضي المخصصة للفلاحة يكون المزاد العلني تحت إشراف السلطة المكلفة بالأوقاف فقط.[5]

وينعقد الإيجار عن طريق المزايدة على أساس دفتر شروط نموذجي يحدده الوزير المكلف بالشؤون الدينية، حيث يجب أن يحدد فيه التعيين الدقيق للعين الموقوفة محل الإيجار (مساحة, الطبيعة, الحدود , الأطراف, السعر) [6] أما بالنسب للأراضي الفلاحية التعيين الدقيق والمفصل للقطعة الأرضية وحدودها ومراجع المسح، في المناطق التي

---

(1) – المادة 22 فقرة 01 المرسوم التنفيذي 381/98.

(2) – المادة 07 من المرسوم التنفيذي 70/14 المؤرخ في 10 ربيع الثاني عام 1435 الموافق 10 فبراير سنة 2014، يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 9، ملحق 52.

(3) – المادة 08 من المرسوم التنفيذي 70/14.

(4) – المادة 23 من المرسوم التنفيذي 381/98.

(5) – المادة 16 من المرسوم التنفيذي 70/14.

(6) – المادة 01 من نموذج عقد الإيجار ملحق رقم 01 .

تشملها عمليات مسح الأراضي العام، ونظام السقي المطبق [1] ويعلن المزاد في الصحافة الوطنية أو طرق الإعلان الأخرى قبل عشرين يوما (20) من تاريخ إجرائه. [2]

ويحدد السعر الأدنى بإيجار المثل وعن طريق الخبرة بعد معاينة وإستطلاع رأي المصالح المختصة في إدارة أملاك الدولة، أو الجهات الأخرى المختصة،[3] أما بالنسبة للأراضي المخصصة للفلاحة حسب نص المادة 15 من المرسوم التنفيذي 70/14 مذكور سابقا "تحدد السلطة المكلفة بالأوقاف القيمة الدنيا للإيجار المثل وفق مقتضيات السوق العقارية عن طريق الخبرة والمعاينة وإستطلاع رأي مصالح إدارة أملاك الدولة."

وتكون المزايدة عن طريق تقديم عرض يفوق القيمة الدنيا للإيجار ويكون رسو المزاد على من يقدم أعلى عرض.[4]

ويمكن تأجير الملك الوقفي عند الضرورة بأربعة أخماس 5/4 إيجار المثل، إذا كان العقار المراد إيجاره مثقلا بدين، أو لم تسجل رغبة فيه إلا بقيمة أقل من إيجار المثل، غير أنه يمكن الرجوع والتقيد بهذه الأخيرة متى توافرت الفرصة لذلك، وفي هذه الحالة لابد من تحرير عقد إيجار من جديد.[5]

ومن بين البيانات التي لابد أن توضح في دفتر الشروط النموذجي الموقع بين الجهة المؤجرة والمستأجر، مدة الإيجار والشروط العامة والخاصة التي تفرض على المستأجر.

أما بالنسبة للشروط العامة والخاصة التي تضمنها دفتر الشروط النموذجي، والتي تفرض على المستأجر، فهي تدخل في طائفة الشروط الرامية إلى الحفاظ ورعاية الملك الوقفي، وعدم المساس به أو إتلافه، واستغلال العين الموقوفة على وجه لا يخالف أحكام

---

(1) – المادة 03 من نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على إيجار المزاد العلني الأراضي الوقفية الفلاحية ، ملحق بالمرسوم 70/14.

(2) – المادة 23 من المرسوم التنفيذي381/98، والمادة 17 من المرسوم 70/14.

(3) – المادة 22 فقرة 02 من المرسوم 381/98.

(4) – المادة 18 من المرسوم 70/14.

(5)- المادة 24 من المرسوم التنفيذي 381/98.

الشريعة الإسلامية، باعتبار أن الوقف باب من أبواب البر والإحسان التي ترصد الأعمال الخيرية والمشروعة.[1]

**الفرع الثاني: إيجار الأملاك الوقفية عن طريق التراضي.**

يمكن تأجير الأملاك الوقفية بالتراضي، كإستثناء عن الطريقة العامة للمزاد العلني وهذا لفائدتين:[2]

**أولا-** نشر العلم و تشجيع البحث فيه.

**ثانيا-** سبل الخيرات، وفي هذا المجال حددت الفقرة "د" من المادة 5 من المرسوم التنفيذي 82/91 المؤرخ في 1991/03/23 المتضمن أحداث المؤسسة المسجد سبل الخيرات.

كما أنه تؤجر الأملاك الوقفية المخصصة للفلاحة إستثناءا عن طريق التراضي، وذلك لسببين هما:

**أولا-** إذا أثبت عدم جدوى الإيجار عن طريق المزاد العلني بعد تنظيم عمليتين متتاليتين للإيجار.[3]

**ثانيا-** تشجيع الإستثمارات الفلاحية المنتجة المستدامة.[4]

والإيجار بالتراضي في هذه الحالات يطلب وجود ترخيص من الوزير المكلف بالشؤون الدينية، بعد إستطلاع رأي بالموافقة من طرف لجنة الأوقاف.[5] من أجل قفل الباب أمام

---

[1]- أ/ رامول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي للأملاك الوقفية في الجزائر، دار هومة للنشر والتوزيع، الطبعة 2004، ص 128.

[2]- المادة 25 من المرسوم التنفيذي 381/98.

[3]- المادة 20 من المرسوم التنفيذي 70/14.

[4]- المادة 21 من المرسوم التنفيذي 70/14.

[5]- المادة 21 من المرسوم التنفيذي 70/14.

أولئك الذين يريدون التلاعب بالأملاك الوقفية وتأجيرها عن طريق المحاباة أو أصحاب النفوذ. [1]

أما فيما يخص السكنات الوقفية والمحلات التجارية، فقد أحالها المشرع من خلال قانون رقم 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل والمتمم للأمر رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف، من خلال المادة 26 مكرر 8 "تخضع عقود إيجار المحلات الوقفية المعدة للسكن والمحلات التجارية لأحكام القانون المدني والقانون التجاري، وعلى هذا الأساس يعتبر المرسوم التنفيذي 381/98 ملغا ضمنيا في مواده من 22 إلى 30 المتضمن إيجار الملك الوقفي تطبيقا لنص المادة 42 من قانون الأوقاف 10/91

وبالرجوع إلى أحكام القانون المدني، إن عقد الإيجار يتم بمجرد تراضي الطرفين ودون إجراء شكلي قبل المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في 1993/03/01المتعلق بالنشاط العقاري، إلا في حالة الإيجار طويل المدة فإنه يخضع للرسمية طبقا لنص المادة 324 مكرر1 من القانون المدني.[2]

والمادة 6 من القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري، وبعد صدور المرسوم التشريعي 03/93 اشترط في المادة 21 منه ضرورة إفراغ عقد الإيجار في النموذج المحدد بالمرسوم التنفيذي 69/94 المؤرخ في 1994/03/19 المتضمن المصادقة على عقد الإيجار، دون أن يرتب على تخلف الشكل بطلان العقد.

الفقرة 2-3 من المادة 21 من المرسوم 69/94 المتضمن التصديق على نموذج عقد الإيجار، ألغيت بموجب المادة 8 من القانون 05/07 المؤرخ في 2007/05/13 المعدل لأمر 58/75 المتضمن القانون المدني ونفس الحكم يطبق على إيجار المحلات السكنية الوقفية تطبيقا لنص المادة 26 مكر 8 من القانون 07/01.

---

[1]- أ/ رامول خالد، المرجع السابق، ص 129.

[2]- بوليق فاطمة الزهراء، استثمار الأملاك العقارية الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة المدية، 2012/2011، ص 24.

وتجدر الإشارة إلى تعديل القانون المدني 05/07 شرط عقد شكلي، ولكنه ليس رسميا بعد أن كان من العقود الرضائية قبل التعديل، مع ضرورة تحديد مدته تحت طائلة البطلان ومن هنا يتضح أن عقود الإيجار بصفة عامة والمحلات السكنية الوقفية بصفة خاصة تخضع للشكلية وإلا كانت باطلة .[1]

**المطلب الثاني: أحقية التأجير و إستئجار الأملاك الوقفية.**

نظرا لخصوصية الأملاك الوقفية، فمنهم الأشخاص الذين لهم أحقية تأجير وإستئجار الأملاك الوقفية.

وعليه سوف نتناول في هذا المطلب أحقية إيجار الأملاك الوقفية في الفرع الأول وأحقية إستئجارها في الفرع الثاني.

**الفرع الأول: أحقية تأجير الأملاك الوقفية.**

لقد منح المشرع مهمة رعاية الوقف، والمحافظة عليه إلى شخص يسمى "الناظر."[2]

ويقصد بنظارة الوقف، التسيير المباشر للملك الوقفي ورعايته وعمارته واستغلاله وحفظه وحمايته.[3]

ومن المهام الموكلة إلى ناظر الوقف السهر على حماية الملك الوقفي بتثميره،[4] وذلك بإحالة على المادة 45 المعدلة والمتممة من القانون 10/91 التي تنص " تنمى الأملاك الوقفية وتستثمر وفقا لإرادة الواقف، وطبقا لمقاصد الشريعة الإسلامية في مجال الأوقاف حسب كيفيات تعد عن طريق التنظيم."

---

(1)- بوليق فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 25.

(2)- المادة 33 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991، الجريدة الرسمية عدد 21.

(3)- المادة 7 من المرسوم 381/98.

(4)- المادة 13 من المرسوم 381/98.

فإن ناظر الملك الوقفي، هو من يؤجر الملك الوقفي، بإعتباره المسير المحلي المباشر له.[1]

أما فيما يخص شروط تعيين ناظر الوقف، نصت عليها المادة 16 و17 من المرسوم التنفيذي 381/98 المذكور سابقا، حيث يعين ناظر الوقف بقرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينية.

بعد أخذ وإستطلاع رأي لجنة الأوقاف المحدثة لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف، طبقا لنص المادة 9 من المرسوم التنفيذي 381/98، مذكور أعلاه، أما شروط تعيين ناظر الوقف المعين بموجب قرار معتمد فيما يلي:

أن يكون مسلما, جزائري الجنسية, بالغا سن الرشد, سليم العقل والبدن, عدلا أمينا ذا كفاءة وقدرة على حسن التصرف.[2]

ويمكن إثبات هذه الشروط بكل الطرق الدالة، كالتحقيق الإداري على الشخص المترشح، أو شهادة الناس عليه أو الشهادة المستفيضة أو الخبرة المتطلبة التي تؤهله لتولي هذه الوظيفية.[3]

كما أن للسلطة المكلفة بالأوقاف، أيضا حق تأجير الأملاك الوقفية خاصة الأراضي المخصصة للفلاحة وهذا بموجب المادة 26 مكرر9 من القانون 07/01 المؤرخ في 2001/05/22 المعدل والمتمم لقانون 10/91 المتعلق بالأوقاف العامة، تنص على "...للسلطة المكلفة بالأوقاف حق إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، وهذا ما أكد علية المرسوم التنفيذي 70/14 المؤرخ في 2014/02/10 المتضمن تحديد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، يجعل إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة للسلطة المكلفة بالأوقاف، وهذا ما ورد في المادة 14 منه "دون الإخلال بأحكام المواد من 22 إلى 24 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في

---

[1]- المادة 7 من المرسوم التنفيذي 381/98.

[2]- المادة 17من المرسوم التنفيذي 381/98.

[3]- أ/رامول خالد: المرجع السابق، ص 121.

12شعبان عام 1419 الموافق أول ديسمبر سنة 1998، تختص السلطة المكلفة بالأوقاف وحدها بإجراءات تأجير الأراضي الوقفية الفلاحية عن المزاد العلني ".

وكذلك أعطي المشرع لمديرية الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية، مهمة تأجير الأملاك الوقفية وهذا من خلال المادة 2 الفقرة 14 من المرسوم التنفيذي 200/2000 المؤرخ 2000/02/26 يحدد قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، حيث تنص هذه المادة علي ما يلي: " تكلف مديرية الشؤون الدنية والأوقاف في الولاية بإبرام عقود إيجار الأملاك الوقفية واستثمارها في الحدود التي يمنحها التشريع والتنظيم المعمول به."

**الفرع الثاني: أحقية إستئجار الأملاك الوقفية.**

لم يتطرق المشرع من خلال قانون الأوقاف 10/91 المعدل والمتمم ولا النص الخاص المتمثل في المرسوم التنفيذي 381/98 لمسألة من له أحقية تأجير الملك الوقفي وبالرجوع إلى أحكام القواعد العامة، نجد أن المادة 78 من القانون 05/07 المعدل للأمر58/75 المتضمن القانون المدني تنص على أن "كل شخص أهل للتعاقد مالم يطرأ على أهليته عارض تجعله ناقص الأهلية أو فاقدها بحكم القانون." وتنص كذلك المادة 80 منه على أن "إذا كان الشخص أصم أبكم ،أو أعمى أصم، أو أعم أبكم، وتعذر عليه بسبب تلك العاهة التعبير عن إرادته، جاز للمحكمة أن تعين له مساعد قضائيا يعاونه في التصرفات التي تقتضها مصلحته...." وحدد كذلك المرسوم التنفيذي70/14،الذي يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة شروط إستئجار الأملاك الوقفية المخصصة للفلاحة كما يلي:[1]

- يمكن لكل شخص طبيعي أن يترشح لإستئجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة

- أن يكون من جنسية جزائرية.

- أن يثبت صفة الفلاح، وفي هذا الصدد يمكن للمترشح الذي لا يمكنه إثبات صفة الفلاح أن يقدم شهادة تكوين أو تأهيل في المجال الفلاحي.

[1]- المادة 7 من المرسوم التنفيذي 70/14.

- كما أن للشخص المعنوي أحقية استئجار الأراضي الوقفية الفلاحية، بشرط أن يكون خاضع للقانون الجزائري وأن يكون النشاط الذي يمارسه في مجال الفلاحة.[1]

أما بالنسبة للأملاك الوقفية العامة الأخرى الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية طبقا لنص المادة 2 من القانون 10/91 المذكور سابقا "على غرار كل مواد هذا القانون، يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه."

حيث قيد فقهاء الشريعة الإسلامية متولي الوقف، بقيود في عملية الإيجار هي ليس لمتولي الوقف أن يؤجر عقارا من العقارات الوقف لنفسه، ولا لأحد من أولاده الذين هم من تحت ولايته الشرعية واعتبارها كباقي الوظائف الأخرى، يتقاضى بموجبها ناظر الوقف مقابل شهري أو سنوي يقدر ويحدد من ريع الملك الوقفي الذي يسيره إبتداءا من تاريخ تعيينه، إذا كان ناظر الوقف العام يتولى إدارة وتسيير الأملاك الوقفية العامة.[2]

ولمراقبة أعمال ناظر الملك الوقفي وممارسته مهامه المنظمة خلال النص المادة 13 من المرسوم التنفيذي 381/98 وضع تحت مراقبة وكيل الأوقاف، الذي يتولى متابعة بصفة دائمة ومستمرة تحت إشراف ناظر الشؤون الدينية، في حالة ما إذا تعذر على الناظر ممارسة مهامه بصفة دائمة أو مؤقتة، يمكن للسلطة المكلفة بالأوقاف اتخاذ قرار استخلافه أو اعتماد ناظر للملك الوقفي.

كما تنتهي مهام ناظر الوقف المعين أو المعتمد بنفس الطريقة التي عين بها وذلك بموجب قرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينية إما بإعفائه من مهامه أو إسقاطه منها.[3]

فعدم جواز أن يكون المستأجر هو المتولي نفسه، مرده إلى أن الشخص الواحد لا يصح أن يتولى طرفي العقد وحده.

لا يجوز لناظر الوقف أن يؤجر الوقف لمن لا تقبل شهادة له من الأصول أو الفروع أو الزوج منعا للتهمة، وهذا وفقا لقول أبي حنيفة.

---

[1]- المادة 08 من المرسوم التنفيذي 70/14.

[2]- أ/ رامول خالد، المرجع السابق، ص 121.

[3]- أ/ رامول خالد، المرجع السابق، ص 123، 124.

لا يؤجر الوقف لأجنبي بأقل من أجر مثله (بدل المثل)، ولو كان الناظر المتوفر عهد المستحق الواحد للأجرة (للغلة) كلها، فالناظر قد يموت ويتضرر الوقف بموته وغيره من المستحقين سبب نقص الأجرة عن أجرة المثل، وخاصة إذا كانت العين الموقوفة بحاجة للعمارة.

ويستثنى من هذه القيود حالة الضرورة، كما لو ألمت بالوقف نائبة أو استحق على الوقف دين أو إذا لم يوجد من يستأجر الوقف إلا بأقل من بدل المثل.[1]

كما أن شروط الواقف التي يضعها في عقد وقفه، عند إنشاء الوقف هي التي تنظم شؤون الوقف وهي المعتبر، فإذا وجدت صلة بإجارته وجب إتباعها بشرط عدم مخالفتها لأحكام الشريعة الإسلامية،[2] وهو ما نظمته المادة 45 من قانون 10/91 المذكور سابقا ما دامت هذه الشروط لا تتنافى ومقتضى حكم الوقف الذي هو اللزوم، ولا ضارا بمحل الوقف أو بمصلحة الموقوف عليهم.[3]

**المطلب الثالث: بدل إيجار الأملاك الوقفية ومدته.**

يعتبر بدل إيجار الأملاك الوقفية، هو محل التزام المستأجر، ذلك مقابل انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، أما مدة إيجار فإنها تختلف حسب طبيعة الملك الوقفي.

وعليه سوف نتطرق بالتفصيل إلى بدل الإيجار الأملاك الوقفية في الفرع الأول، ومدته في الفرع الثاني.

**الفرع الأول: بدل إيجار الأملاك الوقفية.**

إن المستأجر بمقتضى عقد الإيجار، هو مدين بدفع بدل إيجار الملك الوقفي،[4] وتعد الأجرة ضرورية للتميز بين عقد إيجار الملك الوقفي، عن عقد العارية الذي ينعدم فيه

---

[1]- زهدي يكن: أحكا م الوقف، المكتبة العربية، بيروت، لبنان، ص 155، 156.

[2]- المادتين 5 و14 من قانون 10/91.

[3]- المادة 16من القانون 10/91.

[4]- المادة 26 من المرسوم التنفيذي 381/98.

المقابل، أو عقد الهبة الذي لا يلتزم فيها الموهوب بتقديم مقابل، فعقد الإيجار هو من عقود المعاوضة.[1]

لقد أخضع المشرع بدل إيجارالأملاك الوقفية، إلى إجراءات خاصة تحدد طريقتها بالمزاد العلني أو التراضي، فيتم تحديد إيجار المثل كسعر أدنى عن طريق الخبرة والمعاينة وإستطلاع رأي المصالح المختصة في إدارة أملاك الدولة أو الجهات المختصة،[2] وهذا ما أكدت عليه المادة 15 من المرسوم التنفيذي 70/14 المذكور سابقا، بالنسبة للأراضي المخصصة للفلاحة "تحدد السلطة المكلفة بالأوقاف القيمة الدنيا للإيجار بإيجار المثل وفق مقتضيات السوق العقارية..."

كما يمكن تأجير الأملاك الوقفية عند الضرورة بأربعة أخماس (5/4) إيجار المثل إذا كان مثقلا بدين أو لم تسجل رغبة فيه إلا بقيمة أقل من إيجار المثل، وترجع إلى إيجار المثل متى توفرت الفرصة لذلك وتحدد عندها عقد الإيجار.[3]

ويتم دفع بدل الإيجار من قبل المستأجر إلى حساب الأوقاف المفتوح لهذا الغرض،[4] مقابل وصل الدفع الذي يسلم له، والذي عليه استظهاره إلى مديرية الشؤون الدينية والأوقاف (مصلحة الأوقاف) والتي بدورها تسلم له بعد التأكيد والتدقيق وصلا عن دفع قيمة الإيجار، وبهذا فلا يجوز للهيئة المكلفة بالأوقاف على المستوى الولائي (مصلحة الأوقاف للمديرية) قبول أي مبلغ نقدي على مستوى إدارتها.

أما فيما يخص مراجعة قيمة الإيجار الوقفي فيكون عند نهاية تاريخ سريان عقد الإيجار الوقفي أو عند تجديده، فعملية تجديد قيمة الإيجار الوقفي تندرج في إطار مواكبة ريع الملك الوقفي ومداخيله للتطور الإقتصادي والإجتماعي للمجتمع، وأيضا مراقبة تمادي

---

[1]- عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السادس، المجلد الثاني، الإيجار والعارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2000، ص 1411.

[2]- المادتين 22،23 من المرسوم التنفيذي 381/98.

[3]- المادة 24من المرسوم التنفيذي 381/98.

[4]- المادة 3 من عقد الإيجار المحل والوقفي، الملحق رقم 1، وكذلك طبقا لأحكام المادة 5 من المرسوم التنفيذي 70/14.

بعض الهيئات المكلفة بالأوقاف (مديريات الشؤون والأوقاف)، في تأجير الأملاك الوقفية بمبالغ زهيدة مقارنة لمثيلاتها خاصة المحلات التجارية. [1]

**الفرع الثاني: مدة إيجار الأملاك الوقفية.**

الإيجار من العقود الزمنية، فالزمن عنصر جوهري فيه لأنه مقياس الإنتفاع بالمكان المؤجر، وعلى قدرها يتم دفع الأجرة، [2] فالإيجار بطبيعته عقد مؤقت يخول للمستأجر منفعة الشيء إلا لفترة محددة فالغرض من عقد الإيجار هو تمكين المستأجر من الإنتفاع بالشيء المؤجر لمدة معينة ،فيتفق المتعاقدان على تحديد مدة الإيجار، فتكون مدة الإيجار سنة أو شهرا أو اسبوعا أو يوما. [3]

و أقر المشرع على ضرورة تحديد مدة معينة لإيجار الملك الوقفي، حيث ذكر أنه لا يصح تأجير الملك الوقفي لمدة غير محددة،[4] وهو المعتمد من قبل وزارة الشؤون الدينية والأوقاف في النموذج الذي يفرغ فيه عقد الإيجار الوقفي وبالضبط في مادته الثانية،[5] وتحدد مدة عقد الإيجار حسب طبيعة الملك الوقفي ونوعه، وهذا ما أكدت عليه المادة 27 من المرسوم 381/98 المذكور سابقا.

وطبيعة الملك الوقفي قد تختلف فيكون عقارا أو منقولا أو منفعة، فإذا كان عقارا فإن مدته طويلة بالمقارنة بالمنقول ومنفعة التي تكون مدتهما أقصر،[6] كما أن المرسوم التنفيذي 70/14 المذكور سابقا أكد على ضرورة تحديد مدة إيجار الأراضي الوقفية

---

[1]- بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في التشريع الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإدارة المحلية، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،تلمسان،2011-2012 ص 178،179.

[2]- د/: عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، دراسة مقارنة، دار الهدى للنشر والتوزيع، طبعة 2010، ص 126.

[3]- د/: عصام أنور سليم، الوجيز في عقد الإيجار، الجزء الأول، الأحكام العامة في الإيجار، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، سنة 2000 ، ص 326.

[4]- المادة 27 من المرسوم التنفيذي 381/98.

[5]- المادة 2 من عقد الإيجار محل تجاري وقفي، ملحق رقم 2.

[6]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص179.

الفلاحية، وذلك حسب طبيعة الإستغلال الفلاحي، وذلك حسب ما ورد في المادة 6 من نفس المرسوم التنفيذي.[1]

وبالرجوع إلى الشريعة الإسلامية نجد أن الحنفية ترى أن مدة إيجار الوقف لا تزيد عن سنة في الدار، وثلاث سنوات في الأرض الزراعية، وأن الفتوى عندهم على إبطال الإيجارات الطويلة من حيث الزمن، وذلك بالإمكان أن يتضرر الوقف بطول الزمن بل قد يؤدي إلى إبطال الوقف، إذا كانت المصلحة تقتضي الحاجة لعمارة الوقف بتعجيل أجرته لسنين مقبلة، وحينئذ يجب أن يكون في عقود مترادفة متكررة كل سنة ويتفق المالكية مع الحنفية في وجوب النظر إلى ما هو الأصلح للوقف من حيث المدة لكنهم وسعوا دائرة مدة الإيجار. [2]

إلا أن النموذج الذي تعتمد عليه وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، في عقود إيجار الأوقاف والذي أعدته الأوقاف بحكم صلاحياتها في نص المادة الثانية، على أن مدة الإيجار الوقف بالنسبة للسكنات الوقفية ثلاث سنوات قابلة للتجديد،[3] وكذلك بالنسبة للمحلات التجارية،[4] أما بالنسبة لمدة إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية، تكون حسب الإستغلال الفلاحي، ومدة إيجار الأملاك الوقفية العامة المسترجعة من الدولة تكون 40 سنة قابلة للتجديد.[5]

ونص تعديل القانون المدني رقم 05/07 السابق الذكر في مادته 468 أنه" لايجوز لمن لا يملك إلا حق القيام بأعمال الإدارة أن يعقد إيجار تزيد مدته أجل ثلاث سنوات ما لم يوجد نص يقضي خلاف ذلك، إذا عقد الإيجار لمدة أطول من ذلك تخفض المدة إلى ثلاث سنوات.

---

(1)- المادة 14 من نموذج دفتر الشروط الذي يحدد بنود وشروط المطبقة على الإيجار عن طريق المزاد العلني للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، المرجع السابق.

(2)- د/عبد الرزاق بوضياف، المرجع السابق، ص119 .

(3)- المادة الثانية من عقد الإيجار السكنات الوقفية الملحق رقم 3.

(4)- المادة الثانية، من عقد الإيجار المحل التجاري وقفي، الملحق رقم 2.

(5)- المادة 26 من المرسوم التنفيذي 70/14 .

أما بخصوص بدء مدة الإيجار فإنها تسرى من التاريخ المتفق عليه في العقد فإذا لم يحدد فمن تاريخ إبرامه،[1] وفي إيجار أملاك الوقفية الفلاحية المسترجعة من دولة تكون بتاريخ سريانها إبتداء من تاريخ شهر المحافظة العقارية. [2]

[1]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص180،181.

[2]- المادة 5 من دفتر شروط إيجار الأراضي الوقفي المخصصة للفلاحة مسترجعة التي كانت بحوزة الدولة للانتفاع بها، ملحق بقانون 70/14.

**المبحث الثاني: أثار إيجار الأملاك الوقفية.**

إن الأثار، التي تترتب على إيجار الملك الوقفي، هي ما ينشئه هذا العقد من التزامات، وبما أن الإيجار عقد ملزم لجانبين، فينشئ التزامات في جانب المؤجر، وأخرى في جانب المستأجر، فتقع على مؤجر الملك الوقفي التزامات، لا تختلف كثيرا كما هو محدد في القانون المدني في الفصل الأول من الباب الثامن المتعلق بعقد الإيجار، كما أن المستأجر تقع على عاتقه التزامات عادية، منصوص عليها في القانون المدني المعدل والمتمم والتزامات أخرى، مميزة في المرسوم التنفيذي 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية، في نموذج عقد الإيجار الوقفي المعتمد من قبل وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، وكذلك دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي المخصصة للفلاحة، حيث قسمنا هذا المبحث إلى ثلاث مطالب نتناول في المطلب الأول التزامات المؤجر، وفي المطلب الثاني التزامات المستأجر، أما المطلب الثالث نتناول فيه إنتهاء عقد إيجار الأملاك الوقفية.

**المطلب الأول: التزامات المؤجر.**

يترتب على عاتق المؤجر التزامات عليه تنفيذها، حيث يتمثل الالتزام الرئيسي الذي يتحمله المؤجر، هو تمكين المستأجر من الإنتفاع بالملك الوقفي المؤجر لمدة معلومة ولتحقق هذه الغاية على المؤجر، أن يتحمل مجموعة من الالتزامات الفرعية، حيث نتناول هذه الإلتزامات بالتفصيل في ثلاث فروع، نتناول في الفرع الأول تسليم للمستأجر الملك الوقفي المؤجر وملحقاته، وفي الفرع الثاني، تعهد المؤجر بصلاحية العين المؤجرة وفي الفرع الثالث الإمتناع عن المساس بحقوق المستأجر في التمتع بالأماكن المؤجرة تمتعا ارتياحيا.

**الفرع الأول: تسلم المستأجر الملك الوقفي المؤجر و ملحقاته.**

يلتزم المؤجر بموجب عقد الإيجار، أن يسلم العين المؤجرة وملحقاتها إلى المستأجر والملحقات هي كل ما بصفة دائمة للاستعمال العين،[1] وهذا طبقا لنص المادة 476 من

[1]- د/ عصام أنور سليم ، المرجع السابق، ص 220.

القانون 05/07 المؤرخ في 2007/05/13 المعدل والمتمم لقانون 58/75 المتضمن القانون المدني، والتي تنص على ما يلي "يلتزم المؤجر تسليم العين المؤجرة للمستأجر في الحالة تصلح الاستعمال المعدة لها تبعا للاتفاق الطرفين".

ونص المشرع على التزامات المؤجر في المادة 8 من نموذج عقد الإيجار العادي للملك الوقفي،[1] فيسلم المؤجر الملك الوقفي وقت العقد، ولا يكون المؤجر قد نفذ التزامه بالتسليم تنفيذا كاملا إلا إذا سلم للمستأجر الملحقات بالنظر إلى صيغته فتأجير المسكن يقتضي إعتبار المعدات الغاز والكهرباء, والماء, والحديقة, والفناء من ملحقاته. وأما بالنسبة الأراضي الفلاحية، فإن المساقي وخصائص الحيوانات ومستودعات تخزين المحاصيل.

وكذلك الشأن بالنسبة لما يلزم للإنتفاع بالملك الوقفي، كحق المرور وحقوق الإرتفاق، وهذا لا يمكن حصر جميع ما يعتبره ملحقا بالشيء نظرا لتنويع وإختلاف الملك الوقفي المؤجر، كما قد يتحدد ما يعتبر من الملحقات ومالا يعتبر باتفاق طرفي عقد الإيجار فإن وجد مثل هذه الاتفاق وجب إعتبار كذلك.[2]

ويتم التسليم بتحرير محضر،[3] جرد يراد به حصر ما يسلمه المؤجر للمستأجر وكذلك مقدار وصفات ما سلمه له، ويتم جرد كل ما في الملك من مساحة الأرض أو البناء وعدد الشقق، وأوصافها وكل الملحقات المرتبطة به، ويقوم المستأجر بالتوقيع على المحضر ويلتزم المستأجر بدفع المبلغ من المال مقابل وصل المخالصة "يحمل إشارة إيداع الكفالة وذلك ضمانا لمحتويات الملك الوقفي.[4]

ويكمن دور هذا المحضر أو البيان، في وصفه لحالة الملك الوقفي المؤجر، وجرد أو حصر ما يحتويه، كما أنه يعد بالنسبة للمؤجر دليلا مكتوبا، على أنه نفذ التزامه بالتسليم فلا يستطيع المستأجر أن يدعي غير ما تضمنه المحضر، كما يبين بوضوح حالة الملك الوقفي المؤجر عند التسليم إن كانت حسنه أم سيئة، فيلتزم المستأجر بردها على تلك الحالة

(1)- المادة 8 من عقد الإيجار محل وقفي، ملحق رقم 1.

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

(3)- المادة 476 من القانون 05/07، المعدل والمتمم لقانون 58/75، المتضمن القانون المدني.

(4)- بوليق فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 26.

وهو الأمر الذي دفع السلطة المكلفة بالأوقاف إلى تضمن نموذج عقد إيجار الملك الوقفي بشرط الكفالة،[1] حيث لا يعاد مبلغ الكفالة للمستأجر المغادر، إلا بعد خصم ما يرتب من مصاريف ترميم وإصلاح الملك الوقفي عند المغادرة، فالمستأجر يلتزم بتقديم هذه الكفالة عند إنعقاد إيجار الوقف، ويخضع تقريرها بالتراضي بين طرفي العقد، ويحدد قيمتها حسب طبيعة الوقف ونوعه وقيمته، وعند إنتهاء عقد الإيجار يرد له مبلغ الكفالة بعد خصم مصاريف ترميم الملك الوقفي بعد المغادرة وتعويض ما نقص من ملحقاته.[2]

وفي هذا الصدد تنص المادة 5 من نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على الإيجار، عن طريق المزاد العلني للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة وملحق بالمرسوم التنفيذي 70/14 المذكور سابقا تحت عنوان الكفالة على أنه "يجب على الأشخاص الذين يردون المشاركة في المزاد العلني أن يدفعوا كفالة، ضمان مالية تمثل 10% من مبلغ القيمة الدنيا المعروضة للجزء الذي يرغبون أن يكونوا مزايدين فيه، ويجب على الأطراف المسدد أن يقدموا الإثبات بإرفاق الوصل المسلم له بتعهده أو بتقديمه إلى مكتسب المزاد في حالة المزايدات الشفوية قبل بدء العمليات، ويدفع هذه الكفالة إلى حساب الأوقاف وتخصم مبلغ الكفالة الذي يدفعه لشخص الذي رسا عليه المزاد..."

**الفرع الثاني: تعهد المؤجر بصلاحية العين للإنتفاع بها.**

يلتزم المؤجر بأن يمكن المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة، والقيام بجميع الترميمات الضرورية لحفظ العين، ولو لم تكن ضرورية لحفظها ولا يخرج عن نطاق التزامه إلا الترميمات التأجيرية التي يقتضيها إستعمال العين المؤجرة، وهي ترميمات بسيطة جرى العرف أن يقوم بها المستأجر.[3]

يقع على عاتق ناظر الوقف بصفة الممثل الرئيسي لشخص الوقف، وهو المسؤول المباشر على الملك الوقفي بالمحافظة عليه وصيانته وترميمه لكي يكون صالحا للانتفاع به

---

[1]- المادة 5 من نموذج عقد الإيجار محل تجاري، الملحق رقم 2 .

[2]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص 183.

[3]- د/ عصام أنور سليم ، المرجع السابق، ص234،235.

ويقع هذا الواجب على الناظر تلقائيا، فيجب عليه تعهد العين الموقوفة والمؤجرة بالصيانة ويكون مسؤولا عن ذلك باعتباره ممثلا للوقف.[1]

فواجب تعهد العين الموقوفة المؤجرة بالصيانة، لا تكون ثابتا في حق المؤجر تجاه الموقوف عليهم قبل إبرام عقد الإيجار فقط، بل تستمر إلى ما بعد إيجار الملك الوقفي، أي طيلة مدة عقد الإيجار كالتزام إتجاه المستأجر العين الموقوفة، فهو يقوم بهذا الواجب في إطار عملية التسيير المباشر للوقف، إذا يمثل وقف كشخص معنوي، ويمثل مديرية الشؤون الدينية والأوقاف، كطرف المتعاقد في هذا الإيجار وفقا للقواعد الخاصة المتعلقة بعقد الإيجار الوقفي.

حيث أن المادة 4 من نموذج عقد الإيجار الوقفي أعفت المؤجر من بعض أعمال الترميم وجعلتها على عاتق المستأجر، وهي تلك المتعلقة بالترميمات والإصلاحات الداخلية كما بينت هذه المادة الإصلاحات والترميمات الخارجية مناصفة مع المؤجر والمستأجر،[2] وفي هذا الصياغ تنص 494 من القانون رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم على أن" يلتزم المستأجر بالقيام بالترميمات الخاصة بالإيجار والجاري بها العمل مالم يوجد اتفاق على خلاف ذلك."

وتترتب الجزاءات على إخلال المؤجر بالتزامه المتمثل في صيانة الملك الوقفي المؤجر إمكانية طلب المستأجر فسخ العقد أو إنقاص ثمن الإيجار دون الإخلال بحقه في التعويض وذلك بعد إعذاره بموجب محرر غير قضائي.[3] فإذا تأخر المؤجر بعد إعذاره عن القيام بالترميمات الضرورية، فإنه يجوز للمستأجر أن يطلب التنفيذ، بل يقوم هو بنفسه بهذا التنفيذ، على أن يخصم من الأجرة ما أنفقه.[4]

---

[1]- بوليق فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 26.

[2]- المادة 4 من عقد الإيجار المحل الوقفي، الملحق رقم 1.

[3]- المادة 480 من القانون 05/07، المعدل والمتمم 58/75 المتضمن القانون المدني.

[4]- د/ عصام أنور سليم، المرجع السابق، ص240.

**الفرع الثالث: الإمتناع عن المساس بحقوق المستأجر في التمتع بالأماكن المؤجرة تمتعا إرتياحا.**

يلتزم المؤجر أن يمتنع عن كل تعرض، يحول دون إنتفاع المستأجر بالعين المؤجر، ولا يجوز له أن يحدث بها أو بملحقاتها، أي تغيير ينقص من هذا الإنتفاع، ولا يقتصر ضمان المؤجر على الأفعال التي تصدر منه أو من تابعيه، بل يمتد إلى كل ضرر أو تعرض قانوني صادر عن مستأجر آخر، أو أي شخص تلقى الحق عن المؤجر.[1]

كما أن التزامات المؤجر لا يتوقف عند تسليمه الملك الوقفي المؤجر، للمستأجر تسلما صحيحا، وصيانته بأن يقوم بالترميمات الضرورية لكي ينتفع به المستأجر، طيلة مدة الإيجار، بل يجب عليه أيضا أن يضمن للمستأجر الإنتفاع بالعين المؤجرة إنتفاعا هادئا وكاملا، وإلا يسأل بما يعكر صفوا هذا الإنتفاع، وهذا الضمان نوعان: ضمان التعرض ويتمثل في ضمان المؤجر على الأعمال التي تصدر منه أو من أتباعه ،ويمتد هذا الضمان إلى كل تعرض أو إضرار مبني على سبب قانوني يصدر من أي مستأجر آخر أو أي شخص تلقى الحق عن المؤجر[2]، أما ضمان العيوب الخفية تتمثل في تلك افة طارئة على الفطرة السليمة العين المؤجرة أو احد ملحقاتها.[3]

كذلك يضمن المؤجر للمستأجر بإستثناء هذه العيوب، كل ما يوجد بالعين المؤجرة من العيوب تحول دون إستعمالها أو تنقص من هذا الاستعمال نقصا محسوسا، مالم يوجد إتفاق على خلاف ذلك. [4]

**المطلب الثاني: التزامات المستأجر.**

إن المستأجر يقع على عاتقه التزامات يجب عليه تنفيذها، وهذه الالتزامات تكون عامة واردة في الأحكام العامة لعقد الإيجار، وتكون خاصة بعقد الإيجار الملك الوقفي

---

[1]- المادة 483 من القانون 05/07 .

[2]- د/ عصام أنور سليم ،المرجع السابق،ص249.

[3]- د/ عصام أنور سليم ،المرجع نفسه،ص310.

[4]- المادة 488 من القانون رقم 05/07.

وسوف نتناول بالتفصيل التزامات المستأجر في فرعين نتناول في الفرع الأول: الإلتزامات العامة لمستأجر الملك الوقفي، و الفرع الثاني: الإلتزامات الخاصة لمستأجر الملك الوقفي.

**الفرع الأول: الإلتزامات العامة لمستأجر الملك الوقفي.**

نص المشرع على التزامات المستأجر في نص المادة 7 من نموذج عقد إيجار الملك الوقفي المعتمد من قبل وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وتتمثل في:

**أولا-** شغل الأماكن طبقا للغرض المتفق عليه في العقد، وبعدم إجراء أي تحويل على المحلات والتجهيزات المؤجرة دون الموافقة الكتابية المسبقة والصريحة من المؤجر، وعدم إحداث تغير في طبيعة الملك الوقفي، سواء بالزيادة أو النقصان إلا بعد الموافقة الكتابية من المؤجر.[1]

**ثانيا-** دفع ثمن الإيجار في الميعاد المتفق عليه.

**ثالثا-** السماح بتنفيذ أشغال تحسين الأجزاء المشتركة أو الأجزاء الخاصة في الأماكن العقارية المؤجر نفسها، وكذلك الأشغال اللازمة لإبقاء المحلات والأجهزة المؤجرة على حالها.

**رابعا-** التكفل بالصيانة العادية للأماكن المؤجرة والتجهيزات والتركيبات التي ينتفع بها.[2]

إن هذه الإلتزامات ما هي إلا الإلتزامات القانونية الأساسية، التي يلتزم بها المستأجر العادي والواردة في القانون المدني المنظم لعقد الإيجار.

لكن يجب مراعاة خصوصية الوقف، وبذلك نتطرق إلى هذه الإلتزامات العامة الواردة في المادة 7 من نموذج عقد الإيجار المذكورة سابقا، كما يلي:

---

[1]- المادة 492 من قانون رقم 05/07.

[2]- التزامات المستأجر المادة 8 من عقد الإيجار محل وقفي، ملحق رقم 2، كذلك أنظر التزامات المستأجر المادة 3 من دفتر الشروط تحدد حقوق وواجبات المستأجر الرسمي عليه مزاد في إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، ملحق بمرسوم التنفيذي 70/14.

**أولا: الالتزام بإستعمال الملك الوقفي المؤجر وفق ما أعد له والإمتناع عن إحداث تغيرات فيه:**

لا يملك المستأجر الحرية في إستعمال الملك الوقفي كيفما يشاء، وإنما يجب عليه أن يستعمله وفق ما تم الإتفاق عليه في العقد أو وفق ما أعد له بحكم طبيعته،[1] فإذا نص عقد الإيجار على إستعمال الملك الوقفي في غرض معين دون غيره.[2]

وإذا تحدد الغرض من التأجير على النحو المتقدم، التزم المستأجر بإستعمال العين المؤجرة في هذا الغرض دون سواه، ولم يجز له العدول عنه إلى نوع آخر من أنواع الإستعمال، إلا بموافقة المؤجر، ولو لم يترتب على التغير نوع الإستعمال أي تغير مادي في العين المؤجرة،[3] وإذا لم يكن هناك إتفاق وجب على المستأجر أن يستعمل العين المؤجرة بحسب ما أعدت له.[4]

والجدير بالإشارة أن إستعمال المستأجر لا يتوقف عند إستعمال عين المؤجرة وفق الغرض الذي أعد من أجله بل عليه أيضا، أن يلتزم بعدم ترك العين المؤجرة دون إستعمال إذا كان في هذا الترك ضرر يصيبها، وإذا ترك المستأجر العين المؤجرة دون إستعمال، فقد يكون تركها هكذا ضارا بها، كأن تكون العين المؤجرة أرضا زراعية، فيجب على المستأجر ألا يتركها دون إستعمال.[5]

أما التزام المستأجر بالإمتناع عن إحداث تغييرات في العين المؤجرة، فلا يجوز له أن يحدث بالعين المؤجرة أي تغير بدون إذن مكتوب من المؤجر،[6] فمضمون هذا أن المستأجر، لا ينبغي له أن يدخل أي تغيير على هذه العين المؤجرة، يجعل من حالته تختلف

---

(1)- مادة 490 من قانون رقم 05/07.

(2)- المادة 06 من عقد الإيجار محال تجاري وقفي، ملحق رقم 3 .

(3)- د/ عصام أنور سليم ،المرجع السابق، ص362.

(4)- المادة 491 من الأمر 58/75 المؤرخ في1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم الجريدة الرسميه العدد 78.

(5)-د/ عصام أنور سليم، المرجع السابق ،ص366.

(6)- المادة 492 ، القانون 05/07.

عن تلك التي يسلمه عليها، والمقصود بالتغيرات التي تمس بالملك الوقفي المؤجر، هي تلك التغيرات المادية في إستعماله، فالتغير المادي هو كل ما يلحق بكيان أو جسم هذا الملك أو أحد ملحقاته، وإذا أحدث المستأجر بإذن المؤجر تغيرات في العين المؤجرة زادت في قيمتها وجب على المؤجر عند إنتهاء الإيجار، أن يرد للمستأجر المصاريف التي أنفقها، أو قيمة ما زاد في العين المؤجرة، مالم يوجد إتفاق على خلاف ذلك.[1]

غير أن في كلتا الحالتين، وسواء كان الإلتزام بعدم إستعمال الملك الوقفي المؤجر في غير ما أعد له، أو الإلتزام بعدم إحداث تغير فيه، فإنه يمكن للمستأجر مخالفة هذين الإلتزامين، بعد الحصول على موافقة صريحة ومكتوبة من المؤجر، وإلا فسخ العقد نتيجة لعدم تنفيذ إلتزاماته طبقا لنص المادة 10 من نموذج عقد الإيجار الوقفي المعتمد من طرف وزارة الشؤون الدينية والأوقاف.[2]

**ثانيا: التزام المستأجر بالمحافظة على الملك الوقفي المؤجر.**

يلتزم المستأجر بالمحافظة على العين المؤجرة، ويبذل في ذلك عناية الشخص العادي.[3]

وهو المسؤول عما يلحق العين، أثناء إنتفاعه بها من الفساد أو الهلاك ناشئ عن إستعمالها إستعمالا عاديا،[4] والعناية الواجبة في المحافظة على العين المؤجرة، بأنها عناية عناية الشخص المعتاد فهو المسؤول عما يصيب العين من تلف، إلا إذا أتبت أن هذا التلف لم ينشا عن خطأه أو خطأ تابعية.[5]

والمستأجر في محافظة على العين المؤجرة، يلتزم بأن يتعهد بالترميم والصيانة ولا يراد من هذا إلا أن يقوم بالإصلاحات البسيطة المعتادة، وبالرجوع إلى نص المادة 6 من

---

[1]- المادة 492 ، القانون 05/07.

[2]- المادة 10 من عقد الإيجار محل وقفي، ملحق رقم 2.

[3]- أنور طلبة ،عقد الإيجار، اسكندرية ،1999، ص344.

[4]- المادة 495 من القانون05/07 .

[5]- أنور طلبة ، المرجع السابق، ص344.

نموذج عقد الإيجار الوقفي المعتمد من طرف وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، فإننا نجده جعل من عدم محافظة المستأجر على الملك الوقفي المؤجر محافظة الرجل العادي،[1] أحد أسباب فسخ المؤجر لعقد الإيجار، مما يوحي أن هذا الشرط يدخل ضمن الالتزامات الضرورية التي تقع على عاتق المستأجر.[2]

**ثالثا: الالتزام بدفع أجرة ورد العين المؤجر.**

تعتبر الأجرة من أهم الإلتزامات التي تقع على عاتق المستأجر وخاصة أنها هي محل الإستحقاق فليزم المستأجر بدفع الأجرة في المواعيد المتفق عليها ويلتزم بدفع المبلغ المعين في عقد إيجار الأوقاف، فيدفع مبلغ الإيجار إلى حساب خاص بالأوقاف المفتوح بإسم مديرية الشؤون الدينية والأوقاف.[3] هذا ما أكدت عليه المادة 3 الفقرة 4 من دفتر الشروط الذي يحدد حقوق وواجبات المستأجر الراسي عليه المزاد العلني، في إيجار الأراضي المخصصة للفلاحة الملحق بالمرسوم التنفيذي 70/14 علي مايلي "يتعهد المستأجر بدفع مبلغ الإيجار السنوي والأعباء الإيجارية في الأجل المتفق عليها. " وفي هذا الصياغ أيضا نصت المادة 498 من القانون 58/75 المتضمن القانون المدني علي ما يلي "يجب على المستأجر أن يقوم بدفع بدل الإيجار في المواعيد المتفق عليها فإذا لم يكن هناك إتفاق وجب الوفاء ببدل الإيجار في المواعيد المعمول بها في الجهة. "

ويلتزم المستأجر كذلك بأن يفي بالأجرة بقدرها، الذي إتفق عليه في الإتفاق مع المؤجر وكذا بنوعها المحدد سواء أكانت من نقود أم من غيرها، ويلتزم المستأجر بدفع الأجرة كاملة عن مدة الإيجار، بصرف النظر عن انتفاعه بالعين المؤجرة.[4]

ويلتزم المستأجر عند إنتهاء عقد الإيجار، برد عين المؤجرة للمؤجر بالحالة التي كانت عليها وقت تسليمها، ويحدد وجاهيا محضر أو بيان وصفي بذلك، وإذا تم رد العين

---

[1]- المادة 10 فقرة 5 من عقد الإيجار محل وقفي، ملحق رقم 2.

[2]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص 191.

[3]- المادة 3 من عقد إيجار محل تجاري، ملحق رقم 3.

[4]- د/عصام أنور سليم، المرجع السابق، ص326.

المؤجرة، دون تحرير محضر أو دون بيان وصفها، يفترض في المؤجر أنه استردها في الحالة حسنة مالم يثبت العكس.[1]

فإذا إذا كان بالعين تلف ولم يرد المستأجر العين بالحالة التي سلمها عليها، كان المستأجر هو المسئول، مالم يثبت أن هذا التلف لم يكن بخطئه، وإلا كان واجبا عليه إصلاحه أو التعويض عنه، ويكون المستأجر هو المسئول عن رد العين في حالة وجود تلف بها، ولو لم يكن هذا التلف بخطئه إذا كان يعد في الواقع من قبيل الترميمات التأجيرية التي يلزم العرف المستأجر بها، فإذا يجب عليه إصلاح العين، في هذه الحالة قبل ردها للمؤجر إذا أنه قبل حلول نهاية الإيجار.[2]

**الفرع الثاني: الإلتزامات الخاصة بمستأجر الملك الوقفي.**

لقد رتبت المادة 7 من نموذج عقد الإيجار الوقفي المذكور سابقا هذه الالتزامات التي تتماشى وخصوصية الوقف وتتمثل في: [3]

**أولا: إلتزام بتقديم طلب تجديد العقد خلال الأشهر الثلاثة الأخيرة من مدته.**

يلتزم المستأجر بتجديد عقد إيجار الملك الوقفي، خلال الأشهر الثلاثة قبل إنتهاء مدة الإيجار، وإذا لم يتحقق ذلك تطبق الأحكام الواردة في البند الرابع من المادة 7من النموذج عقد الإيجار، الذي ينص على إخلال الملك المؤجر وتسليم مفاتيحه عند إنتهاء أجل المتفق عليه في هذا العقد.

**ثانيا: الالتزام بجميع الأعباء الواردة على العقار المؤجر باستثناء دفع الضرائب والرسوم.**

تعفى الأملاك الوقفية العامة من رسم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى لكونها عملا من أعمال البر والخير، هذا تطبيقا لنص المادة 44 من القانون 10/91 المؤرخ في 2 أبريل 1991متعلق بالأوقاف."

---

[1]- المادة 503 من القانون 05/07.

[2]- د/عصام أنور سليم، المرجع السابق، ص324.

[3]- بن مشرنن خير الدين ،المرجع السابق،ص195.

**ثالثا: التزام المستأجر بتسديد تكاليف إيصال الكهرباء والغاز والماء والفاتورات واستهلاكها.**

يقع تكاليف إيصال الكهرباء و الغاز والماء، على عاتق المستأجر بموجب نموذج عقد إيجار الأوقاف.

**رابعا: الإلتزام بعدم نقل القاعدة التجارية للغير.**

ويقع هذا الإلتزام مهما كانت مدة عقد الإيجار الوقفي، إلا بعد الموافقة الكتابية والمسبقة من المؤجر، وهو السلطة المكلفة بالأوقاف، وعدم الحصول على هذه الموافقة يعرض هذا التصرف للفسخ طبقا لنص المادة 10 من نموذج عقد الإيجار الوقفي المعتمد من طرف وزارة الشؤون الدينية والأوقاف.

**خامسا: التزام المستأجر بعدم الإلتجاء إلى الإيجار من الباطن للملك الوقفي أو الجزء منه:**

فإدراج هذا الإلتزام في نموذج عقد الإيجار الوقفي، المعتمد من طرف وزارة الشؤون الدينية والأوقاف يكرس عملية المحافظة على الملك المؤجر، إذا أن الإيجار من الباطن (الفرعي) يبرمه المستأجر الفرعي، ويظل هذا الأخير في علاقة مع المستأجر الأصلي، إلا أن مدة الإيجار من الباطن تكون مختلفة عن مدة الإيجار الأصلي، كما أن الأجرة قد تختلف أيضا وكذا شروط العقد، وهذا كله يجعل المؤجر أجنبيا عن العلاقة التي تربط المستأجر الأصلي بالمستأجر الفرعي كما أن الإلتزام الوارد في نموذج عقد الإيجار المعتمد لم يتطرق إلى إمكانية إبرام عقد إيجار وقفي من الباطن في حالة وجود موافقة صريحة و كتابية من السلطة المكلفة بالأوقاف. [1]

كما أن الإلتزام نصت عليه المادة 3 من دفتر الشروط الذي يحدد حقوق وواجبات المستأجر الراسي عليه المزاد ملحق بمرسوم التنفيذي 70/14 المذكور سابقا على "يتعهد المستأجر بعدم إيجار الأرض الفلاحية من الباطن أو وضعها تحت تصرف الغير".[2]

[1]- بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف، المرجع السابق، ص 195.

[2]- المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14.

وكذلك أكدت عليه المادة 3 من دفتر الشروط إنجاز الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة التي كانت بحوزة الدولة للانتفاع، بها الملحق لمرسوم التنفيذي 70/14 على أنه "عدم تأجير الأراضي والأملاك السطحية المقامة عليها من الباطن."

**المطلب الثالث: إنتهاء الإيجارات الوقفية.**

إن عقد الإيجار الوقفي هو من العقود محدد المدة، حيث تلعب هذه الأخيرة دورا ملائما في إنعقاده أو فيما يرتبه من آثار، وتعتبر المدة السبب الرئيسي لإنتهاء الإيجار الوقفي، بإضافة إلى أسباب أخرى، وهي أسباب عامة يشترك فيها عقد الإيجار مع غيره من العقود التي ينظمها القانون المدني والتجاري، بالإضافة إلى أسباب خاصة مذكورة في المرسوم التنفيذي 381/98، المذكور سابقا، ولتفصيل أكثر سوف نتطرق إلى هذه الأسباب في ثلاث فروع ،حيث نتناول في الفرع الأول: إنتهاء عقد الإيجار الوقفي بإنقضاء المدة المحددة فيه، وفي الفرع الثاني: إنتهاء عقد إيجار الأملاك الوقفية لأسباب عامة قبل إنتهاء مدته، وفي الفرع الثالث: إنتهاء عقد الإيجار طبقا لما ورد في المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في1998/12/01 المحدد لشروط وكيفيات إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها.

**الفرع الأول: إنتهاء عقد الإيجار الوقفي بانقضاء المدة المحددة فيه.**

ينتهي عقد إيجار الملك الوقفي بإنتهاء مدته وفقا للأحكام العامة وأحكام الشريعة الإسلامية، حيث تنص المادة 469 مكرر1 من قانون 05/07 المذكور سابقا "ينتهي الإيجار بإنقضاء المدة المتفق عليها دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء ..." وهذا يطبق على السكنات الوقفية الخاضعة للقانون المدني،بموجب المادة 26 مكرر 8 من القانون 07/01 المعدل والمتمم لقانون 10/91 المتعلق بالأوقاف المذكور سابقا.

أما بالنسبة للمحلات التجارية الوقفية فهي تنتهي أيضا بإنتهاء المدة المحددة في العقد دون الحاجة إلى توجيه تنبيه بالإخلاء، ودون الحصول على تعويض استحقاق،[1] وتنص أيضا المادة 4 من نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط المطبقة عل

[1]- المادة 187 مكرر، الفقرة الثانية، من القانون 02/05 المؤرخ في 2005/02/06 المتضمن القانون التجاري الجزائري، الجريدة الرسمية رقم11 المؤرخة في 2005/02/09.

الإيجار عن طريق المزاد العلني للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة على أن "ينتهي الإيجار بانقضاء مدته ما لم يتم تجديده."

وهذا ما أكدت عليه المادة 5 من دفتر الشروط إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة ومسترجعة من الدولة عند ذكرها "تعاد جميع الأملاك الممنوحة التي يحوزها المستأجر إذا لم تجدد مدة الإيجار بعد إنقضاء أجلها المقرر إلى سلطة مكلفة بالأوقاف".

أما فيما يخص تجديد عقد إيجار الملك الوقفي، فنصت الفقرة 3 في المادة 27 من المرسوم التنفيذي 381/98 المؤرخ في "على أنه يجدد عقد الإيجار خلال الأشهر الثلاثة الأخيرة من مدته، وإن لم يتم ذلك تطبق أحكام الأمر رقم 58/75 المؤرخ في1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

وعليه فإن تجديده يكون خلال ثلاثة (03) أشهر الأخيرة من مدته وبطلب من المستأجر، أي أن يدلي برغبته في إعادة تأجير الوقف خلال هذه الفترة، فإذا لم يتم التجديد أثناء هذه المدة يتم ذلك بالرجوع إلى القواعد العامة المحددة في القانون المدني المعدل والمتمم، كما يمكن أيضا حسب نص المادة 28 من نفس المرسوم مراجعة شروط عقد الإيجار عند التجديد ولاسيما مدته وقيمة الإيجار.[1]

**الفرع الثاني: إنتهاء عقد الإيجار الأملاك الوقفية لأسباب عامة قبل إنتهاء مدته.**

ينتهي عقد الإيجار في الأصل بإنتهاء مدته إلا أنه تجري عليه أحكام القواعد العامة التي تنظم أسباب إنتهائه، وهذه الأسباب تختلف بإختلاف مصدرها، فقد ترجع إلى طرفي العقد، وقد ترجع إلى العين المؤجرة، إلا أنه لا تطبق كلها على عقد الإيجار الوقفي.

فقد تتدخل إرادة طرفي العقد بإتفاق سابق بينهما على إنتهاء عقد الإيجار، ويأخذ هذا الاتفاق وفق القواعد العامة صورا مختلفة، غير أن جميعها تؤدي إلى نفس النتيجة.

ومن بين تلك الصور ما نصت عليه المادة 120،[2] وهو الفسخ الاتفاقي أو ما يطلق عليه البعض بالشرط الفاسخ الصريح ، حيث يلجأ الطرفان وينصان في عقد يجمعهما

[1]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص 197،198.

[2]- المادة 120 من قانون 58/75.

على أنه في حالة عدم تنفيذ الإلتزامات التي يرتبها العقد يعتبر مفسوخا،[1] من تلقاء نفسه وبحكم القانون،[2] فعدم قيام أحد المتعاقدين بالتزاماته يؤدي إلى إنتهاء عقد إيجار الوقف، وخاصة المستأجر الذي يلتزم بالتزامات خاصة إتجاه الوقف بالنظر لطبيعته كنظام قائم بذاته، فإذا لم يتم دفع بدل الإيجار فإن العقد يفسخ، وكذا الإلتزامات الأخرى كالتزامه بتسديد تكاليف إيصال الكهرباء والماء والغاز وفاتورات استهلاكها.

وهناك أسباب ينتهي بها الإيجار قبل إنقضاء مدته ترجع إلى هلاك العين المؤجرة أو بفسخ أو بطلانه وهي أسباب بعيدة عن الاتفاق المسبق لطرفي عقد الإيجار، فهلاك العين المؤجرة كله يعتبر سببا من أسباب إنقضاء عقد الإيجار قبل مدته إذا يؤدي إلى فسخ الإيجار بقوة القانون دون الحاجة إلى حكم قضائي يصدر بذلك،[3] وهو الفسخ التلقائي، ويمكن لكل من المؤجر والمستأجر التمسك بهذا الفسخ.

أما إذا كان هلاك العين المؤجرة جزئيا، كخلل في المنفعة المقصودة بأن أصبحت في حالة لا تصلح للاستعمال، الذي أعدت من أجله أو نقص هذا الإستعمال نقصا معتبرا ولم يكن بفعل المستأجر ولم يقم المؤجر في الوقت المناسب، برد العين المؤجرة إلى الحالة التي كانت عليها، فإنه يجوز للمستأجر أن يطلب حسب الحالة، إما إنقاص بدل الإيجار أو فسخ الإيجار،[4] إذا كان عقد الإيجار لا يفسخ من تلقاء نفسه، بل يجب أن يطالب به المستأجر والذي يكون مخيرا بين إنهاء الإيجار بفسخه أو إنقاص بدل الإيجار بقدر نقصان المنفعة، كأن يهدم جزء من البناء أو تغرق المياه بعض الأرض الزراعية المؤجرة.

كما يكون الفسخ بطلب من أحد طرفي العقد سواء المؤجر أو المستأجر لعدم وفاء أحدهما بتنفيذ التزاماته (القانونية أو العقدية) دون أن يتم النص على ذلك، و بإتفاق الطرفين في نص العقد، أي عدم وجود شرط فاسخ بالعقد، فإذا أخل أحد المتعاقدين بتنفيذ إلتزاماته جاز للطرف الآخر فسخ عقد الإيجار، غير أنه يشترط لتكون دعوى الفسخ مقبولة أن يكون

---

[1]- المادة 15 من دفتر الشروط، الأراضي المخصصة للفلاحة.

[2]- المادة 469 ،من القانون 05/07.

[3]- المادة 10 نموذج عقد الإيجار، وكذلك ملحق رقم 3.

[4]- المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14.

طالبه قد نفذ الإلتزامات التي وضعها العقد أو القانون على عاتقه، وأن يقوم بإعذار المدين بتنفيذ إلتزاماته، فيكون بذلك للمؤجر أن يطلب الفسخ إذا لم يحترم المستأجر تخصيص الأماكن بأن يحدث المستأجر تغييرات مضرة بالعين المؤجرة كما يمكن للمستأجر أن يطلب الفسخ إذا لم يقم المؤجر أو لم يستطيع القيام بالترميمات الضرورية وغيرها.

كما قد ينتهي عقد الإيجار قبل إنتهاء مدته ببطلانه، وتطبيقا للقواعد العامة دائما فإنه يبطل العقد إذا تخلف، ركن من أركان أو بوجود نص قانوني يقضي ببطلانه، وحيث أن أركان العقد ثلاثة هي التراضي، المحل، السبب ويضاف إليها ركن الرابع وهو الشكل المطلوب لإنعقاد العقد في بعض العقود، فإذا كانت إرادة أحد طرفية معيبة أو كانت أهليته ناقصة فإنه قد يبطل عقد الإيجار.[1]

**الفرع الثالث: إنتهاء عقد الإيجار طبقا لما ورد في المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في1998/12/1 المحدد لشروط وكيفيات إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها.**

لقد خصص المرسوم التنفيذي 381/98 المذكورة أعلاه الملك الوقفي بنص خاص ينتهي بموجبه عقد الإيجار الوقفي، وقبل إنتهاء مدته دون غيره من عقود الإيجار الأخرى بأن إعتبر وفاة المستأجر يؤدي إلى فسخ عقد الإيجار قانونا دون الحاجة إلى أي إجراء من قبل ورثته الشرعيين،[2] مع مراعاة مضمون العقد الأولى.

وبذلك يكون المرسوم التنفيذي 381/98 قد خالف القواعد العامة من إنصراف أثر العقد إلى الخلف العام،[3] وخالف أيضا القاعدة العامة التي كانت مقررة بالنسبة لنصوص الإيجار بمقتضى نص 510 من القانون 58/75 المتضمن القانون المدني الملغاة، بموجب القانون 05/07 المذكور سابقا، والذي كانت تقضي بعدم إنتهاء عقد الإيجار لا بموت المستأجر ولا بموت المؤجر، وأنه يختلف أيضا قانون 05/07 ، كون بقاء واستمرار عقد الإيجار إلى حين انتهاء مدته في حالة وفاة المستأجر، يتم دون إنتقال الإيجار إلى الورثة على عكس ما جاء به المرسوم التنفيذي 381/98 والذي جعل إنتقال هذا الحق وجوبيا

[1]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص 119،200.

[2] - المادة 29 من المرسوم التنفيذي 381/98.

[3] - المادة 108 من القانون 58/75.

لكن بشرط عقد جديد فقط ، بالنسبة للمدة المتبقية من العقد الأولى مع مراعاة مضمونه فوفاة المستأجر في الوقف في القانون الجزائري كقاعدة عامة يؤدي إلى إنتهاء عقد الإيجار الوقفي بفسخه، إلا أنه يترتب على هذه القاعدة ونتيجة لوفاة المستأجر، وقبل انتهاء مدة عقد الإيجار إعادة تحرير عقد إيجار وقفي لصالح الورثة الشرعيين وجوبا، في تلك المدة المتبقية وهو ما يجعل هذا الانتقال للإيجار الوقفي يأخذ طابعا خاصا ميزته ضرورة تحرير عقد جديد مع ورثة المستأجر المتوفي، لكن مع مراعاة مضمون العقد الأولى، وهو ما أخذته المحكمة العليا في غرفتها التجارية والبحرية في قرارها الصادر بتاريخ 2009/01/06 في الملف رقم 42 18 50 على أنه يكون عقد إيجار الملك الوقفي محدد المدة ويفسخ قانونا عند وفاة المستأجر، وأنه يعاد تحرير عقد الإيجار، وجوبا لصالح ورثة المستأجر للمدة المتبقية طبقا لنص المادتين 27 و29 من المرسوم التنفيذي 381/98 المذكور سابقا.[1]

مما لا شك فيه أن أثناء إنشاء عقد إيجار الملك الوقفي، وسيرانه وإنقضاءه يؤدي إلى حدوث نزاعات تطرح أما المرفق القضائي.

فما هي الجهة القضائية التي يؤول إليها الإختصاص عند حدوث نزاع يكون موضوعه إيجار الملك الوقفي؟

**أولا: الاختصاص الإقليمي.**

تنص المادة 48 من القانون 10/91 المتعلق بقانون الأوقاف "تتولى المحاكم المختصة التي تقع في دائرة اختصاصها محل الوقف، النظر في المنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية" ولكن نجد أن هذه المادة لم تحدد طبيعة أو نوع الملك الوقفي هل هو عقار أو منقول أو منفعة، هذا مما يحيلنا إلى القواعد العامة التي تنظم مسألة الاختصاص المحلي للمحاكم والمجالس القضائية في المواد 37 إلى 40 من القانون رقم 09/08 لمؤرخ في 25/02/2008 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية.

[1] - بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص 203،204.

حيث تنص المادة 39 الفقرة 1 من القانون رقم 09/08 المذكور أعلاه "على أنه في مواد الدعاوى المختلطة، أمام الجهة القضائية التي تقع في دائرة اختصاصها مقر الأموال، وفي المواد العقارية أو الأشغال المتعلقة بالعقار أو دعاوى الإيجارات، والدعاوى المتعلقة بالأشغال العمومية، أمام المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال، وهذا طبقا لنص المادة 40 فقرة 1 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

وبالرجوع إلى أحكام هذه المواد فإنه إذا كان محل النزاع عقارا وقفيا، فإن الاختصاص هنا ينعقد للجهة القضائية التي يقع فيها العقار محل النزاع في دائرة اختصاصها.

أما إذا كان محل النزاع منقولا ، فإن الاختصاص يؤول إلى الجهة القضائية التي يوجد فيها المنقول، وهذا أيضا يطبق على المنفعة إذا كانت محلا للوقف.[1]

**ثانيا: الإختصاص النوعي.**

تختلف الجهة القضائية التي تختص نوعيا بالفصل في المنازعات القضائية التي يكون محلها الوقف، بإختلاف طبيعة الأملاك الوقفية وسيرها واستثمارها وكذا طبيعة ريعها.

وكما أننا بصدد دراسة إيجار الأملاك الوقفية، فإن هذه الأخيرة تتنوع أعمالها بين ناظر الوقف ومديرية الشؤون الدينية والأوقاف، وناظر الوقف عند إبرامه لعقد إيجار الملك الوقفي ، فإنه يعتبر تصرفه بصفته ممثلا الأملاك الوقفية، وتخضع المنازعة للقضاء العادي، ذلك أن الأملاك الوقفية ليست ملكا للدولة، فالإختصاص هنا يؤول إلى جهة القضاء العادي، المتمثل في القضاء المدني الممثل على مستوى الدرجة الأولى بالقسم المدني أو القسم العقاري، حسب طبيعة المنازعة وعلى مستوى الدرجة الثالثة المتمثلة في الغرفة المدنية أو العقارية حسب طبيعة النزاع. [2]

[1]- صورية زردوم، المرجع السابق، ص 164.

[2] - صورية زردوم، المرجع نفسه، ص 163.

من خلال هذا الفصل يتضح لنا أن عقد إيجار الأملاك الوقفية، هو نفسه عقد الإيجار في القواعد العامة، إلا أنه يختلف عنه في بعض القواعد الخاصة بالملك الوقفي نظرا لخصوصيته والهدف المرجو منه، وهو حماية الأملاك الوقفية من الضياع، حيث نظم المشرع الجزائري إيجار الأملاك الوقفية من خلال المرسوم التنفيذي 381/98 المؤرخ في 1998/12/01 يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسيرها وحمايتها وكيفيات ذلك من المواد 22الى غاية 30 من هذا المرسوم.

كما رأينا ان المشرع جاء بالمرسوم التنفيذي 70/14 المؤرخ في 2014/02/10 الذي يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي المخصصة للفلاحة المذكورة في المادة 26 مكرر9 من القانون 01/07 المؤرخ في 2007/05/22 المعدل والمتمم لقانون 10/91 المتضمن قانون الأوقاف العامة .

ورأينا أيضا إنتهاء عقد إيجار الملك الوقفي، وفقا للقواعد العامة ووفقا للمرسوم التنفيذي 381/98 المذكور أعلاه، كذلك عرفنا أن الإختصاص المحلي للمنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية، هي الجهة القضائية التي يقع فيها محل النزاع في دائرة اختصاصها، أما الإختصاص النوعي يخضع للقضاء العادي، المتمثل في القضاء المدني.

# الفصل الثاني

**الفصل الثاني:إستغلال الأملاك الوقفية العقارية عن طريق الإيجارات الخاصة.**

نظرا لما تتوفر عليه الجزائر من ثروة عقارية وقفية هائلة ، تتنوع بين أراضي فلاحية وأراضي مبنية وأراضي غير مبنية، وهذه الثروة مصونة لا يجوز التعدي عليها أو العبث بها .

لهذا أتاح المشرع من خلال القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف العامة استغلال وتنمية الأملاك الوقفية على وجه يحافظ على وظيفتها الإقتصادية، والإجتماعية بما يتماشى و الشريعة الإسلامية .

وتنص المادة 45 منه المعدلة بموجب المادة 5 من قانون 07/01 المعدل والمتمم لقانون10/91 المذكور أعلاه" تنمي الأملاك الوقفية وتستثمر وفقا لإرادة الواقف وطبقا لمقاصد الشريعة الإسلامية في مجال الأوقاف حسب الكيفيات التي حددها هذا القانون،والأحكام القانونية غير المخالفة له ". وفي هذا الصدد جاء القانون 07/01 المعدل لقانون 10/91 المتعلق بالأوقاف ،الذي جاء بآليات متنوعة للإستغلال وتنمية الأملاك الوقفية، نذكر منها عقود الإيجارات الخاصة التي تتماشي و خصوصية الوقف وفي هذا الصدد جاء القانون 07/01 بصيغ متنوعة لإيجار الأملاك الوقفية، تختلف بإختلاف نوع الملك الوقفي الواقع عليه الإيجار.

فنجد عقود خاصة بإيجار الأملاك الوقفية الفلاحية وأخرى خاصة بأملاك وقفية قابلة للبناء غير مبنية ومبنية معرضة للخراب ولإندثار.

وعليه سوف نتطرق إلى هذه الإيجارات في مبحثين.

المبحث الأول:إستغلال الأراضي الوقفية الفلاحية.

المبحث الثاني:إستغلال الأراضي الوقفية غير المبنية والمبنية المعرضة للخراب والاندثار.

**المبحث الأول: استغلال الأراضي الوقفية الفلاحية.**

حدد المشرع من خلال القانون 07/01 المؤرخ في 2001/05/22 طرق إيجار الأملاك الوقفية الفلاحية،سواء منها الأراضي القابلة للمزارعة، والأراضي المشجرة والأراضي البور، وتتجسد هذه الطرق في عدد من العقود المخصصة في هذا المجال.

التفصيل أكثر قسمنا هذا المبحث في مطلبين:

المطلب الأول:إستغلال الأراضي الفلاحية الزراعية أو المشجرة.

المطلب الثاني:إستغلال الأراضي الوقفية العاطلة أو البور.

**المطلب الأول: استغلال الأراضي الفلاحية الزراعية أو المشجرة**

حدد المشرع طرق إستغلال الأراضي الوقفية الزراعية والمشجرة لدافعين أساسيين هما:

- العدد الهائل من الأراضي الزراعية والمشجرة الموقوفة بهذه الصفة.

- كون أن إستغلال هذا النوع من الأراضي هو إمتداد للأهمية الإقتصادية و الوظيفة الإجتماعية المنوطة بهذه لأراضي مثلها مثل الأراضي الفلاحية والتي إعتبر عدم إستثماراها يشكل فعلا تعسفيا في إستعمال الحق تطبيقا المادتين 48 و49 من قانون التوجيهالعقاري وطبقا لنص المادة 26 مكرر01في القانون رقم 07/01المؤرخ في 2001/05/22لقد حدد المشرع طرق وإمكانيات وإستثمار الأراضي الوقفية الزراعية المشجرة بإحدى العقود التالية:عقد المزارعة الذي سوف نتناوله في الفرع الأول، وعقد المساقاة في الفرع الثاني.

**الفرع لأول: عقد المزارعة.**

إن عقد المزارعة هو من العقود الإستثمارية، التي تعامل بها المسلمون منذ عهد النبوة لما لها من خصائص، لسد حاجيات المجتمع الغذائية ولتوفير مناصب عمل ،وتعتبر فرصة للذين لا يملكون الأرض التي يحققون بها طموحاتهم الإستثمارية، أن يحققوا ذلك ويبينوا قدراتهم لأفراد الأمة عن طريق عقد المزارعة.[1]

المشرع ذكر هذا العقد دون بيان أو تفصيل لمضمونه آثاره، بل إكتفى بتعريفه فقط، وهو ما يستوجب علينا الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية من أجل دراسة هذا

[1]- عبد القادربن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام دراسة تطبيقية عن الوقف الجزائري، رسالة جامعية لنيل درجة الدكتوراه في العلوم الإسلامية تخصص الفقه وأصوله، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية ،قسم شريعة والقانون، السنة الجامعية 2003،2004،ص176.

العقد طبقا لنص المادة 02 من القانون رقم10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم، حيث ينص على مايلي :" على غرار كل مواد هذا القانون يرجع إلى أحكام الشرعية الإسلامية في غير المنصوص عليه"وبناء عليه سوف ندرس حق المزارعة على ضوء الأحكام الشريعة الإسلامية.

**أولا: ماهية عقد المزارعة.**

نتطرق إلى تعريف عقد المزارعة،ولزومه، وتكييفه في القانون.

**1. تعريف عقد المزارعة.**

**لغة:**

مفاعلة من الزرع وهو الإنبات[1]،

**اصطلاحا**:

فعرفه المشرع من خلال المادة 26 مكرر1 من القانون 07/01 المذكور سابقا "المزارعة هي عقد يتم بموجبه إعطاء الأرض للمزارع من أجل إستغلالها مقابل حصة من المحصول متفق عليها عند إبرام العقد."

**فقها(شرعا):**

إعطاء الأرض لمن يزرعها مقابل نصيب مما يخرج منها كالنصف مثلا[2].

**2- صفة لزوم عقد المزارعة وتكييفه في قانون الأوقاف.**

**أ- لزوم عقد المزارعة في قانون الأوقاف:**

يقصد بصفة عقد المزارعة من حيث اللزوم من عدمه،وفي هذا الصدد نجد بأن المشرع لم ينص على صفة هذا العقد في القانون 10/91 المعدل والمتمم، لكن يمكن القول بأن عقد المزارعة هو عقد لازم في التشريع الجزائري بمجردإبرام العقد، فلا يصح لكلا طرفيه العدول عنه، إذا انعقد صحيحاً طبقا للقواعد العامة في العقود هي اللزوم، إلا إذا نص المشرع على غير ذلك، ويمكن أن نتصور حالة قد يصبح فيها العقد غير لازم، وهي القوة القاهرة كأن يتعاقد الواقف مع المزارع، وقبل أن يتم تسليم الأرض الموقوفة إلى المزارع تحدث فيضانات تؤدي إلى هلاك هذه الأرض بحيث تصبح غير صالحة للزراعة، فيصبح العقد غير لازم في جانب الوقف بل يفسخ بحكم القانون.

---

[1]- أ/ رامول خالد، المرجع السابق،ص53.

[2]-سيد سابق، فقه السنة، دار الكتاب الوبي، بيروت 1971، طبعة الأولى، ص 343.

**ب- تكييف عقد المزارعة في قانون الأوقاف:**

من خلال تعريف المشرع لهذا العقد بموجب نص المادة 26 مكرر 1 من القانون 01/ 07نلاحظ أنه يتميز بمايلي:

هو عقد معاوضة كما أنه عقد ملزم للجانبين علماً أنه يتضمن التزام المزارع بالإستغلال هذا الأخير الذي يحمل معنى الإيجار، كما أنه عقد يتم بموجبه حصول المزارع على جزء من المحصوليتفق عليه عند إبرام العقد.

وعقد المزارعة يتشابه مع عقد الشركة، ذلك لأن الشركة والمزارعة يتساوى فيها الطرفان من التحقق أو الحرمان من الحصة التي اشترطتلكل منهما.

كما درج بعض الفقه على أن عقد المزارعة يتقارب مع الإيجار في تمكين شخص من أرض غيره، والإنتفاع بها بشيء معلوم من محصولها الذي يشابه الأجرة في عقد الإيجار.[1]

هذا ويسري على عقد المزارعة مايسري على إيجار الأراضي الزراعية،حيث تقوم المزارعة بين المؤجر والمزارع،ولا يشترط في المؤجر أن يكون مالكاً بل يكفي أن يكون له حق الانتفاع أو حائزاً،لكن يشترط في المزارع أن يتولى زراعة الأرض بنفسه ولا يجوز له أن يتنازل إلى غيره عن حقه في زراعتها،ويشترط كذلك أن تكون العين المؤجرة بعقد المزارعة أرضزراعية عراء أو مغروسة بالأشجار،وبالإضافة إلى ذلك يشترط أن تنتج محصولا زراعيأدورياً،أما مافيما يخص حصة المنتوج فإنها تكون بين المؤجر والمستأجر بالنسبة والحصص المتفق عليها أو التي حددها العرف فإن لم يوجد اتفاق أو عرف قسمت مناصفة بينهما.[2]

**3 - شروط عقد المزارعة:**

حتى ينعقد عقد المزارعة صحيحاً فإنه يجب أن تتوافر فيه مجموعة شروط وهي:

**أ-العاقدان**:

ويشترط فيهما الأهلية الكاملة.

**ب-الصيغة**:

وهي اللفظ الدال على عقد المزارعة.

---

[1]- صورية زردوم، المرجع السابق، ص140.

[2]- بونوة عبد القادر: دور الوقف في التنمية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق ،قسم القانون الخاص تخصص عقاري، جامعة سعد دحلب-البليدة-السنة الجامعية 2012 -2013،ص54-55.

**ج -المنفعة أو العمل**:

وذلك ببيان الأرض المعقود عليها وكذا تحديد جنس البذر المراد زرعه مع بيان نصيب العاقدين من الغلة ويكون جزءاً مشاعاً.[1]

ومما سبق ذكره،فإن عقد المزارعة إذا توافرت أركانه وشروطه المقررة عند الفقهاء جاز التعامل به وترتبت عليه نتائجه من صحة المعاملة،فهو يمثل صيغة إقتصادية هامة لسد الحاجيات الضرورية للموقوف عليهم.[2]

أما فيما يخص صاحب الحق في تأجير الملك الوقفي الفلاحي،نجد في هذا الخصوص نص المادة 26 مكرر9 من القانون07/01المعدل والمتمم لقانون الأوقاف التي تنص على مايلي:"مع مراعاة أحكام المادة 14 من قانون 10/91 للسلطة المكلفة بالأوقاف حق إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة."، وكذلك نص المادة 9 من المرسوم التنفيذي 70/14 المؤرخ في 2014/02/10 يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي المخصصة للفلاحة، التي تنص على مايلي "تخول السلطة المكلفة بالأوقاف إعداد عقد الإيجار" وتنص كذلك المادة 14 منه على أنه:"... تختص السلطة المكلفة بالأوقاف وحدها بإجراءات تأجير الأراضي الفلاحية...." ومن خلال هذه النصوص يتبين لنا أن المشرع أعطى أحقية تأجير الملك الوقفي الفلاحي للسلطة المكلفة بالأوقاف.

أما المستأجر كطرف ثان في العقد، فيمنح المشرع إستئجار أراضي الفلاحية، لكل شخص طبيعي, أن يكون من الجنسية الجزائرية, أن يثبت صفة الفلاح,باعتبار شخصية الفلاح محل اعتبار في هذا النوع من العقود، فيمكن للذي لايمكنه إثبات صفة الفلاح، أن يقدم شهادة تكوين أو تأهيل في المجال الفلاحي، ويمكن كذلك للشخص المعنوي أن يستفيد من هذا الإيجار بشرط أن يكون خاضعا لقانون الجزائري.[3]

أما بالنسبة لمدة هذا العقد، فتطرق إليها المشرع في المرسوم التنفيذي 70/14 المؤرخ في 2014/02/10 المتضمن شروط وكيفيات إيجار الأراضي المخصصة للفلاحة،في نص المادة 6 منه التي تنص مايلي " تؤجر الأراضي الوقفية الفلاحية لمدة محددة، وتحدد المدة حسب طبيعة الإستغلال الفلاحي." نجد أن المشرع لم يفصل لنا في مدة إيجارالأراضي الفلاحية بل تركها حسب طبيعة الاستغلال الفلاحي ،وبالرجوع إلى أحكام

---

[1]- عبد القادر بن عزوز،المرجع السابق، ص 179.

[2]- المرجع نفسه،ص143.

[3]- المادتين 07و08 من القانون 70/14.

المدةالتي حددها فقهاء الشريعة الإسلامية، وبإعتبار أن الملك الوقفي المؤجر هو أرض فلاحية، تنتج محصولاً دورياً، كان من اللازم الأخذ بمدة العرف الفلاحي كأن تعقد لموسمين زراعيين أو أكثر بحسب طبيعة الأرض(خصبة، خصبة جداً...).

أما بخصوص الشكلية المتطلبة في عقد المزارعة، المشرع لم يتطرق إلى ركن الشكل في القانون 07/01 المذكور سابقا لكن بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 70/14 المذكور سابقا، نجد أنه في المادة 19منه والتي تنص على أنه"يحدد عقد الإيجار وفق الشكل النموذجي المرفق بهذا المرسوم." كما أن المادة 9 الفقرة 2 من هذا المرسوم تنص على "يخضع عقد الإيجار لإجراءات الإشهار العقاري إذا كانت مدة الإيجار اثنى عشرة سنة فما فوق." على هذا يخضع عقد المزارعة إلى الشكلية،وأن هذه الشكلية وفق هذا النموذج تعطي هذا العقد تاريخاً ثابتاً، وتمكن أطرافه من الإحتجاج به، وكل هذا يتم على الرغم من أن عقد المزارعة يكفي إيجاب وقبول المتعاقدين لإنعقاده باعتباره عقداً رضائياً كسائر العقود التي حددت الشريعة الإسلامية أحكامها،وأن هذا العقد لا يشترط إفراغه في عقد رسمي بمعرفة موثق.[1]

**ثانياً:آثار عقد المزارعة**

إذا انعقد عقد المزارعة صحيحاً،فإنه يرتب التزامات على عاتق المزارع (المستأجر) وأخرى على عاتق المؤجر وأخرى مشتركة بينهما،وسنتناول ذلك فيما يلي:

**1- إلتزامات المزارع (المستأجر)** وتتمثل فيما يلي:

**أ-الإلتزام بزراعة الأرض**:

وهو الإلتزام الأول الذي يقع على عاتق المزارع بحيث يقوم هذا الأخير بكل ما يحتاج إليه الزرع، ونتناول هذا الالتزام فيالقانون الجزائري، وفي الفقه الإسلامي.

❖ **الإلتزام بزراعة الأرض في الفقه الإسلامي:**

ويتضمن هذا الالتزام جملة من الأعمال نذكر منها:

- **الحرث:**من حرث يحرث ويقال أرض محروثة أي تم تقليبها للزرع، أما بالنسبة لآراء فقهاء المذاهب الأربعة في هذا الشأن فإننا نجد بأن:

الحنفية لا يلزمون المزارع بالحرث لأنهم لا يعتبرونه من الأعمال التي تقع عليه،إلا إذا تم إشتراطه في العقد أو كانت الأرض لا تخرج زرعها بدون الحرث.

[1]- بن مشرنن خير الدين: المرجع السابق،ص207، 208.

أما المالكية والشافعية والحنابلة فيتفقون على أن الحرث من التزامات المزارع وهو الرأي الراجح إذ يعتبر الحرث من الالتزامات الجوهرية التي يجب أن يؤديها المزارع، كون ذلك يساهم في إنبات الزرع وزيادته.

- **التثنية ولها وجهان**: الأول إذا تم إشتراطه قبل أن يقوم المزارع بالزرع يلزم المزارع به ويصح هذا الشرط لأن منفعة التثنية لا تبقى بعد إدراك الزرع، أما الثاني إذا اشترط صاحب الأرض أن يقوم المزارع بالحرث مرتين واحدة قبل الزرع والأخرى بعد حصاد الزرع ليردها محروثة لا يجوز هذا الشرط لأن المزارعة تنتهي بإدراك الزرع وهذا الشرط يتضمن عملاً بعد انتهاء العقد.
- **السقي:**ما أسقاه إياه، و السقي هو الحظ من الشرب فيقال كم سقي أرضك أي كم حظها من الشرب، أما بالنسبة لآراء فقهاء المذاهب الأربعة في هذه المسألة فإننا نجد مايلي:

**.رأي الحنفية:** يربطون التزام المزارع بمدى كفاية ماء السماء للسقي.

**.رأي المالكية:** يرون أن السقي ليس من التزامات المزارع.

**. رأي الشافعية والحنابلة:**يرون أن المزارع ملزماً بالسقي على إعتبار أن الأرض في معظم الحالات لاتخرج زرعا من دون سقي وعلى إعتبار أن السقي يدخل في صميم أعمال المزارع لا رب الأرض فهو صاحب الخبرة والكفاءة في هذا المجال.[1]

❖ **الإلتزام بزراعة الأرض في القانون الجزائري**:

لم يتطرق المشرع إلى الحرث والسقي والتثنية، ولم يحدد من يلتزم بها لا في القانون رقم 07/01 المعدل لقانون الأوقاف ولا في المرسوم التنفيذي 70/14 الخاصبتأجير الأراضي الفلاحية.

إلا أننا نستنتج من نص المادة26مكرر1 من القانون 07/01 المعدل لقانون الأوقاف أن المزارع ملزم بكل الأعمال التي من شأنها استغلال الأرض الفلاحية الموقوفة وبناءًا على ذلك فإن المزارع ملزم بحرث وسقي الأرض الموقوفة وبسقيها إذا تطلب الأمر ذلك.

**ب-الإلتزام بعدم إيجارالأرضالزارعية من الباطن:**

نتناول هذا الالتزام في القانون الجزائري، والفقه الإسلامي.

[1]- خديجة غازي: المرجع السابق ، ص50، 52.

- **في قانون الأوقاف**:

لم يتطرق المشرع لحكم إيجار الأرض الزراعية من الباطن في القانون رقم07/01المعدل لقانون الأوقاف، لكن بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 70/14 المؤرخ في2014/02/10 المذكور سابقا، نجد أنه منع مستأجر الأراضي الوقفية الفلاحية بتأجير الأراضي الفلاحية من الباطن،[1] وبما أن عقد المزارعة يدخل ضمن أراضي الفلاحية وعليه لا يجوز تأجير الأراضي الزراعية من الباطن.

- **في الفقه الإسلامي:**

ما يستخلص من آراء فقهاء المذاهب الأربعة في هذا الشأن هو أن الحنفية لا يجيزون إيجار الأرض الزراعية من الباطن، إلا إذا أذن صاحب الأرض بذلك، أما رأي المالكية والشافعية والحنابلة هو عدم جواز عقد المزارعة من الباطن، ذلك أن شخصية المزارع محل اعتبار في العقد وبالتالي قد لا يتقن المزارع الثاني العمل مثل الأول .

- **الإلتزام بالمحافظة على الزرع**:

نتناول هذا الإلتزام هو الآخر في قانون الأوقاف والفقه الإسلامي.

**في القانون الأوقاف**:

لم ينص المشرع على هذا الإلتزام في القانون 07/01 المعدل لقانون الأوقاف إلا أنه يستنتج من نص المادة26مكرر1من هذا القانون بأنه يجب على المزارع القيام بكل ما يحتاجه الزرع من القيام بزرعه إلى غاية إكتمال الزرع، و يدخل ضمن ذلك المحافظة على الزرع، كما أن المادة 11 من المرسوم التنفيذي 70/14 المذكور سابقا التي تنص على"عدم تغير الوجهة الفلاحية." وهذا من أجل المحافظة على وجهتها الفلاحية.

**في الفقه الإسلامي:**

يتفق كل من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على أنه يجب على المزارع المحافظة على الزرع، وذلك بحفظه من كل ما من شأنه الإضرار بالزرع كحفظه من الحشرات والطيور...الخ.

[1]- المادة 11 الفقرة 3، من المرسوم التنفيذي70/14.

**2- التزامات المؤجر:**

تتمثل هذه الالتزامات فيما يلي:

أ- **الالتزام بتسليم الأرض وملحقاتها إلى المزارع**: يلتزم المؤجر بتسليم الأرض الزراعية وملحقاتها إن وجدت إلى المزارع، ويدخل ضمن الملحقات كل ما أعد بصفة دائمة لاستغلال الأرض الزراعية

ب- **الالتزام بالترميمات الضرورية**: يقع على عاتق المؤجر التزام بقيام بتهيئات الضرورية لاستغلال أمثل للأرض.[1]

**ثالثاً:انتهاء عقد المزارعة.**

عقد المزارعة بوصفه عقدا محدد المدة، بأنه ينتهي بإنتهاء المدة المتفق عليها أو بإتفاق الطرفين أو حتى بفسخه للإحدى أسباب الفسخ طبقا للقواعد العامة، كأن يقوم المنتفع من عقد المزارعة بتصرف معين يمس بأصل ملكية الرقبة فيها أو تغير طبيعة الأرض الموقوفة، أو تغيير وجهتها وغرضها الفلاحي الذي خصصت من أجله أو بإهماله لها وفي هذا الصدد تنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي 14/70 المؤرخ في 2014/02/10 المذكور سابقا على مايلى "يترتب على كل إخلال من المستأجر".[2]

**الفرع الثاني: عقد المساقاة.**

تحتاج الشجرإلى عناية خاصة حتى تكون ثمارها وفيرة، بحيث يجب أن يقوم على رعايتها من له الاختصاص والخبرة في هذا المجال بحيث يكون عارفاً بكيفية تقليمها وكذا بمدى حاجتها للسقي، إن هذه الخبرة لا نجدها عند مديرية الأوقاف، لذلك يجب على هذه الأخيرة البحث عن العامل الخبير بأعمال المساقاة، والذي يتعهد بالعمل عليها إلى غاية نضج الثمرة، وتبعاً لهذه الحاجة فقد نص المشرع الجزائري على عقد المساقاة كصيغة للاستثمارالأراضي الموقوفة المشجرة، بموجب نص المادة26 مكرر من القانون رقم07/01 المعدل لقانون الأوقاف.

والمشرع على غرار عقد المزارعة، لم يتطرق إلىأحكام هذا العقد مما يستوجب علينا دراسته على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية وذلك حسب التفصيل الآتي:

---

[1]- المادة 2 من دفتر الشروط الذي يحدد حقوق وواجبات المستأجر، الملحق بمرسوم التنفيذي 14/70.

[2] - صورية زردوم ،المرجع السابق،ص140.

**أولا:ماهية عقد المساقاة.**

نتطرق الى تعريف عقد المزارعة ، صفة اللزومه ، شروطه، أركانه.

1- **تعريف عقد المساقاة**:

**لغة**:

المساقاة من سقى.

**فقها:** دفع الشجر والزرع لمن يخدمهن ويتعهده إلى غاية نضجه مقابل جزء معلوم من ثمره. [1]

**اصطلاحا:**

عرف المشرع عقد المساقاة في نص المادة 26 مكرر 1 من القانون 07/01 المؤرخ في 2001/05/22 المذكور سابقا بأنه " إعطاء الشجر للإستغلال لمن يصلحه مقابل جزء معين من ثمره."

والمساقاة هي إعطاء الشجر بمختلف أنواعه، وما يدخل في حكمه كالنخيل، لمن يقوم بسقيه مع القيام بسائر الأعمال الأخرى التي تحتاجها الشجرة ، وبمقابل جزء معلوم من ثمره مشاعا فيه."[2]

**2-صفة لزوم عقد المساقاة في قانون الأوقاف**:

لم ينص المشرع على لزوم عقد المساقاة في القانون رقم07/01، إلا أنه يعتبر من العقود الملزمة لجانبين، لأن القاعدة العامة هي اللزوم، إلا إذا وجد نص يخالف ذلك وعليه فإذا أبرم العقد مستوفياً لجميع أركانه كان لازماً في جانب الوقف والعامل ولا ينفسخ إلا في حالات معينة.

خبرة ودراية في هذا المجال، فلو لم يشرع عقد المساقاة لكان لرب الأرض أن يستأجر أرضه نقداً ولا يمكنه الحصول على جزء من ثمر أشجاره رغم رغبته في ذلك والعامل في أغلب الحالات يتقن العمل ولا يملك الشجر.

المشرع من خلال القانون 07/01 المذكور سابقا، تطرق لتعريف عقد المزارعة فقط ولم بين الأحكام المطبقة على هذا العقد، وبإعتبار أن عقد المساقاة يرد على الشجر ويدخل الشجر ضمن الأملاك الفلاحية فيطبق أحكام المرسوم التنفيذي 70/14 المؤرخ في

---

[1]- سيد سابق، المرجع السابق، ص343.

[2]- أ/ رامول خالد، المرجع السابق،136.

2014/02/10 المذكور سابقا، بإضافة إلى الرجوع الى أحكام الشريعة الإسلامية لتفصيل أكثر في الغير المنصوص عليه وهذا بموجب المادة 2 من القانون 10/91 المعدل والمتمم والمذكور سابقا، التي تنص على أنه "على غرار كل مواد هذا القانون ، يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه."

**3-شروط عقد المساقاة:**

وتتمثل في تلك الشروط المنصوص عليها في المادتين 8 و9 من المرسوم التنفيذي 70/14 والمذكورة سابقا في عقد المزارعة، بإضافة إلى هذه الشروط نذكر ما يلي :

**أ- أهلية المتعاقدين:** ويشترط فيهما أهلية الكاملة.

**ب- العمل أوالمنفعة:** ويشترط فيه، بيان محل العمل أي الشجرة أوالزرع المراد سقيه.

**ج- الصيغة:** وهي اللفظ الدال على المساقاة، مثل عاملت، ساقيت، أو ما يدل على صيغة المساقاة.[1]

**د- أن يكون الناتج شركة بين الاثنين:** وأن تكون حصة كل واحد منهما جزءاً مشاعاً معلوم القدر، [2] بالإضافة إلى هذه الشروط العامة هناك شروط خاصة بعقد المساقاة وهي كما يلي:

- أن يكون الشجر أو النخل معلوماً عند إبرام العقد، فلا يمكن تصور وجود مساقاة في شيء مجهول أو محتمل الوجود مستقبلاً.

- جواز المساقاة في الأصل كأن يدفع له الريع، أو ما أتفقا عليه، بشرط أن يحدد المدة بأثمارها ويأخذ العامل نصيبه من الأرض والشجر معاً.

- أن يكون نصيب العامل في الشجر معلوماً بالنصاب مثل الريع أو الخمس، وأن يكون مشاعاً في جميع ما تنتجه الأرض من شجر، حيث لا يمكن حصر النصيب في نوع معين من الشجر أو نوع معين غير متأكد من أنه سوف يثمر أو لا يثمر، لأن ذلك يعتبر من عقود الغرر وهو محرم شرعاً.[3]

- يشترط في العامل أن يبذل عناية الرجل العادي في أرضه ، بحيث يقوم بكل ما يلزم لإصلاح الشجر أو النخل وذلك بمراعاة ما جرى به العرف في المساقاة.

---

[1]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق ،ص208.

[2]- د/ مسدور فارس: تمويل وإستثمار الأوقاف بين النظرية والتطبيق، مذكرة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، قسم العلوم الاقتصادية، جامعة بن يوسف بن خدة ،السنة الجامعية2007-2008، ص 82-83.

[3]- أ/ رامول خالد ، المرجع السابق ،ص 136.

- في حالة ما إذا كانت على الأرض التي هي محل للمساقاة خراج، فإما تكون على المالك دون العامل باعتبار أن كل من الخراج أو الضريبة مرتبطة بالأصل، وهو الأرض سواء كانت مغروسة أو غير مغروسة.

- كذلك يشترط في عقد المساقاة أن تكون الأرض الوقفية مشجرة، فتمنح لبستاني من أجل سقي الأشجار ورعايتها وإصلاحها إن تطلب الأمر ذلك ،مقابل جزء معين من ثمرها يتفق عليه عند إبرام عقد المساقاة. [1]

أما مدة عقد المساقاة فالمشرع لم يتطرق إليها في القانون 07/01، المؤرخ في 2001/05/22 المذكور سابقا، ولكن بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 70/14، المؤرخ في 2014/02/10 والمذكور سابقا نجد أنه ألزم تحديد مدة إيجار الأراضي الفلاحية ،وتكون هذه المدة حسب الإستغلال الفلاحي.[2]

4- **أركان عقد المساقاة**: تتمثل فيما يلي:

**أ- ركن الرضا:**

يكون بتطابق الإيجاب والقبول.

ب- **ركن السبب:**

إذا يجب أن يكون عقد المساقاة مشروعاً غير مخالف للنظام العام والآداب العامة.

ج- **ركن الشكل:**

يخضع عقد المساقاة لشكلية وفقاللشكل لنموذجيالمرفق بالمرسوم التنفيذي 70/14 المؤرخ في 2014/02/10 الذي يحدد شروط وكيفيات تأجير الأراضي المخصصة للفلاحة [3] وإذا كانت مدة الإيجار اثني عشر فما فوق فإن عقد الإيجار يخضع للإشهار العقاري. [4]وعليه فإن عقد المساقاة يخضع لشكلية، وهو نفس الحكم الذي طبق على عقد المزارعة.

**د-ركن المحل**:

يتمثل محل عقد المساقاة في الشجر والأجر:

---

[1]- بونوة عبد القادر، المرجع السابق، ص56،57.

[2]- المادة 06، من المرسوم التنفيذي70/14.

[3]- المادة 19،من المرسوم التنفيذي 70/14.

[4]-المادة 9 ،من المرسوم التنفيذي،70/14.

**1- بالنسبة لنوع الشجر:**

الذي يكون محل لعقد المساقاة في التشريع الجزائري فالشيء الملاحظ أنه قد ورد في نص المادة 26مكرر 1 من القانون 07/01 السالف الذكر كلمة "الشجر" دون تحديد لنوع ذلك الشجر، مما يعني أنه يمكن أن يكون شجراً مثمراً، أو غير مثمر،وسواء كان ثمره مقصوداً أو غير مقصود، بمعنى كل ما يندرج تحت معنى الشجر،أما الزرع والبقول فلا تجوز المساقاة عليها ذلك أنهما لا يندرجان في معنى الشجر، كون أن الشجر غير المثمر لا يجوز أن يكون محلاً لعقد المساقاة بسبب أن الأجرة تكون منعدمة، وهذا لا يجوز لإنعدام محل العقد، لكن السؤال الذي يثار في هذه الحالة هو هل تجوز المساقاة على صغار النخل وصغار الشجر؟ من خلال نص المادة 26مكرر 1 من القانون 07/01التي عرفتعقد المساقاة يمكن أن نستنتج أنه تجوز المساقاة على صغار الشجر وصغار النخل ذلك أن المادة جاءت بكلمة "الشجر" دون بيان إن كان الشجر يخص صغار الشجر أو كباره.

ومما يدعم جواز المساقاة على صغار الشجر في التشريع الجزائري، وبالنسبة للشروط الواجب توافرها في الشجر الذي يكون محلاً لعقد المساقاة، فالملاحظ أن المشرع لم ينص عليها غير أنه يمكن استنتاجها بالرجوع إلى القواعد العامة و بناءاً عليه يشترط في الشجر مايلي:

- أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين.
- أن يكون موجوداً أو محقق الوجود.
- أن يكون مشروعاً.

**2- بالنسبة للأجرة:**

تعني الأجرة في عقد المساقاة حصة كل من العامل والواقف فهي تجب للعامل مقابل عمله، وتجب للواقف ذلك أن الثمر نماء ملكه، ويشترط في الأجر طبقاً للقواعد العامة أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين كما نستخلص من نص المادة 26 مكرر 01 من القانون رقم 07/01 شرط أن يكون الأجر جزءاً من الثمره فلا يجوز أن يكون المقابل غيرالثمر،كما يشرط أن يكون الأجر مخصصاً للعاقدين ومعلوم القدر وذلك حسب ما جاءت به الشريعة الإسلامية.[1]

[1]- خديجة غازي، المرجع السابق، ص62،63.

**ثانياً:آثار عقد المساقاة.**

كأي عقد يرتب عقد المساقاة إلتزامات في جانب كل متعاقد، وبناءاً عليه سنتطرق إلى هذه الإلتزامات على النحو الآتي:

1-**إلتزامات العامل**:وتتمثل في

**أ- الإلتزام بخدمة الشجر**:

لم ينص المشرع الجزائري على الأعمال التي تدخل في هذا الالتزام والمتمثلة في السقي والحرث والتلقيح وغيرها،في القانون 07/01، كما أنه لم ينص عليها في القوانين الخاصة بإيجار الأراضي الفلاحية،إلا أنه من خلال نص المادة 26مكرر01 من القانون 07-01 يتضح أن الحرث والسقي والتلقيح، وسائر الأعمال التي تساهم في إصلاح وإثمار الشجر هي من واجبات العامل.

**ب- الإلتزام بالمحافظة على الثمر**:

إن غاية المشرع من عقد المساقاة ،هو قيام العامل بكل ما من شأنه أن يساهم في الحصول على ثمر الأشجار الموقوفة فإلتزامه يبدأ بتسلمه الأرض إلى غاية جني الثمر أو الإتلاف، ويعد مسؤولاً عما يصيب الثمر من إتلاف إذا كان بإمكانه تفادي ذلك لأنه قصر في واجباته.

**ج- الإلتزام بعدم تأجير عقد المساقاة من الباطن:**

لم يتطرق المشرع إلى لإلتزام في إطار القانون 07/01، إلا أنه وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 70/14 المؤرخ في 2014/02/10 والمذكور سابقا نجد المشرع قد منع التأجير أراضي الفلاحيةمن الباطن[1].

2- **التزامات رب الأرض:** وتتمثل التزامات رب الأرض فيما يلي:

أ- الالتزام بتسليم الارض الموقوفة المشجرة وملحقاتها إلى العامل حتى يتمكن من استغلال الارض.

ب- الالتزام بالترميمات الضرورية.

**ثالثاً:انتهاء عقد المساقاة.**

وأما أسباب إنقضاء عقد المساقاة، فهي نفس الأسباب التي ينقضي بها عقد المزارعة، غير أن تحقق أسباب طارئة، تكون دافعاً إلى إنهائها أو فسخ العقد المبرم ما بين

[1]- خديجة غازي، المرجع السابق،ص 62، 68

مؤجر الأرض، والعامل وإذا ما حصل للعامل عجز أدى به إلى الوفاة قبل بدء عملية البذر أو هرب العامل قبل البذر فللمؤجر حق فسخ العقد ، غير أنه إذا هرب بعد عملية البذر فتمم عقد المساقاة عامل آخر مقابل أجرة تخصم أجرته من نصيب العامل الذي هرب، وفي حالة وفاة العامل بعد البذر والغرس فلورثته أن ينوبه في المساقاة، مالم يوجد شرط بين الطرفان يقضي بفسخ العقد إذا مات أحدهم .[1]

**المطلب الثاني: إستغلال الأراضي الوقفية العامة العاطلة أو البور.**

نص المشرع الجزائري في المادة 26 مكرر 2 من القانون رقم07/01 المؤرخ في 2001/05/22 المعدل والمتمم للقانون رقم10/91المتعلق بالأوقاف، على أنه يمكن إستثمار الأراضي الموقوفة العاطلة بعقد الحكر، هذا الأخير الذي يعتبر الوسيلة الوحيدة لإعادة إحياء الأراضي الموقوفة البور بموجب عقود إيجار طويلة المدة، وذلك من أجل إصلاح هذه الأراضي المخربة والعاطلة ومن ثمة إستغلالها وإستصلاحها، ولتفصيل أكثر قسمنا هذا المطلب إلى ثلاث فروع حيث نتناول في:

الفرع الأول: ماهية عقد الحكر.

الفرع الثاني: أثار عقد الحكر.

الفرع الثالث: إنتهاء عقد الحكر.

**الفرع الأول: ماهية عقد الحكر.**

نتناول في هذا الفرع تعريف عقد الحكر لغة ثم اصطلاحا مع التطرق إلى خصائصه، شروط انعقاده ، أركانه.

**أولا: تعريف عقد الحكر.**

**1- لغة**:

أصله الحكر بفتح الحاء والكاف وهو إدخار الطعام واحتباسه للتربص وانتظار وقت غلائه.

**2-إصطلاحا:**

إن عقد الحكر، أو الإستحكار الأرض الوقف العاطلة ،هو عقد إيجار يقصد به استبقاء الأرض الموقوفة مقرر لبناء أو الغرس أو لإحداهما، على أن يدفع المحتكر لجانب الوقف مبلغا معجلا من المال، يقارب قيمة الأرض، ويرتب مبلغا آخر ضئيل يستوفي سنويا لجهة

[1]- أ/ خالد رامول ،المرجع السابق، ص 137.

الوقف، من المستحكر أو من ينتقل اليه هذا الحق، ويقابل هذا أن يكون للمستحكر حق الغرس والبناء وسائر حقوق الانتفاع.[1]

**في قانون الأوقاف:**

عقد الحكر هو عقد يخصص بموجبه جزء من الأرض العاطلة للبناءأو الغرس مدة معينة مقابل دفع مبلغ يقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد مع التزام المستثمر بدفع إيجار سنوي يحدد في العقد مقابل حقه في الانتفاع بالبناء آو الغرس وتوريثه خلال مدة العقد.[2]

**ثانيا:خصائص عقد الحكر:**

يتميز عقد الحكر بعدة خصائص المنصوصة في المادة 26 مكرر2 من القانون 07/01 المعدل والمتم لقانون 10/91 المتعلق بالأوقاف.

**أ- هو حق عين متفرع عن حق الملكية:**

كما أنه يخول للمحتكر سلطة مباشرة على الأرض الموقوفة فيكون لهذا الأخير سلطة إستعمال وإستغلال الشيء لكن دون سلطة التصرف لأنه تبقى للوقف.

**ب-هو حق عقاري:**

فلا يرد إلا على عقارات موقوفة سواء كانت أرض فضاء أو أرض بناء، وهو ماذكرته المادة 26مكرر 2 من القانون 07/01 والمذكور سابقا، على أنه "يمكن أن تستثمر عند الإقتضاء الأرض الموقوفة العاطلة بعقد الحكر."

**ج -هو حق مؤقت:**

ينتهي بمدة معينة، حيث أن المشرع قد نص على تأقيت عقد الحكر لكن دون إعطاء حد أقصى لهذا العقد.

**د -هو حق طويل المدة:**

إذ يعقد لمدة طويلة حتى يتمكن المحتكر من إصلاح الأرض الموقوفة العاطلة.

---

[1]- قنفوذ رمضان ،النظام القانوني للوقف في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العقاري والزراعي ، كلية الحقوق ،جامعة سعد دحلب البليدة ، سنة 2001 ص126.

[2]- المادة 26مكرر02 من القانون 07/01.

**ه-هو حق يورث خلال مدة العقد**:

حيث ينتقل إلى الورثة بوفاة المحتكر، وهذا طبقا لنص المادة 26مكرر2 من القانون 07/01 المذكور سابقا التي تنص على "....وتوريثه خلال مدة العقد..."

وعليه يتضح بأن المشرع، قد أطلق على عقد الحكر والذي يقصد به أنه عقد بمقتضاه يكتسب المحتكر، ويخول له الإنتفاع بالأرض الموقوفة مقابل أجر محدد، حيث يدفع المحتكر مبلغاً معجلاً من المال يساوي أو يقارب قيمة الأرض، ويدفع مبلغاً آخر على رأس كل سنة وهذا ما ذهبت إليه المادة 26مكرر 02 من القانون 07/01 المعدل والمتمم للقانون10/91المتعلق بالأوقاف أنه" يمكن أن تستثمر عند الاقتضاء الأرض الموقوفة العاطلة بعقد الحكر الذي يخصص بموجبه جزء من الأرض العاطلة للبناء أو للغرس لمدة معينة مقابل دفع مبلغ يقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد مع التزام المستثمر بدفع إيجار سنوي يحدد في العقد مقابل حقه في الانتفاع بالبناء أو الغرس"[1].

وينعقد عقد الحكر بموجب التراضي بين الواقف والمحتكر، وهو عقد كبقية العقود يشترط فيهما الرسمية والشهر، كما يشترط في عقد الحكر أن يكون عقد الإيجار الذي يتضمنه الحكر صحيحا ،بحيث يجب أن تكون المدة المحددة في العقد ذاته ، وذلك مراعاة للشروط التي حددها المشرع لصحة الإيجار ومن أهمها التأقيت، وعدم التأبيد،إذ لابد أن يكون لمدة معلومة وأن يتضمن ذكر مقدار الأجرة أو القيمة التي يجب أن لاتقل عن قيمة السوق وإبرام العقد كذلك من بين الشروط أن لايتم عقد الحكر، إلا إذا كانت هناك ضرورة أو مصلحة تصب في كفة الوقف، كأن تكون الأرض مخربة وفي حاجة إلى إصلاح وليس لها ريع يكفي لإصلاحها، ومثال ذلك أن تكون هناك أسباب ترجع إلى الطبيعة كوجود عوائق طبوغرافية كبيرة أو عوائق في نسبة الأمطار، أو كثرة نسبة الملوحة فيها،أو أنها معرضة دوماً للانجراف مما يتطلب نفقات كبيرة لإصلاحها.[2]

**ثالثا-أركان عقد الحكر**:

حتى ينعقد عقد الحكر لابد من توافر أركان التالية:

**أ- ركن الرضا**:

يتم الرضا بتطابق الإيجاب مع القبول ولابد أيضاً توافر الأهلية اللازمة للتعاقد.

---

[1]-عبد الرزاق بوضياف، المرجع السابق ،ص119.

[2]- بونوة عبد القادر، المرجع السابق،ص59.

**ب- ركن المحل**:

ويتمثل في الأرض المحكرة، ويشترط في هذه الحالة أن ينشأ عقد الحكر على أرض موقوفة عاطلة، [1] وأن تكون الأرض خربة وبحاجة إلى إصلاح

**ج- مدةعقد الحكر:**

يتضح من نص المادة 26مكرر 2 من القانون 07/01 بأن المشرع قد جعل عقد الحكر الوارد على العين الموقوفة عقداً مؤقتاً وذلك من خلال عبارة "خلال مدة العقد معينة" إلا أنه لم يضع حداً لهذا العقد.

**د-أجرة عقد الحكر:**

لا يجوز تحكير الوقف بأقل من أجرة المثل[2]. والمشرع ألزم المحتكر بدفع إيجار سنوي يحدد في العقد ،مقابل حقه في الانتفاع بالبناء أو الغراس الذي أنشأه، ولم ينص بذلك على وجوب أجرة المثل، إلا أنه جعل على عاتق المحتكر إلتزاما تمثل في دفع مبلغ استغلاله للبناء والمغارسة، على أن هذه الأجرة تكون محددة في عقد الإيجار،[3] وبالرجوع إلى الشريعة الإسلامية نجد أنه لايكفي بل أن تكون هذه الأخيرة تزيد وتنقص تبعا لظروف بإعتبار العقد طويل المدة، نظرا للتقلبات الإقتصادية كالتضخم، ولذلك فإن أجرة التحكير لا يمكن أن تبقى رهينة الإتفاق الأول، أي أنها تخضع للظروف الإقتصادية المحيطة به، وهو ما يسمى في الشريعة الإسلامية بتصقع الحكر.[4]

**و- السبب:**

يجبأن يكون مشروعا غير مخالف للنظام العام والآداب العامة.

**ه - الشكل:**

بما أن عقد الحكر يتضمن حق عيني عقاري،وأنه ينصب على أراضي فلاحية ،يفرغ عقد الحكر في الشكل النموذجي المرفق بالمرسوم التنفيذي 70/14 المتضمن تحديد شروط وكيفيات إيجار الأراضي المخصصة للفلاحة، [5] كما أنه يشهر العقد إذا كانت مدة الإيجار اثنى عشرة(12) سنة فما فوق، [6] وبناءا عليه فإن عقد الحكر يخضع لشكلية.

---

(1)- المادة 26 مكرر2،من القانون 07/01، المعدل والمتمم لقانون 10/91 المتعلق بالأوقاف.

(2)- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق ،ص1458.

(3)- المادة 26 مكرر2 من القانون 07/01، المعدل والمتمم لقانون 10/91 المتعلق بالأوقاف.

(4)- بوليق فاطمة الزهراء ،المرجع السابق،ص34.

(5)- انظر المادة 19 من المرسوم التنفيذي، 70/14.

(6)- انظر المادة 9 من المرسوم التنفيذي، 70/14.

**الفرع الثاني: آثار عقد الحكر.**

تترتب على عقد الحكر حقوق للمحتكر وإلتزامات عليه محددة ضمن أحكام الشريعة الإسلامية كون أن المشرع الجزائري لم ينظمها.

**1- حقوق المحتكر**:

تترتب للمحتكر حقوق تجاه الوقف، فهو ينشئ له حقا عينيا، إذ يخول له هذا الانتفاع بالأرض بجميع وجوه الانتفاع، بشرط أن تكون الأعمال التي يجريها الملك الوقفي من شأنها أن تؤدي إلى تحسينه، فله أن يقيم على الأرض الموقوفة بناءاً أو غرساً، وله أن يحدث فيها تصليحات وأن يغير فيها بشرط أن لا ينقص من قيمتها.[1]

ويشترط في الأعمال التي يجريها في الملك الوقفي من شأنها أن تؤدي إلى تحسينها، وله أن يقوم بالبناء فيها أو الغرس عليها وله أن يحدث فيها تصليحات بشرط أن لاينقص من قيمتها أو يؤثر عليها. [2]

وأقر المشرع صراحة في المادة 26 مكرر 02 للمحتكر أن يتصرف في حق الحكر بأن ينقله إلى ورثته حيث نص على"...وتوريثه خلال مدة العقد ..."إلا أنه لم يعطه الحق في تملك الغراس و البناء الذي أقامه على الأرض الموقوفة إذ أنه ربط هذا الحكر (حق الحكر) بضرورة مراعاة المادة 25 من القانون 10/91 المعدل والمتمم، وبالرجوع إلى نص المادة 26مكرر 2 في هذا المجال على أنه: ... مع مراعاة المادة 25 من القانون 10/91..." وبالرجوع إلى نص المادة 25 من قانون الأوقاف نجد أنها لم تعط المحتكر حق ملكية الغراس والبناء الذي يقيمه على الوقف، فهي تلحقه بالعين الموقوفة وتنص على أنه: "كل تغيير يحدث بناء أو غرس يلحق بالعين الموقوفة ويبقى الوقف قائم شرعاً مهما كان نوع ذلك التغيير .."

ويجوز للمحتكر أن يوصي بحق حكره، وينتقل عنه بالميراث، فحق الحكر بخلاف حق الانتفاع يبقى بعد موت صاحبه ولا ينقضي بوفاته، وهو ما يجعله أقوى من حق الانتفاع.

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق،ص1472.

[2]- بوليق فاطمة الزهراء، المرجع السابق،ص35.

1- **إلتزامات المحتكر**:

على المحتكر أن يؤدي مبلغاً يقارب قيمته الأرض الموقوفة وقت إبرام عقد الحكر،ويلتزم بدفع إيجار سنوي يحدد في العقد، [1] فالمحتكر يدفع بجانب الوقف مبلغاً معجلاً يقارب قيمة الأرض الموقوفة

ويرتب مبلغاً آخر ضئيلاً يستوفي سنوياً لجهة الوقف، أو ممن ينتقل إليه هذا الحق، على أن يكون للمحتكر حق البناء أو الغراس، [2] وإن الأجرة في الحكر لا تبقى على حالة واحدة بل تزيد وتنقص،كما سبق وأن أشرنا في شرط الأجرة تبعاً لتغيير الأحوال، كما يلتزم المحتكر بإصلاح الأرض وجعلها صالحة الاستغلال مراعيا في ذلك شروط العقد.[3]

**الفرع الثالث: إنتهاء عقد الحكر.**

بما أن عقد الحكر عقد مؤقت سواء في الفقه الإسلامي أو في قانون الأوقاف، فإنه ينتهي بانتهاء مدته وهذه الحالة لا تطرح أي إشكال، لكنه قد ينتهي قبل انتهاء مدته وهذا طبقاً للقواعد العامة، وإما طبقاً للقواعد الخاصة بعقد الحكر.

1- **إنتهاء عقد الحكر طبقاً للقواعد الخاصة بالحكر:**

ينتهي عقد الحكر بزوال صفة الوقف عن الأرض المحكرة وذلك في حالتين هما:

أ- **إستبدال الأرض الموقوفة المحكرة:**

طبقاً لنص المادة 24من القانون 07/01 المعدل لقانون الأوقافوالتي تجيز استبدال العين الموقوفة في حالات حددتها هذه المادة، وهي:

- حالة تعرضه للضياع أو الإندثار.
- حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكان اصلاحه.
- حالة ضرورة عامة كتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق عام في حدود ما تسمح به الشريعة الإسلامية
- حالة إنعدام المنفعة في العقار الموقوف وإنتفاء إتيانه بنفع فقط، شريطة تعويضه بعقار يكون مماثلا أو أفضل منه.

---

[1]- المادة 26 مكرر2 من القانون 07/01.

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق،ص1473.

[3]- بوليق فاطمة الزهراء، المرجع السابق،ص36.

- فإذا زالت صفة الوقف على العين زال عقد الحكر قبل انقضاء أجله كونه لا يقع إلا على أرض الموقوفة. [1]

**ب-إدماج الأراضي الفلاحية المحكرة الموقوفة المجاورة للتجمعات السكنية ضمن الأراضي العمرانية:**

كون عقد الحكر يرد على الأراضي الفلاحية، فإذا زالت صفة الفلاحة عن الأرض الوقفية يزول عقد الحكر. [2]

**2- إنتهاء عقد الحكر طبقاً للقواعد العامة:**نذكر منها ما يلي:

**أ- عدم الوفاء بالإلتزامات:**

حيث يجوز لكلا الطرفين طلب فسخ العقد إذا أخل الطرف الآخر بالتزامات المذكورة في العقد.

**ب- اتحاد الذمة:**

إذا اتحدت الذمة انتهى عقد الحكر ومثال ذلك أن يوقف المحتكر حق الحكر على الجهة الموقوف عليها أن يشتري المحتكر الأرض الموقوفة، فيصبح مالكاً للأرض ملكية تامة.

**ج-عدم الإستعمال:**

ينتهي كذلك بعدم استعمال لمدة خمسة عشر سنة وفقاً للقواعد العامة.

**د-إستحالة التنفيذ:**

وذلك قبل انتهاء مدته ويعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام العقد إذ طرأت ظروف يستحيل معها على أحد طرفي العقد تنفيذ التزاماته كأن تملك الأرض الموقوفة المحكرة[3].

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق،ص1481.

[2]- المادة 26 مكرر3 من القانون 07/01.

[3]- خديجة غازي، المرجع السابق،ص114، 115.

**المبحث الثاني: إستغلال الأراضي الوقفية القابلة للبناء والمباني المعرضة للخراب والاندثار.**

حفاظا على ديمومة الأملاك الوقفية، و حمايتها من الضياع وإستمرار الغاية من جودها التي هي التصديق بمنفعتها للفقراء والمحتاجين، أقر المشرع إيجار الأملاك الوقفية وتكون هذه الأملاك الوقفية في أغلب الأحيان أراضي قابلة للبناء، أو شبه معرضة للخراب والاندثار ويتم إيجار هذه الأملاك وفقا لعقود إيجارية خاصة تتماشى وطبيعة نظام الوقف تتمثل هذه العقود في عقد المرصد وعقد الترميم والتعمير.

سوف نتطرق لهذه العقود بالتفصيل في مطلبين :

المطلب الأول: عقد المرصد.

المطلب الثاني:إستغلال الأراضي الوقفية العامة المعرضة للإندثار والخراب .

**المطلب الأول: عقد المرصد.**

يسمح المشرع بإيجار الأملاك الوقفية القابلة للبناء بواسطة عقد المرصد الذي تناوله المشرع في المادة 26 مكرر 5 من القانون 07/01 المؤرخ في 2001/05/22، وسوف نتطرق إلى مفهوم عقد المرصد في الفرع الأول، وشروط ترتيبه في الفرع الثاني وأثار المترتبة عنه في الفرع الثالث.

**الفرع الأول: مفهوم عقد المرصد.**

عقد المرصد هوعقد يسمح بموجبه لمستأجر الأرض بالبناء فوقها، مقابل استغلال إيرادات البناء.[1] وهو من العقود الإيجارية الطويلة المدة التي تقع على الوقف، وهو دين ثابت لمستأجر العقار المؤذون له من قبل متولى الوقف بإتفاق على العمارة الضرورية لذلك العقار، وذلك لعدم وجود غله في الوقف يعمر بها.[2]

ويعرف عقد المرصد كذلك أنه دين على الوقف ينفقه المستأجر لعمارة الدار لعدم مال حاصل في الوقف، أي أنه إذا لم يعد الوقف صالحا للانتفاع، ولم يجد الناظر من يستأجره يؤذن للشخص وهو المستأجر بالبناء والتعمير على الأرض الوقف فيكون

---

[1]- أ/ رامول خالد، المرجع السابق، ص 42.

[2]- زهدي يكن، المرجع السابق، ص 178.

مجموع ما أنفقه دينا على ذمة الوقف، يستوفيه من أجرة الوقف بالتقسيط ويكون له حق القرار في العقار الوقف.[1]

والمشرع لم يعطي تعريفا لعقد المرصد، حيث ذكر في المادة 26 مكرر 5، من القانون 07/01 المذكور سابقاعلى أنه " يمكن أن تستثمر وتنمى الأرض الموقوفة بعقد المرصد ...."

وعقد المرصد يعتبر إيجار خاص للوقف العام وهو عبارة عن عقدين متداخلين في عقد واحد، فهو دين على الوقف يقدمه المستأجر لعمارة الوقف حسب نوعه وحالته حيث حصره المشرع في الأراضي، ويقصد بها الأراضي المبنية أو القابلة للبناء حيث ذكر في نص المادة 26 مكرر 5 من القانون 07/01 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف"...الذي يسمح بموجبه للمستأجر الأرض بالبناء فوقها...".

أي أنه يقع على أرض وذلك بالبناء فوقها، ثم يؤجر له الوقف لعمارته ينتفع به طوال مدة معينة تكون زمنا كافيا للاستهلاك قيمة البناء[2]

وللمستأجر حق التنازل عنه للغير الذي يأخذ دينه ويحل محله في العقار بإتفاق مسبق طيلة مدة استهلاك الاستثمار،[3] مع مراعاة أحكام المادة 25 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف العامة التي تنص:" كل تغير يحدث بناءا كان أو غرسا يلحق بالعين الموقوفة، ويبقى الوقف قائما شرعا مهما كان نوع التغيير."

**الفرع الثاني: شروط ترتيب عقد المرصد:**

إن عقد المرصد لا يترتب على الملك الوقفي العام إلا إذا تحققت الشروط التالية:

**أولا- إذا لم توجد غلة يعمر بها الوقف:**

يتم إبرام عقد المرصد عندما تكون الأرض خربة، لا توجد غلة للإصلاحها، وحينئذ لا تبقى إلا هذه الطريقة التي تأتي كحل ممكن لإجارة الوقف.[4]

---

[1]- جيلالي دلالي: الوظيفة الاقتصادية للوقف ودوره في التنمية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2004/2003، ص 46.

[2]- بوليق فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 38.

[3]- المادة 26 مكرر 5، قانون 07/01.

[4]- د/ عبد الرزاق بوضياف، المرجع السابق ، ص 131.

وإذا وجد مال حاصل من الوقف فلا يمكن تأجيره بطريق المرصد ويثبت ذلك، من قبل السلطة الوصية بعد الخبرة والمعاينة[1] بأن هناك مصلحة للوقف في تأجيره بطريق المرصد.

**ثانيا- عدم وجود من يستأجر الوقف بأجرة معجلة:**

فعدم وجود مستأجر للملك الخرب بأجرة معجلة لتعميره يفتح المجال أما إيجاره بعقد المرصد.

غير أن ثبوت هذا الحق، في ظل عدم وجود من يستأجره بأجره معجلة، ولمدة طويلة تنفق على تعميره وإصلاحه، يجعل متولي الوقف يراجع القاضي بذلك ويطلب منه إعطاء الإذن من المستأجر بالعمارة، فيحقق القاضي في الأمر حتى إذا ثبت وتحقق له ما قاله المتولي، أذن له أن يكون ما أنفقه دينا مرصدا (مرتبا) على الوقف، وعلى رقبة العقار الموقوف بمعنى أن العقار يبقى في يد المستأجر كرهن لقاء مطلوبة يتصرف فيه، فيستعمله وينتفع به وكلما قضت الحاجة إلى تعمير العقار، بأن متولي الوقف للمستأجر صاحب المرصد بإجراء العمارة الضرورية فيقوم بعمارة ما يراه لازما، ثم يثبت ما أنفقه على العمارة للمتولي ليضاف إلى أصل الدين، ليزداد الدين على الوقف من سنة للأخرى وكل ذلك مقابل أجر زهيد تسمى أجرة المثل وهي في الحقيقة لا تعادل جزءا يسيرا من أجرته الحقيقية.[2]

ويتم إبرام عقد المرصد بالرجوع إلى القواعد العامة في إبرام العقود بصفة عامة من التراضي والكتابة، باعتباره دينا على الوقف، وهذا بالنظر إلى قواعد الفقه الإسلامي التي تعد مرجعا لقانون الأوقاف ومصدرا له.[3]

ويشترط أيضا لصحة عقد المرصد أن يكون مبلغ الدين قد صرف في عمارة أعيان الوقف، وأن تكون هذه العمارة ضرورية حتى لا يحصل غبن في نفقات التعمير، بحيث يتعين على صاحب المرصد أن يثبت عند انقضاء، أن قيمة الاصلاحات تساوي النفقات التي يدعي صرفها، وإذا لم تتوفر جميع تلك الضوابط، لا يعتبر الدين مرصدا ولا يكون للدائن حقوق صاحب المرصد.

---

[1]- زهدي يكن، المرجع السابق، ص 178.

[2]- زهدي يكن، المرجع السابق، ص 179،180.

[3]- عبد الرزاق بوضياف، المرجع السابق، ص 132.

**الفرع الثالث: الآثار المترتبة على عقد المرصد.**

يترتب على إبرام عقد المرصد إلتزامات تقع على المستأجر المرصد له وحقوق ترتب له على الملك الوقفي. وسوف نتناول التزامات المرصد له وحقوقه.

**أولا: إلتزامات المرصد له.**

تتمثل هذه الالتزامات في البناء فوق الأرض الموقوفة ،مع التزامه أيضا بدفع الأجرة المتفق عليها في العقد.

1- **إلتزام المرصد له بالبناء فوق الأرض:**

هذا الإلتزام يأتي كنتيجة منطقية لوجود ملك وقفي خرب يحتاج إلى عمارة، فينفق المستأجر ماله في سبيل ذلك والبناء على الأرض الموقوفة.

وعقد المرصد في نظر المشرع بموجب نص المادة 26 مكرر 5 السابقة الذكر على أن يكون ذلك مقابل استغلال إرادات البناء إذا أن ما ينفقه المستأجر فيما ينفقه على الوقف دين في ذمة الوقف.

2- **إلتزام المرصد له بدفع الأجرة:**

يلتزم صاحب المرصد بإعطاء ناظر الوقف أجرة تستزل من أصل الدين والبعض الأجرة يدفع من جهة الوقف.

وهناك التزامات فرعية أخرى مذكورة في دفتر الشروط المتعلق بعقد المرصد.

**ثانيا: حقوق المرصد له وتتمثل في :**

**1- حق المرصد له في استغلال إرادات البناء:**

مكن المشرع المرصد له من إستغلال إرادات البناء الذي أقامه فله أن يستغله بنفسه وهذا الاستغلال يكون حسب نوعية البناء وطبيعته، على أن يراعي في ذلك مصلحة الوقف التي تحكمه الطبيعة الخيرية، فلا يجوز استغلاله فيما يخالف النظام العام.

**2- حق المرصد له في تنازل عنه:**

لقد قرر فقهاء الشريعة الإسلامية أن حق المرصد يمكن تناقله من يد إلى أخرى بالبيع أي يبيع صاحب المرصد بإذن الناظر، ويقبض بدله من مشتريه الذي يستأجر العقار من الناظر. [1]

[1]- زهدي يكن، المرجع السابق، ص 180.

ولكن المشرع أقر هذا الحق في التنازل بحيث يقع التنازل في الإستغلال إيرادات البناء، لا على البناء في حد ذاته، فالبناء مملوك للوقف بنص المادة 25 من قانون الأوقاف مذكور سابقا، وأضاف المشرع شرط اتفاق مسبق وعدم تجاوز مدة التنازل مدة استهلاك قيمة الإستثمار.[1]

**3- حق المرصد له في إنتقال حق المرصد إلى ورثته.**

إذا مات صاحب حق المرصد إنتقل إلى ورثته باعتبار انقسامه بينهم بالضرورة فهذا العقد فيه دور حاسم في انتقال الحقوق إلى الورثة، فإذا توفي صاحب حق المرصد استيفائه لقيمة الإستثمار (الدين) الذي هو عمارة للوقف بالبناء عليه، إنتقل هذا الحق إلى ورثته.[2]

وهناك إلتزامات فرعية أخرى مذكورة في دفتر الشروط المتعلقة بعقد المرصد.

وينقضي عقد المرصد لإستيفاء صاحب حق المرصد لقيمة الإستثمار (دينه)،[3] على عين الوقف (بإستهلاك قيمة الاستثمار المرتبطة بالبناء على العقار الوقفي) وقد ينتهي بالقواعد العامة المنظمة لإنتهاء العقود كإتحاد الذمة وهلاك العين والفسخ.[4]

**المطلب الثاني: إستغلال الأراضي الوقفية المبنية المعرضة للاندثار والخراب.**

من أجل المحافظة على ديمومة الأملاك الوقفية، والغرض الذي أنشأت من أجله وهو التصدق بمنفعتها للفقراء والمحتاجين، أقر المشرع إمكانية إستغلال وتنمية العقارات الوقفية المعرضة للاندثار والخراب بالشكل الذي يجعلها صالحة، وذلك بإحدى الطريقتين: إما بموجب عقد الترميم أو التعمير طبقا لنص المادة 26 مكرر 7 من قانون رقم 07/01 وسوف نتطرق بالتفصيل إلى هذين العقدين من خلال تقسيم المطلب الى فرعين نتطرق في الفرع الأول إلى مفهوم عقدا الترميم والتعمير، وفي الفرع الثاني إلى شروط ترتيب عقدا الترميم والتعمير، في الفرع الثالث الأثار المترتبة عنه.

**الفرع الأول: مفهوم عقد الترميم والتعمير.**

يقصد بعقد الترميم إعادة بناء وتصليح البنايات التي في طريقها للخراب والاندثاروهذه العملية لا تحتاج إلى رخص صريحة من السلطات المحلية باعتبارها متعلقة

---

[1]- المادة 26 مكرر 5 من قانون رقم 07/01.

[2]- زهدي يكن، المرجع السابق، ص 181، و كذلك المادة 14 من الملحق رقم 05.

[3]- المادة 13 من الملحق رقم 04.

[4]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص 40.

ببناية موجودة من قبل، غير أنها وتطبيقا لقواعد التهيئة والتعمير، فإن الترميمات الكبرى التي تقع على الواجهات الخاصة بالمحلات والسكنات، فإنها لا تحتاج إلىرخصة صريحة من طرف السلطات المحلية المختصة بمنحها والمتصلة إقليميا أين موقع تواجد العقار.[1]

والمشرع لم يتطرق إلى تعريف عقد الترميم والتعمير، غير أنه بموجب المادة 26 مكرر 7 من القانون 07/01 السابق الذكر أشار إلى مفهومه العام بنصه على أنه "يمكن أن تستغل وتستثمر وتنمى العقارات الوقفية المبنية المعرضة للخراب والاندثار بعقد الترميم والتعمير الذي يدفع المستأجر بموجبه ما يقارب قيمة الترميم أو التعمير، مع خصمها من مبلغ الإيجار مستقبلا."

ويقصد كذلك بعقد الترميم والتعمير، قيام السلطة المكلفة بموجبه المستأجر عقد الإيجار مع شخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص، يلتزم بموجبه المستأجر بدفع مبلغ مالي يقارب قيمة الترميم والتعمير، ويلتزم السلطة المكلفة بالأوقاف، بإيجار العين محل الترميم والتعمير إلى المستأجر، على أن يخصم مبلغ الإيجار المتفق عليه من المبلغ الذي قدمه للمستأجر وعند إستهلاك مبلغ الترميم والتعمير يعاد تحرير عقد إيجار عادي من الطرفين بشروط يتفق عليها أو تنتهي العلاقة الإيجارية وتعود العين المؤجرة إلى السلطة المكلفة بالأوقاف خالية من أي عبء أو التزام.[2]

ويختلف عقد الترميم والتعمير كليا عن عقد الترميم الذي هو من طلب مهمة ناظر الملك الوقفي المسير محلي مباشر له، فهي ترميمات بسيطة، أما عقد الترميم والتعمير المطلوب في تثمير الملك الوقفي، فهو محله وقف مبنى معرض للخراب والإندثار، تكون السلطة المكلفة بالأوقاف طرفا فيه ويكتسب صاحب العقد صفة المستأجر.[3]

عقد الترميم والتعمير هما من الإيجارات الخاصة يطبق على العقارات المبنية فقط والتي تكون بحاجة إلى ترميم وتعمير والمعرضة للخراب والاندثار.[4] ولا يلجأ لهذا العقد إلا عند الضرورة القصوى، كما لو كان بناء الوقف خربا ويحتاج إلى عمارة ضرورية، ولا يوجد من يستأجره ويدفع النفقات اللازمة لذلك.

---

[1]- أ/ خالد رامول، المرجع السابق، ص 145،146

[2]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص216.

[3]- المادة 26 مكرر07 من القانون 07/01.

[4]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق ، ص 1500.

ولا يترتب على هذا العقد إلا حق الشخص المستأجر في ذمة الوقف ولا تتغير أجرته تبعا لتغيير أجرة المثل، وليس للمستأجر أي حق عيني لا على الأرض ولا على ما فوقها من بناء بل كل ذلك ملك للوقف.

فما قام به صاحب هذا الحق من ترميم لا يرتب له إلا حق دائنيه، فإذا ما تم فسخ العقد وجب على الواقف أن يعوض المستأجر نفقات التي صرفها في إصلاح العين الموقوفة، وبذلك فهو شبه عقد المرصد من حيث أن الحق المترتب على الملك الوقفي هو دين واجب الوفاء به ويختلف عنه في حيث أن عقد المرصد يتم بتشييد بناء لم يكون موجودا من قبل في حين أن عقد الترميم أو التعمير يقع على صيانة وتصليح عقارات الوقفية المبنية قد تكون موجودة من قبل،وليس إنشاء بيانات جديدة، ويختلف أيضا عقد المرصد في أن صاحب الترميم والتعمير لا يمكنه التنازل عن حقه فيما قيمته للترميم والتعمير لغير بل يملك فقط طلب التعويض، وعلى خلاف ذلك نجد أن صاحب عقد المرصد له الحق في ذلك.[1]

**الفرع الثاني: شروط ترتيب عقد الترميم والتعمير**

لكي يتم عقدا الترميم والتعمير يجب أن يتوفر على شروط أساسية لانعقاده، وتتمثل هذه الشروط في :

**أولا- وجود عقار مبني معرض للخراب والاندثار:**

يجب إصلاحه وترميمه، وهو شرط أساسي ومحلا لإبرام هذا العقد وهذا ما تطرقت إليه المادة 26 مكرر 7 عند ذكرها "... تستثمر وتنمي الأملاك الوقفية المبنية المعرضة الاندثار والخراب ..."

حيث يحدد قوام الأرض الوقفية المستمر ومساحتها والإحداثات الجغرافية للأرض الوقفية الخربة المطابقة لمخطط مسح الأراضي العام.[2]

**ثانيا- انعدام إمكانية إيجاره إيجارا عاديا:**

يغنى عن هذا الإيجار الطويل المدة.

---

[1]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص 217.

[2]-المادة 6،ملحق رقم05.

**ثالثا- عدم وجود مال خاص يؤمن به عمارة الوقف:**

وتثبت حالة الوقف المعرض للخراب والاندثار بواسطة مخطر معاينة الذي يقوم به لجنة إدارية تابعة لمديرية الشؤون الدينية والأوقاف، التي يقع الملك الوقفي في دائرة اختصاصها، وذلك تحت رئاسة وكيل الأوقاف، وهذا بإضافة إلى المصالح المختصة كإدارة أملاك الدولة ومديرية البناء والتعمير.

ويبرم في العقد كطرف مؤجر مديرية الشؤون الدينة والأوقاف طبقا لنص المادة من المرسوم التنفيذي 200/2000 المؤرخ في 2000/02/26 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، فبيان النفقات التي تحتاجها عملية الترميم والتعمير يجعل هذا المبلغ هو مقدار الأجرة التي كان من الواجب على المستأجر تقديمها على مدة الإجارة.[1]

وتحدد مدة عقد الترميم حسب القيمة المالية لتكلفة الترميم.[2]

**الفرع الثالث: آثار عقد الترميم والتعمير.**

يترتب على عقد الترميم والتعمير أثار يجب على طرفي العقد إلتزام بها وطبقا لنص المادة 26 المكرر 7 من القانون 07/01 يلتزم المستأجر بدفع قيمة الترميم والتعمير، وبدفع مبلغ الإيجار المتفق عليه.

**أولا- إلتزام المستأجر بدفع قيمة الترميم والتعمير:**

يجب على المستأجر أن يدفع مبلغا يقارب قيمة الترميم والتعمير من أجل إصلاح الملك الوقفي المبني المعرض للاندثار،[3]وتكون هذه القيمة حسب درجة مخرب الملك الوقفي، ويكون هذا التحديد الموجب استطلاع رأي مصالح المختصة تقنيا وعلى وجه الخصوص رأي خبير العقاري، فيحدد هذا الخير قيمة الأضرار التي مست الملك الوقفي المبني، وعلى إثرها تقدر قيمة الترميم والتعمير الواجب على المستأجر دفعها بموجب هذا العقد[4] فهو يختلف في ذلك عن الحكر الذي يلتزم فيه المستأجر بدفع ما يقارب قيمة الأرض وقت العقد وكذلك دفع الأجرة السنوية.[5]

---

[1]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص 218.

[2]-المادة 4 ، الملحق رقم 05.

[3]-المادة 5 ، المرجع نفسه.

[4]-بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص 218.

[5]- زهدي يكن، المرجع السابق، ص 169.

**ثانيا: إلتزام المستأجر بدفع الأجرة:**

المشرع لم يحدد في المادة 26 مكرر السابقة الذكر إذا كان المستأجر يدفع مبلغ الإيجار سنويا أم شهريا، مع العلم أن قيمة الترميم والتعمير التي دفعها المستأجر تخصم كمبلغ الإيجار تدريجي باعتباره دينا على الملك الوقفي المبني، الذي قام بترميمه وإصلاحه

وفي مقابل هذا يثبت المستأجر حق استغلال الملك الوقفي الذي رممه، وذلك وفقا لطبيعة ونوعه كالسكن أو التجارة ونصت المادة 8 من دفتر الشروط الخاص باستثمار الملك الوقفي خرب عن طريق الترميم، يجب على المستثمر (المتعامل المتعاقد) دفع قيمة الإيجار السنوي.

لا يجوز التنازل عن الأجرة وتورثيها إلا أنه يورث في حالة وفاة المستأجر المتعاقد قبل إنقضاء مدة العقد يكون لورثة أو لذوي الحقوق أو موكليهم إشعار المصلحة المتعاقد في خلال تسعين يوما الموالية لوفاة مورثهم برغبتهم في مواصلة استغلال الملك الوقفي المرمم أو فسخ عقد شروط التزامهم بضمان تنفيذ الحكام الواردة في دفتر الشروط.[1]

غير أن هذه الإلتزامات تمثل إلتزامات رئيسية في العقد غير أن هناك التزامات فرعية منصوص عليها في دفتر الشروط،[2] المتعلق بعقدي الترميم والتعمير.

وينتهي عقد الترميم والتعمير بانتهاء مدة استهلاك قيمة الترميم والتعمير،[3]وينتهي أيضا بتسديد الدين المترتب على الملك الوقفي من قبل السلطة المكلفة بالأوقاف، كما أن المشرع لم يحدد حالات إنتهاءه كعقد خاص، في هذه الحالة يتعين الرجوع إلى القواعد العامة لإنتهاء الإيجار كإيجار الذمة، وهلاك العين، والفسخ.

وينتهي كذلك بإلغاء عقد الترميم الذي هو حق المستأجر ويكون الإلغاء في هذه الحالات التالية:

- الإخلال بالتزامات المذكورة سابقا
- التأخر عن دفع الإيجار

---

[1]- المادة ،14 الملحق رقم 5.

[2]- المادة 8 ،المرجع نفسه.

[3]-المادة 13، المرجع نفسه.

- إهمال العقار الوقفي المرمم وعدم المحافظة عليها.
- إذا دعت المصلحة العامة لذلك.[1]

[1]- المادة 9 الملحق رقم 5.

من خلال هذا الفصل تبين لنا أن المشرع الجزائري وضع صيغا لإيجار الأملاك الوقفية، حيث تؤدي هذه الصيغ للحفاظ عليها حتى لا تضيع، ذلك أن الوقف يراد به الاستمرار، ومن مقاصده التأبيد حيث نظم المشرع هذه الصيغ من خلال القانون 07/01 المؤرخ في 2001/05/22 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف، وهذه الصيغ على حسب نوع الملك الوقفي، كما أن بعض هذه الصيغ أحال المشرع تنظيمها إلى الشريعة الإسلامية والقانون المدني والتجاري.

حيث تتمثل هذه الصيغ في عقد المزارعة الذي يطبق على الأراضي الوقفية الزراعية، وعقد المساقاة الذي يطبق على الأراضي المشجرة، و عقد الحكر الذي يطبق على الأراضي الفلاحية العاطلة والبور. وعقد المرصد يطبق على الأراضي القابلة لبناء، وعقد الترميم والتعمير يطبق على الأراضي المبنية المعرضة الاندثار والخراب.

**خاتمة:**

نستخلص مما سبق أن الإيجار أهمية كبيرة في تنمية الأملاك الوقفية، بإعتبار أنه أهم العقود الشرعية التي ترد على أعيان الوقف، وأيسرالطرق لتوفير الموارد المالية اللازمة لصيانة وحماية الملك الوقفي، وتغطية نفقاته ،وتوزيع غلاته على مستحقيها.

ونجد أن المشرع، ميز بين إيجار المحلات السكنية الوقفية التي أخضعها لأحكام القانون المدني، والمحلات التجارية الوقفية التي أخضعها للقانون التجاري، وإيجار الأراضي الفلاحية التي أخضعها للمرسوم التنفيذي 70/14 المؤرخ في 2014/02/10محدد لشروط وكيفيات إيجار الأراضي المخصصة للفلاحة .

وفيما يخص الصيغ المستعملة في إيجار أملاك الوقفية العامة، نجد أن المشرع الجزائري نظمها من خلال القانون 07/01 المؤرخ في 2001/05/22 المتضمن عقود الإستثمارية للوقف، حيث جاء هذا القانون بمجموعة من العقود مقتصرا في ذلك على تعريفها ، تاركا مسألة التفصيل لفقهاالإسلامي.

ومن نتائج هذا البحث مايلي:

- تحتل الجزائر المرتبة الثالثة من بين الدول الاسلامية ،من حيث حجم الثروة الوقفية، وتنوع الوعاء الإقتصادي للأوقاف فهي تضم الأراضي الفلاحية والأراضي البيضاء ، المساكن، المحلات التجارية، البساتين، الأشجار المثمرة الحمامات.
- أغلب العقارات الوقفية في الجزائر قديمة ،تحتاج الى ترميم وصيانة وإعادة بناء.
- تشكل العقارات الوقفية بنسبة كبيرة من حجم الأملاك الوقفية في الجزائر مما يجعل سيولتها ضعيفة.
- تعرض الكثير من الأملاك الوقفية إلى الإعتداء والنهب والإستلاء.
- تأخرالمشرع الجزائري في المبادرة فيما يخص وضع الصيغ الإستثمارية للأملاك الوقفية بدليل أن القانون الذي يتضمن صيغ إستثمار الأملاك الوقفية لم يظهر إلا في سنة 2001 بموجب القانون 07/01 المؤرخ في 2001/05/22 المعدل والمتمم لقانون 10/91، المتعلق بالأوقاف.

- عدم التفصيل في العقود إيجار الأملاك الوقفية، مما يظطرنا للشريعة الإسلامية والقانون المدني، والقانون التجاري.
- تأخر المشرع في إصدار المرسوم التنفيذي 70/14 المؤرخ في 2014/02/10 الذي ينظم الأراضي المخصصة للفلاحة ، التي كانت منظمة من قبل المادة 26 مكرر 9 من القانون 07/01 المعدل والمتمم للقانون الأوقاف التي تنص على"مع مراعاة حكام المادة 14 منقانون 10/91 للسلطة المكلفة بالأوقاف حق إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة ويحدد تطبيق هذه المادة وكيفياتها عن طريق التنظيم"، وهذا بدليل ظهوره في سنة 2014.
- بتفحصنا للمواد المرسوم التنفيذي 381/98 المؤرخفي1998/12/2 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها، نجد أن المشرع أوكل مهمة إيجار الأملاك الوقفية لناظر الوقف، ونجد أن القانون 07/01 المعدل والمتم لقانون الأوقاف، والمرسوم التنفيذي 70/14 أوكلا مهمة إبرام عقود إيجار إلى السلطة المكلفة بأوقاف مباشرة، مما يظهر لنا تباين حول نظارة الملك الوقفي ولمن تؤول لإبرام عقود إيجار.

و لتفعيل دور إيجار الأملاك الوقفية إرتائينا إلى تقديم بعض الإقتراحات:

- ضرورة العمل على إستصدار أكبر عدد من النصوص القانونية المتعلقة إيجار الأملاك الوقفية.
- إعطاء أهمية للوقف الفلاحي وإستبدال أنماط الإيجار المعمول بها بشكل يجعل الوقف يساهم في التنمية الفلاحية.
- إضافة عقد المغارسة كصيغة للإيجار الأراضي الفلاحية، إلى جانب عقدي المزارعة والمساقاة.
- العمل على تصنيف الأراضي الموقوفة الفلاحية، بالنظر إلى تنوعها ووضع شروط فيما يخص إيجار هذه الأراضي تتناسب مع كل نوع من أنواعها، والإستعانة بذوي الخبرة و الإختصاص وفق ما يتماشى وصيغ إيجار.
- ضرورة الإستفادة من الخبرات وتجارب الدول الإسلامية التي قطعت خطوات جادة في إستغلال الأملاك الوقفية.

## قائمة المصادر والمراجع:

**أولا: المصادر.**

مسلم أبو داود، كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، دار الكتب العلمية، بيروت.

**ثانيا: المؤلفات.**

1- أنور طلبة: عقد الإيجار،الإسكندرية ،1999.

**2-** عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السادس، المجلد الثاني، الإيجار والعارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2000**.**

**3-** الدكتور: عصام أنور سليم، الوجيز في عقد الإيجار، الجزء الأول، الأحكام العامة في الإيجار، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، سنة 2000**.**

**4-** الأستاذ رامول خالد: الإطار القانوني والتنظيمي للأملاك الوقفية في الجزائر، دار هومة للنشر والتوزيع، الطبعة 2004**.**

**5-** الدكتور: عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، دراسة مقارنة، دار الهدى للنشر والتوزيع، طبعة 2010**.**

**6-** - زهدي يكن: أحكا م الوقف، المكتبة العربية، بيروت، لبنان**.**

**ثالثا: مذكـــــــــرات التخرج**

1- قنفوذ رمضان: " نظام الوقف في الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العقاري و الزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، سنة2001.

2- عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام دراسة تطبيقية عن الوقف الجزائري، رسالة جامعية لنيل درجة الدكتوراه في العلوم الإسلامية تخصص الفقه وأصوله جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية ،قسم شريعة و القانون، السنة الجامعية 2004،2003.

3- الجيلالي دلالي: الوضعية الاقتصادية للوقف ودوره في التنمية مذكرة لنيل شهادة الماجيستير فرع العقود والمسؤولية جامعة الجزائر كلية الحقوق 2003-2004.
4- د/ مسدور فارس: تمويل واستثمار الأوقاف بين النظرية والتطبيق، مذكرة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، قسم العلوم الاقتصادية، جامعة بن يوسف بن خدة ،السنة الجامعية2007-2008 .
5- صورية زردوم: النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير جامعة الحاج لخضر قسم العلوم باتنة 2009 - 2010.
6- - بوليق فاطمة الزهراء: إستثمار الأملاك العقارية الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة المدية، 2012/2011.
7- بونوة عبد القادر: دور الوقف في التنمية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق ،قسم القانون الخاص تخصص عقاري، جامعة سعد دحلب-البليدة-السنة الجامعية 2012 -2013.
8- بن مشرنن خير الدين: إدارة الوقف في التشريع الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإدارة المحلية، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية تلمسان،2011-2012.
9- خديجة غازي: عقود استثمار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري ،مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص تخصص القانون العقاري، جامعة سعد دحلب-البليدة-السنة الجامعية 2012-2013.

**رابعا- القوانين والمراسيم:**

**أ-القوانين:**

1- الدستور الجزائري، المعدل لسنة 1989، الجريدة الرسمية، العدد 9 لسنة 1989.
2- الآمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن تقنين المدنيالجزائري الجريدة الرسمية العدد 78.
3- القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية العدد 52.

4- القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف المؤرخ في 1991/02/27، الجريدة الرسمية عدد 21.
5- القانون رقم 07/01 المؤرخ في 2001/05/22 المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91 المؤرخفي 1991/04/17 المتعلق بالأوقاف الجريدة الرسمية العدد 29.
6- القانون 02/05 المؤرخ في 2005/02/06 المتضمن القانون التجاري الجزائري، الجريدة الرسمية العدد11 المؤرخة في 2005/02/09.
7- القانون 05/07 المؤرخ في 2007/05/13 ، المعدل والمتمم للآمر 58/75 والمتضمن القانون المدني ،الجريدة الرسمية العدد 31 لسنة 2007.
8- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25،المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

**ب- المراسيم التنفيذية.**

1- المرسوم التنفيذي رقم 82/91 المؤرخ في 1991/03/23، المتضمن إحداث مؤسسة المسجد. الجريدة الرسمية العدد 16.
2- المرسوم التنفيذي رقم 03/93 المؤرخ في 1993/03/01، المتعلق بالنشاط العقاري، الجريدة الرسمية، العدد14 لسنة 1993.
3- المرسوم التنفيذي رقم 69/94 المؤرخ في 1994/03/19 المتضمن المصادقة على نموذج عقد إيجار، الجريدة الرسمية العدد 07 لسنة 1994.
4- المرسوم التنفيذي رقم 98/ 381 المؤرخ في 1998/12/01،المحددلشروط إدارة الأملاك الوقفية ،وتسيرها وحمايتها وكيفيات ذلك، الجريدة الرسمية، العدد 90 لسنة 1998.
5- المرسوم التنفيذي رقم 200/2000 مؤرخ في 2000/02/26، المتضمن قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها.
**6-** المرسوم التنفيذي 70/14 المؤرخ في 02/10/ 2014، يحدد شروط وكيفيات ايجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 09

## الفهرس


مقدمة 2

1-الفصل الأول : استغلال الأملاك الوقفية العامة عن طريق الإيجار العادي. 07

❖ المبحث الأول :إيجار الأملاك الوقفية العامة. 08

- المطلب الأول: طرق إبرام عقد الإيجار الأملاك الوقفية. 08

الفرع الأول: إيجار الأملاك الوقفية عن طريق المزاد العلني. 08

الفرع الثاني: إيجار الأملاك الوقفية عن طريق التراضي. 11

- المطلب الثاني: أحقية التأجير وإستئجار الأملاك الوقفية. 13

الفرع الأول: أحقية تأجير الأملاك الوقفية. 13

الفرع الثاني: أحقية الإستئجار الأملاك الوقفية. 15

- المطلب الثالث: بدل الإيجار الأملاك الوقفية ومدته. 17

الفرع الأول: بدل الإيجار الأملاك الوقفية. 17

الفرع الثاني: مدة إيجار الأملاك الوقفية. 19

❖ المبحث الثاني: أثار عقد إيجار الأملاك الوقفية. 22

- المطلب الأول: التزامات المؤجر. 22

الفرع الأول: تسلم للمستأجر الملك الوقفي المؤجر وملحقاته. 22

الفرع الثاني: تعهد المؤجر بصلاحية العين للإنتفاع بها. 24

الفرع الثالث: الامتناع عن المساس بحقوق المستأجر في التمتع بالأماكن المؤجرة تمتعا ارتياحا. 26

- المطلب الثاني: التزامات المستأجر. 26

الفرع الأول: التزامات العامة للمستأجر الملك الوقفي. 27

الفرع الثاني: الالتزامات الخاصة بالمستأجر الملك الوقفي. 31

- المطلب الثالث: انتهاء عقد إيجار الأملاك الوقفية. 33

الفرع الأول: انتهاء عقد الإيجار الملك الوقفي بانقضاء المدة المحددة فيه. 33

الفرع الثاني: انتهاء عقد الإيجار الملك الوقفي لأسباب عامة قبل انتهاء مدته. 34
الفرع الثالث: انتهاء عقد الإيجار طبقا لما ورد في المرسوم التنفيذي رقم 381/98. 36

2-الفصل الثاني: استغلال الأملاك الوقفية عن طريق الايجارات الخاصة. 41
❖ المبحث الأول : المبحث الأول: استغلال الأراضي الوقفية العامة الفلاحية. 42
- المطلب الأول:استغلال الأراضي الفلاحية الزراعية أو المشجرة. 42
الفرع الأول:عقد المزارعة. 42
الفرع الثاني:عقد المساقاة. 49
- المطلب الثاني:استغلال الأراضي الوقفية العامة العاطلة أو البور. 55
الفرع الأول: المقصود بعقد الحكر. 55
الفرع الثاني: آثار عقد الحكر. 59
الفرع الثالث: إنتهاء عقد الحكر. 60
❖ المبحث الثاني: استغلال الأراضي الوقفية القابلة للبناء والمباني المعرضة للخراب والإندثار. 62
- المطلب الأول: عقد المرصد. 62
الفرع الأول: مفهوم عقد المرصد. 62
الفرع الثاني: شروط ترتيب عقد المرصد. 63
الفرع الثالث: آثار عقد المرصد. 65
- المطلب الثاني: استغلال الأراضي الوقفية العامة المعرضة للاندثار والخراب. 66
الفرع الأول: مفهوم عقد الترميم والتعمير. 66
الفرع الثاني: شروط ترتيب عقد الترميم والتعمير. 68
الفرع الثالث: آثار عقد الترميم والتعمير. 69
خاتمة. 74

**ملاحق.** **77**

**قائمة المراجع.** **79**

**الفهرس.** **83**