



جامعة آكلي محند أولحاج البويرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

عقود استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية على ضوء القانون
06-25

مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

تحت إشراف الدكتور:

لعميري ياسين

من إعداد الطالبين:

-عبدي أنفال فاطمة الزهراء

-العربي ليديا

لجنة المناقشة

رئيسا	جامعة البويرة	د-حماني ساجية
مشرفا ومقررا	جامعة البويرة	د-لعميري ياسين
ممتحنا	جامعة البويرة	د-مزهود حكيم

السنة الجامعية: 2026/2025

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿أَمَّنْ هُوَ قَانِتٌ آنَاءَ اللَّيْلِ سَاجِدًا وَقَائِمًا يَحْذَرُ الْآخِرَةَ وَيَرْجُو رَحْمَةَ رَبِّهِ ۗ قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ ۗ﴾
﴿إِنَّمَا يَتَذَكَّرُ أُولُو الْأَلْبَابِ﴾

صدق الله العظيم

سورة الزمر، الآية 09

إهداء

إلى تلك الطفلة الصغيرة التي وقفت يوما على أعتاب المدرسة، وعندما سألتها المدير: هل تريد أن تتعلمي؟ أجابت بثقة فطرية: نعم... قالتها بقلب مؤمن بالحلم، رغم أنها لم تكن تدرك آنذاك معنى الكلمة ولا حجم التحديات التي تنتظرها، لكنها آمنت بأن الطريق إلى النور يبدأ بخطوة، فسارت بعزيمة وإصرار حتى أصبح الحلم حقيقة تتوج بهذا الإنجاز.

إلى من قال فيهما الله تعالى:

﴿وبالوالدين إحسانا﴾

إلى أبي العزيز، الذي كان سندي وقوتي، ومن علمني أن الإرادة تصنع المستحيل، وإلى أمي الغالية، نبع الحنان والدعاء، التي كانت أنفاسها المليئة بالأمل تدفعني دائما نحو النجاح؛ إليكما أهدي ثمرة جهدي، عرفانا بجميلكما الذي يعجز اللسان عن وصفه، فبفضلكما بعد الله وصلت إلى ما أنا عليه اليوم. إلى أخواتي الحبيبات: سلوى، ثينة، ميرة، رقية، وصارة، يا من كنتن السند والرفقة الجميلة، ومصدر الفرح والتشجيع في كل مراحل حياتي، أشارككن فرحة هذا الإنجاز، فوجودكن كان دائما دافعا للاستمرار.

أما الإهداء الأسمى، فإلى روح طاهرة لا تزال تسكن قلبي إلى جدي الحبيبة رحمها الله، التي أحاطتني بحنانها، وساندتني بدعائها وتشجيعها، وكانت لي نعم المربية والملهمة. لقد رحلت جسدا، لكن أثرك الطيب ما زال يرافقتي في كل خطوة.

"الراحلون لا يرحلون، بل يتركون في القلب حياة لا تزول."

رحمك الله رحمة واسعة، وأسكنك فسيح جناته، وجعل هذا العمل صدقة جارية عن روحك الطاهرة. وإلى من كانت رفيقة الدرب وشريكة هذا الإنجاز،

إلى صديقتي المقربة أنفال، التي لم تكن مجرد زميلة في إعداد هذه المذكرة، بل كانت أختنا لم تلدها أمي، وسندا حقيقيا في كل مراحل هذا العمل. شاركتني عناء البحث قبل فرحة الإنجاز، وكانت إلى جانبي في كل لحظة، تبت في الأمل حين يتسلل التعب، وتمنحني القوة بكلماتها الصادقة ودعمها اللامحدود معك أدركت المعنى الحقيقي للصدقة، وتجسد فيك قول الشاعر:

"سلام على الدنيا إذا لم يكن بها صديق صدوق صادق الوعد منصفا."

ليديا

إهداء

لم يكن هذا العمل مجرد صفحات تُكتب، بل كان رحلةً امتزج فيها التعب بالأمل، والسقوط بالنهوض. مررتُ خلالها بلحظاتٍ ظننتُ أنني لن أستطيع المواصلة، لكنّ الله كان يزرع في قلبي قوةً خفيةً كلما أوشكتُ على الانطفاء، وكانت هناك قلوبٌ صادقة تُساندني بصمت، وتمنحني الأمل من جديد... فكان هذا الإنجاز ثمرةً صبرٍ طويل، ودعاءٍ صادق، ومحبةٍ لا تُنسى.

إلى نبع الحنان وسرّ الأمان في حياتي، أمي الحبيبة

يا دفءَ القلب وطمأنينة الروح، يا من كان دعاؤها يسبق خطواتي دائماً، وحبّها يمنحني القوة دون أن أشعر، إليك أهدي هذا الإنجاز، فأنتِ النور الذي يُضيء أيامي، وأجملُ نعمةً رزقني الله بها.

إلى سندي الثابت وقدوتي في هذه الحياة، أبي العزيز

يا من علّمني أن الصبر طريق النجاح، وأن التعب لا يضيع ما دام وراءه حلم، وغرس فيّ قوة الإرادة لأواصل الطريق رغم الصعوبات، لك أهدي ثمرة هذا الجهد، فأنتَ فخري وسندي الذي أعتز به دائماً.

إلى رفاق القلب وبهجة أيامي، إخوتي: أيمن، بسملة، وعبد الرحمان،

كنتم دائماً القرب الذي يُطمئنني، والفرح الذي يُخفف عني ثقل الأيام، فوجودكم في حياتي نعمةٌ لا تُقدّر بثمن، وبحبكم يهون كل تعب.

لكم مني كل المحبة والامتنان، وأسأل الله أن يديمكم سنداً وفرحةً في حياتي.

وإلى رفيقة الدرب ورفيقة هذا المشوار، ليديا...

يا من شاركتني تعب هذه المذكرة ومشقة أيامها، وكنيت معي في لحظات الإرهاق قبل الراحة، وفي القلق قبل الفرحة، تقاسمنا تفاصيل الطريق خطوةً بخطوة، فكان وجودك يهون عليّ كل صعوبة.

كنتِ السند الجميل في أكثر اللحظات تعباً، والرفيقة التي جعلت هذه الرحلة أخفّ وأجمل، فشكراً لأنك كنتِ دائماً بقربي، ولأن هذه الذكرى ما كانت لتكون بنفس الجمال دونك.

أهدي هذا العمل المتواضع، الذي ما كان ليكتمل لولا دعمكم ومحبتكم ودعواتكم الصادقة، بكل الفخر والمحبة والوفاء.

أنفال

شكر وتقدير

الحمد لله حمداً يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه، الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة، ووفّقنا لإتمام هذا العمل بعد جهدٍ وصبر، فله الحمد أولاً وآخراً، وظاهراً وباطناً.

وبعد تمام هذا الجهد، يسعنا أن نتقدّم بأصدق عبارات الشكر والتقدير إلى أستاذنا المشرف، الأستاذ لعميري ياسين، الذي كان لنا خير موجّه وسند، بما قدّمه من توجيهات قيّمة وملاحظات بناءة، وبما أبداه من اهتمام ومتابعة طيلة فترة إنجاز هذه المذكرة، فكان لإشرافه الأثر الكبير في إخراج هذا العمل على هذه الصورة.

كما نتوجّه بخالص عبارات الامتنان إلى أعضاء لجنة المناقشة الموقّرة، على تفضّلكم بقبول مناقشة هذا العمل، وعلى ما سيقدمونه من آراء وملاحظات علمية قيّمة تزيد قيمة وفائدة.

ولا ننسى كل من كان له أثر طيّب في مسيرتنا العلمية، ممن قدّم لنا دعماً أو تشجيعاً أو كلمة صادقة خفّفت عنّا مشقّة الطريق، وأسهمت في مواصلة هذا المشوار حتى نهايته. وفي الأخير، نسأل الله تعالى أن يجعل هذا العمل نافعاً ومباركاً، وأن يكلّل خطواتنا جميعاً بمزيد من النجاح والتوفيق.

مقدمة

مقدمة:

يعد نظام الوقف من أعرق الأنظمة القانونية والاقتصادية التي عرفتتها الحضارة الإسلامية، ويعد من أعظم صور التكافل والتضامن التي يدعها الفكر الإسلامي، فهو نظام يجمع بين البعد الديني، الاقتصادي والاجتماعي في آن واحد حيث يقوم على مبدأ حبس الأصل وتسبيل المنفعة، بما يحقق أغراضاً خيرية وتنموية مستدامة.

وقد لعب الوقف عبر مختلف العصور دوراً محورياً في دعم الحياة الاجتماعية والاقتصادية، إذ ساهم في تمويل العديد من المرافق الحيوية كالمساجد، المدارس، والمستشفيات، مما يجعله أداة فعالة لتحقيق التكافل الاجتماعي وتعزيز التنمية خارج إطار الموارد المالية التقليدية للدولة، ومن المنظور القانوني يشكل الوقف تصرفاً قانونياً ذو طبيعة خاصة، ينشئه الواقف بإرادته المنفردة، ويترتب عليه إخراج المال الموقوف من دائرة التعامل وتخصيص منافعه لوجه من أوجه البر أو لجهة المشروعة.

ويترتب على ذلك اكتساب الوقف خصائص جوهرية، من أهمها الديمومة وعدم القابلية للتصرف، وتخصيص المنفعة وحي خصائص تمنحه استقلالية قانونية وتميزه عن باقي التصرفات المالية.

ويتخذ الوقف صوراً متعددة بحسب الغاية منه، لعل أبرزها الوقف العام، الذي يوجه ريعه إلى تحقيق المنفعة العامة دون تخصيصه لأشخاص معينين، كتمويل المؤسسات الدينية والتعليمية والصحية، ودعم الفئات الهشة الأمر الذي يجعله أداة قانونية واجتماعية ذات أثر مباشر في تكريس مبادئ التضامن والعدالة الاجتماعية ومن هذا المنطلق، يحظى الوقف العام بعناية خاصة من قبل السلطة العامة، التي تتولى تنظيمه والإشراف عليه، ضماناً لحسن تسييره وتحقيقاً للأهداف التي أنشئ من أجلها.

وقد تبنت الجزائر باعتبارها دولة إسلامية نظام الوقف وأعطت للملكية الوقفية مكانة هامة في التشريع الجزائري الذي يستمد نصوصه في مجال الوقف من أحكام الشريعة الإسلامية في معالجة مختلف المسائل المنظمة للوقف، ومر نظام الوقف بتحويلات عميقة ارتبطت بالسياقات التاريخية والسياسية التي عرفتتها البلاد، حيث كان يشكل قبل الحقبة الاستعمارية ركيزة أساسية في تمويل الحياة الدينية والاجتماعية، غير أنه تعرض خلال فترة الاستعمار إلى سياسات

المصادرة والتفكيك، مما أدى إلى تراجع دوره ومع استرجاع السيادة الوطنية، اتجهت الدولة الجزائرية إلى إعادة الاعتبار لهذا النظام، من خلال سن المنظومة القانونية والمراسيم التنفيذية توطئه في مقدمتها إصدار القانون رقم 91_10 المؤرخ في 27 أبريل سنة 1991 المتعلق بالأوقاف، وتضمن هذا القانون 50 مادة، حيث تناول فيه مفهوم الوقف وأركانه وشروطه، بالإضافة إلى شروط الواقف وكيفية التصرف في الوقف، وكذلك ما يبطل الوقف وأحكام نظارة الوقف وختمها بأحكام مختلفة وبين من خلالها: ثبوت الوقف، وحمايته، وطرق استرجاع ما ضاع منه وبعض الأحكام المالية الخاصة به، والاختصاص المحلي في حال النزاعات القضائية. يعتبر هذا القانون خطوة متقدمة في التشريع الوقفي، حيث تخلص من العموميات التي كانت في القانون الأسرة سابقاً لكنه أغفل بعض التفاصيل المهمة المتعلقة بطرق استثمار الأملاك الوقفية.

وبما أن تنظيم الملكية الوقفية يستدعي تحديد الضوابط المعتمدة في تسييره وإدارته فقد أصدر المشرع الجزائري طبقاً لنص المادة 26 من القانون رقم 91_10 والمرسوم التنفيذي 98_381 المتعلق بكيفيات إدارة وتسيير الوقف وأهم ما تضمنه هذا المرسوم هو إرساء قواعد إيجار الوقف بتحديد الأشخاص المؤهلين والهيئات المخول لهما لإبرام العقد وكذا الأساليب التي تنتهج في عملية التأجير، وفي المرحلة لاحقة عدل المشرع قانون الأوقاف بموجب القانون 01_07 مؤرخ في 22 مايو سنة 2001 والذي بين بشكل عام كيفية استثمار الأملاك الوقفية في المادة رقم 04 التي تكمل أحكام الفصل الرابع من القانون رقم 91_10 بالمادتين 26 مكرر 01 التي تضمنت عقدي المزارعة والمساقاة، والمادة 26 مكرر 02 تضمنت عقد الحكر وغيرها من العقود.

كما تشير المادة رقم 05 التي تعدل المادة رقم 45 من نفس القانون، إلى مقاصد الشريعة الإسلامية في مجال الأوقاف، وفقاً للإجراءات المحددة في هذا القانون والأحكام القانونية المتوافقة معه.

يتبين من خلال هذا القانون أن المشرع الجزائري قد تخلص من النظرة الاستهلاكية البحتة للوقف، ويميل نحو تعزيز دور الوقف في التنمية الاقتصادية والاجتماعية بشكل أكثر

فعالية، غير أن نلاحظ في هذا القانون أنه اكتفى بتعريف هاته العقود فقط لم يفصل في أحكامها.

وكما صدر المرسوم التنفيذي رقم 14_70 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، الذي تضمن قواعد خاصة في التأجير، فعلى سبيل المثال تضمن هيئات تتدخل في إبرام عقد إيجار الأراضي الوقفية لم تكن موجودة في ظل المرسوم التنفيذي رقم 98_381 كما أنه أضاف بعض القواعد في الصيغ المعتمدة للتأجير.

غير أن التحولات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر، خاصة في ظل التوجه نحو تنويع الاقتصاد الوطني وتقليص التبعية المحروقات، أدى إلى إلغاء القوانين السابقة وأفرزت ضرورة إعادة النظر في آليات تامين الأملاك الوقفية، لاسيما ذات الطابع الفلاحي، باعتبارها مورداً استراتيجياً يمكن أن يساهم في تحقيق الأمن الغذائي ودعم الاستثمار المنتج والنشاط الزراعي.

غير أن الواقع العملي أفرز تحديات كبيرة في تسيير هذه الأراضي واستثمارها بفعالية، وفي هذا السياق تدخل المشرع الجزائري من خلال إصدار القانون الجديد تعويضاً للقوانين السابقة رقم 25_06 المؤرخ في 19 جويلية سنة 2025 تضمن هذا القانون العديد من المستجدات المتعلقة بمنظومة الأوقاف الوطنية، سواء ما تعلق بتشجيع وتحفيز استثمار الأملاك الوقفية وتميئتها أو ما يخص إدراج تصنيفات جديدة للأوقاف ومن بينها عقد الإيجار، الحكر وعقدي المزارعة والمساقاة.

وتضمن عقوبات جزائية خاصة بالجرائم الماسة بالأملاك الوقفية، ويهدف القانون 25_06 أساساً إلى تشجيع انفتاح المؤسسة الوقفية وتحديث آليات إدارة الأملاك الوقفية واستثمارها كما تبرز أهمية الاستثمار في الأراضي الوقفية الفلاحية في كونه يجمع بين الحفاظ على الطابع الديني والاجتماعي للوقف، وتحقيق مردودية اقتصادية تساهم في تمويل مشاريع تنموية مستدامة فضلاً عن دوره في تامين العقار الفلاحي واستقطاب رؤوس الأموال، خلق فرص العمل، وتعزيز الأمن الغذائي، بما ينسجم مع التوجهات الاقتصادية الحديثة للدولة.

تتجلى أهمية هذا الموضوع في كونه يجمع بين بعدين أساسيين: البعد الشرعي المرتبط بنظام الوقف والبعد الاقتصادي المتعلق باستغلال الأراضي الفلاحية وتحقيق التنمية الزراعية،

إذ تمثل هذه العقود وسيلة قانونية فعالة لضمان الاستثمار الأمثل للأراضي الوقفية، بما يحقق الحفاظ على أصل الوقف وتنمية ريعه في آن واحد، وتدعم التكافل الاجتماعي من خلال توجيه ريع الوقف لخدمة الفئة المحتاجة وكما أنه يساهم في زيادة إنتاج الزراعة وتنشيط الدورة الاقتصادية، وتزداد الأهمية في ظل حداثة قانون الأوقاف وصيغته الاستثمارية، مما يشكل فرصة لإثراء البحث العلمي في مجال الأوقاف.

ويرجع اختيار الموضوع إلى جملة من الدوافع منها ما هو علمي يتمثل في الرغبة في التعمق في دراسة نظام الوقف وعلاقته بالعقود الفلاحية ومنها ما هو عملي بالنظر الأهمية المتزايدة لاستثمار الأراضي الوقفية في الواقع الجزائري.

وتتطلع هاته الدراسة من خلال موضوعها لتحقيق جملة من الأهداف يمكن تلخيصها

فيما يلي:

_تبيان الإطار القانوني الذي ينظم استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية في الجزائر من خلال القانون رقم 06_25 بتحليل مختلف صورها المتمثلة في عقد الإيجار، الحكر، وعقدي المزارعة والمساقاة.

_توضيح العلاقة بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري في مجال استثمار الأملاك الوقفية.

-المقاربة ما بين النص القانوني والنصوص التنظيمية السارية لمعرفة مدى التكامل والانسجام.

-الدراسة التقنية الموضوعية والإجرائية للعقود الاستثمارية المطبوعة على الأراضي الوقفية الفلاحية.

_ اقتراح الحلول وآليات قانونية لتفعيل استثمار هذه الأراضي خاصة في ظل غموض أحكامها العملية.

ولا يخلو أي البحث من الصعوبات، ومن الصعوبات التي واجهت هذا البحث هي قلة المراجع المتخصصة التي تعالج موضوع عقود استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية في ظل القانون 06_25، إضافة إلى تناثر أحكامه القانونية وتداخلها مع بعض القواعد الفقهية، كما هناك صعوبة بخصوص نماذج حقيقية لهذه العقود خاصة عقد الحكر والمزارعة، والمساقاة رغم اعتراف المشرع بها ضمن أحكام القانون رقم 06_25 المتعلق بالأوقاف.

ثم إن تفعيل الاستثمار الوقفي الفلاحي يثير جملة من الإشكالات القانونية، لاسيما فيما يتعلق بمدى قدرة الإطار التشريعي على تحقيق التوازن بين متطلبات التنمية الزراعية من جهة، والمحافظة على الطبيعة الوقفية من جهة أخرى، وهو ما يدفع إلى طرح الإشكالية التالية:

ما هي الآليات التي أقرها القانون رقم 06_25 لتنظيم واستثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بما يحقق التنمية الزراعية ويحافظ على الطبيعة الوقفية للأموال في ظل مقاصدها الشرعية والقانونية؟

ولمعالجة الإشكالية المطروحة أعلاه سيتم اتباع المنهج الوصفي والتحليلي والذي يلائم مثل هذا النوع من الدراسات من أجل تشخيص المفاهيم العامة وتحليل نصوص القانونية ذلك أن مجمل النصوص سواء الفقهية أو القانونية التي تناولت هذه العقود تحتاج إلى الوصف والتحليل للوصول إلى نظرية متكاملة لهذه العقود بحيث يمكن الاستفادة منها وتطبيقها في أرض الواقع وهذا حتى تؤدي ثمارها كاملة.

وعلى أساس ما سبق اعتمدت هذه الدراسة على تقسيم منهجي ثنائي التفصيل وفق مايلي:

الفصل الأول: الإيجار كطريق عام لاستثمار الأراضي الوقفية الفلاحية

المبحث الأول: مقومات عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية

المبحث الثاني: أحكام عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية

الفصل الثاني: الطرق الخاصة لاستثمار الأراضي الوقفية الفلاحية

المبحث الأول: استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بعقد الحكر

المبحث الثاني: استثمار الأراضي الوقفية بعقدي المزارعة والمساقاة.

الفصل الأول:

الإيجار كطريق عام لاستثمار
الأراضي الوقفية الفلاحية

أثير مصطلح "إجارة الوقف" في مؤلفات فقهاء الشريعة الإسلامية القدامى، حيث اعتبر آلية من آليات استثمار أموال الوقف وتميئها، وقد تبني هذا التوجه فقهاء الشريعة الإسلامية المعاصرين وكما أخذ به المشرع الجزائري اقتداءً بغالبية التشريعات في الدول الإسلامية. من خلال إقراره للمرسوم التنفيذي رقم 70/14، الذي يهدف إلى تحديد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية.

ولدراسة هذا العقد سيقسم هذا الفصل إلى مبحثين، حيث يخصص الأول لدراسة مقومات عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية في حين يخصص الثاني لدراسة أحكام وتوابع هذا العقد.⁽¹⁾

المبحث الأول

مقومات عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية

يستلزم البحث في مقومات عقد إيجار الأراضي الوقفية ذات الطابع الفلاحي الإحاطة بمجموعة الأركان الجوهرية والإجراءات التمهيديّة اللازمة لانعقاده قانوناً. وتقضي الدراسة البدء بتحديد مفهومه الدقيق استناداً لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 70/14، وتبيان الأركان الموضوعية لعقدها. وبناءً عليه تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، يخصص الأول لدراسة مفهوم عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية، والثاني إلى أركان عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية.

(1) غازي خديجة، النظام القانوني لإيجار الأملاك الوقفية العامة في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزوو، 2019، ص 15.

المطلب الأول

مفهوم عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية

إن الاستثمار في الأراضي الوقفية الفلاحية بعقد الإيجار يعد من أهم الاستثمارات وأكثرها شيوعاً، ولقد اعتمد المشرع الجزائري على عدة قوانين ساهمت في زيادة النشاط الوقفي أبرزها القانون رقم 06/25 المتعلق بالأوقاف.

ونظراً لأهمية هذا العقد سأتناول في هذا المطلب تعريف عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية (الفرع الأول)، وتحديد أهم خصائص هذا العقد (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية

أوضح فيما يلي تعريف عقد الإيجار من الناحية اللغوية، ثم من الناحية الاصطلاحية في القانون.

أولاً - التعريف اللغوي:

معنى الإجارة والأجرة والكرء في اللغة واحدة، والفعل (أجر) من باب ضرب، وأجر على وزن أفعل يؤجر إيجاراً واستأجر دار ونحوها واستكراها أي طلب الانتفاع بها في المقابل أجر يدفع لمالكها والإيجار لغة بيع المنفعة، واستأجر الإنسان، اتخذه أجيراً، وأجره يؤجره مؤجرة صار أجيروه.⁽¹⁾

وتستعمل ألفاظ الإجارة والكرء والأجرة في اللغة استعمالاً متقارباً، إذ تفيد جميعها معنى تمكين الغير من منفعة شيء لمدة معينة مقابل بدل معلوم.⁽²⁾

(1) غازي خديجة، المرجع السابق، ص 20.

(2) المرید أمينة، عقود استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في تخصص قانون الأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، سنة 2017، ص 48.

ثانياً- التعريف الاصطلاحي:

يعد التعريف الاصطلاحي منطلقاً أساسياً لفهم مختلف المفاهيم القانونية، إذ يتضمن كل من التعريف في القانون المدني، إضافة إلى ما ورد بشأنه في المرسوم التنفيذي رقم 70/14 والقانون رقم 06/25.

1- في القانون المدني:

لقد عرف المشرع الجزائري عقد الإيجار في المادة 467 من القانون المدني على أنه: "عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم، يجوز أن يحدد بدل الإيجار نقداً أو بتقديم أي عمل آخر" (1)

يتضح من خلال هذا تعريف أن الإيجار عقد رضائي، ينعقد بمجرد توافق إرادتي المؤجر والمستأجر، والإيجار لا ينقل الملكية وإنما يمنح المستأجر حقاً في الانتفاع بالشئ المؤجر، ويشترط أن يكون الانتفاع لمدة محددة، وبمقابل مالي أو عيني ويجب أن يكون معلوماً أو قابل للتحديد، وينشئ التزامات متقابلة للطرفين فالمؤجر يمكن المستأجر من الانتفاع بالشئ، أما المستأجر فيدفع الأجرة ويلتزم بالمحافظة على الشئ المؤجر.

2_ في المرسوم التنفيذي رقم 70/14:

عرفته المادة 4 على أنه: "يقصد بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة في مفهوم أحكام هذا المرسوم، كل عقد توجر بموجبه السلطة المكلفة بالأوقاف، إلى شخص مستأجر أرضاً وقفية مخصصة للفلاحة". (2)

يتبين من خلال هذه المادة أن عقد الإيجار تبرمه السلطة المكلفة بالأوقاف، تمكن بموجبه المستأجر من الانتفاع بأرض وقفية مخصصة للفلاحة لمدة محددة وهنا المدة تعتبر عنصر جوهري، والهدف من ذلك هو منع تحول المستأجر إلى مالك فعلي للأرض والحفاظ على

(1) الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 78، المؤرخة في 30 سبتمبر 1975.

(2) المرسوم التنفيذي 70/14 المؤرخ في 10/02/2014، المحدد لشروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، الجريدة الرسمية، عدد 09، المؤرخة في 20/02/2014.

استمرارية الوقف، مقابل بدل إيجار معلوم ويكون متناسبا مع القيمة الحقيقية للأرض، مع التزامه باستغلالها في النشاط الفلاحي والمحافظة عليها.

3- في القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف:

نص في مادته 70 تعريف الإجارة (الإيجار): هي عقد تلتزم بمقتضاه السلطة المكلفة بالأوقاف بتمكين المستأجر من الانتفاع بالملك الوقفي مدة معينة، نظير بدل إيجار معلوم.⁽¹⁾

الإيجار في مفهوم هذا القانون هو عقد تلتزم بموجبه السلطة المكلفة بالأوقاف بصفقتها ناظرا قانونيا على الوقف، بتمكين شخص طبيعي أو معنوي من الانتفاع بالأرض الفلاحية لمدة محددة قانونا مقابل بدل إيجار معلوم.

الفرع الثاني: خصائص عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية.

يتبين من التعريفات السابقة لعقد الإيجار أنه ينفرد بعدد من الخصائص التي تميزه عن باقي العقود. وتتمثل أهم هذه الخصائص في كونه عقد ملزم لجانبين وعقد معاوضة (أولا)، وعقد زمني وعقد شكلي (ثانيا).

أولا - عقد ملزم لجانبين وعقد معاوضة:

ونظراً لكون عقد الإيجار من العقود الملزمة لجانبين وعقود المعاوضة، يقتضي الأمر بيان هذين العنصرين وشرح مضمونهما.

1- عقد ملزم لجانبين:

تترتب عنه التزامات تعاقدية متقابلة في جانب كل طرف سواء على المستأجر أو على الهيئة المكلفة بالأوقاف المؤجرة، فيلتزم هذا الأخير بتسليم الأرض الوقفية المخصصة للفلاحة بكل ملحقاتها وتمكينه من الانتفاع بها، كما يلتزم بالترميمات الضرورية لها وغيرها من الالتزامات في المقابل يلتزم المستأجر بدفع بدل الإيجار للهيئة المؤجرة في الوقت المتفق عليه،

(1) قانون رقم 06/25، المؤرخ في 19 يوليو سنة 2025، يتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية عدد 47، المؤرخة في 23 محرم عام 1447 الموافق 19 يوليو سنة 2025.

مع المحافظة على العين المؤجرة، مما يجعل الالتزامين متقابلين سواء في التنفيذ أو النشوء أو الانقضاء.

و يترتب على هذا الوصف قيام التزامات تعاقدية في ذمة كل طرف ،و يقوم بين هذه الالتزامات ارتباطاً وثيقاً يجعل البطلان أو انقضاء التزام أحد المتعاقدين سبباً لانقضاء أو البطلان التزام الطرف الآخر، وبمقتضى هذا الارتباط يجوز لأي من المتعاقدين الامتناع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقم الطرف المقابل بتنفيذ ما التزم به، و هو ما يعرف " بالدفع بعدم التنفيذ " تطبيقاً لأحكام المادة 123 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني، كما يثبت للطرف المتضرر الحق في طلب فسخ العقد إذا أخل الطرف الآخر بتنفيذ التزامه، و ذلك استناداً لنص المادة 119 من القانون المدني (1).

غير أن فسخ عقد إيجار الوقف العام لا يترتب عليه أثر رجعي، فلا يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، ولا يجوز استرداد المنافع التي استوفها المستأجر خلال الفترة السابقة على الفسخ، باعتبار أن الفسخ ينهي العقد لكن لا يعدم أثره بالنسبة للماضي وهو خروج عن القواعد العامة للفسخ في القانون المدني (2).

2- عقد معاوضة:

عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية من عقود المعاوضة لأن كل من المستأجر والمؤجر يأخذ مقابلاً لما يقدمه، طبقاً لنص المادة 5 من المرسوم 70/14 حيث تنص: " يكون إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية مقابل دفع قيمة إيجارية لحسب الصندوق المركزي للأوقاف (3).

فالهئية المكلفة بالأوقاف تأخذ الأجرة والمستأجر ينتفع بالأرض الوقفية المخصصة للفلاحة موضوع الإيجار والأمالك السطحية المتصلة بها.

ويترتب على هذا التكييف القانوني نتائج جوهرية، لعل أبرزها ما يلي:

(1) الأمر رقم 58/75، المتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

(2) ابن شريطوة سناء، الإيجار كطريق عام لاستثمار الأراضي الوقفية الفلاحية في ظل المرسوم 70/14، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسنطينة، مجلد 30، العدد 02، 2016، ص 444.

(3) انظر المادة 05 المرسوم التنفيذي رقم 70/14.

تختلف درجة المسؤولية الملقاة على عاتق المتعاقد طرداً وعكساً مع طبيعة المنفعة المستفادة من العقد.

إن مسؤولية المستأجر أشد من المسؤولية التي يمكن أن تترتب في عقد التبرع كمسؤولية المستعير مثال: في الوديعة تخف مسؤولية المودع لديه لكونه متبرع بجهد في العارية تشتد مسؤولية المستعير لكونه يتلقى منفعة بلا مقابل، أي تتفاوت فيها مسؤولية المتعاقدين قوة وضعفاً.

إن الغلط في شخص عقد الإيجار باعتباره عقد معاوضة لا يؤثر فيه إلا إذا كان الشخص المتعاقد معه محل اعتبار وهذا على عكس عقود التبرع التي تؤدي فيها هذا الغلط إلى إبطال العقد.⁽¹⁾

ثانياً - عقد زمني وعقد شكلي

1- عقد زمني (عقد مؤقت):

يعد الزمن عنصراً جوهرياً في عقد الإيجار، حيث يلعب فيها دور محكم في تحديد التزامات الأطراف، وعنصر الزمن لا يمكن فصله عن عنصر المنفعة أو عنصر الأجرة، حيث تعتبر المدة مقياساً يقدر على أساسها محل العقد والعقود الزمنية لها صورتان: فقد تكون مستمرة التنفيذ أو دورية التنفيذ، وعقد الإيجار يدخل في عقود المستمرة التنفيذ. وبناءً عليه أوجب المشرع أن تكون مدة الإيجار محددة ومعلومة بدقة، وهو ما كرسته المادة 6 من المرسوم التنفيذي السابق حيث نصت صراحة على أن: "تؤجر الأراضي الوقفية الفلاحية لمدة محددة تضبط تبعاً لطبيعة الاستغلال الفلاحي المؤجر".⁽²⁾

ومن المهم الإشارة إلى أنه لا يجوز إبرام عقد إيجار يتعلق بالعين الموقوفة لفترة غير محددة وذلك للأسباب التالية:

(1) غازي خديجة، المرجع السابق، ص 36.

(2) المرسوم التنفيذي رقم 70/14، السابق الذكر.

- من خلال نص المادة 22 من القانون رقم 06/25 المتعلق بالأوقاف،⁽¹⁾ والأمر 58/75 الذي يتضمن القانون المدني، نجد أن المشرع الجزائري وضع عقد الإيجار ضمن الفصل الثامن تحت عنوان " العقود المتعلقة بالانتفاع بالشيء"، إلى جانب عقود العارية، المقاوله والوديعة وبالتالي يجب أن يكون هذا العقد مؤقتاً فقط، حيث يمنح المستأجر حق الانتفاع دون امتلاك، ولكن الأحكام العامة لم تحدد حداً أدنى أو أقصى لهذا العقد.⁽²⁾

يمكن أن يكون إيجار الوقف العام إيجاراً مدنياً أو تجارياً.

وفي هذا السياق تظهر المادة 187 مكرر من القانون التجاري التي تنص على ضرورة تحديد مدة العقد التجاري، حيث تترك هذه المدة لتقدير الأطراف " بمدة يحددها الأطراف بكل حرية..."، وهذا يعني أن المشرع أتاح للطرفين اختيار المدة بدلاً من فرضنا قانونياً، بعد أن كانت معلقة في فترة سنتين أو أربع سنوات كما ألزم المشرع المستأجر بمغادرة المكان المستأجر بمجرد انتهاء المدة المتفق عليها بعد أن كان يلزم المؤجر بإحضار المستأجر بالإخلاء مع التزامه بتعويضه في حال حدوث ضرر نتيجة عدم تجديد العقد.⁽³⁾

نصت المادة 26 من المرسوم 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية على ما يلي: " يحدد الإيجار لمدة أقصاها 40 سنة قابلة للتجديد..."

وبالرجوع إلى نص المادة 02 نموذج عقد الإيجار المعد من طرف لجنة الأوقاف المعتمد من طرف مديريات الشؤون الدينية والأوقاف، فإن عقد الإيجار محدد بزمان معين، حيث يبرم لمدة ثلاث سنوات إذا كان محل العقد أرضاً فلاحية أو معدة للسكن، ويبرم لمدة 20 شهراً إذا كان محل العقد محلاً تجارياً كحد أقصى ولا يجوز تجاوزها.⁽⁴⁾

وفي إطار القراءة التحليلية للمادة المذكورة تثير جملة من الملاحظات القانونية التالية:

(1) المادة 22 من القانون رقم 06/25، السابق الذكر.

(2) أمر رقم 58/75، السابق الذكر.

(3) الأمر رقم 59/75، المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، عدد رقم 78، المؤرخة في 1975/09/30.

(4) انظر الملحق رقم 01 من قسم الملاحق.

- يترتب على امتداد مدة إيجار الوقف احتمال تولد انطباعاً لدى المستأجر بالملكية بدل الاكتفاء بحق الانتفاع، مما قد يؤدي مع مرور الوقت إلى صعوبة استرداد العين الموقوفة عند انتهاء الإيجار.

- كما أن عجز أجر المثل عن مواكبة التضخم رغم وجود آليات لمراجعتة، يؤدي إلى إضعاف مردودية الوقف لأن الفوارق الاقتصادية عبر أربعة عقود تكون هائلة مما يجعل الوقف يفوت فرص استثمارية بديلة أكثر جدوى للوقف، خاصة مع ظهور مستثمرين قادرين على توظيف تقنيات زراعية حديثة وتحقيق عائد ومبلغ أفضل.

- جمود الإدارة الوقفية وربط الأرض بمستأجر واحد لمدة طويلة يضعف الدور الرقابي لوزارة الأوقاف، ويحول العلاقة إلى مجرد تحصيل أجر، بدل السعي إلى تطوير الاستثمار خاصة في ظل بروز مفهوم المؤسسات الناشئة الزراعية التي توظف التقنيات الحديثة كالذكاء الاصطناعي.

- فبدلاً من اعتماد مدة إيجارية طويلة تمتد إلى 40 سنة يقترح اعتماد نموذج العقود المرحلية المرتبطة بدورة الاستثمار بمعنى تحدد مدة إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية بما يتناسب مع نوع المزروعات وطبيعة الاستثمارات، لا تتجاوز في مرحلتها الأولى 10 سنوات وتجدد بناء على دور تقييم والالتزام بالشروط وصولاً إلى سقف 33 سنة كحد أقصى للاستثمارات الكبرى قياساً على مبدأ تقادم الحقوق المدنية.

- يشكل ربط حق التجديد التعاقدى لعقد الإيجار بمدى الحفاظ على خصوبة التربة وغير مخالفة غرض الوقف يفرض على المستأجر التزام "التخصيب" لا "التخصيص" للأرض.

- التفريق بين زراعة المحاصيل الموسمية (مدة قصيرة) كالحبوب والخضروات وبين غرس الأشجار المثمرة كالزيتون والحمضيات (مدة متوسطة).

- يفضل تحفيز المستأجر على إثبات كفاءته لضمان التجديد بدلاً من الركون إلى ضمان البقاء لمدة 40 سنة (كما في بعض التشريعات السابقة)، مثل زيادة الإنتاجية بنسبة محددة ويشترط في بند التجديد تقريراً سنوياً يثبت الاجتهاد لتقليل مخاطر الإهمال.

- حماية أصل الوقف بتقصير مدة الإيجار، يعد آلية وقائية إذ يمنع نشوء " مراكز قانونية" قد تدعي لاحقاً الخلو أو حتى البقاء الدائن والمطالبة بذلك قضائياً.

خاصة أن الإيجار يمتد للورثة عند وفاة المستأجر، وكذلك حتى تتوافق هاته المدة مع مدة عقد امتياز استغلال الأراضي الفلاحية الخاصة بالدولة، وفي حالة ثبت أن الورثة لا يملكون المؤهلات الفلاحية يحق للموقف استرجاع الأرض مع تعويضهم وذلك لضمان حماية مصلحة الوقف والاستمرارية.

يترتب على عقد الإيجار كونه عقد زمني جملة من النتائج يمكن حصرها فيما يأتي:

-الفسخ في عقد الإيجار لا يؤثر على الماضي، لأنه لا يمكن إعادة المنفعة التي تم الاستفادة منها خلال الفترة الماضية؛ فالعقد يتعلق بالزمن، والزمن الذي مضى لا يمكن استعادته. وفي حالة رغبة أحد الأطراف في الانسحاب من العقد، يصبح ذلك مستحيلاً فيما تم تنفيذه، حيث يصبح التنفيذ نهائياً ولا يمكن العودة فيه.

-كما أن وقف تنفيذ عقد الإيجار، باعتباره عقداً زمنياً، يؤدي إلى تقليل مدته وزوال جزء منه، حيث تذهب آثاره خلال الفترة التي تم وقف التنفيذ فيها، ولا يمكن تعويضها.

-الالتزامات في هذا العقد متبادلة، وتتشكل هذه المقابلة ليس فقط في الوجود، ولكن أيضاً في التنفيذ؛ فعلى سبيل المثال، تدفع الأجرة بناءً على الانتفاع، حيث يلتزم المستأجر بدفع الأجرة عن المدة التي استخدم فيها العقار.

-أما فيما يتعلق بالإعذار، فلا يكون ضرورياً في حال تأخر الملتزم عن تنفيذ التزاماته الزمنية، لأن التأخير لا يمكن تداركه بفعل مرور الوقت، لذا لا جدوى من الإعذار.

-نظراً لأن عقد الإيجار يمتد عبر الزمن، فمع هذا الامتداد يمكن أن تتغير الظروف، مما يسمح بتطبيق نظرية الظروف الطارئة؛ ففي حالة عقد الإيجار على عقار وقف عام، يمكن تعديل الأجرة لتتناسب مع أسعار السوق المتغيرة.⁽¹⁾

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مج 01، ط03، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص 180.

2- عقد شكلي:

يعد عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية من العقود التي تتطلب شكل معين لانعقاده، أي أن الرضا وحده غير كافٍ لإبرام العقد، حيث يجب إفراغه في قالب رسمي، نصت المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني على اشتراط الكتابة الرسمية في الإيجارات الزراعية تحت طائلة البطلان⁽¹⁾، والمادة 16 من القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف التي نصت صراحة على التعبير عن إرادة الواقف وقبول الموقوف عليه تكون إما بالفظ أو الكتابة أو بالإشارة أو بكل وسيلة تعبر عن ذلك.⁽²⁾

في إطار قانون الأوقاف، أقر المشرع إلزام تحرير عقود إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية بالكتابة، من قبل السلطة المكلفة بالأوقاف وهو ما نص عنه المرسوم التنفيذي 70/14 بمادته 9 الفقرة الأولى صراحة على أن هذه السلطة "تخول بإعداد عقد الإيجار"⁽³⁾ حيث أن تحرير هذه العقود يكون وفق للنماذج المرفقة بالمرسوم رقم 70/14 سالف الذكر.⁽⁴⁾

المطلب الثاني**أركان عقد الإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية**

لا ينعقد عقد الإيجار إلا بوجود طرفيه وهما المؤجر والمستأجر، وأن يعبرا عن ارادتهما من أجل إبرام هذا العقد وإحداث آثاره القانونية وهو ما يعرف في الاصطلاح القانوني بركن الرضا.

كما يستلزم هذا العقد وجود العين الموقوفة المؤجرة محل الإيجار حيث تكون محلا للانتفاع المستأجر وذلك من خلال مدة معينة وبدل إيجار معلوم وهذا ما نصت عليه المادة 13 من القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف.⁽⁵⁾

(1) انظر المادة 324 مكرر 1 قانون مدني.

(2) راجع المادة 16 من القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف.

(3) سرناني العياشي، بوحديد فارس، النظام القانوني لعقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية في التشريع الجزائري، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، جامعة 20 اوت 1955، سكيكدة، الجزائر، المجلد 03، العدد 02، 2021، ص ص 249_265.

(4) انظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي 70/14، السابق الذكر.

(5) راجع المادة 13 من القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف.

غير أن عقد الإيجار الوقف يعد من العقود التي تخرج عن المبدأ العام في إبرام العقود القائمة على الرضائية إذا لا يكفي مجرد تراضي الطرفين بل يتطلب استيفاء شكل معين حدده المشرع. كشرط لانعقاد وصحته وإلى جانب هذه الأركان يوجد ركن آخر وهو ركن السبب أو ما يعرف بالباعث أو الدافع للتعاقد.

وعلى هذا الأساس سنتطرق إلى هذه الأركان من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول خاص بركن الرضا والمحل، الفرع الثاني ركن السبب والشكلية

الفرع الأول: ركن التراضي والمحل:

سأتناول في هذا الفرع ركن التراضي (أولاً) وأبين من خلاله أطراف التعاقد وشروط المتعلقة بها، ثم ننتقل إلى ركن المحل (ثانياً) من خلال توضيح منفعة العين المؤجرة بالنسبة للمؤجر والأجرة للمستأجر.

أولاً- ركن التراضي:

يعد التراضي الركيزة الجوهرية لانعقاد عقد إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة،⁽¹⁾ حيث يشترط القانون الجزائري لصحته وجود الإيجاب وهو الإرادة الأولى للتعاقد أما القبول فهو يعتبر البات عن إرادة طرف الثاني فهو إرادة ثانية للعقد⁽²⁾ مع خلو هذه الإرادة من أي عيب من عيوب الرضا والأطراف عقد الإيجار هما:

1_المؤجر:

حسب نص المادة 4 من المرسوم التنفيذي 70/14 على أن السلطة المكلفة بالأوقاف هي طرف المؤجر للملك الوقفي⁽³⁾. في حين نصت المادة 14 من القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف على الشروط الواجب توفرها في الواقف.⁽⁴⁾

(1) سراتي العياشي، بو حديد فارس، المرجع السابق، ص255.

(2) بن شويخ الراشد، دروس في النظرية العامة للالتزام، د. ط، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص49

(3) انظر المادة 4 من المرسوم التنفيذي 70/14، المؤرخ في 10/02/2014، السابق الذكر.

(4) راجع المادة 14 من القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف، السابق الذكر.

هناك من عرف كلمة السلطة بأنها: "ظاهرة عامة في أي مجتمع إنساني أو في أية دولة، فهي الامر النهائي في تسيير مختلف الشؤون العامة في شتى مجالات الحياة الإنسانية، وحينئذ تكون حجر أساس يختلف تركيباً من مؤسسة إلى أخرى من المؤسسات الدولة الحديثة"⁽¹⁾

من هنا فإن المشرع عندما أطلق على طرف المؤجر في العقد تسمية "السلطة"، يكون قد مكنها التحكم والسيطرة على أراضي الوقف من جهة، ومن جهة أخرى يكون قد اعتبرها ظاهرة عامة تختص بتسيير شأن ذو مصلحة عامة تتعلق بأراضي وقفية فلاحية.

تضيف المادة 3 من المرسوم 200/2000 أن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف ممثلة في مديرية الشؤون الدينية والأوقاف، صاحبة الحق في تأجير الوقف، أما من ناحية العملية فيتولى إدارة الملك الوقفي ناظر الوقف.⁽²⁾

وتتمتع هذه السلطة بمجموعة من الخصائص نذكر منها:

أ_ الاسم: يجب أن يكون لشخص المعنوي اسم أو عنوان يتميز به عن غيره من الأشخاص المعنوية الأخرى.

وهذا ما ينبغي أن يتوفر في الوقف العام باعتباره من الأشخاص الاعتبارية العامة وهذا ما نصت عليه المادة 49 من القانون المدني.

ب_ الموطن: موطن الوقف باعتباره شخص معنوي عاماً هو مقر مديرية الشؤون الدينية والأوقاف حيث يحدد بالمكان الذي يوجد فيه مركز إدارته.

ويعتبر مركز مديرية الشؤون الدينية والأوقاف مركز إدارة الرئيسي للوقف والمكان الذي يباشر فيه النشاط القانوني والإداري وبالتالي تتحدد جنسية شخصية المعنوية للوقف في المكان الذي يقع فيه مركز إدارته.

⁽¹⁾راشد عبد الله آل طه، السلطة العامة ومقاومة طغيانها في نظام الوضعي والشريعة الإسلامية، بحث محكم نال درجة الدكتوراه من كلية الحقوق بجامعة عين شمس، القاهرة مصر، الطبعة الثانية، د.د.ن، 2012، ص6.

⁽²⁾المرسوم رقم 200/2000 المؤرخ في 2000/07/26، الذي يحدد قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، جريدة رسمية، عدد 47، سنة 2000.

ج_ أهلية الأداء: هي قدرة الشخص على القيام بالتصرفات القانونية ومفادها التمييز وبما أن الوقف العام شخص معنوي فإنه يتمتع بأهلية الأداء.⁽¹⁾

تنص المادة 50 من الامر 58/75 على أنه: "يتمتع الشخص الاعتباري أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو يقررها القانون. "

أي لا تتجاوز الغرض التي نشأ من أجله القف، او القيام بأعمال لم يقررها القانون.⁽²⁾

د_ الذمة المالية: يتمتع الوقف العام بذمة مالية، وهذه الذمة مستقلة تماما عن ذمة النائب القانوني الذي يمثل الوقف، وتتكون من العين الموقوفة والريع والأرباح التي تحققها.

وحسب المادة المذكورة أعلاه نصت: على أن الشخص المعنوي يتمتع بذمة مالية مستقلة.

هـ_ حق التقاضي للوقف: بما أن الوقف له شخصية معنوية فإنه يتمتع بالحقوق ويلتزم بالواجبات، ويكون دائماً ومديناً ويقاضي الغير من أجل الوصول الى حقه.⁽³⁾

2_ المستأجر:

أما بخصوص مستأجر الملك الوقفي كطرف ثاني في عقد الإيجار، وجعله منتقعا مكلفاً باستغلال وتنمية الأراضي الوقفية الفلاحية وذلك وفقا للمادة 4 من المرسوم التنفيذي 70/14.

يكون مستأجر الأراضي الوقفية الفلاحية شخصاً طبيعياً أو معنوياً حسب نص المادة 17 من القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف مع مراعاة ما يأتي:⁽⁴⁾

_ أن يكون من جنسية جزائرية: ألزم المشرع أن يكون المستأجر متمتعاً بالجنسية الجزائرية، سواء تعلق الأمر بشخص طبيعي أو معنوي مع اشتراط خضوع الشخص المعنوي للقانون الجزائري حسب نص المادة 8 من المرسوم 70/14 وأن يكون النشاط الذي يمارسه في مجال الفلاحة.⁽⁵⁾

(1) محمد حسين، الوجيز في النظرية الحق بوجه عام، د. ط، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985، ص 58.

(2) الامر رقم 58/75، السابق الذكر.

(3) محمد طمطوم، الشخصية المعنوية الاعتبارية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ط2، د، د، ن، 1987، ص 89.

(4) راجع المادة 17 من القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف.

(5) راجع المادة 8 من المرسوم التنفيذي 70/14، السابق الذكر.

_ التمتع بصفة الفلاح: نظرا لخصوصية العين المؤجرة وطبيعتها الإنتاجية اشترط المشرع أن يكون المستأجر ممارسا فعليا للنشاط الفلاحي، وقد أكدت المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 هذه الصفة وفي حالة عدم تمكنه من إثبات صفة الفلاح يمكن للمترشح أن يقدم شهادة تكوين أو تأهيل في المجال الفلاحي. (1)

إضافة الى تلك الشروط لا بد من توافر شرط الاهلية في المستأجر الأراضي الوقفية الفلاحية وعليه ينبغي أن يكون كامل الاهلية على الأقل 19 سنة، متمتعا بقواه العقلية.

ثانيا - المحل:

يتميز محل عقد الإيجار بطبيعة مزدوجة، فهو بالنسبة للمؤجر فيتمثل في تمكين المستأجر من منفعة شيء المؤجر لمدة زمنية محددة، أما بالنسبة للمستأجر تكون الأجرة التي يدفعها مقابل انتفاعه بالعين المؤجرة. (2)

1_ العين المؤجرة:

الهيئة المكلفة بالأوقاف عليها أن تمكن المستأجر من استغلال الأرض المؤجرة للمدة المتفق عليها في العقد. نصت المادة 11 من المرسوم 10/91 على أن يكون محل الوقف عقارا أو منقولا أو منفعة، وقد وضع المشرع بموجب نص نفس المادة شروط لمحل الوقف وهي:

أ_ أن يكون المحل معلوماً ومحدداً:

يشترط في محل الوقف أن يكون معلوماً تعيناً دقيقاً نافياً للجهالة، وجب تحديده ببيان حدوده وموقعه ومساحته وعدد طوابقه إذا كان مبنياً وسائر أوصافه الجوهرية التي تميزه عن غيره

أما إذا كان مال الموقوف منقولاً مثلياً، فيتعين تحديد نوعه ومقدره وعدده.

(1) انظر المادة 7 من المرسوم التنفيذي 70/14 المؤرخ في 10/02/2014، السابق الذكر.

(2) ذهب الصغير، نظام القانوني للاستغلال الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات لنيل شهادة ماستر، تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة شهيد حمه لخضر، الوادي، 2016، ص19.

أما بالنسبة لمشروعية محل الوقف: يشترط أن يكون محل الوقف مالاً مشروعاً يصح الانتفاع به شرعاً وأن يكون قابلاً للتقويم المالي فلا يصح ما لا يحقق منفعة مشروعة أو ما كان محلاً محظوراً شرعاً. (1) وبالنظر إلى التنظيم القانوني الجزائري، نجده يقسم إلى عدة أصناف أهمها:

_العقارات الوقفية المخصصة للسكن: هي العقارات التي خصصها الواقف للإيواء أو السكن ومنها عمارات سكنية موقوفة يؤجر ريعها ويصرف في أوجه البر، مساكن مخصصة لإيواء فئات معينة.

_المحلات الوقفية الموجهة للنشاط التجاري: هي أعيان عقارية موقوفة يخصص استغلالها لممارسة أنشطة تجارية مقابل بدل مالي يعود ريعه إلى الجهة الموقوف عليها، مع بقاء الرقابة على حكم الوقف وخضوعها لشروط الواقف وأحكام التشريع المنظم للوقف.

_الأراضي الفلاحية الوقفية: هي أراضي زراعية تم تحببس ملكيتها على وجه التأييد أو المدة المحددة، وتخصيص منفعتها للاستغلال الفلاحي بما يحقق الغرض الذي عينه الواقف. أما الأراضي المسترجعة من الدولة فإيجارها هو نظام قانوني خاص يقوم على تحويل نمط استغلال الأراضي التي كانت في الأصل أوقافاً ثم أممتها الدولة (ضمن الثورة الزراعية)، وبعد استرجعها وإثبات طبيعتها الوقفية يتم تأجيرها للمستغلين الحاليين عبر عقد إيجار وقفي بدلا من حق الانتفاع أو الامتياز. وحالة استحالة استرجاعها يتم تعويضها وفق الإجراءات القانونية المعمول بها، وذلك حفاظاً على الطابع الوقفي لهذه الأملاك وضماناً لاستمرار أداء وظيفتها الشرعية وهذا ما نصت عليه المادة 38 من المرسوم 10/91.

ب_ الأجرة:

الأجرة هي المقابل التي يدفعها المستأجر لقاء انتفاعه بالعين المؤجرة وإذا تخلفت الأجرة بطل عقد الإيجار وتوَجَر الأرض الوقفية الفلاحية رضائياً على ألا يؤجر الناظر العين بأقل من ثمن المثل ولا بالغبن الفاحش، نصت المادة 22 من المرسوم 70/14 على أن السلطة المكلفة بالأوقاف هي التي تحدد قيمة الإيجار، كذلك تصلح أجرة الغبن " أربعة أخماس أجرة المثل "،

(1) قانون رقم 10/91 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل 1991.

أساس لتقدير أجرة الأراضي الوقفية الفلاحية، عند تحقق المقتضيات المذكورة وتحديد أجرة المثل يكون وفقاً لمقتضيات السوق العقارية عن طريق الخبرة الميدانية والمعائنة، مع الاستعانة بمصلحة التقييم العقاري على مستوى مديرية أملاك الدولة.⁽¹⁾ ويدفع المستأجر الأجرة في صندوق المركزي للأوقاف حسب نص المادة 27 من المرسوم 70/14 و يثبت ذلك عن طريق وصل يسلم له من طرف وكيل الأوقاف.

أما فيما يخص المدة بدل الإيجار فيكون من تاريخ المتفق عليه في العقد ولا يصح تأجير الملك الوقفي لمدة غير محدد، تحدد المدة حسب طبيعة الملك الوقفي ونوعه طبقاً لنص المادة 6 من المرسوم 70/14⁽²⁾ وتكون مدة الإيجار قابلة لتجديد عند انتهائها بشرط موافقة السلطة المكلفة بالأوقاف.⁽³⁾

الفرع الثاني: ركن السبب والشكلية

يتضمن هذا الفرع ركن السبب (أولاً) وركن الشكلية (ثانياً)

أولاً - ركن السبب

يعتبر ركن السبب الباعث أو الدافع للتعاقد، ويشترط أن يكون مشروعاً وغير مخالف للنظام العام والأدب العامة، وذلك حسب نص المادة 97 من القانون المدني التي تنص صراحة: "إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام والآداب كان العقد باطلاً."⁽⁴⁾

⁽¹⁾ العميري ياسين، بوشنافة جمال، استغلال العقارات الوقفية في التشريع الجزائري، دراسة على ضوء آخر مستجدات القانونية د، ط، دار الخلدونية، الجزائر، 2019، ص 29.

⁽²⁾ انظر المادة 6 الفقرة 1 من المرسوم التنفيذي 70/14، المؤرخ في 10/02/2014، السابق الذكر.

⁽³⁾ سناء بوشريطية، المرجع السابق، ص 448.

⁽⁴⁾ سائحي عبد القادر، إيجار الأملاك الزراعية الوقفية، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر حقوق، تخصص قانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة زيان عاشور، جلفة، 2017/2018، ص 13.

ثانياً - ركن الشكلية:

يخضع العقد الرسمي المتعلق بالأحكام الوقفية العقارية لإجراءات التسجيل والشهر العقاري حسب نص المادة 24 من القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف، حيث يعد عقداً نموذجياً مكتوباً.⁽¹⁾

كما يستلزم إجراءات يؤدي تخلفها إلى بطلان العقد، وبالتالي يتضح مفهوم الشكلية إلى وجود كتابة العقد التي تعتبر شرط لصحة انعقاده،⁽²⁾ وإذا تجاوزت مدة هذه العقد 12 سنة فإنه يتطلب إلى جانب الكتابة إجراءات إضافية تتعلق بالتسجيل لدى مصلحة ضرائب والشهر لدى المحافظة العقارية. وهذا ما نصت عليه المادة 2/9 من المرسوم التنفيذي 70/14 التي أخضعت عقود إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية التي تفوق مدتها 12 سنة الإجراءات الشهر العقاري.⁽³⁾

1_ الأحكام العامة المتعلقة بكتابة عقد الإيجار:

عرف عقد الإيجار وفق الأحكام العامة فيما يخص اشتراط الكتابة فيه مرحلتين هما:

أ_ قبل صدور الأمر 05/07 المعدل والمتمم للقانون المدني:

في الأصل كان عقد الإيجار وفقاً للقواعد العامة عقداً رضائياً، لم تكن تشترط فيه الكتابة، إلا أن المشرع بدأ في التوجه نحو "الشكلية" تدريجياً من خلال التشريعات الخاصة وأبرزها:

_ المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري والذي نص في مادته 01/21 على وجوب تجسيد العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين وجوباً في عقد الإيجار، الذي يحدد عن طريق التنظيم ويحرر كتابياً بتاريخ مسمى.⁽⁴⁾

(1) انظر المادة 24 من القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف، السابق الذكر.

(2) هلال شعوة، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني الجزائري، ط2، جسر للنشر، الجزائر، 2014، ص81.

(3) انظر المادة 2/9 من المرسوم التنفيذي 70/14 سالف الذكر.

(4) مرسوم تنفيذي 03/93 المؤرخ في 01/03/1993، يتعلق بالنشاط العقاري، ح ر 1993، ع 14، مؤرخة في 03/03/1993، ص04، ملغى.

_المرسوم التنفيذي رقم 69/94 الذي جاء تطبيقا للنص أعلاه حيث تضمن نموذجا لعقد الإيجار.⁽¹⁾

ب_ بعد صدور الأمر 05/07 المعدل والمتمم للقانون المدني:

حسم المشرع الجزائري الطبيعة القانونية لعقد الإيجار بجعله عقدا شكليا حيث أن المادة 467 مكرر نصت على أن: "ينعقد الإيجار كتابة ويكون له تاريخ ثابت وإلا كان باطلا، لم يشترط نوع محدد للكتابة، مما يدل على جواز أن تكون هذه الأخيرة رسمية أو عرفية.

في حين عرف المشرع الكتابة الرسمية بموجب المادة 324 من القانون المدني تنص على أن: "العقد الرسمي عقد بثبت فيه موظف، ضابط عمومي، أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه، وما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه." ⁽²⁾

يتبين من خلال هذه المادة توافر شرطين أساسيين هما:

_أن يحرره موظف مختص خوله القانون تحرير العقود الرسمية.

_أن تراعي شروط الكتابة الرسمية في عقد الإيجار.

أما بالنسبة للكتابة العرفية فإنه يتوجب تسجيل العقد من أجل إعطائه تاريخا ثابتا.

2_ الأحكام الخاصة بكتابة عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية:

كان عقد إيجار الوقف الوارد على الأراضي الفلاحية يخضع للقواعد العامة مثله مثل العقود التي ترد على السكنات والمحلات التجارية الوقفية، وباستحداث نموذج عقد الإيجار الخاص بالأموال الوقفية من طرف لجنة الأوقاف أصبح يفرغ فيه.

⁽¹⁾ مرسوم تنفيذي 69/94 مؤرخ في 14/03/1994، يتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 03/93 المؤرخ في أول مارس 1993 والمتعلق بالنشاط العقاري، ج ر 1994، ع 17، مؤرخة في 30/03/1994، ص 08.

⁽²⁾ الأمر رقم 58/75، السابق الذكر.

غير أن بصدور المرسوم التنفيذي 70/14 المتضمن كفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة أصبح هذا العقد يفرغ في نموذج خاص عن طريق المزاد العلني.

3_ تسجيل وشهر عقد الإيجار:

يعرف التسجيل بأنه إجراء إداري يتولاه موظف عمومي مختص قانونا بتسجيل جميع التصرفات القانونية مقابل دفع حقوق التسجيل. (1)

وقد نظم المشرع الجزائري أحكام التسجيل بموجب الأمر رقم 105/76 المؤرخ في 9 ديسمبر 1976، المتضمن قانون التسجيل حيث حدد الإجراءات والتقنيات لإتمام عملية التسجيل. (2)

أ- العقود الخاضعة للتسجيل والإشهار العقاري:

- عقد الإيجار لمدة 12 سنة:

تنص المادة 2/9 من المرسوم التنفيذي 70/14 على: "يخضع عقد الإيجار لإجراءات الشهر العقاري إذا كانت مدة الإيجار 12 سنة فما فوق. "

ويتم هذا الإجراء تطبيقاً لأحكام المادة 17 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975، المتعلق بإعداد مسح الأراضي العامة وتأسيس السجل العقاري، وعليه فإن عقود الإيجار التي تقل مدتها عن 12 سنة لا يترتب عليها أثر بين الأطراف، ولا يحتج بها اتجاه الغير في حالة عدم شهرها. (3)

وكل تصرف وارد على عقار لمدة 12 سنة فأكثر يتعين شهره لدى المصلحة العقارية، ويبرر إخضاع هذا نوع من عقود الإيجار لإلزامية الشهر كونه يترتب انتفاعاً طويلاً، إلا أن

(1) أدوة اسيا، رامول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، د، ط، دار هوم، الجزائر، 2008، ص 20.

(2) الأمر 105/76 مؤرخ في 1976/12/09 يتضمن قانون التسجيل، ج ر لسنة 1976، ع 81، مؤرخة في 1977/12/18، ص 1212 معدل ومتمم.

(3) الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر 1975، ع 92، مؤرخة في 1975/11/18، ص 1206.

لمدة سنة أو أكثر تنقص من قيمة العقار لاسيما في حال رغبة المالك بيعه أو رهنه، وعلى هذا أساس أوجب المشرع شهر هذه العقود ضمانا لإعلام الغير بوضعية هذا العقار (1)

2- عقد الإيجار لمدة أربعين (40) سنة:

أوجب المشرع تسجيل عقد الإيجار الذي ينتج عن تحويل حق الانتفاع الدائم أو الامتياز إلى الحق إيجار وقفي وذلك تطبيقا للمادة 28 من المرسوم التنفيذي 70/14 التي أخضعت هذا العقد للشهر العقاري. (2)

وتحرر هذه العقود من قبل السلطة الإدارية المختصة بالأوقاف، يتم تسجيل وشهر لدى الجهات المختصة.

بعد توثيق العقد وتسجيله لابد من القيام بإجراء شهر العقد بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا وكما يعرف شهر بأنه: " إجراء يتطلبه القانون من أجل إعلام الغير بهذا التصرف كما أن الشهر يرتب أثر عيني يتمثل في نقل الملكية العقارية أو الحقوق العينية. (3)

تخضع الأملاك الوقفية العقارية لإجراءات الشهر ضمن تسجيل عقاري خاص بالملك الوقفي وذلك استنادا الى احكام المادة 08 مكرر من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف.

ومتى توفرت شهر عقد الإيجار الوقف العام يتعين إعلام السلطة المكلفة بالأوقاف باعتبارها الجهة الكلفة والمالكة لهذا العقار. ويستند هذا الإجراء إلى أحكام المادة 41 من القانون رقم 10/91 التي أوجبت إخطار السلطة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف وذلك بتسليم نسخة من العقد. (4)

(1) بوشنافة جمال، شهر التصرفات القانونية في التشريع الجزائري، د ط، دار الخلدونية، 2007، ص 99.

(2) أنظر المادة 28 من المرسوم التنفيذي 70/14، السابق الذكر.

(3) حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، د ط، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 122.

(4) أنظر المادة 41 من القانون رقم 10/91، السالف الذكر.

المبحث الثاني

أحكام عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية

فضلا على المقومات العامة لعقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية فإن المشرع وضع جملة من الأحكام الخاصة، التي ترتبط بمرحلته التنفيذية وبالإجراءات التي توصل إلى نفاذه (صيغ إبرام عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية) وكذا المقتضيات التي تجعله ينقضي ومعه ينتهي المركز القانوني لأطرافه، ذلك ما سيتم تولى بالشرح والبيان من خلال المطلبين على التوالي، حيث يخصص الأول لدراسة صيغ إبرام عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية. في حين يخصص الثاني لدراسة تواجع عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية.

المطلب الأول

صيغ إبرام عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية

قبل صدور المرسوم التنفيذي 381/98 كان عقد إيجار الملك الوقفي يتم بالتراضي بين المؤجر وهو الناظر والمستأجر بعد اتفاقهما على شروط العقد، لكن بصدور المرسوم التنفيذي أصبح الأصل ان يتم عقد إيجار الملك الوقفي عن طريق المزاد العلني كقاعدة عامة، واستثناءً يمكن تأجيله عن طريق التراضي.⁽¹⁾

وهذا ما أقرته المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 التي تنص على: "يكون تأجير الأراضي الوقفية الفلاحية في إطار هذا المرسوم إما عن طريق المزاد العلني أو بالتراضي، بناءً على ذلك سيتم التطرق لهاتين الصيغتين في فرعين على التوالي الفرع الأول (المزاد العلني)، الفرع الثاني (إيجار بالتراضي).

(1) عادل قنور، الإيجار لتنمية الأراضي الوقفية الفلاحية في التشريع الجزائري، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، جامعة البويرة، العدد الثاني، جوان 2017، ص 305.

الفرع الأول: صيغة إيجار المزاد العلني لإبرام العقد

طبقاً لما جاء في نص المادتين 16،14 من المرسوم التنفيذي 70/14، فإن السلطة المكلفة بالأوقاف هي وحدها تختص بإجراءات تأجير الأراضي الوقفية الفلاحية عن طريق المزاد العلني، لتباشر الإشراف والمتابعة لإجراءات المزاد، هذه الأخيرة يمكن تقسيمها إلى إجراءات تمهيدية وأخرى نهائية مما يستلزم تبيانها في نقطتين.⁽¹⁾

أولاً- الإجراءات التمهيدية للمزاد العلني

تبدأ الإجراءات التمهيدية بالإعلان عن المزاد وتحديد شروط المشاركة، ثم يتم الشروع في المزاد.

1_ الإعلان عن المزاد وتحديد شروط المشاركة:

هو أول الإجراءات التي تقوم بها السلطة المكلفة بالأوقاف، ومباشر فيه إذ يتم الإعلان عنه عن طريق إعلانات وملحقاتها تنشر عبر الصحف الوطنية في يوميتين على الأقل، أو بطرق إعلان أخرى، وذلك قبل عشرين يوماً على الأقل من تاريخ المزايدات.⁽²⁾ وينبغي تحديد البيانات الجوهرية للقطعة الأرضية: التعيين الدقيق والمفصل للقطعة الأرضية، مساحتها وحدودها، ونظام السقي والتمن الأدنى المعروف في المصقات، وكذلك يتم تحديد مدة الإيجار، مكان إجراء المزاد مع تحديد تاريخ إجراء المزايدات أو استقبال العروض مع تاريخ الإعلان عنها أو فرزها.⁽³⁾

أما فيما يخص شروط المشاركة فهي تنقسم إلى شروط شخصية وأخرى مالية، فبالنسبة للشروط الشخصية التي ينبغي توفرها فيمن يرغب بالمشاركة في المزاد، إذ يتطلب أن يكون من جنسية جزائرية وأن يثبت صفة الفلاح، أو الاستفادة من تكوين أو تأهيل في المجال الفلاحي، أما الشروط المالية فيشترط القدرة على الوفاء مالياً.

(1) العميري ياسين، بوشنافة جمال، المرجع السابق، ص 37.

(2) انظر المادة 17، من المرسوم التنفيذي، المؤرخ في 2014/02/10، السابق الذكر، والمادة 3 من النموذج دفتر الشروط إبرام العقد عن طريق المزاد العلني الملحق به 1

(3) العميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس بالمدينة، السنة الجامعية، 2018/2017، ص 190.

يشترط على الأشخاص الذين يريدون الترشح للمزاد دفع كفالة (10%) من مبلغ القيمة الدنيا للإيجار، وينبغي على الطرف المسجد أن يثبت أداء مبلغ الكفالة بإرفاق الوصل المسلم بملف المشاركة، وتدفع الكفالة إلى حساب الأوقاف. ويكون مبلغ الكفالة المدفوع من قبل الشخص الراغب في المشاركة خصمه من ثمن المزايدة في حالة رسوا المزاد عليه⁽¹⁾ مع رد مبالغ الكفالة المستلمة من قبل المشاركين الآخرين بناء على تقديمهم وصل الدفع وبعد الإشهاد من قبل مدير الشؤون الدينية والأوقاف بعبارة دالة على عدم رسوا المزاد على الشخص المودع، وفي حالة وجود نائب للمترشح عليه إثبات ذلك بوكالة تودع لدى مكتب المزاد ويوقعها الوكيل.

2- الشروع في المزاد:

ينعقد الإيجار عن طريق المزايدة على أساس دفتر الشروط النموذجي الملحق للمرحوم التنفيذي رقم 70/14 بصيغتين: إما عن طريق المزايدات الشفوية، وإما بالتعهدات المختومة تحت إشراف السلطة المكلفة بالأوقاف.

أ- المزايدات الشفوية:

تطرق المشرع الجزائري إلى هذا النوع من المزاد بموجب الفقرة 1 من المادة 03 من دفتر الشروط المحددة لبنود وشروط الإيجار عن طريق المزاد العلني للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، حيث يجري حسب الكيفية المقررة من اللجنة، أي يتم الافتتاح من طرف الموظف الذي يشرف ويتأمر المزاد على الثمن الأدنى الذي ينبغي تقديمه في كل عرض.

تكون المزايدات بمبلغ لا يقل عن ألفين دينار 2000 دج، إذا لم تتجاوز القيمة الأدنى المعروضة خمسمائة ألف دينار 500000 دج، وخمسة آلاف دينار 5000 دج، عندما يفوق الثمن الأدنى المعروض خمسمائة ألف دينار 500000 دج، لا يعلن المزاد حتى تتم مزايدة واحدة على الأقل بمبلغ الثمن الأدنى المعروض ولا يمكن تخفيض القسمة في الجلسة نفسها.⁽²⁾

⁽¹⁾ راجع مضمون المواد 04، 05، 06، من نموذج دفتر شروط الإيجار عن طريق المزاد العلني، الملحق بالمرسوم التنفيذي 70/14 المؤرخ في 2014/02/10، السابق الذكر.

⁽²⁾ وهو ما جاءت به المادة 03 فقرة، ج من دفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على الإيجار عن طريق المزاد العلني للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 70/14.

إذا لم تجر أي مزيدة يؤخر منح الإيجار ويؤجل إلى جلسة يحدد تاريخها فيما بعد ويعلن عنها وبنفس الإجراءات المتخذة في الجلسة الأولى. في حالة ما إذا قدم شخصان أو عدة أشخاص في آن واحد مزادات متساوية تجرى مزيدة جديدة تقتصر فقط على هؤلاء دون سواهم، وإذا لم تقع أي مزيدة جديدة تجرى القرعة بينهم حسب الكيفية التي يحددها رئيس مكتب المزاد.

تطبيقاً لنص المادتين 07 و09 من دفتر الشروط، يحرر محضر المزاد في الجلسة التي رسا فيها المزاد على أحد المزايدين ويوقع حالاً على أصل المحضر، أعضاء مكتب المزاد، وكذا الراسي عليه المزاد أو ممثله ويتعين على الراسي عليه المزاد أن يعين في محضر المزاد موطناً داخل إقليم اختصاص مديرية الشؤون الدينية والأوقاف، وإذا تعذر ذلك يتخذ مقر البلدية التي يجري فيها المزاد موطناً له، وبموجب محضر المزاد يتم إعداد عقد إيجار الأراضي الوقفية حسب النموذج المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 70/14 موقع من طرف المستأجر الراسي عليه المزاد وممثل السلطة المكلفة بالأوقاف متضمناً البيانات الشخصية المتعلقة بالمستأجر و البيانات الخاصة بمحل العقد، و أيضاً البيانات الخاصة بالإيجار، فيسجل و يشهر بالمحافظة العقارية ويرفق بدفتر الشروط.⁽¹⁾

ب- التعهدات المختومة:

يقدم عرض الإيجار عن طريق تعهد عليه طابع ومسحوب باستمارة معلومات مطابقة للنموذج الذي تسلمه الإدارة مع إثبات الكفالة المذكورة وهذا ما جاءت به الفقرة 2 من المادة 03 من دفتر الشروط المحدد لبنود وشروط الإيجار عن طريق المزاد العلني للأراضي الوقفية الفلاحية، و يمكن أن يرسل عرض الإيجار عن طريق البريد أو يودع مباشرة في مقر المديرية الولائية للشؤون الدينية و الأوقاف، كما هو مبين في الإعلانات الشهرية في موعد أقصاه آخر يوم عمل يسبق اليوم الذي تجرى فيه عملية الفرز قبل إغلاق المكاتب، و يترتب عن الإيداع المباشر تسليم للموقع وصلاً بذلك وإذا كان الإرسال عن طريق البريد يجب أن يكون في رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام وفي ظرف مزدوج يحمل الظرف الداخلي منهما

⁽¹⁾ كحيل حكيم، العمرية بوقرة، تسير واستغلال الوقفية العامة المتخصصة للفلاحة عن طريق الإيجار، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، المجلد 06، العدد 01، جويلية 2021، ص 639 ص 640.

عبارة: "التعهد من أجل إيجار... الجزء، رقم... المزاد المؤرخ في..."، و يترتب على عرض الإيجار قانونا، قبول المتعهد كل الأعباء و الشروط المفروضة في دفتر الشروط ولا يمكن سحب التعهد ولا إلغاؤه بعد تاريخ الأجل النهائي للإيداع.⁽¹⁾

ثانيا - الإجراءات النهائية للمزاد العلني

تختتم الإجراءات النهائية للمزاد العلني في الفصل في المزاد وتسوية الاحتجاجات أن وجدت كإجراء أولي، يعقبه كإجراء ثانٍ تحرير محضر المزاد.

1- الفصل في المزاد وتسوية الاحتجاجات ان وجدت:

يتباين مسمى الهيئة الفاصلة بحسب أسلوب المزاد، فتأخذ تسمية "مكتب المزاد" في المزايدات الشفوية، ف حين تسمى "لجنة فتح الأظرفة" بالنسبة للتعهدات المختومة، غير أن التشكيلة واحدة في كل منهما: (إذ يكون مدير الشؤون الدينية والأوقاف بالولاية او ممثله رئيسا، مدير الفرع الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية أو ممثله عضوا، موظف بمديرية الشؤون الدينية والأوقاف بالولاية عضوا في الغالب يكون وكيل الأوقاف)⁽²⁾ يجب على المتعهدين الحضور شخصا لجلسة فتح العروض أو عن طريق وكلائهم بموجب وكالة في حالة وقوع مانع ناتج عن قوة القاهرة، وذلك إذا وقع المزاد عن طريق التعهدات المختومة، لتقوم الهيئة بقبول العرض أو اختيار أحسنه، وفي حالة تعدد العروض تلزم اللجنة بقبول العرض الوحيد أو اختيار الأنسب لصالح الوقف، وإذا تساوى اثنان أو أكثر من العروض يدعون في عين المكان لتقديم عروض جديدة، وفي حالة لم تقدم عروض جديدة ينتهي الفائز منهم بالقرعة.⁽³⁾

أما إذا تم المزاد عن طريق المزايدات الشفوية فيرسو المزاد على آخر مزايدة يقدم أحسن عرض ويعتبر بذلك المستأجر الراسي عليه المزاد، وإذا حدثت احتجاجات من قبل المشاركين في المزاد وفقا لأسلوب المزايدات الشفوية وذلك بمناسبة العمليات التابعة له في شأن ضفة المزايدين أو يسرهم على الوفاء المالي أو صحة الإجراءات أو أية إحداث أخرى تتعلق بالمزاد

(1) المادة 03، فقرة ب، من نفس نموذج دفتر الشروط

(2) راجع في ذلك، المادة 03 فقرة ج، من نفس نموذج دفتر الشروط.

(3) سعاد خوجة، استثمار الأملاك الوقفية الفلاحية في التشريع الجزائري، المجلة البحوث في العقود، وقانون الاعمال، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة1(الجزائر)، المجلد09، العدد01، جوان 2024، ص40،59

يفصل فيها رئيس مكتب المزاد على حد تعبير المشرع الجزائري بموجب نص المادة 08 من نموذج دفتر الشروط.⁽¹⁾

2- تحرير محضر المزاد:

يتم تحرير محضر المزاد في نفس جلسة إجراء المزايدات الشفوية أو فتح الأظرفة ويتم التوقيع عليه من قبل أعضاء مكتب المزاد ولجنة فتح الأظرفة، مع توقيع الراسي عليه المزاد أو ممثله⁽²⁾، وإذا لم يتمكن هذان الأخير أن من ذلك يشار إليه في المحضر، ويجب أن تحمل الأوراق التي تظل ملحقة بمحضر المزاد عبارة "ملحق" ويوقع عليها كل الأطراف، وتكتب الإحالات و الإضافات على هامش العقود ويوقع عليها كل الأطراف و تحسب الكلمات المشطوبة ويعلن بطلانها بواسطة عبارة يوقع عليها كذلك كل الأطراف، ويترتب على تحرير محضر المزاد إرسال مبلغ الكفالة إلى الشخص الراسي عليه المزاد من جهة، و تحميلة ضمان قانوني من نوع خاص من جهة أخرى، يتمثل هذا الضمان باعتبار الراسي عليه المزاد عارفا تماما بالقطعة الأرضية التي اكتتب عليها الإيجار ويأخذها في الحالة التي هي عليها يوم بدء المزاد دون أن يطلب أي ضمان أو أي تخفيض في مبلغ الإيجار بسبب الإلتلاف أو أخطاء في التعيين أو لأسباب أخرى مهما كان نوعها.⁽³⁾

الفرع الثاني: صيغة التراضي لإبرام العقد

تعتبر هذه الطريقة استثناءً من القاعدة العامة للمزاد العلني، وقد أقرها المشرع الجزائري استناداً إلى المادة 25 من المرسوم رقم 381/98 في حالات محددة⁽⁴⁾. يمكن تأجير الملك الوقفي بالتراضي لفائدة نشر العلم وتعزيز البحث العلمي وسبل الخيرات، تتطلب بترخيص من الوزير المكلف بالشؤون الدينية بعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف المذكورة في المادة 9 والتي "تنص: تحدث لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية لجنة لأوقاف، تتولى إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها

(1) انظر المادة 08 من نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على الإيجار عن طريق المزاد العلني للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة الملحق بالمرسوم التنفيذي 70/14.

(2) سناء بن شرطيوة، المرجع السابق، ص 450، 451.

(3) راجع المادتين 09، 10، من نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على الإيجار عن طريق المزاد العلني للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 70/14.

(4) راجع مضمون المادة 25 من المرسوم رقم 381/98 سابق الذكر.

وهو وحمايتها في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما⁽¹⁾ ولقد أجاز المشرع استثناء تأجير العقارات الوقفية ذات الطابع الفلاحي عبر صيغة التراضي في حالات معينة (أولا) وبإجراءات محددة (ثانيا) نبينها كما يلي:

أولا- مبررات الإيجار عن طريق التراضي:

حدد المشرع من خلال نص المادتين 20 و21 من المرسوم التنفيذي رقم 70 /14 مبررات اللجوء الى منح الإيجار صيغة التراضي وهي:

1- حالة فشل الإيجار عن طريق المزاد العلني موجب الاعتماد صيغة التراضي

بين المشرع الجزائري نطاق ومعنى حاله فشل الإيجار عن طريق المزاد العلني نصت عليه المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 على أنه "تؤجر الأراضي الوقفية الفلاحية بالتراضي....، بعد تنظيم عمليتين متتاليتين للإيجار عن طريق المزاد العلني أثبتنا عدم الجدوى"⁽²⁾، أن قرينة عدم الجدوى التي استند إليها المشرع معيارا لحالة فشل الإيجار للمزاد العلني ويعتبر هذا المعيار متحققا إذا تعذر إتمام عمليتي مزايده متتاليتين بسبب غياب العروض الجدية، أوفي حالة تقديم عروض مالية لا ترقى للحد الأدنى المقدر في المزاد العلني.⁽³⁾

ذلك أن المشرع قد حدد معنى عدم الجدوى متى انتقى العرض الجدي المطابق للحد الأدنى، حيث استلزم المشرع لانعقاد الإيجار حضور عرض واحد مقبول على الأقل، وإلا اعتبر المزاد غير مجدٍ، مما يفرض قانونا تأجيل المنح لجلسه ثانية لاستقطاب عروض تحقق الغاية الاقتصادية من المزايده وحماية عين الوقف.

بالرجوع إلى إجراءات منح الإيجار المعتمدة على نظام تعهدات المختومة، يتضح عدم وجود إليه واضحة لإجراء مراجعه ثانية للمزاد من خلال إعلان وفرز جديد للأظرفة، حيث أوجب المشرع في الفقرة الثالثة نقطة "ج"، لجنه فتح الأظرفة على قبول العرض الأنفع لصالح الأوقاف في حالة وجود تعدد في التعهدات المقدمة المتعلقة بالجزء نفسه. حرصاً على تحسين

(1) لعميري ياسين، بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص244.

(2) راجع مضمون المادة 20، من المرسوم التنفيذي رقم 70/14، المؤرخ في 2014/02/10.

(3) لعميري ياسين الإيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع سابق، ص193.

فعالية هذه الإجراءات وتوفير الحق في مراجعة العروض، يقترح إضافة فقرة جديدة ضمن النقطة "ج" لتكون على النحو التالي: في حالة عدم جدوى العرض المقدم للإيجار يتم تأجيل عملية التقييم والاختيار من قبل لجنة فتح الأظرفة إلى تاريخ لاحق، حيث تجرى فيها عملية جديدة بعد إيداع عرض جديد، وعند عدم تحقيق نتائج إيجابية يلجأ إلى الإيجار بالتراضي وفقاً الأحكام المادة 20 من المرسوم 70/14.⁽¹⁾

تشير الدراسات السابقة إلى عدم وضوح الإجراءات في تقييم العروض قد يؤدي إلى نتائج غير مرضية وعدم الشفافية في عملية الاختيار مما يفتح المجال للمحاباة أو الفساد والتركيز على قبول العرض الأنفع، فقط قد يغفل العروض الأخرى قد تكون ملائمة من جوانب أخرى مثل المالية، والاجتماعية، إضافة إلى عدم وجود خيارات بديلة تعتبر المادة مقيدة وتأجيل في عملية التقييم قد يؤدي إلى بطء في تنفيذ المشاريع مما ينعكس سلباً على مصلحة الأوقاف.

فيمكن اقتراح عدة آليات لتحسين فعالية إجراءات الإيجار بالمزاد العلني، كترويج بزيادة الوعي والإعلان عن المزادات بشكل فعال مما يستقطب مزيد من العروض، تقديم عروض جديدة بعد فترة زمنية إذا لم تكن العروض الحالية مجدية، تقديم تعليمات واضحة مما يعزز الشفافية، أن تقوم بإنشاء نظام يقدم الملاحظات للمشاركين في المزاد لمساعدتهم على تحسين عروضهم.

استخدام التكنولوجيا كمنصات الكترونية للمزادات وتنوع طرق الإيجار بمختلف أساليب كإيجار لفترات قصيرة كبداية عند عدم جدوى المزاد فمن خلال هذه الآليات يمكن تحسين نتائج الإيجار بالمزاد العلني وتساعد في تحقيق نتائج أفضل.

2_ حالة تشجيع الاستثمارات الفلاحية المنتجة المستدامة: نص المشرع على نموذج

دفتر شروط يبين كفاءات منح العقد عن طريق التراضي (الملحق الثاني).⁽²⁾

في حين كرس من خلال المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 صيغة التراضي بهدف تشجيع الاستثمارات الفلاحية تتسم بالإنتاجية والاستدامة⁽³⁾ ويهدف هذا التوجه ويهدف

⁽¹⁾ كحيل حكيمة، بوقرة العمريّة، المرجع السابق، ص 641.

⁽²⁾ انظر المادة 22، من المرسوم التنفيذي 213/18، المؤرخ في 20/08/2018، السابق الذكر، ص 56،

⁽³⁾ انظر المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14، المؤرخ في 10/02/2014، السابق الذكر.

هذا التوجه التشريعي إلى إرساء قاعدة "التوازن البيئي والتموي" حيث يوازن بين الاستغلال الرشيد للموارد الطبيعية المتاحة حالياً وبين صون حقوق الأجيال القادمة في هذه الثروات.

وبناءً عليه يمكن القول إن المشرع قد أوجد مساراً قانونياً جديداً للإيجار بالتراضي، يتجاوز الحالات التقليدية المحصورة في المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98، معتبراً أن "ديمومة الاستثمار" هي العلة القانونية والهدف الجوهرية الذي يبرر الخروج عن القواعد العامة للإيجار في العقار الوقفي الفلاحي.⁽¹⁾

الهدف في منح الإجازة لوظيفة الأراضي الزراعية الاجتماعية والاقتصادية بمختلف أنواعها القانونية، مما أدى إلى تلبية الاحتياجات الإنسانية والوطنية ضمن إطار التنمية المستدامة.

وبالتالي يمكن تعزيز دور الوقف في هذه التنمية من خلال السماح بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة، مما يخرجها عن مبدأ الحفاظ على طابعها الزراعي والقانوني. وعليه يمكن القول إن الاستثمار في الأراضي الوقفية المخصصة للزراعة يساهم في بناء استراتيجية وطنية لضمان استدامة إنتاج هذه الأراضي.⁽²⁾

وتعتبر المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 من المواد التفصيلية في تنظيم إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، التي تهدف إلى تشجيع الاستثمارات الفلاحية. ومن خلالها لم يضع المشرع معايير واضحة والتي على أساسها تكون الاستثمارات الفلاحية منتجة ومستدامة.

المشرع لتذكيره لنص المادة 25 يكون قد تبنى أسلوب التمثيل وليس الحصر في الحالات التي يستوجب التأجير عن طريق التراضي، كما يمكن اعتباره سبل من سبل الخيارات.

(1) كحيل حكيم، بوقرة العمري، المرجع السابق، ص 641.

(2) حمداني محي الدين، حدود التنمية المستدامة في الاستجابة لتحديات الحاضر والمستقبل، أطروحة الدكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، جامعة الجزائر، 2009/2008، ص 217.

لتحسين فعالية المادة أعلاه يقترح إضافة تعريفات دقيقة لمفهوم الاستثمارات المستدامة وتحديد معايير واضحة، وفي ضوء ما تم استعراضه، يتضح أن تحسين المادة 21 يساهم في تحقيق التوازن بين المصالح الاقتصادية والاجتماعية ويعزز فعالية إدارة الأراضي الوقفية.

أ_ مفهوم التنمية المستدامة وأهدافها:

تعد التنمية المستدامة مفهوما قانونيا واقتصاديا مركبا تتعدد مقاربتة وتتفاوت أبعاده (الاقتصادية، الاجتماعية، الثقافية) تبعا للزاوية التي ينظر منها إليه، مما أدى إلى بروز طائفة من التعاريف تتراوح بين المفهوم الواسع المرتبط بمختلف مجالات النشاط الإنساني، والمفهوم الضيق الذي يحصر الاستدامة في نطاق حماية البيئة ومواردها الطبيعية. وفي هذا السياق استقرت الأدبيات الدولية لاسيما تعريف لجنه "برونتلاند" وتوجيهات الاتحاد الدولي لحماية الطبيعة على اعتبار التنمية المستدامة وسيلة لضمان تلبية احتياجات الجيل الراهن دون المساس بقدرة الأجيال القادمة على وفاء بمتطلباتها، وهو ما يفرض قيماً قانونيا يتمثل في مراعاة القدرة الاستيعابية للنظم البيئية. وقد تبنى المشرع الجزائري هذا التوجه من خلال إرساء أهداف استراتيجية تسعى لتحقيق "معادلة التوازن" بين الاستغلال العقلاني للموارد الطبيعية وحقوق الأجيال المتعاقبة، معتمدا معايير الاستدامة والضبط القانوني والحيطه والوقاية، مما يفرض وجوب إدراج البعد البيئي كعنصر جوهري وأساس في كافة المخططات التنموية لضمان مشروعيتها واستمراريتها.⁽¹⁾

كما عرف المشرع الجزائري التنمية المستدامة في نص المادة 4 الفقرة 04 من القانون رقم 10/03: "مفهوم يعني التوفيق بين تنمية اجتماعية واقتصادية قابلة للاستمرار وحماية البيئة أي إدراج البعد البيئي في إطار التنمية تضمن تلبية حاجيات الأجيال المحاضرة والأجيال المستقبلية".⁽²⁾

(1) العميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 195.

(2) القانون رقم 10/03، المؤرخ في 19/07/2003، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، الجريدة الرسمية عدد رقم 43، المؤرخة في 20/07/2003.

ب _ علاقة التنمية المستدامة بالاستثمارات الوقفية الفلاحية:

تشكل الأملاك الوقفية إطاراً مؤسسياً وقانونياً فعالاً في تجسيد أبعاد التنمية المستدامة بالنظر لدورها المحوري في صون مصالح الأجيال المتعاقبة، وفي هذا السياق تكتسي الاستثمارات الفلاحية في الأراضي الوقفية صيغة "الاستدامة" متى ما التزمت بعدم الحياد عن المقاصد الوقفية لحماية حقوق الأجيال الحاضرة والمستقبلية حيث أجاز المشرع الجزائري استغلال هذه الأراضي عبر آلية "التراضي" بهدف تحويلها إلى وحدات إنتاجية تساهم في بناء الاستراتيجية الوطنية للأمن الغذائي، وعليه فإن مناهج مشروعية الاستغلال الفلاحي للوقف وقيمتها القانونية يكمنان في مدى مساهمته في ديمومة الإنتاج ورفع كفاءة الأراضي الوقفية، مما يجعل منها رافداً اقتصادياً، اجتماعياً مستداماً يخدم الصالح العام.⁽¹⁾

ثانياً - إجراءات تطبيق صيغة التراضي:

يتم تأجير الأراضي الوقفية المعلومة المخصصة للفلاحة من قبل مديرية الشؤون الدينية والأوقاف للولاية،⁽²⁾ بناءً على ترخيص صادر عن الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف في حالة ما تتعلق المسألة بعمليتي الإيجار بالمزاد العلني، حيث يعتبر كل منهما غير مجدي بعد الحصول على الترخيص المسبق ضرورياً لتعزيز الرقابة على منح إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية بصيغة التراضي، والتي تتم بشكل مباشر وبسيط وفي المقابل تخضع عملية الإيجار بالمزاد العلني لإجراءات رقابية خاصة وتضمن الشفافية والنزاهة.

وفقاً لنص المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14، يشير المشرع إلى ضرورة استشاره لجنة الأوقاف التي تنشأ بقرار وزاري عند منح امتياز بصيغة التراضي، ويهدف ذلك إلى تعزيز الاستثمارات الفلاحية المستدامة التي تساهم في تطوير القطاع الزراعي.

تنظم عملية منح إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للزراعة من خلال عقد بين السلطة المسؤولة عن الأوقاف والمستأجر وفقاً للمادتين 7 و 8 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14،

(1) ياسين لميري، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 196.

(2) انظر الملحق رقم 01، من قسم الملاحق.

يجب أن يكون المستأجر إما شخصا طبيعيا جزائري الجنسية يحمل صفه فلاح معتمد بشهادة تدريب أو كيان قانوني يخضع لقانون الجزائر يعمل في القطاع الفلاحي.

تعقد عقود الإيجار وفق نموذج معتمد من معتمد من وزير الشؤون الدينية والأوقاف، ويرفق بدفتر شروط يحدد مدة الإيجار بناءً على طبيعة الاستغلال الزراعي. يتم دفع قيمة إيجارية تحدد مسبقا من قبل السلطة وفق مقتضيات سوق العقارات⁽¹⁾ وإذا كانت مدة الإيجار تتجاوز 30 سنة فهي تخضع لإجراءات التسجيل العقاري لدى المكتب العقاري المختص اقليميا وفقا للمادتين 9 الفقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14. هذا التوجه التشريعي يعكس حرص الدولة على تنظيم عمليات إيجار الأراضي الوقفية، مما يساهم في تحقيق التنمية المستدامة ويعزز الاستثمار في القطاع الزراعي، ويضمن حقوق الأطراف المعنية وتطبيق المبادئ القانونية.

المطلب الثاني: توابع عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية

يترتب على انعقاد عقد إيجار الوقف متى استوفى أركانه الموضوعية والشروط الشكلية، نفاذ جملة من الالتزامات المتقابلة على عاتق طرفيه (مؤجر الوقف والمستأجر) وهذه الالتزامات المترتبة عن العقد تتسم بالازدواجية القانونية، فهي من جهة تتوافق مع الأصول العامة المقررة في القانون المدني، ومن جهة أخرى تراعي الخصوصية العينية للأموال الوقفية ذات الطابع الفلاحي وفقا للمرسوم التنفيذي 70 / 14، وإذا كانت هذه الازدواجية تنعكس على مرحلة سريان العقد، فإنها تمتد أيضا إلى مرحلة إلى مرحلة انقضائه، إذ يخضع عقد ايجار الوقف لأسباب انقضاء عامة والخاصة التي تؤدي إلى زوال الرابطة العقدية وانتهاء آثارها.

وعلى هذا الأساس سيخصص هذا المطلب لدراسة آثار عقد الإيجار في الفرع الأول، في حين يخصص الفرع الثاني لبيان أسباب انقضاء العقد.

(1) وهو ما جاءت به المادة 22 و23 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14، السابق الذكر.

الفرع الأول: آثار عقد الإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية

تتمحور آثار عقد الإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية حول مجموعة من الحقوق والالتزامات المتقابلة التي تقع على عاتق طرفي العقد سواء كان المؤجر أو المستأجر وهذا ما سيتم تطرق إليه في هذا الفرع.

أولاً - حقوق والتزامات المستأجر:

يرتب عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية المحصورة للمستأجر سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً، مركزاً قانونياً مزدوجاً، إذ يمنحه جملة من الحقوق مجموعة من الالتزامات التعاقدية التي تنقل ذمته التي تقابله ويكون مطالب بأدائها اتجاه السلطة المكلفة بالأوقاف، وهو ما يستدعي تفصيل هذه الثنائية (الحقوق والالتزامات) وفق للترتيب المنهجي التالي⁽¹⁾:

1_ حقوق المستأجر:

تتمثل حقوق المستأجر في البناء على أرض الوقف الفلاحية، وحق المستأجر في فسخ العقد أو تجديده.

أ - حق المستأجر في البناء على أرض الوقف الفلاحية:

أقر المشرع للمستأجر التمتع بهذا الحق وذلك استناداً إلى ما نص عليه فيما يلي: "حقوق المستأجر:

- البناء أو التهيئات الضرورية للاستغلال الأمثل للأرض الوقفية طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما⁽²⁾ الأمر الذي يستدعي التساؤل حول طبيعة هذا البناء وتلك التهيئات فضلاً عن الضوابط التي يتعين على المستأجر التقيد بها عند ممارسة هذا الحق، ولما كان كذلك يقتضي الرجوع إلى التشريع والتنظيم المعمول بهما في هذا المجال.

حدد المشرع الجزائري إطاراً قانونياً ينظم البناء داخل الأراضي الفلاحية والتي تدخل ضمنها أراضي الوقف، وذلك من خلال قانون التهيئة والتعمير وخضوعها للأحكام الخاصة،

(1) لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 198.

(2) انظر المادة 02 من الفقرة 03، من نموذج دفتر الشروط المحدد الحقوق وواجبات المستأجر راسي عليه المزداد.

كما جعل من مخطط شغل الأراضي أداة مرجعية لتحديد طبيعة البناءات المسموح بإقامتها على الأراضي الفلاحية، إلى جانب تحديد حدودها والضوابط التي تحكمها، وفي حال غياب هذا المخطط يتم اللجوء بصفة استثنائية إلى القواعد العامة للتهيئة والتعمير.

***مخطط شغل الأراضي الأداة الأصلية لتحديد طبيعة، حدود وضوابط البناءات المراد اقامتها على أراضي الوقف الفلاحية:**

يعد مخطط شغل الأراضي الآلية التنفيذية لأحكام المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، وهذا ما نصت عليه المادة 66 من القانون رقم 25/90⁽¹⁾ إضافة إلى ذلك نص المشرع "يحدد مخطط شغل الأراضي بالتفصيل في إطار توجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير حقوق استخدام الأراضي والبناء، كما يعين الكمية الدنيا والقصى من البناء المسموح به المعبر عنها بالمتر المربع من الأرضية المبنية خارج البناء أو المتري المكعب من الأحجام، وأنماط البناءات المسموح بها واستعمالاتها. كما يعين مواقع الأراضي الفلاحية الواجب وقايتها وحمايتها".⁽²⁾

جاء في النص المنظم لمخطط شغل الأراضي حدوده وضوابط تلك البناءات من خلال: "معامل شغل الأراضي الذي يحدد العلاقة القائمة بين مساحة أرضية مع خالص ما يتصل بها من البناء ومساحه قطعه الأرض، ويعرب عن مساحة أرضية مع خالص ما يتصل بها في أي بناء بما يأتي.... - مساحات أرضية مع خالص ما يتصل بها من مبان مخصصة لخرن المحاصيل أو لإيواء الحيوانات أو العتاد الفلاحي وكذلك مساحات المسقوفات البلاستيكية للإنتاج الزراعي".⁽³⁾

(1) راجع المادة 66 من القانون رقم 25/90، المؤرخ في 18/11/1990، المتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية عدد 46، المؤرخة في 18/11/1990.

(2) انظر المادة 31فقرة 02/ 03 من القانون رقم 29/90 المؤرخ في 01/12/1990، المتعلق بالتهيئة والتعمير، الجريدة الرسمية، عدد 52، المؤرخة في 02/12/1990.

(3) انظر المادة 18 فقرة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 178/91، المؤرخ في 28/05/1991، الذي يحدد اعداد مخططات شغل الأراضي والمصادقة عليها ومحتوى الوثائق المتعلقة بها، الجريدة الرسمية عدد رقم 26 المؤرخة في 01/06/1991.

وبناءً على ذلك يتيح مخطط شغل الأراضي إمكانية تنمية النشاطات الفلاحية وترشيدها من خلال احترام المساحات الفلاحية مهما كانت طبيعتها، وأخذها بعين الاعتبار عند تحديد حقوق البناء ليترتب عن ذلك إحداث تمييز فاصل بينها وبين غيرها من المناطق العمرانية.⁽¹⁾

*** القواعد العامة للتهيئة والتعمير الأداة الاستثنائية لتحديد طبيعة حدود ضوابط البناءات المراد إقامتها على أرض الريف الفلاحية:**

تحدد هذه القواعد طبيعة وكثافة البناءات في الأرض، أحال تحديد هذه الكثافة تبعاً لمختلف أنواع الأراضي، ويميز المشرع من خلاله بين نوعين من البناءات المسموح بها (بناءات معدة للتجهيز، بناءات معدة للسكن). كما وضح وحدد الضوابط المطبقة على كل منها.

ويقصد بالبناءات المخصصة للتجهيز هي تلك المنشآت التي تساهم في تعزيز القيمة الاقتصادية للنشاط الفلاحي وتمكن المستأجر من استغلال هذه الأراضي استغلالاً أمثل.

أما البناءات المخصصة، للسكن فتخص المستأجر الذي يشغل أرض الريف الفلاحية، وما السماح بمثل هذه البناءات إلا لحكمة واضحة من قبل المشرع قصد تمكينه من الاستقرار وإيجاد العلاقة الروحية بينه وبين الأرض الفلاحية.⁽²⁾

بين المشرع العلو المسموح به في البناءات المعدة للتجهيز أو المعدة للسكن بتسعة أمتار تقاس من أي نقطة من الأرض كما وضع المواصفات المطبقة على كل صنف من حيث مساحة بناءات عن المساحة الإجمالية للأرض وكل هذه الضوابط والقيود ينبغي أن تكون قواعد مرجعية دقيقة تمنح على أساسها رخصة البناء لمستأجر الأرض، وذلك بعد موافقة السلطة المكلفة بالأوقاف.

⁽¹⁾ ابن معمر رابح، قواعد وآليات التهيئة والتعمير في مجال الأراضي الفلاحية مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2016، ص 41.

⁽²⁾ لعميري ياسين، بوشنافة جمال، المرجع السابق، ص 54_55.

ب_ حق المستأجر في فسخ العقد او تجديده:*** حق المستأجر في فسخ العقد:**

إن كانت القاعدة العامة في فسخ عقد الإيجار هو حق مقرر للسلطة المكلفة بالأوقاف في حال إخلال المستأجر بالتزاماته القانونية، إلا أنه يجوز إنهاء العلاقة باتفاق الطرفين عن طريق الفسخ، وذلك بتوجيه المستأجر إشعار مسبق للسلطة المكلفة بالأوقاف، إلا أن المشرع اشترط أن يكون هذا الإشعار سنة واحدة على الأقل، وهذا ما نص عليه المادة 2 من دفتر الشروط⁽¹⁾.

*** حق المستأجر في تجديد العقد:** المشرع ألزم المستأجر بالتقيد بالمدة المتفق عليها في العقد⁽²⁾، إلا أن المشرع خول له حق طلب تجديد قبل انتهاء انتهائه بسنة⁽³⁾، إلا أنه قيده بضابطين، الأول يتعلق بميعاد ممارسة الحق في تجديد العقد، والثاني يتعلق بطريقة وشكل ممارسة هذا الحق.

2_ التزامات المستأجر:

إن إقرار المركز القانوني لمستأجر الأرض الوقف الفلاحية، يفرض عليه تحمله لجملة من الالتزامات مقابل تمتعه بالحقوق التي تم التطرق لها سابقا.⁽⁴⁾

ولقد عدد المشرع هذه الالتزامات وجعلها متفرقة ضمن مختلف نصوص المرسوم التنفيذي 14/70، ولغرض إبراز حقيقتها يمكن تقسيمها إلى نوعين من الالتزامات: التزامات جوهرية، والتزامات أخرى متلاحقة.

(1) انظر المادة 2 من دفتر شروط الايجار عن طريق المزاد العلني للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة.

(2) جاء في نص مادة 11 بند رقم 04 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14، المؤرخ في 10/02/2014 ما يلي: "يلتزم المستأجر المستفيد من الايجار الأراضي الوقفية الفلاحية على الخصوص بما يأتي.... احترام المدة الثابتة في عقد الايجار".

(3) انظر مادة 02 فقرة 04، من نموذج دفتر الشروط المحدد للحقوق والتزامات طرفي العقد المتعلق بالمرسوم التنفيذي 70/14، المؤرخ في 10/02/2014، السابق الذكر.

(4) وهو ما تضمنه نص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 70/14، الذي جاء فيه انه: "يتعين على المستأجر احترام التزامات التعاقدية الناتجة عن عقد الايجار ودفتر الشروط الملحق به".

أولاً- الالتزامات الجوهرية للمستأجر:

تتباين الالتزامات الجوهرية التي يتحملها المستأجر بين التزامات مالية وأخرى عينية.

أ_ الالتزامات المالية: تتمثل الالتزامات المالية التي يلزمها العقد على مستأجر أرض الوقف الفلاحية في الالتزام بدفع بدل الإيجار والالتزام بتحمل الأعباء الإيجارية المختلفة⁽¹⁾.

***الالتزام بدفع بدل الإيجار:**

عقد الإيجار هو بيع المنفعة المملوكة للمؤجر مقابل أجر معلوم يدفعه المستأجر⁽²⁾ ويلتزم المستأجر بدفع الأجرة للمؤجر في مواعيد استحقاقها إذا لم يتم بهذا الالتزام فللمؤجر أن يلزمه القيام به طبقاً للقواعد العامة⁽³⁾.

ويعتبر بدل الإيجار محل هذا الالتزام، حيث أن العقد لا ينعقد إلا بوجودها والأجرة لا تحدد قيمتها باتفاق الطرفين، إنما تتفرد السلطة المكلفة بالأوقاف بتحديد قيمتها ولا تتحدد إلا بعد رسو المزاد العلني ويتم دفع الأجرة بصفة دورية سنويًا وبشكل معجل في لحظة تمام العقد وقبل الشروع في عملية استغلال خدمة الأرض الوقفية الفلاحية.

***الالتزام بتحمل الأعباء الإيجارية المختلفة:**

يتحمل مستأجر الأرض الوقفية الفلاحية مصاريف الإعلانات والملصقات والنشرات وأية مصاريف أخرى مستحقة قبل إجراء المزايدة، فضلاً عن رسم النسخة الأصلية لمحضر البيع والملحقات المشتركة كدفع الشروط والمخططات الإجمالية، يتعين عليه كذلك تحمل الفواتير الناجمة عن التموين بالماء والكهرباء وكل المصاريف الناجمة عن الأضرار التي

⁽¹⁾ نص المشرع: "التزامات المستأجر.... يتعهد المستأجر بدفع مبلغ الإيجار السنوي والاعباء الإيجارية في الاجل المنفق عليه." انظر المادة 03 من نموذج دفتر شروط حقوق والتزامات المستأجر، الملحق بالمرسوم التنفيذي 70/14، السابق الذكر.

⁽²⁾ عباس العبودي، شرح احكام العقود المسماة في القانون المدني، البيع والإيجار، ط1، دار الشفافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص300.

⁽³⁾ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء الإيجار والعارية، مج01، د. ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص471.

أحدثها المستأجر شخصياً أو عن شخص تحت مسؤوليته.⁽¹⁾ وألزمه المشرع بتحمل أداء حقوق التسجيل ورسم إتمام إجراء الشهر العقاري لعقد الإيجار.⁽²⁾

ب_ الالتزامات العينية:

إضافةً إلى تلك الالتزامات المالية يتحمل المستأجر التزامات عينية التي يكون مطالباً بتنفيذها مباشرةً على أرض الوقف الفلاحية المؤجرة، وأهم هذه الالتزامات: الالتزام باستغلال الأرض طبقاً للغرض المتفق عليه، والامتناع عن إحداث تغييرات فيها.

* الالتزام باستغلال الأرض للغرض المتفق عليه:

بما أن عقد الإيجار من العقود التي ترد على منفعة الشيء، فإن ذلك يجعل حق المستأجر قاصر على الانتفاع بالعين المؤجرة مدة من الزمن ثم رد هذه الأخيرة إلى المؤجر، ويلزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة حسبنا وقع الاتفاق عليه، فإن لم يكن هناك اتفاق وجب على المستأجر أن يستعمل العين المؤجرة بحسب ما أعدت له. وهذا ما نصت عليه المادة 491 من القانون المدني،⁽³⁾ وعليه فإن المستأجر ملزم باستغلال الأرض وفق الغرض الذي أعدت من أجله وهو النشاط الفلاحي أي أن كل عمل أو نشاط خارج عن النطاق الفلاحي قد يؤدي إلى فسخ العقد.⁽⁴⁾

وطبعا لما نص عليه المشرع: "يتعود المستأجر باستغلال الأراضي الفلاحية المؤجرة عن طريق المزاد بشكل شخصي ومباشر."⁽⁵⁾ من خلال هذه المادة يتضح أن الاعتبار الشخصي والمباشر هو الضابط في الالتزام باستغلال أرض الوقف الفلاحية.

(1) انظر في ذلك الفقرات من 01، 03 للمادة 12 من نفس النموذج، والبنود رقم 11/06 للمادة 03، من نموذج الدفتر المحدد لحقوق والتزامات المستأجر، الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 70/14.

(2) انظر الفقرة 04 للمادة 12 المذكورة.

(3) انظر المادة 491 من الأمر 58/75، السابق الذكر.

(4) ريان بوترة، نسيمة بوثرمة، عقد إيجار العقار الفلاحي الوقفي العام، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، السنة الجامعية 2016/2015، ص 56.

(5) انظر المادة 03 فقرة 01 من نموذج الدفتر المحدد لحقوق والتزامات مستأجر، الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 70/14، السابق الذكر.

***الامتناع عن إحداث تغييرات فيها:**

لا يجوز المستأجر التصرف في الملك الوقفي بأي شكل من أشكال التصرف التي تمس به كالبيع أو بالهبة أو بالرهن أو غير ذلك من صور التصرف،⁽¹⁾ ولا يمكنه إحداث أي تغيير إلا بعد الموافقة الكتابية لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف.⁽²⁾ وكل تغيير تم دون ترخيص مسبق، يستلزم إزالته على نفقة الشخص المعني⁽³⁾ وإرجاع الملك الوقفي إلى حالته الأصلية، كما يمكن السلطة المكلفة بالأوقاف الاحتفاظ به وفقاً إذا كان في ذلك مصلحة للوقف.

وفي جميع الحالات، يبقى الوقف قائماً.

ج_ الالتزامات الأخرى لمستأجر ارض الوقف الفلاحية:

إلى جانب الالتزامات الجوهرية الواقعة على عاتق مستأجر ارض الوقف الفلاحية، يحمله العقد التزامات أخرى متلاحقة التنفيذ، بحيث يلتزم عقب تسلمه لأرض الوقف الفلاحية بالمحافظة عليها وإبقائها تحت يده طيلة مدة سريان العقد، إضافة إلى الالتزام بالارتفاقات المقررة وإخلاص الأماكن.⁽⁴⁾

***الالتزام بالمحافظة على أرض الوقف الفلاحية وإبقائها تحت يد المستأجر:**

يقع على عاتق المستأجر الاعتناء بالعين المؤجرة والمحافظة عليها أي القيام بأعمال الصيانة العادية إذ يكون المستأجر ملزماً ببذل عناية الرجل العادي في استعمالها استعمالاً صحيحاً

لا يؤدي إلى الإضرار بها أو بملحقاتها طبقاً للقواعد العامة لعقد الإيجار.⁽⁵⁾

ويتعهد المستأجر باحترام الطابع الفلاحي للأرض المؤجرة وحماية البيئة.

(1) انظر المادة 33 من القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف، السابق الذكر.

(2) انظر المادة 492 من القانون المدني الجزائري، والمادة 3 فقرة 07 المذكورة أعلاه.

(3) انظر المادة 2/34 من القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف، السابق الذكر.

(4) ابن مشرّن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012/2011، ص 184.

(5) المادة 495 من الأمر رقم 58/75، المتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

واحترام كل التعليمات التي ترى السلطة المؤجرة أنها ضرورية في هذا الشأن.

*الالتزام بتحمل الارتفاقات وإخلاء الأماكن:

نظير حق المستأجر في الانتفاع بالارتفاقات الإيجابية المقررة لخدمة ارض الوقف الفلاحية يلتزم بتحمل الارتفاقات السلبية المثقلة لها سواء كانت دائمة أو مؤقتة ظاهرة أو خفية، ولا يمكن للمستأجر أن يختار بعض الارتفاقات ويتخلى عن بعض الآخر كما أنه لا يحق له مطالبة السلطة المكلفة بالأوقاف بأي ضمان فيما يخص هذه الارتفاقات.⁽¹⁾

عرفت المادة 867 من القانون المدني حق الارتفاق على أنه حق يجعل حدا لمنفعة عقار للفائدة عقار آخر لشخص آخر.

عند انتهاء الاستغلال الفلاحي لأرض الوقف المؤجرة، وانتهاء مدة العقد يترتب عليه التزام أخير يتمثل في إخلاء الأماكن وترك الأرض دون شرط أو قيد، وذلك ما هو الإلتزام للتزام برد العين المؤجرة وفي هذه الحالة يجب رد العين المؤجرة بالحالة التي كان عليها سابقا وقت.

وهذا حسب نص المادة 502 من القانون المدني، ونصت أيضا على هذا المادة 03 من دفتر الشروط إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق المزاد العلني، والتي نصت على أنه: "يلتزم المستأجر بإخلاء الأماكن مباشرة بعد انتهاء مدة الإيجار دون إنذار إلا إذا قررت السلطة المكلفة بالأوقاف تجديد عقد الإيجار"، هنا السلطة تحتفظ بحق مطالبة المستأجر بالنفقات المتعلقة بإعادة الأماكن على الحالة التي كانت عليها ما إذا تم القيام بإشغال دون موافقتها المسبقة.⁽²⁾

ثانيا - حقوق والتزامات السلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف:

يرتب عقد إيجار العقارات الوقفية الفلاحية جملة من الحقوق والتزامات في ذمة السلطة المؤجرة، فإذا كان المركز القانوني للسلطة المؤجرة هو المنطق المفترض لهذه الآثار فإن

(1) غازي خديجة، مرجع سابق، ص 20

(2) انظر المادة 03 فقرة 11، 12، من نموذج دفتر الشروط المحدد لحقوق والتزامات المستأجر، الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 70/14، وانظر الملحق رقم 04 من قسم الملاحق.

تكريس هذا المركز يتراوح بين مبررين جوهريين: أولهما حماية حقوق الوقف إعمالاً لمبدأ المصلحة الفضلى له وثانيهما إقرار التوازن العقدي عبر التزام السلطة بما يفرضه العقد.

وبناء عليه ستقسم هذه الجزئية إلى حقوق السلطة المؤجرة والتزاماتها.

1- حقوق السلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف:

على الرغم من غياب نص صريح ومباشر يفصل في حقوق السلطة المؤجرة والمكلفة بالأوقاف بموجب المرسوم التنفيذي 70 / 14، على خلاف لما انتهجه المشرع بشأن حقوق المستأجر إلا أنه تبنى ما يدل على أنه نص عليها بشكل ضمني ليتم إجلاؤها بالتعمق في النصوص وانطلاقاً من ذلك ينبغي تلخيص هذه الحقوق وتقسيمها منهجياً، وعلى هذا الأساس ستقسم الحقوق المخولة للسلطة المؤجرة إلى نوعين: حقها في ممارسة صلاحيات الضبط وحقها في توقيع الجزاءات القانونية.

أ_ حق السلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف في ممارسة صلاحيات الضبط:

تتمتع السلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف بجملة من الصلاحيات تمكنها من ممارسة بعض مظاهر الضبط الإداري، وذلك بهدف ضمان حماية الوقف والاستغلال الحسن له، ويبرز هذا الدور من خلال اعتمادها على مجموعة من الوسائل القانونية المتمثلة في وسيلتي الترخيص والرقابة.

_ حق السلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف في الترخيص:

يعتبر الترخيص وسيلة للضبط، إذ عرف الفقهاء الترخيص باعتباره وسيلة للضبط الإداري، وهو ذلك "الإذن المسبق الذي تمنحه سلطة مختصة في مجال ما للسماح بممارسة نشاط ما كان في أصله ممنوعاً لولا هذا الإذن، ولا تقرر سلطة الضبط منح هذا الترخيص إلا إذا قدرت توافر الشروط اللازمة لممارسة النشاط المعني به، وحينئذ يكون الترخيص وسيلة لتحقيق معادلة تسمح بالموازنة بين ذلك الصراع الأزلي القائم بين السلطة بصلاحياتها والحرية بمعانيها المختلفة".⁽¹⁾ وبناء على هذا المدلول فإن السلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف تمنح الإذن لمستأجر أرض الوقف المؤجرة بممارسة واكتساب حق ما أو القيام بعمل ما وتأسيساً

(1) لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 210.

على أحكام المرسوم التنفيذي رقم 70/14، يتضح أنه لا يمكن لمستأجر أرض الوقف ان يستفيد من عقد الإيجار مباشرة بصيغة التراضي واكتساب حقوق بذلك إلا بترخيص مسبق من السلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف، كما لا يحق له الاستفادة من تجديد ضمني للعقد ببقائه في أرض الوقف ورفضه إخلاء الأماكن إلا بترخيص مسبق من السلطة ويمنع التنازل الكلي أو الجزئي لأرض الوقف، ولا يجوز القيام بأي تغييرات على الأرض أو تغيير طابعها الفلاحي أو القيام بأعمال صيانة غير معتادة إلا بعد الحصول على ترخيص.⁽¹⁾

ـ حق السلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف في توقيع الجزاءات القانونية:

تتولى السلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف سلطة الرقابة بطريق غير مباشر عن طريق هيئة تخضع تحت وصايتها وهي مديرية الشؤون الدينية والأوقاف، حيث نصت المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 على أنه "يجوز للسلطة المكلفة بالأوقاف والديوان الوطني للأراضي الفلاحية أن يمارس في أي وقت الرقابة على المستثمرة الفلاحية" ومن خلال هذا يمكن للسلطة المكلفة بالأوقاف والديوان الوطني للأراضي الفلاحية مراقبة المستأجر في تنفيذ التزاماته العقدية من خلال القيام بزيارات للأرض محل العقد، ويلتزم المستأجر بعدم الاعتراض على كل عمليات الرقابة التي يتولاها الأعوان التابعون للسلطة المكلفة بالأوقاف وللديوان الوطني للأراضي الفلاحية ويتعهد بتسهيل مهمتهم.⁽²⁾ وأيضا يلتزم بأن يقدم مساعدته لأعوان الرقابة ويسهل لهم الدخول إلى المستثمرة ويزودهم بكل المعلومات أو الوثائق المطلوبة.⁽³⁾

ب ـ حق السلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف في توقيع الجزاءات القانونية:

تتمثل هذه الجزاءات القانونية في حق السلطة في الفسخ، وحققها في التعويض.

(1) انظر المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14، المؤرخ في 10/02/2014، السابق الذكر.

(2) انظر نص المادة 03 فقرة 10 من نموذج دفتر حقوق والتزامات المستأجر، الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 70/14، السابق الذكر.

(3) انظر المادة 04 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 70/14 الذي يحدد شروط ايجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة والمسترجعة التي كانت بحوزة الدولة للانتفاع بها.

_حق السلطة في الفسخ:

نص المشرع على الحالة العامة التي يحق للسلطة المؤجرة مع تحققها فسخ العقد، "يفسخ الإيجار بمبادرة الإدارة إذا لم يحترم المستفيد من الإيجار بنود وشروط دفتر الشروط المرفق بالعقد وأحكام المرسوم التنفيذي 70/14...". وعلى هذا الأساس يخول للسلطة فسخ عند إخلال المستأجر بأي من التزاماته العقدية⁽¹⁾، وكل إخلال بالتزام يترتب عنه عرقلة السير الحسن للمستثمرة ومن شأنه أن يؤدي إلى تحويل الطابع الفلاحي للأرض يعطي السلطة المكلفة بالأوقاف الحق في الفسخ⁽²⁾.

_حق السلطة في التعويض:

حق التعويض المخول للسلطة المؤجرة لا يخرج عن الجزاء القانوني الذي يقدره القاضي بناء على ما لحق الشخص من ضرر، فإذا حدث وحكم القاضي المختص بإسقاط حق الانتفاع المقرر للمستأجر كجزاء أصلي للإخلال بالالتزامات العقدية فإن المقتضى القانوني يخول للقاضي السلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف الحكم بالتعويض كما قد يقوم حق هذه السلطة في التعويض كجزاء للضرر الذي يلحق الوقف على فعل ضار صادر عن المستأجر شخصيا.

2_التزامات السلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف :

إن طبيعة المركز القانوني للسلطة المؤجرة يقتضي حتما تلازما بين ما تقر لها من حقوق وما يقع على عاتقها من التزامات متقابلة، وإذا كان ظاهر أحكام المرسوم التنفيذي رقم 70/14 توحى بالاكْتفاء بالالتزامات العامة، فإن التمعن في صميم أحكامه يدفع إلى وجوب مطالبتها بالتزامات أخرى خاصة.

(1) انظر على التوالي، نص المادة 12 من المرسوم التنفيذي 70/14 في 10/02/2014 والمادة 15 فقرة 02 من نموذج دفتر شروط الإيجار عن طريق المزاد العلني الملحق بالمرسوم، السابق الذكر.

(2) المادة 29 والمادة 08 من الأمر 10_03 المؤرخ في 15 أوت 2010، يتضمن شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة لأملاك الخاصة للدولة، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 46، الصادر سنة 2010.

أ_ الالتزامات العامة للسلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف:

أهم الالتزامات التي تفرض على السلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف تتمثل في الالتزام بالتسليم والالتزام بالضمان.

_التزام السلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف بتسليم الأرض الفلاحية وملحقاتها:

يلتزم مؤجر الوقف بتسليم العين المؤجرة للمستأجر قصد التصرف فيها بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق، ولا يكون تنفيذ كاملاً إلا إذا سلم المستأجر الملحقات التي قد تشتمل عليها العين المؤجرة، ويتم التسليم بتحرير محضر جرد لحصر ما تم تسليمه للمستأجر بجميع مواصفاتها ويقوم بالتوقيع على المحضر ويعد دليلاً مكتوباً للمؤجر يثبت بتنفيذه لهذا الالتزام (التسليم)⁽¹⁾، بالإضافة إلى أنه يبين بوضوح حالة العين الموقوفة المؤجرة عند التسليم والتي يلتزم المستأجر بردها على تلك الحالة.

_التزام السلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف بالضمان:

المشرع لم ينص على هذا الالتزام في المرسوم التنفيذي رقم 14/ 70 ولم يتضمن أي إشارة لهذا الالتزام مما يحيلنا لتطبيق القواعد العامة، فإن التزام المؤجر لا يتوقف عند تسليم العين المؤجرة تسليمًا صحيحًا بل يتوجب عليه أن يضمن المستأجر الانتفاع بها، حيث أنه يلتزم بعدم تعرضه للمستأجر سواء كان بصفة شخصية أو يلتزم بعدم تعرض الغير للمستأجر.

ب_ الالتزامات الخاصة للسلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف:

إذا كان من حق المستأجر إقامة بنايات على أرض الوقف الفلاحية فإنه من واجب السلطة المؤجرة توفير الأرضية المناسبة وحينئذ تكون ملتزمة بالتنسيق والتشاور مع المصالح المتدخلة، وبالمقابل إذا كان المستأجر ملتزمًا باستغلال أرض الوقفية الفلاحية والمحافظة على وجهتها مع أخذ البعد البيئي فإنه يتوجب على السلطة القيام بعمل تحسيبي توعوي لحماية عين الوقف وحقوقه.

(1) موسى سالمي، التصرفات الواردة عن الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003، ص103.

الفرع الثاني: أسباب انقضاء عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية

خصص المشرع الجزائري في التشريعات مجموعة من المواد التي توضح أسباب وحالات انقضاء عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية طبقا لما ورد في نص المادة 54 من القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف⁽¹⁾، ويمكن أن ينقضي طبقا للقواعد العامة وهو ما سوف نتطرق إليه في هذا الفرع (أولا) وكما يمكن ان ينتهي عقد الإيجار تبعا لأسباب انقضاء الخاصة به دون غيره من العقود (ثانيا).

أولا- انقضاء عقد الإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية لأسباب عامة:

1_ هلاك العين المؤجرة :

يعتبر من أسباب انقضاء عقد الإيجار قبل انتهاء مدته وهي الحالة التي تنص عليها المادة 481 من القانون المدني، ان كان هلاك العين كليا يفسخ الإيجار بقوة القانون أما إذا هلك جزئيا يشترط أن يتعذر الانتفاع بالعين المؤجرة وفقا لغرضها أو بالعقد نفسه في هذه الحالة إذا لم يكن الهلاك بسبب بفعل المستأجر يحق له الخيار بين الفسخ العقد أو تخفيض قيمة الإيجار بما يتناسب مع نقص المنفعة.⁽²⁾

-التحسينات التي يجريها المستأجر على العين المؤجرة:

إذا قام المستأجر بإدخال تحسينات أو إضافات على العين المؤجرة تزيد من قيمتها، يلزم المؤجر بإعادة المبالغ التي أنفقها المستأجر عند انتهاء الإيجار إلا إذا تم الاتفاق على خلاف ذلك، ولكن إذا تمت تلك التحسينات دون علم المؤجر أو على الرغم من اعتراضه يحق له المطالبة بإزالتها مع التعويض عن الأضرار الناتجة عن الإزالة إذا دعت الحاجة (المادة 504). عند انتهاء الإيجار يجب على المستأجر مغادرة العين المؤجرة وتسليمها للمؤجر وإذا بقي فيها يحق للمؤجر اللجوء إلى المحكمة للمطالبة بطرده تحت طائلة غرامة تهديدية هذا هو

(1) راجع نص المادة 54 من القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف، السابق الذكر.

(2) المادة 481، 489 من الأمر 58/75، السابق الذكر.

المبدأ، غير أن تدخل المشرع بإدخال قواعد خاصة لعقود الإيجار أدى إلى إنشاء عقود إيجار متميزة خاصة فيما يتعلق بعقود الأملاك التي تعد ملكيتها للدولة.⁽¹⁾

2_ بطلان عقد الإيجار:

يكون عقد الإيجار باطلاً إذا تخلف ركن من أركانه العامة المتمثلة في (التراضي، المحل، السبب، الشكلية) وإذا تم إبرام العقد لسبب غير مشروع أو يتعارض مع النظام العام كما يحدث عند استئجار شخص لأرض زراعية لزراعة الأعشاب المخدرة أو المهوسة، يحق لكل ذي مصلحة المطالبة أو التمسك بالبطلان كما يجوز للمحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها لتعلقه بالنظام العام،⁽²⁾ وتتقضي دعوى البطلان بمرور 15 سنة على إبرام العقد وفي حال كانت إرادة أحد الطرفين معيبة أو ناقصة الأهلية يبطل العقد الإيجار إذا لم يتمسك به صاحبه خلال المدة القانونية المحددة. في حين نصت المادة 53 على حالات بطلان عقد الوقف المتمثلة في:

_ وقف الإنسان على نفسه إلا إذا جعل له معقباً موقوفاً عليه.

_ إذا لم يُعدّ عقد الوقف أمام الموثق.

_ وقف المريض مرض الموت. إلا إذا أجاز به صاحب المصلحة.

وفي جميع الحالات، لا يصح الوقف إذا كان معلقاً على شرط يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية والتشريع المعمول به، فإذا وقع، بطل الشرط وصح الوقف.⁽³⁾

3_ انقضاء عقد الإيجار بسبب عائلي:

تجسيدا لمرونة النص القانوني وتماشيا مع المتغيرات الاجتماعية، استحدث المشرع الجزائري بموجب تعديل القانون المدني لسنة 2007 خيارا جديدا لإنهاء الرابطة التعاقدية قبل حلول أجلها حيث أقر الحق للمستأجر في إنهاء عقد الإيجار استنادا إلى "أسباب عائلية" تؤثر

⁽¹⁾ ذيب عبد السلام، عقد الإيجار المدني، دراسة نظرية وتطبيقية من خلال الفقه واجتماع المحكمة العليا، الطبعة الأولى، د. ط، د.ب.ن، 2001، ص 78.

⁽²⁾ هلال شعوة، المرجع السابق، ص 230_231.

⁽³⁾ انظر المادة 53 من القانون رقم 06/25 المتعلق بالأوقاف، السابق الذكر.

بشكل مباشر على استمرارية العقد وتتجلى أبرز هذه الأسباب في حالة "زيادة عدد أفراد عائلة المستأجر" خاصة عندما تصبح العين المستأجرة (كالأرض الفلاحية الصغيرة) غير قادرة على تلبية الاحتياجات المعيشية المتنامية للأسرة وفي هذه الحالة يعتد المشرع بانصراف نية المستأجر نحو الإنهاء كآلية قانونية لحماية كيانه العائلي، وهو ما نصت عليه المادة 469 مكرر 1 الفقرة 2 من القانون المدني الجزائري.⁽¹⁾

ثانيا - انقضاء عقد الإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية لأسباب خاصة:

وفي إطار دراسة انقضاء عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية لأسباب خاصة، سيتم التطرق الى أهم الحالات التي تؤدي الى زوال هذا العقد، والمتمثلة في انقضائه بانتهاء المدة المتفق عليها، أو بوفاة المستأجر، أو عن طريق الفسخ، إضافة إلى انقضائه لسبب مهني.

1_ انقضاء عقد الإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية بانتهاء المدة المتفق عليها:

يعتبر عقد الإيجار عقدا محدد المدة تقضي المادة 469 مكرر 1 من القانون المدني على انه: "ينتهي الإيجار بانقضاء المدة المتفق عليها دون الحاجة الى التنبيه بالإخلاء.....". بناء على ذلك متى انقضت المدة المعينة للإيجار ينتهي العقد دون الحاجة الى تنبيهه.⁽²⁾

بمعنى ينتهي تلقائيا عند انتهاء المدة التي تم تحديدها من قبل الأطراف دون الحاجة إلى إنذار المستأجر، ومع ذلك يمكن تجديد العقد إذا قام المستأجر بطلب ذلك بوضوح وقبل 3 أشهر من انتهاء المدة⁽³⁾، أما بالنسبة لعقود الإيجار الناتجة عن التحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى الإيجار، يجب تقديم طلب تجديد الإيجار قبل سنة من انتهاء العقد.

أي تراجع مدته عند إجراء التجديد على عقد بحسب المادة 28،⁽⁴⁾ أما بالنسبة لانتهاء العقد قبل انتهاء مدته وفقا للمادة 10 من نموذج عقد الإيجار يجدر بالذكر أن مديرية الشؤون الدينية والأوقاف يمكنها رفض تجديد العقد في حالة عدم وفاء المستأجر بالتزاماته.

(1) المادة 469 مكرر 1 فقرة 02 من الأمر 58_75، السابق الذكر.

(2) انظر المادة 14 من دفتر الشروط.

(3) انظر المادة رقم 27 من المرسوم التنفيذي رقم 98_381، سابق الذكر.

(4) انظر المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 98_381، سالف الذكر.

توسعت هذه السلطة لتتعدى إمكانية فسخ العقد في حالات الضرورة القصوى وخدمة للمصلحة العامة، حيث أن المشرع منحها صلاحية اتخاذ القرار بشأن تجديد الإيجار فلها السلطة المطلقة في ذلك على أساس أنها شخص من أشخاص القانون العام.

2_ وفاة المستأجر:

بالرجوع إلى القواعد العامة المتعلقة بإدارة الأملاك الوقفية يتضح أن عقد الإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية يعتبر منتهيا بوفاة المستأجر. ومع ذلك يمكن إبرامه مرة أخرى مع ورثة المستأجر المتوفي للمدة المتبقية ولكن المرسوم التنفيذي 14/ 70 المشار إليه سابقا لم يتناول مسألة وفاة المستأجر مما يتطلب اتباع القواعد العامة المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي 98/ 381 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية. ومن الجدير بالذكر أن إبرام عقد الإيجار الجديد مع الورثة قد يثير العديد من المشكلات مثل عدم تقديم الفريضة الشرعية أو الوكالة التي تفصل من يمثل الورثة.⁽¹⁾

3_ انقضاء عقد الإيجار بالفسخ:⁽²⁾

نصت المادة 15 من الشروط المحددة لبنود وشروط الإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية بالمزاد العلني صراحة على حالات الفسخ:

_يفسخ الإيجار في أي وقت باتفاق الطرفين.

_يفسخ الإيجار بمبادرة الإدارة إذا لم يحترم المستفيد من الإيجار بنود وشروط دفتر الشروط المرفق بالعقد وأحكام المرسوم التنفيذي رقم 70/14.

_ في حالة عدم احترام المستفيد من الإيجار بنود دفتر الشروط تقوم السلطة المكلفة بالأوقاف بتوجيه إعدارين متتاليين بفترة شهر واحد (1) يثبتهما محضر قضائي.

⁽¹⁾راجع المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 98_381، سالف الذكر.

⁽²⁾انظر الملحق رقم 01 من قسم الملاحق.

بعد انقضاء أجل شهر واحد (1) ابتداء من الإعدار الثاني، تباشر السلطة المكلفة بالأوقاف إجراءات لإسقاط الحق أمام الجهات القضائية المختصة.⁽¹⁾

4_ انقضاء عقد الإيجار لسبب مهني:

لقد أجاز المشرع الجزائري للمستأجر دون الحاجة لموافقة المؤجر، بإنهاء عقد الإيجار لأسباب مهنية. وبموجب المادة 469 مكرر واحد من القانون المدني، يمكن لأي مهنة يمارسها المستأجر أن تكون سببا لإنهاء عقد الإيجار قبل انتهاء مدته وهذا الحق مقتصر على المستأجر فقط، استخدم المشرع تعبيراً عاماً عن "السبب المهني" دون تحديد نوع معين، كما لم يوضح طبيعة العلاقة المهنية التي تربط المستأجر بالجهة أو الشخص الذي يعمل لديه مما يثير التساؤل حول إذا كان العامل ينبغي أن يكون موظفاً لدى الجهة العامة أو إذا كانت أي علاقة عمل كافية حتى لو كان المستأجر يعمل في القطاع الخاص.⁽²⁾ ومن الأمثلة عن الأسباب المهنية التي قد تؤدي إلى إنهاء المستأجر عقد الإيجار، مثل قيام الموظف بتأجير شقة لقضاء عطلة الصيفية ثم يتم استدعائه من قبل رب العمل أو الهيئة الموظفة للالتحاق بوظيفته مما يلغي إجازته. مثال آخر هو استئجار الحرفي محل لممارسة حرفته ثم يتم سحب رخصته أو شطب اسمه من سجل الحرفيين، ولكي يتمكن المستأجر من فسخ عقد الإيجار لأسباب مهنية يجب عليه إثبات وجود السبب المهني وعلاقته بإنهاء العقد، بحيث يكون هذا السبب مؤثراً وضرورياً، علاوة على ذلك عليه أن يخطر المؤجر برغبته في الفسخ من خلال محرر غير قضائي قبل شهرين من موعد انتهاء عقد الإيجار.⁽³⁾

(1) انظر المادة 15 من الأمر رقم 70/14، السابق الذكر.

(2) هلال شعوة، المرجع السابق، ص 235_236.

(3) مجيد خلفوني، الإيجار المدني في القانون الجزائري، الجزء 1، الطبعة 1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 165.

خلاصة الفصل

يتبين من خلال هذا الفصل أنّ عقد الإيجار يُعدّ الأداة القانونية العامة لاستثمار الأراضي الوقفية الفلاحية، بالنظر إلى توافقه مع خصوصية نظام الوقف القائم على مبدأ بقاء الأصل وتسييل المنفعة. فقد تمّ تأصيل مفهوم عقد الإيجار لغةً واصطلاحًا، وبيان طبيعته القانونية وخصائصه المميّزة، باعتباره عقدًا رضائيًا ملزمًا للجانبين ومحدد المدة، يقوم على أركان أساسية تتمثل في التراضي والمحل والسبب والشكلية.

كما تمّ التطرّق إلى صيغ إبرام عقد الإيجار، والتي تخضع لاعتبارات خاصة تفرضها طبيعة المال الوقفي، بما يضمن تحقيق الغاية منه في الاستغلال الأمثل للأراضي الفلاحية دون الإخلال بحماية عين الوقف، وعلى مستوى الآثار، يترتب عن هذا العقد التزامات متبادلة بين المؤجر والمستأجر، تكرّس حق الانتفاع بالأرض الوقفية مقابل بدل معلوم، في إطار قانوني يحفظ استمرارية الوقف ويصون مقاصده.

وفيما يتعلّق بانقضاء عقد الإيجار، فقد تمّ بيان أسبابه وفقًا للقواعد العامة، إلى جانب ما تقتضيه خصوصية الأموال الوقفية من ضوابط تحكم إنهاء العلاقة التعاقدية.

وعليه، يكرّس عقد الإيجار كآلية قانونية أساسية في استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية، في إطار من التنظيم القانوني الذي يهدف إلى التوفيق بين متطلبات الاستغلال الاقتصادي وحماية الطابع الدائم للوقف.

الفصل الثاني

الطرق الخاصة لاستثمار

الأراضي الوقفية الفلاحية

لقد ظل المشرع الجزائري ينظم استغلال الأملاك الوقفية عن طريق صيغة الإيجار التقليدي، وهذا بموجب القانون رقم 10/91 المنظم للأوقاف، إلا أنه استجابة لمتطلبات الانفتاح الاقتصادي وتحولات السوق لتحقيق أهداف تنمية بصيغ استثمارية متعددة جاءت على سبيل المثال لا الحصر، وتجلى ذلك من خلال القانون رقم 07/01 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف، وتختلف طرق استغلال الملك الوقفي في هذا القانون باختلاف نوع الأملاك الوقفية المستغلة المستمدة من الفقه الإسلامي، وهذا ما نصت عليه المادة 26 مكرر 1 و2 من القانون المذكور أعلاه الذي تبنى هذه العقود الاستثمارية المتمثلة في: عقد الحكر الذي ينصب الأراضي العاطلة ويتم اللجوء إليه في حالات الضرورة القصوى لضمان استمرار المنفعة الوقفية، وهناك عقدين يناسبان استثمار الأراضي الفلاحية، المتجسدة في عقد المزارعة الذي يكون على الأراضي الزراعية وعقد المساقاة الموجه لاستغلال الأشجار والمحاصيل.

إضافة إلى ذلك كرس المشرع هذه العقود في القانون الجديد رقم 06/25 المتعلق بالأوقاف من خلال المادة 69 منه، وعليه يقتضي لدراسة هذا الفصل والإلمام بمختلف عناصره سيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين:

حيث يخصص المبحث الأول لتبيان استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بعقد الحكر، بينما يخصص المبحث الثاني للتطرق إلى عقدي المزارعة والمساقاة.

المبحث الأول: استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بعقد الحكر

يقصد بالأراضي الوقفية البور تلك الأراضي التي فقدت قابليتها للاستغلال الزراعي وأصبحت غير منتجة، بحيث يتطلب تأهيلها وإنمائها إنفاق أموال كثيرة، لذا تدخل المشرع الجزائري لوضع أسلوب لاستغلال وتثمين مثل هذا النوع من الأوقاف عن طريق عقد الحكر، وهذه الصيغة ابتكرها الفقهاء للاستغناء عن بيع الوقف أو استبداله.

وعليه سنحاول التطرق إلى هذا الموضوع من خلال مطلبين، نعرض في المطلب الأول مفهوم عقد الحكر، بينما نخصص المطلب الثاني لبيان أركان وتوابع هذا العقد.

المطلب الأول: مفهوم عقد الحكر

يعتبر عقد الحكر من أقدم الحقوق العينية المترتبة على العقارات الوقفية، يحتل مكانة بارزة ضمن عقود الاستغلال الشائعة في العمل لما له من أثر وقيمة في استغلال الأعيان الوقفية المؤجرة وتأسيسا على ذلك سيتم بيان تعريف عقد الحكر وتمييزه عما يشابهه.

الفرع الأول: تعريف عقد الحكر

سنتناول في هذا الفرع تعريف عقد الحكر، وحتى يتبين معناه سنعرفه من الناحية اللغوية (أولا)، وفي الاصطلاح (ثانيا).

أولا-التعريف اللغوي:

الحكر كسر الحاء وسكون الكاف ويطلق على العقار المحبوس وجمعه احكار⁽¹⁾ والحكر هو ادخار الطعام للتربص وصاحبه محتكر ويقال احتكر اي احتبس انتظار لغلائه كالحُكْر كضردِ وفاعله حَكْرٌ واللُّجَاجَةُ والاستبداد بالشيء حَكْرٌ كَفْرَحَ فهو حَكْرٌ والماء المجتمع والتَّحْكُرُ الاحتكار والمَحَاكِرَةُ المُلَاحِقَةُ والحكرة بالضم، اسم من الاحتكار.⁽²⁾

(1) عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها في الفقه الإسلامي والقانون، دار الهدى، دون طبعة، 2010، عين مليلة، الجزائر، ص 127.

(2) لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 277.

ثانيا- التعريف الاصطلاحي:

عقد الحكر هو العقد 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 بالغرس.⁽¹⁾

وفقا للتعريف الوارد في نص المادة 26 مكرر 2 ونص المادة 73 من القانون 06/25 فإن المستثمر المحكر يكون ملزما بدفع مبلغ عند إبرام العقد يساوي تقريبا قيمة الأرض، كما يلزم بدفع الأجرة السنوية ويكون له في المقابل حق الانتفاع⁽²⁾، وكذا توريثه خلال سريان مدة العقد مع مراعاة احكام المادة 25 من القانون 10/91 المؤرخ في 1990/04/27 وهذا ما أقره المشرع الجزائري باعتبار عقد الحكر آلية لتنمية واستغلال أرض الوقف الفلاحية.

وعليه فإن هذا التكييف الذي وضعه المشرع لأحكام عقد "الحكر" كطريق خاص لإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية، فقد بين العناصر الجوهرية التي تدرج في أصل العقود وبغض النظر على كون هذا التنظيم للأحكام يرقى إلى اعتبار تعريفات من عدمه، فمن اللائق البحث عن أصل هذا العقد لدى فقهاء الشريعة الإسلامية.

أ_ الحكر عند الحنفية والمالكية:

يعد فقهاء الحنفية من أبرز وأكثر المذاهب تناولوا وذكرنا للحكر في مؤلفاتهم، ولعل ذلك راجع الى كثرة الأحكام في الأقطار التي عرف فيها شيوع المذهب الحنفي، ومنهم من ذكر الحكر وبين معناه ومنهم من زاد على ذلك بذكر أحكامه، واكتفى البعض بتعريف عقد الحكر: "بأنه عقد إجارة يقصد به استبقاء الأرض الموقوفة مقررة للبناء والتعلي، أو للغراس، أو لأحدهما".

أما المالكية فإن جل كتبهم لم يردوا قول صريح يخص الحكر، بل منهم من ذكر بعض العقود التي تقوم مقام الحكر، ومثال ذلك ما ذكر في حاشية العدوي على الخرخشي عندما أصل

⁽¹⁾ انظر المادة 26 مكرر 02 من القانون رقم 07/01، المؤرخ في 2001/05/22، المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91،

المؤرخ في 1991/04/27، المتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية، عدد رقم 29، المؤرخة في 2001/05/23.

⁽²⁾ أحمد لمين مناجلي، تأجير العقارات الوقفية في القانون الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة ام البواقي، العدد التاسع،

جوان 2018، ص 61.

لما يسمى عند المالكية بـ "الخلو"، فاعتبره تلك المنفعة المقابلة لما يدفعه المستأجر من دراهم تتفق على عمارة عين الوقف، ويكون الخلو قابلاً للبيع والهبة والميراث، وأشار في حديثه إلى الحكر⁽¹⁾، وذكر بعض المالكية من المغاربة عقوداً أخرى بفحوى عقد الحكر، مثل عقد "الجلسة" وعقد "الجزء".

ب_ الحكر عند الشافعية والحنابلة:

مواضع ذكر الحكر تكاد تكون نادرة في كتب فقه الشافعية غير أنه يتبين عند بعض من ذكر الحكر أنهم جعلوا هذا الأخير أساساً للحكم، وذلك بالقول ببطلان وقف ما أقيم عليه من قبل المستأجر الذي يكون مطالباً بدفع أجره الأرض والسبب في مطالبته بذلك هو عدم خروج البناء من ذمته لعدم جواز وقفه، ولتوضيح الرؤية أورد بعض الشافعية صورة تمثيلية على سبيل القياس المشترك في السبب والمختلف في الحكم لاختلاف الحال بموضوعه: " فقالوا إن العبد إذا وقفه سيده تكون له رقبته لكنه إذا توفي يخرج من ملكه ولا يكون عليه حينئذ أي الواقف أي شيء ليطالب به، وقالوا أيضاً إن المعيار للحكم بصحة أو فساد الإجارة المقترنة بوقف المستأجر لما أقامه من بناء على أرض الوقف، هو شرط الواقف المؤجر، فإذا اشترط دفع أجره الحكر من الوقف مقدماً قبل وقف المستأجر للبناء، فالإجارة فاسدة لعدم صحة وقف البناء، و أجره الحكر هنا تكون على المستأجر أما إذا اشترط المؤجر دفع أجره الحكر بعد قيام المستأجر بوقف البناء فالإجارة تكون صحيحة، وتكون الأجرة هنا على المؤجر الواقف أو تركته.⁽²⁾

أما الحنابلة فقد ذكر بعضهم الحكر بما يفيد معنى جوازه في الأرض وفي الدار على حد سواء، إذ يجوز وقف البناء شريطة دفع أجره المثل كما يستحل إقامة بناء على الأرض شريطة دفع أجره الحكر والدار يجوز تحكرها لمن يستأجرها ويدفع أجرتها إذا انهدمت شريطة إعمارها.

(1) العميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 278_279.

(2) نفس المرجع، ص 279_280.

وبالنتيجة فإن مصدر الحكر الشرعية الإسلامية وهو عقد إيجار يقصد به استبقاء الأرض الموقوفة من أجل البناء والتعلية أو للغرس أو لأحدهما والمؤجر يأخذ مركز المُحكر. والمستأجر مركز المستحكر، ليكون ملتزماً بدفع أجرة سنوية أو شهرية مقابل الانتفاع بالعين وذلك في حدود العقد ومدته.

ومن خلال التعريفات الموضحة ونص المادة 26 مكرر 2 نستخلص خصائص هذا العقد والمتمثلة فيما يلي:

- عقد الحكر عقد عيني لأنه يرد على منفعة أرض موقوفة.
- محل عقد الحكر لا يكون إلا أرضاً مخربة مبنية أو زراعية.
- الانتفاع بالعين الموقوفة يكون بالبناء عليها أو بالغرس.
- الحكر عقد شكلي يتم في شكل رسمي، لأنه ينصب على حق عيني عقاري.
- عقد الحكر لا ينتهي بوفاة المحتكر بل يتم توريثه.

الفرع الثاني: تمييز عقد الحكر عن العقود المشابهة له

وبعد بيان مفهوم عقد الحكر يجدر بنا التطرق إلى مسألة تمييزه عن بعض المفاهيم والعقود المشابهة له، وبذلك لتفادي الخلط بينها. لأن هناك العديد من المفاهيم الأخرى التي تتشابه مع مفهوم الحكر، التي تناولها الفقهاء الشرعية الإسلامية من جهة، (أولاً) وبعض المفاهيم المعروفة في القانون الوضعي (ثانياً) من جهة أخرى بما أن المصدر الأساسي لعقد الحكر هو أحكام الشريعة الإسلامية، ونظراً لاتساع وتنوع المعاملات في الفقه الإسلامي فقد يتقاطع هذا العقد مع العديد من العقود التي تناولها الفقهاء ضمن الأحكام المتعلقة بالوقف. ومن ناحية أخرى، وبالنظر إلى الطبيعة الخاصة التي يتميز بها عقد الحكر، لاسيما فيما يتعلق بمدته وخصائصه، فقد يختلط ثانياً ببعض العقود التي لها نظير أو تنظيم في القانون الوضعي الأمر الذي يستدعي بيان أوجه التمييز بينه وبين هذه العقود.

أولاً- عقد الحكر والمفاهيم لدى الفقه الإسلامي:

يعد عقد الحكر من العقود الوقفية المعقدة التي تتسم بالدقة الفوارق المفاهيمية بينها وبين النظم المشابهة "كالردار" و"المقاطعة" و"عقد الاجارتين".

بحيث يصل التدخل بينها إلى حد التطابق الظاهري، مما يستوجب التمييز الدقيق للضبط تكييفها القانوني والفقهية. وهذا ما سيتم تفصيله أكثر في هذا العنصر.

1_ عقد الحكر والكردار:

يعد مصطلح الكردار من المصطلحات التي يرجح أن يكون أصلها فارسيًا إذ تشير المعاجم اللغوية إلى أن لفظ "الكردار" في اللغة الفارسية يفيد معنى العمل أو الفعل أو القاعدة وبالرجوع إلى كتب الفقه الإسلامي يتبين أن الفقهاء المذهب الحنفي قد تناولوا هذا العقد بالبحث والبيان موضحين مقصده وأهم الأحكام المنظمة له وفي هذا الإطار، عرف الكردار بأنه الحق الذي ينشأ عن كبس الأرض الوقف وإقامة الأبنية أو غرس الأشجار عليها وهو ما يعرف في بعض البلدان بحق القرار أي الحق الذي يثبت للمستأجر أرض الوقف عند قيامه بالبناء أو الغرس فيها ويقصد بالكبس التراب الذي تملأ به حفر الأرض وتسوي به بعد نقله من المكان إلى آخر.

وقد تأكد هذا المفهوم في كتاب العدل والإنصاف الذي عرف الكردار بأنه: "حق قرار ينشأ للمستأجر أرض الوقف". كما ذهب بعض الفقهاء إلى أن الكردار يتحقق عندما يقوم الشخص بكبس أرض الوقف بتراب يملكه أو بإقامة بناء عليها، أو بغرس أشجار فيها بأذن من المتولي الوقف، ويترتب على ذلك ثبوت يده على الأرض وعدم جواز نزعها منه ما دام ملتزماً بالدفع الأجرة المثل، بحيث يستمر في الانتفاع بها ما دام ذلك لا يلحق ضرراً بالوقف. أما في حالة وقوع النزاع بين الأطراف فإن الفصل فيها يكون من اختصاص القضاء وقد تناول ابن عابدين هذا المفهوم في كتاب التنقيح حيث بين إن الكردار يتمثل في التراب الذي يكبس في الأرض لتغرس فيه الأشجار أو تقام عليه الأبنية، ومن ثم قرر الفقهاء جواز بيع الكردار دون ثبوت حق الشفعة فيه.

غير أنه لا يجوز وقف الكردار دون وقف الأرض لأنه في هذه الحالة يعد في حكم وقف البناء دون وقف الأرض كما فصل ابن عابدين في بعض أحكام الكردار وبين إحدى صورته الفقهية وذلك على نحو ما يستفاد من عباراته في هذا الصدد.⁽¹⁾

(1) لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 281.

2_ عقد الحكر والمقاطعة:

يقترَب مصطلح المقاطعة من الحكر من حيث المعنى، حيث يشتركان في جوهر. وكما هو موضح في العديد من الكتب الفقه الشريعة على المذاهب الأربعة، تستخدم "المقاطعة" بشكل خاص لدى الأحناف، وخاصة عند بعض المتأخرين منهم، وتعني "الأجرة السنوية المدفوعة للوقف من قبل المستأجر للأرض الذي يقيم فيها مبانيه وكرومه وأشجاره" تمنح المقاطعة مالکها حق تملك الإنشاءات التي قام بها، ويمكنه الوقف عليها بشرط دفع بدل الإيجار المتفق عليه من ريع ما أحدثه.⁽¹⁾

كما يمكن أن تعني المقاطعة أيضا عقار بوجهين هو الأرض الوقف أو مباني أو أشجار التي يملكها المستأجر حيث يتوجب عليه دفع الأجرة ثابتة سنوية لصاحب الوقف. وبناء على ذلك يلتقي عقد الحكر مع المقاطعة في وجود أجره سنوية، بالإضافة إلى أن كلاهما يتعلق بإقامة في وجود الأجرة السنوية بالإضافة إلى أن كلاهما يتعلق بإقامة مباني أو زراعة خلال فترة زمنية طويلة، لكن يبقى هناك فرق دقيق بينهما، خاصة وإن أحد أهم أحكام المقاطعة هو تمكين المستأجر من التملك ما أنشأه، بينما يتمتع المستأجر بالحكر بحق الاستقرار المشروط بدفع أجره المثل، وهو ما لا ينطبق بالضرورة على المستأجر بالمقاطعة.⁽²⁾

3_ عقد الحكر وعقد الإيجارين:

يعرف عقد الإيجارين بأنه: "عقد إيجار يمدد بموافقة القاضي الشرعي لعقار وقف مهدم، لا تستطيع الإدارة استعادته إلى حالته من العمران السابق، وذلك من خلال إيجار معجل قريب من قيمة الترميم والتعمير وأجرة مؤجلة ضئيلة سنوية يتحدد العقد عليها وتدفع كل سنة".

ويرى بعض الباحثين إن عقد الإيجارين مصدره عقد الحكر وذلك بالتشابه الكبير الموجود بينهما، ويعتقد آخرون أن الغرض من ظهوره هو مشكلة عدم إمكانية بيع العقارات الوقفية الخربة والمهدمة.

(1) علي حيدر أفندي، ترتيب الصنوف في أحكام الوقوف، ترجمة وتعليق، المحامي أكرم عبد الجبار، والحاكم محمد أحمد العمر، ضبطه، أبو يوسف حسن بن البشير الطيلوش، دون طبعة، مؤسسة الريان، بيروت، لبنان، المكتبة المكية، مكة السعودية، دون سنة النشر، ص 87.

(2) لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 282.

وتتمثل أوجه التشابه بين الحكر وعقد الإجاريتين فيما يلي:

_ كلا العقدين يهدفان إلى إعادة إعمار الأوقاف المعطلة.

_ الطرف المتعاقد مع إدارة الوقف يلتزم بدفع أجرتين: الأولى معجلة تساوي تقريبا قيمة الأرض، الثانية مؤجلة تدفع كل سنة قيمتها قليلة.

_ يحصل المتعاقد مع الجهة القائمة على الوقف حق الانتفاع بالأرض الوقفية لفترة طويلة، ورغم هذا التشابه إلا أن عقد الإجاريتين يختلف عن الحكر في جهتين رئيسيتين هما:

أي بناء يتم إنشاؤه أو غرس الأشجار على أرض الوقف من قبل المحتكر يعتبر ملكاً له حسب رأي الفقهاء، بينما في عقد الإجاريتين يبقى البناء الذي يقام ملكاً للوقف وهذا يعد أبرز الفروق بين الحكر وعقد الإجاريتين ومع ذلك، فإن المشرع الجزائري لم يمنح المحتكر حق تملك البناء أو الغرس الذي قام به مما يجعل الحكر في قانون الأوقاف أقرب إلى عقد الإجاريتين منه إلى الحكر التقليدي في الفقه الإسلامي.

في عقد الحكر يقوم المحتكر بإعمار الوقف بأموال الخاصة من خلال البناء أو الغرس بينما يمكن للسلطة المسؤولة عن الأوقاف استخدام الإيجار المعجل في إعمار وقف آخر، وهو ما لا يسمح به في عقد الإجاريتين حيث تستخدم الأجرة المعجلة في إعادة إعمار الوقف نفسه محل العقد. (1)

ولا يقتصر البحث في تمييز عقد الحكر على العقود التي سبق تناولها، بل يتعدا إلى مفاهيم وعقود قانونية أخرى تشترك معه في بعض السمات كعقد الخلو ومشد المسكة.

ثانيا - تمييز عقد الحكر والمفاهيم في القانون الوضعي:

نادرة العقود القانونية التي تماثل عقد الحكر في أحكامها وخصائصها غير أن أقربها إليه من حيث الوجود والتكييف القانوني وهو ما يسمى في نصوص القانون بـ "اللافتيز" باعتباره من أبرز المفاهيم التي قد تلتبس به. ويستن هذا التقارب إلى جملة من العناصر الجوهرية

(1) أحمد لمين مناجلي، مفهوم الحكر في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة أم البواقي، الجزائر، المجلد 07، العدد 02، السنة 2020، ص _ ص 1538_1556.

المشتركة لا سيما ما يتعلق بطبيعة المدة التي غالبا ما تكون طويلة كما يثار في هذا السياق مفهوم آخر أفرزته التطبيقات القانونية الحديثة ما يعرف بعقد "البوت" (bot) فضلا عن العقد المرصد الذي يبرز بدوره ضمن العقود القريبة من الحكر من حيث بعض الآثار والوظائف، وعليه فإن هذا التعدد في العقود المتقاربة يقتضي الوقوف على أوجه التمييز بينها وبين عقد الحكر وذلك من خلال تناول أهم المعايير والخصائص الفاصلة بينها في النقاط التحليلية اللاحقة.

1_ عقد الحكر واللافتيوز:

عقد اللافتيوز يعود مصدره القانون الروماني وسيطرة الأقلية على الملكية العقارية وانتقل بعد ذلك الى القانون الفرنسي، غير أن من الباحثين من يرى أن اللافتيوز مصطلح ذو أصل يوناني ثم انتقل إلى الرومانيين ومن بين أبرز التشريعات الغربية التي نظمت الالتزامات والتشريع الفرنسي الذي نظمته في القانون المدني وقانون الصيد البحري تحت مسمى "emphytéotique Bail" المتعلق بالإيجارات الريفية "Baux ruraux"، ويتضمن ذلك 13 مادة تبين من خلالها مدة العقد وقواعده الأساسية الموضوعية أو الشكلية وقد أطلق البعض على مفهوم الالتزامات تسمية "الحكر الحكمي". يتضح من هذا أن عقد الحكر يتشابه مع الالتزامات في ضرورة تحسين الأرض من خلال البناء عليها أو زراعتها وكذلك في عنصر المدة التي غالبا ما تكون طويلة، ومع ذلك يجب دائما تحديد مدة الالتزامات بحدود زمنية بين الحد الأدنى والأقصى كما تم ذكره في حين أنه في الحكر قد لا تكون المدة محددة وقد تكون مطلقة، ومن جهة أخرى تكون الأجرة المتعلقة بالالتزامات ثابتة طوال مدة العقد بينما الحكر وفقا لفقهاء الشريعة فإن الأجرة تكون "أجره المثل" وقد تتغير سواء بالزيادة أو النقصان بناء على تغير الطلب على استئجار الأرض بصرف النظر عن كون مدة العقد محددة أو مطلقة.⁽¹⁾

غير أنه بعد الثورة الفرنسية صدر قانون في 18 ديسمبر 1790 يحدد أن أقصى مدة لعقد اللافتيوز لا تتجاوز 99 سنة وعندما صدر القانون المدني الفرنسي المعروف بالقانون نابليون في عام 1804 لم يتضمن أي نص يتعلق بهذا العقد ثم صدر قانون آخر في فرنسا في 25 يونيو 1902 ينظم اللافتيوز ويحدد أن مدته يجب أن تتجاوز 18 سنة، وإلا يعتبر

(1) لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 283.

إيجارا عاديا مع عدم تجاوز المدة 99 سنة،⁽¹⁾ وزعم الأستاذ الفرنسي جرانمولان أن أحكام الحكر في الفقه الإسلامي مستمدة من عقد اللافتيوز في القانون الروماني وتبعه في رأيه هذا بعض الباحثين العرب ويبدو أن المشرع الجزائري قد تأثر بهذا الرأي، ويظهر ذلك في النص الفرنسي للمادة 26 مكرر 2 من قانون الأوقاف والذي ترجم فيه المشرع كلمة الحكر إلى Bail Emphytéotique ومع ذلك لا توجد أدلة تدعم هذا الرأي كما أن الحكر يختلف عن اللافتيوز في بعض الأحكام التي سبق ذكرها.⁽²⁾

2_ عقد الحكر والبوت:

يمثل عقد البوت "Bot" نموذجا تعاقديا استثماريا حديثا لتمويل وإدارة المرافق العامة والمشاريع الإستراتيجية، إذ يلتزم بموجبه "الشريك الاستثماري" (شركة المشروع) بتصميم وتمويل وإقامة المنشأة، ثم إدارتها وتشغيلها وصيانتها طوال فترة زمنية محددة تضمن استرداد التكاليف الاستثمارية وتحقيق العائد الربحي منصف على أن تؤول ملكية المشروع في نهاية العقد الى الجهة المتعاقدة (سواء كانت الدولة أو قطاعا خاصا) بكيانه كاملا خاليا من أي أعباء مالية أو قانونية، وعليه يتجاوز هذا العقد كونه مجرد وسيلة تمويلية ليصبح إستراتيجية قانونية لهيكله مشاريع البنية التحتية وتحديثها، حيث يمتد نطاقه ليشمل المجالات الخدمية والتجارية كافة، مساهما بذلك في الدفع عجلة التنمية الشاملة، ورغم وجود تقاطعات موضوعية بين العقدين "الحكر والبوت" تبرز بوضوح في طول الأمد التعاقدية والحق في إقامة البناء والمنشآت، إلا أن التمييز بينهما يظل جوهريا من حيث الطبيعة القانونية والمقاصد الاقتصادية.⁽³⁾

(1) أحمد لمين مناجلي، المرجع السابق، ص 1551.

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 6، عقد الايجار والعارية م ج 2، دار إحياء التراث العربي، لبنان، 1963، ص 1435، 1436.

(3) لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 284.

3_ عقد الحكر وعقد المرصد:

كلمة المرصد مشتقة من كلمة الإرصاء ويقصد بها الإعداد، فيقال: أرصد له الأمر بمعنى أعدّه، ولقد ورد تعريف المرصد في المادة 26 مكرر 5 من قانون الأوقاف⁽¹⁾.

ومن جهة أخرى عرفته المادة 74 من القانون رقم 06_25 مؤرخ في 19 يوليو سنة 2025 المتعلق بالأوقاف كما يلي: "المرصد هو العقد الذي يسمح بموجبه لمستأجر الأرض بالبناء فوقها مقابل استغلال إيرادات البناء لمدة متفق عليها، تكون كافية لتغطية قيمة البناء، ويؤول البناء للسلطة المكلفة بالأوقاف بعد انتهاء مدة العقد."

يشبه عقد الحكر عقد المرصد حيث يمنح كلاهما المتعاقد من الجهة القائمة عن الوقف حق التصرف في الأرض الوقفية والاستفادة منها لفترة طويلة. يسعى كلا العقدين إلى اعمار الأرض ولا يلجأ اليهما إلا إذا لم يوجد مال للوقف ينفق منه على عمارته، غير أن الحكر يختلف عن المرصد في أن المحتكر يدفع تكاليف الأجرتين بينما صاحب المرصد يدفع أجره واحدة فقط. كما أن البناء أو الغراس الذي يقيمه المحتكر يكون ملكاً له بينما لا يمتلك صاحب المرصد البناء الذي ينشئه وهذا في الفقه الإسلامي، أما في القانون الجزائري فلا يمتلك المحتكر ما أقامه وهذا هو سبب التشابه بين العقدين كما يختلفان في أن المرصد وفقاً لقانون الأوقاف يتعلق بالعقارات المخصصة للبناء بينما يمكن أن يتعلق الحكر بمساحات زراعية، في حالة المرصد يعتبر المال الذي أنفقته صاحبه على البناء ديناً واجب السداد للوقف، يستعاد من خلال استغلال البناء، أما في الحكر فلا يعتبر المبلغ الذي دفعه المحتكر عند إبرام العقد ديناً للوقف بل يعد مقابلاً لتملكه ما أنشأه كما يراه الفقهاء.⁽²⁾

المطلب الثاني: أركان عقد الحكر وتوابعه

يعتبر عقد الحكر من العقود ذات الطبيعة الخاصة في مجال استثمار الأموال الوقفية، حيث يقوم على أركان أساسية لانعقاده تتمثل في المتعاقدان محل العقد والصيغة ويترتب عن

(1) انظر المادة 26 مكرر 5 من قانون رقم 07/01 المؤرخ في 2001/05/22، المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91، المؤرخ في 1991/04/27، السابق الذكر.

(2) أحمد لمين مناجلي، المرجع السابق، ص 1549_1550.

هذا العقد مجموعة من الآثار القانونية على طرفي العقد، غير أن العقد الحكر كغيره من العقود لا يستمر أبدياً بل ينقضي لعدة أسباب.

وعليه سيتم التطرق في هذا المطلب إلى أركان عقد الحكر (الفرع الأول) وتوابعه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أركان عقد الحكر

يقصد بركن الشيء جانبه الأقوى الذي يقوم عليه العقد فإن عقد الحكر كغيره من العقود إذ لا ينعقد إلا بتوافر عناصره الجوهرية، تتمثل في المتعاقدان ومحل العقد المتمثل في الأرض إلى جانب المنفعة والأجرة والمدة إضافة إلى الصيغة الدالة على التراضي وسيتم تفصيل هذه الأركان في هذا الفرع.

أولاً - المتعاقدان:

المتعاقدان هما المُحَكِّر والمحتكر طرفا العقد وهما من يبرم العقد إما أصالة عن أنفسهما أو نيابة عن غيرهما سواء كان بتفويض من ذلك الغير أو بولاية أو وصاية أو قوامة عليه⁽¹⁾ وفي محاكمة أرض الوقف في نظر المشرع الجزائري فإن أحد طرفي العقد يتمثل في الجهة الوصية المكلفة بإدارة الوقف بينما الطرف الثاني فهو الشخص المنتفع الذي يتولى البناء أو الغرس على أرض الوقف والذي أطلق على هذا الأخير وصف "المستثمر" وفقاً لنص المادة 04 من القانون 07_01 التي تتم أحكام الفصل الرابع من القانون 10_91 المتعلق بالأوقاف. بالمادة رقم 26 مكرر 2 ويشمل هذا الوصف كل شخص سواء كان طبيعياً أو اعتبارياً يسعى إلى إحياء واستصلاح أراضي الوقف العاطلة.⁽²⁾

(1) خالد بوشمه، طرق استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، السنة الجامعية: 2013_2014، ص 298.

(2) انظر لنص المادة 04 من القانون 07_01 المؤرخ في 28 صفر عام 1422 الموافق 22 مايو سنة 2001، معدل ومتمم الامر رقم 10_91 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991 والمتعلق بالأوقاف المادة 26 مكرر 2.

يشترط في المتعاقدان في عقد الحكر ما يشترط في سائر العقود من أهلية التصرف وهو أن يكون بالغاً راشداً غير محجور عليه إضافة إلى الشروط الأخرى الخاصة بالمحتكر والمستحكر.

نص الفقهاء على ألا يكون المستحكر ساء المعاملة أو متغلباً يخشى على الوقف منه، أما بالنسبة للمحكر فقد نص الفقهاء على شرطين وهما:

1_ استئذان القاضي:

نص فقهاء الأحناف في هذا المجال على أنه يلزم أن يستأذن القاضي في تحكير الأرض الموقوفة إذا اشترط الواقف عدم تأجيرها لمدة طويلة، إلا أن بعض الأحناف المعاصرين اشتركوا الإذن من القاضي فقط سواء اشترط الواقف أو لم يشترط.

2_ استئذان الحاكم:

اشترط بعض الفقهاء المعاصرين أن يستأذن القاضي (وليس الناظر) ولي الأمر في محاضرة أرض الوقف، فإذا منعه فلا يجوز ذلك.

وأما المشرع الجزائري فقد منح للقائمة على استثمار الوقف أن يتعاقد مع المستثمرين بعقد الحكر دون اللجوء إلى القضاء.⁽¹⁾

ثانياً - محل العقد:

محل العقد هم أهم ركن فيه يتكون من عدة عناصر وهي الأرض، الأجرة، المدة والمنفعة.

1_ الأرض:

محل هذا العقد هو العين المحتكرة لابد أن يكون على عين موقوفة إذ لا يجوز إنشاء حق الحكر على عين غير موقوفة وهذا ما أكده المشرع الجزائري من خلال نص المادة 26 مكرر 2 من القانون 07_01 المعدل والمتمم لقانون 10_91 المتعلق بالأوقاف على أنه: "... يمكن أن تستثمر عند الاقتضاء الأرض الموقوفة العاطلة بعقد الحكر..."⁽²⁾

(1) خالد بوشمه، المرجع السابق، ص 299.

(2) ابن مشرّن خير الدين، المرجع السابق، ص 224.

ويجب أن تكون الأرض موجودة وقت العقد أي أن تكون قائمة وقت الإبرام. أي لا يمكن محاكرة ارض غير موجودة وإذا تم فالمحاكرة باطلة، إضافة إلى هذا الشرط يجب أن تكون الأرض معلومة وقت العقد أي أن تكون معينة ومعلومة المساحة حتى لا يقع النزاع في المستقبل، وأن تكون الأرض الموقوفة معطلة أي لا فائدة منها ولا يوجد من يخدمها أو يستأجرها لمدة محددة وبأجرة معينة.⁽¹⁾

2_الاجرة:

الأجرة في حكر الأرض الموقوفة لا يجوز أن تكون أقل من أجرة المثل وقت التحكير وهذا الحكم مأخوذ من الشريعة الإسلامية لكن المشرع الجزائري من خلال تطرقه لعقد الحكر لم ينص على وجوب أجرة المثل غير أنه جعل التزاما على عاتق المحتكر بدفع مبلغ مالي يقارب قيمه الأرض وقت ابرام العقد والتزاما بدفع اجرة سنوية مقابل انتفاعه بالغرس الذي أنشأه ولا يكفي أن يكون الحكر بأجر المثل وقت التحكير بل إن هذا الأجر يزيد وينقص تبعا لزيادة أجر المثل أو نقصه وهو ما يسمى "بتصقيع الحكر" وهو مأخوذ من الشريعة الإسلامية والمشرع الجزائري لم يحدد وقتا لتجديد أجرة عقد الحكر⁽²⁾ والأجرة تختلف حسب نوع الاحتكار أي:

- حالة تحكير الأرض الموقوفة للضرورة:

وذلك عند الاستيلاء عليها بوجه شبهة ثم البناء أو الغرس فيها، وتطاول أمد ذلك، فالأجرة هنا تقسم إلى شقين: قسط معجل والقسط الآخر يدفع دوريا.

- حالة تحكير الأرض للمصلحة:

هنا توجد لها حالتين إما بتحكيرها ابتداء من غير أن يكون بها بناء أو غراس قائمة أي تكون عاطلة، وإما بتوجيهات لمدة معينة ثم تستبقى في أيادي مستأجريها الذين بنوا أو غرقوا

(1) خالد بوشمه، المرجع السابق، ص 304_305.

(2) عماد اشوي، طرق الاستثمار الوقفي في التشريع الجزائري، مجلة الاقتصاد والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الشريف مساعدي، سوق أهراس، الجزائر، المجلد (5)، العدد (2)، 2020، ص17.

فيها، حتى لا يتعطل ريعها فهنا الأجرة قد تكون دورية ولا يعجل منها أي قسط وقد تعجل كلها.⁽¹⁾

وأما حقيقة الأجرة عند المشرع الجزائري فجعل قسطاً من الأجر معجلاً بما يقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد، والقسط الآخر يدفع سنوياً ويحدد في العقد.

3_ المدة:

لم يضع المشرع الجزائري مدة معينة لعقد الحكر، بل اكتفى بذكر عبارة "لمدة معينة" في المادة 26 مكرر 2 من القانون 01_07، فترك مجال تحديد المدة للمتعاقدين أي المحكر والمحكر⁽²⁾، وحسب نص المادة 73 من القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف التي عرفت الحكر على أنه: "عقد إجازة تمنح بموجبه السلطة المكلفة بالأوقاف أرضاً وقفية عاطلة أو جزءاً منها لمن يقوم بالبناء فوقها و/أو غرسها مدة معينة مقابل دفع عوض معلوم يساوي قيمة الأرض الموقوفة، مع التزامه بدفع مبلغ سنوي آخر عوض الانتفاع.

4_ المنفعة:

المنفعة المقصود بها هي الانتفاع بما زاد على الأرض مما هو ملتصق بها وخصوصاً البناء و/أو غرس الأصول لأنه مما يطول مكثه في الأرض سنين، فيطول الانتفاع بهما ويشترط أن تكون المنفعة مباحة فلا يصح أن يبني عليها مبانٍ لتتخذ أماكن للفساد ولا يصح أيضاً أن يغرس في الأرض كل ما هو ممنوع شرعاً كالمخدرات ونحوها ولا يؤدي هذا الانتفاع إلى الإضرار بأرض الوقف أي إذا أدى تحكيره إلى الإضرار به كالتناقص من مساحته بإجراء نهر فيه أو إحداث مستنقعات فحينئذ يبطل الانتفاع كما يبطل عقد الحكر.⁽³⁾

(1) خالد بوشمه، أحكام الحكر في القانون الأوقاف الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة 2 لونيبي علي، العدد 06، دون سنة النشر، ص 28_50.

(2) حرز الله كريم، الإطار القانوني لاستثمار الأراضي الفلاحية الوقفية في التشريع الجزائري، حوليات جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي عبد الله مرسل، تيبازة (الجزائر)، المجلد 35، العدد 04، 2021، ص 228_242.

(3) خالد بوشمه، طرق استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 309.

ثالثا - الصيغة:

يطلق الفقهاء على الصيغة مصطلح الإيجاب والقبول، ويصح أن يكون الإيجاب من المحكر والقبول من المستحكر، ومثال ذلك أن يقول المحكر للمستحكر: أحكرك هذه الأرض الموقوفة على أن تنتفع بها بالبناء عليها والغرس فيها مدة طويلة، وتدفع أجرة لها معجلا كذا أو دوريا كذا، ويقول المستحكر: قبلت أو رضيت، أو يقول كلاما دالا على الرضا، أو يكون العكس أي يقول المستحكر للمحكر أعطني أرض الوقف على وجه المحاكرة لانتفع بالبناء عليها والغرس فيها لمدة طويلة وعلى أن ادفع اجرة لها كذا معجلا وكذا دوريا ورضى الآخر بهذا. (1)

وما دام أنه حق عيني يترتب على عين الموقوفة ولمدة طويلة فإنه من الضروري اشتراط الكتابة الرسمية والتسجيل والشهر حتى يكون له حجة في مواجهة الغير طبقا لنص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني والمادة 793 من نفس القانون (2)، فقد الحكر غير المسجل ليس له من الأثر سوى ترتب بعض الالتزامات الشخصية بين أطرافه (3).

الفرع الثاني: توابع عقد الحكر

يعد تنفيذ العقد من أبرز الآثار القانونية المترتبة على انعقاده، إذ ينصرف أثر عقد الحكر إلى ترتيب التزامات متقابلة بين طرفيه، بما يعكس طبيعته القانونية كأحد عقود المعاوضة.

كما تبرز أهمية هذا التنفيذ في كونه من الضرورات العقدية التي لا يتحقق الغرض من العقد إلا بها. وعلى هذا الأساس، سيتم في هذا الفرع دراسة آثار عقد الحكر (أولا)، ثم بيان كيفية انقضائه (ثانيا).

(1) خالد بوشمه، أحكام الحكر في القانون الأوقاف الجزائري، المرجع السابق، ص 36.

(2) راجع المادة 793، من القانون المدني، السابق الذكر.

(3) نشناش منية، تمييز الأملاك الوقفية العاطلة بواسطة عقد الحكر في ظل القانون 01_07، المنقهي للبحوث والدراسات، جامعة جيجل، (الجزائر)، المجلد 01، العدد 02، ديسمبر 2020، ص ص 223_244.

أولاً- آثار عقد الحكر:

يصنف عقد الحكر ضمن عقود المعاوضة الملزمة للجانبين، حيث يترتب على انعقاده نشوء التزامات متبادلة بين المتعاقدين بحيث يلتزم كل طرف بتنفيذ ما يقع على عاتقه من التزامات مقابل استيفائه لحقوقه، ويؤدي هذا التلازم بين الحقوق والالتزامات إلى تحقيق التوازن العقدي بين الطرفين ومن ثم فإن تنفيذ الالتزامات الناشئة عن هذا العقد يتم بصورة متقابلة ومتتابعة وفقاً لما تم الاتفاق عليه، ومن هنا يكون ببيان حقوق والتزامات المستأجر المستحكر في نقطتين توالياً.

1_ حقوق المستأجر المستحكر:

طبقاً لما ورد في نص المادة 26 مكرر 2 من قانون الأوقاف رقم 01-07 وفقاً لما يلي: "يمكن أن تستثمر عند الاقتضاء الأرض الموقوفة العاطلة بعقد الحكر الذي يخصص بموجبه جزء من الأرض العاطلة للبناء أو للغراس لمدة معينة مقابل دفع مبلغ يقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد مع الالتزام للمستثمر بالدفع الإيجار السنوي يحدد في العقد مقابل حقه في الانتفاع بالبناء أو الغرس وتوريثه خلال مدة العقد." ويظهر من خلال نص حقيين يخولهما العقد الحكر للمستأجر على التوالي حق مضمن به من قبل المشرع وهو حق القرار والآخر مصرح به وهو حق الانتفاع.⁽¹⁾

أ_ حق القرار:

يعد حق القرار من أبرز الآثار التي يترتبها عقد الحكر، إذ يترتب عليه تمكين المستأجر المحتكر من تحويل مركزه القانوني على أرض الوقف إلى وضع أكثر استقراراً، وفي هذا الإطار فإن مسألتها طبيعة هذا الحق ومضمونه تثيران اهتماماً فقهيًا وقانونياً بالغاً، ومن حيث المضمون يقصد بحق القرار حق المقرر للمحتكر شرعاً، والمستمد من جوهر نظام الحكر كما استقر عليه الفقه الإسلامي، لاسيما عند فقهاء المذهب الحنفي، حيث يخول للمحتكر حق البقاء على أرض الوقف المحتكرة مع إمكانية إقامته للبناء أو الغرس عليها.

(1) لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 292.

أو بعبارة أخرى فإن حق القرار يعكس المصلحة المشروعة للمحتكر في البناء أو الغرس على أرض الوقف بما يحقق له نوعاً من الاستقرار في الانتفاع، وقد ورد في الفقه أن للمحتكر غرس ما شاء من الأشجار أو إقامة ما يراه من الأبنية، متى كان ذلك في حدود ما تسمح به طبيعة الأرض الوقفية ودون الإخلال بحقوق جهة الوقف كما لا يعد هذا الحق ملكية تامة، بل هو الحق العيني ذو طبيعة خاصة يخول لصاحبه الانتفاع المستقر دون أن يرتقي إلى مستوى الحق الملكية. أما من حيث الأحكام فإن حق القرار يترتب للمحتكر جملة من الحقوق ومن بينها حمايته من التعرض له في حدود ما تقرر له شرعاً وقانوناً.

فضلاً عن إمكانية استغلال الأرض المحتكرة واستثمارها غير أن هذا الحق يبقى مقيداً بطبيعته الوقفية. إذ لا يجوز للمحتكر التصرف فيه تصرفاً مطلقاً كما هو في الملكية الخاصة، كما أن المنشآت التي يقيمها المحتكر من البناء أو الغرس تظل مرتبطة بحق القرار بحيث لا يمكن فصلها عنه استقلالاً، وتبقى خاضعة للأحكام التي تنظم العلاقة الحكرية.

وعليه فإن انتهاء مدة الحكر أو زوال سببه يترتب عليه تحديد مصير تلك المنشآت وفقاً للقواعد الفقهية والقانونية بما يحقق التوازن بين مصلحة الوقف وحقوق المحتكر.⁽¹⁾

ب_ حق الانتفاع:

إن عقد الحكر ينتج عنه حق عيني للمحتكر على الأرض الوقفية مما يمنحه إمكانية الاستفادة من الأرض الموقوفة وفقاً لعقد الحكر بجميع أوجه الانتفاع وهو ما يسمى بحق القرار بالبناء أو الغراس يسمح له بإنشاء مباني أو زراعة الأشجار فيها كما يمكنه إجراء تحسينات بصورة عامة طالما إن هذه الأعمال تؤدي إلى رفع قيمة الأرض المحتكرة، ولا تؤثر سلباً عليها وإذا قام المحتكر بمخالفة هذه الشروط يجوز إخراجه من العقار الموقوف الذي يتعلق به محل عقد الحكر،⁽²⁾

(1) نفس المرجع، ص 293.

(2) أيوسف محمد، لعدي خيرة، عقد الحكر كآلية استغلال الأراضي الوقفية الفلاحية العاطلة في الجزائر، مجلة الرسالة للدراسات والبحوث الإنسانية، جامعة غليزان، جامعة مستغانم (الجزائر)، المجلد 10، العدد 01، 2025/02/15، ص 684_670.

ويعتبر الحق الذي يمنح للمستأجر بموجب الحكر من الحقوق المرتبطة بأعيان من نوع الوقف مما يعني أنه نفس الحق الذي يخوله الوقف في حد ذاته والتصرف به قائما، كما يعتبر أن حق الانتفاع من الحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية غير أنه يتميز في هذا السياق بكونه يمنح المنتفع سلطة مباشرة على الشيء محل الحق، وعلى هذا الأساس يختلف الحق المنتفع عن الحق المستأجر الذي لا يمارس انتفاعه إلا من خلال علاقة شخصية تربطه بالمؤجرة ومن ثم فإن العلاقة في حق الانتفاع ذات طبيعة عينية مباشرة بخلاف العلاقة الإجارية التي تقوم على رابطة شخصية.

ويستفاد من ذلك أن المشرع الجزائري قد افرد المستحكر بمعاملة خاصة إذ خوله حق الانتفاع بموجب عقد الحكر مع العلم أنه يعد من بين أسباب كسب حق الانتفاع قانونا وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 844 من القانون المدني، وفيما يخص أحكام حق الانتفاع يتميز في إطار الحكر بقابليته للتوريث حيث ينتقل إلى الورثة إذا وقعت وفاة المنتفع خلال مدة سريان العقد يشمل هذا الانتقال ما يتعلق بالبناء أو الغراس الذي أنشأه المستحكر.

يشترط لاستفادة الورثة أن تكون الوفاة أثناء مدة عقد الحكر وإلا فلا يطبق هذا الحكم، يعد استثناء من القاعدة العامة في القانون المدني التي تقضي بأن حق الانتفاع ينقضي بوفاة المنتفع ولا يورث إلا إذا كانت الأرض مشغولة عند وفاة المنتفع بالزرع، فينتقل الحق إلى الورثة إلى حين إدراك الزرع مع التزامهم بالدفع الأجرة يتبين أن المشرع قد انسجم في مسألة استحقاق الأجرة مع ما قرره في الأحكام الانتفاع ضمن القانون المدني.

غير أن هذا التوافق يظل محكوما بحدود ضيقة باعتبار أن الاستثناء لا يجوز التوسع فيه وعليه فإن ما اقره المشرع بشأن حق الانتفاع المستحقة رغم طبيعته الخاص لا يمتد آثاره إلى الأصل الأرض الوقف محل التحكير ويثور في هذا السياق تساؤل جوهري مفاده: إذا كان المشرع الجزائري قد أجاز للمستحكر توريث حقه في الانتفاع بالبناء أو الغراس بما يفيد ثبوت حق الانتفاع له فهل يترتب على ذلك جواز إيقاف ما أقامه من البناء أو الغراس لاسيما وأن وقف المنفعة جائز أم أن السكوت المشرع عن هذه المسألة يستوجب الرجوع إلى الأحكام الفقه الإسلامي؟

وفي هذا الإطار يلاحظ وجود اتجاه فقهي غالب لدى جمهور الفقهاء من المذاهب الأربعة يقر بجواز وقف البناء أو الغراس استقلالا عن الأرض الوقف مع تسجيل بعض التحفظات حيث ظهر خلاف محدود لدى الفقهاء الحنفية مع ترجيح القول بجواز في حين ذهب بعض الشافعية إلى عدم الجواز ينحصر الخلاف أساسا في تعليل هذا الحكم وأسبابه يتضح أن المشرع الجزائري بإقراره حق الانتفاع للمستأجر في إطار عقد الحكر وبإجازته وقف المنفعة في الوقت ذاته يكون قد أتاحه ضمنا إمكانيه التصرف المستحكر بالوقف فيما يقيمه من البناء والغراس رغم عدم النص الصريح على ذلك غير أن هذا التصور وإن وجد له سندا في بعض الآراء الفقهية يثير إشكالا لا يتعلق بمبدأ الوقف في حد ذاته بل بمدى توافقه مع طبيعته القانونية كما قررها المشرع والتي تقوم أساسا على مبدأ التأييد مما يفرض ضرورة التقيد به وفقا لما تقضى به الأحكام القانونية ذات الصلة أما فيما يخص مدة الحق الانتفاع يظل مؤقتا مقيدا بمدة عقد الحكر.⁽¹⁾

ج_ حق رفع الدعاوي من طرف المحتكر:

يمكن للمحتكر التقدم بالدعوة أمام المحكمة المختصة ضد أي شخص متى توفرت لديه المصلحة والصفة وتكون المصلحة جديرة بالرعاية إذا كانت قانونية تتعلق بحق أو مركز قانوني إضافة إلى كونها شخصية ومباشرة مما يعني أنه يمكن رفع الدعوى شخصا أو عبر وكيله كما يجب أن تكون المصلحة قائمة وحقيقية وهناك أنواع من الدعاوي التي يمكن أن يقيمها المحتكر مثل تقسيم الأموال المشتركة سواء كانت منقولة أو غير منقولة والمنازعات المتعلقة بوضع اليد.⁽²⁾

2_التزامات المحتكر :

ينشئ عقد الحكر التزامات تقع على ذمة المحتكر واستغلال الأرض وإرجاعها سالحة للزراعة وبعد انتهاء مدته يقوم برد العين المحتكرة الموقوفة.

(1)العميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 294_296.

(2)يوسف محمد، لعديدي خيرة، المرجع السابق، ص_ ص 670_684.

أ_ التزام المحتكر بدفع الأجرة:

طبقا لما جاء في نص المادة 26 مكرر 2 من القانون 07/01 المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91 أنه لا بد من: "..... دفع مبلغ يقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد مع التزام المستثمر بدفع الأجرة سنويا يحدد في العقد" إضافة إلى المادة 73 السالفة الذكر نصت: ".....مقابل دفع عوض معلوم يساوي قيمة الأرض الموقوفة، مع التزامه بدفع مبلغ سنوي آخر عوض الانتفاع."

ومن خلال نص المادتين يتضح أنه يلتزم المحتكر الأرض الوقف على وجه الحكر بدفع مبلغ يقارب قيمتها وقت إبرام العقد ومن الناحية العملية يتم الاستعانة بالهيئات المختصة من أجل تحديد القيمة على وجه الخصوص مديرية الأملاك الدولة للولاية (مصلحة التقييمات العقارية) وأساس تقدير القيمة السوقية للأرض مناطه لحظة إبرام العقد بتوقيعه بين الطرفين لا قبل ذلك ولا بعده.⁽¹⁾ قد يثار تساؤل حول طبيعة المبلغ المتطلب والحكمة وراء فرضه.

يمكن اعتبار هذا المبلغ كأجرة معجلة تدفع مقابل أرض الوقف المؤجرة لأمد طويل مما يجعله تبريرا معقولا وبخلاف ذلك يمكن أن ينظر إلى هذا المبلغ كقيمة يدفعها شخص مقابل حقه في الإقامة على الأرض الموقوف عليها مما يعني أنه مقابل لشراء حق الإقامة دون أن يعتبر ذلك تجاوزا للقانون حتى وإن كانت الإقامة حقا عينيا.

ومن هنا فإن المشرع الجزائري حرصا منه على طبيعة الوقف فهما منه لمصالحه الاقتصادية الزم المستثمر بالدفع مبلغ يمثل بدل الإيجار للبناء أو الغراس الذي أقامه على الأرض الموقوف عليها وهذا يشير بقوة إلى أن العقد هو عقد الإيجار حيث لا تمارس أي مبادرات تخالف هذه الطبق طبيعة مما يتيح للمستثمر الدخول في علاقة ربحية مباشرة مع البناء الذي أقامه خاصة مع طول مدة العقد التي تتناسب مع فترات تملك الحقوق وكلما كان بدل الإيجار المقرر مبلغا زهيدا كان هذا دافعا لتشجيع الاستثمار في أعيان الموقوفة حيث يجبر المستثمر على الدفع مبلغ بشكل دوري سنويا عبر حوالة بنكية تودع في حساب الأوقاف.⁽²⁾

(1) العميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 296.

(2) المرجع نفسه، ص 297.

ب_ التزام المحتكر بالإصلاح واستغلال الأرض:

التزام المحتكر بإصلاح الأرض واستغلالها هو ما يتناوله النص المادة 26 مكرر 2 من القانون رقم 01_07 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف حيث ينص على أنه: "يمكن استثمار الأرض الموقوفة العاطلة بموجب عقد الحكر الذي يخصص بموجبه جزء من هذه الأرض العاطلة للبناء أو للغراس" ونفس المضمون أكدته المادة 73 من القانون رقم 25-06.

ومن خلال هذا النص يتضح أن المشرع الجزائري أوجب على المحتكر الالتزام بإصلاح الأرض الموقوفة الغير المستغلة وتحويلها إلى الأرض صالحة للبناء أو الزراعة من خلال استخدام جميع الوسائل والإمكانات اللازمة لذلك وفقا لما ينص عليه عقد الحكر وطبيعة الأرض إلى أن قانون الأوقاف يقتصر على هذا الالتزام ليشمل جزءا فقط من الأرض بخلاف ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية الذين لم يجعلوه مقتصرًا على جزء من الأرض.⁽¹⁾

ج_ التزام برد العين المحتكرة بعد انقضاء المدة:

بموجب القواعد المنظمة لعقد الحكر يتوجب على المحتكر رد العين عند حلول الأجل الاتفاقي دون الحاجة لاتخاذ الإجراءات القضائية للإخلاء ويلاحظ هنا خروج عقد الحكر عن القواعد العامة للإيجار من حيث "حالة العين عند الرد" إذ يلزم المحتكر بإعادة الأرض من حيث الحالة إلى حالتها الأصلية التي كانت عليها قبل التعاقد بل ترد بحالتها الناتجة عن التنفيذ العقدي وفقا للشروط الملحقة بالعقد ويستند هذا الحكم إلى أن المنشآت التي يقيمها المحتكر غالبا ما تحقق قيمة مضافة (تحسينات نافعة) ترفع من القيمة السوقية والعقارية للأرض المحبوسة. وثمة بيان تشريعي واضح في تحديد مصير "حق القرار" (الأبنية والمغروسات) بعد انقضاء العقد فالمشرع الجزائري تبنى توجهها تعاقديا يقوم على "مبدأ سلطان الإرادة" حيث ترك مصير المنشآت لما يتم التراضي عليه بين الطرفين وعلى ذلك هي صون الطبيعة الخاصة للأموال الوقفية وضمان عدم المساس بأصولها. في حين المشرع المصري اتخذ منحى مغايرا بجعل ملكية المنشآت تؤول للمحتكر وهو ما يمثل تمايزا في فلسفة التعامل مع استغلال الأرض الوقفية.

(1) نشناش منية، المرجع السابق، ص 238.

د_ التزام المحتكر بالتعويض في حالة الإضرار بالأرض المحتكرة:

يخضع المحتكر لنظام المسؤولية العقدية في حال إخلاله بالتزامه بالمحافظة على العين فإذا ما تسبب المحتكر في إلحاق أضرار بالعين المحتكرة فإنه يلتزم بجبر الضرر من خلال التعويض المالي ويجد هذا الالتزام سنده القانوني في القواعد العامة للإيجار وتحديد المنصوص عليها المادة 492 من القانون المدني الجزائري التي تفرض على المستأجر (وبالقياس المحتكر) أداء تعويض عادل عن كل تلف أو تدهور يصيب العين نتيجة تقصيره وذلك إعمالاً لمبدأ المسؤولية عن فعل المستأجر في الشريعة العامة.⁽¹⁾

ثانياً - انقضاء عقد الحكر:

ينتهي عقد الحكر إما عند انقضاء الأجل المحدد في العقد أو أحياناً قبل انقضاء الأجل، وذلك لأسباب خاصة بالحكر أو لأسباب متعلقة بالقواعد العامة ك وفاة المحتكر قبل أن يقوم بعملية البناء أو بزوال صفة الوقف عن الأرض المحتكرة، كما في حالة استبدالها أو نزع ملكيتها للمصلحة العامة. أما عن الأسباب العامة التي تؤدي إلى انقضاء العقد فهي تعود إما إلى اتحاد الذمة أو هلاك العين المحتكرة أو الفسخ، فإذا كان الحكر ابتداءً بعين فاحش أو كان لديه مدة إيجار غير محددة أو أجره غير معروفة فإن الفسخ يعتبر فاسداً.

واستناداً إلى ما تقدم سنقوم بتقسيم أسباب الانقضاء عقد الحكر إلى قسمين رئيسيين الأسباب العامة تخضع للقواعد العامة في القانون المدني وأسباب الخاصة ترتبط بطبيعة عقد الحكر.⁽²⁾

1_ الأسباب العامة لانقضاء عقد الحكر:

تتقسم الأسباب العامة لانقضاء عقد الحكر إلى ما يلي:

(1) يوسف محمد، العيدي خيرة، المرجع السابق، ص 680_684.

(2) خير الدين مشرين، المرجع السابق، ص 226.

أ_ انقضاء عقد الحكر بانتهاء مدته:

بمفهوم نص المادة 26 مكرر 2 من قانون الأوقاف المعدل والمتمم المتضمنة: "يمكن أن تستثمر عند اقتضاء الأرض الموقوفة العاطلة بعقد الحكر الذي يخصص بموجبه جزء من الأرض للبناء أو الغرس لمدة معينة...". ونص المادة 73 من القانون 25-06 المتعلق بالأوقاف، فإنه بانتهاء المدة المتفق عليها بين الطرفين جهة الوقف المحكرة والمستأجر المستحكر ينتهي العقد على الرغم من أن المشرع الجزائري نص على تحديد مدة عقد الحكر بموجب المادة المذكورة أعلاه، فإنه من اللازم التأكيد على هذا المقتضى بهدف توضيح آثاره القانوني وهو انتهاء العقد لذا يجب تضمين بند واضح يوضح النص وينظم أحكامه، ويمكن صياغته ببساطة كما يلي: "ينتهي عقد الحكر عند اقتضاء المدة المتفق عليها بين الطرفين ما لم يكن هناك شرط آخر يؤدي الى انقضاء العقد قبل انتهاء المدة"، ويتطلب تحقيق ذلك من المفهوم القانوني بصورة ملموسة من خلال تحديد فترة معينة لعقد الحكر.⁽¹⁾

_الاستثناء: أن ينقضي قبل انتهاء مدته قد تتحقق موجبات خاصة تقضي إلى انتهاء عقد الحكر رغم عدم تمام مدته، موجبات تظهر حقيقة في شكل أسباب قائمة بذاتها منها ما هو خاص بعقد الحكر ومنها ما يجد في القواعد العامة أساسا له.

ب _ انقضاء العقد قبل انتهاء الأجل بالفسخ:

يعد الفسخ أحد الأسباب القانونية لانقضاء عقد الحكر قبل انتهاء مدته وذلك استنادا إلى أحكام المادة 119 من القانون المدني التي تخول لكل من المتعاقدين طلب فسخ العقد في حال إخلال الطرف الآخر بالتزاماته التعاقدية، وبناء على ذلك يحق لمتولي الوقف طلب فسخ العقد الحكر إذا أخل المحكر بالتزامه بدفع الأجرة السنوية المتفق عليها لمدة ثلاث (3) سنوات متتالية، إذ لا يتحقق شرط الفسخ إذا كانت هذه السنوات متفرقة وتؤدي الأجرة من قبل المحكر أو من يخلفه من الورثة في نهاية كل سنة ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك.

كما يجوز فسخ عقد الحكر في حال ارتكاب المحكر إهمالا جسيما من شأنه التأثير على التزامه بتعمير الأرض وإصلاحها، باعتبار أن هذا الإهمال مخالفة جوهرية تبرر طلب

(1) لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 300.

الفسخ على أن يصدر الحكم به من المحكمة المختصة بناء على الدعوى التي يرفعها متولي الوقف، ومن جهة أخرى وطبقا لأحكام المادة 122 من القانون المدني يملك القاضي السلطة التقديرية في منح المحتكر مهلة معقولة للوفاء بالتزاماته كدفع الأجرة أو تنفيذ ما تم الاتفاق عليه إذ ما اقتضت ظروف الدعوى ذلك. كما يجوز له في المقابل الحكم بالفسخ مباشرة دون منح أي أجل متى تبين له جسامته الإخلال ويترتب على الحكم بفسخ عقد الحكر انحلال الرابطة التعاقدية بأثر رجعي بحيث يتحلل كل طرف من الالتزامات التي نشأت عن العقد فيتوقف المحتكر عن استغلال الأرض أو القيام بإعمارها وتعود الأرض إلى جهة الوقف باعتبارها المالكة لها.⁽¹⁾

ج- هلاك العين:

من بين أهم المبادئ القانونية المعمول بها أن انتهاء الالتزام بسبب عدم إمكانية تنفيذه تؤدي إلى انتهاء الالتزام المقابل له، ويؤدي بالضرورة إلى فسخ العقد بموجب القانون وينتج عن ذلك اثر رجعي يعود بالطرفين إلى مركزهما السابق وإلا يحكم بالتعويض ومن بين أسباب الاستحالة في هذا المقام هلاك الشيء الذي تدور حوله الالتزامات فإذا هلك البناء أو الغرس المقام على أرض الوقف فإن العقد الحكر ينتهي لأن المستحكر يصبح غير قادر على دفع الأجرة المقابلة لحقه في الانتفاع بما بناه أو غرسه كحق يلتزم المؤجر بالمقابل بالتمكين منه غير أنه ولما كان البناء أو الغراس ملكا للمستحكر على حد موقف أهل الفقه.

وحسب نظر المشرع فإنه يحق له الاستفادة مما بناه أو غرسه طوال مدة العقد لذا فإن الهلاك يعني زوال تلك الملكية وهذا الحق يجعل من التعويض المطالب به من قبل المستحكر حقا مشروعاً في هذا السياق ليكون في ذلك وجه لقيمة التزام المستحكر بتأمين أرض الوقف ابتداء عن العقد وما اقيم عليها من البناء أو الغراس لاحقاً.⁽²⁾

(1) يوسف محمد، لعبيدي خيرة، المرجع السابق، ص 681_684.

(2) لعيميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 305.

هـ_ عدم الاستعمال:

ينتهي عقد الحكر كذلك بعدم الاستعمال لمدة 15 سنة وفقا للقواعد العامة وهذا تطبيقا للنص المادة 827 من القانون المدني المعدل والمتمم لكن مع ضرورة وضع مدة التقادم خاصة بعقد الحكر باعتباره عقد طويل المدة فلا يمكن إخضاعه للقواعد العامة.(1)

2_ الأسباب الخاصة لانقضاء عقد الحكر:

وفي هذا السياق يمكن حصر الأسباب الخاصة لانقضاء عقد الحكر إلى ثلاثة عناصر وهي كالآتي:

أ_ زوال صفة الوقف على الأرض المحكرة:

يعد زوال صفة الوقف على الأرض المحكرة من الأسباب المؤدية إلى انقضاء عقد الحكر إذ أن هذا العقد يرتبط وجودا وعدمًا بصفة الوقف التي تشكل محله الأساسي، وبالتالي فإن انتهاء هذه الصفة يؤدي إلى انتهاء عقد الحكر تبعاً لذلك حتى قبل حلول الأجل المحدد له، غير أن المشرع الجزائري حرص على توفير حماية قانونية للمحتكر مستندا في ذلك إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني.

وذلك من خلال تقييد حالات تغيير صفة الوقف بما يضمن عدم المساس بالحقوق المكتسبة للمحتكر ويظهر ذلك بوجه خاص في الحالات التي يكون فيها القصد من تغيير صفة الوقف الرجوع عن عقد الحكر أو التقليل مدته على نحو يلحق الضرر بالمحتكر، كما ينقضي عقد الحكر في حالة نزع ملكية الأرض المحكرة لفائدة الدولة من أجل تحقيق المصلحة العامة حيث تنتقل ملكيته إلى الدولة ويترتب على ذلك زوال محل العقد بزوال صفة الوقف مما يؤدي إلى انقضائه مع وجوب مراعاة حقوق المحتكر وعدم الإضرار بها.(2)

ومن جهة أخرى فقد يتحقق زوال صفة الوقف عن طريق الاستبدال وذلك طبقا لأحكام المادة 24 من القانون رقم 07/01 والتي تجيز استبدال العين الموقوفة في حالات محددة ومن

(1) يوسف محمد، لعبيدي خيرة، المرجع السابق، ص 682_684.

(2) نفس المرجع، ص 680_684.

بينها زوال صفة الوقف عن الأرض المحكرة سواء بإبطال الوقف ذاته أو باستبدال الأرض المحكرة بعقار وقفي آخر.⁽¹⁾

ب_ وفاة المحتكر قبل البناء أو الغرس في الأرض الموقوفة:

إذا توفى المستحكر قبل إقامة البناء أو الغراس فإن عقد الحكر ينتهي بمفهوم المخالفة لا مجال لهذا الحكم إذا حدثت الوفاة بعد إقامة البناء أو الغراس، وعلى هذا الأساس لا يكون للوفاة تبعات إلا إذا أحدثت بعد إقامة البناء أو الغراس وفي هذه الحالة يحق للورثة أن يأخذوا مكان مورثهم المستأجر ليصبحوا دائنين ومدنيين في هذه المسألة، كما يمكن تحقيق هذا الوضع لهم حتى لو حدثت الوفاة قبل البناء أو الغراس وذلك بناء على إرادة يسبغها إذن صريح من الناظر وتدفع إليها المصلحة فضلى للوقف ينبغي تحري أمرها من قبله وهي ديمومة الاستغلال والاستثمار الوقفي.⁽²⁾

وختاما لما سبق فإن الذي يجب التأكيد عليه ضرورة حرص الإدارة الوقفية في الجزائر على وضع نموذج رسمي لدفتر شروط يحدد البنود الجوهرية لعقد الحكر والكيفيات العملية لإبرامه، وذلك على أساس نص المادة 26 مكرر 2 من قانون الأوقاف وكذا أحكام الشريعة الإسلامية.⁽³⁾

ج_ وجود عذر طارئ:

وهو الظرف القاهر الذي يمنع أو يعيق أحد الطرفين من الاستمرار في عقد الحكر فيضطر إلى انتهاء عقد من دون الحاجة إلى رضا الطرف الآخر، ومن بين هذه الظروف:

_ عدم دفع المحتكر الأجرة السنوية لعدة سنوات متتالية.

(1) انظر المادة 24 من قانون الأوقاف رقم 07/01 المؤرخ في 2001/05/22، المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91، المؤرخ في 1991/04/27، السابق الذكر، والمادة 73 من القانون 06/25 المتعلق بالأوقاف، السالف الذكر.

(2) لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 306.

(3) انظر الملحق رقم 02 من قسم الملاحق، نقلا عن: لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص ص 375_378.

إذا وقع من المحتكر إهمال جسيم في القيام بما يجب عليه نحو تعميم الوقف.⁽¹⁾

3_ الإشكالات التي تعيق تطوير عقد الحكر كأسلوب لتنمية الأملاك الوقفية العاطلة:

لقد سكت المشرع الجزائري عن العديد من المسائل المهمة في تنظيم هذا العقد ومنه نذكر:

- غياب أحكام خاصة بالتسجيل والإشهار العقاري.
- عدم تحديد كيفية التعويض عن الغرس والبناء.
- عدم تحديد أساس التعاقد (المزايدة أو الاتفاق المباشر)
- تخصيص مادة قانونية واحدة فقط لتنظيم العقد.
- عدم تحديد مدة عقد الحكر بدقة.
- سكوت المشرع عن إمكانية تجديد العقد.

_الحلول المقترحة للإشكالات السابقة:

- النص صراحة على إلزامية تسجيل عقد الحكر وشهره بالمحافظة العقارية لضمان حجيته في مواجهة الغير وحماية حقوق كل من الوقف والمحتكر.
- وضع قواعد قانونية واضحة تنظم التعويض كاعتماد قيمة المنشآت وقت انتهاء العقد أو الاتفاق على آلية تقييم من طرف خبير عقاري، مع إمكانية منح المحتكر حق نزع المنشآت إذا كان ذلك ممكنا دون إضرار بالعقار.
- اعتماد مبدأ المزايدة العلنية كقاعدة عامة لتحقيق الشفافية وحسن استغلال أموال الوقف، مع السماح بالاتفاق المباشر كاستثناء مبرر بقرار من الجهة الوصية.
- إدراج تنظيم تشريعي لأكثر تفصيلا لعقد الحكر ضمن قانون الأوقاف أو إصدار نص تنظيمي خاص.
- تحديد مدة العقد بما يحقق التوازن بين استقرار الاستثمار والحفاظ على ديمومة الوقف، مع منع التأييد صراحة.
- نص على جواز تجديد عقد الحكر بشروط محددة، مثل تقييم جديد للأجرة وموافقة الجهة الوصية، مع إمكانية منح المحتكر أولوية التجديد إذا التزم بجميع التزاماته.

(1) خالد بوشمه، طرق استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 337.

ليتضح أن تطوير عقد الحكر كألية فعالة لتنمية الأملاك الوقفية العاطلة يقتضي تدخلا تشريعيا صريحا يهدف إلى سد الفراغات القانونية المتعلقة بالتسجيل والإشهار والتعويض، وآليات التعاقد ومدة العقد وتجديده، بما يحقق التوازن بين حماية المال الوقفي وتشجيع الاستثمار فيه.

المبحث الثاني: عقدي المزارعة والمساقاة

يعد استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية من أهم مجالات التنمية الاقتصادية والاجتماعية، لما له من دور فعال في تحقيق الأمن الغذائي وتوفير الضروريات الأساسية لحياة الإنسان، كالقمح والذرة وغيرها من المنتجات الزراعية، كما يشكل هذا الاستثمار معيارا مهما لقياس مدى تقدم الدول من خلال قدرتها على تحقيق الاكتفاء الذاتي واستغلال مواردها الطبيعية على نحو أمثل.

وقد أولى الفقه الإسلامي عناية خاصة بتنظيم استغلال هذه الأراضي فابتكر جملة من الصيغ التعاقدية التي تمكن من تنميتها واستثمارها، من أبرزها عقد المزارعة وعقد المساقاة اللذان يعدان من أهم العقود الاستثمارية المرتبطة بالأراضي الفلاحية، وقد استلهم المشرع الجزائري أحكام هذين العقدين من الشريعة الإسلامية وجعلهما من الوسائل القانونية المعتمدة لاستثمار الأملاك الوقفية مراعيًا في ذلك خصوصية الملك الوقفي وطبيعته.

وتبرز أهمية عقد المزارعة في استغلال الأراضي الصالحة للزراعة في حين يتجلى دور عقد المساقات في استثمار الأراضي المغروسة بالأشجار أو النخيل وهو ما يتلاءم مع طبيعة كثير من الأوعية العقارية الوقفية في الجزائر التي قد تكون جبلية أو صحراوية يصعب استغلالها بغير هذه الصيغ التعاقدية، وانطلاقًا من ذلك تقتضي دراسة هذين العقدين بيان ماهيتهما من خلال تعريفهما وتحديد أركانهما وشروط صحتهما مع إبراز آثارهما القانونية في حال انعقادهما صحيحين وكذا الأحكام المتعلقة بانقضائهما وأسبابه، وعليه تهدف هذه الدراسة إلى تقديم معالجة قانونية متكاملة لعقدين المزارعة والمساقاة في إطار استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية وذلك في ضوء التشريع الجزائري.

المطلب الأول: تأصيل عقد المزارعة

تأصيل عقد المزارعة يفرض تحصيل مختلف جزئياته للإحاطة بمفهومه، ويعد من الجزئيات الكاشفة لذلك التعريف والخصائص من جهة وأركانه مع إبراز آثاره وكذا الأسباب انقضائه من جهة أخرى⁽¹⁾ وللإحاطة بهذا التأصيل سنقسم هذا المطلب إلى فرعين أساسيين:

الفرع الأول: تكوين عقد المزارعة

يعني هذا الفرع بالبنية التأسيسية للعقد حيث لا يمكن فهم أي تصرف قانوني دون الوقوف على ماهيته وعناصره الجوهرية وذلك من خلال:

أولاً- مدلول عقد المزارعة:

وفيه نحدد التعريف اللغوي والاصطلاحي للعقد وكذا خصائصه

1_ التعريف اللغوي للعقد المزارعة:

مفاعلة من الزرع، زَرَعَ الحَب يزرعه زَرْعاً وزراعةً : بَدَرَهُ والاسم الزَّرْعُ وقد غلب على البُر والشعير وجمعه زروع وقيل: الزرع نبات على كل شيء يحرث وقيل: الزرع طرح البذر والزريعة ما بُدِر والزريعة بتخفيف الراء، الحب الذي يُزْرَع ولا تقل زريعة بالتشديد فإنه خطأ والزرع: الإنبات، يقال: زرعه الله أي أنبته⁽²⁾.

2_ التعريف الاصطلاحي للعقد المزارعة:

سأبدأ بتعريف المزارعة من خلال آراء الفقهاء الشريعة وفقاً لمختلف مذاهبهم وبحسب نظرتهم حول العقد. ثم اعرض تعريف المشرع الجزائري لها، وذلك على بيان الآتي:

أ_ تعريف فقهاء الشريعة للمزارعة:

عرف الفقهاء المذاهب المزارعة بطرق مختلفة حيث عرفها اغلب الأحناف بأنها: "عقد على الزرع ببعض الخارج"، مما يعني أن العقد يركز على العمل مقابل مكافأة معينة تتعلق

(1) العميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 306.

(2) ابن منظور أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي، ط1، بيروت، لبنان، 1988،

بالحصاد، بينما عرف الإمام اللخمي المالكى المزارعة بأنها: "الشركة في الحرث" وهذا التعريف تبناه الكثير من بعده لكن الشيخ مياره الفاسي المالكى شرح هذا التعريف موضحاً أن المزارعة تعني: "أن تكون الأرض من واجد و العمل على الآخر والزريعة بينهما على القدر ما اتفقا عليه في الزرع الذي يطلع، وعند المالكية ينظر إلى المزارعة كنوع من الشراكة حيث يشارك العامل وصاحب الأرض في الزريعة شرط التساوي في ذلك، ويعرف الشافعي المزارعة بأنها: " عمل الأرض ببعض ما يخرج منها والبذر من مالها" فهما يشترطون أن يكون البذر من صاحب الأرض ولا يقبلون بها إلا وفق أنظمة معينة وأما الحنابلة يعرفون المزارعة بأنها: " دفع الأرض إلى من يزرعها ويعمل عليها والزرع بينهما" على الرغم من الاختلاف تعاريف المذاهب الأربعة في بعض التفاصيل والشروط إلى أنها تتفق في الفهم العام للمزارعة كعملية زراعية تتطلب العمل مقابل جزء متفق عليه من المحصول عند إبرام العقد. يفهم أيضا أن المزارعة لا يشمل الأصول أو الأشجار التي تبقى لفترات طويلة في الأرض بل تركز على الزراعة الموسمية ولا تقتصر فقط على الزرع بل تتضمن أيضا رعاية المزروع حتى ينضج ومن الجدير بالذكر أن فقهاء الحنابلة لا يشترطون أن يكون المحصول غير موجود عند توقيع العقد إذ يجيزون التعامل حتى مع المزروعات القائمة في حين أن الفقهاء المذاهب الأخرى لديهم شروط مختلفة في هذا الصدد.(1)

ب_ تعريف المشرع الجزائري للمزارعة:

عرف المشرع الجزائري عقد المزارعة وفقا للصياغة التالية: "إعطاء الأرض للمزارع لاستغلالها في الزراعة لمدة محددة مقابل حصة من المحصول يتفق عليها عند إبرام العقد."(2)

وما يستخلص من التعريف المشرع الجزائري للمزارعة ما يلي:

* أنه جعل محل العقد الأرض فقط؛ أي خالية من الزرع

* أنه استغنى على مصطلح الشركة الذي تداوله علماء الملكية في تعريفهم للمزارعة.

(1) خالد بوشمه، طرق استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية في القانون الجزائري، دراسة تحليلية مقارنة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، السنة الجامعية 2013/2014، ص 18_19.

(2) انظر المادة 26 مكرر 01 فقرة 01 من القانون رقم 07/01، المؤرخ في 2001/05/22، السابق الذكر.

* أنه استعمل مصطلح المزارع ولم يجعلها عامة في كل عامل مهما كانت صفته، كما فعل في المساقات على ما سيأتي بيانه.⁽¹⁾

ومن جهة أخرى يأتي التعديل التشريعي الأخير القانون 06/25 ليعزز الدور الاقتصادي والاجتماعي للأملاك الوقفية من خلال وضع أطر قانونية دقيقة تنظم استثمار الأراضي وحمايتها ومن أبرز ما جاء في هذا القانون هو تنظيم العلاقة بين الجهات الوقف والمستثمرين لضمان استمرارية الإنتاج الفلاحي وتنمية الموارد الوقفية وهو ما تجلى في صياغة المادة 71 التي وضعت تعريفا جامعاً لعقد المزارعة: "هي عقد تسلم بمقتضاه السلطة المكلفة بالأوقاف الأرض الوقفية إلى شخص أو جهة قصد استغلالها في الزراعة لمدة محددة، مقابل حصة من المحصول متفق عليها وقت إبرام العقد."⁽²⁾

رغم قوة التعريف إلا أننا نرى أن نجاح هذه المادة يتوقف على النصوص التنظيمية اللاحقة التي يجب إن توضح:

– توزيع التكاليف، من يتحمل قيمة البذور؟ (هل هي تكون على المزارع أم بالمناصفة؟)

– ماذا لو أهمل المزارع الأرض؟ هل يحق للسلطة فسخ العقد قبل انتهاء مدته؟

ومن خلال ما سبق يمكننا استخلاص عدة خصائص جوهرية لعقد المزارعة.

يتميز عقد المزارعة بخصائص قانونية تتعلق بالقواعد العامة، خصائص ذات قيمة تقترن بها قيمة لا تلمس بالخصيصة في حد ذاتها بقدر ما تمكن في تبعاتها، يعتبر عقد المزارعة عقد رضائي وملزم للجانبين، وهو عقد معاوضة، فضلا عن كونه محدد المدة ومن العقود المستمرة وهذا ما سيتم دراسته على التوالي.⁽³⁾

• عقد رضائي:

في الأصل كل العقود رضائية ومن بينها عقد المزارعة الذي لا ينعقد إلا بالإيجاب والقبول حيث يتم التراضي على المسائل الجوهرية للعقد لكن غير كافية لآبد من افراغها في

(1) خالد بوشمه، طرق استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص20.

(2) انظر المادة 71 من القانون رقم 06/25، المؤرخ في 23 محرم عام 1447 الموافق 19 يوليو، سنة 2025، السابق الذكر.

(3) لعميري ياسين، المرجع السابق، ص309.

قالب رسمي بمعنى يجب التوثيق هذا الاتفاق في وثيقة رسمية لضمان حماية الحقوق وتقادي أي لبس أو نزاع مستقبلا.

• عقد ملزم لجانبين:

عقد المزارعة كسائر العقود ينشئ الالتزامات على طرفي العقد إذ يلتزم صاحب الأرض بتقديم الأرض للمزارع الذي يلتزم باستغلالها وعند عدم التنفيذ أي من طرفي العقد بالتزاماته يحق للطرف الآخر المطالبة بعدم التنفيذ وفقا للمادة 123 من القانون المدني التي تنص على أنه في العقود المتبادلة يمكن لأحد المتعاقدين الامتناع عن تنفيذ التزامه إذا لم يتم المتعاقد الآخر بالتنفيذ ما التزم به، لكن في عقد المزارعة التزامات المزارع ليست واجبة الأداء فورا حيث يتم الحصول على المحصول بعد فترة من إبرام العقد، مما يمنع صاحب الأرض من المطالبة بعدم التنفيذ في حال هلاك المحصول بالكامل أو جزءا منه لسبب ظروف خارجية أو قوة قاهرة لا يد للمزارع فيه فان المسؤولية تقع على عاتق كلا الطرفين ولا يمكن لاي منهما الرجوع على الآخر.

• من العقود المستمرة:

تعد المزارعة من العقود ذات التنفيذ المستمر إذ تتجلى التزامات كل من المالك الأرض والمزارع على فترات زمنية مثل فترات الحرث والحصاد، ويعد عنصر المدة ركنا جوهريا في عقد المزارعة حيث يرتبط ارتباطا وثيقا بالمنافع المتحققة والاجرة المتماثلة الذي يحدد نسبه المحصول.

• من العقود المعاوضة:

تعد المزارعة من عقود المعاوضة بحيث يحصل كل طرف من المتعاقدين على مقابل لما يقدمه الطرف الآخر وذلك في نسبة من المحصول، فليس هذا العمل من باب التبرع بل هو مقابل الجهد والعمل الذي يبذله المزارع حيث يقابله صاحب الأرض بما يحصل عليه من الحصيلة.

• عقد المزارعة محدد المدة:

لم يحدد المشرع صراحة مدة المزارعة في عقدها لكن يمكن فهمها من خلال تحليل النصوص المعنية، ولقد اعتبر المشرع المزارعة إعطاء للأرض للمزارع للاستغلال مقابل حصة من المحصول يتم الاتفاق عليها في العقد وبما أن الاستغلال لا يمكن أن يكون مؤبدا فهذا يستلزم أن يكون محددًا بمدة زمنية معينة كما أن تحديد الحصة من المحصول يعكس ضرورة تحديد مدة المزارعة حيث يجب إنهاؤها بعد تحديدها في العقد، ووجود المحصول الدائم يعد مستحيلا وفقا لذلك يمكن اعتبار نص المادة 26 مكرر 1 فقرة 1 على مضمون مفاده تنفيذ المزارعة بمستلزماتها خلال مدة مناسبة لذلك وعلى هذا الأساس يجب أن تكون مدة عقد المزارعة مدة مناسبة لمقتضياته كافية لتنفيذ مستلزماته انطلاقا من عملية الزرع إلى غاية مرحلة الجني وما بينهما لا يكفي فقط تحديد مدة المزارعة بل يجب أن يتم تحديدها بطريقة تتناسب نوع المحصول فعلى سبيل المثال إذا كان المحصول هو القمح أو الشعير فمن المحتمل أن تكون مدة عام واحد إلا في الحالات الخاصة مثل تأخير الحصاد بوجه عام لا تقل مدة المزارعة عن سنة واحدة ولا تزيد في العادة عن ثلاث سنوات وفقا لما هو مقرر قانونا، وإذا كانت المدة سنة واحدة معادلة للموسم الفلاحي فإن ذلك لا يمنع من إمكانية تجديدها لموسمين أو أكثر بناء على النوع وحسب طبيعة الأرض وقدرتها.⁽¹⁾

ثانيا - أركان عقد المزارعة:

إن عقد المزارعة كغيره من العقود لا بد له من الأركان يقوم عليها حتى ينشأ صحيحا وينتج أثره ويعرف كل طرف من الأطراف هذا العقد ماله وما عليه ومن خلال ما سبق يتبين أركانها هي: المتعاقدين والصيغة، المحل والسبب والمدة في العقد المزارعة ولهذا سنفصل كل ركن على حده.

1_ المتعاقدان في المزارعة:

تعقد المزارعة كغيرها من العقود من خلال توافق بين الطرفين المتعاقدين حيث تعتبر عقداً رضائي بين الناظر الوقف والمزارع والناظر هو المتصرف في الملك الوقف وحسب

(1) العميري ياسين، المرجع السابق، ص 317، 318.

المعمول به في الوزارة الوصية في الجزائر هو إما المدير المركزي على مستوى الوزارة أو المدير الأوقاف والشؤون الدينية على الولاية عندما يكون محل العقد ولائياً⁽¹⁾ دون الحاجة لتوثيقها في العقد الرسمي مثل ما تشترطه نص المادة 324 مكرر 01 من القانون المدني الجزائري، وهذا يتماشى مع المادة 53 من القانون التوجيهي العقاري والتي تجيز أن يكون عقد إيجار الأراضي الزراعية أن تكون عرفية ويتم ضبطها في نموذج محدد بموجب المرسوم رقم 69/ 94 بتاريخ 19/03/1994 مع ضرورة تسجيلها في مصلحة الضرائب، في هذا العقد الطرف الأول هو الجهة المالكة لحق تأجير العقار الوقفي الزراعي وهي السلطة المكلفة بالأوقاف طبقاً لنص المادة 26 مكرر 11 من القانون 01/ 07 المتضمن قانون الأوقاف⁽²⁾ والمقصود بها مديرية الشؤون الدينية والأوقاف أما الطرف الثاني فهو المزارع يشترط فيه الأهلية الكاملة وفقاً للقواعد العامة المعروفة في القانون المدني الجزائري بالإضافة إلى ضرورة احتراف مهنة الزراعة حيث يعود وجوده الفعلي أساساً في هذا النوع من العقود وعليه أن يقوم بزراعة الأرض بنفسه أو تحت إشرافه ولا يحق له التنازل عن حقه في زراعتها لأي شخص آخر.⁽³⁾

2_ الصيغة في عقد المزارعة:

وهي اللفظ الدال على عقد المزارعة حيث يشترط في عقد تحديد نصيب العامل ويكون معلوم جزء من الغلة بنسبة يتم الاتفاق عليها مسبقاً حسب العرف السائد وتتخذ صيغة العقد المزارعة ثلاثة أشكال رئيسية الشكل الأول يتمثل في الاستثمار والتمويل الذاتي، الشكل الثاني هو الاستثمار والتمويل بالمشاركة الذي يتضمن حوالي عشر صيغ مختلفة، بينما الشكل الثالث يتعلق بالاستفادة من الدعم الدولة الخاص بالفلاحة.⁽⁴⁾

(1) خالد بوشمه، طرق استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 42.

(2) انظر المادة 26 مكرر 11 من قانون رقم 07/01 المؤرخ في 22/05/2001 المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91، المؤرخ في 27/04/1991، السابق الذكر.

(3) ماجري يوسف، بكار محمد، استثمار الأراضي الوقفية الزراعية والمشجرة في الجزائر، مجلة الباحث في العلوم القانونية والسياسية، جامعة محمد الشريف مساعدي سوق أهراس، العدد الثالث، 2020، ص 208.

(4) ماجري يوسف، بكار محمد، المرجع السابق، ص 208.

3_ المحل والسبب في عقد المزارعة:

يتمثل المحل في عقد المزارعة في المنفعة أو العمل إذ يتعين تحديد الأرض محل العقد تعيينا دقيقا نافيا للجهالة من خلال بيان موقعها ومساحتها ومدى صلاحيتها للزراعة مع تحديد نوع المحصول أو البذر المراد زراعته كما يجب تحديد نصيب كل من المتعاقدين من الغلة تحديدا واضحا على أن يكون هذا النصيب جزءا شائعا غير محدد بمقدار معين بما يحقق المشاركة الفعلية في الناتج ويجوز أن يساهم مالك الأرض بجزء من البذر أو غيره من المستلزمات الإنتاج وفقا ما يتم الاتفاق عليه على أن تكون هذه المساهمة متوافقة مع أحكام العقد ومقتضياته كما ينبغي أن تكون المنفعة محل العقد مشروعة وممكنة وألا تنطوي على مخالفة الأحكام الشرعية أو القواعد القانونية ومن جهة أخرى يقتضي السبب في عقد المزارعة أن يكون مشروعاً قائماً على التحقيق غاية اقتصادية مشروعة تتمثل في استغلال الأرض الزراعية مقابل اقتسام الغلة وذلك في إطار مراعاة الأعراف الزراعية المستقرة في هذا المجال كما يشترط ألا يخالف هذا السبب النظام العام والآداب العامة داخل المجتمع الجزائري تطبيقاً للقواعد العامة التي تحكم صحة العقود.

4_ المدة في عقد المزارعة:

يعد تحديد المدة عقد المزارعة ركنا أساسيا فيه، إذ يرتبط بمدة معروفة للزراعة والجني المحصول وفي غياب التنظيم القانوني الجزائري الخاص يتم الرجوع إلى مدة العرف الفلاحي التي يحددها الوقت، بحيث تكون مدة معلومة وصالحة للزراعة مع استمرار العقد إلى حين جني المحصول، إذا لم ينتهي في الوقت المحدد وذلك لحماية حقوق الطرفين ولقد تناولت في الخصائص عقد المزارعة مسألة مدة العقد بشكل مفصل.⁽¹⁾

الفرع الثاني: توابع عقد المزارعة

لا يقتصر عقد المزارعة على مجرد إبرامه فقط بل يترتب عليه آثار قانونية تتجسد في الالتزامات المتقابلة لطرفي العقد، وهذا باعتباره عقد ملزم لجانبيين كما أنه ينتهي عند تحقق

(1) ماجري يوسف، بكار محمد، المرجع السابق، ص 209.

أسباب وحالات معينة وعليه. سيخصص هذا الفرع لدراسة آثار عقد المزارعة (أولاً) ثم التطرق إلى حالات انقضائه (ثانياً).

أولاً- آثار عقد المزارعة:

يرتب عقد المزارعة التزامات على كلا الطرفين، وتتمثل في:

1-التزامات السلطان المكلفة بالأوقاف:

أ_ الالتزام بتسليم الأرض الزراعية الموقوفة مع ملحقاتها:

أول التزام يقع على صاحب الأرض تسليم الأرض مع ملحقاتها للمزارع إذ يتوجب عليه تمكين المزارع من حياة الأرض مع ملحقاتها، ويشترط أن تكون هذه الأرض صالحة للزراعة ومنتجة للمحصول وبالرجوع إلى نص المادة 476 من القانون المدني تقرر بأن تسليم العين المؤجرة وملحقاتها يحدد بناءً على اتفاق الطرفين أو حسب طبيعة العقد⁽¹⁾.

وملحقات العين الزراعية هي السواقي والمصارف والمخازن المعدة لتخزين المحاصيل والشرب والطريق والمباني الملحقة بالأرض للعمال الذين يباشرون الزراعة ما لم يتفق الناظر والمزارع على خلافها.⁽²⁾

كما أنه على السلطة المكلفة بالأوقاف أن تقدم الأرض الزراعية الموقوفة في حالة صالحة للانتفاع.

تلتزم السلطة المكلفة بالأوقاف باعتبارها مؤجرة الأرض الموقوفة عن طريق المزارعة والمزارع أن يحضر محضراً بالتسليم، أو وصفاً يتضمن وصفاً دقيقاً للأرض وبيان حدودها وملحقاتها ومكوناتها، وذلك وفقاً للنموذج الصادر عن السلطة المكلفة بالأوقاف.⁽³⁾

(1) لجلال محفوظ رضا، التأصيل الفقهي والقانوني لعقد المزارعة، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة ابن خلدون، تيارت، المجلد 11، العدد 02، أكتوبر 2024، ص 12_13.

(2) انظر الملحق رقم 03 من قسم الملاحق، نقلاً عن: لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 379_381.

(3) انظر الملحق رقم 03، من قسم الملاحق.

ب_ الالتزام بصيانة الأرض الزراعية الموقوفة:

تقوم السلطة المكلفة بالأوقاف برعاية الأملاك الوقفية كما في الإيجار العادي، تلتزم بتعهد الأرض الموقوفة المؤجرة بالصيانة وذلك بالقيام بالإصلاحات والترميمات الضرورية لمملحات الأرض.

حتى يتمكن المزارع من الانتفاع بالأرض انتفاعاً كاملاً ويستغلها على أحسن وجه.

وتشمل هذه الترميمات الإصلاحات الرئيسية للسواقي، كتغيير أجزاءها الرئيسية بقصد تجديدها واستبدالها، وحفر وإنشاء قنوات الري والصرف، وإصلاح وصيانة ماكينات الري والمباني الملحقة بالأرض. ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك، فإذا أخلت السلطة بالتزاماتها يجوز للمزارع أن يحصل على ترخيص من القضاء لإجراء ذلك بنفسه على أنه يقتطع نفقات ذلك من مقابل المزارعة وهذا دون الإخلال بحقه في طلب الفسخ.⁽¹⁾

ج_ الالتزام بضمان العيوب الخفية:

السلطة المؤجرة مسؤولة عن ضمان العيوب الخفية في الأرض الموقوفة بناء على نص المادة 488 من القانون المدني، فإذا وجد في الأرض عيب توافر فيه الشروط المنصوص عليها في المادة (أن يكون العيب خفياً مؤثراً غير معلوم)، جاز للمزارع حسب الظروف أن يطلب إزالة العيب أو يقوم هو بذلك على نفقة السلطة وإذا كانت هذه الإزالة لا تبهظه وله أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة.⁽²⁾

2_التزامات المزارع:**أ - الالتزام باستعمال الأرض فيما أعدت له:**

يجب على المزارع أن يشغل الأرض وفق ما أعدت له وعلى النحو المتفق عليه، والامتناع عن إحداث تغييرات إلا بعد الموافقة الخطية للمصلحة المتعاقدة مع مراعاة أحكام

⁽¹⁾خيرة جطي، عقود استثمار واستغلال وتنمية الأراضي الفلاحية الموقوفة، المستحدثة بموجب القانون 07/01 المعدل والمتمم للقانون 10/91 المتعلق بالأوقاف، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة سعد دحلب، بالبيدة، سنة المناقشة 2005، ص 29_30.

⁽²⁾راجع المادة 488 من القانون المدني، السابق الذكر.

المادة 34 من قانون 25-06 وهذا ما أكدته المادة 492 من القانون المدني التي تنص صراحة على " لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة أي تغيير بدون إذن مكتوب من المؤجر إذا أحدث المستأجر تغييراً في العين المؤجرة يلزم بإرجاعها إلى الحالة التي كانت عليها ويعوض الضرر عند الاقتضاء"⁽¹⁾ وطبقاً لنص المادة 22 من القانون 16/08 المتعلق بالتوجيه الفلاحي يجب ألا تقضي التصرفات الواقعة على الأراضي الفلاحية والأراضي ذات الوجهة الفلاحية إلى تغيير وجهتها الفلاحية.⁽²⁾

ب_ التزام المزارع بالمحافظة على أرض الوقف:⁽³⁾

لا يكفي أن يلتزم المزارع باستعمال الملك الوقفي فيما اعد له والامتناع عن احداث تغييرات فيه، بل يجب عليه أيضا بذل العناية الكافية للمحافظة عليه محافظة الرجل العادي، وهذا ما نصت عليه المادة 495 فقره أولى من القانون المدني.

ج_ التزام المزارع بالقيام بالإصلاحات التأجيرية:

يلتزم المزارع بإجراء مختلف الإصلاحات الناتجة عن استغلاله لأرض الوقف المتمثلة في الترميمات التأجيرية البسيطة والتكفل بالاستغلال ذات الصلة بالصيانة العادية للأرض الفلاحية، والقيام بأعمال الحرث وتسميد الأرض بالسماذ البلدي وليس الكيماوي وهذا من أجل إبقائها في حالة جيدة.⁽⁴⁾

4_ الالتزام بدفع الأجرة المتفق عليها في العقد ورد العين وملحقاتها:

يعد التزام المزارع بدفع الأجرة رכיذة جوهرية في عقد المزارعة، باعتباره تجسيدا لصفة المعاوضة التي تمنحه حق الانتفاع بالأرض، مقابل حصة عينية معلومة من المحصول يتفق عليها عند إبرام العقد لتكون الحصة العينية من المحصول الناتج عن المزارعة أجره يدفعها المزارع لسلطة الوقف، فعند انتهاء مدة المزارعة يلتزم المزارع برد الأرض محل العقد

(1) انظر المادة 492 من القانون المدني، السابق الذكر.

(2) القانون 16/08 مؤرخ في 08 شعبان عام 1429، الموافق 10 غشت سنة 2008، يتضمن التوجيه الفلاحي، ج ر. العدد 46.

(3) خير الدين مشرنين، المرجع السابق، ص 191.

(4) جطي خيرة، المرجع السابق، ص 34.

وملحقاتها⁽¹⁾ وعليه أن يردّها بالحالة التي تسلمها فإذا حصل نقص بها يكون مسؤولاً عنه ما لم يثبت السبب الأجنبي.

ثانياً - انقضاء عقد المزارعة:

الانتهاء الطبيعي للمزارعة يقوم بانتهاء المدة، ولكن قد تنتهي قبل ذلك لأسباب تطرأ عن تنفيذ العقد فتنتهي قبل انتهاء المدة، وهذا ما سنتطرق إليه في هذه الجزئية.

1_ انتهاء المزارعة بانتهاء المدة:

ينتهي عقد المزارعة بانتهاء المدة المتفق عليها ما بين المؤجر والمزارع، وهي كقاعدة عامة⁽²⁾ ولكن قد يحدث وأن تنتهي المدة والمحصول لم ينضج بعد مما يتحتم بقاء المزارع في الأرض إلى غاية نضج المحصول مع بعض التغيير في أحكام العقد، لذا سنتطرق إلى مسألتين:

أ- انتهاء المدة بتمام نضج المحصول:

تنتهي المزارعة بانتهاء المدة المحددة في العقد، وعند انتهاء المدة ونضج المحصول تتم قسمة الغلة حسب النسب المتفق عليها في العقد، فيؤخذ المزارع نسبة محصوله عيناً في حين يقوم تقوم السلطة المكلفة بتسيير الأوقاف ببيع المحصول بالمزاد العلني عن طريق المحضر القضائي ثم تنصب عائداتها النقدية في حساب الصندوق المركزي للأموال الوقفية.⁽³⁾

ب: انتهاء المدة والمحصول لم ينضج بعد

إذا انتهت المدة المحددة في العقد ولكن المحصول لم ينضج ولم يذرك بعد، فإنه يحق للمزارع أن يبقى في الأرض إلى غاية نضج المحصول بشرط أن يؤدي الأجرة المناسبة في تلك المدة أي في هذه الحالة يمدد عقد المزارعة بقوة أحكام القانون المدني بالرغم من انتهاء

⁽¹⁾العميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 322.

⁽²⁾رمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي للأملاك الوقف في الجزائر، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 135.

⁽³⁾التعليمية رقم 37، المؤرخة في 1996/06/05 الصادرة عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف بالجزائر.

مدته إلى حين جني المحصول،⁽¹⁾ وتكون نفقة الزرع ومؤنة الحفظ على المتعاقدين بقدر حصصهما لأن هذه الالتزامات تكون على عاتق المزارع فقط أثناء مدة العقد، وعليه نجد أن العقد ينتهي بانقضاء المدة ويصبح العقد بعد ذلك إيجار لجزء من الأرض لأنه لو تم نزع الزرع بانتهاء المدة فإنه يلحق ضرر بالملك الوقفي، لأن المزارع بانتهاء المدة لا يبقى له حق في منفعة الأرض وهذا الحكم يتماشى مع المادة 469 من القانون المدني التي تنص على أنه: "الإيجار الصادر ممن له حق المنفعة ينقضي بانقضاء هذا الحق على أن تراعي المواعيد المقررة للتنبيه بالإخلاء والمواعيد الأزمنة لنقل محصول السنة" والمعنى من هذا أن العقد يمتد بحكم القانون عندما تنتهي مدته ولم يتم جني المحصول، فيستمر العقد إلى حين جني المحصول.⁽²⁾

2_ انتهاء المزارعة قبل انتهاء المدة:

هناك أسباب عامة تعترض تنفيذ العقد فنتهيبه قبل انقضاء الأجل المحدد له وهي:

أ_ موت أحد المتعاقدين

ب_ انتهاء المزارعة بالفسخ

ج_ هلاك المحصول (الانفاسخ)

د_ إدماج الأراضي الفلاحية الوقفية ضمن الأراضي العمرانية

أ_ موت أحد المتعاقدين:

الأصل في عقود الإيجار أنها لا تنقضي بوفاة أحد أطرافها، إلا أن هذا الأصل يطبق على عقد المزارعة الذي يتميز بطابع خاص يجعله ينقضي بالوفاة أحد المتعاقدين، سواء قبل الزراعة أو بعدها وسواء إدراك الزرع أو لم يدرك.

ويلاحظ أن حكم وفاة المؤجر (مالك الأرض) يختلف، لأن المؤجر هو السلطة المكلفة بالأوقاف، فلا يمكن تصور هذه الحالة ومادام وفاة صاحب الأرض لا يثار فإننا نتعرض إلى

(1) ماجري يوسف، بكار محمد، المرجع السابق، ص 212.

(2) خيرة جطي، المرجع السابق، ص 36.

وفاة المزارع حسب إنهاء عقد المزارعة، وتنص المادة 29 من المرسوم التنفيذي 381/98 على أن: "يفسخ عقد الإيجار إن توفي المستأجر، ويعاد تحريره وجوبا لصالح الورثة الشرعيين للمستأجر للمدة المتبقية من العقد الأولي مع مراعاة مضمونه".

• وفاة المزارع قبل إدراك الزرع:

ينقضي عقد المزارعة بوفاة المزارع ولو وقعت قبل حلول أجل العقد وذلك خلافا للقواعد العامة في الإيجار التي لا تنتهي بوفاة المستأجر، ولعل السبب في ذلك يرجع إلى اعتبارات شخصية في المزارع، غير أن التساؤل يثور بشأن مدى أحقية الورثة في حلول محل مورثهم لمواصلة تنفيذ العقد إلى حين نضج المحصول⁽¹⁾.

يرى العلماء أن للورثة الخيار أما أن يمتنعوا عن استخلاف مورثهم في العمل ولا يجبروا عليه لأنهم يخلفون مورثهم في أملاكه وحقوقه وليسوا ملزمين بوفاء ديونه من ملكهم فكذلك على إقامة العمل الذي كان مستحقا عليه من منافعهم وفي هذه الحالة للمؤجر ثلاث خيارات:

1_ قلع الزرع وتقسيمه بينه وبين الورثة حسب الحصص المتفق عليهما في العقد

2_ اعطاء للورثة قدر حصة مورثهم. حتى وقت الحصاد ثم يرجع عليهم بالنفقة

3_ أما إذا كان من بين الورثة من يستطيع القيام بالعمل الزراعي على الوجه المرضي ورضوا بالاستمرار في المزارعة إلى أن يستحصد الزرع فلهم ذلك لأنهم قائلون ما قام مورثهم ولا أجر عليهم في الانتفاء بالأرض.

• وفاة المزارع بعد إدراك الزرع:

إذا توفي المزارع بعد إدراك الزرع وبلوغه مرحلة الحصاد فلا يثور أشكال بشأن استمرار العقد إذ يعد العمل الزراعي قد اكتمل وفي هذه الحالة يقسم المحصول بين المالك وورثة المزارع وفقا لنسب المتفق عليها في العقد، أما إذا توفي المزارع بعد إدراك الزرع ولا يوجد في الأرض زرع والسلطة المكلفة بالأوقاف لا تدري ماذا فعل بالمحصول فضمان حصة الوقت تكون من مال المزارع لأن نصيب الوقف كان أمانة في يد المزارع فيكون ديننا في تركته.

(1) خيرة جطي، المرجع السابق، ص 37.

ب_ انتهاء المزارعة بالفسخ:

تنتهي المزارعة بالفسخ طبقا للقواعد العامة إذ يعتبر الفسخ إنهاء العلاقات التعاقدية، بناء على طلب أحدهم ويكون ذلك إذا أخل أحدهم بتنفيذ التزاماته والفسخ لا يكون إلا قضائيا⁽¹⁾ وذلك تطبيقا لنص المادة 119 من القانون المدني التي تنص: "في العقود الملزمة لجانبين إذا لم يوفي أحد المتعاقدين بالتزاماته جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو الفسخ مع الحاليتين إذا اقتضى الحال ذلك".

والقانون ألزم الدائن قبل المطالبة بالتنفيذ العيني أو الفسخ القيام بتوجيه إعداره إلى المدين يطالب فيه بتنفيذ التزامه ثم يرفع دعوى قضائية وللقاضي السلطة التقديرية في الحكم بالفسخ، إذا رأى أن الظروف تبرره وقد يكون الفسخ بقوة القانون إذا تم الاتفاق في العقد على أن يعتبر العقد مفسوخا إذا لم يتم أحد المتعاقدين بتنفيذ التزامه⁽²⁾ فبمجرد إخلال أحد المتعاقدين بالتزامه يفسخ العقد دون حاجة إلى الحكم قضائي غير أن هذا الشرط لا يعفى من الإعدار.

ج_ هلاك المحصول(الانفاسخ):

تنص المادة 121 من القانون المدني على الانفاسخ "في العقود الملزمة لجانبين إذا انقضى الالتزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له، ويفسخ العقد بحكم القانون" وأيضا نص المادة 481 من القانون المدني "إذا هلكت العين المؤجرة أثناء مدة الإيجار هلاكا كليا يفسخ الإيجار بحكم القانون".⁽³⁾

د_ إدماج الأراضي الفلاحية الوقفية ضمن الأراضي العمرانية:

بالرجوع إلى أحكام نص المادة 39 من القانون 25-06 المتضمن قانون الأوقاف المعدل والمتمم نجدها تنص على حالة انتهاء عقد المزارعة بإدماج الأراضي الفلاحية الوقفية ضمن الأراضي العمرانية، لاسيما إذا فقدت طابعها الفلاحي أو كانت مجاورة للتجمعات السكنية

(1) رمول خالد، المرجع السابق، ص 135.

(2) مسلم الطاهر، عقد المزارعة لتنمية واستثمار الأراضي الزراعية الوقفية في الجزائر، مجلة المعيار، جامعة مصطفى اسطبولي، معسكر، مجلد 26، العدد7، (ر ت 69)، 2020، ص 787.

(3) انظر المادتين 121، 481 من الامر 58/75 المتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

وشملها المخطط العمراني طبقاً لأدوات القانون رقم 29/90 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-04 المتضمن قانون التهيئة والتعمير بالجزائر⁽¹⁾.

المطلب الثاني: تأصيل عقد المساقاة

تقنية أخرى تضاف إلى تلك المعتمدة من قبل المشرع لتحقيق مبدأ " عقود ثلاثية الأبعاد" هي المساقاة، التي تستخدم كآلية لاستغلال وتنمية أراضي الوقف الفلاحية المشجرة، وقد اكتفى المشرع بطرحها كوسيلة خاصة مع تقديم تعريف مختصر لها. لكن نظراً لوجود عناصر ومتطلبات معينة تعود للعقد فإنه لا بد من توضيح عناصر وأطر المساقاة، بحيث تكون أحكام الشريعة الإسلامية ملاذاً وحيداً للإدراك ذلك إذا أبانت على حقائق تحتاج إلى من يجلوها، فجعلت للمساقاة أصول وفصول تخصصها.⁽²⁾

وعليه وتفصيلاً لما سبق سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، نخصص الفرع الأول لبحث تكوين عقد المساقاة وشروط تكوين العقد، على أن نعالج في الفرع الثاني بيان توابع والآثار المترتبة عليه.

الفرع الأول: تكوين عقد المساقاة

انطلاقاً من القاعدة الأصولية المقررة بأن "العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني"، فإن التأصيل القانوني والشرعي لعقد المساقاة يقتضي الغوص في جوهر العقد واستجلاء مقاصده من خلال دقة مسأله وضوابطه. وهذا التكوين لا يستقيم منهجياً إلا بالانتقال من مرتبة التعريف (باعتباره جامعاً لماهية العقد) وصولاً إلى استقصاء أحكامه التي تضبط آثاره وعليه سنعمل على معالجة هذا الفرع من خلال تسليط الضوء على العناصر الثلاثة المحددة لتكوينه وفق الترتيب الآتي:

(1) ماجري يوسف، محمد بكار، المرجع السابق، ص 148_149.

(2) لعميري ياسين، المرجع السابق، ص 325.

أولاً- تعريف عقد المساقاة:

يمثل مقصد المساقاة تباينا بين معناه اللغوي ومعناه الاصطلاحي، حيث تأتي دلالاته اللغوية بمعان متعددة، بينما في السياق الاصطلاحي يستخدم المصطلح بمقاصد مشتركة، رغم أن الطرح يختلف في بدايته.

1_ المساقاة في اللغة:

مفاعلة من السقي، والسقي: الحظ من الشرب، يقال: كم سقي أرضيك، أي كم حظها من الشرب؟ ويقال: سقي، وسقي، فالسقي بالفتح: الفعل والسقي بالكسر: الشرب. وتسقي الشيء: قبل السقي، وزرع سقي ونخل سقي: للذي لا يعيش بالأغذاء إنما يسقى، والمسقوي من الزرع: ما يسقى بالسقي، والظمي: ما تسقيه السماء، والسقي: النخل والسقي: النخل الذي يسقى بالسواني، أي الدوالي.⁽¹⁾

2_ المساقاة في الاصطلاح:

سأعرف عقد المساقاة أولاً بذكر تعريف فقهاء الشريعة الإسلامية بمختلف مذاهبهم ونظرتهم، ثم أعرض تعريف المشرع الجزائري لها.

أ_ تعريف فقهاء الشريعة للمساقاة:

عرف فقهاء المذاهب المساقاة بالشكل التالي:

فعند الأحناف تعريف متعددة أكثرها ورودا التعريف التالي "المساقاة معاقدة دفع الأشجار إلى من يعمل فيها على أن الثمر بينهما كالمزارعة". وهناك تعريف أخرى لها: "معاقدة دفع الأشجار والكروم إلى من يقوم بإصلاحها على أن يكون له سهم معلوم من ثمرها".⁽²⁾

ومن خلال تعريف الأحناف نجد أنهم يقصرون المساقاة على خدمة الأشجار القائمة بالأرض، على أن يكون الثمر بينهما.

(1) خالد بوشمه، المرجع السابق، ص 166.

(2) لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 326، 327.

ويعرف المالكية المساقاة بأنها: "عقد على خدمة شجر وما ألحق به بجزء من غلته أو بجمعها بصيغة وهناك تعاريف أخرى عند المالكية الذي يعتبرها بأنها: "عقد من رب الحائط أو الزرع مع غيره، على القيام بخدمة شجر أو نبات، بجزء من غلته لا مكيلة ولا بجزء من الغلة غيره". كما تعرف عند البعض الآخر بأنها: "أن يدفع الرجل حائطه أو شجره ليمن يعمل فيه مقابل جزء معلوم ثابت". (1)

ومن خلال تعريف المالكية، يتضح أنهم لا يقتصرون في المساقاة على خدمة الأصول فحسب بل تشمل أيضا خدمة المحاصيل المزروعة في الأرض المدفوعة.

في حين يعرف الشافعية المساقاة بأنها: "أن يعامل غيره على نخل أو شجر عنب ليتعهده بالسقي والتربية على أن الثمرة لهما". بمعنى أن يتعامل شخص مع الآخر على النخل أو الكرم ليتولى سقيتها ورعايتها مقابل أن تكون الثمار لهما ومن خلال هذا التعريف يتضح أن الشافعية يقتصرون في تعريف المساقاة على الاعتناء بالنخيل والكروم فقط دون غيرها من الأصول. (2)

وعند الحنابلة المساقاة هي: "أن يدفع الرجل شجره إلى آخر ليقوم بسقيه وعمل سائر ما يحتاج إليه بجزء معلوم له من ثمره. (3) وهناك من عرفه: "دفع أرض وشجر له ثمر مأكول لمن يغرسه أو مغروس معلوم لمن يعمل عليه، ويقوم بمصالحته بجزء مشاع معلوم من ثمرته". ومن خلال تعريف الحنابلة نجد أنهم يتوسعون في تحديد معنى المساقاة حيث أدرجوا ضمن نطاقه ما اصطلح عليه في المذاهب الأخرى "بعقد المغارسة"، والذي يعني غرس الأرض بيضاء خالية من الغراس للعامل بغرض غرسها وتعاهدا بالخدمة والسقي.

من خلال عرض تعاريف المذاهب الأربعة للمساقاة، يتبين أن المذهبين الأوليين يتفقان على معنى موحد للمساقاة وهو: دفع الأرض فيها نوات غلة لمن يتعهدها بالخدمة، من سقي

(1) نفس المرجع، ص 327.

(2) خالد بوشمه، المرجع السابق، ص 167.

(3) عبد المالك سعدان، محمود بوترة، عقود المزارعة والمساقاة والمضاربة في قانون الأوقاف الجزائري _ تأصيل شرعي _ محلة الإحياء، كلية العلوم الإسلامية، جامعة باتنة 1، مخبر الفقه الحضري ومقاصد الشريعة، المجلد 20، العدد 24، سنة 2020، ص 319، 334، ص 327.

ومعالجة نحو ذلك مقابل مشاع معلوم من غلتها، يفهم من هذا التعريف المشترك أن المساقاة تشتمل على جميع أنواع الخدمة اللازمة للأشجار، مثل المعالجة، التقليم، والتأبير، ولا تقتصر فقط على أعمال السقي كما يوحي اسم العقد، وقد أطلق الفقهاء على هذا العقد اسم المساقاة لأن السقي هو المحتاج إليه فيها غالباً، لاسيما في حيز موطن نشوء هذا العقد، حيث يتم استخدام المياه من الآبار كأكثر وسائل الري نفعا وكذلك يوسع المذهبان الحنفي والمالكي نطاق المساقاة ليشمل كافة أنواع الزرع والأشجار، بينما يشترط المذهب الشافعي على النخيل والعنب، بينما يشترط المذهب الحنبلي أن تكون المساقاة في الأشجار المثمرة ويعتبر أيضا غرس الأشجار ضمن مفهوم المساقاة، على عكس المذاهب الأخرى التي تقتصر على خدمة الأشجار الموجودة فقط، وهذا ما سنناقشه عند الكلام على أركان المساقاة.⁽¹⁾

ب_ تعريف المشرع الجزائري للمساقاة:

نصت المادة رقم 04 من القانون رقم 01_07 التي تتم أحكام الفصل الرابع من القانون رقم 91_10 المتعلق بالمادة رقم 26 مكرر 1 في حين عرفت عقد المساقاة بأنه: "إعطاء الشجر للاستغلال لمن يصلحه مقابل جزء معين من ثمره".

نستخلص من تعريف المشرع للمساقاة ما يلي:

_اقتصار موضوع العقد على "الشجر" وليس على الأرض والخدمات الأخرى.

_اشتراط "الاستغلال" لا مجرد الحفظ أو الصيانة (يعني أن المساقى يجب أن ينتفع بالشجر وليس مجرد حمايته أو رعايته).

_ المساقاة كعقد مؤقت مرتبط بموسم الثمر (أو دوراتها): كون المقابل هو جزء معين من ثمره يعني أنه مرتبط بإنتاج دوري وبانتهاء موسم الجني ينتهي الالتزام.

_ عدم ذكر تحديد نصاب الثمر (نسبة محددة شرعا) ترك النص تقدير "الجزء المعين" من الثمر لاتفاق الطرفين دون ذكر حد أدنى.

(1) خالد بوشمه، المرجع السابق، ص 168.

(2) نفس المرجع، ص 168.

جواز أن يكون المساقى متعدداً في عبارة (لمن يصلحه) وبالتالي يمكن أن يشترك عدة عمال في المساقاة على نفس الشجر.

إذ لم يقتصر المشرع الجزائري على التعريف الوارد سابقاً في المادة 26 مكرر 1 من القانون 10/91 بل عاد ليستحدث تعريفاً جديداً للمساقاة بموجب المادة 72 من القانون رقم 06-25 المتعلق بالأوقاف الذي حل محل القانون القديم وأتى بنص مختلف عن القانون القديم المتمثلة في: "المساقاة هي عقد يبرم بين السلطة المكلفة بالأوقاف ومن يقوم بسقي الأشجار ورعايتها مقابل جزء معلوم من ثمرها متفق عليه وقت إبرام العقد لمدة محددة." (1)

إن التعريف الجديد للمساقاة من خلال المادة 72 من القانون 06-25 رغم ما حققه من تطور اجرائي من حيث تحديد طرف العقد والمدة يظل محفوظاً بإشكالات تطبيقية وفراغات قانونية جوهرية يمكن إجمالها في الآتي:

ـ النص قد اقتصر التزامات المساقى على " السقي والرعاية" دون باقي أعمال الإصلاح الزراعي الضرورية كالتقليم والتطعيم ومكافحة الآفات كما أغفل تحديد الجهة التي تتحمل تكاليف المدخلات الإنتاجية من أسمدة ومبيدات وأدوات، وترك مسألة المسؤولية عن تلف الأشجار بين القوة القاهرة والإهمال دون ضابط ثم إن النص لم يتعرض لحكم امتداد العقد إلى نهاية موسم الجني، ولا جواز إنابة المساقى لغيره أو التنازل عن العقد، كما أهمل مصطلح "الرعاية" بأنها تشمل الحراسة من السرقة مثلاً أو حماية الأشجار من الحيوانات الضارة وإزالة الأعشاب الضارة والتبليغ الفوري عن أي خطر يهدد الإنتاج، ولم يحدد كيفية التعامل مع نقص المحصول بسبب الظروف الطبيعية.

وبناء على الثغرات المحددة أعلاه يمكن إعادة الصياغة التشريعية للمادة 72 من القانون 06-25 مع دمج جميع التعديلات والتكرارات المقترحة في مادة واحدة محكمة الصياغة.

كان التعريف القديم فقهيًا عقدياً جاء التعريف الجديد إدارياً اجرائياً يضيف من نطاق المساقاة وأخل بأركان العقد التقليدية وخلق فجوات في تحديد الالتزامات وتقدير التكاليف وتحمل

(1) انظر المادة 72 من القانون رقم 06-25 المتعلق بالأوقاف، السابق الذكر.

المخاطر ويتعين على المنظم التطبيقي (وزارة الشؤون الدينية أو الديوان الوطني للأوقاف) إصدار منشور تفسيري يسد هذه الثغرات قبل العمل بالنص.

لا يكتمل تأطير عقد المساقاة قانونياً بمجرد تحديد مفهومه وأركانه بل يتعين الوقوف عند الخصائص التي تميزه عن غيره من العقود ويمكن إجمالها في الآتي:

_ عقد مسمى يرد على منفعة: يطلق اسم العقود المسماة في القانون المدني على كل عقد خصه المشرع بتسمية معينة ونظم أحكامه بنصوص خاصة، مثل عقد البيع والإيجار وغيرها من العقود ويعكس تنظيم هذه العقود أهميتها في مجالات التعامل والنشاط الاقتصادي، وبالتالي يعتبر عقد المساقاة عقداً مسمى يتعلق بأرض زراعية موقوفة ويرد على منفعة.

_ عقد المعاوضة:

يعتبر عقد المساقاة عقداً معاوضاً، حيث يحصل العامل على أجر يتمثل في الثمار مقابل ما يقوم به من أعمال، بينما يتلقى المالك حصته من الأشجار التي قدمها للعامل سقيها.

_ عقد رضائي:

يتم انعقاد عقد المساقاة بمجرد تبادل الإيجاب والقبول بين المتعاقدين ويكون التوافق والتراضي على المسائل الجوهرية للعقد كموافقة المالك على منح الأشجار للعامل، فيعلن العامل قبوله مما يعقد المساقاة.

_ عقد ملزم لجانبين:

حسب ماورد في المادة 26 مكرر 1 فإن المساقاة من العقود الملزمة لجانبين حيث ينشئ التزامات على كل من صاحب الشجرة والمساقى (العامل)، يلتزم صاحب الشجرة بتسليم الشجر للمساقى، في حين يتعهد المساقى بالعناية به ورعايته من حيث السقي والتلقيح والزبير، إذا لم يلتزم أحد الطرفين في تنفيذ التزاماته وفقاً للقواعد العامة، فإن الطرف الآخر يحق له المطالبة بعدم التنفيذ طبقاً للمادة 123 من القانون المدني الجزائري، التي تشير إلى أنه في العقود الملزمة لجانبين يمكن لأي من المتعاقدين الامتناع عن تنفيذ التزاماته إذا لم يوف الطرف الآخر بالتزاماته، إلا أن التزامات العامل في عقد المساقاة لا تكون مستحقة الأداء لأن الغلة

(الثمار) لم تنضج بعد تكون بعد فترة من انعقاد العقد أي بعد جني الثمار وبالتالي لا يستطيع صاحب الشجر بالدفع بعدم التنفيذ وهذا ما سنفصله أكثر في آثار عقد المساقاة.⁽¹⁾

ثانيا - أركان عقد المساقاة:

رغم أن أغلب فقهاء الشريعة الإسلامية اتفقوا على أن عقد المساقاة يتكون من خمسة أركان وهي المتعاقدان، العمل، الشجر، الثمر والصيغة، إلا أن بعض هذه الأركان يتعلق بالآثار من منظور قانوني، مثل العمل كالتزام يترتب على المساقى، في حين أن الشجر والثمر يعتبران جزءاً من محل العقد. كما أن هناك عنصر آخر يتعلق بمدة العقد، مما يعني أن المساقاة يمكن أن تعقد على ثلاثة أركان رئيسية: المتعاقدان، الصيغة ومحل العقد مع وجود شروط وأحكام خاصة لكل ركن.

1_ المتعاقدان:

عبر جل فقهاء الشريعة الإسلامية، خاصة أولئك الذين يعتبرون المساقاة نوعاً من المشاركات على طرفي العقد برب العمل والمساقى، وهناك من يطلق عليهما تسمية المالك والعامل من الناحية القانونية وبما يتماشى مع الواقع السائد يعتبر مركز طرفي عقد المساقاة مركز ممثل سلطة الوقف والعامل وهو الذي يتمثل في المساقى، وبسبب تكرار ذكر سلطة الوقف طرفاً في العقد، يعتبر ناظر الوقف ممثلاً له أو مدير الشؤون الدينية ممثلاً له، بينما الطرف الآخر وهو المساقى يعتبر صاحب الحق في هذه الحالة شخصاً طبيعياً، مما يجعل من المستحيل على ناظر الوقف القيام بعمله، وفقاً للغة القانون يشترط في المساقى توفر الأهلية القانونية سواء من حيث التصرف أو الإدارة، وبحسب أحكام الشريعة على ضوء مذاهبه فقد اتفق غالبية فقهاء الشريعة على ضرورة وجود تصرف جائز وسليم في المساقى.⁽²⁾

(1) أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 1373.

(2) لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 335.

2_ الصيغة:

الصيغة في عقد المساقاة هي اللفظ الدال على المساقاة وشروطه نحو عاملة وساقية أو قد يدل عليه العرف من صيغ المساقاة.

وتعتبر المساقاة في الفقه الاقتصادي الإسلامي صيغة استثمارية تمويلية في نفس الوقت، بشرط أن يعتمد الساقى أو الشريك أساليب حديثة للسقي حفاظاً على التربة وزراعتها وضمان الاستخدام الأمثل للموارد المائية وصيانة العتاد الفلاحي على جودتها لأطول مدة ممكنة.

تتخذ المساقاة في عدة دول ثلاثة أشكال أو صيغ في حين أن الجزائر لديها شكل واحد فقط، الشكل الأول يتضمن المساقاة بجزء مشاع من المنتج، والشكل الثاني يتمثل في دفع الأجرة النقدية، أما الشكل الثالث يستفيد من دعم الدولة للفلاحين والمزارعين.⁽¹⁾

3_ محل العقد:

إذا استندنا حرفياً إلى ما اتفق عليه الفقهاء حول أركان المساقاة، ليتم الاكتفاء بتناول الشجر والثمر كمحل للعقد بشكل واضح، إلا أنه بناءً على المنطق القانوني في عقود الإيجار ومن خلال دراسة متون وشروح الفقهاء يتبين أنه من الضروري توضيح عناصر محل عقد المساقاة التي يمكن ترتيبها بشكل متسلسل، والتي تشمل العين المؤجرة، المدة والأجرة.

وفقاً لنص المادة 26 مكرر 01 الفقرة الثانية تمثل العين المؤجرة في عقد المساقاة الشجر الملحق بأرض الوقف، ومع ذلك استناداً إلى أحكام العقد في الشريعة الإسلامية فإن العين لا يقتصر على ذلك فقط، بل يمتد ليشمل جوانب أخرى وفق شروط معينة يمكن أن تتضمنها الاتفاقيات أو تتجاوزها، ورغم عدم توضيح مدة العقد في النص القانوني فإن الواقع العملي وظروف تنفيذ العقد، بالإضافة إلى أحكام الشريعة تجعلها عنصر أساسياً في العقد.⁽²⁾

وأما فيما يخص المدة فقد اختلف الفقهاء في تحديدها فيرى الرأي الأول عدم اشتراط التوقيت أي أن ذكر مدة العمل في المساقاة ليس بشرط في صحتها وهذا لا يعني أنها تبقى مجهولة بل تنصرف إلى أجل معين وهو الجذاذ أو قطف، والرأي الثاني يرى اشتراط التوقيت

(1) ماجري يوسف، بكار محمد، المرجع السابق، ص 201، 217.

(2) لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 335، 336.

أي أنه إذا أطلقت المساقاة ولم يحدد فيها أجل معين سواء بالجداز أو القطف أو بالسنوات فإنها تقع باطلة.⁽¹⁾

والرأي الراجح في عقد المساقاة أنه يجوز أن يكون مقيد وبوقت معين.

أما بالنسبة للأجرة وطبقا لنص المادة 26 مكرر 01 المعدل والمتمم للقانون 10/91 المتعلق بالأوقاف أن "عقد المساقاة يقصد به إعطاء الشجر لمن يصلحها مقابل جزء معين من ثمره". وعليه فإن الثمار تقوم مقام الأجرة وهي مقابل ما أداه العامل المساقى من عمل، وماقدمه من خدمة للوقف.

الفرع الثاني: توابع عقد المساقاة

ينشئ عقد المساقاة جملة من الآثار القانونية التي تلتزم تنفيذها باعتباره من العقود القائمة على الالتزامات المتبادلة بين الأطراف، كما يرتبط انقضاءه بانتهاء المدة المقررة أو بقيام أسباب قانونية أخرى.

أولا- آثار عقد المساقاة:

مركز للطرفين، سلطة الوقف من جهة والمستأجر المساقى من جهة أخرى، تترجمه آثار العقد ويتجسد عندها ولما كان من الثابت حمله وصف التبادل والإلزام للجانبين فإن في تنفيذ التزام كل طرف ضمان حقوق الطرف الآخر، و⁽²⁾ حينئذ تلتزم سلطة الوقف بضمان انتفاع المستأجر المساقى والالتزام بعدم المساس بحقوقه، ويلتزم هذا الأخير بخدمة ما تعاقد عليه عملا ودفع البديل، وأيضا عدم جواز التنازل عن المساقاة والمساقاة من الباطل.

1_ التزامات سلطة الوقف:

أ_ التزام بضمان انتفاع المستأجر المساقى:

بموجب النص القانوني فإن الحق المصرح به يتعلق بمصلحة أخرى يخولها للشخص القائم على خدمة شجر الوقف، و التي لا تكون إلا مصلحة مادية يكرسها حق الاستغلال كما

(1) خالد بوشمه، المرجع السابق، ص 186_ 187.

(2) لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 339.

عبر عنها المشرع "إعطاء الشجر للاستغلال" فالعبارة هنا ما ينتج ويفرجها الحق، و الحكمة هنا لا تكون مجرد ومحصورة في شجر يطرح تحت اليد للاستغلال، وإنما مادية ملموسة تظهر في شكل ثمار طبيعية يوصلها الحق لصاحبه، وعليه فإن تنفيذ التزام السلطة بالشكل المعبر عنه شقين ينبغي الوقوف عندها إدراكا لهما، أولهما ضمان الاستغلال المجرى ابتداءً، و ثانيهما ضمان الاستغلال الملموس انتهاءً، فالأول يفرض موجبات يتحقق بها من خلال تسليم أرض الوقف و شعرها تسليمًا ماديًا فعليًا لا غبار عليه بمفهوم آخر شرط تخلية أرض الوقف⁽¹⁾.

وأيضا تلتزم السلطة بتوفير أدوات السقي بحيث على مالم الأرض حفر الآبار وبناء الأسوار وشراء ما يلقح به الأشجار وكل ما يعود بالفائدة على الشجر وبمعنى آخر القيام بكافة الأعمال التي من شأنها حفظ الأصل ولا تتكرر كل سنة⁽²⁾.

تمكين السلطة المكلفة بالأوقاف المساقية من الاستغلال الحر للأرض الوقفية ودون قيد أو عائق مادي واقعي كان أو قانوني⁽³⁾.

ب_ الالتزام بعدم المساس بحقوق المساقية:

السلطة المكلفة بالأوقاف تلتزم بتمكين المساقية من استغلال الأرض المشجرة الوقفية دون مانع يعيق الانتفاع خلال مدة العقد بحيث تضمن استغلالا هادئا وكاملا.

ج_ ضمان التعرض الشخصي:

يقصد به ادعاء السلطة المكلفة بالأوقاف حقا على العين المؤجرة بما يتعارض مع حق المساقية في الاستغلال، أو التعرض المادي دون أن تستند إلى أي حق يدعيه على العين المؤجرة، وهو ما نصت عليه المادة 483 الفقرة الأولى من القانون المدني "على المؤجر أن يمتنع عن كل تعرض يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، ولا يجوز له أن يحدث بها أو بملحقاتها أي تغيير ينقص من هذا الانتفاع"⁽⁴⁾ وشروط ضمان السلطة المكلفة بالأوقاف

(1) المرجع نفسه، ص 339.

(2) محمد علي مومن علي، التطبيقات المعاصرة لعقدي المزارعة والمساقاة في الاقتصاد الإسلامي، رسالة للحصول على درجة الماجستير، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، الأردن، 1993، ص 97.

(3) العميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 339.

(4) انظر المادة 483 فقرة الأولى من القانون المدني، السابق الذكر.

للتعرض الشخصي للمساقى هي أن يصدر تعرض فعلي من قبلها، ولا يكفي مجرد احتمال وقوع هذا التعرض أو التهديد و الشرط الأخير هو وقوع التعرض أثناء مدة المساقاة وهو نوعان تعرض مادي وتعرض قانوني.

فالتعرض المادي الصادر من المؤجر هو القيام بأي عمل مادي محض يترتب عليه إخلال بانتفاع المستأجر، أو حرمانه من فائدة تعود عليه من انتفاعه بالعين المؤجرة على الوجه المقصود بمقتضى عقد الإيجار ودون أن يستند هذا التعرض إلى أي حق يدعيه.⁽¹⁾ أما التعرض القانوني فهو تعرض المؤجر المبني على سبب قانوني فيتحقق إذا ادعى المؤجر في مواجهة المستأجر، ما من شأنه أن يحرم الأخير من الانتفاع.

د_ ضمان التعرض الصادر من الغير:

يقتصر فقط على التعرض القانوني وهو ما نصت عليه المادة 483 الفقرة 02 من القانون المدني على أنه: " لا يقتصر ضمان المؤجر على الأفعال التي تصدر منه أو من تابعية، بل يمتد إلى كل ضرر أو تعرض قانوني صادر عن مستأجر آخر أو أي شخص تلقى الحق عن المؤجر".⁽²⁾ أي أن المالك يعد ضامنا للمستأجر المساقى ضد أي منازعة قانونية من الغير وضد الأعمال المادية للغير التي تمنعه من استغلال الأرض.

2_ التزامات مستأجر المساقى:

يلتزم العامل في المساقاة بكل أعمال خدمة الشجر، والتي تساهم في وجود الثمار ونموها وبمناسبة قيامه بذلك فهو ملزم بكل الإصلاحات البسيطة التي تكفل الحفاظ على الأرض المشجرة وعليك نتطرق لهذه الالتزامات كالاتي:

أ_ خدمة ما تعاقد عليه عملا

-الالتزام بخدمة الشجر والمحافظة على الأرض وملحقاتها

(1) هلال شعوة، المرجع السابق، ص117.

(2) انظر المادة 483 الفقرة الثانية من القانون المدني، السابق الذكر.

يتعهد مستأجر المساقى بمقتضى العقد بكل ما فيه صلاح الثمر ونموه مما يتكرر كل سنة وأعمال المساقاة المطلوبة من المستأجر هي كالاتي:

• **تعهد العين بالسقي والري:**

وما يتبع السقي من فتح السواقي وسدها، وتهيئة قنوات المياه ونحوها وتنقية النهر والبئر من الطين ونحوه، كما يلتزم بدفع تكاليف السقي إذا استأجر آلات لذلك.

• **الحرث والتسميد:**

يلتزم العامل بالقيام بالحرث تحت الأشجار، كما عليه وضع السماد إذا كان ذلك يعود بالدفع على الثمار ويؤدي إلى استزادتها وتكون نفقة ذلك على المالك لأن ذلك يعود بالفائدة على الأرض ومما لا يتكرر كل سنة.

• **تقسيم الأشجار وقطع ما يحتاج قطعه:**

حتى تنمو الثمار وتستفيد فلا بد من قطع الحشاش المضرة بالأشجار وقطع قضبان الكرم، الأغصان المدنية والشوك⁽¹⁾.

_العناية بالثمار والمحافظة على الأرض وملحقاتها

• **العناية بالثمار:**

على المستأجر الالتزام بالاعتناء بالثمار والحفاظ عليها وذلك بحراستها من السرقة والطيور ومقاومة الحشرات والآفات، ولما كان المستأجر شريفا لرب المال في الغلة، فإن المعيار المطبق فيها يجب العامل من العناية في المحافظة على الثمر هو معيار الشركة وهو أو يبذل العامل من العناية ما يبذله من شؤون الخاصة.

ويرى الأستاذ عبد الرزاق أحمد السنهوري في هذا الشأن أن صاحب الشجر يتحمل نتيجة اختياره للعامل، إذ ليس له أن يطلب من هذا الشخص إلا العناية التي يبيلها في شروبه الخاصة

(1) خيرة جطي، المرجع السابق، ص48.

فإذا اختار شخصا عاديا فالعناية المطلوبة هي عناية الشخص العادي أما إذا اختار مهملات فعليه تحمل تعبئة ذلك، لأن هذا العامل هو أصلا مهملات في شؤونه الخاصة.⁽¹⁾

• المحافظة على الأرض وملحقاتها:

مستأجر المساقى مسؤول عن العين أثناء الانتفاع بها وملحقاتها من آلات إذا هو وجدها في العين محل العقد.

والمعيار المطبق في ذلك هو معيار الشخص المعتاد لأن الأرض المشجرة والآلات والأدوات هي ملك لرب الشجر والمستأجر أمين عليها وهو ينتفع بها، فيجب عليه أن يبذل في المحافظة على العين وملحقاتها ما يبذله الشخص العادي، فعليه ألا يجعل الآلات تعمل أكثر من طاقتها وأن يقوم تنظيفها ويزينها وتشحيمها وتصليحها أن هي تعطلت وألا يتركها دون عمل حتى لا تتلف.⁽²⁾

ب_ دفع ما عليه بدلا:

إضافة إلى تأدية العمل المطلوب يلزم المساقى بالقيام بكل ما من شأنه ضمان نصيب سلطة الوقف من الثمرة وفقا لما اتفق عليه ابتداء بالعقد، ويستحسن على جهة الوقف تكليف لجنة المعاينة الميدانية لإفراز الأنصبة المتفق عليها، ثم إجراء القسمة العينية في الميدان وإعداد الحاضر المناسبة لذلك، وهو ما يقتضي من اللجنة إخطار المساقى بتاريخ التنقل للميدان للقيام بأول المهام، وهو ما يفرض على المساقى تمكين اللجنة من القيام بثاني المهام أي القسمة وإعلامها بالتاريخ المتوقع للجني، كما يلزم بتحمل كل مصاريف العمل إلى غاية مرحلة الجني وأيضا عملية البيع وتحويل المبلغ إلى حساب الوقف، وإذا حدث واختلفت جهة الوقف مع المساقى حول النصيب المتفق عليه من الثمرة أو كانت الغلة وفيرة و أصاب الطمع هذا الأخير، فيستحسن العمل بما أقره أهل الفقه من الحنابلة إذ وضعوا في هذا السياق قرينة مفادها: " أن القول قول رب الشجر إذا اختلف مع العامل في قدر مالهما من النماء".⁽³⁾

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 1385.

(2) خيرة جطي، المرجع السابق، ص 49.

(3) راجع في ذلك الشيخ أبي المواهب الحسين بن محمد العكبري الحنبلي، رؤوس المسائل الخلافية بين جمهور الفقهاء، تحقيق ودراسة ناصر بن سعود السلامة، المجلد الأول، الطبعة الأولى، دار اشبيلية، دون بلد وسنة النشر، ص 1023.

ج_ الالتزام بعد جواز التنازل عن المساقاة والمساقاة من الباطن:

نصت المادة 505 من القانون المدني الجزائري على: " لا يجوز للمستأجر أن يتنازل عن حقه في الإيجار أو يجري إيجارا من الباطن دون موافقة المؤجر كتابيا مالم يوجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك".

من خلال نص المادة نجد أن القانون المدني قي حصر الإيجار الفرعي و التنازل عن في الإيجار بوجه عام إلا بموافقة المؤجر الصريحة أو وجود نص يجيز ذلك، جاء قانون التوجيه العقاري بنص خاص بالإيجار الفرعي للأرض الفلاحية حيث نصت المادة 54 منه على ذلك بقولها" لا يجوز التأجير الفرعي إلا في مراعي القش وذلك في أطار أحكام المادة السابقة وفي جميع الحالات غير المبنية أعلاه يكون العقد باطلا وعديم الأثر، ويتضح من خلال نص المادة أن المشرع حصر الإيجار الفرعي في الأراضي الفلاحية دون تحديد صنفها وأن كان هذا القانون ينظم الملكية الفلاحية الخاصة، إلا أنه يمكن تطبيق هذا النص على الأراضي الفلاحية الموقوفة لأنها أولى بحماية الدولة القانونية.

ولما كانت المساقاة على الأرض الموقوفة الفلاحية من الإيجارات الفلاحية لشخصية المساقى اعتبارا فلا يجوز له التنازل عن عقد المساقاة أو عقدها من الباطن⁽¹⁾.

ثانيا - انقضاء عقد المساقاة:

الأصل في انقضاء عقد المساقاة انتهاء المدة والاستثناء انقضائها قبل ذلك لأسباب متعددة عامة وخاصة وهذا ما سنتطرق إليه.

1_ انقضاء المساقاة أصلا بانقضاء مدتها:**أ_ القول الأول:**

عند الأحناف إذا انتهت مدة المساقاة وأدركت الثمرة نضجها، يلزم العامل المساقى بتركها دون أجر ولا حق آخر لأنه لا يرد عقد الإجارة على الشجر، وإذا انقضت المدة والثمر لا يزال أخضر غير ناضج فهنا يكون المساقى مخير بين أمرين: إما البقاء قائمة في خدمته إلى حين

(1)راجع المادة 54 من القانون 29/90، السابق الذكر.

إدراكه ولا أجر عليه، وإما يترك وهنا يكون عليه دفع نصف أجر مثل الأرض لأن عقد إيجاراتها انعقد صحيحاً.⁽¹⁾

ب_ القول الثاني:

قال الشافعية إذا انقضت المدة وعلى الشجر ثمر ولم ينضج بعد فهو طلع أو بلح وقع قبل انقضاء المدة، يكون للمساقى حق فيه وعندها ينبغي على رب الأرض أن يواصل تعهده إلى حين الإدراك، أما إذا حدث الطلع أو البلح بعد انقضاء المدة فلا حق له فيه لأنها ثمرة وقعت خارج نطاق المدة فهي ثمرة بلا عقد إن صح التعبير.⁽²⁾

ج_ القول الثالث:

يرى المالكية أن لا مقام للمدة عندهم وإنما تتماشى آليا مع الثمرة ومراحل نمائها إلى حين نضجها وقطافها فتنتهي حينئذ ببلوغ هذه المرحلة، ومن هنا يستوي القول بانتهاء عقد المساقاة بانقضاء مدتها المحددة ضمناً.

د_ القول الرابع:

ذهب الحنابلة بنفس حكم الشافعية إذا انقضت المدة ثم ظهرت الثمرة شيء للمساقى ليطالب به، أما إذا ظهرت الثمرة في مدة المساقاة قبل انقضائها فيبقى حقه ثابتة لتعلقه بها، ولا يكون للمساقى شيء في الصورة الأولى لأن العقد صحيح، ولم يحدث فيه النماء الذي اشترط جزؤه، وفي الثانية تكون المساقاة كما لو انفسخت قبل كمالها فيلتزم بمواصلة العمل لحين نضج الثمرة⁽³⁾

⁽¹⁾ شمس الدين السرخسي، المبسوط، الجزء الثالث والعشرون، دون رقم الطبعة، دار المعرفة، بيروت لبنان، دون سنة النشر، ص57.

⁽²⁾ أبي إسحاق الشيرازي، المهذب في الفقه الشافعي، تحقيق وتعليق وشرح وبيان الراجح في المذهب بقلم الدكتور محمد الزحيلي، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار القلم دمشق سوريا، دار الشامية، بيروت لبنان، 1996، ص501.

⁽³⁾ موفق الدين عبد الله ابن قدامة المقدسي، المغني، تحقيق الدكتور عبد الله عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، الجزء السابع، الطبعة الأولى، دار عالم الكتاب، الرياض السعودية، 1986، ص544.

2_ انقضاء المساقاة استثناءً قبل انقضاء مدتها:

عديدة الأسباب التي تنقضي بها المساقاة قبل انتهاء مدتها تراوحت بسن أقلام الفقه وألسنتهم، فكانت مشتركة بينهم في غالب الأحيان ومختلفة في بعض الأحكام.

أ- عند الأحناف:

تنقضي المساقاة بسبب الانفساخ مثل الإجارة بناء على الأعدار كما قالوا ومقام هذه الأخيرة عديدة وأوجه تمثيلها مرض المساقى وعجزه عن العمل أو كونه سارقاً إذا تأكد مالك الشجر بالدليل القاطع أن العامل يسرق فإله الحق بفسخ العقد⁽¹⁾

كما أن تارك العمل يعتبر عذراً موجبات للانتهاء، كما تنتهي أيضاً إذا وقعت فاسدة مقارنة على نفس العلة لأنها في حكم الإجارة وفي هذه الحالة يكون للمساقى أجر مثل عمله، وبالوفاة تكون باطلة قياساً على الإجارة.

ب_ عند الشافعية:

تنتهي بالفسخ حقا قائمة للمالك إذا ما هرب المساقى أو عجز عن العمل، أما إذا توفي المساقى وجب على الورثة تكملة العمل من تركته إذا ترك، وإلا من مالهم الخاص فإن أبو مواصلة العمل لم يكن عليهم شيء والتركة معدودة والمال ليس في الوسع، وهما يلزم المالك بمنحهم الأجرة السابقة نظير ما عمل مورثهم وبعد ذلك يكون مقام المساقاة الفسخ، أما في حالة السرقة أو الخيانة للمساقى إذا ما ادعاها المالك فعليه البينة لأن الأمانة مفترضة فيمن ادعى عليه، وإذا اثبت ما ادعى ينصب عليه مشرف تكفل هو أي المساقى بأجره ليعمل المطلوب.⁽²⁾

ج_ عند المالكية:

أهم الأسباب التي ذكرت عندهم طريقاً لوضع حد للمساقاة هو الفسخ ومم أبرزها حالة الشجر الذي لم يثمر خمس أو ست سنين وهو من النوع الذي يتم في مدة أقل على نحو

(1) علي محمد علي المومن، المرجع السابق، ص 104.

(2) العميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 344.

السنين مثلاً، فهنا تفسخ المساقاة ويكون للعامل نفقته وأجر مثل عمله، ويبقى قائماً عليها إلى طلوع الثمرة مساقاة مثله، ونفس الحكم يتحقق إذا كانت المساقاة على شجر أو نخل فيه ثمر وعمل عليه المساقى، وأضاف بعض المالكية موجباً آخر للفسخ يتحقق في حالة ما إذا أصاب الثمر جائحة فأتت على ثلثه فأكثر فيكون للمساقى طلب الفسخ وقد يتحول إلى الانفساخ، إذا أتت هذه الجائحة على طائفة معينة من الشجر أو النخل.

د_ عند الحنابلة:

لكل طرف في العقد له الحق في فسخ العقد أنى أرادوا وميزوا بين ما إذا كان الفسخ بعد ظهور الثمرة أو قبل ذلك، في الحالة الأولى يبقى نصيب المساقى من الثمرة ثابت سواء وقع الفسخ منه أو من مالك الأرض، وأما إذا كان الفسخ قبل ظهورها فيختلف الحكم، فإن كان من المساقى فلا شيء له لإعراضه عن أداء عمله، وإن كان من المالك وجب عليه أداء أجره المثل للمساقى، وكذلك إذا هرب المساقى كان لرب الأرض حق في الفسخ وفي شأن الوفاة قالوا بموجب حلول الورثة محل المساقى للقيام بما كان يلزم من عمل لمورثهم، فإذا رفضوا ألزمهم استئجار من يقوم بذلك من مال التركة، وإن لم يحققوا ذلك قام لرب الأرض مقتضاً جدياً للفسخ.

خلاصة الكلام في مقام هذا المطلب أنه من الازم تفصيل أحكام المساقاة شرحاً للنص القانوني، وذلك على ضوء أحكام الشرع الإسلامي في الأطر التي ضبطها أهل الفقه على المذاهب الأربعة وفقاً لما تم بيانه، لأنه لا قيمة للعقد وجمود النص القانوني ما لم ينفذ ويجسد في أرض الواقع، ومن أجل ذلك ينبغي لم متون وفصول هذا العقد من خلال وضع دفتر شروط نموذجي يبين أحكام ويشرح مضامينه.⁽¹⁾

(1) انظر الملحق رقم 04 من قسم الملاحق، نقلاً عن: لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص_ص 382_385.

خلاصة الفصل

في هذا الفصل تم دراسة ثلاثة عقود من العقود التي تتدرج تحت مسمى "الطرق الخاصة لاستثمار الأراضي الوقفية الفلاحية في الجزائر"، وهي: عقد الحكر، عقد المزارعة وعقد المساقاة، وقد استندت هذه العقود في تنظيمها سابقا إلى أحكام القانون رقم 07/01 المؤرخ في 20 نوفمبر 1982 والمتمم بالقانون اللاحق وبالمرسوم التنفيذي رقم 381/ 98 في هذا الإطار تم تحليل كل عقد على حدى من خلال بيان تعريفه، خصائصه، وشروط أركانه، إضافة إلى آثاره وأسباب انقضائه، وكما تم تنظيم هذه العقود بموجب القانون رقم 06-25 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2025 يتعلق بالأوقاف، إلا أن هذا القانون اقتصر على التعريف كل من العقد الحكر والمزارعة والمساقاة دون التوسع فيهما.

وعليه فإن الإطار القانوني الحالي لهذه العقود مازال يفتقر إلى الوضوح ما يستدعي ضرورة وضع إطار قانوني شامل وكما يستمد أحكامه من الشريعة الإسلامية وفق المذاهب الأربعة بحيث يعالج بعمق كل عقد من هذه العقود المذكورة من حيث الخصائص والأركان وتوابع هذه العقود في سبيل تفعيلها بفعالية لخدمة الوقف وتعزيز دورها في تحديد الأهداف المنشودة خاصة في ظل التحديات المالية واللوجستية، مع ضرورة اعتماد أدوات إدارية مبتكرة، مثل الإيجار المنتهية بالتمليك المستعملة في الإجارة التمويلية عبر عقد الاعتماد الإيجاري لدعم الاستثمار الوقفي وتعزيز استدامته.

الخاتمة

الخاتمة:

ركزت هذه الدراسة على بيان الأحكام القانونية لنظام استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية، وكان منطلق ذلك أحكام قانون الأوقاف الجديد رقم 25-06، إضافة إلى أحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المتعلق بإيجار الأملاك الوقفية المبنية والقابلة للبناء، دون نسيان أحكام المرسوم التنفيذي رقم 70/14 الذي أحاط بمختلف الجوانب الموضوعية والإجرائية المرتبطة بعقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية، مع إسناد ذلك إلى أحكام الشريعة الإسلامية.

وتم دراسة عقد الإيجار باعتباره آلية عامة للفصل الأول ثم العقود الخاصة بإيجار الأراضي الوقفية في الفصل الثاني ثم بيان أركان وآثار وتوابع هاته العقود، وهاته الصيغ الاستثمارية التي أعاد المشرع تنظيمها بموجب قانون الأوقاف الجديد 25-06، وتم التوصل إلى أن المشرع الجزائري من خلال هذا القانون وكذا النصوص التنظيمية السابقة التي لا تزال سارية المفعول لأن القوانين والنصوص التنظيمية للقانون الجديد لم تصدر بعد، يكون قد وفق المشرع لحد ما في تنظيم هذه العقود الاستثمارية الخاصة بالأراضي الوقفية الفلاحية والتي تعتبر ذات فعالية بشكل ملحوظ خاصة بعد تبني القانون الجديد غير أن هذا الأمر يقال بالتحفظ نظراً لوجود بعض النقائص التي لا تزال تسجل على هاته العقود الاستثمارية وما يؤكد ذلك النتائج التالية:

- أن عقد الإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية المعلومة والمحصورة وتلك المسترجعة من طرف دولة له مجموعة من الأركان هي السلطة المكلفة بالأوقاف وكذا المستثمر سواء كان شخص طبيعي أو معنوي وكذلك لهذا العقد مجموعة من الإجراءات في ابرمه يعتبر المزداد العلني كقاعدة عامة، والتراضي استثناءً، كذلك لديه مجموعة من الآثار في شكل حقوق والتزامات تجسد مركز القانوني لطرفي العقد.

- أن هناك إشكالية تتعلق بمدة عقد الإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية المنصوص عليها في المادة 26 من المرسوم 70/14 في حين حدد أقصى مدة للإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية 40 سنة.

- وبالنسبة للعقود الخاصة (عقد الحكر، المزارعة والمساقاة) كنتيجة عامة رغم أن هذه العقود من العقود القديمة التي تبناها الفقه الشرعي الإسلامي، إلى أن المشرع قام بإعادة إحيائها وطرحها من الناحية العملية في باب الاستثمار الأراضي الوقفية الفلاحية التي تحتاج إلى الإصلاح أو البناء عليها إذا كانت عاطلة أو تحتاج إلى الإصلاح شجر إذا كانت الأشجار مثمرة.

- تم من خلال هذا الموضوع أيضا تسجيل بعض النقائص على هذا القانون الجديد للأوقاف 06-25 وكذا المراسيم التنفيذية به وأهم نقطة أن المشرع لم يصدر بعض النصوص التنظيمية الصادرة والمطبقة لهذا القانون.

_ رغم استحداث عقود جديدة في مجال استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية إلا أنه عمليا الاستثمار الوحيد في هذا المجال إلى حد الآن هو الإيجار العادي، وذلك بسبب تأخر المشرع في إصدار مرسوم ينظم أحكام هذه العقود.

_ لم يضع المشرع نموذج دفتر الشروط ويبين الشروط وكيفيات إبرام هذه العقود ويحدد الالتزامات بشكل واضح حتى تكون هذه العقود ذات فعالية من الناحية العملية وحتى يسهل تطبيقها من الناحية الإدارية من طرف مديرية الشؤون الدينية والأوقاف وكذلك فهمها من طرف الباحثين وطرف القضاة عند وجود المنازعات من شأنه وضمان حقوق والتزامات الطرفين.

وعلى هذا الأساس ومن أجل تحقيق جعل هذه العقود ذات فعالية ودمجها في المحيط الاستثماري العام والوصول لما يسمى بالاقتصاديات الأراضي الوقفية الفلاحية وتفعيل دور المؤسسة الوقفية في عمل التنمية الاقتصادية ويمكن تقديم الاقتراحات التالية:

_ إعادة النظر في مدة عقد الإيجار بجعلها مدة تتناسب من جهة مع ما هو معمول به قانونا، وما هو مألوف شرعاً وقانوناً من المقننات الخاصة للوقف، فمدة الإيجار الطويلة (40 سنة) قد تخلق انطباعاً بالملكية لدى المستأجر بدل الاكتفاء بحق الانتفاع، مما يصعب استرجاع الأرض، ويقترح على المشرع جعلها ثلاثة وثلاثين (33) سنة قابلة للتجديد مرة واحدة على الأكثر، مع إلزام المستثمر بتقديم طلب التجديد قبل نهاية المدة بسنة واحدة، وتضمن

ذلك في نص المادة 26 من المرسوم التنفيذي 70/14 ، بعد تعديلها لتصبح كما يلي: " يحدد الإيجار لمدة أقصاها ثلاثة وثلاثين (33) سنة قابلة للتجديد مرة واحد على الأكثر، يجب أن يقدم طلب التجديد قبل نهاية المدة المذكورة بسنة واحدة" لأن طول ارتباط الأرض بمستأجر واحد لفترة طويلة يؤدي إلى تقليل دور وزارة الأوقاف في الرقابة، وتحويل العلاقة إلى مجرد تحصيل أجرة بدل تطوير الاستثمار، خصوصا مع بروز المؤسسات زراعية ناشئة تعتمد على التقنيات الحديثة كذكاء الاصطناعي، إضافة إلى ذلك عدم مواكبة أجر المثل للتضخم، رغم وجود آليات للمراجعة، يضعف مردودية الوقف لأن الفوارق الاقتصادية عبر العقود تصبح كبيرة، مما يحرم الوقف من فرص استثمارية أكثر ربحية.

_ تقترح الدراسة اعتماد مدة إيجار مرحلية حسب نوع الاستثمار بحيث لا تتجاوز 10 سنوات في البداية وتجدد بناءً على تقييم، وتقصير مدة الإيجار كآلية وقائية لحماية أصل الوقف ومنع المطالبات القضائية.

_ ربط حق التجديد بالحفاظ على خصوبة التربة وعدم مخالفة غرض الوقف، والتفريق بين الزراعة الموسمية وذات المدة المتوسطة.

_ تحفيز المستأجر على إثبات كفاءته لضمان تجديد عبر التقارير إنتاجية سنوية بدلا من الركون إلى ضمان البقاء لمدة 40 سنة، وفي حالة انتقال الإيجار للورثة يجب أن يخضع لمؤهلات فلاحية، مع أحقية استرجاع الأرض إذا فقدوا هذه المؤهلات مع تعويضهم وذلك لضمان حماية مصلحة الوقف.

_ تعزيز الإطار التنظيمي والتطبيقي لأحكام القانون 06/25 من خلال إصدار نصوص تنظيمية ومراسيم تنفيذية توضح كيفية تطبيق بعض العقود خاصة: كالحكر فنقترح من خلال هذه الدراسة على إلزامية تسجيل عقد الحكر بعد غياب أحكام خاصة بالتسجيل والإشهار العقاري لضمان حجيته في مواجهة الغير وحماية حقوق كل من الوقف والمحتكر، وبيان مدته بوضوح لضمان حماية حقوق الوقف، بوضع قواعد تعويض واضحة كاعتماد قيمة المنشآت وقت انتهاء العقد أو الاتفاق على آلية التقييم من طرف خبير عقاري، مع السماح بتجديد العقد

بشروط مرنة وفق موافقة الجهة الوصية، يهدف هذا التعديل إلى تحقيق التوازن بين استقرار الاستثمار في الوقف وبين حماية أصوله وتميمتها.

- تعديل التعريف الجديد للمساقاة من خلال المادة 72 من القانون 25-06 فرغم ما حققه من تطور إجرائي من حيث تحديد طرف العقد والمدة يظل محفوظاً بإشكالات تطبيقية وفراغات قانونية منها اقتصار التزامات المساقى على السقي والرعاية دون أعمال الإصلاح الزراعي الأخرى، وعدم تحديد الجهة المسؤولة عن التكاليف، وغموض مسؤولية تلف الأشجار بين القوة القاهرة والإهمال، وعدم توضيح تمديد العقد أو إمكانية إنابة المساقى لغيره أو التنازل عن العقد، وكما أهمل مصطلح "الرعاية" بأنها تشمل الحراسة من السرقة مثلاً أو من الحيوانات الضارة، وإزالة الأعشاب الضارة، ولم يحدد كيفية تعامل مع نقص المحصول بسبب الظروف الطبيعية لذلك نقترح إعادة الصياغة التشريعية للمادة 72 مع دمج التعديلات والتكرارات المقترحة في مادة واحدة محكمة الصياغة.

_ تدخل المشرع بتعديل المواد في القانون 06/25 أكثر تفصيلاً تتضمن الأحكام المتعلقة بإبرام هذه العقود وآثارها وطرق انقضائها بما يرفع الغموض التشريعي ويحقق الأمن القانوني للأطراف المتعاقدة. أو إصدار نص تنظيمي خاص لهذه العقود

_ تبسيط الإجراءات الإدارية المتعلقة بالحصول على عقود الاستثمار الوقفي الفلاحي، قصد تشجيع المستثمرين وتقليل العراقيل البيروقراطية.

_ تشجيع المستثمر الوطني والأجنبي على حد سواء بتبسيط الإجراءات وتخفيف الضرائب المفروضة من أجل جلبهم إلى استثمار الوقف مما يساهم في استقطاب رؤوس الأموال والخبرات الحديثة والتقنيات المتطورة في المجال الفلاحي.

_ وفي الأخير نود أن نقترح إنشاء منصة إلكترونية تحمل اسم "الوقف eco-invest" هذا الاسم يجمع بين مفهوم الوقف الذي له بعد ديني واجتماعي وكلمة "إيكو" عادة ترتبط بالطبيعة والاستدامة، فربطها بفكرة أن الاستثمار في الأراضي الوقفية ليس فقط استثماراً اقتصادياً، بل هو أيضاً استثمار مستدام بيئياً.

أما "إنفست" فهي طبعاً تعني الاستثمار، فمعاً تعطي إحياء أن هذه المنصة تجمع بين الاستثمار في الوقف وبين قيم الاستدامة والمسؤولية البيئية في هذه المنصة، ممكن تتوفر تفاصيل ومعلومات مثل: خريطة للأراضي الوقفية، أنواع العقود (مثل المزارعة، المساقاة، وغيرها)، مدة العقود، شروط الاستثمار، وتقييم الأراضي، مع إمكانية التواصل مع وكلاء قانونيين أو مستشارين بهذه الطريقة، يصبح كل شيء شفاف وواضح للمستثمر.

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات

الملاحق

المادة 02: مدة العقد.

تحدد مدة العقد كمايلي:

- عشرون (20) شهرا، بالنسبة للمحلات التجارية ابتداء من تاريخ: .../.../...
- إلى غاية : .../.../...
- بالنسبة للأماك الأخرى ابتداء من تاريخ: .../.../...
- إلى غاية : .../.../...

المادة 03: ثمن الإيجار :

حدد ثمن الإيجار بـ (بالحروف) :

(بالأرقام) (..... د ج).

ويدفع في نهاية إلى حساب الأوقاف المفتوح باسم
مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية: تحت رقم :

بفرع البنك الوطني الجزائري الكائن ب:

يمكن مراجعة قيمة الإيجار عند نهاية تاريخ سريان هذا العقد أو عند تجديده .

المادة 04: الأعباء .

اتفق الطرفان - دون المساس بأعباء الصيانة والترميم التي يتحملها كل
من الطرفين حسب ما هو منصوص عليه في هذا العقد، وطبقا لأحكام
الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق
لـ 26 سبتمبر 1975م، المتضمن القانون المدني - على مايلي :

يتحمل المستأجر كامل أعباء الترميمات الخارجية والإصلاحات
الداخلية، وتكون الإصلاحات والترميمات الخارجية مناصفة
بين الطرفين.

المادة 05: الضمانات.

يدفع المستأجر مبلغا قدره (بالحروف) :

(بالأرقام) (..... د ج)،

عند التوقيع على العقد، مقابل وصل مخالصة يحمل إشارة " إيداع
كفالة " يسلمه له المؤجر، وذلك ضمانا على محتويات الملك المؤجر
المبينة بالوثيقة المحررة المثبتة لحالته عند التسليم والاستلام .

ولا يعاد مبلغ الكفالة للمستأجر المغادر إلا بعد خصم ما يترتب
من مصاريف ترميم، وإصلاح الملك الوقفي عند المغادرة.

المادة 06: يخصص الملك الوقفي المؤجر.....
ولا يحق للمستأجر أن يستغله فيما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية.

التزامات المتعاقدين

المادة 07: التزامات المستأجر.

- يلتزم المستأجر بما يلي:
- شغل الأماكن طبقاً للغرض المتفق عليه في العقد، وبعدم إجراء أي تحويل على المحلات والتجهيزات المؤجرة، دون الموافقة الكتابية المسبقة والصرحة من المؤجر .
- دفع ثمن الإيجار في الموعد المتفق عليه.
- السماح بتنفيذ أشغال تحسين الأجزاء المشتركة أو الأجزاء الخاصة في الأماكن العقارية المؤجرة نفسها وكذلك الأشغال اللازمة لإبقاء المحلات والأجهزة المؤجرة على حالها.
- التكفل بالصيانة العادية للأماكن المؤجرة والتجهيزات والتركيبات التي ينتفع بها.
- إخلاء الملك المؤجر وتسليم مفاتيحه عند انتهاء الأجل المتفق عليه في هذا العقد طبقاً لأحكام المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 03/93 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 والمتعلق بالنشاط العقاري، وذلك دون إعدار ولا إخطار مسبق من المؤجر.
- يعنى المستأجر من دفع الضرائب و الرسوم عن العقار، تطبيقاً لنص المادة 44 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 27 أبريل 1991، المتعلق بالأوقاف، ويلتزم بالأعباء الأخرى .
- تقديم طلب تجديد العقد خلال الأشهر الثلاثة الأخيرة من مدته، وإن لم يتحقق ذلك، تطبق الأحكام الواردة في البند الرابع المذكور أعلاه.
- عدم نقل القاعدة التجارية للغير مهما كانت مدة عقد الإيجار إلا بعد الموافقة الكتابية والمسبقة من " المؤجر".

- عدم الالتجاء إلى الإيجار من الباطن للملك الوقفي أو لجزء منه .
- عدم إحداث تغيير على طبيعة الملك الوقفي ، سواء بالزيادة أو النقصان ، إلا بعد الموافقة الكتابية من " المؤجر".
- احترام القوانين ، و الآداب العامة ، و حسن الجوار .
- تسديد تكاليف إيصال الكهرباء، و الماء، و الغاز، و فواتير استهلاكها.

المادة 08: التزامات المؤجر.

يلتزم المؤجر بما يلي:

- تسليم المستأجر الملك المؤجر وملحقاته المحتملة .
- الامتناع عن المساس بحقوق المستأجر في التمتع بالأماكن المؤجرة تمتعا ارتباحيا.

المادة 09: يلتزم المستأجر باحترام قواعد التسيير المطبقة على الملكية المشتركة في حالة اخضاع البناية المؤجرة لنظام الملكية المشتركة طبقا للقانون الجاري به العمل في هذا المجال.

فسخ العقد.

المادة 10: يحتفظ المؤجر بحق فسخ هذا العقد لأحد الأسباب التالية :

- عدم دفع من الإيجار، مع الاحتفاظ بحق المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن ذلك.
- عدم دفع الأعباء الواجبة على المستأجر.
- عدم تنفيذ المستأجر للإلتزامات الواردة في العقد.
- تصرف المستأجر في الملك الوقفي بما يتنافى وأحكام المادة 05 أعلاه.
- إهمال الملك الوقفي و عدم صيانتة و المحافظة عليه محافظة الرجل العادي .
- عند الضرورة القصوى و خدمة المصلحة العامة .
- في حالة وفاة المستأجر، يفسخ العقد بقوة القانون، ويعاد تحريره وجوبا لصالح الورثة الشرعيين للمستأجر، للمدة المتبقية من العقد الأول مع مراعاة مضمونه، طبقا لنص المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في أول ديسمبر 1998، الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.

المادة 11 : للمستأجر حق المبادرة في فسخ العقد لأي سبب شخصي أو عائلي .
ويلتزم في هذه الحالة أن يخطر المؤجر بذلك في أجل شهر واحد قبل
موعد الفسخ، برسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام.

المادة 12 : عملاً بأحكام المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ
في أول مارس سنة 1993 والمتعلق بالنشاط العقاري، يخضع هذا العقد
للتسجيل لدى المصالح المسيرة للأوقاف.

حرر بـ..... في :

توقيع المستأجر

توقيع المؤجر

الملحق رقم 02: يتضمن نموذج دفتر شروط مقترح يحدد الشروط العامة والخاصة والبنود

المطبقة على إيجار أرض وقف فلاحية عن طريق عقد الحكر

المادة 1: الهدف:

يهدف دفتر الشروط هذا إلى تنظيم وتحديد شروط وكيفيات إيجار ملك وقفي عن طريق عقد الحكر طبقاً للمادة 26 مكرر 02 من قانون الأوقاف وبمراعاة أحكام المادة 25 منه، والذي يتم بمقتضاه تخصيص جزء من الأرض العاطلة للغرس والبناء الضروري للاستغلال، مقابل دفع مبلغ يقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد مع الالتزام بدفع إيجار سنوي يحدد في العقد وذلك مقابل حقه في الانتفاع بما غرسه وبناء وتوريثه خلال مدة العقد.

المادة 2: البنود المتعلقة ب (صيغة الإيجار، التعميدات المحتومة، لجنة فتح العروض، شروط المشاركة في المزايدة، كفاءة المسمان، الوكالة، تعيين الموطن، الفصل في الاحتجاجات، التوقيع على المحضر) -نفسها المطبقة على إيجار سكن/محل تجاري/معرض وقفي أعلاه.

المادة 03: مدة العقد:

يبرم عقد الحكر لمدة محددة بثلاثة وثلاثين (33) سنة قابلة للتجديد مرة واحدة.

المادة 04: حقوق والتزامات الطرفين:**حقوق المستأجر :**

- الاستغلال الحر الارتياحي للأرض الموضوعه تحت تصرفه لغرض الغرس والبناء الضروري للاستغلال الفلاحي.
- حق القرار بإقامة الغراس والبناء الضروري طوال مدة العقد.
- الانتفاع بما أقامه من غراس وبناء ضروري طوال مدة العقد وتوريثه خلالها.
- الانتفاع بالارتفاقات الإيجابية الخادمة لأرض الوقف وما يقام عليها .
- الأولوية بعد انتهاء مدة العقد في استئجار الملك الوقفي الذي سبق تحكيره .

التزامات المستأجر:

- دفع ما يقارب قيمة أرض الوقف المؤجرة وقت إبرام العقد.
- الالتزام بجعل الأرض صالحة للاستغلال الفلاحي وبمثل عناية الرجل العادي في ذلك.
- يتقيد بالنشاط الفلاحي المصرح به والمتفق عليه ويحافظ على وجهته ولا يبني إلا ما يلزم للاستغلال الفلاحي.
- عدم تاجير الأرض من الباطن.
- عدم التنازل عن الغراس أو البناء للغير إلا بإذن صريح من السلطة.
- دفع مبلغ الإيجار السنوي المتفق عليه.
- بتأمين أرض الوقف ابتداء عند العقد وما أقيم عليها من غراس أو بناء لاحقاً وذلك ضد أي خطر حريقاً كان أو كارثة طبيعية على حسابها .
- بتحمل الارتفاقات السلبية المثقلة للملك الوقفي دون أي طعن أو التماس للتعويض ضد السلطة المؤجرة، وبتسهيل عملية الرقابة التي تجريها هذه الأخيرة.
- باحترام الشروط القانونية والشرعية المتعلقة باستغلال الأملاك الوقفية

حقوق السلطة المؤجرة:

- دون الإخلال بالمراقبات الأخرى الممارسة في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما، يمكن للسلطة المؤجرة أن تمارس الرقابة على العقار الوقفي المؤجر طوال مدة العقد للتأكد من مطابقة النشاطات العقامة عليه مع دفتر الشروط،
- بحق للسلطة المؤجرة فسخ عقد الحكر في حالة الإخلال بالالتزامات المنكورة أعلاه لسبباً:
- * إهمال أرض الوقف وعدم المحافظة عليه محافظة الرجل العادي.
- * تاجير الأرض للغير.
- * الامتناع عن إقامة الغراس والبناء الضروري وما يلزم من الإصلاح طوال مدة ثلاث سنوات متتالية.
- * التنازل عن الغراس أو البناء للغير بدون إذن صريح من السلطة.
- * التأخر عن دفع الإيجار السنوي لمدة سنتين متتاليتين.
- * إذا ما دعت المصلحة العامة لذلك.
- يحقق للسلطة المؤجرة إذا تبين بعد معاينة الملك الوقفي تعرضه إلى بعض الأضرار أن تخصص قيمتها من الضمان.

التزامات السلطة المؤجرة:

تلتزم السلطة المؤجرة بإبرام عقد الحكر مع المتعاقد الذي رسي عليه المزا،

- بتسليم أرض الوقف وملحقاتها السمة في العقد .

- بتأمين المستأجر من الانتفاع بما غرسه وأقامه، دون ماع يعوق ذلك خلال مدة العقد.

المادة 05: انقضاء مدة عقد الحكر:

- ينقضي عقد الحكر بقتناء المدة المحددة، ما لم يوجد مقتضى آخر يفضي لانتهاء العقد قبل انتهاء مدته.

المادة 06: وفاة المستحكر:

ينتهي عقد الحكر إذا توفي المستحكر قبل إقامته للبناء أو الغراس إلا إذا قدر الناظر أن مصلحة الوقف تبرر غير ذلك، وحينئذ

يعاد تحرير العقد وجوبا لصالح الورثة الشرعيين للمستحكر المتوفى .

المادة 07: هلاك الغراس والبناء:

في حالة تلف الغراس وهلاك البناء ينتهي عقد الحكر وترجع أرض الوقف إلى السلطة المؤجرة، ولا يمكن للمستحكر المطالبة

بأي تعويض في مواجهتها، إلا ما يمكنه العودة به على شركة التأمين المؤمن لديها.

المادة 08: إخلاء الأمانة وعدم المطالبة بالغراس والبناء:

- عند نهاية مدة العقد وعدم الاتفاق على تحديده يلتزم المستحكر بمغادرة الأمانة دون حاجة إلى التنبيه بالإخلاء كمن ما

غرسه وبناء يعتبر من الوقف، ومن أجله لا يمكنه مواجهة السلطة بأي حق من الحقوق المرتبطة بذلك مهما كان نوعها.

المادة 09: نسوية المنازعات إن حدثت:

في حالة نشوب نزاع بين الطرفين يتم اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة بعد استنفاد كل الطرق الودية لسبما الإعدارت

الموجه للمستأجر المستحكر.

الشروط العامة للعقد:

المادة 01:

يتصف العقد المبرم بين الطرفين بأنه عقد إيجار لا يحول المستأجر إلا حق إنتفاع بأرض الوقف وما يقام عليها دون

تملكها.

المادة 02:

لا يمكن للمستأجر التصرف في أرض الوقف الفضاء ولا في البناء المنجز عليها ، بآلة صفة من صفات التصرف كليا أو

جزئيا سواء بالبيع أو التنازل أو الهبة أو الرهن أو غيرها طبقا لأحكام المادة 23 من قانون الأوقاف وكذا أحكام المرسوم التنفيذي

رقم 381/98.

المادة 03:

لا يمكن للمستأجر أن يزرع تأجيرا فرعا لأرض الوقف الفضاء ولا البناء المنجز عليها أو لجزء منهما، وذلك تحت طائلة

الفسخ الفوري للعقد دون أية إجراءات قضائية

نموذج العقد

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية

عقد إيجار ملك وقي عن طريق عقد الحكر

الرقم... من سجل العقود لسنة... المفتوح لدى المديرية.

بتاريخ... نحن السيد... بصفتنا مديرا للشؤون الدينية والأوقاف تلقينا هذا العقد تطبيقا للنصوص القانونية والتنظيمية المعمول بها

وبناء على محضر لجنة فتح العروض رقم... المحرر بتاريخ...

نصرح بتعيين السيد... بصفته مستأجرا لأرض وقف بغرض الإستغلال غير المثلف.

التعيين:

أرض وقف عاطلة كائنة بولاية... دائرة... بلدية... مساحتها... هـ... أر... سار.

أصل الملكية: (دفتر عقاري/عقد وقف/قرار ولائي إسترجاع/شهادة رسمية)،مراجع المسح قسم...،مجموعة الملكية...،وثيقة

المسح(6cc).

في حالة العقار غير ممسوح،الحدود: شمالا... جنوبا... شرقا... غربا...

مدة وقبعة العقد:

- حددت مدة العقد بـ ثلاثة وثلاثين (33) سنة ابتداء من: /.../...م إلى غاية: /.../...م وهي قابلة لتجديد مرة واحدة.
- يدفع المستأجر المستحقر مع بداية كل سنة مبلغ إيجار قدره: ... لدى حساب الأوقات المفتوح باسم مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية لدى البنك الوطني الجزائري تحت رقم: ... عن طريق أمر بالدفع تسلمه السلطة المؤجرة.
- يدفع المستأجر المستحقر مبلغا قدره: ... يمثل ما يقارب قبعة أرض الوقف المحكرة.
- يدفع المستأجر مبلغ الضمان الذي يساوي قبعة ثلاث مرات قبعة الإيجار الشهري بعد حسابه، مقابل وصل مخالصة بحمل إشارة إيداع كفاية تسلمه السلطة المؤجرة ضمانا للمحافظة على الملك الوقفي المعني وحسن استعماله واستغلاله.
- يقيد العقد لدى مكتب توثيق عمومي ويسجل ويشهر لدى المصالح المختصة، وهو معفى من الرسوم لإعفاء الملك الوقفي طبقا للمادة 44 من قانون الأوقاف.
- يصبح هذا العقد ملزما للطرفين فور التوقيع عليه، ويحرر في ثلاث (03) نسخ تسلّم واحدة منه للمستأجر المستحقر.

توقيع المستأجر

توقيع وختم السلطة المؤجرة

نموذج التعهد

أنا المعضي اسفله: المولود في: -
 السكن بالعنوان التالي: بلدية: ولاية: الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: صاندة
 عن: بتاريخ:
 أصرح بالنسبة اطلعت على نقتر الشروط الخاص بالإعلان عن تأجير ملك وقفي عن طريق عند الحكر وأقبل كل الأحكام
 الواردة فيه.
 كما أتعهد بأن ألتزم بالأحكام الواردة في نقتر الشروط ونسود عند الحكر، وبأن دفع المبلغ المالي لقبعة الأرض، والتزم في حالة
 ما إذا كان اقراهي هو الأفضل، بالدفع المسبق لمبلغ الإيجار السنوي.
 حرر بـ: في:

الملحق رقم 03: يتضمن نموذج دفتر شروط مقترح يحدد الشروط العامة والخاصة والبنود

المطبقة على إيجار أرض وقف فلاحية عن طريق عقد المزارعة

المادة 01: الهدف:

يهدف دفتر الشروط هذا إلى تنظيم وتحديد شروط وكيفيات إيجار ملك وقفي عن طريق عقد المزارعة طبقاً للمادة 26 مكرر 01 فقرة 01 من قانون الأوقاف، والذي يتم بمقتضاه إعطاء الأرض للمزارع قصد الاستغلال مقابل حصة من المحصول يتلق عليها عند إبرام العقد.

المادة 02: حكم خاص للمزارعة:

المزارعة عقد لازم لا يجوز الرجوع عنه أو فسخه إلا باتفاق المتعاقدين ومن أجله يبطل كل شرط يخالف مقتضى حكمه الذي هو اللزوم.

المادة 03: أحكام عامة للمزارعة:

- يشترط في المزارع أن يكون أهلاً للتصرف ولممارسة النشاط الفلاحي، ويمكن إثبات ذلك بتقديم بطاقة فلاح أو ما يثبت أي تكوين أو شهادة في المجال.

- تتعقد المزارعة بالإيجاب والقبول وذلك بكل لفظ يؤدي معناها بيد أنه ينبغي اتسامها بالكتابة بإفراجها في قالب رسمي . يجب أن تكون أرض الوقف صالحة للزراعة غير مزروعة و معينة تعييناً دقيقاً ناهياً للجهالة كما ينبغي تخطيطها للمزارع دون قيد أو مانع.

- ينبغي على الطرفين تحديد جنس ومقدار البذر ابتداءً . يجب على المتعاقدين الاتفاق على مقدار معلوم ومقدر نسبة محددة للخارج من البذر -الغلة-، وإلا اعتبرت النسبة ما يقضى بها عرف الجهة، وإلا تقاسم الغلة تساويًا.

المادة 04: مدة العقد:

يبرم عقد المزارعة لمدة محددة قابلة للتجديد موسمين أو أكثر حسب وطبيعة الأرض والاستغلال الفلاحي، ولا تتجاوز في جميع الحالات ثلاث (03) سنوات من تاريخ إبرام العقد دون الإخلال بما قد يتقرر من حق في البقاء للمزارع إلى حين إبرام الزرع.

المادة 05: البنود المتعلقة ب (صيغة الإيجار، التعميدات، المختومة، لجنة فتح العروض، شروط المشاركة في المزايدة، كفالة الضمان، الوكالة، تعيين الموطن، الفصل في الاحتجاجات، التوقيع على المحضر) -نفسها المطبقة على إيجار سكن/محل تجاري/مرش وقفي أعلاه.

المادة 06: حقوق والتزامات الطرفين:**حقوق المزارع :**

- الاستغلال الحر لأراضي الموضوعه تحت تصرفه لغرض الزرع
- الحصول على النسبة المتفق عليها من الزرع الخارج.
- الانتفاع بالاتفاقات الإيجابية الخادمة لأرض الوقف وما يقام عليها.

التزامات المزارع:

* يلتزم المزارع على العموم بما يلي:

- عدم إحداث أي تغيير في طبيعة أرض الوقف الفلاحية المطروحة للاستغلال زيادة أو نقصاناً مهما كان نوع هذا التغيير ومن باب أولى تحويل وجهتها بإقامة بناء عليها إلا ما دعت الضرورة إليه وينبغي إثبات وتبرير ذلك- وبموجب ترخيص مسبق من سلطة الوقف بعد التصريح أمامها،

- بعدم إيجار أرض الوقف الفلاحية من الباطن أو التنازل عنها للغير.

- إجراء جميع الإصلاحات والتحسينات الناتجة عن استغلاله وأن يتحمل مسؤولية حراسة أرض الوقف الفلاحية ويكون مسؤولاً شخصياً أو بالتبعية عن كل ضرر يتسبب فيه للغير أثناء نشاطه الفلاحي، ومن أجل ذلك ينبغي عليه التقيد بأجنديات النظام والأداب العامة في هذا المقام،

- اكتتاب عقد تأمين لأرض الوقف الفلاحية على الكوارث والأخطار التي يمكن أن تلحقها وذلك على حسابه ووفقاً للكيفيات المعمول بها قانونياً وواقعياً.

- يتحمل الارتفاقات السلبية المثقلة لأرض الوقف الفلاحية دون أي طعن أو التماس للتعويض ضد السلطة المؤجرة، وبتسهيل عملية الرقابة التي تجريها هذه الأخيرة.

- بمغادرة الأمكنة عند انتهاء العقد دون الحاجة إلى إعدار أو تنبيه.

الملاحق

- وبصفة عامة احترام الشروط القانونية والشريعة المتعلقة باستغلال الأملاك الوقفية .
- * **يلتزم المزارع على الخصوص بما يلي:**
- تقديم البذر المتفق عليه وتحمل نفقة ذلك.
- عدم تغيير جنس البذر المحدد أثناء عملية الزرع .
- القيام بالأعمال الزراعية التي تنصب في صميم خدمة أرض الوقف الفلاحية شرعا وقانونا، وبكل ما هو ضروري لازم لإخراج الثمر .
- أن يتحمل لوحده مصاريف تهيئة الأرض وخدمتها وسقيها وحصادها وتخزين محاصيلها إلى غاية القسمة والبيع .
- إشعار سلطة الوقف مسبقا بالتاريخ المتوقع لانطلاق واختتام أشغال الحصاد حتى يتسنى لها تعيين اللجنة المختصة للمعاينة الميدانية وإفراز الأنصبة .
- إشعار السلطة مجددا أثناء الانتهاء من جني المحصول وتخزينه قصد تمكينها من القيام بعملية القسمة العينية في الميدان .
- تسهيل عمل اللجنة أثناء القيام بمهامها والتوقيع على المحاضر المعدة من قبلها .
- الحرص على ضمان حصة الوقف من المحصول الناتج وإيداعها على نفقته لدى مصالح النيوان الوطني للحدود ،مقابل استلام وصل إيداع ،يلتزم بتقديم نسخة منه إلى إدارة الوقف وإذا اقتضى الأمر تحويل القيمة المالية إلى الحساب البنكي للأوقاف مقابل وصل خلاص يلتزم بتقديم نسخة منه إلى جهة الوقف .
- حقوق السلطة المؤجرة:**
- دون الإخلال بالمراقبات الأخرى الممارسة في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما ،يمكن لسلطة الوقف أن تمارس الرقابة على العقار الوقفي المؤجر طوال مدة العقد للتأكد من مطابقة النشاطات المقامة عليه مع دفتر الشروط .
- يحق للسلطة المؤجرة فسخ عقد المزارعة في حالة الإخلال بالالتزامات المذكورة أعلاه لسيما:
- * إهمال أرض الوقف وعدم المحافظة عليه محافظة الرجل العادي وعدم العمل على زراعتها .
- * تأجير الأرض أو التنازل عنها للغير . وإذا حصل يعتبر العقد الأول مفسوخا حكما لا فعلا من خلال استمرار العمل في الميدان ، وعند الوصول الى الناتج يكون كله لجهة الوقف .
- * التأخر عن دفع حصة الوقف الموسمية من المحصول لمدة محددة ب... (شهرين مثلا)
- * إذا ما دعت المصلحة العامة لذلك .
- يحق لسلطة الوقف أن تحرص على استيفاء قيمة المحصول وصيها في الحساب البنكي للوقف
- يحق للسلطة المؤجرة إذا تبين بعد معاينة الملك الوقفي تعرضه إلى بعض الأضرار أن تخصم قيمتها من الضمان .
- التزامات السلطة المؤجرة:**
- يلتزم السلطة المؤجرة بإبرام عقد المزارعة مع المتعاقد الذي رسي عليه المزارع ،
- بتسليم أرض الوقف وملحقاتها المسماة في العقد .
- بتكثيف المستاجر من استعمال واستغلال الأرض، دون مانع يعوق ذلك خلال مدة العقد .
- بإشعار المزارع بتاريخ تنقل اللجنة الإدارية للمعاينة وإفراز الأنصبة وإجراء القسمة العينية .
- بضممان حصة المزارع من المحصول الناتج .
- بتسهيل عمل المزارع وعند الاقتضاء تقديم كل ما من شأنه تفعيل عمله في سبيل تنمية أرض الوقف لسيما الآلات ومعدات العمل الزراعي ، وذلك وفقا للكيفيات المعمول بها قانونيا وواقعيا .
- المادة 05: انقضاء عقد المزارعة:**
- ينقضي عقد المزارعة بانتهاء المدة المحددة، ما لم يوجد مقتضى آخر يفضي لانتهاء العقد قبل انتهاء مدته، بيد أنه يستمر العقد إلى حين إبراك الزرع .
- ينقضي عقد المزارعة إذا إقترن بشرط من الشروط المفسدة المبطله له شرعا ، وفي جميع الحالات تبقى حصة الوقف قائمة دون الإخلال بما يتقرر للمزارع عن عمله شرعا .
- ينقضي عقد المزارعة بالفسخ وفقا للمقتضيات المذكورة أعلاه .
- ينقضي عقد المزارعة إذا توفي المزارع قبل انتهاء مدة العقد ،وحينئذ يعاد تحرير العقد وجوبا لصالح الورثة الشرعيين للمزارع المتوفي .
- المادة 06: حالة خاصة وحكمها:**
- في حالة عدم نضج الزرع وانتهاء مدة العقد أو وفاة المزارع ينتهي العقد بصفته عقد مزارعة، وتترك الأرض تحت يد المزارع أو ورثته على سبيل الإحارة إلى حين إبراك الزرع مقابل دفع أجر المثل لجهة الوقف .

الملاحق

المادة 09: تسوية المنازعات إن حدثت:

في حالة نشوب نزاع بين الطرفين يتم اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة بعد استنفاد كل الطرق الودية لسبما الإذات الموجهة للمستأجر المزارع.

الشروط العامة للعقد:

المادة 01:

يتصف العقد المعبرم بين الطرفين بأنه عقد إيجار لا يخول المستأجر إلاحق إنتفاع بأرض الوقف دون تملكها.

المادة 02:

لا يمكن للمستأجر المزارع التصرف في أرض الوقف، بآية صفة من صفات التصرف كليا أو جزئيا سواء بالبيع أو التنازل أو الهبة أو الرهن أو غيرها طبقا لأحكام المادة 23 من قانون الأوقاف وكذا أحكام المرسوم التنفيذي رقم 381/98.

المادة 03:

لا يمكن للمستأجر أن يؤجر تأجيرا فرعيا لأرض الوقف أو لجزء منها، وذلك تحت طائلة الفسخ الفوري للعقد دون أية إجراءات قضائية.

نموذج العقد

**الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الشؤون الدينية والأوقاف
مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية
عقد إيجار ملك وقي عن طريق عند المزارعة**

الرقم: من سجل العقود لسنة: المفتوح لدى المديرية.
بتاريخ: نحن السيد: بصفتنا مديرا للشؤون الدينية والأوقاف تلقينا هذا العقد تطبيقا للنصوص القانونية والتنظيمية المعمول بها وبناء على محضر لجنة فتح العروض رقم: المحرر بتاريخ: نصرح بتعيين السيد: بصفته مستأجرا لأرض وقف فلاحية بغرض الإستغلال غير المتلف.

التعيين:

أرض وقف معدة للزراعة كائنة بولاية: دائرة: بلدية: مساحتها: هـ... أر... سار.
أصل الملكية: (دفتر عقاري/عقد وقف /قرار ولائي إسترجاع/ شهادة رسمية)، مراجع المسح: قسم: ،مجموعة الملكية: ،وثيقة المسح (cc6)

في حالة العقار غير ممسوح ،الحدود: شمالا: جنوبا: شرقا: غربا: قوام الحصص:

-حصة الوقف: %

-حصة المزارع: %

مدة وأجرة العقد:

-حددت مدة العقد ب: سنة ابتداء من: /.../ إلى غاية: /.../ م مناسبة لأدراك الزرع ، قابلة للتجديد موسمين أو أكثر حسب طبيعة الأرض والإستغلال الفلاحي.

- يلتزم المزارع عند نهاية الموسم بعد الفراغ من عملية الحصاد بدفع حصة الوقف من المحاصيل إلى دويان الحبوب بالنظر لمكان وقوع أرض الوقف لتحويل قيمتها إلى الحساب البنكي للأوقاف.

- يقيد العقد لدى مكتب توثيق عمومي ويسجل لدى المصالح المختصة، وهو معفى من الرسوم لإعفاء الملك الوقفي طبقا للمادة 44 من قانون الأوقاف.

- يصبح هذا العقد ملزما للطرفين فور التوقيع عليه، ويحرر في ثلاث(03) نسخ تسلم واحدة منه للمستأجر المزارع.

توقيع المستأجر المزارع

توقيع وختم السلطة الموجرة



نموذج التعهد

أنا الممضي أسفله السيد: المولود في: ب:.....
 الساكن بالعنوان التالي:.....بلدية :.....ولاية :.....الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم:.....صادرة
 عن :.....بتاريخ:.....
 أصرح بانني اطلعت على دفتر الشروط الخاص بالإعلان عن تأجير أرض وقف عن طريق عقد المزارعة وأقبل كل الأحكام
 الواردة فيه .
 كما أتعهد بان ألتزم بالأحكام الواردة في دفتر الشروط وبنود عقد المزارعة، وبتدفع حصة الوقف من المحصول الناتج.
 حرر ب:.....في:.....

الملحق رقم 04: يتضمن نموذج دفتر شروط مقترح يحدد الشروط العامة والخاصة والبنود

المطبقة على إيجار أرض وقف فلاحية عن طريق المساقاة

المادة 01: الهدف:

يهدف دفتر الشروط هذا إلى تنظيم وتحديد شروط وكيفيات إيجار أرض وقف فلاحية مشجرة عن طريق عقد المساقاة طبقاً
 للمادة 26 مكرر 01 فقرة 02 من قانون الأوقاف، والذي يتم بمقتضاه إعطاء الشجر للاستغلال لمن يصلحه مقابل جزء معين
 من ثمره.

المادة 02: حكم خاص لعقد المساقاة:

المساقاة عقد لازم لا يجوز الرجوع عنه أو فسخه إلا باتفاق المتعاقدين ومن أجله يبطل كل شرط يخالف مقتضى حكمه الذي هو
 اللزوم.

المادة 03: أحكام عامة للمساقاة:

يشترط في المساقى أن يكون أهلاً للتصرف جائزه ولممارسة النشاط الفلاحي، ويمكن إثبات ذلك بتقديم بطاقة فلاح أو ما يثبت
 أي تكوين أو شهادة في المجال.

تتعدّد المساقاة بالإيجاب والقبول وذلك بلفظها أو بكل ما يؤدي معناها بيد أنه ينبغي اتمامها بالكتابة بإقرارها في قالب رسمي .
 يشترط في شجر الوقف أن يكون من النوع الذي يثمر كل ماكول محتاج لمن يصلحه غير بادٍ ثمره و معيناً تعييناً دقيقاً نافياً
 للجهالة كما ينبغي تخليته للمساقى دون قيد أو مانع.

يجب على المتعاقدين تخصيص الثمرة بالاتفاق على مقدار معلوم ثابت بنسبة محددة للخارج منها من غير زائد نقود، على أن
 تكون من ثمرة الشجر المعقود عليه لا من غيره.

المادة 04: مدة العقد:

يبرم عقد المساقاة لمدة محددة كافية لنضج الثمرة، وهي قابلة للتجديد موسمين أو أكثر حسب طبيعة أرض وشجر الوقف ،
 ولا تتجاوز في جميع الحالات ثلاث (03) سنوات من تاريخ إبرام العقد .

**المادة 05: البنود المتعلقة ب (صيغة الإيجار، التعهدات، المختومة، لجنة فتح العروض، شروط المشاركة في المزايدة، كفاءة
 الضمان، الوكالة، تعيين الموطن، الفصل في الاحتجاجات، التوقيع على المحضر) نفسها المطبقة على إيجار سكن/محل تجاري/مرش
 وقفي أعلاه.**

المادة 06: حقوق والتزامات الطرفين:

حقوق المستأجر المساقى :

-الاستغلال الحر الارتياحي للأرض والشجر الموضوع تحت حيازته لغرض إصلاحه.
 -الحصول على النسبة المتفق عليها من الثمر الخارج بعد استئزال حصة الوقف عن طريق القسمة بعد إفراز الأنصبة من قبل
 اللجنة الإدارية المختصة.

-الانتفاع بالارتفاقات الإيجابية الخادمة لأرض الوقف المشجرة.

التزامات المستأجر المساقى:

* يلتزم المزارع على العموم بما يلي:

-عدم إحداث أي تغيير في طبيعة أرض الوقف وشجرها المطروح للاستغلال زيادة أو نقصاناً مهما كان نوع هذا التغيير
 ومن باب أولى تحويل وجهتها بإقامة بناء عليها .

-عدم إيجار أرض الوقف الفلاحية وشجرها من الباطن أو التنازل عنهما للغير ومن باب أولى مساقتهما.

الملاحق

- إجراء جميع الإصلاحات والتحسينات الناجمة عن استغلاله وأن يتحمل مسؤولية حراسة أرض الوقف الفلاحية وشجرها ويكون مسؤولاً شخصياً أو بالتبعية عن كل ضرر يتسبب فيه للغير أثناء نشاطه الفلاحي، ومن أجل ذلك يلغى عليه التقيد بأجندات النظم والأداب العامة في هذا المقام.
 - اكتتاب عقد تأمين لأرض الوقف الفلاحية المشجرة على الكوارث والأخطار التي يمكن أن تلحقها وذلك على حسابه ووفقاً للكيفيات المعمول بها قانونياً وواقعياً.
 - بتحمل الارتفاقات السلبية المثقلة لأرض الوقف الفلاحية المشجرة دون أي طعن أو التماس للتعويض ضد السلطة المؤجرة، وبتسهيل عملية الرقابة التي تجريها هذه الأخيرة.
 - بمغادرة الأمكنة عند انتهاء العقد دون الحاجة إلى إعدار أو تنبيه.
 - وبصفة عامة احترام الشروط القانونية والشرعية المتعلقة باستغلال الأملاك الوقفية.
- * يلتزم المستأجر المساقى على الخصوص بما يلي:**
- القيام بالأعمال التي تنصب في صميم خدمة شجر الوقف شرعاً وقانوناً، وعلى الخصوص سقي الشجر وما يتبعه مما هو ضروري لأجل إخراج الثمرة، على ما درج عليه العرف.
 - أن يتحمل لوحده مصاريف خدمة الشجر وسقيها وتلقيحها مما يفسدها وحفظ ثمارها إلى غاية القسمة وببعضها.
 - إشعار سلطة الوقف مسبقاً بالتاريخ المتوقع لانطلاق واختتام أشغال الجداد حتى يتسنى لها تعيين اللجنة المختصة للمعينة الميدانية وإفراز الأنصبة.
 - إشعار السلطة مجدداً أثناء الانتهاء من جني المحصول وتخزينه قصد تمكينها من القيام بعملية القسمة العينية في الميدان بتسهيل عمل اللجنة أثناء القيام بمهامها والتوقيع على المحاضر المعدة من قبلها.
 - الحرص على ضمان حصة الوقف من الثمر الناتج والقيام ببيعها في الأماكن المخصصة لذلك بالتنسيق مع سلطة الوقف ثم تحويل القيمة المالية للحساب البنكي للأوقاف.

حقوق السلطة المؤجرة:

- دون الإخلال بالمرافقات الأخرى الممارسة في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما، يمكن لسلطة الوقف أن تمارس الرقابة على أرض الوقف المشجرة طوال مدة العقد للتأكد من مطابطة النشاطات المقامة عليه مع دفتر الشروط.
- يحق للسلطة المؤجرة فسخ عقد المساقاة في حالة الإخلال بالالتزامات المذكورة أعلاه لسيما:
- * إهمال أرض الوقف وشجرها وعدم المحافظة عليهما بحفاوة الرجل العادي وعدم العمل على إصلاح شجرها
- * تأجير الأرض المشجرة أو التنازل عنها أو مساقاة شجرها للغير، وإذا حصل يعتبر العقد الأول مفسوخاً حكماً لا فعلاً من خلال استمرار العمل في الميدان، وعند الوصول إلى الناتج يكون كله لجهة الوقف.
- * التأخر عن دفع حصة الوقف الموسمية من الثمرة لمدة محددة ب... (شهرين مثلاً)
- * إذا ما دعت المصلحة العامة لذلك.
- يحق لسلطة الوقف أن تحرص على استيفاء قيمة الثمار وصيها في الحساب البنكي للوقف
- يحق للسلطة المؤجرة إذا تبين بعد معاناة أرض الوقف المشجرة تعرضها إلى بعض الأضرار أن تخمس قيمتها من كفاية الضمان.

التزامات السلطة المؤجرة:

- تتلزم السلطة المؤجرة بإبرام عقد المساقاة مع المتعاقد الذي رسي عليه المزارع،
- بتسليم أرض الوقف وشجرها المسمى في العقد.
- بتأمين المستأجر من استعمال واستغلال أرض الوقف المشجرة، دون مانع يعوق ذلك خلال مدة العقد.
- بإشعار المستأجر المساقى بتاريخ تنقل اللجنة الإدارية للمعينة وإفراز الأنصبة وإجراء القسمة العينية.
- بضمان حصة المستأجر المساقى من الثمر الناتج.
- بتسهيل عمل المستأجر المساقى وعند الاقتضاء تقديم كل ما من شأنه تفعيل عمله في سبيل تنمية أرض الوقف وشجرها لسيما الآلات ومعدات العمل الفلاحي، وذلك وفقاً للكيفيات المعمول بها قانونياً وواقعياً.

المادة 05: انقضاء عقد المساقاة:

- ينقضي عقد المساقاة بانتهاء المدة المحددة، ما لم يوجد مقتضى آخر يفضي لانتهاء العقد قبل انتهاء مدته، بيد أنه يستمر العقد إلى حين إدراك الثمرة.
- ينقضي عقد المساقاة إذا إقترن بشرط من الشروط المفصلة المبثولة له شرعاً، وفي جميع الحالات تبقى حصة الوقف قائمة دون الإخلال بما يقرر للمساقى عن عمله شرعاً.

الملاحق

ينقضي عقد المساقاة بالفسخ وفقا للمقتضيات المذكورة اعلاه.

- ينقضي عقد المساقاة بالانفساخ إذا أصاب المساقى مرض يعجزه عن العمل أو هرب وترك العمل، أو إذا ثبتت سرقة، أو في حالة عدم إثمار الشجر بعد مضي سنتين من ابرام العقد ، أو إذا أصب الشجر جالحة آتت على ثلثه ، دون الإخلال بما يتقرر له من أجر عن عمله سابق أداء .

ينقضي عقد المساقاة بالتقابل بين الطرفين بناء على أسباب يريها جديفة، مع مراعاة المصلحة الفضلى للوقف، بيد أنه يمنع عليهما التقابل بعد ظهور الثمرة.

- ينقضي عقد المساقاة إذا توفي المستأجر المساقى قبل انتهاء مدة العقد ، وحينئذ يعاد تحرير العقد وجوبا لصالح الورثة الشرعيين له، ويلزمون بمواصلة ما كان على مورثهم من التزام بالعمل ، وإذا رفضوا لزمهم استئجار من يقوم بذلك على نفقتهم، وفي حالة عدم تحقيق ذلك يعتبر الورثة متخليين عن حقوقهم ويفسخ العقد ولا شيء لهم.

المادة 06: حالة خاصة وحكمها:

في حالة عدم نضج الثمرة بسبب تقصير ثابت، مع انتهاء مدة العقد أو وفاة المساقى ينتهي عقد المساقاة بصفته ، وتترك أرض الوقف وشجرها تحت يد المستأجر أو ورثته إلى حين إدراك الثمرة مقابل دفع أجر المثل لجهة الوقف .

المادة 09: تسوية المنازعات إن حدثت:

في حالة نشوب نزاع بين الطرفين يتم اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة بعد استنفاد كل الطرق الودية لسبب الإغذارت الموجه للمستأجر المساقى.

الشروط العامة للعقد:

المادة 01:

يتصف العقد المبرم بين الطرفين بأنه عقد إيجار لا يخول المستأجر إلا حق إنتفاع بأرض الوقف وشجرها دون تملكها.

المادة 02:

لا يمكن للمستأجر المساقى التصرف في أرض الوقف أو شجرها، بأية صفة من صفات التصرف كلياً أو جزئياً سواء بالبيع أو التنازل أو الهبة أو الرهن أو غيرها طبقاً لأحكام المادة 23 من قانون الأوقاف وكذا أحكام المرسوم التنفيذي رقم 381/98.

المادة 03:

لا يمكن للمستأجر المساقى أن يؤجر تأجيراً فرعياً لأرض الوقف أو لجزء منها، وكذا شجرها كله أو بعضه وذلك تحت طائلة الفسخ الفوري للعقد دون أية إجراءات قضائية.

نموذج العقد

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الشؤون الدينية والأوقاف
مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية
عقد إيجار ملك وقي عن طريق عقد المساقاة

الرقم: ... من سجل العقود لسنة: ... المفتوح لدى المديرية.

بتاريخ: ... نحن السيد: ... بصفتنا مديراً للشؤون الدينية والأوقاف تلقينا هذا العقد تطبيقاً للنصوص القانونية والتنظيمية المعمول بها وبناء على محضر لجنة فتح العروض رقم: ... المحرر بتاريخ: ...

نصرح بتعيين السيد: ... بصفته مستأجراً لأرض وقف مشجرة بغرض الإستغلال غير المتلف.

التعيين:

أرض وقف مشجرة كائنة بولاية: ... دائرة: ... بلدية: ... مساحتها: ... هـ. أ. ر. سار.

أصل الملكية: (دفتر عقاري/ عقد وقف /قرار ولائي إسترجاع/ شهادة رسمية)، مراجع المسح: قسم: ... مجموعة الملكية: ... وثيقة المسح (cc6).

في حالة العقار غير مسوح، الحدود: شمالاً: ... جنوباً: ... شرقاً: ... غرباً: ...

قوام الحصص:

- حصة الوقف: ... %

- حصة المزارع: ... %

مدة وأجرة العقد:

- حددت مدة العقد ب: سنة ابتداء من: ... إلى غاية: ... م. مناسبة لأدراك الثمر، قابلة للتجديد موسمين أو أكثر حسب طبيعة أرض وشجر الوقف.

الملاحق

- يلتزم المصافي عند نهاية الموسم بعد الفراغ من عملية الجني ببيع حصة الوفاق من الثمار بالتنسيق مع مصالح السلطة وتحويل قيمتها إلى الحساب البنكي للأوقاف.
- يقيد العقد لدى مكتب توثيق عمومي ويسجل لدى المصالح المختصة، وهو معفى من الرسوم لإعفاء العلك الوفاقي طبقا للمادة 44 من قانون الأوقاف.
- يصبح هذا العقد ملزما للطرفين فور التوقيع عليه، ويحرر في ثلاث(03) نسخ تسلم واحدة منه للمستأجر المصافي.

توقيع المستأجر المصافي

توقيع وختم السلطة الموجرة

نموذج التعهد

أنا المعضي أسفله السيد:..... المولود في:..... ب.....
 الساكن بالعنوان التالي:..... بلدية:..... ولاية:.....
 عن:..... بتاريخ:.....
 أصرح بأنني اطلعت على دفتر الشروط الخاص بالإعلان عن تأجير أرض وقف فلاحية مشجرة عن طريق عقد المساقاة وأقبل كل الأحكام الواردة فيه .
 كما أتعهد بأن التزم بالأحكام الواردة في دفتر الشروط وبند عقد المساقاة، وبدفع حصة الوفاق من الثمر الناتج
 حرر ب:..... في:.....

قائمة المراجع

أولاً - الكتب:

1. ابن منظور أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي، ط1، بيروت، لبنان، 1988.
2. أبي إسحاق الشيرازي، المهذب في الفقه الشافعي، تحقيق وتعليق وشرح وبيان الراجح في المذهب بقلم الدكتور محمد الزحيلي، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار القلم، دمشق، سوريا، الدار الشامية، بيروت، لبنان، 1996.
3. بن شويخ الراشد، دروس في النظرية العامة للالتزام، د. ط، دار الخلدونية، الجزائر، سنة، 2012.
4. بوشنافة جمال، شهر التصرفات القانونية في التشريع الجزائري، د. ط، دار الخلدونية، سنة 2007.
5. حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، د. ط، دار هومة، الجزائر، سنة، 2004.
6. دوة آسيا، رامول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لسجيل العقارات في التشريع الجزائري، د. ط، دار هومة، الجزائر، سنة، 2008.
7. نيب عبد السلام، عقد الايجار المدني، دراسة نظرية وتطبيقية من خلال الفقه واجتماع المحكمة العليا، الطبعة الأولى، دون دار النشر، سنة، 2001.
8. رامول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، سنة، 2006.
9. شمس الدين السرخسي المبسوط، الجزء 23، دون رقم الطبعة، دار المعرفة، بيروت، لبنان، دون سنة النشر.
10. الشيخ أبي المواهب الحسن بن محمد العكيري الحنبلي، رؤوس المسائل الخلافية بين جمهور الفقهاء، تحقيق ودراسة ناصر بن سعود السلامة، المجلد الأول، الطبعة الأولى، دار اشبيليا، دون بلد وسنة النشر.
11. عباس العبودي، شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني، البيع والايجار، ط1، دار الثقافة لنشر والتوزيع، عمان، سنة، 2009.

12. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، الأيجار والعارية، مجلد 01، د. ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة، 2000.
13. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج6، عقد الأيجار والعارية، مجلد 2، دار إحياء التراث العربي، لبنان، سنة 1963.
14. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مجلد 01، ط 03، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، سنة، 2000.
15. عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها في الفقه الإسلامي والقانون، دار الهدى، د. ط، عين مليلة، الجزائر، سنة، 2010.
16. علي حيدر أفندي، ترتيب الصنوف في أحكام الوقوف، ترجمة وتعليق، المحامي، أكرم عبد الجبار، والحاكم محمد أحمد العمر، ضبطه، أبو يوسف حسن بن البشير الطيلوش، دون طبعة، مؤسسة الريان، بيروت، لبنان، المكتبة المكية، مكة السعودية، دون سنة النشر.
17. لعميري ياسين، بوشنافة جمال، استغلال العقارات الوقفية في التشريع الجزائري، دراسة على ضوء آخر المستجدات القانونية، د. ط، دار الخلدونية، الجزائر، سنة، 2019.
18. مجيد خلفوني، الأيجار المدني في القانون الجزائري، الجزء 01، الطبعة 01، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة، 2008.
19. محمد حسين، الوجيز نظرية الحق بوجه عام، د. ط، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، سنة، 1998.
20. محمد طمطوم، الشخصية المعنوية الاعتبارية في الشريعة الإسلامية والقانون الوطني، ط 02، د. د. ن، سنة 1985.
21. موفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي، المغني، تحقيق الدكتور عبد الله عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، الجزء السابع، الطبعة الأولى، دار عالم الكتاب، الرياض، السعودية، سنة 1986.

22. هلال شعوة، الوجيز في شرح عقد الايجار في القانون المدني الجزائري، ط 02، جسور للنشر، الجزائر، سنة، 2014.

ثانياً - المذكرات والرسائل الجامعية:

أ_ أطاريح الدكتوراه:

1. بوشمه خالد، طرق استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01 بن يوسف بن خدة، السنة الجامعية، 2013_2014.

2. حمداني محي الدين، حدود التنمية المستدامة في الاستجابة لتحديات الحاضر والمستقبل، أطروحة الدكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، جامعة الجزائر، سنة 2008_2009.

3. راشد عبد الله آل طه، السلطة العامة ومقاومة طغيانها في النظام الوصفي والشريعة الإسلامية، بحث محكم نال درجة الدكتوراه من كلية الحقوق، بجامعة عين شمس، القاهرة، مصر، الطبعة الثانية، د. د. ن، سنة 2012.

4. غازي خديجة، النظام القانوني لإيجار الأملاك الوقفية العامة في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة، 2015.

5. لعميري ياسين، إيجار الأملاك الوقفية، في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه "ل م د" في الحقوق، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، بالمدينة، السنة الجامعية، 2017_2018.

ب_ رسائل الماجستير:

1. بن مشرّن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماجستير، في قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بالقائد، تلمسان، سنة، 2011_2012.

2. بن معمر رابح، قواعد وآليات التهيئة والتعمير في مجال الأراضي الفلاحية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2016.

3. خيرة جطي، عقود استثمار واستغلال وتنمية الأراضي الفلاحية الموقوفة المستحدثة، بموجب القانون 07/01 المعدل والمتمم للقانون 10/91 المتعلق بالأوقاف، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة سعد دحلب، البليدة، سنة المناقشة، 2005.
4. محمد علي مومن علي، التطبيقات المعاصرة لعقدي المزارعة والمساقاة في الاقتصاد الإسلامي، رسالة للحصول على درجة الماجستير، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، الأردن، سنة 1993.
5. موسى سالمى، التصرفات الواردة عن الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2003.

ج_ مذكرات الماستر:

1. بوترة ريان، نسيمة بوتمة، عقد إيجار العقار الفلاحي الوقفي العام، مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، السنة الجامعية، 2015_2016.
2. ذهب الصغير، النظام القانوني للاستغلال الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة حمه لخضر، الوادي، سنة 2016.
3. سائحي عبد القادر، إيجار الأملاك الزراعية الوقفية، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر حقوق، تخصص قانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة زيان عاشور، الجلفة، سنة 2017_2018.
4. المرید أمينة، عقود استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر في تخصص قانون الأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة 20 أوت 1999، سكيكدة، سنة 2017.

ثالثا - المقالات العلمية:

1. أحمد لمين مناجلي، تأجير العقارات الوقفية في القانون الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة أم البواقي، العدد التاسع، جوان، 2018، ص 61.

2. أحمد لمين مناجلي، مفهوم الحكر في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة أم البواقي، الجزائر، المجلد 07، العدد 02، سنة، 2020، ص 1538_1556.
3. بن شريطوة سناء، الإيجار كآلية استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية في ظل المرسوم 70_14، مجلة جامعة الأمير عبد القادر، العلوم الإسلامية قسنطينة، مجلد 30، العدد 02، سنة 2016، ص 444.
4. بوشمه خالد، أحكام الحكر في قانون الأوقاف الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة 2 لونيبي علي، العدد 06، د. س. ن، ص ص 28_50.
5. جلجال محفوظ رضا، التأصيل الفقهي والقانوني لعقد المزارعة، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة ابن خلدون، تيارت، المجلد 19، العدد 02، أكتوبر، سنة 2024، ص ص 12_13.
6. حرز الله كريم، الإطار القانوني لاستثمار الأراضي الفلاحية الوقفية في التشريع الجزائري، حوليات جامعة الجزائر 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي عبد الله مرسلي، الجزائر، تيبازة، المجلد 35، العدد 04، سنة 2021، ص ص 228_242.
7. سراتي العياشي، بوحديد فارس، النظام القانوني لعقد الإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية في التشريع الجزائري، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، جامعة 20 أوت 1999، الجزائر، سكيكدة، المجلد 03، العدد 02، سنة 2021، ص ص 249_265.
8. سعاد خوجة، استثمار الأملاك الوقفية الفلاحية في التشريع الجزائري، مجلة البحوث في العقود وقانون الاعمال، جامعة الاخوة منتوري الجزائر، قسنطينة، المجلد 09، العدد 01، جوان، سنة 2024، ص ص 40_59.
9. عادل قنور، الإيجار لتنمية الأراضي الوقفية الفلاحية في التشريع الجزائري، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، جامعة البويرة، العدد 02، جوان سنة 2017، ص 305.
10. عبد المالك سعدان، محمود بوترة، عقود المزارعة والمساقاة والمضاربة، في قانون الأوقاف الجزائري، تأصيل شرعي، مجلو الإحياء كلية العلوم الإسلامية، جامعة باتنة 1،

مخبر الفقه الحضري ومقاصد الشريعة، المجلد 20، العدد 24، سنة 2020، ص ص 319_334.

11. عماد اشوي، طرق الاستثمار الوقفي في التشريع الجزائري، مجلة الاقتصاد والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الشريف مساعدي، الجزائر، سوق اهراس، المجلد 05، العدد 02، سنة 2020، ص 17.

12. كحيل حكيمة، العمرية بوقرة، تسيير واستغلال الأراضي الوقفية العامة المتخصصة للفلاحة عن طريق الايجار، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، المجلد 06، العدد 01، جويلية 2021، ص ص 639_640.

13. ماجري يوسف، بكار مجمد، استثمار الأراضي الوقفية الزراعية والمشجرة في الجزائر، مجلة الباحث في العلوم القانونية والسياسية، جامعة محمد الشريف، مساعدي، سوق اهراس، العدد الثالث، سنة 2020، ص 208.

14. مسلم الطاهر، عقد المزارعة لتنمية واستثمار الأراضي الزراعية الوقفية في الجزائر، مجلة المعيار، جامعة مصطفى اسطمبولي، معسكر، مجلد 26، العدد 07 (ر ت 69) سنة 2020، ص 787.

15. نشناش منية، تمييز الأملاك الوقفية العاطلة بواسطة عقد الحكر في ظل القانون 07/01، المنتقى للبحوث والدراسات، جامعة جيجل، الجزائر، المجلد 01، العدد 02، ديسمبر، سنة 2020، ص ص 223_244.

16. يوسف محمد، لعبيدي خيرة، عقد الحكر كآلية استغلال الأراضي الوقفية الفلاحية العاطلة في الجزائر، مجلة الرسالة للدراسات والبحوث الأساسية، جامعة غليزان، جامعة مستغانم (الجزائر)، المجلد 10، العدد 01، 2025/02/15، ص ص 670_684.

رابعا - النصوص التشريعية والتنظيمية:

أ_ النصوص التشريعية:

1. الأمر رقم 58/75، المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، عدد 78، المؤرخة في 30/09/1975.
2. الأمر رقم 59/75، المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 78، المؤرخة في 30/09/1975.
3. الأمر رقم 74/75، المؤرخ في 12/11/1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية عدد رقم 92، المؤرخة في 18/11/1975.
4. الأمر رقم 105/76، المؤرخ في 09/12/1976، الجريدة الرسمية عدد رقم 81، المؤرخة في 18/12/1977.
5. القانون رقم 25/90، المؤرخ في 18/11/1990، المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد رقم 49، المؤرخة في 18/11/1990.
6. القانون رقم 29/90، المؤرخ في 01/12/1990 الجريدة الرسمية عدد رقم 52، المؤرخة في 02/12/1990.
7. القانون رقم 10/91، المؤرخ في 27/04/1991 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد رقم 21 المؤرخة في 08/05/1991. (ملغى).
8. القانون رقم 07/01، المؤرخ في 22/05/2001 المعدل والمتمم للقانون 91/10، المؤرخ في 27/04/1991، المتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية عدد رقم 29، المؤرخة في 23/05/2001. (ملغى).
9. القانون رقم 10/03، المؤرخ في 19/07/2003، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، الجريدة الرسمية عدد رقم 43، المؤرخة في 20/07/2003.
10. القانون رقم 16/08، المؤرخ في 03/08/2008، المتضمن التوجيه الفلاحي، الجريدة الرسمية عدد رقم 46، المؤرخة في 10/08/2008.
11. القانون رقم 03/10، المؤرخ في 19/08/2010 يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأمالك الخاصة للدولة، ج ر 2010، عدد 46، مؤرخ في 18/08/2010.

12. القانون رقم 06/25، المؤرخ في 19 يوليو 2025، يتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية عدد 47، المؤرخة في 23 محرم 1447، الموافق 19 يوليو 2025.

ب_ النصوص التنظيمية:

1. المرسوم التنفيذي رقم 178/91، المؤرخ في 28/05/1991، الذي يحدد إجراءات إعداد مخططات شغل الأراضي والمصادقة عليها ومحتوى الوثائق المتعلقة بها، الجريدة الرسمية عدد رقم 26، المؤرخة في 01/06/1991.
2. المرسوم 03/93 مؤرخ في 01/03/1993 يتعلق بالنشاط العقاري، ج ر 1993، عدد 14، مؤرخ في 03/03/1993، ملغى.
3. المرسوم 69/94 مؤرخ في 14/03/1994 يتضمن على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في أول مارس 1993 والمتعلق بالنشاط العقاري، الجريدة الرسمية عدد 17، مؤرخ في 30/03/1994.
4. المرسوم التنفيذي رقم 381/98، المؤرخ في 01/12/1998، المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسليمها وحمايتها وكيفيات ذلك، الجريدة الرسمية عدد رقم 90، المؤرخة في 23/05/1998.
5. المرسوم التنفيذي 200/2000، المؤرخ في 26/07/2000، المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف فب الولاية وعملها، الجريدة الرسمية عدد رقم 47، المؤرخة في 02/08/2000.
6. المرسوم التنفيذي رقم 70/14، المؤرخ في 10/02/2014، المحدد لشروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، الجريدة الرسمية عدد رقم 09، المؤرخة في 20/02/2014.
7. مرسوم تنفيذي رقم 213/18، مؤرخ في 20/08/2018، يحدد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الجريدة الرسمية عدد 52، مؤرخ في 29/08/2018.

8. التعليلة رقم 37 المؤرخة في 1996/06/05 الصادرة عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف بالجزائر.

الفهرس

الإهداء	2
شكر وتقدير	4
مقدمة	Erreur ! Signet non défini.
الفصل الأول: الإيجار كطريق عام لاستثمار الأراضي الوقفية الفلاحية	
المبحث الأول: مقومات عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية	7
المطلب الأول: مفهوم عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية	8
الفرع الأول: تعريف عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية	8
أولاً- التعريف اللغوي:	8
ثانياً- التعريف الاصطلاحي:	9
الفرع الثاني: خصائص عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية	10
أولاً- عقد ملزم لجانبين وعقد معاوضة:	10
ثانياً- عقد زمني وعقد شكلي	12
المطلب الثاني: أركان عقد الإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية	16
الفرع الأول: ركن التراضي والمحل:	17
أولاً- ركن التراضي:	17
ثانياً- المحل:	20
الفرع الثاني: ركن السبب والشكلية	22
أولاً- ركن السبب	22
ثانياً- ركن الشكلية:	23
المبحث الثاني: أحكام عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية	27
المطلب الأول: صيغ إبرام عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية	27
الفرع الأول: صيغة إيجار المزاد العلني لإبرام العقد	28

28	أولاً- الإجراءات التمهيديّة للمزاد العلني
31	ثانياً- الإجراءات النهائية للمزاد العلني
32	الفرع الثاني: صيغة التراضي لإبرام العقد
33	أولاً- مبررات الإيجار عن طريق التراضي:
37	ثانياً- إجراءات تطبيق صيغة التراضي:
38	المطلب الثاني: توابع عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية
39	الفرع الأول: آثار عقد الإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية
43	أولاً- الالتزامات الجوهرية للمستأجر:
46	ثانياً- حقوق والتزامات السلطة المؤجرة المكلفة بالأوقاف:
51	الفرع الثاني: أسباب انقضاء عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية
51	أولاً- انقضاء عقد الإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية لأسباب عامة:
53	ثانياً- انقضاء عقد الإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية لأسباب خاصة:
58	المبحث الأول: استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بعقد الحكر
الفصل الثاني: الطرق الخاصة لاستثمار الأراضي الوقفية الفلاحية	
58	المطلب الأول: مفهوم عقد الحكر
58	الفرع الأول: تعريف عقد الحكر
58	أولاً- التعريف اللغوي:
59	ثانياً- التعريف الاصطلاحي:
61	الفرع الثاني: تمييز عقد الحكر عن العقود المشابهة له
61	أولاً- عقد الحكر والمفاهيم لدى الفقه الإسلامي:
64	ثانياً- تمييز عقد الحكر والمفاهيم في القانون الوضعي:
67	المطلب الثاني: أركان عقد الحكر وتوابعه
68	الفرع الأول: أركان عقد الحكر

68	أولاً- المتعاقدان:
69	ثانياً- محل العقد:
70	- حالة تحكير الأرض الموقوفة للضرورة:
70	- حالة تحكير الأرض للمصلحة:
72	ثالثاً- الصيغة:
72	الفرع الثاني: توابع عقد الحكر
73	أولاً- آثار عقد الحكر:
79	ثانياً- انقضاء عقد الحكر:
85	المبحث الثاني: عقدي المزارعة والمساقاة
86	المطلب الأول: تأصيل عقد المزارعة
86	الفرع الأول: تكوين عقد المزارعة
86	أولاً- مدلول عقد المزارعة:
90	ثانياً- أركان عقد المزارعة:
92	الفرع الثاني: توابع عقد المزارعة
93	أولاً- آثار عقد المزارعة:
96	ثانياً- انقضاء عقد المزارعة:
100	المطلب الثاني: تأصيل عقد المساقاة
100	الفرع الأول: تكوين عقد المساقاة
101	أولاً- تعريف عقد المساقاة:
106	ثانياً- أركان عقد المساقاة:
108	الفرع الثاني: توابع عقد المساقاة
108	أولاً- آثار عقد المساقاة:
113	ثانياً- انقضاء عقد المساقاة:

119	خاتمة
125	الملاحق
141	قائمة المراجع
151	الفهرس