



جامعة البويرة

جامعة آكلي محند أولحاج البويرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

عقد البوت كألية لاستثمار الأملاك الوقفية على ضوء القانون

06-25

مذكرة نيل شهادة ماستر في العلوم القانونية

تخصص: قانون أعمال

من إعداد الطالبتين:

- مطاري هبة

- قبيلي إيمان

تحت إشراف الدكتور:

د/ لعميري ياسين

لجنة المناقشة

رئيسا

مشرفا ومقررا

ممتحنا

جامعة البويرة

جامعة البويرة

جامعة البويرة

د- عوادي فريد

د- لعميري ياسين

د- غنيمي طارق

السنة الجامعية 2026/2025



شكر

بسم الله الرحمن الرحيم

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

"لا يَشْكُرُ اللهُ مَنْ لا يَشْكُرُ النَّاسَ"

نشكر الله تعالى ونحمده على إنجازنا لهذا العمل

كما نتقدم بجزيل الشكر إلى كل من مد لنا يد العون من قريب أو من بعيد حتى وصلنا
ليومنا هذا ونختص بالذكر الدكتور المشرف "العميري ياسين" الذي لم يبخل علينا
بالتوجيهات والإرشادات

إهداء

"وَعَلَّمَكَ مَا لَمْ تَكُن تَعْلَمُ ۖ وَكَانَ فَضْلُ اللَّهِ عَلَيْكَ عَظِيمًا"

إلى نفسي التي لم تستسلم يوما ولم تجد الطريق مفروشا بالورود، ورغم قسوة الأيام والأشخاص وثقل الضغوطات إلا أنها شقت طريقها بالصبر والعزيمة أهديها هذا النجاح

إلى أبي الغالي الرجل الذي أطلب منه نجمة فيأتينني بالقمر، من أحبني بصدق من دون شروط وأزال الأشواك عن طريقي، من مد يده لي في كل مرة احتجت له، من جعلني أشعر دائما أنني مدللة قلبه قبل أن أكون ابنته شكرا لدعمك ولكونك الأمان والسند الذي لا يميل والسبب الذي جعلني أصل إلى هنا اليوم

إلى أمي الحبيبة المرأة التي رأت في الأفضل دائما من آمنت ومازالت تؤمن بقدرتي على الوصول لأعلى المراتب حتى في اللحظات التي لم أومن فيها بنفسي، من دعمتني بكل إمكانياتها وساندتني في كل تعب وخطوة وطموح، شكرا لأنك القوة التي دفعتني للأمام والصوت الذي ذكرني دائما بأني أستحق الأفضل أهديك هذا التخرج فأنت شريكة كل نجاح أنا فيه إلى من جمعني بهم اللحظات السعيدة والحزينة أخواتي أمينة نسرين سارة وإيمان رحمة الله عليها، من أحبوني دون شروط وساندوني في كل لحظاتي شكرا لأنكم كنتم الأمان والقرب الحقيقي في كل مراحل حياتي

إلى المشاغبين أبناء وبنات أخواتي أهديكم تخرجي الذي حققته رغم إزعاجكم لي طوال سنواتي الدراسية، أنتم مدينون لخالتم بحفلة وهدية حفظكم الله ورعاكم بعينه التي لا تنام

إلى إيمان الأخت التي منحتني إياها الأيام وشاركتني لحظات المراجعة لامتحانات والقلق من النتيجة والفرح بالنجاحات وأخيرا شاركتني هذا العمل شكرا لأنك جعلت أيام الجامعة أجمل وهونتي عني تعب الدراسة

وإلى كل من وسعه قلبي ولم يسعه قلبي أهدى إليكم هذا العمل

هبة



إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

وَأَخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا"

إلى زهرة عمري وحلو السنين، منك بدأت وبك أستمر لولاك لم أكن، إليك أُمي

إلى رجلي الأول إلى عزي وقوتي إلى من يشقى ويتعب، إليك أبي

والدي الكريمين مهما سطرت من كلمات ومهما بلغت من عبارات لن أستطيع أن أوفي
حقكما العظيم علي، شكرا لكما على كل تضحية وكل دعم وكل حب لا يحده حدود، أسأل

الله أن يحفظكم لي سندا وعونا مدى الحياة

إلى سندي وعزوتي إلى إخوتي بكم تكتمل فرحتي وبقربكم تقوى عزيمتي

شكرا لوجودكم الدائم في حياتي

إلى هبة رفيقة المشوار أختي وصديقتي، كنتي لي خير عون وسند، شكرا لوجودك في

حياتي وتقاسمك معي اللحظات الصعبة والجميلة

إيمان

مقدمة

يعتبر الاستثمار من بين أهم النشاطات التي يقوم عليها الاقتصاد، والجزائر تعد من الدول التي تعاني من الأزمة الاقتصادية ولقد وجدت في الاستثمار بديلا مناسباً، ومن المعلوم أن العقار يعتبر أهم أداة من أدوات الاستثمار، وفي الجزائر تتنوع الطبيعة القانونية للعقارات الموجهة للاستثمار فمنها ما هي تابعة للأموال الخاصة بالدولة، ومنها ما هي تابعة لأموال الخواص، ومنها ما هي تابعة للأموال الوقفية وهي محل هذه الدراسة.

قام المشرع بتبني فلسفة استثمار الأملاك الوقفية في إطار النصوص القانونية السابقة خاصة تعديل قانون الأوقاف سنة 2001 وتدخل مؤخرًا وقام بتوسيع الصيغ التعاقدية السابقة، إذ احتفظ ببعضها وأضاف عليها صياغا أخرى جديدة لم تكن موجودة، ومنها عقد البوت الذي يعتبر أهم أداة من أدوات تجسيد الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص لتحقيق مختلف برامج التنمية الشاملة خاصة بإقامة البنية التحتية الكبرى والمشاريع الاستراتيجية في الدولة.

من ناحية أخرى يعتبر الوقف تصرف تبرعي ذو طابع ديني الهدف منه القرية إلى الله كما يتطلع لتحقيق جملة من الأهداف الاجتماعية والثقافية والاقتصادية، هذه الأخيرة تجسد فكرة ما يسمى باقتصديات الوقف والتي تتحقق من خلال طرحها لدوره الاستثماري وتحقق فوائد قيمة وتعود على الجميع بالمنافع.

ويرجع اختيار الموضوع إلى جملة من الدوافع منها ما هو علمي يتمثل في الرغبة في التعمق في دراسة استثمار الوقف وعلاقته بعقد البوت ومنها ما هو عملي بالنظر للأهمية المتزايدة لاستثمار العقارات الوقفية في الجزائر خاصة في ظل صدور قانون جديد للأوقاف سنة 2025.

ومن هنا سيتطوع هذا البحث إلى تحقيق مقاربة تجمع ما بين الأحكام القانونية لعقد البوت وكذا الأحكام القانونية للتصرف الوقفي الوارد على العقارات مع جعل البعد الاقتصادي التنموي قاسم مشترك في هذا الإطار وذلك من خلال تحقيق جملة من الأهداف يمكن تلخيصها فيما يلي:

_ التعرف على مفهوم عقد البوت ومفهوم الوقف وتبيان أركان كل منهما وطبيعتهما القانونية والتمييز بينهما وبين كل ما يشابههم.

_ بيان أي شكل من أشكال عقود البوت هو الأنسب لاستثمار الأوقاف، وأي نوع من العقار الوقفي يمكن الاستثمار فيه.

_ تبيان أطراف عقد البوت وإجراءات إبرامه في عقد البوت كأصل عام أو عند استثمار العقارات الوقفية، وكذلك التزامات أطرافه التي تعتبر أثرا لانعقاد العقد.

_ وأخيرا بيان كيفية انقضاء هذا العقد وما هي أسباب ذلك.

ليتم تجسيد هاته الأهداف سيتم معالجة هذا الموضوع انطلاقا من إشكالية محورية تتساءل على: ما مدى فاعلية عقد البوت كألية لاستثمار العقارات الوقفية وإلى أي مدى يتناسب هذا العقد مع خصوصيات الوقف ومقاصده شرعا وقانونا؟

للإجابة عن الإشكالية سيتم توظيف المنهج الوصفي الذي يعتبر السبيل المناسب لتشخيص الإطار المفاهيمي العام والملابسات الموضوعية المتعلقة بعقد البوت الوارد على العقارات الوقفية مع توظيف المنهج التحليلي من خلال دراسة النصوص القانونية المستهدفة في قانون الأوقاف 06-25 لسنة 2025¹ للتفصيل في الأحكام الموضوعية والإجرائية المتعلقة بهذه الصيغة المستحدثة وربطها بأحكام التصرفات الوقفية، والمنهج الاستدلالي للانطلاق من أركان عقد البوت وإجراءات إبرامه وإسقاطها على عقد البوت لاستثمار الأملاك الوقفية.

وبالنظر إلى طبيعة الموضوع الذي يجمع ما بين عقد البوت وأحكام العقارات الوقفية الموجهة للاستثمار وانطلاقا من عنوانه الرئيسي وعلى ضوء المتغيرات المتضمنة فيه سيتم تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين بمبحثين وفقا لما يلي:

¹ القانون 06-25، يتضمن قانون الأوقاف، المعدل والمتمم، المؤرخ في 23 محرم عام 1447 هـ الموافق 19 يوليو سنة 2025م، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 47، المؤرخة في 26 محرم عام 1447 هـ الموافق 22 يوليو سنة 2025م.

الفصل الأول: ماهية عقد البوت BOT والأملاك الوقفية

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البوت bot

المبحث الثاني: الإطار المفاهيمي للأملاك الوقفية

الفصل الثاني: الإطار التطبيقي لعقد البوت لاستثمار الأملاك الوقفية وفق القانون 06-25

المبحث الأول: أركان عقد البوت الوقفي والإجراءات المتبعة لانعقاده

المبحث الثاني: توابع عقد البوت الوقفي

الفصل الأول

ماهية عقد البوت BOT والأملك الوقفية

الفصل الأول

ماهية عقد البوت bot والأملك الوقفية

يكتسي الوقف أهمية لا يمكن حصر نطاقها لما يحققه من خدمات اجتماعية وثقافية وغيرها من الخيرات للمجتمع¹، ولقد اهتم الفقهاء على مر العصور بالأوقاف، كما اهتم به المشرع حيث أدرجه أولاً ضمن قانون الأسرة 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1404هـ الموافق ل 9 يونيو 1984م، بعدها تم إصدار نص خاص لتنظيمه بصورة خاصة بموجب القانون 91-10 المؤرخ في 12 شوال 1411هـ الموافق 27 أبريل 1991 والذي طرأت عليه عدة تعديلات، حيث عدل بالقانون

01-07 المؤرخ 28 صفر 1422هـ الموافق 23 مايو 2001م، وبعدها تعديل 2002 بالقانون 02-10 المؤرخ في 10 شوال سنة 1423هـ الموافق 14 ديسمبر 2002، ليتم إلغاء هاته النصوص سنة 2025 بموجب القانون 25-06 حيث عدل العديد من المواضيع المتعلقة بالوقف، لا سيما منها آليات استغلال الأملك الوقفية، حيث أضاف المشرع آليات جديدة وحديثة للتمكن من استغلال هذه الأملك زيادة على الآليات التقليدية، وهي عقود نص عليها آخر تعديل كعقد المقاول أو عقد البناء والتشغيل والتحويل، وهذا الأخير هو ما يعتبر موضوع هذه الدراسة ويسمى هذا الأخير بعقد البوت، ويعتبر من أهم الآليات التمويلية المستحدثة الهادفة إلى توظيف القطاع الخاص لتطوير البنية التحتية وتنمية الاقتصاد الوطني وعليه سيقسم هذا الفصل لمبحثين المبحث الأول (الإطار المفاهيمي لعقد البوت bot) والمبحث الثاني (الإطار المفاهيمي للأملك الوقفية) وذلك للتمكن من الوصول إلى معنى عقد البوت bot والأملك الوقفية.

¹العميري ياسين، بوشنافة جمال، استغلال العقارات الوقفية في التشريع الجزائري، الطبعة، منشورات دار الخلدونية، القبة القديمة، الجزائر، 2019، ص 25.

المبحث الأول

الإطار المفاهيمي لعقد البوت bot

يعتبر عقد البوت bot آلية من آليات استغلال الأملاك الوقفية أو غيرها من الأملاك، فهو يعد عقداً يسمح للدولة بالتخلص من الأعباء المالية للمشروعات،¹ حيث تتحمل الشركة كل تكاليف المشروع في جميع المراحل إلى غاية تحويل الملكية للدولة، كما أن هذا العقد يسمح للمستثمرين سواء كانوا وطنيين أو أجانب بتمويل وبناء وتشغيل مرفق عمومي خلال مدة محددة، إلى غاية تحويل الملكية إلى الدولة مقابل استعادة المستثمر من مداخل المرفق² وفي هذا المبحث سندرس عقد البوت وذلك من خلال تبيان مفهومه (المطلب الأول) وطبيعته القانونية (المطلب الثاني)، وتمييزه عن بعض العقود المشابهة له (المطلب الثالث).

المطلب الأول

مفهوم عقد البوت bot

للتمكن من الوصول إلى مفهوم عقد البوت نتطرق أولاً إلى تعريف هذا العقد (الفرع الأول)، ثم تبيان خصائصه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف عقد البوت

نقوم بتعريف عقد البوت بشكل دقيق وواضح وذلك من خلال تعريفه لغة (أولاً)، اصطلاحاً وفقها (ثانياً)، وقانوناً (ثالثاً).

أولاً- تعريف عقد البناء والتشغيل والتحويل (BOT) لغة:

¹ مزياي فريدة، الطرق المستحدثة في إنشاء وتسيير المرافق العامة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة 1، سنة 2017، ص 12.

² سديرة محمد علي، عقود البوت ودورها في تسيير المرافق العمومية، مجلة الفكر القانوني والسياسية، جامعة عمار ثلجي الأغواط، المجلد 02، العدد 02، الجزائر، 2018، ص 322.

تعد كلمة bot اختصاراً للمصطلحات التالية: build التي تعني بناء، operate والتي تعني تشغيل، و Transfer التي تعني تحويل، ويرجع استخدام هذا التعبير أول مرة إلى رئيس الوزراء التركي توركوت أوزال ¹ turgut Özal هناك من عرفه على أنه:

B: وهي اختصار لكلمة BUILD والتي تعني إقامة المشروع أو تشييده.

O: وهي اختصار لكلمة OPERATE التشغيل أي تشغيل المشروع وإدارته.

T: وهي اختصار لكلمة TRANSFER التي تعني النقل أو التحويل أي نقل ملكية المشروع إلى الدولة وفي اللغة الفرنسية يقابله مصطلح

(CET) اختصار CONSTRUIRE_EXPLOITER_TRANSFERE²، إلا أنه قد جاءت بعض الملاحظات فيما يخص المصطلحات المستعملة في تسمية عقد البناء والتشغيل والتحويل (bot)، حيث أن هناك آراء فقهية ترى بأنه كان من الأجدر استعمال المصطلحات الآتية:

- مصطلح الإنشاء بدلا من مصطلح البناء، ذلك أن المستثمر لا يقتصر دوره فقط على البناء، بل يقوم بعمليات تسبق عملية البناء³ (تحديد المشروع المزمع إنجازه ثم دراسة الجدوى الاقتصادية له، البحث عن موارد لتنفيذ المشروع).

- مصطلح استغلال محل مصطلح تشغيل، ذلك أن المستثمر لا يكتفي بتشغيل المرفق بل ينتفع من مداخل المرفق ويستغلها⁴.

- مصطلح تسليم المرفق عوضا عن نقل الملكية أو تحويلها، ذلك أن المستثمر لا يحوز ملكية المرفق أساسا فهو حائز فقط على حق الاستغلال والانتفاع⁵.

¹تمديلي رحيمة، ماهية عقد البوت bot: بين الإدارة الخاصة للمرافق العامة الاقتصادية وخصائصها، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية، المجلد 1، العدد 2، الجزائر، سنة 2010، ص 120.

²حميدة زينب مولاي عمار بوزيد كحول، الطبيعة القانونية لعقود البناء والتشغيل ونقل الملكية (bot)، مجلة الواحات للبحوث والدراسات الصادرة عن جامعة غرداية، المجلد 10، العدد 02، الجزائر، 2017، ص 441-442.

³سديرة محمد علي، مرجع سابق، ص 323.

⁴تسابت عبد الرحمان وآخرون نظام البوت ودوره في إدارة وتسيير المرفق العام - تجارب عربية-، المجلة الجزائرية للمالية العامة، المجلد 8، العدد 1، الجزائر، سنة 2018، ص 187.

⁵سديرة محمد علي، مرجع سابق، ص 323.

ثانياً_ تعريف عقد البناء والتشغيل والتحويل (BOT) فقهيًا:

لقد ثار جدال فقهي حول تعريف عقد البناء والتشغيل والتحويل (BOT) ووردت عدة تعريفات فقهية لهذا العقد من بينها:

• عرفها جانب من الفقه على أنها مشروع عام يموله القطاع الخاص، وتبقى ملكية هذا المشروع في يد الدولة أو إحدى هيئاتها، وفي هذه المدة يقوم القطاع الخاص ببناء وتشغيل وإدارة المشروع لمدة معينة، ويحصل خلال هذه المدة على ريع المشروع، ويقوم بتسليم المشروع إلى الدولة في حالة جيدة بعد انتهاء هذه المدة¹.

• عرفت كذلك على أنها امتياز يمنح من طرف الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة التابعة لها بموجب عقد، لأحد أشخاص القانون الخاص سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين، وبمقتضى هذا العقد يتم إنشاء مرافق عامة لسد حاجيات المجتمع وتقديم خدمات عمومية، وذلك تحت رقابة وإشراف هذا الأخير مع استفادته من عوائد وريع هذا المرفق في المدة المعينة، وعند انتهاء المدة يتم تحويل المرفق العام إلى الدولة في حالة سليمة خاليا من أي أعباء مالية ومجانا دون أي مقابل مالي².

ثالثاً_ تعريف بعض المنظمات العالمية لعقد البناء والتشغيل والتحويل (BOT)

1- عرف دليل اليونسيترال التشريعي بشأن مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص عقد البوت على النحو الآتي:

"البناء فالتشغيل فنقل الملكية"(بوت) "(bot)" يوصف مشروع البنية التحتية بأنه مشروع بوت عندما تختار السلطة المتعاقدة صاحب امتياز لتمويل وتشيد مرفق أو نظام للبنية التحتية،

¹ يوسف ناصر حمد جزاع الظفيري، تسوية المنازعات الناشئة عن عقود البوت، دراسة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، قسم القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، 2011، ص 14.

² مزياني فريدة، مرجع سابق، ص 12.

وتعطي هذا الكيان حق تشغيل المرفق على أساس تجاري لفترة معينة، تنتقل ملكية المرفق بعد انقضائها إلى السلطة المتعاقدة.¹

2- عرفت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري عقد البوت:

"شكل من أشكال تمويل المشاريع تمنح الحكومة بموجبه مجموعة من المستثمرين يطلق عليهم الإتحاد المالي للمشروع امتيازاً لبناء مشروع معين وتشغيله وإدارته واستغلاله تجارياً عدد من السنين تكون كافية للاسترداد تكاليف البناء إلى جانب تحقيق أرباح مناسبة من عوائد التشغيل واستغلاله تجارياً أو من المزايا الأخرى الممنوحة لهم ضمن عقد الامتياز وفي نهاية الامتياز تنتقل ملكية المشروع إلى الحكومة دون أي تكلفة أو مقابل تكلفة مناسبة يكون الاتفاق عليها مسبقاً أثناء التفاوض لمنح امتياز المشروع".²

3- منظمة الأمم المتحدة للتنمية الصناعية Unido عرفت عقد الامتياز بنظام البوت على أنه:

التزام تعاقدى بموجبه يقوم أحد الخواص بإنشاء مرفق ضروري في الدولة، بدءاً من تصميمه وتمويله وتشغيله وصيانته وإدارته، خلال مدة معينة وقبض رسوم من المنتفعين لاسترداد رأس المال وكذلك حصوله على أرباح تناسب حجم هذا الاستثمار.³

رابعاً_ التعريف القانوني لعقد البناء والشغيل والتحويل (bot):

لم يكن هناك تعريف واضح وصريح لعقد البوت في التشريع الجزائري في الفترة التي تسبق التعديل الأخير لقانون الأوقاف بالقانون 06-25، حيث كان المشرع يشير إلى عقد البوت بطريقة غير مباشرة، فأشار إليه في المادة 17 من القانون 05-12 مؤرخ في 04 غشت، المتعلق بالمياه وكذلك المادة 3 من الأمر رقم 03-10، بالإضافة إلى المادة 8 من القانون 05-2000، وكذلك في المادتين الأولى والرابعة من الأمر 08-04 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات منح الامتياز على

¹ لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال)، دليل الأونسيترال التشريعي بشأن مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص، (الوثيقة رقم A/CN.9/SER.B/4) منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2001، ص19.

² محمد صلاح، السياسات العمومية الحديثة لبناء وتحديث البنية التحتية - مشروعات البناء والتشغيل ونقل الملكية (bot) نموذجاً - مجلة العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، المجلد 07، العدد 12، الجزائر، سنة 2014، ص136.

³ إقولي محمد، في مدى استقبال القانون الجزائري لعقود البناء والتشغيل ونقل الملكية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 50، العدد 5، الجزائر، سنة 2013، ص213.

الأراضي التابعة للأحكام الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، لم يقتصر الأمر فقط على الأوامر والقوانين بل أشار المشرع إلى عقد البوت في بعض المراسيم التنفيذية، منها المرسوم التنفيذي رقم 86-308 المتعلق بمنح امتيازات الطرق السريعة من خلال مادته الأولى، ومن خلال المادة الثانية والثالثة من المرسوم التنفيذي 97-475 المتعلق بمنح امتيازات المنشآت والهياكل الأساسية للري الفلاحي الصغير والمتوسط¹.

باستقراء كل هذه المواد نجد أنها تصب في نفس الموضوع وهو مراحل عقد البوت، من بناء وتشغيل وتمويل وتحويل أو نقل للملكية وصيانة وإدارة للمشاريع ورغم أن المشرع لم يقل صراحة، إلا أنه وبالرجوع لهذه المواد يفهم منها أنها تشير إلى عقد البوت، ما يعني أن المشرع الجزائري اعترف بعقد البوت ضمناً في الفترة التي تسبق تعديل قانون الأوقاف بالقانون 25-06.

ليتبني المشرع صراحة بعقد البناء والتشغيل والتحويل في المادة 9\69 من القانون 25-06 المؤرخ في 23 محرم عام 1447هـ الموافق 19 يوليو سنة 2025، يتعلق بالأوقاف ونص عليها كآلية لاستغلال الأحكام الوقفية العامة أو الحصة الخيرية في الوقف المشترك، وعرفها في المادة صراحة في المادة 79 من نفس القانون على النحو الآتي: "البناء والتشغيل والتحويل: هو عقد يتكفل بموجبه مستثمر أو عدة مستثمرين بإنجاز مشروع على العقار الوقفي وتمويله وتشغيله وصيانته لمدة محددة يستردون خلالها نفقاتهم ويحققون أرباحاً، ثم يحولون البناية دون عوض إلى السلطة المكلفة بالأوقاف"².

الفرع الثاني: خصائص عقد البوت

يتميز عقد البوت بخصائص سنعددتها فيما يلي:

أولاً- عقد البوت عقد محدد وطويل المدة:

تنفيذ هذا العقد لا يكون فوراً إنما على عدة مراحل فتنفيذ الالتزامات الناتجة عن هذا التعاقد يكون على دفعات، والزمن يعتبر عنصراً جوهرياً في تحديد محل عقد البوت ومدة هذا العقد تكون

¹ سديرة محمد علي، مرجع سابق، ص324.

² المادة 79 من القانون 25-06، يتضمن قانون الأوقاف، السابق الذكر.

نسبية على حسب اتفاق أطراف العقد¹، ونذكر في هذا السياق أحد المعايير التي يمكن أن يعتد بها في تحديد المدة: تحسب هذه المدة بما يمكن المستثمر من استرداد أمواله وتحقيق أرباح تتناسب مع عملية استغلال المشروع لا سيما منها الرسوم التي دفعها المنفعيين جراء انتفاعهم من الخدمة التي قدمها المشروع، كما يعد محدد المدة ذلك أنه يتم إرجاعه إلى الإدارة المتعاقدة بعد انتهاء مدة الامتياز.²

ثانياً_ عقد البوت عقد معاوضة ملزم لجانبين:

هو عقد معاوضة حيث يلتزم كل طرف من طرفي العقد بتقديم مقابل لما سيأخذه من الطرف الآخر، حيث يأخذ المستثمر (شركة المشروع) ريع المشروع وتحصل الدولة أو الجهة الإدارية المتعاقدة على مشروع جاهز للاستغلال، وعقد ملزم لجانبين ذلك أن هذا العقد يرتب التزامات على عاتق الطرفين، فتلتزم الدولة أو الجهة الإدارية المتعاقدة بتقديم الموقع للمستثمر (شركة المشروع) وتمكنه من إنجازه لذلك المشروع كما تتقيد بعدم تقديم ذلك المشروع لأي مستثمر آخر طوال مدة التعاقد، أما المستثمر فيلتزم ببناء المشروع وتشغيله وأخيراً تحويل ملكيته إلى الدولة³.

ثالثاً_ الطبيعة الخاصة لأطراف عقد البوت:

يبرم عقد البوت بين طرفين أحدهما الدولة أو إحدى الهيئات التابعة لها وطرف آخر من أشخاص القانون الخاص، فالدولة هنا تتعاقد بوصفها تمنح الامتياز ويكون لها دور إشراف ورقابة على المشروع، أما الطرف الثاني يتعاقد بصفته مستثمر خاضع للقانون الخاص ويدعى باسم شركة المشروع وقد يكون شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً المهم هو خضوعه للقانون الخاص⁴.

رابعاً- ملكية المشروع خلال مدة عقد البوت:

تبقى ملكية المشروع للدولة أو الجهة الإدارية المتعاقدة دائماً ذلك لأن الدولة تتخلى فقط عن إدارة واستثمار المشروع لأن هذه الصلاحيات من صلاحيات المستثمر (شركة المشروع)، وبناء

¹سديرة محمد علي، مرجع سابق، ص235.

²إقولي محمد، مرجع سابق، ص215.

³سديرة محمد علي، مرجع نفسه، ص325.

⁴دلالي عبد الجليل، نظام البوت (bot) كآلية تعاقدية مستحدثة في مجال الاستثمار وإدارة المرفق العام، مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 03، العدد 04، الجزائر، سنة 2020، ص78.

على هذا فإنه لا يمكن القول أن شركة المشروع هي المالكة للمرفق، هذا لا يمنع إضفاء صفة العمومية للمرفق، وهذا ما يمكن الإدارة من الاحتفاظ بملكية المرفق وتنظيمه، إضافة إلى الإشراف والرقابة على استغلال المرفق وهذا من مبادئ سير المرفق العام¹.

خامسا_ سلطة الرقابة والإشراف للدولة أو الجهة الإدارية المتعاقدة على المشروع:

تراقب وتشرف الدولة على تنفيذ العقود وهو حق أساسي للجهة الادارية المتعاقدة في العقود الإدارية،(ستتم الإشارة لاحقا للطبيعة الإدارية لعقد البوت)وهذه الرقابة هي التي تضمن للدولة و الأفراد حسن سير المرفق العام وتحقيق الغايات التي تسعى إليها الإدارة عند إبرامها لهذا النوع من العقود، فيجب على الدولة التحقق من مدى التزام المتعاقد بتنفيذ العقد وفقا لما تم الاتفاق عليه في شروط العقد فنيا أو إداريا أو ماليا، وبالنظر إلى أهمية وطول مدة عقود البوت فيتوجب المراقبة والإشراف على تنفيذها والتحقق من مدى التزام المستثمر بتنفيذ شروط العقد تنفيذا صحيحا يتناسب مع حسن سير المرفق العام.²

سادسا_ ارتباط عقد البوت بمشاريع البنية التحتية:

ترتبط عقود البوت غالبا بمشاريع البنية التحتية التي تقدم خدمات للمواطنين وتسد الحاجيات الأساسية للمجتمع، إلا أن هذه المشاريع قد تتطلب في أغلب الأحيان رؤوس أموال كبيرة والدولة لا تخصص لها ميزانية من أجل تمويلها فتسند هذه المهمة إلى القطاع الخاص، وذلك من خلال عقد البوت الذي يمنحها سيطرة استراتيجية من جهة على المشروع، التخلص من الأعباء المالية لإنجاز المشروع، وتقديم أفضل الخدمات لأفراد المجتمع في نفس الوقت، ويشمل هذا التعاقد غالبا القطاعات التالية: المرافق العامة، الأشغال العامة، وقطاعات النقل العام.³

¹محمد دمان ذبيح، عقد البوت: ماهيته ومزاياه، مجلة الأحياء، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، المجلد 20، العدد25، الجزائر، سنة 2020، ص443.

²نورة سعداني، الاستثمار وفق عقد البوت، مجلة القانون والمجتمع، جامعة طاهري محمد، بشار، المجلد 05، العدد02، الجزائر، سنة 2017، ص،180-181.

³حسام سميرة، عقود البوتb.o.t: إطار لاستقبال القطاع الخاص في مشاريع البنية التحتية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، قسم قانون التعاون الدولي، جامعة مولود معمري تيزي وزو، سنة 2011، ص15.

ولكن الواقع العملي مؤخرا يثبت أحيانا أن عقود البوت لم تعد تقتصر فقط على مشاريع البنية التحتية إنما قد تمتد أحيانا إلى المشاريع المتعلقة بالترفيه والسياحة.¹
سابعا_ تمويل المشروع في عقد البوت لابد أن يكون تمويلا خاص:

أهم عنصر في عقد البوت هو طريقة تمويل المشروع المتعاقد عليه، حيث أن هذه المشاريع يتم تمويلها من الخواص وذلك لتتخلص الدولة أو الجهة الإدارية المتعاقدة من الأعباء المالية المتعلقة بالمشروع والتي تعتبر ضخمة نوعا ما لارتباطها بمشاريع البنية التحتية التي تحتاج رؤوس أموال كبيرة، فهذا هو الدافع الذي يجعل الدولة تلجأ لعقد البوت في بعض المشاريع المرتبطة بالبنية التحتية.

وتختلف طريقة تمويل المشاريع المنجزة ضمن عقود البوت عن طرق التمويل التقليدية من خلال أسلوب ضمان تسديد أصل الدين وفوائده، فهذه الأخيرة يتم فيها ضمان سداد أصل الدين وفوائده من خلال كفالة الدولة أو مؤسسات خاصة، خلافا لذلك في عقود البوت يتم ضمان التسديد من خلال عوائد المشروع، وفي هذه الحالة فإن مقدمي القروض يعتمدون على التدفقات النقدية cashflow والمحاصيل الناتجة عن استغلال المشروع فالمقرضون يفترض أن يقتنعوا بأن أرباح المشروع هي ضمان سداد الدين في الزمن المحدد، وعليه يجب تحسين أداء المشروع من كل النواحي سيما منها الفنية والاقتصادية حيث أنه في حالة ما لم تكفي عوائد المشروع للوفاء بالدين فإن المساهمين sponsors لا يقع عليهم التزام قانوني بسداد القرض وفوائده.²

المطلب الثاني:

الطبيعة القانونية لعقد البوت BOT

نظرا لخصوصية عقد البوت BOT وتداخل قواعده بين قواعد القانون العام والقانون الخاص، أثارت مسألة تحديد طبيعته القانونية خلاف فقهي بين فقهاء القانون العام وفقهاء القانون الخاص لذلك سندرس في هذا المطلب طبيعة عقد البوت، هل يعتبر عقدا إداريا (الفرع الأول) أو عقدا من عقود القانون الخاص (الفرع الثاني) أو عقد من عقود التجارة الدولية (الفرع الثالث).

¹نورة سعداني، مرجع سابق، ص 180.

²محمد دمان ذبيح، مرجع سابق، ص 442.

الفرع الأول: عقد البوت bot من العقود الإدارية

يرى أصحاب هذا الاتجاه ان عقد البوت bot يعد عقد إداريا، وهذا راجع لكون العقد يمتد لنظام الامتياز في صورته الحديثة، او انه يعتبر من عقود الشراكة او عقود الاشغال العامة، ويندرج ضمن العقود الإدارية المعروفة. إضافة الى ذلك ان هذه العقود تكون الدولة طرف فيها، وهذا ما يمنحها الطابع الإداري.

وتتميز هذه العقود بإدراج شروط استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص. والهدف من ذلك هو تحقيق المصلحة العامة¹.

فيرى فقهاء القانون الإداري أن عقد البوت bot تتوفر فيه هذه الشروط:

- أن يكون أحد أطراف العقد من أشخاص القانون العام.
 - أن يكون العقد مرتبط بمرفق عام وهو من الشروط الأساسية لقيام عقد البوت bot.
- أما فيما يتعلق بالشروط الاستثنائية سالفة الذكر، فإن هذا الأمر يترك للدولة (الإدارة) التي لها صلاحية إدراج هذه الشروط في عقود البوت bot وهذا لحماية المصلحة العامة، بصفتها سلطة عامة تتعاقد مع شركة خاصة لإنشاء المشروع وتشغيله لمدة زمنية محددة، بعد انقضاء تلك المدة يعاد المشروع للدولة.

ومن بين الحقوق المترتبة على هذا العقد ايضاً، تمتع الدولة (الإدارة) بسلطات الرقابة والتوجيه وتعديل العقد وفسخه، وهذا راجع لكون العقد إدارياً بطبيعته.

الفرع الثاني: عقد البوت من عقود القانون الخاص

يرى جانب من الفقه أن عقد البوت bot يعتبر من عقود القانون الخاص، وذلك اعتماداً على حجج قانونية:

- عدم ادراج شروط استثنائية في بنود العقد كما هو الحال في العقود الإدارية.

¹بن ديدة نجاة، عقد الbot في القانون الجزائري، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة جيلالي ليايس، المجلد 01، العدد 02، الجزائر، سنة 2015، ص14.

• الجهة المختصة بالنظر في المنازعات الناشئة عن عقد البوت bot من اختصاص القضاء العادي، إلا إذا تضمن العقد شرط التحكيم فيتم اللجوء اليه، وهذا راجع لقيام التعاقد في عقد البوت bot على مبدأ سلطان الإرادة.

• تكون العلاقة التعاقدية بين الدولة (الإدارة) والمستثمر (شركة المشروع) تتضمن حقوق والتزامات تقوم على مبدأ التوازن العقدي بين الطرفين دون ان يكون للدولة مركز سلطة او امتيازات، كما هو معمول به في العقود الإدارية.¹

• عقد البوت bot ذات نشاط استثماري في أحد الأنشطة الذي ينظمها قانون الاستثمار، فمنه القانون المطبق هو قانون الاستثمار بصفة خاصة، وكل ما يخالف ذلك يمكن أن يجرى قانون الاستثمار من مضمونه.

• تعتبر المشروعات الانشائية والاستثمارية، بما فيها عقود البناء والتشغيل والتحويل (bot) أعمالاً تزاول بصفة احترافية أو مقاولتية، فإنها تعد من قبيل الأعمال التجارية حسب الرأي الراجح في الفقه، والذي يضيفي الصفة التجارية على الأنشطة المرتبطة باستغلال مشروع تجاري، ومن ثم تخضع لأحكام القانون التجاري.²

الفرع الثالث: عقد البوت من عقود التجارة الدولية

يرى جانب من الفقه أن عقود البناء والتشغيل والتحويل (BOT) تندرج ضمن فئة عقود التجارة الدولية. ويشير الفقيه بيير ريغلي *piere regli*، في تعريفه لعقود البناء والتشغيل والتحويل، إلى أن الأطراف الخاصة في هذه العقود هم دائماً أجنب. وينسب هذا الفقيه الطابع الدولي للعقود التجارية إلى الوضع الأجنبي لأحد الأطراف (أي الطرف الخاص)، مصنفاً إياها بذلك كعقود تجارية دولية (عقود استثمار دولية).

وكانت قضية تحديد دولية العقد موضوع جدل فقهي، حيث انقسمت الآراء بين ثلاثة معايير:

أولاً- المعيار القانوني لدولية العقد:

¹ يوسف ناصر حمد جزاع الظفيري، مرجع سابق، ص 19-20.

² مزياي فريدة، مرجع سابق، ص 58-59.

وفقا لهذا المعيار، يعتبر العقد دولياً إذا كانت عناصره القانونية مرتبطة بأكثر من نظام قانوني واحد. وبما يتضمن العناصر القانونية التي تُعتبر مرجعاً لتحديد طبيعة العقد، مثل جنسية الأطراف المعنية، مكان إقامتهم، موقع إبرام وتنفيذ العقد، بالإضافة إلى لغة التعاقد والعملة المستخدمة في تسديد قيمة الالتزام التعاقدية.

اختلف أنصار هذا الاتجاه في مسألة جوهرية وهي مدى فعالية هذه العناصر، هل هي جميعها متساوية من حيث طابعها كعقد دولي؟ أم أن هذا التأثير ينطبق على بعض العناصر دون سواها؟

يرى بعض أنصار هذا الرأي أن جميع العناصر تكون متساوية في منح العقد طابعاً دولياً، في حين يرى آخرون أن الطبيعة التي تحكم العلاقة هي التي تمنح العقد طابعاً دولياً. وعلى الرغم من وضوح هذا المعيار وسهولته العملية، إلا أنه تعرض للانتقاد بسبب طابعه الصارم. يكفي أن يحتوي العقد على عنصر أجنبي حتى يعتبر عقداً دولياً¹.

ثانياً_ المعيار الاقتصادي لدولية العقد:

حسب هذا المعيار، يعتبر العقد دولياً إذا شمل نقل الأموال أو السلع أو الخدمات من دولة إلى أخرى، أو إذا كان مرتبطاً بمصالح التجارة الدولية، أي إذا احتوى على علاقة تتخطى الاقتصاد المحلي لدولة محددة.

هذا التعريف الاقتصادي لدولية العقد تعرض للنقد بسبب غموضه، إذ يعتبر العقد دولياً إذا كان مرتبطاً بالتجارة الدولية، مما يجعله تعريفاً دولياً.

هناك أيضاً جانب من الفقه القانوني يعتقد أن تحديد دولية العقد لا يتعارض مع المعيار القانوني الذي يعتبر العقد بموجبه دولياً إذا ارتبطت عناصره بأكثر من نظام قانوني، لأن الرابطة التعاقدية التي تؤدي إلى نقل الأموال أو الخدمات عبر الحدود والتي تتعلق بمصالح التجارة الداخلية هي رابطة مرتبطة بأكثر من نظام قانوني².

¹شماشمة هاجر، عقد البناء والتشغيل ونقل الملكية B.O.T وتطبيقاته في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن المهيدي أم البواقي، سنة 2014، ص44.

²شماشمة هاجر، مرجع سابق، ص 45.

المطلب الثالث:

أشكال عقد البوت وتمييزه عن العقود المشابهة له

عند تعاقد الدولة مع الخواص بواسطة عقد البوت قد يأخذ العقد عدة صور حيث أن التعاقد لا يقتصر على صورة (bot)، سنحاول تبيان أشكال عقد البوت ومدى ملائمة كل منها للاستثمار في الأملاك الوقفية (الفرع الأول)، ونرى أن هناك العديد من العقود التي تتشابه مع عقد البوت ولا يقتصر الشبه على العقود فقط إنما توجد كذلك بعض التصرفات القانونية التي تتشابه مع عقد البوت فسنحاول تبيان أوجه الشبه وأوجه الاختلاف بين عقد البوت وبعض العقود والتصرفات القانونية المشابهة له (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أشكال عقد البوت ومدى ملاءمتها لاستثمار الأملاك الوقفية

يأخذ عقد البوت عدة أشكال نذكر البعض منها فيما يلي:

أولاً_ عقد البناء التملك التشغيل ونقل الملكية (b.o.o.t):

في هذه الصورة يقوم المستثمر بإنشاء المشروع بماله الخاص، ويتملكه طول مدة العقد، ويستغله تجارياً حسب المدة المقررة في عقد المشروع وبعد ذلك ينقل ملكية المشروع إلى الدولة،¹ ونرى أن هذا الشكل من عقود البوت يتوافق مع طبيعة الأوقاف فصاحب المشروع لن يملك الوقف إلى الأبد يملكها مؤقتاً وبالتالي هذا العقد مناسب للاستثمار في الأملاك الوقفية التي تبقى ملك للموقوف عليهم إلى الأبد.²

ثانياً_ عقد البناء، التملك، التأجير، التحويل (b.o.l.t):

بواسطة هذا العقد تكفل الدولة لأحد الأفراد ببناء مشروع بماله الخاص ويشغله ويأجره طول فترة التعاقد للغير بما يمكنه من تغطية نفقات المشروع ويحقق ريع من قيمة الإيجار، وفي نهاية

¹ عبد القادر احمد مسعود، أمانة مخانشة، التحكيم كآلية من آليات تسوية منازعات عقود البوت، مجلة البحوث والدراسات العلمية، جامعة لمين دباغين سطيف، المجلد 19، العدد 01، الجزائر، 2025، ص5.

² عبد الحكيم بوزايد، نماذج وتطبيقات معاصرة في مجال المحافظة على الأوقاف تطبيق نظام البناء والتشغيل والتحويل (bot)، مجلة المعيار، المجلد 26، العدد 63، الجزائر، 2022، ص847.

التعاقد ينقل ملكية المشروع إلى الدولة،¹ هذا العقد يتلاءم مع طبيعة الأمالك الوقفية من حيث ملكية المشروع التي لا تنتقل نهائياً إلى المستثمر بل تنتقل لفترات محددة فقط، ففي حالة لم يكن العقد مشوباً بشوائب ممنوعة شرعاً فإنه يناسب الاستثمار في الأمالك الوقفية.²

ثالثاً_ عقد البناء، التأجير، الاستغلال، نقل الملكية (b.l.o.t):

في هذا العقد يقوم المستثمر ببناء المشروع على حسابه، ثم يستأجره من المالك ويقوم باستغلاله وتشغيله خلال المدة المتفق عليها في العقد، ومن ثم يقوم بإعادته إلى مالكه،³ هذا الشكل كذلك مناسب لاستثمار الأمالك الوقفية لتضمنه أهم المبادئ التي يقوم عليها الوقف أن ملكية الوقف تبقى للدولة.

رابعاً_ عقد البناء، التمويل، التحويل (b.f.t):

بموجب هذا العقد يقوم المستثمر ببناء وتمويل المشروع لمصلحة مالكه ثم يعيده إليه مرة أخرى ليقوم المالك بدفع نفقات المشروع إلى المستثمر بالتقسيط، ينتشر هذا العقد على وجه الخصوص في أوروبا، يعتبر هذا الشكل مناسباً للاستثمار في الأمالك الوقفية عند مراعاة الضوابط الشرعية عند دفع الأقساط والتي يجب ألا تدنس بالربا، وكل ما يخالف ذلك يعد منافياً لطبيعة الأوقاف الدينية ولا يجوز تطبيقه عنها.⁴

خامساً_ عقد البناء، الملكية، التشغيل (B.O.O):

في هذا الشكل تكون ملكية المشروع دائمة للمستثمر وينتهي المشروع بانتهاء مدة العقد، عاد ما يكون المشروع مرتبطاً بمشروع آخر،⁵ هذه الصيغة لا تتناسب مع طبيعة الأمالك الوقفية

¹ نورة سعداني، مرجع سابق، ص 186.

² عبد الحكيم بوزايد، مرجع سابق، ص 849.

³ المرجع نفسه.

⁴ المرجع نفسه.

⁵ حروشي جلول، تمويل المشاريع الكبرى بتفعيل شراكة بين القطاعين العام والخاص-الميناء التجاري الحمداية-، مجلة الإدارة والتنظيمات والاستراتيجية، جامعة أحمد دراية، أدرار، المجلد 03، العدد 01، الجزائر، 2021 ص 56.

والاستثمار فيها ذلك أن الشرط الجوهري في استثمار الملك الوقفي هو بقاء ملكيته للدولة في نهاية التعاقد وهو الشرط الذي لا يتوافر في هذا العقد.

من خلال كل ما سبق ذكره نستنتج أنه حتى تكون صيغة العقد مناسبة لاستثمار الأملاك الوقفية لا بد من توفر شرطين:

_ أن يتم استغلال المشروع لمدة محددة ومؤقتة وبعد ذلك يتم نقل الملكية للدولة.

_ ألا تكون هناك أي مخالفة للضوابط الشرعية في عقد البوت بكل أشكاله واستثمار الوقف بما يتماشى مع طبيعته الدينية.

الفرع الثاني: تمييز عقد البوت عن العقود المشابهة له

أولاً- تمييز عقد البوت عن عقد الامتياز:

إن مضمون كل من عقد البوت وعقد الامتياز إدارة مرفق عام واستثماره والهدف من ذلك تخلص الدولة من أعباء المشروع وفي كلا العقدين تنتقل ملكية المشروع إلى الدولة في نهاية العقد، ويرى جانب من الفقه أن عقد البوت ما هو إلا نسخة مستحدثة من عقد الامتياز، بالرغم من هذا التشابه الكبير، إلا أن هناك العديد من الاختلافات بين العقدين، نذكرها فيما يلي:

1_ من حيث الرقابة والإشراف:

كما ذكرنا مسبقاً فإن الدولة تملك حق الرقابة والإشراف على سير المشروع فيما يتعلق بالمشاريع التي تكون منجزة ضمن عقود البوت، إلا أنه في عقود الامتياز تكون الرقابة أشد حيث تتدخل الدولة في آليات سير المشروع، وتراقب كيفية سير المرفق وتوجه منجزي المشروع وتقوم بتوجيه ملاحظات وقد تصل أحياناً إلى توقيع عقوبات وهذا حفاظاً على السير الحسن للمرفق العام.

2_ من حيث الالتزامات والصلاحيات:

في عقد الامتياز يلتزم صاحب الامتياز بتقديم خدمة عامة للجمهور عن طريق إدارة المرفق العام الاقتصادي لفترة معينة، أما في عقد البوت فيلتزم المستثمر بإنشاء المشروع وتمويله بماله

الخاص وتجهيزه لأداء خدمة، ثم إدارة هذا المرفق لمدة معينة تم تحديدها مسبقا في العقد وبعد انتهاء المدة يحول الملكية إلى الدولة.

كما يلتزم المستثمر في عقد البوت بكل الأعباء المالية للمشروع كما أنه في حالة وجود خسائر مادية يكون هو الوحيد الملزم به، يعني أنه يتحمل كل مخاطر المشروع على خلاف عقد الامتياز حيث قد تمول الدولة أشغال إقامة المنشآت العامة الضرورية لإدارة المرفق العام بشكل مباشر أو غير مباشر.¹

في عقود البوت تتوزع الصلاحيات والإمكانات المالية التقنية والإدارية اللازمة لتسيير المرفق العام بين عدد من المستثمرين ذلك لأن عقود البوت تقوم على عدد من العقود ومن ثم على عدد من المستثمرين فيتم توزيع الصلاحيات حسب مهمة كل مستثمر، خلافا لذلك فإن الصلاحيات والإمكانات التي سبق ذكرها تتمركز كليا في يد صاحب الامتياز في عقود الامتياز.

3_ من حيث ملكية المشروع:

في عقود البوت يكون المشروع مملوك للمستثمر خلال فترة إنجازه وعند انتهاء المدة المحددة مسبقا في العقد يتم تحويلها من طرفه إلى الدولة، خلافا لذلك فإن ملكية المشروع أو المرفق العام في عقد الامتياز تبقى للدولة وصاحب الامتياز يحصل على حق الإدارة فقط.²

4_ حالة الطوارئ:

قد تحدث حالة طوارئ في مرحلة تنفيذ العقد وفي هذه الحالة وفي عقود البوت لا يمكن تعديل شروط تنفيذ المشروع ذلك أن طبيعة هذه العقود لا تسمح بهذا إلا في حدود ضيقة، على خلاف عقود الامتياز التي يمكن تعديل شروط تنفيذ المشاريع المنجزة ضمنها، ومن بين الحالات الطارئة التي تستدعي تعديل شروط تنفيذ المشروع نجد مثلا في حالة ما اذا ارتفعت تكاليف تعديل المشروع المستثمر هو الوحيد الذي يتحمل هذه الزيادة في النفقات، خلافا لذلك فإنه في عقد

¹بولقواس سناء، التسيير المفوض للمرافق العامة والتحويلات في إنشاء وتسيير المرافق العامة من عقد الامتياز لعقد البوت، مجلة اقتصاديات شمال افريقيا، جامعة خنشلة، المجلد 15، العدد 21، سنة 2019، ص 401.

²المرجع نفسه.

الامتياز يمكن تعديل شروط تنفيذ المشروع وتحمل الدولة الزيادة في النفقات مع صاحب الامتياز¹.

5_ من حيث عناصر العقدين:

يتكون عقد البوت من ثلاث عناصر البناء، التشغيل، وتحويل الملكية، على خلاف عقد الامتياز الذي يتكون من عنصر الإدارة والاستغلال ويتخلف فيه عنصر الانشاء ذلك أن هذه العقود لا تتطلب بناء وعنصر نقل الملكية ذلك أن ملكية المرفق العام من البداية تبقى في يد الدولة أو الجهة الإدارية المتعاقدة.²

ثانياً_ تمييز عقد البوت عن عقد الأشغال العامة:

عرف جانب من الفقه عقد الأشغال العامة بأنه "اتفاق بين الإدارة وشخص طبيعي أو معنوي بقصد القيام أو بناء أو ترميم أو صيانة عقار لحساب الإدارة وبقصد تحقيق مصلحة عامة في نظير مقابل يحدده العقد".³

من خلال هذا التعريف نلاحظ أن عقد البوت يتشابه مع عقد الأشغال العامة من ناحية أن كلاهما يتضمن إنشاء مرفق عام لمصلحة الدولة ويكون لهذه الأخيرة حق الرقابة والإشراف عنه، بالرغم من هذا التشابه إلا أنها يختلفان في مسألتين جوهريتين:

1_ من حيث الزمن:

عقد البوت هو عقد زمني يستمر بعد إنشاء المشروع، حيث أن المستثمر يشغل المرفق العام لمدة زمنية محددة مسبقاً في العقد، أما عقد الأشغال العامة فهو عقد فوري ينتهي بتمام إنجاز المشروع وتسليمه إلى الجهات الإدارية المتفق معها ولا يكون لمنجزه حق تشغيله.

2_ من حيث المقابل:

في عقد البوت يحصل المستثمر على المقابل المادي من خلال الرسوم التي يدفعها المنتفعون لقاء الخدمات المؤداة، ويعتبر العائد المادي الذي يحصل عليه المستثمر لقاء إنشاءه

¹المرجع نفسه.

²المرجع نفسه.

³آية ناصر نمر عقل، نظرية الظروف الطارئة وأثرها على إعادة التوازن المالي لعقد الأشغال العامة في فلسطين (دراسة تحليلية)، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثلجي الأغواط، المجلد 04، العدد 01، سنة 2020، ص4.

للمشروع وتشغيله هو الفرق بين ما دفعه هذا المستثمر لإنشاء المشروع وما دفعه لتشغيله، وبين الرسوم المتقاضاة من المنتفعين طيلة المدة المتفق عنها في العقد، وهذه المدة تكون طويلة نوعاً ما عادة لكي يتمكن المستثمر من تحصيل ريع معتبر من المشروع، أما في عقد الأشغال العامة فيتحصل الملتزم على المقابل المادي بشكل مباشر مبلغاً إجمالياً كمقابل على الخدمة المؤداة، أما العائد المادي في عقد الأشغال العامة فيحسب من خلال الفرق بين ما أنفقه الملتزم في سبيل إنجاز المشروع وبين المبلغ المتحصل عليه كمقابل من طرف الدولة.¹

ثالثاً_ تمييز عقد البوت عن عقد الايجار التمويلي:

عرف الاقتصاديين عقد الايجار التمويلي على أنه آلية تمويل، بواسطتها تؤجر مؤسسة مالية بعض التجهيزات والآلات إلى عملائها ويطبق على هذا العقد أحكام عقد الإيجار.²

عرف جانب من الفقه عقد التأجير التمويلي على أنه عملية ثلاثية مركبة حيث يقوم المؤجر (المؤسسة المالية) بشراء معدات إنتاجية من المورد وتملكها، ويضعها في النهاية تحت تصرف المستأجر لاستغلالها لقاء أجره محددة وذلك خلال مدة محددة غير قابلة للإلغاء،³ وعند انتهاء هذه المدة يكون للمستأجر خيار شراء الأصل محل التعاقد أو إعادته للمؤجر أو تجديد عقد التأجير مرة أخرى وفقاً لما يرغب به المستأجر.⁴

وفقاً لهذا فإن عقد البوت يشابه عقد التأجير التمويلي من حيث أن كلاهما آلية من آليات تمويل المشاريع وفي كلا العقدين يمكن تملك المشروع سواء من حيث المستثمر في عقد البوت أو من قبل المستأجر في عقد التأجير التمويلي إلا أن الملكية تتحول للمستثمر خلال مدة تنفيذ العقد

¹نمدلي رحيمة، مرجع سابق، ص 124.

²حنان كمال الدين جمال ضبان، عقد التأجير التمويلي وتطبيقاته المعاصرة "دراسة فقهية"، بحث مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماجستير، كلية الحقوق والقانون، قسم الفقه المقارن، الجامعة الإسلامية-غزة-سنة 1436هـ/2015م، ص6.

³عسالي عبد الكريم، ماهية عقد الاعتماد الإيجاري الدولي، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، المجلد 01، العدد 02، 2010، ص137.

⁴منيف سفيان محمد قطقط، عقد التأجير التمويلي بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي: دراسة تحليلية مقارنة، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2021، ص19.

على خلاف عقد التأجير الذي تؤول فيه الملكية للمستأجر بعد انتهاء مدة الإيجار بعقد لاحق مستقل عن العقد الأصلي.

رغم هذا التشابه إلا أنه هناك بعض المسائل التي يختلف فيها هذين العقدين وهي:

-يعد عقد البوت عقد بسيط يتكون من عقد واحد بين الدولة والمستثمر، على خلاف عقد التأجير التمويلي الذي يعتبر عقدا مركب يقوم على عدد من العقود وهي عقد الايجار، عقد الوكالة، عقد الوعد بالبيع وعقد البيع.

-يختلفان من حيث أن عقد البوت لا يوجد فيه خيار شراء المرفق العام بعد انتهاء المدة المتفق عنها يتم تحويل ملكية المرفق العام إلى الدولة على خلاف عقد التأجير التمويلي الذي يوجد فيه خيار شراء العين المؤجرة من طرف المستأجر بعد انتهاء مدة الايجار.

-يختلفان من حيث صاحب المصلحة حيث أن عقد البوت غالب يتم تنفيذه لمصلحة الإدارة ويتضمن مرفقا عاما، أما عقد التأجير التمويلي يتم غالب تنفيذه لمصلحة شخص من القطاع الخاص ولكن قد ترد استثناءات في حالات أخرى ويتم تأجير العين إلى الإدارة.¹

رابعاً- تمييز عقد البوت عن الخصصة:

عرف جانب من الفقه الخصصة على أنها تحويل لنشاط الشركات العامة إلى الخواص، سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو اعتباريين بوسائل مختلفة، ويكون هذا التحويل إما تحويلا كلياً أو جزئياً، وتعد الخصصة أداة لإصلاح الجانب الاقتصادي لدولة ما.²

يتشابه عقد البوت مع الخصصة في أن محل كل من عقد البوت والخصصة مال عام تملكه الدولة، كما أن كلاهما ينصبان في موضوع واحد وهو تملك أموال عامة للقطاع الخاص. رغم التشابه بينهما إلا أنهما يختلفان في بعض المسائل:

-الخصصة تنقل إلى القطاع الخاص مال موجود أصلاً ولا يتوجب على المستفيد إنشاءه، وهو مملوك من قبل للدولة أما في عقد البوت فيستلزم إنشاء المرفق العام مبدئياً ثم تملكه وتشغيله.

¹نمديلي رحيمة، مرجع سابق، ص125.

²مكي دراجي، عبير شابي، الخصصة القاعدة الأهم لاقتصاد السوق "دراسة حالة _الجزائر"، مجلة البحوث والدراسات، جامعة الوادي-الجزائر-المجلد3، العدد01، سنة 2006، ص279.

-في بعض صور عقد البوت تنتقل ملكية المرفق العام إلى المستثمر ولكن رغم ذلك يبقى المشروع يتصف بصفة المرفق العام وتتدخل الدولة في تضمين بعض الشروط في العقد فيما سيما فيما يتعلق بإنشاء المشروع وتشغيله، على خلاف الخصوصية التي تنتقل فيها الملكية نهائيا من القطاع العام إلى الخاص وتفقد الدولة كل سلطاتها تجاه المشروع، وفي حالة التنازل الجزئي فإنها تفقد سلطتها على الجزء المتنازل عنه فقط، وطبقا لهذا فإن عقد البوت يجنب الدولة خطر حرمان المواطنين من خدمات المرفق العام.¹

خامسا_ تمييز عقد البوت عن حق الانتفاع:

حق الانتفاع هو حق عيني يخول لصاحبه إمكانية استعمال شيء يملكه الغير أو استغلاله سواء كان عقار أو منقول ويكون هذا الانتفاع لمدة معينة ينقضي اما بانتهاء مدة الانتفاع أو موت المنتفع أو هلاك الشيء محل الانتفاع.²

يتشابه عقد البوت وحق الانتفاع في مدة الاستغلال حيث أن هذه المدة تحدد سلفا سواء في عقد البوت (مدة امتلاك المشروع وتشغيله) أو في حق الانتفاع (مدة التمتع بحق الانتفاع).

توجد بعض الاختلافات بين عقد البوت وحق الانتفاع نوجزها فيما يلي:

-من حيث المحل: يرد حق الانتفاع على شيء معين بالذات بينما يكون محل عقد البوت مرفق عام يؤدي خدمة عامة للجمهور، بالإضافة إلى أن المنتفع هو الشخص الوحيد الذي يتمكن من الانتفاع بالشيء ولا يمكن أن يتيح للجمهور الانتفاع معه خلافا لعقد البوت.

-من حيث الملكية: يملك المستثمر المشروع أثناء انجاز المشروع وتشغيله ضمن عقود البوت بينما لا يتمكن المنتفع من اكتساب ملكية الشيء المنتفع به حيث يكون له حق الانتفاع دون حق الملكية.

¹نمديلي رحيمة، مرجع نفسه، ص124.

²طعابة حدة، همساس مسعودة، حق الانتفاع في عقد الايجار في القانون المدني الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد08، العدد02، الجزائر، 2025 ص411.

-من حيث الانقضاء: ينتهي حق الانتفاع إما بانتهاء مدة الانتفاع أو بموت المنتفع أما عقد البوت فلا ينتهي بموت المتعاقد ينتهي فقط بانتهاء المدة المقررة.¹

المبحث الثاني

الإطار المفاهيمي للأحكام الوقفية

يعد الوقف من الأنظمة ذات أهمية التي عرفها الفقه الإسلامي وأقرها التشريع نظرا لما تتميز به الأحكام الوقفية من خصوصية في أحكامها القانونية والتي لها دور في خدمة المصالح العامة. ومن أجل الإلمام بهذا الموضوع، سندرس في هذا المبحث الإطار المفاهيمي للأحكام الوقفية من خلال تبين مفهوم الأحكام الوقفية (المطلب الأول)، ومعرفة أنواعها (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

مفهوم الأحكام الوقفية

للتمكن من الوصول إلى مفهوم الأحكام الوقفية، سنتطرق إلى تعريفها (الفرع الأول)، ثم تبين بما تتميز من خصائص (الفرع الثاني)، ثم تحديد الطبيعة القانونية (الفرع الثالث)، ونحاول تمييز الوقف عن غيره من التصرفات (الفرع الرابع).

الفرع الأول: تعريف الأحكام الوقفية

سنقوم بتعريف الأحكام الوقفية تعريفا دقيقا من خلال تعريفه لغة (أولا)، واصطلاحا (ثانيا)، وقانونا (ثالثا).

أولا- تعريف الوقف لغة:

¹ محمود خليل خضير، النظام القانوني لعقود البوت الإدارية، مجلة الجامعة العراقية، جامعة بغداد، العدد 54 ج3، 2022، ص

الوقف لغة بمعنى الحبس والمنع والتسبيل، ومعنى التسبيل في اللغة والفقهاء هو جعل الشيء في سبيل الله لينتفع به الناس دون مقابل.¹

ثانياً_ تعريف الوقف اصطلاحاً:

عرف الفقهاء الوقف (الحنفية، الحنابلة والشافعية، المالكية) تعريفات مختلفة.

1_تعريف الوقف عند الحنفية:

قام مذهب الحنفية بتعريف الوقف على أنه حبس العين، مع بقاء العين على ملك الواقف والتبرع والتصدق بالمنفعة لصالح أعمال الخير. يتضح من هذا التعريف أن الواقف يجوز له الرجوع في الوقف أو بيعه.

2_تعريف الوقف عند الحنابلة والشافعية:

الشافعية والحنابلة يعرفان الوقف بأنه حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، ومنع التصرف فيه من قبل الواقف أو أي شخص آخر، وذلك لصرفه في سبيل مشروع خيري أو لمصرف مباح موجود.

هذا التعريف يأخذ بعين الاعتبار شرط استمرار وجود المال الموقوف، وخروجه من ملكية الواقف.

3_تعريف الوقف عند المالكية:

في المذهب المالكي، يُعرّف الوقف على أنه جعل المالك منفعة مملوكة، سواء كانت مؤجرة أو لا، أو تخصيص ريعها لمستفيد معين. ويعتقد المالكية أن المالك يمنع التصرفات التمليكية في العين ويتبرع بعائدها لجهة خيرية بشكل إلزامي، مع استمرار ملكيتها للواقف لفترة زمنية محددة، حيث لا يشترط فيها الدوام الأبدي، وبالتالي يتماشى هذا التعريف مع حق الوقت المحدد للواقف وأن يكون ذلك في المنقول والعقار.²

ثالثاً_ تعريف الوقف في التشريع الجزائري:

¹ سليمان بن عبد الله أبو الخيل، الوقف في الشريعة الإسلامية، مكتبة الملك فهد الوطنية للنشر، د. ط، سنة 2008، ص 9.

² فضيل لحرش، تسيير الأملاك الوقفية، مجلة التراث الدورية الدولية محكمة، جامعة الجلفة الجزائر، العدد 17، سنة 2015، ص

عرف المشرع الجزائري الوقف في قانون الأسرة قانون رقم 84-11 في نص المادة 213 بأنه "الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأييد والتصديق".¹

"كذلك عرفه في القانون رقم 25-06 المعدل المتعلق بالأوقاف في نص المادة 8 منه بأنه حبس مال عن التملك بصفة مؤبدة أو مؤقتة، والتصديق على وجه من وجوه البر والخير العامة أو الخاصة أو المشتركة".

يتضح أن المشرع الجزائري أخرج العين الموقوفة من ملكية الواقف ولا تنتقل إلى ملكية الموقوف.

الفرع الثاني: خصائص الأملك الوقفية

يتميز الوقف بجملة من الخصائص سنعددتها فيما يلي:

أولاً_ الوقف عقد تبرعي:

لقد نصت المادة 8 في الفقرة 2 من قانون 25-06 على أن: "الوقف عقد تبرع صادر عن إرادة منفردة".

ويعني أن الوقف هو إجراء تبرعي يتم من خلاله نقل منفعة المال من الواقف إلى الموقوف عليه بناءً على التبرع والتطوع الاختياري، دون مقابل.

ثانياً_ اكتساب الوقف الشخصية المعنوية:

تنص المادة 31 من قانون 25-06 على أن: يكتسب الوقف الشخصية المعنوية بمجرد إنشائه".²

اعترف المشرع بالشخصية المعنوية للوقف وهذا ما يجعله مستقل بذاته.

ثالثاً_ الوقف عقد شكلي:

حسب ما نصت عليه المادة 29 من قانون 25-06 أن الوقف يفرغ في عقد رسمي

¹المادة 213 من قانون 84-11، متضمن قانون الأسرة، مؤرخ في 9 رمضان 1404هـ الموافق 9 يونيو 1984، المعدل والمتمم، ج ر ج د، العدد 24، المؤرخة في 12 يونيو 1984.

²انظر المواد 8، 31 من القانون 25-06، مرجع سبق ذكره.

وتخضع أيضا العقود الرسمية للأملك الوقفية العقارية لإجراءات التسجيل والشهر العقاري حسب المادة 24 من نفس القانون.

رابعاً_ الأملك الوقفية لا تكتسب بالتقادم:

تنص المادة 9 من القانون سالف الذكر "دون المساس بأحكام المنصوص عليها في هذا القانون، فإن الأملك الوقفية العامة غير قابلة للاكتساب بالتقادم ولا الحجز عليها ولا التصرف فيها، ولا يمكن أن تكون محل رهن أو مصادرة".

يتضح من نص المادة أن الأملك الوقفية العامة دون الخاصة لا تكتسب بالتقادم وغير قابلة للحجز والتصرف فيها ولا يتم رهنها ولا مصادرتها.

خامساً_ الأملك الوقفية مستفيدة من الإعفاءات الجبائية والشبه جبائية:

حسب نص المادة 12 من قانون 25-06 فإن كل من الأملك الوقفية العامة دون الخاصة والحصة الخيرية من الوقف المشترك تستفيد من إعفاءات الجبائية والشبه جبائية.¹

الفرع الثالث: تحديد الطبيعة القانونية للوقف

من خلال مراجعة والاطلاع على مختلف كتب وقوانين ومراجع خاصة بالوقف، نلاحظ أن مصطلح (عقد الوقف) يستخدم بشكل متكرر، وهذا ما جعل صعوبة في تحديد طبيعة الوقف هل يعتبر تصرفاً أم عقد.²

بالرجوع للقواعد العامة المنظمة للعقد، نجد في نص المادة 54 من القانون المدني أن "العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما".³

¹ انظر المواد 29، 24، 09، 12 من القانون 25-06، المرجع نفسه.

² زغلامي حسيبة، خصوصية التصرف الوقفي في التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 02، الجزائر، 2021، ص 1643.

³ المادة 54 من الأمر 75-58، يتضمن القانون المدني، مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، معدل ومتمم ج ر ج د، عدد 78، المؤرخة في 23 رمضان 1395 الموافق 29 سبتمبر 1975.

أيضا نجد في نص المادة 59 من نفس القانون "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية".¹
حسب ما نصت عليه المادتين وجب في العقد تطابق إرادتي الطرفان والعقد يكون اتفاق ملزم للأطراف.

لكن بالرجوع لتعريف الوقف في المادة 8 من قانون 25-06 نجد أن الوقف عقد التزام تبرع صادر عن إرادة منفردة، فيعتبر الوقف عقد وتصرف بإرادة منفردة في آن واحد وهذا غير ممكن. حيث نفس النص المترجم باللغة الفرنسية نجد أن "LE WAQF EST UN ACTE..." وكلمة (Acte) باللغة العربية تعني (تصرف) فالمشرع فصل في طبيعة الوقف من خلال المادة 8 من قانون الأوقاف باللغة الفرنسية، ولكونه أيضا صادر عن إرادة منفردة. فنستنتج أن الطبيعة القانونية للوقف تكمن في كون الوقف تصرف صادر عن إرادة منفردة وليس بعقد، باعتباره من المصادر الإرادية للالتزام في القانون الجزائري.²

الفرع الرابع: تمييز الوقف عن غيره من التصرفات

سنحاول في هذا الفرع تمييز الوقف عن غيره من التصرفات التبرعية الأخرى.

أولا- التمييز بين الوقف والوصية:

نظم المشرع أحكام الوصية في قانون الأسرة الجزائري من المواد 184 إلى 201، ولقد تم تعريفها في المادة 184 التي تنص "الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع"³ سنقوم بتبيان أهم أوجه التشابه والاختلاف بين الوقف والوصية.

1-أوجه التشابه:

تتمثل أهم نقاط التشابه بين الوقف والوصية فيما يلي:

-من حيث كونهما من التصرفات التبرعية:

¹ انظر المادة 59 من الأمر 57-58، نفس المرجع.

² زغلامي حسيبة، مرجع سابق، ص 1644.

³ انظر المادة 184، القانون 84-11، سبق ذكره.

يتشابهان في كونهما يقومان على نقل شيء دون مقابل، حيث يقوم الموصي بتحويل ملكية الشيء الموصى به إلى الموصى لهم دون عوض، أما الوقف مع أن الملكية لا تنتقل إلى الجهة الموقوف عليها لأنها تبقى محبوسة في ملك الله تعالى، وهذا لا يمنع انتقال منفعة الشيء، ففي الحالتين يعد التصرف نوعاً من الصدقات يقصد بها فعل الخير.

- من حيث الطبيعة القانونية:

تعتبر كل من الوقف والوصية نوعين من التصرفات الإرادية المنفردة، حيث يحق لكل من الموصي والواقف إنشاء وصيته أو وقفه دون الحاجة لموافقة الجهة المستفيدة أو الموقوف عليها. لذلك فإن القبول هنا يكون بهدف تأكيد التصرف على عاتق المستفيد¹.

وقد نصت المادة 184 من قانون الأسرة التي على أن: "الوصية تصرف مضاف إلى ما بعد الوفاة". ونفس الشيء ينطبق على الوقف، فهو نوع من التصرف بالإرادة الفردية وليس عقد كما بينا سابقاً.²

2- أوجه الاختلاف:

تتمثل أوجه الاختلاف بين الوصية والوقف فيما يلي:

- من حيث انتقال الملكية:

في الوقف لا تنتقل الملكية إلى الموقوف عليهم لأنها تبقى محبوسة في ملك الله تعالى، أما الوصية الملكية تنتقل إلى الموصى له بوفاء الموصي، فبعد الوفاة للموصى له جميع حقوق المترتبة على نقل الملكية³.

- من حيث التمتع بالشخصية الاعتبارية:

¹ زغلامي حسيبة، مرجع سابق، ص 1647.

² المرجع نفسه، ص 1648.

³ بن منشرن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، سنة 2011-2012، ص 28.

يتمتع الوقف بالشخصية المعنوية والذي تمنحه ذمة مستقلة بذاته حسب ما نصت عليه المادة 31 من قانون 06-25 المتعلق بالأوقاف¹، اما الوصية فهي مرتبطة بتركة الموصي ولا تملك ذمة مستقلة بذاتها.

- من حيث مقدار المال محل التصرف:

في الأصل يتمتع الواقف، بحرية التصرف في أمواله، سواء تعلق الأمر بجميع أمواله أو بجزء منها، ولا يُمكن الطعن في هذه التصرفات إلا في حالات استثنائية محددة. إذ تنص المادة من قانون الأوقاف الجزائري على دائني الواقف الذي لهم الحق في طلب إبطال الوقف إذا كانت ديونه تشمل كامل أمواله أو إذا تم الوقف أثناء مرض الموت.

أما الوصية، لا يمكن للموصي أن يوصي بما يزيد عن ثلث التركة، طبقاً لأحكام المادة 185 من قانون الأسرة الجزائري، وأي زيادة عن هذا القدر لا تُنفذ إلا بموافقة الورثة.²

ثانياً _ التمييز بين الوقف والهبة:

سنميز بين الوقف والهبة وتبيان نقاط التشابه والاختلاف بينهما

1_ أوجه التشابه:

يشترك الوقف والهبة في عدة نقاط تتمثل فيما يلي:

- من حيث كونهما تصرفات تبرعية:

تنص المادة 202 من قانون 11-84 متضمن قانون الأسرة على أن "الهبة تملك بلا عوض"

كل من الهبة والوقف يعتبران تصرفات تبرعية دون عوض ومقابل.

- من حيث مقدار محل التصرف:

منح المشرع الحق للواهب في عقد الهبة حرية التصرف في أمواله على سبيل التبرع، سواء كل أو جزء من أمواله، حيث نصت المادة 205 من قانون الأسرة على أنه "يجوز للواهب أن يهب

¹ المادة 31، قانون 06-25، مرجع سابق.

² زغلامي حسيبة، مرجع سابق، ص 1648.

جميع ممتلكاته أو بعضها، سواء تعلّق الأمر بعين أو منفعة أو دين لدى الغير".¹ ويطبق المبدأ ذاته على الوقف، استناداً إلى أحكام المادة 32 من قانون الأوقاف الجزائري.

2_ أوجه الاختلاف:

تكمن أوجه الاختلاف بين الهبة والوقف في النقاط التالية:

- من حيث إمكانية الرجوع عن التصرف:

منح المشرع للواهب الرجوع في هبته، حيث منح للأبوين حسب ما نصت عليه المادة 177 من قانون الأسرة، حق الرجوع في الهبة المقدمة لولدهما مهما كان سنه، وذلك مع مراعاة الاستثناءات التي حددها القانون. ويستند هذا الحكم إلى اعتبارات تتعلق بحماية الوالدين وتوفير ضمانات خاصة لهما، لاسيما في مواجهة ما قد ينجم عن تبذير الأبناء للأموال الموهوبة، إضافة إلى مراعاة تغير الظروف التي أبرمت في ظلها الهبة وما قد يطرأ بعدها من مستجدات. لكن إذا كان الموهوب له جهة ذات منفعة عامة لا يمكنه الرجوع في الهبة، أما الوقف لا يجيز القانون الرجوع فيه بأي حال من الأحوال.²

- من حيث الطبيعة القانونية:

نصت المادة 8 في الفقرة 2 من قانون 06-25 على أن: "الوقف عقد تبرع صادر عن إرادة منفردة".³

يكون الوقف صادر عن إرادة منفردة، بينما الهبة ألزم المشرع أن تتعدّد بالإيجاب والقبول هذا ما نصت عليه المادة 206 من قانون الأسرة "تتعدّد الهبة بالإيجاب والقبول..."⁴

المطلب الثاني

أنواع الوقف وأركانه وشروطها

¹ انظر المواد 202، 205 من قانون 11-84، مرجع سابق.

² زغلامي حسيبة، مرجع سابق، ص 1649.

³ انظر المادة 08 من القانون 06-25، مرجع سابق.

⁴ انظر المادة 206 من القانون 11-84، مرجع نفسه.

بالرجوع إلى القانون 06-25 المتعلق بالأوقاف نجد أن المشرع حدد أركان الوقف بموجب المادة 13 من القانون المذكور آنفاً، كما حدد بعض الشروط لصحة كل ركن من أركان الوقف في المادة 14 هذه الشروط منها ما يتعلق بشخص الواقف، ومنها ما يتعلق بمحل الوقف، كما حدد أنواع الوقف بموجب كل من المواد 8-10 و11، منها من صنفها على حسب جهة الاستحقاق، وأخرى صنفها على حسب طبيعة المال، وفي هذا المطلب سنحاول تبيان أنواع الوقف (الفرع الأول) وتوضيح أركانه والشروط المتعلقة بها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أنواع الوقف وفق قانون الأوقاف 06-25

صنف المشرع أنواع الوقف بموجب المادة 5 من القانون 06-25 المتعلق بالأوقاف على حسب جهة الاستحقاق حيث قام بتقسيمها إلى 3 أنواع، وفي المادة 15 صنفها على حسب طبيعة المال أي أن المشرع الجزائري اعتمد على معيارين لتصنيف الأملك الوقفية معيار جهة الاستحقاق (أولاً) ومعيار طبيعة المال (ثانياً).

أولاً_ الأملك الوقفية حسب جهة الاستحقاق:

تنص المادة 5 من القانون 06-25 المذكور أعلاه " يضم الوقف ثلاثة (3) أنواع تخضع لأحكام هذا القانون، وتتمثل في:

_ الأملك الوقفية العامة.

_ الأملك الوقفية الخاصة.

- الأملك الوقفية المشتركة¹

عرف المشرع كل نوع في المادة 8 من القانون 06-25 المذكور أعلاه.

1- الأملك الوقفية العامة (الوقف الخيري):

عرفها المشرع في المادة 8 من نفس القانون المذكور أعلاه، على أن الوقف العام هو ما حبس على جهات البر والخير ابداءً أو مآلاً، وتعني كلمة ابداء يعني أن هذا الوقف موقوف على جهات الخير منذ نشأته، أما ومآلاً يعني أن الوقف يكون في البداية وقف خاص لأشخاص معينين

¹ انظر المادة 5 من القانون 06-25، مرجع سابق.

وفي حالة انتهاء نسلهم يتحول إلى وقف عام لجهات البر والخير، وقسمها إلى قسمين حيث يدخل ضمن الوقف العام وقف غير محدد الجهة ووقف محدد الجهة.¹

أ_ الوقف العام غير محدد الجهة:

عرفته المادة 8 من القانون 06-25 على أنه "وقف لم يحدد مصرف معين لريعه، فيصرف ريعه في أعمال وأوجه البر والخير العامة".

في هذا النوع لا يمكن التعرف على وجه الخير الذي أراده الواقف،² ما يعني أن هذا الوقف لم تحدد جهة صرفه.³

إلا أنه وبالرجوع إلى المرسوم 381/98 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك نجده قد عدد مجالات يمكن أن يتم صرف الوقف غير محدد الجهة فيها وذلك بموجب المادة 33 من المرسوم المذكور أعلاه على سبيل المثال لا الحصر وهي: "... مع مراعاة شروط الواقف للمساهمة على الخصوص فيما يلي: -خدمة القرآن الكريم وعلومه وترقية مؤسساته، رعاية المساجد، الرعاية الصحية، رعاية الأسرة، رعاية الفقراء والمحتاجين، التضامن الوطني، التنمية العلمية وقضايا الفكر والثقافة..."⁴

ب_ الوقف العام محدد الجهة:

عرفه المشرع في المادة 3/8 على أنه "هو وقف يحدد فيه مصرف معين لريعه، ولا يصح صرف ريعه على غيره من أعمال وأوجه الخير، إلا إذا استنفذت"⁵.

يعني أن في هذا القسم من الوقف يكون محل صرف حاصل الوقف محدد من قبل الواقف مسبقا ولا يجوز صرفه على صنف آخر إلا إذا انعدم الصنف المحدد من الواقف.¹

¹ انظر المادة 8 من القانون نفسه.

² الخيرو عبد القادر، النظام القانوني لحماية الأوقاف بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية - دراسة مقارنة - أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2 محمد بن احمد، سنة 2023، ص 47.

³ عمار نكاع، نظام الوقف في التشريع الجزائري، مطبوعة موجهة لطلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة منتوري قسنطينة 1، السنة الجامعية 2022/2023، ص 29.

⁴ انظر المادة 33 من المرسوم التنفيذي رقم 98-381، المؤرخ في 01/12/1998، المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، ج ر ج د العدد 90، المؤرخة في 23/05/1998.

⁵ انظر المادة 8 من القانون 06-25 سابق الذكر.

بالإضافة إلى أن المشرع اعتمد على معيار الجهة الموقوف عليها لتقسيم الوقف العام اعتمد على معيار آخر وهو "معيار القائمة"، والذي استعمله في المادة 10 و11 من القانون 06-25 المتعلق بالأوقاف المذكور أعلاه، حيث نصت المادة 10 على:

"تشمل الأوقاف العامة المصونة على الخصوص ما يأتي:

- _ الأماكن التي تقام فيها الشعائر الدينية، والأحكام المنقولة والعقارية التابعة لها،
- _ المقابر، حتى وإن كانت مخلاة، والأضرحة، بما فيها الأموال والأحكام المنقولة التابعة لها،
- _ العقارات المخصصة من طرف الدولة والجماعات المحلية لبناء المساجد والمدارس القرآنية والمشاريع الدينية والخيرية،
- _ العقارات والمنقولات الوقفية المصنفة والتي يتم إحصاؤها بصفتها ممتلكات ثقافية أو أثرية أو سياحية أو غيرها،
- _ العقارات الموقوفة وقفا عاما لاحتضان المؤسسات الخدمية والتعليمية والصحية على الخصوص،
- _ العقارات والمنقولات والأموال الموقوفة وقفا عاما على الجمعيات والمؤسسات،
- _ الأحكام العقارية المتعارف عليها بأنها وقف، سواء كانت مسجلة أو غير مسجلة لدى الجهات الإدارية أو القضائية،
- _ الأحكام العقارية الوقفية المكتشفة بناء على وثائق رسمية أو عقود عرفية أو شهادات أشخاص عدول من أهل المنطقة التي يقع فيها العقار،
- _ الأحكام العقارية التي ضمت إلى أملاك الدولة أو إلى الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين وتبين لاحقا أنها أوقاف بناء على وسائل الإثبات المحددة في هذا القانون،
- _ الحقوق المعنوية والخدمات والمنافع التي ثبت وقفها على جهات البر والخير،

_ تحدد كليات تطبيق المادة، عند الحاجة، عن طريق التنظيم.²

¹ أعمار نكاع، مرجع سابق، ص 29.

² انظر المادة 10، القانون 06-25، سبق ذكره.

أضاف المشرع كذلك في نص المادة 11 من القانون 25-06 المتعلق بالأوقاف بعض الأملاك الوقفية المصونة، حيث تنص المادة المذكورة على ما يلي:

تشمل الأملاك الوقفية العامة المصونة أيضا، ما يأتي:

- _ الأملاك التي لم تعرف الجهة الموقوف عليها، أو انقطع خبر الموقوف عليهم،
- _ الأملاك التي انقطع عقبها، ما لم يعين الواقف مرجعا آخرًا تؤول إليه،
- _ الأملاك التي لم يحدد الواقف مصرفا لها، أو التي يتعذر معرفة مصارفها،
- _ الأملاك التي وقفت على شخص معين في حالة رده الاستحقاق، مع عدم وجود مستحق بعده،
- الأملاك التي وقفت على جهة لم تعد في حاجة إليها.

تحدد كليات تطبيق هذه المادة عند الحاجة عن طريق التنظيم.¹

وبالرجوع إلى أحكام المرسوم التنفيذي 98-381 نجد أن المشرع حدد في المادة 6 من نفس المرسوم بعض الأوقاف العامة حيث تنص المادة على:

"...تعتبر من الأوقاف العامة:

- _ الأملاك التي اشتراها أشخاص طبيعيين أو معنويون باسمهم الشخصي لفائدة الوقف،
- _ الأملاك التي وقفت بعدما اشترت بأموال جماعة من المحسنين،
- _ الأملاك التي وقع الاكتتاب عليها في وسط هذه الجماعة،
- _ الأملاك التي خصصت للمشاريع الدينية.²

يعني المشرع باستعماله لمصطلح "المصونة" أن كل هذه الأنواع من الأوقاف المنصوص عنها في هذه المواد تكون تحت الإشراف انا الدائم للدولة على فتقوم بحفظها وصيانتها من قبل الأجهزة المكلفة بذلك، أما باقي الأوقاف التي لم تذكر في هذه المواد لا تتدخل فيها الدولة، لا من حيث الحماية ولا من حيث الصيانة.³

¹ انظر المادة 11، القانون 25-06 من نفس القانون.

² انظر المادة 6، المرسوم التنفيذي 98-381 سابق الذكر.

³ الخيرو عبد القادر، مرجع سابق، ص 48.

2- الأملك الوقفية الخاصة:

نص عليها المشرع في المادة 3/5 من القانون 06-25 المتعلق بالأوقاف، وعرفها في المادة 8 من نفس القانون كالآتي:

"الوقف الخاص: هو وقف يحبسه الواقف على عقبه من الذكور والإناث أو على شخص أو عدة أشخاص يعينهم، ويؤول الوقف الخاص إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم، وإذا عدت ذات الجهة يؤول إلى وقف عام"¹

ومن خلال المادة يتضح أن الوقف الخاص هو ما يحبسه الواقف على نسله من الذكور والإناث أو على شخص معين أو عدة أشخاص معينين بذواتهم أو أسمائهم، وفي حالة انقطاع الأشخاص الذين قام بتعيينهم يعود الوقف إلى جهات حددها الواقف مسبقاً، وفي حالة انقراض كل من الأشخاص المعينين والجهات المحددة من قبل الواقف يصبح الوقف الخاص وقفا عاماً².

3- الأملك الوقفية المشتركة:

نص عليها المشرع في المادة 4/5 من القانون 06-25 المتعلق بالأوقاف، وعرفها في المادة 5/8 من نفس القانون كالآتي:

"الوقف المشترك: هو وقف يحبسه الواقف ابتداء على جهة بر عامة وعلى شخص أو عدة أشخاص معينين من قبله"³

الوقف المشترك هو نوع جديد من الأوقاف أضافه المشرع بموجب المادة المذكورة أعلاه والمقصود به هو الوقف الذي يجمع بين العام والخاص، بحيث يعود حاصله على أشخاص معينين سواء بصفتهم أقرباء للواقف، أو بأسمائهم أو صفاتهم دون أي علاقة قرابة تجمعهم بالواقف، ويعود ريعه كذلك على المصالح العامة في نفس الوقت،⁴ وهذا الأخير هو ما يدعى بالحصة الخيرية التي

¹ انظر المادة 8، القانون 06-25 سابق الذكر

² باباوا إسماعيل يوسف، الوقف الخاص في التشريع الجزائري بين التنظيم والإلغاء، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة غرداية، المجلد 11، العدد 1، 2022، ص56.

³ انظر المادة 8، القانون 06-25 سبق ذكره.

⁴ نادية أركام، المركز القانوني للوقف في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص48.

نص عليها المشرع في المادة 10/8 من القانون المذكور أعلاه، على أن "الحصة الخيرية هي نصيب الوقف العام في الوقف المشترك".¹

ويقتصر استثمار الأملاك الوقفية على الأوقاف العامة والحصة الخيرية فقط، دون الأوقاف الخاصة التي لا يمكن الاستثمار فيها وبالتالي فإن كل ما سيتم دراسته لاحقا من إجراءات ومراحل لاستثمار الأملاك الوقفية يتعلق بالوقف العام فقط.

ثانياً_ الأملاك الوقفية حسب طبيعة المال:

حدد المشرع في المادة 15 من القانون 06-25 المتعلق بالأوقاف أنواع الوقف حسب طبيعة المال الموقوف وصنفها إلى ستة (6) أصناف.²

ويمكن إجمالها فيما يلي: قد تكون العين الموقوفة عقارا، أو منقولا، أو نقدا، أو حقوق مادية أو معنوية، أو منفعة.³

كذلك نص المشرع على المال المشاع كنوع من الأموال التي يجوز وقفها وذلك بشرط أن تكون الحصة الموقوفة مفرزة.⁴

ثالثاً_ الأملاك الوقفية حسب المدة الزمنية:

لم ينص عنها المشرع صراحة إلا أنه وباستقراء المادة 22 من القانون 06-25 المتعلق بالأوقاف⁵، يتضح منها أن الوقف قد يكون مؤبدا لا يستطيع الواقف العودة عنه، وقد يكون الوقف مؤقت لمدة يحددها الواقف.⁶

الفرع الثاني: أركان الوقف والشروط الخاصة بها

حسب نص المادة 13 من القانون 06-25 المتعلق بالأوقاف نجد أن المشرع الجزائري حدد أركان ضرورية لقيام الوقف وفي غيابها لا يمكن تسمية التصرف وقفا، كما أنه نص على بعض

¹ انظر المادة 8، القانون 06-25 سبق ذكره.

² انظر المادة 15، القانون 06-25 مرجع نفسه.

³ خالد بن علي المشيخ، النوازل في الأوقاف، مكتبة الملك فهد الوطنية للنشر، د.ط، سنة 2012، ص 86.

⁴ انظر المادة 15، القانون 06-25 مرجع سبق ذكره.

⁵ انظر المادة 22، القانون 06-25 مرجع سبق ذكره.

⁶ خالد بن علي المشيخ، مرجع سابق، ص 87.

الشروط الواجب توافرها في كل ركن من أركان الوقف (الواقف، محل الوقف) وذلك في المادة 14 من نفس القانون وذلك تحت طائلة بطلان التصرف في حالة انعدام أحد الشروط أو الأركان حيث أنها ذكرت على سبيل الإلزام لا على سبيل الاختيار.

حيث نص المشرع على أربعة أركان للوقف في المادة 13 من القانون المذكور آنفا وهي:

أولاً_ الواقف:

وهو الشخص الذي يقوم بحبس ماله¹ عن التسبيل، ووفق ما تنص عنه المادة 1/14 من نفس القانون قد يكون "الواقف شخصا طبيعيا و/أو معنويا، أصيلا أو وكيلًا."² وباستقراء المادة يتضح أن الواقف قد يكون فردا طبيعيا أو اعتباريا (مؤسسة أو جمعية....) وقد يقوم بتصرف الوقف لحسابه أو نيابة عن شخص آخر قام بتوكيله، ويجب أن تتوفر في الواقف جملة من الشروط نصت عليها المادة 2/14:

1- أن يكون الواقف مالك للمال المراد وقفه:

وفق ما نصت عليه المادة 3/14 حتى يكون الوقف صحيحا وجائز يجب أن يكون الواقف مالكا ملكية تامة مطلقة للموقوف، وباستراط المشرع لهذا الشرط يعني أنه قام بإقصاء وقف المنافع لمن يملك حقوق الانتفاع دون حق التصرف، كذلك يقضي من إمكانية الوقف كل من وقف المرهون، ووقف العين المؤجرة، أي أن الوقف لا يرد إلا على الملك المطلق التام.³

2- إرادة الواقف:

وفق ما نصت عليه المادة 4/14 يجب أن تكون إرادة الواقف حرة وغير مشوبة بأي عيب من عيوب الرضا التي نص عليها القانون ساري المفعول، وقد تكون العيوب غلط أو تدليس أو اكراه، (لا يمكن التوسع في هذا الموضوع لأنه يخرج عن حدود الدراسة).⁴

ثانياً_ المال الموقوف:

¹ ذبيح سفيان، استثمار الأوقاف العامة في التشريع الجزائري ودوره في تحقيق التنمية الاقتصادية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة خميس مليانة، سنة 2022، ص 46.

² انظر المادة 14، من القانون 25-06، سبق ذكره.

³ ذبيح سفيان، مرجع سابق، ص 46.

⁴ انظر المادة 81، 86، 88 من الامر 75-58، مرجع سابق.

نص المشرع على المال الموقوف كركن من أركان الوقف في المادة 2/13 من القانون 25-06 سالف الذكر.

والمال الموقوف يكون عين معينة مملوكة للواقف قابلة للنقل، يشترط الحنابل والأحناف أن يكون محل الوقف مقتصرًا فقط على العقارات دون المنقولات، ذلك لاشتراطهم الأبدية في محل الوقف والطبيعة الخاصة للمنقول تجعله غير ممكن التأييد، إلا أن الجمهور من المالكية والشافعية والحنابل والبعض من الحنفية أجازوا وقف المنقولات إلى جانب العقارات.¹

أما المشرع الجزائري بموجب المادة 1/15 من نفس القانون المذكور آنفا فقد وسع من دائرة الوقف وحسب ما نصت فإن المال الموقوف قد يكون عقارا، أو منقولا، أو نقودا، أو حقوق مادية أو معنوية، كما أنه قد يكون منفعة، وكل ما يمكن اعتباره مالا ولو مشاعا. وباستقراء هذه المادة يتضح لنا أن المشرع اتبع المنهج المالكي ووسع من دائرة الوقف. وفي حالة ما إذا كان الوقف ملكا مشاع وجب حسب نص المادة أعلاه فقرة 2 أن يتم فرز الحصة الموقوفة.²

والعين الموقوفة مثلها مثل الواقف يجب أن تتوفر فيها بعض الشروط لصحة الوقف ونصت على شروط العين الموقوفة المادة 3/15 نذكرها على النحو التالي:

1- أن تكون العين الموقوفة مشروعة:

أن تكون مشروعة يعني أن يتحقق فيها أمرين:

أ_ أن تكون مما يجوز التعامل فيه وفقا للقواعد العامة:

ألا تكون العين الموقوفة من الأشياء التي لا يجوز التعامل فيها بحسب طبيعتها كالشمس، أو القمر، أو المحيط، وكذلك يجب ألا يكون غرضها المقصود لا يجوز التعامل فيه مثل الطرق أو السكك، ويجب ألا تكون العين الموقوفة من الأشياء التي يمنع التعامل فيها كتجارة الأسلحة أو

¹ مسدور فارس، تمويل واستثمار الأوقاف بين النظرية والتطبيق (مع الإشارة إلى حالة الأوقاف في الجزائر)، كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، قسم العلوم الاقتصادية، جامعة يوسف بن خدة، سنة 2008، ص 107.

² انظر المادة 15 من القانون 25-06، سبق ذكره.

المخدرات والممنوعات، أي أن العين الموقوفة لا يجب أن تكون مخالفة للنظام العام والآداب العامة وفقا لما تنص عليه المادة 96 قانون مدني جزائري.¹

ب- أن تكون مما يصح التعامل فيه شرعا:

وفق لما نصت عليه المادة 3/15 من القانون نفسه فإن العين الموقوفة يجب أن ينتفع بها شرعا وقانونا ولا يجب أن تكون متنازع عليها أو تكون نتيجة لتبييض الأموال.

بما أن الشريعة الإسلامية هي المصدر الأول لقانون الأوقاف فالمشرع حرص على كون العين الموقوفة جائزة، فلا يجوز وقف الشيء المحرم في ذاته أو الشيء الذي قد يكون سبيلا للمحرمات²، حيث أنه على سبيل المثال لا يجوز وقف آلات موسيقية أو وقف أرض ناتجة عن سرقة وكل ما يشابه هذا لا يجوز وقفه.

2_ أن تكون العين الموقوفة معينة بذاتها:

المشرع في المادة المذكورة أعلاه نص على أن العين الموقوفة يجب أن تكون محددة بذاتها وذلك يعني أن تكون العين معروفة تأخذ وصفا نافيا للجهالة وهذا الوصف يتحقق عند العلم بالمال وتحديدده بشكل واضح، فمثلا في حالة وقف قطعة أرض يجب تحديد موقعها ومساحتها وحدودها، هذا الأمر يتفق مع القواعد القانونية العامة المنصوص عنها في المادة 94 قانون مدني جزائري.³

3_ أن تكون العين الموقوفة ملكا للواقف:

نص المشرع على هذا الشرط في المادة 2/14 حيث أن صحة الوقف تتعلق بملكية العين الموقوفة التي يجب أن تكون ملكا للواقف (تم شرحها أعلاه في شروط الواقف)، كما أشار المشرع لهذه الفكرة في المادة 3/15 "...وليست محل نزاع أو ناتجة عن تبييض الأموال".

فمن خلال لفظ ليست محل نزاع يفهم أن الوقف لا يكون صحيح في حالة مالم تكن العين الموقوفة ملكا للواقف.⁴

¹ قنفود رمضان، شروط الوقف وفق آخر تعديلات قانون الوقف، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس المدية المجدد 03، العدد، 02، 2010، ص51.

² المرجع نفسه.

³ المرجع نفسه، ص52.

⁴ المرجع نفسه.

ثالثا_ صيغة الوقف:

هي اللفظ الدال على الوقف،¹ وهي إحدى الأركان الأربعة التي نصت عنهم المادة 13 تحت طائلة بطلان الوقف عند غيابها.

وحسب نص المادة 2/16 فإن الصيغة قد تكون كتابة أو لفظا أو بالإشارة أو أي وسيلة تعبر عن ذلك هو ما يتطابق القواعد العامة حيث أنها هي نفسها طرق التعبير عن الإرادة التي نص عنها القانون المدني الجزائري في المادة 60.²

الصيغة قد تكون صريحة وقد تكون مكنية:

الصريحة_ كأن يقول الواقف حبست هذه الأرض أو السيارة على الشخص الفلاني فهذا اللفظ لا يحتمل معنيين.

الكنائية_ كأن يقول حرمته أو أبدته للفقراء أو تصدقت به مع وجود نية داخله في الوقف فهذا اللفظ يحتمل عدة معاني ويجب أن يقترن بألفاظ محددة لا يصدر مستقلا كاقترانه بلفظ لا توهب، لا تورث فهذه الألفاظ هي من تؤكد الوقف.

قد يتم التعبير عن الوقف كذلك بالأفعال دون صيغة حيث أن الفعل قد يقوم مقام الصيغة كبناء مسجد وتدعى هذه الحالة كذلك بالصيغة الفعلية كأن يبني شخص مقبرة ويمنح الإذن للناس بالدفن فيها.³

رابعا- الموقوف عليه (الجهة المستحقة):

الموقوف عليه هو الركن الرابع لقيام الوقف والذي نص عليه المشرع في المادة 4/13 من القانون 06-25 المتعلق بالأوقاف.

¹ أميرة مرابطي، استثمار الأملك الوقفية كآلية للتخفيف من ضغوط الاتفاق الحكومي في الجزائر - مع استعراض تجارب رائدة -، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الطور الثالث، في الاقتصاد النقدي والبنكي، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، قسم العلوم الاقتصادية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، سنة 2024، ص23.

² فنطازي خير الدين، نظام الوقف في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة منتوري -قسنطينة- سنة 2007، ص

³ المرجع السابق نفسه.

الموقوف عليه حسب الفقه الإسلامي " هو كل ما يجوز صرف منفعة الوقف له أو فيه"، فالموقوف عليه هو الذي يستفيد من عائدات الوقف وريعه، كما أن الموقوف عليه قد يكون شخصا طبيعيا عاقلا أو سفيها أو عديم أهلية أو قاصرا أو بالغا، وقد يكون شخصا اعتباريا كالمؤسسات والشركات والجمعيات، وحسب جانب من الفقه فإنه يجوز الوقف على الحيوانات والطيور والأشياء كالطرق....¹ وحسب ما نصت عليه المادة 17 فإن المشرع حدد الموقوف عليهم بصورة واضحة ووسع من دائرة الوقف، فيها حيث نصت المادة المذكورة أعلاه على أن الموقوف عليه يحدده الواقف وهو الجهة المستحقة للعين الموقوفة، والجهة المستحقة قد تكون عامة أو خاصة أو مشتركة والموقوف عليه قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، مما يعني أنه يجوز الوقف على شخص طبيعي، ويجوز الوقف على شخص معنوي كالمؤسسات والجمعيات....²

على خلاف الفقهاء الذين اشترطوا عدة لشروط في الموقوف عليه فإنه وباستقراء المادة 17 المذكورة آنفا نرى أن المشرع الجزائري لم يشترط أي شروط في الموقوف عليهم في المادة، لكن باستقراء كل مواد القانون 06-25 يمكن أن نستنتج شرطا واحدا وهو أن يكون الوقف موقوف لجهة بر وخير (لا يمكن التوسع في هذا الموضوع فهو يخرج عن حدود الدراسة).³

¹الخيرو عبد القادر، مرجع سابق، ص37.

²انظر المادة 17 من القانون 06-25 الذي سبق ذكره.

³انظر الفصل السادس من القانون 06-25، مرجع سبق ذكره.

الفصل الثاني

الإطار التطبيقي لعقد البوت لاستثمار الأملاك الوقفية وفق القانون

06-25

الفصل الثاني

الإطار التطبيقي لعقد البوت لاستثمار الأملاك الوقفية وفق القانون 06-25

تملك الجزائر أملاك وقفية متعددة غير مستغلة بالشكل المناسب مما أدى إلى ضعف نسبة الاستثمار في الأوقاف، حيث أن الاستغلال المناسب لها يعد مكسبا للاقتصاد الوطني لكثرتها، ومن بين أسباب عدم استغلالها بشكل مناسب اهتمام الدولة بمواضيع أخرى واستبعادها للأوقاف وعدم إعطائها الاهتمام الكافي مما أدى إلى تراجع الاستثمار في هذا المجال.

فرغم أن التشريع الجزائري يجيز استثمارها إلا أنها تستثمر فقط في مشاريع صغيرة أو متوسطة لا تناسب حجم الأملاك الوقفية في الجزائر التي يمكن أن تستثمر في مشاريع أكبر، فبمجرد إشراكها في المجال الاقتصادي مما يؤدي للقضاء على نسبة كبيرة من البطالة، خصوصا إذا تم استثمار هذه الأملاك وتوظيفها ضمن مشاريع البنية التحتية فهي مشاريع كبرى تحتاج لنسبة كبيرة من اليد العاملة وتخلق مناصب عمل مباشرة وغير مباشرة أيضا.

ورغم تأخر المشرع في تبني هذا الشكل من العقود إلا أنه تدارك هذا الوضع مؤخرا واستحدث عقد البوت كآلية استثمار الأوقاف، هذه العقود التي تحتاج لإنجازها عدد كبير من الأشخاص (خبراء، مهندسين، مقاولين....) والتي تعتبر من العقود طويلة المدة مما يحقق أرباح وريع اقتصادي ممتاز يناسب حجم الوقف في الجزائر ويثمن الأوقاف ويحميها من الخراب والاندثار دون أي فائدة.

فأجاز الاستثمار في الوقف بموجب المادة 69 كما ذكرنا سابقا بمجموعة من العقود إلا أنه ترك المسؤولية للنصوص التنظيمية في تحديد أحكام استثمار الأملاك الوقفية، حيث نصت المادة 88 من القانون 06-25 على أن كل صيغ استثمار الأملاك الوقفية المنصوص عنها في المادة 69 من بينها عقد البناء والتشغيل والتحويل (bot) تسير وفق للنصوص التنظيمية، وباستقراء المادة 121 من هذا القانون نجد أنها تحيلنا إلى النصوص التنظيمية التي صدرت لتطبيق القانون 91-10 وهي المرسوم التنفيذي 381-98 والمرسوم التنفيذي 213-18، وفي هذا الفصل سندرس أركان عقد البوت لاستثمار الوقف وإجراءات انعقاده (المبحث الأول)، وتوابع عقد البوت عند استثمار الوقف (المبحث الثاني).

المبحث الأول

أركان عقد البوت الوقفي والإجراءات المتبعة لانعقاده

عقد البوت كغيره من العقود يستلزم لصحة انعقاده توفر مجموعة من الأركان والإجراءات، وتنقسم الأركان بين ما هي موضوعية وما هي شكلية، والأركان الموضوعية كذلك منها ما هي أركان موضوعية عامة تتمثل في الرضا والمحل والسبب التي يجب توفرها في كل العقود وذلك تحت طائلة بطلان العقد عند تخلف أحد أركانه الموضوعية العامة والتي نص عليها المشرع في القانون المدني، ومنها ما هي أركان موضوعية خاصة تختلف من عقد لآخر، وفي هذا المبحث سنبين أركان عقد البوت (المطلب الأول)، كما نبين الإجراءات الواجب اتباعها ليكون العقد مبرم بطريقة قانونية صحيحة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أركان عقد البوت

تنقسم أركان عقد البوت إلى أركان موضوعية عامة تتعلق بكل العقود (الرضا، المحل، السبب)، وأركان موضوعية خاصة تخص عقد البوت وحده، وأركان شكلية في غيابها لا يمكن القول بوجود العقد حقيقة، المشرع الجزائري نص على الأركان الموضوعية العامة للعقود في القسم الثاني من الفصل الثاني من الباب الأول من الكتاب الثاني المعنون بالالتزامات والعقود من القانون المدني.

المشرع جاء بعقد البوت لأول مرة في القانون 06-25 المتعلق بالأوقاف إلا أنه لم ينص على أركانه الموضوعية، وترك المسألة للفقهاء وفي هذا المطلب سنبين الأركان الموضوعية الخاص لعقد البوت (الفرع الأول) والأركان الشكلية لانعقاد عقد البوت (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأركان الموضوعية الخاصة لعقد البوت

تتمثل الأركان الموضوعية الخاصة بعقد البوت في أطراف عقد البوت (أولاً)، ومحل عقد البوت (ثانياً).

أولاً- أطراف عقد البوت:

عقد البوت يبرم بين طرفين أحدهما من القطاع العام(الدولة)، وطرف آخر من القطاع الخاص (المستثمر).

1_ الأطراف الأصلية لعقد البوت:

أ_ الدولة: هي الطرف الذي يمثل القطاع العام في العلاقة التعاقدية، وهي المانحة للامتياز لأنها تعتبر المالك الحقيقي للمشروع، وعلاقة الدولة مع الطرف الثاني تكون مباشرة دون تدخل أي وسيط بينهما،¹ فشركة المشروع قد تتعاقد مع الدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة التابعة لها التي نص عليها المشرع في المادة 49 ق م ج.

ب_ شركة المشروع: هي الطرف الثاني في عقد البوت، وهي الطرف الذي يلتزم ببناء وتشغيل وتحويل الملكية إلى الدولة عند نهاية مدة العقد.

تتكون شركة المشروع من عدة شركات لكل منها مهمة خاصة ويكون الهدف من انتهاج هذه الطريقة هو مواجهة التكاليف الباهظة لإنجاز مشاريع البنية التحتية، ويطلق عليها كذلك مصطلح "الكونسورسيوم".²

2_ الأطراف الأصلية لعقد البوت الوقفي:

أ- السلطة المكلفة بالأوقاف:

نص عليها المشرع في المادة 8 من القانون 06-25 المتعلق بالأوقاف، وعرفها بموجبها كالاتي:

"السلطة المكلفة بالأوقاف: هي الهيئة المؤهلة لقبول الأوقاف العامة وتسهر على إدارتها وتسييرها واستغلالها واستثمارها وتنميتها والمحافظة عليها، مع مراعاة التشريع ساري المفعول".³

¹ هواري ليلي، تسوية النزاعات في عقود البوت، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، العدد 3، الجزائر، 2016، ص13.

² صبوع صهيب، النظام القانوني لعقد البناء والتشغيل ونقل الملكية، (b.o.t) وتطبيقاته في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، سنة 2013، ص44.

³ أنظر المادة 8، القانون 06-25 سبق ذكره.

تتمثل هذه السلطة في وزير الشؤون الدينية والأوقاف حسب نص المادة 11 من المرسوم التنفيذي 18-213 الذي يحدد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.¹

عند استثمار الأملاك الوقفية بموجب عقد البوت تكون السلطة المكلفة بالأوقاف هي الجهة التي تمثل الدولة في العلاقة التعاقدية حيث أنها تكون المسؤولة عن كل المعاملات.

ب_ المستثمر (شركة المشروع): هو الطرف الثاني في عقد البوت الوقفي وهو من يقوم باستثمار العين الموقوفة، وعرف المشرع الجزائري المستثمر في قانون الاستثمار 22-18 بموجب المادة 5 منه بأنه قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، مقيما في الجزائر أو خارجها، كما أنه قد يكون حاملا للجنسية الجزائرية وقد يكون أجنبيا.²

فباستقراء المادة المذكورة أعلاه يتضح أن المستثمر في الأملاك الوقفية بموجب عقد البوت قد يكون شخص طبيعيا أو معنويا، جزائريا أو أجنبيا، مقيما أو غير مقيم، غير أن المشرع لم ينص على هذا في القانون 25-06 المتعلق بالأوقاف، لكن بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 18-213 المذكور أعلاه، نجده قد نص على ذلك في نص المادة 6 من الملحق الأول للمرسوم المذكور أعلاه أنه في حالة التعاقد بطريقة تقييم العروض يشترط في المستثمر:

ـ يجوز أن يكون المستثمر شخصا طبيعيا أو معنويا.

ـ يجب أن يثبت المستثمر موطننا أكيدا له.

ـ يجب أن يتمتع المستثمر بحقوقه المدنية.³

¹ انظر المادة 11، المرسوم التنفيذي 18-213، المؤرخ في 20/08/2018، يحدد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر ج د العدد 52، المؤرخة في 29/08/2018.

² انظر المادة 5، القانون 22-18 مؤرخ في 25 ذو الحجة عام 1443 هـ الموافق 24 يوليو سنة 2022م، ج ر ج د العدد 50، الصادر 29 ذو الحجة عام 1443 هـ الموافق 28 يوليو سنة 2022م.

³ انظر المادة 6، الملحق الأول، يتضمن نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على استغلال العقارات الوقفية العامة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية عن طريق تقديم العروض، المرسوم التنفيذي 18-213، سبق ذكره.

أما في حالة التعاقد عن طريق التراضي بالإضافة للشرطين الواجب توافرها في المستثمر أعلاه أضافت المادة 4 من نموذج دفتر الشروط للتعاقد بطريقة التراضي أن يكون المستثمر يسرا على الوفاء ماليا أي قادرا على سداد التزاماته المالية.¹

ج- الأطراف الثانوية لعقد البوت:

تتعاقد السلطة المكلفة بالأوقاف مع المستثمر بعقد بينهما بدون تدخل أي وسيط، ويعد هذان الطرفان هم الأطراف الأصلية لعقد البوت الوقفي، إلا أن المستثمر يتعاقد مع عدة جهات أخرى لإنجاز المشروع وهذه الأخيرة تعد طرف ثانوي في عقد البوت الوقفي، لا تجمعها أي علاقة بالسلطة المكلفة بالأوقاف فالمستثمر المتعاقد هو المسؤول في مواجهة السلطة المكلفة بالأوقاف، والأطراف الثانوية يلتزمون اتجاه المستثمر، وتكون لكل جهة منهم مهمة خاصة في انجاز المشروع.

_ الخبراء والمستشارين: تتمثل مهمتهم في تحديد جدوى المشروع الاستثماري الوقفي من كل النواحي، (الاقتصادية، المالية، الاجتماعية...) كما يقومون بتجهيز مستندات العطاء وتقييم العروض²، ووجود المستشارين والخبراء أمر ضروري في مشاريع البنية التحتية ويكون كلا طرفي العقد بحاجة لهم.³

_المؤسسات المالية والمقرضون: حيث تتمثل مهمة هذه الجهة في تمويل المستثمر لاستثمار العين الموقوفة بما يكفي المشروع من سيولة نقدية، يتم هذا الأمر بعد دراسة جدوى المشروع وهل ريعه يكفي لسداد الديون،⁴ ويتم اللجوء إلى المؤسسات المالية لتمويل المشروع لضخامة نفقات المشروع والتي لا يمكن للمستثمر تغطيتها لوحده، قد يلجأ المستثمر لأكثر من مؤسسة مالية واحدة لتمويل المشروع فيمكن للمؤسسات المشاركة في التمويل أن تقوض مصرف أو أكثر ليتكف

¹ انظر المادة 4، الملحق الثاني، يتضمن نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على منح العقارات الوقفية العامة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية عن طريق التراضي، المرسوم التنفيذي 18-213 سبق ذكره.

² بن حمود لطيفة، عقود البوت كآلية لترقية الاستثمار الوقفي في الجزائر، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، المجلد 13، العدد 1، الجزائر، 2020، ص 249.

³ بورنان بوزيد وآخرون، آليات تمويل مشروعات البنية التحتية في ظل الشراكة بين القطاعين العام والخاص - نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية () نموذجا -، المجلة الجزائرية للأداء الاقتصادي، العدد 4، الجزائر، 2019، ص 142.

⁴ بن حمود لطيفة، المرجع السابق نفسه.

بالتفاوض حول مستندات التمويل، غالباً تكون المؤسسات الممولة مصارف تجارية معتادة على تمويل المشروعات.¹

_ المقاولين: يبرم المستثمر عقود مع شركة أو عدة شركات لبناء المرفق العام في العقار الوقفي، وقد تكون مهمتهم أيضاً توريد معدات لبناء المرفق العام، وفي الأغلب يكون دور المقاولين يتمحور في تصميم المرفق العام وبناءه إلى غاية إنجاز نهائياً.²

_ شركات التشغيل: في بعض الأحيان قد يتعاقد المستثمر مع مقاول من الباطن بحيث يكون هذا المقاول هو المسؤول عن تشغيل المرفق العام حيث يتدخل في التشغيل منذ بداية البناء لضمان تشغيل المرفق على أكمل وجه ويكون المقاول من الباطن مسؤولاً أمام المقاول الأصلي دون أن تجمع أي علاقة بالمستثمر³، وفي حالات أخرى ومن بعد انتهاء مرحلة البناء وتمامها تبدأ مرحلة تشغيل المشروع، يقوم المستثمر بالتعاقد مع شركات متخصصة لتشغيل المرفق العام حيث توفر شركة التشغيل الموارد اللازمة لتشغيل المرفق العام.⁴

_ شركات التأمين: تتميز مشاريع البنية التحتية بضخامة تكاليفها ونفقاتها بالإضافة إلى الأملاك الوقفية التي لها قيمة مادية كبيرة، فالمستثمر في بعض الأوقات لا يملك القدرة الاستيعابية لتأمين هذه المشاريع الاستثمارية من المخاطر التي قد تلحق بالمشروع طوال مدة العقد فيلجأ للتعاقد مع شركات التأمين لتأمين المشروع الاستثماري ذلك أن بعض المخاطر قد تتعدى قدرة المستثمر والدولة والمؤسسات المالية التي مولت المشروع، مما يدعي التعاقد مع شركات تأمين.⁵

_ مشتري الخدمة: يعتبر من أهم العقود التابعة لعقد البوت حيث يمكن بيع خدمات للدولة بصفتها شخص عام أو للمنتفعين بخدمات المرفق العام، وهذا النوع من العقود يحقق محاصيل ثابتة تعتبر كأحد الضمانات لسداد الديون المتعلقة بالمشروع الاستثماري وتمويله أيضاً.⁶

¹ بورنان بوزيد وآخرون، المرجع السابق، ص 142.

² المرجع نفسه، ص 143.

³ المرجع نفسه، ص 143.

⁴ بن حمود لطيفة، المرجع السابق نفسه.

⁵ بورنان بوزيد وآخرون، المرجع السابق نفسه.

⁶ بن حمود لطيفة، المرجع السابق نفسه.

ثانياً_ محل عقد البوت:

1-المحل الأصلي لعقد البوت:

هو المكان الذي يجسد على منته المرفق العام ويقام عليه المشروع، وهو النطاق الجغرافي الممنوح من طرف الدولة للمستثمر لإنجاز مشروع معين يحقق المصلحة العامة للمجتمع، وهو ما يدعى بأرض المشروع وبمجرد استلام المستثمر لهذه الأرض يصبح له حق مباشرة الأعمال لإنجاز المشروع، ويشترط على المستثمر استخدام الرقعة الممنوحة له فيما تم الاتفاق عنه فقط¹.

2-محل عقد البوت في استثمار الوقف

يعتبر محل عقد البوت في حالة استثمار الوقف العين الموقوفة التي تمنحها السلطة المختصة والتي تتمثل في السلطة المكلفة بالأوقاف ولقد نصت المادة 7 من المرسوم 213-18 على الأملاك الوقفية التي يمكن أن تكون محل استثمار وهي:

- _أراضي غير المبنية التي توجه لتستقبل مشاريع استثمارية،
- _العقارات المبنية التي تكون جاهزة لتستقبل مشاريع استثمارية،
- _العقارات المبنية التي تحتاج إلى إعادة تهيئة أو توسعة أو إدخال تحسينات عليها أو هدم بغرض إعادة البناء أو تغيير في استعمالها الأولي لاستقبال المشاريع الاستثمارية².

من خلال ما ذكرته المادة أعلاه ومن خلال طبيعة عقد البوت الذي يقوم بموجبه المستثمر ببناء المرفق العام وتشغيله وتحويله عند نهاية فترة التعاقد إلى الدولة، يتضح أن الأراضي الوقفية التي نصت عليها المادة أعلاه مناسبة لاستثمارها بموجب عقد البوت باستثناء العقارات المبنية التي تكون جاهزة لتستقبل مشاريع استثمارية ذلك أنها تتفقد لأهم عنصر في عقد البوت وهو عنصر بناء المرفق العام وبالتالي فإن عقد البوت عند استثمار الوقف يرد فقط على الحالة الأولى والثالثة المذكورين في المادة أعلاه.

¹ زبار بن يمينه، مناد الطاهر، الأساليب الحديثة في إنجاز وتسيير المرفق العام؛ عقد البوت -نموذجاً-، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي تيسمسيلت، العدد 3، الجزائر، 2017، ص176.

² انظر المادة 7 من المرسوم التنفيذي 213-18 سبق ذكره.

الفرع الثاني: الأركان الشكلية لعقد البوت في مجال استثمار الوقف:

يعد العقد الذي تكون الدولة أحد أطرافه من العقود الإدارية، وتعد الدولة أحد أطراف عقد البوت حيث تتعاقد مع المستثمر لإنجاز مرفق عام بواسطة أحد هيئاتها التابعة لها، وهذا ما يتطابق مع المادة 5 من المرسوم التنفيذي 18-213 التي نصت على أن المستثمر يتعاقد مع السلطة المكلفة بالأوقاف بعقد إداري عند استثماره للوقف سواء تم التعاقد عن طريق تقديم العروض أو عن طريق التراضي وفق لما نصت عنه المادة 24 من نفس المرسوم¹، والعقد الإداري على خلاف العقود المدنية التي يمكن أن تتم بالرضا فقط دون الحاجة لأي شكليات فإن العقد الإداري يجب أن تتوفر فيه بعض الشكليات والتي لا يمكن أن ينعقد دونها ذلك أن العقود الإدارية تتميز بطابع الرسمية، والتي يشترط فيها بعض الإجراءات.

كأصل عام يجب أن ينعقد عقد البوت طبقاً للأشكال الرسمية المنصوص عليها في المادة 323 ق م ج التي نصت على أشكال الإثبات بالكتابة، ويجب أن ينعقد عقد البوت عند الجهات المنصوص عنها في المادة 324 معدلة ق م ج²، وبالإضافة لهذه الإجراءات نصت المادة 12 من الملحق الأول للمرسوم التنفيذي 18-213 عند التعاقد بطريقة تقديم العروض والمادة 8 من الملحق الثاني عند التعاقد بطريقة التراضي على الشروط الشكلية المتعلقة بالعقد الوارد على استثمار الأوقاف والتي تسري بطبيعة الحال على استثمار الوقف بعقد البوت أيضاً وهي:

- تسجيل عقد استثمار العين الموقوفة لدى مفتشية التسجيل والطابع،

- شهر العقد في المحافظة العقارية،

- إنشاء محضر أليجسد حياة المستثمر للعقار الوقفي وبداية انتفاعه منه ويوقع عنه المدير الولائي للشؤون الدينية والأوقاف والمستثمر.³

المطلب الثاني**الإجراءات الخاصة بعقد البوت والاستثمار الوقفي**

¹ انظر المادة 24، 5، المرسوم التنفيذي 18-213، سبق ذكره.

² انظر المواد 323، 324، الأمر 75-58، سبق ذكره.

³ انظر المادة 12، الملحق الأول؛ المادة 8 الملحق الثاني، المرسوم التنفيذي 18-213 سبق ذكره.

يُمر عقد البوت كغيره من العقود لعدة إجراءات ومراحل أساسية واجب اتباعها ليكون العقد المبرم بين الدولة والمستثمر صحيحاً وقانونياً، فالعقد لا يقتصر على مرحلة التنفيذ فقط، بل يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالإجراءات التي تسبقه وتمهد له والنهائية التي تلحق به، ولفهم كيفية تنظيم هذا العقد وضمان التوازن بين الأطراف، سنقوم بدراسة الإجراءات الخاصة بعقد البوت (الفرع الأول) مع الإجراءات الخاصة باستثمار الوقف (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الإجراءات الخاصة بعقد البوت

يقوم عقد البوت على إجراءات تمهيدية ونهائية.

أولاً_ الإجراءات التمهيدية:

تمر الإجراءات التمهيدية على عدة مراحل سنعددتها فيما يلي:

1_ تحديد المشروع:

حيث تقوم الدولة باختيار المشروع الملائم للاستثمار، ويختار على حسب مواصفاته، وما يتميز به من فوائد اقتصادية واجتماعية، وكذلك الموقع، وتلتزم الدولة بإعداد دراسة جدوى التي تتضمن وتستخدم في جمع ودراسة وتحليل البيانات الخاصة بالمشروع.

يمكن للمستثمر أن يعرض على الدولة فكرة تحديد المشروع للموافقة عليها.¹

2_ طرح المشروع للتعاقد:

تقوم الدولة بطرح المشروع للتعاقد حيث تنقيد عند عرض المشروع للتعاقد، بجملة من المبادئ التي تنظم عملها وتوطئه، وتتمثل في مبدأ العلنية والشفافية بما يكفل وضوح الإجراءات، ومبدأ المنافسة الحرة، إضافة إلى مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين جميع المتنافسين، إلى جانب تمتعها بسلطة اختيار المستثمر المتعاقد الأكثر ملائمة.

ويتحقق ذلك عبر إعلان الجهة الإدارية عن المناقصة، حيث ينبغي أن يشتمل هذا الإعلان على موضوعها وكافة البيانات المتعلقة بها، مع تحديد الشروط والمعايير الواجب توفرها في

¹ أحمد شحدة أبو سفيان، عقد البوت (B.O.T): حقيقته وتكييفه الفقهي وحكمه الشرعي، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد 46، العدد 03، الأردن، سنة 2019، ص 405.

المستثمر. وعادة ما تتصرف هذه المعايير إلى عناصر أساسية، أبرزها مدة إنجاز المشروع، وتكلفة تقديم الخدمة للمستفيدين، وكذا مدة استغلال المشروع.

3_ تقديم عروض من قبل المستثمرين:

يتقدم المستثمرون الراغبون في التعاقد إلى تقديم عروضهم تبعا للدعوة التي توجهها الجهة الإدارية غالبا ما يتجه هؤلاء إلى تأسيس تجمع مالي فيما بينهم، بهدف إعداد العرض والقيام بدراسة جدوى المشروع. كما يوقع أعضاء هذا التحالف الاتفاقية الأولية يحددون بموجبها نسبة مساهمة كل عضو في رأس المال، إلى جانب تعيين الأدوار والالتزامات المسندة لكل منهم في إطار تنفيذ المشروع.¹

4_ تقييم العروض:

تقوم الجهة الإدارية في هذه المرحلة بتقييم المعطيات المقدمة من طرف المستثمرين لانتقاء العرض الأنسب للانطلاق في بدء في تنفيذ المشروع، ويتم التقييم على أساس آليات التمويل ونوعية التكنولوجيا المعتمدة، إلى جانب ما يوفره المشروع من فرص العمل وإضافة للاقتصاد الوطني.

5_ تكوين شركة المشروع:

يقوم الاتحاد المالي بإنشاء شركة المشروع تسند إليها مهمة تنفيذ المشروع. وفي هذا الإطار تبرم اتفاقية بين الدولة وشركة المشروع، يتم بموجبها تحديد حقوق والتزامات كافة الأطراف المعنية. كما تضطلع شركة المشروع بمسؤولية تأمين التمويلات اللازمة، وتعبئة الموارد والإمكانات الضرورية، بما يضمن إنجاز المشروع وفقا للشروط والأحكام المتفق عليها.²

ثانيا_ الإجراءات النهائية:

تتم الإجراءات النهائية عبر مراحل وهي: البناء، التشغيل، والتحويل.

1_بناء وتشيد المشروع:

¹المرجع نفسه، ص 405.

²المرجع نفسه، ص406.

تستهل هذه المرحلة عقب إبرام النهائي للعقد، حيث تأخذ بنسبة كبيرة من تكاليف الاستثمار، في وقت لا يحقق فيه المشروع أي عائد مالي، ولغرض تنفيذ هذه المرحلة تقوم شركة المشروع إبرام عقد مقاوله مع إحدى شركات المقاولات لتقوم بإنجاز أعمال البناء والتشييد. وتنتهي هذه المرحلة بإتمام إنشاء المشروع من طرف المقاول وتسليمه إلى شركة المشروع.

2_ تشغيل المشروع:

بعد مرحلة البناء والتشييد تأتي مرحلة تشغيل المشروع، حيث يتولى المستثمر أو شركة المشروع بتشغيل المشروع بنفسها أو تعتمد على شركات متخصصة. تنتهي هذه المرحلة بانقضاء مدة العقد، حيث يتم تسليم المشروع إلى الدولة، وتكتسي هذه المرحلة أهمية بالغة بالنسبة لشركة المشروع، إذ تسترجع خلالها التكاليف التي أنفقتها، وتحقق الأرباح التي تم انشاء المشروع لاكتسابها.

3_ تحويل وتسليم المشروع:

يتم إعادة تسليم المشروع للجهة الإدارية لانقضاء المدة المحددة في العقد، والحرص على اعادتها في حالة جيدة.¹

الفرع الثاني: الإجراءات الخاصة باستثمار الوقف

حدد المرسوم 18-213 إجراءات الخاصة باستثمار الوقف وذلك في المادة 12 و13 منه وتكون هذه الإجراءات وفق ما يلي:

أولاً_ تقديم العروض:

تنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي 18-213 على أنه: "يكون استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، في مفهوم هذا المرسوم عن طريق تقديم عروض، تفتح باب المنافسة لاختيار أحسن مشروع لفائدة الوقف كقاعدة عامة أو عن طريق التراضي." حسب نص المادة تقوم السلطة المكلفة بالأوقاف فتح فرصة للمستثمرين لتقديم عروضهم وانتقاء الأحسن.

¹المرجع نفسه، ص 407.

تنص المادة 18 من المرسوم 18-213 عن طريقة تقديم العروض، حيث تتم بناءً على اقتراح الوالي المختص إقليمياً بموجب قرار يصدره وزير الشؤون الدينية والأوقاف،¹ وحسب المادة 4 من الملحق الأول بالمرسوم 18-213 أنه: "يكون الإعلان في صحيفتين وطنيتين وعن طريق الملصقات في الأماكن التي تخصص لهذا الغرض وفق النموذج المحدد من طرف إدارة الشؤون الدينية والأوقاف.

كما يمكن الإعلان بأي وسيلة أخرى تحقق الغرض.²

حسب نص المادة 6 من الملحق الأول بالمرسوم نفسه أنه على المستثمر أن يقدم ملفاً خاصاً به يحتوي على:

- 1- تعهد وفق النموذج المرفق،
 - 2- وصل سحب دفتر الشروط،
 - 3- نسخة من بطاقة الهوية،
 - 4- دفتر الشروط موقع ومؤشر عليه من طرف المستثمر،
 - 5- نسخة من القانون الأساسي بالنسبة للشخص المعنوي،
 - 6- نسخة من السجل التجاري أو الاعتماد أو شهادة تعليم أو تكوين تؤهله لممارسة النشاط، بالإضافة إلى ملف خاص بالمشروع الاستثماري يتضمن:
 - بطاقة تقنية تتضمن وصف المشروع المزمع إنجازه ومحتوياته وتصميمه الأولي،
 - التكلفة التقديرية للمشروع ومخطط التمويل (الهندسة المالية للمشروع)،
 - تقديم قائمة بالإمكانيات المادية والبشرية المرصودة لإنجاز المشروع،
 - مدة إنجاز المشروع المقترحة وجدول زمني يبين مدة الدراسات المختلفة ومراحل الإنجاز
- يطلب حسب الحالة، التقرير الموضح للأحكام الخاصة بالممتلكات العقارية الثقافية الوقفية المحمية.³

¹ انظر المادة 12، 18 من المرسوم التنفيذي 18-213، سبق ذكره.

² انظر المادة 4 من الملحق الأول، المرسوم التنفيذي 18-213، سبق ذكره.

³ انظر المادة 6 من الملحق الأول، المرجع نفسه.

هذه الشروط تتعلق بكل المستثمرين في الأوقاف بموجب أي عقد، فهي تسري على كل المستثمرين في الأوقاف أي أنها شروط عامة، وبما أن المشرع اشترطها في المستثمرين في الأوقاف بغض النظر عن نوع العقد فهي تسري على استثمار الأوقاف بعقد البوت أيضا.

ثانياً_ تقييم العروض:

يتم تقييم العروض عن طريق لجنة حسب المادة 13 من المرسوم التنفيذي 18-213 والتي تنص على: " تحدث على مستوى كل ولاية لجنة فتح وتقييم العروض المتعلقة باستغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، وتدعى في صلب الموضوع "اللجنة".

حيث تقوم بفتح العروض المقدمة من طرف المستثمرين ثم دراستها وتقييم على أساس المعايير والقواعد المعمول بها في مجال الاستثمار لانتقاء أحسن عرض تقني ومالي لفائدة الأوقاف¹.

تتولى اللجنة في مرحلة الانتقاء الأولي بعدة إجراءات وتتمثل في:

- التحقق من سلامة تسجيل العروض في سجل خاص مرقم ومؤشر عليه، حسب الإجراءات المنصوص عليها.
- إعداد قائمة بالمستثمرين المتعهدين، حسب تاريخ استلام العروض.
- مباشرة عملية فتح العروض المقدمة من طرف المترشحين المستثمرين.
- إعداد عرض وصفي مفصل لكل ملف والوثائق التي يتضمنها.
- تحرير محضر رسمي يثبت إجراءات فتح العروض.
- إجراء تقييم وتحليل للعروض من الجانبين التقني والمالي، مع استبعاد العروض غير المطابقة أو غير الملائمة².

بعد الانتقاء الأولي يتم استدعاء ثلاث مستثمرين الأوائل الذي تم اختيارهم كتابيا لاستكمال ملفاتهم بالوثائق المحددة في المادة 8 من الملحق الأول بالمرسوم 18-213 وتتمثل فيما يلي:

1- نسخة من حصائل وجداول الحسابات لنتائج السنوات الثلاث الأخيرة،

¹ انظر المادة 13 من المرسوم 18-213، المرجع نفسه.

² بونوة عبد القادر، استغلال الأملاك الوقفية في ظل المرسوم 18-213، مجلة صوت القانون، جامعة البليدة، المجلد 07، العدد 03، الجزائر، 2021، ص 1202.

- 2- كشف الضرائب وصحيفة السوابق القضائية سارية المفعول،
- 3- نسخة من رقم التعريف الجبائي،
- 4- الوثيقة المتعلقة بالتفويض لإبرام عقود،
- 5- تصريح يبين مؤهلات المستثمر في مجال إنجاز المشاريع الاستثمارية، مرفقا بالوثائق الثبوتية (شهادات حسن الإنجاز...).

تطلب اللجنة تقديم دراسة الجدوى التقنية والاقتصادية حسب طبيعة المشروع الاستثماري والتي على أساسها يتم الانتقاء واختيار أفضل عرض.

يتم بعدها تحرير محضر تقييم العروض يرفع لوزير الشؤون الدينية والأوقاف لاستكمال الإجراءات بعد التوقيع عليه من قبل رئيس أعضاء اللجنة، حسب ما نصت عليه المادة 10 من الملحق الأول للمرسوم سالف الذكر.¹

تنص المادة 11 من نفس الملحق على أنه يتم الترخيص لاستثمار العقار الوقفي بموجب قرار من وزير الشؤون الدينية والأوقاف، ويبلغ القرار في نسختين إلى الوالي المختص إقليمياً، حيث يبلغ الوالي نسخة أصلية من القرار الترخيص للمستثمر.

حسب نص المادة 12 من نفس الملحق للمرسوم يتم إعداد من طرف إدارة الشؤون الدينية والأوقاف عقد بين المستثمر ومدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية بعد الترخيص باستغلال العقار الوقفي الموجه للاستثمار، ويتم التوقيع عليه من الطرفين، بعدها يخضع العقد لإجراءات التسجيل والشهر العقاري.

ثالثاً_ طريقة التراضي:

تكون طريقة التراضي لاستغلال العقارات الوقفية الموجهة للاستثمار بعد عمليتي تقديم وتقييم العروض واثبات عدم الجدوى بالنسبة للمعايير المطلوبة والقواعد المعمول بها، حسب ما نصت عليه المادة 20 من الملحق الأول للمرسوم 18-213.

وتأتي طريقة التراضي بصفة استثنائية لتعلق الأمر بمشاريع استثمارية كبرى ذات مردودية للأملاك الوقفية، والتي لها قيمة عالية تضاف للجانب الاجتماعي.

¹ انظر المادة 8، 10 من الملحق الأول للمرسوم 18-213، سبق ذكره.

حسب المادة 21 من نفس الملحق، يستفاد أيضا الشباب الحاصلين على مؤهلات علمية أو مهنية من طريقة الاستغلال بالتراضي عقارات ووقفية تناسب لإنجاز مشاريع استثمارية مصغرة. يتم الترخيص لاستغلال العقارات الوقفية لإنجاز مشاريع استثمارية عن طريق التراضي بموجب قرار من وزير الشؤون الدينية والأوقاف.¹

يقوم المستثمر بإيداع ملف يحتوي على نفس الوثائق المنصوص عليها سابقا إضافة لذلك وثائق خاصة نصت عليها المادة 4 من دفتر الشروط الواردي الملحق الثاني من 18-213 وهي: كشف الضرائب وصحيفة السوابق العدلية سارية المفعول، حسب الحالة، نسخة من رقم التعريف الجبائي، حسب الحالة، الوثيقة المتعلقة بالتفويض لإبرام عقود، حسب الحالة، تصريح يبين مؤهلات المستثمر في مجال المشاريع المتعلقة بالاستثمار، مع ارفاق وثائق تثبت مؤهلاته.

أعفى القانون الشباب الذين لهم مؤهلات علمية أو مهنية من إلزامية إثبات امتلاكهم لأموال أو إمكانيات مالية كبيرة مسبقا، هذا الإعفاء ليس مطلقا، يشترط عليهم تقديم المساهمة المالية كضمان.²

المبحث الثاني

توابع عقد البوت الوقفي

بعد إبرام عقد البوت بطريقة قانونية صحيحة وبتابع كل الشروط والإجراءات بين الدولة الممثلة في السلطة المكلفة بالأوقاف وشركة المشروع الممثلة في المستثمر يرتب هذا الإبرام بعض الآثار وهي التزامات على عاتق كلا الطرفين، كما أن هذا العقد يرتب حقوق لكلا طرفي العقد، وبعد تنفيذ كل طرف لالتزاماته وحصوله على حقوقه المترتبة على إبرام العقد ينقضي العقد إما بالطرق العامة لانقضاء كل العقود أو بطرق خاصة تتعلق بالعقد نفسه، وفي هذا المبحث ندرس كل من آثار عقد البوت (المطلب الأول)، وطرق انقضاء هذا الأخير (المطلب الثاني).

¹ انظر المادة 11، 12، 20، 21، 23، المرجع نفسه.

² انظر المادة 04، من نموذج دفتر شروط إبرام العقد عن طريق التراضي الملحق بالمرسوم التنفيذي 18-213، سبق ذكره.

المطلب الأول:

آثار عقد البوت الوقفي

بعد انعقاد عقد البوت بالشكل الصحيح يترتب عنه عدة آثارا تتمثل في التزامات تقع على عاتق طرفيه وحقوق متبادلة للطرفين، ويترتب عن عدم تنفيذ الالتزامات جزاءات للطرف الذي لم ينفذ التزامه، وفي هذا المطلب ندرس كل من الالتزامات والحقوق المترتبة على عاتق السلطة المكلفة بالأوقاف (الفرع الأول)، وما يقابلها من التزامات وحقوق للمستثمر في استثمار الوقف بموجب عقد البوت وجزاء مخالفتها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الالتزامات والحقوق المترتبة على السلطة المكلفة بالأوقاف

تلتزم السلطة المكلفة بالأوقاف بعد إبرام عقد البوت لاستثمار الوقف بعدة التزامات، منها التزامات تقع على عاتقها عند استثمار الأملاك بأي عقد كان بغض النظر عن نوعه ويدخل ضمنها عقد البوت أيضا، ومنها التزامات تقع على عاتقها عند استثمار الوقف بعقد البوت خصيصا.

أولا_ الالتزامات المترتبة على السلطة المكلفة بالأوقاف:

ندرس الالتزامات التي تقع على عاتق الدولة ثم الالتزامات التي تقع على عاتق السلطة المكلفة بالأوقاف.

1-الالتزامات التي تقع على عاتق الدولة في عقد البوت:

تترتب على الدولة عدة التزامات هي:

أ_ حسن النية في التنفيذ:

يعتبر هذا من المبدأ مبدأ عاما في كل العقود المدنية منها والإدارية ومفاده أن الدولة تقوم بتنفيذ العقد بحسن نية دون أن تعرقل المستثمر أو ترهقه، كما تلتزم بموجب هذا المبدأ باحترام كل الشروط التي اتفق عليها الطرفان في العقد.¹

ب_ الالتزام بتبسيط الإجراءات القانونية والإدارية:

تقدم الدولة المتعاقدة تسهيلات ودعم للمستثمر لتشجيع الاستثمار ويأتي هذا الدعم على عدة أشكال على سبيل المثال: تسهيل إجراءات الحصول على رخصة البناء بما أن البناء يعد من بين أهم عناصر عقد البوت.²

ج_ توفير مناخ قانوني يلائم استقبال مشاريع البوت:

كثيرا ما تتعاقد الدولة في عقود البوت مع طرف أجنبي، ولضخامة تكاليف عقود البوت يحتاج المستثمر الأجنبي ضمانات ليقوم بالاستثمار في دولة ما، فتقوم الدولة المتعاقدة بتهيئة منظومتها القانونية بما يناسب المستثمرين الأجانب وذلك لجلب الاستثمار الأجنبي، وتتم هذه التهيئة من خلال عدة تكريس عدة ضمانات للمستثمرين منها: الحماية من المصادرة ونزع الملكية، ضمان تحويل رؤوس الأموال، توفير تحفيزات ومزايا للمستثمرين، وما إلى ذلك من الضمانات المقدمة للمستثمر الأجنبي المنصوص عليها في قانون الاستثمار.³

2-الالتزامات التي تقع على عاتق السلطة المكلفة بالأوقاف في عقد البوت الوقفي:

نصت المادة 18 و14 من نموذجي دفتر الشروط الملحقين بالمرسوم التنفيذي 18-213 عند التعاقد بطريقة تقديم العروض أو التراضي على التزامين تلتزم بهما السلطة المكلفة بالأوقاف تجاه المستثمر عند استثماره للوقف.

أ_ تسليم العقار الوقفي:

¹ دلالي عبد الجليل، باية عبد القادر، مرجع سابق، ص85.

² بن قادة محمود الأمين، عقد البوت B.O.T كصورة من صور عقد الامتياز، مجلة القانون الدولي والتنمية، جامعة وهران 2، المجلد7، العدد 2، الجزائر، 2020، ص102.

³ مزياني فريدة، مرجع سابق، ص188،190.

باستقراء المادة المذكورة أعلاه يتضح أن تسليم العقار الوقفي للمستثمر يتم فوراً بمجرد إمضاء العقد الاستثماري بين السلطة المكلفة بالأوقاف الممثلة في وزير الشؤون الدينية والأوقاف والمستثمر، أما مكان الوفاء بهذا الالتزام يكون في مكان وجود العقار الوقفي المتعاقد عنه، ويعد المحضر المنصوص عليه في المادة 12 و 8 من نفس النموذجين بمثابة حجة إثبات بأن السلطة المكلفة بالوقف أدت التزامها بتسليم العقار الوقفي، كما يصحب هذا المحضر بمحضر يتضمن مواصفات العقار الوقفي المسلم للمستثمر.¹

ب_ التزام السلطة المكلفة بالأوقاف بالمرافقة الإدارية للمستثمر:

تتدخل السلطة لتسهل على المستثمر حصوله على التراخيص اللازمة لإنجاز مشروعه وذلك في مواجهة الإدارة العامة فقط حيث لا يمكن للسلطة المكلفة بالأوقاف أن تتدخل بين المستثمر والإدارات الخاصة، ويكون هذا التدخل من طرف المؤسسة من أجل تخفيف العبء الإداري على المستثمر،² وعلى سبيل المثال قد تقوم السلطة بتوقيع اتفاقية مع هيئات ترقية الاستثمار وهذه الاتفاقية قد تجسد على أرض الواقع على شكل أن تطلب السلطة من هيئات ترقية استثمار من بينها الوكالة الوطنية لترقية الاستثمار تمكين المستثمر من خدمات الشباك الوحيد اللامركزي ومن الامتيازات والمزايا التي نص عنها قانون الاستثمار 22-18.³

ثانياً_ الحقوق الناشئة للدولة وللسلطة المكلفة بالأوقاف:

في البداية نبين حقوق الدولة في عقد البوت ثم حقوق السلطة المكلفة بالأوقاف في عقد البوت الوقفي

1- الحقوق الممنوحة للدولة المتعاقدة في عقد البوت

تتمتع الدولة ببعض الحقوق نذكرها على الشكل الآتي:

أ_ حق الدولة في الرقابة والإشراف على تنفيذ عقد البوت:

¹ لعميري ياسين، بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص 303.

² المرجع نفسه، ص 305.

³ لعميري ياسين، عقد البوت كآلية لاستثمار عقارات الوقف في ظل مقارنة قانونية استدلالية، مداخلة في ملتقى دولي حول آليات وأدوات تفعيل الأوقاف في الجزائر الفرص والتحديات، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، 23/22 أبريل 2026، ص 12.

الدولة تمنح للمستثمر حق بناء واستغلال المرفق العام وتشغيله في عقود البوت ولكن لا تتخلى عنه نهائياً، حيث تبقى متمتعة بحق رقابة المستثمر لسببين الأول يرجع لطول مدة العقد، والثاني يرجع إلى أن المستثمر يلتزم بتحويل ملكية المرفق إلى الدولة في صالحه للاستعمال بعد نهاية العقد.¹

ب_حق الدولة في تعديل العقد:

عقد البوت يعد من العقود طويلة الأمد وفي بعض الحالات قد تحدث تغييرات سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية في الدولة المتعاقدة خلال فترة سريان العقد مما يستدعي إجراء بعض التعديلات في عقد البوت ولكن وفق شروط لا يمكن مخالفتها وهي:

أن يقع التعديل على شروط تسيير المرفق فقط دون أن يؤدي تعديل العقد إلى المساس بجوهره، أن يتم مراعات مبدأ المشروعية عند تعديل العقد، أن يتم التعديل بوجود ظروف استثنائية تستدعي التعديل.

ج_حق الدولة في توقيع الجزاء

يدخل هذا الحق ضمن امتيازات السلطة العامة، وتعد هذه السلطة من أهم وأشد السلطات التي تتمتع بها الدولة لتواجه بها المستثمر في حالة إخلاله بالتزاماته المتفق عليها في عقود البوت، سواء تأخر أو امتنع أو قصر في تنفيذ ما يقع على عاتقه من التزامات.²

2-الحقوق الممنوحة للسلطة المكلفة بالأوقاف في عقد البوت الوقفي:

بالرجوع إلى المرسوم 18-213 واستقراء بعض من مواده نجدها قد نصت على حقوق السلطة المكلفة بالأوقاف عند تعاقدها مع المستثمرين لاستثمار عقار وقفي والتي تتجلى فيما يلي:

أ_ حق السلطة المكلفة بالوقف في الرقابة والإشراف

وفقاً لما نصت عليه المادة 25 من الملحق الأول للمرسوم المذكور أعلاه أن السلطة المكلفة بالأوقاف بغض النظر عن أنواع المراقبة المنصوص عنها في التشريع والتنظيم المعمول به فإنها تتمتع بحق الرقابة على العقار الوقفي خلال استثماره، ووفقاً لهذه المادة فإن الرقابة التي يتضمنها

¹ عارف صالح مخلف، علاء حسين علي، عقد البوت - دراسة في التنظيم القانوني لعقد البناء والتشغيل ونقل الملكية -، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد 1، الرمادي، العراق، دون سنة نشر، ص21.

² دلالي عبد الجليل، باية عبد القادر، مرجع سابق، ص85.

التشريع والتنظيم المعمول به عدة أنواع، غير أن المشرع في هذه المادة يقصد 3 أشكال من الرقابة المنصوص عنها في التشريع والتنظيم المعمول به.

-حرص السلطة المكلفة بالأوقاف على التزام المستثمر بالقواعد التي حددتها قوانين التهيئة والتعمير خصوصا استصدار رخصة البناء، كما يلتزم باحترام كل الوثائق الإدارية للتعمير المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي 15-19 الذي يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها.

_ حرص السلطة المكلفة بالأوقاف على احترام المستثمر للدراسات البيئية التي تستلزمها طبيعة المشروع الاستثماري الوقفي، ولا يتمكن المستثمر الشروع في البناء إلا بعد أن تصادق المصالح المختصة على دراسة مدى تأثير المشروع الاستثماري على البيئة التي يقدمها المستثمر للمصالح المختصة للمصادقة عنها.

_ تحرص السلطة المكلفة بالأوقاف على احترام المستثمر للعقار الوقفي المحمي والمصنف والتزامه بعدم الحاق أي ضرر أو تغيير في طبيعته وخصوصيته¹، خصوصا إذا كان العقار الوقفي ذو طبيعة أثرية فيجب حماية الممتلكات الثقافية ومراعاتها.²

ب_ حق مواجهة ورثة المستثمر:

لم ينص المشرع صراحة على هذا الحق للسلطة المكلفة بالأوقاف بل تطرق إليه ضمنا في المادة 27 من الملحق الأول والمادة 23 من الملحق الثاني ويترتب هذا الحق للسلطة المكلفة بالأوقاف عند وفاة المستثمر المتعاقد معه سواء في مرحلة الإنجاز أو في مرحلة الاستغلال.³ وفي هذه الحالة تطالب السلطة المكلفة بالأوقاف ورثة المستثمر إما مواصلة العقد وتنفيذ الالتزامات أو فسخه.

-مواصلة الورثة للعقد:

¹ لعميري ياسين، بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص 291، 293، 295.

² خوادجية سميحة حنان، حماية الممتلكات الأثرية في ظل قانون التراث الثقافي، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد 15، الجزائر، سنة 2016، ص 72.

³ أنظر المادة 27، الملحق الأول؛ المادة 23 الملحق الثاني، المرسوم التنفيذي 18-213 سبق ذكره.

في هذه الحالة تقوم السلطة المكلفة بالأوقاف بتبليغ ورثة المستثمر بشكل رسمي عن طريق محضر قضائي بخيار مواصلة تنفيذ العقد بعد حصول حادثة الوفاة مباشرة، فإذا حدثت الواقعة في مرحلة الإنجاز فيقع على عاتق الورثة تنفيذ كل الالتزامات المتعلقة بهذه المرحلة المحددة في العقد الأصلي، ونفس الأمر بالنسبة للالتزامات المتعلقة بمرحلة الاستغلال رغم أن هذا التنفيذ يرتبط بشخصية المورث ذلك أن من يقوم بتنفيذ الالتزامات المتعلقة بمرحلة الاستغلال في عقود البوت يكون شخصية ذات خبرة في مجال المشروع الاستثماري، هذا ما يعد استثناء للقاعدة العامة، كما حدد المشرع لورثة المستثمر مدة زمنية في نفس المادة أعلاه لاتخاذ رأيهم في مواصلة تنفيذ عقد البوت وهي مدة 60 يوم من تاريخ تبليغهم رسمياً بإمكانية مواصلتهم للعقد، ووفقاً لنفس المادة المذكورة أعلاه يقوم الورثة بمواصلة تنفيذ العقد عن طريق وكيل يختار على أساس الأغلبية ليوصل العقد نيابة عنهم.¹

- فسخ الورثة للعقد:

منح المشرع هذا الحق للورثة بموجب نفس المادتين أعلاه، حيث أن ورثة المستثمر لهم حق فسخ عقد البوت بعد وفاته وذلك في أجل 60 يوم من تبليغهم رسمياً بمواصلة العقد أو فسخه وفي حالة اختيارهم فسخ عقد البوت يتحصلون على تعويضات عن الإضافات العينية التي حققها المستثمر قبل وفاته خلال إنجازه للالتزامات المتعلقة بالعقد، وتحدد قيمة التعويض عن طريق خبير توكله السلطة المكلفة بالأوقاف بالاتفاق مع ورثة المستثمر، تحسب نسبة التعويض بناء على كلفة المواد واليد العاملة المستعملة حيث تستبعد هذه التكاليف من نسبة التعويض بالإضافة إلى اقتطاع 10 بالمئة من المبلغ.

تقوم السلطة المكلفة بالأوقاف بفسخ العقد من تلقاء نفسها في حالة لم يحدد ورثة المستثمر قرارهم حول مواصلة تنفيذ العقد أو فسخه لمدة 60 يوم من تاريخ تبليغهم رسمياً، فتقوم السلطة بفسخ العقد من جانبها لأن ورثة المستثمر سكتوا عن حقهم بإرادتهم الكاملة وتخلوا عنه.²

ج- حق فسخ العقد:

¹ لعميري ياسين، بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص 297، 298.

² المرجع نفسه، ص 300.

نص المشرع على حق فسخ عقد البوت لاستثمار العقار الوقفي للسلطة المكلفة بالوقف في المادة 22 و18 من نموذجي دفتر الشروط عند اخلال المستثمر بالتزاماته المنصوص عنها في المادة 21 و17 من نفس النموذجين أو إذا أخل بالالتزامات المتفق عنها في العقد المبرم بينهما، كما يمكن فسخ العقد بسبب وفاة المستثمر ورفض ورثته متابعة تنفيذ العقد.¹

الفرع الثاني: التزامات وحقوق المستثمر

يقع على المستثمر التزامات بعد تعاقد مع الدولة بعقد البوت، وتنتج له حقوق بموجب هذا التعاقد أيضا، في هذا الفرع ندرس الالتزامات الواقعة على عاتق المستثمر عند انعقاد عقد البوت والحقوق التي تنشئ له.

أولا_ الالتزامات المترتبة عن المستثمر:

نوضح بداية الالتزامات المترتبة عن المستثمر في عقد البوت ثم الالتزامات المترتبة عن المستثمر في عقد البوت الوقفي.

1-الالتزامات المترتبة عن المستثمر في عقد البوت

تقع على عاتق المستثمر مجموعة من الالتزامات تتمثل في:

أ_التزام المستثمر ببناء المرفق العام وتمويله وتنفيذه شخصيا وفق الشروط والآجال المحددة في العقد

يجب أن تلتزم شركة المشروع شخصيا بتنفيذ الالتزامات المترتبة عن العقد في مواجهة الدولة وتكون شخصية المستثمر محل اعتبار في هذا النوع من العقود² ذلك أن الاعتبار الشخصي للمستثمر يعد جوهر العقود الإدارية، إلا أنه قد يثار تساؤل حول إمكانية تنازل المستثمر أو شركة المشروع عن عقد البوت، يرى جانب من الفقه أنه لا يوجد أي إشكال عند إدراج هذا الشرط في العقد، ويرى جانب آخر أنه يجوز لشركة المشروع التنازل عن العقد لشخص آخر بشروط معينة كما يجوز لها أن تتعاقد من الباطن إلا أن هذه الإجازة تختلف من دولة لأخرى و الجزائر تجيز

¹ انظر المادة 21، 22، 27، الملحق الأول؛ 17، 18، 23، الملحق الثاني، المرسوم التنفيذي 18-213، مرجع سبق ذكره.

² حسام الدين عبد العزيز أحمد موافي، عقد البوت لاستثمار أموال الوقف (وقف الراجحي أنموذجا) دراسة تحليلية، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في معارف الوحي والتراث (الفقه وأصول الفقه)، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا، 2018، ص40.

للمستثمر أن يتنازل لشخص آخر عن عقد البوت عن طريق التأجير من الباطن وفقا لنص المادة 19 و15 من نموذجي دفتر الشروط الملحقين بالمرسوم التنفيذي 18-213.¹

يعتبر الالتزام ببناء المرفق العام وتمويله التزام بتحقيق نتيجة وهو أول التزام تبدأ شركة المشروع في تنفيذه في عقود البوت، ويكون البناء إما وفق للتصاميم التي قد تصممها شركة المشروع أو المهندسين التي تعاقدت معهم هذه الأخيرة هذا في حالة عدم اهتمام الدولة بالتفاصيل الصغيرة حيث تقدم فقط الشكل عموما، وقد تقوم في بعض الأحيان الدولة بالتصاميم، ينبغي ألا يكون هناك أي تراخ في البناء، حيث أن كل تأخير في بناء المرفق يؤثر بالسلب على المراحل التي تلي هذه الأخيرة.²

ينبثق عن الالتزام ببناء المرفق العام التزامات أخرى نذكرها كآلاتي:

_ استصدار رخصة بناء:

بالرجوع لأحكام التهيئة والتعمير في المادة 52 من القانون 29/90 في الجزائر نجد أنها قد اشترطت الحصول على رخصة البناء أولا لبناء بنايات جديدة أو لتمديد بنايات أو.....³، وهذا ما يسري أيضا على شركة المشروع لبناء المرفق العام.

عملية البناء كأصل عام ترتبط بملكية الأرض المراد بناءها وفقا للمادة 50 من نفس القانون أعلاه، مما يؤدي تلقائيا للافتراض أن الرخصة يتم استصدارها من مالك الأرض، إلا أنه وبالنظر لأحكام المادة 52 أعلاه فإن المشرع لم يحدد صفة من يقوم بعملية استصدار الرخصة، باعتبار أن ملكية الأرض تبقى للدولة في عقود البوت، هذا ما يمكن المستثمر استصدار هذه الرخصة لبناء المرفق العام ولا يؤدي إلى تشكيل أي عائق، ما يعتبر تسهيل للمستثمر في تنفيذه لالتزاماته.⁴

_ استصدار شهادة المطابقة

¹ انظر المادة 19 الملحق الأول؛ المادة 14 الملحق الثاني، المرسوم التنفيذي 18-213.

² مزياني فريدة، مرجع سابق، ص150.

³ انظر المادة 52، القانون 29/90، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق أول ديسمبر سنة 1990، ج ر ج ج، العدد 52، الصادرة 15 جمادى الأولى عام 1411 هـ، الموافق 2 ديسمبر سنة 1990.

⁴ مزياني فريدة، مرجع سابق، ص151.

يشترط المشرع شهادة المطابقة بعد إنهاء البناء بسبب الواقع العمراني الجزائري وتكون هذه الشهادة بمثابة إثبات أن البناء قد تم دون نقصان، وهذا ما يسري كذلك على المستثمر في عقود البوت حيث يكون ملزما بتقديم شهادة مطابقة للتأكد من إتمام بناء المرفق العام والتمكن من الانطلاق في المرحلة الثانية من عقود البوت وهي مرحلة التشغيل التي لا يمكن الدخول فيها دون هذه الشهادة.¹

يلتزم المستثمر بتمويل المشروع الاستثماري حيث أن هذا الالتزام يعد أهم عنصر لتعاقد الدولة مع المستثمر بعقد البوت وذلك لتخلصها من الأعباء المالية للمشروع.

يلتزم المستثمر بتنفيذ التزاماته وفق لما تم الاتفاق عليه في العقد وفي هذه الحالة قد يتفق المستثمر مع الدولة عن كيفية تنفيذ الالتزامات بدقة فيلتزم المستثمر بما تم الاتفاق عليه تحت طائلة قيام مسؤوليته في حالة مخالفته للشروط والمواصفات المطلوبة، وقد يتم الاتفاق على تنفيذ العقد وفقا لأفضل المعايير الدولية، في هذه الحالة قد تثار بعض الخلافات لتحديد هذه المعايير المقصودة، يتم في هذه الحالة اللجوء غالبا إلى عقود الفيديك² لتحديد المعايير المطلوبة.³

ب_ الالتزام بتشغيل المرفق العام وصيانته:

تلتزم شركة المشروع بتشغيل المرفق العام بعد تمام مرحلة البناء ويعد تشغيل المرفق العام في عقود البوت الغاية التي يسعى لها طرفي العقد، وتلتزم شركة المشروع بإدارة المرفق العام طبقا لاتفاق طرفي العقد وتضمن نوعية الخدمات وكل ما يتعلق بها كالمدة والرسوم....، وتضمن استمرارية الخدمات والمساواة بين المنتفعين، كما تقوم بصيانة المرفق طوال مدة تشغيله عن طريق

¹ المرجع السابق نفسه، ص155.

² عقود الفيديك هي آليات تعاقدية تشتمل الشروط العامة لأشكال مختلفة من عقود البناء، هذه الآليات تحدد مراكز أطراف العقد، كما إطار تنفيذ المشروع وفق ما اعتمده الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين. انظر بوحالة الطيب، عقود الإنشاءات الهندسية الدولية المبرمة وفقا لشروط عقد الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (الفيديك) وآليات تسوية المنازعات الناشئة عنها، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم الإسلامية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2017، ص84.

³ مزياني فريدة، مرجع سابق، ص160.

المعدات والآلات اللازمة لضمان حسن سيره وبقائه على حالة تصلح للاستعمال إلى غاية تسليمه إلى الدولة بعد انتهاء المدة المحددة.¹

ج_ الالتزام بنقل التكنولوجيا الحديثة:

غالباً ما تحتوي عقود البوت على شروط تلزم شركة المشروع على استخدام تقنيات ووسائل حديثة لبناء وتشغيل المشروع كما يتم تدريب العمال على استعمالها ولتحقيق ربح أكثر ولتبسيط إدارة المشروع وتشغيله، بالإضافة إلى أن هذا يؤدي إلى تقديم خدمات عالية الجودة منها للدولة ولشركة المشروع، وتوجد هذه الشروط خصوصاً في الدول النامية.²

د_ الالتزام بنقل ملكية المشروع إلى الدولة

بعد انتهاء مرحلة البناء والتشغيل وبعد أن تنفذ شركة المشروع كل الالتزامات العالقة في ذمتها تقوم بنقل ملكية المشروع إلى الدولة، دون مقابل وفي حالة صالحة للاستعمال وتحرر من كل التزاماتها بمجرد تسليمها المشروع للدولة مانحة العقار محل البناء.³

2-الالتزامات المترتبة عن المستثمر في عقد البوت الوقفي

بالرجوع إلى أحكام المرسوم 18-213 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية نجده قد حدد التزامات المستثمر عند استثمار الأملاك الوقفية وتسري هذه الأحكام على كل عقود استثمار الأملاك الوقفية بما فيها الاستثمار بعقد البوت.

أ_الالتزامات المالية:

حدد المشرع التزامات مالية للمستثمر في مرحلة الإنجاز وفي مرحلة الاستغلال

-الالتزامات المالية للمستثمر في مرحلة الإنجاز

تنص المادة 1/9 من المرسوم التنفيذي 18-213 المذكور أعلاه على أن المستثمر يلتزم بدفع بدل إيجار سنوي من حين التوقيع على العقد، يعد هذا البديل مقابل للانتفاع بالعقار الوقفي

¹ دلالي عبد الجليل، باية عبد القادر، مرجع سابق، ص 87.

² عصام أحمد البهجي، عقود البوت (BOT) الطريق لبناء مرافق الدولة الحديثة، د.ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص 160.

³ دلالي عبد الجليل، باية عبد القادر، المرجع السابق نفسه.

مما يمكن السلطة المكلفة بالوقف من تحصيل أرباح خلال فترة استغلال العقار الوقفي محل التعاقد ولتسهيل مسك التقارير المالية والمحاسبية لعائدات الوقف، ويتم تحديد هذا البديل بناء على السوق العقارية، حيث تقوم مصالح أملاك الدولة على مستوى الولاية بتقييم لتحديد البديل بالتنسيق بينها وبين السلطة المكلفة بالأوقاف.¹

-الالتزامات المالية للمستثمر في مرحلة الاستغلال:

نصت الفقرة الثانية من المادة أعلاه على التزامات المستثمر المالية في مرحلة الاستغلال حيث ألزمته بأن يسدد نسبة مئوية من رقم الأعمال تقدر من 1 إلى 8 بالمئة كحد أقصى، ويتم تحديد النسبة الواجب دفعها بناء على الربح الاقتصادي الناتج عن المشروع الاستثماري وتحدد على أساس التأثير الايجابي للمشروع الاستثماري على التنمية المحلية فكلما ارتفعت المحاصيل زادت النسبة المئوية ولكن في حدود ما نصت عنه المادة المذكورة أعلاه.²

حسب نص المادة 10 من نفس المرسوم يتم دفع بدل الايجار والنسبة المئوية من رقم الأعمال في حساب خزينة الأوقاف.³

ب_ التزامات المستثمر الأخرى:

بالإضافة للالتزامات المالية التي نص عنها المشرع للمستثمر نص على التزامات أخرى في المرسوم نفسه نوضحها فيما يأتي:

_الالتزام بإنجاز المشروع الاستثماري وفق ما تم الاتفاق عليه وفي الأجل المحددة:

يلتزم المستثمر حسب المادة 16 و12 من نموذجي دفتر الشروط ببناء المرفق العام مباشرة بعد حصوله على رخصة البناء، ويتقيد بقواعد التهيئة والتعمير بالتحديد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي، يلتزم المستثمر ببناء المرفق العام على العقار الوقفي محل التعاقد في المدة الزمنية المحددة في العقد ذلك أن أي تأخير في البناء يؤثر سلبا على المراحل

¹ انظر المادة 9، المرسوم 18-213 سبق ذكره؛ انظر لعميري ياسين، بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص271،272.

² المرجع نفسه.

³ انظر المادة 10، المرسوم التنفيذي 18-213، سبق ذكره.

القادمة، ولقد نص المشرع في نفس المادة على إمكانية تمديد آجال إنجاز المشروع لمدة سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات بموجب ملحق للعقد إذا لم تنتهي الأعمال في الفترة المحددة في العقد، شريطة أن يكون هذا التأخر بسبب قاهر لم يمكن المستثمر من إتمام إنجاز المشروع، لا يمكن اعتبار صعوبة تمويل المشروع سببا قاهرا، يتم هذا التمديد بعد إعلام الإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف الموجودة على مستوى الولاية في أجل ثمانية (8) أيام كتابيا.¹

وفقا لنص المادة 1 من الملحقين الأول والثاني للمرسوم التنفيذي 18-213 يلتزم المستثمر بضمان تنمية العقار الوقفي واستغلاله على أحسن الأشكال ويحافظ عليه هذا ما يتطلب درجة حرص لا تقل عن عناية الرجل العادي، وحسب نص المادة 2 من الملحقين نفسها يلتزم المستثمر باستغلال الوقف وفقا لما يتضمنه دفتر الشروط الوارد ضمن هذان الملحقان، بمعنى أن يتم استعمال العقار الوقفي وفقا لما تم الاتفاق عليه في العقد وفي ظل الضوابط المنصوص عليه في نموذج دفتر الشروط الأول عند التعاقد بطريقة التقديم العروض والثاني عند التعاقد بطريقة التراضي.²

-التقيد بالتصاميم المتفق عليها:

يتقيد المستثمر بالتصاميم المحددة في العقد المتفق عنها بينه وبين السلطة المكلفة بالأوقاف ولا يتمكن من التعديل فيها إلا بعد استشارة السلطة بذلك وموافقتها عنه.

-الالتزام بالتكاليف التي تخضع لها المنشآت:

وفق لما نصت عنه المادة 20 و المادة 16 من نموذجي دفتر الشروط يلتزم المستثمر بتحمل كل ما يمكن أن يخضع له المرفق العام المبني على العقار الوقفي من رسوم والنفقات والأعباء الملحقة الأخرى طوال مدة التعاقد.

- الالتزام بتأمين المشروع الاستثماري

يلتزم المستثمر بتأمين المشروع الاستثماري من كل الأخطار والأضرار التي قد تلحق به.

¹ انظر المادة 16، الملحق الأول؛ المادة 12 الملحق الثاني، المرسوم التنفيذي 18-213 سبق ذكره؛ لعميري ياسين، بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص 278.

² انظر المادة 01، 02، الملحق الأول؛ الملحق الثاني، المرسوم التنفيذي 18-213 سبق ذكره؛ لعميري ياسين بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص 277.

-الالتزام بتحويل ملكية المشروع للسلطة المكلفة بالأوقاف:

بعد انتهاء المدة المحددة في العقد يقوم المستثمر بتحويل ملكية المشروع الاستثماري للدولة في حالة عدم رغبته في تجديد العقد.¹

-الالتزام بالارتفاقات السلبية:

حسب نص المادة 24 والمادة 20 من الملحقين الأول للمرسوم التنفيذي 18-213 يلتزم المستثمر بتحمل كل الارتفاقات السلبية² التي يمكن أن تثقل العقار الوقفي ولا يمكنه الطعن أمام السلطة المكلفة بالأوقاف ضد هذه الارتفاقات التي قد تكون دائمة أو منقطعة، ظاهرة أو خفية، هذا مقابل انتفاعه بها.³

ج- جزاء إخلال المستثمر بالتزاماته:

إذا أخل المستثمر بالتزاماته يخضع العقد للفسخ من جانب السلطة المكلفة بالأوقاف، ويعتبر المستثمر مخلا بالتزاماته وفق المادة 21 من الملحق الأول والمادة 17 من الملحق الثاني للمرسوم التنفيذي 18-213 إذا قام بما يأتي:

إذا لم يتقيد المستثمر بالشروط التي تضمنها دفتر الشروط وعقد استغلال العقار الوقفي الذي يتمثل في هذه الحالة في عقد البوت، على وجه الخصوص عدم إنجازه للمشروع في الآجال المحددة. يعد المستثمر مخلا بالتزامه إذا تأخر عن بدأ الأشغال لإنجاز المشروع دون مبرر لتأخيره، فبمجرد حصوله على رخصة البناء لا يكون له أي عذر على تأخره في مواجهة السلطة المكلفة بالأوقاف.

يعد المستثمر مخلا بالتزامه عند تأخره عن الوفاء بالتزاماته المادية المتمثلة في بدل الايجار السنوي والنسبة المئوية لأرباح المشروع التي نص عنها المشرع في المادة 9 من المرسوم 18-213.

¹ انظر المادة 20، الملحق الأول؛ المادة انظر المادة 16 الملحق الثاني، المرسوم التنفيذي 18-213، مرجع سبق ذكره.

² يقصد بالارتفاق السلبي حرمان مالك العقار المرتفق به من بعض حقوقه على عقاره؛ انظر محمد طه البشير، غني حسون طه، الحقوق العينية والأصلية، ط4، العاتك للنشر، مصر، 2010، ص324-325.

³ انظر المادة 24، الملحق الأول؛ المادة 20 الملحق الثاني، المرسوم التنفيذي 18-213، سبق ذكره؛ لعميري ياسين، بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص279.

إذا قام المستثمر بالتخلي عن المشروع وأهمله سواء كان التخلي جزئي أو كلي ولم يعتني به عناية الرجل العادي يعد مخلا بالتزاماته.

وأخيراً يعد كذلك المستثمر مخلا بالتزاماته إذا أساء تسيير المشروع الاستثماري سواء ومن بين أشكال سوء التسيير الفوضى أو التدني في الوسائل المادية والبشرية، أو حتى سوء التخطيط والتنفيذ كل هذا يدخل ضمن سوء تسيير المشروع الاستثماري.¹

نصت المادة 22 و المادة 18 من نفس الملحقين على فسخ العقد من طرف السلطة المكلفة بالأوقاف كجزاء للإخلال المستثمر بالتزاماته المنصوص عنها أعلاه ويتم هذا الفسخ وفق إجراءات معينة.

تلتزم السلطة المكلفة بالأوقاف أولاً بإبلاغ المستثمر بأنه مدين لها وذلك بموجب إذارين متتالين في مدة شهر واحد عن طريق المحضر القضائي، وبعد انقضاء مدة شهر واحد يبدأ سريانه منذ تاريخ تبليغ الإذار الثاني تبدأ السلطة المكلفة بالأوقاف بإجراءات الفسخ، وتمثل هذه الإجراءات أصلاً في رفع دعوى قضائية من طرف السلطة المكلفة بالأوقاف ضد المستثمر أمام المحكمة الإدارية التي يقع مقر اختصاصها في مكان وجود العقار الوقفي وتتضمن الدعوى طلبين؛ الطلب الأساسي هو التماس السلطة تنفيذ الالتزامات المترتبة على عاتق المستثمر، وطلب احتياطي يتمثل في فسخ العقد وتقديم تعويض لجبر الضرر اللاحق بها بسبب ما لحق العقار الوقفي من أضرار وما فاتته من كسب ويتم هذا بعد استنفاد الطرق الودية بين المستثمر والسلطة المكلفة بالأوقاف وفق للمادة 23 من الملحق الأول والمادة 19 من الملحق الثاني للمرسوم التنفيذي 18-213.²

ثانياً_ حقوق المستثمر:

ينشأ عن العقد مجموعة من الحقوق للمستثمر سنوجزها فيما يلي:

1- حقوق المستثمر في عقد البوت:

يتمتع المستثمر بحقوق في عقد البوت والمتمثلة في:

¹ لعميري ياسين، بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص 287.

² المرجع نفسه، ص 288-289.

أ- الحق في المقابل المالي:

يعتبر هذا الحق الدافع الرئيسي للتعاقد في عقد البوت من أجل تسيير المرفق العام، ويتمثل هدف المستثمر من تكوين المشروع والأشغال المترتبة عنه في استثمار رأس المال واسترجاع الفوائد المالية.¹

وللمقابل المالي عدة صور: يكون إما في صورة مرتب أو فائدة أو ثمن نقدي أو يكون في صورة الرسم كما هو الحال في عقود الالتزام العامة.²

ب- الحق في الضمانات والامتيازات التي تمنح للمستثمر:

يمنح القانون للمستثمرين بعض الامتيازات والضمانات التي تمكنهم من إقامة المرفق العام موضوع العقد وتسليمه، والتي تتمثل في:

_ الحق في عدم تعرض المشروع للمصادرة والتأميم:

من أجل تشجيع المستثمرين وضمان حسن تسيير مشاريعهم، يمنح لهم حق عدم مصادرة مشاريعهم من طرف الدولة بدون تعويض أو كإجراء إداري، أو التأميم وذلك لضمان استمرارية المشاريع.³

_ الإعفاء من الضرائب والرسوم:

لجذب المستثمرين وتشجيع الشركات الخاصة الأجنبية للاستثمار تمنح لهم الدولة إعفاءات من الرسوم والضرائب لفائدة المشروع المتعلق بإقامة وتشغيل المرفق العام.

_ الحق في طلب الاستملاك:

أحياناً يقتضي إنشاء المرفق استملاك بعض العقارات المملوكة من قبل الأفراد، بصفة مؤقتة أو عن طريق إقرار حق ارتفاق على أملاك الغير، لهذا يمنح لشركة المشروع صلاحية طلب استملاك العقارات الضرورية لإقامة المشروع وضمان حسن تشغيله.

_ الحق في ضمان التوازن المالي في العقد:

¹ سديرة محمد علي، مرجع سبق ذكره، ص 330.

² طه محييد جاسم الحديدي، النظام القانوني لعقود البناء والتشغيل ونقل الملكية البوت وتطبيق قواعد التحكيم في تسوية منازعات هذه العقود، د.ط، دار الكتب القانونية، مصر، سنة 2013، ص 215.

³ الكندري عبد الله طالب محمد، النظام القانوني لعقود ال BOT، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، سنة 2009، ص 111.

ذكرنا فيما سبق أن عقود البوت من العقود محددة وطويلة المدة فيكون التوازن المالي خلال المدة غير محقق فقد يرجع ذلك كتغيير الدولة لبعض القوانين في بنود العقد التي تزيد من تكاليف شركة المشروع، وقد يطالب المتعاقد بالتوازن والتعويض اذ كان الخلل في التوازن ناتج عن ظروف خارجية¹، وهذا الحق واضح ومثبت من خلال نظريات: (نظرية الأمير، نظرية الظروف الطارئة).²

_ نظرية عمل الأمير:

يقصد بالأمير -السلطة- والعمل هو الذي تقوم به دون ارتكابها لخطأ، فقد يؤثر هذا الإجراء على التزامات المتعاقد مع الإدارة، الأمر الذي يفرض على هذه الأخيرة تعويضه عن الأضرار التي تصيبه هذا بما يضمن الحفاظ على التوازن المالي في العقد، التعويض يكون شاملاً لكافة الخسائر التي لحقت وما فاتته من أرباح.

_ نظرية الظروف الطارئة:

قد تنشأ خلال تنفيذ العقد ظروف أو وقائع لم تكن متوقعة وقت إبرامه والتي من شأنها زيادة أعباء المتعاقد وتجعل تنفيذ التزاماته بالغ الصعوبة، وهذا ما يؤدي الى اختلال التوازن المالي للعقد وإلحاق خسائر للمتعاقد، مما يخول له الحق في مطالبة الإدارة عن الأضرار التي لحقت به.³

2- حقوق المستثمر في عقد البوت الوقفي:

نصت أحكام المرسوم التنفيذي 18-213 على الحقوق التي يتمتع بها المستثمر بموجب تعاقد مع السلطة المكلفة بالأوقاف لاستثماره ملك وقفي عقاري سواء تم التعاقد بطريقة العروض أو بطريقة التراضي.

وفق لنص المادة 19 من نموذج دفتر شروط التعاقد بصيغة العروض، والمادة 15 من نموذج دفتر شروط التعاقد بصيغة التراضي رتب المشرع ثلاث (3) حقوق بالنسبة للمستثمر:

أ_ حق المستثمر في الانتفاع بعائدات المشروع الاستثماري-البوت-

وفق للفقرة الأولى من نص المادتين أعلاه يتمكن المستثمر من الانتفاع بعائدات المشروع الاستثماري وذلك ابتداء من تاريخ توقيع عقد البوت وحيازة العقار الوقفي، ويتم ثبوت هذا الحق

¹ نورة سعداني، مرجع سبق ذكره، ص 200، 201.

² مصطفى عبد المحسن الحبشي، الوجيز في عقود البوت، د.ط، دار الكتب القانونية، مصر، سنة 2008، ص 155.

³ نورة سعداني، مرجع سبق ذكره، ص 202.

للمستثمر عن طريق المحضر المنصوص عليه في المادة 12 من نموذج دفتر شروط التعاقد بصيغة العروض والمادة 8 من نموذج التعاقد بصيغة التراضي، يتم توقيعه من طرف المدير الولائي للشؤون الدينية والأوقاف والمستثمر.

ب_حق المستثمر في استغلال الاستثمار المنجز بشكل مباشر أو عن طريق الإيجار من الباطن
كرس المشرع هذا الحق للمستثمر بموجب الفقرة 2 من المادتين 19 و15 من نموذجي دفتر شروط التعاقد بصيغة العروض والتراضي على التوالي¹، ويعني الإيجار من الباطن أن يقوم المستأجر الأصلي بتأجير العين المؤجرة له لشخص آخر يدعى بالمستأجر من الباطن وهو في هذه الحالة لا ينقل الحقوق الأصلية الناشئة له بل ينشأ له حقوقا جديدة في ويكون ملتزما بها تجاه المستأجر من الباطن وتتمثل هذه الالتزامات أصلا في تمكين المستأجر من الباطن من الانتفاع بحق الإجارة الأصلية²، وفي موضوع دراستنا يقوم المستثمر بتأجير المشروع الاستثماري لشخص آخر وفقا لما هو منصوص عليه أعلاه وينتج عن هذا الإيجار ثلاث علاقات قانونية:

_العلاقة بين المستثمر والمستأجر من الباطن

يعد عقد الإيجار من الباطن مستقل عن عقد استغلال العقار الوقفي-البوت- وتخضع العلاقة بين الطرفين إلى بنود عقد التأجير من الباطن المبرم بين هذين الأخيرين بالإضافة إلى الأحكام المطبقة على عقود التأجير من الباطن، ويمكن أن تتشابه شروط العقدين أو يختلفان -عقد البوت وعقد التأجير من الباطن- في بعض البنود كاختلاف الأجرة مثلا.

_العلاقة بين المستثمر والسلطة المكلفة بالأوقاف

تبقى كل التزامات المستثمر قائمة تجاه السلطة المكلفة بالأوقاف ويكون هو المسؤول الأول عن تنفيذ التزاماته المترتبة عن عقد استغلال العقار الوقفي المتمثل في عقد البوت³.

¹ انظر المادة 19 الملحق الأول، المادة 15 الملحق الثاني، المرسوم التنفيذي 18-213، سبق ذكره.

² سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في العقود المسماة، عقد الإيجار، المجلد الثامن، الطبعة الرابعة، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت، 199، ص662.

³ وسام زوالي، سلسيل قارة، استثمار العقار الوقفي العام الموجه لإنجاز مشاريع استثمارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة ألكلي محند أولحاج بويرة، 2018، 2019، ص55.

العلاقة بين المستأجر من الباطن والسلطة المكلفة بالأوقاف

إن العلاقة التي تربط بين المستأجر من الباطن والسلطة المكلفة بالأوقاف علاقة غير مباشرة، فالمستأجر من الباطن يلتزم في مواجهة المستثمر فقط ولا يمكنه الرجوع على السلطة المكلفة بالأوقاف لتنفيذ التزاماته إلا عن طريق الدعوى غير المباشرة، على عكس ذلك فإن السلطة المكلفة بالأوقاف لها حق إنذار المستأجر من الباطن لينفذ التزاماته¹.

ج. حق المستثمر في تجديد عقد الاستثمار-البوت-

كرس المشرع للمستثمر حق تجديد عقد استثمار العقار الوقفي أي أن المستثمر يتمكن من تجديد عقد البوت بعد انقضاءه وذلك بموجب الفقرة 3 من المادة 19 من الملحق الأول والمادة 15 من الملحق الثاني للمرسوم التنفيذي 18-213، وباستقراء المادة 8 من المرسوم أعلاه نجدها قد كرست حق التجديد للمستثمر وورثته أيضا في حالة وفاته، ويكون التجديد غالبا ضمنيا إلا إذا وجدت قرينة تثبت العكس كأن يطلب المستثمر أو ورثته عدم التجديد صراحة عن طريق الكتابة عند انقضاءه².

المطلب الثاني:**انقضاء عقد البوت الوقفي**

من المعروف أن كل العقود تتقضي لعدة أسباب، منها ما هو عام ينطبق على مختلف العقود والتي تتمثل في تنفيذ الالتزامات، أو استحالة التنفيذ، أو انقضاء المدة المحددة، وغيرها من الأسباب المنصوص عليها. ومنها ما هو خاص حسب طبيعة كل عقد وشروطه، وفي هذا الصدد سنقوم بدراسة كل من أسباب انقضاء عقد البوت بصفة عامة (الفرع الأول) وأسباب الانقضاء الخاصة بالعقد الوارد على الأوقاف (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أسباب انقضاء عقد البوت

¹ المرجع نفسه.

² انظر المادة 19-15، الملحقين الأول والثاني على التوالي، المرسوم التنفيذي 18-213، سبق ذكره؛ انظر المادة 8، المرسوم التنفيذي 18-213، سبق ذكره.

ينقضي عقد البوت كغيره من العقود، غير أنه قد يكون الانقضاء طبيعياً أو غير طبيعي، وهو ما سنتطرق إليه فيما يلي:

أولاً_ الانقضاء الطبيعي لعقد البوت (انقضاء المدة المحددة):

يعتبر عقد البوت من العقود محددة المدة، فهذا ينتهي العقد بانتهاء مدته وتنفيذ التزاماته التي تترتب على العقد، وقد يتم الاتفاق بين الأطراف على تمديد أو تجديد العقد، في بعض الأحيان قد يكون تمديد العقد بسبب تأخر الإدارة المتعاقدة في تنفيذ أحد التزاماتها، كالتأخر في تسليم المرفق أو مكان العمل. وقد يترتب عليه تعويض إذا ألحق ضرر بالطرف المستثمر، أما إذا كان التأخير من قبل المستثمر فيتحمل المسؤولية، ويتم إرجاع المرفق بكل أمواله المنقولة والعقارية إلى الإدارة المتعاقدة بعد انتهاء مدة البوت.¹

ثانياً_ الانقضاء الغير طبيعي:

نعني بالنهاية الغير طبيعية للعقد أي قبل انتهاء المدة المتفق عليها في العقد، وقد يكون سبب فسخ العقد: القوة القاهرة، قوة القانون، وقد يكون بطلب من صاحب شركة المشروع، أو من الإدارة المتعاقدة إذا كان الفسخ راجع للمحافظة على المصلحة العامة، أو عن طريق الفسخ القضائي أو باتفاق الأطراف.

يمكن أن ينقضي عقد البوت بإسقاطه، ويكون الإسقاط على مسؤولية الطرف الملتزم نتيجة أي خطأ جسيم.²

الفرع الثاني: أسباب انقضاء عقد البوت الوارد على الأوقاف:

حسب ما تم التطرق إليه سابقاً أن استغلال الوقف الموجه للاستثمار يكون لمدة محددة، فمن البديهي أن العقد المبرم بين السلطة المكلفة بالأوقاف والمستثمر ينقضي وفق الأسباب العامة، أو وفقاً للأسباب الخاصة.

أولاً_ انقضاء العقد الوارد على الأوقاف وفق الأسباب العامة:

¹سديرة محمد علي، مرجع سبق ذكره، ص 333.

²المرجع نفسه.

تتمثل الأسباب العامة للانقضاء بانتهاء المدة المحددة في العقد، هلاك العين الموقوفة محل الاستثمار.

1_ انقضاء العقد بانتهاء مدته:

تنص المادة 08 من المرسوم التنفيذي 18-213 على أنه: "تستغل العقارات الوقفية الموجهة للاستثمار كما هو محدد في المادة 4 أعلاه، لمدة أدناها خمس عشرة (15) سنة وأقصاها ثلاثون (30) سنة، قابلة للتجديد على أساس المردودية الاقتصادية للمشروع الاستثماري. يتم التجديد لفائدة المستثمر أو لذوي حقوقه".¹

عقد استغلال العقارات الوقفية الموجهة للاستثمار عقد محدد المدة، وقد يتم تجديد العقد بناءً على معيار وهو المردودية الاقتصادية للمشروع، إذ أثبت المشروع فعاليته الاقتصادية، وحق التجديد لا يقتصر على المستثمر فقط وإنما يمكن أن يكون لفائدة ذوي حقوقه (الورثة أو من يخلفه قانوناً).

مما يضمن استمرارية المشروع في حالة وفاة المستثمر أو تغير وضعيته المستثمر، إلا إذ عبر عن رغبته في عدم التجديد كتابيا سنة قبل انتهاء مدة العقد حسب ما نصت عليه المادة 14 في الملحق الأول من نفس المرسوم.²

2_ انقضاء العقد بهلاك العين الموقوفة محل الاستثمار:

ينقضي العقد حسب القواعد العامة المعمول بها في القانون المدني في حالة هلاك العين الوقفية المستغلة، سواء كان هذا الهلاك كلياً أو جزئياً.

أ_ في حالة هلاك العين محل الاستثمار هلاكاً كلياً:

تنص المادة 1/ 481 من القانون المدني: "أن إذا هلكت العين المؤجرة اثناء مدة الايجار هلاكاً كلياً يفسخ الايجار بحكم القانون."

يفسخ العقد بحكم القانون لهلاك العين الوقفية المستغلة كلياً وانعدام محل العقد، حيث لا يمكن للمستثمر استغلالها.

¹ انظر المادة 08، من الأمر 75-58، مرجع سبق ذكره.

² انظر المادة 14 من الملحق الأول للمرسوم 18-213، سبق ذكره.

ب_ في حالة هلاك العين محل الاستثمار هلاكا جزئيا:

قد يكون هلاك العين الوقفية جزئيا، وتصبح غير صالحة للانتفاع أو ينقص الانتفاع نقصا كبيرا، وإن كان سبب الهلاك غير ناتج عن فعل المستثمر فلهذا الأخير الحق بمطالبة السلطة المكلفة بالاستثمار بفسخ العقد أو إنقاص بدل الإيجار في حالة عدم ارجاع السلطة في الوقت المناسب برد العين المستغلة إلى الحالة التي كانت عليها.¹

ثانيا_ انقضاء العقد الوارد على الأوقاف وفق الأسباب الخاصة:

ينقضي العقد قبل انقضاء مدته لأسباب خاصة والتي تتمثل فيما يلي:

1_ فسخ العقد:

يحق للسلطة المكلفة بالأوقاف فسخ العقد في حالة عدم تنفيذ المستثمر أو أخل بأحد الالتزامات المترتبة عليه حسب المادة 1/18 من نموذج دفتر شروط إبرام العقد عن طريق التراضي الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 18_213 والتي تنص على:

"يفسخ العقد من جانب واحد -السلطة المكلفة بالأوقاف- وعلى مسؤولية وعاتق المستثمر، إذ لم يحترم هذا الأخير الالتزامات المنصوص عليها..."²

المرسوم 18-213 لم ينص على حق المستثمر في فسخ العقد في حالة عدم تنفيذ السلطة أحد التزاماتها، لكن بالرجوع للقواعد العامة للعقد نجد المادة 1/119 من القانون المدني على أنه: "في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد اعداره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه، مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك."³

2_ حالة الوفاة:

في حالة وفاة المستثمر قبل انقضاء مدة العقد يكون لورثته أو ذوي حقوقه إما التنازل عن العقد وفسخه أو مواصلة الإنجاز أو الاستغلال، ذلك بقيام السلطة المكلفة بالأوقاف بتبليغهم عن طريق محضر قضائي.

¹ انظر المادة 481، من الأمر 75-58، مرجع سبق ذكره.

² انظر المادة 18 من نموذج دفتر شروط إبرام العقد عن طريق التراضي الملحق بالمرسوم التنفيذي 18-213، سبق ذكره.

³ انظر المادة 1/119، من الأمر 75-58، سبق ذكره.

وذلك من أجل تسوية الوضعية من خلال القيام باختيار مواصلة تنفيذ العقد أو التمسك بخيار الفسخ في مدة 60 يوم بعد التبليغ ووفق الإجراءات التي أشرنا إليها سابقا، حسب ما نصت عليه المادة 23 نموذج دفتر شروط إبرام العقد عن طريق التراضي الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 18-213.¹

¹ انظر المادة 23 من نموذج دفتر شروط إبرام العقد عن طريق التراضي الملحق بالمرسوم التنفيذي 18-213، سبق ذكره.

خاتمة

خاتمة:

من خلال ما درسناه في موضوع استثمار الأملاك الوقفية بموجب عقد البوت كصيغة تعاقدية جديدة استحدثها المشرع في القانون 25-06 يتضح أن المشرع يتبنى ولأول مرة عقد البوت كصيغة لاستثمار الأملاك الوقفية بشكل صريح في المادة 69 من القانون أعلاه، حيث أنه كان يشير إليه ضمناً في بعض المواد قبل صدور القانون 25-06، وهذا العقد هو آلية حديثة ذات طبيعة خاصة يسعى المشرع من خلال إدراجها ضمن آليات استثمار الأملاك الوقفية إلى المحافظة على العقارات الوقفية وتأمينها من جهة، واستغلال الأملاك الوقفية بما يخدم المصلحة العامة والاقتصاد الوطني من جهة أخرى ومن خلال هذه الدراسة تبين أن المشرع لم يضع من الأحكام ما يكفي ليكون عقد البوت ذو فاعلية في مجال استثمار عقارات الوقف، نظراً لوجود بعض النقائص ضمن أحكام القانون 25/06 وكذا غموض مضامين هاته الصيغة العقدية الاستثمارية المستحدثة خاصة في ظل عدم إصدار النصوص التنظيمية اللازمة، وما يؤكد ذلك مجموعة النتائج الجزئية التالية:

01- يعتبر عقد البوت من الصيغ التعاقدية الحديثة لاستثمار الأوقاف في التشريع الجزائري التي استحدثت لأول مرة في قانون الأوقاف 25-06 بشكل صريح.

02- عقد البوت هو عقد ذو طبيعة إدارية، ذلك أنه يشمل صفات العقود الإدارية وهي الشروط الاستثنائية.

03- الصيغة التعاقدية التي نص عليها المشرع لاستثمار الأملاك الوقفية هي أنسب صورة من صور عقود البوت لاستثمار الأملاك الوقفية لأنها تتوافق مع أحكام الوقف التي تركز على عدم انتقال ملكية العين الموقوفة للمستثمر.

04- يقتصر التعاقد بعقد البوت على العقارات الوقفية العامة والمشاركة المنصوص عنها في كل من قانون الأوقاف والنصوص التنظيمية التي اتخذت لتفسيره فقط دون الأملاك الوقفية الخاصة والمنقولات الوقفية.

05- يخضع الاستثمار الوقفي لإجراءات صارمة قبل منح العين الموقوفة لاستثمارها نظرا لأهميتها وقيمتها المادية والمعنوية، ولضمان حمايتها من الاستغلال العشوائي وتوجيهها لمشاريع ذات كفاءة اقتصادية تحقق المردود الاقتصادي المرجو منها، هذا عن طريق اختيار أحسن المستثمرين لإنجاز المشروع الاستثماري وفقا للطرق التي حددها التنظيم المتمثلة في طريق تقديم العروض وطريقة التراضي.

06- العلاقة التعاقدية تكون متوازنة من حيث الالتزامات والحقوق المترتبة على ذمة طرفي العقد حيث يلتزم المستثمر بالبناء والتشغيل وتمويل المشروع ومن ثما نقل ملكيته إلى السلطة المكلفة بالأوقاف، وتلتزم هذه الأخيرة بمنح الأرض الوقفية وتقديم الدعم الإداري للمستثمر.

07- وجود بعض النقائص والفراغات القانونية فيما يخص هذه الصيغة التعاقدية ذلك أن عقد البوت عقد ذو طبيعة خاصة لا تتفق غالبية أحكامه مع الأحكام المنظمة لاستثمار الأوقاف.

08- ينقضي العقد كغيره من العقود للأسباب العامة، والأسباب الخاصة وفق طبيعة كل عقد.

رغم أن المشرع تبني هذه الصيغة التعاقدية بشكل مباشر وصريح لاستثمار الأملاك العقارية الوقفية بشكل خاص، حيث وكما تم الذكر في نتائج هذه الدراسة أن عقود البوت ترد على مشاريع البنية التحتية وهي عقارات الوقف لبناء مرفق عام على الأرض الممنوحة للمستثمر من أجل التنمية الاستثمارية للأملاك الوقفية والتنمية الاقتصادية.

إلا أن هذا لا يكفي للحكم على فعالية ونجاعة عقد البوت في استثمار الأملاك الوقفية ولو أنه يؤدي إلى الحفاظ عليها من الاندثار وتأمينها وله عدة مزايا وإيجابيات، الأمر الذي يدفع لتقديم الاقتراحات التالية:

-ينبغي على السلطة المكلفة بالأوقاف الاحتياط من مخاطر وسلبيات عد البوت عند منحها عقار وقفي لاستثماره من طرف مستثمر ما وعليها أن تحسن التعامل بهذا العقد نظرا لطبيعته الخاصة وإجراءاته الصارمة والالتزامات والحقوق التي يربتها على عاتق طرفيه وطول مدته:

01- نقترح تعديل أحكام المادة 79 من القانون 25-06 التي جاءت لتعرف عقد البوت وذلك بإضافة عبارة تنص على التزام المستثمر بدفع بدل إيجار للسلطة المكلفة بالأوقاف مقابل استفادته بالعين الموقوفة وذلك لتفادي التناقض بين أحكام هذا القانون وأحكام المرسوم التنفيذي 18-213 الذي يحدد كفاءات استغلال الأملاك الوقفية.

02- نقترح إصدار مرسوم تنفيذي خاص باستثمار الأوقاف بموجب عقد البوت لأنه يعتبر عقد ذو طبيعة خاصة يتضمن تحديد مدة هذا العقد وإجراءاته وإجراءات حل النزاعات الناتجة عنه والتزامات وحقوق أطرافه وكل ما يتعلق به وإرساله لجميع المديرات المحلية.

03- نقترح إنشاء لجنة مختصة بفتح العروض وتقييمها واختيار المستثمر الأمثل لمنحه العين الموقوفة، حيث تتكون من أفراد منتمين للقطاع الوقفي مدير الشؤون الدينية والأوقاف بالولاية رئيسا للجنة، وكيل الأوقاف، مدير التنظيم والشؤون العامة بالمديرية، مع أفراد خارج القطاع الوقفي لهم إمكانية إفادة اللجنة من بينهم مدير التجهيزات العمومية، مدير التهيئة والتعمير، مدير المنافسة والأسعار، محضر قضائي، وكل من يمكن أن يكون له دور في تسهيل عمل اللجنة.

04- النص على وجوب إتمام الإجراءات التي تخص الشهر العقاري للعقد الأولي الذي تم إبرامه لمنح أرض الوقف القابلة للبناء لصالح المستثمر، مع بيان طبيعتها الإيجارية لاعتبارها علاقة تعاقدية بين مؤجر ومستأجر لعقار. يجب مراعاة القوانين والتنظيمات السارية في مجال الشهر العقاري بالجزائر، نظرا لكون مدة العقد تتجاوز 12 سنة.

05- إعداد مخطط توجيهي للتنمية الوقفية يتفرع عن المخطط الوطني لتهيئة الإقليم حيث يحدد هذا المخطط أولويات التنمية والاستثمار الوقفي عن طريق تقديم نظرة توجيهية للمشاريع الوقفية المستقبلية على المدى القصير والمتوسط والبعيد، ويتم إعداد هذا المخطط عن طريق التنسيق بين المصالح والهيئات المختصة والسلطة المكلفة بالأوقاف قياسا على أحد المخططات التوجيهية كالمخطط التوجيهي للتنمية الفلاحية أو غيره من المخططات.

06- توقيع اتفاقية إطار بين وزارة الأوقاف والوزارة المكلفة بترقية الاستثمار، وتجسد هذه الاتفاقية في صورة شراكة وطلب للخدمة عند الهيئات الفاعلة في المجال الاستثماري.

قائمة المراجع

1. خالد بن علي المشيقح، النوازل في الأوقاف، مكتبة الملك فهد الوطنية للنشر، د.ط، سنة 2012.
2. سليمان بن عبد الله أبا الخيل، الوقف في الشريعة الإسلامية، مكتبة الملك فهد الوطنية للنشر، د.ط، سنة 2008.
3. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في العقود المسماة، عقد الإيجار، المجلد الثامن، الطبعة الرابعة، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت، 199.
4. طه محييد جاسم الحديدي، النظام القانوني لعقود البناء والتشغيل ونقل الملكية البوت وتطبيق قواعد التحكيم في تسوية منازعات هذه العقود، د.ط، دار الكتب القانونية، مصر، سنة 2013.
5. عصام أحمد البهجي، عقود البوت (BOT) الطريق لبناء مرافق الدولة الحديثة، د.ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008.
6. الكندري عبد الله طالب محمد، النظام القانوني لعقود ال BOT، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، سنة 2009.
7. لعميري ياسين، بوشنافة جمال، استغلال العقارات الوقفية في التشريع الجزائري، الطبعة، منشورات دار الخلدونية، القبة القديمة، الجزائر، 2019.
8. محمد طه البشير، غني حسون طه، الحقوق العينية والأصلية، ط4، العاتك للنشر، مصر، 2010.
9. مصطفى عبد المحسن الحبشي، الوجيز في عقود البوت، د.ط، دار الكتب القانونية، مصر، سنة 2008.

ثانيا - الأطاريح والرسائل الجامعية:

أ- أطاريح الدكتوراه:

1. أميرة مرابطي، استثمار الأملاك الوقفية كآلية للتخفيف من ضغوط الاتفاق الحكومي في الجزائر - مع استعراض تجارب رائدة -، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الطور الثالث، في الاقتصاد النقدي والبنكي، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، قسم العلوم الاقتصادية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، سنة 2024.
2. بوحالة الطيب، عقود الإنشاءات الهندسية الدولية المبرمة وفقا لشروط عقد الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (الفيديك) وآليات تسوية المنازعات الناشئة عنها، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم الإسلامية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2017.
3. الخيرو عبد القادر، النظام القانوني لحماية الأوقاف بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية - دراسة مقارنة - أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2 محمد بن احمد، سنة 2023.
4. ذبيح سفيان، استثمار الأوقاف العامة في التشريع الجزائري ودوره في تحقيق التنمية الاقتصادية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة خميس مليانة، سنة 2022.
5. مزياني فريدة، الطرق المستحدثة في إنشاء وتسيير المرافق العامة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة 1، سنة 2017.
6. مسدور فارس، تمويل واستثمار الأوقاف بين النظرية والتطبيق (مع الإشارة إلى حالة الأوقاف في الجزائر)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، قسم العلوم الاقتصادية، جامعة يوسف بن خدة، سنة 2008.
7. نادية أركام، المركز القانوني للوقف في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.

ب-رسائل الماجستير:

1. **صبوح صهيب**، النظام القانوني لعقد البناء والتشغيل ونقل الملكية، (b.o.t) وتطبيقاته في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، سنة 2013.
2. **منيف سفيان محمد قطقط**، عقد التأجير التمويلي بين القانون الوضعي والفقہ الإسلامي: دراسة تحليلية مقارنة، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاحات الوطنية، نابلس، فلسطين، 2021.
3. **بن منشرن خير الدين**، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، سنة 2011-2012.
4. **حسام الدين عبد العزيز أحمد موافي**، عقد البوت لاستثمار أموال الوقف (وقف الراجحي أنموذجا) دراسة تحليلية، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في معارف الوحي والتراث (الفقه وأصول الفقه)، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا، 2018.
5. **حصايم سميرة**، عقود البوت b.o.t: إطار لاستقبال القطاع الخاص في مشاريع البنية التحتية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، قسم قانون التعاون الدولي، جامعة مولود معمري تيزي وزو، سنة 2011.
6. **شماشمة هاجر**، عقد البناء والتشغيل ونقل الملكية B.O.T وتطبيقاته في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن المهدي أم البواقي، سنة 2014.
7. **فنتازي خير الدين**، نظام الوقف في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة منتوري -قسنطينة- سنة 2007.

8. يوسف ناصر حمد جزاع الظفيري، تسوية المنازعات الناشئة عن عقود البوت، دراسة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، قسم القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، 2011.

ج- مذكرات الماستر

1- وسام زوالي، سلسبيل قارة، استثمار العقار الوقفي العام الموجه لإنجاز مشاريع استثمارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة أكلي محند أولحاج بويرة، 2018، 2019.

ثالثا- المقالات:

1. أحمد شحدة أبو سرحان، عقد البوت (B.O.T): حقيقته وتكييفه الفقهي وحكمه الشرعي، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد 46، العدد 03، الأردن، سنة 2019، ص-ص 397-417.

2. إقولي محمد، في مدى استقبال القانون الجزائري لعقود البناء والتشغيل ونقل الملكية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 50، العدد 5، الجزائر، سنة 2013، ص-ص 209-229.

3. آية ناصر نمر عقل، نظرية الظروف الطارئة وأثرها على إعادة التوازن المالي لعقد الأشغال العامة في فلسطين (دراسة تحليلية)، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار تليجي الأغواط، المجلد 04، العدد 01، سنة 2020، ص-ص 01-25.

4. باباوا اسماعيل يوسف، الوقف الخاص في التشريع الجزائري بين التنظيم والإلغاء، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة غرداية، المجلد 11، العدد 01، 2022، ص-ص 51-67.

5. بن حمود لطيفة، عقود البوت bot كآلية لترقية الاستثمار الوقفي في الجزائر، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، المجلد 13، العدد 01، الجزائر، 2020، ص-ص 244 - 259.

6. بن ديدة نجاة، عقد ال bot في القانون الجزائري، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة جيلالي ليابس، المجلد 01، العدد 02، الجزائر، سنة 2015، ص-ص 09-19.
7. بن قادة محمود الأمين، عقد البوت B.O.T كصورة من صور عقد الامتياز، مجلة القانون الدولي والتنمية، جامعة وهران 2، المجلد 7، العدد 2، الجزائر، 2020، ص-ص 93-106.
8. بورنان بوزيد وآخرون، آليات تمويل مشروعات البنية التحتية في ظل الشراكة بين القطاعين العام والخاص - نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.O.T) نموذجاً -، المجلة الجزائرية للأداء الاقتصادي، العدد 04، الجزائر، 2019، ص-ص 125-153.
9. بولقواس سناء، التسيير المفوض للمرافق العامة والتحويلات في إنشاء وتسيير المرافق العامة من عقد الامتياز لعقد البوت، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة خنشلة، المجلد 15، العدد 21، سنة 2019، ص-ص 395-408.
10. بونوة عبد القادر، استغلال الأملاك الوقفية في ظل المرسوم 18-213، مجلة صوت القانون، جامعة البليدة، المجلد 07، العدد 03، الجزائر، 2021، ص-ص 1191-1209.
11. تسابت عبد الرحمان وآخرون، نظام البوت ودوره في إدارة وتسيير المرفق العام -تجارب عربية-، المجلة الجزائرية للمالية العامة، المجلد 8، العدد 1، الجزائر، سنة 2018، ص-ص 178-195.
12. حروشي جلول، تمويل المشاريع الكبرى بتفعيل شراكة بين القطاعين العام والخاص-الميناء التجاري الحمداية-، مجلة الإدارة والتنظيمات والاستراتيجية، جامعة أحمد دراية، أدرار، المجلد 03، العدد 01، الجزائر، 2021، ص-ص 49-62.
13. حميدة زينب مولاي، عمار بوزيد كيحول، الطبيعة القانونية لعقود البناء والتشغيل ونقل الملكية (bot)، مجلة الواحات للبحوث والدراسات الصادرة عن جامعة غرداية، المجلد 10، العدد 02، الجزائر، 2017، ص-ص 437-455.
14. خوادجية سميحة حنان، حماية الممتلكات الأثرية في ظل قانون التراث الثقافي، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد 15، الجزائر، سنة 2016، ص-ص 71-87.

15. **دلالي عبد الجليل**، نظام البوت (bot) كآلية تعاقدية مستحدثة في مجال الاستثمار وإدارة المرفق العام، مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 03، العدد 04، الجزائر، سنة 2020، ص-ص 75-97.
16. **زبار بن يمينة، مناد الطاهر**، الأساليب الحديثة في إنجاز وتسيير المرفق العام؛ عقد البوت -نموذجاً-، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي تيسمسيلت، العدد 3، الجزائر، 2017، ص-ص 172-185.
17. **زغلامي حسيبة**، خصوصية التصرف الوقفي في التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 02، الجزائر، 2021، ص-ص 1637-1652.
18. **سديرة محمد علي**، عقود البوت ودورها في تسيير المرافق العمومية، مجلة الفكر القانوني والسياسية، جامعة عمار ثليجي الأغواط، المجلد 02، العدد 02، الجزائر، 2018، ص-ص 321-336.
19. **طعابة حدة، همساس مسعودة**، حق الانتفاع في عقد الايجار في القانون المدني الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 08، العدد 02، الجزائر، 2025، ص-ص 408-426.
20. **عارف صالح مخلف، علاء حسين علي**، عقد البوت - دراسة في التنظيم القانوني لعقد البناء والتشغيل ونقل الملكية -، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد 1، الرمادي، العراق، دون سنة نشر، ص-ص 75-97.
21. **عبد القادر احمد مسعود**، آمنة مخانشة، التحكيم كآلية من آليات تسوية منازعات عقود البوت، مجلة البحوث والدراسات العلمية، جامعة لمين دباغين سطيف، المجلد 19، العدد 01، الجزائر، 2025، ص-ص 734-747.
22. **عسالي عبد الكريم**، ماهية عقد الاعتماد الإيجاري الدولي، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، المجلد 01، العدد 02، 2010، ص-ص 133-143.

23. فضيل لحرش، تسيير الأملاك الوقفية، مجلة التراث الدورية الدولية محكمة، جامعة الجلفة الجزائر، العدد 17، سنة 2015، ص-ص 123-145.
24. قنفود رمضان، شروط الوقف وفق آخر تعديلات قانون الوقف، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس المدية المجلد 03، العدد02، 2010، ص-ص 40-68.
25. محمد دمان ذبيح، عقد البوت: ماهيته ومزاياه، مجلة الأحياء، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، المجلد 20، العدد25، الجزائر، سنة 2020، ص-ص 435-454.
26. محمد صلاح، السياسات العمومية الحديثة لبناء وتحديث البنية التحتية - مشروعات البناء والتشغيل ونقل الملكية (bot) نموذجاً -مجلة العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، المجلد 07، العدد 12، الجزائر، سنة 2014، ص-ص 132-144.
27. محمود خليل خضير، النظام القانوني لعقود البوت الإدارية، مجلة الجامعة العراقية، جامعة بغداد، العدد 54ج3، 2022، ص-ص 363-375.
28. مكي دراجي، عبير شابي، الخصوصية القاعدة الأهم لاقتصاد السوق "دراسة حالة _الجزائر"، مجلة البحوث والدراسات، جامعة الوادي-الجزائر-المجلد3، العدد01، سنة 2006، ص-ص 275-294.
29. نمديلي رحيمة، ماهية عقد البوت bot: بين الإدارة الخاصة للمرافق العامة الاقتصادية وخصوصيتها، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية، المجلد1، العدد2، الجزائر، سنة 2010، ص-ص 119-132.
30. نورة سعداني، الاستثمار وفق عقد البوت، مجلة القانون والمجتمع، جامعة طاهري محمد، بشار، المجلد 05، العدد02، الجزائر، سنة 2017، ص-ص 174-208.
31. هواري ليلي، تسوية النزاعات في عقود البوت، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، العدد 03، الجزائر، 2016، ص-ص 09-21.

رابعا- المداخلات والمحاضرات:

1. عمار نكاع، نظام الوقف في التشريع الجزائري، مطبوعة موجهة لطلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة منتوري قسنطينة1، السنة الجامعية2023/2022.

2. لعيمري ياسين، عقد البوت كآلية لاستثمار عقارات الوقف في ظل مقارنة قانونية استدلالية، مداخلة في ملتقى دولي حول آليات وأدوات تفعيل الأوقاف في الجزائر الفرص والتحديات، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، 23/22 أبريل 2026.

خامسا - الوثائق الدولية:

1- لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال)، دليل الأونسيترال التشريعي بشأن مشاريع البنية التحتية الممولة من القطاع الخاص، (الوثيقة رقم A/CN.9/SER.B/4) منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2001.

سادسا - النصوص التشريعية والتنظيمية:

أ- الأوامر والقوانين:

1. الأمر 58-75، مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم ج ر ج د، عدد 78، المؤرخة في 23 رمضان 1395 الموافق 29 سبتمبر 1975.

2. قانون رقم 84-11، مؤرخ في 9 رمضان 1404 هـ الموافق 9 يونيو 1984، متضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم، ج ر ج د، العدد 24، المؤرخة في 12 يونيو 1984.

3. القانون رقم 29/90، مؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق أول ديسمبر سنة 1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر ج ج، العدد 52، الصادرة 15 جمادى الأولى عام 1411 هـ، الموافق 2 ديسمبر سنة 1990.

4. القانون رقم 22-18، مؤرخ في 25 ذو الحجة عام 1443 هـ الموافق 24 يوليو سنة 2022م، يتضمن قانون الاستثمار، ج ر ج ج د العدد 50، الصادر 29 ذو الحجة عام 1443 هـ الموافق 28 يوليو سنة 2022م.

5. القانون رقم 25-06، المؤرخ في 23 محرم عام 1447هـ الموافق 19 يوليو سنة 2025م، يتضمن قانون الأوقاف، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 47، المؤرخة في 26 محرم عام 1447هـ الموافق 22 يوليو سنة 2025م.

ب-: المراسيم:

1. المرسوم التنفيذي رقم 98-381، المؤرخ في 1998/12/01، المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، ج ر ج د العدد 90، المؤرخة في 1998/05/23.
2. المرسوم التنفيذي 18-213، المؤرخ في 2018/08/20، يحدد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر ج د العدد 52، المؤرخة في 2018/08/29.

الفهرس

1	الشكر والتقدير
2	الاهداء
5	مقدمة
10	الفصل الأول: ماهية عقد البوت bot والأملك الوقفية
11	المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لعقد البوت bot
11	المطلب الأول: مفهوم عقد البوت bot
11	الفرع الأول: تعريف عقد البوت
11	أولاً- تعريف عقد البناء والتشغيل والتحويل (BOT) لغة:
13	ثانياً- تعريف عقد البناء والتشغيل والتحويل (BOT) فقها:
13	ثالثاً- تعريف بعض المنظمات العالمية لعقد البناء والتشغيل والتحويل (BOT):
14	رابعاً- التعريف التقانوني لعقد البناء والتشغيل والتحويل (bot):
15	الفرع الثاني: خصائص عقد البوت
15	أولاً- عقد البوت عقد محدد وطويل المدة:
16	ثانياً- عقد البوت عقد معاوضة ملزم لجانبين:
16	ثالثاً_ الطبيعة الخاصة لأطراف عقد البوت:
16	رابعاً- ملكية المشروع خلال مدة عقد البوت:
17	خامساً- سلطة الرقابة والإشراف للدولة أو الجهة الإدارية المتعاقدة على المشروع:
17	سادساً- ارتباط عقد البوت بمشاريع البنية التحتية:
18	سابعاً- تمويل المشروع في عقد البوت لابد أن يكون تمويلا خاص:
18	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد البوت BOT
19	الفرع الأول: عقد البوت bot من العقود الإدارية

19	الفرع الثاني: عقد البوت من عقود القانون الخاص
20	الفرع الثالث: عقد البوت من عقود التجارة الدولية
20	أولاً- المعيار القانوني لدولية العقد:
21	ثانياً- المعيار الاقتصادي لدولية العقد:
22	المطلب الثالث: أشكال عقد البوت وتمييزه عن العقود المشابهة له
22	الفرع الأول: أشكال عقد البوت ومدى ملاءمتها لاستثمار الأملاك الوقفية
22	أولاً- عقد البناء التملك التشغيل ونقل الملكية (b.o.o.t):
22	ثانياً- عقد البناء، التملك، التأجير، التحويل (b.o.l.t):
23	ثالثاً- عقد البناء، التأجير، الاستغلال، نقل الملكية (b.l.o.t):
23	رابعاً- عقد البناء، التمويل، التحويل (b.f.t):
23	خامساً- عقد البناء، الملكية، التشغيل (B.O.O):
24	الفرع الثاني: تمييز عقد البوت عن العقود المشابهة له
24	أولاً- تمييز عقد البوت عن عقد الامتياز:
26	ثانياً- تمييز عقد البوت عن عقد الأشغال العامة:
27	ثالثاً- تمييز عقد البوت عن عقد الايجار التمويلي:
28	رابعاً- تمييز عقد البوت عن الخصوصية:
29	خامساً- تمييز عقد البوت عن حق الانتفاع:
30	المبحث الثاني: الإطار المفاهيمي للأملاك الوقفية
30	المطلب الأول: مفهوم الأملاك الوقفية
30	الفرع الأول: تعريف الأملاك الوقفية

30	أولا_ تعريف الوقف لغة:.....
31	ثانيا_ تعريف الوقف اصطلاحا:.....
31	ثالثا_ تعريف الوقفي التشريع الجزائري:.....
32	الفرع الثاني: خصائص الأملاك الوقفية.....
32	أولا_ الوقف عقد تبرعي:.....
32	ثانيا_ اكتساب الوقف الشخصية المعنوية:.....
32	ثالثا_ الوقف عقد شكلي:.....
33	رابعا_ الأملاك الوقفية لا تكتسب بالتقادم:.....
33	خامسا_ الأملاك الوقفية مستفيدة من الإعفاءات الجبائية والشبه جبائية:.....
33	الفرع الثالث: تحديد الطبيعة القانونية للوقف.....
34	الفرع الرابع: تمييز الوقف عن غيره من التصرفات.....
34	أولا_ التمييز بين الوقف والوصية:.....
36	ثانيا_ التمييز بين الوقف والهبة:.....
37	المطلب الثاني: أنواع الوقف وأركانه وشروطها.....
38	الفرع الأول: أنواع الوقف وفق قانون الأوقاف 25-06.....
38	أولا_ الأملاك الوقفية حسب جهة الاستحقاق:.....
43	ثانيا_ الأملاك الوقفية حسب طبيعة المال:.....
43	ثالثا_ الأملاك الوقفية حسب المدة الزمنية:.....
43	الفرع الثاني: أركان الوقف والشروط الخاصة بها.....
44	أولا_ الواقف:.....

44 ثانيا_ المال الموقوف:
47 ثالثا_ صيغة الوقف:
47 رابعا_ الموقوف عليه (الجهة المستحقة):
49 الفصل الثاني: الإطار التطبيقي لعقد البوت لاستثمار الأملاك الوقفية وفق القانون 06-25
51 المبحث الأول: أركان عقد البوت الوقفي والإجراءات المتبعة لانعقاده
51 المطلب الأول: أركان عقد البوت
51 الفرع الأول: الأركان الموضوعية الخاصة لعقد البوت
51 أولا_ أطراف عقد البوت:
56 ثانيا_ محل عقد البوت:
57 الفرع الثاني: الأركان الشكلية لعقد البوت في مجال استثمار الوقف:
57 المطلب الثاني: الإجراءات الخاصة بعقد البوت والاستثمار الوقفي
58 الفرع الأول: الإجراءات الخاصة بعقد البوت
58 أولا_ الإجراءات التمهيدية:
59 ثانيا_ الإجراءات النهائية:
60 الفرع الثاني: الإجراءات الخاصة باستثمار الوقف
60 أولا_ تقديم العروض:
62 ثانيا_ تقييم العروض:
63 ثالثا_ طريقة التراضي:
64 المبحث الثاني: توابع عقد البوت الوقفي
65 المطلب الأول: آثار عقد البوت الوقفي

65	الفرع الأول: الالتزامات والحقوق المترتبة على السلطة المكلفة بالأوقاف
65	أولاً_ الالتزامات المترتبة السلطة المكلفة بالأوقاف:
67	ثانياً_ الحقوق الناشئة للدولة وللسلطة المكلفة بالأوقاف:
71	الفرع الثاني: التزامات وحقوق المستثمر
71	أولاً_ الالتزامات المترتبة عن المستثمر:
78	ثانياً_ حقوق المستثمر:
82	المطلب الثاني: انقضاء عقد البوت الوقفي
82	الفرع الأول: أسباب انقضاء عقد البوت
83	أولاً_ الانقضاء الطبيعي لعقد البوت (انقضاء المدة المحددة):
83	ثانياً_ الانقضاء الغير طبيعي:
83	الفرع الثاني: أسباب انقضاء عقد البوت الوارد على الأوقاف:
83	أولاً_ انقضاء العقد الوارد على الأوقاف وفق الأسباب العامة:
85	ثانياً_ انقضاء العقد الوارد على الأوقاف وفق الأسباب الخاصة:
87	خاتمة
98	قائمة المراجع
100	الفهرس