

جامعة مولود معمري - تيزي وزو -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

# النظام القانوني لإيجار الأملاك الوقفية العامة في القانون الجزائري

أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم

تخصص: القانون

إشراف الأستاذ:

بوشمة خالد

إعداد الطالبة:

غازي خديجة

## لجنة المناقشة

- أ. د/ يحيوي أعمار، أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو..... رئيسا
- أ. د/ بوشمة خالد، أستاذ، جامعة البلدية..... مشرفا ومقررا
- أ. د/ صبايحي ربيعة، أستاذة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو..... ممتحنة
- أ. د/ بويزري سعيد، أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو..... ممتحنا
- أ. د/ خليل عمرو، أستاذ، جامعة البلدية..... ممتحنا
- د/ محمودي عبد العزيز، أستاذ محاضر، جامعة البلدية..... ممتحنا

تاريخ المناقشة: 09 / 05 / 2019

# شكر و عرفان

أتقدم بخالص الشكر إلى الله عزوجل الذي أنعم علي بنور العلم و بالصحة و الإرادة لإنجاز هذا العمل. فالحمد لك بقدر عظمتك وجلالتك. و لا يفوتني أن أعبر عن خالص امتناني للأستاذ الدكتور المشرف:خالد بوشمة على قبوله الإشراف ، و متابعة إنجاز هذا العمل و مساندته و دعمه، جزاه الله خيرا عني.

وأتقدم بالشكر الجزيل إلى اللجنة الموقرة لقبولها مناقشة هذا البحث. كما أتقدم بالشكر إلى مدير الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية باتنة و وكلاء الأوقاف في كل من ولاية غرداية، باتنة، البويرة على مساندتهم لي في إنجاز هذا العمل

# إهداء

أهدي ثمرة هذا العمل إلى:

إلى الوالدين الكريمين، أطال الله في عمرهما و جعلني من البارين بهما.  
زوجي رحمه الله و أسكنه فسيح جناته، إلى الذي كانت آخر كلماته تدعيما  
لإنجاز هذا العمل، إلى الذي دعم مسيرتي منذ بداياتي في الدراسات العليا،  
لم يشأ القدر أن يرى هذا العمل اليوم، كتبه الله له في ميزان حسناته.  
إلى روح ولدي الطاهرة: محمد عبد الجليل، إلى أولادي جيهان، عبد الصمد،

زينب حفظهم الله

إلى كل إخوتي و أخواتي، خاصة حفيظة، فضيلة....

إلى الأستاذة علجي توبة ، دحيم فهيمة، حماني سجية، آيت بن اعمر  
صونيا، غضبان نبيلة، عرعار ياقوت، بوسعيدة دليلة، بن صوط صورية،  
بن أوزينة محمد ... كل الزملاء.

إلى كل طالب علم يتطلع إلى خدمة وطني الجزائر.

قائمة المختصرات

ق.م: القانون المدني.

ق.أ: قانون الأوقاف.

ق.ت.ع: قانون التوجيه العقاري.

ق.ث.ز: قانون الثروة الزراعية.

ق.ت.ف: قانون التوجيه الفلاحي.

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

ق.م.ف: قانون المستثمرات الفلاحية.

ق.و.ع: قانون الوظيفة العامة.

ق.ع: قانون العقوبات.

ج.ر: الجريدة الرسمية.

ع: العدد.

ط: الطبعة.

د.ط: دون رقم الطبعة.

د.ب.ن: دون بلد النشر.

د.س.ن: دون سنة النشر..

د.م.ج: ديوان المطبوعات الجامعية.

ج: الجزء.

مج: المجلد

ه: هجري.

م: ميلادي.

p:page

Pp:de la page à la page

Opcit:opus citatum (ouvrage déjà cité ; œuvre citée)

مقدمة

يعتبر الوقف من النظم التي تشكل رافدا من روافد الأمة الإسلامية، بالنظر إلى ما يعنيه في نفوس المسلمين، ذلك أنه يعتبر مظهرا من مظاهر العبادة حيث يتقرب به العبد إلى ربه قال الله تعالى: "لن تتالو البر حتى تنفقوا مما تحبون"<sup>1</sup>. حيث يتبرع الواقف بملكية العين و يتصدق بمنفعتها على وجه من وجوه البر و الخير، هذا من جهة، و من جهة أخرى بالنظر إلى ما حققه في النهوض بالقطاعات الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية و العلمية في المجتمع الإسلامي منذ القدم إلى يومنا هذا. ولهذا حظي الوقف باهتمام فقهاء الشريعة الإسلامية على اختلاف مذاهبها، كما لقي الاهتمام ذاته من طرف المشرعين في الدول الإسلامية قاطبة، و الجزائر من الدول التي عرفت هذا النظام منذ أن عرفت الإسلام، حيث تداولت على تأطيره و تنظيمه قوانين عدة أثرت عليه سلبا وإيجابا.

إن المتتبع لتاريخ الوقف في الجزائر لا شك أنه سيقف على عدة مراحل تبدأ بالتواجد العثماني في الجزائر، أين عرف الوقف ازدهارا و تنظيما محكمين مما جعله كملكية يضاها ملكية الدولة آنذاك. غير أن الموازين انقلبت في مرحلة لاحقة فبدخول الاستعمار الفرنسي إلى الجزائر عمل جاهدا من أجل القضاء على هذا الصنف من الممتلكات باعتبارها رمزا من رموز الدولة الجزائرية. لكن بعد الاستقلال عاش هذا الصنف من الأملاك فراغا قانونيا، دام قرابة العامين، إلى أن صدر المرسوم 283/64 المتعلق بالأملاك الحبسية العامة<sup>2</sup>، أين شكل هذا الأخير أول تنظيم قانوني للوقف العام، حيث تضمن 11 مادة شكلت نظرة عامة للوقف من حيث ذكر أنواعه، و تحديد الأشخاص الممثلين له، كما تضمنت عقد الإيجار كوسيلة لإدارة الوقف العام، غير أن هذا المرسوم لم يفعل.

<sup>1</sup> - الآية 92 من سورة آل عمران.

<sup>2</sup> - مرسوم رقم 283/64 مؤرخ في 17/09/1964 يتضمن الأملاك الحبسية العامة، ج ر لسنة 1964، ع 35 مؤرخة في 25/09/1964، ص 546.

و بتاريخ 1971/11/08 صدر الأمر 73/71 المتضمن قانون الثورة الزراعية<sup>1</sup> الذي شكل إحدى العثرات التي أثرت سلبا على الوقف حيث بموجبه تم رفع الحصانة على الملكية الوقفية و ذلك بضمها إلى ممتلكات الدولة الجزائرية، ضمن صندوق الثورة الزراعية باعتبار أن النظام الاشتراكي كان يمجّد الملكية الجماعية، و لا يعترف بالملكية الفردية إلا في حدود ضيقة.

ثم صدر الأمر 11/84 المتضمن قانون الأسرة الجزائري<sup>2</sup> الذي تضمن الوقف في المواد من 213 إلى 220 منه، واكتفى هو الآخر بالتعريف بالوقف وذكر أنواعه حيث قسمه إلى الوقف العام و الوقف الخاص، كما حدد الشروط المتعلقة بالواقف والموقوف عليه حيث أخضع هذه الأخيرة إلى نفس الأحكام المتعلقة بعقد الهبة.

ظل الأمر كذلك إلى غاية صدور دستور 1989<sup>3</sup> الذي أعلن على مرحلة جديدة تمثلت في تبني النظام الرأسمالي، و التي تعترف بحق الملكية، وبالتحديد نص المادة 49 منه وتطبيقا للمبادئ الدستورية صدر القانون رقم 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري<sup>4</sup> والذي حدد أصناف الملكية العقارية والمتمثلة في: الملكية الوطنية، الملكية الخاصة والملكية الوقفية. كما أنه عرف بموجب نص المادة 31 الملكية العقارية الوقفية.

<sup>1</sup> - أمر رقم 73/71 مؤرخ في 1971/11/08 يتضمن قانون ت.ز، ج ر لسنة 1971، ع97، مؤرخة في 1971/11/30، ص 1642. الملغى

<sup>2</sup> - قانون رقم 11/84 مؤرخ 1984/06/09 يتضمن قانون الأسرة، ج ر لسنة 1984، ع24، مؤرخة في 1984/06/12 ص 910 معدل ومتمم.

<sup>3</sup> - مرسوم رئاسي رقم 18/89 مؤرخ في 1989/02/28، ج ر 1989، ع 09 يتعلق بنشر تعديل الدستور الموافق عليه في الاستفتاء القانوني بتاريخ 1989/02/23، مؤرخة في 1989/03/01، ص 234.

<sup>4</sup> - قانون رقم 25/90 مؤرخ في 1990/11/18 يتضمن ق.ت.ع، ج ر لسنة 1990، ع49، مؤرخة في 1990/11/18، ص 1560، معدل ومتمم.

صدر بعده القانون 10/91 المؤرخ في 10/91 04/27 1991 المتضمن قانون الأوقاف<sup>1</sup> ليشكل بذلك التشريع الأول الذي نظم الملكية الوقفية في الجزائر. حيث حدد قوام الملكية الوقفية، و من أبرز ما نظمه تحديد الشروط الواجب توفرها في الواقف، الموقوف عليه، و في محل الوقف..... أما بالنسبة لتسيير و إدارة الوقف العام فإن القانون 10/91 لم يفصل في هذا الشأن، و لم يحدد كيفية إيجاره، بل إن المادة 42 منه إحالت في ذلك إلى القواعد العامة.. ..أما بالنسبة إلى الأشخاص و الهيئات المخول لها قانونا إيجار هذه الأملاك، فإنه عهد إلى شخص يسمى ب: " ناظر الأوقاف" بموجب نص المادة 33 منه، لكن دون بيان أو تفصيل. و قد أحالت المادة 34 منه فيما يخص شروط تعيين ناظر الوقف و حقوقه و حدود تصرفاته، إلى نص خاص سيصدر لاحقا.

وبما أن تنظيم الملكية الوقفية يستدعي تحديد الضوابط المعتمدة في تسييره و إدارته، ذلك أن الغاية من استحداثه تكمن في الانتفاع بعوائده و العمل على بقائه و دوامه. فقد أصدر المشرع الجزائري طبقا لنص المادة 26 من القانون 10/91، المرسوم التنفيذي 381/98 المتعلق بكيفيات إدارة و تسيير الوقف<sup>2</sup> و أهم ما تضمنه هذا الأخير هو إرساء قواعد إيجار الوقف بتحديد الأشخاص المؤهلين و الهيئات المخول لها إبرام العقد، و كذا الأساليب التي تنتهج في عملية التأجير. حيث أصبح هذا المرسوم يشكل المرجع الأساسي في ذلك. وتجدر الإشارة إلى أن هذا النص تضمن خمسة فصول، تناول في الفصلين الأولين على التوالي:

- تسوية وضعية الأملاك الوقفية و إدارتها و تسييرها: أين حدد المشرع الأشخاص التي تعنى برعاية الوقف العام و هما: ناظر الوقف الذي يعمل تحت رقابة وكيل الأوقاف.

<sup>1</sup> - قانون رقم 10/91 مؤرخ في 10/91 04/27 1990 يتضمن ق. أ، ج ر لسنة 1991، ع 21، مؤرخة في 1991/05/08، ص 690، معدل و متمم.

<sup>2</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 381/98 مؤرخ 1998/12/01 يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كيفيات ذلك، ج ر لسنة 1998، ع 90، مؤرخة في 1998/12/02، ص 15.



- إيجار الأملاك الوقفية: حيث بين المشرع طرق وإجراءات إيجار الوقف العام. وتجدر الإشارة إلى أن المرسوم السالف الذكر تضمن أحكاما عامة، بغض النظر عن نوع الملك الوقفي الذي قد يكون محلا معد للسكن أو التجارة أو الفلاحة. وفي مرحلة لاحقة عدل المشرع قانون الأوقاف بموجب القانون 07/01<sup>1</sup> بين من خلاله طرق استثمار الوقف بما يتماشى و طبيعته و كذا مع أحكام الشريعة الإسلامية. حيث تضمنت المادة 26 مكرر 01 منه عقدي المزارعة و المساقاة، و المادة 26 مكرر 02 عقد الحكر .... و غيرها من العقود. غير أنه ما يلاحظ على هذا القانون، لم يفصل في أحكام هذه العقود بل اكتفى بتعريفها فقط.

عدل القانون 10/91 مرة ثانية بموجب الأمر 10/02<sup>2</sup> حيث تم بموجب هذا الأخير إلغاء جميع النصوص القانونية المتعلقة بالوقف الخاص و اكتفى المشرع بإحالة الوقف الخاص على الأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها.

كما صدر المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة<sup>3</sup> هذا الأخير الذي تضمن قواعد خاصة في تأجير الوقف الفلاحي بالنظر إلى خصوصية هذا الصنف من العقارات الوقفية العامة باعتبارها مورد اقتصادي مهم بالنسبة للموقوف عليهم و الاقتصاد الوطني على حد سواء. ومن حيث ما لحقها من أنظمة استغلال لا تتماشى و الغاية المتوخاة من نشأتها كوقف بعد أن انتهكت بموجب أحكام قانون الثورة الزراعية. حيث يشكل هذا النص محاولة لوضع إطار قانوني وتنظيمي لهذا الصنف من الأوقاف. فعلى سبيل المثال أضاف المشرع هيئات تتدخل في إبرام عقد إيجار الأراضي

<sup>1</sup> - قانون رقم 07/01 مؤرخ في 2001/05/22 يعدل و يتم قانون رقم 10/91 المؤرخ في 1991/05/27، المتضمن ق.أ، ج ر 2001، ع 29، مؤرخة في 2001/05/23، ص 07.

<sup>2</sup> - أمر رقم 10/02 مؤرخ في 2002/12/14 يعدل و يتم قانون رقم 10/91 مؤرخ في 1991/04/27، المتضمن ق.أ، ج ر لسنة 2002، ع 83، مؤرخة في 2002/12/15، ص 03.

<sup>3</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 70/14 مؤرخ في 2014/02/10، يتضمن إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، ج ر لسنة 2014، ع 09، مؤرخة في 2014/02/20، ص 05.

الوقفية المخصصة للفلاحة، لم تكن موجودة في ظل المرسوم التنفيذي 381/98. كما أنه اضاف بعض القواعد في الصيغ المعتمدة للتأجير، لكنه بالرغم من ذلك أبقى على خضوع هذا العقد لأحكام المرسوم التنفيذي 381/98 فيما لم يرد نص خاص في المرسوم 70/14. وقد صدر مؤخرا أيضا المرسوم رقم 213/18 الذي يحدد شروط و كفاءات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية حيث صدر هذا الأخير تطبيقا لأحكام المادة 26 مكرر 11 من قانون الأوقاف و هو يهدف إلى ضبط أحكام استثمار العقارات الوقفية المبنية و غير المبنية. لكن يجب أن ننوه بأن مجال تطبيق هذا المرسوم هي تلك العقارات الوقفية الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية خاصة، و التي تتم عن طريق عقود إدارية كما وضحه هذا المرسوم، فهي تختلف تماما عن عقود إيجار الوقف العام. و هذا إن دل على شيء إنما يدل على أن المشرع الجزائري قد استقى هذه العقود من تلك المتعلقة باستثمار الأملاك الخاصة التابعة للدولة، لذلك فهو يشبه عقد الامتياز الصناعي.

من خلال ما سبق و باستقراء النصوص القانونية المنظمة للوقف يتضح حرص المشرع الجزائري من أجل إحاطة الوقف العام بالنصوص التي تفعل دوره في المجتمع و تعمل على النهوض به، و خاصة الملكية الوقفية العقارية باعتبار العقار ثروة لا تزول، وقيمتها في تزايد مستمر. و من أجل إعادة بعث الدور الذي لعبه الوقف في الجزائر منذ القدم في شتى مجالات الحياة عمد المشرع الجزائري إلى تنظيم طرق الانتفاع بالوقف العام محاولا انتهاج الأساليب الحديثة في استثماره، و التي اعتنتها معظم الدول الإسلامية. غير أنه بالبحث في هذه النصوص نجد أنه لم يفصل و يؤصل في هذه الأساليب حيث اكتفى بذكرها. كما أنه ركز على صيغة الإيجار، مسايرا بذلك موقف الفقه الإسلامي. الذي اهتم بها و حدد قواعدها منذ القدم.

<sup>1</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 213/18 مؤرخ 2018/08/20 يحدد شروط و كفاءات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، ج ر 2018، ع 52، مؤرخة في 2018/08/29، ص 07.

تجدر الإشارة إلى أن الأخذ بصيغة الإيجار كأسلوب أساسي في تثمير الوقف العام من طرف المشرع الجزائري كان لعدة مبررات نذكر أهمها:

- أن الحائزين للوقف العقاري العام منذ وقت بعيد يشغلونها بصفة مستأجرين، وهي في حالة متدهورة و لا تجد السلطات الوقفية الربح الكافي لترميمها و إعادة استغلالها بطريق مباشر.

- عدم وضوح السياسة العقارية في الجزائر، وصعوبة إقامة الدليل القانوني للملكية الوقفية العامة، مما يجعل المستثمرين عازفين عن تثمير الوقف العام، ويدفع بالسلطة المكلفة بالأوقاف إلى المواصلة في انتهاج الأسلوب التقليدي للاستثمار.

- التأميم الذي مس الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة بموجب قانون الثورة الزراعية حيث اكتسب بعض الأشخاص حق انتفاع على هذه الأراضي و انطلقا من مبدأ الحقوق المكتسبة يقتضي الأمر إعطاء الأولوية لهؤلاء في استغلال الاراضي الوقفية لذلك وجد المشرع أنه من الضروري إعطاهم الفرصة في مواصلة استغلال هذه الأراضي عن طريق تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق إيجار.

إن تنظيم أحكام عقد إيجار الوقف العام، لا تختلف عن تنظيم الأحكام المتعلقة بالإجارة العادية من حيث طبيعة العقد، و الأحكام المترتبة عليه إلا في بعض المواضع التي تفرضها مصلحة الوقف و ما يتميز به، حيث يمكنه القيام بالتصرفات القانونية ضمن الحدود التي رسمها له عقد إنشائه و النصوص القانونية .

و تبرز أهمية موضوع إيجار الوقف العام من خلال معالجة جملة من الاشكالات بدءا من كيفية نشوء العقد لتنتهي عند آثاره، وهذا بتحديد مااستحدثه المشرع من قواعد خاصة واستثنائية، خرج بها عن القواعد العامة المألوفة في تنظيم الإيجار كأصل عام.

كما أن أهمية الموضوع تبرز من خلال اهتمام المشرع بهذا العقد، بدءاً من المرسوم 283/64 إلى المرسوم 70/14 و هذا إن دل على شيء إنما يدل على حداثة و جودة الموضوع الجدير بالدراسة.

كانت هذه الأهمية إحدى الأسباب التي دفعتني لاختيار الموضوع ، إضافة إلى أسباب أخرى يمكن أن أوجزها فيما يأتي:

- أن البحث في موضوع الوقف ليس بالنسبة لي بالتجربة الأولى، ذلك أن مذكرة الماجستير التي أعدتها كانت في نفس السياق، حيث تضمنت عقود استثمار الوقف العام في القانون الجزائري، و من خلالها توصلت إلى أن الاستثمار الوقفي في الجزائر في حقيقته يقوم على أسلوب وحيد وهو أسلوب الإيجار، و بهذا شكلت دراستي السابقة بالنسبة لي إشكالا جديدا يكمن في كيفية تثمير الوقف العام عن طريق صيغة الإيجار

- قلة الدراسات الأكاديمية لهذا الصنف من العقود الواردة على الملكية الوقفية العامة، حيث أنني لم أجد هذا العقد مفصلاً و مؤصلاً، لا في كتب قانونية، ولا في أطروحات الدكتوراه والماجستير، بل هناك إشارات خاطفة له فقط.

- السعي من أجل دفع عجلة الوقف العام إلى الأمام و تحقيق مساعيه و ذلك كي يكون الوقف في الجزائر بنفس المستوى في الدول الرائدة في هذا المجال، والأكد أن ذلك لا يتحقق إلا بتحديد النقائص و الثغرات القانونية التي شابت التنظيم القانوني لعقد إيجار الوقف العام.

وبناء على ما سبق فإن الإشكالية التي تثيرها هذه الدراسة تكمن في تحديد القواعد المنظمة لعقد إيجار الوقف العام ولذلك نطرح الإشكالية التالية: ما مدى فاعلية عقد إيجار الوقف العام باعتباره الصيغة الأساسية المعتمدة من طرف المشرع الجزائري في تثمير الوقف العام؟

و لمعالجة هذه الإشكالية إرتأيت تقسيم الموضوع إلى بابين ، على اعتبار أن دراسة أي عقد لا تخرج عن عنصرين أساسيين، فالباب الأول تناولت فيه ماهية عقد إيجار الوقف العام و إبرامه، حيث قسمته إلى فصلين ، تطرقت في الفصل الأول إلى ماهية عقد إيجار الوقف العام، أين أبرزت مفهوم العقد كمبحث أول، والمقومات التي يتأسس عليها هذا العقد فكان عنوانا للمبحث الثاني أركان عقد إيجار الوقف العام، أما الفصل الثاني فجاء تحت عنوان إبرام عقد إيجار الوقف العام، هذا الأخير الذي يستلزم البحث في نقطتين أساسيتين، الأولى تتعلق بالمحرر المثبت للوقف العام كشرط إلزامي لنشوء عقد إيجار الوقف العام و تناولتها في المبحث الأول، أما النقطة الثانية فتتعلق بالأشخاص المتدخلين والنقليات المتبعة في إبرام عقد الإيجار الوقف العام و تناولته في المبحث الثاني.

و بعد التأصيل في مسألة قيام عقد إيجار الوقف العام كان لابد من التطرق إلى ما يربته هذا العقد من آثار و هذا من خلال الباب الثاني، حيث جاء تحت عنوان آثار عقد إيجار الوقف العام و الأكيد أن الحديث على هذه الآثار يستتبع البحث في أمرين مترابطين، الأول يتعلق بالإلتزامات المترتبة على عقد إيجار الوقف العام و انتهائه وجاء عنوانا للفصل الأول، و قسمته بدوره إلى مبحثين، المبحث الأول تناولت فيه الإلتزامات المترتبة على عقد إيجار الوقف العام، أما المبحث الثاني فتناولت فيه انتهاء هذا العقد . أما الأمر الثاني فيتعلق بمنازعات عقد إيجار الوقف العام و الذي جاء عنوانا للفصل الثاني تطرقت من خلاله إلى الإطار المفاهيمي لدعوى إيجار الوقف العام كمبحث أول و إلى أشكال منازعات عقد إيجار الوقف العام كمبحث ثاني.

واعتمدت في دراستي بشكل اساسي على المنهج الوصفي من خلال إيراد التعريفات وإبراز الخصائص التي تضمنتها الدراسة والمنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية وإبراز ماتضمنته من أحكام و ثغرات و تناقضات، كما عمدت بشكل ثانوي إلى استعمال المنهج المقارن وذلك من أجل المقارنة بين موقف المشرع الجزائري و موافق فقهاء

المذاهب الأربعة، وفي بعض الحالات المقارنة بين النصوص الخاصة بالأوقاف والقواعد العامة المنظمة لعقد إيجار الوقف العام فيما بينها.

كما تجدر الإشارة إلى أنني اعتمدت في دراسة و تأصيل عقد إيجار الوقف العام على الأحكام العامة الواردة في القانون المدني، مع التقيد بالأحكام الخاصة الواردة في المرسوم التنفيذي 381/98 المتضمن شروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها، و في حالة عدم وجود نص في هذا المرسوم أو ضمن القانون المدني، كنت أرجع إلى مقاصد الشريعة الإسلامية و هذا في حالة ما إذا كان العقار الوقفي معدا للسكن أو معدا للتجارة. أما بالنسبة للعقار الوقفي الفلاحي فإنني تقيدت بالأحكام الواردة في المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، و في حالة عدم وجود نص، كنت أرجع إلى المرسوم التنفيذي 381/98 باعتباره يشكل قواعد عامة بالنسبة للعقار الفلاحي الوقفي و في حالة عدم وجود نص في المرسوم التنفيذي 381/98 كنت أنتهج النسق السالف الذكر في العقارات المعدة للسكن أو التجارة.

# الباب الأول

ماهية عقد إيجار الوقف العام وإبرامه

عرف عقد إيجار الوقف منذ القدم، ولقي اهتماما كبيرا من طرف فقهاء الشريعة الإسلامية، ذلك لأنه كان يشكل الوسيلة الوحيدة لاستثمار الوقف من أجل توفير السيولة اللازمة لممارته و المحافظة على وجوده و تحقيق مقاصده.

تجدر الإشارة إلى أن مفهوم هذا العقد و مدى جوازه، و الشروط الشرعية لقيامه قد عرفت مدلولات عدة منذ تشريعه لدى الفقهاء القدامى و المعاصرين. مما أثر على مواقف الدول من خلال ترجمة هذا العقد في شكل نصوص قانونية.

و من بين هذه التشريعات نجد المشرع الجزائري، الذي أقر صيغة الإيجار كوسيلة لاستثمار الأوقاف العامة، منذ الاستقلال متأثرا بمذاهب الفقه الإسلامي. مما يستدعي البحث في ماهية عقد إيجار الوقف العام (فصل أول)، وحتى ينشئ هذا العقد صحيحا يتوجب على أطراف عقد الإيجار الوارد على الوقف العام مراعاة الأحكام العامة لنشوء العقود مع أخذه بعين الاعتبار خصوصية الوقف العام مما جعله يسن بعض القوانين التي تتناسب وهذه الخصوصية تتعلق بنقطتين أساسيتين هما الأشخاص المتدخلة في إبرام هذا العقد وكذا الأساليب التي تعتمد في إبرامه (فصل ثان) .



# الفصل الأول

ماهية عقد إيجار الوقف العام

ظهرت عبارة " إجارة الوقف " في عدة مؤلفات لدى فقهاء الشريعة الإسلامية القدامى حيث اعتبروه صيغة لتثمين وتنمية الوقف. و حذى حذوهم فقهاء الشريعة المعاصرين، و به أخذ أيضا المشرع الجزائري على غرار الدول الإسلامية. و لدراسة هذا العقد، يقتضي الأمر تحديد ماهيته، ولا يتأتى ذلك إلا بالتطرق إلى ما يحدد المعنى الحقيقي للعقد. و التفصيل في خصائصه ومميزاته (مبحث أول). وحتى نكون أمام عقد بالمعنى الذي يقتضيه القانون لابد من توافر أركانه وشروطه، حيث يتطلب شروطا عامة مألوفة في كل العقود يحكمها القانون المدني باعتباره الشريعة العامة ، غير أن هناك شروط خاصة تجد أساسها ضمن النصوص القانونية المنظمة للأوقاف، مما يقتضي العمل بها تطبيقا للقاعدة القائلة: " الخاص يقيد العام" (مبحث ثان).

## المبحث الأول

## مفهوم عقد إيجار الوقف العام:

يبين البحث عن تعريف عقد إيجار الوقف في الفقه الإسلامي، أن فقهاء الشريعة الإسلامية القدامى، بالرغم من اعترافهم بهذا العقد كصيغة لاستثمار الأوقاف. إلا أنهم لهم يعطوا تعريفا له. و هذا لا يعبر عن إغفال منهم، ذلك لأن هذا العقد يحمل في طياته مفاهيم متعددة تتمثل في: العقد، الإجارة، الوقف. حيث نجدهم عرفوا هذه المصطلحات كل على حدى .

أما بالنسبة للتعريف القانوني، فإنه من المتعارف عليه أن المشرع يضع الأحكام والقواعد التي تضبط التصرفات والوقائع في المجتمع، و يترك وضع تعريفات المصطلحات القانونية للفقهاء ، غير أن هذه القاعدة ليست مطلقة فأحيانا نجد المشرع يخرج عن القاعدة العامة ليعطي تعريفا لبعض المصطلحات (المطلب الأول). و تحديد المقصود بإيجار الوقف العام يقتضي تمييزه عن بعض المفاهيم المشابهة له ( المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### المقصود بعقد إيجار الوقف العام:

إن تحديد المقصود بهذا العقد، يكون بضبط المعنى الدقيق له من خلال البحث في آراء فقهاء الشريعة الإسلامية، و تحديد موقف المشرع الجزائري منها ( فرع أول)، و بوضع تعريف لهذا العقد ستبرز له جملة من الخصائص ( فرع ثاني)

## الفرع الأول

### تعريف عقد إيجار الوقف العام:

نتطرق لتعريف عقد إيجار الوقف العام لغة و اصطلاحا، وهذا يقتضي منا البحث عن تعريف المصطلحات القانونية الثلاث، ألا و هي: العقد (أولا)، الإيجار(ثانيا)، الوقف (ثالثا)، العام(رابعا).

أولا: تعريف العقد: نتطرق للمعنى اللغوي و الاصطلاحي لكلمة العقد

1- المعنى اللغوي: العقد: العين و القاف و الدال أصل واحد يدل على شدّ و شدة وثوق وإليه ترجع فروع الباب كلها . من ذلك عقد البناء و الجمع أعقاد و عقود . و عاقده مثل عاهدته . هو العقد و الجمع عقود و العقد: عقد اليمين و عقدة النكاح و كل شيء: وجوبه وإبرامه. والعقدة في البيع: إيجابه.<sup>1</sup>

2- المعنى الاصطلاحي: يتضمن المعنى الاصطلاحي كل من المدلول الفقهي و المدلول القانوني.

أ- المعنى الفقهي: بالرجوع إلى كتب الفقهاء القدامى من المذاهب الأربعة، لا نجد تعريفا صريحا لكلمة العقد عندهم، إلا أن الفقهاء المحدثين أعطوا تعريفا لها، و تضمن هذا الأخير معنيين هما:

<sup>1</sup> - أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا تحقيق وضبط عبد السلام محمد هارون، معجم مقاييس اللغة، ج 06، د.ط، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع، د.ب.ن، د.س.ن، ص 86.

\* **المعنى العام (الواسع):** يعني العقد بمعناه العام عند محمد أبو زهرة: " كل تصرف شرعي سواء كان ينعقد بكلام طرف واحد ، أم لا ينعقد إلا بكلام طرفين<sup>1</sup>

\* **المعنى الخاص (الضيق):** يعني العقد بمعناه الضيق عند محمد مصطفى الزرقا بأنه: "ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يثبت أثره في محله"<sup>2</sup>. من خلال التعريفين السابقين يتضح لنا ما يلي:

- بالنسبة للتعريف العام للعقد، و الذي أورده " محمد أبو زهرة " يلاحظ أنه ساوى بين التصرف والعقد ، في حين نجد كلمة " التصرف " أوسع نطاقا، ذلك أنها تعني كل ما صدر عن الشخص بإرادته، و يشمل التصرف الأنواع الآتية<sup>3</sup>:
  - التصرف الفعلي غير العقد كالغصب مثلا و الإتلاف...و غيرها.
  - التصرف الفعلي العقدي كالبيع والإجارة.
  - التصرف القولي غير العقدي كالإبراء مثلا
  - التصرف القولي العقدي كالزواج و البيع.
- أما بالنسبة للتعريف الخاص للعقد فإنه ربط وجود العقد بضرورة كلامين من جانبيين مختلفين، فتعريف مصطفى الزرقا أبرز العقد كنوع من أنواع التصرفات و بهذا يكون قريبا من تعريف الأحناف<sup>4</sup> كما أن هذا التعريف أبرز ركن الرضا، و الذي يتطلب إيجاب من أحد أطراف العقد و قبولا من الطرف الآخر.

<sup>1</sup> - محمد أبو زهرة، الملكية و نظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، د.ب.ن، دس.ن، ص18.

<sup>2</sup> - محمد مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج 01، ط 01، دار القلم ، دمشق، 1418هـ، 1998م ، ص380.

<sup>3</sup> - منال جهاد خلة، أحكام عقد الإذعان في الفقه الإسلامي، بحث مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماجستير بكلية الشريعة والقانون، قسم الفقه المقارن بالجامعة الإسلامية بغزة ، فلسطين، 1429هـ-2008م، ص ص 5،6.

- منار عمر حامد الصدر، انفساخ العقد في الفقه الإسلامي، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، أطروحة لاستكمال متطلبات درجة ماجستير في قسم الفقه و التشريع، فلسطين، 1424هـ، 2003م، ص ص 4،5.

<sup>4</sup> - سامي عدنان العجوزي، نظرية العقد لدى الشيخ مصطفى الزرقا، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، جامعة الأزهر، غزة، 1434 هـ، 2013م، ص18

ب- **المعنى القانوني:** يبدو أن المشرع الجزائري خرج عن المألوف، حيث أورد تعريفا للعقد بموجب نص المادة 54 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم<sup>1</sup> حيث نصت على ما يلي: "العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخريين نحو شخص أو عدة أشخاص آخريين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما "

من خلال هذا التعريف يتضح بأن العقد هو اتفاق يتوجب وجود إرادتين أو أكثر، مما يميز العقد عن التصرف من جانب واحد، كما أنه يهدف إلى إحداث آثار قانونية و ذلك عن طريق إيجاد وضع قانوني جديد، حيث يرتب حقوقا وواجبات لم يكتسبها ولم يتحملها المتعاقدان من قبل، أو ينهي حقوقا وواجبات سابقة<sup>2</sup> هذا ما يميز العقد عن دعوة شخص لشخص آخر لحضور وليمة مثلا في نطاق المجاملات الاجتماعية ، أو وعد مزارع من شخص آخر بأن يقدم له يد المساعدة عند حصادزرعه و ذلك دون مقابل. ففي مثل هذه الحالات لا يقصد الطرفان من هذا الاتفاق أن ينشأ إلتزاما بينهما، حيث أنه إذا تخلف المدعو في المثال الأول أو عدل الطرف الثاني عن تقديم المساعدة للمزارع في المثال الثاني، فإن ذلك لا يرتب أية مسؤولية في جانب من أخل بوعده<sup>3</sup>.

**أما في الفقه القانوني فنجد عبد الرزاق أحمد السنهوري عرف العقد بأنه:** "هو توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني، سواء كان ذلك بإنشاء إلتزام أو تعديله أو إنهائه". و قد ميز عبد الرزاق أحمد السنهوري بين الاتفاق و العقد، حيث يرى أن كل عقد يكون اتفاقا، أما الاتفاق فلا يكون عقدا إلا إذا كان منشئا لإلتزام أو ناقلا له فإذا كان يعدل الإلتزام أو ينهيه فلا يعد عقدا<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - أمر رقم 58/75 مؤرخ في 1975/09/26 يتضمن ق.م، ج ر 1978، ع 78 معدل و متمم.

<sup>2</sup> - علي فيلاي، الإلتزامات، النظرية العامة للعقد، ط 03، موفم للنشر، الجزائر، 2013، صص 45، 48.

<sup>3</sup> - عبد القادر الفار، مصادر الإلتزام -مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، ط 01، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2006، ص 27

<sup>4</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مج 01، ط 03، نظرية الإلتزام بوجه عام، مصادر الإلتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، صص 149، 150.

غير أن كل من المشرع الفرنسي و الإيطالي و المصري عند تعريفهم للعقد لم يفرقوا بين

الاتفاق والعقد<sup>1</sup>

**ثانيا: تعريف الإجارة:** نتناول تعريف الإجارة لغة، ثم إصطلاحا

**1- المعنى اللغوي: الإجارة:** من الفعل أجر ولها عدة معان، فالأول الكراء على العمل، والثاني جبر العظم الكسير، وكان الخليل يقول: الأجر جزاء العمل و الفعل أجر يأجر أجرا، و المفعول مأجور. و الأجير: المستأجر. و الإجارة ما أعطيت من أجر في عمل<sup>2</sup>.

أجر (مؤجرة) الرجل : اتخذه أجيرا ،(إيجار) الدار من الشخص : أكره إياه ، الأجر (ج) أجور و آجار، الثواب ، المكافأة<sup>3</sup>.

وأجر الشيء: أكره فلانا على كذا: أعطاه أجرا و العامل صاحب العمل : رضى أن يكون أجيرا عنده و الله عنده: أثابه، (آجره): يؤجره إيجارا. (الإجارة): الأجرة على العمل. عقد تملك نفع مقصود من العين بعوض<sup>4</sup>

**2- المعنى الاصطلاحي للإجارة:** يتضمن التعريف الفقهي والقانوني.

**أ- المعنى الفقهي:** كانت الشريعة الإسلامية السبابة في الوجود مقارنة بالقوانين الوضعية لذلك نظمت عقد الإيجار ضمن الأحكام الخاصة بالمعاملات هذه الأخيرة التي تنظم العلاقات بين الأفراد. و سنتناول تعريف الإجارة عند فقهاء المذاهب الأربعة:

**\* الإجارة عند الحنفية:** الإجارة : هي تملك نفع و التملك جنس يشمل بيع العين و المنفعة وهي تملك نفع معلوم بعوض كذلك<sup>5</sup>

<sup>1</sup>- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مج 01، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص ص 149،151.

<sup>2</sup>- أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا تحقيق و ضبط عبد السلام محمد هارون ، مرجع سابق، ص 62، 63.

<sup>3</sup>- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب ، مج01، دار البرهان، القاهرة، د.س.ن، ص14.

<sup>4</sup>- المعجم الوجيز ، مجمع اللغة العربية، ط 01، د.ب.ن، 2003، ص 07.

<sup>5</sup>- محمد أمين الشهير بابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، كتاب الإجارة، ج 09، د.ط، دار عالم الكتب، الرياض، 2003، ص 04.

\*الإجارة عند المالكية: هي عقد معاوضة متعلق بمنفعة أي تملك لمنفعة العين في نظير ومقابل عوض و المنفعة في إجارة العين تكون نظير العوض الذي يحصل عليه المستأجر.<sup>1</sup> والإجارة عند المالكية مبنية على البيع فكل ما جاز بيعه جازت إجارته<sup>2</sup> \*الإجارة عند الشافعية: الإجارة هي كل ما أمكن الانتفاع به مع بقاء عينه ، و تقدر منفعته بأحد الأمرين بمدّة أو عمل<sup>3</sup> والإجارة صنف من البيوع لأنها تملك لكل واحد منهما من صاحبه<sup>4</sup> \* الإجارة عند الحنابلة: الإجارة مشتقة من الأجر وهو العوض و منه يسمى الثواب أجراً، وهي عقد على منفعة مباحة مدة معلومة من عين معينة بعوض معلوم و الانتفاع كما عرفت الإجارة عند الحنابلة بأنها: بيع على المنافع و لأن الحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان فلما جاز عقد البيع على الأعيان وجب أن يجوز على عقد الإجارة على المنافع<sup>5</sup> من خلال التعريفات الفقهية عند فقهاء المذاهب الأربعة السالفة الذكر نجد أنها تتفق على أن عقد الإجارة هو:

- نوع من أنواع البيوع: ذلك أن الإجارة تعني أن يقوم المؤجر ببيع منفعة الشيء المؤجر إلى المستأجر.

<sup>1</sup> - أبو بركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير و بالهامش حاشية العلامة الشيخ أحمد بن محمد الصاوي المالكي خرج أحاديثه و فهرسه و قرر عليه بالمقارنة بالقانون الحديث مصطفى كمال وصفي، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام بن مالك، مج 04، د. ط، دار المعارف، القاهرة، د.س.ن، ص06.

<sup>2</sup> -شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي الذهير، تحقيق سعيد أعراب، ط 01، دار العرب الإسلامي، د.ب.ن، 1994، ص 30 .

<sup>3</sup> - مصطفى ديب البغا، التهذيب في أدلة متن الغاية و التقريب المشهور بمتن أبي شجاع في الفقه الشافعي ، ط 04، دار بن كثير، بيروت، 1989، ص143.

<sup>4</sup> - أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب المارودي البصري، تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، ج 07، د.ط، دار الكتب العلمية، لبنان ، 1994، ص388.

<sup>5</sup> - الشيخ مرعي بن يوسف الحنبلي مع حاشية الشيخ محمد بن مانع، دليل الطالب على مذهب الإمام المجل أحمد بن حنبل، ط 02، منشورات المكتب الإسلامي، د.ب.ن، 1969، ص 141.



غير أن وهبة الزحيلي يرى بأن عقد الإجارة من العقود المسماة مثله مثل البيع ، و يختلف عن هذا الأخير في كونه عقد مؤقت، في حين أن البيع لا يمكن إلا أن يكون مؤبداً لأنه يفترض انتقال الملكية<sup>1</sup>

- ربط فقهاء المذاهب الأربعة حكم جواز الإجارة بجواز البيع، فكل ما جاز بيعه جازت إجارته.

- عقد الإجارة من عقود المعاوضة: حيث يقوم المؤجرتملك المنفعة للمستأجر مقابل عوض يدفعه هذا الأخير للمؤجر.

- يرى الشافعية والحنابلة وجوب تأقيت عقد الإجارة حيث أنهم ذكروا مدة العقد عند تعريفهم للعقد، أما المالكية و الحنابلة فلم يوردا المدة عند تعريفهم للعقد، لكن بالرجوع إلى أحكام عقد إجارة الوقف نجد كل المذاهب تتفق على ضرورة تأقيت عقد إجارة الوقف ، بل و تضع مدة كحد أقصى لهذا الأخير هذا ما سنفصله في حينه عند التطرق إلى مدة عقد إيجار الوقف العام باعتبارها محلا له.

ب- **التعريف القانوني:** عرف المشرع الجزائري عقد الإيجار من خلال نص المادة 467 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني، حيث نصت على ما يلي: "الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم....".

جاءت المادة السالفة الذكر عامة، ينطبق مفهومها على جميع أنواع الإيجارات بما في ذلك عقد إيجار الوقف. وقد تضمنت العناصر الأساسية لعقد الإيجار و المتمثلة في:<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، النظريات الفقهية و العقود، ج 04، ط 02، دار الفكر، دمشق، د.س.ن، ص

<sup>2</sup> - غير أن بعض الفقهاء يرون ان التعريف الذي أورده المشرع الجزائري لعقد الإيجار هو تعريف ناقص لأن المشرع لم يحدد عناصر عقد الإيجار تحديدا واضحا، و يكون بذلك قد انتهج مسلك المشرع الفرنسي و المشرع المصري، حيث أن المادة 558 من القانون المدني المصري نصت على أنه: " الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معين".

- تحديد أطراف العقد و هما المؤجر و المستأجر، لكن دون تحديد للشروط الواجب توافرها في المؤجر أو المستأجر، فقد يكون كل منهما شخصا طبيعيا أو معنويا، وبالتالي يشترط أن تتوافر فيهما الشروط العامة لصحة العقد و هذا أمر طبيعي بالنظر إلى أن هذا النص القانوني تضمن الأحكام العامة لعقد الإيجار.

- إبراز محل عقد الإيجار و الذي يتضمن: الشيء المؤجر والأجرة و مدة الإيجار، فبالنسبة للشيء المؤجر نجد أن هذه المادة جاءت بعبارة عامة فلم تحدد نوعه فقد يكون عقارا أو منقولا، شئ مادي أو معنوي ، أما بالنسبة للأجرة قد تكون نقدا أو عينا، و بالنسبة للمدة نجد أن هذه المادة لم تضع لا حدا أدنى و لا أقصى لعقد الإيجار بل اكتفت بالنص على تأقيته فقط.

- كما تضمنت المادة السالفة الذكر الإلتزامات الجوهرية التي تقع على عاتق المتعاقدين سواء كان مؤجرا أو مستأجرا ، و المتمثلة في إلتزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، و إلتزام المستأجر بدفع بدل الإيجار.

**ثالثا: تعريف الوقف:** نتناول في هذا الصدد التعريف اللغوي للوقف، كما نتناول التعريف الاصطلاحي له.

**1- التعريف اللغوي:** ( ج أوقاف) قطع الكلمة عما بعدها: حبس الدار على ملك الله، ما يحبسه الشخص من أرض أو بناء في سبيل الله<sup>2</sup>

(وقف) الجيش: وقفوا واحدا بعد واحد ، وقف الدار: جعلها وقفا في سبيل الله و يقال وقفها على فلان ، و له<sup>3</sup>

Article 1709 de code civile français :. Le louage d'ouvrage est un contrat par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps ; et moyennant un certain prix que celle-ci s'oblige de lui payer . ذيب عبد السلام، عقد الإيجار المدني، دراسة نظرية

و تطبيقية من خلال الفقه و اجتهاد المحكمة العليا ، ط01، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص13

<sup>2</sup>- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، مج 04، مرجع سابق، ص106.

<sup>3</sup>- المعجم الوجيز، مرجع سابق، ص279.

و يقال وقفت كذا، بدون ألف، و لا يقال أوقفت إلا إذا في شاذ اللغة ، و يعني الحبس والمنع، و يقال أوقفت كذا أي حبسته و منعته و الجمع حبس<sup>1</sup>

2- التعريف الاصطلاحي: يتضمن ذلك التعريف الفقهي و التعريف القانوني

أ- **التعريف الفقهي:** نتناول تعريف الوقف عند فقهاء المذاهب الأربعة المتقدمين، و عند الفقهاء المعاصرين

\* **عند فقهاء المذاهب الأربعة:**

- **عند الحنفية:** هناك تعريفان للوقف عند الحنفية<sup>2</sup>

- **عند أبو حنيفة:** عرّفه بأنه: حبس العين على تملك الله تعالى و التصدق بالمنفعة على جهة الخير.

- **عند أبو يوسف و محمد:** الوقف هو حبس العين على ملك الله تعالى و التصدق بالمنفعة على جهة من جهات البر ابتداء و انتهاء.

- **عند الشافعية:** الوقف يعني حبس مال يمكن الانتفاع مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود<sup>3</sup>.

- **عند الحنابلة:** الوقف يعني تحبيس الأصل و تسبيل الثمرة، بحيث لا يبتاع و لا يوهب ولا يورث<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>- شمس الدين السرخسي ، المبسوط، مج 06، ط 02، دار المعرفة ، بيروت، د.س.ن، ص 27

<sup>2</sup>- محمد أمين الشهير بابن عابدين، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود و علي محمد عوض، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، ج 06، ط 01، دار الكتب العلمية، 1994، بيروت، ص 519 .

<sup>3</sup>- شمس الدين محمد بن الامام العارف بالله شهاب الدين أحمد الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر للطباعة و النشر، بيروت، د.س.ن، ص 395.

<sup>4</sup>- موفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي ، المغني، تحقيق عبد الله عبد المحسن التركي و عبد الفتاح محمد الحلة ، المغني، ج 07، ط.03، دار عالم الكتب للطباعة و النشر، 1997، الرياض، ص 184.

- **عند المالكية:** الوقف عند المالكية يعني إعطاء منفعة شيء مدة وجوده مع بقاءه مملوكا لمعطيه و لو تقديرا، فلا يمكنه التصرف فيه<sup>1</sup>.

تكون نظير العوض الذي يحصل عليه متولي الوقف لصرفه حسب نص عقد الوقف.

من خلال التعريفات التي أوردناها لدى فقهاء المذاهب الأربعة يتضح لنا ما يلي:

- يتفق كل من محمد و أبو يوسف من الحنفية و الشافعية و الحنابلة على أن الوقف يخرج العين الموقوفة عن ملك الواقف و بهذا فهو يفقد التصرفات التي كانت تحقق له كمالك للعين التي أوقفها فلا يحق له بيعها أو هبتها أو تأجيرها.

- أما أبي حنيفة و المالكية فإنهم يرون أن الوقف لا يخرج العين الموقوفة عن ملك الواقف بل تبقى في ذمته، و يبقى مالكا لها. غير أنهما يختلفان من حيث الحق في التصرف والانتفاع، فالمالكية لا يجيزون للواقف حق التصرف في العين الموقوفة بالرغم من أنه مالك، وهذا لا نراه منطقيا إذ ما فائدة ملك لا يعطي لصاحبه حق التمتع و الانتفاع به؟، أما أبو حنيفة فيرى أن الواقف يبقى مالكا للعين ويحق له التصرف فيها، و في هذا زوال للعين الموقوفة فما فائدة الوقف إن كان مهددا بالزوال؟ كما أن هذا يعطي الفرصة للأشخاص الواقفين بالتراجع عن الوقف بعد التبرع به

ولهذا فإن التعريف الراجح للوقف هو ما اتفق عليه محمد و أبو يوسف و الشافعية والحنابلة.

\* **تعريف الوقف عند الفقهاء المعاصرين:** لقد عرف محمد أبو زهرة الوقف بأنه: "منع التصرف في رقبة العين التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها وجعل المنفعة لجهة من جهات الخير ابتداء و انتهاء"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>- أبو عبد الله محمد بن محمد عبد الرحمن المقربي المعروف بالحطاب الزعيني، ضبطه زكريا عميرات، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ج07، د. ط، دار الكتب العلمية، بيروت، د.س.ن، ص 334.

<sup>2</sup>- محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، د.ط، مطبعة أحمد علي مخيمر، معهد الدراسات العربية، د.ب.ن، 1959، ص 07 .

كما عرفه زهدي يكن بأنه: "حبس العين على أن تكون مملوكة لأحد من الناس و جعلها على حكم ملك الله تعالى و التصرف بريعها على جهة من جهات الخير في الحال و المآل<sup>1</sup> فالوقف العام يعني: ما جعل ابتداءً على جهة من جهات البر ، ويكون بعدها على شخص أو أشخاص معينين<sup>2</sup>، حيث ينفق ريعه على أعمال البر التي لا تتقطع مثل المساجد والمدارس و المستشفيات و عموم ما ينفع الناس من خدمات و الفقراء<sup>3</sup>

من خلال هذه التعريفات، يتضح بأن الوقف يجعل الموقوف عليهم يستفيدون من عائداته بصفة منتظمة و لمدة طويلة، حيث يفقد المالك حقه في الملكية ولا يمكنه استعمالها لغاياته الشخصية، كما يمنع ورثته أيضا من ذلك<sup>4</sup> ، هذا ما يتفق مع ما رجحناه من آراء فقهاء المذاهب الأربعة آنفا.

\* أن هذه التعريفات تخص الوقف العام فقط. دون الوقف الخاص أو الأهلي أو الذري و الذي يعني ما يقفه الواقف على نفسه أو ذريته أو عليهما معا وعلى شخص معين أو ذرية أو عليهما معا أو على الوقف وذريته، مع شخص آخر معين وذريته<sup>5</sup>

ب- **التعريف القانوني للوقف:**حضي الوقف بوضع تعريفات له من طرف المشرع الجزائري، و ذلك من خلال عدة قوانين نتناولها فيما يأتي:

- **في قانون الأسرة:** عرف المشرع الوقف بموجب نص المادة 213 من الأمر 11/84 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم والتي جاء نصها كآآتي: "حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأييد و التصديق".

<sup>1</sup> - زهدي يكن، أحكام الوقف، د.ط، المكتبة العصرية، بيروت، د.س.ن، ص 08.

<sup>2</sup> - مصطفى شلبي، أحكام الوصايا و الأوقاف، ط 04، الدار الجامعية للطباعة و النشر، بيروت، 1982، ص318

<sup>3</sup> - محمد التجاني أحمد الجعلي،الاتجاهات المعاصرة في تطوير الاستثمار الوقفي، ط01، مكتبة الملك فهد الوطنية للنشر، الرياض، 2002، ص25.

<sup>4</sup> nourhen el sharkawy; La charite islamique:« un levier innovant par le financemnt du developement» ; seminaire de travail nene par l'agence francaise de developpement et l'universite paris- dauphine;fevrier; 2015; p p 32; 33.

<sup>5</sup> - حقي اسماعيل النداوي،الوقف في الشريعة و القانون، ط 01، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2016، ص 37.

يتضح من خلال نص المادة السالفة الذكر أن المشرع عند تعريفه للوقف، حدد شروطه

وهي:

- أن تخرج العين عن ملك الواقف.

- أن يكون الوقف على وجه التأييد.

ما يلاحظ على هذا النص أنه لم يميز بين الوقف العام و الخاص، حيث أن التعريف يصدق عليهما معا.

**ج- في القانون 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري:** نصت المادة 31 من القانون 25/90

المتضمن قانون التوجيه العقاري على أن: "الأملك الوقفية هي الأملك العقارية التي حبسها مالكاها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية أو جمعية ذات منفعة عامة سواء أكان هذا التمتع فوريا أو عند وفاة الموصين الوستاء الذين يعيّنهم المالك المذكور". من خلال نص هذه المادة يتضح:

\* أنه تم حصر الأملك الوقفية في الأملك العقارية دون سواها، بالرغم من أن المادة 11 من القانون 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري قد نصت على أن محل الوقف قد يكون عقارا أو منقولا أو منفعة ، ولعل ذلك يعود إلى أن معظم الأوقاف هي عقارات كما يرجع إلى أهميتها الاقتصادية بإعتبار أنها ثروة لاتزول، ضف إلى ذلك أن هذا القانون يتعلق بتوجيه السياسة العقارية في الجزائر حيث نظم أحكام العقارات باختلاف أنواعها.

\* هذه المادة نصت على الوقف العام دون الخاص حيث جاء فيها: "...ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية أو جمعية ذات منفعة عامة...".

**-في القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف:** نصت المادة 03 منه على أن: "الوقف هو

حبس العين عن التملك على وجه التأييد و التصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البرو الخير"

رابعاً: العام: نتناول معنى كلمة عام لغة و اصطلاحاً:

1- **المعنى اللغوي:** عَمَّ ( فعل ): عم، عم في عمت، يععم، أعمم، عم. عموماً، عمومة، فهو عام و المفعول معوم. عَمَّ: شَمِلَ، عم المطر الأرض: شملها كلها<sup>1</sup>.  
عم الشيء - عموماً: شمل، و - القوم بالعطية عموماً: شملهم، (عَمَّ) الشيء: جعله عاماً، (الأعم) خلاف الأخص، العام: الشامل و - خلاف الخاص<sup>2</sup>.

2- **المعنى الاصطلاحي:** لن أتناول تعريف كلمة " العام " عند فقهاء الشريعة الإسلامية ذلك أن المعنى الاصطلاحي له لا يتم إلا بملازمة كلمة الوقف له، و قد سبق و أن تناولت تعريف الوقف عندهم أين أبرزت معنى الوقف العام عندهم.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه قد عرف الوقف العام من خلال المادة 31 من قانون التوجيه العقاري، و كذا المادة 03 من قانون الأوقاف السالفتي الذكر.

كما نصت المادة 06 من نفس القانون على أنه: "الوقف نوعان، عام و خاص:

- أ- الوقف العام ما حبس على جهات خيرية من وقت انشائه.....  
ب- الوقف الخاص: و هو ما يحبسه الواقف على عقبه من الذكور و الاناث أو على أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم".  
يتضح من خلال المادتين السابقتين أن المشرع الجزائري اعترف بوجود نوعين من الوقف ، فالإ جانب الوقف العام الذي يهدف إلى التصدق بمنفعة العين على جهات الخير من بداية انشائه. يوجد الوقف الخاص و هو الذي يهدف إلى التصدق بمنفعة العين على ذرية الواقف، أو على الغير حيث يوقف العين على أشخاص معينين بذواتهم، و عند انقطاع هؤلاء تؤول المنفعة على جهة يعينها الواقف فيصبح بذلك الوقف الخاص وقفاً عاماً.

<sup>1</sup> - مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ط 04، مكتبة الشروق الدولية، 2004، ص 324.

<sup>2</sup> - مجمع اللغة، المعجم الوجيز، د.ط، د.د.ن، 1989، ص 436.

لكن بموجب الأمر 10/02 المعدل و المتملقانون الأوقاف لم يتطرق للوقف الخاص وتم حذف كل المواد المتعلقة به، حيث تم إلغاء المواد 13، 19، 22 و 47 من القانون 10/91، وتجدر الإشارة إلى أن هذا التعديل جاء منسجما مع نص المادة 31 من القانون 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري السالفة الذكر.

غير أن ما يمكن قوله أن المشرع لم يفصح على نية واضحة اتجاه هذا الصنف من الأوقاف، هل هذا الإلغاء يعني أن المشرع قد ألغى الوقف الخاص؟ أم أنه مجرد إحالة لأحكام الشريعة الإسلامية تطبيقا لأحكام المادة 02 من قانون الأوقاف<sup>1</sup>؟

لقد عرف المشرع الجزائري الوقف العام و ذكر أنواعه و ذلك بموجب نص المادة 06

من قانون الأوقاف كما سبق وأن ذكرنا، كما حددت أنواعه، حيث ينقسم إلى:

\***وقف عام محدد الجهة:** وهو الذي يحدد فيه مصرف معين و لا يصح صرفه على غيره من وجوه الخير إلا إذا استنفذ.

\***وقف عام غير محدد الجهة:** حيث لا يعرف وجه الخير الذي أراده الواقف و سصرف ريعه في نشر العلم و تشجيع البحث و في سبيل الخيرات<sup>2</sup>

بعد التطرق إلى التعريفات اللغوية و الاصطلاحية لكل مصطلح على حدى لعقد إيجار الوقف العام، نتطرق إلى التعريف الجامع لهذا العقد، أين يتضح المعنى الكامل له، فإذا كان فقهاء المذاهب الأربعة القدامى أوردوا تعريفات ضمنية لهذا العقد، فإن الفقهاء المعاصرين وضعوا تعريفات صريحة له، منها نذكر:

<sup>1</sup> - تنص المادة 02 من ق. أ، على أنه: "على غرار مواد كل هذا القانون، يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه"

<sup>2</sup> - تجدر الإشارة إلى أنه إلى جانب الوقف العام و الوقف الخاص أو ما يعرف بالوقف الأهلي أو الذري، يوجد الوقف المشترك، و الذي يعرف على أنه الوقف الذي يقصد الواقف منه وقف العين ابتداء على جهة عامة، و على شخص بذاته أو عليه و على عقبه فهو وقف على الطبقات، كأن يقول وقفت على أولادي و أولاد أولادي ثم على الفقراء



عرّفه عبد الله موسى العمار بأنه: "عقد اتفاق بين طرفين ، المؤجر (مؤسسة الوقف) الذي يمتلك أو يفتني موجوات و أصول وقفية مختلفة و يقبل عليها المنتفع ، و المستأجر طالب المنفعة من أجل الانتفاع بالأصول الوقفية لمدة سنة قابلة للتجديد و بأجر محدد و كلما انتهت مدة الانتفاع من المستأجر انتقلت الأملاك الوقفية إلى حيازة الوقف ليؤجرها من جديد"<sup>1</sup>

كما عرفه محمد الزحيلي بأنه: "أن يؤجر ناظر الوقف العين الموقوفة و يملك منافعها لشخص ما (هو المستأجر) مدة معلومة لقاء عوض معلوم ليعود به على الموقوف عليهم و يوزعه عليهم حسب شرط الواقف"<sup>2</sup>

إن هذين التعريفان على سبيل المثال لا الحصر، وما يلاحظ عليهما أنهما أبرزتا العناصر الجوهرية في عقد الإيجار الوقفي و المتمثلة في:

- المؤجر وهو شخص معنوي و المتمثل في الوقف عن طريق ممثله القانوني أي ناظر الوقف.

- إبراز محل عقد الوقف و المتضمن ما يلي:

\* العين الموقوفة باختلاف أنواعها، سواء كانت عقارات أو منقولات مادية أو معنوية.

\* أجرة الوقف التي يجب أن تكون معلومة.

\* مدة الوقف: حيث وضع التعريف الأول حدًا أقصى لها و هو مدة سنة، أما الثاني فتضمن وجوب تحديد المدة دون وضع حد أقصى لها.

<sup>1</sup> - عبد الله موسى العمار، استثمار أموال الوقف ، بحث مقدم إلى منتدى قضايا الوقف الفقهية الأول ، المنظم من طرف الأمانة العامة للأوقاف بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية من 11 إلى 13 أكتوبر 2005 ، الطبعة الأولى ، ص 225 سالم عبد الله حلس و بهاء الدين عبد الخالق بكر، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإنسانية، سلسلة الدراسات الإنسانية، مج 19، ع 02، يونيو، 2011، فلسطين، ص 11

<sup>2</sup> - محمد الزحيلي ، الاستثمار المعاصر للوقف، سلسلة الدراسات الفائزة في مسابقة الكويت الدولية لأبحاث الوقف، الأمانة العامة للأوقاف ، الكويت، 2000، ص 10.

- حسب التعريف الأول على مستأجر الوقف عند انتهاء مدة العقد الخيار بين: إما تجديد العقد أو إرجاع حيازة العين الموقوفة إلى ذمة الوقف حسب ما يقضي به عقد الوقف الذي يتضمن شرط الواقف المحدد لنسب استحقاق إيراد الوقف ، في حين نجد أن التعريف الثاني حدد مآل إيرادات الإيجار و التقسيم على الموقوف عليهم حسب شرط الواقف.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه تعريفًا لعقد إيجار الوقف العام في القانون 10/91 المتضمن قانون الأوقاف و لا في الأمرين 07/01 و 10/02 المعدلين و المتممين لقانون الأوقاف، و لا في المرسوم التنفيذي 381/98 المتعلق بإدارة و تسيير الأملاك الوقفية، الذي صدر تطبيقًا لنص المادة 26 من القانون 10/91.

غير أنه بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة نجد أن المشرع أورد تعريفًا لعقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية حيث نصت المادة 04 من هذا المرسوم على مايلي: " يقصد بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة في مفهوم أحكام هذا المرسوم كل عقد تُوَجَّر بموجبه السلطة المكلفة بالأوقاف إلى شخص مستأجر أرضا وقفية مخصصة للفلاحة.

الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة المؤجرة يكون الانتفاع بها قصد تنميتها و استغلالها استغلالًا أمثل و جعلها منتجة و تدعى في صلب النص " أرض وقفية فلاحية " .

من خلال هذا النص يتضح أن المشرع الجزائري خص صنف من أصناف الأعيان الوقفية وهو صنف الأراضي الفلاحية الوقفية العامة بتعريف خاص. وانطلاقًا من هذا التعريف يمكن أن نعرف عقد إيجار الوقف العام على أنه: عقد مكتوب يبرم بين السلطة المكلفة بالأوقاف باعتبارها ممثلًا للمؤجر و بين المستأجر، محله عقار وقفي قد يكون معد للسكن أو التجارة أو الفلاحة، من أجل الانتفاع به مدة معينة مقابل بدل الإيجار يدفع في الوقت المتفق عليه لصالح السلطة المكلفة بالأوقاف.

## الفرع الثاني

### خصائص عقد إيجار الوقف العام:

من خلال التعريفات السابقة لعقد إيجار الوقف العام تبرز عدة خصائص مميزة لهذا العقد عن غيره من العقود. وتتمثل أهم هذه الخصائص في كونه عقد مسمى (أولاً)، عقد مؤقت (ثانياً)، عقد معاوضة (ثالثاً)، و عقد ملزم لجانبين (رابعاً)

**أولاً: أنه من العقود المسماة:** العقد المسمى هو ما خصه القانون باسم معين ونظمه تنظيمًا خاصًا، وميزه عن غيره من العقود<sup>1</sup> لشيوعه بين الناس في تعاملهم. و العقود المسماة في القانون المدني قد تقع على الملكية وهي: البيع، المقايضة، و الشركة و القرض الاستهلاكي، و الصلح، كما قد تقع على المنفعة و هي الإيجار و العارية، و عقود واردة على العمل هي عقد المقاولة و التسيير و الوكالة و الوديعة، إضافة إلى عقود الغرر وهي المقامرة و الرهان، و المرتب مدى الحياة عقد التأمين، ثم عقود التأمينات الشخصية و العينية وهي الكفالة والرهن الرسمي و الرهن الحيازي<sup>2</sup>. أما العقد غير المسمى فهو ما لم يخصصه القانون باسم معين و لم يتولى تنظيمه و ذلك لعدم انتشار التعامل به فيخضع من حيث تكوينه و من حيث الآثار التي تترتب عليه إلى القواعد العامة في نظرية العقد<sup>3</sup> و عليه فإن عقد الإيجار يعتبر من العقود المسماة ، ذلك أن المشرع الجزائري وعلى غرار التشريعات المقارنة سماه واعتبره من العقود الواردة على المنفعة ، إذ نص عليه في الباب الثامن تحت عنوان العقود المتعلقة بالانتفاع بالشيء، في المواد من 467 وما بعدها من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني.

<sup>1</sup> - محمد صيري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، العقد و الإرادة المنفردة، ط02، دار الهدى، الجزائر، د.س.ن، ص51 .

<sup>2</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، مج 01، مرجع سابق، ص 167

<sup>3</sup> - عصمت عبد المجيد بكر، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، ج 01، ط 01، منشورات جامعة جيهان الخاصة، آرييل، 2011، ص86

كما أن هناك نصوصا خاصة بإيجار الوقف العام وردت منذ الاستقلال وتوالت بعد ذلك لتنظم هذا العقد و تؤكد على تسميته على غرار المرسوم 283/64 و المرسوم التنفيذي 381/98... و غيرها من النصوص.

ثانيا: أنه عقد مؤقت: يعتبر الزمن عنصر جوهرى في عقد الإيجار، ذلك أنه يختلف عن العقود الفورية التنفيذ التي لا يلعب فيها الزمن دورا جوهريا و عنصر الزمن لا يمكن فصله عن عنصر المنفعة أو عنصر الأجرة. ذلك أن المنفعة لا تتصور ممتدة إلا في الزمان. كما أن الأجرة تحسب على أساس مدة الانتفاع . حيث تعتبر المدة مقياسي قدر على أساسها محل العقد. والعقود الزمنية لها صورتان فقد تكون مستمرة التنفيذ أو دورية التنفيذ، و يدخل عقد الإيجار في طائفة العقود المستمرة التنفيذ لأن المنفعة فيه تتحقق شيئا فشيئا وليس في فترات دورية مثل عقد التوريد. و اعتبار عقد الإيجار من العقود الزمنية المستمرة التنفيذ يؤثر في أحكام عقد الإيجار<sup>1</sup>

يجب التنويه أنه لا يصح أن يبرم عقد الإيجار الوارد على العين الموقوفة لمدة غير محددة وهذا للمبررات التالية:

- تأبيد عقد إيجار الوقف العام يتناقض مع طبيعة الوقف، حيث أنه و بالرجوع إلى نص المادة 03 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد، وبالتالي إذا تم تأبيد تأجير الوقف فإن ذلك سيؤدي إلى زوال الوقف .

- بالرجوع إلى الأحكام العامة الواردة في الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني نجد أن المشرع الجزائري أورد عقد الإيجار ضمن الباب الثامن تحت عنوان "العقود المتعلقة بالانتفاع بالشيء"، إلى جانب عقد العارية، المقاوله وعقد التسيير والوكالة و الوديعة. بالتالي فإن هذا العقد لا يمكن إلا أن يكون عقدا مؤقتا، ذلك أنه يعطي المستأجر حق الانتفاع بالشيء دون تملكه، غير أن الأحكام العامة لم تضع حدا أدنى، أو أقصى لهذا العقد.

<sup>1</sup> - سمير عبد السيد تتاغو، عقد الإيجار، د.ط، رمضان و أولاده للطباعة و التجليد، مصر، 1997-1998، ص 6.

- يمكن أن يكون إيجار الوقف العام إيجارا مدنيا، كما يمكن أن يكون إيجارا تجاريا، وفيهذا الصدد نجد ما يؤكد على وجوب تأقيت عقد الإيجار التجاري، المادة 187 مكرر من القانون التجاري"..."و تبرم لمدة يحددها الأطراف بكل حرية....." حيث أخضعت المدة لإرادة الطرفين ، بدلا من تقييدها قانونا، حيث كانت محصورة في سنتين أو أربع سنوات.هذا و قد أجبر المشرع المستأجر على مغادرة الأمكنة المؤجرة بمجرد انتهاء المدة المحددة للإيجار بعدما كان يجبر مالك الأمكنة أي المؤجر على ضرورة توجيه تنبيه بالإخلاء مع إلتزامه بالتعويض الاستحقاقى في حالة ما إذا ترتب ضرر للمستأجر من جراء عدم تجديد عقد الإيجار<sup>2</sup>

- نصت المادة 27 من المرسوم التنفيذي 381/98 على ما يلي: " لا يصح تأجير الملك الوقفى لمدة غير محددة".

- نصت المادة 26 من المرسوم 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية على ما يلي: "يحدد الإيجار لمدة أقصاها أربعون (40) سنة قابلة للتجديد....."، أكدت هذه المادة على وجوب تأقيت عقد الإيجار الوارد على الأراضي الفلاحية الوقفية، غير أنها وضعت حدا أقصى له وهو 40 سنة، مع إمكانية تجديد العقد.

- وبالرجوع إلى نص المادة 02 نموذج عقد الإيجار المعد من طرف لجنة الأوقاف المعتمد من طرف مديريات الشؤون الدينية و الأوقاف، فإن عقد الإيجار محدد بزمان معين ، حيث يبرم لمدة ثلاث سنوات، إذا كان محل العقد أرضا فلاحية أو محلا معدا للسكن،و يبرم لمدة 20 شهرا إذا محل العقد محلا تجاريا كحد أقصى و لا يجوز تجاوزها<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - أمر رقم 59/75 مؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون التجاري، ج ر 1975، ع 101، مؤرخة في معدل و متمم.

<sup>2</sup> - التعويض الاستحقاقى هو مبلغ من النقود يجبر المؤجر على تأديته للمستأجر إذا تعدت مدة عقد الإيجار سنتين أو أربع سنوات. نادية فوضيل القانون التجاري (التاجر، الأعمال التجارية)، د.ط، د.م.ج، الجزائر، 2010، ص 215.

<sup>3</sup> - أنظر الملحق رقم 01 المتضمن نموذج عقد الإيجار المعد من طرف لجنة الأوقاف، ص 346

و يترتب على كون عقد الإيجار عقد زمني جملة من النتائج و يمكن حصرها فيما يأتي:<sup>1</sup>

- أن الفسخ في عقد الإيجار لا ينسحب أثره إلى الماضي، لأنه لا يعقل أن نرد المنفعة المستغرقة خلال الزمن، فالمعقود عليه هو الزمن و الزمن إذا مضى لا يعود. فإذا أريد لسبب ما الرجوع عن العقد استحال ذلك، فما نفذ من العقد أصبح تنفيذه نهائياً لا يمكن الرجوع فيه
- أن وقف تنفيذ عقد الإيجار باعتباره من عقود المدة يترتب عليه النقص في كমে و زوال جزء منه ، حيث تزول آثاره في خلال المدة التي وقف تنفيذه فيها لأن هذه المدة لا يمكن تعويضها .

- إن الإلتزامات في هذا العقد متقابلة، حيث أنها لا تتقابل في الوجود فقط و إنما حتى في التنفيذ فمثلاً نجد الأجرة تقابل الانتفاع ، فإذا انتفع المستأجر مدة معينة التزم بدفع الأجرة بقدر المدة التي انتفع فيها.

- في عقد الإيجار يعتبر الإعدار ليس ضرورياً إذا تأخر الملتزم عن تنفيذ إلتزامه الزمني، لأن ما تأخر فيه لا يمكن تداركه لفوات الزمن، فلا فائدة ترجى من الإعدار.

- بما أن عقد الإيجار لا يكون إلا ممتداً عبر الزمن، فإنه بقدر هذا الامتداد قد تتغير الظروف و من ثم أعمال نظرية الظروف الطارئة، ففي عقد الإيجار الوارد على العقار الوقفي العام يمكن تعديل الأجرة مثلاً لتساوي أجر المثل كلما تغير سعر السوق.

**ثالثاً: أنه عقد معاوضة:** يعتبر عقد إيجار الوقف العام من عقود المعاوضة، ذلك أن كل المؤجر و المستأجر يأخذ مقابل ما يقدمه، فالوقف باعتباره مؤجراً يتلقى عوضاً يسمى الأجرة، لقاء انتفاع المستأجر بالعين الموقوفة<sup>2</sup> على عكس العقد التبرعي الذي لا يأخذ فيه

<sup>1</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الإلتزام بوجه عام، مصادر الإلتزام، مج 01، مرجع سابق، ص180.

<sup>2</sup> - علي هادي العبيدي، العقود المسماة البيع و الإيجار و قانون المستأجرين، د.ط، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2010، ص205.

المتعاقد مقابلا لما أعطاه كما هو الشأن بالنسبة لعقد الوقف الذي لا يتلقى فيه الواقف عوضا ، ذلك أن المقابل هو نيل ثواب الله -عز و جل -

ويترتب على كون عقد الإيجار عقد معاوضة بعض النتائج نذكر منها:<sup>1</sup>

- إن مسؤولية المستأجر أشد من المسؤولية التي يمكن أن تترتب في عقود التبرع كمسؤولية المستعير مثلا، ففي العقود الثلاثة -الوديعة و الإيجار والعارية- تتفاوت فيها مسؤولية المتعاقدين قوة و ضعفا، و تندرج من الضعف إلى القوة طبقا لما إذا كان المتعاقد يتبرع كالمودع عنده أو يعاوض كالمستأجر أو يتلقى التبرع كالمستعير.

- إن الغلط في الشخص عقد الإيجار باعتباره عقد معاوضة لا يؤثر فيه إلا إذا كان الشخص المتعاقد معه محل اعتبار، و هذا على عكس عقود التبرع التي يؤدي فيها هذا الغلط إلى إبطال العقد

رابعا: أنه عقد ملزم لجانبين: ذلك أنه يربط إلتزامات تعاقدية في جانب كل طرف، فيلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة كما يلتزم بالترميمات الضرورية وغيرها من الإلتزامات، و في المقابل يلتزم المستأجر بدفع الأجرة و المحافظة على العين المؤجرة ... وغيرها من الإلتزامات التي سنأتي إلى تفصيلها في حينه.

وكننتيجة لهذا الوصف تعتبر إلتزامات أحد طرفي عقد الإيجار سببا لإلتزامات الطرف الآخر ، وهذا الارتباط بين الإلتزامات يجعل بطلان أو انقضاء إلتزام أحد المتعاقدين سببا لبطلان أو انقضاء إلتزام المتعاقد الآخر ، و إذا امتنع أحدهما عن تنفيذ إلتزامه جاز للطرف الآخر أن يمتنع هو أيضا عن تنفيذ إلتزامه<sup>2</sup> ، هذاما يعرف بالدفع بعدم التنفيذ فمثلا إذا امتنع المستأجر عن دفع الأجرة عند حلول الأجل، جاز للمؤجر - إذا طالبه المستأجر القيام بالترميمات الضرورية بسبب تصدع أصاب العين المؤجرة الموقوفة أثناء فترة العقد- أن

<sup>1</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، الإيجار والعارية، مج 02، ج 06، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص 175.

<sup>2</sup> - هلال شعوه، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني، ط 01، ج 01، الجزائر، 2010، ص 15.

يتمتع عن القيام بهذا الإلتزام، حيث تنص المادة 123 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني على أنه: "في العقود الملزمة للجانبين، إذا كانت الإلتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء، جاز لكل من المتعاقدين أن يتمتع عن تنفيذ إلتزامه ، إذا لم يقم الطرف الآخر بتنفيذ ما التزم به "

كما يكون له الحق في طلب الفسخ ليتحلل من الإلتزام الذي عليه قبل الطرف الآخر وهذا تطبيقاً لنص المادة 119 من نفس القانون<sup>1</sup>

و إذا تم فسخ عقد إيجار الوقف العام لا يكون بأثر رجعي، ذلك أنه لا يمكن إرجاع الحال إلى ما كان عليه قبل العقد، فلا يمكن إرجاع المنفعة التي تلقاها المستأجر في الفترة السابقة عن الفسخ لأن الفسخ ينهي عقد الإيجار ولكن لا يعدم آثاره بالنسبة للماضي، وهذا خروجاً عن الأحكام العامة للفسخ الواردة في القانون المدني<sup>2</sup>

إن الخصائص التي ذكرناها لعقد إيجار الوقف العام ليست على سبيل الحصر بل على سبيل المثال، حيث أنه يعتبر أيضاً عقد الإيجار الوقفي شكلياً و منفصل في هذا عند التطرق لأركان عقد الإيجار، باعتبار الشكلية ركن من أركان هذا العقد. إضافة لبعض الخصائص الأخرى<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - تنص المادة 119 من ق.م. على أنه: "في العقود الملزمة لجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه، مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك".

<sup>2</sup> - تنص المادة 122 من الأمر 58/75 المتضمن ق.م. على أنه: "إذا فسخ العقد ، أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد ....".

<sup>3</sup> - هناك من يرى أن عقد الإيجار يقتصر على إنشاء التزامات شخصية كأصل عام: ذلك أن عقد الإيجار لا ينشئ حقاً عينياً للمستأجر على العين المؤجرة كحق المنتفع مثلاً ، ويترتب على ذلك اعتبار عقد الإيجار من أعمال الإدارة كقاعدة عامة لا من أعمال التصرف ، ذلك أنه يشكل أبرز صورة لأعمال الإدارة، في حين يشكل عقد البيع أبرز صورة لأعمال التصرف سميير عبد السيد تتاغو، مرجع سابق، ص6. و عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، مج 02، ج 06، مرجع سابق، ص5 .

كما أن عقد الإيجار يولد التزامات إيجابية في جانب المؤجر: حيث يلتزم المؤجر بجملة من الإلتزامات اتجاه المستأجر، كتمكينه من الانتفاع بالعين المؤجرة ، وضمان العيوب الخفية، والالتزام بالترميمات الضرورية.... و غيرها من الإلتزامات التي سنأتي على تفصيلها عند التطرق إلى آثار عقد الإيجار فيما يتعلق بالتزامات المؤجر. فلا يقتصر دور المؤجر على



## المطلب الثاني

### تمييز عقد إيجار الوقف العام عن بعض المفاهيم المشابهة له

يجب التمييز بين عقد الإيجار الوارد على العين الموقوفة وبعض العقود الأخرى المشابهة له سواء تلك المنصوص عليها ضمن أحكام القانون المدني (فرع أول)، أو تلك الواردة في قانون الأوقاف، وهي العقود التي أسس لها الفقه الإسلامي فاستقى المشرع الجزائري بعضها وأقرها كصيغ لاستثمار الملك الوقفي العقاري العام (فرع ثاني)، لنعرج في الأخير على تمييز عقد إيجار الوقف العام عن حق الانتفاع و الامتياز، هذه الحقوق التي تبناها المشرع الجزائري منذ الاستقلال إلى يومنا هذا لما لهذه الأخيرة من تشابه و ارتباط معه عقد الإيجار (فرع ثالث).

## الفرع الأول

### عقد إيجار الوقف العام عن بعض المفاهيم الواردة في الأمر 58/75 :

تضمن القانون المدني جملة من العقود المشابهة لعقد الإيجار الوقفي العام، مما يستدعي التفرقة بين هذا الأخير و بينها . وتتمثل هذه العقود في : عقد الإيجار (أولاً)، عقد البيع (ثانياً)، عقد البيع الإيجاري (ثالثاً)، حق الانتفاع (رابعاً).

**أولاً: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن عقد الإيجار:** يثور الالتباس بين عقد إيجار الوقف العام وعقد الإيجار المنصوص عليه في الأمر 58/75 خاصة وأن هذا الأخير يتضمن الأحكام العامة التي تسري على عقد الإيجار الوارد على الملك الوقفي العام عند عدم وجود نص قانوني خاص<sup>1</sup>. لهذا سنحاول إبراز أهم الفروق بين العقدين ، على أن تظهر الفروق

مجرد ترك المستأجر الانتفاع بالعين المؤجرة عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار و العارية)، مج 02، ج 06، مرجع سابق، ص ص05، 06.  
وعقد الإيجار يرد على الأشياء غير القابلة للاستهلاك: بما أن عقد الإيجار لا يكون إلا عن طريق انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة مدة زمنية معينة على أن يرد لها بعد انتهاء هذه المدة ، فإن ذلك يجعل الأشياء القابلة للزوال و الاستهلاك لا تصلح أن تكون محالاً له كالمأكولات و النقود هلال شعوة، مرجع سابق، ص16 و بالنسبة لعقد الإيجار الوارد على الوقف العام فإنه يرد على العقارات سواء كانت أرض فضاء أو عقارات مبنية وهي إذن من الأشياء غير القابلة للاستهلاك.  
<sup>1</sup> - راجع المادة 40 من ق. أ.، المشار إليه سابقاً.

الأخرى طيلة هذا البحث من خلال استعراض الأحكام الخاصة لعقد الإيجار الوارد على الملك الوقفي العام. ومن أهم الفروق بين العقدين نذكر ما يلي:

**1- من حيث أطراف العقد:** بالرجوع إلى نص المادة 467 من الأمر 58/75 نجد أن المؤجر غير معروف، قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا . لكن في عقد الإيجار الوارد على الملك الوقفي العام المؤجر دائما معروف وهو الوقف باعتباره شخصا معنويا عن طريق ممثله القانوني و هو المدير الولائي للشؤون الدينية و الأوقاف إذا كان محل عقد الإيجار الوقفي معدا للسكن أو التجارة، و يكون إلى جانب مديرية الشؤون الدينية والأوقاف، الديوان الوطني للأراضي الفلاحية إذا كان العقار معدا للفلاحة وفي هذه الحالة يجب أن يكون المستأجر شخصا طبيعيا متمتعا بصفة فلاح كما أسلفنا عند التطرق لتعريف عقد الإيجار الوارد على الملك الوقفي العام ، طبقا لأحكام المادة 07 من المرسوم التنفيذي 70/14 السالف الذكر.<sup>1</sup>

**2- من حيث طريقة إبرام العقد:** يبرم عقد الإيجار الوارد في القانون المدني كقاعدة عامة بالتراضي، أما الإيجار الوقفي فإن القاعدة العامة في إبرامه هي المزداد العلني و الاستثناء بالتراضي<sup>2</sup>

**3- من حيث الأجرة:** يعتبر بدل الإيجار ركنا في كلا العقدين، غير أن الاختلاف يكمن في أن عقد الإيجار الوقفي لا ينعقد إلا بأجرة المثل كأصل عام<sup>3</sup> واستثناءا يمكن أن يبرم بسعر يقدر بأربعة أخماس من أجرة المثل في حالات معينة أقرتها المادة 24 من المرسوم التنفيذي

<sup>1</sup> - سنتطرق لتمثيل الوقف بالتفصيل عند الحديث عن أهلية المؤجر .

<sup>2</sup> - تنص المادة 42 من المرسوم التنفيذي 381/98 على أنه: "يؤجر الملك الوقفي في إطار أحكام المادة 42 من القانون رقم 10/91..... عن طريق المزداد" أما المادة 25 من نفس المرسوم فقد نصت على أنه: "يمكن تأجير الملك الوقفي بالتراضي..... كما نجد المادة 15 من المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة أقرت نفس القاعدة العامة في إيجار الأوقاف أي أنه يبرم عن طريق المزداد العلني ، في حين نجد المادة 20 من نفس المرسوم نصت على التراضي كاستثناء لإبرام هذا الأخير

<sup>3</sup> - أنظر المادة 22 من المرسوم التنفيذي 381/98 و المادة 15 من المرسوم التنفيذي 70/14

381/98 المشار إليه سابقا إذا تعلق الأمر بمحل وقفي عام معد للسكن أو التجارة أما إذا كان محل العقد أرضا فلاحية فإن الأجرة يمكن أن تكون أقل من أجرة المثل إذا أبرم العقد عن طريق التراضي، و تحدد في هذه الحالة عن طريق السلطة المكلفة بالأوقاف وفقا لمقتضيات السوق العقارية. أما عقد الإيجار الخاضع لأحكام القانون المدني لا يشترط فيه ذلك فالمهم هو الاتفاق على قيمة الأجرة.

4- من حيث مدة عقد الإيجار: كما سبقت الإشارة لا يمكن أن يكون عقد الإيجار لمدة مؤبدة سواء كان إيجارا وقفيا أو عاديا خاضعا لأحكام القانون المدني ، حيث يجب تأقيتهما، غير أن الاختلاف يكمن في أن عقد الإيجار الوقفي يبرم لأجل أقصاه 03 سنوات قابلة للتجديد إذا كان محل العقد سكنا و لمدة 20 شهرا إذا كان محلا تجاريا<sup>1</sup>، و قد يعقد لمدة تحدد حسب طبيعة الاستغلال إذا كان الوقف أرضا مخصصة للفلاحة و هذا حسب نص المادة 06 من المرسوم التنفيذي 70/14 . لكن المشرع وضع حدا أقصى لعقد إيجارالوقف العام وهو 40 سنة قابلة للتجديد إذا تعلق الأمر بأراضي وقفية مخصصة للفلاحة مسترجعة من الدولة<sup>2</sup>

ثانيا: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن عقد البيع: يمكن أن يلتبس عقد الإيجار بعقد البيع، خاصة إذا سلمنا بالتعريفات الفقهية للإجارة عند فقهاء الشريعة الإسلامية و التي - كما أسلفنا - لا تعدو إلا أن تكون بيعا للمنفعة.

كما أن الفقيه بوتبيه أخذ بنفس التعريف لعقد الإيجار في الفقه الإسلامي، غير أن الفرق الأساسي بين العقدين يبقى ظاهرا، ذلك أن البيع ينقل ملكية الشيء إلى المشتري،

<sup>1</sup> - انظر ملحق رقم 01 المتضمن نموذج عقد ايجار الوقف المعد من طرف لجنة الأوقاف.

<sup>2</sup> - الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة: هي تلك الأراضي الوقفية التي تم تأميمها بموجب الأمر 73/71 المتضمن ق.ث.ز.، و ضمت إلى أراضي صندوق الثورة الزراعية ، و تم إعادة توزيعها على الفلاحين في إطار تطبيق القانون رقم 19/87 مؤرخ في 1987/12/08، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي التابعة للأملك الوطنية و تحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، ج ر 1987، ع 50، مؤرخة في 1987/12/09، ص 1916. ليتم الإقرار بمبدأ استرجاعها بموجب المادة 38 القانون 10/91 المنعلق ب: ق.أ، و المادة 78 من القانون 25/90 المتعلق ب: ق.ت. ع

بينما يقتصر الإيجار على تمكين المستأجر من الانتفاع بالشيء و التشابه بين العقدين لا يكون إلا في حالات استثنائية نتطرق إليها فيما يلي<sup>1</sup>:

العقود التي ينقل فيها أحد المتعاقدين لآخر ملكية محصولات الأرض أو ثمارها كالفاكهة التي تغلها حديقة أو الأحجار التي تقطع من محجر أو المعادن التي تستخرج من الأرض أو الخشب الذي يقطع من الغابة.....، هل تعتبر إيجارا لهذه الأرض أم بيعا لهذه الثمار والمحصولات؟. إن الرأي الذي استقر عليه الفقه الفرنسي هو ضرورة التمييز بين المحصولات و الثمار فالأولى هي التي يؤدي استخراجها إلى الانتقاص من أصل الشيء والعقد الوارد على هذه المحصولات يعتبر بيعا لها و ليس إيجارا للأرض، أما الثانية(الثمار) وهي التي تنتجها الأرض بصفة دورية مستمرة دون أن تنتقص من أصلها كثمار الأراضي الزراعية فإنها تثير صعوبة حقيقية في التكيف على بعض عناصر الترجيح فقط. من ذلك مثلا كيفية حساب المقابل النقدي، فثمن البيع يدفع عادة مرة واحدة أما الأجرة فتدفع في فترات زمنية متعاقبة. ولكن هذا المعيار ليس قاطعا فليس هناك مانع من دفع الإيجار دفعة واحدة ، ودفع ثمن البيع بالتقسيط. ومن عناصر الترجيح أيضا النظر إلى نطاق حقوق المتصرف إليه فإذا كانت له كل ثمار الأرض كان العقد إيجارا ، أما إذا كان التصرف واردا على جزء محدود من الثمار كان العقد بيعا.

**ثالثا: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن عقد البيع بالإيجار:** يعرف عقد البيع الإيجاري بأنه من العقود التي يتم النص فيها على أنها عقود إيجار، وأن المقابل الذي يدفع بالتقسيط هو الأجرة.ولكن يوجد شرط يقرر بأنه في نهاية عقد الإيجار ودفع جميع الأقساط فإن المستأجر يحتفظ بالشيء على سبيل الملكية ، و يعتبر هذا الشرط بمثابة وعد بالبيع و عرفه رمضان أبو السعود بأنه: " عقد يتفق بموجبه شخص مع آخر على أن يؤجره شيء معين مقابل أجرة معينة و على أن يمتلك المستأجر الشيء المؤجر بعد وفائه لعدد معين من

<sup>1</sup> - سمير عبد السيد تتاغو، مرجع سابق، ص ص 7،8 .

أقسام الأجرة".<sup>1</sup> و شاع استعمال هذا العقد خاصة فيما يخص بيع المنقولات كالسيارات مثلا و بدأ يستقطب العقارات أيضا من أجل السكن و التجارة و غيرها من المجالات.<sup>2</sup> أخذ به المشرع الجزائري فيما يخص بيع العقارات، بموجب مرسوم خاص و هو المرسوم التنفيذي 105/01 المؤرخ في 2001/04/23، الذي يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار<sup>3</sup> حيث تنص المادة 02 منه على ما يلي: " البيع بالإيجار صيغة تسمح بالحصول على مسكن بعد إقرار شرائه بملكية تامة بعد انقضاء مدة الإيجار المحددة في إطار عقد مكتوب".

من خلال هذه التعريفات يمكن أن نبرز الفرق بين عقد الإيجار الوارد على الملك الوقفي العام وعقد البيع الإيجاري فيما يأتي:

**1- من حيث طبيعة العقد:** يعتبر عقد البيع الإيجاري عقد بيع في حقيقته فهو ناقل للملكية، والمصلحة في وصف هذا العقد بأنه إيجار هو حماية مصلحة البائع من أجل ضمان حصوله على الثمن ذلك أن المشتري يعتبر مبددا إذا تصرف في الشيء ويخضع لعقوبة خيانة الأمانة ، و كذلك إذا أفلس المشتري يمكن للبائع أن يسترد الشيء من التفليسة باعتباره مالكا له<sup>4</sup>، في حين عقد الإيجار الوقفي لا يمكن إلا أن يكون عقد إيجار، ذلك أنه لا ينقل ملكية الشيء المؤجر لأن طبيعته تقتضي ذلك فهو عقد وارد على منفعة الشيء الموقوف هذا من جهة، و من جهة أخرى طبيعة العين الموقوفة غير القابلة للتملك..

**2- من حيث الأجرة:** إن الأجرة في عقد البيع الإيجاري تعتبر جزءا من ثمن الشيء المبيع، في حين أن الأجرة في عقد الإيجار الوقفي هي مقابل يدفعه المستأجر لقاء تلقيه للمنفعة.

<sup>1</sup> - رمضان أبو السعود، العقود المسماة، عقد الإيجار، د.ط، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية، 1999، ص 28.

<sup>2</sup> - هلال شعوة، مرجع سابق، ص 20.

<sup>3</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 105/01 مؤرخ في 2001/04/23، يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفيات ذلك، ج ر لسنة 2001، ع 25، مؤرخة في 2001/04/29، ص 18.

<sup>4</sup> - سمير عبد السيد تتاغو، مرجع سابق، ص ص 09، 10.

3- من حيث المحل: كأصل عام يجوز أن يكون محل عقد البيع الإيجاري، كل عين صالحة للتعامل فيها، لكن لا يجوز أن يكون محله الوقف العام لتعارض أحكامه مع أحكام الوقف والحكمة من تشريعه

رابعاً: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن حق الانتفاع الوارد في القانون المدني: يعرف حق الانتفاع بأنه حق مؤقت يمنح لشخص معين على عين مملوكة للغير، يخوله استعمالها و استغلالها والتصرف في منفعتها طوال مدة الانتفاع طبقاً لما يقضي به سبب انشائه، وينتهي حق الانتفاع حتماً بموت المنتفع<sup>1</sup>.

من خلال هذا التعريف يتضح بأن كل من المنتفع و المستأجر ينتفع بشيء لا يملكه ولمدة محددة، غير أن هذين الحقين يختلفان من عدة جوانب نذكر أهمها:

1- من حيث نوع الحق: حق المنتفع حق عيني، حيث يمنح له سلطة مباشرة على الشيء المنتفع به ، أما حق المستأجر - كما ذكرنا في الخصائص- فهو حق شخصي كأصل عام، ذلك أنه يولد علاقة دائنية بين المؤجر و المستأجر.

2- من حيث انقضاء الحق: حسب نص المادة 852 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني، فإن حق الانتفاع ينتهي حتماً بموت المنتفع و لا ينتقل إلى الورثة ، أما بالنسبة لعقد الإيجار الوارد على العين الموقوفة فإنه وبالرجوع إلى الأحكام العامة وبالتحديد المادة 469 مكرر 2 من الأمر 58/75 عقد الإيجار كأصل عام لا ينتقل إلى الورثة غير أن هناك استثناء ورد في نفس المادة في فقرتها الثانية، حيث ينتقل العقد إلى الورثة إلى أن تنتهي مدته ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

بالرجوع إلى الأحكام الخاصة التي تحكم عقد إيجار الوقف العام نجد المادتين 29 و30 من المرسوم 381/98 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كيفيات ذلك ، أقرتا بوجوب فسخ العقد الأول عند وفاة أحد طرفي عقد الإيجار سواء كان

<sup>1</sup> - محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية، د.ط، الدار الجامعية للطباعة، مصر، 2007، ص313.

المستأجر أو كان أحد الموقوف عليهم مؤجرا بمعنى أن يكون أحد الموقوف عليهم هو من له أهلية تمثيل الوقف. وإعادة تحرير العقد لصالح الورثة في الفرض الأول (موت المستأجر) أو يحرر لصالح المستأجر الأصلي في الفرض الثاني (موت المؤجر)<sup>1</sup>.

3- من حيث طرق اكتساب الحق: إن حق الإيجار الوارد على العين الموقوفة لا يكتسب إلا بتعاقد الشخص المستأجر مع السلطة المكلفة بالأوقاف ويعتبر ذلك السبب الوحيد المنشئ لعقد الإيجار الوقفي. أما حق الانتفاع فإنه يكتسب بجميع طرق اكتساب الملكية ما عدا الميراث، حيث تنص المادة 844 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني على أنه:

" يكسب حق الانتفاع بالتعاقد و الشفعة وبالتقادم أو بمقتضى القانون ....."<sup>2</sup>

4- من حيث العوض في العقد: يكون حق الانتفاع بعوض أو بدون عوض و خير مثال في هذا الصدد، عقد الوقف الذي يتنازل فيه الواقف عن حق الانتفاع لصالح الموقوف عليهم دون أي عوض يقدمه هؤلاء المنتفعين باعتبارهم موقوف عليهم كأصل عام. أما حق الإيجار فهو دائما بعوض وهذا ما أكدته المادة 467 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني.

<sup>1</sup> - تنص 29 من المرسوم التنفيذي 381/98 السالف الذكر على ما يلي: " يفسخ عقد الإيجار قانونا إذا توفي المستأجر، و يعاد تحريره وجوبا لصالح الورثة الشرعيين للمستأجر للمدة المتبقية من العقد الأولي مع مراعاة مضمونه"، و تنص المادة 30 من نفس المرسوم على ما يلي: "إذا توفي المؤجر وكان من الموقوف عليهم، يعاد تحرير العقد وجوبا للمستأجر الأصلي حتى انقضاء العقد الأول مع مراعاة مضمونه".

<sup>2</sup> - كمثال عن اكتساب حق الانتفاع بمقتضى القانون نجد حق الانتفاع الدائم الذي استحدثه المشرع الجزائري بموجب الأمر 73/71 و القانون 19/87.

## الفرع الثاني

تميز عقد إيجار الوقف العام عن حق الانتفاع و الامتياز الواردين في القوانين الخاصة: إلى جانب حق الانتفاع الوارد في الأمر 58/75، ظهر حق انتفاع بمقومات خاصة في التشريع الجزائري، كصيغة لاستثمار الأراضي الفلاحية التابعة للدولة و هذا بموجب الأمر 73/71 المتضمن قانون الثورة الزراعية، و القانون 19/87 المتضمن كفاءات إدارة و تسيير الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة للدولة و تحديد حقوق المنتجين.

توجد علاقة وطيدة بين عقد إيجار الوقف العام و بين هذين الحقين<sup>1</sup> (أولا) و تجدر الإشارة إلى أن حق الامتياز الفلاحي الوارد في القانون 03/10<sup>2</sup> يرتبط أيضا بعقد إيجار الوقف العام. ذلك أن الامتياز ناجم عن تحويل حق الانتفاع الدائم الممنوح في إطار القانون 19/87 السالف الذكر (ثانيا).

**أولا: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن حق الانتفاع الدائم:** تماشيا مع النظام الاشتراكي الذي كانت تنتهجه الدولة الجزائرية آنذاك، صدر الأمر 73/71 المتضمن قانون الثورة الزراعية و استحدث نمطا لاستغلال الأراضي الفلاحية التي ضمت إلى صندوق الثورة الزراعية يعرف ب: "حق الانتفاع الدائم"، و بعد هذه المرحلة بدأت بوادر النظام الرأسمالي تظهر في الجزائر منذ الثمانينيات و من بين القوانين المدعمة لهذا النظام نجد القانون 19/87 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية و الذي تضمن بدوره صيغة لاستثمار الأراضي الفلاحية التابعة للدولة و هي منح حق الانتفاع الدائم للمنتجين الفلاحيين لكن بشروط وضوابط تختلف عن تلك التي جسدها قانون الثورة الزراعية.

**1- تمييزه عن حق الانتفاع الدائم الوارد في الأمر 73/71 المتضمن قانون الثورة الزراعية:** بموجب هذا الأمر تم تأميم الأراضي الفلاحية التابعة للخواص، كما تم تأميم

<sup>1</sup> - سيظهر ذلك عند التطرق لاحقا لاسترجاع الأراضي الفلاحية الوقفية المؤممة.

<sup>2</sup> - قانون رقم 03/10 مؤرخ في 15/08/2010 يحدد شروط و كفاءات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة للدولة، ج ر 2010، ع 46، مؤرخة في 18/08/2010، ص 04.



الأراضي الفلاحية الوقفية، حيث ضمت إلى صندوق الثروة الزراعية، ليعاد توزيعها على الفلاحين لكن في شكل حق انتفاع دائم، مع احتفاظ الدولة بملكية رقبة هذه الأراضي. و مقتضى حق الانتفاع المؤبد حسب المادة 23 من الأمر 73/71، أنه يعطي الحق للفلاحين في استعمال و استغلال الأرض، غير أنه لا يمكن التنازل عن هذا الحق أو حجزه أو رهنه.

من خلال ما سبق يمكن أن نميز عقد إيجار الوقف العام عن حق الانتفاع المؤبد المستحدث بموجب قانون الثروة الزراعية من عدة نواحي نذكر أهمها:

أ- من حيث سبب انشائه: حق الانتفاع المؤبد كما سبق و بينا سبب انشائه النص القانوني، في حين عقد الإيجار الوقفي ينشأ عن طريق التعاقد.

ب- من حيث المحل: إن محل حق الانتفاع المؤبد وفقا لقانون الثروة الزراعية يرد على الأراضي الفلاحية التي أمتت و ضمت إلى صندوق الثروة الزراعية. في حين محل عقد إيجار الوقف العام هي الأملاك الوقفية.

ج- من حيث المدة: إذا كان حق الانتفاع الوارد في الأمر 73/71 مؤبد فإن عقد إيجار الوقف العام لا يمكن إلا أن يكون مؤقتا.

د- من حيث امكانية توريثه: حسب نص المادة 124 من قانون الثروة الزراعية فإن حق الانتفاع المؤبد يورث للذكور دون الإناث. في حين عقد الإيجار الوقفي لا يورث كأصل عام، ففي حالة وفاة المستأجر يفسخ العقد و جوبا و يحزر لصالح الورثة ، كما سبق و أن بينا عند التطرق لخصائص هذا العقد.

2- تمييزه عن حق الانتفاع الدائم الوارد في القانون 19/87 المتضمن كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة: وجدت عدة تعاريف لحق الانتفاع الدائم حيث يرى البعض أنه مستلهم من الإيجارات الطويلة الأمد المعروفة بالأمفتيوز مدته 99 سنة و الذي يبرم لاستصلاح الأراضي البور و ترتب حق عيني عقاري يمكن التنازل عنه

وحجزه، وهناك من يرى أنه مستلهم من نظام الحكر المعروف في الشريعة الإسلامية الذي يخول المحتكر حق الانتفاع بالأرض الموقوفة و البناء عليها أو الغرس فيها مقابل أجره معينة وهو نظام للتحايل على أحكام الوقف بسبب جمودها<sup>1</sup>.

لكن بالرجوع إلى المادة 08 من القانون 19/87 يمكن القول بأن حق الانتفاع الدائم هو حق عيني عقاري يمنح على الشيوخ و بالتساوي بين أعضاء المستثمرة و هو مؤبد وقابل للنقل و للتنازل و الحجز عليه.

من خلال هذا التعريف يمكن التمييز بين كل من عقد الإيجار الوقفي و حق الانتفاع الدائم المستحدث بموجب القانون 19/87 على النحو التالي:

**أ- من حيث المحل:** يرد محل حق الانتفاع الدائم المنصوص عليه في القانون 19/87 على الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الوطنية<sup>2</sup>، لكن محل عقد الإيجار الوقفي هو الأملاك الوقفية العامة. كما أن حق الانتفاع الدائم لا يمكن أن يرد إلا على الأراضي الفلاحية، في حين يرد عقد الإيجار الوقفي على العقار بصفة عامة سواء كان أرضا فلاحية أو أراضي مبنية أو قابلة للبناء كما يرد على الأراضي الفلاحية.

**ب- من حيث المدة:** إن حق الانتفاع الدائم ليس محدد بمدة معينة و هذه الخاصية أيضا موجودة في حق الانتفاع المؤبد المنصوص عليه في القانون 73/71، في حين عقد الإيجار الوقفي عقد مؤقت-كما سبق و أن بينا .

**ج- من حيث إمكانية التصرف:** حق الانتفاع الدائم المنصوص عليه في القانون 19/87 غير خاضع لقواعد حماية المال العام، و التي أقرها نص المادة 689 من القانون المدني، حيث جاء فيه ما يلي: " لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو كسبها بالتقادم... "

<sup>1</sup> - بن رقية بن يوسف، شرح قانون المستثمرات الفلاحية، ط 01، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص 73.

<sup>2</sup> - هذا ما أكده نص المادة 01 من القانون 19/87 المتعلق ب م. ف.

و بالتالي يمكن التنازل عن هذا الحق و حجزه و نقله ، كما تشير إلى ذلك المادة 08 من القانون 19/87، كما أنه يثقل برهن أو يباع و كل ذلك لم يمكن مسموحا في إطار تطبيق القانون 73/71 . مما يجعله أقرب إلى حق الانتفاع التقليدي المنصوص عليه في المواد 844 إلى 857 من القانون المدني الجزائري، لكن المال الوقفي الذي يمكن أن يكون محلا لعقد الإيجار غير قابل للحجز أو التنازل أو التصرف فيه

**ثانيا: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن حق الامتياز الوارد في القانون 03/10:** تم استحداث حق الامتياز مؤخرا بموجب القانون 03/10 ، كصيغة استثمار الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة التابعة للدولة ليلغي بذلك القانون 19/87 بعد أن ثبت فشل السياسة الفلاحية التي انتهجها المشرع لتسيير المستثمرات الفلاحية. حيث أصبحت الصيغة المعتمدة لاستثمار الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة هي الامتياز بدلا من حق الانتفاع الدائم.

وعرفت المادة 04 من القانون 03/10 الامتياز بأنه: العقد الذي تمنح بموجبه الدولة شخصا طبيعيا من جنسية جزائرية حق استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، وكذا الأملاك السطحية المتصلة بها ، بناء على دفتر شروط لمدة أقصاها 40 سنة قابلة للتجديد مقابل دفع إتاوة سنوية. و يتم إعداد هذا العقد من قبل مدير أملاك الدولة بصفته موثقا للدولة باسم كل مستثمر.

بناء على هذا التعريف للامتياز الفلاحي يمكن التمييز بينه و بين عقد إيجار الوقف العام

**1- من حيث المدة:** كل من العقدين، الامتياز و الإيجار الوقفي مؤقتين، غير أنهما يختلفان من حيث المدة، فيجب أن لا تتعدى مدة عقد الامتياز 40 سنة، مع العلم أن المشرع لم يضع حدا أدنى لهذا العقد مما يجعله خاضعا لإرادة المتعاقدين، وهذا العقد قابل للتجديد بناء على طلب مكتوب وصريح يوجهه المستثمر صاحب الامتياز إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية خلال سنة قبل تاريخ انتهاء عقد الامتياز ، وهذا خلافا للقانون

19/87 الذي منحت بموجبه الدولة للفلاح حق انتفاع دائم. أما عقد إيجار الوقف العام، فإنه وبالرجوع إلى نموذج عقد إيجار الوقف العام الوارد في الملحق الأول، لا يبرم لمدة أكثر من ثلاث سنوات ، إذا كان واردا على مسكن و 20 شهرا إذا كان واردا على محل تجاري. غير أنه بصدر المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة أصبح يثار الإشكال بين العقدين، ذلك أن هذا المرسوم جاء بأحكام خاصة بالنسبة للأراضي الوقفية الفلاحية المؤممة و المسترجعة و التي كانت سابقا محلا لحق الانتفاع الدائم أو محلا لحق الامتياز، فبعد الاثبات بأنها ملكية وقفية يتم تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى حق إيجار و مراعاة للحقوق المكتسبة التي تعود للمستثمر الفلاحي عليها جعل المشرع مدة عقد الإيجار الوقفي بالنسبة لهذا الصنف من الأراضي 40 سنة قابلة للتجديد ، وبهذا يكون ساوى بين مدة عقد الامتياز و مدة عقد إيجار الوقف العام ، حيث يستوي لدى المستثمر من حيث المدة أن يكون مستثمرا فلاحيا متعاقدًا مع الدولة أو مستأجرا فلاحيا لملك و قفي عام متعاقدًا مع السلطة المكلفة بالأوقاف.

كما يمكن أن تتعدى مدة عقد الإيجار الوقفي 12 سنة إذا تعلق الأمر بالأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، و هذا طبقا لنص المادة 09 من المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية.

2- من حيث طبيعة الحق: يعتبر حق الامتياز المنصوص عليه في القانون 03/10 حق عيني عقاري ، بينما عقد الإيجار الوقف العام فإنه لا يمنح للمستأجر سوى حقا شخصيا كأصل عام

3- من حيث إمكانية التصرف في الحق: حق الامتياز غير محمي بالقاعدة الثلاثية لحماية المال العام، حيث يجوز حجزه و رهنه و التنازل عنه، في حين نجد أن الملك الوقفي يتضمن هذه القواعد و بالتالي فإن المستأجر له لا يمكنه القيام بما يخالف هذه القواعد.

- 4- من حيث قابلية الحق للنقل: حسب المادة 13 و المادة 25 من القانون 03/10 المتعلق بالامتياز، فإن حق الامتياز لا ينتهي بموت المستثمر بل ينتقل إلى الورثة و يكون لهم مهلة سنة تسري ابتداء من تاريخ وفاة مورثهم من أجل:
- \* إما اختيار الورثة واحد منهم ليمثلهم و يتكفل بحقوق و أعباء مورثهم في المستثمرة، و في حالة وجود قاصر يجب الحصول على إذن قضائي طبقاً للمادة 88 من قانون الأسرة.
- \* و إما التنازل بمقابل أو مجاناً لصالح أحد الورثة.
- \* وإما التنازل عن حقوقهم حسب الشروط المحددة في القانون.
- غير أنه إذا انقضى أجل سنة و لم يختَر الورثة إحدى الخيارات السابقة، يخطر الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الجهة القضائية المختصة من أجل إسقاط هذا الحق.
- أما بالنسبة لعقد إيجار الوقف العام، فإنه بالرجوع إلى نص المادة 29 من المرسوم التنفيذي 381/98 ، إذا توفي المستأجر قبل انتهاء عقد الإيجار فإنه يفسخ بقوة القانون ويعاد تحريره لفائدة الورثة الشرعيين بناء على طلبهم بالنسبة للمدة المتبقية.
- 5- من حيث قابلية الحق للتنازل: حسب نص المادة 13 من القانون 03/10 يمكن التنازل عن حق الامتياز، حيث يجب على المستثمر صاحب الامتياز الراغب في التنازل عن حقه إخطار الديوان الوطني للأراضي الفلاحية مع توضيح مبلغ التنازل و كذا هوية المترشح لاقتناء حق الامتياز. أما بالنسبة لعقد إيجار الوقف العام فإن شخص المستأجر محل اعتبار في العقد فلا يمكنه التنازل عن حقه في الإيجار بأي حال من الأحوال.
- 6- من حيث القابلية للرهن لفائدة هيئات القرض: بما أن حق الامتياز حق عيني عقاري فإنه يمكن للمستثمر صاحب الامتياز رهنه، وهذا ما أكدته نص المادة 12 من القانون 03/10 السالف الذكر، وكذا المادة 02 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي

326/10، حيث نصت المادة 12 من القانون 03/10 على أنه: "...يخول حق الامتياز المنصوص عليه في هذا القانون، حق تأسيس رهن يثقل الحق العيني العقاري الناتج عن هذا الحق لفائدة هيئات القروض" على الرغم من تناقض ذلك مع نص المادة 884 من الأمر 58/75 ، التي تشترط في المدين الراهن أن يكون مالكا للعقار المرهون. هذه الخاصية لا تثبت للمستأجر خاصة و أن حق الإيجار هو حق شخصي.

7- من حيث القابلية للحجز: حسب نص المادة 13 من القانون 03/10 المتعلق بالامتياز الفلاحي، يمكن الحجز على حق الامتياز، و هذا لا نجده في عقد إيجار الوقف العام.

8- من حيث أطراف العقد: يبرم عقد الامتياز بين مدير أملاك الدولة المختص إقليميا باعتباره ممثلا للدولة، و بين أعضاء المستثمرة الفلاحية سواء كانت فردية أو جماعية حيث أقرت المادة 04 من القانون 03/10 وجوب أن يكون المستثمر صاحب الامتياز شخصا طبيعيا، غير أنه بالرجوع للمادة 04 من المرسوم التنفيذي 06/11 الذي يحدد كفاءات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والمخصصة أو الملحقة بالهيئات و المؤسسات العمومية<sup>2</sup>.

نستنتج أنه يمكن للمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري و العلمي و التكنولوجي والتقني و كذا ذات الطابع الصناعي و التجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية أن تمنح حق امتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة وكذا وسائل الاستغلال.

أما عقد الإيجار الوارد على الوقف العام يكون بين مديرية الشؤون الدينية باعتبارها ممثلة للوقف والمستأجر الذي يكفي أن يكون متمتعا بصفة فلاح إذا كانت الأرض الوقفية مخصصة للفلاحة، وإلى جانب مديرية الشؤون الدينية والأوقاف يكون الديوان الوطني

<sup>1</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 326/10 مؤرخ في 2010/12/23 يحدد كفاءات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، ج ر 2010، ع 76، مؤرخة في 2010/12/29، ص 11.

<sup>2</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 06/11 مؤرخ في 10 جانفي 2011 يحدد كفاءات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المخصصة أو الملحقة بالهيئات والمؤسسات العمومية، ج ر لسنة 2011، ع 02، مؤرخة في 2011/01/12، ص 07.

للأراضي الفلاحية طرفا في عقد الإيجار المبرم مع المستثمر المستأجر، إذا كانت الأرض الفلاحية الوقفية مسترجعة من الدولة.

أما إذا كانت محلا تجاريا يفترض أن يكون المستأجر تاجرا و إذا كان الوقف محلا معدا للسكن لاتوجد شروط خاصة غير تلك العامة التي يتوجب توافرها في المتعاقد و التي سنأتي على تفصيلها في حينه، كما يمكن إبرام عقد إيجار الوقف العام مع الأشخاص المعنوية سواء كانت خاصة أو عامة، طالما أنه لا يوجد نص يمنع ذلك.

### الفرع الثالث

تميز عقد إيجار الوقف العام عن بعض المفاهيم المشابهة له الواردة في القانون

#### 07/01 المعدل لقانون الأوقاف والفقہ الإسلامي

في إطار تفعيل دور الأوقاف العامة في الجزائر عمد المشرع الجزائري إلى استحداث العديد من صيغ الاستثمار التي استقاها من الفقه الإسلامي بموجب الأمر 07/01 المعدل و المتمم للقانون 10/91 المتضمن قانون الأوقاف. هذه الصيغ تتشابه إلى حد كبير مع عقد إيجار الوقف العام، خاصة و أن بعضها يكيف عند فقهاء الشريعة و القانون على حد سواء بأنها عقود إيجار خاصة ، و نقصد بها صيغ استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية (أولا)، عقد الحكر (ثانيا)، و تجدر الإشارة إلى أن هناك صيغة أخرى لاقت اهتماما كبيرا من الفقهاء المعاصرين، لكن المشرع الجزائري لم يأخذ بها كصيغة لتثمين الأوقاف تتمثل في الإجارة المتناقصة المنتهية بالتملك (ثالثا).

أولا: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن العقود الواردة في القانون 07/01:

تضمن القانون 07/01 صيغا لاستثمار الوقف العام نميز بينها وبين عقد إيجار الوقف العام فيما يأتي:

1- تمييزه عن عقد المزارعة والمساقاة: نص المشرع الجزائري على عقد المزارعة والمساقاة بموجب المادة 26 مكرر 1 من الأمر 07/01 فقرة أولى و ثانية على التوالي ، كصيغتين

لنتمير الأراضي الفلاحية الوقفية، حيث جاء فيهما ما يلي: "المزارعة عقد يتم بموجبه إعطاء الأرض للمزارع من أجل استغلالها مقابل حصة من المحصول يتفق عليها عند إبرام العقد".  
عقد المساقاة : و يقصد به إعطاء الشجر للاستغلال لمن يصلحه مقابل جزء معين من ثمره".

من خلال النص القانوني السالف الذكر يتبين بأن عقد المزارعة هو صيغة لاستثمار الأراضي الوقفية الصالحة للزراعة ، حيث يتم بموجبه إعطاء الأرض للمزارع من أجل زراعتها، على أن تكون حصة المزارع جزء من الزرع، أما عقد المساقاة فهو صيغة لاستثمار الأراضي الفلاحية الوقفية المشجرة، حيث يقوم المساقى بالعناية بالشجر الموجود على الأرض الموقوفة على أن يكون المقابل الذي يتلقاه جزءا من ثمر هذه الأشجار.

ما يلاحظ على الأمر 07/01 أنه اكتفى بتعريف هذه العقود دون بيان أو تحديد للتكيف القانوني لها، هل هي عقد إيجار أم شركة...على عكس فقهاء الشريعة الإسلامية الذين أعطوا تكييفات مختلفة لها<sup>1</sup> ، لكن بالرغم من ذلك فإن الراجح هو اعتبار عقد المزارعة و المساقاة عقود إيجار لكن من نوع خاص، لأن المؤجر يلتزم بتسليم الأرض الفلاحية الموقوفة للمزارع أو المساقى من أجل العمل فيها، ليتلقى اجرا يتمثل في جزء من المحصول أو الثمر.

بناء على ما تقدم يتضح أنه بالرغم من اعتبار العقدين إيجارا إلا أن هناك بعض الفروق الجوهرية بينهما وبين عقد الإيجار محل الدراسة وتتمثل فيما يلي:

**1- من حيث الأجرة:** تكون الأجرة في عقد المزارعة و المساقاة عينا أي جزء من المحصول أو الثمر<sup>2</sup>، في حين تكون في عقد الإيجار الوارد على الوقف العام مبلغ من النقود.

<sup>1</sup> - للتفصيل في تكييف هذين العقدين عند فقهاء الشريعة الإسلامية أنظر غازي خديجة، عقود استثمار الأملاك الوقفية العامة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، البلدة، 2012، ص ص 32 ، 33 ، 60.

<sup>2</sup> - عمليا تكون الأجرة جزء من النقود يدفع لصالح الصندوق المركزي للأوقاف.



2- من حيث محل العقد: يرد عقد المزارعة على الأرض الصالحة للزراعة فقط وعقد المساقاة على الأرض الفلاحية المشجرة. بينما يرد عقد الإيجار على الأرض الفلاحية الفضاء، كما يرد على أراضي المستثمرات الفلاحية إذا كانت الأرض الفلاحية الموقوفة المسترجعة، كما يرد على المباني، المعدة للسكن، و المحلات التجارية.

2- تمييزه عن عقد الحكر: عرفت المادة 26 مكرر 02 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف عقد الحكر بأنه: "عقد يخصص بموجبه جزء من الأرض العاطلة للبناء أو للغرس مدة معينة مقابل دفع مبلغ يقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد مع التزام المستثمر بدفع إيجار سنوي يحدد في العقد مقابل حقه في الانتفاع بالبناء أو الغراس و توريثه خلال مدة العقد".

من خلال هذا التعريف يتضح بأن الحكر يسمح للمحتكر (المستثمر) ببناء و إضافة ملحقات للعقار الموقوف لكن بمقابل و لا يتعارض ذلك مع مبادئ الوقف مادامت عائدات المال الوقفي توّول إلى الموقوف عليهم يمكن أن نبرز الاختلافات بين عقد الإيجار الوقفي وعقد الحكر فيما يأتي:

1- من حيث مدة العقد: يعتبر عقد الحكر عقد إيجار، و يرد على الأراضي و المباني الوقفية، غير أن ما يميزه أنه من العقود طويلة المدى، أما المدة بالنسبة لعقد الإيجار الوارد على الأملاك الوقفية و حسب النموذج المعتمد من طرف وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف لا يتعدى ثلاث سنوات بالنسبة للمحلات المعدة للسكن و عشرون شهرا بالنسبة للمحلات المعدة للتجارة ، أما بالنسبة للأراضي الفلاحية الوقفية العامة فحسب النموذجين الواردين بالملحق الذي تضمنه المرسوم 70/14 فإن مدته لا تتعدى الأربعون سنة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - nourhen el sharkawy; opcit; p 49

<sup>2</sup> - الملحق رقم 02 المتضمن نموذج عقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية الموجودة بحوزة السلطة المكلفة بالأوقاف، والمتضمن أيضا نموذج عقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة، ص 350.

2- من حيث محل العقد: لا يرد الحكر إلا على الأراضي العاطلة أو البناءات الخربة التي تكون بحاجة إلى إصلاح كبير يستوجب وقتا و سيولة نقدية كافية.

3- من حيث الأجرة: تظهر خصوصية عقد الحكر في نوع الأجرة التي يقدمها المحكر للوقف إذ وحسب نص المادة 26 مكرر 02 من قانون الأوقاف يتضح أن أجرة الحكر نوعان:

- أجرة معجلة تدفع مقدما اثناء إبرام العقد وقيمتها تقارب قيمة العقار الموقوف.
- أجرة سنوية يتم تحديدها في العقد.

في حين نجد أن عقد الإيجار الوارد على الوقف العام لا يتضمن سوى أجرة واحدة تدفع شهريا لدى الحساب البنكي للصندوق الوطني للأوقاف إذا تعلق الأمر بمحل تجاري أو سكن ووقفين، و تدفع سنويا إذا تعلق الأمر بالأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة.

4- من حيث القابلية للنقل: حق الحكر قابل للنقل عن طريق البيع و الشراء، كما أنه يورث بوفاة المحكر، في حين نحد عقد الإيجار الوقفي العام لا يمكن بيعه أو شراؤه، لكنه ينتقل للورثة بناء على طلبهم ضمن الآجال المنصوص عليها قانونا.

ثانيا: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن الإجارة الواردة في الفقه الإسلامي: وتعرف ب:"المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك". صورتها أن تقدم السلطة المكلفة بالأوقاف أرضها إلى الممول لبنائها على أساس أن يكون البناء له و الأرض تبقى ملكا للوقف، ثم يؤجر العقار كله ، و توزع الأرباح بين المالك للبناء و الوقف بحسب استحقاق كل من الأرض و البناء، وهذا العقد يقوم على أساس الشراكة بينهما أو يتضمن إلتزام من الجهة الممولة بالتنازل عن حصتها للأوقاف خلال فترة زمنية يتم تحديدها حسب قيمة الدفعات المالية التي تقدمها الأوقاف إلى الجهة الممولة ، و بقدر ما تدفع مؤسسة الوقف للجهة الممولة الشريكة تنقص حصة هذه الجهة في ملكية المشروع .

و من هنا جاءت تسمية هذه الصيغة بالمشاركة المتناقصة إذ هي مشاركة لا يقصد بها الاستمرار، بل تنتهي بامتلاك الوقف كامل المشروع و خروج الجهة الشريكة الممولة نهائيا من المشروع بعد استرجاع رأس مالها المدفوع في المشروع و الأرباح المرضية لها، و الذي يساهم في تحقيق هذا الهدف هو قيام الوقف بتقسيم نصيبه إلى قسمين: قسم يشتري به الوقف بالتدرج كحصاص متزايدة في البناء الذي أنشأه الممول و امتلاكه، و قسم آخر يستعمله في نفقاته الجارية كمورد من موارد الوقف<sup>1</sup>. بشرط أن يتضمن العقد و عدا ملزما من المستأجر الممول ببيع البناء للوقف و يتقاضى الثمن على أقساط سنوية يتم دفعها إليه من الأجرة التي تأخذها الأوقاف ، ثم يصبح البناء كاملا مع الأرض للأوقاف التي توجه الغلة و الربح للموقوف عليهم. و تكون قيمة القسط السنوي أقل من قيمة أجرة الأرض السنوية، و يكون عدد السنوات التي يبقي فيها المستأجر الممول مستغلا للبناء مساويا لعدد الأقساط التي ستدفع<sup>2</sup>

هذه الصيغة أقرتها العديد من المؤتمرات الفقهية و الندوات العلمية المتخصصة وهيئات الفتوى للبنوك الإسلامية و على رأسها مجمع الفقه الإسلامي من خلال ندوته السادسة و الثلاثين المنشورة في مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد 04 لسنة 2001 ، حيث وضعت وزارة الأوقاف بالأردن صيغة موسعة لتكون نموذجا لهذا النوع من الاستثمار، وذلك لموافقة هذه الصيغة للأحكام المقررة في هذا الخصوص<sup>3</sup>

إلا أن المشرع الجزائري لم يقر هذه الصيغة لتنمية الأملاك الوقفية بالرغم من أنه أخذ بالعديد من الصيغ التي استحدثها الفقه الإسلامي مؤخرا وهي القرض الحسن، الودائع ذات المنافع، المضاربة الوقفية السالفة الذكر، و هذا بموجب نص المادة 26 مكرر 10 من

<sup>1</sup> - أحمد آق كوندوز، إعمار الوقف و أحكامه في الفقه الإسلامي (النظرية و التطبيق)، منتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس من 12 إلى 15 ماي 2011، نظمه رئاسة الشؤون الدينية التركية و المديرية العامة للأوقاف التركية بالتعاون مع الأمانة العامة للأوقاف لدولة الكويت و البنك الإسلامي للتنمية بجدة، اسطنبول، ص29.

<sup>2</sup> - محمد الزحيلي، مرجع سابق، ص19.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص18.

الأمر 07/01 المعدل و المتمم للقانون 10/91. و لعل العلة في ذلك هي أن المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك تخالف أحكام الوقف في القانون 10/91 حيث أن هذا الأخير لا يقر بأحقية المنتفع أو المستثمر في الملك الوقفي في تملك جزء منه حيث تنص المادة 25 من القانون 10/91 المشار إليه سابقا على ما يلي: " كل تغيير يحدث بناءا كان أو غراسا يلحق بالعين الموقوفة و يبقى الوقف قائما شرعا مهما كان نوع هذا التغيير".

على العكس من بعض التشريعات التي تقرر بذلك فمثلا نجد المشرع المصري عند أخذه بصيغة عقد الحكر أقر بملكية المحتكر للبناء أو الغراس الذي يقيمه على الأرض الموقوفة العاطلة أو البور و يجوز له التصرف في البناء أو الغراس الذي يحدثه استقلالا أو بالتبعية بحق الحكر ذاته المقرر له على العين الموقوفة<sup>1</sup>، في حين نجد المشرع الجزائري لم يعطي للمحتكر حق ملكية على المنشآت او الغراس الذي ينشؤه، بل أعطاه حق انتفاع فقط بالبناء أو الغراس الذي يقيمه على الأرض الموقوفة و توريث هذا الحق خلال مدة العقد وهذا حسب نص المادة 26 مكرر 02 من القانون 07/01 المعدل و المتمم للقانون 10/91<sup>2</sup>.

إذن المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك في حقيقتها عقد شركة، لكن من نوع خاص حيث يشارك الممول برأس المال و الجهة المكلفة بالأوقاف تساهم بالأرض الوقفية، في حين عقد الإيجار يكون بتقديم العين الموقوفة للانتفاع بها لقاء أجر معلوم. كما أن الممول في عقد المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك مالك للبناء الذي يشيده فوق الأرض الموقوفة، في حين المستأجر ليس مالكا بل منتفعا من العقار الموقوف.

كما أن السلطة المكلفة بالأوقاف تدفع من حصتها في الأرباح من المشروع إلى أن تمتلك المشروع ذاته فينتهي عقد المشاركة، أما في عقد الإيجار فإن العقد ينتهي لأسباب معينة و لا يلتزم الوقف بدفع أي مقابل.

<sup>1</sup> - مصطفى محمد الجمال، نظام الملكية، ط02، د.د. ن، الاسكندرية، 2000، ص82.

<sup>2</sup> - تنص المادة 26 مكرر 02 من ق.أ على ما يلي: ".....مقابل حقه في البناء و/أو الغراس و توريثه خلال مدة العقد".

## المبحث الثاني

### أركان عقد إيجار الوقف العام:

لا يمكن أن ينعقد عقد إيجار الوقف العام إلا بوجود طرفيه و هما المؤجر و المستأجر، وأن يعبرا عن إرادتهما من أجل إبرام هذا العقد و إحداث جميع آثاره القانونية و هذا ما يعرف في الاصطلاح القانوني بركن الرضا (مطلب أول)، كما يتطلب هذا العقد وجود العين المؤجرة الموقوفة التي تكون محلا لانتفاع المستأجر، و لا يتحقق ذلك إلا خلال مدة معينة ونظير أجرة معلومة (مطلب ثاني)، وتجدر الإشارة إلى أن عقد إيجار الوقف العام يخرج عن المبدأ العام في إبرام العقود ألا وهو مبدأ الرضائية حيث لا يكفي تراضي الطرفين على إحداث أثر قانوني لإبرامه ، فعند تطابق الإيجاب بالقبول، لابد من إفراغهما في شكل معين (مطلب ثالث). إضافة إلى ركن الرضا والمحل والشكل في عقد الإيجار الوقفي، يوجد ركن آخر وهو ركن السبب أو ما يعرف بالدافع لإبرام العقود، و لأنه يخضع للأحكام العامة المألوفة في سائر العقود فلا نرى داع لتكراره في هذه الدراسة.

### المطلب الأول

#### ركن الرضا

يشترط لانعقاد الإيجار أن يصدر الإيجاب من أحد أطراف العقد مؤجرا كان أو مستأجرا وقبول من الآخر مطابق للإيجاب. و يعرف الإيجاب بأنه تعبير الشخص عن رضاه بالتعاقد على أمر معين يعرضه عليه غيره، وهو الإرادة الأولى في التعاقد<sup>1</sup>. أما القبول فهو التعبير البات عن إرادة الطرف الثاني، فهو الإرادة الثانية في العقد<sup>2</sup> وسنتطرق فيما يلي إلى من له الحق في تأجير الملك الوقفي وإلى من له الحق في استئجاره، ذلك أن هناك أحكام خاصة يجب توافرها في المؤجر (فرع أول) لأنه شخص معنوي عام، كما أنه يجب توافر شروط

<sup>1</sup>- بن شويخ الرشيد، دروس في النظرية العامة للالتزام، د.ط، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 49.

<sup>2</sup>- المرجع نفسه، ص 52.

خاصة في المستأجر، حيث تختلف هذه الأخيرة باختلاف نوع محل العين المؤجرة الوقفية، فيما إذا كان عقارا معدا للسكن أو محلا تجاريا أو عقارا فلاحيا (فرع ثان).

### الفرع الأول:

#### من له الحق في إيجار الوقف العام

إن الإيجار يدخل ضمن إدارة الأملاك الوقفية، وهذه الأخيرة تعني رعاية مصالح الوقف بحفظ أصوله، و استغلاله و تثمير ممتلكاته و صرف الربح في مصارفه حسب شرط الواقف و يسمى من له هذه الولاية بمتولي الوقف أو الناظر أو القيم عليه<sup>1</sup> و حسب نص المادة 49 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني و كذا نص المادة 05 من القانون 10/91 المتضمن قانون الأوقاف فإن الوقف يتمتع بالشخصية المعنوية ، وعليه فالمؤجر للأملاك الوقفية العامة هو من يمثل هذا الشخص الاعتباري العام. من هذا المنطلق يتوجب علينا التطرق إلى الشخصية المعنوية الوقف من خلال تعريفها (أولا)، وأهمية إفتراضها بالنسبة للوقف (ثانيا)، كما يتوجب علينا التطرق إلى التأصيل الفقهي و القانوني لها(ثالثا)، لنتناول في الأخير الآثار أو الخصائص القانونية التي تنجر على ثبوت الشخصية المعنوية للوقف(رابعا).

**أولا: الشخصية المعنوية للوقف العام:** نتناول تعريف الشخصية المعنوية في الفقه الإسلامي والفقه القانوني

**1- تعريف الشخصية المعنوية في الفقه الإسلامي:** يمكن تعريف الشخصية المعنوية أو ما يعرف بالحكمية في الفقه الإسلامي بأنها: مجموعة من الأموال و المؤسسات ، تتكون من اجتماعهم ابتغاء تحقيق غرض معين مشترك ، فينشئون باجتماعاتهم كائنا جديدا يستقل في وجوده عن وجود كل كائن من هؤلاء الأشخاص، وهذا الكائن ليس شخصا طبيعيا بل

<sup>1</sup>- العياشي الصادق فداد، مسائل في فقه الوقف، المعهد الإسلامي للبحوث و التدريب بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية، دورة دور الوقف في مكافحة الفقر ، نواكشوط، من 16 إلى 21 مارس 2008، جدة ، ص14.

حكماً لا يدركه الحس بل الفكر ، ولذا كان وجوده مستقلاً قائماً بذاته والرأي الغالب في الفقه هو عدم وجود شخصية حكومية في الفقه الإسلامي فهذا نظام مدني مستحدث، و بالرغم من ذلك فإنه يستشف الاعتراف بالشخصية المعنوية عند أبي حنيفة النعمان و لو كان ذلك بطريقة غير مباشرة، فحسب تعريف أبو حنيفة للوقف بأنه " حبس العين عن ملك الواقف والتصدق بمنفعتها و صرف منفعتها على من أحب " يتصور معنى الشخصية المعنوية لأن الوقف لا مالك له من الأشخاص الطبيعيين و الموقوف عليهم ليس لهم من الوقف إلا الغلة أما العين فلا مالك لها و يمثل الوقف ناظر الوقف و ليس له في المال الموقوف ملك عينا يزرق منه بحكم كونه قائماً على الوقف و باعتبار للوقف شخصية مستقلة اعتبارية صرح الفقهاء في عباراتهم أن متولي الوقف يستطيع أن يستدين على الوقف إذا رأى ضرورة لذلك و لا يكون ذلك إلا باعتبار الوقف شخصية مستقلة<sup>1</sup>.

**2- تعريف الشخصية المعنوية لدى فقهاء القانون:** يجب أن ننوه في البداية بأن القانون لم يعرف الشخصية المعنوية، سواء ضمن الأحكام العامة الواردة في القانون المدني أو ضمن أحكام قانون الأوقاف، لكن بالرجوع إلى فقهاء القانون نجد عدة تعريفات لها و من بينها نذكر التعريف الذي أورده الأستاذ رمضان أبو السعود، حيث أبرز عناصر الشخصية المعنوية، و جاء في تعريفه كما يلي: " الشخص المعنوي هو كل مجموعة من الأشخاص الطبيعية أو الأموال و التي تقوم من أجل غرض معين، ويعترف القانون لهذه المجموعة

<sup>1</sup>- حمزة حمزة، الشخصية الاعتبارية للوقف، مجلة جامعة دمشق، مج 17، ع 02، جامعة دمشق، 2001، ص 520، - محمد عبد الحليم عمر محمد عبد الحليم عمر، أسس إدارة الأوقاف، ندوة عرض التجارب الوقفية في الدول الإسلامية في الفترة من 11 إلى 14 شوال 1423هـ الموافق من 15 إلى 18 ديسمبر 2002م، جامعة الأزهر، مركز صالح عبد الله كامل للاقتصاد الإسلامي الأمانة العامة للأوقاف ، الكويت، البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث و التدريب، السعودية ، ص 04.

- منذر عبد الكريم القضاة ، أحكام الوقف، ط 01، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن، 2011، ص 121.

بالشخصية القانونية اللازمة لتحقيق ذلك الغرض منفصلة عن شخصية الأشخاص المكونين لها أو المنتفعين بها"<sup>1</sup>

من خلال التعريفين السالفي الذكر يتضح بأن الشخصية الاعتبارية في الوقف ترتبط بملكية الوقف وتحديدًا بالقول الذي مفاده بأن الوقف يخرج ملكية العين عن ذمة الواقف وعدم دخولها في ملكية الموقوف عليه ومعنى هذا أن الوقف وجود مستقل عن ذمة الواقف والموقوف عليه<sup>2</sup> كأصل عام ، أي مال لا بد له من مالك و الواقف حتى عند من يقول بملكيته للوقف لا يملكه ملكية تامة و الموقوف عليهم حتى و إن كانوا معينين لهم حق الثمرة فقط و ليس في العين.

طبقاً للرأي الراجح فإن ملكية الوقف حق عام لا يملكه شخص أو مجموعة بذواتهم و بالتالي فحق الملك في أصل الوقف عائد للشخصية المعنوية للوقف، و تكون مسؤولية الإدارة ليس أمام ملاك بذواتهم مثل الشركات، بل أمام المجتمع الذي تمثله السلطة المكلفة بالأوقاف. الأمر الذي يجعل لها دوراً في الإشراف و الرقابة على الوقف باعتباره نوع من أنواع الولاية العامة<sup>3</sup>

**ثانياً: مبررات افتراض الشخصية المعنوية للوقف العام:** إن الأصل أن الإنسان وحده بصفته كائناً بشرياً يتمتع بالشخصية القانونية التي تمكنه من أن يكون طرفاً من أطراف الحق و الإنسان يعد شخصاً طبيعياً ، و لكن تبين منذ الأزل أن الإنسان كشخص طبيعي عاجز بمفرده عن تحقيق أهدافه و غاياته ، و من ثم كان لا بد أن يظهر إلى جانب الإنسان مجموعة من الأشخاص و الأموال من أجل تحقيق تلك الأهداف و الغايات ، وهكذا و بحكم الضرورات العملية. و لتحقيق فائدة البشر ظهر إلى جانب الإنسان كشخص قانوني

<sup>1</sup>-رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، ، مصر، 2005، ص 239.

<sup>2</sup>- العياشي صادق فداد، مرجع سابق، ص 14.

<sup>3</sup>-محمد عبد الحليم عمر، مرجع سابق، ص 04.



أشخاص قانونية أخرى تتمتع بكيان مستقل عن كيان الأفراد أطلق عليه الشخص الاعتباري<sup>1</sup>.

وإذا كانت هذه الأهمية عامة تصدق على كل الأشخاص المعنوية باختلاف أنواعها فإننا نرى أن هناك أهمية خاصة إذا تعلق الأمر بالأموال الوقفية العامة تقتضي الاعتراف بالشخصية المعنوية للوقف، حيث تسمح هذه الأخيرة بوجود جهة تقوم بإدارة الوقف وحمايته و رعايته و النظر في شؤونه و متابعتها، حفاظا على أعيانه و رعاية لمصلحة المستحقين أو الجهة التي وقف عليها. وهذا لا يكون إلا بتفعيل دور الجهة الوصية على الأوقاف عن طريق اختيار أصحاب الكفاءة و الأمانة ، كما يكون بالسهر على صرف عوائد الوقف العام فيما تقتضي به الشريعة الإسلامية السمحاء. فهناك الكثير من الأوقاف قد وقفت أو أوصي بوقفها لجهة من جهات الخير من طرف أناس تاقت أنفسهم لذلك، و لكن بعد وفاتهم آلت تلك الأموال إلى الورثة مما استدعى بطبيعة الحال إلى خلطها مع أموالهم ، مما أدى بالتالي إلى عدم الوفاء بحقوقهم، و من ثم بمرور الزمن صارت تلك الأوقاف غير معروفة ، مما أدى إلى إهمالها و تركها و بالتالي ضياعها<sup>2</sup> ، فالوقف يضيع في أيدي مسيريه إذا ما اختلط بذمتهم المالية، كما أن عدم الاعتراف بالشخصية المعنوية للوقف قد يؤدي إلى زواله حيث تأكله النفقات الخاصة به، ضف إلى ذلك أنه بدون الاعتراف بهذه الشخصية ستولد صراعات بين الواقف و الموقوف عليهم حول من له أهلية إدارته، و إذا ثار نزاع حول هذه الأملاك فسنكون أمام غموض و انعدام للصفة حول من يمثل هذه الأملاك أمام القضاء، لهذا نرى أن هناك علاقة وطيدة بين الوقف و الشخصية المعنوية له وجودا و عدما.

<sup>1</sup>-محمد أحمد المعداوي، المدخل للعلوم القانونية ، نظرية الحق، د.ط، جامعة بنها، د.ب.ن، د. س. ن، ص ص 100، 101.

<sup>2</sup>-موسى بن خميس بن محمد البوسعيدي، الشخصية الاعتبارية للوقف ، ط 01 ، ، وزارة الأوقاف و الشؤون الدينية، مسقط، 2002، ص 48.

ثالثاً: أساس قيام الشخصية المعنوية للوقف العام: لم تكن الشخصية المعنوية للوقف وليدة الحاضر، بل وجدت بوجود الوقف لدى فقهاء الشريعة الإسلامية، كما أن المشرع الجزائري اعترف بها اعترافاً صريحاً في بعض النصوص القانونية.

1- الأساس الفقهي للشخصية المعنوية للوقف: إن فقهاء الشريعة الإسلامية المتقدمين لم يبحثوا في الشخصية المعنوية نظراً لأن هذه التسمية حديثة لم تظهر كمصطلح فقهي له مدلوله الخاص إلا في فترة متأخرة<sup>1</sup>.

إضافة إلى الاعتراف غير المباشر بالشخصية المعنوية الذي لمسناه من خلال التعريف الفقهي لدى أبي حنيفة النعمان للوقف عند تطرقنا لتعريف الشخصية المعنوية للوقف في الفقه الإسلامي، والذي يعتبر في نفس الوقت أساساً لقيام الشخصية المعنوية له. يعتبر ابن عابدين الحنفي في كتابه "رد المحتار على الدر المختار" أبرز المصادر التي تناولت الشخصية الاعتبارية للوقف عند تأصيله و تحديد الأحكام المتعلقة به، وقد أخذت القوانين الوضعية المعاصرة في أغلب موادها ما جاء ذكره في هذا الكتاب<sup>2</sup>، و كان فقهاء الشريعة الإسلامية المتأخرين يعبرون على الشخصية الاعتبارية للوقف بمصطلح الذمة<sup>3</sup>.

2- الأساس القانوني للشخصية المعنوية للوقف في القانون الجزائري: لا تبدأ الشخصية المعنوية للوقف إلا بالاعتراف بها من طرف السلطات المختصة في الدولة

(العنصر الشكلي) وبوجود مجموعة من الأموال أو الأشخاص (العنصر الموضوعي)، وهذا ما سنتناوله فيما يأتي:

أ- العنصر الشكلي: حتى تقوم الشخصية المعنوية لابد من تأصيل قانوني لها، تبادر به السلطات المختصة في الدولة. و يشكل هذا العنصر بداية للشخصية المعنوية.

<sup>1</sup> - عيسى بن محمد بوراس، توثيق الوقف العقاري في الفقه الإسلامي و القانون الجزائري، ط 01، جمعية التراث، القرارة، غرداية، 2013، ص 86.

<sup>2</sup> - موسى بن خميس بن محمد البوسعيدي، مرجع سابق، ص 05.

<sup>3</sup> - بن عزوز عبد القادر، فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم الإسلامية، تخصص الفقه و أصوله، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2003 - 2004، ص 62.

حذى المشرع الجزائري حذى فقهاء الشريعة الإسلامية و القوانين المقارنة حيث اعترف للوقف بالشخصية المعنوية بموجب نص المادة 05 من قانون الأوقاف و التي نصت على ما يلي: "الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين ويتمتع بالشخصية المعنوية و تسهر الدولة على احترام إرادة الواقف و تنفيذها"

كما نجد المادة 49 من القانون المدني عند تعدادها الأشخاص المعنوية العامة ذكرت الوقف العام.

من خلال نصي المادتين السابقتين يتضح لنا أن المشرع الجزائري أضفى الشخصية المعنوية على الوقف العام، حيث أخرجته من دائرة التملك سواء بالنسبة للواقف أو الموقوف عليهم و اعتبره كيانا قانونيا قائما بذاته.

**ب-العنصر الموضوعي:** لا تقوم الشخصية المعنوية للوقف إلا بوجود مجموعة من الأموال سواء كانت عقارات أو منقولات مادية أو معنوية، أو منفعة، وهذا ما يصحكمحل لعقد الوقف حسب نص المادة 11 من قانون الأوقاف.

**رابعاً: خصائص الشخصية المعنوية للوقف العام في القانون الجزائري:** يترتب على تمتع الوقف العام بالشخصية المعنوية أن هذا الأخير وحسب نص المادة 02/50 من القانون المدني تتمتع بالخصائص التالية:

**1- الاسم:** إذا كان للشخص الطبيعي اسم يميزه عن غيره من الأشخاص، فإنه من الضروري أيضاً أن يكون الشخص المعنوي كذلك ، حيث يجب أن يكون له اسم أو عنوان يتميز به عن غيره من الأشخاص المعنوية الأخرى، وهذا ما ينبغي أن يكون للوقف العام باعتباره من الأشخاص المعنوية العامة. لذلك نجد الوقف العام يأخذ تسمية معينة بناء على إرادة الواقف و ما توخاه من وراء حبس ماله، فقد يكون وقفاً على الفقراء، أو وقفاً على طلبة العلم، أو وقفاً من أجل إقامة ضيوف الطريق مثل الوقف الإباضي الكائن مقره بولاية الجلفة، حيث

يخصص لإقامة مستعملي الطريق من أجل راحتهم عند قطع مسافات طويلة..... وغيرها من التسميات.

**2-الموطن:** يحدد الموطن للشخص الطبيعي مقرا قانونيا يخاطب فيه بكل ما يخص علاقاته و نشاطه القانوني ، كما أن الشخص المعنوي يتمتع هو الآخر بموطن مستقل عن موطن كل من أعضائه أو منشئيه<sup>1</sup>

فيحدد الموطن المقر القانوني للوقف العام باعتباره شخصا معنويا، حيث يخاطب فيه بكل ما يتعلق بنشاطه و علاقاته القانونية و حسب نص المادة 02/50 من الأمر 58/75 فإن موطن الوقف باعتباره شخصا معنويا عاما هو مقر مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف حيث يتحدد موطن الوقف بالمكان الذي يوجد فيه مركز إدارته، ويقصد بذلك مركز الإدارة الرئيسي لنشاط الشخص الاعتباري القانوني و المالي و الإداري و هذا المكان لا يكون بالضرورة هو مكان الاستغلال الذي يمكن أن يكون في مكان آخر غير مركز الإدارة وهذا ما يصدق على الوقف إذ أن العقارات التي تدخل في ذمة الوقف و التي يقوم باستغلالها لا تقع كلها في موطن الوقف العام (مقر مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف)<sup>2</sup>

يعتبر مركز مديرية الشؤون الدينية والأوقاف مركز الإدارة الرئيسي للوقف والمكان الذي يباشر فيه النشاط القانوني و الإداري و بالتالي فإن مديرية الشؤون الدينية والأوقاف تعد موطن عام قانوني إلزامي وهذا استثناء على الأصل وهو أن يكون الموطن العام للشخص الاعتباري اختياريا<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، مرجع سابق، ص 267.

<sup>2</sup> - محمد حسن قاسم المدخل لدراسة القانون القاعدة القانونية - نظرية الحق ، ج02، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية 2009، مصر، ص 417.

-عمار عوابدي، النظرية العامة للحق و تطبيقاتها في القانون الجزائري، ط 02، جسور للنشر و التوزيع، 2014، ص 104، 105.

<sup>3</sup> - منذر عبد الكريم القضاة، مرجع سابق، ص ص 144، 145.

إذن يعتبر موطن الوقف هو المكان الذي يكون فيه مركز إدارة الشخص المعنوي ، وتبعاً لذلك تتحدد جنسية الشخصية المعنوية للوقف في المكان الذي يقع فيه مركز إدارته وبالتالي لا يمكن الاعتداد بجنسية الواقف أو بجنسية وكيل الأوقاف أو جنسية الموقوف عليهم، بل يتحدد بالمكان الذي تدار منه أعيان الوقف. و عليه فإن الأوقاف العامة التي تديرها مديريات الشؤون الدينية و الأوقاف تتمتع دائماً بالجنسية الجزائرية، ذلك أن هذه المديريات تابعة لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف التي تكون تابعة بدورها إلى الدولة الجزائرية.

### 3- الأهلية: من المتعارف عليه أن الأهلية نوعان:

أ- أهلية وجوب: تعرف عند فقهاء الشريعة الإسلامية بالذمة يقصد بها صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق و تحمل الإلتزامات و تثبت للشخص منذ ولادته و تنتهي بوفاته فهي إذن مرتبطة بالشخصية القانونية، و تثبت للشخص منذ ولادته، بل تثبت حتى للجنين في بطن أمه لكنها أهلية ناقصة<sup>2</sup>.

ب- أهلية الأداء: هي قدرة الشخص على القيام بالتصرفات القانونية و مناطها التمييز

وبما أن الوقف العام شخص معنوي فإنه يتمتع بأهلية الأداء<sup>3</sup>.

غير أن هذه الأهلية تختلف عن أهلية الشخص الطبيعي ، فالوقف كشخص اعتباري لا تثبت له الحقوق للصيقة بالإنسان و المتعلقة بصفته الطبيعية كحقوق الأسرة.

ولا بد للعائد من أهلية تخوله القيام بإصدار إيجاب و قبول صحيحين خاليتين من أي شبهة، لذا فإنه يتقرر للوقف أهلية كاملة للتعاقد لا يمارسها بنفسه بل يكون له نائب قانوني يمثله و يعبر عن إرادته<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - محمد حسين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، د.ط، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985، ص 56.

<sup>2</sup> - محمد سعيد جعفرور، مدخل إلى العلوم القانونية، دروس في نظرية الحق، ج 02، ط 01، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 465.

<sup>3</sup> - محمد حسين، مرجع سابق، ص 58

<sup>4</sup> - اسحاق إبراهيم منصور نظريتنا القانون و الحق و تطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ط 09، د.م.ج، الجزائر، 2007، ص 246.

تكون أهلية الوقف في التعاقد في حدود سند إنشائه ، أو التي يقررها القانون ، ولا يسمح بتجاوز الغرض الذي نشأ من أجله الوقف ، أو الدخول في أي أعمال أو أغراض أو تصرفات لم يقررها القانون ، و أن لمتولي الوقف أن يقوم بإجراء التعاقد نيابة عن الشخص المعنوي، و يكون التعاقد باسم الوقف لا باسم متولي الوقف ويكون لحساب الشخص المعنوي لا باسم متولي الوقف فيقتصر دور المتولي على التعبير عن إرادة الشخص المعنوي أما الآثار كلها فتتصرف إلى الوقف<sup>1</sup>.و هذا ما يؤكد نص المادة 50 من الأمر 58/75 حيث نصت على أنه:" يتمتع الشخص الاعتباري.....أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو يقررها القانون".

يترتب على الاعتراف للشخص المعنوي بالأهلية القانونية صلاحيته لإبرام العقود التي تدخل في نشاط الشخص المحدد بموجب العقد و كذلك بموجب القانون. و لايمكن لهذا الأخير إبرام العقود إلا عن طريق نائب قانوني يمثله و يعبر عن إرادته، لذا يجب البحث في عن الشخص الطبيعي الذي خوله المشرع الجزائري تمثيل الوقف العام و القيام بإدارة شؤونه وبالتالي تأجيله.

شهدتمثيل الوقف العام في الجزائر انتهاج نظامين أساسيين كانا على مرحلتين و هما:

أ- المرحلة الأولى:انتهاج نظام المركزية لإدارة و تمثيل الوقف العام: وتبدأ هذه المرحلة من سنة 1964 إلى 1998، حيث يعتبر المرسوم 283/64 المؤرخ في 17/09/1964 المتضمن نظام الأملاك الحسبية العامة أول نص صدر بعد الاستقلال يتعلق بالأوقاف وبالتحديد فيما يخص إيجار الأوقاف العامة، كما سبقت الإشارة لذلك وبالرجوع إلى نص المادة 07 منه، نجدها أوكلت مهمة إيجار الأملاك الوقفية العامة إلى وزير الأوقاف، وخولته إمكانية تفويض ذلك للغير مع احتفاظه بسلطة الرقابة والوصاية.

<sup>1</sup>-منذر عبد الكريم القضاة، مرجع سابق، ص 141.

يلاحظ على هذا المرسوم أنه جعل تسيير الأوقاف العامة بصفة عامة وتأجيرها بصفة خاصة بيد السلطات المركزية (وزير الأوقاف)<sup>1</sup>، مع إمكانية الأخذ بنظام عدم التركيز<sup>2</sup>. وذلك عن طريق تفويض التسيير لشخص آخر، لكن دون تحديد أو تفصيل بالنسبة لشروط متولي تسيير الأوقاف على المستوى المحلي مما يثير الإشكال حول المفوض له.

كما نجد نص المادة 05/06 من المرسوم التنفيذي 99/89 المؤرخ في 1989/06/27 المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الدينية والأوقاف<sup>3</sup> أكدت على اختصاص وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف بإدارة الأوقاف، ممثلة في شخص وزير الشؤون الدينية و الأوقاف، باعتباره الشخص الطبيعي الذي يمثل الوقف. ونصت المادة الأولى من نفس المرسوم على أن الإدارة المركزية ممثلة في الوزارة تشتمل على عدة مديريات توضع تحت سلطة وزير الشؤون الدينية و الأوقاف و من بينها مديرية الأوقاف و الشعائر الدينية. و بالرجوع على نص المادة 03 من هذا المرسوم نجدها حددت تكوين هذه المديرية و التي تنفرع إلى مديريتين و هما:

\* المديرية الفرعية للأوقاف: وتضم مكتبين وهما:

- مكتب تسيير الأوقاف.

- مكتب الموارد و النفقات.

<sup>1</sup>- المركزية: تعني توحيد كل السلطات و اتخاذ القرارات من طرف السلطة المركزية في الدولة الموجودة في العاصمة والمتشكلة أساسا من رئيس الجمهورية، الوزير الأول و كذا الهيئات العمومية الوطنية دون مشاركة من هيئات أخرى فهي تقوم على توحيد الإدارة و جعلها تنبثق من مصدر واحد مقره العاصمة. أنظر علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى، 2012، 45.

<sup>2</sup>- عدم التركيز: يعني تعيين ممثلين عن السلطات المركزية على مستوى الأقاليم، و منحهم سلطة اتخاذ القرارات في شؤونهم المحلية (تفويض الاختصاص) مع الاحتفاظ بتبعيتهم للسلطة المركزية، فلا وجود لأي استقلالية لهؤلاء الممثلين للسلطة المركزية، و قد تم اللجوء إلى هذه الصورة من أجل تفادي عودة ممثلي السلطة المركزية في كل مرة إلى المركز من أجل اتخاذ قرارات تخص الشؤون الإقليمية. أنظر محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، دار العلوم للنشر و التوزيع، د.س.ن، ص 57.

<sup>3</sup>- مرسوم تنفيذي رقم 99/89 مؤرخ في 1989/06/27 يحدد صلاحيات وزير الشؤون الدينية والأوقاف، ج ر لسنة 1989، ع 26، مؤرخة في 1989/06/28، ص 695.

ب-المرحلة الثانية: انتهاء نظام اللامركزية لإدارة و تمثيل الوقف العام:<sup>1</sup> تبدأ من 1998 إلى يومنا، حيث يعتبر المرسوم التنفيذي 381/98 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كفاءات ذلك، أول نص قانوني أوكل مهمة تسيير الأوقاف العامة إلى مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف على مستوى الولاية، فبالرجوع إلى نص المادة 10 من هذا المرسوم. نجدها أوكلت مهمة تسيير الأملاك الوقفية و حمايتها إلى مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف، غير أن هذه المادة لم تحدد بالضبط الجهة المعنية بإبرام عقد إيجار الوقف حيث تنص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 381/98 على ما يلي: "تسهر نظارة الشؤون الدينية في الولاية على تسيير الأملاك الوقفية و حمايتها....."، مما يثير التساؤل حول الشخص أو الجهة التي قصدتها المشرع من أجل تسيير الملك الوقفي على مستوى نظارة الشؤون الدينية والأوقاف ، خاصة و أن هذا المرسوم نص على أجهزة التسيير في الفرع الثالث من الفصل الأول من هذا المرسوم، حيث نصت المادة 09 على "لجنة الأوقاف" و المادة 10 أكدت على اختصاص السلطة المكلفة بالأوقاف بتسيير ورعاية الوقف العام، أما المادة 11 نصت على "وكيل الأوقاف"، و المادة 12 استحدثت منصب "ناظر الأوقاف" و نصت المادتين الأخيرتين على اختصاص كل من وكيل و ناظر الأوقاف بتسيير ورعاية الملك الوقفي.<sup>2</sup>

4-الذمة المالية: يتمتع الوقف العام بذمة مالية بعنصرها الإيجابي و السلبي<sup>3</sup>، وهذه الذمة مستقلة تماما عن ذمة النائب القانوني الذي يمثل الوقف تثبت هذه الأخيرة للشخص المعنوي

<sup>1</sup>-اللامركزية و هي النظام الإداري القائم على توزيع السلطات و الوظائف الإدارية بين الإدارة المركزية ( الحكومة) وهيئات و وحدات إدارية أخرى إقليمية أو مصلحة مستقلة قانونيا عن الإدارة المركزية بمقتضى اكتسابها للشخصية المعنوية مع بقائها خاضعة لقد معين من رقابة تلك الإدارة، محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 62.

<sup>2</sup>- سنفصل في اختصاصات و تدخل هذه الأطراف في إبرام عقد إيجار الوقف العام في الفصل الثاني، عند التطرق إلى الأشخاص المتدخلين في إبرام هذا العقد.

<sup>3</sup>- نغني بالعنصر الإيجابي للذمة المالية ما يملكه الوقف من ريع و ما يكون دائنا به للغير، أما العنصر السلبي فنغني به ما يكون على الوقف من ديون لصالح الغير.



بمجرد إنشائه و اكتسابه الشخصية القانونية، وتشمل ماله من حقوق و ما عليه من ديون مالية في الحال أو المستقبل ، كما أن تمتع الوقف بذمة مستقلة. يستدعي الحديث عن هذه الذمة تحديد الأمر بالصرف، وتحديد الآثار القانونية الناجمة عن ذلك. و نتناول ذلك فيما يأتي:

\* **مكونات الذمة المالية للوقف:** كما سبق و بينا تعتبر الذمة المالية للوقف من آثار تمتع هذا الأخير بالشخصية المعنوية، و بما أن له ذمة مالية مستقلة فإن جميع حقوقه ضامنة لديونه، كما أن ديونه لا تضمنها إلا حقوقه. مما يعني أن الذمة المالية للوقف ضمان عام لدائنيه<sup>1</sup> وبالتالي فهي لا تشكل أي ضمان للواقف ولا يجوز للواقف أن ينفذ بدينه على أموال الوقف التي أوقفها<sup>2</sup>

وتتكون الذمة المالية للوقف من العين الموقوفة والريع والأرباح التي تحققها والأحكام التي تتبع في الحفاظ عليها أو التصرف فيها.

أما بالنسبة للشخص المكلف قانوناً بتجميع ريع الأوقاف فحسب نص المادة 36 من المرسوم التنفيذي 381/98 هو مدير الشؤون الدينية و الأوقاف، حيث يقوم بتجميعها في الصندوق المركزي للأوقاف، الذي استحدث بموجب نص المادة 35 من نفس المرسوم التي نصت على أنه ينشأ بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير المالية ووزير الشؤون الدينية و الأوقاف.

عرفت الفقرة الثانية من المادة 35 من المرسوم التنفيذي 381/98 هذا الصندوق بأنه الحساب الخاص للأموال الوقفية ، و الذي تحول فيه الأموال التابعة للوقف.

\* **الجهة المخولة قانوناً بالتصرف في ذمة الوقف:** يتولى تسيير الذمة المالية للوقف أمر بالصرف رئيسي و يساعده أمرون ثانويون.

<sup>1</sup> - الضمان العام يعني أن جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بدينه، وتجد أساسها القانوني في نص المادة 188 من ق.م.

<sup>2</sup> - منذر عبد الكريم القضاة، مرجع سابق، ص 139.

- الأمر بالصرف الرئيسي: بالرجوع إلى نص المادة 37 من المرسوم 381/98 نجد أن وزير الشؤون الدينية و الأوقاف هو الأمر بالصرف الرئيسي لإيرادات و نفقات الأوقاف

- الأمر بالصرف الثانويين: أجازت المادة 02/37 السالفة الذكر لوزير الشؤون الدينية والأوقاف تفويض إمضائه لرئيس لجنة الأوقاف باعتباره أمرا بالصرف ثانويا أما الفقرة الثالثة من نفس المادة فقد منحت رؤساء مكاتب مؤسسة المسجد و أمناء مجالس سبل الخيرات في الولايات أيضا صفة الأمرين بالصرف الثانويين، و في هذه الحالة يجب أن يحصلوا على تفويض من الأمر بالصرف الرئيسي ليشاركوا معه في التوقيع باسمه .

\***الآثار المترتبة على تمتع الوقف بالذمة المالية:** يترتب على ثبوت الذمة المالية المستقلة للوقف النتائج التالية:

\* إن دائني الوقف أو المتولي أو الموقوف عليهم ليس لهم حق على ذمة الوقف، و بهذا أخذت المادة 60 من القانون المدني الأردني بعدم جواز التصرف بأموال الأشخاص المعنوية أو الحجز عليها أو تملكها<sup>1</sup>، أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه لم ينص على ذلك صراحة، غير أن طبيعة الوقف باعتباره شخصا معنويا قائما بذاته تقتضي عدم جواز التصرف في أمواله باعتبار أن له ذمة مالية مستقلة عن ذمة الواقف و متولي الوقف والموقوف عليهم، حيث أنه بالرجوع للقواعد العامة، نجد المادة 50 من الأمر 58/75- كما سبقت الإشارة إليها- نصت على أن الشخص المعنوي يتمتع بذمة مالية مستقلة. و إن كان المشرع الجزائري أجاز التنفيذ على حق الموقوف عليهم و ذلك في منفعة الموقوف حيث نصت المادة 21 من القانون 10/91 على ما يلي: "يجوز جعل حصة المنتفع ضمانا للدائنين في المنفعة فقط أو في الثمن الذي يعود إليه".

\* ديون الوقف لا يطالب بها غير الوقف نفسه، وذلك عن طريق ممثله القانوني.

<sup>1</sup>-منذر عبد الكريم القضاة، مرجع سابق، ص 138.

\* لا تقع المقاصة بين ديون متولي الوقف أو الموقوف عليهم أو الواقف نفسه.<sup>1</sup>

\* لا يسأل الوقف عن أية ديون يرتبها الناظر عليه ولو انفق الدين لصالح الوقف إلا إذا حصلت الاستدانة بإذن خطي من الهيئة المشرفة على الأوقاف و عندئذ تحصل الديون من إيرادات الوقف و لايجوز بأية حال أن يباع أصل مال الوقف أو يحجز أو يملك لأي شخص وفاء لديون ترتبت على الوقف فحضانة الوقف و عدم ارتهانه ومطالبته بالديون غير المأذون بها أشارت إليه المذاهب عند مناقشة أفعال الناظر<sup>2</sup>

5- **حق التقاضي للوقف:** بما أن الوقف له شخصية معنوية فإن له حقوق و عليه واجبات و يكون دائما ومدينا و يقاضي الغير من أجل الوصول إلى حقه، فيكون مدعيا ويقاضى ليؤدي ما عليه من الإلتزامات نحو الآخرين ، فيكون مدعى عليه.<sup>3</sup>

بينت المادة 49 من الأمر 58/75 من القانون المدني أن حق التقاضي من الحقوق التي تثبت للشخص المعنوي و هي نتيجة حتمية لاستقلال الذمة المالية للوقف سواء كان مدعيا أو مدعى عليه، ذلك أنه تثبت للوقف أهلية وجوب و أهلية أداء كاملة .

أما عن الشخص الذي تثبت له صلاحية تمثيل الوقف أمام القضاء فهو مسير الوقف والذي يتمثل في وزير الشؤون الدينية والأوقاف على المستوى المركزي و المدراء الولائيين على مستوى الولايات بصفتهم مفوضون قانونا من طرف وزير الشؤون الدينية والأوقاف<sup>4</sup>

<sup>1</sup>-رامول خالد ، الإطار القانوني و التنظيمي لأملك الوقف في الجزائر، ط 03، دار هومة، الجزائر، 2013، ص

<sup>2</sup>-منذر قحف، الوقف الإسلامي تطوره، إدارته، تتميته، دار الفكر المعاصر، د.ط، دار الفكر ، بيروت، 2000، ص 163 و 164.

<sup>3</sup>-محمد طمطوم، الشخصية المعنوية الاعتبارية في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي، ط 02، د.ب.ن، د.س.ن، 1987، ص89.

<sup>4</sup>- مرسوم تنفيذي 99/89 مؤرخ في 1989/06/29 يحدد صلاحيات وزير الشؤون الدينية و الأوقاف، المرسوم التنفيذي 381/98 الذي يحدد شروط إدارة الأملك الوقفية و تسييرها وحمايتها و كفيات ذلك، السالف الذكر .

## الفرع الثاني

### من له الحق في استئجار الوقف العام

يخضع إبرام عقد الإيجار الوارد على الوقف العام من حيث أهلية المستأجر إلى الأحكام العامة الواردة في الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني (أولا) غير أن هناك بعض الأحكام الخاصة به نظمتها النصوص القانونية المتعلقة بالأوقاف (ثانيا).

**أولا: الأحكام العامة المتعلقة بأهلية المستأجر:**، لا بد أن نوضح موقف فقهاء القانون حول الأهلية الواجب توافرها في المستأجر وفقا للقواعد العامة باعتبارها تطبق أيضا على عقد إيجار الوقف العام

ثار خلاف حول الأهلية الواجب توافرها في المستأجر لإبرام عقد الإيجار، وأدى ذلك إلى وضع معيار للتفرقة بين ما إذا كان الإيجار من أعمال التصرف أو من أعمال الإدارة مفاده أن كل تصرف في أصل الشيء يعتبر من أعمال التصرف وكل تصرف في ثمار الشيء يعتبر من أعمال الإدارة وهذا المعيار لا يؤخذ من نوع التصرف وإنما من محله. ولما كانت الأجرة تشكل محلا لعقد الإيجار، فهي التي ستحدد طبيعة عقد الإيجار أهو من أعمال التصرف فتكون الأهلية المطلوبة بالنسبة للمستأجر هي أهلية التصرف إذا كان المستأجر سيدفع الأجرة من أصل الشيء، وتكون أهلية الإدارة هي المطلوبة إذا كان المستأجر سيدفع الأجرة من ثمار الشيء.<sup>1</sup>

إذا اعتبرنا الأهلية المطلوبة في الاستئجار تبعا لهذا المعيار هي أهلية التصرف - كأن يقوم شخص باستئجار عقار - فإنه يجب أن يكون المستأجر بالغاً سن الرشد أو يكون صبياً مآدونا. وإذا اعتبرنا الأهلية المطلوبة هي أهلية الإدارة فإنه يجوز للصبى المميز ومن في حكمه إبرام عقد الإيجار ويعتبر هذا العقد قابلاً للإبطال لمصلحة ناقص الأهلية .

<sup>1</sup> - انظر سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص 57 ، 58.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإن موقفه يتحدد بالنظر إلى عقد الإيجار فيما أنه من عقود المعاوضة و من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، فإذا كان المستأجر كامل الأهلية أي بالغا لسن الرشد وهو 19 سنة طبقا لنص 40 من القانون المدني، و كانت أهليته خالية من عيوب الرضا و المتمثلة في الغلط، التدليس، الإكراه، الاستغلال، فإن العقد يكون صحيحا. أما إذا كان المستأجر صبيا مميزا أي ناقص الأهلية، وهو من بلغ سن التمييز 13 سنة و لم يبلغ سن الرشد 19 سنة<sup>1</sup> و من في حكم الصبي المميز أي السفهيه و ذي الغفلة فإن العقد يكون قابلا للإبطال لمصلحة الصبي، إلا بإجازة الولي أو الوصي، حيث تنص المادة 83 من الأمر 11/84 المتضمن قانون الأسرة على ما يلي: "من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد طبقا للمادة 40 من القانون المدني تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له أو باطلة إذا كانت ضارة به و تتوقف على إجازة الولي أو الوصي فيما إذا كانت بين النفع و الضرر ، و في حالة النزاع يرفع الأمر إلى القاضي"

أما بالنسبة للصبي غير المميز (عديم الأهلية) و هو الذي لم يبلغ سن التمييز أي من كان سنه أقل من 13 سنة و من في حكمه بسبب العته و الجنون، يكون عقد الإيجار الذي يبرمه باطلا بطلانا مطلقا و هذا ما أكدته المادة 42 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني.

أما بالنسبة للصبي المرشد و هو حسب نص المادة 468 من ذات القانون من بلغ سن 18 سنة و أذن له في إدارة أمواله فإن عقد الإيجار الذي يبرمه يكون صحيحا شرط أن لا يتجاوز 03 سنوات. فإن تجاوز العقد تلك المدة لا يبطل العقد و إنما تخفض المدة إلى مدة 03 سنوات.

<sup>1</sup>-قبل صدور التعديل كان سن التمييز في القانون الجزائري 16 سنة .

ثانيا: الأحكام الخاصة بأهلية مستأجر الوقف العام: تستمد خصوصية الأحكام المتعلقة بأهلية مستأجر الوقف العام أساسا من نوع محل عقد إيجار الوقف العام، فيما إذا كان معدا للسكن، أو الفلاحة، أو التجارة.

1- إذا كان المحل معدا للسكن: لا يثار أي إشكال إذ تطبق على أهلية المستأجر القواعد العامة التي بينهاها.

2- إذا كان محل عقد إيجار الوقف العام أرضا فلاحية: إذا كان محل عقد إيجار الوقف أرضا فلاحية فإنه إلى جانب وجوب توافر أهلية الاستئجار العامة، لا بد من توافر شروط أخرى في المستأجر نصت عليها المادتين 07 و 08 من المرسوم التنفيذي 70/14 الذي يحدد شروط و كفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة و المتمثلة في ما يلي:

\* أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا: فيستوي أن يكون الشخص طبيعيا أو معنويا سواء كان خاصا أو عاما، حيث يجوز لهم أن يستأجر أرضا فلاحية موقوفة وقفا عاما، و في الحقيقة هذا أمر بديهي حتى بالنسبة للإيجار العادي.

\* أن يكون متمتعا بالجنسية الجزائرية: اشترط المشرع بالنسبة لمستأجر العقار الفلاحي الوقفي أن يكون متمتعا بالجنسية الجزائرية، سواء تعلق الأمر بالشخص الطبيعي أو المعنوي حيث أوجبت المادة 09 من المرسوم 70/14 أن يكون الشخص المعنوي خاضعا للقانون الجزائري، لكن لا نرى ضرورة لهذا الشرط، مادام المستأجر لا يمتلك العين المؤجرة فيستوي أن يكون جزائريا أو أجنبيا، وفي هذا تشجيع على الاستثمار، فهذه المادة أقصت الاستثمار الأجنبي بالرغم من أهميته في مجال إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية ذلك أن معظمها أراضي بور تحتاج إلى سيولة و كفاءة عاليتين لتستصلح وتنمى.

\* أن يتمتع بصفة فلاح: يعتبر هذا شرط منطقي، ذلك أن طبيعة العين الموقوفة تقتضي أن يكون مستأجرها محترفا للنشاط الفلاحي، حيث أوجبت المادة 07 من المرسوم التنفيذي 70/14 إثبات هذه الصفة، غير أن هذه المادة لم تنص على طريقة الإثبات. لكن بالرجوع

إلى نص المادة 19 من القرار الوزاري الصادر عن وزير الفلاحة و الصيد البحري بتاريخ 1996/05/25<sup>1</sup>، يكون الإثبات عن طريق تقديم بطاقة مهنية و التي يتحصل عليها من الغرفة الفلاحية الولائية المختصة إقليمياً، حيث يتم تسجيل الأشخاص الذين لهم هذه الصفة في قائمة أسماء الفلاحين في دفتر فلاحى موجود على مستوى الغرفة الفلاحية الولائية<sup>2</sup> أضافت المادة 07 من المرسوم التنفيذي 70/14 أنه في حالة تعذر إثبات صفة فلاح يمكن للمترشح أن يقدم شهادة تكوين أو تأهيل في المجال الفلاحي.

\* أن يكون المترشح لإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة متمتعاً بكامل حقوقه المدنية : حيث أكدت ذلك المادة 07 من المرسوم التنفيذي 70/14 السالف الذكر.

3- إذا كان محل عقد إيجار الوقف العام محلاً معداً للتجارة: إذا كان محل عقد الإيجار معداً للتجارة فهل يشترط أن يكون المستأجر متمتعاً بصفة التاجر؟ بالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة للأوقاف لا نجد نصاً خاصاً يشترط وجوب تمتع مستأجر المحل التجاري الوقفي بصفة التاجر، أما من الناحية العملية فإن المترشح لاستئجار المحل التجاري الوقفي عن طريق المزاد العلني، ملزم بإثبات صفته كتاجر بتقديم مستخرج من السجل التجاري المسلم من طرف المركز الوطني للسجل التجاري، أما بالنسبة لعقود إيجار الوقف العام المبرمة منذ وقت طويلة، فإن المستأجرين غير ملزمين بإثبات صفتهم كتجار أمام السلطة المكلفة بالأوقاف<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - قرار وزاري صادر عن وزير الفلاحة و الصيد البحري ، مؤرخ في 1996/05/25، يحدد كيفية تسجيل الفلاحين ومسك السجلات المتعلقة بهم ونموذج بطاقة الفلاح المهنية، ج ر 1996 ، ع 77، مؤرخة في 1996/12/11، ص 19. معدل و متمم.

<sup>2</sup> - للإطلاع على تفصيل أكثر فيما يخص شروط التمتع بصفة فلاح أنظر غازي خديجة ، مرجع سابق، ص 51.

<sup>3</sup> -تصريح وكيل أوقاف غرداية، بتاريخ 2017/09/26

## المطلب الثاني

### المحل

يعرف محل العقد بأنه ذلك الشيء الذي يلتزم به المدين، لأن محل الإلتزام هو ذاته محل العقد الذي ينشئ ذلك الإلتزام، و محل الإلتزام كأصل عام يكون إما بنقل حق عيني أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل. و عليه فمحل الإلتزام يتعدد بتعدد الإلتزامات التي ينشؤها<sup>1</sup> وبالتالي فإن محل عقد الإيجار الوارد على الوقف العام هو إلتزامات كل من المؤجر و المستأجر كإلتزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، إلتزام المؤجر بدفع الأجرة للمستأجر ..... وغيرها من الإلتزامات التي سنأتي على تفصيلها في حينه. إذا كان هذا رأي جانب من فقهاء القانون حول محل العقد كأصل عام فإننا نرى بأن محل العقد يتحدد بحسب طبيعة العقد و بحسب نية المتعاقدين التي تتصرف إلى إحداث أثر قانوني مقصود ، وبالنسبة لعقد إيجار الوقف العام فإن المحل يكمن في العين الموقوفة المؤجرة (الفرع الأول) و المدة ( الفرع الثاني) و الأجرة (الفرع الثالث).

### الفرع الأول

#### العين المؤجرة الموقوفة

العين المؤجرة الموقوفة هي محل الوقف في حد ذاته، فهي الشيء الذي يصلح لئى يكون وقفاً، و يعرف لدى فقهاء الشريعة الإسلامية ب:"الموقوف"، و قد وضع المشرع الجزائري أحكاماً لها (أولاً). كما تباينت آراء فقهاء الشريعة الإسلامية حول الأشياء التي تصلح أن تكون وقفاً (ثانياً).

أولاً: محل الوقف في التشريع الجزائري: حسب نص المادة 11 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف السالفة الذكر، يتضح أن المشرع الجزائري أخذ برأي جمهور الفقهاء ، حيث كل ما صح الانتفاع به جاز وقفه، و في حقيقة الأمر أن العقار هو الأكثر شيوعاً كوقف و يعود

<sup>1</sup> - رمضان أبو السعود، النظرية العامة للإلتزام ، مصادر الإلتزام، مرجع سابق، ص143.



ذلك لقيمته أولا و ثانيا لأنه ثروة لا تزول و لا تهلك، و نشير إلى أنه في المجتمع الجزائري وإذا كان العقار هو الأكثر وقفا إلا أن وقف المنقولات أصبح ينتشر مؤخرا أيضا و كمثال على ذلك السيارات الخيرية، كذلك المخصصة لنقل الأموات و التي انتشرت مؤخرا في العديد من الولايات، إضافة إلى وقف المنافع. و قد وضع المشرع بموجب نص نفس المادة شروطا لمحل الوقف و هي:

أ- أن يكون المحل معلوما و محددًا: يجب أن يكون المال الموقوف معلوما وقت وقفه علما نافيا للجهالة وتاما. فإذا كان الموقوف عقارا و جب تعيين حدوده، موقعه، ومساحته وعدد الغرف إذا كان مبنيا، عدد الطوابق.... وغيرها من المواصفات المتعلقة به. ذلك أن العقار من الأشياء القيمة، أما إذا كان الموقوف شيئا مثلها كأجهزة الكمبيوتر فإن تحديده يكون بذكر نوعه وعدده...<sup>1</sup>

ب- أن يكون مشروعًا متقوما بمال: سبق القول بأن: "كل عين يصح الانتفاع بها صح وقفها". لأن ذلك يحقق الغاية من تشريع الوقف ، فلا يمكن وقف معصرة للخمر أو كمية من كانتا قابلتين للتقويم بالمال. كما أنه لا يمكن وقف الهواء لأنه لا يمكن تقويمه بمال. وبما أن محل الدراسة يتعلق بإيجار العقارات الوقفية فإنه يجب أن نوضح بأن العقار الوقفي في القانون الجزائري ينقسم إلى:

\* العقارات الموقوفة المعدة للسكن

\* المحلات الموقوفة المعدة للتجارة.

\* الأراضي الفلاحية: و يجب التنويه في هذا الصدد إلى أن العقار الفلاحي ينقسم إلى:

- أراضي وقفية مخصصة للفلاحة: و هي تلك الأراضي التي تحوزها مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف و تلجأ إلى تأجيرها.

<sup>1</sup>- الشيء القيمي: هو الشيء الذي لا يقوم بعضه مقام بعض كالعقار الذي لا يمكن أن نجد له مثيلا. أما الشيء المثلي فهو الشيء الذي يقوم بعضه مقام بعض أي يمكن أن نجد له مثيلا كالحبوب، الألبسة و غيرها.

- المستثمرات الفلاحية الموقوفة المسترجعة من طرف مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف والتي كانت بحوزة الدولة ، في إطار تطبيق قانون التوجيه العقاري و المادة 38 من قانون الأوقاف.

**ثانيا: العين الموقوفة في الفقه الاسلامي:** نتناول فيما يأتي موقف فقهاء المذاهب الأربعة حول الأعيان التي تصح أن تكون وقفا.

**1- يجب أن يكون محل الوقف عقارا:** يرى الحنفية أنه يشترط في محل الوقف أن يكون مما لا ينقل و لا يحول مثل العقار، كما أهم لا يجيزون وقف المنقول منفردا، بل يوقف تابعا للعقار، فحسب هذا الرأي لا يمكن أن يوقف الواقف مثلا أثاثا مخصص لخدمة المسجد إلا إذا كان تابعا لعقار وقفه الواقف ليكون مسجدا، و لايمكن وقف غلة أشجار إلا إذا وقفت الأشجار وهكذا...<sup>1</sup>

**2- كل عين يصح الانتفاع بها صح وقفها:** يرى المالكية و الشافعية و الحنابلة أن كل عين يصح الانتفاع بها مع بقاء عينها صح وقفها، و بناء على ذلك فإنه يجوز أن يكون الموقوف أرضا أو دارا أو محلا أو مسجدا، أو مصنعا، أو منقولا كالسيارة والأثاث، آلات التبريد، أسهما باعتبارها أموالا منقولة... فالضابط عند جمهور الفقهاء أن يكون الشيء الموقوف غير قابل للاستهلاك ، أي يكون قابلا للانتفاع مع عدم هلاكه بسبب هذا الانتفاع<sup>2</sup> من خلال ما سبق يمكن القول أن رأي المالكية و الشافعية و الحنابلة هو الراجح إذ لا يمكن حصر محل الوقف في العقار أو في المنقول التابع للعقار، ذلك أن المنقول يفي

<sup>1</sup> - أنظر علاء الدين أبي بكر الكساني ، كتاب الوقف، ج06، مرجع سابق، ص220..

<sup>2</sup> - أنظر شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، كتاب الوقف، ج 06، مرجع سابق، ص313.

وأنظر شهاب الدين أحمد الرملي، ج 04، كتاب الوقف، مرجع سابق، ص260.

و أنظرموفق الدين بن قدامة المقدسي، الكافي، كتاب الوقف ، ج03، د.ط، دار عالم الكتب، بيروت، 1994، ص572.

بغرض الوقف الذي يتمثل في المنفعة المتصفة بالدوام لصالح الموقوف عليهم، بل أن بعض المنقولات في عصرنا قيمتها المالية تضاهي قيمة العقار كالأسهم و المحلات التجارية ...

## الفرع الثاني

### مدة عقد إيجار الوقف العام

عند تطرقنا لخصائص عقد الإيجار الوارد على الأعيان الوقفية توصلنا إلى أنه من عقود المدة، و بما أن المدة محل لعقد الإيجار يجب التطرق إلى أحكام هذه المدة في التشريع الجزائري (أولاً)، ثم إلى أحكامها في الفقه الإسلامي (ثانياً) .

**أولاً: مدة عقد إيجار الوقف العام في التشريع الجزائري:** تجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة لمدة عقد إيجار الملك الوقفي كانت قبل صدور المرسوم التنفيذي 381/98 المتعلق بتسيير وإدارة الأملاك الوقفية، تخضع لأحكام القانون المدني، و هذا لعدم وجود أحكام خاصة بها وعليه فإنه بالرجوع إلى نص المادة 467 من الأمر 58/75 نجدها أكدت على توقيت عقد الإيجار. غير أنها لم تضع له حد أقصى، وبعد صدور المرسوم 381/98، فإن المادة 27 منه نصت على أنه: " لا يصح تأجير الملك الوقفي لمدة غير محددة، تحدد مدة عقد الإيجار حسب طبيعة الملك الوقفي و نوعه". وأكدت بذلك الأحكام الواردة في الأمر 58/75.

من خلال ماسبق يتضح أن المشرع أيد رأي فقهاء الشريعة الإسلامية فيما يخص توقيت عقد إيجار الوقف بالنص الصريح. إلا أنه لم يضع حداً أقصى له بل اكتفى بوضع ضابط لتحديد هذه المدة و هو طبيعة و نوع الملك الوقفي، فتختلف مدة إيجار الملك الوقفي العام وتتباين حسب محل العقد وبالتالي إذا كان عقاراً تكون المدة طويلة مقارنة بالمنقول أو المنفعة، و بما أن و هذا أمر منطقي إذ أن المدة لا بد أنها تختلف حسب طبيعة العين محل عقد الإيجار فقد تكون أرضاً فلاحية فيستوجب الأمر أن تكون مدة عقد الإيجار كافية لنضج المحصول والتي تختلف حسب نوع المحصول، كما قد تكون أرضاً بوراً فتحتاج إلى مدة طويلة من أجل جعل هذه الأرض صالحة للزراعة أو البناء، وقد تكون محلاً مخصصاً

للتجارة فتكون المدة متوافقة مع نوع النشاط التجاري الذي يريد المستأجر التاجر ممارسته. كما يستفاد من نفس المادة أن المدة ركن في عقد الإيجار و لا يمكن أن ينعقد العقد إلا بالاتفاق عليها، وإذا وقع خلاف حولها كان العقد باطلا بطلانا مطلقا لتخلف ركن من ركن من أركان العقد.

ويعد الإيجار عقدا زمنيا تقاس منفعة العين فيه بالزمن، إذ لا يمكن تحديد مدى انتفاع المستأجر بالشيء إلا بالمدة التي ينتفع فيها به و بالتالي كانت المدة في عقد الإيجار هي التكملة الضرورية للمنفعة إلى المؤجر و تأتي بعدها مباشرة حتى تكتمل صورة المنفعة<sup>1</sup>، بما أن تأجير الأملاك الوقفية يكون من طرف نائب يمثل الوقف العام ، فإنه يعتبر إذن من أعمال الإدارة وحسب نص المادة 468 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني لا يحق لمن لا يملك سوى أعمال الإدارة أن يبرم عقد إيجار لأكثر من 03 سنوات مالم يوجد نص قانوني يقضي بغير ذلك.

في مرحلة لاحقة وتطبيقا لنص المادة 09 من المرسوم التنفيذي 381/98، صدر القرار الوزاري رقم 29 الصادر عن وزير الشؤون الدينية و الأوقاف المتضمن إنشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامها<sup>1</sup>، حيث قامت هذه الأخيرة باعتماد نموذج لعقد الإيجار وأصبح هو المعمول به على مستوى كافة مديريات الشؤون الدينية و الأوقاف، حيث و بالرجوع إلى هذا النموذج نجد أن مدة عقد الإيجار الوارد على الأملاك الوقفية تختلف باختلاف طبيعة الملك الوقفي<sup>2</sup>

**1- بالنسبة للسكنات و المحلات التجارية الوقفية:** مدة إيجار المحلات التجارية الوقفية هي 20 شهرا كحد أقصى ولا يجوز تجاوزها ، مثلها مثل المحلات المعدة للسكن. والعبرة في

<sup>1</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية) ، مج 01، مرجع سابق، ص. 140

<sup>1</sup> - قرار وزاري رقم 29 مؤرخ في يتضمن انشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها، الصادر عن وزير الشؤون الدينية و الأوقاف معدل و متمم بالقرار رقم 200 مؤرخ في 2000/11/11، نشرة وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، 2003، الجزائر

<sup>2</sup> - أنظر ملحق رقم 01 يتضمن نموذج عقد إيجار الوقف العام المعد من طرف لجنة الأوقاف، ص 346

تحديد المدة ب 20 شهرا بالنسبة لإيجار المحلات التجارية حتى يتم تفادي مطالبة المستأجر التاجر بالتعويض الاستحقاقى الذي يتحقق إذا أبرم عقد الإيجار لمدة تفوق 24 شهرا طبقا لنص المادة 172 من الأمر 59/75، المتضمن القانون التجاري التي تنص على ما يلي: " لا يجوز التمسك بحق التجديد إلا من طرف المستأجرين أو المحول إليهم أو ذوي الحقوق الذين يثبتون بأنهم يستغلون متجرا بأنفسهم أو بواسطة تابعيهم إما منذ سنتين متتابتين وفقا لإيجار واحد....."

غير أن المشرع الجزائري ألغى الحق في التعويض الاستحقاقى بموجب الأمر 02/05 المعدل و المتمم للأمر 59/75 السالف الذكر<sup>2</sup>، بالرغم من ذلك ما يزال النموذج المعتمد من طرف مديريات الشؤون الدينية و الأوقاف المعد من طرف لجنة الأوقاف يتضمن مدة 20 شهرا فيما يخص المحلات التجارية الوقفية .

بعد التعديل الذي طرأ على قانون الأوقاف بموجب القانون 07/01 و بموجب المادة 26 مكرر 8 منه أقرت بسريان أحكام الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني على تأجير السكنات الوقفية و بسريان أحكام الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري على المحلات التجارية الوقفية ، مما يدفعنا إلى البحث في هذين الأمرين فيما يخص مدة العقد لمعرفة ما إذا كان عقد الإيجار محدد بمدة.

بالنسبة لأحكام مدة العقد في ظل القانون المدني، سبق و أن بينا أن المشرع لم يضع حدا أقصى لعقد الإيجار ، بل اكتفى بالنص على تأقيت هذا الأخير حسب نص المادة 476 من الأمر ذاته، وبالرجوع إلى أحكام الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري فإن المدة أيضا ليست محددة بالنسبة لإيجار المحل التجاري.

<sup>1</sup>-ويمكن أن يعرف التعويض الاستحقاقى بأنه : "الضرر اللاحق بالمستأجر بسبب رفض التجديد أذن فهو التعويض من أجل جبر الضرر حتى لا تلحق المستأجر أي طرد من المحل خسارة ولا يحقق له ربحا بهذا التعويض أنظر جنادي الجيلالي، الإيجارات التجارية في القانون الجزائري، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص91.

<sup>2</sup>-أمر رقم 02/05 مؤرخ في 06/02/2005 يعدل و يتم الأمر رقم 59/75 المتضمن القانون التجاري، ج ر 2005، ع 11، مؤرخة في 09/02/2005، ص 08.

2- بالنسبة للأراضي الفلاحية الوقفية: كان عقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية من حيث مدته يبرم لمدة لا تزيد عن 03 سنوات طبقاً لنموذج عقد الإيجار الوقفي السالف الذكر، لكن وفي مرحلة لاحقة أصبح إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية يخضع لأحكام المرسوم 70/14 الذي يحدد شروط و كفيات إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية وحسب المادة 06 منه فإن المشرع نص على أن عقد الإيجار يكون لمدة محددة و أضافت نفس المادة في فقرتها الثانية أن تحديد المدة يكون حسب طبيعة الاستغلال.

كما نجد المشرع وضع حداً أقصى لعقد الإيجار الوارد على الأراضي الفلاحية المسترجعة و المتمثلة في المستثمرات الفلاحية الوقفية وذلك بموجب نص المادة 26 من المرسوم 70/14 حيث يمكن أن يبرم عقد الإيجار لمدة أقصاها 40 سنة قابلة للتجديد. وإذا فاقت مدة عقد الإيجار الوارد على الأراضي الفلاحية الوقفية مدة 12 سنة وجب شهره و هذا ما يتوافق مع نص المادة 17 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري<sup>1</sup> و التي تنص على ما يلي: "إن الإيجارات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف ، ولا يحتج بها اتجاه الغير في حالة عدم اشهارها ....."

يفهم من نص المادتين السابقتين ، أن عقد الإيجار الطويل المدة لا بد من إشهاره حيث يتحول حق الإيجار من حق شخصي إلى حق عيني ذلك أن طول المدة يمس بجوهر الشيء ، و يقلل من قيمته، و يترتب على مخالفة ركن الشهر العقاري في هذه الحالة أن عقد الإيجار الوارد على الملك الوقفي لا يعتبر موجوداً حتى فيما بين المتعاقدين.

إن مدة 12 سنة المقررة بموجب المادتين السالفتي الذكر، إنما العبرة فيها بالمدة المحددة في عقد الإيجار و ليس بالمدة التي يمتد إليها العقد فعلى سبيل المثال، إذا اتفقت السلطة

<sup>1</sup> - أمر رقم 74/75 مؤرخ في 12/11/1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، ج ر 1975، ع 92، مؤرخة في 18/11/1975، ص 1206.

المكلفة بالأوقاف مع المستأجر على أن عقد الإيجار مدته ثماني سنوات فالقانون لا يوجب شهره بالمحافظة العقارية كي يولد آثارا قانونية حتى و إن لازم المستأجر عين المكان لمدة تزيد عن 12 سنة بكثير<sup>1</sup>

تثير المادة 06 من المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة ملاحظتين:

أ- **الملاحظة الأولى:** فيما يخص إعداد عقد الإيجار أوكل إلى السلطة المكلفة بالأوقاف وقد تضمن المرسوم ملحقين لنموذجي عقد الإيجار الوارد على الأراضي الفلاحية الوقفية مما يعني أن النموذج المعتمد من طرف مديرية الشؤون الدينية والأوقاف المعد من طرف لجنة الأوقاف، و الذي كان يشمل إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية قد ألغي ضمنا. أما بالنسبة لإيجار السكنات و المحلات التجارية فتبقى خاضعة لهذا النموذج، حيث نجد المادة 03 من المرسوم 70/14 استثنت صراحة الأراضي الوقفية غير المخصصة للفلاحة من تطبيق أحكام هذا المرسوم.

ب- **الملاحظة الثانية:** تخص مدة عقد الإيجار الخاص بالأراضي الفلاحية فحسب طرحنا السابق كانت مدة إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية لا يمكن أن تتعدى 03 سنوات ، في حين يستشف من نص المادة 09 من المرسوم التنفيذي 70/14 أن عقد الإيجار قد يفوق مدة 12 سنة. غير أن المشرع الجزائري لم ينص لا على حد أدنى و لا على حد أقصى لعقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية التي بحوزة السلطة المكلفة بالأوقاف. على عكس ما ورد في المادة 26 من المرسوم ذاته التي نصت على أن إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة و التي كانت ممنوحة في شكل مستثمرات يبرم عقد الإيجار الخاص بها لمدة أقصاها 40 سنة قابلة للتجديد<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، ط 01 ، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 46 و ص 47.

<sup>2</sup> - أنظر الملحق رقم 02 المتضمن نموذج عقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة، ص 350.

إن المدة المقررة قانوناً بموجب المادة 09 من المرسوم 70/14 كانت لها مبرراتها، ذلك أن الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة كان يستغلها مستثمرون فلاحيون في شكل مستثمرات منحت لهم في إطار تطبيق أحكام القانون 19/87 أو القانون 03/10 و الأكيد أن استرجاع هذه المستثمرات و إدخالها ضمن طائفة الأوقاف العامة، يجب أن لا يؤثر على حقوق اكتسبها مستثمرون فلاحيون منذ وقت طويل.

**ثانياً: مدة عقد إيجار الوقف العام في الفقه الإسلامي:** إجارة الوقف عند فقهاء الشريعة الإسلامية مقيدة بوجوب تحديد المدة، فلا يصح للناظر تأجيله مع إطلاق مدة الإجارة<sup>1</sup>، وسنتناول مدة إجارة الوقف عند فقهاء المذاهب الأربعة فيما يأتي:

**1- عند الحنفية:** "إن المنفعة تعلم ببيان المدة كالسكنى و الزراعة فتصح على مدة معلومة لأن المدة إن كانت معلومة المنفعة معلومة ويجب أن يراعى شرط الواقف في إجارته تطبيقاً لقاعدة: " شرط الواقف كنص الشارع"، و معنى ذلك إذا اشترط الواقف أن لا يؤجر أكثر من سنة و الناس لا يرغبون في استئجارها و كانت اجارتها أكثر من سنة أنفع للفقراء فليس للقيم أن يؤجرها أكثر من سنة ، بل يرفع الأمر للقاضي حتى يؤجرها، لأن له ولاية النظر للفقراء و الغائب و الميت، و إن لم يشترط الواقف فللقيم ذلك، و لا يشترط في ذلك إذن القاضي و لو استثنى لا تؤجر أكثر من سنة إلا إذا كان أنفع للفقراء فللقيم إذا رآه خيراً بلا إذن القاضي و قيل تقيد بسنة لأن المدة إذا طالت تؤدي إلى إبطال الوقف ، فإن من رآه من يتصرف بها تصرف الملاك على طول الزمن يظنه مالكا في الدار و الأرض ، وبثلاث سنين في الأرض إذا كان لا يتمكن المستأجر من الزراعة فيها إلا في الثلاث. يعني أن الأرض إن كانت مما تزرع في كل سنتين مرة، أو في كل ثلاث كان له أن يؤجرها مدة يتمكن فيها من الزراعة فلا يجب أن تزيد عن ثلاث سنوات في الأوقاف خوفاً من دعوى المستأجر أنها ملكه إذا

<sup>1</sup> - محمد سراج ، أحكام الوقف في الفقه و القانون، د.ط، جامعة الإسكندرية ، مصر، 1993، ص 224.



طالت<sup>1</sup>، و من فروع الاسعاف: دار الرجل فيها موضع وقف بمقدار بيت واحد و ليس في يد المتولي شيء من غلة الوقف و أراد صاحب الدار استئجارها مدة طويلة، قالوا: إن كان لذلك الموضع مسلك إلى الطريق الأعظم لا يجوز له أن يؤجره مدة طويلة ، لأن فيه إبطال الوقف، و إن لم يكن له مسلك جاز. وفي فتاوى قارئ الهداية : إذا لم تحصل عمارة الوقف إلا بذلك يرفع الأمر للحاكم ليؤجره أكثر أي إذا احتيج إلى عمارته من أجرته يؤجره الحاكم مدة طويلة بقدر ما يعمر به<sup>2</sup>

ذكر بعض فقهاء الحنفية جواز الزيادة على ثلاث سنين بأن يعقد عقودا كل عقد على سنة<sup>3</sup> و هذا من أجل التحايل على أحكام إجارة الوقف.

2- **عند المالكية:** يجوز للناظر كراء الوقف لمدة سنة أو سنتين إن كان أرضا زراعية ، وإن كانت دارا لا تكرر لأكثر من سنة<sup>4</sup>. أما إذا كان للضرورة إصلاح الوقف المخرب يمكن أن يكون لأكثر من أربعين سنة<sup>5</sup>

2- **عند الحنابلة:** " تصح إجارة الوقف عند الحنابلة، و لا يجوز بيعه لأن الإجارة واردة على المنفعة و المنفعة ملك للموقوف عليه و ليست واردة على العين التي لا يجوز بيعها . فإن مات المؤجر و انتقل من بعده العقد لم تنفسخ. أجر الوقف باعتبار أنه مستحق ومات فإن الوقف ينقل إلى من بعده مثاله: قال هذا وقف على أولادي ثم على أولادهم ، الآباء أجروا الوقف لمدة عشر سنين قضي عليهم بالموت في خلال ثماني سنوات وبقي من المدة سنتان

<sup>1</sup> -محمد أمين الشهير بابن عابدين، ج 06، كتاب الوقف، مرجع سابق، ص 606.

<sup>2</sup> -المرجع نفسه، ص 607.

<sup>3</sup> -محمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج 08، ط 01، المطبعة العلمية، مصر، د.س.ن، ص 04

- و أنظر حاشية أبي سعود المصري الحنفي، فتح الله المعين على شرح الكنز، ج 03، د.ط، المطبعة العلمية، مصر، د.س.ن، ص 230 و 231.

<sup>4</sup> - أبو بركات محمد بن أحمد الدرير، مج 04، كتاب الوقف، مرجع سابق، ص 132.

<sup>5</sup> - المرجع نفسه، ص 134.

فهل تتفسخ؟ لا تتفسخ لأن الآباء أجروا وقت هم يملكون المنفعة فنفذ العقد فإذا انتقل إلى منبعدم انتقل على أنه مؤجر<sup>1</sup>

ويجب العمل بالشرط في عدم إيجاره أو في قدر مدته فإن اشترط أن لا يؤجر أكثر من سنة لم تجز الزيادة عليها لكن عند الضرورة يزداد بحسبها، فالشروط يلزم الوفاء بها إذا لم تفضي بالإخلال إلى المقصود الشرعي ، يجب العمل بالشرط إن لم يحتج إلى زيادة على القدر المشروط أما إذا احتيج بأن تعطلت منافع الموقوف و لم يمكن تعميمه إلا بذلك جاز ، فحتى لو شرط أن لا يؤجر أبدا واحتاج الوقف إلى الإجارة فللناظر أن يؤجره وهو أولى من بيعه .<sup>2</sup>

4- بالنسبة للشافعية: لم يتطرق الشافعية لمسألة تحديد مدة عقد إيجار الوقف، تاركين ذلك للأحكام العامة للإجارة.

من خلال التطرق إلى آراء فقهاء المذاهب الأربعة يمكن القول أنها تتفق في وجوب توقيت عقد الإيجار، ذلك أن المدة من أهم العناصر في عقد الإيجار إذ تعتبر أساسا لحساب المنفعة وأساسا لتحديد ثمن الإيجار ويعود تقدير ذلك إلى من يتولى إجارة الوقف فليس له أن يؤجره دون تحديد مدة معينة لإجارته للأسباب التالية:<sup>3</sup>

\* إن المدة في إجارة الوقف إذا طالت أدى ذلك إلى اندثار الوقف و خرابه

\* إن أحوال الناس متغيرة و متطورة، وقد يزيد ذلك في أجرة الوقف أو ينقص منها

\* إن إطلاق الإجارة ، قد يؤدي إلى أن يمتلك المستأجر الوقف بطول المدة.

كما أن الفقهاء يميزون بين ما إذا كانت العين الوقفية من المباني أو من الأراضي ، و القول المعمول به أن لا تزيد مدة الإيجار على سنة في الدار والأمكنة المعدة للسكن كذلك الأمر

<sup>1</sup> - محمد صالح العثيمين ، الشرح الممتع على زاد المقنتع، مج10، باب الإجارة، ط 01، دار بن الجوزي ، 1422 هـ ، السعودية، ص41

<sup>2</sup> - مصطفى السيوطي الرحيباني، مطالب أولى النهى شرح غاية المنتهى، ج 04، كتاب الوقف، د.ط، منشورات المكتب الإسلامي بدمشق، سوريا، د.س.ن، ص315 و 316.

<sup>3</sup> - محمد عبيد الكبيسي، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، ج01، ط01، مطبعة الإرشاد، بغداد ، 1977، ص90.

بالنسبة للمحلات التجارية ، أما الأراضي الزراعية فإيجارها يجب الا تتجاوز مدتها 03 سنوات، و لكن يرون أنه استثناء يمكن أن يؤجر الوقف لمدة طويلة إذا كان مخربا من أجل إصلاحه و في هذه الحالة لا بد من استئذان القاضي ذلك أنه ولي للفقير و الغائب و الميت. كما يرى كل من الحنفية و الحنابلة ضرورة مراعاة شروط الواقف إذا حدد مدة معينة لإجارة الوقف، إلا إذا كان من مصلحة الوقف مخالفة هذه الشروط.

### الفرع الثالث

#### الأجرة في إيجار الوقف العام

لأجرة هي المقابل الذي يدفعه المستأجر لقاء انتفاعه بالعين المؤجرة، وإذا تخلفت الأجرة بطل عقد الإيجار. نجد أحكاما خاصة لها عند المشرع الجزائري (أولا)، كما وضع فقهاء الشريعة الإسلامية ضوابط لتحديد الأجرة في عقد إيجار الوقف العام (ثانيا) .

**أولا: أحكام الأجرة في التشريع الجزائري:** جعل المشرع الجزائري إبرام عقد إيجار الوقف العام كقاعدة عامة يكون عن طريق المزايا العلني و كاستثناء يبرم بالتراضي<sup>1</sup>. مما يثير البحث حول كيفية تحديد قيمة الأجرة في كلتا الحالتين، و كيفية تحصيلها، و تحيينها عند الاقتضاء.

**1- كيفية تحديد الأجرة:** الأصل في تحديد قيمة الأجرة أن تكون أجرة المثل، هذاما أقرته المادة 22 من المرسوم التنفيذي 381/98 المتعلق بإدارة وتسيير الأملاك الوقفية، كما نصت المادة 05 من المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة على أن إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة بالمزايا العلني يكون بإيجار المثل وفق مقتضيات السوق العقارية.

غير ان أجرة الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة و التي كانت بحوزة الدولة يكون تحديدها خاضعا لأحكام القانون 03/10 المتعلق بالامتياز الفلاحي، هذا ما أكدته نص المادة

<sup>1</sup> - سنفصل في طرق إبرام عقد إيجار الوقف العام بطريق المزايا العلني و التراضي في الفصل الثاني من هذه الأطروحة.

27 من المرسوم 70/14 الذي جاء فيه: " يجب على كل مستأجر أن يدفع للصندوق المركزي للأوقاف الإيجار السنوي الذي تساوي قيمته مبلغ الإتاوة السنوية المنصوص عليه في القانون 03/10.... المحددة في قانون المالية". يتضح من خلال هذا النص أن بدل الإيجار بالنسبة للأراضي الفلاحية المسترجعة يأخذ حكما خاصا، ذلك أن المشرع أحال في تحديد هذه الأجرة إلى قانون المالية بالتالي يمكن أن تتغير قيمة الأجرة بين سنة و أخرى وفق ما تقتضيه متطلبات السوق العقارية و الظروف الاقتصادية .

من خلال ما سبق يتبين بأن المشرع و بموجب النصوص القانونية حاول حماية الأوقاف وذلك من خلال التأكيد على أن أجرة الوقف العام لا يجوز كأصل عام أن تكون أقل من أجرة المثل<sup>1</sup> وبهذا يكون أخذ برأي فقهاء الشريعة الإسلامية

يجب أن نفرق في تحديد أجرة الوقف، بين ما إذا انعقد الإيجار بالمزاد العلني أو بالتراضي<sup>2</sup>

أ - تحديد الأجرة عند إبرام العقد عن طريق المزاد: يتحدد السعر الأدنى في عملية الإيجار بالمزاد العلني وفق أسلوبين هما<sup>3</sup>:

\* أسلوب القيمة الإيجارية: يتحدد السعر الأدنى من خلال القيمة التجارية والتي هي القيمة المتوسطة التي تمثل السعر العادي لإيجار عقار ما .

\* أسلوب القيمة التجارية: هي طريقة القصد منها استخراج مبلغ الإيجار من خلال تحليل السوق العقارية المحلية التي تعتمد على معدل القسمة بين القيم التجارية والقيم الإيجارية للأماكن العقارية ، مع الأخذ بعين الاعتبار العوامل المادية ( الموقع ، لمساحة ، شبكة المياه الصالحة للشرب ، شبكة الكهرباء ... ) و العوامل الاقتصادية ( القرب من المدن و شبكات الطرق ... )

<sup>1</sup>-توجد استثناءات سنتطرق لها في الفصل الثاني عند التطرق لإبرام عقد إيجار الوقف العام.

<sup>2</sup>- بن مشرّن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، في قانون الإدارة المحلية، كلية

الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان، الجزائر، 2011-2012، ص178

<sup>3</sup>- المرجع نفسه، ص 175.

ب- تحديد الأجرة عند إبرام العقد بالتراضي: تحدد الأجرة في الإيجار بالتراضي باتفاق الطرفين، و هذا ما أكدته المادة 03 من نموذج عقد الإيجار المعد من طرف لجنة الأوقاف حيث جاء فيها: " ثمن الإيجار : حدد ثمن الإيجار ب... ويدفع في نهاية كل سنة إلى حساب الأوقاف المفتوح... يمكن مراجعة قيمة الإيجار عند نهاية تاريخ سريان هذا العقد أو عند تجديده".

أما بالنسبة لبدل الإيجار بالنسبة للأراضي الفلاحية الوقفية، فإنه يدفع أيضا سنويا و هذا ما أقرته المادة 11 و المادة 27 من المرسوم 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة.

2- كيفية تحصيل الأجرة : تطبيقا لنص المادتين 35 و 36 من المرسوم التنفيذي 381/98 و كذا نص المادة 27 من المرسوم التنفيذي 70/14 السالفة الذكر، فإن الأجرة تدفع من طرف المستأجر في حساب الصندوق المركزي للأوقاف، و يثبت ذلك عن طريق وصل يسلم له من طرف وكيل الأوقاف و يتم تسجيل ذلك في سجل خاص على مستوى مديرية الشؤون الدينية الكائن بمقرها الملك العقاري الوقفي المؤجر، حيث أنه تم إنشاء سجلات محاسبية بموجب تعليمات وزارية صادرة عن وزير الشؤون الدينية و الأوقاف لهذا الغرض<sup>1</sup>.

يلاحظ عمليا أن بدل الإيجار يحول مباشرة إلى الصندوق المركزي ولا يصب في الحساب الولائي للأوقاف الخاص بالنفقات و الإيرادات ، وبالتالي لا يستفيد الموقوف عليهم من ريع هذا الوقف، ولا يرجع عليه بالنفع ذلك أن الصندوق المركزي للأوقاف خاص بجميع ولايات الوطن و قد يتم صرف ريع الوقفي غير المصرف الذي حدده الواقف في عقد

<sup>1</sup> - انظر الملحق رقم 03 المتضمن تعليمات وزارية صادرة عن وزير الشؤون الدينية و الأوقاف، المتضمنة : تسيير الأملاك العقارية الوقفية:

- إنشاء البطاقيية و سجل الجرد.

- إنشاء السجلات المحاسبية، ص 354.

الوقف، رغم أنه مؤخرا أصبحت تقتطع نسبة 25 % من مبالغ الإيجار لصالح الصندوق الولائي للأوقاف والبقية أي 75 % تترك في الصندوق المركزي وهذا حسب المقررة رقم 151 المؤرخة في 24 أبريل 2013 الصادرة عن وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف المتضمنة اعتماد الميزانية السنوية 2013 لتسيير الأملاك الوقفية<sup>1</sup>.

تجدر الإشارة إلى أن إلى أن صب بدل الإيجار في الحساب المركزي للصندوق الوطني للأوقاف يمكن أن ترد عليه استثناءات، فعلى سبيل المثال الأملاك الوقفية التي أوقفت للمسجد القطب " أول نوفمبر " بولاية باتنة هي أملاك وقفية عامة تسييرها المديرية الولائية للشؤون الدينية والأوقاف لولاية باتنة، فإنه يتم تحويل كل ريع الإيجار الوقفي للحساب الولائي النفقات ثم بعدها يحول إلى الجمعية الدينية لتسيير المسجد. بدلا من التحويل للحساب المركزي للأوقاف وهذا لاعتبار المسجد كبير و يحتاج إلى نفقات باهضة، حيث وافقت الوزارة على تحويل كل ريع إيجار الأوقاف العامة التي أوقفت على المسجد، لحسابه مباشرة، لكن شرط أن تصب أولا في الحساب الولائي وذلك من أجل الرقابة على هذه المداخل<sup>2</sup>، وهذا ما يجسد إحترام إرادة الواقفين مما ينسجم مع نص المادة 05 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف<sup>3</sup>.

**3- تحيين الأجرة:** يقصد بتحيين الأجرة، إمكانية مراجعتها و تغيير قيمتها كل ما دعت ظروف الحال لذلك وفق مقتضيات السوق العقارية، وحسب نص المادة 28 من المرسوم التنفيذي 381/98 فإن تحيين الأجرة يكون عن طريق طلب الخبرة الذي توجهه مديرية

<sup>1</sup>-أنظر توصية بسكرة تحت رقم 15 المؤرخة في 2014/01/07 المنبثقة عن لقاء وكلاء الأوقاف مع وزارة الشؤون الدينية والأوقاف.

<sup>2</sup>- تصريح وكيل أوقاف باتنة بتاريخ 2014/11/14

<sup>3</sup>- تنص المادة 05 من ق. أ على أنه: ".....وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقفين"

الشؤون الدينية و الأوقاف بناء على رأي وكيل الأوقاف إلى المصالح المختصة و المتمثلة في<sup>1</sup>:

- مديرية الأملاك الوطنية ،

- خبير عقاري معتمد،

- لجنة الأوقاف.

غير أن تحيين أجرة الوقف العام تعترضه عدة عقبات و لعل أهمها أن الأملاك الوقفية العقارية و التي هي محل لعقد الإيجار معظمها مخربة و في حاجة إلى ترميم. فقد تبادر مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف إلى طلب تحيين الأجرة بالنسبة للعقود التي أبرمت منذ وقت طويل، و بالتالي يمكن أن يؤدي تحيين الأجرة إلى الإنقاص من بدل الإيجار بدلا من الزيادة فيه ، فالأولى أن تبادر مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف بترميم هذه العقارات ثم المطالبة بتحيين الأجرة، خاصة لما لذلك من أهمية. فهناك ممتلكات وقفية مؤجرة منذ زمن طويل بسعر لا يتعدى الـ 100 و 500 دج دينار جزائري، فمثلا نجد في ولاية البويرة عمارة وقفية موجودة بمقر الولاية لا يتعدى بدل الإيجار بها 500 دينار جزائري في حين أن سعر إيجار مثيلاتها بنفس المنطقة يفوق الـ 20000 دج، كما أن هناك حمامات في نفس الولاية تأخذ نفس الحكم، بل أن هناك بعض الأعيان الوقفية التي أجرت و بسبب إهمال المستأجر تدهورت حالتها و أهملت و أصبحت في عداد الأملاك الوقفية المهملة<sup>2</sup>. كما هو الأمر لمعظم الأوقاف في الجزائر.

**ثانيا: الأجرة في الفقه الإسلامي:** تحدد أجرة عقد إيجار الوقف العام رضائيا على ألا يؤجر الناظر العين بأقل من ثمن المنل ولا بالغبن الفاحش، وإذا أجر الناظر الملك الوقفي بغبن

<sup>1</sup>- لم ينص المشرع صراحة على أخذ رأي الخبير العقاري، بل ذكر عبارة: "أو الجهات الأخرى"، لكن عمليا وجدنا مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف على سبيل المثال ولاية باتنة، تأخذ برأي الخبراء العقاريين و لجنة الأوقاف في هذا الصدد.

أنظر الملحق رقم 04 المتضمن رأي خبير عقاري، ص 357.

<sup>2</sup>- تصريح وكيل أو قاف ولاية البويرة بتاريخ 2014/05/10.

فاحش فإن العقد لا يقع باطلا وإنما يطلب الناظر من المستأجر تكملة الأجرة إلى أجرة المثل وقت العقد<sup>1</sup> وقد ذهب الحنفية إلى فساد الإيجار إذا اجر الناظر العين الموقوفة بأقل من أجر المثل أو بغبن فاحش ، بينما أجاز الحنابلة الإيجار حتى ولو انطوى على غبن فاحش ، أما المالكية فأعتبروا أن الناظر يكون ضامنا بتمام الأجرة<sup>2</sup>.

### المطلب الثالث

#### الشكل

يعتبر عقد إيجار الوقف العام عقدا شكليا، ذلك أنه يتطلب إفراغ رضا طرفيه في شكل معين، كما يستلزم إجراءات يؤدي تخلفها إلى بطلان العقد. و بالتالي فإن مفهوم الشكلية يتضمن وجوب كتابة العقد<sup>3</sup> (الفرع الأول)، و إذا تجاوزت مدة هذا العقد 12 سنة فإنه إضافة إلى الكتابة يتطلب إجراءات أخرى تتعلق بالتسجيل لدى مصلحة الضرائب و الشهر لدى المحافظة العقارية الكائن بدائرة اختصاصها العقار محل عقد الإيجار (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول

##### الكتابة كشرط لانعقاد عقد إيجار الوقف العام

أقرت المادة 42 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف بسريان الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها وفقا للأحكام العامة على عقد الإيجار الوارد على الوقف العام (أولا)، لكن أيضا هناك نصوص قانونية صدرت بعد هذا القانون تقر بأحكام خاصة من أجل صحة هذا العقد (ثانيا).

<sup>1</sup>-وهبة الزحيلي محمد وهبة الفقه الإسلامي و أدلته ، مرجع سابق، ص 234 ،

- عبد العزيز الدوري مستقبل الوقف في الوطن العربي ، د.ط، مركز دراسات الوحدة العربية ، لبنان، 2001. ص127

<sup>2</sup>-عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، ( الإيجار و العارية مج 01، مرجع سابق، ص1466.

<sup>3</sup>-الكتابة نوعان و هي الكتابة الرسمية و الكتابة العرفية، كما أنها قد تكون شرطا للإنعقاد بحيث يؤدي تخلفها إلى بطلان التصرف، و تكون للإثبات ، فيكون التصرف صحيحا لكن يفقد المتصرف دليلا للإثبات.



أولاً: الأحكام العامة المتعلقة بكتابة عقد الإيجار: عرف عقد الإيجار وفقاً للأحكام العامة فيما يخص اشتراط الكتابة فيه مرحلتين هما:

1- قبل صدور الأمر 05/07 المعدل والمتمم للقانون المدني<sup>1</sup>: كان عقد الإيجار وفقاً للأحكام العامة قبل صدور الأمر 05/07 عقداً رضائياً فلم تكن تشترط فيه الكتابة، إلا أنه و بصدور المرسوم التشريعي 03/93 المتضمن النشاط العقاري<sup>2</sup> أصبح عقداً شكلياً، حيث نصت المادة 01/21 على أنه "تتجسد العلاقات بين المؤجرين و المستأجرين وجوباً في عقد إيجار الذي يحدد عن طريق التنظيم و يحرر كتابياً بتاريخ مسمى". و تطبيقاً لنص المادة السالفة الذكر و التي أحالت على التنظيم فيما يخص هذه الكتابة، صدر المرسوم التنفيذي 69/94<sup>3</sup> حيث تضمن نموذجاً لعقد الإيجار.

لكن ما يلاحظ أن الكتابة حسب أحكام هذا المرسوم ليست ركناً في عقد الإيجار، حيث أنه إذا لم يلتزم المتعاقدان بهذا الشرط، فإن العقد لا يبطل و ينتج جميع آثاره، و في هذه الحالة يبقى نافذاً لمدة سنة من اكتشاف عدم الكتابة شرط أن يحوز شاغل العين أي وصليته تتص المادة 03/21 من المرسوم التشريعي 03/93 على أنه: "ومن جهة أخرى و دون المساس بالعقوبات التي يتعرض لها المؤجر بسبب انعدام العقد، فإن أي وصل يحوزه شاغل الأمكنة يخوله الحق في عقد الإيجار لمدة سنة ابتداءً من تاريخ معاينة المخالفة" كما يترتب على تخلف الكتابة معاقبة المؤجر، حيث أن المادة 02/21 من المرسوم التشريعي 03/93 السالف الذكر نصت على ما يلي: "يعاقب المؤجر إذا خالف هذا الواجب

<sup>1</sup>- أمر رقم 05/07 مؤرخ في 2007/05/13، يعدل ويتمم الأمر 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، ج ر لسنة 2007، ع 31، مؤرخة في 2007/05/13، ص 03.

<sup>2</sup>-مرسوم التشريعي 03/93 مؤرخ في 1993/03/01 يتعلق بالنشاط العقاري، ج ر 1993، ع 14، مؤرخة في 1993/03/03، ص 04. الملغى.

<sup>3</sup>- مرسوم تنفيذي 69/94 مؤرخ في 1994/03/14 يتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 03/93 المؤرخ في أول مارس 1993 والمتعلق بالنشاط العقاري، ج ر 1994، ع 17، مؤرخة في 1994/03/30، ص 04.

طبقا للأحكام التشريعية المعمول بها "غير أن المرسوم التشريعي رقم 03/93 المتضمن النشاط العقاري ألغي بموجب القانون 04/11 المتعلق بالترقية العقارية<sup>1</sup>

2- بعد صدور الأمر 05/07 المعدل و المتمم للقانون المدني: بعد صدور الأمر 05/07 أصبح عقد الإيجار، عقدا شكلياً حيث أن المادة 467 مكرر نصت على أنه: "ينعقد الإيجار كتابة ويكون له تاريخ ثابت وإلا كان باطلا"، يلاحظ من خلال هذا النص أن المشرع أوجب الكتابة في عقد الإيجار، لكن دون تحديد لنوعها مما يدل على جواز أن تكون هذه الأخيرة رسمية أو عرفية.

عرف المشرع الكتابة الرسمية من خلال نص المادة 324 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني، حيث نصت على أنه: "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن و ذلك طبقاً للأشكال القانونية و في حدود سلطته و اختصاصه". من خلال هذا النص يتضح بأن عقد الإيجار حتى يكون صادر في شكل رسمي، لابد من توافر شرطين أساسيين هما:

\* أن يحرره موظف مختص خوله القانون تحرير العقود الرسمية

\* أن تراعى شروط الكتابة الرسمية في عقد الإيجار.

أما إذا كانت الكتابة العرفية فإنه يتوجب تسجيل العقد من أجل عطائه تاريخاً ثابتاً. حيث نصت المادة 328 من الأمر 58/75 على الحالات التي يكون فيها العقد العرفي حجة على الغير، حيث جاء فيها ما يلي: "لا يكون العقد العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت و يكون تاريخ العقد ثابتاً ابتداءً:

- من يوم تسجيله،

- من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام،

<sup>1</sup>- القانون 04/11 مؤرخ في 17/02/2011 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج ر 2011، ع 14، مؤرخة في 06/03/2011، ص 04.

- من يوم التأشير عليه على يد ضابط عمومي مختص،  
 - من يوم وفاة أحد الذين لهم على العقد خط أو إمضاء،  
 غير أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف، رفض تطبيق هذه الأحكام فيما يتعلق بالمخالصة".  
 كما نجد المادة 324 مكرر 1 من ذات الأمر نصت على مايلي: "زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي، يجب تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها ، أو التنازل عن أسهم من شركة أو حصص فيها، أو عقود إيجار زراعية أو تجارية أو مؤسسات صناعية في شكل رسمي....."

أما بالنسبة لعقد الإيجار التجاري فإنه كان وفقا للأمر 59/75 قبل صدور الأمر 02/05 المعدل و المتمم للقانون التجاري، خاضعا لنفس الأحكام العامة التي سبق وأوردناها، ذلك أن القانون التجاري لم يكن ينص على الكتابة كشرط لانعقاد الإيجار التجاري و بالتالي كان عقدا رضائيا حيث أكدت ذلك المادة 172 من القانون التجاري، لكن بصدور المرسوم 41/97 المؤرخ في 18/01/1997 المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري<sup>1</sup> أصبح عقد الإيجار التجاري عقد شكليا و ذلك بسبب الإجراءات التي اتخذت من طرف المركز الوطني للسجل التجاري من أجل إعادة القيد و التسجيل في السجل التجاري المتخذة في سنة 1997 و من بين شروط التسجيل و إعادة القيد في السجل التجاري تقديم عقد الإيجار الكتابي و إثبات وجود الأماكن بتحرير محضر معاينة ميدانية من طرف محضر قضائي لإثبات ذلك<sup>2</sup> و إذا كان من المفترض أن يبقى عقد الإيجار التجاري عقد رضائيا طبقا لأحكام الأمر 59/75 بالرغم من صدور هذا المرسوم، ذلك أن المرسوم لا يلغي الأمر إحتراما لمبدأ تدرج القوانين، فإن المشرع الجزائري استدرك ذلك بعد حوالي ثماني سنوات

<sup>1</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 41/97 المؤرخ في 18/01/1997 المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، ج ر 1997، ع 05 ،  
 مؤرخة في 19/01/1997، ص 10.

<sup>2</sup> -جنادي الجيلالي، مرجع سابق، ص13.

بموجب التعديل الذي طرأ على القانون التجاري بموجب الأمر 02/05، حيث نصت المادة 187 مكرراً الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري على ما يلي: "تحرر عقود الإيجار ابتداءً من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية في الشكل الرسمي وذلك تحت طائلة البطلان....". حيث يتضح من خلال هذا النص أن عقد الإيجار التجاري بعدما كان يمكن أن يتم بمجرد التراضي أو كتابة سواء رسمية أو عرفية، أصبح لا بد أن يفرغ في شكل رسمي<sup>1</sup>

كان عقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية قبل صدور القانون 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري خاضعاً للأحكام العامة، وبعد صدوره وبموجب المادة 02/53 فإنه يتضح بأن هذا العقد بقي رضائياً إذ يجوز تحريره في الشكل العرفي و بهذا فإن هذا الأخير خرج عن القواعد العامة التي أقرت بشكلية عقد الإيجار بعد صدور الأمر 05/07 و التي سبق و أن بينها.

غير أنه تجدر الإشارة إلى أن السلطة المكلفة بالأوقاف حرصت على كتابة عقد الإيجار منذ الاستقلال، حيث لم يكن يبرم إلا في شكل مكتوب<sup>2</sup>.

**ثانياً: الأحكام الخاصة بكتابة عقد إيجار الوقف العام:** يجب أن نميز في هذا الصدد بين إيجار المحلات المعدة للسكن والمعدة للتجارة و الأراضي الفلاحية الوقفية

**1- بالنسبة لعقد إيجار المحلات الوقفية المعدة للسكن أو التجارة:** كان هذا العقد في البداية خاضعاً للمرسوم التنفيذي 283/64 المتضمن نظام الأملاك الحبسية العامة و بموجب نص المادة 02/07 منه يفهم ضمناً أن عقود الإيجار الوقفية كانت رضائية، حيث جاء في فحوى المادة ما يأتي: "و يستطيع الوزير في كل حين و آن، فسخ عقود الأكرية.....سواء كانت اعتيادية أو عرفية.....". غير أن هذا المرسوم سرعان ماتم

<sup>1</sup> - نادية فوضيل، مرجع سابق، ص 214.

<sup>2</sup> - أنظر الملحق رقم 05 المتضمن عقد إيجار وقف عام، ص 360.

تجميده فور صدوره و لم يدخل حيز التنفيذ دون أي تدبير أو تبرير<sup>1</sup> و بالتالي أصبح عقد إيجار الوقف العام خاضعا للأحكام العامة وأكد ذلك نص المادة 42 من قانون الأوقاف حيث أحالت فيما يخص تأجير الأملاك الوقفية إلى الأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها والتي سبق وأن بينهاها.

و بقي على ذلك الحال إلى غاية صدور المرسوم التنفيذي 381/98 ، و تطبيقا لنص المادة 09 منه صدر القرار الوزاري رقم 29، السالف الذكر المتضمن إنشاء لجنة الأوقاف وبموجب المادة 04 منتهم إنشاء هذه اللجنة، حيث تولت هذه الأخيرة إعداد نموذج لعقد إيجار الوقف العام ، وبهذا شكل هذا النموذج نقطة تحول بالنسبة لعقد الإيجار الوارد على الوقف العام، حيث أصبح يفرغ فيه. وتم توحيد نموذج هذا العقد على مستوى كل ولايات الوطن، وتم العمل به على مستوى مديريات الشؤون الدينية و الأوقاف.

تجدر الإشارة إلى أنه يمكن تحرير عقد الإيجار من طرف الموثق قياسا على عقد الوقف حسب نص المادة 41 من قانون الأوقاف، والتي نصت على أنه: " يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق...."

2- بالنسبة لعقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية: كان يخضع عقد إيجار الوقف الوارد على الأراضي الفلاحية للقواعد العامة مثله مثل العقود التي ترد على السكنات و المحلات التجارية الوقفية ، و باستحداث نموذج عقد الإيجار الخاص بالأملاك الوقفية من طرف لجنة الأوقاف أصبح يفرغ فيه، ذلك هذا النموذج لم يفرق بين عقود الإيجار الواردة على السكنات الوقفية أو تلك التي ترد على المحلات التجارية، أو الواردة على الأراضي الفلاحية ، حيث جاء عاما لكل أصناف العقارات الوقفية.

<sup>1</sup> - خير الدين فنطازي، التطور التشريعي لنظام الوقف في الجزائر، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المجلة 11، ع 03، الأردن، 2015، ص441.

غير أنه بصدور المرسوم التنفيذي 70/14 المتضمن كفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة أصبح هذا العقد يفرغ في نموذجين خاصين تضمنهما هذا المرسوم:

أ- النموذج الأول: يخص عقد إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة عن طريق المزاد العلني، وجاء هذا النموذج ضمن الملحق الثاني من المرسوم السالف الذكر<sup>1</sup>

ب- النموذج الثاني: يخص عقد إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة المسترجعة والتي كانت بحوزة الدولة، و جاء هذا النموذج ضمن الملحق الرابع من هذا المرسوم<sup>2</sup>

### الفرع الثاني

#### تسجيل وشهر عقد إيجار الوقف العام

بعد توثيق عقد الإيجار الوقفي لدى المصالح المكلفة بذلك، يكون العقد منتجاً لآثاره، لكن هذه القاعدة ليست مطلقة إذ يمكن يتطلب الأمر إجراءات أخرى إذا تعدت مدة العقد 12 سنة و تتمثل هذه الإجراءات في تسجيل العقد لدى مصالح الضرائب المختصة ( أولاً) وشهره بالمحافظة العقارية الواقع في دائرة اختصاصها العقار الوقفي (ثانياً).

**أولاً: تسجيل عقد إيجار الوقف العام:** يعرف التسجيل على أنه: "إجراء إداري يقوم به موظف عمومي يكون مؤهلاً قانوناً بتسجيل جميع التصرفات القانونية مقابل دفع حقوق التسجيل<sup>3</sup> كما يعرف أيضاً بأنه:" عبارة عن إجراء يتضمن تدوين عقد في سجل رسمي يمسكه موظفو التسجيل الذين يقتضون لقاء هذا الإجراء رسماً جبائياً<sup>4</sup>

حدد الأمر 105/76 المتضمن قانون التسجيل<sup>5</sup> التقنيات التي يتم بها هذا التسجيل

<sup>1</sup>-أنظر الملحق، رقم 02 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة عن طريق المواد العلني، ص350.

<sup>2</sup>-أنظر الملحق رقم 02 المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة، ص350.

<sup>3</sup>- دوة آسيا، رامول خالد، الإطار القانوني و التنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، د. ط، دار هومة، الجزائر، 2008، ص20.

<sup>4</sup>-ibtissem garams. terminologie juridique dans la legislation algerienne.lixique français-arabe.palais des livre.blida.1998.p113

<sup>5</sup>-أمر 105/76 مؤرخ في 09/12/1976، يتضمن قانون التسجيل، ج ر لسنة 1976، ع81، مؤرخة في 18/12/1977، ص 1212 معدل و متمم.

ويتم تسجيل العقد لدى مصلحة الضرائب المختصة إقليمياً أي الواقع في دائرة اختصاصها العقار إذا كان هذا هو المعنى العام للتسجيل، فإن علاقته بعقد الإيجار الوارد على الوقف العام تكمن في ضرورة تسجيل هذا العقد في حالات أقرتها النصوص القانونية و التي تتمثل فيما يأتي:

1- تسجيل عقد الإيجار الوارد على الوقف العام الذي تفوق مدته 12 سنة: نصت المادة 17 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري و المادة 02/09 من المرسوم التنفيذي 70/14 على إخضاع عقد الإيجار الوارد على العقار الوقفي و الذي تفوق مدته 12 سنة لإجراءات الشهر العقاري، فلا بد إذن من التسجيل أولاً ليليه بعد ذلك الشهر العقاري . ذلك أن الشهر لا يمكن أن يتم إلا إذا سبقته عملية التسجيل.

2- تسجيل عقد الإيجار الوارد على المستثمرات الفلاحية الموقوفة: يجب تسجيل عقد الإيجار الذي ينتج عن تحويل حق الانتفاع الدائم أو الامتياز إلى حق إيجار وقفي و ذلك تطبيقاً لنص المادة 28 من المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة و التي أوجبت إخضاع هذا العقد للشهر العقاري وهذا أمر طبيعي لأن مدة عقد الإيجار في هذه الحالة يمكن أن تصل إلى مدة أقصاها أربعون سنة .

و تعتبر الوظيفة الأساسية لعملية تسجيل العقارات التي تتم على مستوى مصلحة التسجيل والضرائب التي يتواجد بدائرة اختصاصها العقار المعني بهذه العملية، كما يرى أغلب الفقهاء هو تحصيل أموال لصالح الخزينة العمومية و ذلك عن طريق دفع رسم التسجيل، و إعطاء تاريخ ثابت للعقود العرفية<sup>1</sup> ويلزم بدفع هذه الرسوم بالنسبة لعقد الإيجار الوقفي المستأجر وأكد ذلك نص المادة 3/12 من الملحق الأول المتضمن نموذج دفتر

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، د ط، دار هومة، الجزائر، 2004، ص ص 116 و 117

- دوة آسيا و رامول خالد، مرجع سابق، ص 29.

الشروط الذي يحدد البنود و الشروط المطبقة على الإيجار بالمزاد العلني للاراضي الوقفية المخصصة للفلاحة ، و هذا خلافا لعقد الوقف، حيث أنه بموجب نص المادة 44 من قانون الأوقاف تم إعفاء الأملاك الوقفية العامة من كل الرسوم.

**ثانيا شهر عقد إيجار الوقف العام:** بعد توثيق العقد و تسجيله لابد من القيام بإجراء يسمى شهر العقد بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا.

يعرف الشهر بأنه: "عمل فني يهدف إلى تسجيل التصرفات التي قد ترد على العقار بإدارة الشهر العقاري ، وذلك من أجل إعلام الغير بها ، إظهار بوجودها ليكون الجميع على بينة من أمرها، كما أن الشهر يهدف إلى تنظيم الملكية العقارية و تأمين استقرار المعاملات العقارية، و تحقيق الثقة اللازمة فيها"<sup>1</sup>

كما يعرف أيضا بأنه: إجراء يتطلبه القانون من أجل إعلام الغير بهذا التصرف ، كما أن الشهر يرتب أثر عيني يتمثل في نقل الملكية العقارية أو الحقوق العينية<sup>2</sup>

بالنسبة لعقد إيجار الوقف العام، فإنه يتم شهره في الحالات التي يستوجبها القانون وقد سبق و أن ذكرناها عند التطرق لتسجيل هذا العقد. و يتم الشهر حسب نظام الشهر المنتهج في المكان الواقع به العقار. حيث توجد عقارات لم تشملها عملية مسح الأراضي وبالتالي تخضع لنظام الشهر الشخصي، و هناك عقارات خضعت لعملية مسح الأراضي وبالتالي تخضع لنظام الشهر العيني. وحتى تكون السلطة المكلفة بالأوقاف على علم بهذا الشهر لابد من إخطارها.

**1- شهر عقد إيجار الوقف وفقا لنظام الشهر الشخصي:** يعتبر نظام الشهر الشخصي النظام السابق في الوجود مقارنة مع نظام الشهر العيني، و قد طبقته فرنسا على الأراضي الجزائرية لما كانت هذه الأخيرة تابعة لها. حيث يكون الشخص فيه محل اعتبار، و يعتمد

<sup>1</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري، مرجع سابق، ص 13.

<sup>2</sup> - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، مرجع سابق، ص 122.



في إعلان التصرفات العقارية على أسماء القائمين بها. حيث يمسك المؤهل قانونا بعملية الشهر العقاري سجلين: الأول يمسك حسب الترتيب الأبجدي أما الثاني فيمسك حسب الترتيب الزمني لتقديم التصرفات المراد شهرها. لكن يعاب على هذا النظام افتقاده للقوة الثبوتية ، ذلك أن من يكتسب الحق (المستأجر) يبقى مهددا بضياع حقه بالرغم من شهره لأن الموظف الذي يقوم بالشهر لا يقوم بفحص مدى صحة التصرف.<sup>1</sup>

2- شهر عقد إيجار الوقف العام وفقا لنظام الشهر العيني: ظهر هذا النظام في دولة أستراليا، و اليوم تعمل أغلب دول العالم على تبنيه و من بينها الجزائر. ومحتوى هذا النظام أنه يجعل العقار محل اعتبار عند شهر التصرفات العقارية ، حيث يدون في هامش البطاقة العقارية جميع الحقوق الواردة عليه. من أجل إعلام الجميع بذلك<sup>2</sup>. حتى لا يتم إهدار الحقوق المسجلة، لكن لا يهمل أطراف التصرف بل أيضا يعنى بذكر المعلومات المتعلقة بهم كما أن في هذا النظام نجد أن المحافظ العقاري الواقع بدائرة اختصاصه العقار محل التصرف باعتباره المختص قانونا بشهر التصرفات العقارية<sup>3</sup> يلعب دورا إيجابيا حيث لا يقوم بإجراء الشهر العقاري إلا بعد التحري عن صحة السند.

وبالنسبة للمشرع الجزائري تبنى هذا النظام بموجب الأمر 74/75 المتضمن مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري<sup>4</sup>، و الذي يخص جميع العقارات.

<sup>1</sup>-حمدي باشا عمر، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2013/2012، ص42.

<sup>2</sup>-مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 16 و 17.

<sup>3</sup>-تنص المادة 22 من الأمر 74/75 المتضمن تأسيس السجل العقاري ، المشار إليه سابقا على أنه: "يحقق المحافظ العقاري في هوية و الأطراف الموجودين على وسائل الاثبات و كذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار". كما نجد المادة 105 من المرسوم رقم 63 /76 مؤرخ في 1976/03/25 يتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر 1976، ع30، مؤرخة في 1976/04/13 ، ص 498، معدل ومتمم ، جاءت في نفس السياق.

<sup>4</sup>-يعرف السجل العقاري بأنه مجموعة من البطاقات العقارية تمسك على مستوى كل بلدية و على مستوى الإدارة المكلفة بمسك السجل العقاري وهي المحافظة العقارية، يهدف إلى إقامة مجموعة من الوثائق القانونية المثبتة للحقوق العينية لكل مالك و يمسك في شكل بطاقات عقارية بوشنافة جمال، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، د. ط، دار الخلدونية، الجزائر 2006، ص125.

يتم شهر الأملاك الوقفية العقارية، ضمن السجل العقاري الخاص بالملك الوقفي وهذا تطبيقاً لنص المادة 08 مكرر من القانون 10/91 ، و نصت المادة 04 من المرسوم التنفيذي 51/03 المؤرخ في 2003/02/24 المحدد لكيفيات تطبيق المادة 08 مكرر من قانون الأوقاف<sup>1</sup> على أنه: "يحدد شكل و محتوى السجل العقاري الخاص بالأملاك الوقفية المحدث لدى مصالح الحفظ العقاري بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالشؤون الدينية و الأوقاف و الوزير المكلف بالمالية" و تطبيقاً لهذا النص صدر القرار الوزاري المشترك بتاريخ 2003/11/15.<sup>2</sup>

حسب نص المادة 02 من هذا القرار فإن السجل العقاري الخاص بالملك الوقفي يأخذ نفس شكل البطاقات العقارية المنصوص عليها في القرار المؤرخ في 1976/05/27 المتعلق بالبطاقات العقارية المستعملة من قبل المحافظة العقارية<sup>3</sup>

**3- إخطار السلطة المكلفة بالأوقاف بعملية الشهر العقاري:** إذا توافرت حالات شهر عقد إيجار الوقف العام، لا بد من إخطار السلطة المكلفة بالأوقاف بذلك باعتبارها مالكة العقار محل الشهر العقاري و هذا قياساً على المادة 41 من القانون 10/91 و التي أقرت بضرورة إخطار السلطة المكلفة بالشؤون الدينية و الأوقاف من قبل مصالح الحفظ العقاري الولائي لتفعيل ذلك أصدرت المديرية العامة للأملاك الوطنية مذكرة رقم 00287 المؤرخة في 2000/01/29، حثت فيها مديري الحفظ العقاري الولائي على ضرورة تسليم نسخة من عقد الوقف إلى السلطة المكلفة بالأوقاف .

<sup>1</sup>-مرسوم تنفيذي رقم 51/03 مؤرخ في 2003/02/04، يحدد كيفيات تطبيق المادة 08 مكرر من القانون 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتعلق بالأوقاف، ج ر لسنة 2003، ع 08، مؤرخة في 2003/02/05، ص 05.

<sup>2</sup>-قرار وزاري مشترك بين وزير الشؤون الدينية و الأوقاف و وزير المالية، مؤرخ في 2003/11/15 يحدد شكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالأملاك الوقفية، ج ر لسنة 2003، ع 71، مؤرخة في 2003/11/19، ص 30.

<sup>3</sup>-قرار وزاري مؤرخ في 1976/05/27 يتعلق بالبطاقات العقارية المستعملة من قبل المحافظة العقارية، ج ر لسنة 1976، ع 20، مؤرخة في 1977/03/09، ص 375.

# الفصل الثاني

## إبرام عقد إيجار الوقف العام

حتى ينشأ عقد الإيجار الوارد على العقار الوقفي العام لا بد أن يكون الوقف قائماً، هذا الأخير ينشأ بالإرادة المنفردة للواقف لأنه من التصرفات التبرعية، و بما أن محل هذا العقد عقار فلا بد من توافر ركن الشكلية طبقاً لأحكام نص المادة 41 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف. و إذا كانت هذه المادة أوجبت الشكلية في عقود الوقف العام، فإن الأمر كان مختلفاً قبل هذا الإقرار، حيث خضع الوقف العام في إثباته إلى عدة قواعد وأحكام (مبحث أول).

أما بالنسبة للطريقة التي يتأسس بهذا العقد، و بالنظر إلى الأهمية التي تتميز بها الأملاك الوقفية العامة، فإن المشرع الجزائري غداة الاستقلال لم ينص على صيغة معينة لإبرام هذا العقد، مما جعله خاضعاً للمبدأ العام وهو التعاقد بطريق التراضي، لكن بصدر المرسوم التنفيذي 381/98 المتضمن شروط إدارة وتسيير الأملاك الوقفية العامة خرج المشرع عن القواعد العامة، حيث جعل إبرام عقد إيجار الوقف العام كأصل عام يكون عن طريق المزاد العلني، و كاستثناء و في حالات خاصة يكون بالتراضي و في مرحلة لاحقة أكد هذه المبادئ من خلال المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، كما عامل المشرع الأراضي الفلاحية الوقفية المؤممة التي تم استرجاعها معاملة خاصة عن طريق إقرار مبادئ تتماشى مع طبيعة و نظام تأجير الأراضي الفلاحية الوقفية التي رسمها من خلال المرسوم التنفيذي 381/98 في مرحلة سابقة و المرسوم التنفيذي 70/14 في مرحلة لاحقة. ولإبرام هذا العقد لا بد من تدخل عدة أشخاص وهيئات أقر لها القانون ذلك (مبحث ثان)

## المبحث الأول

### المحرر المثبت للوقف العام

بما أن عقد إيجار الوقف العام محله وقف، لا بد أن يكون هذا الأخير قائماً، و لا يتأتى ذلك إلا بوجود سند مثبت للوقف العام منشأ مسبقاً وفقاً للأحكام الشرعية و القانونية التي تحكمه (مطلب أول)، كما أن السند المثبت للوقف العام قد ينشأ بطريقة غير مألوفة و ذلك بالنظر إلى الظروف التي مرت بها الأراضي الفلاحية الوقفية والتي أمت بموجب قانون الثورة الزراعية، مما يستدعي تناول وضعية هذا الصنف من الأوقاف العامة ( مطلب ثان )

## المطلب الأول

### السندات المثبتة للملكية العقارية الوقفية :

توجد عدة سندات مثبتة للملكية العقارية الوقفية العامة تتدخل في إصدارها كأصل عام جهات إدارية حولها القانون صلاحية تحريرها (فرع أول)، غير أنه توجد سندات أخرى مثبتة لهذه الملكية صادرة جهات أخرى غير إدارية، (فرع ثاني) .

## الفرع الأول

### السندات المثبتة للملكية العقارية الوقفية الصادرة عن الجهات الإدارية

تتعدد الجهات الإدارية المصدرة للسند المثبت للملك الوقفي العام، فقد يصدر عن السلطة المكلفة بالأوقاف العامة، وذلك باعتبار مدير الشؤون الدينية والأوقاف موثقاً للأحكام الوقفية العامة، حيث استحدثت المشرع ما يسمى بالشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي (أولاً)، وكذا السجل العقاري الخاص بالملك الوقفي (ثانياً)، كما أنه قد يصدر المدير الولائي لأحكام الدولة عقداً إدارياً تصريحياً للوقف العام و ذلك من أجل تسوية وضعية الوقف العام الذي في حقيقة الأمر يوجد سند يثبتته لكن و بما أن هذا الوقف ضم لملكية الدولة فإنه لا بد من إخراجه من ذمة الدولة (ثالثاً).

أولاً: الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي: إن التطرق للشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي يقتضي التعرف عليها و إلى محتوياتها.

1- تعريف الشهادة الرسمية هي شهادة صادرة عن مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف التي يقع في دائرة اختصاصها العقار محل الشهادة، يتم بموجبها التصريح بوجود ملك وقفي، و يشترط لتحريها و جود ثلاثة وثائق للإشهاد المكتوب الخاص بالملك الوقفي .

2 - محتويات الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي: لإعداد هذه الشهادة يتوجب :

أ- وجود ثلاثة وثائق إشهاد مكتوب خاص بالملك الوقفي العقاري محل الشهادة الرسمية: تجد وثيقة الإشهاد المكتوب أساسها القانوني في نص المادة 08 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف، حيث جاء فيها ما يلي: "الأوقاف العامة المصونة هي.....5- الأملاك التي تظهر تدريجياً بناء على وثائق رسمية أو شهادات أشخاص عدول من الأهالي وسكان المنطقة التي يقع فيها العقار.....تحدد عند الضرورة كليات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم". و تطبيقاً لهذا النص صدر المرسوم التنفيذي 336/2000 المتعلق بوثيقة الإشهاد المكتوب<sup>1</sup> وحدد هذا الأخير نموذج وثيقة الإشهاد المكتوب، كما أقر إجراءات تسليم هذه الوثيقة.

\*محتويات الوثيقة: بالرجوع إلى نص المادة 04 من المرسوم المتضمن إحداث وثيقة

الإشهاد المكتوب، فإن هذه الأخيرة يجب أن تتضمن ما يلي:

- المعلومات الخاصة بالشهود مع التوقيع.
- المصادقة من قبل المصلحة المختصة بالبلدية أو أي سلطة أخرى مؤهلة قانوناً.
- رقم تسجيلها بالسجل العقاري الخاص بمديرية الشؤون الدينية و الأوقاف الواقع بدائرة اختصاصها العقار محل الإشهاد

<sup>1</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 336/2000 مؤرخ في 26/10/2000 يتضمن وثيقة الإشهاد المكتوب، ج ر لسنة 2000، ع 64، مؤرخة في 31/10/2000، ص 26.

\*إجراءات الحصول على وثيقة الإشهاد المكتوب: حسب المرسوم السالف الذكر فإن إجراءات الحصول على هذه الوثيقة تتمثل فيما يأتي:

- تسلم للشخص الذي يريد الإدلاء بشهادته حول ملك وقفي عقاري وثيقة الإشهاد المكتوب التي يتولى إعدادها مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف وفقا للنموذج الملحق بالمرسوم.  
- يقوم الشاهد بإيداع هذه الوثيقة لدى المديرية المعنية، حيث تقوم هذه الأخيرة بإعطاء رقم تسلسلي لهذه الشهادة بعد أن تقوم بتسجيلها بالسجل الخاص بالملك الوقفي المحدث بموجب نص المادة 03 من المرسوم 1336/2000<sup>1</sup>

ب- خضوع الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي للتسجيل و الشهر العقاري: بما أن هذه الشهادة رسمية فهي إذن محرر رسمي مثبت للملك الوقفي وهذا ما أكدته التعليمات الوزارية المشتركة رقم 09 المؤرخة في 16/09/2002 الصادرة عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف ووزير المالية و المتعلقة بإجراءات تدوين الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي<sup>2</sup>، حيث اعتبرت الشهادة الرسمية بمثابة عقد تصريحي يبرمه موظف مختص و مؤهل قانونا مما ينسجم مع نص المادة 324 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني و كذا نص المادة 26 مكرر 11 من قانون الأوقاف، و هذا الموظف هو مدير الشؤون الدينية والأوقاف<sup>3</sup> بالنظر إلى طبيعة هذه الشهادة باعتبارها محرر رسمي، و حسب نص المادة 06 من المرسوم 336/2000 يجب أن يخضع الملك الوقفي العقاري محل الشهادة الرسمية للتسجيل و الإشهار العقاري. و هذا بعد إيداعه من طرف مدير الشؤون الدينية و الأوقاف أو من ينوب عنه على أن يتم بعد استفتاء إجرائي تسجيل و شهر النسخة المرفقة من قبل المحافظ العقاري لمديرية الشؤون الدينية و الأوقاف بعد التأشير عليها.

<sup>1</sup> - سنتناول هذا السجل عند التطرق له كسند مثبت للوقف العام.

<sup>2</sup> - أنظر الملحق رقم 06 المتضمن تعليمات وزارية مشتركة بين وزير الشؤون الدينية و الأوقاف ووزير المالية، رقم 09، مؤرخة في 16/09/2002، تتعلق بإجراءات تدوين الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي، ص361.

<sup>3</sup> - مجوع انتصار، إثبات الوقف العام في التشريع الجزائري، دفاتر السياسة و القانون، ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة، ع جوان 2001، ص308.

2- محتويات الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي: حسب نص المادة 03 من القرار الوزاري المؤرخ في 26/06/2001 المحدد لنموذج و محتوى الشهادة الرسمية للملك الوقفي<sup>1</sup> فإنه يجب أن تحتوي الشهادة على البيانات الإلزامية و المتمثلة فيما يلي:

\* عنوان الشهادة.

\* المراجع القانونية المعتمدة.

\* رقم و تاريخ تسجيل وثائق الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي في السجل الخاص بمديرية الشؤون الدينية والأوقاف المختصة إقليميا.

\* تحديد مساحة الملك الوقفي و موقعه.

ثانيا: **السجل العقاري الخاص بالملك الوقفي:** تم استحداث هذا السجل بموجب نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي 336/2000 السالف الذكر، حيث نصت هذه الأخيرة على أنه: "تسجل وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي في سجل خاص لدى مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف المختصة إقليميا ، و يحدد محتوى السجل الخاص بموجب قرار يصدره وزير الشؤون الدينية و الأوقاف"، و تطبيقا لنص هذه المادة صدر القرار الوزاري عن وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف بتاريخ 06/06/2001 الذي يحدد محتوى السجل الخاص بالملك الوقفي<sup>2</sup>

1- **تعريف السجل الخاص بالملك الوقفي:** هو دفتر رسمي خاص بالملك الوقفي، تمسكه السلطة المكلفة بالأوقاف العامة، من أجل تدوين البيانات المنصوص عليها قانونا<sup>3</sup>، والمثبتة للوقف العام.

<sup>1</sup> - قرار وزاري مؤرخ في 26/05/2001، يحدد نموذج ومحتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي ، ج ر 2001، ع 31، مؤرخ في 06/06/2001، ص 22.

<sup>2</sup> - قرار زواري الصادر عن وزير الشؤون الدينية و الأوقاف بتاريخ 06/06/2001 الذي يحدد محتوى السجل الخاص بالملك الوقفي، ج ر لسنة 2001، ع 32، مؤرخة في 10/06/2001، ص 19.

<sup>3</sup> - عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها في الفقه الإسلامي و القانون، د.ط، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 191.



2- محتوى السجل الخاص بالملك الوقفي: نصت المادة 03 من القرار الوزاري المتضمن محتوى هذا السجل على أنه: "يتضمن السجل الخاص بالملك الوقفي وجوبا على البيانات المحددة في الجدول المرفق....."  
بالرجوع إلى الجدول المرفق بهذا القرار، فإن البيانات التي يجب أن يحتوي عليها هذا السجل هي:

\* توقيع و ختم مدير الشؤون الدينية و الأوقاف،

\* تقرير الخبير العقاري: بعد جمع وثائق الإشهاد المكتوب التي يتطلبها القانون، يقدم مدير الشؤون الدينية و الأوقاف الواقع في دائرة اختصاصه العقار محل الإشهاد طلبا إلى مكتب الخبرة العقارية المعتمد لدى وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف من أجل أعداد تقرير مفصل لوضعية العقار<sup>1</sup>. حيث يكون هذا الأخير مرجعا أساسيا في تحديد الملك العقاري الوقفي، ويجب أن يتضمن ما يلي: - تاريخ إجراء الخبرة العقارية

- رقم هذه الخبرة

\* تحديد نوع العقار، مبني أو غير مبني، فلاحي أو محل تجاري، أو محل معد للسكن  
\* المساحة: يجب تقدير المساحة للعقار محل التسجيل، بدقة فإذا كان العقار يحتوي جزء مبني و جزء آخر غير مبني، لا بد من ذكر مساحة كل جزء مع ذكر المساحة الإجمالية .  
\* تحديد موقع العقار

\* أسماء الشهود: وذلك عن طريق تحديد الهوية الكاملة للشهود، بذكر ألقابهم وأسمائهم وتاريخ ومكان ميلاد كل منهم، و موطنهم....

\* التاريخ: يتم ذكر تاريخ تدوين وثيقة الإشهاد المكتوب في السجل

<sup>1</sup> - عيسى بن محمد بوراس، مرجع سابق، ص 190.

أوجبت المادة 02 من هذا القرار ترقيم السجل الخاص بالملك الوقفي و التأشير عليه من طرف السلطات المؤهلة قانونا . و يمك من قبل مدير الشؤون الدينية و الأوقاف المختص إقليميا

**ثالثا: العقد الإداري المتضمن استرجاع أملاك وقفية كانت بحوزة الدولة:** استحوذت الدولة الجزائرية على العديد من الأملاك الوقفية العقارية، و ذلك بفعل عدة عوامل و عبر حقبة زمنية مختلفة.

**1- القوانين التي بموجبها تم ضم الأملاك العقارية الوقفية لملكية الدولة:** لعل البداية في ذلك، كانت بفعل الاستعمار الفرنسي و الذي سعى جاهدا من أجل القضاء على الوجود القانوني لهذا الصنف من الأملاك، و يظهر ذلك من خلال ما يلي:<sup>1</sup>

\* تملك العديد من العائلات الأوقاف فانتقلت من أملاك محمية شرعا و قانونا لا يجوز التصرف فيها إلى أملاك خاصة جائز التعامل فيها.

\* انتقال جزء من الاملاك الوقفية إلى الدولة الفرنسية و اعتبارها أملاكا عامة لتؤول غداة الاستقلال إلى ملكية الدولة الجزائرية .

و خوفا من استمرار المستعمر في انتهاك حرمة الأوقاف لجأ الجزائريون إلى اتخاذ أساليب خاصة تجسدت فيما يأتي:

\* قيام بعض الأهالي أثناء الاحتلال بنقل ملكية الوقف إلى ذمتهم الخاصة

\* إنشاء الوقف شفاهة دون اللجوء إلى توثيقه لدى دوائر الاحتلال الفرنسي، مما صعب حاليا على الجهة الوصية إثبات الوقف لغياب الشهود.

امتد غضب هذه الممتلكات من طرف الدولة الجزائرية غداة الاستقلال و ذلك من خلال صدور عدة نصوص قانونية ساهمت في خروج ما تبقى من الملكية الوقفية عن دائرة الأوقاف و من بين هذه القوانين:

<sup>1</sup> - زين الدين قاسمي، الوقف بمنطقة القبائل من 1817 إلى 1878، الندوة العلمية حول الوقف في الجزائر، د.س.ن، ص01.

\* صدور الأمر 20/62 المؤرخ في 1962/08/24 المتعلق بالأحكام الشاغرة و تسييرها<sup>1</sup>، ذلك أن معظم الأحكام الوقفية كما أسلفنا كانت ملكا للمعمرين، إضافة إلى الأوقاف المنشئة عرفيا، فاعتبرت أملاك شاغرة.

\* الأمر 102/66 المؤرخ في 1966/05/06 الذي تم بموجبه ضم الأموال المنقولة والعقارات الشاغرة إلى أملاك الدولة<sup>2</sup>

\* صدور الأمر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 المتضمن قانون الثورة الزراعية<sup>3</sup>.

\* الأمر 26/74 المتضمن انشاء الاحتياطات العقارية<sup>4</sup>

\* إذا كان قانون الثورة الزراعية أعاد تنظيم العقار الفلاحي في الجزائر، فإن الأمر 26/74 أسس لتنظيم جديد للعقار الحضري بما في ذلك الأوقاف، حيث تم بموجب هذا الأمر تحويل الأراضي الواقعة في المدن و المناطق العمرانية أو القابلة للتعمير إلى البلديات.

\* القانون 01/81 المتضمن التنازل عن أملاك الدولة العقارية و السكنية و المهنية والتجارية التابعة للدولة والجماعات المحلية والهيئات العمومية<sup>5</sup>، سمح هذا القانون للمواطنين إما بتملك بعض العقارات التابعة للدولة، أو منحهم إمكانية تملك حق الانتفاع و الاستغلال مع احتفاظ الدولة بملكية الرقبة و هذا بالنسبة للأراضي الفلاحية، و عليه يمكن القول أن هذا القانون حمل بوادر الاعتراف بالملكية الخاصة بالرغم من أن الدولة الجزائرية كانت تنتهج آنذاك

<sup>1</sup> - أمر رقم 020/62 مؤرخ في 1962/08/24 يتعلق بحماية و تسيير الأملاك الشاغرة ، ج ر 1962، ع 12، مؤرخة في 1962/09/07، ص 138.

<sup>2</sup> - أمر رقم 102/66 المؤرخ في 1966/05/06 يتضمن انتقال الأملاك الشاغرة إلى الدولة، ج ر 1966، ع 36، مؤرخة في 1966/05/06، ص 421.

<sup>3</sup> - سافصل في ما يخص استرجاع هذه الأراضي في المطلب الثاني من هذا المبحث لما لهذا الصنف من الأراضي من أهمية و خصوصية .

<sup>4</sup> - أمر رقم 26/74 المؤرخ في 1974/02/20 يتضمن تكوين الاحتياطات العقارية لصالح البلديات، ج ر لسنة 1974، ع 19، مؤرخة في 1974/03/05، ص 291، الملغى.

<sup>5</sup> - قانون رقم 01/81 مؤرخ في 1981/02/07 يتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة و الجماعات المحلية و مكاتب الترقية و التسيير العقاري و المؤسسات و الهيئات و الأجهزة العمومية، ج ر 1981، ع 06، مؤرخة في 1981/02/10، ص 121.

النظام الاشتراكي و قد تلى هذا القانون جملة من النصوص القانونية الأخرى التي زادت في تعقيد الملكية العقارية في بلادنا بما فيها وضعية الأوقاف العامة و من هذه القوانين نذكر القانون 18/83 المؤرخ في 1983/08/13 و الذي يهدف إلى تحديد القواعد المتعلقة بحيازة الملكية العقارية الفلاحية باستصلاحها<sup>1</sup>، حيث تضمن هذا القانون منح أراضي تابعة لملكية الدولة للمستصلح من أجل استصلاحها ضمن آجال معينة ليتملكها وفق شروط و إجراءات خاصة تضمنها هذا القانون و المرسوم التنفيذي له<sup>2</sup>

2- إجراءات التسوية القانونية للعقارات الوقفية التي كانت بحوزة الدولة: في إطار تسوية وضعية الأملاك الوقفية التي حازتها الدولة بفعل القوانين التي سبق ذكرها تم إقرار مبدأ استرجاعها، حيث ورد في التعليمات الوزارية المشتركة المؤرخة في 2006/03/20 المتضمنة كيفية تسوية وضعية الأملاك الوقفية العقارية التي هي في حوزة الدولة<sup>1</sup>، الإجراءات الواجب اتباعها من أجل استرجاع الملك الوقفي العام و تتمثل هذه الأخيرة فيما يأتي:

\* استحداث لجنة ولائية على مستوى كل ولاية مختصة ومكلفة بعملية التسوية القانونية للملك الوقفي وتتشكل هذه الأخيرة من:

- الوالي أو ممثله رئيسا

- مدير الشؤون الدينية و الأوقاف بالولاية عضوا

- مدير أملاك الدولة بالولاية عضوا

- مدير الحفظ العقاري بالولاية عضوا

<sup>1</sup>- القانون 18/83 المؤرخ في 1983/08/13 تحديد القواعد المتعلقة بحيازة الملكية العقارية الفلاحية باستصلاحها، ج ر 1983، ع 34، مؤرخة في 1983/08/16، ص 2045.

<sup>2</sup>- مرسوم رقم 724/83 مؤرخ في 1983/12/10، يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 18/83 المؤرخ في 1983/08/13 و المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، ج ر لسنة 1983، ع 51، مؤرخة في 1983/12/13، ص 3216.

<sup>1</sup>- أنظر الملحق رقم 07، المتضمن التعليمات الوزارية المشتركة رقم 01/06 المؤرخة في 2006/03/20 بين وزارة الداخلية و الجماعات المحلية ووزارة المالية ووزارة الشؤون الدينية و الأوقاف ووزارة الفلاحة و التنمية الريفية المتضمنة كيفية تسوية وضعية الأملاك الوقفية العقارية التي هي في حوزة الدولة، ص365.

- مدير المصالح الفلاحية للولاية عضوا
- تتولى المديرية الولائية المكلفة بالشؤون الدينية و الأوقاف أمانة اللجنة الولائية.
- \* تجتمع اللجنة الولائية المختصة في دورة عادية مرة واحدة كل ستة أشهر، و في دورات استثنائية كلما دعت الضرورة لذلك بناء على استدعاء من رئيسها أو باقتراح من مدير الشؤون الدينية و الأوقاف بالولاية.
- \* تدرس اللجنة الولائية المختصة وضعية الملك الوقفي المقدم لها من طرف المدير الولائي للشؤون الدينية و الأوقاف و تقرر تسوية وضعيته القانونية.
- \* تحرر مداوات اللجنة الولائية المختصة في محاضر وتدون في سجل خاص مرقم و مؤشر عليه ، و يوقع على محاضر اللجنة رئيس اللجنة و كاتبها.
- \* يقوم مدير الشؤون الدينية و الأوقاف بالتنسيق مع المديرية المعنية بإعداد الملف الإداري الخاص بالملك الوقفي العام محل التسوية يتضمن وجوبا الوثائق التالية:
- وثيقة تثبت الطبيعة القانونية للملك الوقفي العام وفق الشروط و الكيفيات المحددة في التشريع و التنظيم المعمول بهما.
- مستخرج مخطط مسح الأراضي و إن تعذر ذلك يمكن إعداد مخطط من طرف مهندس خبير عقاري معتمد.
- بطاقة وصفية للعقار محل التسوية.
- \* يصدر والي الولاية قرار تسوية وضعية الملك الوقفي العام بناء على محضر اجتماع اللجنة الولائية .
- \* يعد مدير الشؤون الدينية و الأوقاف عقدا إداريا تصريحا للملك الوقفي العام بناء على قرار التسوية الصادر عن والي.
- \* يتم تسجيل وشهر العقد الإداري للملك الوقفي العام محل التسوية.

\* تتحمل الدولة تبعات التصرفات التي قامت بها على الأملاك الوقفية العقارية وذلك عن طريق:

- تعويض المستفيد ماليا أو عينيا إذا رغب في ذلك.
- تعويض السلطة المكلفة بالأوقاف ماليا أو عينيا إذا لم يقبل المستفيد بالتعويض.
- \* تقدم اللجنة الولائية المختصة تقريرا سنويا عن أعمالها لكل من الوزير المكلف بالداخلية و الجماعات المحلية و الوزير المكلف بالمالية، الوزير المكلف بالشؤون الدينية و الأوقاف و الوزير المكلف بالفلاحة والتنمية الريفية.

وفي إطار تفعيل عملية التسوية هذه، قام وزير الشؤون الدينية و الأوقاف بإرسال مذكرة المدير العام للوكالة الوطنية لمسح الأراضي إلى مديريات الشؤون الدينية و الأوقاف، يحثهم فيها على ضرورة استغلال إجراء تفحص وثائق مسح الأراضي للبلديات من طرف مديريات الشؤون الدينية و الأوقاف من أجل تسوية الأوقاف العامة طالما أنها ممثلة في لجنة المسح<sup>1</sup> كما تم في نفس السياق إبرام اتفاقية بين مدير الأوقاف و الزكاة و الحج و العمرة والمدير العام للوكالة الوطنية لمسح الأراضي بتاريخ 2011/10/10<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني

### السندات المثبتة للوقف العام و الصادرة عن هيئات غير إدارية

عرفت السندات المثبتة للملكية الوقفية العقارية الصادرة عن جهات غير إدارية، عدة أصناف منذ تواجد الاستعمار الفرنسي في الجزائر إلى يومنا هذا، حيث كانت هذه الأخيرة تثبت بعقد شرعي يحرر من طرف مكاتب التوثيق التابعة للدولة الفرنسية(أولا)، كما صاحب

<sup>1</sup> - أنظر الملحق رقم 08 المتضمن مراسلة رقم 262 من وزير الشؤون الدينية و الأوقاف إلى مديري الشؤون الدينية والأوقاف بالولايات، مؤرخة في 2012/03/29، الموضوع:في/ي وثائق مسح الأراضي، ، ص370.

<sup>2</sup> - أنظر الملحق رقم 09 المتضمن مراسلة رقم 34 من مديرية الأوقاف والزكاة و الحج و العمرة إلى مديري الشؤون الدينية و الأوقاف إلى مديري الشؤون الدينية و الأوقاف بالولايات، مؤرخة في 2012/0/26، الموضوع: في الاتفاقية مع الوكالة الوطنية لمسح الأراضي، ص372.

ذلك طريقة أخرى لتحريير عقود الأوقاف، حيث كانت تحرر أيضا في شكل عقود عرفية (ثانيا). و استمر هذا الأمر حتى بعد الاستقلال و بالتحديد إلى غاية إقرار مبدأ الرسمية بالنسبة للتصرفات الواردة على العقارات بموجب أحكام المادة 12 من القانون 91/70 المتعلق بالتوثيق<sup>1</sup> ليؤكد المشرع على هذا المبدأ بموجب نص المادة 41 من قانون الأوقاف (ثالثا). إضافة إلى ذلك فإن الحكم القضائي أيضا من السندات المثبتة للملكية العقارية الوقفية (رابعا).

**أولا: العقد الشرعي:** ظهر هذا النوع من السندات إبان تواجد المستعمر الفرنسي في الجزائر، حيث كانت توجد مكاتب التوثيق التي استحدثها المشرع الفرنسيو التي كانت تختص بتحرير العقود التي تخص العقارات، كما تم استحداث ما يعرف بالمحاكم الشرعية، و التي منحها المشرع الفرنسي ولاية تحرير بعض المعاملات التي تتسم بالطابع الديني بالنسبة للجزائريين.

**1- تعريف العقد الشرعي:** يعرف العقد الشرعي الذي محله الوقف العام، بأنه: ذلك المحرر الصادر عن المحاكم الشرعية و الذي يتولى تحريره قاضي مختص يتضمن حبس عقار على وجه التأييد في سبيل وجه من أوجه الخير.

**2- البيانات الواجبة في العقد الشرعي:** بالنسبة للبيانات التي يحتوي عليها العقد الشرعي تتمثل فيما يأتي:<sup>2</sup>

**أ- المقدمة أو ما يعرف بالاستهلال:** وتتضمن البسلة و ذكر بعض الآيات و الأحاديث التي تحل على فعل الخير....

**ب- التوثيق:** و يتضمن ذكر اسم القاضي الشرعي واسم المحكمة الشرعية التي ينتمي إليها، و اسم الواقف...

<sup>1</sup> - قانون رقم 91/70 مؤرخ في 15/12/1970، يتضمن قانون التوثيق، ج ر لسنة 1970، ع 18، مؤرخة في 25/12/1970، ص 1615، الملغى.

<sup>2</sup> - للتفصيل أكثر حول هذه البيانات أنظر عيسى بن محمد بوراس، مرجع سابق، ص 213.

ج- الشهود: حيث يتم ذكر الأشخاص الذين حضروا مجلس العقد من أجل التعريف بالواقف، تجدر الإشارة إلى أن حضورهم ليس بركن في العقد و إنما من أجل الاحتفاء بالوقف

د- أغراض الوقف ومصارفه: هذا من أجل تحديد جهة الانتفاع بالوقف

هـ- شروط الواقف: تتمثل في الشروط التي يمكن أن يضعها الواقف في وقفه، من حيث جهة الانتفاع، أو الولاية على الوقف، أو إدارته.... وغيرها من الشروط

و- صيغة الوقف: هي الألفاظ التي تذكر من أجل تحديد الأعيان الوقفية مثل: حبس، وقف، سبّل.....

ي- خاتمة: تتضمن في أغلب الأحيان الصيغة الدالة على حماية الوقف و منع الاعتداء عليه و ذلك عن طريق ذكر آيات قرآنية ، كما تتضمن الخاتمة ختم القاضي الشرعي وتوقيع الواقف و الشهود و تاريخ تحرير هذا العقد.

3-الجهة المختصة بتحرير العقد الشرعي: بالنظر للطبيعة الدينية التي يتسم بها الوقف، ذلك أنه يتضمن أحكام الشريعة الإسلامية، فإنه أثناء تواجد الاحتلال الفرنسي كان هذا الصنف من الأملاك خاضعا لاختصاصات القاضي الشرعي<sup>1</sup>.

كانت المحاكم الشرعية تتمتع باختصاصين آنذاك، حيث تفصل في المنازعات، من جهة ومن جهة أخرى تقوم بتوثيق المعاملات العقارية. وكانت هذه المحاكم يشرف عليها القاضي الشرعي أو باش عادل، حيث كان يتولى تقييد العقود يتلقاها من ذوي الشأن في دفاتر، ليقدمها إلى الهيئات المختصة باستكمال إجراءات التسجيل و الشهر العقاريين و تجدر الإشارة إلى أن اختصاص هذه المحاكم كان في حقيقته محصور على تحرير العقود التي تكون العقارات الريفية محلا لها، أما بالنسبة للعقود التي تتضمن معاملة عقارية خاصة

<sup>1</sup> - محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، د.ط، دار الهدى للطباعة و النشر، الجزائر، 2006، ص97.



بالعقارات الواقعة ضمن المحيط الحضري، فإنها كانت خاضعة لاختصاص المستعمر الفرنسي<sup>1</sup>

4- حجيته: إذا كانت هذه العقود تتسم بالحجية المطلقة في الإثبات أثناء فترة الاحتلال الفرنسي بالجزائر، فإن الإشكال يطرح بعد إسترجاع السيادة الوطنية.

بعد استقلال الجزائر ، وجدت السلطات الجزائرية نفسها أمام فراغ تشريعي مما جعلها تصدر قانون بتاريخ 1962/12/31 يتضمن تمديد العمل بالقوانين الفرنسية ما عدا ما تعارض منها مع السيادة الوطنية، وبناء على ذلك استمر وجود المحاكم الشرعية في الجزائر لأنها لا تتناقض السيادة و لا الشريعة الإسلامية، بل إنها وجدت و عملت وفق مقتضيات الشريعة الإسلامية، لذلك ظلت تختص بإصدار هذه العقود و التي تكتسي الحجية المطلقة في الإثبات. لكن بعد صدور القانون 91/70 المتضمن قانون التوثيق أصبح تحرير العقود التي يكون محلها عقار أو حقوق عينية عقارية من اختصاص الموثق كأصل عام.

أكد الاجتهاد القضائي في مناسبات عديدة بالحجية المطلقة للعقود الشرعية و أنها عقود رسمية يعترف بها القانون، حيث نجد القرار رقم 40097 المؤرخ في 1989/06/03، الصادر عن المحكمة العليا، جاء فيه ما يلي: " من المستقر عليه فقها و قضاء أن العقود التي يحررها القضاة الشرعيون تكتسي نفس الطابع الرسمي الذي تكتسبه العقود المحررة من طرف الأعوان العموميون و تعد عنوان على صحة ما يفرغ فيها من اتفاقات....."<sup>2</sup>

كما جاء في القرار رقم 487496 المؤرخ في 2008/12/17، الصادر عن المحكمة العليا ما يلي: "...يتضح أن القضاة قد اطلعوا جيدا على مضمون العقد المؤرخ في

<sup>1</sup> - عيسى بن محمد بوراس، مرجع سابق، ص212.

<sup>2</sup> - قرار رقم 40097، مؤرخ في 1989/06/03، صادر عن المحكمة العليا، المجلة القضائية 1992، ع01، ص119.

1943/04/14 المسمى بعقد الثقاف أو الحجز و تأكدوا من خلاله بأنه محرر من طرف

القاضي الشرعي الذي يضي عليه الرسمية وقت تحريره"<sup>1</sup>

ثانيا: **العقد العرفي**: نتناول تعريف العقد العرفي و شروط صحته، كما نتطرق إلى مدى حجيته، وأنواعه فيما يأتي:

**1- تعريفه**: هو ذلك السند الصادر من الأفراد، و الموقع من طرفهم دونما تدخل من موظف عام أو شخص مكلف بالخدمة العامة أي دون وجود أطراف رسمية عند تحريره<sup>2</sup> كما عرف بأنه: "عبارة عن عقد يحرره الأطراف فيما بينهم بصفتهم خواص خارج نطاق تدخل الضابط العمومي ، و العنصر الوحيد الذي يهم لصحة العقد العرفي هو الإمضاء، أي كل طرف أو ممثله يجب أن يوقع ، ذلك أن التوقيع هو العلامة البيانية التي من خلالها يعبر الأطراف عن إرادتهم"<sup>3</sup>

من خلال ماسبق يتضح لنا بأن العقد العرفي، هو ذلك المحرر الذي لايشترط لصحته

شكلا معينا يجب أن يفرغ فيه، بل يكفي من أجل صحته توقيعه من طرف محرره

**2- شروطه**: حتى يكون المحرر العرفي دليلا للإثبات لابد من توافر شرطين أساسيين هما:

**أ- الكتابة**: يجب أن يتضمن المحرر العرفي كتابة دالة على ما يهدف إليه هذا الأخير ولايشترط أي شكل في هذه الكتابة، المهم أن تكون العبارات دالة على المعنى للمقصود ويجوز كتابتها بلغة أجنبية و بقلم أو آلة ، أو حاسوب كما يجوز كتابتها من طرف أي شخص كان<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - قرار رقم 487496 المؤرخ في 2008/12/17، الصادر عن المحكمة العليا، المجلة القضائية 2008، ع 02، ص 285.

<sup>2</sup> - عجة الجليلي، مدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، د.ط، بارتي للنشر، الجزائر، 2009، ص 564.

- علي فيلالي، مرجع سابق، ص 238.

<sup>3</sup> - حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في الجزائر، ط 04، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 146.

<sup>4</sup> - محمد صبري السعدي، الإثبات في المواد المدنية و التجارية، ط 01، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 61

ب- التوقيع: يعرف التوقيع على أنه علامة أو إشارة أو بيان ظاهر مخطوط إعتاد الشخص على استعماله للتعبير عن موافقته أو على تصرف يخصه، و يجب أن يكون المحرر العرفي موقعا بخط يد من ينسب إليه، ذلك أن التوقيع يعد الصورة المادية على صدور المحرر ممن يحتج به عليه<sup>1</sup>

3- حجيته: يجب أن نفرق بين حجية العقد العرفي بالنسبة لأطرافه و بالنسبة للغير

أ- بالنسبة لأطرافه: حسب نص المادة 327 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني فإن العقد العرفي يعتبر عقدا صحيحا و حجة على أطرافه مالم ينكروا مانسب إليهم من كتابة أو توقيع أو بصمة إصبع.

أما بالنسبة لورثة و خلف الموقع على العقد العرفي، فإنه لا يطلب منهم الإنكار، و يكفي أن يؤديوا اليمين بأنهم على غير علم بأن الخط أو الإمضاء أو البصمة تؤول لمن تلقوا منه هذا الحق.

ب- بالنسبة للغير: حسب نص المادة 328 من القانون المدني فإن العقد العرفي لا يكتسب حجة على الغير، إلا إذا كان له تاريخ ثابت و يكون العقد ثابت التاريخ:

\* من يوم تسجيله،

\* من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام،

\* من يوم التأشير عليه على يد ضابط عام مختص،

\* من يوم وفاة أحد الذين لهم على العقد خط أو إمضاء.

4- أصناف العقود العرفية المثبتة للملكية العقارية الوقفية: تصنف العقود العرفية المثبتة للملكية العقارية الوقفية إلى صنفين:

<sup>1</sup> - محمودي عبد العزيز، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، د.ط، منشورات بغدادية، الجزائر، 2012، ص72 و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد أقر بالأخذ بالكتابة و التوقيع الإلكتروني كدليل للإثبات ضمن شروط معينة و هذا بموجب القانون رقم 10/05 مؤرخ في 20/06/2005، ج ر لسنة 2005، يعدل و يتم الأمر 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني، ع 44، مؤرخة في 26/06/2005، ص 17.

أ- العقود العرفية الثابتة التاريخ و الصادرة قبل 1971/01/01: قبل صدور القانون 91/70 المتعلق بالتوثيق، الصادر بتاريخ 1970/12/15، كانت المعاملات العقارية تتسم بمبدأ الرضائية، فلم يكن يشترط في إبرام التصرفات العقارية سوى الأركان الثلاثة و المتمثلة في الرضا، المحل و السبب. لذلك فإن الأوقاف العقارية التي أنشئت قبل هذا القانون بموجب أوراق عرفية هي أوقاف صحيحة منتجة لآثارها القانونية شريطة اكتسابها لتاريخ ثابت ، و حسب نص المادة 02/89 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري<sup>1</sup> يمكن إيداع هذه العقود العرفية لدى مصلحة الشهر العقاري بالمحافظة العقارية الكائن بدائرة اختصاصها العقار من أجل شهرها.

ب- العقود العرفية المثبتة للملكية العقارية الوقفية الصادرة بعد 1971/01/01: بداية تجدر الإشارة إلى أن تحديد تاريخ و 1971/01/01 كأساس لنهاية الأخذ بحجية العقود العرفية الثابتة التاريخ لإثبات الملكية العقارية الوقفية هو تاريخ بداية سريان قانون التوثيق، حيث نصت المادة 53 منه على أنه: "يسري مفعول هذا الأمر ابتداء من أول يناير سنة 1971".

بناء على ماسبق، تعتبر العقود العرفية المتعلقة بالملكية الوقفية العقارية التي تحرر بعد التاريخ السالف الذكر عديمة الأثر، فتعتبر باطلة بطلانا مطلقا، لذلك يجوز لكل ذي مصلحة أن يطالب بإبطالها ، كما يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه تطبيقا لنص المادة 324 مكرر 01 من الأمر 14/88 المعدل و المتمم للقانون المدني<sup>2</sup>، والمادة 41 من القانون 10/91 و المادة 12 من القانون 90/70، و غيرها من المواد التي جاءت في نفس السياق.

<sup>1</sup> - مرسوم رقم 63/76 مؤرخ في 1976/03/25، يتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر لسنة 1976، ع 30، مؤرخة في 1976/04/13، ص 498.

<sup>2</sup> - أمر رقم 14/88 مؤرخ في 1988/05/03، يعدل ويتمم الأمر 58/75 المؤرخ في 1988/09/26، ج ر لسنة 1988، ع 18، مؤرخة في 1988/05/04، ص 749.

يتضح مما سبق أن العقود العرفية المثبة للملكية العقارية الوقفية و الصادرة قبل تاريخ 1970/01/01، لم تعد في نظر القانون كافية لإثبات الملكية، حيث يتوجب على السلطة المكلفة بالأوقاف اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة من أجل طلب تثبيت صحة هذه العقود من أجل تسجيلها و إشهارها بالمحافظة العقارية المختصة<sup>1</sup>

**ثالثا: العقد التوثيقي:** نتطرق فيما يأتي إلى تعريف العقد التوثيقي، و إلى الرسمية كشرط لقيامه، إضافة إلى البيانات الواجب توافرها فيه.

**1- تعريفه:** يعرف العقد التوثيقي بأنه ذلك العقد الصادر عن موثق عمومي مختص<sup>2</sup>، وفقا لأشكال القانونية و يتم توقيعه من المتعاقدين و الشهود ،و يعتبر عقد الوقف الصادر عن الموثق من العقود الاحتفائية، ذلك أنه من التصرفات التبرعية التي تتم دون مقابل بحضور شاهدين تحت طائلة البطلان، حيث تنص المادة 324 مكرر 3 من القانون المدني على أنه: "يتلقى الضابط العمومي تحت طائلة البطلان العقود الاحتفائية بحضور شاهدين" ذلك أن شهادة الشهود واجبة لإنشاء و تكوين العقد<sup>3</sup>

عرفت المادة 324 من القانون المدني السند الرسمي كما سبق و أن أشرنا لذلك عند التطرق للشكالية في عقد الإيجار الوقف العام.

**2- عقد الوقف عقد رسمي:** أفرت المادة 324 من القانون المدني وجوب إفراغ عقد الوقف في شكل رسمي وقد خولت تحريره للموثق. غير أن هذه المادة تتناقض مع نص المادة 35 من قانون الأوقاف و التي تنص على ما يلي: "يثبت الوقف بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية". لكن يزول هذا الغموض إذا حللنا نصي المادتين السابقتين، حيث أن المادة 41 تتعلق بعقد الوقف العام الوارد على العقارات لأن المادة نصت على وجوب تسجيل العقد

<sup>1</sup> - العشايش محمد حماية القانونية للملكية العقارية الخاصة، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص315.

<sup>2</sup> - محمد كنانة، الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص96.

<sup>3</sup> - إلى جانب عقد الوقف ، تعتبر الهبة و الوصية و التتزيل، أيضا عقودا احتفائية ، حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، مرجع سابق، ص 109.

بمصالح السجل العقاري<sup>1</sup> أما المادة 35 من القانون 10/90 فإنها تخص إثبات الأملاك الموقوفة غير العقارات<sup>2</sup> والقول بخلاف ذلك يؤدي بنا إلى مخالفة أحكام التوثيق و الشهر في القانون الجزائري، ذلك أن المادة 12 من القانون 91/70 نصت على ما يلي: "زيادة على العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي فغن العقود التي تتضمن نقل العقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها ..... يجب تحت طائلة البطلان أن تحرر هذه العقود في شكل رسمي مع دفع الثمن إلى الموثق"، في حين هناك من يرى بأن إلزام الواقف بقيد وقفه لدى الموثق بدون تحديد الجزاء بموجب نص المادة 41 من قانون الأوقاف يعتبر شئ غامض، لأن الإلزام موجه إلى شخص الواقف الذي قدم عمل خيري فلا يمكن أن يحمل الإلزام لأن هذا العمل لا يحمل أي نفع للواقف فالنفع المقصود هنا هو نيل ثواب الله عزو جل، كما أنه من جهة أخرى لا يمكن الحكم بالجزاء على عقد الوقف ببطلانه، ذلك أن الوقف يتم بتوافر أركانه، و ما مسألة توثيقه إلا من أجل توفير الإثبات و حجية الوقف لدى الغير و هي المسألة التي أخطأ فيها البعض حيث اعتبروا عقد الوقف عقد رسمي تحت طائلة البطلان و عليه إضافة الشكلية في العقد المتضمن وقف عقار كركن من الأركان<sup>3</sup>

نرى أن الرأي الأقرب إلى الصواب هو أن عقد وقف العقارات هو عقد رسمي ذلك أنه لا يمكن مخالفة الأحكام و النصوص القانونية المتعلقة بالتوثيق من جهة ، و من جهة أخرى أنه في رسمية الأوقاف العقارية حماية لها من الضياع و الإندثار، و منحها الحجية المطلقة في الإثبات.

<sup>1</sup> -التسجيل يقصد به الشهر العقاري.

<sup>2</sup> -حمدي باشا عمر، عقود التبرعات، الهيئة، الوصية، الوقف، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2004، ص86.

<sup>3</sup> - كنازة محمد، الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 96.

يتلقى الموثق مقابلا لقاء إفراغ هذا العقد في شكل رسمي وقد أكدت ذلك المادة 02 من المرسوم 243/08، الذي يحدد أتعاب الموثقين وعليهفأن المشرع الجزائري أغفل إعفاء توثيق عقد الوقف العام لدى الموثق من رسوم التوثيق المنصوص عليها في التعريف الخاصة باتعاب الموثقين ، على غرار نص المادة 44 من القانون 10/91 والتي أقرت بإعفاء عقد الوقف من رسوم التسجيل. لذلك نرى أنه و بالنظر إلى الطابع الخيري و التعبدي للأوقاف كان من المفترض إعفاء هذه العقود من رسوم التوثيق على غرار رسوم التسجيل والضرائب، وبما أن الموثق يمارس مهنة حرة فيمكن تقاضيه لهذه الحقوق من السلطة المكلفة بالأوقاف، و بالتحديد من الصندوق المركزي للأوقاف، باعتباره يعنى بنفقات الوقف العام.

**3- البيانات الواجبة في عقد الوقف المحرر من طرف الموثق:** يجب أن يحتوي عقد الوقف العام المحرر من طرف الموثق على بيانات عامة ، و هي تلك المشتركة قانونا في جميع العقود الرسمية<sup>2</sup>، و حددتها المادة 29 من القانون 02/06 المتعلق بالتوثيق<sup>3</sup> و المتمثلة فيما يأتي:

- \* اسم الموثق و لقبه و مقر مكتبه،
- \* اسماء الأطراف و ألقابهم و صفاتهم، و مواطنهم...
- \* اسم المترجم عند الاقتضاء و لقبه و موطنه،
- \* تحديد الموضوع،
- \* المكان الذي أبرم فيه التصرف باليوم و الشهر و السنة.
- \* وكالات الأطراف المصادق عليها التي يجب أن تلحق بالأصل
- \* توقيع الأطراف و الشهود و الموثق و المترجم عند الاقتضاء.

<sup>1</sup> - مرسوم رقم 243/08 مؤرخ في 2008/08/03، يحدد أتعاب الموثقين، ج ر لسنة 2008، ع 45، مؤرخة في 2008/08/16، ص 08.

<sup>2</sup> - عيسى بن محمد بوراس، مرجع سابق، ص 167.

<sup>3</sup> - قانون رقم 02/06 مؤرخ في 2006//02/20 يتضمن قانون التوثيق، ج ر 2006، ع 146، ص 15، مؤرخة في

و على الموثق أن يتلو على الأطراف النصوص الجبائية، و التشريع الخاص المعمول به. و بعد ذلك يتوجب القيام بالاجراءات التالية:

- تسجيل و شهر عقد الوقف لدى المصالح المختصة و قد سبق و تحدثنا عن ذلك عند التطرق للشكلية في عقد الإيجار الوقفي .

- إرسال نسخة من عقد الوقف العام إلى السلطة المكلفة بالأوقاف: يتوجب على مصلحة الشهر العقاري التي قامت بشهر عقد الوقف أن تحيل نسخة من هذا العقد على الجهة الوصية من أجل قيده في السجل العقاري الوقفي ، و هذا من أجل حصر و جرد الأوقاف العامة

رابعاً: الحكم القضائي: نتناول فيما يأتي تعريف الحكم القضائي، و شروطه، و حججه كسند مثبت للملكية العقارية الوقفية.

1- تعريفه: يعرف الحكم القضائي على أنه: القرار الذي تصدره المحكمة في الخصومة وفقاً للقواعد المقررة قانوناً في النهاية أو أثناء سريانها، و يتضمن هذا القرار حلاً يعلنه القاضي من أجل حسم نزاع ناجم عن تطبيق القانون في الحياة العملية، و قد يصدر هذا الأخير في موضوع الخصومة أو في مسألة إجرائية<sup>1</sup>

في كثير من الأحيان تكون السلطة المكلفة بالأوقاف مجبرة على اللجوء إلى القضاء من أجل المطالبة بملكية عقارات كانت في حقيقتها و قفية إلا أنها انتهكت فأصبحت تابعة للملكية العامة أو لملكية الخواص. كما أنه في بعض الحالات نجد هذه السلطة في موقع المدعى عليه بسبب إدعاء الغير ملكية العقار الوقفي العام. و في كلتا الحالتين سيصدر حكم عن الجهة القضائية المختصة لفض النزاع والفصل في ملكية هذا العقار. مما يستدعي البحث

<sup>1</sup> - بوشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية، نظرية الدعوى، نظرية الخصومة و الإجراءات الاستثنائية، د.ط، د.م.ج، الجزائر، 2001، ص 425.

- أحمد هندي ، قانون المرافعات المدنية و التجارية- الخصومة، و الطعن و الحكم، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، د.ب.ن، 1995، ص 405.



عن مقومات الحكم المثبت لوقفية العقار، وهل يكفي صدور الحكم القضائي لإثبات الملكية الوقفية؟.

2- شروطه: بما أن الأحكام القضائية المتعلقة بنقل ملكية عقار أو حقوق عينية عقارية أو تعديل هذه الحقوق، أو فسخها أو إبطالها بمثابة محررات رسمية خاضعة للتسجيل و الشهر العقاريين، فإنه يتوجب على الجهات القضائية المعنية مراعاة الشروط و الإجراءات الخاصة بهذه الأحكام منذ بداية رفع الدعوى العقارية إلى غاية صدور الحكم<sup>1</sup>

أ- من حيث الشكل: لا بد من مراعاة نص المادة 85 من المرسوم التنفيذي 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري و المادة 14 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري و المادة 17 من القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية<sup>2</sup>، هذه المواد التي تلزم المدعي في الدعوى العقارية الرامية إلى إلغاء أو فسخ أو إبطال أو نقل حقوق عينية عقارية بشهر العريضة الافتتاحية للدعوى لدى المحافظة العقارية الكائن بدائرة اختصاصها العقار محل النزاع، و في حالة عدم القيام بذلك و عدم تقديم ما يثبت ذلك، فإن هذا يؤدي إلى رفض الدعوى شكلا<sup>3</sup>

ب- من حيث الموضوع: إن الأحكام القضائية التي يترتب عليها نقل ملكية عقارية أو حقوق عينية عقارية، يجب أن تشهر لتكون حجة على الغير، و هذا تطبيقا لنص المادة 15 من الأمر 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري و التي تنص على أنه: " كل حق ملكية و كل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية...." و التحقيق الذي يقوم به المحافظ العقاري من المفترض أن يتم بعين المكان، أي بتنقل القاضي إلى مكان تواجد العقار، و يجب

<sup>1</sup> - عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، ط 07، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 69.

<sup>2</sup> - قانون رقم 09/08 مؤرخ في 2008/02/25 يتضمن ق.إ.م.إ، ج ر لسنة 2008، ع 21، مؤرخة في 2008/04/23، ص 02.

<sup>3</sup> - سنفصل في ذلك عند التطرق لمنازعات عقد الإيجار.

أن يستمع لكل من له مصلحة وخاصة الملاك المجاورون ، ذلك أنهم الأدرى بوضعية العقار ما إذا كان وقفا أم لان كما أنهم على علم فيما يخص محتويات هذا العقار، حدوده وغيرها من معلومات متعلقة بهذا العقار، فدور القاضي وخاصة في نظام الشهر العيني دور مهم، ذلك أنه لا يمكن أن يكون محايدا عند التحقيق في إثبات الملكية العقارية لأن القواعد التي تحكمها تعتبر من النظام العام و لا يمكنه أن يكتفي لتكريسها بما يقدمه له المدعي لأن الشهر يحصن الملكية مما ينجم عنه إدار حقوق الغير<sup>1</sup> كما أن شهر الأحكام القضائية المكرسة لحقوق عينية عقارية أثبتتها أو كشفت عنها ، يتوجب أن تحتوي جميع المعلومات التقنية المتعلقة بالعقار، ذلك أن إغفالها يخول المحافظ العقاري رفض إشهارها ، وذلك تطبيقا لتعليمات وزارية رقم 16 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 1998/05/24 المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي و التقييم العقاري ، التي أكدت على أنه في حالة عدم دقة المعلومات المذكورة في السند المثبت للملكية العقارية، يتوجب الجوء إلى التحري<sup>2</sup>

يتم إيداع الحكم القضائي من طرف السلطة المكلفة بالأوقاف أي من طرف ناظر الملك الوقفي أو كيل الأوقاف لدى مصلحة الشهر العقاري التي يقع بدائرة اختصاصها العقار محل الحكم القضائي، و بإتمام عملية الشهر العقاري يمكن الاحتجاج بهذا العقد على الغير<sup>3</sup> و يمكن تصنيف شروط شهر الحكم القضائي المثبت للملكية الوقفية العقارية إلى:

\* **شروط تتعلق بهوية الأطراف محل الحكم:** يكون ذلك بذكر ألقاب و أسماء و تاريخ و مكان ولادة الأطراف و كذا بذكر موطنهم....و غيرها من البيانات، حيث نصت المادة 62 من المرسوم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري على أنه: "كل عقد أو قرار قضائي موضوع إشهار بالمحافظة العقارية يجب أن يشتمل على ألقاب و أسماء و مكان

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، مرجع سابق، ص57

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص58.

<sup>3</sup> - عيسى بن محمد بوراس، مرجع سابق، ص219.

ولادة و جنسية و موطن و مهنة الأطراف. يجب أن يصادق على هذه المعلومات الشخصية، موثق أو كاتب الضبط أو سلطة إدارية". هذا إذا تضمن الحكم أشخاص طبيعية. و بما أن الوقف العام يتضمن بالضرورة إلى جانب الأشخاص الطبيعية (الواقف، الموقوف عليه) شخص معنوي عام كما سبق و أن بينا عند التطرق للشخصية المعنوية للوقف، لا بد أن يتضمن أيضاً البيانات اللازمة المحددة له، حيث أقرت ذلك المادة 63 من نفس المرسوم جاء فيها ما يلي: " كل عقد أو قرار قضائي موضوع إشهار محافظة عقارية يجب أن يشتمل على هوية..... و الأشخاص الاعتبارية...." وحسب الفقرة الثانية من ذات المادة فإن تحديد هذه الهوية بالنسبة للأشخاص الاعتبارية يكون عن طريق إعداد شهادة تتضمن أصل لصرة رسمية لنسخة مراجعة لكل عقد يثبت التسمية و الشكل القانوني و المقر الحالي للشخص الاعتباري

**\* شروط تتعلق بتحديد العقار محل الحكم تحديداً نافياً للجهالة:** حتى يتم شهر الحكم المتضمن العقار الموقوف لابد من أن يحتوي هذا الأخير على البيانات اللازمة لتحديد العقار تحديداً دقيقاً ، و نصت المادة 66 / 01 من المرسوم التنفيذي 63/76 السالف الذكر على ما يلي: " كل عقد أو قرار قضائي موضوع إشهار في محافظة عقارية، يجب أن يبين فيه بالنسبة لكل عقار يعينه النوع و البلدية التي يقع فيها و تعيين القسم و رقم المخطط والمكان المذكور وما يحتوي عليه من مسح أراضي".

**\* شروط تتعلق بآجال إيداع الحكم للشهر بالمحافظة العقارية:** نصت المادة 90 من المرسوم 63/76 على أنه: " ينبغي على الموثقين و كتاب الضبط و السلطات الإدارية أن يعملوا على إشهار جميع العقود أو القرارات القضائية الخاضعة للإشهار و المحررة من قبلهم أو بمساعدتهم وذلك ضمن الآجال المحددة"

وفي هذا السياق نجد المادة 72 من المرسوم التنفيذي 63/76 المتعلقة بتأسيس السجل العقاري و المشار إليه سابقاً، نصت على أنه: " لا يمكن لأي تعديل للوضع القانونية لعقار

أن يكون موضوع نقل لمسح الأراضي إذا كان العقد أو القرار القضائي المثبت لهذا التعديل ما لم يتم إشهاره مسبقا في مجموعة البطاقات العقارية" مما سبق يتضح بأن الحكم القضائي الذي لا يراعي الإجراءات المتعلقة بنقل الملكية العقارية و الغير قابل للشهر هو حكم غير قابل للتنفيذ و لا يرتب أي أثر بخصوص نقل الملكية العقارية الوقفية و بناءا على ذلك يتوجب على القضاء أن يحترم هذه الإجراءات حتى لا يتم التقليل من شأن الاحكام القضائية<sup>1</sup>.

3- حجيته: تستمد الأحكام القضائية حجيتها من الجهة المصدرة لها، ذلك أنها تصدر عن السلطة القضائية باسم الشعب الجزائري، وتتضمن ديباجتها عبارة "الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية"، لذلك فهي تعد من أقوى السندات حجة في إثبات الملكية العقارية<sup>2</sup> بصفة عامة، و الملكية العقارية الوقفية بصفة خاصة.

### المطلب الثاني

**وضعية الأراضي الفلاحية الوقفية التي تم تأمينها وفقا لقانون الثورة الزراعية**  
بالرغم من طبيعة الملك الوقفي العام، التي لا تسمح بتملكه أو التصرف فيه و بالرغم من الطابع الديني لهذه الأملاك، إلا ان المشرع الجزائري انتهك حرمة هذه الأملاك و الحماية المقررة لها، حيث اقر الأمر 73/71 مبدأ تأمين الأراضي الفلاحية الوقفية حيث أصبحت هذه الأراضي مملوكة للدولة طبقا لنص المادة 22 من الامر 73/71. و بهذا يعتبر قانون الثورة الزراعية - كما يرى بعض شراح القانون -<sup>3</sup> القانون الذي أحدث تغييرا جذريا في تنظيم الملكية العقارية في الجزائر، كما يعتبر أعنف ضربة وجهت للوقف

<sup>1</sup> - عبد الحفيظ بن عبيدة، مرجع سابق، ص70.

<sup>2</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص88.

<sup>3</sup> - عبد الحفيظ بن عبيدة، مرجع سابق، ص18.

العام بسبب تأميم الأراضي الزراعية الوقفية، و هذا بموجب المادة 35 و 37 من الأمر  
173/71<sup>1</sup>

إن الأراضي الوقفية المؤممة قبل إقرار مبدأ استرجاعها كانت تخضع لأنماط الاستغلال التي  
تخص الأراضي الفلاحية التابعة للأمالك الخاصة للدولة ( فرع أول)، غير أن هذه الأنماط  
تلقي نهاية لها بمجرد استرجاع الأراضي الفلاحية الوقفية من طرف السلطة المكلفة  
بالأوقاف، ذلك أنها تخرج عن دائرة الأملاك الخاصة للدولة لتدخل ضمن دائرة الأوقاف  
العام ( فرع ثاني)

### الفرع الأول

#### أنماط استغلال الأراضي الفلاحية الوقفية المؤممة قبل استرجاعها

سبق لنا عند التطرق إلى تمييز عقد إيجار الوقف العام، الحديث عن حق الانتفاع  
الدائم، حيث بينا أن هذا الأخير من استحداث قانون الثورة الزراعية ، و الذي كانت محلا له  
أراضي صندوق الثورة الزراعية، حيث أن هذا الصندوق ضمت إليه أيضا أراضي الوقف  
العام. لتستغل فيما بعد في شكل مستثمرات فلاحية حسب أحكام القانون 19/87 المتعلق  
بكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية المملوكة ملكية خاصة للدولة، وأقر هذا الأخير  
للمستثمرين حق انتفاع دائم على هذه الأراضي و تم انشاء مستثمرات فلاحية جماعية  
وفردية، مع بقاء ملكية الرقبة للدولة ( أولا)، غير أن القانون 19/87 تم إلغاؤه بموجب  
القانون 03/10 ليتم استحداث نمط جديد لاستغلال هذا الصنف من الأراضي ألا وهو حق  
الامتياز (ثانيا).

أولا: المستثمرات الفلاحية: نتطرق في هذا العنصر إلى تعريف المستثمرة الفلاحية ، و على  
أنواعها، كما نتطرق إلى كيفية تكوينها . كل هذا في إطار القانون 19/87 المتعلق  
بالمستثمرات الفلاحية

<sup>1</sup> - المادة 35 أقرت تأميم أراضي الوقف الخاص التي لم يستغلها أصحابها، أما المادة 37 فقد أمتت أراضي الوقف العام.

- 1- تعريفها: يتضمن تعريف المستثمرة الفلاحية تعريفين، الأول اقتصادي و الثاني قانوني.
- أ- المفهوم الاقتصادي: عرّفت الحكومة الجزائرية المستثمرة الفلاحية عند عرضها لمشروع القانون 19/87 على المجلس الشعبي الوطني بأنها تعني: " وجود وسائل جديدة للاستغلال ، ذلك أن الهدف من هذا التنظيم هو إضفاء قيمة على الوحدة الفلاحية حيث لا تكفي باستعمال الوسائل الموجودة ، بل تزيد من قيمة وسائل الانتاج"<sup>1</sup>
- ب- المفهوم القانوني: يتضح لنا بالرجوع إلى أحكام القانون 19/87 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية، بأن المشرع الجزائري لم يورد تعريفا للمستثمرة الفلاحية، غير أن الفقه القانوني أعطى لها تعريفات نذكر منها:
- المستثمرة الفلاحية عبارة عن شركة ذات طابع مدني، تتكون من 03 أشخاص على الأقل هدفها استغلال قطعة أرض فلاحية أو عدة قطع أراضي، منحت لهم من طرف الدولة بصفة جماعية و على الشبوع<sup>2</sup>
- عرفت المادة 416 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني الشركة بأنها: "عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو إعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق إقتصاد أو بلوغ هدف إقتصادي ذي منفعة مشتركة.
- كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر على ذلك".
- المستثمرة الفلاحية تمثل وحدة ترابية مستقلة و مسيرة من طرف شخص أو عدة أشخاص طيلة السنة، تنظم وسائل الانتاج وذلك من أجل تقديم خدمات للانتاج الفلاحي ، وقانونا تكون ملكا للشخص الذي يستغلها أو للغير<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - للتفصيل اكثر أنظر عجة الجيلالي، أزمة العقار الفلاحي و مقترحات تسويتها، د.ط، دار الخلدونية للتوزيع والنشر، الجزائر، 2005، ص178.

<sup>2</sup> - لنقار بركاهم سمية، منازل العقار الفلاحي التابع للدولة في مجال الملكية و التسيير، ط 01، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، د.س.ن، ص 23.

<sup>3</sup> - بن رقية بن يوسف، مرجع سابق، ص163.

من خلال التعريفات السالفة الذكر يتضح لنا بأن المستثمرة الفلاحية تتسم بعدة خصائص أهمها:

\* أنها شخص معنوي يتمتع بجميع آثار الشخصية المعنوية ، حيث أن لها اسم، موطن، ذمة مالية مستقلة عن ذمم المستثمرين المكونين لها، و كذا عن ذمة الدولة باعتبارها مالكة للرقبة، كما تثبت لها أهلية التقاضي عن طريق ممثلها القانوني.

\* أن الهدف من انشائها هو خدمة الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة، و العمل على تثيرها.

2- أنواعها: حسب أحكام القانون 19/87 هناك صنفان للمستثمرات الفلاحية و هما:

أ- مستثمرات جماعية: حسب أحكام القانون 19/87، الأصل في المستثمرة الفلاحية أن تكون جماعية ، تتكون من ثلاث مستغلين أو أكثر، يستغلون المستثمرة على الشيوخ وبالتساوي، حيث تنص المادة 11 من هذا القانون على أنه: "يكون ثلاث منتجين أو أكثر كما حددت ذلك المادة 09 باختيار متبادل فيما بينهم جماعة قصد انشاء مستثمرة جماعية"

ب- مستثمرات فردية: يشكل استغلال الأراضي الفلاحية وفقا للقانون 19/87 بشكل فردي استثناء، بحيث لا تتكون المستثمرة الفلاحية الفردية إلا بعد تكوين المستثمرات الجاعية حيث نصت المادة 03/09 من القانون 19/87 على أنه: "و يمكن استثناءيا استغلال الأراضي بصفة فردية حسب الحالات و ضمن الشروط المحددة بموجب هذا القانون". و قد قيد المشرع الاستغلال الفردي بشروط محددة و تتمثل فيما يأتي:

\* أن لا يتلائم حجم القطعة الأرضية الفلاحية مع طاقة عمل أقل الجماعات عددا.

\* حسب أحكام المادة 85 من القانون 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري، فإن الأولوية في الاستفادة الفردية تكون للشاغلين الأصليين لأراضي البلديات و العائدة لأملاك الدولة أو الولايات و أراضي العرش الفلاحية قبل تطبيق قانون الثورة الزراعية شرط أن لا تسمح القطع الأرضية المعنية باستغلالها جماعيا، و هذا ما أكدته أيضا المادة 37 من القانون 19/87.

\* أن تتوافر في المستفيد الشروط المنصوص عليها في المادتين 09 و 10 من القانون 19/87

3- تكوين المستثمرة الفلاحية: حتى تنشأ المستثمرة افلاحية لابد من توافر جملة من الشروط، منها مايتعلق بالمستفيدين، و منها ما يتعلق بالعقد التأسيسي للمستثمرة الفلاحية ونتناول ذلك حسب التفصيل الآتي:

أ- الشروط المتعلقة بالمستفيدين: نصت المادتين 09 و 10 من القانون 19/87 على الشروط التي يجب توافرها في المستثمر الفلاحي و هي:

- \* أن يكون الشخص المستفيد شخصا طبيعيا،
- \* أن يكون ذو جنسية جزائرية،
- \* أن لا تكون له مواقف معادية لحرب التحرير الوطني،
- \* أن لا يكون من العمال الدائمين وغيرهم من مستخدمي تأطير المستثمرات الفلاحية،
- \* أن لا يكون عضوا في مستثمرة فلاحية أخرى

ب- العقد المنشئ للمستثمرة الفلاحية: لا تتأسس المستثمرة الفلاحية في نظر القانون إلا بناءا على عقد إداري مشهر لدى المحافظة العقارية الكائن بدائرة اختصاصها العقار الفلاحي الذي تتواجد عليه هذه الأخيرة، و هذا ما أكده نص المادة 33 من قانون المستثمرات.

حيث يتم بموجب هذا العقد التنازل عن حق الانتفاع الدائم، على مجموع الأراضي الفلاحية إلى جانب التنازل الكلي عن جميع الأملاك العقارية سواء المبنية أو المنقولة المخصصة لاستغلال هذه الأراضي لصالح المستثمرين الفلاحيين<sup>1</sup> من خلال ما سبق يتضح بأن أطراف هذا العقد هما:

<sup>1</sup> - ليلي زروقي، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، مرجع سابق، ص111.



\* الهيئة المتنازلة: تتمثل في الدولة باعتبارها مالكة للوعاء العقاري الذي سيحوي هذه المستثمرة.

\* المستثمرون: هم الأشخاص الفلاحين الذين يشكلون أعضاء لهذه المستثمرة.

لكن يجب أن ننوه في هذا الصدد بأنه قبل مرحلة التعاقد لا بد للمستثمر أن يقدم طلباً إلى الوالي الكائن بدائرة اختصاصه الوعاء العقاري الذي ستنشأ فوقه المستثمرة، و إذا توافرت فيه شروط الاستفادة يصدر الوالي قراراً بذلك، ليحال هذا الأخير على مديرية أملاك الدولة المختصة من أجل تحرير هذا العقد، و يتضمن هذا العقد تحديد الوعاء العقاري الذي سيمارس عليه حق الانتفاع و قوام الأملاك المتنازل عنها من أجل تملكها للمستثمر، وكذلك تحديد المبالغ المستحقة للدولة من أجل هذا التمليك و كيفية دفعها. و هذا ما أكدته المادة 02 من المرسوم التنفيذي 50/90 المتضمن تحديد شروط إعداد العقد الإداري الذي يثبت الحقوق العينية الممنوحة للفلاحين في إطار تطبيق القانون 19/87<sup>1</sup>

حسب أحكام المواد 09، 37، 10 من هذا المرسوم، فإنه يتم إعداد هذا العقد من طرف مديرية أملاك الدولة المختصة إقليمياً في شكل ثلاثة نسخ، واحدة أصلية تحتفظ بها إدارة أملاك الدولة و نسختين أخريتين ، حيث تخصص واحدة منهما للحفظ و الشهر العقاريين، أما الأخرى فتسلم للممثل القانوني للمستثمرة الفلاحية، بعد استفتاء إجراءات التسجيل و الشهر العقاريين، طالما أن هذه الأخيرة شركة فإنها تتمتع بالشخصية القانونية و لها ممثلها القانوني.

يثار إشكال فيما يخص المستثمرين الذين لم يتحصلوا على عقد إداري مشهر بالمحافظة العقارية، و يستغلون المستثمرة بناء على قرار من الوالي، فما مصير هذه

<sup>1</sup> - مرسوم تنفيذي 50/90 مؤرخ في 06/02/1990 يتضمن تحديد شروط إعداد العقد الإداري الذي يثبت الحقوق العينية الممنوحة للفلاحين في إطار تطبيق القانون 19/87، ج رلسنة 1990، ع 06، مؤرخة في 07/02/1990، ص 275.

المستثمرة طالما أن المادة 33 من القانون 19/87 لا تعتبر المستثمرة موجودة إلا بناء على عقد إداري مسجل و مشهر؟

عمليا توجد العديد من المستثمرات الفلاحية لا تحوز على العقد الإداري و بالرغم من ذلك فإنها مجسدة على أرض الواقع وتصرفاتها تنشئ حقوقا والتزامات مثلها مثل المستثمرات الحائزة على العقود الإدارية. و اعترف لها المشرع بالوجود القانوني من خلال إعطائها نفس الحقوق و الإلتزامات التي تثبت للمستثمرة الحائزة على العقد الإداري ، بدليل أنها معنية بتطبيق القوانين التالية:

\* القانون 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري ، الذي أقر مبدأ استرجاع الأراضي لملاكها الأصليين.

\* القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف الذي أقر أيضا مبدأ استرجاع الأراضي الفلاحية الوقفية التي أمت

\* القانون 03/10 المتعلق بالامتياز الفلاحي، و الذي أقر مبدأ تحويل حق الانتفاع الدائم الممنوح للمستثمرين إلى حق امتياز.

\* المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية

**ثانيا: الأراضي التي كانت محلا لحق الامتياز:** بعد صدور قانون التوجيه العقاري تم إقرار مبدأ استرجاع هذه الأراضي، لكن بالنظر للإجراءات المعقدة أحيانا و ضياع سندات إثبات الملكية العقارية الوقفية أحيانا أخرى، فإن معظم أراضي الأوقاف بقيت بحوزة الدولة تستغل في شكل مستثمرات فلاحية ليحول هذا النمط من قبل المشرع إلى نمط استغلال فلاحي آخر تحت تسمية "عقد الامتياز" الذي استحدث مؤخرا بموجب القانون 03/10 المتعلق بتحديد وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأمالك الخاصة للدولة.

إن حق الامتياز في حقيقة الأمر جاء كنمط لاستغلال جميع الأملاك الخاصة التابعة للدولة، بما في ذلك الأراضي الفلاحية و هذا بموجب القانون 16/08 المؤرخ في

2008/08/03 المتضمن قانون التوجيه الفلاحي<sup>1</sup> الذي أقر بأن الامتياز هو الصيغة الوحيدة لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة للدولة، و أشار هذا القانون إلى نص خاص سيصدر في هذا الصدد و بالفعل صدر القانون 03/10 المؤرخ في 2010/08/18 و الذي يحدد شروط و كفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الفلاحية الخاصة التابعة للدولة، والذي ألغى القانون 19/87 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية كما صدر المرسوم التنفيذي 326/10 المؤرخ في 2010/12/23 المطبق للقانون 03/10 أما عن علاقة هذا القانون بعقد الإيجار الوقفي يظهر حين يكتشف بأن الأرض محل الامتياز هي أرض و قفية. و هذه الأرض بدورها يكون حق الامتياز الوارد عليها له شكلين، الأول أن تمنح الدولة هذه الأرض مباشرة للمستثمر عن طريق عقد أصلي، أما الثاني فهو أن ينتج عن تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز.

**1- تكوين عقد الامتياز:** سبق لنا تعريف حق الامتياز عند التطرق إلى تمييز عقد إيجار الوقف العام عن المفاهيم المشابهة له، لهذا سنتطرق مباشرة إلى شروط منحه ، كما نميز بينه و بين حق الانتفاع الدائم الوارد في القانون 19/87.

**أ- شروط منح حق الامتياز:** حددت المواد 04 و 05 و 09 من القانون 03/10 شروط الاستفادة من حق الإمتياز و هي:

\* أن يكون المستثمر صاحب الامتياز شخص طبيعي.

\* أن يكون ذو جنسية جزائرية

\* أن لا يكون له سلوك معاد لحرب التحرير الوطني

و تضاف إلى هذه الشروط شروط خاصة بالأشخاص الأعضاء في المستثمرة الفلاحية

و المعنيين بتحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز هي:

<sup>1</sup> - قانون رقم 16/08 مؤرخ في 2008/08/03 يتضمن ق.ت.ف، ج ر 2008، ع 46، مؤرخة في 2008/08/10،

\* أن يثبتوا عضويتهم في المستثمرة، عن طريق العقد الإداري أو قرار الاستفادة الصادر عن الوالي .

\* أن يوفوا بالتزاماتهم التي فرضها عليهم القانون 19/87 لاسيما فيما يتعلق بدفع الأتاوى، المحافظة على الطابع الفلاحي للمستثمرة... و غيرها من الإلتزامات<sup>1</sup>

\* تقديم طلب إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية إما بمنح حق الامتياز أو بتحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز

\* دراسة الملف من طرف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية و إمضاء دفتر الشروط وفقا للنموذج الملحق بالمرسوم التنفيذي 326/10 السالف الذكر.

\* إجراء تحقيق من طرف لجنة ولائية يرأسها الوالي في حالة ما إذا تطلب الملف معلومات تكميلية بعد إحالة الملف عليها من طرف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية حسب نص المادة 05 من المرسوم التنفيذي 326/10 السالف الذكر.

\* إرسال الملف إلى مديرية أملاك الدولة الكائن بدائرة اختصاصها الأرض من أجل تحرير عقد الامتياز، و شهره بالمحافظة العقارية وتجدر الإشارة إلى أن هذا العقد معفى من رسوم التسجيل و الشهر العقاري تطبيقا لنص المادة 08 من القانون 03/10.

2- تمييز حق الانتفاع الدام الممنوح في إطار القانون 19/87 عن حق الامتياز الوارد في القانون 03/10: إذا كان لكل من الحقين نفس المحل وهو الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، و تحتفظ الدولة فيهما بملكية الرقبة ، كما أنهما يورثان و قابلان للتنازل... فإن هناك فروق بينهما يمكن أن نبرزها فيما يأتي:

أ- حق الانتفاع الدائم حق مؤبد، حيث منح للمستثمر على وجه التأييد، في حين فإن عقد الامتياز لا يمكن إلا أن يكون مؤقتا، حيث يمنح للمستثمر صاحب الامتياز لفترة تقدر ب 40 سنة قابلة للتجديد.

<sup>1</sup> - نصت على هذه الإلتزامات المواد 17، 18، 21 من القانون 19/87 المتعلق ب م.ف.

ب- التنازل عن حق الانتفاع الدائم كان يتم و فق شروط تختلف عن شروط التنازل عن حق الامتياز و ذلك كما يلي:

\* التنازل عن حق الانتفاع الدائم الوارد في القانون 19/87 وفقا للمادة 23 و 24 و 25 من هذا القانون يكون بتوافر الشروط التالية:

- أن يكون التنازل لصالح عمال القطاع الفلاحي ، و تعطى الأولوية للشباب الذين استفادوا من تكوين فلاحي و للعاملين ضمن المستثمرة الجماعية، طبقا لأحكام المادة 24 من نفس القانون

- أن يوافق باقي أعضاء المستثمرة الجماعية عن العضو المتنازل له عن حق الانتفاع إلا إذا كان المتنازل له الدولة و هذا طبقا لأحكام المادة 25 من القانون 19/87.

- أن يتم التنازل بعد مضي 05 سنوات من عضوية المستثمر إلا إذا توفي المستثمر و هذا ما يستتف من نص المادة 02/23 من قانون المستثمرات، لكن ما تجدر إليه الإشارة أن هذه المدة تم رفعها إلى أجل 10 سنوات بموجب المادة 85 من القانون 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري، ليتم إلغاؤها بموجب المادة 12 من الأمر 26/95 المعدل و المتمم لقانون التوجيه العقاري<sup>1</sup>

\* أما التنازل عن حق الامتياز، نصت عليه المواد 13 و المادة 14 من القانون 03/10 حيث أجازت الأولى التنازل عن هذا الحق، أما الثانية فحددت شروط التنازل و يمكن تلخيصها فيما يأتي:

- أقرت المادة 14 من القانون 03/10 حالات التنازل المجاني الذي يكون في حالة عجز المستثمر، أو في حالة بلوغ سن الرشد، كما يمكن أن يكون هذا التنازل بمقابل لكن بتوافر الشرط التالي:

<sup>1</sup> - أمر رقم 26/95 مؤرخ في 26/09/1995، يعدل ويتمم القانون رقم 25/90 و المتضمن ق.ت.ع، ج ر 1995، ع

55، مؤرخة في 27/09/1995، ص 11.

- أن لا يكون المتنازل له من الأشخاص الذين سبق لهم و أن تم إسقاط حقوقهم في ظل القانون 19/87 أو الذين ألغيت قرارات استفاداتهم أو من الأشخاص الذين لهم حق امتياز على مستوى التراب الوطني باستثناء المجاور.

ج- لا يمكن للمستثمر في إطار القانون 19/87 أن يمتلك أكثر من حصة، أي لا بد أن يكون عضوا في مستثمرة واحدة فقط، أما بالنسبة للمستثمر صاحب الامتياز في إطار القانون 03/10 فإنه يمكن له تملك أكثر من حق امتياز واحد.

د- بالنسبة للأملاك السطحية المرتبطة بالمستثمرة الفلاحية ، فإنها تعتبر ملكا للمستثمرين الفلاحيين حيث نصت المادة 07 من القانون 19/87 على أنه: " تمنح الدولة المنتجين حق امتلاك جميع الممتلكات المكونة لزمة المستثمرة ماعدا الأرض، و يتم التنازل عن هذا الحق بمقابل مالي، و تكون الممتلكات المحققة من قبل الجماعات بعد تكوينها ملكا للمنتجين".

يتضح من خلال هذا النص أن الدولة تكون مالكة للأرض فقط، في حين المستثمر يمتلك ما يوجد على المستثمرة من بنايات و أغراس و تجهيزات، سواء تلك التي وجدها أثناء تلقيه حق الانتفاع الدائم و في هذه الحالة يتوجب عليه دفع مقابل مالي للدولة، بمعنى أن يشتريها من الدولة، و سواء أن ينشأها بعد تلقيه حق الانتفاع. أما بالنسبة للحق الممنوح للمستثمر صاحب الامتياز وفقا للقانون 03/10، نجد المشرع الجزائري غير من طبيعة هذه المنشآت و التجهيزات و جعل المستثمر صاحب الامتياز ليس بمالك لهذه الأخيرة و إنما له حق امتياز عليها فقط و هذا ما يستشف من نص المادة 04 من القانون 03/10 و التي جاء فيها: " الامتياز هو العقد.....حق استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة وكذا الأملاك السطحية المتصلة بها...". كما يؤكد ذلك نص المادة 17 من نفس القانون و الذي جاء فيه ما يلي: " تمنح إدارة الأملاك الوطنية، بطلب من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و كذا على الأملاك السطحية المتوفرة...".

## الفرع الثاني

## استرجاع الأراضي الفلاحية الوقفية المؤممة

بعد تخلي الدولة الجزائرية على النظام الإشتراكي، أقر تبنيه للنظام الرأسمالي وبصدور القانون 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري، والقانون 10/91 المتضمن قانون الأوقاف، تم تجسيد مبدأ استرجاع الأملاك الوقفية التي كانت قد أمتت بموجب قانون الثورة الزراعية (أولاً)، لكن حتى يتم استرجاعها لا بد من توافر شروط قانونية معينة (ثانياً)، كما يتعين على المعنيين بالاسترجاع أن يتبعوا إجراءات محددة بموجب القوانين (ثالثاً)

أولاً: الأساس القانوني لاسترجاع الأراضي الفلاحية الوقفية المؤممة: أقر القانون 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري مبدأ استرجاع الأراضي الفلاحية المؤممة، التي تم تأميمها بموجب المواد من 34 إلى 38 من القانون 73/71 المتعلق بالثورة الزراعية، غير أن هذا القانون ينص على مبدأ استرجاع الأراضي الفلاحية الموقوفة العامة التي تم تأميمها، بل اكتفى بإقرار مبدأ استرجاع الأراضي المؤممة التابعة للقطاع الخاص إلى غاية صدور القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف وبموجب المادة 38 أقر مبدأ الاسترجاع بالنسبة لهذا الصنف من الملكية العقارية، وبعدها استدرك المشرع هذا الخطأ و نص على إمكانية استرجاع هذا الصنف بموجب المادة 03 من الأمر 26/95 المعدلة والمتممة للمادة 76 من القانون 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري، إلى جانب الأراضي الموضوعة تحت الحماية و كذا الأراضي المتبرع بها لصالح صندوق الثورة الزراعية

و بهذا تم إعادة الطابع الوقفي لهذا الصنف من الأراضي، لتعود لها الحصانة التي أقرها لها الشرع و القانون، وفي هذا السياق نجد المادة 06/08 من القانون 10/91 السالف الذكر عند تعدادها للأوقاف المصونة نصت على أنه، من بين هذه الأوقاف، تلك الثابتة بعقود شرعية و التي تم ضمها إلى أملاك الدولة أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين.

ثانيا: شروط استرجاع الأراضي الفلاحية الوقفية المؤممة: نصت المادة 38 من القانون 10/91 على أنه: "تسترجع الأملاك الوقفية التي أمتت في إطار أحكام الأمر 73/71 المؤرخ في 08 نوفمبر 1971 و المتضمن الثورة الزراعية إذا ثبت بإحدى الطرق الشرعية و القانونية، و تؤول إلى الجهات التي أوقفت عليها أساسا، و في حالة إنعدام الموقوف عليه الشرعي تؤول إلى السلطة المكلفة بالأوقاف .

و ما فوت منها باستحالة استرجاع العين وجب تعويضها وفقا للإجراءات المعمول بها مع مراعاة أحكام المادة 02 أعلاه."يستفاد من خلال نص هذه المادة أن هناك شرطين أساسيين لاسترجاع الأرض الفلاحية الوقفية المؤممة:

1- **الشرط الأول:** أن لا تفقد الأرض الموقوفة المؤممة طابعها الفلاحي أي لم تستعمل للبناء وهو شرط ضمني، وقد حددت المادة 03 من الأمر 25/95 المعدلة للمادة 76 من القانون 25/90 ، و المنشور الوزاري رقم 011<sup>1</sup> الحالات التي تفقد فيها الأرض طابعها الفلاحي وهي:

\* أن تستعمل للبناء

\* ان تتغير وجهتها الفلاحية و تحول بأدوات التهيئة والتعمير المصادق عليها.

2- **الشرط الثاني:** أن يتم إثبات الوقف بإحدى الطرق الشرعية أو القانونية، حيث يتوجب على السلطة المكلفة بالأوقاف أن تثبت بأن الأرض الفلاحية المؤممة و التي تريد استرجاعها هي أرض وقف عام، و يكون هذا الإثبات بالسندات المثبتة للملكية الوقفية التي سبق لنا أن بيناها في المطلب السابق من هذا المبحث، أو أن تثبت بأنها أرض وقف خاص لكن انقطع الموقوف عليهم مما يجعلها وقفا عاما

<sup>1</sup> - منشور وزاري مشترك رقم 011 مؤرخ في 1992/01/06 يتضمن تطبيق المادة 38 من القانون 10/91 الذي يحدد كيفيات استرجاع الأملاك الوقفية التي أمتت تطبيقا ل:ق.ث. ز .



ثالثاً: إجراءات استرجاع الأراضي الفلاحية الوقفية المؤممة: حدد القانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري جملة من الإجراءات، يتوجب اتباعها من أجل استرجاع الأراضي الفلاحية الوقفية، حيث نص عليها بموجب المادتين 81 و 82 منه، و تم تعديل المادة 81 بموجب المادة 11 من الأمر 26/95 و تتمثل هذه الإجراءات فيما يلي:

1- تقديم ملف استرجاع الأراضي المعنية من طرف السلطة المكلفة بالأوقاف: نصت على ذلك المادة 81 من القانون 25/90، حيث أوجبت تقديم ملف من طرف السلطة المكلفة بالأوقاف إلى اللجنة الولائية المختصة، غير أن هذه المادة لم تحدد محتويات هذا الملف حيث اكتفت بإيراد عبارة " ملف صريح " ، و لكن المادة 11 المعدلة للمادة 81 نصت على أن محتويات الملف يحدد عن طريق التنظيم و تطبيقاً للمادة 11 صدر المرسوم التنفيذي 119/96 المؤرخ في 1996/04/06<sup>1</sup> وبموجب المادة 02 من هذا المرسوم تم تحديد الوثائق المكونة لملف رد الأراضي الفلاحية الوقفية العامة المؤممة بها بعنوان الثورة الزراعية وهي:

\* طلب رد الأراضي الفلاحية الذي يقدمه المعني (مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف).

\* قرار التأميم أو أية وثيقة أخرى تثبت ذلك.

\* عقد الملكية أو أي سند قانوني آخر يثبت أن هذه الأرض هي وقف عام.

\* استمارة يتم سحبها من طرف المعني من مديرية المصالح الفلاحية في الولاية من أجل إكمال مضمونها.

2- دراسة الملف من طرف لجنة ولائية: حسب نص المادة 82 من القانون 25/90 تتكون هذه اللجنة من ممثلين للإدارة و أعضاء متساوية من المنتجيين المحليين و ممثلي جمعيات الملاك و المستثمرين الفلاحين و تجمعاتهم المعتمدة قانوناً. ما يلاحظ أن هذه المادة ذكرت

<sup>1</sup> - مرسوم تنفيذي 119/96 مؤرخ في 1996/04/06، يحدد كيفية تطبيق المادة 11 من الأمر 26/95 المؤرخ في 1995/09/25 الذي يعدل و يتم القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن ق. ت.ع، ج ر 1996، ع 22، مؤرخة في 1996/04/07، ص 07.

أعضاء هذه اللجنة دون تحديد دقيق لهؤلاء الأعضاء إلى غاية صدور المنشور الوزاري رقم 80 الصادر بتاريخ 1996/02/24 المتعلق بتطبيق الأمر 26/95<sup>1</sup> وحدد الأعضاء كما

يلي:

\* المدير الولائي لأملاك الدولة رئيسا.

\* مدير المحافظة العقارية للولاية .

\* رئيس الغرفة الفلاحية للولاية .

\* ممثل الاتحاد الوطني للفلاحين وعمال القطاع الفلاحي.

\* ممثل إتحاد الفلاحين الجزائريين الأحرار.

\* ممثل الجماعات المحلية المختص إقليميا .

يمكن للجنة أن تستعين بأي شخص يمكنه مساعدتها في هذا الشأن.

3- إعداد قرارات الاسترجاع من قبل اللجنة بعد دراستها في حالة توفر شروط الاسترجاع وإمكانية ذلك.

4- إحالة قرارات اللجنة الولائية على الوالي المختص إقليميا لإمضاء قرار الاسترجاع أو الرفض حسب الحالة.

ملاحظة: يدخل في مهام اللجنة الولائية أيضا مايلي:

\* دراسة الملفات الخاصة بالتعويض سواء العني أو النقدي بالنسبة للأراضي التي لا يمكن إرجاعها لأصحابها.

\* تحديد المستفيدين الذين يجب تعويضهم نقدا أو عينا في حالة كون مستثمراتهم محل استرجاع.

5- **ميعاد الطعن:** تنص المادة 81 من قانون التوجيه العقاري على أنه يجب أن يقدم المالك طلبه إلى الوالي المختص إقليميا خلال أجل 06 أشهر الموالية لنشر القانون 25/90 في

<sup>1</sup> - المنشور الوزاري رقم 80 الصادر بتاريخ 1996/02/24 المتعلق بتطبيق الأمر 26/95 المعدل والمتمم ل: ق.ت.ع.

الجريدة الرسمية<sup>1</sup>، إلا أن هذه المدة عدلت فيما بعد بموجب المادة 11 من القانون 26/95 و أصبحت 12 شهرا من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية<sup>2</sup> في حالة عدم قيام المالك المعني بتقديم ملفه خلال هذا الأجل وجب على الوالي المختص إقليميا إعداره، غير أنه لا يعتد بالمدة المحددة قانونا في المادة 81 فيما يخص استرجاع الأراضي الفلاحية الموقوفة وفقا عاما، حيث تنص المادة 40 من قانون الأوقاف على ما يلي: " عند تطبيق أحكام المادة 81 من القانون رقم 25/90 ... تحل الجهة الموقوف عليها أو السلطة الوصية المكلفة بالأوقاف محل المالك الأصلي و لا تؤخذ بعين الاعتبار الآجال المنصوص عليها في المادة السالفة الذكر"، كما يدعم ذلك ماورد في التعليمات الوزارية المشتركة المتعلقة بتحديد كفاءات تسوية وضعية الأملاك الوقفية التي هي بحوزة الدولة السالفة الذكر و التي صدرت بتاريخ 20/03/2006، حيث جاء في الفقرة 10 منها ما يلي: "إذا تبين للسلطة المكلفة بالأوقاف أن هناك أملاكا وقفية عقارية مدمجة في إطار الصندوق الوطني للثورة الزراعية.... و لم تسترجع بعد، يمكنها المطالبة باسترجاعها و تسوية وضعية المستفيدين المستغلين بها<sup>3</sup>

رابعاً: طبيعة السند المثبت لإسترجاع الأراضي الفلاحية الوقفية المؤممة: سبق و أن بينا عند التطرق إلى إجراءات استرجاع الأراضي الوقفية الفلاحية المؤممة أن عملية الاسترجاع هذه تنتهي بصدور قرار من الوالي يثبت الاسترجاع. لكن هل يكفي هذا القرار لإثبات استرجاع الملكية الوقفية العامة؟

يجب أن نفرق في هذه الحالة بين الاسترجاع الكلي للأراضي و الاسترجاع الجزئي<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - تاريخ النشر هو 18/11/1990.

<sup>2</sup> - تاريخ النشر هو 27/04/1995.

<sup>3</sup> - أنظر الملحق رقم 07 المتضمن تعليمات وزارية مشتركة رقم 01/06 مؤرخة في 20/03/2006، متعلقة بكفاءات تسوية الأملاك العقارية العامة التي هي في حوزة الدولة، ص 365.

<sup>4</sup> - محمد كنانة، الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 88.

1- قرار الاسترجاع الصادر عن الوالي: في حالة الاسترجاع الكلي من طرف السلطة المكلفة بالأوقاف للمستثمرة الفلاحية التي لم يمسه المسح العقاري، سواء كان لها سند أو كانت معدومة السند، فإن قرار الوالي يكون كاف من أجل اعتبار العقار الوقفي مسترجعا من طرف السلطة المكلفة بالأوقاف.

2- العقد الإداري المتضمن استرجاع الأراضي الوقفية المؤممة: يتوجب تحرير العقد الإداري من طرف مدير الأملاك الوطنية الذي يقع في دائرة اختصاصه العقار محل الاسترجاع، في حالتين و هما:

أ- بالنسبة للأراضي الفلاحية الموقوفة التي شملتها عملية المسح لحساب الدولة: حيث يعتبر تحرير العقد الإداري شرط لازم لاسترجاع الأرض الموقوفة و يشهر هذا العقد في السجل العقاري ليتم تسليم دفتر عقاري يثبت الوقف العام للسلطة المكلفة بالأوقاف.

ب- بالنسبة للأراضي الفلاحية الموقوفة التي كان الاسترجاع فيها جزئي: لا بد من تحرير عقد إداري يتضمن الاسترجاع لصالح السلطة المكلفة بالأوقاف. كما يتم تحرير عقد إداري آخر من أجل ضم الجزء المتبقي للأملاك الخاصة للدولة.

## المبحث الثاني

## الأشخاص المتدخلون في إبرام عقد إيجار الوقف العام و التقنيات المتبعة في ذلك

من خلال تطرقنا إلى السندات المثبتة للملكية العقارية الوقفية العامة، اتضح لنا أن هناك عدة أشخاص كلفهم المشرع بتحرير عقود الوقف العام ، فهل يمكن لكل هؤلاء الأشخاص تحرير عقود إيجار الوقف العام؟. بالنسبة للموثقين يعتبر من الأشخاص المخول لهم تحرير عقد الإيجار الوارد على الملك الوقفي العام على أساس أن المشرع خوله تحرير عقد الوقف وقد ثبت من الناحية العملية تحرير عقد الإيجار الوقفي من طرف الموثق أما بالنسبة لمدير أملاك الدولة، سبق و أن بينا أن مدير أملاك الدولة من بين الأشخاص المخول لهم تحرير العقد الإداري الخاص بالأملاك التابعة للدولة، غير أنه يستبعد أن يخول له تحرير عقد الإيجار الوارد على الوقف العام. وما يدعم ذلك أن مدير أملاك الدولة هو موثق للأملاك التابعة للدولة، وبعد تحريره للعقد الإداري الخاص باسترجاع الأملاك الوقفية العامة فإنها تخرج عن دائرة الأملاك الخاصة التابعة للدولة ، لتصبح وقفا عاما<sup>1</sup>

بالرجوع إلى نص المادة 26 مكرر 11 من القانون 07/01 المعدل و المتمم لقانون الأوقاف نجدها تنص على مايلي: " للسلطة المكلفة بالأوقاف حق إبرام العقود المتعلقة بالأوقاف"، كما أنه بالرجوع إلى نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي 200/2000 المؤرخ في 2000/07/16 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية و الأوقاف<sup>2</sup> نجدها نصت صراحة على أن المخول له قانونا إبرام عقود الإيجار الواردة على الأوقاف العامة هو مدير الشؤون الدينية و الأوقاف، هذا الأخير الذي يعين بموجب مرسوم رئاسي طبقا لنص المادة

<sup>1</sup> - يمكن لمدير أملاك الدولة أيضا أن يحرر عقد تخصيص و الذي بموجبه قد يخصص ملكا تابعا للدولة إلى بناء مسجد أو مدرسة قرآنية ، و في هذه الحالة أيضا يخرج الملك العام من دائرة أملاك الدولة لتتولى تسييره و الإشراف عليه السلطة المكلفة بالأوقاف، للتفصيل أكثر أنظر عيسى بن محمد بوراس، مرجع سابق، ص 175.

<sup>2</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 200/2000 مؤرخ في 2000/07/26 يحدد قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية و الأوقاف في الولاية و عملها، ج ر 2000، ع 47

03 من المرسوم الرئاسي 240/99 المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية و العسكرية للدولة<sup>1</sup>

و عليه باعتبار إيجار الأملاك الوقفية العامة عملا من أعمال الإدارة خول المشرع الجزائري هذه الأعمال إلى مدير الشؤون الدينية و الأوقاف. فالوزير يعتبر ممثلا للوقف على المستوى المركزي، أما مدير الشؤون الدينية تثبت له هذه الصفة على المستوى المحلي، و قد أيد المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة ذلك حيث نصت المادة 09 منه على أن: "تخول السلطة المكلفة بالأوقاف إعداد عقد الإيجار" والمادة 14 منه على أنه "تختص السلطة المكلفة بالأوقاف وحدها بإجراءات تأجير الأراضي الوقفية الفلاحية عن طريق المزاد العلني".

و إذا كان مدير الشؤون الدينية و الأوقاف هو صاحب الصفة في التوقيع على عقد إيجار الوقف العام، فإن هذا العقد لن يصل لمرحلة التوقيع إلا بعد دراسته من قبل أشخاص (مطلب أول) و هيئات حولها القانون هذه المهمة (مطلب ثان)

### المطلب الأول

#### الأشخاص المتدخلون في إبرام عقد إيجار الوقف العام

من أجل تحقيق نية التبرع لدى الواقف استحدث فقهاء الشريعة ما يسمى بالقيم أو الوصي أو الناظر، و لهذا الأخير دور حيوي في ذلك ، ذلك أنه مسؤول على توجيه ريع الوقف إلى المستفيدين المحددين<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - مرسوم رئاسي رقم 240/99 مؤرخ في 1999/10/27 يتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية و العسكرية للدولة، ج ر 1999، ع 76، مؤرخة في 1999/08/02، ص 07.

<sup>2</sup> - للتفصيل أكثر أنظر:

-Mohamad Isa Abd Jalil, Anwar Allah Pitchay; (The Contemporary Model of Waqf Structure); The International Conference on Islamic Leadership and Management 2016, University Islam Sultan Sharif Ali, Malaysia.p12

و قد أحدث المشرع الجزائري ما يسمى بمنصب ناظر الوقف، و منصب وكيل الأوقاف كأشخاص طبيعية خولهم اصلاحيات مهمة في إبرام هذا العقد وهذا بموجب المرسوم التنفيذي 381/98 ( فرع أول)، كما أوجد لاحقا هيئات تعنى أيضا بإبرام هذا العقد وفق ضوابط تتماشى و طبيعة هذا العقد ( فرع ثاني)

### الفرع الأول

#### الأشخاص الطبيعيون المتدخلون في إبرام عقد إيجار الوقف العام

بصدور المرسوم التنفيذي 381/98 المشار إليه سابقا أصبح ناظر الوقف إن وجد على مستوى مديريات الشؤون الدينية و الأوقاف، أو وكيل الأوقاف إذا لم يوجد ناظر الأوقاف ، هما المخولان قانونا بتأجير الأوقاف و بتنظيم هذه العملية، أما مدير الشؤون الدينية و الأوقاف فمهمته تكمن في توقيع هذا العقد كما سبق وأن ذكرنا.

وعليه يتوجب علينا التطرق إلى كيفية التعيين والمهام الموكلة إلى كل من ناظر الأوقاف

#### ( أولا) ووكيل الأوقاف (ثانيا)

**أولا: ناظر الوقف:** نصت المادة 33 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف على مايلي "يتولى إدارة الأملاك الوقفية ناظر الوقف حسب كفايات تحدد عن طريق التنظيم". وتطبيقا لنص هذه المادة صدر المرسوم التنفيذي 381/98 يتضمن شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها، وقد حدّد هذا الأخير مهام ناظر الوقف ومن بين هذه المهام تأجير الأملاك الموقوفة، وهذا بموجب الفصل الثالث من هذا المرسوم المعنون بإيجار الأملاك الوقفية في المواد من 22 إلى 30 منه.

يمارس مهامه تحت رقابة وكيل الأوقاف، حسب نص 13 من المرسوم التنفيذي 381/98 المشار إليه سابقا ، و تجدر الإشارة إلى أن ناظر الأوقاف لم ينصب على مستوى معظم

مديريات الشؤون الدينية و الأوقاف و ظل حبيس المرسوم حيث لم ينصب إلا على مستوى بعض الولايات حيث نجد:<sup>1</sup>

\* ناظر الوقف الإباضي بولاية غرداية ،

\* ناظر الوقف بحي الكرام بالجزائر العاصمة ،

\* ناظر الأوقاف بمليزي بسطيف.

1- شروط تعيين ناظر الوقف: بالرجوع إلى نص المادة 17 من المرسوم التنفيذي 381/98

السالف الذكر فإن شروط تعيين ناظر الأوقاف هي:

أ- أن يكون مسلما: يعتبر هذا الشرط ضروريا و لازما مادام الأمر يتعلق بباب من أبواب

البر و الخير و الإحسان للتقرب إلى الله سبحانه و تعالى<sup>2</sup>

ب- أن يكون جزائري الجنسية: يلاحظ في هذا الصدد أن المشرع الجزائري لم يحدد ما إذا

كانت هذه الجنسية مكتسبة أو أصلية ، فالمهم أن يكون جزائريا حتى يمكنه تقلد هذا المنصب.

ج- أن يكون بالغا سن الرشد: يجب أن يكون الناظر بالغا سن الرشد، و سن الرشد وفقا

لأحكام القانون المدني الجزائري هو تسعة عشر سنة (أنظر المادة 40 من ق.م.ج)،

د- أن يكون عادلا أميناً: أورد المشرع هذا الشرط لكن دون تحديد لضوابط لهذا العدل أو

الأمانة، مما قد يؤدي إلى المحاباة عند تعيين ناظر الأوقاف. غير أن المشرع نص على

كيفية إثبات عدالة و أمانة ناظر الأوقاف الذي يكون عن طريق التحقيق و الشهادة المستفيضة و الخبرة.

هـ- أن يكون سليم العقل و البدن: عبر المشرع عن سلامة العقل بخلو أهلية الناظر من

عوارض الأهلية من جنون و عته و سفه و غفلة ، حيث أنه حسب نص المادة 42 من

<sup>1</sup> - تصريح مدير الشؤون الدينية و الأوقاف بباتنة بتاريخ 2014/05/10

<sup>2</sup> - رامول خالد، مرجع سابق، مرجع سابق، ص120.



الأمر 58/75 يعتبر المعتوه و المجنون فاقدا للتمييز، أما السفیه وذا الغفلة فإنه و حسب نص المادة 43 من نفس الأمر يعتبران ناقصي أهلية.

أما سلامة البدن فيقصد بها أن يكون ناظر الوقف قادرا على ممارسة مهام إدارة وتسيير الملك الوقفي وأن لا يكون مصابا فيبدنه بإعاقة تحول أو تنقص من قدرته على ممارسة مهامه.

و- أن يكون ذا كفاءة و قدرة على حسن التصرف: لم يوضح المشرع الجزائري المقصود بهذا الشرط، وإن كان يشكل تكرار للشروط السابقة. فمن ثبت أنه عادل و أمين لابد أن يكون ذا كفاءة و قدرة على حسن التصرف بالنسبة لإدارة و تسيير المهام الموكلة لديه<sup>1</sup>

2- طريقة تعيين ناظر الوقف: نصت المادة 16 من نفس المرسوم على أن ناظر الأوقاف يعين بموجب قرار من وزير الشؤون الدينية و الأوقاف بعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف المحدثة لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية و التي تتولى مهام إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها و حمايتها حسب أحكام المادة 09 من المرسوم التنفيذي 381/98 السالف الذكر.

3- أجره ناظر الأوقاف: تناول المرسوم التنفيذي 381/98 أجره ناظر الوقف بموجب نص المادة 18 تحت عنوان حقوق ناظر الملك الوقفي، حيث وبالرجوع إلى نص هذه المادة فإن للناظر الحق في أجره شهرية أو سنوية تقدر و تحدد من ريع الملك الوقفي الذي يقوم بتسييره، ابتداء من تاريخ تعيينه، و أضافت ذات المادة أن هذا المقابل عند الاقتضاء يمكن منحه من غير موارد الملك الوقفي الذي يتولى الناظر إدارته و تسييره. لكن ما يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يوضح المقصود بعبارة "عند الاقتضاء" مما يجعلنا نتساءل عن الحالات التي لا يتقاضى فيها ناظر الوقف راتبه الشهري أو السنوي من غير ريع الوقف الذي يتولى إدارته.

<sup>1</sup> - رامول خالد، مرجع سابق، ص 121.

نرى أنه لابد من تحديد حالات على سبيل الحصر لا يتقاض فيها الناظر أجره من مورد الملك الوقفي الذي يتولى إدارته وهي:

- إذا كان الملك الوقفي العام مخرباً ، يحتاج إلى إصلاح فلا دخل يدره، و بالتالي لا يمكن للناظر أن يتقاضى أجره منه إلى بعد إصلاحه و ترميمه.

- إذا تقاعس المدين المستأجر للملك الوقف في دفع الأجرة التي عليه، مما يؤدي إلى عدم تقاضي الناظر لأجرته.

**4- مهام ناظر الأوقاف في ظل المرسوم التنفيذي 381/98:** أقرت المادة 13 من هذا

المرسوم المهام المنوطة بناظر الأوقاف و التي تتمحور حول:

\* رعاية الملك الوقفي و المحافظة عليه: وذلك عن طريق قيامه بكل عمل يقيد الملك الوقفي العام و يدرأ كل ضرر يمكن أن يلحق به.

\* التقيد بشروط الواقف و الأحكام و التنظيمات المعمول بها .

\* صيانة الملك الوقفي و ذلك بالسهر على ترميمه و صيانتته و إعادة بنائه عند الاقتضاء.

\*تحصيل عوائد الوقف و العمل على أداء حقوق الموقوف عليهم مع مراعاة شرط الواقف بعد خصم نفقات المحافظة على الملك الوقفي وخدمته.

**5- انتهاء مهام ناظر الأوقاف:** تناولت المادة 21 من المرسوم التنفيذي 381/98 المشار

إليه سابقاً حالات إنهاء مهام ناظر الملك الوقفي، حيث و طبقاً لمبدأ توازي الأشكال فإن مهام هذا الأخير تنهى بموجب قرار صادر عن وزير الشؤون الدينية و الأوقاف ، وذلك في الحالات التالية:

أ- **حالات الإعفاء:** يعفى ناظر الملك الوقفي من ممارسة مهام إدارة و تسيير الملك الوقفي وتبطل التصرفات التي يقوم بها في هذا المجال في الحالات التالية:

- إذا مرض مرضاً أفقده القدرة على مباشرة عمله أو أفقده عقله. إذن يقصد المشرع بهذه الحالة زوال شرط من شروط ممارسة مهام ناظر الوقف و هو أن يكون سليم العقل ذا كفاءة بدنية تسمح له بممارسة مهامه.
  - إذا ثبت نقص كفاءته .
  - إذا تخلى عن منصبه بمحض إرادته و يشترط في هذه الحالة أن يخطر السلطة السلمية برغبته في الاستقالة كتابياً محددًا تاريخ مغادرته.
  - إذا ثبت أنه تعاطى أي مسكر أو مخدر أو لعب الميسر أو رهن الملك الوقفي كله أو جزءاً منه أو أنه باع مستغلات الملك الوقفي دون إذن من السلطة المكلفة بالأوقاف أو الموقوف عليهم أو ادعى ملكية خاصة في جزء من الملك الوقفي أو خان الثقة الموضوعة فيه أو أهمل شؤون الوقف.
  - ب- حالات الإسقاط: نصت المادة 21 من المرسوم 381/98 على حالتين تسقط فيهما مهمة ناظر الملك الوقفي العام و هما:
  - إذا ثبت أن ناظر الوقف يضر بمصلحة الموقوف عليهم و بشؤون الملك الوقفي أو تبين أنه يضر بمستقبل الملك الوقفي أو موارده.
  - إذا تبين أنه ارتكب جنابة أو جنحة
- ما يلاحظ من خلال نص هذه المادة أن المشرع أخلط بين حالات الإعفاء وحالات الإسقاط، فنرى أن تعاطي المسكر أو المخدر أو لعب الميسر ، ورهن الملك الوقفي أو بيع مستغلاته يؤدي إلى الإسقاط و ليس إلى الإعفاء على أساس أن هذا الأخير يكون لسبب خارج عن إرادة الناظر، أما الإسقاط فيكون بسبب إخلال ناظر الملك الوقفي بالتزاماته.
- وقد رتب المشرع الجزائري بطلان التصرفات التي يبرمها ناظر الأوقاف دون إذن كتابي من السلطة المكلفة بالأوقاف سواء كانت رهناً أو بيعاً لمستغلات الملك الوقفي و يتحمل الناظر تبعات تصرفاته.

**ثانياً: وكيل الأوقاف:** يجد وكيل الأوقاف كمنصب مستحدث على مستوى مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف أساساً قانونياً له في نص المادة 11 من المرسوم التنفيذي 381/98 السالف الذكر و التي نصت على أنه: " يراقب وكيل الأوقاف على صعيد مقاطعته، تحت إشراف ناظر الشؤون الدينية....." فهو يعمل تحت رقابة مدير الشؤون الدينية والأوقاف(ناظر الشؤون الدينية سابقاً)، و سنتناول فيما يأتي كيفية تعيينه، ومهامه و انهاء مهامه

**1- شروط تعيينه:** يعتبر وكيل الأوقاف موظفاً عاماً، وقد عرفت المادة 04 من الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية<sup>1</sup> الموظف العام حيث نصت على أنه: يعتبر موظفاً كل عون في وظيفة عمومية دائمة و رسم في رتبة السلم الإداري.

و يعتبر وكيل الأوقاف من بين الموظفين الذين تضمنهم المرسوم التنفيذي رقم 411/08 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية و الأوقاف<sup>2</sup>، حيث نصت المادة 27 منه على أن هذا السلك يتضمن رتبتين رتبة وكيل أوقاف و رتبة وكيل أوقاف رئيسي. إلا أنه عملياً لا يوجد وكيل أوقاف رئيسي في كل ولايات الوطن، بل نجد وكلاء أوقاف فقط في بعض المديريات، كما هو الشأن في ولاية البويرة، باتنة، غرداية.

بالرجوع إلى نص المادة 06 و كذا المادة 30 من المرسوم التنفيذي 411/08 السالف الذكر، فإن التوظيف في سلك وكيل أوقاف ووكيل أوقاف رئيسي يكون بطريقتين:

**أ- بالنسبة لسلك وكلاء الأوقاف:** يوظف في هذا السلك على أساس الاختبارات من بين المترشحين الذين يحوزون الشهادات التالية :

<sup>1</sup> - أمر رقم 03/06 مؤرخ في 15 يوليو 2006 يتضمن ق.و.ع، ج ر 2006، ع 46، مؤرخة في 16/07/2006، ص 03.

<sup>2</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 411/08 مؤرخ في 24/12/2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية و الأوقاف، ج ر 2008، ع 73، مؤرخة في 28/12/2008، ص 26.

- العلوم الإسلامية فرع شريعة و قانون.

-العلوم القانونية و الإدارية

- العلوم المالية

- العلوم التجارية

- العلوم الاقتصادية

- المناجمنت و علوم التسيير

ب- بالنسبة لسلك وكلاء أوقاف رئيسين: حسب نص المادة 31 من المرسوم 411/08 يكون:

-عن طريق المسابقة: على أساس الاختبارات بالنسبة للحائزين على شهادة ماجستير في التخصصات المذكورة سابقا

- عن طريق الامتحان المهني في حدود 30% من المناصب المطلوب شغلها من بين وكلاء الأوقاف الذين يثبتون 05 سنوات من الخدمة الفعلية بهذه الصفة.

2- مهام وكيل الأوقاف:خول نص المادة 28 من المرسوم السالف الذكر وكلاء الأوقاف جملة من الوظائف وهي:

-مراقبة تسيير و إدارة الأملاك الوقفية و الزكاة،

-السهر على صيانة الأملاك الوقفية و اقتراح كل التدابير لترميمها،

- ترقية الحركة الوقفية و استثمار الأوقاف ،

-البحث عن الأملاك الوقفية غير المصنفة و إحصاؤها.

-متابعة المنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية.

أقرت المادة 29 من ذات المرسوم أنه و بالإضافة إلى المهام السابقة فان وكيل الأوقاف الرئيسي يكلف أيضا ب:

-اقتراح مشاريع الاستثمار المتعلقة بالزكاة و الأملاك الوقفية،

-إعداد مختلف الحصائل السنوية لإيرادات ونفقات الزكاة و الأملاك الوقفية،  
-المساهمة في نشاط مجلسي البناء و التجهيز و سبل الخيرات لمؤسسة المسجد  
وبالرجوع إلى نص المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 411/08 المتضمن القانون  
الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية  
والأوقاف يتضح أنه من مهام وكلاء الأوقاف ترقية الحركة الوقفية واستثمار الأوقاف.  
وعليه فإنه يتوجب على وكيل الأوقاف القيام بدراسة مدى نجاعة عقود إيجار الأملاك  
العقارية الوقفية العامة، بل إنه على المستوى العملي يقوم بكل ما يتعلق بهذا العقد. و إن  
كانت النصوص القانونية لا تخوله صلاحية إبرام عقود الإيجار فيجب استحداث نص  
قانوني ينصب وكيل الأوقاف ممثلاً للأوقاف خاصة وأن الغاية من استحداث هذا المنصب  
هو السهر على إدارة و تسيير الملك الوقفي ، فالأجدر أن يعتبر وكيل الأوقاف الممثل  
القانوني للوقف و يخول له إبرام جميع التصرفات المتعلقة بالوقف بدءاً بعقد إنشائه إلى  
جميع التصرفات التي تلتحق هذا الصنف من الأملاك و بهذا تكون له صفة موثق الأملاك  
الوقفية العامة، و ما يدعم رأينا هذا هو أن مدير الشؤون الدينية و الأوقاف يتوقف دوره في  
هذا الشأن على التوقيع على العقد فقط، هذا من جهة و من جهة أخرى فإنه يضطلع بمهام  
متعددة تتماشى و الغرض من وجود مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف.

3- **انتهاء مهامه:** يخضع وكيل الأوقاف للقانون الأساسي للوظيفة العامة السالف الذكر  
ذلك أنه موظف عمومي كما سبق و أن ذكرنا، و بالتالي فقده لصفة الموظف العام، يكون  
حسب نص المادة 216 من قانون الوظيفة العامة عن طريق:

\* فقدان الجنسية الجزائرية، أو التجريد منها،

\* فقدان الحقوق المدنية،

\* الاستقالة المقبولة بصفة قانونية،

\* العزل،

\* التسريح،

\* الإحالة على التقاعد،

\* الوفاة.

و يجب أن نشير إلى أن إنهاء المهام يكون بنفس الأشكال التي تم بموجبها تقلد المنصب و هذا ما أكده نص المادة 216 السالفة الذكر.

تتمثل النتيجة التي توصلنا إليها من خلال استعراضنا للأشخاص المخول لها تحرير عقد الإيجار الوارد على الملك الوقفي و كذا للسندات المثبتة للملكية الوقفية العامة هي أن تحرير هذا العقد، يمكن أن يكون وفقا للنموذج المعد من طرف لجنة الأوقاف و يوقع من طرف مدير الشؤون الدينية و الأوقاف، و يمكن أن يحرر هذا العقد من طرف الموثق وفقا للنموذج المعتمد من طرف هذا الأخير و العلة من تخويل الموثق تحرير عقد الإيجار الوارد على الملك الوقفي العام حسب ما لمسناه على أرض الواقع جعله أكثر حجية فهو الأكثر دراية برسمية العقود<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني

#### الهيئات المتدخلة في إبرام عقد إيجار الوقف العام

إلى جانب الأشخاص الطبيعية التي تتدخل في إبرام عقد الإيجار الوارد على الوقف، هناك هيئات أخرى تعنى هي الأخرى بتقديم آرائها حول هذا العقد و هي لجنة الأوقاف (أولاً)،. كما أنه وبالرجوع إلى نص المادة الأولى من دفتر شروط إيجار الأراضي المخصصة للفلاحة المسترجعة التي كانت بحوزة الدولة للانتفاع بها المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي 70/14 الذي يحدد شروط و كفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة ، نجد أن المشرع اعتبر الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ممثلاً في شخص المدير الولائي لهذا الديوان إلى جانب مدير الشؤون الدينية و الأوقاف ممثلاً لوزير الشؤون الدينية

<sup>1</sup> - تصريح وكيل الأوقاف لولاية باتنة بتاريخ 20/09/2015.

والأوقاف طرفا في عقد الإيجار الوارد على الأراضي الفلاحية الوقفية التي استرجعتها السلطة المكلفة بالأوقاف (ثانيا).

أولاً: لجنة الأوقاف: تم إستحداث هذه اللجنة بموجب المادة 09 من المرسوم التنفيذي 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كفاءات ذلك و التي نصت على مايلي: " تحدث لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية لجنة للأوقاف، تتولى إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها في إطار التقنين و التنظيم المعمول بهما تنشأ اللجنة المذكورة في الفقرة أعلاه، بقرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينية الذي يحدد تشكيلاتها ومهامها وصلاحياتها". وتطبيقا لنص هذه المادة صدر القرار الوزاري رقم 29 السالف الذكر.

1- تكوين اللجنة: حسب نص المادة الثانية من القرار الوزاري رقم 29 فإن لجنة الأوقاف تتكون من:

\* مدير الأوقاف رئيسا للجنة

\* المدير الفرعي لاستثمار الأملاك الوقفية، كاتباً للجنة.

\* المكلف بالدراسات القانونية والتشريع، عضوا.

\* مدير الإرشاد و الشعائر الدينية، عضوا

\* مدير إدارة الوسائل، عضوا

\* مدير الثقافة الإسلامية، عضوا

\* ممثل عن مصالح إدارة أملاك الدولة

\* ممثل عن وزارة الفلاحة و الصيد البحري، عضوا

\* ممثل عن وزارة العدل، عضوا

\* ممثل عن المجلس الإسلامي الأعلى، عضوا

كما يمكن استعانة اللجنة بأي شخص يمكن أن يفيدها في أشغالها.



2- مهام لجنة الأوقاف: حسب نص المادة 04 من القرار الوزاري رقم 29 السالف الذكر فإن اللجنة تضطلع بالمهام التالية:

\* التداول في جميع القضايا المعروضة عليها و المتعلقة بشؤون إدارة الأملاك الوقفية واستثمارها و تسييرها و حمايتها.

\* دراسة حالات تسوية وضعية الأملاك الوقفية العامة و الخاصة عند الاقتضاء والمنصوص عليها في المواد من 03 إلى 06 من المرسوم التنفيذي 381/98، مع إعداد محاضر نمطية لكل حالة على حدى.

\* دراسة و اعتماد الوثائق النمطية لعمل وكلاء الأوقاف

\* الإشراف على إعداد دليل عمل ناظر الملك الوقف أو اعتماد اقتراحه و إعداد الوثائق النمطية اللازمة لذلك

\* دراسة حالات تعيين نظار الأملاك الوقفية أو اعتمادهم أو استخلافهم عند الاقتضاء و حقوق كل واحد على حدى في ضوء أحكام المواد من 16 إلى 20 من المرسوم التنفيذي 381/98 و كيفية أدائها وذلك بموجب وثائق نمطية تعتمدها اللجنة.

\* دراسة حالات انتهاء مهام نظار الأملاك الوقفية و اعتماد وثائق نمطية لكل حالة في ضوء أحكام المادة 21 من المرسوم التنفيذي 381/98

\* دراسة و اعتماد الوثائق النمطية المتعلقة بإيجار الأملاك الوقفية سواء عن طريق المزاد العلني أو عن طريق التراضي أو بأقل من إيجار المثل

\* الإشراف على إعداد دفتر شروط نموذجي لإيجار الأملاك الوقفية أو اعتماده في ضوء فقه الأوقاف و التنظيمات.

\* دراسة حالات تجديد عقود الإيجار غير العادية في أحكام المواد من 27 إلى 30 من المرسوم التنفيذي 381/98.

\* دراسة اقتراح أولويات الإنفاق العادي لريع الأوقاف المتاح و الإنفاق الاستعجالي و اعتماد الوثائق النمطية اللازمة لذلك.

\* يمكن اللجنة أن تشكل عند الضرورة لجان مؤقتة تكلف بفحص و دراسة حالات خاصة وتحل هذه اللجان بمجرد إنهاء مهامها.

من خلال هذه المهام يتضح أن لجنة الأوقاف هي جهاز مركزي تداولي يمارس ما يشبه الدور التشريعي في مجال إدارة الأملاك الوقفية، يمكن أن تتوسع المهام التي تقوم بها خاصة مع ما تضمنه التعديل الأخير لقانون الأوقاف بموجب الأمر 07/01 ، لذلك من المفترض أن يصدر تعديل للقرار رقم 29 ليوسع في مهام اللجنة وفق ما تقتضيه تعديلات قانون الأوقاف ، مع التوسيع في تكوينها بإشراك ذوي العلم من الفقهاء<sup>1</sup>

كما أن لجنة الأوقاف تتدخل عند إبرام عقد إيجار الوقف العام بصيغة التراضي، حيث يتم استطلاع رأيها وهذا طبقا لنص المادة 25 من المرسوم التنفيذي 381/98 المشار إليه سابقا<sup>2</sup>

**3- طريقة عمل اللجنة:** حسب القرار الوزاري 29 فإن لجنة الأوقاف تجتمع في دورة عادية مرة واحدة كل شهرين على الأقل باستدعاء من رئيسها بناء على جدول الأعمال الذي يعده رئيس اللجنة و يعرضه على الوزير للموافقة عليه ثم يبلغه للأعضاء قبل انعقاد الدورة بأسبوع على الأقل ، كما يمكن للجنة أن تجتمع في دورة غير عادية كلما دعت الضرورة إلى ذلك. يمكن أن ينوب عن رئيس اللجنة (مدير الأوقاف) أحد أعضائها بتعيين من الوزير المكلف بالشؤون الدينية و الأوقاف عند الضرورة.

<sup>1</sup> - محمد كنانة، الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ص143، 145.

<sup>2</sup> - سنفصل في ذلك في المبحث الثاني من هذا الفصل ، عند التطرق لصيغة التراضي كأسلوب لإبرام عقد الإيجار الوقفي العام.

ولا تكون مداوات لجنة الأوقاف صحيحة، إلا بحضور أغلبية الأعضاء، ثم يتم رفعها إلى الوزير المكلف بالشؤون الدينية و الأوقاف خلال الأسبوع الموالي لتاريخ الاجتماع من اجل المصادقة عليها .

**ثانيا: الديوان الوطني للأراضي الفلاحية:**بالرجوع إلى نص المادة الأولى من دفتر شروط إيجار الأراضي المخصصة للفلاحة المسترجعة التي كانت بحوزة الدولة للانتفاع بها المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي 70/14 الذي يحدد شروط و كيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، نجد أن المشرع اعتبر الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ممثلا في شخص المدير الولائي لهذا الديوان إلى جانب مدير الشؤون الدينية و الأوقاف ممثلا لوزير الشؤون الدينية والأوقاف طرفا في عقد الإيجار الوارد على الأراضي الفلاحية الوقفية التي استرجعتها السلطة المكلفة بالأوقاف.

و بما أن الديوان الوطني للأراضي الفلاحية يعد طرفا في عقد إيجار الوقف الوارد على الأراضي الفلاحية، يتوجب علينا التطرق لهذا الديوان، من خلال ما يلي:

**1- الأساس القانوني للديوان الوطني للأراضي الفلاحية:**تعود فكرة إنشاء هذا الديوان إلى السنوات الأولى من الاستقلال، حيث تم إنشاء ديوان للتكفل بالأراضي الفلاحية الشاغرة وكذا تنظيم علاقة الدولة مع تعاونيات التسيير الذاتي والذي عرف بالديوان الوطني للإصلاح الزراعي. ومع نهاية الستينيات تخلت السلطة على هذا الديوان نظرا لتحويله إلى جهاز بيروقراطي<sup>1</sup>، و تم إحياء هذه الفكرة من جديد بموجب أحكام القانون 25/90 ، والذي أقر استحداث هذا الجهاز بموجب المادة 62 ، ليصدر فيما بعد المرسوم التنفيذي 87/96

<sup>1</sup>-عجة الجيلالي، أزمة العقار الفلاحي و مقترحات تسويتها، مرجع سابق، ص 280

المؤرخ في 1996/02/24<sup>1</sup> والذي تناول تنظيم ووظيفة هذا الجهاز، عدل هذا الأخير بالمرسوم 339/09 المؤرخ في 2009./10/22<sup>2</sup>

2- الطبيعة القانونية للديوان الوطني للأراضي الفلاحية: حسب نص المادة 02 من المرسوم 87/96 يتخذ الديوان الوطني للأراضي الفلاحية شكل مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري، يتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي. يخضع في علاقته مع الدولة إلى القانون الإداري في حين يعد تاجرا في علاقته مع الغير و هو موضوع تحت وصاية وزير الفلاحة.

3- تكوين الديوان الوطني للأراضي الفلاحية: حسب المادة 10 من المرسوم 87/96 الديوان يتكون من مجلس إدارة يسيره مدير عام:

أ - مجلس الإدارة: بالرجوع إلى نص المادة 13 من المرسوم السالف الذكر يتكون مجلس الإدارة من:

\* ممثل الوزير المكلف بالفلاحة.

\* ممثل وزير العدل.

\* ممثل الوزير المكلف بالأموال الوطنية.

\* ممثل الوزير المكلف بالجماعات المحلية.

\* ممثل الوزير المكلف بالتهيئة و التعمير

\*ممثلين عن الغرفة الوطنية الفلاحية.

\* ممثلين عن المنظمات الفلاحية النقابية الأكثر تمثيلا.

<sup>1</sup>- مرسوم تنفيذي رقم 87/96 مؤرخ في 1996/02/24، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، ج ر 1996، ع15، مؤرخة في 1996/02/28، ص 03.

<sup>2</sup>- مرسوم تنفيذي رقم 339/09 مؤرخ في 2009/10/22 يعدل و يتم المرسوم 87/96، ج ر 2009، ع61، مؤرخة في 2009/10/25، ص 06.

كما يمكن للمجلس أن يستعين بأية شخصية ذات كفاءة معترف بها في المسائل المطروحة للنقاش.

يعين أعضاء المجلس بقرار من وزير الفلاحة لمدة 03 سنوات قابلة للتجديد، بناء على اقتراح من السلطة التي ينتمون إليها. يجتمع المجلس في دورات عادية و غير عادية ولا تصح مداولاته إلا بحضور نصف الأعضاء على الأقل و تتخذ القرارات بالأغلبية وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس.

يختص مجلس الإدارة بالنظر في المسائل المتعلقة بسير وتنظيم الديوان وإعداد البرنامج السنوي أو المتعدد السنوات و برنامج استثمارات الديوان و شروط إبرام الصفقات والمعاملات الأخرى الخاصة بالديوان و يقر مدى ملائمة حيازة الديوان أراض فلاحية وشروط ذلك وهذا ما نصت عليه المادة 12 من المرسوم. كما ينفذ المجلس سياسة الدولة في مجال العقار الفلاحي، ذلك أنه أداة تابعة للدولة و يتنازل عن الأراضي أو يكتنيها لصالح الدولة.

ب- المدير العام: حسب نص المادة 19 من المرسوم 87/96 كان يعين المدير العام بموجب مرسوم تنفيذي لكن بعد تعديل المرسوم 87/96 بموجب المرسوم 339/09 أصبح يعين بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير الفلاحة<sup>1</sup>. ومن صلاحياته نذكر مايلي:

\* أنه مسؤول عن السير العام للديوان في ظل احترام صلاحيات مجلس الإدارة.

\* الممثل القانوني للديوان في كل الأعمال المدنية و أمام القضاء.

\* يمارس السلطة السلمية على كافة المستخدمين في الديوان.

\* يعد مشروع الميزانية التقديرية و يسهر على تنفيذها.

\* ينفذ قرارات مجلس الإدارة بعد مصادقة وزير الفلاحة عليها.

<sup>1</sup> - بموجب القانون رقم 19/08 مؤرخ في 2008/11/15، المتضمن التعديل الدستوري، ج ر لسنة 2008، ع 63، مؤرخة في 2008/11/16، ص 08، تم تقليص مهام الوزير الأول ومن بينها التعيين في بعض المهام فأصبح رئيس الجمهورية يهيمن على وضائف السلطات التنفيذية.

\* يحضر اجتماعات مجلس الإدارة.

4- مهام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية: يضطلع الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بعدة مهام نظمها المرسوم 87/96، غير أن هذه المهام طرأت عليها إضافات و تعديلات نص عليها المشرع الجزائري من خلال تعديل هذا المرسوم بموجب المرسوم 339/09، ومن خلال القانون 03/10 و المرسوم التطبيقي 326/10 لهذا القانون.

أ- مهامه وفقا للمرسوم 87/96:

\* يمارس الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بموجب هذا المرسوم مهام الخدمة العمومية طبقا لدفتر الشروط الملحق بالمرسوم المعدل بموجب نص المادة 09 من المرسوم 339/09، و بهذا يعتبر الأداة الأساسية لتنفيذ السياسة الوطنية في مجال العقار الفلاحي.

\* يعمل على وضع الأراضي المصرح بها قيد الاستغلال أو الإيجار أو البيع.

\* يحوز على الأراضي التي كانت موضوع معاملات جرت خرقا لأحكام المادة 55 من القانون 25/90.

\* يلزم بالتنازل في إطار ممارسة مهامه كوكيل على الدولة عن الأراضي التي قام باستعادتها أو تهيئتها أو تثمينها لفائدة الفلاحين الشباب أو الفلاحين الذين انتزعت منهم ملكيتهم من أجل المنفعة العمومية.

ب- مهامه وفقا للمرسوم 339/09: حسب نص المادة 05 من هذا المرسوم يكلف

الديوان بالمهام التالية:

\* ضمان متابعة شروط استغلال هذه الأراضي الممنوحة في شكل امتياز ووضع أدوات لاستعمالها استعمالا أمثل من قبل أصحاب الامتياز.

\* السهر على منع أية صفقة تبرم من قبل أصحاب الامتياز يكون من شأنها تغيير الوجهة الفلاحية للأرض.

- ج- مهامه وفقا للقانون 03/10 و المرسوم 326/10: لقد وسع هذان النصان من صلاحيات الديوان الوطني للأراضي الفلاحية وتتمحور أهم هذه المهام فيما يلي:
- \* التنسيق مع اللجنة الولائية بخصوص دراسة الملفات التي تتطلب معلومات تكميلية أو تلك التي تستحق تحقفا من الوثائق.
- \* التوقيع على دفتر الشروط مع المستثمر صاحب الامتياز.
- \* مراقبة مدى تنفيذ المستثمر لإلتزاماته فيما يخص استغلال الأرض مع ممارسة حق الرقابة على المستثمرة.
- \* الفصل في الطلبات المتعلقة بإمكانية الخروج من حالة الشيوخ و إنشاء مستثمرة فردية مع مراعاة المساحة المرجعية للمستثمرة الفلاحية في ذلك.
- يلاحظ من خلال عرض هذه المهام أن المشرع قد أحدث الديوان الوطني للأراضي الفلاحية من أجل ضمان استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملك الخاصة للدولة، وبالتالي لم ينص على مهام هذا الديوان فيما يخص استغلال الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة، إلى أن صدر المرسوم التنفيذي 70/14، حيث أنه وحسب المادتين 31 و 32 منه فإن الديوان الوطني للأراضي الفلاحية يضطلع بما يلي:
- \* تسجيل المستثمرة الفلاحية الوقفية في بطاقة المستثمرات الفلاحية مع الإشارة إلى أن الأرض الفلاحية أرض وقفية، بناء على دفتر الشروط إيجار الأراضي المخصصة للفلاحة المسترجعة الموقع من طرف المستأجر وبناء على عقد الإيجار المشهر بالمحافظة العقارية.
- \* ممارسة الرقابة على المستثمرة الفلاحية في أي وقت كان على المستثمرة الفلاحية الوقفية إلى جانب حق الرقابة من طرف السلطة المكلفة بالأوقاف ، غير أن المادة 32 من المرسوم التنفيذي 14/70، اكتفت بإعطاء حق الرقابة لهاتين الهيئتين دون تحديد لآليات هذه الرقابة.

## المطلب الثاني

## تقنيات إبرام عقد إيجار الوقف العام

حسب نص المادة 22 من المرسوم التنفيذي 381/98 إبرام عقد إيجار الوقف العام يكون كاصل عام بالمزاد العلني، حيث تنص هذه الأخيرة على ما يلي: "يؤجر الملك الوقفي، في إطار أحكام المادة 41 من القانون 10/91..... سواء كان أرض بياض أو أرضا زراعية أو مشجرة عن طريق المزاد...." كما أبقى المشرع الجزائري على هذا الأسلوب كأساس لتأجير الأراضي الفلاحية الوقفية من خلال نص المادة 14 من المرسوم التنفيذي 70/14، حيث نصت على أنه: "دون الإخلال بأحكام المواد من 22 إلى 24 من المرسوم التنفيذي 381/98..... تختص السلطة المكلفة بالأوقاف وحدها بإجراءات تأجير الأراضي الفلاحية عن طريق المزاد العلني".

أما إبرام هذا العقد بطريق التراضي يعد استثناء لا يلجئ إليه إلا في حالات خاصة وهذا تطبيقا لنص المادة 25 من المرسوم التنفيذي 381/98 والتي جاء فيها ما يلي: "يمكن تأجير الملك الوقفي بالتراضي لفائدة نشر العلوم و تشجيع البحث فيه وسبل الخيرات....."، أما بالنسبة للأراضي الفلاحية الوقفية فإن هذا الأسلوب قد تم إقراره بموجب نص المادة 20 من المرسوم التنفيذي 70/14 و التي نصت على أنه: "تؤجر الأراضي الفلاحية الوقفية بالتراضي بترخيص من الوزير المكلف بالشؤون الدينية و الأوقاف.....".

إذا كانت التقنيات المتبعة في إيجار الوقف العام باختلاف أنواعه هي المزاد العلني كقاعدة عامة و التراضي كاستثناء، فإن لكل منهما خصوصية تتحدد بحسب وضعية العقار الوقفي فيما إذا كان موجودا تحت يد السلطة المكلفة بالأوقاف (فرع أول) أو كان ملكية مسترجعة من الدولة التي كانت تستغلها وفقا لأنظمة استغلال الأراضي التابعة للأمالك الخاصة للدولة (فرع ثان)



## الفرع الأول

### إيجار الأوقاف العامة التي تحوزها السلطة المكلفة بالأوقاف

كانت الأوقاف العامة في طريقة إيجارها تخضع للمرسوم التنفيذي 381/98 المتعلق بإدارة و تسيير الأوقاف العامة. لكن بعد صدور المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، ظهرت بعض الفروق ففيما يخص تأجير الوقف العام المخصص للتجارة أو السكن يبقى خاضعا لأحكام المرسوم التنفيذي 381/98 (أولا)، بينما تأجير العقار الوقفي الفلاحي يخضع للمرسوم التنفيذي 70/14 (ثانيا) أولا: بالنسبة للسكنات والمحلات التجارية الوقفية: تؤجر الأملاك الوقفية المعدة للسكن أو التجارة بطريقتين هما:

1- عن طريق المزاد العلني: نتطرق فيما يأتي إلى تعريف المزاد العلني و إلى إجراءاته أ - تعريف المزاد العلني: المزايدة هي عرض موضوع العقد في مزاد عام بهدف إبرامه مع من يتقدم بأكبر عطاء<sup>1</sup>

من خلال هذا التعريف يتضح بأن التعاقد عن طريق المزاد العلني يثير اشكالات من حيث طريقة التعبير عن الإرادة، فماهي طريقة التعبير عن الإيجاب و القبول إذا تم التعاقد بهذه الصيغة؟.

- الإيجاب و القبول في المزايدة: بالرجوع إلى الأحكام العامة فيما يخص الإيجاب في المزايدة نجد أن المشرع الجزائري نص عليه في المادة 69 من القانون المدني عند تطرقه للبيع بالمزايدة.

فلا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزاد و يسقط المزاد بمزاد أعلى و لو كان باطلا، وما يصدر من المكلف بالمزاد هو مجرد دعوة للتعاقد<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2006، ص209.

<sup>2</sup> - فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ط01، د.م.ج، 2015، ص62.

و لا يغير من طبيعة المزايدة أن تتضمن العناصر الأساسية للعقد المعروض، هذه العناصر هي مجرد بداية للمزايدة و ليست الإيجاب الذي عبر صاحبه عن رغبته في إبرام العقد به و على ذلك فإن طرح مشروع التعاقد في المزايدة ليس إيجاباً بالعقد بل هو دعوة للتعاقد لا يتم العقد بمجرد قبولها و لو تضمنت هذه الدعوة السعر الأساسي للبيع أو مقابل الأعمال المطروحة و مقدارها و شروطها .....<sup>1</sup>

\*الإيجاب: يعتبر التقدم بالعطاء إيجاباً، و عليه فمن يلبي الدعوة للتعاقد و يتقدم إلى المزداد و يدلي بعطائه فيه يعتبر صاحب الإيجاب. وعلى هذا فإن الإيجاب يتمثل في العطاء الذي يتقدم به من يدخل في المزداد و لا يؤثر ذلك في دفع تأمين مع العطاء لأن ذلك يعتبر شرطاً للدخول في المزايدة أو للتقدم بالعطاء.

و إذا كان الأصل أن الإيجاب غير ملزم، حيث يجوز الرجوع فيه طالما أنه لم يقترن بالقبول ، فإن التقدم بالعطاء هو إيجاب ملزم و يبقى صاحبه ملتزماً به إلى حين صدور عطاء آخر أفضل منه فمدة البقاء على الإيجاب تمتد إلى حين صدور إيجاب أفضل ويسقط العطاء بمجرد صدور عطاء آخر ولو كان هذا العطاء باطلاً أو قابلاً للإبطال لأي سبب، كما لو صدر من شخص لا يحق له الدخول في المزداد أو صدر من قاصر. و يسقط العطاء الأقل حتى و لو رفضت الجهة صاحبة المزداد العطاء الأفضل ، فهو قد سقط بمجرد صدور عطاء يزيد عليه و يسقط كذلك إذا أقفل المزداد دون ان يرسو على أحد بالنسبة للمزايدة داخل مظاريف يظل العطاء قائماً إلى حين فض المظروفات و يتقرر إرساء المزداد، فلا يجوز للموجب الرجوع عن عرضه حتى قبل فض المظاريف، ذلك أن هناك أجلاً ضمناً اقترن بالإيجاب و هو الميعاد الذي حدد لفض المظاريف<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، مرجع سابق، ص 210.

<sup>2</sup> - فاضلي إدريس، مرجع سابق، ص 63.

\* **القبول:** هو رسو المزداد على صاحب العطاء الأفضل لقبول العطاء من جانب من طرح المزايدة هو القبول الذي ينعقد به العقد و إرساء المزداد يتم عن طريق من يملك ذلك قانونا. لا يتم القبول بمجرد قفل باب المزايدة بل بالارساء على صاحب العطاء الأفضل و قد تقضي بعض النصوص الخاصة بوجود التصديق على رسو المزداد ، هنا يعد التصديق هو القبول الذي ينعقد به العقد.

الأصل هو حرية الداعي للمزايدة في القبول أو الرفض ، دون أن يكون من شأن ذلك أن يحمله بالمسؤولية ما لم يثبت تعسفه في استعمال حقه ، هنا تثور مسؤوليته على أساس العمل غير المشروع ، لذلك جرى العمل على تضمين قوائم المزايدات شرطا يخول الشخص الحق في قبول أو رفض العطاء دون إبداء أسباب ذلك، يعتبر هذا الشرط صحيحا بشرط علم المتزايد به أو أن يكون في إمكانه العلم به و هنا لا تثور مسؤولية الداعي للمزداد حتى لو رفض العطاء الأكبر<sup>1</sup>

ب- **الإجراءات التي يمر بها المزداد في عقد إيجار الوقف العام:** يمر إبرام العقد عن طريق المزداد العلني بالمراحل التالية:

- **تحديد السعر الأدنى للإيجار:** حسب نص المادة 23 من المرسوم 381/98 يحدد السعر الأدنى للإيجار بسعر المثل بعد تقرير الخبرة و يتم ذلك عبر المراحل التالية:

\* تقوم مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف بمراسلة الجهات المختصة التي حدتها المادة 22 من المرسوم 381/98 وهي: مديرية أملاك الدولة<sup>2</sup> أو الجهات الأخرى المختصة حسب نص نفس المادة ، هذه الأخيرة التي لم يحدد المشرع من تكون إلا أنه من الناحية العملية نجد أن الخبراء القضائيين العقاريين هم المعنيون بإجراء هذه الخبرة<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، مرجع سابق، ص 211.

<sup>2</sup> - الملحق رقم 10 المتعلق بتقرير الخبرة الصادر عن مديرية الأملاك الوطنية لولاية باتنة، ص 376.

<sup>3</sup> - الملحق رقم 04 المتعلق لتقرير الخبرة الصادر عن الخبير العقاري بولاية باتنة، ص 357.

\* تتم معاينة العقار الوقفي المراد تأجيره بانتقال المعني بإجراء الخبرة إلى عين المكان ليعاين الملك الوقفي من حيث المساحة و الموقع، قدم وحداثة البناء والأهمية التجارية .

\* يتم تحديد السعر المرجعي للإيجار ويتم تحديده- كما سبق و أن بينا عند التطرق للأجرة كركن في عقد إيجار الوقف العام- وفق أسلوبين وهما:

- أسلوب القيمة الإيجارية

-أسلوب القيمة التجارية

- تتحدد الأجرة الشهرية للإيجار بضرب السعر المرجعي للمتر المربع الواحد في المساحة للمعين الموقوفة المراد تأجيرها.

- يرسل تقرير الخبرة إلى مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لتبادر بإجراءات المزاد العلني و يكون السعر المرجعي للإيجار المحدد عن طريق الخبرة هو السعر الافتتاحي للمزاد الذي لا يجب أن لا تقل عنه أجرة العين الموقوفة المؤجرة.

يلاحظ أن المادة 22 من المرسوم 381/98 جعلت الأمر اختياري لمديرية الشؤون الدينية و الأوقاف بالنسبة للجهة التي يتم استشارتها، فيمكنها اللجوء إلى مديرية أملاك الدولة أو الخبير العقاري.

و يمكن أن يتم اللجوء إلى مديرية أملاك الدولة و في نفس الوقت إلى خبيرين أو أكثر من أجل تحديد السعر المرجعي للإيجار و الذي يمثل في هذه الحالة السعر المتوسطي أي معدل الأسعار الذي يتوصل إليه من خلال جمع الأسعار المرجعية التي تقررها كل جهة على حدى ثم تقسم على عدد الخبرات.و على الصعيد العملي غالبا ما يتم اللجوء إلى مديرية أملاك الدولة<sup>1</sup>

- الإعلان عن المزاد العلني لإيجار الملك الوقفي في الصحف الوطنية: نصت على ذلك المادة 23 من المرسوم 381/98 كما نصت على أنه يمكن الإعلان بطرق أخرى بالصاق

<sup>1</sup>- تصريح و كيل الأوقاف لمديرية الشؤون الدينية و الاوقاف لولاية باتنة بتاريخ 2015/09/20.

الإعلان في الأماكن المخصصة لذلك وغيرها من الطرق. على أن يتم الإعلان قبل 20 يوما من تاريخ إجراء المزاد العلني، وبإعلان المزاد العلني يمكن لكل راغب في المشاركة في هذا المزاد سحب دفتر الشروط الخاص بهذا الإيجار لدى المصلحة المتعاقدة و المتمثلة في مديرية الشؤون الدينية والأوقاف المعنية.

-إيداع التعهدات المختومة: يقوم العارض ( المتقدم للمزاد ) بإبداء رغبته في المشاركة عن طريق تعهد يرفقه بالوثائق التالية:

- \* طلب المشاركة يحتوي على اللقب و الاسم و العنوان ورقم الهاتف.
- \* رسالة العرض وفق النموذج لهذا العرض.
- \* كشف الضرائب.
- \* نسخة من بطاقة التعريف الوطنية، إذا كان العارض شخصا طبيعيا، و نسخة من القانون الأساسي إذا كان العارض شخصا معنويا.
- \* شهادة إثبات الإقامة.
- \* شهادة السوابق العدلية.
- \* شهادة الجنسية.
- \* وصل إيداع كفالة المشاركة و التي تقدر ب: 10% من قيمة السعر الافتتاحي للإيجار المعروض من طرف العارض، علما أن هذه الكفالة تدفع لدى الحساب الولائي للأوقاف المفتوح على مستوى البنك الوطني الجزائري.
- \* وصل شراء دفتر الشروط، و الذي يدفع أيضا في نفس الحساب.
- انعقاد جلسة المزاد العلني: يتم إجراء المزاد العلني حسب نص المادة 23 من المرسوم 381/98 بحضور:
- \* مدير الشؤون الدينية و الأوقاف الواقع في دائرة اختصاصه العقار محل عقد الإيجار المراد إبرامه،

\* مجلس سبل الخيرات.

كما يحضر في هذه الجلسة، كل من<sup>1</sup>:

\* وكيل الأوقاف،

\* ممثل عن مصالح أملاك الدولة،

\* محضر قضائي،

\* الأشخاص المتعهدون الذين يحضرون شخصياً، ويمكن أن ينوب عن المتعهد وكيل بناء على وكالة موثقة، و يثبت المتعهدون حضورهم بالتوقيع.

يكون هذا المزاد على أساس دفتر شروط نموذجي يحدده الوزير المكلف بالشؤون الدينية.

- رسو المزاد: بعد تحديد السعر الأدنى بناء على تقرير الخبرة يتم تحديد السعر النهائي بعد إجراء المزاد العلني ورسو المزاد على من يتقدم بأكبر مزاد فيكون هذا السعر هو بدل الإيجار الذي يبرم به عقد الإيجار، بتحديد أجرة العقد على النحو المبين، و بهذا تكون أركان العقد توافرت، انعقد عقد إيجار الوقف العام، بين من رسا عليه المزاد و مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف.

بالنسبة لكفالة المشاركة تتحول إلى كفالة الضمان النهائي بالنسبة للمتعهد الذي رسا عليه المزاد ( المستأجر)، و التي يسترجعها بعد انتهاء عقد الإيجار. أما بالنسبة للمتعهدين الذين لم يرسو المزاد عليهم، فإنهم يسترجعون كفالة المشاركة التي كانوا قد أودعوها.

ملاحظة: قد يتم تحديد السعر الأدنى لإيجار المحلات الوقفية المعدة للسكن أو للتجارة بأربعة أخماس إيجار المثل، ويعتبر ذلك استثناء نصت عليه المادة 24 من المرسوم 381/98 ويكون ذلك في حالة الضرورة والتي تتوفر لسببين وهما:

- إذا كان العقار محل عقد الإيجار مثقلاً بدين كأن يكون مرهوناً رهناً رسمياً<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - تصريح المدير الولائي للشؤون الدينية و الأوقاف لولاية باتنة بتاريخ 2014/09/25.

<sup>2</sup> - عرفت المادة 882 من ق.م. الرهن الرسمي بأنه: "عقد يكسب به الدائن حقاً عينياً على عقار لوفاء دينه، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان".

- إذا لم تسجل رغبة فيه إلا بقيمة أقل من أجره المثل.  
غير أن المشرع جعل هذه الاستثناءات ظرفية إذ نص على أنه في كلتا الحالتين يتم الرجوع إلى أجر المثل متى توفرت الفرصة لذلك كأن يزول الدين المثقل للعقار الوقفي فيزول معه الرهن الرسمي في هذه الحالة وحسب المادة 24 من ذات المرسوم يحدد عقد الإيجار بناء على سعر المثل.

2- إيجار السكنات و المحلات التجارية بطريق التراضي: يتطلب هذا النوع من التعاقد وجود ترخيص مسبق من الوزير المكلف بالشؤون الدينية و الأوقاف و بعد استطلاع لجنة الأوقاف، وذلك من أجل ضمان عدم المحاباة لبعض الأشخاص على حساب الآخرين أثناء إبرام هذا النوع من العقود<sup>1</sup> وقد أقر المرسوم 381/98 هذا النوع من الإيجار بموجب نص المادة 25 ، حيث يتم إيجار الملك الوقفي بالتراضي:

\* إذا كان تأجير الملك الوقفي لفائدة نشر العلم و تشجيع البحث فيه ،

\* إذا كان في سبل الخيرات.

يلاحظ أن المشرع أقر هذه الصيغة بالنظر إلى الغاية السامية المرجوة من عقد الإيجار، ذلك أن الهدف منه يكون لنشر العلم، أو لتشجيع البحث العلمي، بل أن المشرع أطلق العنان في ذلك وجعل كل عقد إيجار تكون الغاية منه فعل الخير من العقود التي تتم بالتراضي .

ثانيا : بالنسبة للأراضي الفلاحية الوقفية: كانت الأراضي الفلاحية الوقفية تخضع لأحكام المرسوم 381/98 السالف الذكر، لكن بعد صدور المرسوم 70/14 أصبحت خاضعة له، و بالرجوع إلى هذا الأخير نجد أن المشرع الجزائري أبقى على نفس المبدأ في تأجير الأوقاف، حيث توجر هذه الأخيرة كقاعدة عامة عن طريق المزاد العلني، و بالتراضي كطريق استثنائي إذا وجدت مبرراته. و بالرغم من ذلك فإن هذا المرسوم أوجد بعض

<sup>1</sup> - رامول خالد، مرجع سابق، ص 128.

الخصوصيات في طريقة الإبرام و الأكيد أنه ترجع إلى وضعية العقار الفلاحي الوقفي وما طرأ عليه من تغييرات .

1- إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق المزاد العلني: يتم تأجير الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق المزاد العلنياتباع الخطوات الآتية:

أ- تحديد السعر الأدنى للإيجار: نصت المادة 15 من المرسوم التنفيذي 70/14 على أنه: " تحدد السلطة المكلفة بالأوقاف القيمة الدنيا للإيجار بإيجار المثل وفق مقتضيات السوق العقارية عن طريق الخبرة بعد معاينة أو استطلاع رأي مصالح إدارة أملاك الدولة" . حسب هذا النص يتضح أنتحديد القيمة الدنيا للإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية لا تختلف عن طريقة تحديده بالنسبة لإيجار السكنات و المحلات التجارية، حيث تساوي هذه الأخيرة أجرة المثل، لكن الاختلاف يكمن في الجهة التي يتم اللجوء إليها من أجل تحديد هذه القيمة، فحسب نص المادة 15 السالفة الذكر يتم أخذ رأي مصالح مديريةية أملاك الدولة فقط.

ب- الإعلان عن المزاد العلني: حسب نص المادة 17 من المرسوم التنفيذي 70/14 يتم الإعلان عن المزاد في الصحف أو وسائل الإعلان الأخرى و ذلك قبل عشرون يوما من تاريخ إجرائها<sup>1</sup>

بالرجوع إلى نص المادة 03 من دفتر الشروط المحدد للشروط المطبقة على إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق المزاد العلني، يتضح أنه يتوجب نشر الإعلان عن المزاد العلني في يوميتين وطنيتين على الأقل، و يجب أن يتضمن هذا الإعلان ما يلي:

\* التعيين الدقيق للقطعة الأرضية المراد تأجيرها و ذلك بذكر حدودها و مساحتها و نظام السقي فيها....

\* مكان إجراء المزاد.

<sup>1</sup> - جاء نص هذه المادة موافقا لأحكام المادة 15 من المرسوم التنفيذي 381/98 السالف الذكر



\* تحديد تاريخ المزايدات الشفوية و تحديد تاريخ آخر اجل لإيداع التعهدات المختومة وتاريخ فرز هذه التعهدات.

ج-الشروط الواجب توافرها في المزايدين: بالرجوع إلى نص المادة 04 و 05 و 06 و 07 من دفتر الشروط السالف الذكر فإنه يشترط في المزايد الشروط التالية:

\* أن يثبت يسره على الوفاء ماليا

\* أن يثبت أن له موطن أكيد

\* أن يتمتع بالحقوق المدنية

\* أن يكون جزائري الجنسية

\* أن يثبت صفة فلاح، و أنه استفاد من تكوين أو تأهيل فلاحى.

\* أن يدفع كفالة ضمان تقدر ب10%مبلغ القيمة الدنيا المعروضة للجزء الذين يرغبون أن يكونوا مزايدين فيه، و يتم إثبات ذلك عن طريق وصل يرفق بالتعهد إذا كان المزداد عن طريق التعهدات المختومة و تجدر الإشارة إلى أن مبلغ الكفالة يتم خصمه من ثمن المزايدة بالنسبة للراسي عليه المزداد ، أما بالنسبة لمن لم يرسو عليه المزداد فإنه يسترجع هذه الكفالة.

\* نسخة من عقد الوكالة إذا كان المزايد قد أناب شخص آخر ليزايد مكانه.

د - إنعقاد جلسة المزداد: بالنسبة لإيجار الأراضي الوقفية العامة المخصصة للفلاحة، نصت المادة 16 من المرسوم التنفيذي 70/14 على ما يلي: "تجرى المزايدة تحت إشراف السلطة المكلفة بالأوقاف على أساس دفتر نموذجي.....". يلاحظ أن نص هذه المادة خول السلطة المكلفة بالأوقاف الإشراف على عملية المزداد العلني لكن دون تحديد للهيئات المكلفة بذلك.

لكن بالرجوع إلى الفقرة ج من المادة 03 من دفتر الشروط المتعلق ببند و شروط إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق المزداد العلني، نجد أن المشرع استحدث مكتب المزداد (لجنة فتح الأظرفة ) ويتكون هذا الاخير من الأعضاء الآتية:

\* مدير الشؤون الدينية و الأوقاف بالولاية أو ممثله رئيسا

- \* مدير الفرع الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية عضوا
- \* موظف بمديرية الشؤون الدينية و الأوقاف بالولاية عضوا
- \* حضور المتعهدين أو من ينوب عنهم بموجب وكالة.
- هـ - أشكال المزايمة: يتم المزاد في إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية حسب نص المادة 03 من دفتر الشروط المتضمن بنود و الشروط المطبقة على الإيجار عن طريق المزاد العلني على الأراضي الفلاحية الوقفية، بطريق المزايدات الشفوية، أو بالتعهدات المختومة
- المزايدات الشفوية: بالرجوع إلى نص الفقرة أ من المادة 03 من دفتر الشروط السالفة الذكر، يتبين لنا أن المشرع أقر تحديد السعر الذي تفتتح به المزايدات و يكون ذلك كالاتي:
- \* إذا كانت القيمة الأدنى المعروضة أقل من خمسمائة ألف دينار جزائري: تكون المزايدات بمبلغ لا يقل عن ألفين دينار جزائري.
- \* إذا كانت القيمة الأدنى المعروضة تتجاوز خمسمائة ألف دينار: يجب أن لا تقل قيمة المزايدات عن خمسة آلاف دينار جزائري
- و تجدر الإشارة إلى أنه و حسب نفس النص فإن المشرع حدد أحكام المزايدات الشفوية، و تتمثل فيما يلي:
- \* حتى يتم إعلان المزاد يجب أن تتم مزايمة واحدة على الأقل بمبلغ الثمن الأدنى المعروض و لا يمكن تخفيض هذه القيمة في الجلسة نفسها.
- \* إذا لم تجر أية مزايمة، يؤخر منح الإيجار و يؤجل إلى جلسة يحدد تاريخها فيما بعد و يعلن عنها حسب أشكال الجلسة الأولى.
- \* إذا قدم شخصان أو عدة أشخاص في آن واحد مزايدات متساوية تخولهم حقوقا متساوية في رسو المزاد، تجرى مزايدات جديدة يشارك فيها هؤلاء الأشخاص دون سواهم، و إذا لم تقع أي مزايمة جديدة ، تجري القرعة بينهم حسب الكيفية التي يحددها مكتب المزاد.

- **التعهدات المختومة:** بالرجوع إلى نص الفقرة ب من المادة 03 من نفس دفتر الشروط يتضح بأن التعهدات المختومة تعتبر هي الأخرى وسيلة لتأجير العقار الفلاحي الوقفي عن طريق المزاد العلني، حيث يتم إرسال التعهدات إلى مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف التي عرضت العقار الوقفي للتأجير و يتم هذا الإرسال بطريقتين:

\* عن طريق البريد و ذلك بموجب رسالة عليها: "مع إشعار بالاستلام" و في ظرف مزدوج يحمل الظرف الداخلي منها العبارة الآتية: "التعهد من أجل إيجار.....الجزء رقم....المزاد المؤرخ في.....".

\* عن طريق الإيداع مباشرة في مقر المديرية الولائية للأوقاف المعنية، و في هذه الحالة تسلم مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف وصلا للمودع يثبت ذلك الإيداع. وذلك في موعد أقصاه آخر يوم عمل يسبق اليوم الذي تجرى فيه عملية الفرز قبل إغلاق المكاتب.

و- **رسو المزاد:** حسب أحكام المادة 03/ج يرسو المزاد على من قدم أكبر تعهد ، وفي حالة تساوي العروض، يدعى المتنافسون لانتقاء الفائز منهم بعد تقديم تعهدات جديدة من طرف كل واحد منهم في عين المكان اعتمادا على العروض المذكورة، و في حالة إنعدام العرض الجديد يعين الراسي عليه المزاد من بين المتنافسين المعنيين بواسطة القرعة

حسب أحكام المادة 09 من نفس دفتر الشروط يحضر المزاد في الجلسة نفسها ويوقعه أعضاء مكتب المزاد و الراسي عليه أو عليهم المزاد أو ممثله القانوني.

أوجبت المادة 07 من دفتر الشروط ، على الراسي عليه المزاد تعيين موطن داخل إقليم إختصاص مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف، و إلا صح تبليغه في مقر البلدية التي جرى فيها المزاد.

ي- **الاعتراضات المقدمة من طرف المزايدين:** حسب أحكام المادة 08 من دفتر الشروط جميع الاحتجاجات التي قد تحدث أثناء المزايدة يفصل فيها رئيس مكتب المزاد، إذا وقعت

هذه الاعتراضات وقت المزاد و كانت تتعلق بصفة المزايدين أو يسرهم على الوفاء المالي، أو صحة المزايدات.... وغيرها من الاعتراضات.

2- إبرام عقد الإيجار الفلاحي الوقفي بالتراضي: نصت على هذه الصيغة المادتان 20 و 21 من هذا المرسوم 70/14 ، حيث قيدت المادة 20، إبرام العقد بهذه الصيغة بضرورة الحصول على ترخيص من الوزير المكلف بالشؤون الدينية و الأوقاف.

أما المادة 21 من ذات المرسوم، فقد حددت الحالات التي يتم فيها الإيجار بالتراضي و هي:

\* فشل عمليتين متتاليتين لإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق المزاد العلني أثبتتا عدم الجدوى .

\* إذا كانت الغاية من عقد الإيجار تشجيع الاستثمارات الفلاحية المنتجة المستدامة.

إذن يلجئ إلى طريقة التراضي في التعاقد بالنسبة للأراضي الفلاحية الوقفية إما تقريراً لمصلحة الوقف بحيث لا يمكن إيجار هذه الأراضي بطريق المزاد العلني لفشل هذه العملية و إما تشجيعاً للاستثمارات الفلاحية بالنسبة للفلاحين الذين يثبتون جدارتهم في هذا المجال لكن لا يملكون الأرض، فتعطيهم السلطة المكلفة بالأوقاف فرصة لذلك عن طريق التأجير بالتراضي .

وفي كل حالات التأجير بالتراضي لا يمكن أن ينعقد الإيجار بأقل من أجرة المثل وهذا ما أكدته المادة 22 من المرسوم التنفيذي 70/14، رعاية لمصلحة الوقف.

أما بالنسبة للشكل الذي يفرغ فيه فقد نصت المادة 23 بأنه يكرس بعقد يرفق بدفتر الشروط يعد وفق شكل نموذجي يحدد بقرار من وزير الشؤون الدينية و الاوقاف.

## الفرع الثاني

### إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة

عامل المشرع الجزائري هذا الصنف من الأراضي الوقفية معاملة خاصة، ذلك أنه من غير المنطقي إخضاعها لنفس القواعد الخاصة بتأجير الأراضي الفلاحية الوقفية الموجودة بحوزة الدولة، خاصة و أنها كانت مستغلة من قبل مستثمرين فلاحيين متعاقدين مع الدولة التي كانت مالكة للرقبة، وفي هذا الإطار حاول المشرع التوفيق بين مصلحة الوقف العام من جهة (أولا) و مصلحة المستثمرين من جهة أخرى (ثانيا) كما أرسى القواعد المتعلقة بتحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى حق إيجار وقفي (ثالثا).

**أولا: بالنسبة لسلطة المكلفة بالأوقاف:** بالرجوع إلى نص المادة 38 من ق.أ يتضح بأن السلطة المكلفة بالأوقاف تكون أمام فرضين و هما:

**أ- إسترجاع الأرض الفلاحية الوقفية العامة المؤممة:** حسب نص المادة 38 من قانون الأوقاف، فإن الأراضي الموقوفة وفقا عاما ، إذا ثبت بإحدى الطرق الشرعية و القانونية على أنها وقف عام فإنها تعود إلى الجهة التي كانت تشرف عليها قبل تطبيق قانون الثورة الزراعية، ولا يشترط في هذه الحالة أن تكون الأرض الموقوفة حافظت على طابعها الفلاحي. كما تؤول إلى السلطة المكلفة بالأوقاف في حالة ما إذا كانت وفقا خاصا لكن انقطع الموقوف عليه الشرعي.

**ب- التعويض العيني:** وجب التعويض عينا طبقا لنص المادة 02/38 من نفس القانون ، وفقا للإجراءات المنصوص عليها في المادة 76 من الأمر 26/95 المعدل و المتمم للقانون 25/90

**ثانيا بالنسبة للمستثمرين الفلاحيين:** حسب نص المادة 06 من الأمر 26/95 السالف الذكر، يكون المستثمر الفلاحي عند إقرار استرجاع السلطة المكلفة بالأوقاف للمستثمرة أمام ثلاثة فروض وهي:

1- التعويض العيني: إذا رفض هؤلاء المستثمرين تحويل حق الانتفاع الدائم إلى صيغة الإيجار، فإنهم يعرضون إما:

أ- بمنحهم قطع أرضية جديدة غير موزعة

ب- أو يدمجون في المستثمرات الجماعية إذا كان عدد شركائها يقل عن عدد المبين في العقد الأصلي

- أو يستفيدون من قطعة تفصل من مساحة المستثمرة الجماعية التي يقل عدد شركائها عن العدد المبين في العقد الأصلي وهذا بعد إسقاط الجهة القضائية المختصة لحقوق الانتفاع أو بواسطة قرار من الوالي المختص إقليمياً.

إن المستثمرين الفلاحيين من المؤكد لن يختاروا صيغة تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق إيجار، ذلك هذا الأخير حق مؤقت، حيث لا يصح لمدة غير محددة، و أنه ينتهي حتما بموت المستأجر و هذا طبقاً لأحكام المواد من 22 و ما يليها من المرسوم التنفيذي 381/98 السالف الذكر. في حين حق الانتفاع الدائم له كأصل عام صفات حق الملكية أما بالنسبة للمنشآت الأساسية والأغراس أو المحلات المشيدة على الأراضي الوقفية والمنجزة بعد التأميم هي جزء من العين الموقوفة حسب المادة 25 من قانون الأوقاف، كما أكد على ذلك المنشور الوزاري المشترك رقم 011 المؤرخ في 1992/01/06 المتضمن تطبيق المادة 38 من القانون 10/91 الذي حدد كليات استرجاع الأملاك الوقفية التي أمت تطبيقاً لقانون الثورة الزراعية.

2- التعويض النقدي: يتم تقدير التعويض المالي بالنسبة للمستفيد حسب المنشور الوزاري 06/92 على أساس قيم الهكتار الواحد و المدة الفعلية لخدمة الأرض وممارسة الأعمال الزراعية في القطعة المعنية و مميزات الأرض عند تقويمها. وفيما يخص المنشآت والأغراس نميز بين حالتين<sup>1</sup>:

<sup>1</sup> - لنقار بركاهم سمية، مرجع سابق، ص53

أ- إذا كانت المنشآت والأغراس انجزت بعد التأميم وقبل صدور القانون 19/87: نطبق نص المادة 77 من القانون 25/90، حيث يتم التنازل عن هذه المنشآت و الأغراس لصالح مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف مقابل تعويض نقدي للمستفيد إذا كان قد تملكها المستفيد أو لصالح الدولة إذا لم يكن قد تملكها المستفيد بعد.

ب- إذا كانت المنشآت و الأغراس منجزة بعد صدور القانون 19/87: أقر القانون 19/87 بأن المنشآت و الأغراس هي ملك للمستفيدين، ذلك أنه لا نتصور أن تكون مملوكة الدولة لأن هذا القانون أقر باستقلالية المنتجين و حقهم في تملك المنشآت والأغراس بالتالي إذا تم استرجاع هذه المستثمرات من طرف الوقف يتوجب على هذا الأخير أن يدفع قيمة المنشآت و الأغراس إلى المستثمرين.

بما أن الجهة المكلفة بالأوقاف لا تمتلك الرقبة و إنما لها حق انتفاع فقط على الأرض الفلاحية، فإنه يعتبر إجحاف في حق الجهة الموقوف عليها ذلك أن الاستثمار المنجز فوق الأراضي الموقوفة الفلاحية المؤممة ليس ملك للموقوف عليهم<sup>1</sup>.

**ملاحظة:** إذا كان على المستفيد مبالغ مستحقة مدين بها للدولة بموجب عناصر الممتلكات المتنازل عنها و التي بقيت مكسبا له أو لم يردها للدولة يجب أن تخصم باقي المبالغ المستحقة من مبلغ التعويض المالي .

تجدر الإشارة إلى أن هناك شرط أساسي للاسترجاع يجب على الجهات المعنية ( السلطة المكلفة بالأوقاف) الإلتزام به و هو أن ترجع التعويضات التي حصلت عليها عند التأميم، ذلك أن قانون الثورة الزراعية أقر حق الملاك الذين أمت أراضيهم في الحصول على تعويض معادل للمساحة المؤممة، يحدد وفقا لنص المادتين 08 و 09 من الأمر 73/71 المتضمن قانون الثورة الزراعية، على أساس الضريبة العقارية المفروضة على كل هكتار وقد صدرت مراسيم تطبيقية تعالج مسألة التعويض و من أهمها المرسوم 64/73 المؤرخ

<sup>1</sup> - ليلي زروقي، وحمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، مرجع سابق، ص 192.

في 1973/04/03 المتعلق بتعيين و تقييم الأملاك التي تستحق التعويض في إطار الثورة الزراعية<sup>1</sup> حيث يتكون التعويض حسب هذا المرسوم من جزئين:

- جزء نقدي تصل نسبته 20% من المبلغ الإجمالي للتعويض،
- جزء مغطى في شكل سندات صادرة عن الخزينة العمومية يشمل النسبة المتبقية و المقدرة ب: 80% من هذا المبلغ و يمتد على فترة 05 سنوات و بنسبة فائدة تقدر ب: 06% سنويا تضاف إلى المبلغ الأصلي للتعويض و قد انتقدت هذه الفوائد على أساس أنها تشكل شكلا جديدا للريع العقاري الذي سبق لقانون الثورة الزراعية و أن قمعه لأنه يؤدي إلى الاستفادة من المداخل دون بذل مجهود مباشر و شخصي.
- لا تسترجع السلطة المكلفة بالأوقاف أراضيها إلا بعد نزع الأعراس الحينية من طرف المستثمرين الفلاحيين، إلا إذا اتفق على خلاف ذلك.

**ثالثا- تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى حق إيجار وقفي عام:** صدر قرار وزاري مشترك بين وزير الشؤون الدينية و الأوقاف و وزير الفلاحة و التنمية الريفية و الصيد البحري و وزير المالية الذي يحدد كيفية تحويل حق الانتفاع الدائم أو الامتياز إلى حق إيجار بالنسبة للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة المسترجعة من الدولة تطبيقا لأحكام نص المادة 29 من المرسوم التنفيذي 70/14<sup>2</sup>، و تتمثل إجراءات تحويل حق الانتفاع الدائم أو الامتياز إلى حق إيجار فيما يأتي:

**1 - إجراءات التحويل:** تتمثل إجراءات تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى حق إيجار وقفي فيما يلي:

<sup>1</sup> - المرسوم 64/73 المؤرخ في 1973/04/03 يتعلق بتعيين و تقييم الأملاك التي تستحق التعويض في إطار الثورة الزراعية، ج ر 1973، ع 29، مؤرخة في 1973/04/10، ص 446.

<sup>2</sup> - قرار وزاري مشترك مؤرخ في 2016/09/20 الذي يحدد كيفية تحويل حق الانتفاع الدائم أو الامتياز إلى حق إيجار بالنسبة للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، ج ر لسنة 2016، ع 60، مؤرخة في 2016/10/13، ص 31.



أ- إيداع ملف التحويل من طرف المستثمر لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية: تنص المادة 25 من المرسوم التنفيذي 70/14، على أنه: "يستفيد من الإيجار الذي يخضع لنظام خاص أعضاء المستثمرات الجماعية و الفردية الحائزون حق الانتفاع الدائم بموجب عقد رسمي أو قرار من الوالي"

من خلال نص هذه المادة يتضح بأن إيداع ملف تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق إيجار يكون من طرف المستثمر الفلاحي بمفهوم القانون 19/87، هذا الأخير الذي قد يكون عضواً في مستثمرة جماعية أو في مستثمرة فردية. و أكدت المادة 02 من القرار الوزاري المشترك السالف الذكر ذلك.

- **محتويات الملف:** حسب نص المادة 03 من القرار الوزاري المشترك السالف الذكر يجب

أن يتضمن ملف تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز على الوثائق التالية:

\* إستمارة تملأ وفق النموذج الوارد في الملحق الثالث بالمرسوم التنفيذي 70/14.

\* نسخة من بطاقة التعريف الوطنية.

\* نسخة من القرار الولائي أو العقد الإداري الأصلي المشهر بالمحافظة العقارية المتضمن منح حق الانتفاع أو الامتياز.

\* نسخة من مخطط تحديد أو رسم الحدود و في حالة البلديات المشمولة بالمسح ، يتم إيداع مستخرج من مخطط مسح الأراضي.

\* تصريح شرفي يقدمه المستثمر مصادق عليه، يتضمن جرماً محيناً حسب الحالة و يتم ضبطه من طرف رئيس القسم الفرعي للفلاحة.

\* شهادة إبراء ذمة تثبت تسديد الحقوق.

\* نسخة من شهادة الترقيم بالنسبة لأصحاب عقود الامتياز.

\* توكيل يتم إعداده أمام الموثق لأحد الورثة لتمثيلهم لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية في حالة وفاة صاحب العقد المشهر أو القرار.

-أجل إيداع ملف التحويل : يتوجب على المستثمر الفلاحي أن يقدم طلب تحويل حق الانتفاع الدائم أو الامتياز خلال الآجال القانونية التي أقرها المرسوم التنفيذي 70/14 السالف الذكر، حيث تنص المادة 29 منه على أنه: "يتعين على أعضاء المستثمرة الفلاحية المنصوص عليهم في المادة 25 أعلاه، أن يقوموا في أجل سنة واحدة(1)ابتداء من تاريخ نشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية....."

- **الجهة التي يقدم لها طلب التحويل:** في هذا السياق نجد المادة 29 من المرسوم التنفيذي 70/14 السالفة الذكر أقرت أن الطلب يودع لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بالتنسيق مع السلطة المكلفة بالأوقاف.

و يثبت إيداع الطلب المرفق بملف المستفيد بوصول استلام يسلم من طرف رئيس القسم الفرعي للفلاحة و الممضي و المؤشر عليه من قبله<sup>1</sup>

ب- **التوقيع على دفتر الشروط:** حسب نص المادة 04 من القرار الوزاري فإن دفتر الشروط الذي سيرفق بعقد إيجار الوقف العام يوقع من طرف:

- **الديوان الوطني للأراضي الفلاحية:** يقوم الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بعد دراسة الملف بإجراءات التوقيع على دفتر شروط إيجار الأراضي الوقفية الوارد بالمرسوم التنفيذي 70/14

- **السلطة المكلفة بالأوقاف:** بعد أن يوقع الديوان الوطني للأراضي الفلاحية على دفتر الشروط، يقوم هذا الأخير بإرسال الملف إلى مديرية الشؤون الدينية و الاوقاف ليتم التوقيع عليه من طرف مدير الشؤون الدينية و الأوقاف أيضا.

ج- **تحرير عقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية من طرف مدير الشؤون الدينية و الاوقاف:** حسب نص المادة 06 من القرار الوزاري السالف الذكر، تقوم السلطة المكلفة

<sup>1</sup> - كحيل حكيمة، تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز، في ظل القانون 03/10 ، دار هومة، ط02، 2014، الجزائر، ص 70.

بالأوقاف بتحرير عقد إيجار الوقف العام باسم كل مستثمر في حالة المستثمرة الجماعية، وذلك بحصص متساوية، و إذا تعلق الأمر بالورثة يعد عقد الإيجار باسم كل الورثة مع تحديد موكلهم.

د- تسجيل و شهر عقد الإيجار: يتم تسجيل عقد إيجار الوقف العام لدى مصلحة الضرائب المختصة، كما يتم شهره بالمحافظة العقارية من طرف مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف. تطبيقاً لأحكام الأمر 74/75 السالف الذكر والمراسيم التطبيقية له<sup>1</sup>

هـ- تسليم عقد الإيجار إلى المستأجر: حسب نص المادة 07 من نفس القرار تقوم مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف بإرسال عقد الإيجار إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الوقفية ليقوم هذا الأخير بتبليغه للمستأجر.

2- جزاء عدم إيداع ملفات التحويل: نصت المادة 29 من المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية على أنه: "يتعين على على أعضاء المستثمرة الفلاحية المنصوص عليهم في المادة 25 أعلاه، أن يقوموا في أجل سنة واحدة(1) من تاريخ نشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية بإيداع طلباتهم لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية لتحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى إيجار بالتنسيق مع السلطة المكلفة بالأوقاف".

من خلال نص هذه المادة يتضح بأن المشرع الجزائري، قيد أعضاء المستثمرات الفلاحية، بأجل سنة تبدأ من تاريخ 2014/02/20 وهو تاريخ نشر المرسوم التنفيذي 70/14 في الجريدة الرسمية من أجل إيداع ملف تحويل حق الانتفاع الدائم الذي خوله لهم قانون المستثمرات الفلاحية إلى حق إيجار وقفي ، ذلك أن الأرض محل المستثمرة الفلاحية هي أرض وقف عام.

<sup>1</sup>- المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري السالف الذكر، و المرسوم رقم 62/76 مؤرخ في 1976/03/25، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام، ج.ر لسنة 1976، ع 30، مؤرخة في 1976/04/13، ص 496، معدل و متمم.

وعدم إيداع ملفات التحويل ضمن الآجال القانونية المنصوص عليه في المادة 29 السالفة الذكر يؤدي إلى ترتيب جزاء أقرته الفقرة الثالثة من المادة 29، يتمثل في إسقاط الحقوق العينية العقارية، على المستغلين أو ورثتهم و في هذه الحالة تسترجع السلطة المكلفة بالأوقاف بكل الطرق القانونية الأرض الفلاحية الموقوفة مع الأملاك السطحية الموجودة عليها لتعيد تأجيرها وفق أحكام المرسوم 70/14.

لكن يجب أن ننوه في هذا الصدد بأن قبل إسقاط هذه الحقوق و حسب الفقرة الثانية من المادة 29 السالفة الذكر يتوجب على السلطة المكلفة بالأوقاف بعد إنتهاء الأجل المنصوص عليه أي أجل سنة من تاريخ نشر المرسوم 70/14 في الجريدة الرسمية، أن توجه إعدارين متتالين متباعدين بشهر واحد عن طريق المحضر القضائي إلى المستثمرين أو ورثتهم الذين لم يودعوا طلبات تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق إمتياز إلى حق إيجار وقفي.

ما يلاحظ على هذا النص أنه لم يوضح طريقة إسقاط الحقوق العينية، حيث اكتفى بتحويل السلطة المكلفة بالأوقاف استرجاع الأراضي الفلاحية الوقفية بالطرق القانونية لكن دون بيان أو تفصيل ، و تضيف الفقرة الأخيرة من ذات النص بأن كليات تطبيق المادة 29 سيحدد عند الاقتضاء بقرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالمالية و الوزير المكلف بالشؤون الدينية و الأوقاف، والوزير المكلف بالفلاحة و التنمية الريفية الذي لم يصدر بعد، في حين نجد نص المادة 30 من القانون 03/10 المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و التي أقرت بأن إسقاط الحقوق العينية العقارية يكون بموجب قرار من الوالي و الذي يشهر بالمحافظة العقارية.

نرى أنه و مراعاة لمبدأ توازي الأشكال من المفترض أن يتم إسقاط الحقوق العينية العقارية بالنسبة للمعنيين بنفس الطريقة التي تم بها منحهم هذا الحق، أي عن طريق:

- قرار من الوالي الذي يقع في دائرة إختصاصه العقار المعني، إذا كان المستثمر أو ذوي حقوقه يحوز على قرار استفادة صادر من الوالي، كما أن ذلك سيجعل توافقا بين نص المادة

30 السالفة الذكر و أحكام تحويل حق الانتفاع الذي منح في أراضي فلاحية و قفية، لأن الأمر يتعلق بنفس المستثمرات

- عن طريق الفسخ القضائي للعقد إذا كان المستثمر أو ذوي حقوقه يحوز على عقد إداري مسجل و مشهر بالمحافظة العقارية ، لأن إنهاء العلاقة العقدية بين مديرية أملاك الدولة والمتعاقد ليست من اختصاص الوالي<sup>1</sup>، يتوجب على السلطة المكلفة بالأوقاف عند انتهاء الآجال القانونية السالفة الذكر عن طريق ممثلها القانوني اللجوء إلى القضاء من أجل إسقاط هذه الحقوق.

و عليه لا يمكن في كلتا الحالتين- وجود قرار صادر عن الوالي استفاضة أو عقد إداري مشهر- أن تسقط الحقوق العينية العقارية عن طريق الوالي كما نصت عليه المادة 30 من القانون 03/10، و هذا ما يتوافق مع القرارات الصادرة عن مجلس الدولة نذكر منها:<sup>2</sup>

\* القرار رقم 007260 المؤرخ في 2004/02/10<sup>3</sup>، حيث جاء فيه: "...حيث أن المستأنف عليهم استفادوا من وعاء عقاري بموجب قرار التخصيص الولائي...

حيث أنه لم يتم شهر عقد تأسيس المستثمرة الفلاحية لدى المحافظة العقارية و لم تنصب في شكل عقد إداري كما تنص على ذلك المادة 12 من القانون 19/87

حيث أن المدعين المستأنف عليهم كانوا قد طلبوا إلغاء القرار الولائي المؤرخ في 1996/02/04 عن والي الجزائر، و الذي كان قد ألغى قرار إستفادتهم

لكن مقرر والي ولاية الجزائر، لا يخالف القانون ولا يتجاوز السلطة، و أن الوالي المختص إقليميا يملك صلاحية إسقاط حقوق المستفيدين عندما لا يكون العقد الإداري محل إجراءات تسجيل و شهر عقاريين ....."

\* القرار رقم 003535 المؤرخ في 2001/07/09<sup>4</sup>

\* القرار رقم 7764 المؤرخ في 2003/02/04

<sup>1</sup> - كحيل حكيمة، مرجع سابق، ص 83.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص82.

<sup>3</sup> - قرار رقم 007260 المؤرخ في 2004/02/10 ، مجلة مجلس الدولة، ع 05، 2004، ص221.

<sup>4</sup> - القرار رقم 003535 المؤرخ في 2001/07/09مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002، ص 128.

## الباب الثاني:

آثار عقد إيجار الوقف العام

بعد إبرام عقد إيجار الوقف العام، يدخل حيز التنفيذ، وذلك من أجل بلوغ الهدف من التعاقد بالنسبة لكل من المتعاقدين. حيث ينتفع المستأجر بالعين المؤجرة الموقوفة، و يحصل المؤجر الأجرة فيكون قد استثمر العين الموقوفة عن طريق الإيجار.

و بدخول العقد هذه المرحلة نكون بصدد الحديث عن آثار العقد، حيث أنها تتضمن عنصرين أساسيين، فالأول يتضمن تلك الحقوق التي تثبت للطرفين و الإلتزامات التي تترتب على عاتق كل منهما. إضافة إلى حالات انتهاء هذا العقد ، ومما لا شك فيه أن كل ذلك يستمد وجوده من الأحكام العامة التي تنظم عقد الإيجار الواردة في الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني، حيث يرتب عقد إيجار الوقف العام الإلتزامات و الحقوق المألوفة، و ينتهي أيضا بالطرق المألوفة. لكن أيضا يتضمن خصوصية تبرز من خلال الأحكام التي تضمنتها القوانين الخاصة بالأوقاف، و على وجه الخصوص المرسوم التنفيذي 381/98، الذي يحكم عقد إيجار الوقف العام باختلاف أصنافه، إضافة إلى المرسوم التنفيذي 70/14 الذي تضمن حقوق و الإلتزامات وطرق انتهاء تناسب و طبيعة العقار الوقفي الفلاحي (فصل الأول).

أما العنصر الثاني الذي يتضمنه آثار عقد إيجار الوقف العام فإنه يتعلق بما يمكن أن يترتب عن إخلال أحد أطراف العقد بالإلتزاماته مما يظطر المتعاقد الآخر اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالوفاء بهذه الإلتزامات، هذا من جهة و من جهة أخرى يمكن أن يكون عدم تنفيذ الإلتزامات التعاقدية راجع إلى أسباب أخرى، لا تمت بصلة للمتعاقدين. و تجدر الإشارة إلى أن منازعات هذا العقد و إن كانت من حيث الإجراءات تخضع للأحكام العامة التي تضمنها القانون 09/08 ، إلا أنها تتسم ببعض المميزات من حيث موضوعها و أسباب نشوبها، مما يستدعي البحث فيها ( فصل ثاني)

**الفصل الأول**  
**الإلتزامات المترتبة**  
**على عقد إيجار الوقف العام و انتهائه**



يعتبر عقد إيجار الوقف العام من العقود الملزمة لجانبين، ذلك أنه يرتب حقوقا وإلتزامات على عاتق كل من المؤجر (مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف)، و المستأجر سواء كان الإيجار مدنيا إذا كانت العين المؤجرة الموقوفة معدة للسكن، أو كان تاجرا إذا كانت معدة للتجارة أو كان فلاحيا إذا كانت معدة للفلاحة. تشكل الإلتزامات التي تقع على عاتق كل من المؤجر و المستأجر حقوقا بالنسبة للطرف الآخر ، حيث يعتبر كل واحد منهما دائما بالنظر إلى الحقوق التي يخولها له هذا العقد و مدينا في نفس الوقت بالنسبة للإلتزامات الملقاة على عاتقه. و بالرجوع إلى الأحكام العامة نجد أن المشرع الجزائري أولى أهمية كبيرة لتنظيم هذه الإلتزامات و الحقوق (مبحث أول)، وتنتهي إلتزامات المؤجرو المستأجر بإنهاء عقد إيجار الوقف العام غير أنه يمكن أن تنتهي بطرق أخرى جراء إخلال أحدهما بهذه الإلتزامات، سواء كان ذلك عن إرادة من أحدهما أو كلاهما، أو لأسباب خارجة عن إرادتهما مما يؤدي إلى انتهاء العقد (مبحث ثان)

## المبحث الأول

## الإلتزامات الناتجة عن عقد إيجار الوقف العام

إذا توافرت أركان عقد إيجار الوقف العام، و تم إبرامه وفقا للصيغة التي أقرها القانون، فإنه سيتم تنفيذه وفقا للاتفاق المبرم بين المتعاقد المستأجر و بين مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف باعتبارها مؤجرا. إضافة إلى ما أقرته النصوص القانونية المتمثلة في الأحكام الخاصة المنظمة لعقد إيجار الوقف، فإذا كانت العين المؤجرة الموقوفة سكونا أو محلا تجاريا تخضع للمرسوم التنفيذي 381/98، أما إذا كانت أراضي فلاحية فإنها تخضع لأحكام المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، وعند عدم وجود نص خاص يتعين تطبيق القواعد العامة، حيث يلزم المستأجر بتنفيذ إلتزاماته (المطلب الأول)، كما تلزم السلطة المكلفة بالأوقاف باعتبارها مؤجرا بتنفيذ إلتزاماتها أيضا (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

## إلتزامات المستأجر

يتعين على المستأجر عدم الإخلال بالإلتزامات التي تقع على عاتقه، تنفيذا للعقد الذي أقدم على إبرامه، و هذه الإلتزامات يمكن أن تكون إيجابية و بالتالي تتضمن وجوب قيام المستأجر بعمل، كما قد تكون سلبية حيث يتمتع المستأجر عن أداء عمل معين، أما عن تقدير هذا العمل فقد يكون غير قابل للتقويم بمال فتكون إلتزامات غير مالية (الفرع الأول)، و قد يكون الأداء الواقع على عاتق المستأجر قابل للتقويم المالي فيعبر عنه بالإلتزامات المالية (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### إلتزامات المستأجر غير المالية

يجب على مستأجر العقار الوقفي العام عند الانتفاع بالعين المؤجرة التقيد بالنصوص القانونية الرامية إلى تحقيق التوازن بين تلقي المنفعة المقصودة من عقد الإيجار وذلك حسب طبيعة العين، وبين مصلحة المؤجر المتمثلة في الحصول على ريع من الإيجار، و الحفاظ على بقاء العين و عدم تغيير طبيعتها وكذا الغاية من وجودها كوقف عام، و في هذا الصدد أقر المشرع جملة من الإلتزامات يتعين على المستأجر تنفيذها، منها ما أقرته الأحكام العامة (أولاً)، و منها ما أقرته الأحكام الخاصة (ثانياً)

**أولاً: الإلتزامات المستمدة من الأحكام العامة:** تتمثل هذه الإلتزامات في الإلتزامين أساسيين نتناولهما فيما يأتي:

**1- الإلتزام باستعمال العين المؤجرة الموقوفة:** بما أن عقد الإيجار من العقود التي ترد على منفعة الشيء، فإن ذلك يجعل حق المستأجر قاصر على الانتفاع بالعين المؤجرة مدة من الزمن، ثم رد هذه الأخيرة إلى المؤجر، و تبعا لذلك فإن سلطة المستأجر تتقيد فيما يخص استعمال هذه العين، حيث يجب عليه استعمالها وفقا لما تم الاتفاق عليه في العقد، أو بحسب طبيعة هذه العين.

**أ- الأساس القانوني لهذا الإلتزام:** يستشف هذا الإلتزام من الأحكام العامة بموجب نص المادة 491 من الأمر 158/75<sup>1</sup> كما يجد له أساسا قانونيا في القواعد الخاصة بالأوقاف، حيث أن المادة 06 من نموذج عقد إيجار الوقف المعد من طرف لجنة الأوقاف، نصت على أنه: "يخصص الملك الوقفي ل... و لا يحق للمستأجر أن يستغله فيما يخالف أحكام

<sup>1</sup> - نصت المادة 491 من ق.م على ما يلي: " يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة حسبما وقع الاتفاق عليه ، فإن لم يكن هناك اتفاق وجب على المستأجر أن يستعمل العين المؤجرة بحسب ما أعدت له

الشريعة الإسلامية". كما نصت المادة 07 من نفس النموذج على ما يلي: "يلتزم المستأجر بما يلي:

1- شغل الأماكن طبقا للغرض المتفق عليه في العقد..."

كما نجد المادة الأولى و الثانية من الملحق الأول من المرسوم التنفيذي 70/14 المعنون بنموذج دفتر الشروط المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية الفلاحية عن طريق المزاد العلني، أوجبتا على المستأجر استغلال الأرض في المجال الفلاحي و لا يمكنه بأي حال من الأحوال استعمالها أو استعمال جزء منها لأغراض أخرى لم يتم التخصيص عليها في دفتر الشروط، كما أنه لا يمكنه تشييد البنايات عليها إلا في حدود ما يسمح به القانون. و أوجبت المادة 05/03 من دفتر الشروط المحدد لحقوق وواجبات المستأجر الراسي عليه المزاد على المستأجر احترام الطابع الفلاحي للأرض المؤجرة و حماية البيئة و كذا احترام تعليمات السلطة المؤجرة.

كما نصت المادة 03 من دفتر الشروط الخاص بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة نصت على أنه: "...- ألا يستعمل مباني المستثمرة إلا من أجل أهداف ذات الصلة بالنشاطات الفلاحية "

ب- مضمون هذا الإلتزام: يتضمن الإلتزام باستعمال العين كما يلي:

\* استعمال العين حسب ماورد في العقد ووفقا لطبيعتها: من خلال النصوص القانونية السالفة الذكر، يتضح بأنه يتوجب على مستأجر العين الموقوفة أن يستغلها فيما تم الاتفاق عليه في العقد ، فإذا كانت العين مخصصة للسكن على المستأجر أن يسكنها و لا يحق له مثلا أن يمارس فيها نشاط تجاريا أو صناعيا.. و نفس الحكم إذا كانت العين مخصصة للتجارة .

أما بالنسبة للأراضي الفلاحية فقد أكدت النصوص الخاصة على ضرورة احترام الطابع الفلاحي لهذه الأراضي و احترام ما تمليه السلطة المكلفة بالأوقاف من شروط في هذا الشأن

و تتحدد هذه الأخيرة بالعقد الذي يتضمنها إضافة إلى دفتر الشروط المرفق .أما إذا كانت العين المؤجرة الموقوفة مستثمرة فلاحية فنجد المشرع أكد على ضرورة استغلال المباني الموجودة بها في النشاطات الفلاحية فمثلا إذا وجدت في هذه المستثمرة مستودعات مثلا لتخزين المنتج الفلاحي، لا يمكن للمستثمر المستأجر أن يستغلها مثلا لإيداع بضائع أخرى غير الفلاحية.

وزيادة على ذلك يمنع المستأجر أن يستغلها فيما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية وهذا أمر طبيعي بالنظر إلى الغاية المتوخاة من الوقف، أذ لا يعقل أن يستغل المستأجر العين المؤجرة الموقوفة في القمار أو أن يجعلها ملجأ للأعمال المخلة بالحياء ، وإذا كانت القواعد العامة تمنع ذلك، فإن الأمر بالنسبة للوقف أشد لهذا أكد على ذلك نموذج عقد إيجار الوقف المعد من طرف لجنة الأوقاف<sup>1</sup> ، ذلك أن مداخل الإيجار ستصرف لا محال في وجه من وجوه البر و الخيرو لا يعقل أن يكون مصدر هذه المداخل غير مشروع.

\* الإلتزام بعدم ترك العين المؤجرة الموقوفة دون استعمال: يتضمن الإلتزام باستعمال العين المستأجرة عدم السماح للمستأجر أن يترك العين المؤجرة الموقوفة دون استعمال، لأن عدم استعمالها يؤدي إلى إلحاق الضرر بها، و في هذه الحالة يصبح استعمال العين المؤجرة واجب بقدر ما هو حق للمستأجر، ومن أمثلة الحالات التي يؤدي فيها عدم استعمال العين إلى إلحاق ضرر بالعين المؤجرة الموقوفة نذكر<sup>2</sup>:

-أن يتم استئجار مسكن وقفي ثم يهجره المستأجر و لا يقوم بواجبه بصيانة هذا المسكن مما يلحق بهذا الأخير أضرار تتمثل فيما قد يلحقه من خراب أو تلف لعدم سكناه، أو لعدم تنظيفه و تهويته.... و غيرها من الأضرار. و في هذه الحالة تقوم مسؤولية المستأجر ويمكن للسلطة المكلفة بالأوقاف المطالبة بفسخ عقد الإيجار و التعويض عما لحق العين

<sup>1</sup> - انظر المادة 01/07 من نموذج عقد إيجار الوقف العام الوارد في الملحق رقم 01 ،ص346.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالعين ( الإيجار والعارية، مرجع سابق، ص ص520، 521.

من ضرر، لكن إذا كان عدم الاستعمال لهذا المسكن لا يلحق ضررا به، كأن يستأجر هذا المسكن من أجل استعماله في الصيف فقط، حيث لا يكون ملزما باستعماله طوال السنة لأنه لا يوجد ضرر في ذلك.

- أن يتم استئجار محل تجاري وقفي و يتم إهماله بغلقه، تقوم في هذه الحالة أيضا مسؤولية المستأجر، لكن يمكنه التحلل من ذلك عن طريق تعيين وكيل لتسيير أمور التجارة .  
أما بالنسبة للأراضي الفلاحية الوقفية، فإن عدم استعمالها يلحق بها ضرر أكيد و محقق، لذلك لأن من واجب المستأجر استغلال هذه الأراضي حسب ما تم الاتفاق عليه بموجب العقد، وبالرجوع إلى القواعد العامة نجد بأن المشرع الجزائري اعتبر عدم استعمال الأرض الفلاحية لمدة موسمين فلاحيين متتالين يعتبر تعسفا في استعمال الحق بموجب نص المادة 49 من القانون 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري، وهذا بالنظر للوظيفة الاجتماعية الاقتصادية للأرض الفلاحية، أما بالنسبة للشخص الملزم بالاستغلال فيتمثل في<sup>1</sup>:

- مالك الأرض الفلاحية،

- صاحب الحق العيني،

- كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس الحياة على الأراضي الفلاحية: و هنا يصنف مستأجر الأراضي الفلاحية الوقفية باعتباره حائزا لهذه الأرض.

بناء على ماسبق يمكن القول أنه في حالة عدم استعمال العقار الفلاحي الموقوف من طرف المستأجر يكون الأمر أشد، ذلك أن هذه الملكية تتعلق بوقف عام أي أنها متعلقة بحقوق الموقوف عليهم من جهة و من جهة أخرى بالاقتصاد الوطني ككل. كما أن المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية أكد على ضرورة استعمال واستغلال هذا الصنف من الأوقاف حيث نص في المادة 02/4 منه على أن الهدف من تأجير الأراضي الفلاحية الوقفية يتمثل في تنميتها و استغلالها استغلالا أمثل وجعلها

<sup>1</sup> - ليلي زروقي ، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، مرجع سابق، ص 254 و 255.

منتجة، كما أن المادة 03 من دفتر الشروط الخاص بإيجار الأراضي الفلاحية المسترجعة أكدت على ذلك حيث جاء فيها ما يلي: "... - الاعتناء بالأراضي الوقفية الممنوحة و العمل على إثمارها".

أما عن جزاء عدم استعمال هذه الأرض، فإنه و بالرجوع إلى أحكام المرسوم التنفيذي 70/14 يتضح بأنه يعطي للسلطة المكلفة بالأوقاف حق المطالبة بفسخ العقد مع الاحتفاظ في حقها بالتعويض إن وجد له مقتضى.

\***التعهد بعدم إحداث أي تغيير في العين المؤجرة الموقوفة:** يتضمن الإلتزام باستعمال العين فيما أعدت له إلتزاما فرعيا آخر، يتمثل في التعهد بعدم إحداث أي تغيير في العين المؤجرة الموقوفة دون موافقة من السلطة المكلفة بالأوقاف. يستفاد هذا الإلتزام من الأحكام العامة من خلال نص المادة 492 من الأمر 58/75 كما أقرته النصوص الخاصة بالأوقاف حيث نصت المادة 10/ 07 من نموذج عقد إيجار الوقف المعد من طرف لجنة الأوقاف على أنه " إلتزامات المستأجر ..... - عدم إحداث تغيير على طبيعة الملك الوقفي، سواء بالزيادة أو النقصان، إلا بعد الموافقة الكتابية من المؤجر"،

و بالنسبة للأراضي الفلاحية فإن المادة 01/11 من المرسوم التنفيذي 70/14 أوجبت على المستأجر عدم تغيير الوجهة الفلاحية للأراضي الوقفية الفلاحية دون موافقة السلطة المكلفة بالأوقاف و أكد على ذلك المشرع من خلال نص المادة 03 من دفتر الشروط المحدد لحقوق وواجبات المستأجر الراسي عليه المزداد، و المادة 03 من دفتر شروط إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة.

تجدر الإشارة إلى أنه و إن كان المرسوم التنفيذي 70/14 تضمن هذا الإلتزام، فإنه سبقه إلى ذلك القانون 16/08 المتعلق بالتوجيه الفلاحي من خلال نصوص المادة 87 منه و التي ألزمت مستغل الأرض الفلاحية بعدم تغيير الوجهة الفلاحية للأراضي أو الأملاك السطحية الممنوحة إذ أن تغيير الوجهة الفلاحية يشكل جنحة.

\* الأحكام المتعلقة باستعمال الأملاك السطحية المتواجدة فوق المستثمرة الفلاحية الموقوفة: عرفت الأملاك السطحية المتصلة بالأرض المادة 04 من القانون 03/10 المتعلق بالامتياز الفلاحي الوارد على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، بأنها الأملاك الملحقة بالمستثمرة الفلاحية و لا سيما منها المباني و الأغراس و منشآت للري. إضافة إلى ذلك نذكر المستودعات و مباني خاصة بالحيوانات، وتجدر الإشارة إلى أن نموذج عقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة من الملحق الرابع من المرسوم 70/14 تضمن فقرة تحت عنوان " الاملاك السطحية "، حيث حددت محتوى هذه الأخيرة، بأنها تلك الأملاك المبينة في قائمة الجرد التي ترفق بعقد الإيجار و التي يكون قد صرح بها المستأجر بناء على تصريح مصادق عليه من البلدية .

ويجب أن تستغل الأملاك السطحية الموجودة فوق المستثمرة الفلاحية في النشاط الفلاحي و لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يغير المستأجر من وجهتها بجعلها مساكن أو محلات تجارية ...

و إذا كان لا يحق لمستأجر الملك الوقفي مهما كان نوعه إجراء أي تغيير يمس بطبيعة الملك الوقفي كإقامة بناء على الأرض المؤجرة الموقوفة أو تقسيم البناية ، أو تحويل طبيعة الأرض الفلاحية... فان هذا المنع يزول إذا حصل المستأجر على موافقة كتابية صريحة من السلطة المكلفة من الأوقاف حسب ما تضمنته النصوص السالفة الذكر.

## 2- الإلتزام برد العين المؤجرة الموقوفة:

أ- الأساس القانوني لهذا الإلتزام: أقرت هذا الإلتزام المادة 502 من القانون المدني، حيث ألزمت المستأجر برد العين المؤجرة عند انتهاء عقد الإيجار و يجب أن يرد العين التي كان قد تسلمها و لا يجوز له أن يرد شيئاً آخر للمؤجر و لو كان خيراً مما استأجره<sup>1</sup>

<sup>1</sup>-عباس العبودي، شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني، البيع و الإيجار، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2009، ط1، عمان، ص 303.



و نصت على هذا الإلتزام أيضا المادة 03 من دفتر الشروط إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق المزاد العلني، و التي نصت على أنه: "...يلتزم المستأجر بإخلاء الأماكن مباشرة بعد انتهاء مدة الإيجار دون إعدار إلا إذا قررت السلطة المكلفة بالأوقاف تجديد عقد الإيجار، كما تضمنت ذلك أيضا المادة 05 من دفتر الشروط المتعلقة بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة في الفقرة الثالثة حيث نصت على أنه: "تعاد جميع الأملاك الممنوحة التي يحوزها المستأجر إذا لم تجدد مدة الإيجار بعد انقضاء أجلها المقرر إلى السلطة المكلفة بالأوقاف "

ب- مضمون هذا الإلتزام: يتعين على المستأجر حسب مضمون هذا الإلتزام، أن يرد العين بأكملها إلا إذا أثبت أن النقص الذي حدث فيها كان بفعل سبب أجنبي .

ج- ميعاد ومكان رد العين المؤجرة: حسب المادة 502 السالفة الذكر، يكون إرجاع العين عند انتهاء عقد الإيجار سواء بانتهاء مدته أو بفسخه. لكن و تطبيقا للقواعد العامة يحق للمستأجر ممارسة حقه في حبس العين المؤجرة، وذلك من أجل أن يستوفي حقوقه التي تثبت له في مواجهة المؤجر، و يثبت حق المستأجر في حبس العين المؤجرة الموقوفة في الحالات التالية:

- الزيادة في قيمة العين المؤجرة الموقوفة من جراء التحسينات التي قام بها بعد استصداره لإذن مكتوب من السلطة المكلفة بالأوقاف

- عند إخلال السلطة المكلفة بالأوقاف بوصفها مؤجرا بالإلتزاماتها بالترميمات الضرورية.

- انتهاء عقد إيجار الوقف العام قبل انتهاء مدته بسبب استبدال الملك الوقفي إذا توافرت مقتضياته، طبقا لأحكام المادة 24 من قانون الأوقاف و التي أقرت بعدم امكانية استبدال الملك الوقفي العام ، كقاعدة عامة و استبداله كاستثناء و هذا في الحالات الآتية:

\* حالة تعرضه للضياع أو الإندثار.

\* حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكان إصلاحه.

\* حالة ضرورة عامة كتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق عام في حذر ما تسمح به الشريعة الإسلامية.

\* حالة انعدام المنفعة في العقار الموقوف و عدم اتيانه بأي نفع، شريطة تعويضه بعقار يكون مما ثلا أو أفضل منه.

في هذه الحالة من المفترض أن تكون الأولوية للمستأجر إذا أرادت السلطة المكلفة بالأوقاف تأجير العقار الذي حل محل العين الموقوفة، شريطة أن يكون العقار الوقفي الجديد من نفس طبيعة العقار المستبدل، ذلك أن هذا سيتوافق مع الغرض الذي من أجله أقدم المستأجر على إبرام عقد الإيجار.

أما بالنسبة لمكان رد العين المؤجرة الموقوفة لا يثير إشكالا بحكم أن هذه الأخيرة في عقد إيجار الوقف هي عقار، و بالتالي فإن مكان رد العين لا يمكن أن يكون غير مكان تواجد هذا الأخير.

**ثانيا: الإلتزامات التي أقرها المرسوم التنفيذي 70/14 :** توجد جملة من الإلتزامات غير المالية التي أزم بها المرسوم التنفيذي 70/14 مستأجر الأراضي الفلاحية الوقفية و تتمثل فيما يأتي:

**1- وجوب إخطار السلطة المكلفة بالأوقاف بجميع عقود الشراكة المبرمة بين المستثمر والغير أو أي عمل من شأنه التأثير على السير العادي للمستثمرة الفلاحية الوقفية:** طبقا لأحكام الفقرة التي تضمنت النظام القانوني للمستثمرة الفلاحية من عقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة الوارد في الملحق الرابع من المرسوم التنفيذي 70/14 السالف الذكر، فإنه يحق للمستأجر - إذا كانت المستثمرة الفلاحية الوقفية فردية، أو للمستأجرين إذا كانت المستثمرة الفلاحية الوقفية جماعية- أن يبرموا العقود و الاتفاقيات من أجل تسهيل

تسيير المستثمرة و هذا ما يعبر عنه في إطار القانون 19/87 و القانون 03/10 بمبدأ استقلالية التسيير<sup>1</sup>

2- الإلتزام بالمشاركة الشخصية و المباشرة في أعمال المستثمرة الفلاحية: يتوجب على كل عضو من أعضاء المستثمرة الفلاحية الوقفية أن يباشر أعمال المستثمرة من حرث وغرس و حصد.... و غيرها من الأعمال الفلاحية بصفة شخصية ومباشرة، حيث يقوم المستأجر بالقيام بجميع الأعمال الملقاة على عاتقه إذا كان عضوا في مستثمرة جماعية، بناء على اتفاق بين المستأجرين على توزيع الأعمال الفلاحية بينهم.

أما إذا كانت المستثمرة فردية، فإن المستأجر يكون ملزما بجميع الأعمال السالفة الذكر بمفرده

3- تحمل الارتفاقات السلبية و الانتفاع بالارتفاقات الإيجابية: بالرجوع إلى نموذج عقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق المزاد العلني الوارد في الملحق الثاني من المرسوم 70/14، نجد أنه تضمن فقرة تحت عنوان "الارتفاقات"، حيث ألزمت المستأجر بتحمل الارتفاقات السلبية التي يمكن أن تنقل العين المؤجرة و الانتفاع بالارتفاقات الإيجابية و يستوي في ذلك أن تكون ظاهرة أو خفية ، دائمة أو منقطعة، و لا يمكن للمستأجر أن يختار بعض هذه الارتفاقات و يتخلى عن البعض الآخر، كما أنه لا يحق له مطالبة السلطة المكلفة بالأوقاف بأي ضمان فيما يخص هذه الارتفاقات. و نتناول فيما يأتي تعريف و أنواع حق الارتفاق.

أ-تعريف حق الارتفاق: عرفت المادة 867 من القانون المدني حق الارتفاق على أنه"حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر".

<sup>1</sup>-للإطلاع على آثار مبدأ استقلالية المستثمرة الفلاحية أنظر عجة الجيلالي، أزمة العقار الفلاحي ومقترحات تسويتها، مرجع سابق، ص ص 215، 218.

يتضح من خلال هذا التعريف أن حق الارتفاق يتقرر لمصلحة عقار يسمى بالعقار المخدم أو العقار المرتفق به، و في نفس الوقت يثقل عقارا آخر يعرف بالعقار الخادم أو العقار المرتفق، فيجعل العقار المثقل في خدمة العقار الأول، وهذا ما يؤدي إلى الانقاص من مزايا حق الملكية بالنسبة للعقار المثقل.

**ب- أنواع حق الارتفاق:** يتخذ حق الارتفاق عدة صور، وقد تضمن نموذج عقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق المزاد العلني الوارد في الملحق الثاني من المرسوم 70/14، أنواع هذه الارتفاقات نتناولها فيما يأتي:

\* **الارتفاقات الإيجابية:** هي تلك الارتفاقات التي تكون فيه المستثمرة الفلاحية الموقوفة عقار مخدم، و يخول فيه للمستأجر المستثمر حق القيام بعمل إيجابي على العقار الخادم. ومن أمثلة هذا الحق نجد:

- **حق المجرى:** و يعني حق المستأجر المستثمر، إذا كانت المستثمرة الفلاحية الوقفية بعيدة عن مجرى الماء في إجرائه من ملك الجار إلى الأرض من أجل سقيه<sup>1</sup> وتجدر الإشارة إلى أن هذا الحق هو تابع لحق آخر يثبت للعقار المخدم و المتمثل في حق الشرب، و الذي يقصد به النصيب من الماء لسقي الزرع أو الشجر، ذلك أن الشرب يحتاج استفاؤه إلى مجرى يمر منه هذا الماء، و قد يكون المجرى مملوك لصاحب العقار الخادم، أو واقع في المستثمرة باعتبارها محتاجة إلى الماء، أو مملوكة لهما معا.

- **حق المرور:** و يعرف أيضا بحق الانحباس<sup>2</sup> هو حق يتقرر للمستأجر المستثمر إذا كانت المستثمرة الفلاحية الوقفية محبوسة عن الطريق العام من حق ارتفاق بالمرور على أرض الجار المتصلة بالطريق العام وصولا إليه. و أكدت على هذا الحق المادة 693 من القانون المدني، حيث نصت على أنه: "يجوز لمالك الأرض المحصورة التي ليس لها أي ممر

<sup>1</sup> - نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، د.س. ن، ص 74.

<sup>2</sup> - رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص 486.

يصلها بالطريق العام، أو كان لها ممر و لكنه غير كاف للمرور، أن يطلب حق المرور على الأملاك المجاورة مقابل تعويض يتناسب مع الأضرار التي يمكن أن تحدث من جراء ذلك".

- **حق المسيل:** هو حق صرف الماء الزائد عن الحاجة، أو الماء غير الصالح، بإسألته في مجرى سطحي أو في أنابيب أعدت لذلك، حتى يصل هذا الماء إلى المصارف أو المجاري العامة<sup>1</sup>.

\* **الارتفاقات السلبية:** هي ارتفاقات يلقي فيها على المستأجر المستثمر الموجود على المستثمرة الفلاحية الموقوفة باعتبارها عقارا مخدوما إلتزاما بالامتناع عن القيام بعمل معين على المستثمرة كان يحق له القيام به من قبل.

\* **الارتفاقات الظاهرة:** هي التي تظهر في الواقع بمجرد النظر و ذلك عن طريق وجود علامة مادية و خارجية تدل عليها مثل حق المرور، المجرى....

\* **الارتفاقات الخفية:** فهي عكس الظاهرة، حيث لا توجد علامات مادية تدل على حق الارتفاق، كالارتفاق بعدم تعلية البناء عن حد معين.

\* **الارتفاقات الدائمة:** هي تلك الارتفاقات التي تستمر دون حاجة إلى تدخل متجدد من صاحب العقار المخدوم، حيث أن التدخل يكون عن تقرير هذا الحق للمرة الأولى فقط عند تقريره. مثل حق المجرى، حق المسيل..

\* **الارتفاقات المنقطعة:** هي الحقوق التي يحتاج استعمالها إلى تدخل متكرر من صاحبها، كالارتفاق بالمرور.

4- **إلتزام المستأجر بعدم الاعتراض عن كل عمليات الرقابة:** أقر هذا الإلتزام نص المادة 03 من نموذج عقد إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة عن طريق المزاد العلني الملحق بالمرسوم التنفيذي 70/14، كما أن المادة 32 من ذات المرسوم اعتبرت ممارسة

<sup>1</sup> - نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 81، 82.

الرقابة على المستثمرات الفلاحية الوقفية من طرف السلطة المكلفة بالأوقاف و الديوان الوطني للأراضي الفلاحية حقا يمكن ممارسته في أي وقت .

يتضح من خلال النص السابق، أنه يتولى المراقبة الأعوان التابعون للسلطة المكلفة بالأوقاف و الأعوان التابعون للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، ما يلاحظ في هذا الشأن أن المشرع الجزائري لم يحدد من هم هؤلاء الأعوان، فبالنسبة لمديرية الشؤون الدينية يرجح أن المقصود من ذلك هو وكيل الأوقاف و ناظر الأوقاف، بناء على طلب من مدير الشؤون الدينية والأوقاف باعتبارهم الأشخاص المتدخلين في إبرام عقد إيجار الوقف العام كما سبق و أن بينا.

أما بالنسبة للديوان الوطني للأراضي الفلاحية، فإنه لا يثير إشكالا إذ أنه يعتبر جهاز إداري تابع للدولة مهامه - كما سبق و أن بينا - تركز على مراقبة مدى إلتزام المستثمر صاحب الامتياز في الاستغلال الأمثل للمستثمرة الفلاحية وكذلك الأملاك السطحية الموجودة فوقها إذا تعلق الأمر بالأملاك الخاصة التابعة للدولة<sup>1</sup> وقد عهد له المرسوم التنفيذي 70/14 بنفس المهمة إذا تعلق الأمر بالأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة.

وحسب نفس النص السابق لا يتوقف واجب المستأجر على السماح للأعوان المعنيين بالدخول للمستثمرة الفلاحية، بل إنه مطالب أثناء عمليات الرقابة بأن يقدم لهم جميع المعلومات و الوثائق التي يطلبونها من أجل هذه الرقابة .

تهدف هذه المراقبة إلى الاستغلال الأمثل للأراضي الفلاحية الوقفية و الأملاك السطحية المتصلة بها هذا من جهة و من جهة أخرى ضمان احترام بنود و شروط عقد الإيجار المبرم بين المتعاقدين.

<sup>1</sup> - المادة 02 من المرسوم التنفيذي 339/09 المعدل للمرسوم التنفيذي 96/87 المتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، السالف الذكر .

5- الإلتزام بقواعد التهيئة و التعمير عند إقامة البناء أو القيام بالتهيئة داخل المستثمرة: إذا كان من حق المستأجر المستثمر العضو في المستثمرة الفلاحية الوقفية الفردية أو المستأجرين المستثمرين الأعضاء في المستثمرة الفلاحية الوقفية الجماعية، القيام بتشييد البنايات التي تكون ضرورية من أجل استغلال الأراضي الفلاحية الوقفية، فإن ذلك يكون مقيد بشرطين<sup>1</sup>.

أ- الإلتزام بالإجراءات التشريعية و التنظيمية المعمول بها: يقصد بذلك التقيد بأحكام القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة و التعمير<sup>2</sup> وغيرها من النصوص المتعلقة بالتهيئة و التعمير. ولعل أول ما يتلزم به المستأجر عند إقدامه على إقامة البناء فوق أرض المستثمرة الفلاحية الوقفية هو الحصول على رخصة بناء .

\* تعريف رخصة البناء ومجال تطبيقها :

عرفها محمد صغير بعلي على أنها: "قرار إداري صادر عن السلطة المختصة تمنح بمقتضاه للشخص الحق في البناء بمعناه الواسع لقانون العمران"<sup>3</sup>. كما عرفت على أنها: " و وثيقة إدارية تصدر بموجب قرار إداري يمنح بمقتضاه الإارة لطالباها الحق في إنجاز مشروعه بعدما تتأكد من عدم خرقه للأحكام المتعلقة بالتهيئة والتعمير المترجمة في مخطط شغل الأراضي و المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير وكذلك المخططات الخاصة و البيئة و المناطق المحمية"<sup>1</sup>

<sup>1</sup> نصت المادة 02 من دفتر الشروط الذي يحدد حقوق وواجبات المستأجر الراسي عليه المزاد الملحق بالمرسوم التنفيذي 70/14 على حق المستأجر في البناء فوق المستثمرة الفلاحية.

<sup>2</sup> - قانون رقم 29/90 مؤرخ في 1990/12/01 يتضمن قانون التهيئة و التعمير، ج ر 1990، ع 52، مؤرخة في 1990/12/02، ص 1652، معدل و متمم بالقانون رقم 05/04 مؤرخ في 2004/08/14، ج ر 2004، ع 51، مؤرخة في 2004/08/15، ص 04، و مرسوم تنفيذي رقم 19/15 مؤرخ في 2015/01/25 الذي يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها، ج ر 2015، ع 07، مؤرخة في 2015/02/12، ص 04.

<sup>3</sup> - محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، د ط، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، د.س.ن، ص 131

<sup>1</sup> - منصور نورة، قواعد التهيئة و التعمير وفق التشريع، د ط، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 39.

من خلال التعريفات السابقة، يتضح لنا:

- أن رخصة البناء هي عبارة عن قرار إداري يصدر عن جهة مختصة<sup>2</sup>
- أنها تسلم للشخص الذي يطلبها، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا من أجل أن يكون تشييده لبناية جديدة ، أو تغيير بناء موجود.

\* الأساس القانوني لإمكانية حصول مستأجر الملك الوقفي العام على رخصة البناء: نصت المادة 42 من المرسوم التنفيذي 15/19 المتعلق بكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها على أنه: " يجب على المالك أو موكله أو المستأجر لديه المرخص له قانونا أو الهيئة أو المصلحة المختصة لها قطعة الأرض أو البناية، أن يتقدم بطلب رخصة البناء الذي يرفق نموذج منه وفقا بهذا المرسوم و التوقيع عليه". كما أكدت ذلك المادة 5/03 و 07 من دفتر الشروط الذي يحدد حقوق وواجبات المستأجر الراسي عليه المزداد.

يتضح من هذه المواد أنه من حق مستأجر الملك الوقفي بما في ذلك المستأجر المستثمر في المستثمرة الفلاحية الوقفية استصدار رخصة البناء من الجهات المختصة وهذا بعد تقديم الملف المطلوب و الذي يجب أن يتضمن على وجه الخصوص:

- نسخة من عقد إيجار الوقف العام

- النموذج المرفق بالمرسوم التنفيذي 15/19 و المتضمن طلب رخصة البناء موقع عليه من المعني ، أي من المستأجر، أو من الممثل القانوني للمستثمرة الفلاحية الوقفية.

<sup>2</sup>- يختص بتسليم هذه الرخصة رئيس المجلس الشعبي البلدي الكائن بدائرة اختصاصه العقار تطبيقا لأحكام المادة 65 من القانون 90/29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، او الوالي طبقا لنص المادة 66 من نفس القانون، او الوزير حسب نص المادة 67 من نفس القانون أيضا، ولكل منهم حالات خاصة لاستصدار هذه الرخصة.و للتفصيل أكثر: أنظر عمار بوضياف المنازعات الإدارية (دراسة مدعمة بالاجتهادات القضائية للمحكمة العليا و مجلس الدولة و محكمة التنازع)، ط01، جسر للنشر و التوزيع، الجزائر، 2003، ص 412، و أنظر محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 132، و انظر عزري الزين، إجراءات إصدار قرارات البناء و الهدم في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 03، د س ن، ص 16



- ترخيص بالبناء فوق العقار الوقفي العام موقع من السلطة المكلفة بالأوقاف.  
\* الحالات التي يجب على مستأجر الملك الوقفي العام الحصول فيها على رخصة البناء:  
تنص المادة 52 من قانون التهيئة و التعمير على أنه: "تتطلب رخصة البناء من أجل تشييد  
البنائات الجديدة مهما كان استعمالها ، ولتمديد البنائات الموجودة و لتغيير البناء الذي يمس  
الحيطان الضخمة منه أو التسييج".

كما أن المادة 41 من المرسوم التنفيذي 19/15 المتعلق بعقود التعمير السالف الذكر  
و المادة 06 من القانون 15/08 الذي يحدد قواعد مطابقة البنائات و اتمام انجازها<sup>1</sup> أقرتا  
أيضا الحالات التي يكون فيها الشخص ملزما باستصدار رخصة البناء  
يتضح من خلال النصوص القانونية السابقة الذكر بأن مستأجر الملك الوقفي بصفة  
عامة و المستأجر المستثمر في المستثمرة الفلاحية الوقفية الفردية أو الممثل القانوني  
للمستثمرين المستأجرين في المستثمرة الجماعية، ملزمون باستصدار رخصة البناء في حالتين  
هما:

- حالة تشييد بنايات جديدة.

- حالة تمديد بنايات موجودة من قبل على العين الموقوفة المؤجرة.

ب- الحصول على ترخيص مسبق من السلطة المكلفة بالأوقاف و الديوان الوطني  
للأراضي الفلاحية الوقفية: يعتبر هذا الشرط منطقيا ، ذلك أن السلطة المكلفة بالأوقاف  
باعتبارها مؤجرا و ممثلا للوقف العام، والديوان الوطني للأراضي الفلاحية باعتباره طرفا في  
العقد، لا بد أن يخطرا بكل التعديلات التي يقدم المستأجر أو المستأجرون حسب الحالة  
بإجرائها على العين الموقوفة المؤجرة، لكن ما يلاحظ بالنسبة لهذا الشرط أن المشرع لم

<sup>1</sup>- هذا ما أكده نص المادة 06 من القانون 15/08 مؤرخ في 2008/07/20 يحدد قواعد مطابقة البنائات و إتمام انجازها،  
ج ر 2008، ع 44، مؤرخة في 2008/08/03، ص 19.

يوضح بصفة دقيقة الشخص أو الهيئة التي يجب على المستأجر أن يحصل منها على هذا الترخيص بالنسبة للسلطة المكلفة بالأوقاف، و بالنسبة للديوان الوطني للأراضي الفلاحية.

## الفرع الثاني

### إلتزامات المستأجر المالية

يلتزم مستأجر الوقف العام بجملة من الإلتزامات المالية، التي تهدف إلى الإنفاق على العين المؤجرة الموقوفة من أجل المحافظة عليها (أولا)، كما تتضمن هذه الإلتزامات واجبا أساسيا يقع على عاتقه، ذلك أنه يشكل الدافع لإبرام عقد الإيجار من طرف السلطة المكلفة بالأوقاف باعتبارها مؤجرا ويتمثل في دفع الأجرة (ثانيا)، و يضاف إلى ذلك إلتزام المستأجر بتغطية بعض المصاريف والتي تكون ضرورية لإبرام هذا العقد، كما يمكن أن تكون من أجل تحقيق الانتفاع بهذه العين (ثالثا).

**أولا: الإلتزام بالمحافظة على العين المؤجرة الموقوفة:** يلتزم المستأجر بالمحافظة على العين المؤجرة الموقوفة، و يبذل في ذلك عناية الرجل العادي، هذا ما نصت عليه المادة 495 من القانون المدني الجزائري<sup>1</sup>

**1- الفرق بين الإلتزام باستعمال العين والإلتزام بالمحافظة عليها:** الإلتزام باستعمال العين بعناية الرجل المعتاد يختلف عن الإلتزام باستعمال العين فيما أعدت له، لأن المستأجر قد يستعمل العين فيما أعدت له، و لكنه يهمل في طريقة الاستعمال ، وقد يغير في وجه الانتفاع المتفق عليه و لكنه يبذل عناية في استعمالها، و بالرغم من ذلك يبقى الاختلاط بين الإلتزام بالمحافظة على العين و الإلتزام باستعمال العين بعناية الرجل العادي قائما كون أن المحافظة على العين يقتضي استعمالها بعناية ، كما أن استعمالها بعناية يؤدي إلى المحافظة عليها و من أمثلة عدم العناية في استعمال العين ألا يقوم المستأجر بتهوية العين

<sup>1</sup> - تنص المادة 01/495 من ق.م على ما يلي: " يجب على المستأجر أن يعتني بالعين المؤجرة ، و أن يحافظ عليها مثلما يبذلها الرجل العادي".

المؤجرة الموقوفة أو تدفنتها مما يترتب عليه تلف العين، أو أن يفتح صنابير المياه و يترك المسكن يغرق في الماء.....<sup>1</sup>

و بالنسبة للأراضي الفلاحية الوقفية فإن المادة 03/ 10 من دفتر شروط إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق المزاد العلني، ألزمت المستأجر بالتكفل بالأشغال ذات الصلة بالصيانة العادية للأرض الفلاحية و كل الأملاك السطحية التي يستغلها إن وجدت وهذا من أجل إبقائها في حالة جيدة. كما أكدت ذلك المادة 03 من دفتر شروط إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة المسترجعة التي كانت بحوزة الدولة، حيث نصت على أنه: "من إلتزامات المستأجر.....- الاعتناء بالأراضي الوقفية الممنوحة و العمل على إثمارها.

- المحافظة على الوجهة الفلاحية للأراضي ...."

2- مضمون هذا الإلتزام: يجب أن ننوه بأن مفهوم المحافظة على العين لا يقتصر على تلك الأعمال المادية المشار إليها سابقا، بل يتضمن أيضا بعض الأعمال القانونية و التي تضمنها القانون المدني و القوانين الخاصة بالأوقاف و يمكن إيجازها فيما يأتي:

أ- وجوب إخطار المؤجر بكل أمر يقتضي تدخله: حسب أحكام المادة 497 من القانون المدني، يتضح أن المشرع أورد بعض الأمثلة التي تقع تحت ما أسماه بالإلتزام بالمحافظة على العين المؤجرة و هي:

\* إلتزام المستأجر بإخطار المؤجر بالترميمات المستعجلة.

\* الإلتزام بإخطاره بالعيب الذي يمكن أن يظهر في العين المؤجرة.

\* الإلتزام بإخطاره بالاغتصاب أو التعرض الذي يمكن أن يقع من الغير.

فإن كان من حقوق المستأجر الرجوع على المؤجر بالضمان في حالة التعرض له خلال انتفاعه بالعين ، فهو في الوقت نفسه يشكل إلتزاما عليه و إذا قصر في القيام به قامت مسؤوليته.

<sup>1</sup> - سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص 236.

ب- إلتزام المستأجر بالترميمات التأجيرية: ذكرالمشرع الجزائري نوعين من الترميمات في نص المادة 479 السالفة الذكر و هي الترميمات الضرورية وتقع على عاتق المؤجر أما الترميمات التأجيرية فتقع على عاتق المستأجر، يقصد بهذه الأخيرة تلك الترميمات الضرورية للانتفاع بالعين، لكنها بسيطة تلازم الانتفاع بالعين، لذلك يتحملها المستأجر و مثال هذه الترميمات: إصلاح الأبواب و النوافذ، الأقفال، صنابير المياه و بالنسبة للأراضي الفلاحية صيانة المساعي و المصارف و تطهيرها.

يكون للقاضي السلطة التقديرية في التمييز بين ما يعتبر من الترميمات الضرورية أو من الترميمات التأجيرية إذا ثار نزاع بين المؤجر و المستأجر<sup>2</sup> بناء على ماسبق يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يميز بين الترميمات الضرورية لحفظ العين المؤجرة من الهلاك و الترميمات اللازمة للانتفاع بالعين ، فهل يعني ذلك أنه اعتبر الترميمات الضرورية للانتفاع بالعين المؤجرة من مستلزمات الإيجار مما يعني أنها تقع على عاتق المؤجر؟ أم أنها من الترميمات التأجيرية لأنها تمكنه من تحقيق الغاية المتوخاة من عقد الإيجار ألا وهي الانتفاع بالعين؟ و لعل الفرض الثاني هو الأقرب إلى الصواب ، حيث يدخل هذا النوع من الترميمات ضمن الترميمات التأجيرية و بالتالي تقع على عاتق المستأجر.

لكن ما يثير الملاحظة هو ما ورد في نص المادة 04 من نموذج عقد إيجار الوقف المعد من طرف لجنة الأوقاف، و التي جاءت كالآتي: ".....يتحمل المستأجر كامل أعباء الترميمات الخارجية و الإصلاحات الداخلية و تكون الترميمات الخارجية مناصفة بين الطرفين". يفهم من هذا النص أن المشرع ميز في عقد ايجار الوقف بين نوعين من الإصلاحات و هي:

<sup>1</sup> - سنفصل في هذا النوع من الترميمات عند التطرق إلى التزمات المؤجر .

<sup>2</sup> - سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص 137 .

\* **الترميمات و الإصلاحات الداخلية:** يقصد بها تلك الإصلاحات التي يمكن لمستأجر الملك الوقفي أن يقوم بها، و كذا تلك التغييرات الداخلية التي يرغب هذا الأخير في إجرائها على العين أثناء سيربان عقد الإيجار. كأن يقوم بتغيير طبيعة المطبخ مثلا و جعله غرفة للنوم.

\* **الترميمات و الإصلاحات الخارجية:** هي الإصلاحات أو التغييرات التي يرغب في إجرائها مستأجر الملك الوقفي، والتي تمس الأجزاء الخارجية للملك الوقفي كأن يرغب المستأجر في وضع باب آخر إضافة إلى ذلك الموجود ليكون المحل الوقفي ذو مدخلين أو يرغب في وضع شبابيك لنوافذ المسكن الوقفي .

أما بالنسبة لحكم هذه الترميمات فإنها تخضع للأحكام التالية:

- لا يجوز للمستأجر أن يجري أي ترميم أو تغيير إلا بعد الموافقة الصريحة و المكتوبة من السلطة المكلفة بالأوقاف.

- بالنسبة للترميمات الداخلية يلتزم المستأجر بدفع نصف قيمة الترميمات، وبالتالي يتحملها كل من المستأجر و المؤجر مناصفة

أما بالنسبة للأراضي الفلاحية أحال المرسوم التنفيذي 70/14 فيما يخص ذلك إلى أحكام القانون المدني<sup>1</sup>

**ج- إلتزام المستأجر عن هلاك العين بسبب الحريق:** تعتبر المادة 496 من الأمر 58/75

المتضمن القانون المدني هي الأساس القانوني الوارد في القواعد العامة لهذا الإلتزام<sup>1</sup>

حيث يكون المستأجر مسؤولا عن الحريق الذي يمكن أن يلحق بالعين المؤجرة الموقوفة إلا إذا أثبت أن الحريق وقع لسبب خارج عن إرادته بسبب أجنبي عليه، كأن يثبت أن شخصا

<sup>1</sup> - أنظر المادة 02 من دفتر الشروط الذي يحدد حقوق وواجبات المستأجر الراسي عليه المزاد من المرسوم التنفيذي 70/14.

<sup>1</sup> - تنص المادة 496 من ق.م على أنه: "إن المستأجر مسؤول عن حريق العين المؤجرة إلا إذا أثبت أن الحريق بسبب ليس من فعله. فإذا تعدد المستأجرون لعقار واحد كان كل واحد منهم مسؤولا عن الحريق بالنسبة للجزء الذي يشغله بما فيهم المؤجر إذا كان يسكن العقار ، إلا إذا ثبت أن الحريق بدأ نشوبه في الجزء الذي يشغله أحد المستأجرين فيكون وحده مسؤولا عن الحريق"

آخر قام بحرق العقار، أو أن الحريق وقع بفعل قوة قاهرة... كما تناولت هذه المادة مسؤولية المستأجرين إذا إجر العقار لعدة مستأجرين، حيث يكونون مسؤولون في مواجهة المؤجرون و تثبت مسؤولية كل مستأجر عن الجزء الذي يشغله من العقار، غير أنه إذا ثبت أن الحريق بدأ نشوبه في الجزء الذي يشغله أحد المستأجرين و امتد إلى باقي الأجزاء ، فيكون من بدأ نشوب الحريق عنده هو المسؤول.

**ثانياً: الإلتزام بدفع الأجرة:** عقد الإيجار هو بيع للمنفعة المملوكة للمؤجر مقابل أجر معلوم يدفعه المستأجر<sup>1</sup>، و يلتزم المستأجر بدفع الأجرة للمؤجر في مواعيد استحقاقها، إذا لم يتم بهذا الإلتزام فللمؤجر أن يلزمه القيام به طبقاً للقواعد العامة<sup>2</sup>.

تعتبر الأجرة محلاً لعقد الإيجار كما سبق و أن بينا عند التطرق إلى أركان هذا العقد، حيث لا ينعقد إلا بوجودها، و إذا كنا قد بينا أحكام الأجرة كركن، فسننتظر في هذا المقام لهذه الأخيرة كإلتزام رئيسي يقع على عاتق مستأجر الملك الوقفي في النقاط التالية:

**1- محل الإلتزام:** تعتبر الأجرة محل هذا الإلتزام، هذه الأخيرة وحسب أحكام المادة 2/467 من القانون المدني يمكن أن تكون مبلغ من النقود، كما يمكن أن تكون في شكل تقديم عمل يطلبه المؤجر من المستأجر. أما بالنسبة لعقد إيجار الوقف العام، فإن الغالب أن تكون في شكل مبلغ نقدي كما يمكن أن تكون شيئاً عينياً إذا كان العقد المبرم عقد مزارعة حيث يقدم المستأجر المزارع حصة من المحصول وكذلك الشأن بالنسبة لعقد المساقاة حيث تكون جزءاً من ثمار الأشجار، غير أنه من الناحية العملية فإن السلطة المكلفة بالأوقاف في مثل هذه العقود تطلب بدل الحصة العينية من المنتج أن يكون المقابل مبلغاً من النقود.

خروجاً عن القواعد العامة، بالنسبة لتحديد قيمة الأجرة الخاصة بعقد إيجار الملك الوقفي لا تكون باتفاق الطرفين، و إنما تنفرد السلطة المكلفة بالأوقاف بتحديد قيمتها ، كما أنه لا

<sup>1</sup> - عباس العبودي، مرجع سابق، 300.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية)، مرجع سابق، ص 471.

تحدد الأجرة إلا بعد رسو المزاد العلني، هذه هي القاعدة العامة في تحديد الأجرة، وقد يتفق الطرفان على تحديد الأجرة إذا كان إبرام العقد وفقا لصيغة التراضي، كما أن هذه الأجرة قد تحدد عن طريق قوانين المالية و تعرف بالأتاوة، إذا كان محل العقد مستثمرة فلاحية و قفية.

**2- الدائن بالأجرة:** يتم الوفاء بالأجرة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف باعتبارها مؤجرا حيث يدفع المستأجر المبلغ المستحق إلى حساب الأوقاف المفتوح باسم مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف بفرع البنك الوطني الجزائري حسب ما أقرته المادة 03 من نموذج عقد إيجار الوقفي، ثم يتوجه إلى وكيل الأوقاف المختص إقليميا ليعطيه سند مخالصة يثبت وفائه بالإلتزامه بدفع الأجرة<sup>1</sup>.

**3- المدين بالأجرة:** المدين بالأجرة في عقد إيجار الوقف العام، هو مستأجر العقار الوقفي العام باعتباره طرفا فيه، غير أنه يصبح المدين بدفع هذه الأجرة شخصا آخر غير الطرف الذي أبرم العقد الأول، في حالة وفاة المستأجر فإذا توفي هذا الأخير، حيث يفسخ عقد إيجار الوقف وجوبا ويعاد تحريره لصالح ورثته الشرعيين بنفس الشروط للمدة المتبقية من عقد مورثهم، و بالتالي فإنهم يلتزمون بدفع الأجرة كل حسب نسبة انتفاعه، هذا ما أقرته المادة 10 من نموذج عقد إيجار الوقف، و كذا المادة 28 من المرسوم التنفيذي 381/98

**4- ميعاد دفع الأجرة:** يتم دفع الأجرة من طرف مستأجر الوقف العام بصفة دورية، غير أنه يختلف ميعاد دفع ثمن الإيجار حسب نوع الملك الوقفي المؤجر:

\* إذا كان محلا معدا للسكن أو التجارة، فإنه و حسب نص المادة 03 من نموذج عقد الإيجار الوقفي يتم دفع الأجرة كل شهر.

\* إذا كان أراضا فلاحية: فإن الأجرة تدفع سنويا، حيث تنص المادة 03 من دفتر الشروط المتضمن حقوق وواجبات المستأجر الذي رسا عليه المزاد على أنه: "... التعهد بدفع مبلغ الإيجار السنوي و الأعباء الإيجارية في الأجل المتفق عليه".

<sup>1</sup> - الملحق رقم 11 يتضمن سند المخالصة، ص 377.

ثالثا الإلتزامات بمصاريف عقد الإيجار: بالرجوع إلى نص المادة 479 من القانون المدني في فقرتها الأخيرة نجدها نصت على أنه: " يتحمل المؤجر الرسوم و الضرائب و غيرها من التكاليف المثقلة للعين المؤجرة" يلاحظ على هذا النص القانوني ما يلي:

- أنه ورد ضمن المادة 479 التي تضمنت الحديث عن التكاليف الضرورية التي تقع على عاتق المؤجر كأصل عام، مما يعني أن المشرع الجزائري ساوى بين الرسوم والضرائب التي ترد على العين المؤجرة و غيرها من التكاليف الخاصة بالعين مع الترميمات الضرورية التي تتطلبها العين المؤجرة بالرغم من أن هذه التكاليف لا تعد من قبيل الترميمات الضرورية، غير أنه يجب التمييز بين:

\* التكاليف التي تفرض على العين المؤجرة في حد ذاتها، و التي يتحملها المؤجر باعتباره مالكا.

\* التكاليف المفروضة على شاغل العين المؤجرة، كرسوم النظافة المفروض على شاغل المحل المؤجرة المفروض من طرف الإدارة العامة فهذه الأخيرة بطبيعة الحال تفرض على المستأجر<sup>1</sup>

إذا كان أعفى المشرع الملك الوقي من كل أنواع رسوم التسجيل والضرائب و كذا الرسوم الأخرى وذلك كونه من أعمال البر والخير، بموجب المادة 44 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف، و بالتالي لا يمكن فرض الضريبة على العقار التي من المفروض أن تتحملها مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف باعتبارها مالكة للعين المؤجرة الموقوفة و أكد ذلك نص المادة 05/07 من نموذج عقد الإيجار المعتمد من طرف مديريات الشؤون الدينية والأوقاف.

<sup>1</sup> - محمود عبد الرحمن، ، الوجيز في عقد الإيجار، دار النهضة العربية، القاهرة، د.س.ن، 137 .



وبالرجوع إلى نص المادة 479 من القانون المدني في فقرتها الأخيرة نجدتها نصت على أنه: "يتحمل المؤجر الرسوم و الضرائب وغيرها من التكاليف المثقلة للعين المؤجرة" يلاحظ على هذا النص القانوني ما يلي:

- أنه ورد ضمن المادة 479 التي تضمنت الحديث عن التكاليف الضرورية التي تقع على عاتق المؤجر كأصل عام، مما يعني أن المشرع الجزائري ساوى بين الرسوم و الضرائب التي ترد على العين المؤجرة و غيرها من التكاليف الخاصة بالعين مع الترميمات الضرورية التي تتطلبها العين المؤجرة بالرغم من أن هذه التكاليف لا تعد من قبيل الترميمات الضرورية، غير أنه يجب التمييز بين:

\* التكاليف التي تفرض على العين المؤجرة في حد ذاتها، و التي يتحملها المؤجر باعتباره مالكا.

\*التكاليف المفروضة على شاغل العين المؤجرة، كرسوم النظافة المفروض على شاغل المحل المؤجرة المفروض من طرف الإدارة العامة فهذه الأخيرة بطبيعة الحال تفرض على المستأجر<sup>1</sup>

وإذا كانت العين الموقوفة معفاة من الرسوم والضرائب المفروضة على العقار، فإن المادة 12 التي جاءت تحت عنوان مصاريف الإيجار ألفت على عاتق المستأجر بالنسبة لعقد الإيجار الخاص بالأراضي الفلاحية الوقفية الذي يتم عن طريق المزاد العلني بعض تكاليف المزاد منها: مصاريف الإعلانات و الملصقات و النشرات أو أية مصاريف أخرى مستحقة قبل المزايدة،، حق تسجيل الملحقات المشتركة ...و غيرها، كما أن المادة 03 من دفتر شروط إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة جعلت هذه الرسوم من إلتزامات المستأجر. كما أنه بالرجوع إلى الملحق الثاني من المرسوم التنفيذي 70/14 المتضمن نموذج عقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق المزاد العلني و بالتحديد الفقرة التي

<sup>1</sup> - محمود عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 137 .

تضمنت: "الضرائب و التكاليف" ، فإننا نجد أن المشرع الجزائري القى على عاتق المستأجر تأدية جميع الضرائب و الرسوم و غيرها من التكاليف التي يخضع لها العقار. أما بالنسبة لتكاليف الكهرباء والغاز فإنه حسب القواعد العامة المشرع أورد إشكالا عند حذفه للنص القانوني الوارد في الفقرة الأخيرة من المادة 479 من القانون المدني و المتعلق بتكاليف الكهرباء و الغاز، هل يتحملها المؤجر أم المستأجر، أم تكون مناصفة بينهما؟ بالرجوع إلى نموذج عقد الإيجار المعد من طرف لجنة الأوقاف، وحسب المادة 12/07 منه فإن المستأجر هو من يتحمل تسديد فواتر استهلاك الكهرباء والغاز. كما أكدت ذلك المادة 03 من دفتر الشروط الذي يحدد حقوق وواجبات المستأجر الراسي عليه المزداد وأكدت في هذا الشأن بأن المؤجر لا يلتزم بتأديتها. و في نفس السياق نجد المادة 03 والتي جاءت تحت عنوان: "إلتزامات المستأجر" من الملحق الثالث المتضمن دفتر شروط إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة ذكرت عند تعدادها لهذه الإلتزامات إلتزام المستأجر بسداد الرسوم و التكاليف التي يمكن أن تخضع لها هذه الاملاك طيلة مدة عقد الإيجار.

## المطلب الثاني

### إلتزامات المؤجر (السلطة المكلفة بالأوقاف)

يتمتع الوقف بالشخصية المعنوية حسب المادة 49 من القانون المدني و المادة 04 من قانون الأوقاف، كما سبق و أن بينا، وبالتالي فإن صفة المؤجر، تثبت لمن يمثل الوقف وهو مدير الشؤون الدينية و الأوقاف، ويتمثل الإلتزام الرئيسي الذي يقع على عاتق المؤجر في تمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة لمدة معلومة ولتحقيق هذه الغاية يتعين على المؤجر تحمل إلتزامات فرعية تتمثل فيما يلي:<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - سمير عيد السيد تناغو، مرجع سابق، ص 118.

- هلال شعوة ، مرجع سابق، ص 91.

الإلتزام بتسليم العين المؤجرة إلى المستأجر ( الفرع الأول)، الإلتزام بصيانة العين المؤجرة ( الفرع الثاني) الإلتزام بضمان التعرض للمستأجر ( الفرع الثالث)، الإلتزام بضمان العيوب الخفية في العين المؤجرة ( الفرع الرابع).

إذا كانت هذه الإلتزامات عامة مصدرها أحكام الأمر 58/75 المتعلق بالقانون المدني ولا تخص عقد الإيجار الوارد على الملك الوقفي فقط، فإن هذا الأخير يحكمه إلى جانب هذا الأمر ، المرسوم 381/98 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها وكيفيات ذلك و أحكام المرسوم التنفيذي 70/14 الذي يحدد شروط و كيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، إضافة إلى النموذج المتعلق بإيجار الأملاك الوقفية المستحدث بموجب القرار رقم 29 الصادر عن وزير الشؤون الدينية و الأوقاف المتضمن إنشاء لجنة الأوقاف و تحديد مهامها و صلاحياتها

و بناء على ما تقدم فإن دراسة آثار عقد إيجار الملك الوقفي العام ستكون على ضوء هذه النصوص القانونية، إضافة إلى ما جرى به التطبيق العملي لهذه النصوص.

### الفرع الأول

إلتزام المؤجر بتسليم العين الموقوفة المؤجرة و صيانتها وعدم التدخل في تسيير

#### المستثمرة الفلاحية الوقفية

يعتبر هذا الإلتزام بداية لتنفيذ العقد، حيث لا يمكن للمستأجر الانتفاع بالعين المؤجرة إلا بتسليمها. و يشكل نص المادة 10/476 من القانون المدني، أساساً لهذا الإلتزام وفقاً للقواعد العامة، كما يجد هذا الإلتزام أساساً له في النصوص الخاصة بالمنظمة لعقد إيجار الوقف العام، حيث نجد المادة 08 من نموذج عقد الإيجار المعد من طرف لجنة الأوقاف، و التي جاءت تحت عنوان "إلتزامات المؤجر"، كما نصت عليه المادة 02 و التي جاءت تحت عنوان حقوق المستأجر من الملحق الثاني المتضمن دفتر شروط يحدد حقوق و واجبات المستأجر الراسي عليه المزداد من المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي

الفلاحية الوقفية. أما الملحق الثالث المتضمن دفتر شروط إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة فلم يتضمن النص على هذا الإلتزام و هذا أمر منطقي لأن العين المؤجرة الموقوفة في حقيقة الأمر في هذه الحالة توجد تحت يد المستأجر الذي كان يحوز العين على أساس أنه مستثمر مستفيد إما في إطار القانون 19/87 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية، و إما مستثمر صاحب امتياز في إطار تطبيق القانون 03/10 المتعلق بحق الامتياز الفلاحي الوارد على الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة للدولة، و بالتالي تم تحويل هذا الحق إلى حق إيجار وقفي بعد أن ثبت بأن هذه الأرض الفلاحية أرضا وقفية. وسنتناول على ضوء النصوص القانونية السالفة الذكر، إلتزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة الموقوفة (أولا) و إلتزامه بصيانة هذه العين (ثانيا) وإلتزامه بعدم التدخل في تسيير المستثمرة الفلاحية الوقفية (ثالثا)

أولا: الإلتزام بتسليم العين المؤجرة الموقوفة: لتسليط الضوء على هذا الإلتزام لا بد من التطرق إلى النقاط التالية:

1- محل الإلتزام بالتسليم: محل التسليم في عقد إيجار الوقف العام، هو العين المؤجرة الموقوفة وبما أن عقد الإيجار الذي نحن بصدد دراسته يتعلق بالعقارات، فإن ذلك يقتضي تحديد العين المؤجرة تحديدا دقيقا بذكر التفاصيل التي تخصه. وقد أكد المشرع ذلك من خلال ما يلي :

- استحداث نموذج عقد إيجار الوقف العام، فإنه تم التنصيص في المادة الأولى منه، على بعض البيانات المتعلقة بالملك الوقفي و المتمثلة في تحديد نوعه إن كان محلا مخصصا للسكن أو مخصصا للتجارة أو أرضا زراعية.

- بالرجوع إلى الملحق الثاني المتضمن عقد إيجار الاراضي الوقفية المخصصة للفلاحة عن طريق المزاد العلني من المرسوم التنفيذي 70/14 نجد المشرع الجزائري بموجب فقرة سماها

"التعيين" حرص على ضرورة تعيين العين الوقفية المخصصة للفلاحة محل عقد الإيجار وذلك بتعيينها تعينا دقيقا نافيا للجهالة، وذلك عن طريق:

- وجوب بتعيين حدود القطعة الأرضية،
- ذكر مراجع المسح إن كانت في منطقة ممسوحة،
- ذكر أصل الملكية.

**2 ملحقات العين المؤجرة:** يقصد بها كل ما هو مستقل عن الشيء لكن معد بصفة دائمة ليكون تابعا له و ملحقا به، و تتحدد الملحقات بالنظر إلى طبيعة الشيء المؤجر فتأجير مسكن يقتضي اعتبار معدات الغاز والكهرباء والماء والحديقة والفناء من الملحقات ، أما إذا كان الشيء المؤجر أرضا زراعية فإن المساقى والحظائر الخاصة بالحيوانات ومستودعات تخزين المحاصيل من ملحقاتها، و كذلك يعتبر من الملحقات ما يلزم للانتفاع بالعين المؤجرة كحق المرور و حق الارتفاق<sup>1</sup>

حسب أحكام نموذج عقد الإيجار المتعلق بالملك الوقفي المستحدث من طرف لجنة الأوقاف و بالرجوع إلى نص المادة 08 منه السالفة الذكر و نص المادة 02 من الملحق الثاني المتضمن دفتر شروط يحدد حقوق وواجبات المستأجر الراسي عليه المزداد، فإن المؤجر ملزم بتسليم ملحقات العين المؤجرة الموقوفة، كما أن هذا الإلتزام ذكر ضمنا بموجب المادة 02 من الملحق الثالث المتضمن دفتر شروط إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة من المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية السالفة الذكر التي عدت حقوق المستأجر.

<sup>1</sup> - هلال شعوة، مرجع سابق، ص ص93، 94.

و تجدر الإشارة إلى أن هذا الحكم جاء مخالفا للقواعد العامة حيث إن المشرع الجزائري، لا يلزم المؤجر بتسليم ملحقات العين المؤجرة للمستأجر ذلك أنه عدل أحكام المادة 476 بموجب الأمر 05/07 التي كانت تلزم المؤجر بذلك<sup>1</sup>

3- شروط التسليم: نصت المادة 476 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني على ما يلي: "يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة في حالة تصلح للاستعمال المعد لها تبعا لاتفاق الطرفين.

تتم معاينة الأماكن وجاهايا بموجب محضر أو بيان وصفي يلحق بعقد الإيجار، غير أنه إذا تم تسليم العين المؤجرة دون محضر أو بيان وصفي، يفترض في المستأجر أنه تسلمها في حالة حسنة ما لم يثبت العكس".<sup>2</sup>

من خلال نص هذه المادة يتضح بأنه من إلتزامات المؤجر تسليم العين المؤجرة و ما يعد من ملحقاتها في حالة تصلح للانتفاع بها وفق ما تم الاتفاق عليه في العقد، و إذا أغفل المتعاقدان ذكر وجه الانتفاع بالعين، فيجب استعمال العين وفق الغرض المعد لها فإذا كانت العين المؤجرة الموقوفة بناية مخصصة للسكن يجب على المستأجر شغل الأماكن المؤجرة من أجل السكن، حيث لا يمكن إجراء أي تحويل على المحلات المؤجرة.... و غير ذلك.

حسب الفقرة الثانية من نص المادة 476 من القانون المدني، يمكن للمتعاقدين تحرير محضر بالتسليم أو بيان وصفي، يلحق بعقد الإيجار و يتضمن مواصفات العين المؤجرة وملحقاته و تجدر الإشارة إلى أن تحرير هذا المحضر أو البيان أمر جوازي، و هذا ما

<sup>1</sup> - كانت تنص المادة 476 ق.م على ما يلي: " يلتزم المؤجر أن يسلم المستأجر العين المؤجرة و ملحقاتها في حالة تصلح للانتفاع بها تبعا للاتفاق الوارد بين الطرفين أو حسب طبيعة العين"

على عكس نظيره المصري بموجب نص المادة 432 من القانون المدني المصري و التي تنص على ما يلي: " يشمل التسليم ملحقات الشيء المبيع وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال هذا الشيء وذلك طبقا لما تقضي به طبيعة الأشياء و عرف الجهة و قصد المتعاقدين".

<sup>2</sup> - و جاهايا: يعني أن إجراء معاينة الأماكن يكون بحضور الطرفين المؤجر و المستأجر.

يستشف من نص المادة 02/476 من القانون المدني. لكن لتحريره أهمية بالغة، ذلك أنه يعتبر دليلا مكتوبا يحتج به المؤجر بأنه نفذ إلتزامه بتسليم العين المؤجرة، كما أنه يبين بوضوح حالة العين المؤجرة الموقوفة عند تسليمها فيلزم المستأجر بردها في الحالة التي كانت عليها أثناء تسلمها، فلو فرضنا أن المستأجر قد تسلمها في حالة غير حسنة فإنه يردها بتلك الحالة و في هذا حماية للمستأجر من النزاع الذي يمكن أن يثار عند رد العين المؤجرة، كما أنه في حالة غياب المحضر أو البيان حسب نص نفس المادة، يفترض أن المستأجر قد تسلم العين المؤجرة في حالة حسنة و يقع عليه عبء إثبات عكس ذلك.

4 - **كيفية التسليم:** حسب نص المادة 478 من القانون المدني فإنه يسري على كيفية وتاريخ و مكان التسليم ما يسري على تسليم العين المبيعة من أحكام، و بالتالي يتوجب الرجوع إلى المادة 367 من القانون المدني<sup>1</sup>

يتضح من خلال هذه الأخيرة، أن تسليم العين المؤجرة يأخذ صورتين و هما:<sup>2</sup>

أ- **تسليم حقيقي:** لا يشترط في هذا التسليم انتقال الحيازة المادية فعلا من المؤجر إلى المستأجر، و لكنه يتحقق بوضع العين تحت تصرف المستأجر بحيث يستطيع حيازتها دون عائق حتى و إن كان لم يحوزها فعلا، ويتحقق ذلك إذا كانت العين المؤجرة مسكنا، بتسليم مفاتيحه للمستأجر و إخلائه من المستأجر السابق ومنقولاته، وإذا كانت أرضا زراعية يكون التسليم بإخلاء الأرض من الآلات و المواشي وغيرها مما يتعلق بالمستأجر السابق.

<sup>1</sup> - نصت المادة 367 من الأمر 58/75 على مايلي: "يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته و الانتفاع به دون عائق و لو لم يتسلمه تسلا ماديا، مادام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك و يحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع.

وقد يتم التسليم بمجرد تراضي الطرفين على البيع إذا كان المبيع موجودا تحت يد المشتري قبل البيع أو كان البائع قد استبقى المبيع في حيازته بعد البيع لسبب آخر لا علاقة له بالملكية".

<sup>2</sup> - سمير عبد السيد. تناغو، مرجع سابق، ص 127.

- دوار جميلة، عقد الإيجار في التشريع المدني الجزائري، دار طليطلة، ط01، الجزائر، 2011، ص54.

ب- تسليم حكمي: لا يكون هذا النوع من التسليم بفعل مادي بل بتصرف قانوني، كأن تكون العين المؤجرة الموقوفة في حيازة المستأجر من قبل بصفته مالكا و لنفرض أنها أرض فلاحية موجودة في حيازة مستثمر فلاحى حازها بموجب استقافته من حق انتفاع دائم، في إطار تطبيق القانون 19/87 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية، أو بموجب حق امتياز في إطار تطبيق القانون 03/10 المتضمن قانون الامتياز الفلاحى على أساس أنها أراضي تابعة للأملاك الخاصة للدولة، لكن في إطار استرجاع الأراضي الفلاحية المؤممة بموجب قانون التوجيه العقاري تم الحكم لصالح مديريةية الشؤون الدينية و الأوقاف بملكية العين، فتبقي هذه الأخيرة الأرض في حوزة المستحوز عليها أي المستثمر لكن عن طريق عقد إيجار فتظل الحيازة لديه و لكن بصفة أخرى كمستأجر بعقد جديد و ليس كمنتفع دائم أو كمستثمر صاحب امتياز.

ثانيا: الإلتزام بصيانة العين المؤجرة الموقوفة: و يتضمن هذا الإلتزام ما يلي:

1- الإلتزام بصيانة العين المؤجرة الموقوفة : لم يتم النص صراحة على هذا الإلتزام في المادة 08 من نموذج عقد الإيجار المعد من طرف لجنة الأوقاف المتضمنة للإلتزامات المؤجر، إلا أنه و بالرجوع إلى نص المادة 04 من نفس النموذج والتي جاءت تحت عنوان "الأعباء"، نجد المشرع أحال فيما يخص أعباء الصيانة و الترميم إلى أحكام القانون المدني. أما بالنسبة للأراضي الفلاحية أحالت إلى أحكام القانون المدني أيضا نص المادة 02 من دفتر الشروط الذي يحدد حقوق وواجبات المستأجر الراسي عليه المزداد من المرسوم التنفيذي 70/14.

بناء على ما سبق وبالرجوع إلى نص المادة 479 من القانون المدني نجدها تنص على ما يلي: "يلتزم المؤجر بصيانة العين المؤجرة لتبقى على الحالة التي كانت عليها وقت التسليم. و يجب عليه أن يقوم بالترميمات الضرورية أثناء مدة الإيجار دون الترميمات الخاصة بالمستأجر".



من خلال نص المادة السالفة الذكر يستفاد مايلي:

- أن المشرع ألزم المؤجر بالقيام بصيانة و ترميم العين طيلة مدة عقد الإيجار حتى تبقى على الحالة التي كانت عليها وقت تسليمها للمستأجر.
- أنه يوجد نوعان من الترميمات، هي الترميمات الضرورية وتقع على عاتق المؤجر والترميمات التأجيرية تقع على عاتق المستأجر، و التي سبق التطرق إليها عندما تناولنا إلتزامات المستأجر، كما أن المشرع أضاف في نفس النص فقرة أخيرة جملة من الترميمات التي اعتبرها ضرورية و ذكرت على سبيل المثال لا الحصر و تتمثل في الأعمال اللازمة للأسطح من تجصيص و أعمال تنظيف الآبار و تفريغ المراحيض و قنوات تصريف المياه.
- في حين يرى الأستاذ عبد الرزاق أحمد السنهوري أنه يوجد ثلاث أنواع من الترميمات وهي على التوالي: ترميمات ضرورية لحفظ العين و ترميمات ضرورية للانتفاع بالعين وترميمات تأجيرية<sup>1</sup>.

أ- الترميمات الضرورية لحفظ العين: هي الإصلاحات الضرورية لحفظ العين من الهلاك كتنقية مسكن مهدد بالانهيار لضعف أساساته أو ترميم تصدع حدث في جدران المنزل أو سقفه، و هذه الترميمات تتسم بالاستعجال لأنها ضرورية لحفظ العين من الهلاك<sup>2</sup>، وهذا ما أكده نص المادة 482 من الأمر 58/75 و التي نصت على ما يلي: " لا يجوز للمستأجر أن يمنع المؤجر من إجراء الترميمات المستعجلة الضرورية لحفظ العين المؤجرة...".

وحسب نص المادة 02/480 من القانون المدني، فإنه في حالة الضرورة والاستعجال، يمكن للمستأجر أن يقوم بهذه الترميمات على حساب المؤجر.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالعين ( الإيجار والعارية، مرجع سابق، ص 137.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 137.

ب- الترميمات الضرورية للانتفاع بالعين: هذه ترميمات لازمة حتى يتمكن المستأجر من الانتفاع بالعين انتفاعا كاملا، و إن لم تكن لازمة لحفظ العين من الهلاك، و هي في الوقت ذاته ليست من الترميمات البسيطة التي جرى العرف بجعلها من إلتزامات المستأجر، فهي تختلف عن الترميمات التأجيرية مثل: إصلاح السلم أو المصعد أو دورة المياه، كل هذه الترميمات ضرورية للانتفاع بالعين و تتعدى مجرد الترميمات التأجيرية ، و هي في الوقت ذاته ليست ترميمات ضرورية لحفظ العين من الهلاك ذلك أن العين لا تهلك بل تبقى سليمة إذا اختل سلمها ....و في هذا الصدد يجب أن نميز بين:

- العين المؤجرة الموقوفة المعدة للسكن أو التجارة: إذا كانت الترميمات السالفة الذكر واردة ضمن الأحكام العامة ، و إذا كان المشرع أحال صراحة فيما يخص العين المؤجرة الموقوفة على هذه الأحكام، فإنه ما يلاحظ على المستوى العملي، أن معظم السكنات والمحلات التجارية الوقفية هي مؤجرة منذ زمن بعيد و معظمها في حالة يرثى لها ولم يتدخل المؤجر لترميمها لأسباب عديدة أهمها أن المؤجر (مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف) لا تملك السيولة اللازمة لذلك بسبب ضعف مداخيل هذه المساكن كما سبق و أن بينا ذلك لأن الأجرة زهيدة جدا، كما أن هذه المداخيل تصب في الحساب الوطني للأوقاف، بدلا من صبها في ذمة الوقف المؤجر مباشرة .

وقد عمد المشرع إلى استحدث بعض صيغ الإيجار من أجل ترميم و استصلاح البنايات أو استصلاح الأراضي الفضاء مثل عقد الحكر، عقد الترميم، عقد المرصد ، حيث يكون الهدف من هذه الصيغ هو جعل العين الموقوفة صالحة للاستعمال و يقع هذا الإلتزام على عاتق مستأجر العين الموقوفة المخربة أو المعرضة للاندثار<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - تضمنت المادة 26 مكرر 2 من ق.أ عقد الحكر، و تضمنت المادة 26 مكرر 5 عقد المرصد، أما المادة 25 مكرر 7 فتضمنت على الترميم أو ما يعرف بالتعمير .

-الأراضي الوقفية الفلاحية: يأخذ الإلتزام بالترميمات الضرورية حكما خاصا إذا تعلق الأمر بالأراضي الفلاحية الوقفية، سواء تلك المؤجرة عن طريق المزاد طبقا لنص المادة 03 من دفتر الشروط الخاص بتأجير الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق المزاد التي ألزمت المستأجر بأخذ الأرض الوقفية في الحالة التي هي عليها يوم بدء الانتفاع دون ضمان، أو تعلق الأمر بالمستثمرات الفلاحية الوقفية، ذلك أن نص المادة 03 من دفتر الشروط الخاص بالأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة، نصت على أنه: " - إلتزامات المستأجر..... - يتعهد المستأجر بعدم المطالبة بأي تحسين للأرض المؤجرة..... - يلتزم المستأجر بالتكفل بالأشغال ذات الصيانة العادية للأرض الفلاحية وكل الأملاك السطحية التي يستغلها إن وجدت و هذا من أجل إبقائها في حالة جيدة..."

فمن خلال نص هاتين المادتين يتضح بأن المشرع الجزائري، أعفى المؤجر من صيانة الأرض الفلاحية الوقفية التي تشكل مستثمرة و كذا جميع الأملاك الموجودة فوقها من مخازن و مستودعات وسكنات.... وغيرها من الأملاك السطحية، و جعله إلتزام من إلتزامات المستأجر و بهذا يكون خرج عن القواعد العامة لهذا الإلتزام كما يكون أفرد هذا الصنف من الأوقاف بحكم خاص يختلف عن حكم إيجار السكنات و المحلات التجارية و الأراضي الفلاحية الأخرى.

بجب أن ننوه بأن الإلتزام بالترميمات الضرورية و التي تكون مستعجلة من أجل حفظ العين المؤجرة يعتبر في ذات الوقت حقا للمؤجر، إذ لا يجوز للمستأجر منعه من ممارسة هذا الحق ، ذلك أن الهدف من تدخل المؤجر تكون الغاية منه تفادي أضرار قد تلحق بالعين لا يمكن تداركها لو تماطل المؤجر في ذلك و في هذا السياق نجد أن المادة 482 من الامر 58/75 نصت على انه: " لا يجوز للمستأجر أن يمنع المؤجر من إجراء الترميمات الضرورية لحفظ العين المؤجرة"

ثالثاً: عدم جواز التدخل في إدارة وتسيير المستثمرات الفلاحية: يخص هذا الإلتزام المستثمرات الفلاحية الوقفية المستأجرة، حيث يتم تسيير المستثمرة الفلاحية الوقفية عن طريق المستأجر إذا كانت المستثمرة الفلاحية الوقفية فردية، أو بواسطة المستأجرين إذا كانت المستثمرة جماعية ، وهذا بصفة مستقلة، و هذه نتيجة منطقية لعقد الإيجار لأن طبيعته تقتضي منح المستأجر حق استغلال المحل المؤجر طالما كان ذلك وفقاً للغرض الذي أعد له هذا المحل، ووفقاً للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا المبدأ كان أقره المشرع من قبل في إطار تطبيق القانون 19/87 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية بموجب المادة 21 منه، و بعد إلغاء هذا القانون بموجب القانون 03/10 و تغيير نمط استغلال هذا الصنف من الأراضي التابعة للأموال الخاصة للدولة، فإنه تم الاحتفاظ بهذا المبدأ بموجب نص المادة 18 من هذا القانون<sup>1</sup> وعليه يمكن للمستثمرة الفلاحية أن تبرم اتفاقات وعقود ويمكن أن ينجر عن ذلك منازعات قضائية مما يخولها حق المقاضاة أمام الجهات القضائية المختصة، وفي هذه الحالة فإنه يتعين على المستأجر التصريح بكل هذه التصرفات لدى السلطة المكلفة بالأوقاف وكذا الديوان الوطني للأراضي الفلاحية

## الفرع الثاني

### الإلتزام بالضمان

بالرجوع إلى الأحكام الخاصة بالأوقاف نجد أن المشرع لم ينص على هذا الإلتزام بصفة صريحة، حيث اكتفى في العقد النموذجي المعد من طرف لجنة الأوقاف بالإشارة إلى ذلك و هذا من خلال نص المادة 02/08 التي تضمنت إلتزامات المؤجر حيث جاء فيها ما يأتي: "... - الامتناع عن المساس بحقوق المستأجر في التمتع بالأماكن المؤجرة تمتعاً

<sup>1</sup> - المادة 21 من القانون 19/87 المتعلق ب م.ف، و المادة 18 من القانون 03/10 المتعلق بالامتياز الفلاحي السالفي الذكر.

ارتياحيا .....". أما المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية، فإنه لم يتضمن أي إشارة لهذا الإلتزام، مما يحيلنا إلى تطبيق القواعد العامة. ووفقا للأحكام العامة فإن إلتزام المؤجر لا يتوقف عند تسليم العين المؤجرة الموقوفة تسليمًا صحيحًا وصيانتها، بل يتوجب عليه أيضا أن يضمن للمستأجر الانتفاع بها انتفاعا هادئًا ومستمرًا وكاملًا، حيث أنه يلتزم بعدم تعرضه للمستأجر سواء كان بصفة شخصية أثناء فترة عقد الإيجار و هو الإلتزام بالامتناع عن عمل، أو يلتزم بعدم تعرض الغير للمستأجر وهو الإلتزام بعمل، كما أن إلتزامه بالضمان يتضمن أيضا أن يضمن سلامة العين المؤجرة من العيوب الخفية التي يمكن أن تحتويها هذه الأخيرة، وعليه فإن هذا الضمان يتضمن: ضمان التعرض الشخصي وضمان تعرض الغير (أولًا)، و ضمان العيوب الخفية (ثانيًا)

**أولًا: الإلتزام بضمان التعرض و الاستحقاق:** يقصد بالتعرض قيام المؤجر أو غيره بعمل أو تصرف يؤدي إلى التأثير على انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة و بناء على ما تقدم فإن هذا التعرض يظهر في أحد الصور الآتية<sup>1</sup>:

- أن يؤدي التعرض إلى نزع كل العين المؤجرة.
- أن يؤدي التعرض إلى نزع جزئي للعين المؤجرة
- أن يؤدي إلى الإنقاص من انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة

أما عن الأسباب المؤدية إلى هذا التعرض فيمكن أن تكون بفعل المستأجر (تعرض شخصي)، أو تكون بفعل شخص آخر خارج عن العلاقة التعاقدية التي تربط بين المؤجر والمستأجر (تعرض الغير)

يقع على عاتق المؤجر إلتزاما اتجاه المستأجر مضمونه عدم التعرض الشخصي، سواء كان هذا الأخير ماديا أو قانونيا.

<sup>1</sup> - هلال شعوة، مرجع سابق، ص 116.

أما التعرض المادي فيعني تلك الأعمال الصادر من الشخص ، سواء المؤجر أو الغير يستند في ذلك إلى اي حق يدعيه على العين المؤجرة، مما يؤدي إلى حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة او يؤدي إلى الانتقاص من هذا الانتفاع<sup>1</sup>.

وأما التعرض القانوني فهو الادعاء الذي يدعي فيه المؤجر او غيره حقا على العين المؤجرة و يتعارض هذا الاخير مع حق المستأجر في الانتفاع بالعين، مما يحول دون انتفاعه بالعين او ينقص من ذلك الانتفاع<sup>2</sup>.

**1- التعرض الشخصي:** نصت المادة 483 من القانون المدني على ما يلي: "على المؤجر أن يمتنع عن كل تعرض يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة و لا يجوز له أن يحدث بها أو بملحقاتها أي تغيير ينقص من هذا الانتفاع".

أ- أنواع التعرض الشخصي: تتمثل أنواع التعرض الشخصي فيما يأتي<sup>3</sup>:

- التعرض المادي: و يتضمن هذا التعرض نوعان هما:

- التعرض المادي القائم على أعمال مادية محضة

- التعرض المادي القائم على تصرف قانوني: و يعتبر التصرف القانوني الصادر من المؤجر إلى الغير، تصرفا قانونيا في العلاقة بين طرفيه، و نظرا لأن المستأجر من الغير بالنسبة لهذا التصرف فإنه يعتبر عملا ماديا بالنسبة إليه و لهذا جاز القول بأن التعرض الصادر من المؤجر قد يقوم على تصرف قانوني

من أمثلة التعرض المادي القائم على تصرف قانوني كأن تستبدل مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف العين المؤجرة الموقوفة إذا كان لذلك مبرر طبقا لأحكام المادة 24 من قانون الأوقاف، بعقار آخر فتصبح العين المؤجرة غير موقوفة و بالتالي لا يحق لمديرية الشؤون

<sup>1</sup> - محمود عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 143.

<sup>2</sup> - المرجع و الموضوع نفسهما.

<sup>3</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية)، ص ص 300، 301.

الدينية و الأوقاف تأجيرها فإذا لم يكن تاريخ الإيجار أسبق من تاريخ الاستبدال فإن من انتقلت إليه العين الموقوفة يستطيع أن يخرج المستأجر من العين المؤجرة لأن الإيجار غير نافذ في حقه.

- **التعرض القانوني:** يمكن أن يتعرض المؤجر للمستأجر تعرضاً شخصياً قائماً على سبب قانوني، كأن يظهر حق ارتفاق على الأرض المؤجرة لصالح أرض مجاورة لها تؤول لمديرية الشؤون الدينية و الأوقاف عن طريق وقفها من مالكة فتحاول هذه الأخيرة استناداً إلى الملكية للأرض المجاورة أن تمارس حق الارتفاق على العين المؤجرة، فلا يحق للمؤجر في كلتا الحالتين أن يخرج المستأجر أو أن يخل بانتفاعه بها لأنه ضامن لحق المستأجر في الانتفاع بالعين ولا يجوز الاسترداد لمن وجب عليه الضمان فالاسترداد والضمان لا يجتمعان<sup>1</sup>.

ج- **شروط التعرض الشخصي:** حتى يقوم التعرض الشخصي، و تعتبر الأعمال التي قام بها المؤجر تعرضاً شخصياً، لا بد من توافر الشروط الآتية:

- **أن يقع التعرض فعلاً:** يشترط أن يقع التعرض بالفعل، فإذا كان تعرضاً مادياً، وجب أن يقوم المؤجر بأعمال مادية تحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو تنقص منه، و لا يكفي مجرد احتمال ذلك ، كأن يهدد المؤجر المستأجر بالتعرض له في الانتفاع ، أما إذا كان التعرض المادي مبني على تصرف قانوني، كما إذا تم استبدال العين الموقوفة المؤجرة و كان الإيجار لا يسري في حق المالك للوقف المستبدل ، فإن التعرض لا يتحقق إلا إذا طالب المالك الجديد للعين المستأجر بإخلاء العين .

<sup>1</sup> - سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص 159.

- أن يقع التعرض أثناء مدة الإيجار: يجب أن يقع التعرض أثناء فترة سريان عقد الإيجار، أي في الوقت الذي يكون فيه حق المستأجر في الانتفاع بالعين المؤجرة قائماً، فمنذ بداية الإيجار إلى أن ينتهي العقد<sup>1</sup>.

- أن تحول أعمال المؤجر دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو تخل بهذا الانتفاع: بمعنى أن يتحقق التعرض كأن تهدم العين المؤجرة الموقوفة من طرف مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف كان هذا تعرضاً منها يوجب الضمان لأن هذا الهدم قد حال دون انتفاع المستأجر بهذه العين، كذلك إذا تم تهديم جزء من العين المؤجرة كأن يهدم المؤجر مرآب كان هذا تعرضاً موجبا للضمان لأنه سيؤدي حتماً إلى الإخلال بانتفاع المستأجر بها.

- أن لا يستند المؤجر في الأعمال التي يقوم بها إلى حق ثابت له: حتى يتحقق التعرض يجب ألا يستند المؤجر في الأعمال التي يقوم بها إلى حق ثابت له، سواء كان مصدر هذا الحق عقد الإيجار أو القانون أو استمده بموجب حكم قضائي، مثلاً كأن يشترط لنفسه حق تعليية البناء، أو كأن يعين حارساً على العين المؤجرة بموجب حكم قضائي إثر نزاع بينه وبين المستأجر، أو يستمد هذا الحق من القانون كحقه في ترميم العين المؤجرة الموقوفة كما سبق و أن بينا عند التطرق للإلتزام المؤجر بترميم العين المؤجرة الموقوفة.

2- التعرض الصادر من الغير: يجب في البداية أن نوضح المقصود بالغير، فهو كل شخص ليست له علاقة بعقد الإيجار أي من غير المؤجر (السلطة المكلفة بالأوقاف) أو تابعيه<sup>2</sup>.

نصت المادة 02/483 من القانون المدني على أنه "و لا يقتصر ضمان المؤجر على الأفعال التي تصدر منه أو من تابعيه، بل يمتد إلى كل ضرر أو تعرض قانوني صادر عن مستأجر آخر أو أي شخص تلقى الحق من المؤجر".

<sup>1</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية)، مرجع سابق، ص 305.

<sup>2</sup> - دوار جميلة، مرجع سابق، ص 64.



كما نصت المادة 484 من نفس القانون على ما يلي: "يتعين على المستأجر إخطار المؤجر بالدعوى المرفوعة من الغير الذي يدعي حقا على العين المؤجرة يتعارض مع حق المستأجر ومطالبته بالضمان...."

يتضح من خلال هذين النصين القانونيين أن المؤجر يلتزم بضمان التعرض الذي يصدر من الغير، لكن هذا الإلتزام يقتصر على التعرض القانوني فقط دون المادي، على خلاف ما بيناه فيما يخص التعرض الشخصي، و إذا حدث التعرض القانوني من الغير فإنه يتوجب على المستأجر إخطار المؤجر بذلك أما إذا لم يفعل فإنه سيتحمل تبعات ما ينجر عن عدم الإخطار<sup>1</sup>.

نتعرض فيما يأتي إلى شروط هذا التعرض، و إلى جزاء الإخلال به .

أ- **شروط التعرض الصادر من الغير:** من خلال النصين القانونيين السابقين يتضح أن شروط التعرض الصادر من الغير تتمثل فيما يأتي:

- **يجب أن يصدر التعرض من الغير:** فإذا كان هذا التعرض صادرا من المؤجر أو أتباعه كأن يصدر من ناظر الأوقاف أو من وكيل الأوقاف كذا أمام تعرض شخصي، ذلك أن هذين الموظفين تابعين إلى السلطة المكلفة بالأوقاف التي أبرمت عقد إيجار الوقف العام.
- **أن يكون هذا التعرض قانونيا:** أي قائما على إدعاء من المتعرض يدعي فيه حقا له على العين محل عقد الإيجار، و هذا الحق يجب أن يكون متعارضا مع حق المستأجر عليها وقد يكون هذا المتعرض محقا في إدعائه و قد يكون مخطئا، فيجب أن يكون الحق المدعى به متعلقا بالعين المؤجرة ومتعارضا مع حق المستأجر في الانتفاع بها. كأن يدعي الغير أنه تملك العين المؤجرة الموقوفة عن طريق الاستبدال الذي تم بينه وبين مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف بعقد سابق على عقد الإيجار.

<sup>1</sup> - سنفصل في ذلك عند التطرق إلى منازعات عقد إيجار الوقف العام

- أن يقع التعرض فعلا: حيث يقع إما بعمل مادي كأن يستولي المعترض على حيازة العين و يخرج المستأجر منها ، أو يشرع في إقامة بناء على الأرض المؤجرة الموقوفة، و يمكن أن يقع التعرض بطريق قضائي ، كأن يرفع المعترض دعوى استرداد على مديرية الشؤون الدينية والأوقاف مدعيا أنه المالك الحقيقي للعين.

- يجب أن يقع التعرض أثناء مدة عقد الإيجار: و تستوي أن تكون المدة المتفق عليها (الأصلية)، أو مدة جديدة اتفق عليها أو امتد إليها الإيجار بحكم القانون.

ب- صور التعرض الصادر من الغير: بالرجوع إلى نصي المادتين 485 و 486 من الأمر 58/75 يتضح بأن المشرع أورد صورتين للتعرض الصادر من الغير و هما:

- مزاحمة المستأجر من طرف عدة مستأجرين للعين المؤجرة: حيث يشترط لقيام حالة تزامم المستأجرين شرطان :

\* أن يكون الإيجار لنفس المدة أو لمدة متداخلة.

\* أن يحوز كل مستأجر عقد إيجار صحيح وصادر ممن له ولاية تأجير العين.

فإذا تعدد المستأجرون لنفس العين المؤجرة بتوافر هذين الشرطين، تكون الأولوية لمن أبرم العقد بتاريخ سابق، فإن كان لهذه العقود نفس التاريخ، تكون الأولوية لمن حاز الأماكن. أما بالنسبة للمستأجر الذي يكون حسن النية أي أنه لم يكن يعلم بوجود عقد إيجار على العين المؤجرة فأبرم هو الآخر عقد على هذه العين، يحق له أن يطالب المؤجر بالتعويض عما أصابه من ضرر.

- التعرض الصادر من جهة حكومية: أقرت هذه الحالة المادة 486، وقد سبق و أن ذكرناها عند التطرق للاستثناءات الواردة على عدم ضمان التعرض المادي

- إذا كان التعرض في صورة دعوى مرفوعة على المستأجر: يجب على المؤجر أن يتدخل في هذه الدعوى .و يكون للمستأجر بين ما إذا يبقى في الدعوى إلى جانب المؤجر أو يخرج منعا لئيتجنب الحكم بالمصاريف إلى جانب المؤجر إذا خسر الدعوى و يرى عبد الرزاق

أحمد السنهوري أنه من صالح المستأجر أن يبقى في الدعوى ليرجع على المؤجر بضمان بالاستحقاق إذا نجح المعترض في إثبات صحة دعواه ، و حتى يمنع التواطؤ المحتمل بين المؤجر و المعترض.<sup>1</sup>

**ثانيا: الإلتزام بضمان العيوب الخفية:**حسب القواعد العامة، فإنه إلى جانب ضمان المؤجر للتعرض والاستحقاق، يقع على عاتقه إلتزاما آخر يتمثل في ضمان العيب الخفي الذي يمكن أن تحتويه العين المؤجرة، وهذا ما أقرته المادة 488 من الأمر 58/75.

لكن بالنسبة للأحكام الخاصة بالأوقاف، فإن المشرع لم ينص على هذا الإلتزام في نموذج عقد الإيجار الوقفي المعد من طرف لجنة الأوقاف، في حين و بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 70/14 السالف الذكر، نجد أحكاما خاصة تضمنتها المادة 10 من الملحق الاول المتضمن دفتر شروط إيجار الأراضي الفلاحية عن طريق المزاد العلني ، حيث نصت هذه الأخيرة على أنه: " يعتبر كل راس عليه المزاد عارفا تمام المعرفة بالقطعة الأرضية التي اكتسب عليها الإيجار، و يأخذها بالحالة التي كانت عليها يوم بدء المزاد، دون أن يطلب أي ضمان أو تخفيض في الإيجار بسبب الاتلاف أو خطأ في التعيين أو لأسباب أخرى" و قد تكررت هذه المادة بنفس المحتوى في فقرة الضمان من نموذج عقد الإيجار عن طريق المزاد العلني الذي تضمنه ذات المرسوم. أما بالنسبة للملحق المتضمن دفتر شروط إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة و نموذج عقد الإيجار لنفس الصنف من هذه الأراضي، فلم يتضمن أي إشارة لهذا الضمان.

من خلال ما سبق نتبين لنا فيما يخص الإلتزام بضمان العيوب الخفية في عقد إيجار الوقف العام النتائج الآتية :

<sup>1</sup> - هلال شعوة، مرجع سابق، ص120.

- بالنسبة للسكنات و المحلات التجارية الوقفية، سواء كان الإيجار بالمزاد أو عن طريق التراضي، وكذا الأراضي الفلاحية التي تكون محلا لعقد الإيجار بالتراضي، يتعين تطبيق الأحكام العامة الواردة في القانون المدني طالما لم يوجد نص خاص ينظم هذا الإلتزام.

- بالنسبة للأراضي الفلاحية الوقفية، فإنه بالنسبة للأراضي التي تكون محلا لعقد الإيجار عن طريق المزاد العلني لا تكون السلطة المكلفة بالأوقاف ضامنة للعيوب الخفية. أما بالنسبة للأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة الخاضعة لنظام خاص، فإنه من المنطقي عدم النص على الإلتزام بضمان العيوب الخفية و لا يفسر على أنه تطبيق للقواعد العامة، بل إن الطبيعة الخاصة لهذا العقد تقتضي عدم ضمان العيوب الخفية التي قد يكتشفها المستأجر من طرف المؤجر، ذلك أن المستأجر حاز هذه الأرض قبل تحويل نمط استغلال هذه الأراضي لمدة طويلة.

و بناء على ما سبق ذكره فإن الإلتزام بضمان العيوب الخفية سيتم دراسته على ضوء الأحكام العامة و لا يخص سوى عقود إيجار الوقف العام التي محلها سكن أو محل تجاري أو محلها أرض فلاحية تم التعاقد فيها بصيغة التراضي. ولتسليط الضوء عن هذا الإلتزام سنحاول التطرق إليه من خلال تعريف العيب الخفي و شروطه و كذا إلى آثار وجود العيب الخفي في العين المؤجرة، وسنتناول فيما يأتي هذا الإلتزام:

**1- تعريف العيب الخفي:** "هو الآفة التي تخلو منها الفطرة السليمة للعين المؤجرة أو ملحقاتها، و التي تحول دون من الانتفاع بالعين المؤجرة أو تنقص منه انتقاصا معتبرا"<sup>1</sup>

جاء هذا التعريف متوافقا مع تعريف المشرع الجزائري للعيب الخفي الذي ورد ضمنا في نص المادة 488 السالفة الذكر، ومن خلال نص هذه المادة يتضح بأنه قد يظهر في العين المؤجرة عيبا يؤدي إلى حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين كليا أو يؤدي إلى الإنقاص منه

<sup>1</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، (الإيجار والعارية)، مرجع سابق، ص438.

إنقاصا معتبرا ، فيلتزم في هذه الحالة المؤجر بضمان جميع العيوب للمستأجر التي يمكن أن توجد في العين المؤجرة الموقوفة .

2- شروط العيب الموجب للضمان في عقد الإيجار: حتى يكون العيب الذي تضمنته العين المؤجرة الموقوفة موجبا للضمان لا بد من توافر ثلاثة شروط و هي:

أ- أن يكون العيب مؤثرا : حسب نص المادة 488 السالفة الذكر فإن المؤجر لا يضمن العيب الخفي إلا إذا كان مؤثرا في الإيجار.

و العيب المؤثر في الإيجار هو الذي يحول دون الانتفاع بالعين المؤجرة أو ينقص من الانتفاع بها إنقاصا كبيرا<sup>1</sup>

ب- أن يكون العيب خفيا: إذا كان العيب ظاهرا وقت تسلم العين الموقوفة المؤجرة و لم يعترض المستأجر ورضي أن يتسلمها فإن المؤجر لا يضمنه ، و يكون العيب خفيا إذا ثبت أن المستأجر كان لا يستطيع أن يتبينه بنفسه لو أنه فحص العين المؤجرة بعناية الرجل العادي ، أو كان يستطيع أن يتبينه و لكن المؤجر أكد له خلو العين من هذا العيب أو تعد إخفاء العين غشا منه

ج- أن يكون العيب غير معلوم للمستأجر: من خلال نص المادة 488 فقرة أخيرة من القانون المدني، يتضح بأن المؤجر لا يضمن العيب الموجود بالعين المؤجرة ولو كان هذا الأخير خفيا و يكون ذلك في حالتين:

الحالة الأولى: إذا أخطر المؤجر المستأجر بالعيوب الموجودة بالعين و كان المستأجر راض بها .

الحالة الثانية: إذا كان المستأجر يعلم بالعيوب الموجودة بالعين المؤجرة وقت التعاقد، بمعنى أن المؤجر لا يخطر المستأجر و لكن يعلم عن طريق الغير بهذا العيب.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، (الإيجار والعارية)، مرجع سابق ، ص 427.

## المبحث الثاني

### انتهاء عقد إيجار الوقف العام

لقد سبق وأن بينا عند التطرق إلى خصائص عقد الإيجار إلى أن هذا الأخير من عقود المدة و عليه فإنه لا بد من انتهاء هذا العقد وينتهي عقد إيجار الوقف العام نهاية طبيعية بسبب انتهاء المدة المتفق عليها بين المؤجر والمستأجر، و يمكن أن تطرأ ظروف أثناء تنفيذ العقد مما يستدعي إنهاؤه قبل انتهاء مدتهو تجدر الإشارة إلى أن هذه الظروف يمكن أن تكون بفعل أحد المتعاقدان جراء إخلالهما بالالتزاماتهما ، كما يمكن أن يكون بسبب مخالفة الأحكام القانونية المنظمة لهذا العقد

**(مطلب أول)**، و بغض النظر عن الطريقة التي ينتهي بها هذا العقد فإنه في كثير من الأحيان يترتب على انتهائه جملة من الآثار القانونية بسبب أن الانتهاء لا يمكنه محو كل آثار العقد، لأن هذا الأخير محله شيء مادي معين بالذات فقد تطرأ عليه تعديلات تمسه إما بالسلب فتؤدي إلى الانقاص من قيمته، و إما تكون بالإيجاب فتزيد من قيمته .كل هذه الاشكالات تتجم كآثار لانتهاء عقد الإيجار الوقفي العام **(مطلب ثان)**

### المطلب الأول

#### طرق انتهاء عقد إيجار الوقف العام

عقد إيجار الوقف العام كغيره من العقود المؤقتة، يلزم القانون انتهائه بعد استثناء الغرض من إبرامه كأصل عام، و الذي الأكيد يرتبط بمدة إبرامه، لكن القانون أورد بعض الأحكام الخاصة بعقد إيجار الوقف العام. حيث أقرت ذلك النصوص الخاصة بإيجار الوقف العام سواء بموجب المرسوم التنفيذي 381/98 المتعلق بإدارة و تسيير الأوقاف العامة، أو بموجب المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية **( فرع أول)** غير أن المشرع أورد استثناءات بشأن ذلك، حيث أن عقد إيجار الوقف العام يمكن أن يوضع حد لتنفيذه وهذا لمبررات تتعلق بمراعاة النظام العام، ويمكن أن تتعلق بمصلحة

المؤجر أو المستأجر، كما يمكن أن تتعلق بأسباب أخرى لا علاقة لها بالمتعاقدين ( فرع ثان).

### الفرع الأول

#### انتهاء عقد إيجار الوقف العام بمضي مدته

يمكن أن لا يعترض تنفيذ عقد الإيجار الوقفي أية عقبات، و بهذا ينفذ كل طرف إلتزاماته التعاقدية التي أقيت على عاتقه، فينتهي نهاية طبيعية برضا الطرفين، ذلك أنهما اتفقا مسبقا على أجل نهايته (أولا)، غير أنه يمكن للمستأجر أن يرغب بعد انتهاء مدة العقد في البقاء في العين المؤجرة الموقوفة من أجل الانتفاع بها، في هذه الحالة منحه القانون ذلك، و ألزمه بتقديم طلب للسلطة المكلفة بالأوقاف باعتبارها مؤجرا في آجال معينة وبشروط محددة ، و بهذا يكون قد مارس حقه المتمثل في تجديد عقد إيجار الوقف العام (ثانيا).

**أولا: في حالة عدم تجديد عقد الإيجار:** عند انتهاء عقد إيجار الوقف العام يتوجب على المستأجر رد العين الموقوفة إلى مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف باعتبارها مؤجرا. وإذا كان عقد الإيجار مدته تقل عن إثنتي عشر سنة فإن العقد ينتهي بمجرد انتهاء مدته مرتبا آثارا، لكن إذا كانت مدته تفوق مدته 12 سنة، فإن القانون أوجب شهره بالمحافظة العقارية الكائن بدائرة اختصاصها العقار محل عقد الإيجار، حيث يكون سريانه من تاريخ شهره.

لكن إذا كان المشرع قد أوجب الشهر عند إبرام عقد الإيجار الذي يفوق 12 سنة حتى يكون نافذا، فإنه لم يبين كيفية انتهاء هذا العقد، فهل ينتهي بمجرد انتهاء مدته؟ أم أنه لابد من وجود شهر ينهي عقد الإيجار؟.

1- **الفرض الأول:** أن العبرة بالسند الذي تضمن حق الإيجار المشهر، فإذا تضمن هذا الأخير موعد انتهاء عقد الإيجار ، فإنه ينتهي العقد بالموعد الذي تضمنه ذلك أن حجية الشهر لا تقتصر على اكتساب الحق بل تمتد إلى جميع محتويات السند، و يكون نافذا

فيحق المتعاقدين و في مواجهة الغير أما إذا لم يتضمن السند تحديدا لموعد انتهاء العقد، فإن زوال العقد يتطلب إجراء الشهر ليعلم الغير بحقيقة وضع العقار و بأن الحق القرار عليه قد زال، حيث يتم الشهر بطريقة التأشير الهامشي<sup>1</sup> وعليه فإن عقد إيجار الوقف المشهر يكون دائما محدد المدة كما سبق و أن بينا و بالتالي فان انتهائه يكون بانتهاء المدة دون ما حاجة للشهر العقاري

**2-الفرض الثاني:** نرى أنه إعمالا لمبدأ توازي الأشكال فإنه من المفترض أن انتها عقد الإيجار المشهر لا يكون إلا بشهر هذا الأخير، كما أن شهر الانتهاء يتماشى مع وظيفة الشهر العقاري التي تتضمن إعلام الغير بالتصرفات التي ترد على العقار .

لقد نصت المادة **469** مكرر **1** من القانون المدني على ما يلي: "ينتهي عقد الإيجار بانقضاء المدة المتفق عليها دون حاجة للتنبيه بالإخلاء".

كما نصت المادة **15** من دفتر الشروط المتعلقة بإيجار الأراضي الفلاحية عن طريق المزاد العلني من المرسوم **70/14** على ذلك . كما نجد المادة **07** من نموذج عقد الإيجار المعد من طرف لجنة الأوقاف قد نصت على ما يلي: " يلتزم المستأجر بما يلي:....4- إخلاء الملك المؤجر و تسليم مفاتيحه عند انتهاء الأجل المتفق عليه في هذا العقد.....".

من خلال هذه النصوص القانونية يتضح بأن عقد الإيجار الوقفي ينتهي بانتهاءه المحددة في العقد و التي تتناسب و طبيعة العين المؤجرة كما سبق و أن بينا عند التطرق إلى مدة عقد الإيجار فيما إذا كان العقار معدا للسكن أو للتجارة أو الفلاحة....

و يتوجب على المستأجر أن يرد العين للمؤجر عند نهاية المدة دون حاجة للتنبيه بالإخلاء و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري كان يشترط التنبيه بالإخلاء قبل تعديل الأمر **58/75** المتضمن القانون المدني بموجب الأمر **05/07**. إلا أنه ألغى ذلك بموجب نص المادة **469** مكرر **1** من هذا الأمر و في حقيقة الأمر أن إلغاء إجراء التنبيه بالإخلاء

<sup>1</sup> - انور طلبية، الشهر العقاري و المفاضلة بين التصرفات، د.ط، دار نشر الثقافة، مصر، د.س.ن، ص 627.



كان قبل صدور الأمر 05/07 و ذلك بموجب المادة 22 من المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري وكذا المادة 06 من المرسوم التنفيذي 69/94 .

لكن بالنسبة لإيجار الأملاك الوقفية فإنها أخذت حكما خاصا بحيث لم يكن يتوجب على المؤجر توجيه التنبيه بالاخلاء إلى المستأجر وهذا بناء على نص المادة 07 من نموذج عقد إيجار الوقف العام المعد من طرف لجنة الأوقاف السالفة الذكر.

يمكن أن يبقى المستأجر شاغلا للملك الوقفي بالرغم من انتهاء المدة المحددة و دون رضا المؤجر ، ففي هذه الحالة يعد مغتصبا للعين بلا سند فيحق للمؤجر اللجوء لقاضي الأمور المستعجلة من أجل إخراجه<sup>1</sup>

وحسب نص المادة 503 من الأمر 58/75 فإنه يحق للمؤجر أن يطالب بالتعويض إذا أبقى المستأجر العين المؤجرة تحت يده دون وجه حق، و يراعى في حساب التعويض الذي يحكم به القاضي، القيمة الإيجارية للعين المؤجرة الموقوفة وقت انتهاء عقد الإيجار ، و ليس الأجرة التي كانت مطبقة وقت سريان العقد و هذا عن كل المدة التي يتباطأ فيها المستأجر في الخروج من العين المؤجرة . كما يتم تعويض المؤجر عما لحقه من ضرر ومافاته من كسب العقار<sup>2</sup>

أما عن حالات رد العين المؤجرة الموقوفة عند انتهاء عقد إيجار الوقف العام، فيكون حسب الفروض الثلاث الآتية:<sup>3</sup>

\* أن تسلم العين المؤجرة الموقوفة حسب الحالة التي كانت عليها وقت إبرام عقد الإيجار: وفي هذه الحالة يتوجب على المستأجر رد العين للمؤجر دون رجوع أحدهما على الآخر

<sup>1</sup> - سنأتي إلى تفصيل شروط اللجوء للقضاء الاستعجالي عند التطرق إلى منازعات عقد الإيجار.

<sup>2</sup> - هلال شعوة، مرجع سابق، ص 225

<sup>3</sup> - حقي اسماعيل النداوي، مرجع سابق، ص ص 135، 136. سنفصل في هذه الأحكام عند التطرق لآثار انتهاء عقد

الإيجار

بشيء، ذلك أن مدة الانتفاع قد انقضت و لا يحق للمستأجر البقاء في العين إلا إذا قام بتجديد العقد .

\* أن يكون في العين المؤجرة زيادة فإن كان لزوال هذه الزيادة نهاية معلومة كأن تكون أرض فلاحية ولم يجن المستأجر محصوله بعد. وجب ترك الأرض للمستأجر إلى غاية جني المحصول مع إلزامه بدفع أجر المثل، و قد تكون الزيادة عبارة عن البناء

\* أن يطرأ على العين المؤجرة الموقوفة نقص: في هذه الحالة يقع الضمان على المستأجر ذلك أنه أخل بإلتزامه برد العين المؤجرة الموقوفة كما تسلمها وقت الإيجار، فيكون ضامنا لكل نقص أو تلف أصاب العين الموقوفة حاصل بخطئه أو فعله أو نتيجة لإهماله و يتوجب عليه رد العين إلى الحالة التي كانت عليها وقت إبرام العقد. أما إذا أثبت المستأجر عند نهاية العقد أن الهلاك أو التلف حدث بفعل قوة قاهرة فإنه يعفى من الضمان.

ثانيا: في حالة تجديد عقد الإيجار: تجديد العقد يعني إعلان المستأجر عند انتهاء مدة عقد الإيجار عن رغبته في تجديد عقده سواء بنفس الشروط التي اتفقا عليها المتعاقدان أو بشروط جديدة، و لمدة قد تختلف عن مدة العقد السابق.

ووفقا للقواعد العامة قد يكون التجديد صريحا أي بإعلان المتعاقدان رغبتهما في تجديده، كما قد يكون ضمنيا بإيجاب وقبول ضمنيين من المتعاقدين وذلك ببقاء المستأجر في العين المؤجرة و علم المؤجر بذلك مع عدم اعتراضه<sup>1</sup>. لكن المشرع الجزائري قد ألغى المادة 470 من الأمر 58/75 و المادة 509 من نفس الأمر اللتان كانتا تتناولان التجديد الضمني لعقد الإيجار.

أما بالنسبة لتجديد عقد إيجار الوقف العام فإن التجديد لا يمكن أن يكون ضمنيا وإنما قد يتم تجديده تجديدا صريحا حسب المرسوم التنفيذي 381/98 المتعلق بإدارة و تسيير

<sup>1</sup> - حسب أحكام المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري السالف الذكر

الأمالك الوقفية العامة، و كذا المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة و يكون هذا التجديد إما بإرادة الطرفين و إما بحكم القانون:

1- بإرادة الطرفين: حسب نص المادة 3/27 من المرسوم 381/98 فإنه يتم تجديد عقد إيجار الوقف العام خلال ثلاثة أشهر الأخيرة من مدته، أما إذا لم يتم ذلك فتطبق أحكام الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني. فإذا لم يتم الاتفاق على التجديد خلال هذه المدة يعتبر العقد منتهيا وهذا ما تضمنه البند الرابع من المادة 07 من نموذج عقد الإيجار المعتمد من طرف السلطة المكلفة بالأوقاف حيث جاء فيه ما يلي: "إخلاء الملك المؤجر و تسليم مفاتيحه عند انتهاء الأجل المتفق عليه في هذا العقد طبقا لأحكام المادة 22 من المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 و المتعلق بالنشاط العقاري، وذلك دون إعدار و لا إخطار مسبق من المؤجر " إن هذا المرسوم قد ألغي بموجب القانون 04/11 المتضمن الترقية العقارية، ما عدا المادة 27 منه<sup>1</sup>.

وعليه فإنه يتوجب على المستأجر الراغب في تجديد العقد أن يفصح عن إرادته في غضون ثلاثة أشهر قبل انتهاء العقد.

وبالنسبة لتجديد عقد الإيجار الوارد على لأراضي الفلاحية الموقوفة نجد أن المشرع قد منح المستأجر أيضا الحق في تجديد العقد، لكن أورد ضوابط نص عليها في ملاحق المرسوم 70/14.

حيث نجد المادة 14 و التي جاءت تحت عنوان مدة الإيجار - تجديده - نهايته من الملحق الأول المعنون ب: " نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود و الشروط المطبقة على الإيجار عن طريق المزاد العلني للأراضي الفلاحية الوقفية . قد نصت على ما يلي: " لا يحق تجديد الإيجار إلا بموافقة صريحة من السلطة المكلفة بالأوقاف"

<sup>1</sup> - ألغي المرسوم التشريعي 03/93 بموجب المادة 80 من القانون 04/11 المؤرخ في 2011/02/17 المتضمن القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية السالف الذكر فمن المفترض تعديل البند الرابع من المادة 07 من نموذج عقد الإيجار المعد من طرف لجنة الأوقاف.

كما نصت المادة 02 المعنونة ب: حقوق المستأجر من الملحق الثاني الذي جاء تحت عنوان " عقد إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة عن طريق المزاد العلني على أنه" .....طلب تجديد عقد الإيجار من السلطة سنة قبل انتهاء العقد " ونصت المادة 02 من الملحق الثالث المعنون ب:استمارة تتعلق بتحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق إيجار على ما يلي:" للمستأجر حقوق:.....تجديد عقد الإيجار بطلب منه عند انتهاء مدته شريطة تقديم الطلب للسلطة المكلفة بالأوقاف و الديوان الوطني للأراضي الفلاحية سنة واحدة (1) قبل تاريخ انتهائه "

من خلال المواد التي سردناها يتبين لنا أن الضوابط التي تحكم تجديد عقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية تتمثل فيما يلي:

- لا يمكن تجديد عقد الإيجار الوارد على الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة إلا بعد تقديم طلب إلى السلطة المكلفة بالأوقاف، مما يعني أنه لا يمكن أن يجدد هذا العقد ضمناً، وهذا ما يتوافق مع أحكام المرسوم التنفيذي 381/98 السالف الذكر و كذا مع أحكام القانون المدني بعد تعديله .

- يشترط قبول السلطة المكلفة بالأوقاف على تجديد هذا العقد، بالنسبة للأراضي الفلاحية التي تم تأجيرها عن طريق المزاد، أما فيما يتعلق بالأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة أي المستثمرات الفلاحية الوقفية إضافة إلى اشتراط قبول السلطة المكلفة بالأوقاف ، يشترط أيضاً قبول الديوان الوطني للأراضي الفلاحية.

- يجب أن يقدم طلب تجديد العقد سنة قبل انتهاء العقد، و يستوي في ذلك أن تكون الأراضي الفلاحية الوقفية مؤجرة عن طريق المزاد أو تكون في شكل مستثمرة استرجعت من طرف السلطة المكلفة بالأوقاف، وما يلاحظ في هذا الصدد أن المشرع قد جعل مدة تقديم طلب التجديد مدة سنة قبل انتهاء العقد وهي أطول من المدة التي اشترطها المشرع فيما

يخص تجديد إيجار السكنات و المحلات التجارية التي جعلها 03 أشهر قبل انتهاء العقد كما سبق و أن بينا.

2- **بحكم القانون:** سبق وأن بينا أن عقد إيجار الوقف العام يمكن عند الضرورة أن يؤجر بأربعة أخماس في حالات حددها المرسوم التنفيذي 381/98<sup>1</sup>، فإذا تم تأجير الملك الوقفي العام بأربعة أخماس من أجره المثل، يتوجب تجديد العقد وذلك لتغيير بدل الإيجار إلى أجره المثل. طبقا لنص المادة 24 من المرسوم 381/98 إيجار المثل.

### الفرع الثاني

#### انتهاء عقد إيجار الوقف العام قبل مضي مدته

يحدث أن ينتهي عقد إيجار الوقف العام قبل انتهاء مدته، فيزول بسبب تخلف أحد أركانه التي سبق و أن تناولناها و المتمثلة في الرضا، المحل ، السبب ،الشكل ، هذا ما يصطلح على تسميته ببطلان العقد (أولا)، كما يمكن أن ينتهي عقد إيجار الوقف العام بالرغم من صحة و توافر أركانه، بسبب إخلال أحد المتعاقدين بالإلتزامات التعاقدية، حيث أن المشرع أقر حق الطرف المتضرر في طلب فسخ العقد (ثانيا)، كما أن المشرع أعطى للمستأجر حق طلب فسخ العقد بالرغم من عدم إخلال المؤجر بالإلتزامات التعاقدية، وهذا مراعاة لظروف خاصة بالمستأجر (ثالثا)

**أولا:البطلان :** هو الجزاء المقرر قانونا إذا تخلف ركن من أركان العقد، الرضا ، المحل، السبب الشكل أو شرط من شروط الصحة سواء تعلق الأمر بالأهلية، حيث يبرم العقد من ناقص أهلية أو يبرم من طرف شخص إرادته معيبة بسبب الغلط أو التدليس أو الإكراه أو الاستغلال<sup>2</sup>

كما يمكن أن يبطل عقد إيجار الوقف العام إذا كان سبب إبرامه غير مشروع أو مخالفا للنظام و الآداب العامة تطبيقا للقواعد العامة ، حيث تنص المادة 102 من الأمر 58/75

<sup>1</sup> - راجع كيفية تحديد الأجرة، الذي سبق و أن فصلنا فيه.

<sup>2</sup> - محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2006، مصر، ص 239.

على ما يلي: " إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا، جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان، و للمحكمة أن تقي به من تلقاء نفسها و لا يزول البطلان بالإجازة" .  
في هذه الحالة يجوز لكل ذي مصلحة التمسك ببطلان عقد الإيجار، كما يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسه

و ينقسم البطلان إلى بطلان مطلق و بطلان نسبي، أما البطلان المطلق فإنه يعدم العقد ، حيث يعتبر التصرف كأنه لم يكن و لا يرتب أي أثر سواء بين المتعاقدين أو في مواجهة الغير ويكون العقد باطلا بطلانا مطلقا ، إذا تخلف ركن من أركانه، أو كان مخالفا للأحكام التي قررها القانون، كأن تهلك العين المؤجرة الموقوفة، فيصبح تنفيذ العقد مستحيلا في تنفيذه لاستحالة المحل ، و هذا ما أقره نص المادة 481 من الامر 58/75، و يتقرر عند تخلف ركن من أركان العقد في الحالات الآتية:

- إذا انعدم الرضا، كأن يتم إبرام العقد مع شخص غير مميز، أو في حالة عدم تطابق الإيجاب مع القبول.

- إذا كان المحل غير موجود أو غير مشروع.....

- إذا تخلف ركن السبب أو كان غير مشروع.

- إذا تخلف ركن الشكل الذي يتطلبه القانون باعتباره ركنا في العقد

- إذا ورد نص خاص في القانون يقضي ببطلان العقد

أما حالات تقرير البطلان النسبي فيمكن ذكر أهمها فيما يأتي:

- إذا كان أحد المتعاقدين ناقص أهلية، كأن يكون صبيا غير مميز أو من في حكمه أي السفية و ذي الغفلة، و بالنسبة لعقد إيجار الوقف العام نتصور نقص الأهلية في جانب المستأجر فقط، ذلك أنه لا يمكن أن يتحقق ذلك بالنسبة للمؤجر باعتباره ممثل للسلطة المكلفة بالأوقاف

- إذا شاب إرادة أحد طرفي العقد عيب من عيوب الإرادة .

- إذا ورد نص خاص في القانون يقضي ببطلان نسبي للعقد يحق لكل ذي مصلحة التمسك ببطلان العقد ، و يقصد بصاحب المصلحة كل ذو حق يتأثر بصحة العقد أو ببطلانه، ويتضمن ذلك كل من:
- المتعاقدين: يعتبر طلب بطلان العقد حق للمتعاقدين، أي السلطة المكلفة بالأوقاف باعتبارها مؤجرا و المستأجر، لكن في بعض الحالات يقرر هذا الحق لحماية لأحد الطرفين دون الآخر و كمثال على ذلك الاتفاق على مخالفة أحكام مدة عقد الإيجار فهنا يقرر حق البطلان للمستأجر فقط.
- الخلف العام: عند وفاة المستأجر ينتقل حق طلب بطلان العقد إلى ورثته .
- الخلف الخاص: يمكن للخلف الخاص التمسك ببطلان العقد طالما كان ذلك يؤثر على حقوقه التي تلقاها من السلف ، ذلك أن الخلف الخاص قد تلقى الحق من أحد المتعاقدين ، فمثلا يجوز لمن تلقى العين المؤجرة الموقوفة عن طريق الاستبدال أن يطالب ببطلان عقد الإيجار الذي تم إبرامه بين المستأجر و السلطة المكلفة بالأوقاف، ذلك أنه من مصلحته تسلم العين خالية من حق الإيجار
- دائنو المتعاقدان: إذا كان العقد يضر بمصلحة دائني أحد المتعاقدين فإنه يجوز لهم التمسك ببطلان العقد ، وقد يمارس الدائن الدعوى مباشرة باسمه الشخصي على اعتبار أن له مصلحة وراء التمسك ببطلان العقد، كما يمكنه أن يطالب بذلك عن طريق الدعوى غير المباشرة بصفته نائبا عن مدينه الذي أبرم العقد إذا توافرت شروط هذه الدعوى.
- يحق للمستأجر الذي كان ناقص أهلية أو ممثله القانوني أو، للمتعاقد الذي كانت إرادته مشيية بعيب من عيوب الإرادة وقت التعاقد التمسك بالبطلان النسبي ، ذلك أن هذا الحق قرر له فقط دون المتعاقد الآخر، لكن يمكن تصور أن يتمسك بالبطلان النسبي المتعاقدين معا كأن يقع كلا المتعاقدين في الغلط.و يمكن أن ينتقل هذا الحق إلى الخلف الخاص والخلف العام و كذا إلى دائني المتعاقدين على النحو الذي بيناه سابقا.

**ثانياً: الفسخ:** فهو جزء يرتبه القانون لإخلال أحد الطرفين لإلتزاماته ، فالعقد ينشأ صحيحاً، و ينتج آثاره بين طرفيه، إلا أن أحدهما لا ينفذ الإلتزامات الملقاة على عاتقه فيكون للمتعاقد الآخر طلب فسخ العقد حتى يتحلل من إلتزاماته و بناءاً على ما تقدم فإن الفسخ لا يكون إلا في العقود الملزمة لجانبين مثل عقد الإيجار محل الدراسة، و هذا وفقاً للأحكام العامة ، ذلك أن نص المادة 119 من القانون المدني يجيز للمتعاقد في العقود الملزمة لجانبين أن يطالب بفسخ العقد إذا أخل أحد المتعاقدين بالإلتزامات الملقاة على عاتقه. يتوجب التمييز بين الفسخ و المسؤولية العقدية ، فكلاهما يعتبر جزء لعدم قيام المدين بتنفيذ إلتزاماته التعاقدية، فإذا كان العقد ملزماً لجانبين ،جاز للدائن أن يطلب فسخ العقد جزاء عدم نفيذ المدين، ويجوز له أيضاً المطالبة بالتعويض لكن لا على أساس فسخ العقد بل على أساس استبقائه و المطالبة بتنفيذه عن طريق التعويض ، و هذه هي المسؤولية العقدية ، و إذا كان طريق الفسخ مفتوحاً دائماً فإن المسؤولية العقدية ليست كذلك إذ قد يرجع عدم تنفيذ المدين لإلتزامه إلى سبب أجنبي لا يد للمدين فيه فتنتفي المسؤولية العقدية و لكن يبقى الفسخ قائماً ، حيث يفسخ العقد بحكم القانون، و نتناول فيما يأتي أنواع الفسخ:

**1- انتهاؤه بسبب فسخه القضائي :** يعني الفسخ القضائي وضع حد لسريان عقد الإيجار من طرف القاضي، لسبب من الأسباب هي في غالبها عدم الوفاء بالإلتزامات، كما يعني انتهاء العقد و ذلك قبل تنفيذه أو قبل تمام تنفيذه<sup>1</sup>

تنص المادة 1/119 من القانون المدني على أنه: " في العقود الملزمة لجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالإلتزاماته جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك .

و يجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلاً حسب الظروف، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة لكامل الإلتزامات ".

<sup>1</sup> - بن شويخ الرشيد، مرجع سابق، ص 140.



من خلال هذا النص نستخلص أنه للفسخ القضائي شروط تستخلص فيما يأتي:<sup>1</sup>

\* وجود عقد صحيح بين المتعاقدين:

\* أن يكون العقد ملزماً لجانبيين:

\* أن يخل أحد المتعاقدين بالتزامته:

\* أن يكون طالب فسخ العقد قد نفذ الإلتزامتهض

\* أن يعذر طالب فسخ العقد المتعاقد الآخر ( المدين ) بالتنفيذ.

و تجدر الإشارة إلى المشرع قد حدد حالات يحق فيها للمؤجر طلب فسخ عقد إيجار

الوقف العام ، حيث نصت المادة 10 من نموذج عقد الإيجار الوقفي المعد من طرف لجنة

الأوقاف على أنه يمكن للمؤجر المطالبة بفسخ عقد الإيجار الوقفي لأحد الأسباب التالية:

\* عدم دفع بدل الإيجار وفي هذه الحالة يحق للمؤجر أن يطلب زيادة على قيمة بدل

الإيجار تعويضاً عما لحقه من ضرر جراء ذلك.

\* عدم دفع الأعباء الواجبة على المستأجر، كأن يتقاعس في دفع مصاريف الكهرباء والغاز

\* عدم تنفيذ المستأجر للإلتزامات المنصوص عليها في عقد الإيجار، التي بق و أن بينهاها

عند التطرق للإلتزامات متأجر الملك الوقفي العام

\* تصرف المستأجر في الملك الوقفي \* إهمال الملك الوقفي و عدم صيانتته والمحافظة عليه

محافظة الرجل العادي.

\* عند الضرورة القصوى و خدمة المصلحة العامة. و نتصور ذلك في حالة ما إذا تم

تخصيص الوقف العام من أجل إقامة مرفق عمومي

وأكدت على حق المؤجر في فسخ عقد الإيجار بالنسبة للأراضي الفلاحية الوقفية المادة 12

من المرسوم التنفيذي 70/14 والمادة 15 من دفتر شروط إيجار الأراضي الفلاحية عن

<sup>1</sup> - عبد القادر الفار، مرجع سابق، ص 157.

طريق المزاد العلني، حيث أنه يمكن أن يفسخ عقد الإيجار بمبادرة من الإدارة إذا لم يحترم المستأجر بنود و شروط دفتر الشروط المرفق بالعقد و أحكام المرسوم التنفيذي 70/14 وقد أوضحت المادة 15 السالفة الذكر إجراءات الفسخ، حيث يتوجب على مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف ما يلي:

\* توجيه إذارين متتالين من طرف المؤجر إلى المستأجر بفترة شهر واحد يثبتهما محضر قضائي.

\* بعد انقضاء أجل شهر واحد ابتداء من الاعذار الثاني تباشر مديرية الشؤون الدينية والأوقاف إجراءات إسقاط الحق أمام الجهات القضائية المختصة.

أما بالنسبة للحالات التي يتقرر فيها بالمقابل لمستأجر العقار الوقفي العام الحق في طلب إبطال عقد الإيجار بسبب إخلال المؤجر بالإلتزامات فإن المشرع لم يحددها مثلما فعل مع المؤجر، و بالتالي تبقى خاضعة للأحكام العامة الواردة في المادة 119 من القانون المدني، حيث أن أي إخلال بالإلتزامات يصدر من المؤجر، يعطي الحق للمستأجر في طلب فسخ عقد إيجار الوقف العام.

2- انتهاءه بالفسخ الاتفاقي: (الإقالة): حسب نصي المادتين 102 و 106 من الأمر 58/75 يجوز للمتعاقدين الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا بحكم القانون عند عدم الوفاء بالإلتزامات الناشئة عنه بمجرد تحقيق الشروط المتفق عليها و بدون حاجة إلى حكم قضائي وهذا ما يعرف بالفسخ الإتفاقي<sup>1</sup> حيث يتم النص في مضمون العقد على أنه في حالة عدم تنفيذ الإلتزامات المترتبة عن العقد يعتبر هذا الأخير مفسوخا من تلقاء نفسه و بحكم القانون و بالرجوع إلى نص المادة 01/15 من من دفتر شروط إيجار الأراضي الفلاحية عن طريق المزاد العلني، نجدها نصت على أنه يمكن للطرفين فسخ العقد في أي وقت، وتجدر الإشارة إلى أن الفسخ الاتفاقي قد يكون باتفاق طرفي العقد و دون إخلال أحدهما بالإلتزامات وذلك

<sup>1</sup> - كما يعرف بالتقابل أو الشرط الفاسخ، سميير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص288.

قبل انقضاء مدة العقد، وفي هذا الصدد نجد المشرع قد أقر ذلك من خلال نص المادة 01/15 من دفتر الشروط المحدد لإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية، حيث نصت على ما يلي: "يفسخ عقد الإيجار في أي وقت باتفاق الطرفين....".

3- **انتهائه بإرادة المستأجر:** ينتهي عقد الإيجار الوارد على الوقف العام بالإرادة المنفردة للمستأجر، بالنسبة للسكنات و المحلات التجارية وفقا لأحكام نموذج عقد إيجار المستحدث من طرف لجنة الأوقاف، كما ينتهي بنفس الطريقة بالنسبة للأراضي الفلاحية الوقفية وفقا لأحكام المرسوم التنفيذي 70/14، و نتناول ذلك فيما يأتي:

**أ- حق المستأجر في فسخ العقد وفقا لأحكام العقد النموذجي المعد من طرف لجنة الأوقاف:** نص هذا النموذج على إمكانية إنهاء عقد الإيجار بالإرادة المنفردة للمستأجر، بموجب المادة 11 منه، حيث يمكن للمستأجر إنهاء عقد الإيجار قبل انتهاء مدته لأسباب عائلية أو شخصية و قيد هذا الحق بضرورة إخطار المؤجر من طرف المستأجر في أجل شهر واحد قبل موعد الفسخ ، بواسطة رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام. وهذا الحكم خاص بالسكنات و المحلات التجارية و الوقفية ، كما أقرت هذا الحق الأحكام العامة لعقد الإيجار و بالتحديد نص المادة 469 مكرر 01 من الأمر 58/75، و كذا المادة 10 من المرسوم التنفيذي 69/94 المتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار<sup>1</sup>، غير أنه بمقارنة المادتين 11 من نموذج عقد الإيجار الوقفي و المادة 469 من الأمر 58/75 يتضح أنه:

- وفقا للأحكام العامة فإن عقد الإيجار قد ينتهي لعذر شخصي أو مهني، أما وفقا للأحكام الخاصة للأوقاف فإن المشرع ذكر السبب الشخصي دون السبب المهني

- جعل المشرع المدة التي يتوجب أن يخطر فيها المستأجر المؤجر من أجل فسخ العقد هي أجل شهرين وفقا للقواعد العامة، في حين الأجل الخاص بفسخ عقد إيجار الوقف العام هو شهر قبل موعد الفسخ .

<sup>1</sup>-مرسوم تنفيذي 69/94 يتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار السالف الذكر.

ب- حق المستأجر في فسخ عقد الإيجار وفقا لأحكام المرسوم التنفيذي 70/14: أعطى المشرع للمستأجر هذا الحق بموجب نص المادة 02 من دفتر الشروط الذيحدد حقوق وواجبات المستأجر الراسي عليه المزداد، عن طريق إشعار مسبق للسلطة المؤجرة. لكن ما يلاحظ على هذا النص القانوني أنه لم يقيد المستأجر بمدة مسبقة لإخطار السلطة المكلفة بالأوقاف قبل فسخ العقد ، كما أنه لم يشترط و جود ظروف خاصة بالمستأجر كي تكون مبررا لطلب فسخ عقد الإيجار عكس ما ورد في المادة 11 من نموذج عقد إيجار الوقف العام السالفة الذكر.

و إذا كان هذا الحكم يخص الأراضي الفلاحية الوقفية التي تؤجر عن طريق المزداد، فإنه بالنسبة للمستثمرات الفلاحية الوقفية وحسب نص المادة 02 الفقرة 04 التي تضمنت حقوق المستأجر من دفتر شروط إيجار الأراضي الفلاحية المسترجعة يحق للمستثمر المستأجر طلب الفسخ عقد الإيجار، دون أن تشترط هذه المادة وجود مبررات لهذا الفسخ ، غير أنها اشترطت أن يقدم الطلب بواسطة اشعار بسنة واحدة على الاقل يوجه الى السلطة المكلفة بالأوقاف و الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الوقفية .

4- **الفسخ القانوني:**<sup>1</sup> ويعني انتهاء العقد دون حاجة للاتفاق على الفسخ، و دون حاجة لحكم قضائي في الموضوع، و إنما يفسخ بقوة القانون في العقود الملزمة لجانبين عند استحالة الوفاء بالإلتزامات التعاقدية في مجملها كما هو الحال بالنسبة لاستحالة التنفيذ بسبب القوة القاهرة<sup>2</sup>.

تعرف الاستحالة بأنها عدم قدرة المدين على تنفيذ إلتزامه بسبب خارج عن إرادته ، كأن تتسبب في ذلك قوة القاهرة أو حادث مفاجئ ...<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - ويعرف الفسخ القانوني بالانفساخ.

<sup>2</sup> - بن شويخ ، مرجع سابق، ص ص 144، 145.

<sup>3</sup> - علي فيلاي، مرجع سابق، ص 466

و بالنسبة لعقد الإيجار كما سبق و أن ذكرنا فإن المادة 481 من الأمر 58/75 أكدت على أنه في حالة استحالة تنفيذ عقد الإيجار بسبب هلاك العين المؤجرة أثناء سريان عقد الإيجار هلاكا كلياً يفسخ العقد بحكم القانون حيث:

- نجد نص المادة 121 من نفس القانون تنص على ما يلي: "في العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى الإلتزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الإلتزامات المقابلة لهو يفسخ العقد بحكم القانون".

- كما أن المادة 307 من القانون المدني على ما يلي: "ينقضي الإلتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب أجنبي عن إرادته.

من خلال هذه النصوص القانونية يتضح بأنه لإعمال الانفساخ لابد من توافر الشروط

التالية:<sup>1</sup>

\* أن يكون تنفيذ الإلتزام قد صار مستحيلا.

\* أن تكون هذه الاستحالة ناتجة عن سبب أجنبي لا يد للمدين فيه، فإذا كان عدم التنفيذ ناتج عن خطأ من المدين كان مسؤولاً عن التعويض.

\* أن يثبت المدين الاستحالة و وجود السبب الأجنبي.

فقد ينتهي عقد إيجار الوقف العام لأسباب لا دخل لإرادة المتعاقدين فيها، كان تهاك العين المؤجرة الموقوفة أثناء سريان عقد الإيجار بفعل الزلزال أو الفيضانات، أو أن تنتقل ملكية العين المؤجرة الموقوفة إلى المستأجر فتتحد الذمة إذ يصبح المستأجر هو المالك و ننتصور ذلك بالنسبة للأمالك الوقفية العامة ان تنتقل الملكية إلى المستأجر عن طريق الاستبدال الذي أقرته المادة 24 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف.

<sup>1</sup> - علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، د.م.ج، الجزائر، د س ن، ص 108

كما نجدالمشروع الجزائري أقر بأن يفسخ عقد إيجار الوقف العام بقوة القانون في حالة وفاة المستأجر وهذا طبقا لنص المادة 469 مكرر 2 من القانون المدني و التي نصت على أنه: " لا ينتقل الإيجار إلى الورثة....."

لكن حسب الفقرة 02 من نفس المادة يمكن استثناءا عند وفاة المستأجر أن يستمر العقد إلى غاية انتهاء مدته ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك، و في المقابل أعطى المشروع الورثة الذين كانوا يعيشون مع المستأجر منذ ستة أشهر إنهاء العقد إذا أصبحت تكاليفه باهضة بالنسبة إلى مواردهم أو أصبح الإيجار يزيد عن حاجتهم. و قد وضع المشروع أجلا لممارسة حق إنهاء عقد الإيجار و هو مدة ستة أشهر من يوم وفاة المستأجر، مع إخطار المؤجر بموجب محضر غير قضائي يتضمن إشعارا لمدة شهرين. و إذا كانت هذه الأحكام عامة فإنه بالنسبة لعقد الإيجار الوقفي العام نجد المادة 29 من المرسوم التنفيذي 381/98 الذي يحدد شروط و إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها، نصت على أنه: " يفسخ عقد الإيجار قانونا إذا توفي المستأجر ويعاد تحريره لصالح الورثة الشرعيين للمستأجر للمدة المتبقية من العقد الأولي مع مراعاة مضمونه"

جاءت هذه المادة بحكم يتوافق ونص المادة 469 مكرر 2 حيث أقرت بأن عقد الإيجار الوقفي يفسخ بقوة القانون إذا توفي المستأجر لكن تتضح بعض الاختلافات بين النصين السابقين وهي:

\*بالنسبة لعقد إيجار الوقف العام : يحرر وجوبا لصالح الورثة الشرعيين للمستأجر بالنسبة للمدة المتبقية من العقد الأول، و بنفس مضمون العقد الأول و بنوده .

وهذا ما يعني وجود عقد جديد بنفس المضمون و الشروط بين ورثة مستأجر الملك الوقفي و السلطة المكلفة بالأوقاف أما بالنسبة لعقد الإيجار وفقا للأحكام العامة يستمر العقد الأول، و حسب رأيينا نرى بأن المادة 29 من المرسوم التنفيذي 381/98 جاءت أكثر دقة لأنه بعد

وفاة المستأجر لا نتصور استمرار العقد، لذلك نرى ضرورة توضيح المقصود من المادة  
469 مكرر 02

\* قيد المشرع وريثة المستأجر حسب الأحكام العامة بمدة أقصاها 06 أشهر ابتداء من تاريخ  
وفاة المستأجر لتقديم طلب لإنهاء العقد، في حين لم يرد هذا القيد بموجب المرسوم  
381/98 و لا في نموذج عقد الإيجار الوقفي المعد من طرف لجنة الأوقاف

أما بالنسبة للمرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية فإنه لم  
يتضمن أي نص يجيز انتقال حق الإيجار إلى للورثة بعد وفاة المستأجر.

كما تجدر الإشارة أنه بالنسبة للمستثمرات الفلاحية الوقفية، لم يرد حكم بإمكانية انتقال  
حق الإيجار إلى وريثة المستثمر المستأجر، على عكس النصوص السابقة التي كانت تخضع  
لها هذه المستثمرات، ذلك أن حق الانتفاع الدائم كان يورث في إطار القانون 19/87  
المتعلق بالمستثمرات الفلاحية. وهذا بموجب نص المادة 02/23 و المادة 26 من القانون  
19/87، حيث يتضح من خلالهما بأنه في حالة وفاة المستثمر تنتقل حقوقه إلى وريثته، ويتم  
اختيار واحد منهم ليمثلهم فيتحمل الإلتزامات و يتمتع بالحقوق، كما يمكن للورثة أن يختاروا  
بيع حق مورثهم ، لكن شرط أن يتم هذا البيع إلى الأشخاص الذين تضمنتهم المادة 24 من  
القانون 19/87 السالف الذكر<sup>1</sup>

كما أنه وفقا للقانون 03/10 المتضمن حق الامتياز الوارد على الأراضي الفلاحية التابعة  
للأملاك الخاصة للدولة تم الإبقاء على انتقال حق الامتياز الناجم عن تحويل حق الانتفاع  
الدائم إلى الورثة و هذا بموجب نص المادة 25 من هذا القانون، حيث ينتقل هذا الحق إلى  
الورثة لكن بموجب تعيين واحد منهم في أجل سنة من تاريخ وفاة مورثهم ، كي يقوم هذا  
الأخير بتمثيلهم في المستثمرة بتحمل الإلتزامات والتمتع بحقوق مورثهم، ما يلاحظ عند

<sup>1</sup> - تنص المادة 24 من القانون 19/87 المتضمن ق.م.ف على أنه: "لا يمكن التنازل عن الحصة إلا لصالح عمال  
القطاع الفلاحي ، و تعطى الأولوية في هذا الإطار إلى الشباب الذين استفادوا من تكوين فلاحي و للعاملين ضمن  
المستثمرة الفلاحية الجماعية . و يمكن للدولة في جميع الحالات أن تمارس حق الشفعة

مقارنة نص المادة 24 من القانون 19/87 و المادة 25 من القانون 03/10 أن المشرع أقر بموجب المادة الأخيرة ضرورة مراعاة قانون الأسرة إذا وجد بين الورثة قاصر و هذا استدراك للفراغ الذي كان موجود في المادة 24، من أجل حماية أموال القصر، كما أن هذا النص قد قيد الورثة فيما يخص أجل إيداع طلبهم من أجل الحلول محل مورثهم.

وعليه فإنه بالنسبة للمستثمرات الفلاحية الوقفية تخضع لأحكام المرسوم التنفيذي 70/14 تجدر الإشارة إلى أنه إضافة لما تم ذكره بالنسبة لحالات انتهاء عقد إيجار الوقف العام يمكن أن ينتهي هذا الأخير أيضا باتحاد الذمة وفقا للأحكام العامة ، و بالتحديد حسب نص المادة 304 من الأمر 58/75 فإن الدين ينقضي بتوافر الشروط التالية :

\* أن يجتمع في نفس شخص صفتا الدائن و المدين،

\* أن يتعلق اتحاد الذمة بدين واحد.

\* أن ينقضي الدين بالقدر الذي اتحدت فيه الذمة .

و بناء على ما تقدم فإن عقد إيجار الوقف العام يمكن أن ينتهي أيضا باتحاد الذمة في هذا الصدد اشترط المشرع أن يكون الطرف الذي يطالب بفسخ العقد قد نفذ إلتزاماته، كما يشترط أن يعذر المدين بتنفيذ إلتزاماته، وفي كل الحالات تبقى السلطة التقديرية للقاضي لفسخ العقد أو عدم فسخه.

## المطلب الثاني

### آثار انتهاء عقد إيجار الوقف العام

إن انتهاء عقد إيجار الوقف العام لأحد الأسباب التي ذكرناها ، يترتب عليه آثار، هذه الأخيرة التي تختلف و تتعدد بحسب الحالة التي كانت السبب في إنهاء هذا العقد . و إضافة إلى الآثار المترتبة عن هذا الانتهاء وفقا للقواعد العامة فإن هناك آثار تخص العقار الوقفي و هذا بالنظر إلى الأحكام التي تضمنها كل من قانون الأوقاف و المرسوم التنفيذي 381/98 و كذا المرسوم التنفيذي 70/14... و غيرها من القواعد التي تنظم إيجار العقار



الوقفي العام و نتناول هذه الآثار بالنظر إلى ما قد يلحق مضمون وأطراف العقد ( الفرع الأول)، كما نتناول الآثار التي تلحق بالعين المؤجرة الموقوفة ( الفرع الثاني)

### الفرع الأول

#### الآثار المتعلقة بمضمون العقد و أطرافه

نقصد بالآثار المتعلقة بمضمون العقد، ما يلحق بنود العقد من أثر، فهل انتهاء عقد إيجار الوقف العام يعد كل الآثار التي ترتبها العقد أثناء مرحلة تنفيذه أم لا (أولاً)، وبما أن عقد الإيجار من العقود التي تقوم على اعتبارات شخصية، فالأكيد أن المستأجر لا يمكنه إبرام عقد الإيجار من الباطن، كما أنه لا يمكنه التنازل عن حقه في الإيجار، و بما أن عقد إيجار الوقف العام قد يكون محله مستثمرة فلاحية جماعية نتصور أن يطلب المستثمر المستأجر الخروج من حالة الشروع، كل ذلك يستدعي البحث عن الآثار التي تمس أطراف هذه التصرفات (ثانياً)

**أولاً: الآثار المتعلقة بمضمون العقد:** ينتهي عقد إيجار الوقف العام بالبطلان و الفسخ، وكل من هما يرتب آثاراً، حيث يتمثل الفرق بين البطلان و الفسخ ، في أن البطلان يرتبط بوجود خلل في تكوين العقد أثناء إبرامه كما أسلفنا، وعليه إذا أبرم العقد صحيحاً و توافرت جميع أركانه وشروط صحته فإنه يرتب آثاره و لا يبطل فيما بعد إذا لحق بأركانه أو شروطه خلل، بل يمكن فسخه لأن البطلان أساسه عيب في تكوين العقد أما الفسخ فأساسه خلل في تنفيذ الإلتزامات، و كمثل في هذا الصدد أن يتم إبرام عقد إيجار سكن و قفي من أجل أن يقوم المستأجر باستغلال العين المؤجرة فيما أعدت له هذه العين، و بعد إبرام هذا العقد صحيحاً يقوم المستأجر باستعمال العين المؤجرة من أجل ممارسة التجارة، فإن هذا الإخلال لا يؤدي إلى بطلان العقد و إنما إلى فسخه.

حسب المادة 122 من القانون المدني فإن الأثر الأساسي المترتب عن فسخ العقد بجميع صورته اتفاقي، قضائي و قانوني هو إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام

العقد. هذا ما يجعل للفسخ أثر رجعي. حيث يصبح العقد بعد تقرير الفسخ منعدم الوجود، فكأنه لم يكن، مما يتوجب محو آثاره التي رتبها منذ تاريخ انعقاده، في هذه الحالة و لكن يكون اعتبارا من تاريخ الفسخ .

هناك من الفقهاء من يرون أن الفسخ يرتب أثرا واحدا فينصرف الأثر الرجعي للفسخ بالنسبة لكل العقود سواء كانت فورية أو زمنية، و هناك منهم من يرى عدم رجعية أثر الفسخ الذي يلحق العقود الزمنية، حيث ينحصر أثر الفسخ على إنهاء العلاقة العقدية بالنسبة للمستقبل فقط<sup>1</sup>.

وإذا تم الحكم ببطلان العقد أو فسخه، فإن ذلك يعني زواله بأثر رجعي ويرتب أثرين أساسيين هما:

**1- عدم جواز المطالبة بالتنفيذ:** إن الحكم ببطلان العقد أو فسخه يرتب زواله، مما يعني عدم ترتيب الآثار التي نص عليها مضمون العقد، فإذا كان العقد الذي تقرر بطلانه أو فسخه لم يبدأ تنفيذه، فإنه لا يلتزم أي من واحد من المتعاقدين بشي نحو الآخر. و بالتالي لا يجوز لأحد الأطراف مطالبة الآخر بتنفيذ إلتزاماته فيما لو كان العقد صحيحا ، و إذا طالب أحد المتعاقدين الآخر بتنفيذ إلتزاماته، كان لهذا الأخير أن يدفع هذه المطالبة بالبطلان.

فلنفرض أنه تم إبرام عقد إيجار وقفي و كان هذا الأخير باطلا، فإنه لا يجوز للمستأجر مطالبة السلطة المكلفة بالأوقاف بتسليم العين المؤجرة الموقوفة، و في المقابل لا يمكن لهذه الأخيرة بصفتها مؤجرا أن تطالب المستأجر-إذا كان العقد باطلا- بدفع الأجرة و الدفع في كلتا الحالتين يكون ببطلان العقد المبرم أو بفسخه.

**2- الإلتزام بالرد:** سبق القول بأن الحكم ببطلان أو إبطال العقد يؤدي إلى زواله بأثر رجعي و عليه يعتبر حكم القاضي المتضمن البطلان حكما كاشفا، و ليس منشأ لحالة البطلان أو الإبطال .

1- علي فيلالي، الإلتزامات، مرجع سابق، ص463 .

فالآثر الرجعي يتضمن إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، والأصل أن يلتزم كل متعاقد برد ما حل عليه للمتعاقد الآخر بموجب العقد الذي أبرماه و تم إبطاله ، لكن هذه القاعدة لبت مطلقة إذ يرد عليها استثناءات من بينها أنه يستحيل إعمال الأثر الرجعي للبطلان عينا في العقود الزمنية ويصدق ذلك على عقد الإيجار، حيث يستحيل أن تزول ماديا بعض الآثار لهذا العقد، فلا يمكن للمستأجر أن يرد المنفعة التي حصل عليها. و في هذه الحالة يلتزم المستأجر بدفع تعويض عن الانتفاع الذي حصل عليه و الأصل أن تقدير هذا التعويض يكون بمقدار الأجرة لكن لا يمكن أن تعتبر أجرة ذلك أن العقد باطل، و بالتالي لا تضمنه ضمانات الأجرة، و لا يتقادم وفقا لأحكام تقادم الأجرة. لكن يلتزم المستأجر بأن يرد العين المؤجرة على الحالة التي كانت عليها عند بداية العقد أي عند تسلمها و إذا امتنع المستأجر عن رد العين أو حدث فيها نقص أو زيادة فإنه تطبق الأحكام التي سبق وأن، بينهاها.

أما إذا تم البدء في تنفيذ عقد الإيجار الوقفي و كان المستأجر قد قام بتحسينات على العين المؤجرة الموقوفة فإنه تطبق الأحكام الخاصة بالمصروفات التي سنفصلها لاحقا.

**ثانيا: الآثار المرتبطة بأطراف العقد:** يعتبر المستأجر في عقد إيجار الوقف العام محل اعتبار، إذ أن السلطة المكلفة بالأوقاف تقدم على إبرام العقد بناء على شروط معينة يتوجب توافرها في شخص هذا الأخير، ويتعين عليه استغلال العقار الوقفي بصفة شخصية ومباشرة، فلا يمكنه إعادة تأجير العين الموقوفة لشخص آخر وهذا ما يعرف بالإيجار من الباطن، كما أنه كأصل عام لا يمكنه التنازل عن حق في الإيجار وإلا تعرض لجزاءات نصت عليها القوانين الخاصة بإيجار الوقف العام ، وبالنسبة للمستثمرات الفلاحية الوقفية فإن المستأجر المستثمر الذي يكون عضوا في السمتثرة الجماعية يمكن أن يقرر الخروج من الشيوخ لتكوين مستثمرة فردية مما يرتب آثار و نتاول ذلك فيما يأتي:

1- الإيجار من الباطن و التنازل عن حق الإيجار: نتناول الفرق بين كل من الإيجار من

الباطن، و التنازل عن الإيجار، ثم حكم كل منهما حسب القواعد الخاصة بالأوقاف

أ- التفرقة بين الإيجار من الباطن و التنازل عن حق الإيجار: يعرف الإيجار من الباطن بأنه: قيام المستأجر بتأجير العين المؤجرة إلى شخص آخر، يسمى المستأجر الفرعي أو المستأجر من الباطن لمدة معينة، لا تخرج عن مدة عقد الإيجار الأصلي كأصل عام لقاء أجر معلوم

و بناء على ذلك فإن عقد الإيجار من الباطن يقتضي وجود عقدين: عقد إيجار أصلي مبرم بين السلطة المكلفة بالأوقاف بصفقتها مؤجر و بين المستأجر و عقد إيجار فرعي مبرم بين مستأجر الملك الوقفي و الذي يصبح مؤجر بالنسبة لعقد الإيجار الجديد و مستأجر جديد يسمى بالمستأجر الفرعي.

و يعرف التنازل عن حق الإيجار بأنه: هو نقل كل الآثار المترتبة عن عقد الإيجار إلى شخص آخر ، فيصبح المتنازل له في مرتبة المستأجر و يتمتع بكافة الحقوق عن طريق حوالة الحق و يتحمل كل الإلتزامات التي كانت تثبت للمستأجر<sup>1</sup> و بالتالي نكون أمام حوالة للدين في نفس الوقت، و يجب لنفاذ التنازل موافقة المؤجر، و عليه فإن التنازل عن حق الإيجار ليس بعقد جديد، على عكس ما رأينا بالنسبة لعقد الإيجار من الباطن.

لكن تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري جعل المستأجر ضامنا للمتنازل له في تنفيذ الإلتزاماته و هذا بموجب نص المادة 506 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني.

ب- حكم عقد الإيجار من الباطن و التنازل بالنسبة لإيجار الوقف العام: إن المستأجر في عقد إيجار الوقف العام محل اعتبار، ذلك أن السلطة المكلفة بالأوقاف تلجأ إلى إبرام هذا العقد بناء على شروط يجب توافرها في هذا الأخير، و قد سبق و أن بينا ذلك عند التطرق

<sup>1</sup> - دوار جميلة، مرجع سابق، ص 85

لأهلية المستأجر، غير أنه يمكن أن يلجأ المستأجر إلى تأجير العين محل عقد الإيجار مرة أخرى، كما قد يتنازل عن حق الإيجار، فما هو حكم هذه التصرفات؟

بالرجوع للقواعد العامة و حسب نص المادة 505 من القانون المدني يتبين بأنه لا يمكن للمستأجر أن يتنازل عن حق الإيجار للغير و لا يجوز له أن يبرم عقد إيجار من الباطن إلا إذا تحصل على موافقة مكتوبة من المؤجر<sup>1</sup>. و تطبيقا لنص هذه المادة، التي جعلت هذه القاعدة حكما عاما إلا إذا وجد نص قانوني يقضي بغير فإنه يتوجب الرجوع إلى نصوص القانونية المنظمة للأوقاف

ميزت هذه النصوص بين الإيجار من الباطن و التنازل عن حق الإيجار وسنتناولهما فيما يأتي:

- بالنسبة للإيجار من الباطن : حسب أحكام المادة 07 من نموذج عقد إيجار الوقف العام المعد من طرف لجنة الأوقاف، و المادة 11 من المرسوم التنفيذي 70/14 السالف الذكر، وكذا المادة 13 من دفتر شروط إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق المزاد فإنه لا يجوز لمستأجر العقار الوقفي مهما كانت طبيعته أن يبرم عقد إيجار من الباطن<sup>2</sup>، سواء يتضمن هذا العقد كل العين أو جزءا منها، بل إن هذه النصوص شددت في حكم الإيجار من الباطن واعتبرته سببا لإبطال عقد إيجار الوقف العام، حيث لم تورد هذه النصوص الاستثناء الذي تضمنته المادة 505 من القانون المدني الذي سمح بإبرام عقد الإيجار من

<sup>1</sup> - تنص المادة 505 من الأمر 58/75 المتضمن ق.م.ج على أنه: لا يجوز للمستأجر أن يتنازل عن حقه في الإيجار أو يجري إيجارا من الباطن دون موافقة المؤجر كتابيا ما لم يوجد نص قانوني يقضي بغير ذلك"

<sup>2</sup> - نصت المادة 07 من نموذج عقد الإيجار الوقفي والتي تضمنت التزامات المستأجر في الفقرة التاسعة على ما يلي: "-عدم الالتجاء إلى الإيجار من الباطن للملك الوقفي أو لجزء منه"، كما نصت المادة 11 من المرسوم التنفيذي 70/14 المتضمنة لالتزامات مستأجر الأراضي الفلاحية الوقفية على أنه: " يلتزم المستأجر..... - عدم تأجير الأراضي الوقفية من الباطن" و نصت المادة 13 من دفتر الشروط الخاص بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق المزاد من التي جاءت تحت عنوان التأجير من الباطن على أنه: "-التعهد بعدم إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية من الباطن أو وضعها تحت تصرف الغير "

الباطن إذا وجدت موافقة كتابية من المؤجر، و نرى أن هذا الرأي هو الأقرب إلى الصواب، حيث أن شخصية المستأجر محل اعتبار في عقد الإيجار المتعلق بالأوقاف العامة. و تجدر الإشارة إلى أن المادة 03 و 13 من دفتر الشروط الخاص بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة أقرتا أيضا مبدأ عدم جواز إبرام عقد الإيجار من الباطن بالنسبة للمستثمرات الفلاحية، حيث نصت المادة 03 على أنه: " لا يمكن صاحب الامتياز أن يؤجر من الباطن، تحت طائلة إسقاط حق الإيجار"، يلاحظ أن المشرع قد استعمل تسمية "صاحب الامتياز" بدلا من المستأجر، و نرى أن هذا خطأ لأن المستثمر صاحب الامتياز هي تسمية وردت في القانون 03/10 المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية التابعة للأمولاك الخاصة للدولة، لأن مستغل المستثمرات الفلاحية التابعة للأمولاك الخاصة للدولة يمنح له حق امتياز على الأراضي و الأملاك السطحية المتواجدة على هذه الأراضي في حين إذا تعلق الأمر بالمستثمرات الفلاحية الوقفية فإن حق الامتياز سوف يتم تحويله إلى حق إيجار و بالتالي صاحب الامتياز يصبح مستأجرا.

- بالنسبة للتنازل عن العين المؤجرة الموقوفة: أجاز المشرع الجزائري التنازل عن الأماكن المؤجرة الموقوفة بموجب نصين:

\* بناء على المذكرة رقم 01/07 الصادرة بتاريخ 2007/04/16 عن المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية، التابعة لوزارة الشؤون الدينية و الأوقاف والتي جاءت تحت عنوان: التنازل عن استغلال الأملاك الوقفية<sup>1</sup> حيث أجازت التنازل عن الملك الوقفي من طرف المستأجر إذا كان التنازل بين الأصول و الفروع فقط، و إذا حصل التنازل خارج هذا الإطار يجب استرجاع الملك الوقفي المؤجر و إعادة إيجاره عن طريق المزاد العلني .

<sup>1</sup> - الملحق رقم 12 المتضمن مذكرة رقم 07/01 المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية، التابعة لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف ، صادرة بتاريخ 2007/04/16، تتضمن : التنازل عن استغلال الأملاك الوقفية، ص 378.

\* بناء على نص المادة 03 من دفتر الشروط الخاص بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق المزاد العلني حيث جاء فيها ما يلي: "... التعهد بعدم التنازل عن كل الأماكن المؤجرة أو جزء منها إلا بموافقة السلطة المكلفة بالأوقاف".

من خلال هذين النصين القانونيين، يمكن القول بأنه قبل صدور المرسوم التنفيذي 70/14 فإن العين المؤجرة مهما كان نوعها كانت تخضع لأحكام المذكرة 07/01 السالفة الذكر، حيث أنه لا يجوز التنازل حق إيجار الوقف العام إلا بين الأصول و الفروع. لكن بعد صدور المرسوم السالف الذكر فإن العقار الفلاحي الوقفي أصبح يأخذ حكما خاصا، حيث أنه و حسب المادة 03 السالفة الذكر يمكن أن يتم التنازل لأي شخص و لم يعد محصورا بين الأصول والفروع و لا يشترط سوى موافقة السلطة المكلفة بالأوقاف.

لكن الإشكال يكون عندما يكون هذا المستثمر المستأجر غير قادر على مزولة النشاط الفلاحي بنفسه. فهل يفسخ العقد طالما أن المستأجر محل اعتبار في العقد؟ أم يمكن لهذا الأخير التنازل عن حق الإيجار لصالح مستأجر آخر بعد موافقة السلطة المكلفة بالأوقاف؟ كان من الأجدر أن يتناول المشرع هذه الحالة و يبين الحكم، على غرار نص المادة 14 من القانون 03/10 المتضمن شروط و كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأمالك الخاصة للدولة

2- آثار الخروج من الشيوخ في حالة ما إذا كانت المستثمرة الفلاحية التي ينتمي إليها المستأجر مستثمرة جماعية: يمكن أن يقرر المستأجر داخل المستثمرة الفلاحية الوقفية الجماعية، الخروج من الشيوخ و بالتالي إنهاء العلاقة العقدية بالنسبة له، لكن ينشأ عقد إيجار جديد مع نفس الجهة و هذا بتكوين مستثمرة فلاحية فردية. و هذا ما أقره المشرع الجزائري من خلال نص المادة 02 فقرة أخيرة من دفتر شروط إيجار الأراضي الفلاحية المسترجعة، الوارد في الملحق الثالث غير أنه في هذه الحالة يجب على المستأجر مراعاة الشرطين التاليين:

- الحصول على ترخيص مسبق من السلطة المكلفة بالأوقاف، و الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الوقفية، ما تجدر الإشارة إليه أن المشرع لم ينص على إجراءات الحصول على هذا الترخيص، و لا على الوثائق اللازمة لذلك، و لا على الآجال التي يجب أن يتم خلالها الرد على هذا الطلب عكس القانون 03/10 المتضمن كفيات تسيير الأراضي الفلاحية التابعة للأمولاك الخاصة للدولة و الذي أقر هذا الحق بموجب المادة 02/11 منه و قياسا على أحكام القانون 03/10 يمكن القول بأن الوثائق التي ترفق بالطلب هي<sup>1</sup>
- عقد الإيجار المبرم بين مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف و المستأجر، لأن كل عضو في المستثمرة بعد تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز، يحصل على حق إيجار وقفي باسمه و لو كان عضوا في مستثمرة فلاحية جماعية.
- مخطط التقسيم الودي المعد من طرف خبير عقاري
- محضر القسمة الودية الذي يكون موقعا عليه من طرف جميع أعضاء المستثمرة الفلاحية و مصادق عليه.
- مراعاة أحكام المرسوم التنفيذي 490/97 الذي يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية<sup>2</sup> يجب أن تتم عملية تجزئة المستثمرة الفلاحية الوقفية في حدود المساحة المرجعية للمستثمرة الفلاحية، حيث أن المرسوم 490/97 تضمن جدولا بموجب المادة 03 من هذا المرسوم بين فيه المساحة المرجعية التي لا يمكن أن تقل عنها مساحة المستثمرة و هذه الأخيرة تختلف بحسب موقع المستثمرة. وبناء على ذلك:
- \* إذا كانت مساحة المستثمرة الفردية بعد الخروج من الشيوخ ستكون أقل من المساحة المرجعية، سيرفض الديوان الوطني للأراضي الفلاحية طلب المستأجر و يكون له في هذه الحالة أن يطلب فسخ عقد الإيجار إن أراد ذلك.

<sup>1</sup> - كحيل حكيمة، مرجع سابق، ص 170.

<sup>2</sup> - مرسوم تنفيذي 490/97 مؤرخ في 1997/12/20، الذي يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية، ج ر لسنة 1997، ع 84، مؤرخة في 1997/12/21، ص 18.



\* أما إذا كانت مساحة المستثمرة الفردية المراد إنشائها بعد الخروج من الشيوخ تساوي أو تزيد عن المساحة المرجعية ، فإنه يتم قبول طلب الخروج من حالة الشيوخ ، و يتم التوقيع على دفتر الشروط من طرف المستأجر ليحول من طرف مدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية إلى مدير الشؤون الدينية و الأوقاف حتى يتم تحرير عقد إيجار جديد ليحل محل عقد الإيجار الأول، ثم يتم تسجيل و شهر العقد من طرف مدير الشؤون الدينية و الأوقاف ليقوم بعدها مدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بتسجيل المستثمرة الفلاحية الوقفية الفردية الجديدة في بطاقة المستثمرات الفلاحية و تغيير معطيات المستثمرة الفلاحية الجماعية الوقفية القديمة.<sup>1</sup>

## الفرع الثاني

### الآثار المتعلقة بالعين الموقوفة المؤجرة

بالإضافة إلى الآثار التي تترتب على انتهاء عقد إيجار الوقف العام و التي تتعلق بمضمونه و أطرافه، فإن هناك آثار أخرى تتعلق بالعين المؤجرة الموقوفة، حيث أنه كما يتوجب على المؤجر تسليم للعين المؤجرة لتمكين المستأجر من الانتفاع بها، فإنه يتوجب بالمقابل على المستأجر إرجاع العين الموقوفة بعد انتهاء العقد،(أولا) وقد يقوم ببعض الإضافات على العين المؤجرة ، مما يستدعي توضيح الأحكام المتعلقة بهذه الإضافات (ثانيا).

**أولا: الآثار المتعلقة برد العين المؤجرة الموقوفة و بالتغييرات التي تلحق بها:** و نتناول في هذا الصدد الآثار التي تترتب على عدم تسليم العين المؤجرة من طرف المؤجر، و حالة تسليمها لكن في حالة غير التي تم الاتفاق عليها، كما نتناول الحالة التي يجب أن تكون عليها العين عند ردها.

<sup>1</sup> - كحيل حكيمة، مرجع سابق، ص ص 170 ، 171.

1- الآثار المترتبة في حالة عدم تسليم العين المؤجرة : قد لا يسلم المؤجر (مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف ) العين المؤجرة الموقوفة إلى المستأجر، و يمكن أن يكون ذلك بسبب هلاكها قبل انعقاد العقد ، في هذه الحالة يكون العقد باطلا بطلانا مطلقا لتخلف أحد أركان العقد و هو ركن المحل فيفسخ العقد بقوة القانون حسب نص المادة 396 من القانون المدني، و يسترد المستأجر الأجرة إن كان قد دفعها، أما بالنسبة للجزاء الذي يترتب في هذه الحالة فإنه يختلف بحسب الأسباب المؤدية لعدم تسليم العين و في هذا الصدد يمكن أن نميز بين حالتين:

- إذا كان سبب عدم تسليم العين راجع إلى هلاك العين المؤجرة الموقوفة بسبب أجنبي لا يد للمؤجر فيها، كنشوب حريق مثلا في المسكن أو المحل التجاري الوقفي، فإن المؤجر يعفى من المسؤولية و لا يمكن للمستأجر المطالبة بالتعويض.

- إذا كان سبب عدم التسليم راجع إلى هلاك العين بخطأ من المؤجر، يفسخ العقد في هذه الحالة لانعدام المحل كما يحق للمستأجر المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه.

- إذا كان عدم التسليم لا يرجع إلى الهلاك الكلي أو الهلاك النسبي، وإنما يرجع إلى امتناع المؤجر عن ذلك ففي هذه الحالة يمكن للمستأجر أن يطالب المؤجر بالتنفيذ العيني و ذلك عن طريق لجوئه للقضاء شريطة أن يكون ذلك ممكنا و أن لا يتعارض مع حق شخص آخر على العين، كأن تبرم مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف عقد إيجار وقفي، ثم تمتنع عن تسليم العين للمستأجر إذا تبين لها أن هذه العين تؤول ملكيتها لشخص آخر بناء على مستندات رسمية أظهرها هذا الأخير

2- الآثار المترتبة في حالة تسليمها في غير الحالة التي تم الاتفاق عليها: و إذا كان الهلاك جزئيا فإن العقد يكون باطلا بطلانا نسبيا فلا يخص إلا الجزء الهالك إلا إذا تبين أن

العقد ما كان ليتم بغير الجزء الهالك فيكون العقد باطلا بطلانا مطلقا وهذا طبقا لنص المادة 104 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني<sup>1</sup>.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم ينص على الجزاء عند هلاك العين المؤجرة بنص خاص مما يتوجب معه الرجوع إلى القواعد العامة غير انه بالنسبة للجزاء المترتب عند الهلاك الجزئي للعين المؤجرة فقد ورد نص خاص بعقد الإيجار، حيث تنص المادة 477 من الأمر 58/75 على ما يلي: "إذا سلمت العين المؤجرة في حالة لا تكون فيها صالحة للاستعمال الذي أجرت من أجله أو طرأ على هذا الاستعمال نقص معتبر، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار أو إنقاص بدل الإيجار بقدر ما نقص من الاستعمال مع التعويض عن الضرر في الحالتين إن اقتضى الأمر ذلك"

تضمن هذا النص التطرق إلى حالة إخلال المؤجر بالتزامه بالتسليم في صورته الثانية أي أنه يسلم العين لكن هذا التسليم يشوبه عيب الذي يكون في شكلين:

\* الأول: أن لا تكون العين المؤجرة في حالة صالحة لاستعمالها في الغرض الذي أجرت من أجله.

\* الثاني: أن يطرأ على العين المؤجرة المؤجرة نقص كبير .

في هاتين الحالتين يعتبر الهلاك جزئيا، وللمستأجر الخيار بين طلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من الانتفاع مع حقه في المطالبة بالتعويض في كلتا الحالتين إذا وجد له مقتضى

3- الحالة التي يجب أن تكون عليها العين وقت ردها: تطبيقا للقواعد العامة وحسب نص المادة 502 من الأمر 58/75 من القانون المدني ، يجب على المستأجر أن يرد العين

<sup>1</sup> - تنص المادة 104 من الأمر 58/75 المتضمن ق.م على أنه: "إذا كان العقد في شق منه باطلا أو قابلا للإبطال، فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلا أو قابلا للإبطال، فيبطل العقد كله.

المؤجرة الموقوفة عند انتهاء عقد الإيجار الوقفي على الحالة التي كانت عليها عند تسلمها وقت بدء الانتفاع بها .

لكن يثار إشكال عن كيفية إثبات الحالة التي كانت عليها العين المؤجرة الموقوفة عند نهاية العقد.

لقد نصت المادة 476 من الأمر 58/75 على أنه يتم تحرير محضر بيان وصفي عند إبرام عقد الإيجار يبين حالة العين عند تسلمها، و إذا لم يتم تحرير هذا الأخير يفترض أن المستأجر قد تسلمها فيحالة حسنة ، غير أن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس من طرف المستأجر ، لهذا من واجب هذا الأخير أن يحرص على تحرير هذا المحضر و إلا كان ملزما بالإثبات بكافة الطرق. ما تجدر الإشارة إليه أن القانون المدني قد أقر هذا المحضر بعد تعديل القانون المدني بموجب الأمر 05/07 لكن قبل إقرار هذا المحضر بموجب التعديل قد سبقه في ذلك المرسوم التشريعي 03/93 و تضمن نموذجا لذلك.

إذا كانت هذه الأحكام تطبق على العقار الوقفي المعد للسكن أو التجارة، فإن المشرع أورد نصا خاصا بالنسبة للأموال السطحية المتصلة بالأراضي الفلاحية، حيث يتم استرجاعها بالحالة التي كانت عليها وفقا للتصريح الذي يقدمه المستأجر ضمن ملف تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى حق إيجار ، كما أن العقد يحدد الأشخاص الذين يستعملون هذه الممتلكات، فإذا كانت المستثمرة جماعية سيكون كل أعضائها مسؤولون عن هذه الممتلكات ، و بالتالي إذا وجد بها نقص أو ضرر الزم المستأجرون كلهم بتعويض السلطة المكلفة بالأوقاف عما لحق هذه الممتلكات من ضرر، أما إذا كانت المستثمرة فردية كان هذا المستأجر مسؤولا أمام نفس الجهة بجبر الضرر الذي لحق هذه الممتلكات.

ثانيا: الآثار المتعلقة بالتحسينات التي أجراها المستأجر: يمكن أن يقوم المستأجر بإحداث تغييرات على العين المؤجرة الموقوفة أثناء مدة العقد، مما يستدعي التطرق لأحكام هذه التحسينات التي وضع لها المشرع ضوابط خاصة، كما أن المستثمر المستأجر الذي يقيم

على المستثمرات الفلاحية الوقفية بنايات أو أي إضافات من أجل تسهيل الانتفاع بالعين، عند انتهاء عقد الإيجار قد يطالب بالتعويض على ذلك.

**1- حكم المصروفات التي ينفقها المستأجر:** وفقا للقواعد العامة: أثناء مدة عقد الإيجار، يمكن أن يقوم المستأجر بالانفاق على العين المؤجرة الموقوفة، و هذه المصروفات قد تكون ضرورية للانتفاع بالعين و قد تكون نافعة أو كمالية. فما هو حكم هذه المصروفات؟ وهل يتوجب على المؤجر دفع قيمتها للمستأجر أم يتحملها المستأجر؟ في هذا الصدد يجب أن نميز بين هذه المصروفات:

**أ- المصروفات الضرورية:** و هي التي ينفقها المستأجر من أجل المحافظة على العين من التلف و التي لا تدخل ضمن الترميمات التأجيرية التي يتوجب على المستأجر القيام بها. ويكون المؤجر ملزم بردها لأن ها تدخل ضمن إلتزامه بالصيانة<sup>1</sup> و إذا لم يردها فيحق للمستأجر المطالبة بها عند انتهاء عقد الإيجار و للإشارة يحق للمستأجر رد هذا النوع من المصروفات سواء كان أنفقا بإذن المؤجر أو بدون إذنه و له أن يحبس العين إلى غاية استقاء مصروفاته<sup>2</sup>

**ب- المصروفات الكمالية:** هي التي تؤدي إلى زخرفة العين و تجميلها، كزخرفة أسقف الغرف و تغليف الجدران أو زراعة الحديقة مما يستلزم من أسمدة و شجيرات و غيرها<sup>3</sup> فهي ليست ضرورية لحفظ العين من التلف، وهذه المصروفات يسري عليها نص المادة 03/839 التي تقر بأن المؤجر لا يتحملها و لا يلزم بردها للمستأجر عند انتهاء عقد الإيجار. غير أنه يجوز للمستأجر أن ينزع ما استحدثه في العين المؤجرة شريطة أن يعيد

<sup>1</sup> - سمير عبد السيد تتاغو، مرجع سابق، ص 255.

<sup>2</sup> - لقد ورد حكم هذه المصروفات في نص المادة 839 من ق.م.ج و التي تنص على ما يلي: "على المالك الذي يرد إليه ملكه أن يدفع إلى الحائز جميع ما أنفقه من المصروفات اللازمة...".

<sup>3</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية)، مرجع سابق، ص 615.

الشيء إلى الحالة التي كان عليها، إلا إذا اختار المؤجر استبقائها مقابل دفع قيمتها مستحقة الإزالة ، وإذا لم ينزعها المستأجر ولم يمنعه المؤجر من نزعها ، فلا يجوز للمستأجر أن يطالب بشيء من قيمتها.

**ج- المصروفات النافعة:** و هي المصروفات التي تؤدي إلى الزيادة في قيمة العين دون أن تكون لازمة للانتفاع بها بحسب ما اعدت له كأن يقيم المستأجر في العين المؤجرة بناء أو غراسا أو كأن يدخل في العين المؤجرة الغاز أو الكهرباء أو يقوم بشق مصارف للمياه ..... وغيرها من الأعمال<sup>1</sup>. و هي تختلف إذن عن المصروفات النافعة التي تتفق من أجل ترميم العين المؤجرة لأن المستأجر في هذه الحالة يلتزم بهاطبقا لإلتزامه بالترميمات الضرورية<sup>2</sup>

أما عن حكم المصروفات النافعة فإن المادة 01/504 من الأمر 58/75 نصت على ما يلي: "إذا أحدث المستأجر في العين المؤجرة بناء أو غراسا أو غير ذلك من التحسينات العادية مما يزيد من قيمة العقار، فعلى المؤجر أن يرد له عند انقضاء الإيجار ما أنفقه في هذه التحسينات أو ما زاد في قيمة العقار ما لم يكن هناك اتفاق يقضي بغير ذلك".

من خلال هذا النص يتضح بان المشرع ألزم المؤجر عند انتهاء عقد الإيجار بأن يدفع للمستأجر ما أنفقه على العين المؤجرة و ما أحدثه من تحسينات أو ما زاد في قيمة العقار إذا كان ذلك بموافقة المؤجر أو بعلمه و سكوته عن ذلك مما يدل على رضاه ضمنيا<sup>3</sup> أما إذا كان المستأجر قام بهذه التحسينات دون علم المؤجر أو دون رضاه فإنه حسب نص المادة 02/504 من الأمر 58/75 يجوز للمؤجر:

<sup>1</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية)، مرجع سابق، ص 616.

<sup>2</sup> - سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص 256.

<sup>3</sup> - تنص المادة 3 /492 من الامر 58/75 المتضمن ق.م على ما يلي: " و اذا أحدث المستأجر ، بإذن المؤجر تغييرات في العين المؤجرة زادت في قيمتها، وجب على المؤجر عند انتهاء الإيجار، أن يرد للمستأجر المصاريف التي أنفقها أو قيمة ما زاد في العين المؤجرة ، مالم يوجد إتفاق يقضي بخلاف ذلك".

\* إما مطالبة المستأجر بإزالتها و كذلك المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي قد يصيب العين من جراء إزالتها.

\* و إما استبقائها و في هذه الحالة يكون المؤجر ملزما إما برد قيمة التحسينات التي أجراها المستأجر و إما قيمة ما زاد في العين

2- التعويض عن الأملاك السطحية المتصلة بالمستثمرة الفلاحية الوقفية: عند انتهاء عقد إيجار الوقف العام الذي يخضع لأحكام المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية، و بما أن الأراضي الفلاحية المسترجعة لها نظامها الخاص فإن السلطة المكلفة بالأوقاف تسترجع المستثمرة الفلاحية، لكن الإشكال الذي يثور هو حول مدى إمكانية حق المستثمر المستأجر في الحصول على تعويض بالنسبة للأملاك السطحية التي تتواجد فوق المستثمرة الفلاحية الوقفية

بالرجوع إلى المادة 25 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف، نجدها تنص على أنه: "كل تغيير يحدث بناء كان أو غراسا يلحق بالعين الموقوفة و يبقى الوقف قائما شرعا مهما كان نوع ذلك التغيير .

وتسوى الحالات المخالفة لأحكام هذه المادة عن طريق التراضي بين المعنيين و السلطة المكلفة بالأوقاف.....".

من خلال نص هذه المادة يتضح بأن المنشآت المحدثة من طرف المستثمر المستأجر هي في حقيقتها وقف وتلحق بالعين الموقوفة في الحكم، و بالتالي لا يمكن للمستثمر الاحتجاج بملكيتها، فبمجرد انتهاء عقد الإيجار ترد الأرض بما فيها من أملاك ومنشآت إلى السلطة المكلفة بالأوقاف. نرى أن الحكم السابق يصطدم بحق التملك المحمي دستوريا بموجب المادة 52 من الدستور، خاصة إذا كان هذا المستأجر قد تلقى هذه الممتلكات عند تطبيق القانون 19/87 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية، حيث أن هذه الممتلكات عرفت عدة

وضعيات قانونية منذ تطبيق قانون الثورة الزراعية إلى غاية آخر قانون ينظم الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العام و المتمثل في القانون 03/10، و ذلك للمبررات التالية:

- في إطار القانون 73/71 المتعلق بالثورة الزراعية منح الفلاحون المستفيدون من حق الانتفاع الدائم على الأراضي التابعة للدولة و كذا على الممتلكات الموجودة عليها من وسائل انتاج وتجهيزات فلاحية.

- في إطار القانون 19/87 للمستفيد المتسمر حق انتفاع دائم على الأرض الممنوحة ، وحق ملكية على الممتلكات السطحية المتصلة بالأرض مقابل تعويض يدفعه المستفيد لمديرية أملاك الدولة، وبهذا يمتلك هذه الممتلكات.

- في إطار القانون 03/10 السالف الذكر و الذي ألغى القانون 19/87 تم تغيير الصيغة التي كانت عليها هذه الممتلكات ، حيث لم يعد المستثمر مالكا للأملاك السطحية، بل خوله المشرع حق امتياز عليها فقط و حسب أحكام المادة 26 من القانون 03/10 فإنه يترتب على انتهاء عقد الامتياز الوارد على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة الدولة أن المستثمر يحق له الحصول على تعويض يخص الأملاك السطحية المتصلة بالأرض الفلاحية.

وعند إخلال المستثمر بإلتزاماته يتم التعويض عن الأضرار التي تتجم من جراء هذا الإخلال بطرح 10% من التعويض المحدد من طرف إدارة أملاك الدولة بالنسبة لهذه الأملاك.

كما أنه في حالة ما إذا كان المستثمر قد رتب رهنا على الأملاك السطحية للمستثمرة، باعتبار أن له حق عيني عليها، فإنه يتم طرح قيمة هذا الرهن من قيمة التعويض المزمع منحه للمستثمر و هذا حسب أحكام المادة 27 من نفس القانون

فإذا كان المستثمر المستأجر خاضع لأحكام القانون 03/10 قبل تحويل حق الامتياز إلى حق إيجار وقفي فإنه يكون له حق امتياز على هذه الممتلكات.



بناء على ما تقدم نرى بأن حكم الأملاك السطحية التي أحدثها المستثمر المستأجر تلحق بالعين الموقوفة ، لكن يحق للمستأجر الحصول على تعويض عادل من السلطة المكلفة بالأوقاف طالما أنه أحدثها في ظل قوانين أخرى التي كانت تعطيه الحق في إقامتها. لكن تجدر الإشارة إلى أن المستأجر المستثمر لا يمكن أن يرهن الأملاك السطحية الموجودة على المستثمرة الفلاحية الوقفية طالما أن المرسوم التنفيذي 70/14 السالف الذكر لم يعط المستثمر المستأجر حق رهن الأملاك السطحية

أما بالنسبة للمنشآت التي يحدثها المستثمر المستأجر بعد تحويل نمط استغلال الأراضي إلى كان تابعة للدولة إلى نمط آخر و المتمثل في عقد الإيجار الوقفي فإنه لا بد من التقيد بأحكام هذا العقد و دفتر الشروط الملحق به، فلا يمكنه إحداث أي تغيير أو إنشاء للمنشآت إلا بعد موافقة السلطة المكلفة بالأوقاف والديوان الوطني للأراضي الفلاحية، و الأكيد أنه عند انتهاء عقد الإيجار الوقفي ما لم يم تجديده، يتم تعويض المستأجر عن هذه الملحقات، أما عن المنشآت التي يحدثها دون ترخيص مسبق من الهيئات المختصة فإنه تطبق عليها الأحكام العامة التي سبق التطرق إليها.

وفي هذه الحالة حسب نص المادة 03/492 من القانون المدني يمكن للمستأجر المطالبة بقيمة التغييرات التي أحدثها و ما زاد في قيمة العين المؤجرة الموقوفة عند انتهاء عقد الإيجار الوقفي إلا إذا وجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

أما إذا أحدث المستأجر تغييرات في العين المؤجرة الموقوفة دون إذن من المؤجر فإن ذلك يخول المؤجر مطالبة المستأجر بنفقات إعادة العين المؤجرة إلى الحال التي كانت عليها والتعويض عن الأضرار عند وجودها، وهذا ما أقره نص المادة 02/492 من الأمر 58/75 حيث نصت على ما يلي: " إذا أحدث المستأجر تغييرا في العين المؤجرة يلزم بإرجاعها إلى الحالة التي كانت عليها و يعوض الضرر عند الاقتضاء "

كما أنه في هذه الحالة يحق للمؤجر طلب فسخ عقد الإيجار حسب ما أقرته المادة 10 من نموذج عقد الإيجار الوقفي. و المادة 12 من المرسوم التنفيذي 70/14، أما المادة 03 / 14 من دفتر شروط إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية بالمزاد العلني فقد اقرت بحق السلطة المكلفة بالأوقاف مطالبة المستأجر بالنفقات المتعلقة بإعادة الأماكن إلى الحالة التي كانت عليها في حالة ما إذا تم القيام بأشغال دون موافقتها المسبقة.

أورد المشرع حكما خاصا بالنسبة للأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة حيث نصت المادة 03 من دفتر شروط إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة التي كانت بحوزة الدولة و التي جاءت تحت عنوان إلتزامات المستأجر على انه ...الامتناع عن إحداث أي تغيير في طبيعة الأرض الوقفية، دون أن تتضمن هذه المادة الترخيص بالتغيير إذا وجد إذن من السلطة المكلفة بالأوقاف مما يجعلنا نتساءل: هل قصد المشرع من وراء ذلك المنع المطلق بحيث لا يمكن للمستثمر المستأجر أن يحدث تغييرات في المستثمرة، أم أنه مجرد سهو من المشرع؟ و حسب رأينا نرجح الاحتمال الثاني، لأنه في أغلب الحالات يحتاج المستأجر إلى إحداث تغييرات من أجل تحسين مردودية المستثمرة الفلاحية.

## الفصل الثاني:

منازعات عقد إيجار الوقف العام

إن الأصل في العقود الملزمة لجانبين، بما في ذلك عقد إيجار الوقف العام، أن كل طرف ينفذ إلتزاماته، ذلك أنه أقدم على إبرام هذا العقد عن إرادة و إدراك منه لما سيرتبه من آثار.

غير أنه يمكن أن يتقاعس أحد أطراف العقد عن التنفيذ، كما سبق و أن ذكرنا عند التطرق لانتهاء العقد، وقد يكون عدم تنفيذ العقد راجع لأسباب أخرى خارجة عن إرادة الطرفين، مما يخلق منازعات تؤدي بالطرف المتضرر من ذلك أن يلجأ إلى القاضي من أجل المطالبة بتسوية هذا النزاع. فيرفع دعوى تخص إيجار الوقف (مبحث أول)، و تطبيقا للقواعد العامة حتى تكون هذه الدعوى مقبولة يتوجب على المدعي أن يراعي جملة من القواعد التي أقرتها القواعد العامة، تتعلق في مجملها في قواعد اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة، و إذا راعى المتقاضي ذلك، الأكيد أن المنازعة الوقفية ستنتهي بصدور حكم أو قرار قضائي ، و يمكن لمن لم يرض بهذا الحكم أو القرار اللجوء مرة ثانية للطعن فيه، لكن كل هذا لا يتأتى إلا بمراعاة قواعد الطعن في الأحكام والقرارات القضائية (مبحث ثان).

## المبحث الأول

## الإطار المفاهيمي لدعوى إيجار الوقف العام

إذا فشلت المساعي الودية في تسوية الخلافات و النزاعات التي تنجم عن عقد إيجار الوقف العام ، سيكون اللجوء إلى القضاء هو السبيل الوحيد للمتضرر في هذا العقد من أجل اقتضاء حقه، و بهذا تنشأ ما يسمى بدعوى إيجار الوقف العام بين متخاصمين أو أكثر والأكد أن طرفيها هما نفسيهما أطراف عقد إيجار الوقف العام كقاعدة عامة (مطلب أول)، هذه الدعوى التي تقام أمام الجهات القضائية التي حولها القانون ولاية النظر فيها من حيث معايير محددة من أجل فض المنازعة التي تكون بإصدار أحكام إما كدرجة أولى و إما كدرجة ثانية للتقاضي، كما يمكن أن يصدر بسبب الطعن بالنقض إن كان له مقتضى (مطلب ثان) .

## المطلب الأول

## المقصود بدعوى إيجار الوقف العام

يعتبر اللجوء إلى القضاء حق يثبت لكل من تعرض لاعتداء على حق له مكفول باسم القانون، وذلك تكريسا لمبدأ العدالة و إذا كان كل من المؤجر و المستأجر في عقد إيجار الوقف العام قد لجأ إلى إبرام هذا العقد، فإنه يدرك تمام الإدراك بأنه إذا أخل الطرف الآخر بالتزاماته، أو تعرض له شخص أجنبي عند تنفيذ بنود العقد فإنه يمكن له مقاضاته واسترجاع حقه، بل ويمكنه المطالبة بالتعويض إذا لحقه ضرر من ذلك. و هذا هو معنى دعوى إيجار الوقف العام ( فرع أول) الذي من خلاله ستتحدد الطبيعة القانونية لهذه الدعوى (فرع ثان) و التي لا يمكن قبولها إلا بمراعاة شروط معينة تخص أطراف الدعوى من جهة، و من جهة أخرى تخص الشكل الذي يجب أن تقدم فيه هذه الأخيرة ( فرع ثالث) .

## الفرع الأول

### تعريف دعوى إيجار الوقف العام و أطرافها

القاعدة العامة في الدعاوى تقتضي أن يكون حق الشخص محلاً للاعتداء من الغير، أو مهدداً باعتداء حتى يمكنه الالتجاء إلى القضاء، و كذلك الأمر بالنسبة للمنازعة الإيجارية الوقفية حيث تبدأ بلجوء الذي يدعي حقا له في مواجهة من كان طرف في عقد إيجار الوقف العام (أولا)، ومعيار تحديد مركز الخصوم في الدعوى يقوم على معيار الادعاء فمن لجأ لطلب حمايه حقه يأخذ مركز المدعي، و من أسست ضده الخصومة يكون في مركز المدعى عليه، غير أنه يمكن لأطراف الدعوى أن يظهرها بصورة أخرى إذا وجدت ظروف محددة تقمهم في الخصومة بعد قيامها (ثانيا).

**أولا تعريف دعوى إيجار الوقف العام:** نتطرق إلى تعريف الدعوى بمعناها العام، ثم نتطرق إلى تعريف دعوى إيجار الوقف العام عن طريق إبراز الخصوصية التي تتضمنها.

**1 - المعنى العام للدعوى:** يتفق الفقهاء على أن الدعوى في معناها العام هي حق المطالبة أمام القضاء بحق يحميه القانون من طرف شخص يسمى المدعي، كما أنها من جهة المدعى عليه تعني حق هذا الأخير في مناقشة ما يدعيه المدعي و الرد عليه لدحض مزاعمه<sup>1</sup>

بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه عرف الدعوى ضمنا عند تكريسه لحق التقاضي وذلك بمنح الأشخاص حق رفع الدعاوى التي يكون محلها الاعتراف بالحق أو المطالبة بحمايته.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - نيب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، ط03، موفم للنشر، 2012، الجزائر، ص 51.  
- يوسف لاند، الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ط 03، دار هومة، الجزائر، 2011، 07.

- بريارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية، ط 01، منشورات بغداد، الجزائر، 2009، ص 32.  
<sup>2</sup> - وهذا بموجب نص المادة 03 من ق.إ.م.إ حيث نصت على أنه: " يجوز لكل شخص يدعي حقا، رفع دعوى أمام القاضي للحصول على ذلك الحق أو حمايته".

2- **المعنى الخاص لدعوى إيجار الوقف العام:** بعد ما تناولنا المعنى العام للدعوى يتوجب علينا تحديد الخصوصية في معنى دعوى عقد إيجار الوقف العام. و بالتالي فإن التعريف الذي يمكن أن نخص به هذه الدعوى هو أنها تلك الدعوى التي يرفعها أحد أطراف عقد إيجار الوقف العام مستأجرا كان أو الوقف باعتباره مؤجر من أجل إما مطالبة الطرف الآخر بتنفيذ التزاماته أو ببطلان أو فسخ العقد إن وجد له مقتضى. كما يمكن أن ترفع من أجل أسباب أخرى تأتي إلى تفصيلها لاحقا. و يمكن أن ترفع الدعوى المتعلقة بمنازعات عقد إيجار الوقف العام من الغير الأجنبي على العقد إذا توافرت فيه شروط رفع الدعوى القضائية.

من خلال هذا التعريف يتضح أن دعوى إيجار الوقف العام تتسم بالخصائص الآتية:

- أن المال المتنازع عليه هو عقار وقفي العام .
- أن أحد أطراف هذه الدعوى هو ممثل الوقف العام بصفته مؤجرا و بالتالي يكون دائما معروفا.
- بالنسبة لأسباب منازعة إيجار الأملاك الوقفية العامة قد تتعلق بمضمون العقد كما يمكن أن لا ترتبط به، حيث تكون لأسباب أخرى سنأتي على تفصيلها في حينه.

**ثانيا أطراف دعوى عقد إيجار الوقف العام:** من خلال التعريف السابق يتضح أن أطراف منازعات عقد إيجار الوقف العام تتمثل في المؤجر، المستأجر، الغير.

1- **المؤجر:** وهو من يتولى تسيير و إدارة الأملاك الوقفية العامة، باعتبار أن إيجار هذه الأملاك يدخل من أعمال الإدارة، و قد سبق و أن تناولنا الشخصية المعنوية للوقف العام وثبت أنه من خصائص هذه الشخصية وجود شخص طبيعي يمثل هذا الوقف و ثبوت أهلية التقاضي له، و بما أن المدير الولائي الشؤون الدينية والأوقاف هو من يخوله القانون تمثيل الوقف العام أمام القضاء، فإنه يمكن أن يكون مدعيا في دعوى عقد إيجار الوقف

العام، عندما يكون هو رافع الدعوى و الذي يطالب أما القضاء بحماية أو استعادة حق الوقف العام. كما يمكن أن يكون مدعى عليه إذا رفعت الدعوى ضد هذا الأخير.

العبرة في تحديد مركز الخصم في الدعوى هي الصفة في الدعوى وليس في المباشرة الفعلية لإجراءات التقاضي ، حيث يكون الوقف العام هو الطرف في الدعوى بصفته مدع أو مدعى عليه ، ذلك أن الحق يثبت له<sup>1</sup> أما الممثل القانوني فهو من تثبت له الصفة في التقاضي.

2- **المستأجر:** هو كل شخص أبرم عقد إيجار مع المؤجر محله عقار وقفي عام سواء كان معدا للسكن أو التجارة أو الفلاحة، وسواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا و لكي يكون طرفا في منازعات عقد إيجار الوقف العام لابد أن يتمتع بالصفة والمصلحة<sup>2</sup>.

فلا يمكن مثلا أن يرفع دعوى أو أن ترفع ضد واحد من أبناء المستأجر للمطالبة بتنفيذ الإلتزامات المترتبة عن هذا العقد بالرغم من إقامتهم مع المستأجر، لانعدام الصفة، لكن يجب أن ننوه بأن صفة المستأجر هذه قد تكون بناءا على إرادة من المؤجر عند إبرام عقد الإيجار الوقف، كما يمكن أن لا تتدخل هذه الإرادة ، و كمثال عن ذلك نذكر:

- حالة وفاة مستأجر و حلول الورثة محل مورثهم إن أرادوا ذلك حيث تنتقل إليهم صفة المستأجر.

- حالة تحويل حق الانتفاع الدائم الممنوح في إطار تطبيق القانون 19/87 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية ، أو حق الامتياز في إطار تطبيق القانون 03/10 إلى حق إيجار وقفي، وذلك عند استرجاع السلطة المكلفة بالأوقاف الأراضي الفلاحية الموقوفة التي تم تأميمها في إطار تطبيق الأمر 73/71 المتضمن الثورة الزراعية. حيث يمكن أن تنشأ منازعة بين الوقف العام و المستثمرين الفلاحيين بسبب تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق

<sup>1</sup> - نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، د ط، دار الهذى ، الجزائر، د.س.ن ص ص 33 ،

<sup>2</sup> - فصل في هذه الشروط و شروط اخرى خاصة بدعوى ايجار الوقف العام في الفرع الرابع من هذا المطلب



الامتياز إلى حق إيجار وقفي، ذلك أن الأكيد أنه من مصلحتهم أن لا تحول طبيعة الحق الذي كان ممنوحا لهم، و هذا بالنظر إلى الامتيازات الكثيرة التي يفقدونها بسبب هذا التغيير.

3- **الغير:** إلى جانب المؤجر و المستأجر، يمكن أن يتدخل أطراف آخرون في المنازعة المتعلقة بهذا العقد، وذلك إما عن طريق<sup>1</sup>

أ- **التدخل:** يمكن أن يتدخل في الخصام كل شخص له مصلحة في الخصومة فهو يتدخل إراديا و هذا حسب نص المادة 196 من ق.إ.م.إ، ويكون هذا التدخل إما \***تدخل أصلي:** حسب نص المادة 197 من ق.إ.م.إ يكون التدخل أصليا إذا تضمن إدعاءات لصالح المتدخل و أثناء سير الدعوى.

\* **تدخل فرعي:** حسب نص المادة 198 من ق.إ.م.إ يمكن أن ينضم المتدخل لأحد الخصوم ضد الآخر.

ب- **الإدخال:** يعني أن يتم إدخال شخص أجنبي عن الخصومة فيها، وهذا لأن لديه وثائق و مستندات لها علاقة وطيدة بالقضية التي تم إدخاله فيها جبرا و هذا الإدخال قد يكون إما عن طريق:

- **أحد أطراف الخصومة:** بالرجوع إلى نص المادة 199 من ق.إ.م.إ يتضح أنه يمكن لأحد الخصوم أن يدخل الغير كطرف أصلي في الدعوى و هذا من أجل الحكم ضده. و تضيف الفقرة الثانية من نفس المادة أنه يمكن إدخال الغير في الخصومة، وهذا ليس كخصم أصليو إنما من أجل أن يضمن الخصم تنفيذ هذا الحكم من طرف الغير بحيث يلزم به كباقي الخصوم الأصليين.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف و سبل استثمارها في الفقه الإسلامي و القانون دراسة مقارنة، دار الهدى ، الجزائر 2010، ص ص 232 ، 233.

- **الجهة القضائية المعروض عليها النزاع:** بالرجوع إلى نص المادة 201 من ق.إ.م.إ. يتضح بأن الإدخال في الخصومة يمكن أن يكون بأمر من قاضي الموضوع من تلقاء نفسه حيث يأمر أحد الخصوم بإدخال الغير في الخصومة وهذا تحت غرامة تهديدية ، و الهدف من ذلك هو حسن سير العدالة أو إظهارا للحقيقة .

و كمثل عن الإدخال الذي يكون بأمر من القاضي أن يدعي شخص على بعض الورثة دون البعض الآخر فلحسن سير العدالة يتوجب إدخال جميع الورثة<sup>1</sup> كما يمكن أن يكون التدخل أو الإدخال في الخصومة بالنسبة للدعاوى المتعلقة بالمستثمرات الفلاحية الوقفية، و خاصة منها الجماعية على اعتبار أنها تتكون من ثلاثة أشخاص أو أكثر

و حسب نصوص المواد السابقة، فإن إدخال الغير من طرف الخصوم هو أمر جوازي مما يعني أنه يمكن أن يتخلى عنه الخصم، لكن يكون وجوبيا إذا كان بأمر من القاضي<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني

#### الطبيعة القانونية لدعوى إيجار الوقف العام

من المتعارف عليه أن تحديد نوع الدعوى مرتبط إرتباطا وثيقا بمحلها، ذلك أن الحقوق المراد حمايتها عن طريق اللجوء إلى القضاء هي حقوق متعددة و متنوعة، و يقتضي تحديد الطبيعة القانونية لدعوى إيجار الوقف العام ضرورة التطرق إلى تصنيف الدعاوى بشكل عام ( أولا) حتى يمكن تصنيف الدعوى محل الدراسة (ثانيا)

**أولا تصنيف الدعاوى بشكل عام:** يرجع تصنيف الدعاوى إلى عينية و دعاوى شخصية ودعاوى مختلطة و هذا بالنظر طبيعة الحق المطالب به فتكون الدعوى عينية إذا مورست حول حق عيني حيث تمارس هذه الاخيرة ضد حائز الشيء موضوع الحق العيني مع

<sup>1</sup> - عبد الله مسعودي، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ط 2، دار هومة، الجزائر، ، 2010، ص 76

<sup>2</sup> - تجدر الإشارة إلى أن هناك حالة للإدخال الوجوبي في الخصومة سماها المشرع بإدخال الضامن، وهذا ما تم التنصيص عليه في المواد من 203 إلى 206 من ق.إ.م.إ.

الملاحظ أن في الدعوى الخاصة بالأموال المنقولة تصطدم الدعوى بمبدأ حيازة الشيء سند ملكيته.

وتكون الدعوى شخصية إذا تعلقت وتمارس ضد عدد محدد من الأشخاص يقع على عاتقهم مقابل الإلتزام<sup>1</sup>

تجدر الإشارة إلى أن هذا التصنيف منحدر من القانون الروماني و رغم الانتقادات الموجهة له إلا أنه يلعب دورا مهما عند تحديد المحكمة المختصة<sup>2</sup>

**ثانيا تصنيف دعوى إيجار الوقف العام:**

**1- دعوى إيجار الوقف العام دعوى شخصية:** تعتبر دعوى إيجار الوقف العام دعوى شخصية، ذلك أنها ترمي إلى المطالبة بحق شخصي أو دين . كما أن طبيعة حق إيجار الوقف العام هو حق شخصي كأصل عام<sup>3</sup>

كما أن دعاوى الإبطال و دعاوى الفسخ تصنف بأنها شخصية ذلك أن محل المطالبة فيها يرتكز إما على الإخلال بالالتزامات الشخصية التي يولدها العقد و إما لعيب من عيوب الإرادة التي يمكن أن تلحق بإرادة المتعاقدين طبقا لمقتضيات المادة 101 ق.م.ج.

**2- دعوى إيجار الوقف العام دعوى عينية:** إن دعوى إيجار الوقف العام يمكن أن تصنف إلى دعوى عينية أيضا وهذا إذا كانت مدة عقد إيجار الوقف العام قد فاقت مدة 12 سنة وخير مثال على ذلك عقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية الذي وحسب أحكام المرسوم التنفيذي يمكن أن يبرم لمدة أقصاها 40 سنة قابلة للتجديد حيث أنه في هذه الحالة و كما أسلفنا الذكر عند التطرق لخصائص عقد الإيجار يصبح حق الإيجار حقا عينيا مما يترتب عليه ان الدعوى التي يكون محلها هذا الحق هي دعوى عينية.

<sup>1</sup> - نيب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص 59.

<sup>2</sup> - أنظر المواد 39 و 40 من ق.م.ج. إ.

<sup>3</sup> - انظر الفرع من المطلب من المبحث الأول من الفصل الأول من الباب الأول من هذه الأطروحة .

وتجدر الإشارة إلى أن الدعوى قد لا يكون موضوعها يتعلق بعقد إيجار الوقف العام إلا أن هذا الأخير يمكن أن يتأثر بدعوى أخرى ترفع من طرف الغير يكون موضوعها طلب استحقاق ملكية العقار الوقفي العام محل العقد... و غيرها من الدعاوى التي تمس بصحة الوقف العام و في هذه الحالة إذن تكون الدعوى عينية أيضا.

**3- الدعاوى المختلطة:** رغم انعدام وجود حق مختلط في حد ذاته، فإن الدعوى المختلطة هي دعوى تستند إلى طلبين الأول عيني و الثاني شخصي يترتبان عن عملية قانونية وحيدة و هكذا فمستأجر العقار الوقفي العام يتمتع بموجب هذا العقد بحق عيني على العين إذا فاقت مدة العقد 12 سنة وحقوقا شخصية تتمثل في مختلف الإلتزامات التي سبق تفصيلها في الفصل الأول من هذا الباب.

### الفرع الثالث

#### شروط رفع دعوى ايجار الوقف العام

حتى تقبل الدعوى المتعلقة بإيجار الوقف العام أمام القضاء، يتعين على المدعي مراعاة جملة من الشروط التي ضبطها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، و إذا كانت الشروط الموضوعية لقبول أية دعوى ترتبط وجودا و عدما بمقومات الحق ، فإنه لا يمكن مناقشتها من طرف القاضي إلا بعد التأكد من توافر شروط قبول الدعوى (أولا)، هذه الشروط التي أعاد النظر فيها المشرع لمبررات سنأتي على تفصيلها ، حيث استبعد الأهلية من دائرتها (ثانيا)، و لا يكفي توافر الشروط لتحريك الدعوى، حيث أن هناك ضوابط أخرى تتمثل في الشكل الذي يفرغ فيه الإدعاء القضائي هذا ما يعرف بشروط العريضة الافتتاحية للدعوى (ثالثا).

**أولا شروط قبول الدعوى:** بالرجوع إلى أحكام ق..إ.م.إ نجد أن المشرع الجزائري أورد شرطين لرفع الدعوى أمام القضاء و هما شرط المصلحة و شرط الصفة

1- **المصلحة:** من يرفع دعوى قضائية يجب أن تكون له مصلحة في ذلك ، وإلا أصبحت دعواه غير مقبولة، فلا دعوى بغير مصلحة.

أ- **تعريفها:** تعرف المصلحة بأنها المنفعة التي تعود على المدعي عند لجوه إلى القضاء<sup>1</sup> من خلال هذا التعريف يتضح أنه لا يمكن لأحد اللجوء إلى القضاء لرفع دعواه، إلا إذا كان يهدف من وراء إدعائه إلى تحقيق فائدة، و هذا تطبيقاً للمبدأ القائل: " لا دعوى بغير مصلحة" فالمصلحة مناط للدعوى<sup>2</sup>.

ب- **شروطها:** حسب نص المادة 13 من ق.إ.م. إ يجب أن تكون المصلحة قائمة و حالة أو محتملة، غير أنه ما يلاحظ على نص هذه المادة أنه لم يتضمن أية إشارة لشرط مشروعية المصلحة، و لعل ذلك يعود إلى أن هذا الشرط بديهي، فلا يعقل المطالبة بما لا يعترف به القانون كحق، و نتناول هذه الشروط فيما يأتي:

- أن تكون المصلحة حالة و قائمة:

-**المصلحة المحققة:** هنا يكون الحق قد اعتدى عليه بالفعلو يتحقق الضرر الذي يبرر الالتجاء إلى القضاء كأن يقوم مثلاً مستأجر الملك الوقفي بتخريبه أو هدمه.

- **المصلحة المحتملة:** يمكن أن يكون الضرر محتملاً و لم يقع بعد، لكن يخشى المدعي حدوث ضرر في المستقبل ، فيلجأ لدفع ضرر محقق أو المحافظة على حق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه<sup>3</sup> و كمثل على الدعاوى التي تكون المصلحة فيها محتملة ، دعوى وقف الأعمال الجديدة<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - ذيب عبد السلام، ، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص 66.

<sup>2</sup> - نبيل صقر، مرجع سابق، ص 46

<sup>3</sup> - فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، د ط، د.م.ج، الجزائر، 1993 ص ص15، 16.

<sup>4</sup> - نتناول دعوى وقف الأعمال الجديدة في المبحث الثاني من هذا الفصل

-المصلحة قانونية: بمعنى أن تستند المصلحة إلى حق، بمعنى أن يكون موضوع الدعوى مشروعاً يعترف به القانون ولا يمكن قبول دعوى إذا كانت هذه الأخيرة غير قانونية بمعنى مخالفتها للنظام العام و الآداب. كأن يطالب مستأجر الملك الوقفي بتغيير نشاط المحل التجاري الوقفي من نشاط مشروع إلى نشاط غير مشروع كالاتجار بالمخدرات مثلاً .

2- الصفة: و تعني تمتع المعني بصفة التقاضي، حيث يملك السند القانوني الذي يمنحه القدرة على الإدعاء.و تقوم الصفة على أساسالمصلحة الشخصية المباشرة يجب أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة ويقصد بذلك أن يكون رافع هذه الدعوى في حالة قانونية خاصة بالنسبة إلى لموضوع الدعوى التي من شأنها أن تؤثر فيه تأثيراً مباشراً.<sup>1</sup> أي أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد حمايته أو من يقوم مقامه.

والصفة في التقاضي تختلف عن الصفة في الدعوى، ذلك أن هذه الأخيرة تعبر عن العلاقة التي تربط بين أطراف الدعوى و موضوعها، وتبرز أهمية التمييز بين هاتين الصفتين فيما يأتي<sup>2</sup>:

\* من تثبت لهم الصفة في الدعوى هم أطراف في الدعوى، سواء كانوا مدعون أو مدعى عليهم، أما من تثبت لهم الصفة في التقاضي فهم ممثلون عن الخصوم.

\* عند عدم توفر الصفة في الدعوى، فإن وسيلة الدفع ، هي عدم قبول الدعوى، أما عند عدم توفر الصفة في التقاضي فإن وسيلة الدفع تكون بالبطلان.

\* عند زوال الصفة في الدعوى أثناء سير الخصومة، فإن ذلك يؤدي إلى زوال الصفة مما يجعل الدعوى غير مقبولة ، أما عند زوال الصفة في التقاضي فإن ذلك يؤدي إلى إيقاف الدعوى

<sup>1</sup> - رمضان محمد بطيخ، شروط رفع دعوى الإلغاء، ندوة القضاء الإداري (دعوى الإلغاء)، من 11 إلى 14 يوليو، المملكة المغربية ، 2005، 06.

<sup>2</sup> - لنقار بركاهم سمية، مرجع سابق، ص 81.

ويلتقي شرط الصفة و المصلحة، حيث يشكلان شرطا واحدا وهذا في الحالات التي يكون فيها رافع الدعوى هو صاحب المصلحة في الوقت ذاته. و يستقل كل شرط عن الآخر في الحالات التي يكون فيها رافع الدعوى نائبا بموجب القانون أو بموجب الاتفاق عن صاحب المصلحة<sup>1</sup> وبالتالي بالنسبة للوقف بمأنه شخص معنوي عام فإن شرطي المصلحة و الصفة يكونان دائما مستقلين، ذلك أن المصلحة تثبت للموقوف عليه، في حين الصفة دائما تثبت للمدير الولائي للشؤون الدينية و الأوقاف.

**ثانيا: الأهلية كشرط لصحة الدعوى:** حسب الرؤية التقليدية تتطلب ممارسة الدعوى بالنسبة للشخص الذي يمتلك الحق في الادعاء تمتعه بالمصلحة و الصفة و الأهلية . وهذا ما كرسه ق.إ.م لسنة 1966 في مادته 459. و في الحقيقة فالأهلية أصبحت في النظريات الحديثة لا تشكل شرطا من شروط الدعوى و لكنها شرط لممارستها أي لصحة الخصومة. وعليه فالدعوى تشتت المصلحة و الصفة فحسب . وهذا ما كرسته المادة 13 من القانون الجديد. فهما شرطان لقبول الدعوى يترتب عن عدم توافرها ، عدم قبول الدعوى، الذي يجعل الحكم الصادر بشأنه حائزا لقوة الشيء المقضي به<sup>2</sup>

أما أهلية التقاضي فحسب نص المادة 64 من ق.إ.م.إ هي صلاحية الشخص لمباشرة إجراءات التقاضي وكل العقود القضائية الأخرى التي لها علاقة بالدعوى القضائية ، و تثبت كل من كان بالغاً لسن الرشد أي 19 سنة كاملة تطبيقاً لأحكام المادو 40 من ق.م.ج، هذا بالنسبة للشخص الطبيعي، أما بالنسبة للشخص المعنوي باعتبار أن المنازعة محل الدراسة، قد يكون أحد أطرافها شخصا معنويا، بما في ذلك المؤجر باعتباره وقفا عاما، فإن أهلية التقاضي تثبت للممثل القانوني له، تطبيقاً لأحكام المادة 40 ق.م.ج.

<sup>1</sup> - لنقار بركاهم، مرجع سابق، ص 83.

<sup>2</sup> - ذيب عبد السلام، ، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص 65

أما عن مبررات استبعاد شرط الأهلية من نص المادة 13 ق.إ.م.إ. كشرط لقبول الدعوى فيعود إلى كون الأهلية من الأوضاع غير المستقرة ، حيث يمكن أن يطرأ عليها تغيير عبر مراحل سير الخصومة هذا من جهة. ومن جهة أخرى أن الحكم الصادر بعدم توفرها، يكون بعدم قبول الدعوى شكلا غير أنه لا يحوز لقوة الشيء المقضي به، إذ يمكن مع مراعاة وشروط الآجال إن وجدت و إعادة رفع الدعوى عندما يكتمل هذا الشرط<sup>1</sup>

ثالثا شروط خاصة بالعريضة الافتتاحية للدعوى: في حقيقة الأمر أن الشروط الخاصة بعريضة افتتاح دعوى إيجار الوقف العام، مستمدة من القواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و تتمثل هذه الأخيرة فيما يأتي:

1- شكل العريضة الافتتاحية للدعوى: حسب أحكام المادة 14 من ق.إ.م.إ. فإنه، يتم رفع الدعوى القضائية المتعلقة بعقد إيجار الوقف العام بناء على عريضة مكتوبة و موقعة من طرف المدير الولائي للشؤون الدينية و الأوقاف أو من طرف وكيله المحامي إن وجد، تكون هذه الأخيرة مؤرخة و موقعة من طرف الموعد لدى أمانة الضبط. ليتم تسجيلها<sup>2</sup>، ويجب أن تكون عريضة افتتاح الدعوى بعدد من النسخ يساوي عدد أطراف الدعوى مثل أن ترفع مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف دعوى ضد أعضاء مستثمرة فلاحية جماعية وقفية ، فتكون عدد النسخ بعدد أعضاء هذه الأخيرة.

2- مضمون العريضة الافتتاحية للدعوى: أما بالنسبة للبيانات التي يجب أن تحتويها العريضة الافتتاحية للدعوى فقد نصت عليها المادة 15 منق.إ.م.إ. و هي:

\* تحديد الجهة القضائية المرفوعة أمامها القضية، ثم المحكمة، ثم القسم.

\* اسم المدعي و لقبه و موطنه.

<sup>1</sup> - يوسف لاند، مرجع سابق، ص ص 22، 23.

- بريارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 39.

<sup>2</sup> - لقد استبعدت المادة 14 من ق.إ.م.إ. تدخل أمين الضبط في تحرير محضر يقوم مقام عريضة افتتاح الدعوى بناء على تصريح من المدعي الذي يدلي به أمام هذا العون و قد كان معمولا بذلك في إطار ق.إ.م.إ. لسنة 1966، للتفصيل أنظر بريارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 49.



- \* اسم و لقب و موطن المدعى عليه، فإذا لم يكن له موطن معروف يذكر آخر موطن له.
- \* الإشارة إلى تسمية الشخص المعنوي و طبيعته و مقره الاجتماعي و صفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.
- \* عرض موجز عن الوقائع، و كذا إلى الطلبات.
- \* الإشارة عند الاقتضاء إلى المستند و الوثائق المؤيدة للدعوى
- \* يضيف ق.إ.م.إ ضرورة دفع رسوم تسجيل العريضة، إلا أنه بالنسبة لدعوى إيجار الوقف العام تكون معفاة من أداء هذه الرسوم وهذا تطبيقاً لأحكام المادة 44 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف، إذا كان المؤجر هو المدعي في الخصومة.
- 2- إشهار العريضة الافتتاحية للدعوى: يعتبر شهر العريضة الافتتاحية للدعوى العقارية شرطاً شكلياً لرفع الدعوى العقارية طبقاً لأحكام المادة 85 من المرسوم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري<sup>1</sup> و قد أكدت على ضرورة إشهار عريضة الدعوى أيضاً المادة 17 من القانون 09/08 و اعتبرته شرطاً شكلياً لقبول الدعوى ، ، لكن هل شرط شهر العريضة يرد على كل المنازعات العقارية و كيف يمكن للمدعي إثبات قيامه بهذا الإجراء؟
- 1- نطاق تطبيق شرط شهر العريضة الافتتاحية للدعوى العقارية: حسب النصوص السالفة الذكر يتضح بأن شهر العريضة الافتتاحية التي يكون محلها عقاراً يكون شرطاً شكلياً وجوبياً فيما يخص قبول الدعوى العقارية، وحتى تكون العقارات معنية بهذا الإجراء يجب:
- \* أن يكون العقار أو الحق العيني العقاري محل الدعوى واقع في منطقة ممسوحة بينما المنازعات المتعلقة بالعقارات أو الحقوق العينية الواقعة في مناطق غير ممسوحة ليست معنية بهذا القيد.

<sup>1</sup> - هذا ما أكدته نص المادة 85 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المشار إليه سابقاً.

\* أن تكون المنازعة العقارية ترمي إلى فسخ أو إبطال أو نقل أو إلغاء حقوق ناتجة عن وثائق تم شهرها، و بالتالي لا تخضع للشهر التصرفات المدنية المتعلقة بحقوق عقارية لا يراد من ورائها إلغاء السند المشهر مثل ممارسة حق الشفعة، المطالبة بقسمة عقار وبما أن عقد إيجار الوقف العام يبزم في أغلب الحالات لمدة تفوق 12 سنة، فإنه يشهر بالمحافظة العقارية الكائن بدائرة اختصاصها العقار و الغاية من رفع الدعوى المتعلق بهذا العقد تهدف لا محال إلى نقض أو تعديل أو فسخ العقد و بما أنه كذلك يجب على الطرف المدعي في دعوى إيجار الوقف العام سواء كان المؤجر أو المستأجر أن يقوم بإجراء شهر العريضة الافتتاحية للدعوى العقارية ذلك أن هذا الأخير يعتبر شرطا شكليا لرفع الدعوى العقارية كما أسلفنا.

ب - كيفية إثبات شهر العريضة الافتتاحية للدعوى العقارية: يتم إثبات هذا الإشهار بموجب شهادة من المحافظ العقاري، وتقديم نسخة من الطلب الموجود عليه تأشير الإشهار. يتضح من خلال النص القانوني السالف الذكر أن شهر العريضة الافتتاحية للدعوى يكون في البطاقات العقارية، على مستوى المحافظة العقارية و ذلك بقيدتها في سجل المحررات المتضمنة العقار محل المطالبة القضائية. غير أن هناك من يرى أن طلب شهر الدعاوى العقارية يجب أن يرفق بما يثبت تبليغ العريضة على يد المحضر القضائي ، لأن الخصومة القضائية لا تتعد إلا بتبليغ الخصوم ، و لأن الأصل هو تبليغ الخصم قبل تبليغ الغير ، كما أن ذلك يعني حماية صاحب الحق المشهر من التأشير على حقوقه بأنها حقوق متنازع فيها دون علمه ، خاصة إذا تعدد المدعي ذلك، فاكتمل بشهر الدعوى دون تبليغه بها كما أن هدف المشرع هو شهر التنازع و الذي لا يتم طبقا للمادة 400 من ق.م.ج إلا بوحود نزاع حقيقي، و لن يتأتى ذلك إلا بوجود طرفين متداعيين كما أنه من الأفضل أن يودع طلب شهر العريضة من قبل المحضر القضائي عوض المدعي نفسه أو محاميه أو الممثل القانوني للشخص المعنوي ليقصر تعامل المحافظة العقارية بالنسبة للوثائق المشهورة

مع الضباط العموميون و الهيئات العمومية (الموثق، المحضر القضائي، محافظ البيع، مدير أملاك الدولة، أمين الضبط، مدير الشؤون الدينية والأوقاف..<sup>1</sup>)

ويتم إثبات هذا الشهر أمام القضاء بوسيلتين بموجب شهادة تسلم من طرف المحافظ العقاري الكائن بدائرة اختصاصه العقار المتنازع عليه أو بالتأشير في أسفل العريضة الافتتاحية على قيام الإشهار.<sup>2</sup> و يجب أن يقدم المدعي ما يثبت الإشهار في أول جلسة يناادي فيها على القضية تحت طائلة عدم قبول الدعوى شكلا ما لم يثبت الإيداع للإشهار<sup>3</sup> وهو ما يضع على عاتق مصلحة الإشهار العقاري مسؤولية تسليم ما يفيد سعي المدعي للإشهار في أقرب الآجال للسماح له بالاستدلال به أمام المحكمة.<sup>4</sup>

### المطلب الثاني

#### الأحكام المتعلقة بالاختصاص في دعوى إيجار الوقف العام و الطعن فيها

إن الاختصاص من المسائل الجوهرية في سير الدعوى القضائية، ذلك أن الهدف منه هو تنظيم أحد السلطات الثلاثة في الدولة ألا وهي السلطة القضائية و يقصد به ولاية القضاء للفصل في القضايا المطروحة أمامه، بما في ذلك منازعة عقد إيجار الوقف العام ( فرع أول) هذه الجهة التي ستحسم النواع بإصدار حكم أو قرار قضائي، والذي يمكن أن يكون محلا للمراجعة بطلب من خاسر الدعوى عندما لا يرضى بما صدر في حقه أمام الجهات القضائية مرة أخرى في الحدود التي رسمها القانون وهذا ما يعرف بالطعن القضائي (فرع ثان).

<sup>1</sup> - محمد كنانة، شهر الدعوى العقارية، مقال منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد 07، 2007، ص 49 نقلا عن ليلي

زروقي و حمدي باشا عمر المنازعات العقارية، مرجع سابق، ص 253.

<sup>2</sup> - ليلي زروقي، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، مرجع سابق، ص 253، 254.

<sup>3</sup> - المادة 3/17 و 519 من ق.ا.م.إ. المشار إليه سابقا.

<sup>4</sup> - ذيب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق ص 149.

## الفرع الأول

### الاختصاص القضائي للنظر في دعوى إيجار الوقف العام

إن تحديد الإختصاص القضائي ينظر إليه من زاويتين الأولى تتعلق بمكان طرح هذا النزاع ، حيث ضبط المشرع ذلك بقواعد معينة قد تكون من النظام العام، فلا يحق للمتقاضى مخالفتها، وقد لا تتعلق به حيث يجوز الاتفاق على مخالفتها (أولاً) أما الزاوية الثانية فإنها تتعلق بنوع وطبيعة النزاع في حد ذاته ذلك أن المشرع عمد إلى إنشاء أقسام وغرف تختص كل منها بحسب نوع المنازعة، و هذا ما يعرف بمعيار الاختصاص النوعي (ثانياً)، و إضافة إلى ذلك يوجد ما يعرف بالقضاء الاستعجالي يتحدد فيه الاختصاص وفقاً للمعيارين السالفي الذكر إلا أنه يمكن اعتباره جزء من مقومات تحديد الاختصاص ذلك أنه يحتوي خصوصية تتعلق بظروف الالتجاء إلى القضاء (ثالثاً)

**أولاً: الاختصاص الإقليمي:** يعرف الاختصاص الإقليمي على أنه: "ولاية الجهة القضائية بالنظر في الدعاوى المرفوعة أمامها استناداً إلى معيار جغرافي يخضع للتقسيم القضائي"<sup>1</sup>

**1- انعقاد الاختصاص الإقليمي لمحكمة موطن المدعى عليه وفقاً للأحكام العامة:** يجد الإختصاص الإقليمي أساسه القانوني في نص المادة 37 من ق.إ.م.إ حيث نصت على أنه: "يؤول الاختصاص القضائي للجهة القضائية التي يقع ي دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه ، و إن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له و في حالة اختيار موطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك". ويعود تأصيل هذه القاعدة إلى المبررين التاليين

\* براءة ذمة الخصم و على من يدعي غير ذلك أن يسعى لإثبات ذلك .

\* القاعدة التي تقضي بأن الدين مطلوب و ليس محمول.

<sup>1</sup> - بريرة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 83.

و تجدر الإشارة إلى أن الأصل حسب النص السالف الذكر أن الاختصاص الإقليمي ليس من النظام العام ، فيجوز للأطراف الاتفاق على مخالفته.

2- الاختصاص الإقليمي في دعاوى إيجار الوقف العام: إذا كانت القاعدة العامة في تحديد الاختصاص الإقليمي هي محكمة موطن المدعى عليه، فإن الأمر يختلف بالنسبة للمنازعة الوقفية و يعود ذلك إلى مبررين أساسيين هما:

\* حسب القواعد العامة و بالتحديد نص المادة 40 من ق.إ.م.إ. في فقرتها الأولى و المادة 518 من نفس القانون، فإن الاختصاص الإقليمي في الدعاوى العقارية يؤول إلى المحكمة التي يوجد العقار في دائرة اختصاصها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. و منازعة إيجار الوقف العام محل الدراسة تتعلق بعقار،

حسب نص المادة 40 السالفة الذكر فإن الاختصاص الإقليمي في المنازعات المتعلقة بالمواد العقارية أو الأشغال المتعلقة بها يعتبر من النظام العام مما يعني جواز إثارته من طرف القاضي أو من طرف الخصوم على أن إثارته حسب المادة 47 من القانون 09/08 تكون قبل أي دفاع في الموضوع فهو إذن دفع شكلي.

\* لقد نصت المادة 48 من القانون 10/ 91 المتعلق بالأوقاف على ما يلي "تتولى المحاكم التي يقع في دائرة اختصاصها محل الوقف النظر في المنازعات المتعلقة بالأموال الوقفية.

و بغض النظر أيضا عن طبيعة محل الوقف سواء كان عقارا أو منقولا و بهذا تكون المادة 48 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف جاءت باستثناء ينسجم مع نص المادة 40 من ق.إ.م.إ. السالفة الذكر، لكن المادة 48 من قانون الأوقاف تضمنت استثناءا جديدا علماورد في نص المادة 37 من ق.إ.م.إ. حيث أن المادة 48 فيما يخص تحديد الاختصاص الإقليمي للنظر في المنازعات الوقفية، أنها أخذت بمحل تواجد الوقف وهذا بغض النظر عن نوع هذا الوقف فلم تفرق بين ما إذا كان وقفا عاما أو وقفا خاصا، كما أنها أدرجت استثناءا

جديدا يتعلق بالمحكمة المختصة بالنظر في المنازعات التي يكون محلها منقول، فهي تخضع لمحكمة محل تواجد المنقول.

**3- طبيعة الاختصاص الإقليمي:** سبق و أن بينا أن الاختصاص الإقليمي كقاعدة عامة ليس من النظام العام و ما يلاحظ على المشرع الجزائري أنه لم يعط الحق للقاضي في إثارة عدم الاختصاص الإقليمي حيث أنه لا يثار إلا من طرف الخصوم<sup>1</sup> و استثناءا حسب أحكام المادة 40 من ق.إ.م.إ و المادة 48 من ق.أ، يعتبر من النظام العام، مما يعطي للقاضي حق إثارته من تلقاء نفسه.

**ثانيا: الاختصاص النوعي:** يقصد بالاختصاص النوعي ولاية الجهة القضائية على اختلاف درجاتها بالنظر في نوع محدد من الدعاوى كما يقصد به توزيع القضايا بين الجهات القضائية المختلفة على أساس الدعوى<sup>1</sup>

**1- تحديد الاختصاص النوعي في منازعات إيجار الوقف العام:** الحديث عن تحديد الاختصاص النوعي بصفة عامة و الاختصاص النوعي في المنازعة الوقفية بصفة خاصة يقتضي التركيز على نقطتين أساسيتين هما

**أ- تحديد الاختصاص النوعي من حيث الجهة:** ونعني بذلك توزيع الاختصاص بين القضاء العادي و القضاء الإداري، و في هذا الصدد نجد أن المبدأ العام الذي اعتمده المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية لسنة 1966 هو المعيار الشكلي أو العضوي و الذي يخضع لاختصاص القاضي الإداري كل نزاع تكون الإدارة طرفا فيه سواء كانت مدعية أو مدعى عليها . هذا المبدأ مازال قائما طبقا لأحكام المادة 800 من ق.إ.م.إ الجديد التي تنص على أن كل نزاع تكون الدولة، الولاية، البلدية و المؤسسات الإدارية طرفا فيه يخضع لاختصاص جهات القضاء الإداري، كما حدد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أيضا

<sup>1</sup> - بريارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 85، 86.

<sup>1</sup> - طاهري حسين الاجراءات المدنية و الإدارية الموجزة، ج 01، د ط، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 32.

مجال اختصاص المحاكم الإدارية، و كذا مجلس الدولة . هذا حسب التوزيع الوارد في المادة 800 و المادة 802 من ق.إ.م.إ، غير أن هذه القاعدة عرفت منذ تكريسها استثناءات عديدة ، بعضها وارد في ق.إ.م.إ و بعضها في قوانين خاصة<sup>1</sup>

أما بالنسبة للمنازعات الوقفية على اعتبار المعيار الشكلي فإن الدعاوى المتعلقة بالأوقاف غالبا ما ترفع من طرف مديرية الشؤون الدينية و هي مؤسسة إدارية عمومية وتطبيقا لنص المادة 800 من القانون 09/08 فإن القضاء الإداري صاحب الاختصاص في منازعات الأوقاف، لكن الصحيح أن منازعات الأوقاف يباشرها مدير الشؤون الدينية أو وزير الشؤون الدينية والذي لا يمثل غالبا الهيئة العمومية أو الشخصية المعنوية للدولة بل يمثل شخصا معنويا آخر مستبعد من نص المادة السابقة و هو الوقف العام و من ذلك فإن المعيار الشكلي مستبعد في كثير من الأحيان<sup>2</sup>

وقد أقر المشرع الجزائري هذا الاستثناء بموجب المادة 48 من القانون 01/91 السالفة الذكر. حيث نجد أن المشرع الجزائري عهد للمحاكم العادية بالاختصاص في النظر في المنازعة الوقفية كأصل عام، بالرغم من أن الوقف العام من الأشخاص المعنوية العامة طبقا لأحكام المادة 49 من القانون المدني. و بهذا يكون المشرع قد أخذ استثناءا في تحديد الاختصاص النوعي بالنسبة للمنازعة الوقفية العامة بالمعيار الموضوعي و أصاب في ذلك و هذا للمبررات الآتية:

\* بما أن عقد الوقف العام و عقد إيجار الوقف يمكن أن يحرر من طرف السلطة المكلفة بالأوقاف، كما يمكن أن يحرر من طرف الموثق. فإن الطعن أو المنازعة في العقد التوثيقي ينعقد فيها الاختصاص للقضاء العادي و ليس للقضاء الإداري.

<sup>1</sup> - ليلي زروقي، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، مرجع سابق، ص29.

<sup>2</sup> - محمد كنانة، الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ص124 ، 125 .

\* من حيث طبيعة العمل الوارد على الملك الوقفي العام: بما أن عقد الإيجار الوقفي يدخل في نطاق إدارة و تيسير و استثمار الوقف، فإن هذه الأعمال تتعلق بدور الناظر و مديرية الحج و الأوقاف على المستوى المركزي و المديرية الولاية للشؤون الدينية الأوقاف ووكيل الأوقاف على المستوى المحلي و هؤلاء يتم تعيينهم من طرف وزير الشؤون الدينية والأوقاف، كما يتقاضون رواتبهم من الخزينة العامة للدولة فبالنسبة لهؤلاء هم موظفون عموميون ، باستثناء ناظر الأوقاف الذي يتلقى راتبه من ريع الأوقاف<sup>1</sup>.

و بناء على ذلك يرجع تحديد الاختصاص القضائي بالنسبة للدعاوى التي يكون فيها مدير الشؤون الدينية و الأوقاف طرفابناء على معيار إستعمال امتيازات السلطة العامة، حيث أنه إذا كان تأسيسه كطرف في المنازعة الوقفية بناء على أنه يعمل باسم و لحساب الدولة فإنه يعد شخصا من أشخاص القانون العام، و بالتالي ترفع الدعوى أمام المحاكم الإدارية، أما إذا كان تأسيس المدير الولائي للشؤون الدينية والأوقاف في دعاوى الوقف العام لم يظهر فيه هذا الأخير مظهر من مظاهر السلطة العامة فإنه ترفع الدعوى القضائية أمام القضاء العادي<sup>2</sup>

و بالنسبة للدعاوى المتعلقة بإيجار الوقف العام فإنها تدخل في نطاق اختصاص القاضي العادي، ذلك أن المدير الولائي للشؤون الدينية و الأوقاف يتصرف مجردا من استعمال امتيازات السلطة العامة.

**ب- تحديد القسم المختص بالنظر في دعاوى إيجار الوقف العام:** بالرجوع الى نص المادة 13 من القانون العضوي 11/05 المتعلق بالتنظيم القضائي<sup>3</sup> يتضح أن المشرع الجزائري جعل المحكمة مشكلة من أقسام و تتمثل هذه الأخيرة في القسم المدني، القسم التجاري القسم

<sup>1</sup> - قنفود رمضان، منازعات الملك الوقفي في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، 2014/2015، تيزي وزو، الجزائر، ص 159.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق بوضياف، مرجع سابق، ص 236.

<sup>3</sup> - قانون عضوي 11/05 المؤرخ في 17/06/2005 المتضمن التنظيم القضائي، ج ر 2005، ع 51، مؤرخة في 20/06/2005، ص 06.



البحري، قسم الجرح، قسم المخالفات، قسم شؤون الأسرة، قسم الأحداث، القسم الاجتماعي القسم الاستعجالي، القسم العقاري. و تجدر الإشارة إلى أنه ينعقد الاختصاص للقسم المدني بالنسبة للمحاكم التي لا يوجد فيها قسم عقاري تطبيقاً لأحكام المادة 32 من ق.إ.م.إ و التي نصت على أنه: " غير أنه في المحاكم التي لم تنشأ فيها الأقسام، يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية".

و بناء على ما تقدم يتضح بأن النظر في دعاوى إيجار الوقف العام يكون من اختصاص القسم العقاري ذلك أن محل العقد يتعلق بالعقار و قد أكدت ذلك المادتين 511 و 512 من ق.إ.م.إ، حيث تنص المادة 511 من ق.إ.م.إ على انه: " يختص القسم العقاري بالمنازعات المتعلقة بالأحكام العقارية".

أما المادة 512 من نفس القانون فإنها تنص على أنه: " ينظر القسم العقاري بصفة خاصة في القضايا التالية:

- حق الملكية و الحقوق العينية الأخرى....
- في الحيازة و التقادم و حق الانتفاع و حق الاستعمال وحق الاستغلال وحق السكن.....
- في إيجار السكنات...
- في الإيجارات الفلاحية."

كما نجد المادتين 513 و 514 من نفس القانون قد حولتا القسم العقاري اختصاص النظر في الدعاوى المتعلقة بالمستثمرين الفلاحيين و بما إن هناك مستثمرات فلاحية و قفية فإن النزاعات التي تثار بين أعضائها أو فيما بينهم أو بينها و بين الغير يختص بالنظر فيها القسم العقاري.

و بالتالي فإن الاختصاص النوعي بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالحيازة و الانتفاع بالمال الموقوف يؤول إلى المحاكم العادية كدرجة أولى للتقاضي، و الغرف الموجودة على

مستوى المجالس القضائية كجهة استئناف و درجة ثانية للتقاضي، و المحكمة العليا كدرجة عليا للطعن بالنقض .

2- **طبيعة الاختصاص النوعي:** نصت المادة 36 من ق.إ.م.إ على أن: "عدما لاختصاص النوعي من النظام العام، تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى".

من خلال ما جاءت به هذه المادة يتضح أنه يجوز الحكم بعدم الاختصاص النوعي باعتبار أن قواعد الاختصاص ترمي جميعا إلى تنظيم مرفق القضاء وحسن سير العدالة ومن المنطقي أن تعتبر من القواعد الأمرة وحتى أن تتساوى من حيث تعلقها بالنظام العام . كما أنه لا يجوز للخصوم مخالفة قاعدة تتعلق بالنظام العام فالقاضي هنا يحكم به من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم بحد ذاتهم.

**ثالثا اختصاص القضاء الاستعجالي:** تناول المشرع الجزائري القضاء الاستعجالي في القضاء العادي في المواد من 299 إلى 305 من ق.إ.م.إ. و نتناول هذا النوع من القضاء فيما يأتي:

### 1- تعريفه و شروطه:

أ- **تعريفه:** يعرف الاستعجال بأنه: هو كل ما يطلب من القاضي الفصل فيه دون النظر في موضوع النزاع ، حيث يتخذ تدابير مؤقتة وهذا من أجل المحافظة على حقوق الخصوم و حمايتها من الزوال أو التبديد<sup>1</sup>.

كما يعرف الاستعجال على أنه: "الخطر المحدق بالحق المراج المحافظة عليه و الذي يلزم درؤه عنه بسرعة لا تكون عادة في القضاء العادي حتى و لو قصرت مواعيده"<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - ذيب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، 237.

<sup>2</sup> - نبيل صقر، مرجع سابق، ص 281

ب - شروط الاستعجال: من خلال نص المادة 299 السالفة الذكر يتضح انه حتى ينعقد الاختصاص للقاضي الاستعجالي يتطلب القانون توافر جملة من الشروط و المتمثلة فيما يأتي:

- وجود خطر داهم يهدد حق المدعي: ما يلاحظ بالنسبة لهذا الشرط أن المشرع لم يحدد حالات الاستعجال، حيث اكتفى بتحديد معايير لوجود هذه الحالة، و هي أن يترتب على عدم اتخاذ التدابير اللازمة في الوقت المناسب إلحاق ضرر بالمدعي لا يمكن تداركه. وتجدر الإشارة إلى أن شرط الاستعجال شرط لازم سواء أمام جهة الدرجة الأولى أو أمام جهة الاستئناف، و عليه إذا زال هذا الشرط أمام الدرجة الثانية انتهى الاختصاص<sup>1</sup>

- أن يكون المدعي قد رفع دعوى في موضوع النزاع أمام الجهة القضائية المختصة.  
- أن تكون التدابير التي يتخذها القاضي لا تمس بأصل الحق: بالرجوع إلى نص المادة 303 من ق.إ.م.إ. نجدها نصت على أن: "لا يمس الأمر الاستعجالي أصل الحق و هو معجل النفاذ بكفالة أو بدونها، رغم كل طرق الطعن كما أنه غير قابل للمعارضة و لا للاعتراض على النفاذ المعجل.

في حالة الاستعجال القسوى يأمر القاضي بالتنفيذ بموجب النسخة الأصلية للأمر حتى قبل تسجيله" و يقصد بعدم المساس بأصل الحق حسب القرار القضائي رقم 35444 المؤرخ في 1985/12/18 بأنه: "إن المقصود بأصل الحق الذي يتمتع على قاضي الأمور المستعجلة عن المساس به، هو السبب القانوني الذي يحدد حقوق وواجبات كل من الطرفين قبل الآخر ، فلا يجوز أن يتناول هذه الحقوق و الإلتزامات بالتفسير و التأويل الذي من شأنه المساس بموضوع النزاع القانوني، كما ليس له أن يغير أو يعدل من مركز احد الطرفين القانوني، أو أن يتعرض في أسباب حكمه إلى الفصل في موضوع النزاع ، أو يؤسس قضاؤه في الطلب الوقتي على أسباب تمس بأصل الحق، ا وان يعترض إلى قيمة

<sup>1</sup> - بربرة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 219

المستندات المقدمة من احد الطرفين ، أو يقضي فيها بالصحة أو البطلان، أو يأمر اتخاذ اجرا تمهيدي كإحالة على التحقيق أو نذب خبير أو استجواب الخصوم أو سماع الشهود ، أو توجيه اليمين حاسمة أو متممة لإثبات أصل الحق ، بل يتعين عليه أن بترك جوهر النزاع سليما ليفصل فيه قاضي الموضوع المختص دون غيره"<sup>1</sup>

2- **الجهة القضائية المختصة بالنظر في الدعوى الاستعجالية و ميعاد الفصل فيها:** أما بالنسبة للجهة المختصة للنظر في الأمور الاستعجالية فإنه بالرجوع إلى نص المادة 299 من القانون السالف الذكر يتضح بأن الفصل يكون لنفس الجهة المخول لها قانونا الفصل في موضوع النزاع، أي الجهة التي يقع في دائرة اختصاصها الإشكال أو التدبير المطلوب. و تجدر الإشارة إلى أن القانون 09/08 قد أعطى الاختصاص للنظر في القضايا الاستعجالية إلى القاضي الذي يرأس القسم المختص ، لكن كان قبل صدور هذا القانون لا ينعقد الاختصاص إلا لرئيس المحكمة المختصة طبقا لأحكام المادة 183 من ق.إ.م. أما بالنسبة لميعاد الفصل في الدعوى الاستعجالية، فإنه و بالرجوع إلى نص المادة 299 ق.إ.م.إ يلاحظ أن المشرع لم يضع أجلا معيناً لذلك، حيث اكتفى بإيراد عبارة: "في أقرب جلسة"

3- **طبيعة الأمر الاستعجالي:** بالرجوع إلى نص المادة 303 ق.إ.م.إ يتضح بأن الأمر الاستعجالي يكون حائز لقوة الشيء المقضي به، حيث أنه تدبير مهمور بالصيغة التنفيذية فهو قابل للتنفيذ بالرغم من إمكانية استئنافه حيث نصت المادة 304 ق.إ.م.إ على أنه "الأوامر الاستعجالية الصادرة عن المحكمة يجوز استئنافها".

لكن لا تكون هذه الأوامر قابلة للمعارضة و هذا تطبيقاً لأحكام المادة 303 من نفس القانون

<sup>1</sup> - قرار رقم 35444 المؤرخ في 18/12/1985، المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1990، ع 01، ص 46.

كما أن هذا الأمر قد يكون مشروطا بتقديم كفالة من طرف المدعي وهذا تطبيقا لأحكام المادة 303 من القانون 09/08، و في المقابل يمكن للقاضي الاستعجالي أن يحكم بغرامة تهديدية في مواجهة المدعى عليه إذا طلب الخصم ذلك<sup>1</sup>

### الفرع الثاني

#### طرق الطعن القضائية

من المتعارف عليه أن الأحكام القضائية كأصل عام قابلة للمراجعة، وذلك تكريسا لمبادئ العدالة، و على وجه التحديد مبدأ التقاضي على درجتين، فقد يحدث خطأ من طرف القضاة أثناء النظر في القضية، وحتى لا تضيع حقوق المتقاضين من جهة و من جهة أخرى حتى تتمكن الجهات القضائية من مراجعة أعمالها بتصحيح ما قد يكتنفها من أخطاء، و قد كرس المشرع الجزائري إمكانية الطعن في الأحكام و القرارات القضائية بطريقتين الأولى طريق عادي (أولا) وأما الثاني فهو طريق غير عادي (ثانيا).

**أولا طرق الطعن العادية :** يمكن أن يصدر الحكم عن الجهة القضائية في حق المدعى عليه دون حضوره أو دون حضور ممثله القانوني، ففي هذه الحالة خول المشرع هذا الأخير إمكانية الطعن في الحكم القضائي عن طريق ما يسمى بالمعارضة.

كما يمكن أن يصدر الحكم بحضور كل أطراف النزاع، وبالرغم من ذلك أعطى المشرع للمتقاضين ضامانات فكرس مبدأ التقاضي على درجتين و خولهم إمكانية استئناف الأحكام القضائية.

**1- المعارضة** هي طريق من طرق الطعن العادية و لا يثبت إلا لصالح المدعى عليه أو المستأنف عليه المتخلف أو المتغيب عن الخصومة التي تم مباشرتها ضده من الطرف

<sup>1</sup> - تنص المادة 305 من ق.إ.م.إ على أنه: "يجوز للقاضي الحكم في الأوامر الاستعجالية بغرامة تهديدية و يمكن له تصفيتها. كل ذلك بطلب من احد الخصوم و ليس تلقائيا....".

المدعي أو المستأنف في الخصومة<sup>1</sup> يهدف إلى سحب الحكم الذي صدر في غياب المحكوم عليه و إعادة النظر في الدعوى من جديد<sup>2</sup>

حسب نص المادة 292 من ق.إ.م.إ فإنه يكون الحكم أو القرار الذي يصدر غيابيا إذا لم يحضر المدعى عليه أو وكيله أو محاميه رغم صحة التكليف بالحضور.

أ- **الجهة المختصة** : بالرجوع إلى نص المادة 328 من ق.إ.م.إ يتضح أن الاختصاص للنظر في المعارضة ضد حكم أو قرار غيابي يكون أمام نفس الجهة التي أصدرته إلا إذا وجد نص قانوني يقضي بغير ذلك.

ب- **آجال الطعن** يتم الطعن بالمعارضة خلال اجل شهر من تبليغ الحكم أو القرار الغيابي تبليغا رسميا<sup>3</sup>. ويجب أن ترفع هذه المعارضة في شكل عريضة افتتاح الدعوى و أن تبلغ رسميا إلى الخصوم، كما يجب أن ترفق بنسخة من الحكم المطعون فيه<sup>4</sup>

ج- **آثار المعارضة**: بالرجوع إلى أحكام المادة 323 ق.إ.م.إو التي تنص على أنه: "يوقف تنفيذ الحكم خلال أجل الطعن العادي كما يوقف بسبب ممارسته.

يؤمر بالنفذ المعجل ، لرغم المعارضة أو الاستئناف عند طلبهفي جميع الحالات التي يحكم فيها بناءا على عقد رسمي أو وعد معترف به أو حكم سابق حاز قوة الشيء المقضي به....."

يتضح بأنه إذا كان الحكم غيابيا فإنه يوقف تنفيذه خلال أجل شهر من تاريخ تبليغ الحكم كما أضافت هذه المادة حالة أخرى وهي إذا تم الطعن بالمعارضة في الحكم خلال

<sup>1</sup> - يوسف لائدة، مرجع سابق، 157.

<sup>2</sup> - نبيل صقر، مرجع سابق، ص 327

<sup>3</sup> -تنص المادة 329 من ق. إ.م.إ: " لا تقبل المعارضة إلا إذا رفعت في أجل شهر واحد(1) ابتداءا من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرارالغيابي".

<sup>4</sup> - ذيب عبد السلام، ، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص 258

آجال الطعن . هذه الإضافة التي تبدو في غير موضعها وهذا لأنه سواء مارس أو لم يمارس المعارض أو المستأنف حقه في الطعن فإن الحكم لا ينفذ إلا بعد فوات آجال الطعن

2- الاستئناف: حسب أحكام المادة 332 من ق.إ.م.إ فإن الاستئناف هو طريق طعن عادي يهدف إلى مراجعة الحكم أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة كما أنه يهدف إلى التظلم الذي يقدمه أحد أطراف الدعوى ضد الحكم الذي صدر عن محكمة الدرجة الأولى حيث يطالب بمراجعته إما جزئياً أو كلياً و يكون ذلك بالفصل في الدعوى من جديد من حيث وقائع القانون<sup>1</sup>

و يتم الاستئناف أمام المجلس القضائي الواقعة في دائرة اختصاصه المحكمة التي أصدرت الحكم الذي يتم استئنافه أو أمام مجلس الدولة إذا تعلق الأمر باستئناف قرارات صادرة عن المحكمة الإدارية.

أ- آجال الاستئناف تنص المادة 336 من ق.إ.م.إ على أنه: "يحدد أجل الطعن بالاستئناف بشهر واحد (1) ابتداءً من تاريخ لتبليغ الرسمي للحكم إلى الشخص ذاته.

ويمدد أجل الاستئناف إلى شهرين (2) إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار.

و لا يسري أجل الاستئناف في الأحكام الغيابية إلا بعد انقضاء أجل المعارضة"

من خلال نص هذه المادة يمكن التمييز بين ثلاث من الآجال المتعلقة بالاستئناف

\* يكون أجل الاستئناف شهر في حالة التبليغ الرسمي للشخص ذاته.

\* يكون أجل الاستئناف شهرين و هذا إذا تم التبليغ في الموطن الحقيقي أو المختار.

\* لا يبدأ سريان أجل الاستئناف إلا بعد انقضاء أجل المعارضة المحدد بأجل شهر طبقاً

لنص المادة 329 السالفة الذكر.

ب- آثار الاستئناف: يترتب على رفع الاستئناف أمام المجلس إعادة طرح موضوع النزاع

في حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية من أجل إعادة طرحه عليها بكل ما

<sup>1</sup> - يوسف لاندو مرجع سابق 161.

تضمنه من أدلة و دفع،<sup>1</sup> و قد أقرت هذا المبدأ المادة 339 من ق.إ.م.إ، حيث نصت على أنه: "تفصل جهة الاستئناف من جديد من حيث الوقائع و القانون" و يجب التتويه في هذا الصدد بأنه لا يجوز لجهة الاستئناف الفصل في طلب جديد تطبيقاً لأحكام المادة 341 من ق.إ.م.إ، التي جاء نصها كالآتي: "لاتقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف، ما عد الدفع بالمقاصة ز طلبات استبعاد الادعاءات المقابلة أو الفصل في المسائل الناتجة عن تدخل الغير أو حدوث أو اكتشاف واقعة"

بناء على ماسبق يمكن التمييز بين ثلاث آثار تنجم بسبب الاستئناف وهي<sup>2</sup>:

- **الأثر الموقف** حسب أحكام المادة 323 ق.إ.م.إ السالفة الذكر فإنه إذا قام احد أطراف الدعوى بالاستئناف ضد الحكم الصادر في حقه فان ذلك يؤدي إلى وقف تنفيذه بل إن الحكم لا يمكن تنفيذه إلا بعد استنفاد المدة القانونية للاستئناف كما سبق و أن بينا عند التطرق لآجال المعارضة. إلا إذا كان الحكم مشمولاً بالنفاد المعجل.

- **الأثر الناقل** ذلك أن الاستئناف يؤدي إلى نقل النزاع من محكمة الدرجة الأولى إلى الدرجة الثانية لتكون هذه الأخيرة هي المختصة بالنظر في الدعوى من جديد و بالتالي تسقط حجية الشيء المقضي به بالنسبة لحكم الدرجة الأولى.

- **الحق في التصدي بالرجوع** إلى نص المادة 346 ق.إ.م.إ يتضح بأنه يمكن للمجلس القضائي أن يتصدى للفصل في المسائل التي لم يتم الفصل فيها أمام محكمة الدرجة الأولى غير أن المشرع قيد هذا التصدي بضرورة وجود طلبات من احد أطراف الدعوى فلو تم التصدي دون وجود هذه الطلبات اعتبر المجلس متجاوزاً لسلطته.

**ثانياً: طرق الطعن غير العادية:** تجدر الإشارة إلى أن طرق الطعن غير العادية تعتبر استثناءً للطعن في الأحكام و القرارات القضائية لهذا قيدها المشرع بشروط و ضوابط معينة

<sup>1</sup> - نبيل صقر، مرجع سابق، ص 342.

<sup>2</sup> - ذيب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص ص 270، 272.



هذا من جهة و من جهة أخرى جعل الأحكام و القرارات بالرغم من الطعن فيها بهذه الطرق إلا أنها تتفد كأصل عام.

**1- الطعن بالنقض:** يتم الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا هذه الأخيرة التي جعلها المشرع محكمة قانون حيث أنها كأصل عام لا يمكن أن تعيد النظر في الحكم الذي أصدره قاضي الموضوع بل تكتفي بالنظر في مدى مطابقة الحكم أو القرار الصادر في الدعوى للقانون

**أ- الأحكام القابلة للطعن بالنقض:** بالرجوع إلى نص المادة 349 ق.إ.م.إ فإن الأحكام والقرارات القابلة للطعن بالنقض هي تلك الفاصلة في موضوع الطلبات في آخر درجة الصادرة عن المحاكم و المجال القضائي

**ب- أجال الطعن بالنقض:** يرفع الطعن بالنقض في غضون شهرين من تاريخ التبليغ الشخصي للحكم أو القرار و ثلاثة أشهر إذا تم التبليغ في الموطن الحقيقي أو المختار. وإذا صدر الحكم أو القرار غيابيا فإن أجل شهرين لا يسري حسابه إلا بعد انتهاء اجل المعارضة تطبيقا لأحكام المادة 354 من ق.إ.م.إ

**ج- آثار الطعن بالنقض:** ليس لطرق الطعن غير العادية أثرا موقفا إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك. و هذا ما أكدته نص المادة 348 ق.إ.م.إ<sup>1</sup>. غير أنه بالرجوع إلى نص المادة 246 من ق.إ.م.إ يتضح بأن هناك استثناءات ترد على هذه القاعدة ، حيث يكون للطعن بالنقض اثر موقوف و تتمثل هذه الحالات فيما يأتي:

- حالة الأشخاص

- أهلية الأشخاص

- دعوى التزوير

<sup>1</sup> - تنص المادة 348 من ق.إ.م.إ على انه طرق الطعن غير العادية عند ممارستها ليس لها اثر موقوف عك طرق الطعن العادية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

## 2- اعتراض الغير الخارج عن الخصومة:

أ- المقصود به: طبقا لمقتضيات أحكام المادة 380 و المادة 381 من ق.إ.م.إ.م. يقصد باعتراض الغير الخارج عن الخصومة، أن يتم عرض النزاع أمام الجهة القضائية المختصة من طرف الأشخاص الذين لم يكونوا أطرافا في المنازعة ولم يتم تمثيلهم فيها بالرغم من أنه تتوفر فيهم شرطي المصلحة والصفة، من اجل الفصل فيها من جديد سواء من حيث الوقائع أو القانون. من أجل إما مراجعة الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع.

ب- شروطه: بالرجوع إلى أحكام المادة 381 من ق.إ.م.إ.م. فإن شروط اعتراض الغير الخارج عن الخصومة يكون في الحالات الآتية:<sup>1</sup>

\* أن تتوفر في المعارض شروط رفع الدعوى القضائية و المتمثلة في المصلحة والصفة، ولا يشترط أن يلحقه ضرر إذ يكفي وجود مصلحة مباشرة حتى ولو كانت محتملة.

\* أن لا يكون المعارض كلف بالحضور للدعوى، و حتى في حالة عدم تكليفه بالحضور، إذا كان بإمكانه التدخل في الخصام عن طريق الاستئناف يرفض طعنه

\* أن لا يكون المعارض قد تم تمثيله في الخصومة.

\* أن يتم استدعاء جميع أطراف الخصومة: نصت على هذا الشرط 382 من ق.إ.م.إ.م. و المقصود بذلك أن يقوم المعارض بمخاصمة جميع أطراف النزاع الذي تم الفصل فيه دون تدخله فيه.

وتجدر الإشارة أن المشرع أورد مصطلح " استدعاء" هذا المصطلح في نظر رجال القانون ليس في محله، ذلك أنه لا يدل على مخاصمة الأطراف فالعبارة الصحيحة هي: "الاعتراض على جميع أطراف الخصومة".

<sup>1</sup> - نيب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص ص 310، 311، 312.

ج- الأحكام القابلة للاعتراض: بالرجوع إلى نص المادة 382 من ق.إ.م.إ يتضح بأن كل الأحكام و الأوامر و القرارات التي يمكن أن تفصل في نزاع معين تكون عرضة لهذا الطعن.  
د- آجال الطعن اعترض الغير الخارج عن الخصومة: بالرجوع إلى نص المادة 384 من ق.إ.م.إ يتضح أن ميعاد الطعن عن طريق الاعتراض هو خمسة عشر سنة من تاريخ صدور الحكم أو القرار ، لكن هذه المادة أورت استثناء قلصت به ميعاد الطعن إلى شهرين إذا تم تبليغ الغير بالحكم أو القرار.وأوجب المشرع ضرورة ذكر هذه المدة في التبليغ الرسمي للغير.

هـ- آثار اعترض الغير الخارج عن الخصومة: يعتبر هذا الطعن كأصل عام غير مؤثر على الحكم أو القرار أو الأمر بمعنى أن ليس له أثر موقف لكن المشرع أورد استثناء بموجب المادة 286 من ق.إ.م.إ حيث يمكن وقف تنفيذ الحكم أو القرار أو الأمر بلجوء المعني إلى القضاء الاستعجال.

3- الطعن بالتماس إعادة النظر: إذا كان المشرع الجزائري أقر حق الاعتراض للغير الخارج عن الخصومة لغير أطراف النزاع، فإنه أقر التماس إعادة كطريق غير عادي للطعن بموجب المواد من 390 إلى 397 من ق.إ.م.إ. لأطراف الخصومة

أ- تعريفه: بالرجوع إلى نص المادة 390 من ق.إ.م.إ هو حق المحكوم عليه بطرح النزاع أمام القاضي الذي فصل في النزاع، وهذا التماس منه في تعديل الحكم الذي يدعي بأنه صدر عن خطأ.

ب- شروط الطعن بالتماس إعادة النظر: تتمثل شروط التماس إعادة النظر حسب أحكام المادتين 391 و 392 و 393 و 394 من ق.إ.م.إ فيما يلي:

\* أن يكون الحكم حائزا لقوة الشيء المقضي فيه.

\* أن يكون الحكم أو القرار أو الأمر قد صدر بناء على شهادة شهود، أو على وثائق تم الاعتراف أو ثبت تزويرها قضائيا.

- \* إذا تم اكتشاف وثائق حاسمة في القضية كانت محتجزة عمدا لدى احد الخصوم
- \* أن تقدم كفالة من طرف الملتمس لدى كتابة الضبط المعنية على أن لا تقل قيمة هذه الكفالة عن عشرة آلاف دينار جزائري.
- \* أن يتم الطعن أما نفس الجهة التي أصدرت الحكم و يجب استدعاء كل الخصوم.
- ج- **ميعاد الطعن بالنسبة لالتماس إعادة النظر:** يتمثل أجل الطعن عن طريق الالتماس في شهرين يبدأ حسابها من تاريخ ثبوت أن الشهادة كانت زورا ا وأن الوثائق التي تم اعتمادها كأصل للفصل في النزاع كانت مزورة، و يبدأ حساب مدة الشهرين من تاريخ اكتشاف الوثائق المحتجزة. وهذا طبقا لأحكام المادة 393 من ق.إ.م.إ.
- د- **آثار الطعن عن طريق التماس إعادة النظر:** إن الحكم أو القرار أو الأمر الذي يكون محلا لهذا الطعن هو حكم أو قرار أو أمر حاز لقوة الشيء المقضي به طبقا لأحكام المادة 390 السالفة الذكر. و بالتالي فان هذا الطعن ليس له أي أثر على الحكم أو القرار أو الأمر، بل يتم إعادة النظر في الخصومة من جديد من حيث الوقائع و القانون وهذا ما أكده نص نفس المادة.

## المبحث الثاني

### أشكال منازعات عقد إيجار الوقف العام

ينجم عن عقد إيجار الوقف العام منازعات متعددة، سواء تسبب في ذلك أحد أطراف العقد، أثناء تنفيذ العقد بسبب إخلاله بالتزاماته التعاقدية أو أطراف خارجة عن العلاقة التعاقدية، ذلك أن هذا العقد يولد آثار يحتج بها إزاء الغير. فيزعم بأنه مالك العين المؤجرة الموقوفة، أو أن له حقا عليها.

و في كل الأحوال سيلجأ المدعي للجهة القضائية المختصة ملتصقا منها الفصل في دعواه، وهذه الأخيرة تأخذ أشكالا مختلفة مألوفة ضمن الأحكام العامة لعقد الإيجار، فمنها ما هو مخول لمستأجر الملك الوقفي العام فقط كدعوى الحيابة، و منها ما هو مخول للمتعاقدين في نفس الوقت و التي تنجم عن الإخلال بالتزامات كالدعوى المتعلقة بالأجرة، و الدعوى المتعلقة بما يلحق العين من تغيرات أثناء العقد (مطلب أول)، و يتوجب أيضا التطرق إلى منازعات تخص صنفا من أصناف الملكية العقارية الوقفية و المتمثلة في منازعات المستثمرات الفلاحية الوقفية (مطلب ثان).

### المطلب الأول

#### المنازعات المستمدة من القواعد العامة:

تأخذ المنازعة الإيجارية الوقفية عدة أشكال تتحدد بنوع النزاع القائم، ومن هذه المنازعات، تلك الأفعال التي تهدد انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة الموقوفة من طرف الغير، و بما أنه مجرد حائز عرضي فمن المفترض أنه لا يمكنه رفع الدعوى التي أقرها المشرع للحائز بموجب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و كذا بموجب الأحكام العامة الواردة في القانون المدني، ذلك أن الحيابة تتطلب وجود عنصر أساسيين، الأول مادي ويعني السيطرة المادية على العقار، أما الثاني فمعنوي و يعني نية التملك.

و هذا العنصر لا يتوفر في حيازة المستأجر و بالرغم من ذلك فإن المشرع خرج على هذه القاعدة و أقر بأحقية المستأجر في رفع دعاوى الحيازة، كما توجد منازعات أخرى تتعلق بالأجرة باعتبارها ركنا أساسيا في إبرام عقد إيجار الوقف العام، و الهدف من وراء إبرام هذا العقد بالنسبة للمؤجر، حيث يمكن أن تقوم عدة منازعات بشأنها، و يعود ذلك إلى الأحكام الخاصة في تنظيمها ،ومن هذه الأحكام أنها يمكن أن تخضع إلى تحيين...و غير ذلك من الخصوصيات مما يستدعي البحث في أصناف هذه المنازعة ( فرع أول)

كما أن هناك منازعات عديدة تتعلق بالعين المؤجرة الموقوفة تنبثق في مجملها من جراء الاخلال بالالتزامات التي يولدها هذا العقود المتعلقة بالعين كوجوب تسليم و تسلم العين بالحالة المفترض أن تكون عليها ، عدم إحداث تغييرات فيها إلا بعد استصدار إذن، ضمان التعرض و الاستحقاق، ضمان العيب الخفي...و غيرها ( فرع ثان)

### الفرع الأول

#### دعاوى الحيازة و دعاوى الأجرة

إذا كانت دعوى الملكية العقارية تحمي صاحب حق عيني عقاري وتشكل أداة لحماية الملكية بالخصوص، فهي دعوى المطالبة بالعقار لأنها تستدعي فصل القاضي في ملكية المدعي للعقار الذي يطالب به .فإن دعوى الحيازة ترمي أساسا إلى حماية الحائز أي الشخص الذي يتصرف كأنه مالك حق عيني بينما قد لا يكون مالكا له فعلا.و هذا ما ينطبق على المستأجر و الأكيد أن المشرع قد أعطاه حق ممارسة هذه الدعوى ( أولا) .

تعتبر الأجرة محلا لالتزام المستأجر و حقا للمؤجر، بل هي الهدف الرئيسي من لجوء مؤجر الوقف العام إلى إبرام عقد الإيجار و يمكن أن تنشأ بشأنها منازعات متعددة قد تكون بإدعاء من المؤجر بسبب إخلال المستأجر بهذا الإلتزام كما يمكن أن تكون بإدعاء من المستأجر كأن يطالب بانقاص الأجرة لأسباب مشروعة... و غيرها من المنازعات ( ثانيا)

أولاً: دعاوى الحيابة: نتطرق إلى المعنى القانوني للحيابة، و إلى شروطها، كما نتناول أنواع دعاوى الحيابة، و التي تتماشى و نوع التعرض الذي يلحق الحائز في حيابته.

1- تعريف دعاوى الحيابة: تعرف على أنها دعاوى عينية عقارية، ذلك أنها ترد على شيء معين بالذات ألا وهو العقار، حيث تعتبر الحيابة الوجه الظاهر للحق. و من مزايا هذه الدعاوى أنها تشكل حماية سريعة لحق الحائز الذي يكفي أن يقدم أدلة مادية يسيرة على عكس إثبات الحق العيني العقاري كحق الملكية الذي يتطلب بالضرورة تقديم سند رسمي<sup>1</sup>. و تجدر الإشارة إلى أن هذه الدعاوى يحق أن يلجأ إليها أيضا المالك.

و إذا كانت الحيابة واقعة مادية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات، فإن مستأجر العقار الوقفي العام لا يمكنه إثباتها إلا بوجود عقد مكتوب بينه و بين ممثل الوقف العام، لأنه كما سبق و أن بينا لا يمكن أن يكون عقد الإيجار عقد عرفيا.

لقد نظم المشرع الجزائري دعاوى الحيابة بموجب المواد من 524 إلى 530 من ق.إ.م.إفي القسم الخامس تحت عنوان " في دعاوى الحيابة" من الفصل الثالث الذي جاء تحت عنوان " في القسم العقاري" و يعود هذا الترتيب إلى ارتباط هذه الدعاوى بالمواد العقارية.

أما بالنسبة للأساس القانوني لحق المستأجر في رفع هذه الدعاوى فنجد المادة 487 من ق.م.ج التي نصت على أنه: " لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض المادي الصادر من الغير الذي لا يدعي حقا على العين الموجرة، و للمستأجر أن يطالب شخصيا المعترض بالتعويض عن الضرر الذي لحقه، و له أن يمارس ضده كل دعاوى الحيابة".

<sup>1</sup> - بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 371

2- شروط دعاوى الحيابة: بالرجوع إلى نصوص المواد من 524 إلى 530 من ق.إ.م.إ. نجدها أورت جملة من الشروط وهذه الأخيرة تخص دعوى منع التعرض، و دعوى وقف الأعمال الجديدة<sup>1</sup> و تتمثل فيما يلي:

أ- أن ترفع الدعوى من طرف الحائز إذا كان حائزا بنفسه ، أو بواسطة غيره و تكون حيازته هادئة و علنية و مستمرة.

ب- أن تتعلق الحيابة بعقار أو حق عيني عقارين مما يعني استبعاد المنقول من دائرة هذه الدعاوى.

ج- أن ترفع دعوى الحيابة خلال سنة من التعرض.

د- أن لا يتم الجمع بين دعوى الملكية و دعوى الحيابة، كأن يطالب المدعي بملكيته للعقار أثناء رفعه للدعوى، أو أن تفصل الجهة القضائية المعروض عليها دعوى الحيابة في ملكية العقار<sup>2</sup>

3- أنواع دعاوى الحيابة: تتضمن دعاوى الحيابة ثلاثة أصناف: دعوى الاسترداد، دعوى منع التعرض، ودعوى وقف الأعمال، و تشترك الدعاوى الثلاثة في بعض القواعد كما تنفرد كل واحدة منها بقواعد خاصة.

أ- دعوى الاسترداد: تستعمل هذه الدعوى في حالة التعدي و اغتصاب العقار أو الحق العيني منه عنوة أو بالإكراه. لأن الأمر يتعلق بمجازاة تصرفات خطيرة جدا تمس بالامن العام . فممارسة الدعوى لا يشترط فيها إلا الحيابة المادية أو وضع اليد الهادئ و العلني على خلاف دعوى منع التعرض و دعوى وقف الأعمال.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - تستثنى دعوى استرداد الحيابة طبقا لأحكام المادة 524 من ق.إ.م.إ. السالف الذكر .

<sup>2</sup> - تنص المادة 527 من ق.إ.م.إ. على أنه: " لا يجوز للمحكمة المطروح عليها دعوى الحيابة أن تفصل في الملكية"، و تنص المادة 529 من نفس القانون على أنه: " لا تقبل دعوى الحيابة ممن سلك دعوى الملكية"، كما تنص المادة 530 من ق.إ.م.إ. على أنه: " لا يجوز للمدعى عليه في دعوى الحيابة أن يطالب بالملكية إلا بعد الفصل نهائيا في دعوى الحيابة...."

<sup>3</sup> - نبيب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، 62.

- نبيل صقر، مرجع سابق، ص 413.



وقد أقرت المادة 525 من ق.إ.م.إ. هذا النوع من دعاوى الحيابة حيث نصت على أنه: "يجوز رفع دعوى الحيابة لعقار أو حق عيني عقاري ممن اغتصبت منه حيابته بالتعدي، أو الإكراه، و كان له وقت حصول التعدي أو الإكراه الحيابة المادية أو وضع اليد الهادئ العلني". يتضح من نص هذه المادة و كذا المادة 524 السالفة الذكر و المادة 818 من ق.م.ج. شروط هذه الدعوى و المتمثلة في:

\* أن تتحقق الحيابة المادية أو وضع اليد الهادئ العلني لرافع هذه الدعوى.

\* أن يتم استخدام الإكراه أو التعدي في نزع الحيابة.

ب- دعوى عدم التعرض: ترمي هذه الدعوى إلى جعل حد لتعد حال على الحيابة يتمثل في تصرفات أو الإبداء بمزاعم تتنافى و خيابة الغير . و المهم في هذه الدعوى أن يكون التعدي حالاً أو مترامناً مع رفع الدعوى. و قد نصت على هذه الدعوى المادة 524 من ق.إ.م.إ. وكذا المادة 526 من ق.إ.م.إ.، و كذا المادة 820 من ق.م.ج.

ج- دعوى وقف الأعمال: خلافا لدعوى عدم التعرض فالتعدي لم يقع بعد، بل يتعلق الأمر بالسعي قصد عدم وقوعه. فالمثل التقليدي هو في مادة البناء عندما يتبين أن من شرع فيه سيتعدى حتما على حيابة من يقوم بالدعوى و يكفي في هذه الحالة التمسك بالضرر المحتمل<sup>2</sup>. و تجد أساسها القانوني في نص المادة من ق.إ.م.إ. و كذا المادة 821 من ق.م.ج. **ثانياً: منازعات المتعلقة بالأجرة:** ينشأ عن عقد الإيجار الوقفي منازعات بين المؤجر والمستأجر و تتمثل أهم هذه المنازعات في ما يلي:

1- دعوى إنقاص الأجرة وزيادتها: تنص المادة 366 منق.م.ج على ما يلي: "إذا وجد في قدر المبيع نقص أو زيادة، فإن حق المشتري في طلب إنقاص الثمن أو فسخ العقد وحق

<sup>1</sup> - هذا ما أكدته نص المادة 818 من ق.م.ج. السالف الذكر.

<sup>2</sup> - ذيب عبد السلام، ، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق، ص 64.

البائع في طلب تكملة الثمن يسقطان بالتقادم بعد مضي سنة من وقت تسليم المبيع تسليمًا فعليًا".

و هذا النص يسري على الإيجار بصفة عامة بمقتضى الإحالة بموجب نص المادة 478 من ق.م.ج، و على عقد الإيجار الوقفي العام بصفة خاصة على اعتبار أنه لا توجد أحكام خاصة في هذا الصدد.

حسب نص المادة 366 السالفة الذكر يتضح بأنه تقوم دعوى إنقاص الأجرة وزيادتها عندما يحدث في العقار الوقفي العام المؤجر نقصاً، أو تحدث زيادة فيها عند تسليم العين، حيث نميز بين حالتين:

أ- الحالة الأولى: حق المستأجر أن في رفع دعوى قضائية يطالب فيها المؤجر بضرورة إنقاص الأجرة المتفق عليها في العقد حتى تتناسب مع النقص الذي طرأ على العين.

ب- الحالة الثانية: حق المؤجر فيرفع دعوى قضائية يكون موضوعها ضرورة زيادة الأجرة حتى تتناسب مع الزيادة التي طرأت على العين المؤجرة الموقوفة. ذلك أن عقد الإيجار يستدعي منح المنفعة بعوض و طالما أن هذه الزيادة لم تكن موجودة وقت الاتفاق فإنه يتوجب على المستأجر دفع مقابل للمنفعة. كما أن النقص فيها يستدعي عدم دفع الأجرة ذلك أنه لا تقابلها منفعة.

أما بالنسبة لميعاد رفع هذين الدعويين فإنهما تسقطان بمضي سنة من وقت تسليم العين المؤجرة للمستأجر تسليمًا فعليًا .

و في هذا تقرر ومدة سنة هي مدة تقادم و ليست مدة سقوط، ومع ذلك فهي لا توقف إذا كان صاحب المصلحة في رفع الدعوى ناقص أهلية و لو لم يكن له نائب يمثله إلا أنها تنتقطع بالأسباب التي تقطع التقادم<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - عبد السيد تناغو، مرجع السابق، ص121.

2- **منازعات تسديد بدل الإيجار:** لقد سبق و بينا أهمية الأجرة في عقد إيجار الوقف العام ذلك أنها ركن من أركانه، كما أنها تشكل إلزاماً يقع على عاتق المستأجر حيث يلتزم هذا الأخير بأدائها شهرياً إذا كان محل العقد سكناً أو محلاً تجارياً، أو سنوياً إذا كان محل العقد عقاراً فلاحياً.

و إذا تقاعس هذا الأخير في أدائها، جاز لمدير الشؤون الدينية و الأوقاف باعباره ممثلاً للوقف اللجوء إلى القسم العقاري لدى المحكمة الكائن بدائرة اختصاصها الملك الوقفي المؤجر لمطالبة المدين المستأجر بتنفيذ إلزامه. أو بفسخ عقد الإيجار الوقفي.

وإذا صدر حكم نهائي يقضي بضرورة تنفيذ الإلتزام بدفع الأجرة و امتنع المستأجر عن تنفيذه فإن ذلك يخول مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف اللجوء مرة أخرى إلى القضاء والمطالبة بفسخ العقد، وفي هذا الصدد نجد القرار رقم 410625 الصادر بتاريخ 2008/04/09<sup>1</sup>، حيث جاء فيه ما يلي: " حيث تبين فعلاً من القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس ألغوا الحكم الابتدائي الصادر في 2008 /12/28 و القاضي بطرد المطعون ضده من السكن المتنازع عليه، و قضوا من جديد رفض الدعوى الأصلية شكلاً تأسيساً على عدم احترام الطاعنين الحاليين للإجراءات الشكلية الواجبة الإلتباع عند رفع الدعوى في حين أن هذه الدعوى تأت منذ البداية على إخلال المستأجر المطعون ضده لإلتزاماته التعاقدية المنصوص عليها في المادة 119 من القانون المدني وذلك عندما امتنع المستأجر عن دفع الإيجار المحدد بموجب الحكم القضائي النهائي الصادر في 2001/06/03 حسب ماجاء في محضر الامتاع.... الذي له القوة القانونية في إثبات واقعة الإخلال بالإلتزام من قبل المستأجر المطعون ضده، و مثل هذه الحجية كافية لتبرير فسخ عقد الإيجار دونما حاجة للقيام بأي إجراء آخر....."

<sup>1</sup> - القرار رقم 410625 الصادر بتاريخ 2008/04/09، الغرفة الاجتماعية، المحكمة العليا، ع 02، 2009، ص 410.

كما نجد القضية رقم 92/420، حكم صادر في 1992/03/29، القسم المدني محكمة العلة، وتتلخص وقاع هذه القضية في نزاع قام بين ناظر الشؤون لدينية و الأوقاف ( مدير الشؤون الدينية و الأوقاف حاليا) كمدع ومستأجر للملك الوقفي العامالتمثل في كمدعى عليه، ، حيث التمس المدعى من المحكمة إلغاء عقد الإيجار بينه و بين المدعى عليه ، ذلك أن هذا الأخير أخل بالتزاماته ، لأنه لم يدفع مبلغ الإيجار مع المطالبة بالتعويض ، وقد صدر حكم غيايبي في حق المدعى عليه، يقضي بإلغاء عقد الإيجار و إلزامه بدفع قيمة الإيجار المستأجر ، مع تحمله المصاريف القضائية<sup>1</sup>

3- **منازعات مراجعة بدل الإيجار:** سبق و أن بينا عند التطرق إلى الأجرة كركن لعقد إيجار الوقف العام، أن قيمة الأجرة قابلة للتحيين عن طريق مراجعتها كلما دعت مقتضيات السوق العقارية إلى ذلك، وهذا بناء على رأي وكيل الأوقاف و الجهات المختصة، هذا بالنسبة للسكنات و المحلات التجارية الوقفية، أما بالنسبة للعقار الفلاحي الوقفي، فإن تحيين الأجرة تتحكم فيه قوانين المالية و هذا تطبيقاً لأحكام المرسوم التنفيذي 70/14، و بالتالي إذا طالب المؤجر بتحيين الأجرة قد يرفض المستأجر ذلك فيلجأ المستأجر إلى القسم العقاري بالمحكمة المختصة إقليمياً للمطالبة بتحيين هذه الأجرة و التي لا يمكن أن تكون أقل من أجرة المثل

4- **منازعات استعادة الديون:** بسبب الإهمال الذي طال الأملاك الوقفية العامة، فإنه في معظم الحالات الشاغلين للملك الوقفي لم يدفعوا مستحقات بدل الإيجار بطريقة منتظمة، خاصة بالنسبة للسكنات الوقفية التي يشغلها موظفون تابعون لمديريات الشؤون الدينية والأوقاف<sup>2</sup>، و بالتالي يمكن رفع دعوى لاستعادة الديون التي في ذمة هؤلاء المستأجرين حتى بعد خروجهم من هذه العقارات، طالما أن حق المؤجر لم يتقادم وفقاً لأحكام ق.م.ج.

<sup>1</sup> - نقلا عن عبد الرزاق بوضياف، مرجع سابق، 228.

<sup>2</sup> - تصريح و كيل أوقاف ولاية البويرة، بتاريخ 2014 /05/10.

5- **منازعات وصل تسديد بدل الإيجار:** عند تسديد بدل الإيجار من طرف مستأجر الملك الوقفي لا بد أن يثبت ذلك بواسطة وصل يسلمه له وكيل الأوقاف<sup>1</sup>، و بالتالي إذا قام المستأجر بتسديد الأجرة و امتنع وكيل الأوقاف عن إعطائه ولا يثبت أداء إلتزامه، جاز له رفع دعوى قضائية للمطالبة بمنحه هذا الوصل الذي يمكنه استعماله كدليل للإثبات، وهذا ما أقره القرار رقم 620073<sup>2</sup> حيث جاء فيه ما يلي: "... و على المستأجر إثبات التخلص من الإلتزام الذي يدخل في إلتزامه و هو تسديد بدل الإيجار و بالتالي ففضاء المجلس لم يخالفوا القانون لما حكموا على المستأجر ( الطاعن الحالي) بدفع مبلغ الإيجار طيلة مدة العقد لانعدام الدليل .....".

ويمكن أن تثور هذه المنازعة بالنسبة للأوقاف العامة حيث أن المستأجر يقوم بداية بدفع مبلغ الإيجار لصالح الصندوق المركزي للأوقاف، ثم يذهب لوكيل الأوقاف من أجل أن يحرر له وصل الدفع و بالتالي احتمال عدم تسليم هذا الوصل يبقى وارد الوقوع.

### الفرع الثاني

#### منازعات متعلقة بالعين

يمكن أن تتعلق المنازعات المتعلقة بالعين بإخلائها، حيث يرفض المستأجر الخروج منها(أولاً)، و يمكن أن يمتثل المستأجر للقانون و ينفذ إلتزامه برد العين المؤجرة الموقوفة بعد انتهاء العقد لكن يردها بغير الحالة التي كانت عليها عند تسلمه إياها فتلجأ السلطة المكلفة بالأوقاف إلى مخاصمته أمام القضاء (ثانياً)، كما توجد صورة أخرى للمنازعات المتعلقة بالعين المؤجرة الموقوفة و المتمثلة في ما يثار بين المتعاقدين حول ترميم و صيانة العين محل عقد الإيجار (ثالثاً)، و يمكن أن تثار منازعات جراء عدم تنفيذ المؤجر إلتزامه بضمان

<sup>1</sup> - أنظر الملحق رقم 11 المتعلق بسند المخالصة، ص 377

<sup>2</sup> - القرار رقم 620073 المؤرخ في 2010/04/08، الغرفة التجارية و البحرية، مجلة المحكمة العليا، ع01، 2012، ص

التعرض (رابعا). كما يمكن أن يظهر بالعين الموقوفة المؤجرة عيب خفي ، فيكون سببا لقيام المنازعة (خامسا).

أولا- **منازعات إخلاء العين:** إن الإلتزام برد العين المؤجرة، يقتضي كما سبق التطرق إليه فيما يخص إلتزامات المستأجر، أن هذا الأخير يتوجب عليه إخلاء العين المؤجرة الموقوفة إذا انتهى العقد سواء كان ذلك بانتهاء مدته، أو بأي طريقة من طرق انتهاء العقد التي سبق و أن بينهاها، و بالتالي قد يرفض على المستأجر الخروج من العين المؤجرة في هذه الحالة يتعين على المؤجر اللجوء إلى القاضي من أجل المطالبة بإخلاء العين المؤجرة الموقوفة حتى يتسنى للسلطة المكلفة بالأوقاف استغلالها من جديد.

حسب نص المادة 502 من الأمر 58/75 يكون المستأجر ملزما في هذه الحالة أن يدفع للمؤجر ما يلي:

1- **القيمة الإيجارية للعين:** و هذا أمر طبيعي ذلك أن عقد الإيجار من عقود المعاوضة وبالتالي يتوجب على المستأجر دفع مقابل لانتفاعه بالعين.

2- **التنفيذ العيني:** يجوز أن يطلب المؤجر من المستأجر تنفيذ إلتزامه عينا أي أن يطلب الحكم بإخراج المستأجر أمام الجهات القضائية المختصة<sup>1</sup>

**ثانيا - منازعات إعادة العين إلى الحالة التي كانت عليها:** يمكن أن يحدث المستأجر تغييرات في العين المؤجرة الموقوفة أثناء سريان عقد الإيجار، دون طلب الإذن، وقد يكون التغيير بإحداث انقاص في العين المؤجرة الموقوفة، كما قد يكون بوجود زيادة فيها، فتتجم هذه المنازعة جراء الإخلال بالإلتزام استعمال العين فيما أعدت له، ذلك أن هذا الإلتزام يتضمن إلتزاما فرعيا يتمثل في التعهد بعدم إحداث أي تغيير في العين المؤجرة الموقوفة دون موافقة من السلطة المكلفة بالأوقاف.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية)، مرجع سابق، ص 612.

لقد اقر هذا الإلتزام نص المادة 492 من الأمر 58/75 كما أقرته النصوص الخاصة بالأوقاف حيث نصت المادة 07 /10 من نموذج عقد الإيجار الوقفي على أنه " إلتزامات المستأجر .....- عدم إحداث تغيير على طبيعة الملك الوقفي، سواء بالزيادة أو النقصان، إلا بعد الموافقة الكتابية من المؤجر"،

و بالنسبة للأراضي الفلاحية فإن المادة 01/11 من المرسوم التنفيذي 70/14 قد أوجبت على المستأجر عدم تغيير الوجهة الفلاحية للأراضي الوقفية الفلاحية دون موافقة السلطة المكلفة بالأوقاف و أكد على ذلك المشرع من خلال نص المادة 03 من دفتر الشروط المحدد لحقوق وواجبات المستأجر الراسي عليه المزداد، و المادة 03 من دفتر شروط إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية المسترجعة.

و تجدر الإشارة إلى أنه و إن كان المرسوم التنفيذي 70/14، تضمن هذا الإلتزام، فإنه سبقه إلى ذلك القانون 16/08 المتعلق بالتوجيه الفلاحي طبقا للمادة 87 منه والتي ألزمت مستغل الأرض الفلاحية بعدم تغيير الوجهة الفلاحية للأراضي أو الأملاك السطحية الممنوحة إذ أن تغيير الوجهة الفلاحية يشكل جنحة، أو ردها لكن في حالة تلف غير تلك التي كانت عليها وقت تسلمه لها

وبالتالي فإن إحداث التغيير في العين المؤجرة الموقوفة دون إذن من السلطة المكلفة بالأوقاف، يخول المؤجر رفع دعوى قضائية أمام الجهات المختصة للمطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر بسبب إخلال المستأجر بالتزامه ، ويتوجب على هذا الأخير ذلك إلا إذا أثبت أن عدم قيامه بهذا الإلتزام يرجع إلى سبب أجنبي ، أما بالنسبة لمقدار التعويض يجب أن يتناسب و قيمة الضرر الذي أصاب المؤجر ففي حالة هلاك العين أو تلفها يقدر التعويض عن الهلاك أو التلف، و في حالة رد العين ناقصة يقدر التعويض عن النقص<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية)، مرجع سابق، ص 612

ثالثاً - منازعات الترميم و الصيانة: من واجبات المؤجر القيام بترميم العين المؤجرة، و ذلك من أجل بقائها في حالة تصلح للاستعمال في الغرض الذي أعدت من أجله، و إذا كان هذا الحكم يصدق وفقاً للأحكام العامة، فإنه بالنسبة للأمالك الوقفية العامة في كثير من الحالات يتحمل المؤجر من هذا الإلتزام كما سبق و أن بينا عند التطرق لإلتزامات المؤجر، و يرجع ذلك إلى طبيعة الأملاك الوقفية التي تكون في معظم الحالات خربة، و بالتالي يكون الغرض من تأجيرها ألا هو إعادة هيكلتها و جعلها صالحة للاستعمال و إذا كانت أرض فضاء حيث تؤجر من أجل جعلها قابلة للبناء أو من أجل جعلها صالحة للزراعة أو عقار مبنيا و ذلك بجعله صالحاً للسكن أو التجارة، و في هذه الحالة نجد أن المشرع الجزائري قد استقى صيغاً تتماشى و حالة هذه العقارات الوقفية و هذا بموجب الأمر 07/01 المعدل والمتمم للقانون 10/91 المتعلق بالأوقاف.

كما أن المؤجر لا يعد معنياً بهذا الإلتزام تطبيقاً لأحكام المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة بدليل نص المادة 03/ 10 من دفتر يحدد حقوق وواجبات المستاجر الرأي عليه المزداد و التي ورد فيها ما يأتي: " - يلتزم المستاجر بالتكفل بالأشغال ذات الصلة بالصيانة العادية للأرض الفلاحية و كل الأملاك السطحية إن وجدت و هذا من أجل بقائها في حالة جيدة". فمن خلال هذا النص يتضح بأن هذا الإلتزام بالنسبة للعقار الفلاحي الوقفي العام يقع على عاتق المستاجر المستثمر و أما بالنسبة للمحلات الوقفية المعدة للسكن أو التجارة، فإن المشرع قد أحال للأحكام العامة مما يعني أن المؤجر ملزم بالترميم والصيانة.

من خلال ما سبق يتضح أن هذه المنازعات نادرة الوقوع، إن لم نقل تكاد تنعدم و ذلك طبقاً للمبررات التي قدمناها، و إذا حدثت في حالة ما إذا كان محل عقد الإيجار الوقفي كنا فإن الاختصاص يرجع للقسم العقاري الكائن بدائرة اختصاصها العقار، أما إذا كان محل عقد



الإيجار محلاً تجارياً فإن الاختصاص ينعقد للقسم التجاري الكائن بدائرة اختصاصه هذا العقار.

وبالرجوع إلى نص المادة 480 ق.م.ج نجدها نصت على ما يلي: "في حالة عدم تنفيذ المؤجر لإلتزامه بالصيانة و بعد إعداره بموجب محرر غير قضائي يجوز للمستأجر المطالبة بفسخ العقد أو إنقاص بدل الإيجار دون الإخلال بحقه في التعويض.....". يتضح من خلال هذا النص أنه يمكن لمستأجر السكن أو المحل التجاري الوقفيين عند إخلال المؤجر القيام بإلتزامه بالصيانة المطالبة ب:

**1- التنفيذ العيني:** تطبيقاً لأحكام المادة 164 من الأمر 58/75<sup>1</sup> يجب أن يقوم المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية بنوعيتها، حيث يلجأ المستأجر إلى القضاء للمطالبة بذلك. لكن قد يكون في هذا التنفيذ إرهاب كبير للمؤجر، حيث لا يمكنه القيام بذلك فلا يجوز إجباره على ذلك و بهذا لا يكون للمستأجر سوى ان يطالب بفسخ العقد او غنقاص بدل الإيجار تطبيقاً لحكم هلاك العين المؤجرة هلاكاً جزئياً.

و إذا لم يقم بذلك جاز للمستأجر القيام بالترميمات الضرورية المستعجلة على نفقة المؤجر، وهذا تطبيقاً لأحكام المادة 02/480 من القانون المدني ، دون الحصول على إذن قضائي، لكن يجب أن نشير إلى أن القيام بذلك مرهون بالشروط الآتية:<sup>2</sup>

- يجب أن يقدم المستأجر إعدارا بموجب محرر غير قضائي للمؤجر وفقاً للقواعد العامة .
- أن تكون الترميمات التي يقوم بها المستأجر مستعجلة ، حيث لا تقبل التأخير و من أمثلة ذلك إصلاح المصعد، أو إصلاح دورة المياه.... و غيرها.

<sup>1</sup> - تنص المادة 164 من ق.م. على أنه: "يجبر المدين بعد إعداره طبقاً للمادتين 180 و 181 على تنفيذ التزامه تنفيذاً عينياً متى كان ذلك ممكناً".

<sup>2</sup> - هلال شعوة، مرجع سابق، ص 115.

2- **إنقاص الأجرة:** حسب النص السابق يمكن للمستأجر أن يطالب بإنقاص الأجرة وفق ما يتناسب مع ما حدث من نقص في منفعة العين المؤجرة، ذلك أن الأجرة هي مقابل للمنفعة وبالتالي لابد من وجود تناسب بينهما

3- **فسخ عقد الإيجار:** منح المشرع للمستأجر عند إخلال المؤجر بالالتزام بالصيانة خيارا آخر حسب نص المادة 480 السالفة الذكر يتمثل في فسخ عقد الإيجار، وهذا الأخير هو نتيجة حتمية لإخلال المؤجر بأحد التزاماته التي يلقيها عليه هذا العقد، غير أن طلب فسخ العقد مقيد بشرطين هما:

- وجوب إضرار المؤجر من طرف المستأجر بضرورة تنفيذ التزامه بالصيانة .  
- أن لا يكون ما لم يوف به المؤجر قليل الأهمية و غير مؤثر في انتفاع المستأجر بالعين المؤجر و هذا تطبيقا لأحكام المادة 119 من الأمر 58/75.

4- **الحق في المطالبة بالتعويض:** يحق للمستأجر المطالبة بالتعويض إذا كان إخلال المؤجر بالتزامه بالصيانة ألحق ضررا به وهذا طبقا لأحكام المسؤولية العقدية<sup>1</sup>

و إضافة لنص هذه المادة و الجزاءات التي تضمنتها و التي سوف نفضلها، هناك أثر آخر ينجم عن تطبيق القواعد العامة و يتمثل في حق المؤجر في حبس الأجرة

- **بالنسبة لحق المستأجر في حبس الأجرة:** يحق للمستأجر الامتناع عن الوفاء بالأجرة باعتبارها التزام رئيسي في عقد الإيجار، إذا أخل المؤجر بتنفيذ التزامه بالصيانة ، و هذا من أجل جبره على تنفيذ التزامه تطبيقا للقواعد العامة التي تتضمن الدفع بعدم التنفيذ طبقا لأحكام المادة 200 من ق.مفي حين يرى بعض الفقهاء وجوب التمييز بين حالتين

- **الحالة الاولى:** عدم التزام المؤجر بالتزامه ينتج عنه فقط الانتقاص من انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة فلا يحق للمستأجر حبس الأجرة.

<sup>1</sup> - المسؤولية العقدية: هي مسؤولية المتعاقد عن الإخلال بالتزامات الناتجة عن العقد، و لا تقوم هذه المسؤولية إلا بتوافر شرطين و هما: - وجود عقد صحيح بين الدائن و المدين .

- أن ينشأ الضرر بسبب الإخلال بالتزام التعاقدى للتفصيل أكثر أنظر بن شويخ الرشيد، مرجع سابقا، 128 و 129

- الحالة الثانية: عدم قيام المؤجر بالتزامه يؤدي إلى عدم انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة كليا، ذلك أن الترميمات ضرورية حيث لا يمكن للمستأجر تحصيل منفعة الشيء المؤجر و في هذه الحالة يحق للمستأجر حبس الأجرة

رابعا- **منازعات عدم التعرض:** يتعهد المؤجر بعدم تعرضه المادي و القانوني للمستأجر أثناء انتفاعه بالعين المؤجرة الموقوفة.

كما يقع على عاتقه - كما أسلفنا عند التطرق لإلتزامات المؤجر - ضمان التعرض القانوني الذي يمكن أن يحدث من الغير، و بالتالي إذا حدث هذا التعرض جاز للمستأجر اللجوء إلى القضاء لمطالبة المؤجر بوقف هذا التعرضحيثتنص المادة 484 من على أنه:" يتعين على المستأجر إخطار المؤجر بالدعوى المرفوعة من الغير الذي يدعي حقا على العين المؤجرة يتعارض مع حق المستأجر و مطالبته بالضمان...". و نتطرق فيما يلي إلى آثار الدعويين

1- **دعوى ضمان عدم التعرض الشخصي:** حسب القواعد العامة فإنه إذا صدر تعرض مادي أو تعرض مبني على سبب قانوني من المؤجر للمستأجر، يحق للمستأجر إما:

أ- **التنفيذ العيني:** صورة التنفيذ العيني في هذه الحالة تكون بطلب وقف هذا التعرض، تطبيقا لأحام المادة 164 من القانون المدني، أما عن كيفية هذا التنفيذ فيما أن المؤجر ملزم بعدم التعرض الشخصي فإن هذا يشكل كما أسلفنا الإلتزام بالامتناع عن عمل، أما عن كيفية التنفيذ العيني في هذه الحالة حددتها المادة 173، حيث أنه في حالة إخلال المؤجر بإلتزامه بضمان التعرض فإنه يجوز للمستأجر اللجوء إلى القضاء للمطالبة بإزالة هذا التعرض من طرف المؤجر، كما يمكنه المطالبة بتنفيذ هذا الإلتزام على نفقة المؤجر.

ب- **فسخ عقد الإيجار:** يمكن للمستأجر أن يطالب بفسخ عقد الإيجار نظرا لاخلال المؤجر بتنفيذ أحد إلتزاماته، و هذا تطبيقا للقواعد العامة وفقا لنص المادة 119 من الأمر 58/75 التي تمنح لطرفي العقد حق المطالبة بفسخ العقد إذا أخل أحد الأطراف بالإلتزامات

المرتبة على هذا الأخير، و يكون للقاضي السلطة التقديرية في الحكم بفسخ أو عدم فسخ هذا العقد

ج- **إنقاص الأجرة:** يمكن للمستأجر كخيار ثالث أن يطالب بإنقاص الأجرة وفق ما يتماشى مع ما حدث من نقص في الانتفاع بالعين المؤجرة و في جميع الحالات يمكنه أن يطالب بالتعويض عما لحقه من ضرر و ما فاتته من كسب من جراء هذا التعرض.

## 2- دعوى ضمان عدم تعرض الغير:

أ- **مضمونها:** إذا كان التعرض في صورة دعوى مرفوعة على المستأجر، فإنه يجب على المؤجر أن يتدخل في هذه الدعوى. و يكون للمستأجر بين ما إذا يبقى في الدعوى إلى جانب المؤجر أو يخرج منعا ليتجنب الحكم بالمصاريف إلى جانب المؤجر إذا خسر الدعوى ويرى عبد الرزاق أحمد السنهوري أنه من صالح المستأجر أن يبقى في الدعوى ليرجع على المؤجر بضمان بالاستحقاق إذا نجح المعترض في إثبات صحة دعواه، و حتى يمنع التواطؤ المحتمل بين المؤجر و المعترض.<sup>1</sup>

ب- **إمكانية رد تعرض الغير من طرف المستأجر:** إذا كان الأصل أنه لا يجوز للمستأجر أن يدفع تعرض الغير المبني على سبب قانوني بنفسه لأنه يثبت للمستأجر حق شخصي بموجب عقد الإيجار كأصل عام كما سبق و أن بينا و لا ينفذ في مواجهة المتعرض وليس له حق عيني على العين المؤجرة ، لهذا لا يجوز للمستأجر أن يرفع دعوى مباشرة في ضد المتعرض إلا أنه بصفته دائنا للمؤجر له أن يرفع دعوى غير مباشرة باسم المؤجر على المعترض شريطة أن يدخل المؤجر فيها، غير أنه يمكن استثناءا للمستأجر أن يرفع دعاوى

<sup>1</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية)، مرجع سابق، ص 620.

ضد المعترض مباشرة إذا كان التعرض مبني على أساس مادي أو قانوني في الحالات التالية:

\* إذا كان تعرض الغير قد أخذ شكلا ماديا فإن للمستأجر أن يرفع جميع دعاوى الحيازة إذا توافرت شروطها و التي سبق و أن فصلنا فيها.

\* إذا كان تعرض الغير قد أخذ شكلا ماديا فإن للمستأجر أن يرفع جميع دعاوى الحيازة إذا توافرت شروطها طبقا لنص المادة من الأمر 58/75 .

\* إذا كان المستأجر يصلح لئن يكون خصما للمعترض، بأن كان حقه نافذا في مواجهته. مثال ذلك أن يدعي المعترض أنه تملك العين المؤجرة الموقوفة عن طريق صيغة التبادل التي أقرها المشرع بموجب ن المادة 24 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف، فيدفع المستأجر هذا الادعاء بأن عقد الإيجار ثابت التاريخ وسابق على عقد المبادلة. أو أن يدعي المعترض أنه مستأجر للعين فيدفع المستأجر الاول بأن إيجاره مفضل على إيجار المعترض إما بالأسبقية في وضع اليد أو التسجيل.

ج- آثار دعوى ضمان التعرض القانوني للغير: إذا حدث التعرض وفقا للشروط السالفة الذكر، وجب على المؤجر الضمان، حيث يلتزم برد هذا التعرض و هذا ما يعرف بالتنفيذ العيني، وإذا فشل المؤجر في رد هذا التعرض و نجح المعترض في إقامة الدليل على ما يدعيه. وجب على المؤجر تنفيذ التزامه بالضمان إما بإنقاص الأجرة أو فسخ العقد مع التعويض في كلتا الحالتين إن كان له مقتضى و هذا هو ضمان الاستحقاق. و سنتناول هذه الجزاءات فيما يأتي:

\***ضمان التعرض:** تطبيقا لأحكام المادتين: 484 السالفة الذكر و المادة 497 من الأمر 58/75. إذا وقع التعرض من الغير وجب على المستأجر أن يخطر المؤجر بذلك و يستوي أن يكون التعرض في شكل أعمال مادية أو عن طريق رفع دعوى قضائية

و إذا لم يخطر المستأجر المؤجر بذلك و ترتب على ذلك عدم تمكن المؤجر من دفع التعرض ، فليس للمستأجر الرجوع على المؤجر بالضمان، و في هذه الحالة يحق للمؤجر أن يرجع على المستأجر بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من نجاح المعارض في تعرضه إذا لم يكن قائماً على أساس قانوني.

و إذا أخطر المؤجر بالتعرض يلتزم بأن يدفعه ونميز بين حالتين هما:

-إذا كان التعرض في صورة أعمال مادية: الأصل أن المؤجر لا يضمن التعرض المادي الصادر من الغير طالما كان المعارض لا يستند إلى حق يدعيه على العين المؤجرة وهذا تطبيقاً لأحكام المادة 487 من الأمر 58/75

كما أن هذا النص قد منح للمستأجر حق اللجوء إلى دعاوى الحيابة<sup>1</sup> والتمثلة في:

- دعوى استرداد الحيابة إذا كان المعارض قد استولى على حيابة العين
  - دعوى منع التعرض إذا كان المعارض قد دخل العين المؤجرة
  - دعوى وقف الأعمال الجديدة إذا كان المعارض قد باشر أعمال لبناء فوق الأرض المؤجرة
- لكن إذا وقع هذا التعرض فإنه يرتب آثار وعلاقات تنشأ بين الأطراف الثلاثة المستأجر و المعارض و المؤجر و سنتناول هذه العلاقات فيما يأتي:

\* **علاقة المستأجر بالمعارض:** سبق و أن ذكرنا أن المستأجر إذا وقع له تعرض مادي من الغير أثناء انتفاعه بالعين المؤجرة، فإنه يحق له:

- مباشرة دعاوى الحيابة السالفة الذكر طبقاً لنص المادة 487 السالفة الذكر ضد المعارض.
- حق المستأجر في طلب التعويض إذا كان لحقه ضرر من جراء التعرض المادي أساس المطالبة بهذا التعويض هو المسؤولية التقصيرية تطبيقاً لأحكام نص المادة 124 منق.م.ج<sup>2</sup>

<sup>1</sup>-سبق وان فصلنا في هذه الدعاوى.

<sup>2</sup>- تنص المادة 124 من الامر 58/75 على انه:"كل عمل ايا كان يرتكبه المرؤ و يبب رر للغير يلزم من كان ببا في حدوثه بالتعويض...".

وليس على أساس المسؤولية العقدية، ذلك أن الغير لاتربطه علاقة تعاقدية بالمستأجر كما سبق و أن بينا.

\* **علاقة المؤجر بالمعترض:** عادة ما يلحق الفعل المادي الذي يرتكبه الغير ضررا بالعين المؤجرة أو بملحقاتها مما يؤثر ذلك على حق المستأجر، و حق المؤجر في آن واحد وبناءا على ذلك إذا لحق العين المؤجرة أو ملحقاتها ضرر بفعل المعترض، جاز للمؤجر أن يرجع على المعترض بالتعويض طبقا لأحكام المسؤولية التقصيرية، ذلك أن هذا الضرر قد يؤدي إما:

- إلى انفساخ عقد الإيجار و عدم قبض الأجرة عن المدة المتبقية بسبب هلاك العين المؤجرة هلاكا كلياً.

-أو إلى فسخ عقد الإيجار بسبب عجز المؤجر عن رد العين المؤجرة إلى الحالة التي كانت عليها قبل تعرضها للأعمال المادية من قبل المعترض في حالة الهلاك الجئي للعين المؤجرة.

كما أنه وحسب نص المادة 481 من الأمر 58/75، يمكن أن يكون رجوع المؤجر على المعترض بعد قيام المستأجر بجبر الأضرار التي سببها المعترض، إذا وجد اتفاق سابق بين المؤجر والمستأجر لقيام هذا الأخير بإصلاح العين المؤجرة.

\* **علاقة المستأجر و المؤجر:** الأصل أن المؤجر غير ضامن للتعرض المادي الصادر من الغير طبقا لأحكام المادة 487 السالفة الذكر، غير أنه يمكن للمستأجر الرجوع على المؤجر بضمان التعرض المادي الصادر من الغير في حالتين:

- إذا وجد اتفاق بينهما يقضي بذلك لأن عدم ضمان هذا التعرض ليس من النظام العام<sup>1</sup>  
 - حسب نص المادة 486 من القانون المدني، إذا كان التعرض صادر من سلطة إدارية وكان هذا التعرض بسبب فعل من المؤجر وأدى إلى نقص معتبر في الانتفاع بالعين

<sup>1</sup> - هلال شعوة ، مرجع سابق، ص 199.

المؤجرة، يحق في هذه الحالة للمستأجر أن يطلب من القضاء إما طلب فسخ العقد، أو طلب إنقاص الأجرة مع حقه في التعويض إن وجد له مقتضى، لكن كل هذا مقيد بعدم وجود اتفاق يقضي بخلاف ذلك

و إذا نجح المؤجر في دفع التعرض لا يكون ملزماً بتعويض المستأجر عن الأضرار التي قد لحقت من هذا التعرض لأنه ثبت أن إدعائه غير قائم على أساس قانوني و يصبح هذا التعرض كالتعرض المادي و المؤجر غير مسؤول عنه و يكون للمستأجر حق الرجوع على المعترض نفسه ، غير أنه يحق للمستأجر طلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة لأن له هذا الحق في حالة التعرض المادي طبقاً لنص المادة من القانون المدني المادة 486 و 487 من القانون المدني فيما يخص دعاوى الإيجار

**خامساً: منازعات متعلقة بالعيب الخفي:** يمكن أن تثار هذه المنازعة إذا وجد المستأجر بالعين المؤجرة الموقوفة عيباً خفياً وفقاً للشروط التي سبق وأن بينها، وفي هذه الحالة يمكنه رفع دعوى أمام القضاء وطبقاً لأحكام المادة 489 من الأمر 58/75 المتضمن، يتضح أنه إذا تحققت شروط ضمان العيوب الخفية فإن الجزاء المترتب على ذلك هو<sup>1</sup>:

**1- فسخ الإيجار:** يمكن للمستأجر أن يطالب أمام القضاء بفسخ عقد الإيجار الوقفي بسبب إخلال المؤجر بالتزامه بضمان العيوب الخفية و للمحكمة السلطة التقديرية، حيث يمكن أن تقرر فسخ العقد، إذا كان هذا العيب مؤثراً بشكل كبير على انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو أن تكتفي بانقاص الأجرة إذا كان هذا العيب لا يؤثر بشكل كبير على الانتفاع بالعين، كما يمكن أن تمهل المؤجر فترة معينة حتى يقوم بإزالة العيب الخفي.

**2- إنقاص الأجرة :** يمكن أن يختار المستأجر المطالبة بانقاص الأجرة وفق ما يتناسب مع النقص الذي يحدث في انتفاعه بالعين المؤجرة، و في هذه الحالة يكون القاضي مقيداً بحيث يستجيب لطلب المستأجر و يبدأ سريان الأجرة الجديدة من تاريخ حدوث النقص في

<sup>1</sup> - سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص ص 206، 207.



الانتفاع<sup>1</sup>، أما إذا طرأ العيب أثناء سريان عقد الإيجار فإن انقاص الأجرة يكون من التاريخ الذي طرأ فيه هذا العيب، و لا يوجد ما يمنع في حالة الحكم بانقاص الأجرة، أن يقوم المؤجر بإصلاح العيب ، فتعود الأجرة إلى أصلها من وقت إصلاح العيب<sup>2</sup> مع حق المستأجر في كلتا الحالتين في المطالبة بالتعويض إن وجد له مقتضى

**3- التنفيذ العيني :** و يكون ذلك بإصلاح العيب من طرف المؤجر إما بمبادرة منه بمجرد علمه بوجود العيب الخفي وبهذا يكون قد نفذ إلتزامه، و إلا كان مخطئاً أو بناء على طلب من المستأجر، حيث أجب المشرع عليه القيام بذلك و إلا عد مقصراً و تحمل تبعة ذلك، إلا إذا أثبت المستأجر أن المؤجر كان يعلم بوجود العيب الخفي في العين المؤجرة.

و قد يكون هذا الإصلاح من طرف المستأجر عن طريق ترخيص من القضاء. بشرط أن لا يتضمن هذا الإصلاح نفقات باهضة ترهق المؤجر.

### المطلب الثاني

#### منازعات المستثمرة الفلاحية الوقفية

إضافة إلى تلك المنازعات العامة التي يمكن أن يثيرها عقد الإيجار الفلاحي كدعوى الحيازة، و الدعوى المتعلقة بالأجرة... فإن هناك منازعات تخص العقار الفلاحي و بالتحديد المستثمرات الفلاحية الوقفية وهذا بالنظر إلى الخصوصية التي تتضمنها من جهة و من جهة أخرى بالنظر للتغيرات القانونية التي طرأت على تنظيم القطاع الفلاحي الوقفي منذ إقرار مبدأ استرجاع الملكية العقارية الوقفية بموجب أحكام قانون التوجيه العقاري و كذا قانون الأوقاف.

<sup>1</sup> - هلال شعوة، مرجع سابق، ص 141.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية)، مرجع سابق، ص 448.

وبالنسبة للمنازعات المتعلقة بالمستثمرات الفلاحية الوقفية، فإنها تأخذ شكلين الأول يتعلق بالمنازعات التي يختص بها القضاء العادي ( فرع أول)، و الثاني يتعلق بالمنازعات التي يختص بها القضاء الإداري ( فرع ثان)

### الفرع الأول

#### المنازعات التي يختص بها القضاء العادي

ينعقد الاختصاص للقضاء العادي للنظر في الدعاوى التي تكون المستثمرة الفلاحية الوقفية طرفاً فيها، حسب أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و بالتحديد إلى القسم العقاري للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها المستثمرة باعتبارها عقاراً في حالات معينة ( أولاً)، كما ينعقد الاختصاص إلى القسم الجزائي في المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها العقار للنظر في منازعات المستثمرة الفلاحية في حالة ارتكاب جريمة تمس بهذه الملكية (ثانياً)

**أولاً- المنازعات التي تثار أمام القاضي العقاري:** بالرجوع إلى نص المادة 511 من ق.إ.م.إ. فإن القسم العقاري يختص بالنظر في المنازعات المتعلقة بالأحكام العقارية، و هذه المنازعات تأخذ عدة أشكال تناولها ق.إ.م.إ. في مواده و نتناولها فيما يأتي:

**1- المنازعات المثارة بين المستأجرين المستثمرين:** لقد نصت المادة 513 من ق.إ.م.إ. على أنه: " ينظر القسم العقاري في المنازعات التي تنشأ بين المستغلين الفلاحيين.....". من خلال هذا النص يتضح بأن المنازعات التي يمكن أن تثار بين المستثمرين المستأجرين يختص بالنظر فيها القسم العقاري، و يرجع ذلك إلى أن هؤلاء المستثمرين المستأجرين للمستثمرة الفلاحية الوقفية و الذين كانوا خاضعين للقانون 19/87 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية، قد اختاروا بعضهم البعض بناء على إرادة حرة منهم و دون تدخل من الإدارة، حيث أننا نجد في الغالب المستثمرة تتكون مثلاً من الأب و أولاده، أو من الإخوة، أو بناء على معرفة مسبقاً، و بناء على ذلك فإنه عند نشوب نزاعات داخلية بين الأعضاء فإنه لا

يمكن الإدارة التدخل ذلك أن الأمر يتعلق بتسيير و إدارة المستثمرة الفلاحية<sup>1</sup> و من جهة أخرى أن هذه الأخيرة هي عبارة عن شركة مدنية وبالتالي نزاعاتها تكون بين الشركاء و لا يحق لمديرية الشؤون الدينية و الأوقاف بصفتها مؤجر كأصل عام التدخل فيها بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 70/14، فإننا نجد العديد من الإلتزامات التي وضعها القانون على عاتق المستثمر المستأجر، و بالتالي في حالة إخلال المستثمر المستأجر بالإلتزامات والقانونية أو الاتفاقية فإنه يحق للمستثمر المستأجر المتواجد معه على نفس المستثمرة الفلاحية الوقفية رفع دعوى ضده مطالبا إياه بتنفيذ إلتزامه ، ومن هذه المنازعات نذكر:

أ- المنازعات المتعلقة بتحويل الوجهة الفلاحية للمستثمرة الفلاحية الوقفية الجماعية: كأن يقوم أحد المستثمرين بالبناء فوقها، في هذه الحالة يحق لأي عضو فيها رفع دعوى قضائية ضد من قام بالبناء.

ب- المنازعات المتعلقة بالأرباح: يملك المستثمرون الفلاحيون الاستقلالية في تسيير المستثمرة شريطة أن يكون الاستغلال جماعيا وعلى الشيوخ و بصفة شخصية و مباشرة ونتيجة لذلك يتلقى مقابلا من الأرباح، الذي يتم الاتفاق عليه مسبقا بموجب عقد ملزم لأعضاء المستثمرة الفلاحية تطبيقا لأحكام المادة 106 من ق.م.ج و التي تقر بأن العقد شريعة المتعاقدين، وإن كان هذا العقد عرفيا أو رسميا طالما أن المشرع لم يحدد طبيعة هذا العقد .

وعليه إذا نشب نزاع حول تقسيم هذه الأرباح ، جاز للمستثمر المستأجر اللجوء للقضاء للمطالبة بإعادة النظر في قسمة الأرباح فيما بين أعضاء المستثمرة الفلاحية الوقفية ، ويقع

<sup>1</sup> - لنقار بركاهم سمية، مرجع سابق، ص63.

عليه عبء إثبات إدعائه ، وذلك بإثبات الأعمال التي قام بها بمعونة باقي المستثمرين المستأجرين<sup>1</sup>

ج- المنازعات بين الورثة في حالة وفاة المستثمر المستأجر: لقد أقر القانون 70/14 إمكانية توريث حق الإيجار في حالة وفاة المستثمر المستأجر.

غير أنه لما كان من الضروري، المساهمة الشخصية و المباشرة فإنه يتوجب على الورثة تعيين ممثل لهم يقوم بالعمل في المستثمرة<sup>2</sup>، و إن كان المرسوم التنفيذي 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية لم يشر إلى ضرورة توافر شروط معينة فيمن ينوب عن الورثة في استغلال الأراضي الفلاحية الوقفية فإن هذه الشروط هي ذاتها التي تشترط في أي مستثمر يمكنه الترشح لإيجار هذا النوع من الأوقاف

ويمكن أن يكون النزاع بين المستخلف الجديد و باقي المستثمرين المستأجرين.

د- عدم الاتفاق حول تعيين الممثل القانوني للمستثمرة: حيث يتوجب تعيين شخص طبيعي ينوب عن باقي المستثمرين في أعمال المستثمرة<sup>3</sup> و ذلك باعتبار هذه الأخيرة شركة مدنية.

هـ- منازعات ناجمة عن عدم استعمال الأرض الفلاحية: فإنه و بالرجوع إلى أحكام المرسوم التنفيذي 70/14 يعطي للسلطة المكلفة بالأوقاف حق المطالبة بفسخ العقد مع الاحتفاظ في حقها بالتعويض إن وجد له مقتضى.

ويجب أن تستغل الأملاك السطحية الموجودة فوق المستثمرة الفلاحية في النشاط الفلاحي و لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يغير المستأجر من وجهتها بجعلها مساكن أو محلات تجارية ...

<sup>1</sup> - كحيل حكيمة، مرجع سابق، ص 190.

<sup>2</sup> - ليلي زروقي، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، مرجع سابق، 120.

<sup>3</sup> - لنقار بركاهم سمية، مرجع سابق، 65.

و بناء على ما تقدم فإنه إذا كان لا يحق لمستأجر الملك الوقفي مهما كان نوعه إجراء أي تغيير يمس بطبيعة الملك الوقفي كإقامة بناء على الأرض المؤجرة الموقوفة أو تقسيم البناية، أو تحويل طبيعة الأرض الفلاحية... فان هذا المنع يزول إذا حصل المستأجر على موافقة كتابية صريحة من السلطة المكلفة من الأوقاف حسب ما تضمنته النصوص السالفة الذكر من خلال ما سبق يتبين لنا أنه يمكن أن تثار منازعات بين ورثة المستثمر المستأجر، كما يمكن أن تكون بينهم و بين باقي المستثمرين المستأجرين إذا كانت المستثمرة الفلاحية الوقفية مستثمرة جماعية هذا من جهة و من جهة أخرى يمكن أن تنشأ بينهم و بين مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف في حالة عدم احترام آجال تعيين الممثل القانوني إذ لا يمكن ترك الأراضي الفلاحية الموقوفة دون استغلال، أو في حالة تعيين شخص لا تتوافر فيه الشروط المطلوبة قانونا.

**2- المنازعات المثارة بين المستثمرة الفلاحية الوقفية والغير:** أقرت المادة 513 من ق.إ.م.إ. انعقاد الاختصاص للقسم العقاري الكائن بدائرة اختصاصه المستثمرة بالنسبة للمنازعات التي تثار بين المستثمرة الفلاحية و الغير، ذلك أن المستثمرة الفلاحية الوقفية تمتلك الأهلية القانونية للتعاقد والنقاضي باعتبارها شخص معنوي فإنها يمكن أن تبرم اتفاقات مع الغير. و نعني به شخصا غير أولئك الأعضاء في هذه المستثمرة و في هذه الحالة يتعين على المستثمر المستأجر التصريح بكل هذه التصرفات لدى السلطة المكلفة بالأوقاف وكذا الديوان الوطني للأراضي الفلاحية.

و كمثال عن هذه التصرفات إبرام المستثمرة عقدا مع الغير مثلا من أجل تسويق منتوجها هذا التصرف الذي يمكن أن تثار حوله نزاعات. كأن ترفع دعوى ضد المستثمرة باعتبارها شخصا معنويا إذا ألحقت بالغير ضررا من جراء الإخلال بهذه الإلتزامات و ذلك في حالة ما إذا امتنعت المستثمرة عن التسليم، فتكون المستثمرة في مركز المدعى عليه، و قد يكون العك إذا أخل الغير في هذه الحالة بتسليم ثمن المنتوج مثلا.

وفي الأخير يمكن القول بأن النزاعات الداخلية التي تثار بين المستثمرين، و كذا النزاعات التي تثار بينهم و بين الغير، تخضع لإختصاص القضاء العادي و بالتحديد القسم العقاري الكائن بدائرة إختصاصه المستثمرة الفلاحية و يستوي أن يكون النزاع بين أعضاء المستثمرة فيما بينهم- و في هذه الحالة تستدعى مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف كمدخل في الخصام- أو بين المستثمرة و مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف، باعتبار أن المديرية ممثل للوقف العام الذي لا يمت بصلة للأملاك التابعة للدولة.

**ثانيا :الدعوى المرفوعة أمام القاضي الجزائي:** في حقيقة الأمر فإن المنازعات التي يمكن أن تثار أمام القاضي الجزائي تخص كل أصناف الملك الوقفي العقاري العام سواء كان مخصصا للسكن او التجارة أو الفلاحة لكن ارتأيت تخصيص الحديث عن الدعوى التي تخص العقار الفلاحي الوقفي ذلك أنه بالنسبة للمستثمرة الفلاحية الوقفية يمكن في كثير من الأحيان أن ينجم عن استغلالها نزاعات يؤول فيها الاختصاص للقاضي الجزائي وهذا لأنه من صالح المستثمر أن يبقى خاضعا للقانون 03/10 المنظم للأملاك الخاصة التابعة للدولة بدلا من تحويل هذا الحق إلى حق إيجار وقفي وهذا بالنظر إلى الامتيازات التي يتمتع بها في إطار القانون 03/10 كإمكانية رهن حقه، وبيعه... وغيرها من الحقوق المخولة له

لقد نصت المادة 36 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف على أنه: "يتعرض كل شخص يقوم باستغلال ملك وقفي بطريقة مستترة أو تدليسية أو يخفي وقفا أو وثائق أو مستندات أو يزورها إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات"

من خلال نص هذه المادة يتضح أن المشرع الجزائري و في إطار الحرص على المحافظة على الملك الوقفي قد أقر ترتيب المسؤولية الجزائية لكل من سولت له نفسه اختلاس الملك الوقفي، و الملاحظ من خلال نص هذه المادة أن المشرع قد أورد نصا عاما. فلم يفرق بين الملك الوقفي العام و الخاص. كما أنه لم يحدد صفة الجاني لذلك يستوي أن يكون هذا الأخير متولي الوقف( ناظر الوقف، وكيل الأوقاف، مدير الشؤون الدينية

والأوقاف باعتبارهم مسئولون على رعاية و استثمار الوقف)، أو يكون أي شخص آخر بغض النظر عن صفته.

وقد حدد المشرع من خلال نص المادة 36 السالفة الذكر، طرق هذا الاختلاس و المتمثلة فيما يلي:

- 1- استغلال المستثمرة الفلاحية بطريقة مستترة: حيث يقوم الجاني باستغلال الملك الوقفي خفية ، بمعنى أنه يعلم بأن هذا الملك الذي يشغله يدخل في صنف الملكية الوقفية و رغم ذلك لا يصرح بهذا للجهة المعنية و هذه الحالة تخرج عن منازعات عقد الإيجار الوقفي
- 2- استغلال الملك الوقفي بطريق التدليس: وتتمثل هذه الصورة في أن يقوم الجاني باستعمال طرق احتيالية من أجل استغلال الملك الوقفي، حيث يعمل على إخفاء كل ما من شأنه أن يثبت بأن هذا الملك وقفي، كأن يخفي الوثائق المثبتة للملك الوقفي أو يقوم بتزوير وثائق تغير من طبيعة هذا الملك

و بالرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري<sup>1</sup> نجده خال من أي نص حول تجريم الاعتداء على الملكية العقارية الوقفية العامة، و بالتالي فإنها تخضع للنصوص العامة التي تخص جميع الأموال، و تتمثل هذه الحالات فيما يأتي:

- حالة استعمال وثائق مزورة أو الإدلاء بتصريحات كاذبة عند إيداع ملف تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى حق إيجار وقفي عام، حيث يمكن للسلطة المكلفة بالأوقاف ممثلة بالمدير الولائي للشؤون الدينية و الأوقاف أن يرفع دعوى عمومية مصحوبة بادعاء مدني أمام قاضي التحقيق .

- حالة تغيير الوجهة الفلاحية للمستثمرة الفلاحية الوقفية : ذلك أن المادة 87 من القانون 16/08 اعتبرها جنحة .

<sup>1</sup> - أمر رقم 156/66 مؤرخ في 1966/06/08 يتضمن قانون العقوبات، ج ر لسنة 1966، ع ، مؤرخ في 1966/06/11، ع 49 ، ص 753، معدل و متمم.

- حالة الحرق العمدي للمستثمرة الوقفية، ذلك أن هذا يشكل جريمة بموجب نص المادة 396 ق.ع. حيث يعاقب من أضرمت النار فيها بعقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

و تجدر الإشارة إلى أن القانون رقم 23/06 المعدل و المتمم لقانون العقوبات<sup>1</sup> أضاف نص المادة 396 مكرر، هذا الأخير الذي شدد العقوبة إذا تعلق الأمر بالجرائم المذكورة في المادة 396 ولكن مرتكبة في أملاك الدولة و أو بأملاك الجماعات المحلية أو المؤسسات الخاضعة للقانون العام، حيث يعاقب الجانب بالسجن المؤبد. و في هذا الصدد يجب أن ننوه بضرورة إضافة الأملاك الوقفية العامة إلى جانب الأملاك المذكورة، ذلك أن هذا الصنف من الأملاك لا يدخل في عداد أملاك الدولة و لا المؤسسات العامة و لا تلك الخاضعة للقانون العام. فهي صنف قائم بذاته.

- حالة تخريب المحصول، أو الأغراس سواء كانت هذه الأخيرة بعمل من الإنسان أو كانت نمت بصفة طبيعية، تطبيقاً لنص المادة 413 من ق.ع.

- حالة الرعي في أرض الغير أو المرور بالمواشي في أرض الغير تطبيقاً لأحكام المادة 413 مكرر ق.ع<sup>2</sup>

- حالة دخول أرض الغير ممن لا يحوز صفة المستأجر أو المزارع أو المالك أو المنتفع، أو كان حائز لهذه الصفة لكن لا يملك حق المرور، سواء كانت هذه الأرض مزروعة أو مهياً للزراعة، و سواء كانت بها حبوب أو ثمار ناضجة أو على وشك النضج بموجب نص المادة 458 ق.ع.

<sup>1</sup>- قانون رقم 23/06 مؤرخ في 2006/12/20، يعدل و يتمم الأمر 156/66، المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات، ج ر لسنة 2006، ع 84، مؤرخة في 2006/12/24، ص 11.

<sup>2</sup>- أضيفت هذه المادة بموجب أمر رقم 04/82 مؤرخ في 1982/02/13 يعدل و يتمم الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن ق.ع، ج ر لسنة 1982، ع 07، مؤرخة في 1982/02/16، ص 317.



- حالة تهديم المنشآت الموجودة فوق المستثمرة الفلاحية الوقفية بموجب نص المادة 458 ق.ع.

أما بالنسبة للعقوبة المقررة بموجب المادة 458 السالفة الذكر فتتمثل في غرامة من 20 إلى 50 دج، مع إمكانية الحكم بالحبس لمدة لا تتجاوز خمسة أيام .

### الفرع الثاني

#### الدعاوى التي يختص بها القاضي الإداري

نادرا ما ينعقد الاختصاص للقضاء الإداري فيما يتعلق بالمستثمرة الفلاحية الوقفية، وذلك لأسباب سبق و أن ذكرناها، ومن الحالات التي ينعقد الاختصاص فيها للقاضي الإداري باعتبار أن السلطة المكلفة بالأوقاف طرفا في الدعوى المتعلقة بالمستثمرة الفلاحية الوقفية التي تهدف إما لإلغاء قرار إداري (أولا) و إما إلى التعويض عن الأضرار التي لحقت بالمستأجر من جراء عمل الإدارة، كما يمكن أن يكون موضوع الدعوى استحقاق ملكية المستثمرة الفلاحية الوقفية و هذا ما يعرف بدعوى القضاء الكامل (ثانيا).

**أولا دعوى الإلغاء:** يمكن أن يختص بالنظر في المنازعة المتعلقة بالمستثمرة الفلاحية الوقفية القضاء الإداري إذا كان الأمر يتعلق بالطعن في قرارات إدارية تخص هذه الأخيرة ، و نتناول دعوى الإلغاء من خلال ما يأتي:

**1- تعريف دعوى الإلغاء:** تعرف دعوى الإلغاء بأنها الدعوى الإدارية الموضوعية والقضائية و العينية التي يرفعها صاحب الصفة والمصلحة، أمام الجهات القضائية المختصة في الدولة للمطالبة بإلغاء القرارات الإدارية غير مشروعة و تنحصر سلطات القاضي فيها في البحث عن مدى شرعية القرارات المطعون فيها بعدم الشرعية و الحكم بإلغاء هذه القرارات، إذا تم التأكد بعد مشروعيتها<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الإدارية، ج02، ط04 دم.ج ، الجزائر، 2005، ص 314.

و إذا كان هذا المعنى العام لدعوى الإلغاء، فإن دعوى الإلغاء المتعلقة بالمستثمرة الفلاحية الوقفية تعني تلك الدعوى المرفوعة من طرف المستثمر أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة، وذلك من أجل إلغاء قرار إداري لعدم مشروعيته كان من شأنه المساس بحق المستثمر .

2- شروطها: إضافة إلى الشروط العامة لرفع الدعوى القضائية ، والتي نصت عليها المادة 13 من ق.إ.م.إ. و سبق و أن فصلنا فيها و المتمثلة في الصفة و المصلحة فإن هناك شروط خاصة بهذه الدعوى و المتمثلة في:

أ- شرط القرار الإداري السابق: و معنى ذلك ضرورة وجود قرار إداري صادر بصفة انفرادية من طرف سلطة إدارية ، الحق ضررا بالمستثمر.

ب- شرط الميعاد لرفع دعوى الإلغاء: يعتبر هذا الشرط من المميزات الأساسية دعوى الإلغاء، ذلك أن الغاية منه هي حفظ حقوق المتقاضين و الإدارة على حد سواء.

وبالرجوع إلى نص المادة 829 من ق.إ.م.إ. فإن ميعاد رفع دعوى الإلغاء هو أربعة أشهر و بالنسبة لحساب هذا الميعاد فإنه يختلف حسب نوع القرار الإداري :

- إذا كان هذا الأخير قرار فردي، أي يخاطب شخصا معيناً بذاته، فإن بداية حساب ميعاد أربعة أشهر تكون من تاريخ لتبليغ الرسمي بالقرار.

- أما إذا كان القرار الإداري تنظيمياً، أي يخاطب الأشخاص بصفاتهم لا بذواتهم، فإن بداية حساب ميعاد أربعة أشهر يكون من تاريخ نشر القرار الإداري.

3- أشكال دعوى الإلغاء فيما يتعلق بالمستثمرة الفلاحية الوقفية: تأخذ منازعات المستثمرة الفلاحية الوقفية والتي يكون موضوعها إلغاء قرار إداري عدة أشكال نذكر منها ما يلي:

أ- المنازعات المتعلقة بشهر عقد الإيجار الوقفي: إذا كانت مدة عقد الإيجار الوقفي تفوق 12 سنة، يجب أن يشهر عقد الإيجار الوقفي، لكن يمكن أن يرفض المحافظ العقاري شهر عقد الإيجار، وبالتالي يمكن للمستأجر أو السلطة المكلفة بالأوقاف الطعن ضد قرار

المحافظ أمام القضاء الإداري، وهذا تطبيقاً للمعيار العضوي الذي تضمنته المادة 800 من ق.إ.م.إ حيث أقرت هذه الأخيرة بأن الاختصاص يؤول للقاضي الإداري.

ب- المنازعات الناجمة عن استرجاع الأراضي الفلاحية الوقفية المؤممة: سبق التطرق إلى استرجاع الأراضي الفلاحية الوقفية بموجب القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف وبالتحديد نص المادة 38 منه والمادة 03 من الأمر 26/95 المعدلة و المتممة للمادة 76 من القانون 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري المؤممة، التي تم تأميمها بموجب المواد من 34 إلى 38 من القانون 73/71 المتعلق بالثورة الزراعية. وبما أن هذه الأراضي يستغلها منتفعون استفادوا في إطار القانون 19/87 فتتحول صفتهم إلى مستأجرين، وبالتالي يمكن أن تثار عدة نزاعات بشأن ذلك.

و عملية الاسترجاع هذه تنتهي بصدور قرار من الوالي يثبت الاسترجاع. كما يمكن صدور قرار برفض الاسترجاع.

كما يمكن بعد صدور قرار الاسترجاع أن يفرغ هذا الأخير في شكل عقد إداري يحرره

مدير أملاك الدولة

أ- الطعن ضد قرار الاسترجاع الصادر عن الوالي: إذا تم الاسترجاع الكلي من طرف السلطة المكلفة بالأوقاف للمستثمرة الفلاحية التي لم يمسه المسح العقاري، في هذه الحالة يمكن أن يطعن قرار الاسترجاع من الغير الذي يمكن أن ينازع السلطة المكلفة بالأوقاف في ملكية هذه المستثمرة. و في هذه الحالة يكون أطراف الدعوى هما: الوالي، بصفته ممثلاً للدولة والغير، و بالتالي مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف ليست طرفاً في الدعوى لكن يمكن أن تدخل في الخصام باعتبارها صاحبة مصلحة.

ب- الطعن ضد قرار الوالي المتضمن عدم استرجاع الأراضي الفلاحية: عند تقديم طلب استرجاع الأراضي الفلاحية الوقفية من طرف السلطة المكلفة بالأوقاف، وبعد دراسة الملف من طرف اللجنة الولائية يمكن أن يصدر الوالي قراراً برفض طلبها ، وبالتالي تلجأ السلطة

المكلفة بالأوقاف إلى المحكمة الإدارية الواقع في دائرة اختصاصها العقار للطعن بالإلغاء في هذا القرار.

**ج- الطعن في العقد الإداري المتضمن استرجاع الأراضي الوقفية المؤممة:** يتوجب تحرير العقد الإداري من طرف مدير الأملاك الوطنية الذي يقع في دائرة اختصاصه العقار محل الاسترجاع، في حالتين و هما:

\* بالنسبة للأراضي الفلاحية الموقوفة التي شملتها عملية المسح لحساب الدولة: حيث يعتبر تحرير العقد الإداري شرط لازم لاسترجاع الأرض الموقوفة و يشهر هذا العقد في السجل العقاري ليتم تسليم دفتر عقاري يثبت الوقف العام للسلطة المكلفة بالأوقاف.

\* بالنسبة للأراضي الفلاحية الموقوفة التي كان الاسترجاع فيها جزئي، لا بد من تحرير عقد إداري يتضمن الاسترجاع لصالح السلطة المكلفة بالأوقاف. كما يتم تحرير عقد إداري آخر من أجل ضم الجزء المتبقي للأحكام الخاصة للدولة

**د - الطعن ضد قرار عدم تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى حق إيجار وقفي عام:** عند التطرق إلى إبرام عقد الإيجار الوقفي العام توصلنا إلى أن المستثمر المستفيد في إطار تطبيق القانون 19/87 و الذي يثبت له حق انتفاع دائم أو المستثمر في إطار تطبيق القانون 03/10 المتضمن منح حق امتياز، إذا ثبت بأن الأرض محل هذا الحق هي أرض ورفية عامة توجب عليه إيداع ملف تحويل هذا الحق إلى حق إيجار وقفي. و بالتالي يمكن أن يودع المعني الملف قصد تسوية وضعيته في حين يرفض طلبه بموجب قرار صادر عن السلطة المختصة. في هذه الحالة يحق له الطعن بالإلغاء ضد هذا القرار

**هـ - قرار إسقاط حق الانتفاع الدائم بسبب عدم إيداع ملف تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز من طرف المستثمرين الفلاحيين أو المستثمر صاحب الامتياز إلى حق إيجار من الأجال التي أقرها القانون.**

ثانيا: دعوى القضاء الكامل: إذا كان يمكن للمستثمر الفلاحي الطعن بالإلغاء ضد القرار الإداري غير المشروع و الذي صدر في حقه، فإنه و طبقا للأحكام العامة يحق له أيضا المطالبة إلى جانب إلغاء القرار الإداري ، أن يتحصل على تعويض جبرا للضرر الذي ألحقه به هذا القرار، و هذا عن طريق رفع دعوى تسمى بدعوى القضاء الكامل

1- تعريفها: يرى بعض الفقهاء بأنه من الصعب وضع تعريف لدعوى القضاء الكامل لذلك تعرف بطريق سلبي، فهي الدعوى التي لا ترمي إلى تفسير قرار إداري أو تقدير مشروعية قرارات السلطات الإدارية، أو إلغاؤها<sup>1</sup>

كما عرفت على أنها:"هي الدعوى التي تكون للقاضي فيها سلطة كاملة بمعنى أنها لا تتوقف على حد إلغاء عمل الإدارة المخالف للقانون، بل تتعدى ذلك لحسم كافة عناصر النزاع بتحديد المركز الذاتي بشكل نهائي<sup>2</sup>.

من خلال هذين التعريفين يتضح أن أهم ما يميز دعاوى القضاء الكامل مايلي:

- أنه يكون للقاضي سلطات واسعة إزاء القرار الإداري حيث أنه يمكن له إلغاء القرار إذا كان غير مشروع، كما يمكن له الحكم بالتعويض.
- أن الاختصاص للنظر في هذه الدعوى كاصل عام ينعقد للمحاكم الإدارية سواء كان القرار صادر عن السلطات المركزية (وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف) أو صادر عن السلطات اللامركزية (المدير الولائي للشؤون الدينية و الأوقاف).
- إن ميعاد رفع دعاوى القضاء الكامل كأصل مرتبط بمدة تقادم الحق محل الدعوى طبقا للأحكام العامة ن إلا إذا ارتبطت هذه الدعوى بدعوى الإلغاء فتكون المدة استثناء 04 أشهر كما سبق و أن بينا.

<sup>1</sup> - رشيد خلفوني، قانون المنازعات الإدارية، ج 02، د.م.ج، الجزائر، 2013، ص 185.

<sup>2</sup> - أحمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء (الإبطال)، قضاء التعويض، أصول الإجراءات، د.د.ن، د.ب.ن، د.س.ن، ص ص 15، 16.

- أنها دعوى شخصية و ذاتية: ذلك أنها مبنية على حجج شخصية و ترمي إلى حماية حقوق مكتسبة في مواجهة السلطات الإدارية<sup>1</sup>
- 2- أنواع دعاوى القضاء الكامل: تتمثل دعاوى القضاء الكامل في الدعاوى التالية:<sup>2</sup>
- دعاوى العقود الإدارية،
- المنازعات المالية الخاصة بالموظفين و بالضرائب و الرسوم
- لكن ما يهمنا فيما يخص المنازعات المتعلقة بعقد إيجار الأوقاف العامة هي دعوى التعويض الناجمة عن توافر أركان المسؤولية المدنية<sup>3</sup> و يمكن أن يكون محل هذه الدعوى ما يلي:
- الطعن ضد القرار المتضمن مبلغ التعويض الذي يتحصل عليه المستأجر عند انتهاء عقد إيجار الوقف العام.
- الطعن ضد قرار مبلغ التعويض عند انتهاء عقد إيجار الوقف العام.

<sup>1</sup> - عمار عوابدي، مرجع سابق، 306.

<sup>2</sup> - أبو بكر صالح بن عبد الله، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، د.ط، المطبعة العربية، غرداية، ص16.

<sup>3</sup> - وفقا لأحكام المادة 124 من ق.م. و تتمثل أركان المسؤولية المدنية في: الخطأ، الضرر، العلاقة السببية.

خاتمة

من خلال هذه الدراسة التحليلية العلمية و العملية لموضوع البحث المتعلق بعقد إيجار الوقف العام و ما يتعلق به من أحكام، يتضح لنا جليا بأن للوقف دور بارز منذ القدم، إلى يومنا هذا، وأن الإيجار لازم الوقف منذ وجوده ، كيف لا و هو الذي كان يشكل الوسيلة الوحيدة لتنمية الممتلكات الوقفية منذ ظهوره و ما تأصيل قواعده من طرف فقهاء الشريعة الإسلامية القدامى إلا دليل على ذلك. وما يزال محل اهتمام في عصرنا الحالي وبالأخص من طرف المشرع الجزائري ، الذي يدرك بأن وضع الوقف العقاري في بلادنا يستلزم اعتماد هذه الصيغة لاستثماره و تنميته.

إن هذه الدراسة المتعلقة بتأصيل القانوني و التنظيمي لعقد إيجار الوقف العام أسفرت على نتائج متعددة يمكن تلخيص أهمها فيما يلي:

**أولاً:** أن الوقف كنظام ضارب في أعماق المجتمع الجزائري، حيث أنه بالرغم من الضربات التي تلقاها سواء بفعل المستدمر الفرنسي، أو بفعل النظام السياسي الاشتراكي الذي ساد في الجزائر بعد الاستقلال، لم يندثر و لم يزول.

**ثانياً:** أن عقد الإيجار يشكل الصيغة الأساسية لاستغلال الوقف العقاري العام في القانون الجزائري، برز منذ الاستقلال إلى يومنا من الناحية القانونية و العملية.

**ثالثاً:** بالنسبة لمستأجر الوقف العام يمكن أن يكون شخصا طبيعيا لا يستلزم القانون فيه أية شروط عدا أن يكون ميسورا إذا كان الوقف معدا للسكن، و يمكن أن يستوجب القانون شروطا محددة إن كان العقار الوقفي معدا للتجارة أو الفلاحة.

**رابعاً:** أن للوقف العام شخصية معنوية عامة اعترفت له بها النصوص العامة، و كذا النصوص القانونية الخاصة بالوقف، وهذا تماشيا مع طبيعته، باعتباره حبس للعين عن التملك و التصدق بمنفعته على وجه من وجوه الخير.

**خامساً:** أن الوقف العام يمثله قانونا المدير الولائي للشؤون الدينية و الأوقاف، لكن عند إبرام عقد الإيجار يتدخل أشخاص و هيئات أخرى حولها القانون ذلك.



**سادسا:** أن عقد إيجار الوقف العام يمكن تصنيفه إلى عقد وارد على المحلات الوقفية المعدة للسكن، عقد وارد على المحلات المعدة للتجارة، و عقد وارد على الأراضي الفلاحية، هذا الأخير الذي يمكن أن يكون محلا له أراضي فلاحية وقفية بحوزة السلطة المكلفة بالأوقاف، كما يمكن أن يكون محلا له المستثمرات الفلاحية باعتبارها ملكا وقفيا مسترجعا بعد أن كانت محلا للتأميم بفعل قانون الثورة الزراعية.

**سابعا:** أن الذمة المالية للوقف العام غير مستقلة، حيث تصب جميع ربوع الأوقاف العام في الصندوق المركزي للأوقاف.

**ثامنا:** أن مصارف الوقف التي تتضمن ربوع إيجار الوقف لا تجسد إرادة الواقف، وهذا تحصيل حاصل للنتيجة السابقة، حيث أن أجره الوقف قد تصرف في مجالات لا تمت بصلة للغرض المحدد في عقد الوقف العام.

**تاسعا:** أن عقد إيجار الوقف العام، عقد شكلي، فلا يمكن أن يبرم في شكل عرفي، حيث يفرغ في نموذج عقد إيجار الوقف المعد من طرف لجنة الأوقاف، و يوقع عليه المدير الولائي الشؤون الدينية و الأوقاف باعتباره ممثلا للوقف إذا كان العقار الوقفي معدا للسكن أو التجارة، أما إذا كان العقار الوقفي معدا للفلاحة فإنه يفرغ في النموذجين الملحقين بالمرسوم التنفيذي 70/14 ، حسب الحالة و يوقع عليه إلى جانب المدير الولائي للشؤون الدينية والأوقاف، مدير الديوان الوطني للأراضي .

**عاشرا:** أن أجره الوقف العام حسب النصوص القانونية المتعلقة بالأوقاف، تأخذ أحكاما خاصة في تحديدها و تحيينها وفق ما يتماشى مع أغراض الوقف العام. غير أن ما لمسناه على أرض الواقع أثبت أن أجره الوقف زهيدة جدا و غير قابلة للتحيين.

**إحدى عشر:** إن المحررات المثبتة للملكية الوقفية في الجزائر متعددة، وهذا بالنظر إلى ما شهده العقار الوقفي من تغيرات وقوانين كان لها الأثر الكبير في ذلك.

**إثنا عشر:** إن عقد إيجار الوقف العام باعتباره ملزم لجانبين ، يرتب حقوقا و إلتزامات بالنسبة للمستأجر و المؤجر على حد سواء، هذه الأخيرة التي تستمد من أحكام القانون المدني باعتباره الشريعة العامة، غير أن هناك بعض الخصوصية تتميز بها هذه الحقوق والإلتزامات، وفق ما يتماشى مع غايات الوقف العام من جهة، و من جهة أخرى وفقا للوضعية التي يشهدها. و هذا ينطبق أيضا على انقضاء العقد.

**ثلاثة عشر:** تنجم عن عقد إيجار الوقف العام عدة منازعات، ينعقد فيها الاختصاص كأصل عام إلى القضاء العادي و بالتحديد إلى المحكمة التي يوجد فيها محل الوقف بغض النظر عن نوعه سواء كان منقولا أو عقارا. غير أنه يمكن أن ينظر في النزاع الوقفي القضاء الإداري إذا كان محلا للطعن قرار إداري يرتبط بعقد إيجار الوقف العام. على ضوء النتائج المتوصل إليها يمكن أن أورد بعض التوصيات التي أرى أنها مهمة و يمكن إيجازها فيما يلي:

**أولا:** صحيح أن تاريخ الجزائر حافل بما حققه الوقف العام منذ القدم ، ذلك أنه قديم قدم اعتناقها الإسلام، و لكن لا يكفي تمجيد الماضي ، فمن أجل المضي قدما لابد من ضرورة العمل على إحياء مقاصد الوقف، بتشجيع الأفراد من أجل الإقبال عليه .

**ثانيا:** إن الدعوة للوقف العام لا يمكن أن تنحصر في دعوات في المساجد، بل لابد من الدعاية الإعلامية، عبر جميع وسائل الاتصال، و هذا بتوضيح الغاية و المقاصد من الوقف وتوضيح معناه التعبدي.

**ثالثا:** إن وجود الوقف العام يقتضي تثميره، و لا اختلاف في انتهاج الأساليب الحديثة التي تتماشى و أحكام الشريعة الإسلامية، لكن بالنسبة للعقارات الوقفية العامة لا بد من النظر إليها بجدية أكثر من خلال تفعيل وسائل البحث عما ضاع منها أثناء الاستعمار الفرنسي، و حتى ما تم تأميمه منها.

**رابعاً:** رد الاعتبار للعقارات الوقفية المؤجرة منذ زمن بعيد ، و هذا بتحيين أجرتها التي لم تحيين منذ زمن بعيد.

**خامساً:** إنشاء صناديق ولائية للأوقاف، و إعطاء كل وقف حسابا خاصا ، من أجل تنظيم نفقاته و إيراداته، و من أجل صرف ريعه وفق إرادة الواقف، و لا شك أن ذلك سيثجع المواطن على وقف ماله لأن ريعه سيصرف وفقا لإرادته.

**سادساً:** تفعيل دور ناظر الوقف الذي ما يزال حبيسا للمرسوم التنفيذي 381/98 ووكيل الأوقاف و منحهما صلاحيات أوسع فيما يخص إبرام العقد باعتبارهما يشرفان إشرافا تاما على إبرام العقد، و إخراجهما من حيز المديرية للولائية للشؤون الدينية و الأوقاف ليكونا تابعين لمؤسسة تعنى بالوقف فقط ، تكون تابعة لوزارة الشؤون الدينية و الأوقاف. أما المدير الولائي للشؤون الدينية و الأوقاف فنقترح استبعاده كمثل للوقف العام بالنظر إلى تعدد المهام الملقاة على عاتقه من جهة، و من جهة أخرى بالنظر إلى ما تتطلبه الأوقاف من اهتمام و تفرغ.

**سابعاً:** تشجيع المستثمر الوطني و الأجنبي على حد سواء بتبسيط الإجراءات وتخفيف الضرائب المفروضة من أجل جلبهم إلى تأجير الوقف العام ، خاصة وأن معظم العقارات الوقفية خربة تحتاج إلى السيولة الكافية لإعادة إحيائها من جديد.

**ثامناً:** إعطاء ضمانات أكثر للمستثمر الفلاحي فوق المستثمرة الفلاحية الوقفية المسترجعة من الدولة وفق ما يتمشى و طبيعة الوقف، كأن تستحدث أساليب من أجل منحه قروضا طالما أنه ألف مثل هذه الحقوق قبل أن يحول حقه في الانتفاع الدائم على أراضي تابعة للملكية الخاصة للدولة إلى حق إيجار بعد استرجاع المستثمرة من طرف السلطة المكلفة بالأوقاف.

الحمد لله الذي تتم بنعمته الصالحات

الملاحق

الملحق رقم 01: نموذج عقد الإيجار المعد من طرف لجنة الأوقاف .

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف  
لولاية: غرداية

وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

عقد الإيجار

بين

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية غارداية  
المسماة فيما يأتي "المؤجر"

الرقم

التاريخ:

الطرف الأول

يمثلها :

بصفته : مدير الشؤون الدينية والأوقاف

و

السيد(ة) :

المولود(ة) في : 1969/08/29 ب. مليكة ولاية : غارداية

ساكن ب : الثنية المخزن بلدية: غارداية

بصفته : مستأجر لمحل تجاري

المسمى فيما يأتي "المستأجر"

الطرف الثاني

المادة 01 يؤول الطرف الأول للطرف الثاني حسب الشروط المنصوص

عليها في هذا العقد الموقع من الطرفين ، الملك الوقفي

الآتي بيانه :

التعيين : محل تجاري

الكائن(ة) : حي سيدي اعجاز

بلدية : بنـورة . ولاية : غارداية

والمتمكون (ة) من : محل بالطابق الارضي

المساحة الإجمالية : 2م45

المساحة المبنية : 2م45

الطابع

**المادة 02** مدة العقد.

تحدد مدة العقد كما يلي :

- عشرون شهرا ابتداء من تاريخ : 2013/11/01 إلى غاية : 2015/06/30

**المادة 03** ثمن الإيجار:

حدد ثمن الإيجار ب: ثلاثة آلاف دينار جزائري

( 3.000.00 دج).

ويدفع في نهاية.. كل شهر .إلى حساب الأوقاف المفتوح باسم

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية : غارداية .تحت رقم :200.006.449.52

بفرع البنك الوطني الجزائري الكائن ب : بلدية بنورة

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

الطابع

**المادة 04**: الأعباء

أتفق الطرفان -دون المساس بأعباء الصيانة والترميم التي يتحملها كل من الطرفين حسب ما

هو منصوص عليه في هذا العقد ، وطبقا لأحكام الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان

1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر 1975م، المتضمن القانون المدني - على ما يلي :

يتحمل المستأجر كامل أعباء الترميمات الخارجية والإصلاحات الداخلية ، وتكون الإصلاحات

والترميمات الخارجية مناصفة بين الطرفين .

**المادة 05**: الضمانات .

يدفع المستأجر مبلغا قدره : ///

عند التوقيع على العقد ،مقابل وصل مخالصة يحمل إشارة "إيداع " كفالة " يسلمه له المؤجر ،

وذلك على محتويات الملك المؤجر المبينة بالوثيقة المحررة المثبتة لحالته عند التسليم والاستلام.

ولا يعاد مبلغ الكفالة للمستأجر المغادر إلا بعد خصم ما يترتب من مصاريف ترميم ، وإصلاح

الوقف عند المغادرة .

**المادة 06**: يخصص الملك الوفي المؤجر.: نشاط تجاري

ولا يحق للمستأجر أن يستغله فيما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية.

## التزامات المتعاقدين

### المادة 07: التزامات المستأجر.

يلتزم المستأجر بما يلي :

- 1- شغل الأماكن طبقا للغرض المتفق عليه في العقد، وعدم إجراء أي تحويل على المحلات
- 2 - دفع ثمن الإيجار في الموعد المتفق عليه.
- 3 - السماح بتنفيذ أشغال تحسين الأجزاء المشتركة أو الأجزاء الخاصة في الأماكن العقارية المؤجرة نفسها وكذلك الأشغال اللازمة لإبقاء المحلات والأجهزة المؤجرة على حالتها .  
التكفل بالصيانة العادية للأماكن المؤجرة والتجهيزات والتركيبات التي ينفع بها
- 4- إخلاء الملك المؤجر وتسليم مفاتيحه عند انتهاء الأجل المتفق عليه في هذا العقد طبقا لأحكام المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 03/93 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 و المتعلق بالنشاط العقاري ، وذلك دون أضرار ولا أخطار مسبق من المؤجر .
- 5- يعفى المستأجر من دفع الضرائب والرسوم عن العقار، تطبيقا لنص المادة 44 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 27 أبريل 1991، المتعلق بالأوقاف ويلتزم بالأعباء الأخرى.
- 6- تقديم طلب تجديد العقد خلال الأشهر الثلاثة الأخيرة من مدته، وإن لم يتحقق ذلك، تطبق الأحكام الواردة في البند الرابع المذكور أعلاه .
- 7 - عدم نقل القاعدة التجارية للغير مهما كانت مدة عقد الإيجار إلا بعد الموافقة الكتابية والمسبقة من "المؤجر" .
- 8- تأمين الملك الوقفي المؤجر ضد الأخطار المتوقعة .
- 9- عدم الالتجاء إلى الإيجار من الباطن للملك الوقفي أو لجزء منه.
- 10- عدم إحداث تغيير على طبيعة الملك الوقفي، سواء بالزيادة أو النقصان، إلا بعد الموافقة الكتابية من "المؤجر".
- 11 - احترام القوانين، والآداب العامة، وحسن الجوار.
- 12- تسديد تكاليف إيصال الكهرباء ، والماء ، الغاز ، وفاتورات استهلاكها.

### المادة 08 : التزامات المؤجر

يلتزم المؤجر بما يلي :

- 01- تسليم المستأجر الملك المؤجر وملحقاته المحتملة .
- 02- الامتناع عن المساس بحقوق المستأجر في التمتع بالأماكن المؤجر تمتعا إرتياحيا

الطابع

**المادة 09 :** يلتزم المستأجر باحترام قواعد التسيير المطبقة على الملكية المشتركة في حالة إخضاع البناية المؤجرة لنظام الملكية المشتركة طبقاً للقانون الجاري به العمل في هذا المجال.

### فسخ العقد

**المادة 10:** يحتفظ المؤجر بحق فسخ هذا العقد لأحد الأسباب التالية:

1 - عدم دفع قيمة الإيجار، مع الاحتفاظ بحق المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن ذلك .

2- عدم دفع الأعباء الواجبة على المستأجر.

3- عدم تنفيذ المستأجر للالتزامات الواردة في العقد.

4- تصرف المستأجر في الملك الوقفي بما يتنافى وأحكام المادة 05 أعلاه .

5- إهمال الملك الوقفي وعدم صيانتها والمحافظة عليه محافظاً الرجل العادي.

6- عند الضرورة القصوى وخدمة المصلحة العامة .

7- في حالة وفاة المستأجر ، يفسخ العقد بقوة القانون ، ويعاد تحريره

وجوباً لصالح الورثة الشرعيين للمستأجر، للمدة المتبقية من العقد الأول

مع مراعاة مضمونه، طبقاً لنص المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98

المؤرخ في أول ديسمبر 1998، الذي يحدد شروط إدارة الأملك الوقفية وتسييرها

وحمايتها وكيفيات ذلك.

**المادة 11 :** للمستأجر حق المبادرة في فسخ العقد لأي سبب شخصي أو عائلي .

ويلتزم في هذه الحالة أن يخطر المؤجر بذلك في أجل شهر واحد قبل موعد الفسخ ،

برسالة موصى عليها مع إشعار بالإستلام.

**المادة 12:** عملاً بأحكام المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93- 03 المؤرخ

في أول مارس سنة 1993 والمتعلق بالنشاط العقاري ، يخضع

هذا العقد للتسجيل المصالح المسيرة للأوقاف .

الطابع

توقيع المستأجر

توقيع المؤجر



## الملحق رقم 02: نموذجي عقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية الموجودة بحوزة الدولة والمسترجعة

20 ربيع الثاني عام 1435 هـ 20 فبراير سنة 2014 م	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 09	12
<p><b>التعيين</b></p> <p>تقع القطعة الأرضية ذات الطابع الوقفي المخصصة للفلاحة في إقليم بلدية.....بالمكان المسمى.....ولاية.....يحدّها:</p> <p>شمالا : جنوبا : شرقا : غربا :</p> <p>مسقية أو غير مسقية .....</p> <p>قطعة أرض مساحتها.....تشكل مجموعة ملكية رقم.....قسم.....تقدر مساحتها ب.....حسب مخطط المسح المؤرخ في.....</p>	<p><b>الملحق الثاني</b></p> <p><b>الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية</b></p> <p><b>وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف</b></p> <p>مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف بولاية .....</p> <p>رقم : ..... من سجل العقود لسنة .....</p> <p>التاريخ : .....</p> <p><b>مقد إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة من طريق المزاد العلني</b></p> <p>في ..... نحن السيد .....</p> <p>بصفقتنا مديرا للشؤون الدينية والأوقاف، تلقينا هذا العقد تطبيقا لأحكام المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 المؤرخ في 10 ربيع الثاني عام 1435 الموافق 10 فبراير سنة 2014 الذي يحدد شروط و كيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة.</p>	
<p><b>أصل الملكية</b></p> <p>القطعة الأرضية ملك وقفي بموجب.....</p> <p><b>قيمة ومدة الإيجار</b></p> <p>يتعين على الراسي عليه المزاد دفع الإيجار إلى صندوق الأوقاف.</p> <p>تحدد مستحقات الإيجار..... والأعباء.....</p> <p>يتم التأجير لمدة .....ابتداء من .....</p>	<p>- بمقتضى الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم،</p> <p>- وبمقتضى القانون رقم 91-10 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991 والمتعلق بالأوقاف، المعدل والمتمم،</p>	
<p><b>التكاليف والشروط</b></p> <p>يتم الإيجار بالمزاد العلني وفقا للشروط القانونية الجاري بها العمل في مثل هذا الشأن.</p> <p><b>* الضمان :</b></p>	<p>- وبموجب محضر المزايدة المعد بتاريخ.....لفائدة السيد.....تحت رقم.....وبموجب وصل التسديد رقم .....</p> <p>المؤرخ في.....والمتعلق بالإيجار السنوي والمصاريف.</p>	
<p>يعتبر كل راسي عليه المزاد عارفا تمام المعرفة للقطعة الأرضية التي اكتسب عليها الإيجار وأخذها في الحالة التي هي عليها يوم بدء الانتفاع، دون أن يطلب ضمانا أو أي تخفيض في الإيجار بسبب الإلتلاف أو أخطاء في التعيين أو لأسباب أخرى.</p> <p><b>* الارتفاقات :</b></p> <p>ينتفع الراسي عليه المزاد بالارتفاقات الإيجابية ويتحمل الارتفاقات السلبية، الظاهرة منها والخفية، الدائمة والمنقطعة التي يمكن أن تثقل القطعة الأرضية محل منح الإيجار، إلا إذا تذرع ببعضها واعتذر عن الأخرى تحت مسؤوليته دون أي طعن ضد السلطة المكلفة بالأوقاف المانحة الإيجار ودون أن يلتمس ضمانا بأي حال من الأحوال ودون أن يمكن هذا الشرط من منح أكثر من الحقوق الناتجة عن القانون أو عن السندات الشرعية غير المتقدمة، سواء للراسي عليهم المزاد أو للغير.</p>	<p>نصرح تعيين المستفيد من الإيجار عن طريق المزاد العلني</p> <p>السيد.....ابن.....و.....المولود بتاريخ.....</p> <p>ولاية.....الجنسية جزائرية، فلاح، الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم .....</p> <p>الصادرة بتاريخ.....عن دائرة ..... والسكن ب.....</p> <p>نصرح بالإيجار عن طريق المزاد العلني وبتحفظ صريح حول الاحترام الصارم للأعباء والشروط الآتي ذكرها لفائدة السيد أو السادة.....الراسي عليه المزاد للأملك العقارية موضوع هذا العقد.</p>	

**\* بداية الانتفاع :**

يعتبر الفائز أو الفائزون بالمزاد مستأجرين ابتداءً من رسو المزاد عليهم، ويدخلون في الانتفاع بالأماكن العقارية الوقفية ذات الطابع الفلاحي موضوع هذا الإيجار بمجرد الحيازة الفعلية والحقيقية لهذه الأخيرة على أن يقوموا بتسديد مصاريف عملية المزاد العلني.

**الاستعمال**

تستعمل الأملاك المؤجرة في النشاط الفلاحي طبقا لدفتر الشروط الملحق بأصل هذا العقد ولا يمكن في أي حال من الأحوال أن تستعمل أو تستغل في غير الغرض الموجهة إليه.

**الضرائب والتكاليف**

يؤدي الراسي عليه المزاد ابتداءً من يوم الشروع في الانتفاع سائر الضرائب والرسوم وغير ذلك من التكاليف التي يخضع لها العقار، بحيث لا يكون المؤجر ملتزما بأي منها في هذا الشأن.

**أحكام ختامية**

يعلن المستأجر في العقد المبرم بأنه اطلع مقدما على دفتر الشروط وأنه يتخذ مرجعا له صراحة.

**إجراءات الشهر العقاري**

ستشهر نسخة من هذا العقد بالمحافظة العقارية بـ..... إذا كانت مدة الإيجار تفوق 12 سنة تطبيقا لأحكام المادة 17 من الأمر رقم 75 - 74 المؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1395 الموافق 12 نوفمبر سنة 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري. إثباتا لما ذكر،

حرر هذا العقد من أصل واحد وفي نسختين يتم إيداعهما لدى المحافظة العقارية، بحيث تسلم إحداها للراسي عليه المزاد.

المستأجر المدير الولائي للشؤون الدينية والأوقاف

مكتب التسجيل بـ :

مسجل في :

الحقوق المحصلة :

حسب الإيصال رقم :

**مفتش التسجيل**

أنا الموقع أسفله السيد : .....مدير الشؤون الدينية والأوقاف، أشهد أن هذه النسخة صورة مراجعة ومطابقة للأصل المتضمنة أربع ورقات المعدة للحصول على تأشيرة، وأشهد أيضا أن هوية الأطراف المذكورة في هذه الوثيقة كما هي مبينة تحت الأسماء قد تم إثباتها لدي وأنهم من جنسية جزائرية وأنهم كاملو الأهلية المدنية وذلك طبقا للمادة 65 من المرسوم رقم 76 - 63 المؤرخ في 25 مارس سنة 1976 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري.

في .....

## الملحق الرابع

## الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

## وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف

مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف بولاية .....  
رقم : ..... من سجل العقود لسنة .....  
التاريخ : .....

مقد إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة  
المسترجعة التي كانت بحوزة الدولة

- بناء على العقد الإداري رقم ..... المؤرخ في  
..... الصادر عن مديرية أملاك الدولة لولاية  
..... والم شهر بالمحافظة العقارية ..... حجم  
... رقم ... والمتضمن منح حق الانتفاع الدائم لفائدة  
المستثمرة الفلاحية الجماعية رقم ..... المسماة  
مزرعة ..... سابقا الواقعة ببلدية .....  
- بناء على دفتر الشروط المؤرخ في .....  
المضى من طرف المستأجر.  
وباقتراح من مدير الديوان الوطني للأراضي  
الفلاحية لولاية .....

## نصرح تعيين المستفيد من الإيجار

يمنح ..... لفائدة المستأجر السيد :  
.....  
.....  
و ..... المولود في ..... بولاية .....  
..... الجنسية جزائرية، فلاح، الحامل لبطاقة  
التعريف الوطنية رقم ..... الصادرة بتاريخ  
..... عن دائرة ..... والسكان ب.....  
يكون الاستغلال في الشيوع بنسبة .....  
بالتساوي بين أعضاء المستثمرة الجماعية أو الفردية  
رقم ..... المسماة مزرعة ..... بلدية ..... على  
قطعة الأرض الفلاحية والأملاك السطحية المدينة.

تعيين الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية موضوع  
الإيجار

## \* قطعة الأرض :

قطعة أرض مساحتها ..... حسب المخطط المرفق  
بأصل هذا العقد والتي تقع ببلدية ..... ولاية  
..... تشكل :  
مجموعة ملكية رقم ..... قسم .....  
تقدر مساحتها ب ..... حسب مخطط المسح  
المؤرخ في ..... تحت رقم .....

## \* الأملاك السطحية :

تتكون الأملاك السطحية من الأملاك المبيخة في  
قائمة الجرد المرفقة بهذا العقد والمصرح بها من طرف  
المستأجر ، المصادق عليها ببلدية ..... بتاريخ .....

## أصل الملكية

إن الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية محل  
التأجير ملك وقفي بموجب عقد الملكية .....

## الاستعمال

تستعمل الأملاك المؤجرة في النشاط الفلاحي  
طبقا لدفتر الشروط الملحق بأصل هذا العقد ولا يمكن  
في أي حال من الأحوال أن تستعمل أو تستغل في غير  
الغرض الموجهة إليه، تحت طائلة إسقاط الحق.

## قيمة الإيجار ومدته

يمنح هذا الإيجار مقابل دفع إتاوة سنوية من  
طرف المستأجر إلى صندوق الأوقاف.  
يتم التأجير لمدة أربعين (40) سنة قابلة للتجديد.

## الشروط والتكاليف

- يعتبر المستأجر عارفا تمام المعرفة بالبنود  
المختصين عليها في دفتر الشروط الملحق بهذا العقد  
وأي إخلال بأي بند من بنوده يؤدي حتما إلى الفسخ،  
- ينتفع المستأجر بالاتفاقات الإيجابية ويتحمل  
الارتفاقات السلبية الظاهرة منها أو الخفية الدائمة أو  
المنقطعة التي يمكن أن تثقل الأرض محل الإيجار إلا إذا  
تذرع ببعضها أو اعتذر عن الأخرى تحت مسؤوليته دون  
أي طعن ضد الدولة ودون أن يلتمس ضمان الدولة بأي  
حال من الأحوال .

## النظام القانوني للمستثمرة الفلاحية

تكتسب المستثمرة الفلاحية الأهلية القانونية  
الكاملة للاشتراك والمقاضاة والتعاقد طبقا لأحكام  
القانون المدني.

17	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 09	20 ربيع الثاني عام 1435 هـ 20 فبراير سنة 2014 م
<p style="text-align: center;"><b>التصريح</b></p> <p>حزر هذا العقد من أصل وفي نسختين سلمت إحداهما للمحافظة العقارية والأخرى للمستأجر، بعد الاطلاع والتوقيع عليها من طرف مدير الشؤون الدينية والأوقاف.</p> <p style="text-align: center;">- مشطوبة على أنها ملغية : - السطور الكاملة : - الجياض : - الكلمات : - الأرقام :</p> <p>حزر ب.....سنة..... في يوم ..... من شهر .....</p>	<p style="text-align: center;"><b>الإشهار العقاري</b></p> <p>يشهر هذا العقد بالمحافظة العقارية ب..... هذا العقد يلغى و يحل محل العقد الإداري رقم ..... المؤرخ في ..... الصادر عن مديرية أملك الدولة لولاية ..... والمشهر بالمحافظة العقارية .....</p> <p style="text-align: center;"><b>المصاريف</b></p> <p>يعفى هذا العقد من جميع المصاريف المتعلقة بإعداده وتسجيله وإشهاره العقاري طبقا للمادة 44 من القانون رقم 91 - 10 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991 والمتعلق بالأوقاف، المعدل والمتمم.</p>	

الملحق رقم 03: تسيير الأملاك الوقفية .

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

الوزير

تعليمة وزارية

إلى السادة مديري الشؤون الدينية  
والأوقاف بالولايات - للتنفيذ

الموضوع: تسيير الأملاك العقارية الوقفية :

- إنشاء البطاقة و سجل الجرد .

- إنشاء السجلات الحاسبية .

المراجع:- القانون رقم 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل و المتمم للقانون رقم 10/91 المتعلق  
بالأوقاف

- المرسوم التنفيذي رقم 03-51 المؤرخ في 04 فيفري 2003 يحدد كفاءات تطبيق أحكام  
المادة 08 مكرر من القانون رقم 91-10 المعدل و المتمم .

- القرار الوزاري المشترك رقم 31 مؤرخ في 02 مارس 1999 ، المتضمن إنشاء صندوق  
مركزي للأوقاف.

- المذكرتين رقم 01 و02 المؤرختين في 09 جانفي 2002 .

- المراسلة المسجلة تحت رقم 732 المؤرخة في 11/11/2001 و المتعلقة بالإحصاء العام  
للأملاك الوقفية.

عملا على ضبط و تحسين تسيير الأملاك الوقفية و تسهيلا لإستغلال الجداول المتعلقة

بالإحصاء و جداول إيرادات الأملاك الوقفية، فقد اتخذت الوزارة الإجراءات الآتية:

I. تأسيس بطاقة ( FICHIER ) لتعيين العقارات الوقفية :

تم إعداد بطاقة لتعيين العقار الوقفي تحتوي على مجموعة بيانات ضرورية لتعيين

الملك العقاري الوقفي .

../..

و على هذا الأساس ، ينبغي إنشاء بطاقة لكل عقار وقفي سواء أكان مستغلا أم غير مستغل بإيجار، بإستثناء المساجد التي سوف تكون موضوع تعليمات خاصة ، إلا أن السكنات و المحلات التجارية و المرشات التابعة لها معنية بهذا الاجراء.

### 1) مسك البطاقية :

تمسك بطاقة تعيين العقار الوقفي حسب النموذج المرفق ، و تعطى العناية اللازمة في ملء هذه البطاقات بحيث تكون الكتابة واضحة و بدون تشطيب و لا كشط .  
يؤخذ بعين الإعتبار طبيعة (أو نوع) العقار الوقفي في ترقيم البطاقات و ترتيبها (سكنات - محلات تجارية - مرشات الخ ...).

### 2) ترتيب و تسجيل البطاقية :

يتم إعداد بطاقة تعيين العقار الوقفي في نسختين تمضيان من طرف المدير الولائي و وكيل الأوقاف، بحيث يتم إرسال واحدة منهما للإدارة المركزية و تحفظ النسخة الأخرى في ملف العقار الوقفي المعني .

### II. سجل الجرد :

يطلب منكم فتح سجل للجرد حسب النموذج المرفق بهذه التعليلة ، يرقم و يؤشر عليه من طرف المدير الولائي .  
تسجل بطاقة العقار الوقفي في هذا السجل ، و يعطى لها رقم حسب ترتيبها فيه و هو الرقم الذي سوف تحمله البطاقة في الخانة المخصصة لرقم العقار .

تنبيه : التشطيبات في سجل الجرد و البطاقية :

\* لا يمكن إدخال تغيير أو تشطيب أي عقار وقفي من سجل الجرد إلا عن طريق مقررة من طرف الوزير المكلف بالأوقاف و باقتراح من المدير الولائي .

في هذه الحالة يشطب العقار في السجل بالأحمر ، و يشار في خانة الملاحظات إلى رقم و تاريخ المقررة الوزارية .  
 \* من جهة أخرى تشطب كذلك بطاقة تعيين العقار الوقفي بنفس الكيفية بحيث يشار فيها إلى مراجع المقررة الوزارية و تبقى محفوظة ضمن ملف العقار الوقفي الذي تم شطبه .  
 \* أما في حالة الزيادة ، (أي بناء أو اكتشاف أو تقسيم عقار وقفي) ، ينبغي أن تنشأ له بطاقة خاصة ترقم حسب ترتيب تسجيل العقار في سجل الجرد .

### ملاحظة هامة :

ينبغي أن يظهر رقم الجرد هذا المعطى للعقار الوقفي في جميع المراسلات و التقارير و الجداول التي ترسل للإدارة المركزية .

### III. فتح و مسك سجلات محاسبية :

لحصر و متابعة العمليات المحاسبية التي تتم على مستوى المديرية الولائية فقد تقرر مسك سجلات ترقم و يؤشر عليها من طرف المدير الولائي ، و ذلك قبل استعمالها و هي كالتالي :

#### 1 - سجل الحقوق المثبتة و التحصيل :

يفتح هذا السجل حسب النموذج المرفق لمتابعة إثباتات حقوق الإيجار، علما أن تثبيت هذه الحقوق يتم في بداية كل شهر ، و كذلك متابعة تحصيلها .  
 تخصص ضمن هذا السجل صفحتان لكل عقار وقفي مؤجر :  
 - تقيد الحقوق المثبتة في الصفحة اليمنى .  
 - و تخصص الصفحة اليسرى للتحصيلات .

#### 2 - سجل الحساب الجاري البنكي ( إيرادات أوقاف ) .

تسجل فيه كل مبالغ الإيجار التي تصب بالحساب البنكي إيرادات من طرف المستأجرين ، و نميز هنا بين حالتين :

..//

الملحق رقم 04: تقرير خبرة من طرف الخبير العقاري

بلعيد مرزوق

مكتب الدراسات في الهندسة المدنية  
خبير معتمد لدى مجلس قضاء - باتنة -  
حي المجاهدين « أحمد أوصيفي » - باتنة -  
الهاتف /  
07.91.28.08.47

BELAID MERZOUG

BUREAU D'ETUDES ( B.E.C )  
EXPERT AGREE PRES DE LA COUR DE BATNA  
CITE - EL-MOUDJAHIDINE « AHMED OUSSIFI »  
- BATNA -  
TEL / 07.91.28.08.47

تقرير خبرة



مديرية الشؤون الدينية والأوقاف



مديرية الشؤون الدينية والأوقاف

### تقرير خبرة

في العشرين من شهر مارس سنة ألفين وخمسة عشر على الساعة التاسعة والنصف صباحا عن مرزوق بلعيد الخبير المعتمد لدى مجلس قضاء باتنة، المقيم بحي المجاهدين ( أحمد أوصيفي ) - باتنة -  
 وبناء على طلب من مديرية الشؤون الدينية والأوقاف.  
 انتقلنا إلى الملك الوقي المتواجد بنهج قرين بلقاسم ( نظارة الشؤون الدينية سابقا ) لتحديد مساحته ثم تحديد السعر المرجعي للإيجار.  
 وبالتاريخ المذكور أعلاه انتقلنا إلى نهج قرين بلقاسم حيث ( نظارة الشؤون الدينية سابقا ) المذكورة والتي تبلغ مساحتها :

الطابق الأرضي = 369,20 م<sup>2</sup>

الطابق الأول = 288,00 م<sup>2</sup>

الطابق الثاني = 115,45 م<sup>2</sup>

المساحة الإجمالية = 772,65 م<sup>2</sup>

وبعد معاينتها من حيث مساحتها وموقعها وأهميتها التجارية.  
 قمنا بتحديد سعر الإيجار ب: 537,124 د.ج. للمتر المربع حسب الأسعار المعمول بها في السوق: وبحسبها تحدد قيمة مقر هذه النظارة كما يلي:-

$415.009,00 = 537,124 \times 772,65$  د.ج.

بالحروف أربعمائة وخمسة عشرة ألف وتسعة دینار جزائري.  
 وبهذا نكون قد أنهينا المهمة المسندة لنا في اليوم والشهر والسنة المذكورة أعلاه.

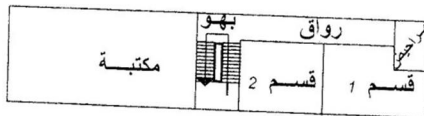
الخبير بلعيد مرزوق

ولاية : باتنة  
 دائرة : باتنة  
 بلدية : باتنة  
 المقياس : 1/500

( مقر نظارة الشؤون الدينية سابقا )

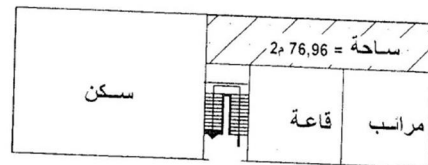
الطابق الأول

المساحة = 252,96 م<sup>2</sup>



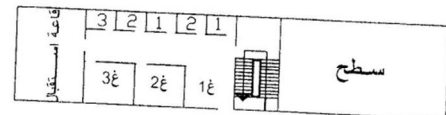
الطابق الأرضي

المساحة = 315,16 م<sup>2</sup>



الطابق الثاني

المساحة = 261,48 م<sup>2</sup>



1 = مرحاض 2 = دوش 3 = مخزن

المساحة الإجمالية = 829,60 م<sup>2</sup>



الملحق رقم 05 : عقد إيجار محل وقفي .

الجمهورية الجزائرية  
الديمقراطية الشعبية

بسم الله الرحمن الرحيم

وزارة الشؤون الدينية

- مديرية ولاية باتنة -

رقم: 3565/83/404

عقود كرا

المولود بتاريخ

حضر لدى ادارة المديرية السيد /

الصلصة له بتاريخ

1950م- بتاريخ رقم بطاقة التعريف

من ولاية باتنة .

اكتسب محلا من طرف ادارة

وصورة العقد ان السيد /

المديرية للشؤون الدينية الكاتبة بنهج محمد الصالح بن عباس لاتخاذ

كمكتب له وثيقة الكرا عدد 30000 لكل شهر ابتداء من اول جانفي

1984م ، و مبلغ الكرا يتحدد حسب القاقنون مع الالتزام بالشروط المنصوص

عليها في التعليمات الوزارية الخاصة بالكرا في الاملاك الوقفية ، رجميع الاصلاحات

والكهرلما والمسا على نفقة المكتسب حسب الشروط المذكورة في مقتطعات

الأكريسة ، والله ولي التوفيق .

الامضاء:

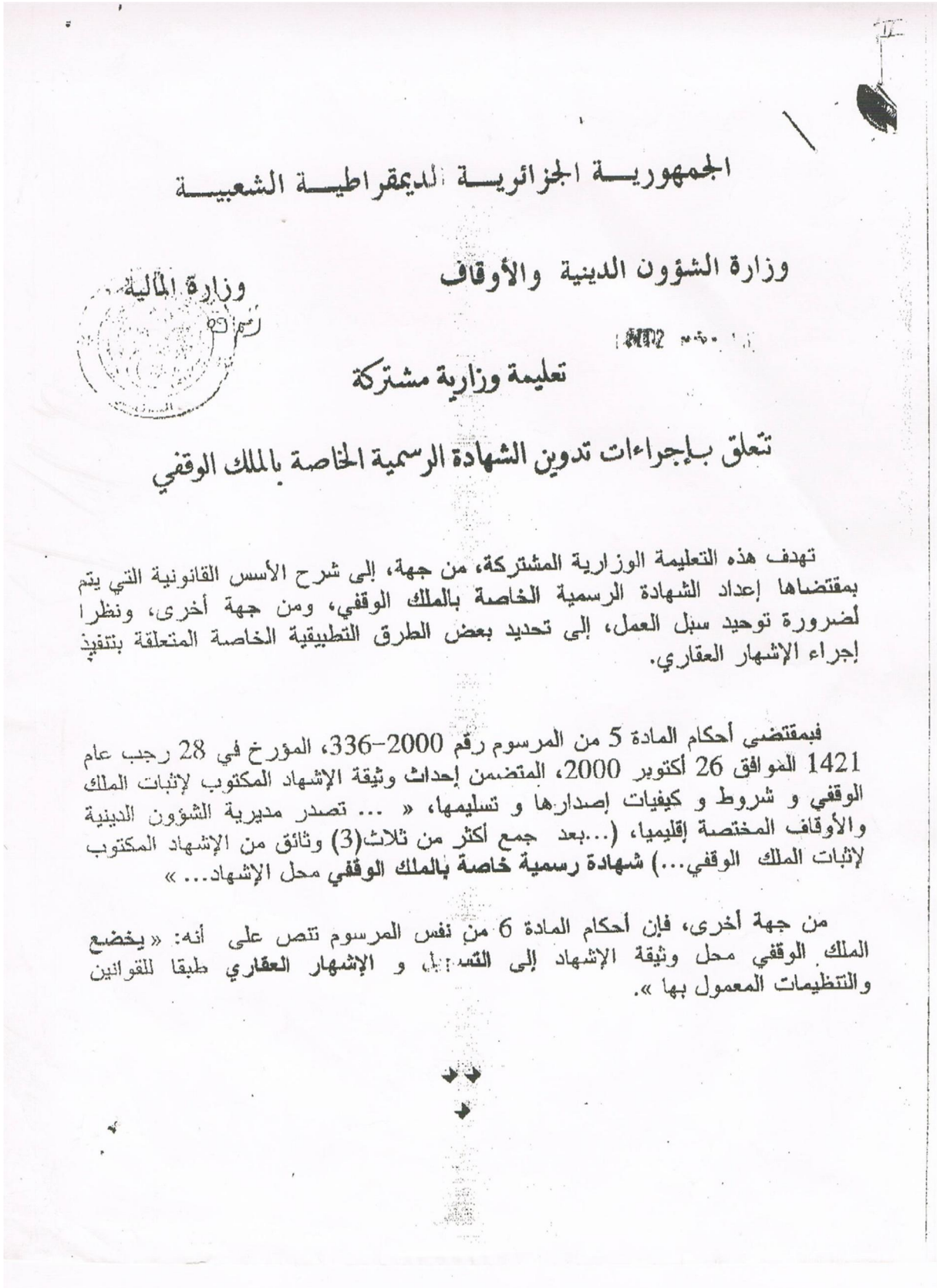
.....  
- امضاء المكتسب : السيد /

- امضاء المكلف بنظارة الاوقاف /

مصادقة/ السيد المدير

.....

الملحق رقم 06: تعليمة وزارية مشتركة تتعلق بإجراءات تدوين الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي



### 1. الأسس القانونية لإعداد الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي.

1.1 لقد نصت المادة 8 من القانون رقم 91-10 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 إبريل 1991، ، لا سيما البند الخامس منها ، على أن شهادة الشهود تعد وسيلة اعتراف بطبيعة الملك الوقفي العام، و أحالت كيفية تطبيق ذلك لأحكام تنظيمية لاحقة.

2.1 لتمكين التكريس القانوني لعقار ما كملك وقفي ، على أساس شهادات الشهود، لا سيما في إطار احترام قواعد الإشهار العقاري، فإن أحكام المادة المذكورة أعلاه، قد تمت بموجب المرسوم التنفيذي رقم 2000-336 المؤرخ في 28 رجب عام 1421 الموافق 26 أكتوبر 2000، السابق ذكره، وكذا القرار المؤرخ في 2 ربيع الأول عام 1422 الموافق 26 ماي 2001، المحدد لشكل ومحتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي.

3.1 فيما يخص الشخص المؤهل لإعداد الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي، تجدر الملاحظة في أول الأمر، أن المادة 26 مكرر 11 من القانون رقم 01-07 المؤرخ في 28 صفر عام 1422 الموافق 22 ماي 2001 المعدل والمتمم للقانون رقم 91-10 المؤرخ في 27 إبريل 1991، المتعلق بالأوقاف نصت على أن « للسلطة المكلفة بالأوقاف حق إبرام عقود في إطار أحكام المادة 8 أعلاه... ». وهكذا فإن مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية، المعين لهذا المنصب عن طريق مرسوم، مؤهل لإعداد الوثائق المعنية بصفته أعلى سلطة مكلفة بالأحكام الوقفية على المستوى المحلي.

4.1 بجعل مدير الشؤون الدينية و الأوقاف للولاية محررا للعقود فيما يخص الأملاك الوقفية، أخذا بعين الاعتبار مفهوم العقد الرسمي، كما هو معرف في المادة 324 من القانون المدني، فإن المادة 26 مكرر 11 من قانون الوقف كرس في هذا الصدد، نفس المبدأ المعمول به بالنسبة لمدير أملاك الدولة للولاية، الذي يلعب دور موثق الدولة في ما يخص الأملاك العقارية التابعة للدولة.

5.1 وهو السبب الذي من أجله أقر أن تكون الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي، المحدد شكلها ومضمونها بقرار وزاري، موقعة من طرف مدير الشؤون الدينية و الأوقاف للولاية.

## 2. كيفيات تطبيقية خاصة تتعلق بالإشهار.

1.2 كما ذكر أعلاه، فإن المرسوم التنفيذي رقم 2000-336 المؤرخ في 28 رجب عام 1421 الموافق 26 أكتوبر 2000، السالف الذكر، عند تأسيسه للشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي، نص على إشهارها بالمحافظة العقارية، نظرا لكونها عقدا تصريحا متعلق بحق عيني عقاري.

2.2 بعد إعداد الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي، حسب النموذج المحدد بموجب القرار الوزاري المؤرخ في 2 ربيع الأول عام 1422 الموافق 26 ماي 2001، السالف الذكر، فإنها تفرغ كلية على الاستمارة المحددة تنظيميا للإشهار العقاري، والتي ستودع بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا، بمبادرة من مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية، قصد الإشهار، وهذا بعد استيفاء إجراءات التسجيل. يسلم المحافظ العقاري إلى مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية - أو إلى العون الذي يعينه هذا الأخير - النسخة المرفقة مع هذا الإيداع، بعد تحميلها صيغة تنفيذ الإشهار العقاري.

3.2 يتم التأشير على السجل العقاري حسب التمييز المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976، المعدل والمتمم، المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

4.2 عندما يتعلق الأمر بعقار حضري، بمفهوم هذا النص، تفتح بطاقة عينيه وترتب، بعد التأشير عليها، بالنظر إلى الموقع الجغرافي المحدد بعناصر تعيين العقار الموقوف. ثم تفتح بطاقة أجدية لحساب الوقف العام وترتب حسب الترتيب الأبجدي. و عليه يتم إعداد دفتر عقاري و يسلم لمدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية، في أن واحد مع النسخة المرفقة، المذكورة في الفقرة 2.2 أعلاه.

5.2 أما إذا كان الملك الموقوف عقارا ريفيا، يتم الإشهار طبقا لما نصت عليه المادتان 113 و 114 من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976، السالف الذكر. و بما أن التأشير يتم على السجل العقاري الممسوك في الشكل الشخصي، فإنه، في هذه الحالة، لا يتم إعداد الدفتر العقاري.

6.2 إن إجراء إشهار الشهادة الرسمية معفى بطبيعة الحال، من رسم الشهر العقاري، طبقا للمادة 353-4 الفقرة 8 من قانون التسجيل.



إن مديري الشؤون الدينية والأوقاف والمديرين الولائيين للحفاظ العقاري مدعوون إلى  
الحرص على النشر الواسع لهذه التعلية والسهر على تطبيقها، كل فيما يخصه، وعلى  
تبليغ الإدارة المركزية بكل الصعوبات التي قد تعترضهم.

وزير المالية



وزير المالية  
محمد تيرباش

وزير الشؤون الدينية والأوقاف

وزير الشؤون الدينية والأوقاف

هو عبد الله غلام الله



16 ستمبر 2002

الملحق رقم 07: تعليمات وزارية متعلقة بكيفيات تسوية الاملاك الوقفية العقارية العامة التي هي بحوزة الدولة

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

وزارة الداخلية والجماعات المحلية

وزارة الفلاحة والتنمية الريفية

وزارة المالية



### تعليمات وزارية مشتركة

مؤرخة في 20 مارس 2006 الموافق 20 صفر 1427

متعلقة بتحديد كيفيات تسوية الاملاك الوقفية العقارية العامة

التي هي في حوزة الدولة

السيدة والسادة :

- ولاية الجمهورية
- مديري الشؤون الدينية والأوقاف بالولايات
- مديري أملاك الدولة
- مديري الحفظ العقاري
- مديري المصالح الفلاحية



أولاً : موضوع التعليم:

تهدف هذه التعليم إلى تحديد كفاءات تسوية وضعية الأملاك الوقفية العامة التي ضمت إلى أملاك الدولة.

ثانياً: الإطار القانوني والتنظيمي لأحكام هذه التعليم:

- 1- القانون رقم 90-25 المؤرخ في أول جمادى الأولى عام 1411 الموافق 18 نوفمبر سنة 1990 والمتضمن التوجيه العقاري ، المعدل والمتمم لاسيما المادة 23 منه.
- 2- القانون رقم 91-10 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 ابريل سنة 1991 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم ، لاسيما المواد : 08 و 37 و 41 و 43 منه.
- 3- المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المؤرخ في 12 شعبان عام 1419 الموافق أول ديسمبر سنة 1998 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكفاءات ذلك لاسيما المادة الخامسة (05) منه.
- 4- المرسوم التنفيذي رقم 2000-200 المؤرخ في 24 ربيع الثاني عام 1421 الموافق 26 يوليو سنة 2000 الذي يحدد قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها ، لاسيما المادة 03 منه.
- 5- المرسوم التنفيذي رقم 2000-336 المؤرخ في 28 رجب عام 1421 الموافق 26 أكتوبر سنة 2000 والمتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكفاءات إصدارها وتسليمها ، لاسيما المادة 06 منه.
- 6- المنشور الوزاري المشترك رقم 11 المؤرخ في 06 جانفي سنة 1992.

### ثالثاً: كيفية تسوية وضعية الأملاك الوقفية العقارية العامة :

في إطار الأحكام القانونية والتنظيمية الواردة في النصوص المذكورة في النقطة الثانية أعلاه، ووفق صلاحيات الدوائر الوزارية المعنية، تسوى وضعية الأملاك الوقفية العقارية العامة التي هي في حوزة الدولة حسب الكيفيات التالية:

1- تحدث على مستوى كل ولاية لجنة ولائية مختصة مكلفة بعملية التسوية القانونية للملك الوقفي وتتشكل من:

- الوالي أو ممثله
- مدير الشؤون الدينية والأوقاف بالولاية
- مدير أملاك الدولة بالولاية
- مدير الحفظ العقاري بالولاية
- مدير المصالح الفلاحية بالولاية

رئيساً

عضواً

عضواً

عضواً

عضواً

2- تتولى المديرية الولائية المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف أمانة اللجنة الولائية.

3- تجتمع اللجنة الولائية المختصة في دورة عادية مرة واحدة كل ستة (06)

أشهر، وفي دورات استثنائية كلما دعت الضرورة إلى ذلك بناء على

استدعاء من رئيسها أو باقتراح من مدير الشؤون الدينية والأوقاف بالولاية.

4- تدرس اللجنة الولائية المختصة وضعية الملك الوقفي المقدم لها من قبل

المدير الولائي للشؤون الدينية والأوقاف وتقرر تسوية وضعيته القانونية.

5- تحرر مداورات اللجنة الولائية المختصة في محاضر وتدون في سجل خاص

مرقم ومؤشر عليه ، ويوقع على محاضر اللجنة رئيس الجلسة وكتبتها.

6- يقوم مدير الشؤون الدينية والأوقاف بالتنسيق مع المديرية المعنية بإعداد

الملف الإداري الخاص بالملك الوقفي العام موضوع التسوية يتضمن وجوباً

الوثائق التالية:

أ- وثيقة تثبت الطبيعة القانونية للملك الوقفي العام وفق الشروط والكيفيات المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما.

ب- مستخرج مخطط مسح الأراضي وإن تعذر ذلك يمكن إعداد مخطط من طرف مهندس خبير عقاري معتمد .

ج- بطاقة وصفية للعقار محل التسوية.

7- يصدر والي الولاية قرار تسوية وضعية الملك الوقفي العام بناء على محضر اجتماع اللجنة الولائية.

8- يعد مدير الشؤون الدينية والأوقاف عقدا إداريا تصريحا للملك الوقفي العام بناء على قرار التسوية الصادر عن والي.

يخضع العقد الإداري للملك الوقفي العام محل التسوية لإجراءات التسجيل والشهر العقاري.

يقوم المحافظ العقاري المختص إقليميا بضبط وتأشير الوثائق تبعا لذلك.

9- تتكفل الدولة بتبعات التصرفات التي قامت بها على الأملاك العقارية الوقفية العامة وذلك بـ:

أ- تعويض المستفيد ماليا أو عينيا إذا ما رغب في ذلك.

ب- تعويض السلطة المكلفة بالأوقاف عينيا أو ماليا إذا لم يقبل المستفيد بالتعويض.

10- إذا تبين للسلطة المكلفة بالأوقاف أن هناك أملاكا وقفية عقارية عامة مدمجة في إطار الصندوق الوطني للثورة الزراعية بموجب أحكام الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 08 نوفمبر سنة 1971 والمتضمن الثورة الزراعية ولم تسترجع بعد، يمكنها المطالبة باسترجاعها وتسوية وضعية المستفيدين المستغلين لها وفقا لما ورد في أحكام المنشور الوزاري المشترك المؤرخ في 06 جانفي سنة 1992 والمذكور أعلاه .

11-تقدم اللجنة الولائية المختصة تقريرا سنويا عن أعمالها لكل من الوزير المكلف بالداخلية والجماعات المحلية والوزير المكلف بالمالية والوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف والوزير المكلف بالفلاحة والتنمية الريفية.

حرر بالجزائر في: 20 مارس 2006  
الموافق: 20 صفر 1427

وزير الشؤون الدينية والأوقاف

وزير الشؤون الدينية والأوقاف

هو عبد الله غلام الله



1.1

ع/ وزير الدولة وزير الداخلية والجماعات المحلية

الأمين العام

عبد القادر وادي



وزير المالية

وزير الفلاحة والتنمية الريفية

وزير الفلاحة والتنمية الريفية



وزير المالية

مسعود مسعود



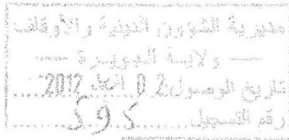
الملحق رقم 08: مراسلة رقم 262 من وزير الشؤون الدينية والأوقاف إلى مديري الشؤون الدينية والأوقاف بالولايات .

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

الجزائر في 20 مارس 2012  
الرقم: 262 م.أ.ن.ج.ع/2012

وزارة الشؤون الدينية والأوقاف  
الوزير

إلى السادة/ مديري الشؤون الدينية والأوقاف بالولايات



الموضوع: ف/ي وثائق مسح الأراضي

تحية طيبة مباركة وبعد ،

في إطار تفعيل التعاون والتنسيق مع مختلف الإدارات العمومية ذات الصلة بالعقار.

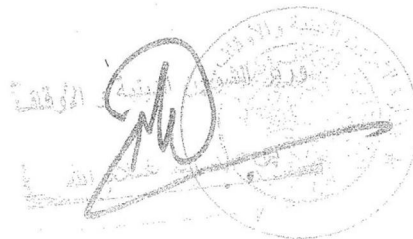
يشرفني أن أوافيكم بمذكرة المدير العام للوكالة الوطنية لمسح الأراضي حول

تفحص وثائق مسح الأراضي للبلديات من طرف مديريات الشؤون الدينية والأوقاف،

وكذا تمثيل قطاعنا في لجنة مسح الأراضي للتحديد.

وعلى هذا الأساس، يطلب منكم استغلال هذا الاجراء لتسوية الأملاك الوقفية

وحصرها والتثبت عنها.



وكيل الأوقاف  
للتنظيم والمتابعة



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
REPUBLIC ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

وزارة المالية  
المكتب الوطني  
لمسح الأراضي

MINISTÈRE DES FINANCES  
AGENCE NATIONALE  
DU CADASTRE



27, Rue M'hamed Bouchakour - ALGER  
تلكم : 67 922  
تلكم : (021) 66 36 70 71 / 81 - 65 07 45  
2, شارع احمد بن باديس - الجزائر  
تلكم : (021) 65 33 01

cbt/axe

443 قم

30 JAN 2012

الجزائر، في

NOTE

A

Messieurs les Directeurs du Cadastre de Wilaya

Objet : Documents Cadastraux / Mise a disposition.

Réf : Envoi n° 57 du 17/01/2012 du Ministère des Affaires Religieuse.

Par envoi visé en référence, M<sup>er</sup> le Ministre des Affaire Religieuses et des biens Wakf a sollicité nos services pour communiquer aux Directeurs des Wakfs de Wilaya les futures dates de dépôt en communes de la documentation cadastrals.


A ce sujet, j'ai l'honneur de vous demander de bien vouloir prendre les dispositions utiles de concert avec vos homologues des affaires religieuses pour les informer de la disponibilité des Directions du Cadastre de Wilaya à recevoir leurs représentants afin de consulter la documentation cadastrale des communes déjà Remises.

Aussi, je vous demande de bien vouloir inclure dans la mesure du possible un représentant des affaires religieuses dans la liste des membres de la Commission Cadastre de Délimitation, ou le cas échéant les convoquer à chaque réunion que tiendra la CCD.

Vous voudrez bien agir en conséquence

N° 444 Copie pour information à  
Messieurs les Directeurs Régionaux du Cadastre

مدير المسح الوطني  
المسح الوطني للأراضي  
الجزائرية



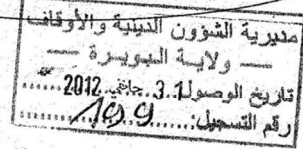
الملحق رقم 09: مراسلة رقم 34 من مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة إلى مديري الشؤون الدينية والأوقاف بالولايات .

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة الشؤون الدينية والأوقاف  
الجزائر في: 2012/01/08  
الرقم: 34 /م.أ.ز.ح.ع/11

مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة



DAR



السادة / مديري الشؤون الدينية والأوقاف  
بالولايات

الموضوع: فضي الاتفاقية مع الوكالة الوطنية لمسح الأراضي.

يشرفني أن أحيل إليكم نسخة من الاتفاقية المبرمة بيننا وبين الوكالة الوطنية لمسح الأراضي، والمتعلقة بتسليم مستخرجات مخططات مسح الأراضي والمصفوفات من أجل تسوية الأملاك الوقفية.

وعلى هذا الأساس، يطلب منكم الاستفادة القصوى من هذه الاتفاقية بغرض تسريع عملية التسوية القانونية للمساجد خاصة والأملاك الوقفية بصفة عامة.

ويجب التذكير بأن هذه الاتفاقية تؤكد على الطابع المجاني لتسليم الوثائق (المخططات والمصفوفات) من طرف مصلحة مسح الأراضي.

وفي الأخير، يرجى منكم إبلاغنا بكل العراقيل والصعوبات المعترضة في تطبيق هذه الاتفاقية.

والسلامة عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته

عن الوزير ومكلفه عنه  
مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة



## اتفاقية

تتعلق بإجراء تسليم مستخرجات مخططات مسح الأراضي والمصفوفات من أجل  
تسوية الأملاك "وقف"

بين

مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة

و

المدير العام للوكالة الوطنية لمسح الأراضي

اعتباراً:

- ✓ لجهودات السلطات العمومية المخصصة للتطهير العقاري،
- ✓ للمنفعة التي تكسيها المعطيات المسحية في تسيير الأملاك "وقف"،
- ✓ للتعاون الذي يجب أن ينجزه من أجل المنفعة العامة سواء من طرف وزارة الشؤون الدينية والأوقاف والوكالة الوطنية لمسح الأراضي.

يصادقان على:



**المادة الأولى:** تهدف الاتفاقية الحالية إلى تحديد قواعد وقنوات تبادل المعلومات بين وزارة الشؤون الدينية والأوقاف والوكالة الوطنية لمسح الأراضي وتنسيق أعمالهما. وتمثل فيمايلي:

o كفيات نقل وتبادل المعلومات عبر ملفات أساسية حسب نماذج تصميم الشبكة المسحية باتفاق الطرفين،  
o دورية الإرسالات ووضع أدوات لإرسال واستقبال المعطيات.

**المادة 2:** يفتح، في إطار الاتفاقية الحالية، تعاون ذو طابع تطبيقي في شأن تكوين ملف تسوية الأملاك "وقف".

**المادة 3:** تمثل مديريات الشؤون الدينية والأوقاف للولاية وزارة الشؤون الدينية من أجل تنفيذ هذه الاتفاقية.

**المادة 4:** تمثل مديريات مسح الأراضي والمديريات الجهوية لمسح الأراضي الوكالة الوطنية لمسح الأراضي من أجل تنفيذ هذه الاتفاقية.

**المادة 5:** تضع الوكالة الوطنية لمسح الأراضي تحت تصرف مديريات الشؤون الدينية والأوقاف للولايات، بصفة مجانية، مستخرجات وناثق المسح (مخططات، المصفوفة) وكذا كل المعلومات المرتبطة بالأملاك وقف والضرورية لتكوين ملف التسوية.

المادة 6: ينبغي على مديريات الشؤون الدينية والأوقاف للولايات أن تقدم لمديريات مسح الأراضي للولايات كل المعلومات التي تساهم في التعرف على الأملاك الوقفية وتحديد موقعها إذا وجدت في بلديات وتجمعات سكنية غير مسوَّحة.

المادة 7: يمكن لأطراف الاتفاقية وبصفة مشتركة القيام بعمليات التحسيس والتعميم بتنظيم منتديات، أيام دراسية وإعلامية ونشر الوثائق الخاصة بهذا الشأن.

المادة 8: يمكن لأطراف الاتفاقية، وبالإجماع، مراجعة أحكام هذه المواد إذا اعتبرت ذلك ضروريا من أجل اختيار وسائل أخرى أكثر نجاعة لتنفيذها.

المادة 9: يلتزم أطراف هذه الاتفاقية وهما مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة والوكالة الوطنية لمسح الأراضي بتطبيقها بكل صرامة.

المادة 10: تدخل هذه الاتفاقية حيز التنفيذ ابتداء من تاريخ إمضاءها من كلا الطرفين.

الجزائر في: 11-0-OCT-2011

المدير العام للوكالة الوطنية لمسح الأراضي

الدينية والأوقاف والعمرة

المدير العام للوكالة الوطنية  
مسح الأراضي  
مستطفي سايم راضي

عن الوزير  
مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة  
بوحنوينة

الملحق رقم 10: تقرير خبرة صادر عن مدير أملاك الدولة .

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

MINISTERE DES FINANCES

DIRECTION GENERALE DU DOMAINE NATIONAL

DIRECTION DES DOMAINES

DE LA WILAYA DE BATNA

وزارة المالية

المديرية العامة للأملاك الوطنية

المديرية الولائية للأملاك الدولة

لولاية باتنة

مصلحة الخبرة و التقنيات العقارية

إرسال رقم 61961 م أ د / 2015

باتنة في: 2015 MAI 2015

المدير الولائي للأملاك الدولة

باتنة

إلى السيد/ مدير الشؤون الدينية والأوقاف

باتنة

الموضوع: ف/ي: السعر المرجعي لإيجار محلات سوق العتيق - باتنة - .

المرجع: - إرسالكم رقم: 2510 المؤرخ في: 2015/05/10 .

ردا على إرسالكم المشار إليه في المرجع أعلاه والمتضمن طلب إعادة النظر في تحديد السعر المرجعي للمحلات الواقعة بالسوق العتيق باتنة، وهذا لعدم جدوى عملية المزايدة ومراعاة للعوامل الأساسية للتقييم (الطبيعية، القانونية والإقتصادية).

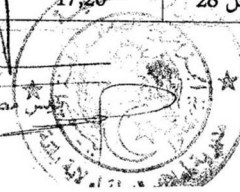
يشرفني أن أوافيكم بالمطلوب حسب الجدول أدناه:

الطابق الأول			الطابق الأرضي		
رقم المحل	المساحة (م <sup>2</sup> )	قيمة الإيجار الشهري	رقم المحل	المساحة (م <sup>2</sup> )	قيمة الإيجار الشهري
محل 15	13,67	23.959,20 دج	محل 01	16,15	31.451,20 دج
محل 16	13,67	23.959,20 دج	محل 02	16,15	31.451,20 دج
محل 17	13,67	23.959,20 دج	محل 03	16,15	31.451,20 دج
محل 18	13,67	23.959,20 دج	محل 04	16,15	31.451,20 دج
محل 19	13,67	23.959,20 دج	محل 05	16,15	31.451,20 دج
محل 20	13,67	23.959,20 دج	محل 06	16,15	31.451,20 دج
محل 21	14,53	25.466,40 دج	محل 07	17,20	38.520,00 دج
محل 22	16,15	28.305,60 دج	محل 08	14,53	32.540,00 دج
محل 23	16,15	28.305,60 دج	محل 09	13,67	26.620,80 دج
محل 24	16,15	28.305,60 دج	محل 10	13,67	26.620,80 دج
محل 25	16,15	28.305,60 دج	محل 11	13,67	26.620,80 دج
محل 26	16,15	28.305,60 دج	محل 12	13,67	26.620,80 دج
محل 27	16,15	28.305,60 دج	محل 13	13,67	26.620,80 دج
محل 28	17,20	30.146,40 دج	محل 14	13,67	26.620,80 دج

المدير الولائي

عن المدير وبتقويض منه  
مصلحة الخبرة و التقنيات العقارية

تم تحرير التقرير بتاريخ



الملحق رقم 11: يتضمن وصل دفع بدل الإيجار.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة الشؤون الدينية والأوقاف  
مديرية ولاية باتنة



إن السيد :  
مأمور بدفع مبلغ :  
إلى حساب الأوقاف لإيرادات رقم: 335200000278/69 المفتوح بالبنك الوطني الجزائري وكالة باتنة لرقم: 335.  
باتنة في : .....

الإمضاء

<p>الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وزارة الشؤون الدينية والأوقاف مديرية الشؤون الدينية والأوقاف</p> <p>لولاية : ..... وصل الإيجار رقم : ..... السيد : ..... إستلم من المستأجر : ..... وصل إشعار صب بمبلغ قدره : ..... بالأحرف : ..... المؤرخ في : ..... نوع الملك الوقفي : ..... الفترة المدفوعة من : ..... بمقد لإيجار مؤرخ في : ..... حرب : .....</p>	<p>وزارة الشؤون الدينية والأوقاف مديرية الشؤون الدينية والأوقاف</p> <p>لولاية : ..... وصل الإيجار رقم : ..... إسم المستأجر : ..... عنوانه : ..... نوع الملك الوقفي : ..... قيمة الإيجار المدفوعة : ..... الفترة المدفوعة من : ..... حرب : .....</p>
---	---

انظر على ظهر الصفحة

شروط قانونية متعلقة بإيجار الوقف

- صلا بقانون الأوقاف رقم 10/91 المؤرخ في 1991/04/27
- وتنفيذا للمرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في 1999/12/01 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.
- يلتزم المستأجر بما يأتي :
- يتحمل المستأجر جميع الإصلاحات الداخلية للعقار الذي يستغله ولا يمكنه المطالبة بأي تعويض.
- يمنع بصفة قطعية على المستأجر القيام بأي من الإجراءات التالية على الملكية التي يستغلها وقد ينجر عنها الإلغاء الفوري للعقد مع تحمل العقبات.
- يمنع الإيجار من اللباطن للعقار أو جزءا منه.
- يمنع الهبة أو التنازل عن العقار أو عن جزء منه ما لم يكن التنازل عن المنفعة وبعد موافقة الوزارة.
- يمنع بيع أو تسليم العقار أو جزءا منه.
- يمنع إحداث أي تغيير عن الملكية الوقفية دون الموافقة المسبقة للوزارة.
- يمنع تغيير وجهة النشاط للعقار وتحويله من سكني إلى تجاري أو غيره أو تغيير نوعية النشاط التجاري دون موافقة مسبقة من الوزارة.
- يمنع كل تغيير بالزيادة يحدثه على الوقف من بناء أو غرس أو غيره يدخل في عينه.
- يمنع كل استغلال لا قانوني (عن طريق التكتليس أو إخفاء أو تزوير وثائق أو شهادات) الملكية الوقفية يعرض صاحبها للجزاء المنصوص عليها في قانون العقوبات تطبيقا للمادة 36 من قانون الأوقاف.

الملحق رقم 12: مذكرة رقم 07/01 صادرة عن المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية التابعة لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

16 أفريل 2007

التاريخ:

الرقم: 16/07

مديرية الأوقاف والزكاة  
والحج والعمرة

المديرية الفرعية لاستثمار  
الأملاك الوقفية

مذكرة رقم: 01

الأوقاف  
للتنفيذ

إلى السادة  
مديري الشؤون الدينية والأوقاف للولايات

الموضوع: التنازل عن حق استغلال الأملاك الوقفية

- القانون رقم: 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف
- المرسوم التنفيذي رقم: 51/03 المؤرخ في 01 فيفري 2003 المحدد لكيفيات تطبيق أحكام المادة 08 مكرر من القانون رقم 10/91 المعدل والمتمم
- القرار الوزاري المشترك رقم: 31 المؤرخ في 02 مارس 1999 المتضمن إنشاء صندوق مركزي للأوقاف.
- التعليمات الوزارية المشتركة المؤرخة في 16 سبتمبر 2002 المتعلقة بإجراءات تدوين الشهادات الرسمية الخاصة بالملك الوقفي .
- التعليمات الوزارية رقم 143 المؤرخة في 03 أوت 2003 ، المتعلق بتسيير الأملاك الوقفية .  
وعملنا على ضبط وتحسين تسيير الأملاك الوقفية ، فإننا نعلمكم أن عملية التنازل عن حق استغلال الأملاك الوقفية لا يتم إلا بين الأصول والفروع فقط ، عدا هذا فإنها غير مقبولة ، وعليكم العمل على استرجاع هذا الملك وإعادة تأجيرها عن طريق المراد العلي .

و السلام عليكم ورحمة الله وبركاته



مديرية الشؤون الدينية والأوقاف  
لولاية شرفاية  
البريد المسجل  
تاريخ الوصول: 14 ماي 2007  
رقم التسجيل: 316

# قائمة المصادر و المراجع

I- المصادر

أولاً- القرآن الكريم

ثانياً:- المعاجم:

- 01- أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا تحقيق وضبط عبد السلام محمد هارون، معجم مقاييس اللغة، ج 06، د.ط، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع، د.ب.ن، د.س.ن.  
02- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب ، دار البرهان، القاهرة، د.س.ن.

03- مجمع اللغة، المعجم الوجيز،، د.ط، د.د.ن، 1989.

04- مجمع اللغة العربية، المعجم الوجيز، ط 01، د.ب.ن، 2003.

05- مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ط 04، مكتبة الشروق الدولية، 2004.

ثالثاً: المصادر الفقهية الشرعية

- 06- أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب المارودي البصري، تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، ج 07، د.ط، دار الكتب العلمية، لبنان ، 1994.

07- أبو بركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير و بالهامش حاشية العلامة الشيخ أحمد بن محمد الصاوي المالكي خرج أحاديثه و فهرسه و قرر عليه بالمقارنة و بالقانون الحديث مصطفى كمال وصفي، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام بن مالك، مج 04، دار المعارف، القاهرة ، ، د.س.ن.

08- أبو عبد الله محمد بن محمد عبد الرحمن المقري المعروف بالحطاب الزعيني، ضبطه زكريا عميرات، مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل ، ج07، دار الكتب العلمية، بيروت، د.س.ن.

- 09- الشيخ مرعي بن يوسف الحنبلي مع حاشية الشيخ محمد بن مانع، دليل الطالب على مذهب الإمام المجلد أحمد بن حنبل، ط 02، منشورات المكتب الإسلامي، 1969.
- 10- حاشية أبي سعود المصري الحنفي، فتح الله المعين على شرح الكنز، ج 03، د.ط، المطبعة العلمية، مصر، د.س.ن.
- 11- شمس الدين السرخسي، المبسوط، مج 06، ط 02، دار المعرفة، بيروت، د.س.ن.
- 12- شمس الدين محمد بن الإمام العارف بالله شهاب الدين أحمد الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، د.س.ن.
- 13- شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي الذخيرة، تحقيق سعيد أعراب، ط 01، دار العرب الإسلامي، د.ب.ن، 1994.
- 14- محمد أمين الشهير بابن عابدين، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود و علي محمد عوض، رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، ج 06، ط 01، دار الكتب العلمية، 1994.
- 15- محمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج 08، ط 01، المطبعة العلمية، مصر، د.س.ن.
- 16- محمد صالح العثيمين، الشرح الممتع على زاد المقتنع، مج 10، باب الإجارة، ط 01، دار ابن الجوزي، السعودية، 1422 هـ.
- 17- مصطفى السيوطي الرحيباني، مطالب أولى النهى شرح غاية المنتهى، ج 04، كتاب الوقف، د.ط، منشورات المكتب الإسلامي بدمشق، سوريا، د.س.ن.
- 18- مصطفى ديب البغا، التهذيب في أدلة متن الغاية و التقريب المشهور بمتن أبي شجاع في الفقه الشافعي، ط 04، دار بن كثير، بيروت، 1989.
- 19- موفق الدين بن قدامة المقدسي، المغني، ج 08، ط 03، دار عالم الكتب للطباعة والنشر و التوزيع، الرياض، 1997.



20- موفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي ، حقه و علق عليه محمد فارس و مسعد عبد الحميد السعدني ، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، ج02، ط 01، دار الكتب العلمية، لبنان، 1994.

21- شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي الذهيرة، تحقيق سعيد أعراب، ط 01، دار العرب الإسلامي، د.ب.ن، 1994

## II - المراجع:

أولا المراجع باللغة العربية:

أ - الكتب

\* الكتب الفقهية الإسلامية:

22- زهدي يكن، أحكام الوقف، د.ط، المكتبة العصرية، بيروت، د.س.ن.

23- محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، د.ط، مطبعة أحمد علي مخيمر، معهد الدراسات العربية، د.ب.ن، 1959.

24- محمد أبو زهرة، الملكية و نظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، د.ب.ن، د. س.ن

25- محمد مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج 01، ط 01، دار القلم ، دمشق، 1418هـ، 1998م.

26- منذر قحف، الوقف الإسلامي تطوره، إدارته، تنميته، دار الفكر المعاصر، د.ط، دار الفكر ، بيروت، 2000.

27- وهبة الزحيلي محمد وهبة الفقه الإسلامي و أدلته، ج08، ط03، دار الفكر ، دمشق ، د.س.ن.

28- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، النظريات الفقهية و العقود، ج 04، ط 02، دار الفكر، دمشق، د.س.ن.

\* الكتب الفقهية القانونية:

- 29- أبو بكر صالح بن عبد الله ، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ، ، المطبعة العربية،  
غرداية، الجزائر 1971.
- 30- أحمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء (الإبطال)، قضاء التعويض،  
أصول الإجراءات، د.د.ن، د.ب.ن، د.س.ن.
- 31- أحمد هندي ، قانون المرافعات المدنية و التجارية- الخصومة، و الطعن و الحكم،  
د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، د.ب.ن،1995.
- 32- اسحاق إبراهيم منصور نظريتا القانون و الحق و تطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ط  
09، دم.ج، الجزائر، 2007.
- 33- أنور طلبة، الشهر العقاري و المفاضلة بين التصرفات، د.ط، دار نشر الثقافة،  
مصر، د.س.ن.
- 34- بريارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية ، ط 01، منشورات بغدادي ،  
الجزائر، 2009.
- 35- بن رقية بن يوسف، شرح قانون المستثمرات الفلاحية، ط 01، الديوان الوطني  
للأشغال التربوية، 2001.
- 36- بن شويخ الرشيد، دروس في النظرية العامة للإلتزام، دار الخلدونية،الجزائر، 2012.
- 37- بن عبدة عبد الحفيظ ، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية في التشريع  
الجزائري، ط 07، دار هومة، الجزائر، 2011.
- 38- بن محمد بوراس عيسى ، توثيق الوقف العقاري في الفقه الإسلامي و القانون  
الجزائري، ط 01، جمعية التراث، غرداية، 2013.
- 39- بوشنافة جمال، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، د. ط، دار الخلدونية،  
الجزائر 2006

- 40- بوشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية، نظرية الدعوى، نظرية الخصومة والإجراءات الاستثنائية، د.ط، د.م.ج، الجزائر، 2001.
- 41- جنادي الجيلالي، الإيجارات التجارية في القانون الجزائري، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.
- 42- حقي اسماعيل النداوي، الوقف في الشريعة و القانون، ط 01، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2016.
- 43- حمدي باشا عمر، عقود التبرعات، الهبة، الوصية، الوقف، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2004
- 44- حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، د ط، دار هومة، الجزائر، 2004.
- 45- حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في الجزائر، ط04، دار هومة، الجزائر، 2006.
- 46- دوار جميلة، عقد الإيجار في التشريع المدني الجزائري، دراسة نظرية وفقا لأحدث التعديلات، ط01، دار طليطلة، 2011، الجزائر.
- 47- دوة آسيا، رامول خالد، الإطار القانوني و التنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، د. ط، دار هومة، الجزائر، 2008.
- 48- ذيب عبد السلام، عقد الإيجار المدني، دراسة نظرية و تطبيقية من خلال الفقه واجتهاد المحكمة العليا ، ط01، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.
- 49- ذيب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، ط03، موفم للنشر، 2012، الجزائر.
- 50- رامول خالد ، الإطار القانوني و التنظيمي لأملك الوقف في الجزائر، ط 03، دار هومة، الجزائر، 2013.
- رشيد خلفوني ، قانون المنازعات الإدارية، ج02، د.ط، د.م.ج، 2013.
- 51- رمضان أبو السعود، العقود المسماة، عقد الإيجار، د.ط، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية، 1999.

- 52- رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.
- 53- رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2005، مصر.
- 54- رمضان أبو السعود، النظرية العامة للإلتزام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1997
- 55- زروقي ليلي ، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2013/2012.
- 56- سمير عبد السيد تناغو، عقد الإيجار ، د.ط، الإسكندرية، 1997-1998، مصر.
- 57- صقر نبيل ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، د ط، دار الهدى ، الجزائر، د.س.ن.
- 58- طاهري حسين الاجراءات المدنية و الإدارية، ج01، د.ط، دار الخلدونية الجزائر 2012
- 59- طمطوم محمد ، الشخصية المعنوية الاعتبارية في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي، ط 02، د.ب.ن، د.س.ن، 1987.
- 60- عباس العبودي، شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني، البيعو الإيجار، ط01، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2009.
- 61- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مج 01، ط 03، نظرية الإلتزام بوجه عام، مصادر الإلتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.
- 62- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء الإيجار و العارية، مج01، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.
- 63- عبد الرزاق بوضياف ، إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها في الفقه الإسلامي والقانون، د.ط، دار الهدى، الجزائر، 2010.

- 64- عبد القادر الفار، مصادر الإلتزام -مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، ط01، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2006.
- 65- عجة الجيلالي، مدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، د.ط، بارتي للنشر،
- 66- عجة الجيلالي، أزمة العقار الفلاحي و مقترحات تسويتها، د.ط، دارالخلدونية للتوزيع و النشر، الجزائر، 2005
- 67- عشي علاء الدين، مدخل للقانون الإداري، د.ط، دار الهدى، الجزائر، 2012.
- 68- عصمت عبد المجيد بكر، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، ج 01، ط 01، منشورات جامعة جيهان الخاصة، آربيل، 2011
- 69- علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، د.م.ج، الجزائر، د.س.ن.
- 70- علي هادي العبيدي، العقود المسماة البيع و الإيجار و قانون المستأجرين، د.ط، دارالثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2010.
- 71- عمار بوضياف المنازعات الإدارية( دراسة مدعمة بالاجتهادات القضائية للمحكمة العليا و مجلس الدولة و محكمة التنازع)، ط01، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2003.
- 72- عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الإدارية، ط 04، ج 02، د.م.ج، الجزائر، 2005.
- 73- عمار عوابدي ، النظرية العامة للحق و تطبيقاتها في القانون الجزائري، ط 02، جسور للنشر و التوزيع، 2014.
- 74- نادية فوضيل، القانون التجاري (التاجر، الأعمال التجارية)، د.ط، د.م.ج، الجزائر، 2010
- 75- فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام، ط01، د.م.ج، 2015
- 76- فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، د.ط، د.م.ج الجزائر، 1993

- 77- فيلاي علي ،الإلتزامات، النظرية العامة للعقد، ط 03، موفم للنشر، الجزائر، 2013.
- 78- كحيل حكيمة، تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز، في ظل القانون 03/10 ، ط 02، دار هومة، الجزائر، 2014.
- 79- كردودي صورية، تمويل عجز الموازنة العامة للدولة في الاقتصاد الإسلامي ، ط01، دار الخلدونية، الجزائر، 2007.
- 80- كناية محمد ،الوقف العام في التشريع الجزائري،د.ط، دار الهدى للطباعة و النشر،الجزائر، 2006.
- 81- لائدة يوسف ، الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ط 03، دار هومة، الجزائر، 2011.
- 82- لنقار بركاهم سمية،منازعات العقار الفلاحي التابع للدولة في مجال الملكية و التسيير، ط 01، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، د.س.ن.
- 83- محمد أحمد المعداوي، المدخل للعلوم القانونية ، نظرية الحق، د.ط، جامعة بنها، د.ب.ن، د. س. ن.
- 84- محمد التجاني أحمد الجعلي،الاتجاهات المعاصرة في تطوير الاستثمار الوقفي، ط01، مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر، الرياض، 2002.
- 85-محمد الصغير بعلي ، القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، د.ط، دار العلوم للنشر و التوزيع، 2004.
- 86-محمد الصغير بعلي ، الوجيز في المنازعات الإدارية، د. ط، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، د.س.ن.
- 87-محمد حسن قاسم المدخل لدراسة القانون القاعدة القانونية - نظرية الحق ، ج02، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية 2009 ، مصر.
- 88- محمد حسين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، د.ط، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985.

- 89- محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام(مصادر الإلتزام)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2006.
- 90- محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية، د.ط، الدار الجامعية للطباعة، مصر، 2007.
- 91- محمد سراج ، أحكام الوقف في الفقه و القانون، د.ط، جامعة الإسكندرية ، مصر، 1993.
- 92- محمد سعيد جعفرور، مدخل إلى العلوم القانونية، دروس في نظرية الحق، ج 02، ط 01، دار هومة، الجزائر، 2011.
- 93- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للإلتزامات، العقد و الإرادة المنفردة، ط02، ، دار الهدى، الجزائر، د.س.ن
- 94- محمد صبري السعدي، الإثبات في المواد المدنية و التجارية، ط 01، دار هومة، الجزائر، 2008.
- 95- محمود عبد الرحمن، الوجيز في عقد الإيجار، دار النهضة العربية، القاهرة، د.س.ن.
- 96- محمودي عبد العزيز، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، د.ط، منشورات بغداددي، الجزائر، 2012.
- 97- مجيد خلفوني ، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، ط 01 ، دار هومة، الجزائر، 2007
- 98- مسعودي عبد الله ، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ط02، دار هومة، الجزائر، 2010.
- 99- مصطفى شلبي، أحكام الوصايا و الأوقاف، ط 04، الدار الجامعية للطباعة و النشر، بيروت، 1982
- 100- مصطفى محمد الجمال، نظام الملكية، ط02، د.د.ن، الاسكندرية، 2000.

- 101- منذر عبد الكريم القضاة ، أحكام الوقف، ط 01، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن، 2011
- 102- منصور نور، ، قواعد التهيئة و التعمير وفق التشريع، دط، دار الهدى، الجزائر، 2010.
- 103- نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، د.س.ن.
- 104- هلال شعوة ، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني ، ط 01، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2010.
- ب- الأطروحات و المذكرات:  
\* الأطروحات
- 105- بن عزوز عبد القادر، فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم الإسلامية ، تخصص الفقه و أصوله، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2003-2004.
- 106- قنفود رمضان، منازعات الملك الوقفي في القانون الوعي، أطروحة دكتوراه، تيزي وزو، 2014/2015.
- 107- العشاش محمد حماية القانونية للملكية العقارية الخاصة، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.
- \* مذكرات الماجستير:
- 108- منار عمر حامد الصدر، انفساخ العقد في الفقه الإسلامي، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية ، أطروحة لاستكمال متطلبات درجة ماجستير في قسم الفقه و التشريع، فلسطين، 1424هـ، 2003م.



- 109- منال جهاد خلة، أحكام عقد الإذعان في الفقه الإسلامي، بحث مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماجستير بكلية الشريعة والقانون، قسم الفقه المقارن بالجامعة الإسلامية بغزة ، فلسطين، 1429هـ-2008 م
- 110- سامي عدنان العجوري، نظرية العقد لدى الشيخ مصطفى الزرقا، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، جامعة الأزهر، غزة ، 2013 م، 1434هـ.
- 111- غازي خديجة، عقود استثمار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون، فرع قانون عقاري، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2011/2010
- 112- بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، في قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان، الجزائر، 2011-2012.
- ج- المقالات و الأبحاث:
- 113- محمد الزحيلي ، الاستثمار المعاصر للوقف، سلسلة الدراسات الفائزة في مسابقة الكويت الدولية لأبحاث الوقف، الأمانة العامة للأوقاف ، الكويت، 2000 د.ط ، د.ب.ن، د. س.ن.
- 114- حمزة حمزة، الشخصية الاعتبارية للوقف، مجلة جامعة دمشق، مج 17، ع 02، جامعة دمشق، 2001.
- 115- عبد العزيز الدوري مستقبل الوقف في الوطن العربي ، د.ط، مركز دراسات الوحدة العربية ، لبنان، 2001.
- 116- مجوج انتصار، إثبات الوقف العام في التشريع الجزائري ، دفا تر السياسة و القانون، جامعة قاصدي مرياح ، ورقلة، ع جوان 2001.
- 117- موسى بن خميس بن محمد البوسعيدي، الشخصية الاعتبارية للوقف ، ط 01 ، وزارة الأوقاف و الشؤون الدينية، مسقط، 2002.

- 118- عبد الله موسى العمار، استثمار أموال الوقف ، بحث مقدم إلى منتدى قضايا الوقف الفقهية الأول ، ط01، المنظم من طرف الأمانة العامة للأوقاف بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية من 11 إلى 13 أكتوبر 2005.
- 119- محمد كنانة ، شهر الدعوى العقارية، مقال منشور بمجلة مجلس الدولة، ع07، 2005.
- 120- العياشي الصادق فداد، مسائل في فقه الوقف، المعهد الإسلامي للبحوث و التدريب بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية ، دورة دور الوقف في مكافحة الفقر ، نواقشط، من 16 إلى 21 مارس 2008، جدة.
- 121- سالم عبد الله حلس و بهاء الدين عبد الخالق بكر، واقع الوقف الاسلامي و طرق استثماره في فلسطين، مجلة الجامعة الاسلامية للدراسات الانسانية،سلسلة الدراسات الانسانية، مج 19، ع 02،فلسطين،يونيو 2011.
- 122- عزري الزين، إجراءات إصدار قرارات البناء و الهدم في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع 03، د. س. ن.
- 123- خير الدين فنطازي، التطور التشريعي لنظام الوقف في الجزائر، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المجلد 11، ع 03، الأردن، 2015.

د - الندوات:

- 124- محمد مقران، التقييمات العقارية، محاضرة قدمت للدورة الوطنية التكوينية لوكلاء الأوقاف المنعقدة بالجزائر من 05 إلى 08 نوفمبر 2000 نشر وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2000.
- 125- محمد عبد الحليم عمر محمد عبد الحليم عمر، أسس إدارة الأوقاف، ندوة عرض التجارب الوقفية في الدول الإسلامية في الفترة من 11 إلى 14 شوال 1423هـ الموافق من 15 إلى 18 ديسمبر 2002م، جامعة الأزهر، مركز صالح عبد الله كامل للاقتصاد

الإسلامي، الأمانة العامة للأوقاف ، الكويت، البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث و التدريب، السعودية.

126- رمضان محمد بطيخ، شروط رفع دعوى الإلغاء، ندوة القضاء الإداري ( دعوى الإلغاء)، من 11 إلى 14 يوليو، المملكة المغربية، 2005.

127- أحمد آق كوندوز، إعمار الوقف و أحكامه في الفقه الإسلامي ( النظرية و التطبيق)، منتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس من 12 إلى 15 ماي 2011، نظمه رئاسة الشؤون الدينية التركية و المديرية العامة للأوقاف التركية بالتعاون مع الأمانة العامة للأوقاف لدولة الكويت و البنك الإسلامي للتنمية بجدة، اسطنبول

128- زين الدين قاسمي، الوقف بمنطقة القبائل من 1817 إلى 1878، الندوة العلمية حول الوقف في الجزائر، د.س.ن.

و - التصريحات:

129 - تصريح المدير الولائي للشؤون الدينية و الأوقاف بولاية باتنة بتاريخ: 2014/05/10 و بتاريخ 2014/09/25.

130 - تصريح وكيل الأوقاف بولاية باتنة بتاريخ 2014/11/14، بتاريخ: 2015/09/20.

131 - تصريح وكيل الأوقاف بولاية غرداية بتاريخ 2017/09/26.

132 - تصريح وكيل بولاية البويرة بتاريخ 2014/05/10

هـ - النصوص التشريعية و التنظيمية:

\* تعديلات الدستور:

133 - مرسوم رئاسي رقم 18/89 مؤرخ في 1989/02/28، ج ر 1989، ع 09 يتعلق بنشر تعديل الدستور الموافق عليه في الاستفتاء القانوني بتاريخ 1989 /02/23، مؤرخة في 1989/03/01، ص 234.

- 134- قانون رقم 19/08 مؤرخ في 2008/11/15، المتضمن التعديل الدستوري، ج ر لسنة 2008، ع 63، مؤرخة في 2008/11/16، ص 08.
- \*القوانين:
- 135- قانون عضوي 11/05 المؤرخ في 17 يوليو 2005 المتضمن التنظيم القضائي، ج ر لسنة 2005، ع 51، مؤرخة في 20/يوليو/2005، ص 06.
- 136- قانون رقم 91/70 مؤرخ في 15/12/1970، يتضمن قانون التوثيق، ج ر لسنة 1970، ع 18، مؤرخة في 1991/12/25، ص 1615، الملغى.
- 137- قانون رقم 01/81 مؤرخ في 07/02/1981، يتضمن التنازل عن أملاك الدولة العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة و الجماعات المحلية و مكاتب الترقية و التسيير العقاري و المؤسسات و الهيئات و الأجهزة العمومية، ج ر 1981، ع 06، مؤرخة في 10/02/1981، ص 121.
- 138- قانون رقم 18/83 مؤرخ في 13/08/1983 يتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية باستصلاحها، ج ر 1983، ع 34، مؤرخة في 16/08/1983، ص 2045.
- 139- قانون رقم 11/84 مؤرخ 09/06/1984 يتضمن قانون الأسرة، ج ر لسنة 1984، ع 24، مؤرخة في 12/06/1984، ص 910 معدل ومتمم.
- 140- قانون رقم 19/87 مؤرخ في 08/12/1987، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي التابعة للأملاك الوطنية و تحديد حقوق المنتجين و واجباتهم، ج ر 1987، ع 50، مؤرخة في 09/12/1987، ص 1916.
- 141- قانون رقم 25/90 مؤرخ في 18/11/1990 يتضمن ق.ت.ع، ج ر لسنة 1990، ع 49، مؤرخة في 18/11/1990، ص 1560، معدل ومتمم.
- 142- قانون رقم 29/90 مؤرخ في 01/12/1990 يتضمن قانون التهيئة و التعمير، ج ر 1990، ع 52، مؤرخة في 02/12/1990، ص 1652، معدل و متمم

- 143- قانون رقم 10/91 مؤرخ في 1991/04/27 يتضمن ق.أ، ج ر لسنة 1991، ع 21، مؤرخة في 1991/05/08، ص 690، معدل و متمم .
- 144- قانون رقم 07/01 مؤرخ في 2001/05/22 ، يعدل و يتم القانون 10/91 المؤرخ في 1991/04/27، يتضمن قانون الأوقاف ج ر 2001، ع 29 مؤرخة في 2001/05/23، ص 07.
- 145- قانون رقم 05/04 مؤرخ في 2004/08/14، يعدل و يتم القانون 29/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانونا للتهيئة و التعمير، ج ر 2004، ع 51 ، مؤرخة في 2004/08/15، ص 04.
- 146- قانون رقم 10/05 مؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدل و يتم الأمر 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني. ج ر لسنة 2005 ، ع 44، مؤرخة في 26/يونيو/2005، ص 17.
- 147- قانون رقم 02/06 مؤرخ في 2006//02/20 يتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج ر 2006، ع 14، مؤرخة في 2006/03/08، ص 15.
- 148- قانون رقم 23/06 مؤرخ في 2006/12/20 يعدل و يتم الأمر رقم 156/66 مؤرخ في 1966/06/08 يتضمن قانون العقوبات، ج ر لسنة 2006، ع 84، مؤرخة في 2006/12/24، ص 11.
- 149- قانون رقم 09/08 مؤرخ في 2008/02/25 يتضمن ق.إ.م.إ، ج ر لسنة 2008، ع 21، مؤرخة في 2008/04/23، ص 02.
- 150- قانون رقم 15/08 مؤرخ في 2008/07/20 يحدد قواعد مطابقة البناءات و إتمام انجازها، ج ر 2008، ع 44، مؤرخة في 2008/08/03، ص 19.
- 151- قانون رقم 16/08 مؤرخ في 2008/08/03 يتضمن ق.ت.ف، ج ر 2008، ع 46، مؤرخة 2008/08/10، ص 04.

- 152- قانون رقم 19/08 مؤرخ في 2008/11/15، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر لسنة 2008، ع 63، مؤرخة في 2008/11/16، ص 08.
- 153- قانون رقم 03/10 مؤرخ في 2010/08/15 يحدد شروط و كفاءات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، ج ر 2010، ع 46، مؤرخة في 2010/08/18، ص 04.
- 154- قانون رقم 04/11 مؤرخ في 2011/02/17 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج ر 2011، العدد 14، مؤرخة في 2011/03/06، ص 04.
- \*الأوامر:
- 155- أمر رقم 020/62 مؤرخ في 1962/08/24، يتعلق بحماية و تسيي الأملاك الشاغرة، ج ر لسنة 1962، ع 12، مؤرخة في 1962/09/07، ص 138.
- 156- أمر رقم 102/66 المؤرخ في 1966/05/06 يتضمن انتقال الأملاك الشاغرة إلى الدولة، ج ر 1966، ع 36، مؤرخة في 1966/05/06، ص 421.
- 157- أمر رقم 156/66 مؤرخ في 1966/06/08 يتضمن قانون العقوبات، ج ر لسنة 1966، ع 49، مؤرخة في 11 يونيو/1966، ص 753، معدل و متمم.
- 158- أمر رقم 73/71 مؤرخ في 1971/11/08 يتضمن قانون الثورة الزراعية، ج ر لسنة 1971، ع 97، مؤرخة في 1971/11/30، ص 1642. الملغى .
- 159- أمر رقم 26/74 المؤرخ في 1974/02/20 يتضمن تكوين الاحتياطات العقارية لصالح البلديات، ج ر لسنة 1974، ع 19، مؤرخة في 1974/03/05، ص 291، الملغى.
- 160- أمر رقم 58/75 مؤرخ في 1975/09/26 يتضمن ق.م.ج، ج ر لسنة 1975، ع 78، مؤرخة في 1975/09/30، ص 990، معدل و متمم.

- 161- أمر رقم 59/75 مؤرخ في 26/09/1975 يتضمن القانون التجاري، ج ر 1975، ع 101، مؤرخة في 19/12/1975، ص 1306، معدل و متمم
- 162- أمر رقم 74/75 مؤرخ في 12/11/1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، ج ر 1975، ع 92، مؤرخة في 18/11/1975، ص 1206.
- 163- أمر 105/76 مؤرخ في 09/12/1976، يتضمن قانون التسجيل، ج ر لسنة 1976، ع 81، مؤرخة في 18/12/1977، ص 1212، معدل و متمم بقوانين المالية.
- 164- أمر رقم 04/82 مؤرخ في 13/02/1982، يعدل و يتمم الأمر رقم 156/66 مؤرخ في 08/06/1966 يتضمن قانون العقوبات ج ر لسنة 1982، ع 07، مؤرخة في 16/02/1982، ص 317.
- 165- أمر 14/88 مؤرخ في 03/05/1988، يعدل و يتمم الأمر 58/75 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني، ج ر لسنة 1988، ع 18، مؤرخة في 04/05/1988، ص 749.
- 166- أمر رقم 26/95 مؤرخ في 26/09/1995، يعدل و يتمم القانون رقم 25/90، ج ر 1995، ع 55، مؤرخة في 27/09/1995، ص 11.
- 167- أمر رقم 10/02 مؤرخ في 14/12/2002 يعدل و يتمم قانون رقم 10/91 مؤرخ في 27/04/1991، المتضمن ق.أ، ج ر لسنة 2002، ع 83، مؤرخة في 15/12/2002، ص 03.
- 168- أمر رقم 02/05 مؤرخ في 06/02/2005، يعدل و يتمم الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري، ج ر 2005، ع 11، مؤرخة في 09/02/2005، ص 08.
- 169- أمر رقم 03/06 مؤرخ في 15 يوليو 2006 يتضمن القانون الأساسي للتوظيف العمومية، ج ر 2006، ع 46، مؤرخة في 16/يوليو/2006، ص 03.

170- أمر رقم 05/07 مؤرخ في 2007/05/13، ، يعدل و يتم الأمر 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، ج ر لسنة 2007، ع31، مؤرخة في 2007/05/13، ص 03

\*المراسيم:

171- مرسوم تشريعي رقم 03/93 مؤرخ في 1993/03/01 يتعلق بالنشاط العقاري، ج ر 1993، ع 14، مؤرخة في 1993/03/03، ص 04 الملغى.

172- مرسوم رئاسي رقم 240/99 مؤرخ في 1999/10/27 يتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية و العسكرية للدولة، ج ر 1999، ع 76، مؤرخة في 1999/10/31، ص 03.

173- مرسوم رقم 283/64 مؤرخ في 1964/09/17 يتضمن نظام الأملاك الحسبية العامة، ج ر لسنة 1964، ع 35، مؤرخة في 1964/09/25، ص 546.

174- مرسوم 64/73 مؤرخ في 1973/04/03 يتعلق بتعيين و تقييم الأملاك التي تستحق التعويض في إطار الثورة الزراعية، ج ر 1973، ع 29، مؤرخة في 1973/04/10، ص 446.

175- مرسوم رقم 63/76 مؤرخ في 1976/03/25، يتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر لسنة 1976، ع 30، مؤرخة في 1976/04/13، ص 498.

176- مرسوم رقم 62/76 مؤرخ في 1976/03/25، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام، ج ر لسنة 1976، ع 30، مؤرخة في 1976/04/13، ص 469، معدل و متمم.

177- مرسوم رقم 724/83 مؤرخ في 1983/12/10، يحدد كفيات تطبيق القانون رقم 18/83 المؤرخ في 1983/12/10 و المتعلق بحياسة الملكية العقارية الفلاحية، ج ر لسنة 1983، ع 51، مؤرخة في 1983/12/13، ص 3216.

178- مرسوم تنفيذي رقم 99/89 مؤرخ في 1989/06/27 يحدد صلاحيات وزير الشؤون الدينية والأوقاف، ج ر لسنة 1989، ع 26، مؤرخة في 1989/06/28، ص 695.



- 179- مرسوم تنفيذي 50/90 مؤرخ في 1990/02/06 يتضمن تحديد شروط إعداد العقد الإداري الذي يثبت الحقوق العينية الممنوحة للفلاحين في إطار تطبيق القانون 19/87، ج رلسنة 1990، ع 06، مؤرخة في 1990/02/07، ص 275.
- 180- مرسوم تنفيذي 69/94 مؤرخ في 1994/03/14 يتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 03/93 المؤرخ في أول مارس 1993 والمتعلق بالنشاط العقاري، ج ر 1994، ع 17، مؤرخة في 1994/03/30، ص 08.
- 181- مرسوم تنفيذي رقم 87/96 مؤرخ في 1996/02/24، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، ج ر 1996، ع 15، مؤرخة في 1996/02/28، ص 03.
- 182- مرسوم تنفيذي 119/96 مؤرخ في 1996/04/06، يحدد كفيات تطبيق المادة 11 من الأمر 26/95 المؤرخ في 1995/09/25 الذي يعدل و يتم القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن ق.ت.ع، ج ر 1996، ع 22، مؤرخة في 1996/04/07، ص 07.
- 183- مرسوم تنفيذي رقم 41/97 المؤرخ في 1997/01/18 المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، ج ر 1997، ع 14، مؤرخة في 1997/01/19، ص 10.
- 184- مرسوم تنفيذي 490/97 مؤرخ في 1997/12/20، الذي يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية، ج ر لسنة 1997، ع 84، مؤرخة في 1997/12/21، ص 18.
- 185- مرسوم تنفيذي رقم 381/98 مؤرخ 1998/12/01 يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كفيات ذلك، ج ر لسنة 1998، ع 90، مؤرخة في 1998/12/02، ص 15.
- 186- مرسوم تنفيذي رقم 339/09 مؤرخ في 2009/10/22 يعدل و يتم المرسوم 87/96، ج ر 2009، ع 61، مؤرخة في 2009/10/25، ص 06.

- 187- مرسوم تنفيذي رقم 200/2000 مؤرخ في 2000/07/26 يحدد قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية و الأوقاف في الولاية و عملها، ج ر 2000، ع 47، مؤرخة في 2000/08/02، ص 07.
- 188- مرسوم تنفيذي رقم 336/2000 مؤرخ في 2000/10/26 يتضمن وثيقة الإشهاد المكتوب، ج ر لسنة 2000، ع 64، مؤرخة في 2000/10/31، ص 26.
- 189- مرسوم تنفيذي رقم 105/01 مؤرخ في 2001/04/23، يحدد شروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفيات ذلك، ج ر لسنة 2001، ع 25، مؤرخة في 2001/04/29، ص 18.
- 190- مرسوم تنفيذي رقم 51/03 مؤرخ في 2003/02/04، يحدد كفيات تطبيق المادة 08 مكرر من القانون 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتعلق بالأوقاف، ج ر لسنة 2003، ع 08، مؤرخة في 2003/02/05، ص 05.
- 191- مرسوم رقم 243/08 مؤرخ في 2008/08/03، يحدد أتعاب الموثقين، ج ر لسنة 2008، ع 45، مؤرخة في 2008/08/16، ص 08.
- 192- مرسوم تنفيذي رقم 411/08 مؤرخ في 2008/12/24 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية و الأوقاف، ج ر 2008، ع 73، مؤرخة في 2008/12/28، ص 26.
- 193- مرسوم تنفيذي رقم 326/10 مؤرخ في 2010/12/23 يحدد كفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، ج ر 2010، ع 76، مؤرخة في 2010/12/29، ص 11.
- 194- مرسوم تنفيذي 06/11 مؤرخ في 2011 /01/10 يحدد كفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المخصصة أو الملحقة بالهيئات و المؤسسات العمومية، ج ر لسنة 2011، ع 02، مؤرخة في 2011/01/12، ص 07.

195- مرسوم تنفيذي رقم 70/14 مؤرخ في 10/02/2014، يتضمن إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، ج ر لسنة 2014، ع 09، مؤرخة في 20/02/2014، ص 05.

196- مرسوم تنفيذي رقم 19/15 مؤرخ في 25/01/2015 الذي يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها، ج ر 2015، ع 07، مؤرخة في 12/02/2015، ص 04.

197- مرسوم تنفيذي رقم 213/18 مؤرخ 20/08/2018 يحدد شروط و كفايات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، ج ر 2018، ع 52، مؤرخ في 29/08/2018، ص 07.

\* القرارات الوزارية

198- قرار وزاري مؤرخ في 27/05/1976 يتعلق بالبطاقات العقارية المستعملة من قبل المحافظة العقارية، ج ر لسنة 1976، ع 20، مؤرخة في 09/03/1977، ص 375.

199- قرار وزاري صادر عن وزير الفلاحة و الصيد البحري، مؤرخ في 25/05/1996، يحدد كفايات تسجيل الفلاحين و مسك السجلات المتعلقة بهم ونموذج بطاقة الفلاح المهنية، ج ر 1996، ع 77، مؤرخة في 11/12/1996، ص 19، معدل و متمم.

200- قرار وزاري رقم 29 مؤرخ في 21/02/1999 يتضمن انشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها، الصادر عن وزير الشؤون الدينية و الأوقاف، نشرة وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، 2003، الجزائر، معدل و متمم

201- قرار وزاري رقم 200 مؤرخ في 11/11/2000، يعدل و يتمم القرار الوزاري رقم 29 نشرة وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، 2003، الجزائر

202- قرار وزاري مؤرخ في 26/05/2001، يحدد نموذج ومحتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي، ج ر 2001، ع 31، مؤرخة في 06/06/2001، ص 22.

203- قرار زواري الصادر عن وزير الشؤون الدينية و الأوقاف بتاريخ 2001/06/06 الذي يحدد محتوى السجل الخاص بالملك الوقفي، ج ر لسنة 2001، ع 32، مؤرخة في 2001/06/10، ص 19.

204-قرار وزاري مشترك بين وزير الشؤون الدينية و الأوقاف و وزير المالية، مؤرخ في 2003/11/15 يحدد شكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالأموال الوقفية، ج ر لسنة 2003، ع 71، مؤرخة في 2003/11/19، ص 30.

205- قرار وزاري مشترك مؤرخ في 2016/09/20 الذي يحدد كيفية تحويل حق الانتفاع الدائم أو الامتياز إلى حق إيجار بالنسبة للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، ج ر لسنة 2016، ع 60، مؤرخة في 2016/10/13، ص 31.

\* المقررات:

206- المقررة رقم 151 المؤرخة في 24 أبريل 2013 الصادرة عن وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف المتضمنة اعتماد الميزانية السنوية 2013 لتسيير الأملاك الوقفية  
ن - المنشورات:

207- منشور وزاري رقم 011 المشترك رقم 011 المؤرخ في 1992/01/06 المتضمن تطبيق المادة 38 من القانون 10/91 الذي حدد كيفية استرجاع الأملاك الوقفية التي أمت تطبيقا لقانون الثورة الزراعية

208- المنشور الوزاري رقم 80 الصادر بتاريخ 1996/02/24 المتعلق بتطبيق الأمر 26/95 المعدل والمتمم ل: ق.ت.

\* التعليمات

209- التعليمات الوزارية المشتركة رقم 09 المؤرخة في 2002/09/16 الصادرة عن وزير الشؤون الدينية و الأوقاف ووزير المالية و المتعلقة بإجراءات تدوين الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي.

210- التعليم الوزاري المشتركة رقم 01/06 المؤرخة في 20/03/2006 بين وزارة الداخلية و الجماعات المحلية ووزارة المالية ووزارة الشؤون الدينية و الأوقاف ووزارة الفلاحة و التنمية الريفية المتضمنة كيفية تسوية وضعية الأملاك الوقفية العقارية التي هي في حوزة الدولة.

211- تعليمه وزارية مشتركة بين وزير الشؤون الدينية و الأوقاف ووزير المالية، رقم 09، مؤرخة في 16/09/2002، تتعلق بإجراءات تدوين الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي

208- التعليم وزارية رقم 16 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 24/05/1998 المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي و الترقيم العقاري.

212- تعليمه وزارية صادرة عن وزير الشؤون الدينية و الأوقاف، المتضمنة: تسيير الأملاك العقارية الوقفية: - إنشاء البطايق و سجل الجرد. - إنشاء السجلات المحاسبية.

\* المذكرات الإدارية:

213- المذكرة رقم 07/01 الصادرة بتاريخ 16/04/2007 عن المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية، التابعة لوزارة الشؤون الدينية و الأوقاف و التي جاءت تحت عنوان: التنازل عن استغلال الأملاك الوقفية.

\* المراسلات:

214- مراسلة رقم 262 من وزير الشؤون الدينية و الأوقاف إلى مديري الشؤون الدينية والأوقاف بالولايات، مؤرخة في 29/03/2012، الموضوع: في/ي وثائق مسح الأراضي .

215- مراسلة رقم 34 من مديرية الأوقاف والزكاة و الحج و العمرة إلى مديري الشؤون الدينية و الأوقاف إلى مديري الشؤون الدينية و الأوقاف بالولايات، مؤرخة في 26/0/2012، الموضوع: في الاتفاقية مع الوكالة الوطنية لمسح الأراضي.

و - الإجتهاادات القضاائية:

- 216- قرار رقم 40097، مؤرخ في 1989/06/03، صادر عن المحكمة العليا، المجلة القضاائية 1992، ع01، ص119 .
- 217-- القضية رقم 92/420، حكم صادر في 1992/03/29، القسم المدني محكمة العللة.
- 218- قرار رقم 003535 مؤرخ في 2001/07/09 مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002، ص128 .
- 219- القرار رقم 7764 المؤرخ في 2003/02/04 مجلة مجلس الدولة، العدد03، ص141.
- 220- قرار رقم 007260 مؤرخ في 2004/02/10 مجلة مجلس الدولة، العدد 05، 2004، ص221.
- 221- القرار رقم 410625 الصادر بتاريخ 2008/04/09، الغرفة الالتماعية، المحكمة العليا، العدد الثاني، 2009، ص410.
- 222- قرار رقم 487496 المؤرخ في 2008/12/17، الصادر عن المحكمة العليا المجلة القضاائية للمحكمة العليا لسنة 2008، ع02، ص285.
- 223- القرار رقم 620073 المؤرخ في 2010/04/08، الغرفة التجاريةوالبحرية، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول 2012، ص243.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية:

**A- Les ouvrages :**

224- Ibtissem garams. terminologie juridique dans la legislation algerienne.lixique français- arabe.palais des livre.blida.1998.

**B- Les articles:**

225 - Nourhen el sharkawy; La charite islamique: un levier innovant par le financement du developement>> ; seminaire de travail nene par l'agence francaise de developpement et l'universite paris-dauphine;fevrier; 2015

226- Hisham Yaacob;Waqf history and legislation in Malysia: a contemporany perspective; Journal of Islamic and Human Advanced Research, Vol.3,Issue 6, Month 2013,

**C- Les conferences:**

227- Contemporary Model of Waqf Structure; The International Conference on Islamic Leadership and Management 2016, University Islam Sultan Sharif Ali, Malysia.p 12

# فهرس الموضوعات



الفهرس

إهداء

شكر وتقدير

- 1 قائمة المختصرات -----
- 2 مقدمة -----
- 12 الباب الأول: ماهية عقد إيجار الوقف العام و إبرامه -----
- 14 الفصل الأول: ماهية عقد إيجار الوقف العام -----
- 16 المبحث الأول: مفهوم عقد إيجار الوقف العام -----
- 17 المطلب الأول: المقصود بعقد إيجار الوقف العام. -----
- 17 الفرع الأول: تعريف عقد إيجار الوقف العام -----
- 17 أولاً: تعريف العقد -----
- 20 ثانياً: تعريف الإجارة -----
- 23 ثالثاً: تعريف الوقف -----
- 28 رابعاً: تعريف العام -----
- 32 الفرع الثاني: خصائص عقد إيجار الوقف العام -----
- 32 أولاً: أنه من العقود المسماة -----
- 33 ثانياً: أنه عقد مؤقت -----
- 35 ثالثاً: أنه عقد معاوضة -----
- 36 رابعاً: أنه عقد ملزم لجانبين -----
- 38 المطلب الثاني: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن بعض المفاهيم المشابهة له -----
- 38 الفرع الأول: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن بعض المفاهيم الواردة في الأمر 58/75 -
- 38 أولاً: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن عقد الإيجار -----

- 40 ----- ثانيًا: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن عقد البيع
- 41 ----- ثالثًا: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن عقد البيع الإيجاري
- الفرع الثاني: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن حق الانتفاع و الامتياز الواردين في القوانين الخاصة ----- 45
- 45 ----- أولاً: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن عقد إيجار الوقف العام عن حق الانتفاع الدائم
- 48 ----- ثانيًا: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن حق الامتياز الوارد في القانون 03/10
- الفرع الثالث: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن بعض المفاهيم المشابهة الواردة في القانون 07-01 المعدل لقانون الأوقاف والفقہ الإسلامي ----- 52
- 52 ----- أولاً: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن العقود الواردة في القانون 07-01
- 54 ----- ثانيًا: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن عقد الحكر
- 55 ----- ثالثًا: تمييز عقد إيجار الوقف العام عن الإجارة الواردة في الفقہ الإسلامي
- 58 ----- المبحث الثاني: أركان عقد إيجار الوقف العام
- 58 ----- المطلب الأول: ركن الرضا
- 59 ----- الفرع الأول: من له الحق في إيجار الوقف العام
- 59 ----- أولاً: الشخصية المعنوية للوقف العام
- 61 ----- ثانيًا: مبررات افتراض الشخصية المعنوية للوقف العام
- 63 ----- ثالثًا: أساس قيام الشخصية المعنوية للوقف العام
- 64 ----- رابعًا: خصائص الشخصية المعنوية للوقف العام في القانون الجزائري
- 73 ----- الفرع الثاني: من له الحق في استئجار الوقف العام
- 73 ----- أولاً: الأحكام العامة المتعلقة بأهلية مستأجر الوقف العام
- 75 ----- ثانيًا: الأحكام الخاصة المتعلقة بأهلية مستأجر الوقف العام
- 77 ----- المطلب الثاني : ركن المحل

77	-----	الفرع الأول: العين المؤجرة الموقوفة
77	-----	أولاً: محل الوقف في التشريع الجزائري
79	-----	ثانياً: العين الموقوفة في الفقه الإسلامي
80	-----	الفرع الثاني: مدة عقد إيجار الوقف العام
80	-----	أولاً: مدة عقد إيجار الوقف العام في التشريع الجزائري
85	-----	ثانياً: مدة عقد إيجار الوقف العام في الفقه الإسلامي
88	-----	الفرع الثالث: الأجرة في إيجار الوقف العام
88	-----	أولاً: أحكام الأجرة في التشريع الجزائري
92	-----	ثانياً: أجرة الوقف في الفقه الإسلامي
93	-----	المطلب الثالث: ركن الشكل
93	-----	الفرع الأول: الكتابة كشرط لانعقاد عقد إيجار الوقف العام
94	-----	أولاً: الأحكام العامة المتعلقة بكتابة عقد الإيجار
97	-----	ثانياً: الأحكام الخاصة بكتابة عقد إيجار الوقف العام
99	-----	الفرع الثاني: تسجيل و شهر عقد إيجار الوقف العام
99	-----	أولاً: تسجيل عقد إيجار الوقف العام
101	-----	ثانياً: شهر عقد إيجار الوقف العام
104	-----	الفصل الثاني: إبرام عقد إيجار الوقف العام
106	-----	المبحث الأول: المحرر المثبت للوقف العام
106	-----	المطلب الأول: السندات المثبتة للملكية العقارية الوقفية
106	-----	الفرع الأول: السندات المثبتة للملكية العقارية الوقفية الصادرة عن الجهات الإدارية
107	-----	أولاً: الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي
109	-----	ثانياً: السجل العقاري الخاص بالملك الوقفي

- 111 ----- ثالثا: العقد الإداري المتضمن استرجاع أملاك وقفية كانت بحوزة الدولة
- 115 ---- الفرع الثاني: السندات المثبتة للملكية العقارية الوقفية الصادرة عن جهات غير إدارية
- 116 ----- أولا:العقد الشرعي
- 119 ----- ثانيا: العقد العرفي
- 122 ----- ثالثا: العقد التوثيقي
- 125 ----- رابعا: الحكم القضائي
- المطلب الثاني: وضعية الأراضي الفلاحية الوقفية التي تم تأمينها وفقا لقانون الثورة
- 129 ----- الزراعية
- 130 ----- الفرع الأول: أنماط استغلال الأراضي الفلاحية الوقفية المؤممة قبل استرجاعها
- 130 ----- أولا: المستثمرات الفلاحية
- 135 ----- ثانيا: الأراضي التي كانت محلا لحق الامتياز
- 140 ----- الفرع الثاني: استرجاع الأراضي الفلاحية الوقفية المؤممة
- 140 ----- أولا: الأساس القانوني لاسترجاع الأراضي الفلاحية الوقفية المؤممة
- 141 ----- ثانيا: شروط استرجاع الأراضي الفلاحية الوقفية المؤممة
- 142 ----- ثالثا: إجراءات استرجاع الأراضي الفلاحية الوقفية المؤممة
- 144 ----- رابعا: طبيعة السند المثبت لاسترجاع الأراضي الفلاحية الوقفية المؤممة
- المبحث الثاني: الأشخاص المتدخلون في إبرام عقد إيجار الوقف العام والتقنيات المتبعة في
- 146 ----- ذلك
- 147 ----- المطلب الأول: الأشخاص المتدخلون في إبرام عقد إيجار الوقف العام
- 148 ----- الفرع الأول: الأشخاص الطبيعيون المتدخلون في إبرام عقد إيجار الوقف العام
- 148 ----- أولا: ناظر الوقف
- 153 ----- ثانيا: وكيل الأوقاف

156	الفرع الثاني: الهيئات المتدخلة في إبرام عقد إيجار الوقف العام
157	أولاً: لجنة الأوقاف
160	ثانياً: الديوان الوطني للأراضي الفلاحية
165	المطلب الثاني: تقنيات إبرام عقد إيجار الوقف العام
166	الفرع الأول: إيجار الأوقاف العامة التي تحوزها السلطة المكلفة بالأوقاف
166	أولاً: بالنسبة للسكنات والمحلات التجارية الوقفية
172	ثانياً: بالنسبة للأراضي الفلاحية الوقفية
178	الفرع الثاني: إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية المسترجعة
178	أولاً: بالنسبة للسلطة المكلفة بالأوقاف
178	ثانياً: بالنسبة للمستثمرين الفلاحيين
181	ثالثاً: تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى حق إيجار وقفي عام
187	الباب الثاني: آثار عقد إيجار الوقف العام
189	الفصل الأول: الإلتزامات المترتبة على عقد إيجار الوقف العام وانتهائه
191	المبحث الأول: الإلتزامات المترتبة على عقد إيجار الوقف العام
191	المطلب الأول: إلتزامات المستأجر
192	الفرع الأول: إلتزامات المستأجر غير المالية
192	أولاً: الإلتزامات المستمدة من الأحكام العامة
199	ثانياً: الإلتزامات التي أقرها المرسوم التنفيذي 70/14
207	الفرع الثاني: إلتزامات المستأجر المالية
207	أولاً: الإلتزام بالمحافظة على العين المؤجرة الموقوفة
211	ثانياً: الإلتزام بدفع الأجرة
213	ثالثاً: إلتزام بمصاريف عقد الإيجار

- 215 -----المطلب الثاني: إلتزامات المؤجر ( السلطة المكلفة بالأوقاف) -----
- الفرع الأول: إلتزام المؤجر بتسليم العين الموقوفة المؤجرة و صيانتها وعدم التدخل في تسيير
- 216 -----المستثمرة الفلاحية الوقفية -----
- 217 -----أولاً: الإلتزام بتسليم العين المؤجرة الموقوفة -----
- 221 -----ثانياً: الإلتزام بصيانة العين المؤجرة الموقوفة وعدم التدخل في تسيير المستثمرة الفلاحية --
- 225 -----ثالثاً: عدم جواز التدخل في إدارة وتسيير المستثمرات الفلاحية -----
- 225 -----الفرع الثاني: الإلتزام بالضمان -----
- 226 -----أولاً: الإلتزام بضمان التعرض والاستحقاق -----
- 232 -----ثانياً: الإلتزام بضمان العيوب الخفية -----
- 235 -----المبحث الثاني: انتهاء عقد إيجار الوقف العام -----
- 235 -----المطلب الأول: طرق انتهاء عقد إيجار الوقف العام -----
- 236 -----الفرع الأول: انتهاء عقد إيجار الوقف العام بانتهاء بمضي مدته -----
- 236 -----أولاً: في حالة عدم تجديد عقد الإيجار -----
- 239 -----ثانياً: في حالة تجديد عقد الإيجار -----
- 242 -----الفرع الثاني: انتهاء عقد إيجار الوقف العام قبل مضي مدته -----
- 242 -----أولاً: البطلان -----
- 245 -----ثانياً: الفسخ -----
- 253 -----المطلب الثاني: آثار انتهاء عقد إيجار الوقف العام -----
- 254 -----الفرع الأول: الآثار المتعلقة بمضمون العقد و أطرافه -----
- 254 -----أولاً: الآثار المتعلقة بمضمون العقد -----
- 256 -----ثانياً: الآثار المرتبطة بأطراف العقد -----
- 262 -----الفرع الثاني: الآثار المتعلقة بالعين الموقوفة المؤجرة -----

- 262 ----- أولاً: الآثار المتعلقة برد العين الموقوفة المؤجرة وبالتغيرات التي تلحق بها
- 265 ----- ثانياً: الآثار المتعلقة بالتحسينات التي أجراها المستأجر
- 272 ----- الفصل الثاني: منازعات عقد إيجار الوقف العام
- 274 ----- المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لدعوى إيجار الوقف العام
- 274 ----- المطلب الأول: المقصود بدعوى إيجار الوقف العام
- 275 ----- الفرع الأول: تعريف دعوى إيجار الوقف العام و أطرافها
- 275 ----- أولاً: تعريف دعوى إيجار الوقف العام
- 276 ----- ثانياً: أطراف دعوى إيجار الوقف العام
- 279 ----- الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لدعوى إيجار الوقف العام
- 279 ----- أولاً: تصنيف الدعاوى بشكل عام
- 280 ----- ثانياً: تصنيف دعوى إيجار الوقف العام
- 281 ----- الفرع الثالث: شروط رفع دعوى إيجار الوقف العام
- 281 ----- أولاً: شروط قبول الدعوى
- 284 ----- ثانياً: الأهلية كشرط لصحة الدعوى
- 285 ----- ثالثاً: شروط خاصة بالعريضة الافتتاحية للدعوى
- 288 ----- المطلب الثاني: الأحكام المتعلقة بالاختصاص في دعوى إيجار الوقف العام والطنع فيها
- 289 ----- الفرع الأول: الاختصاص القضائي للنظر في دعوى إيجار الوقف العام
- 289 ----- أولاً: الاختصاص الإقليمي
- 291 ----- ثانياً: الاختصاص النوعي
- 295 ----- ثالثاً: اختصاص القضاء الاستعجالي
- 298 ----- الفرع الثاني: طرق الطعن القضائية
- 298 ----- أولاً: طرق الطعن العادية

301	ثانيا: طرق الطعن غير العادية
306	المبحث الثاني: أشكال منازعات عقد إيجار الوقف العام
306	المطلب الأول: المنازعات المستمدة من القواعد العامة
307	الفرع الأول: دعاوى الحيابة ودعاوى الأجرة
308	أولا: دعاوى الحيابة
310	ثانيا: دعاوى الأجرة
314	الفرع الثاني: منازعات متعلقة بالعين
315	أولا: منازعات إخلاء العين
315	ثانيا: منازعات إعادة العين إلى الحالة التي كانت عليها
317	ثالثا: منازعات الترميم والصيانة
320	رابعا: منازعات عدم التعرض
325	خامسا: منازعات متعلقة بالعيب الخفي
326	المطلب الثاني : منازعات المستثمرة الفلاحية الوقفية
327	الفرع الأول: المنازعات التي يختص بها القاضي العقاري
327	أولا: المنازعات التي تثار أمام القاضي العقاري
331	ثانيا: الدعاوى المرفوعة أمام القاضي الجزائي
334	الفرع الثاني: الدعاوى التي يختص بها القاضي الإداري
334	أولا : دعوى الإلغاء
338	ثانيا: دعوى القضاء الكامل
340	خاتمة
345	الملاحق
379	قائمة المراجع
405	الفهرس



## المخلص:

إن الوقف العام من النظم الإسلامية التي ساهمت منذ ظهور الإسلام في إرساء مبادئ التكافل الاجتماعي بين أفراد المجتمع، باعتباره صدقة يتقرب بها العبد إلى خالقه، و قد عرف المجتمع الإسلامي بصفة عامة والجزائري بصفة خاصة هذا النظام.

و حتى يؤدي الوقف العام الدور المنوط به كان لابد من دوامه، خاصة إذا كان عقارا، لذلك عمد المشرع الجزائري إلى انتهاج أساليب للحفاظ عليه من جهة و على تثمينه و نمائه من جهة أخرى. وبالرجوع إلى النصوص المنظمة للوقف العام في هذا الصدد نجد أن المشرع عمد إلى انتهاج أساليب تقليدية، و أخرى حديثة .

غير أنه وبالنظر إلى ما آلت إليه الأوقاف في بلادنا بفعل عدة عوامل، فإن الوسيلة الناجعة تكمن في صيغة الإيجار خاصة بالنسبة للعقارات الوقفية سواء كانت معدة للسكن أو التجارة أو الفلاحة، حيث نظم المشرع الجزائري عقد إيجار الوقف العام وفقا لقواعد خاصة ، إضافة إلى الأحكام العامة التي تضمنها القانون 58/75 المتضمن القانون المدني.

**الكلمات المفتاحية:** الوقف العام، إيجار، الأراضي الفلاحية الوقفية، الأجرة، الصندوق المركزي للأوقاف.

## Resumé

El Waqf général est l'un des systèmes islamiques qui a participé à réaliser les principes de la solidarité sociale, dès l'aube de l'Islam entre les individus de la société en le considérant comme une charité dans le but de s'approcher au Dieu. Il est connu dans le monde islamique d'une manière générale et en Algérie d'une manière spéciale.

Afin que El Waqf réalise son rôle, il faut qu'il soit éternel, surtout s'il est immobilier. Pour cela, le législateur algérien à prendre des moyens et des règles pour le protéger d'un coté et pour l'investir d'un autre coté.

Dans cet objectif, le législateur a adopté des systèmes et des règles traditionnelles et d'autres modernes.

Mais à cause la situation des Waqfs dans notre pays provoquées par plusieurs factures, on trouve que la porte de sortie de cette situation est la location surtout pour les Waqfs immobiliers quelque soit son objectif logement, commerce, ou agriculture.

A ce propos, le législateur a organisé le contrat de louage de Waqf général par des règles spéciales plus des règles générales dans le code civil N° 75/58.

**Les mots clés:** Waqf général/ le louage/ les terrains agricoles de Waqf / la caisse centrale des Waqfs.