



جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



آليات استغلال الأملاك الوقفية العمرانية في التشريع الجزائري

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: قانون عقاري

الأستاذ المشرف:
الدكتور / سلخ محمد لمين

إعداد الطالب:
- غرياني محمد العيد

لجنة المناقشة:

الصفة	الجامعة	الإسم واللقب
رئيساً	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	د/ كمرشو الهاشمي
مشرفاً ومقرراً	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	د/ سلخ محمد لمين
مناقشاً	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	أ/ بجاق محمد

السنة الجامعية: 2021/2020



الإهداء

شي جميل أن يسعى المرء بالنجاح لكن الأجل أن يذكر من كان سببا في

نجاحه

إلى من بفضلهما ولأجلهما سأثابر بإذن الله من أجل تحقيق المزيد

والذي العزيزين حفظهما الله

نسأل الله تعالى أنه قد وفقنا في تقديم هذه المذكرة المتواضعة والله

الموفق إلى كل خير.

شكر وتقدير

نحمد الله ونشكره على توفيقه لي في هذا العمل ونتقدم بخالص الشكر والامتنان لكل من ساعدني من قريب أو بعيد وبالأخص الأستاذ المشرف «سلخ محمد الأمين» الذي فتح لي باب فكره الواسع وغمرني بتواضعه وزودني بملاحظات القيمة وتوجيهاته التي على ضوئها سررت حتى اكتمل هذا العمل.

كما لا يفوتني تقديم جميل الشكر إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي ممثلة في عميدها وإدارتها وهيئات التدريس فيها لما تقدمه من عطاء وجهد للارتقاء بالمستوى التعليمي. وإلى كل من ساعدني من قريب أو بعيد في انجاز هذه المذكرة. والشكر موصول أيضا إلى عضوي لجنة المناقشة لهذه المذكرة لقبولهم مراجعة هذا العمل وتصويبه وإثراء الجانب الموضوعي فجازاهم الله عني كل خير وجعلهم نورا ينير درب كل طالب علم.

مقدمة

مقدمة

يعتبر الوقف أحد أهم المؤسسات الاقتصادية والخيرية التي عرفت الإنسانية باعتباره أحد الصيغ العميقة التي ترجمت المعاملات والتصرفات التي كانت بين الناس، فبالأمل في تاريخ الوقف وما كانت تقوم به المؤسسات الوقفية من أدوار في الحياة الاقتصادية للمجتمع والدولة الإسلامية بالإضافة إلى دورها في الحياة الدينية والثقافية، نجد أنها تشكل ثروة هائلة وموروثا مجددا لا يمكن الاستهانة به، فالوقف يضرب بجذوره في أعماق التاريخ باعتباره كان نوع من المعاملات المالية التي يحضر التصرف فيها كملكية وتوجيه المنفعة العامة لجهة معلومة في الحضارات القديمة، وبمجيء الإسلام أصبح الوقف أحد مظاهر الحضارة الإسلامية باعتباره مؤسسة ذات طابع خيري ونفع عام، وأحكامه مستنبطة من كتاب الله عز وجل والسنة النبوية الشرعية وعمل الصحابة وتابعيهم، وقد عمل النظام الوقفي على تحقيق التطور والإزدهار للدولة الإسلامية وحماية جميع فئات المجتمع من فقراء ومحتاجين وغيرهم، وهذا ما دفع بالمشروع الجزائري إلى إعتماده، نظرا لأهمية المؤسسات الوقفية في استثمار موارده وعائداته ويعتبر قانون 19 جمادى الأول 1280 أول قانون ينظم الوقف في الجزائر في عهد الأتراك حيث إستمرت الأراضي الوقفية في الإنتشار طيلة الفترة العثمانية حتى أصبحت مع القرن 18 تشكل ملكية مستقلة بذاتها.

وعند بداية التسعينات إهتم المشرع الجزائري بالثروة الوقفية بإصدار القانون رقم: 10/91 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 هـ الموافق لـ 27 أبريل لسنة 1991 المتعلق بالأوقاف، وهذا بعدما معاناة هذا القطاع من الإهمال والتهميش وغياب الإطار التشريعي لفترة طويلة، ولا شك أن نظام الوقف في الجزائر بما هو عليه اليوم لا يمكن أن يقوم بالدور المرجو منه في عملية الإستثمار والتنمية المنشودة، لأن البقية المتبقية من الوقف بقيت عاجزة عن تلبية الحاجات العامة المتزايدة، وعليه كان من الضروري العمل على تنميته وإستغلاله وضبط العمل الوقفي بأحكام الشرع لأن إستثمار الوقف بتعدد طرقه ووسائله التي منها عقد المقاوله وعقد الترميم وعقد التعمير وعقد المرصد وعقد المبادلة.... يعتبر من أهم التصرفات التي تحتاج إلى تأصيل شرعي ومراعات لحكم الشرع والتزاما بأغراض الوقف.

مقدمة

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية الموضوع في ضرورة الإحاطة والإلمام بكل النصوص القانونية والتشريعية المؤطرة لهذا النظام والإطلاع على المفاهيم ذات الصلة بإستغلال الأملاك الوقفية المبنية أو القابلة للبناء، وذلك من خلال مناقشة الآليات القانونية التي إعتمدها المشرع الجزائري في إستغلال الأملاك الوقفية لا سيما تلك التي جاء بها لتعديل قانون الأوقاف.

إضافة إلى كونه يحكمه الجانب الديني في الأصل أكثر من القانوني ويحتاج بالفعل إلى الدراسة لما له من أهمية في تنمية الجانب الإقتصادي والإجتماعي، فالوقف عبادة متميزة أسهمت في تأسيس عدة حضارات على أسس أخلاقية وسلوك إنساني ديني راشد، وله دور فعال في تطور المجتمع بحيث لا يقتصر دوره على الجانب الديني فحسب بل إمتد لإبراز خصوصيات هذا النوع من التبرعات الذي له إمتدادات عميقة لمختلف المجالات ما جعله محل إعجاب لكل محص لهذا النظام الإسلامي المتميز.

أهداف الدراسة:

نسعى من خلال هذا البحث إلى المساهمة في إثراء المكتبة القانونية والتعرف على أهم التصرفات الواردة على الاملاك الوقفية العامة أو القابلة للتعمير وتحديدتها وكيفية إستثمارها والحفاظ على منافعها، إضافة إلى إبراز أهمية الوقف من الناحية الدينية بإعتباره عمل خيري له أجر في الدنيا والآخرة، ومن جهة أخرى كيفية إستثمار المال الوقفي ليصبح عائدا ماليا للدولة الجزائرية والوقوف على الترسانة القانونية والتشريعية التي وضعها ونظمها المشرع الجزائري لإنشاء الهياكل والآليات المسؤولة عن الإستثمار الوقفي وكذا إستيعاب ومعرفة جميع العقود والصيغ القديمة منها والحديثة، المنظمة للأموال الوقفية.

أسباب إختيار الموضوع:

إن من دوافعنا الأساسية لإختيار موضوع إستغلال الأملاك الوقفية العمرانية في التشريع الجزائري ما هو ذاتي وما هو موضوعي:

فبالنسبة للأسباب الذاتية تتمثل في الميل والرغبة في هذا الموضوع وحبا له نظرا لطابعه الديني والديني وأهميته في تعزيز ثباتنا على ديننا الإسلامي الحنيف التي أتى بنظام متميز كامل الأركان، ومن جهة أخرى معرفة الحكمة والفائدة من تشريع هذا النوع من التصرفات الخيرية التي إذا تم تطبيقها وتعميمها عم الخير على الجميع.

مقدمة

أما الأسباب الموضوعية فتتمثل في إبراز أهمية الآليات والميكانيزمات الوقفية التي إستحدثها المشرع الجزائري لتكون مسؤولة عن التنظيم والسير الحسن للأعمال الوقفية الإستثمارية وذلك في إطار ترسانة قانونية وتشريعية منظمة لجميع العقود الوقفية القديمة منها والحديثة على حد سواء.

وبناء على ذلك فالإشكالية التي يقوم عليها بحثنا تتمثل فما يلي:

- ما هي آثار الاعتماد على الآليات القانونية الخاصة باستغلال واستثمار الاملاك الوقفية العمرانية في المحافظة على هذا النوع من الوقف وتطويره؟
المنهج المتبع في الدراسة:

إعتمدنا في هذا البحث أساسا على المنهجين التحليلي والوصفي اللذان يمكن من خلالهما إبراز مختلف المفاهيم ذات الصلة بموضوع الوقف، وكذا تحليل مختلف النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة باستغلال الوقف ومدى ملائمتها ونجاعتها في دعم وتشجيع إستثمار المعاملات الوقفية الإستثمارية.

تقسيم الدراسة:

لمعالجة موضوع الدراسة قمنا بتقسيم الموضوع إلى فصلين أساسيين كالتالي:

الفصل الأول جاء تحت عنوان طرق إستغلال الأراضي الوقفية المبنية أو القابلة للبناء تطرقنا فيه إلى عدة طرق من خلال مبحثين: المبحث الأول بعنوان عقد المرصد أما المبحث الثاني تطرقنا فيه إلى عقدي المقولة والمقايضة.

أما الفصل الثاني فكان بعنوان طرق إستغلال الأراضي الوقفية المعرضة للإندثار والخراب. تم التطرق فيه من خلال المبحث الأول إلى عقد الترميم أما المبحث الثاني فكان بعنوان عقد التعمير في الوقف.

الفصل الأول

طرق إستغلال الأراضي الوقفية المبنية أو القابلة للبناء

تميز القانون رقم: 10/91⁽¹⁾ المتعلق بالأوقاف قبل تعديله بموجب القانون رقم: 07/01⁽²⁾ بأنه قصر في إستغلال العين الموقوفة والإنتفاع بها بطريق واحد ألا وهو الإيجار، رغم أن المادة 45 من نفس القانون نصت على إستثمار الأملاك الوقفية وتنميتها عبر كفاءات تحدد عن طريق التنظيم.

هذا وقد إتسم القانون رقم: 07/01 المعدل للقانون 10/91 بأنه أضاف طرقاً أخرى لإستغلال الأملاك الوقفية تناولها كأمتلة لطرق عديدة، ففتح المجال أمام طرق أخرى للإستغلال لم يتناولها هذا القانون وترك المجال مفتوحاً أمامها بإعتبار أن الطرق المتتالة جاءت على سبيل المثال لا الحصر، وتختلف طرق إستغلال الملك الوقفي في القانون رقم: 07/01 باختلاف نوع الملك الوقفي المستغل، حيث أن إستثمار الأملاك الوقفية المبنية أو القابلة للبناء يكون بتنظيم عقود خاصة تتماشى مع طبيعة الملك الوقفي، ويدخل في مصاف الأراضي الوقفية المبنية أو القابلة للبناء كل الأراضي الخاصة بالبناء وبطبيعتها كتجمع البنايات بالإضافة إلى الأراضي الموقوفة القابلة للتعمير وكذلك الأراضي الفلاحية الوقفية المجاورة للمجمعات السكنية فتدمج ضمن الأراضي العمرانية وهذا طبقاً لأحكام القانون رقم: 29/90، وإستثمار هذه الأراضي يكون بتنظيم عقود خاصة تتماشى مع طبيعة نظام الوقف والتي سنقوم بتوضيحها ضمن هذا الفصل كالتالي:

المبحث الأول: عقد المرصد.

المبحث الثاني: عقدي المقاول والمقايضة.

(1) قانون رقم: 10/91، المؤرخ في 12 شوال 1411 هـ، الموافق لـ: 27 أبريل 1991، يتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية عدد 21، صادرة بتاريخ: 08 ماي 1991.

(2) قانون رقم: 07/01، المؤرخ في 28 صفر 1422 هـ، الموافق لـ: 22 مايو 2001، يعدل ويتم القانون رقم: 10/91، المؤرخ في 12 شوال 1411 هـ، الموافق لـ: 27 أبريل 1991، يتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية عدد 29، صادرة بتاريخ: 23 ماي 2001.

المبحث الأول:

عقد المرصد

لقد أشار المشرع الجزائري بموجب المادة 26 مكرر 5 من القانون رقم: 01 / 07 إلى إستغلال الأراضي الموقوفة القابلة للبناء بعقد المرصد، آخذا بما ذهب إليه الفقهاء في الشريعة الإسلامية في تنمية وتثمين الأراضي الوقفية ضمانا لإستمرارية عطاء الوقف وتنامي غلته إلا أن المشرع الجزائري لم ينظم حكام هذا العقد بصفة تفصيلية، لذلك كان لزاما الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية، لتحديد كل من مفهوم عقد المرصد وشروطه والآثار المترتبة على هذا العقد⁽¹⁾ ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول: مفهوم عقد المرصد

المطلب الثاني: أحكام عقد المرصد

المطلب الأول:

مفهوم عقد المرصد

ينصب موضوع دراستنا هنا بالعقار الوقفي العمراني، أي المبنى أو ذلك القابل للبناء والتعمير، وهو الذي يدخل في صنف الأراضي الموقوفة المبنية والذي يشغلها تجمع بنايات في مجالاتها الفضائية وفي جميع ما تشمل من تجهيزات وأنشطة، وكذلك الأراضي الموقوفة كل قطعة منها مخصصة للبناء والتعمير ضمن آجال معينة بواسطة أدوات التهيئة والتعمير. أما الفقه الإسلامي فقد عرف هذا العقد على أنه إتفاق بين إدارة الوقف وبين المستأجر، كل ذلك من أجل القيام بإصلاحات على الأرض الموقوفة وعمارتها، وتكون جميع النفقات دينا مرصدا على الوقف⁽²⁾، والذي يتم دفعه من قبل المستأجر ويكون من المال الخاص عند عجز الوقف عن ذلك لعدم توفر غلة في الوقف ليعمر بها، وفي حالة ثبوت أن العمارة ضرورية له فإذا كان دارا مثلا فإنه يلتزم بالقيام بترميمها، وإذا كان أرضا فلاحية يلتزم بزراعتها.

(1) لعمارة سعاد، التصرفات الواردة على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في القانون تخصص عقود ومسؤولية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، 2013، ص 77.

(2) بوضياف عبد الرزاق بن عمار، مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي والتشريع، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 131 .

وهكذا فالمرصد عقد إيجار يترتب عند تثمير أوقاف خيرية ومهدمة، أي أنها غير صالحة للنفع وأصبح الناس لا يرغبون في إستئجارها لمدة طويلة بأجرة مسبقة أو معجلة تتفق على تعميره، بل تكون هذه الأجرة تتفق على إصلاحه وعمارته فقط (1).

ومن خلال هذا المطلب سنتطرق إل كل من:

الفرع الأول: تعريف عقد المرصد

الفرع الثاني: شروط عقد المرصد

الفرع الأول: تعريف عقد المرصد

تعريف عقد المرصد لغة:

الأرصاء في اللغة هي الأعداد، يقال أرصد له الأمر أي أعد له الأمر، وأرصدت هذا المال لأداء الحقوق إذا أعددت له ذلك (2).

تعريف عقد المرصد اصطلاحاً:

هو دين على الوقف صرفه المستأجر من ماله على جهة بإذن الناظر في عمارة الوقف الضرورية، وهو دين مستقر على جهة الوقف للمستأجر الذي عمر من ماله عمارة ضرورية في مستغل من مستغلات الوقف للوقف بإذن من ناظره عند عدم مال حاصل في الوقف وعدم من يستأجر بأجرة معجلة يمكن تعميره منها.

يعرف عقد المرصد بأنه عقد يسمح بموجبه لمستأجر الأرض بالبناء فوقها مقابل إستغلال إيرادات البناء، كما أنه له أن يتنازل على هذا الحق بإتفاق مسبق طيلة مدة إستهلاك قيمة الإستثمار (3)، وفي هذه الحالات لابد من مراعاة نص المادة 25 من القانون رقم: 10/91

(1) بن مشرين خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2011/2012، ص 218.

(2) زردوم صورية، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2017/2018، ص 49.

(3) حمزة رملي، قرض تمويل وإستثمار الوقف الجزائري بإعتماد الصكوك الوقفية، المؤتمر الدولي حول منتجات وتطبيقات الابتكار والهندسة بين الصناعة المالية التقليدية والصناعة المابية الإسلامية في الجزائر، جامعة سطيف، يومي: 6 و 7 مارس 2014.

المتعلق بالأوقاف التي تنص على: (كل تغيير يحدث بناءا كان أو غرسا يلحق بالعين الموقوفة ويبقى الوقف قائما شرعا مهما كان نوع ذلك التغيير).⁽¹⁾

أما في الفقه الإسلامي فيقصد بعقد المرصد أنه إتفاق بين إدارة الوقف وبين المستأجر بإصلاح الأرض وعمارته وتكون نفقاتها دينا مرصدا على الوقف، وما يدفعه المستأجر يكون من ماله الخاص بإذن من المتولي على الوقف عن ذلك لعدم وجود غلة في الوقف يعمر بها وفي حالة ثبوت أن العمارة ضرورية له فإن كان الدور إلتراما بالبناء عليها فالمرصد عقد إيجار يترتب عليه عند تدمير أوقاف مخرية ومهدمة غير صالحة للإنتفاع بها ولا توجد بها غلة تنفق على عمارتها، والناس لا يرغبون في إستجاره مدة طويلة بأجرة معينة تنفق على عمارته، بل يوجد فقط من يستأجره بأجرة ينفقها على إصلاحه وعمارته على أن يكون ما أنفقه دينا مرصدا على العقار الوقفي.⁽²⁾

وعقد المرصد يعتبر إيجارا للوقف العام، إذ هو عبارة عن عقدين متداخلين في عقد واحد فهو دين على الوقف يقدمه المستأجر لعمارة الوقف حسب نوعه وحالته إلا أن المشرع الجزائري كان قد قام بحصره في الأراضي، ويقصد بها الأراضي المبنية أو القابلة للبناء، حيث يذكر في نص المادة 26 مكرر 5: (الذي يسمح بموجبه لمستأجر الأرض بالبناء فوقها).

إن عقد المرصد هو إيجار من عقد خاص للوقف العام، وهو عبارة عن عقدين ضمن عقد واحد، فيمكن القول أنه دين على الوقف حسب النوع والحالة، إلا أن المشرع الجزائري حصر هذا العقد في الأراضي المبنية أو القابلة للبناء⁽³⁾، أي أنه يقع على الأراضي وذلك بالبناء فوقها فيؤجر له بعد ذلك الوقف بعد عمارتها لكي ينتفع بها لمدة زمنية معينة كافية لإستغلال قيمة البناء.

وتجدر الإشارة إلى أن عقد المرصد ليتم إنعقاده بالطرق العادية أي وفقا للقواعد العامة، ويشترط فيه الشكلية بإعتباره عقدا يرد على أرض وقفية حفاظا على الملك الوقفي ويخضع

(1) راجع نص المادة 25 من القانون رقم: 91 / 10 السالف الذكر.

(2) لهزيل عبد الهادي، آليات حماية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص الأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، 2014/2015، ص 94.

(3) راجع نص المادة 26 مكرر 5 من القانون رقم: 91 / 10 السالف الذكر.

لأحكام الشهر، وبما أن المشرع الجزائري قام بحصر المرصد في البناء فإن هذا العقد يكون على الأراضي الوقفية العامة التي تكون صالحة للبناء فقط دون غيرها (1).

الفرع الثاني: شروط ترتيب عقد المرصد على الوقف

من خلال ما جاءت به المادة 26 مكرر 5 من القانون رقم: 07/01 الذي يعدل ويتمم القانون رقم: 10 / 91 يشترط لإنعقاد عقد المرصد توافر مجموعة من الضوابط حتى يترتب هذا العقد على الملك الوقفي، وكذلك وفق الشريعة الإسلامية.

أ- حالة وجود غلة يعمر بها الوقف:

إذ كانت الأرض الموقوفة خربة ولم توجد غلة لإصلاحها ففي هذه الحالة يتم إبرام عقد المرصد، فهذا الأخير هو الحل الوحيد في مثل هذه الحالات وهو الطريقة التي تمكن من إجارة الوقف (2).

فإذا وجدت غلة كافية أي مال حاصل من الوقف، ففي هذه الحالة لا يمكن تأجيله بطريقة المرصد على أن ذلك بعد الخبرة والمعاينة من قبل السلطات المكلفة بالأوقاف بأن هذا العقار كان لابد من عمارته لأنها ضرورية. (3)

ب- حالة عدم وجود مستأجر للوقف بأجرة معجلة:

إن عدم وجود مستأجر للملك الوقفي الذي خرب، وذلك بأجرة معجلة من أجل تعميره، مما يفتح المجال أمام إيجاره ويعقد المرصد، غير أنه في المقابل إذا ثبت هذا الحق، عند عدم وجود من يستأجره بأجرة معجلة ولمدة طويلة تتفق على تعميره وإصلاحه. (4)

(1) لهزيل عبد الهادي، مرجع سابق، ص 93 .

(2) بوضياف عبد الرزاق بن عمار، مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي والتشريع، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010 ص 131-132 .

(3) يكن زهدي، أحكام الوقف، المطبعة العصرية للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، الطبعة الأولى، دون سنة نشر، ص 178.

(4) بلجودي نصيحة، بلاكة سعاد، التصرفات الواردة على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في القانون الخاص، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2015/2016، ص 68 .

هذا ما جعل متولي الوقف يراجع القاضي بذلك ويطلبه بإعطاء الإذن للمستأجر بالعمارة، وبعد التحقيق من طرف القاضي في الأمر وثبوت ما قاله المتولي، يأذن له بإجارة العقار ويجاز للمستأجر أن ينفق بدل الإجارة على عمارة الوقف على أن يكون ما أنفقه ديناً مرصداً، أي مرتباً على الوقف على أن يكون ما أنفقه بدل الإجارة على عمارة الوقف، على أن يكون ما أنفقه ديناً مرصداً، أي مرتباً على الوقف وعلى رقبة العقار والموقوف بمعنى أن هذا الأخير يبقى في يد المستأجر كرهن يتصرف فيه بالإستعمال والإنتفاع⁽¹⁾

وعند الحاجة إلى تعمير العقار يأذن المتولي للوقف للمستأجر صاحب المرصد بإجارة العمارة الضرورية، ومن ثم يقوم بعمارة ما يراه لازماً لذلك ثم يقوم بإثبات ما تم إنفاقه على العمارة للمتولي ليضاف إلى أصل الدين ليزداد هذا الأخير على الوقف من سنة إلى أخرى وكل هذا مقابل أجرة المثل على الرغم من أنها حقيقة الأمر لا تعادل إلا جزءاً يسيراً من الأجرة الحقيقية.⁽²⁾

إضافة إلى أن إبرام عقد المرصد يكون بالرجوع إلى القواعد العامة في إبرام العقود بصفة عامة كالتراضي والكتابة، لأنه يعتبر ديناً على الوقف.⁽³⁾

ويشترط أيضاً لصحة عقد المرصد أن يكون مبلغ الدين قد كان صرف في عمارة أعيان الوقف، وأن تكون هذه الأخيرة ضرورية حتى لا يكون هناك غبن في نفقات التعمير فيجب على صاحب المرصد إثبات أن قيمة الإصلاحات تساوي النفقات التي يدعى صرفها على الملك الوقفي.⁽⁴⁾

(1) المرجع نفسه، ص 69.

(2) بن مشرين خير الدين، مرجع سابق، ص 220.

(3) بوضياف عبد الرزاق بن عمار، مرجع سابق، ص 132.

(4) إدوار عيد، الحقوق العينية العقارية الأصلية - الإرتفاق - الوقف - التصرفات بالأرض الأميرية، الجزء الثاني، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، لبنان، 1980، ص 521.

ينصب محل عقد المرصد على قطعة أرض، أي أن محله رصد أرض وقفية معدة للبناء عليها وإستغلالها من طرف المستأجر، ومن هنا لا يمكن تصور عقد المرصد إذا كان محله مسكن أو محل تجاري لأنه في مثل هذه الحالة يمكن أن تلجأ إلى الإيجار العادي⁽¹⁾.

المطلب الثاني:

أحكام عقد المرصد

يرتب عقد المرصد على الملك الوقفي عند إنعقاده مستوفيا لشروطه إلترامات على عائق طرفيه بإلترامات تقع على المستأجر المرصد له، وحقوق تترتب على الملك الوقفي.

فيلتزم صاحب حق المرصد بالبناء فوق الأرض الموقوفة مع إلترامه أيضا بدفع الأجرة المتفق عليها في العقد كما يقع عليه حقوق كحق المستأجر الأرض بالبناء بإستغلال إيرادات البناء، وله الحق في التنازل عنه بإتفاق مسبق طيلة مدة إستهلاك قيمة الإستعمال وهذا طبقا للمادة 26 مكرر 5 السالفة الذكر.⁽²⁾

وفي سياق هذا المطلب سنتطرق إلى كل من:

الفرع الأول: حقوق صاحب حق المرصد

الفرع الثاني: الإلترامات التي تقع على عائق صاحب المرصد

الفرع الأول: حقوق صاحب حق المرصد

تتمثل الحقوق المترتبة على صاحب حق المرصد فيما يلي:

- حق مستأجر الأرض بالبناء بإستغلال إيرادات البناء، فيمكن للمستأجر أو المرصد له الحق في إستغلال إيرادات البناء، وذلك وفق لما جاء في نص المادة 26 مكرر 5 من القانون رقم: 07/01 المعدل والمتمم، حيث يستطيع المستأجر أن يسكن نظير أجرة يقوم بدفعها إلى الوقف ويستقطع بعضها من أصل الدين.

(1) بوخاوة محمد الصالح، الآليات القانونية لإدارة الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2010-2011، ص 95.

(2) عبد العزيز فحات، إستثمار الوقف بين الموروث والمستحدث، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، 2014-2015، ص 58.

هذا على أن يتبع إستغلال البناء طبيعته مع مراعاة النظام العام والآداب العامة، ويبقى الإستغلال قائما إلى حين موعد إستيفاء الدين المرصد، كما جاء بنص المادة 26 مكرر 5 السالفة الذكر، فعلى سبيل المثال كان منزلا إستطاع المستأجر أن يسكنه.

- كذلك لصاحب حق المرصد الحق في التنازل عن حقه في إستغلال إيرادات البناء فلا يتم التنازل عن البناء المقام على أرض الوقف لأنه مملوك للوقف، غير أنه وحسب الفقه الإسلامي ينتقل حق المرصد عن طريق البيع، ويقع على ما تم رصده من قبل المرصد له للوقف ويكون بإذن المتولي، لكن المشرع الجزائري أقر هذا الحق في التنازل لأن التنازل يقع في إستغلال إيرادات البناء وليس على البناء نفسه بإعتباره مملوكا للوقف. (1)

- إضافة إلى ذلك شرط وجود إتفاق معجل وعدم تجاوز مدة التنازل مدة إستهلاك قيمة الإستثمار، علما أن حق المرصد ينتقل إلى الورثة عند وفاة صاحب المرصد قبل إستيفاء قيمة الدين الذي هو عمارة الوقف لأن هذا العقد فيه دور حاسم عند إنتقال الحقوق إلى الورثة.

الفرع الثاني: الإلتزامات التي تقع على عاتق صاحب المرصد

إن أول إلتزام يترتب على عقد المرصد له هو الإلتزام بإنجاز البناء الذي إتفق عليه على الأرض الموقوفة محل الوقف عقد المرصد، وهذا الإلتزام يأتي كنتيجة لوجود ملك وقفي قد خرب يحتاج إلى بنائه وتعميره. (2)

وبناء على هذا ينفق المستأجر ما له في سبيل ذلك، وقد ربط المشرع الجزائري عقد المرصد بالبناء فوق الأرض الموقوفة المستأجرة، ولذلك يلتزم بدفع الأجرة المتفق عليها في هذا العقد.

وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري بما جاء في نص المادة وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري بما جاء في نص المادة 26 مكرر 5 السالفة الذكر، ويكون كل ذلك في مقابل إستغلال إيرادات البناء لأن ما ينفقه المستأجر في البناء على الوقف يعتبر في ذمة الوقف. (3)

(1) راجع نص المادة 25 من القانون رقم: 10/91 السالف الذكر.

(2) بن مشرين خير الدين، مرجع سابق، ص 214.

(3) المرجع نفسه، ص 215.

-أما فينا يخص إلتزام المستأجر بدفع الأجرة، فإن صاحب حق المرصد يدفع أجرة يتم الإنتقاص من بعضها من أصل الدين، والبعض الآخر يدفع لجهة الوقف أو الناظر، وأصل الدين هو المبلغ الذي صرف على عمارة الوقف الذي تقوم السلطات المكلفة بتقريره في العقد أو عقد المرصد. (1)

وللمرصد له صاحب حق المرصد الحق في أن يطالب الناظر بالدين الذي له إن لم يرد إستقطاعه من الأجرة. (2)

(1) بلجودي نصيحة، بلاكة سعاد، مرجع سابق، ص 70.

(2) لعمارة سعاد، مرجع سابق، ص 135.

المبحث الثاني:

عقدي المقاوله والمقايضة

يدخل في مصاف الأراضي الوقفية المبنية القابلة للبناء مجموع الأراضي العقارية الخاصة بالبناء وبطبيعتها مثل تجمع البنايات، إضافة إلى الأراضي الموقوفة القابلة للتعمير وكذلك الأراضي الفلاحية الوقفية التي تكون مجاورة للمجمعات السكنية، وهذا طبقا لما جاء بنص المادة 20 من القانون رقم: 25/90⁽¹⁾، وإستثمار كل من هذه الأراضي يكون بتنظيم عقود خاصة تتماشى مع طبيعة نظام الوقف وتتجلى في كل من: (عقد المقاوله) و (عقد المقايضة).

المطلب الأول: عقد المقاوله

المطلب الثاني: عقد المقايضة

المطلب الأول:

مفهوم عقد المقاوله

أخذ المشرع الجزائري بعقد المقاوله وأقره كأسلوب من أساليب إستثمار الأراضي الوقفية صراحة في الفقرة الأولى للمادة 26 مكرر 6 من القانون رقم: 07/01 المذكور آنفا، على أنه (يمكن أن تستغل وتستثمر وتنمي الأرض الموقوفة بعد المقاوله سواء كان الثمن حاضرا كلياً أو مجزئاً في إطار أحكام المادة 549 وما بعدها من الأمر رقم: 58/75 المتضمن القانون المدني)⁽²⁾، عرفت المقاوله بأنها عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يضع شيئاً أو يؤدي عملاً مقابل أجر يتعهد به للمتعاقد الآخر ويكون الثمن حاضراً كلياً أو مجزئاً حسب الإتفاق

(1) عرف المشرع الجزائري في القانون رقم: 25/90 المؤرخ في: 18 جانفي 1980 المتضمن التوجيه العقاري كل من الأراضي القابلة للتعمير فالأراضي العامة بمفهوم المادة 20 من هذا القانون هي: (كل قطعة أرض يشغلها تجمع بنايات في مجالاتها هذه القطعة الأرضية غير مزودة بكل المرافق أو غير مبنية أو المساحات الخضراء أو حدائق أو تجمعات بنايات).

(2) الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان لسنة 1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر 1957 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 78 الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

المبرم بينهما، وإذا لم يحدد الأجر سلفا وجب الرجوع إلى قيمة العمل ونفقات المقاول وهذا ما حددته نص المادة 562 من القانون المدني الجزائري.⁽¹⁾

ولدراسة هذا المطلب قمنا بتفريعه إلى فرعين كالتالي:

الفرع الأول: تعريف عقد المقاولة وأركان إنعقاده

الفرع الثاني: آثار عقد المقاولة

الفرع الأول: تعريف عقد المقاولة وأركان إنعقاده

نظم المشرع الجزائري عقد المقاولة في التقنين المدني ضمن الباب التاسع في العقود الواردة على العمل، وهو ضمن أهم العقود المسماة التي إهتم المشرع الجزائري ببيان أحكامه لما له من أهمية في الحياة العملية.⁽²⁾

أولاً: تعريف عقد المقاولة

إن أصل كلمة مقالة مأخوذة من فعل (قاول) أي باحث وجادل، من هذا المعنى اللغوي إصطلح على عقد المقاولة بهذه التسمية، وقد نصت المادة 549 من القانون المدني المعدل والمتمم بأن المقاولة هي: (عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو يؤدي عملاً مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر).

-من خلال نص المادة يتضح لنا أن المقاولة إما تنصب على صنع شيء وهو ما يعرف بعقد الإستصناع الذي عرفه الشيخ مصطفى أحمد الزرقاء كما يلي: (هو عقد يشتري به في

(1) خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لأحكام الوقف في الجزائر، دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، 2013، ص 143 .

(2) نوالي حياة، مخلوف ليدية، عقد المقاولة في القانون المدني، مذكرة ماستر في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 04 .

الحال شيء ما يصنع صنعا، يلتزم به البائع بتقديمه مصنوعا بمواد من عنده بأوصاف مخصوصة وبثمن محدود⁽¹⁾.

حيث يتضح أن عقد الإستصناع هو نفسه عقد المقاولة، ويعرف الإستصناع في مجال الأوقاف بأنه: (قيام جهة تمويله بتنفيذ المشروع بحيث تقوم إدارة الوقف بإستلامه وإستغلاله بعد الإنتهاء منه وسداد قيمة المشروع من الربح على دفعات ينفق عليها من عائدات المشروع وغيرها)⁽²⁾.

وعقد الإستصناع يمكن لإدارة الوقف أن تستفيد منه لبناء مشروعات ضخمة ونافعة، حيث يستطيع أن تتفق مع البنوك الإسلامية أو المستثمرين على تمويل المشاريع العقارية على أرض الوقف أو غيرها وتقسيط الثمن المستصنع على عدة سنوات، إذ أن من مميزات عقد الإستصناع أنه لا يشترط فيه تعجيل الثمن، بل يجوز تأجيله وتقسيطه⁽³⁾، كذلك يجب أن يبين جنس المستصنع ونوعه ومقداره وأوصافه المطلوبة⁽⁴⁾.

ثانيا: أركان عقد المقاولة

حدد المشرع الشروط والأركان التي يقوم عليها كل عقد بصفة عامة، ضمن أحكام القانون المدني الجزائري، حيث تنص المادة 59 منه على: (يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتان دون الإخلال بالنصوص القانونية)⁽⁵⁾.

(1) المناندوس رحمة، الحراني لويظة، الإستثمار الوقفي في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في القانون، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 89

(2) شمس الدين بوطرفة، أساليب إدارة الوقف (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري)، مذكرة ماجستير في تخصص نظام الوقف والزكاة، كلية الشريعة والإقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، 2012/2011، ص 142- 143 .

(3) عبد العزيز فحات، مرجع سابق، ص 86 .

(4) حسام الدين خليل، عقد الإستصناع كأحد البدائل الشرعية للأوعية الإيداعية البنكية، كلية الدراسات الإسلامية، مركز القرضاوي للوسطية الإسلامية والتجديد، 1998، ص 18.

(5) راجع نص المادة 59 من القانون المدني الجزائري .

يقوم عقد المقاوله على ركنين أساسيين يبنى عليهما العقد ويتمثل هذين الركنين في كل من:

أ/- التراضي في عقد المقاوله

نصت المادة 60 من القانون المدني على: (التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة أو الإشارة المتداوله عرفا كما يكون بإتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالتة على مقصود صاحبه ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا).

ما يستخلص من المادة أنه لإبرام عقد المقاوله لابد من توفر التراضي، أي الإيجاب والقبول⁽¹⁾

وبما أن الأصل لإنعقاد المقاوله هو وجود التراضي، وجب أن يقوم على شروط معينة حيث يشترط التراضي مايلي:

1 / أ - التراضي على ماهية العقد:

بمعنى أن تتصرف نية المتعاقدين إلى الشيء نفسه، فلو أن شخصا مثلا تعهد أن يقوم بعمل لآخر ولم يتعرض للأجر ولكنه أراد بتعهده أن يبرم عقد مقاوله فيتقاضى أجرا وكان الآخر يعتقد أن الأول يقوم بالعمل دون أجر⁽²⁾، أو أن أحد الطرفين أراد أن يبرم عقد مقاوله، بينما تتجه نية الطرف الآخر إلى إبرام عقد وكالة، فإنه في هذه الحالة لا وجود لعقد وكالة ولا عقد مقاوله⁽³⁾.

(1) معاشو عمار، الضمانات في العقود الإقتصادية الدولية في التجربة الجزائرية في عقود المفتاح في اليد والإنتاج في اليد، أطروحة دكتوراه في القانون الدولي والعلاقات الدولية، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، بن عكنون، 1989، ص 25 .

(2) جعفر فضلي، الوجيز في العقود المدنية (البيع - الإيجار - المقاوله)، دار الثقافة العربية، عمان، 1997، ص 372 .

(3) عدنان إبراهيم السرحان، العقود المسماة (المقاوله - الوكالة - الكفالة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2001، ص

كذلك وجب الإتفاق على العمل المطلوب تأديته ضمن العقد وتعيينه تعيينا كافيا أو أن يكون قابلا للتعيين، فإن إتفق القائم على الوقف مع المقاول على صنع شيء وقدم له المادة اللازمة ولكن المقاول الصانع صنع شيئا آخر غير الذي قصده رب العمل القائم على الوقف، فإن المقابلة لا تتعقد لعدم التراضي على العمل المطلوب. (1)

2/أ - التراضي على الأجر:

بأن يوافق الطرفين كلاهما على مقدار الأجر الذي عرضه الطرف الآخر، فإذا طلب المقاول أجرا معينا ووافق صاحب العمل أو رب العمل على أجر أقل لم تتعقد المقابلة لعدم تحقق التطابق بين القبول والإيجاب. (2)

3/أ - شروط صحة التراضي:

إن شروط صحة عقد المقابلة هي شروط صحة أي عقد آخر، وهي توافر كل من الأهلية الواجبة وسلامة التراضي من عيوب الإرادة.

• الأهلية في عقد المقابلة:

إن الأهلية المقصود بها في المقابلة هي أهلية الأداء بإعتبار أن المقابلة عقد من عقود التصرف، وتعني أهلية القيام بالتصرفات القانونية وتحمل نتيجة هذه التصرفات وبذلك يكون لزاما على المقاول تقديم عمله وتقديم المادة التي يستخدمها، وإذا كان المقاول ناقصا للأهلية أو معتوها أو سفيها وذو غفلة فإن عقد المقابلة الذي يعقد يكون موقوفا على إجازة وليه أو وصيه. (3)

(1) جعفر الفضلي، مرجع سابق، ص 372.

(2) عدنان إبراهيم السرحان، مرجع سابق، ص 20.

(3) عدنان إبراهيم السرحان، مرجع سابق، ص 21.

وفي حالة ما إذا كان دور المقاول لا يقتصر فقط على تقديم ركن العمل، وإنما يشتمل المادة والعمل معا فإنه يلزم أن يكون بالغاً سن الرشد، كونه يعتبر بائعاً بالنسبة للمادة التي يقدمها ويشترط في البائع أن تتوفر فيه الأهلية الكاملة. (1)

أما بالنسبة لرب العمل فوجب أن تتوفر فيه أهلية التصرف لأن المقاوله بالنسبة لرب العمل تعتبر من أعمال التصرف الدائرة بين النفع والضرر، فهو ملزم بدفع الأجرة للمقاول وذلك مقابل تقديمه للعمل، ولكن يمكن أن يكون عقد المقاوله بالنسبة لصاحب العمل من أعمال الإدارة، وذلك كالعقد الذي يبرمه صاحب العمل مع المقاول لترميم منزله، فمثل هذه العقود تعتبر من أعمال الإدارة ويكفي أن تتوفر في رب العمل أهلية الإدارة فقط. (2)

والجدير بالذكر أنه لا يكفي أن تتوفر في المقاول ورب العمل الأهلية اللازمة لإبرام عقد المقاوله ولوجود تراضي صحيح، وإنما يستلزم الأمر أن تكون هذه الإرادة لكلا الطرفين خالية من العيوب المتمثلة في كل من الإكراه والغبن والتدليس والغلط.

ب/- المحل في عقد المقاوله

المحل في عقد المقاوله هنا يكون مزدوجاً، فبالنسبة للمقاول المحل هو عبارة عن التزام بتقديم العمل المطلوب والمتعاقد على تأديته، أما بالنسبة لرب العمل أو السلطة القائمة على الوقف فهو التزام بتقديم الأجر المتفق عليه. (3)

(1) المرجع نفسه، ص 22.

(2) توفيق زيداني، التنظيم القانوني لعقد المقاوله على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009، ص 29 .

(3) بجاوي المدني، التفرقة بين عقد العمل وعقد المقاوله (دراسة تحليلية ونقدية)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 104 .

1/ ب - عنصر العمل بالنسبة للمقاول:

تطبيقا للقواعد العامة وجب أن تتوفر في العمل مجموعة من الشروط يمكن توضيحها كالتالي:

• أن يكون العمل ممكنا:

متى كان محل إلزام المقاول القيام بعمل معين وجب أن يكون العمل ممكنا، وإن عدم الإمكان تقابله بالإستحالة⁽¹⁾، وقد نصت المادة 567 من القانون المدني الجزائري على أن ينقضي عقد المقاولة بإستحالة تنفيذ العمل المتعاقد عليه، كذلك نصت المادة 93 من القانون المدني على: (إذا كان محل الإلتزام مستحيلا في ذاته أو مخالفا للنظام أو الآداب العامة كان باطلا بطلانا مطلقا)⁽²⁾، فالإستحالة هنا هي إستحالة موضوعية التي يستعصي فيها تأدية الإلتزام المنشود على الكافة، لا إستحالة شخصية أو نسبية.

• أن يكون العمل معينا أو قابلا للتعين:

وذلك بذكر طبيعة العمل وأوصافه بكل دقة مثل أن يتفق على بناء يشمل عددا من الشقق والغرف ونوعيتها والمرافق اللازمة لهذا البناء والمكملة له.⁽³⁾

• أن يكون العمل مشروعاً وقابلاً للتعامل فيه:

نصت المادة 96 من القانون المدني على أنه إذا كان محل الإلتزام مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة كان العقد باطلا، فيشترط أن يكون العمل غير مخالف للنظام العام والآداب العامة وإلا كانت المقاولة باطلة.⁽⁴⁾

(1) مسعودة مروش، عقد المقاولة في القانون المدني الجزائري، مذكرة ماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003/2002، ص 59.

(2) راجع نص المادة 93 من القانون المدني الجزائري.

(3) أبجاوي المدني، مرجع سابق، ص 105.

(4) مسعودة مروش، مرجع سابق، ص 60.

2/ب - عنصر الأجر بالنسبة للسلطة القائمة على الوقف:

تلتزم السلطة القائمة على الوقف بتقديم مال إلى المقاول مقابل قيامه بالعمل المعهود له، ويشترط في الأجر أن يكون موجودا أو معين أو قابل للتعيين ومشروعا.

وبالرغم أن الأجر يعتبر ركنا في عقد المقاولة إلا أنه لا يشترط ذكره في العقد ولا أن يحدده المتعاقدان، فإن لم يحدده يتكفل القانون بتحديد عكس التراضي والعمل فلا شأن للقانون بتحديدتهما، والأصل في الأجر أن يكون مالا، لكن لا شيء يمنع من أن يكون سندات أو أسهم أو غير ذلك من المال المنقول أو العقار. (1)

الفرع الثاني: آثار عقد المقاولة

يرتب عقد المقاولة إلتزامات متقابلة على عاتق كل من المقاول ورب العمل، يتعين عليهما تنفيذهما وبحسن نية، فإذا حدث وأن أخل أحدهما بإلتزاماته تعرض للجزاء المناسب للإخلال الصادر منه.

أولاً: إلتزامات المقاول

- يلتزم المقاول أساساً (2) بإنجاز العمل المتفق عليه، ومن أجل أن يقوم بهذا الإلتزام يجب عليه أن ينجز العمل حسب الطريقة المتفق عليها، على أن يبذل في إنجازه العناية اللازمة سواء قدم مادة العمل من عنده أو قدمها له ناظر الوقف.

- يلتزم المقاول بتسليم العمل بعد إتمام إنجازه إلى رب العمل (ناظر الوقف) مع كافة وجميع ما سبق له أن إستلمه من هذا الأخير، كالتصاميم والرسومات والرخص وغيرها. ...

ويكون التسليم بوضع العمل تحت تصرف رب العمل، حيث يمكنه من الإنتفاع به دون وجود أي مانع، ويتعين على المقاول أن يقوم بتنفيذ إلتزامه بالتسليم في الموعد المتفق عليه

(1) عزت عبد القادر، عقد المقاولة بدون طبعة، دار الألفي لتوزيع الكتب، لبنان، 2001، ص 44 .

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل (المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة)، الجزء السابع، المجلد الأول، دار احياء التراث العربي، بيروت لبنان، 1964، ص 60.

لإنجاز العمل، فإذا لم يكن هنالك ميعاد متفق عليه يكون التسليم في موعد معقول وفقا لعرف المهنة وطبيعة العمل. (1)

- بما أن المقاول ملزم بإنجاز العمل محل المقاولة وفق الشروط والمواصفات المتفق عليها، فمتى جاء العمل مخالفا لهذه الشروط تعين عليه ضمان العيوب التي لحقت عمله. (2)

ثانيا: إلتزامات السلطة القائمة على الوقف

يلتزم ناظر الوقف نحو المقاول بإلتزامين رئيسيين هما:

• الإلتزام بسداد أجر المقاول:

يعتبر هذا الإلتزام أهم إلتزام يقع على عاتق ناظر الوقف لأنه يمثل المقابل الذي قصد المقاول الحصول عليه، فيلتزم الناظر بدفع الأجر المتفق عليه إلى المقاول دون زيادة أو نقصان، فيلتزم ناظر الوقف بدفع الأجر المحدد ضمن العقد سواء كان ذلك بإتفاق الطرفين أو عن طريق القانون في حالة سكوت المتعاقدين وعدم تحديده.

الإلتزام بتسليم العمل بعد تمام إنجازه:

يكون ناظر الوقف ملزما بتسليم العمل محل المقاولة وذلك مقابل لإلتزام المقاول بتسليمه للناظر القائم على الوقف، فلا يمكن تصور أن يستطيع المقاول تنفيذ الإلتزام الملزم به بالتسليم طالما لم يكن الناظر ملزما بالتسليم، بالنظر إلى أن كلا منهما عمليتان متكاملتان. (3)

يجوز للموقوف عليه أو السلطة القائمة على الوقف أو الناظر التحلل من عقد المقاولة المبرم ووقف التنفيذ في أي وقت قبل تمام إنجاز العقد، على أن يتم تعويض المقاول عن جميع

(1) جعفر الفضلي، مرجع سابق، ص 391.

(2) يلتزم المقاول بالضمان على أساس أن عقد المقاولة يرد على عمل غير موجود عند إبرام العقد، وهذا الضمان هو ضمان عام ينطبق على جميع المقاولات وهو يختلف عن الضمان العشري للمباني والمنشآت المعمارية التي قررتها المادة 554 من القانون المدني الجزائري.

(3) توفيق زيداني، مرجع سابق، ص 74.

ما أنفقه من المصاريف وما أنجزه من أعمال وما فاتته من كسب ولحقه من خسارة بمقتضى عقد المقاولة.⁽¹⁾

وأخيرا ينقضي عقد المقاولة للأسباب العامة التي تنقضي بها العقود بصفة عامة حيث لم يعرض المشرع الجزائري في القانون المدني هذه الأسباب وإكتفى بتطبيق القواعد العامة.⁽²⁾

المطلب الثاني:

مفهوم عقد المقايضة

لقد تطرق المشرع إلى عقد المقايضة من خلال تنظيمه لطرق إستغلال الأملاك الوقفية المعدل رقم: 07/01 بموجب المادة 26 مكرر 5 في فقرتها الثانية، والتي نصت على أن: (عقد المقايضة الذي يتم بمقتضاه إستبدال جزء من البناء بجزء من الأرض مع مراعاة أحكام المادة 24 من القانون رقم: 10/91)

إذ يمكن القول أن المشرع قد حصر عملية المقايضة في إستبدال جزء من البناء بجزء من الأرض دون أن تمتد العملة إلى المقايضة لجزء من الأرض بجزء من البناء.

ودراسة عقد المقايضة تتطلب تناول كل من تعريفه وشروطه وإجراءاته وأحكامه

وفي سياق هذا المطلب سنتطرق إلى:

الفرع الأول: تعريف عقد المقايضة والحالات التي يتم فيها

الفرع الثاني: شروط المقايضة وإجراءاتها.

⁽¹⁾ بن يحي فاطمة الزهراء، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة ماستر في القانون العام المعمق، كلية الحقوق، الملحقه

الجامعية مغنية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015/2016، ص66.

⁽²⁾ نوالي حياة، مخلوف ليدية، مرجع سابق، ص88.

الفرع الأول: تعريف عقد المقايضة والحالات التي يتم فيها

تعتبر المقايضة من أهم المسائل التي إهتم بها القائمون على الوقف من خلال النص عليها والنهي عنها، وذلك نظرا لأهميتها وتعلقها بالواقفين، وباعتبارها أحد التصرفات القانونية الهامة التي أقرها الفقهاء مراعاة لمصلحة الوقف.

أولاً: تعريف عقد المقايضة والحالات التي يتم فيها

نصت المادة 413 من القانون المدني على أن: (عقد المقايضة هو عقد يلتزم به كل من المتعاقدين أن ينقل إلى الآخر على سبيل التبادل ملكية مال غير النقود).⁽¹⁾

والإستبدال في اللغة مأخوذ من البدل، وبدل الشيء غيره وتبدل به وإستبدل به كله، إتخاذ منه بدلاً.

- أما في الإصطلاح الفقهي يقصد بالإستبدال شراء عين تكون وقفا بدل العين الموقوفة أي تحل محلها، والبدل هو العين المشتريّة لتكون وقفا عوضاً عن العين الأولى⁽²⁾، وإذا كانت قد إقترنت كلمة الإستبدال بكلمة الإبدال فيقال: الإبدال هو إخراج العين الموقوفة عن جهة وقفها ببيعها، والإستبدال هو شراء عين بدل العين التي بيعت لتكون وقفا بدلها.⁽³⁾

والجدير بالذكر أن المقصود بالمقايضة ليست فحسب مبادلة حق ملكية بحق ملكية آخر، كمبادلة دار بأرض أو سيارة بآلة زراعية أو أرض بمواش أو غير ذلك، بل قد تكون مبادلة حق عيني آخر أو حق شخصي بالملكية أو بأي حق عيني أو شخصي آخر، مثل مبادلة دار بحق إنتفاع في دار أخرى أو أرض، ومبادلة حق إنتفاع أو حق إرتفاق بحق شخصي.

كذلك لا بد أن تكون المقايضة مبادلة حق نقدي، فلا يمكن أن تدخل النقود ضمن عقد المقايضة وهذا ما يميزها عن عقد البيع، لكن بإمكان النقود أن تدخل عقد المقايضة حيث

(1) راجع نص المادة 413 من القانون المدني السالف الذكر.

(2) منذر عبد الكريم القضاة، أحكام الوقف (دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2011، ص 167.

(3) الشافعي أحمد محمود، أحكام المواريث والوصايا والوقف في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الثقافة الجامعية، مصر، 2009، ص 511.

نصت المادة 414 من القانون المدني على أن: (إذا كانت الأشياء المتقايض فيها مختلفة القيم في تقدير المتعاقدين جاز التعويض في الفرق بمبلغ من النقود).

فإذا كانت الأشياء المتقايض فيها لها قيم مختلفة في تقدير المتعاقدين، فإنه يجوز في هذه الحالة تعويض الفرق بمبلغ من النقود، كمن قايض دارا مملوكة لشخص آخر وكانت قيمة الدار ألفين وقيمة الأرض ألفا وخمسة مئة فإن صاحب الدار يأخذ في مقابل داره الأرض ومعها مبلغ من النقود مقداره خمسة مئة.

ثانيا: الحالات التي تتم فيها المقايضة في الوقف.

إختلف الفقهاء في حصر وعد الحالات التي تتم فيها المقايضة، غير أن المشرع الجزائري قد حصرها بنص المادة 24 من القانون رقم: 10/91 المتعلق بالأوقاف.

أ - حالات المقايضة في الفقه الإسلامي:

المقايضة عند الحنفية ثلاثة أنواع، وهي تختلف بحسب وصف العين الموقوفة إذا ما كانت عامرة أو خربة، فالوقف العامر من الأرض يجوز إستبداله ومقايضته⁽¹⁾ في أربعة مسائل كالتالي:

- لو شرطه الواقف.

- إذا غصبه غاصب وأجرى عليه الماء حتى صار بحرا، فيضمن القيمة ويشترى به المتولي أرضا بدلا.⁽²⁾

- أن يجده الغاصب ولا يبينه، وأراد دفع القيمة فللمتولي عندها أخذها ليشتري بها بدلا.

- أن يرغب إنسان فيه ببديل أكثر غلة وأحسن مكانا.

(1) عشوب عبد الجليل عبد الرحمان، كتاب الوقف، دار الآفاق العربية، مصر، الطبعة الأولى، 2000، ص 56.

(2) مجاهد الشيخ القاسمي، الوقف (بحوث مختارة مقدمة للندوة الفقهية العاشرة لمجمع الفقه الإسلامي في الهند)، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الأولى، 2001، ص 205.

اما الوقف الخرب فله ثلاثة شروط:

- أن يشترط الواقف لنفسه أو لغيره، أو لنفسه و غيره بأن شرط الواقف في وقفته الإستبدال بالموقوف أرضا أخرى أو شرط بيعه، جاز الإستبدال على الصحيح وبشترى بالثمن أرضا أخرى إذا شاء، فإذا فعل صارت الأرض الثانية كالأولى في شرائها.
- أن لا يشترطه الواقف بأن شرط عدمه أو سكت عنه، لكن صار الموقوف بحيث لا ينتفع به بالكلية، بأن لا يحصل منه شيء أصلا أو لا يفي بمؤنته، فهو أيضا جائز على الأصح إذا كان بإذن من طرف القاضي.
- ألا يشترطه الواقف أيضا ولكن فيه نفع في الجملة وبدله خير منه نفعاً، وهذا لا يجوز مقايضته على الأصح.

وبالنسبة للمالكية فالمقايضة تجوز في حالة واحدة، وهي أن يشتريه منه بحسب الحاجة لتوسعة مسجد أو طريق، وكذلك الأمر نفسه عند الحنابلة فنجدهم يحصرون المقايضة في حالة الضرورة المتمثلة في كون الوقف غير صالح للغرض الذي أنشئ من أجله.⁽¹⁾

ب / - حالات المقايضة في القانون الجزائري:

لقد نص قانون الأوقاف الجزائري في المادة 24 من القانون رقم: 10/91 المؤرخ في 27 أفريل المتعلق بالأوقاف على الحالات التي تتم فيها المقايضة والتي جاءت على سبيل الحصر وهي مشروعة للضرورة والمصلحة، بحيث لا تثبت هذه الحالات إلا بقرار من السلطة الوصية على الأوقاف بعد إجراء عملية المعاينة والخبرة.

والتي أقرت بعدم إجازة تعويض العين الموقوفة أو إستبدالها بملك آخر إلا في الحالات التالية:

- حالة تعرض الملك الوقفي للضياع أو الإندثار.

(1) ابن قدامة المقدسي، عبد الله بن أحمد محمود المغني، الجزء السادس، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، 1981، ص 220.

- حالة فقدان الملك الوقفي مع عدم إمكانية إصلاحه.

- حالة الضرورة العامة كتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق عام وذلك في حدود ما تسمح به الشريعة الإسلامية.

- حالة إنعدام المنفعة في العقار الموقوف وإنهاء إتيانه بنفع قط، شريطة تعويضه بعقار يكون مماثلاً أو أفضل منه، علماً أن إثبات هذه الحالات يتم بواسطة قرار تصدره السلطة الوصية بعد المعاينة والخبرة.⁽¹⁾

الفرع الثاني: شروط عقد المقايضة وإجراءاتها

نتناول في هذا الفرع شروط عقد المقايضة وإجراءاته.

أولاً: شروط المقايضة

يشترط لصحة عقد المقايضة توافر شروط بإعتباره تصرفاً شرعياً وقانونياً، وقد إنقسم الفقهاء في مسألة المقايضة إلى فريقين حيث أقرّوا صحة هذا الإستبدال بالشروط التالية:

1/- الشروط المتعلقة بالعين الموقوفة:

تختلف شروط المقايضة باختلاف نوع العين الموقوفة وطبيعتها، مثال ذلك إذا كانت العين الموقوفة مسجداً فإنه لا يجوز بيعها ومقايضتها.

وقال الحنفية: لا تتسلخ عن المسجد صفة المسجدية ولو إستغنى عنه، فلو خرب المسجد وليس له ما يعمر به وقد إستغنى الناس عنه لبناء مسجد آخر⁽²⁾، فإنه يبقى مسجداً على الرغم من إستبداله بمسجد آخر.⁽³⁾

(1) رمول خالد، مرجع سابق، ص 144 .

(2) الزحيلي وهيبية، مرجع سابق، ص 215 .

(3) مجاهد الشيخ القاسمي، مرجع سابق، ص 157 .

- أما الحنابلة فقد أجازوا مقايضته ولكن بشرط توافر المصلحة، فإذا كان هذا المسجد مثلاً لا يسع أهله أي أنه أصبح ضيق، ولم يتمكنوا من توسيعه أو خرب وتهدم وأصبح لا يحقق فائدة ولا غاية منه، ففي هذه الحالة يمكن بيع هذا المسجد وبناء مسجد آخر بثمنه.⁽¹⁾

- أما مقايضة الوقف في غير المسجد، فيرى الفقهاء أنه لا بد أن ينضبط بالمصلحة التي تعود على العين وعلى الموقوف عليهم وهذه المصلحة تكمن في إستمرارية الوقف في الصرف على أوجه البر.

وبالرجوع إلى نص المادة 24 من قانون الأوقاف نجد أن المشرع الجزائري قد إشتراط حالات في الوقف وهي حالة تعرضه للضياع والإندثار وفقدان منفعة وعدم إصلاحه أو حالة الضرورة العامة كتوسعة مسجد أو مقبرة أو طريق عام على أن تحديد هذه الحالات التي تستوجب الإستبدال والإثبات تكون بموجب قرار من السلطة الوصية بعد المعاينة والخبرة.

2 - الشروط المتعلقة بالقائم على عملية المقايضة:

إذا لم يكن الواقف قد إشتراط حق المقايضة فإن بيه الوقف والشراء ببدله لا يكون من حق الواقف⁽²⁾، أما إذا إشتراط الواقف إستبدال الوقف لنفسه أو لغيره بإعتبار الواقف أو الغير الذي حدده هو المتولي على الوقف، وإذا أصبح الموقوف لا ينتفع به عموماً فقد أجاز جمهور الفقهاء المقايضة أن يحكم به القاضي، الحنابلة الذين أجازوا المقايضة أيضاً بإقترانها بشرط المصلحة، وأن الذي يحق له المقايضة هو الحاكم إذا كان يفيد مصلحة عامة لا على معين والذي يقوم بذلك هو الناظر الخاص، ولا بد من حصول الناظر على إذن من الحاكم.

- يشترط أيضاً ألا يبيعه لمن لا تقبل شهادته ولا لمن عليه دين خشية التهمة والمحاباة، وأن لا توجد تهمة في المقايضة مثل أن يبيع المستبدل الموقوف لو كان أحد أصوله أو فروعه

(1) المرجع نفسه، ص 158.

(2) محمد أحمد سراح، أحكام الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي والقانون، دراسة فقهية قانونية مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1998، ص 11.

أو لزوجته، ولا يشتري منهم لأن البيع لأحد هؤلاء والشراء منهم فيه تهمة لا يصح البيع والشراء مع وجودها. (1)

وإذا كانت العين الموقوفة لا تجلب نفعا ' فإن قايض الواقف العين الموقوفة بعين أخرى كانت هذه العين وقفا بمجرد المقايضة من دون الحاجة إلى إنشاء وقف آخر جديد، وإن قام الواقف بمقايضتها بنقود كانت وقفا كأصلها فلا يجوز حينها قسمتها بين المستحقين وإنما يشتري بها عينا أخرى تكون وقفا مكان العين التي تم بيعها، بإعتبار أن حق المستحقين يكمن في المنفعة لا في العين الموقوفة. (2)

3/ - الشروط المتعلقة ببطل المقايضة

لصحة عقد المقايضة بشرط أن لا يكون في المقايضة غبن فاحش، ويكون الغبن فاحش إذا زاد عن خمس ثمن البيع أو نقص عن ذلك، والمقصود بالغبن هو عدم وجود تعادل مادي للأداءات.

أما عند الفقهاء فالغبن هو ما لا يستطيع الخبراء القيام بعملية الخبراء القيام بعملية تقويمه، لأن البيع بغبن فاحش يعتبر ظلما وتبرع بجزء من عين الوقف. (3)

وقد نص المشرع الجزائري ضمن المادة 358 من القانون المدني على أنه إذا بيع عقار بغبن يزيد عن الخمس فللبائع الحق في طلب تكملة الثمن إلى أربعة أخماس ثمن المثل. (4)

ثانيا: إجراءات عملية المقايضة

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على إجراءات معينة خاصة بالمقايضة، إلا أن عملية الإستبدال والمقايضة في الوقف تتم وفق إجراءات إدارية يتم إثباتها بموجب مشروعيتها.

(1) زكي الدين شعبان أحمد الغندور، أحكام الوصية والميراث والوقف في الشريعة الإسلامية، مكتبة الفلاح، الكويت، الطبعة الأولى، 1984، ص 535.

(2) المرجع نفسه، ص 537.

(3) أبو الزهراء محمد، محاضرات في الوقف، دار الفقه العربي، مصر، الطبعة الثانية، 1972، ص 197.

(4) راجع نص المادة 358 من الأمر رقم: 58/75 المتضمن القانون المدني، السالف الذكر.

هذا وقد نص المشرع على إمكانية مقايضة العين الموقوفة أو الملك الوقفي بملك آخر يكون مماثلاً له، لأن وجود الأوقاف والتصرفات المكونة لها ترتب إلتزامات لذا كان من الضرورة إثباتها، فالتصرف لا يمكن الإحتجاج به إتجاه أحد من ذوي العلاقة ما لم يثبت ثبوتاً قضائياً.

فالذي يلزم الناس بأحكام التصرفات إنما هو القوة القضائية لذلك وجب على الهيئة المكلفة بالأوقاف وضع مسائل إثبات الوقف العام.⁽¹⁾

(1) كنازة محمد، الوقف العام في التشريع الجزائري (دراسة قانونية مدعمة بالأحكام الفقهية والقرارات القضائية)، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 94.

خلاصة الفصل

- خروجاً عن الأصل العام الذي يقضي بعدم جواز التصرف في أصل الملك الوقفي بأي تصرف ناقل للملكية ومراعاة للغرض الذي ينشئ الوقف من أجله يجوز الإتفاق على إصلاح الأرض الموقوفة أو مقايضتها أو بيعها وشراء عين أخرى بدلا عنها، ولا يتم ذلك إلا في حالات محصورة ووفق ضوابط وإجراءات محددة.

- إن المشرع الجزائري سابقا لم يكن يعرف سوى سبيل واحد لإستثمار الملك الوقفي ألا وهو نمط الإيجار، لكن بإعتبار الإيجار من عقود التسيير والإدارة دفع المشرع إلى تعديل قانون الأوقاف من خلال نمط جديد من العقود لم تشهد الأوقاف في الجزائر من قبل، كإستثمار الأوقاف وإستغلالها بموجب عقد المرصد والمقولة والمقايضة ولكن أغلب الأوقاف المبنية أصبحت أشبه بالأطلال لتعرضها للخراب و الإندثار بسبب الإهمال وضآلة قيمتها الإيجارية ومسألة إصلاحها، مما دفع بالمشرع إلى إعتماد طريقة للترميم والتعمير بغية إستفادها وهذا ما سنوضحه في الفصل الثاني ضمن هذا البحث.

الفصل الثاني

طرق إستغلال الأراضي الوقفية المعرضة للإندثار

والخراب

تنتهي الأوقاف في أغلب الأحيان إلى أن تكون أراضي قابلة للبناء أو مبان خربة ومتدنية الريح والغلة بدرجة تتسبب في تعطيل الأهداف التي أنشئت الأوقاف من أجلها، هذا دون أن تستطيع السلطة المكلفة بالأوقاف إصلاحها ولا إيجاد مستأجر يقبل إستئجارها على هذه الحالة لكثرة النفقات في إصلاحها وقلة عائداتها، وهو ما دفع المشرع الجزائري إلى الإهتمام بمسألة البحث عن صيغ تثيرية أخرى تفي بإستمرار تأدية الملك الوقفي الغاية المرجوة من إنشائه فإهتدى إلى تنظيم عقود إيجارية تتماشى وطبيعة نظام الوقف⁽¹⁾.

فأوجد المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 07/01 المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف طريقين لإستغلال العقارات المبنية المعرضة للإندثار والخراب حتى تحول إلى عقارات صالحة للإستثمار والإستغلال ويكون ذلك عن طريق عقد الترميم والتعمير. فقمنا بتقسيم الدراسة ضمن هذا الفصل كالتالي:

المبحث الأول: عقد الترميم

المبحث الثاني: عقد التعمير

(1) عمار إشيوي، طرق الإستثمار الوقفي في التشريع الجزائري، مجلة الإقتصاد والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الشريف مساعدي، سوق أهراس، الجزائر، العدد 36، 2020، ص 8.

المبحث الأول:

عقد الترميم

حفاظا على ديمومة الأملاك الوقفية بما يجعلها دائما تؤدي الغرض الذي وضعت لأجله تحقيقا لمقصد الواقف بحبسه لأصل الملك وتسبيله للمنفعة رجاء للأجر فقد أكد المشرع الجزائري إلى جانب تسيير وحفظ وحماية الأملاك الوقفية على ضرورة إستغلال وإستثمار وتنمية هذه الأملاك لما تؤديه من وظيفة إجتماعية وإقتصادية، وذلك طبقا للقانون رقم: 01/ 07 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف رقم: 91 / 10، نص المشرع على آليات تحقيق ذلك والذي من بينها عقد الترميم في نص المادة 26 مكرر 07 من القانون السالف الذكر.

المطلب الأول:

مفهوم عقد الترميم

نصت المادة 26 مكرر 7 من القانون رقم: 01/07 المعدل والمتمم للقانون 91 / 10 المتعلق بالأوقاف على أنه: (يمكن أن تستغل وتستثمر وتنمي العقارات الوقفية المعرضة للخراب والإندثار بعقد الترميم أو التعمير الذي يدفع المستأجر بموجبه ما يقارب قيمة الترميم والترميم مع خصمها من مبلغ الإيجار مستقبلا).⁽¹⁾

الفرع الأول: تعريف عقد الترميم

المقصود بعقد الترميم هو إعادة لبناء البنايات الموقوفة وإصلاحها والتي في طريقها إلى الخراب والإندثار وتطبيقا لقواعد التهيئة والتعمير فإن الترميمات الكبرى التي تقام على الواجهات الخاصة بالمحلات والسكنات تكون بحاجة إلى رخصة صريحة مقدمة من طرف السلطات المختصة محليا والمختصة إقليميا بمكان تواجد العقار الموقوف وكقاعدة عامة فإن عقد الترميم لا يحتاج إلى شهادة أو رخصة إجبارية مثل شهادة التعمير المطابقة وغيرها من الرخص.

كذلك يقصد بعقد الترميم قيام السلطات المكلفة بالأوقاف بإبرام عقد الإيجار مع شخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص، حيث يلتزم المستأجر بدفع مبلغ مالي يقارب قيمة هذا العقد فتلتزم السلطة المكلفة بالأوقاف بإيجار العين محل الترميم إلى المستأجر على أن يخصم مبلغ

(1) خالد رمول، مرجع سابق، ص 143، 145.

الإيجار المتفق عليه من المبلغ الذي قدمه المستأجر وعند إستهلاك مبلغ الترميم يعاد تحرير عقد إيجار عادي يخضع لأحكام القانون المدني والتجاري المتعلقة بإيجار المحلات السكنية والتجارية.⁽¹⁾

بالرجوع إلى القانون رقم 04/11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية فقد نصت المادة الثالثة منه على: أن الترميم العقاري هو (كل عملية تسمح بتأهيل البنايات أو مجموعات بنايات ذات طابع معماري أو تاريخي)، ويتفق هذا النص مع نص المادة الترميم العقاري هو (كل عملية تسمح بتأهيل البنايات أو مجموعات بنايات ذات طابع معماري أو تاريخي)، ويتفق هذا النص مع نص المادة 26 مكرر السابقة الذكر في أن الترميم يرد على بنايات موجودة وإذا كان المشرع الوقفي قد حصرها صراحة في البنايات المعرضة للخراب والإندثار، فما يستنتج من تعريف قانون 04/11 أن البنايات المعنية بالترميم هي تلك البنايات المعرضة للإندثار والخراب مع إمكانية التدخل لإصلاحها مما يستدعي التدخل لتأهيلها، غير أن المشرع في القانون 04/11 لم يبين المقصود بالتأهيل وإن كان نص على إعادة التأهيل وعرفه بأنه: (كل عملية تتمثل في التدخل في بناية أو مجموعة بنايات من أجل إعادتها إلى حالتها الأولى، وتحسين شروط الرفاهية وإستعمال تجهيزات الإستغلال).

ويفهم من هذا النص أن الترميم العقاري لا يقتصر على إعادة البناء التي كان عليها قبل تعرضه للخراب أو التداعي، بل يتعدى ذلك إلى إضافة وإدخال تحسينات وتهيئة العقار بما يجعله قابلا للإستغلال، وبهذا المعنى يقترب من مفهوم الترميم كآلية للإستغلال وإستثمار وتنمية البنايات الوقفية المعرضة للخراب والإندثار.⁽²⁾

(1) حسني حمزة، رغيميت يوسف، النظام القانوني لإدارة وإستثمار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في القانون العقاري، بدون مكان نشر، 2012/2013، ص 77.

(2) إنتصار مجوح، مفهوم الإصلاح والترميم العقاري في قانون 04/11 وأثره في تحديد مفهوم عقد الترميم في قانون 07/01 المعدل والمنتم لقانون الأوقاف، الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر واقع وآفاق، المنظم يومي: 27 و28 فيفري 2012، بجامعة قاصدي مرياح، ورقلة، ص 02.

الفرع الثاني: شروط إبرام عقد الترميم

- حتى ينعقد إيجار الوقف عن طريق إبرام عقد الترميم وجب توفر الشروط التالية:
- إشتراط المشرع الجزائري في نص المادة 26 مكرر 07 وجود عقارات مبنية معرضة للخراب والإندثار يجب إصلاحها وترميمها، بذلك يشكل محلا لإبرام هذا العقد.
 - وجوب إنعدام إمكانية إيجار العقار إيجارا عاديا يغني عن هذا الإيجار طويل المدى.
 - يتم إبرام عقد الترميم فقط في حالة وجود مال خاص بالوقف يؤمن به عمارة الوقف.
 - يشترط عدم إمكانية إبرام العقد قبل الحصول على محضر للمعاينة تعدده اللجنة التابعة لمديرية الشؤون الدينية والأوقاف التي تقع في دائرة إختصاصها الملك الوقفي، للتحقق من حالة الإندثار والخراب.
 - يتولى القيام بعملية المعاينة وكيل الأوقاف إضافة إلى المصالح المختصة بإدارة أملاك الدولة ومديرية البناء والتعمير.
 - وجوب تحديد وبيان النفقات التي تحتاجها عملية الترميم والتعمير لأن مبلغ النفقات هو مقدار الأجرة التي كان من الواقف على المستأجر تقديمها مدة الإيجار.

المطلب الثاني:

الآثار المترتبة عن عقد الترميم وأحكامه

إن عقد الترميم يجعل على عاتق المستأجر إلتزامات متعددة وله أحكام خاصة به سنقوم بتفصيلها ضمن المطلب التالي.

الفرع الأول: آثار عقد الترميم

طبقا لما نصت عليه المادة 26 مكرر 07 فإن عقد الترميم يكون على عاتق المستأجر إلتزامين رئيسيين الأول يتمثل في إلتزام المستأجر بدفع قيمة الترميم ويكون تحديد هذه القيمة حسب درجة خراب الملك الوقفي، حيث يتضح لنا من خلال نص المادة السابقة الذكر أن المستأجر لا يقوم بعملية الترميم بنفسه، بل يقوم بدفع قيمته فقط للناظر الذي يتولى بنفسه العملية.

- أما الإلتزام الثاني فيتمثل في إلتزام المستأجر بدفع الأجرة بإعتبار أن العقد هنا هو عقد إيجار من نوع خاص، مع خصم قيمة الترميم التي قام بدفعها المستأجر من مبلغ الإيجار، وتبقى الأجرة ثابتة لا تتغير.⁽¹⁾

- والجدير بالذكر أن عقد الترميم يختلف في ذلك عن عقد الحكر الذي يلتزم فيه المستأجر بدفع ما يقارب قيمة الأرض وقت العقد وكذلك دفع الأجرة السنوية. أما بالنسبة للإلتزام المستأجر بدفع الأجرة، فهو إلتزام منطقي بإعتبار أن العقد عقد إيجار من نوع خاص، فيلزم بدفع مبلغ الإيجار ويكون إيجارا شهريا كما في الحكر على أن يخصم من قيمة الترميم والتعمير الذي قدمه المستأجر، أي أن يقبض قيمة ما قدمه مقدما. الأجرة تكون في هذا النوع من العقود ثابتة لا تتغير عكس عقد الحكر الذي تتغير فيه الأجرة بتغير الزمان والظروف، ويخضع تسليم الأجرة إلى الأحكام الخاصة بالإيجار العادي للوقف.

كذلك يكون للمستأجر حقوق تتمثل في إستغلال العين الوقفية التي أصلحت ويترتب له بموجب ذلك حق شخصي على عين الوقف وغيرها ولا يجوز له التنازل عنه وتوريثه إلا أن يكون لورثته المطالبة بتسديد الديون التي على الوقف العام لمورثهم، ويحدد العقد لصالحهم وجوبا إلى إكمال إستهلاك قيمة التعمير والترميم قياسا على الإيجار العادي.⁽²⁾

الفرع الثاني: أحكام عقد الترميم

بإعتبار أن عملية الترميم للأموال الوقفية العقارية يدخل في إطار نشاط الترقية العقارية، فإن عقد الترميم المنصوص عليه في قانون الأوقاف يخضع لأحكام وضمانات قانون 04/11 فيما لا يتعارض مع خصوصية الأملاك الوقفية، ومن بين هذه الأحكام نذكر:

- ضمان إستيفاء عمليات الترميم في إطار مشروع عقاري للشروط القانونية.⁽³⁾

(1) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 1503.

(2) المادة 18 من المرسوم: 381/98، السالف الذكر.

(3) نصت المادة 02 من القانون رقم: 11-04، المؤرخ في 17 فبراير 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية،

الجريدة الرسمية عدد 14 مؤرخة في 06 مارس 2011: (يهدف هذا القانون في إطار أهداف السياسة الوطنية لتحرير

وتطوير نشاطات الترقية العقارية إلى ما يأتي:

- تحديد شروط التي يجب أن تستوفيها المشاريع.

- تحسين أنشطة الترقية العقارية وتدعيمها.

- يخضع الترميم للترخيص الإداري المسبق هذا وقد أكدت المادة 06 من القانون رقم:

04/11

على أنه يمنع الشروع في الترميم دون الحصول على الترخيص المسبق، دون بيان الجزء المترتب على الإخلال بهذا الإلتزام، ولعل هذا متروك للتنظيم الذي يصدر تطبيقا للمادة ومع ذلك فإن الترخيص الإداري ليس هو نفسه الرخصة الصريحة التي تمنح من السلطات المختصة في إطار تطبيق قواعد التهيئة والتعمير طبقا لقانون رقم: 90/29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، لأن المادة 05 من القانون رقم 04/11 إعتبرت أن نشاط الترقية العقارية في مجال التصميم والتهيئة والبناء هو الذي يخضع للقواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء، أما الترميم وإعادة الهيكلة والترميم فهي التي تخضع للترخيص الإداري المسبق.

- أن تتجز عمليات الترميم العقاري ضمن إحترام المخططات الموافق عليها من طرف السلطات طبقا للمادة 09 من القانون رقم: 04/11.

- الإستفادة من إعانة الدولة والإمتيازات التي تمنحها في إطار مشاريع الترقية العقارية بصدد ترميم الأملاك العقارية الموقوفة وقفا عاما بالنظر لطابع المصلحة العامة طبقا للمادة 13 و 02 من القانون رقم 04/ 11 السالف الذكر. ⁽¹⁾

- ضمان التمويل المالي الكافي في إنجاز عمليات الترميم في إطار مشروع عقاري طبقا للمادة 12 من القانون.

- إلزامية الإستعانة بأصحاب الإختصاص ذوي الكفاءة المهنية طبقا لنص المادة 16 من القانون رقم: 04 /11.

- تحديد قانون أساسي للمركبي العقاري وضبط مضمون العلاقات بين المرقى والمقتنين.

- تأمين إمتيازات وإعانات خاصة بمشاريع الترقية العقارية.

⁽¹⁾ راجع نص المادة 44 من القانون رقم: 10/91، (تعفى الأملاك الوقفية العامة من رسم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى

لكونها عملا من أعمال البر والخير).

المبحث الثاني:

عقد التعمير

طبقا لنص المادة 26 مكرر 07 من القانون رقم: 01/07 لم يحدد مقصود عقد التعمير ذلك الذي نص عليه المشرع في القانون رقم: 25/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، بموجب المادة 51 منه: (يمكن لكل شخص معنوي أو طبيعي قبل الشروع في الدراسات أن يطلب شهادة للتعمير أن تعين حقوقه في البناء والإتفاقات التي تخضع لها الأرض المعنية).

- وهنا يقصد بها شهادة التعمير، وهذه الأخيرة لا تسلم إلا على الأراضي الغير مبنية في الوقف عكس ما ذكره المشرع الجزائري في نص المادة 26 مكرر 07 سابقة الذكر والذي ذكر خطأ العقارات المبنية المعرضة للخراب والإندثار.⁽¹⁾

وعليه سندرس في هذا المبحث شهادة التعمير من خلال ضبط مفهومها وفقا لقانون التهيئة والتعمير في المطلب الأول، وإجراءات إعداد التعمير سيكون ضمن المطلب الثاني.

المطلب الأول:

مفهوم شهادة التعمير

تعتبر شهادة التعمير من عقود التعمير السابقة لقيام الإرتفاقات على الأراضي الغير مبنية في الوقف، وعليه تعد هذه الشهادة من الأدوات الرقابية في عملية البناء بصفة مسبقة ومستمرة قصد التحكم الأكيد في هذه العمليات وثم ضبط التوسع العمراني حسب المقاييس والمواصفات المعمارية المرخص لها من أجل توفير محيط عمراني متجانس.⁽²⁾

الفرع الأول: تعريف وخصائص شهادة التعمير

نص المشرع الجزائري على شهادة التعمير في المرسوم التنفيذي رقم: 19/15 المتعلق بالتهيئة والتعمير، حيث أعطى تعريفا لهذه الشهادة وكذا إجراءات تسليمها وطرق الطعن في حالة رفض أو سكوت الإدارة، وللتوضيح أكثر عن هذه الشهادة نحاول من خلال هذا الفرع التطرق إلى تعريفها وأهم خصائصها كالتالي:

(1) خالد رمول، مرجع سابق، ص 146.

(2) بن خشيبة مباركة، عقود التعمير في ظل المرسوم التنفيذي: 19/15، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2017/2016، ص 60.

أولاً: تعريف شهادة التعمير

تعددت التعاريف لشهادة التعمير منها التعاريف الفقهية والتعاريف التشريعية.

1- التعريف الفقهي لشهادة التعمير:

عرف مجموع الفقهاء شهادة التعمير بأنها (هي شهادة معلومات تحدد للمعني حقوقه في البناء والإتفاقات التي تخضع لها الأرض المعنية وتزود بهذه المعلومات من أجل أن يتصور أي مدى تتسجم غايته من البناء مع أحكام رخصة البناء التي قد يتم طلبها بعد ذلك).⁽¹⁾

- كذلك يمكن تعريفها بأنها الوثيقة التي تمنح من قبل الإدارة للشخص المعني، تبين فيه حقوق البناء والإرتفاقات التي تقع على العقار.⁽²⁾

2- التعريف التشريعي لشهادة التعمير:

لقد عرفها المشرع الجزائري في نص المادة 02 الفقرة 01 من المرسوم التنفيذي رقم: 19/15، بأنها: (الوثيقة التي تسلم بناء على طلب من كل شخص معني تعين حقوقه في البناء والإرتفاقات التي تخضع لها القطعة الأرضية المعنية فهي تمنح للفرد معلومات خاصة بأحكام وقواعد التعمير وحقوقه المتعلقة بتلك القطعة الأرضية وجميع الإرتفاقات المتعلقة بها)⁽³⁾، وبالتالي فإن الفرد يكون على علم إذا أراد التصرف في الأرض.

- كما عرفت شهادة التعمير بأنها تحدد فيها حقوق البناء والإرتفاقات في العقار المعني يبين فيها أيضا الطرقات والمنشآت الأساسية المنجزة أو المزمع إنجازها وهذا لإحاطة الجمهور علما بتوقعات نزع الملكية وبالإرتفاقات الإدارية ولا سيما منع البناء.⁽⁴⁾

ومن خلال التعاريف السابقة يمكن أن نستنبط عدة خصائص تتميز بها شهادة التعمير:

(1) عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، 2005، ص 45.

(2) نورة منصوري، قواعد التهيئة والتعمير وفق التشريع، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 25.

(3) حجوج كلثوم، الرقابة على رخص وشهادات التعمير في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه علوم تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ميلود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 137.

(4) David-Andr  camous, L'essentiel du droit l'urbanisme fiches de cours et exercices, Ellipses, France, 3 me édition, 2012, p 120.

ثانيا: خصائص شهادة التعمير

- تعتبر شهادة التعمير وثيقة إدارية تسلم من قبل الإدارة عن طريق رئيس المجلس الشعبي البلدي.
- شهادة التعمير هي عبارة عن وثيقة توضيحية تبين للمستفيد إمكانية البناء على القطعة الأرضية.⁽¹⁾
- من خلال شهادة التعمير يتعرف صاحب البناء على عمليات البناء التي سيقوم بها ضمن خطط السلطات المختصة بالتنظيم العمراني للمدن من خلال المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير وشغل الأراضي وتنظيم إستعمالاتها في مجال البناء بمختلف أغراضه وإستعمالاته.⁽²⁾
- تعتبر شهادة التعمير وسيلة لمراقبة مشروع البناء وكذا الكثافة المستهلكة والمتبقية على الأرضية.
- هي إجراء إداري إختياري لأن هذه الوثيقة تسلم للشخص سواء كان طبيعيا أو معنويا بطلب منه.
- تعتبر شهادة التعمير الوثيقة التي تساعد في عملية بيع الأرض من أجل البناء، أخذ معلومات حول القطعة الأرضية من خلال أحكام وقواعد التعمير فهي وثيقة تساعد في معرفة طبيعة القطعة الأرضية.

الفرع الثاني: التكييف القانوني لشهادة التعمير وأهميتها

لشهادة التعمير تكييف قانوني يميزها وكذا لها أهمية قانونية وعملية نوضحها كالتالي:

أولا: التكييف القانوني لشهادة التعمير

باعتبار أن شهادة التعمير هي وثيقة إدارية تسلم من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي، حسب ما جاءت به المادة 03 من المرسوم التنفيذي 19/15 وباعتبار أن رئيس المجلس الشعبي البلدي هو سلطة إدارية، فيمكن القول أن شهادة التعمير تعتبر قرار إداري صادر عن سلطة إدارية مختصة.

(1) حجوج كلثوم، مرجع سابق، ص 139.

(2) ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الاحكام، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الجديدة 2019-2020، ص 35.

- لكن المشرع الفرنسي كان له رأي مخالف في ذلك، حيث لم يعتبرها قرار إداريا تنفيذا لكونها لا تمنح للمستفيد إمكانية القيام بأي نشاط عمراني، لكن بموجب القانون الصادر سنة 1971 بفرنسا أعطى المشرع لهذه الشهادة القاعدة الشرعية وجعل منها قرار إداريا منشأ للحقوق، وباعتبار أنها صادرة عن البلدية فإنها تخضع لقواعد وأحكام القانون الإداري كما تخضع في نزاعاتها للقضاء الإداري.⁽¹⁾

إذن ومن خلال ما سبق بيانه فإن شهادة التعمير تعتبر قرار إداري وهذا لتوافرها على عناصر وأركان القرار الإداري ويتجلى ذلك في منح المستفيد شهادة الطعن فيها عند عدم إقتناعه بالرد، وفي حالة سكوت الجهة المختصة وقد نصت على ذلك المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم: 19/15، وبالتالي يستطيع هنا رفع الدعوى أمام الجهات القضائية الإدارية وهذا ما يبين صفات القرار الإداري في شهادة التعمير.

ثانيا: أهمية شهادة التعمير

لها أهمية سواء بالنسبة للإدارة أو بالنسبة للخواص:

1/- بالنسبة للإدارة:

لشهادة التعمير دور إعلام ورقابة بالنسبة للإدارة، فهي غالبا ما تهدف إلى تمكين الإدارة بمراقبة قابلية الأرض للبناء، وإعلام المعني بمدى قابلية الأرض للبناء فبواسطتها ترخص بالتجزئة اللاحقة للأرض وبالتالي تعلم الإدارة المالك بالآثار المحتملة التي قد تنتج عن عملية التجزئة.

- ووجب على الإدارة أن تلتزم بالتوجيهات والتوصيات المتعلقة بمخطط شغل الأراضي التي تخضع له الأرض محل الطلب أو لأحكام المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير أو الأحكام المتعلقة بالقواعد العامة للتهيئة والتعمير.⁽²⁾

(1) مزوزي كاهنة، مدى فعالية قوانين العمران في مواجهة مخاطر الكوارث الطبيعية في الجزائر، مذكرة ماجستير في العلوم

القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2016، ص 76.

(2) أفلولي ولد رابح صافية، مرجع سابق، ص 128.

2/- بالنسبة للخواص:

لإعتبار أن شهادة التعمير تحتوي على مختلف المعلومات المتعلقة بالأرض المراد إنجاز البناء عليها حسب ما نصت عليه المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم: 19/15 فهي تبين قابليتها لإنجاز مشروع معين، كما أنها تحتوي على:

- الإرتفاقات المدخلة على القطعة الأرضية.
- الإرتفاقات الإدارية الأخرى لا سيما مبلغ البناء أو تحديده.
- خدمة القطعة الأرضية بشبكات من الهياكل القاعدية العمومية الموجودة أو المتوقعة.
- أنظمة التعمير والتهيئة على القطعة الأرضية. (1)

ونظرا لمحتواها فإن شهادة التعمير تعتبر ضرورية بالنسبة للفرد بإفادته بالمعلومات الخاصة بالقطعة الأرضية من أحكام وقواعد التعمير وجميع الإرتفاقات المفروضة على هذه القطعة الأرضية وبالتالي فالفرد يكون على علم من أمره إذا أراد التصرف فيها كما أنها تجنبه من مصاريف تحضير طلب رخصة البناء في حالة ما إذا كانت الأرض قابلة للبناء. (2)

المطلب الثاني:

شروط وإجراءات تسليم وإعداد شهادة التعمير

بالرغم أن المشرع الجزائري أقر أن شهادة التعمير هي عبارة عن مجرد وثيقة إدارية، لكنه إشتراط للحصول عليها إتباع إجراءات حددتها كل من المواد: 03 - 04 - 05 من المرسوم التنفيذي رقم: 19/15، وهذا ما سنوضحه من خلال دراسة كل من شروط طلب شهادة التعمير ضمن الفرع الأول، وكذا إصدار القرار المتعلق بشهادة التعمير في الفرع الثاني.

الفرع الأول: شروط تقديم طلب شهادة التعمير

ليتمكن المعني من تقديم طلبه وجب أن تتوفر مجموعة من الشروط متعلقة بشخص المعني طالب شهادة التعمير، إضافة إلى شروط طلبها.

- هذا وقد حددت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم: 19/15 طالب شهادة التعمير في مالك العقار ثم وكيله، ذلك إن تعذر على المالك طلب هذه الشهادة دون تحديد نوع الوكالة.

(1) راجع نص المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم: 15-19 المؤرخ في 25 يناير 2015، يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 7 مؤرخة في 12 فبراير 2015.

(2) حجوج كلثوم، مرجع سابق، ص 140.

وبحكم أن هذه الشهادة هي معينة لحقوق البناء حسب ما جاء في الفقرة الأخيرة من نص المادة المذكورة أعلاه، على أنه كل من له صفة طالب رخصة البناء له إمكانية طلب شهادة التعمير.

- إذن فالطلب يتضمن ما يلي:

* طلب خطي ممضى من طرف صاحب الطلب.

* إسم مالك الأرض

* تصميمًا حول الوضعية، يسمح بتحديد القطعة الأرضية.

* تصميمًا يوضح حدود القطعة الأرضية المتواجدة في حدود المحيط العمراني.

- إضافة إلى ذلك يتضمن الطلب بطاقة معلومات فيها نفس البيانات السابقة ماعدا هوية المالك، والجدير بالملاحظة أن المشرع قام بإضافة وثيقة أخرى لكنها لا يمكن في أي حال من الأحوال أن تحل محل شهادة التعمير أسماها: " بطاقة المعلومات " ⁽¹⁾.

- ويتم بعد ذلك إيداع الطلب أو بطاقة المعلومات والوثائق المرفقة في شكل نسختين بمقر المجلس الشعبي البلدي، مقابل وصل إيداع.

الفرع الثاني: إصدار القرار المتعلق بمنح شهادة التعمير

يتم إصدار القرار من قبل جهة مختصة بمنح شهادة التعمير، سنوضحها ضمن الفرع التالي مع بيان ما يتضمنه القرار المتعلق بشهادة التعمير.

أولاً: الجهة المختصة بمنح شهادة التعمير

نصت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم: 19/15 على أن: (تسلم شهادة التعمير وبطاقة المعلومات من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني).

- حيث أن المشرع هنا أعطى صلاحية دراسة الطلب سواء كان الأمر متعلقًا بشهادة التعمير أو بطاقة المعلومات لرئيس المجلس الشعبي البلدي، إضافة إلى منحه إمكانية الإستعانة بمصلحة التعمير على مستوى الدائرة عند الضرورة.

⁽¹⁾ راجع نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم: 19/15 السالف الذكر.

ثانيا: مضمون قرار شهادة التعمير

بعد تمام عملية إيداع ملف طلب شهادة التعمير وتأكد الجهة الإدارية المختصة من إستيفاء لجميع الشروط المنصوص عليها قانونا، يتم منح قرار منح شهادة التعمير من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي خلال مدة 15 يوما، وذلك من تاريخ إيداع الطلب.

والجدير بالذكر هنا أن المشرع قلص مدة الدراسة بعد أن كانت شهرا من تاريخ الإيداع.

وتبين شهادة التعمير كل ما يلي ذكره:

- * مواصفات التهيئة والتعمير المطبقة على القطعة الأرضية.
- * الإرتفاقات التي تم إدخالها على القطعة الأرضية والمواصفات التقنية الخاصة الأخرى.
- * خدمة القطعة الأرضية بشبكات من الهياكل القاعدية العمومية الموجودة أو المبرمجة.
- * القطع الأرضية المعرضة للفيضانات.
- * الأخطار التكنولوجية الناجمة عن نشاط المؤسسات الصناعات الخطيرة وقنوات نقل المنتجات البترولية والغازية وخطوط نقل الطاقة.
- * الأخطار الطبيعية التي بإمكانها أن تؤثر على الموقع المعني، وتلك التي تم تحديدها على الخريطة والتي يمكن أن تنقص من قابلية القطعة الأرضية لإنجاز المشروع عليها.
- هذا وقد قام المشرع الجزائري بإضافة أمر جديد متعلق بالحلة التي تكون فيها آليات المراجعة فلا يمكن في هذه الحالة أخذ التنظيم الجديد الخاص بالتهيئة والتعمير بعين الاعتبار إلا إذا كان المخطط قد تجاوز مرحلة التحقيق العمومي.

كما غير المشرع كذلك في صلاحية شهادة التعمير حيث كانت مدتها سنة واحدة إبتداء من تاريخ تسليمها من البلدية، في حين أصبحت بموجب هذا المرسوم ⁽¹⁾ مرتبطة بصلاحية المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير أو مخطط شغل الأراضي، أما بالنسبة للوثيقة المستحدثة " بطاقة المعلومات " فقد حدد المشرع مدة صلاحيتها بـ 03 أشهر فقط من تاريخ إستلامها. ⁽²⁾

(1) المرسوم التنفيذي رقم: 19/15 المحدد لكيفية تحضير عقود التعمير وإستلامها، السالف الذكر.

(2) راجع نص المادة 04 - 05 من المرسوم نفسه.

ثالثا: رفض منح شهادة التعمير

إن الحالة المعتبرة أكثر شيوعا هي قبول منح شهادة التعمير، إلا أنه في بعض الحالات ترفض الإدارة المختصة منح شهادة التعمير (رئيس المجلس الشعبي البلدي) في حالة كانت غير موافقة أو مطابقة لمخطط شغل الأراضي أو المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير.

رابعا: حالة سكوت الجهة المختصة بمنح شهادة التعمير

في حالة إذا لم ترد السلطة المختصة ضمن الآجال المحددة، بإمكان صاحب طلب شهادة التعمير إيداع طعن لدى الولاية خلال مدة 15 يوما من تاريخ إيداعه. وعليه فإن السلطة المختصة بمنح شهادة التعمير تصدر قرار بمنح الشهادة أو رفضها لسبب ما وفي هذه الحالة تقوم مصالح التعمير بالولاية بأمر من مصالح الوزارة بالرد بالإيجاب خلال 15 يوما من تاريخ الطعن. ⁽¹⁾

خلاصة الفصل

خلاصة لما سبق ذكره يمكن القول أن كل من عقد الترميم والتعمير هو نوع خاص من العقود الإيجارية في الوقف يطبق على العقارات المبنية والتي هي عرضة للخراب والإندثار ولا يلجأ إلى هذا العقد إلا عند الضرورة القصوى، كما لو كان بناء الوقف خيريا يحتاج إلى عمارة وبناء ضروري ولا يوجد من يستأجره ويدفع النفقات اللازمة لذلك، ولا يترتب على عقد الترميم وعقد التعمير إلا حق شخصي للمستأجر في ذمة الوقف ولا تتغير أجرته تبعا لتغير أجرة المثل، وليس للمستأجر أي حق عيني لا على الأرض ولا على ما فوقها من بناء بل كل ذلك ملك للوقف.

- وبذلك فإن كل من عقد الترميم والتعمير يشبهان عقد المرصد من حيث أن الحق المترتب على الملك الوقفي هو دين واجب الوفاء ويختلف عنه من حيث أن عقد المرصد يتم بتشديد بنائية لم تكن موجودة من قبل، في حين أن عقد الترميم وعقد التعمير يقع على صيانة وإصلاح عقارات ووقفية مبنية قد تكون موجودة مقدما.

⁽¹⁾ راجع نص المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم: 19/15 السالف الذكر.

فاتمة

لقد كان الوقف ولا زال من أهم النظم في الشريعة الإسلامية، فقد ساهم بجلاء في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية وشكل من خلال خصائصه ومرونة أحكامه حقلا خصبا للإبداع الإنساني في مجال توفير المنافع والخدمات والأعمال الخيرية، وحسن التصرف فيه وإستثماره وإستغلاله عن طريق عدة عقود ومعاملات شرعية لما يحقق أهداف للفرد والمجتمع.

ومن خلال ما سبق نتوصل إلى النتائج التالية:

-خروجا عن الأصل العام الذي يقضي بعدم جواز التصرف في أصل الملك الوقفي بأي تصرف ناقل للملكية، ومراعاة للغرض الذي أنشئ من أجله الوقف، يجوز إستبدال العين الموقوفة بمقايضتها وقد نص المشرع الجزائري على إستبدال الملك الوقفي غير أنه لم يتناوله بإسهاب يشمل عناصره الجوهرية، بإعتباره تصرفا خطيرا يرد على أصل الملك الوقفي، فلم يحدد الشروط الواجبة فيه ولا إجراءاته، لذلك وجب إحاطة الإستبدال بالأهمية اللازمة وتنظيمه تنظيميا دقيقا لا يدع فراغا فيه ولا غموضا، وإنشاء لجنة خاصة بهذا الإجراء تظم علماء ومتخصصين في الأوقاف.

- بإعتبار الإيجار من عقود التسيير قام المشرع الجزائري بتعديل قانون الأوقاف بإضافة أنماط جديدة من العقود من بينها عقد المرصد الذي حصره في الأراضي المبنية أو القابلة للبناء، أي أنه يقع على الأراضي وذلك عن طريق البناء فوقها فيقوم الوقف لاحقا بتأجير عمارته لكي ينتفع به لمدة زمنية معينة.

-إضافة إلى ذلك أخذ المشرع بعقد المقولة كأسلوب من أساليب إستغلال وإستثمار الأراضي الوقفية، ونظمه من خلال التقنين المدني الجزائري بإعتبار أن عقد المقولة من العقود المسماة وله أحكام خاصة به.

-إن ما يؤخذ على المشرع الجزائري في إطار تناوله لهذه الطرق، أنه جاء بها على سبيل الإستثناء ولا يلجأ إليها غالبا إلا إذا كانت الأرض الموقوفة عاطلة أو معرضة للخراب والإندثار، ولم يكن لها مال حاصل تعمر به ولم يوجد من يستأجرها، بالإضافة إلى أن القانون المتعلق بالأوقاف لم يوضح كفاية كفاءات العمل بهذه العقود بل إكتفى بوضع مفاهيم عامة يوجب الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية التي سنجد أحكامها أحيانا تتناقض مع ما جاء به قانون الأوقاف رقم: 07/01، وكمثال على ذلك نجد أن عقد المرصد عند فقهاء الشريعة الإسلامية هو دين في ذمة الوقف، يتمثل في النفقات التي يصرفها المستأجر لإصلاح الوقف،

بينما لم توضح المادة التي تناولت هذا العقد في قانون الأوقاف أن المرصد هو تلك النفقات التي تكون دينا على الوقف، مع الإشارة إلى أن الواقع العملي يؤكد بقاء الإيجار الطريق الوحيد لإستغلال الأملاك الوقفية، بينما تبقى الطرق الأخرى مجرد أطروحات نظرية تنتظر تحويلها من نصوص قانونية إلى ساحة العمل الميداني.

- وكنتيجة أخيرة نشير إلى أن المشرع الجزائري وقع في تضارب في العديد من الأحكام المنظمة لإستغلال الأملاك الوقفية، وعليه إرتأينا أن ننهي هذا البحث هذا بجملته من المقترحات التالية:

- العمل على تعديل القانون الخاص المتعلق بالوقف كي يشمل جميع الجوانب التي تنظم التصرفات التي تطل الوقف بما في ذلك آليات إستغلاله وتخصيص مواد جزائية لحماية الوقف.

- العمل على حماية وصيانة الوقف وذلك بالمحافظة على العقارات والمباني وتنميتها.

- إيجاد أساليب حديثة لإستثمار الوقف وإستغلاله لحل مشكلة الفقر والتنمية.

- إيجاد أساليب متنوعة لترسيخ ثقافة التبرع من خلال شرح إيجابيات الوقف عن طريق المدارس والمعاهد والجامعات وضرورة التنسيق مع وزارة التعليم العالي والبحث العلمي لتضمين الكتب نصوصا عن الوقف إضافة إلى دوره في النهوض بالمجتمع، بإعتبار أن الوقف موضوع خصب للإطلاع والدراسة ويحتاج إلى تعمق.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

I. باللغة العربية

أولاً: المصادر

أ - القوانين:

- 01 - قانون رقم: 11/84 المؤرخ في 09 يونيو 1984، والمتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد: 24، بتاريخ: 12 جوان 1984.
- 02 - القانون رقم 90-25 المؤرخ في اول جمادى الأول لسنة 1411 هـ الموافق لـ 18 نوفمبر سنة 1990 والمتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد: 49، بتاريخ: 18 نوفمبر 1990.
- 03 - قانون رقم: 10/91، المؤرخ في 12 شوال 1411 هـ، الموافق لـ: 27 أبريل 1991، يتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية عدد 21، صادرة بتاريخ: 08 ماي 1991.
- 04 - قانون رقم: 01/07، المؤرخ في 28 صفر 1422 هـ، الموافق لـ: 22 مايو 2001، يعدل ويتم القانون رقم: 10/91، المؤرخ في 12 شوال 1411 هـ، الموافق لـ: 27 أبريل 1991، يتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية عدد 29 صادرة بتاريخ: 23 ماي 2001 .
- 05 - قانون رقم 11-04، المؤرخ في 17 فبراير 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، الجريدة الرسمية عدد 14 مؤرخة في 06 مارس 2011.

ب - الأوامر:

- 01 - الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان لسنة 1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر 1957 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 78 الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975.
- 02 - الأمر رقم 26/95 المؤرخ في 25 سبتمبر 1955 يعدل ويتم القانون رقم: 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتعلق بالتوجيه العقاري، الجريدة الرسمية عدد: 55، بتاريخ: 27/09/1995.

ج - المراسيم:

- 01 - المرسوم التنفيذي رقم: 381/98 المؤرخ في 1998/12/01، المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها و كفاءات ذلك، الجريدة الرسمية عدد 90 مؤرخة في 02 ديسمبر 1998.

02 - المرسوم التنفيذي رقم: 15-19 المؤرخ في 25 يناير 2015، يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 7 مؤرخة في 12 فبراير 2015.

ثانيا: المراجع

أ- الكتب:

- (1) ابن قدامة المقدسي، عبد الله بن أحمد محمود المغني، الجزء السادس، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، 1981.
- (2) أبو الزهراء محمد، محاضرات في الوقف، دار الفقه العربي مصر، الطبعة الثانية، 1972.
- (3) إدوار عيد، الحقوق العينية العقارية الأصلية - الإرتفاق - الوقف - التصرفات بالأرض الأميرية، الجزء الثاني، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، لبنان، 1980.
- (4) الشافعي أحمد محمود، أحكام الموارث والوصايا والوقف في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الثقافة الجامعية، مصر، 2009.
- (5) بجاوي المدني، التفرقة بين عقد العمل وعقد المقاولة (دراسة تحليلية ونقدية) دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
- (6) بوضياف عبد الرزاق بن عمار، مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي والتشريع، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
- (7) جعفر فضلي، الوجيز في العقود المدنية (البيع - الإيجار - المقاولة)، دار الثقافة العربية، عمان، 1997.
- (8) حسام الدين خليل، عقد الإستصناع كأحد البدائل الشرعية للأوعية الإيداعية البنكية، كلية الدراسات الإسلامية، مركز القرضاوي للوسطية الإسلامية والتجديد، 1998.
- (9) خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لأحكام الوقف في الجزائر، دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، 2013.
- (10) زكي الدين شعبان أحمد الغندور، أحكام الوصية والميراث والوقف في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، مكتبة الفلاح، الكويت، 1984.

- 11) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل (المقاوله والوكالة والوديعة والحراسة)، الجزء السابع، المجلد الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 1964.
- 12) عدنان إبراهيم السرحان، العقود المسماة (المقاوله - الوكالة - الكفالة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2001.
- 13) عزت عبد القادر، عقد المقاوله، دار الألفي لتوزيع الكتب، لبنان، 2001.
- 14) عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، 2005.
- 15) عشوب عبد الجليل عبد الرحمان، كتاب الوقف، دار الآفاق العربية، مصر، الطبعة الأولى، 2000.
- 16) كنانة محمد، الوقف العام في التشريع الجزائري (دراسة قانونية مدعمة بالأحكام الفقهية والقرارات القضائية)، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- 17) ليلي زروقي، عمر حمدي باشا، المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الاحكام، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الجديدة 2019-2020.
- 18) مجاهد الشيخ القاسمي، الوقف (بحوث مختارة مقدمة للندوة الفقهية العاشرة لمجمع الفقه الإسلامي في الهند)، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الأولى، 2001.
- 19) محمد أحمد سراح، أحكام الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي والقانون، دراسة فقهية قانونية مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1998.
- 20) منذر عبد الكريم القضاة، أحكام الوقف (دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الاولى، 2011.
- 21) نورة منصوري، قواعد التهيئة والتعمير وفق التشريع، دار الهدى، الجزائر، 2010.
- 22) يكن زهدي، أحكام الوقف، المطبعة العصرية للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، الطبعة الأولى، بدون سنة نشر.

ب- المذكرات والرسائل الجامعية:

- (1) حجوج كلثوم، الرقابة على رخص وشهادات التعمير في التشريع الجزائري أطروحة دكتوراه علوم تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ميلود معمري، تيزي وزو، 2018.
- (2) معاشو عمار، الضمانات في العقود الإقتصادية الدولية في التجربة الجزائرية في عقود المفتاح في اليد والإنتاج في اليد، أطروحة دكتوراه في القانون الدولي والعلاقات الدولية، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر بن عكنون، 1989
- (3) المناندوس رحمة، الحراني لويضة، الإستثمار الوقفي في التشريع الجزائري مذكرة ماستر في القانون، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018
- (4) بن مشرين خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان 2011/2012.
- (5) بوخاوة محمد الصالح، الآليات القانونية لإدارة الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري مذكرة ماجستير في الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2010-2011 .
- (6) توفيق زيداني، التنظيم القانوني لعقد المقاوله على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة الحاج لخضر، باتنة 2009
- (7) مسعودة مروش، عقد المقاوله في القانون المدني الجزائري، مذكرة ماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002/2003
- (8) مزوزي كاهنة، مدى فعالية قوانين العمران في مواجهة مخاطر الكوارث الطبيعية في الجزائر، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2016
- (9) شمس الدين بوطرفة، آساليب إدارة الوقف (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري)، مذكرة ماجستير في تخصص نظام الوقف والزكاة، كلية الشريعة والإقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، 2011/2012 .

- 10) لهزيل عبد الهادي، آليات حماية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري مذكرة ماجستير، تخصص الأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، 2014/2015
- 11) بلجودي نصيحة، بلاكة سعاد، التصرفات الواردة على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في القانون الخاص، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2015/2016 .
- 12) بن خشبية مباركة، عقود التعمير في ظل المرسوم التنفيذي 19/15، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2016/2017
- 13) بن يحي فاطمة الزهراء، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة ماستر في القانون العام المعمق، كلية الحقوق، الملحق الجامعية مغنية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015/2016 .
- 14) حسني حمزة، رغميت يوسف، النظام القانوني لإدارة وإستثمار الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في القانون العقاري، بدون مكان نشر، 2013/2012 .
- 15) زردوم صورية، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري مذكرة ماستر، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة 2018/2017 .
- 16) عبد العزيز فحات، إستثمار الوقف بين الموروث والمستحدث، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، 2014-2015.
- 17) لعمارة سعاد، التصرفات الواردة على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر قانون تخصص عقود ومسؤولية، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، 2013
- 18) نوالي حياة، مخلوف ليدية، عقد المقاولة في القانون المدني، مذكرة ماستر في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.

ج- الملتقيات العلمية

01 - إنتصار مجوج، مفهوم الإصلاح والترميم العقاري في قانون 04/11 وأثره في تحديد مفهوم عقد الترميم في قانون 07/01 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف، الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر واقع وآفاق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي: 27 و 28 فيفري 2012.

02- بن عيشي بشير، المؤتمر الثالث للأوقاف، الجامعة الإسلامية، المملكة العربية السعودية، 2009.

03 - حمزة رملي، قرض تمويل وإستثمار الوقف الجزائري بإعتماد الصكوك الوقفية. المؤتمر الدولي حول منتجات وتطبيقات الابتكار والهندسة بين الصناعة المالية التقليدية والصناعة المابية الإسلامية في الجزائر، جامعة سطيف . يومي : 6 و 7 مارس 2014.

د- المقالات العلمية:

01 - بن عمر ياسين، هويدي عبد الجليل، طرق إستثمار الوقف العقاري في التشريع الجزائري، مقال علمي، جامعة الوادي، بدون سنة نشر.

02 - عز الدين شرون، أساليب إستثمار الوقف في الجزائر، مجلة الحجاز العالمية المحكمة للدراسات الإسلامية العربية، العدد الثامن، سكيكدة، الجزائر، 2014.

03 - عمار إشوي، طرق الإستثمار الوقفي في التشريع الجزائري، مجلة الإقتصاد والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الشريف مساعية، سوق أهراس، الجزائر، العدد 36، 2020 .

04 - نقار عبد الكريم، تسيير الأملاك الوقفية في الجزائر وطرق تنميتها، مقال علمي، جامعة بومرداس، الجزائر، بدون سنة نشر.

II. باللغة الفرنسية:

- David-Andrè camous, L'essentiel du droit l-'urbanisme fiches de cours et exercices, Ellipses, France, 3ème édition, 2012.

الفهرس

الإهداء	
شكر وتقدير	
مقدمة.....	أ-1-

الفصل الأول

طرق إستغلال الأراضي الوقفية المبنية أو القابلة للبناء.....	5-1-
المبحث الأول: عقد المرصد	7-1-
المطلب الأول: مفهوم عقد المرصد	7-1-
المطلب الثاني: أحكام عقد المرصد	12-1-
المبحث الثاني: عقدي المقاوله والمقايضة	15-1-
المطلب الأول: مفهوم عقد المقاوله	15-1-
المطلب الثاني: مفهوم عقد المقايضة	24-1-
خلاصة الفصل.....	32-1-

الفصل الثاني

طرق إستغلال الأراضي الوقفية المعرضة للإندثار والخراب.....	33-1-
المبحث الأول: عقد الترميم	35-1-
المطلب الأول: مفهوم عقد الترميم	35-1-
المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن عقد الترميم وأحكامه	37-1-
المبحث الثاني: عقد التعمير	40-1-
المطلب الأول: مفهوم شهادة التعمير	40-1-
المطلب الثاني: شروط وإجراءات تسليم وإعداد شهادة التعمير	44-1-
خلاصة الفصل	47-1-
الخاتمة	49-1-

الفهرس

-52-	قائمة المصادر والمراجع
-58-	الفهرس
.....	ملخص

ملخص

يتناول هذا البحث طرق إستغلال الأملاك الوقفية المبنية والقابلة للبناء إضافة إلى الأراضي الوقفية المعرضة للخراب والاندثار، من خلال التعرض إلى مختلف الآليات والقوانين التشريعية والتنظيمية التي تنظم وتسير الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري.

- ويهدف هذا البحث إلى تسليط الضوء على مجموعة القوانين التي وضعها المشرع الجزائري وتحليلها ومعرفة الثغرات التي وقع بها. مما يستدعي إلى ضرورة الإهتمام بالوقف لإعادة دوره الإجتماعي والإقتصادي ليحقق ما هو مطلوب منه ، وبعد عرضنا لطرق إستغلال الاملاك الوقفية والتي سعى المشرع الجزائري جاهدا من خلال إستحداث مجموعة من العقود إلى ضبط تسييرها وأحكامها ، إلا أن تلك الجهود التي بذلها المشرع لم توفق إلى حد ما بسبب صعوبة الحصر الكامل للأوقاف وتسجيلها وكذا بسبب العديد من التجاوزات التي تعترض الأملاك الوقفية ، مما يستدعي الإهتمام أكثر بالممتلكات الوقفية .

Abstract

This research deals with the ways of exploiting the built and buildable endowment properties in addition to the endowment lands that are subject to destruction and extinction, through exposure to the various mechanisms and legislative and regulatory laws that regulate and operate the endowment properties in the Algerian legislation.

- This research aims to shed light on the set of laws developed by the Algerian legislator, analyze them, and find out the loopholes in which he fell. Which calls for the need to pay attention to the endowment to restore its social and economic role to achieve what is required of it, and after we presented the ways of exploiting the endowment properties, which the Algerian legislator strived through Introducing a set of contracts to control its management and provisions, but these efforts made by the legislator did not succeed to some extent due to the difficulty of fully enumerating and registering endowments, as well as because of the many abuses that affect endowment properties, which calls for more attention to endowment properties.