



جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

إدارة الملك الوقفي العام العقاري في دول المغرب
العربي بين الحماية الدستورية والإصلاح القانوني
(الجزائر والمغرب أنموذجين)

رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام

إشراف الأستاذ الدكتور:

عزاوي عبد الرحمان

إعداد الطالب:

بن مشرنن خيرالدين

أعضاء لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة تلمسان	أستاذ محاضر "أ"	د.نعوم مراد
مشرفا ومقررا	جامعة تلمسان	أستاذ التعليم العالي	د.عزاوي عبد الرحمان
مناقشا	المركز الجامعي النعامة	أستاذ التعليم العالي	د.خلواتي صحراوي
مناقشا	جامعة سعيدة	أستاذ محاضر "أ"	د. لريد محمد أحمد

السنة الجامعية: 2016-2017

الإهداء

أهدي هذا العمل إلى أمي الحبيبة وأبي الغالي اللذين لم
يدخرا جهداً في تربيتي وتوجيهي، أطال الله في عمريهما،

إلى أسرتي الصغيرة : زوجتي وأبنائي "فوفة فردوس"
و"عبد الله بن عمر" و "محمد الصادق" ،

إلى كل أفراد عائلتي الكبيرة ،

وإلى كل من آمن بالله ربا وبالإسلام ديناً وبمحمد صلى
الله عليه وسلم نبياً ورسولاً .

كلمة شكر

الحمد لله الذي جعل العلم نورا يستضاء به ، وأثرا باقيا ينتفع به، وأحد ثلاثة لا تنقطع: صدقة جارية، أو علم نافع، أو ولد صالح. والوقف صدقة جارية...

تنزاحم الكلمات والعبارات عاجزة عن الوفاء بفضل كل من وقف إلى جانب المرء وهو يخوض غمار البحث، والشكر أبلغ وسيلة وأصدق تعبير عن التقدير والاعتراف بالجميل.

أتقدم بعبارات الشكر الجزيل والوفاء والاحترام لأستاذي العزيز الدكتور "عزاوي عبد الرحمان" المشرف والمؤطر الذي جاد علي بأفكاره النيرة ونصائحه الثمينة وتوجيهاته العلمية والعملية، فخصني باهتمام منقطع النظير بغية إنجاح هذا العمل، فكان خير موجه ومعين بصدر رحب وخلق كريم.

وأتوجه بالشكر والامتنان إلى الدكتور "فارس مسدور"، الخبير في الأوقاف بجامعة سعد دحلب بالبليدة ، الذي شجعني على مواصلة البحث في مجال الأوقاف.

كما أتوجه بالشكر إلى شقيقي "عبد العالي"، أول من أثار انتباهي إلى موضوع الأوقاف ودورها في النهوض بالمجتمع، وإلى رفقائي في العلم والمعرفة.

ولا يفوتني في هذا المقام إهداء الشكر إلى كل من ساعدني في إخراج هذا البحث إلى النور من قريب أو بعيد ، وأخص بالذكر ، ومن المغرب، الدكتور "عبد الرزاق اصبيحي" و الأخت الفاضلة " الهواري أسماء" - إطار بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية-، وكل إدارات وموظفي وزارة الشؤون الدينية والأوقاف في الجزائر .

قائمة أهم المختصرات

- ج ر ج: الجريدة الرسمية الجزائرية.

- ج ر م: الجريدة الرسمية المغربية.

- د: الدقيقة.

- د.س.ن: دون سنة نشر.

- د ط: دون طبعة.

- سا: الساعة.

- ص: الصفحة.

- ط: الطبعة.

- م: ميلادي

- ه: هجري.

- هك: هكتار.

-Op.cit : Opere citato : Ouvrage cité.

-P : Page.

مقدمة

يشكل النظام الوقفي أحد أهم مظاهر التكافل في الإسلام وأبرز قوانينه الاجتماعية التضامنية. وقد تجلت ثوابت مشروعية الوقف في بداية الدولة الإسلامية⁽¹⁾، فالمتبع لمقاصده الكبرى يقف على حقيقة اتصاله بحفظ مصالح الناس سواء ما يمس الدين أو النفس أو العقل أو النسل أو المال⁽²⁾، وبذلك يعتبر أحد الأسس التاريخية التي تعزز بها الأمة الإسلامية، ومن بينها الجزائر والمغرب اللتان شهدتا تفاعلا كبيرا معه مقارنة بدول المغرب العربي الأخرى التي كادت أن تتدنر معالمه فيها بفعل السياسات التشريعية الموجهة ضده⁽³⁾. فعرفت الجزائر في الفترة التي

⁽¹⁾ بعض الدراسات لا تربط الوقف بالإسلام فقط كون بعض الأمم السابقة عرفت ما يقاربه في المعنى، كمصر الفرعونية التي كان يُرصد فيها للآلهة بعض الأراضي والمعابد، والرومان الذين كانوا يحبسون على معابدهم الأدوات والآلات التي كانت تعتبر من حقوق الإله لا يمكن استعمالها في أي نشاط آخر لا يرتبط بالمعبد. لتفاصيل أكثر انظر: مصطفى بنعلة: تاريخ الأوقاف الإسلامية بالمغرب في عصر السعديين من خلال حوالات تارودانت وفاس، ج1، ط1، دار أبي رقراق للطباعة والنشر، المغرب، 2007، ص 50-54.

⁽²⁾ من الأوقاف التي تحقق مقصد حفظ الدين نجد وقف المساجد ودور القرآن، وكمثال على الأوقاف التي تجسد مقصد حفظ النفس تلك التي توفر الطعام واللباس، ومقصد حفظ العقول يظهر في أوقاف المدارس وتوفير المخصصات المالية للطلبة، ويبرز مقصد حفظ النسل من خلال الأوقاف المساعدة على الزواج ودور الأطفال والأيتام، وأما مقصد حفظ المال فيتجلى في الأوقاف المعنية بالقرض الحسن. انظر شرح مضمون مقاصد الوقف الكبرى لدى: هشام تهناه: مدونة الأوقاف قراءة مقاصدية في مستجداتها الفقهية، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013، ص 86-87.

⁽³⁾ واقع الأوقاف في بقية بلدان المغرب العربي هو الذي يفرض علينا اختيار الجزائر والمغرب فقط. ففي تونس وبعد شهرين من الاستقلال ألغيت الأوقاف تماما بموجب قانون مصادرة الأوقاف المؤرخ في 1956/05/31، وألحق موظفو الأوقاف بسلك الوظيفة العمومية، وإن كان هذا القانون شاملا للأوقاف العامة التي أصبحت ملكا للدولة إلا أنه تم وضع قانون ثان في سنة 1957 ألغيت بموجبه الأوقاف الخاصة والمشاركة، ومنذ ذلك الحين زال الحبس نهائيا في تونس إلى أن عقدت لجنة التشريع العام بالمجلس التأسيسي جلسة مشتركة مع لجنة المالية والتنمية في شهر نوفمبر 2013 للنظر في مشروع قانون متعلق بالأوقاف بحضور حافظ الملكية العقارية، غير أن هذا القانون لم ير النور بعد بسبب الجدال القائم بين الأحزاب السياسية. وأما ليبيا فقد شهدت إلغاء الوقف الأهلي بموجب القانون رقم 16 لسنة 1973 المتعلق بإلغاء الوقف على غير الخيرات والصادر عن مجلس قيادة الثورة بتاريخ 1973/3/15، ثم تأثرت عملية إنشاء الأوقاف العامة بإعلان "الثورة الشعبية" في خطاب "زوارة" الشهير للعقيد القذافي في 1973/04/15 والذي حدد فيه ما عرف فيما بعد بـ "النقاط الخمس" التي أثرت على الحياة السياسية والثقافية والإدارية في ليبيا طوال العقود الماضية، ومن ضمن هذه النقاط تعطيل كافة القوانين المعمول بها وأن الأرض في الجماهيرية ليست ملكاً لأحد ولا يجوز أن تكون محلاً للتصرفات الناقلة للملكية، وتأكدت سياسة القضاء على أي ملكية عقارية في ليبيا بصدر القانون رقم 7 لسنة 1986 الذي ألغى ملكية الأرض، هذا بالإضافة إلى غياب البناء التنظيمي للمؤسسات التابعة للدولة الليبية والقواعد والإجراءات القانونية التي تنظم سير الإدارة الرسمية فيها، مما انعكس على استقرار وثبات الجهاز الإداري، وبالتالي لا يمكن الحديث عن إدارة رسمية للأوقاف ووجود استراتيجية واضحة بشأن إدارة الوقف العام. بينما في موريتانيا لم يكن للوقف تاريخ مدون يمكن الرجوع إليه ما عدا ما كتب في المسائل الفقهية، فلم يتم تأطير الوقف بشكله المنظم إلا في سنة 1982، بحيث وضعت السلطة أول نص قانوني في هذا المجال، وهو المرسوم الرئاسي رقم 82/119 الصادر بتاريخ 1982/10/09 المتضمن إنشاء مؤسسة الأوقاف الموريتانية (به 19 مادة). ثم جاء المرسوم الرئاسي رقم 84/128 الصادر بتاريخ 1984/06/25 المنشئ لمؤسسة الأوقاف الإسلامية (به 28 مادة)، وتضمن هذا المرسوم جملة من الإجراءات والاحتياطات الكفيلة بحماية الأوقاف وحسن تسييرها وخاصة تلك المهدهة بالاندثار. كما تناول قانون العقود والالتزامات الموريتاني رقم 89/126 الصادر بتاريخ 1989/09/14 بعض أحكام الوقف في ثلاث مواد (من 816 إلى 818)، وهو النص القانوني الوحيد إلى حد الآن المنظم لأحكام إنشائه بالرغم من صدور المرسوم رقم 97/57 المؤرخ في 1997/06/28 المتضمن إنشاء المؤسسة الوطنية للأوقاف (به 17 مادة) الذي شكّل تراجعا كبيرا في تنظيم إدارة الوقف، وهو المرسوم المطبق إلى يومنا هذا. وما يؤكد هذا التراجع إدراج المساجد

سبقت دخول الأتراك تناول الفقهاء للجوانب المتعلقة بإدارة الملك الوقفي من خلال شروحاتهم لأحكام نظارة الوقف، فوجدت في هذه الفترة الأسس الفقهية لهذه الإدارة، ومن بينها ضرورة وجود ناظر يسهر على إدارته تنفيذا لشروط الواقف، لكن لا يوجد إلا القليل من الوثائق التي تعود إلى تلك المرحلة⁽¹⁾. وفي فترة حكم الأتراك، خاصة في أواخرها، اتسم نظام الوقف بالتنظيم الدقيق لهيكلة الإداري خاصة بعد صدور القانون المؤرخ في 19 جمادى الثانية سنة 1280هـ المعنون بـ"نظام إدارة الأوقاف"، والذي يعتبر نقطة بداية لبسط الدولة العثمانية سلطتها على جميع الأنشطة المتصلة بالوقف، وتضمن هذا القانون ستة(06) أحكام تتعلق بتنظيم الأملاك الوقفية وعملية تحصيل إيراداتها وإنمائتها⁽²⁾. وتميزت هذه الفترة بانتشار الأملاك الوقفية في مختلف أنحاء البلاد واكتساب الطرق والزوايا مكانة معتبرة، وذلك بفعل الروح الدينية التي ترسخت لدى الفرد الجزائري منذ أواخر القرن الخامس عشر ميلادي وبداية القرن التاسع عشر⁽³⁾.

ضمن ملكيات البلدية بموجب المرسوم رقم 2001/113 الموزع لمسؤوليات بلديات نواكشوط التسع والمجموعة الحضرية. وبذلك لا تتماشى النصوص القانونية الموريتانية وأهمية الأوقاف. للاستزادة أكثر انظر: سيدي محمد ولد محمد المصطفى: النظام القانوني لإدارة الوقف - تجربة موريتانيا-، مذكرة شهادة ماجستير في الفقه، كلية الدراسات العليا، جامعة السودان للعلوم والتكنولوجيا، السودان، 2014، ص 72-149؛ وتاريخ ليبيا المعاصر: من موقع الموسوعة الحرة ويكيبيديا: www.ar.wikipedia.org، اطلع عليه يوم 2016/10/26، في 13^س و 10^د؛ ومحمد صالح البشير المزوعي: ملكية الأراضي في ليبيا منذ العهد العثماني إلى يومنا هذا، الرابط:

<http://tamimi.own0.com/t22453-topic>، اطلع عليه يوم 2016/10/26، في 13^س و 20^د؛ و عبد الباقي خليفة: تونس قانون الأوقاف... البشري الناقصة، الرابط: <http://www.almoslim.net/node/196964>، اطلع عليه يوم 2016/10/26، في 12^س و 15^د.

⁽¹⁾ نذكر منها تلك الوثائق التي تهم القطاع القسنطيني في أواخر العهد الحفصي والجهات الغربية من الجزائر التي كانت تحت حكم الزيانيين، وهي في أغلبها تعود إلى القرن الخامس عشر (15) الميلادي، مثل: الوثيقة التي تسجل أوقاف مسجد و مدرسة سيدي أبي مدين بتمسان، والتي يرجع تاريخها إلى عام (906 هـ - 1500م)، والتي توزع أوقاف أبي مدين على الوجه التالي: (9) بساتين، و (4) مزارع، وقطعتي (02) أرض، وطاحونتين وحمام واحد داخل تلمسان ونصف الحمام القديم بالمنصورة، بالإضافة إلى نصف بستان وقطعة أرض للحرثة تقدر مساحتها بعشرين (20) زوجة أي (200) هكتار. للاستزادة راجع: ناصر الدين سعيدوني: تاريخ الوقف ودوره الاجتماعي والاقتصادي، محاضرة قدمت لدورة "إدارة الأوقاف الإسلامية"، المنعقدة بالجزائر من 21 إلى 25 نوفمبر 1999، نشر وزارة الشؤون الدينية، الجزائر، 1999، ص 2.

⁽²⁾ انظر: كمال منصور: الإصلاح الإداري لمؤسسات قطاع الأوقاف-دراسة حالة الجزائر-، رسالة دكتوراه في علوم التسيير-تخصص إدارة الأعمال -، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، الجزائر، 2008/2007، ص 90.

⁽³⁾ وما يؤكد هذا التطور الذي عرفته الأوقاف في الجزائر العثمانية التزايد المستمر للأملاك الوقفية، وكمثال على ذلك أوقاف الجامع الأعظم بالجزائر العاصمة والتي لم تتجاوز خلال (210) سنوات، وبالضبط من سنة 1540م إلى سنة 1750م، (150) عقدا، وما لبثت أن تزايدت منذ نصف القرن 18م إلى (543) عقدا خلال الفترة الممتدة من سنة 1752م إلى سنة 1842م. وشملت الأوقاف الأملاك العقارية والأراضي الزراعية، وتنوعت أشكالها من دكاكين وفنادق وأفران الخبز والعيون والسواقي والصحاريح والطواحين وأفران معالجة الجبر، وهذا بالإضافة إلى الكثير من الضيعات والمزارع والبساتين والحدائق المحبسة. انظر: ناصر الدين سعيدوني: الوقف ومكانته في الحياة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بالجزائر - أواخر العهد العثماني وأوائل الاحتلال الفرنسي -، مجلة الأصاله، وزارة الشؤون الدينية، الجزائر، العدد 90/89، 1981، ص 89؛ ولفس المؤلف: تاريخ الوقف ودوره الاجتماعي والاقتصادي، المرجع السابق، ص 4.

وفي المغرب ظهر الاهتمام الكبير بالأملاك الوقفية مباشرة بعد الفتوحات الإسلامية، فأنشأ الإدريسيون في مدينة فاس مسجد القرويين الذي ذاع صيته، ومسجد الأندلسيين. وعرف عهد المرابطين نفس الاهتمام بالوقف، فنجد "يوسف بن تاشفين" قد رمم أسوار المساجد وبنى السقايات والحمامات في مدينة فاس. وأما في العهد الموحي فعمل "المهدي بن تومرت" على بناء المساجد والمصليات في الأماكن الخالية وترميم ما تهدم منها، وساهم أيضا "يعقوب المنصور" في ميدان الوقف إذ وجد في مدينة فاس في عهده وعهد ابنه "الناصر" (782) مسجدا، والحمامات والفنادق والحوانيت وغيرها من الأملاك الوقفية العامة العقارية، ومعظمها حُبست على مساجد فاس وعلى رأسها مسجد القرويين⁽¹⁾. كما عرفت الدولة المرينية تطورا مهما للوقف، إذ كثر الوقف العام (الخيري) وقلّ الوقف المعقب (الخاص)، وبرز اهتمام المرينيين من خلال بناء المؤسسات الوقفية الاجتماعية إلى جانب المؤسسات الدينية والثقافية، وضمت على وجه التحديد: المساجد والكتاتيب والكتب والكراسي العلمية والمدارس والمكتبات وأوقاف مكة المكرمة والمارستانات (المستشفيات الخاصة بالأمراض العقلية) والزوايا ودور المسنين والعجزة ودور الفئات الفقيرة والمرضى المعاقين والمنشآت الخاصة بالخدمات العمومية مثل إنشاء السقايات وإنارة الأزقة وأوقاف المجاهدين وافتكاك أسرى المسلمين⁽²⁾. وأعاد السعديون تنظيم الأملاك الوقفية، فتكونت المؤسسة الوقفية من قضاة ونظار ومساعدين، كما ساهموا في تشييد المساجد أو ترميمها، وإحياء بعض المدارس وتأسيس المكتبات. ويظهر اهتمام الملوك السعديين بالحياة الثقافية من خلال جمعهم للكتب ووقفها وإنشاء أوقاف المكتبات الدينية، ومن أهم آثار الوقف العلمي في عصر السعديين نجد "الخرزانه العليا" التي حوت خصوصيات الكتب الموقوفة ومواضيعها، وأسسوا الكراسي العلمية لتثقيف وتوعية المسلمين بأمور دينهم ودنياهم⁽³⁾. وازداد الاهتمام بالأملاك الوقفية في عهد الملوك

(1) شُيدت في العهد الموحي إلى جانب المساجد كتاتيب القرآن والمكتبات التي ضمت المصاحف الموقوفة على المتعلمين. للاستزادة أكثر انظر: محمود أحمد مهدي: نظام الوقف في التطبيق المعاصر - نماذج مختارة من تجارب الدول والمجتمعات الإسلامية -، دط، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية، جدة، المملكة العربية السعودية، 2003، ص 14.

(2) للاستزادة انظر: نفس المرجع، ص 15.

(3) لقد وجدت في العهد السعدي شخصيات مرموقة في علمي المعقول والمنقول استطاعت أن تؤدي رسالتها بفضل ما خصص لها من ريع الأوقاف، ومن بين هذه الشخصيات: "أبو العباس أحمد بن علي المنجور"، وكان يشغل كرسي التفسير وكرسي في الحديث والفقه. و"أبو العباس أحمد بن علي الزموري" الذي حظي بعدة كراسي من بينها كرسي التفسير بجامع الأندلس وكرسي السيرة بجامع القرويين. و"محمد الشريف المريني التلمساني" الذي اهتم بقراءة رسالة الشيخ أبي زيد القيرواني في أحد كراسي جامع القرويين، وأيضا قراءة صغرى الشيخ السنوسي وألفية ابن مالك. ووجدت المكتبات العامة الوقفية في هذا العهد مثل مكتبة ابن يوسف بمرآكش التي أسسها السلطان "عبد الله الغالب السعدي"، وإلى يومنا هذا تحتفظ المكتبة العامة ببعض الكتب الموقوفة على مكتبة ابن يوسف، ومكتبة الجامع الأعظم بأسفي التي ما يزال جزء من مخطوط

العلويين وخاصة في عهد السلطان "المولى إسماعيل" الذي أمر نظار المملكة بإحصاء الأملاك الوقفية وتسجيلها في سجلات خاصة لتكون بمثابة سندات قانونية وتاريخية بين أيدي الأجيال القادمة ولتسهيل عملية التعرف على هذه الأملاك وشروط الواقفين، ومنها ما سمي بـ"الحوالات الإسماعيلية"⁽¹⁾ الموجود بعضها إلى يومنا هذا.

وهكذا توالى اهتمام ملوك المغرب بالأوقاف إلى غاية تأسيس أول حكومة مغربية في 1955/12/07 بعد رجوع الملك "محمد الخامس" من المنفى ونهاية فترة الحماية الفرنسية، والذي خاطب شعبه في عيد العرش سنة 1959 مذكرا إياهم بدور الأوقاف في المجتمع المغربي قائلا: "...وواظبت وزارة الأحباس على أداء مهمتها الدينية ببناء المساجد وتجديدها وتنظيم دروس الوعظ والإرشاد بها والقيام بخدمات في الميدان الاجتماعي بتحسين حالة الموظفين الدينيين وفتح أوراش التشغيل لمحاربة البطالة"⁽²⁾.

وبعد أن وقفنا وبصورة مقتضبة، على البعد التاريخي والأهمية والمكانة التي احتلتها الأملاك الوقفية في الدولتين، وأمام الدور السلبي الذي قام به المستعمر الفرنسي من أجل القضاء على نظام الوقف نهائيا من خلال وضعه لإستراتيجية من أولوياتها تحطيم الإدارة الوقفية المحكمة وهدم أسسها⁽³⁾، وفي غياب نصوص قانونية خاصة جامعة تهتم بشؤون هذه الأملاك وتكرس خصوصيتها من حيث التنظيم والحماية وتوسيع مجالاتها، فإنه كان لا بد من تطوير تجربتي الدولتين من خلال بعث إصلاحات قانونية هدفها الأول الرقي بالنظام الوقفي. وفعلا انطلقت هذه الإصلاحات الوقفية في الجزائر بموجب الإصلاح الدستوري لسنة 1989 الذي منح الأملاك

"مشارك الأنوار" للقاضي عياض باقيا بها، وأيضا المكتبة الملكية بمراكش الخاصة بالمنصور السعدي، وتحتوي على كتب مختلفة منها ما أهدي إليه من مؤلفين مشرقيين. للاستزادة أكثر **انظر**: عبد الكريم بناني: محطات مهمة من تاريخ الوقف بالمغرب، ص2، الرابط: <http://www.maghress.com/hibapress/9268>، اطلع عليه يوم 2016/10/18، في 23 و30؛ و مصطفى بنعلة: تاريخ الأوقاف الإسلامية بالمغرب في عصر السعديين من خلال حوالات تارودانت وفاس، ج2، ط1، دار أبي رقرق للطباعة والنشر، المغرب، 2007، ص 9-83.

⁽¹⁾ بدأ هذا الاهتمام بالأحباس في عهد "الرشيد العلوي"، ثم اعتنى "المولى إسماعيل" بها وحفظ العديد منها، إذ أمر نظار المملكة بتقييد الأملاك الوقفية مخافة ضياعها وذلك بسبب كثرتها. **انظر**: محمود أحمد مهدي، المرجع السابق، ص15؛ ومحمد المكي الناصري: الأحباس الإسلامية في المملكة المغربية، د ط، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1992، ص17.

⁽²⁾ **انظر**: عبد الكريم بناني، المرجع السابق، ص3.

⁽³⁾ سننطرق لجوانب تاريخية أخرى متعلقة بالسياسة التي اتبعتها المستعمر الفرنسي ضد الأوقاف الإسلامية وكذا الجوانب التاريخية المتصلة بالجانب التنظيمي للهيكل الإداري للأوقاف في الدولتين في الفصل الأول من الباب الأول من هذه الرسالة.

الوقفية مرجعية دستورية حقيقية في الفقرة 3 من المادة 49⁽¹⁾، وتؤكد هذا الاعتراف بضرورة حماية تخصيصها في نفس المادة، وهو ما سار عليه كل من الإصلاح الدستوري لسنة 1996⁽²⁾ في المادة 52 والإصلاح الدستوري لسنة 2016 في المادة 64، وبنفس الصيغة⁽³⁾، وهذا ما يعطي للنظام الوقفي الجزائري مكانة وحماية دستوريتين، وأكثر مسابرة للمستجدات التي عرفتها الأوقاف في العالم الإسلامي. لتأتي مرحلة الإصلاح التشريعي والتنظيمي التي أوجدت العديد من النصوص القانونية، أهمها: القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري⁽⁴⁾، وهو النص المرجعي الذي حدد تصنيف واستقلالية الملكية الوقفية العقارية ضمن الأصناف القانونية العقارية إلى جانب الملكيتين الخاصة والعامة، والقانون رقم 10/91 المؤرخ في 27/04/1991 المتعلق بالأوقاف⁽⁵⁾، والمرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في 01/12/1998 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك⁽⁶⁾. فمن خلال هذه النصوص يتجسد عمليا الاهتمام المتزايد بهذا النوع من الملكية ذات الطابع الخاص ومد السيطرة الحكومية على إدارتها، وذلك بعد أن أثبت الواقع ضرورة تدوين وتقنين أحكامها، وعدم الاكتفاء بالأحكام الفقهية التي لا يمكن أن تفي بالحماية اللازمة لها.

وذاً التوجه الإصلاحي للنظام الوقفي عرفه المغرب، والذي كان سابقاً على اهتمام الدولة الجزائرية من حيث تقنين أحكام الأملاك الوقفية، فوجدت النصوص القانونية المؤطرة لأحكام الوقف أثناء الفترة الاستعمارية (فترة الحماية)⁽⁷⁾. غير أن الإصلاح القانوني الدقيق والمفصل

⁽¹⁾ تنص الفقرة 3 من المادة 49 من الدستور الجزائري لسنة 1989: "الأملاك الوقفية وأملاك الجمعيات الخيرية معترف بها، ويحمي القانون تخصيصها". انظر: ج ر ج العدد 9 لسنة 1989.

⁽²⁾ صدر التعديل الدستوري لسنة 1996 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 07/12/1996 (ج ر ج العدد 76 لسنة 1996)؛ وأيضاً عدل الدستور الجزائري بموجب القانون رقم 03/02 المؤرخ في 10/04/2003 (ج ر ج العدد 25 لسنة 2002)، والقانون رقم 19/08 المؤرخ في 15/11/2008 (ج ر ج العدد 63 لسنة 2008)، والقانون رقم 01/16 المؤرخ في 06/03/2016 (ج ر ج العدد 14 لسنة 2016).
⁽³⁾ أي احتفظ كل من الإصلاحين الدستوريين لسنتي 1996 و2016 بنفس مضمون المادة 49 المذكورة أعلاه في المادتين 52 و64 المذكورتين أعلاه.

⁽⁴⁾ انظر: ج ر ج العدد 49 لسنة 1990. وُعدّل القانون رقم 25/90 بالأمر 26/95 المؤرخ في 25/09/1995 (ج ر ج العدد 55 لسنة 1995).
⁽⁵⁾ عدل المشرع الجزائري القانون رقم 10/91 (ج ر ج العدد 21 لسنة 1991) بموجب القانون رقم 07/01 المؤرخ في 22/05/2001 (ج ر ج العدد 29 لسنة 2001)، ثم أدخل عليه تعديلات أخرى بموجب القانون رقم 10/02 المؤرخ في 14/12/2002 (ج ر ج العدد 83 لسنة 2002).
⁽⁶⁾ انظر: ج ر ج العدد 90 لسنة 1998.

⁽⁷⁾ من أهم النصوص القانونية المنظمة للأملاك الوقفية أثناء الاستعمار الفرنسي:
- الظهير الشريف المؤرخ في 11/12/1912 المتعلق بتأسيس لجان مكلفة بالتعرف على الأملاك الحبسية (ج ر م العدد 14 لسنة 1913، الصادرة باللغة الفرنسية).

لجزئيات هذا النظام بدأ سنة 2010، وذلك بصدر مدونة الأوقاف بموجب الظهير الشريف⁽¹⁾ رقم 1.09.236 المؤرخ في 2010/02/23⁽²⁾، وهي النص القانوني الجامع لأحكام الوقف الذي سد معظم الثغرات والعيوب ووضع آليات للمحافظة على الأملاك الوقفية ووجد من أساليب إدارتها وإنمائها. هذا إلى جانب مختلف النصوص التنظيمية ذات الصلة بالإدارة الرسمية للأوقاف، كالظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المؤرخ في 1984/10/02 المتعلق بالأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيها⁽³⁾، ومرسومه التطبيقي رقم 2.08.74 المؤرخ في 2008/07/09⁽⁴⁾، والظهير الشريف رقم 1.16.38 المؤرخ في 2016/02/26 بشأن اختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية⁽⁵⁾، وقرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم

-الظهير الشريف المؤرخ في 1913/07/13 المحدد لسلطة إدارة الأحباس العمومية(ج ر م العدد 20 لسنة 1913).

- الظهير الشريف المؤرخ في 1916/07/08 المتعلق بضبط أمر المعاوضات في أملاك الحبس التي عليها المنفعة(ج ر م العدد 169 لسنة 1916).

⁽¹⁾ يستعمل الملك في المغرب الظهير الشريف لممارسة سلطاته الدستورية، منها تلك الظواهر بمثابة قوانين والظواهر بتنفيذ القوانين. ويصدر الظهير الشريف ويوقعه بصفته سلطة عليا وممثلا أسمى للأمة. ويتميز الظهير دائما بالرقم(1) على اليسار بالإضافة إلى الرقمين الأخيرين هما سنة الإصدار والرقم الترتيبي، ثم التاريخ الهجري والميلادي والموضوع. ونجد الظهير الشريف التنفيذي الذي يصدره ويوقعه الملك، ويتميز بالموصفات نفسها التي يتميز بها الظهير، إلا أن الظهير التنفيذي يقصد به إعطاء الشرعية التنفيذية لقانون سنه البرلمان، فبدون صدور هذا الظهير في الجريدة الرسمية لا يمكن للقانون المصادق عليه من لدن البرلمان أن ينتقل الى مرحلة التنفيذ. واستعمل الملك الظواهر إبان عهد الحماية الفرنسية. ولقد تمت العودة إلى "الظهير الشريف" بدل مصطلح " المرسوم الملكي" الذي كان سائدا خلال السنينيات في إطار التعديل الدستوري لعام 1972 الذي جاء به الملك "الحسن الثاني"، والذي ضاعف بموجبه من سلطاته وقلص من اختصاصات الحكومة، واعتبرت أحزاب المعارضة ذلك بمثابة تراجع عن دستور 1962. وينص الفصل 41 من دستور 2011 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.91 المؤرخ في 2011/07/29 (ج ر م العدد 5964 مكرر لسنة 2011) على أن: "الملك رئيس الدولة وممثلها الأسمى، ورمز وحدة الأمة، وضامن دوام الدولة واستمرارها، والحكم الأسمى بين مؤسساتها، يسهر على احترام الدستور، وحسن سير المؤسسات الدستورية، وعلى صيانة الاختيار الديمقراطي وحقوق وحرريات المواطنين والمواطنات والجماعات، وعلى احترام التعهدات الدولية للمملكة. الملك هو ضامن استقلال البلاد وحوزة المملكة في دائرة حدودها الحقة. يمارس الملك الصلاحيات الدينية المتعلقة بإمارة المؤمنين، والمخولة له حصريا، بمقتضى هذا الفصل، بواسطة ظواهر". فبصفته "أمير المؤمنين" يمارس كل الاختصاصات الدينية المتعلقة بالشريعة الإسلامية والتي يصعب حصرها، لأنها غير محددة دستوريا. ومن هذا كله، تحتل الظواهر الشريفة المنظمة للأوقاف العامة في المغرب مكانة تسمو على ما يصدره البرلمان من تشريع يهم موضوع الأوقاف، والملك هو السلطة الأولى المخول لها تنظيم كل ما يهم الأوقاف بالاستناد إلى نص الفقرة الأخيرة من الفصل 41 المذكور أعلاه، وهذا ما يضيف المشروعية على العمل الديني ويسهل مأمورية الملك في منح الحصانة المطلقة للظواهر، والهيمنة المطلقة على الحقل الديني، وسد الفراغ التشريعي في هذا المجال. انظر: فدوى مرابط: السلطة التنفيذية في بلدان المغرب العربي (دراسة قانونية مقارنة)، ط1، مركز دراسات الوحدة العربية، لبنان، 2010، ص11 وص 33-34.

⁽²⁾ انظر: ج ر م العدد 5847 لسنة 2010.

⁽³⁾ انظر: ج ر م العدد 3753 لسنة 1984.

⁽⁴⁾ انظر: ج ر م العدد 5646 لسنة 2008.

⁽⁵⁾ انظر: ج ر م العدد 6448 لسنة 2016. هذا الظهير ألغى الظهير الشريف رقم 1.03.193 المؤرخ في 2003/12/04 المتعلق باختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية(ج ر م العدد 5172 لسنة 2003)، المعدل والمتمم بالقرار رقم 2836.09 المؤرخ في

=

365.13 المؤرخ في 2013/04/08⁽¹⁾ الصادر بتطبيق المادة 61 من الظهير الشريف رقم 1.09.236 المؤرخ في 2010/02/23 المتعلق بمدونة الأوقاف.

ويأتي اختيارنا للملك⁽²⁾ الوفي العام الذي يكون محله عقارا في كل من الجزائر والمغرب كموضوع لدراستنا بالنظر للأسباب والأهداف التالية:

1- مكانة الملكية العقارية في أية دولة التي تعكس حقيقة ومستوى اهتمام المشرع بها ضمن سياسته التشريعية، خاصة إذا انطلقت من مبادئ دستورية، وهو ما يسمح لأشخاص تلك الدولة ببناء أسس عمارة راقية. إلا أن عدم وضوح وعدم تحديد أبعاد هذه السياسة من شأنه أن يؤدي إلى قصور المنظومة القانونية المؤطرة لها. والجزائر والمغرب من الدول التي عرفت تأثيرات سلبية على وضعية الملكية العقارية عموما والملكية الوقفية العامة العقارية على وجه التحديد نتيجة نقص ذلك الاهتمام، سواء أثناء الاستعمار أو بعيد الاستقلال، مما أدى إلى تشتت وضعف النصوص القانونية التي توفر الحماية الكافية لها. لذا كان لا بد من تدارك سلبيات هذه الوضعية من خلال إصلاحات قانونية تأخذ بعين الاعتبار دور هذه الأملاك في شتى المجالات لمواكبة تغيرات المجتمع.

18/01/2010 (ج ر م العدد 5814 لسنة 2010) وبالقرار الوزاري رقم 2331.12 المؤرخ في 12/06/2012 (ج ر م العدد 6064 لسنة 2012)، والذي بدوره ألغى الظهير الشريف رقم 1.93.164 المؤرخ في 08/11/1993 المتضمن تنظيم واختصاصات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية (ج ر م العدد 42363 لسنة 1994)، وهذا الأخير ألغى بدوره الظهير الشريف رقم 1.75.300 المؤرخ في 12/04/1976 المتعلق بتنظيم واختصاصات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية (ج ر م العدد 3313 لسنة 1976).

⁽¹⁾ انظر: ج ر م العدد 6161 لسنة 2013.

⁽²⁾ لغة يعني لفظ "ملك": المَلِكُ والمَلِكُ والمَلِكُ، وهو احتواء الشيء والقدرة على الاستبداد به، وملكه يملكه؛ وهذا مَلِكٌ يميني ومَلِكُها أي ما أملاكه؛ وأمَلَكُهُ الشيء وملكه إياه تمليكاً جعله مَلِكاً له. ويطلق القانونيون مصطلح "حق الملكية" على معنى الملك، وهو بالنسبة لهم حق عيني يشمل العقارات والمنقولات، ويضم في طياته ملك العين والمنفعة معا أو ما يعبر عنه بالملك التام، وبذلك يقترب المعنى القانوني لحق الملكية من المعنى اللغوي. فمن الناحية القانونية يحتوي حق الملكية على ثلاثة عناصر هي: الاستعمال والاستغلال والتصرف في الأشياء المملوكة. وهي العناصر التي عبر عنها المشرع المغربي في المادة 14 من القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.178 المؤرخ في 22/11/2011 (ج ر م العدد 5998 لسنة 2011)، بقوله: "يحول حق الملكية مالك العقار دون غيره سلطة استعماله واستغلاله والتصرف فيه، ولا يقيد في ذلك إلا القانون أو الاتفاق". وأيضاً تطرق لها المشرع الجزائري في المادة 674 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني (ج ر م العدد 78 لسنة 1975) بقوله: "الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل استعمالاً تحرمه القوانين والأنظمة". غير أن ملكية الوقف ليست كالمالك التام الذي يمنح صاحبه كافة العناصر سالفة الذكر، إذ أن ملكية المال الموقوف لا تبقى في يد الواقف ولا تنتقل إلى الموقوف عليهم الذين لهم فقط حق الانتفاع دون ملكية الرقبة، فالوقف بالنسبة إليهم وسيلة من وسائل الملكية الناقصة لعدم اجتماع تلك العناصر في يدهم. انظر: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، دط، دار المعارف، القاهرة، مصر، د س ن، ص 4266-4267؛ ولتفاصيل أكثر حول مضمون الملكية في الوقف انظر: بن مشرني خير الدين: أثر الوقف في ملكية المال الموقوف في نظر الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مجلة أوقاف، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، العدد 25، 2013، ص 96-102.

2- تدخل الدولتين الجزائرية والمغربية في إدارة الأملاك الوقفية العامة⁽¹⁾ عموماً، والعقارية منها على وجه التحديد، والذي يشكل مدخلاً لتطوير نظام الوقف والمحافظة عليه وتمميته وتحديثه، ليستمر قيامها بالغرض الذي أسست من أجله. فالملك الوقفي العام⁽²⁾ يستند في وجوده إلى الجهة الموقوف عليها التي يراد تحقيق كفايتها وسد حاجاتها من خلال ريعه وأرباحه، والتي هي في الغالب جهة الخير والبر كالفقراء والعلماء والمجاهدين والمساجد والمدارس. وغالباً ما تشير

⁽¹⁾ للدولة الجزائرية سلطة قانونية مباشرة على إدارة الأوقاف العامة، وذلك طبقاً للفقرة 5 من المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 99/89 المؤرخ في 1989/06/27 المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الدينية (ج رج العدد 26 سنة 1989) التي جعلت من اختصاصات وزير الشؤون الدينية إدارة الأوقاف. وتؤكد هذه السلطة بعد استثناء الوقف الخاص بالأملاك الوقفية وذلك بموجب المادة 2 من القانون رقم 10/02 المذكور أعلاه المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91 والتي جاء فيها: "يحدد هذا القانون القواعد العامة لتنظيم الأملاك الوقفية العامة وتسييرها وحمايتها والشروط والكيفيات المتعلقة باستغلالها واستثمارها وتمييتها. يخضع الوقف الخاص للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها". وهي نفس السلطة المخولة للملك في المغرب في إدارة الأوقاف العامة والتي يفوضها لوزير الأوقاف والشؤون الإسلامية طبقاً لما ورد في المادة 2 من مدونة الأوقاف لسنة 2010 التي جاء فيها: "يعتبر النظر في شؤون الأوقاف العامة من صلاحيات جلالتنا الشريفة بصفتنا أميراً للمؤمنين. ويقوم بهذه المهمة تحت سلطتنا المباشرة وزيرنا في الأوقاف والشؤون الإسلامية، في إطار التقيد بأحكام هذه المدونة والنصوص المتخذة لتطبيقها".

⁽²⁾ يعتبر تقسيم الوقف باعتبار الجهة الموقوف عليها من أشهر التقسيمات، إذ يقسم الوقف من هذا المنظور إلى نوعين: وقف عام (خيرى) ووقف خاص (الأهلي أو الذري). ويضاف إلى هذين النوعين الوقف المشترك الذي يجمع بين الوقف العام والوقف الخاص، إلا أن المشرع الجزائري لم يأخذ به ولم ينص عليه، في حين أن المشرع المغربي عرف الوقف المشترك في المادة 108 من مدونة الأوقاف بقوله: "...ويعتبر وقفاً مشتركاً ما وقف ابتداءً على جهة عامة وعلى شخص بذاته، أو عليه وعلى عقبه"، وأخضعه لنفس الأحكام المطبقة على الأوقاف العامة وتسييره إدارة الأوقاف العامة طبقاً لنص المادة 129 من نفس المدونة، كما نظم في الفصل الثاني من الباب الثالث منها، وبالضبط في المواد من 130 إلى 132. ويعرف المشرع الجزائري الوقف العام بموجب نص المادة 06 من قانون الأوقاف رقم 10/91 التي جاء فيها: "الوقف العام ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه، ويخصص ريعه للمساهمة في سبل الخيرات"، وقسمه في نفس المادة بحسب جهة الانتفاع إلى قسمين: وقف عام محدد الجهة، وهو الوقف الذي يحدد له مصرف معين لريعه ولا يصح صرفه على غيره من وجوه الخير إلا إذا استفد، ووقف عام غير محدد الجهة، وهو الذي لا يعرف فيه وجه الخير الذي أراده الواقف، ويصرف ريعه في نشر العلم وتشجيع البحث فيه وفي سبل الخيرات. كما عرفه المشرع المغربي في مدونة الأوقاف بموجب الفقرتين الأولى والثانية من المادة 50 بقوله: "الوقف العام هو كل وقف خصصت منفعته ابتداءً أو مآلاً لوجوه البر والإحسان وتحقيق منفعة عامة. تعتبر وقفاً عاماً بقوة القانون على عامة المسلمين جميع المساجد والزوايا والأضرحة والمقابر الإسلامية، ومضافاتها والأملاك الموقوفة عليها". وطبقاً لما ورد في المادة 52 من نفس المدونة فإنه يؤول كل وقف مؤيد موقوف على جهة خاصة إلى الأوقاف العامة في حالة انقطاعه، ويعتبر الوقف منقطعاً في حالة انقراض الجهة الموقوف عليها، وإذا لم يعد لها وجود، أو عند وفاة الموقوف عليه المعين. والجدير بالملاحظة أن الأوقاف العامة المغربية نالت الحظ الوافر من التنظيم في هذه المدونة، وذلك ضمن الفصل الأول من الباب الثاني في المواد من 50 إلى 107، وفي الفصل الأول والثاني من الباب الرابع في المواد من 133 إلى 165، ويرجع السبب في ذلك إلى دورها الكبير في خدمة المجتمع المغربي تاريخياً - كما سبق ورأيناه -، وأيضاً تؤول الأنواع الأخرى للوقف إلى أوقاف عامة في النهاية. وأما الوقف الخاص فعرفته الفقرة 2 من المادة 6 من قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 - قبل تعديلها بموجب القانون رقم 10/02 - كما يلي: "هو ما يجسه الواقف على عقبه من الذكور والإناث أو على أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم". وفي المغرب تم تنظيم الوقف الخاص في الفصل الأول من الباب الثالث من مدونة الأوقاف، وبالتحديد في المواد من 108 إلى 128 تحت عنوان "الوقف المعقب"، فعرفته المادة 108 على أنه: "يعتبر وقفاً معقياً ما وقف على ولد أو نسل أو ذرية المحبس أو غيره"، ثم بينت الفقرة 3 من المادة 109 مآل الوقف المعقب في حال انقراض الموقوف عليهم بنصها: "يرجع الوقف المعقب بعد انقراض الموقوف عليهم إرثاً إلى ورثة الواقف إن وجدوا، وإلا إلى الأوقاف العامة ما لم يعين الواقف مرجعاً يؤول إليه".

النصوص القانونية إلى هذا النوع من الأوقاف الذي يتماشى مع مقتضيات الوقف والمتمثلة على وجه الخصوص في عدم جواز التصرف في أصله.

وهكذا، وبمقتضى النصوص التشريعية والتنفيذية سألفة الذكر، برزت مشروعية إدارة الأملاك الوقفية العامة في ظل ولاية الدولتين الممثلة في وزارتين حكوميتين وهيكل إداري هرمي متصل بهما، وهما: وزارة الشؤون الدينية والأوقاف في الجزائر ووزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في المغرب، وبموجب هذه الإدارة عملت الدولتان على إيجاد وسائل لتطوير نظام الوقف وتحديثه، خاصة ما يمس الأملاك الوقفية العامة العقارية، فاقتضت خصوصية هذه الأملاك تقنين أحكام إنشائها وإثباتها وتدعيم أسس حمايتها وتميزها عن غيرها من الأملاك العقارية.

كما أن وجود قواعد وأحكام قانونية تضمن إنماءها خاصة تلك المتصلة بالإيجار، كأهم وأوسع وسيلة محققة للغرض الذي يصبو إليه نظام الوقف، يؤدي إلى الزيادة من مداخيلها ويضمن صيانتها. هذا إلى جانب ضرورة تأسيس حماية قضائية لها في إطار النظام القانوني الخاص بها ما من شأنه أن يقف سدا منيعا ضد كل من يدعي حقوقا على هذه الأملاك، ويؤكد الإطار الحمائي القضائي المتميز لها⁽¹⁾، ومن أجل استمرارها في تأدية رسالتها في مختلف المجالات، ذلك أن تفعيل تدخل قضاء الدولتين - كأهم مؤسسة في الدولة القانونية الحديثة - يسمح أولا بإثبات وجودها في حالة غياب الوثائق الدالة على وقفيتها، ويعطيها حصانة إضافية من التعدي والنهب المتكرر.

ولتجنب المشكلات التي قد تتجم عن تعطيل وخراب الأملاك الوقفية كان لابد من تفعيل كل من آليتي الاستبدال ورخصة البناء في إطار خصوصياتها، ذلك أن مصلحتها تستلزم مراعاة ما تحتاج إليه أعيان الوقف وأوعيتها من أموال لصيانتها والمحافظة عليها وزيادة عوائدها وعدم الاكتفاء بما هي عليه، وهذا كله حتى تستمر ولاية الدولتين عليها⁽²⁾.

⁽¹⁾ يعود سبب وضع المشرعين الجزائري والمغربي لبعض القواعد الإجرائية الخاصة بمنازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية في كل من قانون الأوقاف رقم 10/91 والمدونة المغربية لسنة 2010 لغياب قواعد إجرائية خاصة تضمن خصوصيتها في كل من قانون المسطرة المدنية المغربي الصادر بموجب الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 المؤرخ في 28/09/1974 (ج ر م العدد 3230 لسنة 1974) وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 (ج ر م العدد 21 لسنة 2008). وسيتم تناول عناصر هذه الخصوصية في الفصل الثاني من الباب الثاني من هذه الرسالة.

⁽²⁾ عبد الله النجار: ولاية الدولة على الأوقاف "المشكلات والحلول"، سلسلة دراسات وأبحاث -النظام القانوني للأملاك الوقفية-، ج1، مجلة القضاء المدني، الرباط، المغرب، 2012، ص 140.

3 - اتساع أشكال الوقف بصورة واضحة في العقار لتحقيق شرط التأييد والدوام فيه⁽¹⁾. كما أن كلا من المشرعين الجزائري والمغربي منحا الوقف العقاري المرتبة الأولى عند تحديدهما لمحل الوقف في النصوص الخاصة بالأوقاف، ففي قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 نصت الفقرة الأولى من المادة 11 على أنه: "يكون محل الوقف عقارا أو منقولاً أو منفعة"، وفي المدونة المغربية للأوقاف لسنة 2010 نصت المادة 16 على أنه: "يجوز وقف العقار والمنقول وسائر الحقوق الأخرى".

4- ضرورة حماية الأملاك الوقفية العامة العقارية، والتي مردها بالدرجة الأولى إلى كونها جزءا من الثروة الوطنية العقارية في الدولتين⁽²⁾، وبالتالي لا يمكن إنكار تأثيرها في نمو الاقتصاد الوطني ومساهمتها في تلبية حاجات المجتمع. لذلك كان لابد من التعامل معها في إطار المنظومة العقارية الشاملة في الدولتين مع مراعاة خصوصيتها⁽³⁾ والبحث على الانسجام معها⁽⁴⁾.

(1) أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على صحة وقف العقار وبلا خلاف بينهم، ويذكرونه كصورة تطبيقية للوقف المتفق عليها بينهم، ثم بعد ذلك يتحدثون عن فروع الوقف الأخرى المختلف فيها. للاستزادة حول آرائهم في الموضوع انظر: عبد المنعم زين الدين: ضوابط المال الموقوف -دراسة فقهية تطبيقية مقارنة-، ط1، دار النوادر، دمشق، سورية، 2012، ص 152.

(2) كشف مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة بوزارة الشؤون الدينية والأوقاف في الجزائر لجريدة الشروق اليومي أن المحفظة الوقفية العقارية بلغت سنة 2016 أكثر من (100104) ملك وقي عقاري موزع بين سكنات ومحلات وأراض فلاحية شاغرة. وبلغ الرصيد العقاري الحبسي الفلاحي في المغرب سنة 2008 حوالي (164000) قطعة فلاحية، مساحتها الإجمالية تقدر بـ(84000) هكتار، يتم استغلالها بطريقة مباشرة من قبل وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية أو عن طريق كرائها. وهي موزعة على مختلف مناطق المملكة. انظر: تصريح مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة بوزارة الشؤون الدينية والأوقاف للصحفي (ع م) في مقال بعنوان: "100 ألف ملك وقي ينتظر استثمارات الخواص"، جريدة الشروق اليومي الصادرة يوم 2016/05/10، العدد 5095، الجزائر، ص 04؛ و بلكيس احرازم: برامج وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لتعميم نظام التحفيظ العقاري على الأملاك الحبسية، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، المغرب، العدد50، 2008، ص 379.

(3) هذه الخصوصية التي تتأكد من خلال المرجعية المكرسة في المادة 2 قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 التي تنص على أنه: "على غرار كل مواد هذا القانون، يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه"، وأيضا في مقتضيات المادة 169 من مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010 التي جاء فيها: "كل ما لم يرد فيه نص في هذه المدونة، يرجع فيه إلى أحكام المذهب المالكي فقها واجتهادا بما يراعى فيه تطبيق مصلحة الوقف". وهو الأمر الذي يدل على اتخاذ مشرعي الدولتين لأحكام الشريعة الإسلامية المصدر المرجعي الأساسي لأحكام الملك الوقفي.

(4) ففي الجزائر يرى الأستاذ "عبد الرحمان عزاوي" أن أهمية تنظيم موضوع العقار بالنظر لاستعمالاته المختلفة انعكست على الخصوصية والتقنية التي تعامل بها المشرع الجزائري، بقوله: "...الاهتمام بإيجاد الإطار التشريعي للعقار والتعامل فيه سينعكس لا محالة، ويتبلور في العديد من القوانين المتتابعة والمتتالية يحيل بعضها على البعض الآخر ويكمله، وبخاصة اهداء المشرع الجزائري مع بداية التسعينيات إلى نوع خاص من القوانين وهو القانون التوجيهي، قانون التوقعات، كل ذلك بهدف تنظيم العقار وتحديد التعامل فيه، الأمر الذي يتطلب من المشرع التحرك باستمرار، بل وبوتيرة تفوق تعامله مع موضوعات أخرى، وهذا بوضع ضوابط محكمة له". وأما في المغرب، فيقول الأستاذ "عمر السكتاني" عند حديثه عن الانسجام المحقق بين مدونة الأوقاف ومختلف النصوص ذات الصلة بها ما يلي: "كان لزاما على المشرع إعادة النظر في المرجعية القانونية المنظمة للعقار بما يساهم في خلق الانسجام بين مختلف النصوص القانونية وتحقيق الاستقرار في مجال الملكية

=

فالملكية الوقفية العامة العقارية لها أهداف متعددة ومتنوعة مثلها مثل الملكية العامة العقارية وأكثر، فمنها ما هو متصل بالجانب الاقتصادي، ومنها ما هو مرتبط بالجانب الإنساني والاجتماعي، ومنها ما هو ثقافي وحضاري، كون العقار مصدرا للثروة المادية وعنوانا للحضارة المعمارية⁽¹⁾. إلا أن نطاق الحماية في الملكية الوقفية العامة العقارية يجب أن يكون أوسع بالنظر لمرجعيتها المعتمدة على الشريعة الإسلامية والتي يجب مراعاتها عند تحديد غايات هذه الحماية، كما أن المقاربة السليمة والأسلوب الجيد في وضع أي تشريع يقتضي الانطلاق من الواقع والمشاكل التي يعانيتها المجال المعني بالتشريع⁽²⁾، وهو ما ينطبق على التشريع الوقفي الذي يجب أن يؤسس لحماية واقعية للملكية الوقفية العامة العقارية، ولا تتم هذه الحماية إلا بخروج مشرعي الدولتين من السياسة التشريعية التي سبق وبنائها المستعمر الفرنسي⁽³⁾ والمتمثلة في محاولة نقل نظام الملكية الوقفية العقارية المبني على قواعد منسجمة مع القيم الدينية والأخلاقية والعادات والأعراف في المجتمعين الجزائري والمغربي إلى نظام الملكية العقارية الفرنسي دون مراعاة تلك القواعد، وذلك بغية هدم أسسه الشرعية. فالوقف باعتباره نظاما إسلاميا لا يقبل بطبيعته استبعاد أحكام الفقه الإسلامي من أسسه، فذلك مناف لأصوله، كما لا يمكن استبعاد القانون من مجاله بعد أن تم تقنين أحكامه وانخرط في المنظومة القانونية للدولة الحديثة، إلا أن ما يجب التأكيد عليه هو ضرورة بعث التكامل والانسجام بين الفقه الإسلامي والقانون لمد جسور التعاون المثمر بينهما⁽⁴⁾، قصد الوصول به إلى درجة النوعية في القواعد القانونية المنظمة لأحكامه (La Qualité des Règles Juridiques des Biens Wakfs)، وبذلك نضمن تجسيد الآثار والنتائج المرجوة من النصوص القانونية الوقفية في الدولتين.

العقارية، وهو ما تجلى من خلال القانون الجديد رقم 14.07 المتعلق بالتحفيظ العقاري والقانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية، بالإضافة إلى القانون المتعلق بمدونة الأوقاف الصادر بموجب الظهير الشريف رقم 1.09.236 المؤرخ في 2010/02/23 والذي جاء بمجموعة من المقتضيات الجديدة في مجال تنظيم الوقف وحماية الرصيد الوقفي سواء تعلق الأمر بالوقف العام الذي خصصت منفعة لوجوه البر والإحسان... : انظر: عبد الرحمن عزراوي: مطبوعة محاضرات في مقياس قانون التهيئة والتعمير أقيمت على طلبه ماجستير قانون الإدارة المحلية دفعة 2010/2009، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، ص5؛ وعمر السكتاني: دور التحفيظ العقاري في حماية العقارات الموقوفة-دراسة تحليلية في ضوء مقتضيات القانون الجديد لنظام التحفيظ العقاري ومستجدات مدونة الأوقاف-، سلسلة دراسات وأبحاث- النظام القانوني للأموال الوقفية-، ج1، مجلة القضاء المدني، الرباط، المغرب، 2012، ص 71-72.

⁽¹⁾ انظر: حسن الزاهر: حماية الملكية العقارية، مجلة القيس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد3، 2012، ص28-31.

⁽²⁾ انظر: نفس المرجع، ص28.

⁽³⁾ لتفاصيل أكثر حول عناصر السياسة الاستعمارية في الجزائر والمغرب تجاه الملكية العقارية انظر: بن جلول بلقاسم: تطور وأثار الملكية العقارية في الجزائر، اليوم الدراسي حول النزاعات العقارية في الجزائر، منشورات مجلس الأمة، الجزائر، 2011، ص 9-25؛ وحسن الزاهر، المرجع السابق، ص37-40.

⁽⁴⁾ انظر: مجيدة الزياني: مدونة الأوقاف المغربية دراسة منهجية في الأسس والأبعاد، ط1، دار الأمان، الرباط، المغرب، 2014، ص9.

وأمام الاهتمام المتزايد والمتفاوت من حيث الوتيرة من قبل الدولتين في مجال تقنين الأحكام الفقهية للملك الوقفي العام العقاري من خلال الإصلاحات القانونية التي تصب في صلب السياسة العقارية المنتهجة من قبلهما، وجدنا أنفسنا نلجأ في كثير من الأحيان إلى التقديم والتأخير في دراسة مختلف المعطيات القانونية الخاصة بالدولتين، وذلك بالنظر إلى درجة السبق من حيث التأطير القانوني لتلك الأحكام ودقة الإصلاح القانوني، وأيضا لعدم كفاية الدراسات السابقة التي تناولت هذا الموضوع من الناحية القانونية إذ اقتصر في معظمها على الجانب الشرعي. فهذا البحث يحاول استكمال النتائج التي توصلنا إليها في شهادة الماجستير، والتي تناولت موضوع إدارة الأملاك الوقفية في القانون الجزائري، وأيضا الحصول على تقييم دقيق لأهم جزئيات تجارب الدولتين خاصة ما يمس تطوير واستحداث أساليب أكثر نجاعة في تسيير الأملاك الوقفية العامة العقارية، وذلك من أجل الوصول إلى حلول أكثر فعالية يمكن تقنينها في النظام القانوني الوقفي للدولتين.

ولإحاطة بهذه النقاط نعمل على الإجابة عن الإشكالية الرئيسية التالية: كيف ساهم تدخل المشرعين الجزائري والمغربي في إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية ؟ وما مدى نجاحهما في توفير الحماية القانونية اللازمة لها، بدءا بتضمين ما يكرس هذه الحماية في أعلى نص قانوني في الدولة ألا وهو الدستور، وما تستدعيه من نصوص تشريعية وتنظيمية، وذلك في إطار الإصلاحات التي مر بها النظام القانوني الوقفي في الدولتين ؟

وتدرج ضمن هذه الإشكالية المحورية الإشكاليات الفرعية التالية:

- ما مضمون الإصلاحات القانونية الهادفة لتقنين أحكام إنشاء وإثبات الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب ؟ وما هي الأسس والوسائل القانونية المعتمدة في إنماء هذه الأملاك والمحافظة عليها ؟ وما مدى كفايتها ونجاعتها في الإبقاء على هذا النوع من الملكية العقارية كثروة وطنية مساهمة في التضامن والتكافل الاجتماعي ومنسجمة مع خصوصيتها الخيرية التي سعى مؤسسوها لبلوغها؟

والإجابة عن هذه التساؤلات تستدعي الأخذ بعدد من المناهج ذات الصلة بخصوصية موضوع الدراسة، ويأتي في مقدمتها المنهج التاريخي الذي يسمح لنا بتقني الجوانب والأبعاد التاريخية في إدارة الأملاك الوقفية العامة في الدولتين ومدى أهميتها في التأسيس لإدارة حكومية مباشرة والعناصر التي اعتمدها مشرعا الدولتين في عملية تقنين جزئياتها. كما تمت الاستعانة بالمنهج الوصفي التحليلي لوصف رهن هذه الإدارة في الدولتين بإيجابياته وسلبياته، وأيضا للتدقيق في مضمون مختلف النصوص التشريعية والتنظيمية التي تستند إليها الإدارة الوقفية في مختلف

نشاطاتها سواء تلك المتعلقة بإنشائها أو إثباتها أو إنمائها والمحافظة عليها. ولاستخراج وتدعيم الأفكار التي تسهم في تحديث النظام القانوني الوقفي في الدولتين تم الأخذ بالمنهج المقارن ضمن جزئيات هذا البحث لما يوفره من إمكانية تفحص ورصد العناصر الغائبة في عملية تقنين الأحكام الوقفية اللازمة لتطويره.

ولتحقيق أهداف هذا البحث ارتأينا تقسيم دراسته إلى بابين، نتطرق في الباب الأول للإصلاحات القانونية المكرسة لأسس حماية الأملاك الوقفية العامة العقارية وتقنين أحكام إنشائها وإثباتها في الجزائر والمغرب، وأما الباب الثاني فنخصصه للهيكل الإداري المكلف بتسيير هذه الأملاك والوسائل القانونية المعتمدة في عمليتي إنمائها والمحافظة عليها في الدولتين.

الباب الأول

الإصلاحات القانونية المُكرّسة لأسس

حماية الأملاك الوقفية العامة العقارية

وتقنين أحكام إنشائها وإثباتها

في الجزائر والمغرب

تأتي عملية بسط الدولة لولايتها⁽¹⁾ على الأوقاف العامة وإحكام الرقابة عليها وعلى من يتولى التسيير المباشر لها بعد أن أكد الواقع جملة من المؤاخذات التي لا تتناسب مع حسن إدارتها وتثميرها والمحافظة عليها، هذه المؤاخذات التي انعكست على وضعية هذه الأملاك بحيث تعرضت للاندثار نتيجة ضعف الوازع الديني وتجاوزات النظار وعجزهم عن حمايتها في إطار الإدارة التقليدية الفردية. وكان لتطور أساليب الإدارة العامة عموماً أثر على إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في كل من الجزائر والمغرب، والسبب الأساسي في هذا التأثير هو التحديات التي واجهت هذه الأملاك في تطوير مكانتها ضمن النظام القانوني للدولة الوطنية الحديثة، إذ أن هذا التطور لا يتأتى إلا ضمن إصلاح قانوني شامل يمس أسس حماية الموجود منها وما يتم تداوله من منافعها بين الموقوف عليهم، وأيضاً من خلال الحفاظ على خصوصيتها الخيرية التي سعى مؤسسوها لبلوغها في إطار دورها المتجدد كآلية في التضامن والتكافل الاجتماعي.

وتأكيداً لخصوصية هذه الأملاك وطبيعتها وأيضاً الحاجة المعاصرة للإبقاء عليها كثروة عقارية وطنية، مس هذا الإصلاح عملية تقنين أحكام إنشائها وإثباتها، لكن دون الابتعاد عن الخصوصية الفقهية التي لازمت وجود هذه الشعيرة والمرتبطة في الأساس بإرادة الواقف ومصصلحة الموقوف عليهم التي تصب في خانة المصلحة العامة للمجتمعين الجزائري والمغربي. لذا وانطلاقاً مما أوجزناه، سوف نركز ضمن مضمون هذا الباب على الفصلين التاليين:

⁽¹⁾ تتمتع الدولة بالولاية على الأشخاص والأموال مما يؤهلها لوضع القوانين وتطبيقها، وأيضاً تحقيق العدالة وفقاً لما تحوزه من أدوات قانونية تمكنها من رد المتجاوزين للحدود المسطرة من قبلها بحكم سيادتها القانونية التي تنتج عن ثبوت شخصيتها القانونية الاعتبارية. هذه الأخيرة -أي الشخصية القانونية للدولة- تنتج بتوافر أركان الدولة ومقوماتها الأساسية، والمتعارف عليها في الفقه الدستوري والفقه الدولي، وهي: الشعب والإقليم والسلطة السياسية الحاكمة ذات السيادة. وتظهر بعد ذلك في المجتمع الداخلي كشخص قانوني اعتباري عام أصيل، أي أن شخصيتها القانونية لا تنشأ كنتيجة لإرادة أخرى، على عكس الأشخاص المعنوية الأخرى التي تنشأ بقانون أو بالاستناد إليه. وتمثل الدولة السلطة العامة العليا المستقلة التي تعني الاستقلال وعدم التبعية لأية سلطة أخرى في ممارسة السلطات الثلاث: التشريعية والتنفيذية والقضائية، سواء على الصعيد الداخلي أو الخارجي، وبالتالي يتم الاعتراف بها كتنظيم في المجتمع الدولي. فالدولة على حد تعبير الأستاذ "عزوي عبد الرحمان": "...الشخص القانوني الاعتباري العام الأول في المجتمع". ويعرف الأستاذ "بوسلطان محمد" الدولة من وجهة نظر القانون الدولي على أنها: "شعب له سيادة على إقليم شرعي معين وتسهر على تمثيله سلطة حاكمة تنوب عنه في ممارسة تلك السيادة في ظل القانون الدولي". وفي إطار الاتفاقيات الدولية، عرفتها المادة الأولى من اتفاقية مونتيفيديو المتعلقة بحقوق وواجبات الدول التي عقدتها الدول الأمريكية والموقعة في 1933/12/26 من خلال العناصر المتطلب توافرها للاعتراف لها بالشخصية القانونية كما يلي: "يجب على الدولة كشخص في القانون الدولي أن تمتلك المؤهلات التالية: أ- سكان دائمون، ب- إقليم محدد، ج- حكومة، د- أهلية الدخول في علاقات مع الدول الأخرى". للاستزادة أكثر انظر: عزوي عبد الرحمان: الأبعاد القانونية والروحية لرابطة المواطنة: مجلة العلوم القانونية والإدارية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، الجزائر، العدد 13، 2012، ص 29؛ ومحمد بوسلطان: مبادئ القانون الدولي العام، ج1، دط، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، الجزائر، 2008، ص 70-71.

الفصل الأول: الإصلاح القانوني للأموال الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب بين المفاهيم الإدارية العامة للإصلاح ومتطلبات حمايتها وتأكيد تميزها.
الفصل الثاني: مضمون الإصلاحات القانونية الهادفة لتقنين أحكام إنشاء وإثبات الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب.

الفصل الأول

الإصلاح القانوني للأموال الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب بين المفاهيم الإدارية العامة للإصلاح ومتطلبات حمايتها وتأكيد تميزها

تدفعنا دراسة الإصلاح القانوني للأموال الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب إلى الوقوف على بعده المفاهيمي، وذلك بربطه بمضمون الإصلاح الإداري في الدولة وعلاقته بتطوير وضعية إدارة هذه الأملاك. هذا الإصلاح القانوني الوقفي الذي ينم عن مستوى من الرؤية الوطنية المدركة لأهمية حمايتها وضرورة منحها مكانتها الحقيقية التي لا يمكن الوصول إليها إلا بتدخل حكومي مباشر من قبل الدولة وفي إطار يفوق نظرة الأفراد في التعامل مع خصوصيتها.

وفي صلب هذه الإصلاحات، وعلى غرار ما تعمل عليه مختلف الأنظمة القانونية من تكريس لحماية مدنية للملك العام، فهو لا يقبل التصرف فيه من قبل أي شخص كان، سواء كان طبيعياً أو معنوياً، من ناحية، ومن ناحية ثانية لا يجوز الحجز عليه من قبل دائني الشخص العام المالك له، كما لا يجوز اكتساب ملكيته مهما طال فترة وضع اليد عليه من ناحية ثالثة، فإن السلطات الرسمية المكلفة بإدارة الأوقاف العامة في كل من الجزائر والمغرب تسعى إلى بسط نفس الحماية المدنية المكرسة للملك العام على الملك الوقفي العام العقاري. هذه الحماية، وفي إطار قاعدة عدم جواز التصرف في هذين الملكين، تقتضي حماية أخرى هي عدم إمكانية نزع ملكيتهما والتي تتسجم مع دورهما في تحقيق النفع العام للمجتمع.

كما دفع التطور الذي عرفه النظام القانوني الوقفي من خلال الإصلاح القانوني إلى ضرورة مواكبة النظام المؤسسي الذي يفرض منح هذه الأملاك الشخصية المعنوية لتمييز وتسنقل بتكوين شخصية قانونية خاصة بها، ولترتقي عن غيرها من الأملاك وتسمح بانطباق المبادئ الأساسية المنظمة لسير المرافق العامة عليها.

وبناء على ذلك، فإننا سنتدرج في شرح أفكار هذا الفصل من خلال مبحثين رئيسيين، وعلى النحو الآتي:

المبحث الأول: مفهوم الإصلاح القانوني للأموال الوقفية العامة العقارية.
المبحث الثاني: الإصلاح القانوني وأسس تأكيد حماية الأموال الوقفية العامة العقارية وتميزها.

المبحث الأول

مفهوم الإصلاح القانوني للأموال الوقفية العامة العقارية

يتغير ويتعدد مفهوم الإصلاح من مجتمع إلى آخر، ومن فترة زمنية إلى أخرى داخل نفس المجتمع، وتتنوع نواحي الإصلاح حسب المجالات التي يتناولها كالإصلاح السياسي والإصلاح الإداري والإصلاح القانوني. لكن ما دام موضوع الإصلاح الوقفي يتأسس بالنظر إلى ضرورة تحقيق مبدأ الأمن القانوني في الدولة، فإننا سوف نعكف في مطلب أول على تناول الإصلاح القانوني كدعامة لتحقيق مبدأ الأمن القانوني للأموال الوقفية العامة العقارية، لننتقل بعد ذلك إلى شرح كيفية مساهمة الإصلاح القانوني في رقي إدارة هذه الأموال في مطلب ثان.

المطلب الأول

الإصلاح القانوني دعامة لتحقيق مبدأ الأمن القانوني للأموال الوقفية العامة العقارية

لتحديد دور الإصلاح القانوني كأساس لتحقيق الأمن القانوني للأموال الوقفية العامة العقارية، فإنه لا بد من البحث في مدلول كل من الإصلاح القانوني والأمن القانوني في الاصطلاح الفقهي وعلاقتهما بإصلاح النظام القانوني للأموال الوقفية العامة العقارية في فرع أول، ثم نقوم بتوضيح الأمن القانوني لهذه الأموال كغاية أساسية للإصلاحات القانونية الوقفية في فرع ثان.

الفرع الأول

الإصلاح القانوني و مبدأ الأمن القانوني في الاصطلاح الفقهي وعلاقتهما بإصلاح النظام القانوني للأموال

الوقفية العامة العقارية

يعرف الأستاذ "خليل اسماعيل الحديثي" الإصلاح⁽¹⁾ بأنه: "تعديل أو تحويل أو إلغاء ما هو قائم من تصورات وإجراءات، أي أنه وسيلة انتقال مما هو موجود اليوم إلى ما يود المصلحون في

(1) جاء في لسان العرب لابن منظور في مادة "صلح": الصلح ضد الفساد؛ صلحَ يصلحُ ويصلحُ صلاحاً وصلوحاً؛ وهو صالح وصلح، والجمع صلحاء وصلوح؛ والإصلاح: نقيض الإفساد؛ والمصلحة: الصلاح؛ وأصلح الشيء بعد فساده: أقامه؛ وأصلح الدابة: أحسن إليها فصلحت؛ والصلح: تصالح القوم بينهم؛ والصلح: السُّلم. و ورد في مختار الصحاح أن الصلح ضد الفساد؛ والإصلاح ضد الإفساد.

وكلمة "الإصلاح" تناولها القرآن الكريم في الكثير من آياته، وكانت كلها تهدف إلى التأكيد على ضرورة توفير العدل في الأرض وإصلاح حال الناس وتقليص لحجم فساد البشرية، ومن الآيات نجد قوله تعالى: ﴿ قال يا قوم أرايتم إن كنت على بينة من ربي و رزقني منه رزقا حسنا وما أريد أن أخالفكم إلى من أنهاكم عنه إن أريد إلا الإصلاح ما استطعت وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب ﴾ (سورة هود، الآية 88)، وفي قوله تعالى: ﴿ يا بني آدم إما يأتينكم رسل منكم يقصون عليكم آياتي فمن اتقى وأصلح فلا خوف عليهم ولا هم يحزنون ﴾ (سورة الأعراف،

المستقبل القيام به⁽¹⁾. وذهب الأستاذ "منير بعلبكي" إلى تعريف الإصلاح بأنه: "محاولة معالجة خلل معين يتطلب تعديل مساره، وهذا يتم عن طريق الإطار العام والنهج المتبع، فلا يمكن الخروج عن القيود الموضوعية والموتقة عن طريق الدستور أو النظام السياسي"⁽²⁾. وبالتالي فالإصلاح أوسع من التعديل لأنه يتضمنه، والتعديل أحد أدوات الإصلاح ووسيلة من وسائله، لكن ليس كل تعديل إصلاحاً، وإن كان يفترض أنه يرمي إليه ويقصده⁽³⁾.

والذي يهمننا هو مدلول كل من الإصلاح القانوني ومبدأ الأمن القانوني في الاصطلاح الفقهي، إذ أن تحديد الاصطلاحات القانونية هو من عمل الفقه وليس من مهام المشرع. وقد أتى الأستاذ "حازم صباح حميد" بثلاثة تعريفات للإصلاح القانوني⁽⁴⁾، فيعرفه في الأول على أنه: "عملية تغيير أو تبديل أو تعديل في القوانين والتشريعات النافذة"، وفي الثاني يعرفه على أنه: "عملية تحقيق إصلاح جذري لكامل النظام القانوني"، ويقول في التعريف الثالث أنه: "عملية إعادة النظر في جميع القوانين والتشريعات الموروثة، بتغيير ما يتطلب التغيير وإصلاح ما يتطلب الإصلاح وإلغاء ما يستوجب الإلغاء".

ويعتبر تحديد مفهوم مبدأ الأمن القانوني من الناحية الفقهية أمراً صعباً، إذ يقصد به تعبيرات مختلفة تدور في الغالب حول ضرورة احترام الثقة المشروعة (La Confiance Légitime)، وهو يوحى بأن مصدر الخطر هو القانون، أي الخطر القادم من قاعدة قانونية سواء كان مصدرها التشريع أو التنظيم، فالمبدأ يعني أن: "كل شخص له الحق في استقرار القاعدة القانونية، وأن يكون في مأمن من التعديلات التي قد تؤثر على ذلك الاستقرار، فيكون الأمن بذلك هو الوجه المضيء للقانون"⁽⁵⁾. والأمن القانوني

الآية 35)، وجاء في قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلَحُوا بَيْنَ أَوْحِيكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾ (سورة الحجرات، الآية 10). فالإصلاح حسب الآيات السالفة الذكر يعني إقامة العدل، وأن التوفيق والصواب والحق لا يأتي إلا بتوفيق من الله تعالى، وأن الإصلاح يتقوى بالابتعاد عن المحرمات وإتيان الطاعات. للاستزادة أكثر انظر كلا من: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، المرجع السابق، ص 2479؛ و محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي: مختار الصحاح، د ط، مكتبة لبنان، بيروت، لبنان، 1986، ص 154؛ ووهبة الزحيلي وآخرون: الموسوعة القرآنية الميسرة، ط2، دار الفكر، دمشق، سورية، 2004، ص 134-135 و ص 323؛ وإسماعيل بن كثير الدمشقي: تفسير القرآن الكريم، ج1، ط1، دار الآفاق العربية، القاهرة، مصر، 2006، ص 315؛ وحازم صباح حميد: الإصلاحات الدستورية في الدول العربية، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 36.

⁽¹⁾ خليل إسماعيل الحديثي: النظام العربي و إصلاح جامعة الدول العربية، ط1، بيت الحكمة، بغداد، العراق، 2001، ص 80.

⁽²⁾ منير بعلبكي: قاموس المورد (86)، دط، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، 1986، ص 770؛ نقلاً عن: حازم صباح حميد، المرجع السابق، ص 35.

⁽³⁾ خليل إسماعيل الحديثي، المرجع السابق، ص 87.

⁽⁴⁾ انظر: حازم صباح حميد، المرجع السابق، ص 91.

⁽⁵⁾ عبد المجيد غميحة: مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، مداخلة مقدمة في إطار الندوة المنظمة من طرف الودادية الحسنية للقضاة، المؤتمر الثالث عشر للمجموعة الإفريقية للاتحاد العالمي للقضاة، يوم 28/03/2008 بالدار البيضاء، المغرب، ص6، الرابط:

يعني أيضا: " أن تكون القواعد القانونية مؤكدة ومحددة في تنظيمها للمراكز القانونية وأن تضمن تأمين النتائج، بحيث يستطيع كل فرد أن يتوقع هذه النتائج ويعتمد عليها، فمن سيبرم عقدا سيعرف مقدا الالتزامات التي عليه وحدودها ونطاقها"⁽¹⁾.

ومن هذين المعنيين نستنتج أن الأمن القانوني يضم في محتواه عنصرين أساسيين، هما: قابلية القانون للتوقع ووضوح القاعدة القانونية المطبقة، لذا يمثل الأمن القانوني الضمانة الأساسية في كل نظام قانوني للحد من عدم الوثوق في تطبيق القانون⁽²⁾.

وبما أن للقوانين دورا هاما في تنظيم حياة المجتمع، وهي ركن أساسي لا بديل عنه للتقدم والتطور لأي مجتمع، والأداة الحاسمة للسلطة السياسية توظيفها في عملية البناء الرامية إلى مجتمع متكامل، فإن عملية الإصلاح القانوني تركز بالدرجة الأولى على النصوص القانونية النافذة، لذا لا يمكن تحقيق نجاح للإصلاحات القانونية الرامية لتحسين وتحيين النظام القانوني للأحكام الوقفية العامة العقارية ولا تثبيت مبدأ أمنها القانوني إلا بوجود إرادة سياسية⁽³⁾ واعية بأهمية حماية هذه الأملاك واسترجاع مكانتها الاجتماعية والاقتصادية التي فقدتها نتيجة للإهمال والإقصاء القانونيين داخل النظام القانوني للدولة الحديثة.

<http://www.ism.ma/basic/web/pdf/docetude/autre/autre9.pdf>، اطلع عليه يوم 2016/01/29، في 18 و 16.

⁽¹⁾ جميلة فسيح: دور العقد التوثيقي في توفير الأمن القانوني للمعاملات العقارية، مجلة دفاتر قانونية للدراسات القانونية والقضائية والفقهية، الرباط، المغرب، العدد 1، ماي 2015، ص 68.

⁽²⁾ انظر: عبد المجيد غميحة، المرجع السابق، ص 6-7.

⁽³⁾ من المفاهيم المقاربة للإصلاح نجد المصلحة التي هي فائدة أو منفعة تكتسب من عمل أو نتيجة، وهكذا قد يتصور الأشخاص مصلحة من تحقيق هدف ما، ومن هنا يوجد ترابط بين مفهوم الإصلاح والمصلحة فكلا المفهومين غايتهم الأساسية هي التغيير نحو الأفضل والأرقى، ذلك أن المصلحة غايتها الأساسية هي المنافع المشتركة من خلال وضع خطط منظمة تحقق تغيير المجتمع والسير به في الاتجاه الصحيح، على غرار الإصلاح القائم على وضع الحلول الصحيحة والناجحة للوصول إلى حالة ذات منافع تتعكس بدورها على الواقع السياسي والاقتصادي والاجتماعي القائم. ويعتبر تحديث أداء الدولة في المجالات الحياتية المختلفة الهدف لمجموعة الممارسات التي تقوم بها في سبيل الإصلاح. وتأتي عملية الإصلاح السياسي كحجر الزاوية في عملية إصلاح الدولة والنظام السياسي القائم فيها. كما نجد التنمية السياسية كمفهوم لأحد الأقسام المهمة لمفهوم التنمية عموما، فالتنمية السياسية تعتبر عملية تغيير اجتماعي متعدد الجوانب غايتها الوصول إلى مستوى الدول المتقدمة من خلال إيجاد نظم تعددية على شاكلة النظم الأوروبية تعمل على تحقيق المشاركة السياسية والمشاركة الانتخابية والمنافسة السياسية، وبالتالي هناك تلازم وترابط ما بين التنمية والإصلاح لأن كليهما يسعى إلى وضع أفضل وملائم إذا تم تطبيقهما على أسس صحيحة وسليمة. ويعد مفهوم التحديث السياسي من الموضوعات المعاصرة، إذ أصبح من اهتمامات العمل السياسي الدولي ويأخذ جانبا سياسيا ليشير إلى سلسلة من التغييرات الهيكلية والثقافية في الأنظمة السياسية للدول التي تتبع طريق التحديث. وتتحدد أبعاد التحديث السياسي بثلاثة عناصر رئيسية هي: ترشيد السلطة، والتنوع في الوظائف الجديدة، وتنمية هيكل مؤسسات جديدة لأداء تلك الوظائف. ويعتبر الإصلاح الاقتصادي أحد مجالات الإصلاح التي تخوضها الدولة إلى جانب الإصلاح السياسي، ويعرف بأنه جميع التشريعات والسياسات والإجراءات التي تسهم في تحرير الاقتصاد الوطني والتسيير الكفء له وفق آليات السوق بما يسهل تكامله مع الاقتصاديات الإقليمية واندماجه في الاقتصاد العالمي. للاستزادة أكثر حول مفهوم الإصلاح راجع: حازم صباح حميد، مشار إليه، ص 39-52.

الفرع الثاني

الأمن القانوني للأملاك الوقفية العامة العقارية الغاية الأساسية للإصلاحات القانونية الوقفية

لم يهتم الفقه بتعريف مبدأ الأمن القانوني إلا من خلال الغاية التي يسعى لها كل نظام قانوني، إذ يعتبر هذا المبدأ أحد أهم الأسس التي يقوم عليها بناء الدولة القانونية، ولتحققه لابد من التزام السلطات العامة بتحقيق قدر من الثبات النسبي في العلاقات القانونية وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية، بحيث يتصرف الأشخاص باطمئنان على ضوء قواعد وأنظمة قانونية قائمة دون التعرض لمفاجآت مباغته صادرة عن السلطات العامة قد يكون من شأنها القضاء على استقرار تلك المراكز⁽¹⁾.

وبما أن المجلس الدستوري الفرنسي لم يمنح الصبغة الدستورية لمبدأ الأمن القانوني في تقريره العام لسنة 2006⁽²⁾، وحسب ما جاء في تعبير الأستاذ "Boris Chabanel" في قوله: « وفي هذا الإطار أعلن مجلس الدولة سنة 2006 مقاربتين تضمان وجود الأمن القانوني: إحداهما شكلية، تتطلب في القانون مواصفات معيارية (أي أن القانون يبين ويحظر ويعاقب) ومفهومة (أي يجب أن يكون القانون واضحاً، دقيقاً، ومتماسكاً)؛ والأخرى زمانية، تُذكر بالحاجة إلى ضرورة تنبؤ القانون (أي أن القانون لا يمكن أن يكون بأثر رجعي، ويجب أن يحمي الحقوق المكتسبة، وأن يؤمن استقرار الأوضاع القانونية). وفي هذا السياق، يشير التقرير العام لمجلس الدولة لسنة 2006 إلى أنه منذ سنة 1991 لا يمكن ذكر أي تقدم

(1) للاستزادة أكثر حول الموضوع انظر: أحمد عبد الظاهر: مبدأ الأمن القانوني كقيمة دستورية، ص1، الرابط:

<http://kenanaonline.com/users/law/posts/103659>، اطع عليه يوم 2015/11/01، في 15 و 27.

(2) أكد مجلس الدولة الفرنسي في تقريره العام لسنة 2006 على مضمون مبدأ الأمن القانوني بقوله:

«la sécurité juridique constitue l'un des fondements de l'Etat de droit, les citoyens soient, sans que cela appelle de leur part des efforts insurmontables, en mesure de déterminer ce qui est permis et ce qui est défendu par le droit applicable. Pour parvenir à ce résultat, les normes édictées doivent être claires et intelligibles, et ne pas être soumises, dans le temps, à des variations trop fréquentes, ni surtout imprévisibles».

بمعنى أن: " مبدأ الأمن القانوني يشكل أحد أسس دولة القانون، وهذا ما يعني أن يكون المواطنون، ودون أن يستدعي أي جهود مضنية من قبلهم، في مستوى تحديد ما هو مباح وما هو ممنوع من قبل القانون المطبق. ولبلوغ هذا النتيجة، يجب أن تكون المعايير المقررة واضحة ومفهومة، وألا تخضع في الزمان إلى التغييرات المتكررة أو غير المتوقعة". انظر هذه الفقرة من تقرير مجلس الدولة الفرنسي وباللغة الفرنسية في مقال للأستاذ:

Boris Chabanel :La sécurité juridique, un enjeu de mangement public pour les collectivités territoriales -éléments de diagnostic et enquête au sein du Grand Lyon – p 5

الرابط:

http://www.millenaire3.com/content/download/1059/13073/version/1/file/Securite_juridique_des_CT.pdf

اطع عليه يوم 2016/01/29، في 18 و 02.

ميداني في مجال السيطرة على عملية تعقيد القانون، باستثناء التقدم الهام في إمكانية الوصول إلى النصوص، وفي الأساس عن طريق التقنين وأيضاً عن طريق إنشاء قواعد بيانات على الإنترنت مثل "Légifrance" أو "ServicePublic"⁽¹⁾، وذلك على عكس ما فعلته المحكمة الدستورية الألمانية التي اعترفت به كمبدأ مستقل في القانون الدستوري الألماني ومنذ الستينات، إلا أنه -أي مجلس الدولة الفرنسي- يقر بالغاية الدستورية لهذا المبدأ باعتباره مبدأ عاماً تشترك وتجتمع فيه عدة مبادئ وحقوق أخرى ذات قيمة دستورية، على الرغم من مطالبة العديد من الفقهاء بإضفاء القيمة الدستورية عليه. فتحقيق مبدأ الأمن القانوني عملياً، يستدعي توافر إطار قانوني واضح ودقيق، بدءاً من نوعية إعداد وصياغة القاعدة القانونية وصولاً إلى تطبيقها⁽²⁾، لذا ينبغي أن تتضمن الإصلاحات القانونية التي تمس الثروة العقارية وبمختلف أنواعها، وخاصة تلك التي تهدف إلى إصلاح وضعية الأملاك الوقفية العامة العقارية، الضمانات القانونية الكافية من أجل تحقيق أكبر حد من الأمن قانوني لهذا النوع من الملكية العقارية في إطار دولة قانونية تحترم أسسها الحضارية، والوقف أحد هذه الأسس، وهذا الأمن القانوني الوقفي لا بد أن ينطلق من أول نص قانوني في الدولة، ألا وهو الدستور. وهو الأمر الذي يفرض أن يتوافق الأمن القانوني الوقفي مع الإصلاحات القانونية المواكبة للتحويلات التي تعرفها وضعية الأملاك الوقفية العامة العقارية، وتفاذي الانعكاسات السلبية للإصلاحات القانونية الوقفية على مبدأ الأمن القانوني من خلال اعتماد نوعين من التقييم، تقييم قبلي تُحصى بموجبه المرحلة السابقة على وضع القاعدة القانونية الوقفية، وذلك بتقدير قيمة الصياغة القانونية وحجم المصلحة العامة المستهدفة من خلالها، وتقييم بعدي يُبحث من خلاله مدى توافر الانسجام بين مختلف النصوص القانونية الوقفية التي تم وضعها وأثرها على المنظومة القانونية في الدولة، هذا فضلاً عن مراقبة توقيت صدور مختلف المراسيم التطبيقية التي قد ينجر عن تأخر صدورها تأخير أثر ونجاعة

⁽¹⁾ يقول الأستاذ "Boris Chabanel":

«Dans ce cadre, le Conseil d'Etat (2006) dégage deux approches garantissant l'existence de la sécurité juridique : l'une, formelle, exige de la loi des qualités de normativité (la loi doit prescrire, interdire, sanctionner) et d'intelligibilité (la loi doit être lisible, précise, cohérente) ; l'autre, temporelle, rappelle la nécessité de la prévisibilité de la loi (la loi ne peut être rétroactive, doit protéger les droits acquis, assurer la stabilité des situations juridiques). Dans ce cadre, le rapport public 2006 du Conseil d'État relève finalement que, depuis 1991, peu d'avancées sont à noter sur le terrain de la maîtrise du processus de complexification du droit, à l'exception de progrès significatifs en matière d'accessibilité des textes, principalement par la codification et par la création de bases de données sur Internet telles que "Légifrance " ou " ServicePublic"». Boris Chabanel, Op.cit, p 5.

⁽²⁾ انظر: عبد المجيد غميحة، مشار إليه، ص 11-13.

مختلف النصوص القانونية الوقفية، وبالتالي عرقلة الحركة الوقفية التي غايتها توسيع دائرة الانتفاع بالمال الموقوف وسد حاجيات الموقوف عليهم.

ومن هنا كان لزاما على كل النظم القانونية أن تجد من خلال إصلاحاتها القانونية المتكررة آليات قانونية تضمن من خلالها تحقيق فكرة الأمن القانوني أولا، وأن تحسّن في نفس الوقت من مضمون نصوصها القانونية في مختلف المجالات، خاصة ما يتعلق منها بالأموال العقارية، والأموال الوقفية العامة العقارية على وجه التحديد، وبالضبط العمل على التأسيس والتخطيط لإصلاح قانوني وقفي هدفه النهوض بوضعية هذه الأملاك.

المطلب الثاني

الإصلاح القانوني أساس رقي إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية

لا يمكن الوصول إلى فهم وتنظيم الإدارة العامة لمختلف القطاعات إلا ضمن المتابعة اليومية للوضعية الخاصة بكل قطاع، ولأن أساليب العمل والتنظيم تتأتى من الواقع المعاش لذلك القطاع وأيضا بالنظر لتعدد القضايا والمشاكل التي هي انعكاس لنوعية وأهمية المواضيع التي تتفاعل معها الإدارة المكلفة به، وحتى يكون الإصلاح القانوني أساس رقي إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية، فإن الأمر يستلزم معرفة مضمون الإصلاح الإداري في الدولة وعلاقته بتحسين وضعية إدارة هذه الأملاك، أي إدارة قطاع الأوقاف العامة الذي مسته آفات التسيب المتنوعة (الفرع الأول). ولكي يكون لهذا الإصلاح القانوني دور في تطوير تسيير الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب فإنه يجب عليه أن يوفر مكانة وحماية دستوريتين للأوقاف العامة (الفرع الثاني)، كما يجب عليه أيضا تنظيم التدخل الحكومي المباشر لترشيد مسار هذه الأملاك لتؤدي ما هو مبتغى منها (الفرع الثالث).

الفرع الأول

مضمون الإصلاح الإداري في الدولة وعلاقته بإصلاح إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية

يعني الإصلاح الإداري: "عملية إعادة هيكلة الأجهزة الإدارية على النحو الذي يجعلها أقل ترهلا وتضخما وأكثر فعالية، إذ يتم وضع خطط وبرامج لإعادة تأهيل وتدريب العاملين في هذه

الأجهزة حتى يصبحوا أكثر قدرة وكفاءة بمعايير الأداء والإنجاز⁽¹⁾. وباعتبار أن الجهاز الإداري لأية دولة يمثل الوجه الحقيقي للسلطة، فإن الجهة التي تقوم بتصحيح الأخطاء الموجودة في الإدارة وتوجيهها الوجهة الصحيحة بوضع الرُّجُل المتخصص في الوظيفة المناسبة له هي الدولة التي تجسد المصلحة العامة، لذا فالإدارة الجيدة تتطلب وجود إرادة سياسية وإجراءات حكومية سليمة⁽²⁾ ومرحلية في عملية الإصلاح الإداري. هذه العملية وفقا لمدرسة صنع القرار⁽³⁾ تمر بأربع مراحل⁽⁴⁾، أهمها مرحلة تنفيذ الإصلاح التي تتطلب اختيار التوقيت الملائم سياسيا وإداريا لتجسيده، فالتوقيت السياسي الملائم يتحقق بتهيئة المشاعر الوطنية تجاه أهمية وحيوية الإصلاح، أما التوقيت الإداري الملائم فيتوافر بمراعاة مدى استعداد الجهاز الإداري في الدولة للأخذ بخطط الإصلاح من حيث وجود الخبرات والوسائل، فدور هذا الجهاز مهم وحيوي لأنه يتولى مهمة تنفيذ سياساتها وقراراتها، وبذلك فأى خلل أو تقصير في عملية التنفيذ يُلحق أضرارا بالقرارات والسياسات المطروحة، إذ أن الصعوبات التي تواجهها المؤسسات الإدارية في عدد من دول المغرب العربي انعكست على سياسة الإصلاح التي تقوم بها تلك الدول.

ومن أهم وسائل⁽⁵⁾ تنفيذ مخطط الإصلاح الإداري- وفقا لمدرسة صنع القرار- الوسيلة التشريعية، إذ أنها تهتم بإعادة النظر أو إعادة صياغة التشريعات واللوائح(أي التنظيمات أو المراسيم)

⁽¹⁾ إبراهيم شحاتة: الإصلاح الإداري في البلدان العربية ملاحظات عامة وحلول مقارنة، مجلة المستقبل العربي، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، لبنان، السنة 16، العدد 182، 1994، ص 36؛ نقلا عن: حازم صباح حميد، مشار إليه، ص 54.

⁽²⁾ أعمار بوحوش: الاتجاهات الحديثة في علم الإدارة، ط2، دار البصائر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 7.

⁽³⁾ وهي مدرسة تتبنى عملية الإصلاح الإداري إلى جانب نظريات التقليديين ونظريات السلوكيين مثل "هربرت سيمون"، وفق أسلوب علمي متبع في مراحل الإصلاح. لتفاصيل أكثر انظر: عالية عبد الحميد عارف: الإصلاح الإداري المرجعية النظرية وقضايا معاصرة: دط، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، مصر، 2015، ص 32-33.

⁽⁴⁾ وفق مدرسة صنع القرار، هذه المراحل الأربعة التي يعتمد عليها في عملية الإصلاح الإداري هي: مرحلة عملية الإحساس بالحاجة إلى الإصلاح، ومرحلة عملية وضع استراتيجية للإصلاح الإداري، ومرحلة عملية تنفيذ الإصلاح، وأخيرا مرحلة تقييم الإصلاح. لتفاصيل أكثر حول مضمون هذه المراحل انظر: نفس المرجع، ص 32-41.

⁽⁵⁾ بالإضافة إلى الوسيلة التشريعية، تستخدم مدرسة صنع القرار في تنفيذ مخطط الإصلاح الإداري وسائل -كلها أو بعضها- وهي: الوسيلة السياسية، والوسيلة السلوكية، والوسيلة البيروقراطية. فتهتم الوسيلة السياسية بالعمل السياسي على أوسع نطاق لتنفيذ الإصلاح الإداري في النظم الديمقراطية، ومن أهم أدواتها تكوين لجان للتحري والتقصي والتفتيش والرقابة المكونة بقرار سياسي، هذه اللجان التي تستعين بلجان شؤون العاملين والخبراء الفنيين تقدم توصيات للسلطة التشريعية والسلطة التنفيذية. وفيما يخص الوسيلة السلوكية، فدورها يركز على تغيير سلوكيات العاملين في الجهاز الإداري، ذلك أن التشريعات والتنظيمات والأوضاع السياسية قد تكون ملائمة إلا أن سلوكيات العاملين تعرقل تنفيذ الإصلاح الإداري وتمدد في أجله، ومن مقوماتها الأساسية تنمية وتدريب العاملين على استخدام السلطة المفوضة تدريجيا والتركيز على تقوية إحساسهم بالمسؤولية والانتماء إلى الخدمة. وأما الوسيلة البيروقراطية فتعتمد على اتباع وسيلة تخفيف البيروقراطية والخروج من الجمود، ومن أدواتها: تغيير وتجديد القيادات الإدارية دوريا وتقوية نظم المشورة، والاهتمام بعلاقات النظام الإداري بالمجتمع عن طريق إجراء الأبحاث

التي توطر عمل الجهاز الإداري. هذه الوسيلة التي تهتم موضوع بحثنا فيما يخص ضرورة تعديل أو تغيير وإعادة صياغة التشريعات واللوائح المتعلقة بعمل الجهاز الإداري المكلف بقطاع الأوقاف العامة من أجل الرقي بأداء هذا الجهاز من حيث الكفاءة والفعالية في مجال إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية.

وبناء على ذلك، ولضمان تطبيق إصلاح إداري فعّال فإنه يجب أن يتضمن الإصلاح الإداري لإدارة الأملاك الوقفية العقارية العامة العديد من الإجراءات، أهمها وأقواها عملياً:

- استحداث هياكل رقابية جديدة ضمن الهيكل الإداري الوقفي إلى جانب الأجهزة الموجودة⁽¹⁾.
 - تطوير ومراجعة ظروف وأوضاع العاملين في القطاع الوقفي بالاعتماد بالدرجة الأولى على رفع مستوى الأجور.
 - اختيار الهيكل الإداري والمشرفين على تطبيق إرادة الواقف في إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية كأحسن سبيل لنجاعة ومساهمة الأوقاف في التخفيف من المشاكل الاجتماعية والاقتصادية⁽²⁾.
- وعلى هذا الأساس، فإن أي إصلاح سياسي يجب أن يلازمه إصلاح للأجهزة الإدارية ويراافقه إصلاح على مستوى النصوص القانونية، بدءاً بالإصلاح الذي يمس الوثيقة الدستورية التي تتضمن مجموعة من القواعد أو المبادئ، وهو ما حدث مع قطاع الأوقاف العامة في دول المغرب العربي، وعلى وجه الخصوص في الجزائر والمغرب.

الفرع الثاني

دور الإصلاح القانوني في توفير مكانة وحماية دستوريتين للأملاك الوقفية

تتضمن الوثيقة الدستورية مجموعة من القواعد أو المبادئ القانونية التي تبيّن أو تحدد المقومات الأساسية التي تقوم عليها أي دولة، ونتيجة للتطورات المختلفة والمتلاحقة التي تطرأ على الدولة سواء من الناحية السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية كان لابد من إصلاح هذه الوثيقة.

الميدانية وقياس الرضا العام، وتدعيم دورها في صنع القرار. للاستزادة أكثر عن هذه الوسائل ودورها في عملية الإصلاح الإداري انظر: عالية عبد الحميد عارف، المرجع السابق، ص 36-38.

⁽¹⁾ وهو الدور الأساسي الذي أنيط بالمفتشية العامة ضمن الهيكل المركزي للسلطة الوصية على الأوقاف العامة، أي الوزارة المعنية بالقطاع في الجزائر والمغرب، هذه المفتشية التي سوف نقف على مضمون الاختصاصات الممنوحة لها في مجال مراقبة تسيير الأملاك الوقفية العامة في الباب الثاني من هذه الرسالة.

⁽²⁾ سوف نتناول لاحقاً في الباب الثاني من هذه الرسالة الهيكل الإداري المكلف بإدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب.

وبما أن الأملك الوقفية العامة العقارية أحد العناصر الكفيلة بإحداث نقلة نوعية في التكافل الاجتماعي داخل الدولة، فإن التنصيص على بعض القواعد القانونية التي تعالج موضوع هذه الأملك داخل الوثيقة الدستورية من شأنه أن يجعلها تواكب التطورات الجديدة داخل النظام السياسي للدولة، أي أن هذه النقلة النوعية لا تحدث إلا بإصلاح قانوني يبدأ **بالدسترة**⁽¹⁾ لهذا النوع من الأملك العقارية. ولتحديد الدور الذي يلعبه الإصلاح القانوني في توفير مكانة وحماية دستوريتين للأملك الوقفية العامة العقارية لا بد من الإجابة على التساؤل التالي: ما هي مراحل الإصلاح القانوني للأملك الوقفية العامة العقارية وانعكاساته على حمايتها ومكانتها ؟

من أجل تحقيق إصلاح قانوني جذري لكامل النظام القانوني الوقفي العام العقاري لابد من أن تسبق السلطة في تصوراتها واختياراتها حركة الواقع الاجتماعي لقطاع الأوقاف العامة، وأن تحدد ما يهدف إليه هذا الإصلاح، وذلك بالرجوع إلى الخلفية الإيديولوجية التي ينطلق منها هذا النوع من الملكية، وعلى ضوءها تُغيّر أو تعدل أو تلغى التشريعات والتنظيمات السارية المفعول.

وبما أن عملية إصلاح أي نظام قانوني لا تستطيع أن تحقق أهدافها إلا بإيجاد عناصرها الأساسية، فإن عملية تطبيق مراحل الإصلاح القانوني للأملك الوقفية العامة العقارية تتضمن ما يلي:

أولاً: مرحلة إصلاح التشريع الأساسي للدولة وتوفير المكانة والحماية الدستوريتين للأملك الوقفية العامة العقارية:

وتمس هذه الإصلاحات الدستور من خلال عملية إعادة صياغة وتعديل أحكامه على نحو يصبح مرجعية حقيقية⁽²⁾، نتيجة للتحويلات والتطورات التي يشهدها المجتمع، إذ أن لكل دولة دستورها الذي يلبي تطلعات مواطنيها وحدهم، فيكون متاغما مع عاداتهم وأعرافهم، وبالكيفية التي يوفر بها الضمانات للأفراد مهما حصل من تغيير أو تعديل لأحكامه القانونية. ذلك أن تطور أي مجتمع يجب

⁽¹⁾ إن دسترة (LA CONSTITUTIONNALISATION) الأملك الوقفية تعني تحول هذا النوع من الأملك إلى وضع قانوني سام من خلال إضفاء المؤسس الدستوري القيمة الدستورية عليها، أي منحها مركزا دستوريا (UN STATUT CONSTITUTIONNEL)، مما يفرض على المشرع أن يُطور نظرتة إليها فيما سيضع من قوانين ذات الصلة بهذه المكانة، وهو الأمر الذي حصل مع هذه الأملك في الدستور الجزائري لسنة 1989 بموجب المادة 49 منه، ومع العديد من الحريات التي تم التنصيص عليها في هذا الدستور، كما هي الحال بالنسبة لحرية وحق إنشاء الأحزاب السياسية في الجزائر. وهو ما يجعل من التنصيص عليها في صلب الدستور بمثابة مكسب قانوني للجماعة المنظمة لتنظيمها قانونيا. **للاستزادة** أكثر حول دور عملية الدسترة في تكريس بعض المبادئ القانونية في إطار الفكر الديمقراطي انظر: عزراوي عبد الرحمان: ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية-دراسة مقارنة في تحديد مجال كل من القانون واللائحة-، ج1، د ط، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، الجزائر، 2009، ص 41-50.

⁽²⁾ المزيد من التفاصيل حول طبيعة العلاقة العضوية والوظيفية بين القانون والتنظيم (اللائحة) انظر: نفس المرجع، ص 279-328.

أن يواكبه تطور لأهم وثيقة قانونية أساسية فيه وهي الدستور، والذي يبقى مرآة أي دولة في مختلف الجوانب الداخلية، ومدى الأهمية التي توليها لأي قطاع .

ومثل هذه المرجعية عرفتها الدولة الجزائرية بموجب الإصلاح الدستوري لسنة 1989 الذي اعترف في الفقرة 3 من المادة 49 بالأماك الوقفية، وهو الأمر الذي جعل النظام الوقفي الجزائري يعرف قفزة نوعية في مجال الرفع من مكانة هذا النوع من الأماك والاهتمام بها وحمايتها. هذا الإصلاح الدستوري جاء لمسايرة المتغيرات والمستجدات التي حدثت في المجتمع من الناحية الاقتصادية والاجتماعية من جهة، وأيضا المستجدات التي عرفتها الأوقاف في العالم الإسلامي عموما والعالم العربي على وجه الخصوص من جهة أخرى، وكذلك عملية التقنين التي مست قطاع الأوقاف في ظل تأكيد الفقه على ضرورة تدوين⁽¹⁾ أحكام هذا النوع من الملكية ذات الطابع الخاص وعدم الاكتفاء بالأحكام الفقهية التي لا يمكن أن تحمي هذا الإرث التاريخي والاجتماعي والاقتصادي للأمة الإسلامية عموما، كما تأتي - أي عملية التقنين - كمحاولة للرفي به وتنظيمه على أسس قانونية وعملية حديثة.

ثانيا: مرحلة الإصلاح التشريعي والتنظيمي لتأكيد مكانة الأماك الوقفية العامة العقارية:

وتحتوي هذه المرحلة على ثلاث عمليات رئيسية، تفصيلها كآآي:

1/- عملية المسح والحصر:

وهنا يتم القيام بمسح وحصر عام للتشريعات والتنظيمات المطبقة في إدارة الأماك الوقفية العامة العقارية بتنوعها.

2/- عملية التقييم والتدقيق:

وبموجب هذه العملية تُقيم ويدقق في التشريعات والتنظيمات السارية المفعول، وذلك وفق ما يلي:

- الوقوف على محتوى التشريعات والتنظيمات الأساسية بالنظر للغايات والأبعاد المحددة فيها.

- تحديد ما يمكن تركه أو تعديله أو تبديله من هذه التشريعات والتنظيمات.

- إرساء الأسس التي يجب أن يمسه الإصلاح التشريعي والتنظيمي.

3/- عملية التشريع والتنظيم:

تقتضي عملية التشريع والتنظيم القيام بما يلي:

⁽¹⁾ للاستزادة أكثر حول عملية تقنين النظام الفقهي للأوقاف انظر: بن مشرن خيرالدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة شهادة ماجستير، فرع قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، الجزائر، 2012/2011، ص 75-96.

- إعداد الركائز أو الأسس التي تتطلب أن يتطرق لها التعديل.
- وضع مشاريع للتشريعات والتنظيمات الملائمة لعملية الإصلاح الوقي، والتنسيق مع الجهات المعنية للموافقة عليها وإصدارها.
- مسابرة خطة الإصلاح الوقي لخصوصية النظام القانوني الوقي كنظام قائم بذاته، إذ أن التشريع والتنظيم في حد ذاتهما عمليتان مستمرتان ومواكبتان للسياسة العامة للدولة وحركية أجهزتها المختلفة.

إن، ومن خلال هذا التأسيس النظري لعملية الإصلاح القانوني، يمكن أن نقول بأن عملية إصلاح النظام القانوني⁽¹⁾ الخاص بالأوقاف العامة العقارية يجب أن يأخذ بهاتين المرحلتين الهامتين، وهما مرحلة إصلاح التشريع الأساسي للدولة، وهو الدستور كأول وثيقة قانونية، والتي تعتبر بمثابة الحماية القانونية الأعلى درجة لهذا النظام القائم بذاته، وأيضا مرحلة الإصلاح التشريعي (أي القانون) والتنظيمي التي تتطلب الإلمام بجميع التشريعات والتنظيمات النافذة في مجال الأوقاف العامة العقارية، ومن ثم تقييمها وتقرير إما بقائها أو تعديلها أو إلغائها وفق خطط مسطرة وبرامج دقيقة وهادفة ومستمرة في التطبيق، وعلى مراحل مترابطة تكفل المحافظة على هذا النوع من الملكية العقارية وخصوصيتها ومرجعيتها التي لا يمكن المساس بها، وإلا زال الغرض من وجودها وأساس بقائها كونها تخدم المجتمع في إطار تكافلي سام. وهنا يبرز دور السلطة التنفيذية في عملية مراجعة مختلف التنظيمات التي تمس قطاع الأوقاف الصادرة عنها، والذي يجب أن تمارسه على وجه الخصوص تجاه الأملاك الوقفية العامة العقارية، هذه السلطة التي يتجلى دورها في مجال اللائحة. فاللائحة (أو التنظيم أو المرسوم) تمثل الأداة القانونية التي تباشر بواسطتها السلطة التنفيذية دورا لا يستهان به في سن قواعد قانونية عامة ومجردة، خاصة في مجال مراقبة ومرافقة النشاط الفردي، وكما هي الحال في مجال تنظيم الأملاك الوقفية العامة العقارية، وذلك هو الإطار التنظيمي المكمل لدور السلطة التشريعية أو الإطار التنظيمي المستقل. ويقسم الفقه الدستوري اللائحة إلى صنفين⁽²⁾ في علاقتها العضوية والوظيفية بالقانون ومجال إدخاله حيز التنفيذ⁽³⁾:

⁽¹⁾ النظام القانوني -L'Ordre Juridique- هو تجمع القواعد القانونية في أنظمة شبه مستقلة طبقا لتطور أساسي قانوني اجتماعي معين، وبعبارة أخرى فالنظام القانوني هو ذلك النظام الذي يتكون من قواعد قانونية مجموعة حسب قطاعات تحتوى على مجموع المبادئ والقواعد التطبيقية التي تعكس فكرة قانونية واجتماعية محددة لمجتمع معين، فكل هذه المبادئ والقواعد تشكل نظاما قانونيا متميزا ومنسجما شكلا ومضمونا في القطاع الذي تنتمي إليه. وبهذه الصورة يكون النظام القانوني الخاص بالأملاك العقارية الوقفية العامة جزءا من النظام القانوني العام للدولة، كونه يعكس وضع قانونيا واجتماعيا معينا في جانب من جوانب الحياة في الدولة، وهو الجانب الوقي العام العقاري. للاستزادة أكثر انظر: شريف مصطفى: مطبوعة محاضرات في القانون الإداري، ألقبت على طلبة السنة الثانية في النظام الكلاسيكي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر - بن عكنون، الجزائر، 2010/2009، ص 10.

⁽²⁾ تمتلك السلطة التنفيذية صنفا آخر من التنظيمات أو المراسيم تتمثل في التنظيمات أو المراسيم المستقلة، وهي أداة دستورية توطنها بصفة مستقلة ومنفردة عن أي تشريع سابق من أجل تنظيم موضوع غير محجوز للمشرع.

⁽³⁾ المزيد من التفاصيل حول طبيعة العلاقة العضوية والوظيفية بين القانون والتنظيم (اللائحة) انظر: عزاري عبد الرحمان: ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطين التشريعية والتنفيذية -دراسة مقارنة في تحديد مجال كل من القانون واللائحة-، ج1، مشار إليه، ص 279-328.

أ/-الصف الأول: التنظيم أو المرسوم الذي يأخذ شكل ومضمون اللائحة التنفيذية البسيطة:

(Règlement en Execution Simple): يتم توظيف هذا الصف من المراسيم من قبل الحكومة في إطار التطبيق العادي المخول لها دستوريا، وفي إطار تنفيذ القوانين التي يضعها المشرع في مختلف المجالات. وهنا تعمل الحكومة على إصدار ما يبدو لها من مراسيم تُلتم وتُكمل ما أجمله القانون، ولا تتجاوز اختصاصها التنفيذي المخول لها دستوريا، فهي مكلفة بمباشرة تنفيذ القوانين بالدرجة الأولى ومسؤولة عن هذا التنفيذ، وأن أساس اختصاصها التنفيذي هو الدستور.

ب/-الصف الثاني: التنظيم أو المرسوم الذي يأخذ شكل ومضمون لائحة إدارة عامة:

(Règlement d'Administration Générale): تتدخل السلطة التنفيذية بموجب هذا التنظيم في مجال معين وبدعوة من المشرع لها، وذلك من أجل إضفاء إجراءات تفصيلية فنية بالدرجة الأولى تضاف إلى ما تضمنه القانون من أحكام تشريعية، فهذه الإضافات الجديدة من اللائحة إلى القانون تعد خروجاً عن مجال التنفيذ من الناحية المادية، بحيث أن السلطة التنفيذية كسلطة إدارية لا تحوز مثل هذا العمل اللائحي التنظيمي إلا إذا حولها المشرع ذلك الاختصاص بنص صريح، وهو ما يصطلح عليه بـ "الإحالة التشريعية"، وهو ما يمثل الاستثناء من الاختصاص التشريعي الأصيل والولاية العامة التي يحوزها البرلمان، بحيث يبرز المضمون التقريبي للائحة على المضمون التنفيذي، وهنا يشترك التنظيم مع التشريع، أي يصبح هذا الاختصاص يتزاح بين الانفراد التشريعي المطلق والنسبي. فإذا صدر القانون ضمن نطاق الانفراد التشريعي المطلق للبرلمان، فإن الأصل أن تكون قابلة للتطبيق بذاتها، إلا إذا أكد هذا القانون على ضرورة تدخل السلطة المختصة لوضعه حيز التنفيذ، وأما إذا وجه البرلمان الدعوة للسلطة التنفيذية لاستكمال ما وضعه من قوانين في إطار الانفراد النسبي في التشريع، وذلك بأن تصدر القرارات التنفيذية المتصلة بما شرعه من قوانين، وهي "لوائح تكميلية" على حد تعبير الفقه المصري، إلا أن هذه اللوائح لا يجب أن تمس بأصل موضوع القانون أو بنيته الأساسية، بل تبقى تشكل امتداداً له. وبذلك تتجلى مسألة مشروعية اللائحة التنفيذية الإدارية في علاقتها بالقانون في مجال الاعتراف لها بسلطة تقرير وإضافة قواعد وأحكام جديدة، والتي يجب أن تراعي شرط عدم التعارض مع أحكام القانون نصاً وروحاً، بحيث إن صدرت لائحة تنفيذية تحمل أحكاماً مخالفة للقانون اعتبرت غير مشروعة لمخالفتها قواعده، ولا تكون تلك المخالفة أساساً مجرد تضمنها قواعد وأحكام جديدة. وهنا تبرز النتيجة التي توصل إليها الأستاذ "عزوي عبد الرحمان" في تحديده للعلاقة العضوية والوظيفية بين اللائحة (أي التنظيم أو المرسوم) والقانون، والتي يجب مراعاتها عند عملية وضع الإصلاح القانوني المرتبط بوضعية الأملاك الوقفية العامة العقارية ومجال تدخل السلطة التنفيذية في ذلك الإصلاح، وخاصة تفعيل عمل السلطة الإدارية فيه، والمتمثلة في قوله: "الرأي

الغالب في الفقه يكاد ينعقد على أن اختصاص السلطة التنفيذية وحققها في إصدار اللوائح التنفيذية يجد مصدره في نص الدستور، حيث يضع على عاتق الحكومة ويحملها مسؤولية تنفيذ القوانين أيا كانت فئتها (قوانين ذات القواعد التفصيلية أو ذات المبادئ الأساسية)، فلا يكون للمشرع إرادة في منعها منها طالما ثبت للإدارة في أعلى مستوياتها حاجة القوانين إلى إجراءات تحدد نفاذها، فلا تقف مكتوفة الأيدي بحجة أن أمامها قانونا لم ترد فيه إشارة صريحة إلى وجوب إصدار لائحته التنفيذية، وأن إغفالها من قبل المشرع لا يعني عدم حاجة القانون لها، بل لها أن تبادر بإصدار ما يلزم لتنفيذه من لوائح، وكل ما يملكه المشرع هو إمكانية تحديد مجال عمل ودور اللوائح في صنفها الثاني وهي "لوائح إدارة عامة" حينما يحيل السلطة الإدارية في تنظيم أمر معين أو الزيادة في تنظيمه بأحكام جديدة تضيفها للقانون ولكنها مكملة لنصه الأصلي...⁽¹⁾.

كما نؤكد في هذا الإطار أن الإصلاح القانوني الحقيقي الذي مس قطاع الأوقاف في الجزائر جاء بعد المرحلة الأولى⁽²⁾ التي عرفت عدم مراعاة الدولة الجزائرية المستقلة لخصوصيات ودور الوقف في التنمية الوطنية والتكافل الاجتماعي، فخلال المرحلة الأولى اهتمت الدولة الجزائرية المستقلة بما خلفته حرب التحرير الوطنية من آثار على كل المستويات، ضف إلى ذلك القرارات الحكومية التي لم تراع الأسس الفقهية والخصوصيات التي يجب مراعاتها في المنظومة القانونية الوقفية، مما أدى إلى إهمال الدولة لشؤون الوقف وعدم عنايتها به، وبالتالي لم يُمنح دوره وأهميته الاجتماعية والاقتصادية. فغداة الاستقلال كانت الملكية العقارية مقسمة إلى أصناف أربعة: أملاك تابعة للدولة، وأملاك تابعة للمعمرين، وأملاك تابعة للملكية الخاصة لبعض الجزائريين، وأملاك مشاعة متمثلة في أراضي العرش، وبذلك لم يوجد تصنيف قانوني للملكية الوقفية العقارية بسبب قضاء الاستعمار عليها. فبقيت الأوقاف دون أي تنظيم قانوني يوفر لها حصانة من المساس بحرمتها، وبالتالي حُصر دور الأوقاف في مجالات ضيقة هي المساجد والزوايا. وظهرت خلال هذه المرحلة نصوص قانونية ساهمت في ضياع العديد من الممتلكات الوقفية سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، نذكر هنا: المرسوم رقم 88/63 المؤرخ في 18/03/1963⁽³⁾ المتعلق بتنظيم الأملاك

⁽¹⁾ انظر: عزوي عبد الرحمان: ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطين التشريعية والتنفيذية (دراسة مقارنة في تحديد مجال كل من القانون واللائحة)، ج1، مرجع سابق، ص 341-342.

⁽²⁾ عرفت المنظومة القانونية الوقفية بالجزائر غداة الاستقلال جملة من النصوص القانونية المؤطرة للإدارة الحكومية للأوقاف العامة العقارية، مما يفرض على الباحث في إصلاح التشريعات الوقفية أن يميز بين مرحلتين تشريعتين للأوقاف في الجزائر هما: مرحلة عدم مراعاة الدولة الجزائرية المستقلة لخصوصيات ودور الوقف ومرحلة اهتمامها بالملك الوقفي.

⁽³⁾ ج ر ج العدد 15 لسنة 1963.

الشاغرة⁽¹⁾، والمرسوم رقم 388/63 المؤرخ في 1963/10/01 المتعلق بتأميم المنشآت الزراعية التابعة للأشخاص المعنويين أو الطبيعيين الذين لا يتمتعون بالجنسية الجزائرية⁽²⁾، والمرسوم رقم 283/64 المؤرخ في 1964/09/17 المتضمن الأملاك الحبسية العامة⁽³⁾، والأمر رقم 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 المتضمن الثورة الزراعية⁽⁴⁾، والقانون رقم 11/84 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة⁽⁵⁾.

أما المرحلة الثانية، والتي كانت مرجعيتها مرتبطة بإصلاح التشريع الأساسي في الدولة وهو الدستور، والتي يُجمع الباحثون في مجال الأوقاف على أنها مرحلة الاهتمام المتزايد بالأوقاف وتدخل

⁽¹⁾ بموجب هذا المرسوم ضُمت العديد من الأملاك الوقفية إلى ملكية الدولة لأن جُلها انطبق عليها حكم الشغور، لعدم وجود إدارة في تلك الفترة تعمل على استرجاعها بعد أن تتحقق من ملكيتها الوقفية، وأيضاً طمس المستعمر للملكية العقارية في الجزائر، وبذلك تسبب المرسوم في ضياع الأوقاف، وقد انتقلت هذه الأملاك الشاغرة إلى الدولة بموجب الأمر رقم 102/66 المؤرخ في 1966/05/06 المتضمن انتقال الأملاك الشاغرة إلى الدولة (ج ر ج العدد 36 لسنة 1966).

⁽²⁾ آلت ملكية الكثير من الأملاك الوقفية على إثر تطبيق هذا المرسوم إلى الدولة دون أن يراعى فيها خصوصية الوقف، وأيضاً الأوقاف التي كانت تحت تصرف الإدارة الاستعمارية آلت ملكيتها إلى الدولة. انظر: ج ر ج العدد 73 لسنة 1963.

⁽³⁾ صدر هذا المرسوم بناء على اقتراح من وزير الأوقاف لينظم وضعية الأملاك الوقفية العامة، فاقصر دوره على تحديد الجهة المنوط بها رسمياً نظارة الوقف العام الممثلة في وزير الأوقاف (المادة 7). لكنه لم يُضف فكرة الشخصية المعنوية على الوقف، كما أنه لم يشتمل على مواد تحدد الميكانيزمات العملية لجرد وإحصاء واسترجاع واستثمار الأملاك الوقفية. انظر: ج ر ج العدد 35 لسنة 1964.

⁽⁴⁾ صودرت بموجب الأمر رقم 73/71 المذكور أعلاه نسبة كبيرة من الأراضي الوقفية العامة، وهو الأمر الذي أثر على عملية استرجاعها لاحقاً، فغايبته كانت تكريس الملكية الجماعية حسب النهج الاشتراكي، تحت شعار "الأرض لمن يخدمها". انظر: ج ر ج العدد 97 لسنة 1971.

⁽⁵⁾ لم تسمُ أحكام القانون رقم 11/84 (ج ر ج العدد 24 لسنة 1984) إلى التعريف بهذا النظام القائم بذاته ولم تبرز مكانته الاقتصادية والاجتماعية، كما أنها لم تضع أي آليات من شأنها أن تساهم في توضيح كيفية تسييره رغم احتوائه على فصل كامل نظم أحكام الوقف، وهو الفصل الثالث من الكتاب الرابع (بمجموع 08 مواد). **وخاصة هذه المرحلة الأولى**، أن المنتبج لجملة النصوص القانونية السابقة يلاحظ أن الوقف لم يُقنن من خلال نظام قانوني وإداري يكفل له تسييراً منسجماً مع دوره الاجتماعي والاقتصادي والثقافي داخل الدولة الحديثة، ذلك أن الوقف كنظام قائم بذاته يحتاج إلى تشريع مستقل خاص به ينظم أحكامه، ويواكب طبيعة التغيرات السياسية وتوجهات الدولة. للاستزادة أكثر حول الأفكار المرتبطة بهذه الجزئية انظر: أسامة عمر الأشقر: التنظيم القانوني للوقف - الدوافع، الآليات، المجالات -، بحث قدم للمؤتمر الثالث للأوقاف: الوقف الإسلامي "اقتصاد، وإدارة، وبناء حضارة"، المنعقد في الفترة من 3 إلى 5 يناير 2010، بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، ص 97 و ص 100، الرابط: <https://www.almeshkat.net/book/4825>، اطلع عليه يوم 2016/12/23، في 00 و 05؛ ومحمد كنانة: الوقف العام في التشريع الجزائري، دط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006، ص 56 و ص 59؛ وفارس مسدور: الأوقاف الجزائرية بين الاندثار والاستثمار، مجلة علوم الاقتصاد والتسيير والتجارة، جامعة الجزائر، العدد 17، 2008، ص 191؛ وعبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام - دراسة تطبيقية عن الوقف الجزائري -، ط 1، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، 2008، ص 37؛ و رمضان قنفود: نظام الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري - دراسة مقارنة -، مذكرة شهادة ماجستير في القانون العقاري والزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البلديّة، الجزائر، 2001/2000، ص 14؛ و أحمد علي عبد الملك: المنظومة العقارية في الجزائر، بحث قدم لدورة إدارة الأوقاف الإسلامية المنعقدة بالجزائر من 21 إلى 25 نوفمبر 1999، نشر وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 1999، ص 6؛ و بن مشرن خير الدين: الإدارة المركزية للأوقاف العامة في الجزائر - من التأصيل الفقهي إلى الاعتبارات القانونية -، دط، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 58-64.

الإدارة الحكومية في الأوقاف العامة، وذلك على إثر صدور دستور 1989⁽¹⁾، ثم تلاه الإصلاح التشريعي والتنظيمي، فحدث خلال فترة التسعينات توجه نوعي من حيث تحديد الهيكل الإداري المؤسسي المنوط به تسيير قطاع الأوقاف العامة. وبرزت خلال هذه المرحلة الجديدة العديد من النصوص القانونية، منها: القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري⁽²⁾، والقانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف⁽³⁾، والمرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية، وتسييرها وحمايتها⁽⁴⁾، والذي أخرج إلى الوجود القانوني الأجهزة الفاعلة في إدارة الأملاك الوقفية، كما صدرت إلى جانب هذا المرسوم التنفيذي عدة مراسيم تنفيذية ذات صلة بإدارة الأوقاف العامة⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ وكنتيجة لهذا التأطير الدستوري بموجب المادة 52 سالفة الذكر ارتقى النظام القانوني الوقفي الجزائري في مسابره لطبيعة التغيرات السياسية وتطلعات الدولة الجزائرية، وذلك في إطار محاولة جادة وهادفة إلى تقنين الأحكام الوقفية الفقهية في قالب تشريعي وتنظيمي.

⁽²⁾ أقر المشرع الجزائري بموجب هذا القانون رد الاعتبار للأملاك الوقفية العقارية ومعالجة أخطائه السابقة في النصوص القانونية السابقة له، وذلك بالتنصيص عليها ضمن الأملاك العقارية الوطنية القانونية، وبالضبط في مضمون نص المادة 23 منه التي صنفت الأملاك العقارية إلى ثلاثة أنواع هي: الأملاك الوطنية وأملاك الخواص أو الأملاك الخاصة، والأملاك الوقفية. كما عرّف الأملاك الوقفية في المادة 31 منه بقوله عنها: "الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة سواء أكان هذا التمتع فوراً أو عند وفاة الموصين الوستاء الذين يعينهم المالك المذكور". وأحال في نفس النص القانوني على خصوصية تنظيم تسيير هذا النوع من الأملاك في صلب قانون خاص في المادة 32 منه التي تنص على أنه: "يخضع تكوين الأملاك الوقفية وتسييرها لقانون خاص". ومن ثم يمكن الجزم بأن القانون رقم 25/90 يعتبر النص المرجعي الرئيس الذي أحال إلى ضرورة خضوع تكوين الأملاك الوقفية وتسييرها إلى قانون خاص. وعلى حد تعبير الأستاذ "عبد الرحمان عزوي" في مطبوعة محاضراته في مقياس قانون التهيئة والتعمير التي أقيمت على طلبه ماجستير قانون الإدارة المحلية دفعة 2010/2009، مرجع سابق، ص 7: "أن إحالة قانون التوجيه العقاري 25/90 مسألة تنظيم موضوع ما بقانون خاص يدخل في إطار تنظيم المسائل والموضوعات ذات الطبيعة المتميزة باستعمال عبارات تدل دلالة واضحة على هذه الإحالة"، وهو ما تم بالفعل مع قانون الأوقاف إذا استعمل عبارة "تخضع... لقانون خاص".

⁽³⁾ يُعد هذا النص القانوني الانطلاقة الفعلية والرسمية من قبل المشرع الجزائري الرامية إلى تنظيم الأوقاف وتفعيل دورها الاجتماعي والاقتصادي، والتي تتطلب خلق انسجام ما بين المعطيات الداخلية والمرجعية الدينية للوقف ذات البعد التكافلي، فالعملية التقنينية تقتضي التدقيق في صياغة القواعد القانونية العامة المنظمة للأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها. وهو ما أجبر المشرع على أن يضيف الشخصية المعنوية على الوقف التي تعتبر المؤشر الأساسي على استقلالته عن الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين. وبذلك أطر أحكام الوقف الأساسية والعامة المتمثلة على وجه الخصوص في أركانه وشروطه، واشتراطات الواقف، وناظر الوقف، ومبطلات الوقف، وكيفية الانتفاع به.

⁽⁴⁾ حدد هذا المرسوم عناصر الولاية الرسمية على الملك الوقفي وسائر البناء القانوني للمنظومة الوقفية التي بدأها القانون رقم 10/91، إذ جاء بناء على إحالة نص المادة 26 من هذا الأخير والتي تنص على أنه: "إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها تكون بموجب تنظيم". كما أنه دقق في شروط إدارة وتسيير الأملاك الوقفية العامة، وحاول في نفس الوقت توضيح طريقة تسوية وضعية البناءات المخصصة للمساجد، والمشاريع الدينية، وتسوية الأملاك الوقفية التي ضمت إلى أملاك الدولة.

⁽⁵⁾ نذكر منها:- المرسوم التنفيذي رقم 81/91 المؤرخ في 1991/03/23 المتعلق ببناء المسجد وتنظيمه وتسييره وتحديد وظيفته (ج ر ج العدد 16 لسنة 1991) المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 338/91 المؤرخ في 1991/09/28 (ج ر ج العدد 45 لسنة 1991) وبالمرسوم التنفيذي رقم 437/92 المؤرخ في 1992/11/30 (ج ر ج العدد 85 لسنة 1992).

- المرسوم التنفيذي رقم 82/91 المؤرخ في 1991/03/23 المتضمن إحداث مؤسسة المسجد (ج ر ج العدد 16 لسنة 1991).

=

وباعتبار أن قطاع الأوقاف في الجزائر ظل بعيدا ولعقود طويلة من عمر الاستقلال عن المساهمة في الحياة الاجتماعية والاقتصادية، كان لابد من هذه الالتفاتة الهامة التي أسست لحماية دستورية، والتي بينت أن هذا التنصيص في أعلى وثيقة قانونية في الدولة على هذا النوع من الملكية ذات الطابع الخاص إنما يأتي نتيجة للعمل والدور الحضاري للوقف الذي يجب أن يتضمنه الدستور كمفهوم وقيمة وفكر نابع من تاريخ الأمة. ومعنى ذلك أن وجود هذا النص-أي المادة 52 من التعديل الدستوري لسنة 1996⁽¹⁾- في صلب القانون الأساسي هو خطوة هامة جاءت استجابة لمتغيرات جديدة وملحة جعلت الدولة الجزائرية تستوعب أهمية ومكانة الوقف، لتتجلى بذلك رغبة المؤسس الدستوري في إجراء نقلة نوعية غايتها الحفاظ على خصوصياته.

-المرسوم التنفيذي رقم 200/2000 المؤرخ في 2000/07/26 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها(ج ر ج العدد 47 لسنة 2000). ولقد ألغى المرسوم التنفيذي رقم 200/2000 المرسوم التنفيذي رقم 83/91 المؤرخ في 1991/03/23 المتضمن إنشاء نظارة للشؤون الدينية في الولاية وتحديد تنظيمها وعملها بموجب المادة 6 منه (ج ر ج العدد 16 لسنة 1991).

-المرسوم التنفيذي رقم 146/2000 المؤرخ في 2000/06/28(ج ر ج العدد 38 لسنة 2000) المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 427/05 المؤرخ في 2005/11/07(ج ر ج العدد 73 لسنة 2005). ولقد ألغى المرسوم التنفيذي رقم 146/2000 المرسوم التنفيذي رقم 470/94 المؤرخ في 1994/12/25 والمتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية بموجب المادة 9 منه(ج ر ج العدد الأول لسنة 1995)، وهذا الأخير ألغى المرسوم التنفيذي رقم 100/89 المؤرخ في 1989/06/27 والمتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية (ج ر ج العدد 26 لسنة 1989).

- المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المؤرخ في 2013/11/09 المتضمن القانون الأساسي للمسجد(ج ر ج العدد 58 لسنة 2013). ولقد ألغى هذا المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المرسوم التنفيذي رقم 81/91 المؤرخ في 1991/03/23 المتعلق ببناء المسجد وتنظيمه وتسييره وتحديد وظيفته.

- المرسوم التنفيذي رقم 70/14 المؤرخ في 2014/02/10 المحدد لشروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة(ج ر ج العدد 09 لسنة 2014)، والذي تسري أحكامه على الأملاك الوقفية العامة العقارية وفقا للمادة 2 منه، والواردة في المادة 8 من القانون رقم 10/91 والمتعلق بالأوقاف، ولاسيما الأملاك الوقفية المعلومة والتي تم حصرها، وأيضا الأملاك الوقفية المسترجعة من الدولة والأملاك الوقفية التي هي في حوزة الدولة والتي تبين لاحقا أنها أوقاف عامة بناء على وثائق رسمية أو شهادات أشخاص.

ومما سبق تناوله عن مضمون هذه المرحلة الثانية والمتميزة بصدور العديد من القوانين والمراسيم التنفيذية، وأيضا العديد من القرارات الوزارية والوزارية المشتركة، والتعليمات الوزارية والمناشير والمذكرات، كلها ساهمت في تطوير الإدارة المكلفة بالأوقاف المرتبطة في وجودها بالقانون رقم 10/91 الذي يعتبر القاعدة الأساسية والبدائية الجدية العلمية والعملية في الاعتراف بدور الوقف الاجتماعي والاقتصادي وفي عملية إصلاح المنظومة القانونية الوقفية في الجزائر. لتفاصيل أكثر حول الأفكار التي تم تناولها في هذه الجزئية انظر: عبد الرزاق بوضياف: إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها في الفقه الإسلامي والقانون-دراسة مقارنة-، د ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010، ص 66؛ وبين مشرني خبير الدين: الإدارة المركزية للأوقاف العامة في الجزائر-من التأصيل الفقهي إلى الاعتبارات القانونية-، مرجع سابق، ص 64-70.

⁽¹⁾كنا نأمل أن يكون للتعديل الدستوري الأخير الصادر بموجب القانون رقم 01/16 المؤرخ في 2016/03/06 أثر جديد في النظام الوقفي في الجزائر، بأن يضع لبنة أخرى في بناء صرح هذا النظام وتأكيد حصانته وخصوصيته وبصريح العبارة "الوقف نظام قائم بذاته"، وذلك وهو الاقتراح الحادي عشر الذي تضمنته مذكرتنا للماجستير المعنونة ب"إدارة الوقف في القانون الجزائري" في الصفحة 329 فيما يخص تعديل القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف. لكن هذا التعديل الأخير حافظ على نفس مضمون المادة 52 المذكورة أعلاه في المادة 64. وللاستزادة أكثر حول خصوصية الوقف كنظام قانوني أصيل انظر: بن مشرني خبيرالدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 21-33.

وبالنظر لهذه الخصوصية الوقفية ذات المرجعية الأصلية والأساسية، وهي الشريعة الإسلامية، والمرتبطة بهوية الدولة الجزائرية⁽¹⁾، فإنه يمكن أن تتم **دسترة عملية التشريع في المجال الوقفي باستعمال أداة القانون العضوي**⁽²⁾، وذلك كاستثناء من الدور الأساسي الذي يلعبه هذا النوع من القوانين في تكملة ما ورد في الدستور من مبادئ عامة يقوم عليها نظام الحكم في الدولة، وأيضاً من خلال تنظيم الأحكام المتعلقة بتنظيم السلطات العامة فيها، فأهمية ومكانة الأملاك الوقفية في تطوير وحركة الجانب الاجتماعي والاقتصادي للمجتمع الجزائري تقتضي تفعيل هذه الأداة لتكريس نظام وقفي يساير التحولات الحاصلة ولتقوية مركزها في الهرم القانوني الجزائري.

والقانون العضوي من أهم الوسائل القانونية التي عمد المؤسس الدستوري إلى توظيفها في التعديل الدستوري لسنة 1996، وذلك على غرار ما فعله المؤسس الدستوري الفرنسي، والذي يعمل على توضيح وتجسيد أهمية المبادئ المرجعية والمواضيع التي قد يتناولها القانون الأساسي في الدولة، وهو الدستور، وأيضاً لتعلقه بمجالات دستورية، فمرتبة القانون العضوي نابعة من قيمته وقوته الإلزامية⁽³⁾ التي تأتي في الدرجة الثانية مباشرة بعد الدستور، وأسمى من مكانة القوانين العادية، هذا كله ينسجم مع دوره المكمل والمفسر لأحكام الدستور، فهذا الأخير لا يمكن أن يُلْم بكل الجزئيات بل يترك بعضها لعمل القانون العضوي أو النظامي، وأيضاً حتى لا نُقحم الانسجام الخاص بالدستور في

⁽¹⁾ تنص ديباجة الدستور الجزائري على أن: "وكان أول نوفمبر نقطة فاصلة في تقرير مصيرها تتوجها عظيماً لمقاومة ضروس، واجهت بها مختلف الاعتداءات على ثقافتها وقيمها، والمكونات الأساسية لهويتها وهي الإسلام والعروبة والأمازيغية،...".

⁽²⁾ لقد استفاد المؤسس الدستوري الجزائري من التجربة الفرنسية بالدرجة الأولى، حيث أن هذه الفئة من القوانين عرفت فرنسا ابتداءً من سنة 1848 في المادة 155. وهي نوع جديد من القوانين المكونة لبناء النظام القانوني الجزائري الذي كان يعرف فقط القانون أو التشريع العادي. فحدد المؤسس الدستوري نطاق عمل القوانين العضوية (أو النظامية) وموضوعاتها بطريقتين هما: **طريقة الضم أو التعداد الحصري وطريقة الانتشار** عبر مواضيع الدستور، فأخذ بالطريقة الأولى في المادة 123 من التعديل الدستوري لسنة 1996 (المادة 141 من التعديل الدستوري لسنة 2016)، ثم وظف الطريقة الثانية من خلال مجموعة من المواد في الدستور لتوضيح واستكمال ما تركه لها هذا الأخير، ومن ضمن هذه المواد- أي ضمن الطريقة الثانية- المادة 31 مكرر من نفس التعديل (المادة 35 من التعديل الدستوري لسنة 2016) التي وضعت الأساس الدستوري لترقية الحقوق السياسية للمرأة في المجالس المنتخبة. فهي قوانين تؤدي غرض مكمل في مجال تنظيم المؤسسات التي وضع لها الدستور أسسها ومبادئها العامة. ومن هنا، يجب أن ينظر إليها أكثر من زاوية أعمال المؤسسات الدستورية من جهة، ثم من زاوية دورها في وضع ترتيبات تسيير الحياة الدستورية والسياسية في الدولة. للاستزادة أكثر **انظر**: عزايي عبد الرحمان: **فئة القوانين الجديدة- القوانين العضوية أو النظامية-**، المجلة القانونية التونسية، مركز النشر الجامعي، تونس، العدد 4، 2002، ص 57-63.

⁽³⁾ وما يبرز أهمية هذا النوع الجديد من القوانين هو طريقة وإجراءات التصويت الخاصة بها والمعقدة، بخلاف تلك المتطلبية في سن القانون العادي، إذ أن المصادقة عليها في ظل التعديل الدستوري لسنة 1996 كانت تتطلب الأغلبية المطلقة للنواب وأغلبية ثلاثة أرباع (4/3) أعضاء مجلس الأمة، وأنها تخضع لرقابة المطابقة من قبل المجلس الدستوري الذي يبدي رأيه وجوباً في دستورية هذه الفئة من القوانين قبل صدورها وبعد أن يصادق عليها البرلمان (انظر المادتين 123 و165 من هذا التعديل). وأما في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016 فتستلزم المصادقة عليها الأغلبية المطلقة للنواب وأعضاء مجلس الأمة، ورقابة المجلس الدستوري قبل صدورها (انظر المادتين 144 و186 من هذا التعديل).

جزئيات تفصيلية لا تتناسب مع قداسة وتركيز النصوص الدستورية التي لا يمكن أن تتحملها الوثيقة الدستورية⁽¹⁾. هذه الأداة- أي التشريع بموجب قانون عضوي في المجال الوقفي- يمكن أن تقدم الحل لمشكلة إصلاح القطاع الوقفي الجزائري وأن يمنح لهذا النوع من الأملاك حماية لائقة، خاصة العقارية منها.

في حين انطلق في المغرب الإصلاح القانوني الفعلي والدقيق للأوقاف، وكان أكثر تعمقا وتفصيلا في جزئيات هذا النظام المتميز بخصوصيته الفقهية الشرعية، بدءا بإصلاح التشريع الخاص بالأوقاف سنة 2010، ومختلف القرارات التنظيمية ذات الصلة الصادرة عن السلطة التنفيذية. ففي سنة 2010 جاءت المدونة المغربية لأحكام الوقف لتجمع التشريع الوقفي في نص واحد تضمن آليات قانونية حديثة هدفها المحافظة على الأملاك الوقفية وتحسين أساليب إدارتها وتنميتها مستقبلا، والتي صدرت بموجب الظهير الشريف رقم 1.09.236. هذا إلى جانب نصوص قانونية أخرى تعنى بإدارة هذه الأملاك نذكر منها، وعلى سبيل المثال لا الحصر، ما يلي:

- الظهير الشريف رقم 1.75.300 المتعلق بتنظيم واختصاصات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.
- الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المتعلق بالأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيها.
- الظهير الشريف رقم 1.93.164 المتضمن تنظيم واختصاصات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.
- الظهير الشريف رقم 1.03.193 المتعلق باختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.
- الظهير الشريف رقم 1.16.38 بشأن اختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.
- المرسوم رقم 2.08.74 الصادر بتطبيق الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المتعلق بالأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيها.
- القرار الوزاري رقم 2836.09 والقرار الوزاري رقم 2331.12 المعدلان والمتممان للظهير الشريف رقم 1.03.193 المتعلق باختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.
- قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 1346.10 المؤرخ في 23/04/2010 المتعلق بالتنظيم الداخلي لنظارات الأوقاف ومندوبيات الشؤون الإسلامية وعددها ودوائر نفوذها الترابي⁽²⁾.

⁽¹⁾ لتفاصيل أكثر حول الخاصية التكميلية للقوانين العضوية ودورها المتميز في النظام القانوني الجزائري انظر: بوغزالة محمد ناصر: الصياغة الخاصة للقوانين الأساسية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، العدد 3، 2013، ص 66-69؛ وشوحي مصطفى: الخاصية التكميلية للقانون العضوي ودورها في صيانة الدستور-دراسة مقارنة-، مجلة المعيار، المركز الجامعي تيسمسيلت، العدد 5، 2012، ص 305-316؛ و الدستور الجزائري المعدل سنة 1996 وسنة 2016.

⁽²⁾ انظر: ج ر م العدد 5846 لسنة 2010.

- قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 365.13 الصادر بتطبيق المادة 61 من مدونة الأوقاف.
- قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 679.16 المؤرخ في 10/03/2016 المتعلق بالتنظيم الداخلي لنظارات الأوقاف ومندوبيات الشؤون الإسلامية وعددها ودوائر نفوذها الترابي⁽¹⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن اهتمام الدولة المغربية بتقنين أحكام الأملاك الوقفية كان باكرا وسابقا على اهتمام الدولة الجزائرية به، وذلك راجع إلى خوف المغاربة من أن تمتد يد الاستعمار للأوقاف كما فعل في الجزائر⁽²⁾، فوجدت النصوص القانونية المؤطرة لأحكام الوقف أثناء الفترة الاستعمارية، أهمها:

- الظهير الشريف المؤرخ في 11/12/1912 المتعلق بتأسيس لجان مكلفة بالتعرف على الأملاك الحسبية.
- الظهير الشريف المؤرخ في 13/07/1913 المحدد لسلطة إدارة الأحباس العمومية.
- الظهير الشريف المؤرخ في 21/07/1913 المتعلق بنظام تحسين حالة الأحباس العمومية⁽³⁾.
- الظهير الشريف المؤرخ في 08/07/1916 المتعلق بضبط أمر المعاوضات في أملاك الحبس التي عليها المنفعة.

(1) انظر: ج ر م العدد 6448 لسنة 2016. هذا القرار ألغى القرار الوزاري رقم 1346.10 المذكور أعلاه.

(2) كما كان لتنوع الأفكار والفتاوى الفقهية في الفقه المالكي والمطبعة في تنظيم الأملاك الوقفية في المغرب الأثر البالغ والدافع إلى تقنين أحكام الوقف مبكرا. لكن الملاحظة المهمة خلال الحقبة الاستعمارية في المغرب أن حركة تقنين الوقف لم تصل إلى الحماية المطلوبة للأملاك الوقفية العامة العقارية وتثمينها، ذلك أن هذا التقنين ارتبط بضرورات استبعاد سلطات الحماية والمتعاملين الخواص (خاصة الأجانب) من التدخل في شؤون الوقف فقط، ومنها ما كان ذا صلة بها دون الوصول إلى تنظيم أحكامها، ومن الأمثلة على ذلك:

- الظهير الشريف المؤرخ في 27/02/1914 المتعلق بالجزاء والاستئجار والجلسة والمفتاح والزينة (ج ر م العدد 47 لسنة 1914)، المعدل والمتمم بمقتضى الظهير الشريف المؤرخ في 08/07/1916 المتعلق بالأراضي ذوات المنافع الخالية من البناء (ج ر م العدد 169 لسنة 1916).
- الظهير الشريف المؤرخ في 01/07/1914 المتعلق بالأملاك العمومية (ج ر م العدد 62 لسنة 1914)؛ المعدل والمتمم بمقتضى الظهير الشريف المؤرخ في 29/10/1919 (ج ر م العدد 342 لسنة 1919).

- الظهير الشريف المؤرخ في 03/01/1918 المتعلق بضبط مراقبة الأحباس المعقبة (ج ر م العدد 249 لسنة 1918).

وبعد استقلال المغرب، صدر أول نص قانوني نظم أحكام الأحباس المعقبة والمشاركة، وهو الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.77.83 المؤرخ في 08/10/1977 المتعلق بالأحباس المعقبة والمشاركة (ج ر م العدد 3388 مكرر لسنة 1977)، ويصب هذا الظهير ضمن محاولات الإبقاء على الأحباس المعقبة (الذرية)، هذا النوع من الأحباس الذي عرف تدهورا خطيرا في العديد من الدول الإسلامية، إذ تعرض للتصفية في معظمها. وتطبيقا لهذا الظهير الشريف شُكلت لجنة خاصة، حددت تشكيلتها ومسطرة عملها بموجب المرسوم رقم 2.79.150 الصادر في 18/04/1979 المحدد لكيفية تشكيل اللجنة المكلفة بتصفية الأوقاف المعقبة والمشاركة ومسطرة عملها (ج ر م العدد 3468 لسنة 1979). للاستزادة أكثر عن تقنين أحكام الأملاك الوقفية في المغرب انظر: عبد الرزاق اصبيحي: ملامح التجربة المغربية في مجال تقنين أحكام الوقف، بحث قدم لأشغال الدورة التكوينية حول "النصوص المنظمة للوقف والزكاة" المنعقد في الفترة من 16 إلى 21 مارس 2008، معهد البحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية بجدة والأمانة العامة للأوقاف بالكويت والمؤسسة الوطنية للأوقاف بموريتانيا، نواكشوط، 2008، ص3 وص5.

(3) انظر: ج ر م العدد 20 لسنة 1913.

وبالنظر لما يمثله الدستور كقاعدة أساسية للنظام القانوني في الدولة، والذي يجب أن تتفق معه القواعد التي تليه في المرتبة وأن لا تتعارض كل قاعدة في التسلسل مع القاعدة السابقة لها في الهرم القانوني للدولة، فإن النظام القانوني للأوقاف يجب أن تتسلسل درجة إلزامية النصوص المنظمة له طبقا لمرتبة ومضمون كل نص، ذلك أن التشريعات (القوانين) تتضمن تفاصيل ما تناوله الدستور بشكل مختصر، والأنظمة تفصل المواضيع التي تتناولها التشريعات. وبذلك فإن كان الدستور هو أول من أسس للنشاط القانوني الوقفي العام العقاري في الدولة فإن جميع أوجه هذا النشاط يجب أن تستمد شرعيتها من الدستور، وإن كان التشريع هو من نظمه فيجب على الأنظمة أن تراعي ما ورد في التشريع من أحكام حتى تفصل الجزئيات وتنفذها.

وانطلاقا من هذه المشروعية الدستورية والتشريعية للإصلاح القانوني للأوقاف العامة العقارية في الدولتين الجزائرية والمغربية، والتي تهدف إلى مساعدة أهل الخير على تحصيل ثواب وجزاء الآخرة، وبما أن مساحات الخير التي تغطيها الأوقاف العامة تعددت من إنشاء لمؤسسات تعليمية أو صحية أو دور عبادة وغير ذلك من أوجه الخير، بحيث أضحت البديل في إشباع الحاجات العامة للمجتمع ضمن ما يصطلح على تسميته بـ "قطاع الخدمات"، فإن الجهاز الإداري المكلف بإدارتها عرف تطورا وتغيرا بالنظر إلى التغيرات والممارسات الواقعية في مختلف المجالات سواء الاجتماعية أو الثقافية أو الاقتصادية من خلال التدخل الحكومي المباشر في جزئيات إدارتها ضمن هذا الإصلاح القانوني الوقفي. فما هو أساس هذا التدخل؟

الفرع الثالث

أساس التدخل الحكومي المباشر في إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في المغرب والجزائر

لتوضيح أساس التدخل الحكومي المباشر في إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في المغرب والجزائر فإنه من الملائم البحث أولا في ملامح التدخل الحكومي المباشر في إدارة هذه الأملاك وذلك قبل الاستقلال، ثم بيان الأبعاد الفقهية والقانونية من تفعيل سياسة التدخل الحكومي المباشر في إدارتها بعد الاستقلال.

أولا: مرحلة ما قبل الاستقلال وملامح التدخل الحكومي المباشر في إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية:

أكد الفصل الأول من اتفاقية نظام الحماية المنعقدة بفاس في 1912/03/30 بين المغرب وفرنسا⁽¹⁾

⁽¹⁾ يعتبر نظام الحماية الذي نظمته هذه الاتفاقية بين المغرب وفرنسا ابتداء من سنة 1912 إلى غاية 1956 (تاريخ استقلال المغرب) من الوضعيات التي تجعل الدولة ناقصة السيادة، إذ ليس لها كامل الحرية في ممارسة سيادتها لارتباطها بدولة أخرى أو خضوعها لها، فالدولة المحمية تضع نفسها اختياريًا أو توضع جبرا تحت حماية دولة أخرى أقوى منها. فالتوسع الاستعماري والغزو الأوروبي في القرن التاسع عشر =

على احترام سلطة الحماية للأحكام الوقفية بنصه على ما يلي: "اتفقت حكومة الجمهورية الفرنسية مع جلالة السلطان على إنشاء نظام جديد في المغرب يسمح بالإصلاحات الإدارية والقضائية والتعليمية والاقتصادية والمالية والعسكرية، التي ترى الحكومة الفرنسية فائدة في إدخالها للمغرب.

هذا النظام الجديد سيحافظ على الوضعية الدينية وعلى حرمة السلطان ومكانته المعتادة وتطبيق الدين الإسلامي، وعلى المؤسسات الدينية، لاسيما مؤسسات الأحباس، كما أنه سيتضمن تنظيم مخزن (حكومة) شريف على أساس إصلاحية⁽¹⁾. وهكذا أبقّت هذه الاتفاقية لسلطان المغرب التصرف المطلق في الأوقاف، وعلى إثر ذلك صدر ظهير بتاريخ 1912/10/31 بتعيين السيد "أحمد الجاي" رئيساً لـ "بنيقة الأحباس"⁽²⁾ التي أسند إليها مهمة التسيير المباشر للأحكام الوقفية والرقابة عليها كإدارة مركزية تابعة لدار المخزن، بحيث أصبح عضواً في حكومة المخزن وإن لم تعط له صفة "الوزير"⁽³⁾.

وعرفت هذه المرحلة صدور الظهير الشريف المؤرخ في 1913/07/13 المحدد لسلطة إدارة

الأحباس العمومية والذي حدد اختصاصات هذه الإدارة، وعلى وجه الخصوص في الآتي:

- مباشرة الرقابة التامة على تصرف جميع النظار في أملاك الأحباس وشؤونها.

- إعداد مجلس من عدة علماء.

كان إما عن طريق القوة المسلحة أو عن طريق ما يسمى بمعاهدات الحماية الموقعة من قبل رؤساء القبائل والزعماء أو الملوك، في كل من إفريقيا وآسيا، وهو الأمر الذي أدى إلى إخضاع هذه الشعوب للسيطرة الأجنبية، رغم أن هذه الاتفاقيات كانت تنص على التعاون في مجال الدفاع أو إشراف قوة أجنبية على إدارة علاقات الإقليم مع الدول الأخرى، وأن الدول الواقعة تحت نظام الحماية تبقى متمتعة بنصيب من الشخصية القانونية خاصة بالنسبة لتعهداتها التي سبقت توقيع اتفاقية الحماية، وهو ما أكدته محكمة العدل الدولية في قرارها لسنة 1952، في قضية حقوق مواطني الولايات المتحدة بالمغرب، حيث أكدت على أن اتفاقية فاس لسنة 1912 بين المغرب وفرنسا لم تؤثر على المركز القانوني للمغرب كدولة. للاستزادة أكثر حول هذه الجزئية راجع: محمد بو سلطان، مرجع سابق، ص 92؛ و محمد صحراوي: سيادة الدولة بين الشريعة والقانون، ط1، دار قرطبة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 32-35.

⁽¹⁾ صدرت اتفاقية الحماية باللغة الفرنسية في الجريدة الرسمية المغربية العدد 01 لسنة 1912، وهذا هو مضمون الفقرتين الأولى والثانية من الفصل الأول منها:

«Le gouvernement de la République Française et Sa Majesté le Sultan sont d'accord pour instituer au Maroc un nouveau régime comportant les réformes administratives, judiciaires, scolaires, économiques, financières et militaires que le gouvernement français jugera utile d'introduire sur le territoire marocain.

Ce régime sauvegardera la situation religieuse, le respect et le prestige traditionnel du Sultan, l'exercice de la religion musulmane et des institutions religieuses, notamment de celles des Habous. Il comportera l'organisation d'un Maghzen chérifien réformé».

⁽²⁾ خلفت "بنيقة الأحباس" نظارة النظار التي أنشأها المولى "عبد الله العلوي" ابن "المولى إسماعيل"، وكان لنظارة النظار اختصاصات كذلك التي لوزارة الأوقاف المغربية الحديثة، وبذلك فوزارة الأوقاف ليست وليدة الاستعمار، بل كانت موجودة من قبل منذ بداية القرن (17) الميلادي أي في أوائل العهد العلوي. انظر: عبد الكريم بناني، مرجع سابق، ص 3.

⁽³⁾ انظر: تدبير الأملاك الوقفية-من الناظر إلى الوزير-، من موقع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية: www.habous.gov.ma ، اطلع عليه يوم 2016/10/10 في 19 سا و 20 د ؛ و عبد الرزاق اصبيحي: الحماية المدنية للأوقاف العامة بالمغرب، د ط، مطبعة الأمنية، الرباط، المغرب، 2009، ص 39.

- اتخاذ عدد من الكنائش (السجلات) التي تقتضيها عملية تسيير الأعباس.
- مراقبة تصرفات النظار في حسابات الأعباس المدونة في كنائشهم، مع إمكانية تكليف القاضي أو المفتي بعمليتي البحث والتفتيش.
- الإذن في الأكرية لأجل بعيد وفي المعاوضة بالسمسرة إن كانت فيها مصلحة.
- إصلاح وصيانة الأملاك الحبسية.
- متابعة سير الدعاوى المتصلة بالأعباس.
- وضع تقييد عام سنوي لمداخل الأعباس.

وتم أيضا تأسيس " قسم مراقبة الأعباس" التابع للإدارة المتصلة مباشرة بسلطات الحماية، وأسندت له مهمة إدخال الأساليب الحديثة لبنيقة الأعباس والتي من شأنها المساهمة في إدارة الأعباس الإسلامية وتطويرها، هذا بالإضافة إلى إنشاء "مجلس شوري عالي لإدارة الأعباس" بموجب الظهير الشريف المؤرخ في 12/05/1914⁽¹⁾ الذي حدد مهام هذا المجلس في فصله الثالث بنصه على ما يلي: "على المجلس العالي أن يراقب جميع تصرفات إدارة الأعباس، ويتأمل في المسائل العمومية المتعلقة بحسن التصرف، وأن يمحص حسابات كل سنة عند انتهائها، ويتأمل في ميزانياتها المعتادة وغير المعتادة التي تحررها إدارة الأعباس العامة، وأن يتكلف بإحداث صندوق احتياطي، كما يتكلف بأمر الجبايات والتعويضات وغير ذلك".

وبالوقوف على الهيكلة الإدارية التي تم استحداثها لإدارة الأوقاف العامة بالمغرب والمهام المسندة إليها نجد أنها كانت غطاء لمحاولات تدخل سلطات الحماية في شؤون الأعباس والتأثير فيها قصد القضاء عليها، وذلك بالنظر لجملة من الأسباب من أهمها⁽²⁾:

- عدم احترام السلطات الفرنسية لالتزاماتها التي تعهدت بها في اتفاقية الحماية، إذ تدخلت مباشرة في الأعباس عن طريق قسم مراقبة الأعباس الذي تعدى مهمته المتمثلة في المساعدة الفنية لتطوير الأوقاف ليتحول إلى إدارة مركزية للأوقاف وهمزة وصل تتصل بواسطته بنيقة الأعباس بمختلف النظارات، فأصبح هو من يرسل المناشير الرسمية إلى المندوبين المخزنيين والمراقبين المدنيين ليتدخلوا في أعباس المسلمين.

- الاستغناء عن المجلس الشوري العالي لإدارة الأعباس ابتداء من سنة 1918، إذ تم التضييق عليه فلم يعقد اجتماعاته إلا مرتين فقط (سنة 1915 وسنة 1917)، وهذا قصد بسط سلطات الحماية نفوذها على الأوقاف ودون رقابة.

(1) ج ر م العدد 56 لسنة 1914.

(2) عبد الرزاق اصبيحي: الحماية المدنية للأوقاف العامة بالمغرب، المرجع السابق، ص 42.

- مضايقة السلطات الاستعمارية للأوقاف الإسلامية في تأدية وظيفتها، والحيلولة دون الانتفاع الحقيقي للمسلمين منها وفقا لشروط الواقف، من خلال تبديدها لأموال الوقف بصرفها في غير ما تحتاج إليه الأوقاف، والتشدد في كل ما وجدت الأحباس لأجله.

ونشير هنا، وبالنظر إلى سلبيات اتفاقية الحماية لسنة 1912، إلى تنصل السلطات الحامية الفرنسية الاستعمارية عمليا وتنظيميا من التعهد الذي التزمت به قانونيا في الفصل الأول الذي يؤكد على احترام الأملاك الوقفية والخصوصيات الإسلامية للشعب المغربي، وكنتيجة للتدخل الاستعماري في إدارة الأوقاف العامة في مرحلة الحماية، وما صاحبه من قضاء على أهداف هذه الأوقاف وأسسها الشرعية ذات البعد الاجتماعي التكافلي، ولحماية النسيج المجتمعي المغربي الإسلامي، أصبح المغاربة يرون أن الحل الوحيد لهذه المشكلة هو استقلال إدارة الأوقاف العامة عن السلطات الاستعمارية في تلك المرحلة، وذلك بنقل الاختصاصات الموجودة بإدارة الأحباس التي كانت تسمى "قسم مراقبة الأحباس" والموضوعة تحت إشراف فرنسي إلى وزارة الأحباس بدار المخزن التي كانت تسمى "بنيقة الأحباس" والتي يديرها مغربي مسلم، وأيضا إحياء المجلس الشوري العالي لإدارة الأحباس⁽¹⁾.

وأما في الجزائر، فقد عرف نظام الوقف تحولا كبيرا في أواخر عهد الدولة العثمانية ضمن إطار نزعة الدولة لبطس سيطرتها على جميع الأنشطة الاجتماعية، ومن بينها الوقف، أي بداية من القرن الثاني عشر الهجري⁽²⁾. وعرفت إدارة الأحباس في الجزائر في هذه الفترة التنظيم الجيد للهيكلة الإداري الخاص بالمؤسسات الحبسية، فتوزعت الأملاك الوقفية على مجموعة من المؤسسات الخيرية ذات الطابع الديني والشخصية القانونية والوضع الإداري الخاص⁽³⁾. كما انتظم الجهاز الإداري المكلف بإدارة الأملاك الوقفية في شكل هرمي للمسؤوليات وتم تكريس التسلسل التدريجي للوظائف

(1) انظر: عبد الرزاق اصبيحي: الحماية المدنية للأوقاف العامة بالمغرب، مرجع سابق، ص 41 وص 43.

(2) عرفت الفترة الممتدة من القرن الثاني عشر الهجري إلى بداية القرن الخامس عشر الهجري طفرة نوعية في الفقه الوقفي، فظهرت التقنيات الخاصة بأحكامه الشرعية وينظمه الإدارية في البلدان العربية. وأخذ هذا التحول يتوسع خاصة بعد دخول التقنيات الوافدة من أوروبا في المجال التشريعي للدولة العثمانية وما كان يتبعها من الولايات العربية، ومنها الجزائر، ففي هذا الإطار ظهرت مجلة الأحكام العدلية من أجل صوغ أحكام الوقف بعد سقوط دولة الخلافة العثمانية بعد الحرب العالمية الأولى و بداية الحرب العالمية الثانية. للاستزادة راجع: عبد الرزاق بوضياف، مرجع سابق، ص 19-21.

(3) وأهم المؤسسات التي كانت تنظم العمل الوقفي في تلك الفترة العثمانية نجد: مؤسسة الحرمين الشريفين، ومؤسسة أوقاف الجامع الأعظم، ومؤسسة أوقاف سبل الخيرات، ومؤسسة أوقاف بيت المال، ومؤسسة أهل الأندلس. لمعلومات أكثر حول دور هذه المؤسسات الخيرية في إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية انظر: بن مشرّن خير الدين: الإدارة المركزية للأوقاف العامة في الجزائر-من التأصيل الفقهي إلى الاعترافات القانونية-، مرجع سابق، ص 33-37.

الإدارية، بحيث تحترم فيه الصلاحيات الخاصة بكل موظف⁽¹⁾. وبذلك تجلى الاهتمام الإداري المتزايد الذي أولته الدولة العثمانية لمسألة التنظيم الإداري لمسيرى الأوقاف، فظهر جهازا إداريا مستقلا محدد الصلاحيات، ومتميزا بمهارة المشرفين عليه وكفاءة القائمين به في شكل إدارة محلية مميزة.

لكن مع دخول المستعمر الفرنسي إلى الجزائر تم وضع استراتيجية أبعادها الحقيقية تتمثل في القضاء على نظام الوقف، وفي مقدمتها تحطيم الإدارة المحكمة والمنظمة للأوقاف وهدم الأسس السامية للوقف، إذ أن الوقف في حد ذاته مؤسسة فعالة تحول دون المساس بالعلاقات الاجتماعية للجزائريين⁽²⁾، فسطرت الإدارة الاستعمارية الفرنسية سياسة قانونية متدرجة بإصدارها للعديد من القوانين والمراسيم والقرارات ذات الصلة والرامية إلى اجتثاث هذا النظام الذي كفل وحدة المسلمين عبر العصور، من أهمها⁽³⁾ النصوص القانونية الثلاثة التالية: القرار المؤرخ في 1844/10/01، والمرسوم

(1) فنجد المجلس العلمي الذي هو بمثابة الجهاز التشريعي والهيئة الرقابية لحالة الأملاك الوقفية والإدارة الوقفية. وينعقد هذا المجلس أسبوعيا كل يوم خميس بالجامع الأعظم بحضور المفتين المالكي والحنفي والقاضي المالكي وشيخ البلد وناظر بيت المال "بيت المالجي" ورئيس الكتاب "الباشا عدل"، وكانتا عدل للتسجيل، وضابط برتبة "باشا ياباشي". ويأتي شيخ النظار (الوكيل العام أو شيخ المتولين) في قمة هرم السلطة في المؤسسة الوقفية، وهو ملزم بتطبيق قرارات المجلس العلمي، كما يرجع إلى توجيهات المفتي أو القاضي في إدارة شؤون الوقف وإجراء معاملاته، ويتم تعيينه غالبا من قبل الداي شخصيا في الجزائر العاصمة، ويعين من قبل الباي في باقي المقاطعات، ويستمد سلطته مباشرة من الديوان. فهو مكلف بالإشراف على أوجه الإنفاق وحفظ مصادر الأوقاف ومراقبة دفاتر الحسابات الخاصة بالمؤسسة التي تقع تحت رعايته مباشرة، ويقوم بجمع مداخيل الأرباح من الوكلاء لتقديمها لبيت المال بعد تسجيلها في دفاتر خاصة. ويقع الوكلاء (الناظر) في الدرجة الثانية من حيث السلم الإداري لموظفي الأوقاف، والذين تعينهم السلطة الممثلة في الباشا أو السلطة القضائية الممثلة في المفتي، وهو المكلف الأول بتطبيق وتحقيق شروط الواقفين ومسؤول عن تنمية الوقف واستغلاله في أوجه صرفه، وتقديم حساب مفصل عن ذلك للشيخ الناظر مع ضبط الحسابات السنوية وتسجيلها في الدفاتر الرسمية، وللوكيل أيضا مهمة جمع المحاصيل وقبض المداخيل الوقفية وصرف المرتبات وصيانة الحبس. وتجدر الإشارة إلى أن أغلب الوكلاء والناظر يتم اختيارهم من فئات اجتماعية عليا، لذا كانت بعض العائلات تتوارثها وتحتكرها. وإلى جانب هؤلاء الموظفين يوجد مجموعة من الأعدان المساعدين هم: كتاب الوكلاء الرئيسيون، العدول، الشواش، وأعدان ملحقون بمؤسسة الوقف يقومون بالسهرة على خدمة المرافق الدينية كالأئمة والخطباء، والقراء والمؤذنين. للاستزادة أكثر حول هذه الأجهزة الإدارية في أواخر العهد العثماني في الجزائر انظر: ناصر الدين سعيدوني: الوقف ومكانته في الحياة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بالجزائر، مشار إليه، ص 5 و 91؛ وكمال منصور، مرجع السابق، ص 231؛ و محمد كنانة: الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 52؛ وناصر الدين سعيدوني: رفات جزائرية: دراسات وأبحاث في تاريخ الجزائر في العهد العثماني، دط، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 2000، ص 239 و 252؛ و ناصر الدين سعيدوني: تاريخ الوقف ودوره الاجتماعي والاقتصادي، مشار إليه، ص 4-5 و 10؛ وبن مشرن خير الدين: الإدارة المركزية للأوقاف العامة في الجزائر- من التأصيل الفقهي إلى الاعتبارات القانونية-، مشار إليه، ص 38-41.

(2) انظر: ناصر الدين سعيدوني: تاريخ الوقف ودوره الاجتماعي والاقتصادي، مشار إليه، ص 10.

(3) كما صدرت خلال فترة الاستعمار الفرنسي قرارات أخرى، جسدت هذه السياسة الهدامة لنظام الوقف في الجزائر، منها: القرار المؤرخ في 1830/09/08 وأيضاً المرسوم الصادر بتاريخ 1830/12/07، فبموجب هذا المرسوم الأخير وضعت الأوقاف تحت سلطة المقتصد المدني الفرنسي الذي أصبح يتصرف بكل حرية في ألفي (2000) وقف موزعة على مائتي (200) مؤسسة وقفية في إطار مخطط "جيراردان" الذي جاء تنفيذاً لهذا المرسوم. ولتفاصيل أكثر عن هذه السياسة القانونية الاستعمارية الفرنسية اتجاه الأوقاف انظر: ناصر الدين سعيدوني: الوقف ومكانته في الحياة الاقتصادية والاجتماعية بالجزائر، مرجع سابق، ص 102؛ و عبد الرزاق بوضياف، مشار إليه، ص 59؛ و محمد كنانة،

المؤرخ في 1858/10/30، والقانون المؤرخ في 1873/07/26 أو مشروع "وارنيي WARNIER"، فكانت الغاية الأولى من إصدار القرار الأول هي انتزاع حصانة الأملاك الوقفية وإخضاعها لأحكام المعاملات المتعلقة بالأملاك العقارية، وهو الأمر الذي مكّن المستعمرين الأوروبيين من اغتصاب عدد كبير من الأراضي الوقفية، وأما المرسوم المؤرخ في 1958/10/30 فوسّع من مجال القرار الأول بحيث أضحى تطبيق على الأملاك الوقفية الجزائرية الأحكام القانونية للملكية العقارية الفرنسية، وفي سابقة خطيرة منح حتى لليهود حق امتلاك الأوقاف، وأما القانون الأخير-مشروع وارنيي- فهو الوسيلة الأخيرة والفتاكة التي ضمنت إخضاع جميع الممتلكات العقارية- بما فيها الأملاك الوقفية- للقانون الفرنسي لكي تصبح ضمن المعاملات التجارية⁽¹⁾. وهذه السياسة القانونية الاستعمارية كلها، تعكس مدى التوسع الاستيطاني للأوروبيين، ومدى تمكنها من القضاء على الأملاك العقارية الاقتصادية للشعب الجزائري، ومن ضمنها الأملاك الوقفية.

ثانياً: الأبعاد الفقهية والقانونية لانتهاج سياسة التدخل الحكومي المباشر في إدارة

الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب بعد الاستقلال:

أدت الإصلاحات القانونية التي مست قطاع الأوقاف، والمتصلة على وجه التحديد بالفقه **الوقفي**، إلى الانتقال في إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية من نموذج الإدارة التقليدية، والتي هي إما إدارة ذرية مستقلة⁽²⁾ وإما إدارة تحت إشراف القضاء⁽³⁾، إلى نموذج الإدارة الحكومية. هذا الفقه

مرجع سابق، ص 54؛ وبن مشرّن خير الدين: الإدارة المركزية للأوقاف العامة في الجزائر- من التأصيل الفقهي إلى الاعتبارات القانونية-، مشار إليه، ص 42-44.

⁽¹⁾ مُنحت سندات ملكية مست الأراضي الفلاحية الوقفية الخصبية ذات المردودية العالية بمقتضى قانون 1873/07/26، فوصلت سنة 1962 مساحة أراضي الوقف الفلاحية (0,02) مليون هكتار، في مقابل أراضي المعمارين التي تجاوزت (2) مليون هكتار. لتفاصيل أكثر حول مضمون هذا القانون انظر: أحمد علي عبد المالك، مشار إليه، ص 3؛ و محمد كنازة، مرجع سابق، ص 55؛ و نادية براهيم: الوقف وعلاقته بنظام الأموال في القانون الجزائري، مذكرة شهادة ماجستير في العقود والمسؤولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، الجزائر، 1996، ص 31؛ و ليلي زروقي و عمر حمدي باشا: المنازعات العقارية- طبعة جديدة في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام-، دط، دار هومه، الجزائر، 2013، ص 209.

⁽²⁾ تقوم الإدارة الذرية المستقلة على وجود ناظر أو متولٍّ للوقف وحده مستقلاً، ودون وجود أية سلطة عليا تعلو سلطة الناظر، فله المسؤولية المباشرة على إدارة الوقف، وممارسة سائر المسؤوليات الإدارية لتنفيذ شروط الواقف، وكل ما يحقق مصالح الوقف والحفاظ على أصل الوقف. ولا يحد من سلطة ناظر الوقف في ظل هذه الإدارة سوى خروجه على ما رتبّه له الشرع من حقوق والتزامات كتعديده على مال الوقف بالخيانة أو التقصير في تطبيق شروط الواقف المعتبرة شرعاً. انظر: محمود أحمد مهدي، مرجع سابق، ص 133؛ و منذر قحف: الوقف الإسلامي - تطوره، إدارته، تنميته-، ط 2، دار الفكر، دمشق، سورية، 2006، ص 291.

⁽³⁾ وهي الإدارة المعينة من قبل القضاء وتحت إشرافه، والتي تتركز على تولى القضاء مهمة تعيين الناظر ومراقبتهم، ويتم تعيين الناظر من قبل القاضي وبالتشاور مع المنتفعين أو بدون هذا التشاور إذا لم يرغب القاضي في ذلك، وأيضاً له حق اختيار الناظر وتعيينه في حالة عدم النص على الناظر من قبل الواقف. ويخضع فيها الناظر في أعماله الإدارية والاستثمارية لمتابعة القاضي وضمن مجال ما أذن له به من إجراءات،

=

الذي يُكَيّف النظارة التي تباشرها الإدارة الحكومية على الأوقاف بأنها نابعة من اختصاصات الدولة والسلطة الحاكمة، بحيث أن الدولة بحكم ولايتها العامة لمصالح المجتمع تتكفل بالأوقاف على غرار الولاية العامة الثابتة للقضاء، وأن القاضي الشرعي ثبتت له الولاية على الأملاك الوقفية⁽¹⁾. ذلك أن الولاية المقررة للدولة على الأوقاف هي الولاية العامة المتعدية ذات السلطة النيابية، وأن ولاية الدولة تمتد إلى الأشخاص والأشياء، وأن المتولي فيها سيكون خاضعا لولاية الدولة ومحاسبتها⁽²⁾.

وقامت العديد من الدول بتطبيق هذا النموذج من الإدارة الوقفية الحكومية، ووفقا لأحد الشكليات، فإما في شكل هيئة إدارية مستقلة وإما في شكل إدارة حكومية مباشرة. وتجلي الشكل الأول في استحداث هيئة حكومية مستقلة، وهي طريقة تنظيمية حديثة يتم بموجبها إسناد مهمة إدارة جميع الأملاك الوقفية العامة (الخيرية) في الدولة لهذه الهيئة، وتوضع تحت تصرفها كل الموارد البشرية والعناصر المادية الإدارية والفنية، وذلك ضمن تأدية دور الناظر على الأوقاف المستحدثة والأوقاف التي ضاعت عقودها، والأوقاف التي تؤسسها الدولة، فهي تباشر المهام المرتبطة باستغلال وتحصيل إيرادات الأوقاف وصرفها، وإعداد موازنتها العامة ورفعها للجهات العليا للمصادقة عليها، كما تضطلع الهيئة أيضا برسم الخطط والبرامج الأساسية لتنمية هذه الأملاك والمحافظة على أصولها من خلال استثمارها، وتنفيذ إرادة الواقفين من خلال تفعيل شروطهم الواردة في العقود الوقفية، هذا إلى جانب المهام الأخرى المرتبطة بتسيير هذه الأملاك الوقفية⁽³⁾. ومن التجارب الرائدة في إدارة الأوقاف

وهو الأمر الذي يجعل القاضي المرجع الأول للناظر في أمور إدارة الوقف واستثماره وتوزيع غلاته على الموقوف عليهم. انظر: منذر قحف: المرجع السابق، ص 291.

⁽¹⁾ محمد أبو زهرة: محاضرات في الوقف، دط، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2009، ص 321.

⁽²⁾ من المتعارف عليه في الفقه أن الولاية العامة تنتوع، فقد تكون عامة كولاية الحاكم على أفراد الأمة والتي يستمدّها من البيعة، ومنها أيضا ولاية القضاء، ومثله كل من يتولى أمرا عاما أو وظيفة عامة بناء على فرض الكفاية الذي طلب الشارع إقامته كما في الولاية على الوقف. والولاية قد تكون متعدية ذات سلطة أصلية، والتي تتحقق بإثبات الشارع من غير حاجة إلى مثبت من البشر ولا يملك صاحبها عزل نفسه منها لأنها لم تثبت له بإرادته، وتتحصر في ولاية الأب أو الجد على مال ولدهما القاصر، وتسمى بالولاية الجبرية، وقد تكون الولاية ولاية متعدية ذات سلطة نيابية، وهي التي يستمدّها صاحبها من شخص آخر، كالإمام الذي يستمد ولايته من الأمة التي بايعته والموظف الذي يستمد سلطته من قرار تعيينه أو الإمام الذي فوضه في تصريف الشؤون العامة أو الخاصة. وولاية الدولة على الأوقاف العامة نوع من الواجب الكفائي، بما يضمن تحقيق المصالح المرجوة من إضفاء شخصية متميزة أو مفترضة على مجموعة من الأموال، فرعاية تلك المصالح يعني توفير الوسائل بما يؤدي إلى قيامها والمحافظة عليها سواء كان بتوفير الوسائل المادية أو من خلال اختيار الألفاء ليقوموا عليها ويرعوا أمرها، فالواجب الكفائي هنا للأمة مجتمعة، والذي تقوم به حاليا الدولة الحديثة المتدخلة في مختلف المجالات المتعلقة بحفظ المصالح. للاستزادة أكثر حول تقسيمات الولاية فقها انظر: عبد الله النجار، المرجع السابق، ص 108-111.

⁽³⁾ ما يميز هذا الشكل -أي شكل هيئة إدارية مستقلة - من الإدارة، هو البناء التنظيمي المزود بالكفاءات الإدارية والفنية المطلوبة للنهوض بالدور التنموي للوقف، والاستقلال الإداري والمالي عن جهاز الدولة، مما يحقق الكفاءة في الأداء ويضمن التركيز على الحقوق المترتبة

=

وفق هذا الشكل، تجربة الأمانة العامة للأوقاف بالكويت⁽¹⁾، وأما الجزائر والمغرب فلم يعرفا هذا الشكل من الإدارة الوقفية.

وأما الشكل الثاني والمتمثل في الجهاز الحكومي المركزي (الإدارة الحكومية المباشرة)، فيدخل ضمن ما يعتبره المالكية أن إدارة الوقف والنظر على الأحباس والتفقد لأحوالها وأحوال الناظر فيها جزءا من أعمال الدولة، كون مآل الأوقاف غالبا إلى جهات البر والخير العامة⁽²⁾، فعمدت الحكومات إلى إنشاء وزارة يعهد لها بإدارة أموال الأوقاف، وخاصة الأوقاف العامة، بما في ذلك أوقاف المساجد والأماكن الدينية الإسلامية الأخرى. ونخص بالذكر إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية، هذه الثروة العقارية التي هي حجر الزاوية في نظام الوقف الداعمة لبقائه واستمرار نفعه، بحيث لم يأت تدخل الدولة إلا لرعايتها والمحافظة عليها، وهو ما يدعم استقرار هذا النظام الأصيل. هذا النموذج من الإدارة، أي شكل الجهاز الحكومي المركزي (الإدارة الحكومية المباشرة)، أكد وجوده أمام قصور الإدارة الفردية⁽³⁾ في مجال إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب، فمثل هذه الإدارة الفردية، وفي وجود الناظر فردا على الوقف الخيري (الوقف العام)، قد يعرض مال الوقف لخطر التسيب، كما أن عملية تنمية الممتلكات الوقفية وتطويرها وفق هذه النظرة الفردية المحدودة وعدم وجود الخبرة الكافية لدى الناظر بطرق الإدارة الحديثة يجعلها تتخرب وتندثر، إلى جانب فقدان العديد من الأوقاف العامة لوثائق إنشائها بفعل الإهمال ومحاولات تفكيك الاستعمار لمعالم هذا النظام

للموقوف عليهم بمقتضى شروط الواقف، كما يضمن مراقبة أداء مؤسسات الوقف وصون ممتلكاتها من التسيب الإداري والإهمال. انظر: أحمد قاسمي: الوقف ودوره في التنمية البشرية مع دراسة حالة الجزائر، مذكرة شهادة ماجستير في علوم التسيير - تخصص نقود ومالية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، الجزائر، 2007/2008، ص 42-43.

⁽¹⁾ الأمانة العامة للأوقاف: هيئة حكومية مستقلة بدولة الكويت، تتمتع بالشخصية الاعتبارية ولها مجلس إدارة، وهي مكلفة بإدارة الأوقاف العامة الكويتية وتحديثها واستثمارها طبقا لشروط الواقفين ووفقا لنوابت الشريعة الإسلامية وفي إطار أحكام القانون الكويتي، وأُنشئت هذه الأمانة بموجب المرسوم الأميري رقم 257 الصادر بتاريخ 13 نوفمبر 1993. للاستزادة أكثر انظر: الموقع الإلكتروني: www.awqaf.org

⁽²⁾ محمد بن عبد العزيز بن عبد الله: الوقف في الفكر الإسلامي، ج1، دط، مطبعة فضالة، الرباط، 1996، ص 226.

⁽³⁾ هذه الإدارة الفردية، التي هي شكل من نموذج الإدارة التقليدية، ولها مميزات تتمثل على وجه الخصوص: في بساطة التنظيم - الناظر الفرد عموما - والاستقلالية في الإدارة، إذ لا يمكن التدخل في مهام الناظر المخولة له حسب حجة الوقف (عقد الوقف)، واللامركزية في اتخاذ مختلف القرارات من قبل الناظر، واعتماد القضاء كسلطة إشراف على هذا النموذج من التسيير. كما أن شكل الإدارة التقليدية للأوقاف تحت إشراف القضاء مكن هو أيضا من تحقيق شروط الواقفين وفقا للأهداف والغايات المسطرة من قبلهم، ومنح هذا الجهاز استقلالية إدارية ولا مركزية في صناعة القرار، إذ تم الخروج من اللامركزية الإدارية المطلقة التي كانت سائدة في عصر النبوة وما تبعه من خلافة راشدة إلى اللامركزية الإدارية النسبية التي يتمثل جل عملها بوظيفة الرقابة من القاضي أو قاضي القضاء، وذلك تحقيقا لدوام دور رسالة الوقف ومصحة الموقوف عليهم. انظر: حسن محمد الرفاعي: إدارة الأوقاف بين المركزية واللامركزية، بحث قدم للمؤتمر الثالث للأوقاف: الوقف الإسلامي

"اقتصاد، وإدارة، وبناء حضارة"، المنعقد في الفترة من 3 إلى 5 يناير 2010، بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، ص 10، الرابط:

<http://www.almeshkat.net/vb/showthread.php?t=84694> اطلع عليه يوم 2016/12/23، في 00 سا و 05.

الإسلامي، وتعمده تغييب حجج (عقود) الأوقاف التي تتضمن شكل الإدارة التي حددها الواقع من خلال اشتراطاته فيها أثر على مستقبلها وبقائها⁽¹⁾.

إن، هذه من جملة الأسباب التي أكدها الفقه والتي فرضت ضرورة الإصلاح القانوني لمؤسسة الحبس والمرتب على وجه الخصوص بإصلاح الجانب الإداري لها، وهذا كله دفع بالإدارة الحكومية للتدخل في إدارة الأوقاف بصياغة النظام الفقهي للوقف وتقنيته عبر سلسلة من القوانين، وتحت تأثير عمليات بناء مؤسسات الدولة الوطنية الحديثة في الجزائر والمغرب وتطوير إدارة الأوقاف، مما أدى إلى ظهور إدارة حكومية مباشرة تمارس دورها في تسيير الأوقاف العامة عموماً والأموال الوقفية العامة العقارية على وجه الخصوص وفقاً للنظم والأساليب الرسمية في الإدارة العامة. فنزعتا **المركزة والتحديث**⁽²⁾ أكدتا اليوم وجود الأملاك الوقفية العامة العقارية كثروة وطنية، وجلبتا إليها رغبة الحكومات في التدخل في إدارتها وبسط سيطرتها لتنفيذ برامج الإصلاح الاقتصادي والاجتماعي، وبذلك أصبح لولاية الدولتين الجزائرية والمغربية أساس قانوني متدرج في إدارتها من خلال الجهاز الحكومي المركزي (الإدارة الحكومية المباشرة)، أي الوزارة التي يعهد لها بإدارة أموال الأوقاف العامة على وجه التحديد، بحيث تم مد السيطرة الحكومية على الوقف ضمن الهيكل المؤسسي الإداري للدولة، وهو ما يمكن تتبعه من حركية أهم النصوص القانونية ذات الصلة بتقنين إدارة الأملاك الوقفية العامة في الدولتين بعد استقلالهما من الاستعمار.

ففي الجزائر، صدر مباشرة بعد الاستقلال المرسوم رقم 283/64 المتضمن نظام الأملاك الحبسية العامة الذي نص في مادته السابعة على أنه: "يتولى وزير الأوقاف إدارة الأوقاف العمومية مع إمكانية تفويض سلطاته للغير فيما يخص التسيير..."، أي أن إسناد مهمة إدارة الأوقاف العامة لوزير الأوقاف مع إمكانية تفويض سلطاته للغير فيما يخص التسيير دلالة واضحة على تسيير الجهاز الحكومي المركزي (الإدارة الحكومية المباشرة) أي وزارة الأوقاف. وتتص أيضاً الفقرة 5 من المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 99/89 المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الدينية على أن من اختصاصات

(1) لتفاصيل أكثر انظر: محمود أحمد مهدي، مرجع سابق، ص134.

(2) فرضت نزعتا المركزة والتحديث تدخل الدولة في مختلف المجالات ووجدتا مكانا لهما في مجال إدارة الأوقاف، إذ سعت الدولة من خلال النزعة الأولى للإشراف على الأوقاف بشكل مباشر مستفيدة من بعض الأخطاء التي ارتكبتها المتولون للأوقاف، وأيضاً ضخامة العقارات والمباني الموقوفة، وأما النزعة الثانية فارتبطت باحتكار الدولة الحديثة لسلطة سن القوانين ومنها قانون الوقف وكيفية إدارته وصرف ريعه على المستحقين، ومن ثم دمج الأوقاف في الجهاز الحكومي المركزي. انظر: سليم هاني منصور: ولاية الدولة على الوقف وتفرغته من مضمونه الاجتماعي، بحث قدم للمؤتمر الثالث للأوقاف: الوقف الإسلامي "اقتصاد، وإدارة، وبناء حضارة"، المنعقد في الفترة من 3 إلى 5 يناير 2010، بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، ص265، الرابط: <http://www.almeshkat.net/vb/showthread.php?t=84694> ، اطلع عليه يوم 2016/12/23، في 00 و05.

الوزير إدارة الأوقاف، وهذا ما يعني أن للدولة الجزائرية سلطة قانونية مباشرة على إدارة الأوقاف والنظارة عليها. ويؤكد المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها في المادة 9 منه على أنه تُحدث لجنة للأوقاف لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية تتولى إدارة الأملاك الوقفية بموجب قرار منه⁽¹⁾ والذي يحدد تشكيلها ومهامها وصلاحياتها، وأما المادة 16 من نفس المرسوم فقد اشترطت تعيين ناظر الملك الوقفي بقرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينية بعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف، كما اشترطت المادة 21 من المرسوم ذاته أن يتم إنهاء مهام ناظر الملك الوقفي بموجب قرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينية. ويأتي المرسوم التنفيذي رقم 146/2000 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 427/05 ليحدد في مادته الأولى المكونات الهيكلية للإدارة المركزية للوزارة والتي توضع تحت سلطة الوزير بمختلف هيكلها. وهذا في مجمله ينم فعلا على أن للدولة الجزائرية ولاية تعيين موظفين على مختلف مستويات قطاع الشؤون الدينية والأوقاف، مهمتهم التكفل بإدارة الأوقاف العامة.

وعليه، ومن خلال استقراء هذه الأنشطة القانونية المذكورة أعلاه، وضمن نطاق ولاية الدولة الجزائرية على الأوقاف العامة، تظهر السلطات الحكومية المباشرة من خلال الوزارة المكلفة بالأوقاف، والتي تم تقريرها باختيار الوزير الذي يمارس سلطات ولايته مباشرة من خلال وزارة الأوقاف.

وبالنسبة للمغرب، فقد سلكت من جهتها نفس النهج بعد انتهاء فترة الحماية الفرنسية، أي بعد الاستقلال التام، بحيث أخذت الحكومة المغربية أمر تسيير الأحباس العامة واستمرت في التعامل معها بنفس الصيغة التي كانت في عهد الحماية من حيث بسطها لولايتها المباشرة عليها⁽²⁾، إذ صدر الظهير الشريف رقم 1.75.300 المتعلق بتنظيم واختصاصات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، والتي كُلفت بموجب الفقرة 2 من الفصل 6 منه كسلطة حكومية بإدارة الأوقاف والمحافظة عليها وتنميتها، ثم جاء الظهير الشريف رقم 1.93.164 المتضمن تنظيم واختصاصات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية والذي أسس لمصالح خارجية لهذه الوزارة إلى جانب النظارات المحلية بموجب المادة 18 منه، ووصولاً إلى الظهير الشريف رقم 1.16.38 المتعلق باختصاصات وتنظيم وزارة

⁽¹⁾ وهو القرار الوزاري رقم 29 المؤرخ في 21/02/1999، الصادر عن وزير الشؤون الدينية، المتضمن إنشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها، المتمم بالقرار الوزاري رقم 200 المؤرخ في 11/11/2000. انظر: مصنف القوانين والمراسيم الرئاسية والقرارات الوزارية المشتركة والقرارات الصادرة عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف من أول يناير سنة 1997 إلى 31 ماي 2003، نشر وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2003، ص 200.

⁽²⁾ عبد الرزاق اصبيحي: الحماية المدنية للأوقاف العامة، مرجع سابق، ص 44.

الأوقاف والشؤون الإسلامية الذي وضع تنظيمًا دقيقًا لمديرتي الأوقاف والمساجد المركزيتين، ووفقًا للمادة 24 منه تقوم على المستوى المحلي نظارات الأوقاف بتسيير شؤون الأوقاف والحفاظ على ممتلكاتها وتتبع منازعاتها والتخطيط لمشاريع تثيرها.

إن، فهذا التسلسل في النصوص القانونية المنظمة لإدارة الأوقاف العامة يبرز وبوضوح ولاية الدولة المباشرة بواسطة وزارة الأوقاف، ويقرر هذه الإدارة الحكومية المباشرة التي لا يمكن النقاش فيها. إلا أنه ورغم النقائص التي عانت منها الأوقاف العامة وخاصة في ظل نموذج الإدارة التقليدية في شكل الإدارة الذرية الفردية المستقلة، والتي أدت إلى الأخذ بشكل الإدارة الحكومية المباشرة والممثلة في وزارة الأوقاف كقطاع حكومي من اختصاصاتها تسيير وتدبير شؤون الأوقاف العامة، فإن هذا الاختيار - أي الإدارة الحكومية المباشرة - يلقي رفضًا من قبل الأفراد الواقفين في العديد من الحالات وحبثهم في ذلك أن تدخل الدولة لا يمكن أن يتنزه عن الاعتبارات السياسية التي تغذي هذا التدخل بهدف ضمان المشاريع الاقتصادية الوطنية التي تصبو لتحقيقها بعيدا عن المجال الخيري الاجتماعي للأوقاف العامة وخاصة العقارية منها، وأيضًا خروجًا عن إرادة الواقف الخيرية التي حددها في شروط وقفه والفئة المعنية بحُبه، وبالتالي تتغير العلاقة الخيرية الشرعية والتشريعية بتغيير شروط وقفه في تلك المشاريع الوقفية.

وبما أن العلاقة الخيرية للأوقاف العامة أول من يمثلها على الصعيد الخارجي هو الدولة، والتي كما سبق وبيناه في تقديم هذا الباب الأول، بسطت سيادتها على إدارة الأوقاف العامة، وبحكم منحها الشخصية القانونية الاعتبارية العامة التي تؤهلها⁽¹⁾ للتمتع بالحقوق وتحمل الالتزامات على المستويين الداخلي والخارجي، فإنه يمكن للدولتين الجزائرية والمغربية أن تبرما معا اتفاقية ثنائية⁽²⁾

⁽¹⁾ باعتبار أن الدولة من أشخاص القانون الدولي العام، كما أنها شخص من أشخاص قانونها الوطني الداخلي، فإن أهلية الدولة في المجال الخارجي هي أهلية الأداء الدولية الكاملة والقدرة المتميزة عن أهلية الأشخاص الذين يمارسون السلطة فيها، وهو ما يعني بقاءها رغم زوال الأشخاص الممثلين لها، ذلك أنه أضحى من مسلمات القانون أن لكل شخص معنوي مفترض شخص يعبر عن إرادته، فحاجة الشخص الاعتباري إلى الشخص الطبيعي العاقل في تمثيله من أهم أسس هذه الشخصية التي افترضها القانون في تكوينها ليعبر عن إرادتها وفي الحدود القانونية لهذا التمثيل. وبالتالي، وكأهم نتيجة تترتب عن هذه الشخصية القانونية الدولية أن جميع المعاهدات التي ترتب التزامات مختلفة على الدولة، سواء كانت سياسية أو اقتصادية أو أمنية أو مالية، تبقى ملتزمة بها رغم تغير شكل ونظام الحكم فيها. لتفاصيل أكثر حول الشخصية القانونية الاعتبارية للدولة ونتائج ثبوتها انظر: محمد سامي عبد الحميد: أصول القانون الدولي العام - الحياة الدولية -، دط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2015، ص19؛ و محمد نصر محمد: الوسيط في القانون الدولي العام، ط1، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، 2012، ص 281-283؛ و قاسمية جمال: أشخاص المجتمع الدولي - الدولة والمنظمات الدولية -، ط1، دار هومه، للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص72-74.

⁽²⁾ الاتفاقية الثنائية (Convention Bilatérale) من الاتفاقيات الأكثر عددا التي تنظم العلاقات الدولية والمستعملة في تقوية الصلات بين الدول ومتى وجدت أمور مشتركة بينهم، كما هي الحال في الجانب الوقفي وأصوله النابعة من الشريعة الإسلامية التي هي المرجعية الأولى

تنتشطان من خلالها علاقاتهما الدولية الثنائية، وفي إطار تعاملان من خلاله على إرساء قواعد قانونية تهتم بتنظيم وحدة قانونية متميزة بين الدولتين في مجال إدارة الأوقاف العامة عموماً، والأحكام الوقفية العامة العقارية على وجه التحديد، وخاصة من أجل إصلاح وتطوير الهيكل الإداري المكلف بالإدارة الوقفية العامة، وذلك كله يأتي من منطلق المصير الذي آلت إليه وضعية هذا النوع من الأوقاف جراء عملية الهدم والتخريب التي مارسها المستعمر الفرنسي عليها. فالمعاهدات الدولية، في فقه القانون الدولي، إحدى أدوات التشريع الدولي النابعة من حرية الدولة وسلطاتها المختلفة في اتخاذ القرارات التي تراها مناسبة على الصعيد الخارجي دون أن تخضع لسلطات أخرى خارجية، فالدولة لها الحق في إبرام المعاهدات مع الدول الأخرى ومع المنظمات الدولية.

ومن الأفضل أن تتم هذه الاتفاقية الثنائية في إطار مبادئ وأهداف معاهدة اتحاد دول المغرب العربي⁽¹⁾ الواردة في المادة 3 منها وبالضبط في الجزئية المتعلقة بالميدان الثقافي، والتي تنص على ما يلي: "إقامة تعاون يرمي إلى تنمية التعليم على كافة مستوياته، وإلى الحفاظ على القيم الروحية والخلقية المستمدة من تعاليم الإسلام السمحة، وصيانة الهوية القومية العربية، واتخاذ ما يلزم اتخاذه من وسائل لبلوغ هذه الأهداف، خصوصاً بتبادل الأساتذة والطلبة وإنشاء مؤسسات جامعية وثقافية، ومؤسسات متخصصة في البحث والتكوين المشترك بين الدول الأعضاء". وأيضاً يمكن الاستناد في إبرام هذه الاتفاقية الثنائية إلى ما ورد في المادة 16 من معاهدة تأسيس الاتحاد التي تنص على أنه: "للدول الأعضاء حرية إبرام أية اتفاقية فيما بينها أو مع مجموعات أخرى، ما لم تتناقض مع أحكام هذه المعاهدة".

في الدولتين الجزائرية والمغربية، وأيضاً توافر عوامل التاريخ المشترك واللغة والجغرافيا. وهنا نعني الاتفاقية الدولية ذات الشكل المبسط (L'Accord en Forme Simplifiée) أو ما يعرف بـ "الاتفاق التنفيذي" الذي يؤسس لعلاقة دولية فاعلة ويخول لحكومات الدول الاختصاص في التعاقد في مجال معين، كما هي الحال هنا في قطاع الأوقاف العامة وبالضبط في الأحكام الوقفية العامة العقارية. فهذا الشكل من الاتفاق يمليه ضرورة السرعة في المعاملة والابتعاد شيئاً ما عن الإجراءات المعقدة المتطلبة في المعاهدات الدولية التقليدية بمعناها الكامل، أي الابتعاد عن الإجراءات الشكلية التي تأخذ وقتاً كبيراً كالتصديق، وهو ما من شأنه أن يؤخر عملية الإصلاح القانوني الوقفي في الدولتين. للاستزادة حول دور الاتفاق الدولي المبسط في التأسيس لعلاقات دولية في مجال ما انظر: عبد الله بوقفة: القانون الدولي المعاصر والقانون الدستوري - تطبيق قواعد القانون الدولي في النظام القانوني للدولة-، د ط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 494-502؛ و مانع جمال عبد الناصر: القانون الدولي المعاصر (المدخل والمصادر)، ج1، د ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004، ص 64.

⁽¹⁾ تعتبر معاهدة اتحاد دول المغرب العربي من المعاهدات الدولية الإقليمية التي تنشئ تنظيمات إقليمية في المجتمع الدولي تعمل من خلاله مجموعة محدودة من الدول على تنمية علاقاتها المتعددة في نطاق إقليمي. هذه المعاهدات الدولية الإقليمية تعبر عن وجود ترابط وثيق بين مجموعة من الدول، فأساس إبرام هذا النوع من المعاهدات في الغالب هو وجود تلك الدول في أقاليم جغرافية مترابطة الحدود ولها اهتمامات ومشاكل متشابهة ورؤى مستقبلية متقاربة لحل تلك المشاكل، خاصة في مجال الأمن والدفاع عن المصالح المشتركة، كما أن الأسس التاريخية والاجتماعية والثقافية المشتركة تساعد على سهولة حل المشاكل في الإطار الإقليمي وبعيدا عن التدخلات الخارجية أو الضغوط. للاستزادة أكثر حول هذه التنظيمات الإقليمية ودورها انظر: قاسمية جمال، المرجع السابق، ص 230-268.

هذا الاتحاد الذي تم الإعلان⁽¹⁾ عن قيامه رسميا يوم الجمعة 17/02/1989 بمدينة مراكش المغربية بين دول المغرب العربي الخمس من خلال معاهدة التأسيس⁽²⁾ التي كانت الركيزة القانونية الأساسية⁽³⁾ في إرساء قواعد التعاون والشراكة والتوحيد بين الأشقاء.

⁽¹⁾ جاء في هذا الإعلان ما يلي: "...ونظرا لأن ما يحدث من تحولات وما يتم من ترابط وتكامل على الصعيد الدولي بصفة عامة، وما تواجهه دولنا وشعوبنا من تحديات في الميادين السياسية والاقتصادية والثقافية والاجتماعية بصفة خاصة، يتطلب منا المزيد من التأزر والتضامن وتكثيف الجهود من أجل الوصول إلى الهدف المنشود؛ ونظرا لما نلمسه من الحاجة إلى تضافر جهود دولنا في جميع المجالات، وإلى توفير تنسيق كامل في سياساتنا ومواقفنا واختياراتنا الاقتصادية والاجتماعية... وإذ نؤكد تشبثنا بمقوماتنا الروحية وأصالتنا التاريخية والانفتاح على الغير". وبذلك يؤكد هذا الإعلان على المرجعية الإسلامية والتاريخ المشترك لهذه الدول، والتي يجب الانطلاق منها في أي تغيير وإصلاح يمس الميادين السياسية والاقتصادية والثقافية والاجتماعية في إطار اتحاد دول المغرب العربي. والجدير بالإشارة أن معاهدة اتحاد المغرب العربي تمت بلورتها بعد أن شهدت العلاقات المغربية الجزائرية تحسنا ملحوظا بعد مشاركة الملك الحسن الثاني في مؤتمر القمة العربية الاستثنائية بالجزائر في جوان 1988، فتم عقد قمة مغاربية في زرادة بالجزائر سنة 1988 لإرساء اللجنة الأولى في اتحاد المغرب العربي، وهي أول قمة تضم كل قادة دول المغرب العربي. وقد صادقت الجزائر على معاهدة تأسيس اتحاد المغرب العربي بموجب القانون رقم 04/89 المؤرخ في 1989/04/01 المتضمن الموافقة على معاهدة إنشاء اتحاد المغرب العربي (ج ر ج العدد 14 لسنة 1989)، كما صادقت المملكة المغربية على هذه المعاهدة بموجب القانون رقم 3.89 المتضمن الموافقة على معاهدة إنشاء اتحاد المغرب العربي الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.89.32 المؤرخ في 1989/06/30 (ج ر م العدد 4001 لسنة 1989).

⁽²⁾ تتضمن معاهدة التأسيس لاتحاد المغرب العربي الموقع عليها في 17/02/1989 بمراكش المغربية من قبل قادة دول الاتحاد (وهم: ملك مملكة المغرب الحسن الثاني، ورئيس الجمهورية التونسية السيد زين العابدين بن علي، ورئيس الجمهورية الجزائرية السيد الشاذلي بن جديد، وقائد الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية العقيد معمر القذافي، ورئيس الجمهورية الإسلامية الموريتانية العقيد معاوية ولد سيدي أحمد الطايع)، تسع عشرة (19) مادة، تم بموجبها تحديد أهداف هذا الاتحاد وهيكله التنظيمي من مؤسسات وهيئات اتحادية. ويتألف الاتحاد وفقا لمعاهدة تأسيسه من الأجهزة التالية: *مجلس رئاسة الاتحاد: يتكون من قادة الاتحاد، وهم رؤساء الدول الأعضاء، وهو أعلى جهاز فيه، وتصدر قراراته بإجماع أعضائه (انظر المواد من 4 إلى 6 من المعاهدة). *مجلس الوزراء: وهم الوزراء الأوائل للدول الأعضاء أو من يقوم مقامهم (المادة 7 من المعاهدة). *مجلس وزراء الخارجية: ويضم وزراء خارجية دول الاتحاد (المادة 8 من المعاهدة). *لجنة المتابعة: تتكون من وزراء يتم تعيينهم من قبل دولهم، ويتمحور دورها حول متابعة مدى تقدم قضايا الاتحاد وتقديم نتائج أعمالها إلى مجلس وزراء الخارجية (المادة 9 من المعاهدة). *اللجان الوزارية المتخصصة: يتم إنشاؤها من قبل مجلس الرئاسة ويحدد مهامها (المادة 10 من المعاهدة)، وقد حددها مجلس الاتحاد في قراره الصادر في 23/01/1990 كما يلي: لجنة الأمن الغذائي، ولجنة الاقتصاد والمالية، ولجنة البنية الأساسية، ولجنة الموارد البشرية. *الأمانة العامة للاتحاد: يرأس هذه الأمانة أمين عام معين من قبل مجلس الرئاسة الذي يحدد مقرها ومهامها (المادة 11 من المعاهدة)، ومقر أمانته العامة حاليا في العاصمة المغربية (الرباط). *مجلس الشورى: ويتكون من أعضاء من الدول الأطراف في الاتحاد، ويتم اختيارهم من قبل الهيئات النيابية للدول الأعضاء، وتتلخص مهامه في إبداء رأيه في مشاريع قرارات مجلس الرئاسة المحالة عليه للدراسة والمناقشة، وهو يعمل وفقا للنظام الداخلي الخاص به (المادة 12 من نفس المعاهدة)، ومقره حُد في الجزائر، وتمت مصادقة الحكومة الجزائرية على اتفاقية المقر التي تم إبرامها مع مجلس الشورى اتحاد المغرب العربي بموجب المرسوم الرئاسي رقم 78/96 المؤرخ في 1996/02/05 (ج ر ج العدد 10 لسنة 1996). *الهيئة القضائية: يضم اتحاد المغرب العربي في هيكله هيئة قضائية تضم قاضيين اثنين عن كل دولة، وتختص الهيئة بالنظر في النزاعات المتصلة بتفسير وتطبيق المعاهدات والاتفاقيات المبرمة في إطار الاتحاد والمحالة إليها من قبل مجلس الرئاسة أو إحدى الدول الأطراف في النزاع أو وفقا لما يحدده النظام الأساسي لها المصادق عليه من قبل مجلس الرئاسة، كما تقدم آراء استشارية في المسائل القانونية التي يعرضها عليها مجلس الاتحاد (المادة 14 من المعاهدة).

⁽³⁾ وكان المغرب العربي قد عرف عدة محاولات للوحدة، سواء قبل استقلال بعض الدول من الاستعمار أو بعده، وذلك لتوافر عناصر ومقومات الوصول بشعوب هذه المنطقة إلى الوحدة، انطلاقا من هوية إسلامية واحدة وجذور تاريخية ومصير مشترك تجسد من خلال التضامن في

وقد تضمنت إحدى توصيات لجنة الشؤون القانونية⁽¹⁾ المنبثقة عن مجلس الشورى المغربي⁽²⁾ في دورته التنصيبية بالرباط يومي 20 و 21 أكتوبر 1989، ضرورة تبادل الخبرات والمعلومات في المجال القانوني بين الكليات والجامعات الوطنية والتنسيق فيما بينها وجمع الوثائق لوضع تصور شامل وواضح لتوحيد التشريعات والقوانين بين دول المغرب العربي، ومنها تأتي ضرورة توحيد وإصلاح المنظومة القانونية الوقفية العامة عموما بين المغرب والجزائر والعقارية منها على وجه التحديد بالنظر لأهميتها الاقتصادية والتنموية. وأيضا حملت التوصية إمكانية البدء في العمل على

الكفاح المسلح ضد المستعمر. ونذكر أهم هذه المحاولات: *مؤتمر طنجة (من 27 إلى 30 أبريل 1958)، ومن أهم قراراته العمل على توحيد مصير شعوب المنطقة في دائرة التضامن المشترك. *لقاء الجزائر في 11/02/1966، ومن أهم قراراته الاهتمام بالتجارة الخارجية والسياحة. *لقاء تونس في 23/02/1967، والذي انكب على تكليف اللجنة الاستشارية -التي تم تأسيسها في لقاء تونس في 01/10/1964 كلجنة دائمة للمغرب العربي- بدراسة سبل التعاون وآفاقه الاقتصادية. *لقاء الرباط في 20/07/1970، وجاء أهم محور فيه هو دراسة مشروع الاتفاقية الذي كلفت بإعداده اللجنة الاستشارية. *لقاء الجزائر في 21/05/1975، والذي عرف توقيع سلسلة من الاتفاقيات الثنائية بين دول المغرب العربي في جوانب مختلفة. انظر: إبراهيم بولحية: مجلس الشورى لاتحاد المغرب العربي (تأسيسه- تنظيمه- عمله)، دط، منشورات مجلس الأمة، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والاشهار، الجزائر، 2006، ص 19-25.

⁽¹⁾ عقدت لجنة الشؤون القانونية اجتماعها الأول يومي 15 و 16 نوفمبر 1989 بالعاصمة المغربية الرباط. ويتضمن المجلس الشوري لجان أخرى تم إنشاؤها بموجب نظامه الداخلي الذي تم عرضه على مجلس رئاسة الاتحاد للمصادقة عليه طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 12 من معاهدة الاتحاد، ومجموع لجانها وفقا للمادة 19 من هذا النظام خمس لجان دائمة هي: لجنة الشؤون السياسية، ولجنة التخطيط والمالية والاقتصاد، ولجنة الشؤون القانونية، ولجنة الثقافة والتربية والإعلام، ولجنة الشباب والشؤون الاجتماعية. كما يجوز للمجلس أن يكون لجانا مؤقتة طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 19 المذكورة أعلاه. وعرف النظام الداخلي لمجلس الشورى عدة تعديلات طالت العديد من مواده، خاصة المادة الثانية المتعلقة بعدد أعضائه، والذي قفز من عشرة (10) أعضاء عن كل دولة (أي الشعبة البرلمانية الممثلة لكل دولة في المجلس) إلى ثلاثين (30) عضوا في آخر تعديل له بمدينة تونس في 03/04/1994.

⁽²⁾ عقد مجلس شورى اتحاد المغرب العربي منذ إنشاء الاتحاد عدة دورات، أهمها الدورتان الأوليان، وهما: 1- الدورة التأسيسية: انعقدت بالجزائر بتاريخ 10/06/1989، والتي شهدت ميلاد مجلس الشورى بمقر المجلس الشعبي الوطني، وذلك بعد التمهيد لذلك بجلسات تحضيرية دامت يومين بإقامة الميثاق بالجزائر العاصمة. 2- الدورة التنصيبية: جرت بالمغرب، وذلك يومي 20 و 21 أكتوبر 1989، وبحضور جميع أعضاء مجلس الشورى. وأهم أعمال هذه الدورة هي: توزيع أعضاء المجلس على اللجان الخمس وتشكيل مكاتبها، وانتخاب الرئيس وأعضاء المكتب، وإطلاع الأعضاء على محتوى النظام الداخلي للمجلس الذي تم إقراره والمصادقة عليه أثناء الدورة التأسيسية بالجزائر. ثم توالى الدورات، ونذكر هنا: *الدورة العادية الأولى بتونس، والتي تميزت بانعقاد اجتماعين، الأول من 17 إلى 19 فبراير 1990، والثاني من 24 إلى 25 جوان 1990، وتم فيها تقديم الخطوط العريضة لتحقيق أسباب انطلاق المجلس، ومن هذه الأسباب ضبط ميزانية خاصة بالمغرب العربي في كل ميزانية دولة. *الدورة العادية الثانية بالجزائر من 7 إلى 9 جانفي 1991، والتي أوصت بتوسيع مجالات العمل الوحدوي في المجالات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وأيضا بتطوير المجلس إلى مؤسسة برلمانية تتمتع بسلطة التشريع. *الدورة العادية الثالثة بليبيا من 5 إلى 7 جانفي 1992، وتناولت بالدرجة الأولى الوضعية القانونية للاتفاقيات المغربية ومدى تنفيذها على أرض الواقع. *الدورة العادية الرابعة بالرباط من 5 إلى 6 سبتمبر 2001، والتي عرفت التأكيد على ضرورة إقامة منطقة التبادل الحر بين دول المغرب العربي وتسهيل الإجراءات القانونية والتنظيمية في مختلف المجالات المشتركة لتحقيق التكامل. *الدورة العادية الخامسة بنواكشوط يومي 12 و 13 مارس 2003، وتميزت بالتصميم على بناء الصرح المغربي المنشود من خلال تفعيل الاتفاقيات المبرمة في إطار الاتحاد وإدخالها حيز التنفيذ. وللوقوف على تفاصيل مضمون هذه الدورات في مختلف لجانها والتوصيات المتخذة فيها انظر: إبراهيم بولحية، مشار إليه، ص 95-239.

توحيد المصطلحات القانونية والقضائية، وتبادل القوانين المصادق عليها من المجالس والهيئات التشريعية لكل دولة من دول الاتحاد⁽¹⁾.

المبحث الثاني

الإصلاح القانوني وأسس تأكيد حماية وتميز الأملاك الوقفية العامة العقارية في المغرب والجزائر

لقد دفع تأكيد مشرعي الدولتين المغربية والجزائرية على خصوصية الأملاك الوقفية العامة العقارية من خلال تقنين أحكام تأسيسها وإثباتها التي لا تقبل مخالفتها- ونعني هنا أركان تكوين هذه الأملاك وسبل إثبات ووقفيتها- باتجاه تطوير الإصلاح القانوني المتعلق بأسس حمايتها وتميزها عن غيرها، وهو الأمر الذي اقتضي ربطها بأحكام قانونية متعددة ومتميزة تصب في إطار الحفاظ على أهميتها كجزء من الثروة الوطنية والوعاء العقاري الوطني للدولتين. لذا ارتأى مشرعا البلدين أنه لا بد من إشراك هذا النوع من الملكية مع الملكية العامة في الأسس التي تضمن بقاءها وعدم التدخل في شؤونها والمتضمنة في الحماية المدنية الثلاثية وعدم جواز نزع ملكيتها(المطلب الأول)، ثم إن هذه الحماية تستلزم تميزها بمنحها الشخصية المعنوية لتكريس استقلاليتها في إطار نظام خاص بعيدا عن شخصية المكونين لها أو المنفعين منها من أجل تأكيد دورها المؤسساتي وانطباق مبادئ سير المرفق العام عليها في ظل تأييد الانتفاع بها(المطلب الثاني)، وبشكل ذلك كله الإطار الحمائي والتميزي الذي يوضح لنا مدى خصوصيتها المستمدة من الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول

أسس تأكيد حماية الأملاك الوقفية العامة العقارية في المغرب والجزائر

نحاول في هذا المطلب توضيح مدى اشتراك الملك الوقفي العام العقاري في الحماية المدنية القانونية الثلاثية المقررة للملك العام في الدولتين(الفرع الأول)، وأيضا مدى استفادته من حصانة عدم إمكانية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية المكفولة للملك العام فيهما(الفرع الثاني).

الفرع الأول

اشتراك الملك الوقفي العام العقاري مع الملك العام في الحماية المدنية الثلاثية المقررة في النظامين

القانونيين للمغرب والجزائر

إن تخصيص الملك الوقفي العام العقاري والملك العام للنفع العام في كل من الجزائر والمغرب، وثبوت صفتي العمومية والوقفية فيهما، يجعلهما ينفردان بحماية خاصة ويتميزان عن غيرهما من الأملاك. وهي الحماية الثلاثية المقررة في النظامين القانونيين للدولتين التي نتناول جزئياتها في العناصر الموالية.

(1) انظر: إبراهيم بولحية، مشار إليه ، ص112.

أولاً: عدم قابلية الملكين للتصرف فيهما (L'inaliénabilité):

تضمن قاعدة عدم القابلية للتصرف في الملك العام في المغرب بقاء هذا الملك في أداء الغرض المخصص له. وهو ما يعني أن المال عندما يصنف في خانة الملك العام يصبح غير قابل للبيع ولا التصرف تحت أي شكل من الأشكال. فكل التصرفات المدنية كالبيع والإيجار والهبة والوصية وغيرها لا ترد على الأموال العمومية⁽¹⁾. وتم تكريس هذه القاعدة بموجب الفصل الرابع من الظهير الشريف المؤرخ في 1914/07/01 المتعلق بالأحكام العمومية المعدل والمتمم بالظهير الشريف المؤرخ في 1919/10/29، والقانون رقم 10.95 المتعلق بالمياه الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.95.154 المؤرخ في 1995/08/16⁽²⁾ الذي ينص على أنه: "لا يقبل التفويت بالأحكام العمومية، ولا تسقط حقوق الملكية فيها بمضي الزمان".

وترتبط قاعدة عدم القابلية للتصرف في الملك العام⁽³⁾ بقاعدة تخصيص الملك العام للنفع العام التي تعتبر في حد ذاتها حماية لهذا التخصيص، كما أن عدم القابلية للتفويت⁽⁴⁾ تقي التخصيص وتسنده في بقاءه. وبذلك تكون العقارات التابعة للملك العام غير قابلة للتصرف فيها من قبل الخواص، وبالتالي أضفى المشرع المغربي حماية قانونية على الملك العام بهدف استغلال هذه الأملاك وفق الغرض الذي خصصت له، وأيضا لتفادي تصرف السلطات المركزية الإدارية فيها⁽⁵⁾.

وأما الملك الوقفي العام العقاري، وبالرجوع إلى المدونة المغربية للأوقاف لسنة 2010 فإن المادة 51 منها تنص على أنه: "يترتب على اكتساب المال لصفة الوقف العام... عدم جواز التصرف فيه إلا وفق مقتضيات المنصوص عليها في هذه المدونة"، وبذلك لا يجوز بيع الأوقاف العامة وإنما تجوز

⁽¹⁾ يعود الأصل الحديث لقاعدة عدم القابلية للتصرف في الملك العام في المغرب إلى بداية القرن العشرين، إذ صدر سنة 1912 منشور للصدر الأعظم يُذكر بعدم قابلية الملك العام للتفويت. انظر: بوعزاوي بوجمعة: القانون الإداري للأحكام، ط1، دار EMLIV، المغرب، 2013، ص135؛ و كريمة لحرش، القانون الإداري المغربي، - نشاط الإدارة وامتيازاتها-، ج2، ط3، مطبعة الأمنية، الرباط، المغرب، 2014، ص 655.

⁽²⁾ ج ر م العدد 4325 لسنة 1995.

⁽³⁾ والجدير بالإشارة أن هذه القاعدة في المغرب لا تُقيد الأشخاص المعنوية العامة بصفة مطلقة من بيع أملاكها، لكن تفرض عليها بأن تلجأ قبل ذلك إلى إخراجها من إطار الأملاك العامة وإدخالها في الأملاك الخاصة التي تخضع لأحكام مرنة تتيح للمالك التصرف فيه بحرية مع مراعاة المصلحة العامة. وقد وضع المشرع المغربي هذه الإمكانية في الفصل الخامس من الظهير الشريف المؤرخ في 1914/07/01 المتعلق بالأحكام العمومية المعدل والمتمم بنصه على أنه: "يمكن إخراج بعض الأملاك العمومية من حيز التقيد إذا ظهر أنها ليست ذات منفعة عامة، وذلك بقرار وزاري من الصدر الأعظم - يعني مصطلح "الصدر الأعظم" في تلك الفترة الوزير الأول- يصدر بناء على طلب المدير العام للأشغال العمومية ونصير عندئذ ملكا خاصا بالمخزن الشريف".

⁽⁴⁾ في المغرب تستعمل في العادة عبارة "عدم القابلية للتفويت" للتدليل على "عدم القابلية لنقل الملكية".

⁽⁵⁾ بوشعيب الإدريسي: التطهير في نظام التحفيظ العقاري وفق القانون رقم 07/14، سلسلة البحوث الجامعية، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، الرباط، المغرب، العدد 2، 2014، ص 58.

معاوضتها، وذلك على خلاف الأوقاف المعقبة (الخاصة) التي يجوز تصنيفها وإنهاء صفتها الحبسية في حالات أربعة ومحددة نصت عليها المادة 122⁽¹⁾ من المدونة، وتستحق الأوقاف العامة نسبة الثلث من المبلغ المحصل عليه من تلك التصفية طبقا للمادة 128⁽²⁾ من نفس المدونة. وهو ما تم تأكيده على لسان القضاء المغربي في قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 26/03/2013⁽³⁾ بعدم جواز التصرف في أصل الملك الوقفي بقوله: "وحيث إنه ثبوت الصفة الحبسية للعقار المحبس الذي يأتي التوقيت أو التصرف فيه تصرفا ينافي مقاصد الحبس...، مما يتعين معه الحكم بفسخ عقد التوقيت والتنازل المؤرخ في 05/10/1988 المبرم بين المدعي والمدعى عليه المنصب على القطعة الأرضية البالغة مساحتها سنة (6) هكتارات الكائنة بدوار حمرية، وإفراغ المدعي عليه ومن يقوم مقامه أو بإذنه، وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها (40) درهم في كل يوم تأخير عن التنفيذ، مع تحميله الصائر والإكراه البدني الأدنى، ويرفض باقي الطلبات لعدم توافر مسوغاتها".

وفي الجزائر وردت قاعدة عدم جواز التصرف في الملك العام في المادة 689 من القانون المدني الجزائري⁽⁴⁾ التي تنص على أنه: "لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم..."، وأيضا تنص المادة 4 من القانون رقم 30/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية⁽⁵⁾ المعدل والمتمم بالقانون 14/08 المؤرخ في 20/07/2008⁽⁶⁾ على أنه: "الأملاك العمومية

⁽¹⁾ تنص المادة 122 من مدونة الأوقاف المغربية على أنه: "تُصفى الأوقاف المعقبة في الحالات الآتية:- إذا انقطع نفع المال الموقوف أو قل نفعه إلى حد كبير؛- إذا أصبح المال الموقوف في حالة يتعذر معها الانتفاع به؛- إذا صار عائده لا يغطي نفقاته والواجبات المفروضة عليه؛- إذا كثر المستفيدون وقل نصيب كل واحد منهم".

⁽²⁾ تنص المادة 128 من نفس المدونة على أنه: "تستحق الأوقاف العامة نسبة الثلث من كل وقف معقب تقررت تصنيفته، ما لم يتعلق الأمر بمحل لازم لسكنى المستفيدين...".

⁽³⁾ انظر: مضمون قرار المجلس الأعلى، عدد 45 المؤرخ في 26/03/2013، ملف مدني عدد 13/17؛ في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، الرباط، المغرب، 2014، ص38-39.

⁽⁴⁾ وهو القانون المدني الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم 58/75، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10/05 المؤرخ في 20/06/2005 (ج ر ج العدد 44 لسنة 2005) والقانون 05/07 المؤرخ في 13/05/2007 (ج ر ج العدد 31 لسنة 2007).

⁽⁵⁾ ج ر ج العدد 52 لسنة 1990.

⁽⁶⁾ أثناء مناقشة أعضاء مجلس الأمة الجزائري لمشروع تعديل قانون الأملاك الوطنية رقم 30/90 بموجب القانون 14/08 (ج ر ج العدد 44 لسنة 2008) اقترح أحد الأعضاء تغيير مصطلح "العمومية" بـ مصطلح "العامة" في مضمون هذا النص القانوني، وهو الأنسب حسب نظره، وأنه عند تحديد المادة 12 من هذا القانون الأملاك الوطنية العامة نصت على أنها تلك الأملاك المستعملة من قبل الجميع، في حين أنه توجد أملاك وطنية عامة لا يستعملها الجميع مثل الثكنات والموانئ العسكرية. ويدعم هذا الاقتراح ما تضمنته المادة 17 من الدستور الجزائري التي أسست لمضمون الأملاك الوطنية بنصها: "الملكية العامة هي ملك للمجموعة الوطنية. وتشمل باطن الأرض، والمناجم والمقالع، والموارد الطبيعية للطاقة، والثروات المعدنية والطبيعية والحية، في مختلف الأملاك الوطنية البحرية، والمياه، والغابات". لكن وللأسف لم يؤخذ بهذا الاقتراح في هذه الغرفة التشريعية، وبالتالي غيب هذا المصطلح عن مضمون قانون الأملاك الوطنية الجزائرية رقم 30/90. انظر: رد وزير المالية كريم جودي: مناقشة مشروع قانون الأملاك الوطنية رقم 14/08، مجلة مجلس الأمة، الجزائر، العدد 36، 2008، ص 14.

غير قابلة للتصرف أو التقادم أو الحجز...⁽¹⁾. والحقيقة أن هذا المنع خاص بإجراء التصرفات المدنية الخاضعة للقانون الخاص كالبيع والإيجار والرهن والهبة، أما التصرفات الأخرى التي لا تتنافى مع الصفة العامة للملك العام والخاضعة للقانون الإداري فلا تشملها قاعدة عدم جواز التصرف في الملك العام لأنها تتلاءم وطبيعة الملك العام ولا تتعارض مع تخصيصه للنفع العام⁽²⁾، كعملية التبادل التي تتم بين الأشخاص العامة المالكة للأموال العمومية أو منح الأفراد استعمال الملك العام استعمالاً خاصاً. فهذه القاعدة -أي قاعدة عدم جواز التصرف في الملك العام- إحدى النتائج الأساسية المؤكدة لتوافر الصفة العامة على المال، ويرجع أساسها إلى إجبارية حماية التخصيص للمنفعة العامة والذي رُصدت من أجله الأموال العامة للإدارة⁽³⁾.

⁽¹⁾قَسَم القانون رقم 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم بالقانون رقم 14/08 (ج ر ج العدد 44 لسنة 2008)، الأملاك الوطنية إلى قسمين، هي: الأموال العامة و الخاصة. هذا القانون الذي جاء كنتيجة لتخلي المشرع الجزائري بموجب دستور 1989/02/23 عن التوجه الاشتراكي وتبنيه النظام الليبرالي المؤسس على الملكية الخاصة والمبادرة الفردية، وبالتالي التضييق من نطاق الملكية العامة. كما أن دستور 1989 أخذ بالنظرية الفرنسية للأملاك المعتمدة على التفرقة بين الأملاك العمومية التي تهدف إلى تحقيق المنفعة العامة والأملاك الخاصة التي تمتلكها الدولة وجماعاتها المحلية لتحقيق منفعة خاصة لها أي منفعة اقتصادية، إذ أن هذا الدستور نص في مادته 19 على أن الأملاك الوطنية يحددها القانون، وهو الأمر الذي تم تكريسه في القانون رقم 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم بالأمر 26/95 بنصه في المادة 25 منه: "تتكون الأملاك العمومية من الأملاك الوطنية التي لا تتحمل تملك الخواص إياها إما بسبب طبيعتها وألغرض المسطر لها. أما الأملاك الوطنية الأخرى فتكون الأملاك الخاصة".

⁽²⁾انظر: سليمان محمد الطماوي: مبادئ القانون الإداري-دراسة مقارنة-، الكتاب الثالث-أموال الإدارة العامة وامتيازاتها-، طبعة مزيدة ومنقحة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2014، ص32.

⁽³⁾ينتج على إباحة التصرف في الأموال العامة انتقال ملكيتها من يد الإدارة إلى يد الغير، وبالتالي انقضاء فكرة تخصيص المال العام من أجل المنفعة العامة، ذلك أن استمرارية قاعدة عدم جواز التصرف في الأموال العامة تكمن في فكرة التخصيص، وهو الأمر الذي يحقق الثبات والاستقرار لهذه الأموال حتى تتمكن الدولة من القيام بمهامها في مختلف النواحي كالأنشطة الاقتصادية، ولتساير مشاريعها التنموية. فالغرض الأول من قاعدة عدم جواز التصرف في الملك العام هو حمايته. ولقد أقر المشرع الجزائري هذه القاعدة المتعارف عليها في العديد من الدول، كفرنسا التي ابتدع الفقه والقضاء فيها هذه القاعدة. فوفقاً لهذه القاعدة يخرج الملك العام من دائرة التعامل بحكم القانون، وبذلك لا يجوز للشخص العام نقل ملكية المال العام إلى أحد الأفراد أو إحدى الهيئات الخاصة، وإلا كان تصرفه باطلاً بطلاناً مطلقاً لتعلقه بالنظام العام. فعبارة عدم جواز التصرف لا تعني الحظر المطلق بل هو حظر نسبي ومؤقت إذ تدوم مع التخصيص للنفع العام وتزول بزواله. وتطبق قاعدة عدم جواز التصرف في الأملاك العمومية على العقارات والمنقولات على حد سواء ولا تمتد إلى ثمارها لأن الأصل في الثمار هو التصرف. وهذه القاعدة ليست أبدية، إذ أنها مرتبطة بطبيعة المال وهدفه، فهي بالتالي نسبية مادام أن أساسها هو التخصيص للمنفعة العامة، فإذا زال هذا التخصيص عن المال فقد صفتها العامة وعاد إلى الأموال الخاصة للشخص الإداري الذي يتبعه المال كملكية الأفراد لأموالهم الخاصة، فجاز في هذه الحالة التصرف فيه. وإذا خرقت الإدارة قاعدة عدم جواز التصرف فإن مصير تصرفها هو البطلان. وقد حدث خلاف حول طبيعة هذا البطلان فهناك من يعتبره بطلاناً مطلقاً لتعلقه بالنظام العام، فيجوز لمن تم التصرف إليه أن يتمسك ببطلانه تجاه الإدارة، لأن البطلان لم يقرر لصالح الإدارة وإنما لصالح التخصيص للمنفعة العامة، ولا يصح التصرف بتجريد الملك من صفته العامة، وهناك من يعتبر أن البطلان مقرر لصالح الإدارة فهو إذن بطلان نسبي ولإدارة وحدها التمسك به، ولا يجوز للمتصرف إليه الدفع ببطلان التصرف حتى يتحلل من التزاماته. لذلك فإن الرأي الأول القائل بالبطلان المطلق يكون الأقرب إلى معنى النص الصريح بعدم جواز التصرف، وخاصة أن هذا

=

ولا يمكن في الجزائر التصرف في أصل الملك الوقفي العام العقاري كقاعدة عامة، فعدم جواز التصرف فيه ميزة يختص بها الوقف بعد أن يستوفي أركان نفاذه وشروطه، ولا تنطبق على الواقف فقط بل تمس أيضا الموقوف عليهم. فالواقف بمجرد تكوينه للملك الوقفي العام العقاري لا يمكنه التصرف في أصله، إذ أن أساس زوال سلطاته يأتي مباشرة بعد قيامه بالتبرع بماله لمؤسسة الوقف ذات الشخص المعنوي. كما يمنع على الواقف القيام بأي عمل ينجر عنه ضرر بمحل الوقف، وذلك من بيع أو هبة أو تنازل أو غيرها، وهذا ما كرسته المادة 23 من قانون الأوقاف رقم 10/91 التي تنص على أنه: " لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي المنتفع به بأية صفة من صفات التصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها". كما مددت المادة 18 من ذات القانون عدم إمكانية التصرف في أصل الملك الوقفي من الواقف ليشمل الموقوف عليهم، فحصرت حقهم في الانتفاع دون التصرف⁽¹⁾ بنصها على أنه: " ينحصر حق المنتفع بالعين الموقوفة فيما تنتجه، وعليه استغلالها استغلالا غير متلف، وحقه حق انتفاع لاحق ملكية". وقد أكد القضاء الجزائري على ذلك على مستوى المحكمة العليا في القرار رقم 636028 المؤرخ في 10/03/2011⁽²⁾ بعدم جواز التصرف في أصل الملك الوقفي بالبيع بقولها: "...وحيث أن القضاة أبطلوا الحكم الابتدائي وصادقوا على تقرير الخبير"باحة علي" ثم أمروا بطرد الطاعن من القطعة الأرضية محل

المنع مطلق وموجه للإدارة لكونها هي المالكة لهذه الأموال ويمكن لها أن تجري مثل هذه التصرفات على هذه الأملاك، فمتى كانت المخالفة كان التصرف باطلا بطلانا مطلقا، وهو الأمر الذي وقف عنده الأستاذان: "André De Laubadère" و "Yves Gaudemet" بقولهما:

«La doctrine classique présentait cette nullité comme une nullité simplement relative, pour le motif que l'inaliénabilité constituerait seulement une règle protectrice de la collectivité propriétaire qui pouvait seule s'en prévaloir. La jurisprudence était en ce sens. Elle était pourtant généralement critiquée, à partir de cette considération très forte que l'inaliénabilité du domaine ne protège pas seulement la collectivité propriétaire, mais, à travers elle, l'affectation à l'intérêt général qui justifie le régime de domanialité publique, or l'invocation de la protection de l'intérêt général est le critère commun des nullités absolues ».

بمعنى: أن الفقه الكلاسيكي يُقدم هذا البطلان كمجرد بطلان نسبي، على أساس أن عدم قابلية التصرف في المال العام تعتبر فقط قاعدة لحماية الجماعة المالكة له، وأيضا الاجتهاد القضائي كان له نفس المعنى، وهو ما جعل هذا الفقه يتعرض لانتقاد قوي، كون أن قاعدة عدم جواز التصرف في المال العام لا تحمي فقط الجماعة المالكة، إذ أن التخصيص للمصلحة العامة هو الذي يبرر نظام الدومين العام، وألتنزع بحماية المصلحة العامة كمييار مشترك في البطلان المطلق.

للاستزادة أكثر انظر: سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص29-31؛ و بومزير باديس: النظام القانوني للأموال العامة في التشريع الجزائري، مذكرة شهادة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2012/2011، ص38 و ص94-96؛ ودغو الأخضر: الحماية الجنائية للمال العام، مذكرة شهادة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2000/1999، ص74-76؛ و أمر يحيياوي: نظرية المال العام، ط2، دار هومه، الجزائر، 2001، ص94-97؛ و André De Laubadère, Yves Gaudemet : Traité de Droit Administratif, tome 2-Droit Administratif des biens-, 11^{ème} édition, Edition DELTA, Liban, 2002, p128-129.

⁽¹⁾ انظر: خالد رمول: الإطار القانوني والتنظيمي لأحكام الوقف في الجزائر، ط2، دارهومه، الجزائر، 2006، ص 66.

⁽²⁾ انظر: مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، العدد 2، 2011، ص 156.

عقد الحبس لفائدة المطعون ضدهما على أساس أن عقد الحبس حرر على أساس المذهب الحنفي الذي يجيز لوالدة المطعون ضدهما المدعوة (ق.خ) في التصرف بالبيع أو برهن الأموال العقارية محل العقد... بحيث أن المادة 15 من قانون الأوقاف 10/91 تنص على أنه يجوز للواقف أن يتراجع عن بعض الشروط الواردة في عقد الوقف، والحال لا يجوز له المساس بأركان الوقف طبقا للمادة 23 من نفس القانون، أي يمنع التصرف بأصل الملك الوقفي بأية صفة من صفات التصرف سواء بالبيع أو التنازل أو غيرها... وحيث إن القرار المطعون فيه جاء مخالفا للقانون ويكون بذلك معرضا للنقض مع تحميل المطعون ضدهما المصاريف القضائية "

ثانيا: عدم جواز تملك الملكين بالتقادم:(L'imprescriptibilité):

إذا كان لا يجوز التصرف في الملك العام بنقل ملكيته إلى الغير، فإنه لا يجوز أيضا اكتساب ملكيته بالتقادم. ففي المغرب تسمح قاعدة عدم جواز اكتساب المال العام بالتقادم لأشخاص القانون العام- والإدارة عموما- باسترجاع الملك العام مهما مر من زمن على وضع اليد عليه، إذ أنه لا يمكن ولا يباح أن يترك الخواص أي جزء من الأملاك العامة بالتقادم، كما أن تحفيظ(شهر) جزء من المال العام لا ينزع صفة العمومية عنه⁽¹⁾. لذا ذهب المشرع المغربي في تأكيده وتثبيته لهذه القاعدة إلى حد تقنينه للهدم التلقائي لكل بناية أقيمت على عقار يدخل ضمن الملكية العامة بأن نص في المادة 80 من قانون التعمير رقم 12.90 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.31 المؤرخ في 17/06/1992⁽²⁾ على أنه: "إذا أقيم بناء على ملك من الأملاك العامة جاز للسلطة المحلية بالرغم من القواعد الإجرائية المقررة في هذا الباب أن تقوم تلقائيا بهدمه على نفقة مرتكب المخالفة، وذلك دون إخلال بتطبيق العقوبة المقررة على المخالفة المذكورة". وهي نفس الحصانة التي نص عليها الفصل 3 من الظهير الشريف المؤرخ في 19/10/1921 المتعلق بالأملاك المختصة بالبلديات⁽³⁾ المعدل والمتمم بالظهير الشريف المؤرخ في 01/06/1931⁽⁴⁾ والظهير الشريف المؤرخ في 29/08/1934⁽⁵⁾ على أن: "الأملاك العمومية البلدية لا تفوت ولا يبطل حق ملكيتها بمرور الزمان". كما ينص الفصل الثامن من الظهير الشريف المؤرخ في 28/06/1954 بشأن الأملاك التي تمتلكها الفئات المزودة بجماعات إدارية⁽⁶⁾ المتمم

⁽¹⁾ لتوسع أكثر في هذه الجزئية انظر: كريم لحرش، القانون الإداري المغربي،- نشاط الإدارة وامتيازاتها-، ج2، مشار إليه، ص656.

⁽²⁾ انظر: ج ر م العدد 4159 لسنة 1992.

⁽³⁾ انظر: ج ر م العدد 446 لسنة 1921.

⁽⁴⁾ انظر: ج ر م العدد 974 لسنة 1931.

⁽⁵⁾ انظر: ج ر م العدد 1144 لسنة 1937.

⁽⁶⁾ انظر: ج ر م العدد 2177 لسنة 1954.

بالظهير الشريف رقم 1.58.344 المؤرخ في 1958/11/25⁽¹⁾ على أن: "الأملك المنصوص عليها في الفصل الثاني-أي الأملك العمومية- من هذا الظهير، غير قابلة للتفويت ولا الحجز ولا لتملكها بالتقادم".

فكرة التقادم المكسب لملكية العقار تتبني على ضرورة ضمان استقرار الأوضاع في المجتمع، ووضع حد للمنازعات، لكن ما يؤاخذ به نظام التقادم أن فيه ظلما بحكم أن شخص ما قد يغتصب عقار شخص آخر في غفلة منه، ليتحول إلى مالك له بمرور فترة ما مع علمه بأنه ليس هو المالك الحقيقي له⁽²⁾. ذلك أن هذه الحيابة⁽³⁾ العقارية استعملها الكثير من الأفراد الذين عهد إليهم بإدارة الأوقاف مطية لوضع يدهم- أي حيازة هذه العقارات الموقوفة- وادعائهم بتملكها بالتقادم⁽⁴⁾.

(1) انظر: ج ر م العدد 2407 لسنة 1958.

(2) انظر: جمعة محمود الزريقي: أحكام وضع اليد على العقار الموقوف في التشريع الليبي، مجلة أوقاف، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، العدد 16، 2009، ص 27.

(3) لم يعرف المشرع المغربي الحيابة بل بين مضمونها بطريقة غير مباشرة عندما تعرض لجزئياتها في الفقرة الأولى من المادة 239 من القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية التي تنص على أنه: "تقوم الحيابة الاستحقاقية على السيطرة الفعلية على الملك بنية اكتسابه". لكن الفقه عرفها واعتبرها: "سيطرة مادية لشخص ما على شيء يستعمله بصفته مالكا أو بصفته صاحب حق عيني على الشيء، وقد تستند إلى حق أو لا تستند إليه". وباعتبار الحيابة سببا من أسباب الملكية فإن الدول أضحت توطرها بقواعد قانونية، وهي الحال بالنسبة للمشرع المغربي الذي نظمها في جملة من القوانين، منها: قانون الالتزامات والعقود وقانون المسطرة المدنية والقانون الجنائي، وغيرها من القوانين وصولا إلى مدونة الحقوق العينية التي وضحتها بدقة وبأحكام خاصة، وبالضبط من المادة 239 إلى 263. وتتضمن الحيابة عنصرين أساسيين لقيامها كسبب من أسباب الملكية، وهما العنصر المادي والعنصر المعنوي. فالعنصر المادي عبارة عن جملة من الأعمال المادية التي يقوم بها الحائز، أي ما يصطلح عليه بوضع اليد، الذي أكد عليه البند الأول من المادة 240 من مدونة الحقوق العينية على أنه: "يشترط لصحة حيازة الحائز: 1- أن يكون واضعا يده على الملك..."، كزراعة العقار محل الحيازة أو غرسه أو بالسكن في بيت. وأما العنصر المعنوي فيعني أن قصد الحائز أو نيته في اكتساب حق عيني ليصبح حائزا له بصفته مالكا له، ذلك أن العنصر المعنوي هو الذي يؤسس للحيازة الاستحقاقية ويميزها عن الحيابة العرضية التي لا يقصد الشخص فيها اكتساب الشيء الذي وضع يده عليه بل هو حائز عرضي كالمستأجر الذي يمارس الحيازة لحساب المؤجر لا لحسابه. وقد اشترط المشرع المغربي بالإضافة إلى شرط وضع اليد (وهي سيطرة فعلية من واضع يد مغربي الجنسية لأن حيازة الأجنبي عن طريق وضع اليد على الملك ليست لها أهمية وإن طالت فترة وضع اليد، وذلك ما أكدته الفقرة 2 من المادة 239 من مدونة الحقوق العينية التي تنص على أنه: "...ولا تقوم هذه الحيابة لغير المغاربة مهما طال أمدها") جملة من الشروط لصحة الحيازة (أي الحيابة الاستحقاقية) وردت في المادة 240 من مدونة الحقوق العينية، وهي: - أن يتصرف الحائز تصرف المالك في ملكه، - وأن ينسب الملك لنفسه والناس ينسبونه إليه كذلك، - وأن لا ينازعه في ذلك منازع، - وأن تستمر الحيازة طوال المدة المقررة في القانون، - وأن لا يعلم الشهود بتفويت العقار المشهود فيه لغيره في حالة وفاة الحائز، سواء بتفويت العقار المشهود فيه لغيره ببيع أو هبة أو صدقة أو غير ذلك من أسباب نقل الملك للغير. وبذلك يتعين لترتيب الحيابة الصحيحة الاستحقاقية لأثرها في اكتساب العقار أن تتوفر على جملة الشروط سابقة الذكر. للاستزادة أكثر انظر: محي الدين اسماعيل علم الدين: الحقوق العينية، د ط، دار الجيل للطباعة، الرباط، المغرب، 1977، ص 373؛ وإدريس الفاخوري: الحقوق العينية وفق القانون رقم 39.08، د ط، دار نشر المعرفة، الرباط، المغرب، 2013، ص 104-108

(4) وما يؤكد أهمية قاعدة عدم جواز اكتساب الملك العام بالتقادم قول الأستاذين: "André de Laubadère" و "Yves Gaudemet":

ومن النتائج الأساسية المرتبطة بقاعدة عدم جواز اكتساب الوقف العام بالحيازة، نجد قاعدة عدم جواز اكتساب ملكيته بالتقادم طبقا للمادة 51 من مدونة الأوقاف المغربية التي جاء فيها: "يترتب على اكتساب المال لصفة الوقف العام عدم جواز حجزه أو اكتسابه بالحيازة أو بالتقادم، وعدم جواز التصرف فيه إلا وفق مقتضيات المنصوص عليها في هذه المدونة"، أي إذا كانت حيازة الملك الوقفي العام العقاري، ولو توافرت شروطها القانونية، لا ترتب أي أثر في مواجهته كقاعدة جوهرية، وهي غير نافذة فيه ولا يحاز عليه مهما طالّت المدة، فإن عدم جواز اكتساب ملكيته بالتقادم تعتبر اللبنة الأولى في حمايته، ولو تهاونت وتماطلت الإدارة الوقفية في المطالبة باسترداده، على اعتبار أن التقادم لا يعدو أن يكون سوى مرور مدة زمنية على وضع اليد عليه، وما هو إلا شرط من شروط الحيازة⁽¹⁾.

والراجع عند المالكية أن الملك الوقفي العقاري لا يحاز عليه، أي لا يجوز تملكه بالتقادم مهما كانت مدته، وهو ما أفتى به الإمام ابن رشد من فسخ بيع عقار محبس تم بيعه منذ سبعين (70) سنة، بعد أن حازه المشتري، ووصل إلى ورثته من بعده، ففضى برده إلى الحبس، وفي ذلك دليل على أن الوقف لا يجوز تملكه بالحيازة⁽²⁾. وهو ما اعتمده المشرع المغربي وقتنه في المادة 378 من قانون الالتزامات والعقود⁽³⁾ بقوله: "لا محل لأي تقادم.../3- بين ناقص الأهلية أو الحبس أو غيره من

« On a même pu dire que l'imprescriptibilité était plus importante que l'inaliénabilité, les risques que peut encourir à cet égard le domaine public provenant beau coup plus de prescriptions réalisés par surprise que d'actes volontaires d'aliénation». André De Laubadère, Yves Gaudemet, Op.cit. , p 139.

وهو ما يعني أن قاعدة عدم جواز اكتساب الملك العام بالتقادم ذات مكانة وأهمية كبيرة مقارنة بقاعدة عدم جواز التصرف في الملك العام، إذ أنها خطيرة جدا أمام ظاهرة التسجيلات المفاجئة لأملاك عامة لحساب الخواص.

⁽¹⁾انظر: عبد القادر قرموش: الإثبات في ضوء مستجدات مدونة الأوقاف، مجلة القيس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد4، 2013، ص 282.

⁽²⁾انظر: أبو الوليد بن رشد: مسائل أبي الوليد بن رشد الجد، تحقيق محمد الحبيب التجكاني، ط 1، دار الأفاق الجديدة، المغرب، 1992، ص256؛ نقلا عن: جمعة محمود الزريقي: أحكام وضع اليد على العقار الموقوف في التشريع الليبي، مرجع سابق، ص24.

⁽³⁾قامت وزارة العدل المغربية بتعريب القوانين الأساسية التي كان معمولا بها في بعض المحاكم المغربية منذ سنة 1913، كأولوية قصوى في نجاح سياسة التعريب التي انتهجها المغرب سنة 1965، وتم توزيعها على المحاكم، وفي مقدمتها قانون الالتزامات والعقود لسنة 1913، وهو القانون الصادر بموجب الظهير الشريف المؤرخ في 12/08/1913 المتعلق بقانون الالتزامات والعقود(ج ر م العدد 46 لسنة 1913)، والذي صدر باللغة الفرنسية؛ المعدل والمتم بموجب الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.93.345 المؤرخ في 10/09/1993 المتعلق بتنظيم الفصل 1248 منه(ج ر م العدد 4222 لسنة 1993)، والقانون رقم 27.95 المتم للفصل 264 منه الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.95.157 المؤرخ في 11/08/1995(ج ر م العدد 4323 لسنة 1995)، والقانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقارات في طور الإنجاز، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.309 المؤرخ في 3/10/2002،(ج ر م العدد 5054 لسنة 2002)، والقانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الالكتروني للمعطيات القانونية، الصادر بتنفيذه ظهير الشريف رقم 1.07.129 المؤرخ في 30/11/2007(ج ر م العدد 5584 لسنة 2007)، والقانون رقم 24.09 المتعلق بسلامة المنتوجات والخدمات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.140 المؤرخ في

الأشخاص المعنوية والوصي أو المقدم أو المدير ما دامت ولايتهم قائمة ولم يقدموا حساباتهم النهائية"، وعلى ذلك فإن العقار الموقوف لا يكتسب بالتقادم، ولا يترتب للحائز أي حق على العقارات الموقوفة⁽¹⁾.

كما أن الاتجاه التشريعي والقضائي المغربي الحديث لا يعترف بحيازة الأملاك الوقفية العامة العقارية ولا اكتساب ملكيتها بالتقادم، فكلما تم التعدي عليها يمكن لإدارة الأوقاف العامة استصدار أمر استعجالي بطرد المحتل، وذلك إما كون العقار محفظا (مشهرا) لا يقبل التملك بالتقادم طبقا لمقتضيات الفصل 63 من الظهير الشريف المتضمن التحفيظ العقاري⁽²⁾، أو أنه غير محفظ أصلا (غير مشهر) إلا أنه موقوف وفقا عاما لا تلحقه الحيازة أو التقادم حسب مضمون المادة 51 من مدونة الأوقاف⁽³⁾. وفي مقابل ذلك نجد أحكاما قضائية مغربية تُسهّل عملية إثبات الملك الوقفي، فتعترف له بالحيازة ولا تعترف بها للغير في مواجهته، فالملك الوقفي يستفيد ويستعمل قرينة الحيازة الطويلة غير المتنازع فيها لإثبات نسبة الملك إليه، ومثال ذلك قرار محكمة النقض المؤرخ في 2012/03/27⁽⁴⁾ الذي ورد فيه: «...الأمر يتعلق بحبس جد قديم يرجع إلى زمن اندرست بمروره الأخبار والحجج، ولم يزل الناس يشاهدون ويسمعون أن المدعى فيه كان وما يزال حبسا يعامل معاملة الأحماس ويحترم بحرمتها ولا يعلمون ولا يسمعون أنه كان مملوكا لأحد،...مما يجعل ركون القرار المطعون فيه إلى قاعدة "الحبس لا يحاز عليه"، الأمر الذي ينزل منزلة انعدام التعليل ويعرض القرار المطعون فيه للنقض والإبطال».

2011/08/17 (ج ر م العدد 5980 لسنة 2011)، والقانون رقم 09.15 المتعلق بتغيير الفصل 21 منه، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.15 المؤرخ في 2015/02/19 (ج ر م العدد 6344 لسنة 2015).

⁽¹⁾ انظر: جمعة محمود الزريقي، المرجع السابق، ص 24.

⁽²⁾ ينص الفصل 63 على أنه: "إن التقادم لا يكسب أي حق عيني على العقار المحفظ في مواجهة المالك المقيد، ولا يسقط أي حق من الحقوق العينية المقيدة بالرسم العقاري". انظر: الظهير الشريف الصادر في 1913/08/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 14.07 الصادر بموجب الظهير الشريف رقم 1.11.177 المؤرخ في 22 نوفمبر 2011، ج ر م العدد 5998 لسنة 2011.

⁽³⁾ يحدد الأستاذ "عبد القادر قرموش" الأموال الموقوفة المعنية بالمادة 51 المذكورة أعلاه ويؤكد على أن الملك الوقفي لا يحاز عليه مهما طالّت المدة بقوله: «...ولا نحتاج إلى التنكير بأن المال الموقوف الذي تقصده المادة 51 من المدونة لا يتعلق إلا بالعقارات أو الحقوق العينية العقارية غير المحفظة، رغم أن نص المادة جاء عاما لا يميز بين الأموال العقارية والأموال المنقولة. لكن بالرجوع إلى القواعد العامة المنظمة لأحكام الحيازة، نجد أن هذه الأخيرة لا يمكنها أن تطال إلا هذه الأموال العقارية غير المحفظة،...وكذلك فإن الحيازة لا تحمي المنقول لأنه غير مستقر وغير ثابت كالعقار يتيسر تمييز الحيازة عن الملكية بشأنه، فحيازة المنقول إذا اقترنت بحسن النية تعتبر سندا للملكية. وإذا كانت الحيازة والتصرف قرائن في إثبات الوقف بالنسبة لإدارة الأوقاف في مواجهة الأعيان، فإن المقابل هو العكس في حالة اعتدادهم بالحيازة في مواجهة الوقف العام. فإذا حاز شخص وفقا عاما ولو طالّت مدة حيازته، ثم قام عليه مدعي الوقف العام وأثبتته، فإنه يقضى به للوقف العام لأن القاعدة الفقهية والقانونية هي أن الوقف العام يحوز ولا يحاز عليه ولا يكتسب بالتقادم». انظر: عبد القادر قرموش، المرجع السابق، ص 279 و 283.

⁽⁴⁾ انظر: قرار محكمة النقض، عدد 1517 المؤرخ في 2012/03/27، ملف عدد 2010/4/1/2681؛ في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج 2، مشار إليه، ص 177-180.

وقد تضمن قرار محكمة النقض المؤرخ في 06/03/2012⁽¹⁾ تأكيداً على عدم اكتساب ملكية الأرباح بالتقادم بقوله: "...فتعرض على المطلب المذكور بتاريخ 27/05/2004 (كناش 5 عدد 531) نظارة أوقاف مراكش مطالبة بكافة الملك موضوع طلب التحفيظ باعتباره ملكاً حبسياً حسب الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بمراكش بتاريخ 17/01/1985 في الملف عدد 14533...، وإنه لأن دفعت المستأنف عليها بكونها مالكة للمدعى فيه حتى بالتقادم المكسب لطول مدة حوزها، فإن المعمول به فقهاً وقضاءً أن الأملاك الحبسية التي منها وعاء عقار المطلب لا يطالها التقادم المكسب مهما طالت مدته، فإن نتيجة لما ذكر كله كان قرارها معللاً تعليلاً كافياً وصحيحاً ومركزاً على أساس قانوني وغير خارق للمقتضيات القانونية المحتج بها، والوسائل الأربع جميعها بالتالي غير جديرة بالاعتبار".

وفي الجزائر، الأموال القابلة للحيازة هي مجموع الأشياء المادية المنقولة أو العقارية التي يجوز تملكها بالتقادم⁽²⁾، بحيث تصبح محلاً للملكية في غياب أي نص قانوني يمنع كسبها بالتقادم⁽³⁾. وعليه، يمكن حصر الأموال التي لا يجوز كسبها بالتقادم في الجزائر، والوارد في شأنها

⁽¹⁾ انظر: قرار محكمة النقض، عدد 1220 المؤرخ في 06/03/2012، ملف عدد 2010/1/1/353؛ في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، مرجع سابق، ص 146-149.

⁽²⁾ يجدر التذكير بأن نظام التقادم المكسب مستمد من القانون الروماني، ولقد أخذ المشرع الجزائري عن المشرع الفرنسي هذا النظام ونظمه كسب من أسباب كسب الملكية والحقوق العينية الأخرى في القسم السادس من الفصل الثاني المتعلق بطرق اكتساب الملكية، وبموجب المواد من 827 إلى 836 من القانون المدني الجزائري. ويتحدد مجال التقادم المكسب، وبصفة أساسية في حيازة الحقوق العينية، وعلى وجه الدقة في حق الملكية العينية دون الحقوق الشخصية، سواء شملت الحيازة عقاراً أو منقولاً، ذلك أن الحقوق الشخصية لا يمكن أن تكتسب بالتقادم المكسب بل تنقضي بالتقادم المسقط كما هي الحال بالنسبة لحق المستأجر. ومن هنا يتضمن التقادم المكسب كل حق عيني سواء أكان حقاً عينياً أصلياً أو حقاً عينياً تبعياً، كحق الملكية وحق الانتفاع وحق السكن وحق الرهن وغيرها، وذلك طبقاً لنص المادتين 827 و 828 من القانون المدني الجزائري، إذ تنص الأولى على أنه: "من حاز منقولاً أو عقاراً أو حقاً عينياً منقولاً كان أو عقاراً دون أن يكون مالكا له أو خاصاً به صار له ذلك ملكاً إذا استمرت حيازته له مدة خمسة عشر (15) سنة بدون انقطاع"، وتنص الثانية على أنه: "إذا وقعت الحيازة على عقار أو حق عيني عقاري، وكانت مقترنة بحسن النية ومستندة في الوقت نفسه إلى سند صحيح، فإن مدة التقادم المكسب تكون عشر (10) سنوات".

والمشرع الجزائري نظم ثلاثة أنواع من التقادم المكسب للملكية، وهي التقادم المكسب الطويل المحدد في المادة 827 سالف الذكر، والتقادم المكسب القصير المتضمن في المادة 828 المذكورة أعلاه، وتقدم الحقوق الميراثية الوارد في المادة 829 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على أنه: "لا تكتسب بالتقادم في جميع الأحوال الحقوق الميراثية إلا إذا دامت الحيازة ثلاثاً وثلاثين (33) سنة". وليست كل الحقوق العينية قابلة للتملك بالتقادم المكسب بل هناك شروط لا بد من توافرها، فيجب أن يكون الحق محل الحيازة قابلاً للتعامل فيه، وأن يكون قابلاً للحيازة، كما أن التقادم المكسب لا يعد سبباً من أسباب كسب الملكية والحقوق العينية الأخرى إلا إذا كانت حيازته ممتدة خلال المدة التي وضعها القانون، بمعنى أن التقادم المكسب يقوم على سيطرة فعلية على الشيء أو الحق محل الحيازة. وهناك نوعان من الحيازة في القانون الجزائري، الحيازة التي تستمر مدة 15 سنة من أجل كسب الحق، والحيازة التي تستمر 10 سنوات فقط إذا كان الحائز حسن النية ويستند إلى سند صحيح. للاستزادة انظر: ثابتي وليد: التقادم المكسب للملكية في ظل نظام الشهر العيني، مذكرة شهادة ماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2008/2009، ص 17-37؛ و نبيل صقر: التقادم في التشريع الجزائري - نصاً، شرحاً وتطبيقاً، د ط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 65-116.

⁽³⁾ التقادم ليس من النظام العام، إذ أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، وإنما يستوجب إثارته من ذوي الشأن، وهذا الأمر ينطبق على نوعي التقادم، سواء المكسب أو المسقط، وهو ما ورد في المادة 321 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: "لا يجوز للمحكمة أن تقضي تلقائياً بالتقادم بل يجب أن يكون ذلك بناءً على طلب المدعى أو من أحد دائنيه، أو أي شخص له مصلحة فيه ولو لم

نصوص قانونية تمنع اكتسابها بالتقادم في الأشياء الخارجة عن دائرة التعامل⁽¹⁾ والحقوق المقيدة في السجل العقاري⁽²⁾ والأموال الوطنية والأموال الوقفية العامة. والذي يعيننا في هذه الجزئية بالضبط هما: الأملاك الوطنية العامة والأملاك الوقفية العامة.

ففيما يخص الأملاك الوطنية العامة⁽³⁾ تنص المادة 4 من القانون رقم 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم بالقانون رقم 14/08 على أن: "الأملاك العمومية غير قابلة للتصرف أو التقادم أو الحجز..."، وبذلك فالحصانة والحماية الأساسية في مواجهة محاولات اغتصاب الغير لها وتملكها مهما طالت مدة حيازتها، هي قاعدة عدم جواز تملكها بالتقادم⁽⁴⁾، وهي

يتمسك المدين به. ويجوز التمسك بالتقادم في أية حالة من حالات الدعوى ولو أمام المحكمة الاستئنافية". ويشترك نوعا التقادم في أسباب وقفهما وانقطاعهما، وذلك طبقا للمادة 832 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها: "تسري قواعد التقادم المسقط على التقادم المكسب فيما يتعلق بحساب المدة ووقف التقادم وانقطاعه والتمسك به أمام القضاء والتنازل عنه والاتفاق على تعديل المدة وذلك بالقدر الذي لا تتعارض فيه هذه القواعد مع طبيعة التقادم المكسب ومع مراعاة الأحكام التالية". وإذا كان التقادم المكسب يعني مضي مدة من الزمن على وضع اليد على حق دون أن يعرف له مالك، فإن التقادم المسقط هو مرور تلك الفترة على سكوت أحدهم عن المطالبة بحقه، ذلك أن التقادم المسقط من الناحية القانونية يخول للمدين الذي لم يتمكن من الدفع بسقوط التزامه إذا ما طالبه الدائن بالتنفيذ، بشرط أن يثبت المدين فوات المدة القانونية اللازمة دون مطالبة الدائن بحقه. انظر: مصطفى الجمال: أحكام الالتزام، د ط، الفتح للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، 2000، ص 218.

⁽¹⁾ تخرج الأشياء عن دائرة التعامل إما بطبيعتها أو بحكم القانون، فنكون الأشياء خارجة عن دائرة التعامل بحكم طبيعتها لأنها ملك للعامة، ولا يمكن أن يستأثر بها شخص دون آخر، كالشمس والهواء، وهو ما عبرت عنه المادة 682 من القانون المدني الجزائري في فقرتها الثانية على أنه: "والأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها..."، فهي أشياء غير قابلة للتملك سواء عن طريق وضع اليد أو عن أي طريق آخر. وأما الأشياء التي تخرج عن دائرة التعامل بحكم القانون، فيرجع السبب الرئيسي لخروجها عن دائرة التعامل كون تخصيصها تم للنفع العام والتعامل فيها يخالف هذا التخصيص، كالأموال الوطنية العامة التي نصت المادة 689 من القانون المدني على عدم جواز التصرف فيها أو حجزها أو تملكها بالتقادم. وقد يكون سبب الخروج عن دائرة التعامل راجع لأسباب متعلقة بالنظام العام والآداب العامة، كما هي حال الالتزامات التي يخالف محلها النظام العام والآداب العامة، بحيث تنص المادة 96 من القانون المدني الجزائري على أنه: "إذا كان محل الالتزام مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة كان العقد باطلا".

⁽²⁾ بعد تبني المشرع الجزائري لنظام الشهر العيني - سوف نوضح أكثر دور هذا النظام وأثره على الملك الوقفي العام العقاري في الفصل الثاني من هذا الباب-، والذي من أهم أسسه مبدأ عدم اكتساب الحقوق المشهورة بالتقادم، ذلك أن محاولة اكتساب الملكية العقارية بالتقادم في ظلها يتعارض مع مبدأ القوة الثبوتية المطلقة للشهر العقاري، فلا يستطيع واضع اليد على عقار خاضع للقيد في إطار نظام الشهر العقاري أن يملكه بالتقادم مهما طال فترة حيازته له، ولأن الملكية ثابتة بالقيد في هذا النظام. وذلك على عكس نظام الشهر الشخصي الذي يعتبر التقادم المكسب سببا رئيسيا لكسب الملكية العقارية في ظلها. لمعلومات أكثر في الموضوع انظر: عمر حمدي باشا و ليلي زروقي، مرجع سابق، ص 46-52.

⁽³⁾ يعني مصطلح "أملاك الدولة" في قانون الأملاك الوطنية رقم 30/90، طبقا للمادة 2 منه، مجموع الأملاك والحقوق المنقولة والعقارية التي تحوزها الدولة وجماعاتها الإقليمية في شكل ملكية عامة أو خاصة. وتتكون الأملاك الوطنية من الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، والأملاك العمومية والخاصة التابعة للولاية، والأملاك العمومية والخاصة التابعة للبلدية.

⁽⁴⁾ ترعرعت هذه القاعدة في كنف الفقه والقضاء الفرنسيين، فنأدى بعض الفقهاء بأن مبدأ عدم جواز اكتساب المال العام بالتقادم هو نتيجة حتمية لمبدأ عدم جواز التصرف في الأموال العامة ومتفرع عنه. فالقاعدة مقررة لحماية الإدارة من تعديت الأفراد عن طريق وضع اليد عليها بغية اكتساب ملكيتها بالتقادم، فلا يجوز لواضع اليد أن يحمي يده بإحدى دعاوى وضع اليد، حيث أن هذه الدعاوى شرعت من أجل الحيازة الشرعية أو القانونية، أما حيازة الأفراد للأملاك العمومية فتكون بدون سند من القانون، لذلك تعتبر حيازة غير مشروعة فلا يحميها القانون

=

القاعدة الواردة أصلا في نص المادة 689 من القانون المدني التي جاء فيها: "لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم". وهي الأملاك العامة⁽¹⁾ التي أخرجها المشرع من دائرة التملك بالتقادم⁽²⁾.

وسار القضاء الجزائري على مستوى المحكمة العليا في نفس المنحى في حظره لتملك الملك العام في القرار رقم 150719 المؤرخ في 1998/02/25⁽³⁾، والذي تضمن ما يلي: "إن المادة 689 من القانون المدني تمنع التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم، أما المادة 688 من نفس القانون فتعتبر

وبالتالي لا تحميها دعاوى وضع اليد. ومن هنا لا يعتد بحسن النية في حالات وضع اليد على الأموال المملوكة للدولة والمخصصة للمنفعة العامة، فلا يحق لواضع اليد حسن النية أن يتحجج بأنه حال حيازته لهذه الأموال كان يجهل أنه يعتدي على ملك أو حق الغير، ومن هنا لا يجوز لأحد من الأفراد الاحتجاج بها لدفع دعوى وضع اليد المرفوعة من خصمه، وإعمالا لهذه القاعدة فإنه يحق للإدارة أن تقوم برفع دعوى استحقاق للأموال العامة والخاصة المملوكة لها في أي وقت لأن دعوى الاستحقاق لا تسقط بالتقادم متى تعلقت بمال عام. ويمكن أساس هذه القاعدة في ضمان استمرارية التخصيص للمنفعة العامة، حيث أن وضع اليد عليها يؤدي إلى عدم استمرارية ذلك التخصيص وإخلالا سافرا بمبدأ دوام سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وأن وضع اليد على المال العام مهما طال مدته لا يكسب الملكية إذا وقع بعد تخصيص هذا المال للاستعمال العام. ويمتد تطبيق هذه القاعدة على كل الأملاك العمومية عقارية أو منقولة إذ لا يجوز الاحتجاج بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية لأن ذلك يؤدي إلى نقل الملكية، وهذا يتعارض مع تخصيص المال ومع عدم جواز التصرف فيه. وهي قاعدة ليست أبدية بالنسبة للملك العام، فتنطبقها نسبي، ذلك أنها مرتبطة بطبيعة المال وهدفه، فما دام أن أساسها هو التخصيص للمنفعة العامة وللاستعمال العام بقيت الحماية التشريعية التي غايتها صيانة المال العام، فإذا زال هذا التخصيص فقد المال صفته العامة وعاد إلى الأملاك الخاصة للإدارة، وجاز حينئذ اكتسابه بالتقادم، وسقطت الحصانة المكرسة له، وبدأت سريان التقادم المكسب. ويترتب على مبدأ عدم جواز اكتساب الأملاك العمومية بالتقادم عدم سريان قاعدة "الحيازة في المنقول سند الملكية"، أي يمنع تملكه بالحيازة مع السبب الصحيح وحسن النية إذ يمكن للشخص العام أن يسترد المال العام من تحت أي يد كانت دون أن يدفع المنقول للمشتري حسن النية. كما أن قاعدة "الالتصاق لاكتساب المال العام" لا تسري على المال العام لأن التصاقه ليس له أي تأثير على صفته ما دام أن المال العام لا يمكن تملكه بالتقادم، وإن كان الأصل في الالتصاق أن المال الأقل أهمية يندمج في المال الأهم الملتصق به. وبذلك تتأكد حصانة الملك العام ما دام مخصصا للمنفعة العامة والاستعمال العام. للاستزادة انظر: بومزير باديس، مرجع سابق، ص 96-98؛ ودغو الأخضر، مرجع سابق، ص 77-80.

⁽¹⁾ تشير في هذا الإطار إلى تضمن قانون البلدية رقم 10/11 المؤرخ في 2011/06/22 (ج ر ج العدد 37 لسنة 2011) قاعدة حماية الأملاك الوطنية العمومية من التقادم المكسب بموجب الفقرة الثانية من المادة 158 التي تنص على أنه: "إن الأملاك البلدية التابعة للأملاك العمومية للبلدية غير قابلة للتنازل ولا التقادم ولا الحجز". وبذلك وضع المشرع الجزائري موقفا واضحا من هذه الملكية بموجب نص صريح يحمي تخصيص هذه الملكية للشخص الإقليمي المتمثل في البلدية، وجاء لمسايرة ما ورد في المادة 4 المذكورة أعلاه من القانون رقم 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، وذلك على خلاف قانون البلدية رقم 08/90 المؤرخ في 1990/04/07 (ج ر ج العدد 15 لسنة 1990) الذي لم يتضمن نصا صريحا عن هذه القاعدة. للاستزادة أكثر حول الموضوع انظر: ميساوي حنان: حماية الأملاك الوطنية التابعة للبلدية في ظل القانون رقم 10/11، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة الدكتور الطاهر مولاي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سعيدة، العدد 2، 2014، ص 75-77.

⁽²⁾ طبقا للفقرة الأولى من المادة 03 والمادة 12 من القانون رقم 30/90 المذكور أعلاه، الأملاك الوطنية العامة تتكون من الحقوق والأملاك المنقولة والعقارية التي يستعملها الجميع والموضوعة تحت تصرف الجمهور، والمستعملة إما بطريقة مباشرة وإما بواسطة مرفق عام، شريطة أن تكفي مع الهدف الخاص بهذا المرفق. أما الأملاك الوطنية الخاصة طبقا للفقرة 2 من المادة 3 من القانون رقم 30/90، هي الأملاك التابعة للدولة أو الولاية أو للبلدية غير المصنفة ضمن الأملاك الوطنية العامة، بحيث تؤدي وظيفة امتلاكية ومالية. للاستزادة انظر: علاق منور: اكتساب الملكية العقارية بالتقادم في التشريع الجزائري، مذكرة شهادة ماجستير، جامعة البليدة، معهد العلوم القانونية والإدارية، 2000/1999، ص 22.

⁽³⁾ انظر: مجلة الاجتهاد القضائي، ج 2، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، عدد خاص، 2004، ص 245.

أموال الدولة العقارات التي تخصص بالفعل لمصلحة العامة...وحيث أن المادة 4 من القانون 30/90 المتعلق بالأحكام الوطنية تنص على أن الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف ولا للتقادم ولا للحجز، أما بخصوص الأملاك التابعة للأملاك الوطنية الخاصة فنصت هذه على أن إدارتها والتصرف فيها يخضع لأحكام هذا القانون رقم 30/90 ولأحكام النصوص التشريعية المعمول بها وأن جواز التصرف في الأملاك الخاصة لا يعني قابليتها للتقادم كما في اكتسابها". وفي قرار آخر للمحكمة العليا تحت رقم 198170 مؤرخ في 26/07/2000⁽¹⁾، واصلت تأكيد حصانة الأملاك العامة ضد الاكتساب بالتقادم ضمن بُعد آخر، وذلك بقولها: "حيث فعلا بالرجوع إلى القرار المنتقد يتبين أن قضاة المجلس ذهبوا إلى رفض دعوى الطاعن على أساس أن المطعون ضده حائز للقطعة الترابية محل التداعي منذ سنة 1955، أي قبل تأميمها، والحال أن هذا التعليل مخالف لمقتضيات المادة 689 من القانون المدني التي تنص على أنه لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم، وبالتالي فإنه بتأميم الأرض موضوع النزاع وإدماجها في الصندوق الوطني للثروة الزراعية تكون قد أصبحت ملكا عاما يحظر اكتسابه بالتقادم مهما طالّت المدة...وحيث بهذا فإنهم بقضائهم كما فعلوا يكون قضاة المجلس قد شابوا قرارهم بالقصور في التسبب وهو ما جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يكون معه الوجه المثار سديدا".

إلا أنه وطبقا للمرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 21/05/1983، والذي سن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية⁽²⁾، وبموجب المادة الأولى منه الوارد فيها: "كل شخص يحوز في تراب البلديات التي لم تخضع حتى الآن للإجراء المحدث بالأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 المذكور أعلاه، عقارا من نوع ملك، حيازة مستمرة غير منقطعة ولا متنازع فيها وعلانية وليست مشوية بلبس، طبقا لأحكام الأمر 85/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، يمكنه أن يطلب من الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق المختص إقليميا إعداد عقد شهرة يتضمن الاعتراف بالملكية"، وعلى الرغم من مضمون هذه المادة التي منعت أي شخص أن يطلب التملك بالتقادم وإعداد عقد الشهرة للعقار الموجود في البلديات التي خضعت لإجراء مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، والذي يحوز عقارا حيازة مستمرة غير منقطعة ولا متنازع عليها، فإنه تم التعدي والاستيلاء على الكثير من الأملاك الوقفية العامة العقارية. ولاستدراك هذا الخطأ التشريعي تجاه الملكية العقارية جاء القانون رقم 02/07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري⁽³⁾، والذي أكد في مادته الثالثة صراحة وبكل وضوح على عدم جواز تملك الأملاك العقارية الوقفية بقوله: "لا تطبق أحكام هذا القانون على الأملاك الوطنية بما فيها الأراضي المسماة سابقا عرش والأملاك الوقفية". وبالتالي لا يمكن لأي شخص تملك عقار يندرج ضمن

(1) انظر: : مجلة الاجتهاد القضائي، ج 2، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، عدد خاص، 2004، ص 223.

(2) انظر: ج ر ج العدد 21 لسنة 1983.

(3) انظر: ج ر ج العدد 15 لسنة 2007. ألغى القانون رقم 02/07 المرسوم رقم 352/83 المذكور أعلاه.

الأمالك الوقفية بموجب وضع يده عليه ومهما طالّت المدة، وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 213394 المؤرخ في 29/12/2001⁽¹⁾ على أنه: "لكن حيث أنه من الثابت أن الحبس ينقسم إلى نوعين: النوع الأول: وهو الحبس الخيري العام ويأخذ حكم العقارات التي تخضع للمنفعة العامة والتي لا يجوز التقادم المكسب فيها. النوع الثاني: الحبس الأهلي وهو خاضع للتقادم متى توافرت شروطه، سواء في سقوط حق التمسك بالبطان تماشيا مع أحكام المادة 102 فقرة 2 من القانون المدني، أو التقادم المكسب عملا بالمادة 828 من نفس القانون".

وعلى الرغم من ذلك كله، لم يفصل المشرع الجزائري في قانون الأوقاف رقم 10/91 المعدل والمتمم صراحة بأن الأمالك الوقفية العامة العقارية لا يمكن أن تكتسب بالتقادم، لكن يمكن أن يفهم ذلك - ضمنا - من نص المادة 23⁽²⁾ من نفس القانون، والتي تمنع التصرف في أصل الملك الوقفي سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها من التصرفات، لذا من باب أولى عدم قابليتها للتقادم المكسب. كما أن المادة 36 من القانون رقم 10/91 المعدل والمتمم يصب مضمونها في هذا الإطار والتي جاء فيها: "يتعرض كل شخص يقوم باستغلال ملك وقفي بطريقة متسترة أو تدليسية أو يخفي عقود الوقف أو مستندات أو يزورها، إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات".

ثالثا: عدم قابلية المالكين للحجز (L'insaisissabilité):

من حيث المبدأ لا يستطيع الغير أن يحجز على الملك العام وفاء لدين على الدولة، لأن الحجز عليه يستدعي نزع ملكيته وبيعه جبرا في المزاد العلني لصالح الدائن وهو ما ينتج عنه انتقال ملكيته من الدولة إلى أحد الخواص، وهذا ما يتعارض مع الحماية المقررة للمال العام، خاصة بعد تكريس قاعدتي عدم جواز التصرف فيه وعدم جواز اكتساب ملكيته بالتقادم. كما أن مضمون مبدأ عدم جواز الحجز على الأمالك العامة لا يعني المعنى الضيق الاصطلاحي لهذه العبارة أي الحجز عليه فقط، وإنما ما يُراد به منع جميع صور التنفيذ الجبري على الأموال العامة والتي تتعارض مع فكرة تخصيص هذه الأموال للمنفعة العامة، بالإضافة إلى ما ينجر عنها من تعطيل لسير المرافق

⁽¹⁾ انظر: القرار رقم 213394 المؤرخ في 29/12/2001 الصادر عن المحكمة العليا؛ جمال سايس: الاجتهاد القضائي في القضاء العقاري، ج2، ط2، منشورات كلبيك، الجزائر، 2013، ص 1147.

ونشير هنا أن القانون الليبي انتهج نفس النهج الذي سار عليه كل من المشرعين الجزائري والمغربي، بعدم خضوع الملك الوقفي العام العقاري للتقادم المكسب، وذلك على إثر صدور القانون رقم 124 لسنة 1972 المتضمن أحكام الوقف. للاستزادة أكثر انظر: جمعة محمود الزريقي، مرجع سابق، ص 31-33.

⁽²⁾ تنص المادة 23 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم على أنه: "لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي المنتفع به، بأية صفة من صفات التصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها".

العامة واستمرارية تلبية وإشباع الاحتياجات العامة للمواطن والمنفعة العامة لكل المجتمع⁽¹⁾.

وهي قاعدة ورد النص عليها في المغرب في الفصل 8 من الظهير الشريف المؤرخ في 1954/06/28 بشأن الأملاك التي تمتلكها الفئات المزودة بجماعات إدارية المتمم بالظهير الشريف رقم 1.58.344، والذي ينص على أن: "الأملاك المنصوص عليها في الفصل الثاني -أي الأملاك العمومية- من هذا الظهير، غير قابلة للتفويت ولا الحجز...".

ويمتد في المغرب مبدأ عدم جواز الحجز على الملك العام ليسري على الأملاك الوقفية العامة العقارية، حيث نصت المادة 51 من مدونة الأوقاف على أنه: "يترتب على اكتساب المال لصفة الوقف العام عدم جواز حجزه...". وتقريبا عن هذا المبدأ، لا يمكن ترتيب حقوق عينية تبعية على الملك الوقفي العام العقاري كضمان للديون المترتبة عليه، كالرهن الرسمي أو الحيازي، كون هذه الحقوق تبرز وتتأكد قيمتها من حيث الأفضلية بين الدائنين، فيتم تفضيل الدائن ذي الحق العيني التبعية على الدائن الشخصي على إثر بيع أموال المدين جبرا.

وما يؤكد هذه الحصانة المشتركة ضد الحيازة بين المال العام والملك الوقفي العام العقاري في المغرب ما جاء في المادة 261 من القانون رقم 39.08 المتضمن مدونة الحقوق العينية التي تنص على أنه: "لا تكتسب بالحيازة:

-أملاك الدولة العامة والخاصة؛

-الأملاك المحبسة؛

-أملاك الجماعات السلالية؛

-أملاك الجماعات المحلية؛

-العقارات المحفظة؛

-الأملاك الأخرى المنصوص عليها صراحة في القانون".

غير أن الديون المستحقة لفائدة الأوقاف العامة تعتبر ديونا ممتازة ولا تسقط بالتقادم ولها حق الأولوية، طبقا لما ورد في المادة 55 من مدونة الأوقاف المذكورة أعلاه والتي تنص على أنه: "تعتبر الديون المستحقة لفائدة الأوقاف العامة ديونا ممتازة، لا تسقط بالتقادم، ويكون لاستيفائها حق الأولوية بعد أداء الديون الناشئة عن مهر الزوجة ومتعتها ونفقتها ونفقة الأولاد والأبوين وغيرهم ممن تجب عليه نفقته طبقا لأحكام مدونة الأسرة"، وهو امتياز غير وارد بالنسبة للأوقاف المعقبة التي تبقى ديونها مجرد ديون عادية، ذلك أن

⁽¹⁾ انظر: كريم لحرش، القانون الإداري المغربي، - نشاط الإدارة وامتيازاتها-، ج2، مشار إليه، ص656.

الديون الممتازة يستطيع أصحابها وبقوة القانون تحصيلها من أموال المدين تفضيلاً⁽¹⁾ على باقي الديون الأخرى، وفي ذلك تحقيق للمقاصد المرجوة من مداخيل الأوقاف العامة العقارية وحلا جيدا أوجدته المدونة المغربية لاستخلاص الديون المستحقة التي تستعمل في الأصل في تنميتها وترميمها⁽²⁾، وهذا الامتياز لا نجده مكرسا في النظام القانوني الوقفي الجزائري.

وأما في الجزائر، فلا يجوز حجز الأملاك العامة وفقا لما ورد في المادة 689 من القانون المدني سالف الذكر، وما جاء في المادة 4 من القانون رقم 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم بالقانون 14/08 التي تنص على أنه: "الأملاك العمومية غير قابلة للتصرف أوالتقادم أوالحجز..."⁽³⁾، وأيضا بصريح ما تضمنه القانون المرتبط مباشرة بعملية التنفيذ الجبري (L'Execution Forcée) وهو قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 الذي ينص في المادة 636 على أنه: "فضلا عن الأموال التي تنص القوانين الخاصة على عدم جواز الحجز عليها، لا يجوز الحجز على الأموال الآتية: 1/- الأموال العامة المملوكة للدولة، أو للجماعات الإقليمية، أو للمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك،".

وإذا كان السبب الرئيسي في عدم جواز التصرف في الأموال العامة هو تخصيصها للنفع العام، فإن طبيعة المدين المالك لهذه الأموال، وهو الدولة كأصل عام، فرضت إصدار قانون بمثابة أداة فعالة تمكن الدائن لها من الحصول على حقه في التعويض دون الحجز على أموالها العامة، وهو القانون رقم 02/91 المؤرخ في 08/01/1991 المتعلق بالأحكام الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء⁽⁴⁾. فالغاية من قاعدة عدم جواز الحجز على الأموال العامة هي تحقيق

⁽¹⁾ لقد بين المشرع المغربي معنى حق الامتياز في إطار قانون الالتزامات والعقود المغربي بقوله في الفصل 1243 منه: "الامتياز حق أولوية يمنحه القانون على أموال المدين نظرا لسبب الدين".

⁽²⁾ للاستزادة أكثر انظر: هشام تهناه، مرجع سابق، ص 106؛ و محمد المهدي: مشاكل الوقف المعقب وسبل علاجها في ضوء مدونة الأوقاف، مجلة القيس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013، ص 175-176؛ و محمد المهدي: الوقف المغربي في ثوبه الجديد-تأملات في مدونة الوقاف-، مجلة القيس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 3، 2012، ص 100.

⁽³⁾ كما تنص الفقرة 2 من المادة 4 من القانون رقم 14/08 المذكور أعلاه على ما يلي: "الأملاك الوطنية الخاصة غير قابلة للتقادم ولا للحجز ما عدا المساهمات المخصصة للمؤسسات العمومية".

⁽⁴⁾ إن امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم أو قرار محتواه يتضمن دفع تعويض لأحد الأفراد أصبح اليوم له حل ممكن في ظل الأحكام التي جاء بها القانون رقم 02/91 المتعلق بالأحكام الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء (ج ر ج العدد 2 لسنة 1991) الذي مكن المستفيدين من أحكام القضاء التي تتضمن إدانة الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري من الحصول على مبلغ الديون لدى الخزينة العمومية (المادة 5 منه)، وأحدث حساب تخصيص خاص رقم 302/038 يحمل عنوان "تنفيذ أحكام القضاء المقضي بها لصالح الأفراد والمتضمنة إدانات مالية للدولة وبعض الهيئات" (المادة 6 منه)، وأيضا أعطى هذا القانون لكل فرد معني بالأمر إمكانية تقديم عريضة مكتوبة لأمين خزانة ولاية موطنه مرفوقة بنسخة تنفيذية للحكم أو القرار القضائي المتضمن إدانة الهيئة المحكوم عليها، وبكل الوثائق

منع انتقالها وانتزاعها جبرا عن طريق الحجز عليها، هذا الحجز⁽¹⁾ كوسيلة للتنفيذ الجبري يأتي بعد فشل كل المحاولات الودية، وتحت إشراف القضاء⁽²⁾.

والملك الوقفي العام العقاري في الجزائر غير قابل للحجز عليه هو أيضا، بحكم طبيعته التي تمنع تملك أصله من قبل الواقف والموقوف عليه، وهو ما يميزه كنظام قائم بذاته ودائم في منفعته، بحيث تُصرف هذه المنفعة في الصالح العام للمحتاجين أو في الأعمال الخيرية، لذا لا يكون خاضعا لعملية الحجز المرتبطة بأغلب التصرفات الأخرى، وكيفما كان محله، فالحجز ينجر عنه اللجوء إلى

أوالمستندات المثبتة لبقاء إجراءات التنفيذ مدة شهرين دون نتيجة ابتداء من تاريخ إيداع الملف لدى القائم بالتنفيذ (المادة 7 منه). وبذلك على أمين الخزينة أن يدفع المبلغ الذي يحتويه الحكم أو القرار القضائي في أجل أقصاه ثلاثة (03) أشهر من تاريخ إيداع الطلب (المادة 8 منه). ولقد أحال المشرع الجزائري على هذا القانون بموجب المادة 986 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 التي تنص على أنه: "عندما يقضي الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي به بإلزام أحد الأشخاص المعنوية بدفع مبلغ مالي محدد القيمة ينفذ طبقا للأحكام التشريعية السارية المفعول". وقد لفتت المذكرة رقم 94/0006 المؤرخة في 01/02/1994 الصادرة عن وزير الداخلية والجماعات المحلية، والتي موضوعها تنفيذ الأحكام القضائية إلى ضرورة تنفيذ القانون رقم 02/91 المذكور أعلاه دون تأجيل، وحتى لا تترتب على التأخير في التنفيذ تعويضات (انظر هذه المذكرة في الملحق رقم 01 ص 427 من هذه الرسالة). ولقد أكدت المحكمة العليا على هذا الحل الذي اعتمده القانون رقم 02/91 بقولها في القرار رقم 92.118 المؤرخ في 11/04/1993: "من المقرر قانونا، أنه يمكن للمتقاضين المستفيدين من أحكام القضاء التي تتضمن إدانة الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أن يحصلوا على مبلغ الديون لدى الخزينة العمومية التي يقع فيها مواطنهم، على أن يقدم المعينون لأمين الخزينة، عريضة مرفقة بالوثائق اللازمة". انظر: المجلة القضائية، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، العدد 02، 1994، ص 191.

⁽¹⁾ عملية الحجز لا تكون إلا على أموال المدين، ذلك أن عدم وفائه بالتزام عليه بعد صدور حكم أو قرار قضائي واجب التنفيذ يسمح للطرف الصادر الحكم لفائدته بالقيام بالتنفيذ الجبري، على أن تتوافر الشروط القانونية التي تُجيز التنفيذ الجبري عليها وفقا للإجراءات المحددة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08، إذ بإمكانه حجز ما للمدين من عقارات أو منقولات أو حجز ماله عند الغير. راجع: المواد من 636 إلى 799 في الباب الخامس المتعلق بالحجوز من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08. وللاستزادة أكثر حول عملية التنفيذ الجبري في القانون الجزائري انظر: بربارة عبد الرحمن: طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية والجزائية، ط1، منشورات بغدادية، الجزائر، 2009، ص 153-278.

⁽²⁾ تعد قاعدة عدم جواز الحجز على الأملاك العامة مظهرا هاما من مظاهر الحماية التي تتمتع بها هذه الأملاك. وبذلك لا يجوز ترتيب حقوق عينية تبعية على الأموال العامة كضمان للديون المستحقة على الإدارة، أي على ذمة الشخص العام. فلا تكون الأملاك العامة محلا لرهن رسمي أو رهن حيازي أو حق اختصاص أو حق امتياز، إذ أن هذه الحقوق تعتبر تأمينات الغرض منها تمييز أصحابها على غيرهم من الدائنين العاديين. وهذا المنع مقرر لصالح الإدارة التي يفترض فيها القدرة على تنفيذ التزاماتها دون إكراه، أي أنه لا يتصور إغسارها، كما أن التنفيذ الجبري على الأملاك العامة من شأنه أن يؤدي إلى انقطاع سبل الانتفاع بها. لذا من المتفق عليه أنه لا يجوز مباشرة إجراءات التنفيذ الجبري بأي حال من الأحوال تجاه الأشخاص العامة. وبما أن قاعدة عدم جواز الحجز على الأموال العامة تعتبر من القواعد المتعلقة بالنظام العام والتي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، فإنه يترتب على ذلك ما يلي: - للقاضي أن يقضي بالبطلان من تلقاء نفسه في حالة حجز الأموال العامة، كما يجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك به في أي مرحلة كانت عليها الإجراءات، وهذا البطلان لا تصححه الإجازة؛ - كما يترتب على مبدأ عدم جواز التنفيذ الجبري على الأموال العامة، عدم سريان أحكام نزع الملكية للمنفعة العامة على تلك الأموال، وذلك حتى تبقى مخصصة للنفع العام؛ - عدم قبول طلبات الحجز التي يقدمها الأفراد ويكون موضوعها أحد عناصر الأملاك العامة، وبذلك على المحضرين الامتناع عن القيام بإجراءات الحجز المتعارف عليها بمجرد التأكد من عمومية الأموال المراد الحجز عليها. للاستزادة انظر: حمدي باشا عمر: طرق التنفيذ وفقا للقانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المؤرخ في 25 فيفري 2008، د ط، دار هومه، الجزائر، 2012، ص 16-17؛ و بومزير باديس، مرجع سابق، ص 98-99؛ و دغو الأخضر، مرجع سابق، ص 80-82.

البيع بالمزاد العلني لاستيفاء قيمة الدين، وأيضا انتقال ملكيته إلى طرف جديد تقدم إلى هذا المزاد، وهو ما يتنافى مع قاعدة التأييد المرتبطة ببقاء أصل الملك الوقفي وأساسه. غير أنه وبالرجوع إلى قانون الأوقاف 10/91 الجزائري، نجد أنه لم يتناول قاعدة عدم جواز الحجز على الأملاك الوقفية، لكن قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 حسم في الأمر بموجب البند الثاني من المادة 636 منه والتي أكدت على عدم جواز الحجز على الأموال الموقوفة وفقا عاما وأخصا ما عدا الثمار والإيرادات، إذ جاء فيها: "فضلا عن الأموال التي تنص القوانين الخاصة على عدم جواز الحجز عليها، لا يجوز الحجز على الأموال الآتية: 2...- الأموال الموقوفة وفقا عاما أو خاصا، ما عدا الثمار والإيرادات،...". وبذلك أحسن المشرع الجزائري بتضمينه قاعدة عدم جواز الحجز على الملك الوقفي العام في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08، وهو اعتراف بمكانة الملك الوقفي إلى جانب الملك العام في خدمة المجتمع الجزائري وحماية لمنفعته العامة التي يجب العمل على استمراريتها في نشر التكافل الاجتماعي.

لكن وإن كان الحجز على المال كحل مطبق لوفاء الدين لا يمكن تنفيذه في الملك الوقفي العام على غرار ما هي الحال في المال العام، إلا أن هذا الأمر لم يمنع المشرع الجزائري من استثناء حصة المنتفع-أي المستحق في الوقف- من الحجز عليها إذا كان هذا الأخير مدينا للغير ولم يوف بدينه، وذلك طبقا لنص المادة 21 من قانون الأوقاف 10/91 التي جاء فيها: "يجوز جعل حصة المنتفع ضمانا للدائنين في المنفعة فقط أوفي الثمن الذي يعود إليه"، أي أنه سمح بالتنفيذ على حق الموقوف عليه، فيما ذكر بعبارة "الثمار والإيرادات" الواردة في البند الثاني من المادة 636 سالف الذكر، أي أنه يمكن الحجز على "الغلة" فقط التي هي ملك للمستحق الموقوف عليه، إذ يجوز له رهن حصته إذا قبضها أو كانت قابلة للقبض دون أصل الملك الوقفي الذي لا يمكن له أن يستعمله كضمان للدين⁽¹⁾.

إن، بقاء الملك الوقفي العام العقاري في مركز متميز عن مركز كل من الواقف والموقوف عليه نتيجة حتمية لتوافر كل أركانه سالمة من كل عيب أو مخالفة للقانون ولمقاصد الشريعة الإسلامية، وهو الأمر الذي حتم على المشرعين المغربي والجزائري أن يعترفوا له بمكانة خاصة تفرض خضوعه لحماية قانونية كتلك التي خصا بها الملك العام، وهذا من أجل دوام استمرار منفعته العامة واستغلاله بطريقة جيدة خدمة للمجتمع، ووصولاً إلى الغاية التي يسعى لتحقيقها هذا الملك.

وبمقارنة هذه الحماية في الجزائر مع ما تضمنته المدونة المغربية للأوقاف لسنة 2010 من تكريس للحماية الثلاثية للملك الوقفي العام العقاري، فإننا نجد أن هذه المدونة لم تجعل الباحث يتوه

⁽¹⁾ انظر: حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 189.

للوصول إلى مكان تقنينها في النظام القانوني المغربي، بل ضمنت هذه الحماية في مادة واضحة فاصلة لا تحتل التأويل والعناء، فنصت المادة 51 منها على أنه: "يترتب على اكتساب المال لصفة الوقف العام عدم جواز حجزه أو اكتسابه بالحيازة أو بالتقادم، وعدم جواز التصرف فيه إلا وفق المقتضيات المنصوص عليها في هذه المدونة". كما أننا نستطيع الوصول إلى نتيجة أساسية متعلقة بتفعيل الحماية الثلاثية المقررة للأموال الوقفية العامة العقارية في المغرب والجزائر من عدم جواز التصرف والحجز والتقادم، هي وجود تشابه كبير، إن لم نقل تطابق، مع الحماية المقررة للأموال العامة. وبذلك تستفيد الأموال الوقفية العامة العقارية من نفس الحصانة التي تتمتع بها هذه الأموال العامة، إلا أن قاعدة عدم جواز التصرف في أصل الملك الوقفي العام العقاري ليست بقيد مطلق⁽¹⁾.

وهنا نطرح تساؤلاً آخر مرتبطاً بمدى حصانة الأملاك الوقفية العامة العقارية تجاه إمكانية نزع ملكيتها من أجل المنفعة العمومية في المغرب والجزائر.

الفرع الثاني

استفادة الأملاك الوقفية العامة العقارية من حصانة عدم إمكانية نزع الملكية من أجل المنفعة

العمومية المكفولة للأملاك العامة في المغرب والجزائر

تستلزم قاعدة عدم جواز التصرف في الملكين أن العقارات العامة في المغرب لا تخضع لإجراءات نزع الملكية⁽²⁾، وهو ما ورد صراحة في الفصل الرابع من القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع

⁽¹⁾ وهذا أمام تطبيق آلية الاستبدال على الملك الوقفي العام العقاري، والتي سنتناولها في الباب الثاني من هذه الرسالة.

⁽²⁾ أول نص قانوني أقر بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة في المغرب هو الظهير الشريف المؤرخ في 1914/08/31 المتعلق بنزع الملكية بعوض وإشغالها مؤقتاً للمصلحة العمومية (ج ر م العدد 74 لسنة 1914)، وكان ذلك في فترة الحماية الفرنسية، وقد احتوى هذا الظهير على (42) فصلاً موزعاً على سبعة (7) أبواب، وقد ورد في ديباجته ما يلي: "يعلم من كتابنا هذا أسماء الله وأعز أمره أنه لما كان تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة من أساس الشريعة الإسلامية في جميع الأحوال اقتضى نظرنا أن نسهل مباشرة الأشغال النافعة لتقدم إيالتنا الشريفة". ثم جاء الظهير المؤرخ في 1951/04/03 المتعلق بنزع الملكية لأجل المصلحة العمومية واحتلال الأملاك بصفة مؤقتة (ج ر م العدد 2011 لسنة 1951)، والذي حصر مدة مقرر التخلي عن العقارات في سنتين وأن على الإدارة نازعة الملكية أن تطلب من القضاء الحكم بنزع ملكيته داخل هذه الفترة وإلا سقط مفعول هذا المقرر بقوة القانون. ثم صدر المرسوم الملكي بمثابة قانون المؤرخ في 1967/06/26 المتعلق بالإعلان أن في تهيئة خليج طنجة واستثمارها منفعة عمومية (ج ر م العدد 2854 لسنة 1967)، وهونص خاص واستثنائي على ظهير 1951/04/03، وتم بموجبه استحداث الشركة الوطنية لخليج طنجة، ووضع إجراءات ذات طبيعة استثنائية منها أن من يتم نزع ملكيته لا يمكنه الطعن في التعويضات الممنوحة له كمقابل تعويضي لعقاره المنزوع الموجود في المنطقة. وفي السبعينيات كان لابد من تطوير نظام نزع الملكية من أجل تحقيق أهداف التنمية الاقتصادية والاجتماعية وتنفيذ سياسة السكنى في المغرب، فجاء النص القانوني الخاص، وهو الظهير الشريف المؤرخ في 1976/06/21 المتعلق بتهيئة خليج أقادير واستثماره السياحي (ج ر م العدد 3321 لسنة 1976)، ثم تلاه القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.81.254 المؤرخ في 1982/05/06 (ج ر م العدد 3685 لسنة 1983)، ومرسومه التطبيقي رقم 2.82.382 المؤرخ في 1983/04/16 (ج ر م العدد 3685 لسنة 1983). هذا القانون الحالي رقم 7.81، تراجع بموجبه المشرع المغربي عن إلزامية اقتناء العقارات بالتراضي، بحيث يمكن لنزاع الملكية

الملكية لأجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت على أنه: "لا يجوز نزع ملكية المباني ذات الصبغة الدينية المعدة لإقامة الشعائر وكذا المقابر والعقارات التابعة للملك العام والمنشآت العسكرية". وعليه، فإن عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة لا ترد على المباني ذات الصبغة الدينية⁽¹⁾ والمقابر والعقارات التابعة للملك العام والمنشآت العسكرية⁽²⁾. كما أن نزع الملكية ينصب في الأصل على العقارات والحقوق العينية دون المنقولات إلا استثناء، وهو ما تضمنه الفصل الأول⁽³⁾ من نفس القانون. ونصت أيضا المادة 23 من القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية على أنه: "لا تنزع ملكية أحد إلا لأجل المنفعة العامة ووفق الإجراءات التي ينص عليها القانون، ومقابل تعويض مناسب"⁽⁴⁾.

أن يسلك هذا الإجراء أو لا يسلكه حسب ما تملبه عليه ظروف كل حالة، وأيضاً نص على عدم جواز الطعن بالاستئناف في الأمر القاضي بالإذن في الحيازة والحكم المتعلق بنقل الملكية الذي لا يمكن استئنافه إلا في الشق المتعلق بالتعويض، وهذا على خلاف ظهير 1951/04/03 الذي كان يلزم الإدارة أن تسلك -كعملية أولية- مسطرة التفاوض المسبق مع الملاك وأصحاب الحقوق العينية تقاديا للوصول إلى القضاء. للاستزادة أكثر حول موضوع نزع الملكية من أجل المنفعة العامة في المغرب انظر: المصطفى التراب: القضاء الإداري وحماية الملكية العقارية، دط، مطبعة الأمنية، الرباط، المغرب، 2013، ص 24-61؛ و بوعزاوي بوجمعة، مرجع سابق، ص 147-149.

⁽¹⁾ للوقوف على مدلول عبارة المباني الدينية لا بد من الرجوع إلى الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المتعلق بالأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيها، والذي ينص الفصل 6 منه على ما يلي: "تعتبر وفقا على عامة المسلمين ولا يمكن أن تكون محل ملكية خاصة جميع الأبنية التي تقام فيها شعائر الدين الإسلامي سواء منها ما هو موجود الآن أو ما سيشتد في المستقبل من مساجد وزوايا وأضرحة ومضافاتها"، أي أن المباني الدينية هي المساجد والزوايا والأضرحة ومضافاتها.

⁽²⁾ يرى الأستاذ "عبد الرزاق اصبيحي" أن مضمون الأحكام القانونية المنضمة كاستثناءات على حق الدولة في نزع الملكية من أجل المنفعة العامة والواردة في هذا الفصل الرابع تحمل نوعا من التمييز بين أنواع العقارات المستتناة من العملية، بحيث أن المشرع المغربي لم يستثن كل الأوقاف من عملية النزع بل فقط المباني ذات الصبغة الدينية المعدة لإقامة الشعائر والمقابر، في حين وسع مجال الاستثناءين الأخيرين وهما عقارات الملك العام والمنشآت العسكرية. للاستزادة انظر: عبد الرزاق اصبيحي: الحاجة إلى التراجع عن نزع ملكية الأقباس العامة بالمغرب، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، المغرب، العدد 47، 2002، ص 63-65.

⁽³⁾ ينص الفصل الأول من القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت على ما يلي: "إن نزع ملكية العقارات كلاً أو بعضاً أو ملكية الحقوق العينية العقارية لا يجوز الحكم به إلا إذا أعلنت المنفعة العامة، ولا يمكن إجراؤه إلا طبق الكيفيات المقررة في هذا القانون مع مراعاة الاستثناءات المدخلة عليه كلاً أو بعضاً بموجب تشريعات خاصة".

⁽⁴⁾ لقد اعتبر الفقه المغربي أن السياق المحدد لإجراء نزع الملكية بموجب المادة 23 من مدونة الحقوق العينية يتلاءم مع روح التعديل الدستوري لسنة 2011، في حين أن تحديد التعويض الوارد في الفصل 20 من القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت لا يحقق الأمن القانوني المنشود بعد هذا التعديل، ذلك أن تحقيق التناسبية التي أقرتها المادة 23 في مجال التعويض تقتضي تعديل قانون نزع الملكية وخاصة الفصل 20 منه الذي يتجاهل الضرر المستقبلي في عملية تحديد التعويض، فالعدالة -حسبهم- تقتضي التعويض عن كل الأضرار التي لحقت الملكية أياً كانت مادية أو معنوية، حالية أو مستقبلية، وإلا لا ترقى إلى مستوى التعويض العادل. كما أن الفقه المغربي أكد على ضرورة إدراج شرطي التعويض العيني والمسبق (Indemnité préalable)، كما هي الحال عند المشرع الجزائري، وإن كان التعديل الدستوري الأخير الصادر بموجب القانون رقم 01/16 قد حذف كلمة "قبلي" من الفقرة 2 من المادة 20 منه بنصه على أنه: "ويترتب عليه تعويض عادل ومنصف"، مما يعني تخليه عن شرط أسبقية التعويض عند تنفيذ نزع الملكية في إطار الإجراءات المنظمة لعملية نزع الملكية، وهو ما سوف نقف عليه فيما يخص موقف المشرع الجزائري من عملية نزع الملكية. وبالنتيجة من ذلك، يرى الفقه المغربي أن شرط التناسبية يتعرض لخرق فاضح وأن ما تضمنته المادة 23 سالف الذكر هو الإطار العام الذي يجب البناء

=

غير أن حصانة الملكية العامة والملكية الوقفية العامة العقارية في المغرب ليست دائما **مطلقة**، لأنه قد تأتي قيود مقررّة للمصلحة العامة، وهي التي تسمح بتدخل الدولة لتوجه الحقوق مضمونا وشكلا في خدمة سياستها الاقتصادية والاجتماعية⁽¹⁾، وانطلاقا من مبدأ التضامن الاجتماعي والمهام السيادية التي تتطلبها عملية توفير هياكل وطنية قاعدية في الدولة⁽²⁾، توظف هذه القيود لتنزع الملكية مهما كان تصنيفها من أجل المنفعة العامة، لكن وفق الشروط والإجراءات المحددة مسبقا في القانون رقم 7.81 المذكور أعلاه، والذي يتضمن قواعد متعلقة بالمرحلة الإدارية والمرحلة القضائية⁽³⁾. إلا أن الأوقاف العامة العقارية ذات الصبغة الدينية لا يجوز نزع ملكيتها لغاية

عليه إذا ما تم تعديل القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية. ونقف هنا عند الخطوة التي سعى من خلالها المشرع المغربي لتحقيق الأمن القانوني عمليا وإسباغ المشروعية على عمل الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بأن ألزمها بتعليل قراراتها، وذلك من خلال القانون رقم 03.01 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.202 المؤرخ في 2002/07/23 والمتعلق بالزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية(ج ر م العدد 5029 لسنة 2002). لتفاصيل أكثر انظر: نادية النحلي: شرط التناسبية عن نزع الملكية لأجل المنفعة العامة من خلال المادة 23 من مدونة الحقوق العينية، مجلة القيس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 3، 2012، ص 168-187.

⁽¹⁾ وهو ما ورد في أعلى نص قانوني في المغرب، وهو الدستور، إذ عمد المؤسس الدستوري المغربي على توضيح مضمون حماية قاعدة التملك ومتى يمكن الحد من نطاقها، وذلك بموجب الفصل 35 من التعديل الدستوري لسنة 2011 الذي ينص على أنه: "يضمن القانون حماية حق الملكية. ويمكن الحد من نطاقها وممارستها بموجب القانون، إذا اقتضت ذلك متطلبات التنمية الاقتصادية للبلاد، ولا يمكن نزع الملكية إلا في الحالات ووفق الإجراءات التي ينص عليها القانون...".

⁽²⁾ بعد أن اقترن نزع الملكية الخاصة بالجانب الشخصي التسلطي الذي عرفته الرأسمالية الأولى، وهو شخص الإقطاعي، تدخلت الاعتبارات الموضوعية المقترنة بمبدأ التضامن الاجتماعي والسلطة العامة والمحددة بموجب قوانين مسيقة تنظم عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، وتحت قاعدة التعويض العادل والمسبق، وهو ما عبر عنه الأستاذان: "André De Laubadère" و "Yves Gaudemet" أثناء طرحهما للمعنى الجديد لعملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة والأسس والمبادئ الثابتة في تأطيرها، بقولهما:

«L'expropriation pour cause d'utilité publique est une opération administrative par laquelle l'administration oblige un particulier à lui céder la propriété d'un immeuble dans un but d'utilité publique et moyennant une indemnité juste et préalable. Cette simple définition fait apparaître L'expropriation comme une prérogative de la puissance publique particulièrement exorbitante et portant sur un objet considéré comme éminemment respectable, la propriété immobilière. Aussi le droit de L'expropriation a-t-il été fixé sur des principes initiaux très stricts, destinés à protéger la propriété privée. Cependant, si, en eux-mêmes, ces principes n'ont pas été par la suite abandonnés, le régime juridique de L'expropriation a depuis l'origine, profondément évolué...L'évolution du droit de L'expropriation a été caractérisée par une extension remarquable de son champ d'intervention. Cette extension a concerné à la fois les titulaires du pouvoir d'exproprier(ou expropriants), les biens susceptibles d'être expropriés, les buts légitimes de L'expropriation ;enfin les bénéficiaires de L'expropriation possibles de celle-ci.». André de Laubadère, Yves Gaudemet , op.cit., p 248 et 252.

⁽³⁾ تتضمن عملية نزع الملكية في المغرب شروطا إدارية هي: ***شرط تحقق المنفعة العامة**: لا تتحقق عملية نزع الملكية إلا إذا كان الهدف منها المنفعة العامة، وهو ما جاء في الفصل الأول من قانون 1982 المذكور أعلاه الذي ينص على أنه: "نزع ملكية العقارات...لا يجوز الحكم به إلا إذا أعلنت المنفعة العامة". ***أن يتعلق موضوع نزع الملكية بعقار**: ينص الفصل الأول من قانون 1982 على أنه: "نزع ملكية العقارات كلا أو بعضا أو ملكية الحقوق العينية العقارية لا يجوز الحكم به...". ***أن تتم من قبل من خول لهم القانون نزع الملكية**: في القانون المغربي، يخول للدولة حق نزع الملكية، وأيضا الجماعات الترابية والأشخاص المعنوية الأخرى الجاري عليها القانون العام أو الخاص

المصلحة العامة مطلقا كالمساجد والأراضي المخصصة للمقابر، أي أن امتياز عدم الخضوع لقاعدة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة لا يهم جميع الأملاك الحسبية العامة بل فقط المباني ذات الصبغة الدينية، أما غيرها من الأوقاف العامة يمكن نزعها لكن بشرط الموافقة الصريحة من إدارة الأوقاف العامة⁽¹⁾، وهو ما أوضحه المشرع المغربي في هذا الشأن في مضمون المادة 59 من المدونة المغربية للأوقاف بنصه على أنه: "لا يجوز نزع ملكية العقارات الموقوفة وفقا عاما من أجل المنفعة

أولاً الأشخاص الطبيعيين المفوض إليهم من قبل السلطة العامة لإنجاز أشغال ملعن عنها بالمنفعة العامة. وبالتالي، يختص وزير التجهيز بإجراء عملية نزع الملكية إذا تعلق الأمر بالدومين العام، ومدير أملاك الدولة إذا تعلق الأمر بالدومين الخاص، ووزير الفلاحة فيما يخص الملك الغابوي، ووصاية الجماعات الترابية. كما تتضمن عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة جملة من الإجراءات الإدارية: *أولاًها نشر مشروع تعيين العقارات المراد نزع ملكيتها: وهو بحث إداري يتم عن طريق هذا النشر في الجريدة الرسمية أو جرائد أخرى مؤهلة لذلك، وأيضاً في مكتب الجماعة حتى يتمكن المعنيون بالأمر من الاطلاع على المشروع وإبداء ملاحظاتهم في أجل شهرين. *ثم يتم الإعلان عن المنفعة العامة بمقرر إداري: وهو إجراء ثان يجعل الأطراف المعنية تطلع على مضمون هذا الإعلان، وهو ما نصت عليه الفقرة الأولى من الفصل 6 من قانون 1982 على أنه: "تعلن المنفعة العامة بمقرر إداري يعين المنطقة التي يمكن نزع ملكيتها". *وقد يأتي إجراء قرار التخلي: وهو مقرر إداري يدعى "مقرر التخلي"، الهدف منه تحديد العقارات المزمع نزع ملكيتها، وذلك في حالة عدم تحديد مقرر إعلان المنفعة المنطقة الخاضعة لنزع الملكية. ويتخذ هذا المقرر في أجل ستين(60) يوماً ابتداء من تاريخ الإعلان عن المنفعة العامة(الفصل 7 من نفس القانون رقم 7.81). *وأخيراً يتم الاتفاق بالتراضي: والذي أصبح في قانون 1982 اختيارياً كما أسلفنا الذكر، فإذا حدث هذا الاتفاق لا يلجأ إلى القضاء. هذا الأخير الذي له جملة من الإجراءات تصنف ضمن المرحلة القضائية لعملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة: فالقضاء الإداري يراقب المرحلة الإدارية للعملية من حيث توافر شرطي الاختصاص والشكل، وهنا تلعب دعوى الإلغاء دوراً كبيراً عند تجاوز الإدارة النازعة للملكية لاختصاصاتها. وتشمل هذه المرحلة ما يلي: *الحكم بحياسة العقار: إذا رفض صاحب العقار التعويض الذي دفعته له الإدارة فإنه يمكنه أن يلجأ إلى المحكمة الإدارية للحصول على حكم بحياسة العقارية مقابل دفع التعويض المقدم. *الحكم بنقل الملكية: وهو إجراء قضائي يصدر حكمه القاضي المختص بنزع ملكية عقار ونقل ملكيته إلى الإدارة المعنية. *الحكم القضائي بتحديد مبلغ التعويض: يتم هذا التحديد في الحكم المتعلق بنقل الملكية. غير أن الفصل 20 من القانون رقم 7.81 أسس لبعض الشروط، وهي عناصر ينبغي على القضاء مراعاتها عند تقدير مبلغ التعويض، والذي يؤكد على ما يلي: 1- يجب ألا يشمل مبلغ التعويض إلا الضرر الحالي والمحقق الناشئ مباشرة عن نزع الملكية؛ 2- يحدد قدر التعويض حسب قيمة العقار يوم صدور قرار نزع الملكية؛ 3- يجب ألا يتجاوز التعويض المقدر بهذه الكيفية قيمة العقار يوم نشر مقرر التخلي؛ 4- يغير التعويض، عند الاقتضاء باعتبار ما حدثه الإعلان عن الأشغال أو العملية المزمع إنجازها من فائض القيمة أو ناقصها بالنسبة لجزء العقار الذي لم تنزع ملكيته. وتجدر الإشارة إلى أن التعويض يشمل الضرر الحال الواقع عند نزع الملكية ولا يتضمن الضرر المحتمل الحدوث أو غير المباشر، وتحديد القاضي لمبلغ التعويض يتم حسب قيمة العقار يوم صدور قرار نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، وهنا بإمكان القاضي أن يستعين بخبراء مختصين في الميدان العقاري، وهو ما تم بالفعل في القرار الصادر عن المحكمة الإدارية بفاس في الملف رقم 28/ت/2005 المؤرخ في 27/09/2006، بحيث ورد فيه: "وحيث خلص الخبير المنتدب في تقريره أن تجزئة مقامة على جزء من أرض الحبس موضوع رسم التحسيس عدد 65، وهو ما يؤكد محضر اللجنة الإدارية للتقييم المؤرخ في 20/07/1975...، وحيث يتعين لذلك الحكم على الجماعة القروية لبني عمارت في شخص رئيسها وأعضاء مجلسها بأدائها لفائدة المدعية وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية باعتبارها قيماً على الأحباس العامة تعويضا مدينياً إجمالياً ونهائياً قدره: (80.746.673.2) درهما عن القطع الأرضية المشار إليها بالمقال والبالغ مساحتها(132899)م²...". انظر تفاصيل هذا القرار في ملحق كتاب الأستاذة: صابرنا البجديني: القواعد الإجرائية في مدونة الأوقاف، دط، دار نشر المعرفة، الرباط، المغرب، 2015، ص 303-307؛ ولمراجعة جملة الإجراءات الإدارية والقضائية السالف ذكرها انظر: بوعزاوي بوجمعة، مشار إليه، ص 151-157؛ وكريم لحرش، مشار إليه، ص 659-670.

⁽¹⁾ انظر: محمد المهدي: مشاكل الوقف المعقب وسبل علاجها في ضوء مدونة الأوقاف، مرجع سابق، ص 175.

العامة إلا بموافقة صريحة من قبل السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف". فالموافقة التي تشترطها المادة 59، هي موافقة صريحة ومسبقة من الإدارة المكلفة بالأوقاف⁽¹⁾ بغرض تجنب التجاوزات التي مست الأوقاف قبل صدور مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010، والتي لم تحترم قداستها ولا حتى إجراءات نزع الملكية المسطرة قانونا، وهو الهاجس الذي دفع مديرية أملاك الدولة المغربية إلى الإسراع بإصدار دورية موجهة إلى المديرين الجهويين لأملاك الدولة تحثهم على ضرورة مراعاة القواعد القانونية والتدابير الإجرائية عند مباشرة عملية نزع ملكية الأراضي الوقفية، وخاصة الموقوفة وقفا عاما⁽²⁾.

وعلى خلاف ما فعله المشرع المغربي، لم يتطرق المشرع الجزائري لموضوع نزع ملكية العقارات العامة بنص قانوني صريح⁽³⁾، إلا أن التأكيد والتوضيح الرسميين من قبل السلطة التنفيذية يصبان في إطار حصانة هذا النوع من الملكية فيما يخص تطبيق قاعدة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، وذلك من خلال المنشور الوزاري المشترك المؤرخ في 11/05/1994 الصادر عن وزارات التجهيز والداخلية والتعمير والفلاحة، والذي فصل في الموضوع بأن قرر ما يلي: "ينطبق نزع الملكية أساسا على العقارات التابعة للملكية الخاصة وعلى الحقوق العينية العقارية. لا يمكن نزع ملكية الأموال التابعة للأملاك العامة الوطنية للدولة أو الولاية أو البلدية"، وهو ما يجعل الحقوق العينية العقارية التابعة للأشخاص العامة والمدرجة في الملكية العامة غير قابلة لنزع ملكيتها دون استبعاد الأموال المملوكة ملكية خاصة من قبل هذه الأشخاص من عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة⁽⁴⁾. كما أن المشرع الجزائري لم يبين موقفه من نزع ملكية الوقف العام العقاري لا في قانون الأوقاف رقم 10/91 المعدل والمتمم ولا في المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها، بل

⁽¹⁾ تشير إلى أن نزع ملكية الأوقاف المشتركة من أجل المنفعة العامة في المغرب يتطلب هو أيضا الحصول على موافقة صريحة ومسبقة من إدارة الأوقاف العامة، أي وزارة الأوقاف المغربية، وذلك تطبيقا للإحالة التي كرسها المادة 129 من مدونة الأوقاف والتي جاء فيها: "يخضع الوقف المشترك لنفس الأحكام المطبقة على الأموال الموقوفة وقفا عاما، وتقوم إدارة الأوقاف بتدبيره". وفي مقابل ذلك سكتت المدونة على موضوع نزع ملكية الأوقاف المعقبة. للاستزادة حول مدى خضوع كل من الأوقاف المشتركة والأوقاف المعقبة لقاعدة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة في المغرب انظر: صابرنا الجدياني، مرجع سابق، ص 45-46.

⁽²⁾ انظر: الملحق رقم 2 ص 429 المتضمن الدورية رقم: 1797/14/DDE/BOC المؤرخة في 27/06/2014، الصادرة عن مديرية أملاك الدولة المغربية إلى السادة المديرين الجهويين لأملاك الدولة، والمتعلقة بنزع ملكية الأراضي الوقفية.

⁽³⁾ وفي نظرنا، يعود سبب عدم تطرق المشرع الجزائري لموضوع نزع ملكية العقارات العامة إلى ما أكده الأستاذ "حمدي باشا عمر" بقوله: "إن نزع الملكية يخص فقط ملكية الأفراد دون سواها لأن نقل الملكية التابعة للأشخاص الإدارية يتم عن طريق التخصيص (Affectation) أو عن طريق التحويل (Transfert)". انظر: حمدي باشا عمر: حماية الملكية العقارية الخاصة، ط 10، دار هومه، الجزائر، 2014، ص 119.

⁽⁴⁾ انظر: حمدي باشا عمر: الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، ط 1، دار هومه، الجزائر، 2004، ص 71.

استغل حالة الضرورة العامة المكرسة في المادة 24⁽¹⁾ من قانون الأوقاف 10/91 كتوسيع مسجد أومقبرة أو طريق عام، وفي حدود ما تسمح به الشريعة الإسلامية، وتحت غطاء عملية الاستبدال للقيام بعملية نزع ملكية⁽²⁾ وقف عام عقاري لغرض المنفعة العامة. والواقع العملي أثبت أن استبدال

⁽¹⁾ تنص المادة 24 من قانون الأوقاف 10/91 المذكور أعلاه على أنه: "لا يجوز أن تعوض عين موقوفة أو يستبدل بها ملك آخر إلا في الحالات الآتية: ... حالة ضرورة عامة كتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق عام في حدود ما تسمح به الشريعة الإسلامية...".

⁽²⁾ في الجزائر، يُعرف الأستاذ "حمدي باشا عمر" نزع الملكية من أجل المنفعة العامة بقوله: "هي وسيلة استثنائية لاكتساب الأشخاص المعنوية العامة الحقوق العينية العقارية"، وفي المغرب، يعرفها الأستاذ "بوعزاوي بوجمعة" بأنها: "عملية إدارية عن طريقها تقرض الإدارة بمقتضى مسطرة خاصة محددة قانونا على أحد الخواص التخلي عن عقار بالدرجة الأولى، بهدف تحقيق منفعة عامة مقابل تعويض عادل ومسبق يدفع له".

وتوجد بعض النظم المشابهة لنزع الملكية، هي: *الاستيلاء (la Réquisition): وهو طريقة مشابهة لنزع الملكية، إذ بموجبه تحصل الإدارة على أموال بغرض استمرار خدمات المرفق العام. لكن الاختلاف بينهما يكمن في أن الاستيلاء يكون مؤقتا وبغرض الاستعمال لفترة معينة، ويرد في الأصل على المنقول والخدمات وقد يقع على العقار، وهدفه الأساسي إما مواجهة حالة طارئة تستدعي الاستيلاء مؤقتا وإما خدمة مشروع ذي منفعة عامة أو التمهيد لنزع الملكية، في حين أن نزع الملكية يرد على العقار والحقوق العقارية أساسا وبغرض التملك وابتاع إجراءات قانونية دقيقة ومعدة مسبقا. ولقد بينت المواد 679 من إلى 681 مكرر 3 من القانون المدني الحالات والكيفيات التي يتم بها الاستيلاء المؤقت وطريقة التعويض. *التأميم (la Nationalisation): لا يجوز اللجوء إلى التأميم، باعتباره قرارا سياسيا بالدرجة الأولى، إلا لاعتبارات المصلحة العامة، وبقانون خاص ومقابل تعويض. والمشرع الجزائري أكد بموجب المادة 678 من القانون المدني الجزائري على أن إصدار حكم التأميم لا يكون إلا بنص قانوني، وهو الذي يحدد شروط وإجراءات نقل الملكية والكيفية التي يتم بها التعويض. وصدر أول حكم بالتأميم للملكية العقارية في الجزائر بموجب الأمر رقم 73/71 المتضمن قانون الثورة الزراعية، والذي شمل العديد من الأراضي الوقفية. ويتشابه مع نزع الملكية من أجل المنفعة العامة في أن كليهما يؤديان إلى نزع الملكية الخاصة جبرا عن صاحبها مقابل تعويض عادل (انظر المادتين 677 و 678 من القانون المدني الجزائري). غير أن التأميم يختلف عن نزع الملكية من أجل المنفعة العامة في كونه يرد على العقارات والمشروعات الإنتاجية وبموجب إجراءات سريعة. *الشفعة: تطرق المشرع الجزائري لموضوع الشفعة وشروطها وإجراءاتها وآثارها في المواد من 794 إلى 807 من القانون المدني الجزائري، واعتبرها بموجب المادة 794 من هذا القانون بمثابة رخصة تحفيز الحلول محل المشتري في بيع العقار. وجاء أيضا في المادة 71 من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري ما يلي: "ينشأ حق الدولة والجماعات المحلية في الشفعة بغية توفير الحاجات ذات المصلحة العامة والمنفعة العمومية، بصرف النظر عن اللجوء المحتمل إلى إجراء نزع الملكية. ويطبق حق الشفعة المذكور، مصالحو وهيئات عمومية معينة تحدد عن طريق التنظيم. ويمارس هذا الحق في المرتبة التي تسبق ما هو محدد في المادة 795 من الأمر 58/75...". (أي في إطار المواد المذكورة آنفا في القانون المدني الجزائري). وبذلك استعمال الشفعة كرخصة للحصول على أملاك عقارية تقوم بها الإدارة وفقا لإجراءات خاصة. *المصادرة (la Saisie): هي طريقة تلجأ إليها الدولة لاكتساب أموال وأملاك عقارية كعقوبة جزائية تكميلية، وهي تعني من الناحية القانونية الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال، وقد وردت بمفهوم العقوبة في المادة 9 من الأمر رقم 66/156 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات (ج ر ج العدد 49 لسنة 1966)؛ المعدل والمتمم بالأمر رقم 74/69 المؤرخ في 16/09/1969 (ج ر ج العدد 80 لسنة 1969)، والأمر رقم 47/75 المؤرخ في 17/06/1975 (ج ر ج العدد 53 لسنة 1975)، والأمر رقم 48/73 المؤرخ في 25/07/1973 (ج ر ج العدد 100 لسنة 1973)، والقانون رقم 03/78 المؤرخ في 11/02/1978 (ج ر ج العدد 07 لسنة 1978)، والقانون رقم 04/82 المؤرخ في 13/02/1982 (ج ر ج العدد 7 لسنة 1982)، والقانون رقم 26/88 المؤرخ في 12/07/1988 (ج ر ج العدد 28 لسنة 1988)، والقانون رقم 05/89 المؤرخ في 25/04/1989 (ج ر ج العدد 17 لسنة 1989)، والقانون رقم 02/90 المؤرخ في 06/02/1990 (ج ر ج العدد 06 لسنة 1990)، والقانون رقم 15/90 المؤرخ في 14/07/1990 (ج ر ج العدد 29 لسنة 1990)، والأمر رقم 11/95 المؤرخ في 25/02/1995 (ج ر ج العدد 11 لسنة 1995)، والأمر رقم 22/96 المؤرخ في 09/07/1996 (ج ر ج العدد 43 لسنة 1996)، والقانون رقم 10/97 المؤرخ في 06/03/1997 (ج ر ج العدد 13 لسنة 1997)، والأمر رقم 09/01 المؤرخ في 26/06/2001 (ج ر ج العدد 34 لسنة 2001)، والقانون رقم 15/04 المؤرخ في 10/11/2004 (ج ر ج العدد 71 لسنة 2004)، والأمر رقم 06/05 المؤرخ في 28/08/2005 (ج ر ج

الأمالك الوقفية العامة العقارية في الجزائر يتم بالتعويض النقدي وفي إطار أحكام القانون رقم 11/91 المؤرخ في 27/04/1991 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة⁽¹⁾. لكن التعويض

ج العدد 59 لسنة 2005)، والقانون رقم 01/06 المؤرخ في 20/02/2006 (ج ر ج العدد 14 لسنة 2006)، والقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20/12/2006 (ج ر ج العدد 84 لسنة 2006)، والقانون رقم 01/09 المؤرخ في 25/02/2009 (ج ر ج العدد 15 لسنة 2009)، والقانون رقم 14/11 المؤرخ في 02/08/2011 (ج ر ج العدد 44 لسنة 2011)، والقانون رقم 01/14 المؤرخ في 04/02/2014 (ج ر ج العدد 7 لسنة 2014)؛ والقانون رقم 19/15 المؤرخ في 30/12/2015 (ج ر ج العدد 71 لسنة 2015)؛ والقانون رقم 02/16 المؤرخ في 19/06/2016 (ج ر ج العدد 37 لسنة 2016)، والتي تنص على أنه: "العقوبات التكميلية هي: 5- المصادرة الجزئية للأموال...". وبذلك تختلف المصادرة عن نزع الملكية من حيث الهدف الأساسي المرجو منها، وهي كونها إجراء عقابيا بالدرجة الأولى. انظر: حمدي باشا عمر: ماهية الملكية العقارية الخاصة، د ط، دار هوم، الجزائر، 2002، ص 113؛ ويوعزاوي بوجمعة: القانون الإداري للأمالك، مرجع سابق، ص 147. وللوقوف أكثر على مضامين هذه النظم المشابهة انظر: حطاش أحمد: سلطات القاضي الإداري في نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد 21، 2008، ص 106-109؛ وخوادجية سميحة حنان: قيود الملكية العقارية الخاصة، مذكرة شهادة ماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2007/2008، ص 97-108.

⁽¹⁾مراعاة للمصلحة العامة وتحقيقا لمبدأ التكافل والتضامن الاجتماعي، فإنه يمكن للإدارة من خلال عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة أن تحرم المالك من عقاره بنزعه منه، ذلك أن المادة 2 من القانون رقم 11/91 المذكور أعلاه (ج ر ج العدد 21 لسنة 1991) اعتبرته طريقة استثنائية لاكتساب الأمالك والحقوق العقارية، وبعد استفاد كل الوسائل المتاحة قانونا وكانت نتائجها سلبية. وسبق للمشرع الجزائري أن وضع، في ظل دستور 1976، قانونا لنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، وهو الأمر رقم 48/76 المؤرخ في 25/04/1976 المتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، والذي قررت المادة 2 منه على أن نزع الملكية للمنفعة العامة يتم لأجل ضمان حاجيات المرافق العامة التابعة للدولة والجماعات المحلية والهيئات العمومية والمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي والاجتماعي والثقافي. لكن القانون رقم 11/91 جاء لأجل تنفيذ إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية وإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية، وليس لضمان بقاء واستمرارية المرافق العمومية والنظام الاشتراكي بمؤسساته. فنزع الملكية مرتبط بالإجراءات والشروط المنصوص عليها قانونا والمحددة مسبقا، وهو الأمر الذي أكدته المادة 20 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 1996، وأيضا نفس المادة من التعديل الدستوري الأخير الصادر بموجب القانون رقم 01/16. وبما أن القانون رقم 11/91 يطبق على حق الملكية العقارية المبنية وغير المبنية بحيث يحرم المالك من عقاره، وأيضا المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المؤرخ في 27/07/1993 المحدد لكيفيات تطبيق القانون رقم 11/91 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية (ج ر ج العدد 51 لسنة 1993) المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 248/05 المؤرخ في 10/07/2005 (ج ر ج العدد 48 لسنة 2005)، فإن المشرع الجزائري ومن ورائه السلطة التنفيذية وضعا ثلاثة (03) قيود أساسية على الإدارة المستفيدة من نزع الملكية مراعاتها، فالإدارة مرغمة على اتباع القواعد الموضوعية والإجرائية عند قيامها بنزع الملكية، وهي: أ/ - اقتناء الإدارة لما تحتاجه من عقارات لتنفيذ مشاريعها ذات المنفعة العمومية مرتبط بشرط استفاد جميع الوسائل الأخرى الودية الرضائية التفاوضية (الفقرة 01 من المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93). ب/ - أن يكون الهدف من نزع الملكية الخاصة هو المنفعة العمومية (الفقرة 2 من المادة 2 من القانون رقم 11/91). ج/ - ضمان التعويض القبلي العادل والمنصف: وهذا ما قرره المشرع الجزائري كضمانة أساسية لحماية المالك من تعسف الإدارة، بحيث أن المادة الأولى من القانون رقم 11/91 تنص على أنه: "عملا بالمادة 20 من الدستور، يحدد هذا القانون نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، وشروط تنفيذه والإجراءات المتعلقة به، وكيفيات التعويض القبلي العادل والمنصف". وأيضا نصت الفقرة الأولى من المادة 21 من نفس القانون على أنه: "يجب أن يكون مبلغ التعويض عن نزع الملكية عادلا ومنصفا بحيث يغطي كل ما لحقه من ضرر وما فاته من كسب بسبب نزع الملكية". وحول تقرير التعويض المستحق أكد مجلس الدولة في قرار له رقم 034671 المؤرخ في 11/07/2007 (مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 9، 2009، ص 86) على ما يلي: "حيث المادة 21 من القانون رقم 11/91 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة تنص صراحة بأن التقييم يكون محددًا وقت قيام مصالح أملك الدولة بتقييم الأمالك مما يتعين تعديل القرار من هذا الجانب". وأكدت المحكمة العليا أيضا على ضرورة تحقيق شرط التناسبية في التعويض

=

النقدي أجازة الفقهاء بالنسبة للأمالك الوقفية المغصوبة إذا عجز المتولي عن استرداد وقفه لانعدام البيّنة لديه، ويريد الغاصب أن ينهي الخلاف بينه وبين المتولي صلحاً بأن يدفع لهذا الأخير مبلغاً من النقود لإتمام المصالحة وليشتري بهذا المبلغ عقاراً يصبح وفقاً بدلاً من العقار المغصوب⁽¹⁾.

ومن الانعكاسات الخطيرة لعملية نزع ملكية الوقف العام العقاري لغرض المنفعة العامة

بموجب القرار رقم 25250 المؤرخ في 2006/01/24 (مجلة نشرة القضاة، مديرية الدراسات القانونية والوثائق، الجزائر، عدد 59، 2006، ص313) الذي جاء فيه ما يلي: "حيث إن كان صحيحاً بأن التعويض لا بد أن يكون عادلاً ومنصفاً حسب ما تنص عليه المادة 21 من القانون رقم 11/91 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة...، فإن الفقرة 2 من نفس المادة تضيف بأن مبلغ التعويض يحدد حسب القيمة الحقيقية للأمالك...، حيث أن الغرفة بعد المداولة ترى بضرورة خفض المبلغ المحكوم به إلى الحد المنصف والعاقل وبالرجوع إلى العناصر المذكورة أعلاه". كما توجد قيود أخرى على الإدارة مراعاتها عند نزع الملكية العقارية، هي: أ/- صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية: وهو ما أكده مجلس الدولة في قرار له رقم 031027 المؤرخ في 2007/04/11 (مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 9، 2009، ص 82) بقوله: "حيث أن والي الجزائر قام بنشر قرار التصريح بالمنفعة العامة بجريدة الشروق المؤرخة في 2004/01/13، إلا أنه لم يتم إبلاغ المستأنف عليه بالقرار محل الطعن كما تقتضيه المادة 11 من القانون رقم 11/91 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة...، حيث أن المستأنف لا يعارض أنه لم يتم إبلاغ القرار محل الطعن للمستأنف عليه والمتدخل في الخصام. حيث بالتالي فإن المستأنف، أخل بأحكام المادة 11 من القانون رقم 11/91 المذكور أعلاه، الأمر الذي يجعل القرار محل الطعن الصادر في 2003/12/29 تحت رقم 1908 باطلاً". ب/- صدور قرار قابلية التنازل: إذا كان قرار التصريح بالمنفعة العمومية يحدد الهدف من نزع الملكية، فإن قرار قابلية التنازل يحدد العقار المراد نزع ملكيته وأصحاب الحقوق العقارية والملاك الذين لهم الحق في التعويض وبيان مبلغ التعويض، وهو قرار تقييمي للأمالك العقارية ويحدد مبلغ التعويض لدى الخزينة الولائية، ولا يترتب عليه تغيير فيما يخص المراكز القانونية، فلا يخرج العقار من ذمة صاحبه إلى ذمة المستفيد. ج/- صدور قرار نزع الملكية: إن صدور القرار الإداري بنزع الملكية للمنفعة العمومية يعني نقل ملكية العقارات والحقوق العينية العقارية من مالكيها إلى المستفيد من نزع الملكية، فتتغير المراكز القانونية ويفقد المالك الأصلي حقوق الملكية، فلا يتصرف في عقاره ولا يستغله بتأجيريه ولا يباشر أي دعوى قضائية أو يمثل المنازعات القضائية الواردة عليه. والمشرع الجزائري منح الإدارة سلطة استثنائية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 248/05 سالف الذكر، بحيث اعتبر إذا تعلق الأمر بعملية كبرى ذات منفعة وطنية تصرح الإدارة بالمنفعة العمومية بمرسوم تنفيذي (المادة 2 منه)، إلا أنه لم يبين المهلة القصوى لإنجاز عملية نزع الملكية الخاصة، كالطريق السيار شرق غرب، فالمالك قد يتضرر في الفترة المتراوحة ما بين التصريح بالمنفعة العمومية ونزع ملكيته. أما الصورة الثانية من صور هذه السلطة الاستثنائية فوردت في المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 248/05، والتي منحت للإدارة نازعة الملكية الحق في الحيابة الفورية للعقار بالنسبة لهذه العمليات، وذلك منذ نشر المرسوم التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية ودون اتباع الإجراءات القانونية المرسومة والمتعلقة بقرار قابلية التنازل والقرار المتعلق بنزع الملكية. د/- ضرورة شهر قرار نزع الملكية العقارية من أجل المنفعة العامة: أخضع المشرع الجزائري قرار نزع الملكية العقارية من أجل المنفعة العامة لإجراءات الشهر العقاري حتى يتم نقل حق الملكية للسلطة الإدارية نازعة الملكية العقارية، وذلك في أجل شهر من تبليغ القرار للشخص المنزوعة ملكيته (انظر المادتين 29 و30 من القانون رقم 11/91). للاستزادة أكثر انظر: مرداسي نور الدين: نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، د ط، دار الخلدونية، الجزائر، 2014، ص 8-9؛ و مجيد خلفوني: شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، ط2، دار هومه، الجزائر، 2011، ص 151-152 و154؛ وحططاش أحمد، مرجع سابق، ص 112؛ وخوارجية سميحة حنان، مرجع سابق، ص 102؛ و موسى بودهان: النظام القانوني لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، د ط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 15.

⁽¹⁾ انظر: زهدي يكن: أحكام الوقف، دط، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، د س ن، ص 230؛ و إدوار عيد: الحقوق العينية العقارية الأصلية -الاتفاق، الوقف، التصرف بالأرض الأميرية-، ج2، دط، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، لبنان، 1980، ص 526.

اتخاذها كذريعة للاستيلاء عليه وبالتستر تحت عملية الاستبدال. ومن صور الاستيلاء على الأملاك الوقفية العقارية العامة عملية التأميم التي باشرتتها العديد من الدول العربية⁽¹⁾، ومن بينها الجزائر، إذ تم على إثرها التعدي على أوقاف عامة كانت تخدم غلاتها جهات بر كثيرة ودون تعويضها ولو بالبدل النقدي.

إذن ما نخلص إليه، أن الأصل هو عدم جواز نزع ملكية الوقف العام العقاري في كل من المغرب والجزائر، إلا أنه استثناء يمكن نزع ملكيته لكن على شرط استبداله إما بمعاوضة نقدية والتي تخصص لاقتناء بدل عنه وإما بمعاوضة عينية، وذلك على غرار ما يتمتع به الملك العام من حصانة عدم جواز نزع ملكيته في الدولتين.

وما يجب أن نقف عليه في آخر هذا المطلب الأول، هو أن تميّز ملك الدولة العام عن الملك الوقفي العام العقاري من الأمور التي لا يمكن أن نتغاضى عنها، ذلك أن الاختلاف بينهما يمس عناصر كثيرة فيهما، ومن أهمها مصدر تأسيسهما وإنشائهما، فالمال العام مصدره الدولة التي تسعى لخدمة المواطن خدمة عامة، وأما الملك الوقفي العام العقاري فمصدره الأول الخواص الذين يوقفون أموالهم بغية المنفعة العامة لمجتمعهم والتكفل بأهم احتياجاته وقبل ذلك كله البحث عن مرضاة الله تعالى، وتكون جهة الإدارة هي وزارة الأوقاف التي خصّها المشرع بتسيير الأوقاف العامة، وأخضعها لنظام قانوني صارم ومتميز يمنع التصرف فيها أو الحجز عليها أو اكتسابها بالتقادم.

وهكذا، تتبع خصوصية الأموال الموقوفة وقفا عاما من كونها أموالا رصدتها الأوقاف لفائدة جهة خيرية معينة، ليست على الشيع كما هي الحال بالنسبة للملك العام، هذا الأخير الذي يدخل في مجاله مجموع الأملاك والحقوق العقارية التي تملكها الدولة، والتي لا يمكن تملكها، وأنها محل استعمال من قبل الجميع إما بصفة مباشرة أو بواسطة مرفق عام⁽²⁾. لذا وعلى الرغم من الاشتراك في الحماية سالفة الذكر، التي تميز كلا من الملك الوقفي العام العقاري والملك العام في الجزائر والمغرب، والتي تتماشى مع تخصيص هذين الملكين للنفع العام، وأيضا ثبوت صفتي العمومية والوقفية، إلا أنه لا يمكن أن نضع لهما نظاما قانونيا مشتركا يجمعهما.

⁽¹⁾ومن الأمثلة عن عملية التأميم، ما حدث في مصر، حيث صدر قرار جمهوري برقم 152 لسنة 1957 وفيه نص على أنه: "تستبدل خلال مدة أقصاها ثلاث (03) سنوات الأراضي الزراعية الموقوفة على جهات البر العامة، وذلك على دفعات و بالتدرج و توزع على صغار المزارعين أملاكاً". وفي الجزائر، الأمر رقم 73/71 المتضمن قانون الثورة الزراعية الذي صودرت بموجبه العديد من الأراضي الوقفية العامة. للاستزادة حول خطورة هذه العملية انظر: فؤاد عبد الله العمر: استثمار الأموال الموقوفة -الشروط الاقتصادية ومستلزمات التنمية-، ط1، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، 2007، ص 67.

⁽²⁾محمد الأمين: الحماية الجنائية للوقف، مجلة القيس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013، ص156.

وبما أن الملك الوقفي العام العقاري في المغرب والجزائر تنطبق عليه القواعد الثلاثة السالفة الذكر لحمايته مثله مثل الأموال العامة التي تملكها الأشخاص المعنوية العامة، وهي في الأصل قواعد مفروضة لصالح المرافق العامة من أجل الغرض الذي خصص المال العام لتحقيقه⁽¹⁾، وتخضع-أي المرافق العامة- لمجموعة من المبادئ الأساسية وضعها الفقه والقضاء لضمان حسن أدائها ولتحقيق المصلحة العامة وتلبية الحاجات العامة للمواطنين، والمتمثلة في: مبدأ استمرارية المرفق العام بانتظام واضطراد، ومبدأ المساواة أمام المرفق العام، وأخيرا مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير والتبديل تبعا لضرورات المصلحة العامة، فما مضمون الشخصية المعنوية المعبرة عن استقلالية الملك الوقفي العام العقاري وطابعه المؤسسي؟ وهل تتلاءم المبادئ الأساسية لسير المرافق العامة مع حسن أداء وسير الملك الوقفي العام العقاري وتحقيقه للمصلحة العامة وتلبية الحاجات العامة للمجتمع في الدولتين ؟

المطلب الثاني

الملك الوقفي العام العقاري مستقل بالشخصية المعنوية المؤكدة لطابعه المؤسسي ومرتب

بمبادئ سير المرفق العام

من المعلوم أن تنظيم المرفق العام الجديد يعني وضع القواعد القانونية التي يسير عليها بعد إنشائه، ومن هذا التنظيم يتجلى إذا ما كان هذا المرفق الجديد سيلحق بشخص إداري أم سيكون له شخصية قانونية مستقلة⁽²⁾، هذه الشخصية التي تمنحه طابعه المؤسسي وطريقة إدارته الخاصة به. وللوقوف على مدى استقلالية الملك الوقفي العام العقاري بالشخصية المعنوية⁽³⁾ والطابع المؤسسي له، وأيضا مدى ملاءمة المبادئ الأساسية المنظمة لسير المرفق العام مع حسن أداء وسير الملك الوقفي العام العقاري وتحقيقه للمصلحة العامة وتلبية الحاجات العامة للمجتمع، فإنه لا بد من معرفة مضمون الشخصية المعنوية للملك الوقفي العام العقاري (الفرع الأول)، ثم البحث في مدى انطباق المبادئ الأساسية المنظمة لسير المرافق العامة عليه(الفرع الثاني).

⁽¹⁾ انظر: سليمان محمد الطماوي: مبادئ القانون الإداري-دراسة مقارنة-، الكتاب الثالث-أموال الإدارة العامة وامتيازاتها-، مرجع سابق، ص 34.

⁽²⁾ انظر: سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري-دراسة مقارنة-، الكتاب الثاني-نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة-، د ط، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979، ص 35.

⁽³⁾ إن افتراض الشخصية المعنوية للملك الوقفي العام العقاري، يعني خروج هذا الملك من ملكية الواقف وحبسه على ما وقف عليه، وصار على حكم ملك الله تعالى، وبذلك يهيئ لاستقلال مادي وتدخل الدولة في الولاية عليه وفق أسس إدارية هيكلية رسمية تسمح بتدبير شؤونه وتنميته بطرق حديثة ومتطورة.

الفرع الأول

الملك الوفي العام العقاري متميز باستقلالية شخصيته المعنوية المؤكدة لطابعه المؤسسي

لم تظهر فكرة افتراض الشخصية الاعتبارية للوقف بشكل واضح⁽¹⁾ ومنظم إلا في عصرنا الحالي⁽²⁾، لكن الممارسة والعمل بها كان موجودا منذ القدم ممثلا في شخص الدولة وبيت المال والحاكم كونها أسماء مرتبطة بمؤسسات اعتبارية.

لكن السؤال المطروح هنا: هل تكفي الحماية المكرسة للملك الوفي العام العقاري سألقة الذكر، أم أنه كان لابد من أن يمنحه المشرعان الجزائري والمغربي الشخصية المعنوية التي تضي عليه الطابع المؤسسي لاستمراره في الوجود داخل المجتمع أولا وليتماشى ثانيا مع شرط التأييد

⁽¹⁾ لم يضع فقهاء الشريعة الإسلامية تعريفا للشخصية الاعتبارية بالمصطلح القانوني المعاصر، وإنما أشير إليها بلفظ "الذمة"، ولفظ الذمة في الوقف يعني العهد والكفالة، فقول فلان لا ذمة له أي لا عهد له. والذمة وصف قدرة الإنسان حتى يكون قادرا على عقد العقود وتحمل نتائجها وآثارها من جانب الإلزام والالتزام، فهي في الاصطلاح الفقهي تتضمن معنى المسؤولية. ولقد نفى بعض الأحناف وجود ذمة للوقف، ولهذا منعا الاستدانة عليه، وأن موقفهم انتهى مع هذا النفي الصريح للذمة. أما المذاهب الأخرى كالمشافعية والحنابلة، فإنهم لم يتفقوا على الذمة للوقف، وأما المالكية فيوجبون الزكاة على الوقف، وهو تأكيد لمعنى الذمة للوقف، ومن ذلك أنهم جعلوا لناظر الوقف أن يبيع محصول أراضي الوقف ويشتري لها ما تحتاج إليه من آلات. لتفاصيل أكثر انظر: عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام- دراسة تطبيقية عن الوقف الجزائري-، مرجع سابق، ص 51؛ وعبد الرزاق بوضياف: مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي والتشريع، دط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010، ص 44-46؛ ونوح علي سليمان: إبراء الذمة عن حقوق العباد، ط1، دار البشير، عمان، الأردن، 1986، ص 33.

⁽²⁾ عرف الفقه القانوني الحديث والقانون الوضعي تفعيل فكرة الشخصية المعنوية كحقيقة قانونية تمنح الاستقلالية اللازمة لممارسة نشاط معين في العديد من المجالات، ومن ضمنها المجال الوفي، وهذا من شأنه أن يؤدي إلى تحقيق فائدة أوسع، وهو الأمر الذي يقتضي وجود نظام قانوني يوظف هذه الاستقلالية ويحتضنها في واقع المجتمع. فيُكَيَّف فريق من الفقه الشخص المعنوي على أنه نظام "Statut"، ويقصد بهذا النظام كل نص تشريعي أو تنظيمي ينشئ شخصا معنويا. ويكيفية فريق آخر من الفقه على أنه عمل إرادي نابع من إرادة الأشخاص المكونين له، ويتخذ هذا العمل شكل التصرف القانوني في صورة عقد أو تصرف بالإرادة المنفردة. والحقيقة أن الشخص المعنوي كائن قانوني يجمع بين عناصر النظام وعناصر العمل الإرادي، وأهو خليط بين النظام والتصرف القانوني، فلا يمكن تصور قيام شخص معنوي دون أية إرادة تقف خلفه، لكن هذه الإرادة غير كافية ما لم تحظ باعتراف المشرع بهذا الشخص المعنوي، وهذا يتم عادة في صورة نص قانوني أو تنظيمي. كما أن تمتع الشخص الاعتباري بالشخصية القانونية مصدره القانون ليس فقط من حيث تحديد آليات الإنشاء أو الانقضاء، بل أيضا من حيث الهيكل التنظيمي له. وعلى هذا الأساس الشخص المعنوي هو: "تجمع للأشخاص أو للأموال يكتسب الشخصية المعنوية والاستقلال المالي بحكم القانون"، ومن هنا فهو يتميز بخاصيتين أساسيتين هما: 1- أنه تجمع للأشخاص أو للأموال، 2- أنه يكتسب الشخصية المعنوية حكما أي بقوة القانون. ويعتبر اعتراف المشرع بتمتع هذه التجمعات بالشخصية القانونية بمثابة شهادة ميلاد للشخص المعنوي، ويتم هذا الاعتراف في صورتين: الصورة الأولى تعني أن يضع المشرع شروطا عامة للشخص المعنوي ومن تنطبق عليه هذه الشروط من مجموعة الأشخاص أو الأموال ليمتتع بالشخصية المعنوية. وأما الصورة الثانية، وهي الاعتراف الخاص، والذي مضمونه أن يتدخل المشرع في كل حالة على حدة ليقرر ما إذا كانت تلك المجموعات من الأشخاص أو الأموال تتمتع بالشخصية المعنوية أم لا، وهو ما فعله كل من المشرعين الجزائري والمغربي باعترافهما الخاص بالشخصية المعنوية للوقف بموجب المادتين 5 و 50 من التشريعين الخاصين بالوقف. للاستزادة أكثر انظر: كريم لحرش: القانون الإداري- التنظيم الإداري-، ج1، ط3، مطبعة الأمنية، الرباط، المغرب، 2014، ص 58؛ والجيلالي عجة: مدخل العلوم القانونية، دط، برتي للنشر، الجزائر، 2009، ص 191.

الذي وضعه فقهاء الشريعة الإسلامية وأكده القانونان الجزائري والمغربي، وبالتالي ضمان استقلاليته وتمييزه كنظام قائم بذاته ؟

لقد حدد المشرعان الجزائري والمغربي موقفهما من فكرة الشخصية المعنوية وتجاوبا مع النظم القانونية الحديثة، وفي إطار تطوير قوانينهما، وعلى نحو مستمر يحفظ تحسين حال الأملك الوقفية العامة، وهو أمر تفرضه ضرورة الاستفادة من الآخر ضمن إطار الإصلاحات القانونية للتجربة الوقفية الإسلامية، فاعترفا للوقف بالشخصية المعنوية، وهي شخصية مستقلة عن الواقف أو إدارة الوقف أو المستحقين، وهو ما يجعله غير مرتبط بوجود الواقف أو المسير له، وبالتالي استمرار وديمومة أغراضه وبقائها رغم وفاة الواقف. فبموجب نص المادة 5 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف الجزائري تم تطوير نظرة المشرع الجزائري للوقف، والتي تنص على أن: "الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين، ويتمتع بالشخصية المعنوية وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها"، وهو اعتراف متناغم مع أحكام المادة 49 من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم⁽¹⁾. كما أن المشرع المغربي أعلن عن موقفه بموجب الفقرة 3 من المادة 50 من مدونة الأوقاف بنصه: "يتمتع الوقف العام بالشخصية الاعتبارية منذ إنشائه. وتتولى إدارة الأوقاف تدبير شؤونه وفقا لأحكام هذه المدونة، وتعتبر ممثله القانوني". وبذلك تسهم فكرة الشخصية المعنوية للملك الوقفي العام العقاري في منحه حقوقا وتحمله التزامات، والتي تتميز عن حقوق وواجبات الأشخاص المكونين له، وبهذا تصبح له ذمة مالية مستقلة عن ذمتهم، وهو ما يفرض تنظيم حماية خاصة به من الاعتداء وتضمن تحقيق المصلحة المشروعة منه، وفي شتى مجالات الحياة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

فالوقف حسب هاتين المادتين لا يعتبر ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين سواء كانوا واقفين أو موقوفا عليهم، أي أن المشرعين أخرجوا المال الموقوف من ملك الواقف ولم ينقله إلى ملكية الموقوف عليه، وبذلك اعتبروا الملك الوقفي العام العقاري مؤسسة خيرية مستقلة قائمة بذاتها⁽²⁾، وتتمتع بالشخصية المعنوية وهي نابعة من الشريعة الإسلامية.

⁽¹⁾ حدد المشرع الجزائري الأشخاص الاعتبارية وأدرج الوقف كشخص معنوي في النظام القانوني الجزائري بموجب المادة 21 من القانون رقم 10/05 المعدلة للمادة 49 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني، وذلك بقوله: "الأشخاص الاعتبارية هي:-الدولة، الولاية، البلدية، -المؤسسات العمومية، ذات الطابع الإداري،- الشركات المدنية والتجارية، -الجمعيات والمؤسسات،- الوقف". وعرف الأشخاص الاعتبارية في الفقرة الأخيرة من المادة 49 على أنها: "كل مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية".

⁽²⁾ وهو ما عبر عنه الأستاذ "عبد الرزاق اصبيحي" بقوله: "نحن من جهتنا نقول مع القائلين بالشخصية المعنوية للوقف... فمادام الوقف يتمتع بذمة مالية مستقلة وأهلية لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، فإن هذا هو جوهر الشخصية المعنوية... الاعتراف للوقف بالشخصية المعنوية أو الاعتبارية من شأنه أن يحل عددا من الإشكالات القانونية ". وأيضاً ساق الأستاذ "الجيلالي عجة" كلامه في نفس الإطار بقوله: "...وهنا

وتأسيسا على نص المادة 50⁽¹⁾ من القانون المدني الجزائري والمادة 12⁽²⁾ من قانون الالتزامات والعقود المغربي، وبعد استجماع الأركان التي اشترطها القانون لقيام هذه الشخصية المعنوية عموما⁽³⁾ من: شرط الجماعة من الأشخاص المكونين له، وهم مجموع الواقفين أنفسهم، ومجموعة الأموال، أي أموال الواقفين من أملاك عقارية وغير ذلك من الأموال المنقولة لتحقيق مقصد اجتماعي أو اقتصادي عام، والغرض المراد تحقيقه من خلال هذا الوقف⁽⁴⁾، واعتراف القانون بها، فإنه يترتب على إضفاء الشخصية المعنوية على الملك الوقفي العام العقاري نتائج قانونية على قدر كبير من الأهمية يمكن حصرها في الآتي: الذمة المالية المستقلة، أهلية في حدود مضمون عقد إنشائها ويقرها القانون، موطن وهو المكان الذي توجد فيه إدارتها، نائب يعبر عن إرادتها، حق التقاضي عند الخصومة، وفيما يلي شرحها:

أولا: الذمة المالية المستقلة للملك الوقفي العام العقاري:

وهي ذمة مالية مستقلة⁽⁵⁾ لا تتشغل بذمة غيره من ناظره أو متوليه أو الموقوف عليهم أو واقفه، فهذا الأخير يرصد أموالا أو يوقفها على جماعة يحددها هو، وأما ناظر الملك الوقفي العام العقاري

يجب إسناده لشخص معنوي حتى لا يبقى مالا دون صاحب، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 49 من القانون المدني والمادة 5 من قانون الوقف، وتنشأ الشخصية المعنوية بمجرد توافر أركانها...". للاستزادة انظر: عبد الرزاق اصبيحي: دراسة قانونية لعشر قضايا إشكالية في مدونة الأوقاف المغربية مقارنة ببعض التشريعات العربية، مجلة أوقاف، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، العدد 22، 2012، ص 30-32؛ والجيلالي عجة، مرجع سابق، ص 227-228.

⁽¹⁾ تنص المادة 50 من القانون المدني على أنه: "يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقرها القانون."

⁽²⁾ تنص المادة 12 من قانون الالتزامات والعقود المعدل والمتمم على أن: "التصرفات التي يجريها في مصلحة القاصر أو المحجور عليه أو الشخص المعنوي من ينوب عنهم وفي الشكل المقرر في القانون، تكون لها نفس قيمة التصرفات التي يجريها الراشدون المتمتعون بأهلية مباشرة حقوقهم،...".

⁽³⁾ وهي عناصر (أركان) أساسية تتحكم في خروج الشخصية المعنوية إلى الوجود، ذلك أن فكرة الشخصية المعنوية ترتبط بمجموعة من الأشخاص أو مجموعة من الأموال منحها المشرع الشخصية القانونية التي تؤهلها لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، وأن اجتماع تلك العناصر يؤدي إلى تحقيق الغرض المراد منها. انظر: كريم لحرش: القانون الإداري - التنظيم الإداري -، ج1، مرجع سابق، ص 67.

⁽⁴⁾ فالأموال التي رصدها الواقفون غرضها أيضا تحقيق حد الكفاية الإنسانية لبعض أفراد الأمة، وتحقيق الخير والمصلحة للأفراد والجماعات والبر بالضعفاء والمساكين وذوي الحاجة، وغير ذلك من المقاصد الشرعية التي أشارت إليها المادة 14 من قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 والتي تضمنت أنه لا بد أن لا يخالف شرط الواقف مقاصد الشريعة الإسلامية، وأيضاً أكدت المادة 34 من المدونة المغربية للأوقاف على ضرورة التقيد بشروط الواقف والوفاء بها إذا كانت مشروعة وقابلة للتنفيذ.

⁽⁵⁾ يستقل وينفصل الشخص المعنوي بذمته المالية عن ذم الأشخاص الطبيعيين المكونين له، وتشكل الذمة المالية شرطا لازما لكل شخص معنوي له شخصية قانونية، فهي أهم نتائج التمتع بالشخصية المعنوية وبمقتضاها يتمتع بالحقوق ويتحمل الواجبات المالية. انظر: كريم لحرش: القانون الإداري - التنظيم الإداري -، ج1، مشار إليه، ص 71.

فيحقق المقاصد التي يريدها الواقف من خلال وقفه⁽¹⁾. فديون هذا الملك الوقفي لا يطالب بها غير الوقف نفسه، كما أن المقاصة لا تقع بين ديون هؤلاء وديونه⁽²⁾، وأيضا لا يمكن أن تسقط الديون بزوال الجهة القائمة عليه ولا بالتقادم أيضا، كما تترتب مسؤولية جبر الضرر في ذمته⁽³⁾.

ونشير هنا إلى أن المشرع المغربي كان أكثر تأكيدا على استقلالية الذمة المالية للأوقاف العامة، وضمن أحكام قانونية واضحة، وهو الأمر الذي سكت عنه المشرع الجزائري على الرغم من اعترافه بشخصيتها المعنوية المستقلة، فتجلت هذه الأحكام في المادة 133 من الباب الرابع المنظم لمالية الأوقاف العامة من مدونة الأوقاف والتي جاء فيها: "تشكل مجموع الأوقاف العامة ذمة مالية مستقلة، تشتمل على جميع الأموال الموقوفة وقفا عاما وعائداتها وكل الأموال الأخرى المرصودة لفائدتها".

ثانيا: أهلية قانونية ضمن حدود عقد إنشاء الملك الوقفي العام العقاري:

وهي أهلية قانونية مدنية للملك الوقفي العام العقاري نطاقها محدد واستقلالها نسبي مقارنة بأهلية الشخص الطبيعي، فهي تنحصر ضمن حدود ما يحتويه العقد، وتوظف هذه الأهلية في الحدود التي رسمها له القانون⁽⁴⁾، فالواقف رصد وقفه لتحقيق غرض محدد كخدمة الموقوف عليهم أو وقف أرض للزراعة أو بيت ليعود ربحه على الموقوف عليهم، ومن هنا تظهر أهليته ضمن حدود العقد المتضمن له. وهي أهلية متميزة عن الإدارة المكلفة بتسيير هذا الملك أو المنشئ له (الواقف) أو من تؤول له غلته (الموقوف عليهم).

⁽¹⁾ ومثال ذلك ما أقره الفقهاء للناظر من التصرفات كالبيع والبراءة لحساب الوقف والاستدانة لمصلحته بشرط رضا القاضي وإذنه. فذمة الوقف هي التي تقوم بتسديده مستقبلا. انظر: عبد القادر بن عزوز، مشار إليه، ص 54.

⁽²⁾ عمر السكتاني: دور التحفيظ العقاري في حماية العقارات الموقوفة، مرجع سابق، ص 75.

⁽³⁾ ويثار موضوع الاستدانة على الملك الوقفي في حالة ترميم الوقف أو إعادة بنائه أو لأي أمر يتعلق بصيانة مصالحه لبقاء عين الوقف إذا ما تأكد عجز غلة الوقف عن تغطية نفقات الصيانة والترميم. فيرى المالكية صحة هذه الاستدانة باعتباره أهلا للتملك حكما، ويذهب الشافعية لجوازها واشتراطوا في ذلك إذن القاضي في الراجح من أقوالهم، وأما الحنفية فاشتراطوا أن يأذن بها القاضي وتعلق الحق فيها بذمة متوليه أو ناظره، على أن يكون لهذا الأخير الرجوع على الوقف بما أنفقته. ومن هذا يستنتج أن الاستدانة لمصلحة الوقف تثبت أن له ذمة مالية مستقلة تؤهل له ليعمل معنى الشخصية الاعتبارية بالمفهوم المعاصر. انظر: حسن عبد الله الأمين: إدارة وتمييز ممتلكات الأوقاف، ط2، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية، جدة، المملكة العربية السعودية، 1994، ص 126؛ وعبد الرزاق اصبيحي: دراسة قانونية لعشر قضايا إشكالية في مدونة الأوقاف المغربية مقارنة ببعض التشريعات العربية، مرجع سابق، ص 31؛ ومحمد زلابجي: الحماية القانونية للتصرفات الحسبية، بحث قدم للندوة الوطنية "الأملك الحسبية"، المنعقدة بكلية الحقوق بمراكش يومي 10 و 11 فبراير 2006، تنظم مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، ط1، نشر المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، 2006، ص 503-506.

⁽⁴⁾ عمر السكتاني، مرجع سابق، ص 75.

ثالثا: الموطن الخاص بالملك الوقفي العام العقاري وحق التقاضي عند الخصومة ووجود نائب يعبر عن إرادته:

الموطن المستقل للشخص المعنوي ضروري في تحديد المعاملات القانونية معه، وموطن الملك الوقفي العام العقاري هو مكان وجود مركزه، وهي إدارته المركزية والمشرفة على تسيير شؤونه وتوابعها على التراب الوطني أو خارجه، ومن خلاله يخاطب كل ما يخص علاقاته ونشاطه القانوني. وبواسطة الموطن يتم تحديد الجهة القضائية المختصة إقليميا بالنظر في الدعاوى القضائية التي يكون طرفا فيها، ذلك أن حق التقاضي يمنحه القانون للشخص الاعتباري، فله الحق في رفع الدعاوى القضائية ضد شخص طبيعي أو معنوي آخر كما يحق لغيره رفع دعوى ضده، فتثبت للملك الوقفي الشخصية المعنوية لتحقق صفة التقاضي التي يشترطها القانون في الشخصية الاعتبارية عموما⁽¹⁾. وهو ما يعني ضرورة وجود نائب أو ممثل قانوني ينوب ويمثل ويقرر ويتقاضى باسم الشخص المعنوي في كل مهامه ومعاملاته وتصرفاته، وهذا من الآثار الهامة لثبوت الشخصية القانونية للشخص المعنوي خاصة في الولاية على الأوقاف⁽²⁾.

وبالبناء على ذلك كله، من الضروري التسليم بانطباق تلك المواصفات الخاصة بالشخصية المعنوية على نظام الملك الوقفي العام العقاري، وهو ما عبر عنه الأستاذ "زهدي يكن" في سياق

⁽¹⁾ أهلية التقاضي باسم الملك الوقفي العام العقاري في القانون الجزائري يمتلكها وزير الشؤون الدينية والأوقاف باعتباره المسير الأول للأوقاف العامة، وذلك استنادا للمرسوم التنفيذي رقم 99/89 المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الدينية، كما أنه يمتلك (أي الوزير) الحق في تأهيل غيره لتمثيله أمام القضاء طبقا للقرار الوزاري المؤرخ في 2011/03/13 الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف والمتضمن تأهيل مديري الشؤون الدينية والأوقاف بالولايات لتمثيله في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة (ج ر ج العدد 29 سنة 2011). وأما في المغرب، فلوزير الشؤون الإسلامية والأوقاف وتحت إشراف الملك - أهلية التقاضي، وذلك طبقا للمادة 2 من مدونة الأوقاف المغربية التي تنص على أنه: "يعتبر النظر في شؤون الأوقاف العامة من صلاحيات جلالتنا الشريفة بصفتنا أميرا للمؤمنين. ويقوم بهذه المهمة تحت سلطتنا المباشرة وزيرنا في الأوقاف والشؤون الإسلامية، في إطار التقيد بأحكام هذه المدونة والنصوص المتخذة لتطبيقها". إذن نحن أمام تفويض ملكي مهمل لاختصاصات ممنوحة لوزير الأوقاف، وهو ما حدث بموجب المادة 56 من نفس المدونة التي تنص على أنه: "تمثل الأوقاف العامة أمام القضاء مدعية أو مدعى عليها من لدن السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف أو من تنتدبه لهذا الغرض"، وهو ما يعطي للوزارة الحق بأن تتقاضى باسم الأوقاف العامة، وأيضا يمكن للوزير أن يؤهل غيره لتمثيله أمام القضاء المغربي باسم الأوقاف العامة، ومن ذلك تأهيل ناظر الشؤون الإسلامية والأوقاف على المستوى المحلي في إطار اختصاصات تتبع المنازعات الوقفية طبقا لما ورد في المادة 25 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 المتضمن اختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية. وأيضا يضم حق التقاضي الاعتراف على الملك الوقفي العام العقاري من الداخل من ناظره كسرقته من ريعه أو إهماله للمرفق الوقفي، وغير ذلك من التصرفات السلبية التي تؤدي إلى الإضرار به، مما يخول للقاضي عزله إذا ثبت في حقه جنحة التعدي. وسيتم التطرق لأهلية التقاضي في الباب الثاني، وبالضبط في الجزئية المتعلقة بخصوصيات منازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية.

⁽²⁾ الولاية على الوقف من اختصاص ناظر الملك الوقفي أو الشخص الذي يحدده عقد الوقف أو القضاء أو إدارة الملك الوقفي العام العقاري حسب النظام الأساسي له، وأن هذا الشخص عليه جملة من الواجبات والمسؤوليات تجاه هذا الملك الوقفي.

حديثه عن استقلالية الوقف بشخصية معنوية عن شخصية المستحقين فيه وشخصية الواقف ومتولييه، قائلاً: "...الخصومات التي ترفع من الوقف أو عليه لا تكون إلا من وُضد المتولي، بدون ضرورة لإدخال المستحقين فيه"⁽¹⁾. فالملك الوقفي العام العقاري ليس ملكاً للأشخاص المعنوية سواء العامة أو الخاصة ولا الأشخاص الطبيعية، فهو يتمتع بالشخصية المعنوية، يرتبط تسييره الإداري بالدولة كأول شخص معنوي ممثلاً في وزارة الأوقاف، إذ أنه بمجرد انعقاد الوقف مكتملاً لشروطه وأركانه ينشأ لنا شخص معنوي جديد ضمن حدود أحكام الشريعة الإسلامية، ولتحقيق غايات نبيلة هدفها الأسمى هو سعادة الإنسان أولاً، مع الأخذ بعين الاعتبار ما ورد في قانون 10/91 المعدل والمتمم والمتعلق بالأوقاف الجزائرية، والذي يحيل في غير المنصوص عليه فيه إلى الشريعة الإسلامية طبقاً للمادة 2 منه، وأيضاً ما تضمنته مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010 والتي تحيل بموجب المادة 169 منها على أحكام الفقه المالكي فقها واجتهادا في كل ما لم يرد فيها.

وبذلك تتحقق ضمن هذه الشخصية المعنوية ثلاث قواعد أساسية، هي:

- منح قوة إضافية - مع وجود إرادة الواقف التي تؤكد عليها - وثقة واسعة في مجال توسيع استثمارات الملك الوقفي العام العقاري بعيداً عن تدخل أي طرف في ذمته المالية الخاصة.
- إضفاء الطابع المؤسسي على الملك الوقفي العام العقاري مما يجعله يخدم فكرة الدوام والتأبيد، فالمؤسسات أكثر دواماً من الشخص الطبيعي، وأن عملها أكثر قابلية للتنظيم. وهذه القاعدة تؤسس لإمكانية التخطيط وحسن استغلال الموارد وحصر النفقات، وتسهّل إمكانية المحاسبة والتقييم، وأيضاً إمكانية استخدام وسائل المحاسبة الحديثة وتقنياتها، كما تفعل آلية الرقابة الداخلية والخارجية من مختلف المؤسسات المخولة بهذا المجال.
- فتح المجال لإشراف الدولة على الملك الوقفي العام العقاري ومن ثم تسييره تسييراً مركزياً ولا مركزياً.

وعليه، إن أساس تميز الملك الوقفي العام العقاري كنظام قائم بذاته عن بعض الأنظمة الحديثة الشبيهة به كمؤسسات العمل التطوعي في العالم الغربي⁽²⁾، وأيضاً عن بعض الأنظمة المالية

⁽¹⁾ زهدي يكن: أحكام الوقف، مرجع سابق، ص 26.

⁽²⁾ يمكن تحديد تقسيم عام للأنظمة الغربية الحديثة المشابهة للوقف تندرج تحته سائر الأشكال الوقفية إلى صنفين، هما: 1- المؤسسات الوقفية كودائع- Foundations as Trusts - هي مؤسسة أو جهاز لعمل ترتيبات يتم من خلالها إسناد الملكية و واجبات الإدارة إلى أمناء مسؤولين عن إدارة الملكية لتحقيق فائدة المستفيدين المحددين. 2- المؤسسات الوقفية كشركات- Foundations as Corporations -: إن نجاح الشركات في الدول جعلها من الصور المألوفة التي يمكن من خلالها تجميع رؤوس أموال من المستثمرين الذين يفصلون بين ملكيتهم لها

المشابهة له والتي أقرتها الشريعة الإسلامية كالوصية والهبة، هو عنصر الشخصية المعنوية كأهم نقطة اختلاف يترتب عليها قوة هذا الملك القانونية، كونه يملك نفسه بنفسه بعيدا عن إرادة الواقف الذي رغم كونه هو من قام بإنشائه ووفق إرادته إلا أن نظام إدارته وتنميته يخرج عن إرادته في العديد من المسائل، وتسلم تلك المهمة إلى مؤسسة الوقف ذات الصبغة القانونية بذمة مالية مستقلة عن ذمة الواقف والموقوف عليه، وهو ما يجعله نظاما قائما بذاته. وهذا ما ورد في المادة 5 من قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 التي جاء فيها: "الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين، ويتمتع بالشخصية المعنوية، وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها"، وفي نص المادة 50 من مدونة الأوقاف لسنة 2010 بنصها: "يتمتع الوقف العام بالشخصية الاعتبارية منذ إنشائه. وتتولى إدارة الأوقاف تدبير شؤونه وفقا لأحكام هذه المدونة، وتعتبر ممثله القانوني"، فالهدف من هاتين المادتين هو إخراج الأوقاف عن ملكية الأشخاص الطبيعيين والمعنويين لا سيما الدولة، والتي لا تملك الأوقاف ولكنها تملك حق الإدارة والرقابة، وهو ما جعل القانونين الجزائري والمغربي يأخذان بالشخصية المعنوية التي تحقق الغرض الداعي إلى إسقاط الملكية عن الواقف، مما يفصل الذمة المالية للوقف عن الذمة المالية لمسيريه والقائمين على نظارته⁽¹⁾.

وخلاصة القول أن اعتراف المشرعين الجزائري والمغربي بالشخصية المعنوية للملك الوقفي العام العقاري هو الحل الذي مكن هذا الملك من التوفيق والموازنة بين ثلاث مسائل هامة هي: الاستقلالية⁽²⁾ في تدبير شأنه وبالتالي منحه حماية معتبرة من التدخل في شؤون إدارته، وتحقيق البعد المؤسسي لغرض استمرارية خدمته للمقصد الاجتماعي الخيري الذي أسسه الواقف، وأخيرا إنجاز

ومسؤولية الإدارة، وتعتبر هذه المؤسسة الوقفية كوحدة فردية-Individual Entity - تستطيع التصرف كفرد. غير أن نقطة الاختلاف الجوهرية بين الوقف الإسلامي والأنظمة الغربية المشابهة له تبرز في كون الوقف الإسلامي يتميز عنه بوجود قواعد شرعية وقانونية لتنظيمه، في حين أن المنتبغ والمستقروا لفكرة الوقف في المجتمع الغربي الحديث يجد أنها لا تنتظم في منظومة قانونية واحدة، وإنما تتوزع ضمن فعاليات القطاعات الخيرية الواسعة بمختلف نظمها القانونية والإدارية. للاستزادة انظر: أسامة عمر الأشقر: تطوير المؤسسة الوقفية الإسلامية في ضوء التجربة الخيرية الغربية، ط1، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، 2007، ص10-25؛ ومحمد عبد الحليم عمر: نظام الوقف الإسلامي والنظم المشابهة في العالم الغربي، بحث قدم للمؤتمر الثاني للأوقاف: "الصيغ التنموية والرؤى المستقبلية"، المنعقد في الفترة من 09 إلى 11 ديسمبر 2006، بجامعة أم القرى، مكة المكرمة، ص4-7، من موقع جامعة أم القرى، الرابط:

<http://uqu.edu.sa/page/ar/15513>، اطلع عليه يوم 2017/01/28، في 11 و 20^س و 20^د؛ و بن مشرّن خير الدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مشار إليه، ص 26-33.

⁽¹⁾ محمد كنانة : مرجع سابق، ص 210.

⁽²⁾ وهي الاستقلالية التي عبرت عنها مدونة الأوقاف المغربية في ديباجتها بقولها: "...وتأكيدا من جلالتنا على استقلالية الوقف المستمدة من طابعه الإسلامي، فقد أثرتنا من خلال هذه المدونة المحافظة على خصوصيته وتزويده بوسائل قانونية حديثة تضمن له الحماية الناجمة...".

خطوة إلى الأمام نحو ترسيخ الأبعاد المرفقية فيه⁽¹⁾، وذلك من خلال النشاط الوقفي الهادف إلى إشباع الحاجات الجماعية وفقا لإرادة الواقف⁽²⁾. وبناء على هذه الخطوة، وبما أن المرفق العام يُعرف على أساس أنه مشروع يعمل باضطراد وانتظام، تحت إشراف رجال الحكومة (الدولة) بقصد أداء خدمة عامة للجمهور، مع خضوعه لنظام قانوني متميز⁽³⁾، فإن نشاط الملك الوقفي العام العقاري يمكن أن يرتبط بفكرة المرفق العام في المبادئ الحاكمة لسيره كون تسييره مباشرا من قبل الإدارة الحكومية الممثلة بوزارة الأوقاف مركزيا ومحليا ويكل ما تحمله الدولة من مسؤولية تحقيق المنفعة العامة، وذلك ما سنحاول الوقوف عليه من خلال العنصر الموالي.

الفرع الثاني

الملك الوقفي العام العقاري في الجزائر والمغرب مرتبط بمبادئ سير المرفق العام

إذا ما علمنا أن تجليات مبادئ سير المرفق العام لا تخلو منها النصوص القانونية المنظمة للأحكام الوقفية العامة العقارية في كل من الجزائر والمغرب، كون هذه الأحكام تضطلع بأدوار هي في الأصل من صميم مهام الدولة، وهي عملية إشباع الحاجات العامة للموقوف عليهم، فإلى أي مدى يمكن أن يسهم الملك الوقفي العام العقاري في تطوير نظرية المرفق العام؟ وهل تنطبق عليه المبادئ الثلاثة المتعلقة بسير المرافق العامة؟ وهل يوجد تكامل بين مضمون الملك الوقفي العام العقاري وفكرة المرفق العام أم هناك اختلاف بينهما؟

الإجابة عن هذه الإشكالية تقتضي منا البحث في النصوص القانونية المنظمة للأوقاف العامة في كل من المغرب والجزائر من أجل الوقوف على مدى تطبيق هذه المبادئ المتعلقة بسير المرافق العامة في مجال استغلال الملك الوقفي العام العقاري.

⁽¹⁾ من المعلوم أن فكرة المرفق العام (Le Service Public) بمفهومها المتعلق بالنشاط (Activité)، وليس بمدلولها الذي يعني المنظمة (L'Organisme)، أي بالمعنى الوظيفي وليس المعنى العضوي للمرفق العام، تحتوي على عناصر محددة هي: - كل مرفق عام يتم إيجاده لإشباع رغبة جماعية وأداء خدمة عامة أو مصلحة عامة؛ - الدولة هي - في الأساس - من يؤدي هذه الخدمة أو عن طريق الهيئات التابعة لها، كما يمكن أن تعهد الدولة للأفراد العاديين بإدارة مرفق عام مثل حالة امتياز المرافق العامة مع احتفاظها بصفة العمومية، إذ تحتفظ أيضا بالإشراف الكامل على تلك المشروعات فيما يتعلق بإدارتها وتنظيمها، أي الارتباط بالإدارة العامة المركزية واللامركزية؛ - تؤدي الخدمة العامة عن طريق أشخاص ومواد منظمة؛ - يخضع كل مرفق عام لمجموعة من الأحكام القانونية تحكم سيره على وجه التحديد، تتماشى مع خصوصيته ومجال تدخله اقتصاديا كان أو تجاريا أو اجتماعيا، أي خضوعه لنظام قانوني متميز ويختلف من مرفق لآخر بحسب طبيعته. انظر: سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري - دراسة مقارنة -، الكتاب الثاني - نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة -، مرجع سابق، ص 23-24.

⁽²⁾ إرادة الواقف هي التي تنظم النشاط الوقفي للملك الوقفي العام العقاري من حيث إشباع حاجات الموقوف عليهم والمساواة فيما بينهم.

⁽³⁾ وهو من بين التعاريف التي استقر عليها الفقه والقضاء في تحديد معنى المرفق العام، وذلك بجمع المعيارين العضوي أو الشكلي والمعياري الوظيفي أو الموضوعي. انظر: سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري - دراسة مقارنة -، الكتاب الثاني - نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة -، مرجع سابق، ص 25.

أولا : مبدأ المساواة والملك الوفي العام العقاري :

يقصد بمبدأ المساواة أمام المرافق العامة الالتزام بتقديم خدماتها للمنتفعين دون تمييز لا مبرر له، وهي مساواة مستمدة من المساواة بين الأفراد أمام القانون ودون تفریق بينهم، وبما أن المرافق العامة تنشأ من أجل تقديم خدمة للجميع فإن الأمر يتطلب المساواة بين الأفراد المنتفعين من خدماتها وأيضا المساواة بينهم في تحمل الالتزامات أو الأعباء، وهو ما يضمن حياد المرفق العام في معاملته بين المنتفعين. ويمكن أن نستخلص مبدأ المساواة⁽¹⁾ في مجال النشاط الوفي في الجزائر من خلال القانون رقم 10/02 المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91 المتضمن قانون الأوقاف، والذي ينص في مادته 6 على أن الوقف العام هو ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه ويخصص ريعه للمساهمة في سبل الخيرات، وأنه قد لا يعرف فيه وجه الخير الذي أراه الواقف فيصرف ريعه في نشر العلم وتشجيع البحث فيه وفي سبل الخيرات، وأيضا ما ورد في المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 378/13 المتضمن القانون الأساسي للمسجد التي عرفت المسجد بأنه بيت الله يجتمع فيه المسلمون لأداء صلاتهم وتلاوة القرآن الكريم وذكر الله ولتعلم ما ينفعهم في أمور دينهم ودنياهم، وهو مؤسسة دينية اجتماعية تؤدي خدمة عمومية هدفها الرئيسي ترقية الدين الإسلامي، وفي نفس السياق ورد في المادة 3 من نفس المرسوم التنفيذي أن المسجد وقف عام لا يؤول أمره إلا للدولة المكلفة شرعا والمسؤولة عن حرمةه وتسييره واستقلاليتيه في أداء رسالته وتجسيد وظائفه. وفي ذلك كله تعميم للمنفعة ومساواة بين المنتفعين من خدمات المرفق الوفي في إطار سبل الخيرات، وأيضا إن إسناد أمر مسؤولية المسجد للدولة يضمن استقلاليته عن النزوات الشخصية والأفكار الضيقة من جانب فئة على أخرى، وبالتالي تكريس مبدأ المساواة بين المرتفقين فيه.

وبالرغم من أن مضمون المبدأ يبرز من خلال قاعدة المساواة في الحقوق (L'Egalité des Droits) بين المرتفقين، إلا أن تطبيق هذه القاعدة ليس مطلقا بل يستوجب توفر شروط من بينها أن يكون المرتفقون في مراكز قانونية وظروف متماثلة، وهو الأمر الذي لا يمنع من ضبط شروط في تقلد الوظائف الوفية، وهو ما وضعه المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، وذلك من خلال المادة 17 منه التي تساوي في الشروط بين المترشحين لمنصب ناظر الملك الوفي العام باشتراطها في الشخص المعين أو المعتمد ناظرا

(1) لمبدأ المساواة قيمة دستورية كرسته الدساتير الجزائرية وتعديلاتها- وذلك خلال السنوات: 1963 و 1976 و 1989 و 1996 و 2016-، بحيث تنص المادة 32 من التعديل الأخير لسنة 2016 على ما يلي: "كل المواطنين سواسية أمام القانون ولا يمكن أن يتدرج بأي تمييز يعود سببه للمولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي".

للأوقاف أن يكون مسلما، جزائري الجنسية، بالغاً سن الرشد، عدلاً، أميناً... إلخ، وأيضا المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 المحدد لشروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة التي تنص على أنه: " يمكن كل شخص طبيعي أن يترشح لاستئجار الأراضي المذكورة في المادة 4 أعلاه، مع مراعاة ما يأتي:

- أن يكون من جنسية جزائرية،

- أن يثبت صفة الفلاح.

يمكن للمتريشح الذي لا يمكنه إثبات صفة الفلاح أن يقدم شهادة تكوين أو تأهيل في المجال الفلاحي".

وفي المغرب يتوضح مبدأ استمرارية نشاط المرفق الوقفي من خلال مدونة الأوقاف لسنة 2010، وعلى سبيل المثال في الفقرتين 1 و 2 من المادة 50 التي تنص على أن الوقف العام هو كل وقف خصصت منفعته ابتداء أو مآلا لوجوه البر والإحسان وتحقيق منفعة عامة، وأن المساجد وقف عام على جميع المسلمين، وفي ذلك تحقيق أيضا لدور المساجد واستبعاد لاستئثار فئة أو طائفة معينة من المجتمع من تحقيق أغراضهم الشخصية على حساب المصلحة العامة⁽¹⁾. ومن مظاهر المساواة أيضا ما يمس مجال العقود التي تبرمها إدارة الأوقاف العامة بحيث تضمن المساواة بين المترشحين في الصفقات الوقفية، حيث نجد أن المادة 61 من مدونة الأوقاف تؤكد على ذلك بقولها: " تخضع جميع المعاوزات والأكرية المتعلقة بالأموال الموقوفة وفقا عاما، وكذا البيوع المتعلقة بمنتوج الأشجار والغلال ومواد المقالع العائدة للوقف العام لإجراءات السمسرة أو لطلب العروض، شريطة التقيد بمبادئ المنافسة والمساواة بين المتنافسين، والالتزام بقواعد الشفافية والإشهار المسبق...."، وهو ما سايرته المادة 147 من نفس المدونة التي تضمنت ما يلي: " تخضع صفقات الأشغال والتوريدات والخدمات التي تبرمها إدارة الأوقاف لفائدة الأوقاف العامة لنظام خاص... ويجب أن تراعي في القواعد التي يتضمنها النظام الخاص المذكور مبادئ الشفافية والمنافسة والمساواة بين المتنافسين والإشهار المسبق".

ثانيا: مبدأ الاستمرارية والملك الوقفي العام العقاري:

نظرا لأهمية مبدأ استمرارية المرفق العام (Le Principe de Continuité du Service Public) فقد تم اعتباره تطبيقا لمبدأ استمرارية الدولة على المستوى الإداري⁽²⁾، وبالتالي يعتبر استمرار نشاط المرفق العام بانتظام ودون انقطاع تجسيدا لضرورة توافر الخدمة العامة للمنتفع وتفاذي توقف أو تعطل

⁽¹⁾ انظر: حسن مولود: تجليات المرفق العام من خلال مدونة الأوقاف، مجلة القيس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013، ص 208.

⁽²⁾ المرجع نفسه، ص 207.

هذا المرفق، وأيضا تحمل الإدارة مسؤولية هذا الاستمرار وتنظيمه بصفة تحقق المصلحة العامة⁽¹⁾. ويترتب على المبدأ نتيجة مهمة متعلقة بحماية الأملاك الوطنية، وهي عدم جواز التصرف فيها وعدم القابلية لاكتسابها بالتقادم وعدم الحجز عليها، والتي سبق ورأيها، وهذا ما يضمن استمرارية سير المرافق العامة بانتظام واضطراد⁽²⁾.

ونظرا لما يتميز به المرفق الوقفي العام في الجزائر، ولدوام تقديم خدمته للموقوف عليهم واستمراريته، أكد قانون الأوقاف رقم 10/91 على أهمية تأبيده من خلال نصه في المادة 3 منه على ما يلي: "الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأييد والتصديق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير"، وتتص المادة 28 من نفس القانون على أنه: "بيطل الوقف إذا حدد بزمن"، وتتص الفقرة 3 من المادة 31 من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري على أن: "الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما". ونجد تأكيدا آخر على هذه الاستمرارية في الفقرة 8 من المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المذكور أعلاه، والتي جعلت من مهام ناظر الملك الوقفي العام السهر على أداء حقوق الموقوف عليهم مع مراعاة شروط الواقف بعد خصم نفقات المحافظة على الملك الوقفي والسهر على حمايته وخدمته المثبتة قانونا، وهذا ما يعني ضرورة حرص الناظر على تأدية حقوق الموقوف عليهم باستمرار ووفق شروط الواقف. وهو نفس السلوك الذي انتهجه المشرع المغربي في تعامله معه من أجل ضمان استمرار خدمته للمجتمع، حيث تنص المادة 37 من مدونة الأوقاف على أنه: "لا يجوز للواقف الرجوع في الوقف ولا تغيير مصرفه أو شروطه بعد انعقاده..."، كما أن ديباجة هذه المدونة أكدت على ضرورة استمرار تنظيمه ليواكب العصر ويضمن استمرارية خدمته تحت مسؤولية الدولة المغربية بقولها: "ووعيا منا بأهمية الوقف وبدوره الطائفي، باعتباره ثروة وطنية وعنصرا فاعلا في التنمية الاقتصادية والاجتماعية للبلاد،... ورغبة منا في تأطيره تأطيرا قانونيا حديثا، يمكنه من مواكبة التحولات الشاملة التي تعرفها بلادنا، ويراعي خصوصيته المستمدة من أحكام الفقه الإسلامي...".

ثالثا: مبدأ قابلية التغيير (التكيف) والملك الوقفي العام العقاري:

الهدف من إنشاء المرافق العامة هو إشباع الحاجات العامة للمرتفقين، فإذا ما تطورت وتغيرت هذه الحاجات - وهذا أكيد - فإن ذلك يتطلب من الإدارة المشرفة عليها أن تتدخل وتواكب ذلك التطور

⁽¹⁾ انظر: سمغوني زكرياء: المرفق العام في ظل قانون البلدية رقم 11/10 المتعلق بالبلدية في الجزائر، مجلة البحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، الجزائر، العدد 2، 2014، ص 384.

⁽²⁾ ضريفي نادية: تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، د ط، دار بلقيس، الجزائر، 2010، ص 50.

والتغير، أي هي مطالبة بتكييف تلك المرافق ونظام سيرها وفقا للمقتضيات والحاجات السائدة والمتجددة، وهذا كله وفقا لمبدأ قابلية المرفق العام للتغير (Le Principe de Mutabilité du Service Public ou Le Principe d'Adaptation). هذا المبدأ الذي يمنح للإدارة الحق في أن تكيف نشاطها مع المتغيرات سواء كانت ذات طبيعة قانونية أو اقتصادية أو تقنية حتى تلبى مرافقها العامة الحاجات الجديدة والمتزايدة، وإلا انصرف المواطن عن خدماتها⁽¹⁾. وحق الإدارة في هذا التغير والتكيف لا يقيد إلا مراعاة المصلحة العامة⁽²⁾، وفي ذلك تطبيق للمبدأ السابق وهو مبدأ استمرارية المرفق العام في أداء خدماته رغم تغير الظروف، مما يسمح للإدارة وبارادتها المنفردة بإدخال تعديلات على المراكز القانونية (الحقوق والالتزامات) بما يتناسب وضرورة تطوير الأجهزة الإدارية ويساير تغير الاحتياجات العامة للمرتفقين.

وتم تناول مبدأ قابلية التغير (التكيف) في الجزائر، وبصورة واضحة، بموجب المرسوم رقم 131/88 المؤرخ في 1988/07/04 المتضمن تنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن، بحيث تنص المادة 06 منه على أنه: "تسهر الإدارة دوماً على تكييف مهامها وهياكلها مع احتياجات المواطنين، ويجب أن تضع تحت تصرف المواطن خدمة جيدة". كما سايرت المادة 21 من نفس المرسوم هذا المعنى، بقولها: "...ويجب عليها أن تطور أي إجراء ضروري للتلاؤم دوماً مع التقنيات الحديثة في التنظيم والتسيير"⁽³⁾.

وعن قيمة هذا المرسوم- أي المرسوم رقم 131/88 المذكور أعلاه- ودرجته من حيث الأهمية يقول الأستاذ "عزوي عبد الرحمان": "...ولعل أول ملاحظة يمكن أن نسوقها في هذا المجال هي، أن هذا النص، وهو من فئة التنظيمات أو اللوائح المستقلة، قد تولت بموجبه السلطة التنفيذية

⁽¹⁾ انظر: ناصر لباد: الوجيز في القانون الإداري، ط 4، دار المجدد للنشر والتوزيع، سطيف، الجزائر، 2010، ص 207.

⁽²⁾ انظر: سليمان محمد الطماوي: مبادئ القانون الإداري-دراسة مقارنة-، الكتاب الثاني،-نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة-، مرجع سابق، ص 184.

⁽³⁾ ونسوق هنا ملاحظة مهمة، هي التشابه الكبير بين المرسوم رقم 131/88 المؤرخ في 1988/07/04 المتضمن تنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن (ج ر ج العدد 27 لسنة 1988) والقانون رقم 03.01 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.202 المؤرخ في 2002/07/23 والمتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية، والذي تضمن فقط سبع (07) مواد (انظر: ج ر م العدد 5029 لسنة 2002)، وذلك من خلال الغاية التي سعيا لتحقيقها، وهي تحسين علاقة الإدارة بالمواطن، ومحاولتهما تكريس الشفافية والمصادقية على أعمال الإدارة الجزائرية والمغربية، وسعيهما لتحقيق نوع من الأمن القانوني داخل الدولتين، وأهم عنصر اشتركا فيه، هو عنصر ضرورة تسبب القرارات الإدارية، وأيضاً تكريس الأمن القانوني عملياً وإصباغ المشروعية على عمل الإدارات العمومية، فنصت المادة 34 من المرسوم رقم 131/88 على أنه: "يجب على الإدارة أن ترد على كل الطلبات أو الرسائل أو التظلمات التي يوجهها المواطن إليها. ولهذا الغرض، تحدث هياكل في المستويين الوطني والمحلي تكلف على الخصوص بالبت في عرائض المواطنين"، كما نصت المادة الأولى من القانون رقم 03.01 سالف الذكر على أنه: "تلتزم إدارات الدولة والجماعات المحلية وهيئاتها والمؤسسات العمومية والمصالح التي عهد إليها بتسيير مرفق عام بتعليل قراراتها الإدارية الفردية السلبية الصادرة لغير فائدة المعني المشار إليها في المادة الثانية بعده تحت طائلة عدم الشرعية، وذلك بالإفصاح كتابة في صلب هذه القرارات عن الأسباب القانونية والواقعية الداعية إلى اتخاذها".

معالجة موضوع من الموضوعات غير المخصصة للمشرع أو غير المحجوزة له، بل هو من الموضوعات المسكوت عنها. فقد تولت السلطة التنفيذية والتنظيمية، ممثلة في شخص رئيس الجمهورية، ضبط وتنظيم موضوع خطير ومهم وحساس، كان على المشرع هو الآخر تنظيمه وبأداة القانون، أي التشريع الأصلي بموجب الولاية العامة التي يحوزها المشرع في مجال سن القوانين، الأمر الذي يبين بما لا يدع مجالا للشك الدور المحوري واليومي المستمر الذي تقوم به السلطة الإدارية بمختلف مستوياتها وامتداداتها وفروعها الإدارية في الحياة العامة للمواطنين،...⁽¹⁾.

وفي سياق تطوير وتعزيز أهمية ودور المرفق العام في تلبية الحاجات العامة للمواطن، أصدرت السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية المرسوم الرئاسي رقم 03/16 المؤرخ في 2016/01/07 المتضمن إنشاء المرصد الوطني للمرفق العام⁽²⁾، والذي أنيطت به، وبموجب المادتين 03 و 04 منه، المهام المتعلقة باقتراح القواعد والتدابير الرامية إلى تحسين تنظيم المرافق العامة، وذلك قصد تكيفها مع التطورات الاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية ومع احتياجات مستعملي المرفق العام، هذا بالإضافة إلى ترقية حقوق مستعملي المرفق العام من خلال المساواة في الاستفادة من المرفق العام، ودون إقصاء للمجتمع المدني من المشاركة والمساهمة في تحسين خدمات المرفق العام.

واستنادا لمضمون هذا المبدأ فإن التغيير أو التكيف يلزم السلطات العمومية بالتدخل لتعدل من قواعد سير المرافق، خاصة من ناحية نوعية الخدمة، على الرغم من كونه قد يمتد إلى المتعاقدين مع الإدارة، ولكن هذا التكيف يجب أن يتماشى والصالح العام⁽³⁾، وأيضا مع مصلحة المرفق العام، وهذا ما حاول المشرع الجزائري أن يبينه، مثلا، من خلال مراجعة الإدارة الوقفية للمراكز القانونية (الحقوق والالتزامات) وإعادة تقييم الجانب القانوني والتقني والاقتصادي لعقد الإيجار المتعلق بالملك الوقفي العام العقاري، وبموجب المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها، والتي تنص على أنه: "يمكن مراجعة شروط عقد الإيجار عند نهاية سنة من تاريخ

⁽¹⁾ لتوسع أكثر في مضمون هذا المرسوم وأبعاده السياسية والقانونية انظر: عزاوي عبد الرحمان: ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية-دراسة مقارنة في تحديد مجال كل من القانون واللائحة-، ج2، د ط، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، الجزائر، 2011، ص 128-134.

⁽²⁾ تتضمن هذا المرسوم الرئاسي سبع عشرة (17) مادة، وبموجب المادة 15 منه يقوم المرصد الوطني للمرفق العام بتقديم تقرير سنوي لرئيس الجمهورية يشرح فيه وضعية المرافق العامة في الجزائر. وللاستزادة أكثر حول المرسوم وأهدافه انظر: المواد 03 و 04 من المرسوم الرئاسي رقم 03/16 المؤرخ في 2016/01/07 المتضمن إنشاء المرصد الوطني للمرفق العام، ج ر ج العدد 02 لسنة 2016.

⁽³⁾ انظر: ضريفي نادية، المرجع السابق، ص40.

سريان العقد أوعند تجديده، ولا سيما قيمته ومدته"، وأيضا ما تضمنته المادة 25 من قانون الأوقاف رقم 10/91 بنصها على أنه: "كل تغيير يحدث بناء كان أو غرسا، يلحق بالعين الموقوفة ويبقى الوقف قائما شرعا مهما كان نوع التغيير"، وفي ذلك تأكيد واضح لا غبار عليه من قبل الإدارة الوقفية على أن التغيير والتكيف يجب أن يصب في مصلحة الملك الوقفي العام العقاري، وأن أي نشاط يمس المرفق الوقفي يجب أن يضاف إلى ذمته المالية المستقلة. كما أنه ووفقا لمبدأ القابلية للتغيير والتكيف في تنظيم إدارة الأوقاف العامة تمت إعادة هيكلة الإدارة المركزية للأوقاف بموجب المرسوم التنفيذي رقم 427/05 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 146/2000 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، والذي تضمن كلاً من المفتشية العامة ومديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة⁽¹⁾، وأضيف إلى هذه الإدارة المركزية لجنة للأوقاف لدى وزير الشؤون الدينية والأوقاف تم إحداثها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المتضمن شروط إدارة الأملاك الوقفية.

ويتأكد مبدأ قابلية المرفق الوقفي للتغيير والتكيف في المغرب، من خلال إعادة هيكلة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، وذلك لتأهيل الحقل الديني وتفعيل المرفق الوقفي بإحداث مديرتي المساجد والتعليم العتيق ومندوبيات جهوية وإقليمية للشؤون الإسلامية بموجب الظهير الشريف رقم 1.03.193 المتعلق باختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، وأيضا من خلال إعادة هيكلة وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية لعدد من أقسام ومصالح المديريات المركزية التابعة لوزارته، بحيث قفز عددها إلى (24) قسما و(85) مصلحة، وذلك بموجب القرار الوزاري رقم 2836.09 والقرار الوزاري رقم 2331.12 المعدلان والمتممان للظهير الشريف رقم 1.03.193 سالف الذكر، ليرتفع عددها مؤخرا إلى (29) قسما و(109) مصلحة بعد إعادة هيكلة أقسام ومصالح المديريات المركزية التابعة للوزارة بموجب الظهير الشريف رقم 1.16.38 الذي ألغى الظهير الشريف رقم 1.03.193.

وتجسيدا لمبدأ حق الإدارة في هذا التغيير والتكيف والذي لا يقيد إلا مراعاة المصلحة العامة وبما يساير تغيير الاحتياجات العامة للجهة الموقوف عليها نصت المادة 53 من مدونة الأوقاف المغربية على أنه: "إذا تعذر صرف عائد الأوقاف العامة على الجهة الموقوف عليها، صرف في مثل لها". كما

⁽¹⁾ كانت إدارة الأوقاف تتمتع في ظل المرسوم التنفيذي رقم 94 / 470 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية بإدارة مستقلة تسمى "مديرية الأوقاف"، ثم أدمجت مع إدارة الحج تحت اسم "مديرية الأوقاف والحج" بموجب المرسوم التنفيذي رقم 146/2000، لتتخذ بعد ذلك اسم "مديرية الأوقاف والحج والعمرة والزكاة" إثر التعديل الأخير بموجب المرسوم التنفيذي رقم 427/05.

أن المادة 157 من هذه المدونة أسست لمجلس يعمل على تتبع شؤون التدبير المالي للأوقاف العامة، يسمى "المجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة"، والذي يعقد اجتماعاته كل ثلاثة أشهر وأيضاً إذا ما دعت الضرورة إلى ذلك⁽¹⁾، وفي ذلك تكيف مع الوضعيات المتجددة للمرفق الوقفي العام ومراعاة لمصلحته التي قد تتطلب تدخل هذا المجلس خاصة أمام أهمية الجانب المالي في حياة الأوقاف العامة واستمراريتها⁽²⁾.

وعليه، يبقى مبدأ قابلية المرفق للتغير والتكيف سارياً وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة التي يسعى إليها الملك الوقفي العام العقاري⁽³⁾.

إن، ما توصلنا إليه أن الأوقاف العامة العقارية بالنظر لطبيعتها القانونية المرتبطة بتخصيصها للنفع العام للموقوف عليهم وعدم قابليتها للتصرف وعدم جواز كسبها بالتقادم وعدم جواز حجزها، وأيضاً تسييرها من قبل وزارة معنية بشؤون الأوقاف، فإنها تأخذ مكانة ومرتبة هامة كتلك التي تحوزها الأملاك العامة، غير أن أصل تملكها⁽⁴⁾ الذي هو خاص ينزع عنها تلك الصفة، لذلك عند

⁽¹⁾تنص المادة 160 من مدونة الأوقاف المغربية على أنه: "يعقد المجلس اجتماعاته بكيفية منتظمة مرة كل ثلاثة أشهر على الأقل، وكلما اقتضت الضرورة إلى ذلك".

⁽²⁾تنص المادة 17 من النظام الداخلي لهذا المجلس على أنه: "طبقاً لأحكام المادة 160 من مدونة الأوقاف، يعقد المجلس جمعه العام بكيفية منتظمة خلال أربع دورات في السنة على الأقل، في أشهر مارس ويونيو، وسبتمبر وديسمبر من كل سنة، وكلما اقتضت الضرورة ذلك. يمكن تغيير أشهر انعقاد الدورات المذكورة، بقرار لرئيس المجلس إذا دعت الحاجة إلى ذلك". وسيتم التطرق لدور هذا المجلس في الرقابة المالية على الأوقاف العامة في الباب الثاني من هذه الرسالة. انظر: النظام الداخلي للمجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة المصادق عليه بموجب الظهير الشريف رقم 1.11.139 المؤرخ في 2011/08/09 (ج ر م العدد 5982 لسنة 2011).

⁽³⁾انظر: حسن مولود، مرجع سابق، ص 210.

⁽⁴⁾تختلف الأملاك الوقفية العامة العقارية عن الأملاك العامة كونها ليست على الشياخ بين الجميع بل هي محددة الاستفادة، أي للجهة الموقوف عليها في وثيقة الحبس وطبقاً لإرادة الواقف، فهي بمجرد وقفها تتميز بشخصيتها القانونية، وتنتقل من وضعية أولوية كأملك خاصة إلى أملاك ورفية، هذا مع وجود حالات استثنائية محددة سلفاً ينشأ بها الوقف بقوة القانون، كتلك الواردة في المادتين 42 و43 من مدونة الأوقاف المغربية اللتان تجعلان من البناءات والأغراس والتي يقيهما سواء الواقف أو الغير على أرض ورفية أو بدون إذن من إدارة الأوقاف أملاكاً ورفية بقوة القانون، والفقرة 2 من المادة 56 من نفس المدونة التي تعتبر وفقاً عاماً وبقوة القانون على عامة المسلمين جميع المساجد والزوايا والأضرحة والمقابر الإسلامية ومضافاتها والأملاك الموقوفة عليها، وأيضاً ما ورد في المادة 8 من قانون الأوقاف الجزائري المعدل والمتمم كحالات استثنائية عرفها المشرع على أنها "أملاك عامة مصونة"، ومن ضمنها: الأملاك التي تقام عليها الشعائر الدينية، والأملاك العقارية المسجلة لدى المحاكم كوقف والتي تظهر تدريجياً بناء على شهادات أشخاص عدول في المنطقة. وذلك على عكس المال العام الذي ينشئه القانون ولتخصيصه للنفع العام وفقاً لترتيبات قانونية، وهو ما أكد عليه الدستور المغربي لسنة 2011 بنصه في الفصل 71 على أنه: "يختص القانون، بالإضافة إلى المواد المسندة إليه صراحةً بفصول أخرى من الدستور، بالتشريع في الميادين التالية: ...-الحقوق العينية وأنظمة الملكية العقارية والعمومية والخاصة والجماعية؛.."، وأيضاً ما تضمنته المادة 209 من القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات، الصادر بموجب الظهير الشريف رقم 1.15.85 المؤرخ في 2015/07/07 (ج ر م العدد 6380 لسنة 2015) بقولها: "تتكون

وضع التصنيف القانوني للأموال في كل من المغرب والجزائر لم يتم الأخذ بالتصنيف النظري والمعايير الفقهية الغربية التي تعتمد على ثنائية التصنيف، وهي الأملاك العامة والخاصة، بل تم الأخذ بعين الاعتبار بواقع ومميزات الأملاك في الدولتين وتنوع مصادرها، ومن هنا تأتي خصوصية الملك الوقفي العام العقاري ضمن التصنيفات القانونية في البلدين⁽¹⁾، وأيضا ضمن عملية ملائمة المبادئ الأساسية لسير المرافق العامة مع حسن أداء وسير الملك الوقفي العام العقاري وتحقيقه للمصلحة العامة وتلبية الحاجات العامة للموقوف عليهم أولا ثم للمجتمع ككل. كما أن تمتع المرفق الوقفي بالشخصية المعنوية يؤيد فكرة استقلاليتها، مما يعني إدراك المشرعين المغربي والجزائري لأهمية وضرة إصباغ الشخصية المعنوية عليه من أجل ممارسة وظائفه وأنها تعد استكمالاً لاستقلاليتها، وهو ما يضمن تحديث أساليب إدارته مع أساليب التنظيم الإداري.

وعليه، فرغم الإصلاحات القانونية التي أدت إلى اكتساب الأملاك الوقفية العامة العقارية للشخصية المعنوية المستقلة، وحصولها على نفس الحماية المدنية المشتركة مع المال العام، وأيضا

الأموال العقارية للجماعة من أملاك تابعة لملكها العام وملكها الخاص... يحدد نظام الأملاك العقارية للجماعة والقواعد المطبقة عليها بموجب قانون طبقاً لأحكام الفصل 71 من الدستور". كما ذهب المؤسس الدستوري الجزائري إلى تأكيد هذا الاختلاف بموجب نص المادة 18 من الدستور الجزائري المعدل سنة 1996 على أن الأملاك الوطنية يحددها القانون، وهو الأمر الذي تم تكريسه في القانون رقم 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم بالأمر رقم 26/95، بنصه في المادة 26 منه: "تحدد عن طريق تشريع خاص، جميع القواعد المتعلقة بقوام الأملاك العقارية التابعة للأملاك الوطنية وتكوينها، وذلك ضمن الإطار العام لأحكام هذا القانون". وأيضا ما ورد في المادة 25 من نفس القانون: "تتكون الأملاك العمومية من الأملاك الوطنية التي لا تتحمل تملك الخواص إياها إما بسبب طبيعتها أو الغرض المسطر لها. أما الأملاك الوطنية الأخرى فتكون الأملاك الخاصة"، وصدر هذا التشريع الخاص بموجب القانون رقم 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم بالقانون 14/08، والذي نص في مادته الثانية: "عملا بالمادتين 17 و18 من الدستور، تشمل الأملاك الوطنية على مجموع الأملاك والحقوق المنقولة والعقارية التي تحوزها الدولة وجماعاتها الإقليمية في شكل ملكية عمومية أو خاصة. وتتكون هذه الأملاك الوطنية من:- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة؛ - الأملاك العمومية والخاصة التابعة للولاية؛- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للبلدية". كما نشير إلى أن تدبير شؤون الوقف العام من السلطات المخولة للملك وبموجب ظهائر شريفة، وهو المسؤول الأول عنها، وهو ما نص عليه الدستور المغربي لسنة 2011 في الفقرة الأخيرة من الفصل 41 وأيضا المادة 2 من مدونة الأوقاف المغربية.

⁽¹⁾ صنف المشرع الجزائري الملكية العقارية بموجب نص المادة 23 من قانون التوجيه العقاري رقم 25/90 المعدل والمتمم إلى ثلاثة أصناف بقوله: "تصنف الأملاك العقارية على اختلاف أنواعها ضمن الأصناف القانونية الآتية: - الأملاك الوطنية؛ - أملاك الخواص أو الأملاك الخاصة؛- الأملاك الوقفية". أما في المغرب فنقف على أقسام هذه الملكية، والمتمثلة في الملكية العامة والملكية الخاصة والملكية الوقفية، انطلاقا من الفصل 71 من دستور 2011 سالف الذكر، والذي ينص على أنه: "يختص القانون، بالإضافة إلى المواد المسندة إليه صراحة بفصول أخرى من الدستور، بالتشريع في المبادئ التالية:...-الحقوق العينية وأنظمة الملكية العقارية العمومية والخاصة؛...، وأيضا ما تضمنته المادة 209 من القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات، الصادر بموجب الظهير الشريف رقم 1.15.85 المذكور أعلاه، والذي وضح ذلك بقوله: "تتكون الأملاك العقارية للجماعة من أملاك تابعة لملكها العام وملكها الخاص...، وكذا ما ورد في ديباجة مدونة الأوقاف والتي ورد فيها: "ووعيا منا بأهمية الوقف، وبدوره الطلائعي، باعتباره ثروة وطنية وعنصرا فاعلا في التنمية الاقتصادية والاجتماعية للبلاد؛...".

عدم جواز نزع ملكيتها كما هي الحال بالنسبة للمال العام، فإنه لا يمكن أن تتحقق الجدوى والفعالية من هذه الإصلاحات إلا من خلال تدعيمها بإصلاحات قانونية أخرى تعنى بتقنين أحكام تأسيسها وإثباتها، وهي التي نتناولها بالشرح في الفصل الموالي.

الفصل الثاني

مضمون الإصلاحات القانونية الهادفة لتقنين أحكام إنشاء وإثبات الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب

تعتبر عملية إيجاد تشريعات وتنظيمات منظمة للأملاك الوقفية العامة العقارية من حيث إنشائها وإثباتها قفزة تحولية حديثة في العالم العربي، والمغرب العربي على وجه الخصوص، وكأكيد لهذا الاهتمام نجد- مثلا- أن المغرب قد قام بتقنين أحكام الوقف في الفترة ما بين 1912م و1924م، فأصدر السلطان العلوي "يوسف" أكثر من ثلاثين (30) ظهيرا شريفا لتنظيم الأحباس، ورافقت تلك الظهائر عدة قرارات ومنشورات وزارية لتفسيرها وتوضيح العمل بها للنظار، وهو بالدرجة الأولى يسعى ويهدف من خلال هذه النصوص القانونية لحماية هذا النوع من الملكية من الضياع سواء بالبيع أو الرهن أو نزع ملكيتها، وأيضا حتى لا تستولي عليها الإدارات المدنية والعسكرية الفرنسية، وحتى لا ينتفع بربيعها في غير فائدة المسلمين المغاربة⁽¹⁾. فالملك الوقفي العام العقاري لا يتأسس حسب المشرعين الجزائري والمغربي إلا إذا أبرم صحيحا ووفقا لما تم تحديده من أركان وشروط قانونية ضمن النظام القانوني الوقفي في الدولتين (المبحث الأول)، وبذلك يتأهل لأن تتدخل الدولة في إدارته، وأن تعمل أيضا على إثبات وقفه والمحافظة عليه، ليبقى في خدمة مصلحة الموقوف عليهم أو ما رصد من أجله، وضمن تحقيق رسالته النبيلة للمجتمعين الجزائري والمغربي (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الإصلاحات القانونية الهادفة لتقنين أحكام إنشاء الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب

تقتضي معالجة محتوى الإصلاحات القانونية التي عرفت كل من الجزائر والمغرب والهادفة لتقنين⁽²⁾ أحكام إنشاء الأملاك الوقفية العامة العقارية الوقوف على مضمون الركائز الأساسية التي

(1) انظر: محمود أحمد مهدي، مرجع سابق، ص 17.

(2) وردت لفظة تقنين في مادة "قن" في لسان العرب، فُقِنَ كل شيء أعلاه؛ والاقنتان: الانتصاب، يقال: اقنتَ الوعل إذا انتصب على القنّة؛ والقنّين: طنبور الحبشة؛ التقنين: الضرب بالقنّين؛ وقانون كل شيء: طريقه ومقياسه؛ والقوانين: الأصول، الواحد قانون، وهو ليس بعربي. ولم يتطرق الفقهاء الأوائل للتعريف الاصطلاحي الشرعي لمصطلح "التقنين"، لكن الفقهاء المعاصرين عرفوا التقنين، ومن ضمنهم الدكتور "وهبة الزحيلي" الذي عرفه بأنه: "صياغة أحكام المعاملات وغيرها من عقود نظريات مهدة جامعة لإطارها في صورة مواد قانونية يسهل الرجوع إليها". وللتقنين في الاصطلاح القانوني معنيان: فيقصد به الوثيقة الرسمية التي تصدرها السلطة التشريعية الجامعة للقواعد القانونية المتعلقة بفرع من فروع القانون بعد تهذيبها وتنسيقها، كما قد يعني عملية تجميع هذه القواعد جميعا علميا منطقيا وإصدارها من قبل السلطة التشريعية في وثيقة رسمية شاملة ومبوبة، ومن الأفضل أن يطلق اسم "التقنين" أو "المدونة" إذا ما أريد المعنى الأول، كما فعل المشرع المغربي على مدونة الأوقاف لسنة 2010، وأن يطلق اسم "عملية التقنين" إذا قصد المعنى الثاني. والتعريف الذي أقره للتقنين الوقفي هو الذي وضعه

يبني عليها تكوينها والمؤكد عليها من قبل مُشرعي الدولتين، بحيث تم تقنينها كأركان يقوم عليها كل

الأستاذ "أوان عبد الله الفيضي" عند تعريفه للتقنين في الاصطلاح الشرعي بقوله: "التقنين صياغة للأحكام الفقهية الشرعية ذات الموضوع الواحد بعبارات أمرة وبأرقام متسلسلة مرتبة ترتيباً منطقياً بعيداً عن التكرار والتضارب لإلزام القضاة بالحكم بها وعدم تجاوزها لتطبيقها على الناس"، وليكتمل لنا التعريف الخاص بتقنين أحكام الوقف أضيف لهذا التعريف العبارة التالية: "وفي مجال الأوقاف يجب مراعاة خصوصية النظام الوقفي واستقلاله عن إرادة المشرفين على إدارته عند تقنين أحكامه من قبل السلطة التشريعية". وتتجلى أهمية التقنين في العديد من الأمور أهمها أن التقنين يولد الانسجام بين الأحكام ويؤدي إلى تجنب الاختلاف والتعارض بينها ويمنع تكرارها كونه يحقق تبويباً للقواعد القانونية المرتبطة بفرع من فروع القانون من حيث الشكل والموضوع، ويعتبر التقنين أداة أساسية لاقتباس أحكام ونظريات ومبادئ من قوانين أخرى أجنبية بغية إصلاح المنظومة القانونية الداخلية ومسايرة التطور في المجتمع، كما أن التقنين يكرس الدقة في الصياغة وينزع الغموض الذي قد يشوب القواعد المستمدة من مصادر أخرى غير التشريع كما هي الحال بالنسبة للقواعد الفقهية الشرعية المختلفة المؤثرة لنظام الوقف، مما يسهل على القاضي الرجوع إليها لتطبيقها على النزاع المعروض عليه والحكم فيه بكل موضوعية وحيادية. وتعد مجلة الأحكام العدلية أول تجربة رسمية لتقنين الفقه الإسلامي في قانون مدني في ظل الدولة العثمانية، والتي صدرت بموجب مرسوم للسلطان "عبد العزيز محمود الثاني" سنة 1869، وأخذت نفوذاً كبيراً في عهد السلطان "عبد الحميد الثاني" بعد تكوين لجنة تدقق وتضع مسودة أحكامها في سجل سمي "مجلة الأحكام العدلية" لتطبق أحكامها بصفة ملزمة في جميع الأقاليم التابعة لها، وسميت أيضاً مجلة "جمعيته" لتكونها من مجموعة من العلماء عملوا على تنظيم المجلة، وهي مكونة من ستة عشر (16) كتاباً. وجاءت هذه المجلة لتخدم عالم القضاء والمعاملات الشرعية التي كانت تعاني من فراغ كبير كون كتب الفقه الإسلامي تضمنت فتاوى مختلفة في الموضوع الواحد، وبذلك أصبحت المرجع الشرعي والقانوني في قضايا مختلفة في الدولة العثمانية. كما ترجمت إلى اللغة الفرنسية واليونانية والبرتغالية، وطبقت في فلسطين حتى سنة 1922 على إثر احتلال الإنكليز لها، وعندما احتل الإسرائيليون فلسطين استمروا في تطبيقها مع مختلف قوانينهم، بحيث تضمن أحد كتب الإسرائيليين، وهو كتاب "الحقوق في إسرائيل"، ما يلي: "يجب على الحقوقيين الإسرائيليين اليوم معرفة نظام الحقوق العثمانية وخاصة المجلة...". وبقي العمل بمجلة الأحكام العدلية كآخر قانون مدني للحقوق الإسلامية إلى أن تم التخلي عنها في تركيا بعد الحرب العالمية الأولى، ولقد تخلت الجزائر عنها بعد الاحتلال الفرنسي لها سنة 1830. وخرج فقه الوقف من دائرة الفقهاء والعلماء إلى دائرة أوسع مست أعضاء البرلمانات ورجال القانون، وصولاً إلى البحث في ضرورة وضع تشريع جديد لتنظيم الوقف، بظهور أول قانون بأحكام الوقف في البلدان العربية وهو القانون الذي صدر في مصر برقم 48 لسنة 1946، وبدأت تأثيراته تسري إلى بلدان عربية أخرى، فصدر قانون الأوقاف الإسلامية رقم 25 سنة 1947 في المملكة الأردنية الهاشمية، وفي سوريا صدر مرسومان تشريعيان، الأول رقم 76 مؤرخ في 11/06/1949 بشأن إلغاء الوقف الذري والمشترك، والثاني برقم 128 بتاريخ 11/09/1949 بشأن الوقف الخيري الإسلامي، وفي الكويت صدر الأمر السامي بشأن أحكام شرعية الأوقاف في 15/04/1951. وأما الجزائر فأول نص قانوني وقفي صدر بها هو المرسوم رقم 283/64 المؤرخ في 17/09/1964 المتضمن نظام الأملاك الحسبية العامة، ثم تلاه قانون الأسرة الجزائري لسنة 1984 الذي حدد بعض الدلالات على الوقف بصفة إجمالية، ليأتي قانون الأوقاف رقم 10/91 المؤرخ في 27/04/1991 المعدل والمتمم، وما تلاه من مراسيم تنظيمية أخرى. وفي المغرب، كان للظهير الشريف رقم 1.09.236 المؤرخ في 23/02/2010 المتعلق بمدونة الأوقاف الدور الفعال في التنظيم القانوني الأكثر حداثة للأملاك الوقفية وسبل استثمارها. وبلغ عدد الدول العربية التي بها قوانين بأحكام الوقف إلى غاية سنة 2001 قرابة ثمان دول. والذي تؤكد عليه، أن الحاجة إلى التقنين تأتي من أجل حل المشاكل والمسائل الخلافية، خاصة وأن استخراج الأحكام الشرعية من كتب الفقه الإسلامي ومعرفة الراجح منها يحتاج إلى قدرة ومعرفة فقهية واسعة لا تتأتى للجميع، لذا أفتى الفقهاء بجواز تقنين الأحكام الفقهية الإسلامية، ومنها الأحكام الفقهية المتعلقة بنظام الوقف، وهو ما تعمل عليه معظم الدول العربية في أنظمتها القانونية الوقفية، ومنها الجزائر والمغرب. انظر: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، مرجع سابق، ص 3758-3759. ولمزيد من المعلومات حول حركة التقنين في العالم الإسلامي انظر: أوان عبد الله الفيضي: حركة التقنين في الفقه الإسلامي والقانون -دراسة شرعية قانونية تأصيلية تحليلية مقارنة-، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2014، ص 69-137؛ و هبة الزحيلي: جهود تقنين الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، د س ط، ص 26؛ وعبد الرزاق بوضياف: إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها في الفقه الإسلامي والقانون، -دراسة مقارنة-، مرجع سابق، ص 21-22؛ وكمال منصور، مرجع سابق، ص 88.

ملك وقفي عام عقاري جديد بعد أن كانت تأخذ شكل مفاهيم فقهية فقط، وهذا كله يدخل في جانب التأطير القانوني للثوابت التي تستند إليها، وأيضا يندرج ضمن تعزيز حصانتها وحتى تثبيت وقيمتها وفرض ضرورة احترام مكانتها من قبل كل من الواقفين والمكلفين بتسييرها على حد سواء. وهذا لا يتم إلا من خلال استعراضنا للتنظيم القانوني لهذه الأحكام في النظامين القانونيين الوقفيين الجزائري والمغربي، وعلى النحو التالي:

- تحديد أركان تأسيس الملك الوقفي العام العقاري وشروطها في كلا النظامين القانونيين الجزائري والمغربي (المطلب الأول).

- شرط الحوز وخصوصية تكوين الملك الوقفي العام العقاري في المغرب (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تحديد أركان تأسيس الملك الوقفي العام العقاري وشروطها في كلا النظامين القانونيين الجزائري والمغربي

لقد اهتم كل من المشرعين الجزائري والمغربي بتحديد أركان⁽¹⁾ تأسيس الملك الوقفي العام العقاري وشروطها في كلا النظامين القانونيين لهما، لأن توفير أية حماية لأموال الوقف، وعلى غرار ما تتمتع به الأصناف الأخرى من الأموال، يستلزم أن يكون الوقف صحيحا باستيفائه الأركان والشروط المنصوص عليها قانونا، وما لم يرد فيه نص أحال كلا المشرعين على أحكام الشريعة الإسلامية، حيث ورد في المادة 2 من قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 ما يلي: "على غرار كل مواد هذا القانون، يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه"، وتنص المادة 169 من مدونة الأوقاف المغربية على أنه: "كل ما لم يرد في هذه المدونة يرجع فيه إلى أحكام المذهب المالكي فقها واجتهادا بما يراعى فيه تحقيق مصلحة الوقف"⁽²⁾. وتطرق في العصر الحديث دراسات فقهية عديدة لأركان تكوين الملك الوقفي وشروطها وأسهب في جزئيات آراء الفقهاء فيها-خاصة فقهاء المذاهب الأربعة- وبالشكل الذي يتناسب مع طبيعة الملك الوقفي كتصرف يقوم على التبرع، ومن شأن تلك الشروط أن تسمح بامتداد ولاية الدولة إليه، إلا أننا نأخذ منها ما يتناسب ويتلاءم مع التوطئة لموضوعنا في جانبه القانوني، فالملك الوقفي العام العقاري على وجه التحديد لا يمكن أن يستقيم تأسيسه دون أركانه الأربعة وشروطها، والمتمثلة فيما يلي:

⁽¹⁾تنص المادة 9 من قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 على أنه: "أركان الوقف هي: 1- الواقف، 2- محل الوقف، 3- صيغة الوقف، 4- الموقوف عليه". وتنص المادة 3 من مدونة الأوقاف المغربية على أنه: "أركان الوقف أربعة وهي: الواقف، والموقوف عليه، والمال الموقوف، والصيغة".

⁽²⁾كان المشرع المغربي أكثر دقة من حيث الإحالة على المذهب المالكي في غير المنصوص عليه، فالإحالة على كل المذاهب الإسلامية يؤدي إلى التناقض في جزئيات تنظيم الأوقاف، كما أن المذهب المالكي هو المذهب المطبق في المغرب العربي.

- ركن صيغة الوقف (الفرع الأول)؛
- ركن محل الوقف (أو المال الموقوف)(الفرع الثاني)؛
- ركن الواقف (الفرع الثالث)؛
- ركن الموقوف عليه (الفرع الرابع).

الفرع الأول

صيغة الوقف أساس معرفة إرادة الواقف

ورد في المادة 12 من قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 أن صيغة الوقف تكون باللفظ أو الكتابة أو الإشارة وحسب الكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم مع مراعاة أحكام المادة 2 سالفه الذكر. وهو تقريبا التعبير نفسه الذي استعمله المشرع المغربي للإعلان عن إرادة الواقف في إنشاء الملك الوقفي، حيث أجاز التعبير عن هذه الإرادة بالكتابة والتعبير باللفظ أو بالإشارة المفهومة أو بالفعل المعبر عن الوقف، فجاء في المادة 17 من مدونة الأوقاف أنه: "ينعقد الوقف بالإيجاب. ويكون الإيجاب إما صريحا، أو ضمنيا شريطة أن يفيد معنى الوقف بما اقترن به من شروط. ويتم الإيجاب إما بالقول أو بالكتابة أو بالإشارة المفهومة أو بالفعل الدال على الوقف".

وارتباطا بصيغة الوقف تبرز إشكالات متعلقة بالألفاظ التي يوظفها الواقف للتعبير والالتزام في عقد وقفه، لذا تكون الصيغة في ألفاظ متعددة مثل قول الواقف: "حبست أرضي أو داري على الفقراء"، وحسب الفقهاء تصدر صيغة الوقف من الواقفين في أشكال مختلفة، إما منجزة أو معلقة أو مضافة⁽¹⁾ ما دامت الأغراض مشروعة وممكنة التنفيذ، ومن أجل هذا لا بد أن نقف على شروط فقهية وظفها المشرعان الجزائري والمغربي لاستكمال صورة صيغة الملك الوقفي، وهي:

⁽¹⁾ يجب أن تكون الصيغة واضحة بما لا يسبب غموضا في فهم إرادة الواقف. ويتم تجسيد الإرادة المنفردة للواقف في صيغة وقفه التي يتطلب فيها تحديد مجال الحبس وهذا بجميع الطرق الدالة على ذلك والمتعارف عليها في المجتمع، وتكون الصيغة واضحة تذكر فيها جميع التفاصيل مع اشتراطات الواقف في كيفية تسبير الوقف. وتوجد ثلاثة أنواع من الصيغ المنشئة للملك الوقفي، هي: 1- الصيغة المنجزة: وهي التي تدل على إنشاء الوقف وترتيب آثاره في الحال، مثل قول الواقف: "وقفت هذه الأرض على مسجد بلدي"، وحكم هذه الصيغة هو أن الوقف يصح بها. 2- الصيغة المضافة: هي المعبرة عن إنشاء الوقف في الحال مع تأخر آثاره وحكمه إلى وقت لاحق، مثل أن يقول الواقف: "وقفت هذه الأرض ينفق منها على الطلاب المحتاجين من أول العام الدراسي المقبل". 3- الصيغة المعلقة: وتدل على ربط تحقق الوقف بحصول أمر معين فإن تحقق هذا الأمر تحقق الوقف، وإن لم يتحقق فلا وقف. للاستزادة أكثر راجع: مصطفى الزرقاء: أحكام الوقف، ط1، دار عمار، دمشق، سورية، 1997، ص34؛ ومحمد مصطفى شلبي: أحكام الوصايا والأوقاف، ط4، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1982، ص333؛ وعبد الرزاق بوضياف: إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها في الفقه الإسلامي والقانون-دراسة مقارنة-، مشار إليه، ص166؛ ونادية براهيم، مرجع سابق، ص81 و166.

أولاً: أن تكون الصيغة منجزة أو معلقة على شرط واقف يمكن تحققه:

وهو ما يعني ألا تعلق الصيغة على شرط غير موجود وألا تضاف إلى المستقبل، بل تكون منتجة لآثارها في الحال أو إمكانية تحقق الشرط الذي بُنيت عليه. وهو ما نظمته المادة 22 من مدونة الأوقاف المغربية بقولها: "يجوز أن يكون الوقف ناجزاً أو معلقاً على شرط واقف، وفي هذه الحالة الأخيرة لا يكون الوقف لازماً إلا إذا تحقق هذا الشرط".

وأما المشرع الجزائري فمن خلال المادة 29 من قانون الأوقاف رقم 10/91 التي جاء فيها: " لا يصح الوقف شرعاً إذا كان معلقاً على شرط يتعارض مع النصوص الشرعية، فإذا وقع بطل الشرط وصح الوقف"، يُفهم أنه أخذ بالصيغة المنجزة والمعلقة على شرط واقف لكن على ألا يتعارض هذا الشرط مع النصوص الشرعية.

ثانياً: عدم اقتران الصيغة بشرط باطل:

مضمون هذا الشرط حوته المادة 34 من مدونة الأوقاف المغربية التي تنص على أنه: "...فإنذا اقترن الحبس بشرط غير مشروع أو استحالة تنفيذه، صح الوقف وبطل الشرط...". وفيما يخص المشرع الجزائري فقد أورد حكم هذا الشرط في المادة 29 المذكورة آنفاً، فإذا صدرت الصيغة مقترنة بشرط باطل⁽¹⁾ أو حملت أي شرط ينافي غاية الحبس لا يصح الشرط ولا يترتب عليه أي أثر.

ثالثاً: التأبيد والتأقيت:

أخذ المشرع المغربي بالتأقيت والتأبيد في الملك الوقفي بموجب المادة الأولى من مدونة الأوقاف التي تنص على أن: "الوقف هو كل مال حبس أصله بصفة مؤبدة أو مؤقتة، وخصصت منفعته لفائدة جهة بر وإحسان عامة أو خاصة..."، وأيضاً المادة 23 من نفس المدونة بقولها: "يجوز أن يكون الوقف مؤبداً أو مؤقتاً".

أما المشرع الجزائري فقد اشترط التأبيد في الوقف بموجب المادة 3 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف التي ورد فيها: "الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصديق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير"، وأيضاً المادة 28 من ذات القانون التي تنص على أنه: "يبطل الوقف إذا كان محددًا بزمن"، وكذلك ما ورد في الفقرة 3 من المادة 31 من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري حيث جاء فيها: "الأمالك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض

⁽¹⁾ الشرط الباطل هو الذي يُخل بأصل الوقف أو ينافي حكمه، وليس فيه نفع لأحد كاشتراط الواقف بقاء العين الموقوفة على ملكه. انظر: يوسف قاسم: الحقوق المتعلقة بالتركة في الفقه الإسلامي، دط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1980، ص 30-31.

إرادته ليجعل التمتع بها دائما". وهو ما أكده قرار المحكمة العليا رقم 575463 المؤرخ في 14/01/2010⁽¹⁾، والذي تضمن ما يلي: "...حيث لما كانت أراضي الحبس تبقى في استغلال المحبس عليهم ولا تنتقل إلى الغير، لأن الوقف هو حبس المال على وجه التأييد عن التملك، ومن ثمة فإن حق الانتفاع بالتصرف في أراضي الحبس بما يخالف إرادة المحبس يجعل هذه التصرفات باطلة...". وبذلك ساير موقف القضاء الجزائري رأي الحنفية والحنابلة والشافعية الذين يشترطون التأييد في الوقف، وخالف رأي الإمام مالك الذي يصح عنده كونه مؤبدا أو مؤقتا⁽²⁾. فالوقف قد يكون مؤبدا أو مؤقتا، على أن الأصل فيه التأييد، إذ أن الوقف المؤبد يضع في متناول الموقوف عليهم أصلا ثابتا ومستمرا يخدم مصلحتهم، وينطبق التأييد أيضا في ديمومته على العقارات التي تتطلب إجراءات خاصة في تثبيت وقفيتها وما يرجوه الواقف من استمرار وجود وقفه والغرض أو الهدف الذي أسسه لأجله. وأما الوقف المؤقت فلا يقل أهمية عن الوقف المؤبد لتمييزه باليسير والمرونة في تحقيق رغبات الأفراد الخيرين من المجتمع ومساهمتهم في التكافل الاجتماعي، وهو ما كانت تهدف إليه المادتان 01 و23 سالفتا الذكر من مدونة الأوقاف المغربية.

رابعا: رسمية الصيغة خطوة نحو تحديث أساليب إثبات الملك الوقفي العام العقاري:

لم تؤكّد المدونة المغربية للأوقاف على ضرورة رسمية صيغة الملك الوقفي، بل جاءت ضمن إطار توسيع وتشجيع الحركة الوقفية داخل المجتمع المغربي⁽³⁾، فنصت المادة 38 منها على أنه: " ينتج الوقف آثاره بين الطرفين بمجرد انعقاد العقد المتعلق به والإشهاد عليه، مع مراعاة أحكام المادة 25 أعلاه". وبالرجوع إلى المادة 25 منها، فإنها تظهر مرونة عملية إنشاء الوقف في المغرب رغم تطرق المشرع لتدخل العدول في عملية التحرير الرسمي لعقد الوقف⁽⁴⁾، والتي جاء فيها: "يتلقى العدول الإشهاد على الوقف. وإذا تعذر تلقي هذا الإشهاد، اكتفي استثناء بوثيقة الوقف الموقعة من قبل الواقف مصادقا على صحة توقيعها طبقا للقانون".

يجب على قاضي التوثيق أن يبعث نسخة من المحرر المتضمن للوقف، أيا كان نوعه، عند مخاطبته عليه إلى إدارة الوقف، مصحوبة بالوثائق المثبتة، وعلى أبعد تقدير داخل أجل ثمانية أيام من تاريخ المخاطبة".

وعلى خلاف ذلك، كان المشرع الجزائري أكثر مسايرة لما تفرضه التصرفات والمعاملات العقارية، متجاوزا بذلك ما قرره جمهور الفقهاء وأخذا بما تمليه مصلحة الملك الوقفي العام العقاري،

⁽¹⁾ للإطلاع على تفاصيل هذه القضية انظر: مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، العدد 2، 2010، ص 222.

⁽²⁾ وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، ج8، دط، دار الفكر، دمشق، سورية، 1989، ص163.

⁽³⁾ وهو توسيع وتشجيع يصب ضمن فكرة مرونة إثبات الوقف، وهو ما سوف نقف عليه في الجزئية المتعلقة بإثبات الملك الوقفي العام العقاري.

⁽⁴⁾ سوف نوضح أكثر المركز القانوني للعدول وكيفية مساهمتهم في عملية توثيق الشهادات العدلية في المغرب في جزئية موائية منفردة.

فقام بتقنين رسمية الصيغة لصحة إنشائه طبقا لما ورد في المادة 41 من قانون الأوقاف رقم 10/91 التي تنص على أنه: "يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق ويسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك، وإحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف"⁽¹⁾.

ولا يفوتنا أن نؤكد على أن المشرعين الجزائري والمغربي لم يأخذا بشرط بيان المصرف المعتبر عند الشافعية، فلو ذكر الواقف في صيغته: "وقفت كذا" فقط ولم يحدد مصرف وقفه - أي الجهة الموقوف عليها -، الغالب عندهم بطلان الوقف لعدم تحديد مصرفه⁽²⁾.

الفرع الثاني

محل الوقف (المال الموقوف) بين المقننات الشرعية والشروط القانونية

محل الوقف ثاني ركن لازم في تأسيس الملك الوقفي العام العقاري، ويقصد بمحل الوقف العين التي يرد عليها الوقف، وقد حدد المشرعان الجزائري والمغربي شروطا يجب توافرها في محل الوقف لصحة تأسيسه، نُجملها فيما يلي:

أولا: ضرورة وجود محل الوقف وقت إنشائه أو قابليته للوجود مستقبلا ومعلوما:

ومفاد ذلك أن تكون العين الموقوفة معرفة تعريفا كاملا وصالحة للبقاء ليصح حكم التأييد فيها، وإذا كانت معرفة بالشهود اكتفي بشهرتها⁽³⁾، وبهذا تقضي الفقرة 2 من المادة 11 من قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91: "يجب أن يكون محل الوقف معلوما محدد...". وهو ما جاء أيضا في الفقرة الأولى من المادة 15 من المدونة المغربية للأوقاف التي تنص على أنه: "يجب في المال الموقوف تحت طائلة البطلان: - أن يكون ذا قيمة..."، فانقاع الموقوف عليهم وحصول الثواب للواقف مرهون بوجود محل الوقف أو قابليته للوجود مستقبلا، بحيث يكون معلوما لا تشوبه جهالة تؤدي إلى النزاع فيه⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ كما أن المشرع الجزائري وضع في قانون الأسرة رقم 11/84 حالتين يثبت فيهما الملك الوقفي ويرتب آثاره القانونية - مثله مثل الوصية - واعتبر أنه لا وجود للصيغة دونهما، وهما إما بالعقد الموثق أو الحكم القضائي، وهذا ما ذهبت إليه المادة 217 منه بقولها: "يثبت الوقف بما تثبت به الوصية، طبقا للمادة 191 من هذا القانون". وتنص المادة 191 من نفس القانون على أنه: "تثبت الوصية: 1- بتصريح الموصي أمام الموثق وتحرير عقد بذلك. 2- وفي حالة وجود مانع قاهر تثبت الوصية بحكم، و يؤشر به على هامش أصل الملكية". انظر: القانون رقم 11/84 المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 02/27/2005 (ج ر ج العدد 15 لسنة 2005).

⁽²⁾ وهذا على خلاف الوصية التي تكون صحيحة ويكون مصرفها المساكين لأن غالب الوصايا للمساكين. انظر: وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، ج8، مشار إليه، ص209.

⁽³⁾ انظر: مصطفى بنعلة: تاريخ الأوقاف الإسلامية بالمغرب في عصر السعديين من خلال حوالات تارودانت وفاس، ج1، مشار إليه، ص56.

⁽⁴⁾ يقول الإمام محمد أبو زهرة: "...اتفق الفقهاء على أن الوقف لا يكون إلا في عين مملوكة لصاحبها ملكا باتا، وأن تكون معرفة تعريفا كاملا...". انظر: محمد أبو زهرة: محاضرات في الوقف، مشار إليه، ص115.

ونشير هنا إلى أن الفقهاء لا يشترطون تحديد العقار الموقوف ولا مقدار مساحته إذا كان مشهورا ولا يختلط بغيره، كقول الواقف: "وقفت أرضي في ناحية كذا ولم يكن له فيها غيرها".

ثانيا: أن يكون محل الوقف مملوكا للواقف ومعينا أو قابلا للتعيين:

تنص الفقرة الأولى من المادة 10 من قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 على أنه: "يشترط في الواقف لكي يكون وقفه صحيحا ما يأتي: 1 - أن يكون مالكا للعين المراد وقفها ملكا مطلقا"، وهذا ما ذهبت إليه المادة 216 من قانون الأسرة الجزائري رقم 11/84 بقولها: "يجب أن يكون المال المحبس مملوكا للواقف معينا وخاليا من النزاع ولو كان مشاعا". وضمن نفس الاتجاه أورد المشرع الجزائري حكم وقف المال المشاع في الفقرة 3 من المادة 11 من القانون رقم 10/91، حيث جاء فيها: "ويصح وقف المال المشاع، وفي هذه الحالة تتعين القسمة"⁽¹⁾، أخذا في ذلك بموقف

(1) بما أن الفقه يُجمع على وجود ثلاث حالات في وقف المشاع، هي: حالة وقف الحصة المشاعة في مال لا يحتمل القسمة، والوقف في غير مسجد أو مقبرة، والذي يجوز عند الجمهور غير المالكية، وحالة وقف الحصة المشاعة في مال قابل للقسمة على جهة من جهات البر، فمن الفقهاء من قال بعدم جوازه إلا بعد القسمة والتسليم والبعض الآخر جوز وقفه مادامت القسمة ممكنة فيحسم بها النزاع، وأخيرا حالة وقف الحصة المشاعة لتكون مسجدا أو مقبرة، والذي لا يصح ولا يرتب آثاره إلا إذا أفرزت الحصة الموقوفة وحددت، فإن تفعيل الحق في وقف الأملاك العقارية وفقا عاما، يحتاج اللجوء إلى القسمة من أجل الخروج من الشيعو والتخلص من تعدد الأيدي على الملك المشترك. وتتم القسمة بطلب الشركاء أو بعضهم للانتفاع بالملك على وجه الخصوص، وهو ما يُحصن الملكية من عدم فوات المنفعة إذا ما تمت القسمة الصحيحة، والأصل أن للشريك في الملكية الشائعة الحق في طلب القسمة حتى يخرج من الشيعو، لذا تنص المادة 722 من القانون المدني الجزائري على أنه: "لكل شريك أن يطالب بقسمة المال الشائع ما لم يكن مجبرا على البقاء في الشيعو بمقتضى نص أو اتفاق. ولا يجوز بمقتضى الاتفاق أن تمنح القسمة إلى أجل يجاوز خمس سنوات، فإذا لم تجاوز هذه المدة نفذ الاتفاق في حق الشريك وفي حق من يخلفه"، وبذلك لم يقصر المشرع الجزائري الحق في طلب القسمة على الشريك الأصلي في الشيعو فقط بل مده إلى كل من يخلفه خلافة عامة أو خاصة على حصته الشائعة. وطلب القسمة حق لا يسقط بالتقادم مهما طاللت مدة عدم استعمال هذا الحق، إلا أن هذا الحق يخضع لقيد قانوني تم النص عليه في المادة 737 من القانون المدني الجزائري بقوله: "ليس للشركاء في مال شائع أن يطلبوا قسمته إذا تبين من الغرض الذي أعد له هذا المال أنه يجب أن يبقى دائما على الشيعو"، بحيث يقتضي الغرض الذي أعد له المال الشائع بقاءه على الشيعو وأن لا يتم قسمته، كما هي الحال في أجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك بين الجميع في العمارات، وأبضا هناك قيد اتفاقي قدره المشرع الجزائري بخمس سنوات يجوز البقاء أثناءها في الشيعو والامتناع عن طلب القسمة خلالها طبقا لما ورد في الفقرة 2 من المادة 722 سالفه الذكر. والقسمة نوعان، إما قسمة نهائية (سواء كانت قسمة عينية أو قسمة تصفية)، والتي تعتبر قسمة ملك لا قسمة منفعة، وتكون القسمة النهائية قسمة اتفاقية عينية إذا تمت باتفاق جميع الشركاء على إجرائها بالتراضي بينهم دون اللجوء إلى القضاء، فيحددون طريقة قسمة الأموال الشائعة فيما بينهم، وتمنح كل شريك حصة مفرزة عينية ليصبح له ملك مستقل عن شركائه، وهو ما عبرت عنه المادة 723 من القانون المدني الجزائري بقولها: "يستطيع الشركاء إذا انعقد إجماعهم، أن يقتسموا المال الشائع بالطريقة التي يرونها. فإذا كان بينهم من هو ناقص الأهلية وجبت مراعاة الإجراءات التي يفرضها القانون"، كما قد يتفقون على بيع المال الشائع بالمزاد العلني، على أن تكون المزايدة رضائية، وهي قسمة تصفية اتفاقية وفقا لما ورد في المادة 728 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: "إذا تعذرت القسمة عينا، أو كان من شأنها إحداث نقص كبير في قيمة المال المراد قسمته، بيع هذا المال بالمزاد بالطريقة المبينة في قانون الإجراءات المدنية، وتقتصر المزايدة على الشركاء وحدهم إذا طلبوا هذا بالإجماع". وإلا تطبق القسمة القضائية، كقسم ثان من القسمة النهائية، إذا لم يتم الاتفاق وتعذر الإجماع وأصبح الحل الوحيد هو اللجوء إلى القضاء، هذا الأخير يتولى بنفسه إجراء القسمة، وذلك طبقا لما ورد في المادة 724 من القانون المدني الجزائري: "إذا

المالكية⁽¹⁾. وهو ذات الإطار الذي أكدت عليه المادة 15 من مدونة الأوقاف المغربية على أنه: "يجب في المال الموقوف تحت طائلة البطلان...- أن يكون مملوكا للوقف ملكا صحيحا"، إلا أن المشرع المغربي تجنب الحديث عن حكم وقف المال المشاع صراحة على خلاف ما فعله المشرع الجزائري، لكن يفهم من عبارة "ملكاً صحيحاً" الواردة في المادة 15 أنه على المالك لعقار ما في الشياخ إذا ما أراد أن يقفه وفقاً عاماً أن يعينه ويحدده بقسمته، وبذلك يخرج من الشياخ⁽²⁾، وهذا حتى يصبح ملكاً

اختلف الشركاء في اقتسام المال الشائع فعلى من يريد الخروج من الشيوخ أن يرفع الدعوى على باقي الشركاء أمام المحكمة. وتعين المحكمة إن رأت وجهاً لذلك خبيراً أو أكثر لتقويم المال الشائع وقسمته حصصاً إن كان المال يقبل القسمة عينا دون أن يلحقه نقص كبير في قيمته". وأما النوع الثاني من القسمة، فهي **قسمة المهايأة (أي قسمة المنافع)**، وهي مؤقتة تنصرف للمنافع ولا تتعداها إلى الملكية، أي تعتبر قسمة منافع لا قسمة ملك، بحيث يتفق **الشركاء مؤقتاً** لتنظيم الانتفاع بالملك المشاع، ومن ثم فلا ينتهي بها الشيوخ، وإنما غايتها فقط تقسيم منافع العين الشائعة بين الشركاء أثناء قيام الشيوخ، ليحصل بذلك كل شريك على قدر من منافع العين بقدر يتناسب مع حصته، وقد نظمها المشرع الجزائري في المواد من 733 إلى 736 من القانون المدني، بحيث تنص الفقرة الأولى من المادة 733 سالف الذكر على أنه: "يتفق الشركاء في قسمة المهايأة على أن يختص كل منهم بجزء مفرز يساوي حصته في المال الشائع متنازلاً لشركائه في مقابل ذلك عن الانتفاع باقي الأجزاء ولا يصح هذا الاتفاق لمدة تزيد عن خمس سنوات". وتتحول قسمة المهايأة إلى قسمة نهائية إذا دامت خمسة عشر (15) سنة وفقاً لنص الفقرة 2 من نفس المادة 733 التي تنص على أنه: "وإذا دامت قسمة المهايأة خمسة عشر سنة انقلبت إلى قسمة نهائية ما لم يتفق على غير ذلك". وقد أكدت المحكمة العليا أهمية القسمة لوقف الملك المشاع في قرارها رقم 600620 المؤرخ في 2010/05/13، والذي تضمن ما يلي: "...حيث وبالرجوع للأسباب التي ساقها القرار المطعون فيه يتضح وأنه أقام قضاءه بقسمة المال موضوع الحبس المذكور على أساس أن الطاعنة لم تصبح مالكة للمال الموقوف إلا بصور الحكم المؤرخ في 1981/01/13 المكرس للقسمة، والحال أن الطاعنة كانت مالكة في الشياخ ومن حقها التصرف في حصتها، وبما أن الحصة التي أوقفتها هي نفسها التي آلت إليها بعد القسمة القضائية فالحبس يكون صحيحاً". انظر: مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، العدد 2، 2010، ص 228. ولمعلومات أكثر حول دور القسمة في الانتفاع بالملك انظر: وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، ج 8، مشار إليه، ص 174؛ ومحمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص 114؛ وأحمد خالدي: القسمة بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني الجزائري على ضوء اجتهاد المحكمة العليا ومجلس الدولة، ط 2، دار هومه للطباعة، الجزائر، 2013، ص 21-39 و ص 55-59 و ص 297-299.

⁽¹⁾ محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص 361.

⁽²⁾ تبرز حالة الشيوخ للوجود عند تعدد أصحاب الحق العيني، لذا تطرح الملكية الشائعة مشكلة أساسية تتعلق بالانتفاع بالشيء المملوك وتصرف كل شريك في حقه كما يشاء، فبقاء المال في الشيوخ لا يجزئه الشركاء. وتأتي القسمة النهائية- أو القسمة البتية على حد تعبير المشرع المغربي- كأهم سبب لإنهاء الشيوخ، وهو ما عبر عنه بموجب الفصل 977 من قانون الالتزامات والعقود المعدل والمتمم بقوله: "الشياخ أو شبه الشركة ينتهي: 1- بالهلاك الكلي للشيء المشاع؛ 2- ببيع المالكين حصصهم لأحدهم أو بتخليهم له عنها؛ 3- بالقسمة". وتتأكد أهمية القسمة النهائية بالنسبة للملك المشاع طبقاً لمقتضيات المادة 313 من القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية التي تنص على أنه: "القسمة إما بتية أو قسمة مهايأة. القسمة البتية أداة لفرز نصيب كل شريك في الملك وينقضي بها الشياخ...". وبذلك يحصل كل شريك على جزء مفرز من الملك الشائع (العقار). وقد منح المشرع المغربي للشركاء في الشياخ الحق في طلب القسمة في أي وقت وحين- وهو مبدأ تقوم عليه مختلف التشريعات- بموجب الفقرة الأولى من المادة 27 من نفس المدونة بقوله: "لا يجبر أحد على البقاء في الشياخ، ويسوغ لكل شريك أن يطلب القسمة، وكل شرط يخالف ذلك يكون عديم الأثر"، وهو حق لا يسقط بالتقادم وفقاً لما ورد في الفصل 981 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على أنه: "دعوى القسمة لا تسقط بالتقادم". ويتم القسمة على طريقتين عند الملكية، إما قضائياً، بحيث يخول للمتقاسم فيها إبطال القسمة ونقضها إذا ما شاب إرادته عيب من العيوب، وإما قسمة بالتراضي، ويخول لأصحاب هذه القسمة حق إبطالها إذا كانت بعد تقويم وتعديل لأنها بذلك التقويم والتعديل تشبه قسمة القرعة (أي القسمة القضائية)، أما إذا كانت بدون تقويم وتعديل فلا تنقض كونها تشبه البيع. وهما طريقتا القسمة

=

وقفيا صحيحا خالصا⁽¹⁾، وإلا بطل الوقف لانعدام الملكية الباتة لصاحب العين الموقوفة. كما أن الانعقاد الصحيح للملك الوقفي العام العقاري لا يُجيز بيعه أو تملكه أو قسمته⁽²⁾.

ثالثا: أن يدخل محل الوقف في دائرة التعامل الشرعي والقانوني:

هذا الشرط وإن لم يتم التنصيص عليه وبصيغة صريحة في قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 المعدل والمتمم ولا في مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010، إلا أن هذا يستنتج من الفقرة 2 من المادة 11 من القانون رقم 10/91 التي تنص على أنه: "ويجب أن يكون محل الوقف... ومشروعا"، وأيضا ما جاء في الفقرة الأولى من المادة 15 من مدونة الأوقاف: "يجب في المال الموقوف تحت طائلة البطلان: - أن يكون... ومنتفعا به شرعا". ذلك أن أهمية الوقف التعبدية والدينية تفرض أن لا يكون محل

اللتان أطرهما المشرع المغربي بموجب الفقرة الأخيرة من المادة 313 من مدونة الحقوق العينية بقوله: "تتم القسمة إما بالتراضي وإما بحكم قضائي مع مراعاة القوانين والضوابط الجاري بها العمل"، ذلك أنه من المقرر في المادة الأولى من هذه المدونة أنه: "تسري مقتضيات هذا القانون على الملكية العقارية والحقوق العينية ما لم تتعارض مع تشريعات خاصة بالعقار"، أي أنه في حالة وجود نص خاص وآخر عام معنيين بالتطبيق، ووفقا للمبادئ القانونية الأساسية، فإنه يتم تطبيق النص الخاص. وقد نصت المادة 314 من نفس المدونة على الشروط التي يجب توافرها لإجراء القسمة بقولها: "يشترط لإجراء القسمة أن يكون الملك مملوكا على الشياخ للشركاء عند إجرائها، وأن يكون قابلا للقسمة، وأن لا تزول المنفعة المقصودة منه بالنسبة لكل جزء من أجزائه بعد القسمة". إلا أن المشرع المغربي أورد على هذا الحق المقرر في الفقرة الأولى من المادة 27 من مدونة الحقوق العينية سالف الذكر استثناءين هما: 1- في حالة تأكد اتفاق بين الشركاء على البقاء في الشيوخ مدة معينة: وهو المقتضى الذي تؤكد الفقرتان 2 و 3 من نفس المادة 27 سالف الذكر بقولها: "يجوز للشركاء أن يتفقوا كتابة على البقاء في الشياخ لمدة معينة. لا ينفذ هذا الاتفاق في حق الشريك أو من يخلفه إلا في حدود المدة المذكورة"، أي أن الشركاء يمكنهم الاتفاق كتابة على البقاء في الشياخ لمدة معينة ولا يحق لأي أحد ممن يخلفهم أن يطلب القسمة العقارية قبل حلول الأجل المحدد. بينما يمكن للمحكمة، وبناء على طلب أحد الشركاء، أن تقضي بفسخ الاتفاق وإجراء القسمة القضائية قبل انتهاء المدة المتفق عليها إذا وجد المبرر المشروع، وهذا وفقا لما ورد في الفقرة الأخيرة من المادة 27 المذكورة سلفا، ومثال ذلك أن يحصل خلاف بين الشركاء ويصبح الحل الوحيد لتسويته هو اللجوء إلى القسمة القضائية. 2- إذا كانت قسمة الملك المشاع لا تؤدي الغرض المرجو منها: القسمة هنا لا تفي بالغرض المرجو منها، بل إن الشريك هنا مجبر على البقاء في الشياخ وألخروج منه ببيع نصيبه، وهو ما تضمنه الفصل 980 من قانون الالتزامات والعقود، والذي وضح بأنه لا يسوغ للشريك طلب القسمة إذا كان محل الشياخ أعيانا من شأن قسمتها أن تحول دون أداء الغرض الذي أعدت له، وهو ما يعرف بـ "الشيوخ الإجباري"، كما هو حال الطريق الخاص المشترك بين من لهم حق المرور فيه، والذي نظمه المشرع المغربي بموجب المواد من 32 إلى 36 من مدونة الحقوق العينية سالف الذكر. للاستزادة أكثر حول هذه الجزئية انظر: عبد القادر بوعصبية: حماية المشتاعين في قسمة العقار - قراءة في ضوء الفقه المالكي ومدونة الحقوق العينية والقوانين ذات الصلة -، مجلة القيس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 3، 2012، ص 103-123.

⁽¹⁾ إلا أن القضاء المغربي يرفض قسمة الأملاك التي تثبت وقفيتها بعد حبسها، ومثال ذلك ما أصدرته المحكمة الابتدائية بصفرو، في حكمها عدد 209 المؤرخ في 2010/11/19، ملف عقاري رقم 2004/243 بقولها: "...وحيث إنه وبخصوص الطلب المتعلق بقسمة الدكان 116، فإن الثابت من مقال المدعين وجواب المدعى عليهم والمطلوب بالحكم بمحضرها إن هذا الدكان ملك لنظارة الأوقاف بنسبة (45) بالمائة، وبالتالي تسري عليه أحكام العقارات الحسبية. وحيث إن الطلب يتعلق بإجراء قسمة بتية. وحيث إن العقارات الحسبية لا تقبل القسمة البتية (أي القسمة النهائية)...". انظر مضمون هذا الحكم في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، مشار إليه، ص 221-226.

⁽²⁾ انظر: عبد الله النجار: ولاية الدولة على الوقف "المشكلات والحلول"، مشار إليه، ص 104.

الوقف مخالفا للنظام العام والآداب العامة⁽¹⁾، أي أن يكون محل الوقف منقوما، فإذا كان الموقوف مالا ولكنه ممنوع قانونا أو محرم شرعا فلا يكون الوقف صحيحا، كالأموال المسروقة أو النقود المزورة والأشياء التي تكون حيازتها أو استعمالها أو استغلالها مخالفا للنظام العام والآداب العامة⁽²⁾.

وانطلاقا من ضرورة أن يكون محل الوقف ينسجم مع إطار التعامل الشرعي والقانوني، أوضحت الفقرة الأولى من المادة 11 من قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 مجال ونطاق محل الوقف بقولها: " يكون محل الوقف عقارا أو منقولاً أو منفعة"، وأيضا ما حوته المادة 16 من المدونة المغربية للأوقاف التي ورد فيها: " يجوز وقف العقار والمنقول وسائر الحقوق الأخرى". فمن خلال المادتين 11 و 16 سالفتي الذكر، يتضح لنا أن المشرعين الجزائري والمغربي قد أخذوا بالنظرية التقليدية التي تتبنى فكرة المال العام بمفهومه الواسع سواء كان عقارا أو منقولاً أو حقا، وإن كان وقف العقارات متفقا على صحته في الفقه الإسلامي لتوافقه مع خصوصية الوقف والحكمة من تأبيده. وعليه، فإنه يجوز وقف كل ما يباح التعامل فيه شرعا وقانونا.

غير أن المشرعين الجزائري والمغربي لم يبيينا موقفهما بخصوص المال الذي يتعلق به حق للغير مثل المال المرهون والمؤجر⁽³⁾، وبما أن المادة 2 من قانون الأوقاف الجزائري تحيل على أحكام

⁽¹⁾ ينص الفصل 57 من قانون الالتزامات والعقود المغربي على أن: " الأشياء والأفعال والحقوق المعنوية الداخلة في دائرة التعامل تصلح وحدها لأن تكون محلا للالتزام، ويدخل في دائرة التعامل جميع الأشياء التي لا يحرم القانون صراحة التعامل بشأنها". وللمزيد من التفاصيل انظر: الشرفاني محمد: نظرية العقد، ط 1، دار وليلي للطباعة والنشر، المغرب، 1996، ص 180 وما بعدها.

⁽²⁾ بما أن الوقف تبرع إسلامي ويدخل ضمن مجموع الأسس التي يركز عليها المجتمع في الدولتين الجزائرية والمغربية، وأن الفقهاء أجمعوا على أن الوقف لا يعد صحيحا إذا كان الموقوف ليس بمال أصلا أو لا يحل الانتفاع به شرعا، فإن أساس الانتفاع الوقفي بالمال ينبع من الأحكام الشرعية التي تبيح هذا الانتفاع، فالخمر مثلا والنجاسات الأخرى لا تعتبر مالا عند المسلمين. انظر: أحمد حططاش: النظام القانوني للوقف، مذكرة شهادة الدراسات العليا المتخصصة، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، الجزائر، 2004/2005، ص 84، وجميلة الأشهب: الأكرية المتعلقة بالعقارات الموقوفة وفقا عاما أو مشتركا في ظل مدونة الأوقاف الجديدة، رسالة دبلوم ماستر في القانون المدني والأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، المغرب، 2012/2013، ص 18 و ص 20.

⁽³⁾ اختلف الفقهاء في وقف الراهن للعين المرهونة على رأيين، فالرأي الأول قال به الحنفية، إذ عندهم يصح للراهن وقف العين المرهونة إذا كان الراهن قاصدا وقفها بعد الخلاص من الرهن، كونهم لا يشترطون التجيز، وأما إذا كان يقصد وقفها حال تعلق حق المرتهن بها فلا يصح وقفها لأن المرهون مازال على ملك الراهن، فإن وقى الراهن حال الحياة أو مات وترك ما يوفى به الدين استقر المرهون على جهة الوقف وخلص من تعلق حق المرتهن به. وأما الرأي الثاني، والذي قال به المالكية والشافعية والحنابلة والجعفرية، فلا يصح عندهم وقف المرهون إذا كان قاصدا وقفها حال الرهن لأن في ذلك إبطال لحق المرتهن وإبطال حقه لا يجوز، فلا يجوز وقف المرهون لأجل ذلك، وقياسا على بيع المرهون حيث لا يصح، فذلك الوقف لأنه إزالة ملك. وأما وقف العين المؤجرة، فجمهور الفقهاء يجيزون للمؤجر وقف العين المستأجرة كون ملكيته لها ملكية تامة وأن استحقاق المنفعة للمستأجر لا يؤثر على الملكية وذلك قياسا على المال المغصوب الذي يبقى على ملك صاحبه دون الغاصب. وأيضا لا يمكن للمستأجر وقف العين المؤجرة عند جمهور الفقهاء لأنه يشترط لديهم التأبيد والإجارة مؤقتة، بخلاف الملكية الذين أجازوا وقف المستأجر وقف منفعة العين المستأجرة. انظر: عبد المنعم زين الدين: ضوابط المال الموقوف، مشار إليه، ص 339-340 و ص 353-355.

الشريعة الإسلامية فيما لا نص فيه، وأيضاً تأكيد المادة 169 من المدونة المغربية للأوقاف على الأخذ بالمذهب المالكي في غير المنصوص عليه، فإنه يمكن اعتبار المال المتعلق به حقاً للغير غير جائز وقفه، أخذاً بمذهب الإمام مالك المطبق في الدولتين.

الفرع الثالث

الواقف وأهلية التبرع

باعتبار أن الواقف هو الشخص الذي ينشئ الملك الوقفي، وهو من يصدر عنه فعل الوقف، وحتى يصح وقفه ويتأسس تأسيساً صحيحاً حدد الفقهاء الشروط المتعلقة به، فمن جهة يستلزم الأمر تحقق شروط ذات صلة بشخص الواقف وهي كالتالي: أن يكون أهلاً للتبرع⁽¹⁾ باعتبار أن الوقف من عقود التبرع التي تقتضي الحيطة في مباشرتها، وهي أهلية الأداء الكاملة⁽²⁾، وبالغا⁽³⁾

⁽¹⁾ورد ذكر أهلية الواقف ودورها في إنشاء الوقف في القرار رقم 195280 المؤرخ في 31/05/2000 الصادر عن المحكمة العليا الجزائرية، والذي جاء فيه: "حيث أنه وإذا كان الحبس يخضع فعلاً لقواعد الشريعة، فإنه من الواضح أنه يمكن أن يحرر لفائدة أحد الأقارب المحبس أو لفائدة شخص غريب عن المحبس لأن الحبس يعد من أعمال التبرع... حيث أن قضاة الموضوع سببوا قرارهم تسبباً كافياً عندما ذكروا بأن المدعين في الطعن اللذين تمسكوا بعدم أهلية مورثهم وقت إعداد عقد الحبس لم يقدموا دليل عدم الأهلية". انظر: مجلة الاجتهاد القضائي، ج1، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، عدد خاص، 2004، ص 138.

⁽²⁾وهو ما عبر عنه الفقه بالرشد، أي أن يكون رشيداً بأن يكون حسن التصرف في المال على مقتضى العقل والشرع، فإذا كان سفيهاً أو مغفلاً حجر عليه، وإذا تم الحجر عليه لا يصح منه الوقف لعدم أهليته للتبرع. والسفيه هو الذي ينفق أمواله في وجوه لا تتفق مع العقل والشرع، فيكون بذلك مبذراً متلافياً، والمغفل هو الذي يغيب في البياعات ولا يهتدي إلى الربح منها لجهله بشؤونها. انظر: محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص 346-347.

⁽³⁾بما أن البلوغ مظنة لكامل العقل، فلا يصح وقف الصبي سواء كان مميزاً أو غير مميز، وغير المميز هو الصبي الذي لا يعرف معاني العقود، وهو ليس أهلاً للتصرفات مطلقاً، والمميز هو الصبي الذي يعرف معنى العقود وخاصة المشهورة منها كالهبة والبيع والشراء، لذا يكون أهلاً لبعض التصرفات ولكن ليس أهلاً للتبرعات. وقد أخذ المشرع الجزائري بأحكام الشريعة الإسلامية فأبطل جميع تصرفات الصبي فجاء القانون رقم 10/91 في نص مادته 30 بما يلي: "وقف الصبي غير صحيح مطلقاً سواء كان مميزاً أو غير مميز ولو أذن بذلك الوصي". غير أنه وبالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم والمدونة المغربية للأسرة لسنة 2004، نجد أن مشرعي الدولتين قد أجازا تصرف الصبي المميز بشرط واحد وهو أن يكون التصرف نافعا له نفعاً محضاً، وهذا ما نصت عليه المادة 83 من قانون الأسرة الجزائري بأنه: "من بلغ سن التمييز طبقاً للمادة (43) من القانون المدني تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له، وباطلة إذا كانت ضارة، وتتوقف على إجازة الولي أو الوصي فيما إذا كانت مترددة بين النفع والضرر، وفي حالة النزاع يرفع الأمر للقضاء"، وأيضاً ما ورد في المادة 225 من مدونة الأسرة المغربية التي جاء فيها: "تخضع تصرفات الصغير المميز للأحكام التالية: 1- تكون نافذة إذا كانت نافعة له نفعاً محضاً؛ 2- تكون باطلة إذا كانت مضرة به؛ 3- يتوقف نفاذها إذا كانت دائرة بين النفع والضرر على إجازة نائبه الشرعي حسب المصلحة الراجحة للمحجور، وفي الحدود المخولة لاختصاصات كل نائب شرعي". وسن التمييز حدده المشرع الجزائري بثلاث عشرة (13) سنة، بحيث تنص المادة 42 من القانون المدني على أنه: "لا يكون أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقده التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون. يعتبر غير مميز من لم يبلغ ثلاث عشرة سنة"، وأما المشرع المغربي فحدد سن التمييز باثنتي عشرة (12) سنة وفقاً للمادة 214 من مدونة الأسرة التي تنص على أنه: "الصغير المميز هو الذي أتم اثنتي عشرة سنة شمسية كاملة". انظر: رمضان قنفود، مرجع سابق، ص 54؛ ومحمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص 128؛ والظهير الشريف رقم 1.04.22 المؤرخ في 03/02/2004 الصادر بتنفيذ القانون رقم 70.03 المتضمن مدونة الأسرة (ج ر م العدد 5184 لسنة 2004).

وعاقلا⁽¹⁾ وحرًا⁽²⁾ وغير محجور عليه ومسلما، ومن جهة أخرى يقتضي الأمر عند الفقه شروطا أخرى تملئها إرادة الواقف⁽³⁾.

ويشترط المشرع الجزائري في الواقف أن يكون مالكا للعين الموقوفة وأن يكون له كامل التصرف فيها وفقا لنص المادة 10 من قانون الأوقاف رقم 10/91 التي جاء فيها: "يشترط في الواقف لكي يكون وقفه صحيحا ما يأتي:

1- أن يكون مالكا للعين المراد وقفها ملكا مطلقا،

2- أن يكون ممن يصح تصرفه في ماله غير محجور عليه لسفه أو دين"، وبذلك لم يتعرض قانون الوقف الجزائري رقم 10/91 لكافة الشروط سالفة الذكر والتي وضعها الفقهاء، لكن هذا لا يعني أنه قد أهملها، إذ بالرجوع إلى المادة 2 من نفس القانون والتي تحيلنا إلى الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه فإننا نقف على تلك الشروط.

وأما المشرع المغربي فقد تطرق لأهلية الواقف في المادة 05 من مدونة الأوقاف التي تنص على أنه: "يجب أن يكون الواقف متمعا بأهلية التبرع، وأن يكون مالكا للمال الموقوف، وله مطلق التصرف فيه، وإلا كان عقد الوقف باطلا"، هذه الأهلية التي تثبت للشخص الطبيعي باستكمال سن الرشد القانوني وعدم تأكد إصابته بسبب من أسباب نقصانها أو انعدامها⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ لا يصح الوقف من فاقد العقل كالمجنون، ولا من ناقص العقل كالمعتوه، ويلحق بذلك من حصل خلل في عقله بأي سبب من الأسباب كالمرض والكبر، وإنما اشترط ذلك لأن صحة التبرعات تتوقف على كمال العقل. وقد أضاف المشرع الجزائري في مسألة المجنون شرطا لكي يصح وقفه وهو حالة الجنون المتقطع بأن تكون الإفاقة ثابتة بإحدى الطرق الشرعية، فنصت المادة 31 من القانون رقم 10/91 على أنه: "لا يصح وقف المجنون والمعتوه لكون الوقف تصرفا يتوقف على أهلية التمييز، أما صاحب الجنون المتقطع فيصح وقفه أثناء إفاقته وتماثل عقله شريطة أن تكون الإفاقة ثابتة بإحدى الطرق الشرعية". للاستزادة أكثر انظر: أحمد حمزاوي: محاضرة حول الأوقاف، الندوة الوطنية للقضاء العقاري، د ط، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1995، ص 5؛ ومحمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص 350.

⁽²⁾ اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على جواز وقف العبد إذا كان بإذن مولاه لأنه يكون نائبا عنه ونيابة العبد جائزة. فالحرية تتحقق بأن يكون الواقف راضيا مختارا فيما هو مقدم عليه. انظر: محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص 55.

⁽³⁾ شروط الواقف هي الشروط التي يملئها كل واقف في كتاب وقفه بمحض إرادته ليعبر بها عن رغباته ومقاصده في الكيفية التي ينشئ بها وقفه، لذا لا بد من احترام إرادة الواقف ولا يجب تجاوزها، واصطلح على تسمية تلك الشروط بـ "شروط الواقفين"، وهي إما تتعلق بمصارف الوقف من تعيين الجهات الموقوفة عليها وكيفية توزيع الغلة على المستحقين فيه، وإما تتعلق بالولاية على الوقف وكيفية إدارة شؤونه وغير ذلك، والأصل في شروط الواقفين المعتبرة شرعا أن تكون ملزمة للنظار ولمتولي الوقف، وليس لهم مخالفتها. انظر: زهدي يكن: الوقف في الشريعة والقانون، د ط، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1388هـ، ص 50.

⁽⁴⁾ إن المشرع المغربي لم يفصل في مدونة الأوقاف لسنة 2010 مضمون الشروط الواجب توافرها في الواقف، وذلك على غرار المشرع الجزائري، وهي الشروط سالفة الذكر التي وضعتها الفقهاء، وهو ما يجعلنا نتجه صوب المادة 169 من مدونة الأوقاف التي تحيلنا إلى أحكام المذهب المالكي فقها واجتهادا بما يراعى فيه تحقيق مصلحة الوقف، ومن ضمن تلك الشروط أهلية الواقف وأسباب نقصانها أو انعدامها، إلا أن مسألة الأهلية تقتضي الرجوع إلى الفصل 3 من قانون الالتزامات والعقود المغربي الذي ينص على أنه: "الأهلية المدنية للفرد تخضع لقانون أحواله الشخصية"، أي يتم الفصل في شأن الأهلية بتفحص مدونة الأسرة المغربية من خلال المادة 206 وما بعدها، إذ أن أهلية التبرع هي

وجاء المشرع المغربي بتوضيحات جديدة لم يتطرق لها المشرع الجزائري فيما يخص وقف الشخص المعنوي، فوسع المجال إليه في التبرع الوقفي بموجب المادة 4 من مدونة الأوقاف بقوله: "يمكن أن يكون الواقف شخصا ذاتيا، كما يمكن أن يكون شخصا اعتباريا ما لم يكن غرضه غير مشروع". وأجاز التوكيل في إنشاء الوقف بشرط أن تكون وكالة خاصة بقوله في المادة 7 من نفس المدونة على أنه: "يجوز التوكيل في إنشاء الوقف على أن يكون بوكالة خاصة".

وقد بين المشرع الجزائري موقفه من وقف المدين المحجور عليه بقوله في المادة 10 من قانون الأوقاف رقم 10/91: "يشترط في الواقف لكي يكون وقفه صحيحا ما يأتي:..."

2- أن يكون ممن يصح تصرفه في ماله غير محجور عليه لسفه أو دين"، وتحدث أيضا عن وقف المدين في مرض الموت في المادة 32 من نفس القانون التي تنص على أنه: "يحق للدائنين طلب إبطال وقف الواقف في مرض الموت وكان الدين يستغرق جميع أملاكه"، والتي بموجبها - أي المادة 32 - أجاز للدائنين طلب إبطال الوقف الذي أنشأه الواقف أثناء مرض الموت وفي حالة استغراق الدين لكل أمواله، بالإضافة إلى ذلك جعل المشرع الجزائري صحة وقف المدين في المادة 10 سالفة الذكر مرتبطة بعدم الحجر عليه بسبب هذا الدين⁽¹⁾.

أهلية الأداء وفقا للمادة 208 من مدونة الأسرة التي تنص على أنه: "أهلية الأداء هي صلاحية الشخص لممارسة حقوقه الشخصية والمالية ونفاذ تصرفاته، ويحدد القانون شروط اكتسابها ونقصانها أو انعدامها". كما أن سن الرشد القانوني هي كمال لأهلية الشخص طبقا لما ورد في المادتين 209 و210 من نفس المدونة، إذ تنص المادة 209 على أن: "سن الرشد القانوني 18 سنة شمسية كاملة"، وجاء في المادة 210 ما يلي: "كل شخص بلغ سن الرشد ولم يثبت سبب من أسباب نقصان أهليته أو انعدامها يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه وتحمل التزاماته". وبما أن في انعدام أهلية المتبرع بطلان للتصرف استنادا للمادة 224 من مدونة الأسرة التي تنص على أنه: "تصرفات عديم الأهلية باطلة ولا تنتج أي أثر"، فإن المادة 220 منها تنص على أن: "فاقد العقل والسفيه والمعتوه تحجر عليهم المحكمة بحكم من وقت ثبوت حالتهم بذلك، ويرفع عنهم الحجر ابتداء من تاريخ زوال هذه الأسباب حسب القواعد المقررة في هذه المدونة"، ذلك أن صحة التصرف تقتضي كمال الأهلية و**خلو الإرادة من العيوب**. وبخصوص الإشكالية التي تطرحها الأهلية في مدونة الأوقاف انظر مقال الأستاذ محمد المهدي: الوقف المغربي في ثوبه الجديد- تأملات في مدونة الأوقاف-، مشار إليه، ص80.

⁽¹⁾ ولكن المشرع الجزائري سكت عن الحالات الآتية:

1- إذا كان الدين غير مستغرق لأموال المدين في مرض الموت،

2- إذا كان الدين مستغرقا لأموال المدين في مرض الموت ووقف كل ماله أو بعضه، سواء قبل الحجر عليه أو بعد ذلك،

3- وقف المدين غير المحجور عليه أثناء صحته،

4- الدين المستغرق وغير المستغرق لأموال الواقف ومتى يصح وقفه في هاتين الحالتين. لذلك، ووفقا للإحالة المكرسة في المادة 02 من القانون المتعلق بالأوقاف، يجب الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية للوقوف على أحكام الحالات السابق ذكرها، والتي اتفق فيها الفقهاء على أن المريض مرض الموت تتعلق بأمواله حقوق الدائنين **وتتعلق بالثلثين** حقوق الوارثين. ولتفصيل المسألة أكثر وحسب رأي الفقهاء راجع في ذلك: محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص347-348؛ ومحمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص138-139؛ و زهدي يكن: الوقف في الشريعة والقانون، مشار إليه، ص65-69؛ و رمضان قنفود، مرجع سابق، ص60.

والجدير بالإشارة أن وقف المريض في مرض الموت في نظر المشرع الجزائري تسري عليه أحكام الوصية⁽¹⁾، وهو ما يمكن أن نستشفه من الفقرة الأولى من المادة 776 من القانون المدني التي جاء فيها: "كل تصرف قانوني يصدر عن شخص في حال مرض الموت بقصد التبرع يعتبر تبرعا مضافا إلى ما بعد الموت، وتسري عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطى لهذا التصرف"، فإذا وقف شخص ما في مرض موته فإن تبرعه الوقفي هذا تبرع مضاف إلى ما بعد موته ولا يُنفذ إلا ضمن أحكام الوصية وفي حدود ثلث التركة إذا كان هذا التبرع لفائدة الغير ما لم يأذن الورثة بما يجاوز ثلثها⁽²⁾، وفي حالة ما إذا كان هذا التبرع الوقفي لصالح أحد الورثة فلا يتم تنفيذه إلا بعد أن يجيزه بقية الورثة⁽³⁾. وهو ما نقف عليه أيضا بالرجوع إلى مدونة الأوقاف المغربية التي اعتبرت وقف المريض مرض الموت صحيحا⁽⁴⁾ في مجمله ولازما له وبأخذ حكم الوصية⁽⁵⁾ إن توفي على إثر ذلك المرض، وهذا طبقا للمادة 6 منها التي تنص على أنه: "يعتبر وقف مريض مرض الموت لازما، ويعطي حكم الوصية طبقا لأحكام مدونة الأسرة"، فالتبرع الوقفي إذا تم في مرض الموت وكان الموقوف عليه غير وارث فهو تصرف صحيح وبأخذ حكم

(1) عرف المشرع الجزائري الوصية في المادة 184 من قانون الأسرة رقم 11/84 المعدل والمتمم كما يلي: "الوصية تملك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع".

(2) تنص المادة 185 من قانون الأسرة الجزائري على أنه: "تكون الوصية في حدود ثلث التركة، وما زاد على الثلث يتوقف على إجازة الورثة".

(3) تنص المادة 189 من نفس القانون على أنه: "لا وصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصي".

(4) لمرض الموت في نظر المشرعين المغربي والجزائري أثر على صحة إنشاء الوقف بحيث يتخذ التصرف الوقفي فيه حكم الوصية. ومرض الموت هو ذلك المرض المخوف الذي يعجز فيه الشخص عن قضاء حاجاته ومصالحه اليومية، وأن يغلب فيه خوف الموت ويستمر إلى غاية حدوثها في الغالب، وبذلك يكتسب وصف المانع الذي يحول دون تمام التبرع مما يوجب الاعتراض عليه، وهو ما يجعل مبرر الحجر على التصرفات القانونية للفرد فيه الحل الوحيد. فمرض الموت الذي يبطل التصرف على حد تعبير قرار المحكمة العليا رقم 33719 المؤرخ في 09/07/1984، الصادر في المجلة القضائية، العدد 03 لسنة 1989، ص 51، هو: "...مرض الموت الذي يبطل التصرف هو المرض الأخير إذا كان خطيرا ويجر إلى الموت وبه يفقد المتصرف وعيه وتمييزه". وقد جاء توضيح المجلس الأعلى المغربي لمدي اعتبار التصرف المضاف لما بعد الموت تحبيسا في قراره عدد 2794 المؤرخ في 15/07/2009، ملف عدد 2730/1/3/2008، بقوله: "لكن حيث إن المقرر فقها أن من حبس في حياته، وقال ينفذ بعد الموت، فإن ذلك يكون في الثلث إذا كان المحبس عليه غير وارث،... والمحاكمة مصدرية القرار المطعون فيه لما علقت قرارها أن تعليق نفاذ التحبيس بعد موات المحبسة يجعل الرسم المستدل به من طرف المستأنفين يخرج من دائرة التحبيس وتنتقل آثاره إلى الوصية وما يترتب عنها من آثار، وذلك يجعل نظارة أوقاف العرائش مقتصرًا على الثلث مما خلفته الهالكة فاطنة بنت عبد الله المرابط في الدار الواقعة بحي كليطو، جنان المساري بدون رقم، العرائش، عملا بالفصل 309 من قانون الالتزامات والعقود، فإنها بذلك رتبت أثر الرأي الفقهي القائل بخروج الحبس المعقود من لدن المحبس الذي يقف نفاذه إلى ما بعد موته مخرج الوصية، وذلك بحصره في الثلث لغير الوارث المحبس عليه...، فلم تخرق المحكمة أي مقتضى قانوني مما استدل به الطالب وعللت قرارها تعليلا سليما وما أثير بشأن مرض المحبسة...". انظر هذا القرار في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011، ص160-162، وللاستزادة أكثر انظر: عادل الإدريسي: الحوز في التبرعات على ضوء مدونتي الحقوق العينية والأوقاف، رسالة دبلوم ماستر في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، المغرب، 2013/2012، ص30-33؛ وحمدي باشا عمر: عقود التبرعات-الهيئة، الوصية، الوقف-، د ط، دار هوم، الجزائر، 2004، ص65.

(5) تُعرف الوصية بموجب المادة 277 من مدونة الأسرة المغربية على أنها: "عقد يوجب حقا في ثلث مال عاقده يلزم بموته".

الوصية، وأما إذا كان الموقوف عليه من الورثة فإن الأمر يتوقف على إجازة الورثة طبقاً للمادة 280 من مدونة الأسرة التي جاء فيها: " لا وصية لوارث إلا إذا أجازها بقية الورثة، غير أن ذلك لا يمنع من تلقي الإسهاد بها". وبالرجوع إلى أحكام المادة 303 من مدونة الأسرة نجد أنها تنص على أنه: "إذا أجاز الورثة وصية لوارث أو بأكثر من الثلث، بعد موت الموصي أوفي مرضه المخوف المتصل بموته، أو استأذنتهم فيه فأذنته، لزم ذلك لمن كان كامل الأهلية منهم"، أي أنه إذا ساوى محل الوقف الثلث مما تركه الواقف أو قل عن الثلث كان لازماً، وأما إذا زاد محل الوقف عن الثلث لا بد من إذن الورثة فإن أجازوه نفذ ولزم وإن رفضوا بطل الوقف في الجزء الزائد عن الثلث وصار ميراثاً. وأما وقف المدين فيشترط فيه عدم استغراق الدين جميع ماله أو يجب أخذ موافقة الدائنين وإلا بطل هذا الوقف⁽¹⁾، وذلك طبقاً لنص المادة 10 من مدونة الأوقاف التي تنص على أنه: "إذا استغرق الدين جميع مال الواقف وقت التحبيس أو قبل حوز المال الموقوف، بطل الوقف ما لم يجزه الدائنون".

وتحدثت مدونة الأوقاف المغربية عن بعض المتدخلين في إنشاء الوقف من أجل تنظيم عملية الوقف، فاعتبرت وقف النائب الشرعي مال محجوره باطلاً وفقاً للمادة 8 منها التي تنص على أنه: "وقف النائب الشرعي مال محجوره باطل". وأما وقف الفضولي فوضحته واعتبرته باطلاً إلا إذا تدخل المالك الأصلي للمال الموقوف وأجاز تصرف الفضولي، وذلك ما أكدته المادة 9 منها بقولها: "يعتبر وقف الفضولي باطلاً، إلا إذا أجاز ماله الموقوف، شريطة استيفاء جميع أركان الوقف وشروطه".

والملاحظ أن المدونة المغربية للأوقاف وأيضاً قانون الأوقاف الجزائري قد سكتا عن وقف غير المسلم، وهو الأمر الذي يحتم أيضاً الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية⁽²⁾.

⁽¹⁾ إن حماية الدائنين من تصرفات مدينهم تقتضي تجريد هذه التصرفات من أي أثر قانوني لأن في ذلك إنقاصاً من ضماناتهم، خاصة إذا كان هذا الأخير في وضعية الإحاطة بالدين، أي الإفلاس واستغراق الدين لجميع ماله، فمثلاً يعتبر تصرف الواقف المدين في هذه الحالة بأن يحبس جزءاً من ماله إضراراً بحقوق الدائنين الذين تعاملوا معه بالنظر إلى ذمته المالية التي هي الضمان العام لهم، وهو ما ورد في الفصل 1241 من قانون الالتزامات والعقود المعدل والمتم الذي ينص على أن: "أموال المدين ضمان عام لدائنيه، ويوزع ثمنها عليهم بنسبة دين كل واحد منهم ما لم توجد بينهم أسباب قانونية للأولوية". كما أن استغراق الدين لجميع أموال المدين يحول دون تمام تصرفه لأن الأمر هنا يشبه التصرف في مال الغير. وسوف نقف على أثر الإفلاس في تحقق شرط الحوز عند التفصيل في جزئية موابية حول دور الحوز في تأسيس الملك الوقفي العام العقاري عند المشرع والفقهاء المغاربة.

⁽²⁾ لا يشترط بعض الفقهاء أن يكون الواقف مسلماً رغبة منهم في توسيع الأملاك الوقفية العامة، وخاصة العقارية منها، لكن البعض يشترط الإسلام في الشخص الواقف، ودليلهم في ذلك أن الوقف قرية والكافر غير مؤهل لأداء القرية. للاستزادة أكثر انظر: محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص 352-356؛ و محمد طرفاني: قراءة قانونية في تنظيم الوقف في الجزائر، بحث قدم لدورة إدارة الأوقاف الإسلامية المنعقدة بالجزائر من 21 إلى 25 نوفمبر 1999، نشر وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 1999، ص 05؛ وإبراهيم محمود عبد الباقي: دور الوقف في تنمية المجتمع المدني، ط 1، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، 2006، ص 46.

ووقف المشرع الجزائري عند الشروط التي تحددها إرادة الواقف في كل من قانون الأوقاف رقم 10/91 وقانون الأسرة رقم 11/84 المعدل والمتمم، فعرّفها في المادة 14 من قانون الأوقاف كما يلي: " اشتراطات الواقف التي يشترطها في وقفه هي التي تنظم الوقف ما لم يرد في الشريعة نهي عنها"، كما أنه صنّف شروط الواقف إلى جزئين: صحيح وباطل، واعتبر الوقف صحيحا مع إلغاء الشرط الباطل، وهو ما وضحه مضمون المادة 218 من قانون الأسرة المعدل والمتمم التي تنص على أنه: " ينفذ شرط الواقف ما لم يتناف ومقتضيات الوقف شرعا وإلا بطل الشرط وبقي الوقف"، وأيضا ما ورد في المادة 29 من قانون الأوقاف التي تقضي بأنه: " لا يصح الوقف شرعا إذا كان مطلقا على شرط يتعارض مع النصوص الشرعية، فإذا وقع بطل الشرط وصح الوقف". فمن خلال نص المادتين 218 و 29 المذكورتين يتبين لنا أن المشرع الجزائري قد جعل الحكم على صحة أو بطلان اشتراطات الواقف يتم قياسا بمدى انسجامها مع أحكام الشريعة الإسلامية أو لا، وإذا تم الحكم على أن شرط الواقف باطل فإنه يصح الوقف ويبطل هذا الشرط.

وأما فيما يتعلق بأحد أهم الشروط التي قد يضعها الواقف في كتاب وقفه، والمتمثل في شرط الرجوع عن الوقف والتتصل منه، فإن قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 لم يتطرق له ولا إلى الشروط العشرة التي يضعها الواقفون في حجج أوقافهم وما تتضمنه هذه الشروط⁽¹⁾، غير أننا بالرجوع إلى نص المادة 15 منه والتي تسمح للواقف بالتراجع عن بعض الشروط الواردة في حجة (عقد) وقفه إذا ما اشترط ذلك لنفسه عند انعقاده⁽²⁾، فإننا نستنتج أنه يمكن للواقف أن يتراجع عن بعض الشروط، لكن هذه الإجازة لا تعني أبدا التراجع عن الوقف كالتزام بإرادة منفردة، فهو لازم⁽³⁾، إذ

⁽¹⁾ لقد استُعملت عبارة "الشروط العشرة" بهذا المعنى في فتاوى بعض المتأخرين من الفقهاء وفي لغة المحاكم حتى أصبح مدلولها محددًا منضبطًا وصارت كلمة اصطلاحية تأخذ حكم الصحة والجواز، وتتمثل هذه الشروط في: الزيادة والنقصان، الإدخال والإخراج، الإعطاء والحرمان، الإبدال والاستبدال، التغيير والتبديل، ويضاف إلى هذه الشروط العشرة شرطا التفضيل والتخصيص اللذان قد يذكرهما الواقفون أو لا. وللمزيد من التوضيح في هذه المسألة يمكن الرجوع إلى: وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، ج8، مشار إليه، ص174؛ و زهدي يكن: الوقف في الشريعة والقانون، مشار إليه، ص58.

⁽²⁾ تنص المادة 15 من قانون الأوقاف رقم 10/91 على أنه: " يجوز للواقف أن يتراجع عن بعض الشروط الواردة في عقد الوقف إذا اشترط لنفسه ذلك عند انعقاد الوقف".

⁽³⁾ المقصود بلزوم الوقف هو حرمان الواقف من الرجوع عن وقفه، ولا يتصرف فيه متى تم الوقف وتوفرت فيه الشروط الضرورية للزوم. والمشرع الجزائري أخذ بلزوم الوقف في نص المادة 16 من قانون الأوقاف بقوله: " يجوز للقاضي أن يلغي أي شرط من الشروط التي يشترطها الواقف في وقفه إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف الذي هو للزوم..."، أي أنه لا يصح للواقف الرجوع عن الوقف الذي أنشأه لفائدة الغير. وأعطى فكرة واضحة عن اللزوم بموجب نص المادة 23 من نفس القانون حيث جاء فيها: " لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي المنتفع به بأي صفة من صفات التصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها"، فهذه المادة تبين فكرة عدم جواز التصرف في أصل الملك الوقفي، ومنع التصرف في هذه المادة جاء عاما سواء للواقف أو غيره، والذي يقتضي معه اللزوم، مما يعني سقوط سلطاته المتعلقة بالملكية، وهذا ما

أنه لا يمكن التوصل من هذا الالتزام في نظر المشرع الجزائري، لذا أبطل الملك الوقي إذا حدد بزمان واشترط تأييده، وهو ما ذهب إليه قرار المحكمة العليا رقم 204958 المؤرخ في 2001/01/31، والذي ورد فيه ما يلي: "...وحيث خلاف ما صرح به قضاة الموضوع، فإنه لا يمكن لفريق (ب) أن يتراجع عن الحبس الذي يعتبر تصرفاً نهائياً..."⁽¹⁾. وذلك على عكس المدونة المغربية للأوقاف التي أجازت رجوع الواقف عن وقفه في حالتين بموجب نص المادة 37 منها بقولها: "لا يجوز للواقف الرجوع في الوقف ولا تغيير مصرفه أو شروطه بعد انعقاده، إلا في الحالتين التاليتين:

- إذا تعلق الوقف بموقوف عليه سيوجد مستقبلاً، وفوته الواقف قبل وجوده؛

- إذا اشترط الواقف في عقد الوقف الرجوع عنه عند افتقاره ". **فالحالة الأولى** لا تطبق في حالة الوقف العام، ولا سيما فيما يتعلق بالأوقاف التي تحبس ليصرف من ريعها على المباني المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي والتي يتقدم صاحبها بطلب رخصة بنائها، إذ ألزمه القانون بتحسيس أملاك يصرف من ريعها على هذه المباني أو التعهد بتحسيسها، وفق ما تضمنه الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المتعلق بالأمكان المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيها، والذي جاء في فصله الثالث ما يلي: "بالإضافة إلى الشروط التي يجب أن تستوفيها جميع الأبنية بمقتضى أحكام الباب الثالث من القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير والأنظمة المتخذة لتطبيقه لا تسلم رخصة البناء حين يتعلق الأمر بالأبنية الموماً إليها بالفصل الأول أعلاه إلا إذا كان صاحب الطلب يملك أو تعهد أن يبني أو يقتني قبيل الانتهاء من بنائها عقارات يحبسها على الأبنية المذكورة وذلك لصيانتها وأداء أجور المنصيين لإقامة الشعائر الدينية فيها...". وأما الحالة الثانية فهي مرتبطة بتحقق افتقار الواقف، وذلك تنفيذاً لشروط الواقف، وهي وضعية طارئة قد تظهر بعد إنشاء الوقف ويجب تأكيدها وإثباتها من قبل الواقف⁽²⁾.

والجدير بالإشارة أن المدونة المغربية للأوقاف قد تطرقت في فصلها الثاني لاشتراطات الواقف، فنصت المادة 34 منها على أنه: "يجب التقيد بشروط الواقف والوفاء بها إذا كانت مشروعة وقابلة للتنفيذ..."، واعتبرت أيضاً الوقف صحيحاً إذا اقترن بشرط غير مشروع أو مستحيل التنفيذ، وهو ما ورد في نفس المادة 34: "...فاذا اقترن الوقف بشرط غير مشروع أو استحال تنفيذه، صح الوقف وبطل الشرط...". وأما فيما يخص التعامل مع شرط الواقف، وبالنظر لوجود اتجاهين في هذا التعامل في المذهب المالكي، بين من يرى ضرورة التقيد بشرط المحبس كما ورد في لفظه لأن لفظ المحبس حسب هذا

يفيد أن الوقف إذا صح لزم ولا يمكن الرجوع فيه. انظر: حمدي باشا عمر: نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، دط، دار هومه، الجزائر، 2001، ص 17؛ ورمضان قنفود، مرجع سابق، ص 31.

⁽¹⁾ انظر: مجلة الاجتهاد القضائي، ج 1، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، عدد خاص، 2004، ص 132.

⁽²⁾ انظر: عبد الرزاق اصبيحي: دراسات قانونية لعشر قضايا إشكالية في مدونة الأوقاف المغربية مقارنة ببعض التشريعات العربية، مرجع سابق، ص 29.

الاتجاه كنص الشارع، ومن يجيز الخروج عن لفظه رغم قوله بشرط المحبس وذلك لتحقيق مقصوده عند تعذر تنفيذ اللفظ، جاءت المادة 35 من نفس المدونة لتفصل في الأمر بقولها: "إذا كانت ألفاظ عقد الوقف صريحة، وجب التقيد بها، وإذا كانت غامضة تعين البحث عن قصد الواقف، ويمكن الاستعانة في ذلك بالعرف وبظروف الحال"، وأيضاً ما ورد في المادة 36 منها التي تنص على أنه: "إذا كانت بنود عقد الوقف متعارضة فيما بينها وأمكن العمل بها جميعاً، وجب الجمع بينها، فإن تعذر ذلك لزم الأخذ بما يحقق المصلحة من الوقف"⁽¹⁾.

وأما بخصوص تفويض الواقف غيره للقيام بتغيير شروطه والشروط العشرة بعد وفاته فإن المشرعين المغربي والجزائري لم يُقننا ذلك، لذا يتعين الرجوع إلى أحكام الفقه الإسلامي طبقاً للمادة 2 من قانون الأوقاف الجزائري والمادة 169 من مدونة الأوقاف المغربية، والذي سمح-أي الفقه الإسلامي- للواقف أن يفوض للناظر سلطته في التغيير⁽²⁾.

الفرع الرابع

الموقوف عليه وشروط استفادته من العين الموقوفة

الموقوف عليه هو الطرف أو الجهة المستفيدة من منفعة العين الموقوفة، وهو الشخص الذي له حق الانتفاع من المال الموقوف، والذي يحدده الواقف في عقد وقفه. ويجوز أن يكون الشخص

⁽¹⁾ ولقد جاء القضاء المغربي، وضمن نفس الإطار المتعلق بضرورة التقيد بألفاظ الواقف الواردة في حجة (عقد) وقفه، ليُضْمَنَ قراره الصادر عن المجلس الأعلى المؤرخ في 2001/02/08 ما يلي: "حيث يعيب الطاعنون على القرار عدم الارتكاز على أساس قانوني وانعدام التعليل، ذلك أنه علل عدم قبول الدعوى على أن المطالبة بتوزيع مستفاد القطع المحبسة على سكان المدشر مخالفا لإرادة المحبسين، ولما جرى عليه العرف في صرف المستفاد، مع أن تخصيص الحبس لأهل مدشر المغاربة كبيرهم وصغيرهم ذكورهم ونسائهم لصرف غلته في ليلة ستة وعشرين من رمضان، لا يفيد ضرورة اجتماع أفراد القرية في المساجد وإعداد اللواتم بالمناسبة المباركة، وليس في رسوم التحبيس ما يلزمهم بذلك...، وباعتماد القرار لتعليه الموماً إليه يكون حمل ألفاظ المحبس أكثر مما تتحمل، وفرض عليها عرفاً لم يثبت له، وكان على المحكمة أن تقوم بإجراء بحث لمعرفة العرف الذي جرى عليه سكان القرية في صرف مستفاد القطعة المحبسة، وأن الطاعنين محرومون من حقهم في مستفاد القطع الأرضية المحبسة منذ عدة سنوات، وأن دعواهم ترمي إلى الفصل بالعدل وتمكين كل ذي حق حقه. لكن حيث من جهة... وقد ثبت للمحكمة بأن رسمي الحبس ينصان على كون القطع الأرضية المحبسة المذكورة خصص لأهل مدشر المغاربة كبيرهم وصغيرهم ذكورهم وإنائهم ليصرفوا غلته كل ليلة ستة وعشرين من رمضان. وبذلك فإن تعليل القرار لم يحمل ألفاظ المحبس أكثر مما تتحمل كما جاء في الوسيلة. ومن جهة أخرى؛ فإن إجراء بحث في النازلة أو عدم إجرائه يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة التي تبين لها من خلال إطلاعها على وثائق الملف عدم ضرورة إجراء بحث في النازلة، مما يكون معه القرار معللاً تعليلاً كافياً بما أشير إليه أعلاه، وما بالوسيلة غير مؤسس". انظر قرار المجلس الأعلى، عدد 606 المؤرخ في 2001/02/08، ملف مدني عدد 97/9/1/2590؛ مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص 218-220؛ و عبد الرزاق اصبيحي: دراسات قانونية لعشر قضايا إشكالية في مدونة الأوقاف المغربية مقارنة ببعض التشريعات العربية، مرجع سابق، ص 37-38.

⁽²⁾ انظر: محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص 153.

الموقوف عليه شخصا طبيعيا (أي إنسانا واحدا أو أكثر) أو اعتباريا (كالمؤسسات الاجتماعية أو الثقافية أو الدينية)، ويشترط فيه أن يكون جهة خير وير، فلا يجوز أن تكون هذه الجهة ما ينجر عنها معصية الله تعالى، من ذلك الوقف على نادي القمار أو حانات الخمر⁽¹⁾، لذا بينت مدونة الأوقاف المغربية جزئيات هذا الركن بوضعها أولا القاعدة النظرية العامة الواجب توافرها في الموقوف عليه، وهي القاعدة الشرعية الأساسية المتضمنة في المادة 11 التي تنص على أنه: "يصح الوقف على كل ما يجوز صرف منفعة المال لفائدته"، أي أن يكون الموقوف عليه جهة بر بالدرجة الأولى.

كما اشترط المشرع المغربي أن يتوافر في الجهة المستفيدة من الملك الوقفي شرطان أساسيان بموجب المادتين 12 و13 من مدونة الأوقاف، وهما: وجود الجهة الموقوف عليها أو قابلية وجودها مستقبلا وقت إنشاء الملك الوقفي، وشرط تعيين الجهة الموقوف عليها أو إمكانية تعيينها عند تأسيس هذا الملك. فورد في الشرط الأول مضمون موقف المشرع المغربي من الجهة الموقوف عليها وخاصة من الموقوف عليه المستقبلي، حيث نصت المادة 13 سالف الذكر على ما يلي: "يمكن أن يكون الموقوف عليه موجودا وقت إنشاء الوقف، أو سيوجد مستقبلا.

وفي حالة عدم تحقق وجوده يحدد الواقف جهة أخرى لصرف منفعة المال الموقوف"، وهو ما ينطبق على الوقف على الجنين وعلى من سيولد مستقبلا، وذلك على الرغم من إتاحة المادة 37 من نفس المدونة إمكانية تراجع الواقف عن وقفه في حالة تعلق الوقف بموقوف عليه سيوجد مستقبلا بقولها: "لا يجوز للواقف الرجوع في الوقف ولا تغيير مصرفه أو شروطه بعد انعقاده إلا في الحالتين التاليتين:

-إذا تعلق الوقف بموقوف عليه سيوجد مستقبلا، وفوته الواقف قبل وجوده...". بينما بينت المادة 12 من نفس المدونة محتوى الشرط الثاني بأن نصت على أنه: "يجوز أن يكون الموقوف عليه معينا حال إنشاء الوقف إما بذاته أو بصفته. ويجوز أن يكون قابلا للتعيين.

وفي حالة ما إذا لم يعين الواقف الموقوف عليه وقت إنشاء الوقف، جاز له تعيينه طيلة حياته، فإذا مات ولم يعينه، عاد الوقف إلى الأوقاف العامة"، وهكذا يمكن تعيين الموقوف عليه عند تكوين الوقف أو بعده، وفي حالة عدم تعيينه يتخذ الوقف شكل وقف عام.

وأما المشرع الجزائري فتحدث باقتضاب عن الجهة الموقوف عليها بأنها تلك الجهة التي يحددها الواقف في عقد وقفه في المادة 13 من قانون الأوقاف رقم 10/91 التي جاء فيها: "الموقوف عليه هو الجهة التي يحددها الواقف في عقد الوقف ويكون شخصا معلوما طبيعيا أو معنويا"، وبذلك يكون قد اشترط في الموقوف عليه أن يكون معلوما سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا.

(1) مصطفى بنعلة: تاريخ الأوقاف الإسلامية بالمغرب في عصر السعديين من خلال حوالات تارودانت وفاس، ج1، مشار إليه، ص56.

غير أنه، وعلى خلاف المشرع المغربي، لم يحدد المشرع الجزائري موقفه من الوقف على الجنين وعلى من سيولد، وعليه فإنه يُرجع في هذه المسائل إلى أحكام الشريعة الإسلامية تطبيقاً للمادة 2 من قانون الأوقاف⁽¹⁾.

وهنا تستوقفنا المسألة التالية: هل يشترط قبول الجهة الموقوف عليها لاستكمال استحقاقها للوقف في كل من النظامين القانونيين الوقفيين المغربي والجزائري؟

لقد جاءت المدونة المغربية للأوقاف واضحة في مسألة دور قبول الجهة الموقوف عليها في استحقاق الوقف، وذلك وفقاً لما أكدته المادة 18 بنصها: "لا يكون القبول شرطاً لاستحقاق الوقف إلا إذا كان الموقوف عليه شخصاً معيناً"، فالقبول لا يعتبر شرطاً في الانعقاد وإنما في استحقاق الوقف فقط وفي الحالة التي يكون فيها الموقوف عليه شخصاً طبيعياً وليس شخصاً اعتبارياً، إذ لا يكفي في نظر المشرع المغربي الإيجاب فقط لاستحقاق الوقف في حالة الشخص المعين بذاته، كما أنه في حالة رفض الموقوف عليه المعين للوقف لا يترتب على ذلك عدم انعقاده بل يأخذ شكل وقف عام بعد أن كان شكله وفقاً خاصاً، وفي ذلك بُعد هام غايته إثراء وتكثيف الحظيرة الوقفية العامة بالنظر لدورها الاجتماعي والاقتصادي، وهو الأمر الذي نظمته هذه المدونة في كيفية قبول الموقوف عليه المعين والمحددة في المادة 19 التي تنص على أنه: "إذا كان الموقوف عليه المعين متمتعاً بالأهلية، صح القبول منه أو من وكيله، فإن رفض عاد الوقف إلى الأوقاف العامة.

وإذا كان الموقوف عليه المعين فاقداً للأهلية، تعين على نائبه الشرعي أن يقبل عنه. فإن لم يكن له نائب شرعي، عين له القاضي من يقبل عنه.

وإذا كان الموقوف عليه المعين ناقص الأهلية، جاز القبول منه أو من نائبه الشرعي"، أي أنه لا يشترط في الموقوف عليه أن يكون متمتعاً بكامل الأهلية لاستحقاق الوقف، بل قد يكون ناقصاً للأهلية⁽²⁾، وهنا يجوز أن يتم القبول منه أو من نائبه الشرعي، وإذا كان الموقوف عليه فاقداً للأهلية فإنه يتعين على نائبه الشرعي أن يتولى إجراء القبول بالنيابة عنه، وفي حالة عدم وجود النائب الشرعي فإن القاضي يقوم بتعيين من يقبل الوقف نيابة عنه.

⁽¹⁾ يرجح في هذه المسألة المشهور في المذهب المالكي باعتباره هو المتبع في الجزائر والمغرب، والذي يصح عنده الوقف على الموجود والمعدوم والمجهول والمسلم والذمي والقريب والبعيد. لتفاصيل أكثر حول نظرة المذاهب الأخرى للقضية انظر: وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، ج8، مشار إليه، ص 190-194.

⁽²⁾ تنص المادة 213 من القانون رقم 70.03 المتضمن مدونة الأسرة المغربية على أنه: "يعتبر ناقص الأهلية الأداء: 1- الصغير الذي بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد؛ 2- السفية، 3- المعتوه".

ثم ربطت المدونة المغربية تعبير الموقوف عليه المعين عن قبوله بآجال قد يحددها الواقف، فأوضحت المادة 21 ذلك بنصها: "يعبر الموقوف عليه المعين عن قبوله داخل الأجل الذي يحدده الواقف فإن لم يحدد أجلا وجب التعبير عن القبول داخل أجل معقول.

إذا تم القبول متأخرا عن الإيجاب رجعت آثاره إلى تاريخ الإيجاب". وفصلت نفس المدونة الحالات التي ينتهي فيها استحقاق الموقوف عليه للمال الموقوف في المادة 47 التي تنص على أنه: "ينتهي حق الموقوف عليه في استحقاق المال الموقوف في الحالات الآتية:

- إذا توفي؛

- إذا غاب غيبة انقطاع وكان الانتفاع مقصورا على شخصه؛

- إذا زالت عنه الصفة التي استحق بها الوقف؛

- إذا عبر صراحة عن تنازله عن حقه في الانتفاع بالمال الموقوف.

إذا سقط حق الموقوف عليه في إحدى الحالات السابقة، انتقل الاستحقاق إلى من يليه إن وجد، وإلا عاد الوقف إلى الأوقاف العامة".

وعلى خلاف المشرع المغربي، سكت المشرع الجزائري عن شرط قبول الطرف المستفيد من الوقف العام للوقف ليثبت استحقاقه له، ذلك أن حقيقة الوقف عنده أنه تصرف بإرادة منفردة ولا يشترط قبول الموقوف عليه في الوقف العام⁽¹⁾.

وبما أنه لا يكفي لصحة تأسيس الملك الوقفي العام العقاري توفر أركانه فقط لحماية تكوينه القانوني بل يجب أن يشتمل كل ركن على شروطه، فنن المشرع المغربي شرطا جديدا وكان سابقا فيه ولم يتناوله المشرع الجزائري، هو شرط حوز المال الموقوف من قبل الموقوف عليه لصحة الوقف. فما مضمون هذه الجزئية في مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010 ؟

المطلب الثاني

شرط الحوز وخصوصية تكوين الملك الوقفي العام العقاري في المغرب

إذا توافرت كل أركان الملك الوقفي العام العقاري سالمة من كل عيب مخالف للقانون ولمقاصد الشريعة الإسلامية فإنه ينعقد صحيحا، غير أن المشرع المغربي اشترط فيه شرطا جديدا ومؤثرا في صحة إنشائه، ألا وهو شرط الحوز. فماذا نعني بالحوز لغة وفي مدونة الأوقاف المغربية وما علاقته بعقود التبرع الأخرى؟ وما هو دوره في تأسيس الملك الوقفي العام العقاري عند المشرع والفقهاء المغربيين ؟

⁽¹⁾لتفاصيل أكثر انظر: فريدة زواوي: المدخل للعلوم القانونية-نظرية الحق-، دط، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2002، ص 109.

الفرع الأول

معنى الحوز في اللغة وفي مدونة الأوقاف المغربية ونظرة المشرع المغربي لعلاقة شرط الحوز بعقود التبرع الأخرى

ورد تحديد المدلول اللغوي للحوز في لسان العرب لابن منظور في مادة "حوز"، بمعنى الجمع، وكل من ضم شيئاً إلى نفسه من مال أو غير ذلك، فقد حازه حوزاً وحيازة، وحازه إليه واحتازه إليه؛ والحوز موضع يحوزه الرجل يتخذ حواليه مُسئاةً، والجمع أحواز؛ وهو يحمي حوزته أي ما يليه ويحوزه⁽¹⁾. وفي مختار الصحاح الحوز هو الجمع وكل من ضم شيئاً إلى نفسه فقد حازه واحتازه أيضاً⁽²⁾.

وأما معنى الحوز الوقفي في القانون المغربي فقد ورد في الفقرة الأولى من المادة 26 من مدونة الأوقاف كما يلي: "الحوز هو رفع يد الواقف عن المال الموقوف، ووضعه تحت يد الموقوف عليه". وهكذا أخذت المدونة بالمصطلح المتداول لدى القضاء والفقهاء المغربيين وهو "الحوز"⁽³⁾، فيتجلى معنى الحوز الوقفي في هذه الفقرة الأولى بوضع يد الموقوف عليه على الشيء محل الوقف وانتفاعه به. لكن شرط الحوز هنا، يختلف عن الحيازة في مفهومها الشامل، إذ أن القبض-أي الحوز المادي- هو فقط شرط من شروط الحيازة، بحيث يظهر الشخص بمظهر المالك ويسيطر فعلياً على الشيء، وهي تتم على العقار والمنقول، فالحوز يستعمل للدلالة على القبض، والشخص إذا حاز الشيء يعني أنه قبضه ووضع يده عليه، فهو كخاصية التسليم المكرسة في العقود التي تقتضي قبض الطرف المتعاقد للشيء محل العقد⁽⁴⁾.

ولم يوضح المشرع المغربي موقفه فيما يخص علاقة شرط الحوز بعقود التبرع الأخرى⁽⁵⁾ والمنصبة على العقارات، أي ما إذا كان يعتبر الحوز شرط صحة أم شرط تمام لصحة هذه التبرعات،

⁽¹⁾ تعني كلمة الحوز في اللغة السير الشديد والرويد؛ وقيل: الحوز والحيز السُّوق اللين؛ والحوز من الأرض أن يتخذها رجل ويبين حدودها فيستحقها، فلا يكون لأحد فيها الحق معه، فذلك الحوز؛ والحوزة: الناحية؛ والمحاوزة: المخالطة؛ والحوز: الطبيعة من خير أو شر، وحوز الرجل: طبيعته من خير أو شر. انظر: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، مرجع سابق، ص 1045-1048.

⁽²⁾ انظر: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مشار إليه، ص 68.

⁽³⁾ هذا إلى جانب المصطلحات المستعملة لدى الفقه المغربي والتي لها نفس المعنى، وهي: "القبض" و"التسليم" و"الحيازة".

⁽⁴⁾ لتفاصيل أكثر انظر: أحمد ادريوش: حوز المال الموقوف في إطار مدونة الأوقاف، سلسلة دراسات وأبحاث- النظام القانوني للأموال الوقفية-، ج 1، مجلة القضاء المدني، الرباط، 2012، ص 17؛ وسعيد المعتصم: طبيعة الحوز في التبرعات- فقها وقضاء وقانونا-، مجلة القيس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 3، 2012، ص 127؛ و عادل الإدريسي، مرجع سابق، ص 7-8.

⁽⁵⁾ تعني هنا بالعقود التبرعية الأخرى الهبة والصدقة في النظام القانوني المغربي، ذلك أن الحوز ليس خاصاً بالوقف فقط بل يشمل التبرعات عموماً. وقد وردت الأحكام القانونية الخاصة بالهبة والصدقة في مدونة الحقوق العينية، وبالضبط في المواد من 273 إلى 291. فتم تعريف الهبة في المادة 273 كما يلي: "الهبة تمليك عقار أو حق عيني عقاري لوجه الموهوب له في حياة الواهب بدون عوض". وأما الصدقة فعرفت في المادة 290 من نفس المدونة بقولها: "الصدقة تمليك بغير عوض لملك، ويقصد بها وجه الله تعالى".

إذ نص صراحة على أنها تتعد بالإيجاب والقبول، ما عدا الحبس الذي ينعد بالإيجاب فقط⁽¹⁾، بحيث تنص الفقرة الأولى من المادة 274 من القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية على أنه: "تتعد الهبة بالإيجاب والقبول"، وورد في المادة 291 من نفس المدونة على أنه: "تسري على الصدقة أحكام الهبة..."، كما أن الأحكام القانونية المتضمنة في الفقرات 2 و3 و4 من المادة 274 سالفة الذكر، والتي تنص على أنه: "يجب تحت طائلة البطلان أن يبرم عقد الهبة في محرر رسمي. يُعني التقييد بالسجلات العقارية عن الحيابة الفعلية للملك الموهوب وعن إخلائه من طرف الواهب إذا كان محفظاً أوفي طور التحفيظ. فإذا كان غير محفظ فإن إدراج مطلب لتحفيظه يعنى عن حيازته الفعلية وعن إخلائه"، استغنى بموجبها المشرع المغربي عن أحكام الحوز عند تنظيمه لتبرعي الهبة والصدقة، واكتفى فيهما بالتقييد في السجل العقاري إذا كان العقار محفظاً (أي مشهراً) أو تقديم طلب التحفيظ إذا كان العقار غير محفظ، وبذلك جاءت هذه الأحكام مخالفة للقواعد المقررة في مدونة الأوقاف بخصوص علاقة شرط الحوز بالوقف، فالمادة 24 منها اعتبرت الحوز مجرد شرط لتثبيت صحة الوقف بقولها: "يشترط لصحة الوقف شرطان:- الإشهاد على الوقف؛ -حوز المال الموقوف قبل حصول المانع مع مراعاة أحكام المادة 10 أعلاه...".

وأمام هذا التباين المكرس في التشريع المغربي في إطار علاقة شرط الحوز بهذه التبرعات وما إذا كان يعتبر شرط صحة أم شرط تمام لصحة التبرعات، فإننا نقول أن الحوز يعتبر مجرد شرط لتتمام وتثبيت كل من الهبة والصدقة⁽²⁾.

وفي خضم هذه العلاقة غير الواضحة فيما يخص شرط الحوز وصحة هذه التبرعات الأخرى، كان لا بد من التدقيق في الدور الذي كرسه كل من المشرع والفقهاء المغربيين للحوز لصحة تأسيس الملك الوقفي العام العقاري.

الفرع الثاني

دور الحوز في تأسيس الملك الوقفي العام العقاري عند المشرع والفقهاء المغربيين

تعتبر تجربة المشرع المغربي في تفعيل شرط الحوز لتأسيس الملك الوقفي العام العقاري من التجارب الفريدة كونها ارتبطت بنظرة المذهب المالكي لهذا الشرط، والذي أحال عليه في غير المنصوص عليه وفقاً لما ورد في المادة 169 من مدونة الأوقاف، ففي اصطلاح المالكية الحيابة بالمعنى العام هي إثبات وضع اليد على الشيء، والتمكن منه، والتصرف في الشيء المحوز، والحوز

⁽¹⁾تنص الفقرة الأولى من المادة 17 من مدونة الأوقاف المغربية على أنه: "ينعد الوقف بالإيجاب".

⁽²⁾المعلومات أكثر حول هذه الجزئية انظر: سعيد المعتصم، مرجع سابق، ص136؛ وأحمد ادريوش، مرجع سابق، ص34-35.

وفقا لما أكدته المادة 20 من هذه المدونة دليل على القبول وشرط لتثبيت صحة الوقف واستقراره بنصها على أنه: "يكون القبول صراحة أو ضمنا، ويعتبر حوز المال الموقوف وفق أحكام المادة 26 بعده **دليلا** على القبول"، وهو أيضا موقف الفقه الإسلامي، وقد قال "**عبد السلام التسولي**" في الحوز بأنه: "...ويفيد أنه وضع اليد على الشيء، وأما الاستمرار وعدمه فشيء آخر، فلو لم يحزه حتى مات المحبس أو فلس أو مرض ومات منه بطل"⁽¹⁾، ذلك أنه من الثابت بين فقهاء الشريعة الإسلامية أن الحوز ليس ركنا في التبرعات وإنما هو مجرد شرط فيها⁽²⁾، وفي المذهب المالكي الحوز شرط في الوقف كسائر التبرعات، في حين لا يعتبر المذهب الحنبلي الحوز لا ركنا ولا شرطا وإنما ينعقد الوقف وفقه بمجرد العقد⁽³⁾.

وبما أن شرط الحوز في التبرع الوقفي العام العقاري-وعلى الرغم من المرجعية الشرعية الفقهية لهذا الأخير- قد يواجه ترتيبات وضوابط قانونية متعلقة بضرورة إعمال تقنية التقيد (التسجيل) في الرسم (السجل) العقاري والمتعلقة بقوانين الشهر (التحفيظ) العقاري المؤكدة للقوة القانونية الثبوتية للتصرفات القانونية المتصلة بالعقارات، فإنه يطرح هنا تساؤل مهم هو: هل أن الحوز الفعلي (المادي أو الشرعي) يُغني عن الحوز القانوني (التقيد الرسمي) في الملك الوقفي العام العقاري لتأكيد صحة تأسيسه في المغرب؟

الأصل في المذهب المالكي أن يتم الحوز في الحبس بمعاينة البينة، وهذا هو الحوز الفعلي أو المادي أو القبض، فلا يكفي الإقرار بالحوز من الواقف أو الموقوف عليه⁽⁴⁾، والغاية من الحوز المادي أو الفعلي هي قطع الطريق أمام تصرفات الشخص في أمواله طوال حياته تصرفا مستترا يلحق الضرر بالورثة والدائنين⁽⁵⁾، وهذا الحوز نص عليه المشرع المغربي في الفقرة 2 من المادة 26

⁽¹⁾ انظر: عبد السلام التسولي: البهجة في شرح التحفة، ج 2، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1998، ص 380.

⁽²⁾ وفي هذا الشأن يقول الأستاذ "أحمد ادريوش": "صحيح أن فقهاء الشريعة الإسلامية اشترطوا في التبرع أن يتم حوزة، سواء كان حبسا أو هبة أو صدقة، قبل حدوث المانع للمتبرع بموته أو فلسه. فإذا لم يتم الحوز حتى حصل هذا المانع فإن التبرع يكون باطلا، ويكون الشيء المتبرع به ميراثا. والمستقر عليه بينهم أن الحوز ليس ركنا في التبرعات وإنما هو مجرد شرط فيها. إذ أن الركن هو ما كان داخلا في ماهية التصرف وحقيقته بحيث لا يتصور وجوده بدونه، أما الشرط فليس كذلك، أي لا يعتبر جزءا من حقيقة التصرف وماهيته، لكن تتوقف عليه صحة التصرف أو تمامه. لكن اختلفوا حول ما إذا كان هذا الشرط مطلوبا لصحة التبرع أم لتمامه؟ فمالك القبط عنده في الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة، وهو عند الشافعية والحنفية من شروط الصحة. وقال أحمد وأبو ثور أن الهبة تصح بالعقد وليس القبض من شروطها أصلا، لا من شرط تمام ولا من شرط صحة. وقد روى أحمد بن حنبل أن القبط من شروطها في المكبال والموزون. والذي رجحته مدونة الأوقاف هو أن الحوز يعتبر شرطا لصحة الحبس بصفة خاصة، والتبرعات بوجه عام...". للاستزادة حول هذه الجزئية انظر: أحمد ادريوش، مرجع سابق، ص 19-20.

⁽³⁾ عبد الرزاق اصبيحي: دراسات قانونية لعشر قضايا إشكالية في مدونة الأوقاف المغربية مقارنة ببعض التشريعات العربية، مرجع سابق، ص 25.

⁽⁴⁾ ويقصد بالمعاينة بالنسبة للعقار التطوف عليه بالبينة من سائر جهاته. للاستزادة أكثر انظر: نفس المرجع، ص 25-26.

⁽⁵⁾ عمر السكتاني، مرجع سابق، ص 87.

من مدونة الأوقاف بقوله: "يصح الحوز بمعاينة البيئته...". وأما الحوز الحكمي فيتحقق بالأفعال والتصرفات الدالة عليه كالكراء، وينصرف إلى أي تصرف يقوم به الموقوف عليه في المال الموقوف طبقا لنفس الفقرة 2 من المادة 26: "...أو بكل تصرف يجريه الموقوف عليه في المال الموقوف...". وبالنسبة لدار للسكنى فيصح وقفها حكما بإفراغها وفقا للمادة 31 من نفس المدونة والتي تنص على أنه: "يشترط لصحة وقف شخص محل سكنه إفراغه...أو بكل ما يفيد الإفراغ حكما".

وبما أنه من الثابت قانونا أن تسجيل الحقوق العينية في السجل العقاري يهدف إلى تأكيد حجية تلك الحقوق بين المتعاقدين والغير، بحيث يمكن للشخص المقيد بالسجل العقاري أن يتصرف في الملك العقاري بجميع أنواع التصرفات طبقا للفصول 65 و66 و67 من مقتضيات ظهير 1913/08/12 المعدل والمتمم بالقانون رقم 14.07 المتعلق بالتحفيظ العقاري⁽¹⁾ والتي تؤكد على دور التقييد بالرسم العقاري في إنشاء الحق، فإن تسجيل (تقييد) الملك الوقفي العام العقاري، وهو الحوز القانوني، ضروري وكان لا بد أن تتضمنه مدونة الأوقاف المغربية، حيث ورد في الفقرة 2 من المادة 26 على أنه: "يصح الحوز بمعاينة البيئته، أو بتسجيل الوقف في الرسم العقاري...". وبذلك أعطى المشرع المغربي تسجيل الوقف بالرسم (السجل) العقاري مكانة الحوز⁽²⁾ بموجب هذه الفقرة، إذ أصبح

⁽¹⁾ ينص الفصل 65 من الظهير الشريف الصادر في 1913/08/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 14.07 على أنه: " يجب أن تشهر بواسطة تقييد في الرسم العقاري، جميع الوقائع والتصرفات والاتفاقات الناشئة بين الأحياء مجانية كانت أو بعوض، وجميع المحاضر والأوامر المتعلقة بالحجز العقاري، وجميع الأحكام التي اكتسبت قوة الشيء المقضي به، متى كان موضوع جميع ما ذكر تأسيس حق عيني عقاري أو نقله إلى الغير أو الإقرار به أو تغييره أو إسقاطه، وكذا جميع عقود أكرية العقارات لمدة تفوق ثلاث سنوات، وكل حوالة لقر مالي يساوي كراء عقار لمدة تزيد على السنة غير مستحقة الأداء أو الإبراء منه". وينص الفصل 66 من هذا الظهير على أنه: "كل حق عيني متعلق بعقار محفظ يعتبر غير موجود بالنسبة للغير إلا بتقييده، وابتداء من يوم التقييد في الرسم العقاري من طرف المحافظ على الأملاك العقارية. لا يمكن في أي حال التمسك بإبطال هذا التقييد في مواجهة الغير ذي النية الحسنة". وينص الفصل 67 من نفس الظهير على أنه: "إن الأفعال الإرادية والاتفاقات التعاقدية، الرامية إلى تأسيس حق عيني أو نقله إلى الغير أو الإقرار به أو تغييره أو إسقاطه، لا تنتج أي أثر ولو بين الأطراف إلا من تاريخ التقييد بالرسم العقاري...".

⁽²⁾ من خلال الفقرة 2 من المادة 26 المذكورة أعلاه، وظف المشرع المغربي التقييد بالسجل العقاري كأحد صور الحوز فقط. انظر: محمد المهدي: الوقف المغربي في ثوبه الجديد- تأملات في مدونة الأوقاف-، مرجع سابق، ص 91؛ و أحمد ادريوش، مرجع سابق، ص 16. ونشير هنا إلى أن القضاء المغربي عرف هو الآخر خلافا حادا على مستوى أحكامه حول ضرورة توافر الحوز الفعلي أو الحوز القانوني لصحة التبرع الوقفي، فمثلا في القرار عدد 333 المؤرخ في 2007/01/31، الملف المدني عدد 2004/3/1/1575، تطرق المجلس الأعلى إلى أهمية توافر الحوز الفعلي، حيث ورد فيه: "...لكن من المقرر فقها وقضاء أن استحقاق الحبس لا يكون إلا بعد إثبات موجباته ومنها ملكية الحبس لما حبسه يوم الحبس ومعاينة الشهود لحيازته من طرف المحبس عليهم... والمحكمة عندما ثبت لها من دراسة وثائق الملف أن شروط الدعوى غير قائمة لعدم إثبات الطالبة ملكية الحبس للشيء المحبس ولعدم معاينة حيازته، تكون قد أقامت قضاءها على أساس صحيح... وبالتالي ما أثير في الوسائل غير مؤسس". انظر هذا القرار في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج 1، مرجع سابق، ص 140-141.

التسجيل أحد الأوجه التي يصح بها الحوز⁽¹⁾، ومن هنا ضرب القواعد الفقهية الثابتة في الفقه المالكي، هذا الأخير الذي يشترط فقط القبض وحيازة الحبس من طرف الموقوف عليه أو من ينوب عليه بيّنة تشهد بأن المال المحبس قد خرج من يد الواقف قبل موته أو مرضه أو إفلاسه، وهو رأي الاتجاه الفقهي الذي يرى ضرورة التفرقة بين الحوز الفعلي والحوز القانوني وأن أحدهما لا يغني عن الآخر⁽²⁾.

ومن خلال النصوص القانونية سألنا الذكر، فإننا نستشف أيضا أن المشرع المغربي أراد الموازنة والتقريب بين الاختلافات الفقهية المتعلقة باشتراط الحوز الفعلي أو الحوز القانوني، وذلك تحقيقا للانسجام بين أحكام الشهر (التحفيظ) العقاري والمميزات الشرعية للنظام الوقفي، كما أن الحوز في العقار المحفظ (المشهر) حوز فعلي وقانوني فإذا اختل الواحد فلا وجود للآخر، وأن انتقال الملكية في العقار المحفظ⁽³⁾ لا يقف عند ثبوت معاينة الحوز قبل المانع فقط، بل لابد من حوز آخر هو الحوز القانوني الذي يتم بالتسجيل في الرسم العقاري⁽⁴⁾، وأن التسجيل بالرسم العقاري يترتب آثارا سواء بين طرفي العقد أو في مواجهة الغير، وأنه يترتب نتائج إيجابية تتمثل في عملية الإشهار للعقارات الوقفية⁽⁵⁾، وهو في حد ذاته يؤسس لحماية قانونية للملك الوقفي العام العقاري، حيث أن هذا

⁽¹⁾ هناك اتجاه فقهي في المغرب يتمسك بالتسجيل كأداة قانونية تعني عن الحوز الفعلي لصحة التبرع وأن التسجيل وحده يكفي في ذلك. وعلى خلاف هذا الرأي الفقهي، يرى اتجاه فقهي ثان أنه من المستحيل أن يأخذ تسجيل سند التبرع على الرسم (السجل) العقاري مكان الحيازة الفعلية التي جعلها الفقه المالكي شرط صحة لتثبيت صحة التبرعات ولا يستغني عنها.

⁽²⁾ وهو الرأي الثالث الذي دعا إلى ضرورة التفرقة بين الحوز القانوني والحوز الفعلي. للاستزادة أكثر حول هذا الرأي انظر: عمر السكتاني، مرجع سابق، ص 86.

⁽³⁾ الحوز في العقار الوقفي غير المحفظ (أي غير المشهر) لا يثير إشكالا في التطبيق إذ لا يتصور فيه إلا الحوز المادي، فالإشكال يثار فيما يخص الحوز المنصب على عقار محفظ (أي المشهر) والذي هو محل خلاف بين من يرى أن تسجيل هذا التبرع بالسجلات العقارية حيازة، واتجاه آخر يتشبث بضرورة تحقق الحيازة المادية لاعتباره وفقا تاما. انظر: محمد المهدي: الوقف المغربي في ثوبه الجديد- تأملات في مدونة الأوقاف-، مرجع سابق، ص 91.

⁽⁴⁾ من المعلوم في النظام القانوني المغربي أن التصرفات القانونية عموما والتبرعات بصفة خاصة، والتي تنصب على عقار محفظ (أي مشهر) تخضع شكلا وموضوعا للظهير الشريف الصادر في 12/08/1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 14.07، وأيضا للقانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية. وعليه، وحتى يكتسب التصرف العقاري التبرعي مكانته القانونية يجب تقييده بالرسم العقاري طبقا للفصلين 66 و 67 سالف الذكر من قانون التحفيظ العقاري، والمادة 2 من مدونة الحقوق العينية التي تنص على أنه: "إن الرسوم العقارية وما تتضمنه من تقييدات تابعة لإنشائها تحفظ الحق الذي تنص عليه وتكون حجة في مواجهة الغير على أن الشخص المعين بها هو فعلا صاحب الحقوق المبينة فيها..."، وهذا كله لضمان القوة الثبوتية لهذا التبرع التي مرجعها القانون، ولتحقق الحوز القانوني الذي يتم بالتقييد في الرسم (السجل) العقاري، على اعتبار أن التقييد أداة إنشاء وتثبيت وكشف للملكية العقارية.

⁽⁵⁾ انظر: الفصل 65 المذكور أعلاه من قانون التحفيظ العقاري المعدل والمتمم. وسوف نتطرق لدور الشهر العقاري في صيانة وتحسين الأملاك الوقفية العامة العقارية في جزئية موابية.

الأخير تجري عليه تصرفات قانونية غايتها تتميته سواء عن طريق الاستبدال (المعاوضة) أو الكراء، والتسجيل يُسهل من بلوغ تلك الغاية⁽¹⁾.

وانطلاقاً من هذا التأسيس الفقهي والقانوني لأهمية الحوز في تأسيس الملك الوقفي العام العقاري، اشترط المشرع المغربي في المادة 24 شرط الحوز لتثبيت الوقف بنصه على ما يلي: "يشترط لصحة الوقف شرطان:
-الإشهاد على الوقف؛

-حوز المال الموقوف قبل حصول المانع مع مراعاة أحكام المادة 10 أعلاه. ويقصد بالمانع في مفهوم هذه المدونة موت الواقف أو إفلاسه". وبالرجوع إلى المادة 10 التي تنص على أنه: "إذا استغرق الدين جميع مال الواقف وقت التحبب أو قبل حوز المال الموقوف، بطل الوقف ما لم يجزه الدائنون"، فإننا نقف على دور شرط الحوز في إنشاء الوقف عموماً والملك الوقفي العام العقاري على وجه التحديد، فحوز المال الموقوف من قبل الموقوف عليه أو نائبه يعني ضرورة قبضه والاستئثار به من الواقف قبل أن يموت هذا الأخير أو يفلس، وإلا بطل هذا الإنشاء ما لم يجزه هؤلاء الدائنون. ومن الضروري في الحوز خروج الحبس من ذمة المحبس حتى لا ينتقل مع باقي أمواله إلى ذمم أخرى، ولذلك تم التأكيد على شرط الحوز قبل وقوع أحد المانعين وهما وفاة المحبس أو إفلاسه، وبذلك نتفادى انتقال المال الموقوف من ذمة المحبس إلى ذمة الورثة بحصول الوفاة، أو إلى ذمة الغرماء في حالة الإفلاس⁽²⁾، لذا اشترطت المادة 33 من مدونة الأوقاف المغربية أن تكون الحيازة في حياة الواقف صحيحة لتثبيت صحة الوقف، فنصت على أنه: "إذا توفي الواقف قبل أن يحوز الموقوف عليه المال الموقوف حوزاً صحيحاً، بطل الوقف ما لم يطالب به في حياة الواقف. وإذا توفي الموقوف عليه قبل أن يحوز المال الموقوف حوزاً صحيحاً انتقل الاستحقاق إلى من يليه إن وجد، وإلا عاد المال الموقوف إلى الأوقاف العامة"⁽³⁾. وفي مضمون هذه المواد 10 و 24 و 33 من المدونة دلالة على أن الحوز لا يشترط أن يتم وقت انعقاد الملك الوقفي العام العقاري، بل يجب أن يتم قبل حصول مانع الموت أو الإفلاس.

⁽¹⁾ للاستزادة انظر كلا من: سعيد المعتصم، مرجع سابق، ص 136؛ وعمر السكتاني، مرجع سابق، ص 87-88؛ ومحمد المهدي: الوقف المغربي في ثوبه الجديد- تأملات في مدونة الأوقاف-، مرجع سابق، ص 92-93.

⁽²⁾ انظر: عبد الرزاق اصبيحي: دراسات قانونية لعشر قضايا إشكالية في مدونة الأوقاف المغربية مقارنة ببعض التشريعات العربية، مرجع سابق، ص 27.

⁽³⁾ كرسست المادة 33 من مدونة الأوقاف ضرورة حوز المال الموقوف من قبل الموقوف عليه قبل وفاة الواقف، وأكدت على أن مانع الموت يحول دون قيام الوقف صحيحاً، وأما وفاة الموقوف عليه قبل القبض فلا تأثير له على تأسيس الوقف وصحته، بل ينتقل استحقاق المال الموقوف إلى من يلي الموقوف عليه أو إلى الأوقاف العامة كجهة بر وخير عامة.

وطبقا للمادة 28 من مدونة الأوقاف، يتولى الحوز، أي القبض⁽¹⁾، من عينه الواقف لذلك، وإلا فالموقوف عليه إذا كان راشداً، وأنائبه الشرعي إذا كان فاقد الأهلية أو ناقصها، أو ممثله القانوني إذا كان شخصاً اعتبارياً. كما يعتبر صحيحاً حوز الواقف لما وقفه على محجوره صحيحاً من ماله بشرط الإشهاد على تحبيس المال الموقوف لفائدة المحجور وصرف جزء من عائدته على الأقل في مصلحة هذا الأخير، وهنا يتعين على الحاجر أن يسلم ما وقفه إلى محجوره فور رفع الحجر عنه، وأن يشهد على ذلك وفقاً لما تضمنته المادة 29 من المدونة المغربية للأوقاف. غير أنه وطبقاً للمادة 30 منها، وفي حالة وقف النائب الشرعي مالا مملوكاً له على محجوره وعلى راشد بالمشاركة بينهما، فإنه يجب أن يحوز الراشد هذا المال الموقوف عليه المشترك بينهما، وإلا بطل الوقف بالنسبة للراشد. لكن المشرع المغربي، ورغم أهمية شرط الحوز في صحة إنشاء الملك الوقفي العام العقاري، حدد حالات يُستغنى فيها عن هذا الشرط في التأسيس القانوني لهذا الملك، وقام بتنظيمها في المادة 27 من المدونة المغربية للأوقاف كالآتي:

-إذا تعذر الحوز لأسباب لا يد للموقوف عليه فيها؛

-إذا صرح الواقف بإخراج المال الموقوف من ماله عاش أو مات؛

-إذا كان الواقف في حالة مرض الموت؛

-إذا كان الوقف معلقاً على عمل ينجزه الموقوف عليه.

وبالمحصلة من هذا التباين الذي عرفه الفقه المغربي فيما يخص دور الحوز في تأسيس الملك الوقفي، أي بين من يرى أن التقييد (وهو الحوز القانوني) بالسجل العقاري وحده يكفي لصحة التبرع وليقوم

⁽¹⁾ يتم الحوز في الوقف بطريقتين، إما بالأصالة أو بالنيابة، فأما الحوز بالطريقة الأولى فيتحقق إذا قام به الشخص بنفسه وعند تمام عقله. وبما أن الحوز هو شرط لتثبيت صحة الوقف واستقراره قبل حدوث إحدى الوقائع القانونية التي تحول دون تحققه من موت ومرض موت وإفلاس وانعدام للأهلية، وهو ما سبق شرحه، فإن الموقوف عليه يجب عليه أن يعمل على قبض الوقف بنفسه إذا كان متمتعاً بأهلية أداء كاملة، وبالغا لسن الرشد القانوني المتضمنة في المادة 209 من مدونة الأسرة المغربية التي تنص على أن: "سن الرشد القانوني 18 سنة شمسية كاملة"، وهو ما عبرت عنه المادة 28 من مدونة الأوقاف بـ: "... وإلا فالموقوف عليه إذا كان راشداً". كما يصح الوقف بالأصالة من قبل ناقص الأهلية، أي الصغير المميز القاصر طبقاً للفقرة 2 من المادة 28 سالف الذكر التي تنص على أنه: "ويصح حوز ناقص الأهلية إذا تولاها بنفسه"، وطبقاً للمادة 213 من مدونة الأسرة فإنه يعتبر ناقص أهلية الأداء الصغير الذي بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد، أي الشخص الذي بلغ عمره 12 سنة دون الوصول إلى 18 سنة، وتنص المادة 214 من مدونة الأسرة على أنه: "الصغير المميز هو الذي أتم اثنتي عشرة سنة شمسية كاملة". وأما الطريقة الثانية في الحوز، أي الحوز بالنيابة، فيحصل من قبل النائب القانوني للموقوف عليه وفقاً لما ورد في نفس المادة 28: "يتولى الحوز من عينه الواقف لذلك،... أو نائبه الشرعي إذا كان فاقد الأهلية أو ناقصها، أو ممثله القانوني إذا كان شخصاً اعتبارياً...، وهذا يتوافق مع ما أكدته المادة 29 من مدونة الأوقاف بقولها: "يعتبر صحيحاً حوز الواقف لما وقفه على محجوره من ماله بشرط الإشهاد على تحبيس المال الموقوف لفائدة المحجور... وفي هذه الحالة يتعين على الحاجر أن يسلم ما وقفه إلى محجوره فور رفع الحجر عنه، وأن يشهد على ذلك". وطبقاً للمواد 212 و 213 و 217 من مدونة الأسرة المغربية فإن أسباب الحجر نوعان، نوع مرتبط بنقص الأهلية، والذي يكون في حالات الصغير المميز الذي بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد والسفيه والمعتوه، وأما النوع الثاني فيحصل في حالة انعدام الأهلية، والذي يتحقق في حالة الصغير الذي لم يبلغ سن التمييز والمجنون وفاقد العقل بكيفية متقطعة.

صحيحاً، ومن يرى ضرورة التفرقة بين الحوز الفعلي والحوز القانوني وأن أحدهما لا يغني عن الآخر، ومن خلال النصوص القانونية سالفه الذكر، فإننا نستنتج أن معضلة الحوز في الوقف في المغرب تشبه إلى حد بعيد الاختلاف الواقع بين الباحثين في الجزائر فيما يخص شكلية النفاذ وشكلية الانعقاد في إنشاء الملك الوقفي العقاري، أي بين من يرى أن الشكلية المقررة بموجب نص المادة 41⁽¹⁾ من قانون الأوقاف رقم 10/91 هي من أجل إثبات التصرف الوقفي فقط، ومن يرى أنها للانعقاد ولتأسيس الملك الوقفي العام العقاري⁽²⁾. وعلى خلاف الوضع في التشريع المغربي، لم تشترط التشريعات الوقفية العربية شرط الحوز لا لصحة الوقف ولا لإنشائه⁽³⁾.

وعلى إثر هذه النتيجة فيما يخص دور شرط الحوز في عملية إنشاء الملك الوقفي العام العقاري في المغرب ومكانته بين مؤيد في الفقه المغربي لهذا الدور ورافض له وفي حدود معينة-كما سبق وفصلنا ذلك-، فإنه لا بد من الوقوف على دور الإصلاحات القانونية في الدولتين في إثبات هذا الملك، وهي عملية أخرى مرتبطة بعملية الإنشاء ارتباطاً وثيقاً، وتحتاج إلى دقة ومرونة في الآليات الهادفة إلى تأكيد وقفية مال معين باسم الأوقاف العامة، وهو موضوع المبحث الموالي.

⁽¹⁾تنص المادة 41 من قانون الأوقاف رقم 10/91 على أنه: "يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق وأن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك، وإحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف".

⁽²⁾سنقف على مضمون هذا الاختلاف في الفرع الثاني من المطلب الأول من المبحث الثاني من هذا الفصل.

⁽³⁾لم يشترط المشرع الجزائري شرط الحوز في إنشاء الملك الوقفي العام، على غرار التشريعات العربية الأخرى، بل أكثر من ذلك نجد من التشريعات ما كان أكثر محافظة على الملك الوقفي العام، كالمشرع الكويتي الذي نص في المادة 02 من الأمر السامي المؤرخ في 1951/04/05 والمتعلق بتطبيق أحكام شرعية خاصة بالأوقاف على أن: "الوقف الخيري نافذ ولو مات واقفه قبل الحوز، سواء كان خيرياً ابتداءً أو مآلاً، أو كان بعضه خيرياً والبعض الآخر أهلياً".

المبحث الثاني

الإصلاحات القانونية وإثبات الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب

تعتبر مشكلة غموض وعدم ضبط البيانات المفصلة والإحصاءات الدقيقة لمعرفة حجم الأوقاف، وخاصة الأملاك الوقفية العامة العقارية، في شكلها الرسمي في الفترة الحديثة، من أهم التحديات التي واجهت الدول الإسلامية، ومن بينها دولتا الجزائر والمغرب اللتان عانتا من سياسات المستعمر الفرنسي الهادفة إلى طمس معالم هذه الأوقاف وعبر مراحل متعاقبة ووفق إطار قانوني استعماري هدام، ذلك أن إدراك حقيقة هذا القطاع تستلزم تحديد وتيسير صيغ إثبات الأملاك الوقفية العامة العقارية، كما أن هذه الأملاك التي سيتم إنشاؤها يجب توثيقها وفق الأساليب الحديثة في التوثيق ووفق إطار قانوني وتقني محدد لحماية مستقبلها، فأثر الوقف في اقتصاديات المجتمع الإسلامي شيء واقعي وموضوعي يحتاج إلى تعميم ثقافة وقفية قانونية علمية في الفترة المعاصرة بديلة عن الأساليب القديمة في إنشائه.

ومن هنا اختلفت التشريعات الوقفية في نظرتها لأساليب تحصين الأملاك الوقفية العامة العقارية، فمنها ما أكدت على ضرورة توثيق العقود الوقفية في قالب رسمي وفق شروط شكلية محددة مسبقا، ومنها ما يسرت في أساليب تحصينها دون اشتراط شكلية رسمية حفاظا عليها، وعلى وجه الخصوص الأوقاف التي تم إنشاؤها قبل عملية تقنين أحكام الوقف، فعددت من صيغ إثباتها بحسب ظروف دولتها وأعرافها، كما أنها اختلفت في نظرتها لدور التسجيل والتحفيز (الشهر العقاري) في تحصينها.

فماذا قرر المشرعان الجزائري والمغربي بهذا الشأن، أي بالنسبة لحصانة الملك الوقفي العام العقاري؟ وبتعبير آخر، هل تم التأكيد على دور الشكلية الرسمية وتعدد صيغ الإثبات كحصانة للملك الوقفي العام العقاري وضمانة لبقائه في الدولتين؟ ذلك ما نجيب عنه في العنصرين التاليين:

-الشكلية الرسمية في الجزائر حصانة للملك الوقفي العام العقاري وتعدد صيغ إثباته ضمانة لبقائه(المطلب الأول).

-تحصين الملك الوقفي العام العقاري في المغرب بين أحكام القضاء ومرونة صيغ إثباته(المطلب الثاني).

المطلب الأول

الشكلية الرسمية في الجزائر حصانة للملك الوفي العام العقاري وتعدد صيغ إثباته ضمانه لبقائه

يراد بالشكلية الرسمية هنا: توثيق العقد وتسجيله وشهره، وتعتبر هذه الشكلية التي يقصد بها الكتابة الرسمية ركنا للانعقاد إلى جانب ركن الرضا والمحل والسبب، وهي استثناء لابد من نص تشريعي يقرها⁽¹⁾. ولقد جعل المشرع من التصرفات التي رأى أن لها وزنها وتأثيرها في الحياة الاقتصادية والاجتماعية تصرفات شكلية⁽²⁾، ففرض فيها الكتابة الرسمية، مثل التصرفات الواردة على

⁽¹⁾ يسمى بعض الفقه الشكلية المقررة لقيام التصرف بالشكلية المباشرة (Formalisme Direct) على اعتبار أنها تتصل مباشرة بتكوين التصرف، حيث أن عدم مراعاتها يؤدي مباشرة إلى بطلانه، بخلاف الشكلية غير المباشرة التي تمس جانبا من جوانب التصرف كإثباته وأنفاذه تجاه الغير، وهناك أيضا من يطلق عليها اسم شكلية بين الأطراف لأن أثرها ينصب أولا وقبل كل شيء على العلاقة القانونية لطرفي التصرف. لتفاصيل أكثر انظر: عبد الحميد حجازي: النظرية العامة للالتزام وفقا للقانون الكويتي - دراسة مقارنة - مصادر الالتزام، ج1، د ط، جامعة الكويت، الكويت، 1982، ص 456؛ و أحمد عبد الرزاق السنهوري: نظرية الالتزام بوجه عام - مصادر الالتزام - د ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1973، ص 16؛ وزاوي محمود: الشكلية للصحة في التصرفات المدنية في القانون المدني الجزائري - دراسة مقارنة، مذكرة شهادة ماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 1986، ص 41.

⁽²⁾ يتخذ المشرع من الشكل الرسمي وسيلة قانونية لتحقيق أغراض شتى وأهداف متنوعة. فالشكلية وسيلة توجيه ورقابة، إذ أنها تقوم بدور توجيهي للسياسة الاقتصادية للدولة من خلال مساهمتها في إدراج الإرادة الفردية ضمن الإطار الاجتماعي من أجل مساندة النهج الذي اختارته الدولة، وتساهم أيضا في تمكين الدولة من إحكام رقابتها على التصرفات المدنية والتجارية الهامة التي يقوم بها الأفراد والتي بالنظر لوزنها وتأثيرها على الاقتصاد الوطني يجب أن لا تترك للمبادرة الفردية وحدها، وهي رقابة تضمن تنظيم الطاقة والمجهود القانوني للأفراد في قناة تصب في المصلحة العامة. وعليه، فمن الضروري إجبار المتعاقدين على إفراغ عقودهم في الشكلية المقررة قانونا مع فرض الجزاء على مخالفة القانون بإبطال التصرف. والشكل الكتابي يمكن القاضي عند فصله في النزاعات من مراقبة مدى مطابقة التصرف القانوني للشروط الموضوعية والشكلية المحددة في القانون، فيتسنى له تطبيق الجزاء المقرر على مخالفة قواعد القانون الآمرة، ويكون له الوضع واضحا في حالة نقصي الحقيقة، وبالتالي فرض الجزاء على مخالفة القانون بإبطال التصرف أو فرض عقوبات. كما أن الشكل الكتابي يجسد إرادة المتعاقدين بصورة واضحة مما يسهل إجراء الرقابة على مدى مطابقتها للنصوص القانونية. والشكلية أداة لحماية العلاقات الاجتماعية واستقرارها، إذ أن انتقال الأملاك العقارية بشكل واضح يجعل الأفراد على بينة من وضعيتها، وتكشف عن وقوع التصرف من حيث تاريخه ومكان إجرائه ومضمونه، فالمعاملات الواردة على العقارات يستطيع كل من له مصلحة الاطلاع عليها في مكتب الشهر العقاري، ولا تنتقل الملكية العقارية إلا إذا تم شهرها، كما تسهل الشكلية إثبات وجود التصرف وتحديد التزامات أطرافه وحقوقهم، فالطرف الذي يحوز سندا مكتوبا رسميا له مركز قوي يمكنه من التنفيذ به دون حاجة لاستصدار حكم قضائي، وبذلك تعتبر الشكلية وسيلة أمن وائتمان للأفراد كونها ضمان لحقوقهم. وهي تحقق المساواة والعدالة في المعاملات، إذ أن التصرفات الشكلية التي تجري أمام موظف عام تحول دون تأثير الطرف القوي على الطرف الضعيف، فوجود الشخص الثالث الذي يمثل السلطة مع أطراف التصرف يعد ضمانا لتحقيق المساواة والعدالة في التعاقد، ضف إلى ذلك أن هذا الطرف الثالث غالبا ما يكون موثقا، وهو ملزم بتقديم نصائحه للأطراف، فبواسطته يعرف الأطراف التزاماتهم وما ينجم عن الإخلال بها. والشكلية تحقق إيرادات للخزينة العامة من خلال حصولها على ضرائب ورسوم عند تسجيل العقود أو توثيقها أو شهرها، ومن هنا يتم ضمان استيفاء حقوق الخزينة ومنع التهرب من الضرائب والرسوم المقررة على التصرفات التي رأى المشرع إخضاعها لها. والشكلية وسيلة لحماية أطراف التصرف، فهي تعود بالفائدة على المتعاقدين، إذ تقتضي منهم الروية والتفكير والحيلة والتبصر عند إقدامهم على التعاقد. والشكلية ضرورية لحماية الغير، ذلك أن دورها الحمائي يتجاوز طرفي التصرف إلى حماية مصلحة الغير، بحيث كثيرا ما يهم الغير العلم ببعض التصرفات التي لها أهمية كبيرة، كما هي الحال بالنسبة للأملاك الوقفية العامة العقارية، مما يجعل هذا الغير يتخذ الإجراءات

=

العقارات التي رتبَّ على تخلف الكتابة الرسمية فيها بطلان العقد وإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام العقد، ولا يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفتها لأنها تتعلق بالنظام العام ولا يمكن استيفاؤها في حالة تخلفها، لذا نجد أن أغلب التشريعات تؤكد على ضرورة تطبيق قاعدة الرسمية في كل عقد تكون الغاية منه نقل أو تعديل أو إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية، وعلى كل ما يمس الملكية العقارية من تصرف قانوني، مثل عقد البيع العقاري وعقد الرهن الرسمي، وإن كانت القاعدة الأصلية في التصرفات القانونية هي الرضائية⁽¹⁾.

وانطلاقاً من هذا التقديم، فإنه لا يمكن الوقوف على محتوى حصانة الملك الوقفي العام العقاري دون التطرق إلى دور الشكلية الرسمية في حصانته، وبالضبط من خلال الإجابة عن السؤال التالي: كيف نظم المشرع الجزائري تدخل الموثق في إنشاء الملك الوقفي العام العقاري، وأيضا الإجابة عن سؤال آخر هو: هل أن تعدد صيغ إثبات الملك الوقفي العام العقاري هو ضمانته لبقائه؟ وهي الإجابة التي سنفصلها في العناصر الآتية:

- تحليل دور العقد التوثيقي في إنشاء الملك الوقفي العام العقاري في الجزائر (الفرع الأول).
- مضمون علاقة العقد التوثيقي للملك الوقفي العام العقاري بالشهر العقاري في الجزائر (الفرع الثاني).
- الأدوات الحديثة المستعملة في إثبات الملك الوقفي العام العقاري في الجزائر (الفرع الثالث).

اللزامة للحفاظ على حقوقه مثل حقوق الموقوف عليهم. انظر: شمشوع صامت يمينة: الشكلية في عقد البيع العقاري، مذكرة شهادة ماجستير في القانون العقاري والزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البلدية، الجزائر، 2002/2003، ص7.

⁽¹⁾ هناك علاقة وطيدة بين التصرف الشكلي الحقيقي والتصرف الرضائي، هذا الأخير يقوم بتوافر الأركان الثلاثة المتمثلة في كل من الرضا والمحل والسبب. وفي مقابل ذلك، يعتبر الشكل ركنا جوهريا لقيام التصرف الشكلي الحقيقي وعنصرا رابعا يضاف إلى تلك الأركان الثلاثة. لكن هذا لا يعني وجود استقلال تام بين الشكل والرضا، بل هناك علاقة وثيقة وتأثير متبادل بينهما، فالتصرف الشكلي هو الذي اشترط المشرع شكلا إلزاميا معينا لصحته، إلا أن هذا لا يعني أن الشكل وحده كاف لإنشاء مثل هذه التصرفات، فلا بد أن يتوافر الرضا الركن الأصلي في التصرف القانوني، وهو ما عبرت عنه المادة 59 من القانون المدني الجزائري بقولها: "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان إرادتهما المتطابقتين، دون إخلال بالنصوص القانونية"، وأكثر من ذلك يجب أن يكون هذا الرضا غير مشوب بعيوب الإدارة، إذ أن الشكل تقرر لإبراز إرادة الطرفين في صورة معينة لحماية الرضا، فدور الإرادة هو تحديد الآثار الموضوعية للتصرف بينما يتولى الشكل إبراز هذه الوقائع بصورة معينة. كما يعتبر الشكل من ناحية أخرى قرينة على وجود الرضا لاسيما إذا كان الشكل رسميا حيث يصعب الادعاء بعدم وجود الرضا، ولا يجوز ذلك إلا عن طريق الطعن بالتزوير. لكن التصرف الشكلي لا يكفي فيه الشكل وحده للقول بصحته، بل لا بد من وجود الإرادة الحقيقية والسليمة لأطراف التصرف، فالشكل قرينة على وجود الرضا وسلامته. وعيوب الرضا تقل في التصرف الشكلي عنه في التصرف الرضائي، إذ أن الشكل يقي المتصرف من التسرع والوقوع في الغلط، كما أنه من السهل إجبار شخص على التعاقد شفاهاة لكن يصعب هذا في تصرف شكلي رسمي، فالإكراه نادر الوقوع في التصرفات الرسمية. كما يسمح التصرف الشكلي بتحديد تاريخ ومكان إبرامه، والتاريخ يسمح بتحديد القانون الواجب التطبيق على التصرف خاصة إذا ما صدر قانون جديد يلغي القانون القديم، كما يسمح أيضا بتاريخ التصرف بمعرفة أهلية الأطراف وقت التعاقد، وأما بالنسبة لتحديد مكان التصرف، فهو يسمح بمعرفة المحكمة المختصة إقليميا في الفصل في النزاع الذي قد ينشأ عنه. انظر: شمشوع صامت يمينة، مرجع سابق، ص9-16؛ وكاتي أحمد: شروط انعقاد بيع العقار وشروط انتقال ملكية العقار، مجلة الموثق، الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد 10، 2000، ص40.

الفرع الأول

تحليل دور العقد التوثيقي في إنشاء الملك الوقفي العام العقاري في الجزائر

قد يُقدّم أطراف العقد على إفراغه في قالب رسمي كركن جوهري في التعاقد أمام موثق. والعقود التي يحررها الموثق تعتبر سندات رسمية تنفيذية⁽¹⁾ ولها حجية⁽²⁾ ما لم يُطعن فيها بالتزوير.

⁽¹⁾ أسس القانون رقم 02/06 المؤرخ في 20/02/2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق (ج ر ج العدد 14 لسنة 2006) لامتداد الاختصاص الإقليمي للموثق إلى كامل التراب الجزائري، بحيث نصت الفقرة الأولى من المادة 2 منه على ما يلي: "تنشأ مكاتب عمومية للتوثيق، تسري عليها أحكام هذا القانون والتشريع المعمول به، ويمتد اختصاصها إلى كامل التراب الوطني"، وذلك بعد أن كان اختصاصه الإقليمي مقيدا بدائرة اختصاص المحكمة الموجود بها في ظل الأمر الملغى رقم 91/70 المؤرخ في 15/12/1970 المتضمن تنظيم التوثيق (ج ر ج العدد 107 لسنة 1970)، ومنحه القانون رقم 02/06 اختصاصات واسعة في إطار الاختصاص النوعي في تحرير العقود والممنوح له بمقتضى المادة 3 منه والتي تنص على أنه: "الموثق ضابط عمومي، مفوض من قبل السلطة العمومية، يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية، وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطاؤها هذه الصبغة". كما حوّل القانون رقم 02/06، وبالضبط في المادة 11 منه، الموثق الحق في وضع الصيغة التنفيذية على المحررات التوثيقية الواجبة التنفيذ وتسليمها لأصحابها، وهي صيغة توضع على المحرر الموثق (العقد) كالتي توضع على الأحكام القضائية وغيرها من السندات التنفيذية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08، وهي صيغة لا تذيل بها إلا العقود التي تتضمن حقا أو التزاما واجب التنفيذ، كعقد الاعتراف بالدين أو عقد الرهن، ولا توضع على جميع العقود. وتخول هذه الصيغة كل من المحضر القضائي والنيابة العامة، وكل في حدود اختصاصه، بإجراء التنفيذ اللازم، ذلك أن العقد التوثيقي الممهور بالصيغة التنفيذية يمنح الموثق قيمة كبيرة من حيث حجية محرراته ويعطيها قوة، كذلك الممنوحة للأحكام النهائية الحاترة لقوة الشيء المقضي به بالنسبة للسلطة القضائية. للاستزادة انظر: جميلة فسيح، مرجع سابق، ص 90-93.

⁽²⁾ يتمتع المحرر الرسمي الصادر عن الموثق بحجية وبقوة ثبوتية هامة، وهو ما يستنتج من المادة 324 مكرر 5 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على أنه: "يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره، ويعتبر نافذا في كامل التراب الوطني"، فبموجب هذه المادة تم افتراض صحة السند الصادر عن الموثق، بحيث أن قيام هذا السند وسلامته ترتكز على قرينتين هما قرينة الرسمية وقرينة السلامة المادية. وأن حجيتها تمس الأطراف المتعاقدة والخلف والورثة وذوي الشأن، وهو ما عبرت عنه الفقرة الأولى من المادة 324 مكرر 6 بقولها: "يعتبر العقد الرسمي حجة لمحتوى الاتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة وورثتهم وذوي الشأن"، فحجته بالنسبة للغير هي نفسها كذلك التي للطرفين، ولا يجوز دحضها إلا عن طريق الطعن بالتزوير، والادعاء بالتزوير في البيانات التي تمت تحت سمعه وبصره يتم أمام القضاء المدني ويكون بموجب طلب فرعي أو بدعوى أصلية، هذا الادعاء أطرت أحكامه المواد من 179 إلى 188 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08، أو بتقديم شكوى وفقا لمقتضيات المواد من 532 إلى 537 من الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية (ج ر ج العدد 48 لسنة 1966)، المعدل والمتمم بالأمر رقم 10/68 المؤرخ في 23/01/1968 (ج ر ج العدد 09 لسنة 1968)، والأمر رقم 116/68 المؤرخ في 10/05/1968 (ج ر ج العدد 39 لسنة 1968)، والأمر رقم 73/69 المؤرخ في 16/09/1969 (ج ر ج العدد 80 لسنة 1969)، والأمر رقم 26/70 المؤرخ في 20/03/1970 (ج ر ج العدد 28 لسنة 1970)، والأمر رقم 34/71 المؤرخ في 03/06/1971 (ج ر ج العدد 46 لسنة 1971)، والأمر رقم 38/72 المؤرخ في 27/07/1972 (ج ر ج العدد 63 لسنة 1972)، والقانون رقم 46/75 المؤرخ في 17/06/1975 (ج ر ج العدد 53 لسنة 1975)، والقانون رقم 01/78 المؤرخ في 28/01/1978 (ج ر ج العدد 06 لسنة 1978)، والأمر رقم 01/81 المؤرخ في 21/02/1981 (ج ر ج العدد 08 لسنة 1981)، والقانون رقم 03/82 المؤرخ في 13/02/1982 (ج ر ج العدد 07 لسنة 1982)، والقانون رقم 02/85 المؤرخ في 26/01/1985 (ج ر ج العدد 17 لسنة 1985)، والقانون رقم 05/86 المؤرخ في 04/03/1986 (ج ر ج العدد 10 لسنة 1986)، والقانون رقم 06/89 المؤرخ في 25/04/1989 (ج ر ج العدد 17 لسنة 1989)، والقانون رقم 24/90 المؤرخ في 18/08/1990 (ج ر ج العدد 36 لسنة 1990)، والمرسوم التشريعي رقم 06/93 المؤرخ في 19/04/1993 (ج ر ج العدد 25 لسنة 1993)، والأمر رقم 14/93 المؤرخ في 04/12/1993 (ج ر ج العدد 80 لسنة 1993)، والأمر رقم 10/95 المؤرخ في 25/02/1995 (ج ر ج العدد 11 لسنة 1995)، والقانون رقم 08/01 المؤرخ في 26/06/2001 (ج ر ج العدد 34 لسنة 2001)، والقانون رقم 14/04 المؤرخ في 10/11/2004 (ج ر ج العدد 71 لسنة 2004)، والقانون رقم 22/06 المؤرخ في 20/12/2006 (ج ر ج

ولقد ظهرت هذه الشكلية الرسمية في التشريع الجزائري مع صدور الأمر رقم 91/70 المؤرخ في 1970/12/15 المتضمن تنظيم التوثيق⁽¹⁾ حيث أوجب المشرع في المادة 12 منه أن تحرر العقود الناقلة لملكية عقارية أو حقوق عقارية في شكل رسمي، وضبط المشرع هذا الأمر أكثر بالقانون رقم 14/88 المؤرخ في 1988/05/03⁽²⁾ المعدل والمتمم للأمر 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري، والذي أخذ حرفيا نص المادة 12 من الأمر رقم 91/70 المذكور أعلاه إلى القانون المدني في المادة 324 مكرر 1 منه، وأكد من خلال هذه المادة الأخيرة على أن العقود التي تتضمن نقل ملكية عقارية أو حقوقا عينية عقارية يجب أن تفرغ في قالب رسمي تحت طائلة البطلان المطلق، فتخلفها يترتب عليه بطلان العقد بطلانا مطلقا ولا تنشأ عنها أية التزامات⁽³⁾.

وقرّر المشرع الجزائري ضرورة وأهمية توثيق عقد الوقف وإخضاعه إلى قاعدة الرسمية المتضمنة في المادة 324 من القانون المدني⁽⁴⁾، هذه القاعدة التي تتطلب الكتابة الرسمية كشرط انعقاد

العدد 84 لسنة 2006)، والأمر رقم 02/15 المؤرخ في 2015/07/23 (ج ر ج العدد 40 لسنة 2015)، والقانون رقم 07/17 المؤرخ في 2017/03/27 (ج ر ج العدد 20 لسنة 2017). **وعطفا على ذلك**، فإننا نشير إلى أن عملية التوثيق تفرض على الموثق مراعاة شروط شكلية وموضوعية أوجبها المشرع الجزائري لتضمن قرينة الرسمية وتضفي على العقد الموثق الثقة والمصادقية، فمن بين تلك الشروط نذكر البيانات العامة التي يجب أن تشمل عليها كافة المحررات الرسمية الصادرة عن الموثق كهوية محررها وهوية الأطراف وحالتهم المدنية ومكان التحرير (مكتب الموثق) وهوية الشخص الذي يمثل الشخص المعنوي (انظر المواد 26 و 27 و 29 من القانون 02/06)، وأيضا توجد بيانات ذات الصلة بمحل العقد المبرم والتي يجب مراعاتها بحسب موضوع العقد، فإذا كان محل العقد عقارا فلا بد من تحديد مواصفاته وطبيعته (أرض بناء أو فارغة) مع ذكر مساحتها وحدودها ومشمولاتها، وذلك يساعد على تحديد أصل الملكية العقارية، وهذا يندرج ضمن خصوصية موضوع العقد. وتقودنا هذه البيانات إلى الحديث عن جزاء الإخلال بالشروط الجوهرية في المحرر الرسمي الصادر عن الموثق والذي يرتب بطلان العقد، كعدم ذكر اسم الموثق أو عدم تحرير العقد باللغة العربية طبقا لما ورد في المادتين 26 و 29 من القانون رقم 02/06 سالف الذكر. لكن ما نؤكد عليه هو أن العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية، كالمعاملات العقارية والواردة في المادة 3 من القانون رقم 02/06، تعتبر قاعدة الرسمية فيها ركنا لصحة العقد فإن تم الحكم ببطلان المحرر الرسمي بطل التصرف القانوني (العقد) في حد ذاته، على عكس العقود التي يود الأطراف إعطاءها الصبغة الرسمية والتي إذا بطل المحرر الرسمي فيها لا يكون بالضرورة التصرف القانوني (العقد) باطلا بل يتحول من محرر رسمي إلى محرر عرفي يمكن استعماله في الإثبات بشرط ألا تكون قاعدة الرسمية شرطا لاتخاذ طبقا لما ورد في المادة 326 مكرر 2 من القانون المدني التي تنص على أنه: "يعتبر العقد غير رسمي بسبب عدم كفاءة أو أهلية الضابط العمومي أو انعدام الشكل، كمحرر عرفي إذا كان موقعا من قبل الأطراف". وأما الإخلال بالشروط غير الجوهرية في المحرر الرسمي الصادر عن الموثق كعدم ذكر ساعة تحريره أو ترقيم صفحاته فإنها بيانات لا تؤثر على صحة التصرف القانوني (العقد). لمعلومات أكثر انظر: جميلة فسيح: مرجع سابق، ص 78-82 و ص 87-90.

⁽¹⁾ هو أول نص قانوني نظم نشاط الموثق هو الأمر رقم 91/70، ثم جاء القانون رقم 27/88 المتعلق بتنظيم التوثيق المؤرخ في 1988/07/12 (ج ر ج العدد 28 لسنة 1988) والذي ألغى الأمر 91/70، وأخيرا أطرها أكثر القانون رقم 02/06 الذي ألغى القانون 27/88.
⁽²⁾ ج ر ج العدد 18 لسنة 1988.

⁽³⁾ جاء في المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني ما يلي: "زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي، يجب تحت طائلة البطلان تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عينية عقارية... في شكل رسمي".

⁽⁴⁾ تنص المادة 324 من القانون المدني 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 وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه". فتعني قاعدة الرسمية إفراغ تصرف قانوني في شكل معين من قبل أشخاص مختصين أقر لهم القانون هذه الصفة. وبالوقوف على مضمون هذه المادة 324 يتبين لنا أن الرسمية تعني قيام موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة بتحرير التصرف، بحيث أن صفة الموظف العام هي التي تضيف على

وصحة وإثبات بالنسبة للتصرفات الواردة على العقار، إذ يشترط فيها الرسمية، وخاصة العقود الصادرة عن الموثق تحديدا منذ تاريخ اعتماد مهنة الموثق مهنة حرة تمارس باستقلال عن كل تبعية قانونية تنظيمية أو عقدية لا في قانون الوظيفة العامة ولا في قانون العمل⁽¹⁾، وهو ما نصت عليه صراحة المادة 41 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف حيث جاء فيها: "يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق وأن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك، وإحالة نسخة

التصرف الصيغة الرسمية، إلا أنه يمكن تمييز معينين للرسمية معنى واسع ومعنى ضيق. فالمعنى الواسع للرسمية يقصد به كل سند محرر من قبل موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة بغض النظر عن نوعية المهام التي يمارسها سواء كانت مهمة كل واحد منهم تقتصر على تحرير العقود الخاصة فقط أو كانت تتعلق بأعمال أخرى. فالعقود التي يصدرها موظف عام وتحمل توقيعها مثلها النسخ التنفيذية التي يحررها كتاب أقسام الضبط باعتبارهم موظفين عموميين، ومثلها أيضا العقود التي تكون الدولة طرفا فيها كعقود بيع الأملاك العقارية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة أو تأجيرها من قبل مصالح أملاك الدولة والهيئات العمومية المؤهلة في هذا المجال(انظر المادتين 89 و90 من القانون 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية). وأما العقود الرسمية التي يصدرها الضابط العمومي فهي التي يحررها من يخول له القانون هذه الصفة بسبب المهنة التي ينتمي إليها، ومثلها المحاضر التي يحررها المحضر القضائي، إذ تنص المادة 04 من القانون رقم 03/06 المؤرخ في 20/02/2006 المتضمن مهنة المحضر القضائي(ج ر ج العدد 14 لسنة 2006) على أنه: "المحضر القضائي ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية، يتولى تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته، على أن يكون المكتب خاضعا لشروط ومقاييس خاصة تحدد عن طريق التنظيم". وأيضا العقود التي يصدرها الموثق، إذ تنص المادة 03 من القانون رقم 02/06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق على أن: "الموثق ضابط عمومي، مفوض من قبل السلطة العمومية، يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصيغة الرسمية، وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطاؤها هذه الصيغة". وفيما يخص العقود الرسمية التي يصدرها شخص مكلف بخدمة عامة، فمثلها تلك التي يصدرها الخبير، وهو شخص يعينه القاضي طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08، ويلجأ إليه القاضي عندما يلتبس عليه أمر معين وتكون الوثائق التي بحوزته غير كافية للوصول إلى الحقيقة، ليحصل منه على الإيضاحات والمعلومات الضرورية ويتم عادة ذلك في تقرير كتابي. وفي المعنى الضيق، يقصد بالرسمية تحرير العقد من قبل ضابط عمومي يختص بتحرير العقود والتصرفات بصفة عامة يسمى "موثقا"، وهو ما نصت عليه المادة 03 سالفة الذكر من القانون رقم 02/06. ولقد أصبح نشاط التوثيق مهنة حرة بموجب القانون رقم 02/06 بعد أن كان يتم على مستوى المحاكم، فأعطى بذلك للتوثيق والموثق دورا بارزا في الحياة الاقتصادية والاجتماعية من خلال الخدمات التي يقدمها للمواطنين، إذ أنشأ هذا القانون مكاتب عمومية يمتد اختصاصها الإقليمي إلى كامل التراب الوطني بموجب المادة 02 منه، وأسند المكتب العمومي للتوثيق إلى موثق يتولى تسييره لحسابه الخاص ويكون مسؤولا عنه. ونشير إلى أنه، وبخصوص الشكل المعين الذي يفرغ فيه هذا التصرف القانوني في الجزائر، ففي فترة قبل الاستقلال وبعده، كانت تفرغ العقود وتحرر في شكل ورقة مدموغة تقدم من قبل الإدارة المختصة، وهو ما نصت عليه المادة 58 من قانون الطابع(وهو الأمر 103/76 المؤرخ في 09/12/1976 المتضمن قانون الطابع، ج ر ج العدد 39 لسنة 1977). للاستزادة أكثر حول مضمون هذه القاعدة انظر: بختة موالك: المادة 324 مكرر 01 من القانون المدني وتطبيقها على البيع العقاري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، العدد 04، 1994، ص 845؛ و شعشوع صامت يمينة: مرجع سابق، ص 22-24؛ و آسيا دوة وخالد رمول: الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دط، دار هوم، الجزائر، 2008، ص 33.

⁽¹⁾ انظر: عزراوي عبد الرحمان: خصوصية المصطلحات القانونية في القانون الإداري وانعكاساتها على مفهوم الأعمال الإدارية القانونية ومقوماتها (حالة العقد الإداري)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، العدد 01، 2012، ص 421.

منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف"، وهو عقد وقفي موثق رسمياً (Acte Authentique)⁽¹⁾، فالمحرر التوثيقي الوقفي يؤكد وجود التصرف الوقفي (العقد) ويقوم بتحريره ضابط عمومي هو الموثق، وهذا ما يضي عليه الصبغة الرسمية، ووفقاً لشكليات وإجراءات نص عليها القانون، وعلى مسؤوليته الخاصة أثناء تحريره له⁽²⁾.

وبما أن العقد الرسمي المنجز أمام الموثق وسيلة إثبات قانونية، ومظهر من مظاهر العقود الرسمية طبقاً لنص المادة 324 من القانون المدني سالف الذكر والمادة 03 سالف الذكر من القانون رقم 02/06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، فإن المحرر التوثيقي الوقفي المؤكد عليه بموجب

⁽¹⁾ إن العقد الرسمي يضمن الشكلية الرسمية التي تحتفظ على الأقل باثنين من الآثار الأساسية، وهما: قوة الإثبات وقوة التنفيذ، وذلك ما خلص إليه الباحث " Laurent Granier " في قوله:

"...Si les justifications peuvent varier, la forme authentique n'en conserve pas moins ses deux effets majeurs que " Laurent Granier : L'authenticité notarial électronique, Mémoire ". sont la force probante et la force exécutoire... p41. 2003/2004, du Diplôme Supérieur du Notariat, Faculté de Droit, Université de Montpellier, France ,

⁽²⁾ يتطلب تحرير العقد التوثيقي عموماً، والعقد التوثيقي الوقفي على وجه التحديد، من الموثق التأكد من توافر مجموعة العناصر المادية والمعنوية التي تؤدي لتكوين عقد صحيح وحجية قوية قد ينجر عن عدم توافرها تحمله المسؤولية، وتمثل هذه العناصر جملة الواجبات الملقاة على كاهل الموثق يلتزم بها أثناء تحرير العقد. ففي الخطوة التمهيدية لتحرير العقد، من واجبات الموثق أن يقدم للأطراف التوجيهات والإرشادات اللازمة التي تحكم عقدهم ويبين لهم الآثار والنتائج التي تنجم عنه، ويقدم الأحكام القانونية ذات الصلة والتي تعتبر الوسائل الممكنة لضمان تنفيذ وفعال التعاقد المقبلين عليه، وذلك تطبيقاً لدوره الاستشاري القانوني، وهو ما احتوته المادة 12 من القانون رقم 02/06 سالف الذكر، وثبته القضاء الجزائري من خلال قرار المحكمة العليا رقم 375903 المؤرخ في 2006/12/13 (مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، العدد 2، 2008، ص 243)، والذي جاء فيه: «لكن حيث أن ما يذكره الطاعن (أي الموثق) في الوجه هو تنصل من المسؤولية ومخالفة لقانون التوثيق وخاصة المادة 12 منه التي تنص: "يجب على الموثق أن يتأكد من صحة العقود الموثقة، وأن يقدم نصائحه إلى الأطراف، قصد انسجام اتفاقاتهم مع القوانين التي تسري عليها وتضمن تنفيذها". وعليه كان على الطاعن أن يقوم بدوره القانوني الإيجابي بإرشاد الطرفين إلى ما ينص عليه القانون وأن يحذر العقد في حدود ما يملكه المتعاقدان، لا أن يتخذ موقفاً سلبياً كما هو عليه في دعوى الحال مخالفاً للواجبات التي يفرضها عليه القانون، ومن ثم فما يثيره في الوجه لا أساس له، وبالتالي فإن قضية الموضوع بقضائهم هذا يكون قد طبقوا صحيح القانون مما يجعل الوجه المثار غير مؤسس». وفي مرحلة التوقيع على العقد، ينبغي على الموثق أن يلتزم بالشروط والأشكال القانونية، وأهمها التأكد من أهلية الأطراف، أي أهلية الأداء، وكل ما من شأنه أن يبطل العقد التوثيقي بطلاناً مطلقاً، وأن يستبعد كل ما من شأنه أن يعكس إرادة الأطراف ويعيبها، وأن يتثبت من المستندات التي تخدم محل التعاقد، كما هو الشأن بالنسبة للمعاملات العقارية التي تتطلب التأكيد على أصل الملكية لتأمين مدى صلاحية السند في إنشاء العقد، ليقوم بعد ذلك بتلاوة الأحكام الجبائية التي تسبق التوقيع، وأخيراً يتم توقيع الأطراف والموثق والشهود عند الاقتضاء على العقد، وذلك طبقاً لما تضمنته المادة 29 من القانون رقم 02/06 المذكور أعلاه، فالتوقيع عنصر أساسي ومكسر لقاعدة الرسمية في المحرر التوثيقي بحيث أكدته المادة 324 مكرر 2 من القانون المدني بقوله: "توقع العقود الرسمية من قبل الأطراف والشهود عند الاقتضاء، ويؤشر الضابط العمومي على ذلك في آخر العقد. وإذا كان من بين الأطراف أو الشهود من لا يعرف أو لا يستطيع التوقيع، يبين الضابط العمومي في آخر العقد تصريحاتهم في هذا الشأن ويضعون بصماتهم، ما لم يكن هناك مانع قاهر". وفي مرحلة أخيرة، وبعد توقيع العقد، تبرز عناصر مادية أخرى يلتزم بها الموثق وتتحدد من خلالها مسؤوليته، وهي التزامه الوارد في المادة 10 من نفس القانون رقم 02/06، بحفظ العقود التي يحررها أو يتسلمها للإيداع، كما يسهر على تنفيذ الإجراءات المنصوص عليها قانوناً خاصة تسجيل العقود وشهرها ونشرها، وهو مكلف أيضاً بحفظ الأرشيف التوثيقي وتسييره. لتوسع أكثر في هذه الفكرة انظر: جميلة فسيح، مرجع سابق، ص 82-86.

المادة 41 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف يُثبت التصرف القانوني الوقفي، وخاصة الوقف العام العقاري.

إن، ومن خلال المادة 41 سألنا الذكر، يتبين لنا أن المشرع الجزائري قد ألزم الواقف بتوثيق الملك الوقفي العام العقاري، وأن التوثيق ورد خصيصا بالعقارات لأنها الأصل في الأوقاف⁽¹⁾. وقد يستوفي العقد ركنه الشكلي في بعض العقود، لكن هذا لا يُغني عن خضوعه لعلاقة الشهر العقاري، وهنا نطرح التساؤل التالي: ما هي الرابطة التي تجمع بين العقد التوثيقي للملك الوقفي العام العقاري والشهر العقاري في الجزائر؟

الفرع الثاني

مضمون علاقة العقد التوثيقي للملك الوقفي العام العقاري بالشهر العقاري في الجزائر

لتأكيد حجية وإثبات الواقف للملك الوقفي العام العقاري الذي أسسه بموجب العقد الصادر عن الموثق، كان لا بد من إحالته على المصالح المكلفة بالسجل العقاري من أجل شهره، طبقا لنص المادة 41 من قانون الأوقاف رقم 10/91 المذكورة أعلاه، فالتوثيق قد لا يكون كافيا بالنسبة لأطراف المحرر لتحسين عقودهم بصورة مطمئنة.

وباعتبار التسجيل تابعا للتوثيق خاصة بالنسبة للتصرفات المنصبة على عقارات، وهو مرحلة تتوسط مرحلة التوثيق والشهر العقاري، فإن إنجاز أي محرر توثيقي عقاري يقتضي إعداده أن يتم مقابل رسوم تدفع في مصلحة التسجيل والطابع، فالعمليات الواردة على العقارات تخضع وجوبا للتسجيل، وهو ما اشترطه الأمر رقم 105/76 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون التسجيل⁽²⁾ على الموثق، فهو ملزم بتسجيل مختلف العقود التي يبرمها لدى مصلحة التسجيل والطابع التابع لها مكتب التوثيق إقليميا، إذ جاء في الفقرة الأولى من المادة 75 منه ما يلي: "لا يستطيع الموثقون أن يسجلوا عقودهم إلا في مصالح التسجيل التابعة للدائرة التي يوجد بها مكتبهم". ويترتب على ذلك دفع حقوق للخزينة العامة كثيرا ما يتعذر استيفاؤها إذا لم تكن المعاملات التي فرضت عليها محررة في سند مكتوب، فلو لم يفرض المشرع أن تفرغ هذه التصرفات في شكل معين لأمكن التهرب بسهولة من دفع الضرائب والرسوم، ولقد نصت المادة 40 من القانون رقم 02/06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق على أنه: "يقوم الموثق بتحصيل كل الحقوق والرسوم لحساب الخزينة العمومية من طرف الملزمين بتسديدها بمناسبة

(1) محمد كنازة، مرجع سابق، ص 76.

(2) ج ر ج العدد 81 لسنة 1977.

تحرير العقود، ويدفع مباشرة لقباضات الضرائب المبالغ الواجبة على الأطراف بفعل الضريبة، ويخضع في ذلك لمراقبة المصالح المختصة للدولة وفقا للتشريع المعمول به.

وينبغي على الموثق زيادة على ذلك، فتح حساب ودائع لدى الخزينة العمومية تودع فيه المبالغ التي يحوزها ". وبالتالي يعتبر التسجيل إجراء واجبا على محرري العقود والوثائق الخاضعة للشهر قبل إيداعها لدى المحافظة العقارية المختصة إقليميا عملا بأحكام المواد من 192 إلى 195 من قانون التسجيل الصادر بموجب الأمر رقم 105/76 سالف الذكر. وبما أن المشرع الجزائري قد أعفى الأملاك الوقفية العامة من رسم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى طبقا لنص المادة 44 من قانون الأوقاف 10/91 التي تنص على أنه: "تعفى الأملاك الوقفية العامة من رسم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى لكونها عملا من أعمال البر والخير"، فإن الأملاك الوقفية العامة العقارية معفاة أيضا من رسوم التسجيل والضرائب. وذلك على غرار ما فعله المشرع المغربي بموجب المادة 151 من مدونة الأوقاف التي تنص على أنه: "تعفى الأوقاف العامة، فيما يخص جميع تصرفاتها أو أعمالها أو عملياتها، وكذا الدخول المرتبطة بها من كل ضريبة أو رسم أو أي اقتطاع ضريبي آخر يكون له طابع وطني أو محلي"، هذا الإعفاء الوارد أيضا في المادة 41 من القانون رقم 47.06 المتعلق بجبايات الجماعات المحلية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.195 المؤرخ في 2007/11/30⁽¹⁾، والتي ورد فيها: "تعفى من الرسم على الأراضي الحضرية غير المبنية الأراضي التابعة للأحباس العامة". ويعتبر هذا الإعفاء في كلا النظامين القانونيين الجزائري والمغربي دليلا على اشتراك مشرعي الدولتين في غاية التشجيع على هذه الشعيرة والابتعاد عن التعقيد في مجال تأسيسها داخل المجتمع.

وبما أن المشرع الجزائري أخضع التصرفات القانونية الهامة إلى نظام الشهر العقاري، ولكي يتم شهر هذه التصرفات لا بد من تحريرها في الشكل الرسمي، فإن العقود التي لا تتضمن قاعدة الرسمية المحددة في المادة 324 من القانون المدني تكون محل رفض من قبل المحافظ العقاري المعني بالعملية والمختص إقليميا⁽²⁾، كون هذه الرسمية لها نفس درجة الشهر وفقا للمادة 61 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25⁽³⁾ المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم

(1) ج ر م العدد 5583 لسنة 2007.

(2) وذلك على شرط احترام الاختصاص الإقليمي للمحافظات العقارية. وقد تم تعديل المرسوم التنفيذي رقم 65/91 المؤرخ في 1991/03/02 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري (ج ر م العدد 10 لسنة 1991) بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98/15 المؤرخ في 2015/04/04 (ج ر م العدد 18 لسنة 2015). وطبقا للمادة 4 من هذا التعديل أصبحت مديريات الحفظ العقاري في كل ولاية تضم ثلاث مصالح، ويمكن لكل مصلحة وحسب أهمية المهام المضطلع بها أن تضم من مكاتب إلى ثلاثة مكاتب.

(3) ج ر م العدد 30 لسنة 1976.

بالمرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 19/05/1993⁽¹⁾، والتي تنص على أنه: "كل عقد يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية، يجب أن يقدم على الشكل الرسمي". لذا، وبالإضافة إلى عملية تسجيل عقد الملك الوقفي العام العقاري، أوجب المشرع الجزائري على الواقف شهره بالمحافظة العقارية، فلا ينتج هذا العقد آثاره بالنسبة للغير إلا من تاريخ شهره بالمحافظة العقارية⁽²⁾، وذلك تطبيقاً للمادتين 15 و16 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري⁽³⁾، وأيضاً ما ثبتته ووضحه مجلس الدولة الجزائري في قراره رقم 2307 المؤرخ في 01/07/2003، في قضية (ب ط) ضد بلدية القبة، والذي جاء فيه: "حيث أنه طبقاً للمادة 793 من القانون المدني والمادتان 15 و16 من الأمر رقم 74/75 الصادر في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، فإن الملكية لا تنتقل سواء فيما بين المتعاقدين أو في حق الغير إلا إذا روعيت إجراءات الشهر العقاري"⁽⁴⁾.

كما ألزم المشرع الجزائري المصالح المكلفة بالسجل العقاري بإرسال نسخة من عقد الوقف الموثق المسجل لديها إلى الهيئة المكلفة بالأوقاف، وذلك طبقاً للمادة 41 من قانون الأوقاف رقم 10/91 التي جاء فيها: "... وأن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك وإحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف"، وهو إجراء أساسي ذو صلة بعملية التوثيق لما يمثله من إعلام للهيئة المعنية بإدارة الأوقاف العامة بوجود ملك وقفي عام عقاري جديد يحتاج إلى تفعيل كل الأدوات القانونية اللازمة لحمايته من أي استيلاء أو تعدد قد يتعرض له من قبل الغير.

وعليه، فالشكلية المقررة بموجب نص المادة 41 المذكورة أعلاه هي من أجل إثبات التصرف المنشئ للملك الوقفي عموماً، والتصرف القانوني المنشئ لملك وقفي عام عقاري بوجه خاص،

⁽¹⁾ ج ر ج العدد 34 لسنة 1993.

⁽²⁾ إن التصرف القانوني الذي يكون محله عقاراً أو حقاً عينياً وارداً على عقار يجب شهره بالمحافظة العقارية، إذ أن هذا الإجراء (أي الشهر) يتطلبه القانون بغية إعلام الغير بحصول هذا التصرف وحتى يكون حجة عليهم، كما أن الآثار القانونية لهذا النوع من التصرفات لا يترتب أي أثر قانوني، حتى فيما بين المتعاقدين إلا ابتداءً من تاريخ شهره، وكل عقد موضوع شهر يجب أن يقدم على الشكل الرسمي طبقاً للمادة 61 من المرسوم رقم 63/76 المذكورة أعلاه.

⁽³⁾ تنص المادة 15 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري (ج ر ج العدد 92 لسنة 1975) على أنه: "كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهاره في مجموعة البطاقات العقارية، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية". وتنص المادة 16 من نفس الأمر على ما يلي: "إن العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية".

⁽⁴⁾ انظر: مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 4، 2003، ص 119.

وبعض المنقولات الهامة⁽¹⁾، مع العلم أن المشرع الجزائري وفي نفس المادة 41 لم يؤكد بطلان عقد الملك الوقفي كجزء لعدم إفراغه في الشكل الرسمي⁽²⁾. غير أننا نقول أن إرادة الواقف في تأسيس ملك وقفي عام لا يوقفها إجراء مادي بإفراغ وقفه في محرر رسمي أمام الموثق، ليجعل من العقد الموثق وسيلة لحمايتها، والموثق أهم وأحسن موجه له في ذلك. مع العلم بأن الشكل الرسمي ليس شرطا ضروريا في الشريعة الإسلامية في إنشاء الوقف سواء كان واردا على منقول أو عقار، فللواقف أن ينشئ وقفه دون حاجة إلى اتباع شكل معين، إذ ينعقد بكل ما يصدر عن الواقف دالا على إنشائه من لفظ أو فعل أو إشارة، هذا دون أن ننسى أنه أثناء الفترة الاستعمارية لم يلجأ الجزائريون إلى الموثقين المعمرين لتوثيق عقود أوقافهم كون الوقف نظاما إسلاميا. وكل ذلك يجعلنا نخرج من تجاذبات الباحثين في هذه الجزئية، أي بين من يرى بأن الشكلية الرسمية المقررة في المادة 41 من قانون الأوقاف رقم 10/91 شكلية إثبات لا لانعقاد الملك الوقفي العام ما دام أن المشرع لم يقرر البطلان كجزء عند تخلفها، ومن يرى بضرورة توافر هذه الشكلية أثناء انعقاده وإلا بطل الوقف، والأهم من ذلك لنتفادى الإشكالية العقيمة: هل أن إخضاع الوقف إلى عملية التوثيق وإعطاءه شكلا معيناً تفرغ فيه إرادة الواقف بموجب المادة 41 من قانون الأوقاف رقم 10/91 يعني أن هذه الشكلية والمتمثلة في قاعدة الرسمية تجعله عقدا شكليا حتى في الأوقاف الواردة على غير العقارات؟ أي هل أن هذا الشكل يعد ركنا لانعقاد الوقف حتى في الأوقاف الواردة على غير العقارات؟

إن اشتراط المشرع الشكل الرسمي في العقود ذات الأهمية الكبيرة في حياة الأفراد كالتصرفات الواردة على العقارات، يجعل من تدخل الموثق في تحريرها ضمانا أساسية لتحقيق مصلحة أطراف التصرف القانوني، فيرشددهم إلى ما يثبت حسن نيتهم، ولا شك أن هذا العمل بدوره يساهم في تعزيز الثقة في العقود، وأن تدخله هذا ودوره المميز في تأسيس الملك الوقفي العام العقاري يعبر عن مكانته داخل المنظومة القانونية الهادفة إلى تجسيد فكرتي الأمن القانوني والاستقرار في المعاملات العقارية. كما أن اشتراط الكتابة الرسمية والتسجيل والشهر إنما يصب في إطار تكوين حجة قانونية قوية في

(1) أوجب المشرع الجزائري الرسمية في تأسيس الملك الوقفي العام العقاري وأمام الموثق طبقا للمادة 41 من قانون الأوقاف رقم 10/91 المذكورة أعلاه، والقاعدة العامة بالنسبة لتوثيق عقد الوقف تكون حسب محله، فإذا كان محله مما نص القانون في نقل ملكيته على ضرورة التوثيق فإن هذا الحكم يسري على عقد الملك الوقفي أيضا، والعكس صحيح. انظر: محمد كنانة، مرجع سابق، ص 76.

(2) للاستزادة أكثر حول هذه الجزئية انظر: سناء شيخ: إثبات التصرفات العقارية الصادرة عن الإدارة المنفردة" الوصية والوقف"، مجلة المحكمة العليا، الجزائر، العدد 01، 2009، ص 100؛ ومحمد كنانة، مرجع سابق، ص 95؛ وبين مشرني خيرالدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 56-60.

مواجهة الغير طبقا لنص المادتين 324 مكرر 1 و793⁽¹⁾ من القانون المدني، وخاصة القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2003/11/15 المحدد لشكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالملك الوقفي⁽²⁾. وهذا كله يصب في إطار المحافظة عليه.

وبالبناء على هذه النتيجة، والتي من أبعادها عدم اشتراط الشكلية الرسمية في الأوقاف الواردة على غير العقارات، وبالنظر إلى موقف المشرع الجزائري الذي فتح مجال صيغ الإثبات الوقفي في المادة 35 من قانون الأوقاف رقم 10/91 التي تنص على أنه: "يثبت الوقف بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية..."، فإننا نؤكد على خضوع الملك الوقفي العام إلى كل صيغ الإثبات، منها ما هو متداول رغم قدم استعماله⁽³⁾، ومنها ما هو جديد فرضه الواقع المتغير للأحكام الوقفية العامة العقارية وضرورة تحصينها واسترجاعها بعد عمليات الاستيلاء التي كانت تعاني منها. وعلى إثر ذلك فإننا

⁽¹⁾تنص المادة 793 من القانون المدني: "لا تنتقل الملكية العقارية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار".

⁽²⁾تنص المادة 2 من القرار الوزاري المشترك، الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف ووزير المالية، المحدد لشكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالملك الوقفي على ما يلي: "يأخذ السجل العقاري الخاص بالأحكام الوقفية شكل البطاقات العقارية المنصوص عليها في القرار المؤرخ في 27 مايو سنة 1976 والمتعلق بالبطاقات العقارية المستعملة من قبل المحافظات العقارية، وتكون باللون الأزرق". انظر: ج ر ج العدد 71 لسنة 2003.

⁽³⁾ومن بين أهم صيغ الإثبات القديمة الاستعمال، والتي تداولها الجزائريون في إثبات أملاكهم الوقفية، ولا تحتاج إلى تفصيل في موضوعنا هذا، نجد العقود العرفية التي هي عبارة عن محررات عرفية تتضمن وقفا أو إقرارا بوقف أو إثبات استحقاق وقفي أو شرطا من شروط الوقف، فكلها تدل على وقفية العين المتعلق بها الوقف، ولا يمكن التقليل من قيمتها كقوة إثبات في المجال الوقفي، إذ لها مكانتها كمحررات إثبات عدا إذا قام دليل آخر أقوى منها ينفخها، خاصة فيما يتعلق بالوقف العام بالنظر لطابعه الروحي التعبدية الذي منبعه الشريعة الإسلامية، والتي تأخذ بالرضائية كأساس في العقود المبرمة والمعاملات عموما تيسيرا وترغيبا في العمل الخيري ذي النفع العام. وأيضا يثبت الوقف بالعقد الشرعي، حيث كان القاضي الشرعي أو "باشا عدل" يهتم بمسائل الوقف وإثباته أثناء الفترة الاستعمارية، فيتلقى القاضي الشرعي العقود باللغة العربية في دفاتر تقيدها فيها كل العقود، ومن هنا فالعقود التي كان يحررها تعتبر عقودا رسمية، والكتابة التي يقوم بها هي وسيلة لإثبات الوقف وليست ركنا للانعقاد نظرا لطابعها الإسلامي، لذلك حرص الجزائريون على إعطائها طابعها الشرعي لإثباتها. وقد أكدت المحكمة العليا على رسمية العقود الصادرة عن قضاة المحاكم الشرعية قبل الاستقلال في قرارها رقم 264528 المؤرخ في 2004/02/25 (المجلة القضائية، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، العدد 01، 2004، ص 235)، بقولها: "...لكن حيث أن عقد الملكية المؤرخ في 1942/02/24 حرره قاضي محكمة خراطة، وهو موثق رسمي في ذلك الوقت. حيث من المستقر عليه قضاء أن العقود المحررة من طرف قضاة المحاكم الشرعية قبل الاستقلال تعد صحيحة ورسمية. وعليه فدفعت الطاعنين في غير محله، مما يجعل الوجه أيضا غير مؤسس وينعين رفض الطعن الحالي". كما يثبت الوقف بالعقد القضائي، كمحرر يقوم بإعداده أعوان القضاء وكتاب الضبط بناء على أحكام أو قرارات قضائية، مثل الحكم الصادر بأحقية الوقف لعقار موقوف، أو الحكم الصادر بإثبات انعدام الخلف في الوقف الخاص. للاستزادة أكثر حول دور هذه الصيغ في الإثبات وإثبات الملك الوقفي على وجه التحديد انظر: محمد طرفاني، مرجع سابق، ص 07؛ وعمر حمدي باشا: حماية الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 15-22؛ ومحمد صبري السعدي: الواضح في شرح القانون المدني - الإثبات في المواد المدنية والتجارية -، د ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009، ص 84-85؛ و عبد الحفيظ بن عبيدة: إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، ط7، دارهومة، الجزائر، 2011، ص 68؛ و محمد كنانة، مرجع سابق، ص 97؛ وبن مشرمن خيرالدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 61-66.

سوف نركز على الأدوات (الصيغ) الحديثة في إثباتها والتي تتناسب حاليا مع الواقع المتطور واستعمالاتها كثرة وطنية عملت الدولة الجزائرية على بعث مكانتها بوسائل مختلفة ومستحدثة.

الفرع الثالث

الأدوات الحديثة المستعملة في إثبات الملك الوقفي العام العقاري في الجزائر

لقد تم تحريك عملية إثبات الملك الوقفي العام العقاري في الجزائر باستعمال أداتين حديثتين، وهما في الحقيقة صيغتان أساسيتان تتلاءمان مع عملية الإثبات وأيضا مع خصوصية هذا الملك، هما: الشهادة الرسمية والعقد الإداري.

أولا: إثبات الملك الوقفي العام العقاري بالشهادة الرسمية:

أخذ المشرع الجزائري بالشهادة⁽¹⁾ كأداة إثبات قانونية للملك الوقفي العام العقاري-على غرار ما دأب عليه الفقه الإسلامي⁽²⁾ - بموجب البند 5 من المادة 8 من قانون الأوقاف رقم 10/91، حيث جاء فيها: "الأوقاف العامة المصونة هي: ...

5- الأملاك التي تظهر تدريجيا بناء على وثائق رسمية أو شهادات أشخاص عدول من الأهالي وسكان المنطقة التي

⁽¹⁾ الشهادة في معجم لسان العرب: خبر قاطع تقول منه: شهد الرجل على كذا، وقولهم اشهد بكذا أي ائلف؛ وشهد الشاهد عند الحاكم أي بين ما يعلمه وأظهره، وشهد فلان على فلان بحق فهو شاهد وشهيد، والمشاهدة تعني المعاينة. كما جاء في مادة "شهد": من أسماء الله عز وجل: الشهيد، والشهيد: الحاضر؛ الشاهد: العالم الذي يبين ما علمه؛ ورجل شاهد، وكذلك الأئني، والجمع أشهاد وشهود؛ واستشده: سأله الشهادة؛ وشهده شهودا أي حضره، فهو شاهد؛ وشهد له بكذا شهادة أي أدى ما عنده من الشهادة؛ وأشهدته على كذا فشهد عليه، أي صار شاهدا عليه؛ وفي الحديث: خير الشهداء الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها؛ قال ابن الأثير: هو الذي لا يعلم صاحب الحق أن له معه شهادة؛ وقيل: هي في الأمانة والوديعه وما لا يعلمه غيره؛ وقيل: هو مثل في سرعة إجابة الشاهد إذا استشهد ألا يؤخرها ويمنعها؛ وأصل الشهادة: الإخبار بما شاهده. وفي معجم مختار الصحاح الشهادة تعني خبر قاطع؛ وقولهم: أشهد بكذا أي أئلف؛ والمشاهدة: المعاينة؛ وشهده بالكسر شهودا أي حضره، فهو شاهد وقوم شهود أي حضور؛ وشهد له بكذا أي أدى ما عنده من الشهادة فهو شاهد؛ وأشهده على كذا فشهد عليه؛ واستشده سألته أن يشهد. انظر: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، مرجع سابق، ص 2348؛ وأبي بكر بن عبد القادر الرازي، مرجع سابق، ص 147.

⁽²⁾ الشهادة في اصطلاح فقهاء الشريعة الإسلامية هي لفظ الشهادة في الإخبار بحق الغير على الغير في مجلس القضاء، فعرفها الحنفية على أنها إخبار صدق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القاضي، وعرفها المالكية على أنها إخبار الحاكم على علم ليقضي بمقتضاه، وأنه إخبار الشاهد الحاكم إخبارا ناشئا عن علم لا عن ظن وشك، وعرفها الشافعية بأنها إخبار بحق للغير على الغير بلفظ أشهد، كما عرفها الحنابلة على أنها الإخبار بما علمه بلفظ خاص كشهدت وأشهد، وعرفها بعض الزيدية ومنهم الإمام الشوكاني على أنها إخبار بما يعلمه الشاهد عند التحاكم إلى الحاكم بأي لفظ كان، ويعرفها الإباضية، وهو تعريف يقترب من تعريف المالكية، على أنها خبر قاطع يوجب على الحاكم الحكم بمقتضاه. والشهادة نوعان أساسيان هما: الشهادة القطعية (شهادة القطع)، بحيث يقول الشاهد في شهادته: أشهد أن فلانا يملك الدار الفلانية بناها بنفسه في تاريخ كذا أو ابتاعها من فلان بتاريخ كذا، وأما النوع الآخر فهو الشهادة السماعية (شهادة السماع) التي تعتمد على ما يسمعه الشاهد من الناس، وعلى ما يسمعه الناس بعضهم من بعض. ولتفاصيل أكثر حول الشهادة في الفقه الإسلامي انظر: أيمن محمد علي محمود حتمل: شهادة أهل الخبرة وأحكامها-دراسة فقهية مقارنة-، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص 26-30 و ص 48.

يقع فيها العقار"، وذلك بعد أن أثار موضوع إثبات الأوقاف التي ليست لها عقود رسمية⁽¹⁾ صعوبات وتعقيدات كثيرة، إذ أن كثيرا منها لا يعلمها إلا الواقف⁽²⁾. لكن طريقة تنظيم هذه الأداة القانونية في الإثبات أخذت بمجموعة من الترتيبات القانونية وفي نصوص قانونية مختلفة من حيث تدرج قوتها القانونية، وهو ما أضفى عليها طابع التجديد ومواكبة أساليب الإثبات العصرية، وهنا تدخلت السلطة التنفيذية في الدولة الجزائرية وأطرت عملية إثبات الملك الوقفي العام العقاري بشهادة رسمية صادرة عن مدير الشؤون الدينية والأوقاف، هذه الشهادة التي تم استحداثها من قبل وزارة الشؤون الدينية والأوقاف بموجب القرار الوزاري المؤرخ في 26/05/2001 المحدد لشكل ومحتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي⁽³⁾، وهذا بعد أن تم التوضيح والتأسيس لمرجعيتها القانونية من خلال ما يلي:

- البند 5 من المادة 08⁽⁴⁾ من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم.

⁽¹⁾ قبل صدور الأمر رقم 91/70 المتضمن تنظيم التوثيق العديد من الأوقاف لم تكن مقيدة ولا مسجلة ولا مشهورة، وأما العقود العرفية الوقفية المحررة قبل بدء سريانه فيمكن أن تقيّد وتشتهر وتسجل كونها عقودا معترفا بها، وهي تعتبر عقودا صحيحة متى ثبت لها تاريخ قبل أول يناير 1971، وهو الاستثناء الوحيد، وتودع من أجل شهرها في المحافظة العقارية، وهذا ما تضمنته الفقرة 02 من المادة 89 من المرسوم التنفيذي رقم 123/93 المعدل والمتمم للمرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، حيث جاء فيها: "تستثنى القاعدة المدرجة في الفقرة الأولى من المادة 88 أعلاه... عندما يكون حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير ناتجا عن سند اكتسب تاريخا ثابتا قبل أول يناير 1971"، وذلك تكريسا لمبدأ الرضائية الذي كان يسود ويطبغ المعاملات العقارية في تلك الحقبة الزمنية. وتنص أيضا الفقرة الأولى من المادة 88 من نفس المرسوم على أنه: "لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في محافظة عقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو للقرار القضائي أو لشهادة الانتقال عن طريق الوفاة يثبت حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير...". ويقول الأستاذ "عمر حمدي باشا" في هذا الإطار: "إن من بين مبررات تطبيق هذا الاستثناء، أنه قبل 1971/01/01 كانت عملية شهر العقود أمرا اختياريا للأطراف... إن عملية نقل الملكية العقارية أو أي حق عقاري آخر وإثباتها في تلك الفترة لم يكن يشترط في صحتها الشكل الرسمي وبكفي فيها الشكل العرفي... وقد قامت المحاكم في تلك الفترة بتثبيت صحة هذه العقود العرفية بحكم قضائي وبعد تقديم الأطراف إشهادا من البلدية يثبت بأن العقار لا يدخل ضمن صندوق الثورة الزراعية أوفي الاحتياطات العقارية تمهيدا لشهرها بالمحافظة العقارية". للاستزادة انظر: حمدي باشا عمر: حماية الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 16-20.

⁽²⁾ لا زالت وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، وإلى يومنا هذا، تعمل على التوثيق الرسمي للأوقاف التي ليس لها وثائق تثبت وقفيتها، وهو ما سعى إلى تأكيده وزير القطاع من خلال مذكرته التي تضمنت الإشكالات التي تواجه نشاط قطاعه بعد اللقاء التقييمي الذي جمعه بنظر الشؤون الدينية والأوقاف يومي 07 و 08 جويلية من سنة 2004، بقوله: "...7-/- إن الوقف باعتباره مركزا مهما في التماسك الاجتماعي، يستوجب إيلاء الأهمية اللازمة لإحياء سنة الوقف لدى أفراد المجتمع، ومن هنا فإنه يتطلب منكم السهر على الموجود منه وتوثيقه والسعي في ترفيقه...". للاستزادة أكثر انظر: الملحق رقم 03 ص 430، المتضمن للمذكرة رقم 225 د/و المؤرخة في 13/07/2004، الصادرة عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف، والمتعلقة بالإجراءات المتخذة لتفعيل نشاط قطاعه.

⁽³⁾ ج ر ج العدد 31 لسنة 2001.

⁽⁴⁾ تنص المادة 8 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف على ما يلي: "الأوقاف العامة المصونة هي: 1- الأماكن العامة التي تقام فيها الشعائر الدينية، 2- العقارات أو المنقولات التابعة لهذه الأماكن، سواء كانت متصلة بها أم كانت بعيدة عنها، 3- الأموال والعقارات والمنقولات الموقوفة على الجمعيات والمؤسسات والمشاريع الدينية، 4- الأملاك العقارية المعلومة وقفا والمسجلة لدى المحاكم، 5- الأملاك التي تظهر تدريجيا بناء على وثائق رسمية أو شهادات أشخاص عدول من الأهالي وسكان المنطقة التي يقع فيها العقار، 6- الأوقاف الثابتة بعقود شرعية وضمت إلى أملاك الدولة أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، 7- الأوقاف الخاصة التي لم تعرف الجهة المحبس عليها، 8- كل الأملاك

=

- المادة 4⁽¹⁾ من المرسوم التنفيذي رقم 51/03 المؤرخ في 04/02/2003 المحدد لكيفيات تطبيق أحكام المادة 08 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف.

- المرسوم التنفيذي 336/2000 المؤرخ في 26/10/2000 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها⁽²⁾.

- القرار الوزاري المشترك الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف ووزير المالية المؤرخ في 15/11/2003 المحدد لشكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالملك الوقفي.

وبناء على أهمية هذه الشهادة الرسمية في عملية الإثبات الوقفي والتي تتجلى من خلال التأسيس المنظم في ظل النصوص القانونية سابقة الذكر، فإننا نطرح التساؤل التالي: **كيف يتم إعدادها؟ وما مدى حجيتها القانونية في مواجهة أدلة الإثبات الأخرى؟**

1/- عملية تحضير الشهادة الرسمية المثبتة للملك الوقفي العام العقاري:

تمر عملية التحضير لإثبات الملك الوقفي العام العقاري بموجب الشهادة الرسمية بالمرحلة التالية:

أ/- مرحلة جمع أكثر من ثلاث وثائق من الإشهاد المكتوب⁽³⁾ لإثبات الملك الوقفي العام العقاري: وذلك طبقا لما ورد في المادة 5⁽⁴⁾ من المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المذكور أعلاه، وتتضمن وجوبا كل وثيقة إشهاد مكتوب وفقا لنص المادة 4 من هذا المرسوم التنفيذي البيانات التوضيحية الآتية:

- المعلومات الخاصة بالشهود مع توقيعهم،

- تصديق المصلحة المختصة بالبلدية أو أية سلطة أخرى مؤهلة قانونا وهذا قبل إيداعها لدى مديرية الشؤون الدينية والأوقاف المختصة إقليميا لتسجيلها،

- الرقم الذي تم تسجيلها به في السجل الخاص بمديرية الشؤون الدينية والأوقاف المختصة إقليميا.

التي آلت إلى الأوقاف العامة ولم يعرف واقفها ولا الموقوف عليها ومتعارف عليها أنها وقف، 9- الأملاك والعقارات والمنقولات الموقوفة أو المعلومة وقفا والموجودة خارج الوطن. تحدد عند الضرورة كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم".

⁽¹⁾ تنص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 51/03 على ما يلي: "يحدد شكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالأملاك الوقفية المحدد لدى مصالح الحفظ العقاري بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف والوزير المكلف بالمالية". انظر: ج ر ج العدد 08 لسنة 2003.
⁽²⁾ ج ر ج العدد 64 لسنة 2000.

⁽³⁾ طبقا للمادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المذكور أعلاه، تم تحديد النموذج الرسمي لهذه الوثيقة بموجب الملحق المرفق بهذا المرسوم.

⁽⁴⁾ تنص المادة 5 من هذا المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 على أنه: "بعد استيفاء الشروط المبينة في المادتين 3 و 4 المذكورتين أعلاه وجمع أكثر من ثلاث (3) وثائق من الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي...".

ب/- مرحلة إيداع وتسجيل وثائق الإشهاد المكتوب: تودع وثيقة الإشهاد المكتوب بمديرية الشؤون الدينية والأوقاف في مقابل وصل إيداع يسلم للشاهد، وتُدون في السجل الخاص⁽¹⁾ بالملك الوقفي على ضوء المعلومات المطلوبة والموضحة أعلاه، ويُمنح لكل وثيقة إشهاد رقم ترتيبية.

ج/- مرحلة إصدار الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي العام العقاري: بعد استكمال المرحلتين السابقتين ووفقا للشروط المبينة أعلاه، وفي ظرف خمسة عشر (15) يوما⁽²⁾، يُصدر مدير الشؤون الدينية والأوقاف شهادة رسمية خاصة بالملك الوقفي العام العقاري محل الإشهاد، وذلك استنادا إلى المادة 5⁽³⁾ من المرسوم التنفيذي رقم 336/2000، ووفقا للبيانات والشكل المحددين وجوبا في المادتين 2 و 3 من القرار الوزاري الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف المؤرخ في 2001/05/26 المحدد لشكل ومحتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي⁽⁴⁾.

2/- عملية التطهير وإصباغ الحجية على الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي العام العقاري:

بعد إعداد مدير الشؤون الدينية والأوقاف للشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي العام العقاري، تمر هذه الشهادة إلى إجراءات التسجيل والشهر العقاري في إطار عملية تطهير الملكية الوقفية العامة وإصباغ الحجية عليها، ووفقا لما جاء في المادة 6 من المرسوم التنفيذي 336/2000 التي تنص على ما يلي: " يخضع الملك الوقفي محل وثيقة الإشهاد المكتوب إلى التسجيل والشهر العقاري، طبقا للقوانين

⁽¹⁾ جاء تنظيم السجل الخاص بالملك الوقفي تطبيقا لأحكام المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 336/2000، ووفقا لما جاء في القرار الوزاري الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف المؤرخ في 2001/06/06 المحدد لمحتوى السجل الخاص بالملك الوقفي والذي تضمن ملحقا به. انظر مضمون هذا القرار والملحق الخاص به في الجريدة الرسمية العدد 32 لسنة 2001.

⁽²⁾ لقد حددت المذكرة رقم 188 المؤرخة في 2002/06/11 والصادرة عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف، وبتفصيل أكثر كيفية تنظيم هذه الشهادة الرسمية وفق ترتيبات دقيقة، فجاء فيها: "...بعد استيفاء الشروط المبينة أعلاه، يُعد مدير الشؤون الدينية والأوقاف المختص إقليميا في ظرف خمسة عشر (15) يوما شهادة رسمية خاصة بالملك الوقفي محل الإشهاد. تخضع الشهادة الرسمية إلى إجراءات التسجيل والشهر العقاري...".

⁽³⁾ تنص المادة 5 من هذا المرسوم التنفيذي 336/2000 على أنه: "بعد استيفاء الشروط المبينة في المادتين 3 و 4 المذكورتين أعلاه وجمع أكثر من ثلاث (3) وثائق من الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي، تصدر مديرية الشؤون الدينية والأوقاف، المختصة إقليميا، شهادة رسمية خاصة بالملك الوقفي محل الإشهاد،...".

⁽⁴⁾ تنص المادة 2 من القرار الوزاري المؤرخ في 2001/05/26 المذكور أعلاه على أنه: "يحدد شكل ومحتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي، وفق النموذج الملحق بهذا القرار". وتنص المادة 3 من نفس القرار على أنه: "تتضمن الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي وجوبا، ما يأتي: 1- عنوان الشهادة، 2- المراجع القانونية المعتمدة، 3- رقم وتاريخ تسجيل وثائق الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي في السجل الخاص بمديرية الشؤون الدينية والأوقاف المختصة إقليميا، 4- تحديد مساحة الملك الوقفي وموقعه". انظر: النموذج الرسمي لهذه الشهادة في الملحق المرفق بهذا القرار في الجريدة الرسمية العدد 31 لسنة 2001. وكذلك على الإثبات بموجب هذه الشهادة انظر الملحق رقم 49 ص 608، والمتضمن شهادة رسمية خاصة بملك وقفي عقاري بدائرة بني بوسعيد بولاية تلمسان تم بناء مسجد عليه.

والتنظيمات المعمول بها"، وهذا بالنظر إلى إحداث سجل عقاري⁽¹⁾ خاص بالملك الوقفي سنة 2003 بموجب القرار الوزاري المشترك الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف ووزير المالية المؤرخ في 2003/11/15 المحدد لشكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالملك الوقفي، وهو السجل العقاري⁽²⁾ الذي جاء تطبيقاً لأحكام المادة 4 سالف الذكر من المرسوم التنفيذي رقم 51/03 المحدد لكيفيات تطبيق أحكام المادة 08 من قانون الأوقاف رقم 10/91 المعدل والمتمم، إذ أن هذا السجل وطبقاً للمادة 2 من القرار الوزاري المشترك المحدد لشكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالملك الوقفي سالف الذكر يأخذ شكل البطاقات العقارية⁽³⁾ المنصوص عليها في القرار الوزاري المؤرخ في 1976/05/27 والمتعلق بالبطاقات العقارية المستعملة من قبل المحافظات العقارية⁽⁴⁾، وهي باللون الأزرق⁽⁵⁾. فالمحافظة العقارية⁽⁶⁾ تقوم بدور مكمل لعمل إدارة المسح

⁽¹⁾ عملياً، يقوم وكيل الأوقاف، فيما يخص الأملاك الوقفية العامة العقارية، بناء على الشهادة الرسمية بتقديم طلب أمر على ذيل عريضة إلى رئيس محكمة موقع العقار ملتصاً بتعيين محضر قضائي لإجراء معاينة قضائية لإثبات الملك الوقفي ميدانياً (استفسار من له معرفة بالعقار، وصف العقار، تحديد معالمه)، وذلك بعد تكليف خبير عقاري بإجراء الخبرة ووضع خريطة طبوغرافية للموقع، مع تحديد المساحة ومعالم العقار الوقفي، وبعد إعداد المديرية لتقرير حول العقار. فمن المتعارف عليه أن تأسيس السجل العقاري يأتي بعد الحصول على نتائج إعداد عملية مسح الأراضي التي تتطلب إجراءات خاصة يتم بموجبها تحديد العقارات وأصحابها المالكين لها تحديداً مادياً وواقعياً وقانونياً. فتحديد الملكيات وما يستتبعها من جمع للوثائق والمعلومات المرتبطة بها هي أول مرحلة في عملية مسح الأراضي، وتنتهي هذه العملية بإعداد السجل العقاري للمنطقة التي خضعت لإجراء المسح، والذي يعتبر -أي السجل- المرجع الأول لكل التصرفات الواقعة على العقار المحدد وأداة ائتمان أساسية لصاحبه، وبالتالي البيانات الواردة في هذا السجل تعكس الوضعية الحقيقية للعقار، ويكون صاحب الحق المشهر مالكا للعقار وفي مأمن من الاستيلاء أو وضع اليد عليه بتسلمه الدفتر العقاري الذي هو وثيقة كاملة ضابطة للوضعية القانونية للعقار من خلال البيانات المسجلة في مجموع البطاقات العقارية المكونة للسجل العقاري. للاستزادة عن مضمون فكرة تأسيس السجل العقاري انظر: حشود نسيم: دور المحافظ العقاري في تنفيذ إجراء الشهر العقاري ومدى مسؤوليته وفقاً للتشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 04، 2012، ص 7-8.

⁽²⁾ تنص المادة 3 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على أنه: "يعد السجل العقاري الوضعية القانونية للعقارات ويبين تداول الحقوق العينية".

⁽³⁾ تتضمن مجموعة البطاقات العقارية من جهة المخططات التي تظهر النطاق الطبيعي للعقارات، ومن جهة أخرى تبين الوضعية القانونية لهذه الأملاك طبقاً للمادة 19 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري. وتتألف بطاقات العقارات من بطاقات قطع الأراضي ومن بطاقات القطع الحضرية طبقاً للمادة 20 من نفس المرسوم.

⁽⁴⁾ ج ر ج العدد 20 لسنة 1977.

⁽⁵⁾ تنص المادة 2 من القرار الوزاري المشترك المحدد لشكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالملك الوقفي المؤرخ في 2003/11/15 على أنه: "يأخذ السجل العقاري الخاص بالأملاك الوقفية شكل البطاقات العقارية المنصوص عليها في القرار المؤرخ في 27 جمادى الأولى عام 1396 الموافق 27 مايو سنة 1976 والمتعلق بالبطاقات العقارية المستعملة من قبل المحافظات العقارية، وتكون باللون الأزرق".

⁽⁶⁾ تم تأسيس المحافظة العقارية في الجزائر بموجب المادة 20 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، العقاري، والتي تنص على أنه: "تحدث محافظة عقارية يسيرها محافظون عقاريون مكلفون بمسك السجل العقاري وإتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري، وذلك من أجل الشروع في نظام الإشهار الجديد المؤسس بموجب هذا الأمر". وهي هيئة إدارية عمومية، تخضع لوصاية وزارة المالية -تخضع هذه الهيئة في المغرب لوزارة العدل-، فمن مهام وزير المالية بموجب المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 54/95

=

العقاري⁽¹⁾ قصد تطهير الملكية العقارية وتوفير السندات القانونية التي تثبتها، وهو تحديد عملي من أجل إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية الأخرى الواردة على العقارات عن طريق الشهر العقاري، كما هي حال الأملاك الوقفية العامة العقارية، والتي يديرها محافظ عقاري⁽²⁾ من مهامه

المؤرخ في 1995/02/15 المحدد لصلاحيات وزير المالية(ج ر ج العدد 15 لسنة 1995) المبادرة بأي نص قانوني يتعلق بالأملاك الوطنية ومسك سجل مسح الأراضي والإشهار العقاري، وتطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية والإجراءات اللازمة لإعداد سجل مسح الأراضي العام وحفظه ومسك السجل العقاري وضبطه باستمرار.

⁽¹⁾ يؤدي التحديد الذي تضعه إدارة مسح الأراضي إلى توضيح حدود الملكيات، وبالتالي إلى وضع مخطط لها، وهو بمثابة الأساس المادي للسجل العقاري المسوك في شكل مجموعة البطاقات العقارية، فطبقا للمادة 4 من المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام(ج ر ج العدد 30 لسنة 1976) فإنه: "تتضمن عمليات إعداد مسح الأراضي بالنسبة لجميع العقارات، تحديد ما يلي: -المحتوى المادي وطبيعة الأرض ونوع المزروعات الفلاحية القائمة بهذه العقارات؛- المالكون الظاهرون وأصحاب الحقوق العينية الظاهرون وكذلك طريقة الاستغلال... يجب أن تكون الحدود من أي نوع وفي حدود الحاجة، منسجمة بصفة دائمة إما بواسطة علامات من الحجر وإما بواسطة علامات أخرى وذلك طبقا لتعليمات المصلحة المكلفة بمسح الأراضي". كما أنه وطبقا للمادة 7 من الأمر 74/75 فإن: "كل تغيير لحدود الملكية ولا سيما على إثر تجميعها أو تقسيمها أو تجزئتها أو اقتسامها، يجب أن يثبت بحضور تحديد ويرفق به مخطط منظم". وأيضا جعلت المادة 19 من نفس الأمر رقم 74/75 من البطاقات العقارية الناطق الطبيعي للوضعية القانونية للعقارات، وتتضمن هذه البطاقات المخططات التي تظهر النطاق الطبيعي لهذه العقارات والوضعية القانونية للأملاك. وطبقا للمادتين 8 و9 من المرسوم التنفيذي رقم 123/93 المعدل والمتمم للمرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، استعمل المشرع الجزائري في عملية الإشهار المتعلقة بتحديد حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى، والتي تكون مقترنة بحضور التسليم الذي يحرره المحافظ العقاري عند تسلمه وثائق مسح الأراضي العام بكل الملكيات العقارية، عبارة "...محل إشهار واسع، ... وبكل وسيلة أو دعامة مناسبة"، لكنه لم ينظم عملية الإشهار الخاصة بكل تحديد جزئي والذي قد يتم بناء على طلب أحد الأشخاص وفي منطقة معينة، وذلك على خلاف ما أطره المشرع المغربي بالنسبة لجميع طلبات التحفيظ(أي الشهر) والتحديدات الملازمة لها، والتي تتم وعلى مختلف الملكيات(عامة أو خاصة أو وقفية)، بحيث ألزم فيها ضرورة الإشهار في الجريدة الرسمية طبقا للفصل 17 من ظهير التحفيظ العقاري لسنة 1913 المعدل والمتمم بالقانون 14.07، والذي جاء فيه: "يقوم المحافظ على الأملاك العقارية داخل أجل عشرة أيام من إيداع مطلب التحفيظ بتحرير ملخص له يعمل على نشره في الجريدة الرسمية، ويبلغ مضمونه إلى علم العموم بالوسائل المتاحة. وبعد نشر الملخص المذكور يحرر، داخل أجل شهرين من تاريخ هذا النشر، إعلانا يضمه تاريخ ووقت إجراء التحديد"، وذلك توسيعا منه لعملية إشهار التحديد الذي يعتبر آلية قانونية مهمة تمكن الأشخاص من العلم بدخول عملية التحديد حيز التنفيذ أولا، ثم التدخل والاعتراض عليه ثانيا، وهو الأمر الذي يجب أن يستدركه المشرع الجزائري ويتدخل في تعديل آخر للمرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ويضع لنا بذلك آلية تمكن من إشهار أوسع لعمليات التحديد الجزئية لمختلف الملكيات العقارية-ومنها الأملاك الوقفية العامة- وليتمكن الأشخاص من ممارسة الحقوق المكرسة لهم في هذا الإطار. ونشير هنا أن المشرع المغربي كان أكثر دقة فيما يخص تنظيم جزئيات تحديد الملكيات العقارية(في الفرع 3 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم، والمتعلق بالتحديد والإعلانات ووضع التصميم، وبالضبط في الفصول من 17 إلى 23). وسوف نقوم بتفصيل جزئيات التحديد والاعتراض في المغرب ودورها في عملية الشهر العقاري في الفرع الثاني من المطلب الثاني من هذا المبحث.

⁽²⁾ لقد جاء في المادة الأولى من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري ما يلي: "تحدث لدى المديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية، محافظة عقارية يسيرها محافظ عقاري". وهو موظف عام إداري يخضع للأمر رقم 03/06 المؤرخ في 2006/07/15 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية طبقا للمادة الثانية منه(ج ر ج العدد 46 لسنة 2006)، ولشروط التعيين المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 116/92 المؤرخ في 1992/03/14 المحدد لقائمة وشروط القبول والتعيين في المناصب العليا للمصالح الخارجية للأملاك الدولة والحفظ العقاري(ج ر ج العدد 21 لسنة 1992)، ويقوم بتسيير هيئة إدارية عمومية تدعى "المحافظة العقارية"، تحت وصاية وزارة المالية. فهو يهدف في أداء مهامه لاحترام مبدأ الشرعية طبقا للمادة 105 من المرسوم 63/76 التي تنص على

=

حماية الملكية العقارية وإثباتها، ويسهر على إتمام عملية الشهر العقاري، فمسكه للسجل العقاري يعكس تطبيق مبدأ القوة الثبوتية المطلقة للمعلومات والبيانات المسجلة بهذا السجل، ويدعم أيضا الأمن والائتمان القانونيين للعقار⁽¹⁾، وفي سبيل ذلك يتأكد من الإيداع القانوني⁽²⁾ للوثائق الخاصة بالشهر، والذي يتم لدى قسم الإيداع وعمليات المحاسبة بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا من قبل من تثبت لهم صفة تحرير الوثائق والعقود كالموثقين والسلطات الإدارية وكتاب الضبط، ويترتب على ذلك قيام المحافظ العقاري بقبول الإيداع الذي ينتج عنه تنفيذ إجراء الشهر العقاري⁽³⁾. كما قد يرفض الإيداع إذا اكتشف نقصا في بعض الوثائق المودعة قصد الإشهار أو احتوائها على أخطاء، ويخطر بذلك محرر العقد أو الوثيقة بعد إعادة النسخة المودعة لديه، وموضحا عليها تاريخ قرار الرفض والمبرر لهذا الرفض⁽⁴⁾. ولقد بينت التعليمات الوزارية المشتركة رقم 09 المؤرخة في 2002/09/16

ما يلي: "يحقق المحافظ العقاري بمجرد اطلاعه على البيانات الموجودة في الوثيقة المودعة بأن موضوع أو سبب العقد ليس غير مشروع أو منافيا للأخلاق أو مخالفا للنظام العام بكل وضوح"، وأيضا يعمل على تحقيق التوازن بين حقوق المتعاملين مع الإدارة وحقوق الإدارة نفسها، والتفرغ لمهامه الوظيفية وأدائها بنزاهة.

⁽¹⁾ يراقب المحافظ العقاري قبل شهر أي محرر وبدقة صحة المعلومات المتوفرة لديه، وهو الواجب المفروض عليه بمقتضى المادة 22 من الأمر 74/75 المذكور أعلاه التي جاء فيها: "يحقق المحافظ العقاري في هوية وأهلية الأطراف الموجودين على وسائل الإثبات وكذلك في صحة الأوراق المطلوبة من أجل الإشهار".

⁽²⁾ وهي مراقبة المحافظ العقاري لمدى الالتزام في إعداد هذه الوثائق بجميع الشروط الموضوعية والشكلية المطلوبة قانونا، فهو يقوم بمراجعة دقيقة للمحرر الذي تم إيداعه وفحصه ومقارنة البيانات الواردة فيه مع تلك الموجودة في السجل العقاري طبقا للمادة 90 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري. وأنه طبقا للمادة 92 من نفس المرسوم، فالإيداع يكون في آن واحد بصورتين رسميتين أو نسخ العقود أو القرارات موضوع عملية الشهر لدى المحافظ العقاري قصد التأشير عليها، وترجع نسخة بعد التأشير عليها، مما يدل على صلاحيتها، وتبقى الصورة الأخرى ليحتفظ بها. ويتم الإيداع طبقا للمادة 99 من المرسوم 63/76 في الآجال المحددة، وتم تعديل هذه الآجال في قانون المالية لسنة 1990 في مادته 31 التي أكدت على ضرورة إيداعها خلال شهرين (02) من تاريخ تحريرها، وهي آجال تعتبر من النظام العام إذ أن عدم احترامها يعرض مودعي هذه العقود لغرامة مالية تقدر ب(100) دينار جزائري، ووصلت إلى(1000) دينار جزائري في قانون المالية لسنة 1999.

⁽³⁾ يُجري المحافظ العقاري تنفيذ الشهر العقاري (تأشيرته) خلال(15) يوما من تاريخ الإيداع دون أن يكون له أثر رجعي، أي أن انتقال الحق العيني لا يتم إلا من يوم إتمام عملية الشهر العقاري، ولا يترتب قبلها سوى حقوق شخصية كما هي الحال في البيع العقاري، إذ أن التأشير بالحقوق المكتسبة لا بد أن يتم على البطاقات العقارية المخصصة لذلك، مثلما هي الحال في الأملاك الوقفية العامة العقارية التي تستعمل فيها بطاقات باللون الأزرق طبقا للمادة 2 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2003/11/15، الصادر عن وزير المالية والمحدد لمحتوى السجل العقاري الخاص بالملك الوقفي.

⁽⁴⁾ يمتلك المحافظ العقاري سلطة واسعة في مراقبة عملية الشهر من خلال رفض الإيداع أو الإجراء لكل وثيقة لم تحترم الشروط القانونية المرتبطة بقاعدتي الرسمية والشهر المسبق أو تعيين العقارات والأطراف. ويرفض الإيداع بتوافر أحد الأسباب التي حددتها المادة 100 من المرسوم 63/76 المعدل والمتمم بالمرسوم 123/93 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ومن بين هذه الحالات إذا كانت الصورة المودعة للإشهار (عقد غير صحيح)، عدم الدفع المسبق لرسوم الإشهار العقاري من قبل طالب الإيداع... إلخ. ويتم رفض الإيداع طبقا للمادة 107 من المرسوم 63/76 خلال(15) يوما من تاريخ الإيداع، بواسطة رسالة موصى عليها موجهة لمودع العقد ومتضمنة تاريخ الرفض وأسبابه القانونية المبررة له. وقد وضحت المادة 101 من المرسوم 63/76 أسباب رفض الإجراء والتي من بينها أن تكون الوثائق غير مطابقة لما يتم الإيداع أو عندما يكون تعيين الأطراف والعقارات غير مطابقة للبيانات المقيدة على البطاقات العقارية أو لما يكون العقد مخالفا للنظام العام... إلخ، ويبلغ =

الصادرة عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف ووزير المالية، والمتضمنة إجراءات تدوين الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي والتي جاءت تطبيقاً لنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المتعلق بإحداث وثيقة الإثهاد، طريقة إجراء الشهر العقاري لهذه الشهادة، وذلك بإفراغها كلية في الاستمارة المحددة تنظيمياً للإشهاد العقاري، ثم تودع بالمحافظة العقارية المختصة إقليمياً بمبادرة من مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية قصد الشهر، وهذا بعد استكمال إجراءات التسجيل. ويسلم المحافظ العقاري إلى مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية أو العون المكلف من قبله النسخة المرفقة مع هذا الإيداع بعد تحميلها صيغة تنفيذ الشهر العقاري⁽¹⁾، ليتم في الأخير استخراج دفتر العقاري⁽²⁾ الوثيقة الإدارية التي تساوي حجيتها سند الملكية حسب ما نصت عليه المادة 19 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، والتي جاء فيها: "تسجل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما وقت الشهر في السجل العقاري، وفي الدفتر الذي يشكل سند ملكية"، أي أن الدفتر العقاري يمثل عنصر الدقة في الوحدة العقارية المعنية بالشهر العقاري إلى جانب المحافظ العقاري، فهما عنصران قانونيان متلازمان يسهران على تجسيد نظام الشهر العيني⁽³⁾، وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا في القرار رقم 259635 المؤرخ في 2004/04/21، والذي تضمن ما يلي: «لكن حيث

المحافظ العقاري قرار رفض الإجراء إلى المعني بواسطة رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام بغية التصحيح أو استكمال النقص، وذلك خلال (15) يوماً من تاريخ تبليغ قرار الرفض، ويؤشر على البطاقة العقارية بعبارة "إجراء قيد الانتظار"، وإذا قام المعني بالتصحيح خلال تلك الفترة يقوم المحافظ بإتمام الإجراء، وإذا لم يقدم على التصحيح فإن المحافظ العقاري يُثبت قراره برفض الإجراء ويؤكد عليه بسجل الإيداع في الخانة المخصصة للملاحظات.

⁽¹⁾ يتم تحميل صيغة تنفيذ الشهر العقاري وفقاً لنموذج إجراء الشهر العقاري الذي تفرغ فيه الشهادة الرسمية المرفق بالتعليمية الوزارية المشتركة رقم 09 المذكورة أعلاه. ويتم إجراء شهر الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي العام العقاري مجاناً، طبقاً لنص المادة 44 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف التي تعفي الأملاك الوقفية من رسوم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى. انظر: النموذج الذي يتم إفراغ إجراء الشهر العقاري فيه المرفق بالتعليمية الوزارية المشتركة رقم 09 المتعلقة بإجراءات تدوين الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي في الملحق رقم 04 ص 432 من هذه الرسالة.

⁽²⁾ جاء في التعليمية الوزارية المشتركة رقم 09 سالف الذكر ما يلي: "بعد إعداد الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي، حسب النموذج المحدد بموجب القرار الوزاري المؤرخ في 2001/05/26 سالف الذكر، فإنها تفرغ كلية على الاستمارة المحددة تنظيمياً للإشهاد العقاري، والتي ستودع بالمحافظة العقارية المختصة إقليمياً، بمبادرة من مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية، قصد الإشهاد، 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 الإشهاد العقاري. يتم التأشير على السجل العقاري حسب التمييز المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المعدل والمتمم...، عندما يتعلق الأمر بعقار حضري، بمفهوم هذا النص، تفتح بطاقة عينية وترتب بعد التأشير عليها، بالنظر إلى الموقع الجغرافي المحدد بعناصر تعيين العقار. ثم تفتح بطاقة أجنبية لحساب الوقف العام وترتب حسب الترتيب الأبجدي. وعليه يتم إعداد دفتر عقاري ويسلم لمدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية، في آن واحد مع النسخة المرفقة المذكورة في الفقرة (2.2) أعلاه...".

⁽³⁾ انظر: مزعاش أسهمان: التجربة الجزائرية في مجال الشهر العقاري: مذكرة شهادة ماجستير في فرع الإدارة والمالية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية- بن عكنون-، جامعة الجزائر، الجزائر، 2006/2005، ص 23-37.

أنه من الثابت أن القانون ينص على خلاف ذلك، فبالرجوع إلى المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام، المطعون ضده تحصّل على دفتر عقاري للقطعة الأرضية محل النزاع بعد التحقيق وبعد استكماله للإجراءات والشكليات والآجال المنصوص عليها في المرسوم السالف الذكر، مما يجعله يكتسب القوة الثبوتية. وحيث أنه خلافا أيضا لما يذكره الطاعن، فإن المادة 19 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، تنص على أنه: "إن الدفتر العقاري يعد سندا للملكية"، ومن ثم فإن قضاة الموضوع بقضائهم هذا يكونون قد طبقوا تطبيقا صحيحا القانون وأعطوا لقرارهم السند القانوني. وعليه فالوجهان غير مؤسسين، ويتعين رفض الطعن لعدم تأسيسه⁽¹⁾.

والسؤال الذي يتبادر إلى الباحث في تكوين وتنظيم هذه الشهادة الرسمية هو: هل للشهادة الرسمية قوة ثبوتية مطلقة بالنظر لانطباق وتنفيذ إجراءات التسجيل والشهر العقاري عليها ؟

إن مضمون الشهادة الرسمية التي تعدها وزارة الشؤون الدينية والأوقاف في الجزائر ووفقا للترتيبات القانونية المنظمة بدقة، والتي سبق شرحها، تعتبر حجة لما ورد بها إلى أن يثبت تزويرها وإلغاؤها من قبل القضاء، إلا أن الشرط الذي تضمنته المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المتعلق بإحداث وثيقة الإشهاد والتي تنص على أنه: "...تصدر مديرية الشؤون الدينية والأوقاف المختصة إقليميا، شهادة رسمية خاصة بالملك الوقفي محل الإشهاد مرفوقة بشرط البطلان عند ظهور أدلة مضادة"، وهو الشرط الفاسخ لها، يجعلها باطلة بظهور أدلة مضادة لها، ومثال ذلك ظهور عقود رسمية توثيقية سابقة عليها، مما يعني أن قوة حجيتها تجاه الغير معلقة على ظهور أدلة مضادة، وهو شرط يُقلل من القيمة الحجية لهذه الشهادة ومن أثر هذا العقد- بمفهوم التعلية الوزارية المشتركة رقم 09-، لذا من الأفضل بل يستحسن الاستغناء عن هذا الشرط الفاسخ الوارد في هذه المادة حفاظا على الأمن القانوني واستقرار المعاملات الوقفية العامة العقارية⁽²⁾، وما يسند هذا الاقتراح هو استثناء

(1) للإطلاع على تفاصيل هذه القضية انظر: المجلة القضائية، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، العدد 01، 2003، ص 334.

(2) تبرز أهمية المحافظة على الأمن القانوني واستقرار المعاملات القانونية الوقفية العقارية من خلال عناية المشرع الجزائري ومن ورائه السلطة التنفيذية بإثبات الملك الوقفي العام العقاري الذي يعتبر أحد محاور عمل وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الأساسية تماشيا مع القواعد العامة المتعلقة بتسيير الأملاك الوقفية وحفظها وحمايتها المنظمة بشكل خاص في القانون رقم 10/91 وقانون التوجيه العقاري رقم 25/90 في المادتين 31 و32، وأيضاً من خلال الأسس القانونية لإعداد الشهادة الرسمية الخاصة بهذا الملك، إذ اعتبر البند 5 من المادة 8 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف شهادة الشهود وسيلة اعتراف بوقفية عقار ما، كما أن المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب والقرار الوزاري المؤرخ في 2001/05/26 المحدد لشكل ومحتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي عملا على تكريس الإثبات القانوني للملك الوقفي العام العقاري على أساس شهادة الشهود، ضف إلى ذلك أن مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية المعين بمرسوم رئاسي وبصفته أعلى سلطة مكلفة بالأملاك الوقفية أهله التعلية الوزارية المشتركة رقم 09 لإعداد هذه الشهادة الرسمية بالاستناد إلى نص المادة 26 مكرر 11 من القانون رقم 07/01 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف رقم 10/91 التي جاء فيها: "للسلطة المكلفة بالأوقاف حق إبرام عقود في إطار أحكام المادة 08 أعلاه..."، أخذاً بعين الاعتبار مفهوم العقد الرسمي المعرف في المادة 324 من القانون =

هذه الشهادة الرسمية من قاعدة الأثر الإضافي للشهر-مبدأ الشهر المسبق-، ذلك أن شهرها يعني تطبيق فكرة الإجراء الأولي، مثلها مثل بعض الوثائق الناقلة للملكية العقارية والتي تعتبر هي الأخرى استثناءات⁽¹⁾ ترد على القاعدة كالعقود العرفية التي اكتسبت تاريخا ثابتا قبل 1971/01/01 وإشهار اكتساب الملكية بالتقادم وإشهار شهادة الحيازة، فالمحافظ العقاري لا يستطيع مقارنتها وتفعيل قاعدة الأثر الإضافي⁽²⁾ المكرسة بموجب المادة 101⁽³⁾ من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري والتي منحتها سلطة المراقبة والتحقق من بيانات ومراجع كل وثيقة تكون محل إيداع لديه مع مراجع الإجراء السابق للملكية العقارية المعنية بالعملية في مجموعة البطاقات العقارية الموجودة لديه⁽⁴⁾.

ثانيا: إثبات الملك الوفي العام العقاري بالعقد الإداري ودور قرار التخصيص فيه:

قد تقتضي المصلحة العامة تدخل الدولة من أجل تحديد وعاء عقاري لاحتضان مشروع ديني لصالح وقف عام عقاري كبناء مسجد أو مدرسة قرآنية أو غير ذلك من المشاريع الدينية، ويسمى "تخصيصا أو إرسادا"⁽⁵⁾، وهو جائز بحكم ولايتها العامة، وهو ما يصطلح عليه في القانون الإداري

المدني، وهو نفس المبدأ المعمول به بالنسبة لمدير أملاك الدولة الولائي الذي يقوم بدور الموثق فيما يخص الأملاك العقارية التابعة للدولة، وهو الدافع إلى إقرار الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوفي في شكلها ومضمونها بقرار وزاري، وموقعة من قبل مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية، والتي اعتبرت عقدا تصريحيا متعلقا بحق عيني عقاري. وإن الترتيبات القانونية المؤسسة للشهادة الرسمية لتعطي الصورة الواضحة على هذه العناية الكبيرة التي أولتها السلطة الوصية لعملية إثبات الملك الوفي العام العقاري.

⁽¹⁾ وأيضاً تأتي هذه الاستثناءات على قاعدة الأثر الإضافي للشهر-مبدأ الشهر المسبق- ضمن عملية التحول من نظام الشهر الشخصي الموروث عن الاستعمار الفرنسي إلى نظام الشهر العيني المؤسس بموجب الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل.

⁽²⁾ يشرح الأستاذ "حمدي باشا عمر" مضمون قاعدة الأثر الإضافي للشهر بقوله: "لا يمكن للمحافظ العقاري أن يقوم بشهر أية وثيقة ناقلة للملكية العقارية ما لم يكن لها أصل ثابت في مجموعة البطاقات العقارية تثبت حق المتصرف الأخير في العقار بحيث تنتقل الملكية العقارية بطريقة واضحة لا لبس فيها، ويمكن من خلالها معرفة جميع الملاك السابقين الذين تداولوا على الملكية، وهذا من شأنه الحيلولة دون وقوع تصرفات مزدوجة على ذات العقار". فالقاعدة أوجدها المشرع الجزائري كآلية تقنية تدعم الائتمان العقاري بموجب المادة 88 من المرسوم رقم 63/76 المذكور أعلاه التي تنص على أنه: "لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في محافظة عقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو للقرار القضائي أو لشهادة الانتقال عن طريق الوفاة يثبت حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير...". انظر مضمون شرح هذه القاعدة في: ليلي زروقي وعمر حمدي باشا: المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، مشار إليه، ص 243.

⁽³⁾ تنص المادة 101 من المرسوم رقم 63/76 المذكور أعلاه على أنه: "عندما يقبل المحافظ الإيداع ويسجل الإجراء في سجل الإيداع، فإنه يوقف تنفيذ الإجراء ويباشر في عملية التسوية المنصوص عليها في المادة 107...".

⁽⁴⁾ المزيد من التفاصيل حول قاعدة الأثر الإضافي للشهر-مبدأ الشهر المسبق- والاستثناءات الواردة عليها انظر: ليلي زروقي وعمر حمدي باشا: المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، مشار إليه، ص 241-250.

⁽⁵⁾ يعني الإرساد في الاصطلاح الفقهي تخصيص بعض عقارات بيت المال، وإن أرصد الإمام شيئاً فإنه لا يصح له أن يغير في هذا التخصيص. والإرساد والوقف عند المالكية لفظان لمعنى واحد، لأن السلطان الواقف لشيء من بيت المال هو وكيل عن المسلمين. وذهب الحنفية إلى صحة الإرساد بحكم الولاية العامة للسلطان. والشافعية اعتبروا ما يقفه الإمام من بيت المال صحيحاً وإن كان ما يقفه ليس ملكاً له. كما أجازة الحنابلة. للاستزادة أكثر حول مضمون إرساد الدولة للأملاك العقارية انظر: عبد المنعم زين الدين، مرجع سابق، ص 363-371.

بـ "قرار تخصيص"⁽¹⁾. ولقد وظّف المشرع الجزائري هذا النوع من التخصيصات ليساهم في تكوين الأملاك الوقفية العامة العقارية، خاصة في بناء الأوقاف المسجدية⁽²⁾، هذا البناء الوقفي الذي يتميز بخصوصيات قانونية وتقنية وشرعية تدفعنا لتناوله في جزئية خاصة في الباب الثاني من هذه الرسالة.

وحتى يتم إسباغ صفة الوقفية العامة على هذا الوعاء العقاري المحتضن لهذا المشروع الديني، نظم المشرع الجزائري إثبات ملكيته الوقفية بموجب عقد إداري ينقل ملكيته⁽³⁾ إلى ذمة الأملاك الوقفية العامة التي تسهر على إدارتها وتسييرها وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، وبذلك يتم إثبات التصرف الوقفي بالعقد الإداري⁽⁴⁾. وفي الحقيقة أن هذا العقد الإداري يندرج في إطار تحويل الأملاك

⁽¹⁾ عرفت المادة 82 من القانون رقم 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية التخصيص على أنه: "استعمال ملك عقاري أو منقول يملكه شخص عمومي في مهمة تخدم الصالح العام للنظام، ويتمثل في وضع أحد الأملاك الوطنية الخاصة التي تملكها الدولة أو الجماعات المحلية تحت تصرف دائرة وزارية أو مصلحة عمومية أو مؤسسة عمومية أو مؤسسة تابعة لأحدهما وقصد أداء المهمة المسندة إليها".
⁽²⁾ تنص المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المتضمن للقانون الأساسي للمسجد على أنه: "تخصص بالمجان أوعية عقارية لبناء المساجد في كل مخطط عمراني تضعه الدولة أو الجماعات المحلية وفقا لأدوات التهيئة والتعمير".

⁽³⁾ كثيرا ما تتعامل المحاكم مع بعض القرارات الإدارية على أنها سندات ملكية وهي ليست كذلك، ومثال ذلك: قرارات التخصيص، مداوات المجلس الشعبي البلدي، قرار رئيس البلدية أو الوالي، وفي بعض الأحيان حتى محضر تعيين قطعة أرضية لإنجاز مشروع اعتبر تصرفا ناقلا للملكية. وفي الواقع كل هذه القرارات ليست سندات ملكية وإن كان بإمكانها أن تشكل إثباتا لتعامل صحيح تم بين الإدارة والمستفيد لكنها لا تنقل الملكية، ولتكون كذلك يجب أن تفرغ في شكل عقود رسمية ناقلة للملكية يحررها مدير أملاك الدولة بصفته موثق الدولة والجماعات المحلية أو الموثق إذا اختارت الإدارة اللجوء إليه كما هي الحال بالنسبة للوكالات العقارية المحلية، ويجب أن يتم تسجيل هذه العقود وشهرها في المحافظة العقارية للاحتجاج بها فيما بين المتعاقدين أو تجاه الغير. لذا من الضروري أن يكون العقد الإداري فعلا ناقلا للملكية، أي مسجلا ومشهورا. وفي هذا الإطار تدخل مجلس الدولة ليؤكد على رسمية العقود الإدارية المشهورة بالمحافظة العقارية، في قراره رقم 024778 المؤرخ في 2006/06/28 (مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 8، 2009، ص 229)، والذي جاء فيه: "حيث أن مسألة تعيين خبير في قضية الحال بغرض الاعتراف للمدعين المستأنفين بملكية القطعة الأرضية التي يزعمون أنهم استقادوا منها بموجب شهادة الاستقادة محررة من قبل رئيس بلدية تيزي وزو. لكن حيث أنه من الثابت قانونا أن مسألة الاعتراف بالملكية العقارية لا تثبت إلا بموجب سندات رسمية تتمثل في العقود التوثيقية والعقود الإدارية المشهورة بالمحافظة العقارية. أما الشهادات الإدارية المحررة من قبل رؤساء البلديات فإنها لا تعد سندا ناقلا للملكية". انظر: حمدي باشا عمر: نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، مشار إليه، ص 53؛ ولنفس المؤلف، حماية الملكية العقارية الخاصة، مشار إليه، ص 54-55؛ وليلى زروقي: نظام الشهر وإجراءاته في القانون الجزائري، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 2، 2002، ص 74.

⁽⁴⁾ العقود قد تكون عادية وقد تكون إدارية تحمل تصرفات قانونية ناقلة للحقوق العينية العقارية الأصلية من شخص لآخر. *فالعقود العادية: هي العقود التي يكون طرفاها أشخاصا طبيعيين، وهي إما ملزمة لجانبين أو لجانب واحد، فالملزمة لجانبين مثالها عقد بيع العقار ومقابضته وتقديمه كحصة في الشركة على سبيل التملك، وأما العقود الملزمة لجانب واحد فمثالها عقد الهبة وعقد الوصية وعقد الوقف. هذا الأخير -أي عقد الوقف- ينشئ بموجبه الواقف تصرفا تبرعيا يحمل ميزتين أساسيتين هما: كونه صادرا عن إرادة منفردة، وكونه ناقلا لحق عيني من نوع خاص. *وأما العقود الإدارية: فهي العقود التي يكون أحد طرفيها شخصا معنويا عاما كالدولة والولاية والبلدية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، حيث نص المشرع على إمكانية نقل الإدارة لأملكها العقارية للغير بالتعاقد، فتبرم عقودا إدارية، وألزم المشرع بشهرها، ومن أمثلتها:

- العقود الإدارية المبرمة في إطار القانون رقم 18/83 المؤرخ في 1983/08/13 المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية (ج ر ج العدد 34 لسنة 1983) والمرسوم التنفيذي له رقم 724/83 المؤرخ في 1983/12/10 (ج ر ج العدد 51 لسنة 1983)، فهي عقود منجزة من قبل

المخصصة للمساجد والمشاريع الدينية من قبل مدراء أملاك الدولة ورؤساء البلديات، أو عقود إرجاع أملاك وقفية سبق تأميمها من خلال الأمر رقم 73/71 المتضمن قانون الثورة الزراعية، وعلى وجه التحديد والدقة عملية التسوية للوضع القانونية للقطع الأرضية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، والمخصصة⁽¹⁾ لإدارة الشؤون الدينية والأوقاف لبناء المساجد وملحقاتها والمدارس القرآنية، والتي تم تنظيمها بموجب المذكرة رقم 010902 المؤرخة في 2009/10/13 والصادرة من المدير العام للأملاك الوطنية. وعليه، نطرح السؤال التالي: ما هي المرجعية القانونية لهذه التسوية المنظمة بموجب هذه المذكرة؟ وكيف تتم هذه التسوية التي ينجر عنها عقد إداري يثبت وقفية هذه القطع الأرضية المتضمنة لهذه المشاريع الدينية؟

الإجابة عن هذا السؤال تقتضي منا بحث ما يلي:

مديرية أملاك الدولة ومتعلقة باستصلاح الأراضي، ذلك أن هذا الاستصلاح من أسباب كسب الملكية العقارية، فعرفت المادة 08 من القانون رقم 18/83 الاستصلاح على أنه: "يقصد بالاستصلاح بمفهوم هذا القانون كل عمل من شأنه أن يجعل أراض قابلة للفلاحة صالحة للاستغلال". واستبعدت المادة 02 من هذا القانون الأراضي التي أدمجت في صندوق الثورة الزراعية وأراضي العرش والأراضي الوقفية والأراضي الغابية. ونظام الاستصلاح معروف في الشريعة الإسلامية باسم "الإحياء"، بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من أحيا أرضا ميتة فهي له" (انظر: أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري: صحيح البخاري، ج1، ط1، مكتبة الصفا، القاهرة، مصر، 2003، ص509).

- العقود الإدارية المنجزة من قبل مديرية أملاك الدولة المتعلقة بإنشاء المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية، في إطار القانون رقم 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 المتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم (ج ر ج العدد 50 لسنة 1987) والمرسوم التنفيذي رقم 50/90 المؤرخ في 1990/02/06 المحدد لشروط إعداد العقد الإداري الذي يثبت الحقوق العقارية الممنوحة للمنتجين الفلاحين في إطار القانون رقم 19/87 (ج ر ج العدد 06 لسنة 1990)، والذي نصت المادة 02 منه على الجهة المكلفة بإعداد هذا العقد، وهي مديرية أملاك الدولة، وذلك في نسختين تودع إحداها للإشهار في المحافظة العقارية والثانية هي للمستثمرة الفلاحية المعنية بعد استيفاء إجراءات التسجيل والشهر العقاري.

- العقود الإدارية المعدة طبقا للقانون رقم 01/81 المؤرخ في 1981/02/07 المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات المحلية ومكاتب الترقية والتسيير العقاري والمؤسسات والهيئات والأجهزة العمومية (ج ر ج العدد 06 لسنة 1981)، ونصت الفقرة 2 من المادة 26 على ما يلي: "وتحرر هذا العقد وتقيده إدارة أملاك الدولة والشؤون العقارية للولاية طبقا للتنظيم المعمول به". للاستزادة حول الأفكار المتعلقة بالعقد العادي والعقد الإداري والخصوصية التي تمس العقد الوقفي انظر: محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 368-369؛ جمال بوشنافة: شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دط، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 72-76؛ وصورية زردوم بن عمار: النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة شهادة ماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2010/2009، ص 16؛ ومحمد أبو زهرة: الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، د ط، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1996، ص 184-188؛ وبين مشرن خير الدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 15-21.

⁽¹⁾ ويتم هذا التخصيص بنفس القواعد المنصوص عليها في القانون رقم 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية لاسيما المادة 84 منه التي تنص على أنه: "تصدر السلطات المختصة قرارات تخصيص الأملاك العقارية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة للدولة أو إلغاء تخصيصها، وفق الشروط والأشكال والإجراءات التي تحدد بمرسوم يصدر بناء على تقرير الوزير المكلف بالمالية. ويخضع تخصيص الأملاك العقارية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة للولاية أو البلدية وإلغاء تخصيصها لمداوات وقرارات تعتمد وفق الشروط والأشكال المنصوص عليها في التشريع والتنظيم الجاري بهما العمل".

- المرجعية القانونية لعملية تسوية الوضعية القانونية للقطع الأرضية المخصصة لإدارة الشؤون الدينية والأوقاف لبناء المساجد وملحقاتها والمدارس القرآنية.

- كيفية تسوية الوضعية القانونية للقطع الأرضية المخصصة لإدارة الشؤون الدينية والأوقاف لبناء المساجد وملحقاتها والمدارس القرآنية.

1/- المرجعية القانونية لعملية تسوية الوضعية القانونية للقطع الأرضية المخصصة لإدارة

الشؤون الدينية والأوقاف لبناء المساجد وملحقاتها والمدارس القرآنية:

بالرجوع إلى مضمون المذكرة رقم 010902 المذكورة أعلاه، نجد أنها قد ارتكزت في تنظيم عملية التسوية هذه على الأحكام القانونية التالية:

أ/- أحكام المادة 8 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف، والتي تنص على أن:

الأوقاف العامة المصنوة هي:

1- الأماكن التي تقام فيها الشعائر الدينية،

2- العقارات أو المنقولات التابعة لهذه الأماكن، سواء كانت متصلة بها أم كانت بعيدة عنها،

3- الأموال والعقارات والمنقولات الموقوفة على الجمعيات والمؤسسات والمشاريع الدينية.."

ب/- أحكام المادة 43 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف، والتي جاء فيها: "تستفيد

السلطة المكلفة بالأوقاف من دفع الثمن بالدينار الرمزي للقطع الأرضية التي تشيد فوقها المساجد إذا كانت هذه القطع من الأملاك الوطنية..."

ج/- أحكام المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية

وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، والتي تنص على أنه: "تسوى ضمن الأوقاف العامة كل وضعية أرض وقف خصصت لبناء المساجد أو المشاريع الدينية وملحقاتها، طبقاً لأحكام المادتين 8 و43 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 والمذكور أعلاه."

د/- أحكام المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المذكور أعلاه، والتي ورد فيها: "تتم

عملية التسوية بنقل ملكية الأراضي المنصوص عليها في المادة 3 أعلاه، بمقابل رمزي يخصم من حساب الأوقاف العامة لفائدة المالك الأصلي طبقاً لأحكام المادة 43 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 1991/04/24 والمذكور أعلاه."

2/- كيفية تسوية الوضعية القانونية للقطع الأرضية المخصصة لإدارة الشؤون الدينية

والأوقاف لبناء المساجد وملحقاتها والمدارس القرآنية:

أوضحت المذكرة رقم 010902 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية كيفية تسوية

الوضعية القانونية للقطع الأرضية المخصصة لإدارة الشؤون الدينية والأوقاف لبناء المساجد وملحقاتها

والمدارس القرآنية، وذلك بواسطة عقود إدارية صادرة عن المديرية الولائية لأملاك الدولة تنقل بموجبها ملكيتها إلى ذمة وزارة الشؤون الدينية والأوقاف.

ويجب أن يضم الملف الذي يقوم بإعداده المدير الولائي للشؤون الدينية والأوقاف للقيام بعملية التسوية وثائق أساسية ضمن مكوناته، وهي كالاتي:

أ- طلب التسوية مقدم من قبل المدير الولائي للشؤون الدينية والأوقاف.

ب- نسخة من قرار تخصيص القطعة الأرضية لفائدة إدارة الشؤون الدينية والأوقاف، إذ أن استفادة مديرية الشؤون الدينية والأوقاف للولاية من هذا الوعاء العقاري (أي المساحة الأرضية المحددة) لبناء المساجد وملحقاتها والمدارس القرآنية تتم بموجب عملية التخصيص⁽¹⁾، هذا القرار يعتبر دليلاً قانونياً يستند إليه عند القيام بعملية التسوية الواردة في هذه المذكرة، والتي ينتج عنها عقد إداري يثبت الملكية الوقفية العامة لهذه القطعة الأرضية.

ج- نسخة من المخطط الطبوغرافي.

د- شهادة إدارية معدة من المدير الولائي للشؤون الدينية والأوقاف يعلن بموجبها أن مشروع إنجاز المسجد وملحقاته أو المدرسة القرآنية قد أنجز أو عرف على الأقل الانطلاق في الأشغال.

هـ- نسخة من وصل تسديد بالدينار الرمزي على مستوى مفتشية أملاك الدولة المختصة إقليمياً، هذا التسديد الذي تم بناء على تقرير التقييم المعد من قبل مصالح مديرية أملاك الدولة المحدد للقيمة التجارية لقطعة الأرض موضوع هذا العقد، وذلك عملاً بنص المادة 43 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف.

وبعد استكمال هذا الملف، واستيفاء الإجراءات القانونية اللازمة، يحرر عقد نقل الملكية العقارية في نسختين بين كل من: مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية المعنية كطرف مستفيد باسم **ولحساب الأوقاف العامة**، ومدير أملاك الدولة للولاية المعنية كطرف آخر باسم **ولحساب الدولة**، ويتسلم ممثل مؤسسة الأوقاف العامة نسخة منه ويحتفظ بالنسخة الأخرى بالمحافظة العقارية مستكملاً لشروط التسجيل والشهر المبينة في نموذج العقد الإداري الملحق بالمذكرة⁽²⁾. وبذلك يعتبر هذا العقد

⁽¹⁾ للوقوف على دور عملية التخصيص في تحديد القطعة الأرضية المخصصة لبناء المساجد وملحقاتها والمدارس القرآنية لفائدة مديريات الشؤون الدينية والأوقاف انظر: المراسلة رقم 781/م.ج.و/2009 الصادرة عن المفتش الجهوي لأملاك الدولة والحفظ العقاري لناحية وهران، والمتعلقة بعمليات تسوية الوضعية القانونية للأملاك العقارية في الملحق رقم 05 ص 435 من هذه الرسالة.

⁽²⁾ تضمنت المذكرة رقم 10902 المذكور أعلاه، نموذجاً للعقد الإداري الناقل لملكية هذه القطع الأرضية إلى ذمة الأملاك الوقفية العامة، والتي تخص فقط نقل ملكية القطع الأرضية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، والمخصصة فقط لبناء المساجد وملحقاتها أو المدارس القرآنية (ومثال

الإداري الأداة القانونية لإثبات وقفية هذه القطعة الأرضية لفائدة وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، وتدخل في الذمة المالية الخاصة بمؤسسة الأوقاف العامة على المستوى الولائي، وبهذا تُدرج هذه القطع الأرضية ضمن الأملاك الوقفية العامة العقارية المصونة وفقا لنص المادة 8 سالفه الذكر من قانون الأوقاف رقم 10/91.

إذن ما نخلص إليه من خلال عملية الشهر العقاري للملك الوقفي العام العقاري، هو أن الشهر العقاري المصدر الوحيد لترتيب الحقوق ما بين المتعاقدين أو في مواجهة الغير، وأن علاقة العقد التوثيقي للملك الوقفي العام العقاري بالشهر العقاري هي علاقة ضمان أساسية لاستكمال حصانته في ظل نظام الشهر العيني الذي أخذ به المشرع الجزائري. لكن السؤال الذي يطرح نفسه هو: هل أن المشرع الجزائري أعطى لنظام الشهر العيني الأثر المطهر-أي القوة الثبوتية المطلقة- فيما يخص الملك الوقفي العام العقاري المشهر؟

والجواب هو أن المشرع الجزائري لم يمنح لنظام الشهر العيني الأثر المطهر عموما، بل أجاز الطعن في التصرفات المشهورة بموجب المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، وهذا ما يعاب عليه⁽¹⁾، ويتأكد ذلك أكثر من خلال مدى حجية الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي العام العقاري الواردة في المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي، فرغم خضوعها لإجراءات التسجيل والشهر العقاري-كما سبق ورأينا-، إلا أن حجيتها تجاه الغير تبقى معلقة على شرط فاسخ، ألا وهو ظهور أدلة مضادة طبقا لما تضمنته المادة 05 سالفه الذكر من المرسوم التنفيذي رقم 336/2000، فالأثر المطهر للشهر تُضيفه الدول في تشريعاتها⁽²⁾ والتي تأخذ بنظام الشهر العيني كأثر ثالث، إلى جانب أن الشهر

ذلك: المكتبات التابعة للمساجد، قاعات المحاضرات التابعة للمدارس قرآنية،...). وتهدف عملية التسوية هذه، وعلى حد تعبير هذه المذكورة، إلى تحيين الجدول العام للأملاك الوطنية على المستوى الوطني والمرتبط بالقانون رقم 30/90 المعدل والمتمم والمتضمن قانون الأملاك الوطنية. انظر: النموذج الذي يتم إفراغ إجراء الشهر العقاري فيه للعقد الناقل لملكية قطعة الأرض لذمة الأملاك الوقفية العامة والمرفق بالمذكورة في الملحق رقم 06 ص 438 من هذه الرسالة.

⁽¹⁾ جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 251.

⁽²⁾ الدول التي تأخذ بنظام الشهر العيني هي الأكثر أخذاً بمبدأ أو فكرة الأثر المطهر للشهر العقاري، على خلاف الدول التي تطبق نظام الشهر الشخصي حيث لا يكون للشهر هذا الأثر فيها إذ تظل التصرفات المشهورة والحقوق المقيدة قابلة للطعن فيها بكل أنواع الطعن من طعن بالبطان إلى النقض إلى الفسخ والإلغاء. والتشريعات التي تأخذ بهذا المبدأ تربطه بالضرورة بمبدأ أو فكرة القوة الثبوتية المطلقة للشهر لعدم إمكانية الفصل بين المبدأين. واختلفت النظم القانونية فيما يخص التسليم المطلق أو التخفيف أو إضفاء المرونة على مبدأ الأثر المطهر للشهر، إذ تجعل من قوة الثبوت مجرد قوة نسبية. ومن الدول التي تأخذ بالأثر المطهر للشهر بالنظر لتسليمها بقوة الثبوت المطلقة نجد: التشريع الألماني في تقنينه لسنة 1794 والذي يستثني التصرفات التي يجريها الغير بسوء نية إذ لا ترتب أثراً مطهراً ولا قوة إثبات مطلقة. وأيضا القانون الأسترالي المستوحى من نظام "تورنس" الذي يقف على مجموعة من المبادئ والمسلمات من بينها تصفية الملكية العقارية

هو المنشئ⁽¹⁾ للحق العيني والمصدر الوحيد له، وأيضا أن الشهر يُمكن من الاحتجاج بالحقوق العينية من تاريخ شهرها في السجل العقاري وفقا لمبدأ قوة الثبوت المطلقة للشهر التي يقوم عليها هذا النظام وباعتبار أن له قوة قاطعة ومطلقة في الإثبات، أي أن الحقوق العينية العقارية تنتقل مُطهرة بالشهر من كل الحقوق التي يمكن أن تعلق بها، وبغض النظر عن الأخطاء التي تمس التصرفات المؤدية إلى شهرها، فالمتضرر من هذه الأخطاء لا يملك إلا رفع دعوى المطالبة بالتعويض لاستحالة استرجاع حقه، وذلك بهدف تحقيق استقرار المعاملات وتدعيما للانتماء العقاري، وحفاظا على مبدأ الشرعية ومبدأ قوة الثبوت المطلقة للشهر. ومن هنا يظهر التلازم بين مبدأ قوة الثبوت المطلقة والأثر المطهر للشهر بحيث يستمد الأثر المطهر للشهر مدلوله من قوة الثبوت المطلقة، وبدون التسليم بالأثر المطهر للشهر تبقى قوة الثبوت المطلقة للشهر مجرد قوة مؤقتة تتأثر بالعيوب التي تشوب التصرف المشهر وسرعان ما تزول بالطعن في هذا التصرف⁽²⁾. وعلى عكس ذلك، لم ينظم المشرع الجزائري هذا الأثر في تشريعاته، حيث أنه أجاز الطعن في التصرفات المشهورة

وتطهيرها بزوال جميع الحقوق والأعباء العينية التي لم يعلن عنها في الوقت المناسب ومنح قوة ثبوت مطلقة للقيد في السجلات العينية، كما لا يجيز الطعن في الحقوق المثبتة بشهادة سندية طبقا لنص المادة 33 و123 من القانون الصادر سنة 1861 ما عدا ثلاثة أنواع من الدعاوى هي دعوى الطعن في صحة القيد الذي تم باللجوء للغش ودعوى تصحيح الخطأ في القيد ودعوى من يحمل شهادة سندية سابقة. ولم يشر القانون الأسترالي إلى استثناء تطبيق المبدأ بالنسبة للتصرفات التي تتم بسوء نية كما فعل المشرع الألماني، مما يجعل المشرع الأسترالي أكثر تشددا في الأخذ بالمبدأ من نظيره الألماني، وهو الأمر الذي يعكس على المالك الحقيقي بسبب القيود (التسجيلات) التي تتم بطريق الغش أوالخطأ، فحسب الفقه نظام "تورنس" يلغي نظام التوثيق ويجعل أموال الأشخاص معرضة للغصب. ومن التشريعات العربية التي أخذت بالأثر المطهر للشهر وقوة الثبوت المطلقة له، نجد المشرع المصري حيث نصت المادة 37 من قانون السجل العيني على أنه: "يكون للسجل العيني قوة إثبات لصحة البيانات الواردة فيه"، وذلك بصفة مطلقة ولم يورد أي استثناء، إذ أنه وحتى في حالة ثبوت الغش أو التدليس فإن المتضرر لا يستطيع أن يطعن في الحقوق المشهورة بل يملك فقط حق المطالبة بتعويض نقدي عما أصابه من ضرر نتيجة الغش أو التدليس، ويتجلى ذلك من خلال المادة 32 من هذا القانون التي ألغت دعاوى الطعن في الحقوق المقيدة. وعلى عكس المشرع المصري، أخذ المشرع السوري بقوة الثبوت النسبية للشهر، أي أنه لم يأخذ بالأثر المطهر للشهر على إطلاقه، وهو ما تضمنته المادة 15 من القرار رقم 188 المتعلق بالسجل العقاري والتي نصت على أنه: "لكل شخص قد يتضرر في حقوقه بسبب قيد أو تحوير أو ترقيم حدث دون سبب مشروع أن يحصل على إلغاء ذلك أو تحويره، ولا يمكن إجراء أي إلغاء أو تحوير كان في قيد السجل العقاري بدون قرار قضائي إلا إذا رضي بذلك كتابة ذوو العلاقة..."، ويمنع المشرع السوري الطعن بأي دعوى في الحقوق المشهورة في غير حالات القيد الأول التالي لعملية التحديد والتحرير وقبل مرور مدة سنتين، ما عدا حالة المستفيد سيئ النية، وإلا يتحول إلى قيد نهائي غير قابل للطعن طبقا للمادتين 17 و 14 من القرار 188. انظر: ويس فتحي: الشهر العقاري في القانون الجزائري والقوانين المقارنة، د ط، دار هومه، الجزائر، 2014، ص 453-459.

⁽¹⁾ إن الحقوق في ظل نظام الشهر العيني لا تنشأ ولا تتغير ولا تزول إلا عن طريق الشهر وحده، وهو الأمر الذي يدل على أن الشهر العقاري في ظل نظام الشهر العيني المصدر الوحيد لكل الحقوق العينية الأصلية أو التبعية، غير أن هذا الأثر المنشئ للشهر لا تُسلم به كل التشريعات، فالتشريع التونسي، على سبيل المثال، رغم أنه يأخذ بنظام الشهر العيني إلا أنه يعتبر أن الحقوق العينية العقارية تنتقل بين المتعاقدين بمجرد توقيع العقد وبدون شهرها في السجل العقاري لكن لا يحق لأصحاب هذه الحقوق أن يحتجوا بها على الغير إلا من تاريخ شهرها في السجل العقاري، مما يعني في نظر المشرع التونسي أن العقد هو الذي ينشئ الحق العيني وليس الشهر، فيعتبر هذا الأخير أداة إعلان عن الحق ليتمكن المعني به من الاحتجاج به تجاه الغير. انظر: جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص 221.

⁽²⁾ انظر: ويس فتحي، مرجع سابق، ص 438-439.

بالإلغاء أو الإبطال أو الفسخ وفقا لنص المادة 85⁽¹⁾ من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، والفقرة 2 من المادة 17⁽²⁾ من القانون رقم 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية التي تشترط في هذه الدعاوى خضوع عريضة افتتاحها للشهر، كما أن المشرع لم يشترط أن يكون التصرف المطعون فيه قد وقع بسوء نية أو بالغش أو التدليس إنما يمكن الطعن حتى ضد الغير حسن النية.

وما يؤكد أيضا عدم أخذ المشرع الجزائري بالأثر المطهر للشهر هو نص المادة 86 من نفس المرسوم رقم 63/76 التي تنص على أنه: "إن فسخ الحقوق العينية أو إبطالها أو إلغاؤها أو نقضها عندما ينتج أثرا رجعيا لا يحتج به على الخلف الخاص لصاحب الحق المهدر، إلا إذا كان الشرط الذي بمقتضاه حصل ذلك الفسخ أو الإبطال أو الإلغاء أو النقض... تطبيقا للقانون"، وهذا ما يؤخذ عليه أيضا المشرع الجزائري، إذ أنه سطر نصا قانونيا يجيز للطرف المتضرر من أخطاء المحافظ العقاري طلب التعويض بعد إتمام عملية الشهر التي تحوي أخطاء⁽³⁾، وهو ما ورد في نص المادة 23⁽⁴⁾ من الأمر 74/75 المتضمن إعداد المسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري. وهنا يرى بعض الباحثين وجود تضارب بين نص المادة 23 والمادة 85 المذكورتين أعلاه، فالمادة 23 التي تؤطر لعملية التعويض لا يمكن إدراجها إلا ضمن التشريعات التي تأخذ بنظام الشهر العيني المطلق والتي تلغي الطعون في الحقوق المشهورة

⁽¹⁾تنص المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المذكور أعلاه على ما يلي: "إن دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها، لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها مسبقا طبقا للمادة 14-4 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1395 الموافق لـ 12 نوفمبر سنة 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وإذا تم إثبات هذا الإشهار بموجب شهادة من المحافظ أو تقديم نسخة من الطلب الموجود عليه تأشير الإشهار".

⁽²⁾تنص الفقرة 2 من المادة 17 من القانون رقم 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يجب إشهار عريضة رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية، إذا تعلق بعقار و/أو حق عيني عقاري مشهر طبقا للقانون، وتقديمها في أول جلسة ينادى فيها على القضية، تحت طائلة عدم قبولها شكلا، ما لم يثبت إيداعها للإشهار".

⁽³⁾لقد منح المشرع الجزائري للمتضررين من أخطاء المحافظ العقاري طلب تصحيحها بمبادرة منهم، كما يمكن تصحيح الأخطاء المنسوبة إليه بمبادرة منه، والذي عليه تبليغ حائز الدفتر العقاري لإيداعه بالمحافظة العقارية قصد التصحيح، وذلك كله دون الحاجة إلى استصدار حكم قضائي حتى بعد شهرها، طبقا للمادة 110 من المرسوم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري، والتي بدورها-أي المادة 110- تحيلنا على المادة 33 من نفس المرسوم وبالضبط في فقرتها الثالثة التي جاء فيها: "إن الأغلط التي تتسبب إلى أعوان المحافظات العقارية والتي تتم معاينتها في التأشير على البطاقات بعد تقديم السجل العقاري الذي تسليمه منصوص عليه في المادة 8 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1395 الموافق لـ 12 نوفمبر سنة 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، يمكن تصحيحها إما بمبادرة المحافظ وإما بناء على طلب حائز السجل العقاري".

⁽⁴⁾تنص المادة 23 من الأمر رقم 74/75 المذكور أعلاه على ما يلي: "تكون الدولة مسؤولة بسبب الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ أثناء ممارسة مهامه. ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل عام واحد ابتداء من اكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى. وتتقدم الدعوى بمرور خمسة عشر (15) عاما ابتداء من ارتكاب الخطأ. وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير".

على خلاف ما هو متضمن في المادة 85 التي تُؤسّس لهذه الطعون القضائية⁽¹⁾، فهذه التشريعات تجعل من دعوى التعويض طريقاً بديلاً عن دعوى الإلغاء أو إبطال التصرفات المشهورة استناداً لقاعدة الأثر المطهر للشهر في نظام الشهر العيني.

وعلى خلاف هذا الرأي يرى باحثون آخرون - وهو الرأي الذي نُؤيده - أنه لا تعارض بين المادتين 23 و 85 المذكورتين أعلاه، إذ أنه لا يمكن من الناحية القانونية أن نلزم المتضرر من أخطاء المحافظ العقاري أن يسلك أحد الطريقتين فقط، فإما أن يطلب التعويض وذلك في الأنظمة التي تمنع الطعن في الحقوق المشهورة، وإما أن يطعن في الحق المشهورة دون إمكانية المطالبة بالتعويض، ومن هنا من الأحسن أن نفتح الطريقتين معاً ولا يكون عندئذ أي تناقض في الأمر، فمن يتضرر من أخطاء المحافظ يمكنه أن يبادر لمسح آثار هذا الخطأ عبر الطعن في قرار المحافظ العقاري أو الطعن في التصرف المشهورة بحد ذاته، وله أيضاً أن يطالب الدولة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت له إذ أنه قد لا يجبر ضرره مجرد إبطال التصرف، وهذا كله دون أن نستبعد أخطاء المحافظ العقاري التي قد ينجر عنها ضرر للغير، والتي لا ينفع معها الطعن في التصرفات المشهورة وفقاً للمادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المذكور أعلاه، كأن يكون سببها خطأ في كتابة اسم أحد الأطراف يؤدي إلى ضرر ما، أو أن يُهمل شطب رهن عقاري لم يتم تجديده أو تم الوفاء بالدين الذي يضمنه مما يؤدي إلى أضرار تمس المدين الراهن أو تسليم الدفتر العقاري سهواً إلى من لا حق له فيه، هذا إلى جانب أخطاء أخرى قد يقع فيها المحافظ العقاري⁽²⁾.

ولقد أقر القضاء الجزائري هذا الحكم القانوني الذي يجيز الطعن في الحق المشهورة في عدة قرارات واعتبره باطلاً حتى لو كان صاحبه تحصل على دفتر عقاري، فلا يكون للشهر العقاري أي أثر تطهيري إذا تعلق الأمر بأموال عامة أو تقادم غير صحيح، كما هي الحال في كسب أملاك الدولة والبلدية والوقف بالتقادم⁽³⁾، ذلك أنه رغم مراقبة المحافظ العقاري من حيث توافر الشروط الشكلية والموضوعية للحق المشهورة في بعض الأحيان إلا أنه قد يصعب عليه الأمر أحياناً أخرى وهو

⁽¹⁾ لقد وصل الأمر بالباحثين الذين يرون هذا التعارض بين المادتين 23 و 85، إلى حد المطالبة بإلغاء نص المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري والتي تجيز الطعن في التصرفات المشهورة، لأن الشهر في ظل النظام العيني -والذي تأخذ به الجزائر- من مبادئه أنه يُطهر التصرفات من العيوب التي تلحق بها، هذا إذا ما علمنا أن المشرع قد أكد في المادة 23 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على مسؤولية الدولة عن أخطاء المحافظ العقاري التي قد تتسبب في ضياع حقوق الغير جراء هذا الشهر العقاري. انظر: حشود نسيمة، مرجع سابق، ص 30.

⁽²⁾ انظر: ويس فتحي: مرجع سابق، ص 465-466.

⁽³⁾ انظر: القرار رقم 95.606 المؤرخ في 1993/02/28، الصادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، المجلة القضائية، الجزائر، العدد 01، 1994، ص 197.

ما تم حدوثه بالنسبة لأملاك البلديات ولأملاك الوقفية، لذا من باب أولى أن نحمي الغير الذي اعتمد على الشهر وليس من اكتسب حقا مشهرا بمجرد الشهر أو الترقيم النهائي، وهذا بالرغم من اعتراضات بعض الباحثين التي تنادي بضرورة جعل أثر تطهيري للشهر⁽¹⁾. فعدم الأخذ بالأثر التطهيري في الجزائر لا يعني أنه لا أهمية للسجل العيني ولمسح الأراضي العام فحتى الدول التي تأخذ بالأثر التطهيري والمطلق لنظام الشهر العيني تضع استثناءات على هذا الأثر خاصة بالنسبة لأملاك الدولة العامة والخاصة والأملاك الوقفية، فشهد العقار ليس سندا قطعيا على الملكية بل يمكن إثبات عكس ذلك، وهو ما عبرت عنه الأستاذة "فريدة زواوي" بقولها: "...فما يبرر وجهة نظري في عدم الأخذ بالأثر التطهيري للشهر العيني هو أن قواعد العدالة تفرض من جهة تحقيق التوازن بين قواعد قانونية قائمة على أسس أخلاقية تتمثل في عدم إهدار الحقوق والتي تتولد عنها الثقة في القانون، ومن جهة أخرى استقرار المعاملات الذي يفرضه نظام السجل العيني،...وهذه مسألة متعلقة بحجية الشهر في مواجهة الغير وهي مسألة أساسية يمكن تحقيقها دون الأخذ بالأثر التطهيري للشهر"⁽²⁾.

ومما تقدم، يتضح لنا أن المشرع الجزائري لا يأخذ بالأثر التطهيري للشهر في نظام الشهر العيني في إطار محاولته للتوفيق بين أمرين:

◀ الأمر الأول: يتمثل في الحفاظ على مصلحة أصحاب الحقوق الحقيقيين المتضررين من التصرف المشهر بالسماح لهم بالطعن في التصرفات والحقوق المشهورة طبقا لنص المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، وفي ذلك ابتعاد عن العيوب التي وُصف بها نظام الشهر العيني الذي يمنع الطعن في التصرفات المشهورة، وهنا تظهر الحماية الأساسية التي لها فائدة في حماية الأشخاص المتضررين من تصرف ما يكون محل شهر، ونخص بالذكر الأوقاف العامة التي تم غصبها من طرف أشخاص وتم شهرها باسمهم دون أدنى حق فيتضرر الموقوف عليهم، لذا لا بد على الإدارة المكلفة بتسيير الأوقاف العامة أن تطعن في هذه التصرفات المشهورة لاسترجاع وقفيتها، هذا في غياب نص قانوني خاص في قانون الأوقاف رقم 10/91 المعدل والمتمم يستثني الملك الوقفي العام العقاري من الأثر التطهيري المطلق للشهر العقاري ويحسم هذه الإشكالية للحفاظ

⁽¹⁾ من بين الباحثين المؤيدين لإعمال الأثر التطهيري للشهر العقاري الدكتور "فيلاي علي" الذي يقول: "إن آثار الشهر العقاري لا تقتصر على نقل الملكية بل له أيضا أثر تطهيري للسند". انظر: مقاله بعنوان: الشهر العقاري في ضوء القضاء الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، العدد 2، 2002، ص 133.

⁽²⁾ هذا الرأي أورده الأستاذة "فريدة زواوي" في مقالها المنشور في مجلة الاجتهاد القضائي للعقارية، والمعنون بـ "التقادم المكسب ونظام السجل العيني"، ج 2، المحكمة العليا، قسم الوثائق، الجزائر، 2004، ص 122-125.

على حقوق الموقوف عليهم أولاً ويؤسس ثانياً لتدخل القضاء الجزائري للنظر في دعوى إثبات وقفية ملك عقاري ما أشهر ومغتصب من قبل مُستغلين لنظام الشهر العقاري.

«وأما الأمر الثاني: فهو تقرير المشرع الجزائري للتعويض، بحيث يجعل من دعوى التعويض طريقاً ثانياً يمكن سلوكه بموجب نص المادة 23 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، والتي حددت مسؤولية الدولة عن الأضرار التي قد يتسبب فيها المحافظ العقاري جراء أخطائه استناداً لقاعدة الأثر المطهر للشهر في نظام الشهر العيني.

هذا كله عن تأطير المشرع الجزائري ومن ورائه السلطة التنفيذية للأسس الشكلية الرسمية التي تضمن حصانة الملك الوقفي العام العقاري من التعدي عليه، وكيف أنه عدد صيغ الإثبات لضمان بقاءه، فما مضمون الآليات التي وفرها النظام القانوني المغربي لتحسين وإثبات هذا الملك ودوام الانتفاع به ؟

المطلب الثاني

تحسين الملك الوقفي العام العقاري في المغرب بين أحكام القضاء ومرونة صيغ إثباته

تراوح موقف القضاء المغربي بين التضييق والتوسيع في آليات إثبات الملك الوقفي العام العقاري قبل صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010 (الفرع الأول)، وظهر جلياً اتجاه المشرع المغربي في عملية تحسين هذا الملك من خلال ما ورد في مدونة الأوقاف لسنة 2010 التي أبدت مرونة في إثباته وأيضاً تراجعاً في تأثير عملية التحفيظ (الشهر) العقاري عليه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أحكام وقرارات القضاء المغربي بين التضييق والتوسيع في آليات إثبات الملك الوقفي العام العقاري قبل صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010

إذا لم يتم تنظيم حصانة الأملاك الوقفية العامة العقارية بآليات إثبات تؤكد وترتب وجودها القانوني فإنها تضيع وتندثر، والمشرع المغربي أحال في مجال إثبات هذه الأملاك على قواعد الإثبات⁽¹⁾ المنصوص عليها في الفقه الإسلامي بموجب الإحالة المحددة في الفصل 75 من الظهير

(1) الإثبات لغة هو الحجة والبينة، فيقال أثبت حجته إذا أقامها وأوضحها، ويقصد به في الاصطلاح القانوني إقامة الدليل أمام القضاء بالطريقة التي يحددها القانون. واستعمل الفقه في اصطلاحه الإثبات للتدليل على إقامة الحجة مطلقاً، سواء أقيمت هذه الحجة على دعوى علمية نظرية أو عملية أو واقعة تاريخية أو دعوى قضائية. أما عبارة "وسائل الإثبات" فهي تركيب مستحدث لم يعهد عند الفقهاء وعلماء الشريعة أنهم استخدموه في كتاباتهم، ولا أنه متداول فيما بينهم بالشكل الذي نراه اليوم، والمصطلح جاء في الكتب والأبحاث المعاصرة المتخصصة في الدراسات الفقهية من كتابات القانونيين، وذلك عندما اتجه الباحثون في الفقه والمشتغلون به إلى عقد المقارنات بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي. للاستزادة أكثر انظر: إدريس بلحمجوب: مسار العمل القضائي في مجال إثبات الوقف، سلسلة دراسات وأبحاث- النظام القانوني

الشريف المؤرخ في 1915/06/02 المتعلق بالتشريع المطبق على العقارات المحفوظة (المقيدة)⁽¹⁾ بنصه على ما يلي: "تبقى الأحباس خاضعة للقوانين والضوابط الخاصة والعوائد الإسلامية التي تجري عليها"⁽²⁾. وبذلك تجاوز المشرع المغربي في موضوع إثباتها القواعد العامة المنظمة للإثبات في قانون الإجراءات المدنية (المسطرة المدنية) وقانون الالتزامات والعقود⁽³⁾. فالإحالة على قواعد الفقه الإسلامي، وأمام تعدد الآراء الفقهية في مجال إثبات الأملاك الوقفية، صعبت من مهمة القضاء المغربي في الفصل في المنازعات المتعلقة بإثباتها وتطبيق قواعد الإثبات المتعارف عليها في الفقه الإسلامي، وشتت أحكامه في هذا الموضوع. فنجد القضاء المغربي تارة يضيق من استعمال آليات الإثبات الفقهية في مجال الوقف، ولا يقبل بغير رسم (وثيقة أو حجة الوقف) التحبيس⁽⁴⁾، وتارة أخرى يوسع في اللجوء إلى هذه الآليات إلى حد يمكن القول أنه تبنى مبدأ حرية إثبات الوقف.

وسنعرض في هذه الجزئية عددا من أحكام وقرارات القضاء المغربي التي تبرز هذا التناقض في الأحكام الصادرة فيما يخص إثبات الأملاك الوقفية العامة العقارية، وذلك قبل صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010.

أولا: إثبات الملك الوقفي العام العقاري بالحوالات الحسبية:

إن الحوالات الحسبية⁽⁵⁾ في مظهرها المادي دفاتر أو سجلات كبيرة جمعت وأحصيت وانتظمت فيها شؤون الأملاك الوقفية، والتي قد توثق بدقة البيانات المتعلقة بالواقفين والموقوف عليهم والصيغة،

للأملاك الوقفية-، ج1، مجلة القضاء المدني، الرباط، المغرب، 2012، ص95-96؛ ونبيل صقر والعربي شحط عبد القادر: الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والاجتهاد القضائي، دط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 208.
⁽¹⁾ صدر هذا الظهير باللغة الفرنسية، في الجريدة الرسمية المغربية العدد 137 لسنة 1915، وهذا هو مضمون الفصل 75 منه:

«Les Habous restent soumis aux lois, règlements spéciaux et coutumes musulmanes qui les régissent»

⁽²⁾ المقصود بالقوانين في هذا الفصل 75 النصوص التشريعية العامة في حالة عدم وجود نص خاص وقي ينظم ذلك. وأما الضوابط الخاصة فتعني القواعد القانونية الخاصة بالأوقاف التي وجدت في أغلب الأحيان في زمن الاستعمار. وفيما يخص العوائد الإسلامية فتحتوي على القواعد العرفية التي منشؤها العرف ولا تتنافى مع الأحكام الشرعية، وكذا القواعد الفقهية المستنبطة والراجعة من المذهب المالكي في المغرب. وبذلك كانت الأملاك الوقفية قبل صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010 خاضعة في جل تنظيمها إلى الأحكام الفقهية الواردة في المذهب المالكي ما عدا بعض الظواهر التي كانت توطر بعض التصرفات الواردة عليها كالكرء أو المعاوضة (الاستبدال). لتفاصيل أكثر انظر: محمد المهدي: الوقف المغربي في ثوبه الجديد- تأملات في مدونة الأوقاف-، مشار إليه، ص 77-78.

⁽³⁾ عبد الرزاق اصبيحي: اتجاه القضاء المغربي في موضوع إثبات الأوقاف، مجلة أوقاف، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، العدد 2010، ص18، ص47.

⁽⁴⁾ ومثال ذلك قرار محكمة الاستئناف بفاس الذي جاء فيه: "الحبس لا يثبت إلا برسم التحبيس أو بالإقرار الصريح والمشهود عليه لدى من قدم لذلك، وبالتالي ما من شأنه أن يثبت واقعة الحبس". انظر: القرار عدد 29 المؤرخ في 16/01/2002، الملف رقم 2000/168، والذي أورده الأستاذ "عبد الرزاق اصبيحي" في مقاله: اتجاه القضاء المغربي في موضوع إثبات الأوقاف، مرجع سابق، ص49.

⁽⁵⁾ تعتبر الحوالات الحسبية تقييدات من تنظيم إدارة الأملاك الوقفية، وسُميت بالحوالة الحسبية لأنه نُقل وحول أصل التحبيس إليها. انظر: المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى فيما لأهل فاس وغيرهم من البدو والقرى، ج8، تحقيق عمر بن عباد، ط1، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1998، ص362. وكمنموذج عن الحوالات الحسبية انظر: الملحق رقم 07 ص442 من هذه الرسالة.

ومختلف العمليات التي خضعت لها من كراء واستبدال وغيرها، وما ينفق من مواردها على المشاريع الخيرية داخل المجتمع المغربي من مساجد ومدارس وزوايا ومدارس قرآنية وغيرها، كما أنها قد تضم رسوم تحبب هذه الأملاك، بعضها مخاطب عليه-أي مصادق عليه- من قبل القضاة مما يعطيه الصبغة الرسمية⁽¹⁾. وقد اختلف الفقه في حجبتها كإثبات لوقفية الأملاك المتضمنة فيها بين مؤيد ومعارض، وهو ما انعكس على أحكام وقرارات القضاء المغربي، فنجد هذا الأخير يؤكد عدم حجبتها لإثبات واقعة الحبس في قرار المجلس الأعلى الصادر في 23 رمضان 1339هـ المتضمن ما يلي: "...أما رسم الحوالة فلا يثبت الحبس به لخلوه من إثبات للتحبب وملك المحبس لما حبسه يوم التحبب وتعيين الملك المحبس بالحياسة له على ما تصح فيه الحياسة..."⁽²⁾. لكن رغم ذلك هناك محاكم أخرى تعتبرها آلية إثبات مقبولة يثبت بها الوقف، وهو ما جاء في القرار الصادر في 04/05/2006 عن محكمة استئناف مراكش المتضمن ما يلي: "...وحيث إن حوالة الأقباس يعمل بها كوسيلة لإثبات الوقف وصيانته في الكنائس الموجودة بالنظارات متى ثبت التحبب وحياسته، ولم يوجد في الملف ما هو أثبت منه، وأنه كما يحتاط للحبس أن لا يدخل ما ليس منه، يحتاط أيضا إلى أن لا يضيع منه شيء"⁽³⁾.

ثانيا: إثبات الملك الوقفي العام العقاري بالشهادة:

قبل صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010، اعتمدت الإدارة المكلفة بتسيير الأملاك الوقفية العامة العقارية في المغرب على الشهادة لإثبات وقفية العديد منها، ذلك أن معظمها قد غُيب رسم تحببها إما لعدم القيام به أو ضياعه أو تلفه، أو أن عملية الوقف وردت بطريقة شفوية أصلا. وعمليا يُستند في هذا النوع من الإثبات على شهادة السماع وشهادة اللفيف.

1/- الإثبات بشهادة السماع:

شهادة السماع⁽⁴⁾ هي التي يصرح بموجبها الشهود بأنهم يستندون في ما يشهدون به إلى ما سمعوه من غيرهم، وهي تتم بالاستناد لسماع من غير معين، فيقولون في الوقف مثلا: "ما زلنا نسمع

⁽¹⁾ انظر: مصطفى عبد السلام المهماه: المعجم لألفاظ الحبس-الوقف المعقب والعام بالمغرب-، مطبعة طوب بريس، ط1، الرباط، المغرب، 2006، ص89؛ وعبد الحق بن المجدوب الحسني: الحوالات الحبسية ودورها في حفظ الممتلكات الوقفية، الكتاب السادس، ط1، مطبعة أنفو برانت، فاس، المغرب، 2003، ص10-12، نقلا عن: عبد الرزاق اصبيحي: اتجاه القضاء المغربي في موضوع إثبات الأوقاف، مشار إليه، ص49.

⁽²⁾ انظر: قرار المجلس الأعلى، عدد 22 الصادر في 23 رمضان 1339هـ (1921/05/30م)، القضية رقم 349؛ مجلة المعيار، الصادرة عن هيئة المحامين بفاس، المحور الثاني-العمل القضائي-، المغرب، العدد 49، 2013، ص256-259.

⁽³⁾ انظر: قرار محكمة الاستئناف بمراكش المؤرخ في 04/05/2006، ملف رقم 05/06/3325؛ مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص153-157.

⁽⁴⁾ ويسمى بعض الفقه في المغرب بـ"شهادة السماع الفاشي بالحسب". والشهادة أساس الإثبات لأنها تقع في أكثر الأوقات على وقائع مادية لا تثبت في مستندات. وهي إثبات لواقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص أو سمعه أو أدركه بحواسه من هذه الواقعة بطريقة مباشرة.

من أهل الفضل والعدل أن الأرض الفلانية هي أرض وقف وتحترم بحرمة الأوقاف مدة كذا وكذا...⁽¹⁾. وهي أن يشهد الشاهد معتمدا في شهادته على ما سمعه من خبر منتشر بين الناس، ثقة وغير ثقة، في الأمور التي يعسر رؤيتها على كل إنسان. والذين أخذوا بهذه الشهادة هم المالكية والشافعية، وإنما جوزوا ذلك من باب الضرورة⁽²⁾، وهي تجوز في الأملاك الوقفية والنسب وتولية القضاة والولادة والإضرار بالزوجة والطلاق والنكاح⁽³⁾. وتعتبر البيعة بالشهادة والقرينة من طرق الإثبات ذات الحجة غير الملزمة للقاضي، فهو حر في تكوين اقتناعه بشهادة الشهود وفي استنتاج القرائن القضائية من وقائع الدعوى وظروفها⁽⁴⁾، فشهادة السماع الفاشي لا تجوز في الإثبات لفائدة الملك الوقفي إلا إذا كانت مرتبطة بالحيازة، أي أن تكون تلك الحيازة لفائدة الملك الوقفي وأما إذا كانت بيد المدعي ضد هذا الملك فلا تنفع الشهادة، لأن شهادة السماع لا ينتزع بها من يد حائز⁽⁵⁾. تلك الشهادة لم يأخذ بها القضاء المغربي إلا مقترنة بضوابط اشترط توافرها منها: السماع والانتشار الواسع للخبر، والحوز القطعي والحرمة. وهي الضوابط التي تضمنها الحكم الصادر بتاريخ

ولقد كانت الشهادة في الماضي من أقوى الأدلة، بل هي الدليل الغالب في وقت لم تكن فيه الكتابة منتشرة، وكانت الأمية متفشية، وكان العلم بالرواية واللسان لا بالكتابة والقلم، حتى أنها كانت هي المستأثرة باسم "البيعة" كدلالة على أنها تقع في المقام الأول في البيانات، فكانت الاتفاقات والمعاملات والأعراف لا تثبت إلا بالشهادة. ولما انتشرت الكتابة وبدأت الكتابة تسيطر أخذت الكتابة المكان الأول في الإثبات في المواد المدنية في القرن (16) عندما وضعت قاعدة الكتابة لتفوق الشهادة. والشهادة السماعية تكون لمن علم بالأمر من الغير، إذ في هذه الحالة لا يشهد الشخص بما رآه أو سمعه مباشرة وإنما يشهد بما سمعه رواية من الغير، فيشهد مثلا أنه سمع شخصا يروي واقعة معينة، وهي أقل من الشهادة الأصلية المباشرة. ويقدر القاضي مدى قيمتها في الإثبات. ولا يعول عليها لأنها لا تنشأ عن إدراك مباشر، ولا يخفى أن الأخبار كثيرا ما تتغير عند النقل. على أن القول بعدم قبول شهادة السماع يجب أن لا يؤخذ على إطلاقه، فإذا مات الشاهد الأصلي الذي شاهد الأمر بنفسه أو استحال سماع شهادته لأي سبب آخر يصح للقاضي أن يأخذ بشهادة من سمع منه مباشرة إذا كان عدلا. وتختلف شهادة السماع عن شهادة السماع، كون هذه الأخيرة تتعلق بأمر معين نقلا عن شخص معين شاهد الأمر بنفسه، إذ يقول الشاهد سمعت كذا أو أن الناس يقولون كذا وكذا عن هذا الأمر دون أن يستطيع إسناد ذلك لأشخاص معينين، ومن العسير تحري وجه الصحة بالنسبة لهذا النوع من الشهادة (أي شهادة السماع)، ويقبل الفقه الإسلامي بها في حالات معينة مثل شهادة إثبات النسب والموت والنكاح والدخول. للاستزادة انظر: نبيل صقر والعربي شحط عبد القادر، المرجع السابق، ص 99-102؛ و زكرياء العماري: إثبات الوقف العام بين مدونة الأوقاف وأحكام الفقه الإسلامي، سلسلة المعارف القانونية والقضائية- قراءات في القوانين العقارية الجديدة-، مجلة الحقوق، الرباط، المغرب، الإصدار 15، 2013، ص 268.

⁽¹⁾ انظر: محمد بن معجوز: وسائل الإثبات في الفقه الإسلامي، دط، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، 1984، ص 71، نقلا

عن: عبد الرزاق اصبيحي: اتجاه القضاء المغربي في موضوع إثبات الأوقاف، مشار إليه، ص 50.

⁽²⁾ وقد أخذ المشرع الجزائري بها أيضا بموجب البند 5 من المادة 8 من قانون الأوقاف رقم 10/91 على أنها: "الأموال العامة المصونة هي... الأملاك التي تظهر تدريجيا بناء على وثائق رسمية أو شهادات أشخاص عدول من الأهالي وسكان المنطقة التي يقع فيها العقار". ونظمت السلطة التنفيذية عملية إثبات الملك الوقفي بموجب شهادة رسمية صادرة عن مدير الشؤون الدينية والأوقاف، وتم استحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لتدوين ما تتضمنه تلك الشهادة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي.

⁽³⁾ نبيل صقر و العربي شحط عبد القادر، مرجع سابق، ص 226.

⁽⁴⁾ انظر: إدريس بلمحجوب، مرجع سابق، ص 100.

⁽⁵⁾ انظر: زكرياء العماري، مرجع سابق، ص 269.

1999/11/22 عن المحكمة الابتدائية بمدينة سلا، إذ جاء فيه: "...حيث إن الملكية المذكورة لم يشهد شهودها بالحوز على وجه القطع. وحيث إن الملكية المذكورة لم يرد بها أن حوز طالبة (الأوقاف) التحفيظ (التقييد) للمدة المذكورة بها لم يكن بما تحاز به الأوقاف وتحترم بحرمتها. وحيث إن السماع المضمن بالملكية المذكورة لم يشر فيه إلى أنه كان على السنة أهل العدل وغيرهم ... وحيث يتعين لأجله أن ما استندت إليه وزارة الأوقاف باطل، ويستوجب القول بأن ما بني على الباطل فهو باطل، خصوصا وأن السند المذكور خال مما يفيد وجه المدخل في التملك الذي هو سند التحسيس (الأساس الذي استند إليه الواقف)" (1). وفي أحكام أخرى للقضاء المغربي، نجد أنه أخذ بحجية شهادة السماع ضمن آليات إثبات الملك الوقفي، وذلك بالرجوع إلى الآراء الفقهية التي تأخذ بها، حيث تضمن القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2003/12/03 ما يلي: "حيث إن شهادة السماع يعمل بها في الحبس، ويكفي فيها قول شهودها بأننا نسمع من الثقة وغيرهم منذ عشرين سنة أن الشيء حبس على جهة معينة، وأننا نعلم أنه يحترم بحرمة الأحباس، عملا بقول صاحب التحفة:

وحبس ما جاز من السنين عليه ما يناهز العشرين،

ولذلك فإن المحكمة بما لها من سلطة تقدير للأدلة واستخلاص قضائها منها لما اعتمدت في القول بصحة التعرض على رسم عدلي يشهد شهوده أن القطعة الأرضية موضوعة من أحباس وأوقاف مسجد أحمار حبست عليه من طرف آبائهم وأجدادهم منذ أن أدركوا بعقولهم، وأن نظارة الأحباس تحوزها لمدة تفوق العشرين (20) سنة مما يتعين معه اعتباره حجة في إثبات الحبس،... ويكون قرارها معللا بما يكفي" (2). وفي قرار آخر للمجلس الأعلى مؤرخ في 2006/11/15 جاء ما يلي: «حيث صح ما عابته الطاعنة على القرار... في حين أن بينة الحبس التي لا تسمى محبسا بعينه يكفي في شهادة شهودها بأن الملك الحبسي يحاز بما تحاز به الأحباس ويحترم بحرمتها. والمحكمة التي اقتصرت في تعليل قضائها على أن إدارة الأحباس متعرضة يجب عليها إثبات ما تدعيه حيال التحديد الإداري بحجة تتوفر فيها شروط الملك التي نص عليها خليل بقوله "وصحة الملك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال كعشرة أشهر"،... دون أن تراعي تمسك الطاعنة بالحياسة الطويلة والهادئة،... وأن الحياسة تعد قرينة قانونية على الملك ولا ينتزع الشيء من يد حائزه إلا بحجة أقوى، الأمر الذي يجعل معه القرار معللا تعليلا فاسدا وغير مرتكز على أساس قانوني وخارقا للقواعد الفقهية، مما عرضه بالتالي للنقض والإبطال» (3). وجاء في قرار آخر للمجلس الأعلى مؤرخ في 2008/02/13 أنه: "حيث صح ما عابته الطاعنة على القرار، ذلك أنه استبعد حجتها بما ورد في الوسيلة أعلاه، في حين أن إثبات الحبس يكفي أن يشهد الشهود بمعرفتهم للملك المحبس اسما وموقعا وحدودا،

(1) انظر: الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية لمدينة سلا المؤرخ في 1999/11/22، الملف رقم 20/99/34؛ والذي أورده الأستاذ "عبد الرزاق اصبيحي" في مقاله: اتجاه القضاء المغربي في موضوع إثبات الأوقاف، مشار إليه، ص 51.

(2) انظر: قرار المجلس الأعلى، عدد 3431 المؤرخ في 2003/12/03، ملف مدني عدد 2003/1/1/2180؛ مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص 120-121.

(3) انظر: قرار المجلس الأعلى، عدد 3434 المؤرخ في 2006/11/15، ملف مدني عدد 2004/1/1/3448؛ مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص 118-119.

وأنه حبس على جهة معينة، ويحاز بما تحاز به الأحباس ويحترم بحرمتها، الأمر الذي يكون معها فاسد التعليل المنزل منزلة انعدامه وعرضة بالتالي للنقض والإبطال" (1).

2/- الإثبات بالشهادة الليفية:

تعتبر الشهادة الليفية نوعا من الشهادات التي يُملَى فيها عدد من مطلق الناس - أي من غير العدول بمعنى غير المنتصبين للشهادة، هو في العادة اثنا عشر (12) رجلا - شهاداتهم على العدلين المنتصبين للإشهاد، فيدونها العدلان في رسم (وثيقة) لا يكون نهائيا إلا بعد أن يُخاطب (يصادق) عليها قاضي التوثيق.

وتُطرح هنا جملة من الأسئلة المحورية المرتبطة بهذه الشهادة هي: من هم قضاة التوثيق؟ وما دورهم في عملية الإشهاد؟ وكيف يتم تعيين العدول في المغرب؟ وما موقف القضاء المغربي من شهادة الليف في مجال إثبات الملك الوفاقي العام العقاري؟

أ/- قضاة التوثيق في المغرب ودورهم في عملية الإشهاد: تُعرّف الشهادة في المعنى الاصطلاحي الفقهي على أنها: "إخبار الشاهد الحاكم عما علمه بلفظ الشهادة في مجلس القضاء ليحكم بها إن وجد أن شروطها متوافرة وأنها صحيحة" (2). وأن هذه الشهادة تتم أمام القاضي باعتبار ولايته في سماع الشهود مستمدة من عموم ولاية الإمام ودون غيره، كسلطة ملزمة في الدولة، فالشهادة من أهم وسائل الإثبات في ميدان المعاملات المالية وهي متوافرة في غالب الأحوال (3).

ومن المعروف في المغرب أن قضاء التوثيق هو أحد مراحل التقاضي الثلاث التي يسير عليها المتقاضي، وهي الإثبات والحكم والتنفيذ، ويعد قاضي التوثيق المؤهل قانونا للسهر على منح القوة القانونية للوثيقة العدلية وإضفاء الصبغة الرسمية عليها. والقاعدة في إقامة الإشهاد والاختصاص فيها يرجع للجهة القضائية التي يثبت فيها مقر إقامة الشهود ودائرة وجود الحق المتنازع فيه، وهو اختصاص مكاني (4)

(1) انظر: قرار المجلس الأعلى، عدد 624 المؤرخ في 13/02/2008، ملف مدني عدد 3363/1/1/2006؛ مجلة القضاء المدني، المنازعات الوفاقية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص 128-129.

(2) محمود محمد ناصر بركات: السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي، ط1، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2007، ص 236.

(3) انظر: عبد الله روحمات: مهام القاضي المكلف بالتوثيق بين النظر والتطبيق، ط1، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط، المغرب، 2014، ص 13-14.

(4) تم تطبيق قاعدة الاختصاص المكاني هذه في المغرب طيلة الفترة التي كانت تقبل فيها شهادة عامة المسلمين إلى أن تم حصر عدد العدول وتخصيص الشهادة بصفة محدودة دون غيرها في دائرة نفوذ القاضي الذي عينوا لأداء الشهادة في مجلسه، وهو ما ورد في المذهب المالكي على أن الشهود لا يقبلون إلا عند القاضي المقيد بديوانه حيث يعلم عدالتهم. ولقد وجد عند المسلمين الاختصاص النوعي في القضاء، خاصة بعد توسع أطراف الدولة الإسلامية، كالنظر في الجراح الذي أحدثه "معاوية بن أبي سفيان"، وفي الأندلس أحدث قضاء الجندي - يُعرف في المغرب حاليا باسم "نظام العدل العسكري" -، والذي كان ينظر في قضايا الجندي فقط، وكان قاضي الجندي منهم ولا ولاية له على عامة الناس. فكان يجوز

لأداء الشهود شهادتهم ومُحدد بدائرة اختصاص القاضي⁽¹⁾.

ويعتبر قضاء التوثيق⁽²⁾ الذي يشرف ويتتبع التوثيق العدلي من المؤسسات ذات المرجعية الفقهية الإسلامية⁽³⁾ التي حمت الحقوق ونظمت المعاملات التعاقدية داخل المجتمع المغربي⁽⁴⁾. لكن رغم كل ذلك استمر قضاء التوثيق في المغرب كأحد أقسام القضاء⁽⁵⁾، إذ واصل القاضي العادي

لولي الأمر تخصيص القاضي بقضايا محددة عند تعيينه بالأحوال الشخصية أو المعاملات المالية. وبهذا ساهمت قاعدة الاختصاص النوعي في نشأة قضاء التوثيق ك فرع من فروع القضاء مختص في إنشاء مختلف العقود كعقود الميراث أو الزواج أو الطلاق أو المداينات، لكن ليس كنوع مستقل كون كل نوع من أنواع القضاء مارس مهام التوثيق في القضايا المعروضة عليه بصفته مختصا في الثبوت والحكم معا. وكان لقضاء التوثيق مجال متطور في الفقه الإسلامي بدءا بالقاعدة الأساسية أن الشهادة لا بد أن تتم أمام القاضي، وأن الشهادة في مجال العقار تؤدي من قبل الشهود المختصين الذين يوجد العقار بدائرة اختصاصهم. انظر: عبد الله روحمات، المرجع السابق، ص 5 و 15-16 وص 21-23.

⁽¹⁾ وهو ما استقر عليه العمل في المغرب كقاعدة جسدها مضمون القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.56 المؤرخ في 14/02/2006 (ج ر م العدد 5400 لسنة 2006).

⁽²⁾ عرف قضاء التوثيق تطورا ملحوظا فيما يخص تزكية الشهود، فانتقل من نظام قبول شهادة جميع الناس، والذي كان يتم قبول الشهود فيه من ظاهر أحوالهم دون البحث في سريرتهم، إلى نظام التزكية العينية الذي كان يتم أمام القاضي وفي مجلس حكمه حيث كان الشاهد لا يقبل لأداء شهادته وإثباتها إلا بعد إحضار من يزكيه. وبذلك عرفت مؤسسة قاضي التوثيق شهودا خاصين معروفين بعدالتهم وصلاحيه حالهم، فتم وضع مبدأ تحديد عدد الشهود العدول بمقتضى مسطرة التزكية السرية التي تمارس في حقهم قبل تعيينهم لتلقي الشهادات، تفاديا للطعن في عدالة الشهود، وهي خطوة نحو أن يكون للقاضي موكون وأصحاب مسائل، فالمزكون يتم الرجوع إليهم لبيّنوا حال الشهود، وأصحاب المسائل هم الذين يبعثهم القاضي إلى المزكين لبيحثوا ويسألوا عنهم، ويكتب لكل موكون كتابا يدفعه إلى صاحب مسألة سرا، وهذا ما أدى إلى تحقيق نظام التزكية السرية لنتائج إيجابية في ميدان البحث عن أحوال الشهود بحيث يتم تعديل الشاهد عند الحاكم دون أن يعلم الشاهد بالبحث الجاري بشأنه لأنه يقع في سرية تامة مخافة من نقشي العملية بين الخصوم. كما أن عملية ترتيب عدول البلد عند القاضي من واجبات القاضي، إذ يسأل عنهم ويتخذ مزكين عارفين بأحوال الشهود، فإذا كان القاضي لا يعرف حال الشاهد فإنه يسأل عنه من يعرف باطنه كما يعرف ظاهره وصحبه صحبة طويلة. انظر: عبد الله روحمات، المرجع السابق، ص 34-35؛ و محمد ناصر بركات، المرجع السابق، ص 241 وص 245.

⁽³⁾ اعتمد القضاء الإسلامي على شهادة الشهود في إصدار أحكامه لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "شاهدك أو يمينه". انظر: الحديث رقم 2669 في: أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، مرجع سابق، ص 590.

⁽⁴⁾ إلى جانب قضاء التوثيق ذي المرجعية الفقهية الإسلامية، اعتمد القانون الوضعي المغربي في توثيق الحقوق أيضا على نظام التوثيق أو ما يعرف بالتوثيق العصري، والمرتبط بالموظف المختص، وهو الموثق "Le Notaire"، والذي يحوز سلطة التحرير والمصادقة الرسمية على الوثائق المثبتة للحقوق. وقد أسند هذا المركز القانوني-أي الموثق- في المغرب من قبل الحماية الفرنسية لموظفين تم جلبهم لكتابة الوثائق الرسمية التي تتعلق بالفرنسيين والأجانب في سنة 1925، وبقي هذا المركز مفعلا إلى اليوم مع الموثقين المغاربة، وهو الشخص الذي يدون العقود وفقا للقانون رقم 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.179 المؤرخ في 22/11/2011 (ج ر م العدد 5998 لسنة 2011). انظر: محمد الكويط: موقف القانون المغربي من إشكالية أصل التملك في العقارات غير المحفظة، سلسلة المعارف القانونية والقضائية-قراءات في القوانين العقارية الجديدة-، مجلة الحقوق، الرباط، المغرب، الإصدار 15، 2013، ص 52.

⁽⁵⁾ استمر العمل في المغرب برسم التعيين الواحد للقاضي الذي يقوم بمهام التوثيق ضمن المهام القضائية الأخرى المكلف بها، ولم يستقل قاضي التوثيق [وذلك منذ التدوين الأول للنظام القضائي بالمغرب من خلال الظهير الشريف المؤرخ في 07/07/1914 المتعلق بتنظيم العدالة المدنية والأهلية وانتقال الملكية العقارية (ج ر م العدد 63 لسنة 1914)، والمتمم بمقتضى الظهير الشريف المؤرخ في 26/04/1919 (ج ر م 329 لسنة 1919)، إذ كان القضاة يخاطبون على الرسوم ويفصلون بين الخصوم في آن واحد]، ثم توصلت القوانين على نفس المنوال من غير فصل مؤسسة التوثيق عن مؤسسة قاضي الموضوع كالظهير الشريف المؤرخ في 05/11/1937 المتعلق بنظام خطة القضاء (ج ر م العدد 1311 لسنة 1937) المتمم بالظهير الشريف المؤرخ في 17/10/1951 (ج ر م العدد 2038 لسنة 1951)، إلى أن جاءت المحاولة

- أي قاضي الموضوع- إشرافه على المصادقة على الرسوم (الوثائق أو الشهادات) إلى جانب إصدار الأحكام والفصل في المنازعات وتتبع عمل العدول واختصاصات أخرى، إلى أن قامت وزارة العدل وفي محاولة منها للفصل بين قضاة التوثيق وقضاة الأحكام، بعد شعورها بخصوصية قضاء التوثيق، بإصدار المنشور المؤرخ في 1959/09/29 تحت رقم 12894 والمحدد لاختصاصات قضاة التوثيق، والمتمثلة فيما يلي:

- إعطاء الإذن للعدول في إقامة الرسوم وتحريرها،
- الخطاب على هذه الرسوم والسهر على سلامتها من كل نقص،
- مراقبة سير التوثيق العدلي والسهر على تطبيق جميع الضوابط المتعلقة بممارسة خطة العدالة. وهي استقلالية كان لا بد من إيجادها لتوحيد عمل قضاء التوثيق الذي يستمد ضوابطه من الفقه والقانون⁽¹⁾.

لفصل قضاة التوثيق عن قضاة الموضوع بإصدار وزارة العدل للمنشور رقم 12894 المحدد لاختصاصات قضاة التوثيق، لكن رغم ذلك بقي المشرع المغربي ينظر للقاضي نظرة واحدة ولم يفصل بين قاضي الموضوع وقاضي التوثيق، إذ يصدر تعيينه كقاض ولرئيس المحكمة واسع النظر في إسناد المهام له وبحسب القضايا المتراكمة على المحكمة سواء تلك المتعلقة بالموضوع أو بالتوثيق. إلا أنه وبصدور القانون رقم 11.81 المتضمن الأمر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 1.81.332 المؤرخ في 1982/05/06 المتعلق بتنظيم خطة العدالة وتلقي الشهود وتحريرها(ج ر م العدد 3678 لسنة 1983)، ومرسومه التطبيقي رقم 2.82.415 المؤرخ في 1983/04/18 المتعلق بتعيين العدول ومراقبة خطة العدالة وحفظ الشهادات وتحريرها وتحديد الأجور(ج ر م العدد 3678 لسنة 1983) المعدل بالمرسوم رقم 2.92.290 المؤرخ في 1993/05/18(ج ر م العدد 4207 لسنة 1993) وبالمرسوم رقم 2.93.208 المؤرخ في 1995/09/15(ج ر م العدد 4327 لسنة 1995)، أضحي قاضي التوثيق يعين بقرار من وزير العدل يكلف بموجبه بشؤون التوثيق بالإضافة إلى تعيينه الأول في السلك القضائي، وهو الإجراء الذي تم تكريسه في القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة، ومرسومه التطبيقي رقم 2.08.378 الصادر في 2008/10/28(ج ر م العدد 5687 لسنة 2008)، ورغم ذلك لم يستقل قاضي التوثيق بصفة رسمية عن قضاء الحكم لأنه بقي في هذا القانون قاضيا من بين قضاة المحكمة الابتدائية ويمكن تعيينه بأي فرع من فروع المحكمة، ولأن متابعته لسير التوثيق يتم بتكليف له وينتهي بانتهاء هذا التكليف، فهو قاض يتم تعيينه بواسطة ظهير شريف وأما تكليفه بقضاء التوثيق فهو تكليف عارض يتم بقرار من وزير العدل ويقفده بنفس الطريقة. انظر: عبد الله روحمات، المرجع السابق، ص 90-92.

⁽¹⁾قضاء التوثيق يختلف عن قضاء الحكم والتنفيذ، وأن اختصاصه الأصيل هو توثيق الحقوق وإقامة الدليل القاطع الذي لا مجال للطعن فيه، وذلك عن طريق تلقي الشهود العدول لمضمون الحق المشهود به، ثم وضعه في سجلات خاصة وتقديمه لقاضي التوثيق الذي يعطي المعاملات والتصرفات صفة الإثبات فقط دون المساس بمرحلة الفصل في النزاعات، ذلك أن الإثبات مرحلة من مراحل التقاضي. كما أن قاضي التوثيق يختلف عن قاضي الموضوع من حيث الاستماع إلى الشهود، كخاصية مميزة له، كونه يستند في إثبات المعاملات والوقائع على شهادة العدول، بينما يستند قاضي الموضوع في إثبات الوقائع وادعاءات الأطراف على شهادة عامة الناس، وهي خاصية مميزة للشهادة في القانون المنظم لخطة العدالة عن الشهادة في قانون المسطرة المدنية. والشهود العدول لا يخضعون لتجريح الأطراف سواء تعلق الأمر بوجود قرابة أو مصاهرة أو غيرها، فهم يتلقون الشهادة التي يكون أحد أطرافها قريبا لهم، ولا مانع في ذلك، وهي ميزة أخرى لنظام العدلين، على العكس مما هو متداول في قانون المسطرة المدنية، ومثال ذلك ما ورد في الفقرة الأخيرة من الفصل 79 منها: "...يمكن تجريح الشهود لعدم أهليتهم لأداء الشهادة أو للقرابة أو لأي سبب خطير آخر". للاستزادة أكثر انظر: عبد الله روحمات، المرجع السابق، ص 39-40، وص 73-74، وص 80-82.

والجدير بالإشارة أن قانون المسطرة المدنية المغربي خضع لتعدلات كثيرة، فصدر بموجب الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 المؤرخ في 1974/09/28(ج ر م العدد 3230 مكرر لسنة 1974) وعدل وتمم بالظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.93.206 المؤرخ في

ولقاضي التوثيق امتيازان في مصادقته على الرسوم العدلية، سواء التي تسلم لأصحابها أو نظائرها المتضمنة في سجلات التضمين⁽¹⁾ تحسبنا وحفظا لها، أولهما: امتلاكه حق التراجع عن أي قرار اتخذته فيما يخص عملية التوثيق والإثبات، أي يمكنه رفض المصادقة على رسم بعد اطلاعه عليه والسماح بتضمينه كما يستطيع المصادقة على رسم رفض المصادقة عليه من قبل، والامتياز الثاني: هو أن اتخاذ قراره بالمصادقة على الرسم من عدمه مبني على علمه الشخصي ولو وقع ذلك خارج نطاق عمله⁽²⁾.

في 1993/09/10 (ج ر م العدد 4220 لسنة 1993)، والظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.93.346 المؤرخ في 1993/09/10 (ج ر م العدد 4222 لسنة 1993)، والقانون رقم 14.97 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.97.153 المؤرخ في 1997/06/30 (ج ر م العدد 4495 لسنة 1997)، والقانون رقم 12.98 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.98.116 المؤرخ في 1998/09/28 (ج ر م العدد 4627 لسنة 1998)، والقانون رقم 15.00 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.00.327 المؤرخ في 2000/11/24 (ج ر م العدد 4858 لسنة 2000)، والقانون رقم 85.00 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.00.345 المؤرخ في 2000/12/26 (ج ر م العدد 4866 لسنة 2000)، والقانون رقم 48.01 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.02.12 المؤرخ في 2002/01/29 (ج ر م العدد 4977 لسنة 2002)، والقانون رقم 19.02 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.02.109 المؤرخ في 2002/06/13 (ج ر م العدد 5029 لسنة 2002)، والقانون رقم 72.03 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.04.23 المؤرخ في 2004/02/03 (ج ر م العدد 5184 لسنة 2004)، والقانون رقم 25.05 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.05.113 المؤرخ في 2005/11/23 (ج ر م العدد 5374 لسنة 2005)، والقانون رقم 08.05 الصادر الأمر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.07.169 المؤرخ في 2007/11/30 (ج ر م العدد 5584 لسنة 2007)، والقانون رقم 35.10 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.149 المؤرخ في 2011/08/17 (ج ر م العدد 5975 لسنة 2011)، والقانون رقم 33.11 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.153 المؤرخ في 2011/09/17 (ج ر م العدد 5975 لسنة 2011)، والقانون رقم 58.11 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.170 المؤرخ في 2011/11/25 (ج ر م العدد 5989 مكرر لسنة 2011)، والقانون رقم 14.12 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.12.22 المؤرخ في 2012/08/02 (ج ر م العدد 6078 لسنة 2012)، والقانون رقم الصادر بتنفيذه 100.12 الظهير شريف رقم 1.03.53 المؤرخ في 2013/05/10 (ج ر م العدد 6156 لسنة 2013).

⁽¹⁾ لقد عرف المغرب استحداث سجلات لتضمين الشهادات التي تتم أمام القاضي، إذ تضمن (تسجل) الرسوم العدلية بسجلات المحكمة الخاصة بها، وهذه العملية من الوسائل المعمول بها في حفظ الحقوق المشهود بها أمام القضاء بحسب نوعها بعد التأشير عليها من قبل قاضي التوثيق وموافقته على تضمينها. واستخدمت هذه السجلات بموجب الظهير الشريف المؤرخ في 1914/07/07 الذي أحدث في كل محكمة كنانيش للتضمين احتوت على جميع الأحكام والمقالات والأجوبة والوثائق. ثم أعيد تنظيم سجلات التضمين من جديد بمقتضى المرسوم رقم 2.92.290، والذي ورد في الفقرة الأولى من فصله 25 ما يلي: "يجب أن تستعمل لتضمين الشهادات العدلية السجلات الآتية: سجل الأملاك العقارية لتضمين الوثائق المتعلقة بالحقوق العينية العقارية؛ سجل التركات والوصايا والتقديم؛ سجل وثائق الزواج والطلاق؛ سجل باقي الوثائق"، وطبقا للفقرة 2 من هذا الفصل 25 فإنه يتم تنظيم نماذج هذه السجلات بقرار من وزير العدل وتستخدم بعد التأشير عليها من قبل رئيس المحكمة أو من ينوب عليه بعد ترقيمها ووضع طابعه على كل صفحة منها قبل الشروع في استعمالها. والأصل أن يقوم العدول بعملية تضمين الشهادات في السجلات وفقا للفصل 25 مكرر من المرسوم رقم 2.92.290 الذي جاء فيه: "يضمن العدلان الشهادة بأكملها خلال ثمانية أيام بعد مراقبتها من طرف القاضي في أحد السجلات المشار إليها في الفصل 25 أعلاه حسب نوعها". وأمام تعدد اختصاصات العدول ضم إليهم أشخاص مساعدون لهم يسمون بـ "النساح"، والذين ضبطت اختصاصاتهم المتمثلة في تدوين الشهادات العدلية واستخراج نسخ منها بموجب القانون رقم 49.00 المتعلق بتنظيم مهنة النساحة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.01.124 المؤرخ في 2001/06/22 (ج ر م العدد 4918 لسنة 2001) ومرسومه التطبيقي رقم 2.01.2825 المؤرخ في 2002/07/17 (ج ر م العدد 5030 لسنة 2002)، لتستمر العملية المنظمة للحفظ بالمغرب إلى غاية صدور القانون 16.03 المتعلق بخطة العدالة، والمطبق حاليا، ومرسومه التطبيقي رقم 2.08.378. للاستزادة أكثر حول هذه الجزئية انظر: عبد الله روحمات، المرجع السابق، ص 31-32 وص 126-129.

⁽²⁾ انظر: عبد الله روحمات، مرجع سابق، ص 75.

لكن رغم ذلك تبقى مسؤولية قاضي التوثيق قائمة فيما يخص سلامة الرسوم العدلية من **الخلل والنقص** بمقتضى نص المادة 35 من القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة التي جاء فيها: " يخاطب القاضي المكلف بالتوثيق على الشهادات بعد إتمام الإجراءات اللازمة، والتأكد من خلوها من النقص وسلامتها من الخلل، وذلك بالإعلام بأدائها ومراقبتها.

يتعين على القاضي ألا يخاطب على الشهادات الخاضعة للتسجيل إلا بعد تأديتها.

لا تكون الوثيقة تامة إلا إذا كانت مزيلة بالخطاب، وتعتبر حينها وثيقة رسمية "، وهو ما يعني أن قاضي التوثيق لا يخاطب على الرسوم العدلية إذا كان بها خلل أو نقص يؤثر على سلامة تلك الشهادات من الناحية الشكلية، فخطابه هو الوسيلة الوحيدة التي تضيء الصبغة الرسمية على تلك الرسوم⁽¹⁾، وأن الرسم العدلي غير المصادق عليه في حكم العدم ويعتبر مجرد محرر خطي لا يرقى إلى الاحتجاج به أو اعتماده في المصالح المالية أو الإدارية أو القضائية، وأيضا عليه أن يتأكد من مرور الوثيقة العدلية بجميع مراحل تكوينها ومن بينها مصلحة التسجيل، فالعدول ملزمون بإبلاغ المتعاقد بإجبارية التسجيل وضرورة أداء واجباته بمجرد تلقي الإشهاد⁽²⁾.

وقد حددت الفقرة الأولى من المادة 38 من المرسوم رقم 2.08.378 المتضمن تطبيق أحكام القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة **صيغة المصادقة** بنصها على أنه: «**يخاطب القاضي المكلف بالتوثيق على الشهادة المنجزة طبقا للقانون بمداد أسود غير قابل للمحو بصيغة "الحمد لله أعلم بأدائها ومراقبتها"**، مع توقيعه مقرونا باسمه ووضع الطابع والتنصيب على تاريخ الخطاب، وذلك في أجل لا يتعدى سنة أيام من تاريخ **التضمين**»، وبذلك يتضح العمل القانوني الرسمي لقاضي التوثيق المثبت لمصادقية عمل العدول.

وهنا، نطرح السؤال التالي: **من هم العدول وكيف يتم تعيينهم وما دورهم في عملية توثيق الشهادات؟**

⁽¹⁾تواتر الشهود قديما على تأدية شهادتهم أمام القاضي كلما طلب منهم ذلك، وبعد سماعها من أفواههم وقبولهم بطريقة التزكية التي تم التطرق لها سلفا، ثم يتم كتابتها بسجلات الحكم عند القاضي، وكان تسجيلها يتم فقط ليرجع إليها القاضي متى أراد ذلك. والخطاب (أي المصادقة) على الشهادات لم يكن ملزما إلا في حالة إقامة الشهود في غير موطن المدعى عليه، وبعد مطالبة المشهود له من القاضي المصادقة على ثبوت حقوقه ليتمكن من الإدلاء بالشهادة أمام القاضي الذي يطرح النزاع أمامه. والشهادات التي يتلقاها العدول تمر بمرحلتين هما: مرحلة التحمل التي تتم عند حصول العلم للشاهد، ومرحلة الأداء التي تتم أمام القضاء، وهذه المرحلة الثانية هي أساس الشهادة، إذ بغير أداء لا وجود للشهادة ولا أثر لها ولا احتجاج بها، لذا أكد المشرع المغربي على ضرورة أداء الشهادة أمام قاضي التوثيق وفقا للمادة 35 المشار إليها أعلاه من القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة، وذلك في ظل الشهادة المكتوبة التي تقع أمام العدلين المنتصبين للإشهاد قانونا وفقا لما تنص عليه المادة 34 من نفس القانون: "يؤدي العدلان الشهادة لدى القاضي المكلف بالتوثيق بتقديم وثيقتها إليه مكتوبة وفق مقتضيات المقررة في هذا القانون، وفي النصوص التنظيمية المتعلقة بتطبيقه بقصد مراقبتها والخطاب عليها". وهكذا أصبح النظام الحالي للتوثيق العدلي في المغرب **يقوم على الأداء بواسطة الكتابة** أمام القاضي على عكس الأداء الشفهي للشهادة في النظام القديم. للاستزادة انظر: عبد الله روحمات، المرجع السابق، ص 120-123 وص 190-191.

⁽²⁾نجيم اهنتوت: توثيق التصرفات العقارية ودورها في تحقيق الأمن العقاري: مجلة المنبر القانوني للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، سطات، المغرب، العدد 7 و8 (مزدوج)، 2015، ص 32.

ب/- المركز القانوني للعدول في عملية توثيق الشهادات: يشارك في عملية التوثيق في المغرب العدلان اللذان يشهدان على تلقيهما⁽¹⁾ المعاملات، إذ تنص الفقرة الأولى من المادة 27 من القانون 16.03 المتعلق بخطة العدالة على ما يلي: "يتلقى الشهادة في آن واحد عدلان منتصبان للإشهاد"⁽²⁾. وفي بدايات الدولة الإسلامية لم يكن يُعتمد على فكرة تعيين الشهود بل كان للشهادة مجال واسع غير محصور في مجموعة محددة من الأشخاص، وكل الناس تقبل شهاداتهم، وهو ما سبق التطرق إليه. وبتطور مبدأ اختيار الشهود كاختصاص قضائي يتأسس بحصر قائمة الشهود في عدد لا يقبل الشهادة لسواه، بحيث أصبح تعيين العدول من الاختصاصات الأساسية التي يباشرها قضاة التوثيق، تم تحديد عدد كاف من الشهود حسب كل دائرة قاض⁽³⁾. وفي المغرب تجسد هذا المضمون بموجب الظهير الشريف المؤرخ في 1938/06/23 المتعلق بضبط قسم العدول، وبعد اجتياز امتحان الكشف عن أهلية المترشحين للعدالة وعلى يد لجنة متكونة من وزير العدل أونائبه ورئيس مجلس الاستئناف الشرعي أو نائبه ونائب مستشار الدولة وكاتب من وزارة العدل، ولا يشترط لاجتياز الامتحان شهادة علمية معينة⁽⁴⁾. وفي القانون رقم 11.81 المتعلق بتنظيم خطة العدالة وتلقي الشهادة وتحريرها، أصبح دخول المهنة مرتبط بتتظيم مباراة (مسابقة) لتعيين العدول، وقد أطر ذلك المرسوم التطبيقي

⁽¹⁾ وبخصوص طريقة تلقي الإشهاد العدلي فقد تضمنت المادة 29 من القانون رقم 16.03 المتعلق بتنظيم خطة العدالة إمكانية تلقي الإشهاد مباشرة من العاجز عن الكلام أو السمع بالكتابة وإلا فبالإشارة المفهمة مع التنصيص على ذلك في الرسم (أي عقد) التحبب، وهو الأمر الذي وضحته الدورية رقم 374 المؤرخة في 2009/11/11 الموجهة من المحافظ العام إلى السادة المحافظين بخصوص تلقي الإشهاد العدلي بالإشارة المفهمة وشروط قبوله. انظر هذه الدورية في الملحق رقم 08 ص 444 من هذه الرسالة.

⁽²⁾ يجب أن يتم الإشهاد من قبل عدلين، فلا يجوز الاعتداد والعمل بشهادة العدل الواحد، وأن ينص العدلان معا على تاريخ تلقي الإشهاد بالنسبة لكل منهما، أي تاريخ تلقي العدل الأول وتاريخ تلقي العدل الثاني، وهو ما ورد في الفقرة ما قبل الأخيرة من المادة 27 المذكورة أعلاه: " يجب على العدلين في حالة التلقي الفردي أن ينصا على تاريخ تلقي الإشهاد بالنسبة لكل منهما، مع الإشارة دائما إلى سبب ذلك". وتكتب شهادة العدلين في وثيقة واحدة وفقا لما تضمنته الفقرة الأولى من المادة 33 من نفس القانون رقم 16.03 التي تنص على أنه: "تكتب الشهادة تحت مسؤولية العدلين في وثيقة واحدة، دون انقطاع أو بياض أو بشر أو إصلاح أو إقحام أو إلحاق أو تشطيب أو استعمال حرف إضراب"، أي أنهما إذا تلقيا الشهادة بصفة انفرادية فعليهما أن يجمعا شهادتهما في وثيقة واحدة وبضمنا مراجعها التي أعطيت لها عند كل منهما بالتاريخ والعدد والصحيفة بحسب ما هو مدرج بمذكرتي الحفظ الخاصتين بهما، وهو ما يؤكد أن الخطاب على شهادة العدل الواحد غير ممكنة وإنما يجب أن يكون الخطاب في وثيقة واحدة على شهادة كل من العدلين اللذين تلقياها على انفراد، ونستشف ذلك مما ورد في الفقرة ما قبل الأخيرة من المادة 33 التي تنص على أنه: "تذيل الوثيقة بتوقيع عدليها، مقرونا باسميهما مع التنصيص دائما على تاريخ التحرير". إذن، ما يمكن أن نستنتجه أن الوثيقة العدلية لا تكون كاملة إلا بالمصادقة عليها من قبل القاضي، وأن نكتب تحت مراقبة العدلين ولو تلقياها فرادى وفي وثيقة واحدة، وتحمل توقيعهما مع التنصيص على تاريخ تلقيها معا في حالة التلقي الفردي.

⁽³⁾ بلغ في العصر العباسي في ولاية القاضي "التمي" عدد الشهود حوالي ستة وثلاثين ألف (36000) شاهد. فمبدأ اختيار الشهود من واجبات القاضي بعد توليه منصب القضاء، بحيث يرتب عدول بلده على درجاتهم بعد أن يسأل عنهم، ويتخذ للتركيز عدولا خبراء بالتركيز وشروطها. إلا أنه بظهور المؤسسات الحكومية ضمن نظام الدولة الحديثة انتقل اختصاص تعيين العدول من يد قضاة التوثيق إلى مؤسسة حكومية. انظر: محمد ناصر بركات، المرجع السابق، ص 237.

⁽⁴⁾ انظر: الفصلين 3 و4 من الظهير الشريف المؤرخ في 1938/06/23 المتعلق بضبط قسم العدول (ج ر م العدد 1345 لسنة 1938).

رقم 2.82.415 المتضمن تعيين العدول ومراقبة خطة العدالة وحفظ الشهادة وتحريرها وتحديد الأجر⁽¹⁾، المعدل بالمرسوم رقم 2.92.290 وبالمرسوم رقم 2.93.208. وأما القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة فاشتراط اجتياز المسابقة⁽²⁾ على حملة شهادة الإجازة من إحدى كليات الشريعة أو اللغة العربية أو أصول الدين أو الآداب (فرع الدراسات الإسلامية) أو الحقوق (فرع القانون الخاص أو القانون العام) أو ما يعادلها، وأعفى من المسابقة كل من قدماء القضاة الذين زولوا مهامهم لمدة (5) سنوات على الأقل وقدماء العدول الذين انقطعوا عن ممارسة المهنة بسبب لا علاقة له بما يمس شرفها وحاملي شهادة العالمية المسلمة من جامعة القرويين وحاملي شهادة الدكتوراه والمنتدبون القضائيون السابقون الذين قضوا بهذه الصفة مدة (10) سنوات على الأقل⁽³⁾.

وتتم مراقبة الشهود العدول في المغرب من قبل وزير العدل والقاضي المكلف بالتوثيق، وذلك وفقا للمادة 40 من القانون رقم 16.03 سالف الذكر التي تنص على أنه: "يخضع العدل في مزاولته مهامه لمراقبة وزير العدل والقاضي المكلف بالتوثيق"، وتتم عملية مراقبة تصرفات العدول من قبل قاضي التوثيق

⁽¹⁾لقد ألغي المرسوم التطبيقي رقم 2.82.415 المتضمن تعيين العدول ومراقبة خطة العدالة وحفظ الشهادة وتحريرها وتحديد الأجر، المعدل والمنتم، بموجب المرسوم رقم 2.08.378 الصادر بتطبيق أحكام القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة، حيث تنص المادة 44 منه على ما يلي: "تتسخ جميع المقتضيات المخالفة؛ ولا سيما المرسوم رقم 2.82.415 الصادر في 4 رجب 1403 (18 أبريل 1983) بشأن تعيين العدول ومراقبة خطة العدالة وحفظ الشهادات وتحريرها وتحديد الأجر، كما وقع تغييره بالمرسوم رقم 2.92.290 الصادر في 26 من ذي القعدة 1413 (18 ماي 1993) والمرسوم رقم 2.93.208 الصادر في 19 من ربيع الآخر 1416 (15 سبتمبر 1995). غير أن الأحكام الواردة في المرسوم المشار إليه أعلاه والمحال عليها في النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل تعوض بالأحكام الموازية في هذا المرسوم".
⁽²⁾حددت المادة 4 من القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة الشروط الواجب توافرها في المترشح لمسابقة العدول كما يلي:- أن يكون مسلما مغربيا مع مراعاة قيود الأهلية المشار إليه في قانون الجنسية المغربية؛- أن يكون بالغا من العمر (25) سنة، وألا يزيد على (45) بالنسبة لغير المعفين من المباراة والتمارين، وذلك حسب التقويم الميلادي؛- أن يكون متمتعا بحقوقه الوطنية وذا مروءة وسلوك حسن؛- أن يكون متوفرا على القدرة البدنية المطلوبة لممارسة المهنة؛- أن يكون في حالة صحيحة اتجاه القوانين المتعلقة بالتجنيد العسكري؛- ألا يكون قد حكم عليه بجناية مطلقا، أو بحبس منفذ أو موقوف التنفيذ من أجل جنحة باستثناء الجنح غير العمدية، أو بغرامة ولو موقوفة التنفيذ من أجل جنحة تتعلق بالأموال؛ - ألا يكون مشطبا عليه بقرار تأديبي بسبب يمس شرف المهنة، أو الوظيفة المشطب عليه منها؛- ألا يكون قد حكم عليه بإحدى العقوبات المنصوص عليها في قانون التجارة في حق مسيري المقاول أو سقوط الأهلية التجارية ما لم يرد اعتباره؛- أن ينجح في مباراة (مسابقة) تنظم لتعيين العدول. ويعين وزير العدل العدول الناجحين في المسابقة بقرار منه في الدوائر القضائية المعنية (المادة 7 من القانون رقم 16.03)، ويوزعون بحسب الشهادات المتلقاة في كل دائرة قضائية، ذلك أن وزير العدل يصدر قرارا يحدد بموجبه المكاتب العدلية الواجب توافرها في دائرة كل محكمة ابتدائية بعد استشارة اللجنة التي تقوم بتحديد العدد الضروري من العدول، والمنصوص على تكوينها في الفقرة 2 من المادة 2 من المرسوم التطبيقي رقم 2.08.378 المذكور أعلاه: "تتكون اللجنة من:- مدير الشؤون المدنية ممثلا لوزير العدل ورئيسا؛ -رئيس أول لمحكمة استئناف، ووكيل عام للملك لدى محكمة استئناف، وقاض مكلف بالتوثيق؛ يعينهم ونوابا لهم، وزير العدل؛-رئيس الهيئة الوطنية للعدول أو من ينوب عنه". ويؤدي العدل بعد تعيينه اليمين أمام محكمة الاستئناف المعين بدائرة نفوذها وقيل الشروع في مهامه، والذي يعبر من خلاله على التزامه بصفات الأمانة والإخلاص والحفاظ على أسرار المتعاقدين (المادتين 2 و 10 من القانون رقم 16.03).

⁽³⁾انظر: المادة 9 من القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة.

التابعين لدائرة نفوذه طبقا لنص الفقرتين 3 و4 من المادة 38 من المرسوم رقم 2.08.378 المذكور أعلاه واللتان جاء فيهما: "يراقب تصرفات العدول التابعين لدائرته باستمرار. يفتش مكاتبهم مرة في السنة على الأقل".

وأمام هذه المسؤولية التي تقع على عاتق قاضي التوثيق تجاه الشهادة العدلية، ووفقا لما احتوته المادة 34 من القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة التي تنص على ما يلي: "يؤدي العدلان الشهادة لدى القاضي المكلف بالتوثيق بتقديم وثيقها إليه مكتوبة... بقصد مراقبتها والخطاب عليها"، وبمقتضى نص المادة 35 من نفس القانون التي جاء فيها: "يخاطب القاضي المكلف بالتوثيق على الشهادات بعد إتمام الإجراءات اللازمة والتأكد من خلوها من النقص وسلامتها من الخلل، وذلك بالإعلام بأدائها ومراقبتها... لا تكون الوثيقة تامة إلا إذا كانت مذيلة بالخطاب، وتعتبر حينها وثيقة رسمية"، فإن الموثق للشهادة هو القاضي المكلف بالتوثيق، وهو المسؤول عن عملية التوثيق العدلي، فالشهادة العدلية تتم مراقبتها من قبله للتأكد من صلاحيتها كوثيقة يمكن اعتمادها في إثبات ما تتضمنه وتشهد به، ويخاطب عليها وفقا للصيغة الواردة في الفقرة الأولى المادة 38 من المرسوم رقم 2.08.378 المذكورة أعلاه، أي أنه لا بد من مصادقة قاضي التوثيق على الرسم (الوثيقة) العدلي ليكتسي الصبغة الرسمية، وبذلك يتم توفير الحماية القضائية لها بما يخدم مرحلة الإثبات.

وأما العدلان فهما فقط محرران للشهادة في وثيقة واحدة، وفقا لما جاءت به الفقرة الأولى من المادة 33 من القانون رقم 16.03 التي تنص على أنه: "تكتب الشهادة تحت مسؤولية العدلين في وثيقة واحدة...". ولكن هذا لا يعني أن دور العدل هو دور هامشي، بل يعتبر العدل الطرف الأساسي المكلف بتلقي الشهادة والتعامل معها في ظل النظام القانوني التوثيقي⁽¹⁾ المغربي ذي المرجعية الفقهية الشرعية

⁽¹⁾ يعرف النظام التوثيقي المعمول به في المغرب ازبواجية في التعامل في المجال العقاري، وذلك بوجود نوعين من المحررات: 1- محررات رسمية: يؤطرها كل من العدول (أي التوثيق العدلي الذي سبق ورأيناه) والموثوقون (أي التوثيق العصري) الذي يحكمه القانون رقم 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، فطبقا للمواد 35 و44 و48 من هذا القانون تتجلى الصبغة الرسمية لمحررات الموثق العصري، بحيث تنص المادة 35 على أنه: "يتلقى الموثق- ما لم ينص القانون على خلاف ذلك- العقود التي يفرض القانون إعطاءها الصبغة الرسمية المرتبطة بأعمال السلطة العمومية أو التي يرغب الأطراف في إضفاء هذا الطابع عليها ويقوم بإثبات تاريخها وضمأن حفظ أصولها وتسليم نظائر ونسخ منها؛ وتنص المادة 44 على أنه: "يجب على الموثق أن يوقع العقد فور آخر توقيع للأطراف. يكتسب العقد الصبغة الرسمية ابتداء من تاريخ توقيع الموثق؛ وتنص المادة 48 على أنه: "تكون العقود والمحررات التي ينجزها الموثق وفقا لمقتضيات هذا القانون الصبغة الرسمية المقررة في قانون الالتزامات والعقود". 2- محررات عرفية: حصرها المشرع المغربي في المحررات التي ينجزها المحامي المقبول المترافع أمام محكمة النقص من خلال المادة 4 من القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية التي تنص على أنه: "يجب أن تحرر-تحت طائلة البطلان- جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو إسقاطها بموجب محرر رسمي، أو بمحرر ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف محام مقبول للترافع أمام محكمة النقص ما لم ينص قانون خاص على خلاف ذلك. يجب أن يتم توقيع العقد المحرر من طرف المحامي والتأشير على جميع صفحاته من الأطراف ومن الجهة التي حررتة. تُصحح إمضاءات الأطراف من لدن السلطات =

المؤسس في القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة والنصوص التنفيذية الخاصة به، فهو ليس شاهدا فحسب، بل هو الشخص المخول قانونا بالجمع بين الشهادة والتحرير الرسمي (أي الكتابة) والتأكد من توافر الشروط والأركان الضرورية التي تقوم عليها الشهادة والبحث في نية المتعاقدين والمتعاملين⁽¹⁾. وهو ما يعني أن الوظيفة الرقابية لقاضي التوثيق على عمل العدول في الجانب الوقفي، أي الرقابة على الإشهاد الوقفي المتضمن إنشاء الوقف، تأتي بعد تحرير العدول رسميا⁽²⁾ للوثيقة الوقفية والواردة في المادة 25 من مدونة الأوقاف التي جاء فيها: "يتلقى العدول الإشهاد على الوقف. وإذا تعذر تلقي

المحلية المختصة ويتم التعريف بإمضاء المحامي المحرر للعقد من لدن رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التي يمارس بدائرتها". وهو ما انعكس سلبا جراء اعتماد المحررات العرفية على المعاملات العقارية بمختلف مجالاتها، وساهم في عدم تحقيق الأمن القانوني العقاري في مجال رسمية العقود، ففي غياب مقتضيات قانونية خاصة تحدد عنصر الإشهاد على الأطراف من قبل المحامي تتأكد الآثار السلبية للعقد العرفية التي يحررها، وبالتالي عدم تحمله المسؤولية في حالات الخلل والتقصير والنقص التي قد تتسبب في ضياع حقوق الأطراف، وبالتالي انعدام مبدأ الأمن القانوني في المعاملات العقارية الذي يعتبر أحد أهم الأسس التي يقوم عليها بناء الدولة القانونية. وبما أن المعاملات العقارية لا يمكن أن تؤدي إلى عملية تنمية اقتصادية إلا من خلال ضمانات قانونية مبنية على أمن قانوني حقيقي فإنه لا بد من إلزامية رسمية العقود في التعامل العقاري كمدخل لتوحيد النظام التوثيقي، وهو الأمر الذي استهللنا به رسالتنا في المبحث الأول من الفصل الأول من الباب الأول حول علاقة الأمن القانوني بالإصلاحات القانونية الوقفية. للاستزادة أكثر حول الموضوع انظر: الحسن المسؤول: إقرار رسمية العقود وأثرها على استقرار المعاملات العقارية، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد3، 2012، ص 244-249؛ والقانون رقم 28.08 المنظم لمهنة المحاماة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.08.101 المؤرخ في 20/10/2008 (ج ر م العدد 5680 لسنة 2008)؛ والملحق رقم 09 ص 445 المتضمن للمذكرة رقم 013802 المؤرخة في 31/10/2012 الصادرة عن المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، والمتعلقة بتذكير المحافظين على الأملاك العقارية المغربية بضرورة تقديمهم بالمقتضيات القانونية في وظيفتهم الرقابية على المحررات الرسمية التي يحررها الموثق والمتضمنة في القانون رقم 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، والذي دخل حيز التنفيذ ابتداء من يوم 24/11/2014 طبقا للمادة 134 منه، أي بعد سنة من نشره.

⁽¹⁾ وهو مضمون المسؤولية الملقاة على عاتق العدل والواردة في المادة 18 من المرسوم رقم 2.08.378 المتضمن تطبيق أحكام القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة التي تنص على أنه: "يتعين على العدل عند تلقي الشهادات مراعاة الشروط المقررة وكذا استحضار المستندات اللازمة. إذا تعلق الأمر بعقار غير محفظ وجب على العدل التأكد بواسطة شهادة صادرة عن السلطة المحلية من كونه ليس ملكا جماعيا أو حبسيا وليس من أملاك الدولة وغيرها". وهو ما يوجب على العدل المنتصب للإشهاد في التعاملات المرتبطة بالعقار المحفظ (المشهر) التأكد من الشروط المقررة والمربطة بكل عقد على حدة، ذلك أنه ينبغي على كل شخص يدعي ملكية عقار أو أي حق عيني أن يكون له سند يثبت له هذه الملكية ويحميه من دعاوى الاستحقاق، هذا السند القانوني هو الذي يطلق عليه "سند الملكية" أو "أصل التملك"، وأما إذا تعلق الأمر بعقار غير محفظ (غير مشهر) فإنه يتعين على العدل التأكد بواسطة الشهادة الإدارية الصادرة عن السلطة المحلية من وضعية العقار من كونه ليس ملكا جماعيا ولا حبسيا ولا ملكا من أملاك الدولة ولا غيرها. وهو ما يعني أنه إذا خاطب القاضي المكلف بالتوثيق على الوثيقة العدلية غير المتضمنة لمراجع الشهادة الإدارية نتيجة الغلط أو اعتقادا منه أنها غير لازمة في الحالة الموجودة أمامه، فإن الشهادة تعتبر صحيحة إذا توافرت الأركان المتطلب قانونا، لأن أي تصرف على العقار لا يخلو من أمرين: إما أن يثبت بأن العقار ينتمي إلى الملكية الخاصة وهنا لا يضر عدم ذكر الشهادة الإدارية، وإما أن يثبت أن العقار ينتمي إلى أملاك الدولة أو الأوقاف العامة وهنا تبطل الوثيقة العدلية حتى لو ذكر فيها مراجع الشهادة الإدارية، كون التصرف في الأملاك العامة والأوقاف العامة ممنوع قانونا، وهو ما قد يعرض العدل للمسؤولية المهنية والمسؤولية المدنية التفسيرية في حالة الضرر الذي يصيب الدولة أو الأحياس. انظر: محمد الكويط، المرجع السابق، ص 59 و65.

⁽²⁾ هذه الرسمية لمحررات العدول أكدها القضاء المغربي بموجب قرار المجلس الأعلى، عدد 527 المؤرخ في 28/07/1982، في مجلة قضاء المجلس الأعلى، المغرب، العدد31، 1982، ص 57، والذي جاء فيه: "يعتبر الرسم العدلي من الأوراق الرسمية استنادا على مقتضيات الفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود المغربي".

هذا الإسهاد، اكتفى استثناءً بوثيقة الوقف الموقعة من قبل الواقف مصادقا على صحة توقيعها طبقا للقانون. يجب على قاضي التوثيق أن يبعث نسخة من المحرر المتضمن للوقف، أيا كان نوعه، عند مخاطبته عليه إلى إدارة الوقف، مصحوبة بالوثائق المثبتة، وعلى أبعد تقدير داخل أجل ثمانية أيام من تاريخ المخاطبة". هذه الرقابة التي تمس كلا من العنصر الشكلي والموضوعي لمحتوى المحرر الوقفي العدلي، وقبل المصادقة عليه وإضفاء الرسمية عليه، وهي رقابة في شكلها القبلي تركز على التأكد من مدى توافر الأركان التي تنشئ الوقف والتي اشترطتها المادة 3 من مدونة الأوقاف من واقف وموقوف عليه ومال موقوف وصيغة، ثم تمس هذه الرقابة كل ركن على حدة وتتصب على مدى توافر شروطه القانونية، فمثلا بالنسبة لركن الواقف فإنه يجب أن يتوافر في الواقف أهلية التبرع التي تم التطرق لها أثناء تحديد أركان تأسيس الملك الوقفي العام العقاري، لتمتد الرقابة القبلية لقاضي التوثيق إلى مراقبة شروط صحة هذا العقد والمنصوص عليها في هذه المدونة، ومن أهمها شرط الحوز لتثبيت صحة الوقف واستقراره⁽¹⁾. هذا بالنسبة للعقد الوقفي الذي يكون في طور الإنشاء، أي رقابة القضاء القبلية⁽²⁾، وهي الرقابة التي يمكن في نظرنا نقلها إلى النظام القانوني الوقفي الجزائري.

وأما الرقابة البعدية والتي هي في صلب نشاط القضاء عموما وتطرح عادة في عملية الإثبات أي بعد أن يوجد الملك الوقفي العام، والذي قد يكون قديما أو جديدا، فإن الوثيقة المثبتة لهذا الملك يتفحصها القاضي سواء في الجزائر أو في المغرب في إطار تكريس القاعدة القانونية المتعلقة بحرية الإثبات التي أسسها كلا النظامين الوقفيين، بحيث تنص المادة 35 من قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 على أنه: "يثبت الوقف بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية..."، وأيضا تنص المادة 48 من مدونة الأوقاف المغربية على أنه: "يمكن إثبات الوقف بجميع وسائل الإثبات...".

وتأسيسا على ما سبق، يمكننا القول أن انعقاد التصرف القانوني المتعلق بالملك الوقفي العام العقاري وإنشاؤه في المغرب لا يتطلب ركن الشكلية الرسمية المؤكد عليه في المادة 4 من القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية التي تنص على أنه: "يجب أن تحرر-تحت طائلة البطلان- جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو إسقاطها بموجب محرر رسمي، أو بمحرر ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف محام مقبول للترافع أمام محكمة النقض ما لم ينص قانون خاص على خلاف ذلك"،

⁽¹⁾ للوقوف على مضمون هذه الأركان والأسس التي يتأسس بها الملك الوقفي والتي يجب على قاضي التوثيق الوقوف عليها بعد تحرير العدول للوثيقة الوقفية وقبل مصادقته عليها، راجع جزئية تحديد أركان تأسيس الملك الوقفي العام العقاري وشروطها في كل من النظامين القانونيين الجزائري والمغربي، والموجودة في المطلب الأول من المبحث الأول من الفصل الأول من هذا الباب.

⁽²⁾ للمعلومات أكثر حول دور الرقابة القبلية لقاضي التوثيق المغربي في إنشاء العقد الوقفي انظر: مصطفى زروقي: الوظيفة الرقابية لقاضي التوثيق على الوثيقة الوقفية، مجلة القيس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013، ص 196-201.

بل الأمر يقتضي توافر شكلية من نوع خاص والمقررة بموجب المادة 25 من مدونة الأوقاف المذكورة أعلاه ، وهي الشكلية التي يتقاسمها كل من العدل وقاضي التوثيق، بحيث يقوم الأول بالتحريير الرسمي للإشهاد المتعلق بالملك الوقفي العام العقاري، ثم يتدخل قاضي التوثيق في المقام الثاني ليخاطب (أي يصادق) على هذا الإشهاد بعد أن يمارس رقابته الوظيفية القبلية والتي أسلفنا شرحها، وبذلك تكتمل الشكلية المتطلبة في تكوين الملك الوقفي العام العقاري. وسندنا القانوني، والذي نُعزّز به هذه النتيجة المتعلقة بالشكلية الخاصة المتطلبة في انعقاد الملك الوقفي العام العقاري هو الدورية رقم **013641** المؤرخة في 2013/11/27 والصادرة عن المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، والمتعلقة بكيفية تطبيق مقتضيات المادة 4 سالف الذكر، والتي ورد فيها ما يلي: "...بيّين أن المشرع، وإن حدد نطاق تطبيق هذه المادة -أي المادة 4- من خلال معيارين هما الطبيعة العينية للحق موضوع التصرف، ثم الجهة المصدرة للمحرر، فإنه استثنى من ذلك الحالات التي يوجد فيها قانون خاص ينظم شكلية انعقاد هذا التصرف...وعليه عليكم مراعاة التشريعات الخاصة التي اشترط فيها المشرع انعقاد التصرف القانوني المتعلق بها وفق شكلية معينة...، والتي تدرج ضمن الاستثناء المنصوص عليه في المادتين الأولى والرابعة من هذه المدونة " (1). فهذه الشكلية الخاصة تتميز بتدخل وتعاون كل من العدل وقاضي التوثيق في تكريسها ميدانيا، وهي ضرورية لحماية كل من الواقف والغير (أي الموقوف عليهم)، وهي أيضا تتجاوز الدور الحمائي الذي تقوم به الشكلية الرسمية المتعارف عليها في حماية طرفي التصرف العقاري إلى حماية مستقبل الملك الوقفي العام العقاري، بحيث يُسلم قاضي التوثيق لزوما نسخة من المحرر المتضمن لهذا الملك بعد مصادقته عليه إلى طرف آخر هو "إدارة الأوقاف العامة" ومصحوبا بالوثائق المبيّنة والمثبتة لتكوينه وذلك في أجل محدد وهو ثمانية (8) أيام (2)، هذه الإدارة التي تعتبر ضامنا أساسيا لحماية الأملاك الوقفية العامة واستمرارية الانتفاع بها داخل المجتمع المغربي لما تملكه كإدارة رسمية من وسائل مادية وبشرية مؤهلة للنهوض بها وتدبير شؤونها في كل الأحوال.

وأیضا نوكد ضمن هذا الإطار أن اعتراف المشرع المغربي بتدخل مؤسسة العدول أثناء تأسيس الملك الوقفي ضمن مدونة الأوقاف لسنة 2010، وبصفته العنصر المباشر والقانوني في عملية التحريير الرسمي للوثيقة الوقفية (3)، رغم منح القاضي المكلف بالتوثيق اختصاص إضفاء

(1) انظر: الملحق رقم 10 ص 447 المتضمن الدورية رقم 013641 المؤرخة في 2013/11/27، الصادرة عن المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، والمتعلقة بكيفية تطبيق مقتضيات المادة 4 من القانون 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية.

(2) انظر: الفقرة 3 من المادة 25 من مدونة الأوقاف المغربية المذكورة أعلاه.

(3) لقد نوع المشرع المغربي في صلب مدونة الأوقاف في المصطلحات القانونية الدالة على وثيقة الوقف ووجود الملك الوقفي، فاستعمل مصطلح "عقد الوقف" في العديد من موادها، وذكر مصطلح "محرر الوقف" (في المادة 25)، وأیضا أورد مصطلح "رسم التحبيس" (في المادة 128). وهي كلها مصطلحات تدل على الملك الوقفي.

الصبغة الرسمية (أي الحجية) على هذه الوثيقة، لِيَبْعَثُ برسالة قوية مفادها إعادة الدور التاريخي الإسلامي الأصيل والرائد والحضاري للعدول داخل النظام القانوني الوقفي على وجه التحديد، وهي نفس المكانة التي كان يقوم بها القاضي الشرعي⁽¹⁾ في الجزائر إبان الحكم التركي وغيبها المشرع الجزائري في قانون الأوقاف رقم 10/91 المعدل والمتمم، ونرجو استعادة هذا البعد الأصيل داخل النظام القانوني الوقفي الجزائري.

وجدير بالإشارة هنا، أن هذه الشكلية الخاصة والمقررة بموجب المادة 25 المذكورة أعلاه من مدونة الأوقاف، والتي تعرف تداخل وتعاون اختصاصات كل من العدل وقاضي التوثيق في تأسيس الملك الوقفي العام العقاري، لا تعني أن الموثق أو ما يعرف بالتوثيق العصري في المغرب لا يتدخل في عملية تأسيس هذا الملك، على الرغم من عدم تطرق النظام القانوني الوقفي في المغرب بصراحة إلى دور الموثق، بحيث أنه وبالرجوع إلى القانون رقم 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، وطبقا للمواد 12 و 35 و 43 و 44 منه⁽²⁾، فإنه تتجلى الصبغة الرسمية لمحركات الموثق العصري⁽³⁾ ودورها الأکید في تكوين الملك الوقفي العام العقاري، وذلك إذا رغب الواقف في

⁽¹⁾ لقد ألقى المشرع الجزائري دور القضاء الشرعي في عملية التوثيق بموجب الأمر رقم 91/70 المتضمن قانون التوثيق، وهو ما أكدته المادة الأولى منه التي تنص على أنه: "تلغى المحاكم والمكاتب العمومية الخاصة بالتوثيق. تنشأ مكاتب للتوثيق تسند إليها اختصاصات المحاكم والمكاتب العمومية الخاصة بالتوثيق"، وهو ما وضحته أكثر المادة 49 من نفس الأمر بقولها: "يمكن... وقضاة المحاكم الشرعية والباشا عدول القائمين بمهامهم عند تاريخ نشر هذا الأمر، أن يطلبوا من وزير العدل، حامل الأختام، إعفاءهم من مهامهم...".

⁽²⁾ تنص المادة 12 القانون رقم 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق على أنه: "يمارس الموثق مهامه بمجموع التراب الوطني". وتنص المادة 35 من نفس القانون على أنه: "يتلقى الموثق- ما لم ينص القانون على خلاف ذلك- العقود التي يفرض القانون إعطاءها الصبغة الرسمية المرتبطة بأعمال السلطة العمومية أو التي يرغب الأطراف في إضفاء هذا الطابع عليها ويقوم بإثبات تاريخها وضمان حفظ أصولها وتسليم نظائر ونسخ منها". وورد في المادة 43 من نفس القانون ما يلي: "تذيل أصول العقود- تحت طائلة البطلان- بالأسماء الكاملة وتوقيعات الأطراف والترجمان والشهود إن وجدوا، ثم الموثق مع خاتمه. يوقع الأطراف على كل صفحة من صفحات العقد ويكتب تاريخ توقيع كل طرف، كما يُوْشِر الموثق على كل صفحة. يكتب تاريخ وساعة توثيق الأطراف والموثق بالأرقام والحروف. إذا كان أحد الأطراف لا يحسن التوقيع فإنه يضع بصمته على العقد ويشهد عليه الموثق بذلك، وإذا تعذر عليه التوقيع والإبصام فإن الموثق يشهد عليه بذلك بحضور الشاهدين. تكون التأشيرات والتوقيعات دائما بخط اليد وبمداد غير قابل للمحو. في حالة وجود صفحات غير مؤشر عليها من طرف الموثق أو غير موقعة من الأطراف على العقد فإن البطلان لا يلحق إلا هذه الصفحات". وجاء في المادة 44 من نفس القانون ما يلي: "يجب على الموثق أن يوقع العقد فور آخر توقيع للأطراف. يكتسب العقد الصبغة الرسمية ابتداء من تاريخ توقيع الموثق".

⁽³⁾ ما يؤكد دور الموثق العصري في إنشاء العقود الرسمية، وخاصة تلك المتعلقة بتوثيق التصرفات العقارية هو التزامه، وطبقا للمادة 47 من القانون رقم 32.09 المنظم لمهنة الموثق، بتقييد العقود المحررة من قبله بالمحافظة العقارية في السجلات العقارية، وأن يقدم نسخا من العقود بعد الإشهاد بمطابقتها للأصل لمكتب التسجيل المختص لاستيفاء إجراء التسجيل وأداء الواجبات المالية المحددة قانونا، على عكس المادة 17 من القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة التي تركت الخيار للمتعاقدین إما أن يقوموا بأنفسهم بالإجراءات المتعلقة بإدارة التسجيل وإدارة المحافظة العقارية، وإما أن يكلفوا أحد العدلين المتلقين للشهادة بالقيام بهذه الإجراءات، أي أن القيام بمتابعة الإجراءات اللازمة لتمام التصرف العقاري العدلي في الأصل يتم من قبل الأطراف من تسجيل وتحفيظ (الشهر العقاري) والاستثناء تكليف العدلين الذين تلقوا الإشهاد لإتمام هذه الإجراءات. وهذا كله يحجز للموثق العصري دورا أساسيا في تحقيق أمن قانوني عقاري للراغبين في توثيق تصرفاتهم بالاستفادة من خدماته

إضفاء هذا الطابع الرسمي والحجية على تأسيس هذا الملك، وبعد أن يتم تحرير وثيقته كاملة من ناحية البيانات والأشكال التي أوجب القانون توافرها فيها، فالوثيقة الرسمية المتضمنة للملك الوقفي العام العقاري الموثق من قبل الموثق العصري تعتبر دليلاً قاطعاً على وجود هذا الملك لا يستطيع أحد أن ينكر ما تضمنته لا من حيث توقيعاتها ولا محتوياتها⁽¹⁾.

وكنتيجة نهائية فيما يخص استلزام الشكلية من عدمها - من كتابة رسمية وتسجيل وشهر - لانعقاد الملك الوقفي العام العقاري في كل من الجزائر والمغرب، فإننا نؤكد على أن توافر هذه الشكلية إنما يصب في إطار تكوين حجة قانونية ووسيلة فعالة لحمايته، وأن شهره يُعلم الغير حول وضعيته القانونية، خاصة وأنه ينشأ بإرادة منفردة للواقف، ومن ثم يعتبر اشتراط الشكلية في هذا الملك بمثابة تدعيم لقوة حجبيته وحصانته من تعدي الغير عليه، وهذا كله يصب في إطار حماية الثروة العقارية الوطنية للدولتين، والأملك الوقفية العامة العقارية جزء منها.

وبعد أن بينا أن القاضي المكلف بالتوثيق هو المسؤول الأول⁽²⁾ عن عملية التوثيق العدلي، وأن الشهادة العدلية لا يمكن اعتمادها في الإثبات إلا بمصادقته، فإن من الأهمية بمكان توضيح موقف القضاء المغربي من شهادة اللفي في مجال إثبات الملك الوقفي العام العقاري.

وفقاً للقانون رقم 32.09 المنظم لمهنته، والذي يفرض عليه وتحت مسؤوليته بموجب المادة 37 منه التأكد والتحقق من مدى مطابقة الوثائق المدلى بها للقانون وأيضاً الوقوف على وضعية العقار موضوع التوثيق لديه من حيث وضعيته القانونية، أي هل هو مشهر عقارياً أم غير مشهر أم في طور الشهر، وهو الأمر الذي يوفر حماية للمتعاملين في المجال العقاري ويجعلهم يقدمون على إبرام تصرفاتهم وتوثيقها بطريقة آمنة، مما يعزز ثقتهم في مهنته، وهذا إلى جانب دور العدل في التحرير الرسمي للتصرفات العقارية. للاستزادة أكثر حول دور الموثق في عملية توثيق التصرفات العقارية انظر: نجيم أهتوت، المرجع السابق، ص 27-33.

⁽¹⁾ تعتبر العقود والمحركات الصادرة عن الموثق العصري وثائق رسمية حجة في الإثبات حتى يطعن فيها بالتزوير، وذلك بالاستناد إلى نص المادة 48 من القانون رقم 32.09 التي ورد فيها: "تكون للعقود والمحركات التي ينجزها الموثق وفقاً لمقتضيات هذا القانون الصبغة الرسمية المقررة في قانون الالتزامات والعقود"، وأيضاً الفقرة الأولى من الفصل 419 من قانون الالتزامات والعقود التي جاء فيها: "الورقة الرسمية حجة قاطعة... وذلك إلى أن يطعن فيها بالزور". وللإستزادة أكثر حول دور الموثق وحجية العقود التي يحررها انظر: سمية الناصري: اختصاصات الموثق وحجية العقود التي يحررها في ظل القانون المتعلق بتنظيم مهنة الموثق، مجلة الدفاع، هيئة المحامين، سطات، المغرب، العدد 2013، ص 126-160.

⁽²⁾ بعد أن حملَ المشرع المغربي قاضي التوثيق مسؤولية مراقبة الوثيقة العدلية لتكون مطابقة للقواعد والضوابط القانونية الخاصة بالتوثيق الواردة في القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة ومرسومه التطبيقي رقم 2.08.378، وبعد أن جعل من خطابه (مصادقته) على تلك الوثيقة أهم آلية لإضفاء الصبغة الرسمية عليها كونه يمتلك كفاءة قانونية تمكنه من تحقيق ذلك، اتجه إلى وضع بعض الالتزامات على عاتقه تتسجم مع دواعي تحمله لتلك المسؤولية بأن جعله يرتبط ببعض المؤسسات والجهات الإدارية. ومن أولى هذه الواجبات تلك المرتبطة بإدارة التسجيل والتي تم التأكيد عليها في الفقرة 3 من المادة 35 من القانون رقم 16.03: "يتعين على القاضي ألا يخاطب على الشهادات الخاضعة للتسجيل إلا بعد تأديتها"، وأيضاً ما ورد في الفقرة 5 من المادة 38 من المرسوم رقم 2.08.378: "يوجه لمكتب التسجيل المختص نسخة من الشهادات الخاضعة للتسجيل بعد الخطاب عليها..."، فهو بموجب هاتين المادتين ملزم باستيفاء إجراء التسجيل بشأن الوثائق العدلية التي يريد الخطاب عليها وأيضاً يقع عليه واجب إرسال نسخ من تلك الوثائق إلى مصلحة التسجيل التابعة لدائرة اختصاصه، إذ أن هذا الإجراء يعتبر الوسيلة الناجعة لحماية حقوق الخزينة العمومية المفروضة على الرسوم العدلية باستخلاص إدارة التسجيل للمبالغ المالية المفروضة على الشهادات =

ج/- موقف القضاء المغربي من شهادة اللفييف في مجال إثبات الملك الوقي العام العقاري:

اللفييف استثناء من باب الشهادة المعمول بها في الفقه الإسلامي الذي يعتمد في الغالب في موضوع الإثبات على شهادة العدول الشرعيين الذين تتوافر فيهم المؤهلات الأخلاقية والعلمية لأداء الشهادة⁽¹⁾. فقبول القضاء لشهادة غير العدول يعتبر استثناء من قاعدة الأخذ بشهادة العدول قصد الحفاظ على الحقوق، وشهادة اللفييف من الأمور المستحدثة في العمل القضائي بالمغرب لتأثر الاجتهاد القضائي المغربي المعاصر بالفقه⁽²⁾ وما جرى به العمل في المذهب المالكي خاصة، وهي تقوم من خلال إدلاء مجموعة من الأشخاص بشهادتهم على واقعة معينة يدركون شخصيا وفعليا جزئياتها على أساس توفر عامل المجاورة والمخالطة والاستمرار في معرفة الأحوال⁽³⁾.

ويتجاذب حكم استفسار شهود اللفييف عن طريق سؤالهم عن الشهادة التي سبق أن أدلوا بها وعن كيفية أدائها ومستند علمهم بما شهدوا به في الاجتهاد القضائي المغربي المعاصر رأيان متباينان: الرأي الأول يؤكد على ضرورة استفسار شهود اللفييف، ويرى الرأي الثاني عكس ذلك، إذ يجعل استفسار شهود اللفييف أمرا مندوبا لا يُحتم على المحكمة سلوكه⁽⁴⁾. لكن الذي يتم عمليا فيما يخص استفسار شهود اللفييف، هو أن يكون بواسطة عدلين مبرزين، فيمسك أحدهما برسم الشهادة الأصلية، فيعمد إلى قراءته على الشهود، وعلى كل واحد منهم إن لم يحضروا جميعا أو عن جميعهم إذا حضروا جميعا في آن واحد، وتكون قراءته واضحة، وإذا انتهى من قراءته سأل كل واحد منهم عن شهادته المضمنة بالرسم الأصلي وعن مستند علمه، وعن كل فصل يتوقف تمام الشهادة عليه، ثم

المخاطب عليها من قبل قاضي التوثيق. كما يرتبط قاضي التوثيق بإدارة المحافظة العقارية بشكل كبير ضمن إجراءات أساسية تتمثل على وجه التحديد في تعليق ملخص طلبات التحفيظ وإعلانات التمديد التي يبعث بها محافظ الأملاك العقارية إليه قصد عرضها على أنظار المواطنين بمقر المحكمة طبقا لنص الفصل 18 من الظهير الشريف الصادر في 12/08/1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 14.07.

⁽¹⁾ انظر: أبو حامد محمد العربي بن الشيخ الهمام أبي المحاسن يوسف الفاسي الفهري: شهادة اللفييف، دط، مطبعة دار الثقافة للطباعة والنشر، الرباط، المغرب، د س ن، ص 25؛ نقلا عن: عبد الرزاق اصبيحي: اتجاه القضاء المغربي في موضوع إثبات الأوقاف، مشار إليه، ص 51.

⁽²⁾ لقد بدأ العمل بهذا النوع من الشهادة -حسب بعض الدراسات الفقهية للمالكية- ما بين القرنين الثامن والعاشر الهجريين، واستدلوا على ذلك بفتوى الشيخ أبي الحسن الصغير الذي عاش خلال القرن السابع الهجري، والذي أجاب عن السؤال الذي طرح له: هل يكفي بمجرد العدد أم لا بد من عدلين؟ فقال: "لا بد من عدلين أو ينتهي حال القاضي الذي أدوا عنه إلى العلم القطعي كالتواتر". انظر في ذلك: رشيد البكري: فتح العليم الخلاق في شرح لامية الزقاق، دط، دار الرشد الحديثة، المغرب، 2008؛ نقلا عن: زكرياء غطراف: استفسار شهود اللفييف بين أحكام الفقه واجتهاد القضاء، مجلة الفقه والقانون، العدد 7، 2013، ص 57 و 64، الموقع الإلكتروني للمجلة: www.Majalah.new.ma، اطع عليه يوم 2016/12/18، في 20 س و 00.

⁽³⁾ انظر: زكرياء غطراف، المرجع السابق، ص 57.

⁽⁴⁾ انظر: نفس المرجع، ص 58-59.

يُحرران رسم الاستفسار الذي يُعرض على قاضي التوثيق ليصادق عليه⁽¹⁾. وتختلف الخلاصة المتوصل إليها والمترتبة على استفسار شهود الليف بحسب تطابق أو اختلاف شهادة الشاهد في الاستفسار مع شهادته المدونة في الرسم الأصلي، وهو الأمر الذي يؤدي إما إلى تصحيح الرسم الأصلي والعمل به أو إلى إلغاء الرسم الأصلي واستبعاده⁽²⁾.

والذي نخلص إليه عن هذه الشهادة هو أن استفسار شهود الليف إجراء ضروري وجوهري لإضفاء الشرعية القانونية عليها، فالاستفسار من مكونات ما جرى به العمل القضائي المغربي لنزع كل إبهام عن الرسم (الوثيقة أو الحجة) الأصلي.

ولقد تضاربت الأحكام القضائية المغربية في الأخذ بشهادة الليف كآلية إثبات للملك الوقفي العقاري، فتارة لم يتم اعتبارها كوسيلة إثبات واستحقاق للحبس، ومثال ذلك ما ورد في قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 2006/04/05 على أنه: "حيث إن موضوع نازلة الحال يرمي إلى إفراغ المطلوب من المدعى فيه لفائدة الطالبة استحقاقا وأن طالب الاستحقاق هو الملزم شرعا بإثبات ما يفيد يقينا ملكيته للمدعى فيه بحجة شرعية مستوفية لشروط الملكية، ولا يكلف المطلوب في الاستحقاق بالإثبات إلا إذا أدلى طالبه بحجة معتبرة شرعا وقانونا. ولذلك فإن محكمة الاستئناف حينما عللت قرارها المطعون فيه بأن من يدعي أن عقارا محبسا عليه إثبات وجود التحبيس وملكية المحبس، وأن رسم إثبات الحبس المدلى به من الطالبة (عدد 321 بتاريخ 1988/09/29) هو عبارة عن لفييف شهد شهوده بكون مجموعة من الأملاك المذكورة بالرسم هي حبسية، ولم يشر إلى المحبس ولا سند تملكه للعقارات موضوع التحبيس رغم كون شهادتهم تفيد القطع والجزم...، مما تكون معه محكمة الاستئناف قد طبقت القانون الواجب التطبيق في دعاوى الملكية...، ومن جهة أخرى فإن محكمة الاستئناف المطعون في قرارها اعتمدت أساسا فيما قضت به وحسب الثابت من تعليقاتها على عدم إثبات الطالبة لصحة التحبيس وملكية المحبس"⁽³⁾. وتارة أخرى اعتد القضاء المغربي بشهادة الليف في إثبات الملك الحبسي، وهو محتوى القرار القضائي لمحكمة استئناف الناظور المؤرخ في 1986/07/29، والذي ورد في حيثياته: "حيث إنه بالرجوع إلى وثائق الجهة المدعية (السيد ناظر الأوقاف والشؤون الإسلامية)، فإنه وإن كان من أركان الوقف عند المالكية الواقف

⁽¹⁾ وهو ما أكدته قرار المجلس الأعلى الصادر في 15 رجب 1339 هـ (1921/03/24م) المتضمن ما يلي: "... إن الاستفسار يقوم مقام التزكية،... وتبين أن شهود الليفية التي أدلى بها المدعي أولا لم تقم لها قائمة وسقطت من أصلها لأن سبعة من شهودها استفسروا ورجعوا عن شهادتهم والراجع عن شهادته يقبل رجوعه... والتناقض بين أصل الشهادة والاستفسار فإن مستند العلم موجب لبطان الشهادة...". انظر: قرار المجلس الأعلى، عدد 18 الصادر في 15 رجب 1339 هـ (1921/03/24م)، القضية رقم 237؛ مجلة المعيار، الصادرة عن هيئة المحامين بفاس، المحور الثاني- العمل القضائي-، المغرب، العدد 49، 2013، ص 250-255.

⁽²⁾ زكرياء غطراف، المرجع السابق، ص 58-59 وص 61-63.

⁽³⁾ انظر: قرار المجلس الأعلى، عدد 1099 المؤرخ في 2006/04/05، ملف مدني عدد 2004/3/1/4085؛ مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص 130-132.

والموقوف والموقوف عليه والصيغة، بحيث يتعين التحقق منها جميعاً، إلا أنه من جهة لا يوجد عند الفقهاء ما يستوجب الكتابة أو التوثيق لإنشاء الوقف، وبالتالي يبقى جائزاً إثبات الوقف بجميع وسائل الإثبات أو الأدلة المقبولة شرعاً ومنها شهادة اللقيف. ومن جهة أخرى، فإذا كان الواقف مجهولاً لبعد الأمد بينه وبين الشهادة، فإن الاكتفاء بذكر صاحب الولاية على الوقف، وهو الجهة التي تتولى إدارة شؤون الوقف وحفظه واستغلاله وصرف ريعه، يقوم مقام الواقف إذا كان مجهولاً،...⁽¹⁾.

ثالثاً: الإثبات برسم التصفح للسجلات والكنائش:

يعكف العدلان على تحرير وثيقة تدعى "رسم التصفح" بعد تصفح سجلات وكنائش الأحماس لتوثيق ما يعاينانه من اطلاعها عليها فيما يخص الأملاك الوقفية محل النزاع، تلك الكنائش⁽²⁾ التي تم بها تدوين جميع المعاملات والتصرفات الجارية على الأملاك الوقفية من إحصاء وحسابات نظار ومعاوضة وكراء وسمسرة..إلخ. وأهم هذه الكنائش، الكناش الأول المعروف بـ"كناش الإحصاء" الذي يقيد به ما تم إحصاؤه من الأملاك الوقفية منذ الإحصاء الأول⁽³⁾ الذي أجري في بداية عهد الحماية التي فرضت على المغرب بموجب اتفاقية فاس المؤرخة في 1912/03/30. هذه الوثيقة العدلية (رسم التصفح) على الرغم من أنها من ابتكار إدارة الأوقاف لإثبات وقفية بعض الأملاك موضوع النزاع أمام القضاء المغربي، بحيث ينظر إليها كدليل إثبات من صنع الإدارة الوقفية وتم رفض حجيتها في العديد من القرارات القضائية⁽⁴⁾، إلا أن المجلس الأعلى المغربي قد أخذ في بعض قراراته

⁽¹⁾ انظر: القرار الصادر عن محكمة استئناف الناظور، عدد 279 المؤرخ في 1986/07/29، الملف رقم 86/062؛ والذي أورده الأستاذ "عبد الرزاق اصبيحي" في مقاله: اتجاه القضاء المغربي في موضوع إثبات الأوقاف، مرجع سابق، ص 56.

⁽²⁾ لقد ضبط الظهير الشريف المؤرخ في 08 شعبان 1331 هـ المتعلق بتحديد سلطة إدارة الأحماس العمومية مجموعة من الكنائش يجب على السلطة الحكومية المباشرة المكلفة بالأوقاف أن تمسكها، وهي: 1- كناش لقيد جميع أملاك الأحماس في كل مكان؛ 2- كناش لضبط حسابات النظار السنوية؛ 3- كناش لضبط الجلسات والجزاءات السابقة؛ 4- كناش مطالب الأكرية لأجل بعيد؛ 5- كناش مطالب المعاوضة بالسمسرة؛ 6- كناش استعمال وإحالة الأحماس إلى صلات خصوصية كأعمال خيرية أو مصالح عمومية؛ 7- كناش لنقيد جميع الوارد من المكاتب والأجوبة على اختلاف أنواعها. ويطلق اسم "رسم تصفح كناش الأحماس" على الكنائش التي تدون فيها التصرفات المتعلقة بالكراء. للاستزادة أكثر انظر: زكريا العماري، مرجع سابق، ص 264-265؛ وانظر أيضاً: نموذج من كناش الأحماس في الملحق رقم 11 ص 449 من هذه الرسالة.

⁽³⁾ أعد هذا الإحصاء سنة 1915 بموجب الظهير الشريف المؤرخ في 1912/12/11 المتعلق بتأسيس اللجان المكلفة بالتعرف على الأملاك الحسبية. انظر: عبد الرزاق اصبيحي: اتجاه القضاء المغربي في موضوع إثبات الأوقاف، مشار إليه، ص 52.

⁽⁴⁾ من القرارات القضائية -وعلى سبيل المثال لا الحصر- التي تم بموجبها رفض رسم التصفح كدليل لإثبات وقفية أحد الأملاك، قرار المجلس الأعلى عدد 943 المؤرخ في 12/03/2008، ملف مدني عدد 2006/1/1/2763، والذي تضمن ما يلي: "...وأنه عملاً بقواعد الفقه المطبقة فإنه لا ينزح ما بيد حائزه إلا بحجة قوية، ولا تناقش حجج الحائز إلا بعد إدلاء المدعي بحجة أقوى...، ومما يؤكد هذه الحيابة علاوة على شهادة الشهود مظاهر الاستغلال بالحرث وتشجير المكان، وأن الحيابة تشكل حجة قانونية، أما حجة طالبة (نظارة أحماس ورزازات) التحفيظ المتمثلة في النسخة المستخرجة من كناش الإحصاء فهي وثيقة من صنع يدها وغير ذات قيمة إثباتية،...". انظر هذا القرار في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج 2، مرجع سابق، ص 162-164.

برسم التصفح كدليل لإثبات وقفية بعض الأملاك، لكن في الغالب يبقى ذلك مرتبطا بالحيازة طويلة الأمد من قبل وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، وهو ما تم التأكيد عليه في قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 2009/10/07 بقوله: "...المحكمة يقتصر نظرها على البت في الدعوى كما أحالها عليها المحافظ على الملكية العقارية طبقا لما تقتضيه الفقرة الثانية من الفصل 37 من ظهير التحفيظ العقاري، وأنه طالما أن الجزء المتعرض عليه من التحديد الإداري من قبل وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بموجب مطلب التحفيظ عدد 41/1419 استنادا إلى رسم إحصاء أملاك الأحياس مدعم بالحيازة الطويلة الأمد، فإنه وجب القول بأن هذه الحيازة عاملة في إثبات الملك للأحياس، فإنه نتيجة لما ذكر كله يكون القرار معطلا..."⁽¹⁾.

إذن ما يمكن التوقف عنده وكنتيجة محورية ينبغي التأكيد عليها في هذه الجزئية، هو أن تعدد الآراء الفقهية في موضوع الإثبات انعكس على آليات⁽²⁾ إثبات الملك الوقفي العام العقاري، وهو ما تجلى من خلال تضارب أحكام القضاء المغربي قبل صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010.

الفرع الثاني

مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010 ودورها في مرونة إثبات الأملاك الحسبية العامة العقارية ومدى تأثير نظام التحفيظ العقاري عليها

استحال الوصول إلى وثائق مثبتة لوقفية العديد من الأملاك الوقفية في المغرب بسبب عدم اعتماد الأفراد، ولفترة طويلة، في مختلف عقودهم ومعاملاتهم الناقلة للحقوق على المحررات المكتوبة وخاصة الرسمية منها، أو بسبب ضياع ما وجد منها كالسجلات والوثائق التي يمكن الرجوع إليها لإثبات الوقف، أو بسبب وجود رسوم (وثائق أو حجج) تحبب ناقصة التوثيق من حيث الأركان والشروط، مما جعل القضاء المغربي وقبل صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010 يختلف ويتضارب في أحكامه -كما رأينا سلفا-، فنتج عن كل ذلك اندثار العديد من الأوقاف.

غير أنه وبصدور مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010، توضحت الصورة في مسألة معالجة إثبات الأملاك الوقفية وأصبحت أكثر مرونة، فتنص المادة 48 منها على أنه: "يمكن إثبات الوقف بجميع وسائل الإثبات. وتعتبر الحوالات الحسبية حجة على أن الأملاك المضمنة بها موقوفة إلى أن يثبت العكس"، وهذا

⁽¹⁾ انظر: قرار المجلس الأعلى عدد 3519 المؤرخ في 2009/10/07، ملف مدني عدد 2008/1/1/3556؛ مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص133-135.
⁽²⁾ من آليات الإثبات الأخرى في المغرب نجد ما اصطلح على تسميته بـ"رسم الوقوف"، وهو عبارة عن وثيقة يدون فيها العدول نتائج التحريات الميدانية المتوصل إليها بعد وقوفهم على العقار موضوع النزاع. انظر: عبد الرزاق اصبيحي: اتجاه القضاء المغربي في موضوع إثبات الأوقاف، مشار إليه، ص52.

على غرار ما ينص عليه المشرع الجزائري في المادة 35 من قانون الأوقاف رقم 10/91 على أنه: "يثبت الوقف بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية..."، كما أنه ويتفحص مضمون المادة 25 من مدونة الأوقاف التي جاء فيها: "يتلقى العدول الإشهاد على الوقف".

وإذا تعذر تلقي هذا الإشهاد، اكتفى استثناء بوثيقة الوقف الموقعة من قبل الواقف مصادقا على صحة توقيعها طبقا للقانون"، فإنه يتأكد لنا أن المشرع المغربي أقر مجالا واسعا في عملية إثبات الأملاك الوقفية العامة العقارية من خلال فتحه لحرية الإثبات فيها (أولا)، وأيضا تأكيده على حجية الحوالة الحبسية -التي سبق التطرق إليها- والوثيقة العرفية في هذه العملية (ثانيا)، وهو الأمر الذي يفرض عليه معالجة خاصة للأثر التطهيري للشهر العقاري أمام هذه المرونة في وسائل إثبات هذه الأملاك (ثالثا).

أولا: فتح مجال إثبات الملك الوقفي العام العقاري بجميع وسائل الإثبات:

إذا كان المشرع المغربي، قبل صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010، قد أخذ بقاعدة حرية الإثبات في مجال إثبات الأملاك الوقفية العامة العقارية بموجب إحالته على قواعد الإثبات المنصوص عليها في الفقه الإسلامي وفقا للفصل 75 من الظهير الشريف لسنة 1915 المتعلق بالتشريع المطبق على العقارات المحظرة (المقيدة)، وإذا كان القضاء المغربي قد طبق هذه الحرية في هذا المجال فانعكس تفعيل تلك القواعد المتعارف عليها في الفقه الإسلامي على مهمته في الفصل في المنازعات المتعلقة بتلك الأملاك، فتشنت⁽¹⁾ أحكامه في هذا الموضوع -كما سبق ورأيناه-، فإن مدونة الأوقاف بموجب المادة 48 سألقة الذكر قد أعادت تأكيد تلك الحرية في وسائل الإثبات، وأيضا بالإحالة على قواعد الفقه الإسلامي في المذهب المالكي من خلال نص المادة 169 من نفس المدونة، وبذلك فتحت مجال إثباتها بحيث لا يقتصر على الكتابة وحدها⁽²⁾ بل تمتد إلى كل وسيلة يُعتمد بها في المذهب المالكي، وهذا التوجه في حرية الإثبات في المجال الوقفي أضمن وأكثر حماية للأملاك الوقفية العامة العقارية. وهو الأمر الذي سار عليه المجلس الأعلى المغربي، فوسّع في مجال الإثبات في الأملاك الحبسية العامة في القرار الصادر عنه، عدد 1286 المؤرخ في

⁽¹⁾ وهو ما عبر عنه الأستاذ "زكرياء العماري": "...والإحالة بمقتضى الفصل 75 من ظهير 2 رجب 1915 المتعلق بالتشريع المطبق على العقارات المحظرة على قواعد الفقه الإسلامي فيما يخص تنظيم المسائل المتعلقة بالحبس، ومن بينها الإثبات، قد خلق واقعا مريرا تمثل في ضياع عدد كبير من الأملاك الحبسية، وذلك نتيجة عدم تحديد المشرع لحجية بعض الوثائق الخاصة بالحبس في الإثبات، وهو ما جعلها اليوم محل اختلاف بشأن قيمتها الثبوتية على مستوى القضاء نتيجة محاولة إخضاع موضوع إثبات الأوقاف للقواعد العامة الجاري بها العمل من دون الأخذ بعين الاعتبار الظروف التاريخية التي أحاطت بهذه الوثائق والخصوصية التي تميز الوقف وتجعله ينفرد بأحكام استثنائية...". انظر: زكرياء العماري، مرجع سابق، ص 273.

⁽²⁾ وهو ما يعني الاعتراف أيضا بحجية الشهادة أو الإقرار أو اليمين والقرائن كوسائل تقبل في باب إثبات الحبس، مع التأكيد على ضرورة مراعاة الشروط المتفق عليها في الفقه الإسلامي في الاعتداد بكل وسيلة. انظر: عبد القادر قرموش، مرجع سابق، ص 268؛ و زكرياء العماري، مرجع سابق، ص 275.

2012/12/06، ملف شرعي عدد 1401/2012/1/66⁽¹⁾، بقوله: "...بل إن قاعدة التطهير بالتحفيظ لا تسري على الملك الحبسي، كما أن إثبات تملكه لا يشترط فيه شروط الملك المعتبرة شرعا الواجب توفرها في سائر الملكيات الخاصة وإنما يكفي فيها وفقا لقواعد الفقه المالكي المعمول به أن يشهد شهودها بمعرفتهم للملك اسما وموقعا وأنه حبس على جهة معينة، وأنه يجاز بما تحاز به الأحباس ويحترم بحرماتها، بل إن المادة 48 من مدونة الأوقاف جعلت الملك الحبسي ممكن الإثبات بجميع وسائل الإثبات، واعتبرت الحوالة الحبسية حجة على أن الأملاك المضمنة بها موقوفة إلى أن يثبت العكس".

ثانيا: التأكيد على حجية الحوالة الحبسية ودور الوثيقة العرفية في عملية إثبات الملك الوقفي العام العقاري:

أمام اختلاف أحكام القضاء المغربي قبل صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010 في الأخذ بالحوالات الحبسية في مجال إثبات الوقف أو عدم الاعتماد عليها، وبين ما إذا كانت تقتقد إلى الإشهاد أو كانت تتضمن رسم (عقد) التحبيس بكل أركانه وشروطه، خص المشرع المغربي في مدونة الأوقاف لسنة 2010 الحوالات الحبسية بالذكر في مجال إثبات الأملاك الوقفية العامة العقارية بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 48 التي تنص على أنه: "...وتعتبر الحوالات الحبسية حجة على أن الأملاك المضمنة بها موقوفة إلى أن يثبت العكس". وهكذا تم الأخذ بحجيتها رغم أن من بين هذه الحوالات ما يقتصر العمل فيها على بيان المعلومات والمعطيات المتعلقة بالأملاك الوقفية ومختلف العمليات والتصرفات التي خضعت لها من كراء ومعاوضة... إلخ، ومنها ما يحتوي على ما تم نقله إليها من أصول رسوم التحبيس - وهي العقود المحررة من قبل العدول والمخاطب عليها من قبل القضاة الشرعيين - للحفاظ عليها من الضياع، وهي ذات حجية وقفية ثابتة وقوية إلى أن يثبت العكس⁽²⁾.

وهنا يمكننا الأخذ بما أكد عليه الأستاذ "عبد القادر قرموش" فيما يخص حجية الحوالات الحبسية المكرسة في نص المادة 48 سالفة الذكر، بقوله: «...وفي اعتقادنا أن هذا الموقف الأخير لمدونة الأوقاف أسس لقاعدة جديدة في مجال إثبات الوقف، وهي أن: "الوقف يثبت بالظن ولا ينتفي إلا باليقين"، لأن الحبس حق اختلط فيه حق الله تعالى كما يقول بذلك الفقيه المهدي الوزاني. وإن هذه القاعدة الجديدة يمكن أن نستشفها من نص المادة 48 من المدونة، ومن خلال الاستنتاجين الآتيين: الاستنتاج الأول: هو أن الحوالات الحبسية هي حجة على أن الأملاك المضمنة بها موقوفة، والحجة هنا لم تأت فقط بمعنى البينة القاطعة التي تفيد "معنى اليقين"، وذلك عندما يتعلق الأمر

⁽¹⁾ انظر هذا القرار في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، مرجع سابق، ص200-206.

⁽²⁾ انظر: زكرياء العماري، مرجع سابق، ص 275-276؛ و عبد القادر قرموش، مرجع سابق، ص271.

بحوالة حبسية تتوفر على شروط ملكية المحبس لما حبس يوم التحبيس، وتعيين الملك المحبس بدقة وبحدوده الواضحة، وحياسة الموقوف عن الواقف، والإشهاد على الحبس من طرف عدلين في رسم يخاطب عليه القاضي، والتي لا يمكن دحضها إلا بحجة مبنية أقوى منها. **والاستنتاج الثاني:** هو أن الحوالات الحبسية حجة في إثبات الوقف هي قاعدة أصلية، سواء أكانت الحياسة للحبس أو لغير الحبس، مادامت حياسة الغير للحبس لا يعتد بها ولا تنتج أي أثر، لأن الحبس يحوز ولا يحاز عليه. ومن يدعي خلاف هذا الأصل عليه أن يثبت، لأن حجج الإثبات ترجح على حجج النفي، وحجج الأصل ترجح على حجج الضد، وأن الأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يثبت عكس ذلك حسب قواعد الترجيح المتفق عليها فقها وقانونا⁽¹⁾.

وبالإضافة إلى الحوالة الحبسية برز دور ومكانة **الوثيقة العرفية** في عملية إثبات الملك الوقفي العام العقاري بموجب الفقرة 2 من المادة 25 من مدونة الأوقاف التي تنص على أنه: "وإذا تعذر تلقي هذا الإشهاد اكتفي استثناء بوثيقة الوقف الموقعة من قبل الواقف مصادقا على صحة توقيعها طبقا للقانون". وهكذا أخذ المشرع المغربي **بالوثيقة (الكتابة) العرفية** المتضمنة للوقف والموقعة من قبل الواقف **كاستثناء** من وثيقة التحبيس التي يحررها العدول المرتبطين بقواعد وضوابط التحرير والتوثيق المؤسسة في القانون 16.03 المتعلق بخطة العدالة ومرسومه التطبيقي رقم 2.08.378، وعلى شرط **المخاطبة عليها** من قبل قاضي التوثيق بعد المصادقة على صحة الإمضاء أمام السلطات المختصة، وإلا لا يعتد بها في مجال عملية الإثبات الوقفي.

هذا الاستثناء الذي يرى الأستاذ "زكرياء العماري" أنه لا يمكن **تفعيله عمليا** بقوله: "...هو استثناء من الأصل المقرر في ضرورة الإشهاد على الوقف من طرف العدول، وهذا الاستثناء مقيد بتعذر إشهاد العدول، ولا نتصور تحقق شروط أعمال هذا الاستثناء إلا في الحالة التي لا يتواجد فيها في موطن إقامة الواقف عدلين منتصبين للإشهاد، ويقع على عاتق الجهة الواقفة إثبات وجود هذا الاستثناء، وهو ما يتعذر إن لم نقل يكون مستحيلا. لا سيما إذا علمنا أنه يوجد بدائرة نفوذ كل محكمة

(1) انظر: عبد القادر قرموش، مرجع سابق، ص 273.

وهنا تبرز قواعد الترجيح أثناء تعارض البيئات (الحجج) المدلى بها لإثبات ملكية عقار أو حق عيني على عقار والواردة في الفقرة 3 من المادة 3 من القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية التي تنص على ما يلي: "إذا تعارضت البيئات المدلى بها لإثبات ملكية عقار أو حق عيني على عقار، وكان الجمع بينهما غير ممكن، فإنه يعمل بقواعد الترجيح بين الأدلة ومن بينها: - ذكر سبب الملك مقدم على عدم بيانه؛ - تقديم بيعة الملك على بيعة الحوز؛ - زيادة العدالة والعيبة ليست بالعدد؛ - تقديم بيعة النقل على بيعة الاستصحاب؛ - تقديم بيعة الإثبات على بيعة النفي؛ - تقديم بيعة الأصالة على خلافها أو ضدها؛ - تقديم تعدد الشهود على شهادة الواحد؛ - تقديم البيعة المؤرخة على البيعة غير المؤرخة؛ - تقديم البيعة السابقة على البيعة اللاحقة تاريخا؛ - تقديم بيعة التفصيل على بيعة الاحتمال".

ابتدائية وتحت إشراف القاضي المكلف بالتوثيق فيها عدلين أو أكثر ينتصبون للإشهاد على مختلف التصرفات، فكيف سيتوصل الواقف إلى إثبات تعذر إسهاد العدول، والحال أنه يوجد هناك عدول منتصبين للإشهاد بدائرة نفوذ القاضي المكلف بالتوثيق الذي سيقدم له الوثيقة العرفية قصد مخاطبة عليها، الأمر يفرغ الاستثناء المتعلق بالاعتداد بالوثيقة العرفية من محتواه" (1).

وأهم وأدق الاستنتاجات التي وقفنا عليها، ومن خلال أحكام القضاء المغربي، عدم استقراره في الفصل في المنازعات المطروحة عليه والمراد من خلالها إثبات وقفية بعض الأملاك ضمن أدلة الإثبات الفقهية التي تم سردها أعلاه وقبل صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010، كما أن بعض هذه الأحكام لا تكتفي باشتراط توافر رسم التحبيس (عقد الوقف)- والذي يعتبر الدليل الأول (2) في إثبات وقفية الأملاك عن طريق الكتابة وأهمها للحكم باستحقاق الحبس لعقار ما-، بل تؤكد على ضرورة توافر هذا الرسم على كافة الأركان وشروطها التي أوجدها الفقه من واقف ومال موقوف وموقوف عليه وصيغة، ومن أهم الشروط التي تشترطها شرط الحوز في تكوين الملك الوقفي العام العقاري، ذلك أنه من الضروري في الحوز خروج الحبس من ذمة المحبس حتى لا ينتقل مع باقي أمواله إلى ذمم أخرى، ثم يأتي بعد صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010 شرط الإشهاد على الحبس من قبل عدلين، مع تعيين المال الموقوف بدقة وبحدود واضحة المعالم، الكل في وثيقة مخاطب (مصادق) عليها من قبل القضاء (3).

(1) انظر: زكرياء العماري، مرجع سابق، ص 276-277.

(2) وكمثال عن الأحكام القضائية التي تم الاستناد فيها إلى عقد (رسم) التحبيس في إثبات الملك الوقفي، وبعد صدور مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010، حكم المحكمة الابتدائية بالرباط، عدد 213 المؤرخ في 2011/06/03، ملف مدني عدد 11/1402/34، والذي قضى بما يلي: "وحيث إنه بالرجوع إلى عقد الحبس المستدل به والمراد بطلانه، يتضح أن العين المحبسة عبارة عن دار للسكنى، وبأن العدلين المحررين للعقد المذكور شهدا بحوز العين المحبسة من يد المحبس فارغة من شواغله... وحيث تبعا لذلك، يكون شرط الحوز قائما بمعاينة العدلين المحررين لعقد الحبس، ويتصرف المحبس عليه في العين المحبسة عن طريق انتفاعه بواجبات كرائها. وحيث إنه فيما يخص شرط الإشهاد فإنه بالرجوع إلى عقد الحبس يتضح بأنه صيغته تامة وواضح فيها قصد المحبس ونيته التي انصرفت إلى تحبيس العين المحبسة... قاصدا في ذلك وجه الله سبحانه وتعالى وثوابه، مما يكون معه هذا الشرط بدوره قائما. وحيث إنه فيما يخص شرط قبول الحبس من قبل المحبس عليه، فإن العدلين أشارا إلى أن المحبس عليه حاز العين المحبسة من يد المحبس فارغة من شواغله، وعلى افتراض عدم التنصيص عن القبول في وثيقة الحبس، والحال كما سبق القول فإن المحبس عليه يتصرف في العين المحبسة عن طريق كرائها للغير... وحيث إنه تبعا لذلك فعقد الحبس المراد القول بطلانه يعتبر عقدا مستوفيا لكافة شروط صحته المعتمدة مما يكون معه طلب المدعين غير مرتكز على أي أساس مما يتعين معه رفضه". انظر هذا الحكم في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، مرجع سابق، ص 136-139.

(3) انظر: نماذج عن وثائق تحبيس مصادق عليها من قبل قضاء التوثيق المغربي في الملحق رقم 12 ص 451 من هذه الرسالة.

وبالنتيجة من ذلك كله، يتضح لنا أن اتجاه مدونة الأوقاف يبدو واضحا، ويتمثل في جواز إثبات الوقف بجميع وسائل الإثبات⁽¹⁾ بما فيها تلك الأدلة التي هي من إنجاز إدارة الأوقاف، بحيث يكفي لمن يريد إثبات وقفية ملك عقاري ما أن يستعمل جميع وسائل الإثبات الممكنة⁽²⁾ كالحالات

⁽¹⁾تنص المادة 48 من مدونة الأوقاف على أنه: "يمكن إثبات الوقف بجميع وسائل الإثبات. وتعتبر الحوالات الحسبية حجة على أن الأملاك المضمنة بها موقوفة إلى أن يثبت العكس. لا ينتج الإقرار على الوقف أي أثر في مواجهته". استنادا إلى هذه المادة أخذت مدونة الأوقاف بالاتجاه الفقهي والقضائي الموسع لآليات إثبات الأملاك الوقفية، فيثبت الوقف برسم التحبب والإقرار والشهادات اللغيفية وبشهادة السماع وبغيرها. غير أن الإقرار كآلية إثبات هو لصالح الوقف لا ضده. وأما عن كيفية تحرير رسم التحبب (وثيقة أو عقد التحبب) فتجتمع فيه ضوابط قانونية وشرعية يخضع لها عقد الملك الوقفي العام العقاري، وهي على الوجه التالي: **أولاً: العناصر الشكلية لعقد التحبب: 1- الاستهلال بالتحديد: الحمد لله وحده (وفقا للمذهب المالكي). 2- ذكر تاريخ وتوقيت تلقي الإهداء. 3- ذكر العدلين المتلقين للإهداء: الاسم الكامل، مكان التعيين لتلقي الإهداء (المحكمة التي يتبع العدل لدائرة نفوذها). 4- ذكر مراجع الإهداء: رقم مذكرة الحفظ، رقم الإهداء، رقم الصحيفة، رقم الوصل. 5- التعريف الكامل بهوية الواقف: الاسم الكامل، تاريخ الزيادة، جنسيته، المهنة، عنوانه كاملا، رقم بطاقة التعريف الوطنية وسنة إصدارها، وإذا كان مملي الشهادة وكيل الواقف يجب التعريف بمراجع الوكالة الخاصة بالتحبب. 6- توقيع عدلي الإهداء على الوثيقة الحسبية بعد كتابتها في وثيقة واحدة (دون انقطاع أو بياض أو إصلاح أو إقحام أو تشطيب). 7- خطاب القاضي المكلف بالتوثيق على العقد الحسبي بعد تأكده من استكمالها لإجراءات القانونية الضرورية وخلوها من النقص. **ثانياً: العناصر الأساسية في عقد التحبب: 1- إهداء الواقف على نفسه بالوقف: الصيغة الدالة على الوقف، وأهليته للتبرع: عاقلا، بالغاً، رشيداً، مسلماً... 2- تحديد صيغة التحبب: وهي صيغة تؤدي إلى إنشاء الملك الوقفي العام العقاري، ولييان نوع التبرع، سواء بلفظ صريح كحبست أو أوقفت أو بالدلالة على الفعل كبناء المساجد للصلاة، تحديد مدى التحبب، وكيفية التقسيم والانقطاع من الحبس (دائم، مؤقت، تام، جزئي، انقطاع مباشر عن طريق السكنى مثلاً، انقطاع غير مباشر عن طريق الاستفادة من الربح الناتج عن الكراء مثلاً، ذكر قصد الواقف من الحبس وغالباً ما تكون بعبارة " قصد بذلك وجه الله العظيم وثوابه الجسيم والله لا يضيع أجر من أحسن عملاً")، وذكر شروط المحبس وألفاظه في العقد (والشروط التي تقع في الحبس ثلاثة: جائز ومكروه وممنوع)، والتنصيص في العقد على لفظ الإهداء، إذ لا بد من ذكر عبارة تفيد الإهداء "كأشهد"، التهديد بالتبديل أو التغيير بصيغة: " فمن بدل أو غير فالله حسيبه ورقيبه وهو ولي الانتقام منه، وسيعلم الذين ظلموا أي منقلب ينقلبون". 3- تحديد الموقوف عليه كطرف ثان في عقد الوقف: الاسم الكامل، الصفة أو النوع، أهلية التملك حقيقة (الإنسان) أو حكماً (شخص معنوي غير الإنسان كالمساجد والمدارس). 4- التعريف بالمال الموقوف: وهو الشيء الذي يلتزم به المحبس بالاسم، المساحة، الحدود، تحديد سند التملك ومراجع الوثائق المثبتة لذلك (إذا كان السند هو الميراث وجب توضيح سند تملك المورث ومراجعته). 5- الإشارة إلى حوز المال الموقوف عن الواقف: وقد يشار إلى ذلك في رسم مستقل أو ملحق برسم التحبب، التعريف بالشخص الذي تولى الحوز وإقراره بالحوز (الاسم الكامل، صفته: ناظر عن الوقف ولي المحجور عليه، أو نائب عن القبيلة...، رقم بطاقة تعريفه الوطنية). 6- ذكر معرفة القدر والإمضاء على مذكرة الحفظ من قبل الأطراف. 7- تاريخ تحرير الرسم ومراجع تسجيله المالي. للاستزادة أكثر انظر: عبد الرزاق اصبيحي: الإثبات في المادة الوقفية، بحث قدم ضمن برنامج الدراسات والأشغال التطبيقية بالمعهد العالي للقضاء لفائدة العدول المتمرنين، فوج يونيو 2010، المعهد العالي للقضاء، المغرب، 2010، ص 34-43، الرابط: <http://sbihi.net/ellorod.html> اطلع عليه يوم 2016/11/01، في 14 و 30؛ وعمر لمين: شروط وثيقة التحبب، بحث قدم للندوة الوطنية "الأحكام الحسبية"، المنعقدة بكلية الحقوق بمراكش يومي 10 و 11 فبراير 2006، تنظيم مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، ط1، نشر المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، المغرب، 2006، ص 273-294؛ وإدريس اجويلل: الضوابط الشرعية والقانونية لتوثيق الملك الحسبي، بحث قدم للندوة الوطنية "الأحكام الحسبية"، المنعقدة بكلية الحقوق بمراكش يومي 10 و 11 فبراير 2006، تنظيم مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، ط1، نشر المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، المغرب، 2006، ص 295-305؛ وانظر أيضاً: نموذج عن رسم (عقد) تحبب في الملحق رقم 13 ص 458 من هذه الرسالة.****

⁽²⁾ومن الوسائل المستعملة في الإثبات بعد صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010، شهادة السماع الفاشي التي تم التأكيد عليها في قرار المجلس الأعلى، عدد 2244 المؤرخ في 2010/05/18، ملف مدني عدد 2008/4/1/1493؛ والذي جاء فيه: " حيث تعيب الطالبة على القرار خرق قواعد الفقه، ذلك أنها تمسكت أمام قضاة الموضوع بأن المدعى فيه حبس، وأنه عبارة عن مقبرة للمسلمين، واستدلّت بشهود بينتها على أنه =

الحبسية⁽¹⁾، وحتى الإقرار على الوقف-أي ضده-لا ينتج أثره في مواجهته⁽²⁾.

ومهما يكن من أمر، وبإجراء مقارنة بين آليات الإثبات في المغرب والجزائر، فإن القراءة القانونية والفقهية المتأنية للأحكام القانونية الجزائرية والأحكام القضائية المغربية في موضوع إثبات الأملاك الوقفية العامة العقارية، تدفعا إلى التمييز بين مرحلة التوثيق ومرحلة الإثبات في مجال الوقف، وهما مرحلتان مختلفتان، فالتوثيق الذي اشترطه المشرع الجزائري في المادة 41 من القانون 10/91 لإنشاء الملك الوقفي العام العقاري كإجراء شكلي رسمي ضروري هو مُمهِّد لوجود حق الموقوف عليهم والحفاظ عليه مستقبلا، وبالتالي مرحلة التوثيق تُعزِّز وتوفر حصانة دائمة له، ذلك أن للشكلية أهمية بالغة في مجال أعمال القضاء، فهي تساهم في الفصل في المنازعات وتجنبه أعباء ومتاعب كثيرة في مجال الإثبات وتساعد على أداء عمله. وهذا على عكس الإثبات الوقفي في المغرب الذي هو مرحلة لاحقة على وجود الحق فالتشدد فيه- أي الإثبات⁽³⁾- قد يُعقِّد وجود الحق، وهو ما دفع

حبس يحاز بما تحاز به الأعباس ويحترم بحرمتها، وأن ذلك كاف في إثبات الصفة الحبسية له، ولا يتطلب توفر شروط الملك المستوجبة في الأملاك الخاصة. حيث صح ما عابته الطالبة على القرار، ذلك أن الحبس يثبت ببينته على أنه حبس، وأنه يحاز بما تحاز به الأعباس ويحترم بحرمتها، ويكفي فيه موجب الملكية التام، والمحكمة مصدره القرار المطعون فيه لما قيدت ملكية الطالبة عدد 310 بأنها لا تتوفر على شروط الملك فردت تعرضها، مع أنها عبارة عن ملكية حبس، شهد شهودها بأن المشهود به هو حبس ويحاز بما تحاز به الأعباس ويحترم بحرمتها، ويكفي ذلك فيها عن موجب الملكية التام، لم تجعل لقضائها من أساس، وعللت قرارها تعليلا فاسدا ينزل منزلة انعدامه وعرضة للنقض". انظر هذا القرار في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص 148-149.

⁽¹⁾ من القرارات القضائية التي تم بموجبها الأخذ بالحالة الحبسية كدليل لإثبات وقفية أحد الأملاك بعد صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010، قرار محكمة الاستئناف بطنجة، عدد 92 المؤرخ في 27/01/2011، ملف شرعي رقم 1401/2010/250، والذي تضمن ما يلي: "وحيث إن المستأنف لم يدعم طلبه بأية وثيقة تثبت تملكه للمدعى فيه بخلاف المستأنفة التي أدلت بنسخ من حوالة تتضمن مجموعة من الأوقاف على الجامع السعيد بالقصر الكبير بحي القشاشين...، كما أدلت بشهادة صادرة عن نظارة الأوقاف بالعرائش تحت عدد 06/242 بتاريخ 08/03/2006 يشهد فيها ناظر أوقاف العرائش بأن الحانوت رقم 4296 هو نفس الدكان الحبسي الواقع بالعنوان 41 شارع محمد الخامس القصر الكبير...، وبالتالي فإن المستأنف لا حظ له من الدكان المذكور، ويلزمه رد ذلك الملك الحبسي لصاحب الحق فيه". انظر هذا القرار في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، مرجع سابق، ص 219-220.

⁽²⁾ إن استبعاد أثر الإقرار على الأملاك الوقفية العامة-أي ضدها- يعطيها مكانة متميزة، فحتى الشهادات الإدارية التي يسلمها نظار الأوقاف للغير-عندما ينون إنجاز عقود ملكيتها- بخصوص عدم وقفية بعض العقارات وكإقرار على الوقف، يكون أثرها منعما في مواجهة الأوقاف أمام القضاء، إذ لا يجوز استعمال الإقرار ضدها، وهو ما ضبطته مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010 في الفقرة 2 من المادة 48 بقولها: "لا ينتج الإقرار على الوقف أي أثر في مواجهته"، وبذلك تمثل هذه الفقرة قمة الحصانة والحماية الممكن تدوينها في مجال خصوصية الأملاك الوقفية. للاستزادة أكثر انظر: عبد القادر قرموش، مرجع سابق، ص 277.

⁽³⁾ يكتسي الإثبات، من الناحية العملية، أهمية بالغة، بحيث يتوجب على المدعي (سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا) بحق من الحقوق أن يقيم دليلا على وجود ذلك الحق وأن يثبت صحة الواقعة القانونية المدعى بها، ولا يتم ذلك إلا باللجوء إلى السلطة القضائية للمطالبة بهذا الحق، وهو ما يصطلح على تسميته بـ"الإثبات القضائي". انظر: عبد الكريم مامون: مطبوعة محاضرات في مقياس طرق الإثبات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2010/2011، ص 2.

المشرع المغربي إلى المرونة في إثباته، مُنسجما في موقفه هذا مع التطور الذي عرفته الإدارة الوقفية في الفقه الإسلامي والمرتبطة بشكل خاص بالقضاء، إذ كانت الأوقاف في بادئ الأمر تدار من قبل الواقفين أو ممن يوكل إليهم إدارتها والقيام بمصالحها دون تدخل من أي جهة، لكن لما كثرت الأوقاف بمرور الزمن في الحجاز والشام ومصر والعراق والمغرب العربي احتاجت إلى من ينظم شؤون إدارتها، فكان ذلك للقضاء الذي كان رقبيا في حماية الأملاك الوقفة العامة العقارية، وهو ما تجسّد عمليا من قبل القضاء المغربي قبل صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010 في القرار الصادر عن المجلس الأعلى والمؤرخ في 2002/02/13، والذي ورد فيه ما يلي: «... فالأملاك المحبسة يجب أن تبقى خاضعة في أحكامها لتطبيق القواعد الفقهية والضوابط الخاصة بالحبس، والعوائد الإسلامية التي تجري بشأن التصرفات فيها وتديبر كافة أمورها، لأن الفصل 75 من ظهير 19 رجب 1333 هـ (1915/06/02) في تعيين القوانين الجارية على العقارات المقيدة (المحفوظة) ينص على أنه: "يبقى تديبر الأوقاف جاريا بمقتضى الشريعة والضوابط الخصوصية والعوائد الإسلامية"، ولم يثبت في النازلة ما يلغي أو ينسخ هذه الأحكام من مقتضيات قانونية معينة أخرى أو غيرها. وحيث إنه تطبيقا لذلك، كان على المحكمة المطعون في قرارها أن تناقش النازلة (القضية) لما عرضت عليها، لا في إطار الفصلين 66 و67 من ظهير 12 غشت 1913، ولكن تعالجهما في إطار الفصل 75 من ظهير 19 رجب 1333 هـ، ووفق مبادئ الفقه الإسلامي ومبادئه، على اعتبار أن الأمر يتعلق بنزاع ناشئ عن عقد تحبیس لقطعة أرضية، إذ لا شك أن عقد التحبیس متى استوفى شروطه المعتبرة فقها وتوثيقا، كان صحيحا ووجوده ثابتا، وأثر إنشائه يبقى ساريا وفقا لقصده المحبس، وتنفيذ تسجيل مضمونه بالرسم العقاري يجب أن يتم ولو عارض ورثة المحبس في ذلك بعد وفاته، لكون مورثهم طبع تصرفه بطابع ديني محض، جرى فيه على مقتضيات أحكام وقواعد ذلك الطابع المحدد فقها وتوثيقا... مما يتعين معه الإشارة إلى أن ذلك يعتبر حبسا عاما، وحمایته من النظام العام...»⁽¹⁾. ثم إنه بعد تدخل الدولة المغربية بصياغة النظام الفقهي للوقف وتقنيته عبر سلسلة من القوانين، وتحت تأثير عمليات بناء مؤسسات الدولة الوطنية الحديثة وتطوير إدارة الأوقاف، ظهرت إدارة حكومية تمارس دورها في تسيير الأوقاف العامة غايتها الأساسية تجسيد الحماية القانونية التي وضعها المشرع المغربي لها وأيضا تفعيل وسائل إثباتها لضمان بقائها.

وهنا تُطرح إشكالية هامة في مواجهة الوثيقة الحبسية غير المشهرة هي: ما القيمة القانونية الإثباتية لوثيقة (حجة أو عقد) التحبیس الخاصة بالملك الوقفي العام العقاري غير الخاضعة لنظام التحفيظ العقاري العيني⁽²⁾ مقارنة بقاعدة التطهير التي تعني أن الملك الذي خضع لهذا النظام يتطهر من جميع الحقوق السالفة غير المتضمنة بالسجل (الرسم) العقاري ؟ بمعنى، هل يمكن الاحتجاج

⁽¹⁾ انظر: قرار المجلس الأعلى، عدد 579 مؤرخ في 2002/02/13، ملف مدني عدد 95/9/1/4054، في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص183-186.

⁽²⁾ عبارة "نظام التحفيظ العقاري" في المغرب تقابلها عبارة "نظام الشهر العقاري" في الجزائر.

بقاعدة التطهير في مواجهة الملك الوفي العام العقاري ؟ أي هل يمكن الاحتجاج بالأثر التطهيري في مواجهة الحبس ؟ أي هل يمكن للوثيقة الحسبية العدلية الرسمية(عقد الوقف)المحررة من قبل العدلين المنتصبين للإشهاد وفقا لقواعد التوثيق المتضمنة في القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة ومرسوم التطبيقي رقم 2.08.378، وغير المقيدة بالسجل العقاري أن تقف أمام قاعدة التطهير المرتكزة على أن التقييد في السجل العقاري من قبل المحافظ العقاري هو الانطلاقة والميلاد الجديد للحقوق العينية والمعاملات العقارية دون غيرها من الحقوق الأخرى غير المسجلة ؟

ثالثا: مدى تأثير نظام التحفيظ العقاري أمام مرونة وسائل إثبات الملك الوفي العام العقاري:

تقتضي منا الإجابة على الإشكالية سالفة الذكر الوقوف على مدلول نظام التحفيظ العقاري في التشريع المغربي، والبحث في مدى خضوع الملك الوفي العام العقاري للأثر التطهيري⁽¹⁾ للسجل العقاري، وأيضا من يملك الصفة القانونية في طلب تحفيظ العقار الوفي العام، وكيفية حماية هذا الملك عن طريق سلوك إجراء الاعتراض على طلب التحفيظ العقاري.

1/- مدلول نظام التحفيظ العقاري في التشريع المغربي:

يُعرف نظام التحفيظ (الشهر) العقاري⁽²⁾ في المغرب بأنه مجموعة من العمليات التي ترمي في مجملها إلى جعل العقار خاضعا لمقتضيات ظهير 1913/08/12 المعدل والمتمم بالقانون رقم 14.07⁽³⁾، والتي ترمي إلى تسجيل ملك عقاري في وثيقة رسمية تسمى بالسجل

⁽¹⁾يرتبط نظام التحفيظ (الشهر) العقاري العيني المغربي بقاعدة أساسية هي "قاعدة التطهير" لما لها من أهمية في استقرار المعاملات العقارية ووضوح الرؤيا تجاه وضعية العقار المحفظ، وهو ما عبر عنه الأستاذ "محمد خيري" بقوله: «وضعية العقار غير المحفظ تتغير حينما يتم تحفيظه ويتم تأسيس رسم عقاري بشأنه...، ويصبح له وضع قانوني يمكن من الربط بين العقار ومالكة أو ملاكه وكذا الحقوق المترتبة على هذا العقار إن وجدت. كما أن وضع مالك العقار غير المحفظ يتغير حينما يقدم على تحفيظ عقاره، حيث يصبح مالكا بامتياز وبناء على رسم عقاري ذي قوة إثباتية لا يتطرق إليها الشك خلافا لوضعيته السابقة...». انظر: محمد خيري: مقارنة بين نظام العقارات المحفظة والعقارات غير المحفظة، بحث قدم للندوة الوطنية "العقار غير المحفظ.. إلى أين؟"، المنعقدة بكلية الحقوق بمراكش يومي 27 و 28 فبراير 2004، تنظيم مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، ط1، نشر المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، المغرب، 2004، ص 37.

⁽²⁾نظام التحفيظ العقاري المغربي نظام إشهاري عيني لا شخصي مأخوذ من نظام "تورنس" الأسترالي، وهو نظام مبني على التنظيم الدقيق للعقار ذاته بصرف النظر عن مالكة أو أصحاب الحقوق العينية عليه، ويعتمد هذا النظام في لبه على عملية التقييد في السجلات العقارية لكافة التصرفات والحقوق المؤكدة للملكية والواردة على العقار، ويكون القيد في السجل العقاري هو الدليل الرئيسي لانتقال الملكية وأساس المواجهة بثبوتيتها وشرعيتها تجاه الغير، وذلك على وجه الديمومة. انظر: يوسف الغوناجي: صعوبة التقييد بالسجلات العقارية بين مسببات الإشكال وآفاق الحل، ط1، إدكّل للطباعة والنشر، الرباط، المغرب، 2013، ص 10.

⁽³⁾مستّ ظهير 1913/08/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري مجموعة من التعديلات، أهمها جاء بواسطة القانون رقم 14.07 الصادر بموجب الظهير الشريف رقم 1.11.177 المؤرخ في 2011/11/22(ج ر م العدد 5998 لسنة 2011)، والذي بموجبه عرف الظهير المذكور تعديلات أساسية وجوهرية، وهي المطبقة حاليا في المغرب. وجاءت التعديلات الأخرى على النحو التالي: الظهير الشريف المؤرخ في 1916/10/27(ج ر م العدد 184 لسنة 1916)، والظهير الشريف المؤرخ في 1917/05/02(ج ر م العدد 234 لسنة 1917)، والظهير الشريف المؤرخ في 1917/09/24(ج ر م العدد

العقاري⁽¹⁾. فنظام التحفيظ العقاري هو مجموعة من القواعد القانونية والعمليات المتتابعة، أو هو مجموع الإجراءات القانونية والتقنية التي تقوم بها مصالح المحافظة العقارية⁽²⁾ بناء على طلب من المالك أو بأمر من القانون لإنشاء رسم عقاري مضبوط للملكية العقارية يعلنه المحافظ عن طريق تسجيله في السجل العقاري بإدارة المحافظة العقارية، فنظام التحفيظ العقاري يضبط الملكية العقارية وسائر الحقوق العينية العقارية ويظهرها من جميع ما كانت الملكية مثقلة به من حقوق قبل تحفيظها⁽³⁾.

وقد حدد الفصل الأول من قانون التحفيظ العقاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 14.07 المذكور أعلاه الغرض من التحفيظ العقاري كما يلي: "يرمي التحفيظ إلى جعل العقار المحفظ خاضعا للنظام المقرر في هذا القانون من غير أن يكون في الإمكان إخراجه منه فيما بعد، ويقصد منه:

- تحفيظ العقار بعد إجراء مسطرة للتطهير يترتب عنها تأسيس رسم عقاري وبطلان ما عداه من الرسوم، وتطهير الملك من جميع الحقوق السالفة غير المضمنة به.
- تقييد كل التصرفات والوقائع الرامية إلى تأسيس أو نقل أو تغيير أو إقرار أو إسقاط الحقوق العينية أو التحويلات المتعلقة بالملك في الرسم العقاري المؤسس له."

وهكذا ينجر عن التحفيظ العقاري تأسيس رسم للملكية مسجل بكناش عقاري، وهو "الرسم العقاري" الذي من شأنه تثبيت وضع العقار ماديا من حيث معالمه وأوصافه ومساحته وحدوده، ومن حيث ذكر مالكة وذوي الحقوق العينية الأخرى سواء كانت حقوقا عينية أصلية أو حقوقا عينية تبعية،

216 لسنة 1917)، والظهير الشريف المؤرخ في 10/06/1918 (ج ر م العدد 270 لسنة 1918)، والظهير الشريف المؤرخ في 23/02/1924 (ج ر م العدد 571 لسنة 1924)، والظهير الشريف المؤرخ في 31/10/1936 (ج ر م العدد 1260 لسنة 1936)، والظهير الشريف المؤرخ في 05/04/1938 (ج ر م العدد 1345 لسنة 1938)، والظهير الشريف المؤرخ في 04/08/1944 (ج ر م العدد 1664 لسنة 1944)، والظهير الشريف المؤرخ في 24/04/1950 (ج ر م العدد 1963 لسنة 1950)، والظهير الشريف المؤرخ في 30/04/1951 (ج ر م العدد 2014 لسنة 1951)، والظهير الشريف المؤرخ في 25/08/1954 (ج ر م العدد 2188 لسنة 1954)، والظهير الشريف رقم 1.58.108 المؤرخ في 26/05/1958 (ج ر م العدد 2380 لسنة 1958)، والظهير الشريف رقم 2.64.282 المؤرخ في 05/01/1965 (ج ر م العدد 2729 لسنة 1965)، والمرسوم الملكي رقم 015.66 المؤرخ في 19/12/1966 (ج ر م العدد 2826 لسنة 1966)، و المرسوم الملكي بمثابة قانون رقم 08.68 المؤرخ في 05/08/1968 (ج ر م العدد 2911 لسنة 1968)، والظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.75.243 المؤرخ في 12/04/1976 (ج ر م العدد 3312 لسنة 1976)، والقانون رقم 57.12 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.13.116 المؤرخ في 30/12/2013 (ج ر م العدد 6224 لسنة 2014).

⁽¹⁾ انظر: عبد الكريم شهبون: الشافي في شرح قانون التحفيظ العقاري الجديد رقم 07-14، ط1، مكتبة الرشاد، سطات، المغرب، 2014، ص36.

⁽²⁾ أنشئت الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية بموجب القانون رقم 58.00، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.125 المؤرخ في 13/06/2002 (ج ر م العدد 5032 لسنة 2002)، والتي أسندت إليها طبقا للمادة 2 من هذا القانون مهمة تحفيظ الأملاك العقارية، وذلك من خلال "مصالح المحافظة العقارية" التي يشرف عليها محافظ عقاري (معين في دائرة نفوذ كل عمالة أو إقليم) مكلف بمسك السجل العقاري الخاص بالدائرة الترابية التابعة لنفوذه وبتطبيق الإجراءات المقررة في شأن التحفيظ العقاري (الفصل 9 من قانون التحفيظ العقاري المعدل والمتمم).

⁽³⁾ محمد خير: قضايا التحفيظ العقاري في التشريع المغربي، ط 5، دار نشر المعرفة، الرباط، المغرب، 2009، ص93.

وبذلك يُمكنُ الغير من الوقوف على وضعية العقار، ويشكل الرسم العقاري الحالة المدنية للعقار المحفظ(المشهر)، بحيث يسمح بمتابعة سائر التغييرات التي قد تمس وضعيته القانونية⁽¹⁾.

وجاء في الفصل 62 من ذات الظهير أن: "رسم الملك له صفة نهائية ولا يقبل الطعن، وهو يكشف نقطة الانطلاق الوحيدة للحقوق العينية والتكاليف العقارية الكائنة على العقار وقت تحفيظه دون ما عداها من الحقوق غير المسجلة"⁽²⁾.

وانطلاقاً من الفصل الأول والفصل 62 من ظهير التحفيظ العقاري لسنة 1913 المعدل والمتمم، فإن التحفيظ العقاري يُعطي للعقار المُحفظ ميلاداً جديداً من حيث كونه يبين حالة العقار⁽³⁾، من حيث نوعه وموقعه ومساحته وحدوده ومشتملاته والحقوق العينية المترتبة عليه. ومن هنا فكل ما لم يتم الإشارة إليه في السجل(الرسم) العقاري هو والعدم سواء، وهذا ما يصطلح على تسميته بـ"الأثر التطهيري للرسم العقاري"، أي أن الرسم يُطهر العقار من كل الحقوق التي لم تُقيد فيه⁽⁴⁾، وهو مبدأ التطهير المسبق للملكية العقارية، فيترتب على قرار التحفيظ تطهير العقار من جميع الحقوق غير المعلنة والتي لم تتم المطالبة بها خلال مسطرة(إجراءات) التحفيظ، فالرسم العقاري المقدم بعد التحفيظ هو المنطلق والأساس الوحيد لكافة الحقوق العينية⁽⁵⁾، وبذلك يكون رسم الملكية قد اكتسب الصفة

⁽¹⁾الرسم العقاري في المغرب هو سجل خاص بكل عقار يحوي كل البيانات المتعلقة بالعقار من رقم واسم وخريطة تبين حدوده ومساحته ومعالمه، كما يتضمن الرسم كل التعديلات التي قد تطرأ عليه من الناحية المادية أو القانونية حتى يكون هناك تطابق بين الواقع وبين ما هو مسجل في الرسم العقاري. والهدف من تأسيس الرسم العقاري هو تسهيل تداوله بإجراء المعاملات العقارية المختلفة عن طريق التقييد في هذا الرسم. انظر: عبد المجيد أسويق: التقييدات على الرسوم العقارية وفق مستجدات القانون رقم 14.07، دط، دار نشر المعرفة، الرباط، المغرب، 2015، ص 6.

⁽²⁾أبقى القانون الجديد رقم 14.07 المعدل والمتمم للظهير الشريف المتعلق بالتحفيظ العقاري لسنة 1913 نفس الأحكام القانونية الواردة في الفصل 62، غير أنه غير مصطلح "التكاليف" الوارد في ظهير سنة 1913 بمصطلح "التحملات"، وأيضاً وظّف مصطلح "المقيدة" في القانون الجديد بدلا من مصطلح "المسجلة" الذي كان وارداً في ظهير 1913.

⁽³⁾ومن أهداف التحفيظ العقاري الأساسية: - إحلال نظام قار يعطي للملكية العقارية وضعاً أكثر ثباتاً وأماناً، بالنظر للرسوم العدلية التي غالباً ما يشوبها الغموض أو الشك؛ - ضمان حقوق المالك على ملكيته دون تعرضها للضياع أو التعدي من قبل الغير بسبب عدم الاستعمال أو التقادم، وهي ضمانات حتى بالنسبة لأصحاب الحقوق العينية التبعية المترتبة على العقارات المحفظة، مما يوحي بالثقة والاطمئنان لأصحاب هذه الحقوق ويدفعهم على منح التسهيلات والقروض المتعلقة بالعقارات المحفظة؛ - التحفيظ العقاري يمكن الدولة من التعرف على عدد الملكيات الصغيرة والمتوسطة والكبيرة في البلاد، مما يمكنها من نهج سياسة ملائمة في الميدان العقاري. للاستزادة أكثر انظر: محمد خيري: قضايا التحفيظ العقاري في التشريع المغربي، مرجع سابق، ص 94.

⁽⁴⁾انظر: عبد الرزاق اصبيحي: قاعدة التطهير وحدود سريانها في مواجهة الأحياس، مجلة القضاء المدني، المغرب العدد 01، 2010، ص 105.

⁽⁵⁾عرّفت المادة 8 من القانون رقم 39.08 المتضمن مدونة الحقوق العينية الحق العيني بأنه سلطة مباشرة يخولها القانون لشخص معين على عقار معين، ويكون الحق العيني أصلياً أو تبعياً. وتعتبر الحقوق العينية من ضمن الحقوق الخاضعة للتقييد بالرسم العقاري، إذ أن الحقوق الواجبة التقييد في هذا الرسم (السجل) قد تم التنصيص عليها في أحكام قانونية مضبوطة ومحددة وعلى سبيل الحصر، فالمحافظ العقاري لا يستطيع القيام بتقييد حقوق غير تلك المذكورة في تلك النصوص. ولقد تضمن الفصل 65 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم بالقانون 14.07 تلك

=

النهائية غير القابلة لأي طعن لأنه يفترض بأن العقار قد تم تطهيره من جميع المطالبات والتعرضات خلال مرحلة التحفيظ⁽¹⁾. كما أن الحقوق العينية المسجلة بالرسم العقاري تكتسي مناعة مطلقة ولا يسري عليها التقادم المكسب أو المسقط طبقا للفصل 63 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم الذي ينص على ما يلي: "إن التقادم لا يكسب أي حق عيني على العقار المحفظ في مواجهة المالك المقيد، ولا يسقط أي حق من الحقوق العينية المقيدة بالرسم العقاري"⁽²⁾.

2/- مدى خضوع الملك الوفاي العام العقاري في المغرب للأثر التطهيري للسجل العقاري:

الإشكالية التي تتضمنها هذه الجزئية هي: كيف يمكن إحداث انسجام بين خصوصيات الملك

الوفاي العام العقاري وبين الأحكام العامة المؤطرة لنظام التحفيظ العقاري في المغرب ؟

الحقوق العينية الملزمة بالتقييد بنصه على ما يلي: "يجب أن تشهر، بواسطة تقييد في الرسم العقاري، جميع الوقائع والتصرفات والاتفاقات الناشئة بين الأحياء مجانية كانت أو بعوض، وجميع المحاضر والأوامر المتعلقة بالحجز العقاري، وجميع الأحكام التي اكتسبت قوة الشيء المقضي به، متى كان موضوع جميع ما ذكر تأسيس حق عيني عقاري أو نقله إلى الغير أو الإقرار به أو تغييره أو إسقاطه...". ومن ضمن تلك الحقوق العينية التي تخضع للتحفيظ العقاري نجد حق الحبس المدرج في المرتبة الثامنة ضمن الحقوق العينية الأصلية طبقا للمادة 9 من مدونة الحقوق العينية رقم 39.08 التي تنص على أنه: "الحق العيني الأصلي هو الحق الذي يقوم بذاته من غير حاجة إلى أي حق آخر يستند إليه. والحقوق العينية الأصلية هي: -حق الملكية، -حق الارتفاق والتحملات العقارية، -حق الانتفاع، -حق العمرى، -حق الاستعمال، -حق السطحية، -حق الكراء الطويل الأمد، -حق الحبس، -حق الزينة، -حق الهواء والتعلية، -الحقوق العرفية المنشأة بوجه صحيح قبل دخول هذا القانون حيز التنفيذ".

والجدير بالإشارة أن إيجاب المشرع المغربي تقييد هذه الحقوق يهدف بالدرجة الأولى إلى تثبيتها وإعلام الغير بوجودها القانوني. وإلى جانب هذه الحقوق العينية العقارية نص المشرع المغربي بموجب الفصل 65 المذكور أعلاه على بعض الحقوق الشخصية التي يجب إخضاعها للتقييد في الرسم العقاري بقوله: "...وكذا جميع عقود أكرية العقارات لمدة تفوق ثلاث سنوات، وكل حوالة لقدر مالي يساوي كراء عقار لمدة تزيد على السنة غير مستحدثة الأداء أو الإبراء منه". وبالتالي فالأصل بالنسبة للمشرع المغربي الحقوق الملزمة بالتقييد هي الحقوق العينية، وأما الاستثناء هو تقييد بعض الحقوق الشخصية من أجل تحقيق الائتمان والضمان العقاريين، لأن تقييد بعض الحقوق الشخصية من شأنه أن يسمح بإنجاز أثر قانوني في مواجهة الغير ويمكن من الاحتجاج بها، كما أن المتعامل مع العقارات يعلم كل ما تحمله من حقوق عينية أو شخصية. هذا بالإضافة إلى حالات أخرى تخضع للتقييد بالرسم العقاري، وهي غير واردة في الفصل 65 المذكور سابقا، وهي: الحقوق الناقلة للملكية عن طريق الإرث أو الوصية (الفصل 82 من نفس الظهير)، والتقييدات الاحتياطية للحقوق العينية التي يستعصي على أصحابها تقييدها النهائي بسبب عدم استيفاء الإجراءات الموضوعية والشكلية المتصلة بها، وأيضا بغرض قطع السبيل على صاحب الحق المقيد الرسمي حتى لا يمكنه من التصرف فيها تصرفا يضر بمن يزعم أحقيته في الحق (من الفصل 85 إلى الفصل 88 من نفس الظهير)، وكمثال على التقييد الاحتياطي تقييد الأمر القضائي الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية الذي تم تأسيسه في الفقرة 5 من الفصل 86 من ظهير التحفيظ العقاري، والتي تنص على أنه: "يحدد مفعول التقييد الاحتياطي الصادر بناء على أمر من رئيس المحكمة الابتدائية في ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ صدوره، ما لم ينجز التقييد النهائي للحق، وتكون هذه المدة قابلة للتمديد بأمر من رئيس المحكمة الابتدائية شريطة تقديم دعوى في الموضوع، ويستمر مفعول هذا التمديد إلى حين صدور حكم نهائي". كما توجد هناك حالات واردة في بعض القوانين الأخرى غير قانون التحفيظ العقاري المعدل والمتمم، منها حالات القرارات الإدارية المتعلقة بنزع الملكية. للاستزادة أكثر انظر: عبد المجيد أسويق: مرجع سابق، ص 12-39.

⁽¹⁾ لقد كان الفصل 2(المُلغى بموجب القانون 14.07) من ظهير 1913/08/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري ينص على أنه: "يترتب عن التحفيظ إقامة رسم للملكية مسجل بكناش عقاري وبطلان ما عداه من الرسوم، وتطهير الملك من جميع الحقوق السالفة غير المضمنة بالكناش العقاري".

⁽²⁾ كان مضمون الفصل 63 من ظهير التحفيظ العقاري لسنة 1913 قبل تعديله بموجب القانون رقم 14.07 هو الآتي: "إن التقادم لا يكسب أي حق عيني على العقار المحفظ في مواجهة المالك المسجل اسمه، ولا يزيل أي حق من الحقوق العينية المسجلة برسم الملك".

من مضمون الفصلين 01 و62 سالفى الذكر من ظهير 12/08/1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري المعدل والمتمم، يتبين لنا عمومية واتساق الأحكام القانونية وصراحتها فيما يخص تطهير العقار من جميع الحقوق غير المدونة في الرسم (السجل) العقاري، وهذا بعدم الاعتراف بأي حق من الحقوق العينية العقارية التي لم يتم تسجيلها فيه بمناسبة إنشائه بما في ذلك الملك الوقفي العام العقاري، وهو رأي اتجاه من الفقه المغربي قبل صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010، بحيث يرى أن استبعاد الملك الوقفي من الأثر التطهيري للرسم العقاري يعد خرقاً لا مبرر له⁽¹⁾. وعن هذا الأثر التطهيري يقول الأستاذ "محمد أمغار": "...أما قرار التحفيظ فهو نتيجة لمسطرة تحفيظ العقار، فقرار المحافظ العقاري بتحفيظ عقار يضع نهاية لمسطرة التحفيظ فتحت بمجرد إيداع مطلب التحفيظ، وهو بذلك يشكل الإعلان عن دخول العقار في نظام قانوني جديد من غير أن يكون في الإمكان الخروج منه فيما بعد"⁽²⁾. كما أن الفصل 64 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم جاء واضحاً ويصب في نفس سياق قول الأستاذ "محمد أمغار" بنصه على أنه: "لا يمكن إقامة أي دعوى في العقار بسبب حق وقع الإضرار به من جراء تحفيظ. يمكن للمتضررين في حالة التدليس فقط أن يقيموا على مرتكب التدليس دعوى شخصية بأداء تعويضات. في حالة إعسار المدلس تؤدي التعويضات من صندوق التأمينات المحدث بمقتضى الفصل 100 من هذا القانون". ويأتي الفصل 66 من الظهير الشريف المتعلق بالتحفيظ العقاري المذكور أعلاه ضمن نفس الإطار والهدف المتمثل في دخول العقار المحفظ في نظام قانوني جديد لينص على أن: "كل حق عيني متعلق بعقار محفظ يعتبر غير موجود بالنسبة للغير إلا بتقييده، وابتداء من يوم التقييد في الرسم العقاري من طرف المحافظ على الأملاك العقارية. لا يمكن في أي حال التمسك بإبطال هذا التقييد في مواجهة الغير ذي النية الحسنة"، وأيضاً الفصل 67 من نفس الظهير المتضمن ما يلي: "الأفعال الإرادية والاتفاقات التعاقدية الرامية إلى تأسيس حق عيني أو نقله إلى الغير أو الاعتراف به أو تغييره أو إسقاطه، لا تنتج أي أثر ولو بين الأطراف إلا من تاريخ التقييد بالرسم العقاري، دون الإضرار بحقوق الأطراف بعضهم على بعض، وكذا بإمكانية إقامة دعاوى فيما بينهم بسبب عدم تنفيذ اتفاقاتهم". فبالاستناد إلى مضمون هذين الفصلين - أي الفصلين 66 و67 -،

⁽¹⁾ خاصة وأنا أمام إجراء مادي-التقييد بالسجل العقاري- دوره الأساسي تحصيل العقار المعني به وإكسابه قوة ثبوتية جراء توافر مبادئ فلسفة نظام الشهر العيني بهذا السجل، وهي: - مبدأ حجية التقييد في السجل العقاري؛ - مبدأ الأثر المنشئ للتقييد؛ - مبدأ شرعية التقييد؛ - مبدأ عدم سريان النقاد على الحق المقيد. للاستزادة انظر: عبد الرزاق اصبيحي: قاعدة التطهير وحدود سريانها في مواجهة الأحياس، مرجع سابق، ص 106؛ ويوسف الغوناجي، مرجع سابق، ص 10.

⁽²⁾ محمد أمغار: حجية وثيقة التحبيس في مواجهة الرسم العقاري، بحث قدم للندوة الوطنية "الأملاك الحيسية"، المنعقدة بكلية الحقوق بمراكش يومي 10 و11 فبراير 2006، تنظيم مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، ط1، نشر المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، المغرب، 2006، ص 351.

نستنتج أن الملك الوقي العام العقاري لا يمكن أن يعترف به قانونا أو يرتب آثاره بين الواقف والموقوف عليه أو في مواجهة الغير إلا إذا تم تسجيله في الرسم العقاري الخاص بالعقار المحبس، وبالضبط من تاريخ تقييده⁽¹⁾، وأن عدم تقييد هذا الملك الوقي العام يجعله منعدم الأثر ولو تأكدت أركانه وتوافرت شروطه، ولو حازه الواقف حيازة مادية، فتقيده في الرسم العقاري هو المظهر المميز للتصرفات الوقفية العقارية، وهو من مظاهر الحيازة الحكيمة التي تُثبَّت الملك الوقي العام العقاري في مواجهة أي ادعاء، وبهذا التقييد يُستبعد شرط الحوز في صورته المادية ويستغنى عنه سواء تم تدوينه في وثيقة الحبس أم لا⁽²⁾، فالتسجيل بالرسم العقاري أقوى الأدلة على وقفية هذا الملك، وبالتالي لا استثناء على قاعدة التطهير المطلقة العامة.

ويرى الاتجاه المقابل من الفقه المغربي عكس ذلك، وأيده القضاء المغربي⁽³⁾، وفق الحجة القانونية الواردة في الفصل 75 من الظهير الشريف لسنة 1915 المتعلق بالتشريع المطبق على العقارات المحفظة (المقيدة)⁽⁴⁾ والذي ينص على أنه: "تبقى الأحباس خاضعة للقوانين والضوابط الخاصة والعوائد الإسلامية التي تجري عليها"، أي أن الأوقاف تحكمها القواعد الفقهية التي تقرر أن الحبس متى استكمل

⁽¹⁾التقييد في المغرب عملية يتم من خلالها ذكر بيانات معينة من قبل محافظ الأملاك العقارية أوردها القانون اعتمادا على العقود والمستندات التي يحتفظ بها في ملف العقار. فيكون الحق ثابتا اعتمادا على ما هو مقيد في الرسم العقاري من بيانات دون غيره من الوثائق. وبذلك فدوره مكمّل في نظام التحفيظ العقاري، إذ يقوم بإشهار الحقوق المكتسبة على العقارات المحفظة، كما أن الحقوق العقارية الواقعة على العقار المحفظ لا تعتبر موجودة إلا إذا قيدت بالرسم العقاري. انظر: محمد خيرى: مستجدات التحفيظ العقاري في التشريع المغربي، د ط، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، 2013، ص381؛ و عبد المجيد أسويق، مرجع سابق، ص06.

⁽²⁾للاستزادة أكثر حول دور كل من الحوز المادي والحوز الحكيمة (التقييد القانوني) في تأسيس الملك الوقي العام العقاري راجع ما تم تناوله في الجزئية المعنونة بـ: "المطلب الثاني: شرط الحوز وخصوصية تكوين الملك الوقي العام العقاري في المغرب"، وأيضا انظر: عبد الرزاق اصبيحي: خصوصية المادة الوقفية في ميدان التحفيظ العقاري بين الواقع والمأمول، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي أبي عياض، مراكش، المغرب، العدد 50، 2008، ص321-324.

⁽³⁾جاء في قرار المجلس الأعلى، عدد 688 المؤرخ في 20/02/2008، ملف مدني عدد 2162/3/1/2006، ما يلي: "ومن جهة ثانية؛ فإن الحبس لا يظهر بالتحفيظ، فيمكن للجهة المحبس عليها أن ترفع الدعوى بشأن الحبس ولو كان في طور التحفيظ، بل حتى ولو حصل تحفيظه لأن ثبوت حبسيته يبطل تحفيظه". انظر هذا القرار في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص 163-165. ونفس الموقف القضائي أكدته في السابق محكمة الاستئناف بطنجة في قرارها عدد 363 المؤرخ في 13/10/1983، ملف شرعي عدد 02/82/358، بقولها: "وحيث أنه لا يمكن الاحتجاج بالتطهير الناتج عن تحفيظ العقار المذكور تجاه حقوق محبسة، لأن العقارات الحبسية المعقبة مثلها في ذلك مثل العقارات الحبسية العامة غير قابلة للتصرف إلا بإذن جلاله الملك، عملا بمقتضات الفصل الثاني من ظهير 13 يناير 1913 المتعلق بضبط مراقبة الأحباس المعقبة، مما يجعل تحفيظ العقار محل النزاع في اسم الغير باطلا". انظر هذا القرار في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص 166-171.

⁽⁴⁾تم إلغاء هذا الظهير بموجب المادة 333 من القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية التي تنص على أنه: "ينسخ هذا القانون الظهير الشريف الصادر في ظهير 19 رجب 1333 هـ (02 يونيو 1915) الخاص بالتشريع المطبق على العقارات المحفظة."

أركانها وشروطه الفقهية وحيز ماديا⁽¹⁾ عن الواقف قبل موته أو إفلاسه كان صحيحا ومؤكدا ومنتجا لآثاره في مواجهة أطرافه والغير، ولا يمكن أن ينال منها التحفيظ⁽²⁾.

وبطرح هنا تساؤل آخر: هل أن التملك النهائي لعقار ما في المغرب بعد تحفيظه (شهره)، والذي هو في الأصل وقف عام، يمنع من تتبعه واسترجاعه؟ وكيف يتم ذلك؟

وأمام هذين الاتجاهين المتعاكسين سألني الذكر في الفقه القانوني المغربي حول مدى إمكانية الاحتجاج بقاعدة التطهير في مواجهة الملك الوقفي العام العقاري، كان لا بد من حسم هذه الإشكالية ضمن أحكام قانونية تحافظ على حقوق هذا الملك وتؤسس لتدخل القضاء المغربي للنظر في دعوى إثبات الوقف العام لعقار محفظ، وهو ما فصلته المادة 54 من مدونة الأوقاف لسنة 2010 على أنه: *إن الرسوم العقارية المؤسسة لفائدة الغير لا تمنع المحكمة من النظر في كل دعوى ترمي إلى إثبات صفة الوقف العام لعقار محفظ، شريطة أن ترفع الدعوى في مواجهة جميع ذوي الحقوق المقيدين.*

وإذا ثبت أن العقار المذكور موقوف وفقا عاما، بناء على الحكم القضائي الصادر بذلك والحائز لقوة الشيء المقضي به، فإن المحافظ يشطب كل تسجيل سابق، ويقيد العقار بالرسم العقاري المتعلق به في اسم الأوقاف العامة". وبالنسبة من أحكام هذه المادة، فإنه تم استثناء الملك الوقفي العام العقاري⁽³⁾ من الأثر التطهيري المطلق للشهر العقاري بنص خاص، ومن شأن ذلك أن يحميه ويحصنه من المستغلين لنظام التحفيظ العقاري لإسباغ شرعية مزيفة على حساب مصلحة الملك الوقفي العام العقاري أولا ومصلحة الموقوف عليهم ثانيا والمصلحة العامة للمجتمع المغربي أخيرا. وبذلك أحسن المشرع المغربي بصياغة هذا الموقف القانوني المجسد في المادة 54 من المدونة، بحيث أصبح واضحا ولا يمكن لا للفقه ولا القضاء استحداث أي لبس في مضمون استثناء الأملاك الوقفية العامة من الأثر التطهيري المطلق⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ حسب رأي من الفقه المالكي - كما سبق ورأينا-، يكون حوز المال الموقوف ماديا من قبل الموقوف عليه أو نائبه، وضرورة قبضه والاستئثار به من الواقف قبل أن يموت هذا الأخير أو يفلس، وإلا بطل إنشاء الحبس ما لم يجزه هؤلاء الدائنون.

⁽²⁾ للاستزادة أكثر انظر: محمد المهدي: الوقف المغربي في ثوبه الجديد- تأملات في مدونة الأوقاف-، مرجع سابق، ص 95؛ وعبد القادر قرموش، مرجع سابق، ص 284 .

⁽³⁾ وهناك استثناء آخر على قاعدة التطهير في المغرب يتعلق بالمصلحة العامة، وهي أملاك الدولة العامة التي لا تخضع لهذه القاعدة المنصوص عليها في ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم، فحسب ظهير 1914/07/01 المتعلق بالأملاك العمومية فإن الملك العام هو الملك الذي تملكه الدولة وتعتبره ضروريا للمصلحة العامة، كالطرق والأنهار والبحيرات والسدود والشواطئ (أموال) التي لا تخضع لقاعدة التطهير.

⁽⁴⁾ إن استثناء الملك الوقفي العام العقاري بنص خاص من الأثر التطهيري المطلق للشهر العقاري المكرس بموجب الفصلين الأول و62 من الظهير المتعلق بالتحفيظ العقاري المعدل والمتمم، يعني أن هذا النص الخاص أولى بالتطبيق من الفصلين المذكورين لأنهما يشكلان نصوصا عامة، والمبدأ أنه في حالة تعارض النص العام والنص الخاص يقدم النص الخاص على النص العام في التطبيق. وعليه، فإن كل رسم عقاري مؤسس على ملك وقفي عام عقاري لا ينتج آثار تطهير للرسم العقاري في حالة إصدار المحكمة لحكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضى به

ويمكن أن نقول في هذا الاستثناء، بأنه يتمشى وخصوصية الملك الوقفي العام العقاري رغم أنه يأتي بعد تأسيس الرسم العقاري للغير، وأن آليته القضائية⁽¹⁾ تُمكن إدارة الأوقاف من تأكيد وقفية الأملاك العقارية بموجب "دعوى إثبات صفة الوقف العام"⁽²⁾، دون أن يستطيع من أسس له رسم عقاري على الملك الوقفي العام العقاري أن يحتج به في مواجهة حصانة هذا الملك التي تأسست بموجب هذه المادة 54.

وهو ذات المنحى الذي سلكه المشرع الجزائري، -كما سبق و رأينا- إذ لم يمنح لنظام الشهر العيني الأثر المُطهر لكن دون وجود نص خاص يستثني الأوقاف العامة من هذا الأثر، بل أجاز الطعن في التصرفات المشهورة عموماً بموجب المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، مع إمكانية طلب التعويض بعد إتمام عملية الشهر التي تحوي أخطاء طبقاً لنص المادة 23 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد المسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

ومن هنا تطرح فكرة من يملك الصفة القانونية في طلب تحفيظ العقار الوقفي العام.

3/- ناظر الملك الوقفي العام العقاري في المغرب وحق تحفيظ العقارات الحسبية:

من ناحية التأطير القانوني، تسعى هذه الجزئية للإجابة عن سؤال مهم هو: من له الحق (الصفة القانونية) في طلب تحفيظ الملك الوقفي العام العقاري وباسم من يحفظ⁽³⁾؟

بأن العقار المحفظ في اسم الغير هو عقار موقوف وقفا عاماً، وأن على المحافظ العقاري أن يشطب هذا التسجيل ويقيّد العقار بالرسم العقاري المتعلق به في اسم الأوقاف العامة، وهذا يتوافق مع نص الفصل 91 من الظهير المتعلق بالتحفيظ العقاري المعدل والمتمم الذي جاء فيه: "مع مراعاة أحكام الفصل 86 أعلاه، يمكن أن يشطب على كل ما ضمن بالرسم العقاري من تقييد أو بيان أو تقييد احتياطي بمقتضى كل عقد أو حكم مكتسب لقوة الشيء المقضي به يثبت انعدام أو انقضاء الحق موضوع التضمنين، في مواجهة الأشخاص الذين يعينهم هذا الحق". للاستزادة أكثر حول الارتياح الفقهي الذي أعقب تدوين هذا الاستثناء المتعلق بالأملاك الوقفية العامة في مدونة 2010 راجع: عبد العزيز قلالي: أملاك الوقف ونظام التحفيظ العقاري، مجلة المعيار، هيئة المحامين، فاس، المغرب، العدد 49، 2013، ص 151؛ ومحمد المهدي: الوقف المغربي في ثوبه الجديد - تأملات في مدونة الوقف -، مرجع سابق، ص 96؛ وعبد القادر قرموش، مرجع سابق، ص 285.

⁽¹⁾ من القرارات القضائية التي تم بموجبها الأخذ بهذا الاستثناء بعد صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010، قرار محكمة الاستئناف بطنجة، عدد 237 المؤرخ في 2012/02/23، ملف عقاري رقم 78 و 204-8/07، والذي ورد فيه ما يلي: "لكن حيث إن أملاك الأحياس لا تسري عليها الحياة، ولا تملك بطول المدة ولا يجري عليها التقويت بين الخواص، سواء رقيتها أو حول مدة كرائها والانتفاع بها حسبما يقتضيه الظهير المنظم لأملاك الأحياس أورهنها، بل إن قاعدة التطهير بالتحفيظ لا تسري على الملك الحسبي... وحيث تبعاً لذلك يكون الطرف المتعرض غير معزز لمركزه بحجج قوية، وبالتالي يتعين تأييد الحكم المستأنف في مواجهة المتعرض المذكور فيما قضى به من عدم صحة تعرضه". انظر هذا القرار في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج 2، مرجع سابق، ص 153-158.

⁽²⁾ يسمى بعض الفقه المغربي هذه الدعوى بـ"دعوى الوقف"، وهي ترمي حسب نص المادة 54 من مدونة الأوقاف إما إلى تثبيت وقفية ملك عقاري ما أو نفي أي حق عليه. ولإدارة الأوقاف العامة أن تثبت وقفية ملك عقاري بجميع وسائل الإثبات كما أوردناها في العناصر المذكورة أعلاه.

⁽³⁾ تقديم طلب شهر ملك عقاري ما في المغرب أمر اختياري طبقاً لما ورد في الفصل 6 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم والتي جاء فيها: "إن التحفيظ أمر اختياري، غير أنه إذا قدم مطلب للتحفيظ فإنه لا يمكن سحبه مطلقاً"، وذلك باستثناء الحالات الإجبارية التي

أورد الأستاذ "عبد الرزاق اصبيحي" ثلاث حالات عملية لأصحاب الصفة القانونية في تقديم طلب تحفيظ الملك الوقفي العام العقاري⁽¹⁾: ففي الحالة الأولى، يقدم طلب التحفيظ من قبل الواقف عملاً برأي المذهب المالكي الذي يبقي العقار الموقوف على ملك الواقف بعد التحبيس، لكن هذا الرأي محل انتقاد لاسيما وأن الواقف (المحبس) لا يمكنه التصرف فيه خلال حياته بعد وقفه. وفي الحالة الثانية يسعى لتقديم طلب التحفيظ المستفيديون من ريع الحبس وفق شروط الواقف، غير أن حق هؤلاء هو حق شخصي لا يصل إلى مستوى الحق العيني الذي يمكن صاحبه من تسجيله بالرسم (السجل) العقاري، وبالتالي تستبعد أهليتهم في تقديم طلب التحفيظ العقاري. ثم تأتي الحالة الثالثة التي تعطي ناظر الملك الوقفي العام العقاري الحق في طلب تحفيظه، وهذا بالاستناد إلى المرسوم رقم 265008 المؤرخ في 1965/02/02 المتضمن تعميم تطبيق نظام التحفيظ العقاري على جميع العقارات الحبسية⁽²⁾، والذي نص في فصله الأول على ما يلي: "المقتضيات التشريعية والتنظيمية المتعلقة بنظام التحفيظ العقاري ولاسيما الظهير الشريف المشار إليه أعلاه المؤرخ في 09 رمضان 1331هـ (12 غشت 1913م)، تُطبق على العقارات الحبسية الكائنة في أنحاء البلاد غير الجاري عليها هذا النظام. وبناء على ما ذكر، يمكن أن يطلب تحفيظ أي عقار حبسي كيفما كان موقعه بإيعاز من وزير الأوقاف أو نظار

أوردها الفصلان 7 و8، فينص الفصل 7 على أنه: "يكون التحفيظ إجبارياً في الحالات المنصوص عليها في قوانين خاصة، وفي المناطق التي سيتم فتحها لهذه الغاية بقرار يتخذه الوزير الوصي على الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية بناء على اقتراح من مديرها. ابتداء من نشر هذا القرار، يمكن لمستخدمي الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية ولكل الأشخاص الذين تؤهلهم لذلك دخول العقارات المعنية للقيام بالأبحاث والأشغال الطبوغرافية التي تتطلبها عمليات التحفيظ الإجباري. تحدد إجراءات التحفيظ الإجباري المتعلقة بالحالات الواردة أعلاه في الفرع السادس من هذا الباب. تدرج المطالب في المناطق التي سيتم فتحها للتحفيظ الإجباري مجاناً". وينص الفصل 8 على أنه: "يكون التحفيظ كذلك إجبارياً عندما تأمر به المحاكم المختصة أثناء متابعة إجراءات حجز العقاري في مواجهة المحجوز عليه". غير أن سحب هذا الطلب من قبل من تقدم به أصبح محظوراً من الوجهة القانونية الواردة في الفصل 6 سالف الذكر، لكن لا ندري ما السبب في ذلك خاصة إذا ما علمنا أن الأصل هو الحرية في طلب الشهر العقاري ما عدا الحالات الاستثنائية، والتي يدخل ضمنها الحالات المنصوص عليها بموجب قوانين خاصة، وبإحالة من الفصل 7 المذكور أعلاه، كمدونة الأوقاف لسنة 2010 التي تضمنت إجبارية التحفيظ في المادة 72 منها بالنسبة للمعاوضات العينية للأوقاف العامة بنصها على أنه: "يشترط لإجراء أي معاوضة عينية للأوقاف العامة أن تكون العين المعاوض بها محفوظة وأن تساوي أو تفوق قيمتها التقديرية قيمة العين الموقوفة"، ومن هنا تظهر إجبارية التحفيظ المكرسة بالنسبة للأموال الوقفية العامة العقارية. كما يتميز الملك الوقفي العام العقاري في المغرب بميزة أخرى مرتبطة بهذا التحفيظ العقاري، ألا وهي مجانية عملية التحفيظ التي وردت في الفصل الفريد من الظهير الشريف رقم 1.62.102 المؤرخ في 1963/09/07 المتعلق بإعفاء الأملاك الحبسية من أداءات المحافظة على الأملاك العقارية (ج ر م العدد 2656 لسنة 1963)، والذي ينص على أنه: "مسطرات تحفيظ الأملاك الحبسية، باستثناء الحبس العائلي، التي يطلب النظار إجراءها بعد موافقة وزير الأحباس، تعفى من صوائر إيداع مطلب التحفيظ". ويعني مصطلح "الصوائر" النفقة عموماً أو المال الذي ينفق في وجه من الوجوه، وتضمنت عدة حوالات حبسية هذا المعنى. انظر معنى هذا المصطلح عند الأستاذ: مصطفى بنعلة: تاريخ الأوقاف الإسلامية بالمغرب في عصر السعديين من خلال حوالات تارودانت وفاس، ج1، مرجع سابق، ص467.

⁽¹⁾ انظر: عبد الرزاق اصبيحي: الحماية المدنية للأوقاف العامة بالمغرب، مرجع سابق، ص137-138؛ وعمر السكتاني، مرجع سابق، ص74.

⁽²⁾ ج ر م العدد 2731 لسنة 1965.

الأوقاف المفوض إليهم في هذا الصدد". وبالنظر لمضمون هذا الفصل، يمكن أن يُطلب تحفيظ أي عقار وقفي بتدخل إما من وزير الأوقاف أو نظار الأوقاف المفوض إليهم القيام بالعملية، غير أن ناظر الملك الوقفي العام العقاري لا يملك أي حق عيني على العقار الموقوف ما عدا سلطة إدارته، فهو مكلف من الإدارة المركزية للأوقاف العامة، أي أنه مسير محلي مباشر له. وكنتيجة لغموض هذا النص القانوني، وقع اضطراب في تحديد من يحفظ باسمه الملك الوقفي العام العقاري، فتارة تم ذلك باسم ناظر الأوقاف بصفته ممثلاً للنظارة التي يرأسها وأحياناً بصفته المالك⁽¹⁾، وتارة أخرى تم التحفيظ باسم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية⁽²⁾، كما تم التحفيظ أحياناً أخرى باسم أحباس مدينة من المدن المغربية⁽³⁾.

وأمام هذا التناقض في تحديد من يحفظ باسمه الملك الوقفي العام العقاري وبالنظر للآثار التي قد تنعكس على حمايته، خاصة وأن التحفيظ يقوم على مبدأ التطهير، مما قد يترتب ضياع العديد من العقارات الوقفية العامة، فإننا نرى من الأولى أن يتم حفظها باسم "الوقف العام"⁽⁴⁾، ودليلنا في ذلك أن ناظر(متولي) الملك الوقفي العام العقاري هو من له الحق(الصفة القانونية) في طلب تحفيظه (تسجيله وشهره) بحكم نيابته القانونية عن الوقف العام وتمثيله القانوني لمؤسسة الوقف التي تتمتع بالشخصية المعنوية، وهي شخصية قانونية مستقلة تمنحها صلاحية اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، كما سبق ورأينا، ووفقاً لما تضمنته المادة 50 من المدونة المغربية للأوقاف التي تنص على أنه: "يتمتع الوقف العام بالشخصية الاعتبارية منذ إنشائه، وتتولى إدارة الأوقاف تدبير شؤونه وفقاً لأحكام هذه المدونة، وتعتبر ممثله القانوني"⁽⁵⁾، وهو تقريباً نفس الموقف الذي عبر عنه الأستاذ "عبد الرزاق اصبيحي"

(1) وكمثال على ذلك الملك الوقفي المسمى "سيدي معروف 9" الموجود بمنطقة ضم الأراضي المدعوة "أولاد عمورا" بمدينة الجديدة، ذي الرسم العقاري عدد 44/367، باسم ناظر أحباس إقليم الجديدة بصفته مالكا منفردا. انظر: عبد الرزاق اصبيحي: خصوصية المادة الوقفية في ميدان التحفيظ العقاري بين الواقع والمأمول، مرجع سابق، ص 313.

(2) ومن الأملاك الوقفية التي حفظت باسم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الملك الوقفي المسمى "أبياض بويوزران" الموجود بمدينة مراكش ذو الرسم العقاري عدد 20/9375؛ والملك الوقفي المسمى "عمارة للا نزهة" الموجود بمدينة الدار البيضاء ذو الرسم العقاري عدد 22289/س؛ والمسجد العتيق بمدينة المحمدية ذو الرسم العقاري عدد 44/88. انظر هذه الأمثلة عن التحفيظ باسم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدى: عبد الرزاق اصبيحي: الحماية المدنية للأوقاف العامة بالمغرب، مرجع سابق، ص 139.

(3) ونذكر هنا تحفيظ الملك الوقفي العام المسمى "جامع السوسي"، ذو الرسم العقاري عدد 04/38.590 الموجود بمدينة مراكش، باسم أحباس مراكش. انظر: عبد الرزاق اصبيحي: خصوصية المادة الوقفية في ميدان التحفيظ العقاري بين الواقع والمأمول، مرجع سابق، ص 314.

(4) وكأمثلة للتحفيظ باسم الأوقاف العامة، الملك الوقفي العام المسمى "الدردر" ذي الرسم العقاري عدد 19/15697 الموجود بمدينة تطوان جماعة سعيد سيدي قاسم؛ والملك الوقفي العام المسمى "دار غوت"، ذو الرسم العقاري رقم 23322 الكائن بإقليم تطوان قيادة وجماعة دار بن قريش. انظر هذين المثالين لدى: عبد الرزاق اصبيحي: خصوصية المادة الوقفية في ميدان التحفيظ العقاري بين الواقع والمأمول، مرجع سابق، ص 318.

(5) ورد في تعديل الفصل 10 المتعلق بمطلب التحفيظ من القانون رقم 14.07 المعدل والمتمم للظهير الشريف المتعلق بالتحفيظ العقاري لسنة 1913 ما يلي: "لا يجوز تقديم مطلب التحفيظ إلا ممن يأتي ذكرهم: 1- المالك؛ 2- الشريك في الملك مع الاحتفاظ بحق الشفعة لشركائه،

بقوله: " وعليه، فإن الجهة التي تنتقل إليها ملكية الموقوف هي الوقف ذاته باعتباره شخصاً معنوياً يكتسب شخصيته المعنوية والاعتبارية باستقلال عن شخصية الواقف والموقوف عليه، كما أن الناظر مجرد ممثل قانوني لمؤسسة الوقف، وهو عندما يقدم مطلب تحفيظ أي عقار حبسي فإنما يقوم بذلك بمقتضى نيابته القانونية عن الوقف، تماماً كما يفعل الحاجر عند تحفيظ عقار محجوره"⁽¹⁾.

وما يمكن ملاحظته من خلال صياغة أحكام الفصل الأول من المرسوم رقم 265008 المتضمن تعميم تطبيق نظام التحفيظ العقاري على جميع العقارات الحُسية، أنه استعمل كلمة "يمكن" عند تناوله لطلب التحفيظ للملك الوقفي العام العقاري، وهو الأمر الذي يجعل القاعدة القانونية المراد العمل بها المتضمنة في هذا الفصل قاعدة مُكملة، وبذلك يمكن للإدارة المخول لها قانوناً إجراء عملية التحفيظ أن تستعمل سلطتها التقديرية في طلب التحفيظ العقاري لهذا الملك، لذا من الضروري إعادة صياغة هذا الفصل بالنظر لخطورة التحفيظ العقاري على مستقبل العقار الوقفي العام، وإدراج قاعدة قانونية آمرة في هذا السياق، خاصة أمام دوره التظهيري للعقار عموماً، وهو ما يتوافق مع ما أبداه الأستاذ "عبد الرزاق اصبيحي" في هذا السياق بقوله: "... فإن تحفيظ الأحباس موكول إلى مبادرة ناظر الأوقاف بناء على اجتهاده وتقديره وربما رغبته. وهذا يعني أن هناك إمكانية لقيام أحد الخواص بأخذ مبادرة تحفيظ ما قد يعتبره ضمن أملاكه من العقارات الحسبية، في انتظار أن يفصل القضاء في تعرض الأوقاف إذا ما قدمت تعرضها على مطلب التحفيظ"⁽²⁾.

وذلك عندما تتوفر فيهم الشروط اللازمة للأخذ بها؛ 3-المتمتع بأحد الحقوق العينية الآتية: حق الانتفاع، حق السطحية، الكراء الطويل الأمد، الزينة، الهواء والتعلية، والحبس؛ 4-المتمتع بارتفاقات عقارية بعد موافقة صاحب الملك. والكل مع مراعاة المقتضيات المتعلقة بالتحفيظ الإيجابي". وعلى الرغم من إشارة هذا الفصل إلى تقديم مطلب التحفيظ من قبل المتمتع بالحق العيني الحسبي، وهو الموقوف عليه، لكن هذا لا يمكن تطبيقه عملياً في حالة الوقف العام، بالنظر لتعدد الموقوف عليهم في غالب الأحيان، إلا من خلال تدخل ناظر الملك الوقفي العام العقاري الذي هو، وكما أشرنا له سلفاً، النائب القانوني عن الوقف العام والممثل القانوني لمؤسسة الوقف التي تتمتع بالشخصية المعنوية. ولقد نظم المشرع المغربي مجموعة من المقتضيات القانونية التي تعزز قرينة الملكية لفائدة طالب التحفيظ، ومن بينها ضرورة تدعيم ملف طلب التحفيظ بالحجج والوثائق والمستندات الكافية، حيث ينص الفصل 13 من ظهير 1913/08/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 14/07 على ما يلي: "يقدم طالب التحفيظ تصريحاً للمحافظ على الأملاك العقارية مقابل وصل يسلم له فوراً، مطلباً موقعا من طرفه أو ممن ينوب عنه بوكالة صحيحة، يتضمن لزوماً: 8-... أصل التملك...". كما نص الفصل 14 من نفس الظهير على أنه: "يقدم طالب التحفيظ مع مطلبه أصول أو نسخ رسمية للرسوم والعقود والوثائق التي من شأنها أن تعرف بحق الملكية وبالحقوق العينية المترتبة على الملك". انظر: عمر السكتاني، مرجع سابق، ص 75.

⁽¹⁾ انظر: عبد الرزاق اصبيحي: خصوصية المادة الوقفية في ميدان التحفيظ العقاري بين الواقع والمأمول، مرجع سابق، ص 317.

⁽²⁾ انظر: نفس المرجع، ص 319.

وفي مقابل هذا التحديد الغامض من قبل المشرع المغربي في من له الحق (الصفة القانونية) في طلب تحفيظ الملك الوقفي العام العقاري وباسم من يحفظ، نجد غياب التصييص القانوني من قبل المشرع الجزائري لهذه الجزئية المهمة في صيانة وحماية الملك الوقفي العام العقاري، وهو ما يجب استدراكه مستقبلا.

كما أن إجراءات (مسطرة) التحفيظ العقاري معقدة⁽¹⁾ وطويلة تُمكن كل من يدعي حقا أن يدافع عنه أثناء سير العملية عن طريق تسجيل اعتراضه، والذي يعتبر -أي الاعتراض- من أهم الآليات المقررة لحماية الأشخاص المتضررين من عملية الحفظ العقاري، وهو موضوع جزئيتنا الموالية.

4/- حماية الملك الوقفي العام العقاري عن طريق سلوك إجراء الاعتراض على طلب التحفيظ:

لم يعرف المشرع المغربي الاعتراض على طلب التحفيظ، وترك المهمة للفقهاء المغربي الذي عرف الاعتراض (التعرض) على أنه: "الوسيلة التي يبادر صاحب حق إلى ممارستها لإيقاف إجراءات التحفيظ خلال الأجل القانوني المقرر، وذلك إلى أن يوضع حد للنزاع بتصالح الأطراف ذوي العلاقة أو بقرار نهائي من القضاء"⁽²⁾، ويُعرفها أيضا على أنها: "ادعاء يتقدم به أحد من الغير ضد طالب التحفيظ بمقتضاه ينازع المتعرض في أصل حق ملكية طالب التحفيظ، أو في مدى هذا الحق، أو في

⁽¹⁾ جاء القانون رقم 14/07 المعدل والمتمم بموجبه الظهير الشريف الصادر في 12/08/1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري بمجموعة من الترتيبات القانونية الجديدة ذات الصلة بإجراءات الشهر العقاري، أهمها:

- إمكانية تسخير القوة العمومية، عند الاقتضاء، من قبل وكيل الملك من أجل إجراء عملية التحديد العقاري، وذلك بطلب من المحافظ العقاري أو من له مصلحة (الفقرة 1 من الفصل 20).

- إمكانية إلغاء طلب التحفيظ إذا نص محضر التحديد العقاري على تعيب طالب التحفيظ أو من ينوب عنه أو على عدم قيامه بما يلزم لإجراء عملية التحديد، وذلك إذا لم يدل طالب التحفيظ بعذر مقبول داخل أجل الشهر من تاريخ تبليغه بالإندار (الفقرة 1 من الفصل 23).

- إلغاء طلب التحفيظ عندما يتعذر إنجاز عملية التحديد لمرتين متتاليتين بسبب نزاع حول الملك (الفقرة 2 من الفصل 23).

- تنفيذ أحكام الفصل 18 فيما يتعلق بالإعلان عن الوثائق المشار إليها في الفصل 17 من هذا القانون، والتي هي ملخص مطلب التحفيظ يقوم المحافظ بتحريره ويعمل على نشره في الجريدة الرسمية، ويبلغ مضمونه إلى علم العموم داخل أجل عشرة (10) أيام من إيداع الطلب، وأيضا ينشر إعلانا يضمنه تاريخ ووقت إجراء التحديد داخل أجل شهرين من تاريخ هذا النشر، مقابل إشعار بالتوصل، والموجه من المحافظ العقاري إلى رئيس المحكمة الابتدائية وممثل السلطة المحلية ورئيس المجلس الجماعي الذين يقع العقار المعني في دائرة نفوذهم، وذلك قبل التاريخ المعين للتحديد بعشرين يوما. كما يقوم المحافظ العقاري بنشر وتعليق إعلان يتضمن أن التعرضات على التحفيظ تقدم لدى المحافظة العقارية تكون خلال أجل شهرين ابتداء من يوم نشره بالجريدة الرسمية (الفقرة 3 من الفصل 23).

- صدور قرار الحفظ داخل أجل ثلاثة (3) أشهر الموالية لانقضاء أجل التعرض بالنسبة لطلبات التحفيظ التي انقضت إجراءاتها بدون تعرض (الفصل 30).

- إمكانية تأسيس سجل (رسم) عقاري خاص بالجزء الذي لم يشمل الاعتراض (الفقرة 3 من الفصل 31).

- نظر المحكمة الابتدائية في اعتراضات التحفيظ العقاري خلال (03) أشهر الموالية لانتهاج أجل الاعتراضات (الفقرة الأخيرة من الفصل 32).

- إلغاء طلب التحفيظ إذا لم يُقدم طالب التحفيظ على اتخاذ أي إجراء لمتابعة العملية داخل ثلاثة أشهر من تاريخ إنداره (الفصل 50).

⁽²⁾ محمد بن أحمد بونبات: نظام التحفيظ العقاري، دط، المطبعة الوطنية، مراكش، المغرب، 2005، ص 43.

حدود العقار المطلوب تحفيظه، أو يطالب بحق عيني مترتب له على هذا العقار وينكره عليه طالب التحفيظ الذي لم يشر إليه في مطلبه⁽¹⁾. ومن هذين التعريفين يظهر لنا أن الغاية من الاعتراض هي توقيف إجراءات التحفيظ التي هي من صميم عمل المحافظ إلى أن يرفع التحفظ ويوضع حد للنزاع بين أطرافه سواء بتصالحهم أو بقرار قضائي نهائي.

وعليه، لا يمكن للمحافظ العقاري أن يتخذ قراره بتأسيس السجل (الرسم) العقاري إلا بعد التأكد من سلامة طلب التحفيظ وأنه تم إعمال القواعد الخاصة بالإشهار القانوني لمطلب (طلب) التحفيظ وأن عملية التحديد تمت بوجه سليم، وأنه أيضا لا يوجد أي اعتراض (تعرض) على هذا الطلب، فالفصل 24 من ظهير 1913/08/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 14.07 حدد حالات الاعتراض بنصه على ما يلي: "يمكن لكل شخص يدعي حقا على عقار تم طلب تحفيظه أن يتدخل عن طريق التعرض في مسطرة التحفيظ خلال أجل شهرين بيتدئ من يوم نشر الإعلان عن انتهاء التحديد في الجريدة الرسمية إن لم يكن قام بذلك من قبل، وذلك:

1- في حالة المنازعة في وجود حق الملكية لطالب التحفيظ أو في مدى هذا الحق أو بشأن حدود العقار؛

2- في حالة الادعاء باستحقاق حق عيني قابل للتقييد بالرسم العقاري الذي سيقع تأسيسه؛

3- في حالة المنازعة في حق وقع الإعلان عنه طبقا للفصل 84 من هذا القانون."

كما أن الفقرة الأولى من الفصل 25 من ظهير التحفيظ العقاري حدد الجهات المختصة في تلقي التعرضات العادية، وهما المحافظ على الأملاك العقارية والمهندس المساح الطبوغرافي المنتدب، وبواسطة تصريح كتابي أو شفوي، لكن التصريح الشفوي يجب تضمينه وبحضور المتعرض في محضر يحرر في نسختين تسلم إليه إحداها⁽²⁾.

وانطلاقا من مضمون هذين الفصلين 24 و25 يمكن للإدارة المشرفة على إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية الاعتراض على طلبات التحفيظ التي قد تؤثر في حصانتها⁽³⁾، مع احترام أجل الشهرين المشار إليه في الفصل 24 وابتداء من يوم نشر الإعلان عن انتهاء التحديد⁽⁴⁾ في الجريدة

⁽¹⁾ مأمون الكزبري: التحفيظ العقاري والحقوق العينية الأصلية والتبعية، ج1، ط2، شركة الهلال العربية للطباعة والنشر، المغرب، 1987، ص48.

⁽²⁾ انظر: الفقرة الأولى من الفصل 25 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم.

⁽³⁾ وللوقوف على التقدم المحرز في المغرب فيما يخص إحصائيات عمليات الاعتراض المرتبطة بالأملاك الوقفية إلى غاية 2007 انظر:

الملحق رقم 14 ص459 المتضمن تطور العدد التراكمي لمطالب التحفيظ المودعة وعمليات التحديد لمنجزة والرسوم العقارية المؤسسة.

⁽⁴⁾ تتم عملية تحديد الملك العقاري المراد تحفيظه تحت سلطة المحافظ العقاري، وهي مرحلة مهمة في عملية التحفيظ العقاري لأنه من خلالها يتم إثبات وتأكيد الحالة المادية والقانونية للعقار المعني، وتبيين معالمه وربطه هندسيا بالخريطة العامة للمنطقة، وهي آلية تقنية إخبارية الغاية منها تبصير إرادة أصحاب المصلحة والجمهور لإبداء ملاحظاتهم وتعرضاتهم، فيتم استدعاء المعنيين بالعملية، وانتقال المهندس المساح الطبوغرافي المنتدب لعملية التحديد لعين المكان وإعداده لمحضر التحديد المؤقت ووضعه للعلامات والحدود الملائمة (بمساعدة التقنيين الطبوغرافيين المرسمين المحلفين التابعين لمصلحة المسح العقاري) وإحاطة الجمهور بالعملية الواقعة على العقار. ويتم غلق باب التعرضات

الرسمية للمملكة المغربية. فالمشروع المغربي وسع من نطاق التعرض من حيث الأشخاص محاولة منه لحماية الملكية العقارية، بحيث شجع كل من يدعي حقا على عقار ما أن يتدخل عن طريق التعرض لحمايته، ويتجلى ذلك من خلال عبارة "يمكن لكل شخص" الواردة في الفصل 24 السالف ذكره، والتي تفتح المجال للتعرض من قبل كل شخص له صفة ومصلحة في ذلك، بنفسه أو بمقتضى وكالة، طبقا للفصل 26 من نفس الظهير، والاعتراض ليس حكرا على الأشخاص الطبيعيين بل يمكن ممارسته من قبل الأشخاص المعنويين⁽¹⁾.

لكن استثناء، وطبقا لمضمون الفصل 29⁽²⁾ الجديد من القانون 14.07 المعدل والمتمم للظهير الشريف لسنة 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري، يمكن للمحافظ العقاري كجهة وحيدة مختصة قبول التعرض الواقع خارج الأجل العادي المحدد في الفصل 27⁽³⁾ من نفس الظهير والمحدد بشهرين، ولو لم يرد أي اعتراض سابق على طلب التحفيظ من قبل الإدارة المكلفة بتسيير الأملاك الوقفية العامة العقارية، غير أن هذا الاعتراض الاستثنائي⁽⁴⁾ والواقع خارج الأجل مرهون باقتناع المحافظ العقاري بالوثائق والمبررات المقدمة المبينة للأسباب التي منعت الإدارة الوقفية العامة العقارية من تقديم

بمجرد مرور شهرين من النشر بالجريدة الرسمية ما عدا الاستثناء الوارد في الفصل 29 من ظهير التحفيظ العقاري والذي سيتم شرحه أدناه. ولعملية التحديد في التشريع المغربي ترتيبات قانونية يجب احترامها، وهي واردة في الفصول من 19 إلى 23 المتضمنة في الظهير الشريف الصادر في 12/08/1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 14.07 والقانون رقم 57.12، وأيضا ما ورد في المرسوم رقم 2.14.173 الصادر في 11/04/2014 المتعلق بتطبيق ظهير التحفيظ العقاري (ج ر م العدد 6252 لسنة 2014). وللاستزادة أكثر حول عملية التحديد كآلية إخبارية انظر: بوشعيب الإدريسي، مرجع سابق، ص 121-126.

⁽¹⁾ انظر: إدريس الفاخوري: التعرضات على مطلب التحفيظ بين النص القانوني والعمل القضائي، سلسلة المعارف القانونية والقضائية-قراءات في القوانين العقارية الجديدة-، مجلة الحقوق، الرباط، المغرب، الإصدار 15، 2013، ص 13؛ وسعيدة بن عزي: التعرض على التحفظ بين البعد الحمائي والاستعمال التعسفي على ضوء القانون رقم 14.07، سلسلة المعارف القانونية والقضائية-قراءات في القوانين العقارية الجديدة-، مجلة الحقوق، الرباط، المغرب، الإصدار 15، 2013، ص 93 و95.

⁽²⁾ تم إلغاء الفصل 29 وتعويض أحكامه بمقتضى الفصل 29 من القانون 14.07 المعدل والمتمم للظهير الشريف المؤرخ في 12/08/1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري، والذي ينص على أنه: "بعد انصرام الأجل المحدد في الفصل 27 أعلاه يمكن أن يقبل التعرض بصفة استثنائية من طرف المحافظ على الأملاك العقارية، ولو لم يرد على مطلب التحفيظ أي تعرض سابق، شريطة أن لا يكون الملف قد وجه إلى المحكمة الابتدائية. يتعين على المتعرض أن يدلي للمحافظ على الأملاك العقارية، بالوثائق المبينة للأسباب التي منعت من تقديم تعرضه داخل الأجل، وبالعهود والوثائق المدعمة لتعرضه. كما يتعين عليه أن يؤدي الرسوم القضائية وحقوق المرافعة أو يثبت حصوله على المساعدة القضائية. يكون قرار المحافظ على الأملاك العقارية برفض التعرض غير قابل للطعن القضائي".

⁽³⁾ ينص الفصل 27 من ظهير 12/08/1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري المعدل والمتمم على ما يلي: "لا يقبل أي تعرض باستثناء ما هو منصوص عليه في الفصل 29 بعد انصرام أجل شهرين يبتدئ من تاريخ نشر الإعلان المذكور في الفصل 23 من هذا القانون بالجريدة الرسمية".

⁽⁴⁾ يعرف الأستاذ "العربي محمد مباد" التعرض الاستثنائي على أنه: "الحالة التي يتقدم فيها كل شخص خوله المشروع حق تقديم طلب التحفيظ طبقا للفصل 10 من قانون التحفيظ العقاري، بتعرض خارج الأجل المحدد في أجل شهرين يبتدئ من تاريخ نشر الإعلان عن انتهاء عملية التحديد بالجريدة الرسمية طبقا للفصل 23 من قانون التحفيظ". انظر: العربي محمد مباد: تأملات في القانون رقم 14.07 المغير والمتمم لقانون التحفيظ العقاري، ط 1، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، المغرب، 2013، ص 59.

تعرضها داخل الأجل، كما أنه وعند اتخاذ المحافظ العقاري لقراره برفض هذا الاعتراض الواقع خارج الأجل فإن قراره هذا غير قابل لأي طعن من طرق الطعن القضائي⁽¹⁾. ذلك أن قبول الاعتراض من قبل المحافظ العقاري خارج الأجل العادي والمحدد بشهرين يعتبر بمثابة فرصة أخرى الغاية منها تمكين من لم يستطع تقديم اعتراضه في الأجل العادي من حماية حقه في الملكية من التعدي عليه، بشرط توافر الجدية في الطلب والوثائق المؤيدة⁽²⁾ لهذا التعرض الاستثنائي⁽³⁾.

والجدير بالإشارة، أن ظهير 1913/08/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري المعدل والمتمم، منح المحافظ العقاري إمكانية إجراء مصالحة بين المعارض على التحفيظ وصاحب طلب التحفيظ وقبل

⁽¹⁾ غير أن طلبات التحفيظ الواقعة داخل الأجل القانونية والتي يرفضها المحافظ العقاري تكون قابلة للطعن القضائي وفقا لنص الفصل 37 مكرر من ظهير 1913/08/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري المعدل والمتمم والذي ينص على أنه: "يجب على المحافظ على الأملاك العقارية في جميع الحالات التي يرفض فيها طلبا للتحفيظ أن يعل قراره ويبلغه لطالب التحفيظ. يكون هذا القرار قابلا للطعن أمام المحكمة الابتدائية التي تبنت فيه مع الحق في الاستئناف وتكون القرارات الاستئنافية قابلة للطعن بالنقض".

⁽²⁾ وهو ما أوضحه القرار الصادر عن المجلس الأعلى، عدد 3935 المؤرخ في 2011/09/20، ملف مدني عدد 2009/1/1/1228، في مضمونه الذي حمل ما يلي: "...وأن المحكمة غير ملزمة بمناقشة حجة طالب التحفيظ إلا بعد تدعيم المعارض لتعرضه بحجة مقبولة شرعا. ولذلك فإن القرار المطعون فيه حين أورد في تعليقه أن رسم التحسيس المعتمد من المعارضين ذكر اسم العرصة التي بالمنزه دون ذكر أوصافها من حيث الحدود والموقع،... هو مجرد تقييد لمجموعة من الأملاك،... وهذا الرسم لا يصح الاحتجاج به". وأيضا أكد القرار الصادر عن المجلس الأعلى، عدد 1286 المؤرخ في 2012/12/06، ملف شرعي عدد 1401/2012/1/66، والذي جاء فيه: "وحيث إنه بناء على ما ذكر واعتبارا لما هو مقرر فقها وقضاء وقانونا من كون المعارض في مادة التحفيظ العقاري هو المدعي الذي يدعي خلاف ما يطلبه طالب التحفيظ، ويتعين عليه إثبات ما يدعيه، وأن حجج طالب التحفيظ باعتباره مدعى عليه لا تناقض إلا إذا أدلى المعارض بحجج قوية وصحيحة متنا وسندا تؤيد تعرضه- وإن كان هذا لا يمنع المحكمة من مراقبة وثائق طالب التحفيظ-". انظر القرار عدد 3935 في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوظيفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص 159-161؛ وأيضا انظر القرار عدد 1286 في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوظيفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، مرجع سابق، ص 200-206.

⁽³⁾ وبالرجوع إلى الفصل 29 السالف ذكره من قانون التحفيظ العقاري المعدل والمتمم نستشف أن المشرع المغربي قد حدد مجموعة من الشروط لقبول التعرض الاستثنائي، وهي على وجه الخصوص متمثلة فيما يلي: 1/- انقضاء الأجل القانوني للتعرض العادي والمحدد بشهرين. 2/- أن يقع تقديم طلب التعرض الاستثنائي قبل إحالة الملف على المحكمة الابتدائية. 3/- تضمين المعارض ملفه الوثائق المؤيدة والمبررة للأسباب التي منعت من تقديم تعرضه في الأجل القانوني العادي. 4/- تقديم البيانات المؤكد عليها قانونا ضمن كل ملف طلب التعرض، كما هو الشأن في حالة التعرض العادي. وهي بيانات ضرورية يجب على المحافظ العقاري التحري عليها وضبطها قبل قبول تصريح المعارض، وهي المحددة في الفقرة 2 من الفصل 25 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم التي تنص على أنه: "إن التصريحات والرسائل المحررة للغرض المشار إليه سابقا يجب أن تبين فيها: هوية المعارض، حالته المدنية، عنوانه الحقيقي أو المختار، اسم الملك، رقم مطلب التحفيظ، طبيعة ومدى الحق موضوع النزاع، بيان السندات والوثائق المدعمة للطلب". وأيضا بيانات أخرى تم توضيحها في الفصل 26 من نفس الظهير والذي جاء فيه: "يجب على كل شخص يقدم طلب التعرض باسم الغير: 1- أن يثبت هويته؛ 2- عندما يتعرض بصفته وصيا أو نائبا قانونيا أو وكيل أن يبرر ذلك بالإدلاء بوثائق صحيحة وأن يعطي البيانات المقررة في الفصل 25 من هذا القانون، وأن يدلي برسوم الإراثات عندما يتعلق الأمر بشركاء في الإرث. يمكن في جميع الأحوال، على شرط أن تقدم الإثباتات المنصوص عليها سابقا، التدخل في المسطرة عن طريق التعرض باسم المحجورين والقاصرين والغائبين والمفقودين وغير الحاضرين، وذلك من طرف الأوصياء والممثلين الشرعيين ووكيل الملك والقاضي المكلف بشؤون القاصرين والقيم على أموال الغائبين والمفقودين".

توجيه الملف إلى المحكمة الابتدائية طبقاً للفقرة الأخيرة من الفصل 31 التي تنص على أنه: "يمكن للمحافظ على الأملاك العقارية أثناء جريان المسطرة وقبل توجيه الملف إلى المحكمة الابتدائية، أن يعمل على تصالح الأطراف ويحرر محضراً بالصلح يوقع من قبلهم. وتكون لاتفاقات الأطراف المدرجة بهذا المحضر قوة الالتزام العرفي".
وأما في حالة عدم التوصل إلى الصلح بين الطرفين يوجه المحافظ العقاري ملف طلب التحفيظ المتنازع حوله إلى المحكمة الابتدائية⁽¹⁾ التي يقع العقار بدائرة اختصاصها، غير أنها تكتفي بالنظر في موضوع الاعتراض من حيث صحته من عدمه دون وصول اختصاصاتها للبت في شكليات الاعتراض من حيث تقديمه داخل أو خارج الأجل المحدد قانوناً⁽²⁾، فالمحكمة هي وحدها من تملك صلاحية تقييم الوثائق والمستندات المقدمة في ملف الاعتراض من حيث مدى صحتها أم لا⁽³⁾. وهو

⁽¹⁾ في إطار المرحلة القضائية المواكبة للفصل في الاعتراضات المقدمة على طلب التحفيظ، يتم إحالة ملف التحفيظ ووثاقته إلى المحكمة الابتدائية لتحضير القضية للحكم فيها، وهذا وفقاً لنص الفصل 34 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتم الذي جاء فيه: "يعين رئيس المحكمة الابتدائية فور توصله بمطلب التحفيظ قاضياً مقررًا يكلف بتحضير القضية للحكم واتخاذ جميع الإجراءات المناسبة لهذه الغاية، ويمكن للقاضي المقرر على الخصوص إما تلقائياً وإما بطلب من أحد الأطراف أن ينتقل إلى عين العقار موضوع النزاع ليجري بشأنه بحثاً أو يطبق عليه الرسوم. كما يمكنه بعد موافقة رئيس المحكمة أن يندب لهذه العمليات قاضياً آخر. ويراعي حينئذ القاضي المقرر أو القاضي المنتدب من طرفه القواعد المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية. ويمكنه إن اقتضى الحال طلب مساعدة مهندس مساح طبوغرافي محلف من جهاز المسح العقاري، مفيد في جدول الهيئة الوطنية للمهندسين المساحين الطبوغرافيين، بعد الاتفاق مع المحافظ على الأملاك العقارية على تعيينه وعلى تاريخ انتقاله إلى عين المكان. ويحدد، من جهة أخرى، المبلغ الذي يجب أن يودعه المعني بالأمر حسب الأشغال التي ستجوز والتعويضات التي تقتضيها. ويمكنه كذلك أن يتلقى جميع التصريحات أو الشهادات، ويتخذ جميع الإجراءات التي يراها مفيدة لتحضير القضية، ويستمع بالخصوص إلى الشهود الذين يرغب الأطراف في الاستماع إليهم".

ويتم الإعلان عن الانتهاء من تحضير القضية للحكم فيها من قبل القاضي المقرر الذي يقوم بتبليغ الأطراف بموعد الجلسة العلنية، ويعتبر حضورهم لهذه الجلسة غير إلزامي إلا إذا طلبوا الاستماع إليهم، وذلك طبقاً للفصل 35 من نفس الظهير الذي جاء فيه: "عندما يرى القاضي المقرر أن القضية قد أصبحت جاهزة يخبر الأطراف بيوم الجلسة العلنية التي ستعرض فيها وذلك قبل موعدها بثمانية أيام على الأقل بعد التوصل بالاستدعاء".

⁽²⁾ المحكمة الابتدائية لا تنتظر في الاعتراضات إلا ضمن الإطار الذي قدمت فيه إلى المحافظ العقاري وضمن مضمونها الذي أحاله على كتابة الضبط، وذلك من حيث موضوع النزاع وبيان السندات والوثائق المدعمة لطلب الاعتراض، حيث جاء في قرار محكمة الاستئناف بطنجة رقم 485 المؤرخ في 2008/05/22، ملف شرعي العدد 8/07/36، ما يلي: "...حيث أنه بخصوص السبب الأول المتمثل في مخالفة الحكم المستأنف للقانون لكون التعرض قدم خارج أجله القانوني، هو سبب غير مؤسس لأن محكمة التحفيظ لا تنتظر في شكليات التعرض من حيث تقديمه داخل الأجل القانوني أو خارجه، لأن أمر ذلك يدخل في اختصاص المحافظ على الأملاك العقارية، وأن نظرها يقتصر على البت في موضوع التعرض من حيث صحته وعدمه فقط". انظر هذا القرار في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص 125-127.

⁽³⁾ تتم دراسة القضية موضوع الاعتراض في جلسة مناقشة إلى حين صدور الحكم فيها علنياً وحضورياً وابتدائياً، إما بوجوب التحفيظ للعقار أو عدم تحفيظه على اسم طالب التحفيظ، ويتم العمل بحكم المحكمة بعد اكتسابه قوة الشيء المقضي به - أي بعد أن يصبح نهائياً ومستنفذاً لجميع مراحل الطعن القضائية - بعد اتخاذ المحافظ العقاري قراره بقبول أو رفض طلب التحفيظ كلياً أو جزئياً، على أن يكون قراره برفض التحفيظ قابلاً للطعن القضائي وضمن اختصاص القضاء المدني وفقاً للفصل 37 مكرر سالف الذكر. وقد وضع الفصل 37 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتم مضمون جلسة الحكم، وذلك بنصه على ما يلي: « عند افتتاح المناقشات يعرض القاضي المقرر القضية ويعين المسائل التي تتطلب حلاً دون أن يبدي أي رأي ثم يقع الاستماع إلى الأطراف ويقدم ممثل النيابة العامة إن اقتضى الحال مستنتاجاته، ثم يفصل في القضية إما في الحين وإما بعد

الإجراء نفسه الذي سطره القانون الجزائري فيما يخص قيام المحافظ العقاري بعملية الصلح بين الأطراف المتنازعة بعد القيد الأول⁽¹⁾ المتعلق بالترقيم المؤقت⁽²⁾، وبعد تلقيه الاعتراض على هذا

المدولة. تبت المحكمة في وجود الحق المدعى به من قبل المتعرضين وطبيعته ومشمولاته ونطاقه، وتحيل الأطراف للعمل بقرارها، بعد اكتساب الحكم قوة الشيء المقضي به، على المحافظ على الأملاك العقارية الذي له وحده النظر في قبول أو رفض مطلب التحفيظ كلا أو بعضا مع الاحتفاظ بحق الطعن المنصوص عليه في الفصل 37 مكرر. تبين المحكمة في حكمها حدود ومساحة الأجزاء المحكوم بها لفائدة المتعرضين، وفي حالة الشياخ نصيب كل واحد منهم. إذا قبل التعرض أثناء جريان الدعوى من طرف طالب التحفيظ أو المستفيد من حق تم التصريح به طبقا للفصل 84، أو تنازل المتعرض عن تعرضه فإن المحكمة المعروض عليها النزاع تشهد بذلك القبول أو التنازل وتحيل الملف على المحافظ على الأملاك العقارية الذي يقوم عند الاقتضاء بالتحفيظ مع اعتبار اتفاقات الأطراف أوتصالهم. يقوم المحافظ على الأملاك العقارية بالإعلان عن الحقوق المحكوم بها، وفق الشروط والشكليات المنصوص عليها في الفصل 83. ويعتبر التحديد، والذي سبق شرح مضمونه أعلاه، لاغيا في حالة رفض طلب التحفيظ وفقا للفصل 38 من نفس الظهير الذي ينص على أنه: "في حالة رفض مطلب التحفيظ لأي سبب كان وفي أية مرحلة من مراحل المسطرة يكون التحديد لاغيا، ويلزم طالب التحفيظ بمحو آثاره، وإن لم يستجب بعد إنذار يوجه إليه، فإن ذلك المحو يباشر على نفقته ولو استلزم الأمر تسخير القوة العمومية. يستدعي المحافظ على الأملاك العقارية الأطراف لسحب الوثائق المودعة من طرفهم بعد التحقق من هويتهم. تتخذ نفس الإجراءات في حالة رفض جزئي، بالنسبة لأجزاء العقار التي أخرجت من التحفيظ ويصح التحديد وفقا لهذا الإخراج. إن رفض مطلب التحفيظ كلا أو بعضا من شأنه أن يرد طالب التحفيظ وجميع المعنيين بالأمر بالنسبة لكل العقار أو أجزائه المخرجة إلى الوضع الذي كانوا عليه قبل الطلب، غير أن الأحكام الصادرة في شأن التعرضات يكون لها فيما بين الأطراف قوة الشيء المقضي به".

ويكون الحكم القضائي المتضمن رفض طلب التحفيظ قابلا للطعن بالاستئناف وفقا لما ورد في الفصل 40 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم الذي جاء فيه: "بمجرد صدور الحكم وقبل انصرام ثمانية أيام، يبلغ ملخصه إلى طالب التحفيظ وإلى جميع المتعرضين وفق الشكل المقرر في قانون المسطرة المدنية. يمكن استئناف هذا الحكم داخل الأجل المحدد في نفس القانون".

ونقف عند نتيجة مهمة يؤكد عليها الفقه المغربي فيما يخص دور المحكمة الابتدائية ومن ورائها القضاء عموما في تنفيذ الأحكام الخاصة بالاعتراضات، إذ يرى أن مضمون الفقرة 2 من المادة 37 من ظهير التحفيظ العقاري سألقة الذكر والذي يقصر دور المحكمة على الحكم بوجود الحق المدعى من قبل المتعرضين وطبيعته ومشمولاته ونطاقه دون تنفيذها له بمثابة انتزاع تنفيذ الأحكام من سلطة القضاء، كما أنها تحيل الأطراف على محافظ الأملاك العقارية الذي له وحده النظر في قبول أو رفض مطلب التحفيظ كلا أو بعضا، وفي ذلك تأكيد لإدارية عملية التحفيظ العقاري وتغليب سلطة المحافظ العقاري كسلطة إدارية على السلطة القضائية في اتخاذ مختلف القرارات التي تخص عملية التحفيظ. للاستزادة أكثر حول رأي الفقه المغربي في ذلك انظر: ورده غزال: الاجتهاد القضائي وخصوصية النظر في ملف التعرض، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 2012، 3، ص 232-243؛ وفاطمة الحروف: دور المحافظ العقاري بشأن التعرضات على مطلب التحفيظ، مجلة القانون والاقتصاد، المغرب، العدد 19، 2002، ص 55؛ و عبد الكريم شهبون: مرجع سابق، ص 106-112.

⁽¹⁾ تعرف الأستاذة " ليلي زروقي" القيد على أنه: "مجموعة إجراءات وقواعد قانونية وتقنية تشمل كل التصرفات القانونية المنصبة على العقارات سواء كانت كاشفة، منشئة، ناقلة، معدلة أو حتى منهيبة لحق عيني عقاري أصلي أو تباعي بغض النظر عن نوع التصرف عقدا كان أو حكما أو قرارا إداريا، وسواء كان مصدر الحق تصرف قانوني أو واقعة مادية". وقد أكد المشرع الجزائري بموجب المرسوم رقم 63/76 بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم على ضرورة إشهار التصرفات والعقود المتعلقة بحقوق عينية عقارية سواء كانت صادرة من جانب واحد كالوقف أو العقود الملزمة لجانبين كعقد البيع لعقار، وذلك لنقل ملكيتها والاحتجاج بها في مواجهة الغير. ويقوم المحافظ العقاري بعملية القيد الأول التي تبدأ بعد إتمام كل إجراءات المسح المحددة لحدود البلديات والملكيات والتحقق الميداني لاستظهار أصحاب الحقوق والملك وإعداد وثائق المسح من مخططات وسجلات توضح مجال حدود كل عقار وترسمه والتي تودع لديه بعد تحريره لمحضر تسليم، ويمكن لكل ذي مصلحة أن يعترض على ذلك، وهذا ما تضمنته المواد من 8 على 16 من نفس المرسوم رقم 63/76 المعدل والمتمم. لتفاصيل أكثر انظر: ليلي زروقي وعمر حمدي باشا: المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، مرجع سابق، ص 52-71.

⁽²⁾ حدد المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري ثلاثة أنواع من الترقيم خلال القيد الأول يمكن أن يجريها المحافظ العقاري، وهي: 1/- الترقيم النهائي: ورد في المادة 12 منه بالنسبة للعقارات التي يحوز مالكوها سندات أو عقودا أو كل الوثائق المقبولة التي تثبت حق

=

القيد، وذلك طبقا للمادة 15⁽¹⁾ من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 123/93، وفي حالة عدم جدوى محاولات الصلح وفشلها يحرر المحافظ العقاري محضر عدم المصالحة ويبلغه للأطراف، وهنا يكون للطرف المدعي مهلة ستة (06) أشهر لرفع دعوى قضائية أمام الجهة القضائية المختصة، بحيث يتم رفع الدعوى أمام القاضي العقاري المختص إقليميا إذا كان أطراف النزاع من أشخاص القانون الخاص وترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية إذا كان النزاع بين أشخاص القانون العام كالببلدية والدولة، وذلك كله -أي الدخول في هذه المرحلة القضائية- مرهون باحترام أجل الآجال المحددة بستة (06) أشهر وإلا يسقط هذا الحق.

وننوه هنا إلى أن المشرع المغربي أدرج التدخل القضائي، على غرار ما فعله المشرع الجزائري بموجب المادة 15 المذكورة أعلاه، في عملية التحفيظ العقاري أثناء المرحلة الإدارية على الرغم من الطابع الإداري للعملية وإمكانية انتهائها ضمن الإطار الإداري قصد تأمين عملية التحفيظ وفرض هيبتها بالدرجة الأولى، ويبرز هذا التدخل لبعض الجهات القضائية من خلال تعديل ظهير التحفيظ العقاري بموجب القانون رقم 14.07 المذكور أعلاه، ووفق حالات محددة⁽²⁾.

الملكية العقارية، وهنا على المحافظ العقاري تسليم الدفتر العقاري لصاحب الترخيم النهائي. 2/- الترخيم المؤقت لمدة أربعة (04) أشهر: نظمته المادة 13، والذي يخص العقارات التي ليس لملاكها الظاهرين سندات ملكية قانونية بل يمارسون حيازة تسمح لهم باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب، ويتحول هذا الترخيم المؤقت إلى ترقيم نهائي بعد انقضاء مدة أربعة (4) أشهر دون الاعتراض عليه، والتي تبدأ من يوم تنفيذ هذا الترخيم المؤقت، ويحصل بعد ذلك صاحب هذا الترخيم على الدفتر العقاري. 3/- الترخيم المؤقت لمدة سنتين: جاءت به المادة 14 من نفس المرسوم، وهو يمس العقارات التي ليس لملاكها الظاهرين سندات إثبات قانونية وكافية، ولكنهم حائزون لها دون تمكنهم من إثبات المدة القانونية للحيازة للوصول إلى اكتساب الملكية بالتقادم. ففي حالة عدم الاعتراض على الترخيم المؤقت خلال فترة سنتين من يوم تنفيذ هذا الترخيم يتحول إلى ترقيم نهائي، وهنا يمكن للمحافظ العقاري أن يسلم الدفتر العقاري للشخص المعني بهذه الحيازة.

⁽¹⁾ تنص المادة 15 من المرسوم رقم 63/76 المذكور أعلاه على أنه: "يبلغ كل احتجاج متعلق بالترخيم المؤقت في السجل العقاري الذي يثار خلال المدة المحددة في أحكام المادتين 13 و14 أعلاه، بموجب رسالة موصى عليها إلى المحافظ العقاري وإلى الطرف الخصم، ويمكن أن يقيد المعنيون هذا الاحتجاج في سجل يفتح لهذا الغرض لدى كل محافظة عقارية. تكون للمحافظ العقاري سلطة مصالحة الأطراف وتحرير محضر عن المصالحة، وتكون لاتفاقات الأطراف المدرجة في هذا المحضر قوة الإلزام الخاص. وفي حالة ما إذا كانت محاولات المصالحة بين الأطراف عديمة الجدوى، يحرر المحافظ العقاري محضر عدم المصالحة ويبلغه إلى الأطراف. وتكون للطرف المدعي مهلة ستة (06) أشهر ابتداء من تاريخ التبليغ الذي يتلقاه من المحافظ العقاري ليقدم، تحت رفض الدعوى، كل اعتراض أمام الجهة القضائية المختصة. **تشرع الدعوى القضائية** والتي يجب تبليغها إلى المحافظ العقاري في نفس المهلة وفقا لأحكام المادة 85 أدناه".

⁽²⁾ ومن هذه الحالات نجد: *حالة تدخل رئيس المحكمة الابتدائية في عملية الإشهار، وطبقا لما ورد في الفصلين 17 و18 من ظهير التحفيظ العقاري، بحيث ينص الفصل 17 على أنه: "يقوم المحافظ على الأملاك العقارية داخل أجل عشرة أيام من إيداع مطلب التحفيظ بتحرير ملخص له يعمل على نشره في الجريدة الرسمية، ويبلغ مضمونه إلى علم العموم بالوسائل المتاحة. وبعد نشر الملخص المذكور يحرر، داخل أجل شهرين من تاريخ هذا النشر، إعلانا يضمه تاريخ ووقت إجراء التحديد"، وجاء في الفصل 18 ما يلي: "يوجه المحافظ على الأملاك العقارية نسخا من الوثائق المشار إليها في الفصل 17 من هذا القانون، مقابل إشعار بالتوصل، إلى رئيس المحكمة الابتدائية وممثل السلطة المحلية ورئيس المجلس الجماعي الذين يقع العقار المعني في دائرة نفوذهم، وذلك قبل التاريخ المعين للتحديد بعشرين يوما. يقوم كل واحد من هؤلاء لزوما، بتعليق الوثائق المذكورة في مقر إدارته، ويعمل على إبقائها معروضة على أنظار العموم إلى اليوم المعين للتحديد". *وحالة تدخل

=

وترتيباً على ذلك كله، فإنه ينبغي على السلطة المكلفة بإدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في المغرب أن تقدم الوثائق الكفيلة بدعم اعتراضاتها⁽¹⁾ الرامية إلى إسقاط أي طلب تحفيظ يمس حصانة هذه الأملاك⁽²⁾ قبل انتهاء الشهر الموالي لانتهاء أجل الاعتراض طبقاً للفقرة 3 من الفصل 25⁽³⁾ من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم، وإلا اعتبر الاعتراض لاغياً وكأن لم يكن طبقاً لما جاء في الفصل 32⁽⁴⁾ من نفس الظهير الشريف، وهنا لا بد من توافر مجموعة من الوسائل المساعدة

النيابة العامة في تقديم طلب الاعتراض على التقييد في الرسم (السجل) العقاري نيابة عن أشخاص محددين، وطبقاً لما تضمنته الفقرة الأخيرة من الفصل 32 التي جاء فيها: "يمكن في جميع الأحوال، على شرط أن تقدم الإثباتات المنصوص عليها سابقاً، التدخل في المسطرة عن طريق التعرض باسم المحجورين والقاصرين والغائبين والمفقودين وغير الحاضرين، وذلك من طرف الأوصياء والممثلين الشرعيين ووكيل الملك والقاضي المكلف بشؤون القاصرين والقيم على أموال الغائبين والمفقودين". *وحالة تدخل النيابة العامة بتسخير القوة العمومية لإنجاز عملية التحدد في ظروف ملائمة، وبطلب من المحافظ العقاري أو من كل من له مصلحة في حفظ حقوقه، وفقاً لما تضمنته الفقرة الأولى من الفصل 20 التي ورد فيها: "ينجز التحدد في التاريخ والوقت المعينين له. ولتوفير الظروف الملائمة لإجراء عمليات التحدد، يجب على وكيل الملك تسخير القوة العمومية، عند الاقتضاء، بطلب من المحافظ على الأملاك العقارية أو من كل من له مصلحة". لمعلومات أكثر عن هذه الحالات وحالات أخرى انظر: نجيم اهتوت: التدخل في مسطرة التحفيظ أثناء المرحلة الإدارية، مجلة المنبر القانوني للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، الرباط، المغرب، العدد 5، 2013، ص 19-27.

⁽¹⁾ ما يؤكد دور السلطة المكلفة بإدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في الاعتراض على الطلبات المقدمة لشهر الأملاك الوقفية ما جاء في قرار المجلس الأعلى، عدد 2523 المؤرخ في 13/06/2006، ملف مدني عدد 99/1/1/1642: "...وبعد إشعار ناظر الأعباس من طرف السيد المحافظ على الأملاك العقارية تعرضت نظارة الأعباس على المطلب تعرضاً كلياً بدعوى أن العقارات المطلوب تحفيظها أحباساً...، والمشرع أسند إلى وزارة الأعباس (وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية) بواسطة نظاراتها سلطة مراقبة الأعباس العامة...، حيث تبين صحة ما عابته الطاعنة على القرار، فطالبوا التحفيظ اعتمدوا في طلب تحفيظ العقار محل النزاع على عقد حبس، وهم بذلك يرون بأن هذا العقار محبس، لأن من أدلى بحجة فهو قائل بما فيها، كما أن ناظر الأعباس له الصفة في المحافظة على الأملاك المحبسة والتعرض على العقارات المراد تحفيظها كأملك خاصة، وأن القرار المطعون فيه لما اعتبر مع هذا أن طالبي التحفيظ ينازعون في الحبس... فقد جاء غير مرتكز على أساس، وبالتالي فاسد التعليل المنزل منزلة إعدامه، فتعرض بذلك للنقض والإبطال". انظر هذا القرار في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص 177-179.

⁽²⁾ ويؤكد هنا الأستاذ "عبد الرزاق اصبيحي" على أهمية تضمين الاعتراض حججاً دامغة للحفاظ على الملك الوقفي العام بقوله: "...وبناء عليه، يتوجب على ناظر الأوقاف إذا تعرض على أي مطلب للتحفيظ شمل قرارات حبسية أو جزءاً منها أن يدلي بدءاً بحجة تامة يقتنع القاضي بأنها تفيد التحبيس فعلاً، وأنها بذلك جديرة بأن تقارن بما أدلى به صاحب المطلب من حجج... ولهذا السبب وتغادياً لما يمكن أن يضيع من حقوق الأوقاف نتيجة التحفيظ إذا كانت في موقع المتعرض على مطلب التحفيظ، نرى من الضروري، إن لم يكن ممكناً اعتبار الأوقاف مدعى عليها في جميع الأحوال، أي سواء كانت هي من بادر إلى تقديم مطلب التحفيظ أو كانت متعرضة. فعلى الأقل ينبغي مقارنة حجتها بالحجج التي يدلي بها خصمها في الدعوى، وإن كان هو المبادر بتقديم مطلب التحفيظ، حماية للعقارات الوقفية من أن تؤسس عليها رسوم عقارية تفقد الصفة الحبسية نتيجة ترامي الغير عليها وإهمال الناظر لتحفيظها". انظر: عبد الرزاق اصبيحي: خصوصية المادة الوقفية في ميدان التحفيظ العقاري بين الواقع والمأمول، مرجع سابق، ص 319-321.

⁽³⁾ تنص الفقرة 3 من الفصل 25 من ظهير 1913/08/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري المعدل والمتمم على أنه: "يجب على المتعرضين أن يودعوا السندات والوثائق المثبتة لهويتهم والمدعمة لتعرضهم ويؤدوا الرسوم القضائية وحقوق المرافعة أو يدلوا بما يفيد حصولهم على المساعدة القضائية وذلك قبل انصرام الشهر الموالي لانتهاء أجل التعرض".

⁽⁴⁾ ينص الفصل 32 من ظهير التحفيظ العقاري على ما يلي: "يعتبر التعرض لاغياً وكأن لم يكن، إذا لم يقدم المتعرض خلال الأجل المنصوص عليه في الفصل 25 من هذا القانون، الرسوم والوثائق المؤيدة لتعرضه، ولم يؤد الرسوم القضائية وحقوق المرافعة أو لم يثبت

على التدخل والاعتراض داخل الأجل المحدد قانونا مثل الجريدة الرسمية أو عمليات الإشهار⁽¹⁾ التي تطبق داخل المحافظات العقارية والجماعات المحلية المغربية.

وهنا يمكن إدراج آلية قانونية خاصة ضمن ترتيب قانوني خاص تُمكن السلطة المكلفة بالأوقاف العامة في كل من المغرب والجزائر من الاطلاع على طلبات التحفيظ (الشهر) العقاري التي تكون بصدد التحقيق والمتابعة من قبل المحافظة العقارية وداخل الأجل القانوني المحدد حتى يتسنى لهذه السلطة العلم المباشر والأكيد بهذه الطلبات، وحتى يُتجنب كل ما من شأنه أن تتحجج به عند خروجها عن هذا الأجل القانوني المحدد لتقديم اعتراضاتها على كل طلبات الشهر العقاري التي قد تمس حصانة هذه الأملاك، ولتكون ضمن إطار حق الاعتراض المكرس في الفصل 24 المذكور

حصوله على المساعدة القضائية. تؤدي الرسوم القضائية وحقوق المرافعة عن كل واحد من التعرضات المتعلقة بالمطلب الواحد ويتم استخلاصها من طرف المحافظة العقارية لفائدة كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية. إن التعرضات المتبادلة بين مطلبين للتحفيظ الناتجة عن تداخل بينهما، لا تؤدي عنها الرسوم القضائية ولا حقوق المرافعة. خلال الثلاثة أشهر الموالية لانصرام الأجل المنصوص عليه في الفصل 23 يوجه المحافظ على الأملاك العقارية مطلب التحفيظ والوثائق المتعلقة به إلى المحكمة الابتدائية التي يقع العقار بدائرتها".

⁽¹⁾ لقد اعتمد المشرع المغربي على الجريدة الرسمية كتقنية إشهار قانونية في إطار عملية التحفيظ العقاري، والواردة في ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم، والوثائق التي يتم نشرها فيها وردت على النحو التالي: -ملخص طلب التحفيظ(الفصل 17)؛-الإعلان الخاص بتقديم التعرضات لدى المحافظة العقارية(الفقرة 3 من الفصل 23)؛-الإعلان عن انتهاء التحديد(الفقرة الأولى من الفصل 24). فمرحلة الإشهار عملية مهمة كونها تربط عملية التحفيظ العقاري بالجمهور وأيضاً من له مصلحة في تثبيت اعتراضات وملاحظات، وغايتها الأسمى هي الوصول إلى المالك الحقيقي للعقار. هذه التقنية كانت محل انتقاد من قبل الفقه المغربي في مدى فعاليتها في حماية الملكية العقارية من تعدي الغير عليها، وذلك للأسباب التالية: -أن الإشهار بالجريدة الرسمية يساهم في تأخير إجراءات عملية التحفيظ العقاري، بحيث ما يزال لا يطلع عليها إلا قلة من المواطنين؛ -اكتفاء الإشهار بالجريدة الرسمية على ملخص طلب التحفيظ دون الإعلان عن موعد التحديد، وهو ما يؤدي إلى عدم علم الغير بالتاريخ المحدد لعملية التحديد المؤقت من أجل حماية حقوقه، وبذلك يتم الإضرار بالمصلحة الخاصة التي تقتضي الحماية؛ -عدم إضافة آليات أخرى مكملة لعملية الإشهار بالجريدة الرسمية، وذلك كالنشر في الجرائد اليومية الوطنية والمحلية، وأيضاً استعمال التلفزة والإذاعة والإنترنت، خاصة وأن الجريدة الرسمية تصدر باللغة العربية فقط والتي تعتبر عائقاً بالنسبة للشخص الذي يتقن اللغة الأمازيغية وحدها، مع ضرورة القيام بعملية توعية للمواطنين بدور النشر في الجريدة الرسمية في حماية الملكية العقارية عموماً، والملكية الوقفية العامة العقارية على وجه التحديد.

بينما وظفت السلطة التنفيذية في الجزائر في عملية الإشهار والمتعلقة بتحديد حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى، والتي تكون مقترنة بمحضر التسليم الذي يحرره المحافظ العقاري عند تسلمه وثائق مسح الأراضي، عبارة "...محل إشهار واسع،... ويكل وسيلة أو دعامة مناسبة"، وهذا وفقاً لما ورد في المادتين 8 و9 من المرسوم التنفيذي رقم 123/93 المعدل والمتمم للمرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، وبذلك وسعت بموجب التعديل رقم 123/93 من الوسائل المستعملة في مجال الإشهار للملكية العقارية المعنية بالتحديد، وفتحت المجال على ظهور وسائل أخرى أكثر تطوراً لحماية الملكية العقارية بمختلف أصنافها، وعلى خلاف ما كان منصوصاً عليه في المادة 9 قبل تعديلها بالمرسوم رقم 123/93 والتي كانت تحصر وسائل الإشهار في الجرائد اليومية الوطنية والإعلانات بمقرات المحافظات العقارية والمجالس الشعبية الوطنية والأماكن السكنية التي يوجد بها العقار المعني. للتوسع أكثر في هذه الجزئية انظر: حنان سعدي: الإشهار بالجريدة الرسمية وحماية الملكية العقارية على ضوء القانون 14.07، مجلة القيس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، العدد3، 2012، ص 226-231؛ و العربي محمد مباد، مرجع سابق، ص6؛ والمادتين 8 و9 من المرسوم التنفيذي رقم 123/93 المعدل والمتمم للمرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

أعلاه من ظهير التحفيظ العقاري لسنة 1913 المعدل والمتمم والمادة 15 من المرسوم الجزائري رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم، واللذين أسّسا لحماية عامة للملكية العقارية من التعدي ومن ضمنها حماية الأملاك الوقفية العامة العقارية على وجه التحديد، والتي قد تتأثر بحقوق غير مؤسسة تظهر بالإعلان عنها، وهي حماية ذات أبعاد وظيفية اقتصادية للعقار الوقفي.

ويأتي قرار المحافظ العقاري بتأسيس السجل (الرسم) العقاري في المغرب من بين أهم قراراته، والذي لا يكون محل مراجعة من قبل المحافظ ولا حتى من أعلى سلطة منه⁽¹⁾. وأهمية التقييد بالسجل العقاري كرستها مجموعة من الفصول في قانون التحفيظ العقاري المعدل والمتمم⁽²⁾، ذلك أن الحق غير المقيد هو حق معدوم لا أثر له وهو الجزاء المترتب عند إغفال إجراء التقييد، فتقييده هو إشهار وتحصين له، وهو إعلان عن مجال حدوده خاصة تجاه المتعاملين معه⁽³⁾.

لكن المشرع المغربي وضع أحكاما قانونية حماية للحقوق غير المقيدة لأسباب خارجة عن إرادة الأطراف للحد من سلطة المحافظ وحرته الواسعة في مجال عملية التقييد، وأيضا للحقوق غير القابلة للتقييد النهائي بسبب عدم استيفائها للإجراءات الشكلية، أو تلك المتعلقة على حكم قضائي⁽⁴⁾، وهي آلية قانونية تأمينية مؤقتة ضامنة من أثر الرقابة القبلية للمحافظ العقاري على طلبات إجراء التقييد⁽⁵⁾ تسمى "التقييد الاحتياطي أو المؤقت"⁽⁶⁾، وهو يعني حسب بعض الفقهاء المغاربة: "إجراء يُمكن صاحب الحق الذي تعذر عليه تقييده النهائي إلى ضمان إدراجه بطريقة احتياطية، ليضمن لنفسه رتبة معينة وإمكانية إجراء التقييد النهائي عند زوال المانع"⁽⁷⁾. وقد حدد المشرع المغربي بموجب الفصل 85⁽⁸⁾ من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم ثلاثة أقسام للتقييد الاحتياطي، وهي:

⁽¹⁾ ينص الفصل 30 من ظهير 1913/08/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري المعدل والمتمم على أنه: "خلال الثلاثة أشهر الموالية لانصرام أجل التعرض يقوم المحافظ العقاري بتحفيظ العقار بعد التحقق من إنجاز جميع الإجراءات المقررة في هذا القانون، ومن شرعية الطلب وكفاية الحجج المدلى بها، وعدم وقوع أي تعرض".

⁽²⁾ انظر: الفصول من 69 إلى 78 والفصلين 82 و83 والفصول من 87 إلى 90 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم.

⁽³⁾ يوسف الغوناجي، مرجع سابق، ص 116.

⁽⁴⁾ أحمد السكسيوي: تأملات في نظام التقييد الاحتياطي على ضوء القانون 14.07 والاجتهاد القضائي، مجلة المنبر القانوني للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، سطات، المغرب، العدد 7 و8 (مزدوج)، 2015، ص 54.

⁽⁵⁾ يوسف الغوناجي، مرجع سابق، ص 104.

⁽⁶⁾ لم يعرف المشرع المغربي التقييد الاحتياطي بل ترك ذلك للفقهاء المغربي للخوض في معناه.

⁽⁷⁾ يوسف الغوناجي: مرجع سابق، ص 104، ص 104.

⁽⁸⁾ ينص الفصل 85 من ظهير التحفيظ العقاري على أنه: "يمكن لكل من يدعي حقا على عقار محفظ أن يطلب تقييدا احتياطيا للاحتفاظ به مؤقتا. يضمن طلب التقييد الاحتياطي من طرف المحافظ بالرسم العقاري إما: - بناء على سند يثبت حقا على عقار ويتعذر على المحافظ تقييده على حالته؛ - بناء على أمر قضائي صادر عن رئيس المحكمة الابتدائية التي يقع العقار في دائرة نفوذها؛ - بناء على نسخة من مقال

◀ القسم الأول: بناء على سند صحيح يثبت حقا على عقار ويتعذر على المحافظ تقييده على حالته: يرتكز هذا التقييد الاحتياطي على سند يؤكد طلب التقييد وقابليته للتقييد النهائي مستقبلا -على الرغم من عدم تحديد الفصل 85 المذكورة أعلاه لطبيعة هذا السند-، وأن هذا التقييد يجب أن يتم خلال مدة (10) أيام كفترة محددة لصلاحية التقييد الاحتياطي طبقا للفقرة الأولى والثانية من الفصل 86 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم⁽¹⁾.

◀ القسم الثاني: بناء على أمر قضائي صادر عن رئيس المحكمة الابتدائية التي يقع العقار في دائرة نفوذها: وهو أمر يصدره رئيس المحكمة لفائدة من تقدم لديه بطلب⁽²⁾ التقييد الاحتياطي ويتوفر على سند بذلك ولكن أمر تقييده يتطلب وقتا أطول. وهو أمر قضائي موجه للمحافظ العقاري حددت مدة صلاحيته بثلاثة (03) أشهر من تاريخ صدوره طبقا لما احتوته الفقرة 5 من المادة 86 من قانون التحفيظ العقاري المعدل والمتمم⁽³⁾.

◀ القسم الثالث: بناء على نسخة من مقال دعوى في الموضوع مرفوعة أمام القضاء: ويتم ذلك بأن يقدم الشخص المعني بطلب تقييد احتياطي مستندا إلى نسخة من مقال الدعوى مؤشرا عليه من قبل المحكمة الابتدائية الموجود بدائرة اختصاصها موقع العقار المتعلق بالنزاع ومؤكدا في نفس الوقت على حقه في التسجيل، وهو الأمر الذي أكدته المادة 13 من القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية التي تنص على أنه: "إن الدعاوى الرامية إلى استحقاق عقار محفظ أو إسقاط عقد منشئ أو مغير لحق عيني لا مفعول لها تجاه الغير إلا من تاريخ تقييدها بالرسم العقاري تقييدا احتياطيا"، حيث أنها

دعوى في الموضوع مرفوعة أمام القضاء. إن تاريخ التقييد الاحتياطي هو الذي يحدد رتبة التقييد اللاحق للحق المطلوب الاحتفاظ به. تبقى التقييدات الاحتياطية الواردة في نصوص تشريعية خاصة خاضعة لأحكام هذه النصوص".

⁽¹⁾ تنص الفقرتان الأولى والثانية من الفصل 86 من ظهير التحفيظ العقاري على أنه: "تحدد في عشرة أيام مدة صلاحية التقييد الاحتياطي المطلوب بناء على سند ولا يمكن خلال هذه المدة قبول أي تقييد آخر لحق يقتضي إنشاؤه موافقة الأطراف. لا يمكن إجراء أي تقييد احتياطي بناء على سند إذا كانت مقتضيات القانون تمنع تقييده النهائي".

⁽²⁾ ويضم هذا الطلب الموجه لرئيس المحكمة الابتدائية عرضا مختصرا وجديا عن الوقائع والإجراء الذي يطلبه صاحب الطلب في مجال التقييد الاحتياطي قصد إقناعه بضرورة وأهمية استصدار هذا الأمر القضائي وفقا لما ورد في الفقرة 6 من المادة 86 من ظهير التحفيظ العقاري التي جاء فيها: "وفي جميع الحالات، لا يصدر رئيس المحكمة الابتدائية الأمر بالتقييد الاحتياطي إلا بعد تأكده من جدية الطلب". ويراقب المحافظ العقاري الأوامر الموجهة إليه فيما يخص هذا التقييد الاحتياطي من حيث الآجال وصلاحيه سريانها من عدمه، كما يراقب الأسباب المؤسسة لصدورها، إذ منعت الفقرة 7 من المادة 86 من ظهير التحفيظ العقاري تقديم أي طلب جديد لتقييد احتياطي بناء على نفس الأسباب بقولها: "لا يمكن لطالب التقييد الاحتياطي أن يقدم أي طلب جديد بناء على نفس الأسباب".

⁽³⁾ تنص الفقرة 5 من المادة 86 من ظهير التحفيظ العقاري على أنه: "يحدد مفعول التقييد الاحتياطي الصادر بناء على أمر من رئيس المحكمة الابتدائية في ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ صدوره، ما لم ينجز التقييد النهائي للحق، وتكون هذه المدة قابلة للتمديد بأمر من رئيس المحكمة الابتدائية شريطة تقديم دعوى في الموضوع، ويستمر مفعول هذا التمديد إلى حين صدور حكم نهائي".

اعتبرت كل الدعاوى التي تهم العقار المحفظ (أي المشهر) لابد من إخضاعها لإجراء القيد الاحتياطي كشكلية أساسية بالنسبة لنفاذ هذه الدعاوى العينية العقارية⁽¹⁾. وصلاحيه التقييد الاحتياطي المبني على نسخة من مقال دعوى في الموضوع تمتد إلى شهر واحد فقط ما لم يتم تمديده من قبل رئيس المحكمة الابتدائية إلى حين صدور حكم نهائي في موضوع النزاع⁽²⁾.

وفي مقابل تكريس المشرع المغربي للتقييد الاحتياطي، أسس أيضا لآلية أخرى مهمة ولاحقة على التقييد الاحتياطي يتم توظيفها لإنهائه، وهي "التشطيب على التقييد الاحتياطي"، والذي قد يكون تشطيبا تلقائيا بالنسبة للتقييد الاحتياطي المبني على سند وهذا طبقا لما ورد في الفقرة الأولى سالفة الذكر من الفصل 86 من ظهير التحفيظ العقاري والتي حددت عشرة (10) أيام كمدة صلاحية لهذا القسم من التقييد، وأيضا قد يكون تشطيبا تلقائيا بالنسبة للتقييد المؤسس على أمر من رئيس المحكمة الابتدائية المعنية وفقا لما أكدته الفقرة 5 سالفة الذكر من المادة 86 من ظهير التحفيظ العقاري والتي ضبطت أجل ثلاثة (3) أشهر لانتهائه ما لم يتم تمديد هذا الأجل بأمر جديد من رئيس المحكمة الابتدائية شريطة تقديم دعوى في الموضوع، وكذلك قد يكون تشطيبا تلقائيا بمرور أجل شهر واحد وفي حالة عدم تمديده بالنسبة للتقييد الاحتياطي المبني على نسخة من مقال دعوى في الموضوع والوارد في الفقرتين 3 و 4 السابق ذكرهما من الفصل 86 من ظهير التحفيظ العقاري. وهذا إلى جانب التشطيب على التقييد الاحتياطي الذي تم بناء على مقال دعوى في الموضوع مرفوعة أمام القضاء، فبمجرد صدور الحكم النهائي فيها يتم التشطيب على هذا القسم من التقييد الاحتياطي.

وإلى جانب آلية التشطيب على التقييد الاحتياطي التي تساعد على تسريع العملية التداولية للعقار المعني، وفي إطار تحفيزي للمهام التي تقوم بها المحافظة العقارية ورغبة منه في وضع حد لتأثير التقييد الاحتياطي غير المبرر، قدم المشرع المغربي ضمانا قانونية مالية صارمة ضد كل طلب تقييد احتياطي مبني على أسس تعسفية في استعمال الحق وسوء نية، وهي الغرامة المالية المحددة في الفصل 86 مكرر من قانون التحفيظ العقاري الذي ينص على أنه: "على المحكمة كلما ثبت لها أن طلب التقييد الاحتياطي قدم بصفة تعسفية أو كيدية أو عن سوء نية، أن تقضي تلقائيا لفائدة الوكالة الوطنية

⁽¹⁾تنص المادة 12 من مدونة الحقوق العينية على ما يلي: "كل دعوى ترمي إلى استحقاق أو حماية حق عيني واقع على عقار تعتبر دعوى عينية عقارية".

⁽²⁾وهو الأمر الذي وضحته الفقرتان 3 و 4 من الفصل 86 من ظهير التحفيظ العقاري: "تنحصر في شهر مدة صلاحية التقييد الاحتياطي بناء على إبداء الطالب بنسخة من مقال دعوى في الموضوع مرفوعة أمام القضاء. يشطب على هذا التقييد الاحتياطي تلقائيا، بعد انصرام الأجل المذكور، ما لم يدل طالب التقييد بأمر صادر عن رئيس المحكمة الابتدائية طبقا لأحكام الفصل 85 أعلاه". وللاستزادة أكثر حول هذه التقييدات الاحتياطية ودورها في نظام التحفيظ العقاري المغربي انظر: يوسف الغوناجي، مرجع سابق، ص 105-109؛ وأحمد السكسيوي، مرجع سابق، ص 56-58.

للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية بغرامة مدنية لا يقل مبلغها عن عشرة في المائة من قيمة العقار أو الحق المدعى به، والكل دون المساس بحق الأطراف المتضررة في المطالبة بالتعويض".

وجدير بالإشارة أن هذه الأنواع من التشطيبات على التقييد الاحتياطي تعتبر استثناءات من القاعدة العامة الحاكمة للتشطيب والمؤسسة بموجب الفصل 91⁽¹⁾ من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم، وتطبيقا لهذه القاعدة تم وضع مجموعة من الشروط والترتيبات القانونية المحددة تضمنتها الفصول 93⁽²⁾ و 94⁽³⁾ و 95⁽⁴⁾ من نفس الظهير.

غير أن جميع قرارات المحافظ العقاري التي يرفض فيها تقييد حقوق عينية أو التشطيب عليها، ويدخل ضمنها الملك الوقي العام العقاري⁽⁵⁾، عليه تعليلها وتبليغها للمعني بالأمر، وهي قرارات قابلة للطعن أمام المحكمة الابتدائية⁽⁶⁾ التي تنتظر فيها، مع إمكانية الاستئناف والطعن بالنقض فيها طبقا للفصل 96⁽⁷⁾ من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم، والحكم النهائي الحائز

⁽¹⁾ ينص الفصل 91 على أنه: "مع مراعاة أحكام الفصل 86 أعلاه، يمكن أن يشطب على كل ما ضمن بالرسم العقاري من تقييد أو بيان أو تقييد احتياطي بمقتضى كل عقد أو حكم مكتسب لقوة الشيء المقضي به يثبت انعدام أو انقضاء الحق موضوع التضمنين، في مواجهة الأشخاص الذين يعنيه هذا الحق".

⁽²⁾ ينص الفصل 93 على أنه: "يجب على الطرف الذي يرغب في التشطيب أن يقدم إلى المحافظ على الأملاك العقارية طلبا مؤرخا وموقعا من طرفه أو من طرف المحافظ في حالة جهله أو عجزه عن التوقيع يتضمن تعيين أو بيان ما يلي: 1- العقار الذي يعنيه التشطيب وذلك ببيان رقم رسمه العقاري؛ 2- التقييد أو البيان أو التقييد الاحتياطي المطلوب التشطيب عليه؛ 3- سبب التشطيب ونوع وتاريخ السند المثبت لذلك السبب. وتطبق على طلبات التشطيب مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 69 وكذا مقتضيات الفصول 70 إلى 73 من هذا القانون".

⁽³⁾ ينص الفصل 94 على أنه: "يجب على المحافظ على الأملاك العقارية أن يتحقق من أن التشطيب موضوع الطلب لا يتعارض مع البيانات المضمنة بالرسم العقاري ومقتضيات هذا القانون وأن الوثائق المدلى بها تجيز التشطيب".

⁽⁴⁾ ينص الفصل 95 على أنه: "ينجز كل تشطيب بالرسم العقاري ببيانات موجزة ويؤرخ هذا التشطيب ويوقع من طرف المحافظ على الأملاك العقارية تحت طائلة البطلان".

⁽⁵⁾ فرضت الفقرة 2 من الفصل 54 من مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010 على المحافظ العقاري شطب كل تسجيل سابق لعقار ثبتت وقفته بموجب حكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي به وتسجيله باسم الأوقاف العامة بنصها: "وإذا ثبت أن العقار المذكور موقوف وقفا عاما، بناء على الحكم القضائي الصادر بذلك والحائز لقوة الشيء المقضي به، فإن المحافظ يشطب على كل تسجيل سابق، ويقيد العقار بالرسم العقاري المتعلق به في اسم الأوقاف العامة". وهذا على غرار الملك العام، والذي لا يمكن تطبيق القاعدة التطهيرية عليه وما ينجر عنها من نهائية، ولا يمكن لأي من الخواص أن يحفظ ملكا عاما باسمه، وإن حصل التحفيظ فلا يطهر به العقار ولا يترتب عليه ثبوت ملكية العقار المحفظ. انظر: بوشعيب الإدريسي، مرجع سابق، ص 60.

⁽⁶⁾ أسند المشرع المغربي الاختصاص القضائي في النظر في قرارات المحافظ العقاري سواء المتضمنة لرفض طلب التحفيظ (الفصل 37 مكرر سالف الذكر) أو تلك المتضمنة لرفض تقييد حق عيني أو التشطيب عليها (الفصل 96) للقضاء المدني وبالضبط للمحكمة الابتدائية الواقع ضمن دائرة اختصاصها العقار موضوع النزاع، كما جعل هذه القرارات السلبية قابلة للطعن بالاستئناف والنقض.

⁽⁷⁾ ينص الفصل 96 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم على أنه: "يجب على المحافظ على الأملاك العقارية في جميع الحالات التي يرفض فيها تقييد حق عيني أو التشطيب عليه أن يعلل قراره ويبلغه للمعني بالأمر. يكون هذا القرار قابلا للطعن أمام المحكمة الابتدائية التي تبنت فيه مع الحق في الاستئناف. وتكون القرارات الاستئنافية قابلة للطعن بالنقض". وما نلفت النظر بشأنه هنا، أن الفصل 96 من قانون التحفيظ العقاري قبل تعديله كان ينص على ما يلي: "في حالة ما إذا رفض المحافظ تحفيظ العقار أو تسجيل حق عيني أو التشطيب عليه

لقوة الشيء المقضي به هو ملزم للجميع سواء المحافظ العقاري أو الطرف الآخر الطاعن في قراره⁽¹⁾. إلا أن المحاكم الإدارية المغربية في مواجهة قرارات المحافظ العقاري السلبية والمتعلقة بتقييد الأحكام القضائية، كحالة امتناعه عن تنفيذ الحكم الذي يقضي بمراجعة قراره برفض التقييد أو التشطيب، اعتبرتها قرارات مرتبطة بالتعسف في استعمال السلطة، بحيث أن مضمون هذه الأحكام ذو علاقة بأعمال التنفيذ ولا علاقة له بصلب الحق، وهو ما يمنح الطرف المتضرر الحق في اللجوء إلى القضاء الإداري بموجب دعوى الإلغاء أو التعويض لحماية حق الملكية العقارية وفقاً لمبدأ مخاصمة القرار الإداري الصادر عن المحافظ العقاري دون النظر للإطار الخاص الذي يخضع له، أي القضاء المدني المكرس في الفصل 96 سالف الذكر⁽²⁾.

وتأسيساً على ما تقدم، فإنه يظهر من خلال النصوص القانونية سالفه الذكر، أن القانون المغربي في حالة التضرر من التحفيظ العقاري لا يؤسس إلا للتعويضات التي قد تتحملها الدولة وألحافظ العقاري أو الشخص المتسبب في الضرر مباشرة، وحسب الأحوال، أما الطعن في التصرفات المشهورة والحقوق المقيدة فإنه أمر غير وارد ما عدا في حالة الوقف العام والمتضمنة في المادة 54 سالفه الذكر من مدونة الأوقاف، ذلك أن مسؤولية المحافظ العقاري عن أخطائه بموجب الشهر العقاري هي مسؤولية شخصية طبقاً للفصل 97⁽³⁾ من ظهير 1913/08/12 المتعلق

حسب عدم صحة الطلب أو عدم كفاية الحجج، فإن قراره يكون قابلاً للطعن أمام المحكمة الإقليمية التي تبث فيه مع الحق في الاستئناف. والأحكام الاستئنافية يمكن الطعن فيها عن طريق النقض، وتبلغ للأطراف حسب نفس الشروط والشكل المقررة بالفصل 47 المشار إليه". وبذلك كان الأمر - أي في الفصل 96 قبل التعديل - يقتصر على سببين أو حالتين للطعن في قرارات المحافظ العقاري الراضية لتحفيظ العقار أو التشطيب عليه ما: حالة عدم صحة الطلب، وحالة عدم كفاية الحجج، لينعقد الاختصاص للمحكمة الابتدائية، وما عداها من أسباب ينعقد الاختصاص للمحكمة الإدارية. إلا أنه بعد تعديل الفصل 96 بصدور القانون رقم 14.07، أصبح الاختصاص في جميع الحالات للمحكمة الابتدائية للنظر في قرارات المحافظ العقاري الراضية لتحفيظ العقار أو التشطيب عليه، ودون أن يحدد هذه الحالات. انظر: عبد الكريم شهبون، مرجع سابق، ص 148؛ و عبد المجيد أسويق، مرجع سابق، ص 68.

⁽¹⁾ وفي إطار توفير المتابعة الجيدة للسلطات القضائية للقضايا المتعلقة بطلبات التحفيظ المتنازع فيها، سمح المرسوم رقم 2.13.18 المؤرخ في 14/07/2014 المتعلق بإجراءات التحفيظ العقاري (ج ر م العدد 6277 لسنة 2014) لهذه السلطات بالحصول على المعلومات التي يطلبونها أثناء النظر في تلك القضايا، حيث جاء في الفقرة 3 من المادة 27 منه ما يلي: "يمكن للإدارات العمومية والسلطات القضائية الحصول على المعلومات المضمنة بقاعدة المعطيات العقارية المعلوماتية بناء على طلب يقدم إلى مصالح الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية".

⁽²⁾ للاستزادة أكثر انظر: عبد الكريم شهبون، مرجع سابق، ص 248-249؛ و عبد المجيد أسويق، مرجع سابق، ص 69-71؛ و يوسف الغوناجي، مرجع سابق، ص 130-138.

⁽³⁾ ينص الفصل 97 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم على أنه: "إن المحافظ على الأملاك العقارية مسؤول شخصياً عن الضرر الناتج عن: 1- إغفال التضمين بسجلاته لكل تقييد أو بيان أو تشطيب طلب منه بصفة قانونية؛ 2- إغفال التضمين بالشهادات أو نواظر الرسوم العقارية المسلمة والموقعة من طرفه لكل تقييد أو بيان أو تشطيب محتياطي أو تشطيب مضمن بالرسم العقاري؛

بالتحفيظ العقاري المعدل والمتمم، لكن قد تتدخل الدولة المغربية لتتقاسم معه المسؤولية في حالة إفساره⁽¹⁾ بموجب صندوق التأمينات المنشأ لهذا الغرض وأيضاً ميزانية الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية وفقاً لما ورد في الفصل 100 من ظهير 1913/08/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري المعدل والمتمم على أنه: "يؤسس صندوق للتأمين الغاية منه أن يضمن، في حالة عسر المحافظ العام أو المحافظين على الأملاك العقارية، أداء المبالغ المالية التي قد يحكم بها عليهم لصالح الطرف المتضرر من جراء خطأ في التحفيظ أوفي تقييد لاحق. يحدد السقف الأقصى للصندوق المذكور في مبلغ مائة مليون درهم. يعوض كل نقص منه نتيجة تنفيذ حكم مكتسب لقوة الشيء المقضي به من ميزانية الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية للسنة الموالية لتلك التي وقع فيها هذا النقص".

وعلى عكس مسؤولية المحافظ العقاري عن أخطائه في المغرب التي هي في الأصل مسؤولية شخصية، حدد المشرع الجزائري بموجب نص المادة 23 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري مسؤولية الدولة كأصل عام⁽²⁾ عن أخطاء

3- فساد أو بطلان ما ضمن بالرسم العقاري من تقييد أو بيان أو تقييد احتياطي أو تشطيب ما عدا الاستثناء المذكور في الفصل 73. والكل مع مراعاة مقتضيات الفصلين 79 و80 من قانون الالتزامات والعقود".

⁽¹⁾ تتدخل الدولة المغربية للتعويض عن الأضرار الناجمة عن تدليس الموظف أو خطئه الجسيم في إطار دعوى التعويض التي تتصف بطابع الدعوى الاحتياطية، أي أن اللجوء إليها لا يكون إلا بعد أن يتم التأكد من عدم جدوى متابعة المحافظ العقاري في إطار مسؤوليته الشخصية وبسبب إفساره، إذ أن مسؤوليته الشخصية على الأملاك العقارية والمؤسسة في هذا الفصل 97 المذكور أعلاه تجد أساسها أيضاً ضمن القواعد العامة المؤكد عليها في الفصلين 79 و80 من قانون الالتزامات والعقود والمتمم، واللذان أحال عليهما الفصل 97 في فقرته الأخيرة من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم بقوله: "والكل مع مراعاة مقتضيات الفصلين 79 و80 من قانون الالتزامات والعقود"، إذ نص الفصل 79 على أنه: "الدولة والبلديات مسؤولة عن الأضرار الناتجة مباشرة عن تسيير إدارتها وعن الأخطاء المصلحية لمستخدميها"، وجاء في الفصل 80 ما يلي: "مستخدمو الدولة والبلديات مسؤولون شخصياً عن الأضرار الناتجة عن تدليسهم أو عن الأخطاء الجسيمة الواقعة منهم في أداء وظائفهم. ولا تجوز مطالبة الدولة والبلديات بسبب هذه الأضرار، إلا عند إفسار الموظفين المسؤولين عنها". وهو الأمر الذي ذهبت إليه المحكمة الإدارية بأكادير في قرارها العدد 2004/856 بتاريخ 2004/12/16، الملف رقم 498-2004ش، بقولها: "وحيث دفع صندوق التأمين بواسطة نائبه القانوني المحافظ العام بعدم اختصاص المحكمة الإدارية نوعياً للبت في موضوع الدعوى، بعله أن التعويض المطالب به يدخل في إطار المسؤولية الشخصية للمحافظ مما يعقد الاختصاص للمحاكم العادية (المحكمة الابتدائية)... وحيث إن كان المحافظ مسؤولاً عن الضرر الناتج عن إغفال التضمين بسجلاته لكل تسجيل أو تقييد احتياطي أو تشطيب على طلب بصفة قانونية (الفقرة الأولى من الفصل 97 من ظهير التحفيظ). وحيث يكون بذلك التعويض المطالب به يدخل في إطار المسؤولية الشخصية للمحافظ والتي تختص المحاكم الابتدائية نوعياً للبت فيها، مما يتعين والحالة هاته التصريح بعدم اختصاص المحكمة الإدارية للبت في موضوع الدعوى الحالية". انظر هذا القرار في المحور الرابع من مجلة المنبر القانوني للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، الرباط، المغرب، العدد 5، 2013، ص 318-321.

⁽²⁾ لا يتقرر مبدأ المسؤولية إلا إذا نجم عن الخطأ المرتكب ضرراً للغير مع ضرورة قيام علاقة سببية بين الخطأ والضرر، وبالرجوع إلى المادة 23 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، والتي تنص على أنه: "تكون الدولة مسؤولة بسبب

=

المحافظ العقاري⁽¹⁾ التي ينجر عنها ضياع حقوق الغير من جراء عملية الشهر، وبالتالي فمسؤولية المحافظ العقاري تكون شخصية فقط في حالة أخطائه الجسيمة بمناسبة شهر الأملاك العقارية، وهنا تملك الدولة حق الرجوع⁽²⁾ على المحافظ العقاري فيما دفعته من تعويض إذا ثبت الخطأ الجسيم من قبل هذا الأخير. هذا إذا علمنا -وكما سبق وشرحناه آنفا⁽³⁾- أن سلطة المحافظ العقاري واسعة في مراقبة عملية الشهر من خلال رفض الإيداع أو الإجراء لكل وثيقة لم تحترم الشروط القانونية المرتبطة بقاعدتي الرسمية والشهر المسبق أو تعيين العقارات والأطراف، والتي هي قرارات إدارية قد ينجر عنها مسؤوليته المرفقية نتيجة خطئه المرفقي، وهي مسؤولية قد تترتب في حالة تجاوزه لأسباب الرفض المحددة في المادة 100 من المرسوم رقم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري، أو تعسفه في الرفض وبالتالي يعد ذلك انحرافا في استعمال السلطة، وقد تترتب هذه

الأخطاء المضرة بالغير والتي يرتكبها المحافظ أثناء ممارسة مهامه...، فإننا نجد أن المسؤولية المترتبة عن الأخطاء التي يرتكبها المحافظ العقاري تتقرر في الأصل على الدولة.

⁽¹⁾ بما أن المحافظ العقاري موظف عمومي يباشر مهامه تحت وصاية وزارة المالية، ومكلفا بإدارة هيئة عمومية ذات طبيعة إدارية، ويخضع في علاقاته التنظيمية إلى قانون الوظيفة العمومية-كما سبق وذكرناه-، وترتبطه بالدولة علاقة لائحية تنظيمية تبعية، وبما أن نظام الشهر العقاري الجزائري أساسه إداري، فإنه لا بد من التفرقة بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي للمحافظ العقاري، وهو الأمر الذي لا يتم إلا بالبحث عن قصد هذا الموظف وهو بصدد تأدية واجباته الوظيفية، فإذا قصد من خلال هذه الواجبات التي تؤدي إلى الإضرار بالغير أو الحصول على منفعة الخاصة أو الذاتية أو أن درجة خطئه كانت جسيمة كأن يرتكب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات، كان خطؤه شخصيا وهو مسؤول عنه شخصيا وبالتالي يتحمل نتائج هذا الخطأ، وأما إذا هدف من وراء واجباته الوظيفية العادية التي قد تؤدي إلى الإضرار بالغير، وبالضبط من خلال إصدار قرارات إدارية هدفها تحقيق الصالح العام أو كان تصرفه يصب ضمن الغايات المرتبطة بالإدارة، اعتبر خطؤه خطأ مرفقيا. للاستزادة أكثر حول هذه الجزئية انظر: حشود نسيم، مرجع سابق، ص 19-20.

⁽²⁾ الأصل أن المسؤولية المترتبة عن أخطاء المحافظ العقاري تقع على كاهل الدولة الجزائرية، وهي من خصوصيات المسؤولية الإدارية، لكن إن ثبت أن المحافظ العقاري قد ارتكب خطأ جسيما فإنه يحق للدولة أن ترجع عليه فيما دفعته من تعويض طبقا لما ورد في الفقرة الأخيرة من المادة 23 من الأمر 74/75 سالف الذكر التي تنص على أنه: "وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير". فهنا المحافظ العقاري هو المسؤول الأول والأخير عن أفعاله وأخطائه الضارة متى تأكدت أخطاؤه الجسيمة، ولا يمكن للطرف المتضرر في حالة الخطأ الجسيم الصادر عن المحافظ العقاري مباشرة دعوى ضد الدولة، كما لو كان الخطأ المرتكب من قبله تزويرا في البيانات بالسجل العقاري أو في البطاقة العقارية، بل تباشر هنا إجراءات الدعوى العمومية ضد شخص المحافظ العقاري، إذ أنه لا يمكن حلول الممثل القانوني عن الدولة مكانه لتحمل آثار المتابعة الجنائية كما يحدث في حالة تحمل الدولة للتعويضات الناتجة عن دعوى المسؤولية. وتباشر الدولة في حالة الخطأ الجسيم دعوى الرجوع ضد المحافظ العقاري لاسترجاع ما دفعته من تعويض، وهذا طبقا للمادة 10 الفقرة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 65/91 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية للأملاك الدولة والحفظ العقاري، والتي تنص على أنه: "تتولى مديرية الحفظ العقاري في الولاية ما يلي:....- تتابع القضايا المتعلقة بالشهر العقاري والمرفوعة إلى الهيئات القضائية..."، وذلك أمام المحكمة الإدارية التي يقع بدائرة اختصاصها المقار محل النزاع. وتتقدم دعوى الرجوع بمرور (15) سنة من تاريخ قيام الدولة بدفع التعويض للطرف المتضرر، وهذا طبقا للقواعد العامة. انظر: ليلي زروقي وعمر حمدي باشا: المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، مرجع سابق، ص 58-59.

⁽³⁾ انظر: مضمون إجابتنا عن السؤال: هل أن المشرع الجزائري أعطى لنظام الشهر العيني الأثر المطهر أي القوة الثبوتية المطلقة أم لا ؟، وذلك في الفرع الثالث من المطلب الأول من المبحث الثاني من هذا الفصل.

المسؤولية في حالة وجود عيب مخالفة القانون لاسيما ما تضمنته المادتين 100 و 101 من المرسوم رقم 63/76 سالف الذكر⁽¹⁾، وعلى العموم فإنه يمكن أن نجمل الخطأ المرفقي في قرارات المحافظ العقاري في عدم المشروعية بأنواعه المعروفة من مخالفة للشكل والاختصاص والقانون والانحراف باستعمال السلطة. وإذا تقررت المسؤولية الإدارية للمحافظ العقاري بسبب أخطائه المرفقية أو الخطأ في قرارته المؤدية إلى رفض الإيداع أو الإجراء⁽²⁾، فإنه تقع على الدولة-وهنا الوزارة المعنية التي يعمل تحت سلطتها أي وزارة المالية- المسؤولية عن أخطائه نتيجة حدوث ضرر يستلزم التعويض⁽³⁾ وفقا لنص المادة 23 سالفة الذكر من الأمر 74/75 المذكور أعلاه.

⁽¹⁾ من بين العيوب الواردة في المادة 101 من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه، أن تكون الوثائق غير مطابقة لما يتم الإيداع أو عندما يكون تعيين الأطراف والعقارات غير مطابق للبيانات المقيدة على البطاقات العقارية أو لما يكون العقد مخالفا للنظام العام أو عندما يظهر وقت التأشير على الإجراء بأن الإيداع كان من الواجب رفضه.

⁽²⁾ جاءت في فقرات المادة 107 من المرسوم رقم 63/76 المتضمن تأسيس السجل العقاري بأن تبليغ قرارات المحافظ العقاري برفض الإيداع والإجراء يتم عن طريق رسالة موصى عليها مع طلب إشعار باستلام توجه إلى المعني بالأمر، وخلال ثمانية(08) أيام من انتهاء أجل(15) يوما الممنوحة لتصحيح السهو أو إيداع الوثائق التعديلية، وهنا كان لابد أن يمنح للمتضرر من قرارات المحافظ العقاري المتعلقة برفض الإيداع أو الإجراء الحق في الطعن في هذه القرارات طبقا للمادة 24 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري التي تنص على أنه: "تكون قرارات المحافظ العقاري قابلة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة". وأيضا نصت الفقرة الأخيرة من المادة 110 من المرسوم 63/76 المذكور أعلاه على ما يلي: "إن تاريخ الإشعار بالاستلام أو تاريخ رفض الرسالة الموصى عليها أو تاريخ الاعتراف المشار إليه أعلاه، يحدد نقطة انطلاق أجل الشهرين الذي يمكن أن يقدم خلاله الطعن المنصوص عليه في المادة 24 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري". وبذلك، ومن نص المادتين 24 و 110 المذكورتين آنفا، نستنتج أن قرارات المحافظ العقاري المتعلقة برفض الإيداع أو الإجراء تكون قابلة للطعن خلال مدة شهرين من تاريخ الإخطار الخاص بقرار الرفض أمام الجهات القضائية المختصة، وهي المحاكم الإدارية التي يقع العقار بدائرة اختصاصها كون قرارات المحافظ العقاري برفض الإيداع أو الإجراء تعد قرارات إدارية، وهو ما تؤكد المادة 800 من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة العمومية طرفا فيها". وترفع هذه الدعوى ضد مدير الحفظ العقاري على المستوى المحلي أو ضد المدير العام للأماكن الوطنية والحفظ العقاري على المستوى المركزي في حالة الاستئناف، وذلك بعد أن تم تأهيل كل من المدير العام للأماكن الوطنية والحفظ العقاري ومديري أملاك الدولة بالولايات ومديري الحفظ العقاري بالولايات لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة منذ صدور القرار الوزاري المؤرخ في 1999/02/20 عن وزير المالية (ج ر ج العدد 20 لسنة 1999).

⁽³⁾ إن ثبوت مسؤولية المحافظ العقاري تجاه الطرف المتضرر من أخطائه يُؤسس لإمكانية سلوك دعوى المسؤولية ضد الدولة، والمحدد أجل رفعها بعام واحد ابتداء من يوم اكتشاف الفعل الضار وإلا سقطت الدعوى، وفي كل الأحوال تتقادم هذه الدعوى بانقضاء مدة(15)سنة ابتداء من تاريخ ارتكاب الخطأ وهذا طبقا لما ورد في نص المادة 23 من الأمر 74/75 المذكور أعلاه. وتأتي دعوى التعويض هنا كتطبيق قضائي للمسؤولية الإدارية للدولة وضمانة فعالة لتأكيد حقوق المواطن في مواجهة أخطاء المحافظ العقاري المضرة به. وعليه، يعتبر تدخل الدولة في مكان المحافظ العقاري في كل الحالات ودفعها لمبالغ التعويض المستحقة لصالح المتضررين من أخطائه ما عدا حالة الخطأ الجسيم كاستثناء، من قبيل مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه ولأن الدولة ضامن وكفيل قادر على دفع التعويض في جميع الحالات، وأيضا يوفر

والذي نخلص إليه من خلال تتبعنا لعملية الشهر العقاري العيني للسندات القانونية التي تثبت وقيمة الأملاك العقارية، هو أن القواعد والشروط المطبقة على هذه السندات يمكن أن تحقق حماية للملكية الوقفية العامة العقارية واستقرارها في كل من الجزائر⁽¹⁾ والمغرب⁽²⁾، هذا إذا ما تم الأخذ بها

الدعم والثقة في نظام الشهر العيني المطبق في الجزائر. وهنا تطبق نفس إجراءات رفع الدعوى والتمثيل القضائي والجهة المختصة التي سبق توضيحها في حالة الطعن في قرارات المحافظ العقاري المؤدية إلى رفض الإيداع أو الإجراء والمذكورة أعلاه.

⁽¹⁾أقدمت الجزائر على إثر التنظيم الإداري الجديد للإدارة الوقفية المركزية والممثلة في مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة، والذي أحدثه المرسوم التنفيذي رقم 427/05 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 146/2000 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف استجابة للتغيرات وللتوجهات الجديدة للوزارة في هذه المرحلة والممثلة أساسا في تكثيف البحث عن الأوقاف المفقودة وإرجاعها وإحصاء الأوقاف الموجودة واستثمار الأصول الوقفية وصيانة الأملاك الوقفية والعناية بها، على استحداث المديرية الفرعية لحصر الأملاك الوقفية وتسجيلها بموجب نص المادة 3 المعدلة والمتممة من المرسوم التنفيذي رقم 427/05. وكانت مصادقة رئيس الجمهورية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 107/01 المؤرخ في 26/04/2001 المتضمن الموافقة على اتفاق المساعدة الفنية (قرض ومنحة)، الموقع في 08/11/2000 ببيروت (لبنان) بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والبنك الإسلامي للتنمية لتمويل مشروع حصر ممتلكات الأوقاف في الجزائر (ج ر ج العدد 25 لسنة 2001)، بمثابة الانطلاقة الحقيقية والفعلية لتكريس ما تضمنته ملاحق الاتفاق المنظمة لتدخلات كل من وزارة الشؤون الدينية والأوقاف والوزارة المكلفة بالمالية والبنك الإسلامي للتنمية في هذا المشروع، وهو ما دفع وزارة الشؤون الدينية من خلال المديرية الفرعية لحصر الأملاك الوقفية وتسجيلها إلى البحث عن الأملاك الوقفية وحصرها وتسجيلها بالتنسيق مع الوزارة المكلفة بالمالية والبنك الجزائري للتنمية، بعد الاستعانة بخبرة مكتب دراسات في الهندسة المعمارية والخبرة العقارية "المنار بناء"، والذي قدم نتائج عمله في مجال حصر الأوقاف في الجزائر خلال الدورة التكوينية لوكلاء الأوقاف المنعقدة بالجزائر العاصمة من 05 إلى 08 نوفمبر 2001. ولم يقتصر هذا العمل - الذي يعتبر الأول من نوعه على المستوى الوطني - على الجانب التقني (المعاينة الميدانية والبحث لدى المصالح الإدارية)، بل تعداه إلى مجال البحث التاريخي من خلال الكتب والوثائق والدراسات التاريخية والجامعية التي كتبت خلال فترة الاستعمار وبعد الاستقلال. وتلخصت طريقة البحث عن الأملاك الوقفية من قبل هذا المكتب في مرحلتين أساسيتين هما: البحث عن الوثائق، والتحقيق الميداني جزئيه: المعاينة الميدانية والتحقيق. وتشير الوثائق التي تم رصدها إلى أن الأملاك الوقفية كانت منتشرة في الحواضر الكبرى (الجزائر وضواحيها، البلدية، القليعة، ثم تليها مدن: مليانة، المدينة، شرشال، مازونة، قسنطينة، تلمسان، معسكر ومستغانم، وبدرجة أقل مدن: وهران، بسكرة، زمورة، بجاية، وميلة)، وأما الأرياف فإنها لم تحظ إلا بجزء ضئيل من وثائق الوقف. كما أكد المكتب من خلال العقود والوثائق التي تم العثور عليها والتي تخص فقط الأملاك الوقفية أنه ضمُّ أملاك الدولة الفرنسية ما مقداره (785) عقارا بمساحة (8040) هكتار (وتوزعت هذه المساحة العقارية الموقوفة كما يلي: تلمسان: 5541 هك، مغنية: 140 هك، معسكر: 296 هك، وهران: 69 هك، سور الغزلان: 97 هك، المدينة: 1 هك، الثنية: 38 هك، الشلف: 42 هك، خميس مليانة: 14 آر، تيزي وزو: 30 هك، الجزائر وضواحيها: 554 هك، عين تموشنت: 92 هك، البويرة: 163 هك، تيبازة: 977 هك). ومكنت هذه الدراسة من معرفة حجم الأوقاف المتوفرة وكثافتها والدور العظيم الذي كانت تلعبه في حياة المجتمع الجزائري، وبالتالي معرفة نوع الوثائق وأماكن تواجدها. انظر: محمد إبراهيمي: تجربة حصر الأوقاف في الجزائر، محاضرة قدمت لـ: "الدورة الوطنية التكوينية لوكلاء الأوقاف"، المنعقدة بالجزائر من 05 إلى 08 نوفمبر 2001، نشر وزارة الشؤون الدينية، الجزائر، 2001، ص 1-11؛ وبن مشرين خير الدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 118-124؛ وانظر أيضا: الملحق رقم 15 ص 460 المتضمن مراسلة مديرية الأوقاف للسادة النظار المؤرخة في 27/09/1997 والتي موضوعها اعتماد مكتب الخبرة "المنار بناء" في مجال تنقيب وتحديد الأملاك الوقفية العقارية العامة.

⁽²⁾أمام أهمية نظام التحفيظ العقاري والتي تتلخص في تقييد الحقوق العينية العقارية بشكل منظم ومرتب في مستند حكومي هو السجل العقاري أو الكناش العقاري المسمى في المغرب بـ"الرسم العقاري"، والذي يُثبت وضعية تلك الحقوق بصفة نهائية بعد إنجاز عمليات التحفيظ والمتمثلة بالدرجة الأولى في التحديد والتحرير من قبل أجهزة الدولة، عملت وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية كسلطة إدارية مكلفة بإدارة الأوقاف العامة على إخضاع جميع الأملاك الحسبية لهذا النظام بأن وضعت برنامجاً يهدف إلى تعميمه على جميع الأملاك الحسبية، والذي انطلق منذ بداية سنة 1995، واعتمدت فيه على عناصر تنظيمية هي:

=

بصورة منضبطة من قبل محرري العقود المتضمنة لها وكذا المحافظ العقاري، وذلك على الرغم من عدم نص المشرع الجزائري على حكم قانوني يستثني الملك الوقفي العام العقاري من الأثر التطهيري المطلق للشهر العقاري من أجل حمايته من المستغلين لنظام الشهر (التحفيظ) العقاري.

وبعد تحديدها في هذا الباب الأول لمضمون الإصلاحات القانونية المكرسة لأسس حماية الأملاك الوقفية العامة العقارية وتقنين أحكام إنشائها وإثباتها في الجزائر والمغرب، فإن من الضروري عرض الأسس التي يبني عليها الهيكل الإداري المكلف بإدارة هذه الأملاك وتحليل مضمون الوسائل القانونية المعتمدة في إنمائها والمحافظة عليها في الدولتين في باب ثان.

أ/- التدرج في تنفيذ تعميم التحفيظ العقاري على الممتلكات الحسبية: ويرجع هذا التدرج للأسباب التالية:- كثرة العقارات الحسبية وتشتتها، قلة العنصر البشري بالمصالح الخارجية، التكلفة المادية لإنجاز هذه العملية (واجبات التنقلات، مستلزمات التحديد...الخ)،- الطاقة الاستيعابية لبعض المحافظات العقارية. ب/- الأولويات: فعنصر إعطاء الأولويات مرتبط بالعقارات ذات المميزات الخاصة، والمتمثلة في:- أهميتها من حيث الموقع الجغرافي (الحضرية منها أو القروية)،- أهميتها من حيث المساحة (الكبيرة ثم الصغيرة)،- نوعية العقار (العاري ثم المبني)،- العقارات الخالصة للأحباس،- ضيعات الغرس المباشر،- العقارات المتقاربة فيما بينها جغرافياً لتسهيل عملية الوقوف والتعرف عليها. ج/- توفير اعتمادات مالية سنوية لتغطية مصاريف التحفيظ: بحيث تتراوح تلك الاعتمادات ما بين (2) و(4) مليون درهم سنوياً من ميزانية تسيير النظارات مخصصة لتغطية مصاريف المحافظة على الأملاك الحسبية، منها (13%) مخصصة لعمليات التعرف على الأملاك الحسبية قبل إيداع طلبات تحفيظها، و(34%) مخصصة لمصاريف عمليات التحديد. د/- مراعاة الإجراءات التمهيدية لتنفيذ البرنامج قبل تقديم طلب التحفيظ (الشهر) العقاري: أهم تلك الإجراءات التمهيدية التي تقوم بها الوزارة قبل إيداع أي طلب تحفيظ ما يلي:- احترام الأولويات سالف الذكر،- التعرف الميداني المسبق على الأملاك الحسبية المزمع تحفيظها باستعمال أجهزة (GPS) لقياس إحداثيات "لامبير" تُدعم بها مطالب التحفيظ، وكذا المساحة التقريبية لهذه الأملاك وحدودها والتعريف بجوارها وبذوي الحقوق المكتسبة عليها،- توفير جميع الحجج التي تثبت حسبية الأملاك المتعرف عليها،- إيداع مطالب تحفيظ العقارات الحسبية لدى المحافظة العقارية التابعة لنفوذها الترابي،- توفير مستلزمات عمليات التحديد وحضور ممثلي الوزارة أثناء إجراء عملية التحديد. ويتم تتبع هذه العناصر التنظيمية للبرنامج إلى حين استصدار الرسوم العقارية الحسبية من خلال بنك المعلومات المتوفر لدى الوزارة والذي يساعد على ضبط سريان الإجراءات التمهيدية السالفة. إلا أنه رغم حرص الوزارة على تنفيذ برنامج تعميم نظام التحفيظ العقاري على الأملاك الوقفية العامة العقارية فإنها تواجه جملة من الصعوبات، منها:- قلة العنصر البشري بالمصالح الخارجية (نظارات الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية) إذ يتعذر عليها المشاركة ضمن عدة لجان لعمليات التحديد المبرمجة في نفس اليوم،- التوزيع الجغرافي للعقارات الحسبية حيث توجد بعض العقارات في مناطق نائية يتعذر الوصول إليها. للاستزادة أكثر حول العملية راجع: بلقيس احرازم، مرجع سابق، ص381-386.

الباب الثاني

تنظيم الهيكل الإداري للأموال الوقفية
العامة العقارية والوسائل القانونية المعتمدة
في عمليتي إنمائها والمحافظة عليها
في الجزائر والمغرب

سمحت الإصلاحات القانونية في كل من الجزائر والمغرب بتفعيل دور الإدارة الحكومية المباشرة في تسيير الأملاك الوقفية العامة العقارية، فكان لتدخل الدولتين من خلال هيكل إداري منظم الأثر الداعم لاستقرار أسس النظام الوقفي والإطار الأنسب لإيجاد حلول للمشكلات التي كانت تعاني منها، خاصة ما يتعلق بإنمائها⁽¹⁾ والمحافظة عليها لتستمر في تأدية أهدافها الخيرية وخدمة الموقوف عليهم.

ومن المعلوم أن ولاية الدولتين جاءت في إطار تطويرها وصيانتها والحفاظ على أصولها، وهذا كله ما كان ليتحقق إلا بوضع قواعد قانونية محكمة واضحة تنظم الجهاز الإداري المنوط به تسيير شؤونها، وبالضبط ما ينظم عملية إنمائها بالإيجار كأهم وسيلة قانونية تضمن زيادة مداخيلها، وأيضاً بتسطير وتحديد قواعد إجرائية ووقفية عملية تميزها في مجال منازعاتها القضائية عن غيرها من المنازعات الأخرى وتبعث نوعاً من الانسجام مع خصوصية النظام الوقفي، وبذلك يكون لتفعيل دور السلطة القضائية في إطار الإصلاحات القانونية الوقفية في الدولتين الإضافة الأساسية والمتجددة وتوسيعاً لمجال المحافظة عليها.

ثم عمل مشرعا الدولتين على بلورة وسائل قانونية أخرى غايتها المحافظة على الأملاك الوقفية العامة العقارية وإنماؤها بإدخال عنصر التغيير عليها باعتماد وسيلتي الاستبدال والبناء إداريين قانونيين يمكن بواسطتهما القضاء على أي خلل قد يهدد مستقبلها لتخرب أصولها أو نقص ريعها وأنعدامه. فاعتمد المشرع الجزائري في تأطير العملية المنظمة للتغيير⁽²⁾ من أجل المحافظة على الملك الوقفي العام العقاري وإنمائته على أحكام المادتين 24 و 25 من قانون الأوقاف 10/91⁽³⁾، فالمادة

(1) في اللغة النماء يعني الزيادة، ونقول نمت ونموا ونمواً، أي زاد وكثر، وربما قالوا ينمو نمواً؛ وأنماه الله إنماء، وأنميت الشيء ونمّيته بمعنى جعلته نامياً؛ وكل ارتفاع انتماء؛ وتنمى الشيء تنمياً أي ارتفع؛ ونمى الشيء إذا زاد وارتفع؛ والنماء هو الرّيع؛ والإنماء يعني أيضاً أن ترمي الصيد فيغيب عنك فيموت ولا تراه وتجده ميتاً. انظر: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، مرجع سابق، ص 4551-4552.

(2) التغيير في الوقف له عدة مقاصد، فيراد به تغيير لشروط الاستحقاق فيه وكيفية توزيع الاستحقاق الناتج عنه، وهو يدخل ضمن ما يسمى بـ"الشروط العشرة" التي سبقت الإشارة إليها في الباب الأول من هذه الرسالة. كما يشمل التغيير معنى الزيادة في المال الموقوف، وهنا تظهر عملياً الاستبدال والبناء. والتغيير في الوقف متصل بشروط الواقف، غير أنه يصح مخالفة الشروط التي قد تمنع التغيير فيه، وذلك إلى ما هو أصلح له وللمستحقين، على أن يرجع المتولي إلى القاضي لاستصدار حكم يراعي مصلحة الوقف والموقوف عليهم **ويسمح بتغيير وجهة الملك الوقفي إلى ما هو أصلح**، إذ أن الوجهة الجديدة للملك الوقفي أكثر نفعاً للوقف، وهو ما نصت عليه المادة 26 مكرر 4 من القانون 07/01 المذكور أعلاه بقولها: "يصح تغيير وجهة الملك الوقفي إلى ما هو أصلح له وللمستحقين ما لم يمنع ذلك شرط من شروط الواقف، وفي حالة وجود مانع بلجأ إلى القاضي لاستصدار حكم يراعي مصلحة الوقف والموقوف عليهم...".

(3) تنص المادة 24 من قانون الأوقاف رقم 10/91 على ما يلي: "لا يجوز أن تعوض عين موقوفة أو يستبدل بها ملك آخر، إلا في الحالات التالية: - حالة تعرضه للضياع والاندثار؛ - حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكان إصلاحه؛ - حالة ضرورة عامة كتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق عام في حدود ما تسمح به الشريعة الإسلامية؛ - حالة انعدام المنفعة في العقار الموقوف وانتفاء إتيانه بنفع قط، شريطة

الأولى تؤكد على أن الاستبدال قد يكون أساساً لعملية التغيير، وأما المادة الثانية فتجعل التغيير بالبناء أو الغرس - والذي يهمننا هو التغيير بالبناء - ينقل هذا الملك من وجهة قد تكون متردية إلى وجهة أخرى أحسن، ويضم هذا التغيير لأصل الملك الوقفي⁽¹⁾.

والتغيير في الملك الوقفي العام العقاري في المغرب، وعلى غرار ما نظمه المشرع الجزائري، سواء باستبداله أو بالبناء عليه، مرتبط أيضاً بشروط الواقف إن كانت تسمح بذلك، لكن يمكن مخالفتها عند استحالة تنفيذها، كأن يكون الملك الوقفي بحاجة إلى بناء أو إصلاح أو ترميم أو استبداله لتخرب أصله أو انعدام المنفعة منه، وهو ما سطرته المادة 34 من مدونة الأوقاف التي تنص على أنه: " يجب التقيد بشروط الواقف والوفاء بها إذا كانت مشروعة وقابلة للتنفيذ، فإذا اقترن الوقف بشرط غير مشروع أو استحالة تنفيذه، صح الوقف وبطل الشرط...". وتدرج نفس المدونة التغييرات التي تقام فوق العقار الوقفي من بناءات أو منشآت أو أغراس ضمن أصل الملك الوقفي العام العقاري، سواء تمت من قبل الواقف أو الموقوف عليه أو حتى من قبل من تربطه علاقة قانونية بهذا الملك كالمستأجر، وهو ما ورد في المادة 42 التي تنص على أنه: " إذا تعلق الوقف بأرض، فإنه يشمل الأرض وكل البناءات والمنشآت والأغراس الموجودة فوقها..."، وهو ما يفهم كذلك من نص المادة 44 التي تضمنت ما يلي: " إذا أقام الموقوف عليه أو الغير بناءات أو منشآت أو أغراساً من ماله في العقار دون ترخيص مسبق من إدارة الأوقاف، فإن لهذه الأخيرة إما الاحتفاظ بها وفقاً للزمامة بإزالتها على نفقته وإعادة حالة العقار إلى ما كانت عليه"، وأوضحت ذلك أكثر المادة 99 بقولها: " تعتبر وفقاً عاماً للبناءات والأغراس والمنشآت المقامة من طرف المكثري بالعين المكثرة تنفيذا للعقد

تعويضه بعقار يكون مماثلاً أو أفضل منه. تثبت الحالات المبينة أعلاه بقرار من السلطة الوصية بعد المعاينة والخبرة". وجاء في المادة 25 من نفس القانون: " كل تغيير يحدث بناء كان أو غرساً يلحق بالعين الموقوفة ويبقى الوقف قائماً شرعاً مهما كان نوع ذلك التغيير".⁽¹⁾ يكون التغيير في الملك الوقفي العام العقاري باستبدال أصله وذلك بأن يرد شرط الاستبدال ضمن شروط الواقف في حجة (عقد) وقفه أو يفهم من عموم لفظ التغيير الوارد في شروطه. كما قد يكون التغيير بالبناء لكل من الواقف أو الموقوف عليهم أو الناظر أو من الغير الذي تربطه علاقة قانونية بالوقف كالمستأجر، ومثال ذلك تحويل أرض زراعية إلى أرض للبناء وإقامة أبنية فيها صالحة للاستغلال متى كانت قريبة من الأماكن العامرة أو داخلية في إطار هذه الأماكن وكانت الغلة التي تنتج من إيجار المباني أوفر من الغلة التي تنتج من زراعة الأرض، لكن بعد التحقق من المصلحة المرجوة بعد عملية التغيير من وجهتها. وهو الأمر الذي سايرته المادة 26 مكرر 3 من القانون رقم 07/01 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف رقم 10/91 والتي تنص على أنه: " مع مراعاة الأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها وأحكام المادتين 24 و 25 من القانون 10/91 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 هـ الموافق 27 أبريل 1991 المذكور أعلاه، يمكن إدماج الأراضي الفلاحية الوقفية المجاورة للتجمعات السكنية ضمن الأراضي العمرانية طبقاً لأحكام القانون 29/90 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 هـ الموافق لأول ديسمبر سنة 1990 والمتعلق بالتهيئة والتعمير". ويمكن أن نقف على أحد أسباب التغيير بالبناء من خلال رد مديرية الأوقاف في رسالتها الموجهة لمدير الشؤون الدينية والأوقاف لولاية تلمسان تحت رقم 54/م أ، والمؤرخة في 20/01/1998، بخصوص الاستفسار حول إمكانية بناء مساكن فوق أراضي وقفية أصبحت غير صالحة للزراعة، بحيث تم تكليف مكتب المنار للخبرة التقنية لإجراء خبرة تقنية في الموضوع ولتحديد كيفية التعامل مع هذه الوضعية. للاستزادة انظر: الملحق رقم 16 ص 461 المتضمن للمراسلة المعنية بالموضوع.

المبرم معه، عند انتهاء العلاقة الكرائية لأي سبب من الأسباب"، لتعطي المادة 96 دقة أكثر لدور التغيير بالبناء في إنماء الملك الوقفي العام العقاري والمحافظة عليه بنصها على أنه: "يحق لإدارة الأوقاف إنهاء عقد كراء الأملاك الوقفية غير الفلاحية في الحالتين التاليتين:

- إذا احتاجت إلى العين المكراة لإقامة مؤسسة ذات صبغة دينية أو علمية أو اجتماعية أو إدارية،

- إذا كان الغرض إعادة بناء العين المكراة أو إدخال تغييرات هامة عليها ."

وتتجلى الغاية من عملية التغيير في المدونة المغربية للأوقاف، والتي يمكن أن تتم بعملية الاستبدال أو عملية البناء، من خلال ما يمكن استنتاجه من الفقرة الأولى من المادة 60 التي تنص على أنه: "تجري على الأموال الموقوفة وفقا عاما جميع التصرفات القانونية الهادفة إلى الحفاظ عليها، وتنمية مداخيلها بما يلاءم طبيعتها ويحقق مصلحة ظاهرة للوقف"، أي أن التصرفات المتعلقة باستبدال الأموال الموقوفة العامة العقارية أو بالبناء عليها يجب أن تستهدف المحافظة على الأصول الوقفية وتنميتها. كما أوردت الفقرة الثانية من المادة 63 نفس الغاية بنصها على أنه: "ويجب أن تخصص الأموال المتأتية من معاوضة الأموال الموقوفة وفقا عاما لاقتناء بدل عنها أو استثمارها بهدف الحفاظ على أصل الوقف وتنمية مداخيله وفق أحكام المادة 60 أعلاه". على أن التغيير بالبناء لا ينفذ على أرض الواقع إلا باحترام مقتضيات أدوات التهيئة والتعمير المسطرة في النظامين القانونيين الجزائري والمغربي، والذي تعتبر رخصة البناء أنجع آلياته التقنية والقانونية.

وعليه، وللوقوف على تفاصيل هذه الأفكار المتصلة بمسار الإصلاحات القانونية الوقفية في البلدين والرامية إلى إنماء الأملاك الوقفية العامة العقارية والمحافظة عليها، ارتأينا تقسيم هذا الباب الثاني إلى فصلين، نخصص **الفصل الأول** منه للهيكل الإداري للأملاك الوقفية العامة العقارية ودور عقد الإيجار في إنمائها، ونبحث في **الفصل الثاني** الوسائل القانونية المعتمدة في المحافظة عليها.

الفصل الأول

الهيكل الإداري للأملاك الوقفية العامة العقارية ودور عقد الإيجار في إنمائها

في الجزائر والمغرب

ترتّب على إقرار ولاية الدولتين الجزائرية والمغربية على الأملاك الوقفية العامة العقارية إسناد مهمة إدارتها لقطاعين حكوميين ممثلين في كل من وزارة الشؤون الدينية والأوقاف في الجزائر ووزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في المغرب، وينضوي تحت كل منهما هيكل إداري مكوّن من أجهزة مركزية وأخرى محلية أساسها التنظيمي يحقق مصلحة هذه الأملاك من حيث إنمائها والمحافظة عليها ويضمن استمرار انتفاع الموقوف عليهم بها (المبحث الأول). ويتم هذا الإنماء بالاعتماد على

الإمكانات الذاتية المتوفرة لديها وبإشراك جهات أخرى، ويعتبر الإيجار الوقفي التصرف القانوني الأهم والأكثر إدرازا للمداخل الجديدة التي تسهم في تطويرها (المبحث الثاني).

المبحث الأول

تنظيم الهيكل الإداري المنوط به إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب

أدت ضرورة الإصلاح القانوني لمؤسسة الوقف العام في الدولتين خاصة ما يمس الجانب الهيكلي الإداري لها إلى وضع مستويين من الأجهزة الإدارية أُلقيت على كاهلها مهمة تسيير الأملاك الوقفية العامة العقارية وفقا للنظم والأساليب الرسمية في الإدارة العامة، بحيث يضطلع المستوى الأول المركزي باختصاصات تؤهله لتخطيط وتوجيه مستقبل هذه الأملاك (المطلب الأول)، بينما يضم المستوى الثاني المحلي في إطار هذه الإصلاحات أجهزة تمارس دورها المباشر في عملية تسييرها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الأجهزة المركزية لإدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب

بين التعدد والاختلاف في المهام

سعت إدارة الأوقاف العامة في الجزائر والمغرب إلى الانتقال من أسلوب الإدارة التقليدية اللامركزي المحصور في شخص الناظر إلى أسلوب الإدارة الحديث المنظم في شكل أجهزة إدارية مركزية وأخرى محلية منضوية تحت قطاعين حكوميين هما: وزارة الشؤون الدينية والأوقاف⁽¹⁾ في الجزائر ووزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية⁽²⁾ في المغرب، بغية إرساء هيكل إداري منسجم ومتكامل يتحمل مسؤولية تسيير الأملاك الوقفية العامة العقارية وتنميتها والحفاظ عليها. لذا من الضروري معرفة الأجهزة التي يتضمنها هذا الهيكل في كلتا الدولتين (الفرع الأول)، والمهام المسندة لكل منها (الفرع الثاني).

⁽¹⁾ أعطيت لهذا القطاع الحكومي منذ الاستقلال تسميات مختلفة، بدء باسم "وزارة الأوقاف" ثم "وزارة التعليم الأصلي والشؤون الدينية" ثم "وزارة الشؤون الدينية" إلى أن تمت تسميتها بـ "وزارة الشؤون الدينية والأوقاف" سنة 2000. ولمعلومات أكثر حول مسار هذا القطاع داخل الحكومات الجزائرية المتعاقبة. انظر: الموقع الرسمي للوزارة: [www. Mar Wakf- dz.org](http://www.MarWakf-dz.org). اطلع عليه يوم 2016/12/23، في 23^{سا} و 10^د.

⁽²⁾ تأسست وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية سنة 1963، لتحمل على عاتقها مهاماً جسيمة متمثلة في الحفاظ على الأملاك المحبسة وتسييرها، وكذلك الاعتناء بالقائمين بالشعائر الدينية وتنظيم حركة الوعي والإرشاد إلى غاية يومنا هذا. انظر: الموقع الرسمي للوزارة:

www.habous.gov.ma عليه يوم 2016/12/23، في 23^{سا} و 50^د.

الفرع الأول

أجهزة التسيير المركزي للأموال الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب

يشرف على المستوى الأول من الهرم الإداري المكلف بإدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر الوزير⁽¹⁾ الموظف الأعلى رتبة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، بينما يعتلي الملك قمة الهرم الإداري للأوقاف في المغرب إذ من صلاحياته النظر في شؤون الأوقاف العامة طبقا للمادة الثانية من مدونة الأوقاف لسنة 2010، ويقوم بهذه المهمة وتحت سلطته وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية طبقا لنفس المادة⁽²⁾.

ولقد حددّ المرسوم التنفيذي رقم 146/2000 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 427/05 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف في الجزائر⁽³⁾ أجهزة الإدارة المركزية للأوقاف العامة والمتمثلة في المفتشية العامة⁽⁴⁾ التي تقوم بدور رقابي، ومديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة⁽⁵⁾ المكونة من أربع مديريات فرعية⁽⁶⁾ اثنتان منها للأوقاف العامة وهما: المديرية الفرعية لحصر الأملاك الوقفية وتسجيلها والمديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية، يضاف إلى هذه الأجهزة المركزية لجنة الأوقاف المحدثة لدى وزير الشؤون الدينية والأوقاف بإحالة من المادة 09⁽⁷⁾ من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية.

⁽¹⁾ يعين وزير الشؤون الدينية والأوقاف في الجزائر من قبل رئيس الجمهورية بعد استشارة الوزير الأول بموجب مرسوم رئاسي، وذلك طبقا للفقرة الأولى من المادة 93 من الدستور الجزائري المعدل سنة 2016 والتي تنص على أنه: "يعين رئيس الجمهورية أعضاء الحكومة بعد استشارة الوزير الأول". وهو مكلف بإدارة الأوقاف بموجب المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 99/89 المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الدينية، ويمارس الوصاية على جميع المؤسسات العمومية التابعة لميدان اختصاصه بموجب المادة 15 من ذات المرسوم.

⁽²⁾ تنص المادة 2 من مدونة الأوقاف على أنه: "يعتبر النظر في شؤون الأوقاف العامة من صلاحيات جلالتنا الشريفة بصفقتنا أميرا للمؤمنين. ويقوم بهذه المهمة تحت سلطتنا المباشرة وزيرنا في الأوقاف والشؤون الإسلامية، في إطار التقيد بأحكام هذه المدونة والنصوص المتخذة لتطبيقها".
⁽³⁾ طبقا للمادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 146/2000 المعدلة والمتممة بالمادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 427/05، تشمل الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف على ما يلي: - الأمين العام ويساعده مديران للدراسات ويلحق به مكتب البريد والاتصال، - رئيس الديوان ويساعده خمسة مكلفين بالدراسات والتلخيص وأربعة ملحقين بالديوان، - المفتشية العامة، - مديرية التوجيه الديني والتعليم القرآني، - مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة، - مديرية الثقافة الإسلامية، - مديرية التكوين وتحسين المستوى، - مديرية إدارة الوسائل، - مديرية الدراسات القانونية والتعاون.

⁽⁴⁾ حدد المرسوم التنفيذي رقم 146/2000 الأجهزة المركزية للأوقاف في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف ومن ضمنها المفتشية العامة في نص المادة الأولى منه، وفي نفس الوقت أحال تنظيمها وعملها إلى مرسوم تنفيذي آخر صدر تحت رقم 371/2000 بتاريخ 2000/11/18 (ج ر ج العدد 69 لسنة 2000) المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 106/12 المؤرخ في 2012/03/05 (ج ر ج العدد 15 لسنة 2012).

⁽⁵⁾ أحدثت هذه المديرية بموجب نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 427/05 سالف الذكر.

⁽⁶⁾ وتتمثل هذه المديريات في: - المديرية الفرعية لحصر الأملاك الوقفية وتسجيلها، - المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية، - المديرية الفرعية للزكاة، - المديرية الفرعية للحج والعمرة. وحددت مهامها المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 427/05 سالفة الذكر.

⁽⁷⁾ تنص المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 على ما يلي: "تحدث لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية لجنة للأوقاف تتولى إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما". انظر: القرار الوزاري رقم 29 المؤرخ في 1999/02/21 المتضمن

=

وأما في المغرب، فقد عرفت وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية إصلاحات جديدة مست هيكلها الإداري بموجب الظهير الشريف رقم 1.16.38 المتضمن اختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، والذي ألغى الظهير الشريف رقم 1.03.193، فأصبحت الإدارة المركزية لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية تشتمل على تسعة هيكل مركزية⁽¹⁾ ثلاثة (3) منها تعنى بإدارة الأملاك الوقفية العامة وهي: المفتشية العامة ومديرية الأوقاف ومديرية المساجد.

وبتبعنا للأجهزة المركزية المنضوية تحت وزارة الشؤون الدينية والأوقاف في الجزائر ووزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في المغرب، نقف على حقيقتين هامتين: أولاهما أن إدارة الأوقاف بالمغرب تتميز بالاختصاص والدقة في التنظيم المركزي للهياكل، إذ نجد مديرية خاصة بالأوقاف وحدها، ومديرية مركزية تعنى بشؤون المساجد، والتي هي بدورها مؤسسات ووقفية، في حين تم ضم الأوقاف في الجزائر مع الحج والعمرة والزكاة في مديرية مركزية واحدة، ولم تحظ الأوقاف العامة مركزيا بمديرية خاصة بها بل اكتفى بلجنة للأوقاف تابعة للوزير مباشرة تتولى مهام إدارة الأملاك الوقفية والإشراف العملي على تسييرها⁽²⁾. وأما الحقيقة الثانية فهي أن المساجد، التي هي بلا شك أهم وقف إسلامي عقاري، خصص لها بالمغرب هيكل إداري مركزي يضطلع بإدارتها وهو مديرية المساجد، بينما في الجزائر فقد خصص لها جهاز إداري محلي وهو مؤسسة المسجد كما سيلي ذكره وتفصيله في المطلب الثاني، وبذلك تتجلى العناية المتميزة التي توليها الإدارتان المغربية والجزائرية لهذا النوع من الأوقاف العامة العقارية.

إنشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها، مصنف القوانين والمراسيم الرئاسية والقرارات الوزارية المشتركة والقرارات الصادرة عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف من أول يناير 1997 إلى 31 ماي 2003، مرجع سابق، ص 200.

⁽¹⁾ بالإضافة إلى الأجهزة المركزية الثلاثة المذكورة أعلاه والمعنية بإدارة الأملاك الوقفية العامة، وطبقا للمواد: 03 و 05 و 10 و 14 و 16 و 18 و 20 من الظهير الشريف رقم 1.16.38، تضم الإدارة المركزية في وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية هيكل أخرى هي كالاتي: *الكتابة العامة للوزارة: وتحتوي على قسم المراقبة والافتحاص. *مديرية الشؤون الإسلامية: وتضم أربعة أقسام: - قسم الدراسات الإسلامية، - قسم الأنشطة الثقافية، - قسم الحج، - قسم التوعية الدينية. *مديرية تدبير شؤون القيميين الدينيين: وتشتمل على ثلاثة أقسام: - قسم التسيير، - قسم التكوين والتعاون، - قسم الميزانية. *مديرية التعليم العتيق ومحو الأمية بالمساجد: وبها خمسة أقسام هي: - قسم التخطيط والإحصاء، - قسم بناء وتجهيز مؤسسات التعليم العتيق، - قسم الشؤون التربوية، - قسم تسيير مؤسسات التعليم العتيق، - وقسم محو الأمية بالمساجد. *مديرية الشؤون الإدارية والتعاون: وتضم أربعة أقسام هي: - قسم الموارد البشرية، - قسم الميزانية والمحاسبة، - قسم التعاون والشؤون الاجتماعية، - قسم أنظمة المعلومات. *مديرية الشؤون القانونية: وبها ثلاثة أقسام هي: - قسم التشريع، - قسم الدراسات القانونية والتوثيق، - قسم المنازعات غير الوقفية.

⁽²⁾ انظر: الفقرة الأولى من المادة الأولى من القرار الوزاري رقم 29 المؤرخ في 21/02/1999 الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف والمتضمن إنشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها.

ولكل جهاز مركزي من هذه الأجهزة في كلتا الدولتين مهام وصلاحيات تتقاسمها وتسهر على أدائها أقسام ومصالح مختلفة، فصلها في الفرع الموالي.

الفرع الثاني

توزيع مهام إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية والمحافظة عليها بين مختلف الأجهزة المركزية في الجزائر والمغرب

كما سبق شرحه في الفرع السابق، تتقاسم مهام إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في الدولتين أجهزة مركزية مختلفة منضوية تحت الوزارتين المكلفتين بقطاع الأوقاف، منها ما هو ذو صلة غير مباشرة بإدارتها⁽¹⁾، ومنها ما تقتصر اختصاصاته على تدبير شؤونها دون غيرها، وهي الأجهزة المركزية التي نباشر دراسة مهامها المحددة في صلب النصوص القانونية المنظمة لها في هذا الفرع.

أولاً: اختصاصات الأجهزة المركزية المعنية بإدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر:

يساعد وزير الشؤون الدينية والأوقاف في الجزائر على أداء مهمته المرتبطة بإدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية أجهزة مكلفة بتسيير هذه الأملاك هدفها الأول إنمائها والمحافظة عليها، وهي الأجهزة ذات الاختصاصات التالية:

1/- المفتشية العامة والأبعاد الرقابية:

يشرف على المفتشية العامة مفتش عام يساعده سبعة مفتشين⁽²⁾. وتضطلع تحت سلطة الوزير بزيارات مراقبة وتفتيش تنصب على متابعة مشاريع استغلال الأملاك الوقفية وتفقدتها وإعداد تقارير دورية عن ذلك⁽³⁾، وطبقاً للفقرة الأولى من المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 371/2000 المتضمن إحداث المفتشية العامة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف يرسل المفتش العام هذه التقارير إلى الوزير. كما تكلف هذه المفتشية، تحت سلطة الوزير، بمهام رقابية عامة على مختلف الهياكل

⁽¹⁾ ونعني هنا بالأجهزة ذات الصلة غير المباشرة بإدارة الأوقاف العامة كل من مديرية الشؤون الإدارية والتعاون ومديرية الشؤون القانونية في المغرب اللتين تندرج ضمن الاختصاصات المسندة إليهما بموجب المادتين 17 و 19 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 مهام مرتبطة بتدبير شؤون الأوقاف العامة، فمن مهام المديرية الأولى توثيق أوامر التعاون وإقامة علاقات التبادل والتنسيق مع مختلف القطاعات والهيئات الوطنية والدولية لخدمة الدين والتنمية الوقفية بالتنسيق مع المديرية الأخرى والمصالح والهيئات المعنية، وتشرف المديرية الثانية على إعداد النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالأوقاف والإشراف على ترجمتها.

⁽²⁾ انظر: المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 371/2000 المذكور أعلاه.

⁽³⁾ وكمثال على نشاط المفتشية العامة في هذا المجال انظر: تقرير زيارة التفتيش التي قام بها المفتش المركزي لوزارة الشؤون الدينية لولاية تلمسان سنة 2004 في الملحق رقم 17 ص 462 من هذه الرسالة.

والمؤسسات والهيئات التابعة للوصاية، كالتأكد من السير الحسن لها، ومراقبة مدى فعالية تطبيق التشريع والتنظيم الخاصين بالقطاع، والاستعمال الرشيد للوسائل والموارد الموضوعة تحت تصرفها⁽¹⁾.

2/- مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة بين تعدد المهام وضرورة الاستقلالية الهيكلية:

وسّعت المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 427/05 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 146/2000 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف من مهام مديرية الأوقاف والزكاة⁽²⁾ والحج والعمرة⁽³⁾ في مجال الأوقاف، فأصبحت سبع(07) مهام أساسية بعد أن كانت مهمتان(02) في المرسوم التنفيذي رقم 146/2000، وهي كالتالي:

- البحث عن الأملاك الوقفية⁽⁴⁾ وتسجيلها وضمان إشهارها وإحصائها،

- إعداد البرامج المتعلقة بإدارة⁽⁵⁾ هذه الأملاك واستثمارها وتنميتها،

- متابعة تحصيل مواردها وتحديد طرق صرفها،

- تحسين تسييرها المالي والمحاسبي،

- إعداد الصفقات والاتفاقيات المتعلقة بها وضمان متابعة تنفيذها،

- إعداد برامج التحسيس والتشجيع على الوقف،

- ضمان أمانة لجنة الأوقاف.

⁽¹⁾ انظر: المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 371/2000.

⁽²⁾ طبقاً للمادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 427/05، تسهر مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة على نشاط الزكاة من خلال المهام المسندة للمديرية الفرعية للزكاة، والمتمثلة فيما يلي: -تحديد أنصبة الزكاة، - إعداد الطرق والوسائل التنظيمية المتعلقة بجمع الزكاة، - وضع مقاييس توزيع الزكاة على المستحقين وكيفية ذلك، - إعداد بطاقة وطنية لمستحقي الزكاة وتعيينها، - متابعة موارد ونفقات أموال الزكاة ومراقبتها، - تنظيم أيام إعلامية وإشهارية للزكاة، - متابعة مشاريع استثمار أموال الزكاة وتنفيذ الاتفاقيات المبرمة في هذا المجال.

⁽³⁾ وفقاً للمادة 3 سالف الذكر، تشرف مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة على نشاطي الحج والعمرة من خلال المهام المسندة للمديرية الفرعية للحج، وتتلخص فيما يلي: - الإشراف على عملية تحضير موسم الحج وتنظيمه وتقييمه، - اتخاذ التدابير اللازمة لضبط قوائم الحجاج بالتنسيق مع المصالح المعنية، - متابعة عملية سفر الحجاج والمعتمرين، - متابعة تطبيق برنامج العمل السنوي والمتعدد السنوات للجنة الوطنية للحج، - وضع آليات مراقبة عمل الوكالات السياحية في إطار عملية تنظيم الحج والعمرة وتقييمه طبقاً لدفتر الشروط ومتابعة تنفيذها، - إعداد ووضع برامج تحسيسية لتوعية الحجاج والمعتمرين والسهر على تنفيذها، - الموافقة على دفاتر المتعلقة بتنظيم عملية الحج والعمرة ومتابعة تنفيذها.

⁽⁴⁾ للاستزادة حول نشاط هذه المديرية في مجال البحث عن الأملاك الوقفية وحصرها انظر: بن مشرن خير الدين: الإدارة المركزية للأوقاف العامة في الجزائر من التأصيل الفقهي إلى الاعتبارات القانونية، مرجع سابق، ص 88-98.

⁽⁵⁾ ومن ضمن هذه البرامج نجد البرنامج المتعلق بتحسين التكوين الإداري لرؤساء مصالح الأوقاف والقائمين عليها بالولايات، والذي تم تكليف نظار (مدراء) الشؤون الدينية والأوقاف بخصوص تنفيذه بمراسلة خاصة تحمل رقم 97/11 بتاريخ 1997/01/20 موضوعها التدقيق في معلومات المكافئين بالأوقاف. انظر: محتوى هذه المراسلة في الملحق رقم 18 ص 463 من هذه الرسالة.

ومن أجل الإحاطة بهذه المهام أداء وتنفيذا تتفرع عن هذا الجهاز الإداري المركزي مديرتان فرعيتان مركزيتان تضطلع كل واحدة منهما بصلاحيات محددة في المادة 3 سالف الذكر، وهي كالآتي:

أ/- **صلاحيات المديرية الفرعية لحصر الأملاك الوقفية وتسجيلها:** تسهر هذه المديرية⁽¹⁾ على البحث عن الأملاك الوقفية وتسجيلها وإشهارها، وجرد الأملاك الوقفية ووضع بطاقة خاصة بكل ملك وقفي، ومسك سجلات جرد الأملاك الوقفية العقارية والمنقولة، ومتابعة تسيير الأملاك الوقفية، ومساعدة كل شخص يرغب في وقف ملكه على تكوين ملف إداري خاص به، ومتابعة إشهار الشهادات الخاصة بالأملاك الوقفية.

ب/- **صلاحيات المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية:** تختص هذه المديرية⁽²⁾ بإعداد الدراسات المتعلقة باستثمار الأملاك الوقفية وتمييتها، وإعداد الصفقات والاتفاقيات المتعلقة بهذا الاستثمار ومتابعة تنفيذها، ووضع آليات إعلامية وإشهارية للمشاريع الاستثمارية الوقفية، ومتابعة العمليات المالية والمحاسبية لهذه الأملاك ومراقبتها، ومتابعة تحصيل الإيجار وصيانة الأملاك الوقفية، وتتولى أيضا مهام الكتابة التقنية للجنة الأوقاف⁽³⁾.

وأهم ملاحظة يمكن أن نوردها بعد تتبع المهام المسندة لهذه المديرية هي التعدد في مهامها ذات الصلة بمجال إدارة الأوقاف العامة لكن دون توفير هيكل إداري خاص بها ومستقل عن الأنشطة الأخرى والمتمثلة في الزكاة والحج والعمرة، ذلك أن هذه الاستقلالية من شأنها أن تسمح لها بالتفرغ لأداء المهام المسندة إليها دون غيرها، وبالتالي نصل إلى درجة النوعية في الأداء خاصة وأن ملفات الأملاك الوقفية العامة في الجزائر ثقيلة وتحتاج إلى جهد خاص ومركز.

⁽¹⁾ تم استحداث هذه المديرية الفرعية بموجب المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 427/05 سالف الذكر. وتضم وفقا لنص المادة 3 من القرار الوزاري المشترك، الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف ووزير المالية، المؤرخ في 20/11/2001 المتضمن تنظيم مكاتب الإدارة المركزية بوزارة الشؤون الدينية والأوقاف(ج ر ج العدد73 لسنة 2001) المكاتب التالية:- مكتب البحث عن الأملاك الوقفية وتسجيلها، - مكتب الدراسات التقنية والتعاون، - مكتب المنازعات.

⁽²⁾ تضم هذه المديرية الفرعية وفقا لنص المادة 3 سالف الذكر من القرار الوزاري المشترك المذكور أعلاه المكاتب التالية: - مكتب استثمار وتنمية الأملاك الوقفية، - مكتب تسيير موارد ونفقات الأملاك الوقفية، - مكتب صيانة الأملاك الوقفية.

⁽³⁾ وفقا لنص المادة 5 من القرار الوزاري رقم 29 المتضمن إنشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامها، تتولى المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية مهام الكتابة التقنية للجنة الأوقاف، وتكلف بهذه الصفة بتحضير الملفات التي تعرض على اللجنة قصد دراستها، وإعداد جدول اجتماعات وحفظ محاضر ومداولة اللجنة وكل الوثائق المتعلقة بعملها.

3/- مهام لجنة الأوقاف ومركزية اتخاذ القرار:

تعتبر هذه اللجنة الهيئة العليا الأولى المكلفة بإدارة الأملاك الوقفية على المستوى المركزي بعد وزير الشؤون الدينية والأوقاف، إذ تنص الفقرة 2 من المادة الأولى من القرار الوزاري رقم 29 المؤرخ في 1999/02/21 الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف على أنها تمارس مهامها تحت سلطته، وهي تتكون من إطارات الإدارة المركزية للوزارة وممثلين لقطاعات أخرى⁽¹⁾، مع إمكانية استعانتها بأي متخصص يمكن أن يفيد في أشغالها وفقا لنص الفقرة 2 من المادة 2 من نفس القرار.

وتتولى هذه اللجنة وفقا للمادة 4 من القرار الوزاري المذكور أعلاه القيام بالمهام التالية:

أ/- النظر والتداول في جميع القضايا المعروضة عليها والمتعلقة بشؤون إدارة الأملاك الوقفية واستثمارها وتسييرها وحمايتها، وتقوم على وجه الخصوص بدراسة حالات تسوية وضعيات الأملاك الوقفية العامة والخاصة عند الاقتضاء، وذلك على النحو التالي:

- تسوية وضعية كل أرض وقف خصصت لبناء المساجد والمشاريع الدينية وملحقاتها ضمن الأوقاف العامة⁽²⁾،

- تسوية وضعية الأملاك والعقارات الوقفية التي ضُمَّت إلى أملاك الدولة أو منحها إياها أشخاص طبيعيين أو معنويون⁽³⁾،

- تسوية وضعية الأملاك الوقفية الخاصة التي آلت إلى وقف عام بعد انقطاع العقب،

⁽¹⁾ حددت المادة 2 من القرار الوزاري رقم 29 الأعضاء المكونين للجنة الأوقاف على النحو التالي: - مدير الأوقاف، رئيسا؛ - المدير الفرعي لاستثمار الأملاك الوقفية، كاتباً للجنة؛ - المكلف بالدراسات القانونية والتشريع، عضواً؛ - مدير الإرشاد والشعائر الدينية، عضواً؛ - مدير إدارة الوسائل، عضواً؛ - مدير الثقافة الإسلامية، عضواً؛ - ممثل مصالح أملاك الدولة، عضواً؛ - ممثل عن وزارة الفلاحة والصيد البحري، عضواً؛ - ممثل عن وزارة العدل، عضواً؛ - ممثل المجلس الإسلامي الأعلى، عضواً. وأضاف إلى هؤلاء الأعضاء القرار الوزاري رقم 200 المؤرخ في 2000/11/11 المتمم للقرار الوزاري رقم 29 المتضمن إنشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها بعد تعديل المادة 2، ثلاثة أعضاء هم على التوالي: - ممثل عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية، عضواً؛ - ممثل عن وزارة الأشغال العمومية، عضواً؛ - ممثل عن وزارة السكن والعمران، عضواً. ولا يمكن إغفال الدور الذي تلعبه هذه الوزارات في عملية البحث الميداني عن الأملاك الوقفية لما تتوفر عليه من مصالح إدارية ووثائق ذات ارتباط وثيق بعملية البحث عن الوقف العقاري. انظر: مصنف القوانين والمراسيم الرئاسية والقرارات الوزارية المشتركة والقرارات، مرجع سابق، ص 206.

⁽²⁾ انظر: المادة 03 من المرسوم رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية. ووفقا لنص المادة 04 من نفس المرسوم فإنه تتم عملية التسوية بنقل ملكية هذه الأراضي مقابل مبلغ رمزي يخصم من حساب الأوقاف العامة ولفائدة المالك الأصلي سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا أو كانت هذه الأرض ملكا للدولة.

⁽³⁾ انظر: المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98.

أوالأملاك الوقفية التي تم استرجاعها، وبعض الأملاك المحددة على سبيل الحصر في المادة 6⁽¹⁾ من المرسوم التنفيذي رقم 381/98. وتُعد لكل حالة تسوية محضر نمطي خاص بها.

ب/- دراسة أو اعتماد الوثائق النمطية لعمل وكلاء الأوقاف⁽²⁾.

ج/- الإشراف على إعداد دليل عمل ناظر الملك الوقفي العام، أو دراسة أي اقتراح يدلي به ناظر الوقف في مجال تسيير الوقف.

د/- الإشراف على حالات تعيين نظار الأملاك الوقفية أو اعتمادهم واستخلافهم عند الاقتضاء وحقوق كل واحد على حدة، وأيضا حالات إنهاء مهامهم وتعتمد وثائق نمطية لكل حالة.

ه/- اعتماد الوثائق النمطية المتعلقة بإيجار الأملاك الوقفية عن طريق المزاد العلني أو التراضي أو بأقل من أجر المثل. وفي هذا الإطار تشرف على إعداد دفتر شروط نموذجي لإيجار هذه الأملاك بالإضافة إلى دراسة حالات تجديد عقود الإيجار غير العادية.

و/- تشكيل لجان مؤقتة خاصة مهمتها فحص ودراسة الحالات الخاصة. إلا أن مواضيع هذه الحالات الخاصة غير محددة في نص هذا القرار الوزاري، مما يؤدي إلى التوسع في تكييف وتوظيف هذه المهمة وفقا لحالات خاصة أخرى قد لا تتصل بإدارة ونشاط الملك الوقفي العام العقاري، لذا من الأحسن تحديد هذه الحالات وبدقة من أجل تجنب أي انحراف عن الغاية المرجوة من هذه اللجان.

ي/- اقتراح أولويات الإنفاق العادي لريع الأوقاف المتاح والإنفاق الاستعجالي، واعتماد الوثائق اللازمة لذلك.

وبغية ضبط هذا الإنفاق وغيره من العمليات المالية الخاصة بالأملاك الوقفية العامة، ودعمها للأحكام المالية التي حددها المرسوم التنفيذي رقم 381/98 في الفصل الرابع، صدر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف قرار بتاريخ 2000/04/10 يحدد كفيات ضبط الإيرادات والنفقات الخاصة بها⁽³⁾،

⁽¹⁾ تنص المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 على ما يلي: "في إطار أحكام المادة 8 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 27 أبريل 1991 والمذكور أعلاه، تعتبر من الأوقاف العامة:- الأملاك التي اشتراها أشخاص طبيعيين أو معنويين باسمهم الشخصي لفائدة الوقف،- الأملاك التي وُفقت بعدما اشترت بأموال جماعة من المحسنين،- الأملاك التي وقع الاكتتاب عليها في وسط الجماعة،- الأملاك التي خُصت للمشاريع الدينية".

⁽²⁾ تنص المادة 04 من القرار الوزاري رقم 29 في جزئيتها الثانية على أنه: " تدرس أو تعتمد الوثائق النمطية لعمل وكلاء الأوقاف في ضوء أحكام المواد: 10-11-12-13 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1998 المذكور أعلاه".

⁽³⁾ ج ر ج العدد 26 لسنة 2000.

فصل مجالات إيرادات⁽¹⁾ ونفقات⁽²⁾ الأملاك الوقفية ذات الارتباط الوثيق بالصندوق المركزي للأوقاف⁽³⁾ والحسابات الولائية⁽⁴⁾، إذ تُجمع ريع الأموال الوقفية العامة تُصب في الحساب (الصندوق) المركزي للأوقاف⁽⁵⁾ بعد خصم النفقات المرخص بها⁽⁶⁾ من قبل مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية المعنية⁽⁷⁾.

⁽¹⁾ تنص المادة 31 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 والمادة 2 من القرار الوزاري المؤرخ في 10/04/2000 على أن موارد الأوقاف هي كالتالي: العائدات الناتجة عن رعاية الأملاك الوقفية وإدارتها، والهبات والوصايا المقدمة لدعم الأوقاف، وكذا القروض الحسنة المختلفة المخصصة لاستثمار الأملاك الوقفية وتنميتها، وأموال التبرعات الممنوحة لبناء المساجد والمشايخ الدينية، وأيضا الأرصدة الآيلة إلى السلطة المكلفة بالأوقاف عند حل الجمعيات الدينية المسجدية أو انتهاء المهمة التي أنشئت من أجلها.

⁽²⁾ وهي النفقات التي ضبطتها المواد 3، 4، 18، 19، 32، 33 من المرسوم التنفيذي 381/98، والمواد 3، 4، 5 من القرار الوزاري المؤرخ في 10/04/2000 المذكور سابقا، ووفقا لمحتوى هذه المواد تنقسم نفقات الأملاك الوقفية العامة العقارية إلى قسمين: نفقات عادية وأخرى استعجالية. فتخصص نفقات عادية في مجال حماية العين الموقوفة للصيانة والترميم والإصلاح وإعادة البناء عند الاقتضاء، وفي مجال البحث ورعاية الأوقاف هي نفقات استخراج العقود والوثائق ونفقات أعباء الدراسات التقنية والخبرات والتحقيقات التقنية والعقارية ومسح الأراضي، ونفقات إنجاز المشاريع الوقفية، ونفقات استصلاح الأراضي والبساتين الفلاحية والمشجرة وكذا أعباء اقتناء العتاد الفلاحي ومستلزمات الزراعة، ونفقات تجهيز المحلات الوقفية، ونفقات الإعلانات الإشهارية للأملاك الوقفية، ونفقات رعاية الأضرحة عند الاقتضاء، ونفقات البحث على التراث الإسلامي والمحافظة عليه، ونفقات ملتقيات الفكر الإسلامي وطبعتها، ونفقات عملية تسوية وضعية الأراضي الوقفية المخصصة لبناء المساجد أو المشاريع الدينية وملحقاتها. والنفقات العادية في مجال المنازعات تصرف على أتباع المحامين والموتقين والمحضرين القضائيين، والمصاريف المرتبطة بهذه المنازعات. ومن النفقات أيضا التعويضات المستحقة لناظر الملك الوقفي شهرية أوسنوية. وأما النفقات العادية التي تحددها لجنة الأوقاف والتي تراعي فيها شروط الواقف فتنفق لخدمة القرآن الكريم وعلومه وترقية مؤسساته، ونفقات رعاية المساجد، ونفقات الرعاية الصحية، ونفقات رعاية الأسرة، ونفقات رعاية الفقراء والمحتابين، ونفقات التضامن الوطني، ونفقات التنمية العلمية وقضايا الفكر والثقافة. وأما القسم الثاني الخاص بالنفقات الاستعجالية فيحدها وزير الشؤون الدينية والأوقاف، عند اللزوم، يسمح فيها لمدير الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية بأن ينفق من إيرادات الوقف قبل إيداعها في الصندوق المركزي، إذ توضع المبالغ اللازمة في حساب مؤسسة المسجد وتصرف طبقا لأحكام المواد 27 و 28 و 29 و 30 من المرسوم التنفيذي رقم 82/91 المتضمن إحدات مؤسسة المسجد، وتعتبر هذه النفقات بمثابة موارد لهذه المؤسسة. وضبطت المادة 5 من القرار الوزاري المؤرخ في 10/04/2000 النفقات الاستعجالية كما يلي: نفقات الصيانة الصحية وإصلاح التجهيزات الكهربائية والمائية والخشبية ونفقات الترميمات الصغيرة المتعلقة بالمساجد والمدارس القرآنية والزوايا عند الاقتضاء، ونفقات اقتناء اللوازم لإعداد وثائق تسيير الأوقاف، ونفقات اقتناء الأدوات الصغيرة للعمل الفلاحي ومستلزمات الزراعة مثل التسييح والتثقيف وعلاج الآفات الزراعية الفجائية، ونفقات اقتناء الأدوات البيداغوجية للتعليم القرآني ومحو الأمية وتكوين الأئمة عند الاقتضاء، والنفقات المتصلة بالمصاريف القضائية والإعلانات الإشهارية المختلفة.

⁽³⁾ في إطار التسيير المالي لربع الأملاك الوقفية، تم إنشاء صندوق مركزي للأوقاف تُحوّل إليه الأموال التابعة للوقف باعتباره حسابا خاصا بالأموال الوقفية بموجب القرار الوزاري المشترك بين وزير الشؤون الدينية ووزير المالية المؤرخ في 02/03/1999 الصندوق المركزي للأوقاف (ج ر ج العدد 32 لسنة 1999).

⁽⁴⁾ تنص المادة 4 من نفس القرار الوزاري المشترك على ما يلي: "يفتح حساب للأملاك الوقفية بمقرر من الوزير المكلف بالشؤون الدينية على مستوى نظارة الشؤون الدينية".

⁽⁵⁾ تُعرّف الفقرة الأولى من المادة 02 من نفس القرار الوزاري المشترك الصندوق المركزي للأوقاف بأنه حساب جار يفتح على المستوى المركزي في إحدى المؤسسات المالية بمقرر من الوزير المكلف بالشؤون الدينية.

⁽⁶⁾ انظر: المادة 5 من القرار الوزاري المشترك سالف الذكر.

⁽⁷⁾ تنص المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المذكور أعلاه على أنه: "يسهر ناظر الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية على دفع أموال الأوقاف في الصندوق المركزي المذكور أعلاه".

ويعتبر وزير الشؤون الدينية والأوقاف الأمر بالصرف الرئيسي لإيرادات ونفقات الأوقاف العامة، ويساعده أمرون ثانويون بالصرف هم رئيس لجنة الأوقاف ورؤساء مكاتب مؤسسة المسجد وأمناء مجالس سبل الخيرات في الولايات، وذلك بعد تفويض الوزير إمضاءه لهم ليشاركوا في التوقيع باسمه⁽¹⁾. ويتولى أمانة الحساب الولائي وكيل الأوقاف الذي يكلف أيضا بمسك السجلات والدفاتر المحاسبية⁽²⁾.

ومن خلال استعراضنا للمهام المحددة للجنة الأوقاف الجهاز المركزي الذي يمارس اختصاصاته تحت وصاية الوزير مباشرة، نستنتج أن جل القرارات التصيرية المتخذة بشأن الأملاك الوقفية العامة العقارية تصدر عن هذه اللجنة، والتي لم تترك للمسيرين المحليين للنشاط الوقفي إلا جزئيات التنفيذ. كما تم تجسيد فكرة النظام الإداري المركزي من خلال الصندوق المركزي للأوقاف، واقتصر دور المصالح الفرعية لإدارة الأوقاف العامة على مستوى الولايات في الجانب المالي على تحصيل وصب ريع الأملاك الوقفية العامة العقارية في الحسابات الولائية وصرف النفقات التي تم تنظيمها بشكل محدد، مما أدى إلى المساس بشروط الواقفين على الرغم من تأكيد المادة 33 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 على ضرورة مراعاتها.

ثانيا: اختصاصات الأجهزة المركزية المكلفة بإدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في المغرب:

أسندت لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في المغرب بموجب المادة الأولى من الظهير الشريف رقم 1.16.38 تسع مهام، اثنتان منها تتعلق بالأوقاف العامة، حيث جاء فيها: "يعهد إلى وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية القيام بما يلي: ...
- أداء رسالة الأوقاف والمحافظة على كيانها، والعمل على تنمية ممتلكاتها، وتحسين مداخيلها، للصرف منها على وجوه الخير والبر والإحسان التي وقفت من أجلها، وفي مقدمتها خدمة مصالح الدين؛ ...
- تأطير المساجد والمساهمة في بنائها وترميمها وتوسيعها وتجهيزها ...".

وتنفيذا لهاتين المهمتين ذاتي الأبعاد الاستراتيجية المرتبطة بمصير ومستقبل الأملاك الوقفية العامة العقارية في المغرب، نظم هذا الظهير اختصاصات الهياكل الإدارية المتدخلة في إدراتها، وهي كالتالي:

⁽¹⁾ انظر: المادة 37 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98.

⁽²⁾ انظر: المواد 6 و 7 و 8 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1999/03/02 المذكور أعلاه. وطبقا لنص المادة 3 من نفس القرار الوزاري المشترك، فإن مسك السجلات والدفاتر المحاسبية للحساب المركزي للأملاك الوقفية يقوم به أمين الحساب المركزي المعين من قبل وزير الشؤون الدينية والأوقاف بناء على اقتراح من لجنة الأوقاف، والذي يتم اختياره من بين الموظفين الذين تتوفر فيهم شروط التأهيل المحاسبي.

1/- المفتشية العامة في المغرب والعناية الخاصة بالرقابة المالية:

تتكون المفتشية العامة وفقا للمادة 06 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 من مفتش عام يساعده مفتشون ومفتشون مساعدون⁽¹⁾، وتكلف بإطلاع وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية -التابعة له مباشرة- على سير مصالح الوزارة وعلى أعمال المراقبة المالية للأوقاف العامة، وبحث كل طلب يعهد به إليها والقيام بناء على تعليماته بجميع أعمال التفتيش والتحريرات والدراسات⁽²⁾. وبذلك أضاف هذا الظهير الشريف للمفتشية العامة على وجه التخصيص مهمة المراقبة المالية للأوقاف العامة، وهذا يدل على أن الإصلاحات الجديدة أولت عنايتها بقطاع الأوقاف العامة من خلال التشديد في مسألة الرقابة على تسييرها المالي.

هذه الإضافة المكرسة في المادة 6 سألقة الذكر تعزز مع ما جاءت به مدونة الأوقاف لسنة 2010 التي أنشأت جهازا لمراقبة مالية الأوقاف خاضعا لسلطة هذه المفتشية العامة بموجب الفقرة الأولى من المادة 153، والذي يتكون من المراقب المالي المركزي ومساعدين اثنين له ومراقبين ماليين محليين على مستوى نظارات الأوقاف، ويمارس الرقابة القبلية والمواكبة لتنفيذ ميزانية الأوقاف في جميع مراحلها وبمختلف عملياتها سواء على مستوى تحصيل الإيرادات أو صرف النفقات من خلال الاختصاصات المخولة له بمقتضى الفقرة 2 من نفس المادة 153، وهي كالاتي:

- التأكد من توفر الاعتمادات اللازمة لتغطية النفقات وصحة تقييدها في الأبواب المتعلقة بها في الميزانية السنوية الخاصة بالأوقاف العامة،
- التأكد من مطابقة إجراءات إبرام الصفقات للنصوص المنظمة لها،
- التحقق من صفة الشخص المؤهل للتوقيع على مقترحات الالتزام بالنفقات والأمر بصرفها،
- تتبع وضعية الحسابات المعهود إليهم بمراقبتها،
- التأشير على مقترحات الالتزام بالنفقات والأوامر الصادرة بصرفها في حدود الاعتمادات المسجلة في الميزانية السنوية الخاصة بالأوقاف العامة، والسهر على التأكد من مطابقتها للأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل.

وتعد الرقابة المالية للمراقب المالي المحلي ذات أهمية كبيرة لأنها رقابة تنصب على المشروعية المالية للنفقة ومدى مطابقتها للقواعد والنصوص القانونية⁽³⁾، وهي رقابة مباشرة لجهاز

⁽¹⁾ انظر: الفقرة 2 من المادة 06 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 المذكور أعلاه.

⁽²⁾ انظر: الفقرة الأولى من المادة 06 من نفس الظهير الشريف.

⁽³⁾ عبد الحق الصبوني: مالية الأوقاف العامة بالمغرب (مبادئ التنظيم وسبل المراقبة)، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013، ص 147 .

المراقبة المركزي على المستوى المحلي، وتندرج ضمن الرقابة القبلية الداخلية كإجراء احترازي لتفادي الوقوع في المخالفات المالية والحرص على الاحترام الأمثل للقانون، لذا يكلف المراقب المحلي طبقاً للفقرة 3 من المادة 153 من مدونة الأوقاف بممارسة الاختصاصات التالية:

- التأشير على مشاريع عقود كراء الممتلكات الوقفية قبل إبرامها بعد التحقق من مطابقتها لأحكام هذه المدونة والنصوص المتخذة لتطبيقها،
- المشاركة في لجان السمسرة أو طلب العروض المتعلقة بالمعاوضات،
- التأشير على جميع الوثائق المتعلقة بعمليات تحصيل الموارد بجميع أنواعها وتتبع هذه العمليات وإعداد قوائم تركيبية شهرية وسنوية خاصة بها.

ولما كانت تشكل المفتشية العامة بما تحتويه من هيئات معنية بالرقابة المالية الداخلية جزءاً من الهيكل الإداري المركزي للسلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف، وحتى يتم توفير آلية متخصصة لحماية أموال الأوقاف العامة هدفها إسناد ودعم الرقابة الداخلية، كان لزاماً إحداث هيئة خارجية لممارسة الرقابة العليا على مالية الأوقاف العامة، وهذه الهيئة هي "المجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة" الذي أُحدث بموجب المادة 157⁽¹⁾ من مدونة الأوقاف المغربية، وهو يخضع لسلطة الملك المباشرة⁽²⁾.

⁽¹⁾تنص المادة 157 من مدونة الأوقاف على أنه: «يحدث بجانب جلالتنا الشريفة مجلس لتتبع شؤون التدبير المالي للأوقاف العامة، يسمى "المجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة"، و يشار إليه فيما بعد باسم المجلس». وطبقاً للمادة 159 من مدونة الأوقاف، يتألف المجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة من الأعضاء التالي ذكرهم: كاتب عام للمجلس، وممثل عن المجلس العلمي الأعلى، وشخصية علمية من الفقهاء الذين لهم دراية واسعة بشؤون الوقف، وقاض له صفة رئيس غرفة بالمجلس الأعلى للحسابات، ومستشار قانوني خبير في مجال الوقف، وخبير محاسب مقيد بهيئة الخبراء المحاسبين، وثلاثة خبراء من بين الشخصيات المشهود بكفاءتها في مجال التدبير الإداري والمالي، ويترأسه شخص مشهود له بالنزاهة والاستقامة والخبرة في مجال الأوقاف يعينه الملك. ويمكن لرئيس المجلس أن يدعو كل شخص يرى في حضوره فائدة للمشاركة في أشغال اجتماعات المجلس، كما يمكنه الاستعانة بخبراء متعاقدين يوكل إليهم إنجاز مهام محددة. وطبقاً للمادة 24 من الظهير الشريف رقم 1.11.139 المتضمن المصادقة على النظام الداخلي للمجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة، تتكون المصالح الإدارية والمالية والتقنية من الشعب التالية: - شعبة الموارد البشرية والمالية والمنظومة المعلوماتية، - شعبة الدراسات وتتبع أعمال اللجان وإعداد التقارير، - شعبة كتابة الضبط.

⁽²⁾ويتكون هذا المجلس من خمسة أجهزة رئيسية هي: *الرئاسة: يعتبر رئيس المجلس الممثل القانوني للمجلس والناطق الرسمي باسمه والمخاطب الدائم لإدارة الأوقاف في علاقتها بالمجلس، وعند الاقتضاء ينوب عنه الكاتب العام أو أحد أعضاء المجلس، ولا يجوز لأي عضو من أعضاء المجلس أو أي مسؤول من مسؤوليه أو إطار من أطره الاتصال بإدارة الأوقاف أو مراسلتها إلا بواسطة رئيس المجلس أو بإذن أو تفويض منه (المواد 4 و 82 و 83 من الظهير الشريف رقم 1.11.139 المذكور أعلاه). *لجان المجلس: تتكون لجان المجلس من: -لجان دائمة هي: لجنة الافتتاح والتدقيق المالي، - اللجنة الاستشارية الشرعية، - لجنة تنمية الوقف وتحسين أساليب التدبير، -ولجان مؤقتة هي: لجنة إعداد مشاريع النصوص المالية والمحاسبية المرجعية، - لجنة البحث والتحري والمعاينة. ويمكن للمجلس إحداث لجان دائمة أو مؤقتة أخرى لدراسة قضايا معينة (المادتان 06 و 07 من نفس الظهير الشريف). *الجمع العام: ويتألف الجمع العام للمجلس من جميع أعضائه؛ ويعقد =

وطبقا للمادة 158 من مدونة الأوقاف، يتولى المجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة القيام بمراقبة مالية الأوقاف العامة، ودراسة القضايا المتعلقة بها وإبداء الرأي بشأنها، واقتراح جميع الإجراءات الهادفة إلى ضمان حسن تدبيرها وفق مبادئ الشفافية والحكمة الرشيدة، بما يكفل حماية الأموال الموقوفة وقفا عاما والحفاظ عليها وتنمية مداخلها⁽¹⁾.

بالإضافة إلى الاختصاصات الرئيسية المذكورة أعلاه، تضمنت نفس المادة 158 من المدونة اختصاصات أخرى ذات صلة بمراقبة مالية الأوقاف العامة، وهي:

- القيام بجميع أعمال البحث والتحري في أي قضية من قضايا تدبير مالية الأوقاف العامة، وتقديم تقرير بنتائجها للملك؛

- إعداد مشاريع مصنفة الميزانية السنوية الخاصة بالأوقاف العامة، والتنظيم المالي والمحاسبي المتعلق بها، ومصنفة المساطر المحاسبية، والنظام الخاص بالصفقات، وعرضها على السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف قصد اعتمادها؛

- القيام بافتتاح سنوي لوضع التدبير المالي للأوقاف العامة، وإعداد تقرير سنوي بنتائج يرفع إلى الملك، وتبعث نسخة منه إلى وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية؛

أربع دورات في السنة على الأقل وكلما اقتضت الضرورة بقرار لرئيس المجلس إذا دعت الحاجة إلى ذلك؛ ويمارس الاختصاصات التالية:- إبداء الرأي في كل قضية من القضايا الداخلة في اختصاص المجلس يعرضها عليه رئيس المجلس،- الاطلاع على البرنامج السنوي لأشغال المجلس وإبداء الرأي بشأنه،- إقرار مشاريع النصوص التي تعدها اللجنة المؤقتة المكلفة بإعداد مشاريع النصوص المالية والمحاسبية المرجعية قبل عرضها من قبل رئيس المجلس على السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف لاعتمادها،- المصادقة على مشروع الميزانية السنوية للأوقاف العامة بعد دراسته من قبل لجنة الافتتاح والتدقيق المالي، والاطلاع على التقرير الخاص الذي تعده اللجنة المذكورة لهذا الغرض،- إقرار نتائج التقرير الخاص الذي تعده لجنة الافتتاح والتدقيق المالي حول التقارير السنوية التي يرفعها المراقب المالي المركزي والمراقبون المحليون إلى المجلس،- المصادقة على حساب التسيير المتعلق بتنفيذ الميزانية السنوية للأوقاف العامة بعد دراسته من قبل لجنة الافتتاح والتدقيق المالي، وبعد الاطلاع على التقرير الخاص الذي تنتجه لهذا الغرض،- إقرار الاستشارات الشرعية والقانونية والدراسات الفقهية التي تعدها اللجنة الاستشارية الشرعية،- البت في طلبات إجراء المعاوزات التي تحيلها السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف على المجلس، وذلك بعد دراستها من قبل اللجنة الاستشارية الشرعية،- الاطلاع على تقارير عمليات افتحاص وضعية التدبير المالي للأوقاف العامة، والمصادقة على مقترحاتها وتوصياتها،- الاطلاع على الأبحاث والدراسات التي تعدها لجنة تنمية الوقف وتحسين أساليب التدبير، والمصادقة على مشاريع التوصيات والمقترحات التي تقدمها قبل إحالتها على السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف،- دراسة مشروع التقرير السنوي حول نتائج افتحاص وضعية التدبير المالي للأوقاف العامة، وكذا حصيلة نشاط المجلس وأفاق عمله والمصادقة عليه،- إصدار أي توصية أو مقترح من شأنه تحسين أداء المجلس وتطوير أسلوب عمله(المواد 15 و16 و17 من نفس الظهير).***الكتاب العامة:** يتولى الكاتب العام مساعدة رئيس المجلس في أداء مهامه، ولهذه الغاية، يضطلع تحت سلطة الرئيس بتسيير المصالح الإدارية والمالية والتقنية للمجلس وتنسيق أعمالها(المادة 22 من نفس الظهير). ***كتاب الضبط .**

⁽¹⁾ ووفقا للمواد 163 و164 و165 من مدونة الأوقاف، توفر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - بعد موافقة الملك- كل الموارد البشرية والوسائل المادية اللازمة لقيام المجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة بمهامه، بالإضافة إلى الاعتمادات المالية الضرورية لسيره، كما تضع رهن إشارته جميع الوثائق والمستندات والمعلومات والمعطيات التي تمكنه من أداء مهامه في أحسن الظروف.

- إبداء الرأي والاستشارة في القضايا المتعلقة بتدبير الأوقاف العامة، والتي تحيلها عليه السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف؛

- تقديم كل اقتراح أو توصية ترمي إلى تحسين أساليب تدبير الأوقاف العامة، والحفاظ عليها وتنمية مداخلها.

وبإجراء مقارنة بين مهام المفتشيتين في الدولتين فيما يخص مجال إدارة الأوقاف العامة، ودون أن نغفل التشابه الكبير في المهام الأخرى التي تضطلع بها كلتا المفتشيتان والمرتبطة بالتفتيش المستمر لمختلف أجهزة الوزارتين بما فيها الأجهزة الإدارية المكلفة بتسيير هذه الأملاك، فإننا نلاحظ تباينا في موضوع الرقابة عليها، ففي الجزائر تقوم المفتشية العامة بزيارات مراقبة وتفتيش تنصب على متابعة مشاريع استغلال الأملاك الوقفية وتفقدتها وإعداد تقارير دورية عن ذلك، وأما في المغرب فمهمتها الرقابية تتجلى أكثر في أعمال المراقبة المالية، هذه المهمة التي يتولاها في الوقت نفسه جهاز مركزي آخر هو المجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة، مما يدل على اهتمام الإدارة الحكومية المغربية بضرورة ضبط وحسن تدبير الجانب المالي للأملاك الوقفية العامة العقارية.

2/- اختصاصات مديرية الأوقاف بين الأبعاد الاستراتيجية المرجوة من الإصلاحات الهيكلية

المتضمنة في الظهير الشريف لسنة 2016 والتأخر في تفعيل أحكامه القانونية:

أوضحت المادة 07 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 المذكور أعلاه المهام المنوطة

بمديرية الأوقاف، وهي كالتالي:

- إعداد الخطط والاستراتيجيات الخاصة بتدبير الأوقاف العامة؛

- تدبير شؤون الأوقاف، والقيام بإحصاء ممتلكاتها، وتصنيفها وحفظ وثائقها، والعمل على صيانتها والمحافظة عليها وتنمية أصولها ومداخلها، واتخاذ جميع الإجراءات الكفيلة بضمان مصالحها واستمرار بقائها؛

- إنجاز الدراسات ووضع الخطط والمشاريع الرامية إلى استثمار الأوقاف للانتفاع بجميع إمكاناتها، طبقا لأحدث الطرق وأنجع أساليب الاستثمار والإشراف على تنفيذها؛

- اتخاذ الإجراءات الإدارية والتقنية المتعلقة ببناء وصيانة وتهيئة وتجهيز البنيات الإدارية والأملاك الوقفية؛

- مراقبة الأوقاف المعقبة والمحافظة عليها والنظارة عليها، عند الاقتضاء، وفق النصوص المنظمة لها؛

- تتبع مختلف الدعاوى والمنازعات المتعلقة بالممتلكات الوقفية؛

- توعية المحسنين بأهمية التحبب وتشجيعهم على القيام به والإشراف على إجراءاته.

وطبقا للمادة 8 من نفس الظهير الشريف رقم 1.16.38، تنفرع عن هذه المهام الرئيسية المسندة لمديرية الأوقاف مهام فرعية أخرى موزعة على خمسة (05) أقسام وعشرين (20) مصلحة⁽¹⁾، إلا أن التنظيم الداخلي الخاص بها والمتضمن لهذه المهام الفرعية والمحال عليه بموجب المادة 21⁽²⁾ من هذا الظهير لم يصدر إلى يومنا هذا.

3/- اختصاصات مديرية المساجد ودورها في تثبيت أسس بناء المساجد المغربية وعمارتها:

طبقا للمادة 11 من الظهير الشريف رقم 1.16.38، تقوم مديرية المساجد بالمهام التالية:

- إحصاء المساجد وضبطها ووضع سجل خاص بها؛
- تحديد حاجة الساكنة إلى الأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي والعمل على تلبيتها في حدود الإمكانيات المتوفرة؛
- إنجاز الدراسات ووضع الخطط و البرامج المتعلقة ببناء المساجد وتوسيعها وإصلاحها، والقيام بالإجراءات الإدارية والتقنية اللازمة لتنفيذها؛
- السهر على اعتماد الطراز المغربي الأصيل في بناء المساجد؛
- المحافظة على المساجد التاريخية للمملكة وتجهيزاتها الأثرية؛
- العمل على تجهيز المساجد بالأدوات والمعدات اللازمة؛
- الإشراف على تسيير شؤون المساجد وعلى توفير الشروط اللازمة لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيها في أحسن الظروف.

وتنفرع عن هذه المهام اختصاصات فرعية تتقاسمها خمسة (05) أقسام وتسع عشرة (19) مصلحة⁽³⁾ حددتها المادة 12 من نفس الظهير، لكن التنظيم الداخلي لها والمحال عليه بموجب المادة 21 سألفة الذكر لم ير النور بعد.

⁽¹⁾تضم مديرية الأوقاف الأقسام والمصالح التالية: * قسم البناء والاستثمار: ويتألف من:- مصلحة الدراسات،- مصلحة البرمجة والصفقات،- مصلحة تنفيذ المشاريع،-مصلحة الاستثمارات الوقفية، - مصلحة التدبير المالي للمشاريع.* وقسم المحافظة على الأصول الوقفية: ويتضمن ما يلي:- مصلحة المحافظة على الأملاك،- مصلحة المعاملات العقارية للأوقاف،- مصلحة الأحباس المعقبة وأحباس الزوايا والأضرحة، - مصلحة نظم المعلومات والتوثيق. * وقسم تسيير الأملاك الوقفية: ويشتمل على ما يلي:- مصلحة تسيير الأملاك الفلاحية، - مصلحة تسيير الأملاك الحضرية،-مصلحة تدبير ومراقبة الاستغلال. * وقسم الشؤون المالية: ويتألف من:-مصلحة الدراسات والتوقعات،- مصلحة الميزانية،-مصلحة أداء الرواتب والأجور،-مصلحة المحاسبة.* وقسم المنازعات الوقفية: ويتكون من:- مصلحة المنازعات المدنية، - مصلحة المنازعات العقارية،- مصلحة المنازعات الإدارية،- مصلحة التنفيذ.

⁽²⁾ المادة 21 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 على ما يلي: "يحدد التنظيم الداخلي للمصالح المركزية التابعة للوزارة بقرار لوزير الأوقاف والشؤون الإسلامية".

⁽³⁾تتكون مديرية المساجد من الأقسام والمصالح الآتية: * قسم التخطيط والبرمجة: ويضم المصالح التالية:- مصلحة التخطيط، -مصلحة البرمجة، - مصلحة التدبير العقاري للمشاريع، - مصلحة تدبير المعلومات. * وقسم البناء: ويتضمن كل من:- مصلحة الدراسات العامة،

وجدير بالإشارة، أن الإصلاحات القانونية التي جاء بها الظهير الشريف رقم 1.16.38 المذكور أعلاه أولت عناية خاصة لعملية البناء الوقفي، سواء البناء الوقفي العادي متعدد المنافع أو بناء المساجد، وذلك ما يمكن أن نقف عليه من خلال المواد 7 و8 و11 و12 سالفه الذكر، حيث تم تقسيم المهام المتعلقة بالبناء على الأملاك الوقفية على كل من مديرية الأوقاف ومديرية المساجد. فتقوم المديرية الأولى بالإشراف على بناء الأملاك الوقفية العادية، وذلك باتخاذ الإجراءات الإدارية والتقنية المتعلقة بالبناء، كما تم إنشاء قسم خاص بالبناء فيها. في حين تعنى المديرية الثانية بإنجاز الدراسات ووضع الخطط والبرامج المتعلقة ببناء المساجد وتوسيعها وإصلاحها والقيام بالإجراءات الإدارية والتقنية اللازمة لتنفيذها، وأيضا السهر على اعتماد الطراز المغربي الأصيل في بنائها. ولهذا الغرض- أي بناء المساجد- يوجد قسم خاص بالبناء على مستوى مديرية المساجد به أربع(4) مصالح، وهذا ما يدل على أهمية متابعة عملية بناء المساجد وخصوصيتها، كون هذه الأماكن تستقبل جمهورا من نوع خاص وخلال أوقات متكررة، وهو الأمر الذي يقتضي معاملة خاصة ومراقبة دقيقة لجزئيات إنجاز هذه البنايات ذات الصلة بتاريخ الأمة وهويتها.

المطلب الثاني

أجهزة التسيير المحلي للأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب

تتولى عملية إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية على المستوى المحلي في كل من الجزائر والمغرب مصالح خارجية محلية مكلفة بتسييرها في إطار الصلاحيات المحددة في صلب النصوص القانونية المنظمة لها (الفرع الأول). ونظرا لضرورة التعامل المستمر مع هذا النوع من الملكية، خاصة وأنها تحتاج إلى يد ترعاها وتتولى شؤونها مباشرة من أجل إبقائها صالحة نامية لتستمر في تحقيق الغاية التي أرادها الواقف، فإن شرعي الدولتين أطرا مركزا قانونيا سبق وأن أوجده الفقه الإسلامي في الإدارة التقليدية للوقف، ألا وهو ناظر الملك الوقفي المسير المحلي المباشر (الفرع الثاني).

الفرع الأول

المصالح الخارجية المكلفة بالتسيير المحلي للأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب

أحدثت الدولتان الجزائرية والمغربية أجهزة إدارية تسهر على إدارة الأوقاف العامة على المستوى المحلي، وهي مصالح خارجية للدولة تابعة للوزارة الوصية، وتتمثل في مديرية الشؤون

- مصلحة دراسات مشاريع البناء،-مصلحة البناء،- مصلحة تتبع رخص بناء المساجد.* وقسم الإصلاحات والصيانة: ويشتمل على ما يلي:-مصلحة دراسات مشاريع الإصلاحات،- مصلحة الإصلاحات،-مصلحة تدبير الصيانة،-مصلحة تتبع حالة بنايات المساجد.* وقسم التسيير والتجهيز: ويحتوي على:- مصلحة التسيير،- مصلحة التجهيز،- مصلحة الإحصاء.* وقسم الميزانية والتتبع: وبه المصالح التالية: - مصلحة الميزانية،- مصلحة صفقات الدراسات، - مصلحة صفقات الأشغال والتوريدات،- مصلحة التتبع والمراقبة.

الدينية والأوقاف⁽¹⁾ في الجزائر ونظارة الأوقاف⁽²⁾ والمندوبية الجهوية للشؤون الإسلامية والمندوبية الإقليمية للشؤون الإسلامية في المغرب كهيئات عليا محلية تسهر على إدارة الملك الوقفي العام العقاري.

ففي الجزائر تعتبر مديرية الشؤون الدينية والأوقاف إحدى المصالح الخارجية للدولة المشكلة لمجلس الولاية، إذ تنص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 381/98 على أنه: "تسهر نظارة الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية على تسيير الأملاك الوقفية وحمايتها والبحث عنها وجردها وتوثيقها إداريا طبقا للتنظيم المعمول به". ويتولى تسييرها مدير ولائي⁽³⁾ يسهر وفقا للمادة 3 من المرسوم التنفيذي 200/2000 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها على تنفيذ المهام التالية:

- تنفيذ كل تدبير من شأنه ترقية نشاطات الشؤون الدينية والأوقاف ودفعها،
- السهر على إعادة دور المسجد كمركز إشعاع ديني وتربوي وثقافي واجتماعي،
- مراقبة التسيير والسهر على حماية الأملاك الوقفية واستثمارها⁽⁴⁾،
- مراقبة المشاريع المقترحة لبناء المدارس القرآنية ومشاريع الأملاك الوقفية،
- إعطاء الموافقة الصريحة المتعلقة بالمشاريع المقترحة لبناء المساجد،
- إعداد الخريطة المسجدية للولاية،
- إبرام عقود إيجار الأملاك الوقفية واستثمارها في الحدود التي يمنحها التشريع والتنظيم المعمول بهما.

(1) تحولت تسمية هذه المديرية إلى "المديرية الولائية للشؤون الدينية" بموجب المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 200/2000 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، والتي تنص على أنه: "تُجمَع مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية في مديرية للشؤون الدينية والأوقاف تتضمن مصالح مهيكلة في مكاتب"، وذلك بعد أن كانت تسمى بـ "نظارة الشؤون الدينية" في ظل المرسوم التنفيذي الملغى رقم 83/91 المتضمن إنشاء نظارة الشؤون الدينية في الولاية وتحديد تنظيمها وعملها.

(2) تنص المادة 24 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 المتضمن اختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية على أنه: "تتألف المصالح الخارجية لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المشار إليها في المادة 02 أعلاه من: - نظارات للأوقاف؛ - مندوبيات جهوية للشؤون الإسلامية؛ - مندوبيات إقليمية للشؤون الإسلامية".

(3) يعين مدير الشؤون الدينية والأوقاف بموجب المرسوم الرئاسي رقم 240/99 المؤرخ في 1999/10/27 المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة (ج ر ج العدد 76 لسنة 1999)، إذ تنص المادة 3 منه على ما يلي: "تطبيقا لأحكام المادة 78-2 من الدستور يعين رئيس الجمهورية في المناصب الآتية: 8...- بعنوان الإدارة الإقليمية: ... مسؤولو المصالح الخارجية للدولة...". وهو الذي يتولى، تحت سلطة الإدارة المركزية، النهوض بالأوقاف العامة وتنميتها في شتى المجالات وإرسال التقارير إلى الوصاية. وفي هذا الإطار انظر: الملحق رقم 19 ص 464 المتضمن المذكرة رقم 37 المؤرخة في 1998/06/03، الصادرة عن الأمين العام لوزارة الشؤون الدينية والمتعلقة بمتابعة تنفيذ محتوى المناشير ذات الصلة بالأوقاف.

(4) وضمن هذا الاختصاص نورد مراسلة مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة رقم 456 المؤرخة في 2010/06/10 والمتعلقة بالرد على تشخيص وتقييم حوصلة تسيير الأملاك الوقفية التي أعدتها مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية تلمسان. انظر مضمون هذا الرد في الملحق رقم 20 ص 466 من هذه الرسالة.

وتشتمل كل مديرية على مصلحة للإرشاد والشعائر الدينية والأوقاف⁽¹⁾، بها مكتب واحد فقط للأوقاف يشرف عليه موظف برتبة وكيل أوقاف أو وكيل أوقاف رئيسي يتم انتقاؤه وفقا للشروط المحددة في المرسوم التنفيذي رقم 411/08 المؤرخ في 2008/12/24 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف⁽²⁾، والذي أُسندت إليه بموجب نص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 مهمة الإشراف محليا على الأملاك الوقفية العامة العقارية ومتابعة أعمال نظارها. كما حصرت المادتان 28 و 29 من المرسوم التنفيذي رقم 411/08 مهام وكيل الأوقاف فيما يلي:

- مراقبة الأملاك الوقفية ومتابعتها،
- السهر على صيانة الأملاك الوقفية واقتراح كل تدابير لترميمها،
- ترقية الحركة الوقفية واستثمار الأوقاف،
- البحث عن الأملاك الوقفية غير المصنفة وإحصاؤها،
- متابعة المنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية،
- اقتراح مشاريع الاستثمار المتعلقة بالأملاك الوقفية،

⁽¹⁾ تم استحداث هذه المصلحة المكلفة بالأوقاف إلى جانب مصلحة المستخدمين والوسائل المحاسبية ومصلحة التعليم القرآني والتكوين والثقافة الإسلامية بموجب المادة 2 من القرار الوزاري المشترك الصادر عن وزير الشؤون الدينية والوزير المنتدب المكلف بالإصلاح الإداري والوظيف العمومي ووزير المالية ووزير الداخلية والجماعات المحلية والبيئة المؤرخ في 1998/11/16 والمحدد لعدد المصالح والمكاتب بنظارات الشؤون الدينية في الولايات (ج ر ج العدد 18 لسنة 1999).

⁽²⁾ طبقا للمادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 411/08 المذكور أعلاه (ج ر ج العدد 73 لسنة 2008)، يتضمن سلك وكلاء الأوقاف رتبتين هما: وكيل الأوقاف ووكيل الأوقاف الرئيسي. وحددت المادتان 06 و 30 من نفس المرسوم الشروط المتعلقة بتوظيف وكيل الأوقاف، فيتم انتقاء الموظفين المعيّنين في منصب وكلاء الأوقاف في الجزائر عن طريق المسابقة على أساس الاختبار من بين المترشحين الحائزين على شهادة الليسانس أو شهادة معترف بمعادلتها في أحد التخصصات الآتية:- العلوم الإسلامية (فرع شريعة وقانون)،- العلوم القانونية والإدارية، - العلوم المالية،- العلوم التجارية،- العلوم الاقتصادية، - المناجمنت وعلوم التسيير. وطبقا للمادة 31 من نفس المرسوم يمكن أن يوظف أويرقى بصفة وكيل أوقاف رئيسي عن طريق المسابقة على أساس الاختبار المترشحون الحائزون على شهادة الماجستير أو شهادة معترف بمعادلتها في التخصصات سالفة الذكر، أو عن طريق الامتحان المهني في حدود (30 %) من المناصب المطلوب شغلها من بين وكلاء الأوقاف الذين يثبتون خمس (5) سنوات من الخدمة الفعلية بهذه الصفة، أو على سبيل الاختيار وبعد التسجيل في قائمة التأهيل في حدود (10 %) من المناصب المطلوب شغلها من بين وكلاء الأوقاف الذين يثبتون عشر (10) سنوات من الخدمة الفعلية بهذه الصفة. ولقد ضبطت المادة 2 من القرار الوزاري المؤرخ في 2016/07/20 الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف والمحدد لإطار تنظيم المسابقات والامتحانات المهنية للالتحاق بالرتب المنتمية للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف (ج ر ج العدد 72 لسنة 2016) محتوى المسابقات على أساس الاختبارات والامتحانات المهنية لمنصب وكيل الأوقاف ووكيل الأوقاف الرئيسي كما يلي:-مسابقة على أساس الاختبارات: وتشتمل على اختبار في الثقافة العامة واختبار حول الوقف في الشريعة الإسلامية واختبار اختياري في القانون الإداري أو القانون المدني أو القانون التجاري أو الاقتصاد والمالية العامة أو المناجمنت العمومي؛ - امتحان مهني: ويتضمن اختبار في الثقافة العامة واختبار حول الوقف في الشريعة الإسلامية واختبار تقني حول إدارة وتسيير الأملاك الوقفية.

- إعداد مختلف الحصائل السنوية لإيرادات ونفقات الأملاك الوقفية،
- المساهمة في نشاط مجلسي البناء والتجهيز وسبل الخيرات لمؤسسة المسجد.

والملاحظ أن مهام مديرية الشؤون الدينية والأوقاف تراوحت بين العناية بالأملاك الوقفية العامة العقارية عموماً والعناية بالمسجد الذي يعد أهم وقف إسلامي عام عقاري، ونظراً لمكانته المتميزة⁽¹⁾ فإنه لم تكتف الدولة الجزائرية بالدور الذي تقوم به مديرية الشؤون الدينية والأوقاف في العناية به، بل عملت على إنشاء جهاز محلي آخر خاص به هو "مؤسسة المسجد" التي تنشأ في كل ولاية استناداً للمرسوم التنفيذي رقم 82/91 المتضمن إحداث مؤسسة المسجد⁽²⁾، وهي تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي⁽³⁾، وتتكون من أربعة مجالس⁽⁴⁾ هي: المجلس العلمي⁽⁵⁾ ومجلس البناء والتجهيز⁽⁶⁾ ومجلس إقرأ والتعليم المسجدي⁽⁷⁾ ومجلس سبل الخيرات⁽⁸⁾، ويرأس كل مجلس أمين يختاره المجلس من بين أعضائه ويوافق عليه وزير الشؤون الدينية، ويشكل أمناء المجالس الأربعة برئاسة ناظر (مدير) الشؤون الدينية مكتب مؤسسة المسجد⁽⁹⁾، وينوب عن الرئيس أمين المجلس العلمي.

وطبقاً للمادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 82/91، تسهر هذه المؤسسة في مجال إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية على أداء المهام التالية:

- (1) تنص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المتضمن القانون الأساسي للمسجد على ما يلي: "المسجد وقف عام، لا يؤول أمره إلا للدولة المكلفة شرعاً والمسؤولة عن حرمة وتسييره واستقلاله في أداء رسالته وتجسيده وظائفه".
- (2) تنص المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 82/91 المذكور أعلاه على أنه: "تحدث في كل ولاية مؤسسة إسلامية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي غايتها النفع العام تسمى "مؤسسة المسجد"، وتدعى في صلب النص "المؤسسة". وتنص المادة 6 منه: "يكون مقر المؤسسة في مركز الولاية". وأما المادة 7 منه فتتص على ما يلي: "تمارس المؤسسة أعمالها عبر تراب الولاية".
- (3) انظر: المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 82/91.
- (4) يختار ناظر الشؤون الدينية أعضاء مجالس مؤسسة المسجد لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد وهو يرأسها ويمثلها أمام القضاء وفقاً للمادتين 13 و25 من نفس المرسوم.
- (5) يتكون المجلس العلمي من فقهاء وعلماء ذوي ثقافة إسلامية عالية وحاملين الشهادات العلمية. انظر: المادة 9 من نفس المرسوم.
- (6) يتألف مجلس البناء والتجهيز من رؤساء جمعيات المساجد والمدارس القرآنية والمؤسسات الخيرية التي هي في طريق الإنجاز، ويضم أيضاً ذوي الكفاءات، يُختارون حسب تخصصهم. انظر: المادة 10 من نفس المرسوم.
- (7) يتشكل مجلس إقرأ والتعليم المسجدي من الأئمة ومعلمي القرآن الكريم وأساتذة التربية الإسلامية والقائمين بالتعليم في الزوايا وأولياء تلاميذ المدارس القرآنية وذوي الكفاءات بحسب التخصص. انظر: المادة 11 من نفس المرسوم.
- (8) يشمل مجلس سبل الخيرات على الأئمة وأعضاء الجمعيات الخيرية ذات الطابع الإسلامي والجمعيات المسجدية. انظر: المادة 12 من نفس المرسوم.
- (9) يعقد مكتب المؤسسة اجتماعاته مرة واحدة في الشهر بناء على استدعاء من رئيسه، ويجتمع المكتب الموسع إلى أعضاء المجلس العلمي مرة كل ثلاثة أشهر بناء على استدعاء من مدير الشؤون الدينية وقد يعقد اجتماعاته بطلب من المدير أو أغلبية أعضائه عند الضرورة. وأما فيما يخص اجتماعات مجالس المؤسسة فتكون إما بدعوة من أمين كل مجلس في دورة عادية مرتين في السنة، وإما بطلب من مدير الشؤون الدينية والأوقاف أو أمين المجلس أو من أغلبية أعضائه في دورات غير عادية عند الضرورة. انظر: المواد 17 و20 و21 من نفس المرسوم.

- العناية ببناء المساجد والمدارس القرآنية والمساهمة في تجهيزها وصيانتها على ضوء ما جاء به المرسوم التنفيذي رقم 81/91 من أحكام تخص هذه العملية من بناء وتجهيز وتسيير،
- العناية بعمارة المساجد،
- الحفاظ على حرمة المساجد وحماية أملاكها،
- تنشيط الحركة الوقفية وترشيد استثمار الأوقاف.

وتكريسا لفكرة التخصص في المهام المسندة للأجهزة المكلفة بإدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية، نرى أنه من الأفضل حذف المهمة الأخيرة الموكلة لمؤسسة المسجد كونها من صميم صلاحيات وكيل الأوقاف، ودور هذه المؤسسة محدد في مجال تدبير الشأن المسجدي فقط، بينما عملية تنشيط الحركة الوقفية واستثمارات الأوقاف تهم كل الأملاك الوقفية العامة العقارية.

وفي المغرب، وفي إطار الإصلاحات القانونية المتصلة بقطاع الأوقاف العامة، عملت السلطة التنفيذية على إعادة تنظيم نظارات الأوقاف والمندوبيات الجهوية للشؤون الإسلامية والمندوبيات الإقليمية للشؤون الإسلامية بقرار لوزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 679.16 المؤرخ في 2016/03/10 المتعلق بالتنظيم الداخلي لنظارات الأوقاف ومندوبيات الشؤون الإسلامية وعددها ودوائر نفوذها الترابي⁽¹⁾.

ويشرف على نظارة الأوقاف في المغرب ناظر الأوقاف الذي يعين مباشرة بقرار من وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية⁽²⁾، ويسهر طبقا للمادة 25 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 المتعلق باختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية على تنفيذ المهام التالية:

- السهر على المحافظة على ممتلكات الأوقاف وتدبيرها وتنميتها وتحسين مداخلها،
- العمل على تتبع المنازعات المتعلقة بالممتلكات الوقفية،
- اقتراح كل مشروع أو مخطط عمل يهدف إلى حسن استثمار الممتلكات الوقفية،
- القيام بانجاز كل عملية أو مشروع يعهد إليها بتنفيذه إليها من قبل الوزارة.

⁽¹⁾ يبلغ حاليا عدد الدوائر الترابية لنظارات الأوقاف المغربية (36) دائرة. انظر: الجدول المتضمن لنظارات الأوقاف في الإقليم المغربي في الملحق المرفق بالقرار رقم 679.16.

⁽²⁾ تنص المادة 30 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 على أنه: "يعين رؤساء الأقسام بالإدارة المركزية، ونظار الأوقاف، والمندوبون الإقليميون للشؤون الإسلامية، ورؤساء المصالح بكل من الإدارة المركزية ونظارات الأوقاف والمندوبيات الجهوية للشؤون الإسلامية، مباشرة بقرار لوزير الأوقاف والشؤون الإسلامية".

وتشتمل كل نظارة على أربع مصالح هي: مصلحة تسيير الأملاك الوقفية، ومصلحة الاستثمار والمحافظة على الأوقاف، ومصلحة الشؤون المالية، ومصلحة الشؤون الإدارية والقانونية⁽¹⁾. وتمارس كل مصلحة من المصالح المذكورة جملة من الاختصاصات أطرها القرار رقم 679.16 المذكور أعلاه، وذلك على النحو الآتي:

«مصلحة تسيير الأملاك الوقفية: تتولى إحصاء وضبط الأملاك الوقفية، ومراقبة أحباس الزوايا والأضرحة والأحباس المعقبة، وتدبير وتسيير الأملاك الوقفية العامة واستغلالها وتنمية مداخلها وصيانتها⁽²⁾».

«مصلحة الاستثمار والمحافظة على الأوقاف: تسهر على اقتراح المخططات والمشاريع الرامية إلى استثمار الأوقاف والإشراف على تنفيذها، ودراسة طلبات المعاوضات والمناقلات وجميع العمليات العقارية الأخرى وإبداء الرأي فيها، وإجراء سمسرات المعاوضات وتنفيذ مقررات تصفية الأحباس المعقبة، وبناء وإصلاح المؤسسات الوقفية الاجتماعية، والعمل على تحفيظ الأملاك الوقفية والمحافظة عليها بجميع الوسائل⁽³⁾».

«مصلحة الشؤون المالية: تقوم بتدبير الشؤون المالية للنظارة وخاصة ضبط مداخل الأملاك الوقفية وحصر حساباتها، ومراجعة وضبط نفقات النظارة، ووضع الموازنة الشهرية والسنوية المحققة، وإعداد المقترحات المتعلقة بالاعتمادات المالية المرصودة للنظارة بميزانية الأوقاف العامة وبتنسيق مع باقي المصالح التابعة للنظارة⁽⁴⁾».

«مصلحة الشؤون الإدارية والقانونية: تسهر على تأطير شؤون الموظفين، وتقديم اقتراحات في المسائل ذات الصبغة الإدارية والقانونية، وإعداد مشاريع العقود، وتتبع المنازعات، وتجهيز النظارة بما تحتاج إليه من الأدوات والمعدات، وصيانة المباني الإدارية⁽⁵⁾».

وللمندوبيات الجهوية للشؤون الإسلامية والمندوبيات الإقليمية للشؤون الإسلامية مهمتان رئيسيتان فيما يخص إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية أسندتا إليهما بموجب المادة 26 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 المنظم لاختصاصات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، وهما:

(1) انظر: المادة 02 من القرار رقم 679.16 المذكور أعلاه.

(2) انظر: المادة 03 من نفس القرار.

(3) انظر: المادة 04 من نفس القرار.

(4) انظر: المادة 05 من نفس القرار.

(5) انظر: المادة 06 من نفس القرار.

- الإشراف على تدبير وتسيير أماكن إقامة شعائر الدين الإسلامي والعمل على تتبع أحوالها، وتدخّل ضمنها المساجد.

- الإشراف على المكتبات التابعة للأوقاف والسهر على الحفاظ على تراثها.

ولتحقيق هاتين المهمتين المحوريتين حظيت كل مندوبية، سواء الجهوية أو الإقليمية، بهيكلية إدارية خاصة ومهام فرعية فيما يخص إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية تم تحديدها بموجب القرار رقم 679.16 سالف الذكر. ففي كل مندوبية جهوية للشؤون الإسلامية⁽¹⁾ نجد ما يلي:

«**مصلحة الشؤون الدينية:** تتولى هذه المصلحة المحافظة على الكتب والمخطوطات الحسبية، وتدبير وتسيير أماكن إقامة شعائر الدين الإسلامي، وإعداد تقارير دورية عن أحوالها والأنشطة المنظمة لها⁽²⁾.

«**مصلحة البناء والتجهيز:** تسهر هذه المصلحة على اقتراح وتنفيذ البرامج والمشاريع الرامية إلى بناء المساجد وتوسيعها وإصلاحها وصيانتها وتجهيزها بالتنسيق مع المندوبيات الإقليمية⁽³⁾.

«**مركز التوثيق والأنشطة الثقافية:** يهتم المركز بتجميع أرشيف الأوقاف ومعالجته والحفاظ عليه والتعريف به⁽⁴⁾.

وتضم كل مندوبية إقليمية للشؤون الإسلامية⁽⁵⁾ ثلاثة مكاتب معنية بإدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية، وهي كالتالي:

«**مكتب الشؤون الدينية:** وهو المكتب المكلف بالإشراف على المكتبات الوقفية والمحافظة على المخطوطات الحسبية، وضبط الأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي والعناية بها وإدارة شؤونها، والإشراف على عمليات ضم المساجد (أي وضع المساجد التي يبنيتها الخواص تحت إدارة السلطة الوصية)⁽⁶⁾.

⁽¹⁾ يرأس كل مندوبية جهوية مندوب جهوي للشؤون الإسلامية معين بظهير شريف من قبل الملك. انظر: المادة 29 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 المنظم لاختصاصات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.

⁽²⁾ انظر: المادة 09 من القرار رقم 679.16 المذكور أعلاه.

⁽³⁾ انظر: المادة 12 من نفس القرار.

⁽⁴⁾ انظر: المادتين 13 و16 من نفس القرار.

⁽⁵⁾ يدير كل مندوبية إقليمية مندوب إقليمي للشؤون الإسلامية معين بقرار من وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية. انظر: المادة 30 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 سالف الذكر.

⁽⁶⁾ انظر: المادة 20 من القرار رقم 679.16 المذكور أعلاه.

◀ **مكتب الشؤون الإدارية والمالية:** يعمل هذا المكتب على إعداد المقترحات المتعلقة بالاعتمادات المالية المرصودة للمندوبية بميزانية الأوقاف العامة⁽¹⁾.

◀ **مكتب البناء والتجهيز:** يختص هذا المكتب ببناء المساجد وصيانتها وإصلاحها وتجهيزها وتزويدها بالأدوات والمعدات، وإبداء الرأي في طلبات الترخيص المتعلقة ببناء المساجد، وإبداء الرأي في طلبات التماس الإحسان العمومي الرامية إلى جمع أموال لبناء أحد الأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي⁽²⁾.

وعليه، وبمقارنة بين الأجهزة الإدارية المحلية سالفه الذكر والمهام المحددة لها في مجال إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في الدولتين، فإننا نجد في المغرب أكثر تنظيمًا ودقة من حيث التعدد في المصالح والمكاتب المعنية بتحقيق النوعية في التسيير الإداري المتخصص الهادف لتنفيذ تلك المهام الموكلة إليها قانونًا، في حين تم اختزال التنظيم الإداري الداخلي لمديرية الشؤون الدينية والأوقاف في الجزائر والمعني بتسيير الأوقاف العامة في مكتب واحد فقط بمصلحة الإرشاد والشعائر الدينية والأوقاف يشرف عليه موظف برتبة وكيل أوقاف.

الفرع الثاني

ناظر الملك الوقفي المسير المحلي المباشر للأملاك الوقفية العامة العقارية

يجد ناظر الوقف أساسه القانوني كمسير مباشر للملك الوقفي العام العقاري في الجزائر في المادة 33 من قانون الأوقاف رقم 10/91 التي تنص على ما يلي: "يتولى إدارة الأملاك الوقفية ناظر للوقف"، وأيضًا في المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 التي تنص على أنه: "تسند رعاية التسيير المباشر للملك الوقفي إلى ناظر الملك الوقفي في إطار أحكام القانون رقم 10/91 المؤرخ في 27 أبريل سنة 1991 المذكورة أعلاه".

ولم يعرف المشرع الجزائري ناظر الوقف في القانون رقم 10/91 المعدل والمتمم بل اكتفى بتحديد المقصود بنظارة الوقف في المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 التي جاء فيها ما يلي: "يقصد بنظارة الوقف في صلب هذا النص ما يأتي:

أ- التسيير المباشر للملك الوقفي،

ب- رعايته،

ج- عمارته،

⁽¹⁾ انظر: المادة 22 من القرار رقم 679.16 المذكور أعلاه.

⁽²⁾ انظر: المادة 23 من نفس القرار.

د- استغلاله،

ه- حفظه،

و- حمايته "، ولكنه أولى له مكانة خاصة يمكن أن نستشفها من شروط تعيينه التي صاغها في المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98، وهي أن يكون: مسلما، وجزائري الجنسية، وبالغا سن الرشد⁽¹⁾، وسليم العقل والبدن، وعدلا أميناً، وذا كفاءة وقدرة على حسن التصرف. وتثبت هذه الشروط بالتحقيق والشهادة المستفيضة والخبرة.

وبتوافر الشروط سالفة الذكر في الشخص المرشح لهذا المنصب يُعيّن ناظرا للملك الوقفي بموجب قرار يصدره وزير الشؤون الدينية والأوقاف بعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف وذلك وفقا لنص المادة 16 من نفس المرسوم التنفيذي، مع ضرورة مراعاة المادة 14 من قانون الأوقاف التي تنص على أن اشتراطات الواقف التي يشترطها في وقفه هي التي تنظم الوقف ما لم يرد في الشريعة نهي عنها.

وقد حددت المادة 13 من المرسوم التنفيذي 381/98 مهامه⁽²⁾ التي يباشرها تحت مراقبة ومتابعة وكيل الأوقاف كما يلي:

- السهر والمحافظة على الملك الوقفي وملحقاته وتوابعه من عقارات ومنقولات،
- القيام بكل عمل يفيد الملك الوقفي أو الموقوف عليهم،
- دفع الضرر عن الملك الوقفي، مع التقيد بالتنظيمات المعمول بها وبشروط الواقف،
- السهر على صيانة الملك الوقفي المبني وترميمه وإعادة بنائه عند الاقتضاء⁽³⁾،
- السهر على حماية الملك الوقفي والأراضي الفلاحية الوقفية واستصلاحها وزراعتها،
- تحصيل عائدات الملك الوقفي،
- السهر على أداء حقوق الموقوف عليهم مع مراعاة شروط الواقف بعد خصم نفقات المحافظة على الملك الوقفي، وحمايته وخدمته المثبتة قانونا.

⁽¹⁾ حدد المشرع الجزائري سن الرشد بـ(19) سنة كاملة طبقا لنص المادة 40 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

⁽²⁾ استفاد المشرع الجزائري من الفقه الإسلامي في تحديد مهام ناظر الملك الوقفي وصاغها في مواد تسهل عملية الرجوع إليها مع إمكانية استدراك النقائص بالعودة إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه طبقا لنص المادة 02 من قانون الأوقاف رقم 10/91.

⁽³⁾ صيانة الملك الوقفي المبني وترميمه وإعادة بنائه من المهام المدرجة ضمن العمارة الوقفية المحددة بموجب المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98، والتي شرحتها المادة 08 من نفس المرسوم التنفيذي بأن نصت على ما يلي: "يقصد بعمارة الملك الوقفي في صلب هذا النص ما يأتي: أ- صيانة الملك الوقفي وترميمه، ب- إعادة بناء الملك الوقفي عند الاقتضاء...".

وإذا تعذر على ناظر الوقف مباشرة مهامه بصفة دائمة أو مؤقتة تعمل السلطة المكلفة للأوقاف على استخلافه أو اعتماد ناظر آخر أو بمن يقترح توكيله حتى تتوفر إمكانية استئناف ممارسة مهامه⁽¹⁾.

ويتمتع الناظر مقابل الالتزامات الملقاة على عاتقه بحقوق تتمثل في **مقابل مالي شهري** أوسنوي يقدر ويحدد من ريع الملك الوقفي الذي يسيره حسب ما هو منصوص عليه في عقد الوقف ابتداء من تاريخ تعيينه أو اعتماده، وإذا لم ينص عليه عقد الوقف فإنه يمنح مقابلا يحدد نسبته الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف من غير موارد الملك الوقفي بعد استشارة لجنة الأوقاف⁽²⁾. وأيضا له الحق في **التأمين والضمان الاجتماعي**، إذ تنص المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 على أنه: "يخضع عمل ناظر الملك الوقفي لالتزامات التأمين والضمان الاجتماعي حسب التنظيمات المعمول بها. تدفع الاشتراكات لأجهزة التأمين والضمان الاجتماعي وتقتطع من المقابل المستحق المذكور في المادة 19 أعلاه". وبذلك يكون المشرع الجزائري قد ضمن الاستقرار لناظر الملك الوقفي في عمله ومنحه الأمان الوظيفي.

وبما أن تعيين ناظر الملك الوقفي العام يكون بموجب قرار يصدره وزير الشؤون الدينية والأوقاف فإن جهة وطريقة التعيين هي نفس جهة وطريقة إنهاء المهام⁽³⁾، وقد نصت المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 على حالات إنهاء مهامه والتي تكون إما عن طريق الإغفاء أو عن طريق الإسقاط. فيعفى من مهامه وتبطل تصرفاته إذا ثبت أنه مرضا مرضا أفقده القدرة على مباشرة العمل أو أفقده قدرته العقلية وذلك بعد التحقيق والمعاينة الميدانية والشهادة والخبرة والإقرار وتحت إشراف لجنة الأوقاف، أو إذا ثبت نقص كفاءته، أو إذا تخلى عن منصبه بمحض إرادته شريطة أن يبلغ السلطة السلمية كتابيا برغبته في الاستقالة عند تاريخ مغادرته، أو إذا ثبت أنه تعاطى أي مسكر أو مخدر أو لعب الميسر، أو رهن الملك الوقفي العام كله أوجزءا منه أو باع مستغلاته دون إذن من السلطة المكلفة بالأوقاف العامة⁽⁴⁾، أو ادعى ملكية خاصة في

(1) انظر: المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98.

(2) انظر: المادتين 18 و19 من نفس المرسوم.

(3) لم يوضح المشرع الجزائري ما إذا كان ناظر الملك الوقفي عاملا أم موظفا أم وكيلًا عن الموقوف عليهم، وهذا ما يمكن أن يشكل عائقا أمام مساعلته التأديبية ذات الارتباط بقرار عزله من قبل الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف. انظر: بن مشرّن خير الدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 159-161.

(4) على الرغم من منع المشرع الجزائري التصرف في أصل الملك الوقفي العام العقاري بالبيع أو الرهن بموجب نص المادتين 23 و24 من قانون الأوقاف رقم 10/91، كما سبق ورأيناه في الفصل الأول من الباب الأول من هذه الرسالة، إلا أن السلطة المكلفة بالأوقاف وبموجب

جزء منه⁽¹⁾، أو خان الثقة الموضوعة فيه، أو أهمل شؤون الوقف. وتسقط عنه النظارة على الملك الوقفي العام إذا ثبت أنه يُضِرُّ بشؤونه وبمصلحة الموقوف عليهم، وإذا تبين أنه يلحق ضرراً بمستقبله أو موارده، أو إذا ارتكب جناية أو جنحة.

فعلى خلاف ما هو سار به العمل في الجزائر، وما هو معلوم - فقها وقانونا- في مسألة الإشراف على الملك الوقفي العام وتسييره المباشر، بأن كل ملك وقفي يتولاه ناظر معين من قبل الواقف أو من قبل السلطة المكلفة بالأوقاف، نجد أن الإدارة المباشرة للأوقاف العامة في المغرب⁽²⁾ يتولاها ناظر واحد⁽³⁾ هو " ناظر الأوقاف" المحدد اختصاصه الإقليمي على مستوى كل نظارة أوقاف من مجموع النظارات(36) المنتشرة عبر الإقليم المغربي، وهو معين مباشرة بقرار من وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية كما أسلفنا الذكر في الفرع الأول من هذا المطلب. وطبقا للمادة 31 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 المحدد لتنظيم واختصاصات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، يشترط في تعيينه نفس الشروط المقررة لتقلد مهام رئيس قسم والمنصوص عليها في المادة 04 من المرسوم رقم

الفقرة ما قبل الأخيرة من نص المادة 21 من المرسوم التنفيذي 381/98 اعتبرت تصرف الناظر ببيع أو رهن مستغلات هذا الملك في حالة حصوله على إذن كتابي منها جاززا، وفي غياب هذا الإذن يبطل التصرف ويتحمل الناظر تبعاته.

⁽¹⁾ طبقا للمادة 5 من قانون الأوقاف رقم 10/91، الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين.

⁽²⁾ يميز المشرع المغربي في مدونة الأوقاف بين ناظر الملك الوقفي العام -الجهة المسؤولة عن هذا الملك أمام السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف- وناظر الملك الوقفي الخاص (الوقف المعقب) الذي يكون هو الآخر تحت مراقبة إدارة الأوقاف، والأول هو الذي نتناول مركزه القانوني في هذه الرسالة. وتوضع الأوقاف المعقبة تحت مراقبة إدارة الأوقاف، ويتولى النظر في شؤون كل وقف معقب ناظر خاص به يعين من قبل الواقف أو السلطة المكلفة بالأوقاف بعد استشارة الموقوف عليهم، ويشترط فيه أن يكون مسلما متمتعا بالأهلية وقادرا على تسيير المال الموقوف والنظر في شؤونه، وألا تكون قد صدرت في حقه عقوبة نتيجة ارتكابه جريمة متعلقة بالأموال أو مخلة بالأخلاق، ويسهر على تسيير المال الموقوف والمحافظة عليه ورعاية شؤونه وتحصيل مداخيله وتوزيعها على المستحقين حسب شروط الواقف مع مراعاة أحكام مدونة الأوقاف، كما يقدم حسابا سنويا عن تسييره للوقف المعقب إلى المستفيدين منه وإلى إدارة الأوقاف مدعما بالوثائق المثبتة. وتنتهي مهمة ناظر الأوقاف المعقبة في الحالات التالية: موته أو فقدان أهليته أو عزله أو قبول طلب إعفائه (استقالته) أو هلاك المال الموقوف هلاكا كلياً بقوة قاهرة أو حادث فجائي أو انقراض المستفيدين من الوقف. ويكون العزل بمقرر للسلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف إذا ثبت إخلال الناظر بالتزاماته في تسيير شؤون الوقف المعقب أو صدر في حقه حكم نهائي بالإدانة بسبب ارتكابه إحدى الجرائم المشار إليها. وتطبق في حقه أحكام مسؤولية الوكيل بأجر ولو مارس مهمته بالمجان، ويسأل جنائيا عند الاقتضاء. انظر: المواد 118 و 119 و 120 و 121 من مدونة الأوقاف.

⁽³⁾ تم تقليص عدد النظار وجمع أوقاف الجهة الواحدة في يد ناظر واحد بأمر من السلطان "سيدي محمد بن عبد الله" وتبعه في ذلك "المولى عبد الرحمن"، وأصبح النظار يعينون بظواهر شريفة وتتم مكاتبهم مباشرة من قبل السلطان، ذلك أن الإشراف على المصالح العامة للمسلمين تعتبر من مهام السلطان وكل ما يتعلق بالأوقاف العامة على الخصوص كان يقع ضمن هذه المهام. واستمرت الحال على هذه الوتيرة طيلة عهد الحماية الفرنسية التي كان النظار خلالها يخضعون في توليتهم وعزلهم ومحاسبتهم وإبراء ذمتهم إلى مؤسسة " ناظر النظار"، وبعدها أصبحوا تحت سلطة " بنيقة الأحباس" التابعة مباشرة للسلطان، وهي اللجنة التي مهدت لإنشاء أول وزارة للأوقاف وهي " وزارة الأحباس" سنة 1955، ثم ضمت إليها وزارة الشؤون الإسلامية سنة 1963 فأصبحت تعرف باسم "وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية". للاستزادة أكثر انظر: تدبير الأملاك الوقفية-من الناظر إلى الوزير-، من موقع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية: www.habous.gov.ma ، اطلع عليه يوم 2016/10/10 في 19 سا و 20 د.

2.11.681 المؤرخ في 2011/11/25 المتضمن لكيفيات تعيين رؤساء الأقسام ورؤساء المصالح بالإدارات العمومية⁽¹⁾، وهي:

- أن يكون مرتبا في درجة متصرف من الدرجة الثانية أو في إطار مهندس دولة أو في إحدى الدرجات ذات ترتيب استدلالي مماثل،
- أن يكون حاصلًا على شهادة أو دبلوم يسمح بولوج درجة متصرف من الدرجة الثالثة أو درجة مماثلة،
- أن يتوفر على أربع سنوات من الخدمة بصفة مرسوم أو خمس سنوات بالنسبة للأعوان المتعاقدين بإدارات الدولة والجماعات الترابية،
- أن يكون قد مارس مهام رئيس مصلحة، غير أنه يمكن إعفاؤه من هذا الشرط إذا استدعت ضرورة المصلحة ذلك.

ويستفيد ناظر الأوقاف بالمغرب، مقابل الالتزامات الملقاة على عاتقه⁽²⁾، من التعويضات المخولة لرؤساء الأقسام بالإدارات المركزية⁽³⁾، مع العلم أن الموظفين المعيّنين في مهام رئيس قسم يستمرون في الانتماء إلى درجاتهم الأصلية ويتقاضون إضافة إلى الأجور والتعويضات المطابقة لوضعيتهم النظامية التعويض عن استعمال السيارة الخاصة لحاجات المصلحة، وتعويضًا عن المهام تحدد مقاديره بمرسوم⁽⁴⁾.

وبما أن ناظر الملك الوفي العام موظف في نظر المشرع المغربي، فقد أخضعه لقواعد المسؤولية التأديبية والمدنية والجنائية في حالة ثبوت إخلاله بالتزاماته أو خروجه على مقتضيات وظيفته⁽⁵⁾، فيخضع للمسؤولية التأديبية أو الإدارية إذا ارتكب خطأ إداريا طبقا للفصل 17 من الظهير الشريف رقم 1.58.008 المؤرخ في 1958/02/24 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية المعدل والمتمم⁽⁶⁾ والذي ينص على أنه: "كل موظف كيفما كانت رتبته في السلك الإداري مسؤول عن القيام بالمهام التي

(1) ج ر م العدد 6007 لسنة 2011.

(2) سبق لنا التطرق إلى المهام المنوطة بنظار الأوقاف في المغرب في الفرع الأول من هذا المطلب.

(3) انظر: المادة 32 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 المتضمن اختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.

(4) انظر: المادة 14 من المرسوم رقم 2.11.681 المتضمن لكيفيات تعيين رؤساء الأقسام ورؤساء المصالح بالإدارات العمومية.

(5) تنص المادة 156 من مدونة الأوقاف على أنه: "يخضع نظار الأوقاف وسائر الأمرين المساعدين بالصرف الآخرين والمراقب المالي المركزي ومساعداه والمراقبون المحليون، أثناء ممارستهم لمهامهم، لقواعد المسؤولية التأديبية والمدنية والجنائية، طبقا للنصوص التشريعية الجاري بها العمل، وفي حالة ثبوت إخلالهم بالالتزامات الملقاة على عاتقهم".

(6) عدل وتمم الظهير الشريف رقم 1.58.008 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية (ج ر م العدد 2372 لسنة 1958) بالظهير الشريف رقم 1.59.329 المؤرخ في 1959/11/16 (ج ر م العدد 2459 لسنة 1959)، والظهير الشريف رقم 1.61.400 المؤرخ في 1962/09/10 (ج ر م العدد 2604 لسنة 1962)، والظهير الشريف رقم 1.63.039 المؤرخ في 1963/03/01 (ج ر م العدد 2629 لسنة 1963)، والمرسوم الملكي بمثابة قانون رقم 138.66 المؤرخ في 1966/06/09 (ج ر م العدد 2798 لسنة 1966)، والمرسوم الملكي بمثابة قانون رقم

عهد بها إليه، كما أن الموظف المكلف بتسيير مصلحة من مصالح مسؤول أمام رؤسائه عن السلطة المخولة له لهذا الغرض وعن تنفيذ الأوامر الصادرة منه، ولا يبرأ في شيء من المسؤوليات الملقاة على عاتقه بسبب المسؤولية المنوطة بمروءتيه. وكل هفوة يرتكبها الموظف في تأدية وظيفته أو عند مباشرتها تعرضه لعقوبات تأديبية زيادة - إن اقتضى الحال- عن العقوبات التي ينص عليها القانون الجنائي". ويحق للإدارة أن توقع عليه إحدى العقوبات التأديبية التي نص عليها الفصل 66 من الظهير الشريف رقم 1.58.008 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية على سبيل الحصر، والتي تتدرج تصاعدياً من الإنذار واللوم والتوبيخ إلى العقوبات المؤدية لقطع رابطة التوظيف بصفة نهائية كالعزل أو الفصل أو الإحالة على التقاعد⁽¹⁾.

354.67 المؤرخ في 1967/06/26 (ج ر م العدد 2863 لسنة 1967)، والمرسوم الملكي بمثابة قانون رقم 710.68 المؤرخ في 1968/12/17 (ج ر م العدد 2930 لسنة 1968)، والقانون رقم 06.87 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.88.172 المؤرخ في 1989/05/19 (ج ر م العدد 4003 لسنة 1989)، والقانون رقم 28.90 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.91.119 المؤرخ في 1991/10/15 (ج ر م العدد 4123 لسنة 1991)، والقانون رقم 19.87 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.88.125 المؤرخ في 1993/09/10 (ج ر م العدد 4225 لسنة 1993)، والقانون رقم 15.93 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.94.125 المؤرخ في 1994/03/02 (ج ر م العدد 4246 لسنة 1994)، والقانون رقم 20.94 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.95.2 المؤرخ في 1995/01/26 (ج ر م العدد 4293 لسنة 1995)، والقانون رقم 10.97 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.97.165 المؤرخ في 1997/08/02 (ج ر م العدد 4518 لسنة 1997)، والقانون رقم 75.99 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.00.341 المؤرخ في 2000/12/26 (ج ر م العدد 4866 لسنة 2001)، والقانون رقم 48.06 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.233 المؤرخ في 2007/04/17 (ج ر م العدد 5519 لسنة 2007)، والقانون رقم 50.05 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.10 المؤرخ في 2011/02/18 (ج ر م العدد 5944 لسنة 2011)، والقانون رقم 04.11 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.87 المؤرخ في 2011/07/02 (ج ر م العدد 5962 لسنة 2011).

⁽¹⁾ وتفصيل العقوبات التأديبية الواردة في الفصل 66 المذكور أعلاه هو كالآتي: *الإنذار: وهو أدنى درجات العقوبات التأديبية، ويعد وسيلة بيد الإدارة تتخذها لتبنيه الموظف إلى الخطأ المرتكب من ناحية أولى ومنعه من العودة لارتكاب أخطاء جديدة مستقبلاً. *التوبيخ: يعتبر التوبيخ أول التآنيب جزء أكثر خصوصية من الإنذار لالتصاقه بشخص موظف معين، وينعكس سلباً على تنقيط الموظف وعلى مقدار التعويضات المخولة له بناء على المردودية، وغالباً ما يكون التوبيخ كتابياً ويسجل في ملف الموظفين ليكون دليلاً على عدم كفاءته وإهماله لواجباته. *الحذف من لائحة الترقية: ويترتب عن هذه العقوبة حرمان الموظف المعاقب من الترقى خلال سنة وضع جدول الترقى. *الانحدار من الطبقة: ويترتب على هذه العقوبة تخفيض رتبة الموظف إلى الرتبة الأدنى منها مباشرة، مما يعرضه لتخفيض مرتبه، غير أنه يحتفظ بحقه في الاستفادة من الأقدمية التي كانت له في الرتبة الأعلى قبل تطبيق العقوبة. *الفهقرى من الرتبة: وتقضي هذه العقوبة بتنزيل الموظف المعاقب من درجته الأصلية إلى الدرجة الأدنى منها مباشرة مع احتفاظه بالأقدمية التي اكتسبها في درجته الأصلية ودون أن يترتب على ذلك خروجه عن إطاره إلى إطار آخر، وعلى إثر توقيع هذه العقوبة يفقد المعني بالأمر المزايا التي يتمتع بها في الدرجة الأعلى. *العزل من غير توقيف الحق في التقاعد: وهو عبارة عن إجراء مادي تتخذه الإدارة في حق الموظف تزيل عنه صفة الموظف نهائياً ومع ذلك يظل محتفظاً بحقه في التقاعد. *العزل المصحوب بتوقيف الحق في التقاعد: يعتبر أشد العقوبات التأديبية وأكثرها خطورة، إذ يترتب عنه فقدان المعني بالأمر صفة الموظف وفقدان كافة الحقوق والامتيازات المخولة للموظفين العموميين. وتبقى عقوبتان تكتسبان صبغة خصوصية وهما: - الحرمان المؤقت من الأجرة باستثناء التعويضات العائلية لمدة لا تتجاوز ستة أشهر والتي تنصب على المرتب الذي يحرم منه الموظف مؤقتاً. - الإحالة الحتمية على التقاعد وتهدف إلى إنهاء الرابطة الوظيفية عن طريق الإحالة إلى التقاعد، ويشترط لتطبيقها أن يكون الموظف مستوفياً لمدة الخدمة اللازمة وفقاً لنصوص التقاعد. وللاستزادة أكثر حول مضمون هذه العقوبات انظر: الهواري إكرام: تدبير ممتلكات الوقف العام-الكراء والمعاضات نموذجاً-، رسالة دبلوم ماستر في القانون الخاص- شعبة العقار والتنمية-، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد الملك السعدي، طنجة، المغرب، 2014/2013، ص 106-109.

واستنادا إلى الفصل 17 سالف الذكر من الظهير المتعلق بالوظيفة العمومية، فإن الناظر يكون مسؤولا إداريا أحيانا عن الأخطاء المرتكبة من قبل الموظفين بنظارة الأوقاف باعتباره الرئيس المباشر لهم. وأما المسؤولية المدنية لناظر الأوقاف فيقصد بها مسؤوليته عن تصرفاته أثناء قيامه بمهمة النظارة على الملك الوقفي العام وما ينتج عنها من أضرار مادية أو معنوية تجاه شخص طبيعي أو معنوي⁽¹⁾.

وفيما يخص الحماية الجنائية لأموال الوقف يحيل المشرع المغربي على القانون الجنائي⁽²⁾ الذي يتضمن فصلا واحدا صريحا يعاقب بمقتضاه ناظر الأوقاف الذي ارتكب جريمة خيانة الأمانة، وهو الفصل 549 الذي اعتبر فيه صفة الناظر أو الحارس القضائي أو المستخدم في الوقف ظرف تشديد يرفع من عقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات. ويكون ناظر الملك الوقفي العام مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة إذا اختلس أو بدد أو أضر بالمال الموقوف أو كان الاختلاس أو التبيد واقعا على أمتعة أو نفود أو بضائع تخص الوقف أو إذا توفر القصد الجنائي لدى الناظر⁽³⁾.

وهكذا، تعتبر التجربة الجزائرية في التسيير المحلي المباشر للأموال الوقفية العامة المسند لناظر الفرد جديرة بالاهتمام والاتباع والتوسيع على مختلف التشريعات الوقفية في دول المغرب العربي، ذلك أن المشرع الجزائري ومن ورائه السلطة التنفيذية استطاعا أن يصهرا القواعد الفقهية الخاصة بمتولي الوقف ويصباها في قالب قانوني حديث ومتميز يسمح بتفعيل علاقته المباشرة بالملك الوقفي العام حفظا وإنماء، في حين يجمع ناظر الملك الوقفي العام في المغرب في مهامه بين الإشراف على نظارة الأوقاف كهيكل إداري محلي تابع لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية وبين إدارته المباشرة لكل الأملاك الوقفية العامة الخاضعة لاختصاصه الإقليمي (دائرة نفوذه الترابي).

⁽¹⁾ تتأسس المسؤولية المدنية، بشكل عام عن كل فعل يرتكبه الشخص ويتولد عنه ضرر للغير يلزم بتعويضه، وهذا ما تقضي به القواعد العامة الواردة في قانون الالتزامات والعقود الصادر بموجب الظهير الشريف المؤرخ في 12/08/1913 المعدل والمتمم، فينص الفصل 77 منه على ما يلي: "كل فعل ارتكبه إنسان عن بينة واختيار، ومن غير أن يسمح له به القانون، فأحدث ضررا ماديا أو معنويا للغير، ألزم مرتكبه بتعويض هذا الضرر، إذا ثبت أن ذلك الفعل هو السبب المباشر في حصول الضرر. وكل شرط مخالف لذلك يكون عديم الأثر"، وينص الفصل 78 من نفس القانون على أنه: "كل شخص مسؤول عن الضرر المعنوي أو المادي الذي أحدثه، لا بفعله فقط ولكن بخطئه أيضا، وذلك عندما يثبت أن هذا الخطأ هو السبب المباشر في ذلك الضرر، وكل شرط مخالف لذلك يكون عديم الأثر. والخطأ هو ترك ما يجب فعله، أو فعل ما كان يجب الإمساك عنه، وذلك من غير قصد لإحداث الضرر".

⁽²⁾ انظر: مجموعة القانون الجنائي الصادرة بموجب الظهير الشريف رقم 1.59.413 المؤرخ في 26/11/1962 المتضمن المصادقة عليها (ج ر م العدد 2640 لسنة 1963)، صيغة محينة بتاريخ 19 سبتمبر 2016، مديرية التشريع، وزارة العدل والحريات، المملكة المغربية.
⁽³⁾ وهو الإطار الذي ورد في الفصل 547 من القانون الجنائي المغربي على ما يلي: "من اختلس أو بدد بسوء نية، إضرارا بالمالك أو واضع اليد أو الحائز، أمتعة أو نفودا أو بضائع أو سندات أو وصولات أو أوراقا من أي نوع تتضمن أو تنشئ التزاما أو إبراء كانت سلمت إليه على أن يردها، أو سلمت إليه لاستعمالها أو استخدامها لغرض معين، يعد خائنا للأمانة ويعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من مائتين إلى ألفي درهم..."

وبعد ضبط الإطار القانوني المنظم للهيكل الإداري المشرف على إدارة الأملاك الوقفية العامة المدرج ضمن الإدارة الحكومية المباشرة لقطاع الأوقاف في الدولتين، والتميز بتحديد مستويين لأجهزته الإدارية (مركزي ومحلي) وبتعدد مهامه الرامية إلى حفظ هذه الأملاك وتنميتها، ويهدف زيادة ريعها، اعتمد مشرعا الدولتين على الإيجار كأحدى الوسائل الذاتية الأكثر إسهاما في الرفع من مداخيلها، وهي الوسيلة التي سنبين جزئيات العمل بها في المبحث الموالي.

المبحث الثاني

إنماء الأملاك الوقفية العامة العقارية بالإيجار وخصوصياته في الجزائر والمغرب

يضمن عقد الإيجار⁽¹⁾ الانتفاع بالأملاك العقارية واستغلالها في أوجه مختلفة كالسكن أو التجارة أو الفلاحة، ويعتبر عنصر الرضائية هو الأصل في انعقاده، إلا أن هذا العنصر غير كاف لحماية طرفي العقد (المؤجر والمستأجر)، وهو ما استدعى إدراج شكلية الكتابة كشرط أساسي تحمى به هذه العلاقة التعاقدية⁽²⁾.

وبما أن الأملاك الوقفية العامة العقارية تحتاج إلى إنماء يضمن لها الزيادة في مداخيلها ويحفظ أصولها فإنه يعتبر إيجارها من الصيغ التي تضمن استمرارية الانتفاع بها وحمايتها من الطامعين فيها. لذا فتح المشرعان الجزائري والمغربي مجال إنماء العقارات الوقفية بالإيجار كأهم صيغة إنمائية لها ولتأدية الغرض الذي وقفت من أجله⁽³⁾.

⁽¹⁾ لم يعرف المشرعان الجزائري والمغربي الإيجار الوقفي لكن حددا للإيجار العادي تعريفا من خلال كل من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم والظهير الشريف المؤرخ في 1913/08/12 المتعلق بقانون الالتزامات والعقود المعدل والمتمم، وهما النصان المرجعيان في مختلف العقود، فنجد أن المادة 467 من القانون الأول تعرفه كما يلي: "الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم. يجوز أن يحدد بدل الإيجار نقدا أو بتقديم أي عمل آخر"، وجاء معناه في الفصل 627 من القانون الثاني كما يلي: "الكراء عقد بمقتضاه يمنح أحد طرفيه للأخر منفعة منقول أو عقار، خلال مدة معينة في مقابل أجره محددة، يلتزم الطرف الآخر بدفعها له".

⁽²⁾ ضمن المشرع المغربي هذه القاعدة المبدئية في عملية الإيجار في الفصل 628 من الظهير الشريف المؤرخ في 1913/08/12 المتعلق بقانون الالتزامات والعقود المعدل والمتمم كما يلي: "يتم الكراء بتراضي الطرفين على الشيء وعلى الأجرة وعلى غير ذلك مما عسى أن يتفقا عليه من شروط في العقد"، وينص الفصل 629 من نفس الظهير على أنه: "ومع ذلك، يلزم أن يثبت كراء العقارات والحقوق العقارية بالكتابة، إذا عقدت لأكثر من سنة، فإن لم يوجد محرر مكتوب، اعتبر الكراء قد أجري لمدة غير معينة. كراء العقارات لمدة تزيد على سنة لا يكون له أثر في مواجهة الغير ما لم يكن مسجلا وفقا لما يقضي به القانون". وتتص المادة 467 مكرر من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم على أنه: "ينعقد الإيجار كتابة ويكون له تاريخ ثابت وإلا كان باطلا".

⁽³⁾ وذلك على الرغم من وضع القانون رقم 07/01 المعدل للقانون رقم 10/91 المتضمن قانون الأوقاف الجزائري لصيغ أخرى لإنماء الملك الوقفي العام العقاري اختلفت باختلاف نوع الملك الوقفي الواقعة عليه العملية، وتعتبر هذه الصيغ عقودا إجارية خاصة الغاية منها إنماء هذا الملك، فهناك عقود خاصة بإنماء الأملاك الوقفية الفلاحية (المادة 26 مكرر 1 المتعلقة بعقد المزارعة وعقد المساقاة)، وأخرى خاصة بالأملاك الوقفية القابلة للبناء والمبنية المعرضة للخراب والاندثار (المادة 26 مكرر 5 المتعلقة بعقد المرصد، والمادة 26 مكرر 7 المنظمة لعقد الترميم

فجاء في المادة 45 المعدلة والمتممة بموجب المادة 5 من القانون رقم 07/01 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 ما يلي: "تستغل وتستثمر وتنمي الأملاك الوقفية وفقا لإرادة الواقف وطبقا لمقاصد الشريعة الإسلامية في مجال الأوقاف، حسب الكيفيات التي حددها هذا القانون، والأحكام القانونية غير المخالفة لها"، وتنص المادة 42 من قانون الأوقاف رقم 10/91 على ما يلي: "تؤجر الأملاك الوقفية وفقا للأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول مع مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية"، ليحسم الأمر في **موضوع الإيجار الوقفي** بصدور المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها كونه ينظم أحكامه في الفصل الثالث منه، وبالضبط في المواد من 22 إلى 30. وأما إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة فيخضع لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 70/14⁽¹⁾، مع مراعاة أحكام المرسوم التنفيذي رقم 381/98 سالف الذكر⁽²⁾. فالنص الخاص الأساسي المرجعي لكل الإجراءات الوقفية في الجزائر، والذي يمثل القاعدة العامة في الإيجار الوقفي، هو المرسوم التنفيذي رقم 381/98، ثم يأتي بعد ذلك النص الخاص الثاني المنظم لإيجار الأراضي الوقفية العامة الفلاحية، وهو المرسوم التنفيذي رقم 70/14. كما يمكن الرجوع إلى بعض أحكام القانون المدني الجزائري في هذا المجال في غير المنصوص عليه باعتباره الشريعة العامة.

هذا، وقد كان المشرع المغربي سابقا في تنظيم عقود إيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية، فكان ذلك منذ سنة 1913 أي منذ عهد الحماية، وبموجب الظهير الشريف المؤرخ في

والتعمير)، وتلك المرتبطة بالأملاك الوقفية العاطلة أو البور (المادة 26 مكرر 2 المؤطرة لعقد الحكر). لكن المشرع الجزائري أحال في معظم جزئيات هذه العقود الخاصة على أحكام الشريعة الإسلامية التي تتعدد المذاهب والرؤى الفقهية فيما يخص جوازها من عدمه، لذا سوف نقتصر في دراسة عملية إنماء الأملاك الوقفية العامة العقارية على الإيجار كأهم وأحسن صيغة إنمائية حظيت بتأطير خاص من قبل المشرعين الجزائري والمغربي، هذا الأخير الذي لم يتحدث عن هذه العقود الخاصة إطلاقا وفصل في جزئيات عقد الإيجار فقط. وللاستزادة حول جزئيات هذه العقود الخاصة في الجزائر **انظر**: بن مشرّن خير الدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 204-255.

⁽¹⁾ صدر المرسوم التنفيذي رقم 70/14 المؤرخ في 10/02/2014 بإحالة من نص المادة 26 مكرر 9 من القانون رقم 07/01 - أي بعد سبع سنوات من هذا التعديل - والتي جاء فيها: "مع مراعاة أحكام المادة 14 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991 والمذكور أعلاه، للسلطة المكلفة بالأوقاف حق إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة. تحدد شروط تطبيق هذه المادة وكيفياتها عن طريق التنظيم". وجاء في المادة الأولى من هذا المرسوم: "تطبيقا لأحكام المادة 26 مكرر 9 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991 المعدل والمتمم والمذكور أعلاه، يهدف هذا المرسوم إلى تحديد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة". **انظر**: ج ر ج العدد 09 لسنة 2014 .

⁽²⁾ تلمس الإحالة على المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المذكور أعلاه كمرجعية في الإيجار الوقفي، وعلى سبيل المثال، في المادة 14 من المرسوم رقم 70/14 المذكور أعلاه والتي تنص على أنه: "دون الإخلال بأحكام المواد من 22 إلى 24 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في 12 شعبان عام 1419 الموافق أول ديسمبر سنة 1998 والمذكور أعلاه، تختص السلطة المكلفة بالأوقاف وحدها بإجراءات تأجير الأراضي الوقفية الفلاحية عن طريق المزاد العلني".

1913/07/21 المتعلق بنظام تحسين حالة الأحباس العمومية⁽¹⁾، والذي تزامن مع صدور ظهير الالتزامات والعقود المؤرخ في 1913/08/12⁽²⁾، هذا الأخير نظم عقود الإيجار غير الوقفية. إلا أنه وبصدور مدونة الأوقاف لسنة 2010 خصص المشرع المغربي للإيجار الوقي أحكاما قانونية مستقل بموجبها بالعديد من الخصوصيات عن القواعد العامة المنظمة للإيجار العادي، مع أخذه بمزايا النصوص القانونية السابقة والتي كانت تنظم هذا النوع من الإيجار⁽³⁾، وتم ذلك بالضبط في الفرع الثالث من الفصل الثاني من الباب الثاني من المدونة، وفي المواد من 80 إلى 102، بحيث أورد في الجزء الأول الأحكام العامة المتعلقة بالإيجار الوقي، وضمن الجزء الثاني الأحكام الخاصة بإيجار الأملاك الوقفية العامة غير الفلاحية، ووضّح في الجزء الثالث الأحكام الخاصة بإيجار الأملاك الوقفية العامة الفلاحية. هذا التأطير المغربي للكراء⁽⁴⁾ الوقي واكبته جملة من النصوص التنظيمية ذات الصلة بالميزات الخاصة بهذه الأملاك، والتي سوف نتطرق لها في حينها.

وأمام الاهتمام المتزايد بالإيجار الوقي في الدولتين، فإننا نحاول الإجابة عن التساؤل التالي: هل فعلا خُصت الأملاك الوقفية العامة العقارية بأحكام قانونية تؤكد تميز عملية إنمائها بالإيجار وتنسجم في الوقت ذاته مع الأحكام الخاصة بالوقف كنظام قائم بذاته بحيث تحمي استمرار نفعها بالنسبة للموقوف عليهم وتُحقق غرضها؟ وتُحتم علينا هذه الإجابة التدقيق في الضوابط والعناصر المميزة لعقد إيجار الملك الوقي العام العقاري من خلال شرح الأساليب الاستثنائية المتبعة في إبرامه ومدته (المطلب الأول)، وأهم التزامات طرفي هذا العقد وحالات انقضاء العلاقة الإيجارية فيه (المطلب الثاني).

⁽¹⁾ كان يعتبر ظهير تحسين حالة الأحباس العمومية لسنة 1913 النص المرجعي في تنظيم إيجار الملك الوقي العام العقاري، فنظم الأحكام القانونية لهذا الإيجار في بابين، باب متعلق بالأكرية المعتادة (قصير الأمد) وباب يخص الأكرية ذات الأجل الطويل. ويشمل هذا الظهير إيجار العقارات المبنية من حوانيت وفنادق وأفران وحمامات ومسكن، والعقارات الفلاحية غير المبنية وبعض العقارات المخربة البناء. ويتم الإيجار فيها بالمزاد العلني كأصل عام. انظر: النموذج المعتمد من قبل وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في عقد الإيجار في ظل هذا الظهير في الملحق رقم 21 ص 468 من هذه الرسالة.

⁽²⁾ وهو النص العام الأولي بالتطبيق في حالة عدم تنظيم النص الخاص بإيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية لجزئية ما. وتم تأطير عقود الإيجار غير الوقفية في هذا الظهير في الباب الأول من القسم الثالث من الكتاب الثاني. لكن بعد ذلك تم تقسيم هذه العقود بموجب نصوص خاصة وحسب أغراض المحل موضوع الكراء كالتجارة أو الصناعة أو الحرف.

⁽³⁾ من النصوص القانونية التي كانت تحمل في طياتها أحكاما قانونية متصلة بالإيجار الوقي، نذكر: - الظهير الشريف المؤرخ في 1914/2/27 المتعلق بالجزاء والاستئجار والمفتاح والزينة: تضمن عشرة (10) فصول فقط؛ والظهير الشريف المؤرخ في 1955/5/24 المتعلق بعقود كراء الأملاك والأماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف (ج ر م العدد 2224 لسنة 1955): قضى الفصل الرابع منه بعدم تطبيقه على كراء الأماكن الحبسية الخالية من المنفعة، كما لا يطبق على هذه الأماكن إذا كانت الأحباس تملك فيها فوائد تصل إلى أغلبية ثلاثة أرباع، وأن الأملاك التي تنجز بعد نشر هذا الظهير والتابعة للأحباس تبقى مقيدة بعقود الكراء التجارية.

⁽⁴⁾ تجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي يستعمل مصطلحات الكراء والمكروي والمكثري والسمررة التي تقابلها عند المشرع الجزائري مصطلحات الإيجار والمؤجر والمستأجر والمزاد العلني.

المطلب الأول

الأساليب الاستثنائية المتبعة في إبرام عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري ومدته

تبعاً للخصوصية التي طبعت مكانة الأملاك الوقفية العامة العقارية في الدولتين ذات المرجعية الدينية والأهمية الاقتصادية والاجتماعية فيما يخص انتفاع الموقوف عليهم ، فإنه كان لا بد أن تعمل السلطة الحكومية المكلفة بإدارتها على الرفع من مداخلها من خلال وضع أحكام قانونية تساهم في ذلك. تلك الأحكام جعلت إيجار هذه الأملاك ينعد وفقاً لأساليب خاصة تختلف عن العقود الإيجارية الأخرى (الفرع الأول)، وأيضاً نظمت مدة سريان هذا العقد بمقتضيات خاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الأساليب الاستثنائية المتبعة في إبرام عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري في الجزائر والمغرب

لبلوغ عملية الإنماء الحقيقي بواسطة إيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية في كل من الجزائر والمغرب، باعتباره أحسن الوسائل المعتمدة للزيادة في ريعها، ضمنت الدولتان النصوص الوقفية جملة من القواعد الإجرائية الغاية منها تكوين عقد إيجار يحقق الحماية القانونية اللازمة لها وأيضاً يضمن لها أفضل بدل إيجار. ولم تتحقق هذه الغاية إلا من خلال الخروج عن قاعدة التراضي المعمول بها في عقود الإيجار غير الوقفية والاستناد إلى ضوابط قانونية استثنائية لضمان مدخول أوفر وأنسب لها من جهة، ولتأكيد الامتيازات التي تناسب مكانة إدارة الأوقاف العامة كطرف محوري يمثل هذه الأملاك في هذا العقد من جهة أخرى⁽¹⁾، ذلك أن السلطة المكلفة بالأوقاف العامة لا تملك

⁽¹⁾ عقد إيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية عقد من نوع خاص كونه يجمع بين طرفين هما: إدارة الأوقاف العامة ممثلة لمصلحة الجهة الموقوف عليها والمنفعة بريع الوقف من جهة، والمستأجر الذي قد يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً من جهة أخرى. وتتأكد مكانة هذه الإدارة في الجزائر في هذا العقد من خلال المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 200/2000 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، والتي جاء فيها: "... تكلف مديرية الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية على الخصوص بما يلي: ... إبرام عقود إيجار الأملاك الوقفية واستثمارها في الحدود التي يمنحها التشريع والتنظيم المعمول بهما..."، أي أن مديرية الشؤون الدينية والأوقاف، باعتبارها الهيئة الولائية المكلفة بالأوقاف العامة وصاحبة الإشراف على النظار على المستوى الولائي والهيئة الإدارية الممثلة لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف، هي صاحبة الحق في تأجير الملك الوقفي العام العقاري، أي أنها هي الطرف المؤجر ممثلة في شخص مديرها. وفي المغرب تتدخل نظارة الأوقاف في شخص ناظرها كطرف مؤجر للملك الوقفي العام العقاري، وباعتباره ممثلاً لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية على المستوى المحلي، وذلك بالاستناد إلى نص المادة 145 من مدونة الأوقاف التي جاء فيها: "... يعتبر ناظر الأوقاف بصفتهم أمراء مساعدين بالصرف في حدود اختصاصاتهم مسؤولين... عن: - التقيد بأحكام هذه المدونة والنصوص المتخذة لتطبيقها المتعلقة بتدبير أموال الوقف...، ولا سيما ما يتعلق بالتصرفات القانونية التي يجرونها عليها أولفائدها..."، وأيضاً ما ورد في المادة 25 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 المتعلق باختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية التي تنص على أنه: "تكلف نظارات الأوقاف بما يلي: - السهر على المحافظة على ممتلكات الأوقاف وتدبيرها وتنميتها وتحسين مداخلها...".

هذه الأملاك بل لها فقط حق الإدارة والإشراف عليها والإيجار الذي تقوم به يتم باسم الأوقاف العامة⁽¹⁾.

وتبعاً لذلك، ففي الجزائر وبموجب المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المذكور أعلاه، أُخضع إيجار الملك الوقفي العام العقاري لأسلوب المزاد العلني كقاعدة عامة طبقاً للمادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 التي تنص على أنه: "يؤجر الملك الوقفي في إطار أحكام المادة 42 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 27 أبريل 1991 والمذكور أعلاه... عن طريق المزاد العلني...". ومن خلال نص هذه المادة يتبين أن الأصل في انعقاد إيجار الوقف يكون بطريق المزاد العلني، ووفقاً لنص المادة 23 من نفس المرسوم يجري المزاد⁽²⁾ تحت إشراف مدير الشؤون الدينية والأوقاف المختص إقليمياً وبمشاركة مجلس سبل الخيرات المنصوص عليه في المادتين 08 و12 من المرسوم التنفيذي رقم 82/91 المتضمن إحداث مؤسسة المسجد، إذ يقوم هذا المجلس بتنشيط الحركة الوقفية وترشيد استثمار الأوقاف. وبذلك فأسلوب المزاد العلني هو الأصل في الإيجار الوقفي، والاستثناء هو التأجير عن طريق أعمال أسلوب التراضي⁽³⁾. وطبقاً لنص المادة 22 من نفس المرسوم، يحدد السعر الأدنى بإيجار المثل، والذي يتم ضبطه من خلال الخبرة التي يراعى فيها ضرورة المعاينة للمال الموقوف المؤجر بحضور ممثل عن السلطة المكلفة بالأوقاف العامة إقليمياً، وباستطلاع رأي المصالح المختصة لاسيما مصالح مديرية أملاك الدولة بوصفها تملك مصلحة مختصة بالتقييمات العقارية، ومديرية الفلاحة وغيرها⁽⁴⁾، وهذا بحسب طبيعة الملك الوقفي، وهو ما أكدته أيضاً المادة 15⁽⁵⁾ من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 المتعلق بالإيجار الفلاحي والتي أضافت في تحديد القيمة الدنيا للإيجار

⁽¹⁾ شروط الواقف التي يضعها في عقد (حجة) وقفه عند إنشائه هي التي تنظم شؤون الوقف وهي التي تؤسس لمختلف صيغ إنمائه، فإذا وجدت شروط ذات صلة بإيجارته لزم اتباعها، بشرط عدم مخالفتها لأحكام الشريعة الإسلامية. وهو الأمر الذي تضمنته المادة 45 من قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 بأن إرادة الواقف محل اعتبار في إنشاء الوقف مادامت هذه الإرادة لا تمس ولا تنافي حكم الوقف الذي هو اللزوم ولا ضارة بمحل الوقف ولا مصلحته، وأيضاً ما ورد في المادة 34 من مدونة الأوقاف المغربية من ضرورة التقيد بشروط الواقف والوفاء بها إذا كانت مشروعة وقابلة للتنفيذ.

⁽²⁾ طبقاً للمادة 23 المذكورة أعلاه، يجري المزاد على أساس دفتر شروط نموذجي يحدده وزير الشؤون الدينية والأوقاف، ويعلن في الصحافة الوطنية وأطرق الإعلان الأخرى قبل عشرين (20) يوماً من تاريخ إجرائه.

⁽³⁾ وهو نفس التوجه الذي سار عليه المرسوم التنفيذي رقم 70/14 المخصص للإيجار الفلاحي، فاعتمد الأسلوبين في الإيجار الوقفي، فنصت المادة 13 منه على ما يلي: "يكون تأجير الأراضي الوقفية الفلاحية في إطار هذا المرسوم، إما عن طريق المزاد العلني أو بالتراضي".

⁽⁴⁾ تنص المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 على أنه: "... ويحدد السعر الأدنى بإيجار المثل وعن طريق الخبرة بعد المعاينة واستطلاع رأي المصالح المختصة في إدارة أملاك الدولة أو الجهات الأخرى المختصة".

⁽⁵⁾ تنص المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 على أنه: "تحدد السلطة المكلفة بالأوقاف القيمة الدنيا للإيجار بإيجار المثل وفق مقتضيات السوق العقارية عن طريق الخبرة بعد معاينة واستطلاع رأي مصالح إدارة أملاك الدولة".

الفلاحي عبارة "وفق مقتضيات السوق العقارية". ويعتبر هذا السعر بمثابة السعر الافتتاحي للمزاد، ويفتح المزاد في التاريخ والمكان المحددين، ويفوز بالإيجار المستأجر الذي يقترح أكبر ثمن ممكن للإيجار، وهنا جاءت المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 واضحة إذ نصت على أنه: "لا يُبْت في المزايدة إلا إذا قدم عرض يفوق القيمة الدنيا للإيجار، ويكون رسو المزاد على من يقدم أعلى عرض".

واستثناء من القاعدة العامة في تأجير الملك الوقفي العام العقاري بالمزاد العلني، فإنه يمكن تأجيره بأسلوب التراضي، وذلك طبقا لنص المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المذكور أعلاه والتي حصرت مجال تطبيق هذا الأسلوب في حالتين ومن أجل فائدتين:

* الحالة الأولى: فائدة نشر العلم وتشجيع البحث العلمي.

* الحالة الثانية: فائدة سبل الخيرات⁽¹⁾.

وطبقا لنص المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98، يتم التأجير بالتراضي بترخيص من وزير الشؤون الدينية والأوقاف بعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف، غير أن المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 المتعلق بالإيجار الوقفي الفلاحي أضافت شرطا جديدا ومهما فيما يخص هذا الإيجار، وهو ضرورة تنظيم عمليتين متتاليتين عن طريق المزاد العلني تثبتان عدم الجدوى للمرور إلى الإيجار بالتراضي كحل أخير، وهذا ما يبرز دور المزايدة في الرفع من قيمة الإيجار الوقفي الفلاحي. ويتم تكريس هذا النوع من الإيجار بالتراضي بعقد مُعد وفق شكل نموذجي⁽²⁾ يحدده وزير الشؤون الدينية والأوقاف بقرار ويرفق بدفتر شروط نموذجي وفقا لما جاء في المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14.

كما أنه، وعلى خلاف تأجير الأراضي الوقفية العامة غير الفلاحية، تم الفصل في من يحق له التقدم بطلب استئجار الأراضي الوقفية العامة الفلاحية، فحددت المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 إمكانية استئجارها من قبل أي شخص طبيعي يحمل الجنسية الجزائرية ويثبت صفة الفلاح أو أن يقدم شهادة تكوين أو تأهيل في المجال الفلاحي، وأيضا يمكن أن يستفيد أي شخص معنوي من استئجارها بشرط خضوعه للقانون الجزائري وممارسة نشاطه في مجال الفلاحة طبقا لما ورد في المادة 8 من نفس المرسوم.

⁽¹⁾ حددت الفقرة "د" من المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 82/91 المتضمن إحداث مؤسسة المسجد حالات سبل الخيرات كما يلي:
- الحفاظ على حرمة المساجد وحماية أملكها؛ - وترشيد أداء الزكاة جمعا وصرفا؛ - والمساهمة في حل المشكلات الاجتماعية مثل تيسير الزواج للشباب ورعاية اليتامى ومساعدة المحتاجين والمنكوبين؛ - ومحاربة المحرمات والانحرافات والآفات الاجتماعية وأسبابها.
⁽²⁾ لم يتم تحديد شكل هذا العقد إلى يومنا هذا.

وفي المغرب، أكدت مدونة الأوقاف لسنة 2010 على إجبارية اتباع أساليب خاصة لإبرام عقود إيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية، فجاءت القاعدة الأساسية في الفقرة الأولى⁽¹⁾ من المادة 61 من مدونة الأوقاف والمتمثلة في لزوم اتباع أسلوب السمسرة العمومية وطلب العروض في إنجاز هذه العقود، كشرط لازم لصحة تحديد المستأجر وبدل (ثمن) الإيجار. إلا أن نفس المدونة أوردت استثناء على هذه القاعدة في الفقرة 2⁽²⁾ من نفس المادة، والتي سمحت للسلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف العامة باتباع أسلوب الاتفاق المباشر لإبرام عقد الإيجار الوقفي، باعتبار أن تنفيذ أسلوب السمسرة وطلب العروض في مثل هذه العقود هو الأصل.

والغاية من تأكيد المدونة على ضرورة اتباع أسلوب السمسرة العمومية وطلب العروض كقاعدة أساسية لتكوين عقد الكراء الوقفي هي محاولتها تحقيق المنافسة الحرة والمساواة بين المتنافسين أولاً، والعمل على فرض قواعد الشفافية والإشهار المسبق ثانياً⁽³⁾، خاصة وأنها أمام عقد إيجار من نوع خاص ينظم علاقة قانونية بين طرفين ليسا في نفس المستوى من حيث المراكز القانونية، هما وزارة مكلفة بمهمة إدارة الأوقاف العامة ومستأجر (شخص طبيعي أو معنوي). ووفقاً لهذين الأسلوبين يتم عرض الأملاك الوقفية العامة العقارية على الجميع من أجل إيجارها من خلال المراحل التي تنظم عملية إجرائها، والتي تم التأسيس لها بموجب قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 365.13 بشأن تطبيق المادة 61⁽⁴⁾ من الظهير الشريف رقم 1.09.236 المؤرخ في 2010/02/23 المتعلق بمدونة الأوقاف.

ففي حالة اتباع أسلوب السمسرة العمومية في تكوين عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري فإنه لا بد من المرور بالمراحل الثلاثة المنظمة لهذا الأسلوب الواردة في المادة 03 من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 365.13 المذكور أعلاه⁽⁵⁾، والمتمثلة في مرحلة تكوين ملف

⁽¹⁾ تنص الفقرة الأولى من المادة 61 من مدونة الأوقاف على أنه: "تخضع جميع المعاضات والأكرية المتعلقة بالأموال الموقوفة وفقاً عاماً، وكذا البيوعات المتعلقة بمنتج الأشجار والغلل ومواد المقالع العائدة للوقف العام، لإجراءات السمسرة العمومية أو لطلب العروض...".

⁽²⁾ تنص الفقرة 2 من المادة 61 من نفس المدونة على أنه: "وفي حالة تعذر إجراء السمسرة أو طلب العروض، أو أجري أحدهما لمرتين متتاليتين دون أن يسفر عن أي نتيجة، جاز للسلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف بموجب مقرر معلل إجراء المعاضات والأكرية المذكورة عن طريق الاتفاق المباشر".
⁽³⁾ وهي الغاية التي يمكن استنتاجها من الفقرة الأولى من المادة 61 من مدونة الأوقاف التي جاء فيها: "...شريطة التقيد بمبادئ المنافسة والمساواة بين المتنافسين، والالتزام بقواعد الشفافية والإشهار المسبق".

⁽⁴⁾ صدر هذا القرار بإحالة من الفقرة 4 من المادة 61 من مدونة الأوقاف لسنة 2010 التي تنص على أنه: "تحدد بقرار للسلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف إجراءات السمسرة وطلب العروض ومسطرة الاتفاق المباشر وكيفية تنظيمها وكذا صوائر السمسرة ومبلغ ضمان الوفاء بالالتزام بنتيجتها".

⁽⁵⁾ تنص المادة 03 من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 365.13 المذكور أعلاه على أنه: "تتضمن إجراءات السمسرة المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه على ما يلي: -تكوين ملف السمسرة؛ -إشهار السمسرة؛ -إجراء السمسرة".

السمسرة⁽¹⁾ ومرحلة إشهارها⁽²⁾ ومرحلة إجرائها. وتجري السمسرة في المكان والتاريخ والساعة المحددين في الإعلان⁽³⁾ من قبل لجنة يطلق عليها " لجنة السمسرة " ⁽⁴⁾، وذلك بعد خمسة عشر (15) يوما على الأقل من تاريخ الإعلان عنها⁽⁵⁾، وبشكل علني و عن طريق المزيدة⁽⁶⁾، وتختتم السمسرة من لدن رئيس اللجنة بالإعلان عن رسوها على المزاید الذي قدم آخر أعلى عرض وبإنجاز محضر يثبت مضمون العملية ويوقعه كل من رئيس وأعضاء لجنة السمسرة والشخص الذي رست عليه السمسرة⁽⁷⁾. مع العلم أنه وطبقا للمادتين 12 و 13 من القرار رقم 365.13 سالف الذكر، تلغى السمسرة ويعاد إجراؤها وفق نفس المراحل الثلاثة السابقة وذلك في حالتين هما: في حالة إذا وقعت أحداث حالت دون إجرائها، أو في حالة إذا قل عدد المشاركين فيها عن اثنين.

وأما في حالة اتباع أسلوب طلب العروض في إبرام عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري فإنه

⁽¹⁾تنص المادة 04 من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 365.13 على أنه: " يتعين ، قبل الإعلان عن السمسرة، تكوين ملف لهذا الغرض يشتمل على ما يلي: -بطاقة تتضمن البيانات المحددة للمال محل الكراء أو البيع؛ -مشروع عقد كراء أو بيع؛-دفتر الشروط المنصوص عليه في المادة 76 من الظهير الشريف رقم 1.09.236 المشار إليه أعلاه؛-إعلان عن إجراء السمسرة " .

⁽²⁾تنص المادة 06 من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 365.13 على ما يلي: " يشهر الإعلان عن إجراء السمسرة بجميع وسائل الإشهار المناسبة ولاسيما عن طريق تعليقه بمقر النظارة المعنية". وتنص المادة 05 من نفس القرار على أنه: " يتعين أن يتضمن الإعلان عن إجراء السمسرة على ما يلي: -المال محل السمسرة و موضوعها؛ -معلومات عن المال محل السمسرة؛- ثمن افتتاح السمسرة؛-قيمة الصوائر؛-مبلغ ضمان الوفاء بالالتزام بنتيجة السمسرة؛ -مكان و تاريخ إجراء السمسرة و ساعة انطلاقها؛ -دعوة العموم للمشاركة فيها. غير أنه لا تطبق، بالنسبة لكراء الأملاك الفلاحية وبيوعات الغل، مقتضيات البندين 3 و 5 من هذه المادة " .

⁽³⁾تنص المادة 9 من القرار رقم 365.13 المذكور أعلاه على ما يلي: " تتم السمسرة في المكان والتاريخ والساعة المحددين في الإعلان المنصوص عليه في المادة 5 أعلاه، و تفتتح بالتذكير بمحلها و موضوعها و ثمن افتتاحها و شروط المشاركة فيها وبالأحكام المتعلقة بها المنصوص عليها في مدونة الأوقاف، وغيرها من البيانات التي ترى اللجنة فائدة فيها".

⁽⁴⁾تنص المادة 8 من نفس القرار سالف الذكر على ما يلي: « تجرى السمسرة من طرف لجنة يطلق عليها "لجنة السمسرة" ، وتتكون بالإضافة إلى ناظر الأوقاف الذي يوجد بدائرة نفوذه المال محل السمسرة أو من ينوب عنه رئيسا، من الأعضاء التاليين:- رئيس مصلحة تسيير الأملاك الوقفية بالنظارة أو من ينوب عنه؛- موظف واحد، على الأقل بالنظارة يعينه الناظر؛- ممثل عن الإدارة المركزية لوزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية، عند الاقتضاء. يشار إلى هذه اللجنة بعده باسم "اللجنة" .»

⁽⁵⁾انظر: المادة 07 من نفس القرار المذكور أعلاه.

⁽⁶⁾تنص المادة 10 من نفس القرار المذكور أعلاه على أنه: " تفتتح المشاركة في السمسرة في وجه العموم وتجري بشكل علني وعن طريق المزيدة بالمناداة باللغة العربية".

⁽⁷⁾طبقا للمادة 11 من القرار المذكور أعلاه، يتضمن محضر اختتام السمسرة ما يلي:- موضوع السمسرة،- البيانات المحددة للمال محل السمسرة،- الثمن الافتتاحي للسمسرة والثمن الذي رسا به المزاد،- البيانات المحددة لهوية الشخص الذي رست عليه السمسرة،- ملخص لوائح وظروف إجراء السمسرة.

تتبع أيضا ثلاث مراحل⁽¹⁾، وهي مرحلة تكوين ملف طلب العروض⁽²⁾، ومرحلة إشهاره⁽³⁾، ومرحلة إيداع العروض وفحصها وتقييمها والمصادقة عليها. وتقدم العروض في ظرف مختوم⁽⁴⁾ يشتمل على الوثائق القانونية المحددة في المادة 23⁽⁵⁾ من نفس القرار رقم 365.13، وتعد لجنة طلب العروض⁽⁶⁾ جلسة عمومية لفحص⁽⁷⁾ وتقييم⁽⁸⁾ العروض الواردة إليها، والتي تقدم بشأنها اقتراحات في

⁽¹⁾تضمنت هذه المراحل الثلاث المادة 16 من نفس القرار، والتي جاء فيها: "تشتمل مسطرة طلب العروض المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه ما يلي: - تكوين ملف طلب العروض؛ - إشهار طلب العروض؛ - إيداع العروض وفحصها وتقييمها والمصادقة عليها".
⁽²⁾طبقا للمادة 17 من القرار سالف الذكر، يتكون ملف طلب العروض من نفس الوثائق المنصوص عليها في المادة 4 أعلاه، أي نفس الوثائق المكونة لملف السمسة العمومية. ووفقا للمادة 26 من نفس القرار يمكن، عند الاقتضاء، تغيير بيانات ومحتويات ملف طلب العروض بموجب إعلان تعديلي يشهر بنفس وسائل إشهار إعلان طلب العروض وبنفس مدته.
⁽³⁾يتم إشهار طلب العروض طبقا للمواد 18 و19 و20 من القرار المذكور أعلاه، وهذا بوضع نسخة من طلب العروض رهن إشارة العموم خلال مدة تقديم العروض للاطلاع عليها بمقر النظرة المعنية وبجميع وسائل الإشهار المناسبة، على أن يتضمن الإعلان عن طلب العروض ما يلي: - البيانات المنصوص عليها في المادة 5 أعلاه؛ - مكان الاطلاع على ملف طلب العروض؛ - مكان تقديم أو إيداع العروض؛ - مدة تقديم العروض؛ - شروط المشاركة في تقديم العروض؛ - القيمة التقديرية الكرائية للمال محل طلب العروض؛ - مكان وتاريخ وساعة فتح العروض. ويوم الإشهار خمسة عشر (15) يوما.

⁽⁴⁾جاء في المادة 22 من القرار رقم 365.13 ما يلي: « تقدم العروض في ظرف مختوم، يحمل اسم وعنوان ومقر إقامة أو المركز الاجتماعي لصاحب العرض، وموضوع طلب العروض، وعبارة "لا يفتح إلا من طرف رئيس لجنة طلب العروض" ». وطبقا للمادة 24 من هذا القرار، تودع الأطراف المتضمنة للعروض المنصوص عليها في المادة 22 أعلاه، مقابل وصل، بالمكان المحدد في إعلان طلب العروض وأتوجه إلى نفس المكان عن طريق البريد المضمون مع الإشعار بالتوصل. وتسجل هذه الأطراف، حسب تاريخ وصولها، في سجل خاص يمسك لهذا الغرض، ويوضع على الظرف رقم التسجيل وتاريخ وصوله. ويتعين أن تبقى الأطراف مختومة إلى حين فتحها من قبل رئيس لجنة طلب العروض في الجلسة العمومية. ووفقا للمادة 25 من نفس القرار، يمكن لأي شخص سحب الظرف الذي قدمه وتقديم ظرف جديد طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 22 أعلاه، شريطة تقديم طلب مكتوب في الموضوع موقع عليه من قبله ومصادق فيه على هذا التوقيع، وذلك قبل الساعة المحددة للجلسة العمومية. وتسجل النظرة تاريخ وساعة كل من السحب وتقديم أظرفة جديدة، عند الاقتضاء، في السجل المشار إليه في المادة 24 أعلاه.

⁽⁵⁾تنص المادة 23 من نفس القرار على أنه: "يتعين أن تشتمل العروض على مايلي: - طلب مؤرخ، وموقع من طرف صاحب العرض، ومصادق فيه على هذا التوقيع، يعبر فيه عن رغبته في المشاركة في طلب العروض ويتضمن الثمن الذي يعرضه، على ألا يقل عن القيمة التقديرية الكرائية أو الشرائية للمال محل طلب العروض؛ - نسخة، مشهود بمطابقتها للأصل، من بطاقة التعريف الوطنية لصاحب العرض أو لممثله القانوني إن كان شخصا اعتباريا؛ - نسخة من الإعلان عن طلب العروض؛ - دفتر الشروط المشار إليه في المادة 4 أعلاه، موقع ومصادق فيه على هذا التوقيع؛ - الوثائق والمستندات المطلوب الإدلاء بها في الإعلان؛ - وثيقة موقعة من طرف صاحب العرض ومصادق فيها على هذا التوقيع، يشهد فيها بمعاينته للمال محل طلب العروض؛ - شيك معتمد لقاء صوائر طلب العروض وضمان الوفاء بالأداء".

⁽⁶⁾تتكون لجنة طلب العروض من نفس أعضاء لجنة السمسة المحددة في المادة 8 سالف الذكر.

⁽⁷⁾تنص المادة 27 من نفس القرار على ما يلي: "تعد لجنة طلب العروض جلسة عمومية في المكان والتاريخ والساعة المبينة في إعلان طلب العروض لفحص العروض والتحقق من توفر الشروط المطلوبة في إعلان طلب العروض. يتولى رئيس اللجنة في بداية الجلسة، قراءة أسماء المتنافسين المكتوبة على الأظرفة وإدراجها في قائمة، وفتح هذه الأظرفة والتأكد، في كل منها من وجود الوثائق المطلوبة".

⁽⁸⁾ورد في المادة 28 من نفس القرار ما يلي: "تقوم لجنة طلب العروض بفحص وتقييم العروض من ناحية احترام الأحكام القانونية، والتحقق، بصفة خاصة من استيفائها الشروط المطلوبة ومن سلامة الإجراءات، وتعلن عن أعلى العروض قيمة. يتعين على هذه اللجنة، في حالة تساوي أعلى العروض المالية، مطالبة المتنافسين المعنيين بتقديم عروض جديدة داخل أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ توصلهم بإشعار يوجه

=

في محضر من نسختين⁽¹⁾، وتحال نسخة منه إلى " لجنة الأكرية والبيوعات الخاصة بالأوقاف العامة" لتدلي باقتراحاتها في محضر جديد يوقعه رئيسها والأعضاء لتعرض بعد ذلك على وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية للبت فيها⁽²⁾، ثم يتم الإعلان عن نتيجة طلب العروض بعد أجل عشرين (20) يوما من بت الوزير في الاقتراحات المقدمة إليه وتبلغ الموافقة للشخص المعني⁽³⁾.

ويمكن اتباع أسلوب الإيجار عن طريق الاتفاق المباشر، وهو الأسلوب الاستثنائي الذي قيدته الفقرة 2 من المادة 61 سالف الذكر بضرورة تحقق شرطين، هما⁽⁴⁾:

«الشرط الأول: تعذر إجراء السمسرة أو طلب العروض، أو عدم الحصول على أي نتيجة رغم إجراء أحدهما مرتين متتاليتين: وكمثال على حالات التعذر تحقق إدارة الأوقاف العامة من عدم وجود ما يكفي من المتنافسين المحتملين في المكان الذي يفترض أن يحصل فيه الإشهار والإعلام بعرض الملك الوقفي العام العقاري للإيجار، أو عندما يلجأ إلى أحد الأسلوبين ولا تتحقق النتيجة

إليهم في الموضوع. تطبق على العروض الجديدة نفس المسطرة المنصوص عليها في المواد 22 و 24 و 27 أعلاه. تلغى مسطرة طلب العروض من لدن اللجنة في حالة انقضاء أجل خمسة عشر (15) يوما دون تقديم أي عرض أوفي حالة تقديم عروض متساوية القيمة لأكثر من مرة ". وتجدر الإشارة إلى إمكانية إقصاء لجنة طلب العروض للمتنافسين الذين تقع عروضهم ضمن الحالات المحددة حصرا في المادة 30 من هذا القرار، وهي كما يلي:- العروض غير المطابقة لموضوع طلب العروض؛- العروض غير الموقعة أو الموقعة من قبل أشخاص غير مؤهلين قانونا لإلزام المتنافس؛- العروض التي تعبر عن قيود أو تحفظات؛- العروض التي تنقصها إحدى الوثائق المطلوبة في الإعلان؛- العروض التي تقل عن القيمة التقديرية الكرائية أو الشرائية للمال محل طلب العروض.

⁽¹⁾تنص المادة 29 من القرار رقم 365.13 على أنه: " تصدر لجنة طلب العروض اقتراحاتها وتدرجها في محضر، في نظيرين، يتضمن ما يلي:- المال محل طلب العروض؛-موضوع طلب العروض؛-القيمة التقديرية الكرائية أو الشرائية للمال محل طلب العروض؛-أسماء المتنافسين وعروضهم المالية؛-أسماء المتنافسين الذين تم إقصائهم وأسباب هذا الإقصاء؛-القيمة المالية لأعلى عرض؛-اسم المتنافس الذي قدم أعلى عرض مالي؛- ملخص للوقائع والظروف التي انعقدت فيها الجلسة العمومية لطلب العروض. يوقع هذا المحضر خلال الجلسة من قبل الرئيس وأعضاء اللجنة ".

⁽²⁾جاء في المادة 31 من نفس القرار ما يلي: « تحال نسخة من ملف طلب العروض ومن العرض الأعلى قيمة وكذا محضر جلسة لجنة طلب العروض على المصلحة المختصة التابعة للإدارة المركزية لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية داخل أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ فتح العروض قصد عرضها على لجنة تحدث لهذا الغرض يطلق عليها " لجنة الأكرية والبيوعات الخاصة بالأوقاف العامة". تدرس اللجنة هذه الوثائق وتصدر اقتراحاتها وفق الكيفيات التي يحددها نظامها الداخلي. تدرج هذه الاقتراحات في محضر يوقع عليه رئيس اللجنة وأعضاؤها وتعرض على وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية للبت فيها. يحدد تأليف اللجنة ونظامها الداخلي بمقرر لوزير الأوقاف والشؤون الإسلامية».

⁽³⁾تنص المادة 32 من نفس القرار سالف الذكر على ما يلي: " تشهر نتيجة طلب العروض، داخل أجل عشرين (20) يوما من تاريخ بت وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية في الاقتراحات المتضمنة بمحضر لجنة الأكرية والبيوعات الخاصة بالأوقاف العامة، عن طريق تعليقها بمقر نظارة الأوقاف المعنية. تبلغ هذه النتيجة، في حالة المصادقة عليها، إلى المعني بالأمر".

⁽⁴⁾انظر: أسباب المرور إلى أسلوب الاتفاق المباشر لإبرام عقود الإيجار الوقفية لدى كل من: محمد شليح: التصرفات الجارية على الأموال الموقوفة وفقا عاما في ضوء مدونة الأوقاف- قراءة أولية في عقد الكراء كنموذج-، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013، ص46؛ و عبد الرحمان الشراوي: مميزات كراء أموال الوقف، سلسلة الأنظمة والمنازعات العقارية-المستجدات التشريعية في المادة العقارية-، مجلة الحقوق، الرباط، المغرب، الإصدار 8، 2014، ص207-208.

المرجوة منه ثم يكرر اللجوء إلى نفس الأسلوب ومع ذلك لا يُتوصل إلى إبرام عقد الإيجار، فإنه يكون من الضروري المرور إلى اتباع أسلوب الاتفاق المباشر من أجل إيجار هذا الملك.

◀ الشرط الثاني: صدور مقرر معلل من السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف بهذا

الخصوص: يتم تفعيل أسلوب الاتفاق المباشر في إيجار الملك الوقفي العام العقاري بعد صدور مقرر معلل يبين فيه الأسباب التي حالت دون تطبيق أسلوب السمسرة العمومية وطلب العروض، والذي من خلاله يُسمح بالمرور إلى هذا الأسلوب الاستثنائي في الإيجار الوقفي.

كما استثنى المشرع المغربي الأملاك الوقفية العقارية العامة المخصصة لاحتضان منشآت أو تجهيزات عمومية من الخضوع للقاعدة الأساسية في الإيجار الوقفي والمتضمنة في أسلوب السمسرة وطلب العروض، وسمح بسلوك أسلوب الاتفاق المباشر في تنظيم عقود إيجارها، وذلك طبقا لما ورد في الفقرة 3 من المادة 61 التي جاء فيها: "وفي كل الأحوال، فإن المعاوضات أو الأكرية المتعلقة بالعقارات الوقفية المخصصة لاحتضان منشآت أو تجهيزات عمومية... يمكن إجراؤها عن طريق مسطرة الاتفاق المباشر".

وقد حُدثت الأحكام القانونية المنظمة لأسلوب الاتفاق المباشر في الإيجار الوقفي بموجب المواد من 33 إلى 40 من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 365.13 سالف الذكر، بحيث تفتتح إجراءات أسلوب الاتفاق المباشر بموجب طلب⁽¹⁾ كتابي من الشخص الذي يهمه الأمر إلى نظارة الأوقاف المعنية⁽²⁾ التي تتولى رفعه إلى المصلحة المختصة التابعة للإدارة المركزية لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في أجل عشرة (10) أيام من تاريخ التوصل به، وذلك قصد عرضه على لجنة الأكرية والبيوعات الخاصة بالأوقاف العامة التي تتحقق من احترام الأحكام القانونية المتعلقة بالعملية⁽³⁾. هذه اللجنة لها الحق في تقديم اقتراحات إما بالرفض أو الموافقة على الطلبات المقدمة في هذا الشأن، غير أنه يتعين عليها في حالة الموافقة أن تعلل اقتراحها وأن تدرجها في محضر لتعرضها على وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية للبت فيها⁽⁴⁾. وبعد مرور مدة خمسة عشر (15) يوما على

⁽¹⁾ طبقا للمادة 34 من القرار رقم 365.13 المذكور أعلاه، يشترط أن يتوافر في الطلب المتعلق بتطبيق أسلوب الاتفاق المباشر العناصر التالية:- أن يكون مؤرخا وموقعا ومصادقا فيه على هذا التوقيع؛ - أن يتضمن الاسم العائلي والشخصي لصاحب الطلب وعنوانه أو محل إقامته، أو مركزه الاجتماعي إذا كان شخصا اعتباريا؛ - أن يشار فيه إلى المال موضوع الطلب والبيانات المحددة له؛ - أن يتعلق بمال موقوف توفرت فيه حالة جواز إجراء الاتفاق المباشر المنصوص عليها في المادة 61 من مدونة الأوقاف؛ - أن يقدم داخل أجل سنة من تاريخ إجراء آخر سمسرة أو طلب عروض؛ - أن يتضمن المبلغ المقترح من قبل المعني بالأمر؛ - أن يكون مرفقا بنسخة، مشهود بمطابقتها للأصل، من بطاقة التعريف الوطنية لصاحب الطلب أو لممثله القانوني إذا كان شخصا اعتباريا.

⁽²⁾ انظر: المادة 33 من القرار رقم 365.13.

⁽³⁾ انظر: المادة 35 من نفس القرار.

⁽⁴⁾ انظر: المادة 36 من نفس القرار.

إشهار المقرر المعلل بإجراء الاتفاق المباشر عن طريق تعليقه بمقر النظارة المعنية يبلغ مضمونه إلى الشخص المعني (صاحب الطلب)⁽¹⁾.

وبعد استعراض الأساليب المتبعة في إيجار الملك الوقفي العام العقاري في المغرب، فإنه لا يفوتنا أن نؤكد على أن عقد الإيجار المرتبط بنتائج أسلوب السمسرة أو طلب العروض لا يصبح نافذا إلا بعد مصادقة إدارة الأوقاف العامة⁽²⁾، فالمصادقة على هذه النتائج يعني قبولها وإضفاء المصادقية عليها من حيث مدى احترام المراحل والإجراءات القانونية المسطرة مسبقا أثناء تنفيذ العمليتين⁽³⁾، وهذا رغم الحجية القاطعة لمحاضر نتائج السمسرة أو طلب العروض المعترف بها بموجب المادة 62 من مدونة الأوقاف والتي تتضمن ما يلي: "تعتبر محاضر السمسرة أو فتح العروض المتعلقة بالتصرفات الجارية على الأوقاف العامة حجة قاطعة على الوقائع المتضمنة بها لا يطعن فيها إلا بالزور". وتبعاً لذلك، تظهر خصوصية النظام الوقفي في هذا المجال، خاصة وأن تطبيق الأساليب الاستثنائية المتبعة في إبرام عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري، والمتمثلة في السمسرة⁽⁴⁾ أو طلب العروض أو الاتفاق المباشر، تقتضي بالدرجة الأولى احترام شرطين أساسيين وردا في المادة 80 من مدونة الأوقاف، وهما: ضرورة الحصول على إذن مسبق من إدارة الأوقاف لإيجار هذا الملك، وأن لا يقل ثمن إيجاره عن إيجار المثل. كما أن المستأجر في الإيجار الوقفي عموماً لا يستلم العين المؤجرة إلا بعد التوقيع على العقد طبقاً للفقرة الأولى من المادة 83 من نفس مدونة. وإلى جانب هذين الشرطين السابقين وطبقاً للمادة 153 من مدونة الأوقاف، فإنه لا يمكن إبرام عقود الإيجار الوقفي على مستوى نظارات الأوقاف إلا بالحصول على تأشيرة المراقب المالي المحلي الذي يتحقق من مطابقتها لأحكام المدونة والنصوص التطبيقية ذات الصلة بالعملية⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ انظر: المادتين 37 و38 من القرار رقم 365.13 المذكور أعلاه.

⁽²⁾ تنص المادة 82 من مدونة الأوقاف على أنه: "ينعقد الكراء بمصادقة إدارة الأوقاف على نتيجة السمسرة أو طلب العروض".

⁽³⁾ ونعني هنا بالتحديد تتبع إدارة الأوقاف لمدى احترام القواعد الإجرائية المنظمة للأسلوبين أثناء تطبيق مراحل الإيجار وخاصة تلك الواردة في قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 365.13 سالف الذكر.

⁽⁴⁾ ساهمت السمسرة العمومية كأحد الأساليب المتبعة في إيجار الملك الوقفي العام العقاري في المغرب سنة 2015 في ارتفاع ملحوظ للمداخل المالية الإيجارية بمختلف نظارات الأوقاف، بحيث انتقلت من (697.785,00) درهم إلى (887.408,00) درهم، أي بنسبة زيادة قدرت بـ (27%)، فبموجبها تمكنت الوزارة من إيجار (648) محلاً وقفياً. انظر: خاتمة منجزات 2015 من الموقع الرسمي لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية: www.habous.gov.ma، اطلع عليه يوم: 2016/08/09 في 20^س و 49^د.

⁽⁵⁾ تنص المادة 153 من مدونة الأوقاف على أنه: "...ويمارس هذه المراقبة على صعيد نظارات الأوقاف مراقبون محليون تحت سلطة المراقب المالي المركزي...وعلاوة على ذلك، يكلف المراقبون المحليون بممارسة الاختصاصات التالية:- التأشير على مشاريع عقود كراء الممتلكات الوقفية قبل إبرامها بعد التحقق من مطابقتها لأحكام هذه المدونة والنصوص المتخذة لتطبيقها؛...".

وفي سبيل تحقيق الغاية من إنماء الأملاك الوقفية العامة العقارية بالإيجار، كان من الضروري على مشرعي الدولتين أن يخصصا هذه الأملاك بقواعد قانونية خاصة من حيث مدة سريان عقد الإيجار، والتي قد تسهم في الحفاظ عليها مستقبلا، وهي القواعد القانونية التي نعالجها في الفرع الموالي.

الفرع الثاني

مدة سريان عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري في المغرب والجزائر

يترتب على عدم الاتفاق حول مدة عقد الإيجار عدم انعقاده كونه عقدا زمنيا، ولأن المدة (الزمن) مقياس الانتفاع بالعين المؤجرة وعلى قدرها يتم دفع الأجرة، فإن اختلف فيها نكون أمام عدم تطابق إرادة كل من المؤجر والمستأجر، لذا عملت مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010 على تحديد مدة الإيجار الوقفي العام من خلال التمييز بين صنفين⁽¹⁾ الإيجار المتضمنين فيها، وهما: إيجار الأملاك الوقفية العامة غير الفلاحية وإيجار الأملاك الوقفية العامة الفلاحية.

فحددت مدة إيجار الأملاك الوقفية العامة غير الفلاحية⁽²⁾، كالبناءات المعدة للسكن أو للتجارة أو الصناعة، بثلاث (03) سنوات قابلة للتجديد عدة مرات طبقا للمادة 94 من مدونة الأوقاف التي تنص على أنه: "تكرى الأملاك الوقفية غير الفلاحية لمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات.

غير أنه يمكن تجديد هذه المدة بطلب من المكثري قبل انتهائها بثلاثة أشهر، شريطة موافقة إدارة الأوقاف والزيادة في السومة الكرائية بنسبة لا تقل عن عشرة في المائة من هذه السومة عند كل تجديد". كما أن المشرع المغربي، ومن خلال هذه المادة، سمح بتجديد هذا النوع من الإيجار بتوافر شرطين هما: توجيه المستأجر طلب تجديد عقد إيجاره إلى إدارة الأوقاف العامة قبل انتهاء مدته بثلاثة (03) أشهر وحصوله على موافقتها، والتزامه بالزيادة في ثمن الإيجار بما لا يقل عن عشرة في المائة (10%) من مبلغه.

⁽¹⁾ اعتمدت مدونة الأوقاف المغربية في تقسيم أنواع إيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية على نوع استعمال هذه الأملاك، أي بالنظر للغرض الذي تحققه العين المؤجرة (غرض فلاحي أو غير فلاحي)، وليس على أساس مدة الإيجار الذي كان معمول به قبل صدورهما، بحيث كانت هناك ثلاثة أنواع من الإيجار الوقفي، وهي: *الإيجار قصير الأمد: مدته محددة في سنتين فيما يخص العقارات المبنية كالحوانيت والفنادق والحمامات والديار، وفي سنة واحدة إذا تعلق الأمر بكراء الأراضي الخالية البناء سواء كانت داخل المدن أو خارجها. *الإيجار متوسط الأمد: حددت مدته بثلاثة أو ستة أو تسعة سنوات، وقد كان هذا النوع من الكراء يشمل العقارات المبنية والأراضي الفلاحية. *الإيجار طويل الأمد: يقتصر فقط على الأراضي الوقفية الخالية من البناء والعقارات الوقفية المخربة، ومدته كانت محددة في عشر سنوات، مع إمكانية تجديده مرتين ولنفس المدة. للاستزادة أكثر حول محتوى هذه الأنواع من الإيجارات الوقفية انظر: إبراهيم قادم: النظام القانوني لكراء الأملاك الحسبية في ضوء مستجدات مدونة الأوقاف، مجلة القيس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013، ص 223-224؛ وانظر: النموذج المعتمد من قبل وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية في عقد الإيجار متوسط الأمد قبل صدور مدونة الأوقاف في الملحق رقم 22 ص 470 من هذه الرسالة.

⁽²⁾ أوضحت المواد من 94 إلى 97 من مدونة الأوقاف الأحكام القانونية المتصلة بإيجار الأملاك الوقفية غير الفلاحية.

وأما مدة إيجار الأملاك الوقفية العامة الفلاحية⁽¹⁾، ف جاءت في المادة 98 من المدونة والتي

تضمنت ما يلي: "تكرى الأملاك الوقفية الفلاحية لمدة لا تزيد عن ست سنوات.

غير أنه يمكن تجديد هذه المدة لمرتين بطلب من المكثري قبل انتهائها بستة أشهر على الأقل، شريطة موافقة إدارة الأوقاف والزيادة في السومة الكرائية بنسبة لا تقل عن عشرين في المائة من هذه السومة عند كل تجديد". وبذلك حددت مدة إيجار هذا النوع من الأملاك وفقا لهذه المادة بست(06) سنوات، ويمكن تجديدها لمرتين، شريطة موافقة إدارة الأوقاف العامة بعد توجيه طلب من قبل المستأجر يعرب فيه عن نيته في تجديد عقد إيجاره قبل انتهائه بستة(06) أشهر على الأقل، وأيضا التزامه بالزيادة في ثمن الإيجار بنسبة لا تقل عن عشرين في المائة(20 %) من مبلغه الأصلي(أي السابق)⁽²⁾.

وهكذا تختلف مدة الإيجار الوقفي العام الفلاحي عنه في الإيجار الوقفي العام غير الفلاحي في عنصرين أساسيين: أولهما من حيث مدة إيجار النوعين، فالأول مدته ست(06) سنوات كحد أدنى وقد تصل ثمانى عشرة(18) سنة كحد أقصى في حالة التجديد لمرتين متتاليتين، والثاني مدته ثلاث(03) سنوات مع إمكانية تجديده لمرات عدة، وهو الأمر الذي يجعل من عملية تجديد الإيجار الوقفي العام غير الفلاحي مفتوحة. وأما عنصر الاختلاف الثاني فهو نسبة الزيادة في ثمن الإيجار

⁽¹⁾وردت الأحكام القانونية المنظمة لإيجار الأملاك الوقفية الفلاحية في المواد من 98 إلى 102 من نفس المدونة.

⁽²⁾أقبل صدور مدونة الأوقاف المغربية التي اهتمت بتنظيم الزيادة في مبلغ الإيجار الوقفي لم يكن يسمح برفع سعر هذا الإيجار بعد انتهاء مدة العقد إلا باتباع إجراء السمسرة العمومية المنظم في ظل الظهير المؤرخ في 1913/07/21 المتعلق بتحسين حالة الأعباس العمومية، وهو الأمر الذي أكدته القضاء المغربي في العديد من أحكامه، نذكر منها الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية لمراكش بتاريخ 2008/02/13 في الملف رقم 07/3/906، والذي ورد فيه: "حيث أن طلب المدعي يروم للحكم برفع السومة الكرائية للشقة التي يشغلها منه المدعى عليه، وذلك تنفيذاً لمقتضيات الفصل الثالث من عقد الكراء الرابط بين الطرفين، والذي ينص على الزيادة في سعر الكراء كل ثلاث سنوات. وحيث أن كراء المحل المدعى فيه تنظمه مقتضيات قانون خاص هو الظهير المنظم لتحسن الأعباس العمومية...، الذي ينص على كيفية إجراء سمسرة كراء الأملاك الحسبية لعام أو عامين ولأمد بعيد، وسمسرة المعاوضات وبيع الغل، وهو الأمر الذي أبرم في إطاره عقد الكراء الرابط بين طرفي الدعوى... وحيث ما دام الأمر على هذا النحو، فإن مراجعة السومة الكرائية لهذا المحل يتعين أن تتم في نفس الإطار؛ أي القانون أعلاه وما ينص عليه من سمسرة عمومية...". وأيضا برزت أولوية السمسرة العمومية عند الزيادة في مبلغ الإيجار في الحكم الصادر عن نفس المحكمة بتاريخ 2008/03/03 في الملف رقم 07/3/928، والذي قضت من خلاله بما يلي: "حيث أن الطلب يرمي إلى رفع الوجيبة الكرائية من 1220 درهم إلى(2500) درهم ابتداء من تاريخ الطلب، واحتياطا إجراء خبرة لتحديد الوجيبة الكرائية الملائمة للمحل. وقد استند المدعي في طلبه إلى البند الثالث من عقد الكراء الذي ينص على الزيادة في الوجيبة الكرائية على رأس كل ثلاث سنوات، واستنادا للفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود... لكن، حيث أن المحل المدعى فيه هو عقار حبسي أبرم عقد كرائه لمدة سنتين بالمزايدة العلنية ووفق البنود العامة المنصوص عليها في ظهير 16 شعبان 1331هـ الموافق لـ 1913/07/21 المنظم لكراء العقارات الحسبية، ومن بينها المساكن، ولا يوجد بين بنود هذا الظهير أي نص يخول للأوقاف المطالبة بالزيادة في الوجيبة الكرائية، كما أن القاعدة المستمدة من هذا الظهير، والتي يجب بمقتضاها أن يقع كراء الأماكن الحسبية بطريق المزايدة العلنية تمنع حتما المضاربة، وتوجب إجراء مزاد علني جديد بعد انتهاء مدة العقد حتى لا يبخس الحبس...". انظر تفاصيل ومضمون هذين الحكمين في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص 49-50 و ص 51-53.

في النوعين عند التجديد، والتي هي (10%) في الإيجار الوقفي العام غير الفلاحي و(20%) في الإيجار الوقفي العام الفلاحي، والذي قد يكون سببه هو العنصر الأول في الاختلاف أي هو طول مدة الإيجار الوقفي العام الفلاحي عنه في الإيجار الوقفي العام غير الفلاحي، ومن شأن هاتين النسبتين المحددتين مسبقا من قبل المشرع المغربي أن تضمننا مداخلنا إضافية للأمولاك الوقفية العامة عند كل عملية تجديد للإيجار، وذلك على غرار النتائج التي يحققها أسلوبا السمسرة وطلب العروض عند تحديد ثمن الإيجار بواسطتهما، وأن تحررها من الغبن الذي مس عملية تحديد ثمن الإيجار وتبعدا عنها الوجيبة الكرائية التي تقل عن إيجار المثل⁽¹⁾.

غير أن الرد بالموافقة على طلب المستأجر بتجديد عقد إيجار الملك الوقفي العام بنوعيه الفلاحي وغير الفلاحي ليس إلزاميا على إدارة الأوقاف العامة، إذ يمكن لهذه الأخيرة رفض طلب التجديد، وهو الأمر الذي أكدته المحكمة الابتدائية للرباط في حكمها رقم 138 بتاريخ 2012/06/01، ملف عدد 1302/12/6، والذي جاء فيه: "حيث أثبتت المدعية- إدارة الأوقاف العامة- رغبتها في عدم تجديد العقد مع المدعى عليه بمقتضى الإنذار الموجه له، والذي توصل به بتاريخ 2010/12/01 بواسطة زوجته... وحيث أن رفض تجديد عقد كراء الأملاك الحسبية هو حق المكري. وحيث تبعا لذلك، يتعين الحكم بفسخ العلاقة الكرائية بين الطرفين لانتهاء المدة، وإفراغ المدعى عليه من المحل هو ومن يقوم مقامه أو بإذنه، تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها خمسون درهما عن كل يوم امتناع عن التنفيذ"⁽²⁾.

لكن الحكم على مدى فعالية التحدد الذي وضعه المشرع المغربي في مدونة الأوقاف من حيث المدة ونسبة الزيادة في ثمن الإيجار الوقفي والمبني على أساس التمييز بين الأملاك الوقفية العامة الفلاحية وغير الفلاحية قد يُظهره التنفيذ العملي لعقود إيجارها⁽³⁾، وهو ما من شأنه أن يرفع من مداخلها⁽⁴⁾ ويحقق الغاية التي وقفت من أجلها، وهي خدمة مصلحة الموقوف عليهم أولا وضمان استمرارية إنمائها بالإيجار ثانيا.

⁽¹⁾ للوقوف على أسباب وأهمية التمييز بين هذين النوعين من الإيجار من حيث المدة والزيادة في ثمن الإيجار انظر: عبد الرزاق اصبيحي: مراجعة السومة الكرائية وفق أحكام مدونة الأوقاف، مجلة الحقوق-سلسلة الأعداد الخاصة-، الرباط، المغرب، العدد3، 2011، ص187-188؛ وإبراهيم قادم، مرجع سابق، ص225-226؛ ومحمد شيلح، مرجع سابق، ص47؛ وهشام تهتاه، مرجع سابق، ص104-105.

⁽²⁾ لتفاصيل أكثر حول هذا الحكم انظر: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، مرجع سابق، ص84-85.

⁽³⁾ انظر: هشام تهتاه، مرجع سابق، ص100.

⁽⁴⁾ اتسمت سنة 2015 بارتفاع المداخل المالية المحصلة عن قبض الإيجار الوقفي في المغرب، والتي بلغت(291.444.630,72) درهما، وذلك بعد أن كانت تقدر سنة 2014 ب(285.419.283,31) درهما، أي بزيادة نسبة (2,11%)، كما عرفت نفس السنة تعديل كراء ما =

وعلى غرار ما فعله المشرع المغربي من حيث تأكيده على ضرورة تحديد مدة إيجار الملك الوقفي العام العقاري، أكدت السلطة التنفيذية في الجزائر على أهمية تحديد مدته بموجب الفقرة الأولى من المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط وكيفيات إدارة الأملاك الوقفية، والتي جاء فيها: "لا يصح تأجير الملك الوقفي لمدة غير محددة"، وهو نفس التأكيد الوارد في الفقرة الأولى من المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 المحدد لشروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، والتي تنص على أنه: "تؤجر الأراضي الوقفية الفلاحية لمدة محددة". لكن هاتين المادتين (الفقرة الأولى من المادة 27 والفقرة الأولى من المادة 6) لم تضبطا هذه المدة مثلما فعل المشرع المغربي في المادتين 94 و98 سالفتي الذكر من مدونة الأوقاف، والذي حددها بثلاث (3) وست (6) سنوات مع إمكانية تجديدها بحسب نوع الإيجار الوقفي العام (فلاحي أم غير فلاحي). إلا أنه ووفقا لمضمون الفقرة 2 من المادة 27 السالفة الذكر، والتي ورد فيها: "تحدد مدة عقد الإيجار حسب طبيعة الملك الوقفي ونوعه"، وأيضا محتوى الفقرة 2 من المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 سالف الذكر، والذي جاء فيه: "تحدد مدة الإيجار حسب طبيعة الاستغلال الفلاحي"، فإن مدة عقد الإيجار الوقفي في الجزائر تُحدد حسب طبيعة هذا الملك ونوعه، فطبيعة الملك الوقفي قد تختلف فيكون عقارا أو منقولاً أو منفعة، فإذا كان عقارا فإن مدته تكون طويلة بالمقارنة بالمنقول أو المنفعة اللذين تكون مدتهما أقصر، وأما بالنظر إلى نوع الملك الوقفي فإن القانون الجزائري لم يتطرق إلى ذلك، مما يفرض علينا الرجوع في هذا الإطار إلى أحكام الشريعة الإسلامية عملاً بالمادة 2 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف⁽¹⁾. كما أنه وبالرجوع إلى القانون

يقارب (1079) محلا، والتي تدخل ضمنها الأملاك الوقفية العامة التي تمت مراجعة كرائها بعد مرور ثلاث (03) سنوات، بحيث ارتفع إيجارها من مبلغ (777.570,07) درهما إلى مبلغ (907.535,61) درهما، أي بزيادة (17%) . انظر تفاصيل هذه المداخيل في: خاتمة منجزات 2015 من الموقع الرسمي لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية: www.habous.gov.ma، اطلع عليه يوم: 2016/08/09 في 20 و 49 .⁽¹⁾ أقر فقهاء الشريعة الإسلامية أن مدة إيجار الأملاك الوقفية العقارية يجب أن يوازن فيها بين مصلحة الوقف ومصلحة المستأجر . فصلحة هذا الأخير، تستلزم مدة كافية تسمح له بالاستغلال وجني نتائج الأموال المستعملة في تهيئة وإصلاح العين المؤجرة، وهذا يقتضي أن تكون مدد الاستغلال طويلة. وأما مصلحة الوقف فإنها تقتضي مدة كراء قصيرة، لأنها إذا طالت قد تؤدي إلى الظن أنه مالك العقار فيضيع الحبس بذلك. لذا اختلفت آراء الفقهاء في تحديد مدة الإيجار الوقفي، فرأى المالكية أن الأراضي العارية تؤجر لمدة أربع (4) سنوات، وتؤجر الدور والحوانيت لسنة واحدة، ويرى الحنفية أن الأراضي تكرر لثلاث (3) سنوات، فيما يرى الشافعية والحنابلة جواز كرائها لمدة طويلة وفق شروط معينة. وتجدر الإشارة إلى إمكانية تأجير الواقف لوقفه للمدة التي يشاء في حال حياته شأنه شأن المالك، وهذا في حالة كونه هو المتولي له، إذ يفترض لديه الحرص على الوقف. كما أن للمتولي تأجير الوقف إلى أية مدة أراد إذا أتاح له الواقف ذلك، أما إذا قيده بمدة معينة التزم بها ولا يحق له تجاوزها إلا بإذن القاضي، ولا يعطي القاضي هذا الإنز لا إذا أملت الضرورة أو ثبتت فائدة الوقف منه، شرط أن يجيز له الواقف في كتاب (عقد) وقفه تجاوز المدة المحددة منه إذا رأى منفعة فيه، وهنا يمكنه تجاوز تلك المدة دون الرجوع إلى القاضي؛ وأما إذا خلا كتاب الوقف من تعيين مدة الإجارة، فقد ذهب المتقدمون من فقهاء الحنفية إلى أن للمتولي حق التأجير للمدة التي يشاء، وأما المتأخرون منهم وجمهور الفقهاء من الشافعية والحنابلة والمالكية فقالوا بوجوب تقييد الإجارة بمدة معينة خوفا على الوقف من الضياع. للاستزادة أكثر راجع:

=

المدني المعدل بموجب القانون رقم 05/07، وبالضبط إلى مادته 468 التي جاء فيها: "لا يجوز لمن لا يملك إلا حق القيام بأعمال الإدارة أن يعقد إيجارا تزيد مدته على ثلاث سنوات ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك، وأما إذا عُقد الإيجار لمدة أطول من ذلك تخفض المدة إلى ثلاث سنوات"، فإنه لا يمكن أن تزيد مدة تأجير الأملاك الوقفية العامة العقارية على ثلاث (3) سنوات.

وأما فيما يخص عملية تجديد عقد الإيجار الوقفي من حيث المدة وعدد مرات التجديد ونسبة الزيادة في قيمة الإيجار، فلم يتم الفصل فيها بنفس الدقة التي وقفنا عليها عند المشرع المغربي، بل جاءت الأحكام القانونية المنظمة لعملية التجديد عامة في مضمون المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 بقولها: "يمكن مراجعة شروط عقد الإيجار عند نهاية تاريخ سريان العقد أو عند تجديده، ولا سيما قيمته ومدته". وهو ما يفسر لنا أن عملية تجديد عقد الإيجار الوقفي بنوعيه (الفلاحي وغير الفلاحي) يمكن القيام بها ودون تحديد من حيث المدة وعدد مرات التجديد ونسبة الزيادة في قيمة الإيجار، وذلك عند نهاية تاريخ سريان عقد الإيجار الوقفي أو عند تجديده، وهو ما يعني أن هذه العملية تندرج في إطار مواكبة ريع الملك الوقفي العام ومداخله للتطور الاقتصادي والاجتماعي في الدولة الجزائرية. ولا يتم قبول هذا التجديد إلا إذا تم خلال الثلاثة (03) أشهر الأخيرة من مدته وبطلب من المستأجر طبقا للفقرة 3 من المادة 27 من المرسوم التنفيذي 381/98 والتي تنص على أنه: "يجدد عقد الإيجار خلال الأشهر الثلاثة الأخيرة من مدته، وإن لم يتم ذلك تطبق أحكام الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني..."، وبذلك على المستأجر أن يعبر عن رغبته في إعادة تأجير الوقف خلال هذه فترة الثلاثة (03) أشهر الأخيرة من مدة إيجاره.

ونظرا لخصوصية الإيجار الوقفي العام الفلاحي في الجزائر، فقد تم إخضاع عقده لإجراءات الإشهار العقاري إذا كانت مدته اثنتي عشرة (12) سنة فما فوق طبقا للفقرة الثانية من المادة 09 من المرسوم التنفيذي 70/14 المذكور أعلاه، وهذا يتوافق مع نص المادة 17 من الأمر رقم 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري التي أكدت على أن الإيجارات التي تصل مدتها إلى اثنتي عشرة (12) سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف ولا يحتج بها تجاه الغير

عبد المجيد الكتاني: الحقوق العينية العرفية بين مدونة الأوقاف ومدونة الحقوق العينية وأحكام الفقه المالكي، مجلة القيس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013، ص 241؛ و إدوار عيد، مرجع سابق، ص 488؛ وزهدي يكن: أحكام الوقف، مشار إليه، 156-157.

في حالة عدم إشهارها. وبالنتيجة من المادتين 09 و 17 فإن إشهار عقد الإيجار الوقفي العام الفلاحي شرط لنفاذ هذا العقد.

ومن شأن تحديد الأساليب الاستثنائية المتبعة في إبرام عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري ومدته أن يبعد الطامعين في الإثراء على حسابه، لكن السؤال المطروح هو: ماهي خصوصيات التزامات طرفي هذا العقد؟ ومتى تنقضي العلاقة التعاقدية فيه؟ والإجابة عن هذا السؤال فصلها في المطلب الموالي.

المطلب الثاني

التزامات طرفي عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري وحالات انقضاء العلاقة الإيجارية فيه

لبلوغ الغاية من تفعيل عقد الإيجار الوقفي في الدولتين كصيغة إنمائية أساسية، خص مشرعا الدولتين هذا العقد بمجموعة من الالتزامات تقع على عاتق طرفيه (الفرع الأول)، وتظل تلك الالتزامات سارية عليهما إلى أن يتم انقضاء العلاقة الإيجارية وفقا للحالات التي تم تحديدها مسبقا (الفرع الثاني)، وهي جملة من الأحكام القانونية تصب كلها في إطار استكمال الإجراءات القانونية الهادفة لحماية الملك الوقفي العام العقاري من خلال إنمائه بالإيجار.

الفرع الأول

التزامات طرفي عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري في المغرب والجزائر

ينجر عن انعقاد إيجار الملك الوقفي العام العقاري نتائج (آثار) قانونية تظهر عمليا من خلال التزامات طرفي هذا العقد⁽¹⁾، وتكرس في نفس الوقت دوره في إنماء هذا النوع من الملكية العقارية.

⁽¹⁾ تجدر الإشارة إلى أنه تسري نفس الأحكام العامة المتعلقة بالتزامات كل من المؤجر والمستأجر في الإيجار العادي- أي الأحكام الواردة في كل من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم والظهير الشريف المتعلق بقانون الالتزامات والعقود المغربي المعدل والمتمم- على إيجار الملك الوقفي العام العقاري. وتوجد بعض الالتزامات الخاصة في النصوص القانونية الوقفية المنظمة لإيجار هذا الملك في الدولتين. وفي الجزائر تضمن النموذج المعتمد من قبل وزارة الشؤون الدينية والأوقاف في عقد الإيجار الوقفي جزءا منها، ومثال ذلك الالتزامات العامة للمستأجر الواردة في المادة 7 من هذا النموذج والتي تنص على أنه: "يلتزم المستأجر بما يلي: - شغل الأماكن طبقاً للغرض المتفق عليه في العقد، وعدم إجراء أي تحويل على المحلات والتجهيزات المؤجرة دون الموافقة الكتابية المسبقة والصريحة من المؤجر، وعدم إحداث تغيير في طبيعة الملك الوقفي، سواء بالزيادة أو النقصان إلا بعد الموافقة الكتابية من المؤجر؛ - دفع ثمن الإيجار في الموعد المتفق عليه؛- السماح بتنفيذ أشغال تحسين الأجزاء المشتركة أوالأجزاء الخاصة في الأماكن العقارية المؤجرة نفسها، وكذلك الأشغال اللازمة لإبقاء المحلات والأجهزة المؤجرة على حالها؛- التكفل بالصيانة العادية للأماكن المؤجرة والتجهيزات والتركيبات المنتقع بها...". انظر: نموذج عقد الإيجار الوقفي في الجزائر في الملحق رقم 23 ص 473 من هذه الرسالة.

ويُطبق فيما يخص تفعيل التزامات عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري في المغرب ما تتضمنه مدونة الأوقاف لسنة 2010 من أحكام خاصة تتماشى وخصوصية النظام الوقفي⁽¹⁾، وأيضا ما هو مسطر من أحكام عامة تنظم الإيجار العادي في الظهير الشريف المؤرخ في 12/08/1913 المتعلق بقانون الالتزامات والعقود المعدل والمتمم.

وأما التزامات طرفي عقد الإيجار الوقفي في الجزائر-وكما سبق ذكره- فتحكمها وبالدرجة الأولى الأحكام الواردة في المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لإدارة الأملاك الوقفية باعتباره نصوصا خاصا يطبق على إيجار الأملاك الوقفية العامة، والذي جاء لينظم الإدارة الوقفية بإحالة من قانون الأوقاف رقم 10/91، وأيضا وبدرجة أقل المرسوم التنفيذي رقم 70/14 المنظم لإيجار الأراضي الوقفية العامة المخصصة للفلاحة، وأما فيما لم يتطرق إليه هذا المرسوم فتطبق الأحكام العامة المتضمنة في القانون المدني، مع مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية في ذلك باعتبار الوقف نظاما إسلاميا قائما بذاته⁽²⁾.

وعليه، يمكننا القول أنه تقع على طرفي عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري التزامات لا تبتعد كثيرا عما هو محدد في القانون المدني الجزائري وبالضبط في الفصل الأول من الباب الثامن المتعلق بعقد الإيجار، وأيضا ما يحتويه الباب الأول من القسم الثالث من الكتاب الثاني المتضمن عقد الكراء في قانون الالتزامات والعقود المغربي.

أولا: التزامات مستأجر الملك الوقفي العام العقاري:

تقع على عاتق المستأجر مقابل انتفاعه بالملك الوقفي العام العقاري جملة من الالتزامات تمثل في نفس الوقت حقوقا للمؤجر لا يمكن للمستأجر إهمالها، كون عقد الإيجار من العقود الملزمة للجانبين المتعاقدين، ذلك أن خصوصية الوقف تجعل هذا العقد يخضع للالتزامات العامة الواردة في الأحكام العامة لعقد الإيجار العادي وأيضا للالتزامات الخاصة بعقد الإيجار الوقفي، والتي فصلها كالاتي:

1/- التزام المستأجر بدفع بدل الإيجار (ثمن الإيجار):

لكي يكون عقد الإيجار صحيحا لا بد أن تكون أجرة العين المؤجرة تتناسب مع المنفعة المرجوة منها، لذا لا بد من تحديدها ووضع أسس لها، فمحل التزام المستأجر هو الأجرة، وهو مقابل انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة.

⁽¹⁾ تم تضمين هذه الالتزامات في المغرب في النموذج المعتمد من قبل وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في عقد الإيجار الوقفي. انظر: هذا النموذج في الملحق رقم 24 ص 478 من هذه الرسالة.

⁽²⁾ تنص المادة 42 من قانون الأوقاف رقم 10/91 على أنه: "تؤجر الأملاك الوقفية وفقا للأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول، مع مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية".

ففي المغرب، ثمن الإيجار (الكراء)⁽¹⁾ الذي يلتزم به المستأجر هو قيمة الإيجار⁽²⁾ التي تسفر عنها الأساليب المتبعة في تكوين عقد إيجار الملك الوقفي العام سواء السمسرة أو طلب العروض أو الاتفاق المباشر، ويدفعه المستأجر نقدا وفي الأجل المحدد⁽³⁾.

غير أن المشرع المغربي فرض بموجب المادة 81 من مدونة الأوقاف على المستأجر أداء مبالغ مالية أخرى إلى جانب ثمن الإيجار، وهي بمثابة مصاريف إضافية (مبلغ الضمان ورسومات السمسرة وطلب العروض والاتفاق المباشر)، والتي جاء فيها: "يؤدي المكتري فور رسو المزاد عليه مبلغ ضمان وصوائر السمسرة والوجيبة الكرائية".

يحدد مبلغ الضمان والصوائر بمقرر للسلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف". وهي المبالغ المحددة في قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 365.13 المذكور أعلاه، وبالضبط في المادة 41 التي تنص على أنه: "تحدد صوائر السمسرة والاتفاق المباشر في نسبة خمسة (5%) في المائة من السومة الكرائية أو ثمن البيع، ومبلغ ضمان الوفاء بالالتزام بنتيجة السمسرة في مبلغ مساو للمبلغ الذي رست عليه. وتحدد صوائر طلب العروض في نسبة خمسة (5%) في المائة من قيمة العرض المالي المقدم، ومبلغ ضمان الوفاء بالأداء في مبلغ مساو لقيمة هذا العرض"⁽⁴⁾.

وبالإضافة إلى هذه المبالغ المالية، اشترطت المادتان 94 و 98 من نفس المدونة زيادة مالية في السومة الكرائية للملك الوقفي العام العقاري بنوعيه غير الفلاحي والفلاحي عند تجديد كرائه، والتي هي (10%) و (20%) من هذه السومة⁽⁵⁾.

ولا يمكن للمستأجر أن يطلب تخفيض ثمن الإيجار الناتج عن أسلوب السمسرة وأسلوب طلب العروض طبقا للفقرة الأولى من المادة 90 من مدونة الأوقاف التي تنص على أنه: "لا حق للمكتري في:

(1) إن المصطلحات المستعملة في الجزائر والمتمثلة في كل من: "بدل الإيجار" أو "قيمة الإيجار" أو "ثمن الإيجار" تقابلها في المغرب مجموعة من المصطلحات تم استعمالها في مدونة الأوقاف، أهمها مصطلح: "أجرة الكراء" (المادة 83)، و"السومة الكرائية" (المادتان 94 و 98 منها)، و"الوجيبة الكرائية" (المادة 81 و 105 منها).

(2) ينص الفصل 663 من ظهير الالتزامات والعقود المعدل والمتمم على أنه: "يتحمل المكتري التزامين أساسيين: أ- أن يدفع الكراء...".

(3) تكون قيمة الإيجار عبارة عن مبلغ نقدي يدفعه المستأجر للمؤجر دوريا وحسب الوحدة الزمنية التي تم اعتمادها كالأيوم أو الشهر أو السنة، كما قد يتفق المتعاقدان على تعجيلها، أي يدفعها المؤجر دفعة واحدة قبل انتقاعه بالعين المؤجرة. وقد ورد في الفصل 664 من ظهير الالتزامات والعقود المعدل والمتمم ما يلي: "يلتزم المكتري بدفع الكراء في الأجل الذي يحدده العقد، فإن لم يحدد العقد، فإن لم يحدد العقد لدفعه أجلًا التزم المكتري بدفعه في الأجل الذي يحدده العرف المحلي، فإن لم يحدد العرف المحلي بدوره أجلًا التزم بدفعه في نهاية الانتقاع. ويسوغ اشتراط دفع الكراء مقدما،...".

(4) تؤدي المبالغ المالية المحددة في المادة 41 المذكورة أعلاه نقدا أو بواسطة شيك معتمد، وذلك طبقا لمضمون المادة 42 من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 365.13 التي جاء فيها: "يؤدي المبلغ المنصوص عليه في المادة 41 أعلاه نقدا أو بواسطة شيك معتمد لقاء وصل. يترتب عن عدم أداء هذا المبلغ عدم السماح بالمشاركة في السمسرة في حالة إعادتها".

(5) انظر ما سبق توضيحه في جزئية مدة عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري في المغرب.

- تخفيض السومة الكرائية المحددة عن طريق السمسرة العمومية أو طلب العروض...". إلا أنه يحق لمستأجر ملك وقفي عام فلاحي أن يطلب إعفاه من الكراء أو استرداده كلياً أو تخفيضه، وذلك كاستثناء من القاعدة العامة المكرسة في هذه الفقرة الأولى، ويتم هذا أثناء مدة العقد وبتوافر الشروط التي حددتها المادة 101 من نفس المدونة والتي جاء فيها: "لا حق للمكثري في الإعفاء من الكراء أو استرداده كلياً إلا إذا زرع الأرض ثم هلك الزرع نتيجة حادث فجائي أوقوة قاهرة.

وإذا كان هلاك الزرع جزئياً، لم يكن هناك موجب لتخفيض الكراء أو لاسترداده بما يتناسب معه الجزء الهالك إلا إذا تجاوز هذا الجزء النصف.

لا موجب للإعفاء من الكراء ولا لتخفيضه:

- إذا كان سبب الهلاك موجوداً عند إبرام العقد؛

- إذا حدث الهلاك بعد فصل المحصول عن الأرض".

وفي الجزائر، الأصل أن تكون للمتعاقدين حرية الاتفاق على بدل الإيجار⁽¹⁾ موضوع التعاقد، لكن هذا الأصل تم استبعاده بالنسبة لثمن الإيجار الوقفي، إذ أخضعه المرسوم التنفيذي رقم 381/98 لإجراءات خاصة يحدد عن طريقها، وهي المزاد العلني أو التراضي طبقاً للمادتين 22 و 23 منه، وأيضاً ما تضمنه المرسوم التنفيذي رقم 70/14 في المواد من 13 إلى 22 فيما يخص ضرورة إخضاع عملية إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية إما للمزاد العلني أو التراضي لتحديد قيمة الإيجار⁽²⁾. فيتم تحديد إيجار المثل كسعر أدنى عن طريق الخبرة والمعاينة واستطلاع رأي المصالح المختصة في إدارة أملاك الدولة أو الجهات الأخرى المختصة وهذا إذا تم عقد الإيجار عن طريق المزاد العلني. ويحدد السعر النهائي بعد إجراء المزايدة، والسعر المرسوم عليه هو ثمن الإيجار المعتمد. ويدفع المستأجر في عقد الإيجار الوقفي ثمن الإيجار نقداً⁽³⁾، ووفق الثمن المحدد، وفي الموعد المتفق عليه⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ تنص الفقرة الأولى المادة 467 من القانون المدني المعدل والمتمم على ما يلي: "الإيجار عقد يُمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم".

⁽²⁾ مع العلم أن عملية التحديد تستوجب الأخذ بعين الاعتبار العناصر التقديرية للقيمة من عوامل مادية (الموقع، المساحة، شبكة المياه الصالحة للشرب والري، شبكة الكهرباء، مواد البناء المستعملة، القدم...) وعوامل قانونية التي لها تأثيرها على قيمة الملك العقاري، نظراً لاحتمال وجود ارتفاعات سلبية وإيجابية، لاسيما من ناحية التعمير، وعوامل اقتصادية متمثلة في الموقع وحالة السوق العقاري المحلي، والنمو الاقتصادي للناحية وكذلك القرب من المدن الكبرى وشبكة الطرقات.

⁽³⁾ وهو المعمول به في نموذج عقد الإيجار المعتمد من الوزارة، وهذا يتوافق مع ما ورد في الفقرة 2 من المادة 467 من القانون المدني التي جاء فيها: "يجوز أن يحدد بدل الإيجار نقداً أو بتقديم أي بدل آخر". ويتم دفع ثمن الإيجار من قبل المستأجر إلى حساب الأوقاف المفتوح لهذا الغرض مقابل وصل الدفع الذي يُسلم له، ولا يجوز لمديرية الشؤون الدينية والأوقاف (مصلحة الأوقاف) قبول أي مبلغ نقدي على مستوى إدارتها. وضبطت أيضاً المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 العملية فيما يخص وجهة قيمة الإيجار الوقفي الفلاحي، إذ نصت على أنه: "يكون إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية مقابل دفع قيمة إيجارية لحساب الصندوق المركزي للأوقاف".

⁽⁴⁾ تنص المادة 498 من القانون المدني على أنه: "يجب على المستأجر أن يقوم بدفع بدل الإيجار في المواعيد المتفق عليها...".

أما إذا أُجرَّ الوقف العام بالتراضي مباشرة وفقا لنص المادة 25 سالفه الذكر من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المذكور أعلاه، فإن ثمن الإيجار يحدد بالتراضي بين الهيئة المكلفة بالأوقاف العامة ممثلة في مدير الشؤون الدينية والأوقاف والمستأجر، ويخضع لرقابة السلطة المركزية ممثلة في الوزير (بترخيص منه) ولجنة الأوقاف (باستطلاع رأيها)، على أنه لا يجوز تأجير الوقف بثمن يقل عن أجره المثل.

كما أنه، وطبقا للمادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المذكور أعلاه، يمكن الخروج عن الأصل في إيجار الأملاك الوقفية العامة بالمزاد العلني بتأجيرها مقابل أربعة أخماس (5/4) إيجار المثل إذا كانت العين المؤجرة مثقلة بدين أولم تسجل رغبة فيها إلا بقيمة أقل من إيجار المثل، ويرجع إلى إيجار المثل متى توفرت الفرصة لذلك⁽¹⁾. وهذا على خلاف الشرط الثاني الذي أكد عليه المشرع المغربي في المادة 80⁽²⁾ من مدونة الأوقاف، والمتمثل في عدم نزول مبلغ إيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية عن أجره المثل⁽³⁾.

ولتدارك التساهل الذي وقعت فيه عملية إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر فيما يخص اعتماد أسلوب التراضي في تحديد قيمة الإيجار، والذي أعطى للهيئات المحلية (مديريات الشؤون الدينية والأوقاف) سلطة تقديرية واسعة في تأجير الملك الوقفي العام، ففي بعض الأحيان من الأوقاف ما أُجرَّ بأقل من أجره المثل بكثير، وهذا على غرار ما سطرته المادة 24 سالفه الذكر والتي سمحت بتأجيره بأربعة أخماس (5/4) إيجار المثل، وسعيا منها للتصدي لمختلف النقائص التي اعترت عمليات الإيجار الوقفي، أصدرت الإدارة المركزية للأوقاف العامة جملة من المناشير والتعليمات والمذكرات والمراسلات من أجل التنظيم والمتابعة الدورية لإيرادات هذه الأملاك و للتخلص من ظاهرة الإيجار الرمزي⁽⁴⁾

⁽¹⁾المقصود بعبارة "متى توفرت الفرصة لذلك" المتضمنة في المادة 24 المذكورة أعلاه جاء واسعا، فهي تتضمن وجود رغبة في إيجاره عن طريق المزاد العلني بعد انتهاء عقد الإيجار الذي تم بأقل من إيجار المثل أو فسخ هذا العقد، وبصفة عامة تغير الظروف التي أدت إلى انعقاده بهذا الثمن. انظر: محتوى المادة 24 من المرسوم التنفيذي 381/98 المذكور أعلاه.

⁽²⁾تنص المادة 80 من مدونة الأوقاف على أنه: "...ولا يجوز كراؤها بأقل من كراء المثل".

⁽³⁾انظر: مضمون الشرطين المعترضين عند تطبيق الأساليب الاستثنائية في إبرام عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري، والمتمثلة في السمسة وأطلب العروض أو الاتفاق المباشر، والواردين في محتوى المادة 80 من مدونة الأوقاف، واللذان سبق شرحهما في المطلب الأول من هذا البحث.

⁽⁴⁾وكمثال على تأجير الأملاك الوقفية العامة العقارية بمبالغ مالية رمزية ما ورد في التقييم الذي أجرته مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية تلمسان سنة 2008 والمتعلق بتسيير الأملاك الوقفية، والذي أكد انخفاض المداخل المحققة في تلك السنة (1.057.372.00 دج) مقارنة بمداخل سنة 2007 التي بلغت (1.231.11671 دج)، والمكونة من مداخل إيجار الأراضي الفلاحية المؤجرة بمبالغ مالية رمزية، مع العلم أن

وانخفاض كرائها⁽¹⁾. وفي حقيقة الأمر اهتمت الإدارة المركزية في الجزائر بأهمية تفعيل وتكريس الإيجار الوقفي في مختلف المجالات قبل صدور قانون الأوقاف رقم 10/91 ومرسومه التنفيذي رقم 381/98 المذكورين أعلاه⁽²⁾.

2/- الالتزام باستعمال الملك الوقفي العام العقاري وفق ما أعد له وبتخاذ كل التدابير اللازمة للمحافظة عليه:

تم إدراج هذين الالتزامين في المغرب بموجب المادة 84 من مدونة الأوقاف التي جاء فيها: " يتعين على المكتري المحافظة على العين المكتراة واستعمالها فيما أعدت له، وفق الشروط المنصوص عليها في عقد الكراء، وفي دفتر التحملات عند الاقتضاء. كل إخلال بهذا الالتزام يوجب الفسخ والتعويض عن الضرر."

نسبة الأملاك الوقفية المؤجرة بلغت (98.71 %) من مجموع الأملاك الوقفية المقدرة بـ(230) ملكا وقفيا. للاطلاع على معلومات أكثر حول هذا التقييم انظر: الملحق رقم 25 ص 480 من هذه الرسالة.

⁽¹⁾ نذكر هنا بعض المراجع الإدارية التي تُذكر بأهمية الرفع من قيمة الإيجار الوقفي وضرورة مراعاة النصوص القانونية المتصلة به عند كل عملية إيجار، وهي:- التعليم الوزاري رقم 96/37 المؤرخة في 12/06/1996 المتعلقة بكيفية دفع إيجار الأوقاف، الصادرة عن وزير الشؤون الدينية؛- التعليم رقم 96/03 المؤرخة في 13/08/1996 المتضمنة لطريقة دفع إيجار الأوقاف، الصادرة عن مدير الأوقاف؛- التعليم الوزاري رقم 143 المؤرخة في 03/08/2003 المتعلقة بتسيير الأملاك العقارية الوقفية، الصادرة عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف؛ - المذكرة رقم 2002/01 المؤرخة في 09/01/2002 المتضمنة للعناصر للتقييم الجديدة لإيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية في كل ولاية، الصادرة عن مدير الأوقاف والحج؛- المذكرة رقم 2002/02 المؤرخة في 09/01/2002 المتعلقة بعملية تحسيس المستأجرين بكيفية دفع مبالغ الإيجار الوقفي، الصادرة عن مدير الأوقاف؛- المذكرة رقم 06/01 المؤرخة في 12/04/2006 المتعلقة بضرورة التصدي للإيجارات التي تتم بمبالغ رمزية، الصادرة عن مدير الأوقاف والحج.

وللتدليل أكثر على اهتمام الوزارة الوصية بإيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية، نورد بعض المراجع الإدارية في الملحق رقم 26 ص 485 من هذه الرسالة، والتي تدخل في سياق العملية الهادفة إلى الرقي بالإيجار الوقفي، خاصة ما يتعلق بضبط عملية إحصاء تلك الأملاك وتنظيم طريقة تسديد ومراجعة الكراء الوقفي وصولا إلى الترخيص باقتطاع نسبة معينة من مداخيلها لاستعمالها في عملية المحافظة عليها، وهي كالاتي:- التعليم رقم 96/02 المؤرخة في 17/07/1996 المتعلقة بإرسال التقارير المالية المتصلة بالإيجار الوقفي، الصادرة عن مدير الأوقاف؛- المراسلة المؤرخة في 25/11/1992 المتضمنة لمشروع منشور رقم 92/413/109 والمتعلق بمراجعة كراء الأملاك الوقفية، الصادرة عن مدير الأوقاف والشعائر الدينية؛- المراسلة رقم 100/ع المؤرخة في 04/03/1998 المتعلقة بضبط حسابات الأوقاف بنظارات (حاليا المديرية) الشؤون الدينية للولايات، الصادرة عن الأمين العام للوزارة الشؤون الدينية؛- المراسلة رقم 736 المؤرخة في 21/11/1998 المتعلقة بالبطاقة التقنية للأملاك الوقفية، الصادرة عن مدير الأوقاف؛- المراسلة رقم 2013/318 المؤرخة في 03/06/2003 المتضمنة الترخيص باقتطاع نسبة (25%) الخاصة بالمصاريف ذات الصلة بالمحافظة على الأملاك الوقفية المؤجرة، الصادرة عن مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة.

⁽²⁾ وكمثال على تفعيل الإيجار الوقفي قبل صدور هذين النصوص القانونيين نذكر المنشورين التاليين: المنشور رقم 75/95/4 المؤرخ في 23/05/1975 الصادر عن نائب مدير الأوقاف، والمتعلق بضرورة فرض الكراء على رجال السلك الديني الذين يتمتعون بسكن وقفي؛ والمنشور رقم 1985/08 المؤرخ في 04/12/1985 الصادر عن مدير الإرشاد الديني والأوقاف، والذي موضوعه ضرورة إلزام موظفي السلك الديني بدفع أجره السكن. انظر هذين المنشورين في الملحق رقم 27 ص 498 من هذه الرسالة.

وقد سبق وأكد المشرع المغربي على هذين الالتزامين في الفصل 663 من ظهير الالتزامات والعقود المعدل والمتمم بقوله: "يتحمل المكثري التزامين أساسيين: ...
ب/- أن يحافظ على الشيء المكثري وأن يستعمله بدون إفراط أو إساءة وفقا لإعداده الطبيعي أو لما خصص له بمقتضى العقد".

وفي الجزائر نجد هذين الالتزامين في القاعدتين العامتين المنصوص عليهما في كل من المادتين 491 و 495 من القانون المدني، إذ تنص المادة 491 على أنه: "يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة حسبما وقع الاتفاق عليه، فإن لم يكن هناك اتفاق وجب على المستأجر أن يستعمل العين المؤجرة حسب ما أعدت له"⁽¹⁾، وورد في الفقرة الأولى من المادة 495 ما يلي: "يجب على المستأجر أن يعتني بالعين المؤجرة، وأن يحافظ عليها مثلما يبذلها الرجل العادي".

فالتزام المكثري باستعمال الملك الوقفي العام العقاري وفق ما أعد له يتحقق عند احترام طبيعة العين المؤجرة وأيضا احترام مضمون الشروط الواردة بعقد الإيجار الوقفي ودفتر الشروط المنظم لهذا الاستعمال في العادة. فيجب على مستأجره أن يستعمله وفق ما تم الاتفاق عليه في العقد أو وفق ما أعد له بحكم طبيعته⁽²⁾. وتبعاً لذلك يأتي التزام فرعي آخر تابع لهذا الالتزام الأصلي، والمتمثل في الامتناع عن إحداث تغييرات في الملك الوقفي العام العقاري، والذي مضمونه أن المستأجر لا ينبغي له أن يدخل أي تغيير على هذا الملك يجعل من حالته تختلف عن تلك التي تسلمه عليها، ومن أمثلتها قيام المستأجر بفتح نوافذ أو أبواب جديدة أو اقتلاع أشجار الأرض المغروسة، وهو الأمر الذي نجد تطبيقه في المادة 100 من مدونة الأوقاف المغربية التي جاء فيها: " لا يجوز للمكثري تغيير نوع الزراعة وكيفية الاستغلال المنصوص عليها في عقد الكراء، وفي دفتر التحملات عند الاقتضاء، إلا بإذن كتابي من إدارة الأوقاف، تحت طائلة فسخ العقد والتعويض عن الضرر".

لكنه وفي كلتا الحالتين، سواء كان الالتزام الأصلي بعدم استعمال الملك الوقفي العام العقاري المؤجر في غير ما أعد له أو الالتزام الفرعي بعدم إحداث تغيير فيه، فإنه يمكن للمستأجر مخالفة هذين الالتزامين بشرط الحصول على موافقة صريحة ومكتوبة من السلطة المكلفة بالأوقاف العامة،

⁽¹⁾ كما أكدت المادة 6 من نموذج عقد إيجار الملك الوقفي المعتمد من قبل وزارة الشؤون الدينية والأوقاف على ضرورة تحديد غرض ووجهة استغلال الملك الوقفي المؤجر، بحيث لا يحق للمستأجر أن يستعمله فيما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، ويفهم من ذلك ضرورة احترام إرادة الواقف وأحكام الشريعة الإسلامية في استغلاله بالتأجير.

⁽²⁾ طبيعة الملك الوقفي العام هي التي تُحدد الغرض الذي يجب استعماله فيه، لكن قد يستفاد هذا الغرض من العناصر ذات الصلة والتي تدل عليه، وهذه العناصر في عقد إيجار الملك الوقفي العام قد يتضمنها عقد الوقف نفسه والذي غالبا ما ينص على طريقة الانتفاع بالوقف ضمن شروط الواقف، وعندئذ يجب اتباع هذه الطريقة.

وإذا قام المستأجر بأي تغيير عليه فإنه يلحق به، إلا إذا أمكنه إعادته إلى صورته الأولى دون إحداث أي ضرر به، وإلا فسخ العقد نتيجة لعدم تنفيذه لالتزاماته. وهو الأمر الذي قننه المشرع المغربي في المادة 85 من نفس المدونة التي تنص على ما يلي: "لا يجوز للمكثري إحداث أي تغيير في العين المكتزاة إلا بإذن مكتوب من إدارة الأوقاف.

يترتب عن إحداث أي تغيير دون الحصول على الإذن المذكور الحق في فسخ عقد الكراء مع الاحتفاظ بالتغييرات المقامة دون تعويض، أو إلزام المكثري برد الحالة إلى ما كانت عليه"⁽¹⁾. وأيضا ما أشار إليه المشرع الجزائري في المادة 25 من قانون الأوقاف رقم 10/91 بقوله: "كل تغيير يحدث بناء أو غرسا يلحق بالعين الموقوفة ويبقى الوقف قائما شرعا مهما كان نوع ذلك التغيير..."، والفقرة 2 من المادة 492 من القانون المدني التي تنص على أنه: "إذا أحدث المستأجر تغييرا في العين المؤجرة، يلزم بإرجاعها إلى الحالة التي كانت عليها ويعوض الضرر عند الاقتضاء"، وهو ما يندرج في إطار التسوية الودية والتي من ضمنها التعويض أو إعادة الملك الوقفي العام العقاري إلى ما كان عليه قبل إحداث التغيير.

وفيما يتعلق بالتزام المستأجر باتخاذ كل التدابير اللازمة للمحافظة على الملك الوقفي العام العقاري، فإن الهدف منه هو محافظة المستأجر عليه كتلك المحافظة التي يقوم بها الرجل العادي عند اعتناؤه بملكه. وبذلك يجب عليه القيام بجميع الإصلاحات البسيطة والمعتادة ذات الصلة بالاستعمال العادي للملك الوقفي العام العقاري، وهي التي تمكنه من استعمال الملك المؤجر استعمالا معتادا، والتي اصطلح الفقه على تسميتها بـ"الترميمات التأجيرية" تمييزا لها عن الترميمات الضرورية⁽²⁾.

وكل إخلال من المستأجر بهذا الالتزام-أي المحافظة على الملك الوقفي العام العقاري- يوجب مسؤوليته طبقا للفقرة 2 من المادة 495 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها: "وهو مسؤول عما يلحق العين أثناء انتفاعه بها من فساد أو هلاك غير ناشئ عن استعمالها استعمالا عاديا"، وأيضا يوجب الفسخ والتعويض في نظر المشرع المغربي وذلك وفقا لنص الفقرة 2 من المادة 84 من مدونة الأوقاف

⁽¹⁾لقد سبق تقنين هذا الالتزام بموجب الشرط التاسع من الظهير الشريف المؤرخ في 1913/07/21 المتعلق بنظام تحسين حالة الأحياس العمومية الذي نص على ما يلي: "لا يسوغ للمكثري أن يبدل أو يغير شيئا في المحل المكثري له ولو من ماله الخاص إلا بالإذن كتابة من إدارة الأحياس". وفي هذا الإطار أصدرت الغرفة العقارية للمجلس الأعلى القرار رقم 124 المؤرخ 1972/06/16، والذي جاء فيه: "لا يسوغ للمكثري أن يبدل أو يغير في المحل المكثري له من طرف الأحياس، ولو بماله الخاص إلا بالإذن كتابة من طرف المكثري. ولذلك يتعرض للنقض الحكم الذي رفض دعوى الأحياس الرامية إلى هدم البناء الذي اعترف المكثري بإحداثه بدون إذن، ورد المحل المكثري إلى الحالة التي كان عليها". لمزيد من التفاصيل حول حيثيات هذا القرار انظر: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص 47-48.

⁽²⁾وهي الترميمات المؤكدة عليها في نص المادة 494 من القانون المدني الجزائري، حيث جاء فيها: "يلتزم المستأجر بالقيام بالترميمات الخاصة بالإيجار والجاري بها العمل ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك".

والمذكورة أعلاه. وهذا كله يتماشى والالتزام السابق المتمثل في ضرورة حسن استعمال هذا الملك وعدم تغيير وجهة هذا الاستعمال، والذي سبق تفصيله، وأيضا مع الواجب الذي فرضته المادة 45 من نفس المدونة على الموقوف عليه فيما يخص بذله العناية اللازمة في حفظ المال الموقوف وتحمله مسؤولية أي ضرر يصيبه، حيث نصت على أنه: "يجب على الموقوف عليه أن يبذل في حفظ المال الموقوف العناية التي يبذلها في حفظ أمواله، ويسأل عن كل ضرر يصيب المال الموقوف بسبب خطئه أو إهماله أو تقصيره. ويعتبر حارسا للمال الموقوف كلا أو جزءا، ويتحمل مسؤولية الأضرار المترتبة عن الإخلال بواجب الحراسة".

3- التزم المستأجر بعدم التنازل عن حقه في الإيجار وعدم إيجار الملك الوفي العام العقاري من الباطن:

تنص المادة 86 من مدونة الأوقاف المغربية على أنه: "لا يجوز للمكثري تولية الكراء إلا بإذن كتابي من إدارة الأوقاف، كما يمنع الكراء من الباطن بشكل مطلق.

وكل تصرف مخالف في الحالتين المذكورتين يقع باطلا ويكون سببا في فسخ الكراء الأصلي"⁽¹⁾. وبهذا منع المشرع المغربي الإيجار من الباطن⁽²⁾ نهائيا، وربط حصول التولية، أي تنازل المستأجر عن حقه في الإيجار⁽³⁾

⁽¹⁾ سبق للمشرع المغربي وأن نص على هذين الالتزامين في الشرط 12 من الظهير الشريف لسنة 1913 المتعلق بنظام تحسين حالة الأعباس العمومية الذي جاء فيه: "لا يسوغ للمكثري أن يحيل أو يكرى للغير جميع المحل المكروى له أو بضعه إلا بالإذن كتابي من إدارة الأعباس، وإلا فالإدارة تفسخ كراءه ويخرج من المحل من غير أن يرجع له الكراء المسبق للأعباس".

⁽²⁾ يرى جانب من الفقه المغربي أن المشرع المغربي قد أخطأ المصطلحات القانونية الواردة في المادة 86 المذكورة أعلاه، وبالضبط دلالات مصطلحي "التولية" و"التخلي"، فحسبهم استعمل المشرع مصطلح "التولية" والذي يطلق في العادة على الإيجار من الباطن أو الإيجار الفرعي، ويقصد به معنى "التخلي" الذي يعني تنازل المكثري عن حقه المخول له بمقتضى عقد الكراء ونقله لجميع حقوقه والتزاماته المترتبة عن هذا العقد لفائدة الغير (أي التنازل لصالح شخص آخر سواء كان ذلك التنازل بمقابل أو بدونه)، إذ أن العلاقة تصبح قائمة بموجب هذا التنازل بين المتنازل له كمستأجر جديد والمؤجر. وتجدر الإشارة إلى أن الإيجار من الباطن (الفرعي) يبرمه المستأجر الأصلي مع مستأجر فرعي، فيعتبر المؤجر من الغير بالنسبة للمستأجر الفرعي، ويظل هذا الأخير في علاقة مع المستأجر الأصلي. إلا أن مدة الإيجار من الباطن تكون مختلفة عن مدة الإيجار الأصلي، كما أن الأجرة قد تختلف أيضا وكذا شروط العقد. وهذا كله يجعل المؤجر أجنبيا عن العلاقة التي تربط المستأجر الأصلي بالمستأجر الفرعي، ويبقى المستأجر الأصلي ملتزما تجاه المؤجر. انظر رأي هذا الجانب من الفقه لدى الأستاذ: عبد الرحمان الشراقوي، مرجع سابق، ص 213-214. ونؤكد هنا، على أننا سوف نلتزم في إطار شرح معنى هذا الالتزام بالمعنى الذي تتضمنه الأحكام القانونية الواردة في نص المادة 86 المذكورة أعلاه، والتي تعتبر الإطار الرسمي الذي ينبغي الاستناد عليه، وحتى لا ندخل في الآراء الفقهية المختلفة التي قد تؤدي إلى تضارب في معاني هذين المصطلحين.

⁽³⁾ يعطي هذا النوع من التنازل إمكانية نقل المستأجر لجميع حقوقه والتزاماته الناشئة عن عقد الإيجار الوفي العام العقاري إلى شخص آخر يحل محله فيها يسمى "المتنازل له" بموجب عقد يتم بينهما، أي أنه تصبح العلاقة بين المتنازل له كمستأجر جديد و المؤجر مالك العين المؤجرة. فالعلاقة الحاصلة في حالة التولية هي حوالة للحق بالمعنى الوارد في الفصل 194 من قانون الالتزامات والعقود المغربي الذي ينص على أنه: "الحوالة التعاقدية لدين أو لحق أو لدعوى تصير تامة برضى الطرفين، ويحل المحال له محل المحيل في حقوقه ابتداء من وقت التراضي".

باستصدار إذن كتابي⁽¹⁾ من إدارة الأوقاف العامة يسمح بهذا التنازل، والمنع في حالة التنازل ليس مطلقا إذ يمكن تجاوزه باستصدار إذن من إدارة الأوقاف العامة يجيز ذلك⁽²⁾. كما أنه ووفقا لهذه المادة، يعتبر أي تصرف مخالف لأحكامها، أي في حالة عدم احترام الالتزامين المذكورين فيها، باطلا ويؤدي إلى فسخ عقد الإيجار الأصلي.

وقد تدخل القضاء المغربي لتأكيد ضرورة التزام المستأجر بعدم تولية العين المؤجرة إلا في حالة وجود إذن كتابي من إدارة الأوقاف العامة، فقضت المحكمة الابتدائية للدار البيضاء بتاريخ 2014/07/10، في الحكم عدد 3242، ملف رقم 14/22/3031، بما يلي: "حيث يتبين من خلال عقد الكراء المدلى به أن العلاقة الكرائية تربط بين المدعية-إدارة الأوقاف العامة- وبين المسمى (ع ع)، هذا الأخير الذي تنازل عن المحل لفائدة المدعى عليه حسب الإشهاد بالتنازل المدلى به والذي أقره المدعى عليه في جوابه. وحيث أن الفصل 86 من مدونة الأوقاف المشار إليها أعلاه تنص على أنه لا يجوز تولية الكراء إلا بإذن كتابي من إدارة الأوقاف. وحيث أن المدعى عليه لم يدل بما يفيد أي إذن كتابي مما تكون معه التولية ثابتة ويتعين الاستجابة لطلب الفسخ. وحيث يتعين تحديد الغرامة التهديدية في (100) درهم وشمول الحكم بالنفاذ المعجل طبقا للمادة 93 من المدونة أعلاه..."⁽³⁾.

وعلى العكس من ذلك، لم يتطرق المشرع الجزائري في قانون الأوقاف رقم 10/91 المعدل والمتمم لهذين الالتزامين، غير أنه وبالرجوع إلى القانون المدني، وفي إطار القواعد العامة المنظمة للإيجار، تمت الإشارة إلى هذين الالتزامين في نص المادة 505 التي قضت بأنه: "لا يجوز للمستأجر أن يتنازل عن حقه في الإيجار أو يجري إيجارا من الباطن دون موافقة المؤجر كتابيا، ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك". وبالاستناد إلى نص هذه المادة، لا يمكن لمستأجر الملك الوفي العام العقاري أن يتنازل عن

⁽¹⁾ بخصوص هذا الإذن الكتابي يقول الأستاذ "عبد الرحمان الشرفاوي": "...وقد جرى العمل على أن هذه الأخيرة- أي إدارة الأوقاف العامة- لا تمنح الإذن الكتابي القاضي بالسماح بتولية الكراء إلا بعد الرفع من السومة الكرائية. بل إن إدارة الأوقاف سارت من الناحية العملية على فرض ما يسمى بـ"الغبطة". ويعرف الأستاذ "عبد الرزاق اصبيحي" الغبطة على أنها: "مبلغ مالي جزافي يختلف بحسب طبيعة الملك الموقوف وموقعه وقيمه الاقتصادية يؤدي مقابل السماح لمكتر جديد بالحلول محل المكتر القديم دون المرور من عملية السمسرة، جبرا للضرر اللاحق بالحسب نتيجة التولية التي لا تمكن الناظر من كراء المحلات الحبسية بالسومة الوقتية". للاستزادة أكثر حول هذه الجزئية انظر كل من: عبد الرحمان الشرفاوي، مرجع سابق، ص 209-210؛ وعبد الرزاق اصبيحي: مراجعة السومة الكرائية وفق أحكام مدونة الأوقاف، مرجع سابق، ص 182-183.

⁽²⁾ قامت لجنة الأكرية بالبت في الملفات الخاصة بالتوليات خلال سنة 2015، بحيث وافقت على (675) تولية من مجموع (775) ملف. وأسفرت العمليات الإيجارية الناتجة عن التوليات بارتفاع الزيادات الإيجارية من (477.590,30) درهما إلى (704.155,00) درهما، أي بزيادة (47%). انظر مضمون هذه الزيادة في: خانة منجزات 2015 من الموقع الرسمي لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية: www.habous.gov.ma، اطلع عليه يوم: 2016/08/09 في 20^س و 49^د؛ و انظر: إحصائيات أخرى في الجدول الموجود في الملحق رقم 30 ص 511 من هذه الرسالة.

⁽³⁾ انظر: تفاصيل هذا الحكم في الملحق رقم 28 ص 501 من هذه الرسالة (حكم قضائي غير منشور).

حقه في الإيجار وأيضا لا يجوز له تأجيره من الباطن ما لم يحصل على موافقة كتابية من إدارة الأوقاف العامة، ما عدا في حالة وجود نص قانوني يقضي بخلاف ذلك⁽¹⁾. وهكذا تظهر أهمية المحافظة على الملك الوقفي العام المؤجر، من خلال اشتراط الموافقة الكتابية من المؤجر (إدارة الأوقاف العامة) للقيام بهذين التصرفين عليه- سواء التنازل أو الإيجار من الباطن-، مما يعطي أكبر ضمانة لعدم بقاء السلطة المكلفة بالأوقاف العامة بعيدة عن مجريات صياغة شروطهما الأساسية مثل المدّة وثمان الإيجار.

وبذلك نحمي الملك الوقفي العام العقاري الحيوي في أبعاده الخيرية من كل المتاهات⁽²⁾ التي قد تجعله يتعطل عن أداء الدور المرجو منه داخل الدولتين.

4/- التزام المستأجر بتسديد الأعباء المالية الواردة على العقار الوقفي العام المؤجر:

تنص المادة 87 من مدونة الأوقاف على أنه: "يتحمل المكنزي جميع الضرائب والرسوم التي تفرض على العين المكترة". فوفقا لمضمون هذه المادة، يتحمل المستأجر جميع الأعباء المالية التي تسلط على الملك الوقفي العام العقاري خلال فترة تأجيره، وفي ذلك خروج عن القاعدة العامة المتعلقة بالإيجار العادي في هذا المجال والواردة في قانون الالتزامات والعقود المغربي، بحيث ينص الفصل 642 منه على ما يلي: "يلتزم المكري بدفع الضرائب وغيرها من التكاليف المفروضة على العين المكترة، ما لم يقض العقد أو العرف بخلاف ذلك".

⁽¹⁾ لقد أوضحت مذكرة وزارة الشؤون الدينية والأوقاف ممثلة بالمديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية، الصادرة تحت رقم 07/01 بتاريخ 2007/4/16، مسألة التنازل عن استغلال الأملاك الوقفية بأن حصرتها في التنازل الذي يتم بين الأصول والفروع، وأن عدا هذا فهو غير مقبول، وإذا ما حصل تنازل خارج هذا الإطار فيجب استرجاع هذا الملك الوقفي المؤجر وإعادة تأجيره عن طريق المزاد العلني. انظر: محتوى هذه المذكرة في الملحق رقم 29 ص 510 من هذه الرسالة.

⁽²⁾ كان المشرع المغربي أكثر تدقيقا في تكريس هذه الحماية وإبعاد الملك الوقفي العام العقاري عن أطماع بعض المستأجرين الذين يحاولون تكوين قاعدة تجارية- أوما يعرف في المغرب بالأصل التجاري- على حساب هذا الملك، وذلك من خلال ما ورد في الفقرة 2 من المادة 90 من مدونة الأوقاف إذ جاء فيها: "لاحق للمكنزي في: ...- في اكتساب الحق في الكراء على المحلات الموقوفة والمخصصة للاستعمال التجاري أو الحرفي"، أي أنه لا يمكن لمستأجر الملك الوقفي العام العقاري المخصص للاستعمال التجاري أو الحرفي من التمتع بالحق في الكراء كعنصر من العناصر المعنوية للقاعدة التجارية. فالأصل التجاري يتكون في فقه القانون التجاري من عناصر مادية (المعدات، البضائع، الآلات، الأثاث) وأخرى معنوية (الملاء، الشهرة، عنوان المحل، الاسم التجاري، الحق في الإيجار، حقوق الملكية الصناعية والتجارية، الرخص الإدارية)، إلا أن له قيمة اقتصادية منفصلة تختلف عن القيمة الذاتية لكل من هذه العناصر كوحدة معنوية مستقلة بقواعدها وأحكامها الخاصة. وأما في الجزائر، فتم تأكيد هذه الحماية من خلال المادة 07 من نموذج عقد الإيجار الوقفي المعتمد من قبل وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، والتي تضمنت التزامات المستأجر بقولها: "...عدم نقل القاعدة التجارية للغير مهما كانت مدة عقد الإيجار إلا بعد الموافقة الكتابية والمسبقة من المؤجر". وهذا ما يحافظ على مستقبل الملك الوقفي العام العقاري الذي تكمن قيمته الاستثمارية كمحل تجاري في الحفاظ على تلك القاعدة التجارية. للاستزادة أكثر حول الأصل التجاري في المغرب انظر: محمد شيلح، مرجع سابق، ص 53.

مع العلم أن نفس المدونة أعفت الأملاك الوقفية العامة في جميع تصرفاتها من كل ضريبة أورسم، وذلك طبقا لما ورد في المادة 151 منها التي تنص على أنه: "تعفى الأوقاف العامة، فيما يخص جميع تصرفاتها أو أعمالها أو عملياتها وكذا الدخول المرتبطة بها من كل ضريبة أورسم أو أي اقتطاع ضريبي آخر يكون له طابع وطني أو محلي".

وفي الجزائر، أعفي المستأجر من دفع الضرائب والرسوم عن العقار فقط وبقيت على كاهله الأعباء المالية الأخرى كتكاليف إيصال الكهرباء والماء والغاز، وذلك بموجب المادة 7 من نموذج عقد الإيجار الوقفي المعتمد من قبل وزارة الشؤون الدينية والأوقاف إذ جاء فيها: "يعفى المستأجر من دفع الضرائب والرسوم عن العقار، تطبيقا لنص المادة 44⁽¹⁾ من القانون 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتعلق بالأوقاف، ويلتزم بالأعباء الأخرى...تسديد تكاليف إيصال الكهرباء والماء والغاز وفاتورات استهلاكها".

ودائما وفي إطار تحديد التزامات مستأجر الملك الوقفي العام الفلاحي في الجزائر، فرضت المادة 11 من المرسوم رقم 70/14 المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية العامة الفلاحية عليه بعض الالتزامات، هي: عدم تغيير وجهته الفلاحية، وتسديد مقابل الإيجار السنوي مسبقا، وعدم تأجيله من الباطن، وضرورة احترام المدة الثابتة في عقد الإيجار. ويترتب على إخلال المستأجر بالتزاماته فسخ عقد الإيجار الفلاحي طبقا للمادة 12 من نفس المرسوم.

ثانيا: التزامات مؤجر الملك الوقفي العام العقاري:

يرتب عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري على عاتق إدارة الأوقاف العامة (المؤجر) عددا من الواجبات الغاية منها تسهيل استعمال واستغلال العين المؤجرة طيلة فترة الإيجار. لذا عمد مشرعا الدولتين إلى تقنين قواعد قانونية تساعد على بلوغ هذه الغاية، وهذا ما تم في صلب النصوص القانونية الخاصة بالنظام الوقفي، وفي حالة نقص هذا التأطير القانوني يمكن الرجوع إلى الأحكام العامة المنظمة للالتزامات العامة لعقد الإيجار العادي والواردة في القانون المدني الجزائري وفي قانون الالتزامات والعقود المغربي. ويمكن إجمال هذه الالتزامات في العناصر التالية:

1/- الالتزام بتسليم الملك الوقفي العام العقاري للمؤجر:

انطلاقا من محتوى المادة 83 من مدونة الأوقاف المغربية التي تنص على أنه: "لا يتسلم المكتري العين المكترة إلا بعد التوقيع على العقد.

⁽¹⁾ تنص المادة 44 من قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 على أنه: "تعفى الأملاك الوقفية العامة من رسم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى لكونها عملا من أعمال البر والخير".

يقبل المكثري العين على حالتها، فإن حصل تأخير في تسليمها جاز له استرداد أجرة الكراء بقدر مدة التأخير"، فإنه، وبمفهوم المخالفة، يلتزم المؤجر بمجرد التوقيع على عقد الإيجار بتسليم العين الوقفية المؤجرة وملحقاتها في حالة صالحة للانتفاع بها⁽¹⁾. أي أنه بمجرد استكمال المراحل المتبعة في إبرام عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري ومصادقة السلطة الحكومية المكلفة بإدارته، فإنه يجب نقل حق الانتفاع به إلى المستأجر. ويتوافق هذا التسليم⁽²⁾ مع ما ورد في الفقرة الأولى من الفصل 638 من قانون الالتزامات والعقود المغربي التي جاء فيها: "يلتزم المكثري بتسليم العين وملحقاتها،..."⁽³⁾. وإذا ما تأخر المؤجر في تسليم العين الوقفية المؤجرة جاز للمستأجر أن يطلب استرداد جزء من قيمة الإيجار بقدر مدة التأخير عن موعد التسليم، أي الجزء المنقوص من فترة انتفاعه بها والذي تسبب فيه المؤجر⁽⁴⁾.

وفي الجزائر، لم يفرد المشرع حكما خاصا بهذا الالتزام في قانون الأوقاف رقم 10/91 ولا في المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المذكور أعلاه، وإنما يتحقق تسليم الملك الوقفي العام العقاري المؤجر في إطار القاعدة العامة الواردة في الفقرة الأولى من المادة 476 من القانون المدني المعدل والمتمم التي تنص على أنه: "يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة للمستأجر في حالة تصلح للاستعمال المعد لها تبعاً لاتفاق الطرفين"⁽⁵⁾. ولا يكون المؤجر قد نفذ التزامه بالتسليم تنفيذاً كاملاً إلا إذا سلم المستأجر الملحقات التي قد يشتمل عليها، مع إمكانية تحرير محضر بالتسليم أوبيان وصفي بين المؤجر والمستأجر يضمنانه أوصاف هذا الملك المؤجر ومشمولاته⁽⁶⁾.

⁽¹⁾ ينص الفصل 677 من قانون الالتزامات والعقود على أنه: "إذا لم تحرر قائمة تثبت حالة العين المكترة أو وصفها، افترض في المكثري أنه تسلمها في حالة حسنة".

⁽²⁾ لقد مد المشرع المغربي في مجال الالتزام بتسليم الشيء المكترى القواعد المنظمة لكيفية تسليم المبيع في عقد البيع إلى عقد الإيجار، وذلك بموجب الفصل 636 من نفس القانون الذي ورد فيه ما يلي: "تسليم الشيء المكترى ينظم بمقتضى الأحكام المقررة لتسليم الشيء المبيع".

⁽³⁾ وتأكيداً لعملية التسليم التي يتحملها المؤجر في المغرب، ينص الفصل 635 من قانون الالتزامات والعقود على أنه: "يتحمل المكثري بالتزامين أساسيين: - الالتزام بتسليم الشيء المكترى للمكثري...، وتنص الفقرة الأولى من الفصل 637 من نفس القانون على ما يلي: "مصرفات التسليم على المكثري".

⁽⁴⁾ انظر: الفقرة 2 من المادة 83 المذكورة أعلاه.

⁽⁵⁾ ارتباطاً بهذه القاعدة العامة، جاء في المادة 478 من القانون المدني المعدل والمتمم ما يلي: "يسري على الالتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسري على الالتزام بتسليم المبيع من أحكام، خاصة ما تعلق منها بتاريخ ومكان تسليم الشيء المؤجر". وعليه، يرجع للتعرف على كيفية التسليم وزمانه ومكانه ونفقاته بالنسبة للملك الوقفي المؤجر لأحكام البيع.

⁽⁶⁾ تتجلى مكانة ودور محضر التسليم أو البيان الوصفي في وصفه لحالة الملك الوقفي المؤجر وجرده ما يحتويه، كما أنه يعدّ بالنسبة للمؤجر دليلاً مكتوباً على أنه نفذ التزامه بالتسليم، فلا يستطيع المستأجر أن يدعي غير ما تضمنه المحضر، وهو يبين بوضوح حالة الملك الوقفي العام المؤجر عند التسليم إن كانت حسنة أم سيئة، ويلتزم المستأجر برده على تلك الحالة، ويمكن المؤجر من الوقوف على حالة هذا الملك المؤجر عند الرد وما إذا كان على حاله أو اعتراه تغيير. لذا تنص الفقرتان 2 و3 من المادة 476 المذكورة أعلاه على أنه: "تتم معاينة الأماكن

والجدير بالإشارة أن التزام المؤجر بتسليم الملك الوقفي العام العقاري المؤجر يقابله التزام المستأجر عند انتهاء عقد الإيجار برد الملك الوقفي المؤجر، وهو الالتزام المتضمن في نص المادة 91 من مدونة الأوقاف المغربية التي ورد فيها ما يلي: "يلتزم المكتري برد العين المكترة إلى إدارة الأوقاف فور انتهاء مدة الكراء، وعلى الحالة التي تسلمها عليها..."، وأيضاً ما ينص عليه الفصل 675 من ظهير الالتزامات والعقود المغربي بقوله: "يلتزم المكتري برد العين، عند انقضاء الأجل المحدد. فإذا احتفظ بها بعده، التزم بالكراء على حسب تقدير أهل الخبرة عن المدة الزائدة التي احتفظ بها خلالها. ويسأل عن الأضرار التي تلحق العين أثناء هذه المدة ولو حصلت نتيجة حادث فجائي. وفي هذه الحالة لا يلتزم إلا بالتعويض دون الكراء".

وعلى خلاف ذلك لم يضع المشرع الجزائري أحكاماً قانونية تتعلق برد الملك الوقفي العام المؤجر بعد انتهاء مدة الإيجار في صلب قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 وحتى في المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لكيفية إدارة الأملاك الوقفية، غير أنه وبالرجوع إلى المادة 502 من القانون المدني تتوضح الصورة، حيث حددت هذه الأخيرة أحكام هذا الرد بنصها على أنه: "يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة عند انتهاء مدة الإيجار، فإذا أبقاها تحت يده دون حق وجب عليه أن يدفع للمؤجر تعويضاً باعتبار القيمة الإيجارية للعين وباعتبار ما لحق المؤجر من ضرر". وهو ما يعني أن للمؤجر الحق في الحصول على تعويض يدفعه المستأجر بالنظر إلى القيمة الإيجارية للعين وباعتبار ما لحق المؤجر من ضرر إذا أبقى المستأجر هذه العين تحت يده دون ردها ودون وجه حق عند انتهاء مدة الإيجار. ويكون رد الملك الوقفي العام المؤجر وفقاً لمحضر التسليم المتضمن جرد أوصاف محتوياته وبيان وصفي لها، والذي استلم وفقه هذا الملك⁽¹⁾.

2- الالتزام بتنفيذ الترميمات الأساسية والضرورية لدوام الانتفاع بالملك الوقفي العام

العقاري المؤجر:

من أهم الواجبات التي ينبغي تنفيذها من قبل نظارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية كطرف مؤجر، هو واجب القيام بالترميمات الأساسية والضرورية لدوام انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أثناء مدة الإيجار، وهي تلك الترميمات الضرورية للمحافظة عليها، وذلك طبقاً لنص المادة 89 من

وجاهياً 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 حسنة ما لم يثبت العكس".

⁽¹⁾ وفي هذا الإطار ينص الفصل 676 من ظهير الالتزامات والعقود على أنه: "إذا حررت بين المكري والمكتري، قائمة تثبت حالة العين المكترة أو وصفها وجب على المكتري أن يرد العين بالحالة التي تسلمها عليها". وتصب في نفس المضمون المادة 503 من القانون المدني الجزائري بقولها: "يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة بالحالة التي كانت عليها وقت تسلمها، ويحرر وجاهياً محضر أو بيان وصفي بذلك. إذا تم رد العين المؤجرة دون تحرير محضر أو بيان وصفي، يفترض في المؤجر أنه استردها في حالة حسنة ما لم يثبت العكس".

مدونة الأوقاف التي ورد فيها ما يلي: "لا تلتزم إدارة الأوقاف إلا بالإصلاحات التي ترمي إلى المحافظة على العين المكررة"، وهي الترميمات التي يصطلح على تسميتها في المغرب بـ "الإصلاحات الكبرى غير البسيطة"، أي العناصر التي يركز عليها ثباتها أو صلابتها وكذا جميع العناصر المكونة لها أو الملازمة لها⁽¹⁾، لأن عدم القيام بصيانتها ينقص من انتفاع المستأجر ويهدد سلامة أصل الملك الوقفي العام المؤجر⁽²⁾، والتي تقابلها الترميمات التأجيرية (الإصلاحات البسيطة والمعتادة) ذات الصلة بالاستعمال العادي والمعتاد للملك الوقفي العام العقاري والواجب على المستأجر تنفيذها، والتي سبق شرحها سلفاً. وهذا الواجب توجد قاعدته الرئيسية في الفقرة الأولى من الفصل 638 من قانون الالتزامات والعقود المغربي التي جاء فيها: "يلتزم المكري بتسليم العين وملحقاتها، وبصيانتها أثناء مدة الإيجار في حالة تصلح معها لأداء الغرض الذي خصصت له وفقاً لطبيعتها ما لم يشترط الطرفان غير ذلك، وفي كراء العقارات تقع الإصلاحات البسيطة على المكثري..."⁽³⁾.

وتعمل مديرية الشؤون الدينية والأوقاف الجزائرية باعتبارها السلطة المكلفة بالأوقاف محلياً على رعاية الأملاك الوقفية العامة العقارية المؤجرة من خلال قيامها بالترميمات الضرورية، وهي تلك الترميمات التي ينجم عن عدم تنفيذها نقص انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة تبعاً لحجمها، ويندرج هذا الواجب ضمن الأحكام العامة المنصوص عليها في المادة 479 من القانون المدني التي تنص على أنه: "يلتزم المؤجر بصيانة العين المؤجرة لتبقى على الحالة التي كانت عليها وقت التسليم ويجب عليه أن يقوم بالترميمات الضرورية أثناء مدة الإيجار، دون الترميمات الخاصة بالمستأجر..."⁽⁴⁾، وهذا دون إهمال احتمال وجود اتفاقات أو شروط بين طرفي عقد الإيجار الوقفي حول هذه المسائل⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ انظر: محمد شيلح، مرجع سابق، ص 54.

⁽²⁾ وتنفيذاً للالتزام المتعلق بالترميمات الأساسية والضرورية لدوام انتفاع المستأجر بالعين الوقفية المؤجرة قامت وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية سنة 2015 بإعطاء الانطلاقة الفعلية لمشاريع ترميم وإصلاح مجموعة من الأملاك الحسبية، والتي تدخل ضمن برنامجها الهادف إلى الحفاظ على أملاكها العقارية المبنية. انظر: الملحق رقم 30 ص 511 من هذه الرسالة المتضمن لأنواع المشاريع المعنية بالبرنامج والمبالغ المالية المرصودة لها.

⁽³⁾ ومن أمثلة هذه الإصلاحات الهادفة إلى المحافظة على الملك الوقفي العام العقاري المؤجر ما أسس له الفصل 641 من قانون الالتزامات والعقود المغربي الذي جاء فيه: "كنس الآبار والمراحيض ومجاري المياه على المكري، ما لم يقض العقد أو العرف بخلاف ذلك".

⁽⁴⁾ أعطى المشرع الجزائري بعض الأمثلة على ما يدخل في إطار الترميمات الضرورية بموجب الفقرة 3 من المادة 479 من القانون المدني التي تنص على أنه: "ويتعين عليه أن يقوم لاسيما بالأعمال اللازمة للأسطح من تجصيص وأعمال تنظيف الآبار وكما يتعين عليه صيانة وتفريغ المراحيض وقنوات تصريف المياه".

⁽⁵⁾ وهو الاتفاق الذي يمكن استنتاجه من أحكام المادة 4 من نموذج عقد إيجار الملك الوقفي في الجزائر، والتي تنص على أنه: « اتفق الطرفان - دون المساس بأعباء الصيانة والترميم التي يتحملها كل من الطرفين حسب ما هو منصوص عليه في هذا العقد، وطبقاً لأحكام الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق لـ 1975/09/26م المتضمن القانون المدني - على ما يلي: - يتحمل المستأجر

ويترتب كجزاءات على إخلال المؤجر بالتزامه المتمثل في هذه الترميمات الضرورية والأساسية لدوام الانتفاع بالملك الوقفي العام العقاري في الدولتين ما تضمنته الفقرة 2 من الفصل 638 من قانون الالتزامات والعقود المغربي وما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 480 من القانون المدني الجزائري، فالأولى جاء فيها: "وإذا ثبت على المكري المطل⁽¹⁾ في إجراء الإصلاحات المكلف بها حق للمكثري إجباره على إجرائها قضاء. فإن لم يجزها المكري، ساع للمكثري أن يستأذن في إجرائها بنفسه وفي أن يخصم قيمتها من الأجرة"، وأما الثانية فتتص على أنه: "في حالة عدم تنفيذ المؤجر لالتزامه بالصيانة وبعد إعداره بموجب محرر غير قضائي، يجوز للمستأجر المطالبة بفسخ العقد أو إنقاص بدل الإيجار، دون الإخلال بحقه في التعويض".

3/- التزام المؤجر بعدم حصول أي تعرض قانوني يحول دون انتفاع المستأجر بالملك الوقفي العام العقاري المؤجر:

بموجب هذا الالتزام يقع على عاتق المؤجر في المغرب ضمان⁽²⁾ التعرض⁽³⁾ القانوني وليس التعرض المادي (التشويش المادي) الصادر من الغير، وذلك طبقاً للفقرة 2 من المادة 88 من مدونة الأوقاف التي تنص على أنه: "فإذا حصل للمكثري تعرض قانوني في الانتفاع بالعين المكثرة، وجب عليه إخطار إدارة الأوقاف فوراً بذلك تحت طائلة فقدان حقه في الرجوع عليها بالتعويض". والغير هنا، وحسب هذه الفقرة، هو كل شخص من غير المؤجر وتابعيه، أي كل من هو أجنبي عن عقد الإيجار الوقفي ويدعي حقا

كامل أعباء الترميمات والإصلاحات الداخلية، وتكون الإصلاحات والترميمات الخارجية مناصفة بين الطرفين». وبذلك أعفت هذه المادة المؤجر من بعض أعمال الترميم والصيانة وجعلتها على عاتق المستأجر، وهي تلك المتعلقة بالترميمات والإصلاحات الداخلية، وحملت طرفي العقد مناصفة أعباء الإصلاحات والترميمات الخارجية.

⁽¹⁾المطل يعني التأخير أو التسوية في إجراء الإصلاحات الأساسية والضرورية لبقاء الانتفاع بالملك الوقفي العام المؤجر.
⁽²⁾ففي ظل القواعد العامة وطبقاً للفصل 643 من قانون الالتزامات والعقود، يضمن المؤجر للمستأجر عنصرين هامين يسمحان بانتفاعه بالملك الوقفي العام المؤجر انتفاعاً كاملاً ومستمرًا طيلة فترة الإيجار، وهما: ضمان الانتفاع بالشيء المكثري بلا معارض، وضمن العيوب التي تشوبه. وهذان العنصران نابعان من مضمون الفصل 635 من نفس القانون الذي ورد فيه: "يتحمل المكثري بالتزامين أساسيين...: 2- الالتزام بالضمان". لذا وطبقاً للفصل 644 من قانون الالتزامات والعقود، فإنه يتضمن لب هذا الضمان ما يلي: "...التزامه بالامتناع عن القيام بكل ما من شأنه أن يؤدي إلى تعكير صفو حيازة المكثري، أو إلى حرمانه من المزايا التي كان من حقه أن يعول عليها بحسب ما أعد له الشيء المكثري والحالة التي كان عليها عند العقد. وفي هذا المجال، يسأل المكثري ليس فقط عن فعله وفعل أتباعه بل أيضا عن أفعال الانتفاع التي يجريها المكثرون الآخرون أو غيرهم ممن تلقوا الحق عنه".

⁽³⁾المقصود بالتعرض إتيان المؤجر أو غيره بعمل أو تصرف من شأنه أن يؤثر سلباً على حيازة المستأجر للملك الوقفي المؤجر وانتفاعه به انتفاعاً كاملاً وهادئاً، ويستوي أن يؤدي هذا التعرض إلى نزع الملك المؤجر كلياً أو جزئياً من تحت يد المستأجر، أو يؤدي فقط إلى انتقاص انتفاعه منه. وينقسم التعرض بحسب طبيعته إلى تعرض مادي (Trouble de Fait) وآخر قانوني (Trouble de Droit)، وبحسب مصدره يتفرع إلى تعرض يقوم به المؤجر ذاته ويسمى "التعرض الشخصي أو المادي" - وفي المغرب يسمى "التشويش المادي" -، وآخر يصدر عن غير المؤجر ويسمى "التعرض القانوني الصادر عن الغير". راجع معنى التعرض لدى الأستاذ: عبد الرزاق أحمد السنهوري: عقد الإيجار، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، د س ن، ص 288-331.

على الملك الوفي العام العقاري المؤجر ويتعارض مع حق المستأجر في الانتفاع به. وليقع هذا الضمان يجب على المستأجر إخطار المؤجر فوراً بهذا الإدعاء من الغير وإلا تحمّل تبعات عدم قيامه بذلك، وهنا حرمانه من التعويض⁽¹⁾. ولا يضمن المؤجر التعرض المادي (التشويش المادي) الصادر من قبل الغير ضد انتفاع المستأجر بالملك الوفي العام المؤجر إذا لم يستند إلى أي حق يدعيه على العين المؤجرة، كون ذلك التعرض مجرد فعل مادي محض⁽²⁾، وهو ما أكدته الفقرة الأولى من المادة 88 من مدونة الأوقاف بقولها: "لا تلتزم إدارة الأوقاف بأن تضمن للمكثري أي تشويش مادي حصل من الغير في انتفاعه بالعين المكترة دون أن يدعي هذا الأخير أي حق عليها".

وإذا لم يحقق المؤجر للمستأجر هذا الضمان لاستمرارية انتفاعه بالعين المؤجرة فإنه تثبت لهذا الأخير الحلول الواردة في الفصل 655 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على ما يلي: "عندما يكون للضمان محل، يحق للمكثري أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الكراء. ويثبت له الحق في التعويض...".

وفي الجزائر، يخضع الالتزام بالضمان بنوعيه، أي ضمان التعرض القانوني وضمان العيوب، للأحكام العامة المسطرة في القانون المدني، وهذا في غياب قواعد قانونية وقفية خاصة توضح فحوى هذا الالتزام. فتنص المادة 483 من القانون المدني على أنه: "على المؤجر أن يمتنع عن كل تعرض يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، ولا يجوز له أن يحدث بها أو بملحقاتها أي تغيير ينقص من هذا الانتفاع.

ولا يقتصر ضمان المؤجر على الأفعال التي تصدر منه أو من تابعيه، بل يمتد إلى كل ضرر أو تعرض قانوني صادر عن مستأجر آخر أو أي شخص تلقى الحق عن المؤجر". ومن هنا لا يتحقق ضمان المؤجر للتعرض الصادر عن الغير إلا بتعارض حق المستأجر في الانتفاع بالملك الوفي العام العقاري المؤجر مع ادعاء الغير لحق لهم عليه وفي إطار التعرض القانوني⁽³⁾، كادعاء حق رهن رسمي على هذا الملك الوفي، و ليس

⁽¹⁾ وضمن هذا الإطار ينص الفصل 646 من نفس قانون الالتزامات والعقود على أنه: "ويلتزم المكثري بقوة القانون أيضا بالضمان للمكثري في التشويش أو الاستحقاق الذي قد يتأذى منه في كل الشيء المكتري أو بعضه، نتيجة دعوى متعلقة إما بحق الملكية أو بحق عيني آخر عليه...".

⁽²⁾ وتتوضح الفكرة أكثر بالرجوع إلى الفصل 649 من نفس القانون المذكور أعلاه الذي ينص على ما يلي: "لا يلتزم المكثري بأن يضمن للمكثري مجرد التشويش المادي الواقع من الغير في انتفاعه بالعين المكترة بدون أن يدعي ذلك الغير أي حق عليها، ما دام المكثري لم يتسبب بفعله في وقوعه. وللمكثري في هذه الحالة أن يقاضي الغير باسمه الشخصي".

⁽³⁾ من الأمثلة التي أوردها المشرع الجزائري على التعرض القانوني الصادر من الغير ما تضمنته المادة 485 من القانون المدني والمتعلقة بمزاحمة المستأجر من قبل عدة مستأجرين للعين المؤجرة الواحدة، وذلك بقوله: "إذا تعدد المستأجرون لعين واحدة، تكون الأولوية لمن كان عقده سابقا في ثبوت التاريخ على العقود الأخرى. وإذا كان للعقود نفس التاريخ تكون الأولوية لمن حاز الأماكن. يجوز للمستأجر حسن النية، إذا حرم من هذه الأولوية، مطالبة المؤجر بالتعويض". وأيضاً ما أشارت إليه المادة 486 من نفس القانون والمتضمنة للتعرض الذي تقوم به سلطة إدارية من خلال عمل ما يرتب نقصاً كبيراً في الانتفاع بالعين المؤجرة، حيث جاء فيها: "إذا ترتب على عمل قامت به السلطة

مجرد احتمال وقوع التعرض أو التهديد به كادعائه أنه مستأجر للملك الوقفي ولديه أفضلية الانتفاع به⁽¹⁾. ورغم ذلك، تظل كل الالتزامات سالفة الذكر، سواء تلك التي يتحملها المستأجر أو المؤجر، قائمة إلى أن ينقضي عقد الإيجار الوقفي. فما هي الأسباب المفضية إلى انتهاء هذا العقد؟

الفرع الثاني

أسباب انتهاء عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري في المغرب والجزائر

ينتهي عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري في المغرب والجزائر بانتهاء مدته المحددة فيه، هذه المدة التي تعد أهم سبب لانتهاء العلاقة الإيجارية الوقفية. وإلى جانب هذا السبب الأساسي توجد أسباب أخرى توصف بأنها أسباب عامة يشترك فيها عقد الإيجار الوقفي مع غيره من العقود، والتي تضمنها كل من قانون الالتزامات والعقود المغربي والقانون المدني الجزائري. وبالإضافة إلى تلك الأسباب، هناك حالات خاصة ينقضي بها هذا العقد، والتي تصب في خانة تفضيل مصلحة الملك الوقفي العام العقاري على مصلحة المستأجر، وهي مقننة في كل من مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010 والمرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط وكيفيات إدارة الأملاك الوقفية في الجزائر، نشرها تباعا.

أولاً: انطباق الأسباب العامة المؤدية لانتهاء عقد الإيجار العادي على عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري:

تنطبق الأسباب العامة التي تؤدي إلى انتهاء عقد الإيجار العادي على عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري، وهي تلك التي تم تنظيمها من قبل في عقد الإيجار العادي والمتضمنة في قانون الالتزامات والعقود المغربي والقانون المدني الجزائري. فطبقاً للمادة 92 من مدونة الأوقاف المغربية ينتهي الإيجار الوقفي بأحد الأسباب التالية: انتهاء مدته⁽²⁾، وهلاك العين المؤجرة⁽³⁾، وتراضي

الإدارية بمقتضى القانون نقص كبير في الانتفاع بالعين المؤجرة، جاز للمستأجر حسب الظروف أن يطلب فسخ الإيجار أو إنقاص ثمنه وله أن يطالب بتعويضه إذا كان عمل السلطة الإدارية قد صدر بسبب يكون المؤجر مسؤولاً عنه، كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضي بخلاف ذلك".

⁽¹⁾ إن المؤجر لا يضمن التعرض المادي من الغير طبقاً لما ورد في المادة 487 من القانون المدني التي تنص على أنه: "لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض المادي الصادر من الغير الذي يدعي حقا على العين المؤجرة، وللمستأجر أن يطالب شخصياً المتعرض بالتعويض عن الضرر الذي لحقه، وله أن يمارس ضده كل دعاوى الحياة".

⁽²⁾ وفي هذا الإطار ينص الفصل 687 من قانون الالتزامات والعقود على أن: "كراء الأشياء ينقضي بقوة القانون عند انتهاء المدة التي حددها المتعاقدان من غير ضرورة إعطاء تنبيه بالإخلاء، وذلك ما لم يقض الاتفاق بغيره ومع عدم الإخلال بالقواعد الخاصة بكراء الأراضي الزراعية". وأيضاً تنص الفقرة الأولى من الفصل 714 من نفس القانون على أن: "كراء الأراضي الفلاحية ينتهي بقوة القانون بانقضاء المدة التي أبرم لها".

⁽³⁾ ينص الفصل 659 من نفس قانون الالتزامات والعقود على أنه: "إذا هلكت العين المكتراة أو تعيبت أو تغيرت كلياً أو جزئياً بحيث أصبحت غير صالحة للاستعمال في الغرض الذي اكرتت من أجله، وذلك دون خطأ أي واحد من المتعاقدين، فإن عقد الكراء يفسخ من غير أن يكون

=

الطرفين⁽¹⁾. وقد علّق الأستاذ الباحث "عبد الرحمان الشرفاوي" على مضمون هذه المادة 92 بقوله: "يتضح لنا من خلال مقتضيات هذه المادة، أنها أعادت ذكر نفس الأسباب التي تنتهي بها مختلف عقود الكراء، ومن ثم فإنه كان بإمكان المشرع المغربي أن يحجم عن ذكر هذه الأسباب، ما دام أنها منصوص عليها في إطار القواعد العامة؛..."⁽²⁾.

ووفقا للمادة 469 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري فإنه: "ينتهي الإيجار بانقضاء المدة المتفق عليها دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء..."⁽³⁾، بحيث يلتزم طرفا العقد بتحديد مدته باعتبارها ركنا أساسيا في عقد الإيجار الوقفي، وبانقضاء تلك المدة ينتهي، ولا يجوز أن يؤجر الوقف لمدة طويلة⁽⁴⁾. وأيضا قد يتفق الطرفان ووفقا للقواعد العامة على إنهاء عقد الإيجار الوقفي، فيأخذ هذا الاتفاق صوراً متعددة، منها ما تضمنته المادة 120 من القانون المدني التي تقضي بأنه في حالة عدم تنفيذ الالتزامات التي يربتها العقد على طرفيه يعتبر مفسوخا من تلقاء نفسه وبحكم القانون⁽⁵⁾. كما قد ينقضي عقد الإيجار الوقفي قبل انقضاء مدته وبعيدا عن اتفاق طرفي العقد بسبب هلاك العين المؤجرة كلية، وذلك طبقا لما ورد في الفقرة الأولى من المادة 481 من القانون المدني التي تنص على أنه: "إذا هلكت العين المؤجرة أثناء مدة الإيجار هلاكا كلياً يفسخ الإيجار بحكم القانون"، ويقع هذا الفسخ دون حاجة إلى حكم قضائي⁽⁶⁾. وأما إذا كان هلاك العين المؤجرة جزئيا، فإنه يجوز للمستأجر أن يطلب إنهاء عقد

لأحدهما على الآخر أي حق في التعويض، ولا يلزم المكثري من الكراء إلا بقدر انتفاعه. وكل شرط يخالف ذلك يكون عديم الأثر". وأيضا جاء في الفصل 660 من نفس القانون سالف الذكر ما يلي: "إذا لم تهلك العين المكثرة أو لم تتعيب إلا جزئيا، بحيث تبقى صالحة للاستعمال في الغرض الذي اكثرت من أجله، أو تبقى صالحة له جزئيا لم يكن للمكثري إلا حق إنقاص الكراء بقدر ما نقص من انتفاعه".⁽¹⁾ وتأكيدا لهذا السبب ينص الفصل 393 من قانون الالتزامات والعقود على أنه: "تنقضي الالتزامات التعاقدية، إذا ارتضى المتعاقدان عقب إبرام العقد، التحلل منها وذلك في الحالات التي يجوز فيها الفسخ".

⁽²⁾ انظر: عبد الرحمان الشرفاوي، مرجع سابق، ص 211.

⁽³⁾ هذه المادة 469 مكرر 1 التي استحدثتها القانون رقم 05/07 المعدل للأمر رقم 58/75 المتضمن للقانون المدني، فرضت حماية لصاحب العين المؤجرة، إذ مكنته من استرجاعها عند انقضاء مدة الإيجار دون توجيه تنبيه بالإخلاء، واستبعدت هاجس الخوف عن المؤجر والمتمثل في بقاء الأشخاص الموجودين تحت كفالة المستأجر أو أولاده والشاغلين عن حسن نية في العين المؤجرة تحت غطاء حق البقاء. حيث أنه تم إنهاء العمل بحق البقاء، فأصبح للمؤجر حق التمتع بالعين المؤجرة والتصرف فيها وإعادة تأجيرها لأي شخص عند انتهاء مدة عقد الإيجار المتضمنة فيه. لتفاصيل أكثر راجع: مجيد خلفوني: الإيجار المدني في القانون الجزائري، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 162-166.

⁽⁴⁾ وهو ما أكدته الفقرة الأولى من المادة 27 من المرسوم التنفيذي 381/98 بنصها على ما يلي: "لا يصح تأجير الملك الوقفي لمدة غير محددة".⁽⁵⁾ وهو الفسخ الاتفاقي أو ما يطلق عليه البعض بالشرط الفاسخ الصريح، حيث يلجأ إليه الطرفان وينصان عليه في العقد الذي يجمعهما، وهو ما تضمنته المادة 120 من القانون المدني بقولها: "يجوز الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا بحكم القانون عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه بمجرد تحقيق الشروط المتفق عليها وبدون حاجة إلى حكم قضائي،...".

⁽⁶⁾ وهو فسخ تلقائي، ويمكن لكل من المؤجر والمستأجر التمسك به، وهو نفس الحكم الوارد في القواعد العامة للالتزام بموجب نص المادة 121 من القانون المدني التي جاء فيها: "في العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له، ويفسخ العقد بحكم القانون".

الإيجار الوفي بفسخه طبقاً لما ورد في الفقرة 2 من المادة 481⁽¹⁾ من القانون المدني، إذ أنه في هذه الحالة يحدث خلل في المنفعة المقصودة بأن تصبح في حالة لا تصلح للاستعمال الذي أعدت من أجله أو ينقص هذا الاستعمال نقصاً معتبراً، ولم يكن بفعل المستأجر. وقد يكون الفسخ بطلب من أحد طرفي العقد سواءً المؤجر أو المستأجر لعدم وفاء أحدهما بتنفيذ التزاماته دون أن يتم النص على ذلك في العقد، أي عدم وجود شرط فاسخ بالعقد⁽²⁾. وعلى العموم ينقضي عقد الإيجار الوفي بتحقيق الأسباب العامة لانتهاء الإيجار العادي⁽³⁾.

ثانياً: الأسباب الخاصة المفضية إلى انتهاء عقد إيجار الملك الوفي العام العقاري والمؤدية لتفضيل مصلحة إدارة الأوقاف العامة على مصلحة المستأجر:

نعرض في هذه الجزئية للأسباب المؤدية لانقضاء عقد إيجار الملك الوفي العام العقاري، والتي تبين خصوصيته عن غيره من عقود الإيجار الأخرى، والتي من خلالها تم تفضيل مصلحة إدارة الأوقاف العامة كطرف مؤجر عن مصلحة المستأجر، وهي الحالات المنصوص عليها في كل من مدونة الأوقاف المغربية والمرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية في الجزائر. ويتعلق الأمر بالحالات التالية:

1/- حالة توقف المستأجر عن أداء قيمة الإيجار (الوجيبة الكرائية) الثابتة في عقد إيجار الملك الوفي العام العقاري في المغرب :

نصت على هذه الحالة⁽⁴⁾ المادة 95 من مدونة الأوقاف المغربية، وبالضبط في الجزء الفرعي الثاني المتعلق بالأحكام الخاصة بإيجار الأملاك الوقفية العامة غير الفلاحية، والتي جاء فيها: "إذا لم يؤد"

⁽¹⁾ ورد في الفقرة 2 من المادة 481 من القانون المدني ما يلي: "إذا كان هلاك العين المؤجرة جزئياً، أو إذا أصبحت في حالة لا تصلح للاستعمال الذي أعدت من أجله، أو نقص هذا الاستعمال نقصاً معتبراً ولم يكن بفعل المستأجر، يجوز لهذا الأخير، إذا لم يقم المؤجر في الوقت المناسب برد العين المؤجرة إلى الحالة التي كانت عليها، أن يطلب حسب الحالة، إما إنقاص بدل الإيجار أو فسخ الإيجار".

⁽²⁾ وهو ما عالجته الفقرة الأولى من المادة 119 من القانون المدني التي تنص على أنه: "في العقود الملزمة لجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزاماته جاز للمتعاقد الآخر بعد إذاره أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض إذا اقتضى الحال ذلك".

⁽³⁾ للوقوف على تفاصيل الأسباب العامة المؤدية لانتهاء عقد إيجار الملك الوفي العام في الجزائر انظر: بن مشرن خيرالدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 198-202.

⁽⁴⁾ سبق تنظيم هذه الحالة كسبب موجب لفسخ عقد الإيجار الوفي بموجب الشرط الخامس من الظهير الشريف المؤرخ في 1913/07/21 المتعلق بنظام تحسين حالة الأقباس العمومية الذي نص على ما يلي: "إن لم يدفع المكثري كراء أي ثلاثة أشهر كانت، بعد تأجيله ثمانية أيام فلإدارة الحق في فسخ كراه زيادة على محاكمته في التقاعس عن الدفع". وتم تعجيل هذا السبب في العديد من الأحكام القضائية المغربية الصادرة قبل وضع مدونة الأوقاف لسنة 2010، فمثلاً قضت المحكمة الابتدائية للدار البيضاء في حكمها عدد 3383 المؤرخ في 2008/10/08، ملف رقم 1972-2008، بما يلي: "حيث إن موضوع الدعوى يرمي إلى الحكم على المدعى عليه بأدائه ما قدره (18150.00) درهم واجب الفترة ما بين يوليوز 2005 إلى دجنبر 2007 وفسخ عقد الكراء الرابط بينهما وبإفراغه هو ومن يقوم مقامه من المحل المدعى فيه تحت غرامة

المكتري كراء ثلاثة أشهر داخل أجل ثمانية أيام من تاريخ توصله بإنذار بالأداء، اعتبر في حالة مطل، وترتب عنه الحق في فسخ العقد مع التعويض". فمن خلال نص هذه المادة، قد يؤدي كل تقاعس وتوقف عن أداء قيمة إيجار (السومة الكرائية) الملك الوقفي العام غير الفلاحي في الأجل المحدد لها إلى طلب إنهاء العقد، أي أن عدم أداء المستأجر ثمن الإيجار لمدة ثلاثة أشهر متتالية رغم توصله بإنذار بالأداء ومرور ثمانية أيام عليه -أي على تسلمه للإنذار-، يجعله في حالة تماطل وتقايس، مما يسمح للمؤجر بطلب فسخ العقد مع التعويض.

وفعلا كرس القضاء المغربي في العديد من أحكامه هذه الحالة كسبب موجب لفسخ عقد الإيجار الوقفي العام غير الفلاحي مع التعويض، نذكر منها ما جاء في الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية للدار البيضاء، عدد 3083 المؤرخ في 2014/07/03، ملف رقم 14/22/3031، والذي ورد فيه: "حيث أن المحل الكائن عنوانه أعلاه ملك حبسي تابع للأوقاف العامة وأنها أكرته للمدعى عليه بمشاهدة (1400) درهم شهريا، وأنه امتنع عن أداء الأكرية من فاتح أبريل 2013، وأنها وجهت إليه إنذارا بالأداء في إطار المادة 95 من مدونة الأوقاف من أجل الأداء الذي بلغ به ولم يبرئ ذمته من الأكرية العالقة به، مما يكون معه في حالة مطل توجب عليه الإفراغ، وأنه ترتب فعلا بذمة المدعي الأكرية من فاتح أبريل 2013 إلى أبريل 2014، وجب عنها ما مجموعه (18.200.00) درهم، علما أن الدين والتماطل ثابت... وحيث إنه ليس بالملف ما يفيد الأداء رغم سبقية رفض المدعى عليه التوصل بالإنذار موضوع الدعوى، مما يكون معه متماطلا ويتعين الحكم عليه بالأداء والإفراغ والتعويض..."⁽¹⁾.

إلا أنه، وفيما يتعلق بإيجار الأملاك الوقفية العامة الفلاحية، لم تتطرق مدونة الأوقاف لحالة توقف المستأجر عن أداء قيمة الإيجار، ولا المدة المعتبرة في هذا التوقف ولا لإجراء الإنذار بالدفع، وبالتالي لم توضح كيفية معالجة هذه الوضعية بالنسبة لهذا النوع من الأملاك، وهو الأمر الذي دفع الأستاذ الباحث "محمد شيلح" إلى تفسير هذه الوضعية كما يلي: «...فيما يخص كراء العقارات الفلاحية سكنت المدونة عن تحديد عدد الأكرية التي تجعل المكتري المتأخر في أدائها في حالة

تهديدية لا تقل عن (200.00) درهم، وتعويض عن التماطل لا يقل عن (2000.00) درهم مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل... وحيث إن المكتري ملزم بدفع الوجيبة الكرائية في الوقت المحدد لها عرفا أوتافقا طبقا للفصل 664 من قانون الالتزامات والعقود... وحيث أن المدعى عليه رغم توصله بالإنذار لم يبادر إلى إبراء ذمته مما يجعله في حالة مطل ويتعين الحكم عليه بتعويض عن الامتناع تحده المحكمة لما لها من سلطة تقديرية في مبلغ (1000.00) درهم... وحيث إنه استنادا للتعليل السابق وللشرط الخامس من الظهير المذكور الذي جاء فيه إن لم يدفع المكتري كراء أي ثلاثة أشهر كانت بعد تأجيله ثمانية أيام فللزارة الحق في فسخ كرائته.. فإن طلب الإفراغ يكون مبني على أساس ويتعين الاستجابة إليه، وذلك بفسخ عقد الكراء الرابط بين الطرفين وبإفراغه من المحل المكرو له هو ومن يقوم مقامه...". لمزيد من التفاصيل حول مضمون هذا الحكم انظر: الملحق رقم 28 ص 501 من هذه الرسالة (حكم غير منشور).

⁽¹⁾ انظر تفاصيل هذا الحكم في: الملحق رقم 28 ص 501 من هذه الرسالة (حكم غير منشور).

المطل المبرر لطلب الفسخ والتعويض إن اقتضى الحال من قبل إدارة الأوقاف. ونعتقد في هذا الصدد أن السكوت يمكن استنطاقه بالركون إلى المادة 169 من المدونة التي تنص على أن: " كل ما لم يرد فيه نص في المدونة يرجع فيه إلى أحكام المذهب المالكي فقها واجتهادا بما يراعى فيه تحقيق مصلحة الوقف". وفي تقديرنا فإن الاجتهاد في ظل المذهب المالكي مع مراعاة تحقيق مصلحة الوقف يسمح بتكملة هذا النقصان بأحكام قانون الالتزامات والعقود باعتبار أن متأمل هذه الأحكام في ضوء أصولها الحقيقية يمكنه وصف قانون الالتزامات والعقود بالأحكام الاجتهادية في المذهب المالكي وإن استعان أيضا بأحكام المذهب الحنفي. وبموجب الفصل 255 في فقرته الأولى من قانون الالتزامات والعقود فإن المدين يصبح في حالة مطل بمجرد حلول الأجل المقرر في السند المنشئ للالتزام. وهذا معناه أن إدارة الأوقاف لا تكون ملزمة بتوجيه إنذار بالأداء للمكترى لأن المطل عندما يكون أجل أداء الكراء محددًا في العقد يتحقق بقوة القانون. وإذا كانت المادة 95 من المدونة قد اشترطت الإنذار بالأداء في أكرية العقارات غير الفلاحية على الرغم من أن آجال الأداء محددة في العقد، فهذا الإنذار في تقديرنا يعتبر من باب التفضل ليس إلا...»⁽¹⁾.

وبذلك تمنح وضعية توقف المستأجر عن أداء قيمة الإيجار (الوجيبة الكرائية) الثابتة في عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري لإدارة الأوقاف العامة كطرف مؤجر الحق والأفضلية في تفسير هذه الوضعية لمصلحتها وأن تطلب فسخ العقد مع التعويض.

والجدير بالإشارة أن الديون المتعلقة بالإيجار الوقفي العام بنوعيه الفلاحي وغير الفلاحي تبقى ديون ثابتة وممتازة في ذمة المستأجر ولا تسقط بالتقادم، وهذا طبقًا للمادة 55 من مدونة الأوقاف التي تنص على أنه: " تعتبر الديون المستحقة لفائدة الأوقاف العامة ديونًا ممتازة، لا تسقط بالتقادم، ويكون لاستيفائها حق الأولوية بعد أداء الديون الناشئة عن مهر الزوجة ومتعتها ونفقة الأولاد والأبوين وغيرهم ممن تجب عليه نفقته طبقًا لأحكام مدونة الأسرة".

2/- حالي إنهاء عقد الإيجار الوقفي العام غير الفلاحي من أجل تحقيق احتياجات إدارة الأوقاف العامة أو بغرض إعادة بناء العين المؤجرة أو إدخال تغييرات على أصلها في المغرب:

لقد جاءت مدونة الأوقاف بحالتين يحق فيهما لإدارة الأوقاف العامة كطرف مؤجر التدخل لإنهاء عقد الإيجار الوقفي العام غير الفلاحي، وذلك من خلال ما تضمنته الفقرة الأولى من المادة 96 بنصها على أنه: "يحق لإدارة الأوقاف إنهاء عقد كراء الأملاك الوقفية غير الفلاحية في الحالتين التاليتين:
- إذا احتاجت إلى العين المكررة لإقامة مؤسسة ذات صبغة دينية أو علمية أو اجتماعية؛

⁽¹⁾ انظر: محمد شليح، مرجع سابق، ص 50.

- إذا كان الغرض إعادة بناء العين المكررة أو إدخال تغييرات هامة عليها ."

وبناء على محتوى هذه المادة، نستطيع القول أن تدخل هذه الإدارة لإنهاء عقد الإيجار الوقفي العام غير الفلاحي لصالحها يكون مبررا في الحالتين المذكورتين أعلاه، وهو ما يعني أن ممارسة حق التدخل في الحالتين محدد بالأغراض المذكورة على سبيل الحصر، أي من أجل تحقيق احتياجات إدارة الأوقاف العامة والهادفة لبناء مؤسسات ذات صبغة دينية أو علمية أو اجتماعية، أو بغرض إعادة بناء العين المؤجرة أو إدخال تغييرات على أصلها. ففي كلتا الحالتين يحق لإدارة الأوقاف العامة فسخ عقد الإيجار كمعاملة تفضيلية لصالح الأوقاف العامة مما يخدم تطويرها وإنماءها، وفي نفس الوقت يكرس خصوصية الإيجار الوقفي. كما يمكننا إدراج الحالة الثانية التفضيلية المؤدية لانقضاء الإيجار الوقفي العام غير الفلاحي ضمن خانة واجب تنفيذ الترميمات الأساسية والضرورية لدوام انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، والذي سبق توضيحه في التزامات المؤجر، وهي تلك الترميمات الضرورية للمحافظة عليها وفقا للمادة 89 من مدونة الأوقاف والمذكورة أعلاه.

غير أن هذه المعاملة التفضيلية لمصلحة الأوقاف العامة على حساب المستأجر لم تجعل المشرع المغربي يطلق العنان لإدارة هذه الأملاك في أن تمارس هذا الحق دون أن تأخذ في الحسبان ما قد يتعرض له المستأجر من أضرار قد تؤثر على مستقبله العملي، لذا مكّنه من أربعة امتيازات تصب كلها في إطار استبعاد أي تعسف محتمل في استعمال هذا الحق من قبلها، والتي وردت في الفقرة 2 من المادة 96⁽¹⁾ والمادة 97⁽²⁾ من مدونة الأوقاف، وهي كالتالي:

- منح المستأجر الحق في تعويض يوازي كراء ثلاثة أشهر الأخيرة في حالة الحاجة إلى العين الموقوفة المؤجرة لإقامة مؤسسة ذات صبغة دينية أو علمية أو اجتماعية؛

- إعطاء الأسبقية للمستأجر في استئجار العين الموقوفة مرة أخرى في حالة إعادة بنائها أو إدخال تغييرات هامة عليها؛

- ضرورة توصل المستأجر بإنذار يتضمن السبب المؤدي لإفراغ العين الموقوفة المؤجرة، مع منحه أجل شهرين (2) من تاريخ توصله به لتنفيذ عملية الإفراغ؛

⁽¹⁾تنص الفقرة 2 من المادة 96 من مدونة الأوقاف على ما يلي: " للمكثري الحق في تعويض يوازي كراء ثلاثة أشهر الأخيرة في الحالة الأولى، والأسبقية في كراء العين المعاد بناؤها في الحالة الثانية".

⁽²⁾تنص المادة 97 من نفس المدونة على أنه: " يتعين على إدارة الأوقاف في الحالتين المنصوص عليهما في المادة 96 أعلاه، توجيه إنذار بالإفراغ إلى المكثري يتضمن سبب الإفراغ ومنح المكثري أجل شهرين من تاريخ توصله به. يبلغ الإنذار إلى المكثري ويصحح، عند الاقتضاء، من طرف رئيس المحكمة الابتدائية".

- قيام رئيس المحكمة الابتدائية المختصة بتبليغ وتصحيح الإنذار بالإفراغ إلى المستأجر عند الضرورة.

3/- حالة وفاة المستأجر وانتقال الإيجار إلى ورثته في المدة المتبقية من العقد الأولي في الجزائر:

أفرد المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط وكيفيات إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها في الجزائر نصا يندرج ضمن المعاملة التفضيلية لصالح الأوقاف العامة عند انتهاء عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري بوفاة المستأجر، وهو نص المادة 29 التي ورد فيها ما يلي: " يفسخ عقد الإيجار قانونا إذا توفي المستأجر، ويعاد تحريره وجوباً لصالح الورثة الشرعيين للمستأجر للمدة المتبقية من العقد الأولي مع مراعاة مضمونه". وبذلك اعتبرت المادة 29 وفاة المستأجر سببا مؤديا إلى فسخ عقد الإيجار الوقفي قانونا، غير أن الإيجار ينتقل إلى ورثته في المدة المتبقية من العقد الأولي، ولا يتم ذلك إلا بعد تحرير عقد إيجار وقفي جديد يراعي مضمون العقد الأول، وهو الأمر الذي يسمح لإدارة الأوقاف العامة كطرف مؤجر بأن تحافظ على استقرار علاقتها التعاقدية الأولى في المدة المتبقية، مما يجعل هذا الانتقال للإيجار الوقفي يأخذ طابعا خاصا غاية الأولى تفادي دخول إدارة الأوقاف العامة في الإجراءات المعقدة لإبرام عقد إيجار جديد وفق الأساليب الاستثنائية المتبعة في إبرام عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري في الجزائر⁽¹⁾. وهذا ما يعني أن بقاء ورثة المستأجر في العين المؤجرة يكون خلال المدة المتبقية من عقد إيجار مورثهم وليس على أساس نقل الإيجار إليهم عن طريق الإرث أو شغلهم لتلك العين، ولا يتأكد هذا البقاء قانونا إلا بعد تحرير عقد إيجار جديد⁽²⁾ يراعي مضمون العقد الأول وخلال المدة المتبقية فقط، ما لم يقض الاتفاق بين إدارة الأوقاف العامة والمستأجر على خلاف ذلك.

⁽¹⁾ وهي الأساليب الاستثنائية المتبعة في تكوين عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري والتي سبق توضيحها في المطلب الأول من هذا البحث. وفي هذا الصدد أكدت المحكمة العليا في غرفتها التجارية والبحرية في قرارها الصادر بتاريخ 2009/01/06 في الملف رقم 501842 (انظر: مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، الجزائر، العدد 2، 2009، ص 186-190) على أن يكون عقد إيجار الملك الوقفي محدد المدة ويفسخ قانونا عند وفاة المستأجر، وأنه يعاد تحرير عقد الإيجار، وجوبا، لصالح ورثة المستأجر للمدة المتبقية طبقا لنص المادتين 27 و 29 من المرسوم التنفيذي 381/98 المذكور أعلاه. وعلى خلاف ذلك، أي ما تم تأطيره في المادة 29 المذكورة أعلاه، لم يعتبر المشرع المغربي عقد الإيجار الوقفي منفسخا بموت المستأجر، وذلك طبقا للقاعدة العامة المتضمنة في الفصل 698 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على أنه: " لا يفسخ الكراء بموت المكثري ولا بموت المكري،..، حيث أن التشريع الوقفي المغربي لم ينطرق لهذه الحالة لا قبل ولا بعد صدور مدونة الأوقاف، لذا عند وفاة المستأجر يبقى عقد الإيجار الوقفي ساري المفعول وتنتقل آثاره في المدة المتبقية إلى خلفه العام، ودون حاجة لإبرام عقد جديد في تلك المدة المتبقية.

⁽²⁾ على خلاف ما تضمنته المادة 29 المذكورة أعلاه، وطبقا للفقرة 2 من المادة 469 مكرر 2 من القانون رقم 05/07 المعدل والمتمم للأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري، فإنه في حالة وفاة المستأجر يستمر عقد الإيجار لصالح ورثة المستأجر الذين كانوا يعيشون عادة معه مدة ستة (6) أشهر قبل وفاته، وذلك طيلة المدة المتبقية من العقد ودون الحاجة إلى تحرير عقد جديد بالنسبة لتلك المدة، كما يجوز لهؤلاء الورثة أن يقرروا إنهاء هذا العقد خلال ستة (6) أشهر من يوم وفاة مورثهم، على أن يخطروا المؤجر بموجب محرر غير قضائي لمدة شهرين.

هذا دون أن نغفل الحالات التي ينقضي بسببها عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري في الدولتين المترتبة على عدم تنفيذ المستأجر لالتزاماته التعاقدية والتي مر بنا تفصيل جزئياتها، كما لو أخل المستأجر بالتزامه باستعمال الملك الوقفي العام العقاري وفق ما أعد له وباتخاذ كل التدابير اللازمة للمحافظة عليه، أو بالتزامه بعدم التنازل عن حقه في الإيجار وعدم إيجاره من الباطن.

وفي نهاية هذا المبحث، نخلص إلى أن الأساليب الاستثنائية المتبعة في تكوين عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري توفر رقابة أكثر مصداقية فيما يخص تحديد قيمة الإيجار (السومة الكرائية) وتجنبه الإيجار الرمزي الذي يحط من مكانته مقارنة بالإيجارات العادية، فالغاية الأولى لوضعي النصوص الوقفية في الدولتين، والتي تدخل ضمن إطار الإصلاح القانوني، هي رد الاعتبار للإيجار الوقفي وعدم الإضرار به، وهو ما لمسناه أكثر من خلال قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 365.13 المتعلق بتطبيق المادة 61 من مدونة الأوقاف، والذي حدد وبدقة متناهية إجراءات السمسة وطلب العروض ومسطرة الاتفاق المباشر وكيفيات تنظيمها، ونأمل هنا نقل هذه التجربة التنظيمية التنفيذية إلى الجزائر من أجل وضع أحكام أكثر دقة لجزئيات تكوين عقد الإيجار الوقفي، خاصة ما يتعلق منها بأسلوب المزاد العلني، وفي ذلك حماية ومحافظة على مداخل هذا الإيجار⁽¹⁾.

كما أن تنظيم التزامات طرفي عقد الإيجار الوقفي كانت أكثر توضيحا في مدونة الأوقاف المغربية، فلم تكتف بما هو وارد في قانون الالتزامات والعقود، وإن كان هناك تكرار للعديد من القواعد العامة الإيجارية السابق وضعها في هذا القانون، وذلك على خلاف النقص الواضح في تنظيم هذه الالتزامات في الجزائر في إطار المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية والذي اقتصر في تنظيم معظمها على الأحكام العامة الواردة في القانون المدني والذي يعتبر الشريعة العامة في تأطير جزئياتها.

⁽¹⁾ تعتبر مداخل الإيجار الوقفي العام بنوعيه الفلاحي وغير الفلاحي من أهم موارد الميزانية السنوية الخاصة بالأملاك الوقفية العامة في المغرب. وتتكون هذه الميزانية من جزئين، يتضمن الجزء الأول منها الموارد، ويشتمل الجزء الثاني على النفقات. وهي ميزانية مستقلة عن الميزانية العامة للدولة، وتقوم على أساس التوازن المالي بين الموارد والنفقات طبقا لأحكام المدونة والنصوص المتخذة لتنفيذها. ولا تكون هذه الميزانية موضوع مناقشة من قبل السلطة التشريعية وإنما تتم المصادقة عليها من قبل المجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة، وذلك بعد تحضيرها من قبل إدارة الأوقاف العامة، ليتم تنفيذها بعد ذلك من قبلها. راجع في هذا الإطار: المواد من 133 إلى 136 والمادة 143 من مدونة الأوقاف المغربية؛ وقرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 2685.13 المؤرخ في 2013/09/19 المتعلق بسن التنظيم المالي والمحاسبي الخاص بالأوقاف العامة (ج ر م العدد 6198 لسنة 2013).

وقد تأكدت أكثر هذه العناية والخصوصية التي تعامل بها المشرع المغربي مع الإيجار الوقفي من خلال النص القانوني الفريد والمتمثل في المادة 93⁽¹⁾ من مدونة الأوقاف، والذي ذهب فيه إلى وضع حكم إجرائي يصب في مصلحة الملك الوقفي العام العقاري، وهو منع الطعن بالاستئناف من قبل المستأجر ضد الأحكام والأوامر القضائية الصادرة لفائدة الأوقاف العامة في النزاعات المتعلقة بإيجار الأملاك الحبسية⁽²⁾.

وتجلت أيضا هذه الخصوصية في الجزائر من خلال مبادرة الدولة إلى إرجاع الأملاك الوقفية العامة الفلاحية التي صودرت بموجب الأمر رقم 73/71 المتعلق بالثورة الزراعية إلى السلطة المكلفة بالأوقاف، بحيث نجد أن النقطتين التاسعة والعاشر من التعليمات الوزارية المشتركة رقم 01/06 المؤرخة في 20/03/2006 الصادرة عن كل من وزير الداخلية والجماعات المحلية ووزير المالية ووزير الشؤون الدينية والأوقاف ووزير الفلاحة والتنمية الريفية، والمتعلقة بتحديد كفاءات تسوية الأملاك العقارية العامة التي هي في حوزة الدولة⁽³⁾، قد حددتا مسؤولية الدولة وتحملها تبعات تصرفاتها التي مست الأملاك الوقفية العامة العقارية وأن تتم تسوية وضعية المستغلين لها وفقا لما ورد من أحكام في المنشور الوزاري المشترك المؤرخ في 06/01/1992 المحدد لكيفية استرجاع الأراضي الوقفية المدمجة في الصندوق الوطني للثورة الزراعية وكفاءات تسوية وضعية المستغلين المستغلين لهذه الأراضي. فترك لهم هذا المنشور الخيار بين الحصول على تعويض عيني أو نقدي أو البقاء في تلك الأراضي كمستغلين إذا فضلوا البقاء فيها بعد إرجاعها بشرط أن يحولوا إلى مستأجرين، خاصة أصحاب المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية الحائزين على حق الانتفاع الدائم⁽⁴⁾ وحق

⁽¹⁾ تنص المادة 93 من مدونة الأوقاف على أنه: " تكون الأحكام والأوامر القضائية الصادرة لفائدة الأوقاف العامة في النزاعات المتعلقة ببراء الأملاك الحبسية نهائية. ولا يجوز للمكتري الطعن فيها بالاستئناف".

⁽²⁾ سيتم شرح مضمون هذا التعامل في المبحث الأول من الفصل الثاني، وبالضبط في المطلب الأول المتعلق بمضمون القواعد الإجرائية الخاصة بمنازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب .

⁽³⁾ انظر: الملحق رقم 31 ص 515 من هذه الرسالة المتضمن التعليمات الوزارية المشتركة رقم 01/06 المؤرخة في 20/03/2006، الصادرة عن كل من وزير الداخلية والجماعات المحلية ووزير المالية ووزير الشؤون الدينية والأوقاف ووزير الفلاحة والتنمية الريفية، والمتعلقة بتحديد كفاءات تسوية الأملاك العقارية العامة التي هي في حوزة الدولة.

⁽⁴⁾ ظهر حق الانتفاع الدائم كإطار قانوني لاستغلال المنتجين الفلاحين لمجمل الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة في إطار المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية بموجب القانون رقم 19/87 المتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، وذلك إلى غاية انتهاء العمل به وإلغائه والتحول إلى حق الامتياز بموجب القانون رقم 03/10 المؤرخ في 15/08/2010 المحدد لشروط وكفاءات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة (ج ر ج العدد 46 لسنة 2010)، فنصت المادة 5 من هذا القانون الأخير على ما يلي: " يمنح الامتياز المنصوص عليه في هذا القانون لأعضاء المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية الذي استفادوا من أحكام القانون رقم 19/87،... والحائزين على: - عقد رسمي مشهر في المحافظة العقارية، - أو قرار من الوالي...".

الامتياز⁽¹⁾ الراغبين في التحول إلى مستأجرين⁽²⁾، وتم التأكيد على ضرورة تسوية وضعيتهم في مضمون المادتين 24⁽³⁾ و 25⁽⁴⁾ من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 المحدد لشروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية. إلا أن استمرارهم في استغلال هذه الأراضي الفلاحية عن طريق الإيجار مرهون باحترام الشروط والإجراءات الواردة في كل من المادة 29 من المرسوم رقم 70/14 المذكور أعلاه والأحكام القانونية المتضمنة في القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 20/09/2016 الصادر عن كل من وزير الشؤون الدينية والأوقاف ووزير الفلاحة والتنمية الريفية والصيد البحري ووزير المالية، والمحدد لكيفيات تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى حق إيجار بالنسبة للأراضي

⁽¹⁾ عرفت المادة 04 من القانون رقم 03/10 حق الامتياز على أنه: «العقد الذي تمنح بموجبه الدولة شخصا طبيعيا من جنسية جزائرية يدعى في صلب النص "المستثمر صاحب الامتياز"، حق استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأمالك الخاصة للدولة وكذا الأملاك السطحية المتصلة بها، بناء على دفتر شروط يحدد عن طريق التنظيم، لمدة أقصاها أربعون (40) سنة قابلة للتجديد مقابل دفع إتاوة سنوية، تضبط كيفية تحديدها وتحصيلها وتخصيصها بموجب قانون المالية. يقصد في مفهوم هذا القانون بـ "لأمالك السطحية" مجموع الأملاك الملحقة بالمستثمرة الفلاحية ولا سيما منها المباني والأغراس ومنشآت الري». ويتم تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز بموجب عقد إداري نصت عليه المادة 6 من نفس القانون، والتي جاء فيها: "تعد إدارة الأملاك الوطنية باسم كل مستثمر يستوفي الشروط المذكورة في المادة 5 أعلاه، عقد تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز. وعندما يتعلق الأمر بمستثمرة فلاحية جماعية، يعد عقد الامتياز لفائدة كل مستثمر صاحب الامتياز في الشروع وبخصص متساوية".

⁽²⁾ حدد المنشور الوزاري المشترك المؤرخ في 06/01/1992 كيفية استرجاع الأراضي الوقفية الفلاحية المدمجة في الصندوق الوطني للثورة الزراعية وفق ثلاث فئات، وهي: الأراضي الفلاحية الموقوفة وفقا عاما، والأراضي الفلاحية الموقوفة وفقا خاصا، وحالات مشتركة تجمع بين أراضي الوقف العام وأراضي الوقف الخاص. ويندرج أصحاب المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية الحائزون على حق الانتفاع الدائم وحق الامتياز الراغبون في التحول إلى مستأجرين ضمن الفئة الأولى التي وضّح المنشور كيفية تسوية وضعيتها بقوله: "تعود أراضي الوقف العام إلى المؤسسات التي كانت تشرف عليها قبل تطبيق قانون الثورة الزراعية، ويعتبر المستفيدون الحاليون مستأجرين، بعد الاتفاق طبقا للمادة 42 من قانون الأوقاف- أي ضمن الآليات المعتمدة في الإيجار الوقفي والمنظمة في أحكام المرسوم التنفيذي 381/98 المؤرخ في 01/12/1998 المتضمن شروط إدارة الأملاك الوقفية-، وفي حالة رفض المستفيدين أن يكونوا مستأجرين يعوضون بأراض من قطع أملاك الدولة في نفس البلدية أو بلدية أخرى مناسبة، وفي حالة تعذر توفير هذا الإجراء يعوضون ماليا". ولقد برز الإطار العام لعملية استرجاع الأملاك الوقفية المؤممة بموجب المادة 38 من قانون الأوقاف رقم 10/91، والتي تنص على ما يلي: "تسترجع الأملاك الوقفية التي أممت في إطار أحكام الأمر رقم 73/71 المؤرخ في 08/11/1971 والمتضمن الثورة الزراعية إذا ثبتت بإحدى الطرق الشرعية والقانونية وتؤول إلى الجهات التي أوقفت عليها أساساً وفي حالة انعدام الموقوف عليه الشرعي تؤول إلى السلطة المكلفة بالأوقاف. وما فوت منها باستحالة استرجاع العين الموقوفة وجب تعويضها وفقاً للإجراءات المعمول بها مع مراعاة أحكام المادة 2 أعلاه". كما تضمن القانون رقم 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم بالأمر رقم 26/95 شروطا وإجراءات ذات الصلة بالعملية. لتفاصيل أكثر حول عملية استرجاع الأملاك الوقفية المؤممة في إطار الصندوق الوطني للثورة الزراعية انظر: بن مشرن خير الدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 243-250.

⁽³⁾ تنص المادة 24 من المرسوم رقم 70/14 على أنه: "يستمر في استغلال وتنمية الأملاك الوقفية الفلاحية المسترجعة من الدولة وكذا الأملاك السطحية المتصلة بها بعقد إيجار يخضع لنظام خاص يعوض نمط الاستغلال السابق".

⁽⁴⁾ تنص المادة 25 من نفس المرسوم على ما يلي: "يستفيد من الإيجار الذي يخضع لنظام خاص أعضاء المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية الحائزون على حق الانتفاع الدائم بموجب عقد رسمي أو قرار من الوالي. كما يخص هذا الإجراء أعضاء المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية الحائزون على حق امتياز في إطار القانون رقم 03/10 المؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت سنة 2010 والمذكور أعلاه".

الوقفية المخصصة للفلاحة والمسترجعة من الدولة⁽¹⁾، والتي يمكن إجمالها في العناصر التالية:

1/- أن يقدم أعضاء المستثمرات الفلاحية المنصوص عليهم في المادة 25 أعلاه بإيداع طلباتهم⁽²⁾ لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية⁽³⁾ لتحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى إيجار وبالتنسيق مع السلطة المكلفة بالأوقاف، وذلك خلال أجل سنة واحدة ابتداء من تاريخ نشر المرسوم رقم 70/14 في الجريدة الرسمية (أي ابتداء من 20/02/2014)، وفي حالة انقضاء هذا الأجل توجه السلطة المكلفة بالأوقاف العامة إعدارين متتاليين بينهما فترة شهر واحد بواسطة محضر قضائي إلى المعنيين بالعملية، وعند عدم الاستجابة يعتبر المستغلون أو الورثة متخلين عن حقوقهم في تحويل الإيجار إليهم وتقوم إدارة الأوقاف العامة بتأجيرها وفق أساليب الإيجار التي سبق شرحها⁽⁴⁾.

2/- أن يشتمل ملف التحويل على الوثائق التالية⁽⁵⁾:

- استمارة تملأ من قبل الشخص العضو في المستثمرة الفلاحية يبين فيها اسمه ولقبه ورقم المستثمرة التي ينتمي إليها وبلديتها وولايتها⁽⁶⁾.

- نسخة من القرار الولائي أو العقد الإداري الأصلي المشهر بالمحافظة العقارية المتضمن منح حق الانتفاع أو الامتياز.

⁽¹⁾ ج ر ج العدد 60 لسنة 2016. صدر القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 20/09/2016 بإحالة من الفقرة الأخيرة من المادة 29 من المرسوم رقم 70/14 المذكور أعلاه، والتي جاء فيها: "تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة عند الاقتضاء، بقرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية والوزير المكلف بالشؤون الدينية والوزير المكلف بالفلاحة والتنمية الريفية".

⁽²⁾ وفقا للمادة 2 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 20/09/2016 المذكور أعلاه، يتم إيداع ملف تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى حق الإيجار بصفة فردية من قبل كل عضو في مستثمرة جماعية أو فردية لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية.

⁽³⁾ حُدِّد الإطار القانوني والتنظيمي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية بموجب المرسوم رقم 87/96 المؤرخ في 24/02/1996 (ج ر ج العدد 15 لسنة 1996) المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 339/09 المؤرخ في 22/10/2009 (ج ر ج العدد 61 لسنة 2009)، وهو هيئة عامة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، ويوجد تحت وصاية الوزير المكلف بالفلاحة، ويديره مجلس إدارة ومدير عام، بحيث يعتبر وسيلة الدولة لتنفيذ السياسة الوطنية في مجال العقار الفلاحي، إذ عمدت هذه الهيئة إلى تطوير وتجديد الاقتصاد الفلاحي من خلال تحديث المستثمرات الفلاحية وإنشاء بطاقات عقارية خاصة بها ضمن رؤية جديدة غايتها عصريّة استغلال الأراضي الفلاحية وتحقيق الأمن الغذائي، خاصة بعد الإصلاحات التي جاء بها القانون رقم 03/10 المذكور أعلاه ومرسومه التنفيذي رقم 326/10 المؤرخ في 23/12/2010 (ج ر ج العدد 79 لسنة 2010) الذي حدد كفاءات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة للدولة، وأيضاً أسندت بموجب هذا المرسوم مهمة جديدة للديوان متمثلة في تنفيذ إجراء تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز بعد دراسة ملفات أعضاء المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية. للوقوف أكثر على مهمة هذا الديوان انظر: كحيل حكيمة: تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز في ظل القانون 03/10، ط1، دار هومه، الجزائر، 2013، ص 63-94.

⁽⁴⁾ انظر: الفقرات الأولى والثانية والثالثة من المادة 29 من المرسوم رقم 70/14 المذكور أعلاه.

⁽⁵⁾ انظر هذه الوثائق في المادة 3 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 20/09/2016 المذكور أعلاه.

⁽⁶⁾ انظر: نموذج هذه الاستمارة في الملحق رقم 3 من المرسوم رقم 70/14.

- نسخة من مخطط تحديد أو رسم الحدود، وفي حالة البلديات المشمولة بعملية المسح يتم إيداع مستخرج من مخطط مسح الأراضي.
- تصريح شرفي يقدمه المستثمر مصادقا عليه، يتضمن جردا عن مكونات الأراضي التي يستغلها، ومراقبا من قبل رئيس القسم الفرعي للفلاحة.
- شهادة إبراء ذمة تثبت تسديد الحقوق المترتبة عن استغلاله السابق لتلك الأراضي.
- نسخة من شهادة التقييم بالنسبة لأصحاب عقود الامتياز.
- توكيل أحد الورثة لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية في حالة وفاة صاحب العقد المشهر أو القرار، ويكون معدا أمام موثق.

3/- أن يوقع على دفتر شروط إيجار الأراضي الوقفية العامة الفلاحية⁽¹⁾ كل من مدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية للولاية المعنية ومدير الشؤون الدينية والأوقاف لنفس الولاية، وذلك بعد دراسة كل ملف على حدة⁽²⁾.

4/- تُعد السلطة المكلفة بالأوقاف العامة عقد الإيجار باسم كل مستثمر، وبخصص متساوية في حالة المستثمرة الفلاحية الجماعية، وفي حالة الورثة يسلم لهم عقد إيجار باسمهم جميعا مع تحديد موكلهم⁽³⁾.

5/- ترسل السلطة المكلفة بالأوقاف العامة للولاية المعنية عقد الإيجار إلى مدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية لنفس الولاية من أجل تبليغه للمستأجر المعني. مع إمكانية تأجيل تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى حق إيجار عند وجود نزاع قضائي تكون المستثمرة المعنية بالتحويل طرفا فيه، وذلك إلى غاية فصل الجهة القضائية المعنية فيه نهائيا⁽⁴⁾.

ولقد حددت المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 70/14 المذكور أعلاه مدة عقد الإيجار المتعلق بتحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز بأربعين (40) سنة قابلة للتجديد، وفي ذلك تعامل استثنائي فيما يخص مدة عقود الإيجار الناتجة عن تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز بالنسبة للأراضي الوقفية العامة الفلاحية المسترجعة من الدولة، وهي مدة طويلة جدا مقارنة بالمدة المحددة لعقد الإيجار الوقفي العام الفلاحي من قبل المشرع المغربي في المادة 98 من مدونة الأوقاف، والذي

⁽¹⁾تضمن الملحق رقم 3 من المرسوم رقم 70/14 نموذجا عن دفتر شروط إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية.

⁽²⁾انظر: المادة 4 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 20/09/2016.

⁽³⁾انظر: المادة 6 من نفس القرار الوزاري المشترك.

⁽⁴⁾انظر: المادتين 5 و7 من نفس القرار الوزاري المشترك.

مدته ست (6) سنوات مع إمكانية تجديدها لمرتين فقط (أي هي مدة لا تتجاوز في مجملها 18 سنة). ولعل تحديد هذه المدة الطويلة هو بمثابة محاولة من قبل السلطة التنفيذية في الجزائر لاسترضاء أصحاب المستثمرات الفلاحية الذين رفضوا في الكثير من الأحيان التحول إلى مستأجرين مؤقتين بالنظر لحق الانتفاع وحق الامتياز اللذين كانوا يتمتعون بهما، وهو الأمر الذي نلمسه أيضا من خلال إشراك مدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية للولاية المعنية بالتوقيع على دفتر شروط إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية، ومشاركة الديوان في عملية الرقابة المسطرة على مستأجرها⁽¹⁾، وأكثر من ذلك مُنح هذا الديوان إلى جانب السلطة المكلفة بالأوقاف العامة الحق في الترخيص المسبق للمستأجر عند قيامه بكل عملية تهيئة أو بناء ضروريين تمس هذه الأراضي⁽²⁾، وهذا على الرغم من خروج إدارة هذه الأراضي من يد الديوان وتحولها إلى أملاك وقفية عامة عقارية تسهر على تسييرها إدارة الأوقاف العامة.

وفي ظل هذا التعامل الخاص مع منازعات الإيجار الوقفي في المغرب بموجب المادة 93 من مدونة الأوقاف، والمعالجة الخاصة التي أولتها الدولة الجزائرية لملف الأراضي الفلاحية الوقفية العامة المؤممة بموجب كل من المرسوم رقم 70/14 المذكور أعلاه والقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 20/09/2016 سالف الذكر، فإننا نلمس أيضا وجها آخر من الإصلاحات القانونية التي باشرها كل من المغرب والجزائر في مختلف المجالات ذات الصلة بحماية الأملاك الوقفية العامة العقارية، وهو الأمر الذي يدفعنا إلى طرح تساؤل مرتبط بمجال هذه الحماية: هل يكفي إنماء الملك الوقفي العام العقاري بالإيجار وحده لتحقيق أهداف الواقف المتمثلة في ديمومة انتفاع الموقوف عليهم به والمحافظة عليه؟ أم هناك وسائل قانونية أخرى سعت من خلالها الدولتان الجزائرية والمغربية لتحقيق تلك الأهداف؟ والإجابة عن هذا التساؤل نوردتها في الفصل الثاني من هذا الباب.

⁽¹⁾ تنص الفقرة الأولى من المادة 4 من نموذج دفتر شروط إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية المرفق بالمرسوم رقم 70/14 على أنه: "دون الإخلال بالمراقبات الأخرى الممارسة في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما، يمكن للديوان الوطني للأراضي الفلاحية والسلطة المكلفة بالأوقاف أن يمارسا الرقابة على المستثمرة الفلاحية في كل وقت للتأكد من مطابقة النشاطات المقامة عليها مع أحكام التنظيم المعمول به وكذا بنود دفتر الشروط هذا".

⁽²⁾ تنص المادة 2 من نفس النموذج المرفق بالمرسوم رقم 70/14 على أنه: "للمستأجر الحق في: ... القيام بكل تهيئة أو بناء ضروريين لاستغلال أفضل، مع مراعاة استيفاء الإجراءات التشريعية والتنظيمية المنصوص عليها في هذا المجال، بعد ترخيص مسبق من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية والسلطة المكلفة بالأوقاف...".

الفصل الثاني

الوسائل القانونية المعتمدة في المحافظة على الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب

لا يكفي إنماء الملك الوقفي العام العقاري بالإيجار وحده لتحقيق أهداف الواقف المتمثلة في ديمومة انتفاع الموقوف عليهم به، خاصة وأن من المقاصد الأساسية للوقف الاستمرار في تأدية رسالة التكافل الاجتماعي في المجتمع، فالعملية الإنمائية الوقفية التي لا ترتبط أهدافها بالمحافظة على الأصول الوقفية لن يكتب لها النجاح، لذا عمد مشرعا الدولتين إلى وضع وسائل قانونية تهدف بالدرجة الأولى للحفاظ عليها من الاندثار والضياع وبعث حركية جديدة فيها، فباشرا بتسطير قواعد إجرائية قضائية خاصة بمنازعات الأملاك الوقفية في النظام الوقفي الخاص بهما، وأيضا جعلتا من الاستبدال السبيل الأنجع للمحافظة على هذه الأصول (المبحث الأول)، ثم انتقلا، ووفقا لمستجدات العصر الحديث، لاستعمال رخصة البناء في إطارها التنظيمي كوسيلة فاعلة وضامنة أولا للحفاظ على أصل الملك الوقفي العام العقاري، وثانيا سبيلا لبعث الزيادة والنماء فيه، إذ كان البناء وما يزال أحد أدوات التعمير المفضية للتجديد وبعث النشاط في الملكية العقارية (المبحث الثاني). وهي الوسائل القانونية التي نتناولها بالتفصيل في هذا الفصل.

المبحث الأول

مميزات منازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب

ودور الاستبدال في المحافظة عليها

تقتضي عملية الحفاظ على أصل الملك الوقفي العام العقاري من الضياع والاندثار تخصيص جزئية خاصة تجمع بين كل من مميزات المنازعات الوقفية والاستبدال معا، ذلك أن مشرعي الدولتين أسسا لقواعد إجرائية خاصة بالمنازعات الوقفية تعطيها نوعا من الأولوية عن القواعد الإجرائية العامة المطبقة في المنازعات العادية⁽¹⁾ والتي تُشكل مُجمعة وسيلة قانونية فعالة وضامنة لبقاء هذا الملك، وأما الاستبدال فتتجلى مكانته الخاصة في كونه استثناء من قاعدة عدم جواز التصرف في هذا

(1) تُنظم وتُحدد الدولة القانونية الدستورية مجال تدخل السلطات الثلاث فيها وتستقل كل سلطة عن الأخرى من حيث الاختصاصات المخولة لها، وهي السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية، بحيث تبرز أكثر استقلالية هذه السلطة الأخيرة التي يخول لها مهمة حماية المجتمع والحريات وضمان المحافظة على الحقوق الأساسية، وتعمل وفق ما يتم وضعه من قوانين على استرجاع ما ضاع من حقوق. وتعتبر عملية المحافظة على الأملاك الوقفية العامة العقارية من مهام القضاء في إطار الحماية القضائية التي تم تكريسها في النظامين الوقفيين للدولتين الجزائرية والمغربية، إذ يعمل القضاء كضامن لحماية حرمة وخصوصية هذا القسم من الأملاك العقارية، وأيضا يضيف الرقابة اللازمة على كل ما يمكن أن يعكر صفو حصانتها الأبدية، هذه الحصانة التي تطرقنا لها في الباب الأول من هذه الرسالة.

الأصل، بالإضافة إلى تحقيقه لاستمرارية أداء الملك الوقفي العام العقاري لدوره من خلال تجديد الأصول الوقفية القديمة أو التي انعدمت منافعتها في المقام الأول.

وانطلاقاً من هذا التقديم الموجز، كان لابد من شرح العناصر التي تميز القواعد الإجرائية الخاصة بمنازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية في مطلب أول، ثم بحث مضمون عملية استبدال الملك الوقفي العام العقاري في مطلب ثان.

المطلب الأول

مضمون القواعد الإجرائية الخاصة بمنازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب

تشتمل الحماية التي أقرها الإصلاح القانوني لفائدة الأملاك الوقفية العامة العقارية في كل من الجزائر والمغرب، والتي سبق تبيان جزء منها في الباب الأول من هذا البحث، على قواعد إجرائية خاصة بالمنازعات الوقفية. وتبرز هذه الخصوصية في الصفة في الدعاوى القضائية الخاصة بها والاختصاص القضائي فيها (الفرع الأول)، وأيضاً في خصوصية الطعون المتعلقة بالمنازعات الوقفية في المغرب (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الصفة في الدعاوى القضائية الخاصة بالأملاك الوقفية العامة العقارية والاختصاص القضائي فيها

الدعوى القضائية هي السلطة الممنوحة بموجب القانون للشخص للالتجاء للقضاء للحصول على الحماية القضائية الناجمة أصلاً عن الحماية القانونية للحق⁽¹⁾. والدعوى القضائية في كل دولة تتصل بنظام إجرائي عام يضعه المشرع يجب اتباعه لممارسة حق الإدعاء أمام القضاء⁽²⁾. هذا النظام الإجرائي سطره المشرع الجزائري في القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وأيضاً أطره المشرع المغربي في قانون المسطرة المدنية الصادر سنة 1974 المعدل والمتمم⁽³⁾. لذا فرض النظام الإجرائي في الدولتين ضرورة توافر مجموعة من الشروط الأساسية في أطراف الدعوى القضائية لأجل قبولها. وبما أن كلا من المشرعين الجزائري والمغربي اعترفاً

⁽¹⁾ عادل بوضياف : الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ج 1، ط1، كليك للنشر، الجزائر، 2012، ص 13.

⁽²⁾ عمار بوضياف: المرجع في المنازعات الإدارية - الإطار النظري للمنازعات الإدارية، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 263.

⁽³⁾ انظر: الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 المؤرخ في 1974/09/2 المعدل والمتمم.

بالشخصية المعنوية للوقف بموجب المادتين 5⁽¹⁾ و 50⁽²⁾ من التشريعين الخاصين بالوقف، فإن التساؤل الذي يطرح هو: من يمتلك الصفة في الدعاوى القضائية الخاصة بالأموال الوقفية العامة العقارية وما مضمون الاختصاص القضائي فيها ؟

أولاً: صاحب الصفة في الدعاوى القضائية الخاصة بالأموال الوقفية العامة العقارية:

يقتضي اللجوء إلى القضاء توافر شروط أساسية في أطراف الدعوى القضائية حددها النظام الإجرائيان في كل من الجزائر والمغرب، ويعتبر عنصر الصفة في التقاضي شرطاً أساسياً لمباشرة الدعوى⁽³⁾، أي أن يكون المدعي في وضعية ملائمة لمباشرتها، بمعنى أن يكون في مركز قانوني سليم يخول له التوجه للقضاء. والصفة (أهلية التقاضي) هي الخاصية المعترف بها قانوناً للشخص الطبيعي أو المعنوي التي تخوله سلطة التصرف أمام القضاء للدفاع عن حقوقه⁽⁴⁾. وصاحب الصفة في الشخص المعنوي هو الشخص المؤهل لتمثيله أمام القضاء.

وبما أن الإصلاحات القانونية التي مست قطاع الأوقاف في الدولتين الجزائرية والمغربية أدت إلى الانتقال في إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية من نموذج الإدارة التقليدية إلى نموذج الإدارة الحكومية، بحيث أضحت لولاية الدولتين أساس قانوني متدرج في إدارتها بدءاً بالجهاز الحكومي المركزي (إدارة حكومية مباشرة) أي الوزارة التي يعهد لها بإدارة أموال الأوقاف العامة على وجه التحديد، وهذا رغم توافر الشخصية الاعتبارية التي تعتبر أهم نقطة يترتب عليها قوة هذه الأملاك وتميزها بنظام قائم بذاته، فإنه لا بد من تحديد صفة هذه الأملاك إما مدعية أو مدعى عليها في المنازعات المتعلقة بها.

⁽¹⁾ تنص المادة 5 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف الجزائري على أنه: "الوقف ليس ملكاً للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين، ويتمتع بالشخصية المعنوية وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها".

⁽²⁾ تنص الفقرة 3 من المادة 50 من المدونة المغربية للأوقاف لسنة 2010 على أنه: "يتمتع الوقف العام بالشخصية الاعتبارية منذ إنشائه. وتتولى إدارة الأوقاف تدبير شؤونه وفقاً لأحكام هذه المدونة، وتعتبر ممثله القانوني".

⁽³⁾ ففي الجزائر تنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08، والتي اتخذت عنوان الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية، على أنه: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون. يثير القاضي تلقائياً انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه. كما يثير تلقائياً انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون". وينص الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية المغربية لسنة 1974 المعدل والمتمم على أنه: "لا يصح التقاضي إلا ممن له الصفة، والأهلية والمصلحة، لإثبات حقوقه. تنثير المحكمة تلقائياً انعدام الصفة أو الأهلية أو المصلحة أو الإذن بالتقاضي إن كان ضرورياً وتندر الطرف بتصحيح المسطرة داخل أجل تحدده. إذا تم تصحيح المسطرة، اعتبرت الدعوى كأنها أقيمت بصفة صحيحة، وإلا صرحت المحكمة بعدم قبول الدعوى".

⁽⁴⁾ رشيد خلوفي: قانون المنازعات الإدارية - الدعاوى وطرق الطعن الإدارية -، ج2، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص39.

ففي الجزائر، وبالرجوع إلى كل من المرسوم رقم 283/64 المتضمن نظام الأملاك الحسبية العامة، والذي نص في المادة 7 على أنه: "يتولى وزير الأوقاف إدارة الأوقاف العمومية مع إمكانية تفويض سلطاته للغير فيما يخص التسيير..."، والمادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 99/89 المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الدينية والتي جاء فيها: "يخول وزير الشؤون الدينية القيام بأية دراسة وأي عمل قصد تحقيق ما يأتي: .../5- إدارة الأوقاف..."، وأيضا المادة الأولى من القرار الوزاري المؤرخ في 13/03/2011 المتعلق بتأهيل مديري الشؤون الدينية والأوقاف بالولايات لتمثيل وزير الشؤون الدينية والأوقاف أمام القضاء، والتي ورد فيها: "يؤهل هذا القرار مديري الشؤون الدينية والأوقاف بالولايات لتمثيل وزير الشؤون الدينية والأوقاف في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة"، فإننا نجد أن وزير الشؤون الدينية والأوقاف يمتلك صفة التقاضي باسم الملك الوقفي العام العقاري في القانون الجزائري كونه المسير الأول للأوقاف العامة، كما أنه يمتلك (أي الوزير) الحق في تأهيل غيره لتمثيله أمام القضاء بنوعيه العادي والإداري⁽¹⁾. وكمثال على توافر هذه الصفة في وزير الشؤون الدينية والأوقاف لتمثيل الملك الوقفي العام العقاري أمام القضاء الجزائري، ما جاء في القرار الصادر عن المحكمة الإدارية لتلمسان تحت رقم 14/01009 والمؤرخ في 23/02/2015: "حيث أن المدعي وزير الشؤون الدينية والأوقاف ممثلا بالمدير الولائي التمس بموجبها طرد المدعي عليه من الملك الوقفي مع إلزامه بدفع تعويض عن استغلال العقار الفلاحي الوقفي بدون حق..."⁽²⁾.

كما تتجلى هذه الصفة في التقاضي من خلال القرار الصادر عن مجلس قضاء تلمسان تحت رقم 14/00696 المؤرخ في 10/06/2014 والمتضمن ما يلي: "بموجب عريضة اعتراض الغير خارج عن الخصومة تقدم بها المدعي وزير الشؤون الدينية والأوقاف ممثلا في شخص المدير الولائي لمديرية الشؤون الدينية

⁽¹⁾ تندرج عملية التأهيل (تفويض أهلية التقاضي) ضمن فكرة تفويض الاختصاص كوسيلة لاكتساب صفة التقاضي، وتستجيب لطبيعة التنظيم والعمل الإداريين، ذلك أنه لم يعد يتمسك بضرورة التمتع بالشخصية المعنوية وحدها لقبول الدعوى أو رفضها، وبعبارة أخرى تم الأخذ بفكرة التمثيل القانوني المبني على نص قانوني يسمح بتفويض الاختصاص للتمثيل أمام القضاء، إذ أن الغاية من التفويض تسمح - كإجراء قانوني- بتنازل المفوض عن بعض اختصاصاته إلى المفوض إليه. وفي هذا الإطار تنص المادة 2 من القرار الوزاري المؤرخ في 13/03/2011 المذكور أعلاه على أنه: "يؤهل مديرو الشؤون الدينية والأوقاف بالولايات لتمثيل وزير الشؤون الدينية والأوقاف أمام الجهات القضائية الآتية:- المحاكم، -المحاكم الإدارية،-المجالس القضائية ". وتنص المادة 3 من نفس القرار على أنه: "يتم التكفل بالدعاوى المرفوعة أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع كل فيما يخصه، من قبل:- مدير الدراسات القانونية والتعاون،-مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة ". لمزيد من المعلومات حول عملية التأهيل للتمثيل أمام القضاء انظر: عطاء الله بوحميده: المصالح الخارجية-طبيعتها ووسائل الطعن فيها،- المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، العدد 02، 2003، ص 51-58.

⁽²⁾ انظر: مضمون القرار رقم 14/01009 في الملحق رقم 32 ص 520 من هذه الرسالة (قرار غير منشور). كما أكدت نفس المحكمة المذكورة أعلاه توافر عنصر صفة التقاضي لوزير الشؤون الدينية والأوقاف كطرف متدخل في الخصام في القرار رقم 15/00946 المؤرخ في 29/02/2016، والذي جاء فيه: "حيث أن السيد وزير الشؤون الدينية والأوقاف ممثلا بالمدير الولائي للشؤون الدينية والأوقاف بتلمسان تدخل في الخصام لأن العقار محل النزاع تم وقفه لفائدته، وعليه يتعين قبول تدخله لثبوت صفته..." انظر: تفاصيل هذا القرار رقم 15/00946 في الملحق رقم 33 ص 522 من هذه الرسالة (قرار غير منشور).

والأوقاف... وأن هذا العقار يضم جزء موقوف يتمثل في مصلى ملتصقا إلغاء الحكم الصادر بتاريخ 2013/11/22 لبطان الإجراءات" (1).

وأما في المغرب، فبالرابط بين مضمون المادة 2 من مدونة الأوقاف التي تنص على أنه: "يعتبر النظر في شؤون الأوقاف العامة من صلاحيات جلالتنا الشريفة بصفتنا أميراً للمؤمنين. ويقوم بهذه المهمة تحت سلطتنا المباشرة وزيرنا في الأوقاف والشؤون الإسلامية، في إطار التقيد بأحكام هذه المدونة والنصوص المتخذة لتطبيقها"، وأيضا محتوى المادة 56 من نفس المدونة التي جاء فيها: "تمثل الأوقاف العامة أمام القضاء مدعية أو مدعى عليها من لدن السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف أو من تنتدبه لهذا الغرض"، نتوصل إلى أن صاحب الصفة في التقاضي باسم الأملاك الوقفية العامة العقارية هو وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية تحت السلطة المباشرة للملك، ذلك أن الاختصاص الأصيل للنظر في شؤون الوقف العام بالمغرب هو للملك بصريح نص المادة 2 سالفة الذكر، وهو الأمر الذي يبرز تفويض الملك لاختصاصاته لوزير الأوقاف، ومن ضمنها التقاضي باسم الأوقاف العامة، بل أكثر من ذلك فلوزير الأوقاف كامل الصلاحية في انتداب من ينوب عنه للترافع باسم الأوقاف العامة دائما(2). وقد أقر القضاء المغربي صفة وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية في التقاضي باسم الأملاك الوقفية العامة العقارية، ونذكر هنا ما جاء في قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 11/05/1998، والذي تضمن ما يلي: "لكن حيث أن عقد الكراء الرابط بين الطرفين المؤرخ في 10/12/1984 يتضمن في فصله الأول ما يلي، يكره ناظر الأوقاف للسيد(ك ل) وزوجته(م ج) المحل الكائن بعمارة الإسماعلية 13 شارع علي أبو رحال الشقة رقم 17 مكناس، كما أن الدعوى مرفوعة حسب مقالها الافتتاحي للدعوى من طرف وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في شخص ناظرها بكناس، وأدلى ابتدائيا بنسخة طبق الأصل من قرار انتدابه للترافع أمام المحاكم باسم وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية في قضايا المنازعات التي تهم نظارته بصفة عامة، وهو مدرج بالملف...."(3).

إذن، ما يمكن ملاحظته أن تحقق خصوصية صفة التقاضي في منازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية في الدولتين مرتبطة بتسييرها الإداري من قبل الدولة كأول شخص معنوي ممثلا في

(1) انظر: حيثيات القرار رقم 14/00696 في الملحق رقم 34 ص 526 من هذه الرسالة(قرار غير منشور).

(2) طبقا للمواد 7 و8 و25 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 المتعلق باختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية فإنه تختص مديرية الأوقاف المغربية على مستوى الإدارة المركزية بتتبع مختلف المنازعات المتعلقة بالممتلكات الوقفية، وتشتمل هذه المديرية على قسم المنازعات الوقفية، كما تقوم نظارات الأوقاف على المستوى المحلي بتتبع المنازعات المتعلقة بالأوقاف. للاستزادة أكثر حول مضمون هذا التفويض انظر: صابرنا البجديني، مرجع سابق، ص 80-81.

(3) انظر: قرار المجلس الأعلى عدد 3362 المؤرخ في 11/05/1998، ملف مدني رقم 96/8/1/1/1591؛ مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، مرجع سابق، ص 26-28.

وزارة الأوقاف، وذلك رغم تمتعها بالشخصية المعنوية وأيضاً كونها ليست ملكاً للأشخاص المعنوية سواء العامة أو الخاصة ولا الأشخاص الطبيعية.

ثانياً: الاختصاص القضائي في دعاوى الأملاك الوقفية العامة العقارية:

يقصد بالاختصاص القضائي تلك السلطة المخولة من قبل المشرع للهيئة القضائية⁽¹⁾ للفصل

⁽¹⁾يشتمل التنظيم القضائي في أية دولة على مجموعة القواعد القانونية المنظمة للسلطة القضائية بشكل عام والمتعلقة بالجهات القضائية على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتشكيلاتها. ففي الجزائر، وعلى إثر التعديل الدستوري لسنة 1996، كرس المؤسس الدستوري بموجب المادة 152 نظام الازدواجية القضائية، والذي أبقى عليه التعديل الدستوري الأخير الصادر بموجب القانون رقم 01/16 في نص المادة 171 التي جاء فيها: "تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم. يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية. تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد، ويسهران على احترام القانون. تفصل محكمة التنازع في حالات تنازع الاختصاص بين هيئات القضاء العادي وهيئات القضاء الإداري". وبذلك اتجهت إرادة المؤسس الدستوري الجزائري من خلال هذين التعديلين إلى الفصل بين القضاء الإداري والقضاء العادي وأيضاً تكريس فكرة التخصص. وتم تأطير مستويات التنظيم القضائي الجزائري بصورة دقيقة بصورته بصدور القانون العضوي رقم 11/05 المؤرخ في 11/05/2005 المتضمن التنظيم القضائي (ج ر ج العدد 51 لسنة 2005) المعدل بالقانون العضوي رقم 06/17 المؤرخ في 06/17/2017 (ج ر ج العدد 20 لسنة 2017)، وجاء تنظيم القضاء العادي طبقاً للمادة 3 منه ليشمل كل من المحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم، وحسب المادة 4 من نفس القانون العضوي يتضمن القضاء الإداري كل من المحاكم الإدارية ومجلس الدولة. وتعد المحاكم قاعدة النظام القضائي العادي في الجزائر، وهي تفصل في جميع القضايا التي تدخل ضمن اختصاصها ولا يخرج عن ولايتها إلا ما استثني بنص. وتقسّم المادة 13 من القانون العضوي رقم 11/05 سالف الذكر المحكمة إلى عشرة أقسام ويمكن لرئيس المحكمة بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية تقليص عددها أو تقسيمها إلى فروع حسب أهمية وحجم النشاط القضائي، هذه الأقسام هي: القسم المدني والقسم العقاري والقسم التجاري والقسم الاجتماعي والقسم البحري وقسم شؤون الأسرة والقسم الاستعجالي وقسم الجرح وقسم الأحداث. وطبقاً لنص المادة 16 من القانون العضوي رقم 11/05 يعد المجلس القضائي جهة استئناف للأحكام القضائية الصادرة من المحاكم وكذا في الحالات الأخرى المنصوص عليها قانوناً، وبذلك تعد المجالس القضائية كقاعدة عامة الجهة القضائية في النظام القضائي العادي ذات الدرجة الثانية، وهي تجسّد لمبدأ التقاضي على درجتين. ونصت المادة 6 من قانون التنظيم القضائي رقم 11/05 على أنه يشتمل المجلس القضائي على: الغرفة المدنية والغرفة الجزائية وغرفة الاتهام والغرفة الاستعجالية وغرفة شؤون الأسرة وغرفة الأحداث والغرفة الاجتماعية والغرفة العقارية والغرفة البحرية والغرفة التجارية، ويمكن لرئيس المجلس القضائي بعد استطلاع رأي النائب العام تقليص عدد الغرف أو تقسيمها إلى أقسام حسب أهمية وحجم النشاط القضائي، ويوزع القضاة على هذه الغرف في بداية كل سنة قضائية بموجب أمر من رئيس المجلس القضائي بعد استطلاع رأي النائب العام، كما يجوز لرئيس المجلس رئاسة أي غرفة أو تعيين نفس القاضي في أكثر من غرفة أو قسم، وذلك طبقاً للمادة 9 من نفس قانون التنظيم القضائي. وتوجد على مستوى كل مجلس قضائي محكمة جنائيات ابتدائية ومحكمة جنائيات استئنافية، وهي جهة قضائية جزائية متخصصة تنظر في الأفعال الموصوفة جنائيات وكذا الجرح والمخالفات المرتبطة بها. وتأتي المحكمة العليا في قمة هرم النظام القضائي العادي، ومقرها بالجزائر العاصمة، وكانت تسمى سابقاً بالمجلس الأعلى، والذي كان ينظمه القانون رقم 218/63 المؤرخ في 18/06/1963 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها (ج ر ج 43 لسنة 1963)، ثم جاء القانون رقم 22/89 المؤرخ في 12/12/1989 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها (ج ر ج العدد 53 لسنة 1989)، وطراً على هذا الأخير تعديل سنة 1996 بمقتضى الأمر رقم 25/96 المؤرخ في 12/08/1996 (ج ر ج العدد 48 لسنة 1996). وصلاحيات المحكمة العليا تتركز أساساً في توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد والسهر على احترام القانون والرقابة على تسبب الأحكام القضائية والرقابة المعيارية التي تأخذ بعين الاعتبار تكييف الوقائع على ضوء القاعدة القانونية. وتتكون المحكمة العليا من نوعين من الغرف، غرف عادية وغرف موسعة؛ فالغرف العادية عددها تسعة هي: الغرفة المدنية والغرفة العقارية وغرفة الأحوال الشخصية والموارث والغرفة التجارية والبحرية والغرفة الاجتماعية والغرفة الجنائية وغرفة الجرح والمخالفات و الغرفة الإدارية (التي ألغيت على إثر تصويب مجلس الدولة)

=

في المنازعات التي تعرض عليها⁽¹⁾. ولتحديد الجهة القضائية التي يؤول إليها الاختصاص القضائي عند حدوث المنازعات لأبد من مراعاة الاختصاص النوعي وكذا الاختصاص المحلي عند البت في الدعاوى المرفوعة أمامها⁽²⁾.

وغرفة العرائض. وأما **الغرف الموسعة** فتكون في شكل غرف مختلطة أو مجتمعة، فالغرفة المختلطة تتشكل من غرفتين ويمكن لها أن تتشكل من ثلاث غرف عندما تكون مدعوة إلى الفصل في الموضوع في قضية على إثر طعن ثان، ويعين الرئيس الأول للمحكمة العليا الغرفة أو الغرف الملحقة، وكذا رئيس الغرفة المختلطة، وتفصل الغرفة المختلطة في الإشكالات القانونية التي من شأنها أن تؤدي إلى تناقض في الاجتهاد القضائي. وأما **الغرف المجتمعة** فتفصل في الحالات التي يمكن أن تؤدي إلى تغيير في الاجتهاد القضائي، وتتشكل من الرئيس الأول للمحكمة العليا ونائبه ورؤساء الغرف ورؤساء الأقسام وعميد المستشارين في كل غرفة. وضمن أجهزة النظام القضائي الإداري توجد **المحاكم الإدارية** التي أنشئت بمقتضى القانون رقم 02/98 المؤرخ في 02/05/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية (ج ر ج العدد 37 لسنة 1998)، ولتحل محل الغرف الإدارية التي كانت تابعة للمجالس القضائية، وصدر المرسوم التنفيذي رقم 356/98 المؤرخ في 14/11/1998 المتضمن كفايات تطبيق القانون رقم 02/98 (ج ر ج العدد 85 لسنة 1998)، والذي أسس بموجب المادة 2 لإحدى وثلاثين (31) محكمة إدارية كجهات قضائية في القانون العام في المادة الإدارية. كما صدر القانون العضوي رقم 01/98 بتاريخ 30/05/1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله (ج ر ج العدد 37 لسنة 1998) المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 13/11 المؤرخ في 26/07/2011 (ج ر ج العدد 43 لسنة 2011). ويختص **المجلس الدولة** في نوع أول من القضايا كأول وآخر درجة، ويكون ذلك في المنازعات المتعلقة بالقرارات الإدارية الصادرة عن السلطات والتنظيمات الوطنية المركزية (انظر المادة 9 من القانون 01/98)، وفي نوع ثان كجهة قضائية استئنافية، ويتم ذلك من خلال استئناف الأحكام والأوامر الصادرة ابتدائياً عن المحاكم الإدارية (انظر المادة 10 من القانون 01/98 سالف الذكر، والمادة 02 من القانون 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية، والمادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08)؛ وفي نوع ثالث كجهة نقض، خاصة بته في الأحكام الصادرة بصفة نهائية عن المحاكم الإدارية (انظر المادة 11 من القانون 01/98، والمادة 956 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08). وتلا هذا القانون رقم 01/98 صدور المراسيم التالية:- المرسوم الرئاسي رقم 187/98 المؤرخ في 30/05/1998 المتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة (ج ر ج العدد 44 لسنة 1998)،- والرسوم التنفيذية رقم 261/98 المؤرخ في 29/08/1998 المحدد لأشكال الإجراءات وكيفيةها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة (ج ر ج العدد 64 لسنة 1998)،- والرسوم التنفيذية رقم 262/98 المؤرخ في 29/08/1998 المحدد لكيفية إحالة جمع القضايا المسجلة أو المعروضة للغرفة الإدارية أمام المحكمة العليا إلى مجلس الدولة (ج ر ج العدد 44 لسنة 1998)،- والرسوم التنفيذية رقم 263/98 المؤرخ في 29/08/1998 المحدد لكيفية تعيين رؤساء المصالح والأقسام لمجلس الدولة وتصنيفهم (ج ر ج العدد 64 لسنة 1998). وضمن إطار المادة 153 سالف الذكر من التعديل الدستوري لسنة 1996، صدر القانون العضوي رقم 03/98 المؤرخ في 03/06/1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها (ج ر ج العدد 39 لسنة 1998) والذي يفصل في حالات التنازع السلبي والإيجابي بين هيئات القضاء العادي والإداري.

⁽¹⁾ وأيضاً يعني الاختصاص القضائي صلاحية المحكمة للبت في الدعوى المعروضة عليها. انظر: أحمد هندي: أصول المرافعات المدنية والتجارية، دط، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، 1989، ص 70؛ و عبد الكريم الطالب: الشرح العلمي لقانون المسطرة المدنية-دراسة مقارنة في ضوء مستجدات مسودة مشروع 2015، ط1، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، المغرب، 2015، ص 19.

⁽²⁾ إن تعدد أنواع الهيئات القضائية يؤدي بالضرورة إلى لزوم تحديد اختصاص كل فئة منها بنوع معين من المنازعات، بحيث يختص كل نوع من المحاكم بنوع معين من القضايا (محاكم عادية ومحاكم إدارية)، وهو ما يعرف بالاختصاص النوعي (COMPETENCE PAR MATIERE). وبرزت إلى جانب توزيع القضايا بحسب نوع المواد، ونظراً لكثرتها، أهمية تحديد اختصاص كل محكمة في مجال إقليمي معين يعتبر مجالاً لعملها ونشاطها لا تتعداه ولا تتجاوزه، وهو ما اصطلح على تسميته بالاختصاص المحلي أو الإقليمي (COMPETENCE TERRITORIALE). فكل هيئة قضائية تنظر دون سواها في دعاوى معينة بحسب موضوع الدعوى وطبيعة النزاع ومكانه، وذلك ضمن ما يعرف بالاختصاص القضائي بقسميه النوعي والمحلي. انظر: مسعود شيهوب: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية - نظرية الاختصاص، -

=

ونظرا للخصوصية التي تُميز صفة التقاضي في منازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية في الدولتين، خاصة في ظل وصاية الوزارة (إدارة حكومية مباشرة) التي يعهد لها بإدارة هذه الأملاك، فإنه من الضروري البحث عن نصيب تلك المنازعات من مجال كل من الاختصاص القضائي النوعي والمحلي، أي الهيئة القضائية المختصة نوعيا ومحليا للفصل فيها.

في الجزائر، ويتفحص كل من المرسوم التنفيذي رقم 99/89 المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الدينية، والذي أخضع إدارة الوقف العام إلى وزارة الشؤون الدينية والأوقاف المنظمة مركزيا ومحليا ضمن الهيكل الإداري الوارد في المرسوم التنفيذي رقم 146/2000 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 427/05، والمرسوم التنفيذي رقم 200/2000 المتضمن قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، والمرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية والذي أُحدث بموجب المادة 9 منه لجنة للأوقاف لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية تتولى إدارة الأملاك الوقفية، فإنه يتبين لنا أن الاختصاص النوعي⁽¹⁾ بنظر منازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية يخرج من ولاية المحاكم العادية لينتقل إلى ولاية المحاكم الإدارية وذلك طبقا لنص المادة 800⁽²⁾ وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 المذكور أعلاه، إذ أن كل نزاع تكون الدولة طرفا فيه يعد نزاعا إداريا **وفقا للمعيار العضوي** وتختص بنظره الجهات القضائية الإدارية وليست الجهات القضائية العادية،

ج2، ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 113-114؛ و طاهري حسين: المرشد القانوني، ج1، ط2، دار المحمدية العامة، الجزائر، 1999، ص25.

⁽¹⁾تنص المادة 36 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 على أنه: "عدم الاختصاص النوعي من النظام العام، تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أية مرحلة كانت عليها الدعوى". وتنص المادة 807 من نفس القانون على أنه: "الاختصاص النوعي والاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام. يجوز إثارة الدفع بعدم الاختصاص من أحد الخصوم في أية مرحلة كانت عليها الدعوى. يجب إثارة تلقائيا من طرف القاضي". وهو ما يعني أنه ما دام الاختصاص النوعي متعلق بالنظام العام فإنه لا يجوز الاتفاق على تحديد الاختصاص فيه لجهة غير تلك التي حددها القانون، وتثير الجهة القضائية عدم الاختصاص النوعي من تلقاء نفسها ولا تنتظر إثارة من الأطراف، كما يمكن إثارة عدم الاختصاص النوعي من قبل القاضي في أي مرحلة كانت عليها الدعوى. وفي هذا الإطار جاء في قرار الغرفة العقارية لمجلس قضاء تلمسان، الصادر تحت رقم 09/00177 بتاريخ 2009/03/08، ما يلي: "حيث أن المدعو(ز) استأنف بتاريخ 2009/01/19 الحكم الصادر عن محكمة تلمسان قسمها العقاري بتاريخ 2008/12/17، تحت رقم 08/5539 القاضي بعدم قبول الدعوى لعدم الاختصاص النوعي... حيث أن الغرفة العقارية المطروح أمامها الاستئناف تعتبر الجهة القضائية الغير موجه لها هذا الاستئناف، مما يتعين التصريح بعدم قبوله...". انظر: حيثيات القرار رقم 09/00177 في الملحق رقم 35 ص 529 من هذه الرسالة (قرار غير منشور).

⁽²⁾تنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 على أنه: "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها".

كما أن الأخذ بهذا المعيار لانعقاد الاختصاص للمحاكم الإدارية في الجزائر يجعل من طبيعة النشاط دون أهمية في تحديد الجهة المختصة ولا يعتد بالتمييز بين أعمال السلطة وأعمال التسيير ولا بالتمييز بين التسيير العام والتسيير الخاص، فالعبرة في تحديد اختصاص المحاكم الإدارية وفقا لهذا المعيار هو بالإدارة إما مدعية أو مدعى عليها بغض النظر عن طبيعة النشاط⁽¹⁾، وهو الأمر الذي ينطبق على تسيير الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر التي بينت النصوص القانونية المنظمة لها وبوضوح ولاية الدولة المباشرة عليها بواسطة وزارة الشؤون الدينية والأوقاف⁽²⁾. وكمثال على ذلك ما قضت به المحكمة الإدارية لتلمسان في قرارها الصادر تحت رقم 16/00126 والمؤرخ في 2016/04/25 بقولها: "حيث أن الدفع الذي أبدته المدعى عليها بعدم قبول الدعوى لعدم الاختصاص النوعي غير سديد على اعتبار أن الدعوى من اختصاص المحكمة الإدارية وفقا للمعيار العضوي المعتمد بنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ومنه استبعاد الدفع... حيث يخلص لهيئة المحكمة مما سبق توضيحه أعلاه أن المدعى عليها شاغلة بدون وجه حق لملك وقفي يتمثل في مسجد عتيق غير مستعمل حاليا نظرا لقدمه، وأن المدعي بصفته السلطة الوصية على الأملاك الوقفية العامة وفقا لمقتضيات القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم وكذا المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها يخوله حق استرجاع الأملاك الوقفية المعتدى عليها، ومنه يكون طلب الإخلاء مبرر ومؤسس يتعين الاستجابة له..."⁽³⁾. وأيضا نقف على هذا الاختصاص النوعي من خلال الحثيات المتضمنة في قرار مجلس قضاء تلمسان الصادر تحت رقم 14/00696 والمذكور أعلاه، والتي جاء فيها: "حيث أن المجلس وبالرجوع إلى ملف القضية وبعد المداولة قانونا ثبت لديه وأن المستأنف قيد اعتراض الغير خارج عن الخصومة ضد الحكم الصادر بتاريخ 2011/11/12، وذلك لبطلان الإجراءات. حيث أن المحكمة-محكمة الرمشي- وبموجب الحكم المستأنف فيه الصادر بتاريخ 2014/04/21 قضت بعدم الاختصاص النوعي على اعتبار أن المعارض يعد شخصا معنويا يخضع للقضاء الإداري بمفهوم المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية... حيث أن الاختصاص النوعي من النظام العام والمحكمة أن تثيره ولو من تلقاء نفسها. لذا تعين القول أن قاضي أول درجة أصاب في تقديره للوقائع وطبق القانون تطبيقا صحيحا، وبالنتيجة تأييد الحكم المستأنف فيه"⁽⁴⁾.

(1) مسعود شيهوب: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية - نظرية الاختصاص -، ج2، مرجع سابق، ص 09-11.

(2) وهي ولاية الدولة على الأوقاف العامة التي سبق شرحها في المطلب الثاني من المبحث الأول من الفصل الأول من الباب الأول.

(3) انظر: تفاصيل ومضمون القرار رقم 16/00126 المذكور أعلاه في الملحق رقم 36 ص 531 من هذه الرسالة (قرار غير منشور).

(4) انظر: القرار رقم 14/00696 سالف الذكر في الملحق رقم 34 ص 526 من هذه الرسالة (قرار غير منشور).

وفي المغرب، ينعقد الاختصاص النوعي للمحاكم الابتدائية⁽¹⁾ كمرجع عادي، وهو اختصاص شامل للدعاوى التي لم يستثنها القانون صراحة بمحكمة خاصة تنتظر في المنازعات

⁽¹⁾يشتمل التنظيم القضائي المغربي طبقا للفصل الأول الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.338 المؤرخ في 15/07/1974 المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة (ج ر م العدد 3220 لسنة 1974)، المعدل والمتمم بالقانون رقم 34.10 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.148 المؤرخ في 17/08/2011 (ج ر م العدد 5975 لسنة 2011)، على المحاكم الآتية:- المحاكم الابتدائية،-المحاكم الإدارية،-المحاكم التجارية،-محاكم الاستئناف،-محاكم الاستئناف الإدارية،-محاكم الاستئناف التجارية،-محكمة النقض. وتم تحديد عدد المحاكم الابتدائية بسبعين(70) محكمة وذلك طبقا للمادة الأولى من المرسوم رقم 2.11.492 المؤرخ في 03/10/2011(ج ر م العدد 5983 لسنة 2011) المعدل والمتمم للمرسوم رقم 2.74.498 المؤرخ في 16/07/1974 المتعلق بتحديد المحاكم الابتدائية للمملكة. وأحدثت المحاكم الإدارية بمقتضى القانون رقم 41.90 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.91.225 المؤرخ في 10/09/1993 (ج ر م العدد 4227 لسنة 1993). وتم تحديد عدد المحاكم الإدارية في سبعة(7) محاكم بموجب المرسوم رقم 2.92.59 المؤرخ في 03/11/1993 المتعلق بتحديد عدد المحاكم الإدارية ومقارها ودوائر نفوذها(ج ر م العدد 4229 لسنة 1993). وطبقا للمادة 8 من القانون رقم 41.90 المذكور أعلاه، تختص المحاكم الإدارية بالبت ابتدائيا في:- طلبات إلغاء قرارات السلطة الإدارية بسبب تجاوز السلطة،-النزاعات المتعلقة بال عقود الإدارية،-دعاوى التعويض عن الأضرار التي تسببها أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام باستثناء الأضرار التي تسببها مركبات يملكها شخص من أشخاص القانون العام في الطريق العام،-النزاعات الناشئة عن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالمعاشات ومنح الوفاة المستحقة للعاملين في مرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العامة وموظفي إدارة مجلسي النواب والمستشارين،-النزاعات الناشئة عن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالانتخابات والضرائب ونزع الملكية لأجل المنفعة العامة،-الدعاوى المتعلقة بتحصيل الديون المستحقة للخزينة العامة،-النزاعات المتعلقة بالوضع الفردية للموظفين والعاملين في مرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العامة،-فحص شرعية القرارات الإدارية. وأسست محاكم الاستئناف الإدارية بمقتضى القانون رقم 80.03 المحدث لمحاكم الاستئناف الإدارية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.07 المؤرخ في 14/02/2006(ج ر م العدد 5398 لسنة 2006). وحدد عدد محاكم الاستئناف الإدارية باثنين (2) في كل من الرباط ومراكش وذلك طبقا للمادة الأولى من المرسوم رقم 2.06.187 المؤرخ في 25/07/2006 المتعلق بتحديد عدد محاكم الاستئناف الإدارية ومقارها ودوائر اختصاصها(ج ر م العدد 5447 لسنة 2006). ووفقا للمادة 5 من القانون رقم 80.03 فإنها تختص في النظر في استئناف أحكام المحاكم الإدارية وأوامر رؤسائها عدا إذا كانت هناك مقتضيات قانونية تنص على خلاف ذلك، وطبقا للمادة 16 من نفس القانون تكون قراراتها قابلة للطعن بالنقض أمام محكمة النقض داخل أجل (30) يوما من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه، ما عدا القرارات الصادرة في تقرير شرعية القرارات الإدارية. وجدير بالإشارة أنه كان يتم استئناف أحكام المحاكم الإدارية أمام الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، الذي أضحى اسمه محكمة النقض، وذلك طبقا للفصل 45 من قانون إحداثها رقم 41.90 المذكور أعلاه، وهذا إلى أن صدر القانون رقم 80.03 المحدث لمحاكم الاستئناف الإدارية. كما تم إحداث المحاكم التجارية ومحاكم الاستئناف التجارية بمقتضى القانون رقم 53.95 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.97.65 المؤرخ في 12/02/1997 (ج ر م العدد 4482 لسنة 1997). وحدد عدد المحاكم التجارية في ثمان(8) محاكم وذلك طبقا للمادة الأولى من المرسوم رقم 2.97.771 المؤرخ في 28/10/1997 المتعلق بتحديد عدد المحاكم التجارية ومحاكم الاستئناف التجارية ومقارها ودوائر اختصاصها(ج ر م العدد 4532 لسنة 1997). وعدد محاكم الاستئناف التجارية هو ثلاث(03) محاكم. كما تم تأسيس محاكم الاستئناف كمحاكم درجة ثانية تتيح الفرصة أمام المتقاضين لتقديم ما فاتهم الإدلاء به أمام محاكم الدرجة الأولى من دفوع وأدلة، ولتصحيح ما قد يقع فيه قضاة هذه المحكمة من أخطاء. ويبلغ عدد محاكم الاستئناف في المغرب واحدا وعشرين(21) محكمة وذلك طبقا للفصل الثالث من المرسوم رقم 2.89.562 المؤرخ في 26/06/1990 المتعلق بتحديد عدد محاكم الاستئناف ومقارها ودوائر اختصاصها (ج ر م العدد 4052 لسنة 1990). وتأتي محكمة النقض كمحكمة قانون مهمتها الأساسية تتجلى في مراقبة تطبيق محاكم الموضوع للقانون عند إصدارها لمختلف أحكامها وقراراتها، فهي لا تبت في القضايا من حيث الوقائع كما هو الحال بالنسبة لمحكمة الدرجة الأولى والثانية، إذ أنها ليست درجة من درجات التقاضي، إذ أن نظام التقاضي في المغرب هو على درجتين، هما درجة ابتدائية ودرجة استئنافية، فتعتبر المحاكم الابتدائية والمحاكم الإدارية والمحاكم التجارية بمثابة محاكم أول درجة، وأما محاكم الدرجة الثانية فهي محكمة

المتعلقة بها⁽¹⁾. فالمحاكم الابتدائية تنظر في كافة القضايا باستثناء ما نص القانون صراحة على منح الاختصاص فيها إلى محاكم أخرى كما هو الأمر بالنسبة للمحاكم الإدارية⁽²⁾.

وقد خص المشرع المغربي في مدونة الأوقاف لسنة 2010 منازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية بجملة من القواعد الإجرائية المرتبطة بولاية المحاكم الابتدائية في قضايا مهمة لاستمرارية منفعتها، وهي منظمة بالأساس في المواد التالية:

الاستئناف بالنسبة للمحكمة الابتدائية، ومحكمة الاستئناف التجارية بالنسبة للمحكمة التجارية، ومحكمة الاستئناف الإدارية بالنسبة للمحكمة الإدارية. وحلت عبارة " محكمة النقض" مكان عبارة "المجلس الأعلى" بموجب القانون رقم 11.58 المتعلق بمحكمة النقض الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.170 المؤرخ في 25/10/2011(ج ر م العدد 5989 مكرر لسنة 2011) المعدل للظهير الشريف رقم 1.57.223 المؤرخ في 27/09/1957 المتعلق بالمجلس الأعلى(ج ر م العدد 2347 لسنة 1957)، ومقرها بمدينة الرباط طبقا للفصل الأول منه.

⁽¹⁾تنص الفقرة الأولى من الفصل 5 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.338 المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة على أنه: "تختص المحكمة الابتدائية بما فيها المصنفة- عدا إذا نص قانون صراحة على إسناد الاختصاص إلى محكمة غيرها - ابتدائيا وانتهائيا أو ابتدائيا مع حفظ حق الاستئناف بالنظر في جميع الدعاوى طبقا للشروط المحددة بمقتضى قانون المسطرة المدنية أو قانون المسطرة الجنائية أو نصوص خاصة عند الاقتضاء". وطبقا للفصل 18 من قانون المسطرة المدنية لسنة 1974 المعدل والمتمم فإنه: "تختص المحاكم الابتدائية -مع مراعاة الاختصاصات الخاصة المخولة إلى أقسام قضاء القرب- بالنظر في جميع القضايا المدنية وقضايا الأسرة والتجارية والإدارية والاجتماعية ابتدائيا وانتهائيا أو ابتدائيا مع حفظ حق الاستئناف. تختص أيضا بقطع النظر عن جميع المقترضات المخالفة ولو في الحالة التي يسند فيها قانون خاص سابق للنظر في بعض أنواع القضايا إلى محكمة أخرى". وتتألف المحاكم الابتدائية وفقا للفصل 2 من التنظيم القضائي سالف الذكر من:- رئيس وقضاة وقضاة نواب، -نيابة عامة تتكون من وكيل الملك ونائب أو عدة نواب،-كتابة الضبط،-كتابة للنيابة العامة. ويمكن أن تقسم المحاكم الابتدائية المدنية إلى أقسام قضاء القرب وغرف مدنية وغرف تجارية وغرف عقارية. وتقسم المحاكم الابتدائية الاجتماعية إلى أقسام قضاء الأسرة وغرف حوادث الشغل والأمراض المهنية وغرف نزاعات الشغل. وتتولى الجمعية العمومية داخل المحكمة الابتدائية السهر على تنظيم المصلحة الداخلية للمحاكم خلال الخمسة عشر(15) يوما الأولى من شهر ديسمبر من كل سنة، وأيضا تعمل على تحديد عدد الغرف والقضاة الذين يكونونها، وأيام وساعات الجلسات وتوزيع القضايا على مختلف الغرف، وتسند البت في القضايا المدرجة ضمن قضاء القرب للقضاة العاملين بالمحاكم الابتدائية ومراكز القضاة المقيمين. ويعتبر إحداث أقسام " قضاء القرب" داخل نفوذ المحاكم الابتدائية من المستجدات التي طرأت على التنظيم القضائي المغربي سنة 2011، وذلك بموجب القانون رقم 42.10 المتعلق بتنظيم قضاء القرب وتحديد اختصاصاته الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.151 المؤرخ في 17/08/2011(ج ر م العدد 5975 لسنة 2011)، وهي تتألف من قاض أو أكثر وأعوان لكتابة الضبط أو الكتابة(المادة 2). وتتوزع اختصاصات قضاء القرب بين البت في القضايا المدنية والبت في المخالفات. ففي القضايا المدنية يبت قاضي القرب في الدعاوى الشخصية والمنقولة التي لا تتجاوز قيمتها(5000 درهم)، ولا يختص في النزاعات المتعلقة بمدونة الأسرة والعقار والقضايا الاجتماعية(الفقرة الأولى من المادة 10). وفيما يخص اختصاصه في المخالفات المرتكبة داخل الدائرة التي يشملها(المادة 14 من نفس القانون)، فهي كالآتي:- مخالفات يعاقب عليها بغرامة تتراوح بين(200 و 500 درهم)، مثل من امتنع دون عذر مقبول عن الحضور بعد استدعاء قانوني وجهته إليه السلطة العامة(المادة 54)،- مخالفات يعاقب عليها بغرامة تتراوح بين(300 و 700 درهم)، مثل من رمى قصدا على شخص أشياء صلبة أو قاذورات أو غير ذلك من المواد التي من شأنها تلطيخ الثياب(المادة 16)،- مخالفات يعاقب عليها بغرامة تتراوح بين(500 و 1000 درهم)، مثل من ركب سيارة أجرة وهو يعلم أنه يتعذر عليه مطلقا أن يدفع واجب نقله(المادة 17)،- مخالفات يعاقب عليها بغرامة تتراوح بين(800 و 1200 درهم)، مثل ملكي ورعاة المواشي التي يتركونها ترعى في المقابر(المادة 18).

⁽²⁾انظر: محمد بنحسايين: التنظيم القضائي المغربي وفق آخر التعديلات القانونية، د ط، مطبعة تطوان، المغرب، 2015، ص 96.

◀ **المادة 54 من مدونة الأوقاف** والتي تنص على أنه: "الرسوم العقارية المؤسسة لفائدة الغير لا تمنع المحكمة من النظر في كل دعوى ترمي إلى إثبات صفة الوقف العام لعقار محفظ، شريطة أن ترفع الدعوى في مواجهة جميع ذوي الحقوق المقيدين. وإذا ثبت أن العقار المذكور موقوف وقفا عاما، بناء على الحكم القضائي الصادر بذلك والحائز لقوة الشيء المقضي به فإن المحافظ يشطب كل تسجيل سابق، ويقيد العقار بالرسم العقاري المتعلق به في اسم الأوقاف العامة". وهو ما يؤسس لتدخل قاضي الموضوع في القضايا التي تهدف إلى إثبات أن عقارا ما هو وقف عام.

◀ **المادتين 93 و 97 من مدونة الأوقاف**، فالأولى جاء فيها: "تكون الأحكام والأوامر القضائية الصادرة لفائدة الأوقاف العامة في النزاعات المتعلقة ببراء الأملك الحسبية نهائية. ولا يجوز للمكتري الطعن فيها بالاستئناف"، والثانية تنص على أنه: "يتعين على إدارة الأوقاف في الحالتين المنصوص عليهما في المادة 96 أعلاه، توجيه إنذار بالإفراغ إلى المكتري يتضمن سبب الإفراغ ومنح المكتري أجل شهرين من تاريخ توصله به. يبلغ الإنذار إلى المكتري ويصح، عند الاقتضاء، من طرف رئيس المحكمة الابتدائية". فانطلاقا من هاتين المادتين نستنتج أن المنازعات المتعلقة ببراء الأملك الوقفية العامة العقارية ينظر فيها قاضي الموضوع، وأن الأحكام الصادرة بشأنها من قبل المحكمة الابتدائية، وكاستثناء، هي أحكام نهائية لا يمكن الطعن فيها بالاستئناف، وبذلك تعتبر تلك الأحكام القضائية من طبيعة خاصة تتماشى وأهمية هذه الأملك. وهو ما يعني أن المدونة جاءت بمعطى جديد فيما يخص طبيعة الأحكام التي تصدرها المحكمة الابتدائية في قضايا منازعات الإيجار الوقفي. كما يمكن لرئيس المحكمة الابتدائية تبليغ المستأجر بإنذار إفراغ العين المؤجرة، عند الضرورة، وفي الحالتين المحددتين في المادة 96⁽¹⁾ من مدونة الأوقاف.

إن، أسند المشرع المغربي الاختصاص النوعي في منازعات الأملك الوقفية العامة العقارية إلى المحاكم العادية⁽²⁾ ممثلة في المحاكم الابتدائية باعتبارها صاحبة الولاية العامة، وخص هذه

⁽¹⁾ تنص الفقرة الأولى من المادة 96 من مدونة الأوقاف المغربية على أنه: "يحق لإدارة الأوقاف إنهاء عقد كراء الأملك الوقفية غير الفلاحية في الحالتين التاليتين: - إذا احتاجت إلى العين المكراة لإقامة مؤسسة ذات صبغة دينية أو علمية أو اجتماعية؛ - إذا كان الغرض إعادة بناء العين المكراة أو إدخال تغييرات هامة عليها".

⁽²⁾ **المحاكم العادية** في المغرب هي المحاكم التي تنظر في القضايا العادية بموجب الشروط العادية في التقاضي، والتي تناولها الفصل الأول المذكور أعلاه من التنظيم القضائي المغربي الصادر بموجب الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.338 المعدل والمتمم بالقانون رقم 34.10 سالف الذكر. وتوجد إلى جانب المحاكم العادية **محاكم متخصصة** في قضايا محددة، يتم التقاضي أمامها ضمن شروط خاصة كما هو الشأن بالنسبة للمحكمة العليا التي تنظر في القضايا التي تمس أعضاء الحكومة، أي أنها تبت في الجنايات والجناح المرتكبة من قبل أعضاء الحكومة أثناء ممارسة مهامهم، وهم وزراء الدولة والوزراء والوزراء المنتدبون وكتاب الدولة. وتم التنصيص عليها في الدستور المغربي لسنة 1996 في الفصول من 88 إلى 92 (ج ر م العدد 4420 لسنة 1996)، وتم تنظيمها بموجب الظهير الشريف بمثابة القانون التنظيمي رقم 1.77.278 المؤرخ في 1977/10/08 (ج ر م العدد 3388 لسنة 1977)، والذي ألغي بالقانون التنظيمي رقم 24.07 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.08.64 المؤرخ في 2008/10/20 (ج ر م العدد 5681 لسنة 2008). إلا أنه بصور دستور 2011 لم يعد هذا

المنازعات بقواعد إجرائية تتماشى ودور الأوقاف العامة، فيما عدا الاختصاص القضائي الموكل للمحاكم الإدارية⁽¹⁾.

وبذلك حاول المشرع المغربي أن يتماشى من خلال مقارنته فيما يخص تحديد الاختصاص النوعي الممنوح في إطار القضاء العادي للمحاكم الابتدائية والتي يوجد بدائرة اختصاصها العقار الموقوف موضوع النزاع وتمتع الأملاك الوقفية العامة العقارية بالشخصية المعنوية المستقلة التي تعتبر أهم نقطة تترتب عليها قوة هذه الأملاك، إذ أن الإصلاحات القانونية التي مست على وجه التحديد قطاع الأوقاف العامة في الدولتين الجزائرية والمغربية- أي الإدارة الحكومية المباشرة (الوزارة)- أدت فقط إلى الانتقال في إدارة الأملاك الوقفية العامة من نموذج الإدارة التقليدية إلى نموذج الإدارة الحكومية، وأنها أملاك مستقلة عن الأملاك الوطنية (العامة والخاصة) التي تمتلكها الدولة باعتبارها من قبيل مجموعة الأموال ذات الشخصية المعنوية المستقلة، ووزير الأوقاف يمثلها باعتباره ناظرا عليها، وأن ميزانية تسييرها مستقلة عن ميزانية الدولة. لكن رغم ذلك يبقى تدخل القضاء الإداري الجزائري للفصل في منازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية وفقا للمعيار العضوي المؤسس بموجب نص المادة 800 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 المذكور أعلاه، ذا

الاختصاص منعقدا للمحكمة العليا بل لمختلف محاكم المملكة، وذلك طبقا للفصل 94 منه التي جاء فيها: "أعضاء الحكومة مسؤولون جنائيا أمام محاكم المملكة، عما يرتكبونه من جنایات وجنح أثناء ممارسة مهامهم". ومن المحاكم المتخصصة نجد المحكمة العسكرية التي تم تأسيسها بموجب الظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون القضاء العسكري تحت رقم 1.56.270 المؤرخ في 10/11/1956 (ج ر م العدد 2316 لسنة 1957)، والتي تختص بالبت في الجرائم المرتكبة من قبل العسكريين مهما كانت درجتهم. وتوجد أيضا ضمن المحاكم المختصة محكمة العدل الخاصة المحدثة بموجب الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.72.157 المؤرخ في 06/10/1972 (ج ر م العدد 3128 لسنة 1972)، والتي أوكل لها مهمة البت في الجنایات المتعلقة بالرشوة واستغلال النفوذ والغدر والاختلاس المرتكبة من قبل الموظفين العموميين والتي تساوي قيمتها أو تفوق (25.000 درهم)، إلا أنه تم حذف هذه المحكمة بموجب القانون رقم 97.03 المتعلق بتغيير وتنظيم مجموعة القانون الجنائي وحذف المحكمة الخاصة بالعدل الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.04.129 المؤرخ في 15/09/2004 (ج ر م العدد 5248 لسنة 2004). وللتفصيل في مضمون هذه المحاكم المتخصصة في المغرب انظر: محمد بنحساين: المرجع السابق، ص 127-132؛ و إدريس قاسمي وخالد المير: التنظيم القضائي في المغرب، دط، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء المغرب، 2001، ص 79-91؛ و ص 101-106.

⁽¹⁾ وكمثال على ذلك ما قضت به المحكمة الإدارية بالدار البيضاء، في القرار عدد 229 المؤرخ في 05/03/2009، ملف رقم 101/13/2008، والذي جاء فيه: "حيث دفعت المدعى عليها وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بعدم اختصاص المحكمة الإدارية نوعيا بالبت في الطلب، لأن النزاع تحكمه القواعد الشرعية لرسم الحبس وليس قواعد القانون العام... وحيث لما كان الثابت أن مؤدى الطلب هو الحكم بأداء الوزارة المذكورة للمدعين تعويضا عن الضرر الذي لحقهم من جراء الضرر الذي لحقهم من جراء عدم احترامها لإرادة المحبس في تخصيص البقعة المحبسة كمقبرة لدفن المسلمين، ويكون مؤظرا وفقا لقواعد وأحكام المسؤولية الإدارية عن أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام التي تجد تطبيقاتها في المادة الثامنة من قانون المحاكم الإدارية المحدد للاختصاص النوعي لهذه المحاكم... لهذه الأسباب تصرح المحكمة الإدارية وهي تقضي علينا ابتدائيا حضوريا برد الدفع بعدم الاختصاص النوعي للقول باختصاصها نوعيا للبت في الطلب...". انظر تفاصيل هذا القرار في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، مشار إليه ، ص 229-231.

أساس قانوني مفيد بالنظر لمكانة هذه الأملاك وضرورة الحفاظ عليها وأيضا بالنظر للطابع الإداري المحض الذي يطبع تدخل السلطات العامة⁽¹⁾، وإن كان من المفروض على المشرع الجزائري أن يدقق في تفسير طبيعة النزاعات التي جاءت في نص المادة 800 وما يليها لمعرفة الجهة القضائية المختصة بغض النظر عن طبيعة النشاط. ولعله من الأفضل أن يتم إنشاء محاكم عقارية خاصة في الدولتين **تعنى بالفصل فقط** في المنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية العامة العقارية بالنظر لطبيعة ملكيتها التي تختلف عن الملكيتين العامة والخاصة.

وفيما يخص **تحديد الاختصاص المحلي** في منازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر، فإنه تعتبر المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها محل الملك الوقفي العام العقاري هي المحكمة المختصة، وذلك طبقا للقاعدة المحددة في المادة 48 من قانون الأوقاف رقم 10/91 والتي تنص على أنه: "تتولى المحاكم المختصة التي يقع في دائرة اختصاصها محل الوقف، النظر في المنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية"⁽²⁾. وإن كانت هذه المادة-ضمن هذا النص القانوني الخاص بالأوقاف- لم تحدد طبيعة الملك الوقفي، إن كان عقارا أو منقولا أو منفعة، لكن يتأكد هذا الاختصاص المحلي الإلزامي بالرجوع إلى القواعد الإجرائية العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08، وبالضبط المادة 40⁽³⁾ منه، والتي تعتبر خروجاً عن القواعد الإجرائية الواردة في مواد 37 و38 و39، بحيث إذا كان موضوع المنازعة يتعلق بعقار ما فإنه يؤول الاختصاص القضائي بالنظر فيها للمحكمة الموجود بدائرة اختصاصها الإقليمي (المحلي) العقار.

ويثبت الاختصاص المحلي⁽⁴⁾ في منازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية في المغرب لمحكمة موقع العقار المتنازع فيه وذلك طبقا للبند الأول من الفصل 28 من قانون المسطرة

⁽¹⁾ إن احتكار السلطات العامة في الجزائر لجزء كبير من الملكية العقارية وكذا الطابع الإداري المحض لتدخلاتها أعطى لاختصاص القضاء الإداري مكانة واسعة في المنازعات العقارية. ولتفاصيل أكثر حول توزيع الاختصاص النوعي في المسائل العقارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الجزائر انظر: فتات فوزي و محمودي فاطمة الزهراء: توزيع الاختصاص النوعي في المسائل العقارية وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة الراشدية للدراسات والبحوث القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة معسكر، الجزائر، العدد 2، 2010، ص 199-215.

⁽²⁾ تعتبر هذه المادة النص الوحيد المتصل بالاختصاص القضائي في مجال المنازعات الوقفية ضمن التشريع الوقفي الجزائري رقم 10/91، وهي مرتبطة بالاختصاص المحلي.

⁽³⁾ تنص المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 على أنه: "فضلا عما ورد في المواد 37 و38 و39 من هذا القانون، ترفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المبينة أدناه دون سواها: 1- في **المواد العقارية**، أو الأشغال المتعلقة بالعقار، أو دعاوى الإيجارات بما فيها التجارية المتعلقة بالعقارات، والدعاوى المتعلقة بالأشغال العمومية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار، أو المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال...".

⁽⁴⁾ يعني الاختصاص المحلي في المغرب الدائرة الترابية (الجغرافية) المحددة بموجب مرسوم، فهذا الأخير يحدد دوائر اختصاص كل محكمة. ولقواعد الاختصاص المحلي أهمية كبيرة، فهي تهدف إلى ضبط نظام التقاضي، وتقريب القضاء من المتقاضين. وعدم احترام هذه القواعد

المدنية⁽¹⁾، وهو استثناء من القاعدة العامة المنظمة في الفصل 27⁽²⁾ من قانون المسطرة المدنية بالموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه⁽³⁾.

الفرع الثاني

خصوصية الطعون المتعلقة بمنازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية في المغرب

خص المشرع المغربي الطعون المتعلقة بمنازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية بقواعد قانونية خاصة تضمنتها مدونة الأوقاف لسنة 2010، وذلك استثناء من القواعد العامة المتضمنة في قانون المسطرة المدنية الصادر سنة 1974 المعدل والمتمم. وتجلت هذه الاستثنائية في وضع أحكام خاصة بالطعن بالنقض والطعن بإعادة النظر (أولا)، وأيضا في استبعاد الطعن بالاستئناف في منازعات إيجار هذه الأملاك (ثانيا).

يؤدي بالمتقاضين إلى رفع دعواهم أمام عدة محاكم مما ينجر عنه الفوضى وعدم الاستقرار في الأحكام. والأصل في التقاضي أن المدعي يبحث عن المدعى عليه، ليرفع ضده دعوى أينما وجده، فتكون القاعدة الأساسية هي محكمة موطن المدعى عليه، مع وجود استثناءات تفتح إمكانية رفع الدعوى في محاكم أخرى مثل محكمة محل إقامة المدعي، أو محل موضوع النزاع أو محكمة معينة بالذات في قضايا محددة. وعلى الأطراف أن تدفع بعدم الاختصاص المكاني قبل كل دفع أو دفاع، وإلا فإنه لا يحق لهم- ما لم يكن الحكم غيابيا- إثارة هذا الاختصاص في طور الاستئناف، وذلك طبقا للمادة 16 من قانون المسطرة المدنية المعدل والمتمم التي تنص على أنه: "يجب على الأطراف الدفع بعدم الاختصاص النوعي أو المكاني قبل كل دفع أو دفاع، لا يمكن إثارة هذا الدفع في طور الاستئناف إلا بالنسبة للأحكام الغيابية. يجب على من يثير الدفع أن يبين المحكمة التي ترفع إليها القضية وإلا كان الطلب غير مقبول. إذا قبل الدفع، رفع الملف إلى المحكمة المختصة التي تكون الإحالة عليها بقوة القانون وبدون صائر. يمكن الحكم بعدم الاختصاص النوعي تلقائيا من لدن محكمة الدرجة الأولى". للاستزادة أكثر حول الاختصاص المحلي والنوعي في المغرب انظر: إدريس قاسمي وخالد المير، المرجع السابق، ص 30-44.

⁽¹⁾ ينص البند الأول من الفصل 28 من قانون المسطرة المدنية لسنة 1974 المعدل والمتمم على أنه: "تقام الدعاوى خلافا لمقتضيات الفصل السابق أمام المحاكم التالية: في الدعاوى العقارية، سواء تعلق الأمر بدعوى الاستحقاق أو الحيازة، أمام محكمة موقع العقار المتنازع فيه...".

⁽²⁾ ينص الفصل 27 من قانون المسطرة المدنية لسنة 1974 المعدل والمتمم على أنه: "يكون الاختصاص المحلي لمحكمة الموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه. إذا لم يكن لهذا الأخير موطن في المغرب ولكن يتوفر على محل إقامة، كان الاختصاص لمحكمة هذا المحل. إذا لم يكن للمدعى عليه لا موطن ولا محل إقامة بالمغرب، فيمكن تقديم الدعوى ضده أمام محكمة موطن أو إقامة المدعي أو واحد منهم عند تعددهم. إذا تعدد المدعى عليهم جاز للمدعي أن يختار محكمة موطن أو محل إقامة أي واحد منهم". فالموطن الحقيقي هو مكان إقامة الشخص بصفة معتادة ومستقرة، دون أن يعني هذا الاستقرار استمرار الإقامة في ذلك المكان بل يجوز أن تتخللها فترة غيبة كثيرة أو قليلة، وقد عرفه المشرع المغربي في الفصل 519 من قانون المسطرة المدنية بأنه: "يكون موطن كل شخص ذاتي هو محل سكنه العادي ومركز أعماله ومصالحه". وأما الموطن المختار فهو المكان الذي يختاره الشخص لتنفيذ عمل قانوني معين سواء كان ذلك الاختيار بناء على عقد يبرمه مع شخص آخر، أو تم بإرادته المنفردة، مثل اختياره لمكتب محاميه موطن له. وبخصوص محل الإقامة فقد عرفه في الفصل 520 من قانون المسطرة المدنية على أنه: "يكون محل الإقامة هو المحل الذي يوجد به الشخص فعلا في وقت معين".

⁽³⁾ لتفاصيل أكثر انظر: أشرف جنوبي: استثناء الأوقاف العامة من الأثر التطهيري للرسم العقاري، سلسلة دراسات وأبحاث- الأملاك الوقفية دراسات وأبحاث في مدونة الأوقاف والقانون المقارن-، ج 2، مجلة القضاء المدني، الرباط، المغرب، 2014، ص 191.

أولاً: وضع أحكام خاصة بالطعن بالنقض والطعن بإعادة النظر في إطار مدونة الأوقاف:

عمد المشرع المغربي إلى وضع أحكام قانونية خاصة بمنازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية ضمن مدونة الأوقاف، وهذا فيما يخص الطعنين غير العاديين المتمثلين في الطعن بالنقض والطعن بإعادة النظر⁽¹⁾.

1/- أحكام الطعن بالنقض في إطار مدونة الأوقاف:

على خلاف طرق الطعن العادية، لا يترتب على تقديم الطعن بالنقض⁽²⁾ وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه بل يبقى التنفيذ سارياً. إلا أن المشرع المغربي استثنى من هذه القاعدة بعض الأحوال التي تعطي لهذا الطعن أثراً موقفاً للتنفيذ، وهي الأحوال المحددة على سبيل الحصر في الفصل 361

⁽¹⁾ طرق الطعن غير العادية حصرها المشرع المغربي في قانون المسطرة المدنية في ثلاثة طعون وهي: تعرض الغير الخارج عن الخصومة والطعن بالنقض والطعن بإعادة النظر، وهي الطرق التي تتطلب اتباع إجراءات استثنائية ضد الأحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي به، إذ لا تجدي في مواجهتها طرق الطعن العادية والمتمثلة في الطعن بالتعرض والطعن بالاستئناف.

⁽²⁾ حدد الفصل 353 من قانون المسطرة المدنية لسنة 1974 المعدل والمتمم الحالات التي يقبل فيها الطعن بالنقض وذلك بنصه على ما يلي: "يبت المجلس الأعلى ما لم يصدر نص صريح بخلاف ذلك في: 1- الطعن بالنقض ضد الأحكام الانتهائية الصادرة عن جميع محاكم المملكة باستثناء الطلبات التي تقل قيمتها عن (20.000) عشرين ألف درهم والطلبات المتعلقة باستيفاء واجبات الكراء والتحملات الناتجة عنه أو مراجعة السومة الكرائية؛ 2- الطعون الرامية إلى إلغاء المقررات الصادرة عن السلطات الإدارية للشطط في استعمال السلطة؛ 3- الطعون المقدمة ضد الأعمال والمقررات التي يتجاوز فيها القضاة سلطاتهم؛ 4- البت في تنازع الاختصاص بين محاكم لا توجد محكمة أعلى درجة مشتركة بينهما غير المجلس الأعلى؛ 5- مخاصمة القضاة والمحاكم غير المجلس الأعلى؛ 6- الإحالة من أجل التشكك المشروع؛ 7- الإحالة إلى محكمة أخرى من أجل الأمن العمومي أو لصالح حسن سير العدالة". كما عدد الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية موجبات النقض بنصه على ما يلي: "يجب أن تكون طلبات نقض الأحكام المعروضة على المجلس الأعلى مبنية على أحد الأسباب الآتية: 1- خرق القانون الداخلي؛ 2- خرق قاعدة مسطرية أضرت بأحد الأطراف؛ 3- عدم الاختصاص؛ 4- الشطط في استعمال السلطة؛ 5- عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني أو انعدام التعليل". وطبقاً للفصلين 358 و 365 من قانون المسطرة المدنية لسنة 1974 المعدل والمتمم، فإنه لا يقبل الطعن بالنقض باللجوء إلى المجلس الأعلى (محكمة النقض حالياً) إلا إذا قدم في أجل ثلاثين (30) يوماً من تاريخ تبليغ الحكم المطعون فيه إلى المعني بالأمر، وأن يوقعه من له الصفة. وطبقاً للفصل 355 من نفس قانون المسطرة المدنية، فإنه يجب أن ترفع طلبات الإلغاء أو النقض بمقال مكتوب وموقع من محام مقبول للترافع أمام المجلس الأعلى. ولا يقبل اللجوء إليه دون تقديم مذكرة مستوفية لشروطها الأساسية من بينها: - معلومات كافية عن الطاعن والأطراف الأخرى، - ملخص الوقائع والمستنتجات، - ذكر أسباب الطعن والحججيات المتركة عليها، - نسخة من الحكم النهائي أو المقرر الإداري المطعون فيه، - أن يكون عدد نسخ الوثائق مساوياً لعدد الأطراف. ووفقاً للفصل 357 من نفس المسطرة، فإنه يتعين على طالب النقض أن يؤدي الرسم القضائي في نفس الوقت الذي يقدم فيه مقاله. وطبقاً لمضمون الفصل 356 من قانون المسطرة المدنية، يودع طلب النقض بكتابة ضبط المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه أو بكتابة المجلس الأعلى في حالة طلب الإلغاء ضد مقررات السلطة الإدارية، وتبعث المحكمة المودع لديها الطلب ملف طلب النقض إلى كتابة الضبط بالمجلس الأعلى. فيمجرد تقديم طلب النقض، يسلم الرئيس الأول للمجلس الأعلى ملف طلب النقض إلى رئيس الغرفة المختصة. ويصدر المجلس الأعلى قراراته في جلسة علنية وباسم الملك، ويوقع القرار المتعلق بالطعن بالنقض من لدن الرئيس والمستشار المقرر وكاتب الضبط، ولا تحكم غرف المجلس الأعلى بصفة قانونية إلا إذا كانت الهيئة مكونة من خمسة (5) قضاة، وذلك طبقاً للفصلين 371 و 375 من نفس المسطرة. وللتوسع أكثر حول إجراءات الطعن بالنقض انظر: إدريس قاسمي وخالد المير، المرجع السابق، ص 95-100.

من قانون المسطرة المدنية لسنة 1974 المعدل والمتمم، والذي جاء فيه: " لا يوقف الطعن أمام المجلس الأعلى التنفيذ إلا في الأحوال التالية:

1- في الأحوال الشخصية؛

2- في الزور الفرعي؛

3- التحفيظ العقاري؛

يمكن علاوة على ذلك للمجلس بطلب صريح من رافع الدعوى وبصفة استثنائية أن يأمر بإيقاف تنفيذ القرارات والأحكام الصادرة في القضايا الإدارية ومقررات السلطات الإدارية التي وقع ضدها طلب الإلغاء".

غير أنه وبتفحص مدونة الأوقاف لسنة 2010، نجد أنها أسست لحالة أخرى إلى جانب الفئات سالفة الذكر، يوقف بتحققها التنفيذ في إطار منازعات الأوقاف العامة، وهي الحالة المتضمنة في المادة 57 التي ورد فيها: " يوقف الطعن بالنقض المقدم من قبل السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف في الدعاوى المتعلقة بالأوقاف العامة تنفيذ الأحكام المطعون فيها". كما أن هذه الحالة لا يمكن تفعيلها إلا بالنسبة للطعن بالنقض الصادر عن السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف العامة، وأن الطعن بالنقض الصادر عن الأطراف الأخرى (أي الخصوم) لا يوقف التنفيذ، وهو ما يعني أن تحريك هذه الحالة الخاصة يبقى بيد إدارة الأوقاف العامة فقط دون غيرها، وهو ما يستشف من صياغة المادة 57 في عبارتها التالية: "...المقدم من قبل السلطة الحكومية...". ومن ناحية أخرى إن تحقق الأثر الموقوف لهذه الحالة يقتضي أن يكون موضوع الدعاوى مرتببا بالأوقاف العامة دون الأوقاف الخاصة أو المشتركة التي نظمتها نفس المدونة، وذلك طبقا لمضمون نفس المادة 57 التي جاء فيها: " يوقف الطعن بالنقض...في الدعاوى المتعلقة بالأوقاف العامة...".

وبذلك قنن المشرع المغربي خصوصية أخرى لمنازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية بمقتضى المادة 57 سالفة الذكر، والمتمثلة في كون الطعن بالنقض الصادر عن السلطة الحكومية المسيرة للأوقاف وفي الدعاوى المتصلة بالأوقاف العامة فقط توقف تنفيذ الأحكام، أي أنه تم إضافة حالة جديدة إلى الحالات التي يوقف فيها الطعن بالنقض تنفيذ الأحكام القضائية والمحددة على سبيل الحصر في الفصل 361 من قانون المسطرة المدنية لسنة 1974 المعدل والمتمم، وهي الحالة التي تتماشى وخصوصية هذه الأملاك⁽¹⁾.

⁽¹⁾ إعمالا لمقتضيات المادة 57 المذكورة أعلاه، قامت وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في إطار منجزات سنة 2015 بمباشرة إجراءات إيقاف تنفيذ مجموعة من القرارات الاستئنافية الصادرة ضد الأوقاف المطعون فيها بالنقض، حيث تم استصدار مجموعة من الأوامر القضائية الصادرة من محاكم المملكة أوقفت من خلالها تنفيذ القرارات الاستئنافية الصادرة ضد الوزارة في القضايا المتعلقة بالمنازعات الوقفية إلى حين البت في النقض واعتبارها غير حائزة لقوة الشيء المقضي به وتكريس المقتضى القانوني المنصوص عليه بموجب المادة سالفة الذكر. وكمثال على ذلك: الأمر الصادر عن =

2/- أحكام الطعن بإعادة النظر ضمن مدونة الأوقاف:

الطعن بإعادة النظر في المغرب طريق غير عادي يستطيع أحد الخصوم في الدعوى أن يسلكه وفي حالات محددة، ويكون في مواجهة الأحكام النهائية غير القابلة للتعرض والاستئناف، وذلك أمام نفس المحكمة⁽¹⁾ التي أصدرت الحكم المطعون فيه، بهدف رجوع هذه المحكمة عنه والقيام بالتحقيق في القضية من جديد تلافياً لخطأ غير مقصود كان يشوب الحكم المطلوب إعادة النظر فيه⁽²⁾.

وقد عدّ المشرع المغربي في الفصل 402 من قانون المسطرة المدنية حالات الطعن بإعادة النظر بنصه على ما يلي: " يمكن أن تكون الأحكام التي لا تقبل التعرض أو الاستئناف موضوع إعادة النظر ممن كان طرفاً في الدعوى أو ممن استدعي بصفة قانونية للمشاركة فيها وذلك في الأحوال الآتية مع مراعاة مقتضيات الخاصة المنصوص عليها في الفصل 379⁽³⁾ المتعلقة بالمجلس الأعلى:

1- إذا بتت المحكمة فيما لم يطلب منها أو حكمت بأكثر مما طلب أو إذا أغفلت البت في أحد الطلبات؛

2- إذا وقع تدليس أثناء تحقيق الدعوى؛

3- إذا بني الحكم على مستندات اعترف أو صرح بأنها مزورة وذلك بعد صدور الحكم؛

4- إذا اكتشفت بعد الحكم وثائق حاسمة كانت محتكرة لدى الطرف الآخر؛

5- إذا وجد تناقض بين أجزاء نفس الحكم؛

6- إذا قضت نفس المحكمة بين نفس الأطراف واستناداً لنفس الوسائل بحكمين انتهائيين ومتناقضين وذلك لعلّة عدم

الإطلاع على حكم سابق أو لخطأ واقعي؛

7- إذا لم يقع الدفاع بصفة صحيحة على حقوق إدارات عمومية أو حقوق قاصرين".

المحكمة الابتدائية بالرباط في الملف عدد 15/1500 الذي قضى بإيقاف إجراءات تنفيذ القرار الاستئنافي عدد 2015/344، القاضي بأداء وزارة الأوقاف مبلغ (5.352.557,00) درهماً، إلى حين البت في الدعوى الراضية أمام محكمة النقض. انظر هذا القرار في: خاتمة منجزات 2015 من الموقع الرسمي لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية: www.habous.gov.ma، اطلع عليه يوم: 2016/08/09، في 20 س و 49.

⁽¹⁾ ينص الفصل 406 من قانون المسطرة المدنية على أنه: " يرفع الطعن بإعادة النظر إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، ويجوز أن يبت فيه نفس القضاة الذين أصدروه. لا يوقف الطلب تنفيذ الحكم".

⁽²⁾ عبد الكريم الطالب، المرجع السابق، ص 266.

⁽³⁾ ينص الفصل 379 من قانون المسطرة المدنية على أنه: " لا يمكن الطعن في القرارات التي يصدرها المجلس الأعلى إلا في الأحوال الآتية:

أ/- يجوز الطعن بإعادة النظر: 1- ضد القرارات الصادرة استناداً على وثائق صرح أو اعترف بزوريتها؛ 2- ضد القرارات الصادرة بعدم القبول

أو السقوط لأسباب ناشئة عن بيانات ذات صبغة رسمية وضعت على مستندات الدعوى ثم تبين عدم صحتها عن طريق وثائق رسمية جديدة

وقع الاستظهار بها فيما بعد؛ 3- إذا صدر القرار على أحد الطرفين لعدم إدلائه بمسند حاسم احتكره خصمه؛ 4- إذا صدر القرار دون

مراعاة لمقتضيات الفصول 371 و 372 و 375....".

هذا عن حالات الطعن بإعادة النظر المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية⁽¹⁾، وأما بالنسبة للعناصر المميزة للطعن بإعادة النظر في إطار مدونة الأوقاف فقد تم تضمينها في المادة 58 التي تنص على أنه: "يمكن الطعن بإعادة النظر في الأحكام القضائية الصادرة في الدعاوى المتعلقة بالوقف العام متى قامت حجة على حبسية المدعى فيه، وذلك داخل أجل خمس(5) سنوات من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا". وانطلاقا من هذه المادة يمكن تلخيص هذه العناصر فيما يلي:

أ/- موضوع الطعن بإعادة النظر: هو محاولة إثبات وقفية عقار ما مصنف في فئة الأوقاف العامة، وذلك بسبب ظهور سند يثبت هذه الوقفية، أي بتوافر حجة جديدة تثبت حبسية العقار المدعى فيه يمكن لإدارة الأوقاف العامة أن تقدم طعنا بإعادة النظر بناء على تلك الحجة، وأن تطلب استحقاق العقار بناء عليها. وهو ما يعني أن المدونة قد أدخلت حالة جديدة تضاف إلى حالات الطعن بإعادة النظر المنظمة في الأساس في الفصل 402 من قانون المسطرة المدنية سالف الذكر، وذلك تماشيا ومميزات الأملاك الوقفية العامة العقارية، وهي عملية تنظيم لآلية قضائية جديدة لا يوفرها الطعن بإعادة النظر كما هو منظم في قانون المسطرة المدنية كونه يختص فقط بالأحكام التي لا تقبل التعرض والاستئناف (الفصل 402 سالف الذكر) وكذا القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى -محكمة النقض حاليا- (الفصل 379 المذكور أعلاه). وهذا ما يساير عملية البحث عن هذه الأملاك التي تعتبر محورا من محاور عمل الوزارة الوصية على الأوقاف العامة، خاصة وأن المشرع المغربي قد أخذ بقاعدة حرية الإثبات في المجال الوقفي، سواء قبل صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010 أو بعدها، إذ أضحت عملية الإثبات أكثر مرونة بموجب المادة 48 منها التي تنص على أنه: "يمكن إثبات الوقف بجميع وسائل الإثبات. وتعتبر الحوالات الحبسية حجة على أن الأملاك المضمنة بها موقوفة إلى أن يثبت العكس"⁽²⁾.

⁽¹⁾وفيما يخص إجراءات تقديم الطعن بإعادة النظر، فإنه يرفع إلى نفس المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه، وطبقا للإجراءات المنصوص عليها في تقديم العناصر الافتتاحية للدعوى، وبمقال مكتوب وموقع من قبل المدعي أو وكيله أو بتصريح يدلي به المدعي شخصيا، ويحرر من أجل ذلك أحد أعوان كتابة الضبط المحلفين محضرا يوقع من قبل المدعي أو يشار إلى عدم إمكانية توقيعه (انظر الفصل 31 من قانون المسطرة المدنية المعدل والمتمم). كما يجب أن يتضمن الطعن الأسماء العائلية والشخصية وصفة أو مهنة وموطن أو محل إقامة المدعى عليه والمدعي، وكذا عند الاقتضاء أسماء وصفة وموطن وكيل المدعي، بالإضافة إلى ذلك على المدعي أن يبين موضوع الدعوى والوقائع والوسائل المتصلة بها (انظر الفصل 32 من نفس القانون). ووفقا للفقرة الأولى من الفصل 403 من قانون المسطرة المدنية، يجب أن يصحب الطعن بإعادة النظر بوصل يثبت إيداع مبلغ بكتابة الضبط بالمحكمة يساوي الحد الأقصى للغرامة التي يمكن أن يحكم بها، وهي الغرامة التي يبلغ حدها الأقصى ألف (1000) درهم أمام المحكمة الابتدائية وألفين وخمسمائة (2500) درهم أمام محكمة الاستئناف وخمسة آلاف (5000) درهم أمام المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا).

⁽²⁾انظر ما تم تناوله في مجال الإثبات في المبحث الثاني من الفصل الثاني من الباب الأول من هذه الرسالة، وبالضبط الجزئية المتعلقة بدور مدونة الوقف المغربية لسنة 2010 في التأسيس لمرونة إثبات الأملاك الحبسية العامة العقارية.

ب/- **أجل تقديم الطعن بإعادة النظر:** حددت المادة 58 سالفه الذكر أجل⁽¹⁾ تقديم الطعن بإعادة النظر بالخمس (5) سنوات التي تلي صدور الحكم النهائي الذي فصل بموجبه بعدم وقفية هذا العقار، وهو ما يسمح بإمكانية الطعن بإعادة النظر داخل هذا الأجل في قضايا الأملاك الوقفية العامة العقارية التي تم الفصل فيها ضدها وبأحكام نهائية، فشرط الأجل المحدد بخمس سنوات من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا شرط أساسي وإلا زال الحق في الطعن.

وفي نظرنا أن هذا الأجل غير كاف بالنظر لضياح العديد من الحجج الوقفية أو تعمد إخفائها من قبل ضعفاء النفوس، لذا من الأجدر فتح هذا الأجل ليتماشى وفتح مجال حرية الإثبات التي أقرها المشرع المغربي في مجال الأوقاف العامة، وأيضا ليتناغم مع استثناء الملك الوقفي العام العقاري بنص خاص من الأثر التطهيري المطلق للشهر العقاري والمجسد في المادة 54⁽²⁾ من المدونة. ومن شأن فتح هذا الأجل أن يحمي هذا الملك بموجب هذه الآلية القضائية- أي الطعن بإعادة النظر- التي تتناسب وخصوصيته، ولتتمكن إدارة الأوقاف العامة من أخذ الوقت الكافي لتحضير الحجج الكفيلة بتأكيد وقفية عقار ما أمام المحكمة عند إعادة النظر في منازعاتها الوقفية⁽³⁾.

ثانيا: استبعاد الطعن بالاستئناف في منازعات إيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية:

الطعن بالاستئناف من طرق الطعن العادية⁽⁴⁾ التي نظمها المشرع المغربي في الفصول من 134 إلى 146 من قانون المسطرة المدنية، واعتبره في الفقرة الأولى من الفصل 134 من قانون

⁽¹⁾ بالرجوع للقواعد العامة المحددة في قانون المسطرة المدنية فإن الأجل القانوني الذي يجب مراعاته لإيداع هذا الطعن حدد بثلاثين (30) يوما يبدأ من تاريخ تبليغ الحكم المطعون فيه، مع احترام آجال الطعن المنصوص عليها في الفصول 136 و 137 و 139 من نفس المسطرة، والتي تؤدي إلى مضاعفة أجل الثلاثين (30) يوما ثلاث (3) مرات لمصلحة الأطراف الذين ليس لهم موطن ولا محل إقامة بالمملكة (انظر الفقرة 2 من الفصل 403 من قانون المسطرة المدنية). كما أن سريان الأجل يختلف باختلاف الأسباب التي يبنى عليها الطعن بإعادة النظر، فوفقا للمادة 404 من قانون المسطرة المدنية إذا كان السبب مستندا إلى التزوير أو التدليس أو اكتشاف مستندات جديدة فإن الأجل لا يسري إلا من يوم الاعتراف بالزور أو التدليس أو اكتشاف المستندات الجديدة، بشرط أن توجد بالنسبة للحالتين الأخيرتين حجة كتابية على هذا التاريخ.

⁽²⁾ تنص المادة 54 من مدونة الأوقاف على أنه: "إن الرسوم العقارية المؤسسة لفائدة الغير لا تمنع المحكمة من النظر في كل دعوى ترمي إلى إثبات صفة الوقف العام لعقار محفظ، شريطة أن ترفع الدعوى في مواجهة جميع ذوي الحقوق المقيدين. وإذا ثبت أن العقار المذكور موقوف وفقا عاما، بناء على الحكم القضائي الصادر بذلك والحائز لقوة الشيء المقضي به، فإن المحافظ يشطب كل تسجيل سابق، ويقيد العقار بالرسم العقاري المتعلق به في اسم الأوقاف العامة". ولمزيد من التفاصيل راجع: المبحث الثاني من الفصل الثاني من الباب الأول المتضمن لعملية إثبات الأملاك الوقفية، وبالضبط الجزئية المتعلقة بمدى خضوع الملك الوقفي العام العقاري في المغرب للأثر التطهيري للسجل العقاري.

⁽³⁾ وهو الأمر الذي يتماشى والفصل 408 من قانون المسطرة المدنية، والذي جعل من الطعن بإعادة النظر، وفي حالة قبوله شكلا ومضمونا، سببا لإرجاع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم النهائي، كما يراجع الحكم نفسه، وذلك بنصه على ما يلي: "إذا قبلت إعادة النظر، وقع الرجوع في الحكم ورجع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم وردت المبالغ المودعة وكذا الأشياء التي قضى بها والتي قد يكون تم تسلمها بمقتضى الحكم المرجوع فيه".

⁽⁴⁾ إلى جانب الطعن بالاستئناف يوجد طريق طعن عادي آخر هو الطعن بالتعرض، والذي حدد المشرع المغربي مجال تطبيقه في الفصول من 130 إلى 131 من قانون المسطرة المدنية، بحيث ينص الفصل 130 منه على ما يلي: "يجوز التعرض على الأحكام الغيابية الصادرة عن

المسطرة المدنية بمثابة حق يجب استعماله، وذلك بقوله: "استعمال الطعن بالاستئناف حق في جميع الأحوال عدا إذا قرر القانون خلاف ذلك"⁽¹⁾. وطبقا للفقرة الأولى من الفصل 24 من قانون المسطرة المدنية فإنه تختص محاكم الاستئناف بالنظر في استئناف كل أحكام المحاكم الابتدائية وكذا في استئناف الأوامر الصادرة عن رؤسائها، ماعدا الأحكام الصادرة ابتدائيا بشأن الطلبات التي لا تتجاوز عشرين ألف (20.000) درهم والتي أسند النظر في استئنافها إلى غرفة الاستئنافات بالمحكمة الابتدائية⁽²⁾.

غير أن المشرع المغربي ميز الأملاك الوقفية العامة العقارية بقواعد إجرائية خاصة في مدونة الأوقاف لسنة 2010، وهذه المرة ربطها بالطعن بالاستئناف⁽³⁾ وبالضبط في المادة 93 التي جاء فيها: "تكون الأحكام والأوامر القضائية الصادرة لفائدة الأوقاف العامة في النزاعات المتعلقة ببراء الأملاك الحسبية نهائية، ولا يجوز للمكثري الطعن فيها بالاستئناف". هذه المادة التي سطرت أحكاما قانونية تنفرد بها المنازعات المتعلقة بإيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية عند الطعن فيها بالاستئناف، والتي يمكن تلخيصها في العناصر التالية:

المحكمة الابتدائية إذا لم تكن قابلة للاستئناف وذلك في أجل عشرة أيام من تاريخ التبليغ... يجب تنبيه الطرف في وثيقة التبليغ إلى أنه بانقضاء الأجل المذكور يسقط حقه في التعرض".

⁽¹⁾ وطبقا للفقرتين 2 و3 من الفصل 134 المذكور أعلاه فإنه يتم اللجوء إلى محكمة الاستئناف خلال أجل الثلاثين (30) يوما الموالية لتاريخ تبليغ الحكم المراد الطعن فيه وإلا سقط الحق، ويبدأ سريان الأجل من تاريخ التبليغ إلى الشخص في موطنه الحقيقي أو المختار أو بالتبليغ في الجلسة إذا كان ذلك مقرا بمقتضى القانون. ووفقا لمضمون الفقرة الأخيرة من الفصل 134 سالف الذكر، فإنه يترتب على الطعن بالاستئناف وقف تنفيذ الحكم الابتدائي المطعون فيه إلى حين بت المحكمة الاستئنافية في القضية. ولمزيد من التفاصيل حول إجراءات الطعن بالاستئناف والسير فيه انظر: عبد الكريم الطالب، المرجع السابق، ص 253-263؛ و إدريس قاسمي وخالد المير: المرجع السابق، ص 57-60.

⁽²⁾ ينص البند الأول من الفصل 19 قانون المسطرة المدنية على ما يلي: "تختص المحاكم الابتدائية بالنظر: - ابتدائيا مع حفظ حق الاستئناف أمام غرف الاستئنافات بالمحاكم الابتدائية، إلى غاية عشرين ألف درهم (20.000) درهم...". وتتص الفقرة الثانية من الفصل 24 من نفس القانون على أنه: "استثناء من أحكام الفقرة السابقة تختص غرفة الاستئنافات بالمحكمة الابتدائية بالنظر في الاستئنافات المرفوعة ضد الأحكام الصادرة ابتدائيا عن المحاكم الابتدائية في إطار البند الأول من الفصل 19 أعلاه".

⁽³⁾ قبل صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010، تم التنصيص على استبعاد الطعن بالاستئناف في الأحكام الصادرة بشأن المنازعات المتعلقة بإيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية، وتم ذلك في إطار الظهير المؤرخ في 1913/07/21 المتعلق بنظام تحسين حال الأقباس العمومية، بحيث جاء في الشرط 13 منه: "يحكم القاضي حكما نهائيا في شأن النزاع الناتج عن هذا الاتفاق، ولا يطلب المكثري استئناف الحكم في أي محكمة كانت وإن صدر عليه الحكم فلا يطلب استئنافه"، ونص الشرط 17 من الباب الثاني من نفس الظهير على أنه: "يفصل القاضي فصلا نهائيا في النزاع الناتج عن هذا الاتفاق ولا يطلب المكثري الحكم في محكمة أخرى، وإن صدر عليه الحكم فلا يطلب استئنافه". لكن ما يعاب على فترة تطبيق هذا الظهير هو تباين العمل القضائي فيما يخص تحديد الطرف الذي يخضع لقاعدة منع الطعن بالاستئناف في العلاقة الإجبارية، أي هل أن هذه القاعدة تسري على إدارة الأوقاف والمكثري معا أم أنها تسري على المستأجر فقط؟. ولتفاصيل أكثر حول هذا الاختلاف في الأحكام القضائية الصادرة عن القضاء المغربي انظر: عبد المجيد بوكير: تأملات في مدونة الحقوق العينية-قراءة أفقية في أهم المستجدات-، مجلة القيس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 3، 2012، ص 83-87.

1- استبعاد الطعن بالاستئناف في الأحكام والأوامر القضائية المتعلقة بإيجار الأملاك الوقفية

العامّة العقارية:

وهو ما يعني أن هذا الاستبعاد من الطعن بالاستئناف يشمل كل الأحكام والأوامر القضائية الصادرة في مجال منازعات إيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية، ودون استثناء. وضمن هذا السياق فصلت المحكمة الابتدائية بالرباط في حكم رقم 454 المؤرخ في 2016/11/30، ملف رقم 2015/1303/406 بما يلي: "وحيث إنه تبعا لثبوت التماطل يتعين فسخ عقد الكراء مع إقراغ المدعى عليها للتماطل تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها خمسون درهما عن كل يوم تأخير عن التنفيذ طبقا للفصل 448 من قانون المسطرة المدنية. وحيث يتعين شمول الحكم بالنفاذ المعجل مع الحكم بصفة نهائية في النازلة طبقا لمدونة الأوقاف وخاصة المادة 93 منها"⁽¹⁾.

2- سريان قاعدة منع الطعن بالاستئناف على المستأجر فقط:

ويمكن الوقوف على هذا العنصر المميز للطعن بالاستئناف من مضمون المادة 93 سالفه الذكر التي جاء فيها: "...الصادرة لفائدة الأوقاف العامة... ولا يجوز للمكثري الطعن فيها بالاستئناف". وبالتالي لا يجوز للمستأجر الطعن بالاستئناف في منازعات إيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية والصادرة لفائدة السلطة الحكومية المكلفة بإدارتها، أي أنها نهائية ولا تقبل تفعيل هذا النوع من الطعون العادية. وهو الأمر الذي يكرس المعاملة التفضيلية التي تحظى بها الأملاك الوقفية العامة بجعلها الطرف المحمي من قبل المشرع في هذا النوع من المنازعات في مواجهة الطرف الآخر (المستأجر) في العلاقة الإيجارية. وفي المقابل يمكن لهذه السلطة أن تستأنف كل الأحكام والأوامر القضائية الصادرة في مجال منازعات إيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية والصادرة لصالح المستأجر، فهي بالنسبة لإدارة هذه الأملاك في هذه الحالة ليست أحكاما وأوامر قضائية نهائية كونها تقبل هذا النوع من الطعون العادية في مواجهة المستأجر الذي صدرت لفائدته.

وفي هذا الإطار قضت المحكمة الابتدائية بالعيون في حكم عدد 26 المؤرخ في 2014/02/04، ملف عدد 2013/213 بما يلي: "وحيث إن الأحكام القضائية الصادرة لفائدة الأوقاف العامة في النزاعات المتعلقة بكراء الأملاك الحبسية تكون نهائية، طبقا للمادة 93 من مدونة الأوقاف... لهذه الأسباب حكمت المحكمة بجلستها العلنية نهائيا ويمثابة حضوري في حق الطرفين... بإدعاء المدعى عليه (ح هـ) لفائدة وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية النائب عنه ناظر أوقاف العيون واجب كراء المدة من 2011/12/01 إلى تاريخ الحكم

⁽¹⁾ انظر: حيثيات الحكم رقم 454 المؤرخ في 2016/11/30 في الملحق رقم 37 ص 535 من هذه الرسالة (حكم غير منشور).

بحساب (425) درهم في الشهر إضافة إلى تعويض عن التماطل قدره (500) درهم وبإفراغ المدعى عليه من المحل الحبسي رقم 1082 الكائن بجوار مسجد المسيرة ببوجدور... " (1).

وهكذا أكد كل من المشرع والقضاء المغربيين مرة أخرى تميُّز الطعون القضائية في المنازعات الخاصة بالأموال الوقفية العامة العقارية تماشياً وتمتع هذه الأملاك بنظام قانوني خاص. هذا التمييز الذي يمكن أن يأخذ به المشرع الجزائري في النظام القانوني الخاص بالأموال الوقفية، وعلى وجه التحديد في قانون الأوقاف رقم 10/91 المعدل والمتمم.

إن، ما يمكن أن نؤكد عليه في آخر هذا المبحث أن مجمل الأحكام القانونية الإجرائية المميزة لمنازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية في كل من الجزائر والمغرب تتضمن عناصر استثنائية تتناسب مع خصوصية النظام القانوني الخاص بها، كما أن تفعيلها⁽²⁾ هو الأولي ليأتي بعد ذلك تطبيق النظام الإجرائي العادي في الدولتين في غير ما استثنى بنص خاص في النظام القانوني الوقفي.

وعليه، تعتبر عملية وضع بعض القواعد القانونية الإجرائية التي تحكم منازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية في إطار النصوص القانونية الوقفية في الدولتين ظاهرة صحية من أجل إيجاد حماية مناسبة وفعالة خارج النظامين الإجراءيين الأصليين، وهما قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري رقم 09/08 وقانون المسطرة المدنية المغربي الصادر سنة 1974 المعدل والمتمم، مما يؤسس لحماية قضائية خاصة بها⁽³⁾.

(1) انظر: تفاصيل هذا الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بالعيون في الجزء المتعلق بالعمل القضائي من مجلة القضاء المدني، سلسلة دراسات وأبحاث - الأملاك الوقفية دراسات وأبحاث في مدونة الأوقاف والقانون المقارن -، ج2، المرجع السابق، ص 299-300.

(2) ويمكننا في هذا الإطار أن نورد بعض الإحصائيات الخاصة والمترتبة عن تفعيل هذه القواعد الإجرائية المتميزة في المغرب، والتي هي عبارة عن قضايا ومبالغ مالية مستخلصة عن تتبع ملفات المنازعات الوقفية من قبل عدد من نظارات الأوقاف لسنة 2015. انظر: هذه الإحصائيات في الملحق رقم 38 ص 538 من هذه الرسالة. وأما في الجزائر بلغ عدد القضايا المتنازع فيها أمام القضاء الجزائري ستمائة (600) قضية، تم الفصل في (80%) منها لصالح الوزارة، وهذا حسب تصريح مدير الأوقاف الجزائري للصحفي "نوار سوكو" في جريدة الخبر اليومي، تحت عنوان: "من وقف لله إلى فريسة للناهبين". انظر: جريدة "الخبر" اليومي ليوم الأحد 2015/07/21، العدد 8224، الجزائر، ص 11.

(3) تعدد مصادر القاعدة الإجرائية لا ينفرد به النشاط الوقفي فقط، بل نجد تطبيقه في بعض القوانين الخاصة بأنشطة أخرى، فمثلا في الجزائر نجد هذا التعدد في قانون الضرائب وقانون نزع الملكية وقانون الأحزاب السياسية... وهو ما عبر عنه الأستاذان "عزاوي عبد الرحمان" و"عمار معاشو" فيما يخص تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام القانوني الجزائري بقولهما: "وحسنا فعل المشرع الجزائري في المادة 168 من قانون الإجراءات المدنية عندما نص على أن تظل بعض المسائل تحكمها إجراءات خاصة متضمنة في قوانين خاصة أوموضوعية، والتي تنظم العلاقة أو النشاط الذي يثار بشأنه النزاع...". انظر: عزاوي عبد الرحمان وعمار معاشو: تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري، ط2، دار الأمل، تيزي وزو، الجزائر، 2008، ص 12 وص 5.

المطلب الثاني

الاستبدال السبيل الأنجع للمحافظة على أصل الملك الوقفي العام العقاري في المغرب والجزائر

القاعدة المحورية التي تسمح بتنفيذ فكري تأييد ولزوم الوقف في كل من الجزائر والمغرب هي قاعدة عدم جواز التصرف في أصل الملك الوقفي⁽¹⁾. إلا أن مقتضيات هذه القاعدة تعتبر مرنة في نظر مشرعي الدولتين إذا ما تعلق الأمر بالمحافظة على أصل هذا الملك، وذلك من خلال تنفيذ وسيلة الاستبدال⁽²⁾ التي تضمن إنماءه وديمومة الانتفاع به، والتي هي استثناء من هذه القاعدة. ففي المغرب يفهم هذا الاستثناء من خلال الفقرة الأولى من المادة 63 من مدونة الأوقاف التي تنص على أنه: "يمكن معاوضة الأموال الموقوفة وقفا عاما بمبادرة من إدارة الأوقاف..."⁽³⁾. وأما في الجزائر فيتجلى هذا

⁽¹⁾ تنص المادة 23 من قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 المعدل والمتمم على أنه: "لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي المنتفع به بأي صفة من صفات التصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها". وتنص المادة 51 من مدونة الأوقاف المغربية على أنه: "يترتب عن اكتساب المال لصفة الوقف العام عدم جواز حجزه أو كسبه بالحيازة أو بالتقادم، وعدم جواز التصرف فيه إلا وفق المقتضيات المنصوص عليها في هذه المدونة". فوفقاً لهاتين المادتين لا يمكن التصرف في أصل الملك الوقفي بالتصرفات الناقلة للملكية كالبيع والهبة أو غيرها من التصرفات، والذي يقتضي معه اللزوم وعدم تمكن الواقف من الرجوع عن وقفه. انظر ما تم شرحه في جزئية عدم قابلية الملك الوقفي العام العقاري للتصرف في المبحث الثاني من الفصل الأول من الباب الأول من هذه الرسالة.

⁽²⁾ لا فرق بين الاستبدال والإبدال عند الفقهاء فهم يستعملون اللفظين معاً، لأن كلا منهما في الحقيقة يستلزم معنى الآخر، فإذا ذكر الإبدال وحده فإنه يعني بيع عين وقفية وشراء أخرى، لتحل محلها، وكذلك الحال بالنسبة للاستبدال إذا ذكر وحده. وإن كان يراد بالإبدال عند بعض الفقهاء بيع العين الموقوفة لشراء عين أخرى تكون وقفاً بدلها، ويراد بالاستبدال أخذ العين الثانية مكان الأولى. غير أن كلا من المشرعين المغربي والجزائري لم يعرفا الاستبدال، فاستعمل المشرع المغربي مصطلح "المعاوضة" بدل مصطلح "الاستبدال" الذي وظفه المشرع الجزائري، ويخدم المصطلحان نفس المعنى. فتم تنظيم المعاوضة في مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010 في الفرع الأول من الفصل الثاني، وبالضبط في المواد من 63 إلى 75، وفرق بين المعاوضة العينية والمعاوضة النقدية. وأما المشرع الجزائري فخص الاستبدال بمادة وحيدة رغم أهميته بالنسبة لمستقبل الملك الوقفي العام العقاري، وهي المادة 24 من قانون الأوقاف رقم 10/91 المعدل والمتمم. ولقد وضعت للاستبدال عدة تعريفات فقهيّة، فيعرفه بعض الفقهاء بأنه: "مبادلة العين الموقوفة بغيرها، أو بيعها والشراء بثمنها عيناً أخرى تكون وقفاً بدلاً منها". ويُعرفه البعض الآخر بأنه: "بيع مال الوقف كله أو جزء منه، ويُشترى بالثمن مال وقفي آخر يستعمل لنفس الغرض الأصلي للوقف، مع الإبقاء على الالتزام بسائر شروط الواقف". ويعرف كذلك بأنه: "إحداث تصرف أو تغيير في عين من أعيان الوقف توافرت بحققها شروط الاستبدال التي حددها الفقهاء ببيعها بالطرق القانونية وشراء عين أخرى تصبح وقفاً بدلاً منها، وكان في ذلك تحقيق مصلحة مباشرة ومؤكدة لأموال الوقف". وهكذا يمكننا أن نؤسس من خلال التعاريف السابقة لوجود أسلوبين في الاستبدال: الأول يتم تنفيذه ببيع العين الموقوفة نقداً واستعمال ثمنها مباشرة لشراء عين جديدة تكون وقفاً بدلاً عنها ولنفس الغرض الذي كانت عليه العين الأولى، وهو الأسلوب الذي اصطلح على تسميته من قبل المشرع المغربي بـ "المعاوضة النقدية"؛ وأما الأسلوب الثاني فيتم تطبيقه بمعاوضة العين الموقوفة بعين أخرى جديدة تستعمل في نفس الغرض الذي كانت تؤديه العين المستبدلة الأولى، وهو الأسلوب الذي سماه المشرع المغربي بـ "المعاوضة العينية". انظر هذه التعاريف حسب ترتيبها عند كل من: جمال الخولي: الاستبدال واغتصاب الأوقاف، دط، دار الثقافة العلمية، الإسكندرية، مصر، د س ن، ص 22؛ و منذر قحف، مرجع سابق، ص 244؛ و رضا محمد عيسى: أحكام استبدال الوقف في النظامين المصري والسعودي، ط1، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2014، ص 18.

⁽³⁾ تقطن المشرع المغربي إلى أهمية تقنين عملية الاستبدال من أجل المحافظة على أصل الملك الوقفي منذ سنة 1913، فأورد لها الباب الثالث من الظهير الشريف المؤرخ في 1913/07/21 المتعلق بنظام تحسين حالة الأحياس العمومية، وعلى وجه التحديد في مجال المعاوضات

الاستثناء في الفقرة الأولى من المادة 24 من قانون الأوقاف رقم 10/91 التي جاء فيها: "لا يجوز أن تعوض عين موقوفة أو يستبدل بها ملك آخر، إلا في الحالات التالية...".

وتهدف عملية استبدال الملك الوقفي العام العقاري بالدرجة الأولى إلى المحافظة على أصل هذا الملك، وتبعا لهذا الهدف تتحقق مصلحته في ضمان مداخيل أكثر واستمرار الانتفاع به من قبل الموقوف عليهم (الفرع الأول). غير أن بلوغ هذا الهدف فرض على مشرعي الدولتين تأطير عملية الاستبدال بجملة من الإجراءات تسمح بتتبع ومراقبة مراحل تنفيذها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

استبدال الملك الوقفي العام العقاري لتحقيق لمصلحته وضمان لديمومة الانتفاع به

الأصل في الاستبدال هو تحقيق مصلحة الملك الوقفي العام العقاري بالحفاظ عليه من الضياع، إذ أن في الاستبدال إنماء للوقف وليس تعطيلاً له، لذا المقصد الشرعي لعملية الاستبدال يستدعي مراعاة المقتضيات الفقهية التي تدخل ضمن أسباب بقاء الوقف والمحافظة عليه. وفي نظر **الفقه⁽¹⁾** تقتضي مصلحة هذا الملك أن يتم استبداله بتحقيق إحدى القاعدتين الأساسيتين التاليتين:

النقدية وبالنسبة للأموال الخالية من البناء سواء كانت صالحة للحراثة أو للبناء، وتجري العملية عن طريق السمسرة العمومية وبشروط محددة، على أن تشتري إدارة الأوقاف العامة بالمبلغ المتحصل عليه من عملية الاستبدال ملكاً وقفاً آخر يحل محل الملك المستبدل، وتخصص منفعة إلى نفس المصرف الذي كان عليه الوقف الأول (أي نفس الجهة التي كانت تستفيد من منفعة الملك الوقفي العام العقاري قبل استبداله). واستكمالاً لما تضمنه ظهير 1913، جاء الظهير الشريف المؤرخ في 1916/07/08 المتعلق بضبط أمر المعاوضات في أملاك الحبس التي عليها المنفعة، والذي نص في فصله الأول على انسحاب نفس الشروط الواردة في الباب الثالث من ظهير 1913 على كل ملك أو جزء منه خالص للأحباس سواء كان مبيناً أو غير مبني، كما نص الفصل الرابع منه على ضرورة شراء ملك وقفي آخر بالدرهم المتحصل عليها من عملية المعاوضة النقدية.

⁽¹⁾ اختلف فقهاء المذاهب الأربعة في مسألة استبدال الملك الوقفي بين موسّع ومضيق. فالمالكية والشافعية، وهم المتشددون والمضيقون في الاستبدال، منعه في المسجد والوقف الذي يدر ريعاً، وأجازوه في حالة الضرورة، أي إذا تعطلت وانقطعت منافعه وكانت هناك مصلحة راجحة في استبداله، وأيضاً للمصلحة العامة كشق طريق للمسلمين. وأما الحنابلة والأحناف فقد وسعوا في مجال جواز الاستبدال، ولو كان مسجداً. فالحنابلة أجازوا الاستبدال ولكن بشرط تعطل أو تخرب الوقف، سواء كان مسجداً أو غيره، وأما الحنفية فكانت رؤيتهم للاستبدال واسعة، وأن الحكم في جوازه هو المصلحة، فمتى وجدت المصلحة جاز الاستبدال، ونظّموا موقفهم في ثلاث صيغ: الصيغة الأولى، أن يشترط الواقف لنفسه ولغيره عند خراب الوقف. والصيغة الثانية، ألا يشترط الواقف الاستبدال حين وقفه، سواء بشرط العدم أو سكوتاً، لكن لو تخرب الوقف وأصبح غير منتفع به فهذا يجوز ويصح الاستبدال بأمر من القاضي إذا رأى مصلحة في ذلك. وأما الصيغة الثالثة، فمفادها ألا يشترط الواقف الاستبدال والوقف غير معطل وله غلة كافية لكن في استبداله فائدة ونفع أكثر، ففي هذه الحالة لا يجوز الاستبدال عندهم. وهو عند الحنفية، وعلى حد تعبير الأستاذ محمد أبو زهرة: "...طريق من طرق البقاء...". انظر مجمل قول الأئمة الأربعة وآراءهم في مسألة الاستبدال لدى كل من: محمد أبو زهرة: محاضرات في الوقف، مرجع سابق، ص 183؛ و رضا محمد عيسى، مرجع سابق، ص 22-28؛ و سامي محمد الصلاحت: الوقف بين الأصالة والمعاصرة، ط1، الدار العربية للعلوم ناشرون، بيروت، لبنان، 2014، ص 402-408.

قاعدة ضرورة احترام شرط الواقف المنظم لعملية الاستبدال، وقاعدة التحقق من تعطل العين الموقوفة كلية أو عجزها عن إعطاء المنفعة الكافية التي وفتت من أجلها.

أولاً: قاعدة ضرورة احترام شرط الواقف المنظم لعملية الاستبدال:

تبين شروط الواقف المتضمنة في عقد وقفه مضمون إرادته الوقفية التي تقوم بدور أساسي في تحقيق انتفاع الموقوف عليهم. ويعتبر الاستبدال أحد هذه الشروط المعبرة عن سعي الواقف للحفاظ على أصل الملك الوقفي العام العقاري، والذي يجب تنفيذه دون تغيير ولا تبديل، ويدخل هذا ضمن الشروط⁽¹⁾ التي أكد عليها كل من المشرعين المغربي والجزائري، فنصت المادة 34 من المدونة المغربية للأوقاف على ما يلي: "يجب التقيد بشروط الواقف والوفاء بها إذا كانت مشروعة وقابلة للتنفيذ..."، وعرفها قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 في المادة 14 كالتالي: "اشتراطات الواقف التي يشترطها في وقفه هي التي تنظم الوقف ما لم يرد في الشريعة نهي عنها". لذا يمكن التصرف في أصل الملك الوقفي العام العقاري باستبداله من خلال تنفيذ شرط الواقف بغية الوصول به إلى أفضل عائد واستمرارا لمنفعته.

ثانياً: قاعدة التحقق من تعطل العين الموقوفة كلية أو عجزها عن إعطاء المنفعة الكافية

التي وفتت من أجلها:

وهي القاعدة الثانية التي تسمح بالاستبدال في حالة عدم نص الواقف على شرط الاستبدال في عقد وقفه وتعطل الملك الوقفي العام العقاري عن إتيان منافع إما بخراب أو بغيره ولم يوجد ما يُعمر به، كما أن عدم قدرة المال الموقوف على إعطاء المنفعة الكافية التي تفي بحقوق المستحقين فيه (الموقوف عليهم) كتناقص مداخله يجعل استبداله أمراً حتماً⁽²⁾، إذ أن خاصية التأييد المؤكد عليها في معظم المذاهب الفقهية تجعل دوام الانتفاع به أمراً حتماً ولو في ظل عين أخرى جديدة تُعوّض العين الموقوفة التي تعطلت. فالأصل في تقرير نظام الاستبدال هو مصلحة الملك الوقفي العام العقاري⁽³⁾، لذا إذا انعدمت المنفعة المرجوة منه جاز استبداله كأن تصبح الأرض الموقوفة غير صالحة للزراعة وكان موضوع وقفها زراعة، ومسألة عدم الصلاحية تثبت بكل الطرق وتخضع لرقابة القاضي الشرعي⁽⁴⁾، وهو ما يعني أن التصرف بالاستبدال مقرر لمصلحة الملك الوقفي العام العقاري

⁽¹⁾ لقد وُضع الاستبدال ضمن الشروط العشرة التي يمكن أن يضمنها الواقف عقد وقفه وفقاً لإرادته الهادفة إلى تحقيق منافع للموقوف عليهم. انظر: ما سبق تناوله عن دور إرادة الواقف في إنشاء الملك الوقفي العام العقاري وأهمية الشروط التي يضعها أثناء تنظيم عقده، والتي يدخل ضمنها شرط الاستبدال في المبحث الأول من الفصل الثاني من الباب الأول من هذه الرسالة.

⁽²⁾ محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص 390.

⁽³⁾ رضا محمد عيسى، مرجع سابق، ص 20.

⁽⁴⁾ محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص 390.

والموقوف عليهم ومراعاة لقصد الواقف⁽¹⁾، وإن لم يشترط الواقف الاستبدال أو منعه. وهي الغاية التي قصدها المشرع المغربي عند توسيعه في مضمون التصرفات التي تهدف إلى الحفاظ على أصل الملك الوقفي العام العقاري وإنمائه، على شرط أن تتلاءم مع طبيعته وتحقق مصلحة ظاهرة له، بحيث تنص الفقرة الأولى من المادة 60 من مدونة الأوقاف على أنه: "تجري على الأموال الموقوفة وقفا عاما جميع التصرفات القانونية الهادفة إلى الحفاظ عليها، وتنمية مداخيلها بما يلائم طبيعتها ويحقق مصلحة ظاهرة للوقف". وأيضا يمكن استنتاج معيار مصلحة الملك الوقفي العام العقاري وتغليبها على غيرها من المصالح الأخرى بتنفيذ عملية الاستبدال، ولو على حساب شروط الواقف التي قد تمنع الاستبدال فينتضر محل الوقف أوالموقوف عليهم من جراء ذلك، وهذا انطلاقا من المادة 16 من قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 المعدل والمتمم، والتي تنص على أنه: "يجوز للقاضي أن يلغي أي شرط من الشروط التي يشترطها الواقف في وقفه إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللزوم، أوضارا بمحل الوقف أو بمصلحة الموقوف عليه".

هذا، وقد توضحت أهمية هذه القاعدة الثانية من خلال ما تم تحديده من حالات تستلزم إجراء عملية الاستبدال في الدولتين. ففي المغرب ذكرت المادة 4 من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 4139.12 المؤرخ في 2012 / 12 / 19 المتعلق بتحديد إجراءات السمسرة وطلب العروض ومسطرة الاتفاق المباشر وكيفية تنظيمها الخاصة بالمعاوضات النقدية للأموال الموقوفة، وأيضا المادة 5 من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 4140.12 المؤرخ في 2012/12/19 الخاص بتحديد كفاءات إجراء المعاوضات العينية للأموال الموقوفة⁽²⁾، نفس الحالات التي يمكن إجراء عملية الاستبدال بتحقيقها⁽³⁾، وهي ست (6) حالات نذكرها فيما يلي:

⁽¹⁾ انظر: عبدالله بن الشيخ المحفوظ بن بيه: إعمال المصلحة في الوقف، ط1، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2005، ص 21-22.

⁽²⁾ صدر هذان القراران في نفس العدد من الجريدة الرسمية المغربية، وهو العدد 6161 لسنة 2013.

⁽³⁾ يتم التحقق من توافر الحالات الست المثبتة لعملية المعاوضة من قبل لجنة تسمى بـ "لجنة المعاملات العقارية" طبقا للمادة 5 من نفس القرار رقم 4139.12 المذكور أعلاه، والتي تم إنشاؤها بموجب مقرر لوزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 3898.13 المؤرخ في 2014/06/23 والمتعلق بتحديد تأليف لجنة المعاملات العقارية ونظام عملها. وتتألف اللجنة من مدير الأوقاف بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية رئيسا، ومن رؤساء الأقسام بمديرية الأوقاف أعضاء، وقد تضم بصفة استشارية أي شخص يرى رئيس اللجنة فائدة من حضوره اجتماعاتها (المادة 2 من المقرر). وتعد هذه اللجنة اجتماعاتها بدعوة من رئيسها مرة كل شهر على الأقل وأيضا عند الحاجة إلى ذلك من أجل دراسة ملفات المعاوضات الوقفية النقدية والعينية (المادة 4 من المقرر). ويعتبر اجتماعها صحيحا بحضور أربعة من أعضائها على الأقل (المادة 5 من المقرر). وتعتمد اللجنة اقتراحاتها بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين، وفي حالة التعادل في الأصوات يكون الجانب الذي يكون صوت الرئيس معه مرجحا (المادة 6 من المقرر). انظر: معلومات أكثر حول عمل هذه اللجنة في المقرر المنشور بالجريدة الرسمية المغربية العدد 6280 لسنة 2014.

- إذا انقطع نفع المال الموقوف⁽¹⁾ أو قل بشكل كبير،
- إذا أصبح في حالة يتعذر معها الانتفاع به،
- إذا صارت مداخله لا تغطي مصاريف صيانتها والمحافظة عليه،
- إذا كان مهددا بالانهيار أو آيلا للسقوط،
- إذا كان مملوكا مع الغير على الشياح،
- إذا اقتضت مصلحة الأوقاف ذلك.

ومن جهته عدّد المشرع الجزائري حالات أربع تستلزم⁽²⁾ عملية الاستبدال في الفقرة الأولى من المادة 24 من قانون الأوقاف 10/91 التي تنص على ما يلي: " لا يجوز أن تعوض عين موقوفة أو يستبدل بها ملك آخر، إلا في الحالات التالية:

- حالة تعرضه للضياح والاندثار،
- حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكان إصلاحه،
- حالة ضرورة عامة كتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق عام في حدود ما تسمح به الشريعة الإسلامية،
- حالة انعدام المنفعة في العقار الموقوف وانتفاء إتيانه بنفع قطّ، شريطة تعويضه بعقار يكون مماثلاً أو أفضل منه".

إنّ، ومن خلال الوقوف على حالات الاستبدال المحددة في الدولتين، فإنه يتبين لنا أن البند الأخير من الحالات السالف ذكرها في المغرب والبند الثالث من الحالات المحددة في الجزائر، يمنحان الإدارة المكلفة بالأوقاف العامة في الدولتين سلطة تقديرية واسعة في تحديد متى تتحقق حالة مصلحة الملك الوقفي العام العقاري وحالة الضرورة العامة اللتان تستدعيان إجراء عملية الاستبدال، وذلك على خلاف الحالات الأخرى التي يمكن تحديد مضمونها بكل سهولة.

مع الإشارة إلى أن كلا من مشرعي الدولتين لم يتطرقا لحكم استبدال المسجد، مما يحيلنا على أحكام الشريعة الإسلامية بمذاهبها الأربعة فيما يخص حكمه في الجزائر، كونه لم يحدد مذهباً دون آخر في غير المنصوص عليه⁽³⁾، وأحكام المذهب المالكي بالنسبة لتحديد حكم هذه

(1) استعمل القرار المتعلق بالمعاوضات العينية مصطلح "العقار" بدل مصطلح "المال الموقوف" المستعمل في القرار المتعلق بالمعاوضات النقدية. وهو الاختلاف الوحيد الموجود فيما يخص الحالات التي يجوز فيها إجراء عملية الاستبدال في المغرب.

(2) يتم إثبات الحالات الأربع التي تستلزم عملية الاستبدال من قبل السلطة المكلفة بالأوقاف، والتي تصدر قرار إثباتها بعد المعاينة والخبرة، طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة 24 التي تنص على أنه: " تثبت الحالات المبينة أعلاه بقرار من السلطة الوصية بعد المعاينة والخبرة ". لكن كيفية إجراء هذه الخبرة ومن هم الخبراء لم يتم التطرق لها لا من قبل المشرع ولا من قبل السلطة الوصية التي تسهر على هذه العملية.

(3) تنص المادة 2 من قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91 المعدل والمتمم على أنه: " على غرار كل مواد هذا القانون، يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه".

الحالة في المغرب⁽¹⁾، وإن كان المشرع الجزائري ذكر مثال توسعة مسجد ضمن حالات الضرورة العامة الموجبة للقيام بعملية الاستبدال.

وللوصول إلى تحقيق عملية الاستبدال الهادفة والضامنة لمصلحة الملك الوقفي العام العقاري ولديمومة الانتفاع به، فإنه كان لا بد من وضع جملة من الإجراءات القانونية والضوابط الإدارية التي تسمح بتتبع ومراقبة مراحل تنفيذها. فما هو محتوى هذه العملية في النظام القانوني الوقفي للدولتين؟

الفرع الثاني

عملية الاستبدال والإجراءات القانونية المؤطرة لها في المغرب والجزائر

ميزّ المشرع المغربي في عملية استبدال الملك الوقفي العام العقاري بين المعاوضة النقدية والمعاوضة العينية، وأخضعهما لضوابط قانونية خاصة للحفاظ على قيمة الأصول الوقفية وضمان ديمومة انتفاع الموقوف عليهم.

وتتم عملية المعاوضة النقدية للملك الوقفي العام العقاري في المغرب باستعمال ثلاث صيغ متدرجة من حيث الأهمية، والتي سبق أن أحالت عليها المادة 61⁽²⁾ من مدونة الأوقاف، وأكدتها المادة الأولى من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 4139.12 سالف الذكر التي تنص على أنه: " تحدد إجراءات السمسرة وطلب العروض ومسطرة الاتفاق المباشر وكيفية تنظيمها الخاصة بالمعاوضات النقدية المتعلقة بالأموال الموقوفة وفق المقتضيات المنصوص عليها في هذا القرار".

ولتحقق صيغة السمسرة العمومية الهدف المرجو منها، والمتمثل في معاوضة نقدية ذات قيمة مالية كافية وفعالة بالنسبة للملك الوقفي العام العقاري المراد استبداله، فإنه لا بد من تتبع المراحل

⁽¹⁾ تنص المادة 169 من مدونة الأوقاف المغربية على أنه: " كل ما لم يرد فيه نص في هذه المدونة يرجع فيه إلى أحكام المذهب المالكي فقها واجتهادا بما يراعى فيه تحقيق مصلحة الوقف".

⁽²⁾ الأصل بالنسبة للمعاوضات النقدية هو إعمال إجراءات السمسرة العمومية أو طلب العروض، والاستثناء هو تطبيق صيغة الاتفاق المباشر طبقا للمادة 61 من مدونة الأوقاف التي تنص على أنه: " تخضع جميع المعاوضات والأكرية المتعلقة بالأموال الموقوفة وفقا عاما، وكذا البيوعات المتعلقة بمنتوج الأشجار والغلال ومواد المقالع العائدة للوقف العام، لإجراءات السمسرة العمومية أو لطلب العروض، شريطة التقيد بمبادئ المنافسة والمساواة بين المتنافسين، والالتزام بقواعد الشفافية والإشهار المسبق. وفي حالة تعذر إجراء السمسرة أو طلب العروض، أو أجري أحدهما لمرتين متتاليتين دون أن يسفر عن أي نتيجة، جاز للسلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف بموجب مقرر معلل إجراء المعارضات والأكرية المذكورة عن طريق الاتفاق المباشر".

الأربع المنظمة لهذه الصيغة⁽¹⁾، وهي: مرحلة تكوين ملف السمسرة⁽²⁾، ومرحلة إشهارها⁽³⁾، ومرحلة إجرائها، ومرحلة المصادقة عليها. وتُفتح السمسرة المتعلقة بالمعاوضات النقدية بإذن كتابي من وزير

(1) تطرقت المادة 7 من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 4139.12 المذكور أعلاه للمراحل المنظمة لعملية السمسرة العمومية، والتي جاء فيها: "تحدد إجراءات السمسرة المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه كالتالي: -تكوين ملف السمسرة؛ -إشهار السمسرة؛ -إجراء السمسرة؛ -المصادقة على نتيجة السمسرة".

(2) طبقا للمواد من 8 إلى 10 من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 4139.12، فإنه يتعين قبل عرض أي مال موقوف على السمسرة لمعاوضته نقدا، تكوين ملف لهذا الغرض يتضمن لزوما الوثائق والبيانات التالية: - نسخ من الوثائق المثبتة لحبسيته؛ - بطاقة معلومات عنه؛ - نسخة من الوثيقة المحددة لقيمتها التقديرية؛ - نسخة من الوثيقة المتضمنة للموافقة على المعاوضة المنصوص عليها في المادة 64 من مدونة الأوقاف التي أخضعت معاوضة العقارات والمنقولات التي تزيد قيمتها التقديرية عن عشرة (10) ملايين درهم للموافقة السامية المسبقة للملك، وإذا كانت قيمتها تتراوح ما بين خمسة (5) ملايين درهم وعشر (10) ملايين درهم فتخضع لمراقبة المجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة، وأما إذا قلت قيمتها عن خمسة (5) ملايين درهم فتخضع لمراقبة السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف؛ -إعلان عن إجراء السمسرة؛ -تصميم يبين موقع العقار الموقوف المراد معاوضته وحدوده ومساحته ومشمولاته؛ - وثيقة تبين وجه تخصيص العقار محل السمسرة في وثائق التعمير.

وكانت تتضمن ديباجة الباب الثالث المتعلق بالمعاوضات النقدية من الظهير الشريف المؤرخ في 1913/07/21 المتعلق بنظام تحسين حالة الأعباس العمومية مجموعة من الوثائق والبيانات اللازمة في تكوين ملف السمسرة، وذلك بعد توجيه طلب المعاوضة النقدية إلى إدارة الأعباس العام بواسطة ناظر الأوقاف المعني ومصادقتها عليه، وهي كالتالي: -اسم طالب المعاوضة ولقبه ومحل سكناه؛ - تعيين الملك المطلوب؛ -القدر المبذول في المعاوضة؛ -التزام طالب المعاوضة بوضع جميع الصوائر على التقريب مع العشر من الثمن المبذول إن قبل مطلبه؛ - الإذن الملكي المسبق بالمعاوضة والذي يتم باستصدار ظهير شريف بذلك مهما كانت القيمة التقديرية للملك الوقفي العام العقاري؛ - صورة الملك وحدوده، إن كان الملك خارج المدينة أو قطعة صالحة للبناء، أما إن كان الملك بناء خرابا، فيضاف للمطلوب التعريف به؛ -كراس الالتزامات وشروط المعاوضات؛ - نسخة من الإعلانات. ثم يكلف القاضي بتبنيث رسوم الأعباس، في ظرف ثمانية (8) أيام، من تاريخ وصول الطلب مرفوقا بالوثائق.

(3) وفقا لما احتوته المادتان 12 و 13 من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 4139.12 سالف الذكر، فإنه يشهر الإعلان عن إجراء السمسرة عن طريق تعليقه بمقرات المصالح الخارجية لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الواقعة بالنفوذ الترابي للجهة التي يقع المال الموقوف بها، وأيضا بنشره بجريدة أو أكثر من الجرائد الوطنية المأذون لها بنشر الإعلانات القانونية والقضائية خلال ثلاثة أسابيع على الأقل من تاريخ إجرائها، ويستمر تعليق الإعلان والنشر بالموقع الإلكتروني لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية طيلة هذه المدة. وبالرجوع إلى المادة 11 من نفس القرار يتضمن الإعلان عن إجراء السمسرة ما يلي: أ- البيانات المحددة للمال الموقوف محل المعاوضة ولاسيما: -نوعه وحالته ومكان وجوده، موقعه وحدوده ومساحته ومشمولاته، إذا كان عقارا غير محفظ، - رقم رسمه العقاري إذا كان محفظا أو رقم مطلب تحفيظه إذا كان في طور التحفيظ؛ ب- أوقات معاينة المال الموقوف من طرف العموم إذا تعلق الأمر بعقار مبني؛ ج- ثمن افتتاح السمسرة؛ د- مكان وتاريخ وساعة إجراء السمسرة؛ ه- دعوة العموم للمشاركة في السمسرة.

وكانت تنص ديباجة الباب الثالث من الظهير الشريف المؤرخ في 1913/07/21 المتعلق بنظام تحسين حالة الأعباس العمومية على أنه يتم نشر الإعلانات المتعلقة بالسمسرة بتعليق عدة نسخ منها باللغة العربية وأمامها ترجمتها باللغة الفرنسية، وذلك قبل السمسرة بثلاثة أسابيع على الأقل، كما تنشر الإدارة السمسرة مرتين في الجريدة الرسمية العربية والجريدة الرسمية الفرنسية، المرة الأولى قبل المناقشة العمومية بشهر واحد من إجراء السمسرة والمرة الثانية قبل خمسة عشر (15) يوما منها، ويمكن أن تعلق نسخة من هذه الجريدة بمقر النظارة المعنية بعملية المعاوضة والتي يوجد بها العقار محل المعاوضة. ولقد تعرض القضاء المغربي لأهمية الحصول على موافقة الملك قبل إجراء أي معاوضة ومهما كان نوعها قبل دخول مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010 حيز التطبيق والتي فصلت أكثر في هذه الموافقة بموجب المادة 64 منها، ذلك أن أخذ الإذن المسبق من الملك باعتباره السلطة الدينية التي يعود لها الفصل في القضايا الهامة التي تخص مصالح المجتمع المغربي أمر أساسي لا يمكن إهماله أو تجاوزه، والتي من بينها مصلحة الموقوف عليهم في المعاوضات التي تمس أصل الأملاك الوقفية العامة التي =

الأوقاف والشؤون الإسلامية وبناء على اقتراح من ناظر الأوقاف الذي يقع المال الموقوف بدائرة اختصاصه وبعد موافقة لجنة المعاملات العقارية⁽¹⁾، وبالضبط في المكان والتاريخ والساعة الواردين في الإعلان⁽²⁾. وتنفذ السمسرة من قبل لجنة يطلق عليها "اللجنة المحلية للمعاوضات"⁽³⁾ بعد ثلاثة أسابيع على الأقل من تاريخ الإعلان عنها⁽⁴⁾، وبشكل علني وعن طريق المزايدة التي تقتضي تقديم عروض مالية لا يقل كل عرض منها عن اثنين بالمائة (2%) من الثمن الافتتاحي للسمسرة⁽⁵⁾. وتغلق السمسرة من قبل رئيس اللجنة المحلية للمعاوضات بإعلانه عن رسوها على المزايد الذي قدم آخر أعلى عرض وبإنجاز محضر يثبت ما تم في العملية ويوقعه كل من رئيس وأعضاء اللجنة والشخص المشارك الذي رست عليه السمسرة⁽⁶⁾.

ينتفعون منها. ونذكر مثالا على ذلك قرار محكمة الاستئناف بمكناس، عدد 399 بتاريخ 2011/02/09، ملف مدني عدد 2011/10/2107، والذي جاء فيه: "حيث أنه، وبغض النظر عن جميع الدفوعات المثارة، فإنه طبقا للفصل الثالث من ظهير 8 يوليوز 1916 المتعلق بالمعاوضات في الأملاك الخاصة بالأحباس، لا يجوز عقد أي معاوضة كانت على أملاك الأحباس، سواء كانت خالصة أو عليها منفعة، إلا إذا صدر الأمر من الجنب الشريف. وحيث ليس هناك ما يفيد حصول أي طرف سواء البائع أو المشتري على موافقة الجنب الشريف بإنجاز عقد البيع بشأن الملك الحسبي، مما يكون معه العقد المذكور باطلا لمخالفته للفصل الثالث من الظهير المشار له أعلاه...". انظر مضمون هذا القرار في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، مرجع سابق، ص 54-56؛ وراجع أيضا في هذا الإطار: عبد الكريم بناني: مدونة الأوقاف المغربية ورعاية المصالح العامة والخاصة، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013، ص 79-82.

⁽¹⁾ انظر: المادة 03 من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 4139.12 المذكور أعلاه.
⁽²⁾ تنص المادة 15 من نفس القرار على أنه: "تتم السمسرة في المكان والتاريخ والساعة المبينة في الإعلان المنصوص عليه في المادة 11 أعلاه، وتفتح بالتنكير بموضوعها، ويؤمن افتتاحها، وبشروط المشاركة فيها".

⁽³⁾ تنص المادة 14 من القرار سالف الذكر على ما يلي: "تجرى السمسرة من لدن لجنة يطلق عليها "اللجنة المحلية للمعاوضات" تتألف، إضافة إلى ناظر الأوقاف المعني أو من ينوب عنه رئيسا، من الأعضاء التاليين:- رئيس مصلحة تسيير الأملاك الوقفية؛- رئيس مصلحة الاستثمار والمحافظ على الأوقاف؛- رئيس مصلحة الشؤون المالية؛- رئيس مصلحة الشؤون الإدارية والقانونية؛- مراقب مالي محلي؛ - ممثل عن الإدارة المركزية لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية عند الاقتضاء. وفي حالة تعذر تكوين اللجنة من بعض رؤساء المصالح المذكورين أعلاه، أو تعذر حضور بعضهم، فلناظر الأوقاف أن يكلف أو ينيب عنهم من يراه أهلا لذلك من موظفي النظارة".

⁽⁴⁾ انظر: المادة 13 من القرار المذكور أعلاه.

⁽⁵⁾ انظر: المادة 17 من نفس القرار المذكور أعلاه. ولإشارة، وطبقا للفقرة الأخيرة من المادة 64 من مدونة الأوقاف المغربية، تحدد القيمة التقديرية للعقار المراد معاوضته، حسب كل حالة، من قبل لجنة تتكون من ثلاثة خبراء يعينون بمقرر مشترك بين السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف ورئيس المجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة.

⁽⁶⁾ استنادا للمادة 18 من القرار رقم 4139.12 المذكور أعلاه، يتضمن محضر اختتام السمسرة لزوما ما يلي:- البيانات المحددة في المادة 11 المذكورة؛- ثمن المعاوضة الذي رست عليه السمسرة؛- البيانات المحددة لهوية الشخص الذي رست عليه السمسرة؛- ملخص لوقائع وظروف إجراء السمسرة. وطبقا للمادة 19 من نفس القرار، يؤدي المزايد الذي رست عليه السمسرة مبالغ مالية تقدر بنسبة (3%) من ثمن المعاوضة، ومبلغ ضمان الوفاء بالالتزام بنتيجة السمسرة يعادل نسبة (10%) من نفس الثمن.

وعقب إجراء السمسرة، يحال ملف السمسرة في غضون خمسة عشر (15) يوما من تاريخ إجرائها على " لجنة المعاملات العقارية للأوقاف" بالإدارة المركزية لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية من أجل دراسة وفحص وتقييم نتيجة السمسرة وللتأكد بصفة خاصة من مدى سلامة الإجراءات وكفاية ثمن المعاوضة، بحيث يمكن لهذه اللجنة أن تقترح عدم الموافقة على نتيجة السمسرة بسبب عدم احترام أحد الإجراءات القانونية سالفة الذكر أو رفضها لعدم كفاية الثمن، لتعرض هذه الاقتراحات على وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية للبت فيها بعد إدراجها في محضر يوقع عليه رئيس اللجنة وأعضاؤها⁽¹⁾.

مع الإشارة إلى أنه وطبقا للمادتين 21 و22 من القرار رقم 4139.12 المذكور أعلاه، تلغى السمسرة ويعاد إجراؤها وفق نفس المراحل الثلاثة سابقة الذكر بتحقيق إحدى الحالتين التاليتين: في حالة إذا تعذر إجراؤها أو الاستمرار فيها، أو في حالة إذا قل عدد المشاركين فيها عن ثلاثة.

وأما في حالة تنفيذ صيغة طلب العروض في المعاوضة النقدية للملك الوقفي العام العقاري فإنها تمر بثلاث مراحل⁽²⁾، وهي مرحلة تكوين ملف طلب العروض⁽³⁾، ومرحلة إشهاره⁽⁴⁾، ومرحلة فحص وتقييم العروض والمصادقة عليها. وتبدأ صيغة طلب العروض بتقديم العرض في ظرف مختوم⁽⁵⁾ يتضمن الوثائق القانونية المحددة في المادة 32⁽⁶⁾ من القرار رقم 4139.12، وتعد اللجنة

⁽¹⁾المعلومات أكثر حول دور هذه اللجنة في عملية السمسرة انظر: المواد من 22 إلى 25 من القرار رقم 4139.12؛ وانظر أيضا: كيفية اتخاذ اللجنة لمقترحاتها من خلال مقرر إنشائها رقم 3898.13 سالف الذكر .

⁽²⁾تم تحديد هذه المراحل الثلاث بموجب المادة 26 من القرار رقم 4139.12 المذكور أعلاه التي تنص على ما يلي: "تتضمن مسطرة طلب عروض معاوضة الأموال الموقوفة على مايلي: - تكوين ملف طلب العروض؛-إشهار طلب العروض؛-فحص وتقييم العروض والمصادقة عليها".⁽³⁾طبقا للمادة 27 من القرار سالف الذكر، يتعين قبل عرض أي مال موقوف على مسطرة طلب العروض لمعاوضته نقدا تكوين ملف لهذه الغاية يتضمن نفس الوثائق المكونة لملف السمسرة العمومية، مع إضافة إعلان عن طلب العروض بدل إعلان السمسرة العمومية.

⁽⁴⁾استنادا إلى المادتين 28 و29 من القرار المذكور أعلاه، يشهر الإعلان عن طلب العروض وفق نفس كليات إشهار الإعلان عن إجراء السمسرة ولنفس المدة (أي ثلاثة أسابيع)، على أن يتضمن الإعلان عن طلب العروض ما يلي: - البيانات المنصوص عليها في الفقرتين (أ) و(ب) من المادة 11 المذكورة أعلاه؛ - مكان الاطلاع على ملف طلب العروض؛ - مكان تقديم أو إيداع العروض؛ - مدة تقديم العروض؛ - شروط المشاركة في تقديم العروض؛ - القيمة التقديرية للمال الموقوف محل طلب العروض؛ - مكان وتاريخ و ساعة فتح العروض.

⁽⁵⁾تنص المادة 31 من نفس القرار على ما يلي: «تقدم العروض في ظرف مختوم، يحمل اسم و عنوان و مقر إقامة أو المركز الاجتماعي لصاحب العرض، و عبارة " لا يفتح إلا من طرف رئيس اللجنة المحلية للمعاوضات". تودع العروض بالمكان المحدد في إعلان طلب العروض مقابل وصل، أو توجه عن طريق البريد المضمون مع الإشعار بالتوصل».

⁽⁶⁾تنص المادة 32 من نفس القرار على أنه: " يتعين أن تتضمن العروض على مايلي: -طلب مؤرخ، وموقع من طرف صاحب العرض، ومصادق فيه على هذا التوقيع، يتضمن الثمن الذي يعرضه، على ألا يقل عن القيمة التقديرية للمال الموقوف محل طلب العروض؛ - نسخة، مشهود بمطابقتها للأصل، من بطاقة التعريف الوطنية لصاحب العرض أو لممثله القانوني إن كان شخصا اعتباريا؛ - شيك معتمد لقاء صوائر

المحلية للمعاوضات جلسة عمومية لفحص العروض المقدمة في موضوع المعاوضة النقدية⁽¹⁾، والتي تبدي بشأنها اقتراحات تدرج في محضر⁽²⁾. لتحال بعد ذلك نسخة من ملف طلب العروض ومن أعلى عرض وكذا محضر الجلسة العمومية المعد من قبل اللجنة المحلية للمعاوضات إلى لجنة المعاملات العقارية من أجل دراستها وإصدار اقتراحاتها في محضر جديد يوقعه رئيسها والأعضاء، ثم تعرض على وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية للبت فيها⁽³⁾. ويتم بعد ذلك الإعلان عن نتيجة طلب العروض داخل أجل عشرين (20) يوما من بت الوزير في الاقتراحات المقدمة إليه والمتضمنة بمحضر لجنة المعاملات العقارية⁽⁴⁾.

وتستطيع إدارة الأوقاف العامة تطبيق صيغة الاتفاق المباشر في المعاوضة النقدية للملك الوفي العام العقاري بتوافر حالة جواز المعاوضة⁽⁵⁾ المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 61 من

طلب العروض و ضمان الوفاء بالأداء. تحدد صوائر طلب العروض في نسبة ثلاثة في المائة من قيمة العرض المالي المقدم و ضمان الوفاء بالأداء في نسبة عشرة في المائة منها " .

⁽¹⁾تنص المادة 34 من نفس القرار على ما يلي: "تعقد اللجنة المحلية للمعاوضات، المنصوص عليها في المادة 14 أعلاه، جلسة عمومية في المكان والتاريخ والساعة المبينة في إعلان طلب العروض لفحص العروض. يتولى رئيس اللجنة في بداية الجلسة، قراءة أسماء المشاركين المكتوبة على الأطراف المنصوص عليها في المادة 31 أعلاه، وإدراجها في قائمة، وفتح العروض. تفحص اللجنة العروض من ناحية احترام الأحكام القانونية المنظمة لمعاوضة الأموال الموقوفة، وتتحقق، بصفة خاصة، من استيفائها الشروط المطلوبة، ومن سلامة الإجراءات، وتقرح أعلى العروض قيمة. يمكن لهذه اللجنة أن تقترح، عند الاقتضاء، إلغاء عملية طلب العروض إذا لم يقدم أي عرض، أو إلغاء نتيجتها عند الإخلال بإجراء مسطري أو رفضها لعدم كفاية العرض، أو مطالبة المتنافسين الذين تساوت عروضهم بتقديم عروض جديدة لا تقل عن العرض الأول داخل أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ توصلهم بإشعار يوجه إليهم في الموضوع " .

⁽²⁾تنص المادة 35 من نفس القرار على أنه: "تصدر اللجنة المحلية للمعاوضات اقتراحاتها وتدرجها في محضر، يتضمن مايلي:-المال الموقوف محل طلب العروض؛-أسماء المتنافسين المقصين وأسباب إقصائهم؛-أسماء المتنافسين المقبولين ومبالغ عروضهم؛ القيمة التقديرية للمال الموقوف؛-القيمة المالية لأعلى عرض؛ - اسم المتنافس المقدم أعلى عرض " .

⁽³⁾تنص المادة 36 من القرار رقم 4139.12 على ما يلي: "تحال نسخة من ملف طلب العروض ومن أعلى عرض وكذا محضر جلسة اللجنة المحلية للمعاوضات على المصلحة المختصة بالإدارة المركزية لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية داخل أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ فتح العروض قصد عرضها على لجنة المعاملات العقارية. تدرس اللجنة هذه الوثائق وتصدر اقتراحاتها وفق الكيفيات المنصوص عليها في المادتين 24 و 25 أعلاه". وتقوم لجنة المعاملات العقارية بنفس الدور الذي تقوم به بالنسبة لنتيجة إجراء السمسرة العمومية فيما يخص فحص وتقييم نتيجة طلب العروض.

⁽⁴⁾تنص المادة 37 من نفس القرار على أنه: "تشر نتيجة طلب العروض، داخل أجل عشرين (20) يوما من تاريخ بت وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية في الاقتراحات المتضمنة بمحضر لجنة المعاملات العقارية، عن طريق:- تعليقها بمقر كل من وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ونظارة الأوقاف المعنية؛- نشرها عند الاقتضاء بالموقع الإلكتروني لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية " .

⁽⁵⁾ربطت الفقرة 2 من المادة 61 من مدونة الأوقاف لسنة 2010 توافر حالة جواز المعاوضة عن طريق صيغة الاتفاق المباشر بضرورة تحقق أحد الشرطين هما: تعذر إجراء السمسرة أو طلب العروض، أو عدم الحصول على أي نتيجة على الرغم من إجراء أحدهما مرتين متتاليتين. وهنا تصدر السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف مقررًا معللاً يؤكد توافر هذه الحالة.

مدونة الأوقاف، وبموجب طلب⁽¹⁾ كتابي من الشخص المعني بالأمر إلى نظارة الأوقاف المعنية⁽²⁾ التي عليها رفعه إلى المصلحة المختصة التابعة للإدارة المركزية لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في أجل عشرة (10) أيام من تاريخ التوصل به قصد عرضه على لجنة المعاملات العقارية للأوقاف التي تتحقق من احترام الأحكام القانونية المتعلقة بالعملية، خاصة ما يتعلق بتوافر حالة جواز المعاوضة عن طريق صيغة الاتفاق المباشر⁽³⁾. وهنا تقدم هذه اللجنة، بعد فحص الطلب المقدم الاقتراحات إما بالرفض أو الموافقة على هذا الطلب، غير أنه يتعين عليها في حالة الموافقة أن تعلن اقتراحها، وتدرج اقتراحاتها في محضر يوقعه كل من الرئيس وأعضاء اللجنة لتعرضه على وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية للبت فيها⁽⁴⁾. وبعد مرور مدة خمسة عشر (15) يوما على إشهار المقرر المعلل بإجراء الاتفاق المباشر عن طريق تعليقه بمقر الوزارة والنظارة المعنية أو نشره بالموقع الإلكتروني للوزارة، يبلغ مضمونه إلى الشخص المعني (طالب المعاوضة)⁽⁵⁾.

وتجدر الإشارة إلى أنه يتم البت النهائي في نتيجة كل من السمسرة أو طلب العروض أوالاتفاق المباشر بالمصادقة أو بعدمها خلال أجل لا يتعدى تسعين (90) يوما من تاريخ إجرائها من قبل إدارة الأوقاف العامة، ويبلغ بعد ذلك القرار المتعلق بالمصادقة أوعدمها إلى المعني بالأمر، ويعتبر تاريخ المصادقة على كل من السمسرة أو طلب العروض أوالاتفاق المباشر هو تاريخ انعقاد عقد المعاوضة النقدية، وبذلك يصبح المعروض له ملزما بإتمام مبلغ المعاوضة النقدية كاملا خلال أجل لا يتعدى ثلاثين (30) يوما من تاريخ تبليغه بالمصادقة، وإلا تقوم إدارة الأوقاف العامة بفسخ عقد المعاوضة تلقائيا في حالة عدم أدائه للمبلغ المتفق عليه خلال هذا الأجل، وفي هذه الحالة لا يمكنه استرداد المبالغ المالية

⁽¹⁾ طبقا للمادة 39 من القرار رقم 4139.12 المذكور أعلاه، فبالإضافة إلى ضرورة توافر أحد الشرطين المتضمنين في الفقرة 2 من المادة 61 المذكورة أعلاه، يشترط أن يتوافر في الطلب المتعلق بتطبيق أسلوب الاتفاق المباشر في المعاوضة النقدية العناصر التالية: - أن يكون مؤرخا وموقعا ومصادقا فيه على هذا التوقيع؛ - أن يتضمن الاسم العائلي والشخصي لصاحب الطلب وعنوانه أو محل إقامته، أو مركزه الاجتماعي إذا كان شخصا اعتباريا؛ - أن يشتمل على البيانات المحددة للمال الموقوف المراد معاوضته والمنصوص عليها في الفقرة (أ) من المادة 11 أعلاه؛ - أن يقدم داخل أجل سنة من تاريخ إجراء آخر سمسرة أو طلب عروض؛ - أن يصرح فيه الطالب برغبته في معاوضة المال الموقوف محل الطلب وأن يضمه الثمن المعروض من لدنه لمعاوضته، على ألا يقل هذا الثمن عن القيمة التقديرية للمال الموقوف والتي تُحدّد من قبل لجنة الخبراء الثلاثة المعيّنين بمقرر مشترك للسلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف ورئيس المجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة وذلك وفقا للفقرة الأخيرة من المادة 64 من مدونة الأوقاف؛ - أن يكون مرفقا بنسخة، مشهود بمطابقتها للأصل، من بطاقة التعريف الوطنية لصاحب الطلب وأولمتمله القانوني إذا كان شخصا اعتباريا؛ - أن يرفق بشيك معتمد لقاء صوائر المعاوضة وضمن الوفاء بالأداء، حيث تحدد صوائر المعاوضة في نسبة ثلاثة في المائة (3%) من قيمة الثمن المعروض وضمن الوفاء بالأداء في نسبة عشرة في المائة (10%) منه.

⁽²⁾ انظر: المادة 38 من القرار رقم 4139.12 المذكور أعلاه.

⁽³⁾ انظر: المادة 40 من نفس القرار.

⁽⁴⁾ انظر: المادة 41 من نفس القرار.

⁽⁵⁾ انظر: المادتين 37 و 42 من نفس القرار.

التي دفعها ك مبلغ الضمان⁽¹⁾. وفي مقابل هذا الالتزام الذي يقع على عاتق المعاوض له تضمن إدارة الأوقاف العامة النتائج المترتبة عن دعوى الاستحقاق⁽²⁾ التي قد تصيب العقار الموقوف محل المعاوضة شريطة إعلامها بها وطلب إدخالها فيها من قبل المعاوض له، ليستفيد بموجب هذا الضمان من حق استرداد ثمن الجزء الذي تم استحقاقه أو حق فسخ عقد المعاوضة واسترداد كامل الثمن⁽³⁾، فإدخال⁽⁴⁾ إدارة الأوقاف العامة في هذه الدعوى شرط واقف للاستفادة من الضمان كون هذه الأخيرة ستدافع عن أملاكها الوقفية العامة العقارية ضد كل الإدعاءات التي قد يقدمها المدعي في ظل هذه الدعوى بكل الوسائل القانونية، خاصة في ظل امتلاكها للوثائق الدالة على كيفية تأسيس أصل الملكية الوقفية.

والجدير بالملاحظة أيضا، أن تنفيذ صيغتي السمسرة أو طلب العروض في المعاوضات النقدية يتضمن تحريك لجنتين معا هما: اللجنة المحلية للمعاوضات ولجنة المعاملات العقارية المركزية⁽⁵⁾،

⁽¹⁾ انظر تفاصيل عملية المصادقة وكيفية التبليغ بها وعناصر أداء المبالغ المالية للمعاوضة النقدية في المواد من 65 إلى 68 من مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010. ولقد تطرق القضاء المغربي لأهمية المصادقة في عملية تكوين عقد المعاوضة النقدية في قراراته، وذلك حتى قبل صدور مدونة الأوقاف المغربية التي اهتمت أكثر بالموضوع، ونذكر هنا القرار الصادر عن المجلس الأعلى، عدد 780 بتاريخ 2008/10/08، ملف إداري عدد 2006/1/4/3052، والذي تضمن ما يلي: "حيث أنه من جهة، إذا كان المشرع يفرض تعليل القرارات الإدارية، إلا في حالات خاصة، فإن جواب الإدارة على عريضة دعوى الإلغاء يقوم مقام تعليل القرار، وفي نازلة الحال فإن ما عللت به الإدارة رفضها المصادقة على سمسرة معاوضة القطعة الأرضية ذات الرسم العقاري عدد 1568، من عدم ملائمة الثمن الذي أسفرت عنه هذه السمسرة للقيمة التجارية للعقار موضوعها، يعني أن للقرار سبب صحيح من الناحية القانونية. ومن جهة أخرى، فإنه ليس من شأن مقرر سلبي بعدم الموافقة على السمسرة موضوع القرار المنتقد، إنشاء حقوق مكتسبة لفائدة المستأنف عليه، الذي قبل شروط هذه السمسرة حسبما يؤخذ من محضرها المحتج به، والمتضمن لإشارة صريحة إلى كون السمسرة لا تعد نهائية إلا بعد مصادقة الوزارة عليها...". انظر تفاصيل ومضمون هذا القرار في: مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، ج1، سلسلة دليل العمل القضائي، مرجع سابق، ص 228-229.

⁽²⁾ دعوى الاستحقاق هي الدعوى التي تهدف لحماية ملكية ما، ويمكن لكل شخص اغتصبت ملكيته القانونية أن يطالب بموجبها باسترجاعها من يد الغير باستعمال هذه الدعوى.

⁽³⁾ تنص المادة 71 من مدونة الأوقاف على أنه: "إذا استحق العقار أو المنقول محل المعاوضة من يد المعاوض له، فليس لهذا الأخير سوى استرداد ثمن الجزء الذي حصل استحقاقه، إلا إذا أصبح محل المعاوضة نتيجة الاستحقاق معيبا أو حصة شائعة، فللمعاوض له الخيار بين استرداد ثمن الجزء المستحق وبين فسخ عقد المعاوضة واسترداد كامل الثمن. لا يستفيد المعاوض له من أحكام الفقرة السابقة إلا إذا أعلم إدارة الأوقاف بدعوى الاستحقاق وطلب إدخالها فيها".

⁽⁴⁾ نظم المشرع المغربي طلب إدخال شخص ما في الدعوى بصفته ضامنا بموجب المادة 103 من قانون المسطرة المدنية لسنة 1974 المعدل والمتمم والتي تنص على أنه: "إذا طلب أحد الأطراف إدخال شخص في الدعوى بصفته ضامنا أو لأي سبب آخر استدعى ذلك الشخص طبقا للشروط المحددة في الفصول 37، 38، 39. يعطى له الأجل الكافي اعتبارا لظروف القضية ومحل موطنه أو إقامته للحضور بالجلسة. يمكن إدخال شخص في الدعوى إلى حين وضع القضية في المداولة، غير أنه يمكن للمدعي طلب تطبيق مقتضيات الفصل 106، إذا كان الطلب الأصلي جاهزا وقت إدخال الغير".

⁽⁵⁾ عقدت لجنة المعاملات العقارية للأوقاف خلال سنة 2015 (18) اجتماعا لدراسة (130) ملفاً، وعرضتها على وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية ليقرر ويبيت فيها، حيث تمت المصادقة على (82) ملفاً، وعدم الموافقة على (25) ملفاً، والإذن لنظارات الأوقاف بالعرض على السمسرة العمومية في حالة (23) ملفاً. وبلغ عدد مصادقات الوزارة على المعاوضات النقدية (51) مصادقة، منها (47) تتعلق بنتيجة السمسرة

في حين أن تطبيق صيغة الاتفاق المباشر تستلزم تدخل لجنة المعاملات العقارية المركزية فقط ، وهو ما يعني تكريس مركزية اتخاذ القرار المتعلق بالمعوضة النقدية المنجزة بصيغة الاتفاق المباشر، ويعكس أيضا تخوف إدارة الأوقاف العامة المركزية من عدم التوصل إلى التقدير السليم والتنفيذ الجيد في عملية المعوضة النقدية إذا ما تركت بيد اللجنة المحلية للمعوضات الموجودة في دائرة اختصاص نظارة الأوقاف، لأن الأمر يتعلق بمعوضة أصل الوقف نقدا ولا بد من كفاية ثمن معاوضته لشراء عين جديدة توقف بدلا عنه⁽¹⁾.

وأما فيما يخص عملية المعوضة العينية لأصل الملك الوقفي العام العقاري فإنها تتم طبقا للمادة الأولى من القرار رقم 4140.12 سالف الذكر عن طريق صيغتي طلب العروض والاتفاق المباشر، وذلك على خلاف المعوضة النقدية التي تطبق فيها بالإضافة إلى هاتين الصيغتين صيغة السمسرة العمومية.

وتخضع عملية تنفيذ المعوضة العينية في إطار صيغتي طلب العروض والاتفاق المباشر لنفس المراحل التي تطبق في المعوضة النقدية المنجزة ضمن هاتين الصيغتين، إلا أن عناصر الاختلاف في مضمون الصيغتين يمكن تلخيصها فيما يلي:

◀ يشترط في المعوضة العينية أن تكون العين المعروض بها محفظة (أي خاضعة للتسجيل والشهر العقاريين)، وأن تساوي أو تفوق قيمتها التقديرية قيمة العين الموقوفة المراد استبدالها⁽²⁾. فالشرط الأول له علاقة بنظام التحفيظ العقاري الذي يعتبر نظاما صارما في تثبيت الملكية العقارية عموما والملكية الوقفية العامة العقارية خصوصا، وله دور في ضمان وحماية حقوق الموقوف عليهم من تعدي الغير على أصل هذه الملكية. وأما الشرط الثاني فيضمن قيمة مقبولة للعين المعروض بها مقارنة بالعين الموقوفة المراد استبدالها. وبذلك تتحقق المصلحة المرجوة من المعوضة العينية لأصل

(04) تتعلق بالاتفاق المباشر، مست كل من قطع التجزئات الحسبية وقطعا عارية ومتلاشيات وخرباً وجراراً وبناية مكونة من سفلي وطابق ودار. وتفعيلا لمقتضيات المادة 64 من مدونة الأوقاف المذكورة أعلاه تمت معاوضة جزء مساحته (17.000م²) من القطعة الحسبية «حمرية1» ذات مطلب التحفيظ عدد 05/24743 بمدينة مكناس، لفائدة وزارة العدل والحريات لإحداث مقر المحكمة الابتدائية وقسم قضاء الأسرة، بمبلغ (12.000.000,00) درهما. ويقدر المبلغ المتحصل عليه من المعوضات النقدية خلال سنة 2015 ما مجموعه (37.597.510,00) درهما. انظر مضمون هذه الإحصائيات في: خانة منجزات 2015 من الموقع الرسمي لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية: www.habous.gov.ma، اطلع عليه يوم: 2016/08/09، في 20 سا و 49 د؛ و انظر: إحصائيات تفصيل المبلغ المتحصل عليه من خلال المعوضات النقدية سنة 2015 ومقارنته بسنة 2014 في الجدولين الموجودين في الملحق رقم 39 ص 539 من هذه الرسالة.

⁽¹⁾ وهذا يتوافق مع ما تضمنته الفقرة الأولى من المادة 63 من مدونة الأوقاف التي تنص على أنه: "ويجب أن تخصص الأموال المتأتية من معاوضة الأموال الموقوفة وقفا عاما لاقتناء بدل عنها... بهدف الحفاظ على أصل الوقف...". ومثال على عقد معاوضة نقدية تمت تحت إشراف نظارة إقليم تازة بموجب صيغة السمسرة انظر: الملحق رقم 40 ص 540 من هذه الرسالة.

⁽²⁾ انظر: المادة 72 من مدونة الأوقاف.

الملك الوقفي العام العقاري والمتمثلة في استمرارية الانتفاع به من خلال عقار وقفي جديد يأخذ مكانه، ويكون ذا قيمة مالية مناسبة أساسها تطبيق الخبرة العقارية.

◀ إن مضمون ملفي الصيغتين في المعاوضة العينية، يتطلب وثيقتين إضافيتين هما: شهادة مستخرجة من الرسم العقاري خاصة بالعقار المقترح معاوضته بالعقار الموقوف، ووثيقة تقرير الخبرة المنجزة من قبل خبير محلف تبين القيمة التقديرية لهذا العقار⁽¹⁾.

◀ لا تتدخل لجنة المعاوضة المحلية في عملية طلب العروض في المعاوضة العينية، بل تم إسناد مهمة الفحص والتحقق من سلامة الشروط والإجراءات المطلوبة قانونا والقيمة التقديرية للعقارات المراد معاوضتها بالعقارات الموقوفة وأيضا إبداء الاقتراحات سواء بإلغاء نتيجة طلب العروض أوفرضها لعدم توفر أي من العقارات على المواصفات المحددة أو لكون قيمتها التقديرية أقل من القيمة التقديرية للعقار الموقوف إلى لجنة المعاملات العقارية المركزية⁽²⁾. لتُدْرَج هذه الاقتراحات في محضر يوقعه رئيس اللجنة وأعضاؤها، وتعرض بعد ذلك على وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية للبت فيه⁽³⁾.

◀ لم يتطرق القرار رقم 4140.12 المذكور أعلاه في مضمون صيغة طلب العروض في المعاوضة العينية لنشر نتيجة طلب العروض، وذلك على خلاف ما تم تأكيده من ضرورة نشر نتيجة طلب العروض في المعاوضة النقدية⁽⁴⁾. وكان من الأفضل توسيع هذا النشر ليشمل المعاوضة العينية نظرا لدوره في إعلام الغير بهذا التصرف الخطير والذي قد يؤدي إلى ضياع أصل الملك الوقفي العام العقاري إذا لم يتم التدقيق في جزئيات تنفيذ إجراءاته.

◀ إن إشهار المقرر المعلل بإجراء المعاوضة العينية بواسطة الاتفاق المباشر يتم عن طريق تعليقه بالمصالح الخارجية لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للجهة التي يوجد بها العقار الموقوف وينشره في جريدة أو أكثر توزع وطنيا، في حين يجري إشهار المقرر المعلل بإجراء المعاوضة النقدية بواسطة الاتفاق المباشر عن طريق تعليقه بمقر كل من وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ونظارة

⁽¹⁾ انظر: المادتين 13 و 19 من القرار رقم 4140.12 المتعلق بالمعاوضات العينية والمذكور أعلاه. مع العلم أنه، وطبقا للمادتين 64 و 74 من مدونة الأوقاف، يتم تحديد القيمة التقديرية للعقار الموقوف المراد معاوضته من قبل لجنة تتكون من ثلاثة خبراء يعينون بمقرر مشترك للسلطة المكلفة بالأوقاف ورئيس المجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف.

⁽²⁾ انظر: المادتين 15 و 16 من القرار رقم 4140.12 المذكور أعلاه.

⁽³⁾ انظر: المادة 17 من نفس القرار .

⁽⁴⁾ انظر: المادة 37 من القرار رقم 4139.12 المتعلق بالمعاوضات النقدية.

الأوقاف المعنية أو نشره بالموقع الرسمي للوزارة⁽¹⁾. ولا ندري سبب هذا التباين في وسائل الإشهار على الرغم من مركزية اتخاذ القرار بشأنه ومحلية تقديم الطلبات الكتابية إلى نظارة الأوقاف المعنية في كلتا المعاوضتين⁽²⁾.

وتستدعي عملية البت النهائي في المعاوضة العينية بصيغتي طلب العروض والاتفاق المباشر ضرورة مصادقة إدارة الأوقاف العامة⁽³⁾.

وأما في الجزائر، فلم تعرف عملية استبدال الملك الوقفي العام العقاري تأطيرا قانونيا دقيقا وكافيا يتماشى وخطورة هذه العملية التي تمس أصل الملكية الوقفية وأسس حمايتها. فلا نجد قواعد قانونية تنظم المسألة إلا ما تضمنته المادة 24 من قانون الأوقاف رقم 10/91، إذ ذكرت الحالات المؤدية للاستبدال والتي سبق ذكرها، واشترطت ما يلي: "...شريطة تعويضه بعقار يكون مماثلا أو أفضل منه. تثبت الحالات المبينة أعلاه بقرار من السلطة الوصية بعد المعاينة والخبرة". وعليه، يشترط أولا عند إجراء عملية الاستبدال تعويض العقار الموقوف الذي انعدمت منفعته بعقار مماثل له أو أفضل منه وإلا بطل الاستبدال، وثانيا أعمال رقابة السلطة الوصية في العملية. فمن خلال الشرط الأول نستنتج أنه إذا أُبدل العقار الموقوف بعقار آخر فإن عقار البديل يجب أن يكون متلائماً من حيث قيمته مع العقار الموقوف الأصلي وإلا اعتبر غيباً فاحشاً، وذلك سواء تم الاستبدال ببيع العقار الموقوف نقداً وشراء عقار بدلا عنه أو مقايضته⁽⁴⁾ بعقار آخر⁽⁵⁾. ويخول الشرط الثاني للسلطة المكلفة بالأوقاف العامة

⁽¹⁾ انظر: المادتين 10 و22 من القرار رقم 4140.12 المتعلق بالمعاوضة العينية، والمادتين 37 و42 من القرار رقم 4139.12 المتعلق بالمعاوضات النقدية.

⁽²⁾ انظر: المادة 18 من القرار رقم 4140.12، والمادة 38 من القرار رقم 4139.12.

⁽³⁾ تنص المادة 74 من مدونة الأوقاف على أنه: "تخضع المعاوضات العينية لنفس الأحكام المطبقة على المعاوضات النقدية المنصوص عليها في المادتين 64 و65 أعلاه". أي أن المعاوضة العينية تخضع لنفس الأحكام القانونية المحددة في المعاوضة النقدية والمتعلقة بالموافقة المسبقة للإدارة العامة للأوقاف عند بداية العملية والمصادقة النهائية على نتائجها.

⁽⁴⁾ يختلف مفهوم المقايضة في المادة 24 المذكورة أعلاه عن مفهوم المقايضة الوارد في المادة 413 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: "المقايضة عقد يلتزم به كل من المتعاقدين أن ينقل إلى الآخر على سبيل التبادل ملكية مال غير النقود"، وهو ما يعني أن مال العوض في المقايضة المقصودة في المادة 24 يجب أن يكون بنفس قيمة الملك الوقفي المستبدل أو أحسن منه كون هذه المقايضة غايتها حفظ أصل الملك الوقفي العام العقاري وإنماؤه، بينما مال العوض في المقايضة المبينة في المادة 413 قد يُكتفى فيه بالتبادل بين مالين متماثلين عند رضا طرفي هذا التبادل.

⁽⁵⁾ اشترط الفقه الإسلامي ألا يكون الاستبدال بغيب فاحش، والغيب هو النقص، والمراد به أن يكون أحد العوضين مُقَابَلًا بأقل مما يساويه في السوق، أي أنه عدم التعادل المادي، فهو عيب في محل العقد لا في محل الإرادة. والغيب الفاحش يجيز للمغبون فسخ العقد. ولأن العقود التي يكون موضوعها أموال الوقف يجب أن تكون في دائرة المصلحة الراجعة لها، فإنه ليس من المصلحة في شيء أن تعقد هذه العقود مع ما فيها من غيب فاحش. فإذا تم الاستبدال عن طريق البيع بثمن نقدي فإنه يجب شراء مال آخر يكون وفقاً على ما كان عليه الأول، وأما إذا كان الاستبدال بالمقايضة فيجب أن يُراعى شرط الواقف بالنسبة إلى نوع البديل، فإذا اشترط الواقف اتحاد جنس البديل مع جنس الوقف لزم هذا

التدخل للتحقق من توافر حالات الاستبدال والتي تصدر قرارا بشأن إثباتها بعد المعاينة والخبرة. وعمليا، وبسبب استحالة التعويض العيني في معظم الأحوال تم التعويض نقدا، لكن يشترط في هذه الحالة ضرورة شراء عقار مماثل له في القيمة أو أحسن منه وجعله وقفا بدل العقار المستبدل⁽¹⁾.

وبما أن المشرع الجزائري لم ينص على مراحل وإجراءات قانونية خاصة تضبط وتنظم عملية استبدال الملك الوقفي العام العقاري سواء ببيعه نقدا وشراء ملك عقاري آخر يوقف بدلا عنه أو مقايضته⁽²⁾، فإنه وبالرجوع إلى المادة 04 من القرار الوزاري رقم 29 المؤرخ في 1999/02/21 المتعلق بإنشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها التي تمنح هذه اللجنة الحق في إنشاء لجان مؤقتة تكلف بدراسة حالات خاصة، يمكن إنشاء لجان خاصة مهمتها الوحيدة التكفل بدراسة ملفات الاستبدال بالنظر لصعوبة وخطورة هذه العملية على مستقبل الملك الوقفي وحقوق الموقوف عليهم، كما أن مصلحة الوقف تقتضي التدقيق في عملية استبداله بوضع مراحل وترتيبات قانونية محكمة

الشرط، فإذا كان الوقف أرضاً زراعية وجب أن تستبدل بأرض زراعية، وإذا كان داراً فتستبدل بدار، وإذا لم يشترط الواقف اتحاد الجنس فيجوز أن تستبدل بالأرض دار وبالدار أرض، نظراً للإطلاق. انظر: محمد أبو زهرة: الملكية و نظرية العقد في الشريعة الإسلامية، مشار إليه، ص 395-396، وإدوار عيد، مرجع سابق، ص 520.

⁽¹⁾ وهو الأمر الذي ورد في قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2005/07/12 تحت رقم 016765، على أن: "... المبالغ المحكوم بها كتعويض عن الأرض المحبسة المدرجة في الاحتياطات العقارية توضع تحت تصرف ناظر الوقف لشراء عقار آخر وفقا لموضوع عقد الحبس". انظر: مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 7، 2005، ص 145.

⁽²⁾ لم يضع المشرع الجزائري إجراءات خاصة بالاستبدال كما فعل مع إيجار الأملاك الوقفية في المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية العامة، غير أنه وبالنظر للولاية العامة التي تحوزها وزارة الشؤون الدينية والأوقاف على الأملاك الوقفية العامة، فإن استبدال الملك الوقفي العام العقاري يتم وفق إجراءات إدارية تسعى من خلالها هذه الإدارة الرسمية لتأطير هذه العملية. فعملياً، وللقيام بالاستبدال يقدم ناظر الوقف طلباً إلى مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية مكان تواجد العقار المراد استبداله، ويقوم هذا الأخير بتكوين لجنة تضم كل من وكيل الأوقاف وموظفين في الإدارة المحلية. وتسهر هذه اللجنة على دراسة ملف الاستبدال ومدى إمكانية إجراء العملية وتقييم جدواها بالنسبة للوقف، فإذا أبدت اللجنة موافقتها على القيام بالاستبدال، يصدر مدير الشؤون الدينية والأوقاف قراراً يثبت إحدى الحالات المبينة في المادة 24 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف وهذا بعد المعاينة والخبرة، والتي تتم بالاستعانة بالإدارة والهيئات المختصة في تحديد أن الوقف خرب ولا يمكن عمارته أو إصلاحه وأن المصلحة في استبداله، كالخبراء الخاصين (مثل المهندس الخبير العقاري) وإدارة الحماية المدنية، ليشرع بعد ذلك في عملية الاستبدال. على أن حلول العين الوقفية الجديدة محل العين القديمة يتطلب عملية التسجيل في السجل العقاري الخاص بالأملاك الوقفية، طبقاً لنص المادة الأولى من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2003/11/15 المحدد لشكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالأملاك الوقفية. ويتم بعد ذلك وضع بطاقة خاصة للعقار الوقفي الجديد في سجل الجرد، فيعطى له رقم حسب ترتيبه فيه. ويشطب العقار الوقفي المستبدل من سجل الجرد والبطاقيّة باللون الأحمر عن طريق مقرر من قبل وزير الشؤون الدينية والأوقاف وباقتراح من المدير الولائي، بحيث يشار إلى مراجع المقرر الوزاري ويبقى محفوظاً ضمن ملف العقار الوقفي الذي تم شطبه، وهو الأمر الذي وضحته المذكرة رقم 06/03 المؤرخة في 2006/09/23 المتعلقة بشطب الأملاك الوقفية، فحددت الوثائق اللازمة لطلب شطب ملك وقفي عام عقاري. للاستزادة حول مضمون هذه المذكرة انظر: الملحق رقم 41 ص 541 من هذه الرسالة المتضمن للمذكرة رقم 06/03 المؤرخة في 2006/09/23، الصادرة عن المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية، المتعلقة بشطب الأملاك الوقفية، والبطاقيّة التقنيّة الخاصة بشطب الملك الوقفي.

وواضحة تسمح بالوصول إلى نتائج مرضية، وتؤدي في النهاية إلى المحافظة على الأصول الوقفية في إطار هذه العملية.

ولقد بين التطبيق العملي أن استبدال الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر يتم في معظم الأحوال بالتعويض النقدي وضمن الأحكام القانونية المكرسة لنزع الملكية من أجل المنفعة العامة الواردة في القانون رقم 11/91، وأيضاً في المغرب يتم تفعيل القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت لتعويض الأملاك الحسبية المنزوعة نقداً، مما قد يؤدي لإمكانية ضياعها في حالة عدم استعمال تلك المبالغ المالية في شراء عقارات ووقفية جديدة عوضاً عن العقارات المنزوعة ملكيتها⁽¹⁾.

وبالبناء على ما تقدم، وبعد تتبعنا لمضمون عملية استبدال الملك الوقفي العام العقاري في كل من المغرب والجزائر، فإنه يمكننا القول أن الأحكام القانونية التي وضعها المشرع المغربي في إطار الإصلاحات القانونية التي مست العملية تدخل في صلب الأسس التي ارتكزت عليها مدونة الأوقاف لسنة 2010، ومن ورائه قامت السلطة التنفيذية ممثلة في وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية بإدخال قواعد إجرائية أكثر جرأة وتنظيماً من خلال القرارات الثلاثة المتعلقة بالمعاوضات وهي: القرار رقم 4139.12 والقرار رقم 4140.12 و المقرر رقم 3898.13، مما سمح بتأطير عملية الاستبدال بشكل دقيق يرمي بالدرجة الأولى إلى المحافظة على أصل هذا الملك وبيعه نوعاً من الاطمئنان على مستقبله، وبالتالي يضمن استمرار الانتفاع بريعه لصالح الموقوف عليهم. وعلى خلاف ذلك يبرز النقص الجلي في تنظيم هذه العملية لدى المشرع الجزائري، إذ تعتبر المادة 24 من قانون الأوقاف رقم 10/91 غير كافية لتوضيح مضمون الاستبدال وتأطيره، خاصة وأن السلطة التنفيذية قد تجاهلت هذا الموضوع ولم تنظمه هي الأخرى، وهو الأمر الذي قد يؤدي إلى مزيد من الضياع والاندثار لهذا النوع من الملكية العقارية على غرار ما حدث في إطار عملية التأميم⁽²⁾ التي باشرتها

⁽¹⁾ لتفاصيل أكثر انظر: محمد طرفاني، مرجع سابق، ص 12؛ وكذلك على استعمال غطاء المنفعة العامة لنزع ملكية الأوقاف العامة العقارية في المغرب انظر المرسوم رقم 2.16.147 المؤرخ في 2016/03/22 المتعلق بإعلان المنفعة العامة لنزع ملكية القطعة الأرضية الحسبية بإقليم الناظور (ج ر م العدد 6454 لسنة 2016)، والمرسوم رقم 2.16.254 المؤرخ في 2016/05/10 المتعلق بإعلان المنفعة العامة لنزع ملكية المنشآت السطحية الحسبية بإقليم الصويرة (ج ر م العدد 6469 لسنة 2016)، وذلك في الملحق رقم 42 ص 545 من هذه الرسالة.

⁽²⁾ تمت عملية تأميم العديد من الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر من خلال الأمر رقم 73/71 المتضمن قانون الثورة الزراعية. لكن المشرع الجزائري حاول استدراك خطئه من خلال تنظيم عملية استرجاعها أو تعويضها نقداً من خلال تأكيده في الفقرة 2 من المادة 38 من قانون الأوقاف 10/91 على أنه: "وما فوت منها باستحالة استرجاع العين الموقوفة وجب تعويضها وفقاً للإجراءات المعمول بها"، ووضعه شروطاً لعملية الاسترجاع بموجب القانون رقم 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم بالأمر 26/95، وأيضاً التعليمات الوزارية المشتركة رقم 01/06 الصادرة عن كل من وزارة الداخلية والجماعات المحلية ووزارة المالية ووزارة الشؤون الدينية والأوقاف ووزارة الفلاحة

الجزائر وصودرت بموجبها العديد من الأملاك الوقفية العامة دون أن تحصل على التعويضات الكافية كمقابل للضرر الذي تعرضت له.

والذي نؤكد عليه في نهاية هذا المطلب، وفيما يخص عملية الاستبدال في الجزائر، هو أنه من الضروري وضع الشروط والآليات القانونية التي تحكم هذه العملية بحيث تجمع في مضمونها بين الترغيب فيه والترهيب كجزاء عند مخالفة القواعد القانونية التي تنظمه، إذ التصرف في أصل ملكية الوقف باستبداله إما أن يزيد من قيمته إذا كانت المقتضيات القانونية لهذا التصرف محكمة، وهو الأصل في الاستبدال، أو يهدمه إذا لم تضبط تلك المقتضيات ولم توضع ترتيبات قانونية دقيقة تُبعد كل لبس عن الغاية المرجوة منه. وبذلك يمكن أن ينفذ الاستبدال في الجزائر بنفس الأحكام القانونية المنظمة لإيجار الأملاك الوقفية العامة، أي إما بالمزاد العلني كصيغة رئيسية وعامة أو بطريق التراضي عند عدم التمكن من تطبيق هذه الصيغة، وبعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف طبقاً للمادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية، فيحدد سعر المثل كسعر أدنى للبيع بعد استطلاع رأي المصالح المختصة في إدارة أملاك الدولة أو الجهات الأخرى المختصة بحسب طبيعة الملك الوقفي طبقاً لنص المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المذكور أعلاه، ويعلن المزاد في الصحافة الوطنية أو طرق الإعلان الأخرى طبقاً لنص المادة 23 من نفس المرسوم. كما يمكن الأخذ بالتجربة المغربية في هذا المجال، والتميز بين الاستبدال النقدي والاستبدال العيني عند تأطير مضمون عملية الاستبدال ضمن قواعد قانونية واضحة وملزمة. وهذا دون أن نهمل العناصر الأساسية الواجب توافرها في كل عملية استبدال، وهي كالتالي:

- الالتزام بعقد (حجة) الوقف إذا ما وجدت به شروط للواقف تنظم الاستبدال، كونها الأولى بالاتباع في نظر الفقه الإسلامي حتى تتماشى العملية القانونية للاستبدال مع الإطار الشرعي للنظام الوقفي.
- عدم خروج الملك الوقفي العام العقاري عن استمرار مهمته في تحقيق انتفاع الموقوف عليهم إلى غايات أخرى لم يرغب فيها الواقف عند تأسيس وقفه.
- تفادي الخبرة العقارية التي تعطي قيمة تقديرية لا تتناسب مع القيمة الحقيقية للعقار الوقفي العام المراد استبداله، خاصة العقارات الوقفية العامة الفلاحية التي يمكن أن تدخل في إطار التوسع

والتنمية الريفية، والمتعلقة بتحديد كفاءات تسوية الأملاك الوقفية العقارية العامة التي هي في حوزة الدولة، والتي أكدت على إلزامية إرجاعها إلى الموقوف عليهم إن وجدوا وإلا تسلم إلى السلطة المكلفة بالأوقاف، وما فُوت منها باستحالة الاسترجاع وجب تعويضه.

العمراني الاستثماري، وهذا لا يتأتى إلا بإشراك القضاء في لجنة الخبراء التي تعين لهذا الغرض، إذ أن هذا الأخير لعب دورا أساسيا في الحفاظ على هذا النوع من الملكية العقارية على مر تاريخ النظام الوفي.

- إشراك الموقوف عليهم في مختلف مراحل عملية الاستبدال، خاصة داخل اللجان المختلفة سواء المحلية أو المركزية التي تفحص وتدرس وتقيم ملفات الاستبدال وتعطي آراء واقتراحات مؤثرة في مضمون هذه العملية، ولن يتحقق ذلك إلا بإشراك ممثلين عنهم، وهذا ما تم تغييره عن الإطار التنظيمي لعملية الاستبدال في المغرب. فالموقوف عليهم هم الذين تمسهم آثار الاستبدال بالدرجة الأولى فيما يخص حصص ونسب انتفاعهم إذا ما جاءت نتيجة العملية سلبية، فالأخذ بأرائهم يعطي مصداقية وشفافية للعملية ويضمن تدخل أحد العناصر المؤسسة للوقف الأصلي من أجل استكمال حلقة عملية استبداله الهادفة لإيجاد ملك وقي عام عقاري يخدم نفس الأغراض التي وضعها الواقف لأول مرة.

- تقنين الالتزامات التي تقع على عاتق طرفي عقد الاستبدال، أي الالتزامات التي يجب أن يوفى بها من قبل كل من إدارة الأوقاف العامة والشخص المتعامل معها (الشخص المعاوز له) في إطار عملية الاستبدال، خاصة ما يجب أن يتحمله هذا الأخير إذا ما هلك محل المعاوضة بعد تسليمه له، ومتى يحق لطرفي العقد الرجوع في ثمن الاستبدال⁽¹⁾.

وأمام أهمية المحافظة على الملك الوفي العام العقاري، لم يكتف مشرعا الدولتين بالاستبدال كوسيلة قانونية وحيدة غايتها الأولى الإبقاء عليه وديمومة الانتفاع به، بل أدرجا عملية البناء كأحد أوجه المحافظة عليه، والتي تسهم أيضا في إنمائه بإدخال عنصر التغيير على أصله. لذا كان من الضروري عليهما أن يفعلا وسيلة قانونية وتقنية أساسية تسمح بتنفيذ هذه العملية في إطارها القانوني، ألا وهي رخصة البناء، والتي سنسهب في توضيح جزئيات العمل بها في المبحث الموالي.

⁽¹⁾أبدى المشرع المغربي موقفه من هذين الالتزامين في مدونة الأوقاف بموجب المادتين 69 و 74، فجاء في المادة 69 ما يلي: "يقبل المعاوض له العقار أو المنقول على الحالة التي يوجد عليها، ويتحمل تبعه هلاكه من تاريخ تسلمه". ونصت المادة 74 على أنه: "إذا ظهر نقص أو زيادة في العقار أو المنقول محل المعاوضة مقارنة مع المواصفات التي تمت على أساسها المعاوضة، فلكل واحد من الطرفين حق الرجوع في الثمن على الآخر بما يساوي قدر النقص أو الزيادة فقط دون الفسخ".

المبحث الثاني

رخصة البناء الوسيلة القانونية والتقنية لتفعيل عملية المحافظة على الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب

نظرا لأهمية المحافظة على أصول الأملاك الوقفية العامة العقارية، أدرجت إدارة الأوقاف العامة في كل من الجزائر والمغرب البناء عليها كأحد أوجه تلك المحافظة، وتعتبر رخصة البناء الوسيلة القانونية والتقنية الأساسية لمباشرة عملية البناء عليها.

وعلى الرغم من أهمية هذه الوسيلة في المحافظة على الأصول الوقفية بالبناء، إلا أنه لا يمكننا استبعاد دورها المعتبر في إنماء هذه الأملاك، خاصة في مجال البناء على العقارات الوقفية غير الصالحة للفلاحة، إذ أن البناء يعطيها قيمة إضافية في السوق العقارية في حالة استبدالها ويرفع من مداخيلها في حالة إيجارها. لذا انكب المشرعان الجزائري والمغربي ومن ورائهما السلطة التنفيذية على تحديد أحكام قانونية خاصة بالبناء على الملك الوقفي العام العقاري، وذلك إلى جانب الأحكام العامة المتعلقة بالبناء.

وبما أن الحق في البناء مرتبط ارتباطاً مباشراً - على المديين القريب والمتوسط - بعملية حفظ الملك الوقفي العام العقاري، فقد أصبح لزاماً على السلطتين المكلفتين بالأوقاف العامة في الجزائر والمغرب مراعاة القوانين المنظمة له، ونقصد بذلك قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 المؤرخ في 01/12/1990⁽¹⁾ المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/04 المؤرخ في 14/08/2004⁽²⁾ والمراسيم التنفيذية له في الجزائر، والقانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.31 المؤرخ في 17/06/1992⁽³⁾ والمراسيم التطبيقية له في المغرب، لذا عليهما الحصول على شهادات ورخص إدارية بمناسبة مباشرة عملية حفظ الملك الوقفي العام العقاري بالبناء، وإن رخصة البناء من أهم الوسائل القانونية لمباشرة هذه العملية في إطارها القانوني. فكيف تم تأطير هذه الوسيلة في ظل النظامين القانونيين الجزائري والمغربي؟ وماهي خصوصياتها عند تفعيلها على الأملاك الوقفية العامة العقارية في الدولتين؟

(1) ج ر ج العدد 52 لسنة 1990.

(2) ج ر ج العدد 51 لسنة 2004.

(3) ج ر م العدد 4159 لسنة 1992.

يستدعي تفعيل رخصة البناء كوسيلة قانونية وتقنية في مجال حفظ الأملاك الوقفية العامة العقارية معرفة النظام القانوني لرخصة البناء في الدولتين عموما وخصوصياتها في مجال البناء على هذه الأملاك، وهذا لا يتم إلا من خلال الإحاطة بالعناصر التالية:

-التعريف برخصة البناء كوسيلة قانونية وتقنية غايتها حفظ الملك الوقفي العام العقاري في الجزائر والمغرب(المطلب الأول).

-النظام القانوني الأساسي لرخصة البناء وعملية المحافظة على الأملاك الوقفية العامة العقارية في المغرب والجزائر(المطلب الثاني).

المطلب الأول

التعريف برخصة البناء كوسيلة قانونية وتقنية غايتها حفظ الملك الوقفي العام العقاري في الجزائر والمغرب

للإلمام بمحتوى هذه الجزئية ينبغي علينا تحديد معنى رخصة البناء وتسليط الضوء على الأساس القانوني الذي يجمع بينها وبين عملية المحافظة على الملك الوقفي العام العقاري في فرع أول، ثم تحديد أهم مميزات رخصة البناء وأبعاد اشتراطها عند مباشرة عملية البناء في فرع ثان.

الفرع الأول

تعريف رخصة البناء وأساس العلاقة القانونية بينها وبين عملية المحافظة على الملك الوقفي العام العقاري

لم يعرف المشرع الجزائري رخصة البناء في قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 وحتى في النصوص التنظيمية المتعلقة بها، فاقنصر في الفقرة الأولى من المادة 52 من هذا القانون على التنصيص على أنه: "تشرط رخصة البناء من أجل تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها، ولتمديد البنايات الموجودة ولتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات المفضية على الساحات العمومية، ولإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييح"، ونص في الفقرة الأولى من المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المؤرخ في 2015/01/25 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها⁽¹⁾ على أنه: " يشترط كل تشييد لبنانية جديدة أو تحويل لبنانية تتضمن أشغالها تغيير.... على حيازة رخصة البناء طبقا لأحكام المواد 49 و52 و55 من القانون 29/90 المؤرخ في أول ديسمبر 1990، والمنكور أعلاه، ومع مراعاة المادة الأولى من هذا المرسوم".

(1) ج ر ج العدد 07 لسنة 2015.

وأيضاً تجنب المشرع المغربي تعريف رخصة البناء في القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير وحتى النصوص التنفيذية له، وذلك على خلاف ما فعله بالنسبة للتجزئات العقارية⁽¹⁾ والمجموعات السكنية⁽²⁾ التي أورد لها تعريفاً واضحاً، بل نص في الفقرة الأولى من المادة 40 منه على أنه: "يمنع القيام بالبناء دون الحصول على رخصة لمباشرة ذلك...".

وبالرجوع إلى الفقه الذي يعمل كعادته على ملء الفراغ التشريعي، جاءت تعريفاته لرخصة البناء متعددة، فعرفها بأنها: "قرار إداري تصدره جهة مختصة بتنظيم المباني تأذن فيه بإجراء معين يتعلق بالمبنى الذي يصدر بشأنه"⁽³⁾. وعرفها أحد الباحثين المغاربة بأنها: "القرار الإداري الذي يتضمن الترخيص بالقيام بأعمال البناء والتشييد أو غيرهما"⁽⁴⁾. وعرفت من قبل باحث جزائري بأنها: "القرار الإداري الصادر من سلطة مختصة قانوناً تمنح بمقتضاه للشخص الحق في البناء بمعناه الواسع طبقاً لقانون العمران"⁽⁵⁾.

ويعتبر قانون التوجيه العقاري رقم 25/90 المرجع الرئيسي في مادة التهيئة والتعمير والبناء في النظام القانوني الجزائري، وهو منطلق الأعمال القانونية التي تقوم بها الإدارة أو الأفراد في مجال محدد هو البناء والتعمير، وهو الأمر الذي أشارت إليه المادة 21 منه بأن الأراضي القابلة للتعمير هي كل القطع الأرضية المخصصة للتعمير بواسطة أدوات التعمير، وعلى رأسها قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 ثم النصوص المطبقة له⁽⁶⁾. وقد استند المشرع الجزائري في إصدار قانون التهيئة والتعمير في مرجعيته الرئيسية من بين ما استند إليه من نصوص قانونية قانون التوجيه

⁽¹⁾ وضع المشرع المغربي تعريفاً للتجزئة العقارية في المادة الأولى من القانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.7 المؤرخ في 1992/06/17 (ج ر م العدد 4159 لسنة 1992)، والتي جاء فيها: "يعتبر تجزئة عقارية تقسيم عقار من العقارات عن طريق البيع أو الإيجار أو القسمة إلى بقعتين أو أكثر لتشييد مبانٍ للسكنى أو لغرض صناعي أو سباحي أو تجاري أو حرفي مهما كانت مساحة البقع التي يتكون منها العقار المراد تجزئته".

⁽²⁾ أعطى المشرع المغربي للمجموعات السكنية في المادة 56 من القانون رقم 25.90 سالف الذكر التعريف التالي: "تعتبر مجموعات سكنية المباني الفردية أو الجماعية المعدة للسكن التي يشيدها بصورة متزامنة أو متتالية على بقعة أرضية واحدة أو عدة بقع أرضية مالك أو مالكو البقعة أو البقع المقامة عليها المباني".

⁽³⁾ أشرف توفيق شمس الدين: شرح قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء، دط، دار الطبع، القاهرة، مصر، 1996، ص 15.

⁽⁴⁾ ميلود بوطريكي: منازعات رخصة البناء بين اختصاص القضاء الإداري والقضاء العادي، مجلة الرقيب للمنازعات الإدارية والجمركية، المغرب، العدد 2، 2012، ص 36.

⁽⁵⁾ محمد الصغير بعلبي: رخصة البناء في القانون الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، معهد الحقوق، المركز الجامعي العربي التبسي، تبسة، الجزائر، العدد 1، 2007، ص 18.

⁽⁶⁾ انظر: عزاري عبد الرحمان: مطبوعة محاضرات في مقياس قانون التهيئة والتعمير أقيمت على طلبة ماجستير القانون العام دفعة 2011/2010، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، ص 27.

العقاري خاصة، مُكملاً ومُدعماً بقوانين أخرى ذات الصلة المباشرة⁽¹⁾ كالقانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم بالقانون رقم 07/01 وبالقانون رقم 10/02. هذا إلى جانب إقرار المشرع الجزائري بموجب المادة 26 مكرر⁽²⁾ من القانون رقم 07/01 سالف الذكر إمكانية إدماج الأراضي الفلاحية الوقفية المجاورة للتجمعات السكنية ضمن الأراضي العمرانية، فاسحا بذلك المجال لقانون الأوقاف رقم 10/91 لمسايرة ضوابط قانون التوجيه العقاري رقم 25/90 الإطار الرئيسي في تحديد الأراضي العامرة والأراضي القابلة للتعمير⁽³⁾، وعلى وجه التحديد أحكام المادتين 20 و 21 منه والمتعلقتين بالأغراض والأهداف العامة لهذا القانون⁽⁴⁾. وهذا كله يجعل العلاقة متسلسلة ومترابطة بين كل من قانون التوجيه العقاري رقم 25/90 وقانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 وقانون الأوقاف رقم 10/91 فيما يخص البناء على الأملاك الوقفية العامة العقارية قصد المحافظة عليها بالدرجة الأولى، وهو ما يستدعي استصدار رخصة البناء الوسيلة القانونية والتقنية لتنفيذ هذه العملية.

واعتمدت الدولة المغربية في إطار سياستها في مجال التعمير ومن أجل تنظيم كل الاختلالات التي عرفت المنظومة العقارية المغربية، بالدرجة الأولى، على القانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، والقانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير، وأيضاً على المراسيم التطبيقية لهما. ويعتبر هذا الأخير -أي القانون رقم 12.90- النص التشريعي المرجعي في ميدان التعمير، وخاصة في ممارسة الحق في البناء. غير أن المشرع المغربي لم يبين بما فيه الكفاية أساس العلاقة القانونية بين مدونة الأوقاف المغربية وقانون التعمير حتى تثبتت عملية المحافظة على الأملاك الوقفية العامة العقارية بواسطة رخصة البناء كوسيلة قانونية

(1) يُعنى هذا القانون -قانون العمران والبناء، أي قانون التهيئة والتعمير في النظام القانوني الجزائري- بمعالجة وضبط أحد الميادين والمجالات الحيوية والمحورية في الدولة الحديثة والمعاصرة، ويتعلق الأمر بالتخطيط والإعمار الإقليمي بالدولة، وتتمثل وظيفته الأساس في التأطير القانوني لأحد أهم وأخطر موضوعات الضبط الإداري وللصلاحيات المعترف بها للسلطة الإدارية، ألا وهي سلطتها في مجال تنظيم البناء والعمران في الدولة. انظر: عزوي عبد الرحمن: مطبوعة محاضرات في مقياس قانون التهيئة والتعمير أقيمت على طلبه ماجستير القانون العام دفعة 2010/2011، مرجع سابق، ص 8 وص 15.

(2) تنص المادة 26 مكرر 3 من القانون رقم 07/01 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف 10/91 على أنه: "مع مراعاة الأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها وأحكام المادتين 24 و 25 من القانون 10/91 المؤرخ في 12 شوال عام 1411هـ الموافق لـ 27 أبريل 1991 المذكور أعلاه، يمكن إدماج الأراضي الفلاحية الوقفية المجاورة للتجمعات السكنية ضمن الأراضي العمرانية طبقاً لأحكام القانون 29/90 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411هـ الموافق لأول ديسمبر سنة 1990 والمتعلق بالتهيئة والتعمير".

(3) انظر: محمد كنانة، مرجع سابق، ص 173.

(4) قضت المادة 20 من القانون رقم 25/90 بما يلي: "الأرض العامرة في مفهوم هذا القانون، هي كل قطعة أرض يشغلها تجمع بنايات في مجالاتها الفضائية وفي مشتملات تجهيزاتها وأنشطتها، ولو كانت هذه القطعة الأرضية غير مزودة بكل المرافق أو غير مبنية، أو مساحات خضراء أو حدائق أو تجمع بنايات". وجاء في المادة 21 من نفس القانون ما يلي: "الأرض القابلة للتعمير في مفهوم هذا القانون، هي كل القطع الأرضية المخصصة للتعمير في آجال معينة بواسطة أدوات التهيئة والتعمير".

وتقنية تسمح بمباشرة هذه العملية. لكن بالرجوع إلى نص المادة 60 من مدونة الأوقاف التي جاء فيها: "تجري على الأموال الموقوفة وفقا عاما جميع التصرفات القانونية الهادفة إلى الحفاظ عليها، وتنمية مداخيلها بما يلائم طبيعتها ويحقق مصلحة ظاهرة للوقف.

ولهذه الغاية، تكلف إدارة الأوقاف بتدبير هذه الأموال واستثمارها وفق القواعد المنصوص عليها في هذه المدونة والنصوص المتخذة لتطبيقها"، ويربطها-أي المادة 60- بنص الفقرة الأولى من المادة 40 من قانون التعمير رقم 12.90 التي ورد فيها: "يمنع القيام بالبناء دون الحصول على رخصة لمباشرة ذلك..."، فإنه يمكن أن نضبط العلاقة بينهما، والمتمثلة في أن التصرف في الملك الوقفي العام العقاري بالبناء عليه من أجل حفظه لا يمكن مباشرته دون التقدم لاستصدار رخصة البناء كوسيلة قانونية وتقنية نظمها المشرع المغربي بموجب قانون التعمير سالف الذكر.

الفرع الثاني

مميزات رخصة البناء وأبعاد اشتراطها عند مباشرة عملية البناء

من مضمون المواد القانونية والتعاريف الفقهية سالفة الذكر يمكن أن نقف على المميزات والأبعاد الأساسية من اشتراط توافر رخصة البناء عند مباشرة أي عملية بناء، والتي يمكن أن نجملها فيما يلي:

- رخصة البناء قرار إداري استباقي عملي؛
- رخصة البناء آلية قانونية تقنية وفنية تسمح بالضبط والمراقبة في مجال التعمير؛
- ارتباط الحق في البناء بحق الملكية العقارية بالدرجة الأولى.

أولاً: رخصة البناء قرار إداري استباقي عملي:

وهو ما يعني أن رخصة البناء تستلزم صدورها عن سلطة إدارية مختصة محددة قانوناً⁽¹⁾ وقبل مباشرة الأشغال موضوع الطلب. كما أن ميزتي الاستباق والواقعية تفرضان أن لا يتم

⁽¹⁾ في الجزائر، الجهات الإدارية الأصلية المختصة بمنح رخصة البناء هي كل من رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي والوزير المكلف بالتعمير طبقاً للمادتين 48 و49 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المذكور أعلاه. وفي المغرب، تتمثل هذه الجهات في كل من رئيس مجلس الجماعة طبقاً للمادة 41 من قانون التعمير رقم 12.90 والمادة 101 من القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات، ورئيس المقاطعة طبقاً للمادة 237 من نفس القانون التنظيمي سالف الذكر، والسلطة المحلية ممثلة في الباشا فيما يخص جماعة المشور كونه يمارس الاختصاصات المسندة إلى رؤساء الجماعات بمقتضى المادة 113 من نفس القانون التنظيمي رقم 113.14، وعامل العمالة أو الإقليم فيما يخص الأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي طبقاً للظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1.84.150 المؤرخ في 1984/10/02 (ج ر م العدد 3753 لسنة 1984) المعدل والمتمم بالقانون رقم 29.04 المؤرخ في 2007/03/23 (ج ر م العدد 5513 لسنة 2007).

تسليمها لشخص مجهول، وأن يتم إنجاز مشروع البناء عمليا على قطعة الأرض وخلال فترة محددة⁽¹⁾.

ثانيا: رخصة البناء آلية قانونية تقنية وفنية تسمح بالضبط والمراقبة في مجال التعمير:

تضمن رخصة البناء احترام قانون التعمير ووثائقه الأساسية ذات القواعد العامة للتهيئة والتعمير⁽²⁾، ومن أهمها المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي في الجزائر، اللذين يجب أن تتبعهما رخصة البناء⁽³⁾، فطبقا للمادة 10 من القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير يشكلان أداتين أساسيتين للتهيئة والتعمير واللتين لا يجوز لأي استعمال لأراضي البناء أن يتناقض معهما في شيء دون أن يتعرض صاحبه للعقوبة المنصوص عليها في القانون⁽⁴⁾. ورتب

⁽¹⁾تنص المادة 49 من قانون التعمير المغربي رقم 12.90 على أنه: "تسقط رخصة البناء سواء أكانت صريحة أو ضمنية إذا انقضت سنة من تاريخ تسليمها أو من تاريخ انتهاء أجل الشهرين المشار إليه في المادة 48 أعلاه دون أن يشرع في الأشغال المتعلقة بأسس المبنى المنصوص عليها في التصميم المرخص في شأنه". وتنص المادة 57 من المرسوم التنفيذي الجزائري رقم 19/15 المذكور أعلاه على أنه: "تعد رخصة البناء لاغية إذا لم يستكمل البناء في الأجل المحددة في القرار المتضمن رخصة البناء. ويتم تحديد الأجل بعد تقييم السلطة المختصة اقتراح صاحب الدراسات الاستشارية حسب حجم المشروع. يصبح تقديم طلب جديد لرخصة البناء إجباريا لكل مشروع أو استئناف للأشغال بعد أجل الصلاحية المحدد، ويتوج هذا الطلب بالحصول على رخصة للبناء...".

⁽²⁾للاستزادة أكثر حول هذه الميزة والبعد المتوخى من رخصة البناء انظر: جواد كموني: ضبط مخالفات التعمير بالمغرب أزمة قانون أم إكراهات الواقع، ط1، مطبعة SAFIGRAPHE، المغرب، 2014، ص 12 وص14؛ و إقولي ولد رابع صافية: قانون العمران الجزائري أهداف حضارية ووسائل قانونية، دط، دار هومه، الجزائر، 2014، ص 136-138.

⁽³⁾تنص الفقرتين الأولى والثانية من المادة 52 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 على أنه: "لا يمكن أن يرخص بالبناء إلا إذا كان المشروع المتعلق به موافقا لأحكام مخطط شغل الأراضي المصادق عليه، أو مخطط شغل الأراضي في طور المصادقة عليه والذي تجاوز مرحلة التحقيق العمومي، أو مطابقا لوثيقة حل محله. يمكن أن يمنع الترخيص بالبناء في البلديات التي لا تمتلك الوثائق المبينة في الفقرة الأولى أعلاه، إذا كان مشروع البناء غير مطابق لتوجيهات مخطط التهيئة والتعمير و/أو للتوجيهات المنصوص عليها تطبيقا للأحكام المحددة في القواعد العامة للتهيئة والتعمير".

⁽⁴⁾بعد الاستقلال، نظمت الجزائر عملية التعمير في المدن بموجب التخطيط المركزي، وبالضبط بمخططات التوجيه العمراني التي تم تأطيرها في القانون رقم 03/87 المؤرخ في 1987/01/27 المتعلق بالتهيئة والتعمير (ج ر ج العدد 05 لسنة 1987)، وتتمثل هذه المخططات في: *مخطط العمران الموجه (خصت به المدن الكبرى والمتوسطة)، *مخطط العمران المؤقت (اهتم بالمراكز الحضرية وشبه الحضرية الصغيرة، ومدته قصيرة ولا تصادق عليه الوزارة بل يتم التصديق عليه ولائيا)، *مخطط التحديث العمراني (يتضمن اعتماد مالي للمدن الكبرى). وتم تطبيق هذه المخططات إلى غاية صدور قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 المذكور أعلاه، والذي أوجد أدوات التهيئة والتعمير التي تضبط التوجيهات الرئيسية وتنبؤات التعمير وقواعده، وهما المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي، فيعتبر الأول أداة للتخطيط المحلي والمحدد الرئيسي للتهيئة العمرانية للبلدية أو البلديات المعنية، ويساير تصاميم التهيئة ومخططات التنمية، وهو الإطار المرجعي للمخطط الثاني أي مخطط شغل الأراضي. ويمثلان معا التعمير التنظيمي الذي يتضمن قواعد عامة لتنظيم العقار، سواء كان عقارا مبنيا أو غير مبنى، ويهتم بالتجمع الحضري داخل إطاره الطبيعي والبيئي بخلاف المخططات التي سبقت صدور هذا القانون والتي اقتصر اهتمامها على داخل حدود المخطط العمراني للتجمع الحضري.

ولقد ضبط المشرع الجزائري هاتين الوثيقتين -أي المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي- من خلال قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 ضمن المواد من 10 إلى 42. ومن أهم وظائفهما هو تحديد التوجيهات الأساسية لتهيئة الأراضي المعنية بالتعمير، وضبط توقعات

=

المشروع الجزائري بموجب هذا القانون أُسُس إعداد **المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير** في المواد من 16 إلى 30، وأوكل مهمة إعداده للمرسوم التنفيذي رقم 177/91 المؤرخ في 1991/05/28 المتضمن إجراءات إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والمصادقة عليه ومحتوى الوثائق المتعلقة به⁽¹⁾، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 317/05 المؤرخ في 2005/09/10⁽²⁾ وبالمرسوم التنفيذي رقم 148/12 المؤرخ في 2012/03/28⁽³⁾. ويجب تغطية كل بلدية بمخطط توجيهي للتهيئة والتعمير يتم إعداده بمبادرة من رئيس المجلس الشعبي البلدي وتحت مسؤوليته⁽⁴⁾، كونه أداة توقعية تنظيمية⁽⁵⁾ للتهيئة العمرانية للبلدية أو البلديات المعنية⁽⁶⁾، وهو الذي يحدد التوجيهات الأساسية للتهيئة العمرانية ويضبط الصيغ المرجعية ومساحات تدخل مخطط شغل الأراضي⁽⁷⁾.

ويعتبر **مخطط شغل الأراضي** هو الآخر الوسيلة الثانية الإلزامية التفصيلية في مجال تنظيم التعمير، والذي يتم إعداده ضمن توجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير في كل بلدية أجزء

التعمير وتحديد على وجه الخصوص الشروط التي تسمح بترشيد استعمال المساحات ووقاية النشاطات الفلاحية وحماية المساحات الحساسة والمواقع والمناظر، وهذا في إطار حماية البيئة والمحيط، وهو الأمر الذي فصل فيه قانون التهيئة والتعمير من خلال المحتوى القانوني والنقني لكل من الوثيقتين، فلأولى طابع التنبؤ والتخطيط المستقبلي الهادف إلى وضع وتحديد الاختيارات الأساسية للتنمية العمرانية، بينما نكتسي الثانية طابعا قانونيا صرفا تصدر على أساسها رخصة البناء لاحقا. وجاء أيضا نفس القانون رقم 29/90 المذكور أعلاه بالتعمير الفردي الذي يتمثل في رخص وشهادات التعمير التي تضمنتها مراسيم تنفيذية لهذا القانون، والواردة في الأساس في المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المذكور أعلاه الذي ألغى المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المؤرخ في 1991/05/28 المحدد لكيفيات تحضير شهادات التعمير ورخص التجزئة وشهادات التقسيم ورخص البناء وشهادات المطابقة ورخص الهدم(ج ر ج العدد 26 سنة 1991). لتفاصيل أكثر حول هاتين الوثيقتين راجع في ذلك: عزاوي عبد الرحمان: الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، الجزائر، 2007، ص 597-599؛ وإقولي ولد رابح صافية، المرجع السابق، ص 42-44 وص 58؛ وإقولي ولد رابح صافية: المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، عدد خاص، 2013، ص 231-265.

⁽¹⁾ ج ر ج العدد 26 لسنة 1991.

⁽²⁾ ج ر ج العدد 62 لسنة 2005.

⁽³⁾ ج ر ج العدد 19 لسنة 2012.

⁽⁴⁾ انظر: المادة 24 من قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90.

⁽⁵⁾ جسد القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، وبموجب المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، تقسيم الأراضي فعليا، فصنّفها إلى قطاعات معمرة وقطاعات مبرمجة للتعمير وقطاعات للتعمير المستقبلي وقطاعات غير قابلة للتعمير، بحيث يعتبر القطاع كل جزء يتوقع تخصيص أراضيه لاستعمالات عامة وآجال محددة للتعمير بالنسبة للأصناف الثلاثة الأولى من القطاعات المحددة والمسماة بـ "قطاعات التعمير". انظر: المواد من 19 إلى 23 من هذا القانون.

⁽⁶⁾ انظر: المادة 11 من قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90.

⁽⁷⁾ انظر: المادة 16 من نفس القانون.

منها، إذ أنه يعمل بالدرجة الأولى على تحديد حقوق استخدام الأراضي والبناء⁽¹⁾. وقد تضمنت أحكامه المواد من 31 إلى 38 من قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90، وأيضاً المرسوم التنفيذي رقم 178/91 المؤرخ في 28/05/1991 المحدد لإجراءات إعداد مخططات شغل الأراضي ومحتوى الوثائق المتعلقة به⁽²⁾، المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 318/05 المؤرخ في 11/09/2005⁽³⁾ وبالمرسوم التنفيذي رقم 166/12 المؤرخ في 04/04/2012⁽⁴⁾.

هذا كله، دون أن ننسى دور القواعد العامة للتهيئة والتعمير التي تعتبر الخيار الأنجع والأقدر على ضبط عملية البناء في حالة غياب كل من المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي، والتي لجأ إليها المشرع الجزائري في قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 في المواد من 03 إلى 09 منه والمرسوم التنفيذي رقم 175/91 المؤرخ في 28/05/1991 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء⁽⁵⁾. فحددت المواد من 04 إلى 09 من نفس القانون الإطار العام لهذه القواعد، فذكرت القطع الأرضية المعنية بالبناء، وهي تلك القطع التي تراعي الأجزاء المعمرة للبلدية وأيضاً تكون في حدود ملائمة مع القابلية للاستغلال وتتناسب حدودها مع ضرورة حماية المعالم الأثرية والثقافية، كما وجهت المعنيين بتنفيذ هذه القواعد، وفي نفس هذا الإطار العام، إلى ضرورة احترام بعض المواصفات التقنية للبناء من بُعد عن محور الطرق وعلو البناءات وضرورة ربطه بمصدر للمياه الصالحة للشرب وجهاز صرف للمياه المستعملة ورمي النفايات. وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 175/91 سالف الذكر، نجد أنه أوجد عناصر أساسية تصب في نفس مضمون ما حدده القانون رقم 29/90 المذكور أعلاه، وهي عناصر يجب مراعاتها في غياب أدوات التعمير وعند دراسة طلب رخصة البناء، منها ما هو متعلق بالصحة والأمن والسكينة العمومية⁽⁶⁾، ومنها ما هو متصل بموقع ومظهر البناءات⁽⁷⁾، ومنها ما خص به العمارات ذات الاستعمال السكني⁽⁸⁾. وفي

⁽¹⁾تنص المادة 31 من قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 على أنه: "يجب أن تغطي كل بلدية أو جزء منها بمخطط شغل الأراضي، يحضر مشروعه بمبادرة من رئيس المجلس الشعبي البلدي وتحت مسؤوليته". وتنص المادة 34 من نفس القانون على أنه: "يحدد مخطط شغل الأراضي بالتفصيل في إطار توجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، حقوق استخدام الأراضي والبناء".

⁽²⁾ج ر ج العدد 26 لسنة 1991.

⁽³⁾ج ر ج العدد 62 لسنة 2005.

⁽⁴⁾ج ر ج العدد 21 لسنة 2012.

⁽⁵⁾ج ر ج العدد 26 لسنة 1991.

⁽⁶⁾انظر: المواد من 02 إلى 05 والمادة 8 والمواد من 13 على 18 من المرسوم التنفيذي رقم 175/91.

⁽⁷⁾انظر: المواد من 21 إلى 25 والمواد من 27 إلى 31 من نفس المرسوم.

⁽⁸⁾انظر: المواد من 32 إلى 45 من نفس المرسوم.

الحقيقة أن هذه العناصر، والمذكورة على سبيل الحصر وبدقة متناهية، تأتي لتؤكد أهمية وضرورة احترام عمليات البناء للقواعد القانونية التقنية والفنية (الجمالية) للبناء .

وفي المغرب فرض المشرع المغربي عند تسليم كل رخصة بناء ضرورة احترام كل من مخطط توجيه التهيئة العمرانية وتصميم التطبيق وتصميم التهيئة، وهو ما تناولته المادة 10 من قانون التعمير رقم 12.90 كما يلي: " كل مشروع تجزئة أو مجموعة سكنية أو مشروع بناء لا يمكن الإنز في إنجاز، في حالة عدم وجود تصميم تهيئة أو تصميم تطبيق، إلا إذا كان لا يتنافى والأحكام المقررة في مخطط توجيه التهيئة العمرانية المتعلقة بالمناطق العمرانية الجديدة والأغراض العامة المخصصة لها الأراضي الواقعة فيها"، فالترخيص الإداري بالبناء يستدعي مراعاة هذه التصاميم والمخطط⁽¹⁾.

وبذلك عرف المغرب صنفين من وثائق التعمير، صنف أول يهتم بالتعمير التوقعي التقديري، وهو الذي يحدد اختيارات التهيئة التي يتطلبها تحقيق التنمية على الصعيدين الاقتصادي والاجتماعي للرقعة الجغرافية المعنية، ويضع تخطيط التنظيم العام للتنمية العمرانية لتلك الرقعة في مدة لا يمكن أن تتجاوز (25) سنة⁽²⁾، أي على المدى المتوسط والطويل، واصطلح على تسمية وثيقته بـ" مخطط توجيه التهيئة العمرانية"⁽³⁾، باعتبارها الإطار القانوني التقني الأول الذي يجب أن تسيّر على ضوءه وثائق التعمير الأخرى التي يجب أن تعتمد عليه عند وضعها⁽⁴⁾. وأطره المشرع المغربي في الفصل

⁽¹⁾تنص المادة 43 من قانون التعمير المغربي رقم 12.90 على أنه: "تسلم رخصة البناء بعد التحقق من أن المبنى المزمع إقامته تتوفر فيه الشروط التي تفرضها الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، خصوصا الأحكام الواردة في تصاميم التطبيق وتصاميم التهيئة. وتسلم رخصة البناء دون الإخلال بواجب إحراز الرخص الأخرى المنصوص عليها في تشريعات خاصة وبعد أخذ الآراء والحصول على التأشيرات المقررة بموجب الأنظمة الجاري بها العمل".

⁽²⁾انظر: الفقرة الأولى من المادة 3 من قانون التعمير رقم 12.90.

⁽³⁾ بدأت تظهر معالم وثيقة مخطط توجيه التهيئة العمرانية بالمغرب ابتداء من سنة 1968، وكان مجالها محصورا خلال الفترة الممتدة ما بين 1972 و1983، فطبقت المخططات التوجيهية في خمس (5) مدن فقط وهي: الرباط - سلا سنة 1972، فاس سنة 1977، مكناس سنة 1977، أكادير سنة 1981، طنجة سنة 1983. غير أن قوتها القانونية كانت منعدمة في ظل غياب أي نص تشريعي ينظمها. وظل الوضع كذلك إلى غاية صدور قانون التعمير رقم 12.90. للاستزادة أكثر حول هذه الأفكار انظر: محمد توي: دليل التقني في مجال التعمير، ط1، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، المغرب، 2012، ص 13-14.

⁽⁴⁾للأهمية البالغة التي يكتسبها مخطط توجيه التهيئة العمرانية في التعمير التوقعي، وطبقا للمادة 6 من قانون التعمير رقم 12.90، فإنه يتم وضعه بمبادرة من الإدارة وبمساهمة من الجماعات المحلية وتجرى الموافقة عليه بمرسوم تطبيقي. وقد فرض قانون التعمير رقم 12.90 بموجب المادة 89 منه، وقبل وضع مخططات جديدة لتوجيه التهيئة العمرانية، على السلطة التنفيذية المغربية أن تحصر لائحة المخططات التوجيهية للتهيئة الحضرية، وهو ما قامت به بالفعل بموجب المرسوم رقم 2.94.346 المؤرخ في 20/01/1995 (ج ر م العدد 4292 لسنة 1995)، وكان عددها ثمانية (08) مخططات شملت كل من المدن التالية: سطات والناظور والحسيمة وتازة وفاس وأكادير ومراكش والرباط وسلا، وأيضا ضواحي هذه المدن شملت تلك المخططات.

الأول من الباب الثاني وفي المواد من 02 إلى 12 من قانون التعمير رقم 12.90، وأيضا في المواد من 03 إلى 11 من مرسومه التطبيقي رقم 2.92.832 المؤرخ في 14/10/1993⁽¹⁾.

وأما الصنف الثاني فدوره هو **التعمير التنظيمي**، ويعتمد بالدرجة الأولى على **وثيقتين أساسيتين**⁽²⁾ هما: تصميم التطبيق وتصميم التهيئة. فنظم **تصميم التطبيق** في المواد من 13 إلى 17 من قانون التعمير رقم 12.90، والمواد من 12 إلى 17 من مرسومه التطبيقي رقم 2.92.832، حيث يعد تصميم التطبيق أحد المخططات الأولية للتعمير التنظيمي، والذي يهدف إلى تمكين الإدارة والجماعات المحلية من اتخاذ التدابير التحفظية اللازمة لإعداد تصميم التهيئة والحفاظ على توجيهات مخطط توجيه التهيئة العمرانية. ولتحقيق هذه الغاية يشتمل تصميم التطبيق على تحديد اختصاص مختلف المناطق للأغراض التي يجب أن تستعمل لها بصورة أساسية، مثل منطقة سكنية أو منطقة صناعية أو منطقة تجارية أو منطقة سياحية أو منطقة زراعية، وأيضا يحدد المناطق التي يحظر فيها البناء بجميع أنواعه⁽³⁾.

⁽¹⁾ انظر: ج ر م العدد 4225 لسنة 1993.

⁽²⁾ وهما الوثيقتان اللتان يتم التركيز عليهما عند دراسة رخصة البناء. هذا دون أن نهمل دور كل من وثيقة "تصميم التنمية" و وثيقة "قرارات تخطيط الطرق العامة" في وضع التعمير التنظيمي. فتصميم التنمية لم يؤطره قانون التعمير رقم 12.90، بل بقي خاضعا ونسبة كبيرة للظهير الشريف المتعلق بتوسيع نطاق العمارات القروية رقم 1.60.063 الصادر في 25/06/1960 (ج ر م العدد 2489 لسنة 1960)، حيث نص الفصل الأول منه على أنه: "تخضع إلى مقتضيات ظهيرنا الشريف هذا العمارات القروية الواقعة خارج الدائرات المعينة في الفصل الأول من الظهير الشريف المشار إليه أعلاه المؤرخ في 7 ذي القعدة 1371 هـ الموافق لـ 30 يوليوز 1952"، أي فيما عدا المدن والمراكز المستقلة أو المحددة والمناطق المحيطة بها وكذا التجمعات العمرانية، وأيضا يخضع للمنتشر الوزاري المشترك عدد 4/1257 - 222 م.ج.م /ق.م/ 2 بتاريخ 9 محرم 1401 (17/11/1980) المتعلق بتصاميم نمو التكتلات العمرانية القروية. فههدف تصميم التنمية هو تطوير التكتلات العمرانية القروية بشكل تنظيمي وتحديد حقوق استعمال الأراضي القروية، بغية توجيه النمو المحلي وتتبع تعميم الجماعة القروية وذلك بإلزام الحصول على رخصة البناء والتجزئ عند الرغبة في البناء. وأما **قرارات تخطيط الطرق والمساحات العامة**، فسطرت مضمونها المواد من 32 إلى 39 من قانون التعمير رقم 12.90، والمواد من 28 إلى 30 من مرسومه التطبيقي رقم 2.92.832 المذكور أعلاه. فتصاميم الطرق العامة تسهم في تنمية الجماعة المحلية، لذا أكد المشرع المغربي في مضمون قانون التعمير رقم 12.90، بالإضافة إلى مختلف التصاميم السابقة، على حق الجماعة المحلية في إصدار قرارات تتعلق بتخطيط الطرق والمساحات العامة. فنصت المادة 32 من نفس القانون على أنه: "يجوز لرؤساء مجالس الجماعات بعد مداولة المجلس أن يصدروا قرارات تهدف إلى إحداث طرق جماعية ومساحات ومواقف سيارات عامة بالجماعات أو إلى تغيير تخطيطها أو عرضها أو حذفها كلاً أو بعضاً، وتكون هذه القرارات مصحوبة بخريطة تبين فيها حدود الطرق والمساحات ومواقف السيارات المزمع إحداثها أو إدخال تغيير عليها أو حذفها. ويمكن أن تعتبر القرارات المشار إليها أعلاه بمثابة قرارات تعين فيها الأراضي المراد نزع ملكيتها لكونها لازمة لإنجاز العمليات المنصوص عليها فيها". للاستزادة أكثر حول مضمون هاتين الوثيقتين ودورهما في التعمير المغربي انظر: بوشعيب أوعبي: قانون التعمير المغربي-نظرية عامة-، ط1، دار القلم، الرباط، المغرب، 2013، ص 146-160؛ وعثمان حجة: اختصاصات الجماعات المحلية في ميدان التعمير بالمغرب على ضوء مشاريع الإصلاح الجديدة، رسالة دبلوم ماستر في تخصص التدبير الإداري والمالي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس-أكادال، الرباط، المغرب، 2011/2010، ص 13-26.

⁽³⁾ انظر: المادة 13 من قانون التعمير رقم 12.90.

وأما تصميم التهيئة فخصص له المشرع المغربي المواد من 18 إلى 31 من قانون التعمير رقم 12.90 والمواد من 18 إلى 27 من مرسومه التطبيقي رقم 2.92.832، ويعد أهم الوثائق التي تضع التعمير حيز التنفيذ عقب وضع المخطط التوجيهي للتهيئة العمرانية للتوجهات الكبرى، حيث يأتي دوره ليخطط للتجهيزات الأساسية والمرافق العامة، ويدقق في تخصصات جميع المجالات حسب الاستعمالات المحددة لها. ومن أهم العناصر التي يسعى إلى تحقيقها تحديد المناطق التي يحظر فيها البناء بجميع أنواعه، وضوابط استعمال الأراضي والقواعد المطبقة على البناء، خصوصا ما يتعلق بالعلو الأدنى والأقصى للمبنى ولكل جزء من أجزائه وطريقة تسيجه وشروط إقامة العمارات وتوجيهها ومواقف السيارات المسقفة والمكشوفة والمسافات الفاصلة بين المباني ونسبة المساحة الممكنة إقامة المبنى عليها بالقياس إلى مساحة الأرض جميعها والارتفاعات المعمارية⁽¹⁾.

وعلى هذا الأساس، فإنه يجب أن يتم تنفيذ كل عمليات البناء في الجزائر والمغرب طبقا للقواعد التقنية القانونية المحكمة التي رسمها التشريع المتعلق برخصة البناء والمرتبطة بالنظام العام (l'Ordre Public) في ظل قرار رخصة البناء كقرار أحادي الجانب يستجيب لتشريع عام⁽²⁾، ويقتضي ذلك مراعاة الأساليب الفنية والتقنية الفعالة في تنظيم البناء، وهو الأمر الذي يحتم تدخل رقابة الإدارة في الدولتين بأجهزتها المعنية لتحقيق مطابقة أشغال البناء ولقمع كل مخالفة لهذه الأساليب⁽³⁾.

(1) اللوقوف على الغايات الأخرى لتصميم التهيئة انظر: المادة 19 من قانون التعمير رقم 12.90.

(2) باعتبار رخصة البناء عملا إداريا فإنها تخضع لأحكام القانون الإداري، إذ يمكن لصاحب الطلب المتضرر أن يطعن في القرار المتعلق بها إداريا، وأيضا يمكنه ممارسة الطعن القضائي لدى الجهة القضائية المختصة، وفي هذا الإطار تنص المادة 62 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها على أنه: "يمكن صاحب الطلب الذي لم يقتنع بالرد الذي تم تبليغه به، أو في حالة عدم الرد من طرف السلطة المختصة في الأجل المطلوبة، أن يودع طعنا مقابل وصل إيداع لدى الولاية. وفي هذه الحالة، تكون مدة أجل تسليم الرخصة أو الرفض المبرر خمسة عشر (15) يوما... يمكن رفع دعوى لدى الجهة القضائية المختصة".

(3) تعتبر أعمال البناء المباشرة دون استصدار رخصة البناء أعمالا غير مشروعة تستدعي توقيفها وحتى هدم البناء الناتج عنها، وهو الأمر الذي أكدته **المشروع الجزائري** في المادة 76 مكرر 4 من القانون رقم 05/04 المعدل والمتمم لقانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 المذكور أعلاه، والتي تنص على أنه: "عندما ينجز البناء دون رخصة، يتعين على العون المؤهل قانونا تحرير محضر إثبات المخالفة وإرساله إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين في أجل لا يتعدى اثنين وسبعين (72) ساعة. في هذه الحال، ومراعاة للمتابعات الجزائرية، يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص قرار هدم البناء في أجل ثمانية (08) أيام، ابتداء من تاريخ استلام محضر إثبات المخالفة. عند انقضاء المهلة، وفي حالة قصور رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، يصدر الوالي قرار هدم البناء في أجل لا يتعدى ثلاثين (30) يوما...". وتنص المادة 76 مكرر 5 من نفس القانون على أنه: "في حالة التأكد من عدم مطابقة البناء لرخصة البناء المسلمة، يحرر العون المخول قانونا محضر معاينة المخالفة ويرسله إلى الجهة القضائية المختصة... في هذه الحالة تقرر الجهة القضائية التي تم اللجوء إليها للبت في الدعوى العمومية، إما القيام بمطابقة البناء أو هدمه جزئيا أو كليا في أجل تحدده...". وضمن تكريس اختصاص القضاء في هدم البناءات المقامة غير المطابقة لرخصة البناء، جاء في **القرار الصادر عن المحكمة العليا، المؤرخ في 2009/04/22**، في الملف رقم 427925 (مجلة المحكمة العليا، العدد 2 لسنة 2014، ص 331-334) ما يلي: "...حيث أنه حقيقة وبالفعل فإن القرار المنتقد... كان تطبيقا خاطئا للقانون لما اعتبر أن سلطة الهدم للمنشآت المقامة والغير مطابقة لرخصة البناء من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي، في حين أنه على العكس =

وبواسطة هذه الوسيلة-أي رخصة البناء- يتم محاربة السكن غير القانوني وحماية المنظر والطابع الجمالي للعمران (La Vue et le Caractère Esthétique d'Urbanisme).

ثالثا: ارتباط الحق في البناء بحق الملكية العقارية بالدرجة الأولى:

تنص المادة 50 من القانون رقم 29/90 المتضمن قانون التهيئة والتعمير الجزائري على أن: " حق البناء مرتبط بملكية الأرض، ويمارس مع الاحترام الصارم للأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة باستعمال الأرض"، وحق الملكية ضمنه الدستور الجزائري⁽¹⁾، وأكدت على ذلك المادة 28 من قانون التوجيه العقاري الجزائري رقم 25/90 بقولها: " الملكية الخاصة للأموال العقارية والحقوق العينية العقارية يضمنها الدستور وتخضع للأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المذكور أعلاه..."، وجاء في المادة 30 من نفس القانون رقم 25/90 ما يلي: " يجب على كل حائز لملك عقاري أو شاغل إياه أن يكون لديه سند قانوني يبرر هذه الحيازة أو هذا الشغل"، وبإحالة المادة 28 السالفة على الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم والذي تنص المادة 684 منه على أنه: " يعتبر مالا عقاريا، كل حق عيني يقع على عقار، بما في ذلك حق الملكية، وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار"، وأيضا ما تنص عليه المادة 674 من نفس الأمر على أن: " الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا تستعمل استعمالا

من ذلك، كان على قضاة الاستئناف الفصل في الطلب على أساس المادة 76 مكرر 5 من القانون 05/04 المعدل والمتمم للقانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، وأنهم لما قاموا بذلك فإنهم عرضوا قرارهم للنقض والإبطال". وتنص المادة 68 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 على أنه: "...إذا بينت عملية الجرد عدم إنجاز الأشغال طبقا للتصاميم المصادق عليها ووفق أحكام رخصة البناء، تعلم السلطة المختصة المعني بعدم إمكانية تسليم شهادة المطابقة له وأنه يجب عليه العمل على جعل البناء مطابقا للتصاميم المصادق عليها وحسب الأحكام المطبقة...يحدد للمعني أجلا لا يمكن أن يتعدى ثلاثة(3) أشهر قصد القيام بإجراء المطابقة، وبعد انقضاء هذا الأجل، يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدي، إن اقتضى الأمر، شهادة المطابقة أو يرفضها عند الاقتضاء، ويشرع في الملاحظات القضائية طبقا لأحكام المادة 78 من القانون رقم 29/90...". وأيضا اتخذ المشرع المغربي نفس الموقف من عملية البناء دون الحصول على رخصة البناء بأن نص بموجب المادة 66 من قانون التعمير رقم 12.90 على ما يلي: " إذا كانت الأفعال المعانية تتمثل في ارتكاب أعمال ممنوعة بموجب الفقرة 2 من المادة 34 أو في القيام ببناء بغير رخصة صريحة أو ضمنية خلافا للمادتين 40 و42...يقوم رئيس مجلس الجماعة بإيداع شكوى لدى وكيل الملك المختص ليتولى متابعة المخالف ويحاط الوالي أو العامل المعني علما بذلك...". وأيضا ما تنص عليه المادة 68 من نفس القانون رقم 12.90: " إذا كانت المخالفة تتمثل في القيام ببناء من غير إذن سابق يجب الحصول عليه قبل مباشرة ذلك أو في منطقة غير قابلة بموجب النظم المقررة لأن يقام المبنى المشيد أو الموجود في طور التشييد أو كان البناء غير مطابق للإذن المسلم في شأنه من حيث عدم تقيد بالعلو المسموح به أو بالأحجام والمواقع المأذون فيها أو بالمساحة المباح بناؤها أو بالضوابط المتعلقة بمتانة البناء واستقراره....، يجوز للعامل بطلب من رئيس الجماعة أو من تلقاء نفسه وبعد إيداع الشكوى المشار إليها في المادة 66 أعلاه، أن يأمر بهدم جميع أو بعض البناء المخالف للضوابط المقررة". ويتأكد هذا الهدم في المادة 70 من نفس القانون رقم 12.90، وبأحكام أكثر تشديدا في مجال مكافحة البناء دون رخصة، والتي جاء فيها: " لا يحول هدم البناء دون إجراء المتابعة ولا يترتب عليه انقضاء المتابعة إذا كانت جارية".

⁽¹⁾تنص المادة 64 من الدستور الجزائري المعدل سنة 2016 على أن: " الملكية الخاصة مضمونة".

تحرمة القوانين والأنظمة"، فإننا نتوصل إلى العلاقة القانونية التي مفادها أن الحق في البناء يرتبط ارتباطا موضوعيا بحق الملكية العقارية بالدرجة الأولى.

وفي المغرب ضمن دستور سنة 2011 حق الملكية طبقا للفصل 35 منه والذي جاء فيه: " يضمن القانون حق الملكية"، وكرّست هذا الحق المادة 14 من القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية التي ورد فيها: " يخول حق الملكية مالك العقار دون غيره سلطة استعماله واستغلاله والتصرف فيه، ولا يقيد في ذلك إلا القانون أو الاتفاق"، وأيضا ما تضمنته المادة 19 من نفس القانون على أنه: " لمالك العقار مطلق الحرية في استعمال ملكه واستغلاله والتصرف فيه وذلك في النطاق الذي تسمح به القوانين والأنظمة الجاري بها العمل". وبالتالي للمالك الحرية في استعمال ملكيته العقارية واستغلالها والتصرف فيها بكل العمليات العمرانية التي تصب في مصلحته الخاصة، ويعتبر الحق في البناء أهم تلك العمليات وأبرزها تجسيدا لحق ملكية الأرض⁽¹⁾.

لكن لا يتم استعمال هذا الحق في المغرب والجزائر إلا من خلال استصدار رخصة البناء، وذلك طبقا للمادة 40 من قانون التعمير المغربي رقم 12.90 التي تنص على أنه: " يمنع القيام بالبناء دون الحصول على رخصة لمباشرة ذلك..."، ووفقا للمادة 50 من القانون رقم 29/90 المتضمن قانون التهيئة والتعمير الجزائري التي تنص على أن: " حق البناء مرتبط بملكية الأرض،... ويخضع لرخصة البناء...". فالملكية العقارية تخول للمالك الاستعمال والاستغلال والانتفاع بها في الأوجه المفيدة له وبكل حرية، وحق البناء يتعلق بحق استعمال العقار بالبناء عليه وتشديد البنائيات ذات الاستعمالات والاستغلالات المختلفة كالسكن أو التجارة أو الصناعة⁽²⁾.

غير أن هذه الحرية مقيدة في ظل الدولة الحديثة بضرورة حماية الصالح العام والنظام العام العمراني⁽³⁾ وركائزه، فتتطلب حركة البناء يفرض على السلطة الإدارية الموازنة بين البناء كحق مضمون

⁽¹⁾ انظر: ميلود بوطريكي، مرجع سابق، ص 35.

⁽²⁾ وكمثال على ذلك مالك الأرض الفلاحية الذي تتجلى صفته كمالك باستعمال حقه في البناء الذي يعد من أدوات استغلال الأرض من جهة وأداة لتغيير وجهتها من جهة أخرى، أي التغيير من الوجهة الفلاحية إلى أرض مبنية. راجع في هذا الإطار: عزوي عبد الرحمان: مطبوعة محاضرات في مقياس التهيئة والتعمير أقيمت على طلبه ماجستير القانون العام دفعة 2010/2011، مشار إليه، ص9؛ و نورة منصورى: قواعد التهيئة والتعمير وفق التشريع، د ط، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص39.

⁽³⁾ لم يعد حق الملكية العقارية حقا مطلقا بل غدا يتصف بالنسبية شأنه في ذلك شأن أي حرية أو حق آخر، لترد عليه عدة قيود من بينها ما تفرضه مقتضيات النظام العام بأبعاده التقليدية والحديثة، والتي من بينها النظام العام الجمالي. فبعد أن كان النظام العام في مفهومه التقليدي في القانون الإداري يرتكز على الأمن العام والسكينة العامة والصحة والنظافة العامة اتسع إلى مواضيع ومجالات أخرى سايرت تطور وظيفة الدولة ودورها المتزايد في المجتمع، كما أن القانون الذي تضعه السلطة العامة في هذه الدولة أصبح يبيغ أهدافا أسمى من الأمن العام، ومن هذه الأهداف موضوع النظام العام الجمالي أو " نظام الرونق والرواء"، والذي يشمل جمال المدينة من تنظيم العمران والعمل على تناسق البنائيات

والنظام العام العمراني الذي يستلزم بالدرجة الأولى المحافظة على التنسيق العام في البناء والمظهر الجمالي للمدينة⁽¹⁾، بالإضافة إلى المحافظة على العناصر التقليدية من صحة عامة وسكينة عامة وأمن عام، وهو الأمر الذي استدعى تدخل السلطة الإدارية بتقييد حق الملكية العقارية بترخيص أعمال البناء من خلال إجراءات فردية، وهي رخصة البناء الوسيلة المباشرة لممارسة وإعمال صلاحيات الضبط الإداري في مجال العمران⁽²⁾. والركائز التي يبنى عليها النظام العام الجمالي تتلخص في وضع ضوابط قانونية وآليات عملية غايتها تفعيل الاستغلال العقلاني للعقار وأيضا الرقابة على عمليات تشييد البنايات بمختلف أنواعها وأحجامها وفقا للمبادئ والقواعد التقنية والفنية الهندسية والمعمارية اللازمة، والمحافظة في الوقت ذاته على مقتضيات حماية البيئة.

وأمام هذه الأهمية التي تكتسبها رخصة البناء في مجال تنظيم وضبط الحق في البناء في المغرب والجزائر، والتي تبرز من خلال مميزاتها وأبعادها القانونية بالدرجة الأولى، فإنه يمكن تعريف رخصة البناء على أنها قرار إداري صادر عن سلطة إدارية مختصة وفق ضوابط قانونية محددة مسبقا وقبل الشروع في أعمال البناء، بغرض تفعيل الحق في البناء المرتبط بحق الملكية العقارية في المقام الأول، وهدفه ضبط حركة البناء في أبعادها الاجتماعية والاقتصادية والبيئية والجمالية. ومن هنا كان لا بد من دراسة النظام القانوني لرخصة البناء وخصوصيات وضوابط تفعيلها في مجال المحافظة على الأملاك الوقفية العامة العقارية في الدولتين.

المطلب الثاني

النظام القانوني لرخصة البناء وعملية المحافظة على الأملاك الوقفية العامة العقارية

في المغرب والجزائر

لما كانت رخصة البناء تشكل الوسيلة القانونية الفعالة العملية في مجال التعمير فإن أعمال الحق في البناء في كل من المغرب والجزائر يفرض على الشخص المعني إثبات وضعيته القانونية التي تؤهله لاستصدارها، وهو صاحب المصلحة في ذلك. وحتى تتم عملية المحافظة على الأملاك الوقفية العامة العقارية، فإنه لا بد من استيضاح مضمون شروط استصدار رخصة بنائها عموما والمسجد على وجه التحديد لمعرفة من يملك الصفة القانونية في طلب هذه الرخصة في إطار هذا

وانسجامها مع بعضها البعض. للاستزادة أكثر انظر: عزوي عبد الرحمان: المظاهر الجديدة لمفهوم النظام العام في القانون الإداري: "حالات النظام العام الجمالي والنظام العام الاقتصادي"، المجلة القانونية التونسية، مركز النشر الجامعي، مجلة سنوية، 2008، ص 83-106.

⁽¹⁾ انظر: ميلود بوطريكي، مرجع سابق، ص 35.

⁽²⁾ عزوي عبد الرحمان: مطبوعة محاضرات في مقياس قانون التهيئة والتعمير أقيمت على طلبة ماجستير القانون العام دفعة 2010/2011، مشار إليه، ص 38.

النوع من الملكية العقارية، وكذا للتدقيق في خصوصيات شروط استصدارها، إذ أنه يشوب هذه الصفة غموض كبير بالنظر إلى حجة (عقد) الوقف التي هي المرجع الأول في حفظها، وأيضاً لتفادي التدخل غير المبرر الذي تباشره أطراف لا علاقة لها بهذا الملك. ومن هنا نطرح التساؤلات التالية:

- هل للأملك الوقفية العامة العقارية، والمسجد على وجه التحديد، وضعية قانونية خاصة تؤهل من يقوم بإدارتها لاستصدار رخصة بنائها عند مباشرة البناء عليها في إطار عملية المحافظة عليها؟

- وما هي الإجراءات الواجب اتباعها للحصول على هذه الرخصة؟

- وما هي الخصوصيات التي تميز إجراءات استصدار رخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري وعلى وجه التحديد رخصة بناء المساجد؟ وما علاقة هذه الرخصة بشهادة المطابقة؟

وتقتضي الإجابة عن هذه التساؤلات البحث أولاً في شروط استصدار رخصة البناء، والتي تتضمن الأسس العامة للحصول عليها، وأيضاً تحديد التكيف القانوني للوضعية المؤهلة لاستصدار رخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري عموماً والمسجد على وجه الخصوص (الفرع الأول)، ثم دراسة إجراءات استصدار رخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري عموماً والمسجد على وجه التحديد في الدولتين (الفرع الثاني)، وأخيراً تبيان العلاقة القانونية التي تربط رخصة البناء بشهادة المطابقة (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الأسس العامة لاستصدار رخصة البناء وتكييف الوضعية القانونية المؤهلة لاستصدار رخصة بناء

الملك الوقفي العام العقاري عموماً والمسجد على وجه التحديد في المغرب والجزائر

يحكم عملية الترخيص بالبناء أساساً أن يجب التقيد بهما: أولهما تحديد أشغال البناء المراد إنجازها والتي على ضوءها يتم هذا الترخيص (مجال رخصة البناء من حيث الأشغال)، وثانيهما التأكد من الصفة القانونية المؤهلة لاستصدار رخصة البناء (مجال رخصة البناء من حيث الأشخاص).

أولاً: الأساس الأول: تحديد الأشغال المعنية برخصة البناء:

انطلاقاً من الأساس الأول المتعلق بأهمية ودقة عملية تحديد الأشغال المعنية برخصة البناء، فإنه لا يمكن لأي شخص يسعى لإنجاز أي شكل من أشكال البناء أن يعرف مسبقاً إذا كانت الأشغال التي هو مقبل عليها تحتاج إلى استصدار رخصة البناء أم لا، إلا إذا تم تحديد الأشغال المعنية برخصة البناء مسبقاً. لذا استهل المشرع المغربي الحديث عن فعل البناء في بداية الفصل الأول من الباب الثالث من القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير النص المرجعي الرئيسي المؤطر للحق في البناء بمنعه القيام بالبناء دون الحصول على رخصة بموجب الفقرة الأولى من المادة 40 منه، وأكد في الفقرة الأخيرة من نفس المادة على أنه: " يجب الحصول على رخصة البناء كذلك في حالة

إدخال تغيير على المباني القائمة إذا كانت التغييرات المزمع إدخالها عليها تتعلق بالعناصر المنصوص عليها في الضوابط المعمول بها"، كما تنص الفقرة الأولى من الفصل 7 من الظهير الشريف المتعلق بتوسيع نطاق العمارات القروية رقم 1.60.063 على أنه: "يمنع في العمارات القروية المتوفرة على تصميم خاص بتوسيع نطاقها تشييد أية بناية دون الحصول على إذن بالبناء تسلمه السلطة المحلية...."، وأيضا تنص المادة 50 من القانون رقم 47.06 المتعلق بجبايات الجماعات المحلية على أنه: "يفرض هذا الرسم على عمليات البناء وإعادة البناء وتوسيع المباني كيفما كان نوعها وعمليات الترميم التي تستوجب الحصول على رخصة البناء.

ويقصد بكلمة "بناء" الواردة في هذا الباب كل العمليات المشار إليها أعلاه"، وجاء في الفقرة 2 من المادة 34 من القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير ما يلي: "لا يجوز القيام في الأراضي التي يشملها الطريق بمقتضى الخريطة المنصوص عليها في المادة 32 أعلاه- أي الطرق الجماعية- بأي بناء جديد أو تغطية أو توطئة للأرض يكون من شأنها تغيير حالتها، ولا يجوز أن تباشر في المباني القائمة إلا الإصلاحات التي تقتضيها صيانتها بشرط أن يأذن في ذلك رئيس الجماعة وفق الإجراءات والشروط المقررة في الباب الثالث- أي المتعلق بالأبنية- من هذا القانون".

فبالنتيجة المستخلصة من هذه النصوص القانونية، يمكن القول أن مصطلح "البناء" ومصطلح "التغييرات" اللذين استعملهما المشرع المغربي في قانون التعمير رقم 12.90 مصطلحان شاملان لكل أشغال البناء⁽¹⁾، فهو لم يحدد كل هذه الأشغال على سبيل الحصر، أي أنه لم يبين إن كان يدخل في دائرة المصطلحين كل أعمال البناء الممكن القيام بها من إنشاء لمبان جديدة، أو إجراء تغييرات على القائم منها كأعمال التوسيع وأعمال التغطية وأعمال الترميم وكذلك أعمال الهدم، وهو ما يعني أن المشرع المغربي لا يميز بين عملية البناء بمجالها الواسع التي يدخل في إطارها عملية الإصلاح والترميم والهدم، وعملية البناء بمضمونها الضيق التي تخص إنشاء مبان جديدة ولأول مرة كوضع الأساسات.

وتتجلى هذه النتيجة أكثر، لاسيما في عملية الهدم التي لم يضبطها المشرع المغربي ومن ورائه السلطة التنفيذية بأحكام قانونية تستدعي ضرورة الحصول على ترخيص إداري عند مباشرة هذه العملية، وذلك رغم خطورتها، وهو الأمر الذي عبر عنه الأستاذ الباحث المغربي "جواد الكموني"

⁽¹⁾ وفي مقابل هذا الغموض التشريعي فيما يخص تحديد مصطلح "التغييرات"، عملت السلطة التنفيذية المغربية على استدراك هذا النقص بموجب القرار الوزاري المشترك رقم 3214.13 المؤرخ في 2013/11/14 الصادر عن وزير التعمير واعداد التراب الوطني ووزير الداخلية، والمتعلق بتحديد الوثائق اللازمة لمفاتيح طلبات الرخص المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتعمير والتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات والنصوص الصادرة لتطبيقها، فأعطت معنى للتغيير في إطار البنائات القائمة من خلال ما ورد في المادة الأولى من هذا القرار التي تنص على أنه: "...وإذا كان الطلب يهم تغييرا كليا أو جزئيا لبناية قائمة، فيجب أن توضح في التصاميم الأجزاء المختلفة بالألوان المتعارف عليها التالية: - الأجزاء القائمة المزمع الإبقاء عليها (لون مغاير)؛ - الأجزاء المزمع بناؤها (لون أحمر)؛ - الأجزاء المزمع هدمها (لون أصفر)...". انظر: ج ر م العدد 6219 لسنة 2014.

بقوله: "...إن عملية الترميم والإصلاح تهدف إلى هدم بعض الجدران أو مداخل البيوت أو إقامة بنايات جديدة قوية على بنايات هشة وقديمة وفي ذلك خطورة حقيقية على صلابة ومتانة البناء في شموليته، مما قد يهدد سلامة السكان وأمنهم بما فيهم مالك المبنى وعائلته، لذلك يجب أن تكون عملية الهدم أيضا مشمولة بالترخيص الإداري لكونها تدخل في عملية البناء بمفهومها الواسع. كما أن عملية الإصلاح والترميم تهدف في بعض الأحيان إلى تغيير شكل وحجم المبنى الذي سبق وأن تم الترخيص بإحداثه وفق ضوابط معمارية..."⁽¹⁾.

وعلى خلاف ذلك، خص المشرع الجزائري رخصة الهدم بحيز هام في تشريعه المتعلق بالتهيئة والتعمير رقم 29/90⁽²⁾ ومرسومه التنفيذي رقم 19/15⁽³⁾.

وعن دور رخصة الهدم وخطورة عملية الهدم يقول الأستاذ الباحث الجزائري "عزوي عبد الرحمان" ما يلي: "هدم البناء عملية مادية مركبة تحتاج تنظيميا إلى إجراءات قانونيين متناقضين في الاتجاه مع اتصالهما بنفس العقار: رخصة هدم تليها رخصة بناء خدمة لنفس العقار، ليؤدي وظيفة أحسن من الأولى...ويقترَب الهدم من معنى الإزالة. غير أن الهدم المقصود هنا كإحدى مكونات وأدوات الضبط الإداري للحفاظ على الأمن العام، لا يكون إلا للمباني الآيلة للسقوط، لأنها تُعد مصدر تهديد لأمن الأفراد. ومن الطبيعي أنه لا يُتصور صدور أمر من الجهة أو السلطة الإدارية بهدم بناء ما إلا إذا كان يمثل مصدر تهديد للمواطنين وأمن الأفراد بأن كان آيلا للسقوط، بحيث لا تُجدي معه أعمال الترميم أو الصيانة. والهدم إما أن يكون كليا عندما يتم هدم البناء كله، وإما أن يكون جزئيا عندما يتم هدم جزء منه فقط، سواء تمثل ذلك في هدم أحد طوابقه أو جانب من جوانبه وذلك حسب ظروف كل حالة. أما الإزالة المقصودة هنا في مفهوم تشريعات البناء فتتصرف إلى أعمال البناء التي يقيمها الأفراد بالمخالفة للنصوص القانونية المنظمة للبناء، ولا يُشترط فيها أن تكون آيلة للسقوط. والإزالة بهذا المعنى قد تكون كلية ترد على العقار بأكمله فتمحوه من الوجود، أو تكون جزئية ترد على جزء منه فقط والذي خولفت فيه أحكام قانون البناء. والإزالة كإجراء قانوني تتم بقرار إداري من السلطة الإدارية يسبقها قرار بوقف تنفيذ الأعمال المخالفة لأحكام البناء، وحث الباني على

⁽¹⁾ انظر: جواد كموني، مرجع سابق، ص 27.

⁽²⁾ انظر: كل من المواد 60 و 61 و 62 و 63 و 68 و 69 من القانون رقم 29/90 المتضمن قانون التهيئة والتعمير.

⁽³⁾ انظر: الفصل 4 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، وبالضبط المواد من 70 إلى 85 المنظمة لرخصة الهدم.

تصحيحها كإجراء شكلي، بالإضافة إلى تسبب قرار الإزالة كعمل إداري قانوني، وإلا تعرض للإلغاء من قبل القضاء الإداري"⁽¹⁾.

وعن مجال تطبيق رخصة البناء من حيث الأشغال في نظر المشرع الجزائري، نجد أنه في معظم مشاريع البناء يفرض تحديد الأشغال المعنية بطلب رخصة البناء، وهو الأمر الذي نستشفه من مضمون الفقرة الأولى من المادة 52 من القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير التي تنص على أنه: "تتطلب رخصة البناء من أجل تشييد البناء الجديدة مهما كان استعمالها، ولتمديد البناءات الموجودة ولتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات المفضية على الساحات العمومية، وإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج". فهذه المادة تبين أن رخصة البناء تكون ملزمة عند القيام ببعض الأعمال دون غيرها⁽²⁾، ويمكن تصنيفها إلى جزئين هما: أعمال إنشاء وتشبيد المباني الجديدة (Les Constructions initiales et nouvelles)، والأعمال التي تتم على المباني القائمة (Les Travaux sur les constructions existantes). ففيما يخص الجزء الأول، يقصد بالتشييد الإنشاء وإقامة المبنى لأول مرة وإخراجه للوجود على قطعة أرضية، وذلك إما كله أو جزءا منه، وسواء تم فوق سطح تلك القطعة الأرضية أو في باطنها، ومهما كانت وظيفته كالسكن أو غيره. وأما الجزء الثاني، فهي أعمال تستلزم رخصة البناء ليس لمباشرة تشييد البناء الجديدة، وإنما تفرض من أجل القيام بأعمال تتم على المباني القائمة، حددتها نفس المادة 52 من القانون 29/90 سالف الذكر، وهي: تمديد البناءات الموجودة، وتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه، وتغيير الواجهات المفضية على الساحات العمومية، وإنجاز جدار صلب للتدعيم والتسييج⁽³⁾.

⁽¹⁾ انظر: عزوي عبد الرحمان: الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 589.

⁽²⁾ وبالرجوع إلى القانون رقم 04/11 المؤرخ في 17/02/2011 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية (ج ر ج العدد 14 لسنة 2011)، وبالضبط المادتين 14 و15 منه، فإننا نقف على مجال آخر لأعمال البناء من الناحيتين القانونية والمادية، والتي يساهم من خلالها المرقى العقاري في إنجاز المشاريع العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو تلبية الحاجات الخاصة، والمتمثلة في: إنجاز البرامج السكنية والمكاتب والتجهيزات الجماعية والمرافقة الضرورية لتسيير هذه المجمعات؛- اقتناء وتهيئة الأرضيات من أجل البناء؛- تجديد أو إعادة تأهيل أو إعادة هيكلة أو ترميم أو تدعيم البناءات.

⁽³⁾ للاستزادة أكثر حول مضمون الأشغال التي تكون رخصة البناء ملزمة فيها انظر: عبد الرحمان عزوي: الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 586-589؛ و الزين عزوي: إجراءات إصدار قرارات البناء والهدم في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، العدد 3، 2008، ص 13؛ و بن مشرني خيالدين: رخصة البناء الأداة القانونية لمباشرة عمليتي تدمير وحفظ الملك الوقفي العقاري العام- الشروط المرتبطة بالبناء على الأملاك الوقفية عموما والمسجد كأهم وقف عقاري تدور حوله العمارة الإسلامية-، دط، دار هوم، الجزائر، 2014، ص 31-38.

وعليه، إن كل الأعمال المذكورة أوضاع قانونية لأعمال مادية تجرى على العقار العادي، وحتى على الملك الوقفي العام العقاري لتغير من حالته الأولى في إطار عمليتي المحافظة عليه وإنمائه، لذا لا بد من الرجوع إلى السلطة الإدارية المختصة لاستصدار رخصة إدارية للقيام بها وبغض النظر عن طبيعة الأشخاص المقبلين على البناء سواء كانوا من أشخاص القانون العام أو أشخاص القانون الخاص، وهذا فيما عدا الاستثناءات المنصوص عليها قانونا في النظامين القانونيين لرخصة البناء في المغرب والجزائر، حيث تنص المادة 63 من قانون التعمير المغربي رقم 12.90 على أنه: "لا تسري أحكام الباب الثالث من هذا القانون على المنشآت الفنية (الجسور والأنفاق...) ولا على التجهيزات الأساسية كالخزانات والسدود..."، وأيضا تطرق لهذه الاستثناءات القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير الجزائري في مادته 53 التي ورد فيها ما يلي: "لا تخضع لرخصة البناء البناءات التي تحتمي بسرية الدفاع الوطني والتي يجب أن يسهر صاحب المشروع على توافيقها مع الأحكام التشريعية والتنظيمية في المجال التعمير والبناء"، وأيضا تصب في هذا الإطار المادة الأولى من المرسوم التنفيذي الجزائري رقم 19/15 المذكور أعلاه التي تنص على أنه: "تخص أحكام هذا المرسوم شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم، المبينة في المواد المعينة من القانون 29/90 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 والمذكور أعلاه، وذلك فيما يتعلق بتحضير هذه الرخص والشهادات وتسليمها إلى من يطلبها. ولا تعني هذه الوثائق الهياكل القاعدية التي تحتمي بسرية الدفاع الوطني وتشمل الهياكل القاعدية العسكرية المخصصة لتنفيذ المهام الرئيسية لوزارة الدفاع الوطني، كما لا تعني بعض الهياكل القاعدية الخاصة التي تكتسي طابعا استراتيجيا من الدرجة الأولى والتابعة لبعض الدوائر الوزارية أو الهيئات أو المؤسسات".

وبذلك ألقى واستثنى المشرع المغربي بعض المنشآت من إلزامية استصدار رخصة البناء، وأورد بشأنها أمثلة فقط وهي الجسور والأنفاق بالنسبة للمنشآت الفنية، والخزانات والسدود بالنسبة للتجهيزات الأساسية، وفتح المجال للسلطة المكلفة بالتعمير بالتدقيق في البناءات والمنشآت التي يمكن ضمها إلى قائمة المنشآت الفنية والتجهيزات الأساسية، وتأتي الاعتبارات الأمنية والعسكرية ضمن هذا الإطار⁽¹⁾. وهي تقريبا نفس الغاية التي سعى إليها المشرع والسلطة التنفيذية في الجزائر من خلال

⁽¹⁾ وتتضمن قائمة المنشآت الفنية كل المنشآت العسكرية للقوات البرية أو للقوات الجوية أو للقوات البحرية، ومقرات القيادة العسكرية. وتوجد ضمن قائمة التجهيزات الأساسية كل ما يمس البنية التحتية من مطارات وموانئ وطرق المواصلات (الطرق السيارة، الطرق الرئيسية والثانوية)، ومقرات الإذاعة والتلفزيون ومقرات الاتصال السلكي واللاسلكي. فأهمية هاتين القائمتين تقتضي الإعفاء من الحصول على رخصة البناء المقررة في المادة 63 من قانون التعمير المذكور أعلاه، والذي لا بد أن يمتد كذلك إلى إدخال تغييرات على تلك المنشآت الفنية وعلى تلك التجهيزات الأساسية القائمة وتوسيعها وتعليقها وتدعيمها وترميمها وهدمها. فالتغيير في البناء يقصد به التدخل سواء بالبناء أو بالهدم في بناء قائم بالفعل على نحو يغير من معالم البناء الأصلية. للاستزادة أكثر حول عناصر عملية البناء ومضمون عملية التغيير في البناء في المغرب =

إعفاء بعض البنايات التي تحتمي بسرية الدفاع الوطني من الحصول على رخصة البناء، وبعض الهياكل القاعدية الخاصة التي تكتسي طابعا استراتيجيا من الدرجة الأولى والتابعة لبعض الدوائر الوزارية أو الهيئات أو المؤسسات.

كما لا يفوتنا، ونحن بصدد الحديث عن مجال أشغال البناء والمصطلحات التي تدخل ضمنه، أن نشير إلى أن السلطة التنفيذية في الجزائر استعملت مصطلح جديد لم يتم التطرق له لا في القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير ولا في التشريع المغربي، ألا وهو مصطلح "التحويل" الذي ورد في المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المذكور أعلاه والتي تنص على أنه: "يشترط كل تشييد لبنانية أوكل تحويل لبنانية تتضمن أشغالها تغيير: مشتملات الأرضية والمقاسة والواجهة والاستعمال أوالوجهة والهيكل الحامل للبنانية والشبكات المشتركة العابرة للملكية، حيازة رخصة البناء طبقا لأحكام المواد 49 و52 و55 من القانون 29/90 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 والمذكور أعلاه، مع مراعاة المادة الأولى من هذا المرسوم". وهكذا وسّعت هذه المادة من مجال الأشغال التي تمسها رخصة البناء بإضافة أعمال التحويل التي تعني تغيير الغرض الذي أنشئ من أجله المبنى كتحويله من سكن إلى مكاتب.

ثانيا: الأساس الثاني: تحديد الصفة القانونية المؤهلة لاستصدار رخصة البناء:

عند تفحص النصوص القانونية المغربية ذات الصلة بمجال البناء، ونعني هنا بالدرجة الأولى النص المرجعي الرئيسي في تكريس الحق في البناء، وهو القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير، والمراسيم التطبيقية له والمتمثلة على وجه التحديد في كل من: المرسوم رقم 2.92.832 الخاص بتطبيق القانون رقم 12.90، والمرسوم رقم 2.13.424 المؤرخ في 24/05/2013 المتعلق بالموافقة على ضابط البناء العام والمحدد لشكل وشروط تسليم الرخص والوثائق المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتعمير والتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات والنصوص الصادرة لتطبيقها⁽¹⁾، والقرار الوزاري المشترك رقم 3214.13 الصادر عن وزير التعمير وإعداد التراب الوطني ووزير الداخلية، والمتعلق بتحديد الوثائق اللازمة لملفات طلبات الرخص المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتعمير والتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات والنصوص الصادرة لتطبيقها⁽²⁾، والقانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية

انظر: عبد السلام بوهوش: الحماية القانونية لضوابط البناء - رخصة البناء نموذجاً -، رسالة دبلوم الدراسات العليا المعمقة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني - عين الشق، الدار البيضاء، المغرب، 1998/1999، ص 34-43.

⁽¹⁾ ج ر م العدد 6155 لسنة 2013.

⁽²⁾ صدر القرار الوزاري المشترك رقم 3214.13 بإحالة من المادة 32 من المرسوم رقم 2.13.424 التي تنص على أنه: "تحدد الوثائق اللازمة المكونة لملفات طلبات الرخص بواسطة قرار مشترك للسلطتين الحكوميتين المكلفتين بالتعمير والداخلية".

والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات ومرسومه التطبيقي رقم 2.92.833 المؤرخ في 14/10/1993⁽¹⁾، وأيضا الظهير الشريف المتعلق بتوسيع نطاق العمارات القروية رقم 1.60.063، خاصة الفصل 7⁽²⁾ منه، فإنه يتبين لنا الغموض الذي طبع النصوص القانونية المتعلقة بالبناء في مسألة تحديد الأشخاص⁽³⁾ المؤهلين للحصول على رخصة البناء⁽⁴⁾، ويعود السبب في ذلك إلى سكوت المشرع المغربي في القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير عن تحديدهم، ومس هذا السكوت حتى النصوص القانونية الأخرى ذات الصلة بالموضوع. غير أننا بالرجوع إلى القرار الوزاري المشترك رقم 3214.13 سالف الذكر، نجد أن المادة الثانية منه وعند تحديدها للوثائق الرئيسية الواجب توافرها في ملف طلب رخصة البناء تنص على ما يلي: "4-1- الوثائق الأساسية اللازمة عند إيداع ملف طلب رخصة البناء: يجب أن يتضمن ملف طلب رخصة البناء، عند الإيداع، الوثائق الأساسية التالية:..."

- شهادة ملكية البقعة أو البناء القائم أو البناء المزمع تغييره أو كل وثيقة تقوم مقامها أو تخول لصاحب الشأن حق القيام بالبناء أو التغيير المزمع إنجازه؛..."⁽⁵⁾، فمن خلال الصياغة المكرسة في هذه المادة بموجب عبارة "أو كل وثيقة تقوم مقامها أو تخول لصاحب الشأن القيام بالبناء أو التغيير"، فتُح المجال واسعا وأُعطي الحق في استصدار رخصة البناء من السلطات الإدارية المعنية بتسليمها لكل شخص طبيعي أو معنوي

(1) ج ر م العدد 4225 لسنة 1993.

(2) ينص الفصل 7 من الظهير الشريف المتعلق بتوسيع نطاق العمارات القروية رقم 1.60.063 على أنه: "يمنع في العمارات القروية المتوفرة على تصميم خاص توسيع نطاقها تشييد أية بناية دون الحصول على إذن بالبناء تسلمه السلطة المحلية. وفي حالة سكوت هذه السلطة، فإن الإذن بالبناء يعتبر ممنوحا بعد انصرام أجل شهرين ابتداء من تاريخ الطلب الذي يسلم عنه وصل إلى المودع. ويبطل الإذن بالبناء صريحا كان أو ضمنا إذا لم يباشر البناء في ظرف سنة ابتداء من يوم تسلم الإذن أو انصرام أجل الشهرين المحدد أعلاه."

(3) رغم سكوت المشرع المغربي عن تحديد الأشخاص المعنيين بالحصول على رخصة البناء قبل القيام بالبناء في المادة 40 من قانون التعمير رقم 12.90، إلا أنه وبالرجوع إلى مضمون المادة 5 من المرسوم رقم 2.13.424 التي تنص على أنه: "يراد لتطبيق أحكام هذا الضابط ب:..." -صاحب الشأن: كل شخص ذاتي أو معنوي، تقدم بطلب الحصول على رخصة تتعلق بمشروع معين"، يتبين لنا أن الأشخاص المعنيين بضرورة الحصول على رخصة البناء هم الأشخاص الطبيعيون والمعنويون.

(4) انظر: جواد كموني، مرجع سابق، ص 27.

(5) قبل صدور القرار الوزاري المشترك رقم 3214.13 المذكور أعلاه، ملأت الفراغ القانوني الذي تركه المشرع المغربي والسلطة التنفيذية في مجال تحديد الصفات القانونية المؤهلة لاستصدار رخصة البناء مجموعة من الدوريات تطرقت لهذا السكوت، وهو ما جعل الفقه المغربي يشكك في قوتها القانونية ويتحفظ عليها. ونذكر من هذه الدوريات: - الدورية رقم 266/د الصادرة عن وزير الداخلية بتاريخ 1989/10/25 والمتعلقة بمسطرة وطرق دراسة ملفات طلبات رخصة البناء؛ - والدورية رقم 222 الصادرة عن وزير الداخلية بتاريخ 1995/04/12 والمتعلقة بمسطرة دراسة طلبات رخصة البناء وإحداث التجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات في دائرة اختصاص الوكالات الحضرية باستثناء الوكالة الحضرية للدار البيضاء؛ - والدورية رقم 126/د الصادرة عن وزير الداخلية بتاريخ 1985/06/28 والمتعلقة بمسطرة وطرق دراسة ملفات البناء والتجزئة والتقسيم، والتي ورد في ملحقها الثالث ما يلي: "...أ- طلب في نسختين موقع من طرف الطالب (يسلم المطبوع من الجماعة)، ويجب أن يكون الطلب موقعا كذلك من طرف المالك إن لم يكن هو نفسه الطالب... ز- شهادة ملكية البقعة أو البناء القائم أو البناء المزمع تغييره، إذا كان الطالب هو نفسه المالك..." انظر: محتوى الدورية رقم 126/د سالف الذكر في الملحق رقم 43 ص 548 من هذه الرسالة؛ وأيضا انظر موقف الفقه المغربي منها لدى الأستاذ: جواد كموني، مرجع سابق، ص 28-29.

يحوز وثيقة لا تصل في قوتها القانونية إلى درجة عقد الملكية، وهو الأمر الذي يؤسس لإمكانية استصدار الإدارة المكلفة بالأوقاف العامة لرخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري أو الموقوف عليهم المنتفعين من الوقف وفقا لعقد الوقف لمباشرة البناء عليه في إطار عملية المحافظة عليه وحتى إنمائه، وبما يلائم طبيعته ويحقق مصلحته. وهو ما يعني أيضا أن هذه المادة لم تقصر أصحاب الحق في طلب رخصة البناء في مالك العقار فقط، بل أهلت وضعيات قانونية أخرى يمكن استنتاجها من العبارة سالفة الذكر، كالوكيل عن المالك⁽¹⁾ والمستأجر المرخص له⁽²⁾ أو صاحب حق الامتياز أو المتعاقد مع الإدارة في إطار عقد الأشغال العامة، وأن طبيعة العلاقة القانونية التي تربط بين طالب رخصة البناء والعقار المعني بالبناء لا تصل إلى درجة الملكية، بل هي وضعيات مستنتجة من عموم صياغة هذه المادة الثانية. وهكذا، وكقاعدة، يبقى المالك هو الذي له الصفة القانونية الأولى في السعي لدى الجهة الإدارية المعنية لتقديم طلب استصدار رخصة البناء، على اعتبار أن له الحق في إجراء أي تصرف مادي على عقاره، من هدم أو تغيير أو إصلاح أو إحداث بناية أو إضافة بناية جديدة، والاستثناء هو الوضعيات الأخرى المستنتجة من المادة الثانية سالفة الذكر.

وتجدر الإشارة إلى ملاحظة أساسية في موضوع النظام القانوني المطبق على رخص بناء المساجد في المغرب على وجه التحديد، هو أن بناءها يخضع كاستثناء⁽³⁾ وفي جزئياته للظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المتعلق بالأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيها⁽⁴⁾، المعدل

⁽¹⁾ أطر المشرع المغربي مضمون الوكالة بوجه عام في الباب الأول من القسم السادس من قانون الالتزامات والعقود لسنة 1913 المعدل والمتمم، وبالضبط من الفصل 879 إلى الفصل 942، فعرفها في الفصل 879 على أنها: "عقد يكلف شخص شخصا آخر بإجراء عمل مشروع لحسابه، ويسوغ إعطاء الوكالة أيضا لمصلحة الموكل والوكيل، أو لمصلحة الموكل والغير، بل ولمصلحة الغير وحده". وعليه، يستطيع المالك في المغرب أن يوكل شخصا آخر لينوب عنه في عملية استصدار رخصة البناء، شريطة أن يقدم الوكيل وكالة خاصة ترفق بوثائق ملف طلب رخصة البناء وتؤكد صفته في هذا الشأن.

⁽²⁾ بالرجوع إلى الفصل 663 من قانون الالتزامات والعقود المذكور أعلاه، نجد أنه وضع التزاما على المكثري (المستأجر) بالمحافظة على العين المؤجرة بنصه على ما يلي: "يتحمل المكثري بالتزامين أساسيين: أ/ -أن يدفع الكراء؛ ب/ - أن يحافظ على الشيء المكثري وأن يستعمله بدون إفراط أو إساءة وفقا لإعداده الطبيعي، أو لما خصص له بمقتضى العقد". لذا لا يمكن للمستأجر القيام بتغييرات مادية بالبناء في إطار المحافظة على العقار المكثري (المؤجر) إلا بعد حصوله على موافقة مالك العقار (المكثري أو المؤجر)، وهو الأمر الذي ينطبق على التغييرات المتصلة بالبناء التي تدخل ضمن عملية المحافظة على الملك الوقفي العام العقاري المؤجر وحتى إنمائه.

⁽³⁾ تنص المادة 04 من المرسوم رقم 2.13.424 المتعلق بالموافقة على ضوابط البناء العام على أنه: "لا تسري أحكام هذا الضابط على طلبات الترخيص ببناء الأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيها، المنظمة وفقا للمقتضيات المنصوص عليها بالقانون رقم 29.04 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.56 في 3 ربيع الأول 1428هـ (23 مارس 2007) المغير والمتمم للظهير بمثابة قانون رقم 1.84.150 الصادر في 6 محرم 1405هـ (02 أكتوبر 1984) المتعلق بالأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيها".

⁽⁴⁾ ينص الفصل الأول من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المعدل والمتمم على أنه: "يفرض في جميع أنحاء مملكتنا الشريفة الحصول على رخصة البناء... قبل القيام ببناء أو توسيع أي مكان من الأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيها. من أجل

والمتمم بالقانون رقم 29.04، وأيضا الظهائر⁽¹⁾ والقرارات التنفيذية ذات الصلة بينها⁽²⁾، وعلى وجه الخصوص المرسوم رقم 2.08.74 المتعلق بتطبيق أحكام الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 سالف الذكر، هذا المرسوم الأخير منح الصفة القانونية لكل شخص طبيعي أو الجمعيات المؤسسة قانونا⁽³⁾ لطلب رخصة بناء المسجد طبقا للفقرة 2 من المادة 2 منه والتي جاء فيها ما يلي: "ويجب أن يرفق الطلب بالوثائق التالية:

تطبيق أحكام هذا النص، تعتبر أماكن مخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيها، المساجد والزوايا وجميع الأماكن الأخرى التي يمارس فيها المسلمون شعائرهم الدينية".

⁽¹⁾ من الظهائر الشريفة المتعلقة ببناء المساجد نجد: - الظهير الشريف رقم 1.14.121 المؤرخ في 2014/07/23 في شأن مراقبة حالة بنايات المساجد (ج ر م العدد 6276 لسنة 2014)؛ - الظهير الشريف رقم 1.09.14 المؤرخ في 2009/01/21 المحدثة بموجبه مؤسسة مسجد الحسن الثاني بالدار البيضاء (ج ر م العدد 5703 لسنة 2009).

⁽²⁾ من أهم القرارات التنفيذية ذات الصلة ببناء المساجد نجد: - قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 70.10 المؤرخ في 2010/09/30 المتعلق بتحديد النظام الأساسي النموذجي للجمعيات التي يكونها المحسنون الراغبون في بناء أحد الأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي (ج ر م العدد 5888 لسنة 2010)؛ - القرار المشترك لوزير الأوقاف والشؤون الإسلامية ووزير الاقتصاد والمالية رقم 69.10 المؤرخ في 2010/09/30 المتعلق بتحديد كيفية فتح حسابات الإيداع لدى الخزينة العامة للمملكة من أجل إيداع الأموال التي تجمع عن طريق التماس الإحسان العمومي لبناء أحد الأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي (ج ر م العدد 5888 لسنة 2010)؛ - قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 472.06 المؤرخ في 2006/03/10 بشأن تسمية المساجد وفتحها في وجه المصلين (ج ر م العدد 5407 لسنة 2006).

⁽³⁾ لقد بدأ التأطير القانوني للجمعيات الدينية المعنية ببناء المساجد بموجب الفصل 3 مكرر من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المعدل والمتمم الذي ينص على ما يلي: "عندما يكون طلب بناء أحد الأماكن المشار إليها في المادة الأولى أعلاه، مقدا من لدن محسنين، يجب أن يكونوا جمعية لهذا الغرض تنشأ طبقا لأحكام الظهير الشريف رقم 1.58.376 بتاريخ 3 جمادى الأولى 1378هـ (15 نوفمبر 1958) بتنظيم حق تأسيس الجمعيات كما تم تغييره وتتميمه، وتخضع لنظام أساسي نموذجي تضعه الإدارة، يتضمن على وجه الخصوص، كيفية منح الإعانات التي قد تقدمها الدولة للجمعية لأجل تحقيق غرضها وكذا كيفية مراقبة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لأنشطة الجمعية المذكورة". ونظّم قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 70.10 سالف الذكر الجمعيات التي يكونها المحسنون الراغبون في بناء أحد الأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي، حيث تضمن (50) مادة تطرقت لكيفية تأسيس هذه الجمعيات وعملها الذي ينحصر في بناء المسجد طبقا للمادة 3 منه. لذا بمجرد الانتهاء من بناء المسجد المعني، وطبقا للمادة 48 والفقرة الأولى من المادة 49 من نفس القرار، يسلم المشروع والممتلكات العينية للجمعية بعد حصرها من قبل ثلاثة أعضاء من بينهم رئيس الجمعية وأمين المال إلى وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، وهذا بموجب محضر يؤكد ذلك التسليم. ووفقا لمضمون المادة 50 من نفس القرار، يتم حل هذه الجمعية بعقد دورة استثنائية تخصص لهذا الغرض، أو يتم تغيير النظام الأساسي لها خلال هذه الدورة ليتطابق مع مضمون الاتفاقية التي قد تبرمها الجمعية مع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بغرض تسيير أحد الأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي.

ونشير هنا إلى أن جمع الأموال لبناء المساجد يخضع لترخيص مسبق من عامل العمالة المعني بالأمر وتودع في حساب الجمعية المرخص لها طبقا للفصل 4 مكرر من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 الذي ينص على أنه: "...يخضع كل التماس للإحسان العمومي بهدف جمع أموال لبناء أحد الأماكن المشار إليها في المادة الأولى أعلاه وصيانتها، كلما تعلقت أعمال الصيانة بأشغال كبرى، لترخيص مسبق من عامل العمالة المعني بالأمر بعد استطلاع رأي وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية. يجب أن تودع الأموال التي تم جمعها لهذا الغرض لزوما في حساب بنكي باسم الجمعية المرخص لها...". ولذلك نصت المادة 8 من المرسوم رقم 2.08.74 المذكور أعلاه على أنه: "تطبيقا للفقرة 2 من الفصل 4 مكرر من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المشار إليه أعلاه، تحدد كيفية فتح حسابات الإيداع لدى الخزينة العامة للمملكة من أجل إيداع الأموال التي تم جمعها بقرار مشترك لوزير الأوقاف والشؤون الإسلامية والوزير المكلف بالمالية". فصدر القرار المشترك بين وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية ووزير الاقتصاد والمالية رقم 69.10 المتعلق بتحديد كيفية فتح حسابات الإيداع

- شهادة ملكية الأرض المزمع البناء فوقها أو كل وثيقة أخرى تقوم مقامها، مرفقة بما يثبت تحبيسها لهذه الغاية من لدن المالك؛...

- تصريح بالشرف يشتمل على الاسم العائلي والشخصي لصاحب الطلب وصفته وموطنه، ويتضمن التزامه بالبناء المزمع إنجازه؛

- نسختان مشهود بمطابقتهما للأصل من النظام الأساسي والنظام الداخلي، وكذا قائمة أعضاء المكتب إذا كان طالب رخصة البناء جمعية من الجمعيات...".

وأما بالنسبة لتحديد نطاق تطبيق رخصة البناء من حيث الأشخاص في القانون الجزائري، وبالضبط في مجال البناء على الأملاك الوقفية العامة العقارية، فيتم من خلال تتبع النصوص القانونية ذات الصلة برخصة البناء عموماً، وأولها نص المادة 50 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير التي جاء فيها: "حق البناء مرتبط بملكية الأرض ويمارس في ظل احترام الأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة باستعمال الأرض...". وهكذا حصرت هذه المادة أصحاب الصفة القانونية في طلب رخصة البناء لدى السلطة الإدارية المختصة في مالك العقار فقط. غير أننا بإلقاء نظرة متأنية على النصوص القانونية الأخرى⁽¹⁾ التي تطرقت لمضمون عملية البناء وممارسة حق البناء، نقف على نتيجة هامة هي أن حق الملكية العقارية ليس هو الشرط الوحيد للترخيص بالبناء، أي أنه ليس هو العنصر الوحيد في إثبات العلاقة القانونية المؤدية لاستعمال واستغلال العقار بالبناء عليه، بل هناك وضعيات قانونية أخرى تسمح بالترخيص بالبناء، وهو الأمر الذي تضمنته المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المذكور أعلاه، والتي جاء فيها: "يجب على المالك أو موكله أو المستأجر لديه المرخص له قانوناً أو الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية، أن يتقدم بطلب رخصة البناء الذي يرفق نموذج منه بهذا المرسوم والتوقيع عليه. يجب أن يقدم صاحب الطلب، لدعم طلبه:

- إما نسخة من عقد الملكية أو نسخة من شهادة الحيابة على النحو المنصوص عليه في القانون 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 والمذكور أعلاه،

لدى الخزينة العامة للمملكة من أجل إيداع الأموال التي تجمع عن طريق التماس الإحسان العمومي لبناء أحد الأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي، والذي تضمن ثمان (8) مواد فقط.

⁽¹⁾ هناك ارتباط وثيق بين المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها وأحكام القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، والذي بدوره أي القانون 29/90- يحيل على بعض مواد أحكام القانون المدني (خاصة المادة 828، والمادة 808 وما بعدها) وأيضاً على القانون رقم 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري المذكور أعلاه (انظر المواد 35 و 40 و 41 منه)، وهذا الأخير أي القانون 25/90- يعتبر أيضاً المصدر المباشر المنظم للأصناف القانونية للأملاك العقارية ومن بينها الأوقاف (انظر المواد 23 و 31 و 32 من القانون 25/90 سالف الذكر). فقانون الأوقاف رقم 10/91 (قانون خاص) ذو صلة مباشرة بالقانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، إذ أن المادة 26 مكرر 3 من القانون رقم 07/01 المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91 سمحت بإمكانية إدماج الأراضي الفلاحية الوقفية المجاورة للتجمعات السكنية ضمن الأراضي العمرانية طبقاً لأحكام قانون التهيئة والتعمير.

- أو توكيلا طبقا لأحكام الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المذكور أعلاه،

- أو نسخة من العقد الإداري الذي ينص على تخصيص قطعة الأرض أو البناء،

- أو نسخة من القانون الأساسي إذا كان المالك أو موكله شخصا معنويا.

يمكن صاحب الطلب أن يوضح أن إنجاز الأشغال يخص بناية أو عدة بنايات في حصة أو عدة حصص. وفي هذه الحالة، يلتزم صاحب الطلب لدعم طلبه بتقديم كل الوثائق المكتوبة والبيانية التي تبين القوام".

وعليه، فإن الوضعيات الأخرى المؤهلة لاستصدار رخصة البناء نابعة من السيطرة القانونية على العقار المعني بالبناء دون أن يتوافر عنصر الملكية العقارية⁽¹⁾، وهو ما يضعنا أمام حقيقة قانونية مضمونها أن الاستعمال والاستغلال بالبناء لا يقتصر على المالك وحده، بل يمتد إلى غيره ممن لهم السيطرة القانونية على العقار، فيعترف لهم هم الآخرون بحق البناء، وبذلك تم استبعاد الفكرة التقليدية التي تقصر ممارسة حق البناء بضرورة توافر حق الملكية العقارية فقط. وهي النتيجة التي توصل إليها الأستاذ "عزوي عبد الرحمان" بقوله: "...أن إثبات حق الملكية ليس شرطاً مانعاً للتقدم بالطلب للحصول على رخصة البناء، بل هو شرط من بين شروط أخرى تحل محله ما دام طالب رخصة البناء في وضعية قانونية صحيحة وله فيها السيطرة القانونية على العقار محل طلب الترخيص بالبناء مما يمنحه الصفة في طلبه"⁽²⁾.

إذن، فالمرسوم التنفيذي رقم 19/15 المذكور أعلاه قد وسع من نطاق الأشخاص الذين لهم الصفة القانونية في طلب رخصة البناء إلى أشخاص آخرين، وعلى وجه التحديد كل من الوكيل المرفق بوكالة خاصة⁽³⁾ من المالك والمستأجر المرخص له قانوناً⁽⁴⁾ والحائز⁽⁵⁾ والهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية. كما أن المادة 51 من القانون رقم 02/97 المؤرخ في

⁽¹⁾ عزوي عبد الرحمان: مطبوعة محاضرات في مقياس التهيئة والتعمير دفعة 2011/2010، مرجع سابق، ص 44 .

⁽²⁾ لقد استنتج واستنتج مصطلح "السيطرة القانونية" الأستاذ "عزوي عبد الرحمن"، ووظفه كتعبير أكثر مرونة وشمولا لاستعمال الشخص لحقه في البناء دون اقتصار هذا الحق على حق الملكية، والذي من شأنه أن يُمكّنه من استعمال واستغلال الحق في البناء في الأغراض التي تخدم المصلحة المشروعة. للاستزادة أكثر حول هذه الجزئية راجع: عزوي عبد الرحمان: الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 604.

⁽³⁾ تنص الفقرة الأولى من المادة 574 من القانون المدني الجزائري على أنه: "لا بد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة لاسيما في البيع والرهن والتبرع والصلح والإقرار والتحكيم وتوجيه اليمين والمرافعة أمام القضاء".

⁽⁴⁾ يجب أن يطلب المستأجر من المؤجر مالك العين المؤجرة ترخيصا صريحا (موافقة مكتوبة)، يسمح له بمقتضاها القيام بأشغال البناء. وتنص في هذا الإطار الفقرة الأولى من المادة 492 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: "لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة أي تغيير بدون إذن مكتوب من المؤجر".

⁽⁵⁾ سمحت المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المذكورة أعلاه بإمكانية تقديم طلب رخصة بناء مرفق بنسخة من شهادة الحياة على النحو المنصوص عليه في القانون رقم 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري، إلا أن حامل هذه الشهادة لم يذكر في نص الفقرة الأولى من نفس المادة من الصفات التي يمكنها طلب هذه الرخصة، بل يفهم من سياق نص هذه المادة، وتتجلى أكثر هذه الصفة- صفة الحائز- بالرجوع إلى أحكام القانون المدني خاصة المادة 808 وما بعدها والمادة 823.

1997/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1998⁽¹⁾ أضافت شخصا⁽²⁾ آخر يمكنه طلب رخصة البناء، وهو صاحب الامتياز⁽³⁾.

وبما أننا بصدد البحث عن الصفة القانونية التي يمكن بواسطتها طلب رخصة البناء على الملك الوقفي العام العقاري، أي الوضعية القانونية التي تسمح باستصدار رخصة البناء من قبل الشخص صاحب الصفة والمصلحة تجاه العقار الوقفي، وبالتالي تؤهله علاقته القانونية إلى ممارسة حق البناء عليه، وبعد استطلاع مضمون كل صفة قانونية على حدة والمذكورة أعلاه، فإن الهيئات أو المصالح المختصة لها قطعة الأرض أو البنايات في الجزائر⁽⁴⁾، والتي منحتها المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المذكور أعلاه الصفة القانونية لطلب رخصة البناء، يُقصد بها المؤسسات والهيئات العمومية، كما يُقصد بها الهيئات المسيرة للأموال الوقفية، لأنها لا تعتبر مالكة لها فحيازتها العقارية ووقفية وتسييرها مسند لهيئة حكومية هي وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، وحسب الوضعية القانونية المستنتجة من هذه المادة يمكنها الحصول على رخصة البناء إذا تطلب استغلال الأرض الموقوفة ذلك⁽⁵⁾، وأن هذه الوضعية القانونية تؤهلها لطلب رخصة البناء دون وصول العلاقة

(1) انظر: ج ر ج العدد 89 لسنة 1997.

(2) لم يذكر المشرع الجزائري إمكانية طلب رخصة البناء من قبل الشخص المعنوي في المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المذكور أعلاه والملغى، لكنه استدرك ذلك في المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها بموجب الفقرة 2 من المادة 42 منه، والتي أورد فيها: "يجب أن يقدم صاحب الطلب لدعم طلبه...- أو نسخة من القانون الأساسي إذا كان المالك أو موكله شخصا معنويا...". وهو ما يفيد بأنه لا يجوز لأي شخص أن يباشر أعمال البناء دون استصدار رخصة البناء، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا.

(3) منحت المادة 51 من القانون رقم 02/97 المتضمن قانون المالية لسنة 1998 المعدلة للمادة 117 من المرسوم التشريعي رقم 18/93 المؤرخ في 1993/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 1994 (ج ر ج العدد 88 لسنة 1993)، الحق في طلب رخصة البناء لصاحب حق الامتياز على الأراضي التابعة للملكية الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية أو معترف بمنفعتها العمومية، حيث قضت بما يلي: "يمكن التنازل أو المنح بامتياز الأراضي التابعة للأموال الخاصة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية بالمزاد العلني، وذلك لهيئات عمومية أو المعترف بمنفعتها العمومية وإلى الجمعيات التي تتسم بالطابع السياسي ومؤسسات عمومية ذات الطابع الاقتصادي وأشخاص طبيعيين أو اعتباريين خاضعين للقانون الخاص. وبصفة استثنائية يمكن أن يتم التنازل أو المنح بامتياز الأراضي المذكورة أعلاه بالتراضي لفائدة الاستثمارات المستفيدة من المزايا المحددة بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما. يعطي المنح بالامتياز المذكور في الفقرتين السابقتين للمستفيد منه الحق في تسليم رخصة البناء طبقا للتشريع الساري المفعول".

(4) التخصيص الذي تنص عليه المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المذكور أعلاه (L'Organisme ou le Service affectataire du terrain ou de l'édifice) هو قرار إداري، نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 82 من القانون رقم 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم بالقانون رقم 14/08 كأحد طرق تسيير الأملاك الوطنية الخاصة، حيث قضت بأنه: "يعني التخصيص باستعمال ملك عقاري أو منقول يملكه شخص عمومي في مهمة تخدم الصالح العام للنظام، ويتمثل في وضع أحد الأملاك الوطنية الخاصة التي تملكها الدولة أو الجماعة الإقليمية تحت تصرف دائرة وزارية أو مصلحة عمومية أو مؤسسة عمومية تابعة لأحدهما قصد تمكينها من أداء المهمة المسندة إليها". فبمقتضى قرار التخصيص يضع الشخص العام (الدولة، الولاية، البلدية) مالا ينتمي إلى أملاك الدولة الخاصة تحت تصرف شخص عام أو مصلحة عامة من أجل خدمة الصالح العام.

(5) نورة منصور: المرجع السابق، ص 41-42.

القانونية بينها وبين العقار الممارس عليه حق البناء إلى درجة الملكية، هذا إلى جانب أصحاب الحقوق العينية الأخرى والناجمة عن أوضاع وترتيبات قانونية أخرى كالحيازة والإيجار، فيكفي ثبوت حق الاستعمال والاستغلال كحق عيني على العقار المعني بالبناء⁽¹⁾. وذلك على الرغم من إمكانية استصدار الشخص المعنوي المالك للعقار رخصة البناء على شرط إرفاق طلبه بنسخة من القانون الأساسي الخاص به، وهو ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 بنصها على أنه: "...- أو نسخة من القانون الأساسي إذا كان المالك أو موكله شخصا معنويا...". فهذه الفقرة الثانية لا تعني الملك الوقفي العام العقاري ولا تنطبق عليه وإن كان يتمتع بالشخصية المعنوية، فهو لا يملك قانونا أساسيا بل أساس إنشائه هو العقد (الحجة) الوقفي فقط، وأن من يمثله هو الناظر الذي لم تحدده هذه الفقرة لا تصريحاً ولا تلميحا.

وهو الأمر الذي يدل بما لا يدع مجالاً للشك أن لرخصة البناء في الجزائر نظاماً قانونياً خاصاً يحكم عملية إنجاز أشغال التهيئة والبناء والتوسيع والترميم والتعمير على الأملاك العقارية المملوكة ملكية خاصة أو المستأجرة أو المحوزة حيازة قانونية بالشكل أو الوضع المحدد في القانون المدني والقوانين الأخرى الخاصة ذات العلاقة المباشرة بالبناء⁽²⁾، ومن ضمنها قانون الأوقاف رقم 10/91 المعدل والمتمم بالقانون رقم 07/01 الذي تضمن حق البناء الذي ينشأ لأصحاب العقود الخاصة التي تنصب على العقارات الوقفية العامة المبنية والقابلة للبناء، وأيضاً حالات البناء التي قد يباشرها المستأجر في العين الوقفية العامة المؤجرة، وعموماً كل الأعمال ذات العلاقة المباشرة بالبناء والتي يكون محلها ملك وقفي عام عقاري⁽³⁾.

ومن ثم يمكننا الاستنتاج والقول بأن السلطة المكلفة بالأوقاف العامة تملك الصفة القانونية التي تؤهلها لطلب رخصة البناء كحق مرتبط بحق استعمال واستغلال الملك الوقفي العام العقاري، وهذا هو المعمول به أيضاً في عقد الإيجار الوقفي وفي العقود الخاصة الواردة في القانون رقم 07/01 المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف والتي محلها الأملاك الوقفية المبنية أو القابلة للبناء⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ انظر: بن مشرّن خير الدين: رخصة البناء الأداة القانونية لمباشرة عمليتي تمييز وحفظ الملك الوقفي العقاري العام- الشروط المرتبطة بالبناء على الأملاك الوقفية عموماً والمسجد كأهم وقف عقاري تدور حوله العمارة الإسلامية-، مشار إليه، ص 46-47.

⁽²⁾ عزاوي عبد الرحمان: الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، مشار إليه، ص 584 .

⁽³⁾ انظر: بن مشرّن خير الدين: رخصة البناء الأداة القانونية لمباشرة عمليتي تمييز وحفظ الملك الوقفي العقاري العام- الشروط المرتبطة بالبناء على الأملاك الوقفية عموماً والمسجد كأهم وقف عقاري تدور حوله العمارة الإسلامية-، مرجع سابق، ص 25.

⁽⁴⁾ وللوقوف على أهمية البناء على الأملاك الوقفية العامة العقارية، وخاصة تلك المرتبطة بالعقود الخاصة الواردة على العقارات الوقفية المبنية وغير المبنية كآليات لمباشرة عملية الإنماء الوقفي وما ينجم عنها من حقوق لأصحاب هذه العقود، راجع المواد: 26 مكرر 2، و 26 مكرر 5، و 26 مكرر 7 من القانون رقم 07/01 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف رقم 10/91.

لكن لا يمكن لمستأجر الملك الوقفي العام العقاري ممارسة الحق في البناء، والذي يعتبر جانبا حفظيا وإنمائيا لهذا الملك إذا كان عاطلا أو مخربا أو آيلا للاندثار، إلا بالحصول على ترخيص (موافقة صريحة ومكتوبة) من السلطة المكلفة بالأوقاف العامة صاحبة الصفة الأصلية في طلب رخصة البناء⁽¹⁾. كما أن هذه الصفة القانونية سواء الأصلية التي تحوزها السلطة المكلفة بالأوقاف أو المشتقة التي توهم مستأجر الملك الوقفي العام العقاري للبناء عليه في إطار المحافظة عليه أوحى إنمائه، تتوقف على إرادة الواقف التي عبر عنها في حجة (عقد) وقفه بأن يسمح بالبناء عليه أو لا عند إنشاء وقفه⁽²⁾، وهي أيضا-أي حجة الوقف- سند السلطة المحلية المكلفة بالأوقاف (مديرية الشؤون الدينية والأوقاف) الذي يمنحها السيطرة القانونية في عملية إدارة الوقف العام، وعلى وجه الخصوص إنمائه بتأجيله، وما ينجر عن ذلك من حقوق عينية أخرى، وبالتحديد حق استعمال العقار بالبناء عليه⁽³⁾.

وأمام أهمية بناء المساجد في الجزائر، أصدرت السلطة التنفيذية مرسوما تنفيذيا تحت رقم 81/91 عدل وتم بالمرسوم التنفيذي رقم 338/91 وبالمرسوم التنفيذي رقم 437/92، يتمثل دوره في تحديد الأسس الرئيسية لبناء المساجد، وهو المرسوم التنفيذي المتعلق ببنائها وتنظيمها وتسييرها وتحديد وظيفتها. ثم حل محله المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المتضمن القانون الأساسي للمسجد، والذي بموجبه تم تحديد أصحاب الحق في بناء المساجد⁽⁴⁾ طبقا للمادة 22 منه التي تنص على أنه: "يتولى بناء المسجد:

-الدولة،

- لجان المساجد المسجلة قانونا،

(1) انظر: بن مشرن خير الدين: رخصة البناء الأداة القانونية لمباشرة عمليتي تمشير وحفظ الملك الوقفي العقاري العام- الشروط المرتبطة بالبناء على الأملاك الوقفية عموما والمسجد كأهم وقف عقاري تدور حوله العمارة الإسلامية-، مرجع سابق، ص 48.

(2) يملك الموقوف عليهم حق الانتفاع بالملك الوقفي بموجب عقد الوقف الذي ينظم طريقة الانتفاع به ووفقا لاشتراطات الواقف التي تمثل إرادته في إنماء الوقف، والتي تلزم السلطة المكلفة بالأوقاف باحترامها، فمثلا إذا كان شرط الواقف يقضي بعدم البناء على الملك الوقفي من أجل استعماله لاحقا في السكن فإن على هذه السلطة احترام هذا الشرط الذي يعتبر بمثابة الدستور في تسيير شؤون مؤسسة الوقف. وعليه، إذا أراد المستأجر العادي أو المستأجر بموجب العقود الخاصة بالبناء على الأوقاف فإنه يتعين النظر إلى شروط الواقف الواردة في عقد الوقف فيما إذا كانت تسمح به، أي يجب التأكد من عدم وجود شرط يمنع ذلك أو يقيد بتوافر ظروف خاصة يمر بها الوقف كاشتراط خرابه.

(3) انظر: بن مشرن خير الدين: رخصة البناء الأداة القانونية لمباشرة عمليتي تمشير وحفظ الملك الوقفي العقاري العام- الشروط المرتبطة بالبناء على الأملاك الوقفية عموما والمسجد كأهم وقف عقاري تدور حوله العمارة الإسلامية-، مرجع سابق، ص 49.

(4) تنص المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المذكور أعلاه على ما يلي: "يخضع بناء المساجد للشروط الآتية: ... الحصول على رخصة البناء من المصالح المختصة...". وهو تقريبا نفس مضمون المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 81/91 المتعلق ببناء المسجد (الملغى)، والتي كانت تنص على أنه: "يخضع بناء المساجد لما يأتي: إلزامية الحصول على رخصة البناء من المصالح المختصة، بعد دراسة مستوفية لكافة الشروط التقنية...".

-الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين المرخص لهم من إدارة الشؤون الدينية والأوقاف". وبالتالي حصرت هذه المادة أصحاب الحق (الصفة القانونية)⁽¹⁾ في بناء المساجد في كل من: الدولة، لجان المساجد المسجلة قانوناً⁽²⁾، الأشخاص الطبيعيين والأشخاص المعنويين المرخص لهم من قبل إدارة الشؤون الدينية والأوقاف.

غير أن بناء المسجد من قبل الفئات المحددة في هذه المادة 22 قد يتم على عقار غير وقفي وهو الأرض المخصصة بموجب قرار التخصيص⁽³⁾، وهو ما أكدته المادة 23 من المرسوم التنفيذي

(1) كانت الفقرة الأولى من المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 81/91(الملغى) تحدد أصحاب الحق في بناء المساجد كما يلي: "يقوم ببناء المسجد:-الدولة،- الجمعيات،- الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين".

(2) يعتبر القانون رقم 06/12 المؤرخ في 12/01/2012 المتعلق بالجمعيات (ج ر ج العدد 02 لسنة 2012) هو المطبق حالياً، والذي ألغى القانون رقم 31/90 المؤرخ في 04/12/1990 المتعلق بالجمعيات (ج ر ج العدد 53 لسنة 1990). لكن بالرجوع إلى المادة 47 من القانون رقم 06/12 فإن تأسيس الجمعيات ذات الطابع الديني يخضع لنظام خاص، والذي لم يصدر بعد، وهو مشروع نص تنظيمي في طور الإعداد. لذا أكد وزير الداخلية والجماعات المحلية، وبموجب البرقية رقم 1192 المؤرخة في 30/04/2013، على إجراء دراسة جميع ملفات تأسيس الجمعيات ذات الطابع الديني إلى غاية صدور هذا النص التنظيمي، والاكتفاء فقط بدراسة ملفات تجديد الهيئات القيادية للجمعيات. انظر: تفاصيل هذه البرقية في الملحق رقم 44 ص 557 من هذه الرسالة، والمتضمنة في البرقية رقم 2013/19 المؤرخة في 19/05/2013 المتعلقة بدراسة ملفات تأسيس الجمعيات ذات الطابع الديني، الصادرة عن مدير التنظيم والشؤون العامة لولاية تلمسان. وكمثال على تجديد الهيئة التنفيذية للجمعيات انظر: نفس الملحق رقم 44 ص 557 المتضمن الوصل المتعلق باستلام التصريح بتجديد المكتب التنفيذي للجمعية الدينية لمسجد "الحسن بن علي" ببلدية أولاد ميمون.

(3) إن القطعة الأرضية التي يُبنى عليها المسجد قد تكون مخصصة لبناء مسجد بواسطة قرار التخصيص كون التخصيص أحد طرق تسيير الأملاك الوطنية الخاصة، والذي تلجأ إليه الدولة والجماعات الإقليمية خدمة للصالح العام بأن تضع قطعة أرض تحت تصرف إحدى الدوائر الوزارية أو مصلحة عمومية لأداء مهامها. فهذه القطعة الأرضية المخصصة لبناء مسجد ليست وفقاً عاماً قبل بناء المسجد، لكن بممارسة حق البناء عليها تصبح ملكاً وفقاً عاماً طبقاً للمادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 التي تنص على أنه: "يتم دمج المسجد وما يلحق به من مرافق ضمن الأملاك الوقفية العامة بمجرد الشروع في بنائه"، وهو الغالب في بناء المساجد، إذ يتم على عقارات تابعة في معظمها لأحكام الدولة الخاصة بموجب عملية التخصيص لبناء المساجد، والتي تمر بأربع مراحل هي: 1/- مرحلة تحديد قطعة الأرض: وهنا تقوم لجنة التهيئة والتعمير الولائية بالاجتماع وتحديد القطعة الأرضية التي سيتم تخصيصها لبناء المسجد، بعد الاستماع إلى الاقتراحات المختلفة والمتعلقة بالمواقع الممكنة لمشروع البناء ومعاينة القطعة المختارة لمشروع البناء ميدانياً. ليتم بعد ذلك تحرير محضر يسمى "محضر توطين الأرض"، والذي تبعا له يقوم مدير أملاك الدولة بمراسلة مديرية مسح الأراضي للقيام بمسح هذا العقار المعني وموافاته به. مع العلم أن لجنة التهيئة والتعمير الولائية تضم كل من: مدير مديرية التعمير والهندسة المعمارية والبناء، ومدير مديرية الشؤون الدينية والأوقاف، ومدير مديرية أملاك الدولة، ومدير مديرية المصالح الفلاحية، ومدير مديرية التجهيزات العمومية. 2/- مرحلة مسح العقار المعني بالتخصيص: تقوم فرقة تقنية تابعة لمديرية مسح الأراضي بمعاينة العقار المعني بالعملية، وتتجزأ ملفاً تقنياً خاصاً به يحتوي على الوثائق التالية:- وثيقة محضر ترسيم التحديد (PROCES VERBAL de DELIMITATION)؛ - وثيقة تصميم موقع العقار المعني (CROQUIS de LEVE)؛ - وثيقة الملاحظات التقنية (OBSERVATIONS TACHEOMETRIQUES)؛ - وثيقة حساب القدرات أو المحتويات (CALCULE de CONTENANCE)؛ - وثيقة المسح (DOCUMENT D' ARPEMENT). وعلى إثر الانتهاء من عملية المسح يرسل مدير مسح الأراضي هذا الملف التقني لمدير أملاك الدولة. 3/- مرحلة التخصيص للعقار المعني والبناء عليه: بعد تسلم مدير أملاك الدولة لهذا الملف التقني، تقوم مصالحه المعنية بعملية إلغاء التصنيف للوعاء العقاري المعني من خزانة الأملاك الوطنية الخاصة، وتسليم قرار التخصيص لفائدة مديرية الشؤون الدينية والأوقاف الواقع في دائرة اختصاصها هذا العقار، ويوضع تحت تصرف وزارة الشؤون الدينية والأوقاف لتقوم بمباشرة الإجراءات الخاصة باستصدار رخصة البناء لمباشرة أشغال البناء أو تقوم بذلك للجنة الدينية المرخص لها من قبلها والمؤسسة خصيصاً لهذا المشروع أو ينجز البناء الخواص المرخص

رقم 377/13 التي جاء فيها: "تخصص بالمجان أوعية عقارية لبناء المساجد في كل مخطط عمراني تضعه الدولة أو الجماعات المحلية وفقا لأدوات التهيئة والتعمير"، ليتم إدماج المسجد وما يلحق به من مرافق بمجرد الشروع في بنائه ضمن الأملاك الوقفية العامة، أي يصبح العقار المبني وفقا عاما بالمآل⁽¹⁾.

كما قد يكون بناء المساجد على أراضٍ وقفية، وهو ما تضمنته المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 التي تنص على أنه: "يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي أن يوقف وعاء عقاريا من أجل بناء مسجد"، وبهذا فالأرض المراد البناء عليها أرض وقفية أولا والمبنى أي المسجد وقف ثان⁽²⁾ وفقا للمادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 سالف الذكر التي تنص على أن: "المسجد وقف عام، لا يؤول أمره إلا للدولة المكلفة شرعا والمسؤولة عن حرمة وتسييره واستقلاليتيه في أداء رسالته وتجسيد وظيفته"، فيصبح الكل وفقا عاما مضاعفا الأهمية، لأن للمسجد خصوصية كوقف عام ومكانة معتبرة دينيا ودينويا تؤكدها المادة 2 من ذات المرسوم التنفيذي رقم 377/13 التي ورد فيها ما يلي: "المسجد بيت الله يجتمع فيه المسلمون لأداء صلاتهم وتلاوة القرآن الكريم وذكر الله تعالى ولتعلم ما ينفعهم في أمور دينهم وديارهم"⁽³⁾.

ونشير هنا إلى أن تنظيم عملية بناء المساجد في الجزائر تخضع لثنائية في تطبيق النصوص

القانونية المتعلقة بالبناء، حيث جاء في المادة 21 من النص القانوني المرجعي الأول في بناء

لهم(انظر المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المذكورة أعلاه). فقرار التخصيص يسمح باستصدار رخصة البناء لمباشرة أشغال البناء.4/- عملية تسوية الوضعية القانونية للقطعة الأرضية المعنية ببناء المسجد: بعد إتمام بناء المسجد تقوم مديرية الشؤون الدينية والأوقاف الواقع في دائرة اختصاصها العقار المخصص بإعداد عقد إداري لنقل ملكية القطعة الأرضية المخصصة لبناء المسجد لضمها ضمن الأملاك الوقفية العامة طبقا لأحكام المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية التي تنص على أنه: "تسوى ضمن الأوقاف العامة كل وضعية أرض وقف خصصت لبناء المساجد أو المشاريع الدينية وملحقاتها، طبقا لأحكام المادتين 8 و43 من القانون 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 والمذكور أعلاه". وتم تنظيم عملية التسوية هذه بموجب المذكرة رقم 010902 المؤرخة في 2009/10/13 الصادرة عن المدير العام للأملاك الوطنية، والتي سبق التطرق لها في الفصل الثاني من الباب الأول، وبالضبط في الجزئية المتعلقة بإثبات الملك الوقفي العام العقاري بالعقد الإداري ودور قرار التخصيص فيه. وللوقوف على مضمون هذه المراحل ومختلف وثائقها الأساسية انظر كمثال على ذلك: الملحق رقم 45 ص 561 المتضمن لملف به مراحل تخصيص عقار لإنجاز مسجد قطب بنلمسان.

⁽¹⁾ بمقارنة نص الفقرة الأولى من المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 81/91(الملغى) التي جاء فيها: "يدمج المسجد، وما يلحق به من مرافق بمجرد الانتهاء من بنائه في الأملاك الوقفية العامة"، مع نص المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 التي ورد فيها: "يدمج المسجد وما يلحق به من مرافق ضمن الأملاك الوقفية العامة بمجرد الشروع في بنائه"، نلاحظ أنه تم استبدال كلمة "الانتهاء" بكلمة "الشروع".

⁽²⁾ كمثال على قطعة أرض وقفية استعملت في بناء مسجد انظر: الملحق رقم 49 ص 609 المتضمن شهادة رسمية خاصة بأرض وقفية استعملت في بناء مسجد بدائرة بني بوسعيد بولاية تلمسان، وأيضا تقرير الخبرة الذي تم إنجازه بشأنها من قبل خبير عقاري معتمد.

⁽³⁾ للوقوف أكثر على الأهمية التي أولاها المرسوم التنفيذي رقم 377/13 لدور المساجد في الرقي بالجانب الروحي والترابي والعلمي والثقافي في الجزائر انظر: المواد من 4 إلى 12 منه.

المساجد، أي المرسوم التنفيذي رقم 377/13، ما يلي: "يخضع بناء المساجد لأحكام هذا المرسوم والتشريع والتنظيم الجاري بهما العمل".

وكنيجة لما تمّ التطرق إليه من نصوص قانونية وأفكار فقهية في كل من المغرب والجزائر عن الأسس العامة لاستصدار رخصة البناء، أي عن إطار تطبيقها من حيث الأعمال التي تخضع لها والأشخاص المكلفين والمعنيين قانوناً بطلبها ممن يحملون الصّفة القانونية (السيطرة القانونية على العقار)، وتكييف الوضعية القانونية المؤهلة لاستصدار رخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري عموماً، والمسجد على وجه التحديد ذو الخصوصية⁽¹⁾ من حيث الصفة القانونية المؤهلة لاستصدار رخصة بنائه، نتوصل إلى أن مشرعي الدولتين أكدا على ضرورة استصدار هذه الرخصة في كل تشييد أو تغيير لمبنى. وعلى هذا الأساس، سيكون من المفيد التعرف على إجراءات الحصول على رخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري عموماً والمسجد على وجه التحديد في المغرب والجزائر في إطار المحافظة على هذا الملك وحتى إنمائه.

⁽¹⁾ أخضع المشرعان الجزائري والمغربي عملية البناء للأحكام القانونية المحددة سلفاً والمتعلقة برخصة البناء، ولم يتم إفراد إجراءات خاصة لعمليات بناء بذاتها عدا تلك المتعلقة بطبيعة البناء (أي خصوصيته الفنية والتقنية، مثل: بناء المساجد، المعالم التاريخية،...)، فمثلاً في المغرب وحماية للمعالم التاريخية، أصدر المشرع القانون رقم 22.80 المتعلق بالمحافظة على المباني التاريخية والمناظر والكتابات المنقوشة والتحف الفنية والعاديات الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.80.341 المؤرخ في 1980/12/25 (ج ر م العدد 3564 لسنة 1981) الذي قيد من خلاله عملية البناء بضرورة استصدار رخصة البناء، حيث نص الفصل 22 منه على ما يلي: "لا يمكن إنجاز أي بناء جديد في عقار مرتب دون رخصة تمنح وفقاً للنصوص التنظيمية المعمول بها. ويتوقف على الرخصة المشار إليها في المقطع السابق تسليم السلطة الجماعية المختصة رخصة البناء اللازمة عند الاقتضاء"، وينص أيضاً الفصل 23 منه على أنه: "لا يمكن إدخال أي تغيير كيفما كان ولا سيما عن طريق التجزئة أو التقسيم على مظهر الأماكن الواقعة داخل دائرة العقارات المرتبطة إلا بعد الحصول على رخصة إدارية. ويتوقف تسليم رخصة البناء أو التجزئة أو التقسيم من لدن السلطة الجماعية المختصة على الرخصة المشار إليها في المقطع السابق. وفيما يخص المناظر والمناطق المفروضة عليها ارتفاعات منع البناء فإن البناءات الموجودة بها قبل صدور قرار الترتيب لا يمكن القيام فيها إلا بأعمال الصيانة بعد الحصول على رخصة. ولا يجوز تشييد بنايات جديدة مكان البنايات التي تم دهماها". وفي الجزائر، أكد المشرع على خصوصية البناء على المعالم التاريخية المصنفة أو المقترح تصنيفها أو العقارات الواقعة بالقرب من معالم تاريخية مصنفة أو في منطقة محمية بموجب القانون رقم 04/98 المؤرخ في 1998/06/15 المتعلق بحماية التراث الثقافي (ج ر ج العدد 44 لسنة 1998)، إذ تنص المادة 23 منه على أنه: "إذا تطلبت طبيعة الأشغال المراد القيام بها على معلم تاريخي مصنف أو مقترح تصنيفه، أو على عقار يستند إلى معلم تاريخي مصنف أو واقع في منطقته المحمية، الحصول على رخصة بناء أو تجزئة للأرض من أجل البناء، فإن هذه الرخصة لا تسلم إلا بموافقة مسبقة من مصالح الوزارة المكلفة بالثقافة"، كما تنص الفقرة 2 من المادة 34 منه على أنه: "يشترط الحصول على الموافقة المسبقة من الوزير المكلف بالثقافة قبل مباشرة إنجاز أي مشروع بناء أو تجزئة من أجل البناء على المحمية الأثرية المقترح تصنيفها أو المصنفة"، وجاء أيضاً في الفقرة الأخيرة من المادة 34 منه ما يلي: "يشترط الحصول على الموافقة المسبقة من الوزير المكلف بالثقافة لإنجاز أي مشروع بناء للحصول على رخصة البناء أو رخصة لتجزئة الأرض من أجل البناء".

الفرع الثاني

إجراءات استصدار رخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري عموماً والمسجد على وجه التحديد في المغرب والجزائر

يقتضي الترخيص الإداري بالبناء في المغرب والجزائر ضرورة توافر عدة شروط قانونية واستشارة جهات إدارية محددة ومختصة وذات خبرة تقنية وفنية في مجال التعمير. وتخضع عملية استصدار رخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري لنفس الإجراءات التي تخضع لها عملية استصدار رخصة بناء ملك عقاري عادي، عدا صاحب الصفة القانونية في طلبها والتي تم تناولها في الجزئية السابقة، وأيضاً خصوصيات عملية بناء المسجد، وهو ما سيتم توضيحه لاحقاً.

تم تنظيم الجوانب المرتبطة بإجراءات تسليم رخصة البناء في المغرب⁽¹⁾ بموجب المرسوم رقم 2.13.424 المتعلق بالموافقة على ضابط البناء العام وأيضاً بالقرار الوزاري المشترك رقم 3214.13 المحدد للوثائق اللازمة لملفات طلبات الرخص والمذكورين أعلاه. كما أطرت السلطة التنفيذية في الجزائر إجراءات استصدار رخصة البناء من خلال المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، والذي فصل جزئيات هذه الإجراءات بإحالة من قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 الذي نص في فقرته الثانية من المادة 52 على أنه: "تحضر رخصة البناء وتسلم في الأشكال وبالشروط والآجال التي يحددها التنظيم".

ونتطرق في هذه الجزئية للإجراءات التي يجب على كل ملف بناء أن يمر بها، مع الوقوف على الشروط الخاصة بالبناء على الملك الوقفي العام العقاري، وعلى وجه الخصوص بناء المساجد وما تشتمل عليه من عناصر خاصة بها قصد الوصول إلى تفعيل عملية المحافظة على هذا الملك بالدرجة الأولى وأيضاً إنمائه بالبناء.

أولاً: تقديم طلب رخصة البناء والملف المرفق به:

يعتبر طلب رخصة البناء من الوثائق المقدمة ضمن مشروع البناء من قبل الشخص المعني بالأمر- أي صاحب الصفة القانونية- ووفقاً للنموذج⁽²⁾ المحدد سلفاً من قبل السلطتين التنفيذية في

⁽¹⁾ لم يتناول المشرع المغربي إجراءات استصدار رخصة البناء في القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير، وأيضاً لم يتطرق لها المرسوم التطبيقي رقم 2.92.832 سالف الذكر.

⁽²⁾ تتضمن المرسوم المغربي رقم 2.13.424 النموذج الخاص والموحد لطلب رخصة البناء، إذ جاء في الفقرة 3 من المادة 30 منه ما يلي: "يتم إيداع الملف... طبقاً للنموذج المبين... بهذا الضابط". ويتضمن هذا النموذج مجموعة من البيانات المتعلقة بمشروع البناء من أهمها هوية صاحب المشروع (الاسم الكامل أو الاسم التجاري للشركة) وصفته (مالك، مكتري، مسير)، وهو ما يؤكد أن وضعية المالك ليست الوضعية القانونية الوحيدة المؤهلة لاستصدار رخصة البناء. وأيضاً أشارت الفقرة الأولى من المادة 42 من المرسوم التنفيذي الجزائري رقم 19/15 إلى النموذج

الدولتين إلى كل من رئيس الجماعة⁽¹⁾ في المغرب ورئيس المجلس الشعبي البلدي في الجزائر، مقابل تسليم هذا الشخص وصل إيداع يثبت استلام الوثائق الأساسية المطلوبة قانونا في ملف

الموحد لطلب رخصة البناء وأكدت على ضرورة توقيعه من قبل المعني، حيث جاء فيها: "... أن يتقدم بطلب رخصة البناء الذي يرفق نموذج منه بهذا المرسوم والتوقيع عليه". ويحتوي هذا النموذج على بيانات تخص مشروع البناء أهمها: اسم ولقب المالك أو التسمية، واسم ولقب صاحب الطلب، ونوع الوثائق التي تثبت الملكية أو الاستعمال، وهو الأمر الذي يؤكد أن الوثائق الأخرى التي تثبت استعمال صاحب الطلب للعقار المعني تؤهله لاستصدار هذه الرخصة. **انظر:** النموذجين المتعلقين بطلب رخصة البناء في الدولتين في الملحق رقم 46 ص 578 من هذه الرسالة.

⁽¹⁾ وفقا لنص المادة 2 والمادة 7 من القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات، تعتبر الجماعة أحد مستويات التنظيم الترابي للمملكة المغربية وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال الإداري والمالي، ويدير شؤونها مجلس منتخب بالاقتراع العام المباشر، وتتكون أجهزة المجلس من مكتب ولجان دائمة وكاتب للمجلس ونائبه، ويضم المكتب رئيسا ونوابا للرئيس منتخبون من قبل أعضاء المجلس. وتخضع بعض الجماعات لنظام المقاطعات طبقا للمادة 216 من نفس القانون التنظيمي رقم 113.14، وهي جماعات الدار البيضاء والرباط وطنجة ومراكش وسلا، ووفقا للمادة 217 من هذا القانون التنظيمي هذه المقاطعات مجردة من الشخصية المعنوية ولكنها تتمتع باستقلال مالي وإداري. وطبقا للمادة 208 من نفس القانون التنظيمي سالف الذكر، يدير شؤون المقاطعات مجلس جماعي يتكون من أعضاء منتخبين بالمقاطعة ومستشاري المقاطعة الذين يمثلون ضعف أعضاء المجلس الجماعي المنتخبين على ألا يقل عددهم عن 10 ولا يتعدى 20. كما ينتخب مجلس المقاطعة رئيسا ونوابا للرئيس يؤلفون معا مكتب المقاطعة، وهو ما ورد في المادة 221. ووفقا للمادتين 223 و 224 من القانون التنظيمي رقم 113.14، ينتخب مجلس المقاطعة أيضا كاتبًا ونائبًا للكاتب، ويمكن للمجلس أن يحدث من بين أعضائه ثلاث لجان دائمة ولجان مؤقتة محددة الغرض لدراسة القضايا المختلفة. وطبقا للمادتين 113 و 114 من نفس القانون التنظيمي رقم 113.14، تخضع جماعات مشاور **القصر الملكي** لمقتضيات خاصة، ويبلغ عدد أعضاء كل جماعة مشور تسعة (9) أعضاء منتخبين وفق العملية الانتخابية المكرسة بالنسبة للمجالس الجماعية العادية، ويمارس باشا كل جماعة مشور الصلاحيات المسندة إلى رؤساء المجالس الجماعية ويساعده مساعد ويمكن له تفويض جزء من صلاحياته عند الضرورة، ولا بد من مصادقة وزير الداخلية على مداوات جماعة المشور حتى تكون قابلة للتنفيذ. وتأتي **الجهة كنوع متقدم من التنظيمات الإدارية في المغرب**، والمحدد وفقا للقانون التنظيمي رقم 111.14 المتعلق بالجهات الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.83 المؤرخ في 2015/07/07 (ج ر م العدد 6380 لسنة 2015)، وطبقا للمواد من 3 إلى 11 من هذا القانون تشكل **الجهة أحد مستويات التنظيم اللامركزي الترابي للمملكة المغربية** وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال الإداري والمالي، ويدير شؤونها مجلس منتخب بالاقتراع العام المباشر، وتضم أجهزة المجلس مكتبا ولجانا دائمة وكاتبًا للمجلس ونائبه، ويحتوي المكتب على رئيس ونواب له منتخبون من قبل أعضاء المجلس. وطبقا للفقرة 2 من المادة 4 من القانون التنظيمي رقم 111.14، يركز هذا التنظيم على مبدأ التضامن والتعاون بين الجهات وبينها وبين الجماعات الترابية الأخرى، وتمارس وفقا للمواد من 80 إلى 95 من نفس القانون التنظيمي رقم 111.14 الاختصاصات المتعلقة بالتنمية الجهوية في الميادين الاقتصادية والاجتماعية والتنمية القروية والنقل والثقافة والسياحة والشغل والتعاون الدولي. وإلى جانب مجلس الجهة، وطبقا للمادة 145 من الدستور المغربي لسنة 2011، يمثل السلطات المركزية في الجهة **الوالي**، ويسهر بالدرجة الأولى على حسن تنفيذ قرارات مجلس الجهة ومراقبة شرعيتها طبقا للمواد من 112 إلى 115 من القانون التنظيمي رقم 111.14. كما يوجد في التنظيم الإداري المغربي، **نظام الإقليم أو العمالة**، والمحدد وفقا للقانون التنظيمي رقم 112.14 المتعلق بالعمالات والأقاليم الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.84 المؤرخ في 2015/07/07 (ج ر م العدد 6380 لسنة 2015)، ووفقا للمادة من 2 من هذا القانون يشكل **الإقليم أو العمالة** جماعة ترابية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال الإداري والمالي، وهو أحد مستويات التنظيم الترابي المغربي. وبالرجوع إلى المواد من 8 إلى 32 من نفس القانون التنظيمي رقم 112.14، يدير شؤون **الإقليم أو العمالة** مجلس منتخب، وتضم أجهزة المجلس مكتبا ولجانا دائمة وكاتبًا للمجلس ونائبه، ويتألف المكتب من رئيس ونواب له منتخبون من قبل أعضاء المجلس. وإلى جانب مجلس العمالة والإقليم يساهم في تسيير شؤون العمالة أو الإقليم **عامل العمالة أو الإقليم** (انظر المادة 145 من الدستور المغربي لسنة 2011)، إذ أنه يمثل السلطات المركزية في الجماعات الترابية ويجسد عنصر الرقابة الإدارية على شرعية قرارات المجالس في هذا المستوى (انظر المواد من 106 إلى 109 من القانون التنظيمي رقم 112.14).

طلب رخصة البناء⁽¹⁾. وأمام أهمية تقديم طلب الترخيص بالبناء من قبل الشخص المؤهل قانوناً⁽²⁾، فإنه يجب كذلك أن يرفق هذا الطلب بمجموعة من المستندات والوثائق ضمن ملف مشروع البناء التي تسمح للسلطة الإدارية المختصة بالبت في مدى مطابقة المشروع للقوانين والمقتضيات المنظمة للتعمر⁽³⁾. هذه الوثائق والمستندات التي تتقاطع فيها عدة فروع للعلم والمعرفة تخرج عن نطاق مالك العقار أولئك له صفة قانونية أخرى تؤهله للقيام بأعمال البناء، مثل الهندسة المعمارية والمدنية وأعمال التهيئة التي تقوم بها الجهات الإدارية المختصة ذات العلاقة بالتهيئة والتعمر والبناء⁽⁴⁾. وهي وثائق مشتركة بين مختلف أصحاب الصفات القانونية الطالبيين لرخص البناء، والتي يعتبر صاحب الصفة القانونية في طلب رخصة البناء على الملك الوقفي العام العقاري أحدها، هذا بالإضافة إلى الوثائق المؤكدة لخصوصية بناء المساجد.

ففي المغرب، تم تحديد قائمة الوثائق المكونة لملف طلب رخصة البناء بموجب القرار الوزاري المشترك رقم 3214.13 المذكور أعلاه، الذي قسمها إلى نوعين⁽⁵⁾: وثائق أساسية⁽⁶⁾

⁽¹⁾ نظراً لأهمية وصل إيداع ملف طلب رخصة البناء، قامت السلطة التنفيذية في المغرب بتضمينه تاريخ اجتماع لجنة دراسة الطلب، وهذا ما أكدت عليه الفقرتين الأولى والثالثة من المادة 30 من المرسوم رقم 2.13.424. سالف الذكر بنصها على ما يلي: "تودع ملفات طلبات الرخص بمكتب ضبط الجماعة مقابل وصل لإيداع مرقم ومؤرخ. ويعتبر وصل الإيداع بمثابة شهادة استلام الملف، بيد أن هذا الاستلام يبقى مشروطاً بتقديم مجموعة من الوثائق الأساسية المنصوص عليها في المادة 33 بعده". وتتص الفقرتين 3 و4 من المادة 45 من المرسوم التنفيذي الجزائري رقم 19/15 المذكور أعلاه على أنه: "يسجل تاريخ إيداع الطلب بوصله رئيس المجلس الشعبي البلدي في نفس اليوم، بعد التحقق من الوثائق الضرورية التي ينبغي أن تكون مطابقة لتشكيل الملفات على النحو المنصوص عليه. يوضح نوع الوثائق المقدمة بطريقة مفصلة على الوصل الذي يرفق نموذج منه بالملحق بهذا المرسوم". انظر: النموذجين المتعلقين بوصل إيداع ملف رخصة البناء في الدولتين في الملحق رقم 46 ص 578 من هذه الرسالة.

⁽²⁾ في المغرب، وبالإضافة إلى إيداع ملفات طلب رخصة البناء من قبل صاحب الشأن، سمحت المادة 30 من المرسوم رقم 2.13.424 سالف الذكر في فقرتيها 3 و4 للمهندس واضع تصور المشروع أو كل شخص يتم انتدابه لهذا الغرض بإيداع ملف طلب رخصة البناء بمكتب ضبط الجماعة المختصة ترابياً، وفي حالة وجود الشباك الوحيد لرخص التعمر فإنه يتم إيداعها بمكتب ضبط الشباك، وبعد التوقيع على الطلب. هذا الشباك الذي نظمته المادة 10 من نفس المرسوم والتي جاء فيها: "يحدث الشباك الوحيد لدى الجماعات التي يتجاوز عدد سكانها (50.000) نسمة، وكذا على مستوى المقاطعات... ويعتمد لهذا الغرض، عدد الساكنة المثبت في آخر إحصاء عام رسمي". وأما في الجزائر، وطبقاً للمادة 42 من المرسوم التنفيذي الجزائري رقم 19/15 المذكور أعلاه، فإنه يتم تقديم طلب رخصة البناء من قبل أصحاب الصفة القانونية، والذين سبق شرحهم.

⁽³⁾ مصطفى بلكوزي: رقابة المشروعية على رخص البناء، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، الدار البيضاء، المغرب، العدد 11، 2015، ص 311.

⁽⁴⁾ انظر: عزوي عبد الرحمان: الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 607.

⁽⁵⁾ تتص الفقرة الأولى من المادة 33 من المرسوم رقم 2.13.424 المذكور أعلاه على أنه: "تتضمن الوثائق المكونة للملفات على وثائق أساسية وأخرى تكميلية. ولا يتم استلام أي ملف لا يتضمن الوثائق الأساسية".

⁽⁶⁾ جاء في المادة الأولى في جزئها الرابع من القرار الوزاري المشترك رقم 3214.13 ما يلي: « 4-1- الوثائق الأساسية اللازمة عند إيداع طلب رخصة البناء: يجب أن يتضمن ملف طلب رخصة البناء عند الإيداع، الوثائق الأساسية التالية: - طلب يحمل توقيع صاحب الشأن أو المهندس واضع تصور المشروع أو كل شخص تم انتدابه لهذا الغرض طبقاً للنموذج المبين؛ - شهادة ملكية البقعة أو البناء القائم أو البناء =

وأخرى تكميلية⁽¹⁾، وتودع هذه الوثائق بنوعيتها مع طلب الحصول على رخصة البناء وفي ثمانيني(8) نسخ⁽²⁾. كما يمكن أن يضيف الشخص المتقدم بطلب رخصة البناء في ملفه مذكرة للمعلومات التعميرية⁽³⁾ تسلم له من قبل الوكالة الحضرية⁽⁴⁾ الموجود في دائرة اختصاصها العقار

المزمع تغييره أوكل وثيقة تقوم مقامها أو تخول لصاحب الشأن حق القيام بالبناء أو التغيير المزمع إنجازه؛ - تصميم مسلم من طرف الوكالة الوطنية للمحافظة على الأملاك العقارية والمسح العقاري والخرائطية تعين فيه حدود الأرض في حالة ما إذا كان العقار محفظا أو تصميم طبوغرافي في حالة ما إذا لم يكن العقار محفظا؛- تصميم لموقع البقعة المعينة، إن اقتضى الحال، يتضمن وجهتها والطرق الموصلة إليها، مع بيان أسمائها ومعالم تمكن من تحديد موقعها؛- تصميم البناء يشمل جميع طوابق البناية والطوابق السفلية والتحت أرضية وكذا السطوح والسقائف، بمقياس لا يقل عن 1/100، ويجب أن يبين تصميم الطابق السفلي حدود الطريق المحاذي له، وأن يتضمن جميع نقاط الحدود الخارجية للبقعة وعلو الرصيف ومساحات الساحات، سواء كانت صغيرة أو كبيرة وكذا المقاييس التي تمكن من مراقبتها، ويجب أن يشار إلى كل هذه المعطيات في التصاميم. كما يجب أن توضح الوثائق المرسومة جميع واجهات البناية والبنائيات المجاورة والتصميم الشمولي للعمارة المزمع بناؤها والجوانب والتقطيعات الداخلية الضرورية للتعرف على المشروع. وإذا كان الطلب يهم تغييرا كلياً أو جزئياً لبناية قائمة، فيجب أن توضع في التصاميم الأجزاء المختلفة بالألوان المتعارف عليها التالية: *الأجزاء القائمة المزمع الإبقاء عليها: لون مغاير؛ *الأجزاء المزمع بناؤها: لون أحمر؛ *الأجزاء المزمع هدمها: لون أصفر.

- التصميم المرخص له سابقاً ورخصة البناء أو التجزئة السابقة، عندما يتعلق الطلب بإدخال تغيير على بناية قائمة أو تجديد رخصة، سواء بإدخال تغيير أم لا، أو بناء جديد في تجزئة سبق الإذن في إحداثها. وفي حالة عدم توفر تصميم مرخص به، فيلزم على صاحب الشأن تقديم تصميم معاينة ما هو قائم. - عقد المهندس المعماري في الحالات التي تكون فيها الاستعانة به واجبة طبقاً للقوانين الجاري بها العمل». ⁽¹⁾ورد في المادة الأولى في جزئها الرابع من القرار الوزاري المشترك رقم 3214.13 ما يلي: «...4-2- الوثائق التكميلية اللازمة قبل تسليم رخصة البناء: يجب أن يتضمن ملف طلب الحصول على رخصة البناء قبل تسليمها، الوثائق التكميلية التالية: -جذاذة تعريف تحمل توقيعاً مصححاً لصاحب الشأن؛- الملف التقني المتعلق بربط البنائيات بالشبكة العامة للاتصالات السلكية واللاسلكية العامة، إذا كان الأمر يتعلق بعمارة مهما كان نوعها أو الغرض المخصص له تتكون من أربع مستويات على الأقل أو من ثلاث مستويات تشتمل على ست(6) مساكن وكذا بالنسبة لعمارة مخصصة لأغراض تجارية أو صناعية تكون مساحة الأرض المبنية عليها تساوي أو تفوق 500 متر مربع؛- التصاميم التقنية المعدة من طرف المهندسين المختصين والمتعلقة بهيكل واستقرار المباني وماتانتها وفقاً للضوابط المعمول بها؛- نسخة من معاينة التصفيغ، إذا كان البناء المزمع القيام به محاذياً لطريق عمومي؛- نسخ من وصل الأداء على الخدمات المؤدى عنها». غير أنه، وطبقاً للفقرة 2 من المادة 33 من المرسوم رقم 2.13.424، يمكن إرفاق الوثائق التكميلية قبل تسليم رخصة البناء، ولا يمكن رفض طلب هذه الرخصة على مستوى الإيداع أو على مستوى الدراسة بسبب غياب وثيقة من الوثائق التكميلية.

⁽²⁾تنص المادة الأولى في جزئها الرابع من القرار الوزاري المشترك رقم 3214.13 على أنه: «...4-3- عدد الوثائق اللازمة: تقدم الوثائق اللازمة، المضافة إلى طلب الحصول على رخصة البناء المشار إليها في ثمانيني نسخ».

⁽³⁾تنص الفقرتين 2 و 3 من المادة 6 من المرسوم رقم 2.13.424 على ما يلي: "يودع طلب الحصول على مذكرة المعلومات التعميرية لدى الوكالة الحضرية مقابل وصل إيداع مؤرخ وموقع من لدن صاحب الشأن. ويمكن لأي كان أن يتقدم بهذا الطلب في حالة وجود وثيقة تعمير مصادق عليها، بيد أنه في غياب هذه الوثيقة، لا يمكن أن يقدم هذا الطلب إلا مالك العقار المعني أو كل شخص يدلي بموافقة هذا الأخير أو بوثيقة تبرر الحصول على هذه المذكرة كقرار إعلان المنفعة العامة".

⁽⁴⁾تم استحداث وتنظيم الوكالات الحضرية في المغرب بموجب الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.93.51 المؤرخ في 10/09/1993 المتعلق بإحداث الوكالات الحضرية(ج ر م العدد 4220 لسنة 1993). وطبقاً للمادة الأولى من هذا الظهير، الوكالة الحضرية مؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، ويشمل نطاق اختصاصها عمالة أو إقليمياً أو عدة عمالات أو أقاليم، وتخضع لوصاية الدولة ومراقبتها المالية لضمان تقيدها بأجهزتها المختصة بالقانون وبالمهام المسندة إليها. وأنشئت أول وكالة حضرية في مدينة الدار البيضاء بموجب الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.188 المؤرخ في 09/10/1984 المتعلق بإحداث الوكالة الحضرية للدار البيضاء(ج ر م =

المعني بالبناء، والتي يحدد بموجبها الاستعمال المخصص للملكية العقارية ووفقا لمقتضيات وثائق التعمير الجاري بها العمل⁽¹⁾، ولا تعتبر هذه المذكرة بمثابة موافقة مبدئية لإنجاز مشروع

العدد 3754 لسنة 1984). ثم تم توسيع التجربة وتعميمها إلى بعض العمالات والأقاليم، نذكر منها: -القانون رقم 19.88 المتعلق بإحداث الوكالة الحضرية لإقليم فاس وإنقاد مدينة فاس الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.89.224 المؤرخ في 1992/11/09 (ج ر م العدد 4181 لسنة 1992)، -الوكالة الحضرية لأكاڭير التي ظهرت بموجب القانون رقم 20.88 المتعلق بإحداث الوكالة الحضرية لأكاڭير الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.89.225 المؤرخ في 1992/11/09 (ج ر م العدد 4181 لسنة 1992)، -الوكالة الحضرية لمراكش المستحدثة بموجب المرسوم رقم 2.93.887 الصادر في 1994/05/17 (ج ر م العدد 4257 لسنة 1994)، -الوكالة الحضرية للرباط وسلا التي تم تنظيمها بموجب المرسوم رقم 2.93.888 الصادر في 1994/05/17 (ج ر م العدد 4257 لسنة 1994)، -الوكالة الحضرية لطنجة التي تم تأطيرها بموجب المرسوم رقم 2.94.334 الصادر في 1995/01/20 (ج ر م العدد 4294 لسنة 1995)، -الوكالة الحضرية لبني ملال المستحدثة بموجب المرسوم رقم 2.94.335 الصادر في 1995/01/20 (ج ر م العدد 4294 لسنة 1995)، -الوكالات الحضرية لكل من العيون ومكناس وتطوان ووجدة وأسفي والقيطيرة وسيدي قاسم وسطات وتازة التي خضعت كلها من حيث تنظيمها للمرسوم رقم 2.97.361 الصادر في 1997/10/30 (ج ر م العدد 4532 لسنة 1995). وتخضع الوكالات الحضرية لوصاية وزارة السكن والتعمير المغربية، ما عدا الوكالة الحضرية للدار البيضاء التي تخضع لوصاية وزير الداخلية طبقا للمادة الأولى من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.188 سالف الذكر التي تنص على أنه: «تحدث مؤسسة عامة تتمتع بالشخصية الاعتبارية والاستقلال المالي تسمى "الوكالة الحضرية للدار البيضاء"، وتخضع لوصاية وزير الداخلية».

واختصاصات الوكالة الحضرية متعددة ومتنوعة، حددتها المادة 3 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.93.51 المتعلق بإحداث الوكالات الحضرية والمذكور أعلاه، ومن أهمها في مجال البناء والتعمير ما يلي: - تحضير مشاريع وثنائق التعمير المقررة، خاصة خرائط التطبيق ومخططات التهيئة ومخططات التنمية؛ - إبداء الرأي في جميع المشاريع المتعلقة بتقسيم وتجزئة الأراضي وإقامة المجموعات السكنية والمباني، ويكون الرأي الذي تبديه في ذلك ملزما، وهذا للتحقق من مدى مطابقتها لأحكام النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل؛ - القيام بالدراسات اللازمة لمشاريع تهيئة قطاعات خاصة وتنفيذ جميع مشاريع الصيانة العامة؛ - تشجيع وإنجاز عمليات إصلاح القطاعات الحضرية وتجديد المباني وإعادة هيكلة الأحياء المفتقرة إلى التجهيزات الأساسية؛ - مراقبة أعمال تقسيم وتجزئة الأراضي وإقامة المجموعات السكنية والمباني عندما تكون في طور الإنجاز وذلك للتحقق من مطابقتها للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها ولرخص البناء المسلمة لأصحاب الشأن؛ - جمع وتعميم المعلومات المتعلقة بالتنمية المعمارية للعمالات والأقاليم الواقعة داخل اختصاص الوكالة. ويظهر دورها أكثر عند دراسة ملفات طلبات رخص البناء.

وطبقا للمادة 15 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.93.51 المتعلق بإحداث الوكالات الحضرية والمذكور أعلاه، تضم الوكالة نوعين من الموظفين: -مستخدمون تتولى الوكالة الحضرية توظيفهم بنفسها؛ وموظفون تابعون للإدارات العامة ملحقين للعمل بها في مختلف مصالحها. ووفقا للمادة 4 من نفس الظهير بمثابة قانون رقم 1.93.51، يُسير الوكالة الحضرية مجلس إدارة ومدير. وطبقا لنص المادة 5 من الظهير بمثابة قانون رقم 1.93.51 سالف الذكر، يتكون هذا المجلس من ممثلي أعضاء الحكومة ومن رئيس أو رؤساء مجالس العمالات والأقاليم ورؤساء مجالس الجماعات الحضرية وممثلي مجالس الجماعات القروية بنسبة ممثل لكل عشر جماعات قروية ورؤساء الغرف المهنية والمدير العام للتعمير، والهندسة المعمارية وإعداد التراب الوطني وعمال العمالات والأقاليم المعنية. ويتخذ هذا المجلس مقرراته بأغلبية الأصوات، فإن تعادلت ربح الجانب الذي يكون فيه الرئيس، ولصحة مداواته يجب أن يحضرها أو يمثل فيها ما لا يقل عن نصف عدد أعضائه، وذلك طبقا لنص المادة 6 من الظهير بمثابة قانون رقم 1.93.51 سالف الذكر.

⁽¹⁾تنص المادة 8 من المرسوم رقم 2.13.424 المذكور أعلاه على أنه: "يجب أن تحدد مذكرة المعلومات التعميرية، بالنسبة للملكية العقارية موضوع الطلب ما يلي: - وثيقة التعمير: تصميم التطبيق، تصميم التهيئة أو مخطط تنمية التكتلات العمرانية القروية؛ - المقتضيات الرئيسية المتضمنة في وثيقة التعمير، ولاسيما تحديد تخصيص المنطقة، تحديد الاستعمالات المحظورة، أنواع الاستعمالات التي تخضع لشروط خاصة، الإمكانات القسوى لاستعمال واستغلال الأراضي، شروط إقامة المباني بالنسبة للحدود الفاصلة بينها أو المجاورة لها، إقامة بنايات داخل نفس الملكية العقارية، العلو الأقصى للمباني، شروط الولوج المتعلقة بالطرق وبمواقف السيارات". وتنص الفقرة الأولى من المادة 6 من

=

البناء على العقار المعني بها⁽¹⁾. مع العلم أن المشرع المغربي، وبموجب قانون التعمير رقم 12.90، فرض على الشخص طالب رخصة البناء ضرورة الاستعانة بمهندس معماري حر، حيث نصت الفقرة الأخيرة من المادة 50 على أنه: "وتعتبر الاستعانة بمهندس معماري حر مقيد في جدول المهندسين المعماريين شرطا للحصول على رخصة البناء"، وهو المهندس المعماري المقيد في جدول هيئة المهندسين المعماريين الوطنية⁽²⁾. وطبقا للمادة 53 من قانون التعمير رقم 12.90، يُكلف المهندس المعماري وجوبا ويسنده في مهامه ذات الصلة بنشاطه مهندسون مختصون في كل عملية بناء أو إدخال تغيير على بناء قائم بما يلي: - تصميم المبنى أو تغييره من الوجهة المعمارية⁽³⁾؛

نفس المرسوم رقم 2.13.424 على أنه: "بناء على طلب يتقدم به صاحب الشأن، تسلم الوكالة الحضرية مذكرة المعلومات التعميرية، وفقا للنموذج المبين...، والتي يحدد بموجبها الاستعمال المخصص للملكية العقارية ووفقا لمقتضيات وثائق التعمير الجاري بها العمل". انظر: النموذج المتعلق بمذكرة المعلومات التعميرية في الملحق رقم 46 ص 578 من هذه الرسالة.

⁽¹⁾تنص المادة 7 من نفس المرسوم رقم 2.13.424 على أنه: "تسلم مذكرة المعلومات التعميرية من لدن الوكالة الحضرية في أجل لا يتعدى يومين مفتوحين تبعا للطلب المشار إليه في المادة 6 أعلاه. وتسلم مذكرة المعلومات التعميرية بناء على المعطيات التي يدلي بها صاحب الشأن ولا تعتبر إسهادا على مدى صحة المعلومات المدلى بها، ولا يمكن اعتبارها بأي حال من الأحوال بمثابة موافقة مبدئية لإنجاز مشروع معين". واستنادا إلى هذه المادة، تهدف مذكرة المعلومات التعميرية فقط إلى إعلام صاحب الشأن بإمكانيات البناء التي يسمح بها على أرضه بمقتضى وثائق التعمير. ولا تعتبر مذكرة المعلومات إلزامية إلا بالنسبة للمشاريع التي تخضع للمسطرة العادية (أي المشاريع الكبرى). واختصاصات الوكالة الحضرية متعددة ومتنوعة، ومن بينها الموافقة على جميع مشاريع البناء، وهذا ما أوضحته الدورية رقم 126/د الصادرة بتاريخ 1985/06/28 عن وزير الداخلية المغربي والمتعلقة بمسطرة وطرق دراسة ملفات البناء والتجزئة والتقسيم، والتي جاء فيها: "...ولا تختلف هذه الوثائق باختلاف مسطرة الدراسة المقررة (سواء كانت عادية أو سريعة) إلا فيما يخص مذكرة المعلومات، التي لا تعتبر إلزامية إلا في حالة المسطرة العادية (أي المشاريع الكبرى)..." .

⁽²⁾أطر المشرع المغربي مهنة الهندسة المعمارية بمقتضى القانون رقم 16.89 المتعلق بمزاولة مهنة الهندسة المعمارية وإحداث هيئة المهندسين المعماريين الوطنية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.122 المؤرخ في 1993/09/10 (ج ر م العدد 4225 لسنة 1993). ولا يستطيع أن يحمل الشخص صفة مهندس معماري حر، أي أن يمارس مهنة الهندسة المعمارية في القطاع الخاص، إلا إذا تحصل على إذن بذلك، هذا الإذن المنصوص عليه في المادة 4 من القانون المذكور أعلاه رقم 16.89 يمكن الحصول عليه بقرار يتخذه الأمين العام للحكومة بعد استطلاع رأي "المجلس الوطني لهيئة المهندسين المعماريين" وأيضا رأي السلطة الحكومية المكلفة بالتعمير، وإذا توفرت فيه الشروط التالية: 1- أن يكون مغربيا؛ 2- أن يكون حاصلًا على شهادة الهندسة المعمارية من المدرسة الوطنية للهندسة المعمارية أو على شهادة من الشهادات المعادلة لها؛ 3- أن يكون في وضعية قانونية تجاه الخدمة العسكرية؛ 4- ألا يكون محكوما عليه من أجل جنائية أو جناحة محلة بالشرف؛ 5- أن يكون قد قضى تربيصا أو كونه معفى من التربيص؛ 6- أن يقدم الشخص المعني طلبا لمقر العمالة أو الإقليم التابع له المكان الذي يريد العمل به، ومتضمنا الوثائق التالية: - أربع نسخ لشهادة الهندسة المعمارية، - شهادة الولادة محررة منذ أقل من ثلاثة أشهر، - شهادة السوابق العدلية محررة منذ أقل من ثلاثة أشهر أو أية وثيقة رسمية أخرى تقوم مقامها، - نسخة من بطاقة التعريف الوطنية، - أربع نسخ للشهادة التي تثبت الوضعية القانونية تجاه الخدمة العسكرية، - أربع نسخ لشهادة التدريب المنصوص عليها في المادة 15 من القانون رقم 16.89 المذكور أعلاه أو شهادة الإعفاء من التربيص (طبقا للمادة 8 من القانون رقم 16.89، يدوم التربيص سنتين كاملتين ويجرى إما لدى مهندس معماري مستقل وإما لدى شركة من شركات المهندسين المعماريين).

⁽³⁾وطبقا للمادة 54 من قانون التعمير رقم 12.90، فإن إجبارية الاستعانة بالمهندس المعماري تمس مجموع تراب المملكة المغربية بالنسبة لبعض البنايات فقط، والتي تقتصر على تصميم أو تغيير المبنى من الوجهة المعمارية عندما يتعلق الأمر بمبان تكون مساحة أرضياتها مجتمعة تساوي مائة وخمسين (150) م² أو تقل عن ذلك.

- وضع جميع الوثائق المرسومة والمكتوبة المعمارية المتعلقة بتصميم البناء أو تغييره، ولاسيما التي يجب تقديمها إلى الجماعة للحصول على رخصة البناء وفق الأنظمة الجاري بها العمل؛
- السهر على مطابقة الدراسات التقنية المنجزة من قبل المهندسين المختصين في البناء مع التصميم الهندسي؛
- متابعة تنفيذ أشغال المبنى ومراقبة مطابقتها مع التصاميم الهندسية وبيانات رخصة البناء، وذلك إلى غاية تسليم رخصة السكن أو شهادة المطابقة؛
- دراسة ووضع الوثائق التقنية اللازمة المتعلقة بتصميم المبنى؛
- تتبع إنجاز الأشغال المتعلقة بالدراسات التقنية التي وضعوها⁽¹⁾.

ولقد دقق المشرع المغربي في إلزامية الاستعانة بالمهندس المعماري الحر من حيث الحيز الجغرافي في بعض نشاطات البناء التي تدخل في هذا الحيز، وأيضا أسنده **بمهندسين مختصين** في هذا الإطار، فيكون نشاطهم شاملا لكل تراب المملكة المغربية طبقا للمادة 51 من قانون التعمير رقم 12.90 التي جاء فيها: "خارج الدوائر المشار إليها في المادة 50 أعلاه تكون الاستعانة بمهندس معماري حر ومهندسين مختصين، واجبة فيما يتعلق بتشييد المباني العامة أو التي يستعملها العموم"⁽²⁾. غير أن إلزامية الاستعانة بالمهندس المعماري والمهندسين المختصين تكون في نطاقات محددة من تراب المملكة المغربية دون غيرها بالنسبة لبعض البنايات والأشغال، حيث نظمتها المادة 50 من قانون التعمير بنصها على ما يلي: "في الجماعات الحضرية والمراكز المحددة والمناطق المحيطة بها"⁽³⁾ والمناطق التي تكتسي

⁽¹⁾ يقوم المهندسون المختصون، في مجال رخصة البناء، فقط بالمهمتين الأخيرتين الواردتين في المادة 53 من قانون التعمير رقم 12.90. وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي لم يبين المهندس المختص المقصود عند تطرقه لمجال تدخله في الفصل الثاني من قانون التعمير رقم 12.90، وبالضبط في المواد من 50 إلى 54، أي هل هو مهندس مختص في مجال الماء أو الكهرباء أو مهندس مساحة، بخلاف ما فعله عند تنظيمه لتدخل المهندسين المختصين في القانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية، حيث نصت المادة 15 منه على أنه يجب أن يوكل إلى مهندسين مختصين وضع المستندات الفنية من تصاميم ودراسات ويكون مجال تخصصهم على التوالي في مجال إقامة الطرق وشبكات الماء والصرف الصحي والكهرباء، وجاء في المادة 14 من نفس القانون رقم 25.90 ما يلي: "يجب أن يوكل إلى مهندس من مهندسي المساحة وضع الرسم الطبوغرافي الذي يقوم المهندس المعماري على أساسه بتصوير مشروع التجزئة من الوجهة المعمارية".

⁽²⁾ مثل تشييد الدولة المغربية والجماعات المحلية للمركبات الرياضية والمراكز الثقافية والمستوصفات.

⁽³⁾ بالرجوع إلى المادة الأولى من قانون التعمير رقم 12.90 التي تحتوي على التعريف ببعض المصطلحات المدرجة في هذا القانون، نجد أنه يقصد بالجماعات الحضرية البلديات والمراكز المتمتعة بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي المسماة "المراكز المستقلة"؛ ويقصد بالمراكز المحددة أجزاء من جماعات قروية تعين حدودها السلطة التنظيمية؛ وأما المناطق المحيطة بالجماعات الحضرية والمراكز المحددة فهي الأراضي القروية المجاورة لتلك الجماعات والمراكز، وتمتد المناطق المحيطة بالمدن إلى مسافة (15) كيلومتر تحسب من الدائرة البلدية، وتعين المناطق المحيطة بالمراكز المحددة في النص التنظيمي المتعلق بتحديد دائرة كل مركز من هذه المراكز.

صبغة خاصة كما هي محددة في (ب) من المادة 18⁽¹⁾ أعلاه تكون الاستعانة بمهندس معماري حر وبمهندسين مختصين، واجبة فيما يتعلق بـ:

- كل بناء جديد؛
- كل تغيير مدخل على بناء قائم يستوجب الحصول على رخصة بناء؛
- جميع الأشغال المتعلقة بترميم الآثار".

إن، استطاع المشرع المغربي بموجب المواد من 50 إلى 54 من قانون التعمير رقم 12.90، أن ينظم نطاق تدخل المهندس المعماري الحر والمهندسين المختصين⁽²⁾ من حيث الأعمال المراد إنجازها ومكان إنجازها في تراب المملكة، وهذا كله يرمي إلى تسخير الأسس العلمية والتقنية اللازمة في عملية البناء ولصاحب مشروع البناء، وهي في نفس الوقت حماية للمجتمع المغربي من أخطاء عملية البناء التي يكون مردها إلى عدم تدخل أهل التخصص في هذا المجال الحيوي، وهي رقابة قبلية على أعمال البناء هدفها توفير بناء منسجم ومسائر لتلك الأسس، إذ لا محالة تنعكس هذه الرقابة على الجانب الجمالي للمحيط العمراني.

وبالنسبة لطلبات بناء المساجد⁽³⁾ في المغرب، فإنه يجب أن يودع ملف طلب الحصول على رخصة بناء المسجد لدى عامل العمالة أو الإقليم الذي يقع فيه العقار المراد تشييد المشروع عليه طبقا لمقتضيات الفصل 4⁽⁴⁾ من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المعدل والمتمم بالقانون رقم 29.04 والمتعلق بالأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيها. وجاء المرسوم رقم 2.08.74 المتعلق بتطبيق أحكام الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 بتوضيح أكثر فيما يخص مكان إيداع طلب رخصة البناء والوثائق المرفقة به بموجب نص المادة 2 منه التي تضمنت ما يلي: "تطبيقا لأحكام الفصل 4 من الظهير الشريف يعتبر بمثابة قانون رقم 1.84.150 المشار إليه أعلاه، يجب أن

⁽¹⁾ المناطق التي تكتسي صبغة خاصة والمحددة في الفقرة (ب) من المادة 18 من قانون التعمير، هي جميع أو بعض أراضي جماعة قروية أو جماعات قروية تكتسي صبغة خاصة، سياحية أو صناعية أو منجمية يستوجب نموها العمراني المرتقب تهيئة تخضع لرقابة إدارية، وتتولى الإدارة تحديد هذه المناطق باقتراح من مجالس الجماعات المختصة أو بطلب من عامل العمالة المعنية أو الإقليم المعني في حالة عدم صدور اقتراح من هذه المجالس.

⁽²⁾ تدخل المهندسين المختصين في عملية البناء متصل بالدور الرئيسي الذي يقوم به المهندس المعماري الحر بوضعه لمختلف التصاميم والوثائق المعمارية المرسومة والمكتوبة المتعلقة برخصة البناء.

⁽³⁾ كما سبق ورأينا، وحسب مقتضيات المادة 4 من المرسوم رقم 2.13.424 المحدد لضوابط البناء العام وشروط تسليم الرخص، فإنه لا تسري أحكام هذا المرسوم على طلبات الترخيص ببناء الأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي لأنها تخضع لأحكام الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المعدل والمتمم ونصوصه التنفيذية.

⁽⁴⁾ تنص الفقرة الأولى من الفصل 4 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المذكور أعلاه على أنه: "يودع طلب رخصة البناء المتعلقة بالأبنية المشار إليها أعلاه لدى عامل العمالة أو الإقليم المعني، وفق الشروط والإجراءات المقررة بمرسوم".

يودع كل طلب رخصة بناء أحد الأماكن المشار إليها في الفصل الأول من الظهير الشريف المشار إليه أعلاه لدى عامل العمالة أو الإقليم الذي توجد به الأرض المزمع البناء فوقها. ويجب أن يرفق الطلب بالوثائق التالية:

- شهادة ملكية الأرض المزمع البناء فوقها أو كل وثيقة أخرى تقوم مقامها بما يثبت تحبيسها لهذه الغاية من لدن المالك؛

- بطاقة تقنية موقعة بصفة رسمية حول التصور الخاص بالمشروع تتضمن مذكرة تقديمه والتكلفة التقديرية الإجمالية لعملية البناء وكذا مدة الإنجاز؛

- الوثائق الهندسية المعمارية المتعلقة بالمشروع والتي تشتمل على ما يلي: تصميم الموقع بمقياس 2000/1 على الأقل؛ تصميم الكتلة؛ تصميم البناء بمقياس لا يقل عن 100/1؛ مقاطع وواجهات البناية؛ تصميم أو تصاميم الخرسانة المسلحة.

- تصريح بالشرف يشتمل على الاسم العائلي والشخصي لصاحب الطلب وصفته وموطنه، ويتضمن التزامه بإتمام البناء المزمع إنجازه؛

- نسختان مشهود بمطابقتهما للأصل من النظام الأساسي والنظام الداخلي، وكذا قائمة أعضاء المكتب إذا كان طالب رخصة البناء جمعية من الجمعيات؛

تودع الوثائق المشار إليها أعلاه في خمس نسخ توجه نسخة منها إلى كل من السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف والشؤون الإسلامية والسلطة الحكومية المكلفة بالتعمير".

وأضافت المادتان 3 و 4 من نفس المرسوم رقم 2.08.74 ووثائق أخرى تضاف في ملف طلب رخصة بناء المسجد، وهي كالاتي:

- شهادة يسلمها مكتب دراسات معتمد تثبت أن البناية القائمة تتحمل التغييرات المزمع القيام بها ودون أن تحدث ضررا بالبنائيات المجاورة، وذلك في حالة التوسيع أو إعادة التهيئة.

- وثيقة رسمية تثبت ملكية العقارات المراد تحبيسها لفائدة المسجد ليخصص مدخولها لصيانته ودفع أجور المعينين به رسمياً، أو أن يوقع الشخص أو الجمعية تعهداً ببناء أو اقتناء العقارات التي ستخصص لنفس الغرض، وذلك قبل الانتهاء من عملية البناء⁽¹⁾.

⁽¹⁾ وهو الشرط المؤكد عليه أساساً في الفصل 3 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المعدل والمتمم، والذي ينص على أنه: "...لاتسلم رخصة البناء حين يتعلق الأمر بالأبنية الموماً إليها بالفصل الأول أعلاه-أي الأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي-، إلا إذا كان صاحب الطلب يملك أو تعهد أن يبني أو يفتني، قبل الانتهاء من بنائها، عقارات يحبسها على الأبنية المذكورة، وذلك لصيانتها وأداء أجور المنصبين لإقامة الشعائر الدينية فيها".

وفي الجزائر، تم تحديد الوثائق المرتبطة بملف طلب رخصة البناء بموجب المواد من 42 إلى 44 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المذكور أعلاه، وهي وثائق إدارية وتقنية تبين مدى انسجام مشروع البناء مع قواعد التهيئة والتعمير، صنفتها المادة 43 من هذا المرسوم إلى ثلاثة ملفات: **ملف الوثائق الإدارية⁽¹⁾، وملف وثائق الهندسة المدنية⁽²⁾، وملف الوثائق التقنية⁽³⁾**. كما فرضت الفقرة الأولى من المادة 44 من نفس المرسوم التنفيذي رقم 19/15 أن تتجزأ وثائق المشاريع الخاضعة لرخصة البناء من قبل مهندس معماري ومهندس في الهندسة المدنية معتمدين معاً وأن يرفق طلب الترخيص بتأشيرة هذين المهندسين، حيث ورد فيها: " يجب أن تعدّ الوثائق المتعلقة بالتصميم المعماري ودراسات الهندسة المدنية المرفقة بطلب رخصة البناء، بالاشتراك بين مهندس معماري ومهندس في الهندسة

⁽¹⁾ يتضمن ملف الوثائق الإدارية ما يلي: 1/- مراجع رخصة التجزئة بالنسبة للبيانات المبرمجة على قطعة أرضية تقع ضمن تجزئة مخصصة للسكنات أو لغرض آخر؛ 2/- قرار السلطة المختصة المتضمن الترخيص بإنشاء أو توسيع مؤسسات صناعية وتجارية مصنفة في فئات المؤسسات الخطيرة وغير الصحية والمزعجة؛ 3/- شهادة قابلية الاستغلال مسلمة وفقاً للأحكام المذكورة أعلاه، بالنسبة للبيانات الواقعة ضمن أرض مجزأة برخصة تجزئة؛ 4/- البيانات والوثائق المتعلقة بالأشغال المراد إنجازها على البناية أو عدة بنايات في حصة أو عدة حصص.

⁽²⁾ يحتوي ملف وثائق الهندسة المدنية على ما يلي: 1/- مخطط الموقع على سلم مناسب يسمح بتحديد موقع المشروع؛ 2/- مخطط الكتلة على سلم 200/1 بالنسبة للقطع الأرضية التي مساحتها تقل أو تساوي 500 م² أو على سلم 500/1 بالنسبة للقطع الأرضية التي مساحتها تقل أو تساوي 5000 م² ويتعدى 500 م²، وعلى سلم 1000/1 بالنسبة للقطع الأرضية التي مساحتها تتجاوز 5000 م²، ويحتوي هذا المخطط على البيانات التالية: - حدود قطعة الأرض ومساحتها وتوجهها ورسم الأسبجة عند الاقتضاء، - منحنيات المستوى أو مساحة التسطیح والمقاطع التخطيطية للقطعة الأرضية، - نوع طوابق البنايات المجاورة أو ارتفاعها أو عددها، - ارتفاع البنايات الموجودة والمبرمجة على القطعة الأرضية أو عدد طوابقها وتخصيص المساحات المبنية أو غير المبنية، - المساحة الإجمالية للأرضية والمساحة المبنية على الأرض، - بيان شبكات التهيئة الموصولة بالقطعة الأرضية مع مواصفاتها التقنية الرئيسية، وكذا نقاط وصل ورسم شبكة الطرق والقنوات المبرمجة على المساحة الأرضية. 3/- تصاميم معدة على سلم 1/50 بالنسبة للبيانات التي تقل مساحة مشتملاتها عن 300 م²، وعلى سلم 100/1 بالنسبة للبيانات التي تتراوح مساحة مشتملاتها بين 300 م² و 600 م²، وعلى سلم 200/1 بالنسبة لباقي البنايات: للتوزيعات الداخلية لمختلف مستويات البناية والمحلات التقنية، وكذا واجهات الأسبجة والمقاطع الترشيدية والصور ثلاثية الأبعاد التي تسمح بتحديد موقع المشروع في محيطه القريب. وهنا ينبغي أن يوضح تخصيص المحلات على هذه التصاميم، والأجزاء القديمة التي تم الاحتفاظ بها أو الأجزاء التي تم دمجها والأجزاء المبرمجة بالنسبة لمشاريع تحويل الواجهات أو الأشغال الكبرى. 4/- مذكرة تتضمن الكشف الوصفي والتقدير للأشغال وأجال إنجاز ذلك؛ 5/- الوثائق المكتوبة والبيانية التي تدل على البناء بحصص، عند الاقتضاء.

⁽³⁾ ويضم هذا الملف التقني ما يلي: 1/- مذكرة ترفق بالرسوم البيانية الضرورية، باستثناء البنايات الخاصة بالسكنات الفردية، وتتضمن البيانات التالية: - عدد العمال وطاقة استقبال كل محل؛ - وصف مختصر لأجهزة التموين بالكهرباء والغاز والتدفئة والتوصيل بالمياه الصالحة للشرب والتطهير والتهوية؛ - تصاميم شبكة صرف المياه المستعملة؛ - الوسائل الخاصة بالدفاع والنجدة من الحرائق؛ - بيانات تثبت مدى احترام قواعد حماية البيئة في مشروع البناء؛ وتتخلص في نوع المواد السائلة والصلبة والغازية وكمياتها المضرة بالصحة العمومية وبالزراعة والمحيط، الموجودة في المياه المستعملة المصروفة وانبعثت الغازات وأجهزة المعالجة والتخزين والتصفية؛ ومستوى الضجيج المنبعث بالنسبة للبيانات ذات الاستعمال الصناعي والتجاري والمؤسسات المخصصة لاستقبال الجمهور؛ ووصف مختصر لهيئات إنتاج المواد الأولية والمنتجات المصنعة وتحويلها وتخزينها بالنسبة للبيانات الصناعية. 2/- دراسة الهندسة المدنية: وتتضمن ما يلي: - تقرير يعده ويوقعه مهندس معتمد في الهندسة المدنية يوضح من خلاله تحديد ووصف الهيكل الحامل للبناية، وأيضاً أبعاد المنشآت والعناصر التي تكون الهيكل؛ - تصاميم الهيكل على نفس سلم تصاميم ملف الهندسة المعمارية.

المدنية، اللذين يمارسان مهنتيهما حسب الإجراءات القانونية المعمول بها، وتؤثر من طرفهما كل فيما يخصه، طبقاً لأحكام المادة 55⁽¹⁾ من القانون 29/90..."، وهذا على الرغم من أن الفقرة الأخيرة من نفس المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15، سمحت بطلب الرأي المسبق لمصالح التعمير المختصة إقليمياً في الملف المعماري لمشروع البناء وتأخير إنجاز الدراسة التقنية للهندسة المدنية شريطة إضافتها في ملف طلب رخصة البناء قبل مرور أجل سنة واحدة من هذا الرأي⁽²⁾. إلا أن المشرع الجزائري ومن ورائه السلطة التنفيذية، لم ينظما متابعة ومراقبة هذين المهندسين لصاحب مشروع البناء للتأكد من تنفيذه الصحيح للأشغال المرخص بها⁽³⁾، لأن عملية التنفيذ تدخل في صلب العمل الفكري والإبداعي وترتكز على الأسس التقنية والعلمية المتداولة في مجال تخصصهما.

وباستجماع الشخص طالب رخصة البناء لكل وثائق وبيانات ملفه سالفة الذكر⁽⁴⁾، والتي تنطبق أيضاً على طالب رخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري مع بعض الشروط الخاصة ببناء

⁽¹⁾تنص المادة 55 المعدلة والمنتممة بموجب المادة 5 من القانون رقم 05/04 المعدل والمنتم للقانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير على ما يلي: "يجب أن يتم إعداد مشاريع البناء الخاضعة لرخصة البناء من طرف مهندس معماري ومهندس في الهندسة المدنية معتمدين معاً في إطار عقد إدارة المشروع. يحتوي المشروع المعماري على تصاميم ووثائق تبين موقع المشروع وتنظيمه وحجمه ونوع الواجهات، وكذا مواد البناء والألوان المختارة التي تبرز الخصوصيات المحلية والحضارية للمجتمع الجزائري. تحتوي الدراسات التقنية خصوصاً على الهندسة المدنية للهيكل وكذا قطع الأشغال الثانوية". مع الإشارة إلى أن القانون 29/90 سالف الذكر، وقبل تعديل المادة 55 منه، لم يكن يشترط تأشير المهندس في الهندسة المدنية.⁽²⁾تنص الفقرة الأخيرة من المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المذكور أعلاه على أنه: "يمكن أن يطلب من مصالح التعمير المختصة إقليمياً دراسة الملف المعماري لمشاريع البناء من أجل الحصول على رأي مسبق قبل إنجاز الدراسات التقنية التي تحتوي على الهندسة المدنية وأجزاء البناء الثانوية. يجب إيداع باقي الملفات، بعد موافقة المصالح المختصة، قصد الحصول على رخصة البناء في أجل لا يتعدى سنة واحدة، وإلا سوف يعتبر الرأي المسبق ملغى".

⁽³⁾عزاوي عبد الرحمان: الرخصة الإدارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 679-680.

⁽⁴⁾يستطيع أن يطلب الشخص (الطبيعي أو المعنوي) شهادة التعمير للتحقق من حدود حقوقه في البناء على قطعة الأرض المراد البناء عليها، وذلك طبقاً للفقرة الأولى من المادة 51 من القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير التي تنص على أنه: "يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي معني قبل الشروع في الدراسات، أن يطلب شهادة للتعمير تبين حقوقه في البناء والارتفاعات التي تخضع لها الأرض المعينة. يحدد التنظيم شروط وكيفيات تسليم شهادة التعمير". وزيادة على ذلك، ووفقاً لمضمون الفقرة 2 من المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15، يمكن لكل شخص معني بنفس حقوق البناء الخاصة بالقطعة الأرضية المعنية أن يحصل على بطاقة معلومات لاستعمالها، على سبيل الاستشارة، لكل غرض مناسب، ولا يمكنها بأي حال من الأحوال أن تحل محل شهادة التعمير. ويودع طلب هذه الشهادة والملف المتعلق بها في نسختين بمقر المجلس الشعبي البلدي المختص إقليمياً مقابل وصل إيداع يسلم في اليوم ذاته (انظر الفقرة 2 من المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15). وعند الانتهاء من دراسة الملف من قبل مصالح التعمير للبلدية يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني شهادة التعمير خلال الخمسة عشر (15) يوماً الموالية لإيداع الطلب (انظر الفقرة 3 من المادة 3 والفقرة الأولى من المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15). ومدة صلاحيتها مرتبطة بصلاحية مخطط شغل الأراضي المعمول به أو صلاحية المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير في حالة عدم وجود مخطط شغل الأراضي (انظر المادة 05 المرسوم التنفيذي رقم 19/15). وقد تضمن المرسوم التنفيذي رقم 19/15 نموذجاً للقرار الذي يتضمن شهادة

=

المساجد، يُودع طلبه في ثلاث (3) نسخ بالنسبة لمشاريع البناء الخاصة بالسكنات الفردية، وفي ثمان (8) نسخ بالنسبة لبقية المشاريع التي تحتاج إلى رأي المصالح العمومية، إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي محل وجود قطعة الأرض (ملكا عاديا أو ملكا وقفيا) المعنية بالبناء، مقابل وصل إيداع يسلمه هذا الأخير للشخص المعني بعد التحقق من توافر الوثائق الضرورية وتوضيح عليه نوع الوثائق المرفقة، وذلك طبقا لنص المادة 45 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المذكور أعلاه.

وبالنسبة لطلبات رخص بناء المساجد في الجزائر، فإنه بالرغم من انطباق نفس الشروط المتطلبة في ملف طلب رخصة بناء الملك العادي على رخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري، إلا أن رخصها تستلزم شروطا خاصة منها ما ورد في المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المتضمن القانون الأساسي للمسجد الذي يشكل إطارا مرجعيا⁽¹⁾، ومنها ما سطرته المادة 4 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 10/04/1999، الصادر عن وزير الشؤون الدينية والوزير المنتدب لدى رئيس الحكومة المكلف بالإصلاح الإداري والوظيف العمومي ووزير المالية، المتضمن الخريطة المسجدية⁽²⁾، والذي ما زال ساري المفعول، لذا من الضروري الحصول على إذن إداري⁽³⁾ من الجهة الولائية المكلفة بالأوقاف للشروع في بناء المسجد، فالمادة 4⁽⁴⁾ من هذا القرار ألزمت المرخص له - وعادة لجان المساجد المسجلة قانونا أي الجمعيات الدينية سابقا - بطلب إذن إداري تسلمه مديرية الشؤون الدينية والأوقاف للشروع في بناء المسجد، وهو بمثابة ترخيص إداري مسبق للشروع في عملية البناء.

التعمير. ويتلخص دور هذه الشهادة في كونها تبين مختلف المعلومات الإدارية المتعلقة بالأرض المراد إنجاز البناء عليها، وتبين مدى قابليتها لاستقبال مشروع البناء. انظر: نموذج للقرار الذي يتضمن شهادة التعمير في الملحق رقم 46 ص 578 من هذه الرسالة.

⁽¹⁾ تنص المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 على أنه: "يخضع بناء المساجد لأحكام هذا المرسوم والتشريع والتنظيم الجاري بهما العمل".
⁽²⁾ ج ر ج العدد 33 لسنة 1999.

⁽³⁾ عمليا هذا الإذن الإداري تفرضه الجهات الولائية المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف على مختلف الأشخاص المقبلين على بناء المساجد وخاصة الجمعيات الدينية المعتمدة قانونا.

⁽⁴⁾ تنص المادة 4 من القرار الوزاري المشترك المتضمن الخريطة المسجدية على ما يلي: "يؤذن بالشروع في بناء المسجد... مع توفر الوثائق التالية: - وثيقة الالتزام بتحري القبلة؛ - وثيقة الالتزام بالمحافظة على الطابع المعماري الأصلي؛ - وثيقة الالتزام بأحكام المادة 5 من هذا القرار".
فهذه الوثيقة الأخيرة المطلوب توافرها للإذن بالشروع في البناء، وطبقا للمادة 5 من القرار الوزاري المشترك المتضمن الخريطة المسجدية، تعني أنه من الضروري أن يشتمل مخطط التصميم على المرافق الأساسية الآتية: - قاعة الصلاة؛ - المحراب؛ - المنذنة؛ - مقصورة الإمام؛ - مرافق الطهارة؛ - قسم لتعليم القرآن الكريم؛ - سكنين وظيفيين على الأقل؛ - المخزن.

والشروع في بناء المساجد في الجزائر يخضع لشروط قانونية متميزة، هي:

◀ التأكيد من احترام الشروط المتضمنة في المواد 22 و 25 و 27 من المرسوم التنفيذي

رقم 377/13 المتعلق بالقانون الأساسي للمسجد: وتتمثل فيما يلي⁽¹⁾:

- ضرورة توافر عقد الوقف العام أو كل وثيقة رسمية أخرى تقوم مقامه: وهو ما يعني ضرورة إثبات وافية الوعاء العقاري المراد بناء المسجد عليه⁽²⁾.

- تحديد هوية الشخص المقبل على بناء المسجد: إن الشخص المقبل على بناء المسجد قد يكون الدولة أو لجان المساجد المسجلة قانوناً، أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين المرخص لهم من إدارة الشؤون الدينية والأوقاف⁽³⁾.

- أن لا يكون المسجد المراد بناؤه مسجداً ضراراً: ويقصد بالمسجد الضرار في مفهوم هذا المرسوم كل مسجد يراد بناؤه ضمن محيط سكاني متوفر على مسجد يفي بحاجة الناس، أو كل مسجد تُعرض ممارسة وظائفه وحدة الجماعة ونفاهمها وتعاونها للفرقة والخلاف⁽⁴⁾.

- أن يكون المسجد المراد بناؤه مطابقاً لترتيب المساجد: وهو الترتيب المحدد في المادة 13⁽⁵⁾ من هذا المرسوم، وفي هذا تنظيم للمساجد المراد بناؤها في الدولة الجزائرية.

⁽¹⁾ وهي الشروط التي كانت واردة سابقاً في المادتين 5 و 7 من المرسوم التنفيذي رقم 81/91 المتعلق ببناء المسجد (الملغى بالمرسوم التنفيذي رقم 377/13 المذكور أعلاه).

⁽²⁾ انظر: المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المتضمن للقانون الأساسي للمسجد.

⁽³⁾ انظر: المادة 22 من نفس المرسوم التنفيذي.

⁽⁴⁾ انظر: المادة 25 من نفس المرسوم، والمادة 6 من القرار الوزاري المشترك لسنة 1999 المتضمن الخريطة المسجدية.

⁽⁵⁾ حددت المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المتضمن القانون الأساسي للمسجد ترتيب المساجد حسب موقعها ووظيفتها وطاقتها استيعابها والخصوصية التاريخية والمعمارية التي تميزها، وذلك كما يلي: 1- جامع الجزائر. 2- المساجد التاريخية: هي المساجد الأثرية المصنفة أو المفتوحة للتصنيف بالنظر لمميزاتها التاريخية وأثرها الحضاري. وطبقاً للمادة 11 من القرار الوزاري المشترك المتضمن الخريطة المسجدية، المسجد الأثري هو المسجد المصنّف بقرار وزاري مشترك بين وزير الشؤون الدينية والهيئات المكلفة بحماية الأماكن والآثار التاريخية. 3- المساجد الرئيسية: هي المساجد الكبرى التي تعد أقطاب امتياز وتقع بمقر الولاية، والمتوفرة على ما يلي: - قدرة استيعاب تزيد عن (10.000) مصل؛ - مدرسة قرآنية، - مكتبة؛ - قاعة محاضرات؛ - فضاءات للنشاط التوجيهي والثقافي؛ - مساكن وظيفية، - مساحات خضراء. 4- المساجد الوطنية: هي المساجد الكبرى المتوفرة على: - قدرة استيعاب تفوق عن (1000) مصل؛ - مدرسة قرآنية؛ - قاعة محاضرات؛ - فضاءات للنشاط التوجيهي والثقافي؛ - مساكن وظيفية؛ - مساحات خضراء. وبموجب المادة 12 من نفس القرار الوزاري المشترك المذكور أعلاه، تم ترتيب المسجد الوطني على إثر تواجده في محيط عمراني و/أو تجمع سكاني شريطة توفّره على قاعة رئيسية للصلاة تعادل أو تفوق مساحتها (1500) م²، وتقام فيه صلاة الجمعة. كما أنه وفي حالة عدم توفّر مواصفات المسجد الوطني المحددة في الفقرة الأولى من المادة 12 من نفس القرار في كافة مساجد ولاية ما، يُرتب الوزير المكلف بالشؤون الدينية بقرار أحد مساجد الولاية مسجداً وطنياً وفقاً لما جاء في الفقرة الثانية من المادة 12 من نفس القرار. 5- المساجد المحلية: هي المساجد المبنية في تجمعات سكنية حضرية أو ريفية، والتي تقام =

- توافر رخصة بناء مسلمة من السلطة المختصة: ورد هذا الشرط في المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13، ولا تسلم إلا بعد دراسة مستوفية لكافة الشروط التقنية السابق ذكرها في مكونات ملف طلبها.

- إلزامية الخضوع للرقابة التقنية لسلامة البناء: هذا الشرط المتميز في بناء المساجد يعتبر استدراكا لمسألة لم تحسمها السلطة التنفيذية في المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المحدد لشروط منح رخصة البناء والملغى، ولا في المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، وهو شرط تضمنته المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 التي أخضعت المقاول المكلف بأشغال بناء المسجد للشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم الجاري بهما العمل في مجال الرقابة التقنية الدائمة لسلامة البناء، فيكون مسؤولاً مدنياً وجزائياً عن كل مخالفة للوائح والمخططات الهندسية لمشروع البناء. وهو الشرط الذي ينسجم مع ما ورد في البند الرابع من المادة 25 من نفس المرسوم التنفيذي، والذي يؤكد على ضرورة توافر بطاقة تقنية عن مشروع بناء المسجد تتضمن، على الخصوص، تكلفته التقديرية وطريقة تمويله ومدة إنجازه.

◀ ضرورة توافر ثلاث وثائق⁽¹⁾ أساسية تصبّ في إطار الشروط المتضمنة في المواد 22 و25 و27 سالف الذكر: وهي الوثائق التالية:

- وثيقة الالتزام بتحري القبلة: يجب أن يتم تحري القبلة أثناء إعداد تصميم الموقع الخاص ببناء المسجد⁽²⁾.

- وثيقة الالتزام بأن يشتمل مخطط تصميم المسجد على المرافق الأساسية: وهي المرافق المحددة في المادة 05 سالف الذكر من القرار الوزاري المشترك المتضمن الخريطة المسجدية، وهي:

فيها صلاة الجمعة، وتتوفر على ما يلي:- قدرة استيعاب تقل عن (1000) مصل؛- قسم أو أقسام قرآنية؛- مسكن وظيفي على الأقل. وعرفت المادة 13 من نفس القرار الوزاري المشترك المذكور أعلاه المسجد المحليّ بأنه مسجد مبني في محيط عمراني ريفي و/أو حضري يتوفر على قاعة رئيسية للصلاة تقل مساحتها عن (1500) م². 6-/ مساجد الأحياء: هي المساجد التي تقام فيها الصلوات الخمس ولا تقام فيها صلاة الجمعة. وأما المصليات فعرفتها المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 على أنها: "أماكن تقام فيها الصلاة بمبادرة فردية أو جماعية ضمن المباني العامة أو الخاصة، تحت مسؤولية الإدارة المعنية بالتنسيق مع إدارة الشؤون الدينية والأوقاف". ولم يتم تنظيم المصليات في إطار القرار الوزاري المشترك لسنة 1999 المتضمن الخريطة المسجدية، وبالتالي تعتبر المصليات أماكن للصلاة تحتملها إما ظروف المكان وعدم تواجد مساجد قريبة أو ظروف العمل.

⁽¹⁾ حددت هذه الوثائق الأساسية المادة 4 سالف الذكر من القرار الوزاري المشترك لسنة 1999 المتضمن للخريطة المسجدية.

⁽²⁾ تم التأكيد على هذا الشرط بموجب المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المتضمن القانون الأساسي للمسجد، والتي جاء فيها: "يخضع بناء المساجد للشروط الآتية:...- وجوب إثبات تحري القبلة...".

قاعة الصلاة، المحراب، المئذنة، مقصورة الإمام، مرافق الطهارة، قسم لتعليم القرآن الكريم، سكنين وظيفيين على الأقل، المخزن.

- وثيقة الالتزام بالمحافظة على الطابع المعماري الإسلامي الأصيل : وهو التزام أكدت عليه المادة 25 من نفس المرسوم التنفيذي رقم 377/13 التي جاء فيها: "يخضع بناء المسجد للشروط الآتية: ... -الوثائق والمخططات الهندسية لمشروع البناء الذي يراعى فيه الطابع المعماري المغربي..."⁽¹⁾. فتطبيق هذا الالتزام يقتضي توحيد نمطية بناء المساجد، وهي النمطية المحال على تنظيمها بموجب قرار وزاري مشترك طبقا للمادة 26⁽²⁾ من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 سالف الذكر، غير أن هذا القرار لم يصدر إلى يومنا هذا.

هذه الوثائق الثلاثة يتعهد بموجبها صاحب رخصة البناء باحترام شروط خاصة يتميز بها مشروع بناء المسجد.

ثانيا: عملية دراسة ملف طلب رخصة البناء والسلطة المختصة بتسليم القرار المتعلق بها:

بعد تقديم ملف طلب رخصة البناء من قبل صاحب الشأن تأتي عملية دراسته من قبل السلطة الإدارية المختصة، ليبلغ في الأخير القرار المناسب والصادر بشأنه إلى الشخص المعني من قبل الجهات المختصة بتسليم رخصة البناء.

1/- عملية دراسة ملف طلب رخصة البناء:

تُقسم المادة 17⁽³⁾ من المرسوم المغربي رقم 2.13.424 المتعلق بالموافقة على ضابط البناء العام عملية دراسة ملفات طلبات رخص البناء بحسب طبيعة وحجم مشروع البناء المراد إنجازه، ووفق نوعين من المشاريع هما: المشاريع الكبرى⁽⁴⁾ والمشاريع الصغرى⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ تؤكد المادة 25 المذكورة أعلاه على الطابع المغربي فقط وليس كل الطابع المعماري الإسلامي.

⁽²⁾ إن القرار الوزاري المشترك المحدد لدفتر الشروط النموذجي والمتعلق بنمطية بناء المساجد حسب ترتيبها لم ير النور إلى يومنا هذا، رغم تأكيد المادة 26 على ذلك بقولها: "يحدد دفتر الشروط النموذجي المتعلق بنمطية بناء المساجد حسب ترتيبها بقرار مشترك بين الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف ووزير المكلف بالداخلية والجماعات المحلية والوزير المكلف بالسكن والعمران".

⁽³⁾ تنص المادة 17 من المرسوم رقم 2.13.424 المذكور أعلاه على أنه: "تتم دراسة ملفات طلبات الرخص المشار إليها في المادة 5 أعلاه، وفق المسطرتين الآتيتين: - مسطرة المشاريع الكبرى؛ - مسطرة المشاريع الصغرى".

⁽⁴⁾ تنص الفقرة الأولى من المادة 18 من نفس المرسوم على أنه: "يراد بالمشاريع الكبرى، كل مشروع منصوص عليه بالملحق بهذا الضابط".

انظر الملحق رقم 46 ص 578 من هذه الرسالة المحدد لقائمة المشاريع الكبرى المعنية بالبناء في المغرب.

⁽⁵⁾ تنص الفقرة الأولى من المادة 19 من المرسوم رقم 2.13.424 على أنه: "يراد بالمشاريع الصغرى، كل مشروع منصوص عليه بالملحق بهذا الضابط". انظر الملحق رقم 46 ص 578 من هذه الرسالة المحدد لقائمة المشاريع الصغرى المعنية بالبناء في المغرب.

ففي إطار المشاريع الكبرى، وطبقا للفقرة 2 من المادة 18 من المرسوم رقم 2.13.424، وبمجرد إيداع ملفات طلبات رخص البناء لدى مكتب ضبط الجماعة المعنية، فإنه على هذه الأخيرة أن تحيل هذه الملفات داخل أجل لا يتعدى ثلاثة أيام مفتوحة تحتسب من تاريخ تسلمها على أعضاء لجان الدراسة التي عليها البت في طلبات الرخص في أجل لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما تبدأ من تاريخ تسلم الجماعة المعنية للملف.

هذه اللجان المختصة بدراسة ملفات طلبات رخص البناء تتكون من أعضاء دائمين وأعضاء غير دائمين⁽¹⁾، وتم تأطيرها في صورتين⁽²⁾ هما: **صورة الشباك الوحيد لرخص التعمير⁽³⁾**، و**صورة اللجنة الإقليمية للتعمير⁽⁴⁾**. وطبقا للمادة 24 من المرسوم رقم 2.13.424، يمكن أن يستعين رئيس مجلس الجماعة، وعلى سبيل الاستشارة، بكل شخص يرى فائدة في الاسترشاد برأيه داخل لجان الدراسة. وطبقا للمادة 29 من نفس المرسوم، يمكن أيضا أن يحضر أشغال لجان الدراسة **المهندس واضع تصور المشروع**، وذلك إما بطلب منه أو بطلب من رئيس مجلس الجماعة المعنية من أجل

⁽¹⁾ تنص الفقرة الثانية من المادة 20 من نفس المرسوم على أنه: "تتكون لجان الدراسة من الأعضاء الدائمين المشار إليهم في المادة 21 بعده، ومن الأعضاء غير الدائمين المشار إليهم في المادة 23 بعده". وطبقا للمادة 21 من المرسوم سالف الذكر، تضم لجان الدراسة **أعضاء دائمين ممثلين عن:** -العمالة أو الإقليم، - الجماعة، -الوكالة الحضرية، بالإضافة إلى كل من ممثل عن المديرية العامة للوقاية المدنية وممثل عن المصالح المختصة في مجال الربط بشبكة الاتصالات السلكية واللاسلكية وممثل عن الأجهزة المكلفة بتسيير مختلف الشبكات في حالة دراسة المشاريع الكبرى للبناء. ووفقا لنص المادة 23 من هذا المرسوم، إلى جانب الأعضاء الدائمين تضم لجان الدراسة **أعضاء غير دائمين** يتم تحديدهم حسب خصوصيات ملفات طلبات الرخص المعروضة للدراسة، حيث يتعين الاقتصار في تحديدهم على ممثلي الإدارات التي يتعين لزاما أخذ آرائها والحصول على تأشيراتها المقررة بموجب التشريعات الجاري بها العمل.

⁽²⁾ تنص الفقرة الأولى من المادة 20 من المرسوم رقم 2.13.424 المذكور أعلاه على أنه: "توكل إلى لجان الدراسة، دراسة ملفات طلبات الرخص، بالشباك الوحيد المشار إليه في المادة 10 أعلاه، وباللجان الإقليمية للتعمير المشار إليها في المادة 15 أعلاه".

⁽³⁾ طبقا للمادة 10 والمادة 13 من المرسوم رقم 2.13.424 سالف الذكر، يختص **الشباك الوحيد** بدراسة ملفات طلبات رخص البناء والمحدث لدى الجماعات التي يتجاوز عدد سكانها (50.000) نسمة، وكذا على مستوى المقاطعات. وبإحالة من المادة 11 من نفس المرسوم، تم إحداث الشباك الوحيد لرخص التعمير على مستوى الجماعات التي يفوق عدد سكانها (50.000) نسمة وكذا على مستوى المقاطعات بقرار مشترك لوزير التعمير وإعداد التراب الوطني ووزير الداخلية رقم 3213.13 الصادر في 2013/11/14 (ج ر م العدد 6219 لسنة 2014)، والذي حدد لائحة الجماعات التي يتجاوز عدد سكانها (50.000) نسمة والمعنية بدراسة الشباك الوحيد لطلبات رخص البناء الخاصة بها، وأيضا لائحة المقاطعات. وللإشارة، **وكاستثناء** من القاعدة المكرسة في المادة 10 المذكورة أعلاه وطبقا للمادة 16 من نفس المرسوم رقم 2.13.424، يمكن أن يطلب رئيس المجلس الجماعي استحداث شبك وحيد لرخص التعمير لدى جماعته التي يقل عدد سكانها أو يساوي (50.000) نسمة وبعد الاتفاق مع الإدارات المعنية.

⁽⁴⁾ طبقا للمادة 15 من المرسوم رقم 2.13.424، تم وضع **لجان** على صعيد العمالات والأقاليم، تسمى "اللجان الإقليمية للتعمير"، تختص بدراسة ملفات طلبات رخص بناء الجماعات التي يقل عدد سكانها أو يساوي (50.000) نسمة، ويحدد مقرها بموجب قرار من عامل الإقليم أو العمالة المعني.

تقديم المشروع وكل التوضيحات اللازمة المتعلقة به، ومتى ارتأى أعضاء اللجان ذلك، شريطة أن ينسحب أثناء مداولاتها. ووفقا للمادة 27 من نفس المرسوم، يجب على مختلف الأطراف التي يتم استطلاع رأيها⁽¹⁾ بشأن دراسة ملفات طلبات رخص البناء، أن تبدي رأيها في حدود اختصاصها وداخل الآجال المحددة أو على أبعد تقدير أثناء اجتماع لجان الدراسة، أي داخل خمسة عشر (15) يوما.

وبعد انتهاء لجنة الدراسة من أشغالها، سواء في صورة الشباك الوحيد أو في صورة اللجنة الإقليمية للتعمير⁽²⁾، وطبقا للمادة 34 من المرسوم رقم 2.13.424 المذكور أعلاه، يتم تحرير⁽³⁾ محضر⁽⁴⁾ يتضمن الآراء الفردية لأعضائها، كما يتعين على أعضاء اللجنة تقييد آرائهم على الوثائق المكتوبة والمرسومة لملفات طلبات الرخص المعروضة عليهم، ثم يتم توجيه محضر أشغال لجنة الدراسة مرفوقا بهذه الوثائق إلى رئيس مجلس الجماعة المعنية قصد اتخاذ قرار بشأنه على ضوء الآراء والاستشارات المعبر عنها من قبل أعضاء لجنة الدراسة، وذلك داخل أجل لا يتعدى ثلاثة أيام مفتوحة تحتسب من تاريخ انعقاد اجتماع لجنة الدراسة. فتسليم رخصة البناء متصل وجوبا بأخذ هذه الآراء⁽⁵⁾ وفقا للفقرة 2 من المادة 43 من قانون التعمير رقم 12.90 التي جاء فيها: " وتسلم رخصة البناء...وبعد أخذ الآراء والحصول على التأشيرات المقررة بموجب الأنظمة الجاري بها العمل".

⁽¹⁾ وضمن نفس الإطار، وطبقا للمادة 26 من نفس المرسوم 2.13.424، يتعين على الإدارات والمؤسسات العمومية والأجهزة المكلفة بتسيير مختلف الشبكات والمعنية بأخذ آرائها والحصول على تأشيراتها أثناء دراسة ملفات طلبات رخص البناء أن تكون حاضرة وممثلة من قبل أشخاص مؤهلين لإبداء الرأي.

⁽²⁾ طبقا للفقرة 2 من المادة 13 والفقرة الأولى من المادة 15 من المرسوم رقم 2.13.424، يتولى كل من الشباك الوحيد للتعمير واللجنة الإقليمية للتعمير الإجراءات القبلية والضرورية لجمع الآراء والحصول على التأشيرات المقررة بموجب التشريعات والأنظمة المعمول بها في هذا المجال.

⁽³⁾ وفقا للمادة 25 من المرسوم رقم 2.13.424، تتولى كتابة أشغال اللجنة على مستوى الشباك الوحيد لرخص التعمير المصالح الجماعية المختصة في ميدان التعمير، في حين تتولى المصالح الخاصة في ميدان التعمير التابعة للعمالة أو الإقليم كتابة اللجنة الإقليمية للتعمير.

⁽⁴⁾ يتم تحرير محضر انتهاء أشغال لجنة الدراسة والمتضمن للآراء الفردية لكل أعضائها وفقا للنموذج المحدد مسبقا. وبالرجوع إلى هذا المحضر، يمكن الوقوف على المصالح المعنية بإبداء آرائها عند دراسة ملفات طلبات رخص البناء، والتي خصصت لها خانات خاصة برأيها فيه، وهي على التوالي: مصالح العمالة أو الإقليم، الوكالة الحضرية، الجماعة، المصالح المكلفة بتدبير شبكات الماء والتطهير السائل، المصالح المكلفة بتدبير شبكة الكهرباء، المصالح المكلفة بالربط بشبكة الاتصالات، مصالح الوقاية المدنية، مصالح المحافظة على الأملاك العقارية، أعضاء آخرون حسب خصوصية الملف. انظر: الملحق رقم 46 ص 578 من هذه الرسالة والمتضمن لنموذج محضر أشغال لجنة الدراسة.

⁽⁵⁾ ومن الآراء المؤكد عليها صراحة ما تضمنته الفقرة 2 من المادة 32 من المرسوم رقم 2.92.832 الصادر لتطبيق قانون التعمير رقم 12.90 التي تنص على أنه: " وإضافة إلى ما ذكر، يجب الحصول على: - رأي مصالح العمالة أو الإقليم التابعة للسلطة الحكومية المكلفة بالأشغال العمومية فيما يتعلق بالمباني المراد إقامتها على طول طرق المواصلات البرية غير الجماعية أو المجاورة للملك البحري؛ - رأي مصالح العمالة أو الإقليم التابعة للسلطة الحكومية المكلفة بالنقل فيما يتعلق بالمباني المراد إقامتها على السكك الحديدية".

ويعتبر رأي ممثل الوكالة الحضرية في لجنة دراسة ملف طلب رخصة البناء رأياً محورياً وأساسياً وإلزامياً، إذ يحول غياب الرأي بالموافقة من قبل الوكالة الحضرية دون تسليم رئيس مجلس الجماعة لرخصة البناء⁽¹⁾. ويتأسس هذا التأكيد أيضاً من خلال الفقرة الأولى من المادة 32 من المرسوم رقم 2.92.832 المذكور أعلاه التي تنص على أنه: "تطبيقاً لأحكام الفقرة 2 من المادة 43 من القانون الآنف الذكر رقم 12.90، ودون الإخلال بوجود الحصول على الرخص والآراء والتأشيرات المقررة في النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، يجب أن يعرض كل طلب للحصول على رخصة البناء على المصالح الخارجية الحكومية المكلفة بالتعمير لإبداء رأيها مع مراعاة الصلاحيات المسندة في هذا الميدان إلى الوكالة الحضرية بموجب التشريع الجاري به العمل".

ونشير هنا إلى أنه يتعين على رئيس مجلس الجماعة توجيه رسالة مضمونة مع إشعار بالتسليم إلى الشخص صاحب الطلب قصد إجراء التعديلات المطلوبة على ملف طلب رخصة البناء في حالة تضمن محضر أشغال لجنة الدراسة لتوصية بإدخال تعديلات ضرورية عليه، مع العلم أن الآجال المنصوص عليها والمتعلقة بمدة بت أعضاء اللجنة في طلب رخصة البناء-أي مدة (15) يوماً- يتم احتسابها من جديد ومن تاريخ إيداع صاحب الشأن للتعديلات المطلوبة على الملف، وذلك طبقاً للمادة 37 من المرسوم رقم 2.13.424 المتضمن الموافقة على ضابط البناء العام وشروط تسليم الرخص.

وأما دراسة ملفات طلبات رخص البناء في إطار المشاريع الصغرى، وطبقاً للمادة 19 من المرسوم رقم 2.13.424، فإنها تتم من خلال عرض ملفات طلبات رخص البناء على لجنة الدراسة بمجرد إيداعها بمكتب ضبط الجماعة المعنية التي تكون هي الأخرى-أي اللجنة- إما في صورة الشباك الوحيد لرخص التعمير أو في صورة اللجنة الإقليمية للتعمير، ثم تتولى تلك اللجنة التداول بشأنها ووفق نفس الإجراءات التي سبق شرحها فيما يخص المشاريع الكبرى.

وتختص بدراسة ملف طلب رخصة بناء المسجد في المغرب، طبقاً للفصل الثاني من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المتعلق بالأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي، لجنة خاصة يرأسها رئيس المجلس العلمي⁽²⁾ المحلي على مستوى العمالة أو الإقليم أو ممثله من بين أعضاء المجلس، وهي تتكون من:

⁽¹⁾تنص الفقرة 2 من المادة 35 من المرسوم رقم 2.13.424 المذكور أعلاه على أنه: "ولا يمكن، في أي حال من الأحوال تسليم الرخصة دون الحصول على الرأي المطابق الذي يبينه ممثل الوكالة الحضرية في حظيرة لجنة الدراسة".

⁽²⁾ نظراً للدور الرئيسي الذي تقوم به المجالس العلمية في المغرب، والتمثل في الحفاظ على الأسس العقائدية الروحية للمجتمع المغربي، خاصة ما يتصل بالتشبه بالمشهد المالكي كمرجعية أساسية للدولة المغربية، فإنه تم وضعها تحت وصاية الملك، وتم تأطيرها بموجب ظهائر =

-ممتلي القطاعات الوزارية المعنية⁽¹⁾؛

-رئيس المجلس الإقليمي المعني بالأمر أو ممثله؛

-رئيس المجلس الجماعي المعني بالأمر أو ممثله؛

-رئيس المجلس العلمي المعني أو ممثله من بين أعضاء المجلس؛

شريفة تليق بمقامها. وتقسم المجالس العلمية في المغرب كما يلي: *المجلس العلمي الأعلى: تم تنظيمه بموجب الظهير الشريف رقم 1.03.300 المؤرخ في 2004/04/22 (ج ر م العدد 5210 لسنة 2004)، المعدل والمتمم بالظهير الشريف رقم 1.08.16 المؤرخ في 2008/10/20 (ج ر م العدد 5680 لسنة 2008). وصدر نظامه الداخلي بموجب الظهير الشريف رقم 1.04.231 المؤرخ في 2005/02/16 (ج ر م العدد 5295 لسنة 2005). ويتولى رئاسته الملك. ويضم في تشكيلته كل من: وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية، وبعض كبار العلماء، وكاتب عام، ورئيس المجلس العلمي المغربي لأوروبا، ورؤساء المجالس العلمية المحلية. ومن أهم مهامه: دراسة القضايا الشرعية الراهنة للمجتمع المغربي، وإصدار التوجيهات والتوصيات الرامية إلى ترشيد عمل المجالس العلمية المحلية وتفعيل دورها في تأطير الحياة الدينية للمواطنين. ويجتمع المجلس العلمي الأعلى بطريقة منتظمة مرتين في السنة على الأقل، وأيضاً بدعوة من الملك في دورة استثنائية. *المجالس العلمية المحلية: أطرها نفس الظهير الشريف رقم 1.03.300 المذكور أعلاه في الباب الثالث منه، وبالضبط في المواد من 11 إلى 18. وهي مجالس يعين أعضاؤها بموجب ظواهر شريفة من قبل الملك على صعيد كل عمالة أو إقليم. وتضم ثمانية (08) أعضاء من أهل الثقافة والتوعية الدينية والكفاءة والدراية في مجال الفقه الإسلامي والمعرفة العميقة بأحوال البلد ومستجدات العصر وحسن الخلق والسلوك. ومن اختصاصاتها: -الإشراف على كراسي الوعظ والإرشاد والثقافة الإسلامية؛ - الاضطلاع بمهمة إرشاد المواطنين المغاربة بأمر دينهم، خاصة تيسير سبل اطلاعهم على معرفة أحكام الشرع المرتبطة بحياتهم الخاصة؛ -الإشراف على عمليات اختيار القيمين الدينين واختبار قدراتهم العلمية والفقهية لشغل مهام الإمامة والخطابة والوعظ والإرشاد بمختلف مساجد المملكة. ويجتمع المجلس العلمي المحلي بطريقة منتظمة في دورة عادية مرة على الأقل كل شهر، ويمكن أن يجتمع في دورة استثنائية كلما اقتضت الضرورة ذلك بناء على طلب من المجلس العلمي الأعلى. *المجلس العلمي المغربي لأوروبا: ينظمه الظهير الشريف رقم 1.08.17 المؤرخ في 2008/10/20 (ج ر م العدد 5680 لسنة 2008). ويتكون من: رئيس وكاتب عام وعلماء يعينون بصفة شخصية من قبل الملك لما لهم من الكفاءة والتمكن في لغات دول المهجر وتمثيل داخل الجاليات المغربية المقيمة في الدول الأوروبية، والكاتب العام للمجلس العلمي الأعلى، ورؤساء الفروع المحلية على مستوى كل دولة أوروبية، والشخصيات العلمية والدينية المسلمة. وللمجلس لجان وكتابة لتنشيط وتنفيذ أعماله. وله فروع محلية على مستوى الدول الأوروبية تعمل على تحقيق الأهداف المسطرة من قبل رئيسه لفائدة الجالية المغربية. ومن أبرز مهامه: - السهر على حسن أداء الفرائض الدينية والقيام بشعائر الإسلام وصون مقدساته في جو من الطمأنينة والأمن الروحي بالنسبة لكافة المغاربة المقيمين بأوروبا، وفي إطار العقيدة الأشعرية والمذهب المالكي؛ - تنسيق أشغال مجالس الجالية المغربية بالخارج والتعاون مع الهيئات والجمعيات المغربية التي تخضع لقوانين الدول الأوروبية؛ - تقديم المساعدة للجالية المغربية المسلمة لاسيما الشباب لتمكينهم من الفهم الصحيح للإسلام ومقاصده ومبادئه؛ - العمل على تنظيم دورات تدريبية لفائدة الأئمة المغاربة في مختلف شعب الفقه وفي إطار وحدة المذهب المالكي. وهذا كله يدخل في إطار الانسجام والتجاوب بين الحضارة الإسلامية وباقي الثقافات، وأيضاً لتكوين إطار مرجعي ديني مغربي في أوروبا لفائدة الجالية المغربية المسلمة. ويجتمع المجلس على الأقل مرتين في السنة بدعوة من الملك، وله أن يعقد دورات طارئة بأمر من الملك أيضاً، كما يجوز أن يوجه المجلس الدعوة لحضور اجتماعاته لكل من يرى الاستئناس برأيه بالنظر لخبرته وكفاءته. ويعقد اجتماعاته في مقر المجلس العلمي بالمغرب (بالرباط)، ويمكن أن يحدد الملك مكاناً آخر لعقد اجتماعاته سواء داخل المغرب أو خارجه.

⁽¹⁾تم تحديد المقصود بالقطاعات الوزارية المعنية بموجب المادة الأولى من المرسوم رقم 2.08.74 المتعلق بتطبيق أحكام الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المذكور أعلاه، والتي ورد فيها: "تطبيقاً لأحكام الفصل الثاني من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المشار إليه أعلاه، يقصد بالقطاعات الوزارية المعنية السلطات الحكومية المكلفة بالداخلية والأوقاف والشؤون الإسلامية والمالية والتعمير".

- ثلاث شخصيات على صعيد العمالة أو الإقليم المعني بالأمر، مشهود لها بالإسهام الفعلي في مجال العمل الخيري والإحسان لفائدة عامة المسلمين، يعينها وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية.

وعلى ضوء رأي هذه اللجنة الخاصة يتخذ الوالي أو عامل العمالة أو الإقليم المعني بالأمر القرار المتعلق بملف طلب رخصة بناء المسجد.

وفي الجزائر، تتم دراسة ملفات طلبات رخصة البناء من قبل الجهات المعنية في الشباك الوحيد للبلدية⁽¹⁾ والشباك الوحيد للولاية⁽²⁾ وفقا للمادتين 48⁽³⁾ و 49⁽⁴⁾ من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المحدد لشروط تسليم عقود التعمير. فبعد أن يتحقق رئيس المجلس الشعبي البلدي من مطابقة ملفات طلبات رخص البناء للتنظيم المعمول به، يقوم بإرسالها إلى هذين الشباكين قصد

⁽¹⁾ طبقا للمادة 58 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15، يتم فتح وإنشاء الشباك الوحيد على مستوى كل بلدية بموجب قرار ممضى من رئيس الدائرة المختص إقليميا، غير أنه يمكن أن يجمع الشباك الوحيد عدة بلديات بالنسبة للبلديات النائية ويكون مقره على مستوى الدائرة بموجب قرار يوقعه الوالي المختص إقليميا أو رئيس الدائرة فيما يخص البلديات التي تنتمي إلى نفس الدائرة. ويتكون من أعضاء دائمين هم:- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله رئيسا،- رئيس القسم الفرعي للتعمير والهندسة المعمارية والبناء أو ممثله،- رئيس مفتشية أملاك الدولة أو ممثله،- المحافظ العقاري المختص إقليميا أو ممثله،- مفتش التعمير،- رئيس القسم الفرعي للأشغال العمومية أو ممثله،- رئيس القسم الفرعي للري أو ممثله. هذا بالإضافة إلى أعضاء مدعويين، عند الاقتضاء، وهم: - رئيس القسم الفرعي للفلاحة أو ممثله،- ممثل الحماية المدنية، - ممثل مديرية البيئة للولاية،- ممثل مديرية السياحة للولاية،- ممثل مديرية الثقافة للولاية،- ممثل الصحة والسكان،- ممثل الشركة الوطنية للكهرباء والغاز (سونلغاز). كما يمكن أن يستعين هذا الشباك بأي شخص أو سلطة أو هيئة قصد تنويره وإفادته في أعماله. وتتولى مصالح التعمير على مستوى البلدية أمانته. ويجتمع الشباك الوحيد في مقر البلدية مرة واحدة في كل ثمانية (8) أيام في دورة عادية، وفي دورات غير عادية بعدد المرات التي تقتضيها الضرورة.

⁽²⁾ وفقا للمادة 59 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15، يتم فتح الشباك الوحيد للولاية على مستوى مديرية التعمير، ويتم إنشاؤه بموجب قرار ممضى من قبل الوالي المختص إقليميا. ويتكون من:- ممثل الوالي،- المدير المكلف بالعمران، رئيسا أو ممثله، أو رئيس مصلحة التعمير عند الاقتضاء،- رئيس المجلس الشعبي الولائي أو ممثله،- عضوين من المجلس الشعبي الولائي ينتخبهما نظراؤهما،- رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني،- مدير أملاك الدولة أو ممثله،- مدير المحافظة العقارية أو ممثله،- مدير المصالح الفلاحية أو ممثله،- مدير الأشغال العمومية أو ممثله،- مدير الموارد المائية أو ممثله،- مدير الحماية المدنية أو ممثله،- مدير الشركة الوطنية للكهرباء والغاز (سونلغاز) أو ممثلوها من الشركة الجزائرية لتسيير شبكة نقل الكهرباء (GRTE) والشركة الجزائرية لتسيير شبكة نقل الغاز (GRTG)،- مدير البيئة أو ممثله،- مدير السياحة أو ممثله،- مدير الثقافة أو ممثله،- مدير الصحة والسكان أو ممثله. كما يمكن أن يستعين هذا الشباك بأي شخص أو سلطة أو هيئة قصد تنويره وإفادته في أعماله. وتتولى أمانته لجنة تقنية تنصب على مستوى مديرية التعمير التابعة للولاية. ويجتمع الشباك الوحيد بناء على استدعاء من رئيسه، مرة واحدة في كل خمسة عشر (15) يوما على الأقل، وكلما اقتضت الضرورة ذلك.

⁽³⁾ تنص المادة 48 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 على أنه: "عندما يكون تسليم رخصة البناء من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي، تتم دراسة الطلب من طرف الشباك الوحيد للبلدية، حيث يتم تحديد تشكيلته وكيفية سيره بموجب أحكام المادة 58 من هذا المرسوم... يجب أن يفصل الشباك الوحيد للبلدية في طلبات رخص البناء في أجل خمسة عشر (15) يوما التي تلي تاريخ إيداع الطلب".

⁽⁴⁾ جاء في المادة 49 من نفس المرسوم ما يلي: "يتم تحضير الملف من طرف الشباك الوحيد للولاية، حيث تحدد تشكيلته وكيفية سيره بموجب أحكام المادة 59 من هذا المرسوم... يجب أن يفصل الشباك الوحيد للولاية الذي يرأسه مدير التعمير أو ممثله، في الطلبات في أجل خمسة عشر (15) يوما الموالية لتاريخ إيداع الطلب".

دراستها⁽¹⁾. وهو ما يعني التحقق من مدى مطابقة مشروع البناء لتوجيهات مخطط شغل الأراضي، وفي حالة انعدامه، لتعليمات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، أو للتعليمات المنصوص عليها تطبيقاً للأحكام المتعلقة بالقواعد العامة للتهيئة والتعمير⁽²⁾. هذا بالإضافة إلى التحقق من الشروط الموضوعية والشخصية والتقنية الأخرى الواجب توافرها في كل ملف طلب رخصة البناء، وذلك طبقاً للمواد 42 و 43 و 44 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 التي سبق التطرق إليها.

وطبقاً للمادة 47 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15، تقوم المصلحة المختصة والمكلفة بالتحقيق بجمع الاتفاقات والآراء الخاصة بمختلف المصالح والشخصيات العمومية والجمعيات عند الاقتضاء حتى تفصل في طلب رخصة البناء برأيها⁽³⁾. وتستشار وبصفة أساسية مديرية الشؤون

⁽¹⁾الجهة المختصة بالتحقيق في طلبات رخص البناء ليست هي الجهة صاحبة الاختصاص بإصدار القرار المتعلق برخصة البناء، ومن أجل التدقيق في طلبات رخص البناء أسند المرسوم التنفيذي رقم 19/15 هذه المهمة لجهازين مستحدثين على مستوى كل من البلدية والولاية دورهما **التحضير والتحقق والفصل** في طلبات رخص البناء، وهما "الشباك الوحيد للبلدية" و"الشباك الوحيد للولاية"، ولهذا الغرض يرسل رئيس المجلس الشعبي البلدي نسخ من ملف الطلب إلى المصالح المستشارة المذكورة في المادة 47 من نفس المرسوم التنفيذي، وأيضاً يرسل ملف الطلب مرفقاً برأي مصالح التعمير التابعة للبلدية في سبع(07) نسخ إلى المصلحة المكلفة بالعمران على مستوى الولاية قصد إبداء رأيها المطابق، وهذا كله في أجل ثمانية(08) أيام الموالية لإيداعه. انظر:المواد 48 و 49 و 58 و 59 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15.

⁽²⁾وهو ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 46 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 على أنه: "يتناول تحضير الطلب مدى مطابقة مشروع البناء لتوجيهات مخطط شغل الأراضي، أوفي حالة عدم وجوده، لتعليمات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير و/أو للتعليمات المنصوص عليها تطبيقاً للأحكام المتعلقة بالقواعد العامة للتهيئة والتعمير".

⁽³⁾بتفحص مضمون المادة 47 المذكورة أعلاه، فإنه يتبين لنا أن التحقق في طلبات رخصة البناء يتم باستعمال أسلوب الاستشارة وتقديم الآراء، بحيث تقوم المصلحة المختصة والمكلفة بالتحقيق في طلب رخصة البناء بجمع الموافقات والآراء الخاصة بالشخصيات العمومية أوالمصالح العمومية أو عند الاقتضاء آراء الجمعيات المعنية بالمشروع. هذه الهيئات بعد استشارتها إن لم تصدر رداً في أجل ثمانية(08) أيام ابتداء من تاريخ استلام طلب الرأي تعد كأنها أصدرت رأياً بالموافقة، مع إضافة تذكير مدته ثمان وأربعون(48) ساعة بالنسبة للمشاريع الصناعية المستقبلية للجمهور والمشاريع التي تراعى فيها ضوابط الأمن بالدرجة الأولى فيما يخص معالجة الملفات، وينبغي عليها أن تُرجع الملف في جميع الحالات مرفقاً بطلب إبداء الرأي. ووفقاً للفقرة 3 من المادة 47 المذكورة أعلاه، يستشار بصفة خاصة كأشخاص عموميين كل من:- مصالح الدولة المكلفة بالعمران على مستوى الولاية؛- مصالح الحماية المدنية لتشييد بنايات ذات استعمال صناعي أو تجاري، وبصفة عامة كل بناية تستعمل لاستقبال الجمهور، والمسجد يندرج ضمنها دون شك، وكذا بالنسبة لتشييد بنايات سكنية هامة من شأنها أن تطرح تبعات خاصة لاسيما فيما يتعلق بمحاربة الحرائق؛ - المصالح المختصة بالأماكن والآثار التاريخية والسياحية،عندما تكون مشاريع البنايات موجودة في مناطق أو مواقع مصنفة في إطار التشريع الجاري العمل به؛- مصلحة الدولة المكلفة بالفلاحة على مستوى الولاية في إطار أحكام المادة 49 من القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير؛ - مصلحة الدولة المكلفة بالبيئة على مستوى الولاية. إذن، في هذه الحالات لا بد من طلب رأي الأشخاص المحددين بالنظر إلى أهمية مجالات الأمن والفلاحة والبيئة من جهة، ومن جهة أخرى لأن القانون فرض طلب استشارة المصالح الخاصة في إطار التحقيق في طلب الترخيص ببناء يمس بالتراث الطبيعي والبيئي والتاريخي والثقافي، وهو ما جاء في المادة 69 من قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 التي تنص على أنه: "لا يرخص بأي بناء أوهدم من شأنه أن يمس بالتراث الطبيعي والتاريخي والثقافي أو يشكل خطراً إلا بعد استشارة وموافقة المصالح المختصة في هذا المجال وفقاً للقوانين والتنظيمات السارية المفعول".

الدينية والأوقاف فيما يخص البناء على الأملاك الوقفية العامة العقارية عموماً والمساجد على وجه الخصوص، كونها الهيئة الوصية على الأوقاف العامة محلياً والمسيرة للمساجد، هذا إذا أخذنا بعين الاعتبار الشروط سالفة الذكر الواردة في المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المتعلق بالقانون الأساسي للمسجد والتي من ضمنها الإذن الإداري المسلم من قبل هذه المديرية⁽¹⁾.

ويدوم التحقيق خمسة عشر (15) يوماً تبدأ من تاريخ إيداع الطلب، وهي المدة المحددة لكي يفصل خلالها الشباكان الوحيدان على مستوى كل من البلدية والولاية طبقاً للفقرة 3⁽²⁾ من المادة 48 والفقرة 4⁽³⁾ من المادة 49 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15. ووفقاً لنص المادة 51 من نفس المرسوم، يتقيد هذان الشباكان بميعاد البت النهائي في طلب رخصة البناء، وهو عشرون (20) يوماً الموالية لتاريخ إيداع الطلب، والتي يجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يبلغ خلالها القرار المتضمن لرخصة البناء إلى صاحب الطلب وبصفة إلزامية، ما عدا حالة كون ملف الطلب يحتاج إلى استكمال الوثائق أو المعلومات الناقصة التي يجب على صاحب الطلب تقديمها، إذ يتوقف الأجل المحدد بعشرين (20) يوماً ابتداءً من تاريخ التبليغ بالنقص ليسري مفعوله ابتداءً من تاريخ تسليم هذه الوثائق أو المعلومات.

2/- السلطة المختصة بتسليم القرار المتعلق برخصة البناء:

في المغرب، وطبقاً للمادة 41⁽⁴⁾ من قانون التعمير رقم 12.90 والمادة 101⁽⁵⁾ من القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات والفقرة الأولى من المادة 35⁽⁶⁾ من المرسوم رقم 2.13.424 سالف الذكر، يعتبر رئيس مجلس الجماعة صاحب الاختصاص الأصلي في اتخاذ

⁽¹⁾ انظر ما تم توضيحه عن مضمون المادة 25 من المرسوم التنفيذي 377/13 في الجزئية المتعلقة بتقديم طلب رخصة البناء والملف المرفق به.
⁽²⁾ تنص الفقرة 3 من المادة 48 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 على ما يلي: "يجب أن يفصل الشباك الوحيد للبلدية في طلبات رخص البناء في أجل خمسة عشر (15) يوماً التي تلي تاريخ إيداع الطلب".

⁽³⁾ تنص الفقرة 4 من المادة 49 من نفس المرسوم على ما يلي: "يجب أن يفصل الشباك الوحيد للولاية الذي يرأسه مدير التعمير أو ممثله، في الطلبات في أجل خمسة عشر (15) يوماً الموالية لتاريخ إيداع الطلب".

⁽⁴⁾ جاء في المادة 41 من قانون التعمير رقم 12.90 ما يلي: "يسلم رخصة البناء رئيس مجلس الجماعة. وفي المنطقة المحيطة بجماعة حضرية يسلم رخصة البناء رئيس مجلس الجماعة القروية المزمع إقامة البناء على أرضها بالتنسيق مع رئيس مجلس الجماعة الحضرية".

⁽⁵⁾ تنص المادة 101 من القانون التنظيمي رقم 113.14 المذكور أعلاه على أنه: "يقوم رئيس مجلس الجماعة في مجال التعمير بما يلي: ... -منح رخص البناء والتجزئة والتقسيم، وإحداث مجموعات سكنية، ويتعين على الرئيس، تحت طائلة البطلان، التقيد في هذا الشأن بجميع الآراء الملزمة المنصوص عليها في النصوص التشريعية الجاري بها العمل ولاسيما بالرأي الملزم للوكالة الحضرية المعنية...".

⁽⁶⁾ ورد في الفقرة الأولى من المادة 35 من المرسوم رقم 2.13.424 المذكور أعلاه ما يلي: "يقرر رئيس المجلس الجماعي بشأن مآل طلب الرخصة، وذلك في ضوء الآراء والاستشارات المعبر عنها من طرف أعضاء لجان الدراسة المشار إليها بالمادة 20 أعلاه".

القرار المتعلق برخصة البناء عموماً والملك الوقفي العام العقاري على وجه التحديد، وذلك على ضوء الآراء والاستشارات المعبر عنها من قبل أعضاء لجان الدراسة التي سبق الإشارة إليها.

إلا أنه توجد حالات أخرى يتقاسم فيها كل من رئيس مجلس المقاطعة والسلطة التنفيذية المحلية مع رئيس مجلس الجماعة الاختصاص المتعلق بتسليم رخصة البناء. فيسلم رئيس مجلس المقاطعة رخصة البناء طبقاً للمادة 237 من القانون التنظيمي رقم 113.14 والتي جاء فيها: "يختص رئيس المقاطعة ونوابه داخل دائرتها الترابية بما يلي: ..."

- منح رخص البناء ورخص السكن وشواهد المطابقة المتعلقة بالمشاريع الصغرى المنصوص عليها في الضابط العام للبناء. ويتعين على الرئيس، تحت طائلة البطلان، التقيد في هذا الشأن بجميع الآراء الملزمة المنصوص عليها في النصوص التشريعية الجاري بها العمل ولاسيما بالرأي الملزم للوكالة الحضرية المعنية...⁽¹⁾. كما يختص الباشا بتسليم رخصة البناء كسلطة محلية في جماعات المشور، كونه يمارس كل الاختصاصات المخولة لرؤساء الجماعات بموجب الفقرة 3 من المادة 113 من القانون التنظيمي رقم 113.14 التي تنص على أنه: "يمارس باشا كل جماعة من جماعات المشور الصلاحيات المسندة بمقتضى هذا القانون التنظيمي المخولة إلى رؤساء المجالس الجماعية ويؤازره مساعد، يمكن أن يفوض إليه جزءاً من صلاحياته وينوب عنه إذا تغيب أوعاقه عائق".

وبسلم الوالي أو عامل العمالة أو الإقليم رخصة البناء بالنسبة للأماكن المخصصة لإقامة الشعائر الدين الإسلامي، والتي يدخل ضمنها المساجد⁽²⁾ طبقاً للفقرة الأولى من الفصل الثاني من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المتعلق بالأماكن المخصصة لإقامة الشعائر الدين الإسلامي التي ورد فيها: "خلافاً لأحكام المادة 50 من القانون رقم 78.00 المتعلق بالميثاق الجماعي والمادة 41 من القانون رقم 12.90 السالف الذكر، تسلم رخصة البناء المنصوص عليها في الفصل الأول أعلاه من لدن الوالي أو عامل العمالة أو الإقليم المعني بالأمر بعد استطلاع رأي لجنة...⁽³⁾".

⁽¹⁾ كما يملك رئيس مجلس المقاطعة أن يفوض بقرار منه بعض مهامه إلى واحد أو أكثر من نوابه، ومنها صلاحية منح رخصة البناء طبقاً للمادة 242 من القانون التنظيمي رقم 113.14 التي جاء فيها: "يمكن لرئيس مجلس المقاطعة أن يفوض بقرار منه بعض الصلاحيات الموكولة إليه بمقتضى أحكام هذا القانون التنظيمي إلى نائب أو أكثر وفق الشروط المنصوص عليها...".

⁽²⁾ كمثل على رخصة بناء مسجد انظر: الملحق رقم 47 ص 601 من هذه الرسالة، المتضمن القرار رقم 1465 المتعلق ببناء مسجد ببلدية سلوان في إقليم الناظور، والصادر عن عامل عمالة إقليم الناظور.

⁽³⁾ كاستثناء، ووفقاً لعملية الحلول في إدارة شؤون المجالس الجماعية التي امتنع رؤساؤها عن أداء المهام المنوطة بهم قانوناً وبالاستناد إلى حكم قضائي يثبت هذا الامتناع، يستطيع عامل العمالة أن يسلم رخصة البناء وذلك طبقاً لما تضمنته المادة 76 من القانون التنظيمي رقم 113.14 سالف الذكر التي تنص على أنه: "إذا امتنع الرئيس عن القيام بالأعمال المنوطة به بمقتضى أحكام هذا القانون التنظيمي وترتبت على ذلك

ويصدر القرار المتعلق برخصة البناء في المغرب وفقا لإحدى الصيغ التالية: الموافقة على طلب رخصة البناء، رفض منح الرخصة، وتأجيل البت في الطلب، وهي نفس الصيغ التي تنطبق على القرار الخاص برخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري والمسجد على وجه الخصوص. وفيما يلي شرح لمضمونها:

« الموافقة على طلب رخصة البناء: بعد أن تتأكد الجهات المختصة بتسليم⁽¹⁾ رخصة البناء أن ملف طلبها يتضمن كافة الشروط القانونية والتنظيمية المقررة، تصدر قرارا صريحا⁽²⁾ بالموافقة على منحها لطلبها⁽³⁾، وعلى رئيس مجلس الجماعة تبليغ صاحب الطلب بهذا القرار طبقا للمادة 40 من المرسوم رقم 2.13.424 سالف الذكر التي جاء فيها: « يخبر رئيس مجلس الجماعة صاحب طلب الرخصة بمآلها. ويبلغ قرار تسليم الرخصة لصاحب الشأن بواسطة رسالة مضمونة مع إشعار بالتسليم في داخل أجل يومين مفتوحين يحتسبان من تاريخ إصدار هذا القرار. يرفق تسليم الرخصة بنسخة من الوثائق المرسومة والمكتوبة الحاملة لعبارة "غير قابل للتغيير"، المشار إليها في المادة 39 أعلاه.»

إخلال بالسير العادي لمصالح الجماعة، قام عامل العمالة أو الإقليم بمطالبته بمزاولة المهام المنوطة به...إذا أقر الحكم القضائي حالة الامتناع، جاز للعامل الحلول محل الرئيس في القيام بالأعمال التي امتنع هذا الأخير عن القيام بها".
⁽¹⁾ طبقا للمادة 43 من قانون التعمير رقم 12.90، يأتي تسليم رخصة البناء بعد التحقق من أن المبنى المزمع إقامته تتوفر فيه الشروط التي تفرضها الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، خصوصا الأحكام الواردة في تصاميم التطبيق وتصاميم التهئية، ودون الإخلال بوجوب إحراز الرخص الأخرى المنصوص عليها في تشريعات خاصة وبعد أخذ الآراء والحصول على التأشيرات بموجب الأنظمة الجاري بها العمل.
⁽²⁾ القاعدة العامة في التشريع المغربي أن صدور القرار المتعلق برخصة البناء يكون في شكل ترخيص صريح من الجهات المختصة بتسليمها، والاستثناء هو الترخيص الضمني، والذي أسس له المشرع المغربي بموجب المادة 48 من قانون التعمير رقم 12.90 التي تنص على أنه: "في حالة سكوت رئيس مجلس الجماعة تعتبر رخصة البناء مسلمة عند انقضاء شهرين من تاريخ إيداع طلب الحصول عليها"، وأيضا في الفقرة 2 من الفصل السابع من الظهير الشريف رقم 1.60.063 المتعلق بتوسيع نطاق العمارات القروية، والذي جاء فيه: "وفي حال سكوت هذه السلطة، فإن الإذن بالبناء يعتبر ممنوحا بعد انصرام أجل شهرين ابتداء من تاريخ إيداع الطلب الذي يسلم عنه وصل إلى المودع". هذا الترخيص الضمني المفترض يتحقق بشرطين أساسيين، هما: 1/-مرور شهرين من تاريخ إيداع طلب الحصول على رخصة البناء، مع العلم أن الأجل القانوني المحدد لبت لجان دراسة ملفات طلبات رخص البناء هو (15) يوما تحتسب من تاريخ تسلم الملفات من قبل الجماعة المعنية طبقا للمادة 18 من المرسوم رقم 2.13.424 المذكور أعلاه. 2/- عدم إصدار الجهة المختصة لقرار صريح بشأن طلب رخصة البناء.
وفي هذا الإطار يقول الأستاذ "جواد الكموني": " إن المشرع المغربي لم يقرر الرخصة الضمنية من أجل البناء عتبا، بل من أجل حث الإدارة على الإسراع في البت في طلبات الترخيص بالبناء، خوفا من النتائج التي قد تترتب عن سكوتها ". للاستزادة أكثر حول الترخيص الصريح والترخيص الضمني انظر: نادية الموح: المنازعات القضائية في مجال التعمير والبناء، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس-أكادال، الرباط، المغرب، 2010/2011، ص174-178؛ و جواد الكموني، مرجع سابق، ص72.
⁽³⁾ تنص المادة 39 من المرسوم رقم 2.13.424 على أنه: « يسلم رئيس مجلس الجماعة الرخصة طبقا للنموذج المحدد...، وذلك بعد وضع عبارة "غير قابل للتغيير" على الوثائق المرسومة والمكتوبة للملف الذي يتضمن رأي أعضاء لجنة الدراسة كما هو مشار إليه بالمادة 34 أعلاه. وتوجه نسخة من قرار تسليم الرخصة داخل أجل يومين مفتوحين يحتسبان من تاريخ تسليمها، إلى المصلحة الإدارية المحلية وكذا إلى أعضاء لجنة الدراسة المنصوص عليها بالمادة 20 أعلاه». انظر: هذا النموذج في الملحق رقم 46 ص578 من هذه الرسالة.

﴿ رفض منح رخصة البناء: يتم اتخاذ قرار الرفض الصريح بعدما يتبين للجهات المختصة بتسليمها أن ملف طلب رخصة البناء لا يتوافق مع الترتيبات القانونية الجاري بها العمل أو يتناقض مع محتويات وثائق التعمير وضوابط البناء. فمثلاً، قد يرفض طلب رخصة البناء إذا كانت ضوابط استعمال الأراضي والضوابط المطبقة على البناء مخالفة للقوانين والأنظمة، خاصة في حالة مخالفة تحديد العلو الأدنى والأقصى للمبنى ولكل جزء من أجزائه، وطريقة تسيبجه وشروط إقامة العمارات وتوجيهها ومواقف السيارات المسقفة أو المكشوفة، والمسافات الفاصلة بين المباني، ونسبة المساحة الممكنة إقامة البناء عليها بالقياس إلى مساحة الأرض جميعها، والارتفاقات المعمارية⁽¹⁾. كما أنه وطبقاً للفقرة 2 من المادة 44 من قانون التعمير رقم 12.90، لا تسلم رخصة البناء إذا كان مشروع المبنى لا ينص على إقامة الخطوط اللازمة لربطه بشبكة الاتصالات السلكية واللاسلكية العامة⁽²⁾. وأيضاً وطبقاً للمادة 46 من قانون التعمير، لا تسلم رخصة البناء إذا كان الغرض المخصصة له الأراضي الواقعة خارج دوائر الجماعة الحضرية والمراكز المحددة وذات الصبغة الخاصة غير محدد في تصميم التهيئة أو في تصميم التطبيق، أو إذا لم يتضمن مشروع البناء على الشروط المتعلقة بالمساحة الدنيا للبقعة الأرضية المزمع إقامة مبنى عليها وبالمساحة المسموح ببنائها وبعلو المبنى⁽³⁾. ووفقاً للفقرة الأولى من المادة 47 من قانون التعمير، لا تسلم رخصة البناء إذا كانت الأرض المزمع إقامة مبنى عليها غير موصولة بشبكة الصرف الصحي أو توزيع الماء الصالح للشرب. وأيضاً لا تسلم رخصة

⁽¹⁾ انظر: الفقرة 9 من المادة 19 من قانون التعمير رقم 12.90.

⁽²⁾ وفي هذا الإطار تنص المادة 33 من المرسوم رقم 2.92.832 الصادر بتطبيق قانون التعمير رقم 12.90 على أنه: "الخطوط اللازمة لربط المباني المراد إقامتها بشبكة الاتصالات السلكية واللاسلكية العامة والمقررة في المادة 44 من القانون الآنف الذكر رقم 12.90، يجب أن تقام وفق الشروط المحددة بقرار مشترك للسلطة الحكومية المكلفة بالاتصالات السلكية واللاسلكية والسلطة الحكومية المكلفة بالتعمير". وورد في المادة 38 من هذا المرسوم ما يلي: "يجب على رئيس مجلس الجماعة، لتطبيق المادة 56 من القانون الآنف الذكر رقم 12.90، أن يطلع المصالح المختصة في الاتصالات السلكية واللاسلكية على تاريخ تقديم التصريح بانتهاء أعمال البناء".

⁽³⁾ وضمن نفس مضمون المادة 46 المذكورة أعلاه، نصت المادة 34 من المرسوم رقم 2.92.832 على أنه: "تتحدد فيما يلي، مع مراعاة أحكام المادتين 35 و36 من هذا المرسوم، الشروط الواجب توافرها في مشاريع البناء للحصول على رخصة إنجازها تطبيقاً للمادة 46 من القانون الآنف الذكر رقم 12.90: 1- أن تكون مساحة الأرض المزمع إقامة المبنى فيها تساوي أو تفوق هكتاراً واحداً؛ 2- ألا تزيد المساحة القابلة للبناء على نسبة 50/1 من مجموع مساحة الأرض بحيث لا تتعدى في أي حال من الأحوال 800 متر مربع؛ 3- ألا يزيد الحد الأقصى لعلو المبنى على 8,50 أمتار باعتبار كل تجهيز فوقي". وتنص المادة 35 من نفس المرسوم على أنه: "إذا تعذر توافر الشرط المحدد في الفقرة 1 من المادة السابقة بسبب حالة تقسيم المنطقة المعنية جاز لرئيس مجلس الجماعة بعد موافقة لجنة مختصة منح رخصة البناء مهما بلغت مساحة القطعة الأرضية. على أن اللجنة المذكورة يجب أن تتأكد من أن البناء المزمع إقامته لا تترتب عليه عمليات عمرانية متفرقة تهدد بوجه خاص مميزات المنطقة المذكورة". وجاء في المادة 36 من نفس المرسوم ما يلي: "يمكن كذلك الترخيص باستثناءات من أحكام الفقرتين 2 و 3 من المادة 34 أعلاه، بعد موافقة اللجنة المشار إليها في المادة السابقة إذا كان الطابع التقني للمبنى المراد إقامته يستلزم مساحة وعلواً تزيد نسبتها على الحد المعين في الفقرتين المذكورتين". وطبقاً للمادة 37 من هذا المرسوم، تضم اللجنة المشار إليها في المادة 35 أعلاه، والتي يرأسها ممثل السلطة الحكومية المكلفة بالتعمير، وممثلي الوزارات المكلفة بالأشغال العمومية والفلحة والسكني.

البناء إذا لم يتم الاستعانة بمهندس معماري حر مقيد في جدول هيئة المهندسين المعماريين عندما يتعلق الأمر ببناء جديد أو بتغيير مدخل على بناء قائم يستوجب الحصول على رخصة بناء⁽¹⁾.

إلا أنه يجب أن تكون قرارات رئيس مجلس الجماعة معللة⁽²⁾ في حالة رفض منح رخص البناء، وهو مكلف بتبليغها لصاحب الشأن طبقا للمادة 36 من المرسوم رقم 2.13.424 المذكور أعلاه.

« تأجيل البت في ملف طلب رخصة البناء: يمكن لرئيس المجلس الجماعي، أن يتخذ قرارا بتأجيل البت في طلب الحصول على رخصة البناء، وفي حالات محددة، تضمنها صراحة قانون التعمير رقم 12.90. فقرار التأجيل لا يعتبر رفضا وإنما هو قرار متصل بانقضاء أسباب وعناصر موضوعية جعلت الإدارة تؤجل النظر في ملف طلب رخصة البناء. ففي الحالة المنصوص عليها في المادة 13 قانون التعمير رقم 12.90، وأثناء إعداد تصميم التطبيق، يمكن لرئيس الجماعة أن يؤجل

(1) تنص الفقرة الأخيرة من المادة 50 من قانون التعمير رقم 12.90 على أنه: "وتعتبر الاستعانة بمهندس معماري حر مقيد في جدول هيئة المهندسين المعماريين شرطا للحصول على رخصة البناء".

(2) يندرج تعليق قرار رفض منح رخصة البناء المؤكد عليه في المادة 36 المذكورة أعلاه ضمن إطار تكريس الأمن القانوني عمليا وتحسين علاقة الإدارة بالمواطن وإسباغ المشروعية على عمل الإدارات العمومية، والذي أسس له المشرع المغربي في القانون رقم 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية، حيث جاء في مادته الأولى ما يلي: "تلتزم إدارات الدولة والجماعات المحلية وهيئاتها والمؤسسات العمومية والمصالح التي عهد إليها بتسيير مرفق عام بتعليل قراراتها الإدارية الفردية السلبية الصادرة لغير فائدة المعني المشار إليها في المادة الثانية بعده تحت طائلة عدم الشرعية، وذلك بالإفصاح كتابة في صلب هذه القرارات عن الأسباب القانونية والواقعية الداعية إلى اتخاذها". وفي حالة رخصة البناء، يعتبر تعليق الإدارة لقرارها الراض لمنح رخصة البناء وسيلة إعلام للشخص المعني بالأسباب التي أدت بها لاتخاذ هذا القرار، والذي قد يكون محل طعن أمام القضاء الإداري من قبل صاحب الشأن المتضرر منه. لذا يأتي تدخل القاضي الإداري للنظر في منازعات قرارات رخصة البناء، والتي تعتبر قرارات إدارية صادرة عن جهات إدارية مختصة من خلال توافر أحد القسمين الأساسيين المعروفين في المنازعات الإدارية، وهما: إما أن النشاط الإداري قد خرق قاعدة قانونية نافذة، أي في حالة اللامشروعية، وهنا يمكن رفع دعوى إلغاء وإعدام القرار اللامشروع، وذلك بسبب التعسف في استعمال السلطة، وإما أن النشاط الإداري قد سبب ضررا لأحد الأشخاص، وفي هذه الحالة الثانية لا بد من جبر الضرر، وهنا تستعمل دعوى التعويض. وتتأسس دعوى الإلغاء في مجال رخصة البناء، في الغالب، بتوافر عيب عدم الاختصاص كتسليم رخصة البناء من نائب رئيس الجماعة دون وجود تفويض قانوني، أو عيب الشكل والإجراءات مثل تسليم رخصة البناء دون أخذ الرأي الإلزامي الذي تبديه الوكالة الحضرية، أو عيب مخالفة القانون والانحراف في استعمال السلطة كأن يتم رفض تسليم رخصة البناء لعدم وقوف طالب الرخصة إلى جانب رئيس الجماعة في مشكل عائلي ليس له أي علاقة بطلب الرخصة، أو عيب انعدام السبب كاندفاع الواقعة المادية أو القانونية التي بنت الإدارة عليها قرارها الراض لتسليم رخصة البناء. وفيما يخص دعوى التعويض المتعلقة بقرار رخصة البناء، فإنها تقوم بتوافر عناصر المسؤولية الإدارية في هذا المجال، من إثبات لخطأ الجهة الإدارية المعنية بتسليم رخصة البناء، وتسبب هذا الخطأ الإداري بضرر لحق محمي قانونا، ووجود علاقة سببية. وتترتب هذه المسؤولية مثلا، في حالة منح رئيس المجلس الجماعي لرخصة البناء ثم لجوئه لتوقيف أشغال البناء دون مبرر قانوني، وهو ما يحدث ضررا بصاحب الرخصة. للتوسع أكثر حول دور القضاء الإداري في منازعات التعمير عموما ورخصة البناء تحديدا انظر: عز العرب الحمومي: القضاء الإداري والتعمير، مجلة المعيار، هيئة المحامين بفاس، المغرب، العدد 40، 2008، ص 40-99؛ و محمد صقلي حسيني: رخصة البناء ورقابة القضاء الإداري، مجلة المعيار، هيئة المحامين بفاس، المغرب، العدد 28، 2002، ص 22-37؛ وميلود بوطريكي، مرجع سابق، ص 34-58.

البت في هذا الطلب، ذلك أن الهدف من هذا التصميم هو تمكين الإدارة والجماعات المحلية من اتخاذ التدابير التحفظية اللازمة لإعداد تصميم التهيئة والحفاظ على توجيهات مخطط توجيه التهيئة العمرانية، والذي يعتبر أداة لتحديد المناطق التي يجوز لرئيس المجلس الجماعي أن يؤجل البت في طلبات استصدار ترخيص للبناء فيها. وأيضا في الحالة المنصوص عليها في المادة 22 قانون التعمير رقم 12.90، يمكن لرئيس مجلس الجماعة وفور نشره لقرار القيام بدراسة تصميم التهيئة أن يصدر قرارا آخر مضمونه تأجيل البت في جميع الطلبات الرامية إلى إقامة بناء في الرقعة الأرضية التي يشملها تصميم التهيئة موضوع الدراسة. وكذلك في الحالة المتضمنة في المادة 33 من قانون التعمير رقم 12.90، والمتعلقة بقرارات تخطيط حدود الطرق العامة المعينة فيها الأراضي المراد نزع ملكيتها، ونظرا لما تستوجبه العملية فإنه يمكن لرئيس مجلس الجماعة أن يؤجل البت في طلبات رخص البناء. وأخيرا، يمكن تأجيل البت في ملف طلب رخصة البناء في حالة ما إذا كان الغرض الذي خصت له الأراضي غير محدد في تصميم التهيئة أو تصميم التطبيق، وهي الحالة المنصوص عليها في المادة 45 من قانون التعمير رقم 12.90، والتي تُجيز لرئيس مجلس الجماعة بعد استطلاع رأي الإدارة المكلفة بالتعمير إما أن يقوم بتأجيل البت في طلبات رخص البناء، ويكون التأجيل **معللا**(1) ويجب ألا تتعدى مدته سنتين، وإما بتسليم رخصة البناء إذا كان المبنى المزمع إقامته يتلاءم مع أحكام مخطط توجيه التهيئة العمرانية أو مع الغرض الذي يصلح له فعلا القطاع المعني عند عدم وجود مخطط لتوجيه التهيئة العمرانية(2).

وما يجب التأكيد عليه، أن المشرع المغربي قد حدد مدة سنة لسقوط فعالية رخصة البناء سواء كانت رخصة صريحة أو ضمنية، إذ يتوجب على المستفيد منها الشروع في أشغال أسس المبنى داخل هذا الأجل القانوني الذي يبدأ احتسابه من تاريخ تسليم السلطة المختصة لرخصة البناء إذا كانت رخصة صريحة أو من تاريخ انتهاء أجل شهرين من تاريخ إيداع طلب الحصول عليها إذا كانت رخصة ضمنية، وهذا ما تضمنته المادة 49 من قانون التعمير رقم 12.90 التي جاء فيها: " تسقط رخصة البناء سواء كانت صريحة أم ضمنية إذا انقضت سنة من تاريخ تسليمها أو من تاريخ انتهاء أجل

(1) الملاحظ أن المشرع المغربي في القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير لم يلزم تعليل قرار تأجيل البت في طلب الحصول على رخصة البناء إلا في الحالة المنصوص عليها في المادة 45 دون باقي الحالات الأخرى المذكورة أعلاه، وكان حريا به أن يجعل قرار التأجيل معللا في كافة الحالات.

(2) كما يمكن أن يكون ملف طلب رخصة البناء محل تأجيل طبقا للمادة 38 من المرسوم رقم 2.13.424 المذكور أعلاه، وذلك إذا استوجب الملف وثائق تكميلية أو رفع تحفظات غير ذات تأثير على الآراء والاستشارات المعبر عنها من قبل أعضاء لجنة الدراسة المشار إليها، والتي تُبلّغ إلى المهندس واضع تصور المشروع مع منحه أجل إضافي لا يتعدى خمسة (5) أيام مفتوحة تحتسب ابتداء من تاريخ التبليغ قصد تقديم التعديلات والإضافات الضرورية.

الشهرين المشار إليه في المادة 48 أعلاه دون أن يشرع في الأشغال المتعلقة بأسس المبنى المنصوص عليها في التصميم المرخص في شأنه". وهو ما يعني أن المشرع المغربي قد ربط سقوط رخصة البناء بعدم الشروع في الأشغال خلال سنة واحدة⁽¹⁾، وبالتالي تكون أشغال البناء التي لم يتم مباشرتها بعد تلك السنة بحاجة إلى رخصة بناء جديدة، على الرغم من سكوت المشرع المغربي عن تجديد الرخصة وأيضا عن مدة صلاحيتها.

وفي القانون الجزائري، يتوزع الاختصاص في اتخاذ القرار المتعلق برخصة البناء بين مجموعة من السلطات، فوفقا للقانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، مبدئيا⁽²⁾ يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي القرارات الإدارية في مادة رخصة البناء، ويكون بته فيها طبقا للمادة 65 من نفس القانون، ويمارس هذا الاختصاص تارة بصفته ممثلا للبلدية وتارة أخرى بصفته ممثلا للدولة⁽³⁾. لكن بالنسبة لبعض البنائيات يؤول هذا الاختصاص إلى الوالي طبقا للمادة 66 من القانون رقم 29/90 المذكور أعلاه التي جاء فيها: "تسلم رخصة التجزئة أو رخصة البناء من قبل الوالي في حالة:

- البنائيات والمنشآت المنجزة لحساب الدولة والولاية وهيكلها العمومية؛
- منشآت الإنتاج والنقل وتوزيع وتخزين الطاقة وكذلك المواد الاستراتيجية؛
- اقتطاعات الأرض والبنائيات الواقعة في المناطق⁽⁴⁾ المشار إليها في المواد 44، 45، 46، 48، 49 أعلاه والتي لا يحكمها مخطط شغل الأراضي مصادق عليه". كما أكد المرسوم التنفيذي رقم 19/15 على نوعين من المشاريع يختص بتسليم رخص بنائها الوالي بموجب الفقرة 5 من المادة 49 منه التي ورد فيها: "يكون من اختصاص الوالي تسليم رخص البناء المتعلقة بالمشاريع الآتية:
- التجهيزات العمومية أو الخاصة ذات منفعة محلية؛
- مشاريع السكنات الجماعية التي يفوق عدد سكانها (200) وحدة سكنية ويقبل عن (600) وحدة سكنية".

⁽¹⁾راجع في ذلك: عثمان حجة، مرجع سابق، ص 189-190.

⁽²⁾ويتأكد هذا الاختصاص الأصيل، بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المذكور أعلاه، والذي فتح مجال اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في تسليم رخص البناء، فيما عدا الاختصاصات المحددة على سبيل الحصر لكل من الوالي والوزير المكلف بالعمران والواردة في الفقرتين 5 و6 من المادة 49 من نفس المرسوم، وذلك بأن نصت الفقرة الأخيرة من نفس المادة على أنه: "يكون تسليم باقي الرخص من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي".

⁽³⁾تنص المادة 65 من قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 على أنه: "مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المادتين 66 و67 أدناه، تسلم رخصة التجزئة أو رخصة البناء من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي - بصفته ممثلا للبلدية بالنسبة لجميع الاقتطاعات أو البناءات في قطاع يغطيه مخطط شغل الأراضي، ويوافق رئيس المجلس الشعبي البلدي في هذه الحالة الوالي بنسخة من الرخصة - ممثلا للدولة في حالة غياب مخطط شغل الأراضي وبعد الاطلاع على الرأي الموافق للوالي". وهو ما يعني أن رئيس المجلس الشعبي البلدي في حالة تسليمه لرخصة البناء بصفته ممثلا للدولة يكون خاضعا للسلطة السلمية المتمثلة في الوالي.

⁽⁴⁾وهي مناطق الساحل والأقاليم ذات المردود الفلاحي العالي أو الجيد، وتعتبر مناطق ذات أهمية سواء لقيمتها الحضرية أو السياحية أو الاقتصادية.

وأحيانا أخرى يكون الوزير المكلف بالتعمير هو المختص بإصدار القرار المتعلق برخصة البناء، وذلك بموجب المادة 67 من القانون رقم 29/90 التي ورد فيها: "تسلم رخصة التجزئة أو البناء من قبل الوزير المكلف بالتعمير بعد الإطلاع على رأي الوالي أو الولاية المعنيين بالنسبة للمشاريع المهيكلّة ذات المصلحة الوطنية أو الجهوية"، وهذا دون أن يكون ملزما بالأخذ بأرائهم. إلا أنه وبصدور المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المذكور أعلاه، تم توضيح وتحديد أكثر لموضوع هذا الاختصاص في الفقرة 6 من المادة 49 منه بنصها على ما يلي: "يكون من اختصاص الوزير المكلف بالعمارة تسليم رخص البناء المتعلقة بالمشاريع الآتية:

- التجهيزات العمومية أو الخاصة ذات منفعة وطنية؛
- مشاريع السكنات الجماعية التي عدد السكنات فيها يساوي أو يتعدى (600) وحدة سكنية؛
- الأشغال والبنائات والمنشآت المنجزة لحساب الدول الأجنبية أو المنظمات الدولية ومؤسساتها العمومية وأصحاب الامتياز؛
- المنشآت المنتجة والناقلة والموزعة والمخزنة للطاقة".

ويأتي تحديد هذا الاختصاص بالنظر لأهمية هذه المشاريع من الناحية الاستراتيجية للدولة ولعلاقاتها على الصعيد الدولي وأيضا لقيمتها المالية والاستثمارية.

ونظرا لأهمية مشاريع بناء المساجد كمنشآت ضرورية لحساب الدولة عموما والولاية على وجه التحديد والمستمدة من البعدين الروحي والوطني، وتميز تسييرها بالعلاقة المباشرة بالنظام المقنن من قبل هيئة حكومية هي وزارة الشؤون الدينية والأوقاف أداة الدولة الجزائرية في خدمة الحياة الروحية للمواطن⁽¹⁾، فإنه تم إسناد الاختصاص بمنح رخصة بنائها إلى الولاية⁽²⁾، والذي يمكن إدراجه كاختصاص مستمد من نص المادة 66 من القانون 29/90 التي تنص على أنه: "تسلم رخصة التجزئة أو البناء من قبل الوالي في حالة:- البنائات والمنشآت المنجزة لحساب الدولة والولاية وهيكلها العمومية...".

ويأخذ القرار المتعلق برخصة البناء في الجزائر أحد المظاهر التالية: منح الرخصة (قبول صريح)، منح الرخصة بتحفظ أو بالزام⁽³⁾، رفض منح الرخصة، وأخيرا تأجيل البت في الطلب. ويتخذ

⁽¹⁾الزبير عروس: الحركة الجموعية في الجزائر الواقع والآفاق، د ط، منشورات مركز البحث في الحركة الجموعية الاجتماعية والثقافية، الجزائر، 2005، ص 99.

⁽²⁾ كمثال على منح رخصة البناء من قبل الوالي انظر: الملحق رقم 48 ص 602 من هذه الرسالة المتضمن لقراري رخصتي بناء مسلمين من قبل والي ولاية تلمسان، لكل من بلدية حمام بوغرارة (تحت رقم 7793 لبناء مسجد وسكنين وظيفيين) وبلدية مغنية (تحت رقم 2360 لبناء مسجد ومدرسة قرآنية)؛ وأيضا الملحق رقم 49 ص 609، المتضمن القرار رقم 2396 الصادر عن والي ولاية تلمسان، والمتعلق بمنح رخصة بناء من أجل توسعة مسجد "سعد بن أبي وقاص" بإضافة سكن وظيفي وقاعة وضوء ببلدية بني بوسعيد.

⁽³⁾ يمكن للإدارة في بعض الحالات أن تفرض شروطا على طالب رخصة البناء فتصدر قرار منح الرخصة ولكن مصحوبا بتحفظ أو إلزام. فقرار منح الرخصة بتحفظ يعتبر قبول مبدئي لإنجاز مشروع البناء لكن مع تعديل جزئي له من أجل جعله متماشيا مع التنظيم العمراني، وهنا على صاحب رخصة البناء مراعاة هذه التحفظات، كأن تكون البنائات والمنشآت المزمع بناؤها تمس بسبب موقعها أو حجمها أو مظهرها الخارجي

شكل القرار الخاص برخصة بناء الملك الوفي العام العقاري والمسجد على وجه الخصوص نفس المظاهر سالفه الذكر، والتي فصل محتواها فيما يلي:

◀ **الموافقة الصريحة على طلب رخصة البناء:** المبدأ⁽¹⁾ هو قبول السلطة الإدارية المختصة لطلب رخصة البناء عن طريق إصدار قرار بمنحها⁽²⁾. ويبلغ القرار المتضمن رخصة البناء إلى صاحب الطلب مرفقا بنسخة من الملف المتضمن التأشيرة على التصاميم المعمارية من قبل الهيئات التالية⁽³⁾:

- مصالح التعمير التابعة للبلدية في حالة تسليم الرخصة من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي،
- المصالح المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية في حالة تسليم الرخصة من قبل الوالي،
- المديرية العامة للتعمير والهندسة المعمارية على مستوى الوزارة المكلفة بالعمارة في حالة تسليم الرخصة من قبل الوزير الكلف بالعمارة.

وتوضع نسخة من ملف طلب رخصة البناء تحت تصرف الجمهور بمقر المجلس الشعبي البلدي، وتُحفظ نسخة أخرى مرفقة بالقرار في أرشيف المديرية المكلفة بالعمارة على مستوى الولاية، على أن تحتفظ السلطة المختصة بتسليم رخصة البناء بالنسخة الأخيرة من القرار مؤثر عليها⁽⁴⁾. ووفقا للمادة 56 من المرسوم رقم 19/15، يمكن لكل شخص معني الاطلاع على الوثائق البيانية لهذا الملف طيلة سنة واحدة وشهر من صدور القرار المتعلق بها، والذي يتم نشره بمقر المجلس الشعبي البلدي المعني⁽⁵⁾.

بطابع أو بأهمية الأماكن المجاورة والمعالم والمناظر الطبيعية أو الحضرية وكذا بالمحافظة على آفاق المعالم الأثرية(انظر المادة 27 من المرسوم رقم 175/91 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء)، أو إذا كانت البناءات من جراء موقعها تُخل بالمحافظة على المكان أوأصلحه أو بالآثار التاريخية(انظر المادة 7 من نفس المرسوم 175/91). وأما قرار منح الرخصة بإلزام يفرض على المستفيد منه بعض الالتزامات، كاشتراط السلطة التي تسلم رخصة بناء عمارة للاستعمال السكني إما تهيئة أو احتياطات في الموقع للتجهيزات الجماعية أو الارتفاقات العملية كإنجاز صاحب العمارة السكنية طرق وشبكة لتوزيع الماء والتطهير والإنارة العمومية ومساحات إيقاف السيارات(انظر المادة 9 من نفس المرسوم 175/91).

⁽¹⁾أكدت المادة 62 من قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 على أن الحق في البناء هو المبدأ بنصها على أنه: "لا يمكن رفض طلب رخصة البناء أوالتجزئة أو الهدم إلا لأسباب مستخلصة من أحكام هذا القانون". وبذلك يعتبر تسليم رخصة البناء حقا، سواء كان المشروع موضوع طلب رخصة البناء هو بناية جديدة أو تحويل أو تعديل لبناية سابقة.

⁽²⁾تنص الفقرة 2 من المادة 50 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 على أنه: "يبلغ القرار الإيجابي الذي يرفق نموذج منه بهذا المرسوم إلى صاحب الطلب مرفقا بنسخة من ملف الطلب". وبالتالي وضع هذا المرسوم نمودجا يفرغ فيه مضمون قرار منح رخصة البناء كنموذج موحد للعملية. انظر: هذا النموذج في الملحق رقم 46 ص 578 من هذه الرسالة.

⁽³⁾انظر: الفقرة الأولى من المادة 55 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15.

⁽⁴⁾انظر: الفقرتين 2 و 3 من نفس المادة 55 من نفس المرسوم.

⁽⁵⁾قبل دخول القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير حيز التنفيذ كان يعتبر سكوت الإدارة عن الرد بعد فوات الأجل المحددة قانونا بمثابة قرار ضمني بالقبول، وهو الأمر الذي تضمنته المادة 14 من القانون رقم 02/82 المؤرخ في 1982/02/06 المتعلق برخصة البناء ورخصة

=

← **رفض منح رخصة البناء:** ترفض السلطة الإدارية المختصة منح رخصة البناء كلما اكتشفت ما يؤكد عدم مطابقة الأشغال المزمع إنجازها للقواعد القانونية المتطلبة والسارية المفعول، وذلك عندما يكون مشروع البناء واقعا في بلدية ليس بها مخطط شغل الأراضي مصادق عليه أو أن مخطط شغل الأراضي في طور المصادقة عليه والذي تجاوز مرحلة التحقيق العمومي أو وثيقة تحل محله، أو إذا كان مشروع البناء غير مطابق لتوجيهات مخطط التهيئة والتعمير أوللتوجيهات المنصوص عليها طبقا للأحكام المحددة في القواعد العامة للتهيئة والتعمير، أو إذا كان مشروع البناء غير مطابق لتوجيهات رخصة التجزئة والأحكام التي يتضمنها ملف الأراضي المجزأة⁽¹⁾. ويتحقق هذا الرفض عندما تتصرف الإدارة تحت غطاء الاختصاص المشروط أو ما يعرف بـ"الاختصاص المقيد"، وهي حالة الرفض الوجوبي والمعلل⁽²⁾ لطلب رخصة البناء.

كما تمتلك السلطة الإدارية المختصة بإصدار القرار المتعلق برخصة البناء سلطة تقديرية⁽³⁾ في منح هذه الرخصة، فلها أن توافق على الطلب أو ترفضه، وهي الحالات التي يمكن الوقوف عليها وفق الترتيبات المنصوص عليها في أحكام قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 والنصوص الأخرى

التجزئة(ج) ر ج العدد 6 لسنة1982) والتي اعتبرت رخصة البناء مكتسبة لمن طلبها إذا لم يصدر القرار المتعلق بها في المدة القانونية المحددة لذلك والمتمثلة في سنين(60) يوما شريطة أن يراعي التنظيم المعمول به في مجال التعمير والبناء، وفي حالة بناء فردي للاستعمال السكني لغرض عادي تعتبر رخصة البناء مكتسبة لمن طلبها في(15) يوما الموالية لتاريخ انقضاء الأجل على الأكثر. ويصدر القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير أصبح سكوت الإدارة يفسر على أساس أنه رفض ضمني لرخصة البناء، وهو نفس التفسير الذي وضعه قرار مجلس الدولة رقم 1688 المؤرخ في 2001/02/19 بقوله: "تقديم ملف رخصة البناء وعدم رد الإدارة خلال الآجال القانونية، وسكوت الإدارة، يعني رفض ضمني، المادة 63 من القانون رقم 29/90" (انظر: جمال سايس: الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري، ج2، مرجع سابق، ص1132). وهذا ما يفهم أيضا من نص المادة 62 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 التي جاء فيها: "يمكن صاحب الطلب الذي لم يقتنع بالرد الذي تم تبليغه به، أو في حالة عدم الرد من طرف السلطة المختصة في الآجال المطلوبة، أن يودع طعنا مقابل وصل إيداع لدى الولاية. وفي هذه الحالة، تكون مدة أجل تسليم الرخصة أو الرفض المبرر خمسة عشر(15) يوما. يمكن صاحب الطلب أن يودع طعنا ثانيا، لدى الوزارة المكلفة بالعمران، في حالة عدم الرد خلال المدة المحددة التي تلي تاريخ إيداع الطعن. في هذه الحالة، تأمر مصالح الوزارة المكلفة بالعمران مصالح التعمير الخاصة بالولاية، على أساس المعلومات المرسله من طرفها، بالرد بالإيجاب على صاحب الطلب أوبإخطاره بالرفض المبرر في أجل خمسة عشر(15) يوما ابتداء من تاريخ إيداع الطعن. يمكن رفع دعوى لدى الجهة القضائية المختصة ". إذن، جعلت المادة 62 سالفه الذكر من سكوت الإدارة قرارا ضميا برفض منح رخصة البناء، وهنا يمكن للشخص المعني أن يودع طعنا إداريا لدى الولاية ثم لدى الوزارة المكلفة بالتعمير أو أن يرفع دعوى قضائية لدى القاضي الإداري المختص.⁽¹⁾ انظر: الفقرتين الأولى والثانية والثالثة من المادة 52 من نفس المرسوم.

⁽²⁾ تأتي أهمية تحليل السلطة الإدارية لقرارها الرفض لمنح رخصة البناء انطلاقا من مضمون الفقرة الأولى من المادة 50 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 التي تنص على أنه: "في حالة الرفض المسبب، يبلغ القرار مرفقا بنسخ من ملف الطلب إلى صاحب الطلب". وأيضاً نستشف هذه الأهمية من محتوى الفقرة الأخيرة من المادة 52 من نفس المرسوم والتي جاء فيها: "عندما تمنع الرخصة أو تشمل على تحفظات، فإن القرار الذي تتخذه السلطة المختصة يجب أن يكون مبررا".

⁽³⁾ للوقوف على حجم السلطة التقديرية والمقيدة الممنوحة للسلطة الإدارية المختصة في مجال تسليم رخصة البناء انظر: عزوي عبد الرحمان:الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق ، ص629-633 وص655-657.

المكتملة له⁽¹⁾، كأن يمس الترخيص بالبناء بالتراث الطبيعي والتاريخي والثقافي أو يشكل خطرا⁽²⁾، لأنها تمثل تراثا وطنيا مشتركا لكل المواطنين، أو أن يكون البناء مقررا في أرض معرضة للأخطار الطبيعية كالفيضانات والانجراف وانخفاض التربة وانزلاقها والزلازل⁽³⁾، أو إذا كانت البناءات أو التهيئات بفعل موضعها ومآلها أو حجمها أن تؤدي إلى عواقب ضارة بالبيئة⁽⁴⁾، أو احتمال مساس البناءات بالسلامة والأمن العموميين من حيث وصول الطرق العمومية أو الخاصة إلى العمارات أو عدم توفرها على المنافذ المتماشية مع ضرورات توفير الأمن لمستعملي الطريق العمومي⁽⁵⁾. وهو الأمر الذي يجد تطبيقه أيضا في مجال منح أو رفض رخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري عموما، ورخصة بناء المسجد تحديدا.

وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المتضمن القانون الأساسي للمسجد، نجده قد أخضع في مادته 25 بناء المساجد لشرط مراعاة الطابع المعماري المغاربي الإسلامي الأصيل، والذي يجب أن يظهر من خلال الوثائق والمخططات والتصاميم التي يضعها المهندس المعماري للمسجد، وعلى إثره تتأكد المصالح التقنية في مديرية التعمير من مطابقة المسجد المراد بناؤه لهذا الطابع، لكن عدم صدور القرار الوزاري المشترك المحال عليه في المادة 26 من نفس المرسوم والمحدد لدقتر الشروط النموذجي المتعلق بنمطية بناء المساجد حسب ترتيبها، يُعطي السلطة الإدارية مانحة رخصة البناء سلطة تقديرية واسعة في مراقبة مدى انسجام التصميم الموضوع لبناء المسجد مع الطابع المعماري المغاربي الإسلامي الأصيل.

◀ **قرار تأجيل البت في ملف طلب رخصة البناء:** قد تتخذ السلطة الإدارية قرارا بتأجيل البت في ملف طلب رخصة البناء بالاستناد إلى نص المادة 64⁽⁶⁾ من قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 والمادة 53⁽⁷⁾ من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير، اللتان أكدتا على ضرورة توافر شرطين لتأجيل البت في هذا الملف، وهما: أن تكون أداة التهيئة والتعمير قيد

(1) ونقصد هنا، وبالدرجة الأولى، المرسوم التنفيذي رقم 175/91 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء.

(2) انظر: مضمون المادة 69 من القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

(3) انظر: محتوى المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 175/91 المذكور أعلاه.

(4) انظر: المادة 5 من نفس المرسوم.

(5) انظر: المادة 8 من نفس المرسوم.

(6) تنص المادة 64 من قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 على أنه: "يمكن أن يكون طلب رخصة التجزئة أو البناء محل تأجيل يفصل فيه خلال سنة على الأكثر من قبل السلطة المكلفة بتسليم رخصة التجزئة أو البناء عندما تكون أداة التهيئة والتعمير في حالة الإعداد".

(7) تنص المادة 53 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 على أنه: "يمكن أن يكون طلب رخصة البناء محل قرار تأجيل يتم الفصل فيه... يصدر هذا القرار عندما تكون القطعة الأرضية المعنية بالبناء داخلة ضمن مساحة لدراسة التهيئة والتعمير الجارية والمنصوص عليها بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما. يصدر قرار تأجيل الفصل خلال الأجل المحدد للتحضير، ولا يمكن أن يتجاوز ذلك سنة واحدة".

الإنتاج، وأن لا يتجاوز التأجيل سنة واحدة. وهو ما يعني أن مشروع إعداد أداة التهيئة والتعمير، سواء إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير أو مخطط شغل الأراضي، يسمح بتعليق السلطة الإدارية المختصة لكل طلب رخصة بناء حتى توضع تلك الأداة، وذلك للحيلولة دون جعل مشاريع البناء عائقا أمام تحقيقه على أرض الواقع.

وما تجدر الإشارة إليه، هو أن السلطة التنفيذية في الجزائر، وبموجب المادة 57 المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المذكور أعلاه، اعتبرت رخصة البناء ملغاة وبقوة القانون إذا لم يستكمل البناء في الأجل المحدد في القرار المتضمن لها، مع تأكيدها على إجبارية تقديم طلب لرخصة بناء جديدة مكان الرخصة الملغاة أو لاستئناف الأشغال غير المكتملة بعد إلغاء الرخصة الأولى، ودون إجراء دراسة جديدة، شريطة عدم تطور إجراءات التهيئة والتعمير وتوجهاتها وأيضا أن تكون الأشغال المنجزة مطابقة لرخصة البناء الأولى⁽¹⁾.

الفرع الثالث

علاقة رخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري بشهادة المطابقة في القانونين المغربي والجزائري

بعد أن يتم الانتهاء من أشغال البناء التي تضمنتها رخصة البناء في إطار عملية المحافظة على الملك الوقفي العام العقاري وإنمائه عموما والمسجد خصوصا، وقبل أن يتم استعمال البناية، ألزم المشرعان المغربي والجزائري صاحب رخصة البناء باستصدار شهادة المطابقة للتأكد من مدى مطابقة أعمال البناء المنجزة لأحكام هذه الرخصة.

ولقد اعتبر المشرع المغربي شهادة المطابقة آلية رقابية أساسية قبل استعمال المباني المخصصة لغير السكن، وأما المباني المخصصة لغرض السكن فاشتراط فيها استصدار رخصة خاصة اصطلح على تسميتها بـ "رخصة السكن"⁽²⁾، وهو ما ورد في الفقرة الأولى من المادة 55 من قانون التعمير رقم 12.90 التي جاء فيها: "لا يجوز لمالك المبنى أن يستعمله بعد انتهاء الأشغال فيه إلا إذا

(1) انظر مضمون المادة 57 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15.

(2) لقد ميز المشرع المغربي بين كل من شهادة المطابقة ورخصة السكن من حيث الغرض المخصص له العقار المبني، لكن هاتين الوثيقتين تؤديان نفس الدور من حيث الرقابة البعدية الهادفة إلى التحقق من مدى مطابقة الأشغال المنجزة للتصاميم المعمارية والوثائق التقنية وكذا البيانات المتضمنة برخصة البناء. كما منع تغيير الغرض المخصص له المبنى إلا بإذن من رئيس مجلس الجماعة بموجب نص المادة 58 من قانون التعمير رقم 12.90 التي جاء فيها: "لا يجوز تغيير الغرض المخصص له كل مبنى والذي سلمت من أجله رخصة البناء ورخصة السكن أو شهادة المطابقة. بيد أنه يمكن لرئيس مجلس الجماعة الإذن في ذلك بعد موافقة الإدارة المكلفة بالتعمير وبعد التأكد من أن الغرض الجديد يتلاءم مع وظيفة القطاع المعني وتصميم المبنى وأنه لا يشكل أي إزعاج بالنسبة لسكان أو مستعملي البنايات المجاورة له"، وفي هذا احترام لتخصيص المبنى والتصاميم التي أنجز وفقها، بحيث لا يمكن لمبنى تم تشييده من أجل سكن خاص أن يتحول إلى حمام إلا بمراعاة مواصفات تقنية معينة تتسجم مع هذا الغرض الجديد الذي يراد تحويله إليه.

حصل على رخصة السكن إن تعلق الأمر بعقار مخصص للسكن أو على شهادة المطابقة إن تعلق الأمر بعقار مخصص لغرض آخر غير السكن".

ويختص بتسليم هاتين الوثيقتين رئيس مجلس الجماعة طبقاً للفقرة 2 من المادة 55 سالفه الذكر التي تضمنت ما يلي: "ويسلم رئيس مجلس الجماعة، وفق الإجراءات والشروط التي تحددها السلطة التنظيمية، رخصة السكن وشهادة المطابقة بطلب من المالك الذي يجب عليه أن يصرح بانتهاء عملية البناء، وتحرر الرخصة والشهادة المذكورتان بعد إجراء معاينة للتحقق من أن الأشغال أنجزت وفق ما يجب"⁽¹⁾.

وتضمن المرسوم المغربي رقم 2.13.424 المتضمن لشروط تسليم الرخص المتعلقة بالتعمير الإجراءات والشروط الواجب توافرها لاستصدار رخصة السكن وشهادة المطابقة. فطبقاً للفقرة 2 من المادة 41 منه، يتم إيداع ملف طلب رخصة السكن وشهادة المطابقة مقابل وصل إيداع مرقم ومؤرخ من قبل مكتب ضبط الجماعة المعنية أو لدى مكتب ضبط الشباك الوحيد لرخص التعمير في حالة وجوده، ويتضمن هذا الملف ما يلي:

- طلب بمثابة تصريح بانتهاء الأشغال⁽²⁾ موجه من لدن صاحب الشأن إلى رئيس مجلس الجماعة؛

- شهادة مطابقة الأشغال مسلمة من طرف المصالح المختصة في مجال الاتصالات السلكية واللاسلكية⁽³⁾.

وعقب مرحلة إيداع الملف، ووفقاً للمواد من 42 إلى 44 من المرسوم رقم 2.13.424، تحرر كل من رخصة السكن وشهادة المطابقة بعد إجراء معاينة من قبل لجنة خاصة للتحقق من أن الأشغال المنجزة تمت وفقاً للتصاميم المعمارية والتقنية وكذا البيانات المتضمنة في رخصة البناء. وتتكون هذه اللجنة من ممثلي العمالة أو الإقليم وممثلي الجماعة، كما يمكن لرئيس مجلس الجماعة دعوة كل شخص يرى فائدة من استشارته بالنظر لخصوصية ملف الطلب موضوع الدراسة. وتوجه الدعوة إلى أعضاء اللجنة من قبل رئيس الجماعة في أجل لا يتعدى (15) يوماً تحتسب ابتداء من تاريخ إيداع الطلب. وكذلك يتم إعلام صاحب الطلب بتاريخ انعقاد لجنة المعاينة في أجل لا يتعدى (3) أيام

⁽¹⁾ وضمن نفس السياق تنص الفقرة الأولى من المادة 41 من المرسوم رقم 2.13.424 المتضمن لشروط تسليم الرخص المتعلقة بالتعمير على أنه: "تسلم رخصة السكن وشهادة المطابقة من طرف رئيس مجلس الجماعة بناء على طلب من صاحب الشأن".

⁽²⁾ يتم تحرير التصريح بانتهاء أشغال البناء طبقاً للنموذج المحدد مسبقاً من قبل السلطة التنفيذية المغربية. انظر: هذا النموذج في الملحق رقم 46 ص 578 من هذه الرسالة.

⁽³⁾ وهو نفس الإطار الذي عالجته المادة 56 من قانون التعمير رقم 12.90 التي تنص على أنه: "لا يجوز تسليم رخصة السكن أو شهادة المطابقة فيما يتعلق بالمباني المشار إليها في المادة 44 أعلاه، إلا بعد أن تتحقق المصالح المختصة في ميدان الاتصالات السلكية واللاسلكية من وجود الخطوط التي تنص المادة الأتفة الذكر على وجوب إقامتها". وطبقاً للفقرة 2 من المادة 44 من قانون التعمير رقم 12.90، لا تسلم رخصة البناء إذا كان مشروع المبنى لا ينص على إقامة الخطوط اللازمة لربطه بشبكة الاتصالات السلكية واللاسلكية العامة.

تحتسب من تاريخ إيداع الملف. وبمجرد انتهاء اللجنة من عملها تُحرر محضر معاينة⁽¹⁾ يتضمن الآراء الفردية لأعضائها، ليتم بعد ذلك عرضه على رئيس مجلس الجماعة في أجل لا يتعدى يومين يحتسبان من تاريخ انعقاد أشغال لجنة المعاينة من أجل أن يتخذ القرار المتعلق بالوثيقة المطلوبة⁽²⁾.

غير أنه، وطبقاً للمادة 45 من المرسوم رقم 2.13.424، يمكن الاكتفاء بشهادة المهندس المعماري في حالة تسيير أشغال البناء من قبله واستبعاد معاينة اللجنة للأشغال المنجزة، بحيث يشهد على مطابقة الأشغال المنجزة مع التصاميم المعمارية وبيانات رخصة البناء، وترفق شهادته بالملف.

كما خص المشرع المغربي ومن ورائه السلطة التنفيذية شهادة مطابقة المساجد بأحكام قانونية خاصة وردت في كل من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المتعلق بالأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيها، وفي المرسوم رقم 2.08.74 المتعلق بتطبيق أحكام الظهير الشريف رقم 1.84.150، فمنح هذا المرسوم بموجب مادته الخامسة الاختصاص في تسليم شهادة المطابقة الخاصة بالمسجد لعامل العمالة أو الإقليم المعني⁽³⁾ بعد استطلاع رأي لجنة خاصة مكونة من ممثلي السلطة الإدارية المحلية والجماعة المعنية والوكالة الحضرية والمصالح الخارجية للأوقاف والشؤون الإسلامية والتعمير والوقاية المدنية⁽⁴⁾.

وبالرجوع إلى الفقرة 2 من الفصل 4 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 التي تنص على أنه: "وبعد انتهاء البناء وقبل فتح المكان لإقامة الشعائر الدينية فيه يتحقق العامل أو من ينوب عنه من مطابقة الأبنية لما تقتضي به رخصة البناء ومن الوفاء بالشرط الموماً إليه بالفصل الثالث أعلاه، ويسلم شهادة المطابقة إن اقتضى الحال ذلك"، فإننا نتوصل إلى نتيجة هامة مفادها أن منح شهادة المطابقة الخاصة بالمسجد يقتضي التأكد من وجود الشرط الواقف الذي تضمنه الفصل 3⁽⁵⁾ من نفس الظهير الشريف،

⁽¹⁾ يحرر مضمون محضر لجنة المعاينة طبقاً للنموذج المحدد مسبقاً من قبل السلطة التنفيذية المغربية. انظر: هذا النموذج في الملحق رقم 46 ص 577 من هذه الرسالة.

⁽²⁾ يحرر مضمون رخصة السكن وشهادة المطابقة وفقاً للنموذجين المحددين مسبقاً من قبل السلطة التنفيذية المغربية. انظر: هذان النموذجان في الملحق رقم 46 ص 578 من هذه الرسالة.

⁽³⁾ انظر: الملحق رقم 50 ص 626 المتضمن القرار رقم 1956، الصادر عن عامل عمالة إقليم بركان والمتعلق بمنح شهادة المطابقة لفتح مسجد تاوريرت- يونس بالجماعة القروية أغبال، وذلك بعد أن تم الأخذ بالتوصية التي قدمتها لجنة المعاينة المختلطة لمراقبة البناءات والمتمثلة بضرورة مطابقة البناء للتصميم المصادق عليه بتاريخ 2008/05/06.

⁽⁴⁾ انظر: مضمون المادة 5 من المرسوم رقم 2.08.74 المتعلق بتطبيق أحكام الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المذكور أعلاه.

⁽⁵⁾ ينص الفصل 3 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 على أنه: "...لا تسلم رخصة البناء حين يتعلق الأمر بالأبنية الموماً إليها بالفصل الأول أعلاه - أي الأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي -، إلا إذا كان صاحب الطلب يملك أو تعهد أن يبني أو يقتني، قبل الانتهاء من بنائها، عقارات يحبسها على الأبنية المذكورة، وذلك لصيانتها وأداء أجور المنصبين لإقامة الشعائر الدينية فيها".

أي ضرورة وجود العقارات التي يحبسها صاحب طلب رخصة البناء على المسجد من أجل صيانته وتوفير مستحقات المكلفين بتسييره، وهو ما يُسهّل عملية المحافظة عليه من خلال مداخيل تلك العقارات⁽¹⁾. لكن هذا الشرط الواقف، سواء في عملية تسليم رخصة البناء أو شهادة المطابقة، لا يجد مكانته ولا أهميته بالنسبة للمساجد التي تقوم ببنائها الدولة المغربية، وذلك طبقاً لأحكام الفصل 8 من نفس الظهير الذي جاء فيه: "لا تطبق أحكام الفصل الأول وما يليه إلى الفصل الخامس من ظهيرنا الشريف هذا المعتبر بمثابة قانون على الأبنية المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي بها إذا كانت الدولة هي القائمة بتشبيدها"، فالدولة بحكم مقدرتها التنظيمية والمالية⁽²⁾ بإمكانها التكفل بعملية بناء وصيانة تلك البنايات أو دفع مستحقات المنصبين على إدارة شؤونها⁽³⁾.

⁽¹⁾ وهو الشرط الذي لا نجده ضمن شروط بناء المساجد في الجزائر، لكن رغم عدم إدراجه ضمن الشروط الأساسية لتسليم رخصة البناء إلا أن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائرية، ومن خلال مديرية الأوقاف التابعة لها ما فتئت تؤكد على ضرورة تكريس استقلالية المسجد من خلال موارد مالية خاصة به من أجل المحافظة عليه وإنمائه، وهو ما يمكن أن نقف عليه من خلال المراسلة رقم 737 الصادرة في 1998/11/21 والتي موضوعها إحصاء المحلات التابعة للمساجد؛ والمراسلة رقم 511/م أرح ع/2010 الصادرة في 2010/07/01 والمتعلقة بإنجاز مشاريع تابعة للمساجد قصد توفير مبالغ خاصة بالصيانة والترميم وتنمية الأوقاف. للاطلاع على مضمون هاتين المراسلتين انظر: الملحق رقم 51 ص 627 من هذه الرسالة.

⁽²⁾ جاء في تدخل وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربي أثناء مناقشة مشروع قانون المالية لسنة 2012 ما يلي: "ارتفع الغلاف المالي المخصص للمساجد إلى مليار و(591) مليون درهم موزع على النحو الآتي: (855) مليون درهم لتسيير المساجد ورعاية شؤون القائمين عليها، أي بنسبة (50%)؛ و(736) مليون درهم لبناء المساجد وإصلاحها وتجهيزها، ساهمت فيه الميزانية العامة للدولة بمبلغ (610) ملايين درهم والميزانية الخاصة للأوقاف بمبلغ (126) مليون درهم". للوقوف على مضمون هذا التدخل والتفاصيل المتعلقة بهذه المبالغ انظر: العربي محمد مياد: الدليل القانوني لتدبير المساجد وصيانتها، ط1، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، المغرب، 2012، ص 13-14.

⁽³⁾ ويتجلى أكثر دور الدولة المغربية، وتحت وصاية الملك، في مجال الحفاظ على المساجد من خلال صيانتها وأيضاً تنظيمها في العديد من الظواهر الشريفة، نذكر منها: * الظهير الشريف رقم 1.14.121 المتعلق بمراقبة حالة بنايات المساجد: أوكل هذا الظهير مهمة مراقبة حالة بنايات المساجد لمكاتب دراسات متخصصة وأيضاً للجان الإقليمية تحدث لدى والي الجهة أو العمالة أو الإقليم، والتي تحصر قائمة المساجد التي يجب إخضاع بناياتها للخبرة التقنية والإصلاح وتلك التي يتعين هدمها وإعادة بنائها، وتقدم حصيلة أشغالها سنوياً إلى السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف والشؤون الإسلامية. * الظهير الشريف رقم 1.09.14 المتضمن إحداث مؤسسة مسجد الحسن الثاني بالدار البيضاء: أكد هذا الظهير في ديباجته، على عدم كفاية دور الوكالة الحضرية للدار البيضاء في تسييره، مما يستوجب إحداث بنية قانونية لإدارة شؤونه اليومية وأنشطته الحالية والمستقبلية، كصرح معماري شامخ ومتميز في المجال العمراني وفريد في العالم العربي والإسلامي. * الظهير الشريف رقم 1.14.104 المؤرخ في 20/05/2014 المتعلق بتنظيم مهام القيمين الدينيين وتحديد وضعياتهم (ج ر م العدد 6268 لسنة 2014): ينظم هذا الظهير الوضعية القانونية للقيمين الدينيين، وطور من مكانتهم، بحيث حدد مهامهم وحقوقهم وألزمهم بواجبات. * الظهير الشريف رقم 1.14.103 المؤرخ في 20/05/2014 المتعلق بإحداث معهد محمد الخامس لتكوين الأئمة والمرشدين والمرشحات (ج ر م العدد 6268 لسنة 2014): يبين هذا الظهير رغبة الملك في توفير تكوين متميز للقائمين بمهمتي الإمامة والإرشاد الديني في المغرب، وأيضاً حاول منحهم مناهج ومكاسب ومعارف تساعدهم على القيام بمهامهم على أحسن وجه. * الظهير الشريف رقم 1.05.159 المؤرخ في 2005/08/24 المتعلق بإعادة تنظيم معهد دار الحديث الحسنية (ج ر م العدد 5347 لسنة 2005): فطبقاً للمادة 2 منه، يعتبر هذا المعهد مؤسسة للتعليم العالي والبحث العلمي، يعهد إليها بمهمة تكوين العلماء والباحثين في مجال الدراسات الإسلامية العليا المتخصصة والمعقدة، وأيضاً مهمة تنمية البحث العلمي في مجال العلوم الإسلامية والفكر الإسلامي وعلم مقارنة الأديان والفقهاء المقارن. * الظهير الشريف رقم 1.09.200

وطبقا للمادة 6 من المرسوم رقم 2.08.74 المذكور أعلاه، يسلم المسجد في المغرب لإدارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بعد الانتهاء من بنائه وبعد استصدار شهادة المطابقة المتعلقة به، ويتم تثبيت هذا التسليم بموجب محضر يوقع من لدن الشخص أو الجمعية التي قامت بالبناء وممثل السلطة الإدارية المحلية ومندوب الشؤون الإسلامية⁽¹⁾. ووفقا للفقرة 2 من الفصل 3 مكرر من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المشار إليه أعلاه، فإنه يمكن لوزير الأوقاف والشؤون الإسلامية أن يعهد بتدبير وتسيير المساجد إلى الجمعية التي قامت ببناء المسجد أو غيرها من الجمعيات المؤسسة لنفس الغرض، ويتم ذلك بناء على اتفاقية تبرم بين الطرفين (وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والجمعية المعنية). هذه الاتفاقية، وطبقا للفقرة 2 من المادة 7 من المرسوم رقم 2.08.74 سالف الذكر، تقتضي استشارة كل من السلطتين الحكوميتين المكلفتين بالداخلية والمالية. ليفتح المسجد في وجه المصلين لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيه، وذلك بعد اتباع الإجراءات الواردة في قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 472.06 المتعلق بتسمية المساجد وفتحها في وجه المصلين، وهي كالاتي:

-إيداع تصريح كتابي مسبق من قبل الجهة التي قامت ببناء المسجد أو أشرفت على بنائه لدى مندوب الشؤون الإسلامية الذي يقع المسجد في دائرة اختصاصه الإقليمي⁽²⁾.

المؤرخ في 2010/02/23 المتعلق بإحداث مؤسسة محمد السادس للنهوض بالأعمال الاجتماعية للقيمين الدينيين(ج ر م العدد 5828 لسنة 2010): جاء في ديباجة هذا الظهير الشريف ما يلي: "...فقد قرنا إحداث جهاز رسمي ينهض بأعمالها الاجتماعية وينميها ويطورها بكيفية دائمة...". أي أن مهمة هذه المؤسسة هو تطوير وتحسين الوضعية الاجتماعية للقيمين الدينيين.*ونجد نصوص قانونية أخرى خصت المساجد باستثناءات وامتيازات، كالمرسوم رقم 2.06.574 المؤرخ في 2006/12/31 المتعلق بتطبيق الضريبة على القيمة المضافة المنصوص عليها في القسم الثالث من المدونة العامة للضرائب(ج ر م العدد 5487 لسنة 2007)، والذي ينص في مادته 16 مكرر على ما يلي: "يجب على الأشخاص الطبيعيين والمعنويين المستفيدين من الإعفاء فيما يتعلق بعمليات بناء المساجد،... أن يوجهوا إلى المصلحة المحلية للضرائب التابعين لها طلبا لإرجاع مبلغ الضريبة المدفوع عن مشتريات مواد البناء أو الأشغال أو الخدمات المقنتاة لدى الخاضعين للضريبة على القيمة المضافة، مرفوقا برخصة مسلمة من طرف وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية... وبعد الاطلاع على الطلب المذكور، يصدر الوزير المكلف بالمالية أو الشخص الذي ينيبه لهذا الغرض أمرا بإرجاع مبلغ الضريبة المدفوع في حدود خمسين(50) بالمائة من القيمة الإجمالية". كما خُصت الأوقاف العامة بامتياز آخر بموجب المادة 41 من القانون رقم 47.06 المتعلق بجبايات الجماعات المحلية التي جاء فيها: "تعفى من الرسم على الأراضي الحضرية غير المبنية الأراضي التابعة: للدولة والجماعات المحلية وللأحباس العامة...".

⁽¹⁾ جاءت المادة 6 المذكورة أعلاه تطبيقا للفقرة 2 من الفصل 7 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150، والتي ورد فيها-أي الفقرة- ما يلي: "وتتولى وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية إدارتها وتسييرها وفق الشروط المحددة في الأنظمة المعمول بها في هذا الشأن".

⁽²⁾ تنص الفقرتان 1 و 2 من المادة الأولى من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 472.06 المذكور أعلاه على أنه: "تطبيقا لأحكام الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150، يخضع فتح المساجد والأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيها في وجه عموم المسلمين، أيا كانت الجهة المشرفة على بنائها لتصريح كتابي مسبق توجهه الجهة الراغبة في ذلك إلى وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية. وكل تخصيص لأي مكان آخر لإقامة الصلاة من غير الأماكن المشار إليها، يفتح في وجه عامة المسلمين يخضع لنظام التصريح". في حين

=

- صدور مقرر لوزير الأوقاف والشؤون الإسلامية يتضمن الاسم الخاص بالمسجد بناء على اقتراح من مندوب الشؤون الإسلامية الذي يقع المسجد في دائرة اختصاصه الإقليمي، وبعد استشارة الجهة التي قامت ببناء المسجد أو أشرفت على بنائه⁽¹⁾. ولا يمكن تغيير اسم المسجد إلا بموافقة مسبقة من قبل وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية⁽²⁾.

- ضرورة تدوين اسم المسجد على اللوحة التذكارية الخاصة بتشييده⁽³⁾.

- تدوين المعلومات المتعلقة بالمسجد في السجل الوطني للمساجد⁽⁴⁾، هذا السجل الذي تمسكه وتحفظه وتحينه مديرية المساجد بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية⁽⁵⁾.

وتشكل شهادة المطابقة في القانون الجزائري ذلك القرار الإداري الذي يتضمن إقرارا من جانب الإدارة بصحة ما أنجزه المرخص له بالبناء من أعمال البناء، وسواء تم ذلك البناء على ملكية عقارية عادية أو ملكية عقارية وقفية عامة، وهي في ذات الوقت أداة وترخيص باستعمال

يخضع المسجد الذي تقام فيه فقط الصلوات الخمس ويراد إقامة صلاة الجمعة فيه، علاوة على التصريح، للموافقة المسبقة من قبل وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، وهو الحكم الذي تضمنته الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 472.06 والتي جاء فيها: "كما يخضع تخصيص كل مسجد تقام فيه الصلوات الخمس، لإقامة صلاة الجمعة به علاوة على ذلك، للموافقة المسبقة لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية". وجاء في المادة 2 من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 472.06 ما يلي: "يودع التصريح أو طلب الموافقة المشار إليهما أعلاه، حسب كل حالة لدى مندوب الشؤون الإسلامية الذي يقع المسجد (أو المكان المعد للصلاة) في دائرة نفوذه الترابي".⁽¹⁾ ورد في المادة 3 من نفس القرار ما يلي: "يسمى كل مسجد من مساجد المملكة باسم خاص به يحدد بمقرر لوزير الأوقاف والشؤون الإسلامية، بناء على اقتراح من مندوب الشؤون الإسلامية الذي يقع المسجد في دائرة نفوذه الترابي بعد استشارة الجهة التي قامت ببناء المسجد أو أشرفت على بنائه. تختار أسماء المساجد من بين أسماء الله الحسنى وصفاته العليا أو أسماء الصحابة والتابعين أو أسماء الأعلام والعلماء والشهداء أو أسماء المشاهير المشهود لهم بالأعمال الصالحة في تاريخ المغرب وحاضره أو أسماء المواقع والذكريات الإسلامية أو فضائل الأخلاق أو أي اسم آخر يتم قبوله من قبل وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية. ولا يجوز تسمية أي مسجد باسم مشيده، غير أنه يجوز أن يشار إليه في اللوحة التذكارية الخاصة بتشييد المسجد. لا يجوز تكرار اسم المسجد على صعيد نفس الجماعة أو العمالة أو الإقليم".⁽²⁾ تنص المادة 5 من نفس القرار على أنه: "يخضع كل تغيير في اسم من أسماء المساجد للموافقة المسبقة لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية".⁽³⁾ تتضمن المادة 4 من نفس القرار ما يلي: "يجب أن تتضمن اللوحة التذكارية الخاصة بتشييد كل مسجد اسمه والرقم الخاص به وتاريخ تشييده واسم المحسن الذي شيده عند الاقتضاء. تثبت اللوحة المذكورة على واجهة المسجد المعني".

⁽⁴⁾ حسب الإحصاء العام للمساجد المنظم من قبل وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية سنة 2009، بلغ عدد المساجد بالمملكة (47906)، منها (34783) مسجدا في المجال القروي، أي بنسبة (72%) من العدد الإجمالي لها؛ و(13123) مسجدا في المجال الحضري، أي بنسبة (28%) من المجموع الكلي لها. للتدقيق أكثر في جزئيات هذه الإحصائيات وتفاصيل أخرى ذات الصلة بمشاريع المملكة في مجال مواكبة التطور العمراني بتشييد المساجد انظر: العربي محمد مياد: الدليل القانوني لتدبير المساجد وصيانتها، مرجع سابق، ص12-13.⁽⁵⁾ تنص المادة 7 من قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 472.06 سالف الذكر على أنه: "يحدث لدى وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية سجل وطني للمساجد، تدون فيه المعلومات والمعطيات المتعلقة بكل مسجد من مساجد المملكة، ولا سيما منها اسم المسجد وعنوانه والجماعة والعمالة أو الإقليم الذي يقع في دائرة نفوذه الترابي والجهة التي قامت بتشييده وتاريخ التشييد. تمسك مديرية المساجد بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية السجل الوطني للمساجد وتعمل على حفظه وتحيينه".

البناء فيما شُيد له⁽¹⁾، ففائدتها العملية تأتي كتتويج لعملية الرقابة الدورية واللاحقة التي تباشرها السلطة الإدارية المختصة قبل وبعد انتهاء إنجاز أعمال البناء المرخص بها، خاصة بعد تعديل القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير بالقانون 05/04 المذكور أعلاه، فبموجب المادة 6 منه المعدلة للمادة 73 أصبحت عملية المعاينة والمراقبة إلزامية للبنىات التي تكون في طور الإنجاز⁽²⁾، بحيث إذا ثبت للجهة الإدارية المكلفة بالمراقبة والمعاينة أن ثمة مخالفة لقواعد البناء أو لمواصفات ونوعية أعمال البناء المرخص بها والمنصوص عليها في القرار الصادرة به رخصة البناء أمكنها التحفظ عليها واتباع تدابير وقائية تجاهها بالأمر بتدارك المخالف من أعمال البناء⁽³⁾. وطبقا للفقرة الأولى من المادة 63 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15، فإنه يحق للمستفيد من رخصة البناء عند انتهاء أشغال البناء استخراج شهادة مطابقة الأشغال المنجزة مع أحكام رخصة البناء.

وتسلم شهادة المطابقة في الجزائر وفقا للإجراءات والشروط المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المذكور أعلاه. فطبقا للفقرة الأولى من المادة 66 منه، يقوم المستفيد من رخصة البناء بإيداع تصريح كتابي خلال ثلاثين (30) يوما ابتداء من تاريخ الانتهاء من الأشغال، وفي نسختين، يشهد بموجبه بانتهاء الأشغال بالنسبة للبنىات المعدة للسكن، أو محضرا بتسليم الأشغال بالنسبة للتجهيزات والبنىات ذات الاستعمال السكني الجماعي أو للبنىات المستقبلية للجمهور، وذلك في مقر المجلس الشعبي البلدي لمكان البناء مقابل وصل إيداع يسلم له في نفس اليوم. ثم يرسل رئيس المجلس الشعبي البلدي نسخة من التصريح إلى رئيس القسم الفرعي للتعمير على مستوى الدائرة⁽⁴⁾. إلا أنه وطبقا للفقرة 3 من نفس المادة، إذا لم يودع المستفيد من رخصة البناء

(1) لقد لخصت المادة 65 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 دور شهادة المطابقة بنصها على ما يلي: "تقوم شهادة المطابقة مقام رخصة السكن أو ترخيص باستقبال الجمهور أو المستخدمين إذا كان البناء مخصصا لوظائف اجتماعية وتربوية أو الخدمات...". وهو تقريبا نفس المضمون الذي جاء في قرار مجلس الدولة رقم 19270 المؤرخ في 29/11/2005 (جمال سايس: الاجتهاد القضائي في القضاء العقاري، ج2، مرجع سابق، ص 1136) والمتضمن ما يلي: "حيث أن شرط تقديم شهادة المطابقة ليس ضروريا إلا من أجل شغل المسكن متى انتهت أشغال التهيئة الخاصة بالمسكن. وأن شهادة المطابقة تقوم مقام رخصة السكن...".

(2) جاء في المادة 73 من قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 بعد تعديلها بموجب المادة 6 من القانون رقم 05/04 ما يلي: "يجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي وكذا الأعيان المؤهلين قانونا، زيارة كل البنائات في طور الإنجاز والقيام بالمعاينات التي يرونها ضرورية وطلب الوثائق التقنية الخاصة بالبناء والاطلاع عليها في أي وقت".

(3) عزاوي عبد الرحمن: الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 659.

(4) طبقا للفقرة 2 من المادة 57 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91 الملغى المذكور أعلاه، كان يرسل رئيس المجلس الشعبي البلدي نسخة من التصريح إلى مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية، ولا ندري لماذا هذا التغيير، وهو تقريبا للإدارة من المواطن أم تخفيف من الضغط على المصالح الولائية المكلفة بالتعمير؟

تصريحا بانتهاء الأشغال ضمن الشروط والمهل المطلوبة لدى رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا يمكن إجراء المطابقة تلقائيا ووجوبا بناء على طلب هذا الأخير⁽¹⁾.

وبعد مرحلة إيداع ملف طلب شهادة المطابقة من قبل المستفيد من رخصة البناء، وطبقا للمادتين 67 و68 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15، تجتمع لجنة⁽²⁾ مراقبة مطابقة الأشغال بناء على استدعاء من رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني في أجل خمسة عشر (15) يوما تبدأ من تاريخ إيداع التصريح بانتهاء الأشغال. وتقوم هذه اللجنة بتحرير محضر للجرد بعد عملية المعاينة الميدانية مع ذكر جميع الملاحظات، والذي يبين من خلاله رأي اللجنة حول مدى مطابقة الأشغال لمضمون رخصة البناء. ويوقع هذا المحضر من قبل أعضاء اللجنة في نفس يوم تحريره ويرسل إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي عن طريق ممثله في اللجنة في أجل ثمانية (8) أيام تبدأ من تاريخ خروج⁽³⁾ اللجنة للمعاينة. وعلى أساس محضر لجنة المراقبة يتخذ رئيس المجلس الشعبي البلدي قراره، إما بتسليم⁽⁴⁾ شهادة المطابقة أو عدم إمكانية تسليمها لعدم مطابقة الأشغال المنجزة للتصاميم المصادق عليها، وهنا يتم تذكير المستفيد من رخصة البناء بضرورة جعل بنائه مطابقا لأحكام الرخصة المسلمة له، وتمنح له مهلة ثلاثة (3) أشهر قصد إجراء المطابقة، ليقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بعد انقضاء هذا الأجل إما بتسليم شهادة المطابقة أو رفض تسليمها، أو يشرع في الملاحقة القضائية طبقا لأحكام المادة 78⁽⁵⁾ من القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

هذا عن علاقة شهادة المطابقة برخصة البناء في القانون الجزائري والدور الذي تلعبه بعد الانتهاء من عملية البناء على الأملاك العقارية عموما بما فيها الأملاك الوقفية العامة العقارية، فما هو دورها بالنسبة لعملية بناء المساجد في الجزائر ؟

⁽¹⁾ تجدر الإشارة إلى أنه، وطبقا للفقرة الأخيرة من المادة 56 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المحدد لشروط رخص التعمير، الملغى بالمرسوم التنفيذي رقم 19/15 المذكور أعلاه، كان يقوم بالمبادرة باستصدار شهادة المطابقة في حالة عدم قيام المستفيد من رخصة البناء بذلك، كل من رئيس المجلس الشعبي البلدي أو مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية.

⁽²⁾ طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 66 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15، تضم لجنة المراقبة ممثلين مؤهلين قانونا عن رئيس المجلس الشعبي البلدي والمصالح المعنية، خاصة الحماية المدنية، وممثل القسم الفرعي للتعمير على مستوى الدائرة.

⁽³⁾ وفقا للفقرة 2 من المادة 67 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15، يُشعر رئيس المجلس الشعبي البلدي المستفيد بتاريخ إجراء المراقبة وذلك قبل ثمانية (8) أيام على الأقل.

⁽⁴⁾ يحرر مضمون شهادة المطابقة وفقا للنموذج المحدد مسبقا من قبل السلطة التنفيذية. انظر: هذا النموذج في الملحق رقم 46 ص 578 من هذه الرسالة.

⁽⁵⁾ جاء في المادة 78 من قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 ما يلي: "تأمر الجهة القضائية المختصة في إطار أحكام المادتين 76 و77 أعلاه، إما بمطابقة المواقع أو المنشآت مع رخصة البناء، وإما بهدم المنشآت أو إعادة تخصيص الأراضي بقصد إعادة المواقع إلى ما كانت عليه".

تقوم شهادة المطابقة كأداة قانونية للرقابة البعدية بدور مهم عند الانتهاء من عملية البناء كونها تؤكد مدى تطبيق محتوى رخصة البناء ومدى احترام صاحب الرخصة لقواعد التعمير ولمخططات التهيئة والتعمير، فهي بمثابة ترخيص باستغلال المبنى المنجز في الغرض أو النشاط المعد له. وبما أن المسجد كمبنى له خصوصية دينية ووظيفة تعبدية أدت إلى توحيد برنامجه وعناصره المعمارية الأساسية المتمثلة في قاعة الصلاة والمحراب (جدار القبلة) والمئذنة ومقصورة الإمام ومرافق الطهارة وقسم لتعليم القرآن الكريم ومسكنين وظيفيين والمخزن- هذا في ظل عدم وجود وثيقة نمطية تحدد وتوحد النمط المعماري لبناء المساجد في الجزائر كما أسلفنا ذكره-، فإن الانتهاء من أشغال بناء المسجد يستلزم هذه الشهادة التي ترخص باستقبال الجمهور لأداء العبادة واستعمال ملحقاته المدرجة في تصميم بنائه⁽¹⁾.

ولقد كشف واقع البناء في الجزائر أن رؤساء المجالس الشعبية البلدية، ومنذ صدور قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 المعدل والمتمم والنصوص التنفيذية له، لم يفعلوا دور شهادة المطابقة بالدرجة والأهمية المطلوبين على مختلف البناءات، كآلية رقابية بعدية تسمح باكتشاف البناءات غير المكتملة، خاصة من حيث الواجهة الخارجية (البعد الجمالي فيها غير موجود أصلا)، وأيضا التجمعات غير المهيأة وحتى غير المرخص ببنائها. وهو الأمر الذي عجل بتدخل المشرع الجزائري، وفي محاولة منه لاستدراك هذه النقائص، بإصداره للقانون رقم 15/08 المؤرخ في 20/07/2008 المحدد لقواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها⁽²⁾.

وفي إطار تفعيل هذا القانون، وخاصة المادتين 15⁽³⁾ و19⁽⁴⁾ منه، فإنه تستفيد البناءات التي تحصل أصحابها على رخص بناء وانتهت آجال صلاحياتها وغير المتممة أشغالها من رخص بناء

⁽¹⁾ انظر: الملحق رقم 52 ص 631 من هذه الرسالة، المتضمن لمحضر معاينة ميدانية لمراقبة مطابقة أشغال بناء مسجد" عبد الحميد بن باديس" بلدية الحناية بولاية تلمسان؛ والقرار رقم 26 الصادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي للحناية والمتعلق بمنح شهادة المطابقة لهذا المسجد؛ والملحق رقم 49 ص 609، المتضمن القرار رقم 8391 الصادر عن والي ولاية تلمسان والمتعلق بمنح شهادة مطابقة أشغال بناء مسجد" سعد بن أبي وقاص" ببلدية بني بوسعيد؛ وأيضا الملحق رقم 53 ص 637، المتضمن القرار رقم 471 الصادر عن والي ولاية تلمسان والمتعلق بمنح شهادة مطابقة أشغال بناء مسجد" عمار بن ياسر" مع سكن وظيفي ببلدية بني بوسعيد.

⁽²⁾ انظر: ج ر ج العدد 44 لسنة 2008.

⁽³⁾ تنص المادة 15 من القانون رقم 15/08 المذكور أعلاه على ما يلي: "يشمل تحقيق المطابقة، في مفهوم أحكام هذا القانون:- البناءات غير المتممة التي تحصل صاحبها على رخصة البناء،- البناءات التي تحصل صاحبها على رخصة البناء، وهي غير مطابقة لأحكام الرخصة المسلمة،- البناءات المتممة والتي لم يتحصل صاحبها على رخصة البناء،- البناءات غير المتممة التي لم يتحصل صاحبها على رخصة البناء".

⁽⁴⁾ جاء في المادة 19 من نفس القانون ما يلي: "عند انتهاء الأجل الممنوح، يمكن صاحب البناء غير المتممة والمتحصل على رخصة البناء، أن يستفيد من رخصة إتمام الإنجاز وفقا للكيفيات المنصوص عليها في هذا القانون".

على سبيل التسوية قصد إنجازها، ويدخل ضمن هذه الحالة الأملاك الوقفية العامة العقارية عموماً والمساجد على وجه التحديد⁽¹⁾.

وطبقاً لنص المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المتعلق ببناء المسجد، فإنه يتم افتتاح المسجد رسمياً بقرار⁽²⁾ من وزير الشؤون الدينية والأوقاف يتضمن ملفه على الخصوص: البطاقة التقنية للمسجد، وموافقة المصالح التقنية المختصة، وشهادة المطابقة. ويتضمن قرار افتتاح المسجد ترتيب المسجد وتسميته والبلدية الكائن بها⁽³⁾. هذه التسمية التي أشارت المادة 32 من هذا المرسوم على أنها تكون نابعة من التراث الإسلامي والوطني، مع مراعاة عدم تكرار تسمية المسجد في إقليم نفس البلدية، وأن لا تتم تسمية المسجد باسم من بناه مع إمكانية أن يشار إليه في لوحة تدشين المسجد، وأن تحدد قائمة مرجعية لتسميات المساجد بقرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف، غير أن القرار المتضمن هذه القائمة المرجعية لم ير النور إلى يومنا هذا.

ويدخل قرار افتتاح المسجد ضمن الترخيص باستغلال المسجد رسمياً بعد انتهاء أشغال البناء واستلام شهادة المطابقة التي ترخص باستقبال الجمهور لأداء العبادة فيه واستعمال ملحقاته. وبذلك يدخل المسجد المفتوح ضمن البطاقة الوطنية للمساجد التي يتم تحديد شكلها ومحتواها بقرار من

⁽¹⁾ وكأمثلة على استفادة المساجد من رخص بناء على سبيل التسوية انظر: الملحق رقم 54 ص 639 المتضمن للقرار رقم 3980 الصادر عن والي ولاية تلمسان والمتعلق بمنح رخصة بناء على سبيل التسوية لبناء مسجد ببلدية سيدي الجبالي لفائدة مديرية الشؤون الدينية والأوقاف؛ والملحق رقم 49 ص 609، المتضمن للقرار رقم 5574 الصادر عن والي ولاية تلمسان والمتعلق بمنح رخصة بناء على سبيل التسوية لبناء مسجد "سعد بن أبي وقاص" ببلدية بني بوسعيد لفائدة مديرية الشؤون الدينية والأوقاف؛ وأيضاً والملحق رقم 54 ص 639، المتضمن للقرار رقم 4503 الصادر عن والي ولاية تلمسان والمتعلق بمنح رخصة بناء على سبيل التسوية لبناء مسجد "عمر بن الخطاب" مع سكن وظيفي ببلدية عمير لفائدة مديرية الشؤون الدينية والأوقاف. وللتفصيل أكثر في جزئيات العمل بالقانون رقم 15/08 انظر: الشريف بحماوي: مجال تدخل قانون المطابقة (15/08) في تسوية البناءات الفوضوية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، العدد 11، 2014، ص 165-182؛ وعيسى مهزول: صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال العمران، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 180-198.

⁽²⁾ كان يتم افتتاح المسجد سابقاً في شكل محضر اتفاق بين مديرية الشؤون الدينية والأوقاف للولاية المعنية واللجنة الدينية للمسجد. وحالياً، وطبقاً للفقرة 2 من المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13، فإن افتتاح المسجد يتم بقرار من وزير الشؤون الدينية والأوقاف، لكن تفاصيل تطبيق هذه المادة لم تحدد بعد من قبل وزير الشؤون الدينية والأوقاف.

⁽³⁾ انظر: المادة 31 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13؛ وكأمثلة على ترتيب المساجد وتسميتها انظر: الملحق رقم 49 ص 609، المتضمن لبطاقة فنية ولمحضري ترتيب وتسمية مسجد ببلدية بني بوسعيد بولاية تلمسان، وهو مسجد "سعد بن أبي وقاص" والمرتب كمسجد محلي؛ وأيضاً الملحق رقم 52 ص 631، المتضمن لبطاقة فنية ولمحضري ترتيب وتسمية مسجد ببلدية الحناية بولاية تلمسان، وهو مسجد "عبد الحميد بن باديس" والمرتب كمسجد محلي. وحسب التقييم الذي أجرته مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية تلمسان سنة 2008 والمتعلق بتسيير الأملاك الوقفية، بلغ عدد المساجد (578) مسجداً من مجموع (811) ملكاً وفقاً عاماً، أي بنسبة تقدر ب (71.27%) من مجموع الأملاك الوقفية العامة بالولاية. للاطلاع على معلومات أكثر حول هذا التقييم انظر: هذا التقييم في الملحق رقم 25 ص 480 من هذه الرسالة.

الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف طبقا لما جاءت به المادة 34 من ذات المرسوم، مع العلم أن هذا القرار أيضا لم يصدر إلى يومنا هذا⁽¹⁾.

ولا يفوتنا في الأخير، وفي إطار تحديد المسؤوليات، أن ننوه بالموقف الواضح والمنطقي من قبل السلطة التنفيذية في الجزائر من عملية صيانة وترميم وتنظيف وحراسة المساجد، والذي ورد في المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المتضمن القانون الأساسي للمسجد التي تنص على أنه: "تتكفل بصيانة المساجد وبالترميم والتنظيف والحراسة والتجهيز وبجميع نفقات الأعباء الملحقة:

1- الدولة، بالنسبة إلى جامع الجزائر والمساجد التاريخية والمساجد الرئيسية،

2- الولاية، بالنسبة إلى المساجد الوطنية،

3- البلدية، بالنسبة إلى المساجد المحلية ومساجد الأحياء".

⁽¹⁾ لا يفوتنا أن نشير إلى أنه لم يدخل المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المتضمن القانون الأساسي للمسجد حيز التنفيذ في كل أحكام مواده، وذلك لعدم صدور العديد من القرارات الوزارية المتعلقة بهذه الأحكام، وهي كالتالي:- القرار الوزاري المشترك المنظم للتأطير البشري للمساجد وفق خريطة مسجدية (انظر المادة 16 من المرسوم)؛ - القرار الوزاري المشترك المحدد لدفتر الشروط النموذجي المتعلق بنمطية بناء المساجد (انظر المادة 26 من المرسوم)؛ - القرار الوزاري المحدد لكيفيات تطبيق المادة 30 من نفس المرسوم، وبالضبط فيما يخص ملف افتتاح المسجد والوثائق المتضمنة فيها؛ - القرار الوزاري المحدد لقائمة مرجعية لتسميات المساجد (انظر المادة 32 من المرسوم)؛ - القرار الوزاري المتعلق بضبط كيفية الأذان وصيغته (انظر المادة 33 من المرسوم)؛ - القرار الوزاري المحدد لشكل ومحتوى البطاقة الوطنية للمساجد (انظر المادة 34 من المرسوم).

خاتمة

استطاعت الدولتان الجزائرية والمغربية من خلال تدخلهما المباشر في إدارة الأملاك الوقفية العامة عموماً، والعقارية منها على وجه التحديد، أن تفتحا مجالات متقدمة من الإصلاحات القانونية الهادفة إلى تحقيق الأمن القانوني-ولو نسبياً- لهذا النوع من الملكية العقارية وتجسيد نقلة نوعية لنظاميهما الوقفيين، بعد أن أثبت الواقع عجز الإدارة التقليدية في توفير الحماية اللازمة والمرجوة منها والتي أصبحت لا تتناسب مع حسن إدارتها وإنائها والمحافظة عليها، مما انعكس على وضعية هذه الأملاك.

وبرزت إرادة الدولتين في بعث إصلاحات قانونية واعية بأهمية حماية الأملاك الوقفية العامة العقارية المتميزة بخصوصيتها الفقهية الشرعية، وضرورة استرجاع مكانتها الاجتماعية والاقتصادية التي فقدتها نتيجة للإهمال والإقصاء القانونيين داخل النظامين القانونيين لهما. فعرفت الجزائر هذه الإصلاحات بدرجات متزايدة ومتفاوتة من حيث وتيرة الاهتمام منذ أن تم تثبيت أسسها بموجب الإصلاح الدستوري لسنة 1989، وانطلقت فعليا بموجب قانون الأوقاف رقم 10/91 المعدل والمتمم والقوانين ذات الصلة به والمراسيم المنفذة له. في حين اتضحت معالم هذه الإصلاحات القانونية في المغرب تجاه هذا النوع من الملكية، وكانت أكثر دقة وعمقا وتفصيلا بدءا بإصلاح التشريع الخاص بالأوقاف من خلال وضع مدونة وقفية جامعة لأحكامها بموجب الظهير الشريف رقم 1.09.236 لسنة 2010، وتلتها مختلف القرارات التنظيمية والتنفيذية ذات الصلة بها.

لذا كان لا بد من تأكيد تميز الأملاك الوقفية العامة العقارية بقواعد قانونية تضمن حماية الموجود منها وما يتم تداوله من منافعها كجزء من الثروة الوطنية والوعاء العقاري للدولتين، وهو الأمر الذي اقتضى إشراكها مع الملكية العامة في الأسس التي تضمن استمرارها وعدم التدخل في شؤونها، والمتمثلة في الحماية المدنية الثلاثية وعدم جواز نزع ملكيتها ومنحها الشخصية المعنوية التي تتبعها عن شخصية المكونين لها أو المنتفعين منها، قصد تكريس دورها المؤسساتي وربطها بمبادئ سير المرفق العام في ظل تأييد الانتفاع بها. وأيضا شملت هذه الإصلاحات عملية تقنين أركان إنشائها والتنويع في صيغ إثباتها بعد أن كانت تأخذ شكل مفاهيم فقهية فقط، والتي تتدرج ضمن تعزيز ركائز حصانتها وتثبيت أسس بقائها واحترام مكانتها من قبل كل الأطراف المعنية بإدارتها.

ولتدارك سلبات الإدارة التقليدية للأملاك الوقفية العامة العقارية التي اتصفت بضيق الرؤية وانحصار أفكار وسبل إنائها والمحافظة عليها، كان من الأفيدي أن يتم تنظيم تدخل الدولتين ضمن هيكل إداري (مركزي ولا مركزي) مترابط ومتصل هرميا بوزارتين، هما وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

في الجزائر ووزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في المغرب، له من الاختصاصات ما يؤهله لإيجاد حلول فعّالة للمشكلات التي كانت تتخبط فيها تلك الأملاك، خاصة ما يتصل بإنمائها والمحافظة عليها لتستمر في تأدية أهدافها الخيرية وخدمة الموقوف عليهم في ظل إرادة الواقف، وهو ما تم من خلال تنظيم عملية إنمائها بالإيجار كأهم وسيلة قانونية تضمن تطوير وتنويع مداخيلها، وأيضاً وضع قواعد إجرائية وقفية عملية تميزها في مجال منازعاتها القضائية عن غيرها من المنازعات الأخرى وتبعث نوعاً من الانسجام مع خصوصية النظام الوقفي، كما تم اعتماد وسيلتي الاستبدال والبناء كإطارين قانونيين يسمحان بالقضاء على أي خلل قد يصيبها مستقبلاً جراء تخرب أصولها أو نقص ريعها أو انعدامه، وهما دعامتان أساسيتان تبعثان على استقرار أسس هذا النظام في الدولتين حفظاً وإنماءً.

إلا أنه ومن خلال هذه الدراسة وبحثنا في جزئيات التأطير القانوني للإصلاحات التي مست هذا النوع من الملكية العقارية في الدولتين، وأيضاً وضعيتها وواقعها، توصلنا إلى جملة من النتائج، منها ما تم عرضه في حينه في متن أبواب هذه الرسالة وفصولها، ومنها ما يستدعي توضيح مضمونه لأهميته، نتبعها باقتراحات بغية لفت الانتباه إليها والمساهمة في ترشيد أبعاد ومقاصد تدخل الإدارة الحكومية المباشرة في إدارتها، والتي نجملها في الآتي:

1/- تستفيد الأملاك الوقفية العامة العقارية من نفس الحصانة التي تتمتع بها الأملاك العامة، إذ أسقط مشرعا الدولتين نفس الحماية الثلاثية المقررة للأملاك العامة على الأملاك الوقفية العامة العقارية، والمتمثلة في عدم جواز التصرف فيها وعدم جواز حجزها وعدم قابلية اكتسابها بالتقادم.

2/- لم يبين المشرع الجزائري موقفه صراحة من نزع ملكية الوقف العام العقاري لا في قانون الأوقاف رقم 10/91 المعدل والمتمم ولا في المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارتها، وذلك على خلاف ما أوضحه المشرع المغربي في هذا الشأن في مضمون المادة 59 من مدونة الأوقاف لسنة 2010، والتي اشترطت الموافقة الصريحة والمسبقة من الإدارة المكلفة بالأوقاف بغرض تجنب التجاوزات التي مست الأوقاف قبل صدور المدونة.

3/- مكن اعتراف المشرعين المغربي والجزائري بالشخصية المعنوية للملك الوقفي العام العقاري من تحقيق استقلاليته والبعث المؤسسي في نشاطه بغرض استمرارية خدمته للمقصد الاجتماعي الخيري الذي أسسه الواقف لأجله، وولوجه خطوة متقدمة في مجال ترسيخ الأبعاد المرفقية فيه، وذلك من خلال نشاطه الرامي إلى إشباع الحاجات الجماعية للموقوف عليهم وفقاً لإرادة الواقف. وبناء على

هذه الخطوة، ظهرت إمكانية ربط نشاطه بفكرة المرفق العام في نطاق المبادئ الناظمة لسيره، والمتمثلة في مبدأ المساواة ومبدأ الاستمرارية ومبدأ قابلية التغيير (التكيف)، في العديد من النصوص القانونية الوقفية في الدولتين، خاصة وأن تسييره يتم مباشرة من قبل إدارة حكومية ممثلة بوزارة الأوقاف مركزيا ومحليا. غير أن الأمر يقتضي ملاءمة هذه المبادئ مع حسن أداء وسير الملك الوفي العام العقاري وتحقيقه لحاجات الموقوف عليهم أولا، ثم تلبية المصلحة العامة للمجتمع ككل.

4/- على الرغم من اتفاق كل من المشرعين المغربي والجزائري في أهمية تحديد أركان تأسيس الملك الوفي العام العقاري وشروطها في كلا النظامين القانونيين للدولتين، إلا أن المشرع المغربي خاض تجربة فريدة من نوعها فيما يخص تفعيله لشرط الحوز لصحة تأسيس الملك الوفي العام العقاري والمرتبطة بنظره المذهب المالكي. هذه التجربة التي عرفت تباينا في نظرة الفقه القانوني المغربي لها بين من يرى أن التقييد (وهو الحوز القانوني) بالسجل العقاري وحده يكفي لصحة التبرع وليقوم صحيحا، ومن يرى ضرورة التفرقة بين الحوز الفعلي (المادي أو القبض) والحوز القانوني وأن أحدهما لا يغني عن الآخر. وكان تدخل المشرع المغربي بموجب المادة 26 من مدونة الأوقاف التي جمعت بين الرأيين، فوازن وقرب من خلالها بين الاختلافات الفقهية المتعلقة باشتراط الحوز الفعلي أو الحوز القانوني، من أجل تحقيق الانسجام بين أحكام الشهر (التحفيظ) العقاري والمميزات الشرعية للنظام الوفي، ذلك أن الحوز في العقار المحفظ (المشهر) حوز فعلي وقانوني فإذا اختلف الواحد فلا وجود للآخر، وأن انتقال الملكية في العقار المحفظ لا يقف عند ثبوت معاينة الحوز قبل المانع (الموت أو الإفلاس) فقط، بل لا بد من حوز آخر هو الحوز القانوني الذي يتم بالتسجيل في الرسم (السجل) العقاري.

5/- أدى إدراك مشرعي الدولتين لحقيقة وواقع القطاع الوفي الذي عانى من محاولات كثيرة لطمس معالم وجوده إلى التنوع والتيسير في صيغ إثبات الأملاك الوقفية العامة العقارية، خاصة تلك التي تم إنشاؤها قبل تقنين أحكام الوقف في البلدين، من أجل ضمان بقائها. وفي نفس الوقت أكدا على ضرورة احترام الأساليب القانونية الحديثة في التوثيق التي تأخذ بعنصري التسجيل والشهر العقاري (ضمن مجالهما القانوني والتقني) كأداتين لتحسين أي نوع من الملكية العقارية عند إنشاء أي ملك وقي عام عقاري، اقتناعا منهما بدور الشكلية الرسمية في توفير حصانة مستقبلية له من أي تعدد وضمانة كافية في عملية الإثبات اللاحقة، إلا أن تعاملهما مع عمليتي إنشائه وإثباته صاحبه نوع من الخصوصية وحتى الاختلافات الفقهية، نجلها في الآتي:

أ/- في الجزائر، وقع اختلاف بين الباحثين فيما يخص الشكلية (توثيق الوقف) المقررة بموجب نص المادة 41 من قانون الأوقاف رقم 10/91، فمنهم من يرى أن هذه الشكلية مقررة من أجل إثبات التصرف الوقفي فقط، ومنهم من يرى أنها للانعقاد ولتأسيس الملك الوقفي العام العقاري. غير أننا نقول أن إرادة الواقف في تأسيس وقفه لا يوقفها إجراء مادي بإفراغه في محرر رسمي مسجل ومشهر، وبالتالي يضمن إنشاء وقفه وبقائه، فالعقد الموثق وسيلة لحمايته بالرغم من أن الشكل الرسمي ليس شرطا ضروريا في تكوينه في الشريعة الإسلامية. وهنا نؤكد على أهمية تعديل المادة 41 سالف الذكر بتضمينها عنصر الجزاء المترتب على عدم توثيق عقد الوقف، وأيضا التنصيص على أن هذه الشكلية الرسمية لازمة بالنسبة لعقود الوقف التي تمت بعد صدور قانون الأوقاف رقم 10/91 حتى نحافظ على العقود الوقفية العرفية التي وجدت قبل هذا القانون ونحميها.

ب/- لم يعط المشرع الجزائري لنظام الشهر العيني الأثر المطهر-أي القوة الثبوتية المطلقة- فيما يخص الملك الوقفي العام العقاري المشهر، وهو ما يمكن الوقوف عليه من خلال مدى حجية الشهادة الرسمية الخاصة به والواردة في المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها، فرغم خضوعها لإجراءات التسجيل والشهر العقاري إلا أن حجيتها تجاه الغير كوسيلة إثبات تبقى معلقة على شرط فاسخ، ألا وهو ظهور أدلة مضادة طبقا لما تضمنته المادة 05 من نفس المرسوم. وهو ما يعاب عليه عموما، كونه أجاز الطعن في جميع التصرفات المشهورة بموجب المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، غير أنه يمكن الاستفادة من مضمون هذه المادة في غياب نص قانوني خاص في قانون الأوقاف رقم 10/91 يستثني الملك الوقفي العام العقاري من الأثر التطهيري المطلق للشهر العقاري ويحسم هذه الإشكالية للحفاظ على حقوق الموقوف عليهم أولا، ويؤسس ثانيا لتدخل القضاء الجزائري للنظر في دعوى إثبات وقفية ملك عقاري ما مشهر ومغتصب من قبل مُستغلين لنظام الحفظ العقاري على حساب مصلحته. لذا من الضروري إدراج مادة واضحة الأحكام في قانون الأوقاف الجزائري تستثني هذا الملك من الأثر التطهيري للشهر العقاري الذي يمكن أن يقوم الغير بإعماله في مواجهته به. وهو الاستثناء الذي تم تقنينه بموجب نص المادة 54 من مدونة الأوقاف المغربية، فوفقا لهذه المادة لا يمكن إعمال الأثر التطهيري المطلق للشهر العقاري المكرس في الفصل الأول والفصل 62 من ظهير التحفيظ العقاري لسنة 1913 المعدل والمتمم في مواجهة الملك الوقفي العام العقاري، ومن شأن ذلك أن يحميه ويحصنه ضد كل من يحاول إسباغ شرعية مزيفة قد تطاله، وهذا ما يمكن إدارة الأوقاف العامة من تأكيد وقفيته بموجب "دعوى إثبات صفة الوقف العام". وهنا نشير إلى ضرورة تحديد مشرعي الدولتين، ودون غموض، من له الحق (الصفة القانونية) في طلب شهر

(تحفيظ) الأملاك الوقفية العامة العقارية، وباسم من تشهر، ومن يملك حق الاعتراض على هذا الشهر، ومن الأفضل أن يكتسب هذه الصفة ناظر الوقف.

ج/- سمح التعدد في صيغ إثبات الأملاك الوقفية العامة العقارية ومرونتها والمتضمنة في مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010 بتوفير شكلية من نوع خاص، والمقررة بموجب المادة 25 منها، وهي الشكلية التي يتقاسمها كل من العدل وقاضي التوثيق اللذان تدرج مهمتهما ضمن قضاء التوثيق الذي يعتبر من المؤسسات ذات المرجعية الفقهية الإسلامية المكرس تنظيمه في القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة والنصوص التنفيذية الخاصة به، بحيث يقوم الأول-أي العدل- بالتحريير الرسمي للإشهاد المتعلق بالملك الوقفي العام العقاري، ثم يتدخل قاضي التوثيق في المقام الثاني ليخاطب (أي يصادق) على هذا الإشهاد بعد أن يمارس رقابته الوظيفية القبلية التي تمس كل من العنصر الشكلي والموضوعي لمحتوى المحرر الوقفي العدلي، وبذلك تكتمل الشكلية المتطلبة في تكوين هذا الملك. وهي الشكلية التي تضمنت رسالة قوية مفادها إعادة الدور التاريخي الإسلامي الأصيل والرائد والحضاري لهذه المؤسسة داخل النظام الوقفي على وجه التحديد، وهي نفس المكانة التي كان يقوم بها القاضي الشرعي في الجزائر إبان الحكم العثماني وغيبها المشرع الجزائري في قانون الأوقاف رقم 10/91 المعدل والمتمم، ونرجو تقنين هذا البعد الأصيل ضمن النظام القانوني الوقفي الجزائري.

6/- تأخر المشرع المغربي في إصدار التنظيم الداخلي للمصالح المركزية لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، والتي تدخل ضمنها الأجهزة الرئيسية المعنية مباشرة بإدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية، والمحال عليه بموجب المادة 21 من الظهير الشريف رقم 1.16.38 المتعلق باختصاصات وتنظيم هذه الوزارة، وهو ما من شأنه أن يعرقل تنفيذ الإصلاحات القانونية التي مست هيكل إدارة هذه الأملاك. لذا ينبغي الإسراع في إصداره لتفعيل هذه الإصلاحات على أرض الواقع.

7/- ضرورة تعديل التنظيم الإداري الداخلي لمديرية الشؤون الدينية والأوقاف في الجزائر المعنية بتسيير الأوقاف العامة محليا، ذلك أن اختزال إدارة الشأن المحلي للأوقاف العامة في مكتب واحد فقط بمصلحة الإرشاد والشعائر الدينية والأوقاف يشرف عليه موظف برتبة وكيل أوقاف أو وكيل أوقاف رئيسي من شأنه أن يعرقل النشاط الوقفي، فلا يمكن لموظف واحد أن يتابع مختلف مجالات هذا النشاط، مما ينعكس سلبا على النتائج المرجوة من هذا التسيير. لذا لا بد من التعدد في المصالح والمكاتب الإدارية المسيرة لها.

8/- لبلوغ عملية الإنماء الحقيقي بواسطة إيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية في كل من الجزائر والمغرب، خرج مشرعا الدولتين عن قاعدة التراضي المعمول بها في عقود الإيجار غير الوقفية وأساسا لضوابط قانونية استثنائية لضمان مدخول أوفر وأنسب لها من جهة، ولتأكيد الامتيازات التي تناسب مكانة إدارة الأوقاف العامة كطرف محوري يمثل هذه الأملاك في هذا العقد من جهة أخرى. وقد تم إفراغ هذه الضوابط في الجزائر في أسلوب واحد هو المزاد العلني كقاعدة عامة، والاستثناء هو التأجير عن طريق أعمال أسلوب التراضي، وأما في المغرب فجاءت القاعدة الأساسية في أسلوب السمسرة العمومية وطلب العروض، والاستثناء على هذه القاعدة ورد في أسلوب الاتفاق المباشر. إلا أن ما لمسناه في تتبعنا للتأطير التنفيذي لهذه الأساليب في إبرام عقود الإيجار الوقفية في الدولتين، أن التنفيذ المغربي كان أكثر دقة من خلال توضيحه لجزيئات العمل بها، والتي تم التأسيس لها في قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 365.13 المتعلق بتطبيق المادة 61 من مدونة الأوقاف.

9/- عدم تنظيم بعض التزامات طرفي عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري في الدولتين في صلب النصوص القانونية الوقفية، وبدرجة متفاوتة بينهما، والاكتفاء بالرجوع إلى الأحكام العامة المنظمة للالتزامات طرفي عقد الإيجار المتضمنة في كل من القانون المدني الجزائري وقانون الالتزامات والعقود المغربي، وهذا من شأنه أن يؤدي إلى الانتقال من خصوصيات الإيجار الوقفي، لذا من الضروري استدراك هذا الأمر بإدخال جملة من الأحكام التشريعية والتنظيمية تساعد على رد الاعتبار له والتوضيح أكثر لمميزاته مقارنة بالإيجار العادي، وبذلك نوفر له قواعد قانونية خاصة وذات نوعية (La Qualité des Règles Juridiques des Biens Wakfs) غايتها الرئيسية تحقيق الأمن القانوني لهذا النوع من الملكية في الدولتين وتأكيد تميزه عن كل من الملك العام والملك الخاص.

10/- جراءة الدولة الجزائرية من خلال مبادرتها بإرجاع الأملاك الوقفية العامة الفلاحية المصادرة بموجب الأمر رقم 73/71 المتعلق بالثورة الزراعية إلى السلطة المكلفة بالأوقاف، والتي صاحبها تحول لأصحاب المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية الحائزين على حق الانتفاع الدائم وحق الامتياز إلى مستأجرين، ولمدة إيجار تصل إلى أربعين (40) سنة قابلة للتجديد، وهي نفس المدة التي كانت منصوفا عليها فيما يخص استغلالها قبل استرجاعها بموجب عقود الامتياز في إطار القانون رقم 03/10، تجعلنا متخوفين على مستقبل هذا النوع من الملكية، خاصة في ظل إشراك مدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية للولاية المعنية في التوقيع على دفتر شروط إيجارها، وإدخال هذا الديوان كطرف فاعل في مضمون هذا الدفتر والذي يشترك مع السلطة المكلفة بالأوقاف العامة في الترخيص المسبق للمستأجر قبل قيامه بكل عملية تهيئة أوبناء ضروريين تمس هذه الأراضي، وأيضا

إشراكه في الرقابة المسلطة على المستأجر، وهو ما من شأنه أن يهدم الأسس التي يبنى عليها تسيير هذه الأملاك ويقدم إدارة أصبحت غريبة عنها بعد تكفير الدولة عن خطئها وإرجاعها إلى حظيرتها الأصلية، وهي الأوقاف العامة. ومن الأفضل إدراج أحكام قانونية تسمح لإدارة الأوقاف العامة بإنهاء عقد إيجار الأملاك الوقفية الفلاحية في إطار امتيازات السلطة العامة الممنوحة لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف-إذا احتاجت إلى هذه الأملاك- وذلك في صلب القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 20/09/2016 المحدد لكيفيات تحويل حق الانتفاع الدائم أوحق الامتياز إلى حق إيجار بالنسبة للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة المسترجعة من الدولة أو تضمين هذه الأحكام في المرسوم التنفيذي رقم 70/14 المحدد لشروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية.

11/- ضرورة إسناد الاختصاص النوعي في نظر منازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية في الدولتين إلى محاكم عقارية مختصة يتم إنشاؤها في أقرب وقت ممكن، كي نضمن نوعاً من الخصوصية لهذه المنازعات والتناسب مع طبيعة ملكيتها التي تختلف عن الملكيتين العامة والخاصة، وهذا لا يتأتى إلا من خلال التنظيم الدقيق لهذه المحاكم وتأهيل الجانب البشري الذي يوظف فيها، ونخص بالذكر هنا القضاة المكلفين بالفصل في منازعاتها، وفق برنامج تكويني يجمع ما بين الجانبين الشرعي والقانوني لينسجم ذلك مع أسس تكوين هذا النوع من الملكية. وهذا ما يستدعي تضمين التشريع الوقي في الدولتين مزيداً من القواعد الإجرائية الخاصة بمنازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية، والتي يجب أن تختلف عن القواعد الإجرائية العامة المطبقة في المنازعات العادية وأن تعطى نوعاً من الأولوية عند التقاضي.

12/- من العناصر المميزة للطعن بإعادة النظر في قضايا الأملاك الوقفية العامة العقارية في إطار مدونة الأوقاف المغربية الأجل المحدد لتقديم هذا الطعن والوارد في المادة 58، وهو الخمس (5) سنوات التي تعقب صدور الحكم النهائي الذي فصل بموجبه بعدم وقفية هذا العقار، والذي يبقى غير كاف بسبب ضياع العديد من الحجج الوقفية، لذا من الأحسن أن يفتح هذا الأجل ليطمأنى مع استثناء هذه الأملاك بنص خاص من الأثر التطهيري المطلق للشهر العقاري والمجسد في المادة 54 من المدونة.

13/- رغم خطورة عملية الاستبدال على مستقبل الملك الوقي العام العقاري، إلا أن المشرع الجزائري اكتفى في تنظيمها بمادة وحيدة في قانون الأوقاف رقم 10/91 وهي المادة 24، كما أهملت السلطة التنفيذية ممثلة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف تنظيم العملية من خلال ضبط مراحلها والتدقيق في جزئياتها. وفي مقابل ذلك، ورغم توضيح المشرع المغربي ومن ورائه السلطة التنفيذية ممثلة في وزارة

الأوقاف والشؤون الإسلامية لمضمون وجزئيات عملية الاستبدال بنوعيتها العيني والنقدي، إلا أنها تحتاج إلى عنصر أساسي يضيف عليها المصدقية والفعالية المرجوة منها، ونقصد بذلك ضرورة إشراك الموقوف عليهم كطرف أساسي لا يمكن الاستغناء عنه داخل اللجان المختلفة سواء المحلية (اللجان المحلية للمعاوضات) أو المركزية (لجنة المعاملات العقارية)، والتي تعنى بتفحص ودراسة وتقييم وإعطاء آراء واقتراحات مؤثرة في مضمون ملفات الاستبدال، إذ أن الموقوف عليهم هم المعنيون بنتائجها بصفة مباشرة لأن من مصلحتهم حفظ أصل الملك الوقفي العام العقاري وضمان استمرار انتفاعهم بريعه.

14/- أدى تحريك رخصة البناء كوسيلة قانونية منظمة لعملية البناء على الأملاك الوقفية العامة العقارية عموماً والمساجد على وجه الخصوص، قصد المحافظة عليها وحتى إنمائها، إلى وضع أحكام قانونية خاصة بشروط استصدار هذه الرخصة إلى جانب الأحكام العامة المؤطرة لها في كل من الجزائر والمغرب. وبإجراء مقارنة بين النظامين القانونيين المتعلقين برخصة البناء في الدولتين يمكن أن نقف عند مجموعة من النتائج الفرعية نوردتها فيما يلي:

أ/- يتطلب الترخيص الإداري بالبناء في الدولتين توافر مجموعة من الشروط القانونية والتقنية واستشارة جهات إدارية محددة ذات خبرة تقنية وفنية في مجال التعمير. وتخضع عملية استصدار رخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري لنفس الشروط والإجراءات التي تستلزمها عملية استصدار رخصة بناء أي ملك عقاري عادي، عدا صاحب الصفة القانونية في طلبها والشروط الخاصة الواجب توافرها في عملية بناء المسجد.

ب/- عدم إدراج صفة الناظر كوضعية قانونية مؤهلة لاستصدار رخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري في الدولتين، على الرغم من علاقته المباشرة بهذا الملك، خاصة في النظام القانوني الوقفي الجزائري الذي أسس لمركزه القانوني.

ج/- تأكيد المشرع المغربي على أهمية وخصوصية بناء المساجد من خلال العديد من الظواهر الشريفة والقرارات التنظيمية ذات الصلة بشروط بنائها وتتبع عملية إنجازها، بدءاً بالظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المتعلق بالأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي المعدل والمتمم بالقانون رقم 29.04، ثم المرسوم رقم 2.08.74 المتعلق بتطبيق أحكام الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 سالف الذكر، وكان آخرها الظهير الشريف رقم 1.16.38 المتعلق باختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الذي أدخل إصلاحات على التنظيم

الإداري للمديرية المركزية للمساجد فضمنها **قسما خاصا بالبناء** يشتمل على أربع مصالح، يقتصر دور إحداها على تتبع رخص بناء المساجد. في حين زاوجت السلطة التنفيذية في الجزائر عند تنظيمها لعملية بناء المساجد بين كل من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المتضمن القانون الأساسي للمسجد، والنصوص القانونية العادية المنظمة للبناء عموما (قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 ومرسومه التنفيذي رقم 19/15)، وهذا لا يتلاءم مع أهميتها وخصوصيتها الدينية التي تستلزم التدقيق في جزئيات الأحكام القانونية المتعلقة بعملية بنائها في نص قانوني خاص جامع.

د/- عدم تحديد قانون التعمير المغربي رقم 12.90 لنوعية الأعمال والأشغال التي تستلزم رخصة البناء بشكل دقيق، فعملية البناء تقتضي التمييز بين مجالين، أحدهما واسع تدخل في إطاره عمليات الإصلاح والترميم والهدم، والآخر ضيق يخص إنشاء مبان جديدة ولأول مرة كوضع الأساسات، وهو ما يجعل الشخص المقبل على القيام بأشغال بسيطة تائها. وعلى خلاف ذلك، نجد أن المشرع الجزائري قد حدد أشغال البناء المعنية بضرورة استصدار رخصة البناء بموجب المادة 52 من القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

ه/- نظمت السلطة التنفيذية المغربية بموجب القرار الوزاري المشترك رقم 3214.13 المحدد للوثائق اللازمة في ملفات طلب الرخص الوثائق المطلوبة في كل ملف طلب رخصة بناء في نوعين رئيسيين، وهما: الوثائق الأساسية الواجب إيداعها في كل ملف، وإلا يرفض الإيداع، ووثائق تكميلية يمكن استكمال إيداعها عند تسليم رخصة البناء. وفي مقابل ذلك، أطرت السلطة التنفيذية الجزائرية هذه الوثائق في ثلاثة أنواع من الملفات بموجب المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير، وهي: الملف الإداري والملف الهندسي والملف التقني، غير أنها لم تحدد أهمية كل ملف عند الإيداع وما نوع الوثائق التي يمكن استكمالها لاحقا.

و/- يتوقف استصدار رخصة بناء المسجد كأهم ملك ووقي عام عقاري في المغرب على **شروط واقف** هو ضرورة تقديم وثيقة رسمية تثبت ملكية عقارات يتم تحبيبها لفائدة المسجد لتخصص مداخلها لصيانته وترميمه ودفع أجور القيمين عليه المعينين رسميا، وإلا على الشخص (الشخص الطبيعي أو المعنوي) المقبل على بناء المسجد التعهد رسميا باقتناء تلك العقارات قبل الانتهاء من عملية البناء. ويدخل هذا الشرط في إطار تكريس وتعزيز استقلالية المسجد بموارده المالية من أجل المحافظة عليه وإنمائه. وهو الشرط الذي لا نجده ضمن شروط بناء المساجد في الجزائر.

ز/- حددت السلطة التنفيذية الجزائرية شرطين طابعهما تعبدي عقائدي يجب توافرها في كل ملف طلب رخصة بناء مسجد، وهما: شرط تحري القبلة، وشرط أن لا يكون مسجدا ضرارا، بينما لم تشر النصوص التشريعية والتنظيمية في المغرب لهذين الشرطين.

ح/- تتم عملية دراسة ملفات طلبات رخصة البناء في الدولتين، والتي يدخل ضمنها الملك الوقفي العام العقاري ما عدا رخص بناء المساجد في المغرب، من قبل لجان دراسة خاصة مكونة من أعضاء دائمين وأعضاء غير دائمين. ففي الجزائر هي الجهات المعنية في الشباك الوحيد على مستوى البلدية والشباك الوحيد للولاية على مستوى مديرية التعمير ووفقا للشروط والإجراءات المنصوص عليها في المواد من 47 إلى 49 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 سالف الذكر. وفي المغرب تم تأطير اللجان المختصة بدراسة ملفات طلبات رخص البناء في صورتين، وهما: الشباك الوحيد لرخص التعمير على مستوى الجماعات والمقاطعات التي يفوق عدد سكانها (50.000) نسمة، واللجنة الإقليمية للتعمير على صعيد العمالات والأقاليم التي يقل عدد سكانها أويساوي (50.000) نسمة، وذلك وفقا للشروط والإجراءات المؤكد عليها في المواد من 10 إلى 21 من المرسوم رقم 2.13.424 المتعلق بالموافقة على ضابط البناء العام.

ط/- ترتكز دراسة ملفات طلبات رخص البناء في الدولتين، وبالدرجة الأولى، على مدى توافر وثائق أساسية ذات قواعد عامة في مجال التهيئة والتعمير. وتتمثل هذه الوثائق في الجزائر في كل من المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي. ونجد في المغرب مخطط توجيه التهيئة العمرانية أهم إطار قانوني وتقني يجب أن تسير على ضوئه وثائق التعمير الأخرى، ووثيقتين أساسيتين أخريين هما: تصميم التطبيق وتصميم التهيئة.

ي/- مدة الدراسة والتحقيق في ملف طلب رخصة البناء محددة بخمسة عشر (15) يوما في القانونين الجزائري والمغربي، ويأخذ مسار القرار المتخذ بشأن رخصة البناء في الدولتين إحدى الصيغ التالية: إما منحها بعد التثبت من توافر الشروط القانونية التي تفرضها النصوص التشريعية والتنظيمية المعمول بها، وإما رفض منحها إذا لم يتضمن ملف طلبها الشروط الموضوعية والإجرائية المحددة قانونا، وقد يكون البت في طلبها محل تأجيل وفي حالات منظمة مسبقا. فقرار التأجيل ضبطته السلطة التنفيذية في الجزائر بمدة سنة واحدة لا يجب تجاوزها، في حين أن المشرع المغربي لم يحدد أجلا أقصى لتأجيل البت في ملف طلب رخصة البناء، ما عدا في حالة إذا كان الغرض المخصصة له الأراضي غير محدد في تصميم التهيئة أو تصميم التطبيق، وهنا يجوز لرئيس مجلس الجماعة تأجيل البت لمدة لا تتعدى سنتين.

ك/- القاعدة العامة في اختصاص منح رخصة البناء في المغرب هو لرئيس مجلس الجماعة بالنسبة لمختلف أنواع الأملاك العقارية المراد البناء عليها، والاستثناء هو لكل من الباشا أو الوالي أو عامل العمالة أو الإقليم، كرخص بناء المساجد التي يختص بتسليمها الوالي أو عامل العمالة أو الإقليم. وأما في الجزائر فهذا الاختصاص هو لرئيس المجلس الشعبي البلدي، سواء كانت على عقارات وقفية أم لا، مع تدخل كل من الوالي والوزير المكلف بالتعمير في منح رخص مشاريع البناء النوعية كالمساجد.

ل/- في الجزائر، وبموجب المادة 51 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المتعلق بكيفية تحديد عقود التعمير وتسليمها، تم إلزام رئيس المجلس الشعبي البلدي كسلطة محلية بتبليغ القرار المتضمن لرخصة البناء في أجل أقصاه عشرين (20) يوما الموالية لتاريخ إيداع الطلب، كما أنه وبموجب المادة 62 من نفس المرسوم اعتُبر سكوت هذه السلطة المحلية عن الرد بمثابة رفض ضمني لطلب رخصة البناء. في حين أن المشرع المغربي كان موقفه واضحا بموجب المادة 48 من قانون التعمير رقم 12.90، فاعتبر رخصة البناء ممنوحة بقوة القانون في حالة سكوت الإدارة عن البت في طلبها عند انقضاء شهرين من تاريخ إيداع هذا الطلب، أي أنه أقر برخصة البناء الضمنية.

م/- اعتبرت السلطة التنفيذية في الجزائر بموجب المادة 57 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 رخصة البناء ملغاة إذا لم يستكمل البناء في الأجل المحدد في القرار المتضمن لها، كما أشارت نفس المادة إلى أن أجل صلاحية رخصة البناء يخضع لحجم المشروع ولتقييم السلطة المختصة، مع إجبارية تقديم طلب جديد لاستئناف الأشغال غير المكتملة بعد إلغاء الرخصة الأولى. وفي المغرب، وطبقا للمادة 49 من قانون التعمير رقم 12.90، تسقط رخصة البناء بانقضاء أجل سنة واحدة من تاريخ الحصول عليها دون الشروع في الأشغال المتعلقة بأسس المبنى المبرمجة في التصميم المرخص به، وأما عملية تجديد رخصة البناء لاستئناف الأشغال فقد سكت عنها المشرع المغربي.

ن/- استحدث المشرع المغربي مؤسسة عمومية مستقلة هي "الوكالة الحضرية"، لها مؤهلات قانونية وتقنية عالية، مهمتها الرئيسية هي إبداء رأي محوري أساسي وإلزامي في لجنة دراسة ملفات طلبات رخص البناء، وأن غياب رأيها بالموافقة يحول دون تسليم رخصة البناء.

س/- فرض المشرع المغربي الاستعانة بمهندس معماري حر مقيد في جدول المهندسين المعماريين، وجعله شرطا للحصول على رخصة البناء، وأيضا فرض تدخل مهندسين مختصين في

كل عملية بناء أو إدخال تغيير على بناء قائم، سواء عند تصميم المبنى ووضع الوثائق التقنية المعمارية المرسومة والمكتوبة وحتى أثناء متابعة إنجاز وتنفيذ أشغال المبنى ومراقبة مطابقتها مع التصاميم الهندسية إلى غاية تسليم رخصة السكن أو شهادة المطابقة. وذلك على غرار ما فعله المشرع الجزائري والسلطة التنفيذية من ورائه، اللذان أفرا بضرورة إشراك المهندس المعماري ومهندس الهندسة المدنية في إعداد الوثائق المتعلقة بالتصميم المعماري ودراسات الهندسة المدنية من أجل تقديم ملف طلب رخصة البناء.

ع/- إغفال كل من النظامين القانونيين لرخصة البناء في الدولتين **عنصر الجزاء** في حالة عدم الاستعانة بالمهندس المختص أثناء تنفيذ أشغال البناء، وذلك رغم مكانته المعتبرة بدءا بإعداد الوثائق المتعلقة بالتصميم المعماري ودراسات الهندسة المدنية ومتابعة ومراقبة تنفيذ الأشغال المتعلقة بعملية البناء.

ف/- فصل المشرع المغربي في دور كل من رخصة السكن وشهادة المطابقة كأداتين للرقابة وللتأكد من مطابقة أشغال البناء، فجعل رخصة السكن مرتبطة بالبنائيات المعدة للسكن، وشهادة المطابقة تختص بالبنائيات المخصصة لأغراض أخرى غير السكن كالمساجد. وأما المشرع الجزائري فأعطى لشهادة المطابقة وظيفة رقابية مزدوجة، فهي تقوم مقام رخصة السكن أو لترخيص باستقبال الجمهور كالمساجد. وجاء المشرع المغربي بحكم أكثر انسجاما مع أهمية استعمال المبنى وفقا للغرض المخصص له والذي سلمت من أجله رخصة البناء ورخصة السكن أو شهادة المطابقة، حيث منعت المادة 58 من قانون التعمير رقم 12.90 تغيير الغرض المخصص له المبنى إلا في حالة إذن رئيس مجلس الجماعة بذلك.

ص/- لم يحدد المشرع المغربي تصنيفات للمساجد في النظام القانوني الخاص بها، بينما قدمت السلطة التنفيذية في الجزائر تصنيفات للمساجد وردت في المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المتضمن القانون الأساسي للمسجد، وذلك بالنظر لموقعها ووظيفتها وطاقة استيعابها والخصوصية التاريخية والمعمارية التي تميزها، وهي: جامع الجزائر، والمساجد التاريخية، والمساجد الرئيسية، والمساجد الوطنية، والمساجد المحلية، ومساجد الأحياء.

15/- أهمية إضفاء البعد الدولي على الإصلاحات القانونية للدولتين من خلال إبرام اتفاقية دولية مغاربية تضم جميع دول المغرب العربي في مجال إدارة الأوقاف العامة، والتي من الأفضل أن تكون بمبادرة من الجزائر والمغرب تحديدا بحكم تجربتهما المتقدمة في مجال الإصلاحات القانونية الوقفية

عن بقية دول المغرب العربي، تتبثق عنها هيئة عليا مغاربية تعنى بالبحث عن الأملاك الوقفية وتثبيت وقفيتها وأيضا بنقل تجربتي الدولتين إلى الدول الأخرى، وهذا ما من شأنه أن يسهم في تطوير التشريعات الوقفية فيها والرفع من مكانة الأملاك الوقفية العامة عموما، والعقارية منها على وجه الخصوص.

غير أن الحكم على نجاعة ونجاح الإصلاحات القانونية الرامية لتحسين وتحيين النظام القانوني للأملاك الوقفية العامة العقارية وتثبيت مبدأ أمنها القانوني لا يتم إلا بوجود إرادة سياسية واعية بخصوصيات هذا النوع من الملكية التي تختلف عن الملكيتين العامة والخاصة، ليتم بعد ذلك إدراجها في صلب السياسة العقارية والعمرانية المنتهجة في الدولتين.

الملاحق

-الملحق رقم:01-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

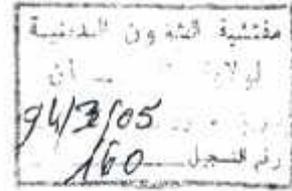
MINISTRE DE L'INTERIEUR
ET DES COLLECTIVITES LOCALES

وزارة الداخلية
والجماعات المحلية

01 FEV 1994

السيد
السادة الولاية
بالاتصال مع السادة رؤساء
- المجالس الشعبية البلدية
- المنوبيات التنفيذية

94/3/05



الموضوع : تنفيذ الاحكام القضائية
المرجع : القانون رقم 91/02 المؤرخ نسي 8 جانفي 1991
- التعليمية رقم 34 بتاريخ 11/05/1991 للسيد وزير الاقتصاد.

لقد لفت انتباهي الصعوبات التي يتعرضون لها بعض
امناء الجزيرة بالولايات حين قيامهم بتنفيذ الاحكام القضائية المتضمنة الحكم
على الدولة او الجماعات المحلية او المؤسسات العمومية ذات الميغنة الاناريية
بمبالغ مالبسة .

هذه المصوبات نتجت عن الاوامر التي اعطيت من
طرف بعض الولاية الى امناء الخزينة بولايتهم من اجل التأخر في تنفيذ لاحكام
القضائية التي حملت على قوة الشيء المقضي به ، في حين أنه - وفي
بعض الحالات لم يتم ضمان الدفاع عن مصالح الدولة والجماعات المحلية انشاء
اند عمري كما يخوله القانون -

ان بعض امناء الخزينة قاموا بنا ، على امر بتأجيل تنفيذ
الاحكام القضائية مما ادى ببعض المنعّين برنوع دعاوى قضائية فدهم وحكم
عليهم بدفع التعويضات زيادة على مبلغ الدين المتحققة .

.../...

-الملحق رقم:01-

- 02 -

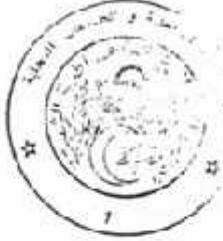
في هذا الاطار التمت انتباهكم الى انه بناء على احكام القانون رقم 91/02 المورخ في 8 جانفي 1991 الخاص بتنفيذ بعض الاحكام القضائية فان المتقاضيين المستفيدين من احكام قضائية تنص على تسديد مبالغ مالية من طرف الدولة ، او الجماعات المحلية او المؤسسات العمومية ذات الطابع الاناري . باستطاعتهم الحصول على نسبة ديونهم من أمين الخزينة العمومية (المادة 5) .

على أساس طلب يكون لهذا الغرض (المادة 7) وبعد فشل اجراءات التنفيذ من طريق القضاء .

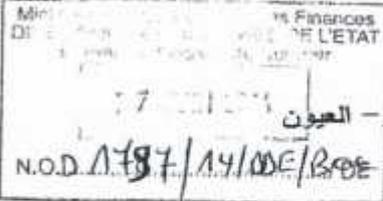
يلزم أمين الخزينة بدفع المبلغ المحدد في القرار النهائي للمدانة لمالحي المدعي او المدعيين وهذا في مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر.

لهذا نتوكم الى الالتزام بالتطبيق الدقيق للاحكام الالزامية للقانون رقم 91/02 المورخ في 8/01/1991 المالف الذكر وان تتخذوا كل الاجراءات اللازمة بأن تقوم مصالحكم بحراسة كل الطرازات في حينها في اطار الاجراءات السارية المعمول والالتجاء الى محام اذا اقتضت الضرورة ذلك .

وزير
والجستية
سليم سدي



-الملحق رقم:02-

 <p>ROYAUME DU MAROC Ministère de l'Économie et des Finances Direction des Domaines de l'Etat</p>		<p>المملكة المغربية وزارة الاقتصاد والمالية مديرية أملاك الدولة</p>
 <p>Ministère de l'Économie et des Finances Direction des Domaines de l'Etat العيون - أكادير - مراكش - طنجة - وجدة - فاس - الدار البيضاء - الرباط N.O.D. 1787/14/ODE/BDE</p>	<p>إلى السادة المديرين الجهويين لأملاك الدولة بـ: الرباط- الدار البيضاء- فاس- وجدة- طنجة- مراكش - أكادير - العيون</p>	
<p>الموضوع: دورية حول نزع ملكية الأراضي الوقفية.</p>		
<p>صدر بالجريدة الرسمية عدد 5847 بتاريخ 14 يونيو 2010 النص الكامل لمدونة الأوقاف والتي تضمنت العديد من مقتضيات الموضوعية والإجرائية ذات الصلة بتدبير الأملاك الحسبية صوما.</p> <p>ومن المقتضيات ذات الصلة بتسيير الملك الخاص للدولة تلك المرتبطة بنزع ملكية العقارات الوقفية.</p> <p>وفي هذا الصدد نصت المادة 59 من المدونة أعلاه على أنه: " لا يجوز نزع ملكية العقارات الموقوفة وفقا عاما من أجل المنفعة العامة إلا بموافقة صريحة من قبل السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف".</p> <p>ونصت المادة 129 على ما يلي: " يخضع الوقف المشترك لنفس الأحكام المطبقة على الأموال الموقوفة وفقا عاما. وتقوم إدارة الأوقاف بتدبيره".</p> <p>لذا، أطلب منكم مراعاة هذه القواعد القانونية عند مباشرة مسطرة نزع ملكية الأراضي الحسبية والعمل بالتنسيق مع مندوبيات أملاك الدولة التابعة للنفوذ الترابي للمديرية التي تشرفون عليها على القيام بالتدابير الإجرائية التالية:</p> <ul style="list-style-type: none">- المبادرة الى تفعيل مسطرة الاقتناء بالتراضي بالنسبة للعقارات الموقوفة <u>أيا كان نوعها</u>، طبقا لمقتضيات المواد 61 و 115 و 129 من مدونة الأوقاف،- <u>مكاتبة ناظر الأوقاف</u> الخاضع لنفوذه الترابي العقار المراد اقتنائه كلما تعلق الأمر بنزع ملكية عقار موقوف وفقا عاما أو مشتركا، قصد تبيان أوجه المنفعة العامة الداعية الى استصدار مرسوم نزع الملكية والحصول على الإذن الصريح بذلك،- <u>فيما يتعلق بالوقف المعقب</u>، فإنه ينبغي مباشرة مسطرة الاقتناء بالمرافعة مع نظارة الأحياس وليس مع المحبس عليهم. وفي حالة رفضها عرض الاقتناء بالتراضي فيتعين مباشرة مسطرة نزع الملكية، علما بأنه ليس هناك في مدونة الأوقاف ما يفيد ضرورة الحصول على إذن إدارة الأوقاف فيما يخص الأحياس المعقبة. <p>رئيس مصلحة التجهيزات العمومية امضاء: محمد أوزيان</p>		

-الملحق رقم:03-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف

الجزائر في : 13 دودة 2004

الوزير

رقم 225-د/و

السيد / ناظر الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية الجزائر

السادة / مديري الشؤون الدينية و الأوقاف بالولايات

مذكرة

04/7/2004
530

خية طيبة وبعد،

فياء على التقارير المقدمة بمناسبة اللقاء التقييمي المنعقد بدار الإمام-الخمعية، يومي 19-20 جمادى الأولى 1425 الموافق لـ 07-08 جويلية 2004، ومراعاة لما ورد من انشغالات خلال المداخلات وطرح إشكاليات شملت في مجملها تناور اللقاء.

وعملا على تفعيل نشاطات القطاع في شتى مجالاته 14 بنلام وتحميد الجهود المبذولة ميدانيا، فإنه ينبغي العمل على تدارك كل ما من شأنه أن يكون عائقا لوتيرة السير الحسن للقطاع والتصرف الأمثل في توظيف موارد المادة والبشرية كما وكيفا وتوجيها.

ولهذا، فإن الأمر يتطلب منا جميعا العمل على ما يلي :

- 1- ترقية الخطاب المسجدي ورفع مستواه عن طريق تكثيف النشاط المسجدي خاصة في جانبه العلمي و التربوي، وهذا لا يتأتى إلا بمزيد من التكوين الذاتي، و الاستعانة بالكفاءات.
- 2- دعم مهمة التفتيش للمساهمة في رفع مستوى الخطاب المسجدي ودفعه نحو الأمام.

...

-الملحق رقم:03-

- 3- لاعتناء بتاريخ الأمة الجيد قبل التوراة المباركة وأثنائها وبعدها وإبراز جهود من قدموا أرواحهم في سبيل الله والوطن.
- 4- الاهتمام بالتعليم القرآني وإيلائه العناية اللازمة، واستغلال الإمكانيات البشرية والمادية المتاحة لترقيته وتوسيع دائرته ورفع مردوديته.
- 5- إن التكوين وتحسين المستوى رغم الجهود والأعمال المبذولة فإنه لم يرق بعد إلى تحقيق الغايات المرجوة منه، ولتحسين مردوديته يستوجب الأمر التفكير قصد إعادة النظر في منظومة التكوين حتى تواكب المتغيرات والمستجدات، وتتمتع الأهداف المرجوة منها.
- 6- إن ضرورة إنباح المراكز الثقافية تقتضي التنسيق الدائم والمستمر مع المديرات وذلك عن طريق ضبط برنامج نشاط سنوي موسمي وشهري للنشاطات المختلفة.
- 7- إن الوقف باعتباره مركزا مهما في التماسك الاجتماعي، يستوجب إيلاء الأهمية اللازمة لإحياء سنة الوقف لدى أفراد المجتمع ومن هنا فإنه يتطلب منكم السهر على الموجود منه وتوثيقه والسعى في ترقيته.
- 8- إن النقلة النوعية المسجلة في الأداء التسييري والإداري رغم بعض النقصان، تقتضي الاستغلال المثالي والأمثل للمساكن البشرية والمادية المتاحة، وتوطيد العلاقات مع الهيئات والمؤسسات لما لذلك من خدمة للمقطاع وترقيته وحسن تسيير أموره محليا.
- 9- ينبغي توجيه النحان الدينية نحو خدمة المسجد حتى تكون وسيلة في تفعيل المسجد وخدمته لا أن تكون عائقا في وجه الإمام، كما لا يمكن إغفال دور المجتمع التطوعي في بناء المساجد وإصلاحها التابع من أصالة المجتمع الجزائري.
- 10- نعلق آمالا كبيرة على نشاطاتكم وعلاقتكم الاجتماعية ودور الأئمة بولايتكم في إقناع المجتمع بتجديد صندوق الزكاة وفاعليته وأهميته.

و السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

وهذه النسخة الدينية والأوقاف

هو عهد الله بسلام الله



-الملحق رقم:04-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية	
إجراء إشهار عقاري	
FORMALITE DE PUBLICITE	
Taxe	إتاوة
DU.....	أشهر في:.....
N°.....	مجلد: VOL..... رقم:.....
Depôt	vol.....
	N°.....
الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية	
مديرية الشؤون الدينية والأوقاف	
لولاية:.....	
رقم:.....	
شهادة رسمية	
خاصة بالملك الوقفي	
استنادا إلى:.....	
- المرسوم التتفيذي رقم 2000-336 المؤرخ في 28 رجب عام 1421 الموافق 26 أكتوبر سنة 2000 والمتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات المالك الوقفي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها.	
- القرار المؤرخ في 2 ربيع الثاني عام 1422 الموافق 26 مايو سنة 2001 الذي يحدد شكل ومحتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي.	
- وبعد الإطلاع على وثائق الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي المسجلة والمورخة على التوالي:	
الأولى:	
رقم التسجيل:	
تاريخ الصدور:	هـ؛ الموافق م
الثانية:	
رقم التسجيل:	
تاريخ الصدور:	هـ؛ الموافق م
الثالثة:	
رقم التسجيل:	
تاريخ الصدور:	هـ؛ الموافق م

طار خاص بالمحافظ
العقاري
Cadre réservé au
conservateur foncier

تصريح

أنا المعضى أسفله، مدير الشؤون الدينية والأوقاف لولاية
أشهد أن هذه النسخة قد تمت مراجعتها، وهي مطابقة للأصل و النسخة
المخصصة للإمهار بتأشيرة تنفيذ إجراء الإشهار العقاري.

حرر بـ: في الموافق

توقيع مدير الشؤون الدينية والأوقاف

-الملحق رقم:05-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية

وهران في 02 نوفمبر 2009

المديرية العامة للأموال الوطنية

المقتضية الجهوية لأموال الدولة

و الحفظ العقاري لناحية وهران

إلى

السادة مدراء الشؤون الدينية لولايات

تلمسان - سعيدة - سيدي بلعباس - وهران - عين تموشنت

رقم: 781 /م.ج.و./ 2009

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف

لولاية تلمسان

تاريخ الوصول: 18 نوفمبر 2009

رقم التسجيل: 2981

الموضوع: عمليات تسوية الوضعية القانونية للأموال العقارية .

المرجع: القانون 10.91 المؤرخ في 27 أبريل 1991 .

المرسوم التنفيذي 381.98 المؤرخ في 01 ديسمبر 1998 .

التعليمية رقم 10902 م / م / ع ا و مؤرخة في 13 أكتوبر 2009 .

المرفقات: نسخ من الوثائق .

بعد الإطلاع على النصوص التشريعية و التنظيمية الخاصة بعمليات تسوية الوضعية القانونية لقطع الأراضي المخصصة لإدارة الشؤون الدينية و الأوقاف لبناء المساجد و ملحقاتها و أيضا المدارس القرآنية، و أي محل تابعا لها.

يشرفني أن أخبركم أنني ضنيت أن المعلومات الكاملة و اللازمة ربما لم تصلكم أو لم توصلكم قصد تسوية الأملاك العقارية التابعة لمصالحكم.

في هذا المجال ، و لنية حسنة قصد إخباركم و تقديم لكم المعلومات اللازمة ، أرسل لكم نسخ من الوثائق للإطلاع عليها ، لكي تقومون بواجبكم و منافع إحتياجاتكم الخاصة بعمليات الأملاك العقارية .

-الملحق رقم:05-

في الماضي، كان على أساس القانون 30.90 المؤرخ في 1990/12/01 ضمن المواد 84-85-86 و المرسوم التنفيذي 454.91 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991، ضمن المواد 3-4-5-6-7-8 و 9، إن الأملك العقارية التابعة للدولة و الموجهة لبناء المساجد و كل مصلحة تابعة لها، تستفيد منها مصالح الشؤون الدينية إلا بعينية التخصيص و ليس بصفة الملكية التامة لفائدة مصالح الشؤون الدينية .

تفسيرا ، فإن الأملك العقارية تبقى دائما أملاك الدولة ، رغم إنشاء بنايات المساجد و كل ما تتبع لها .

خلاصة، لهذا الوقت، تطبيقا للنصوص التشريعية و التنظيمية المشار إليها في المرجع أعلاه، إتخذت السلطات المركزية قرارات جديدة، متضمنة عمليات تسوية الوضعية القانونية للقطع الأراضي المخصصة لإدارة الشؤون العمومية .

بغني، هذه العمليات الجديدة، تتضمن أن الأملك تصبح لفائدة الشؤون الدينية على أساس عقود إدارية .

نظرا أن البنائات تمت من طرف مصالح الشؤون الدينية على أساس مبلغ مالية منها، لكي تصبح هذه الأملك العقارية تابعة لها، عملية التسوية تخص في هذا المجال قطعة الأراضي التي هي من الأصل ملك للدولة .

فالمساحة التي تمت البنائات عليها، هي ملك للدولة و تمت تخصيصها لفائدة مصالح الشؤون الدينية، و لكي تصبح قطعة الأرض ملك لمصالح الشؤون الدينية، هذه المصالح تقدم طلبا إدارية أملاك الدولة المعنية بعملية التسوية ، و إن مصالح الشؤون الدينية ، نظرا لأعمالها الصالحة للشعب الجزائري في مجال الإسلام، تدفع إلا مبلغ الدينار الجزائري ، و تستفيد بالملكية النهائية على أساس عقد إداري تقوم مديرية أملاك الدولة المعنية بتحريره و إمضائه و تسليمه بعد شهره بالمحافظة العقارية المعنية بمكان قطعة الأرض .

-الملحق رقم:05-

سأدتى مدرء الشؤون الدينىة ، أنتم لديكم كل المعلومات الخاصة بالمساجد
و المحلات التابعة لها ، بالولايات .

إذا قصد الحصول على صفة الملكية التامة بموجب العقود الإدارىة، أرجو
منكم القيام بدراسة النصوص التشريعية و التنظيمية المذكورة فى المرجع أعلاه،
و أيضا :

- التعلیمة رقم 10902 و م / م ع ا و المؤرخة فى 2009/10/13،
- و مثلا النسخة من العقد الإدارى الخاص بتضمین الملكية، الموجهة
إلى المديريات من طرف المديرية العامة للأملك الوطنىة، التى تقوم
بأعمالها و بواجبها بصفة صحيحة و واضحة.

بعد الإطلاع على كل المعلومات اللازمة و الخاصة بعمليات التسوية، أرجو
منكم مراسلة مديرية أملك الدولة بالولاية لتقوم بواجبها و تسوية قضاياكم.

لإعانتكم، أرسل لكم نسخ من الوثائق اللازمة تجدونها منحققة بهذا الإرسال،
للإطلاع على محتواها و ليضمن قلبكم.

و لإعلام السادة مدرء أملك الدولة بولايات تلمسان-سعيدة-سيدي
بلعباس- وهران و عين تموشنت، أبعث لهم نسخة طبق الأصل من هذا الإرسال،
و أؤكد لكم أنهم يقومون بواجبهم فيما يخص هذه العمليات الشرعية بعد طلباتكم،
تنفيذا للنصوص الشرعية و التنظيمية فى هذا المجال.

أتمنى أنى قمتم بعملى الإيجابى لمساعدتكم نظرا أنكم أنتم حقيقة أصحاب
الخير الصحيح.

تقبلوا سأدتى المدرء، فائق التقدير و الإحترام، و السلام عليكم.

المفتش الجهوى

المفتش الجهوى لأملك
الدولة وللحفظ المقارى بوهران
الجنرال م. بلخازف



-الملحق رقم:06-

<p>الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المديرية العامة للأموال الوطنية</p> <p align="center">إجراء إشهار عقاري</p>		
<p>في</p> <p>مجلد رقم</p>		<p>مجلد</p> <p>رقم</p>
<p>بلدية:</p> <p>قسم :</p> <p>مجموعة ملكية رقم:</p> <p>حصه رقم:</p>	<p>مراجع مسح الأراضي (في حالة عقد مسح)</p>	
<p>عقد ناقل لملكية قطعة أرضية إلى ذمة الأملاك الوقفية مقابل دفع مبلغ رمزي</p> <p>(تطبيق المادة 43 من القانون رقم 91-10 المؤرخ في 27 أفريل 1991، المعدل والمتمم، المتعلق بالأوقاف وكذا المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المؤرخ في أول ديسمبر 1989، المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها و حمايتها وكيفيات ذلك)</p> <p align="center">رقم من سجل العقود الإدارية لسنة العدد من السجل الخاص للأملاك</p> <p align="center">في يوم وأنفين و</p> <p>- بمقتضى القانون رقم 90-30 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، المعدل والمتمم، المتضمن قانون الأملاك الوطنية ؛</p> <p>- و بمقتضى القانون رقم 91-10 المؤرخ في 27 أفريل 1991، المعدل و المتمم، المتعلق بالأوقاف، لاسيما المادتين 8 و 43 منه ؛</p> <p>- و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 91-81 المؤرخ في 23 مارس 1991، المتعلق ببناء المسجد و تنظيمه و تسييره و تحديد وظيفته؛</p> <p>- و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991، الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة و العامة التابعة للدولة، و تسييرها، ويضبط كيفيات ذلك؛</p> <p>- و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المؤرخ في 01 ديسمبر 1998، الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها، و حمايتها، و يضبط كيفيات ذلك، لاسيما المادتين 3 و 4 منه ؛</p> <p>- بمقتضى القرار الوزاري المؤرخ في 20 جانفي 1992 المتضمن منح تفويض لمديري أملاك الدولة في الولاية لإعداد العقود التي تهم المستلكات العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة؛</p>		

-الملحق رقم:06-



- و بمقتضى قرار رقم..... مؤرخ في..... المتضمن تخصيص
(على سبيل التسوية القانونية) لقطعة أرض تابعة للأموال الخاصة للدولة كائنة ببلدية
..... ولاية..... لفائدة وزارة الشؤون الدينية والأوقاف ؛
- بناء للطيب المقدم من طرف مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية.....
موضوع المراسلة رقم..... المؤرخة في.....؛
- و بناء على تقرير التقييم رقم..... المؤرخ في..... المعد من طرف
مصالح مديرية أموال الدولة لولاية..... والذي حدد القيمة التجارية لقطعة
الأرض موضوع هذا العقد، بمبلغ..... دينار جزائري.
و بعد الإطلاع على :

- المخطط الطبوغرافي المرفق بأصل الملف ،

- الشهادة الإدارية المعدة من المدير الولائي للشؤون الدينية والأوقاف المختص أعلن
بموجبها أن مشروع إنجاز على قطعة الأرض المعينة أعلاه مسجد «.....»
وعلقاته و/ أو المدرسة القرآنية «.....» قد أنجز أو عرف على الأقل الانطلاق في
الأشغال.

- نسخة من وصل تسديد الدينار الرمزي على مستوى مفتشية أموال الدولة
ب..... عملا بأحكام المادة 43 من القانون رقم 91-10 المؤرخ في 27 أفريل
1991، المعدل و المتمم، المتعلق بالأوقاف.

تعيين الأطراف

- مدير أموال الدولة لولاية..... : السيد.....
باسم و لحساب الدولة

من ناحية

- مدير الشؤون الدينية والأوقاف لولاية..... : السيد.....
باسم و لحساب الأوقاف

من ناحية أخرى

تعيين الدوائر الموثوق

ان هذا القطعة الأرضية التي تبلغ مساحتها..... كما هي مبينة بالخطة الأحمر على
المخطط الطبوغرافي المرفق بأصل الملف كائنة بولاية..... بلدية.....
شار..... رقم..... المستغل على.....

حدد لعة الأرض هذه :

- من الشمال :.....

- من الجنوب :.....

- من الشرق :.....

- من الغرب :.....

-الملحق رقم:06-

أصل الملكية

إن قطعة الأرض الموقوفة بمقتضى هذا العقد و المعينة أعلاه تابعة للأمالك الخاصة للدولة بموجب

السعر

- تم تحديد سعر نقل الملكية لهذا الملك العقاري بمبلغ الدينار الجزائري الرمزي تطبيقاً للمادة 43 من القانون رقم 91-10 المؤرخ في 27 أبريل 1991، المعدل والمتمم، المتعلق بالأوقاف وكذا المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المؤرخ في أول ديسمبر 1989، المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها و حمايتها وكيفيات ذلك .

تصريح

حرر هذا العقد من أصل واحد و في نسختين تحفظ إحداهما بالمحافظة العقارية والأخرى تسلم لممثل مؤسسة الأوقاف بعد الإطلاع و التوقيع عليها بحضور مدير أملاك الدولة.

مشطوبة على أنها ملغية :

السطور الكاملة :

البياض :

كلمات :

الأرقام :

مدير أملاك الدولة لولاية
باسم و لحساب الدولة

مدير الشؤون الدينية والأوقاف لولاية.....
باسم و لحساب الأوقاف

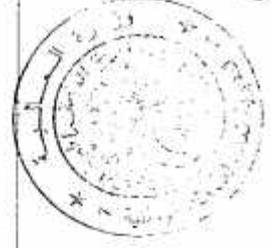
مكتب :

مسجل في :

الحقوق المحصلة :

حسب التوصيل رقم :

مفتش التسجيل

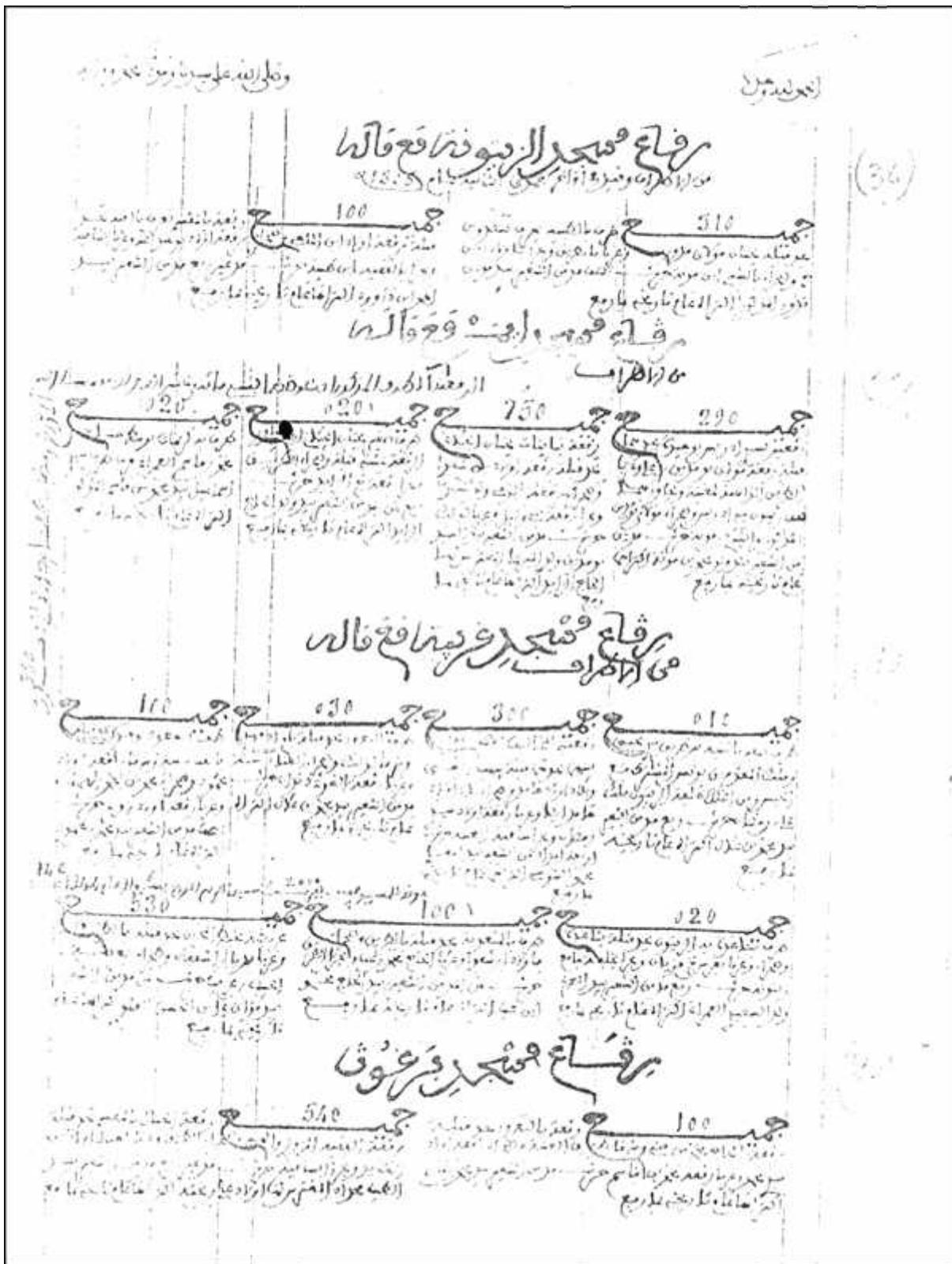


-الملحق رقم:06-

<p>أنا الموقع أسفله . مدير أملاك الدولة لولاية أشهد أن هذه النسخة صورة مراجعة و مطابقة للأصل المعدة للحصول على تأشيرة. حرر بـ يوم مدير أملاك الدولة لولاية</p>	
--	---

-الملحق رقم: 07-

المصدر: عبد الرزاق اصبيحي: الإثبات في المادة الوقفية، بحث قدم ضمن برنامج الدراسات والأشغال التطبيقية بالمعهد العالي للقضاء لفائدة العدول المتمرنين (فوج يونيو 2010)، الرابط: <http://sbihi.net/ellorod.html>



المملكة المغربية
ROYAUME DU MAROC



وكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية

Agence Nationale de la Conservation Foncière du Cadastre et de la Cartographie

لرابطه هي.....

رقم 013415

11 أكتوبر 2009

المحافظ العام
إلى
السادة المحافظين

دورية عدد 374

الموضوع: حول تلقي الإشهاد العدلي بالإشارة المفهمة.

سلام تام بوجود مولانا الإمام،
وبعد، لقد تكرر التساؤل حول امكانية اعتماد اشهاد عدلي يشهد عدوله على تلقيه
بالإشارة المفهمة، ومدى قابلية الرسم العدلي الذي بين عليه للتقييد في السجلات العقارية؛
وردا على التساؤل المذكور؛ وتوجيها للعمل بينكم، يشرفني أن ألهي إلى علمكم أنه بالرجوع
إلى مقتضيات المادة 29 من القانون رقم 16/03 لتتعلق بخطة العدالة المؤرخ في 2006/02/14، يتبين أنما
يتميز تلقي الإشهاد مباشرة من العاقر عن الكلام أو السمع بالكتابة، وإلا فبالإشارة المفهمة مع التنصيص
على ذلك في الرسم.

وعليه، فإذا تضمن الرسم العدلي التنصيص على تلقي الإشهاد بالإشارة المفهمة طبقا للمادة 29
الواردة أعلاه، وكذا الهوية الكاملة للمشهود عليه، وحقه في التصرف في المشهود فيه و تمتعه بالأهلية
والأهلية القانونية للقيام بهذا التصرف طبقا لمقتضيات المادة 31 من نفس القانون، فإنه يمكنكم اعتماده
لاجراء التقييد المطلوب، متى توفرت باقي الشروط الشكلية والجوهرية المنصوص عليها قانونا.
وإذ أوفيتكم بهذه الدورية، فإنه لا يفوتني أن أطلب منكم الرجوع إلى فيما قد يعترضكم من
صعوبات في تطبيق مقتضياتها.

والسلام.

المحافظ العام
المصطفى كسور

المحافظ العام

المصطفى كسور

-الملحق رقم:09-

المملكة المغربية
ROYAUME DU MAROC



الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية و المسح العقاري و الخرائطية

Agence Nationale de la Conservation Foncière du Cadastre et de la Cartographie

الرباط - 1 أكتوبر 2012

المحافظة العام

رقم 013802

إلى

السادة المحافظين على الأملاك العقارية

مذكرة

الموضوع: في شأن القانون رقم 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق.

سلام تام بوجود مولانا الإمام،

و بعدا يشرفني أن أنهي إلى علمكم أنه صدر بالجريدة الرسمية عدد 5998 بتاريخ 27 من ذي الحجة 1432 (نوفمبر 2011) الظهير الشريف رقم 1.11.179 الصادر بتاريخ 22 نونبر 2011) بتنفيذ القانون رقم 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، وقد نص القانون المذكور بموجب المادة 134 منه على أنه يسري العمل به سنة بعد نشره بالجريدة الرسمية، لذلك فإنه ابتداء من يوم 24 نوفمبر 2012 تاريخ دخول القانون 32.09 المذكور حيز التنفيذ، يتعين عليكم التقيد بكافة مقتضيات المضمنة به المتعلقة بعملكم، مع لفت انتباهكم إلى أهم هذه المقتضيات والتي تتمثل أساسا فيما يلي:

- أن تتضمن العقود التي يتلقاها الموثق على الخصوص: (المادة 36)
 - ✓ الأسماء الكاملة للأطراف بما فيها اسم الأب والأم وباقي الموقعين على العقد، ولا يسمح باختصارها إلا إذا سبق في العقد ما يوضحها مرة واحدة على الأقل، وبيان مواضعهم وتاريخ ومكان ولادتهم وجنسياتهم ومهنتهم ونوع الوثيقة الرسمية التي تثبت هويتهم ومراجعتها وحالتهم العائلية والنظام المالي للزواج بالنسبة للأطراف عند الإقتضاء.
 - ✓ بيان أركان وشروط العقد مع تعيين محله تعيينا كاملا.
 - ✓ بيان المراجع الكاملة للوثائق التي استند عليها في إبرام العقد.
 - ✓ كتابة المبالغ المالية بالحروف والأرقام.
- تحرير العقد من طرف الموثق دون انقطاع أو بشر أو إصلاح في صنيبه أو إقحام أو ككتابة بين المسطور أو إلحاق أو تشطيب أو تردد بياض باستثناء ما يفصل بين الفقرات والبنود، وفي هذه الحالة يوضع خط على البياض، وترفع

Direction Générale

المديرية العامة

زاوية شارع مولاي يوسف وشارع مولاي الحسن الأول - الرباط - الهاتف: 037 70 89 35/36/37 - الفاكس: 037 70 58 85 - البريد الإلكتروني: slg@acfc.gov.ma
Angle Av. My Youssef et Av. My Hassan Ter - Rabat - Tél: 037 70 89 35/36/37 - Fax: 037 70 58 85 - e-mail: slg@acfc.gov.ma

-الملحق رقم:09-

جميع الصفحات ويشار إلى عددها في آخر العقد، كما أوجب المشرع على الموثق تصحيح الأخطاء والإغفالات بواسطة إحالات تدون إما في الهامش أو في أسفل الصفحة، وأن يتم التنصيص في الصفحة الأخيرة على الكلمات والأرقام الملقاة وعدد الإحالات والإشارة إلى الحيز الفارغ من الكتابة مع بيان عدد الخطوط التي وضعت عليه، ويذيل الموثق هذه البيانات بتوقيعه وخاتمه مع توقيع باقي الأطراف بعد اطلاعهم على مضمون التصحيح، وأن كل الكلمات أو الأرقام التي وقع فيها بشر أو إصلاح أو تشطيط أو أقحمت أو ألحقت أو كتبت بين السطور تكون ملغاة في حالة عدم احترام المقتضيات المنصوص عليها أعلاه (المادة 41).

- وجوب تحرير الموثق للعقود والمحركات باللغة العربية، إلا إذا اختار الأطراف تحريرها بلغة أخرى (المادة 42).
- تحرير الموثق لنسخ أصول العقود وفق مقتضيات الفقرة الأولى من المادة 41 المشار إلى مضمونها أعلاه، وأنه يجب عليه مراعاة ترتيب الفقرات كما هي واردة في أصل العقد وترقيم صفحات النسخة والإشارة إلى عددها في آخر صفحة. كما أنه يوقع ويضع خاتمه على كل صفحة من صفحات النسخة ثم يشهد بمطابقتها لأصلها ويؤرخها (المادة 54).
- تمكين الموثق من تسليم نظائر ونسخ أصول العقود ونظائر أصول الوثائق الملحقة بها وفق الشروط المبينة في القانون المذكور (المادتان 53 و 55).

وفي الأخير ألفت انتباهكم إلى أن المقتضيات الواردة أعلاه تمثل فقط أهم المستجدات التي جاء بها القانون رقم 32.09 المرتبطة بعملكم، لذلك يتعين عليكم الرجوع إلى مقتضيات القانون المذكور، والذي أبعث إليكم نسخة منه عبر بريدكم الإلكتروني، وذلك من أجل الوقوف على تفاصيل مقتضياته، وموافاتي عند الاقتضاء بكافة الصنوبات التي قد تلاقونها عند التطبيق من أجل دراستها وإيجاد الحلول المناسبة لها.

والسلام

المحافظ كظ العلام
المصطفى فكار

-الملحق رقم:10-

أولاً: إن جميع المحررات التي يكون موضوعها إبراء من شروط كعناش التعملات، ورفع اليد عن الشروط الفاسخة والقيود المانعة من التصرف والاحتفاظ بحق الفسخ في حالة عدم تنفيذ هذه الشروط، أو الإذن بالبيع مع نقل الشروط المذكورة، ورفع اليد عن الحجز والحقوق الشخصية القابلة للتقييد بالسجلات العقارية، لا تتطوي من حيث طبيعتها على إنشاء حق عيني أو نقله، أو تعديله، أو إسقاطه، وبالتالي لا تسري عليها أحكام المادة الرابعة المذكورة أعلاه.

ثانياً: إن المحررات الصادرة عن الإدارات العمومية المتعلقة بالرهن ورفع اليد عنها (مصالح الخزينة العامة للمملكة والإدارة العامة للضرائب والدولة الملك الخاص...)، بالنظر إلى كونها صادرة عن سلطة عامة وموقعة من طرف موظفين عموميين بحكم اختصاصهم، فإنها لا تقع تحت طائلة مقتضيات المادة الرابعة المشار إليها أعلاه.

ثالثاً: فيما يخص المحررات الصادرة بشأن رفع اليد عن التعرض والتشطيب على التقييد الاحتياطي، فبالرغم من كون موضوعها هو المطالبة بحق عيني، فإن هذا الحق يبقى محتملاً مادام لم يبت القضاء في جوهره، وبالتالي لا تسري عليها مقتضيات المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية المذكورة.

هذا ويتعين عليكم مراعاة التشريعات الخاصة التي اشترط فيها المشرع انعقاد التصرف القانوني المتعلق بها وفق شكلية معينة تعتبر ركناً في التصرف يترتب عن مخالفتها بطلانه، والتي تندرج ضمن الاستثناء المنصوص عليه في المادتين الأولى والرابعة من هذه المدونة، ومثال ذلك التصرفات التي استلزمت المدونة توثيقها في محررات رسمية والمتمثلة في عقد الهبة (المادة 274) وعقد الصدقة (المادة 291) وعقد المغارسة (المادة 268) وعقد الإشهاد بتحقيق الإطعام بالنسبة لحق المغارسة (المادة 272) وعقد العمري (المادة 106) وعقد الرهن الحيازي (المادة 147)، بالإضافة إلى ما جاء في الفصل 42 من الظهير المؤرخ في 06 ماي 1982 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت، الذي ينص في فقرته الأولى على إمكانية إبرام الاتفاق بالتراضي بموجب عقد عربي، وكذا الفقرة الأولى من المادة 93 من المدونة العامة للضرائب كما تم تعديلها بمقتضى قانون المالية رقم 48.09 لسنة 2010 المتعلقة بالزامية إبرام الوعد بالبيع وعقد البيع النهائي لفائدة مقتني السكن الاجتماعي بموجب عقد توثيقي.

هذا ولا يفوتني، أن أطلب منكم موافاتي بالصعوبات التي يمكن أن تعترضكم في تطبيق

مقتضيات هذه الدورية.

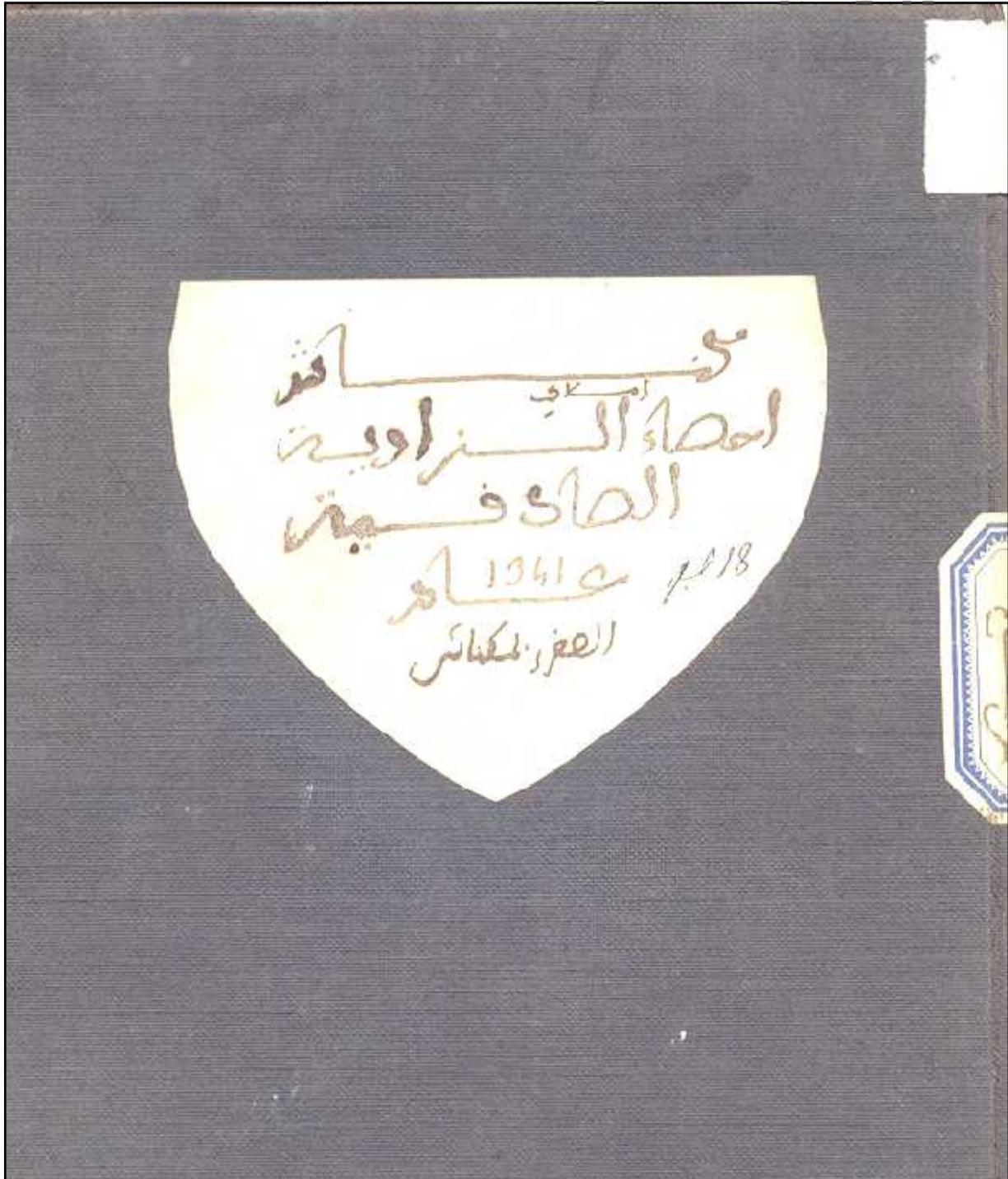
والسلام

المحافظ العام

أحمد التكتيشي

-الملحق رقم: 11-

المصدر: عبد الرزاق اصبيحي: الإثبات في المادة الوقفية، بحث قدم ضمن برنامج الدراسات والأشغال التطبيقية بالمعهد العالي للقضاء لفائدة العدول المتمرنين (فوج يونيو 2010)، الرابط: <http://sbihi.net/ellorod.html>



-الملحق رقم: 11-

المسألة جعل أحد أوقاف الزاوية الصلابة المعلوفة والمسورة يومها والمحمودة لخدمتها وتعلمها رهنها ولا
 يحضر فاقم اللامبالاة عن السرى الدين العقب الجمال يسير قسم المنزلة وسيدرة وثمة معينة الزاوية (أذ) وثلث سدرة اللد
 قرار سدرة معلقة وراعظا أربعة الصلابة العقب على مال الأوقاف أو مفاخر الملائكة وتلخيص ومعاكز في رقم 18

وضيح صغر رقم على (16)

اللائحة الثانية

رقم	نوع الملك وملازمه	نوع الثمن			نوع الثمن		
		ريال	ريال	ريال	ريال	ريال	ريال
1	دار شوقه المتوقفة	4561..	220..				
2	مكتبة دار شوقه المتوقفة	66613	105..				
3	أربعة عشر مقبرة في دار شوقه المتوقفة	10817	114..				
المعونات							
1	أربعة عشر مقبرة في دار شوقه المتوقفة	125..	161				
2	مكتبة دار شوقه المتوقفة	25..	120..				
3	مجمع دار شوقه المتوقفة	300..	600..				
4	مجمع دار شوقه المتوقفة	500..	300..				
5	مكتبة دار شوقه المتوقفة	400..	120..				
6	مجمع دار شوقه المتوقفة	400..	260..				
7	مجمع دار شوقه المتوقفة	300..	180..				
		4750..	3384..	661..			

-الملحق رقم: 12-

<p>مذكرة الحفظ 44 رقم الشهادة 248 من 139</p>		<p>الساكنة المغربية وزارة العدل محكمة الاستئناف بمكناس المحكمة الابتدائية بميدلت</p>
<p align="center">المحكمة الشرعية لقااضي التوثيق بميدلت</p>		<p>ضمن بعدد</p>
<p align="center">بتاريخ: 2002/4/29</p>		<p>صحيفة</p>
<p>الحمد لله وحده نحن العدلين بوكسراوي علوي محمد بن علي وملاكس محمد بن محمد المنتصبين للأشهاد بالمحكمة الابتدائية بميدلت على الساعة الرابعة 4 مساء يوم الاثنين خامس عشر صفر عام ثلاثة وثمانون وأربعمائة والفرغ 15 صفر عام 1423 هجرية الموافق لتاسع وعشرون أبريل سنة الفان واثنين 29 أبريل سنة 2002 ميلادية تلقينا الشهادة الاتية: حضرت لدى شهيدية السيدة بدة وعليلسي بنت اسعيد مزادة سنة 1926 بدون بعثة الساكنة بقصر تاشويت قيادة ميدلت بظافتها الوطنية رقم 21318 أ ف/ 97 وأسهدت أنها حبست على مسجد تاشويت بميدلت جميع الدار الكائنة لها بقصر تاشويت بميدلت تحتوى على ثلاث بيوت يحدها شرقا: موحا أومدي ومحمد بن موحا أربعة أمتار وثلاثون سنتمرا (4م و30 سم) غربا: الزنقة مع موحا أوكرسيف أربعة أمتار (4م) يعبا: اخماد أوموحا أهاشوسبعة أمتار وثلاثون سنتمرا (7م و30 سم) شمالا: الطالب عسوم مع الزنقة سبعة أمتار وثلاثون سنتمرا (7م و30 سم) مبنية بالسجج الترابي سطوحها بموائه تملكها برسوم قسمة بذي المحكمة بتاريخ 15/6/1966 العدد المتابع 66/81 كشاف التركات عدد 3 بسجل بقصر السوق في 6/7/1966 سجل رقم 42 صحيفة 68 عدد 747 قيمتها ستة الاف درهم هكذا (6000 درهم) حبست تماما مؤنذا فمن بتدل أو غير فالله حاسبه والله لا يضيع أجر من أحسن عملا وحاز الدار المذكورة منها السيد الطاهر الديبوري بن الشهاد مزادة سنة 1928 مقامها الساكن 11 زنقة الريف ميملال ميدلت بظافته الوطنية رقم 310 ف/ حوزا تماما العكف بأسلاك الاوقاف بميدلت عرفا قدره شحديه عليهما وهما باتصه وحرر يوم الاثنين 5 ربيع الثاني عام 1423 الموافق 17 يونيو سنة 2002 بعدما سجل بميدلت في 4 ماي سنة 2002 مراجع التحصيل 262420 قائمة عدد 34 الترخيص عدد 18 محمد بن بوكسراوي علوي محمد بن علي ومحمد بن علي وملاكس محمد بن محمد</p>		<p>بتاريخ</p>
<p align="center">  محمد بن علي 15 27 يونيو 2002 </p>		<p>ضمنا بعدد 15 قاضين في 26 جوان 2002</p>

-الملحق رقم: 12-

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

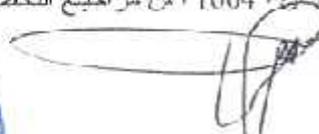
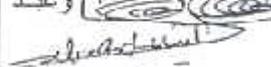
رقم مذكرة الحفظ: 06
رقم الشهادة: 170

العدلان: السيد محمد نايت علي
والسيد محمد البكوري

103 87 25
عبد المالك الشارح
رقم 1422 مورس

المملكة المغربية
وزارة العدل
محكمة الإستئناف بفاس
المحكمة الابتدائية بتاونات
شعبة التوثيق

محمد نايت علي
2022/06/12

الحمد لله وحده على الساعة العاشرة صباحا من يوم الثلاثاء تاسع وعشري (29) ربيع الأول عام (1423) هجرية موافق حادي عشر (11) يونيو من سنة (2002) وبشهادة العدلين محمد نايت علي ومحمد البكوري المنتصبين لتلقي الإشهاد بدائرة المحكمة الابتدائية بتاونات قسم التوثيق والمدرجة بمذكرة الحفظ لأول شهيديه عدد 06 رقم الإشهاد بها 170 صحيفة 131 الوصول عدد 1/10 وعلى ذلك حضر لدى شهيديه السيد أحمد كرازى بن المدني بن محمد المزداد سنة 1933 مهنته فلاح و الساكن بمركز عين مديونة إقليم تاونات بطاقته الوطنية رقم 25777 من 1997 وأشهد على نفسه أنه حبس في سبيل الله على أحباس تاونات جميع أشجار التين والزيتون ودوالي العنب الكائن بموضع يعرف بباب الفرج بمزارع وأملاك بوكالة قيادة عين مديونة فوق مساحة أرضية قدر ما خدامين تقريبا والمحدودة قبلة سي محمد بن أحمد وعربا اليفاني وجنوبا الطريق وشمالا الحاج عبد السلام كرازى وبها طريق تؤدي إلى بلاد أخواته عيد السلام ومحمد الممتلك له ذلك حسب رسم الملكية المضمنة بعدد 196 صحيفة 154 كتاش الأملاك 22 بتاريخ 2 رجب 1422 موافق 2001/09/20 والمسجلة ماليا بتاونات بتاريخ 2001/05/08 من أ 526 من أ 884 مراجع التحصيل من 29/10 بجميع ما لذلك من المنافع والمرافق وكلفة الحقوق الداخلة والخارجة من حيث هو تحببسا تماما صحيحا على سنة المسلمين قصد بذلك وجه الله العظيم والله لا يضيع أجر من أحسن عملا وسط المحبس يد ناظر أوقاف تاونات الذي ناب عنه أحد موظف الأوقاف بتاونات السيد عبد السلام السكاري بن الميلودي بن العربي بطاقته الوطنية رقم AB 253 بحيث اعترف بحيازة الجنان المنكور وجعله من ملك أوقاف تاونات دخر الله له أجر ذلك وجعله من الأعمال الحسنة ذات الأجر العظيم وهو عارف قدره بلمه بعد إرضاءه على مذكرة الحفظ وإرضاء موظف أوقاف تاونات طبقا للقانون وحرر بتاريخ 2002/06/24 سجل ماليا بتاونات بتاريخ 2002/06/12 من أ 1064 من مراجع التحصيل مجتبا عبد ربه تعالى  وعبد ربه تعالى 



-الملحق رقم: 12-

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المملكة المغربية
وزارة العدل
محكمة الاستئناف بالرشيدية
شعبة الوثيق بالريصاني

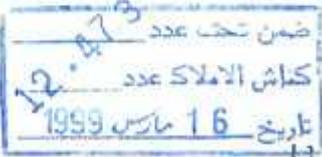
الحمد لله نحن مولاي احمد العلوي الصومسي ومحمد سعودي المدلان المنصبان للاشهاد بالمحكمة المركزية بالريصاني تلقينا هذه الشهادة على الساعة التاسعة والربع صباحا من يوم 15-جمادى الثانية 1419 الموافق 98/10/6 المدرجا بمذكرة 86 لتاول عدد 188 صحيفة 89 تصها يشهد السادة المحلوسني محمد العربي بن عبد الواحد 1960 مياوم من قصر ليوحضامت بالريصاني وطبعه U56639 والاسني محمد بن المصطفى 1936 بقبه وطبعه UC3722 والخياري العربي بن اعبد 1943 مياوم وطبعه U7524 وكزلاي عمرو بن الحاج احمد 1932 فلاح وطبعه U41012 والودفيري محمد بن محمد 1946 فلاح وطبعه UC6991 والدار الموسوة بقصر ليوحضامت مساحتها طولها 9,50م تسعة امتار وخسون متبعموا وعرضها 8,30م ثمانية امتار وللاون سعيديا محمد شرقا وشمالا اثونفة غربا احمد بن الصالح مينا الحاج علي بن الهاشمي ثم ذلك يرسم الشراء عدد 78 كدش 12 في 1999/1/7 توثيق الريصاني مسجل بعدد 8499/1096 سجل 90/17 ل 1998/12/1 اقول حبسوا الدار المذكورة على مسجد ليوحضامت حيسا مؤبدا ووقفا مؤبدا الى ان يرت الله الارض ومن عليها وهو خير الوارئين ومن بدل ار غير فانه حسيه وسالدين ومعتول الانتقام منه وسيعلم الذين ظلموا اني مغلوب بغيرهم دحر الله هم اجر ذلك وجعله من الاعمال المقبولة يوم لا يردع مال ولا يون الا من اتاه الله فله نعم عزلوا قلده شهد به عليهم بذلك وعرف بهم اعلاه وهم بائنه ومسجل موجزة بالرشيدية في 198/12/1 الامر عدد 8499/1096 سجل 90/17 عبد ربه مولا احمد العلوي الصومسي محمد ربه محمد سعودي

الحمد لله ايا فقها واعلم به عبد ربه

2 ن بعتقان 1419
08 يناير 1999

العادي شعاه

-الملحق رقم: 12-



[1] ملكية حبسية
XXXXXXXXXXXXXXXXXX

99 / 01711

المملكة المغربية
وزارة العدل
محكمة الاستئناف بالرشيدية
المحكمة الابتدائية بالرشيدية
قسم التوثيق بمركز الرباطي
XXXXXXXXXXXXXXXXXX

الحمد لله وحده تلقى محصدنا لبي و الحسن ايت علي العدلان المنتصبان للاسماد
بالمحكمة المركزية بالرباط في وفي يوم 21 شعبان عام 1419 الموافق 10 ديسمبر سنة 1998 وال
الساعة الواحدة بعد الزوال ضمن رسم الاشهاد المدرج بمتذكرة الحفظ لالاول رقم 24 تمت
عدد 255 صحيفة 195 ونصحا الحمد لله وبطلب من السيد محمد جبوري بن عمر من قسـر
ارارة قباية وداشرة الرباط في اقليم الرشيدية اعلاوسكنى المزداد 1937 ووطنيته
عدد 5887 لـ في 10/14/1985 بصفته النائب الحبسي بالرباط في وبناء على الشهادة
الادارية تحت رقم 1997/54 والمرورة في 21/01/1997 من الكتابة العامة قسم الشؤون
التربوية بالرشيدية شموله الموضوع اسماؤهم عقب تاريخه يعرفون القطعة الاضية
الكاشنة بيقظة شيوخ كريت قرب قصر تربية وتلقان المكتبة بجموع الحفرة معرفة تامه كما قد
كافية شرعا بما ومعها يشهدون باننا حبس لمسجد قمرزا وبنه وغلان آياة وداشرة الرباط في
منا حنفا الفان ومائة 2100,00 درهم بل مترا مربعة يحدنا شرقا ما للمسجد ويمينا مجرى
ماء وغربا حرم قسرة تربية وغلان وجرفا مجرى ماء وذلك منذ زمن قديم التي انشيدت فيهما
مدرسة متاخ التمر المذكور ويغير علم منا زرع ولا مراض في علمهم ثيلة المدة المذكورة كما
لا يعلموننا اجريت بقانون شرعي اوغيره الى الان وحتى الان هذا الذي في علمهم وصحة
يقينهم وسند علمهم في ذلك والسبب والسبب والسبب والسبب والسبب والسبب والسبب والسبب
قيدت شرط منهم مسؤولة منهم لسا شلعا اسماء الشهود: (1) الحفيا شي احمد بن محصد بن لاج
عمر 1931 ليا دم ووطنيته 22178 لـ / 80/ (2) الحفيا شي لعا يش بن احمد بن عيسى 1944 فلاح بطا له
وطنيته 65110 لـ / 90/ (3) لدا دسي عبدا لله بن عمر بن احمد 1952 ليا وموطنيته 60559 لـ / 1993
(4) لزيا شي عبدا لرصا بن عبد الجليل بن عبد لقا در 1940 لوطنيته 23070 لـ / 1989 (5) الحفيا بن
محمد بن با بن عبيد 1942 بطا قته 19348 لـ / 88/ ليا وموطنيته 68/ (6) محصدنا لخطيا شي بن عصي بن لسعيد
1947 ليا وموطنيته 15122 لـ / 1997 (7) زلما علي محصد بن احمد بن لعا ريكه 1935 ليا وموطنيته
عدد 15750 لـ / 90/ (8) الحفيا شي الحبيب بن لعا هرين محصد فلاح المزداد 1930 لوطنيته
15731 لـ / 98/ (9) محصدنا لخطيا شي بن لعربي بن لعا ح المزداد 1938 لوطنيته 66081 لـ / 95
المنحة فلاح (10) علال الحفيا شي بن محصد بن لخطيا فلاح المزداد 1945 لوطنيته 33450 لـ / 93
(11) الحفيا شي محصدنا لعا مر بن محصد بن محمد 1962 كدريا شي وطنيته 68773 لـ في 12/6/94
(12) الحفيا شي محصد بن عبدا لله بن مردي 1956 ليا وموطنيته 31205050 بل 312050 لـ / 1991 لـ
من القدر المذكور وهم با رفون قدره وهم بانتم
شهدوا لدى من قدم لذلك لموجبه قوت الحمد لله شهدا لفتية لاجل الامثل قا ضميمته
الرباط **التي عاوي شحيل** عزه الله تعالى بشيرت الرسم اعلاه الثبوت التام بواجبه
وهو خطه الله بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر وحر يوم 07 مارس سنة 1999 وبعد ان سجل
موجزه بالرشيدية في 10/02/1999 مر عدد 1530/79970 سجل 155/17 مجا نا عبدر به تعا لسي
محصدنا لبي و عبدر به تعا لى الحسن ايت علي






27 فواتية 1419
16 مارس 1999

-الملحق رقم: 12-

مذكرة رقم 11
عدد 164
صفحة 131

الملكة المغربية

المحكمة الشرعية لقاضي التوثيق

التمهنة رقمه تلتفي العدلية المحرفان السفله عبد السلام الزحبي والسيد الادريسي قدما علمي المنتهجان
 الى شهدد بالهكمة الخيرية التي قسح التوثيق سيدي سليمان الشواهد المؤقتة في آله اعد على السلطة
 الالوية عشرة مما حاشا من بين الكلائد واحد عشر من الاله المير عام اثنا عشر واربع مائة الف 1722 اله
 بواقف خمسة عشر 15 يوليو سنة الفين و 2001 اله المدونة ومذكرة الخط للعدل (الاول رقم العدد 164
 المحرفة 131 نهها الحمد لله 2001 مفرنت لدا شهيد به افهوا الله السيدة فاطمة المير بنت احمد
 بن الطبيب مزودة سنة 1941م وصحة بدوة سكنها 113 شارع محمد الخامس الفسطاط حسب
 رها قضا الوطنية رقم 27 28 29 30 بتاريخ 30-10-1986 مخرية الجنسية الماهرة وقتها
 ومكتبنا سيدي سليمان وتوادلنا بمقدق تيمون الشخصية رقم 2001/10 بتاريخ 28-5-2001 مخرى
 جماعة بومعيز سيدي سليمان بان فاطمة المدعوة امكا بنت بنت الطبيب هي نفسها فاطمة
 المير بنت احمد بن الطبيب وانها من نسلها انما هي بنت من ابها الماشع بالربيع
 العقاري عد 18904 الملك المسمى د. هادي الكاين بدائرة سيدي سليمان جماعة
 وتيادة بومعيز والها مائة مائة 15 لكتار 43 قرأ 37 سنسيار ام المير بها بالجزيرة
 فابوبها احمد بن الطبيب وفاطمة بنت عبد الميرها والتي نعلك فيه نسبة 64/07 على
 المبيد بدوار اولاد الحسن الزماينة اولاد احمد قيادة جماعة بومعيز سيدي سليمان اقليم
 الفسطاط على مساحة اجمالية اربعة مائة 400 متر مربع في الربيع العقاري المذكور استلاء
 بمال ذلك المناضع المرافق وكل الموقوف هو بسا د ايماسو سيدا وعلا ملة
 الى ان يرن الله الارض من عليها وهو غير الوارثين فهدنة بذلك وجه الله العليم وتوايه
 المبيد والدار الآخرة والله لا يضيع اجر من اجتهت عملا ولا يثيب لواجبه وقاصديه املا
 وتخلت للمبيد المذكور عن ادواجه المبيد المذكور وصلة للمبيد تايد زطير الكمها الى
 بالفاطمة الاستانة الفاضل المشرم الفاضل سي محمد العبودي بن سي احمد من سنة 1913 م
 صفا عد سكنها هي المعبودة كاسدي سليمان ماسسها عنه الوطنية في 189 لها تاريخ 1999م
 مخر من الجنسية الذي خيل الواجب المبيد المذكور لفائدة المبيد المذكور وحازها
 هو زنا تماما مما حاشا به الملاك شرعا وشكرها على عملها الجميل فعملها الطبيب
 المير عر ففهمه بالهكمة الخيرية في 17-5-2001 مفرنت لدا شهيد به افهوا الله
 رقم 11

عمر صبي
على صبيد
تفسير

162
150
1722
18904
37-43-15



06 رقم القدر 1422
30 ايار 2001

بوسيد فاطمة

- الملحق رقم:13-

المصدر: عبد الرزاق اصبيحي: الإثبات في المادة الوظيفية، بحث قدم ضمن برنامج الدراسات والأشغال التطبيقية بالمعهد العالي للقضاء لفائدة العدول المتمرنين (فوج يونيو 2010)، الرابط: <http://sbihi.net/ellorod.html>

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المملكة المغربية
وزارة العدل
قسم التوثيق بالريصاني

ضمن تحت عدد 16.578
كناش الاملاK عدد
تاريخ 14 رجب 1422
02 أكتوبر 2001

عقد حبس

الحمد لله وحده نحن عبد الرحمن بريكي و ابراهيم التغلاوي العدلان المنتصبان للاشهاد بالحكمة المركزية بالريصاني تلقينا على الساعة 11:20 يوم 27 ربيع الثاني 1422 الموافق 19 يوليوز 2001 هذه الشهادة المدرجة بملف 8 للاول عدد 81 صحيفة 50 ونصها : الحمد لله اشهدت العلوي الاسماعيلى مامة بنت مولاي ادريس المرزادة سنة 1947 مهنتها بدون وطنيتها عدد 1993/c95037 و السيدة العلوي لالة العزيزة بنت سيدي محمد المرزادة سنة 1960 طرارة وطنيتها عدد 1987/c85640 عنوانها رقم 12 درب سفون الصاعدة فاس اصلها من القصبة الذهبية انهما حبستا جميع نصيهما في اشاعة باقي الورثة مما سيذكر : العش بالركنة الشرقية اليمينية بغسيله وبوسليخنة غربه والعش الذي شرق العش الغربي السفلي والعش الشرقي الجوفي الموالي للمقبرة بزاب لكبير لصالح مسجد قصبة مولاي احمد الذهبي لهم ذلك برسم فسمه محفوظ بعدد 89/14077 بتاريخ 1989/02/29 المسجل بالرشيدية 07 نونبر 1989 امر عدد 2093/1363 سجل 17/355 وارانة مضمنة تحت عدد 364 تركات 5 تاريخ 2001/07/24 توثيق الريصاني عرفنا قدره وهما وباتمه وسجل موجزه بالرشيدية 13/08/2001 وحرر بتاريخ 2001/09/30 عند ربه تعالى عبد الرحمن بريكي عبد ربه تعالى

ابراهيم التغلاوي

الحمد لله اعلم ببولته عبد ربه

14 رجب 1422
2 - 14 - 2001

العادي شمبار

- الملحق رقم:14-

تطور العدد التراكمي لمطالب التحفيظ المودعة وعمليات التوحيد المنجزة والرسوم العقارية المؤسدة في المغرب ما بين سنة 1998 وسنة

2007.

السنوات	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007
مطالب التحفيظ	2990	5389	8141	11417	14729	18210	22566	26965	31048	3937	38391	41287	44243
عمليات التوحيد	591	971	2765	4246	6546	8643	10076	12275	14495	3086	17245	25483	28127
تعرضت على الأجناس	0	12	13	28	54	68	71	89	108	14	121	11	3
تعرضت على الغير	3	3	5	17	24	25	25	26	30	0	30	/	/
الرسوم العقارية	464	520	586	624	739	898	1195	1295	1444	755	1879	/	/
المساحة (هـ)	96.99	122.05	135.14	137.93	4150.0	471.80	1073.06	1674.80	1825.13	1966.34	2008.57	/	/

المصدر: بلقيس احرازم-رئيس مصلحة التحفيظ العقاري بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية:- برامج وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لتعميم نظام التحفيظ العقاري على الأملاك الحسبية، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، العدد 50، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مراكش، المغرب، 2008، ص 385.

- الملحق رقم: 15 -

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

الجزائر في: 1997/09/27م
رقم : 445

نظارة الشؤون الدينية
لولاية تلمسان
تاريخ الوصول: 2001.12.11
رقم التسجيل: 11111111111111111111

وزارة الشؤون الدينية
مديرية الأوقاف

إلى السادة النظار

الموضوع : إعتقاد مكتب خبرة في مجال الأوقاف.

تحية طيبة و بعد،

في إطار عملية البحث عن الأوقاف بما يتطلب من عناية ودراسات عامة فإنه يشرفنا أن نشعر السادة النظار أن الوزارة قد تعاقبت مع الشركة ذات المسؤولية المحدودة ' المنار بناء' و هي شركة مختصة في الهندسة المعمارية والتعمير والخبرة.
عنوانها : 06، نهج العقيد عميروش - الجزائر.
الهاتف : 63.95.68 (02).

فعلى السادة النظار، تسهيل مهمة هذه الشركة في البحث و التنقيب عن الأملاك الوقفية وإعداد ملفات تقنية لها وهذا من خلال التحقيقات العقارية والدراسات الميدانية (مسح طبوغرافي للأراضي) و من ثمة تحديد الملكية العقارية للأوقاف.

وشكرا

محمد أمين بكاراوي
مدير الأوقاف

-الملحق رقم: 16-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الشؤون الدينية
مديرية الأوقاف

الجزائر في : 20/01/1998م
الرقم : 54 / م أ

نظارة الشؤون الدينية
ولاية تلمسان
تاريخ الوصول: 20/01/1998
رقم التسجيل: 20/01/1998

السيد/ ناظر الشؤون الدينية
ولاية تلمسان

الموضوع: بخصوص استفسار حول بناء مساكن فوق أرض وقفية.
المرجع: رسالتكم المؤرخة في 18/10/1997م تحت رقم 2214.

تحية طيبة مباركة وبعد،

إشارة إلى رسالتكم المذكورة بالمرجع أعلاه، والمتضمنة إفاذتكم بالمعلومات اللازمة حول كيفية بناء مساكن خاصة فوق أراضي وقفية غير صالحة للزراعة ويتعهدون أصحابها بدفع الكراء عنها حسب قانون الأوقاف . وبعد دراسة طلبكم من طرف اللجنة الداخلية المشكلة على مستوى مديرية الأوقاف. نفيديكم علما، بأن الوزارة ستكلف مكتب المنار المعتمد لدى الدولة بإجراء خبرة على الأراضي الوقفية المذكورة لاحقا حتى يتسنى لنا كيفية التعامل مع هذه الوضعية.

والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته.

المدير الفرعي
للأوقاف الوقفية

مجيد أركيد



-الملحق رقم: 17-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف
المفتشية العامة

الجزائري: 10 / 2024
الرقم: 128 / م.ع

إلى السيد / مدير الشؤون الدينية و الأوقاف
لولاية تلمسان

الموضوع: ف / ي زيارة تفتيش

- بعد الاطلاع على تقرير الزيارة التي قام بها المفتش المركزي لولايتكم، يشرفني أن أبدي لكم الملاحظات التالية:
- 1- التنويه بالتسيير الإداري و المالي الجيد لمديرتكم.
 - 2- العمل على تفعيل تسير الأملاك الوقفية و إدخال السكنات المشغولة من طرف أئمة في قوائم السكنات الوقفية المؤجرة ، بما يضمن مصلحة الأملاك الوقفية من جهة و ظروف الأئمة من جهة أخرى .
 - 3- العمل على تفعيل النشاط الإرشادي و متابعة ذلك من خلال يومية النشاط المسحدي التي ينبغي أن تعلق بجانب المحراب.
 - 4- تفعيل التعليم القرآني ، خاصة مع الأطفال غير المتدربين .
 - 5- متابعة الجمعيات بما يضمن اعتماد الجمعيات غير المعتمدة و رفع التحميد عن المجعدة.
- و السلام عليكم ورحمة الله و بركاته

عن الوزير و بشيويش مشه
السنتش أيسام

الوزير
السنتش أيسام



نسخة إلى معالي السيد الوزير

الديورة الشؤون الدينية و الأوقاف
الجزائر

-الملحق رقم: 18-

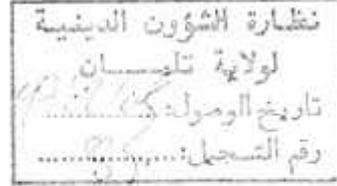
الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مديرية الأوقاف

وزارة الشؤون الدينية

الجزائر في 20/01/1997

رقم 97/م/11



السادة نظار الشؤون الدينية

الموضوع : معلومات حول المكلفين بالأوقاف

تحية طيبة وبعد ،

تنفيذا لبرنامج مديرية الأوقاف ، المخصص للثلاثي الأول من عام 1997م ، والقاضي بتحسين التكوين الإداري لرؤساء مصالح الأوقاف والقائمين عليها بالولايات ، قصد رفع أدائهم بما ينمي ريع الأوقاف وحفظها وحمايتها من الضياع أو سوء التسيير .
يطلب من السادة النظار ، ملاءمة المعلومات ، الخاصة بالمكلفين بالأوقاف والمرفقة ضمن هذه المراسلة ، بكل عناية وإعادة إرسالها إلى مديرية الأوقاف (المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية) قبل 15 فبراير 1997.

والله ولي التوفيق

مدير الأوقاف

محمد بن بوقرازي



-الملحق رقم: 19-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

الجزائر في : 03 جوان 1998

وزارة الشؤون الدينية
الأمانة العامة

مذكرة رقم 3.7.
السادة نظار الشؤون الدينية
السادة المكلفين بتسيير الأملاك الوقفية

الموضوع : متابعة تنفيذ محتوى المناشير المتضمنة
موضوع النهوض بالأوقاف.

97/6/10
685

تنفيذا لتوجيهات السيد الوزير المتعلقة بتجسيد برنامج الحكومة
في مجال النهوض بالأوقاف .

وتبعا للمناشير والمذكرات الصادرة عن الإدارة المركزية
لوزارة الشؤون الدينية حول متابعة عملية إسترجاع الأملاك الوقفية
والنهوض بها لاسيما :

1 - المنشور الوزاري رقم 56 المتضمن توسيع دائرة الاهتمام
بالأملاك الوقفية المنقولة منها والعقارية والتأكيد على سهر الدولة على
إحترام إرادة الواقف وتنفيذها وذلك :

- العمل على إسترجاع الأملاك الوقفية المستغلة بدون
وجه قانوني.

- منع الاعتداءات والتجاوزات الواقعة على الأملاك
الوقفية من قبل الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين .

- إيقاف العمليات التي تقوم بها البلديات في إطار بيع
الأراضي المجهولة والمعروفة على أنها أوقاف قبل

التعرف على طبيعتها القانونية وتبيان أصل الملكية.

2 - التعلية رقم 03/96 ، المتضمنة الإلتزام بمتابعة

المستأجرين في مجال تسديد الإيجار وبعث التقارير المالية في وقتها
المحدد.

3 - المذكرة رقم 97/01 ، المتضمنة توجيهات تنظيمية لإدارة

الأوقاف.

.../...

-الملحق رقم: 19-

- 02 -

4 - المذكرة رقم 97/02 ، المتضمنة الحرص على تنمية وتنمية
الأماكن الوقفية .

5 - التعليم رقم 97/37 ، المتضمنة كيفية دفع إيجار الأوقاف .

فعلى السادة النظار ومسيري الأملاك الوقفية الإلتزام
والحرص على متابعة تطبيق هذه المناشير والمذكرات للنهوض
بالأوقاف والعمل على تنميتها في مجالات الإدارة والتسيير وفي
الدراسات ومتابعة المنازعات وغيرها ...

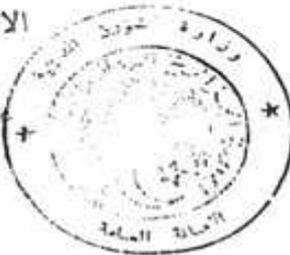
وعليه يتعين على السادة النظار اعداد تقرير تقييمي شامل يحدد
فيه على الخصوص :

- 1 - النتائج العملية المتوصل اليها في عملية البحث واسترجاع
الأوقاف مدعمة بحصيلة الأعمال المنجزة .
- 2 - المشاكل التي تعترض مصلحة الأوقاف في تنفيذ برنامجها .
- 3 - الإقتراحات التي من شأنها تحقيق مرونة أكثر في
استرجاع و تسيير الأوقاف تعميما للفائدة .

على أن يرسل هذه التقرير قبل 30 جوان 1998 م
إلى مديرية الأوقاف .

والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته.

الامين العام
لي مهلال



-الملحق رقم: 20-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الشؤون الدينية والأوقاف
الجزائري:
الرقم: 10/م.أ.ز.ج.ع.10

مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة

الخبير السيد / مصطفى الشاذلي الصائفة والأوقاف
الولاية بلمعارة

الموضوع : ف. م. تشخيص وتقييم حوصلة نسيير الأملاك الوقفية التابعة لولايتكم.
المرجع : - استبيان رقم 45 المؤرخة في 26/01/2009.
- مضمون التقارير المالية الثلاثية.
- مراسلتكم رقم 210 المؤرخة في 16 فيفري 2009.
المرفقات : - جداول التقييم 1X5.

تحية طيبة مباركة وبعد،

بعد دراسة مضمون الاستبيانين المرسلين إليكم واستقراء ما جاء فيهما من قبل اللجنة،
والتي توصلت الى حصر النتائج، الملاحظات والنقائص، شملت الجوانب الأساسية المتعلقة بالتسيير منها :

- 01-البحث عن الأملاك الوقفية.
- 02- الجوانب المتعلقة بضبط الجرد والإحصاء والتعهير.
- 03- التسوية القانونية.
- 04- وضعية المنازعات.
- 05- وضعية الأملاك من حيث الصيانة والترميم.
- 06- الاستثمار.
- 07- الوضعية المالية.
- 08- الخلاصة العامة والتوصيات

لاشك أن هذا التقسيم المنتهج خلال السنتين المذكورتين سوف يسمح لكم باستدراك النقائص
المسجلة باعتماد برنامج عمل زمني يقوم على منهجية أكثر وضوحا وموضوعية من شأنها معالجة السليبات
الموجودة قصد تحسين التسيير الكلي حسب المقاييس المعمول بها في هذا الميدان .

إن أهم النقائص والملاحظات والاستنتاجات المحصل عليها على أساس المعطيات الواردة
في إجاباتكم تشير الى أن هناك بمجهودات بذلت إلا أنها في نفس الوقت تبقى غير كافية ولا تبرز أو تترجم
الطموحات والأهداف المرجوة من قبل القطاع، والتمثلة في تعليمات معالي السيد وزير الشؤون الدينية

-الملحق رقم: 20-

والاوقاف المادفة الى النهوض بالقطاع والتصدي للتحديات المرتقبة، والتوجيهات. السامية لفخامة رئيس الجمهورية.

لهذا، يجب العمل على بذل مجهودات أكثر بالاستغلال الأمثل لكل الامكانيات المتاحة من أجل ضبط منهجية التسيير وتحسين مستوى النتائج المتوصل اليها حتى يتم التغلب على كل الصعوبات المطروحة في الميدان.

مع العلم أنه لا يمكن أن تكون هناك اختلافات في الكيفيات والمقاربات في طرق وأهداف تسيير القطاع، والتي يجب أن تكون مصدر كل اهتماماتنا المشتركة حتى نتمكن من الارتقاء بأساليب التسيير نحو استراتيجية جديدة تخرج عملية تسيير الأوقاف من العفوية والارتجال والذاتية على كل المستويات باستغلال كل الفرص والامكانيات المتوفرة في الوقت الراهن.

إن عملية التقييم المتوخاة بهدف الوصول إلى الدقة في تسيير القطاع بصفة دورية وادخال نوع من الاحترافية القائمة على معايير ومؤشرات مضبوطة من شأنها أن تضمن نجاعة أكبر لتحقيق نتائج واعدة مستقبلا في تسيير الأملاك الوقفية، عندما يصبح كل مسؤول معني بتحسين الأداء الوصول للنتائج المرجوة في اطار تسجيل النقص الحاصلة في التقارير الدورية أو التقرير التقييمي السنوي من حيث المعطيات الغير المضبوطة والتي لا تسمح لنا سواء بإعداد تقارير تقييمية جيدة أو بتكوين بنك للمعلومات، والذي نستند عليه في إعداد وضبط الخوصلة السنوية (بتلخيص وافي أو إنجاز دراسات حول القطاع) تجنبنا للشكوك والتضارب الذي يحوم حول الاحصائيات الموجودة لدينا حاليا، لكونها غير دقيقة نظرا للتكرار المستمر لكثير من النقص بنفس الطريقة، مع تقييم المؤشرات وعلاقتها ببعضها البعض سواء من جانب الجرد والاحصاء، أو المداحيل المترتبة عنها التي تبقى دون المستوى المطلوب.

كما لا يفوتنا في هذا المقام أن نشير الى أننا نطمح كلنا لبلوغ نتائج أحسن تترجم القيمة الحقيقية للأملاك الوقفية بمردودية أكبر خلال هذه السنة بإعتبارها سنة الأوقاف حسب ما قرره معالي السيد الوزير.

وعليه، نحيل اليكم الجداول التقييمية المرفقة الخاصة بولاياتكم والمستخرجة من الإستيبياتين المشار إليهما أعلاه، للإسراع في إستغلاله لتصحيح وضبط وضعية الأوقاف حسب المعطيات المدرجة به، مع الحرص على تقديمه خلال اللقاء الذي سينظم يوم 20 جوان 2010 بدار الامام تحت إشراف معالي السيد الوزير.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته



نسخة للإعلام

- معالي السيد الوزير.

-الملحق رقم: 21-

الملكة المغربية

وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية

نظرة أوقاف.....

عقد كراء

بين الموقعين أسفله

1- السيد ناظر الأوقاف ب... السيد:

مكزي من جهة

2- السيد (ة) : الحامل (ة) للبطاقة الوطنية:..... الساكن (ة) ب.....

مكزي (ة) من جهة ثانية

وقع التراضي والاتفاق على ما يلي:

الفصل الأول: أكرى الطرف الأول، بمقتضى هذا العقد وفي إطار الظهير الشريف المؤرخ في 16 شعبان 1331 موافق 21 يوليوز 1913 بسن ضابط لكراء الأملاك الحسبية، العقار المبين في الفصل الثاني.

الفصل الثاني: يحمل العقار... رقم... عدد... الكائن ب.....

الفصل الثالث: قبل المكزي العقار المكري له على حالته، وصرح بعد المعاينة والمشاهدة بوجوده وموافقته عليه، وبأن تجهيزاته في حالة جيدة.

الفصل الرابع: وقع الكراء لمدة ثلاث سنوات تجدد لمرتين وتبتدى من..... وتنتهي في.....

-الملحق رقم: 21-

الفصل الخامس: تم الكراء بوجيبة شهرية قدرها درهم تؤدي في مستهل كل شهر، تضاف إليها نسبة 10% لقاء الضرائب المفروضة على المحل.

الفصل السادس: وقع الاتفاق على استعمال المحل لغرض السكنى أو الاستعمال المهني

الفصل السابع: لا يمكن إحداث تغييرات على معالم العقار المكروى ولا تغيير وجه استغلاله إلا بإذن من وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.

الفصل الثامن: يتحمل الطرف الأول مصاريف صيانة المحل والمحافظة عليه.

الفصل التاسع: يلتزم المكثري بتعديل الكراء بعد مرور كل ثلاث سنوات بزيادة مناسبة.

الفصل العاشر: لا يسوغ للمكثري أن يولي المحل المكروى له للغير، أو يكرهه من الباطن، كلاً أو بعضاً إلا بإذن كتابي من وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.

الفصل الحادي عشر: تسلم المكثري المحل وحازة على الحالة المبينة في الفصل الثاني المذكور أعلاه.

الفصل الثاني عشر: يتحمل المكثري جميع مصاريف العقد.

الفصل الثالث عشر: يؤدي المكثري تعويضاً قدره 10% من مجموع الدين في حالة إخلاله بالالتزامات المتعلقة بالتقاعص عن الأداء.

الفصل الرابع عشر: كل ما لم يشمل هذا العقد يرجع فيه إلى الأعراف والضوابط المعمول بها في أكرية الأماكن المشابهة.

وحرر هذا العقد بتاريخ..... في ثلاثة نظائر

توقيع المكثري (ة)

توقيع السيد ناظر الأوقاف

-الملحق رقم:22-

بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة المغربية
وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية
نظارة الأوقاف ب.....

عقد كراء للأمد المتوسط
(في ثلاث صفحات)

بين الموقعين أسفله :

الأوقاف العامة في شخص ممثلها القانوني بنوب عنه السيد ناظر الأوقاف

العنوان :

مكزي من جهة

والسيد : الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم المسلمة له ب بتاريخ

عنوانه :

بصفته :

مكتري من جهة ثانية.

وقع الإتفاق والتراضي على مايلي :

الفصل الأول: أكدت نظارة الأوقاف ب.....، بمقتضى هذا العقد وبناء على مقتضيات الظهير الشريف الصادر في 30 رجب 1335 الموافق لـ 22 ماي 1917 المنظم لكراء الأملاك الحسبية للأمد المتوسط (3-6-9) و تبعا لمصادقة الوزارة عدد بتاريخ، القطعة الأرضية الفلاحية الحسبية المسماة والمينة في الفصل الثاني والثالث أدناه.

الفصل الثاني: توجد هذه القطعة الأرضية بناية مسجلة بالكناش الفلاحي تحت الرمز المعلوماتي عدد : ، بالمحافظة العقارية : تحت الرسم العقاري عدد أو مطلب التحفظ عدد:

الفصل الثالث: تشمل القطعة موضوع هذا العقد على المحتويات التالية:

-الملحق رقم:22-

شجرة من نوع و شجرة من نوع

و على البنائات التالية :

الفصل الرابع: وقع الكراء لمدة ست سنوات ابتداء من شهر سنة ، قابلة للتجديد بطلب من المكنري قبل انتهائها بستة أشهر على الأقل، شريطة موافقة الطرف الأول، والزيادة في السومة الكرائية بنسبة خمسة وعشرين في المائة من هذه السومة عند كل تجديد.

الفصل الخامس: تم الكراء بوجبة سنوية قدرها بالحروف
بالأرقام (..... درهما) يضاف إليها واجب 5% و قدره بالحروف
بالأرقام (..... درهما)؛ ويؤدى المبلغ مسبقا خلال شهر من كل سنة.

الفصل السادس: لا يمكن للمكنري، طيلة مدة العقد، تغيير نوع استغلال القطعة الأرضية الحسبة موضوع العقد الذي هو الاستغلال الفلاحي

الفصل السابع: لا يمكن للمكنري، تحت طائلة فسخ العقد، أن يحيل أو يكرى للغير القطعة الأرضية المكراة له كالا أو بعضا ، ولا أن يرم بخصوصها أي عقد شراكة مع الغير ، إلا بإذن كتابي من وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية .

الفصل الثامن: لا حق للمكنري في ما كان بالقطعة الأرضية الحسبة قبل العقد من غرس أو بناء أو آبار أو غيرها، ولو قام بتحسينه أو الزيادة فيه أو توسعته من ماله الخاص.

الفصل التاسع: لا يمكن للمكنري إحداث أي بناء أو غرس أو حفر بشر بالقطعة الأرضية المكراة له إلا بإذن كتابي من وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية .

الفصل العاشر: في حالة حدوث ضرر كيفما كان نوعه بالقطعة الأرضية، تتخذ النظارة جميع الإجراءات الرضائية و القانونية لمطالبة المكنري بالتعويضات اللازمة لجبر الضرر.

-الملحق رقم:22-

الفصل العاشر مكرر: إذا وقع التقاعس عن أداء واجب الكراء في وقته المحدد وهو آخر شهر من كل سنة أو عند الإخلال أو عدم تنفيذ أي شرط من شروط هذا العقد، توجه له النظارة إنذارا على شكل رسالة مضمونة. و إذا لم يتخذ المكثري مضمون الإنذار بعد ثمانية أيام من توصله به، فإن القاضي المختص يصرح بفسخ هذا العقد تلقائيا.

الفصل الحادي عشر: لا تتحمل النظارة أية مسؤولية بخصوص المستخدمين أو العمال الذين يتم تشغيلهم أو التعاقد معهم من طرف المكثري و يقفون تحت مسؤولية المكثري طيلة مدة العقد، و لا يمكن اعتبارهم تابعين لا للقطعة الأرضية الحسبية و لا للمشروع المقام فوقها عند تسلمها من طرف النظارة.

الفصل الثاني عشر: يجب على المكثري أن يعنى بالقطعة الأرضية المكراة له وبصونها حسن الصيانة وبحفاظ على حدودها و محتوياتها.

الفصل الثالث عشر: يلتزم المكثري بالتأمين ضد كل أنواع الحوادث و الأخطار التي يمكن أن تلحق أضرارا بمشروعه، كيفما كان نوعها و كيفما كانت حدوثها، و لا يمكنه مطالبة الأوقاف بأي تعويض أو الإعفاء من أداء الواجبات الكرائية لأي سبب من الأسباب.

الفصل الرابع عشر: لا يترتب عن هذا الكراء إنشاء أصل تجاري على العقار الحسبي.

الفصل الخامس عشر: ينتهي هذا العقد بانتهاء أمده مباشرة ودون سابق إشعار من طرف النظارة ولا يمكن أن يتجدد تلقائيا بأي حال من الأحوال.

الفصل السادس عشر: يتحمل المكثري جميع الضرائب المترتبة أو التي ستترتب عن استغلال هذه القطعة الأرضية طيلة مدة العقد. كما تقع على عاتقه جميع صوائر هذا العقد وعلى الخصوص صوائر التسجيل والتبر.

الفصل السابع عشر: يعتبر السيد الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم الضامن الشخصي في حالة عدم التزام الجهة المتعاقد معها و التي وقع هذا العقد باسمها بأي شرط من شروط هذا العقد.

حرر هذا العقد في ثلاثة نسخ بتاريخ: وسلمت واحدة منها للمكثري.

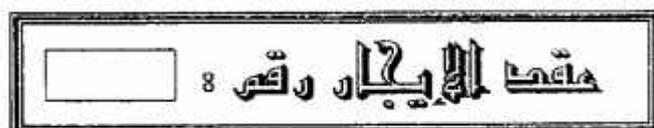
مصادقة الوزارة

توقيع المكثري:

توقيع الناظر:

-الملحق رقم:23-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف
مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف
لولاية :



بين

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية :
المسماة فيما يأتي " المؤجر "

الطرف الأول

يمثلها :
بصفته :

و

السيد(ة) :
المولود (ة) في : / / ب : ولاية :
والساكن ب :
بصفته :
المسمى فيما يأتي " المستأجر "

الطرف الثاني

المادة 01 : يؤجر الطرف الأول للطرف الثاني حسب الشروط المنصوص عليها
في هذا العقد الموقع من الطرفين، الملك الوفقي الآتي بيانه :

التعيين :
الكائن(ة) ب :
بلدية : ولاية :
و المتكون(ة) من :

المساحة الإجمالية : م²
المساحة المبنية : م²

-الملحق رقم:23-

المادة 02 : مدة العقد.

تحدد مدة العقد كمايلي :

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

المادة 03 : ثمن الإيجار :

حدد ثمن الإيجار ب (بالحروف) :

..... (بالأرقام) (..... د ج).

ويُدفع في نهاية إلى حساب الأوقاف المفتوح باسم
مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية: تحت رقم :
بفرع البنك الوطني الجزائري الكائن ب:
يمكن مراجعة قيمة الإيجار عند نهاية تاريخ سريان هذا العقد أو عند تجديده .

المادة 04 : الأعباء .

اتفق الطرفان - دون المساس بأعباء الصيانة والترميم التي يتحملها كل
من الطرفين حسب ما هو منصوص عليه في هذا العقد، وطبقا لأحكام
الأمر رقم 58,75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق
لـ 26 سبتمبر 1975م، المتضمن القانون المدني - على مايلي :
يتحمل المستأجر كامل أعباء الترميمات الخارجية والإصلاحات
الداخلية، وتكون الإصلاحات والترميمات الخارجية مناصفة
بين الطرفين.

المادة 05 : الضمانات.

يدفع المستأجر مبلغا قدره (بالحروف) :
..... (بالأرقام) (..... د ج)،
عند التوقيع على العقد، مقابل وصل مخالصة يحمل إشارة " إيداع
كفالة " يسلمه له المؤجر، وذلك ضمنا على محتويات الملك المؤجر
المبينة بالوثيقة المحررة المثبتة لحالته عند التسليم والاستلام .
ولا يعاد مبلغ الكفالة للمستأجر المغادر إلا بعد خصم ما يترتب
من مصاريف ترميم، وإصلاح الملك الوقفي عند المغادرة.

-الملحق رقم:23-

المادة 06: يخصص الملك الوقفي المؤجر.....
ولا يحق للمستأجر أن يستغله فيما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية.

التزامات المتعاقدين

المادة 07: التزامات المستأجر.

- يلتزم المستأجر بما يلي:
- شغل الأماكن طبقا للغرض المتفق عليه في العقد، وبعدم إجراء أي تحويل على المحلات والتجهيزات المؤجرة، دون الموافقة الكتابية المسبقة والصريحة من المؤجر .
 - دفع ثمن الإيجار في الموعد المتفق عليه.
 - السماح بتنفيذ أشغال تحسين الأجزاء المشتركة أو الأجزاء الخاصة في الأماكن العقارية المؤجرة نفسها وكذلك الأشغال اللازمة لإبقاء المحلات والأجهزة المؤجرة على حالها.
 - التمثل بالصيانة العادية للأماكن المؤجرة والتجهيزات والتركيبات التي ينتفع بها.
 - 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 والمتعلق بالنشاط العقاري، وذلك دون إعدار ولا إخطار مسبق من المؤجر.
 - يعفى المستأجر من دفع الضرائب و الرسوم عن العقار، تطبيقا لنص المادة 44 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 27 أبريل 1991، المتعلق بالأوقاف، ويلتزم بالأعباء الأخرى .
 - تقديم طلب تجديد العقد خلال الأشهر الثلاثة الأخيرة من مدته، وإن لم يتحقق ذلك، تطبق الأحكام الواردة في البند الرابع المذكور أعلاه.
 - عدم نقل القاعدة التجارية للغير مهما كانت مدة عقد الإيجار إلا بعد الموافقة الكتابية والمسبقة من " المؤجر".

-الملحق رقم:23-

- عدم الالتجاء إلى الإيجار من الباطن للملك الوقفي أو لجزء منه .
- عدم إحداث تغيير على طبيعة الملك الوقفي ، سواء بالزيادة أو النقصان .
- إلا بعد الموافقة الكتابية من " المؤجر" .
- احترام القوانين ، و الآداب العامة ، و حسن الجوار .
- تسديد تكاليف إيصال الكهرباء، و الماء، و الغاز، و فواتير استهلاكها .

المادة 08 : التزامات المؤجر.

يلتزم المؤجر بما يلي :

- تسليم المستأجر الملك المؤجر وملحقاته المحتملة .
- الامتناع عن المساس بحقوق المستأجر في التمتع بالأماكن المؤجرة تمتعا ارتياحيا .

المادة 09 : يلتزم المستأجر باحترام قواعد التسيير المطبقة على الملكية المشتركة في حالة اخضاع البناية المؤجرة لنظام الملكية المشتركة طبقا للقانون الجاري به العمل في هذا المجال .

فسخ العقد.

المادة 10 : يحتفظ المؤجر بحق فسخ هذا العقد لأحد الأسباب التالية :

- عدم دفع من الإيجار، مع الاحتفاظ بحق المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن ذلك .
- عدم دفع الأعباء الواجبة على المستأجر .
- عدم تنفيذ المستأجر للالتزامات الواردة في العقد .
- تصرف المستأجر في الملك الوقفي بما يتنافى وأحكام المادة 05 أعلاه .
- إهمال الملك الوقفي و عدم صيانتته و المحافظة عليه محافظة الرجل العادي .
- عند الضرورة القصوى و خدمة المصلحة العامة .
- في حالة وفاة المستأجر، يفسخ العقد بقوة القانون، ويعاد تحريره وجوبا لصالح الورثة الشرعيين للمستأجر، للمدة المتبقية من العقد الأول مع مراعاة مضمونه، طبقا لنص المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في أول ديسمبر 1998، الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك .

-الملحق رقم:23-

المادة 11: للمستأجر حق المبادرة في فسخ العقد لأي سبب شخصي أو عائلي .
ويلتزم في هذه الحالة أن يخطر المؤجر بذلك في أجل شهر واحد قبل
موعد الفسخ، برسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام.

المادة 12: عملاً بأحكام المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ
في أول مارس سنة 1993 والمتعلق بالنشاط العقاري، يخضع هذا العقد
للتسجيل لدى المصالح المسيرة للأوقاف.

حرر بـ..... في :

توقيع المستأجر

توقيع المؤجر

-الملحق رقم:24-

نموذج عقد كراء ملك وقفي غير فلاحى

بين:

- 1- الأوقاف العامة في شخص ممثلها القانونى بنوب عنه يشار إليها لاحقاً بالطرف الأول.
- 2- السيد(ة): الحامل (ة) البطاقة الوطنية للتعريف رقم
الساكن(ة) ب:
أو شخص معنوي (شركة، جمعية ...) يشار إليه لاحقاً بالطرف الثاني.

وقع الاتفاق بين الطرفين المذكورين على ما يلى:

موضوع العـقـد

المادة 1

أكرت الأوقاف العامة وفق أحكام الظهير الشريف رقم 1.09.236 الصادر في 8 ربيع الأول 1431 (23 فبراير 2010) المتعلق بمدونة الأوقاف، ومقتضيات هذا العقد، الملك الوقفي المين في المادة 2 أدناه.

العين المتـمـتـرة

المادة 2

أكرت الطرف الثاني العين التالية:

- محفظة أو غير محفظة
- ترتيبها في السجل رقم
- توجد ب.
- تشمل على
- مساحتها بالمتر المربع

المادة 3

يصرح المـكـتـرى بأنه عاين العقار المكـرى، وقله على حالته.

مدة الكـراء وتجديدها

المادة 4

وقع الكـراء لمدة ثلاث سنوات تبدأ من وتنتهى في

المادة 5

يمكن تجديد مدة الكـراء بطلب مكتوب من الطرف الثاني قبل انتهائها بثلاثة أشهر شريطة:

- موافقة الطرف الأول؛
- قبول الطرف الثاني الزيادة في السومة الكـرائية بنسبة لا تقل عن عشرة في المائة (10%) المنصوص عليها في المادة ... أدناه؛
- أداء جميع الديون المترتبة في ذمته.

السومة الكـرائية وحيفية أحادها

المادة 6

يؤدى الطرف الثاني، في مستهل كل شهر لا يتجاوز في جميع الأحوال بمقر النظارة أو، سومة كـرائية قدرها (بالحروف)
يعتبر الطرف الثاني في حالة مظل إذا لم يؤد ثلاثة أشهر داخل ثمانية أيام من تاريخ توصله بإنذار بالأداء، ويترتب عنه الحق في فسخ العقد مع التعويض.

-الملحق رقم:24-

تولية الثاني

المادة 7

- لا يجوز للطرف الثاني:
- 1- تولية الكراء إلا بإذن كتابي من إدارة الأوقاف؛
 - 2- الكراء من الماطر مطلقا.
- وكل تصرف مخالف في التوليتين المذكورتين يقع باطلا ويكون سببا في فسخ عقد الكراء الأصلي.

وجه استغلال العين المكتراة

المادة 8

تسعى الدين المكتراة ل.....

التزامات الطرفين الثانيين

المادة 9

- يلتزم الطرف الثاني ب:
- عدم إحداث أي تغيير في العين المكتراة إلا بإذن من إدارة الأوقاف. وفي حالة وقوع تغيير دون الحصول على الإذن المذكور يحق للطرف الأول فسخ عقد الكراء مع الاحتفاظ إما بالتغيرات الكاملة دون تعويض أو الجزم المكثري برد الحانة إلى ما كانت عليه.
 - المحافظة على العين المكتراة واستغلالها في الوجه المفق عليه في المدة ... أعلاه، ووفق الشروط المنصوص عليها في هذا العقد، وكناش الشروط الملحق بهذا العقد؛
 - رد العين المكتراة إلى الطرف الأول فور انتهاء مدة الكراء خالية من:
 - جميع الشواغل.....
 -
 -

الفهم

المادة 10

يوجب كل إخلال من لدن الطرف الثاني بالالتزامات الواردة في هذا العقد الفسخ والتعويض عن الضرر.

الضرائب والرسوم

المادة 11

- يتحمل المكثري :
- جميع الضرائب والرسوم التي تفرض على العين المكتراة؛
 - رسوم تسجيل هذا العقد.

تسليم العين المكتراة

المادة 12

يتسلم الطرف الثاني العين المكتراة بعد التوقيع على هذا العقد.

إحزاب في
الموافق:

توقيع الطرف الثاني

توقيع الطرف الأول

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

مدينة الاوقاف والزكاة
وبالحج والعمرة

تقييم حوصلة تسير الاملاك الوقفية لسنة 2008 مرفقة بملخص أهم الملاحظات والاستنتاجات المسجلة في
ولاية تلمسان (13)

الملاحظات	النسبة %	المعد	تعيين العقارات المحصية
سجل تضارب في عددها حيث أحصى 24 عملا تجاريا منها 23 مستغلة بالتجارة، وواحدة 01 شاذة في التقرير السنوي، كلها مستغلة بالتجارة في التقرير السنوي.	28,72	233	مجموع الاملاك خارج المساجد
احسب في التقرير السنوي موشين 02 فقط غير مستغلين بالتجارة، 01 في حالة زوموم وواحدة (374)، و واحدة 01 مطروح الترميم رقم (372) مستغلة بالتجارة، عموما 4 في التقرير السنوي، إلى أن كلا الترميمين يقضي زمينين مقارنة بعدد المساجد.	71,27	578	عدد المساجد
سجل تضارب في عددها حيث احسب 17 مسكن منها 13 مستغلة بالتجارة، و 04 شاذة في التقرير السنوي عموما 15 في التقرير السنوي.	100	811	المجموع

الملاحظات	وضع الاملاك الوقفية حسب الامتلاكات				المجموع		توزيع العقارات حسب النشاطات
	النسبة %	العدد	النسبة %	العدد	% النسبة	العدد	
سجل تضارب في عددها حيث احسب 24 عملا تجاريا منها 23 مستغلة بالتجارة، وواحدة 01 شاذة في التقرير السنوي، كلها مستغلة بالتجارة في التقرير السنوي.	-	-	100	17	7,30	17	الحلات التجارية
احسب في التقرير السنوي موشين 02 فقط غير مستغلين بالتجارة، 01 في حالة زوموم وواحدة (374)، و واحدة 01 مطروح الترميم رقم (372) مستغلة بالتجارة، عموما 4 في التقرير السنوي، إلى أن كلا الترميمين يقضي زمينين مقارنة بعدد المساجد.	01	-	75,00	03	1,71	04	الموشات والحمامان
سجل تضارب في عددها حيث احسب 17 مسكن منها 13 مستغلة بالتجارة، و 04 شاذة في التقرير السنوي عموما 15 في التقرير السنوي.	01	-	93,33	14	6,43	15	المسكنات
سجل في التقرير السنوي 354 قطعة أرض فلاحة منها 353 مستغلة بالتجارة، و واحدة 01 شاذة عوض 184 في التقرير السنوي، إلى أن كلا الترميمين يقضي زمينين مقارنة بعدد المساجد.	-	-	100	184	80,00	184	الاقلاحية - البيضاء
سجل تضارب في عددها حيث احسب 11 قطعة أرض في التقرير السنوي عموما 09 مبنية في التقرير السنوي.	-	-	100	09	3,91	09	الاملاك الاخرى
سجل تضارب في عددها حيث احسب 11 قطعة أرض في التقرير السنوي عموما 09 مبنية في التقرير السنوي.	01	-	75,00	03	1,71	04	المجموع خارج المساجد
يكون معدوما من 4 عقارات: مطعم + فريش + عيون.	-	-	-	-	-	578	المساجد

-الملحق رقم: 25-

الملاحظات	الإجراءات الضرورية الواجب اتخاذها تحسين التسير	تأليف الملاحظات والتاقيس المسجلة في تسير الأملك المنص بهما دون المساجد تسير الأملك المنص بهما دون المساجد	المحاور المتعلقة بجانب التسير للأملك الوقفية
<p>ضبط الجرد بدقة حسب مضمون التعلية رقم 143 المؤرخة في 2003/08/03 بمصر كل العطلات المتعلقة بالجرد الإجمالي الخلفي في التسير للأملك.</p>	<p>نظرا للرق في المسجل في العطلات المرسله حيث بينت لسرق في تعداد الأملك يبلغ 182 ملك يقضان غير وارد ضمن التقرير السوي يمس كل الأصناف خاصة العدد العطل المرسلات إذ يجب التزم بتطبيق الجرد وإبراره مسجلة كلية في حوصلة الوصيات المرسله والسعي للوصول إلى استغلال باقي الأملك الناقصة المذكورة سابقا وللحصول في وصية شاذرة بتسوية وصيتها بإتمامها في التقارير الدورية و وضعها في الإطوار القانوني من حيث الاستغلال.</p>	<p>عندما 15 ، منها 14 مسجلة بإيجار، واحدة 01 شاذرة ، غير أن التقرير السوي يشير إلى وجود 17 سكن منها 13 مسجلة بإيجار و 4 شاذرة . قيمة الإيجار لتراوح ما بين 150 و 1200 دج بمعدل 460 دج.</p> <p>عندما 04 منها 3 مسجلة بإيجار ، واحدة شاذرة (سبب أمثال الترميم) قيمتها بين 10.000 دج شويها فسور أن التقرير السوي يشير إلى وجود 02 مرشدين فقط .</p>	<p>1- الجرد والإحصاء</p>  <p>أ- السكنات</p> <p>ب- المرشحات ، الحمامات</p> <p>ج- المحلات التجارية</p> <p>د- الأراضي</p> <p>هـ- أملاك أخرى</p>
<p>ضبط الجرد بدقة حسب مضمون التعلية الوزارية رقم 143 المؤرخة في 2003/08/03</p> <p>ضبط الجرد بدقة حسب مضمون التعلية الوزارية رقم 143 المؤرخة في 2003/08/03</p> <p>ضبط الجرد بدقة ، والشروع في إعادة النظر في قيمة الإيجار برفع سعره خاصة لتلك القطع المؤجرة بأسعار رمزية مماثليا بما هو معمول به في السوق .</p> <p>سجل تضارب في عددها الفعلي ، حيث تم حساب 11 قطعة عوض 9</p>	<p>إعادة النظر من جانب تعادها وإتمام معالجة الإحصاء مع الملاحظة أ، العدد المذكور بغير رمزيا مقارنة مع عدد المساجد، وإعطاء المعينات الدينية من تسيرها طبقا للتعلية رقم 02 المؤرخة في 2010.01.19 .</p> <p>فإذا كان من عددها الفعلي حيث سجل نقصان 7 عمل تجاري ، مع مراعاة قيمة الإيجار المتعلقة بالمحلات ذات القيمة المنخفضة.</p> <p>سجل تضارب في عددها الفعلي، حيث أحصيت 170 قطعة ناقصة من مجموع الأملك المذكورة ضمن التقرير التالي.</p> <p>ضبط الجرد بدقة ، والشروع في إعادة النظر في قيمة الإيجار برفع سعره خاصة لتلك القطع المؤجرة بأسعار رمزية مماثليا بما هو معمول به في سوق العقارات</p>	<p>عندما 17 عمل كلها مسجلة بإيجار، قيمة الإيجار تتراوح ما بين 500 إلى 8000 دج أي بمعدل شهري 3809,00 دج غير أن التقرير السوي يشير إلى وجود 24 عوض 17 منها 23 مسجلة بإيجار و واحد 01 شاذرة</p> <p>عندما 184 مقطوعا أرضي يوز كلها مسجلة بإيجار قيمة تراوح ما بين 9 دج إلى 4800 دج شويها ، فسور أن التقرير السوي يشير إلى وجود 354 قطعة منها 353 مسجلة بإيجار و 01 شاذرة</p> <p>عندما 09 كلها مسجلة بإيجار تتراوح قيمة الإيجار ما بين 16,66 دج إلى 840,00 دج بمعدل شهري 166 دج ، غير أن التقرير السوي يشير إلى وجود 11 قطعة كلها مسجلة بإيجار بقيمة تتراوح ما بين 200 (مستعمل 9 المسجلة في الترميم السالي) إلى 10.080,00 دج بمعدل 2651 دج.</p> <p>سجل وجود 04 أملاك منها 02 مزين (واحد محتمل رقم 376 مؤجر بقيمة 440 دج) يحتاج إلى عملية ترميم مستحقة والأحرى الحال رقم 152 (معلق) و 01 مقطوع + 01 عزون كلها مسجلة بإيجار.</p>	<p>2- تطوير الجرد</p> <p>3- الصيانة والترميمات</p> <p>أ- الصيانة والترميمات</p>
<p>تحسين برنامج التدخيل حسب النتائج والأولويات وإرسالها إلى مديرية الأوقاف خلال سنة 2010</p>	<p>إعادة استغلال القرن المنقذ و ترميم الأجر</p> <p>لا شئ</p>	<p>تم يتم أي ضبط يذكر من سجل الجرد .</p> <p>تم إحصاء 15 ملك وقفي يتطلب عملية ترميم منها 14 بصفة مستحقة (12 مسكن + 2 عائلين تجارين رقم 376 و 1، 491) و حمام واحد رقم 372.</p>	<p>2- تطوير الجرد</p> <p>3- الصيانة والترميمات</p> <p>أ- الصيانة والترميمات</p>

-الملحق رقم: 25-

	ب- للدخول الفعلية مخففة خلال سنة 2008/2007	تم تسجيل مبلغ 1 231.116.71 دج سنة 2007 تم تسجيل مبلغ 057.372.00 دج سنة 2008 الانخفاض : 173.744.71 - دج نسبة التراجع : 16,43 - %	تم تسجيل مبلغ 678.688.15 دج سنة 2007 تسجيل مخلفات بمبلغ 890.176.50 دج سنة 2008 ارتفاع : 211.488.35 + دج نسبة الارتفاع : 31,16 + %	د- نسبة التحصيل %	53,45 %
7- وضعية المنازعات القضائية:					
أ- أمام المحاكم أو المحاكم القضائية:					
			سجل في دفتر السري 08 قضايا مطروحة أمام المحاكم تخص حالات مخلفة، عوض قضية واحدة فقط تضمنتها التفرير السابق.		
ب- وجود حيرة قضائية أو أحكام قضائية وقرارات بصدده التسهيل:					
8- الاستثمار:					
			قضية واحدة بصدده التضييق، و إبتان 02 في التسهيل.		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		
			لا شئ		

9- الخلاصة والتوصيات العامة:

إن تحليل حوصلة الأملاك الوقفية سنة 2008 تبرز جملة من الملاحظات والتوصيات الهادفة إلى تحسين النتائج المحققة وتدارك النقصان المسجلة أو العوائق المعرضة لتحسين الوضعية العامة مستقبلا وهذا بالتكفل بالجوانب التالية وحسب الأولويات والاهتمامات لتصبح النتائج التي جاءت عكسية لما هو متظر:

- 1- ضبط الإحصاء والجرد الكلي (أملاك و مساحد) بشكل دقيق كأولوية عاجلة غير قابلة للتأجيل .
- 2- تطوير الجرد واعتماد دفتر الجرد وتحسينه في أسرع وقت .
- 3- السهر على صيانة وترميم الأملاك بالمجاز دراسات تقنية تقييمية و دقيقة للأملاك التي بحاجة ماسة للتدخل وإرسالها إلى مديرية الأوقاف خلال الثلاثي الثاني من سنة 2010 مرتبطة حسب الأولويات.
- 4- الانتهاء من التسوية القانونية للأملاك الوقفية خلال سنة 2010 واستغلال كل طرق التسوية القانونية المتوفرة .
- 5- اتخاذ مبادرات في عملية البحث من شأنها أن تسمح باكتشافات تمكن من توسيع حظيرة الأملاك الوقفية بالولاية.
- 6- الشروع في مراجعة قيمة الإنجاز المسجلة وتقادي تضاعفها و تراكمها أو الضعيفة مقارنة مع هو مطلق في السوق .
- 7- العمل على تحصيل المخلفات المسجلة للمسحلة ولتقاضيها على العراقل التي تحول دون تنفيذ الإجراءات المتعلقة بهذا الملف بالذهاب نحو آليات جديدة بمتابعة ومراقبة أتمسح .
- 8- اللجوء إلى القضاء عند الضرورة إن ثبت فشل كل الإجراءات القانونية الأولية الضرورية في حالة وجود ملفات مستعصية غير قابلة للتسوية بالتراضي حسب الطرق والوسائل التي ترونها مناسبة .
- 9- معالجة وضعية الأملاك الشاغرة والمستغلة بغير إنجاز بصفة عاجلة مع إرسال تقارير دورية ومفصلة في الموضوع .
- 10- من حيث التنظيم ، يجب القيام بضبط وثائق التسيير لاسميا التقارير المالية الدورية مع الحوصلة السنوية و إبراز وضعية وحالة كل ملك محصي ، الجرد الكلي دون تسجيل تدهب في عدد الممتلكات ، سجلات التثبيت والتحصيل طبقا للإجراءات المعمول بها في مجال التسيير والتي هي محل معابة أو تفتيش في كل لحظة من طرف الوصاية أو الهيئات المختصة و المنصوص عليها قانونا بالرجوع إلى تطبيق التعليمات الوزارية المتعلقة بتسيير الأملاك الوقفية تحت رقم 143 بتاريخ 2003/08/03 .
- 11- السهر على معالجة كل النقصان المسجلة والناجمة عن التسيير العام بكل جدية وفعالية من شأنها تحسين النتائج الكلية بواسطة وضع برنامج عملي وزمني دقيق لاستدراك النقصان والتغلب على الصعوبات وإزالة السلبات أو الإختلالات بإدماجهم ضمن مجهوداتكم السنوية الهادفة إلى توفير الموارد المالية لتنفيذ مخطط الاستثمار المقترح بواسطة برنامج الأفاق المستقبلية المبركرة على المشاريع التسوية بعد نتائج دراسات الجدوى التي تتوافق بالمعايير المعمول بها ابتداء من السنة الجارية 2010.
- 12- الاتصال بالإدارة المركزية عند الضرورة أو اللجوء لتقديم يد العون والمشورة.
- 13- الحرص على قراءة و تحليل مضمون هذا التقييم و تقديم المبررات و التصحيحات خلال الاجتماع التقييمي الذي سينعقد تحت إشراف معالي الوزير بدار الإمام - الجزائر .

الملحق رقم: 26

يتضمن ما يلي:

- التعليلة رقم 96/02 المؤرخة في 1996/07/17 المتعلقة بإرسال التقارير المالية المتصلة بالإيجار الوقفي، الصادرة عن مدير الأوقاف.
- المراسلة المؤرخة في 1992/11/25 المتضمنة لمشروع منشور رقم 92/413/109 والمتعلق بمراجعة كراء الأملاك الوقفية، الصادرة عن مدير الأوقاف والشعائر الدينية.
- المراسلة رقم 100/ع المؤرخة في 1998/03/04 المتعلقة بضبط حسابات الأوقاف بنظارات (حاليا المديریات) الشؤون الدينية للولايات، الصادرة عن الأمين العام للوزارة الشؤون الدينية.
- المراسلة رقم 736 المؤرخة في 1998/11/21 المتعلقة بالبطاقة التقنية للأملاك الوقفية، الصادرة عن مدير الأوقاف.
- المراسلة رقم 2013/318 المؤرخة في 2003/06/03 المتضمنة الترخيص باقتطاع نسبة 25 % الخاصة بالمصاريف ذات الصلة بالمحافظة على الأملاك الوقفية المؤجرة، الصادرة عن مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الشؤون الدينية
مديرية الاوقاف
الجزائر في 17/7/1996

تعليمية رقم 96/02 السادة نظار الشؤون الدينية

الموضوع : الالتزام بارسال التقارير المالية
المرجع : تعليمية رقم 96/37 المؤرخة في 1996/6/5

تكملة للتعليمية الوزارة الصادرة عن معالي السيد الوزير المشار اليها في المرجع اعلاه ، المتضمنة طريقة تسديد تكليف كراء الاملاك الوقفية من طرف المؤجرين ، وحرصا على بلوغ الاهداف المسطرة في ضبط مجال تسيير الاوقاف ، فانا نسألکم الاعتناء بما يلي :

1) ازامية ضبط احصاء الاملاك الوقفية وهذا بمايلي :

أ - ضبط قائمة الاملاك حسب الاصناف :

- * سكن
- * محل تجاري
- * مرش وحمام
- * ارض فلاحية
- * ارض بيضاء
- * مدارس قرآنية
- * مساجد
- * اضرحة
- * مقابر

ب- ملأ بطاقة تقنية لكل عقار حسب المنوال المرفق

ج - وضع تخطيط لكل عقار

د - ابراز وضعية ازاء القانون اي اذا :

- توفرت الوثائق الرسمية في اثبات انها وقفية

-الملحق رقم: 26-

- جمع شهادات من شهود عدول (حسب المنوال المرفق) تثبت ان الملك المذكور هو وقف
- (2) العمل مع المستأجرين بغية التوصل الى التحكم الفعلي في عملية تسديد تكاليف الكراء والانتظام فيها
- (3) الالتزام من طرف النظارة ببعث تقرير مالي مفصل عن ايرادات الاوقاف مع ضرورة ابراز في التقرير المتخلفين في الدفع كي يتابعون وكي تتخذ الاجراءات الضرورية مع الزامية ارفاق التقرير بمختلف الوثائق التي تبين محتواه .
- (4) العمل على استبدال العقود القديمة بعقود جديدة من حيث التصميم توحيدها لها على مستوى الوطن وضمانا بذلك حق الوقف في التعامل معه كباقي العقارات والاملاك الاخرى


محمد بن بلزروي

-الملحق رقم: 26-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

الجزائر في : 1413/05/30هـ

الموافق ل : 1992/11/25م

وزارة

الشؤون الدينية

مشروع منشور رقم : 92/413/109

السادة

نظار الشؤون الدينية بالولايات

الموضوع : مراجعة كراء الاملاك الوقفية ،

بناء على القانون رقم : 10/91 المؤرخ في 12 شوال 1412هـ الموافق ل : 27 افريل 1991م
المتعلق بالاقواق ، ولا سيما المواد : 42 و 45 منه .

بناء على البرقيتين رقم : 69/66 المؤرخة في : 1992/04/23م و 1992/05/10م .
لاحظنا من خلال التقارير المالية لايرادات الاملاك الوقفية الواردة الينا من مختلف نظارات
الشؤون الدينية في الولايات ، انخفاضاً كبيراً في قيمة كراء هذه الاملاك ، وخاصة منها المحلات
التجارية بما فيها الادواش والحمامات .

وبناء على ذلك يطلب من السادة نظار الشؤون الدينية بالولايات مراجعة قيمة كراء مختلف
الاملاك الوقفية ، ورفع قيمة الاكزية المنخفضة مهما كانت الاسباب التي يتذرع بها المكثرون ، حسب
ما هو معسول به في املاك الدولة ، تماشياً مع مستوى الدخل لدى المواطن بصفة عامة ، وذلك بعد
معايينة هذه الاملاك في عين المكان .

اما بخصوص المرشات والحمامات الوقفية ، فيطلب من السادة النظار ، الابقاء على قيمة
الايجار بالنسبة للعقود الجديدة التي لم يمر على تاريخ سريانها مدة سنة .

..//..

-الملحق رقم: 26-

- 2 -

وتلغى كل العقود الأخرى ، لتجدد عن طريق المزاد العلني استنادا الى احكام المادة 10 من الشروط العامة لعقد الأيجار .

اما المرشحات والحمايات التي تستغلها الجمعيات الدينية ، لتخضع كلها للمزاد العلني ، استنادا الى احكام المادة 46 من قانون الاوقاف .

ويعتمد الدخل الاجمالي الحالي للسجل الموجر ، في كل الحالات ، هذا ادنى لانطلاق المزايدة العلنية .

وبان كان السادة نظار الشؤون الدينية الاستعانة ، في هذه العملية بالتقويمات التي يعدها خبراء مصالح ادارة املاك الدولة في الولايات .

وتؤكد مديرية الاوقاف والشعائر الدينية على وجوب الانتهاء من هذه العملية قبل 1413/07/07 هـ الموافق لـ 31 ديسمبر 1992 م .

والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته .

مدير الاوقاف والشعائر الدينية

سي احمد اسماعيل

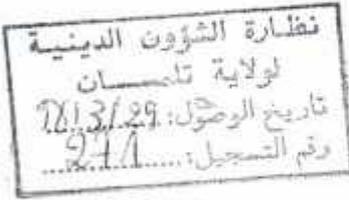


الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الشؤون الدينية
الأمانة العامة

الرقم: 100/ع

الجزائر في



السادة نظار الشؤون الدينية

الموضوع : حسابات الأوقاف لنظارتكم .

تحية طيبة مباركة وبعد ،

يُشرفني أن أطلب منكم العمل على إرسالنا في أقرب وقت ممكن حسابات الأوقاف التي دفعتها مصالحكم إلى الحساب المركزي للأوقاف وهذا لسنة 1997م وكذا شهري جانفي وفيفري من السنة الجارية 1998. على أن تكون هذه الحسابات على شكل جداول تملأ بعمليات الدفع التسلسلية شهريا ثم سنويا ، على النحو المسطر في الجداول المرفقة .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

أمين العطاء
علي مهلال



-الملحق رقم: 26-

النموذج المقترح
الجدول الشهري : جانفي 1997م

الرقم	تاريخ الدفع	المبلغ	ملاحظات
01			
02			
03			
04			
05			
06			
07			
08			
09			
10			
11			
12			
13			
14			
15			
16			
17			
18			
19			
20			
21			
22			
23			
24			
25			
26			
27			
28			
29			
30			
31			

على أن تكون **مبلغ** باقي أشهر السنة على النحو المذكور أعلاه

-الملحق رقم: 26-

النموذج المقترح

الجدول السنوي لعام 1997

الشهر	المبالغ	ملاحظات
جانفي		
فيفري		
مارس		
افريل		
ماي		
جوان		
جويلية		
اوت		
سبتمبر		
أكتوبر		
نوفمبر		
ديسمبر		
المجموع السنوي		

جدول شهري جانفي فيفري لعام 1998م

الشهر	المبالغ	ملاحظات
جانفي		
فيفري		

-الملحق رقم: 26-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الشؤون الدينية
مديرية الأوقاف

الجزائر في :
رقم : 1356

السيد/ ناظر الشؤون الدينية
لولاية قلمستان

مظاهرة الشؤون الدينية
لولاية قلمستان
تاريخ الوصل 98.12.13
رقم التسجيل 1354

الموضوع : بطاقة تقنية
للأموال الوقفية .

سعيًا إلى جمع إحصائيات شاملة ودقيقة عن الأملاك الوقفية
فإننا نطلب منكم إعداد بطاقات تقنية لكل ملك وقفى بولايتكم
- بإعتماد النموذج المرفق - وإرسالها إلى مديرية الأوقاف بوزارة
الشؤون الدينية ، وذلك في أقرب الأجال .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

مدير الأوقاف
محمد الأمين بكاروي

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الشؤون الدينية

نظارة الشؤون الدينية

مديرية الأوقاف

ولاية

بطاقة تقنية للملك الوقفي

نوع الملك :

عنوان الملك :

بلدية : دائرة :

حالة الملك : جيدة متوسطة سيئة

وضعية الملك : مستغل بإيجار غير مستغل

مساحة الملك : م²

إسم و لقب المستغل للملك :

تاريخ بداية إستغلال للملك :

ملاحظات :

.....
.....
.....
.....

تأشيرة الناظر

-الملحق رقم: 26-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الشؤون الدينية والأوقاف
مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة
الجزائر
الرقم 348 م أ ز ح / ع 2013
3 جوان 2013

إلى السادة / مديري الشؤون الدينية والأوقاف
بالولايات

الموضوع: الترخيص باقتطاع نسبة 25 % الخاصة بالمصاريف
الولاية المتعلقة بالأوقاف
المرفقات: نموذج مقرر 01 و 02

131618
1516

بعد التحية والسلام،

بناء على المقرر رقم: 151 المؤرخ في: 13 جمادى الثانية الموافق لـ: 2013/04/24
والتي من خلالها يتم تجسيد مشروع الميزانية المخصصة لولايتكم في مجال الأوقاف طبقا
للمادة رقم: 03 التي تنص على اقتطاع نسبة 25 % من الإيرادات الناتجة عن كراء
الأماكن الوقفية خلال نهاية كل ثلاثي ابتداء من السنة الجارية .
و عليه يشرفني أن أطلب من مصالحكم البدء بتنفيذ هذه المقرر و ذلك بـ :
أولا - الولايات التي لم تقم بتحويل الرصيد المتراكم في الحساب إلى غاية 2012/12/31
يتم دفعه فورا وهو معفى من الاقتطاع .
ثانيا - يتم حصر الإيراد الناتج خلال كل ثلاثي من السنة الجارية
ثالثا - يتم اقتطاع المبلغ المخصص لمصاريف الأوقاف وفقا للنسبة المحددة له وهذا بتحويلها
إلى حساب نفقات ولايتكم عن طريق نموذج مقرر رقم: 01
رابعا - يتم التصرف في المبلغ المخصص لمصاريف الأوقاف للغرض المنسوب إليه في حدود ما
يسمح به القانون ، على أن يتم إفادتنا بتقرير يخص مجالات الصرف مرفق بالوثائق
الشبوتية
خامسا - يتم صب نسبة 75% من الإيراد المحصل عليه في نهاية كل ثلاثي في الحساب
الأوقاف المركزي وفقا لنموذج مقرر رقم: 02 .
سادسا - يتم إرسال المقررات الخاصة بالتحويل إلى مديرية الأوقاف والزكاة والحج و
العمرة فورا القيام بالعملية .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته
مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة



عبد الوهاب بركومة

-الملحق رقم: 26-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الشؤون الدينية والأوقاف
مديرية الشؤون الدينية والأوقاف
لولاية:

نموذج رقم: 01 مقرر رقم مؤرخ في:

تتضمن تحويل مبلغ مالي من صندوق الأوقاف ولائي إيرادات إلى حساب نفقات الأوقاف الولائي .

- بمقتضى القانون رقم 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001م، المعدل والمتعم للقانون رقم 10/31 المؤرخ في 27 أفريل 1991 م المتعلق بالأوقاف .

- بمقتضى الرسوم التنفيذية رقم 99/89 المؤرخ في 27 جوان 1989 م، المتضمن صلاحيات وزير الشؤون الدينية،

- بمقتضى الرسوم التنفيذية رقم 381/98 المؤرخ في 01 ديسمبر 1998م، المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفية ذلك .

- بمقتضى القرار الوزاري المشترك رقم 31 المؤرخ في 02 ماي 1999 ، المتضمن إنشاء صندوق مركزي للأوقاف .

- بمقتضى القرار الوزاري رقم 29 المؤرخ في 21 فيفري 1999 ، المتضمن إنشاء لجنة للأوقاف و تحديد مهامها وصلاحياتها .

- بناء على محضر رقم 680 المؤرخ في 28 أفريل 1999 تنصيب لجنة الأوقاف .

- بناء على مقرر رقم 151 مؤرخة في 13 جمادى الثانية 1434 هـ الموافق 24 أفريل 2013 المتضمنة اعتماد الميزانية السنوية 2013 لتسيير الأملاك الوقفية .

يقرر مايلي

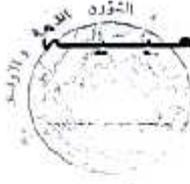
المادة الأولى
بتاريخ: / / 2013 تم حصر مبلغ الإيرادات للثلاثي من سنة 2013 بمبلغ قدره بالأرقام بالأحرف

المادة الثانية:
يتم تحويل مبلغ قدره: من الحساب الولائي إيرادات تحت رقم إلى الحساب أوقاف نفقات تحت رقم يعبر هذا المبلغ عن نسبة 25 % من الإيرادات المحصنة خلال الثلاثي من السنة الجارية

المادة الثالثة: ترفق هذه المقرر بالوثيقة البنكية التي تثبت عملية التحويل .

إمضاء وكيل الأوقاف
إمضاء الأمر بالمصرف

-الملحق رقم: 26-



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الشؤون الدينية والأوقاف
مديرية الشؤون الدينية والأوقاف
ولاية:

- نموذج رقم: 02** مقررة رقممؤرخ في:
- تتضمن تحويل مبلغ مالي من صندوق الأوقاف ولائي إيرادات إلى الحساب المركزي إيرادات أوقاف .
- بمقتضى القانون رقم 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001م، المعدل والمتمم للقانون رقم 10/31 المؤرخ في 27 أفريل 1991 م المتعلق بالأوقاف .
 - بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 99/89 المؤرخ في 27 جوان 1989م، المتضمن صلاحيات وزير الشؤون الدينية.
 - بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في 01 ديسمبر 1998م، المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفية ذلك .
 - بمقتضى القرار الوزاري المشترك رقم 31 المؤرخ في 02 ماي 1999 ، المتضمن إنشاء صندوق مركزي للأوقاف .
 - بمقتضى القرار الوزاري رقم 29 المؤرخ في 21 فيفري 1999 ، المتضمن إنشاء لجنة للأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها .
 - بناء على محضر رقم 680 المؤرخ في 28 أفريل 1999 تنصيب لجنة الأوقاف .
 - بناء على مقرر رقم 151 مؤرخة في 13 جمادي الثانية 1434 هـ الموافق 24 أفريل 2013 المتضمن اعتماد النزائية السنوية 2013 لتسيير الأملاك الوقفية .

يقرر مايلي

المادة الأولى

بتاريخ: / / 2013 تم حصر مبلغ الإيرادات للثلاثي من سنة 2013 بمبلغ قدره بالأرقام

المادة الثانية:

يتم تحويل مبلغ قدره: من الحساب الولائي إيرادات تحت رقم إلى حساب المركزي أوقاف تحت رقم: 64 / 001005990200650468 يعبر هذا المبلغ عن نسبة 75 % من الإيرادات المحصلة خلال الثلاثي من السنة الجارية

المادة الثالثة: ترفق هذه المقررة بالوثيقة البنكية التي تثبت عملية التحويل .

امضاء الأمر بالصرف

امضاء وكيل الأوقاف

الملحق رقم: 27

يتضمن ما يلي:

- المنشور رقم 75/95/04 المؤرخ في 23/05/1975 المتضمن فرض الكراء على رجال السلك الديني الذين يتمتعون بسكن وقفي، الصادر عن نائب مدير الأوقاف.
- المنشور رقم 1406/08 هـ/1985 م المؤرخ في 04/12/1985 المتضمن إلزام موظفي السلك الديني بدفع أجرة سكن، الصادر عن مدير الإرشاد الديني والأوقاف.

-الملحق رقم: 27-

الجمهورية الجزائرية
الديمقراطية الشعبية

الجزائر في 11 / 5 / 1975 هـ
الموافق لـ 23 / 5 / 1975 م

وزارة التعليم الاصيلي
والشؤون الدينية
مديرية
الشؤون الدينية

مشرور رقم 4 / 75/95

من وزير التعليم الاصيلي والشؤون الدينية
الى
السادة مفتشي الولايات

الموضوع: نرة الكرا* على رجال السلك الديني الذين يتمتعون بسكن وتقي *

بعد التحية ،

تناهي اليها ان كثيرا من رجال السلك الديني في عدة ولايات مثل شراب الوطني
يتمتعون بالسكن المجاني ، الموجود ضمن اطار بناء المسجده او خارجه .
و وبما ان هذا الموضوع مماثل لتعليمات الوزارة ، حيث اننا نسمى دائما لمدار
الاوامر لبناء المساكن ضمن اطار مشاريع بناء المساجد ، او ايجاد مساكن وقفية
لرجال السلك الديني موقمها قريب من المساجد ، التي يعملون بها ، لتأمين اقامة
الصلوات الخمس في اوقاتها دون تاخير . ولكن هذه المساعي من طرف الوزارة لا يفهم
منها اعطاء السكن لهم بدون كرا* .
وبناء على ما تقدم نطلب منكم تصحيح هذه الاوضاع المماثلة لتعليماتنا وتقييم الكرا*
المناسب على رجال السلك الديني الذين يتمتعون بسكن هذا السكن ، مع افادتهم
ان الوزارة قد شملتهم بتأنيده ، نسبي من قيمة الكرا* المحددة قدره 20% منح لموظفي
الوزارة ، وعلى اساس ان يكون تسديد قيمة الكرا* منذ تاريخ دخولهم السكن بموجب موافقاتنا
باسم* كافة رجال السلك الديني المستفيدين من هذا الموضوع ، مع ذكر عناوين سكنهم ،
وعدد الغرف الموجودة فيها ، وقيمة الكرا* المحددة لهم ، وذلك في اقرب الآجال .
والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته .

عن الوزير وبتفوية ، منه
نائب المدير للاوقاف

محمد فتحي الانصاري



-الملحق رقم:27-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مديرية
الإرشاد الديني والأوقاف

وزارة
الشؤون الدينية

منشور رقم 1406/08 هـ / 1985 م

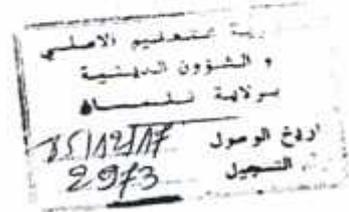
الجزائر في 21/03/1406 هـ
الموافق لـ 04/12/1985 م

الى
السادة مديري الشؤون الدينية بالولايات

الموضوع : الزام موظفي السلك الديني بدفع اجرة سكن ،
المستند : منشورنا رقم 04 المؤرخ في 11/03/1985 هـ الموافق لـ 23/05/1975 م ،

بعد التحية ،
اشارة الى الاتباء الواردة اليها ان كثير من موظفي السلك الديني في عدة ولايات الوطن ، يتمتعون بالسكن الوظيفي الموجود ضمن اطار بناء المسجد أو خارجة .
والحاقا بمنشورنا المذكور أعلاه ، والمتعلق بضرورة فرض الكراء على موظفي السلك الديني ، حيث أننا نسمى دائما لاصدار الأوامر لبناء المساكن في ضمن اطار مشاريع بناء المساجد أو إيجاد مساكن وقيمة لموظفي السلك الديني موقعتها قريب من المساجد التي يحيطون بها ، لتأمين اقامة الصلوات الخمس في أوقاتها دون تأخير ، ولكن هذه المساعي من طرف الوزارة لا يفهم منها إعطاء السكن لهم بدون اجرة ،
وبناء على ما تقدم فاننا ندالب منكم تصحيح هذه الأوضاع المخالفة لتعليمات الوزارة ، وتقييم الكراء المناسب على موظفي السلك الديني ، الذين يتمتعون بمثل هذه المساكن ، مع اعلامهم بذلك ،
وان اي امتناع عن تسديد قيمة الكراء ، تعرض الممتنع الى اجراءات ادارية صارمة ونخص قيمة الكراء من مرتبه الشهري وصيها في حساب الأوقاف ،
والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته ،

مدير الشؤون الدينية
الحسين بوشعيب



الملق رقم: 28

يتضمن ما يلي:

- الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية للدار البيضاء، عدد 3242، ملف رقم 14/22/3031، المؤرخ في 2014/07/10. (حكم غير منشور)
- الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية للدار البيضاء، عدد 3383، ملف رقم 2008-1972، المؤرخ في 2008/10/08. (حكم غير منشور)
- الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية للدار البيضاء، عدد 3083، ملف رقم 14/22/3031، المؤرخ في 2014/07/03. (حكم غير منشور)

-الملحق رقم:28-

<p>أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية المدنية بالبيضاء باسم <u>جلالة الملك</u> <u>وطبقا للقانون</u></p> <p>أصدرت المحكمة الابتدائية المدنية بالبيضاء وهي ثبت في قضايا الاكزية يوم 2014/07/10 في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه : بين وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية في شخص السيد الوزير النائب عنه السيد الناظر وتمثله رئيسة مصلحة الشؤون الإدارية والقانونية نزه الحمدلوي الكائن مقرها بعمارة المركب الحسي الطابق الأول شارع الجيش الملكي الدار البيضاء <u>طرف مدعى من جهة</u> بين السيد : الساكن ب : بنوب عنه الأستاذ محمد أبو تاج : المحامي بهيئة البيضاء <u>طرف مدعى عليه من جهة أخرى</u></p> <p><u>الوقائع</u></p> <p>بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المقدم من طرف المدعى المؤدى عنه الرسوم القضائية و المسجل بكتابة الضبط بهذه المحكمة بتاريخ 2014/05/21 والذي تعرض من خلاله أنها مالكة للمحل الكائن بعنوان المدعى عليه أعلاه وأنها أكرت للمسمى بمشاركة 500 درهم إلا أنه توقف عن أداء الأكرية منذ يناير 2011 مما جعلها توجه إليه إنذار بالأداء فحضر المدعى عليه الذي أدلى بإشهاد بتنازل المدعى لفائدته عن المحل المدعى فيه علما أن هذا الإشهاد دليل قطعي على شعور ثنولية بدون إذن المعارضة وبالتالي فعقد الكراء انفسخ بقوة القانون مما يكون معه المدعى عليه في وضعية المحلل بدون سند وأنه حسب المادة 93 المتعلقة بكراء الأمالك "حسبية لأجله تنتمس المعارضة شكلا قبول الطلب وموضوعا الحكم بفسخ عقد الكراء وإسراغ المدعى عليه ومن يقوم مقامه من المحل المدعى فيه الكائن بعنوانه أعلاه تحت غرامة نقدية لا تقل عن 500 درهم عن كل يوم تأخير مع تعويض عن الاحتلال لا يقل عن 20.000,00 درهم وشعول الحكم بالتنفيذ المعجل في جميع ما قضى به إسراغ وفسخا وتعويضا عن الاحتلال وصائرا وتحدد الإكراء في الأقصى . وبناء على مذكرة الإدلاء بالوثائق المدلى به من طرف المدعية بجلسة 2014/06/19 تضم نسخة من الابتدائ الوزير ونسخة من عقد الكراء ونسخة من بطاقة وطنية</p>	<p>المملكة المغربية * وزارة العدل والحريات محكمة الاستئناف بالبيضاء المحكمة الابتدائية المدنية بالبيضاء</p> <p>حكم عدد : 3848 صائر بتاريخ : 2014/07/10 ملف رقم : 14/22/3031</p> 
---	---

-الملحق رقم:28-

وسمعة من تنزل والمادة 86 من ظهير الأحباس والمادة 93 من مدونة الأوقاف المنصوص عليها بنهائية الأحكام واجتبايات قضائية وقرار المجلس الأعلى وقرار استئنائي.

وبناء على المذكورة الجوابية "بتلبي بها من طرف نائب المدعى عليه بجلسة 2014/07/03 جاء فيها دفع العارض أن الأمر يتناق بأصل تجاري تزاول به تجارة بيع الملابس خضعت أي إجراءاته المعسرية القانونية إلى مقتضيات ظهير 1955/05/24 السذي على ضوئه تنظم العلاقة الكرائية بين المكري والمكثري وبالتالي فلا مجال للقول بالتولية في الكراء كما أن المدعية عندما اتصل بها العارض واطلعها على عقد التولية المبرم بينه وبين المكثري السابق لم تبد أي اعتراض عن ذلك أو وكثها تحفظت بشأنه بل على العكس من ذلك طلبت من العارض أن يسلمها نسخة من العقد المذكور وطلبت منه أداء جديع الأكرية المترتبة لها بئمة المكثري السابق السيد ومجموع ذلك 18.000,00 درهم واجب ثلاث

سنوات من الكراء موعدة ليام بتسوية العلاقة الكرائية بينها وبينه والمدعية بقيت تتوصل من العارض بمبلغ الكراء شهريا إلى حد الآن مما يستفاد معه أن العارض ليس محتجلا بدون سند للمحل موضوع النزاع لأجله يلتزم العارض شكلا إسناد النظر وأسما في الموضوع التصريح بعدم الاختصاص النوعي المنعقد بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء واحتياطيا الحكم برفض الطلب وإجراء بحث في النازلة تحضره الأطراف المعنية مع الشهود وتحميل المدعية الصائر .

وأدرجت القضية بجلسة 2014/07/03 تخلف الطرف المدعي ونائب المدعى عليه رغم الإعلام والفي بالملف مذكورة نائب المدعى عليه واعتبرت القضية جاهزة وتقرر حجزها للتأمل لجلسة 2014/07/10. وخلال التأمل أدلى نائب المدعى عليه بمذكرة مرفقة بوثائق تضم صور مجموعة تواصل كرائية وصورة إتهاد بتنازل.

ويعد التأمل طبقا للقانون

التسليم

في الشكل : حيث إن المدعية لم تحدد المدة المطلوب التعويض عن الاحتلال خلالها مما يتعين معه عدم قبول الطلب بشأنها .
وحيث إن المحل موضوع النزاع يدخل ضمن الأملاك الحيسية وبالتالي فهو يخضع للظهير الشريف الصادر في 2010/02/23 فضلا عن أن الفصل الرابع من ظهير 1955/05/24 ينص على أن هذا الظهير لا يطبق على الأملاك والأماكن التابعة للأحباس والخالية من حقوق المنفعة ... مما يتعين معه رد الدفع بعدم الاختصاص .



-الملحق رقم:28-

فسي الموضوع : حيث إن الطاب يرمي على الحكم بفسخ عقد الكراء وإفراغ المدعى عليه ومن يقوم مقامه تحت غرامة 500 درهم وتعويش عن الاحتلال 2000 درهم مع النفاذ والصائر والكراء في الأقصى وذلك بملة التولية . .
وحيث يتبين من خلال عقد الكراء المدلى به أن العلاقة كرائية تربط بين المدعية وبين المسمى
هذا الأخير الذي تنازل عن المحل لفائدة المدعى عليه حسب الإشهاد بالتنازل المدلى به والذي أقره المدعى عليه في جوابه .
وحيث إن الفصل 85 من مدونة الأوقاف المشار إليها أعلاه تنص على أنه لا يجوز تولية الكراء إلا بإذن كتابي من إدارة الأوقاف .
وحيث إن المدعى عليه لم يدل بما يفيد أي إذن كتابي مما تكون معه التولية ثابتة وينبغي الاستجابة لطلب الفسخ .
وحيث يتعين تحديد الغرامة التهديدية في 100 درهم وشمول الحكم بالنفاذ المعجل طبقاً للمادة 93 من المدونة أعلاه .
وحيث إن من خسر الدعوى يتحمل ضررها .
وحيث إن باقي الدلائل ليس لها ما يبررها .

لغية الأضحية

حكمت المحكمة بجلستها العلنية انتهائياً حضورياً.
في الشكل : عدم قبول طلب التعويض عن الاحتلال وقبول باقي الطلبات .
فسي الموضوع : فسخ عقد الكراء وإفراغ المدعى عليه ومن يقوم مقامه الكائن بالرقم 5 زنقة مديونة المدينة القديمة لدول البيضاء تحت غرامة تهديدية قدرها 100 درهم مع النفاذ المعجل والصائر ورفض باقي الطلبات .
بهذا صدر الحكم في اليوم والشهر والسنة أعلاه وكانت المحكمة تتركب من:

الميددة وشيدة مقشوق رئيساً
الميددة ثورية سبهي كاتبة الضبط

كاتبة الضبط

الرئيس

نسخة قصل التنفيذ

-الملحق رقم:28-

<p>أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية بالبيضاء باسم <u>جلالة الملك</u> ل.ك</p>	<p>المملكة المغربية وزارة العدل محكمة الاستئناف البيضاء المحكمة الابتدائية البيضاء</p>
<p>أصدرت المحكمة الابتدائية بالبيضاء</p>	<p>حكم عدد : 3383</p>
<p>يوم 2008-10-08</p>	<p>مسائل بتاريخ : 2008-10-08</p>
<p>في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه :</p>	<p>ملف رقم : 2008-1972</p>
<p>بين : وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في شخص السيد الوزير النائب عنه السيد الناظر وتمثله رئيسة مصلحة الشؤون الإدارية والقانونية والجامعة محل المخابرة معها بمقرها الإداري الكائن بالمركب التجاري الحسني شارع الجيش الملكي الطابق الأول البيضاء.</p>	
<p>مدعى من جهة</p>	
<p>وبين السيد</p>	
<p>مدعى عليه من جهة أخرى</p>	
<p><u>الوقائع</u></p>	
<p>بدأ على الملف المتقدم الذي تقدمت به المدعية إلى كتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2008-05-12 والمؤدى عنه الرسوم القضائية حسب وصل عدد 741465 والذي تعرض فيه :</p>	
<p>أن المحلل الكائن بالمعروف أعلاه ملك حسي تابع للأوقاف العامة وأنها أكرته للمدعى عليه بمشاهدة قدرها 605.00 درهم.</p>	
<p>وأن هذا الأخير توقف عن أداء الكراء منذ يوليوز 2005 مما جعلها تتدبره بالأداء في إطار الفصل 5 من ضهير الأحكام المنظم للكراء المؤرخ في 21-07- 1913 والذي ينص بالحرف على ما يلي : أن لم يدفع المكنزي كراء أي ثلاثة أشهر كانت بعد تأجيله 8 أيام فلوزارة الحق في فسخ كرائه زيادة على محاكمته في التقاضي عن الدفع.</p>	
<p>وأن المدعى عليه بلغ بالإتار بواسطة أخيه بتاريخ 21-02-2008 حسب المحضر الإخباري إلا أنه لم يبرئ نعمة من الأكرية العالقة به.</p>	
<p>في هذا التمس : التصريح والحكم بأداء المدعى عليه للمدعية ما قدره 1815.00 درهم قبل الأكرية عن الفترة المتراوحة من يوليوز 2005 إلى جينير 2007 وبفسخ عقد الكراء الرابض بينهما وبإفراجه هو ومن يقوم مقامه من المحلل المدعى فيه تحت</p>	

-الملحق رقم:28-

جرامة تهديدية لا يقل عن 200.00 درهم وتعويم عن التعامل لا يقل عن 2000.00 درهم مع شعور الحكم بالنفاذ المعجل في مجموع ما قضى أداء والإخراج وفسخا وتعويم عن التعاضد ضد الفعس 13 من ظهير الأحكام وتحدد مدة الإكراه في الأقصى وتحميله الصائر.

وبجلسة 11-06-2008 حضر المدعي عليه والنمس مهلة لتتصوب محام عنه وتقرر استعفاء المدعية للإدلاء بالوثائق.

وبجلسة 25-06-2008 تخلف المدعي عليه رغم إسهاله للجواب.

وبجلسة 16-07-2008 تخلقت المدعية رغم التوصل وإشعارها للإدلاء بالوثائق وتقرر حجز القضية للتأمل والنطق بالحكم بجلسة 24-07-2008.

وبناء على قرار المحكمة القاضي بإخراج الملف من التأمل بعد أن أدلت المدعية بذاكرة مرفقة بنسخة مصنق عليها من الإنكاف الوزيري + توصيل الكراء ونسخة إذار ومحصو تليفه .

وبجلسة 17-09-2008 حضرت السيدة زيمة الحدادوي بمقتضى انكاف وسبق أن إسهل المدعي عليه للحداف وتقرر حجز القضية للتأمل والنطق بالحكم بجلسة 10-08-2008.

وبعد التأمل طبقا للقانون

التسجيل

في التمسك :
حيث إن الطلب قدم وفق التكاليف المعتادة لقونا مما يتعين التصريح بقوله.
في الموضوع :
حيث إن موضوع الدعوى يرمى على الحكم على المدعي عليه بأدائه ما قدره 18150.00 درهم واحد الفترة ما بين يوليوز 2005 إلى جتنير 2007 وبفسخ عقد الكراء الترابع بينهما وبإفراغه هو ومن يقوم مقامه من المحل المدعي فيه تحت جرامة تهديدية لا يقل عن 200.00 درهم وتعويم عن التعامل لا يقل عن 2000.00 درهم مع شعور الحكم بالنفاذ المعجل وتحدد الإكراه البدني في الأقصى وتحميله الصائر.

وحيث تخلف المدعي عليه رغم إسهاله للجواب.

وحيث إنه لا نزاع في العلاقة الكرائية وفي المومة.

وحيث إنه لا دليل بالملف على براءة ذمة المدعي عليه من الواجبات الكرائية المعطى بها.

وحيث إن المكثري ملزم بنفع الوجبة الكرائية في الوقت المحدد لها عرفا أو طبقا للفصل 664 ق.أ.ع.

وحيث إنه نظرا لتعلق الدعوى بالوجبة الكرائية ولثبوت الدين قروا



-الملحق رقم:28-

<p>أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية المدنية بالبيضاء باسم جلالة الملك وطرفا للقاتون</p> <p>أسدرت المحكمة الابتدائية المدنية بالبيضاء وهي ثبت في قضايا الاكزية يوم 2014/07/03 في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه :</p> <p>بين وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في شخص السيد الوزير النائب عنه السيد الناظر والذي تمثله رئيسة مصلحة الشؤون الإدارية والقانونية الكائن مقرها الإداري بالمركب التجاري الحسي بشمارح الجيش الملكي المطابق الأول الدار البيضاء طرف مدعى من جهة</p> <p>بين السيد : الكائن ب :</p> <p>طرف مدعى عليه من جهة أخرى</p> <p><u>التمتع</u></p> <p>بناء على العقار الانتاحي للدعوى المقدم من طرف المدعى المؤدى عنه الرسوم القضائية و المسجل بكتابة الضبط بهذه المحكمة بتاريخ 2014/04/23 والذي تعرض من خلاله أن المحل الكائن عنوانه أعلاه ملك حسي تابع للأوقاف العامة وأنها أكرته للمدعى عليه بمشاهدة 1400 درهم شهريا وأنه امتنع عن أداء الأكرية منذ فاتح أبريل 2013 وأنها وجهت إليه إنذارا بالأداء في إطار المادة 95 من مدونة الأوقاف من أجل الأداء بلغ به ولم يبرئ نعته من الأكرية العالقة به مما يكون معه في حالة مطل توجب عليه الإفراغ وأنه ترتب فعلا بزمة المدعى الأكرية من فاتح أبريل 2013 إلى أبريل 2014 وجب عنها ما مجموعه 18.200,00 درهم علما أن الدين والتماطل تابعت لأجله تلتبس المعارضة شكلا قبول الطلب وموضوعا الحكم بأداء المدعى عليه مبلغ 18.200,00 درهم عن والديات كراء المدة الممتدة أعلاه والحكم على المدعى عليه بتعويض قدره 11 % بمبلغ 2156,00 درهم عن الدين المستحق والحكم بإفراغه هو ومن يقرم مقامه من العمل المذكور تحت غرامة تهديدية لا تقل عن 200 درهم عن كل يوم تأخير ابتداء من تاريخ النطق بالحكم وجعل الحكم مشمولاً بالسقطات المعمول فسي جازع ما قضى به أداء وإفراغا ومسحا وتعويضا طبقا لقانون</p>	<p>المملكة المغربية وزارة العدل والحريات محكمة الاستئناف بالبيضاء المحكمة الابتدائية المدنية بالبيضاء</p> <p>حكم عدد : مستور بتاريخ : 2014/07/03 ملف رقم : 14/22/2585</p> <p></p>
--	--

-الملحق رقم:28-

الاجلاس المصغول به أعضاء في التوازل المماثلة لنزلة الحال مع الجسائر .
وبناء على مذكرة الإدلاء بالوثائق المدلى بها من طرف المدعية بجلسة
2014/05/15 تضم نسخة من الأنداب الوزيري والصفة .
وأدرجت القضية بجلسة 2014/06/26 تخلف الطرف المدعي رغم الإعلام وأجاب
المفوض القضائي أن المطل منلق وأنه قام بتطبيق الاستدعاء على العنوان واعتبرت
القضية جاهزة وتقرر حجزها للتأمل لجلسة 2014/07/03.

ويجاء التأمل طبقا للقانون

التسجيل

في الشكل : حيث إن الدليل جاء وفق مقتضيات القانونية مما يتعين معه قبوله شكلا.
في الموضوع : حيث إن الطلب يرمي إلى الحكم بالأداء والإفراغ .
وحيث تخلف المدعي عليه ورجعت شهادة تسليمه بملاحظة أن المحل معلق وأجاب
المفوض القضائي بحضور جاء فيه أنه قام بتطبيق الاستدعاء بالعنوان بعدما وجد
المحل في حالة إغلاق .

وحيث إنه ليس بالملف ما يزيد الأداء رغم سبقية رفض المدعي عليه التوصل بالإندار
موضوع الدعوى مما يكون معه متماطلا ويتعين الحكم عليه بالأداء والإفراغ
والتعويض .

وحيث يتعين تحديد الغرامة التهديدية في 100 درهم .

وحيث يتعين شمول الحكم بالنفاذ المعجل .

وحيث إن من خسر الدعوى يتحمل صائرهما .

إيذه الأسباب

حكمت المحكمة علنيا لنتهايا حضوريا بالدعوة وبمثابة حضوريا للمدعي عليه .
في الشكل : قبول الطلب .

في الموضوع : بأداء المدعي عليه واجب كراء المدة من أبريل 2013 إلى أبريل
2014 بمشاهرة 1400 درهم وتعويض عن التماطل 1820 درهم وإفراغه ومن يقوم
مقامه من المحل رقم 03 جوار مسجد باب الريان شارع أم الربيع حي الألفة
الدار البيضاء تحت غرامة 100 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع عن التنفيذ
مع النفاذ المعجل .

بهذا صدر الحكم في اليوم والشهر والسنة أعلاه وكانت المحكمة تتركب من:

السيدة رشيدة متشوق رئيسا

السيد ثورية سيحي كاتب الضبط

كاتب الضبط

الرئيس



-الملحق رقم:29-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

مديرية الأوقاف والزكاة
والحج والعمرة

المديرية الفرعية لاستثمار
الأموال الوقفية

التاريخ:

الرقم : 07/01

مذكرة رقم : 07/01

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.
- التعليم الوزاري المشتركة المؤرخة في 16 سبتمبر 2002 المتعلقة بإجراءات تسليو الشهادات الرسمية الخاصة بالملك الوقفي .
- التعليم الوزاري رقم 143 المؤرخة في 03 أوت 2003 ، المتعلق بتسيير الأملاك الوقفية .
وعملا 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 و إعادة تأجيره عن طريق المزاة العلني .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته



الملحق رقم: 30

يتضمن ما يلي:

- جدول يبين المبالغ المالية الناتجة عن عملية التولية لسنة 2015. المصدر: خانة منجزات 2015 من الموقع الرسمي لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية: www.habous.gov.ma ، اطلع عليه يوم: 2016/08/09، في 20^{سا} و 49^د.
- مشاريع ترميم وإصلاح مجموعة (1) من الأملاك الحبسية أعطت انطلاقها وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية. المصدر: خانة منجزات 2015 من الموقع الرسمي لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية: www.habous.gov.ma، اطلع عليه يوم: 2016/08/09، في 20^{سا} و 49^د.
- مشاريع ترميم وإصلاح مجموعة (2) من الأملاك الحبسية أعطت انطلاقها وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية. المصدر: خانة منجزات 2015 من الموقع الرسمي لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية: www.habous.gov.ma، اطلع عليه يوم: 2016/08/09، في 20^{سا} و 49^د.

-الملحق رقم:30-

جدول يبين المبالغ المالية الناتجة عن عملية التولية لسنة 2015:



-الملحق رقم:30-

مشاريع ترميم وإصلاح مجموعة (1) من الأملاك الحسبية أعطت انطلاقتها وزارة الأوقاف

والشؤون الإسلامية المغربية:

مبلغ الصئشة بالدرهم	مشروع
1.488.840,00	أشغال تدعيم وتأهيل العبدارة الحسبية الكائنة بزاوية زنقة محمد الدبوري وزنقة أحمد فارس بالدار البيضاء
1.030.347,60	أشغال ترميم وإصلاح الدور ذات الأرقام 16-85-81-74 وهدم الدار 58 الكائنة بالهدينة العتيقة بالدار البيضاء
676.704,00	إصلاح عمارتي الأوقاف بازاهرية الداوديات بمراكش
2.682.690,00	ترميم الدور الحسبية أعداد 4 و5 و5 مكرر و12 و12 مكرر و13 و38 بتواركة بالرباط
958.362,00	إصلاح قنوات اماء الصالح لشرب والواد الحار مجموعة من العمارات الحسبية بالرباط
459.360,00	أشغال إصلاح عمارتين حبستين بسطات
259.800,00	إعداد الخبرات والنشخصيات والدراسات التقنية وتبوع الأشغال لإصلاح 09 أملاك حسبية
179.700,00	أشغال إصلاح وصباغة واجهة وجدران العمارة الحسبية بدمنات
108.000,00	إعداد الخبرات والدراسات التقنية وتبوع أشغال إصلاح 06 دور سكنية حسبية بأزمور

-الملحق رقم:30-

مشاريع ترميم وإصلاح مجموعة (2) من الأملاك الحبسية أعطت انطلاقتها وزارة الأوقاف

والشؤون الإسلامية المغربية:

النظارة	المشروع	المبلغ بالدرهم	نسبة تقدم الأشغال %
الدار البيضاء	ترميم العمارة الحبسية 16 بونير	7.000.000,00	80
	- حصة الأليوم للوجبات - حصة التزفيت والكهرباء والترصيص	2.000.000,00	35
	إصلاح مصاعد المركب الحبسي	1.878.240,00	60
أسفي	إعادة بناء دار حبسية		30
مكناس	إصلاح 10 عمارات حبسية مركب ابن سينا	1.438.260,00	التسليم المؤقت
وزان	إصلاح سقوف عمارة العدير	1.218.396,00	التسليم المؤقت
بني ملال	إصلاح حمام سيدي عبد الحليم	1.251.930,00	التسليم المؤقت
العرائش	إصلاح فندق رنجو	7.604.478,00	30
تازة	إصلاح القيسارية القديمة بسوق الجزائر	789.960,00	40
	تهيئة القطعة الأرضية بباب الجمعة	516.990,00	10
مراكش	تهيئة عمارات المسيرة 1	4.780.000,00	60
الرباط	تهيئة الدور الحبسية 16 و17 و53 و73 بتواركة	1.752.603,60	40
الرشيدية	تهيئة حمام ودكاكير	1.203.828,00	انطلاق الأشغال

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الداخلية والجماعات المحلية
وزارة المالية
وزارة الشؤون الدينية والأوقاف
وزارة الفلاحة والتنمية الريفية



تعليمية وزارية مشتركة

مؤرخة في 20 مارس 2006 الموافق 20 صفر 1427...

متعلقة بتحديد كفيات تسوية الأملاك الوقفية العقارية العامة
التي هي في حوزة الدولة

السيدة والسادة :

- ولاة الجمهورية
- مديري الشؤون الدينية والأوقاف بالولايات
- مديري أملاك الدولة
- مديري الحفظ العقاري
- مديري المصالح الفلاحية

-الملحق رقم:31-

2

أولاً : موضوع التعليم:

تهدف هذه التعليم إلى تحديد كفاءات تسوية وضعية الأملاك الوقفية العامة التي ضمنت 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 والمستم لا سيما 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 الإسهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكفاءات إصدارها وتسليمها ، لاسيما المادة 06 منه.
- 6- المنشور الوزاري المشترك رقم 11 المؤرخ في 06 جانفي سنة 1992.

-الملحق رقم:31-

3

ثالثا: كفاءات 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 الكفاءات التالية:

1- تحدث على مستوى كل ولاية لجنة ولائية مختصة مكلفة بعملية التسوية القانونية للملك الوقفي وتتشكل من:

- | | |
|-------|---|
| رئيسا | - الوالي أو ممثله |
| عضوا | - مدير الشؤون الدينية والأوقاف بالولاية |
| عضوا | - مدير أملاك الدولة بالولاية |
| عضوا | - مدير الحفظ العقاري بالولاية |
| عضوا | - مدير المصالح الفلاحية بالولاية |
- 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 بنسب 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 وجوبا الوثائق التالية:

-الملحق رقم:31-

- ٤
- 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 ماليًا أو عينيا إذا ما رغب في ذلك.
- ب)- تعويض السلطة المكلفة بالأوقاف عينيا أو ماليًا إذا لم يقبل المستفيد التعويض.
- ١١- إذا تبين للسلطة المكلفة بالأوقاف أن هناك أملاكًا 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 .

-الملحق رقم:31-

5

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



12 وزير الدولة وزير الداخلية والجماعات المحلية

الأمين العام

عبد القادر وافي



وزير الفلاحة والتنمية الريفية

وزير الفلاحة والتنمية الريفية

هو عبد الله غلام الله



وزير المالية

هو عبد السلام

سراج مسداس



نسخة عادية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

حكم

المحكمة الإدارية: تلمسان

الغرفة الإدارية رقم: 01

إن المحكمة الإدارية تلمسان بجلستها العلنية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر العدالة في ثلاث والعشرون من شهر فيفري سنة الفين و خمسة عشر

رقم القضية: 14/01009

رقم الملف: 15/00222

جلسة يوم: 15/02/23

رئيسا
مستشارا مقرا
مستشارا
محافظ الدولة
أمين الضبط

برئاسة السيد (ة): واضح حضري
بعضوية السيد (ة): علال شريف نورة
وبعضوية السيد(ة): بن معمر دليلة
وبمحضض السيد (ة): عليوش فاروق
وبمساعدة السيد (ة): بن جدي فتوحة

المدعى:

وزير الشؤون الدينية و الأوقاف
ممثلا في شخص المدير الولائي
للشؤون الدينية و الأوقاف

صدر الحكم الاتي بيانه في القضية المنشورة لديه تحت رقم: 14/01009

بين:

حاضر

المدعى

1 () وزير الشؤون الدينية و الأوقاف ممثلا في شخص
المدير الولائي للشؤون الدينية و الأوقاف
العنوان: درب سيدي أحمد بلحسن المحاذي للجامع الكبير تلمسان-
المباشر الخصومة بواسطة الأستاذ (ة): بنفسه

المدعى عليه:

من جهة

وبين

غائب

لمدعى عليه

1 ()

العنوان:

من جهة ثانية

و بحضور:

1 ()

العنوان:

إن المحكمة الإدارية بتلمسان

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: 2015/02/23

بمقتضى القانون رقم 98-02 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق

لـ 1998/05/30 و المتعلق بالمحاكم الإدارية.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق

لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد

876، 884، 885، 888، 889، 896 منه.

بعد الاستماع إلى السيد(ة) علال شريف نورة المقرر

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب

محافظ الدولة

عليوش فاروق

بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد(ة)

رقم الجدول: 14/01009

رقم الملف: 15/00222

-الملحق رقم: 32-

والإستماع إلى ملاحظاته(ها) الشفوية.

وبعد المداولة لقانونية أصدر الحكم الآتي:

الوقائع والإجراءات :

- بموجب عريضة إفتتاحية مودعة لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية بتاريخ 2014/10/27 أقام المدعي وزير الشؤون الدينية و الأوقاف ممثل في شخص المدير الولائي للشؤون الدينية و الأوقاف دعوى ضد بحضور إلتمس بموجبها الإسهاد بأن العقار الوقفي بصيرة هو ملك رقيقي بموجب عقد التحبيس و الإسهاد أن المدعى عليه استحوذ عليه بدون وجه حق أو سند و الحكم عليه بالطرد من هذا الملك الوقفي مع إلزامه بدفع تعويض قدره 200.000 دج عن استغلال العقار الفلاحي بدون وجه حق.
- تم تأجيل القضية لغرض قيام المدعي بتكليف المدعى عليه بالحضور لكن بقي الأمر بدون جدوى.
- أخيل الملف على محافظ الدولة طبقاً للقانون و إلتمس في تقريره المؤرخ في 2015/01/04 شطب الدعوى.
- جدولت القضية للجلسة ليوم 2015/02/23 و للنطق بالحكم بنفس الجلسة.

** وعليه فإن المحكمة **

- بعد الاطلاع على مجموع أوراق الإجراءات المتبعة بين الطرفين المذكورين أعلاه بعد الاطلاع على التكاليف بالحضور المبلغة حسب الأصول و القواعد القانونية بعد الاطلاع على المستندات و عريضة المدعي و طلباته بعد الاطلاع على المواد 800-815-838-844-845-846-852-874-884-889 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بعد الإستماع إلى السيدة علال شريف نورة ، المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب بالجلسة كما هو متطلب قانوناً بعد الإستماع إلى السيد محافظ الدولة وبعد المداولة قانوناً بنفس التشكيلة المنوه عنها و هي المشكلة أثناء المرافعة تم النطق بالحكم في التاريخ المنوه أعلاه.
- من حيث الشكل:
- حيث أن المدعي وزير الشؤون الدينية و الأوقاف ممثلاً بالمدير الولائي إلتمس بموجبها طرد المدعى عليه من الملك الوقفي مع إلزامه بدفع تعويض عن استغلال العقار الفلاحي الوقفي بدون حق.
- تم أمر المدعي منذ أول جلسة تحقيق للقيام بتكليف المدعى عليه بالحضور إلا أن الأمر بقي بدون جدوى رغم التأجيل.
- حيث و الحالة هذه و لعدم استدعاء المدعى عليه و بقاء الأمر بدون جدوى فإنه و طبقاً للمادة 216 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يتعين التصريح بشطب الدعوى.
- المصاريف القضائية المدعى معفى منها قانوناً.

** هذه الأسباب **

إن المحكمة الإدارية تقرر بصفة علانية ، غيابية و ابتدائية.

- في الشكل : شطب الدعوى.

- الدعوى بدون مصاريف .

بذا صدر هذا الحكم و أفسح بها جهارا بالجلسة العلنية مع نفس الهيئة المنوه عنها بالتاريخ المذكور أعلاه و أمضاه كل من الرئيس و المستشار المقرر و أمين الضبط

رقم الجدول: 1401009
رقم الفهرس: 15/00222

نسخة عادية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

حكم

المحكمة الإدارية: تلمسان

الغرفة العادية رقم: 02

رقم القضية: 15/00946

رقم الفهرس: 16/00198

جلسة يوم: 16/02/29

مبلغ الرسم / 1500 دج

المدعى:

إن المحكمة الإدارية تلمسان بجلستها العلنية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر العدالة في التاسع والعشرون من شهر فيفري سنة الفين وستة عشر
برئاسة السيد (ة) خالد لطيفة
بعضوية السيد (ة) مسامح أسية
وبعضوية السيدة (ة) بن مصر دليلة
وبمحضر السيد (ة) عليوش فاروق
وبمساعدة السيد (ة) سعدي نصيرة

رئيسا
مستشارا مقرر
مستشارا
محافظ الدولة
أمين الضبط

صدر الحكم الاتي بيانه في القضية المنشورة لسيده تحت رقم: 15/00946

يبين:

1 () المدعى حاضرا

المدعى عليه:

وزير المالية ممثلا من طرف
مديرية الحفظ العقاري لولاية
تلمسان ممثلة في شخص مديرها
وزير الشؤون الدينية و الأوقاف
ممثلا في شخص المدير الولائي
لمديرية الشؤون الدينية و
الأوقاف

العنوان: قرية أوزيدان دار بوجنان، تلمسان
المباشر الخصومة بواسطة الأستاذ (ة): بوشناق عبد الباسط مخام لدى المجلس الكائن مقره 07 نهج
خالد عبد القادر، تلمسان

من جهة

ويبين

1 () وزير المالية ممثلا من طرف مديرية الحفظ العقاري لولاية تلمسان ممثلة في شخص مديرها
العنوان: حي الإدارة حي الحيق، بوهناق، تلمسان
المباشر للخصام بنفسه
2 () وزير الشؤون الدينية و الأوقاف ممثلا في شخص المدير الولائي لمديرية الشؤون الدينية و الأوقاف
العنوان: درب سيدي أحمد بلحسن - تلمسان -
المباشر للخصام بنفسه

من جهة ثانية

إن المحكمة الإدارية بتلمسان

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: 2016/02/29

بمقتضى القانون رقم 98-02 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق

لـ 1998/05/30 و المتعلق بالمحاكم الادارية.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق

لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد

876، 884، 885، 888، 889، 896 منه.

بعد الاستماع إلى السيدة (ة) مسامح أسية المقرر

في ثلاثة تقريره (ها) المكتوب

رقم الجدول: 15/00946

رقم الفهرس: 16/00198

منها 1 من 4

-الملحق رقم: 33-

بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد(ة) عليوش فاروق محافظ الدولة والإستماع إلى ملاحظاته(ها) الشفوية.

ويعد المداولة القانونية أصدر الحكم الآتي:

الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة افتتاح الدعوى المودعة لدى كتابة ضبط المحكمة الإدارية بتلمسان بتاريخ: 2015/11/23 أقام

دعوى ضد وزير المالية ممثلاً من طرف مدير الحفظ العقاري لولاية تلمسان أهم ما جاء فيها على لسان وكيلهم الأستاذ بوشناقى عبد الباسط: أنه بموجب عقد رسمي مؤرخ في: 1953/02/04 اشترى أثناء حياته (هو عم المدعين) 1/2 نصف في الشياخ من العقار يتمثل في دار معدة للسكن المسماة الوافعة بقرية تلمسان ذات مساحة 10 أر و الباقي في الشياخ يعود إلى السيدة ، إلا أن والد المدعين الهالك اشترى أثناء حياته جميع الحقوق المنصبة التي تمتلكها السيدة و السيد في العقار الآتي تعيينه: دار مخصصة للسكن تقع في قرية بلدية تلمسان تسمى من طابق أرضي بسيط مقسم إلى 06 غرف و حوش تبلغ مساحة الأرض المشيدة عليها هذه الدار و توابعها حوالي 05 أر و هذا بموجب عقد رسمي مشهر في: 1959/10/29. و أن السيد مارس حق الشفعة ضد السيد والد العارضين أمام القضاء فتحصل على قرار مدني صادر عن مجلس قضاء تلمسان بتاريخ: 1978/03/04 قضى باستفادته بحق الشفعة لي الحقوق المشاعة و أن هذا القرار الأخير لم يتم شهره و لا تسجيله إلا بتاريخ: 2014/12/25 تم تسجيله لدى منيرية الضرائب بمغنية بعدما رفض مدير الضرائب لولاية تلمسان تسجيله سابقاً ثم أشهر مؤخرًا بالمحافظة العقارية لمقاطعة تلمسان بتاريخ: 2015/04/06 حجم 284 رقم 1461.

و أن هذا الأشهار تم بعد مرور 37 سنة من تاريخ صدوره و أن مدة التسجيل و الشهر انقضت و تبادمت عملاً بأحكام المواد 344 من قانون الإجراءات المدنية القديم و المادة 360 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و كذا المادة 803 من القانون المدني، و عليه يلتبس العارضون أمر المحافظ العقاري لمقاطعة تلمسان بإبطال إجراء الشهر للقرار المدني الصادر في: 1978/05/04 عن مجلس قضاء تلمسان.

أجاب وزير المالية ممثلاً في شخص مدير الحفظ العقاري لولاية تلمسان: أن العقار محل القرار المدني الصادر بتاريخ: 1978/05/04 عن مجلس قضاء تلمسان وردت عليه عدة تصرفات قانونية تمثلت في عقد الهيئة المحرر في: 2015/07/29 أمام الموثق بن قدة فتح الله من السيد إلى السيد مشهر بالمحافظة العقارية لمقاطعة تلمسان في: 2015/09/22 تحت حجم 3574 رقم 73 و عقد الوقف محرر بتاريخ: 2015/10/04 أمام الموثق محمدي نور الدين من السيد لفائدة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان بتاريخ: 2015/11/15 و عليه يلتبس العارض ترك الأمر لما تراء المحكمة الموقرة.

أجاب وزير الشؤون الدينية و الأوقاف ممثلاً بالمدير الولائي للشؤون الدينية و الأوقاف بتلمسان متدخلًا في الخصام بنفسه: أن رغم حصوله على قرار نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه و الذي منح له حق ممارسة حق الشفعة، إلا أن المدعين تمكنوا من الحصول على الدفتر العقاري للعقار مشهر رغم علمهم بأن العقار أصبح يزول إلى بموجب القرار النهائي.

و أن السيد لجأ إلى المحكمة الإدارية قصد إلغاء الدفتر العقاري فصدر حكم في: 2013/01/14 قضى له بما طلبه، و لما باشر السيد إجراءات تنفيذ هذا الحكم رفض المحافظ العقاري شهر الحكم الإداري كون أن المدعين تصرفوا في العقار بالهيئة لفائدة

-الملحق رقم: 33-

، و أن العارضة لما اتصل بها قصد وقف هذا العقار قصد بناء مسجد و مدرسة قرآنية حظت بالقبول شريطة اتمام الإجراءات القانونية المعمول بها في هذا المجال. و أنه صدر حكم بتاريخ: 2011/11/24 قضى بإبطال إجراءات الشهر الخاصة بعقد الهبة المؤرخ في: 2011/11/26 و ما انجر عليه من تصرف. و أنه استنادا على الأحكام و القرارات القضائية الصادرة في هذا الشأن أصبحت صفة المدعين في دعوى الحال منعدمة. و أن العقار موضوع النزاع هو حاليا من الأملاك الوقفية و أن المدعين ليس لهم أي صفة، و عليه تلتزم العارضة أساسا رفض الدعوى لانعدام صفة المدعين و احتياطيا رفض الدعوى لعدم التأسيس القانوني. بتاريخ: 2016/02/01 أرسل الملف إلى السيد محافظ الدولة، و التمس بتاريخ 2016/02/02 إرجاء الفصل في الدعوى لحين فصل مجلس الدولة في الاستئناف المرفوع أمامه. بتاريخ: 2016/02/15 أدرجت القضية للمرافعة ثم المداولة فيها و النطق بالحكم لجلسة 2016/02/29.

** وعليه فإن المحكمة **

بعد الإطلاع على مجموع أوراق الإجراءات المتبعة بين الطرفين المذكورين أعلاه. بعد الإطلاع على التكاليف بالحضور المبلغه حسب الأصول و القواعد القانونية. بعد الإطلاع على المستندات و عريضة المدعي و طلباته. بعد الإطلاع على المواد 800 - 815 - 832 - 844 - 845 - 846 - 852 - 874 - 884 - 889 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. بعد الإستماع إلى السيدة/ مسامح أسية، المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب كما هو متطلب قانونا. بعد الإستماع إلى السيد محافظ الدولة. و بعد المداولة قانونا بنفس التشكيلة المنوه عنها و هي ذاتها المشكلة أثناء المرافعة تم النطق بالحكم في التاريخ المنوه أعلاه. من حيث الشكل: حيث أن السيد وزير الشؤون الدينية و الأوقاف ممثلا بالمدير الولائي للشؤون الدينية و الأوقاف بتلمسان تدخل في الخصام، لأن العقار محل النزاع تم وقفه لفائدته و عليه يتعين قبول تدخله لثبوت صفته. حيث أن الدعوى الحالية استوفت الشروط المقررة بنص المواد 13 و 15 و 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية مما ينبغي التصريح بقبولها. من حيث الموضوع: حيث أن الفريق المدعي يلتزمون بدعوى الحال أمر مديرية الحفظ العقاري بإبطال إجراءات الشهر الخاصة بالقرار المدني الصادر بتاريخ: 1978/05/04 عن مجلس قضاء تلمسان فهرس رقم 207 قضية رقم 1977/113 و المشهر بالمحافظة العقارية بتلمسان بتاريخ: 2015/04/06 حجم 284 رقم 1461 مجلد 3560 رقم 58. حيث التمس وزير المالية ممثلا بمدير الحفظ العقاري لولاية تلمسان ترك النظر للمحكمة، في حين التمس وزير الشؤون الدينية و الأوقاف ممثلا بمديره الولائي بتلمسان أساسا رفض الدعوى لانعدام الصفة و احتياطيا رفضها لعدم التأسيس القانوني. حيث و تدعيما لدعواهم يتحج المدعون أن قرار الشفاعة صدر في: 1970/05/04 و أن القطعة الأرضية محل الشفاعة اشتراها مورثهم في سنة 1959 بموجب عقد رسمي و لم تخرج من حيازتهم اطلاقا، و أنه تم مؤخرا و بعد مرور 37 سنة بإشهار قرار الشفاعة المنوه عنه أعلاه و ذلك بتاريخ: 2015/04/06 مع العلم أن مدة التسجيل و الشهر قد انقضت و تقدمت وفقا لنص المادة 344 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية القديم.

-الملحق رقم: 33-

حيث أن الثابت للمحكمة من مستندات الدعوى أن مورث المدعين اشترى العقار المتنازع عليه بموجب عقد رسمي بتاريخ: 1939/10/13 و أن السيد مارس حق لشفعة ضده فتحصل على قرار مدني صادر في: 1978/05/04 بخوله حق الشفعة في الحقوق المشاعة التي اشترها مورث المدعين، و أن السيد وهب العقار للسيد الذي أوقفه لمديرية الشؤون الدينية و الأوقاف.

حيث و أن المقرر قانونا من نص المادة 344 من قانون الإجراءات المدنية القديم أن الأحكام القابلة للتنفيذ تكون خلال مدة ثلاثين سنة تبدأ من تاريخ صدورها و تسقط بعد انقضاء هذه المدة.

حيث كما أن المقرر قانونا من نص المادة 630 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تتقدم الحقوق التي تتضمنها السندات التنفيذية بمضي 15 سنة كاملة من تاريخ قابليتها.

حيث كما أنه و بعد العروج على المادة 80 من قانون 90 - 30 ثم المادة 803 من القانون المدني فإن الحكم الصادر بثبوت الشفعة يعتبر سند الملكية الشيع و ذلك دون الإخلال بالقواعد المتعلقة بالإشهار العقاري.

حيث و لما أن القرار المدني الصادر في: 1978/05/04 لم يشهر في الأجل المقررة بالنصوص القانونية المذكورة أعلاه فإنه لم يعد قابلا للتنفيذ تطبيقا لأحكام المادة 344 المذكورة أعلاه.

حيث و بذلك فإن إجراءات شهره تعتبر باطلة و ينبغي تبعاً لذلك القضاء بإبطالها.

حيث أن المدعى عليه، المحكوم ضده، معفى من الرسوم القضائية.

** هـذـه الأَسباب **

إن (المحكمة الإدارية) تقرر بصفة علانية، حضورية و ابتدائية.

في الشكل: (1) قبول الدعوى.

(2) قبول تدخل في الخصام وزير الشؤون الدينية و الأوقاف ممثلاً بالمدير

الولائي بتلمسان.

في الموضوع:

- إلزام المدعى عليه وزير المالية ممثلاً بمدير الحفظ العقاري لولاية تلمسان بإبطال إجراءات

شهر القرار المدني الصادر عن مجلس قضاء تلمسان بتاريخ: 1978/05/04 فيرس رقم 207

قضية رقم 1977/113 و المجراة بالمحافظة العقارية بتلمسان بتاريخ: 2015/04/06 حجم

284 رقم 1461 مجلد 3560 رقم 58 وذلك لتقدمها.

-- المدعى عليه، المحكوم عليه، معفى من الرسوم القضائية.

بذا صدر هذا الحكم و أفصح به جهازاً بالجلسة العلنية مع نفس الهيئة المنوه عنها بالتاريخ المذكور أعلاه و أمضاه كل من الرئيسة و المستشارة المقررة و أمين الضبط.

أمين الضبط

المستشار المقرر

الرئيس (5)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

قرار

وزارة العدل
مجلس قضاء تلمسان
الغرفة العقارية

نسخة عادية

إن مجلس قضاء تلمسان
في العاشر من شهر جوان سنة الفين و اربعة عشر
برئاسة السيد (ة): دحماتي منصف
وعضوية السيد(ة): قعفور بن عودة
وعضوية السيد(ة): تلمساني مامة
والمحضر السيد (ة):
وبمساعدة السيد (ة): بوعريشة نوال

رقم القضية: 14/00696
رقم الفهرس: 14/01448
جلسة يوم: 14/06/10

رئيسا مقرا
مستشارا
مستشارا
نائب عام
أمين ضبط

صدر القرار الآتي بيانه في القضية المنسورة لديه تحت رقم 14/00696

بين:
وزير الشؤون الدينية والاقواف
ممثلا في شخص المدير الولائي
لمديرية الشؤون الدينية
والاقواف ممثله عريب كمال

1 () وزير الشؤون الدينية والاقواف ممثلا في شخص
المدير الولائي لمديرية الشؤون الدينية والاقواف
ممثله عريب كمال

حاضر

مستأنف

المباشر للخصام بنفسه

ضد /

من جهة

ويبين:

حاضر مستأنف عليه

1 ()

العنوان:
المباشر للخصام بواسطة الأستاذ (ة): زكري عبد الوهاب الكنان مقره برقم 10 حي 125 سكن الرمشي

2 () مستأنف عليه حاضر

العنوان:
المباشر للخصام بواسطة الأستاذ (ة): زكري عبد الوهاب الكنان مقره برقم 10 حي 125 سكن الرمشي

3 () مستأنف عليه حاضر

العنوان:
المباشر للخصام بواسطة الأستاذ (ة): زكري عبد الوهاب الكنان مقره برقم 10 حي 125 سكن الرمشي

من جهة اخرى

ويحضور:

1 ()

العنوان:
المحامي: بن عزة بن عزة الكنان مقره بشارع زيغود يوسف الرمشي
2 () النيابة العامة

رقم الجدول: 14/00696
رقم الفهرس: 14/01448

-الملحق رقم: 34-

** بيان وقائع الدعوى **

بموجب عريضة اعتراض الغير خارج عن الخصومة تقدم بها المدعى وزير الشؤون الدينية و الاوقاف ممثلا في شخص المدير الولائي لمديرية الشؤون الدينية و الاوقاف بواسطة المفوض عريب كمال اودعها بامانة ضبط محكمة الرمشي بتاريخ 2013/09/02 تحت رقم 13/1345 رافع فيها المدعى عليهم

بموجب عريضة اعتراض الغير خارج عن الخصومة تقدم بها المدعى وزير الشؤون الدينية و الاوقاف ممثلا في شخص المدير الولائي لمديرية الشؤون الدينية و الاوقاف بواسطة المفوض عريب كمال اودعها بامانة ضبط محكمة الرمشي بتاريخ 2013/09/02 تحت رقم 13/1345 رافع فيها المدعى عليهم بحضور
جاء فيها انه بتاريخ 2011/11/22 صدر حكم يقضي ببيع العقار الواقع بشارع العقيد لطفى بالمراد العلني و ان هذا العقار يضم جزء مولوف يتمثل في مصلى ملتصقا بإلغاء الحكم الصادر بتاريخ 2013/11/22 لبطلان الإجراءات.
فاجاب المدعى عليهم بواسطة محاميهم الأستاذ زكري عبد الوهاب أن المحكمة غير مختصة و أن العقار محل النزاع ملك لهم بموجب شهادة توثيقية ملتصقة برفض الدعوى لعدم التأسيس و أجنبية المنحلة في الخصام بواسطة محاميها الأستاذ بن عزة بن عزة أن الخبرة تمت على موقع اخر و أن دفع المدعى مؤسسة قانونا ملتصقة بالحكم بإلغاء الحكم ببطلان الإجراءات.

- و بموجب الحكم المؤرخ في 2014/01/21 قضت محكمة الرمشي بعدم الانتساب النوعي للمحكمة و تحميل المدعى بالمصاريف القضائية.
- فقام المدعى باستئناف الحكم بموجب عريضة استئنافية مودعة لدى كتابة ضبط المجلس بتاريخ 2014/03/25 تحت رقم 14/696 رافع فيها المستأنف عليهم

و بحضور
النيابة مؤكدا على أن استئنافه كان في الأجل القانوني و عريضة الاستئنافه جاءت مستوفية للشروط القانونية و بعد عرضه الوجيز للوقائع و الإجراءات السابقة طالبا في الموضوع إلغاء الحكم المستأنف فيه و تصديدا للدعوى من جديد قبول الاعتراض و الحكم بتعيين خبير للانتقال إلى العقار محل النزاع و الاطلاع على الوثائق و فرز الجزء الموقوف و قسمة باقي العقارين للورثة حسب قريضتهم كما يشاؤون أو يبيعه بالمراد العلني و احتياطيا اخراج المصلى الموقوف من عملية التقويم و التقسيم و البيع بالمراد العلني
- فاجاب المستأنف عليهم أن المستأنف يعترض حجة ادارية و بالتالي يمثل الدولة و طبقا لنص المادتين 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية طرفا في النزاع بكون من اختصاص القضاء الإداري و هو من النظم العام
و في الموضوع و بصفة احتياطية أن الطلب على مستوى المجلس هو طلب جديد يقدم لأول مرة أمام المجلس مما يتعين التصريح بعدم قبول الاستئناف
و اضافوا أن المستأنف قيد دعوى موازية أمام المحكمة الإدارية تتعلق بنفس الموضوع و اضافة لما سبق ذكره يؤكدون أن العقار محل النزاع ملك للورثة و لا وجود للوقف على الاطلاق و الجزء المخصص للمصلى هو شخصي كان الهالك يستعمله هو و افراد عائلته و بعض اصنفائه و لم يكن ابدا محل وقف و لم يكن مفتوحا للعامة طالبا تأييد الحكم المستأنف فيه و احتياطيا برفض الدعوى لعدم التأسيس.

فاجابت المدخلة في الخصام طالبة إلغاء الحكم المستأنف فيه و تصديدا للدعوى من جديد قبول الاعتراض المرفوع من طرف المستأنف و القرار بتعيين خبير للانتقال إلى العقار محل النزاع و الاطلاع على الوثائق و فرز الجزء الموقوف الذي هو عبارة عن مصلى و الواقع بـ 05 شارع العقيد لطفى بالرمشي.

و بعد اكتفاء الأطراف من تبادل المقالات و تقديم الطلبات و الدفع و وضعت القضية في التقرير لجلسة 2014/05/20 يعرض الملف على النيابة العامة لبدء طلباتها حول موضوع القضية و بعد احالة الملف على النيابة العامة لبدء طلباتها باعتبارها طرفا في النزاع و ذلك بموجب امر شفهي الصادر بتاريخ 2014/05/20 اجاب النائب العام لدى المجلس بعد الاطلاع على ملف القضية بتاريخ 2014/05/21 ملتصقا بتطبيق القانون و بعد أن صارت القضية جاهزة للفصل فيها وضعت في المداولة للنطق بالقرار الآتي بيانه.

-الملحق رقم: 34-

** وعليه فإن المجلس **

- بعد الاستماع إلى السيد نعماني منصف الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب بالجلسة.
- بعد الاطلاع على المآلات الأطراف و ما جاء بها من طلبات و دفع و مستنداتهم.
- بعد الاطلاع على احكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.
- بعد المداولة قانوناً :
- من حيث الشكل :
- حيث أن ملف القضية خال من أي تبليغ للحكم المستأنف فيه
- حيث أن العريضة الاستئنافية جاءت مستوفية للشروط المقررة قانوناً .
- حيث أن الاستئناف جاء في الأجل و طبقاً للاوضاع المقررة قانوناً فهو مقبول شكلاً.
- من حيث الموضوع :
- حيث ان المستأنف بتمس إلغاء الحكم المستأنف فيه و تصدياً للدعوى من جديد قبول الاعتراض الخارج عن الخصومة و الحكم بتعيين خبير للانتقال إلى العقار محل النزاع و الاطلاع على الوثائق و فرز الموقوف و قسمة العقارين حسب فريضة الخصوم أو بيعه بالمزاد العلني و احتياطياً اخراج المصلح الموقوف من عملية التقويم و التقسيم و البيع بالمزاد العلني.
- حيث ان المستأنف عليهم اجابوا بصفة اساسية من حيث الاختصاص التصريح بتأييد الحكم المستأنف فيه و احتياطياً رفض الدعوى لعدم التأسيس.
- حيث ان المدخلة في الخصام تلتبس إلغاء الحكم المستأنف فيه و تصدياً للدعوى قبول الاعتراض المرفوع من طرف المستأنف و القرار بتعيين خبير للانتقال إلى العقار محل النزاع و الاطلاع على الوثائق و فرز الجزء الموقوف و الذي هو عبارة عن مصلح الواقع بشارع العقيد لطفى رقم 05 بالرمشي.
- حيث أن السيد النائب العام التمس تطبيق القانون.
- حيث أن المجلس و بالرجوع الى ملف القضية و بعد المداولة قانوناً ثبت لديه و ان المستأنف قيد احترام الغير خارج عن الخصومة ضد الحكم الصادر بتاريخ 2011/11/12 وذلك لبطان الاجراءات.
- حيث أن المحكمة و بموجب الحكم المستأنف فيه الصادر بتاريخ 2014/01/21 قضت بعدم الاختصاص النوعي على اعتبار أن المعارض بعد شخصاً معنوياً يخضع للقضاء الإداري بمفهوم المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.
- حيث أن وزير الشؤون الدينية و الاوقاف الممثل في شخص المدير الولائي لمديرية الشؤون الدينية و الاوقاف لولاية تلمسان يمثل الدولة في النزاع القائم بين الأطراف في قضية الحال و -إدام الأمر كذلك بتعين القول أن الاختصاص للفصل في مثل هذه الدعاوى يعود للقضاء الإداري طبقاً لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.
- حيث أن الاختصاص النوعي من النظام العام و للمحكمة أن تثيره و لو من تلقاء نفسها لذا يتعين القول أن قاضي أول درجة أصاب في تقديره للوقائع و طبق القانون تطبيقاً صحيحاً و بالنتيجة تأييد الحكم المستأنف فيه.
- حيث أن المصاريف القضائية تبقى على عاتق الحريئة العامة.

** لهذه الأسباب **

- إن المجلس ناظراً بوجه الاستئناف بصفة علنية حضورية نهائية قضى:
- في الشكل: قبول الاستئناف.
- في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف فيه.
- المصاريف القضائية تبقى على عاتق الحريئة العامة.
- بدا رقع هذا القرار ونطاق به في اليوم والشهر والسنة المذكورين أعلاه وأمنه كل من الرئيس و أمينة الضبط.

أمين الضبط

الرئيس (5) المقرر (5)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

قرار

وزارة العدل

مجلس قضاء تلمسان
الغرفة العقارية

ان مجلس قضاء تلمسان بجلسته العلنية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر العدالة في الثامن من شهر مارس سنة الفين و تسعة
برئاسة السيد (ة): العربي عبد القادر
و عضوية السيد(ة): بن كرامة مليكة
و عضوية السيد(ة): عبد الرحمان محمد
و بمخض السيد (ة):
و بمساعدة السيد (ة): بوقطيب يومدين
ونيسا مقرا
مستشرا
مستشرا
نائب عام
أمين ضبط

رقم القضية: 09/00177
رقم الفهرس: 09/00768
جلسة يوم: 09/03/08

صدر القرار الآتي بيانه في السقضية المنشورة لديه تحت رقم 09/00177

بين:

1 (:
مستأنف
العنوان:

المباشر للخصام بواسطة الأستاذ (ة): مقراني محمد محام لدى المجلس

من جهة

ضد /
مدير الشؤون الدينية والاقواف
تلمسان

وبين:

1 (: مدير الشؤون الدينية والاقواف تلمسان
العنوان: درب سيدي احمد بلحسن تلمسان
المباشر للخصام بنفسه
مستأنف عليه

من جهة اخرى

** بيان وقائع الدعوى **

بموجب عريضة افتتاحية سجلت بكتابة ضبط محكمة تلمسان لسمها العقاري بتاريخ 2008/09/23 أقام المدعى بواسطة محاميه الأستاذ مقراني محمد دعوى ضد مدير الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان و قد جاء في عريضته انه بموجب عقد رسمي حرره الأستاذ عين السبع بوزيان الموثق بتمسان بتاريخ 2007/10/31 المشهر بالمحافظة العقارية بتلمسان في 2008/01/14 حجم 3163 رقم 15 أوقف لصالح المدعى عليه حقوق عقارية بنسبة 47465/35215 مشاعة في القطعة الأرضية التي يملكها بالمكان المسمى (قاريم بادية شتوان في سبيل الله من اجل بناء مسجد إلا انه و منذ ذلك التاريخ لم تنطلق الأشغال بالقطعة الأرضية الموقوفة و بسبب ذلك راسل العارض بتاريخ 2008/03/31 المدعى عليه يطلب منه إلغاء عقد الوقف و قد أجاب ه هذا الأخير برسالة مماثلة مؤرخة في 2008/04/06 يبلغه فيها بعدم اعتراضه على طلبه و التمس المدعى في الأخير بإبطال عقد الوقف محل النزاع و إرجاع الأطراف إلى الحالة التي كانا عليها سابقا. أن المدعى عليه مدير الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان تغيب أمام المحكمة و لم يندب عنه أي وكيل و هذا رغم سعي المدعى إلى تكليفه بالحضور قانونا كما هو ثابت من محضر الاستدعاء المحرر من طرف المحضر القضائي الأستاذ يومدين احمد في 2008/10/22. بتاريخ 2008/12/17 أصدرت المحكمة حكما غيابيا تحت فهرس 08/5539 بقضي بعدم الاختصاص النوعي مع تحميل المدعى المصاريف القضائية. استأنف المدعى بواسطة محاميه الأستاذ مقراني محمد هذا الحكم بتاريخ 2009/01/19 و قد جاء في عريضته المسجلة تحت رقم 09/177 و الموجهة بالأساس إلى الغرفة الإدارية لدى

رقم الجدول: 09/00177
رقم الفهرس: 09/00768

-الملحق رقم: 35-

محاسن قضاء تلمسان متمسكا بجوهر الأقوال و التبريرات التي جاء بها أمام المرحلة الابتدائية و أعاب على قاضي أول درجة بعدم تطبيقه القانون تطبيقاً سليماً حين قضى بعدم الاختصاص النوعي في حين أن موضوع النزاع يتعلق بإلغاء عقد توثيقي و أن تقدير هذا الأخير ليس من اختصاص القضاء الإداري حسب اجتهاد مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2008/05/08 تحت رقم 191983 و التمس المستأنف في الأخير إلغاء الحكم المستأنف فيه و تمسك بنفس الطلبات التي تقدم بها أمام المحكمة.

أجاب المستأنف عليه مدير الشؤون الدينية و الأوقاف بواسطة وكيله المدعو عريب كمال موظف إداري بالمديرية بموجب توكيل محرر بتاريخ 2009/02/21 من حيث الشكل انه بالرجوع إلى العريضة الاستئنافية نجدها موجهة إلى الرئيس و المستشارين المكونين للغرفة الإدارية و تسجيلها كان أمام غرفة الأحوال الشخصية و عليه و أمام هذا الخلط الذي وقع فيه المستأنف يجعل الاستئناف الحالي مرفوعاً على غير الجهة المعنية إذ أن مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف هي مديرية ولائية لا تتمتع بالشخصية المعنوية و لا بالاستقلالية المالية و لا بأهلية التقاضي و هي خاضعة إما لسلطة الوالي أو الوزارة الوصية و بذلك فإن المستأنف رفع دعواه على غير ذي صفة هذا من جهة.

و من جهة أخرى فإن إبطال عقد وقي هو من اختصاص القضاء الإداري و ليس القاضي العقاري.

و أن الاجتهاد القضائي المنذرع به من قبل المستأنف يخص غرفة واحدة و ليس جميع الغرف مجتمعة و التمس المستأنف عليه في الأخير بصفة أساسية عدم قبول الاستئناف و بصفة احتياطية تأييد الحكم المستأنف فيه.

هذا ما دار بين طرفي الخصومة من أقوال و طلبات خلال المرحلتين الابتدائية و الاستئنافية و بجلسة 2009/03/01 قرر المجلس وضع القضية في التقرير للإدلاء به خلال جلسة 2009/03/08 وفيها تلى الرئيس المقرر تقريره و أخرت القضية بعد ذلك إلى آخر نفس الجلسة من أجل المداولة و النطق بالقرار ثم اصدر المجلس و بنفس تشكيلته القرار التالي:

**** وعليه فإن المجلس ****

- بعد الاستماع إلى السيد العربي عبد القادر الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب بالجلسة.
- بعد الاستماع إلى محامي الطرفين في مرافعتهم الشفوية .
- بعد الاطلاع على مذكرات الطرفين و المستندات التي اشتمل عليها ملف الإجراءات .
- بعد المداولة قانونياً :

من حيث الشكل :

- حيث أن المدعو استأنف بتاريخ 2009/01/19 الحكم الصادر عن محكمة تلمسان قسمها العقاري بتاريخ 2008/12/17 تحت فهرس رقم 08/5539 القاضي بعدم قبول الدعوى لعدم الاختصاص النوعي.

حيث تبين من خلال الاطلاع على العريضة الاستئنافية ان المستأنف وجه استئنافه الحالي الى الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء تلمسان و كلف المستأنف عليه بالحضور أمام هذه الأخيرة لجلسة 2009/02/15.

حيث ان الغرفة العقارية المطروح أمامها الاستئناف تعتبر الجهة القضائية الغير موجه لها هذا الاستئناف مما يتعين التصريح بعدم قبوله .

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها المستأنف و المقدرة بـ 1500 دج .

**** لهذه الأسباب ****

إن المجلس ناظراً بوجه الاستئناف بصفة علنية حضورية نهائية في الشكل: عدم قبول الاستئناف .

تحميل المستأنف المصاريف القضائية المقدرة بـ 1500 دج .

بذا وقع هذا القرار و نطق به في اليوم والشهر والسنة المذكورين أعلاه وأمضاه كل من الرئيس

نسخة عادية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

حكم

المحكمة الإدارية: تلمسان
الغرفة العادية رقم: 02

إن المحكمة الإدارية تلمسان بجلستها العتبية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر العدالة في الخامس والعشرون من شهر ابريل سنة اقسن و سنة عشر برناسة السيد (ة): خلدي لطيفة وعضوية السيد (ة): مسامح أمية وعضوية السيدة (ة): بن معمر دنيلة وبحضرة السيد (ة): غنيوش فاروق وبساعة السيد (ة): سعدي نصيرة

رئيسا
مستشرا
مستشرا مقرا
محافظ الدولة
أمين اأضبط

رقم القضية: 16/00126
رقم الفهرس: 16/00425
جلسة يوم: 16/04/25

المدعى:

وزير الشؤون الدينية و الأوقاف ممثلا في شخص المدير الولائي لمديرية الشؤون الدينية و الأوقاف

صدر الحكم الآتي بيالته في القضية المنشورة لديه تحت رقم: 16/00126

بين:

1 (وزير الشؤون الدينية و الأوقاف ممثلا في شخص المدير الولائي لمديرية الشؤون الدينية و الأوقاف العتوان: الحى الإدارى بوهناق منصور تلمسان المباشر للخصام بنفسه

المدعى عليه:
ميلودي فاطمة

من جهة

ويبين

1 (ميلودي فاطمة العتوان: حارة الرمي شارع الموحدين تلمسان المباشر الخصومة بواسطة الأستاذ (ة): قيسى سنية محامية لدى المجلس ، الكائن مقره 06 حى عين النجار ، تلمسان.

من جهة ثانية

إن المحكمة الإدارية يستلمسان

في الجلسة العادية المنعقدة بتاريخ: 2016/04/25

بمقتضى القانون رقم 98-02 المؤرخ في 04 صفر 1419 للموافق لـ 1998/05/30 و المتعلق بالمحاكم الإدارية. بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، لا سيما المواد 876، 884، 885، 888، 889، 896 منه.

بعد الاستماع إلى السيد(ة) بن معمر دنيلة المقرر

في تلاوة تقريره(ها) المكتوب

بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد(ة) غنيوش فاروق محافظ الدولة والإستماع إلى ملاحظاته(ها) الشفوية.

ويعد مداولة القانونية أصدر الحكم الآتي:

صفحة 1 من 4

رقم الجدول: 16/00126
رقم الفهرس: 16/00425

-الملحق رقم: 36-

الوقائع والإجراءات :

بموجب عريضة افتتاحية مقيدة لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية بطنجة - بتاريخ 2016/01/28 تحت رقم 16/126 بشر وزير الشؤون الدينية والأوقاف ممثلاً بالمديرية الولائية للشؤون الدينية والأوقاف بطنجة مديره دعوى ضد المسماة ميلودي فاطمة ، و جاء في العريضة ما يلي:

-إن مسجد سيدي يعقوب يعتبر من المساجد الصغيرة القديمة غير مصنفة مساحته 32 متر مربع مستغلا في تعلم القرآن و الصلاة من طرف سكان الحي ، تم إغلاقه منذ الثمانينات بسبب عدم صلاحية أرضيته و قدم بنائه .

-إن المدعي عليها قامت بغير وجه حق بخلق مسجد سيدي يعقوب و هدم جداره بغرض فتح باب بدخل عقارها ، مخالفة بذلك التشريع الذي ينظم الأملاك الوقفية لاسيما القانون 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتعلق بالأوقاف ، و المرسوم التنفيذي 177/91 المؤرخ في 1991/05/28 .

-إن المدعي قام بأعداد المدعي عليها لإرجاع الملك الوقفي إلى الحالة التي كان عليها قبل تعديها عليه ، غير أنها لم تستجب للأعداء .

-إن تصرف المدعي عليها تسبب في تعطيل عملية ترميم المسجد ، و هي تصر على موقفها بالتعدي على جزء من الملك الوقفي .

-إن سكان الحي يطالبون المدعية بتزويد المسجد بإمام ليقوم بهام تعليم القرآن ، لذا يلتزم في الشكل: قبول الدعوى .

في الموضوع: أمر المدعي عليها و كل شاغل بإنها بإخلاء مسجد سيدي يعقوب الكائن بحي الرماية شارع الموحدين بطنجة ، مع إلزامها بدفع له تعريضا قدره 150.000.00 دج عن استغلال المسجد بغير وجه حق مع توقيع غرامة تهديدية قدرها 5000 دج كل يوم تأخير . و أجابت المدعي عليها بواسطة دفاعها الأسانذة قيسي سليمة التي أوضحت ما يلي:

-إن المدعي عليها اشترت العقار محل النزاع بموجب عقد رسمي من المسماة سحري ميلودي ، و لا يعد ملكا وقفيا بما أنه العقار محل النزاع هو ملك وقفي .

-إن السكن محل النزاع كان موضوع إيجار من قبل المرحومة حلطي فاطمة الى عدة مستأجرين لتقوم المسماة سحري ميلودي المالكة الثانية للسكن بتأجيرها للمسماة رحوي غنية التي مكثت به مدة 14 سنة ، و هي من قامت بهتم حائط السكن بغرض الاستفادة من السكن الاجتماعي و أن تحطيم الجدار سبب أضرارا بمسكن المدعية .

إن البناء أصبح في وضعية خطيرة تهدد للمرة حطرا تقدمه و أصبح مأوى يلجأ إليه الأشخاص لتعاطي الخمر و المخدرات .

-إن المدعي لم يحرك ساكنا إزاء السكن طيلة مدة 36 سنة لإرجاع السقيفة .

-إن المدعي لم يقدم ما يثبت أن سكان الحي يطالبونه بتزويدهم بإمام علما أن الحي به 08 مساجد و أن هذه المساجد تم إغلاقها من قبل مديرية الثقافة بغرض الترميم ، غير أن سكان الحي قاموا بفتحها .

كما أن عملية الترميم قامت بها مديرية الثقافة مما يجعلها هي الحائزة على الصفة لمباشرة هذه الدعوى ، لذا نلتزمك

أصليا : عدم قبول الدعوى لعدم الاختصاص .

احتياطيا : رفض الدعوى لعدم التأسيس .

و تعقبا على دفع المدعي عليها أوضح المدعي في مذكرته الحوالية أن العقار محل النزاع و بما أنه مكان تادية الشعائر الدينية فهو ملك وقفي حسب التشريع المعمول به و لقد سبق التنزاع على طبيعة العقار أمام جهات القضاء العادي بالدعوى التي انتهت بصور القرار العقاري

المؤرخ في 2015/04/28 فيرس 15/00949 القاضي بعدم الاختصاص النوعي مؤكدا أن المدعي عليها استولت على العقار بعد إخلائه من رحوي غنية ، و أنها شاعلة بدون حق و لا سند متمسكا بسابق طلباته .

و أضاف المدعي في مذكرته المودعة بجلسة 2016/03/28 أن المسماة رحوي غنية أودعت

-الملحق رقم: 36-

لديه تصريحاً شرفياً مفاده أن المدعى عليها هي من قامت بإخفاء معالم مسجد سيدي يعقوب قصد ضمه إلى عقارها.
و بعد اختتام التحقيق أحيل ملف الدعوى على السيد محافظ الدولة لتقديم التماساته طبقاً لنص المادتين 897 و 898 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، و قد التمس في تقريره المكتوب المحرز في 2016/04/03 الاستجابة لطلب المدعية.
و تمت جدولة القضية للمرافعة بجلسة 2016/04/18 لتدرج في المداولة لنبت فيها و النطق بالحكم بجلسة 2016/04/25

**** وعليه فإن المحكمة ****

بعد الإطلاع على مجموع أوراق الإجراءات المتبعة بين الطرفين المذكورين أعلاه بعد الإطلاع على التكاليف بالحضور المبلغة حسب الأصول و النواحد القاترية بعد الإطلاع على المستندات و عرضة المدعى و طلباته
بعد الإطلاع على المواد 800-815-838-844-845-846-852-874-884-889 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية
بعد الاستماع إلى السيدة بن معمر دليمة ، المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب بالجلسة كما هو متطلب قانوناً
بعد الاستماع إلى السيد محافظ الدولة
و بعد المداولة قانوناً بنفس التشكيلة المنوه عنها و هي المشكلة أثناء المرافعة تم النطق بالحكم في التاريخ المنوه أعلاه.
من حيث الشكل:
حيث أن الدفع الذي أبدته المدعى عليها بعدم قبول الدعوى لعدم الاختصاص النوعي غير سديد على اعتبار أن الدعوى من اختصاص المحكمة الإدارية وفقاً للمعيار العضوي المعتمد بنص المادة 800 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، و منه استبعاد الدفع.
حيث استوفت المدعية في دعواها الشروط الإجراءات المقررة قانوناً لإسما المنصوص عليها بالمواد 13 ، 15 ، 18 ، 406 ، 800 ، 803 ، 815 ، 820 ، 828 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مما يتعين معه التصريح بقبولها شكلاً.
من حيث الموضوع:
حيث التمس المدعي الحكم على المدعى عليها و كل شاغل بإذنها بإخلاء مسجد سيدي يعقوب الكائن بحي الزمالية شارع الموحدين - تلمسان مع إلزامها بتمكينه من تعويض قدره 150.000.00 دج عن استغلال المسجد بغير وجه حق و توقيع غرامة تهديدية قدرها 8000 دج عن كل يوم تأخير.
حيث التمس المدعي عليها القضاء برفض الدعوى لعدم التأسيس.
حيث يهدف المدعي من مباشرة دعوى الحال إلى المطالبة باسترجاع المالك الوفي المتمثل في مسجد من المدعى عليها بحجة أنها تعدت عليه بملق بابيه و هدم جداره بغرض فتح باب عليه بداخل مسكنها و لها شاغلة له بدون وجه حق و لا سند ، الأمر الذي يعيق عملية ترميم المسجد القديم لإعادة فتحه.
حيث لا تنفي المدعى عليها شغلها الأمكنة المتنازع عليها ، بل تدفع أنها لا تعد ملكاً و قفياً و إنما تابعة للعقار الذي تمتلكه بسند رسمي ، و إن هذه النياية تم غلقها لإعادة ترميمها من قبل مديرية الثقافة.
حيث أنه تدعيماً لدعواه يرفق المدعي مجموعة من الوثائق تتمثل أساساً في نسخة من القرار الصادر عن الغرفة المقارية بمجلس قضاء تلمسان بتاريخ 2015/04/28 فهرس 15/00949 ، و نسخة من تقرير الخيرة المودع لدى نفس الجهة القضائية بتاريخ 2013/06/12 فهرس 286/13 المعصادق عليه بموجب القرار المذكور و يستشف من الإطلاع عليهما أنه سبق للمدعى عليها حالياً أن تنازعت مع المسماة رحوي غنية بحضور المدعي حالياً أمام جهات القضاء العادي بشأن نفس الأمكنة محل النزاع و أن الدعوى انتهت بصدر القرار المذكور القاضي

-الملحق رقم: 36-

بإفراغ القرار الأمر بالخبرة و المصادفة على الخبرة المنجزة من قبل الخبير سلس مراد و بالنتيجة إلغاء الحكم المستأنف فيه و تصديا للدعوى من جديد التصريح بعدم الاختصاص النوعي على أساس أن الأمكنة محل النزاع تعد مسجدا أي ملكا و قفيا و ليست ملكا خاصا لأحد الطرفين المتنازعين و هو ما يتأكد من الخبرة المصادق عليها التي خلصت إلى أن العقار محل النزاع يشكل مسجدا بكل مواصفاته من محراب و تسمية.

حيث أن الدفوع التي إثارها المدعى عليها محاولة منها تبرير شغلها العقار محل النزاع غير ثابتة إذ لم ترفق أي سند يؤكد مزاعمها بأنه تابع لملكيتها العقارية مما يتعين معه رفض دفعها لعدم التأسيس.

حيث يخلص لهيئة المحكمة مما سبق توضيحه أعلاه أن المدعى عليها شاعلة بنون وجه حتى لملك و قفي يتمثل في مسجد عتيق غير مستعمل حاليا نظرا لقدمه ، و أن المدعى بصفته السلطة الوصية على الأملاك الوقفية العنمة وفقا لمتنصيات القانون رقم 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم و كذا المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في 1998/12/01 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها يخوله حق استرجاع الأملاك الوقفية العامة المتعدى عليها ، و منه يكون طلب الإخلاء مبرر و مؤسس يتعين الاستجابة له.

حب أن طلب المدعى المتعلق بالتعويض غير مبرر على اعتبار أن الثابت من المراسلات المرفقة الصادرة عن مصالح الولاية و الموجبة إلى المدعى لاسيما تلك المؤرخة في 1998/12/16 رقم 98/1494 أن المسجد هو محل تعدي منذ سنة 1998 غير أن المدعى لم يبادر إلى المطالبة قضائيا باسترجاعه إلا بموجب دعوى الحل المفيدة في 2016/01/28 ، و يكون بتماطله قد سمح باستمرار التعدي طيلة هذه المدة ، مما يجعل الطلب غير مبرر يتعين رفضه.

حيث كذلك الشأن بالنسبة لتطلبه المتعلق بالغرامة التهديدية فهو غير مؤسس على اعتبار أن تنفيذ الإخلاء الذي سيحكم به ممكن إذ لم تقم به المدعى عليها نفسها ، و ذلك بالجوء إلى التنفيذ بالقوة العمومية ، و منه رفض الطلب لعدم التأسيس.

حيث أن المصاريف القضائية تتحملها المدعى عليها خاسرة للدعوى و المتمثلة في الرسم القضائي المقدر بـ 1500 دج.

** لهذه الأسباب **

إن (المحكمة الإدارية) تقرر بصفة علانية، حضورية و ابتدائية.

في الشكل بقبول الدعوى .
في الموضوع : إلزام المدعى عاينها ميلودي فاطمة و كل شاعل بإنهاء إخلاء مسجد سيدي يعقوب الكائن بحي الرماية شارع الموحدين تلمسان مع رفض ما زاد عن ذلك من طلبات. تحصيل المدعى عليها المصاريف القضائية بما فيها رسوم تسجيل هذه الدعوى المقررة بمبلغ ألف و خمسمائة دينار جزائري (1500 دج).

بذا صدر هذا الحكم و أفصح به جهازا بالجلسة العلنية مع نفس الهيئة المنوه عنها بالتاريخ المذكور أعلاه و أعضاء كل من الرئيسة و المستشارة المقررة و أمين الضبط

أمين الضبط

المستشار المقرر

الرئيس (5)

-الملحق رقم: 37-

<p>أصل الحكم المحفوظ بكتابه الصبط بالمحكمة الاسدانية بالرباط.....</p>	<p>الجمهورية المغربية وزارة العدل والخراب محكمة الاستئناف بالرباط المحكمة الاسدانية بالرباط</p>
<p>باسم جلالة الملك وطبعا للعاون</p>	<p>حكم رقم 454</p>
<p>أصدرت المحكمة الاسدانية ب الرباط.....</p>	<p>بتاريخ</p>
<p>يوم موافق 2016/12/08</p>	<p>موافق 2016/11/30 ملف رقم 2015/1303/408</p>
<p>في جلستها العلنية الحكم الأني نصه.</p>	<p>المدعى</p>
<p>بين : وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في شخص ممثلها القانوني مقرها برفقة باب شاله أمام مدارس محمد الخامس شارع الحسن الثاني الرباط</p>	<p>المدعى عليه</p>
<p>مدعية من جهة</p>	<p>وبين : عنوايه</p>
<p>نوب عنها الأستاذة المحاضرة بهيئة الرباط</p>	<p>مضمن فرار محكمة الاستئناف أو المجلس الأعلى</p>
<p>مدعى عليها من جهة أخرى</p>	<p>الرسوم القضائية أديت بتاريخ..... موافق..... رقم الوصل..... المبلغ.....</p>
	<p>نموذج 30031</p>

الوقائع

بناء على المقال الذي تقدمت به المدعية والمؤدى عنه الرسوم القضائية والذي يعرض فيه أن المدعى عليها يكسرى منها الشفعة الحسنة رقم عمارة الأحاسيس رقم المحيطة بمبلغ 2600 درهما شهريا وأنها لم يؤد واجب الكراء عن المدة من أكتوبر 2012 إلى شهر ديسمبر 2015 ووجب فيه مبلغ 101400,00 درهما رغم الإنذار الموجه لها لأجله بلتمس الحكم عليها بأدائه مع مبلغ 101400,00 درهما تعويضا عن التماطل مع إفراغها للمحل المكسرى ومن يقوير مقامها أو بإدائها تحت طائلة غرامه تهديدية قدرهما 100 درهما عن كل يوم تأخير عن التنفيذ مع النفاذ المعجل والحكم بصفة نهائية طبقا للمادة 91 من مدونة الأوقاف مع تحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى مع الصائر مرفقه المقال بنسخة من انتداب مع أصل محضر تبليغ الإنذار مع صورة لعقد كراء عبر مطاقه للأصل

وبناء على المذكورة الجوابية المدلى بها بجلسة 2016/4/28 من طرف دفاع المدعى عليه والى بلتمس من خلالها الحكم أساسا ببطلان الإنذار والحكم برفض الطلب واحتياطيا بإجراء بحث بين طرفي النزاع موضحة أنها تطعن في إجراءات تبليغ الإنذار بالأداء لكون لم يتم تضمين مواصفات المعديه بالأمر ولا هويتها ورقم بطاقتها الوطنية وأنها لم تتوصل بالإنذار ولا وجود لما يفيد توفيقها على الاستيلاء به وأن التبليغ للإنذار لم يكن طبقا للفصل 38 و 39 من قانون المسطرة المدنية

وبناء على المقال الإضافي المؤدى عنه الرسوم القضائية المدلى به من طرف المدعية بجلسة 2016/5/26 والذي بلتمس من خلاله الحكم على المدعى عليها بأداء مبلغ 13000 درهما كراء المدة من يناير 2016 إلى ماي 2016 موضحا أن المدعى عليها بلغت بالإنذار شخصيا وأن محضر المفوض القضائي يعتبر محضرا رسميا لا يطعن فيه إلا بالزور وبناء على إدراج القضية بأخر جلسة في 2016/11/24 حضر خلالها الممثل القانوني للمدعية وأكد المقال ونخلف دفاع المدعى عليه رغم الإعلام والإمهال للتعقيب فتقرر حجز القضية للتأمل لجلسة 2016/11/30

وبعد التأمل طبقا للقانون

من حيث الشكل حيث إن الدعوى مستوفية لسائر الشروط الشكلية القانونية وعلى الصفة المتطلبية قانونا لأجله بتعين قبولها شكلا
ومن حيث الموضوع حيث التمس الممثل القانوني للمدعية الحكم له بما ذكر أعلاه وحيث إن المدعى عليها لم تدل بما يثبت أدائها لواجب الكراء المطالب به ولم تنازع في مديونيتها بخصوصه لأجله بتعين الحكم عليها بأدائه
وحيث إن توصل المدعى عليها يبقى قانونيا لكون المحضر المدلى به من طرف المدعية موضوع تبليغ الإنذار لها يبقى محضرا رسميا لا يطعن فيه إلا بالزور والحال أن المدعى عليها وبغض النظر عن الإنذار من عدمه فإنها لم تثبت أدائها لواجب الكراء ولو بسلوكتها لمسطرة العرض العيني والإيداع له بصندوق المحكمة ولو أثناء سريان الدعوى الأمر الذي يجعل تماطلها ثابت ويتعين الحكم عليها بأداء تعويض عن ذلك تحددته المحكمة في مبلغ ألف درهما

وحيث إنه تبعا لتبوت التماطل بتعين فسخ عقد الكراء مع إفراغ المدعى عليها للتماطل تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها خمسون درهما عن كل يوم تأخير عن التنفيذ طبقا للفصل 448 من قانون المسطرة المدنية
وحيث بتعين شمول الحكم بالنفاذ المعجل مع الحكم بصفة نهائية في النازلة طبقا لمدونة الأوقاف وخاصة المادة 93 منها
وحيث بتعين تحديد مدة الإكراه البدني في مواجهة المدعى عليها حتى تتمكن المدعية في شخص ممثلها القانوني من جبرها على الأداء عند الامتناع عن التنفيذ مع انتفاء موانع تطبيق مسطرتها أثناءه وذلك في أدنى ما ينص عليه القانون
وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل صائرها لأجله بتعين جعل الصائر على المدعى عليها

الحكم

وبطابقا للفصول 32-1 من قانون المسطرة المدنية ولمدونة الأوقاف

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بجلستها العلنية وهي تبت في القضايا المدنية علنيا ابنها نيا
وخصورا للمدعى وللمدعى عليها

في الشكل : يقول المدعى

وفي الموضوع : على المدعى عليها بأدائها للمدعية مبلغ (101400,00 درهما) مائة وألف
وأربع مائة درهما واجب الكراهة عن المدة من أكتوبر 2012 إلى متم دحبر 2015 مع مبلغ ألف درهما
(1000 درهما) تعويضا عن النماطل مع إخراجها للنسفة الحسنة رقم بعمارة الأحباس رقم
ربعة هي ومن يقوم مقامها أو بإدائها تحت طائلة عرامة تهديدية قدرها خمسون
درهما عن كل يوم تأخير عن التسديد مع النفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى مع
الصائب



بهذا صدر في اليوم والشهر والسنة أعلاه.....

وكانت المحكمة تترك من.....

السيدة: فاطمة كارت..... رئيسا

السيدة: خديجة النهاني..... كاتبة الضبط

كاتبة الضبط

رئيسة المحكمة

الرئيس

-الملحق رقم: 38-

عدد المحلات المقرغة بموجب أحكام قضائية	مجموع مبالغ المصاريف القضائية المستخلصة	مجموع مبالغ التعويضات عن التماطل المستخلصة	مبالغ الديون المستخلصة			عدد الأحكام غير المنفذة	عدد الأحكام المنفذة تنشينا جزئيا	عدد الأحكام المنفذة كليا	عدد الأحكام المفتوح فيها ملفات	النظارة
			بعد صدور الحكم	أثناء سريان الدعوى	بعد توجيه إنذار بالأداء					
14	40.282,30	3100,00	295.600,00	642.020,00	879.204,00	29	38	05	72	مراكش
03	10.686,00	-	90.880,00	15.200,00	164.662,00	02	02	03	07	العوز
-	6380,00	1700,00	27.200,00	-	39.355,00	04	01	02	06	وزان
02	4626,75	-	20.600,00	-	16.246,00	15	06	03	24	سطات
05	7533,00	1070,00	28.000,00	45.755,00	86.279,00	03	-	01	04	وجدة
01	17.390,00	700,00	53.626,00	93.900,00	184.455,00	02	01	03	03	تازة
02	3458,00	900,00	25.240,00	15.000,00	-	03	04	-	09	الفيضة
04	5441,00	1500,00	358.561,00	52.388,50	219.101,00	02	07	01	10	آسفي
13	3309,00	1000,00	24.050,00	-	292.710,00	08	07	02	17	العيون
02	500,00	565,00	8100,00	12.160,00	29.400,00	-	03	-	12	العرانش
-	2341,00	-	100.000,00	50.800,00	295.980,00	01	02	01	04	طنجة
01	7731,00	-	10.430,00	2520,00	10.830,00	24	15	03	02	الحرم الإدريسي
02	800,00	1500,00	42.750,00	-	51.925,00	01	02	-	03	بني ملال
-	13.197,40	1000,00	117.126,95	24.480,00	46.067,00	02	-	03	03	الناصور
-	1640,00	500,00	17.080,00	-	-	03	-	01	03	بوهال
01	2674,50	1000,00	1310,00	-	380.205,00	06	01	-	07	ميدلت

المصدر: خانة منجزات 2015 من الموقع الرسمي لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية: www.habous.gov.ma ، اطلع عليه يوم: 2016/08/09 في 20^{سا} و 49^د.

-الملحق رقم: 39-

نوع الموافقة	نوع المعاوضة							المساحة المعاوضة (م ²)	بمبلغها بالدرهم
	قطع التجهيزات	قطع عارية	مناشبات	خرب	جرار	دار	بناية مكونة من سطحي وطابق		
مصادقات	36	01	05	03	01	-	01	5.031,45	25.391.010,00
مصادقات مشروطة	-	05	-	-	-	02	-	17.115,24	12.206.510,00
المجموع				52				22.146,69	37.597.510,00

المصدر: خانة منجزات 2015 من الموقع الرسمي لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية: www.habous.gov.ma ، اطلع عليه يوم: 2016/08/09 في 20^{سا} و49^د.

-الملحق رقم: 40-

أمام الأستاذ محمد فنيش الموثق بجرسيف الموقع أسفله

السيد بنحيون صدقيون محمد ناصر أوقاف إقليم تازة و جرسيف والساحل تطارة الأوقاف. الخامل أبطابة التعريف الوطنية عدد C 79540
شعبة عن وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية

بصفته معروض من جهة الأولى
السيد محمد التزاني، من أبوه الشير و رحمة معروسي الجنسية، تاجر، الساكن ب 17 حي مديونة تازة العليا
18.01.2023 مسدود حسب الشريعة الإسلامية بالسيدة الهس بشري صفة 2007 بتاريخ دون الالتزام المنصوص
عنها في الفصل 49 من القانون 03-70

السيد عبد الرحمن التزاني، من أبوه الشير و رحمة معروسي الجنسية، تاجر، الساكن ب 58 حي مديونة تطارة
16.05.2026 مسدود حسب الشريعة الإسلامية بالسيدة خديجة الودعني صفة 2002 بتاريخ حسب لصوبه دون
الالتزام المنصوص عنها في الفصل 49 من القانون 03-70

بصفته معروض له من جهة ثانية

قبيل الدخول في صلب العقد، عرض الطرفان، ما يلي:

بناء على نتيجة المسطرة التي أجريت بمقر تطارة أوقاف تازة بتاريخ 23.06.2016 من أجل معاوضة القطعة الحسية
المسماة "جبارين 147 أ" ذات المساحة مائة وستة عشر متر مربع (116 م²)، و المتكونة من قطعة أرضية عارية، ذات الرسم
العقاري 21/39758

وبناء على كتاب السيد وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية عدد 20619 بتاريخ 25.07.2016، التي صادقت بموجبه على
نتيجة المسطرة المشار إليها و الموقع بتقويض من وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية، من طرف مدير الأوقاف السيد محمد
الغوراري.

و حيث أن نتيجة المسطرة رست لفائدة السيدة محمد التزاني و عبد الرحمن التزاني واللذان دفعا مقابل هذه المعاوضة بالإضافة إلى
مصاريف المسطرة و قدرها 3%، ما مجموعه (درهم 860.256,00)، مقابل ذلك توصل بتوصيلين من الكاش الأسفلر الأول

عند 341521 بتاريخ 28.06.2016 و الثاني عند 341532 بتاريخ 28.09.2016 وذلك بواسطة شيكات:

- الأول مسحوب عن البنك الشعبي رقمه CAB 1606576 بمبلغ مائة و ثمانية الف و خمسمائة و ستة و سبعون
(108.576,00) درهم بتاريخ 23.08.2016

- الثاني مسحوب عن البنك الشعبي رقمه BOK 1709240 بمبلغ ثلاثمائة و واحد و خمسون الف و ستمائة و ثمانون درهم ()
351.690,00) درهم بتاريخ 23.09.2016

- الثالث مسحوب عن القرض الفلاحي رقمه BGE 4890672 بمبلغ أربعمائة الف درهم (درهم 400.000,00) بتاريخ
23.09.2016

- سيستصدر طهير شريف بخصوص هذه المعاوضة و تسليم للمعروض له، نسخة منه من طرف تطارة أوقاف إقليم تازة.

و تبعا لما سبق، اتفق الأطراف بصفتهم، بموجب هذا العقد، على إعطاء الصفة الرسمية للاتفاق المحدد فيما بينهما مباشرة، دون تدخل
من الموثق الموقع أسفله.

اتفاق حول معاوضة

السيد ناصر أوقاف إقليم تازة، بلوت عن طريق معاوضة و ذلك تحت جميع الضمانات القانونية والفقهية، لفائدة السيدة
محمد التزاني و عبد الرحمن التزاني الحاضرين من جهة أخرى و اللذان يقبلان على الشياح بينهما بصفة
النصف 2/1 لكل واحد منهما العقار محل المعوض الأتي:

التعيين

الملك المسمى "جبارين 147 أ" موضوع الرسم العقاري عدد 21/39.758، المتكون من أرض عارية، ذات مساحة
مائة و ستة عشر متر مربع (116 م²)، الكالئة بعمدة تازة، هي الجبارين.

فضلا على أن الأملاك المذكورة توجد بجميع محتوياته و توابعه بدون أي استثناء أو تحفظ، اطلع عليه المعوض له و قبله
على الحالة التي يوجد عليها.

محمد فنيش

عبد الرحمن التزاني

محمد التزاني

محمد بنحيون صدقيون

الملك رقم: 41

يتضمن ما يلي:

- المذكرة رقم 06/03 المؤرخة في 2006/09/23 المتعلقة بشطب الأملاك الوقفية، الصادرة عن مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة.
- البطاقة التقنية الخاصة بشطب الملك الوقفي.

-الملحق رقم: 41-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

التاريخ: 23/05/06
الرقم: 294/م.ج.أ.

مديرية الأوقاف والزكاة
والحج والعمرة
المديرية الفرعية لاستثمار
الأموال الوقفية

مذكرة رقم: 06/03

إلى السادة
مخبري الشؤون الدينية والأوقاف
للتفديد

الموضوع: شطب الأملاك الوقفية

المراجع

القانون رقم 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف.

- المرسوم التنفيذي رقم 51/03 المؤرخ في 04 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

- القرار الوزاري المؤرخ في 06 يونيو 2001 ، المحدد لمحتوى السجل الخاص بالملك الوقفي .

- المذكرتين رقم 01 و 02 المؤرختين في 09 جانفي 2002 .

- التعليمات الوزارية رقم 143 المؤرخة في 03 أوت 2003، المتعلقة بتسيير الأملاك الوقفية .

وعلا على ضبط وتحسين تسيير الأملاك الوقفية وعكسها الإحارة المركزية من استصدار مقررات الشطب بموجب اعتماد الوثائق التالية وإرسالها لمديرية الأوقاف والحج والعمرة والزكاة .

أولا : الوثائق اللازمة لطلب شطب ملك وقفي :

- 1- اقتراح مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية .
- 2- مخطط بناء الملك الوقفي موضوع الشطب "إن وجد" ، ومخطط البناء الجديد .
- 3- وثيقة تثبت أن هذا العقار موضوع الشطب غير مترتبة عليه عهقات إيجار .
- 4- ريثمة من الجهات التقنية المختصة يوضح فيها رأيها في الموضوع .
- 5- بطاقة تقنية للملك الوقفي موضوع الشطب "نموذج مرفق" .
- 6- محضر معد من طرف لجنة خاصة لدراسة شطب ملك وقفي يوضح فيه:
 - الوضعية الحالية للملك الوقفي .
 - أسباب ودواعي شطب هذا الملك .
 - رأي أعضاء اللجنة في عملية شطب هذا الملك .

-الملحق رقم: 41-

- 0 2 -

ثانيا : أعضاء اللجنة الخاصة بدراسة شطب ملك وقفي :

- 1- مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية رئيس
- 2- رئيس مصلحة الأوقاف والتوجيه الديني عضو
- 3- وكيل الأوقاف أو المكلف عضو
- 4- مفتش التعليم المسحدي للمقاطعة التي يقع فيها العقار عضو
- ~~5- إمام المسجد "إذا كان العقار من ملحقات المسجد" عضو~~
- 6- إمام المسجد "إذا كان العقار من ملحقات المسجد" عضوا

ملاحظة:

~~تطبق الإجراءات المتخذة من تاريخ إصدار هذه المذكرة~~

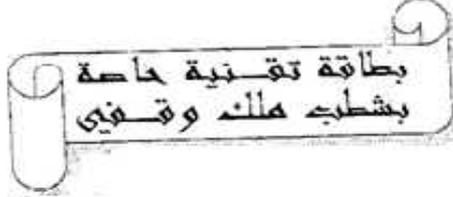
عن مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية
الولاية
التوقيع
6.1



-الملحق رقم: 41-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

مديرية الأوقاف والحج
والعمرة والزكاة
المديرية الفرعية لاسطراب
الأماك الوقية



رقم التسجيل

نوع العقار

العموان الكامل

البلدية: الحاضرة: الولاية:

الوضعية الحالية للعقار: مستغل، بايجار، مستغل بغير إيجار، غير مستغل

اسم ولقب الممتاجر

قيمة إيجاره حصريا (بالأحرف):

دج

سنتة

متوسط

جيدة

حالة العقار:

أهل منضية الأرض التي عليها العقار

لا

له وثائق ثبوتية نعم

أظهر نوع الوثيقة إذا كان نعم

لا

مؤجر بعقد إيجار نعم

تاريخ بداية سريان عقد الإيجار: تاريخ انتهاء سريان عقد الإيجار

تاريخ التوقف عن دفع الإيجار

إذا كان العقار تابعاً للمسجد

اسم المسجد

المسجد: أثري، وطني، وطني مرطفي، محلي، منهي جامع

وضعية المسجد: تام، الإنجاز، في طور الإنجاز

- تاريخ الانطلاق في الإنجاز:

ملاحظات:

ختم وإمضاء اله

الملح رقم: 42

يتضمن ما يلي:

- المرسوم رقم 2.16.147 المؤرخ في 2016/03/22 المتعلق بإعلان المنفعة العامة لنزع ملكية القطعة الأرضية الحبسية بإقليم الناظور.
- المرسوم رقم 2.16.254 المؤرخ في 2016/05/10 المتعلق بإعلان المنفعة العامة لنزع ملكية المنشآت السطحية الحبسية بإقليم الصويرة.

-الملحق رقم: 42-

مرسوم رقم 2.16.147 صادر في 12 من جمادى الآخرة 1437 (22 مارس 2016) بإعلان أن المنفعة العامة تقضي ببناء مدخل طرقي يربط بين الطريق الوطنية رقم 16 والمركب المينائي الجديد الناظور غرب المتوسط بجماعة اعزازان وبنزاع ملكية القطعة الأرضية الحيسية اللازمة لهذا الغرض بإقليم الناظور.

رئيس الحكومة،

بناء على القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت الصادر بتنفيذ الطهير الشريف رقم 1.81.254 بتاريخ 11 من رجب 1402 (6 ماي 1982) :

وعلى المرسوم رقم 2.82.382 الصادر في 2 رجب 1403 (16 أبريل 1983) في شأن تطبيق القانون رقم 7.81 المشار إليه أعلاه :

وعلى البحث الإداري الذي أجري فيما بين 8 أكتوبر و9 ديسمبر 2014 بمكاتب جماعة اعزازان بإقليم الناظور ؛
وباقتراح من وزير التجهيز والنقل واللوجستيك، وبعد استشارة وزير الداخلية ووزير الأوقاف والشؤون الإسلامية،
رسم ما يلي :

المادة الأولى

يعلن أن المنفعة العامة تقضي ببناء مدخل طرقي يربط بين الطريق الوطنية رقم 16 والمركب المينائي الجديد الناظور غرب المتوسط بجماعة اعزازان بإقليم الناظور.

المادة الثانية

تزع بناء على ما ذكر ملكية القطعة الأرضية الحيسية المثبتة في الجدول أسفله والمعلم عليها في التصميم التجزيئي ذي المقياس 1/1000 الملحق بأصل هذا المرسوم :

ملاحظات	مساحتها			اسم المالك وعنوانه	مربعها العتاري	رقم القطعة
	م	د	س			
أرض فلاحية	00	40	55	أحياس الناظور الجماعة القروية اعزازان، عمالة إقليم الناظور	عدد: 11/19551	27

المادة الثالثة

يعهد بتنفيذ ما جاء في هذا المرسوم الذي ينشر بالجريدة الرسمية إلى وزير التجهيز والنقل واللوجستيك.
وحرر بالرباط في 12 من جمادى الآخرة 1437 (22 مارس 2016).

الإمضاء : عبد الإله ابن كيران

وقعه بالعطف :

وزير التجهيز والنقل واللوجستيك ،

الإمضاء : عزيز رياح

-الملحق رقم: 42-

مرسوم رقم 2.16.254 صادر في 3 شعبان 1437 (10 ماي 2016) بإعلان أن المنفعة العامة تقضي ببناء سد زراروبتزع ملكية المنشآت السطحية الحيسية اللازمة لهذا الغرض بإقليم الصويرة

رئيس الحكومة.

بناء على القانون رقم 7.81 المتعلق بتزع الملكية لأجل المنفعة العامة وباحتلال الموقت الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.81.254 بتاريخ 11 من رجب 1402 (6 ماي 1982) :

وعلى المرسوم رقم 2.82.382 الصادر في 2 رجب 1403 (16 أبريل 1983) في شأن تطبيق القانون رقم 7.81 المشار إليه أعلاه :

وبعد الاطلاع على ملف البحث الإداري الذي أجري فيما بين 4 مارس و 4 ماي 2015 بجماعة سيدي الجزولي بإقليم الصويرة ؛ وباقتراح من وزير الطاقة والمعادن والماء والبيئة وبعد استشارة وزير الداخلية ووزير الأوقاف والشؤون الإسلامية.

رسم ما يلي :

المادة الأولى

يعلن أن المنفعة العامة تقضي ببناء سد زرار.

المادة الثانية

تزع بناء على ما ذكر ملكية المنشآت السطحية الحيسية المبينة في الجدول صحبته والمعلم عليها في التصميم التجزيئي ذي المقياس 1/2000 المضاف إلى أصل هذا المرسوم :

رقم الملف	إسم وعنوان المالك أو المفروض أنه المالك	رقم القطعة	الأغراس والمنشآت السطحية	
			التسمية	العدد
13	وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية نوراد مولاي جماعة سيدي العزولي قبادة اسمموا إقليم الصويرة	17	مسي، التراب والحجر سقف من خشب وفصيد.	111
			مسي بالحجر والاسمنت سقف بالاسمنت المساج	141
			فناء	75
			سطحية	26

المادة الثالثة. - يعهد بتنفيذ ما جاء في هذا المرسوم، الذي ينشر بالجريدة الرسمية. إلى وزير الطاقة والمعادن والماء والبيئة. وحرر بالرباط في 3 شعبان 1437 (10 ماي 2016).

الإمضاء : عبد الإله ابن كيران.

وقعه بالعطف :

وزير الطاقة والمعادن والماء والبيئة.

الإمضاء : عبد القادر اعمارة.

-الملحق رقم: 43-

دورية السيد وزير المالية رقم 126/د

العامرة بتاريخ 9 شوال 1405 (28 يونيو 1985) المتعلقة بمسطرة وبارق دراسة ملفات
البناء والتجزئة والتقسيم

ملقا للتعليمات السامية لصاحب الجلالة، أصبح نفوذ ولاية الدار البيضاء الكبرى يتوفر على مخطط توجيهي للتهيئة الحضرية وكذا على وثائق تخطيطية جديدة متعلقة بالتعمير، أسند أمر إعادتها وتنفيذها للوكالة الحضرية لدار البيضاء المحدثة بمقتضى تطهير الشرف المعتبر بمثابة قانون رقم 1.84.188، الصادر في 13 من محرم 1405 (9 أكتوبر 1984)، الذي نشر بالمريدة الرسمية عدد 3754 (10 أكتوبر 1984).

وعلى ضوء هذه الوضعية الجديدة ومبداً للتوازن والتنظيمات المتعلقة بالتعمير أصبح من الضروري ضبط مسطرة الدراسة التي تحدد المراحل التي تمر منها ملفات طلبات رخص البناء أو التجزئة أو التقسيم داخل المساحة التي يشملها المخطط توجيهي، وتحدد هذه الدورية كذلك طريقة تكوين هذه الملفات.

دراسة طلبات المشار إليها أعلاه تنقسم نوعين من الصلقات :

- طلب معلومات إدارية عن إقعة محددة.

- طلب رخصة التجزئة أو التقسيم أو البناء.

وتتضمن الدراسة مسطرتين :

- المسطرة السريعة، التي تبقى على مستوى الجماعة أو العمقة.

- المسطرة العادية، التي تعود للوكالة الحضرية.

- توسيع الملفات :

1- طلب المعلومات الإدارية :

يهدف هذا الطلب، فقط، إلى إخبار صاحبه بإمكانيات البناء التي يسمح بها فرق أرضية الوثائق التنظيمية المتعلقة بالتعمير الجاري بها العمل. فهي تطابق إذن، على وحدة أو عدة وحدات عقارية، ولا تفرص بناء أي مشروع مسبق. وبإمكان صاحب الطلب الإشارة إلى طبيعة البرنامج المراد إنجاز، دون إلزامه بأي تسيير بهذا الخصوص.

وسيقدم تلبية لكل طلب معلومات توضع مديناً لنفوذ هذه الدورية، منكرة معلومات، على النحو المبين

إليه في الملحق رقم 1.

ومثل هذا الطلب، يمكنه أن مصدر من أي شخص بدلي، بموافقة صاحب القيمة المعنية، ولا يعتبر إلزامياً إلا بالنسبة للمشاريع التي ستخضع فيما بعد لمسطرة الدراسة العادية (توجد بالملحق رقم 2 لائحة بالمشاريع المعنية بهذه المسطرة).

-الملحق رقم: 43-

والوكالة الحضرية أجل 20 يوما بعد توصلها بهذا الطلب لتقديم ردها الذي لا يمكن أن يعطى إلا من ضرفها دون اعتبار أية هيئة أو إدارة أخرى توجد في المجال الذي يشمل المخطط التوجيهي للتهيئة الحضرية للدار البيضاء الكبرى.

إن مذكرة المعلومات تسلّم بناء على المعطيات المقدمة من طرف الطالب.

ولا تشهد هذه المذكرة بصحة المعلومات المقدمة.

ولا يمكنها بأي حال من الأحوال، أن تعتبر بمثابة موافقة من الوكالة على أي مشروع لاحق، وتحدد مدة صلاحيتها في 6 أشهر.

ويجب أن يعد "طلب المعلومات الإدارية" وفقا للتمودج المحدد في الملحق رقم 1 وأن يحتوي على كافة البيانات الضرورية للتعريف بالمعار المعنى بشكل دقيق.

2- طلب رخصة البناء أو التجزئة أو التقسيم :

إن طلبات رخص البناء أو التجزئة أو التقسيم تطبق بالنسبة للمشاريع المحددة يمين توضيح برنامجها أو شكلها بكيفية تامة ولهذا الغرض، تتضمن هذه الطلبات الوثائق الإدارية المحددة في اللائحة المشار إليها في الملحق رقم 3. ولا تختلف هذه الوثائق باختلاف مسطرة الدراسة المقورة (سواء كانت عادية أو سريعة) إلا فيما يخص مذكرة المعلومات، التي لا تعتبر إلزامية إلا في حالة المسطرة العادية.

ومهما تكن مسطرة الدراسة، فإن الطلبات المشار إليها توضع دائما بمقر الجماعة المعنية.

بعد التأكد من مطابقة الملف للشروط المطلوبة، وخاصة من توفر مذكرة المعلومات الضرورية لكل المشاريع التي تشكل ضمن مسطرة الدراسة العادية، يحرر إثر إيداع الملف وصل باسم صاحب الطلب مؤرخ وموقع وحامل لرقم التعريف.

- طريقة الدراسة :

1- المسطرة السريعة :

تطبق على المشاريع الأقل أهمية التي توجد لاحتها في الملحق رقم 4.

تودع الملفات لدى الجماعة التي توجد بترابها البقعة المعنية، وتكون محل دراسة من طرف المصالح التقنية للجماعة. وموازاة لهذه الدراسة تخضع كذلك فيما يخص جوانبها التقنية الخاصة بالمصالح الخارجية المعنية مثل : المكتب المستقل لتوزيع الماء والكهرباء، مصالح الوقاية المدنية ...

وفي بعض الحالات عندما يكون رأي المصالح غير مؤثر في تسليم الرخصة، لا يرسل الملف إليها إلا للإطلاع على إثر الدراسة.

في هذه المسطرة تدرس الملفات داخل لجنة تابعة لمصالح العمالة تجتمع بصفة منتظمة، وتتكون من :

- مندوب عن الوكالة الحضرية للدار البيضاء.

- مندوب عن الجماعة المعنية.

-الملحق رقم: 43-

- مندوب عن العمالة.

- مندوب عن المكتب المستقل للتوزيع.

وبإمكان هذه اللجنة عند الاقتضاء، أن تضيف إلى تشكيلتها أعضاء آخرين يمثلون المصالح المعنية بدراسة مشروع معين.

تدرس اللجنة الملفات، ملفا ملقا، جماعة بجماعة، ويتعين على الأعضاء الحاضرين، أن يتخذوا القرار النهائي حول المشاريع المعروضة عليهم.

إن قرار اللجنة يجب أن يتخذ طبقا لمقتضيات الوثائق التنظيمية المنطقة بالتعمير، وللمقتضيات القانونية والتنظيمية.

إن دراسة الملفات يجب أن تتم داخل الأجال القانونية.

ويمكن بعد الدراسة مواجهة ثلاث حالات :

- حالة موافقة اللجنة على المشروع : يضع ممثل الوكالة الحضرية عبارة رأي موافق من الوكالة الحضرية للدار البيضاء، على الملف، ويعاد إلى الجماعة التي تسلم رخصة البناء وتضع عبارة "غير قابل للتغيير" على وثائق الملف، وتبلغ الرخصة إلى عنوان صاحبها.

- حالة رفض اللجنة للمشروع : في هذه الحالة يعاد الملف إلى الجماعة، التي تبلغ قرار رفض الرخصة للمعني بالأمر، ويجب أن يمثل هذا الرفض بما انتهت إليه اللجنة من خلاصة.

وفي هذه الحالة يمكن لمصاحب الطلب، إذا لم يتراجع بكيفية نهائية عن المشروع، أن يقدم طلبا جديدا بنفس الشروط السابقة، مع الإشارة إلى جميع مراجع الملف أو الملفات التي تم إيداعها من قبل.

- حالة إثارة الوكالة للملف : يمكن لمندوب الوكالة في بعض الحالات، إما بسبب عدم حصول اتفاق بين أعضاء اللجنة، وإما عندما يكون المشروع ذا خصوصيات تتطلب دراسة أكثر عمقا، أن يشير موضوع بعض الملفات بهدف دراستها طبقا للمسطرة العادية.

المسطرة العادية :

تخضع الملفات التي تتلقاها الجماعة لدراسة أولية حسب نفس الشروط التي تتطلبها المسطرة السريعة.

وترسل فيما بعد إلى الوكالة، التي تقوم بدرستها من الجوانب الآتية :

- مدى تطابقها مع الوثائق التنظيمية المتعلقة بالتعمير وخاصة مع المقتضيات المنصوص عليها في مذكرة المعلومات.

- مدى تطابقها مع المقتضيات العامة في ميدان التعمير والبناء.

- الجودة المعمارية وتصور المشروع.

ويمكن للوكالة إن اقتضى الأمر أن تتعزز باستدعاء لجنة تكون قادرة على إعطاء رأيها في بعض المقتضيات الخاصة بالمشروع.

-الملحق رقم: 43-

تبت الوكالة في أمر منح الرخصة أو رفضها، ويرسل القرار إلى الجماعة التي تتكلف بتبليغه إلى المعني بالأمر.

وعندما توافق الوكالة على المشروع، فإنها تضع رأيها المطابق على وثائق الملف، ويمكن للجماعة عندئذ أن تضع عبارة "غير قابل للتغيير"، وتبعث إلى الوكالة نسخة من الملف.

عندما ترفض الرخصة يمكن لصاحب الطلب، إذا لم يتخلى عن المشروع أن يقدم طلبا جديدا، حسب نفس الشروط المطلوبة عند تقديم الملف لأول مرة.

وفي جميع الأحوال يجب دراسة الملفات داخل الأجال القانونية.

على جميع من وجهت إليهم هذه الدورية، السهر على تطبيقها الدقيق والعمل على تعميمها على المصالح التابعة لهم.

ويجب إبلاغ الوكالة للحضرية بجميع المشاكل المحتملة التي يمكن أن تترتب عن تطبيقها.

ينتهي العمل بهذه الدورية انطلاقا من 31 يوليوز 1985.

وزير الداخلية

إدريس البصري

-الملحق رقم: 43-

ملحق رقم 1 :

طلب مذكرة معلومات :

يملأ من طرف صاحب الطلب:

(أ) هوية مالك العقار.

(ب) إذن المالك وهوية صاحب الطلب إذا كان شخصا غير المالك.

(ج) شهادة الملكية مع المراجع المضبوطة لمصالح المحافظة العقارية عن المقار ورقم اللوحة المناسبة.

(د) (اختياري) نوعية المشروع المزمع إنجازها : تجزئة، تقسيم، بناء سكن، بناء صناعي، مشروع آخر.

ملحوظة : يجب على صاحب الطلب أن يدلي فضلا عن ذلك، بنسختين : تصميم مساحي (المصلحة

الطوبوغرافية)، تصميم لموقع العقار بمقياس 1/10.000.

يملأ من طرف الوكالة الحضرية

(أ) تحديد الوثيقة التنظيمية المتعلقة بالتمير المنظمة لتأتون الأراضي، تصميم المناطق أو تصميم التهيئة

لجماعة ...

(ب) وعند الإقتضاء، تأجيل البث مع الإشارة إلى أسباب هذا القرار.

(ج) مقتضيات أساسية : تخصيص المنطقة، الأنواع الممنوعة في احتلال واستعمال الأراضي، نوع

الاحتلال الخاضع لقواعد خاصة، الإمكانيات التصوي لاحتلال الأرض، الموقع بالنسبة للحدود الفاصلة أو

المشتركة، إقامة عدة بنايات على نفس الأرض، العلو الأقصى للبنائات، شروط إقامة شبكة الطرق ومواقف

السيارات بها.

ملحق رقم 2 :

لائحة المشاريع الخاضعة للمسطرة العادية :

(1) كل التجزئات والتقسيمات.

(2) مشاريع البناء والتهيئة الآتية : (أ) المشاريع المزمع إنجازها من طرف أو لفائدة الإدارات أو الجماعات

أو المؤسسات أو الشركات العمومية، سواء كتبت مشاريع تهدف إلى تمكينها من القيام بنشاطها الأساسي، أو

مشاريع ذات طابع تفوي بالمقارنة مع نشاطها الأساسي.

ينخل في هذا الباب على سبيل المثال لا الحصر مشاريع البناء والتهيئة الآتية :

- البنايات الإدارية المعدة لممارسة نشاط لمرافق عمومي - البنايات المعدة لممارسة نشاط مؤسسات تساهم

فيها الدولة بكيفية مباشرة أو غير مباشرة أو تمارس عليها نوعا من الرقابة - التجهيزات التابعة لهذه البنايات

كمرافق السيارات والطرق والمساحات الخضراء ... - المؤسسات المدرسية العمومية بمختلف مستوياتها

ولوازمها - تجهيزات الصحة العمومية مثل : العيّنشفيات، المراكز الصحية، المستوصفات، والمصحات التي

سينم إنجازها بصفة كلية أو جزئية من طرف الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية - التجهيزات

-الملحق رقم: 43-

الرياضية مثل : المركبات، القاعات، الملاعب والمسابح ... - مراكز الراحة والترفيه العمومية مثل : حدائق، منزهات عمومية، مناطق خضراء أو مشجرة ومواقع طبيعية ... - المراكز ذات طابع اجتماعي مثل : دور الشباب، المؤسسات الإحسانية، النوادي النسوية ودور المعطوبين أو المعوقين والعجزة والعمال ... - التجهيزات الثقافية مثل : المعارح، المتاحف، خزانات الكتب، المراكز الثقافية والنوادي ... - تجهيزات ذات طابع ديني مثل المساجد، المقابر، والأضرحة ... - تجهيزات ذات طابع اجتماعي، والمزعم إنجازها من طرف المؤسسات لفائدة العاملين بها.

ب) مشاريع بناء المؤسسات الخاصة ذات الإستعمال العمومي أو التي تستقبل العموم مثل : - التجهيزات السياحية : فنادق، مخيمات، ومراكز العطل ... - التجهيزات الرياضية الخاصة - للمدارس الخاصة كيفما كانت طبيعتها - تجهيزات الترفيه، قاعات للسينما، النوادي الليلية والمراكز السمعية البصرية.

ج) التجهيزات التجارية، الخاضعة للضريبة المالية أو المحتمل خضوعها لهذه الضريبة : المحلات التجارية الكبرى، المراكز التجارية والقياسيات المزعم إنجازها على مساحة إجمالية -مبنية أو سيتم بناؤها- للأرضية خارج البناء التي تتعدى 2م500 أو 5,50م في العلو.

د) كل مشاريع البناء للمؤسسات ذات الطابع الصناعي بمختلف أنواعه وفئاته (باستثناء مؤسسات الفنون الثالثة) المزعم إنجازها على مساحات إجمالية -مبنية أو سيتم بناؤها- للأرضية خارج البناء، التي تقل أو تعادل 2م500 أو 5,50م في العلو.

هـ) كل مشاريع بناء المعمار التي يتعدى أو يعادل علوها 13,50 م (طابق سفلي + 3 طوابق) سواء كان الأمر يتعلق بالمعارف المعدة للسكنى أو لنشاط آخر. ونفس الشيء ينطبق على كل بناء قائم يمكن أن يترتب عن توسيعه أو إعلانه الوصول إلى علو 13,50 م أو طابق سفلي + 3 طوابق.

و) كل مشاريع البناء كيفما كانت طبيعتها، والتي تكون واجهاتها الأمامية والخلفية تطل على طريق تبلغ أو تتعدى 30 متر، أو التي تتوافر على الأقل على واجهة تطل على ملتقى طرق تتطلق منه أو تؤدي إليه طريق تبلغ أو تتعدى 30 متر، كما ينطبق نفس الشيء على مشاريع البناء المطلة على شارع إبراهيم الورداني وملتقيات طرقه.

ز) كل مشاريع بناء مجموعات سكنية وعقارية، التي خضعت أو لم تخضع لتجزيئات، والتي يتجاوز برنامجها الإجمالي المزعم إنجازها مباشرة أو لأمد 20 سكن كما هو الشأن بالنسبة لتعاونيات المسكن، المؤسسة الجهوية للتعمير والبناء، جمعيات الأعمال الإجتماعية، مكتب المسكن العسكري، الشركة العامة العقارية، وزارة السكنى وبعض المقاولين الخواص.

ملحق رقم 3

لائحة الوثائق الواجب الإدلاء بها عند كل طلب رخصة بناء أو تجزئة أو تقسيم :

1) بالنسبة لملفات طلب رخصة البناء :

-الملحق رقم: 43-

(أ) طلب في نسختين، موقع من طرف الطالب (يسلم المطبوع من طرف الجماعة)، ويجب أن يكون الطلب موقعا من طرف المالك إن لم يكن هو نفسه الطالب.

(ب) مذكرة المعلومات، بالنسبة للمشاريع الخاضعة للمستطرة العادية.

(ج) بطاقة التعريف في نسختين حاملة لإمضاء مصحح للطلاب (يسلم المطبوع من طرف الجماعة)

(د) إلتزام مصحح للطلاب في ثلاث نسخ، يلتزم فيه بالعمل على احترام بيانات التصميم المصادق عليه بعبارة "غير قابل للتغيير" (يسلم المطبوع من طرف الجماعة).

(هـ) بطاقة إحصائية في ثلاث نسخ (مطبوع يسلم من طرف مديرية الإحصاء).

(و) بطاقة بيانات في نسختين، تملأ من طرف المقاول (يسلم المطبوع من طرف الجماعة).

(ز) شهادة ملكية البقعة أو البناء القائم، أو البناء المزمع تغييره. إذا كان الطالب هو نفسه المالك.

في حالة إذا كان الطالب ليس هو المالك فإنه يلزم الإدلاء فضلا عن شهادة الملكية، بنسخة مطابقة لأصل المقدم المبين لطبيعة حق الطالب.

وإن المالك للقيام بالبناء أو التغيير المزمع إنجاز.

(ح) عقد المهندس المعماري في نسختين يلتزم فيه بوضوح على أنه سيتولى الإشراف على الأشغال إلى غاية الحصول على رخصة السكن.

(ط) تصميم الموقع في ثمان نسخ بمقياس 1/2000 على الأقل (1/5000 إذا كانت البقعة موجودة في جماعة قروية)، طبقا للبيانات المحددة في القرار الجماعي لولاية أندلس البيضاء الكبرى.

(ي) تصميم البناء في ثمان نظائر، بطبقات البداية والطابق السفلي ولتحت أرضي، وكذا السطوح والسقائف، بمقياس لا يقل عن 1/100.

ويجب أن يبين تصميم الطابق السفلي حدود الزنقة، وأن يتضمن جميع نقط الحدود الخارجية للبقعة، وعلو الرصيف، ومساحات الساعات سواء كانت صغيرة أو كبيرة، وكذا المقاييس التي تمكن من مراقبتها، ويجب أن يشار إلى كل هذه المعطيات في التصاميم. ويجب أن توضح الوثائق البيانية أيضا، كل واجهات البداية والبنائيات المجاورة، والتصميم العملي للعمارة المزمع بناؤها والجوانب والتقطيعات الداخلية الضرورية للتحرف بدقة عن المشروع (تقطيعان على الأقل) إذا كان الطلب يهم تغييرا كليا أو جزئيا في بناية موجودة يجب أن توضح التصاميم بالألوان المتعارف عليها التالية : - الأجزاء الموجودة للمزمع الإبقاء عليها (لون مغاير) - الأجزاء المزمع بناؤها (لون أحمر) - الأجزاء المزمع هدمها (لون أصفر).

(ك) التصميم للتقييم المرخص به، ورخصة البناء أو التجزئة القديمة في نسختين، عندما يتعلق الطلب بإدخال تغيير على بناية موجودة أو تجديد رخصة، سواء بإدخال تغيير أم لا، أو كذلك بالنسبة لبناء جديد على تجزئة سبق الترخيص بها.

-الملحق رقم: 43-

2) بالنسبة لمنغلات طلبات الترخيص بالتجزئة والتقسيم :

يجب أن يشتمل ملف التجزئة والتقسيم على نفس الوثائق المشار إليها في الفقرات :

أ، ب، ج، د، هـ، و، المطلوبة للحصول على رخصة البناء، ويشتمل كذلك على الوثائق التالية :

أ) شهادة الملكية إذا كان طالب رخصة التجزئة أو التقسيم هو نفسه مالك العقار أو الإذن من المالك إذا قدم الطلب من طرف الغير.

ب) تصميم في ثلاث نسخ، مسلم من المصلحة الطبوغرافية للتعرف على التجزئة، بالنسبة للملكيات المجاورة وللبنايات العمومية، والمحلات التجارية والمدارس.

ج) تصميم تقسيمي في 14 نسخة بمقياس 1/500 أو 1/1000 ويجب أن يبين هذا التصميم كذلك :
أنشطر الأشغال، تقويت أراضي للجماعة، التوزيع المزمع القطع الأرضية مع تبيان مساحتها، الشبكة المتكاملة في الممرات والتقاطها بالممرات الموجودة وبالمملكيات والتجزئات المجاورة، المساحات المحرمة وأماكن الوقوف، موقع وحجم البنايات التي يمكن تشييدها على القطع والقواصل على جنات الطرق والمساحة الفاصلة عن الحدود المشتركة، المواقع الخاصة لإقامة المؤسسات التجارية ومؤسسات الصناعة التقليدية ومرافقها، الربط بالسكة الحديدية أو بمصادر التزويد بالطاقة وبأية مصالح عمومية في حالة تجزئة ذات استعمال صناعي، يجب أن يشمل التصميم العام بيانات قياس الارتفاع المرتبط بالقياس العام للمغرب، بمنحنيات المستوى، مع بيان نقط الجوانب في الممرات عند كل ملتقى.

د) برنامج أشغال التهيئة، مقدم طبقا للنموذج النوعي الملحق بالقرار الجماعي لولاية الدار البيضاء الكبرى ومرفقا بالوثائق التالية : مشروع أولي للطرق (تصميم ورسوم جانبية، طولية وعرضية تبين موقع الشبكات الباطنية وتفاصيل بناء الطرق)، مشروع أولي خاص بالماء وتطهير المطري مع كل البيانات الضرورية، مشروع أولي للشبكة الكهربائية، مشروع أولي لشبكة التطهير (تصميم مع رسم لشبكة الصرف الصحي وموقع المنشآت والتجهيزات الخارجية ومنافذ الإصلاح ورسم طولي جانبي للشبكة...)، مشروع أولي لإقامة الإتارة العمومية، الإتفاقيات المبرمة مع المالك أو الملاكين المجاورين للسماح بتهيئة المنافذ الخارجية إلى التجزئة ومرور الشبكات.

يجب أن تبين تصاميم المشاريع الأولية موقع البقعة بالنسبة للجهات الأربع وأن تكون موضوعة حسب نفس مقياس تصميم التقسيم وأن تبين مختلف البقع.

هـ) نسخة من عقد المهندس المعماري في نظيرين.

و) دفتر التحملات المحدد للشروط المتبادلة بين السجزي والمشتري في حالة بيع البقع الأرضية.

ويتم إعداد تصاميم البناء أو التجزئة كما يتم التوقيع عليها من طرف مهندس مقبول ومسجل في لائحة هيئة المهندسين المعماريين بالمغرب فيما تعد تصاميم التقسيم من طرف مهندس طبوغرافي يوقعها بالإشتراك مع مهندس معماري.

-الملحق رقم: 43-

ملحق رقم 4

لائحة المشاريع الخاضعة للمسطرة المبرجة :

تتم هذه اللائحة مشاريع البناء الآتية :

- 1) بناء السكن الفردي مثل : فيلا أو جناح أو منزل وبصفة عامة كل صمارة يقل علوها أو يعادل 11,50 متر (طابق سفلي + طابقين) يخض النظر عن نوعية المنشآت.
 - 2) بناء أو تهيئة محل ذي طابع تجاري أو صناعي من الفئة الثالثة، يزعم إيجازه على مساحة عامة (مبنية أو سيتم بناؤها) بسقوفة تقل عن 2500م² ويقل علوها عن 5,50 متر مثل الدكاكين المخصصة للتجارة بالتقسيط والمقاهي وقاعات الشاي والمقشدرات والمخازن والمطاعم الصغيرة ومشاغل الإصلاحات الميكانيكية والصناعة التقليدية والنجارة ...
 - 3) المنشآت من النوع الموسمي أو الطرقي.
 - 4) إصلاحات وتعديلات وتجهيزات منالي قائمة تدخل ضمن هذه الفئة.
- عندما يترتب عن التعديل أو التوسيع، إدخال المشروع ضمن فئة الملفات الخاضعة للمسطرة العادية يجب أن يحصل المشروع مسبقا على مذكرة المعلومات.

الملحق رقم: 44

يتضمن ما يلي:

- البرقية رقم 2013/19 المؤرخة في 2013/05/19 المتعلقة بدراسة ملفات تأسيس الجمعيات ذات الطابع الديني، الصادرة عن مدير التنظيم والشؤون العامة لولاية تلمسان.
- الوصل المتعلق باستلام التصريح بتجديد المكتب التنفيذي للجمعية الدينية لمسجد "الحسن بن علي" ببلدية أولاد ميمون.

-الملحق رقم: 44-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
ولاية للمسان
مديرية التنظيم والشؤون العامة
مصلحة التنظيم العام
مكتب الانتخابات والجمعيات
رقم: 18 / 2013

19 ماي 2013

18942161

برقية رسمية

المُرسل: السيد والي ولاية تلمسان/ مديرية التنظيم والشؤون العامة / مصلحة التنظيم العام

الموضوع: نفي دراسة ملفات الجمعيات ذات الطابع الديني

النص: يشرفني أن أوافيكم أدناه قف للتنفيذ قف بمحتوى البرقية رقم 1192 المؤرخة في 30 أبريل 2013 قف الصادرة عن السيد وزير الداخلية والجماعات المحلية قف والمتعلقة بدراسة ملفات الجمعيات ذات الطابع الديني قف بداية النص: ردا على التساؤلات المطروحة من قبل مصلحكم قف المتعلقة بطلب توضيحات حول تأسيس وسير الجمعيات ذات الطابع الديني قف يشرفني أن أذكركم أن تأسيس الجمعيات ذات الطابع الديني قف يخضع إلى نظام خاص قف وفقا لنص الملة 47 من القانون 12-06 المتعلق بالجمعيات قف حاليا قف هذا النظام الخاص هو موضوع مشروع نص تنظيمي في طور الإعداد قف أما فيما يتعلق بتجديد الهيئات التنفيذية الخاصة بالجمعيات الدينية قف المؤسسة قانونا قف فيخضع للقانون 12-06 المتعلق بالجمعيات قف لا سيما الملة 18 منه قف وكذا أحكام القوانين الأساسية للجمعيات ذات الطابع الديني قف وعليه قف فإن مصالح وزارة الداخلية والجماعات المحلية لا ترى مانعا من دراسة ملفات تجديد الهيئات التنفيذية للجمعيات ذات الطابع الديني قف إلى غاية صدور النص التنظيمي الخاص بهذا الصنف من الجمعيات قف إمضاء الأمين العام لوزارة الداخلية والجماعات المحلية قف عبد القادر والي قف وانتهى نهاية النص و بالتالي أطلب منكم إرجاء دراسة جميع ملفات تأسيس الجمعيات ذات الطابع الديني إلى غاية صدور النص التنظيمي المتعلق بها قف والاكتفاء بدراسة ملفات تجديد الهيئات التنفيذية للجمعيات الدينية قف مع مراعاة الأحكام الخاصة بهذا الصنف من الجمعيات قف لا سيما إلزامية تحديد مهلة المكتب المسير بثلاثة (03) سنوات قف كما أذكركم أن استقبال ملفات التجديد لا يكون إلا بعد القيام بإجراءات مطابقة القوانين الأساسية للجمعيات مع أحكام القانون رقم 12-06 قف وضرورة استشارة السيد مدير الشؤون الدينية والأوقاف في جميع الحالات قف هام جدا قف وانتهى

الوالي.

السيد والي ولاية تلمسان
مديرية التنظيم والشؤون العامة
لن عسماة



-الملحق رقم: 44-

112

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية تلمسان

دائرة: أولاد ميمون

بلدية: أولاد ميمون

رقم: 0.4.2013

وصل استلام تصريح بتجديد الهيئة التنفيذية

للجمعية البلدية حاتم الطابع الديبي

طبقا لأحكام المادة 18 من القانون رقم 12-06 المؤرخ في 18 صفر 1433 الموافق ل 12 يناير 2012

المتعلق بالجمعيات تم هذا اليوم 2012/12/23 استلام تصريح بتجديد الهيئة التنفيذية المتعلق بالجمعية البلدية العسماة:

الجمعية الدينية لمسجد الحسن بن علي رضي الله عنهما، بلدية أولاد ميمون

المسجلة تحت رقم 112 بتاريخ 2000/08/29

المقيمة ب: الطريق الوطني رقم 07 الرابط ما بين ولاية تلمسان و ولاية سيدي بلعباس

بترأسها السيد: يونوة امحمد

تاريخ انتهاء العهدة الانتخابية : 2015/04/07

و بالتالي يجب القيام بإجراءات الإشهار وفقا لأحكام المادة 18 الفقرة 2 و 3 من القانون السالف الذكر .

المرفقات: القائمة الأسمية لأعضاء المكتب التنفيذي.

31 فيفري 2013

أولاد ميمون سيدي
رئيس المجلس الشعبي التنفيذي
البلدية
اتصاف
2013

-الملحق رقم: 44-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية تلمسن

دائرة أولاد ميمون

بلدية أولاد ميمون

القائمة الاسمية لأعضاء المكتب التنفيذي

الرقم	الاسم و اللقب	تاريخ و مكان الازدياد	المنصب	الوظيفة داخل الجمعية
01	بودوة امحمد	1960/03/23 بعين تالوت	لحضر و بلعجري فاطمة	رئيس الجمعية
02	مليون بن عمر	1951/04/21 بأولاد ميمون	عبد الرحمان و مديون خيرة	نائب الرئيس الجمعية
03	نباب بومدين	1961/01/18 بأولاد ميمون	عبد الرحمان و زيالي تونزة	أمين المال
04	بو حفص عبدالقادر	1968/03/11 بأولاد ميمون	جيلالي رعلوية يمينة	نائب أمين المال
05	خضير احمد	1954/04/21 بأولاد ميمون	ابراهيم و بوبكر مريم	الكاتب العام
06	سمير نورالدين	1955/08/21 بأولاد ميمون	يوسف و يوسف سعديّة	نائب الكاتب العام
07	لمينوني محمد	1973/12/10 بأولاد ميمون	يوسف و بو حفص سامة	أمين العام
08	مسعودي محمد	1967/06/15 بأولاد ميمون	محمد و بلواتق فاطمة	نائب أمين العام
09	مومن خالد	1968/05/08 بأولاد ميمون	جيلالي و اكني زولويخة	عضو مساعد
10	غماري محمد	1946/05/23 بالقرقر	عبدالقادر و فهيم سعديّة	عضو مساعد

الاعتماد رقم 112 المؤرخ في 2000/08/29

تاريخ انتهاء المهلة الانتخابية 2015/04/07

3 7 قعد 2013

الجلسة السنوية العادية

أعضاء المكتب التنفيذي



الملف رقم: 45

يتضمن ما يلي:

- الملف المتضمن لمراحل تخصيص عقار لإنجاز مسجد قطب بتلمسان.

-الملحق رقم: 45-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

ولاية تلمسان
مديرية التعمير والهندسة المعمارية
والبناء
مصلحة التعمير
رقم/م ت ت ع ت ا م ت ه م ب/2014

ولاية تلمسان
مديرية التعمير والهندسة المعمارية
والبناء
مصلحة التعمير
رقم/م ت ت ع ت ا م ت ه م ب/2014

TLEMCEN LEتلمسان في

محضر توطين الأرض

في عام ألفين و أربعة عشرة وفي الثامن والعشرون من شهر جانفي، اجتمعت بمقر دائرة تلمسان لجنة التهيئة والتعمير الولائية تحت رئاسة رئيس دائرة تلمسان.

المشروع : - مسجد قطب تلمسان.

المدينة : تلمسان.

الاسم و اللقب	المؤسسة
السيد سنوسي بريكسي بن عمر	مدير مديرية التعمير و الهندسة المعمارية و البناء تلمسان
السيد بزاز خميسي	مدير مديرية الشؤون الدينية
السيد بن الحاج جلول بن عيسى	مدير مديرية أملاك الدولة
السيد فسوحي محمد	مدير مديرية المصالح الفلاحية
السيد العربي عبد الكريم	رئيس مصلحة مديرية المصالح الفلاحية
السيد بوخياري محمد أمين	ممثل مديرية التجهيزات العمومية تلمسان

-الملحق رقم: 45-

بعد الإطلاع على اقتراح مواقع المشاريع و سماع آراء أعضاء اللجنة و معاينة الأراضية، تم
شروع بالمكسان الآتي تعيينه به :

• المدينة : تلمسان.

• المشروع : مسجد قطب تلمسان.

حدود الأرض :

من الشمال : أرض شاغرة .

من الجنوب : أرض شاغرة مع وجود قنوات دو الضغط المرتفع .

من الشرق : الطريق الوطني رقم 22.

من الغرب : أرض شاغرة .

المساحة : 3 هكتار هذه المساحة ستؤكد من طرف مصلحة مسح الأراضي بعد الإشراف على عملية المسح.

طبيعة الأراضية : يجب القيام بدراسة من طرف المسخير المختص.

أصل الملكية : ملك الدولة (EAC) خارج قطاع التعمير

*ملاحظة :

1) على صاحب المشروع مهلة سنة واحدة للانطلاق في الإنجاز ، إذا لم تنطلق الأشغال المذكور
أعلاه يعتبر هذا المحضر ملغى.

2) على صاحب المشروع احترام ارتفاع قنوات الغاز دو الضغط المرتفع

3) على صاحب المشروع تطبيق التعليمات الوزارية رقم 02 المؤرخة في 12-05-2013 الخاصة باقتطاع الأراضي الفلاحية

لا يسمح بأي بناء بدون الحصول على رخصة بناء مسبقة للقيام بالأشغال تبعاً للإجراء

القانونية المعمول بها، وهذه الرخصة لا تسلم إلا بعد استعمال إجراءات للحصول

الملكية التامة و ذلك تماشياً مع القوانين الخاص بالتسيير العقاري رقم 25

المؤرخ في 90/11/18.

رئيس اللجنة



إمضاء: ع. حجاج

-الملحق رقم: 45-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

WILAYA DE TLEMCCEN
DIRECTION DU CADASTRE

ولاية تلمسان
مديرية مسح الأراضي

☎ : 043/21.31.99

تلمسان في :

رقم: 3125

28 ديسمبر 2017

مكتب : ا. ط

كشف الإرسال
إلى
السيد مدير أملاك الدولة
- تلمسان -

الملاحظات	العدد	بيان المستندات
تبعاً لإرسالكم رقم 2053 بتاريخ 2014/03/02	04	ستجدون رفقة هذا الإرسال : - نسخ من وثيقة القياس قصد انجاز مسجد قطب تلمسان لفائدة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف .
لإجراء ما يلزم	01 01	- ملخص العقد م م مكرر - محضر التحديد - ببلدية تلمسان-

بتاريخ

وصل في

المديرة



معا

PUBLICITE FONCIERE
ET CONSERVATION CADASTRALE

WILAYA
de Tlemcen

COMMUNE
de Tlemcen

MUTATIONS POUR 20.. 14

N° d'ordre
du document
d'arpentage { 84/24 }



Cachet du Service :

Procès-Verbal de Délimitation

établi..... pour la constatation d'un changement
de limite de propriété à la demande de :

Numéro d'ordre du Livre-Journal
des recettes.....

Ancien propriétaire : M. EAI FEKRI Abdelkader

Nouveau propriétaire : M. Mesqué pole

M.....

M.....

M.....

M.....

par M. Abdelkader

Ingenieur en CADASTRE (1)

Date de l'application provisoire sur le plan minute de conservation : 01/12/2014

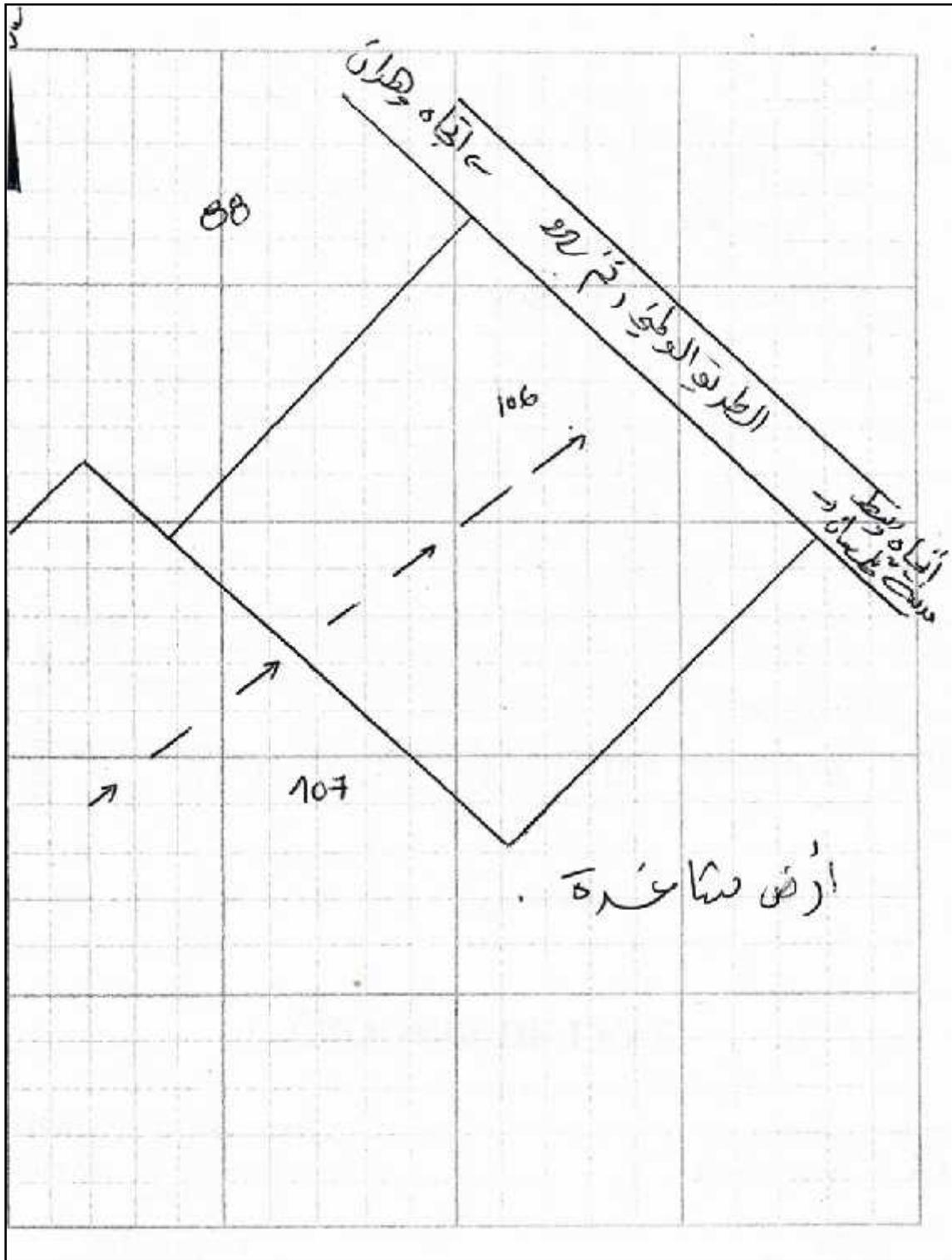
(1) Qualité de la personne agréée (géomètre-expert fiscal, légélaire ou technicien) et adresse.

-الملحق رقم: 45-

AGENCE NATIONALE DU CADASTRE	الوكالة الوطنية لسج الأراضي
WILAYA : <u>Tlemcen</u>	ولاية : <u>تلمسان</u>
COMMUNE : <u>Tlemcen</u>	البلدية : <u>تلمسان</u>
CROQUIS DE LEVE	
N° _____	
Série topographique Modèle L4	Nature du travail : <u>أرضية عقار لـ نجاز مسقط رأس</u>

Echelle.....	سلم.....
Observations du Chef de Brigade	
.....	
.....	
في <u>تلمسان</u> اليوم <u>10/11/2011</u>	
A....., Le..... 19..	
Le Géomètre	
<u>B. m.</u>	

-الملحق رقم: 45-



-الملحق رقم: 45-

Page..... 01										
Stations	Points visés	Angles horizontaux			Lectures sur la mire ° fil sup. a ° fil axial b ° fil inf. c	Différences stadiométriques $\frac{b-a}{c-b}$	Nombre générateur L_s	Distance zenithale z ou angle d'inclinaison i	Distance horizontale $D = L_s \sin^2 z$ $D = L_s \cos^2 i$	Obs:
		1 ^{er} tour	2 ^e tour	Réduction à la référence (dans le sens des girouettes croissantes)						
	01	0,00			{			95,53	. limite	
ST	02	1,57			{			101,70	"	
K	03	396,03			{			241,04	en GA	
	04	280,82			{			232,03	c. bacte	
	05	116,63			{			26,50	con du tr	
	06	107,90			{			63,65	ϕ	
	07	213,28			{			126,12	"	
					{					
					{					
					{					
					{					
					{					
					{					
					{					
					{					
					{					
					{					
					{					

1) L'inscription des zéro lectures sur la mire est rigoureusement obligatoire.
 2) Pour les côtés de cheminement, les angles z ou i sont inscrits quel que soient leurs valeurs, pour le levé de détails lorsque i > 3g.
 3) Le croquis doit comprendre tous les points dont les observations ont été inscrites sur la même page, dans et autour du fil de station.

-الملحق رقم: 45-

TSP&DOC

Agence Nationale du Cadastre
Antenne Locale du Cadastre
Bureau des Travaux Topographique

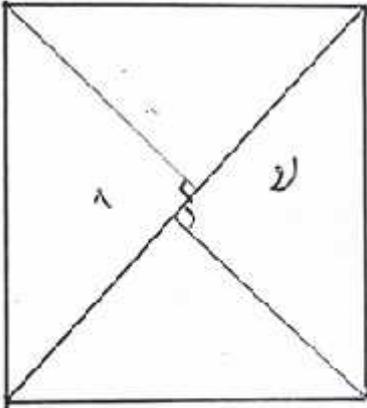
Commune de : Tlemcen
Affaire n° : 24/10.2013/2014
Plan n° : Section 273 lot 106
Echelle : 1/2000

République Algérienne Démocratique et Populaire

CALCUL DE CONTENANCE

« Methode Graphique et Perimetrique »

Nature de travail : Mosquée
..... po. le Tlemcen
Nom et grade du calculateur :
..... Benghaba y

Croquis	N°	a	b	e ou a x b/2	p	$\sqrt{p(p-a)(p-b)(p-c)}$
	01	25	18	1500		
	02	25	12	1500		
Superficie : <u>30000 m²</u>						<u>30000 m²</u>

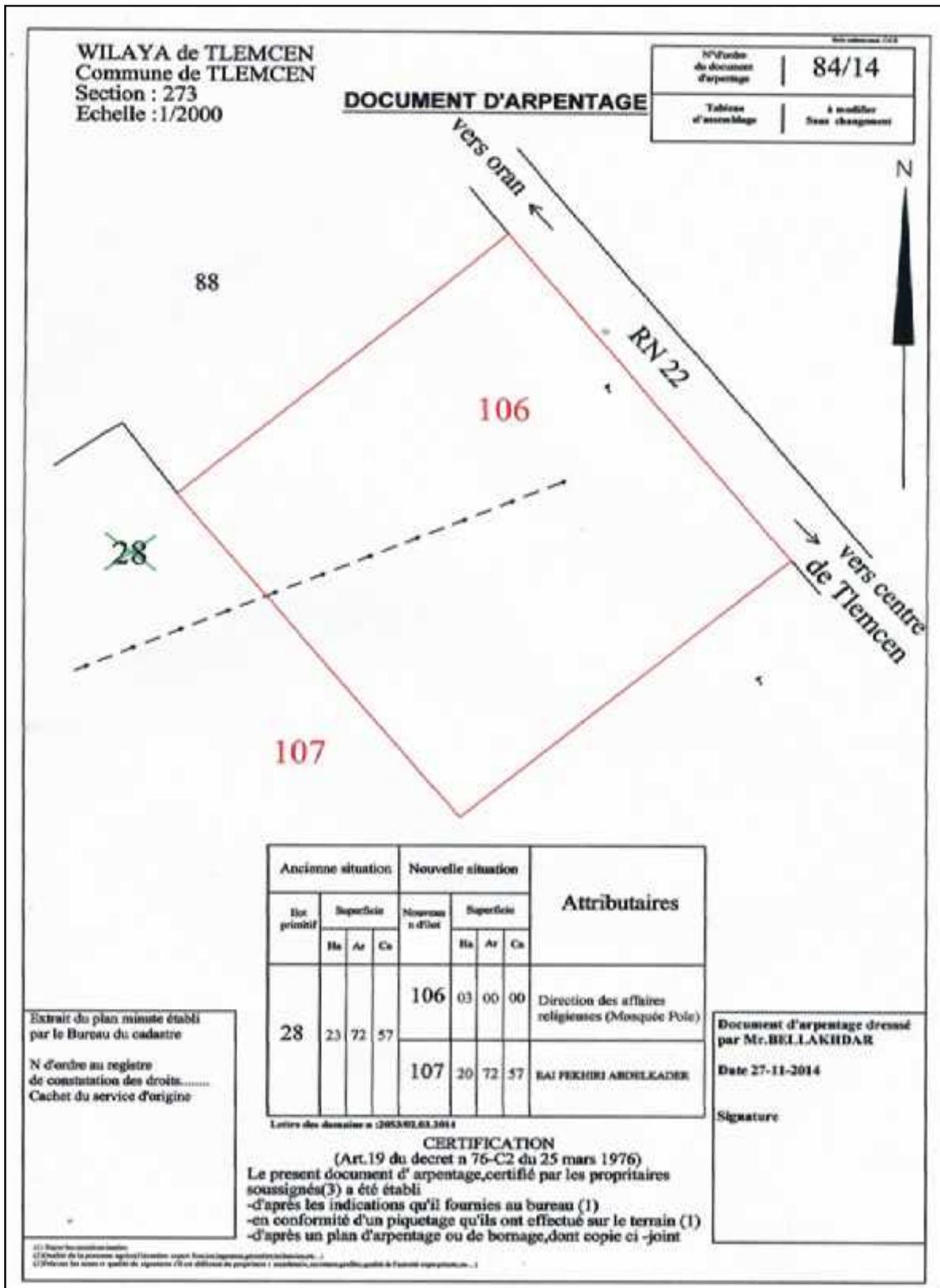
A Tlemcen le 10/10/2014

L'agent calculateur : Benghaba y

A Tlemcen le

Le Vérificateur :

-الملحق رقم: 45-



-الملحق رقم: 45-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

ب
MINISTRE DES FINANCES
DIRECTION GENERALE
DU DOMAINE NATIONAL

DIRECTION DES DOMAINES
DE LA WILAYA DE TLEMSEN

وزارة المالية
المديرية العامة
للأموال الوطنية

مديرية أملاك الدولة
ولاية تلمسان

رقم: 2014/ 2053

02/01/2014

تلمسان في :

مدير أملاك الدولة
إلى السيد : مدير مسح الأراضي
ولاية تلمسان

- الموضوع :** تخصيص قطعة أرض لإنجاز مسجد قطب تلمسان .
المرجع : محضر توطين الأرض المؤرخ في 2014/01/28 .

بموجب المحضر المشار إليه في المرجع أعلاه، والذي بموجبه تم اختيار قطعة أرض تابعة للأموال الخاصة للدولة، كاتنة ببلدية تلمسان، محاذية لمنطقة الكدية من الجهة الشرقية والتي تشكل جزءا من مساحة أكبر ممنوحة للانتفاع لفائدة المستثمرة الفلاحية الجماعية المسماة "فخيري قويدر" مقدرة مساحتها بـ: 403 هـ، موجهة لإنجاز مشروع مسجد قطب تلمسان، لفائدة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان
لهذا الغرض، وقصد تمكين مصالحنا من استعمال إجراءات عملية إلغاء التصنيف لهذا الوعاء العقاري، يشرفني أن اطلب منكم مسح هذا العقار، وموافاتي بأربع نسخ من المخططات الطبوغرافية المنجزة .

مدير
المدير الوطني للأموال الوطنية
عضو: بن (شماخ جليل بن عيسى)

02/01/2014

2014/2054

نسخة للأعلام موجهة إلى السيد: مدير الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان .
قصد التقرب من مصالح المسح من أجل برمجة عملية المعاينة و المسح و في حالة الاستعمال يمكن الاستعانة بمهندس خبير عقاري معتمد من اختياركم و على نفقتكم من أجل إعداد المخططات المطلوبة شريطة أن تكون هذه الأخيرة مؤثر عليها من طرف مسح الأراضي .

-الملحق رقم: 45-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ب ك

تمسان في:

23 أبريل 2007

وزارة المالية

مديرية أملاك الدولة

ولاية تلمسان

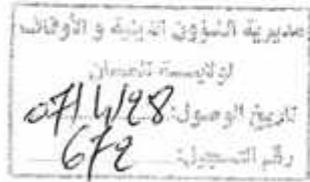
الرقم: 3574/م.ت.ر.د.

السيد مدير أملاك الدولة لولاية تلمسان

إلى

السيد : مدير الشؤون الدينية و الأوقاف

تمسان



الموضوع: ب/خ إشهار قرارات الأراضي المخصصة للمساجد.

المرجع: إرسالك رقم 428 المؤرخ في 2007/04/05.

ردا على إرسالك المشار إليه في المرجع و الذي طلبت من خلاله موافاتكم بتوضيحات تخص إخضاع إشهار قرارات تخصيص أراضي تابعة لأملك الدولة الخاصة لفائدة الدولة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف موجهة لإتجازبناء مساجد يشرفني أن أعلمكم أنه طبقا للتشريعات القانونية المتعلقة بالشهر العقاري فإن قرارات التخصيص للأراضي التابعة للأملك الخاصة للدولة لاتخضع لعملية الشهر العقاري باعتبار قرار التخصيص لا ينقل الملكية و بالتالي فهو لا يخضع لعملية الشهر العقاري طبقا لإحكام المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25.

و بالتالي فإن هذه القرارات تعطي الحق للمصلحة المستفيدة في المطالبة برخصة

البناء.

المدير
المدير الولائي لأملاك الدولة
إمضاء : شرف المصطفى حبيب



-الملحق رقم: 45-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

وزارة المالية
المديرية العامة
للأموال الوطنية
مديرية أملاك الدولة
لولاية تلمسان
رقم: 45/2009

MINISTRE DES FINANCES
DIRECTION GENERALE
DU DOMAINE NATIONAL

DIRECTION DES DOMAINES
DE LA WILAYA DE TLEMSEN

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف
ولاية تلمسان
تاريخ التصويب: 12.11.2009
رقم التسجيل: 2992

27 شهر 2009
تلمسان في:

مدير أملاك الدولة
إلى
السيد مدير الشؤون الدينية والأوقاف
لولاية تلمسان

الموضوع: ف/ي تسوية الوضعية القانونية للقطع الأرضية المخصصة لإدارة الشؤون الدينية والأوقاف لبناء المساجد وملحقاتها و/أو المدارس القرآنية.
المرجع: مذكرة المديرية العامة للأموال الوطنية رقم 10902 المؤرخة في 2009/10/13.

تنفيذاً لمحتويات المذكرة المشار إليها في المرجع، وقصد تمكين مصالح من مباشرة إجراءات إعداد العقود الإدارية الناقلة لملكية القطع الأرضية المخصصة لبناء المساجد وملحقاتها و/أو المدارس القرآنية ضمن الأملاك الوقفية العامة وفق النصوص التشريعية السارية المفعول في هذا المجال.

يشرفني أن أطلب منكم إعداد وتكوين ملفات لكل الأملاك المعنية بهذه العملية، مع موافقتنا بها، على أن تتضمن الوثائق التالية:

- طلب التسوية.
- نسخة من قرار تخصيص القطعة لفائدة إدارة الشؤون الدينية والأوقاف.
- نسخة من المخطط الطبوغرافي.
- شهادة إدارية معدة من المدير الولائي للشؤون الدينية والأوقاف المختص، يعلن بموجبها أن مشروع إنجاز مسجد "...." وملحقاته و/أو المدرسة القرآنية "...." قد أنجز أو عرف على الأقل الانطلاق في الأشغال.
- نسخة من وصل تسديد الدينار الرمزي على مستوى مفتشية أملاك الدولة المختصة إقليمياً، وذلك على أساس أمر بالدفع الذي سيحرر من طرف مصالح.

كما تجدر الإشارة إليه أن هذه التسوية تخص فقط القطع الأرضية التابعة للدولة المخصصة لبناء المساجد وملحقاتها و/أو المدارس القرآنية.

السيد
مدير الشؤون الدينية والأوقاف
ولاية تلمسان



الملحق رقم: 46

يتضمن ما يلي:

- النموذج المتعلق بطلب رخصة البناء في المغرب.
- النموذج المتعلق بطلب رخصة البناء في الجزائر.
- النموذج المتعلق بوصول إيداع ملف رخصة البناء في المغرب.
- النموذج المتعلق بوصول إيداع ملف رخصة البناء في الجزائر.
- النموذج المتعلق بمذكرة المعلومات التعميرية (المغرب).
- نموذج للقرار الذي يتضمن شهادة التعمير (الجزائر).
- قائمة المشاريع الكبرى المعنية بالبناء (المغرب).
- قائمة المشاريع الصغرى المعنية بالبناء (المغرب).
- نموذج محضر أشغال لجنة الدراسة (المغرب).
- نموذج قرار بمثابة رخصة بناء (المغرب).
- نموذج قرار يتضمن رخصة بناء (الجزائر).
- نموذج التصريح بانتهاء أشغال البناء ومطابقتها (المغرب).
- نموذج محضر لجنة المعاينة (المغرب).
- نموذج رخصة السكن (المغرب).
- نموذج شهادة المطابقة (المغرب).
- نموذج قرار يتضمن شهادة المطابقة (الجزائر).

-الملحق رقم:46-

نموذج طلب الرخصة

لبي

إلى السيد رئيس الجماعة

الموضوع : طلب رخصة
المرفقات : الوثائق المكونة للملف

نوعية الرخصة			
<input type="checkbox"/> أحدث نجزة	<input type="checkbox"/> إحداث مجموعات سكنية	<input type="checkbox"/> رخصة بناء	<input type="checkbox"/> آخر
<input type="checkbox"/> مشروع تعدين	<input type="checkbox"/> تغطية بناء قدم	<input type="checkbox"/> تقسيم عطل	

بيانات حول المشروع	
صاحب المشروع	الاسم الكامل أو الاسم التجاري للشركة
بصطته	ماتك، مختري، مسير الشركة
رقم/الاسم التجاري	
عنوان	
عناقل بلكس/بريد إلكتروني	
مكونات المشروع	
الموقع الجغرافي	
المراجع الظرفية	
المنسقة	
السياسات واضع تصور المشروع	

وثائق مكونة للملف		
نوع الوثائق	عدد النسخ	تعليق العلة من طرف مكتب الضبط
1.		<input type="checkbox"/>
2.		<input type="checkbox"/>
3.		<input type="checkbox"/>
4.		<input type="checkbox"/>
5.		<input type="checkbox"/>
		<input type="checkbox"/>
		<input type="checkbox"/>
		<input type="checkbox"/>
14.		<input type="checkbox"/>

توقيع صاحب الشأن	مخمس بمكتب الضبط
	التاريخ : رقم الملف : تاريخ اجتماع لجنة الدراسة :

-الملحق رقم:46-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية :

دائرة :

بلدية :

طلب رخصة البناء

(المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها)

1 - اسم ولقب المالك أو التسمية :

2 - عنوان المالك (رقم ونهج) :

بلدية :

رقم الهاتف :

3 - اسم ولقب صاحب الطلب أو التسمية :

4 - عنوان صاحب الطلب (رقم ونهج) :

بلدية :

5 - رقم الهاتف :

6 - نوع الوثائق التي تمت حيازة أو الاستعداد :

7 - عنوان المشروع :

8 - مساحة لاحدية لقطعة ارضية :

9 - صيغة الحيز :

10 - نوع المشروع :

11 - الاستعمال الحالي للقطعة الارضية والبنائيات الموجودة :

12 - مشتملات البنائيات الموجودة ومقاساتها :

13 - الوثائق القانونية والإدارية الأخرى :

14 - الأجل المقترح لإنجاز أشغال البناء :

حرز به في
إمضاء صاحب الطلب

-الملحق رقم:46-

وصل ايداع		السلطة المغربية وزارة الداخلية ولاية جهة السلطة أو المقدم عدد ٤٦
معلومات عن المشروع	خاص بملاب الطييط	
مستند الملف	تاريخ الايداع :	
معلومات المشروع	رقم الملف ()	
تاريخ ايداع العقارية	تاريخ ايداع لجهة الدراسة :	

١٦٦ : يمكن استبدال رقم الملف للفتح بمقرر مرافقة عن الموقع الإلكتروني المخصص لهذا الغرض (التحديد تاريخ التوقيع)

-الملحق رقم:46-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية :

دائرة :

بلدية :

وصل إيداع الملف

(المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كيفية
تحضير عقود التعمير وتسليمها)

ملف رقم :

1 - اسم ولقب صاحب الطلب :

2 - عنوان صاحب الطلب (رقم ونهج) :

بلدية :

رقم الهاتف :

3 - نوع المشروع :

4 - عنوان المشروع :

5 - الوثائق التي تم إيداعها :

حرر بـ في

إمضاء وتأشير ممثل البلدية

-الملحق رقم:46-

نموذج مذكرة المعلومات التصويرية	
الملكة الشريفة وزارة المكنس التصوير وسيلة المدينة الوكالة الحضرية ل.....	
الى السيد/السيدة.....	
[عنوان صاحب الشأن]	
الموضوع	: مذكرة المعلومات التصويرية المتعلقة بالمشار موضوع الرسم العقاري رقم / مطلب التحفيظ رقم / غير محفوظ ، الواقع بجماعة ، صلة أو إقليم
المرجع	: ملذك رقم بتاريخ
سلام تلم بوجود مولانا الإمام،	
حوايا على ملذك المشار إليه في المرجع اعلاه، يشرفني ان أخبركم أنه بموجب مقتضيات تصميم تهيئة / تصميم تنسيق / مخطط تنمية الكتلة العمرانية القروية المصنف عليه بموجب المرسوم / القرار عدد الصادر بتاريخ (الجريدة الرسمية عدد بتاريخ) أو الذي يوجد طور المصادقة (بعد اختتام البحث العمومي)، فإن العقار المعني مخصص كما يلي :	
-	منطقة
-	منطقة
-	منقل
كما تجب الإشارة، إلى وجوب احترام تصنيف المباني على طول شارع التهيئة رقم ذي عرض متر. وتجدون طيه مقطع من تصميم التهيئة / تصميم التنسيق / مخطط تنمية الكتلة العمرانية القروية وضابطه. وللإشارة، فإن هذه المذكرة سارية المفعول لمدة شهر، وقد سلمت بناء على المعطيات المدلى بها ولا يمكن أن تكون إسهادا على مدى صحتها كما لا تعتبر بمثابة موافقة مبنية لإنجاز مشروع معين والذي ينبغي أن يتقيد :	
-	بمقتضيات القانون رقم 12.90 المتعلق بالتنسيق بالتموير، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.31 بتاريخ 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) وكذا مرسومه التطبيقي؛
-	بمقتضيات القانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.7 بتاريخ 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) وكذا مرسومه التطبيقي؛
-	بمقتضيات الظهير رقم 1.60.063 الصادر في 30 من ذي الحجة 1379 (25 يونيو 1960) بشأن توسيع نطاق العمارات القروية؛
-	قرارات التصنيف الجماعية؛
-	التجزئات والمجموعات السكنية المصنق عليها ودفتر حملاتها؛
-	وبشكل عام التقيد بالقوانين والأنظمة الجاري بها العمل.
وتقبلوا السيد / السيدة خالص التحيات.	
إمضاء وختام الوكالة الحضرية	

-الملحق رقم:46-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية :

دائرة :

بلدية :

مصلحة :

في

قرار يتضمن شهادة التعمير

المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كفاءات
تحضير عقود التعمير وتسليمها)

رقم

الجلس الشعبي البلدي لبلدية

إن رئيس المجلس الشعبي البلدي :

نظرا للطلب الذي تم إيداعه بتاريخ

من طرف (السيدة / الأئمة / السيد)

السكن (ة) بـ

بخصوص المواصفات العمرانية والعمارية للقطعة الأرضية الواقعة بـ :

بمقتضى

وبمقتضى

وبمقتضى

يقرر ما يأتي :

المادة الأولى : تسلم شهادة التعمير طبقا لتوجيهات مخطط شغل الأراضي و/أو المخطط
التوجيهي للتهيئة والتعمير و/أو القواعد العامة للتعمير .

المادة 2 : يجب احترام المواصفات العمرانية الآتية :

معامل شغل الأراضي (COS) :

معامل مساحة البناء على الأرض (CES) :

الارتفاع الأقصى :

المواصفات الأخرى :

.....

.....

.....

المادة 3 : ترتبط مدة الصلاحية بمدة صلاحية أداة التعمير المعمول بها (مخطط شغل الأراضي أو المخطط
التوجيهي للتهيئة والتعمير وذلك في حالة غياب مخطط شغل الأراضي المصاحب عليه)

-الملحق رقم:46-

قائمة المشاريع الكبرى

2. المشاريع المزمع إنجازها من طرف الإدارات أو الجماعات أو المؤسسات والمقاولات العمومية أو لحسابها، سواء كانت مشاريع تهدف إلى تمكينها من القيام بنشاطها الأساسي أو مشاريع ذات طابع ثانوي بالمقارنة مع هذا النشاط. وتدخل في هذا الباب، على سبيل الذكر لا الحصر، مشاريع البناء والتهيئة الآتية :

- البنيات الإدارية المعدة لممارسة نشاط مرافق صومي ؛
- البنيات المعدة لممارسة نشاط مؤسسات تساهم فيها الدولة بكيفية مباشرة أو غير مباشرة أو تمارس عليها نوعا من المراقبة ؛
- التجهيزات التابعة لهذه البنيات ؛
- المؤسسات التعليمية العمومية بمختلف مستوياتها وملكاتها ؛
- تجهيزات الصحة العمومية كالمستشفيات والمراكز الصحية والمستوصفات والمصحات التي سيتم إنجازها كليا أو جزئيا من طرف الدولة أو الجماعات أو المؤسسات العمومية ؛
- التجهيزات الرياضية كالمركبات والقاعات والملاعب والمساح، ... ؛
- مراكز الراحة والترفيه العمومية (حدائق ومنترهات صومية ومناطق خضراء أو مشجرة ومواقع طبيعية، ...)
- المراكز ذات الطابع الاجتماعي كحدود الشباب والمؤسسات الخيرية والنوادي الترفيهية والنوادي المتخصصة لاستقبال الفئات المسنة، ... ؛
- التجهيزات الثقافية كالمسارح والمقاهف والخزانات والمراكز الثقافية والنوادي، ... ؛
- تجهيزات ذات الطابع الاجتماعي، المزمع إنجازها من طرف المؤسسات الأنفة الذكر لفائدة العاملين بها.

2. مشاريع بناء المؤسسات الخاصة ذات الاستعمال العمومي أو التي يستعملها العموم مثل:

- المؤسسات والتجهيزات السياحية : فنادق و"موتيلات" ومخيمات ومراكز الاصطياف، ... ؛
- التجهيزات الرياضية الخاصة ؛
- المدارس الخصوصية كيفما كانت طبيعتها ؛
- تجهيزات الترفيه : قاعات السينما والنوادي الليلية والمراكز السمعية البصرية،

-الملحق رقم:46-

3. التجهيزات التجارية، كالمحلات التجارية الكبرى والمراكز التجارية والقيسريات والمزعم تجرها على مساحة إجمالية (مبنية أو سيتم بناؤها) للأرضية خارج البناء تتعدى 500م² أو يفوق عوفا 5.50 م +
4. جميع مشاريع بناء المؤسسات ذات الطابع الصناعي بمختلف أصنافها باستثناء مؤسسات تصنف الثالث. المزعم إنجازها على مساحات إجمالية (مبنية أو سيتم بناؤها) للأرضية خارج البناء تقل أو تعادل 500 م² أو يقل أو يعادل طولها 5.50 م +
5. جميع المشاريع المتعلقة ببناء الصارات التي يتعدى طولها 25.50م (طابق سفلي + 3 طوابق علوية) بما فيها المنشآت الطوية سواء تعلق الأمر بالصارات المعدة للسكن أو لنشاط آخر والصلارات التي يعادل طولها 25.50م (طابق سفلي + 3 طوابق علوية) الواقعة خارج تجزئة سلمت لشغلها +
6. وجميع مشاريع البناء والمجموعات السكنية التي كانت أو لم تكن موضوع تجزئة والتي يلود برنامج الإجمالي لتحقيقها أنها أو في أجل محدود 20 مسكنا.

-الملحق رقم:46-

قائمة المشاريع الصغرى

مشاريع البناء المخصص للاستعمال السكنى أو المهني، مثل:

- 1- السكن الفردي مثل فيلا أو جناح أو دار، وبصفة عامة كل عسارة يقل علوها أو يعادل 11.50م (طابق سطني + طابقان علويان) بما فيها المنشآت العلوية والتي تقع في تجزئة عقارية سلمت أشغالها أو تجزئة غير قانونية تمت إعادة هيكلتها طبقا لمقتضيات الباب الثاني من القانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات والخاص بإعادة هيكلنة التجزئات غير القانونية؛
- 2- مشاريع بناء العسارات الواقعة داخل تجزئة سلمت أشغالها التي يقل أو يعادل علوها 15.50م (طابق سطني+3 طوابق) بما فيها المنشآت العلوية، سواء تعلق الأمر بعسرة معدة للسكن أو لأي غرض آخر؛ بالإضافة إلى كل عملية توسيع أو تغطية من شأنها أن توصل علو البناية القائمة إلى العلو المذكور؛
- 3- بناء أو تهيئة محل ذي طابع تجاري أو صناعي من الصنف الثالث، سيتم إنجازه على مساحة (عقارية "مبنية أو سيتم بناؤها" تقل مساحتها الخالصة عن 500م² ويقل علوها عن 5.50 م كالتكاكين المخصصة للتجارة بالتقسيط والمقاهي وقاعات الشاي والمقشطات والمخابز والمطاعم الصغيرة ومشاعن الإصلاحات الميكانيكية والصناعة التقليدية والنجارة، ...؛
- 4- تغييرات تتعلق بمباني قائمة تدخل ضمن فئة المشاريع السالفة الذكر؛
- 5- تغييرات تتعلق بمباني قائمة لا تندرج ضمن هذه الفئة ولكن لا ينتج عنها أي تغيير على بنية المبنى (علو- قوام،...).

وبصفة عامة كل المشاريع غير المعنية بمسطرة المشاريع الكبرى.

-الملحق رقم:46-

مستأجر الإقود أو الصفاة	
الاسماء والتوقيعات	الملاحظات المبردة
التاريخ :	
الرجالة الحضورية	
الاسماء والتوقيعات	الملاحظات المبردة
التاريخ :	
الجماعة	
الاسماء والتوقيعات	الملاحظات المبردة
التاريخ :	
المصالح المتكلمة بتدبير شبكات الماء والتطوير المسكن	
الاسماء والتوقيعات	الملاحظات المبردة
التاريخ :	

-الملحق رقم:46-

المصالح المتصلة بتسيير شبكة الكهرباء	
الأسماء والتوقيعات	الملاحظات الميدانية
التاريخ :	
المصالح المتصلة بربط شبكة الاتصالات	
الأسماء والتوقيعات	الملاحظات الميدانية
التاريخ :	
مصالح الوقاية المدنية	
الأسماء والتوقيعات	الملاحظات الميدانية
التاريخ :	
مصالح المحافظة على الأثاث العقارية	
الأسماء والتوقيعات	الملاحظات الميدانية
التاريخ :	

-الملحق رقم:46-

أعضاء آخرون (حسب خصوصية الملف)	
الاسماء والتوقيعات	الملاحظات المبررة
التاريخ :	

أعضاء آخرون (حسب خصوصية الملف)	
الاسماء والتوقيعات	الملاحظات المبررة
التاريخ :	

أعضاء آخرون (حسب خصوصية الملف)	
الاسماء والتوقيعات	الملاحظات المبررة
التاريخ :	

أعضاء آخرون (حسب خصوصية الملف)	
الاسماء والتوقيعات	الملاحظات المبررة
التاريخ :	

-الملحق رقم:46-

نموذج قرار بمثابة رخصة البناء

لمصلحة قسرية
وزارة الداخلية
ولاية جهة ...
عمدة أو إقليم
جماعة

قرار عدد بتاريخ بمثابة رخصة البناء

إن رئيس مجلس جماعة

- بناء على القانون رقم 78.00 المتعلق بالميثاق الجماعي، الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 1.02.297 بتاريخ 25 من رجب 1423 (3 أكتوبر 2002) كما تم تغييره وتتميمه ؛
- بناء على القانون رقم 12.90 المتعلق بالمقاصير، الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 1.92.31 بتاريخ 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) ؛
- وبناء على المرسوم رقم 2.92.832 الصادر في 27 من ربيع الآخر 1414 (14 أكتوبر 1993) لتطبيق القانون رقم 2.90 المتعلق بالتموير؛
- وعلى المرسوم رقم 2.13.424 الصادر في 13 من رجب 1434 (24 ماي 2013) بالموافقة على ضابط البناء العام المحدد لشكل وشروط تسليم الرخص والوثائق المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتموير والتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتسييم العقارات والنصوص الصادرة لتطبيقها؛
- واستنادا على محضر أشغال لجنة الدراسة المجتمعة بتاريخ :
- وعلى القرار الجماعي رقم : بتاريخ :
- وبناء على الطلب الذي تقدم به السيد (ة) :

والمسجل بمكتب ضبط الجماعة أو بمكتب ضبط الشباك الوحيد لوخص التعمير نحت عدد بتاريخ
والإمسي إلى إحداث فوق العقار ذي المراجع التالية :

يقدم ما يلي :

الفصل الأول : يرخص للسيد (ة) :

حسب طلبه (ها) ولشروط المنصوص عليها في النصوص المنكورة أعلاه

بـ :

بالمقدار الواقع بـ :

وتلك وفق المقتضيات الخاصة الواردة بعده

الفصل الثاني : يتعين على صاحب الرخصة احترام التصحيح المنبت على أرض فواقع وكذا احترام التصفيف للوارد بالتصاميم المرفقة بهذا القرار.

الفصل الثالث : يتعين إنجاز أشغال البناء وفقا للتصاميم الحاملة لعبرة "غير قابل للتغيير" اشرافا بقرار الرخصة ووفقا كذلك للشوايط وقواعد البناء.

الفصل الرابع : يتعين على صاحب الرخصة التقيد بان تجاز أشغال البناء بالتصاميم الحاملة لعبرة "غير قابل للتغيير" اشرافا بقرار الرخصة وكذا للشوايط وقواعد البناء والصحة والسلامة المعمول بها.

-الملحق رقم:46-

الفصل الخامس: يتعين على صاحب الرخصة إظهار للمصالح المختصة لدى الجماعة بموجب كتاب رسمي بوجه 48 ساعة، قبل الترويج في مبانرة الأشغال.

الفصل السادس: يتعين على صاحب الرخصة تثبيت لوحة بصفة مستمرة ويمكن بزرر بالورش، يشار بموجبه إلى البيانات المنقطة بقرار ترخيص ولوجية المشروع والمهنيين المشرفين على وضع تصور وتفتح المشروع.

الفصل السابع: يمنع استغلال الملك العام دون الحصول على ترخيص مسبق ودون أداء الرسوم والأتاوات المحددة بموجب اللوائح والأنظمة الجاري بها العمل.

الفصل الثامن: يمنع القيام بأشغال ربط انبثاية موضوع قرار الرخصة بمختلف التجهيزات دون الحصول على الأذن اللازمة من الجهات المكلفة بتسييرها وتسييرها.

الفصل التاسع: يتعين على صاحب الرخصة إيداع نسخ من قرار الترخيص وكذا التسميم المرفقة بها الحاملة لعبارة "غير قابل للتغيير" بصفة مستمرة بمقر الورش إلى غاية الحصول على رخصة السكن أو شهادة المطابقة وذلك لتسكين الأعران المعلمين المكلفين بالمراقبة من مزاولة مهامهم والتأكد من مطابقة الأشغال المنجزة والتسميم المرخص لها.

الفصل العاشر: يتعين على صاحب الرخصة إيداع طلب كتابي بمثابة إعلان انتهاء أشغال البناء لدى الجماعة (أو لدى الشباك الوحيد لترخيص التعمير) قصد الحصول على رخصة السكن أو شهادة المطابقة. ويمنع استغلال أو استعمال البداية المنجزة دون الحصول على الرخصة المذكورين.

الفصل الحادي عشر: كل تعديل للموضوع المصانق عليه موضوع قرار الترخيص، يفرض أن يتم إيداع طلب جديد بشأنه يتم دراسته والترخيص له وفقاً للمناظر المعمول بها.

الفصل الثاني عشر: معطى رخصة البناء إذا انقضت مدة من تاريخ تسليمها دون أن يفرغ في الأشغال المتطرفة بأسس المنى المنصوص عليها في التسميم المرخص في شأنه.

الفصل الثالث عشر: يتعين على صاحب الرخصة السير على نظافة مكان الورش، موضوع الترخيص، وكذا اللضاءات السوية المحيطة به إلى حين الحصول على رخصة السكن أو شهادة المطابقة.

الفصل الرابع عشر: يتعين على صاحب الرخصة السير وضع مباح للورش ذي علو متوازن لضمان شروط السلامة ويسود تمتص مع جودة الإسطار المبني وكذا تنوير الورش وإضاءته ليلاً في الحالات التي تتطلب ذلك.

الفصل الخامس عشر: يتعين على صاحب الرخصة السير على احترام لقرار الجماعي عند المتخذ بتاريخ والمتعلق بتحديد ألوان الراجعت (أو الإشارة إلى لفرجات جماعية أخرى).

الفصل السادس عشر: يجب على صاحب الرخصة أن يؤدي لغاتاً للجماعة مبلغ الرسوم المنصوص عليه في البيان الملحق بهذا القرار.

الفصل السابع عشر: تبقى حقوق الإدارة والأخبار محفوظة.

وجرد لي :

رئيس المجلس الجماعي

-الملحق رقم:46-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية :
دائرة :
بلدية :
مصلحة :

قرار يتضمن رخصة البناء

(المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها)

رقم
المجلس الشعبي البلدي لبلدية.....
ولاية.....

إن رئيس المجلس الشعبي البلدي / أو الوالي / لـ / أو وزير السكن والعمران والمدينة :
نظرا للطلب الذي تم إيداعه بتاريخ.....
من طرف (السيدة، الأنسة، السيد).....
السكن (ة) بـ.....
بخصوص أشغال.....
بمقتضى.....
وبمقتضى.....
وبمقتضى.....
وبمقتضى القرار رقم المؤرخ في..... والمتضمن إنشاء الشباك الوحيد المكلف بتحضير عقود التعمير،
وبمقتضى رأي الشباك الوحيد..... بتاريخ.....

يقرر ما يأتي :

المادة الأولى : تسلم رخصة البناء لإنجاز.....

المادة 2 : يخضع تسليم رخصة البناء للتحفظات الآتية :

المادة 3 : مدة صلاحية رخصة البناء، ابتداء من تاريخ تبليغها، هي.....

المادة 4 : تعد رخصة البناء ملغاة إذا لم يتم الانتهاء من أشغال البناء في الأجل المحددة أعلاه.

المادة 5 : تلتصق نسخة من القرار المتضمن رخصة البناء مع الوثائق البيانية ملف الطلب التي يمكن الاطلاع عليها من طرف كل شخص معني، بمقر المجلس الشعبي البلدي مدة سنة واحدة (1) وشهر واحد (1).

المادة 6 : يعد تقديم طلب جديد قصد الحصول على رخصة البناء لكل مباشرة أشغال أو استئنافها إجباريا بعد انقضاء مدة الصلاحية المحددة أعلاه. ينتج عن هذا الطلب تسليم رخصة البناء التي يتم إعدادها دون دراسة جديدة شرط ألا تتطور أحكام التهيئة والتعمير ومواصفاتها باتجاه مخالف لهذا التجديد، وأن تكون الأشغال المنجزة مطابقة لرخصة البناء المسلمة الأولى.

المادة 7 : يجب أن تبلغ شواريخ بداية الأشغال ونهايتها إلى مصالح التعمير الخاصة بالبلدية بجميع الطرق.

المادة 8 : يقوم المتقدمون بالطلب والمالكون والمقاولون والمهندسون المعماريون والمشرعون على الإنجاز بإتجاز الأشغال على مسؤوليتهم ويتحمل كل الأخطار.

المادة 9 : يسلم هذا القرار دون المساس بحقوق الغير.

المادة 10 : يجب أن تبلغ نسخة من هذا القرار إلى مصالح الولاية.

رئيس المجلس الشعبي البلدي/
الوالي/
وزير السكن والعمران والمدينة

-الملحق رقم:46-

نموذج تصريح نهاية أشغال البناء ومطابقتها	
المملكة المغربية وزارة الداخلية ولاية جهة ... عمالة أو إقليم جماعة	
تصريح نهاية أشغال البناء ومطابقتها (1)	
رقم البناء رقم	بتاريخ
الاسم الكامل لصاحب التصريح	
رقم بطاقة التعريف الوطنية	
العنوان الشخصي	
اسم المهندس المصاري (2)	
مقره المهني	
اسم المهندس المختص (2)	
مقره المهني	
اسم المقاول	
مقره المهني	
بين الأشغال	
مكان الأشغال	
اصرح أن ورش البناء قد تم الانتهاء منه منذ / / وأن الأشغال المنجزة مطابقة للتصاميم المصاحبة عليها وليرقت رخصة البناء وكذا للقواعد السهنية المعمول بها. نشهد بصحة المعلومات المبينة أعلاه.	
في بتاريخ / /	
توقيع صاحب الشأن	
(1) : يقدم التصريح في 3 نظائر إلى الجماعة المعنية. (2) : في الحالة التي تكون فيه الاستعانة واجبة بهذا المهني.	

-الملحق رقم:46-

نموذج محضر لجنة المعاينة

لـ:

المملكة المغربية

وزارة الداخلية

ولاية جهة

صالة أو إقليم

جماعة

محضر لجنة المعاينة

بتاريخ:

التعريف بالمشروع

.....	:	الصالة أو الإقليم
.....	:	الجماعة الحضرية/ القروية
.....	:	الموقع
.....	:	نوعية المشروع
.....	:	المراجع الطارئة
.....	:	صاحب الشأن
.....	:	المهندس المعماري المكلف بالمشروع
.....	:	المهندس المساح الطبوغرافي المكلف بالمشروع
.....	:	المهندس المختص المكلف بالمشروع
.....	:	مراجع قرار الترخيص
.....	:	تاريخ الرخصة
.....	:	معلومات أخرى

-الملحق رقم:46-

آراء أعضاء اللجنة	
مصلح الصلة أو الإقليم	
الأسماء والتوقيعات	الملاحظات المقدمة
التاريخ :	
الجماعة	
الأسماء والتوقيعات	الملاحظات المقدمة
التاريخ :	
أعضاء آخرون (حسب خصوصية الملف)	
الأسماء والتوقيعات	الملاحظات المقدمة
التاريخ :	

نموذج رخصة السكن

المملكة المغربية
وزارة الداخلية
ولاية جهة ...
عمالة أو إقليم
جماعة

رخصة السكن

قرار عدد :

إن رئيس مجلس جماعة

- بناء على الطلب الذي تقدم به السيد

للوصول على رخصة للسكن للمبنى الذي شيد بمقتضى رخصة البناء رقم بتاريخ / / الرامى

- وبناء على مقتضيات المادة 55 من القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.31 بتاريخ 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) ؛

- وبناء على المرسوم رقم 2.13.424 الصادر في 13 من رجب 1434 (24 ماي 2013) بالموافقة على ضابط البناء العلم المحدد لكل وشروط تسليم الرخص والوثائق المقررة بموجب النصوص التشريحية المتعلقة بالتعمير والتجزئات الحضرية والمجموعات السكنية وتقسيم المقارنات والنصوص الصادرة لتطبيقها

- وبناء على محضر أشغال لجنة المعاينة المنعقدة بتاريخ / / أو نظرا للشهادة المسلمة من طرف المهندس المعماري المكلف بإدارة الأشغال بتاريخ / /

يقرر ما يلي :

يرخص للسيد

باستغلال المبنى موضوع رخصة البناء للوردة أعلاه ابتداء من تاريخ / /

في بتاريخ / /

توقيع رئيس مجلس الجماعة

-الملحق رقم:46-

نموذج شهادة المطابقة

المملكة المغربية
وزارة الداخلية
ولاية جهة
عمالة أو إقليم
جماعة

شهادة المطابقة

أقرار عدد :

إن رئيس مجلس جماعة

- بناء على الطلب الذي تقدم به السيد
بتاريخ / / الراسي
للحصول على شهادة المطابقة للمبنى الذي شيد بمقتضى رخصة البناء رقم بتاريخ

- وبناء على مقتضيات المادة 55 من القانون رقم 12.90 المتعلق بالتنظيم، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.31 بتاريخ
15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) ؛

- وبناء على المرسوم رقم 2.13.424 الصادر في 13 من رجب 1434 (24 ماي 2013) بالموظفة على ضابط البناء العام
المحدد لشكل وشروط تسليم الرخص والوثائق المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتنظيم والتجزئة المقاربية
والسجلات السكنية وتقسيم المقاربات والنصوص الصادرة لتطبيقها

- وبناء على محضر اجتماع لجنة المعاينة المنعقدة بتاريخ / / أو نظرا للشهادة المسلمة من طرف المهندس المعماري
المكلف بإدارة الأشغال بتاريخ / /

يقرر ما يلي :

يرخص للسيد

بإستغلال المبنى موضوع رخصة البناء الواردة أعلاه ابتداء من تاريخ / /

في بتاريخ / /

توقيع رئيس مجلس الجماعة

-الملحق رقم:46-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية :

دائرة :

بلدية :

مصلحة :

قرار يتضمن شهادة المطابقة

(المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها)

رقم :

المجلس الشعبي البلدي لبلدية.....

إن رئيس المجلس الشعبي البلدي :

تظنرا للمطلب الذي تم إيداعه بتاريخ.....

من طرف (السيدة /الانسة/ السيد).....

السكان(ة) ب.....

بخصوص أشغال :.....

بمقتضى.....

وبمقتضى.....

وبمقتضى.....

وبمقتضى رخصة البناء المسلمة تحت رقم بتاريخ.....

وبمقتضى محضر جرد رقم الذي تم إعداده بتاريخ بالنسبة لبنايات المسترجعة من الجمهوز والبنايات ذات الاستعمال السكني الجماعي والتجهيزات :

وبمقتضى محضر استلام الأشغال الذي تم إعداده من طرف مصالح المركز التقني للبناء تحت رقم بتاريخ.....

يقرر ما يأتي :

المادة الأولى : تسليم شهادة المطابقة وتمت مطابقة الأشغال المنجزة حسب المخططات المصادق عليها للبناية :

.....

.....

.....

المادة 2 : تتكون البعثة التي تمت مراقبتها من مستويات، والتي يكون تقسيمها كما يأتي :

..... /1

..... /2

..... /3

..... /4

..... /5

..... /6

..... /7

..... /8

..... /9

رئيس المجلس الشعبي البلدي

الملك المغربية
وزارة التعمير
وحماية التراث
قسم التطوير الحضري
عدد:.....

1405

رخصة

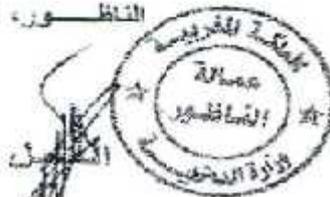
إن عامل صاحب الجلالة على إقليم الناظور

- بناء على الظهير الشريف رقم 31-92-1 الصادر في 15 ذي الحجة 1412هـ الموافق (17 يونيو 1992) بتنفيذ القانون رقم 90-12 المنعلق بالتعمير وخاصة الفصل 40 منه.
- بناء على الظهير الشريف بميثاق قانون رقم 150-84-1 الصادر في 6 محرم 1405هـ الموافق 2 أكتوبر 1984 المنعلق بالأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي، وخاصة الفصل الثاني منه.
- بناء على الطلب الذي تقدم به السيد احمد عاشور، رئيس جمعية الفتح لبناء مسجد الفتح 2 بتجزئة العمران ببلدية سلوان بإقليم الناظور.
- بناء على موافقة لجنة المشاريع الكبرى في اجتماعها الملحق بتاريخ 30 /08/ 2012.
- بناء على موافقة نظارة الأوقاف والمجلس العلمي المحلي ومنتدوية الشؤون الإسلامية والسلطة المحلية والوكالة الحضرية.

يقرر

- الفصل الأول:** يرخص لجمعية الفتح لبناء مسجد الفتح 2 بتجزئة العمران ببلدية سلوان، بإقليم الناظور، ببناء مسجد بالقطعة الأرضية المسماة فتح 2 بتجزئة العمران، بلدية سلوان.
- الفصل الثاني:** يجب تطابق الأشغال مع التصميم المصادق عليه من طرف لجنة المشاريع الكبرى شريطة احترام حقوق الغير والإدارة والتصنيف مع تقديم الملفات التقنية وضرورة تتيح أشغال البناء من طرف مهندس معماري ومهندس مختص واحترام مدير السلامة المحيطة بالمسجد، والتأكد من صحة اتجاه القبلة بالمنطقة.
- الفصل الثالث:** تتكلف المصالح الجماعية المختصة بمراقبة الورش للتحقق من استيفائه لشروط التقنية المطلوبة.
- الفصل الرابع:** أنزاع السيد احمد عاشور، رئيس جمعية الفتح لبناء مسجد الفتح 2 بتجزئة العمران، بلدية سلوان، بتسليمه عند انتهاء بنائه وكافة المرافق التابعة له إلى نظارة الأوقاف.
- الفصل الخامس:** يعهد كذلك إلى السلطة المحلية المعنية والمصالح الإقليمية للتعمير بإجراء أي تفتيش أو مراقبة تراها ضرورية لحسن إنجاز المشروع.

الناظور، في: 8-1-2012م



إمضاء: المصطفى العطار

الملحق رقم: 48

يتضمن ما يلي:

- القرار رقم 7793 المؤرخ في 2015/11/09 المتضمن منح رخصة بناء مسجد وسكنين وظيفيين ببلدية حمام بوغرارة مسلم من قبل والي ولاية تلمسان.
- القرار رقم 2360 المؤرخ في 2016/05/12 المتضمن منح رخصة بناء مسجد ومدرسة قرآنية ببلدية مغنية مسلم من قبل والي ولاية تلمسان.

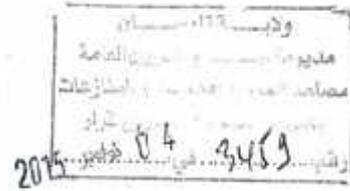
-الملحق رقم:48-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

قرار رقم 3793 مؤرخ في 09 نوفمبر 2015
يضمن منح رخصة بناء مسجد (طا + 1 + طابق ما تحت أرضي) +
سكنيين وظيفيين بالمعازيز بلدية حمام بوغرارة لفائدة مديرية
الشؤون الدينية والأوقاف لولاية تلمسان.

ولاية تلمسان
مديرية التعمير والهندسة
المعمارية و البناء
مصلحة التعمير

إن السيد الحاج ولاية تلمسان



نظرا لطلب الذي تم إيداعه بتاريخ 11 أوت 2015،

من طرف السيد مدير مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية تلمسان،
السكان بولاية تلمسان،

بخصوص أشغال بناء مسجد (طا + 1 + طابق ما تحت أرضي) + سكنيين وظيفيين بالمعازيز بلدية حمام بوغرارة ،
بمقتضى القانون رقم 84-09 المؤرخ في 04 فبراير 1984 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد،
بمقتضى القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التسوية العقارية المعدل والمتمم بالأمر رقم 95-26
المؤرخ في 25 سبتمبر 1995،
بمقتضى القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل و المتمم بالقانون رقم 4-
05 المؤرخ في 14 أوت 2004،
بمقتضى القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية،
بمقتضى القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية،
بمقتضى المرسوم الرئاسي المؤرخ في 24 أكتوبر 2013 المتضمن تعيين السيد سامي أحمد عبد الحفيظ واليا لولاية تلمسان،
بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25 يناير 2015، المحدد كليات تحضير عقود التعمير و تسليمها،
بمقتضى القرار رقم 4865 المؤرخ في 28 ماي 2015 ولمنضمّن إنشاء الشباك الوحيد الولائي المكلف بتحضير عقود
التعمير،
بمقتضى رأي الموافقة للشباك الوحيد الولائي بتاريخ 02 سبتمبر 2015،

-الملحق رقم:48-

-02-

قرار رقم 7743 مؤرخ في 09 نونبر 2015 المتضمن منح رخصة بناء مسجد (ط1 + 1 طابق ما تحت أرضي) + سكتين وظليلين بالمعازيز بلدية حمام بوعمرارة لفائدة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان.

باقتراح من السيد مدير العمير و الهندسة المعمارية و البناء لولاية تلمسان

يقرر:

البابة الأولى: تسليم رخصة بناء مسجد (ط1 + 1 طابق ما تحت أرضي) + سكتين وظليلين بالمعازيز بلدية حمام بوعمرارة لفائدة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان.

البابة 2: يخضع تسليم رخصة البناء لتحتفظات الآتية:

- تهيئة الموقع وإنجاز الشبكات المختلفة لربطها بالشبكات الأساسية للمنطقة تكون على عائق صاحب المشروع طبقا للمقاييس التقنية المحددة من طرف المصالح المختصة (مصالح الموارد المائية، الأشغال العمومية و سونلغاز ...).
- يجب مراعاة و تطبيق النواحد التقنية للبناء تحت مراقبة البيئة المختصة و احترام القوانين المعمول بها في ميدان الهندسة المعمارية و التعمير.
- يجب وضع لافتة مرتبة من خارج الورشة توضح اسم المستفيد و مراجع رخصة البناء، كما ينبغي أن تشمل اللافتة علم تاريخ افتتاح الورشة و التاريخ المتوقع لإنهاء الأشغال.
- يجب وضع نسخة من الملف إيجاري بالورشة.
- على صاحب المشروع إعلام مديرية البريد و التكنولوجيا للإعلام و الاتصال في حالة وجود أسلاك تليفونية أثناء بدأ الأشغال.
- الأخذ بعين الاعتبار تعليمات شركة توزيع الكهرباء و الغاز المشار إليها في إرسالها رقم 904 بتاريخ 26 أوت 2015.
- ربط شبكات التزويد بالمياه الصالحة للشرب و شبكات صرف المياه للقدرة بالشبكات الرئيسية تكون على عائق صاحب المشروع، و الذي يجب أن يعيد المتك إلى طبيعته الأولى، و كذلك تحت إشراف مصالح البلدية و مصالح قسمة الموارد المائية لفترة معينة، طبقا لإرسال مديرية الموارد المائية رقم 1805 بتاريخ 01 سبتمبر 2015.
- مراعاة و تطبيق تعليمات دراسة الأخطار المشار إليها في إرسال مديرية الحماية المدنية رقم 05254 بتاريخ 26 أوت 2015 و المذكورة أثناء:

نوصيات عامة

1. تتخذ المؤسسة طبقا للتصاميم المرفوقة بالملف و قبل أحداث أي تغيير في المشروع بشرط التصريح به إلى السيد الوالي.
2. يجب أن تكون لعناصر الحزمة و المحصورة المكورة للبناء مقاومة للتيران لمدة نصف ساعة على الأقل، كما يجب كذلك أن تكون السطحية قطعة للتيران لمدة ساعة و نصف.
3. تفتح أبواب قاعة الصلاة باتجاه الخروج.
4. يجب أن تكون الأعمدة و الأعمدة موضوعة على بعد من التركيبات الكهربائية، كما يكون كذلك بعيدة عن أجهزة التفتحة.
5. ينبغي أن تكون أرضية قاعة الوضوء مائعة لتتلاقى حتى لا تشكل أي خطر على الأشخاص الذين بدون تعال.

-الملحق رقم:48-

-03-

قرار رقم 7993 مؤرخ في 09 أكتوبر 2015 لتمتص منح رخصة بناء مسجد (ط + 1) طبق ما تحت لرضي) - سكنيين وظيفيين بالمعزير بلدية حسم بوعمرارة للهيئة مديرية الشؤون الإدارية و الأوقاف لولاية تلمسان.

- f. يمنع جعل درجة أو درجتين بالخارج حتى لا يكون حاجزا غير منحوض بالنسبة للأشخاص الراغبين على المؤسسة.
7. تجز التركيبات الكهربائية وفقا للمواصفات المعمول بها قانونيا و بالأخص في القاعة ذات الرطوبة و يجب حماية المصنوع تحت كرات كثيفة كما تكون قوة ضغط التيار الكهربائي 24 فولت.
8. يمنع تركيب أي مأخذ أو قاطع للتيار الكهربائي بالقاعة ذات الرطوبة.

وسائل الدفاع ضد الحرائق

الطابق الأرضي و الطابق الأرضي:

يجب وضع سنانة (D) مائة غبارية ذات لوزن 119 كغ بقاعة النساء.

المادة 3: مدة صلاحية رخصة البناء، بناء من تويخ تليغها هي ثلاث سنوات.

المادة 4: تعد رخصة البناء ملغاة إذا لم يتم الانتهاء من أشغال البناء في الأجل المحددة أصلاه.

المادة 5: أتمق نسخة من القرار المتضمن رخصة البناء مع لم تائق البيانية الملف الطلب التي يمكن الاطلاع عليها من

طرف كل شخص معني، يعقر المجلس الشعبي البلدي مدة سنة واحدة (1) وشهر واحد (1).

المادة 6: بعد تئيد طلب جديد كسند الحصول على رخصة البناء لكل مرارة أشغال أو استئنافها إجباريا بعد انقضاء مدة الصلاحية المحددة أصلاه، ينتج عن هذا الطلب تسليم رخصة البناء التي يتم إعدادها دون دراسة جديدة شرط ألا تنظور لحكام التهيئة و التعمير و مسوماتها باتجاه مخالف لهذا التجديد، و أن تكون الأشغال المنجزة مطابقة لرخصة البناء المسلمة الأولى.

المادة 7: يجب أن تبلغ تواريخ بداية الأشغال ونهايتها إلى مصالح أتمير الحاصمة بالبلدية بجميع الطرق.

المادة 8: يتوم لمتقدمون بالطلب و المالكون و المقاولون و المهندسون المعماريون و المشرفون على الانجاز بالتحال

الأشغال على مسؤوليتهم و يتحمل كل الأخطار.

المادة 9: يسلم هذا القرار دون المساس بحقوق الغير.

المادة 10: يكلف السادة الامين العام للولاية، رئيس الأمن الولائي، قائد مجموعة الدرك الولائي، مدير التظيم و الشؤون

لعامة، مدير الضرائب، مدير التعمير و الهندسة المعمارية و البناء، مدير الشؤون الفنية و الأوقاف، مدير الحماية المدنية،

مدير اموال المدينة، مدير شركة توزيع الكهرباء و الغاز (السولغز)، رئيس دائرة مغنية، رئيس المجلس لشبي بلدية

حسم بوعمرارة بتلني هذا القرار الذي ينشر في نشرة العفود الإدارية للولاية.



-الملحق رقم:48-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

21 أيار 2016

قرار رقم 360 مؤرخ في

يلتزم منح رخصة بناء للماج مسجد و مدرسة قرآنية بأولاد شارف بلدية مغنية لفائدة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية نلمسان.

ولاية نلمسان

مديرية التنمية و الهندسة

المعمارية و البناء

مصلحة التنمية

إن السيد والي ولاية نلمسان

2016 2016 4584

بمقتضى القانون رقم 84-09 المؤرخ في 04 فبراير 1984 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد،
بمقتضى القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن لتوجيه العقاري المعدل والمتمم بالأمر رقم 95-26
المؤرخ في 25 سبتمبر 1995،
بمقتضى القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل و المتمم بالقانون رقم
04-05 المؤرخ في 14 أوت 2004،
بمقتضى القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية،
بمقتضى القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية،
بمقتضى المرسوم الرئاسي المؤرخ في 24 أكتوبر 2013 المتضمن تعيين السيد ماسي أحمد عبد الحفيظ واليا لولاية نلمسان،
بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25 يناير 2015، المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها،
بمقتضى القرار رقم 4865 المؤرخ في 28 ماي 2015 والمتضمن إنشاء الشباك الوحيد الولائي المكلف بتحضير عقود
التعمير،
نظرا لقرار السيد والي رقم 1707 المؤرخ في 11 أوت 2011 المتضمن منح رخص بناء مسجد و مدرسة قرآنية بأولاد
شارف بلدية مغنية لفائدة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية نلمسان،
نظرا للطلب الذي تم إيداعه بتاريخ 17 جانفي 2016 من طرف السيد مدير مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية نلمسان،
السكان بولاية نلمسان، بخصوص إتمام لشغال بناء مسجد و مدرسة قرآنية بأولاد شارف بلدية مغنية،
بمقتضى رأي الموافقة للشباك الوحيد الولائي بتاريخ 10 مارس 2016،

-الملحق رقم:48-

-02-

رأى رقم 9360 مؤرخ في 10/05/2011
دون التوبة و الأوقات لولاية للمسان.

باقتراج من السيد محير العمير و الهندسة المعمارية و البناء لولاية للمسان

يقرر :

المادة الأولى : تسام رخصة بناء لإتمام مسجد و مدرسة قرآنية بأولاد شارف بلدية مغنية لقاعدة مديرية الشؤون الدولية و الأوقات لولاية للمسان، طبقاً للمخططات المتصلة عليها المرفقة بهذا القرار.

المادة 2 : يخضع تسليم رخصة البناء للتحقق من الآتية:

- تهيئة الموقع وانجاز الشبكات المختلفة لربطها بالشبكات الأساسية للمنطقة تكون على عاتق صاحب المشروع طبقاً للمعايير التقنية المحددة من طرف المصالح المختصة (مصالح الموارد المائية، الأشغال العمومية و سولغاز...).
- يجب مراعاة و تطبيق القواعد التقنية للبناء تحت مراقبة الهيئة المختصة و احترام القوانين المعمول بها في ميدان الهندسة المعمارية و التعمير.
- يجب وضع لافتة مرتفعة من خارج الورشة توضح اسم المستفيد و مراجع رخصة البناء، كما ينبغي أن تشمل اللافتة على تاريخ افتتاح الورشة و التاريخ المتوقع لإنهاء الأشغال.
- يجب وضع نسخة من الملف إخباري بالورشة.
- ربط شبكات التزويد بالمياه الصالحة للشرب و شبكات صرف المياه القذرة بالشبكات الرئيسية تكون على عاتق صاحب المشروع، و الذي يجب أن يعيد الممكن إلى طبيعته الأولى، و كذلك تحت إشراف مصالح للتقنية وكالة توزيع المياه "ADE" و مصالح فسحة الموارد المائية لدائرة سيدو.
- مراعاة و تطبيق تعليمات دراسة الأخطار المشار إليها في إرسال مديرية الحماية المدنية رقم 3202 بتاريخ 26 جوف 2011 و المذكورة أعلاه.

أوصيات عامة

1. تجهز المؤسسة طبقاً للتصاميم المرفوقة بالملف و قبل إبداء أي تغيير في المشروع بشرط التصريح به إلى السيد الوالي.
2. يجب أن تكون العناصر الحاملة و المحمولة المكونة للبينية مقاومة للتيار لمدة نصف ساعة على الأقل، كما يجب كذلك أن تكون السطحية قاطعة للتيار لدرجة ساعة و نصف.
3. يمنع تركيب شبكات بالمواد.
4. يجب أن تكون الأسط و الأحذية موضوعة على بعد من التركيبات الكهربائية كما تكون كذلك بعيدة عن أجهزة التدفئة.
5. ينبغي أن تكون أرضية قاعة الوضوء مائعة للانزلاق حتى لا تشكل أي خطر على الأشخاص الذين بدون نعل.
6. يمنع جعل درجة أو درجتين بالخارج حتى لا يكون حليزاً غير محفوظ بالنسبة للأشخاص الوافدين على المؤسسة.

-الملحق رقم:48-

-03-

المتضمن منح رخصة بناء لإتمام مسجد و مدرسة قرآنية بولاية شارف بلدية مغنية لعائلة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان. 2016 مؤرخ في 1

7. تتخذ التركيبات الكهربائية وفقا للمقاييس المعمول بها قانونيا و بالأخص في القاعة ذات الرطوبة و يجب حماية المصابيح تحت كرات كثيفة كما تكون قوة ضغط التيار الكهربائي 24 فولت.

8. تمنح رخصة الافتتاح و شهادة المطابقة بعد زيارة لجنة الوقاية و الحماية المدنية لتأكد من إنجاز المشروع طبقا للتصميم المرفق بالتصريح و تنفيذ كل التعليمات الأمنية المنصوص عليها في دراسة الأخطار.

المادة 3 : مدة صلاحية رخصة البناء، ابتداء من تاريخ توقيها هي سنة و ثلاثون (36) شهرا.

المادة 4 : تعد رخصة البناء ماعدا إذا تم يتم الانتهاء من أشغال البناء في الأجل المحددة أعلاه.

المادة 5 : تصق نسخة من القرار المتضمن رخصة البناء مع الوثائق البيانية المرفقة التي يمكن الاطلاع عليها من طرف كل شخص معني، بمقر المجلس الشعبي البلدي مدة سنة واحدة (1) وشهر واحد (1).

المادة 6 : بعد تقديم طلب جديد قصد الحصول على رخصة البناء لكل مباشرة أشغال أو استئنافها إجباريا بعد انقضاء مدة الصلاحية المحددة أعلاه، ينتج عن هذا الطلب تسليم رخصة البناء التي يتم تعديلها دون دراسة جديدة شرط ألا تتطور أحكام التهيئة و التسيير و مواصفاتها باتجاه مخالف لهذا التجديد، و أن تكون الأشغال المنجزة مطابقة لرخصة البناء المسلمة الأولى.

المادة 7 : يجب أن تبلغ تواريخ بداية الأشغال ونهايتها إلى مصالح التعمير الخاصة بالبلدية بجميع الطرق.

المادة 8 : يتوم المنتظمون بالطلب و المالكون و المقاولون و المهندسون المعماريون و المشرفون على الانجاز بالانجاز الأشغال على مسؤوليتهم و بحمل كل الأخطار.

المادة 9 : يسلم هذا القرار دون المساس بحقوق الغير.

المادة 10 : يكلف السادة الأمين العام للولاية، رئيس الأمن الولايتي، قائد مجموعة أندرك الوطني، مدير التنظيم و الشؤون العامة، مدير الضرائب، مدير التعمير و الهندسة المعمارية و البناء، مدير الشؤون الدينية و الأوقاف، مدير الحماية المدنية، رئيس دائرة مغنية، رئيس المجلس الشعبي لبلدية مغنية بتنفيذ هذا القرار الذي يشر في نشرة العقود الإدارية للولاية.



الملحق رقم: 49

يتضمن ما يلي:

- شهادة رسمية خاصة بأرض وقفية استعملت في بناء مسجد "سعد بن أبي وقاص" بدائرة بني بوسعيد بولاية تلمسان.
- تقرير الخبرة منجز من قبل خبير عقاري معتمد.
- القرار رقم 2396 المؤرخ في 2016/05/15 المتعلق بمنح رخصة بناء من أجل توسعة مسجد "سعد بن أبي وقاص" بإضافة سكن وظيفي وقاعة وضوء ببلدية بني بوسعيد، والصادر عن والي ولاية تلمسان.
- القرار رقم 8391 المؤرخ في 2015/12/13 المتعلق بمنح شهادة مطابقة أشغال بناء مسجد "سعد بن أبي وقاص" ببلدية بني بوسعيد، والصادر عن والي ولاية تلمسان.
- القرار رقم 5574 المؤرخ في 2015/06/17 المتعلق بمنح رخصة بناء على سبيل التسوية لبناء مسجد "سعد بن أبي وقاص" ببلدية بني بوسعيد، والصادر عن والي ولاية تلمسان.
- محضر تسمية المسجد.
- محضر تصنيف المسجد.
- بطاقة فنية للمسجد .

-الملحق رقم:49-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة المالية

المديرية العامة للأموال الوطنية
مديرية الحفظ العقاري بولاية تلمسان

إجراء إشهار عقاري

رسم مجموعه	في	مجلد	رقم	رقم
---------------	----	------	-----	-----

قسم	بلدية	مراجع مسج الأراضي (في حالة نقل مسموح)	نظام مخصص للمحافظ العقاري ل: لمؤسسة مغربية
قسم رقم	مجموعة ملكية رقم	رقم	رقم
	مديرية الشؤون الدينية والأوقاف	مديرية الشؤون الدينية والأوقاف	ولاية تلمسان
	ضمانه رسميه	رقم: 2/13	رقم: 2/13
	عاصمة بالطقس الوقت		

إستنادا إلى:

- المرسوم التتليقي رقم: 2000 - 336 المؤرخ في 28 رجب عام 1421 الموافق 26 أكتوبر سنة 2000 و المتبليين إيداعات وثيقة الإتهام المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفية إسنادها وتخليتها.
- القرار المؤرخ في 02 ربيع الثاني عام 1422 الموافق 26 مايو سنة 2001 الذي يحدد النسخة و محتوى الشهادة الرسمية العامة بالملك الوقفي.
- و بعد الإطلاع على وثائق الإتهام المكتوب لإثبات الملك الوقفي المسجلة و المورثة خلفي التوالفي.

الشهادة الأولى المؤرخة في: 23 ذي الحجة 1430 هـ الموافق لـ 10 ديسمبر 2009 تحت رقم: 421 صادرة عن الشاهد الأول السيد/ **يونس الحسين بن علي** ولد أحمد المولود في: 1948/01/26 بس: بني بوسعيد شهادة الملاك رقم: 0205 بطاقة التعريف الوطنية رقم: 198598 المؤرخة في: 2008/09/23 صادرة عن دائرة: بني بوسعيد.

الشهادة الثانية المؤرخة في: 23 ذي الحجة 1430 هـ الموافق لـ 10 ديسمبر 2009 تحت رقم: 421 صادرة عن الشاهد الثاني السيد/ **مزيان حسين بن أحمد** ولد أحمد المولود في: سنة 1958 بـ: بوجمعة المغرب شهادة الملاك رقم: 0315 بطاقة التعريف الوطنية رقم: 198598 المؤرخة في: 2001/02/03 صادرة عن دائرة: بني بوسعيد.

الشهادة الثالثة المؤرخة في: 23 ذي الحجة 1430 هـ الموافق لـ 10 ديسمبر 2009 تحت رقم: 421 عن الشاهد الثالث السيد/ **عبد الرحمان حسين بن محمد** ولد أحمد المولود في: 17/11/1938 بس: بني بوسعيد شهادة الملاك رقم: 1529 بطاقة التعريف الوطنية رقم: 198494 المؤرخة في: 2000/12/25 صادرة عن دائرة: بني بوسعيد.

مدير الشؤون الدينية والأوقاف
الولاية الأولى

بوسعيد

-الملحق رقم:49-

الشهادة الرابعة المؤرخة في: 23 أي 1430 هـ الموافق لـ 11 سبتمبر 2009 تحت رقم: 114 صادره عن الشاهد الرابع السيد/عبد الله لحسين ابن علي بن زيدان المولود في: 17/03/1948 م: بني بوسعيد شهادة لنبلاء رقم: 0504/581 بطاقة التكريف الوطنية رقم: 13/39 المؤرخة في: 28/05/2008 صادرة عن دائرة: بني بوسعيد.

أحمد السيد / الخميسي بن، ابن: عبد الرحمن بن الصاهر، بصفته مدير الشؤون البلدية و الأوتاف لولاية تلمسان المقيم بموجيد مرحوم رئاسي مؤرخ في 04 جمادى الأولى 1430 هـ الموافق لـ 29 أبريل 2009 م و المولود بتاريخ 19/05/1965 بالضلعة (ولاية أم البواقي) شهادة المولد رقم: 210، الحاصل لرقعة المصالحة رقم 22/42912 05/ الصادرة بتاريخ 06/10/2002 عن دائرة بانهة.

هذه الشهادة الرسمية الخاصة بالاعتراف بالهاتين التمثيل في: قطعة أرض صالحة لبناء مسجد الواقع بالتفان التالي: أولاد لحسين

بلدية: بني بوسعيد دائرة: بني بوسعيد

المتكون من: قطعة واحدة،

مساحة الإجمالية: 2350

أصل الملتقى بوقف

بشهادة:

من الشمال: سكة أميين عبد الله

من الجنوب: ماثية لحسين عبد الرحمن

من الغرب: طريق عبد الحفيظ

من الشرق: سكة لحسين المولود

تسليم

نا الصمغسي أبقلاء مدير الشؤون البلدية والأوتاف لولاية تلمسان

شهد أن هذه الشهادة هي: من اجتمعتا: وهي مطابقة للأصل و نسخة المفصصة للمطابق بالتأخير تلبية لإجراء الإشهار العقاري

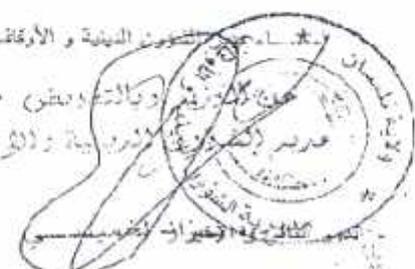
جزر ب: تلمسان في: 05 رمضان 1431 هـ الموافق لـ 15 أوت 2010 م

كتب التسجيل بتلمسان في: 31 أوت 2010

حقوق: محسنا

الحجم: 7 أ. وكم: 1563

بعضاء رئيس البلدية: عبد السيد بن شبح



-الملحق رقم:49-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية تمنان
دائرة بني بوسعيد
بلدية بني بوسعيد

الأمير السيد
مخطط خريطة
مقوس لحد المباشرة
بين المصفاة العفوية

تقريباً خريطة

طلب :

*السيد:الحسين عبد الرحمان
من اجل وضع مخطط نقطة لرض الكائنة باولاد لعينين-المصفاة*المشقة*



بلدية بني بوسعيد

DOUAR OULED LAHCINE

العرض : من اجل شهادة الخيالة
ووضعها ضمن الاملاك الوقفية

الخبر
حرر بمغنية في:

-الملحق رقم:49-

تقرير خبرة

نحن الموقعون اسفله الاستاذ محمد حيدرة مهندس خبير عقاري معتمد لدى المحاكم ومسجل ضمن هيئة المهندسين الخبراء العقاريين الكائن مكتبه بحي الشهداء (الاكاديمية) مغنية.

وانه يطلب من السيد :

✓
لحسين عبد الرحمان المزداد في 1938/11/17
ببني بوسعيد و الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم
198494 الصادرة بدائرة بني بوسعيد بتاريخ 2000/12/25

ويشهد عنه السادة :

✓
لحسين عبد الله المزداد في 1948/03/17
ببني بوسعيد الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم 613739 الصادرة
بدائرة بني بوسعيد في 2008/05/28
✓
لحسين بن يونس المزداد في 1948/01/26
ببني بوسعيد و الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم 627826 الصادرة
بدائرة بني بوسعيد

من اجل تحديد ووضع مخطط للعقار مخصص لبناء مسجد الواقع بدوار اولاد لحسين بلدية بني بوسعيد من اجل شهادة الحيازة.

التعيين

يتعلق الامر بقطعة ارض صالحة للبناء مخصصة لبناء مسجد اولاد لحسين الكائنة ببلدية بني بوسعيد والمسماة*المشنة* تبلغ مساحتها 352.00 م² .
وهي محددة كما يلي :

- ✓ شمالا : ممر
- ✓ جنوبا : لحسين عبد الرحمان.
- ✓ شرقا : ممر
- ✓ غربا : لحسين عبد الرحمان

الحيازة

✓ ان العقار المعين اعلاه لازالات حيازتها عند السيد لحسين عبد الرحمان ويطلب ضمنه للاملاك الوقفية عن طريق الحيازة من اجل بناء مسجد.

تلويم العقار

- انه بالرجوع الى القانون رقم 25/91 المؤرخ في 1991/12/16
- وبالرجوع الى المرسوم التنفيذي رقم 93-271 المؤرخ في 1993/11/10
فن العقار موضوع المعاينة قدرت قيمته بعد تعديلها حسب معامل المنطقة بخمسين الف دينار جزائري (300000.00 دج)

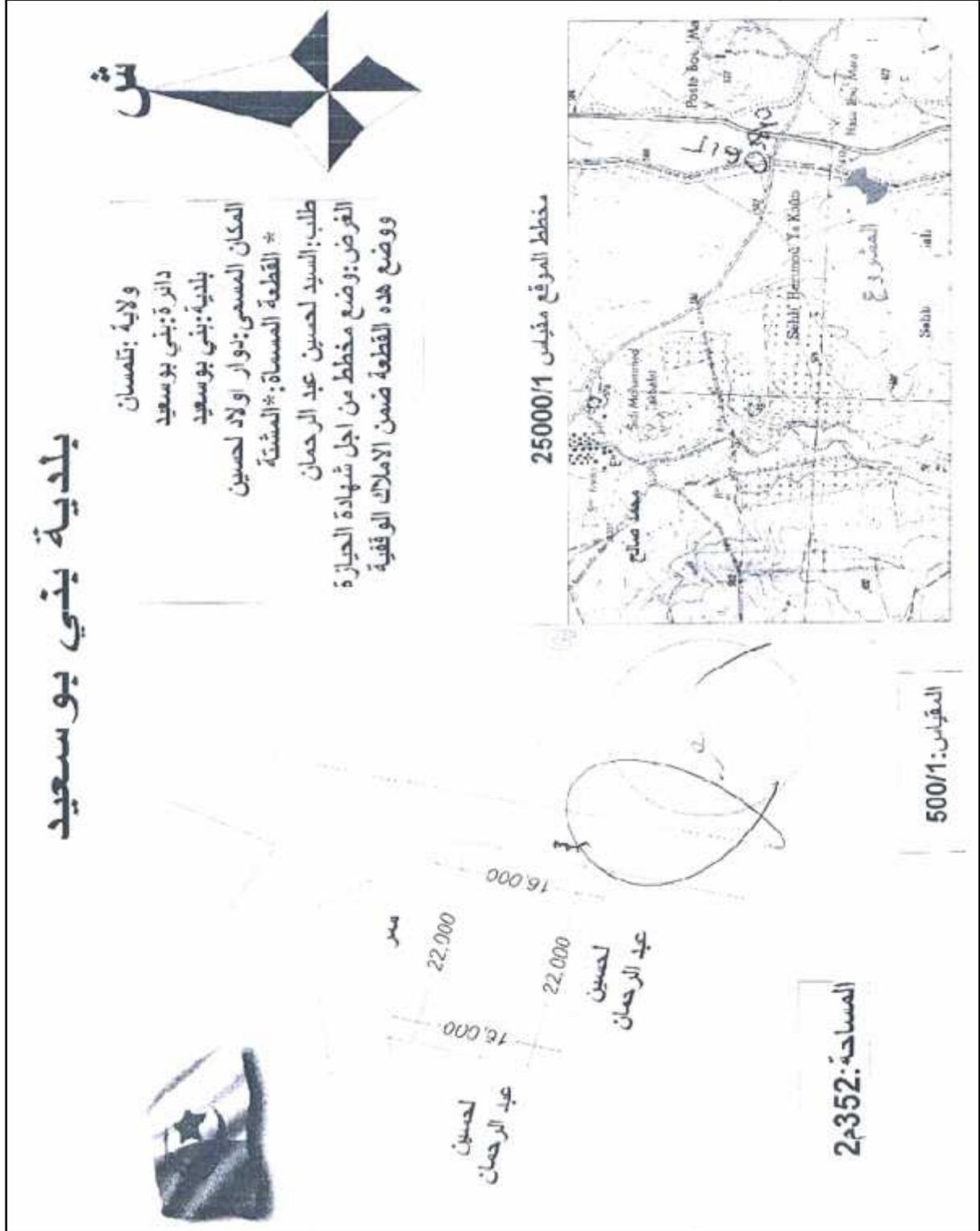
حور هذا التقرير بطلب من المعني بالامر والحقنا معه مخططا بيانيا.

بمغنية يوم 03 ديسمبر 2009

Q



03 DEC 2009



-الملحق رقم:49-



-الملحق رقم:49-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية تلمسان
مديرية التعمير و الهندسة
المعمارية و البناء
مصلحة التعمير

قرار رقم 396 المؤرخ في 15 ماي 2016

يلتزم منح رخصة بناء للتوسيع مسجد "سعد ابن أبي القاص" [بناء سكن وظيفي مع قاعة الوضوء] بأولاد لحسين بلدية بني بوسعيد لفائدة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان.

أن السيد والي ولاية تلمسان

2016

مقتضى القانون رقم 09-84 المؤرخ في 04 فبراير 1984 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد،
مقتضى القانون رقم 25-90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التسوية العقاري المعدل والمتمم بالأمر رقم 26-95 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995،
مقتضى القانون رقم 29-90 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل و المتمم بالقانون رقم 05-04 المؤرخ في 14 أوت 2004،
مقتضى القانون رقم 10-11 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية،
مقتضى القانون رقم 07-12 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية،
مقتضى المرسوم التأسيسي المؤرخ في 24 أكتوبر 2013 المتضمن تعيين السيد ساسي أحمد عبد الحبيب واليا لولاية تلمسان،
مقتضى المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25 يناير 2015، المحدد كليات تحضير عقود التعمير و تسليمها،
مقتضى القرار رقم 4865 المؤرخ في 28 ماي 2015 والمتضمن إنشاء الشباك الوحيد الولائي المسكف بتحضير عقود التعمير،
نظرا لقرار السيد الوالي رقم 5574 المؤرخ في 17 جوان 2015 المتضمن منح رخص بناء على سبيل التسوية لفائدة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان قصد إنجاز مسجد "سعد ابن أبي القاص" بأولاد لحسين بلدية بني بوسعيد،
نظرا لقرار السيد الوالي رقم 8391 المؤرخ في 13 ديسمبر 2015 المتضمن منح شهادة المطابقة لفائدة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان قصد إنجاز مسجد "سعد ابن أبي القاص" بأولاد لحسين بلدية بني بوسعيد،
نظرا للطلب الذي تم إيداعه بتاريخ 14 فبراير 2016 من طرف السيد مدير مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان،
السكان بولاية تلمسان، بخصوص أشغال بناء لتوسيع مسجد "سعد ابن أبي القاص" (بناء سكن وظيفي مع قاعة الوضوء) بأولاد لحسين بلدية بني بوسعيد،
مقتضى رأي الموافقة للشباك الوحيد الولائي بتاريخ 29 مارس 2016،

-02-

رقم 396 مزرع في 11 جاري 2016
لا لحسين بلدية بني بوسعيد لعائلة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية المسان.
المتضمن منح رخصة بناء لتوسيع مسجد "سعد ابن أبي لوقاص" (بناء سكن وطليلي مع قاعة للوضوء)

باقتراح من السيد مدير العمير الهندسة المعمارية البناء لولاية المسان

يقرر :

المادة الأولى : اعلم رخصة بناء لتوسيع مسجد "سعد ابن أبي لوقاص" (بناء سكن وطليلي مع قاعة للوضوء) بأرلاد لحسين بلدية بني بوسعيد لعائلة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية المسان، طبقا للمحفظات المصادق عليها المرفقة بهذا القرار.

المادة 2: يخضع تسليم رخصة البناء للمحفظات الآتية:

- تهيئة الموقع وإحجار الشبكات المختلفة لربطها بالشبكات الأساسية للمنطقة تكون على عائق صاحب المشروع طبقا للمقاييس التقنية المحددة من طرف المصالح المختصة (مصالح الموارد المائية، الأشغال العمومية و سونغاز ...).
- يجب مراعاة و تطبيق القواعد التقنية للبناء تحت مراقبة الهيئة المختصة و احترام القوانين المعمول بها في ميدان الهندسة المعمارية و التعمير.
- يجب وضع لافتة مرتبة من خارج الورشة توضح اسم المستفيد و مراجع رخصة البناء، كما ينبغي أن تشمل اللافتة على تاريخ افتتاح الورشة و التاريخ المتوقع لإنهاء الأشغال.
- يجب وضع نسخة من الملف إخباري بالورشة.
- على صاحب المشروع إعلام مديرية البريد و التكنولوجيا للإعلام و الاتصال في حالة وجود لسلاك تليفونية أثناء بدأ الأشغال.
- الأخذ بعين الاعتبار تعليمات شركة توزيع الغاز و الكهرباء المشار إليها في إرسائها رقم 365 بتاريخ 07 مارس 2016.
- ربط شبكات التزويد بالمياه الصالحة للشرب و شبكات صرف المياه للقدرة بالشبكات الرئيسية تكون على عائق صاحب المشروع، و الذي يجب أن يعيد المكان إلى طبيعته الأولى، و كذلك تحت إشراف مصالح التقنية لوكالة توزيع المياه 'ADE' و مصالح قسم الموارد المائية لدائرة بني بوسعيد طبقا لإرسال مديرية الموارد المائية رقم 252 بتاريخ 27 مارس 2016.
- مراعاة و تطبيق تعليمات دراسة الأحطاس المشار إليها في إرسال مديرية الجصبة المدنية رقم 2048 بتاريخ 09 مارس 2016 و المذكورة لنداء.

لوصيات هامة

1. تجز المؤسسة طبقا لتصاميم المرفوقة بالملف و قبل جدات أي تعبير في المشروع بشرط التصريح به إلى السيد الوالي.
2. يجب أن تكون العناصر الحاملة و المحمولة المكونة لتدابة مقاومة للذيران لمدة نصف ساعة على الأقل، كما يجب كذلك أن تكون السطحية قاطعة للذيران لدرجة ساعة و نصف.
3. تفتح أبواب قاعة الصلاة باتجاه الخروج.
4. يجب أن تكون الأيسط و الإحجية موضوعة على بعد من التركيبات الكهربائية كما تكون كذلك بعدة عوا، أحياء التشفة.

-الملحق رقم:49-

-03-

م 396 مورح في 15 جاي 2016
صين بلدية بني بوسعيد لقناة مديرية الشؤون البلدية و الأوقاف لولاية تلمسان.
التكهن منح رخصة بناء لتوسيع مسجد "سعد ابن بي الوفاص" (بناء سكن وظيفي مع قاعة الوضوء)

5. يلغى أن تكون أرضية قاعة الوضوء مائعة للانزلاق حتى لا تشكل أي خطر على الأشخاص الذين بدون تعال.
6. يمنع جعل درجة أو درجتين بالخارج حتى لا يكون حاجزا غير ملحوظ بالنسبة للأشخاص الوافدين على المؤسسة.
7. تجز التركيبات الكهربائية وفقا للمعايير المعمول بها فيليبيا و بالأخص في القاعة ذات الرطوبة و يجب حماية المسابيح تحت كرات كثيفة كما تكون قوة ضغط التيار الكهربائي 24 فونت.
8. يمنع تركيب أي مأخذ أو قاطع للتيار الكهربائي بالقاعة ذات الرطوبة.

وسائل الدفاع ضد الحرائق

- يجب وضع مطفأتين (12) عباريتين ذات البورن 09 كاح بالمصلى.

- المادة 3:** مدة صلاحية رخصة البناء، ابتداء من تاريخ تبليغها هي ستة و ثلاثون (36) شهرا.
- المادة 4:** تعد رخصة البناء ملغاة إذا لم يتم الانتهاء من أشغال البناء في الأجل المحددة أعلاه.
- المادة 5:** تلتصق نسخة من القرار المتضمن رخصة البناء مع الوثائق البيانية الملف التي يمكن الاطلاع عليها من طرف كل شخص معني، بمقر المجلس الشعبي البلدي مدة سنة واحدة (1) وشهر واحد (1).
- المادة 6:** بعد تقديم طلب جديد قصد الحصول على رخصة البناء لكل مباشرة أشغال أو استئنافها إجباريا بعد القضاء مدة الصلاحية المحددة أعلاه، يفتح عن هذا الطلب تسليم رخصة البناء التي يتم إعادتها دون دراسة جديدة شرط ألا تتطور أحكام التهيئة و التعمير و مواصفاتها باتجاه مخالف لهذا التجديد، و أن تكون الأشغال المنجزة مطابقة لرخصة البناء المسلمة الأولى.
- المادة 7:** يجب أن تبلغ تواريخ بداية الأشغال ونهايتها إلى مصالح التعمير الخاصة بالبلدية بجميع الطرق.
- المادة 8:** يقوم المتقدمون بالطلب و المالكون و المقاولون و المهندسون المعماريون و المشرفون على الانجاز بالاجاز الأشغال على مسؤوليتهم و يتحصل كل الأخطار.
- المادة 9:** يسام هذا القرار دون المساس بحقوق الغير.
- المادة 10:** يكلف السادة الأمين العام للولاية، رئيس الأوس الولائي، قائد مجموعة الدرك الوطني، مدير التنظيم و الشؤون العامة، مدير الضرائب، مدير التعمير و الهندسة المعمارية و البناء، مدير الشؤون البلدية و الأوقاف، مدير الحماية المدنية، مدير الموارد المائية، مديرية المصالح الفلاحية، مدير شركة توزيع الكهرباء و الغاز (المونلغاز)، رئيس دائرة بني بوسعيد، رئيس المجلس الشعبي لبلدية بني بوسعيد بتنفيذ هذا القرار الذي ينشر في نشرة العقود الإدارية للولاية.

السوالمى
مدير الشؤون البلدية و الأوقاف
بني بوسعيد

-الملحق رقم:49-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية	
<p>قرار رقم 394 المؤرخ في 1 ديسمبر 2015</p> <p>بمقتضى منحه بشهادة المطابقة لعائمة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان قصد إنجاز مسجد « سعد بن أبي وقاص » بأولاد الحسن - بلدية بنجي بوسعيد.</p>	<p>ولاية تلمسان</p> <p>مديرية العمير و المتندبة</p> <p>العمارية و البناء</p> <p>مصادقة المصمم</p> <p>الولاية تلمسان</p> <p>العمارة العامة</p> <p>العمارة السكنية و التجمعات</p> <p>تاريخ: 09 ديسمبر 2015</p> <p>رقم: 394</p>
<p>إن السيد والحي ولاية تلمسان</p>	
<p>- بمقتضى القانون رقم 84-89 المؤرخ في 04 فبراير 1984 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد.</p> <p>- بمقتضى القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والتمتع بالأمر رقم 26-95 المؤرخ في 25/09/1995.</p> <p>- بمقتضى القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل و المتمم بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 أوت، 2004.</p> <p>- بمقتضى القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 يوليو 2008 الذي يحدد قواعد مطابقة البناءات و إتمام الناحية لا سيما المادة رقم 19 منه.</p> <p>- بمقتضى القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالتهيئة.</p> <p>- بمقتضى القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية.</p> <p>- بمقتضى المرسوم الوزاري المؤرخ في 24 أكتوبر 2013 المتضمن تعيين السيد سامي أحمد عبد الحفيظ و ليا لولاية تلمسان.</p> <p>- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 94-215 المؤرخ في 13 جويلية 1994 المحدد لقواعد تنظيم أجهزة الإدارة العامة في الولاية و مياكلها و وصلها.</p> <p>- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 09-154 المؤرخ في 02 جاني سنة 2009 يحدد الإجراءات لتفويض التصريح بمطابقة البناءات.</p> <p>- بمقتضى التعليم الوزاري المشتركة رقم 01 المؤرخة في 03 جانفي 2012 التي تتعلق بتسليم عقود التعمير للتجهيزات و السمكات المنجزة من طرف الإدارات و المؤسسات العمومية.</p> <p>- بمقتضى القرار الولائي رقم 3962 المؤرخ في 21 غويل 2015 المتضمن إنشاء لجنة أمكنة بدراسة ملفات طلب تسوية عقود التعمير للتجهيزات و السمكات المنجزة من طرف الإدارات و المؤسسات العمومية.</p> <p>- بمقتضى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوفاي رقم 95 ححد 392 المشير بالمحافظة العقارية لمقاطعة مغسلة بتاريخ 2014/12/24.</p> <p>- تعبرا للقرار الوزائي رقم 5574 بتاريخ 17/05/2015 المتضمن منح رخصة بناء على سبيل تسوية لمسكنة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان قصد إنجاز مسجد « سعد بن أبي وقاص » بأولاد الحسن - بلدية بنجي بوسعيد.</p> <p>- نظرا لطلب المقدم من طرف السيد منير الشؤون الدينية و الأوقاف في إرساله رقم 3387 بتاريخ 30/08/2015 و المتضمن طلب رخصة إتمام على سبيل التسوية.</p> <p>- نظرا لرأي الموافقة الصادر من قبل اللجنة الولائية بالمحضر المؤرخ في 2015/10/13.</p>	

-الملحق رقم:49-

-2-

3 (أكتوبر 2015

القرار رقم 777 مؤرخ في المنصحين مع شهادة المطابقة لمائدة مستديرة الشؤون المدنية و الأوقاف
للولاية تمناسل قصد إنجاز مشروع « سعد بن أبي وقاص » بأولاد لحسن - بلدية بني بوسعيد

بإقتراح من السيد مدير التعمير و الهندسة المعمارية و البناء للولاية تمناسل

يشتر

المادة 01: تمنح شهادة المطابقة لمائدة مستديرة الشؤون المدنية و الأوقاف للولاية تمناسل قصد إنجاز مشروع « سعد بن أبي وقاص » بأولاد لحسن - بلدية بني بوسعيد

المادة 02: يسلم هذا القرار مع الاحتفاظ بحقوق الغير (التزامات تعاقبية، الحقوق الخاصة... الخ)

المادة 03: نسخة من هذا القرار و نسخة من الملف كامل ترس لكل من مديرتي الضخامة المدنية و الموارد المائية للولاية

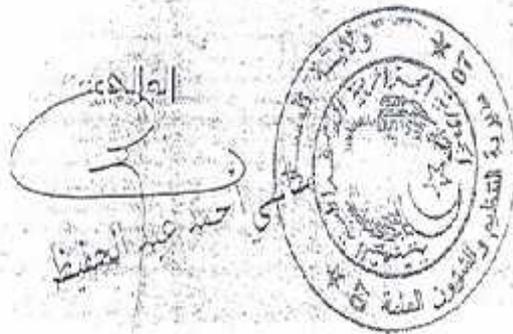
المادة 04: يكلف لسانة: الأمين العام للولاية ، رئيس الأمن الولائي، قائد مجموعة الدرك الوطني، مدير التنظيم والشؤون

العامة، مدير الضرائب، مدير التعمير و الهندسة المعمارية و البناء، مدير التجهيزات العمومية، مدير أملاك الدولة،

مدير الطاقة، مدير مؤسسة سرنلغاز، مدير الشؤون المدنية و الأوقاف، مدير الضخامة المدنية، مدير الموارد

المائية، رئيس دائرة بني بوسعيد، رئيس المجلس الشعبي البلدي للبلدية بني بوسعيد. تتقيد هذا القرار الذي

ينشر في نشرة العقود الإدارية للولاية.



-الملحق رقم:49-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية	
ولاية لمسان	
مديرية العمير والهندسة المعمارية و البناء	
قرار رقم 557 مؤرخ في 17_ جون 2015	مصلحة العمير مديرية التخطيط والعمارة مجلس العمير والهندسة المعمارية و البناء رقم: 2677 تاريخ: 15_ جون 2015
بمقتضى القانون رقم 84-09 المؤرخ في 04 فبراير 1984 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد.	
- بمقتضى القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري المعدن وانضم بالأمر رقم 26-95 المؤرخ في 1995/09/25.	
- بمقتضى القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير المعدن و المنضم بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 لوت 2004.	
- بمقتضى القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 يونيو 2008 الذي يحدد قواعد مطابقة البنائات و إتمام إنجازها لا سيما المادة رقم 19 منه.	
- بمقتضى القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية.	
- بمقتضى القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية.	
- بمقتضى المرسوم الرئاسي المؤرخ في 24 أكتوبر 2013 المتضمن تعيين السيد ساسي أحمد عبد الحفيظ واليا لولاية لمسان.	
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 94-215 المؤرخ في 13 جويلية 1994 المحدد لنواع تنظيم أجهزة الإدارة العامة في الولاية وهيكلتها و عملها.	
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 09-154 المؤرخ في 02 ماي سنة 2009 يحدد إجراءات تنفيذ التصريح بمطابقة البنائات.	
- بمقتضى المذكرة الوزارية المشتركة رقم 01 المؤرخة في 03 جانفي 2012 التي تتعلق بتسليم عقود التعمير للتجهيزات والسكنات المنجزة من طرف الإدارات و المؤسسات العمومية.	
- بمقتضى القرار الولائي رقم 3962 المؤرخ في 21 أبريل 2015 المتضمن إنشاء لجنة مكلفة بدراسة ملفات طلب تسوية عقود التعمير للتجهيزات و السكنات المنجزة من طرف الإدارات و المؤسسات العمومية.	
- بمقتضى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الرفع رقم 95 حجم 392 المشهور بالمحافظة العقارية لمذمعة مغلبة بتاريخ 2014/12/24.	
- نظرا لطلب المتعم من طرف السيد رئيس دائرة بني بوسعيد في إرساله رقم 694 بتاريخ 2015/03/29 و المتضمن طلب رخصة بناء على سبيل التسوية.	
- نظرا لآراء الموافقة الصادر من لجنه اللجنة الولائية بالسحضر المؤرخ في 2015/05/12.	

-الملحق رقم:49-

-02-

5574 2015 17 جوان

قرار رقم 5574 مورخ في 17 جوان 2015
لمتضمن منح رخصة بناء على سبيل التسوية لقائدة مديرية الشؤون الدينية
و الأوقاف لولاية تلمسان قصد إنجاز مسجد « سعد بن أبي وقاص » بأولاد الحسن - بلدية بني بوسعيد.

باقتراح من السيد مدير التعمير و الهندسة المعمارية و البناء لولاية تلمسان

يقرر

المادة 01 : تمنح رخصة بناء على سبيل التسوية لقائدة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان قصد إنجاز مسجد « سعد بن أبي وقاص » بأولاد الحسن - بلدية بني بوسعيد.

المادة 02 : تلزم مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان بصراعاة الشروط التالية:

- تهيئة الموقع وإنجاز الشبكات المختلفة لربطها بالشبكات الأساسية للمنطقة تكون على عائق صاحب المشروع طبقا للمقاييس التقنية المحددة من طرف المصالح المختصة (مصالح الموارد المائية، الأشغال الموسمية و السونغاز...).

المادة 03 : يسلم هذا القرار مع الاحتفاظ بحقوق الغير (التزامات تعاقبية، الحقوق الخاصة... الخ).

المادة 04 : ترسل نسخة من هذا القرار و نسخة من الملف كامل لكل من مديرتي الحماية المدنية و الموارد المائية للولاية.

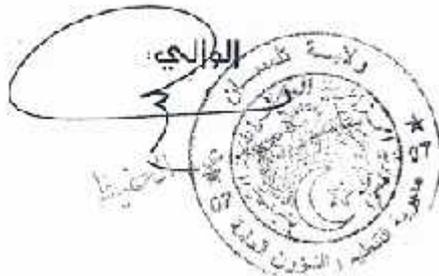
المادة 05 : القانون 08 - 15 يختص بتسوية الإطار المبني فقط و ليس الفضاء الشاسع.

المادة 06 : يكلف كل من السادة: الأمين العام للولاية ، مدير التنظيم و الشؤون العامة ، مدير التعمير و الهندسة

المعمارية و البناء، مدير أسلاك الدولة، مدير الحداثة و المناجم، مدير مؤسسة بونغاز، مدير الحماية المدنية،

مدير الموارد المائية، رئيس دائرة بني بوسعيد، رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية بني بوسعيد بتنفيذ هذا

القرار الذي ينشر في نشرة العقود الإدارية للولاية.



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية تلمسان

مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف

الرقم: 2016/3259

محضر تسمية مسجد

في يوم الأحد 2016/11/20، اجتمع السيد مدير الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان مع السيد رئيس الجمعية الدينية لمسجد قرية-أولاد الحساين-بلدية بني بوسعيد وبعد التشاور تم الإتفاق على تسمية هذا المسجد باسم (سعد بن أبي وقاص) حرر هذا المحضر وفقا لما ينص عليه المرسوم التنفيذي رقم: 13-377 المؤرخ في: 2013/11/09 المتضمن القانون الأساسي للمسجد.

مدير الشؤون الدينية والأوقاف

الولاية تلمسان

رئيس الجمعية



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية تلمسان

مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف

الرقم 3333/2016

محضر تصنيف مسجد

في يوم الأحد 20/11/2016، اجتمع كل من السيد مدير الشؤون الدينية والأوقاف لولاية تلمسان، ووكيل الأوقاف و بحضور رئيس الجمعية الدينية لمسجد سعد بن أبي وقاص-قرية أولاد الحساين-بلدية بني بوسعيد وبعد التشاور تم الاتفاق على تصنيف هذا المسجد كمسجد محلي وفقا للمادة:13 من الفقرة الخامسة للمرسوم التنفيذي رقم:13-377 المؤرخ في:5 محرم عام 1435 الموافق ل:9 نوفمبر سنة:2013.

مدير الشؤون الدينية والأوقاف

وكيل الأوقاف



-الملحق رقم:49-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية تلمسان

مديرية الشؤون المدنية و الأوقاف

بطاقة فنية

- اسم المسجد: سعد بن ابي وقاص

- العنوان: قرية اولاد العصاين

- البلدية: بني بوسعيد

- الدائرة: بني بوسعيد

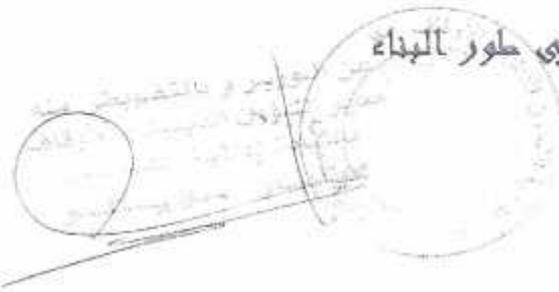
- المساحة الإجمالية: 695م²

- مساحة قاعة الصلاة: 350م²

- طاقة الاستيعاب: 700معاوي

- المرافق التابعة للمسجد: سكن الإمام في طور البناء

- التصنيف: محلي



-الملحق رقم:50-

المملكة المغربية
وزارة الداخلية
عمالة إقليم بركان
قسم الشؤون الداخلية
مصلحة الشؤون الدينية
عدد 13 / ق ش د / م ش د .

شهادة المطابقة لفتح مسجد تاوريرت - يونس باغبان

إن عامل إقليم بركان :

- بناء على مقتضيات الظهير الشريف بمثابة قانون رقم : 150- 84 - 1 الصادر في : 06 محرم 1405 هـ الموافق لـ : 02 أكتوبر 1984 م ، المتعلق بالأسكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإيملاسي فيها ، وخاصة الفقرة الثانية من الفصل الرابع منه .

- وتبعا لرقصة البناء رقم : 806 / ق ش د / م ش د بتاريخ : 06 مايو 2008 م .

- الممنوحة لبناء مسجد : تاوريرت - يونس بمنتقى الطريق المؤدية إلى تعجيرات و اولاد بتعودة بدوار القلعة بالجماعة القروية أغيل ، قيادة أغيل ، دائرة أحفير عمالة إقليم بركان .

- من طرف السيد : كمال بكوش بن أحمد رئيس جمعية القلعة للتنمية و الأعمال الاجتماعية و البيئة ، الساكن حاليا بالرقم : 14 ، زئنة الطائف، حي القدس ، وجدة والحامل لبطاقة التعريف الوظيفية رقم : F-70503 ، الجاري بها العمل إلى غاية 22 أبريل 2019 م

- وبعد الإطلاع في عين المكان على نهاية الأشغال يوم : 27 مارس 2012 م من طرف اللجنة المختصة لمراقبة بناية المسجد تبين لها عدم مطابقتها للتصميم المصادق عليه بتاريخ : 06 مايو 2008 م .

- وبعد إعداد الجمعية تصميم تغييري و تصميم الاسمنت المسلح مطابقين للبنية التي هي عليها الآن وشهادة المطابقة و شهادة المثانة كما أوصت اللجنة المختصة لمراقبة المسجد وعرض الملف من جديد على أنظار اللجن المختصة قصد المصادقة .

- بقرار منح هذه الشهادة لفتح هذا المسجد أمام عموم المصلين لإقامة شعائر الدين الإسلامي الحنيف به مع إسناد الإشراف عليه وعلى مرافقه إلى نظارة أوقاف وجدة .

بركان في 04 يونيو 2012



الحاصل
إمضاء: عبد الحق حوضي

الملحق رقم: 51

يتضمن ما يلي:

- المراسلة رقم 737 المؤرخة في 1998/11/21 المتعلقة بإحصاء المحلات التابعة للمساجد، الصادرة عن مدير الأوقاف.
- المراسلة رقم 511/م أرح ع/2010 المؤرخة في 2010/07/01 المتعلقة بإنجاز مشاريع تابعة للمساجد توفر المبالغ الخاصة بالصيانة والترميم وتنمية الأوقاف، الصادرة عن مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة.

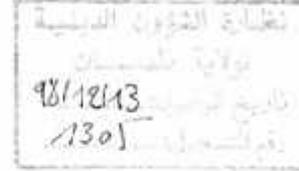
-الملحق رقم:51-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الشؤون الدينية
مديرية الأوقاف

الجزائر في: 2 2009
رقم: 1757 / ن.م.

السيد / ناظر الشؤون الدينية
لولاية قلمستان



الموضوع: إحصاء المحلات التابعة
للمساجد .

إلحاقاً بمراسلاتنا حول عملية إحصاء الأملاك الوقفية بولايتكم .
وسعياً الى ضبط إحصاء شامل ودقيق لكل الأملاك الوقفية .
نطلب منكم إحصاء المحلات التابعة للمساجد مع إبداء رأيكم
واقتراحاتكم في النشاطات الممكن ممارستها مستقبلاً من طرف المحلات
الشاغرة، وذلك بإعتماد الجدول المرفق كنموذج في هذا الإحصاء .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

مدير الأوقاف
محمد بن براكوي

-الملحق رقم:51-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الشؤون الدينية

نظارة الشؤون الدينية
ولاية

إحصاء المحلات التجارية
المتابعة للمساجد

مسجد :

بلدية : دائرة :

الرقم	المحلات التابعة له	نوع النشاط الممارس (1)	إقتراح النشاط الممكن ممارسته (2)
01			
02			
03			
04			
05			
06			
07			
08			
09			
10			

الملاحظة : (1) - خاص بالمحلات التي تمارس نشاطها التجاري.
(2) - خاص بالمحلات المغلقة والتي ليس لها أي نشاط تجاري.

تأشيرة الناظر

-الملحق رقم:51-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

التاريخ: 01 جويلية 2010
الرقم: 18/م أنج ح / 2010

وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة

إلى السادة مديري الشؤون الدينية والأوقاف

بالولايات

14 جوان 2010

الموضوع: إنجاز مشاريع توفر المبالغ الخاصة بالصيانة والترميم و تنمي الأوقاف

عملا بتوجيهات معالي السيد وزير الشؤون الدينية والأوقاف الفاضلة بضرورة إنجاز مرافق وقفية تجارية ضمن مخططات المساحد المنجزة أو التي سوف ننجر مستقبلا لضمان دخل يمكن مستقبلا من التكفل بصيانتها و ترميمها و تجهيزها .
يشرفني أن أطلب منكم العمل على إدراج هذه المشاريع ضمن المخططات الأولية التي تقدم لمصالح البناء و التعمير ، و الحرص على تجميعها في نفس الوقت الذي ينجز فيه المسجد .
و في نفس الإطار، يطلب منكم استغلال الفضاءات التابعة للمساجد المنجزة لتجسيد هذه المشاريع .

و السلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته

عن الوزير ونفويته،
مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة
بوخرواطة بنقاسم



الملحق رقم: 52

يتضمن ما يلي:

- محضر معاينة ميدانية لمراقبة مطابقة أشغال بناء مسجد " عبد الحميد بن باديس " ببلدية الحناية بولاية تلمسان.
- القرار رقم 26 المؤرخ في 2016/10/06 المتعلق بمنح شهادة المطابقة لمسجد "عبد الحميد بن باديس"، والصادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية الحناية.
- محضر تسمية المسجد.
- محضر ترتيب المسجد.
- بطاقة فنية للمسجد .

-الملحق رقم:52-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية تلمسان

دائرة الخناينة

بلدية الخناينة

محضر معاينة ميدانية

في عام الفين و ستة عشر و في اليوم الخامس و العشرين من شهر
سبتمبر، و على الساعة العاشرة صباحا، اجتمعت اللجنة البلدية المكونة من
الأعضاء التالية أسيادهم :

- موسى عبد القادر ممثل قسم التعمير و الهندسة المعمارية و البناء لدائرة الخناينة
- سعيد محمد ملازم أول رئيس الوحدة الثانوية للحماية المدنية الرميشي
- مرفق فوزية ممثلة مكتب التعمير و البناء لبلدية الخناينة
- عطار فاطمة الزهراء مهندسة بلدية الخناينة

بعدا للطلب المقدم من طرف مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان
للحصول على شهادة مطابقة للمسجد المسمى عبد الحميد ابن سياديس الكائن بمحيشي، التماس
أعضاء اللجنة المذكورين أسيادهم أعلاه إلى عين المكان بمحيشي بلدية الخناينة.
و بعد المعاينة الميدانية تبين أن الأشغال بالمسجد متممة من الداخل و بالتالي
تمسح رأي الموافقة لأداء صلاة الجمعة.
إتينا ما تقدم حرر هذا المحضر في اليوم و الشهر و السنة المذكورين أعلاه

ملازم أول رئيس الوحدة الثانوية للحماية المدنية الرميشي

سعيد محمد

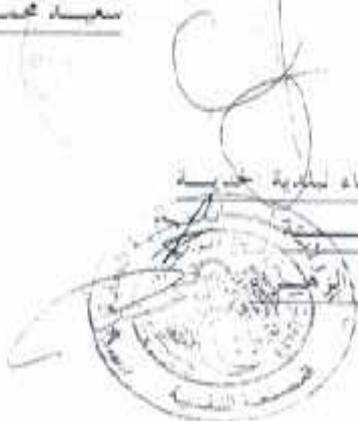
ممثل قسم التعمير و الهندسة المعمارية و البناء لدائرة الخناينة

موسى عبد القادر

ممثلي مكتب التعمير و البناء لبلدية الخناينة

مرفق فوزية

عطار فاطمة الزهراء



-الملحق رقم:52-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية	ولاية تلمسان
6 أكتوبر 2015	دائرة الحناينة
اختصاصه في	بلدية الحناينة
مصلحة : التعمير و البناء	
المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كليات تحضير عقود التعمير و تسليمها)	
رقم المجلس الشعبي البلدي للحناينة ولاية تلمسان	
إن رئيس المجلس الشعبي البلدي للحناينة نظرا للطلب الذي تم إيداعه بتاريخ : 2016/09/18 من طرف السيد (ة) : مديربة الشؤون الدينية و الأوقاف العنوان : حي خميسكي - الحناينة بخصوص أشغال : بناء مسجد	
- نظرا للقانون رقم 10-11 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية ، - نظرا للقانون رقم 25-90 المؤرخ 18 نوفمبر في 1990 ، المتضمن التوجيه العقاري ، - نظرا للقانون رقم 29-90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 ، المتعلق بالتهيئة و التعمير ، - نظرا للمرسوم التنفيذي رقم 175-91 المؤرخ في 28 ماي 1991 ، المحدد للفواحد العامة للتهيئة و التعمير و البناء ، - نظرا للمرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كليات تحضير عقود التعمير و تسليمها ،	
و بمقتضى رخصة البناء المسلمة تحت رقم 255 بتاريخ : 2015/01/11 و بمقتضى محضر جرد رقم الذي تم إعداده بتاريخ : 2016/09/25 بالنسية للبناءات المسترجعة من الجمهور و البناءات ذات الاستعمال السكني الجماعي و التجهيزات و بمقتضى محضر استلام الأشغال الذي تم إعداده من طرف مصالح المركز التقني للبناء تحت رقم بتاريخ	
بغور ما يأتي :	
المادة الأولى: تسلم شهادة المطابقة و ثلث مطابقة الأشغال المنجزة حسب المخططات المصادق عليها للبناءة: تحت رقم 964 المؤرخة في : 21 سبتمبر 2011	
المادة الثانية: تتكون البناءة التي تحت هذا الميثاق من (طاق تحت أرضي طابق أرضي).	
رئيس المجلس الشعبي البلدي	
المندوب الجماعي بولاية تلمسان	

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية تلمسان

مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف

الرقم: 2913/2016

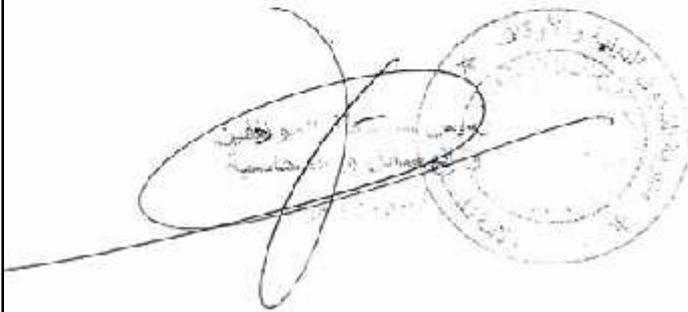
محضر تسمية مسجد

في يوم الخميس 2016/10/06، اجتمع السيد مدير الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان مع السيد رئيس الجمعية الدينية لمسجد حي محمد خميمتي بلدية الحناية وبعد التشاور تم الإتفاق على تسمية هذا المسجد باسم الشيخ (عبد الحميد بن باديس)

حرر هذا المحضر وفقا لما ينص عليه المرسوم التنفيذي رقم: 13-377 المؤرخ في: 2013/11/09 المتضمن القانون الأساسي للمسجد.

ع / مدير الشؤون الدينية والأوقاف

رئيس الجمعية





الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية تلمسان

مصيرية الشؤون الدينية و الأوقاف

الرقم: 29/2016

محضر تصنيف مسجد

في يوم الخميس 2016/10/06، اجتمع كل من السيد مدير الشؤون الدينية والأوقاف لولاية تلمسان، ووكيل الأوقاف و بحضور رئيس الجمعية الدينية لمسجد الشيخ عبد الحميد بن باديس- حي محمد خميسي- بلدية الحناية.

وبعد التشاور تم الاتفاق على تصنيف هذا المسجد كمسجد محلي وفقا للمادة:13 من الفقرة الخامسة للمرسوم التنفيذي رقم:13-377 المؤرخ في:5 محرم عام 1435 الموافق ل:9 نوفمبر سنة:2013.

مدير الشؤون الدينية والأوقاف

ع

وكيل الأوقاف

الموظفين
رئيس
في المسائل و المحاسبة
مسجد بن باديس

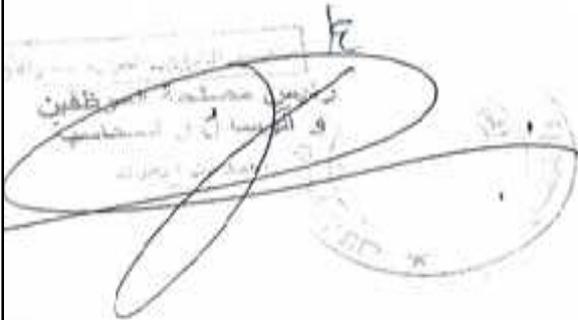
المكلف بتسيير مصلحة
الإرشاد والتعائر والأوقاف
محمد بوشامة

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية تلمسان
مديرية الشؤون المدنية و الأوقاف

بطاقة فنية

- اسم المسجد: محمد الحميد بن باديس
- العنوان: وان: حي محمد خميسي
- البلدية: العناية
- الدائرة: العناية
- المساحة الإجمالية: 500م²
- مساحة قاعة الصلاة: 500م²
- طاقة الاستيعاب: 1000م²
- المرافق التابعة للمسجد: سكن الإمام في طور البناء- قسم قرآني
- التصنيف: ف: محلي



-الملحق رقم:53-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية	ولاية للمسان
قرار رقم 477 مؤرخ في 17 أفريل 2018	مديرية العمير الهندسة المعمارية و البناء مصلحة العمير
يلتزم منج شهادة المطابقة لفائدة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية للمسان قصد إنجاز مسجده «عمار بن ياسر» مع يسكن وظيفي برونان - بلدية بنجي بوسعيد.	
إن السيد و التي ولاية للمسان	308 14 جغها 2016
بمقتضى القانون رقم 84-09 المؤرخ في 04 فبراير 1984 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد،	
- بمقتضى القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن للتوجيه العقاري المعدل و المتمم بالأمر رقم 95-26 المؤرخ في 1995/09/25،	
- بمقتضى القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل و المتمم بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 نوت 2004،	
- بمقتضى القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 يوليو 2008 الذي يحدد قواعد مطابقة المبادات و إتمام إنجازها لا سيما المادة رقم 19 منه،	
- بمقتضى القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية،	
- بمقتضى القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية،	
- بمقتضى المرسوم الرئاسي المؤرخ في 24 أكتوبر 2013 المتضمن تعيين السيد ساسي أحمد عبد الحفيظ و إليها لولاية للمسان،	
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 94-215 المؤرخ في 13 جويلية 1994 المحدد لقواعد تنظيم أجهزة الإدارة العامة في الولاية و هيكلتها و عملها،	
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 09-154 المؤرخ في 02 ماي سنة 2009 يحدد إجراءات تنفيذ التصريح بمطابقة المبادات،	
- بمقتضى التعليمات الوزارية المشتركة رقم 01 المؤرخة في 03 جانفي 2012 التي تتعلق بتسليم عقود التعمير للتجهيزات و المعدات المنجزة من طرف الإدارات و المؤسسات العمومية،	
- بمقتضى القرار الولائي رقم 3962 المؤرخ في 21 أبريل 2015 المتضمن إنشاء لجنة مكلفة بدراسة ملفات طلب شوية عقود التعمير للتجهيزات و المعدات المنجزة من طرف الإدارات و المؤسسات العمومية،	
- بمقتضى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوافي المشهر بالمحافظة العقارية لمقاطعة مغربية بتاريخ 2014/05/25	
- نظرا لتقرر الولائي رقم 5576 بتاريخ 2015/06/17 المتضمن منح رخصة بناء على سبيل التسوية لفائدة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية للمسان قصد إنجاز مسجد «عمار بن ياسر» برونان - بلدية بنجي بوسعيد.	
- نظرا للطلب المقدم من طرف السيد مدير الشؤون الدينية و الأوقاف في إرساله رقم 4050 بتاريخ 2015/10/28 و المتضمن طلب شهادة المطابقة،	
- نظرا لرأي المراقبة الصادر من قبل اللجنة لولاية للمسان بالمحضر المؤرخ في 2015/11/18.	

-الملحق رقم:53-

-02-

قرار رقم 471 مؤرخ في 17 دالقر. 2005
المتضمن منح شهادة المطابقة لفائدة مديرية الشؤون المدنية و الأوقاف
لولاية تلمسان قصد إنجاز مسجد «عمار بن ياسر» مع سكن وظيفي بـرويان - بلدية بني بوسعيد.

باقتراح من السيد مدير التعمير و الهندسة المعمارية و البناء لولاية تلمسان

يقرر

المادة الأولى : منح شهادة المطابقة لفائدة مديرية الشؤون المدنية و الأوقاف لولاية تلمسان قصد إنجاز مسجد «عمار بن ياسر» مع سكن وظيفي بـرويان - بلدية بني بوسعيد.

المادة 02: يسلم هذا القرار مع الاحتفاظ بحقوق الغير (التزامات تعاقدية، الحقوق الخاصة... الخ) .

المادة 03: نسخة من هذا القرار و نسخة من الملف كامل ترسل لكل من مديري الحماية المدنية و الموارد السائلة للولاية.

المادة 04: يكلف السادة: الأمين العام للولاية ، رئيس الأمن البرلاني، فاك مجموعة الدرك الوطني، مدير التنظيم والشؤون العامة، مدير الضرائب، مدير التعمير و الهندسة المعمارية و البناء، مدير التجهيزات العمومية، مدير أملاك الدولة، مدير الطاقة، مدير مؤسسة سونغاز، مدير الشؤون المدنية و الأوقاف، مدير الحماية المدنية، مدير الموارد المائية، رئيس دائرة بني بوسعيد، رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية بني بوسعيد بتنفيذ هذا القرار الذي ينشر في نشرة العقود الإدارية للولاية.

الوالي



الملحق رقم: 54

يتضمن ما يلي:

- القرار رقم 3980 المؤرخ في 2016/07/31 المتعلق بمنح رخصة بناء على سبيل التسوية قصد إنجاز مسجد ببلدية سيدي الجيلالي، الصادر عن والي ولاية تلمسان.
- القرار رقم 4503 المؤرخ في 2016/09/05 المتعلق بمنح رخصة بناء على سبيل التسوية لبناء مسجد "عمر بن الخطاب" مع سكن وظيفي ببلدية عمير ، الصادر عن والي ولاية تلمسان.

-الملحق رقم:54-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية	
ولاية تلمسان	ولاية تلمسان
قبرار رقم 3980 مؤرخ في 31 جويلية 2016	مديرية التعمير و الهندسة المعمارية و البناء
يلتزم من منح رخصة بناء على سبيل النسوية لفائدة مديرية الشؤون المدنية و الأوقاف لولاية تلمسان قصه إنجاز لمسجد بلدية سيدي الجيلالي .	مصلحة التعمير
	2016 جويلية 01
إن السيد والي ولاية تلمسان	
- بمقتضى القانون رقم 84-09 المؤرخ في 04 فبراير 1984 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد،	
- بمقتضى القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العنقاري المعدل والمتمم بالأمر رقم 95-26 المؤرخ في 25/09/1995،	
- بمقتضى القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 يوليو 2008 الذي يحدد قواعد مطابقة البنديات و إتمام إنجازها لا سيما المادة رقم 19 منه.	
- بمقتضى القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية.	
- بمقتضى القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية.	
- بمقتضى المرسوم الرئاسي المؤرخ في 24 أكتوبر 2013 المتضمن تعيين السيد ساسي أحمد عبد الحفيظ واليا لولاية تلمسان،	
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 94-215 المؤرخ في 13 جويلية 1994 المحدد لقواعد تنظيم أجهزة الإدارة العامة في الولاية و هيكلها و عملها.	
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 09-154 المؤرخ في 02 ماي سنة 2009 يحدد إجراءات تنفيذ التصريح بمطابقة البنديات.	
- بمقتضى التعليمات الوزارية المشتركة رقم 01 المؤرخة في 03 جانفي 2012 التي تتعلق بتسليم عقود التعمير للتجهيزات والسكنات المنجزة من طرف الإدارات و المؤسسات العمومية.	
- بمقتضى القرار الولائي رقم 3962 المؤرخ في 21 أبريل 2015 المتضمن إنشاء لجنة مكلفة بدراسة ملفات طلب تسوية عقود التعمير للتجهيزات و السكنات المنجزة من طرف الإدارات و المؤسسات العمومية.	
- بناء على عقد الملكية المشهر بالمحافظة العقارية لمقاطعة تلمسان تحت حجم 3177 رقم 17 بتاريخ 27/04/2008.	
- نظرا للطلب المقدم من طرف مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف المتضمن رخصة بناء على سبيل التسوية.	
- بناء على رأي الموافقة الصادر من قبل اللجنة لولاية بالملحق المؤرخ في 28/06/2016.	

-الملحق رقم:54-

-02-

31 - 2016
رقم 3980 مؤرخ في

المتضمن منح رخصة بناء على سبيل التسوية لفائدة مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية تلمسان قصد إنجاز لمسجد ببلدية سيدي الجليلي .

باقتراح من السيد مدير التعمير و الهندسة المعمارية و البناء لولاية تلمسان

يقرر

المادة 01: تمنح رخصة بناء على سبيل التسوية لفائدة مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية تلمسان قصد إنجاز لمسجد ببلدية سيدي الجليلي .

المادة 02: تلتزم مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف بمراعاة لشروط التالية:

- تهيئة لموقع وإنجاز لشبكات المختلفة لربطها بالشبكات الأساسية للمنطقة تكون على عاتق صاحب المشروع طبقا للمقييس التقني المحددة من طرف المصالح المختصة (مصالح الموارد المائية، الأشغال العمومية و سونلغاز ...).
- القرار لولائي لتسمية المسجد.
- إيداع ملف الطرق و الشبكات المختلفة (recollement).
- توضيح حدود القطعة الأرضية على مخطط الكتلة مع تبيان منحل، لراجلين و موقف السيارات.
- نكر مستوى الطابق التحت الأرضي.
- تصميم المدارج المؤدية للصفحة (Mezzanine) على الطابق الأرضي.
- تحديد موقع المحل التقني.
- تهيئة الفضاء الخارجي.
- تغيير اتجاه فتوحات أبواب قاعة الصلاة نحو الخارج.
- تهيئة مدخل للطابق التحت الأرضي خاص للأشخاص ذوي الاحتياجات الخاصة.

المادة 03: يسلم هذا القرار مع الاحتفاظ بمفروق الخبر (التزامات تعاقدية، الحقوق الخاصة... الخ).

المادة 04: ترسل نسخة من هذا القرار و نسخة من الملف كامل لكل من مديرتي الحماية المدنية و الموارد المائية للولاية.

المادة 05: الفانون 08 - 15 يختص بتسمية الإطار المبني فقط و ليس لفضاء الشاغر.

المادة 06: يجب على المستفيد تقديم ملف طاب شهادة المطابقة مباشرة بعد تسليمه قرار رخصة البناء.

المادة 07: يكلف السادة: الأمين العام لولاية ، رئيس الأمن الولائي، قائد مجموعة الدرك الوطني، مدير التنظيم و الشؤون العامة، مدير الضرائب، مدير التعمير و الهندسة المعمارية و البناء، مدير التجهيزات العمومية، مدير أملاك الدولة، مدير الطائفة، مدير مؤسسة سونلغاز، مدير شؤون الدينية و الأوقاف، مدير لحماية المدنية، مدير الموارد المائية، رئيس دائرة سيدي الجليلي، رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية سيدي الجليلي بتنفيذ هذا القرار الذي ينشر في نشرة اعتماد الإدارة للولاية.

الوالي:
3
مدير التعمير و الهندسة المعمارية و البناء لولاية تلمسان

-الملحق رقم:54-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية	
ولاية لمسان	مديرية العمير و الهندسة المعمارية و البناء مصلحة العمير
قرار رقم 034 المؤرخ في 23/08/2016	2016-01-34
يلضمن منح رخصة بناء على سبيل النسوية لفائدة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية لمسان قصد إنجاز مسجد « عمر بن الخطاب مع سكن وظيفي » بالبرج - بلدية عمير .	
إن السيد والي ولاية لمسان	
- مقتضى القانون رقم 84-09 المؤرخ في 04 فبراير 1984 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد،	
- مقتضى القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم بالأمر رقم 26-95 المؤرخ في 25/09/1995،	
- مقتضى القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 يونيو 2008 الذي يحدد قواعد مصادقة شهادات و إتمام الحجازها لا سيما المادة رقم 19 منه،	
- بمقتضى القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالشريعة،	
- بمقتضى القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية،	
- بمقتضى المرسوم الرئاسي المؤرخ في 24 أكتوبر 2013 المتضمن تعيين السيد حاسي أحمد عبد الحفيظ واليا لولاية لمسان،	
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 94-215 المؤرخ في 13 جويلية 1994 المتضمن قواعد تنظيم أجهزة الإدارة العامة في الولاية وهيكلتها و عملها،	
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 09-154 المؤرخ في 02 جويلية 2009 بتحديد إجراءات التفتيش التصريح بمصادقة الشفادات،	
- بمقتضى التعليمات الوزارية المشتركة رقم 01 المؤرخة في 03 جويلية 2012 التي تتعلق بتسليم عقود التعمير للتجهيزات والسكنات المنجزة من طرف الإدارات و المؤسسات العمومية،	
- بمقتضى القرار الولائي رقم 3962 المؤرخ في 21 أبريل 2015 المتضمن إنشاء لجنة مكلفة بدراسة ملفات طلب شوية عقود تعمير لتجهيزات و السكنات المنجزة من طرف الإدارات و المؤسسات العمومية،	
- نظرا للقرار الولائي رقم 1778 بتاريخ 06/11/2006 المتضمن تخصيص عن طريق الشوية لقطعة أرض تابعة لأمالك ندوة الخاصة لفائدة مدير الشؤون الدينية و الأوقاف لتتسار مشيد عليها مسجد «عمر بن الخطاب» كاتلة بلدية عمير تمكن المسمى البرج	
- نظرا لطلب المتقدم من طرف السيد مدير الشؤون الدينية و الأوقاف المتضمن طلب رخصة بناء على سبيل النسوية،	
- نظرا لرأي الموافقة الصادر من قبل اللجنة الولائية بالمحضر المؤرخ في 02/08/2016.	

-الملحق رقم:54-

-02-

المرجع رقم 1/5/2019
المكتسب منح رخصة بناء على سبيل التسوية لفائدة مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية تلمسان قصد إنجاز مسجد «عمر بن الخطاب مع سكن وظيفي» بالبرج - بلدية اصير.

باقتراج من السيد مدير التعمير و الهندسة المعمارية و البناء لولاية تلمسان

يقرر

المادة 01 : تمنح رخصة بناء على سبيل التسوية لفائدة مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان قصد إنجاز مسجد « عمر بن الخطاب مع سكن وظيفي » بالبرج - بلدية اصير.

المادة 02 : تلتزم مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية تلمسان بمراعاة الشروط التالية:

- تهيئة الموقع وإنجاز الشبكات المختلفة لربطها بالشبكات الأساسية للمنطقة تكون على عاتق صاحب المشروع طبقا للمقاييس التقنية المحددة من طرف المصالح المختصة (مصالح الموارد المائية، الأشغال العمومية و سونغاز...).
- تهيئة الفضاء الخارجي .
- إحترام إرتناكات الخطوط الكهربائية و قنوات الغاز .

المادة 03 : يسلم هذا القرار مع الاحتفاظ بحقوق الغير (التزامات تعاقدية، الحقوق الخاصة... الخ).

المادة 04 : ترسل نسخة من هذا القرار و نسخة من الملف كامل بكل من مديرتي الحماية المدنية و الموارد المائية للولاية.

المادة 05 : القانون 08 - 15 يختص بتسوية الإطار المبني فقط و ليس القضاء الشاخر .

المادة 06 : يجب على المستفيد تقديم ملف نهائي المطابقة مباشرة بعد تسليمه لقرار رخصته البناء.

المادة 07 : يكلف السادة: الأمين العام للولاية ، رئيس الأمن الولائي، قائد مجموعة الدرك الوطني، مدير التنظيم والشؤون

العام، مدير الضرائب، مدير التعمير و الهندسة المعمارية و البناء، مدير التجهيزات العمومية، مدير أملاك الدولة، مدير الطاقة، مدير مؤسسة سونغاز، مدير الشؤون الدينية و الأوقاف، مدير الحماية المدنية، مدير الموارد المائية، رئيس دائرة شتوان ، رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية اصير بتنفيذ هذا القرار الذي ينشر في نشرة العقود الإدارية للولاية.

الموالي:



قائمة

المصادر و المراجع

أولاً: المصادر:

1- المصادر الشرعية:

أ- القرآن الكريم.

ب- الحديث الشريف:

-أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري: صحيح البخاري، ج1، ط1، مكتبة الصفا، القاهرة، مصر، 2003.

2- المصادر الرسمية:

أ- في الجزائر:

- الدستور الجزائري المعدل سنة 1989 (ج ر ج العدد 9 لسنة 1989).
- الدستور الجزائري المعدل سنة 1996 (ج ر ج العدد 76 لسنة 1996).
- الدستور الجزائري المعدل سنة 2016 (ج ر ج العدد 14 لسنة 2016).
- معاهدة إنشاء اتحاد المغرب العربي الموقعة في 17/02/1989 بمراكش، المصادق عليها بموجب القانون رقم 04/89 المؤرخ في 01/04/1989 (ج ر ج العدد 14 لسنة 1989).
- القانون العضوي رقم 01/98 بتاريخ 30/05/1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله (ج ر ج العدد 37 لسنة 1998)، المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 13/11 المؤرخ في 26/07/2011 (ج ر ج العدد 43 لسنة 2011).
- القانون العضوي رقم 03/98 المؤرخ في 03/06/1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها (ج ر ج العدد 39 لسنة 1998).
- القانون العضوي رقم 11/05 المؤرخ في 17/07/2005 المتضمن التنظيم القضائي (ج ر ج العدد 51 لسنة 2005)، المعدل بالقانون العضوي رقم 06/17 المؤرخ في 27/03/2017 (ج ر ج العدد 20 لسنة 2017).
- القانون رقم 218/63 المؤرخ في 18/06/1963 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها (ج ر ج 43 لسنة 1963).
- القانون رقم 01/81 المؤرخ في 07/02/1981 المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات المحلية ومكاتب الترقية والتسيير العقاري والمؤسسات والهيئات والأجهزة العمومية (ج ر ج العدد 06 لسنة 1981).
- القانون رقم 02/82 المؤرخ في 06/02/1982 المتعلق برخصة البناء ورخصة التجزئة (ج ر ج العدد 6 لسنة 1982).
- القانون رقم 18/83 المؤرخ في 13/08/1983 المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية (ج ر ج العدد 34 لسنة 1983).

- القانون رقم 11/84 المؤرخ في 09/06/1984 المتضمن قانون الأسرة(ج ر ج العدد 24 لسنة 1984)، المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 27/02/2005(ج ر ج العدد 15 لسنة 2005).
- القانون رقم 03/87 المؤرخ في 27/01/1987 المتعلق بالتهيئة والتعمير(ج ر ج العدد 05 لسنة 1987).
- القانون رقم 19/87 المؤرخ في 08/12/1987 المتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم(ج ر ج العدد 50 لسنة 1987).
- القانون رقم 27/88 المؤرخ في 12/07/1988(ج ر ج العدد 28 لسنة 1988).
- القانون رقم 22/89 المؤرخ في 12/12/1989 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها (ج ر ج العدد 53 لسنة 1989)، المعدل والمتمم بالأمر رقم 25/96 المؤرخ في 12/08/1996(ج ر ج العدد 48 لسنة 1996).
- القانون رقم 08/90 المؤرخ في 07/04/1990 المتعلق بالبلدية (ج ر ج العدد 15 لسنة 1990) .
- القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري (ج ر ج العدد 49 لسنة 1990)، المعدل والمتمم بالأمر 26/95 المؤرخ في 25/09/1995(ج ر ج العدد 55 لسنة 1995).
- القانون رقم 29/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير(ج ر ج العدد 52 لسنة 1990)، المعدل والمتمم بالقانون 05/04 المؤرخ في 14/08/2004(ج ر ج العدد 51 لسنة 2004).
- القانون رقم 30/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية(ج ر ج العدد 52 لسنة 1990). المعدل والمتمم بالقانون رقم 14/08 المؤرخ في 20/07/2008(ج ر ج العدد 44 لسنة 2008).
- القانون رقم 31/90 المؤرخ في 04/12/1990 المتعلق بالجمعيات(ج ر ج العدد 53 لسنة 1990).
- القانون رقم 02/91 المؤرخ في 08/01/1991 المتعلق بالأحكام الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء(ج ر ج العدد 2 لسنة 1991).
- القانون رقم 10/91 المؤرخ في 27/04/1991 المتضمن قانون الأوقاف(ج ر ج العدد 21 لسنة 1991)، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07/01 المؤرخ في 22/05/2001(ج ر ج العدد 29 لسنة 2001)، والقانون رقم 10/02 المؤرخ في 14/12/2002(ج ر ج العدد 83 لسنة 2002).
- القانون رقم 11/91 المؤرخ في 27/04/1991 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة(ج ر ج العدد 21 لسنة 1991).
- القانون رقم 02/97 المؤرخ في 31/12/1997 المتضمن قانون المالية لسنة 1998 (ج ر ج العدد 89 لسنة 1997) .
- القانون رقم 02/98 المؤرخ في 30/05/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية(ج ر ج العدد 37 لسنة 1998).
- القانون رقم 04/98 المؤرخ في 15/06/1998 المتعلق بحماية التراث الثقافي(ج ر ج العدد 44 لسنة 1998).

- القانون رقم 02/06 المؤرخ في 20/02/2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق (ج ر ج العدد 14 لسنة 2006).
- القانون رقم 03/06 المؤرخ في 20/02/2006 المتضمن مهنة المحضر القضائي (ج ر ج العدد 14 لسنة 2006).
- القانون رقم 02/07 المؤرخ في 27/02/2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري (ج ر ج العدد 15 لسنة 2007).
- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري (ج ر ج العدد 21 لسنة 2008).
- القانون رقم 15/08 المؤرخ في 20/07/2008 المحدد لقواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها (ج ر ج العدد 44 لسنة 2008).
- القانون رقم 03/10 المؤرخ في 15/08/2010 المحدد لشروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة للدولة (ج ر ج العدد 46 لسنة 2010).
- القانون رقم 04/11 المؤرخ في 17/02/2011 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية (ج ر ج العدد 14 لسنة 2011).
- القانون رقم 10/11 المؤرخ في 22/06/2011 المتعلق بالبلدية (ج ر ج العدد 37 لسنة 2011).
- القانون رقم 06/12 المؤرخ في 12/01/2012 المتعلق بالجمعيات (ج ر ج العدد 02 لسنة 2012).
- المرسوم التشريعي رقم 93/18 المؤرخ في 29/12/1993 المتضمن قانون المالية لسنة 1994 (ج ر ج العدد 88 لسنة 1993).
- الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية (ج ر ج العدد 48 لسنة 1966)، المعدل والمتمم بالأمر رقم 10/68 المؤرخ في 23/01/1968 (ج ر ج العدد 09 لسنة 1968)، والأمر رقم 116/68 المؤرخ في 10/05/1968 (ج ر ج العدد 39 لسنة 1968)، والأمر رقم 73/69 المؤرخ في 16/09/1969 (ج ر ج العدد 80 لسنة 1969)، والأمر رقم 26/70 المؤرخ في 20/03/1970 (ج ر ج العدد 28 لسنة 1970)، والأمر رقم 34/71 المؤرخ في 03/06/1971 (ج ر ج العدد 46 لسنة 1971)، والأمر رقم 38/72 المؤرخ في 27/07/1972 (ج ر ج العدد 63 لسنة 1972)، والقانون رقم 46/75 المؤرخ في 17/06/1975 (ج ر ج العدد 53 لسنة 1975)، والقانون رقم 01/78 المؤرخ في 28/01/1978 (ج ر ج العدد 06 لسنة 1978)، والأمر رقم 01/81 المؤرخ في 21/02/1981 (ج ر ج العدد 08 لسنة 1981)، والقانون رقم 03/82 المؤرخ في 13/02/1982 (ج ر ج العدد 07 لسنة 1982)، والقانون رقم 02/85 المؤرخ في 26/01/1985 (ج ر ج العدد 17 لسنة 1985)، والقانون رقم 05/86 المؤرخ في 04/03/1986 (ج ر ج العدد 10 لسنة 1986)، والقانون رقم 06/89 المؤرخ في 25/04/1989 (ج ر ج العدد 17 لسنة 1989)، والقانون رقم 24/90 المؤرخ في 18/08/1990 (ج ر ج العدد 36 لسنة 1990)، والرسوم التشريعية رقم 06/93 المؤرخ في 19/04/1993 (ج ر ج العدد 25 لسنة 1993)، والأمر رقم 14/93 المؤرخ في 04/12/1993 (ج ر ج العدد 80 لسنة 1993)، والأمر رقم 10/95 المؤرخ في

1995/02/25 (ج ر ج العدد 11 لسنة 1995)، والقانون رقم 08/01 المؤرخ في 26/06/2001 (ج ر ج العدد 34 لسنة 2001)، والقانون رقم 14/04 المؤرخ في 10/11/2004 (ج ر ج العدد 71 لسنة 2004)، والقانون رقم 22/06 المؤرخ في 20/12/2006 (ج ر ج العدد 84 لسنة 2006)، والأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23/07/2015 (ج ر ج العدد 40 لسنة 2015)، والقانون رقم 07/17 المؤرخ في 27/03/2017 (ج ر ج العدد 20 لسنة 2017).

- الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات (ج ر ج العدد 49 لسنة 1966)، المعدل والمتمم بالأمر رقم 74/69 المؤرخ في 16/09/1969 (ج ر ج العدد 80 لسنة 1969)، والأمر رقم 47/75 المؤرخ في 17/06/1975 (ج ر ج العدد 53 لسنة 1975)، والأمر رقم 48/73 المؤرخ في 25/07/1973 (ج ر ج العدد 100 لسنة 1973)، والقانون رقم 03/78 المؤرخ في 11/02/1978 (ج ر ج العدد 07 لسنة 1978)، والقانون رقم 04/82 المؤرخ في 13/02/1982 (ج ر ج العدد 7 لسنة 1982)، والقانون رقم 26/88 المؤرخ في 12/07/1988 (ج ر ج العدد 28 لسنة 1988)، والقانون رقم 05/89 المؤرخ في 25/04/1989 (ج ر ج العدد 17 لسنة 1989)، والقانون رقم 02/90 المؤرخ في 06/02/1990 (ج ر ج العدد 06 لسنة 1990)، والقانون رقم 15/90 المؤرخ في 14/07/1990 (ج ر ج العدد 29 لسنة 1990)، والأمر رقم 11/95 المؤرخ في 25/02/1995 (ج ر ج العدد 11 لسنة 1995)، والأمر رقم 22/96 المؤرخ في 09/07/1996، (ج ر ج العدد 43 لسنة 1996)، والقانون رقم 10/97 المؤرخ في 06/03/1997 (ج ر ج العدد 13 لسنة 1997)، والأمر رقم 09/01 المؤرخ في 26/06/2001 (ج ر ج العدد 34 لسنة 2001)، والقانون رقم 15/04 المؤرخ في 10/11/2004 (ج ر ج العدد 71 لسنة 2004)، والأمر رقم 06/05 المؤرخ في 28/08/2005 (ج ر ج العدد 59 لسنة 2005)، والقانون رقم 01/06 المؤرخ في 20/02/2006 (ج ر ج العدد 14 لسنة 2006)، والقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20/12/2006 (ج ر ج العدد 84 لسنة 2006)، والقانون رقم 01/09 المؤرخ في 25/02/2009 (ج ر ج العدد 15 لسنة 2009)، والقانون رقم 14/11 المؤرخ في 02/08/2011 (ج ر ج العدد 44 لسنة 2011)، والقانون رقم 01/14 المؤرخ في 04/02/2014 (ج ر ج العدد 7 لسنة 2014)، والقانون رقم 19/15 المؤرخ في 30/12/2015 (ج ر ج العدد 71 لسنة 2015)، والقانون رقم 02/16 المؤرخ في 19/06/2016 (ج ر ج العدد 37 لسنة 2016).

- الأمر رقم 102/66 المؤرخ في 06/05/1966 المتضمن انتقال الأملاك الشاغرة إلى الدولة (ج ر ج العدد 36 لسنة 1966).

- الأمر رقم 91/70 المؤرخ في 15/12/1970 المتضمن تنظيم التوثيق (ج ر ج العدد 107 لسنة 1970).

- الأمر رقم 73/71 المؤرخ في 08/11/1971 المتضمن الثورة الزراعية (ج ر ج العدد 97 لسنة 1971).

- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني (ج ر ج العدد 78 لسنة 1975)، المعدل والمتمم بالقانون رقم 14/88 المؤرخ في 03/05/1988 (ج ر ج العدد 18 لسنة 1988)، والقانون رقم 10/05 المؤرخ في 20/06/2005 (ج ر ج العدد 44 لسنة 2005)، والقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13/05/2007 (ج ر ج العدد 31 لسنة 2007).

- الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري (ج ر ج العدد 92 لسنة 1975).
- الأمر رقم 48/76 المؤرخ في 25/04/1976 المتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية (ج ر ج العدد 44 لسنة 1976).
- الأمر رقم 103/76 المؤرخ في 09/12/1976 المتضمن قانون الطابع (ج ر ج العدد 39 لسنة 1977).
- الأمر رقم 105/76 المؤرخ في 09/12/1976 المتضمن قانون التسجيل (ج ر ج العدد 81 لسنة 1977).
- الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية (ج ر ج العدد 46 لسنة 2006).
- المرسوم رقم 88/63 المؤرخ في 18/03/1963 المتعلق بتنظيم الأملاك الشاغرة (ج ر ج العدد 15 لسنة 1963).
- المرسوم رقم 388/63 المؤرخ في 01/10/1963 المتعلق بتأميم المنشآت الزراعية التابعة للأشخاص المعنويين أو الطبيعيين الذين لا يتمتعون بالجنسية الجزائرية (ج ر ج العدد 73 لسنة 1963).
- المرسوم رقم 283/64 المؤرخ في 17/09/1964 المتضمن الأملاك الحبسية العامة (ج ر ج العدد 35 لسنة 1964).
- المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام (ج ر ج العدد 30 لسنة 1976).
- المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري (ج ر ج العدد 30 لسنة 1976)، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 19/05/1993 (ج ر ج العدد 34 لسنة 1993).
- المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 21/05/1983، المتعلق بإجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية (ج ر ج العدد 21 لسنة 1983).
- المرسوم رقم 131/88 المؤرخ في 04/07/1988 المتضمن تنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن (ج ر ج العدد 27 لسنة 1988).
- المرسوم رقم 87/96 المؤرخ في 24/02/1996 المتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية (ج ر ج العدد 15 لسنة 1996) المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 339/09 المؤرخ في 22/10/2009 (ج ر ج العدد 61 لسنة 2009).
- المرسوم الرئاسي رقم 78/96 المؤرخ في 05/02/1996 المتضمن المصادقة على اتفاقية المقر بين الحكومة الجزائرية ومجلس الشورى لاتحاد المغرب العربي (ج ر ج العدد 10 لسنة 1996).

- المرسوم الرئاسي رقم 187/98 المؤرخ في 30/05/1998 المتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة (ج ر ج العدد 44 لسنة 1998).
- المرسوم الرئاسي رقم 240/99 المؤرخ في 27/10/1999 المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة (ج ر ج العدد 76 لسنة 1999).
- المرسوم الرئاسي رقم 107/01 المؤرخ في 26/04/2001، والمتضمن الموافقة على اتفاق المساعدة الفنية (قرض ومنحة) الموقع في 08/11/2000 ببيروت (لبنان) بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والبنك الإسلامي للتنمية لتمويل مشروع حصر ممتلكات الأوقاف في الجزائر (ج ر ج العدد 25 لسنة 2001).
- المرسوم الرئاسي رقم 03/16 المؤرخ في 07/01/2016 المتضمن إنشاء المرصد الوطني للمرفق العام (ج ر ج العدد 02 لسنة 2016).
- المرسوم التنفيذي رقم 724/83 المؤرخ في 10/12/1983 المحدد لكيفيات تطبيق القانون رقم 18/83 المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية (ج ر ج العدد 51 لسنة 1983).
- المرسوم التنفيذي رقم 99/89 المؤرخ في 27/06/1989 المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الدينية (ج ر ج العدد 26 سنة 1989).
- المرسوم التنفيذي رقم 100/89 المؤرخ في 27/06/1989 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية (ج ر ج العدد 26 لسنة 1989).
- المرسوم التنفيذي رقم 50/90 المؤرخ في 06/02/1990 المحدد لشروط إعداد العقد الإداري الذي يثبت الحقوق العقارية الممنوحة للمنتجين الفلاحين في إطار القانون رقم 19/87 (ج ر ج العدد 06 لسنة 1990).
- المرسوم التنفيذي رقم 65/91 المؤرخ في 02/03/1991 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري (ج ر ج العدد 10 لسنة 1991)، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 98/15 المؤرخ في 04/04/2015 (ج ر ج العدد 18 لسنة 2015).
- المرسوم التنفيذي رقم 81/91 المؤرخ في 23/03/1991 المتعلق ببناء المسجد وتنظيمه وتسييره وتحديد وظيفته (ج ر ج العدد 16 لسنة 1991)، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 338/91 المؤرخ في 28/09/1991 (ج ر ج العدد 45 لسنة 1991)، والمرسوم التنفيذي رقم 437/92 المؤرخ في 30/11/1992 (ج ر ج العدد 85 لسنة 1992).
- المرسوم التنفيذي رقم 82/91 المؤرخ في 23/03/1991 المتضمن إحداث مؤسسة المسجد (ج ر ج العدد 16 لسنة 1991).
- المرسوم التنفيذي رقم 83/91 المؤرخ في 23/03/1991 المتضمن إنشاء نظارة للشؤون الدينية في الولاية وتحديد تنظيمها وعملها (ج ر ج العدد 16 لسنة 1991).
- المرسوم التنفيذي رقم 175/91 المؤرخ في 28/05/1991 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء (ج ر ج العدد 26 لسنة 1991).

- المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المؤرخ في 28/05/1991 المحدد لكيفيات تحضير شهادات التعمير ورخص التجزئة وشهادات التقسيم ورخص البناء وشهادات المطابقة ورخص الهدم(ج ر ج العدد 26 سنة 1991).
- المرسوم التنفيذي رقم 177/91 المؤرخ في 28/05/1991 المتضمن إجراءات إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والمصادقة عليه ومحتوى الوثائق المتعلقة به(ج ر ج العدد 26 لسنة 1991)، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 317/05 المؤرخ في 10/09/2005(ج ر ج العدد 62 لسنة 2005)، والمرسوم التنفيذي رقم 148/12 المؤرخ في 28/03/2012(ج ر ج العدد 19 لسنة 2012).
- المرسوم التنفيذي رقم 178/91 المؤرخ في 28/05/1991 المحدد لإجراءات إعداد مخططات شغل الأراضي ومحتوى الوثائق المتعلقة به(ج ر ج العدد 26 لسنة 1991)، المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 318/05 المؤرخ في 11/09/2005(ج ر ج العدد 62 لسنة 2005)، والمرسوم التنفيذي رقم 166/12 المؤرخ في 04/04/2012(ج ر ج العدد 21 لسنة 2012).
- المرسوم التنفيذي رقم 116/92 المؤرخ في 14/03/1992 المحدد لقائمة وشروط القبول والتعيين في المناصب العليا للمصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري(ج ر ج العدد 21 لسنة 1992).
- المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المؤرخ في 27/07/1993 المحدد لكيفيات تطبيق القانون رقم 11/91 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية(ج ر ج العدد 51 لسنة 1993)، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 248/05 المؤرخ في 10/07/2005(ج ر ج العدد 48 لسنة 2005).
- المرسوم التنفيذي رقم 470/94 المؤرخ في 25/12/1994 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية (ج ر ج العدد 01 لسنة 1995).
- المرسوم التنفيذي رقم 54/95 المؤرخ في 15/02/1995 المحدد لصلاحيات وزير المالية(ج ر ج العدد 15 لسنة 1995).
- المرسوم التنفيذي رقم 261/98 المؤرخ في 29/08/1998 المحدد لأشكال الإجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة(ج ر ج العدد 64 لسنة 1998).
- المرسوم التنفيذي رقم 262/98 المؤرخ في 29/08/1998 المحدد لكيفيات إحالة جمع القضايا المسجلة أوالمعرضة للغرفة الإدارية أمام المحكمة العليا إلى مجلس الدولة(ج ر ج العدد 44 لسنة 1998).
- المرسوم التنفيذي رقم 263/98 المؤرخ في 29/08/1998 المحدد لكيفيات تعيين رؤساء المصالح والأقسام لمجلس الدولة وتصنيفهم(ج ر ج العدد 64 لسنة 1998).
- المرسوم التنفيذي رقم 356/98 المؤرخ في 14/11/1998 المتضمن كيفيات تطبيق القانون رقم 02/98(ج ر ج العدد 85 لسنة 1998).
- المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في 01/12/1998 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك (ج ر ج العدد 90 لسنة 1998).

- المرسوم التنفيذي رقم 146/2000 المؤرخ في 28/06/2000 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف(ج ر ج العدد 38 لسنة 2000)، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 427/05 المؤرخ في 07/11/2005(ج ر ج العدد 73 لسنة 2005).
- المرسوم التنفيذي رقم 200/2000 المؤرخ في 26/07/2000 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها(ج ر ج العدد 47 لسنة 2000).
- المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المؤرخ في 26/10/2000 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها(ج ر ج العدد 64 لسنة 2000).
- المرسوم التنفيذي رقم 371/2000 المؤرخ في 18/11/2000 المتضمن إحداث المفتشية العامة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وتنظيمها وسيرها(ج ر ج العدد 69 لسنة 2000)، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 106/12 المؤرخ في 05/03/2012(ج ر ج العدد 15 لسنة 2012).
- المرسوم التنفيذي رقم 51/03 المؤرخ في 04/02/2003 المحدد لكيفيات تطبيق أحكام المادة 08 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم(ج ر ج العدد 08 لسنة 2003).
- المرسوم التنفيذي رقم 411/08 المؤرخ في 24/12/2008 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتميين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف(ج ر ج العدد 73 لسنة 2008).
- المرسوم التنفيذي رقم 326/10 المؤرخ في 23/12/2010 المحدد لكيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأحكام الخاصة للدولة(ج ر ج العدد 79 لسنة 2010).
- المرسوم التنفيذي رقم 377/13 المؤرخ في 09/11/2013 المتضمن القانون الأساسي للمسجد(ج ر ج العدد 58 لسنة 2013).
- المرسوم التنفيذي رقم 70/14 المؤرخ في 10/02/2014 المحدد لشروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة(ج ر ج العدد 09 لسنة 2014).
- المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المؤرخ في 25/01/2015 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها(ج ر ج العدد 07 لسنة 2015).
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 16/11/1998، الصادر عن وزير الشؤون الدينية والوزير المنتدب المكلف بالإصلاح الإداري والوظيف العمومي ووزير المالية ووزير الداخلية والجماعات المحلية والبيئة، المحدد لعدد المصالح والمكاتب بنظارات الشؤون الدينية في الولايات(ج ر ج العدد 18 لسنة 1999).
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 02/03/1999، الصادر عن وزير الشؤون الدينية ووزير المالية، المتضمن إنشاء الصندوق المركزي للأوقاف(ج ر ج العدد 32 لسنة 1999).
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 10/04/1999، الصادر عن وزير الشؤون الدينية والوزير المنتدب لدى رئيس الحكومة المكلف بالإصلاح الإداري والوظيف العمومي ووزير المالية، المتضمن الخريطة المسجدية(ج ر ج العدد 33 لسنة 1999).

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 20/11/2001، الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف ووزير المالية، المتضمن تنظيم مكاتب الإدارة المركزية بوزارة الشؤون الدينية والأوقاف (ج ر ج العدد 73 لسنة 2001).
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15/11/2003، الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف ووزير المالية، المحدد لشكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالملك الوقفي (ج ر ج العدد 71 لسنة 2003).
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 20/09/2016، الصادر عن كل من وزير الشؤون الدينية والأوقاف ووزير الفلاحة والتنمية الريفية والصيد البحري ووزير المالية، المحدد لكيفيات تحويل حق الانتفاع الدائم أوحق الامتياز إلى حق إيجار بالنسبة للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة والمسترجعة من الدولة (ج ر ج العدد 60 لسنة 2016).
- القرار الوزاري المؤرخ في 27/05/1976، الصادر عن وزير المالية، المتعلق بالبطاقات العقارية المستعملة من قبل المحافظات العقارية (ج ر ج العدد 20 لسنة 1977).
- القرار الوزاري المؤرخ في 20/02/1999، الصادر عن وزير المالية، المتضمن تأهيل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة (ج ر ج العدد 20 لسنة 1999).
- القرار الوزاري رقم 29 المؤرخ في 21/02/1999، الصادر عن وزير الشؤون الدينية، المتضمن إنشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها، المتمم بالقرار الوزاري رقم 200 المؤرخ في 11/11/2000، مصنف القوانين والمراسيم الرئاسية والقرارات الوزارية المشتركة والقرارات الصادرة عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف من أول يناير سنة 1997 إلى 31 ماي 2003، نشر وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2003.
- القرار الوزاري المؤرخ في 10/04/2000، الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف، المحدد لكيفيات ضبط الإيرادات والنفقات الخاصة بها (ج ر ج العدد 26 لسنة 2000).
- القرار الوزاري المؤرخ في 26/05/2001، الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف، المحدد لشكل ومحتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي (ج ر ج العدد 31 لسنة 2001).
- القرار الوزاري المؤرخ في 06/06/2001، الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف، المحدد لمحتوى السجل الخاص بالملك الوقفي (ج ر ج العدد 32 لسنة 2001).
- القرار الوزاري المؤرخ في 13/03/2011، الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف، المتضمن تأهيل مديري الشؤون الدينية والأوقاف بالولايات لتمثيل وزير الشؤون الدينية والأوقاف في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة (ج ر ج العدد 29 سنة 2011).
- القرار الوزاري المؤرخ في 20/07/2016، الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف، المحدد لإطار تنظيم المسابقات والامتحانات المهنية للالتحاق بالرتب المنتمية للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف (ج ر ج العدد 72 لسنة 2016).

- المنشور رقم 75/95/4 المؤرخ في 23/05/1975، الصادر نائب مدير الأوقاف، المتعلق بضرورة فرض الكراء على رجال السلك الديني الذين يتمتعون بسكن وقفي.
- المنشور رقم 1985/08 المؤرخ في 04/12/1985، الصادر عن مدير الإرشاد الديني والأوقاف، المتعلق بضرورة إلزام موظفي السلك الديني بدفع أجرة السكن.
- المنشور الوزاري المشترك المؤرخ في 06/01/1992، الصادر عن وزير الشؤون الدينية ووزير الفلاحة، المحدد لكيفيات استرجاع الأراضي الوقفية الفلاحية المدمجة في الصندوق الوطني للثورة الزراعية.
- التعليمات الوزارية المشتركة رقم 09 المؤرخة في 16/09/2002، الصادرة عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف ووزير المالية، والمتضمنة إجراءات تدوين الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي.
- التعليمات الوزارية المشتركة رقم 01/06 المؤرخة في 20/03/2006، الصادرة عن كل من وزير الداخلية والجماعات المحلية ووزير المالية ووزير الشؤون الدينية والأوقاف ووزير الفلاحة والتنمية الريفية، المتعلقة بتحديد كيفيات تسوية الأملاك العقارية العامة التي هي في حوزة الدولة.
- التعليمات الوزارية رقم 96/37 المؤرخة في 12/06/1996، الصادرة عن وزير الشؤون الدينية، المتعلقة بكيفية دفع إيجار الأوقاف.
- التعليمات الوزارية رقم 143 المؤرخة في 03/08/2003، الصادرة عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف، المتعلقة بتسيير الأملاك العقارية الوقفية.
- التعليمات رقم 96/02 المؤرخة في 17/07/1996، الصادرة عن مدير الأوقاف، المتعلقة بإرسال التقارير المالية المتصلة بالإيجار الوقفي.
- التعليمات رقم 96/03 المؤرخة في 13/08/1996، الصادرة عن مدير الأوقاف، المتضمنة لطريقة دفع إيجار الأوقاف.
- المذكرة رقم 94/0006 المؤرخة في 01/02/1994، الصادرة عن وزير الداخلية والجماعات المحلية، المتعلقة بتنفيذ الأحكام القضائية.
- المذكرة رقم 188 المؤرخة في 11/06/2002، الصادرة عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف، المتعلقة بكيفية تنظيم السجل الخاص بالملك الوقفي.
- المذكرة رقم 37 المؤرخة في 03/06/1998، الصادرة عن الأمين العام لوزارة الشؤون الدينية، المتعلقة بمتابعة تنفيذ محتوى المناشير ذات الصلة بالأوقاف.
- المذكرة رقم 2002/01 المؤرخة في 09/01/2002، الصادرة عن مدير الأوقاف والحج، المتضمنة لعناصر التقويم الجديدة لإيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية في كل ولاية.
- المذكرة رقم 2002/02 المؤرخة في 09/01/2002، الصادرة عن مدير الأوقاف، المتعلقة بعملية تحسيس المستأجرين بكيفية دفع مبالغ الإيجار الوقفي.
- المذكرة رقم 06/01 المؤرخة في 12/04/2006، الصادرة عن مدير الأوقاف والحج، المتعلقة بضرورة التصدي للإيجارات التي تتم بمبالغ رمزية.

- المذكرة رقم 06/03 المؤرخة في 2006/09/23، الصادرة عن مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة، المتعلقة بشطب الأملاك الوقفية.
- المذكرة رقم 07/01 المؤرخة في 2007/4/16، الصادرة عن مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة، الموضحة لمسألة التنازل عن استغلال الأملاك الوقفية.
- المذكرة رقم 010902 المؤرخة في 2009/10/13، الصادرة عن المدير العام للأملاك الوطنية، المتعلقة بكيفية تسوية الوضعية القانونية للقطع الأرضية المخصصة لإدارة الشؤون الدينية والأوقاف لبناء المساجد وملحقاتها والمدارس القرآنية.
- البرقية رقم 2013/19 المؤرخة في 2013/05/19، الصادرة عن مدير التنظيم والشؤون العامة لولاية تلمسان، المتعلقة بدراسة ملفات تأسيس الجمعيات ذات الطابع الديني.
- المراسلة المؤرخة في 1992/11/25، الصادرة عن مدير الأوقاف والشعائر الدينية، المتضمنة لمشروع منشور رقم 92/413/109 والمتعلق بمراجعة كراء الأملاك الوقفية.
- المراسلة رقم 445 المؤرخة في 1997/09/27، الصادرة عن مدير الأوقاف، المتعلقة باعتماد مكتب الخبرة "المنار بناء" في مجال الأوقاف.
- المراسلة رقم 54 المؤرخة في 1998/01/20، الصادرة عن المدير الفرعي للأملاك الوقفية، المتعلقة بالاستفسار حول إمكانية بناء مساكن فوق أراضي وقفية أصبحت غير صالحة للزراعة.
- المراسلة رقم 100/ع المؤرخة في 1998/03/04، الصادرة عن الأمين العام للوزارة الشؤون الدينية، المتعلقة بضبط حسابات الأوقاف بنظارات (حاليا المديرية) الشؤون الدينية للولايات.
- المراسلة رقم 736 المؤرخة في 1998/11/21، الصادرة عن مدير الأوقاف، المتعلقة بالبطاقة التقنية للأملاك الوقفية.
- المراسلة رقم 737 المؤرخة في 1998/11/21، الصادرة عن مدير الأوقاف، المتعلقة بإحصاء المحلات التابعة للمساجد.
- المراسلة رقم 2013/318 المؤرخة في 2003/06/03، الصادرة عن مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة، المتضمنة الترخيص باقتطاع نسبة (25%) الخاصة بالمصاريف ذات الصلة بالمحافظة على الأملاك الوقفية المؤجرة.
- المراسلة رقم 781/م.ج.و/2009 الصادرة عن المفتش الجهوي للأملاك الدولة والحفظ العقاري لناحية وهران، والمتعلقة بعمليات تسوية الوضعية القانونية للأملاك العقارية.
- المراسلة رقم 456 المؤرخة في 2010/06/10، الصادرة عن مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة، المتعلقة بالرد على تشخيص وتقييم حوصلة تسيير الأملاك الوقفية التي أعدتها مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية تلمسان.

- المراسلة رقم 511/م أرح ع/2010 المؤرخة في 2010/07/01، الصادرة عن مدير الأوقاف والزكاة والحج والعمرة، المتعلقة بإنجاز مشاريع تابعة للمساجد قصد توفير مبالغ خاصة بالصيانة والترميم وتنمية الأوقاف.

ب- في المغرب:

- الدستور المغربي لسنة 1996 (ج ر م العدد 4420 لسنة 1996).
- الدستور المغربي لسنة 2011، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.91 المؤرخ في 2011/07/29 (ج ر م العدد 5964 مكرر لسنة 2011).
- اتفاقية نظام الحماية بين المغرب وفرنسا المنعقدة في 1912/03/30 بفاس (ج ر م العدد 01 لسنة 1912، الصادرة باللغة الفرنسية).
- معاهدة إنشاء اتحاد المغرب العربي الموقعة في 1989/02/17 بمراكش، المصادق عليها بموجب القانون رقم 3.89 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.89.32 المؤرخ في 1989/06/30 (ج ر م العدد 4001 لسنة 1989).
- القانون التنظيمي رقم 24.07 المتعلق بالمحكمة العليا الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.08.64 المؤرخ في 2008/10/20 (ج ر م العدد 5681 لسنة 2008).
- القانون التنظيمي رقم 111.14 المتعلق بالجهات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.83 المؤرخ في 2015/07/07 (ج ر م العدد 6380 لسنة 2015).
- القانون التنظيمي رقم 112.14 المتعلق بالعمالات والأقاليم، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.84 المؤرخ في 2015/07/07 (ج ر م العدد 6380 لسنة 2015).
- القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات، الصادر بموجب الظهير الشريف رقم 1.15.85 المؤرخ في 2015/07/07 (ج ر م العدد 6380 لسنة 2015).
- القانون رقم 22.80 المتعلق بالمحافظة على المباني التاريخية والمناظر والكتابات المنقوشة والتحف الفنية والعاديات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.80.341 المؤرخ في 1980/12/25 (ج ر م العدد 3564 لسنة 1981).
- القانون رقم 11.81 المتعلق بتنظيم خطة العدالة وتلقي الشهود وتحريرها، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.81.332 المؤرخ في 1982/05/06 (ج ر م العدد 3678 لسنة 1983).
- القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.81.254 المؤرخ في 1982/05/06 (ج ر م العدد 3685 لسنة 1983).
- القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.31 المؤرخ في 1992/06/17 (ج ر م العدد 4159 لسنة 1992).

- القانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.7 المؤرخ في 17/06/1992 (ج ر م العدد 4159 لسنة 1992).
- القانون رقم 19.88 المتعلق بإحداث الوكالة الحضرية لإقليم فاس وإنقاد مدينة فاس، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.89.224 المؤرخ في 09/11/1992 (ج ر م العدد 4181 لسنة 1992).
- القانون رقم 20.88 المتعلق بإحداث الوكالة الحضرية لأكادير، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.89.225 المؤرخ في 09/11/1992 (ج ر م العدد 4181 لسنة 1992).
- القانون رقم 16.89 المتعلق بمزاولة مهنة الهندسة المعمارية وإحداث هيئة المهندسين المعماريين الوطنية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.122 المؤرخ في 10/09/1993 (ج ر م العدد 4225 لسنة 1993).
- القانون رقم 41.90 المتضمن إحداث المحاكم الإدارية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.91.225 المؤرخ في 10/09/1993 (ج ر م العدد 4227 لسنة 1993).
- القانون رقم 10.95 المتعلق بالمياه، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.95.154 المؤرخ في 16/08/1995 (ج ر م العدد 4325 لسنة 1995).
- القانون رقم 53.95 المتضمن إحداث المحاكم التجارية ومحاكم الاستئناف التجارية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.97.65 المؤرخ في 12/02/1997 (ج ر م العدد 4482 لسنة 1997).
- القانون رقم 49.00 المتعلق بتنظيم مهنة النساخة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.01.124 المؤرخ في 22/06/2001 (ج ر م العدد 4918 لسنة 2001).
- القانون رقم 03.01 المتعلق بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.202 المؤرخ في 23/07/2002 (ج ر م العدد 5029 لسنة 2002).
- القانون رقم 58.00 المتضمن إحداث الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.125 المؤرخ في 13/06/2002 (ج ر م العدد 5032 لسنة 2002).
- القانون رقم 70.03 المتضمن مدونة الأسرة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.04.22 المؤرخ في 03/02/2004 (ج ر م العدد 5184 لسنة 2004).
- القانون رقم 97.03 المتعلق بتغيير وتنظيم مجموعة القانون الجنائي وحذف المحكمة الخاصة بالعدل، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.04.129 المؤرخ في 15/09/2004 (ج ر م العدد 5248 لسنة 2004).
- القانون رقم 80.03 المتضمن إحداث محاكم الاستئناف الإدارية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.07 المؤرخ في 14/02/2006 (ج ر م العدد 5398 لسنة 2006).

- القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.56 المؤرخ في 2006/02/14 (ج ر م العدد 5400 لسنة 2006).
- القانون رقم 47.06 المتعلق بجبايات الجماعات المحلية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.195 المؤرخ في 2007/11/30 (ج ر م العدد 5583 لسنة 2007).
- القانون رقم 28.08 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.08.101 المؤرخ في 2008/10/20 (ج ر م العدد 5680 لسنة 2008).
- القانون رقم 42.10 المتعلق بتنظيم قضاء القرب وتحديد اختصاصاته، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.151 المؤرخ في 2011/08/17 (ج ر م العدد 5975 لسنة 2011).
- القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية، الصادر بموجب الظهير الشريف رقم 1.11.178 المؤرخ في 2011/11/22 (ج ر م العدد 5998 لسنة 2011).
- القانون رقم 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.179 المؤرخ في 2011/11/22 (ج ر م العدد 5998 لسنة 2011).
- المرسوم الملكي بمثابة قانون المؤرخ في 1967/06/26 المتعلق بالإعلان عن المنفعة العمومية في تهيئة خليج طنجة واستثمارها (ج ر م العدد 2854 لسنة 1967).
- الظهير الشريف بمثابة قانون تنظيمي رقم 1.77.278 المؤرخ في 1977/10/08 المتعلق بالمحكمة العليا (ج ر م العدد 3388 لسنة 1977).
- الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.56.270 المؤرخ في 1956 /11/10 المتعلق بالقضاء العسكري (ج ر م العدد 2316 لسنة 1957).
- الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.72.157 المؤرخ في 1972/10/06 المتضمن إحداث محكمة العدل الخاصة (ج ر م العدد 3128 لسنة 1972).
- الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.338 المؤرخ في 1974/07/15 المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة (ج ر م العدد 3220 لسنة 1974)، المعدل والمتمم بالقانون رقم 34.10 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.148 المؤرخ في 2011/08/17 (ج ر م العدد 5975 لسنة 2011).
- الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 المؤرخ في 1974/09/28 المتضمن قانون المسطرة المدنية (ج ر م العدد 3230 مكرر لسنة 1974)، المعدل والمتمم بالظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.93.206 المؤرخ في 1993/09/10 (ج ر م العدد 4220 لسنة 1993)، والظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.93.346 المؤرخ في 1993/09/10 (ج ر م العدد 4222 لسنة 1993)، والقانون رقم 14.97 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.97.153 المؤرخ في 1997/06/30 (ج ر م العدد 4495 لسنة 1997)، والقانون رقم 12.98 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.98.116 المؤرخ في 1998/09/28 (ج ر م العدد 4627 لسنة 1998)، والقانون رقم 15.00 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.00.327 المؤرخ في 2000/11/24 (ج ر م العدد 4858 لسنة 2000)، والقانون رقم 85.00 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.00.345 المؤرخ في 2000/12/26 (ج ر م العدد 4866 لسنة 2000).

(2001)، والقانون رقم 48.01 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.02.12 المؤرخ في 29/01/2002 (ج ر م العدد 4977 لسنة 2002)، والقانون رقم 19.02 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.02.109 المؤرخ في 13/06/2002 (ج ر م العدد 5029 لسنة 2002)، والقانون رقم 72.03 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.04.23 المؤرخ في 03/02/2004 (ج ر م العدد 5184 لسنة 2004)، والقانون رقم 25.05 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.05.113 المؤرخ في 23/11/2005 (ج ر م العدد 5374 لسنة 2005)، والقانون رقم 08.05 الصادر الأمر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.07.169 المؤرخ في 30/11/2007 (ج ر م العدد 5584 لسنة 2007)، والقانون رقم 35.10 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.149 المؤرخ في 17/08/2011 (ج ر م العدد 5975 لسنة 2011)، والقانون رقم 33.11 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.153 المؤرخ في 17/09/2011 (ج ر م العدد 5975 لسنة 2011)، والقانون رقم 58.11 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.170 المؤرخ في 25/11/2011 (ج ر م العدد 5989 مكرر لسنة 2011)، والقانون رقم 14.12 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.12.22 المؤرخ في 02/08/2012 (ج ر م العدد 6078 لسنة 2012)، والقانون رقم الصادر بتنفيذه 100.12 الظهير شريف رقم 1.03.53 المؤرخ في 10/05/2013 (ج ر م العدد 6156 لسنة 2013).

- الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.77.83 المؤرخ في 08/10/1977 المتعلق بالأحباس المعقبة والمشاركة (ج ر م العدد 3388 مكرر لسنة 1977).

- الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المؤرخ في 02/10/1984 المتعلق بالأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيها (ج ر م العدد 3753 لسنة 1984)، المعدل والمتمم بالقانون رقم 29.04 المؤرخ في 23/03/2007 (ج ر م العدد 5513 لسنة 2007).

- الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.188 المؤرخ في 09/10/1984 المتعلق بإحداث الوكالة الحضرية للدار البيضاء (ج ر م العدد 3754 لسنة 1984).

- الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.93.51 المؤرخ في 10/09/1993 المتعلق بإحداث الوكالات الحضرية (ج ر م العدد 4220 لسنة 1993).

- الظهير الشريف المؤرخ في 11/12/1912 المتعلق بتأسيس لجان مكلفة بالتعرف على الأملاك الحسبية (ج ر م العدد 14 لسنة 1913، الصادرة باللغة الفرنسية).

- الظهير الشريف المؤرخ في 13/07/1913 المحدد لسلطة إدارة الأحباس العمومية (ج ر م العدد 20 لسنة 1913).

- الظهير الشريف المؤرخ في 21/07/1913 المتعلق بنظام تحسين حالة الأحباس العمومية (ج ر م العدد 20 لسنة 1913).

- الظهير الشريف المؤرخ في 12/08/1913 المتضمن قانون الالتزامات والعقود (ج ر م العدد 46 لسنة 1913، الصادرة باللغة الفرنسية)، المعدل والمتمم بموجب الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.93.345 المؤرخ في 10/09/1993 المتعلق بتنظيم الفصل 1248 منه (ج ر م العدد 4222 لسنة 1993)، والقانون رقم 27.95 المتمم للفصل 264 منه الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.95.157 المؤرخ في 11/08/1995 (ج ر م العدد 4323 لسنة

1995)، والقانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقارات في طور الإنجاز الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.309 المؤرخ في 2002/10/3، (ج ر م العدد 5054 لسنة 2002)، والقانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.07.129 المؤرخ في 2007/11/30 (ج ر م العدد 5584 لسنة 2007)، والقانون رقم 24.09 المتعلق بسلامة المنتجات والخدمات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.140 المؤرخ في 2011/08/17 (ج ر م العدد 5980 لسنة 2011)، والقانون رقم 09.15 المتعلق بتغيير الفصل 21 منه الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.15 المؤرخ في 2015/02/19 (ج ر م العدد 6344 لسنة 2015).

- الظهير الشريف المؤرخ في 1913/08/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري، المعدل والمتمم بالظهير الشريف المؤرخ في 1916/10/27 (ج ر م العدد 184 لسنة 1916)، والظهير الشريف المؤرخ في 1917/05/02 (ج ر م العدد 234 لسنة 1917)، والظهير الشريف المؤرخ في 1917/09/24 (ج ر م العدد 216 لسنة 1917)، والظهير الشريف المؤرخ في 1918/06/10 (ج ر م العدد 270 لسنة 1918)، والظهير الشريف المؤرخ في 1924/02/23 (ج ر م العدد 571 لسنة 1924)، والظهير الشريف المؤرخ في 1936/10/31 (ج ر م العدد 1260 لسنة 1936)، والظهير الشريف المؤرخ في 1938/04/05 (ج ر م العدد 1345 لسنة 1938)، والظهير الشريف المؤرخ في 1944/08/04 (ج ر م العدد 1664 لسنة 1944)، والظهير الشريف المؤرخ في 1950/04/24 (ج ر م العدد 1963 لسنة 1950)، والظهير الشريف المؤرخ في 1951/04/30 (ج ر م العدد 2014 لسنة 1951)، والظهير الشريف المؤرخ في 1954/08/25 (ج ر م العدد 2188 لسنة 1954)، والظهير الشريف رقم 1.58.108 المؤرخ في 1958/05/26 (ج ر م العدد 2380 لسنة 1958)، والظهير الشريف رقم 2.64.282 المؤرخ في 1965/01/05 (ج ر م العدد 2729 لسنة 1965)، والمرسوم الملكي رقم 015.66 المؤرخ في 1966/12/19 (ج ر م العدد 2826 لسنة 1966)، والمرسوم الملكي بمثابة قانون رقم 08.68 المؤرخ في 1968/08/05 (ج ر م العدد 2911 لسنة 1968)، والظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.75.243 المؤرخ في 1976/04/12 (ج ر م العدد 3312 لسنة 1976)، والقانون رقم 14.07 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.177 المؤرخ في 2011/11/22 (ج ر م العدد 5998 لسنة 2011)، والقانون رقم 57.12 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.13.116 المؤرخ في 2013/12/30 (ج ر م العدد 6224 لسنة 2014).

- الظهير الشريف المؤرخ في 1914/02/27 المتعلق بالجزاء والاستئجار والجلسة والمفتاح والزينة (ج ر م العدد 47 لسنة 1914)، المعدل والمتمم بالظهير الشريف المؤرخ في 1916/07/08 المتعلق بالأراضي ذوات المنافع الخالية من البناء (ج ر م العدد 169 لسنة 1916).

- الظهير الشريف المؤرخ في 1914/05/12 المتعلق بإنشاء مجلس شوري عالي لإدارة الأحباس (ج ر م العدد 56 لسنة 1914).

- الظهير الشريف المؤرخ في 1914/07/01 المتعلق بالأحكام العمومية (ج ر م العدد 62 لسنة 1914)، المعدل والمتمم بالظهير الشريف المؤرخ في 1919/10/29 (ج ر م العدد 342 لسنة 1919).

- الظهير الشريف المؤرخ في 1914/07/07 المتعلق بتنظيم العدالة المدنية والأهلية وتفويت الملكية العقارية(ج ر م العدد 63 لسنة 1914)، المتمم بالظهير الشريف المؤرخ في 1919/04/26 (ج ر م 329 لسنة 1919).
- الظهير الشريف المؤرخ في 1914/08/31 المتعلق بنزع الملكية بعوض وإشغالها مؤقتا للمصلحة العمومية (ج ر م العدد 74 لسنة 1914).
- الظهير الشريف المؤرخ في 1915/06/02 المتعلق بالتشريع المطبق على العقارات المحفظة (ج ر م العدد 137 لسنة 1915، الصادرة باللغة الفرنسية).
- الظهير الشريف المؤرخ في 1916/07/08 المتعلق بضبط أمر المعاوضات في أملاك الحبس التي عليها المنفعة(ج ر م العدد 169 لسنة 1916).
- الظهير الشريف المؤرخ في 1918/01/03 المتعلق بضبط مراقبة الأحباس المعقبة(ج ر م العدد 249 لسنة 1918).
- الظهير الشريف المؤرخ في 1921/10/19 المتعلق بالأملاك المختصة بالبلديات(ج ر م العدد 446 لسنة 1921) المعدل والمتمم بالظهير الشريف المؤرخ في 1931/06/01(ج ر م العدد 974 لسنة 1931) والظهير الشريف المؤرخ في 1934/08/29(ج ر م العدد 1144 لسنة 1937).
- الظهير الشريف المؤرخ في 1937/11/05 المتعلق بنظام خطة القضاء(ج ر م العدد 1311 لسنة 1937) المتمم بالظهير الشريف المؤرخ في 1951/10/17(ج ر م العدد 2038 لسنة 1951).
- الظهير الشريف المؤرخ في 1938/06/23 المتعلق بضبط قسم العدول(ج ر م العدد 1345 لسنة 1938).
- الظهير الشريف المؤرخ في 1951/04/03 المتعلق بنزع الملكية لأجل المصلحة العمومية واحتلال الأملاك بصفة مؤقتة(ج ر م العدد 2011 لسنة 1951).
- الظهير الشريف المؤرخ في 1954/06/28 المتعلق بالأملاك التي تمتلكها الفئات المزودة بجماعات إدارية(ج ر م العدد 2177 لسنة 1954)، المتمم بالظهير الشريف رقم 1.58.344 المؤرخ في 25/11/1958(ج ر م العدد 2407 لسنة 1958).
- الظهير الشريف المؤرخ في 1955/5/24 المتعلق بعقود كراء الأملاك والأماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف(ج ر م العدد 2224 لسنة 1955).
- الظهير الشريف رقم 1.57.223 المؤرخ في 1957/09/27 المتعلق بالمجلس الأعلى(ج ر م العدد 2347 لسنة 1957)، المعدل والمتمم بالقانون رقم 11.58 المتعلق بمحكمة النقض الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.170 المؤرخ في 2011/10/25(ج ر م العدد 5989 مكرر لسنة 2011).
- الظهير الشريف رقم 1.58.008 المؤرخ في 1958/02/24 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية (ج ر م العدد 2372 لسنة 1958)، المعدل والمتمم بالظهير الشريف رقم 1.59.329 المؤرخ في

1959/11/16 (ج ر م العدد 2459 لسنة 1959)، وبالظهير الشريف رقم 1.61.400 المؤرخ في 10/09/1962 (ج ر م العدد 2604 لسنة 1962)، وبالظهير الشريف رقم 1.63.039 المؤرخ في 01/03/1963 (ج ر م العدد 2629 لسنة 1963)، وبالمرسوم الملكي بمثابة قانون رقم 138.66 المؤرخ في 09/06/1966 (ج ر م العدد 2798 لسنة 1966)، وبالمرسوم الملكي بمثابة قانون رقم 354.67 المؤرخ في 26/06/1967 (ج ر م العدد 2863 لسنة 1967)، وبالمرسوم الملكي بمثابة قانون رقم 710.68 المؤرخ في 17/12/1968 (ج ر م العدد 2930 لسنة 1968)، وبالقانون رقم 06.87 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.88.172 المؤرخ في 19/05/1989 (ج ر م العدد 4003 لسنة 1989)، وبالقانون رقم 28.90 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.91.119 المؤرخ في 15/10/1991 (ج ر م العدد 4123 لسنة 1991)، وبالقانون رقم 19.87 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.88.125 المؤرخ في 10/09/1993 (ج ر م العدد 4225 لسنة 1993)، وبالقانون رقم 15.93 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.94.125 المؤرخ في 02/03/1994 (ج ر م العدد 4246 لسنة 1994)، وبالقانون رقم 20.94 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.95.2 المؤرخ في 26/01/1995 (ج ر م العدد 4293 لسنة 1995)، وبالقانون رقم 10.97 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.97.165 المؤرخ في 02/08/1997 (ج ر م العدد 4518 لسنة 1997)، وبالقانون رقم 75.99 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.00.341 المؤرخ في 26/12/2000 (ج ر م العدد 4866 لسنة 2001)، وبالقانون رقم 48.06 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.233 المؤرخ في 17/04/2007 (ج ر م العدد 5519 لسنة 2007)، وبالقانون رقم 50.05 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.10 المؤرخ في 18/02/2011 (ج ر م العدد 5944 لسنة 2011)، وبالقانون رقم 04.11 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.87 المؤرخ في 02/07/2011 (ج ر م العدد 5962 لسنة 2011).

- الظهير الشريف رقم 1.60.063 المؤرخ في 25/06/1960 المتعلق بتوسيع نطاق العمارات القروية (ج ر م العدد 2489 لسنة 1960).

- الظهير الشريف رقم 1.59.413 المؤرخ في 26/11/1962 المتضمن المصادقة على مجموعة القانون الجنائي (ج ر م العدد 2640 لسنة 1963)، صيغة محينة بتاريخ 19 سبتمبر 2016، مديرية التشريع، وزارة العدل والحريات، المملكة المغربية.

- الظهير الشريف رقم 1.62.102 المؤرخ في 07/09/1963 المتعلق بإعفاء الأملاك الحبسية من أداءات المحافظة على الأملاك العقارية (ج ر م العدد 2656 لسنة 1963).

- الظهير الشريف رقم 1.75.300 المؤرخ في 12/04/1976 المتعلق بتنظيم واختصاصات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية (ج ر م العدد 3313 لسنة 1976).

- الظهير الشريف المؤرخ في 21/06/1976 المتعلق بتهيئة خليج أكادير واستثماره السياحي (ج ر م العدد 3321 لسنة 1976).

- الظهير الشريف رقم 1.93.164 المؤرخ في 08/11/1993 المتضمن تنظيم واختصاصات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية (ج ر م العدد 42363 لسنة 1994).

- الظهير الشريف رقم 1.03.193 المؤرخ في 2003/12/04 المتعلق باختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية(ج ر م العدد 5172 لسنة 2003)، المعدل والمتمم بالقرار رقم 2836.09 المؤرخ في 2010/01/18(ج ر م العدد 5814 لسنة 2010) والقرار الوزاري رقم 2331.12 المؤرخ في 2012/06/12 (ج ر م العدد 6064 لسنة 2012).
- الظهير الشريف رقم 1.03.300 المؤرخ في 2004/04/22 المتعلق بإعادة تنظيم المجالس العلمية(ج ر م العدد 5210 لسنة 2004)، المعدل والمتمم بالظهير الشريف رقم 1.08.16 المؤرخ في 2008/10/20(ج ر م العدد 5680 لسنة 2008).
- الظهير الشريف رقم 1.04.231 المؤرخ في 2005/02/16 المتضمن المصادقة على النظام الداخلي للمجلس العلمي الأعلى(ج ر م العدد 5295 لسنة 2005).
- الظهير الشريف رقم 1.05.159 المؤرخ في 2005/08/24 المتعلق بإعادة تنظيم معهد دار الحديث الحسنية(ج ر م العدد 5347 لسنة 2005).
- الظهير الشريف رقم 1.08.17 المؤرخ في 2008/10/20 المتعلق بتنظيم المجلس العلمي المغربي لأوروبا (ج ر م العدد 5680 لسنة 2008).
- الظهير الشريف رقم 1.09.14 المؤرخ في 2009/01/21 المتضمن إحداث مؤسسة مسجد الحسن الثاني بالدار البيضاء (ج ر م العدد 5703 لسنة 2009).
- الظهير الشريف رقم 1.09.200 المؤرخ في 2010/02/23 المتعلق بإحداث مؤسسة محمد السادس للنهوض بالأعمال الاجتماعية للقيمين الدينيين(ج ر م العدد 5828 لسنة 2010).
- الظهير الشريف رقم 1.09.236 المؤرخ في 2010/02/23 المتعلق بمدونة الأوقاف(ج ر م العدد 5847 لسنة 2010).
- الظهير الشريف رقم 1.11.139 المؤرخ في 2011/08/09 المتضمن المصادقة على النظام الداخلي للمجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة(ج ر م العدد 5982 لسنة 2011).
- الظهير الشريف رقم 1.14.103 المؤرخ في 2014/05/20 المتعلق بإحداث معهد محمد الخامس لتكوين الأئمة والمرشدين والمرشحات(ج ر م العدد 6268 لسنة 2014).
- الظهير الشريف رقم 1.14.104 المؤرخ في 2014/05/20 المتعلق بتنظيم مهام القيمين الدينيين وتحديد وضعياتهم(ج ر م العدد 6268 لسنة 2014).
- الظهير الشريف رقم 1.14.121 المؤرخ في 2014/07/23 المتعلق بمراقبة حالة بنايات المساجد(ج ر م العدد 6276 لسنة 2014).
- الظهير الشريف رقم 1.16.38 المؤرخ في 2016/02/26 المتعلق باختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية (ج ر م العدد 6448 لسنة 2016).
- المرسوم رقم 265008 المؤرخ في 1965/02/02 المتضمن تعميم تطبيق نظام التحفيظ العقاري على جميع العقارات الحسبية(ج ر م العدد 2731 لسنة 1965).

- المرسوم رقم 2.79.150 المؤرخ في 18/04/1979 المحدد لكيفية تشكيل اللجنة المكلفة بتصفية الأوقاف المعقبة والمشاركة ومسطرة عملها (ج ر م العدد 3468 لسنة 1979).
- المرسوم رقم 2.82.382 المؤرخ في 16/04/1983 الصادر بتطبيق القانون 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت (ج ر م العدد 3685 لسنة 1983).
- المرسوم رقم 2.82.415 المؤرخ في 18/04/1983 المتعلق بتعيين العدول ومراقبة خطة العدالة وحفظ الشهادات وتحريرها وتحديد الأجرور (ج ر م العدد 3678 لسنة 1983)، المعدل بالمرسوم رقم 2.92.290 المؤرخ في 18/05/1993 (ج ر م العدد 4207 لسنة 1993)، والمرسوم رقم 2.93.208 المؤرخ في 15/09/1995 (ج ر م العدد 4327 لسنة 1995).
- المرسوم رقم 2.89.562 المؤرخ في 26/06/1990 المتعلق بتحديد عدد محاكم الاستئناف ومقارها ودوائر اختصاصها (ج ر م العدد 4052 لسنة 1990).
- المرسوم رقم 2.92.832 المؤرخ في 14/10/1993 المتعلق بتطبيق قانون التعمير رقم 12.90 (ج ر م العدد 4225 لسنة 1993)
- المرسوم رقم 2.92.833 المؤرخ في 14/10/1993 المتعلق بتطبيق قانون التجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات رقم 25.90 (ج ر م العدد 4225 لسنة 1993).
- المرسوم رقم 2.92.59 المؤرخ في 03/11/1993 المتعلق بتحديد عدد المحاكم الإدارية ومقارها ودوائر نفوذها (ج ر م العدد 4229 لسنة 1993).
- المرسوم رقم 2.93.887 المؤرخ في 17/05/1994 المتضمن إحداث الوكالة الحضرية لمراكش (ج ر م العدد 4257 لسنة 1994).
- المرسوم رقم 2.93.888 المؤرخ في 17/05/1994 المتعلق بالوكالة الحضرية للرباط وسلا (ج ر م العدد 4257 لسنة 1994).
- المرسوم رقم 2.94.334 المؤرخ في 20/01/1995 المتعلق بالوكالة الحضرية لطنجة (ج ر م العدد 4294 لسنة 1995).
- المرسوم رقم 2.94.335 المؤرخ في 20/01/1995 المتعلق بالوكالة الحضرية لبني ملال (ج ر م العدد 4294 لسنة 1995).
- المرسوم رقم 2.94.346 المؤرخ في 20/01/1995 المتعلق بحصر لائحة المخططات التوجيهية للتهيئة الحضرية المنصوص عليها في المادة 89 من القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير (ج ر م العدد 4292 لسنة 1995).
- المرسوم رقم 2.97.771 المؤرخ في 28/10/1997 المتعلق بتحديد عدد المحاكم التجارية ومحاكم الاستئناف التجارية ومقارها ودوائر اختصاصها (ج ر م العدد 4532 لسنة 1997).
- المرسوم رقم 2.97.361 المؤرخ في 30/10/1997 المتعلق بالوكالات الحضرية للعيون ومكناس وتطوان ووجدة وآسفي والجديدة والقنيطرة وسيدي قاسم وسطات وتازة (ج ر م العدد 4532 لسنة 1995).

- المرسوم رقم 2.01.2825 المؤرخ في 2002/07/17 الصادر بتطبيق أحكام القانون رقم 49.00 المتعلق بتنظيم مهنة النساخة(ج ر م العدد 5030 لسنة 2002).
- المرسوم رقم 2.06.187 المؤرخ في 2006/07/25 المتعلق بتحديد عدد محاكم الاستئناف الإدارية ومقارها ودوائر اختصاصها(ج ر م العدد 5447 لسنة 2006).
- المرسوم رقم 2.06.574 المؤرخ في 2006/12/31 المتعلق بتطبيق الضريبة على القيمة المضافة المنصوص عليها في القسم الثالث من المدونة العامة للضرائب(ج ر م العدد 5487 لسنة 2007).
- المرسوم رقم 2.08.74 المؤرخ في 2008/07/09 الصادر بتطبيق أحكام الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.84.150 المتعلق بالأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي فيها(ج ر م العدد 5646 لسنة 2008).
- المرسوم رقم 2.08.378 المؤرخ في 2008/10/28 المتعلق بتطبيق أحكام القانون رقم 16.03 المتضمن خطة العدالة (ج ر م العدد 5687 لسنة 2008).
- المرسوم رقم 2.11.492 المؤرخ 2011/10/03 المتعلق بتحديد المحاكم الابتدائية للمملكة (ج ر م العدد 5983 لسنة 2011) المعدل والمتمم للمرسوم رقم 2.74.498 المؤرخ في 1974/07/16 الصادر بتطبيق مقتضيات الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.338 المتعلق بالتنظيم القضائي (ج ر م العدد 3220 لسنة 1974).
- المرسوم رقم 2.11.681 المؤرخ في 2011/11/25 المتضمن لكيفيات تعيين رؤساء الأقسام ورؤساء المصالح بالإدارات العمومية(ج ر م العدد 6007 لسنة 2011).
- المرسوم رقم 2.13.424 المؤرخ في 2013/05/24 المتعلق بالموافقة على ضابط البناء العام والمحدد لشكل وشروط تسليم الرخص والوثائق المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتعمير والتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات والنصوص الصادرة لتطبيقها (ج ر م العدد 6155 لسنة 2013).
- المرسوم رقم 2.14.173 المؤرخ في 2014/04/11 المتعلق بتطبيق الظهير الشريف الصادر 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري(ج ر م العدد 6252 لسنة 2014).
- المرسوم رقم 2.13.18 المؤرخ في 2014/07/14 المتعلق بإجراءات التحفيظ العقاري(ج ر م العدد 6277 لسنة 2014).
- المرسوم رقم 2.16.147 المؤرخ في 2016/03/22 المتعلق بإعلان المنفعة العامة لنزع ملكية القطعة الأرضية الحسبية بإقليم الناظور(ج ر م العدد 6454 لسنة 2016).
- المرسوم رقم 2.16.254 المؤرخ في 2016/05/10 المتعلق بإعلان المنفعة العامة لنزع ملكية المنشآت السطحية الحسبية بإقليم الصويرة(ج ر م العدد 6469 لسنة 2016).
- القرار الوزاري المشترك رقم 69.10 المؤرخ في 2010/09/30، الصادر عن وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية ووزير الاقتصاد والمالية، المتعلق بتحديد كيفيات فتح حسابات الإيداع لدى الخزينة العامة للمملكة

- من أجل إيداع الأموال التي تجمع عن طريق التماس الإحسان العمومي لبناء أحد الأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي(ج ر م العدد 5888 لسنة 2010).
- القرار الوزاري المشترك رقم 3213.13 المؤرخ في 2013/11/14، الصادر عن وزير التعمير وإعداد التراب الوطني ووزير الداخلية، والمتعلق بإحداث الشباك الوحيد لرخص التعمير على مستوى الجماعات التي يفوق عدد سكانها (50.000) نسمة(ج ر م العدد 6219 لسنة 2014).
- القرار الوزاري المشترك رقم 3214.13 المؤرخ في 2013/11/14، الصادر عن وزير التعمير وإعداد التراب الوطني ووزير الداخلية، المتعلق بتحديد الوثائق اللازمة لملفات طلبات الرخص(ج ر م العدد 6219 لسنة 2014).
- القرار الوزاري رقم 472.06 المؤرخ في 2006/03/10، الصادر عن وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية، المتعلق بتسمية المساجد وفتحها في وجه المصلين (ج ر م العدد 5407 لسنة 2006).
- القرار الوزاري رقم 1346.10 المؤرخ في 2010/04/23، الصادر عن وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية، المتعلق بالتنظيم الداخلي لنظارات الأوقاف ومندوبيات الشؤون الإسلامية وعددها ودوائر نفوذها الترابي(ج ر م العدد 5846 لسنة 2010).
- القرار الوزاري رقم 70.10 المؤرخ في 2010/09/30، الصادر عن وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية، المتعلق بتحديد النظام الأساسي النموذجي للجمعيات التي يكونها المحسنون الراغبون في بناء أحد الأماكن المخصصة لإقامة شعائر الدين الإسلامي(ج ر م العدد 5888 لسنة 2010).
- القرار الوزاري رقم 4139.12 المؤرخ في 2012/12/19، الصادر عن وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية، المتعلق بتحديد إجراءات السمسرة وطلب العروض ومسطرة الاتفاق المباشر وكيفية تنظيمها الخاصة بالمعاوضات النقدية للأموال الموقوفة(ج ر م العدد 6161 لسنة 2013).
- القرار الوزاري رقم 4140.12 المؤرخ في 2012/12/19، الصادر عن وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية، المتعلق بتحديد كفيات إجراء المعاوضات العينية للأموال الموقوفة(ج ر م العدد 6161 لسنة 2013).
- القرار الوزاري رقم 365.13 المؤرخ في 2013/04/08، الصادر عن وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية، المتعلق بتطبيق المادة 61 من الظهير الشريف رقم 1.09.236 المؤرخ في 2010/02/23 المتعلق بمدونة الأوقاف (ج ر م العدد 6161 لسنة 2013).
- القرار الوزاري رقم 2685.13 المؤرخ في 2013/09/19، الصادر عن وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية، المتعلق بسن التنظيم المالي والمحاسبي الخاص بالأوقاف العامة(ج ر م العدد 6198 لسنة 2013).
- القرار الوزاري رقم 679.16 المؤرخ في 2016/03/10، الصادر عن وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية، المتعلق بالتنظيم الداخلي لنظارات الأوقاف ومندوبيات الشؤون الإسلامية وعددها ودوائر نفوذها الترابي(ج ر م العدد 6448 لسنة 2016).

- المقرر رقم 3898.13 المؤرخ في 2014/06/23، الصادر عن وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية، المتعلق بتحديد تأليف لجنة المعاملات العقارية ونظام عملها (ج ر م العدد 6280 لسنة 2014).
- المنشور الوزاري المشترك عدد 4/1257 - 222 م.ج.م/ق.م/2 المؤرخ في 1980/11/17 المتعلق بتصاميم نمو التكتلات العمرانية القروية.
- المنشور رقم 12894 المؤرخ في 1959/09/29، الصادر عن وزير العدل، المحدد لاختصاصات قضاة التوثيق.
- الدورية رقم 126/د المؤرخة في 1985/06/28، الصادرة عن وزير الداخلية، المتعلقة بمسطرة وطرق دراسة ملفات البناء والتجزئة والتقسيم.
- الدورية رقم 266/د المؤرخة في 1989/10/25، الصادرة عن وزير الداخلية، المتعلقة بمسطرة وطرق دراسة ملفات طلبات رخصة البناء.
- الدورية رقم 222 بتاريخ 1995 /04/12، الصادرة عن وزير الداخلية، المتعلقة بمسطرة دراسة طلبات رخصة البناء وإحداث التجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات في دائرة اختصاص الوكالات الحضرية باستثناء الوكالة الحضرية للدار البيضاء.
- الدورية رقم 374 المؤرخة في 2009/11/11، الصادرة عن المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، المتعلقة بتلقي الإشهاد العدلي بالإشارة المفهومة وشروط قبوله.
- الدورية رقم 013641 المؤرخة في 2013/11/27، الصادرة عن المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، المتعلقة بكيفية تطبيق مقتضيات المادة 4 من القانون 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية.
- الدورية رقم 1797/14/DDE/BOC المؤرخة في 2014/06/27، الصادرة عن مديرية أملاك الدولة، المتعلقة بنزع ملكية الأراضي الوقفية.
- المذكرة رقم 013802 المؤرخة في 2012/10/31، الصادرة عن المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، المتعلقة بتذكير المحافظين على الأملاك العقارية المغربية بضرورة تقيدهم بالمقتضيات القانونية في وظيفتهم الرقابية على المحررات الرسمية التي يحررها الموثق.

ثانيا: المراجع:

1- الكتب:

أ- الكتب العامة:

* باللغة العربية:

- إبراهيم بولحية: مجلس الشورى لاتحاد المغرب العربي (تأسيسه- تنظيمه- عمله)، دط، منشورات مجلس الأمة، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والإشهار، الجزائر، 2006.

- أحمد خالدي: القسمة بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني الجزائري على ضوء اجتهاد المحكمة العليا ومجلس الدولة، ط2، دار هومه للطباعة، الجزائر، 2013.
- أحمد عبد الرزاق السنهوري: نظرية الالتزام بوجه عام- مصادر الالتزام-، دط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1973.
- أحمد هندي: أصول المرافعات المدنية والتجارية، دط، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، 1989.
- إدريس الفاخوري: الحقوق العينية وفق القانون رقم 39.08، دط، دار نشر المعرفة، الرباط، المغرب، 2013.
- إدريس قاسمي وخالد المير: التنظيم القضائي في المغرب، دط، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء المغرب، 2001.
- إسماعيل بن كثير الدمشقي: تفسير القرآن الكريم، ج1، ط1، دار الآفاق العربية، القاهرة، مصر، 2006.
- آسيا دوة وخالد رمول: الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دط، دار هومه، الجزائر، 2008.
- أشرف توفيق شمس الدين: شرح قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء، دط، دار الطبع، القاهرة، مصر، 1996.
- أمير يحيوي: نظرية المال العام، ط2، دار هومه، الجزائر، 2001.
- إقلولي ولد رابح صافية: قانون العمران الجزائري أهداف حضارية ووسائل قانونية، دط، دار هومه، الجزائر، 2014.
- الجيلالي عجة: مدخل للعلوم القانونية-نظرية الحق-، ج2، دط، برتي للنشر، الجزائر، 2009.
- الزبير عروس: الحركة الجمعوية في الجزائر الواقع والآفاق، دط، منشورات مركز البحث في الحركة الجمعوية الاجتماعية والثقافية، الجزائر، 2005.
- الشرفاني محمد: نظرية العقد، ط1، دار وليلي للطباعة والنشر، المغرب، 1996.
- العربي محمد مياد: الدليل القانوني لتدبير المساجد وصيانتها، ط1، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، المغرب، 2012.
- العربي محمد مياد: تأملات في القانون رقم 14.07 المغير والمتمم لقانون التحفيظ العقاري، ط1، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، المغرب، 2013.
- المصطفى التراب: القضاء الإداري وحماية الملكية العقارية، دط، مطبعة الأمنية، الرباط، المغرب، 2013.
- المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى فيما لأهل فاس وغيرهم من البدو والقرى، ج8، تحقيق عمر بن عباد، ط1، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1998.

- أوان عبد الله الفيضى: حركة التقنين في الفقه الإسلامي والقانون - دراسة شرعية قانونية تأصيلية تحليلية مقارنة-، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2014.
- أيمن محمد علي محمود حتمل: شهادة أهل الخبرة وأحكامها - دراسة فقهية مقارنة-، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.
- بريارة عبد الرحمن: طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية والجزائية، ط1، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.
- بن مشرّن خير الدين: رخصة البناء الأداة القانونية لمباشرة عمليتي تشمير وحفظ الملك الوقفي العقاري العام - الشروط المرتبطة بالبناء على الأملاك الوقفية عموماً والمسجد كأهم وقف عقاري تدور حوله العمارة الإسلامية-، دط، دار هوم، الجزائر، 2014.
- بوشعيب أوعبي: قانون التعمير المغربي -نظرية عامة-، ط1، دار القلم، الرباط، المغرب، 2013.
- بوعزاوي بوجمعة: القانون الإداري للأملك، ط1، دار EMLIV، المغرب، 2013.
- جمال بوشنافة: شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دط، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- جمال سايس: الاجتهاد القضائي في القضاء العقاري، ج2، ط2، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
- جواد كموني: ضبط مخالفات التعمير بالمغرب أزمة قانون أم إكراهات الواقع، ط1، مطبعة SAFIGRAPHE، المغرب، 2014.
- حازم صباح حميد: الإصلاحات الدستورية في الدول العربية، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.
- حمدي باشا عمر: الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دط، دار هوم، الجزائر، 2004.
- حمدي باشا عمر: حماية الملكية العقارية الخاصة، ط10، دار هوم، الجزائر، 2014.
- حمدي باشا عمر: طرق التنفيذ وفقاً للقانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المؤرخ في 25 فيفري 2008، دط، دار هوم، الجزائر، 2012.
- حمدي باشا عمر: ماهية الملكية العقارية الخاصة، دط، دار هوم، الجزائر، 2002.
- حمدي باشا عمر: نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، دط، دار هوم، الجزائر، 2001.
- خليل إسماعيل الحديثي: النظام العربي وإصلاح جامعة الدول العربية، ط1، بيت الحكمة، بغداد، العراق، 2001.
- رشيد خلوفي: قانون المنازعات الإدارية -الدعوى وطرق الطعن الإدارية-، ج2، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
- سليمان محمد الطماوي: مبادئ القانون الإداري -دراسة مقارنة-، الكتاب الثالث -أموال الإدارة العامة وامتيازاتها-، طبعة مزيدة ومنقحة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2014.

- سليمان محمد الطماوي: مبادئ القانون الإداري-دراسة مقارنة-، الكتاب الثاني- نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة-، دط، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979.
- ضريفي نادية: تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، د ط، دار بلقيس، الجزائر، 2010.
- طاهري حسين: المرشد القانوني، ج1، ط2، دار المحمدية العامة، الجزائر، 1999.
- عادل بوضياف:الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية،ج1، ط1،كليك للنشر،الجزائر، 2012.
- عالية عبد الحميد عارف: الإصلاح الإداري المرجعية النظرية وقضايا معاصرة، دط، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، مصر، 2015.
- عبد الحفيظ بن عبيدة: إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، ط7، دار هومه، الجزائر، 2011.
- عبد الحميد حجازي: النظرية العامة للالتزام وفقا للقانون الكويتي- دراسة مقارنة- مصادر الالتزام ، ج1، دط، جامعة الكويت، الكويت، 1982.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري: عقد الإيجار، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، د س ن.
- عبد السلام التسولي: البهجة في شرح التحفة، ج2، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1998.
- عبد الكريم الطالب: الشرح العلمي لقانون المسطرة المدنية -دراسة مقارنة في ضوء مستجدات مسودة مشروع 2015، ط1، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، المغرب، 2015.
- عبد الكريم شهبون: الشافي في شرح قانون التحفيظ العقاري الجديد رقم 07-14، ط1، مكتبة الرشاد، سطات، المغرب، 2014.
- عبد الله بوقفة: القانون الدولي المعاصر والقانون الدستوري-تطبيق قواعد القانون الدولي في النظام القانوني للدولة-، دط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2012.
- عبد الله روحمات: مهام القاضي المكلف بالتوثيق بين النظر والتطبيق، ط1، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط، المغرب، 2014.
- عبد المجيد أسويق: التقييدات على الرسوم العقارية وفق مستجدات القانون رقم 14.07، د ط، دار نشر المعرفة، الرباط، المغرب، 2015.
- عزاوي عبد الرحمن وعمار معاشو: تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري، ط2، دار الأمل، تيزي وزو، الجزائر، 2008.
- عزاوي عبد الرحمن: ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية - دراسة مقارنة في تحديد مجال كل من القانون واللائحة-، ج1، د ط، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، الجزائر، 2009.
- عزاوي عبد الرحمن: ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية - دراسة مقارنة في تحديد مجال كل من القانون واللائحة-، ج2، دط، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، الجزائر، 2011.
- عمار بوحوش: الاتجاهات الحديثة في علم الإدارة، ط2، دار البصائر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

- عمار بوضياف: المرجع في المنازعات الإدارية - الإطار النظري للمنازعات الإدارية، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
- عيسى مهزول: صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال العمران، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
- فدوى مرابط: السلطة التنفيذية في بلدان المغرب العربي (دراسة قانونية مقارنة)، ط1، مركز دراسات الوحدة العربية، لبنان، 2010.
- فريدة زاوي: المدخل للعلوم القانونية - نظرية الحق -، دط، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2002.
- قاسمية جمال: أشخاص المجتمع الدولي - الدولة والمنظمات الدولية -، ط1، دار هومه، للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
- كحيل حكيم: تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز في ظل القانون 03/10، ط1، دار هومه، الجزائر، 2013.
- كريم لحرش: القانون الإداري - التنظيم الإداري -، ج1، ط3، مطبعة الأمنية، الرباط، المغرب، 2014.
- كريم لحرش: القانون الإداري المغربي - نشاط الإدارة وامتيازاتها -، ج2، ط3، مطبعة الأمنية، الرباط، المغرب، 2014.
- ليلي زروقي وعمر حمدي باشا: المنازعات العقارية - طبعة جديدة في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام -، دط، دار هومه، الجزائر، 2013.
- مأمون الكزبري: التحفيظ العقاري والحقوق العينية الأصلية والتبعية، ج1، ط2، شركة الهلال العربية للطباعة والنشر، المغرب، 1987.
- مانع جمال عبد الناصر: القانون الدولي المعاصر (المدخل والمصادر)، ج1، دط، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004.
- مجيد خلفوني: الإيجار المدني في القانون الجزائري، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.
- مجيد خلفوني: شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، ط2، دار هومه، الجزائر، 2011.
- محمد أبو زهرة: الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دط، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1996.
- محمد بن أحمد بونبات: نظام التحفيظ العقاري، دط، المطبعة الوطنية، مراكش، المغرب، 2005.
- محمد بنحساين: التنظيم القضائي المغربي وفق آخر التعديلات القانونية، دط، مطبعة تطوان، المغرب، 2015.
- محمد بوسلطان: مبادئ القانون الدولي العام، ج1، دط، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، الجزائر، 2008.

- محمد توكي: دليل التقني في مجال التعمير، ط1، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، المغرب، 2012.
- محمد خيرى: قضايا التحفيظ العقاري في التشريع المغربي، ط 5، دار نشر المعرفة، الرباط، المغرب، 2009.
- محمد خيرى: مستجدات التحفيظ العقاري في التشريع المغربي، دط، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، 2013.
- محمد سامي عبد الحميد: أصول القانون الدولي العام -الحياة الدولية-، دط، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2015.
- محمد صبري السعدي: الواضح في شرح القانون المدني- الإثبات في المواد المدنية والتجارية-، د ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009.
- محمد صحراوي: سيادة الدولة بين الشريعة والقانون، ط1، دار قرطبة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
- محمد نصر محمد: الوسيط في القانون الدولي العام، ط1، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، 2012.
- محمود محمد ناصر بركات: السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي، ط1، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2007.
- محي الدين اسماعيل علم الدين: الحقوق العينية، دط، دار الجيل للطباعة، الرباط، المغرب، 1977.
- مرداسي نور الدين: نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، دط، دار الخلدونية، الجزائر، 2014.
- مسعود شيهوب: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية - نظرية الاختصاص-، ج2، دط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
- مصطفى الجمال: أحكام الالتزام، دط، الفتح للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، 2000.
- موسى بودهان: النظام القانوني لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، دط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
- ناصر الدين سعيدوني: ورقات جزائرية: دراسات وأبحاث في تاريخ الجزائر في العهد العثماني، دط، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 2000.
- ناصر لباد: الوجيز في القانون الإداري، ط 4، دار المجدد للنشر والتوزيع، سطيف، الجزائر، 2010.
- نبيل صقر والعربي شحط عبد القادر: الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والاجتهاد القضائي، دط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- نبيل صقر: النقاد في التشريع الجزائري- نصا، شرحا وتطبيقا-، دط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2012.
- نوح علي سليمان: إبراء الذمة عن حقوق العباد، ط1، دار البشير، عمان، الأردن، 1986.
- نورة منصوري: قواعد التهيئة والتعمير وفق التشريع، د ط، دار الهدى، الجزائر، 2010.

- وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، ج8، دط، دار الفكر، دمشق، سورية، 1989.
- وهبة الزحيلي وآخرون: الموسوعة القرآنية الميسرة، ط2، دار الفكر، دمشق، سورية، 2004.
- وهبة الزحيلي: جهود تقنين الفقه الإسلامي، د ط، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، د س ط.
- ويس فتحي: الشهر العقاري في القانون الجزائري والقوانين المقارنة، د ط، دار هوم، الجزائر، 2014.
- يوسف الغوناجي: صعوبة التقييد بالسجلات العقارية بين مسببات الإشكال وآفاق الحل، ط1، إدكّل للطباعة والنشر، الرباط، المغرب، 2013.
- يوسف قاسم: الحقوق المتعلقة بالتركة في الفقه الإسلامي، دط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1980.

*** باللغة الفرنسية:**

- André De Laubadère, Yves Gaudemet : Traité de Droit Administratif, Tome 2-Droit Administratif des biens-, 11^{ème} édition, Edition DELTA, Liban, 2002.

ب- الكتب المتخصصة:

*** باللغة العربية:**

- إبراهيم محمود عبد الباقي: دور الوقف في تنمية المجتمع المدني، ط1، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، 2006.
- إدوار عيد: الحقوق العينية العقارية الأصلية - الارتفاق، الوقف، التصرف بالأرض الأميرية-، ج2، دط، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، لبنان، 1980.
- أسامة عمر الأشقر: تطوير المؤسسة الوقفية الإسلامية في ضوء التجربة الخيرية الغربية، ط1، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، 2007.
- بن مشرّن خير الدين: الإدارة المركزية للأوقاف العامة في الجزائر-من التأصيل الفقهي إلى الاعتبارات القانونية-، دط، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.
- جمال الخولي: الاستبدال واغتصاب الأوقاف، دط، دار الثقافة العلمية، الاسكندرية، مصر، د س ن.
- حسن عبد الله الأمين: إدارة وتثمين ممتلكات الأوقاف، ط2، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية، جدة، المملكة العربية السعودية، 1994.
- حمدي باشا عمر: عقود التبرعات-الهبة، الوصية، الوقف-، دط، دار هوم، الجزائر، 2004.
- خالد رمول: الإطار القانوني والتنظيمي لأحكام الوقف في الجزائر، ط2، دار هوم، الجزائر، 2006.
- رضا محمد عيسى: أحكام استبدال الوقف في النظامين المصري والسعودي، ط1، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2014.
- زهدي يكن: أحكام الوقف، دط، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، د س ن.
- زهدي يكن: الوقف في الشريعة والقانون، دط، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1388هـ.

- سامي محمد الصلاحيات: الوقف بين الأصالة والمعاصرة، ط1، الدار العربية للعلوم ناشرون، بيروت، لبنان، 2014.
- صابرنا البجدايني: القواعد الإجرائية في مدونة الأوقاف، دط، دار نشر المعرفة، الرباط، المغرب، 2015.
- عبد الرزاق اصبيحي: الحماية المدنية للأوقاف العامة بالمغرب، دط، مطبعة الأمنية، الرباط، المغرب، 2009.
- عبد الرزاق بوضياف: إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها في الفقه الإسلامي والقانون،-دراسة مقارنة-، دط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010.
- عبد الرزاق بوضياف: مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي والتشريع، دط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010.
- عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام-دراسة تطبيقية عن الوقف الجزائري-، ط1، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، 2008.
- عبد المنعم زين الدين: ضوابط المال الموقوف-دراسة فقهية تطبيقية مقارنة-، ط1، دار النوادر، دمشق، سورية، 2012.
- عبدالله بن الشيخ المحفوظ بن بيه: إعمال المصلحة في الوقف، ط1، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2005.
- فؤاد عبد الله العمر: استثمار الأموال الموقوفة-الشروط الاقتصادية ومستلزمات التنمية-، ط1، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، 2007.
- مجيدة الزياني: مدونة الأوقاف المغربية دراسة منهجية في الأسس والأبعاد، ط1، دار الأمان، الرباط، المغرب، 2014.
- محمد أبو زهرة: محاضرات في الوقف، دط، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2009.
- محمد المكي الناصري: الأحباس الإسلامية في المملكة المغربية، دط، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1992.
- محمد بن عبد العزيز بن عبد الله: الوقف في الفكر الإسلامي، ج1، دط، مطبعة فضالة، الرباط، 1996.
- محمد كنانة: الوقف العام في التشريع الجزائري، دط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006.
- محمد مصطفى شلبي: أحكام الوصايا والأوقاف، ط4، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1982.
- محمود أحمد مهدي: نظام الوقف في التطبيق المعاصر- نماذج مختارة من تجارب الدول والمجتمعات الإسلامية-، دط، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية، جدة، المملكة العربية السعودية، 2003.
- مصطفى الزرقاء: أحكام الوقف، ط1، دار عمار، دمشق، سورية، 1997.

- مصطفى بنعلة: تاريخ الأوقاف الإسلامية بالمغرب في عصر السعديين من خلال حوارات تارودانت وفاس، ج1، ط1، دار أبي رقرق للطباعة والنشر، المغرب، 2007.
- مصطفى بنعلة: تاريخ الأوقاف الإسلامية بالمغرب في عصر السعديين من خلال حوارات تارودانت وفاس، ج2، ط1، دار أبي رقرق للطباعة والنشر، المغرب، 2007.
- مصطفى عبد السلام المهماه: المعجم لألفاظ الحبس-الوقف المعقب والعام بالمغرب-، مطبعة طوب بريس، ط1، الرباط، المغرب، 2006.
- منذر قحف: الوقف الإسلامي - تطوره، إدارته، تنميته-، ط2، دار الفكر، دمشق، سورية، 2006.

2- القواميس و المعاجم:

- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، دط، دار المعارف، القاهرة، مصر، د س ن.
- محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي: مختار الصحاح، دط، مكتبة لبنان، بيروت، لبنان، 1986.

3- الرسائل الجامعية:

أ- رسائل الدكتوراه:

- عزاوي عبد الرحمن: الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، الجزائر، 2007.
- كمال منصوري: الإصلاح الإداري لمؤسسات قطاع الأوقاف- دراسة حالة الجزائر-، رسالة دكتوراه في علوم التسيير- تخصص إدارة الأعمال -، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، الجزائر، 2008/2007.
- نادية الموح: المنازعات القضائية في مجال التعمير والبناء، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس-أكادال، الرباط، المغرب، 2011/2010.

ب- مذكرات الماجستير:

- أحمد قاسمي: الوقف ودوره في التنمية البشرية مع دراسة حالة الجزائر، مذكرة شهادة ماجستير في علوم التسيير-تخصص نفود ومالية-، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، الجزائر، 2008/2007.
- بن مشرني خيرالدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة شهادة ماجستير، فرع قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان، الجزائر، 2012/2011.
- بو مزير باديس: النظام القانوني للأموال العامة في التشريع الجزائري، مذكرة شهادة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2012/2011.
- ثابتي وليد: التقادم المكسب للملكية في ظل نظام الشهر العيني، مذكرة شهادة ماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2009/2008.

- خوادجية سميحة حنان: قيود الملكية العقارية الخاصة، مذكرة شهادة ماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2008/2007.
- دغو الأخضر: الحماية الجنائية للمال العام، مذكرة شهادة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2000/1999.
- رمضان قنفود: نظام الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري-دراسة مقارنة-، مذكرة شهادة ماجستير في القانون العقاري والزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، الجزائر، 2001/2000.
- زواوي محمود: الشكلية للصحة في التصرفات المدنية في القانون المدني الجزائري - دراسة مقارنة-، مذكرة شهادة ماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 1986.
- سيدي محمد ولد محمد المصطفى: النظام القانوني لإدارة الوقف - تجربة موريتانيا- ، مذكرة شهادة ماجستير في الفقه، كلية الدراسات العليا، جامعة السودان للعلوم والتكنولوجيا، السودان، 2014.
- شعشوع صامت يمينة: الشكلية في عقد البيع العقاري، مذكرة شهادة ماجستير في القانون العقاري والزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، الجزائر، 2003/2002.
- صورية زردوم بن عمار: النظام القانوني للأحكام الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة شهادة ماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2010/2009.
- علاق منور: اكتساب الملكية العقارية بالتقادم في التشريع الجزائري، مذكرة شهادة ماجستير، جامعة البليدة، معهد العلوم القانونية والإدارية، 2000/1999.
- مزعاش أسهمان: التجربة الجزائرية في مجال الشهر العقاري، مذكرة شهادة ماجستير في فرع الإدارة والمالية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية- بن عكنون-، جامعة الجزائر، الجزائر، 2006/2005.
- نادية براهيمية: الوقف وعلاقته بنظام الأموال في القانون الجزائري، مذكرة شهادة ماجستير في العقود والمسؤولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، الجزائر، 1996.

ج- الدراسات العليا المتخصصة:

* باللغة العربية:

- أحمد حططاش: النظام القانوني للوقف، مذكرة شهادة الدراسات العليا المتخصصة، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، الجزائر، 2005/2004.
- عبد السلام بوهوش: الحماية القانونية لضوابط البناء -رخصة البناء نموذجاً-، رسالة دبلوم الدراسات العليا المعمقة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني-عين الشق، الدار البيضاء، المغرب، 1999/1998.

* باللغة الفرنسية:

- Laurent Granier : L'authenticité notarial électronique , Mémoire du Diplôme Supérieur du Notariat ,Faculté de Droit, Université de Montpellier, France ; 2003/2004.

د-رسائل الماجستير:

- الهواري إكرام: تدبير ممتلكات الوقف العام-الكراء والمعاوضات نموذجا-،رسالة دبلوم ماجستير في القانون الخاص- شعبة العقار والتنمية- ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد الملك السعدي، طنجة، المغرب، 2014/2013.
- جميلة الأشهب: الأكرية المتعلقة بالعقارات الموقوفة وقفا عاما أو مشتركا في ظل مدونة الأوقاف الجديدة، رسالة دبلوم ماجستير في القانون المدني والأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد الملك السعدي، طنجة، المغرب، 2013/2012.
- عادل الإدريسي: الحوز في التبرعات على ضوء مدونتي الحقوق العينية والأوقاف، رسالة دبلوم ماجستير في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، المغرب، 2013/2012.
- عثمان حجة: اختصاصات الجماعات المحلية في ميدان التعمير بالمغرب على ضوء مشاريع الإصلاح الجديدة، رسالة دبلوم ماجستير في تخصص التدبير الإداري والمالي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس-أكدال، الرباط، المغرب، 2011/2010.

4- المقالات:

أ-المقالات العامة:

* باللغة العربية:

- إبراهيم شحاتة: الإصلاح الإداري في البلدان العربية ملاحظات عامة وحلول مقارنة، مجلة المستقبل العربي، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، لبنان، السنة 16، العدد 182، 1994.
- أحمد السكسيوي: تأملات في نظام التقييد الاحتياطي على ضوء القانون 14.07 والاجتهاد القضائي، مجلة المنبر القانوني للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، سطات، المغرب، العدد 7 و 8 (مزدوج)، 2015.
- أحمد حططاش: سلطات القاضي الإداري في نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد 21، 2008.
- أحمد عبد الظاهر: مبدأ الأمن القانوني كقيمة دستورية، الرابط:
<http://kenanaonline.com/users/law/posts/103659>، اطلع عليه يوم 2015/11/01، في 15 و 27.
- إدريس الفاخوري: التعرضات على مطلب التحفيظ بين النص القانوني والعمل القضائي، سلسلة المعارف القانونية والقضائية- قراءات في القوانين العقارية الجديدة-،مجلة الحقوق، الرباط، المغرب، الإصدار 15، 2013.
- إقلولي ولد رابح صافية: المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، عدد خاص، 2013.

- الحسن المسؤول: إقرار رسمية العقود وأثرها على استقرار المعاملات العقارية، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 3، 2012.
- الزين عزري: إجراءات إصدار قرارات البناء والهدم في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، العدد 3، 2008.
- الشريف بحماوي: مجال تدخل قانون المطابقة (15/08) في تسوية البناءات الفوضوية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، العدد 11، 2014.
- بختة موالك: المادة 324 مكرر 01 من القانون المدني وتطبيقها على البيع العقاري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، العدد 04، 1994.
- بوشعيب الإدريسي: التطهير في نظام التحفيظ العقاري وفق القانون رقم 07/14، سلسلة البحوث الجامعية، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، الرباط، المغرب، العدد 2، 2014.
- بوغزالة محمد ناصر: الصياغة الخاصة للقوانين الأساسية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، العدد 3، 2013.
- جميلة فسيح: دور العقد التوثيقي في توفير الأمن القانوني للمعاملات العقارية، مجلة دفاتر قانونية للدراسات القانونية والقضائية والفقهية، الرباط، المغرب، العدد 1، ماي 2015.
- حسن الزاهر: حماية الملكية العقارية، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 3، 2012.
- حشود نسيمة: دور المحافظ العقاري في تنفيذ إجراء الشهر العقاري ومدى مسؤوليته وفقا للتشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 04، 2012.
- حنان سعدي: الإشهار بالجريدة الرسمية وحماية الملكية العقارية على ضوء القانون 14.07، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 3، 2012.
- سعيدة بن عزري: التعرض على التحفظ بين البعد الحمائي والاستعمال التعسفي على ضوء القانون رقم 14.07، سلسلة المعارف القانونية والقضائية- قراءات في القوانين العقارية الجديدة، مجلة الحقوق، الرباط، المغرب، الإصدار 15، 2013.
- سمغوني زكرياء: المرفق العام في ظل قانون البلدية رقم 11/10 المتعلق بالبلدية في الجزائر، مجلة البحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، الجزائر، العدد 2، 2014.
- سمية الناصري: اختصاصات الموثق وحجية العقود التي يحررها في ظل القانون المتعلق بتنظيم مهنة الموثق، مجلة الدفاع، هيئة المحامين، سطات، المغرب، العدد 7، 2013.
- شتوحي مصطفى: الخاصية التكميلية للقانون العضوي ودورها في صيانة الدستور-دراسة مقارنة-، مجلة المعيار، المركز الجامعي تيسمسيلت، الجزائر، العدد 5، 2012.
- عبد القادر بوعصبية: حماية المشتاعين في قسمة العقار - قراءة في ضوء الفقه المالكي ومدونة الحقوق العينية والقوانين ذات الصلة-، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 3، 2012.

- عبد المجيد بوكير: تأملات في مدونة الحقوق العينية-قراءة أفقية في أهم المستجدات-، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 3، 2012.
- عز العرب الحمومي: القضاء الإداري والتعمير، مجلة المعيار، هيئة المحامين بفاس، المغرب، العدد 40، 2008.
- عزاوي عبد الرحمن: الأبعاد القانونية والروحية لرابطة المواطنة، مجلة العلوم القانونية والإدارية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان، الجزائر، العدد 13، 2012.
- عزاوي عبد الرحمن: المظاهر الجديدة لمفهوم النظام العام في القانون الإداري-حالتا النظام العام الجمالي والنظام العام الاقتصادي-، المجلة القانونية التونسية، مركز النشر الجامعي، مجلة سنوية، 2008.
- عزاوي عبد الرحمن: خصوصية المصطلحات القانونية في القانون الإداري وانعكاساتها على مفهوم الأعمال الإدارية القانونية ومقوماتها (حالة العقد الإداري)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، العدد 01، 2012.
- عزاوي عبد الرحمن: فئة القوانين الجديدة -القوانين العضوية أو النظامية-، المجلة القانونية التونسية، مركز النشر الجامعي، تونس، العدد 4، 2002.
- عطاء الله بوحميذة: المصالح الخارجية-طبيعتها ووسائل الطعن فيها-، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، العدد 02، 2003.
- فاطمة الحروف: دور المحافظ العقاري بشأن التعرضات على مطلب التحفيظ، مجلة القانون والاقتصاد، المغرب، العدد 19، 2002.
- فئات فوزي و محمودي فاطمة الزهراء: توزيع الاختصاص النوعي في المسائل العقارية وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة الراشدية للدراسات والبحوث القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة معسكر، الجزائر، العدد 2، 2010.
- فريدة زواوي: التقادم المكسب ونظام السجل العيني، ج 2، مجلة الاجتهاد القضائي، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2004.
- فيلالى علي: الشهر العقاري في ضوء القضاء الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، العدد 2، 2002.
- كاتي أمحمد: شروط انعقاد بيع العقار وشروط انتقال ملكية العقار، مجلة الموثق، الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، العدد 10، 2000.
- كريم جودي: مناقشة مشروع قانون الأملاك الوطنية رقم 14/08، مجلة مجلس الأمة، الجزائر، العدد 36، 2008.
- ليلي زروقي: نظام الشهر وإجراءاته في القانون الجزائري، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 2، 2002.
- محمد الصغير بعلي: رخصة البناء في القانون الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، معهد الحقوق، المركز الجامعي العربي التبسي، تبسة، الجزائر، العدد 1، 2007.

- محمد الكويط: موقف القانون المغربي من إشكالية أصل التملك في العقارات غير المحفظة، سلسلة المعارف القانونية والقضائية-قراءات في القوانين العقارية الجديدة-، مجلة الحقوق، الرباط، المغرب، الإصدار 15، 2013.

- محمد صالح البشير المزوغي: ملكية الأراضي في ليبيا منذ العهد العثماني إلى يومنا هذا، **الرابط:** <http://tamimi.own0.com/t22453-topic>، اطلع عليه يوم 2016/10/26، في 13^{سا} و 20^د.

- محمد صقلي حسيني: رخصة البناء ورقابة القضاء الإداري، مجلة المعيار، هيئة المحامين بفاس، المغرب، العدد 28، 2002.

- مصطفى بلكوزي: رقابة المشروعية على رخص البناء، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، الدار البيضاء، المغرب، العدد 11، 2015.

- ميساوي حنان: حماية الأملاك الوطنية التابعة للبلدية في ظل القانون رقم 10/11، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة الدكتور الطاهر مولاي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سعيدي، العدد 2، 2014.

- ميلود بوطريكي: منازعات رخصة البناء بين اختصاص القضاء الإداري والقضاء العادي، مجلة الرقيب للمنازعات الإدارية والجمركية، المغرب، العدد 2، 2012.

- نادية النحلي: شرط التناسبية عن نزع الملكية لأجل المنفعة العامة من خلال المادة 23 من مدونة الحقوق العينية، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 3، 2012.

- نجيم اهتوت: التدخل في مسطرة التحفيظ أثناء المرحلة الإدارية، مجلة المنبر القانوني للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، الرباط، المغرب، العدد 5، 2013.

- نجيم اهتوت: توثيق التصرفات العقارية ودورها في تحقيق الأمن العقاري، مجلة المنبر القانوني للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، سطات، المغرب، العدد 7 و 8 (مزدوج)، 2015.

- وردة غزال: الاجتهاد القضائي وخصوصية النظر في ملف التعرض، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 3، 2012.

*** باللغة الفرنسية:**

- Boris Chabanel : La Sécurité Juridique : Un enjeu de management publique pour les collectivités territoriales -Eléments de diagnostic et enquête au sein du Grand Lyon - .

الرابط:

http://www.millenaire3.com/content/download/1059/13073/version/1/file/Securite_juridique_des_ue.pdf، اطلع عليه يوم 2016/01/29، في 18^{سا} و 02^د.

ب- المقالات المتخصصة:

- إبراهيم قادم: النظام القانوني لكرء الأملاك الحبسية في ضوء مستجدات مدونة الأوقاف، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013.

- أحمد ادريوش: حوز المال الموقوف في إطار مدونة الأوقاف، سلسلة دراسات وأبحاث- النظام القانوني للأموال الوقفية-، ج1، مجلة القضاء المدني، الرباط، 2012.
- إدريس بلمحجوب: مسار العمل القضائي في مجال إثبات الوقف، سلسلة دراسات وأبحاث- النظام القانوني للأموال الوقفية-، ج1، مجلة القضاء المدني، الرباط، المغرب، 2012.
- أشرف جنوي: استثناء الأوقاف العامة من الأثر التطهيري للرسم العقاري، سلسلة دراسات وأبحاث- الأملاك الوقفية دراسات وأبحاث في مدونة الأوقاف والقانون المقارن-، ج 2، مجلة القضاء المدني، الرباط، المغرب، 2014.
- بلقيس احرازم: برامج وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لتعميم نظام التحفيظ العقاري على الأملاك الحسبية، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي أبي عياض، مراكش، المغرب، العدد 50، 2008.
- بن مشرني خير الدين: أثر الوقف في ملكية المال الموقوف في نظر الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مجلة أوقاف، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، العدد 25، 2013.
- جمعة محمود الزريقي: أحكام وضع اليد على العقار الموقوف في التشريع الليبي، مجلة أوقاف، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، العدد 16، 2009 .
- حسن مولود: تجليات المرفق العام من خلال مدونة الأوقاف، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013.
- زكرياء غطراف: استفسار شهود الليف بين أحكام الفقه واجتهاد القضاء، مجلة الفقه والقانون، العدد 7، 2013، الموقع الإلكتروني للمجلة: www.Majalah.new.ma، اطلع عليه يوم 2016/12/18، في 20^س و 00^د.
- زكرياء العماري: إثبات الوقف العام بين مدونة الأوقاف وأحكام الفقه الإسلامي، سلسلة المعارف القانونية والقضائية -قراءات في القوانين العقارية الجديدة-، مجلة الحقوق، الرباط، المغرب، الإصدار 15، 2013.
- سعيد المعتصم: طبيعة الحوز في التبرعات- فقها وقضاء وقانونا-، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 3، 2012.
- سناء شيخ: إثبات التصرفات العقارية الصادرة عن الإدارة المنفردة" الوصية و الوقف"، مجلة المحكمة العليا، الجزائر، العدد 01، 2009.
- عبد الباقي خليفة: تونس قانون الأوقاف...البشرى الناقصة، الرابط: <http://www.almoslim.net/node/196964>، اطلع عليه يوم 2016/10/26، في 12^س و 15^د.
- عبد الحق الصبوني: مالية الأوقاف العامة بالمغرب (مبادئ التنظيم وسبل المراقبة)، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013.
- عبد الرحمان الشرقاوي: مميزات كراء أموال الوقف، سلسلة الأنظمة والمنازعات العقارية-المستجدات التشريعية في المادة العقارية-، مجلة الحقوق، الرباط، المغرب، الإصدار 8، 2014.

- عبد الرزاق اصبيحي: اتجاه القضاء المغربي في موضوع إثبات الأوقاف، مجلة أوقاف، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، العدد 18، 2010.
- عبد الرزاق اصبيحي: الحاجة إلى التراجع عن نزع ملكية الأحباس العامة بالمغرب، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، المغرب، العدد 47، 2002.
- عبد الرزاق اصبيحي: خصوصية المادة الوقفية في ميدان التحفيظ العقاري بين الواقع والمأمول، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي أبي عياض، مراكش، المغرب، العدد 50، 2008.
- عبد الرزاق اصبيحي: دراسة قانونية لعشر قضايا إشكالية في مدونة الأوقاف المغربية مقارنة ببعض التشريعات العربية، مجلة أوقاف، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، العدد 22، 2012.
- عبد الرزاق اصبيحي: قاعدة التطهير وحدود سريانها في مواجهة الأحباس، مجلة القضاء المدني، المغرب، العدد 01، 2010.
- عبد الرزاق الصبيحي: مراجعة السومة الكرائية وفق أحكام مدونة الأوقاف، مجلة الحقوق - سلسلة الأعداد الخاصة-، الرباط، المغرب، العدد 3، 2011.
- عبد العزيز قلالي: أملاك الوقف ونظام التحفيظ العقاري، مجلة المعيار، هيئة المحامين بفاس، المغرب، العدد 49، 2013.
- عبد القادر قرموش: الإثبات في ضوء مستجدات مدونة الأوقاف، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013.
- عبد الكريم بناني: محطات مهمة من تاريخ الوقف بالمغرب، الرابط:
- <http://www.maghress.com/hibapress/9268>، اطلع عليه يوم 2016/10/18، في 23 و 30 د.
- عبد الكريم بناني: مدونة الأوقاف المغربية ورعاية المصالح العامة والخاصة، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013.
- عبد الله النجار: ولاية الدولة على الأوقاف "المشكلات والحلول"، سلسلة دراسات وأبحاث -النظام القانوني للأملاك الوقفية-، ج1، مجلة القضاء المدني، الرباط، المغرب، 2012.
- عبد المجيد الكتاني: الحقوق العينية العرفية بين مدونة الأوقاف ومدونة الحقوق العينية وأحكام الفقه المالكي، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013.
- عمر السكتاني: دور التحفيظ العقاري في حماية العقارات الموقوفة -دراسة تحليلية في ضوء مقتضيات القانون الجديد لنظام التحفيظ العقاري ومستجدات مدونة الأوقاف-، سلسلة دراسات وأبحاث -النظام القانوني للأملاك الوقفية-، ج1، مجلة القضاء المدني، الرباط، المغرب، 2012.
- فارس مسدور: الأوقاف الجزائرية بين الاندثار والاستثمار، مجلة علوم الاقتصاد والتسيير والتجارة، جامعة الجزائر، الجزائر، العدد 17، 2008.

- محمد الأمين: الحماية الجنائية للوقف، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد4، 2013.
- محمد المهدي: الوقف المغربي في ثوبه الجديد-تأملات في مدونة الوقاف-، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 3، 2012.
- محمد المهدي: مشاكل الوقف المعقب وسبل علاجها في ضوء مدونة الأوقاف، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013.
- محمد شيلح: التصرفات الجارية على الأموال الموقوفة وفقا عاما في ضوء مدونة الأوقاف- قراءة أولية في عقد الكراء كنموذج-، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013.
- مصطفى زروقي: الوظيفة الرقابية لقاضي التوثيق على الوثيقة الوقفية: مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد 4، 2013.
- ناصر الدين سعيدوني: الوقف ومكانته في الحياة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بالجزائر- أواخر العهد العثماني وأوائل الاحتلال الفرنسي-، مجلة الأصالة، وزارة الشؤون الدينية، الجزائر، العدد 90/89، 1981.
- نوار سوكو: من وقف لله إلى فريسة للناهبين، جريدة الخبر اليومي ليوم الأحد 2015/07/21، الجزائر، العدد8224.
- هشام تهناه: مدونة الأوقاف قراءة مقاصدية في مستجداتها الفقهية، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، فاس، المغرب، العدد4، 2013.
- (ع م): 100 ألف ملك وقفى ينتظر استثمارات الخواص، جريدة الشروق اليومي ليوم 2016/05/10، الجزائر، العدد 5095.

5- المؤتمرات والدورات والندوات:

- أحمد حمزاوي: محاضرة حول الأوقاف، الندوة الوطنية للقضاء العقاري، د ط، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1995.
- أحمد علي عبد الملك: المنظومة العقارية في الجزائر، بحث قدم لدورة إدارة الأوقاف الإسلامية المنعقدة بالجزائر من 21 إلى 25 نوفمبر 1999، نشر وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 1999.
- إدريس اجويلل: الضوابط الشرعية والقانونية لتوثيق الملك الحبسي، بحث قدم للندوة الوطنية " الأملاك الحبسية "، المنعقدة بكلية الحقوق بمراكش يومي 10 و 11 فبراير 2006، تنظيم مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، ط 1، نشر المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، المغرب، 2006.
- أسامة عمر الأشقر: التنظيم القانوني للوقف -الدوافع ، الآليات،المجالات- ، بحث قدم للمؤتمر الثالث للأوقاف: الوقف الإسلامي" اقتصاد، وإدارة، وبناء حضارة"، المنعقد في الفترة من 3 إلى 5 يناير 2010، بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، الرابط:

- https://www.almeshkat.net/book/4825، اطلع عليه يوم 2016/12/23، في 00 و 05.
- بن جلول بلقاسم: تطور وأثار الملكية العقارية في الجزائر، اليوم الدراسي حول النزاعات العقارية في الجزائر، منشورات مجلس الأمة، الجزائر، 2011.
- حسن محمد الرفاعي: إدارة الأوقاف بين المركزية واللامركزية، بحث قدم للمؤتمر الثالث للأوقاف: الوقف الإسلامي " اقتصاد، وإدارة، وبناء حضارة"، المنعقد في الفترة من 3 إلى 5 يناير 2010، بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، الرابط: <http://www.almeshkat.net/vb/showthread.php?t=84694>، اطلع عليه يوم 2016/12/23، في 00 و 05.
- سليم هاني منصور: ولاية الدولة على الوقف وتفرغته من مضمونه الاجتماعي، بحث قدم للمؤتمر الثالث للأوقاف: الوقف الإسلامي " اقتصاد، وإدارة، وبناء حضارة"، المنعقد في الفترة من 3 إلى 5 يناير 2010، بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، الرابط: <http://www.almeshkat.net/vb/showthread.php?t=84694>، اطلع عليه يوم 2016/12/23، في 00 و 05.
- عبد الرزاق اصبيحي: الإثبات في المادة الوقفية، بحث قدم ضمن برنامج الدراسات والأشغال التطبيقية بالمعهد العالي للقضاء لفائدة العدول المتمرنين، فوج يونيو 2010، المعهد العالي للقضاء، المغرب، 2010، الرابط: <http://sbihi.net/ellorod.html>، اطلع عليه يوم 2016/11/01، في 14 و 30.
- عبد الرزاق اصبيحي: ملامح التجربة المغربية في مجال تقنين أحكام الوقف، بحث قدم لأشغال الدورة التكوينية حول " النصوص المنظمة للوقف والزكاة" المنعقد في الفترة من 16 إلى 21 مارس 2008، معهد البحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية بجدة والأمانة العامة للأوقاف بالكويت والمؤسسة الوطنية للأوقاف بموريتانيا، نواكشوط، موريتانيا، 2008.
- عبد المجيد غميحة: مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، مداخلة قدمت للندوة المنظمة من طرف الودادية الحسنية للقضاء، المؤتمر الثالث عشر للمجموعة الإفريقية للاتحاد العالمي للقضاء، يوم 2008/03/28 بالدار البيضاء، المغرب، الرابط: <http://www.ism.ma/basic/web/pdf/docetude/autre/autre9.pdf>
- اطلع عليه يوم 2016/01/29، في 18 و 16
- عمر لمين: شروط وثيقة التحبیس، بحث قدم للندوة الوطنية " الأملاك الحبسية "، المنعقدة بكلية الحقوق بمراكش يومي 10 و 11 فبراير 2006، تنظيم مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، ط 1، نشر المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، المغرب، 2006.
- محمد إبراهيمي: تجربة حصر الأوقاف في الجزائر، محاضرة قدمت لـ: "الدورة الوطنية التكوينية لوكلاء الأوقاف"، المنعقدة بالجزائر من 05 إلى 08 نوفمبر 2001، نشر وزارة الشؤون الدينية، الجزائر، 2001.
- محمد أمغار: حجية وثيقة التحبیس في مواجهة الرسم العقاري، بحث قدم للندوة الوطنية " الأملاك الحبسية"، المنعقدة بكلية الحقوق بمراكش يومي 10 و 11 فبراير 2006، تنظيم مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، ط 1، نشر المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، المغرب، 2006.

- محمد خيربي: مقارنة بين نظام العقارات المحفظة والعقارات غير المحفظة، بحث قدم للندوة الوطنية "العقار غير المحفظ.. إلى أين؟"، المنعقدة بكلية الحقوق بمراكش يومي 27 و 28 فبراير 2004، تنظيم مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، ط1، نشر المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، المغرب، 2004.
- محمد زلايجي: الحماية القانونية للتصرفات الحبسية، بحث قدم للندوة الوطنية "الأملك الحبسية"، المنعقدة بكلية الحقوق بمراكش يومي 10 و 11 فبراير 2006، تنظيم مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، ط 1، نشر المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، 2006.
- محمد طرفاني: قراءة قانونية في تنظيم الوقف في الجزائر، بحث قدم لدورة إدارة الأوقاف الإسلامية المنعقدة بالجزائر من 21 إلى 25 نوفمبر 1999، نشر وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 1999.
- محمد عبد الحليم عمر: نظام الوقف الإسلامي والنظم المشابهة في العالم الغربي، بحث قدم للمؤتمر الثاني للأوقاف: "الصيغ التنموية والرؤى المستقبلية"، المنعقد في الفترة من 09 إلى 11 ديسمبر 2006، بجامعة أم القرى، مكة المكرمة، من موقع جامعة أم القرى، الرابط:

<http://uqu.edu.sa/page/ar/15513>، اطلع عليه يوم 28/01/2017، في 11 س و 20.

- ناصر الدين سعيدوني: تاريخ الوقف ودوره الاجتماعي والاقتصادي، محاضرة قدمت لدورة: "إدارة الأوقاف الإسلامية"، المنعقدة بالجزائر من 21 إلى 25 نوفمبر 1999، نشر وزارة الشؤون الدينية، الجزائر، 1999.

6- المحاضرات:

- شريف مصطفى: مطبوعة محاضرات في القانون الإداري، أقيمت على طلبة السنة الثانية في النظام الكلاسيكي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر - بن عكنون، الجزائر، 2010/2009.
- عبد الكريم مامون: مطبوعة محاضرات في مقياس طرق الإثبات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2011/2010.
- عزاوي عبد الرحمن: مطبوعة محاضرات في مقياس قانون التهيئة والتعمير أقيمت على طلبة ماجستير القانون العام دفعة 2011/2010، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر.
- عزاوي عبد الرحمن: مطبوعة محاضرات في مقياس قانون التهيئة والتعمير أقيمت على طلبة ماجستير قانون الإدارة المحلية دفعة 2010/2009، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر.

7- القرارات والأحكام القضائية:

أ- في الجزائر:

- قرار المحكمة العليا رقم 33719 المؤرخ في 09/07/1984، المجلة القضائية، الجزائر، العدد 3، 1989.
- قرار المحكمة العليا رقم 95.606 المؤرخ في 28/02/1993، المجلة القضائية، الجزائر، العدد 01، 1994.
- قرار المحكمة العليا رقم 92.118 المؤرخ في 11/04/1993، المجلة القضائية، الجزائر، العدد 02، 1994.

- قرار المحكمة العليا رقم 150719 المؤرخ في 1998/02/25، مجلة الاجتهاد القضائي، ج2، قسم الوثائق، الجزائر، عدد خاص، 2004.
- قرار المحكمة العليا رقم 195280 المؤرخ في 2000/05/31، مجلة الاجتهاد القضائي، ج1، قسم الوثائق، الجزائر، عدد خاص، 2004.
- قرار المحكمة العليا تحت رقم 198170 المؤرخ في 2000/07/26، مجلة الاجتهاد القضائي، ج2، قسم الوثائق، الجزائر، عدد خاص، 2004.
- قرار المحكمة العليا رقم 204958 المؤرخ في 2001/01/31، مجلة الاجتهاد القضائي، ج1، قسم الوثائق، الجزائر، عدد خاص، 2004.
- قرار المحكمة العليا رقم 213394 المؤرخ في 2001/12/29؛ جمال سايس: الاجتهاد القضائي في القضاء العقاري، ج2، ط2، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
- قرار المحكمة العليا رقم 264528 المؤرخ في 2004/02/25، المجلة القضائية، قسم الوثائق، الجزائر، العدد01، 2004.
- قرار المحكمة العليا رقم 259635 المؤرخ في 2004/04/21، المجلة القضائية، قسم الوثائق، الجزائر، العدد01، 2003.
- قرار المحكمة العليا رقم 25250 المؤرخ في 2006/01/24، نشرة القضاة، مديرية الدراسات القانونية والوثائق، الجزائر، العدد 59، 2006.
- قرار المحكمة العليا رقم 375903 المؤرخ في 2006/12/13، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، الجزائر، العدد 2، 2008.
- قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2009/01/06، الملف رقم 501842، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، الجزائر العدد2، 2009.
- قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2009/04/22، ملف رقم 427925، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، الجزائر، العدد2، 2014.
- قرار المحكمة العليا رقم 575463 المؤرخ في 2010/01/14، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، الجزائر، العدد 2، 2010.
- قرار المحكمة العليا رقم 600620 المؤرخ في 2010/05/13، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، الجزائر، العدد2، 2010.
- قرار المحكمة العليا رقم 636028 المؤرخ في 2011/03/10، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، الجزائر، العدد2، 2011.
- قرار مجلس الدولة رقم 1688 المؤرخ في 2001/02/19؛ جمال سايس: الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري، ج2، ط2، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
- قرار مجلس الدولة رقم 2307 المؤرخ في 2003/07/01، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد4، 2003.

- قرار مجلس الدولة رقم 016765 المؤرخ في 12/07/2005، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 7، 2005.
- قرار مجلس الدولة رقم 19270 المؤرخ في 29/11/2005؛ جمال سايس، الاجتهاد القضائي في القضاء العقاري، ج2، ط2، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
- قرار مجلس الدولة رقم 024778 المؤرخ في 28/06/2006، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 8، 2009.
- قرار مجلس الدولة رقم 031027 المؤرخ في 11/04/2007، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 9، 2009.
- قرار مجلس الدولة رقم 034671 المؤرخ في 11/07/2007، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 9، 2009.
- قرار مجلس قضاء تلمسان رقم 09/00177 المؤرخ في 08/03/2009 (قرار غير منشور).
- قرار مجلس قضاء تلمسان رقم 14/00696 المؤرخ في 10/06/2014 (قرار غير منشور).
- قرار المحكمة الإدارية لتلمسان رقم 14/01009 المؤرخ في 23/02/2015 (قرار غير منشور).
- قرار المحكمة الإدارية لتلمسان رقم 15/00946 المؤرخ في 29/02/2016 (قرار غير منشور).
- قرار المحكمة الإدارية لتلمسان رقم 16/00126 المؤرخ في 25/04/2016 (قرار غير منشور).

ب- في المغرب:

- قرار مجلس الاستئناف الشرعي الأعلى عدد 18 المؤرخ في 15 رجب 1339 هـ (1921/03/24م)، القضية رقم 237؛ نشر مجلة المعيار، الصادرة عن هيئة المحامين بفاس، المحور الثاني- العمل القضائي-، المغرب، العدد 49، 2013.
- قرار المجلس الأعلى، عدد 22 الصادر في 23 رمضان 1339 هـ (1921/05/30م)، القضية رقم 349؛ نشر مجلة المعيار، الصادرة عن هيئة المحامين بفاس، المحور الثاني- العمل القضائي-، المغرب، العدد 49، 2013.
- قرار المجلس الأعلى رقم 124 المؤرخ 16/06/1972، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار المجلس الأعلى عدد 527 المؤرخ في 28/07/1982، مجلة قضاء المجلس الأعلى، المغرب، العدد 31، 1982.
- قرار المجلس الأعلى عدد 3362 المؤرخ في 11/05/1998، ملف مدني رقم 96/8/1/1/1591، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار المجلس الأعلى عدد 606 المؤرخ في 08/02/2001، ملف مدني عدد 97/9/1/2590، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.

- قرار المجلس الأعلى عدد 579 المؤرخ في 13/02/2002، ملف مدني عدد 95/9/1/4054، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار المجلس الأعلى عدد 3431 المؤرخ في 03/12/2003، ملف مدني عدد 2003/1/1/2180، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار المجلس الأعلى عدد 1099 المؤرخ في 05/04/2006، ملف مدني عدد 2004/3/1/4085، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار المجلس الأعلى عدد 2523 المؤرخ في 13/06/2006، ملف مدني عدد 99/1/1/1642، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار المجلس الأعلى عدد 3434 المؤرخ في 15/11/2006، ملف مدني عدد 2004/1/1/3448، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار المجلس الأعلى عدد 333 المؤرخ في 31/01/2007، ملف مدني عدد 2004/3/1/1575، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار المجلس الأعلى عدد 624 المؤرخ في 13/02/2008، ملف مدني عدد 2006/1/1/3363، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار المجلس الأعلى عدد 688 المؤرخ في 20/02/2008، ملف مدني عدد 2006/3/1/2162، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار المجلس الأعلى عدد 943 المؤرخ في 12/03/2008، ملف مدني عدد 2006/1/1/2763، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، الرباط، المغرب، 2014.
- قرار المجلس الأعلى عدد 780 المؤرخ في 08/10/2008، ملف إداري عدد 2006/1/4/3052، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.

- قرار المجلس الأعلى عدد 2794 المؤرخ في 15/07/2009، ملف عدد 2730/3/1/2008، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار المجلس الأعلى عدد 3519 المؤرخ في 07/10/2009، ملف مدني عدد 3556/1/1/2008، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار المجلس الأعلى عدد 2244 المؤرخ في 18/05/2010، ملف مدني عدد 1493/4/1/2008، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار المجلس الأعلى عدد 3935 المؤرخ في 20/09/2011، ملف مدني عدد 1228/1/1/2009، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار محكمة النقض عدد 1220 المؤرخ في 06/03/2012، ملف عدد 353/1/1/2010، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، الرباط، المغرب، 2014.
- قرار محكمة النقض عدد 1517 المؤرخ في 27/03/2012، ملف عدد 2681/4/1/2010، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، الرباط، المغرب، 2014.
- قرار المجلس الأعلى عدد 1286 المؤرخ في 06/12/2012، ملف شرعي عدد 66/1/2012/1401، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، الرباط، المغرب، 2014.
- قرار المجلس الأعلى عدد 45 المؤرخ في 26/03/2013، ملف مدني عدد 13/17، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، الرباط، المغرب، 2014.
- قرار محكمة الاستئناف بطنجة عدد 363 المؤرخ في 13/10/1983، ملف شرعي عدد 358/82/02، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار محكمة الاستئناف بالناظور عدد 279 المؤرخ في 29/07/1986، ملف رقم 86/062 (قرار غير منشور).
- قرار محكمة الاستئناف بفاس عدد 29 المؤرخ في 16/01/2002، ملف رقم 2000/168 (قرار غير منشور).

- قرار محكمة الاستئناف بمراكش المؤرخ في 04/05/2006، ملف رقم 05/06/3325، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار محكمة الاستئناف بطنجة رقم 485 المؤرخ في 22/05/2008، ملف شرعي عدد 8/07/36، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- قرار محكمة الاستئناف بطنجة عدد 92 المؤرخ في 27/01/2011، ملف شرعي رقم 1401/2010/250، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، الرباط، المغرب، 2014.
- قرار محكمة الاستئناف بمكناس عدد 399 المؤرخ في 09/02/2011، ملف مدني عدد 2011/10/2107، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، الرباط، المغرب، 2014.
- قرار محكمة الاستئناف بطنجة عدد 237 المؤرخ في 23/02/2012، ملف عقاري رقم 78 و 204-8/07، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، الرباط، المغرب، 2014.
- حكم المحكمة الابتدائية لمدينة سلا المؤرخ في 22/11/1999، ملف رقم 20/99/34(قرار غير منشور).
- حكم المحكمة الابتدائية بمراكش المؤرخ في 13/02/2008، ملف رقم 07/3/906، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- حكم المحكمة الابتدائية بمراكش المؤرخ في 03/03/2008، ملف رقم 07/3/928، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، سلسلة دليل العمل القضائي، ج1، الرباط، المغرب، 2011.
- حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء عدد 3383 المؤرخ في 08/10/2008، ملف رقم 1972-2008 (حكم غير منشور).
- حكم المحكمة الابتدائية بصفرو عدد 209 المؤرخ في 19/11/2010، ملف عقاري رقم 2004/243، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، الرباط، المغرب، 2014.
- حكم المحكمة الابتدائية بالرباط عدد 213 المؤرخ في 03/06/2011، ملف مدني عدد 11/1402/34، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، الرباط، المغرب، 2014.

- حكم المحكمة الابتدائية بالرباط رقم 138 المؤرخ في 2012/06/01، ملف عدد 1302/12/6، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، الرباط، المغرب، 2014.
- حكم المحكمة الابتدائية بالعيون عدد 26 المؤرخ في 2014/02/04، ملف عدد 2013/213، مجلة القضاء المدني، سلسلة دراسات وأبحاث- الأملاك الوقفية دراسات وأبحاث في مدونة الأوقاف والقانون المقارن-، ج2، الرباط، المغرب، 2014.
- حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء عدد 3083 المؤرخ في 2014/07/03، ملف رقم 14/22/3031 (حكم غير منشور).
- حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء عدد 3242 المؤرخ في 2014/07/10، ملف رقم 14/22/3031 (حكم غير منشور).
- حكم المحكمة الابتدائية بالرباط ملف عدد 15/1500؛ خانة منجزات 2015 من الموقع الرسمي لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية: www.habous.gov.ma، اطلع عليه يوم: 2016/08/09، في 20 سا و 49 د.
- حكم المحكمة الابتدائية بالرباط رقم 454 المؤرخ في 2016/11/30، ملف رقم 2015/1303/406. ص109 منازعات (حكم غير منشور).
- قرار المحكمة الإدارية بأكاير عدد 2004/856 المؤرخ في 2004/12/16، ملف رقم 2004-498-ش؛ نشر مجلة المنبر القانوني للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، المحور الرابع، الرباط، المغرب، العدد 5، 2013.
- قرار المحكمة الإدارية بفاس المؤرخ في 2006/09/27، ملف رقم 28ت/2005 (قرار غير منشور) .
- قرار المحكمة الإدارية بالدار البيضاء عدد 229 المؤرخ في 2009/03/05، ملف رقم 2008/13/101، مجلة القضاء المدني، المنازعات الوقفية بين مواقف محاكم الموضوع وتوجهات محكمة النقض، سلسلة دليل العمل القضائي، ج2، الرباط، المغرب، 2014.

8- المواقع الإلكترونية:

- الموقع الرسمي لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائرية: [www. Mar Wakf- dz.org](http://www.MarWakf-dz.org)
- الموقع الرسمي لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية: www.habous.gov.ma
- الموقع الإلكتروني للأمانة العامة للأوقاف الكويتية: www.awqaf.org
- موقع الموسوعة الحرة ويكيبيديا: www.ar.wikipedia.org

الفهرس

1مقدمة
	الباب الأول: الإصلاحات القانونية المُكرسة لأسس حماية الأملاك الوقفية العامة العقارية وتقنين أحكام
15إنشائها وإثباتها في الجزائر والمغرب
	الفصل الأول: الإصلاح القانوني للأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب بين المفاهيم
17الإدارية العامة للإصلاح ومتطلبات حمايتها وتأكيد تميزها
18المبحث الأول: مفهوم الإصلاح القانوني للأملاك الوقفية العامة العقارية
18المطلب الأول: الإصلاح القانوني دعامة لتحقيق مبدأ الأمن القانوني للأملاك الوقفية العامة العقارية...
	الفرع الأول: الإصلاح القانوني و مبدأ الأمن القانوني في الاصطلاح الفقهي وعلاقتها بإصلاح
18النظام القانوني للأملاك الوقفية العامة العقارية
21الفرع الثاني: الأمن القانوني للأملاك الوقفية العامة العقارية الغاية الأساسية للإصلاحات القانونية الوقفية.....
23المطلب الثاني: الإصلاح القانوني أساس رُقي إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية.....
23الفرع الأول: مضمون الإصلاح الإداري في الدولة وعلاقته بإصلاح إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية
25الفرع الثاني: دور الإصلاح القانوني في توفير مكانة وحماية دستوريتين للأملاك الوقفية.....
	أولاً: مرحلة إصلاح التشريع الأساسي للدولة وتوفير المكانة والحماية الدستوريتين للأملاك الوقفية
26العامة العقارية.....
27ثانياً: مرحلة الإصلاح التشريعي والتنظيمي لتأكيد مكانة الأملاك الوقفية العامة العقارية.....
271/- عملية المسح والحصص.....
272/- عملية التقييم والتدقيق.....
273/- عملية التشريع والتنظيم.....
37الفرع الثالث: أساس التدخل الحكومي المباشر في إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في المغرب والجزائر.....
37أولاً: مرحلة ما قبل الاستقلال وملاحم التدخل الحكومي المباشر في إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية.....
	ثانياً: الأبعاد الفقهية والقانونية لانتهاج سياسة التدخل الحكومي المباشر في إدارة الأملاك الوقفية العامة
42العقارية في الجزائر والمغرب بعد الاستقلال.....
	المبحث الثاني: الإصلاح القانوني وأسس تأكيد حماية وتميز الأملاك الوقفية العامة العقارية في
51المغرب والجزائر.....
51المطلب الأول: أسس تأكيد حماية الأملاك الوقفية العامة العقارية في المغرب والجزائر.....
	الفرع الأول: اشتراك الملك الوقفي العام العقاري مع الملك العام في الحماية المدنية الثلاثية المقررة في
51النظاميين القانونيين للمغرب والجزائر.....
52أولاً: عدم قابلية المالكين للتصرف فيهما (L'inaliénabilité).....
56ثانياً: عدم جواز تملك المالكين بالتقادم: (L'imprescriptibilité).....

64(L'insaisissabilité) ثالتا: عدم قابلية الملكين للحجز
	الفرع الثاني: استفادة الأملاك الوقفية العامة العقارية من حصانة عدم إمكانية نزع الملكية من أجل
69 المنفعة العمومية المكفولة للأملاك العامة في المغرب والجزائر
	المطلب الثاني: الملك الوقفي العام العقاري مستقل بالشخصية المعنوية المؤكدة لطابعه المؤسسي ومرتب
78 بمبادئ سير المرفق العام
79	الفرع الأول: الملك الوقفي العقاري العام متميز باستقلالية شخصيته المعنوية المؤكدة لطابعه المؤسسي..
81 أولا: الذمة المالية المستقلة للملك الوقفي العام العقاري
82 ثانيا: أهلية قانونية ضمن حدود عقد إنشاء الملك الوقفي العام العقاري
83 ثالثا: الموطن الخاص بالملك الوقفي العام العقاري وحق التقاضي عند الخصومة ووجود نائب يعبر عن إرادته...
86 الفرع الثاني: الملك الوقفي العام العقاري في الجزائر والمغرب مرتبط بمبادئ سير المرفق العام
87 أولا : مبدأ المساواة والملك الوقفي العام العقاري
88 ثانيا: مبدأ الاستمرارية والملك الوقفي العام العقاري
89 ثالثا: مبدأ قابلية التغير (التكيف) والملك الوقفي العام العقاري
	الفصل الثاني: مضمون الإصلاحات القانونية الهادفة لتقنين أحكام إنشاء وإثبات الأملاك الوقفية العامة
96 العقارية في الجزائر والمغرب
	المبحث الأول: الإصلاحات القانونية الهادفة لتقنين أحكام إنشاء الأملاك الوقفية العامة العقارية في
96 الجزائر والمغرب
	المطلب الأول: تحديد أركان تأسيس الملك الوقفي العام العقاري وشروطها في كلا النظامين القانونيين
98 الجزائري والمغربي
99 الفرع الأول: صيغة الوقف أساس معرفة إرادة الواقف
100 أولا: أن تكون الصيغة منجزة أو معلقة على شرط واقف يمكن تحققه
100 ثانيا: عدم اقتران الصيغة بشرط باطل
100 ثالثا: التأييد والتأقيت
101 رابعا: رسمية الصيغة خطوة نحو تحديث أساليب إثبات الملك الوقفي العام العقاري
102 الفرع الثاني: محل الوقف (المال الموقوف) بين المقتضيات الشرعية والشروط القانونية
102 أولا: ضرورة وجود محل الوقف وقت إنشائه أو قابليته للوجود مستقبلا ومعلوما
103 ثانيا: أن يكون محل الوقف مملوكا للواقف ومعينا أو قابلا للتعين
105 ثالثا: أن يدخل محل الوقف في دائرة التعامل الشرعي والقانوني
107 الفرع الثالث: الواقف وأهلية التبرع
114 الفرع الرابع: الموقوف عليه وشروط استفادته من العين

117	المطلب الثاني: شرط الحوز وخصوصية تكوين الملك الوقفي العام العقاري في المغرب.....
	الفرع الأول: معنى الحوز في اللغة وفي مدونة الأوقاف المغربية ونظرة المشرع المغربي لعلاقة شرط
118	الحوز بعقود التبرع الأخرى
119	الفرع الثاني: دور الحوز في تأسيس الملك الوقفي العام العقاري عند المشرع والفقهاء المغربيين.....
126	المبحث الثاني: الإصلاحات القانونية وإثبات الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب.....
	المطلب الأول: الشكلية الرسمية في الجزائر حصانة للملك الوقفي العام العقاري وتعدد صيغ إثباته
127	ضمانة لبقائه.....
129	الفرع الأول: تحليل دور العقد التوثيقي في إنشاء الملك الوقفي العام العقاري في الجزائر.....
133	الفرع الثاني: مضمون علاقة العقد التوثيقي للملك الوقفي العام العقاري بالشهر العقاري في الجزائر.....
138	الفرع الثالث: الأدوات الحديثة المستعملة في إثبات الملك الوقفي العام العقاري في الجزائر.....
138	أولاً: إثبات الملك الوقفي العام العقاري بالشهادة الرسمية.....
140	1/- عملية تحضير الشهادة الرسمية المثبتة للملك الوقفي العام العقاري.....
140	أ/- مرحلة جمع أكثر من ثلاث وثائق من الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي العام العقاري.....
141	ب/- مرحلة ايداع وتسجيل وثائق الإشهاد المكتوب.....
141	ج/- مرحلة إصدار الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي العام العقاري.....
141	2/- عملية التطهير وإصباح الحجية على الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي العام العقاري.....
147	ثانياً: إثبات الملك الوقفي العام العقاري بالعقد الإداري ودور قرار التخصيص فيه.....
	1/- المرجعية القانونية لعملية لتسوية الوضعية القانونية للقطع الأرضية المخصصة لإدارة الشؤون
150	الدينية والأوقاف لبناء المساجد وملحقاتها والمدارس القرآنية.....
	2/- كيفية تسوية الوضعية القانونية للقطع الأرضية المخصصة لإدارة الشؤون الدينية والأوقاف لبناء
150	المساجد وملحقاتها والمدارس القرآنية.....
157	المطلب الثاني: تحصين الملك الوقفي العام العقاري في المغرب بين أحكام القضاء ومرونة صيغ إثباته.
	الفرع الأول: أحكام وقرارات القضاء المغربي بين التضييق والتوسيع في آليات إثبات الملك الوقفي العام
157	العقاري قبل صدور مدونة الأوقاف لسنة 2010.....
158	أولاً: إثبات الملك الوقفي العام العقاري بالحوالات الحسبية.....
159	ثانياً: إثبات الملك الوقفي العام العقاري بالشهادة.....
159	1/- الإثبات بشهادة السماع.....
162	2/- الإثبات بالشهادة اللفيفية.....
162	أ- قضاة التوثيق في المغرب ودورهم في عملية الإشهاد.....
167	ب/- المركز القانوني للعدول في عملية توثيق الشهادات.....

175	ج/- موقف القضاء المغربي من شهادة اللغيف في مجال إثبات الملك الوقفي العام العقاري.....
177	ثالثا:الإثبات برسم التصفح للسجلات والكتايب.....
178	الفرع الثاني: مدونة الأوقاف المغربية لسنة 2010 ودورها في مرونة إثبات الأملاك الحسبية العامة العقارية ومدى تأثير نظام التحفيظ العقاري عليها.....
179	أولا: فتح مجال إثبات الملك الوقفي العام العقاري بجميع وسائل الإثبات.....
180	ثانيا: التأكيد على حجية الحوالة الحسبية ودور الوثيقة العرفية في عملية إثبات الملك الوقفي العام العقاري.....
186	ثالثا: مدى تأثير نظام التحفيظ العقاري أمام مرونة وسائل إثبات الملك الوقفي العام العقاري.....
186	1/- مدلول نظام التحفيظ العقاري في التشريع المغربي.....
189	2/- مدى خضوع الملك الوقفي العام العقاري في المغرب للأثر التطهيري للسجل العقاري.....
193	3/- ناظر الملك الوقفي العام العقاري في المغرب وحق تحفيظ العقارات الحسبية.....
197	4/- حماية الملك الوقفي العام العقاري عن طريق سلوك إجراء الاعتراض على طلب التحفيظ.....
216	الباب الثاني: تنظيم الهيكل الإداري للأملاك الوقفية العامة العقارية والوسائل القانونية المعتمدة في عمليتي إنمائها والمحافظة عليها في الجزائر والمغرب.....
219	الفصل الأول: الهيكل الإداري للأملاك الوقفية العامة العقارية ودور عقد الإيجار في إنمائها في الجزائر والمغرب.
220	المبحث الأول: تنظيم الهيكل الإداري المنوط به إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب.....
220	المطلب الأول: الأجهزة المركزية لإدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب بين التعدد والاختلاف في المهام.....
221	الفرع الأول: أجهزة التسيير المركزي للأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب.....
223	الفرع الثاني: توزيع مهام إدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية والمحافظة عليها بين مختلف الأجهزة المركزية في كل من الجزائر والمغرب.....
223	أولا: اختصاصات الأجهزة المركزية المعنية بإدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر.....
223	1/- المفتشية العامة والأبعاد الرقابية.....
224	2/- مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة بين تعدد المهام وضرورة الاستقلالية الهيكلية.....
225	أ/- صلاحيات المديرية الفرعية لحصر الأملاك الوقفية وتسجيلها.....
225	ب/- صلاحيات المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية.....
226	3/- مهام لجنة الأوقاف ومركزية اتخاذ القرار.....
229	ثانيا: اختصاصات الأجهزة المركزية المكلفة بإدارة الأملاك الوقفية العامة العقارية في المغرب.....
230	1/- المفتشية العامة في المغرب والعناية الخاصة بالرقابة المالية.....
233	2/- اختصاصات مديرية الأوقاف بين الأبعاد الاستراتيجية المرجوة من الإصلاحات الهيكلية المتضمنة في الظهير الشريف لسنة 2016 والتأخر في تفعيل أحكامه القانونية.....

- 234 /3- اختصاصات مديرية المساجد ودورها في تثبيت أسس بناء المساجد المغربية وعمارته.....
- 235 المطلب الثاني: أجهزة التسيير المحلي للأماك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب.....
- 235 الفرع الأول: المصالح الخارجية المكلفة بالتسيير المحلي للأماك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب....
- 242 الفرع الثاني: ناظر الملك الوقفي المسير المحلي المباشر للأماك الوقفية العامة العقارية.....
- 249 المبحث الثاني: إتمام الأماك الوقفية العامة العقارية بالإيجار وخصوصياته في الجزائر والمغرب.....
- 252 المطلب الأول: الأساليب الاستثنائية المتبعة في إبرام عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري ومدته.....
- 252 الفرع الأول: الأساليب الاستثنائية المتبعة في إبرام عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري في الجزائر والمغرب...
- 261 الفرع الثاني: مدة سريان عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري في المغرب والجزائر.....
- المطلب الثاني: التزامات طرفي عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري وحالات انقضاء العلاقة الإيجارية فيه.....
- 266 الفرع الأول: التزامات طرفي عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري في المغرب والجزائر.....
- 266 أولاً: التزامات مستأجر الملك الوقفي العام العقاري.....
- 267 /1- إلتزام المستأجر بدفع بدل الإيجار (ثمن الإيجار)
- 271 /2- الإلتزام باستعمال الملك الوقفي العام العقاري وفق ما أعد له وبتخاذ كل التدابير اللازمة للمحافظة عليه.....
- 274 /3- التزم المستأجر بعدم التنازل عن حقه في الإيجار وعدم إيجار الملك الوقفي العام العقاري من الباطن.....
- 276 /4- التزم المستأجر بتسديد الأعباء المالية الواردة على العقار الوقفي العام المؤجر.....
- 277 ثانياً: التزامات مؤجر الملك الوقفي العام العقاري.....
- 277 /1- الإلتزام بتسليم الملك الوقفي العام العقاري المؤجر.....
- 277 /2- الإلتزام بتنفيذ الترميمات الأساسية والضرورية لدوام الانتفاع بالملك الوقفي العام العقاري المؤجر.....
- 279 /3- التزم المؤجر بعدم حصول أي تعرض قانوني يحول دون انتفاع المستأجر بالملك الوقفي العام العقاري المؤجر.....
- 281 الفرع الثاني: أسباب انتهاء عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري في المغرب والجزائر.....
- 283 أولاً: انطباق الأسباب العامة المؤدية لانتهاء عقد الإيجار العادي على عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري.....
- 283 ثانياً: الأسباب الخاصة المفضية إلى انتهاء عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري والمؤدية لتفضيل مصلحة إدارة الأوقاف العامة على مصلحة المستأجر.....
- 285 /1- حالة توقف المستأجر عن أداء قيمة الإيجار (الوجيبة الكرائية) الثابتة في عقد إيجار الملك الوقفي العام العقاري في المغرب.....
- 285 /2- حالي إنهاء عقد الإيجار الوقفي غير الفلاحي من أجل تحقيق احتياجات إدارة الأوقاف العامة

287أوبغرض إعادة بناء العين المؤجرة أو إدخال تغييرات على أصلها في المغرب
289/3- حالة وفاة المستأجر وانتقال الإيجار إلى ورثته في المدّة المتبقية من العقد الأولي في الجزائر
296	الفصل الثاني: الوسائل القانونية المعتمدة في المحافظة على الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب
	المبحث الأول: مميزات منازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب ودور الاستبدال
296في المحافظة عليها
297	المطلب الأول: مضمون القواعد الإجرائية الخاصة بمنازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية في الجزائر والمغرب
	الفرع الأول: الصفة في الدعاوى القضائية الخاصة بالأملاك الوقفية العامة العقارية والاختصاص
297القضائي فيها
298	أولاً: صاحب الصفة في الدعاوى القضائية الخاصة بالأملاك الوقفية العامة العقارية
301ثانياً: الاختصاص القضائي في دعاوى الأملاك الوقفية العامة العقارية
310	الفرع الثاني: خصوصية الطعون المتعلقة بمنازعات الأملاك الوقفية العامة العقارية في المغرب
311	أولاً: وضع أحكام خاصة بالطعن بالنقض والطعن بإعادة النظر في إطار مدونة الأوقاف
311/1- أحكام الطعن بالنقض في إطار مدونة الأوقاف
313/2- أحكام الطعن بإعادة النظر ضمن مدونة الأوقاف
314أ/ - موضوع الطعن بإعادة النظر
315ب/ - أجل تقديم الطعن بإعادة النظر
315ثانياً: استبعاد الطعن بالاستئناف في منازعات إيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية
317/1- استبعاد الطعن بالاستئناف في الأحكام والأوامر القضائية المتعلقة بإيجار الأملاك الوقفية العامة العقارية
317/2- سريان قاعدة منع الطعن بالاستئناف على المستأجر فقط
319	المطلب الثاني: الاستبدال السبيل الأنجع للمحافظة على أصل الملك الوقفي العام العقاري في المغرب والجزائر
320	الفرع الأول: استبدال الملك الوقفي العام العقاري تحقيق لمصلحته وضمان لديمومة الانتفاع به
321	أولاً: قاعدة ضرورة احترام شرط الواقف المنظم لعملية الاستبدال
321	ثانياً: قاعدة التحقق من تعطل العين الموقوفة كلية أو عجزها عن إعطاء المنفعة الكافية التي وقفت من أجلها
324	الفرع الثاني: عملية الاستبدال والإجراءات القانونية المؤطرة لها في المغرب والجزائر
	المبحث الثاني: رخصة البناء الوسيلة القانونية والتقنية لتفعيل عملية المحافظة على الأملاك الوقفية
338العامة العقارية في الجزائر والمغرب
	المطلب الأول: التعريف برخصة البناء كوسيلة قانونية وتقنية غايتها حفظ الملك الوقفي العام العقاري
339في الجزائر والمغرب
	الفرع الأول: تعريف رخصة البناء وأساس العلاقة القانونية بينها وبين عملية المحافظة على الملك
339الوقفي العام العقاري

342 الفرع الثاني: مميزات رخصة البناء وأبعاد اشتراطها عند مباشرة عملية البناء.
342 أولاً: رخصة البناء قرار إداري استباقي عملي.
343 ثانياً: رخصة البناء آلية قانونية تقنية وفنية تسمح بالضبط والمراقبة في مجال التعمير.
349 ثالثاً: ارتباط الحق في البناء بحق الملكية العقارية بالدرجة الأولى.
	المطلب الثاني: النظام القانوني لرخصة البناء وعملية المحافظة على الأملاك الوقفية العامة العقارية في
351 المغرب والجزائر.
	الفرع الأول: الأسس العامة لاستصدار رخصة البناء وتكييف الوضعية القانونية المؤهلة لاستصدار رخصة بناء
352 الملك الوقفي العام العقاري عموماً والمسجد على وجه التحديد في المغرب والجزائر.
352 أولاً: الأساس الأول: تحديد الأشغال المعنية برخصة البناء.
357 ثانياً: الأساس الثاني: تحديد الصفة القانونية المؤهلة لاستصدار رخصة البناء.
	الفرع الثاني: إجراءات استصدار رخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري عموماً والمسجد على وجه
369 التحديد في المغرب والجزائر.
369 أولاً: تقديم طلب رخصة البناء والملف المرفق به.
383 ثانياً: عملية دراسة ملف طلب رخصة البناء والسلطة المختصة بتسليم القرار المتعلق بها.
383 1/- عملية دراسة ملف طلب رخصة البناء.
390 2/- السلطة المختصة بتسليم القرار المتعلق برخصة البناء.
	الفرع الثالث: علاقة رخصة بناء الملك الوقفي العام العقاري بشهادة المطابقة في القانونين المغربي
401 والجزائري.
412 خاتمة.
426 الملاحق.
644 قائمة المصادر والمراجع.
692 الفهرس.

ملخص الرسالة:

* باللغة العربية:

بسطت الدولتان الجزائرية والمغربية ولايتهما على الأملاك الوقفية بصفة عامة، والعقارية منها على وجه التحديد، وأحكمتا الرقابة عليها و على من يتولى التسيير المباشر لها، نتيجة جملة من المؤاخذات التي لا تتناسب مع حسن إدارتها وتتميرها والمحافظة عليها، ومن أهمها عجز النظار عن حمايتها في إطار الإدارة التقليدية الفردية. كما أن تطور أساليب الإدارة العامة أثر على تسيير هذه الأملاك، وهو ما جعل أمر تطوير مكانتها ضمن النظام القانوني للدولة الوطنية ضرورة حتمية.

هذا التطور لن يتحقق إلا ضمن إصلاحات قانونية شاملة تمس أسس حماية الموجود منها وتأطير ما سيوجد منها مستقبلا، وهو ما حصل فعلا وبصورة واضحة وأكثر فعالية بصدور أهم نصين قانونيين في الدولتين و هما: قانون الأوقاف الجزائري رقم 10/91، والظهير الشريف رقم 1.09.236 لسنة 2010 المتضمن المدونة المغربية للأوقاف، وما تلاهما من نصوص تنظيمية متصلة بإدارة هذه الأملاك.

هذه الإصلاحات حاولت أن تضمن خصوصية النظام القانوني الوقفي، أي المحافظة على طابعه الخيري كآلية للتضامن والتكافل الاجتماعي، لا يمكن أن تتم إلا ضمن قاعدة: «الوقف نظام قائم بذاته»، وأيضا لا بد أن تتماشى النصرفات التي ترد عليه، سواء تلك المرتبطة بتثمينه أو المحافظة عليه، مع مبدأ دوام الانتفاع به والحفاظ على أصله الذي لا يجوز التصرف فيه شرعا وقانونا.

- الكلمات المفتاحية:

- إدارة - الأملاك الوقفية العامة - ملكية عقارية - الحماية - الإصلاح - الدستور - التشريع - التنظيم - الظهير الشريف - تقنين - إنماء - حق الاستعمال - حق الانتفاع - الرقابة - المركزية - اللامركزية - تطوير - الإيجار (الكراء) - المنازعات - استبدال - بناء - مسجد - نظام قائم بذاته.

* باللغة الفرنسية:

Les deux Etats Algérien et Marocain ont pris en charge les biens wakfs en général, et les biens wakfs immobiliers en particulier, et ont renforcé leur contrôle ainsi qu'à ceux qui assument leur gestion directe, et cela suite à l'ensemble de réserves qui ne correspondent pas à leur bonne administration, fructification et préservation; et dont la plus importante est l'incapacité des gestionnaires (les Nâdhirs) de les protéger dans le cadre de la traditionnelle administration individuelle. En outre, le développement des méthodes de l'administration publique a affecté la gestion de ces biens, ce qui a rendu impérative la promotion de leur statut au sein du système juridique de l'Etat national.

Cette évolution ne sera atteinte que par des réformes juridiques globales des fondements de protection des biens wakfs existants déjà et l'encadrement de ceux qui seront créés à l'avenir. Ceci est réellement réalisé d'une façon claire et efficace par la promulgation des deux plus importants textes juridiques dans les deux Etats: la loi du wakf algérien N° 10-91 et le Dahir Charif N° 1.09.236 de l'année 2010 comportant la loi marocaine du wakf, ainsi ce qui a suivi des textes réglementaires relatifs à la gestion de ces biens.

Ces réformes ont tenté d'assurer la spécificité du Système Juridique wakf, c'est-à-dire préserver son caractère de charité comme mécanisme de solidarité sociale, ne peuvent être réalisées que sur la base de la règle: «le wakf est un système autonome»; et les aliénations le concernant, que ce soit pour sa fructification ou sa préservation, doivent être en accord avec le principe de la durabilité de sa jouissance et la préservation de son origine qu'on ne peut modifier conformément à la religion et au droit.

-Mots clés :-

Administration- Biens wakfs publics- Bien immobilier - Protection- Réforme- Constitution- Législation- Règlementation- Dahir Charif - Codification- Fructification- Droit d'usage- droit de jouissance- Contrôle- Centralisation- Décentralisation- Développement- Location- litiges- Remplacement- Construction- Mosquée- Système autonome.

* باللغة الإنجليزية:

Both algerian and moroccan States have supported the property of wakf in general and real wakf property in particular, and have strengthened their control as well as those who assume their Direct Management, following a set reservations on their good administration, fructification and preservation; which the most important is the incapacity of managers (the Nâdhirs) to protect these wakfs Within the framework of the traditional individual administration. In addition, the development of methods of public administration affected the management of these properties, which made imperative the promotion of their status within the legal system of the national state.

This evolution will only be achieved through global legal reform of the foundations of protection already existing wakfs properties, frame of which will be created in the future. This is actually done in a clear and effective manner by the enactment of the two most important legal texts in the two States: the law of algerian wakf N°. 91/10 and the Dahir Charif N°. 1.09.236 of 2010 with the moroccan law of the wakf, and the following regulations relating to the management of these wakfs.

These reforms tried to ensure legal specificity, which means maintain its charitable character as social solidarity mechanism, can only be realized on the basis of the rule: "the wakf is an autonomous system"; and The alienations its concerning, whether for its fructification or its conservation, must be in accordance with the principle of sustainable use and preservation of its Origin that we can't modify according to religion and law.

-Key Words :

-Administration- Publics wakfs properties- Property- Protection- Reform- Constitution- Legislation- regulation- Dahir Charif- Codification- Fructification- Right of use- right of enjoyment- Control- Centralization- Decentralization- Development- Renting- litigations- Replacement- Construction- Mosque- Autonomous system.