# عقد الحكر في أراضي الوقف في ضوء التشريعات السارية في فلسطين

الباحث/ ثائر موسى
الباحث/ د. حسين عيسه

# عقد الحكر في أراضي الوقف في ضوء التشريعات السارية في فلسطين

# The Ḥikr Agreement over Waqf Properties under the Applicable Legal Framework in Palestine

**الباحث/ ثائر موسى**
**الباحث/ د. حسين عيسه**

**الملخص:**

يُعتبر حق الحكر من الحقوق العينية الواردة على الأراضي الوقفية، وهو من الحقوق الهامة التي لم تولِ لها مجلة الأحكام العدلية والقوانين العقارية النافذة تنظيمًا قانونيًا خاصًا يليق بأهميته، مما أدى إلى خلق حالة من القصور في التشريعات الوطنية المنظمة لهذا الحق، تاركةً إياه للقواعد العامة والفقهية التي قيلت في هذا المجال. وعليه كان "مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان في المعاملات الشرعية"، المبني على المذهب الحنفي، والذي يُستأنس به في أي نقطة قانونية لم تُنظَّم في مجلة الأحكام العدلية، باعتبار أن المجلة قد أخذت بالفقه الحنفي. هو المصدر الرئيسي للدراسة.

وقد تمثلت إشكالية الدراسة في مدى نجاعة القواعد العامة في القانون والقواعد الفقهية في مرشد الحيران في تنظيم عقد الحكر. وتبرز أهمية هذه الدراسة في كونها تتناول النصوص القانونية المتعلقة بحق الحكر، وفقًا للقوانين ذات العلاقة، بالإضافة إلى أهمية هذا الحق باعتباره وسيلة لاستثمار الأراضي الوقفية، الأمر الذي ينعكس إيجابًا على الاقتصاد الوطني. وقد هدفت هذه الدراسة إلى بيان مفهوم حق الحكر وطبيعته القانونية، وشروطه، والآثار المترتبة عليه، والحالات التي ينقضي بها هذا الحق. وقد استندت الدراسة إلى المنهج الوصفي التحليلي المقارن، تحقيقًا لأهدافها. وتوصلت الدراسة في الختام إلى العديد من النتائج والتوصيات، كان أبرزها: أن عقد الحكر في فلسطين، في حال لم يُحدد له مدة معينة، يُعتبر دائمًا، بخلاف المشرّع الأردني الذي حدد له مدة قصوى مقدارها خمسون سنة. وقد اقترح الباحث على المشرّع الفلسطيني أن يحدد مدة قصوى لتحكير الأرض الوقفية، بما يتواءم مع الهدف الأساسي من التحكير، ألا وهو استثمارها، وذلك على غرار ما فعله المشرّع الأردني.

**الكلمات المفتاحية: حق الحكر، العقارات الوقفية، الفقه الحنفي، مرشد الحيران.**

***Abstract:***

*The ḥikr right is a real right established over waqf (endowed) lands. Despite its importance, it has not been granted a dedicated legal framework under the Majallat al-Aḥkām al-'Adliyya or current real estate laws, resulting in a legislative gap. Consequently, the regulation of this right relies on general legal rules and Islamic jurisprudence, particularly those found in Murshid al-Ḥayrān, a guide based on the Ḥanafī school, which supplements the Majalla when silent on certain issues. This study examines the effectiveness of general legal principles and Ḥanafī jurisprudence in regulating the ḥikr contract. Its significance lies in shedding light on the legal provisions governing ḥikr under relevant laws and emphasizing its role as a mechanism for investing waqf lands, which contributes to national economic development. The study aims to define the concept of ḥikr, its legal nature, conditions, effects, and termination scenarios. It adopts a descriptive, analytical, and comparative methodology to achieve its objectives. The findings reveal that, in Palestine, a ḥikr contract is deemed perpetual if no specific term is set, unlike Jordanian law, which limits it to a maximum of fifty years. Accordingly, the researcher recommends that Palestinian legislation adopt a similar approach by setting a maximum duration for ḥikr contracts to ensure alignment with their primary purpose: the productive use of waqf properties.*

***Keywords: Right of Hikr, Waqf Properties, Hanafi Jurisprudence, Murshid Al-Hayran.***

## المقدمة

لقد قسّم قانون الأراضي العثماني لسنة 1858 النافذ في فلسطين الأراضي إلى خمسة أنواع، وهي: الأراضي الملك، والأراضي الأميرية، والأراضي الوقفية، والأراضي المتروكة، والأراضي الموات. وما يهمنا في هذه الورقة البحثية هو الأراضي الوقفية[1].

تُعدّ الأراضي الوقفية ذات دور بارز في تحقيق التنمية بمختلف أبعادها الاقتصادية والاجتماعية، سواء تجلّى ذلك في إقامة المدارس أو المساجد أو المستشفيات أو غيرها من أوجه البر[2]، وبالتالي فإن الاستثمار العقاري في الأملاك الوقفية، إذا ما تمّ بالشكل الصحيح والسليم، يُصبح محرّكًا أساسيًا للاقتصاد الوطني، وأحد أبرز الدوافع المحققة للتنمية الاقتصادية؛ فهو يؤدي إلى الحفاظ على المال العقاري وتنميته، وضمان ديمومته وتداوله، وهو ما ينعكس إيجابًا على المجتمع من خلال تحقيق الرفاه، ويُعدّ مكسبًا مهمًا في الحدّ من البطالة المنتشرة في البلاد[3].

ولغرض استثمار العقارات الوقفية في فلسطين، هناك بعض الحقوق العينية التي يمكن ترتيبها على هذه العقارات، وسنقصر هذه الدراسة على "حق الحكر" المتمثل في الانتفاع من الأرض الوقفية مقابل أجر محدد.

وعلى الرغم من أن حق الحكر يُعد من أهم الحقوق العينية الواردة على الأراضي الوقفية، فإن قانون الأراضي العثماني خلا من تنظيمه، مما أدى إلى وجود قصور في التشريعات الوطنية المنظمة له في فلسطين. كما أن مجلة الأحكام العدلية، باعتبارها القانون المدني النافذ في الضفة الغربية، لم تنظم موضوع حق الحكر كحق عيني مصدره القانون، أو باعتباره عقدًا بين متولي الوقف والمحتكر[4].

ومع ذلك، يمكن الرجوع إلى كتاب مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان في المعاملات الشرعية، المبني على المذهب الحنفي، والذي يُستأنس به في كل نقطة قانونية لم يتم تنظيمها في مجلة الأحكام العدلية، على اعتبار أن المجلة نفسها مبنية على الفقه الحنفي.

## الإشكالية:

تتمحور إشكالية هذه الدراسة حول مدى نجاعة القواعد العامة في القانون والقواعد الفقهية في مرشد الحيران في تنظيم عقد الحكر.

أسئلة الدراسة:

1. ما هو حق الحكر وما طبيعته القانونية؟
2. ما هي الشروط الواجب توفرها لإنشاء حق الحكر؟
3. ما هي الآثار المترتبة على حق الحكر؟
4. ما هي الحالات التي ينتهي بها حق الحكر؟

1 أنظر لنص المادة (1) " تقسم الأراضي الكائنة في بلاد الدولة العلية إلى خمسة أقسام، القسم الأول: الأراضي المملوكة يعني المحلات الحاصل التصرف بها على وجه الملكية، القسم الثاني: الأراضي الأميرية. القسم الثالث: الأراضي الموقوفة، القسم الرابع: الأراضي المتروكة، القسم الخامس: الأراضي الموات، من قانون الأراضي العثماني لسنة 1858،صادر في عهد الدولة العثمانية بتاريخ: 21/نيسان/1858، نافذ بالضفة الغربية.

2 كايد قرعوش، "حق الحقر (تحكير الأراضي الوقفية)"، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، العدد 1، (2006) ص17.

3 حسناء بوشريط، "الاستثمار العقاري في الجزائر: استثمار الـأملاك الوقفية الفلاحية"، مجلة الحقوق والحريات، العدد3، (2016) ص 364.

4 محمد مرار، والهام بعبع، "تحكير العقارات الوقفية في فلسطين - الضفة الغربية- (دراسة مقارنة)"، مجلة حوليات جامعة الجزائر، العدد1، (2024) ص72.

**أهمية الدراسة:**

تبرز أهمية الدراسة من جانبين: الجانب الأول هو العلمي، إذ تهدف إلى دراسة النصوص القانونية المتعلقة بحق الحكر وفقًا للقوانين ذات العلاقة السارية في فلسطين، إضافةً إلى الإلمام بالقواعد القانونية التي يمكن تطبيقها على هذا الحق. وبهذا تُشكّل الدراسة مرجعًا يفيد الباحثين والمهتمين بهذا المجال. أما الجانب الثاني فهو العملي، وتنبع أهميته من الدور الذي يؤديه حق الحكر في تحقيق التنمية الاقتصادية، والمساهمة في التخفيف من حدة البطالة في المجتمع الفلسطيني.

**أهداف الدراسة:**

تهدف هذه الدراسة إلى:

1. الوقوف على مفهوم حق الحكر والطبيعة القانونية له.
2. دراسة الشروط الواجب توفرها عند إنشاء حق الحكر على الأراضي الوقفية.
3. توضيح الآثار المترتبة على تحكير العقارات الوقفية في فلسطين.
4. دراسة الحالات التي ينتهي بها حق الحكر الوارد على العقارات الوقفية في فلسطين.

**منهجية الدراسة:**

تستند هذه الدراسة، في سعيها لبلوغ أهدافها، إلى المنهج الوصفي التحليلي المقارن؛ فمن خلال الجانب الوصفي، سيتم وصف واستعراض النصوص القانونية ذات العلاقة بموضوع الدراسة، مرورًا بالجانب التحليلي، الذي سيتم فيه تحليل هذه النصوص القانونية واستنباط الأفكار التي تسهم في معالجة إشكالية الدراسة، وصولًا إلى الجانب المقارن، الذي سيتم من خلاله مقارنة القوانين المطبقة على تحكير العقارات الوقفية في فلسطين مع القانون الأردني، وذلك بهدف تحديد مواطن القوة والضعف في القانون الفلسطيني وبيان أوجه التفضيل بينهما.

**خطة الدراسة:**

تحقيقًا لأهداف الدراسة، فقد تم تقسيمها إلى مبحثين، وقُسّم كل مبحث إلى مطلبين، وذلك على النحو الآتي:

**المبحث الأول: ماهية حق الحكر**

**المطلب الأول:** مفهوم حق الحكر والطبيعة القانونية له.

**المطلب الثاني:** الشروط الواجب توفرها لإنشاء حق الحكر.

**المبحث الثاني: تنفيذ عقد الحكر الوارد على العقار الوقفي**

**المطلب الأول:** الآثار القانونية المترتبة على عقد الحكر.

**المطلب الثاني:** الحالات التي ينتهي بها عقد الحكر.

**المبحث الأول: ماهية حق الحكر**

تُعدّ الأراضي الوقفية من أهم أنواع الأراضي في فلسطين نظراً لكثرتها، وللحقوق المالية التي قد تترتب عليها، إذ تترتب على العقارات الوقفية مجموعة من الحقوق العينية، من بينها حق الحكر، الذي يرد على العقارات الوقفية دون غيرها. وبهدف التعرف على حقِ الحكر، فقد تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، يتناول المطلب الأول مفهوم حق الحكر وطبيعته القانونية وفقًا للتشريع الفلسطيني، في حين يتناول المطلب الثاني الشروط التي يجب توفرها لإنشاء حق الحكر على الأراضي الوقفية.

## المطلب الأول: مفهوم حق الحكر والطبيعة القانونية له

### أولاً: مفهوم حق الحكر

عرّفت المادة (1249) من القانون المدني الأردني حق الحكر على أنه: "الحكر عقد يكسب المحتكر بمقتضاه حقاً عينياً يخوله الانتفاع بأرض موقوفة، بإقامة مبان عليها أو استعمالها للغراس أو لأي غرض آخر لا يضر بالوقف، لقاء أجر محدود"[5]. وتقابل هذه المادة، المادة (1150) من مشروع القانون المدني الفلسطيني.

وعرّفت المادة (590) من مرشد الحيران الحكر تحت مسمى الاستحكار بأنه: "عقد يقصد به استبقاء الأرض للبناء أو الأغراس أو لإحداهما"[6].

ووفقًا للتعريفات السابق ذكرها يتضح أن مصطلح الحكر يحمل معنيين: الأول، وهو أنه عقد الحكر هو عبارة عن الاتفاق المبرم بين متولي الوقف والمحتكر، وبموجب هذا العقد يترتب للمحتكر حق على أرض وقفية لقاء أجر معلوم ومحدد. أما المعنى الثاني، فهو أن حق الحكر يُعد حقًا عينيًا أصليًا متفرعًا عن حق الملكية، يُخوّل المحتكر الانتفاع بأرض وقفية[7].

**وقضت محكمة النقض الفلسطينية بهذا الشأن بقولها:** "الحكر هو عقد يُكسب المحتكر حقًا عينيًا على أرض الوقف، يُخوّله الانتفاع بها بكافة أوجه الانتفاع، بما في ذلك إقامة الأبنية أو استعمالها للغراس أو لأي غرض آخر لا يضر بالوقف، لقاء أجر محدد، وهذا الحق مشتق من عناصر حق الملكية، مع بقاء رقبة العقار لجهة الوقف"[8].

### ثانيًا: الطبيعة القانونية لحق الحكر

تقسَّم الحقوق بوجهٍ عام إلى حقوق شخصية وحقوق عينية. ويُقصد بالحقوق الشخصية رابطة المديونية التي تكون بين الدائن والمدين، بحيث يكون للدائن حق في ذمة مدينه، يلتزم المدين بمقتضاها بأداء عمل، أو الامتناع عن عمل، أو تسليم شيءٍ معين[9]. أما الحق العيني، فهو سلطة مباشرة لشخص على شيءٍ معين، تخوّله استعماله واستغلاله والتصرف فيه تحت حماية القانون وتُقسَّم الحقوق العينية بدورها إلى قسمين: القسم الأول الحقوق العينية الأصلية، كحق الحكر، والقسم الثاني الحقوق العينية التبعية، كحق الرهن[10].

وقد نظم القانون المدني الأردني حق الحكر في المادتين (1249-1263) أما المشروع القانوني المدني الفلسطيني فنظم موضوع حق الحكر في المادتين (1150-1163).

ويُلاحظ من خلال استعراض نصوص مجلة الأحكام العدلية، باعتبارها القانون المدني الساري في الضفة الغربية، وكذلك قانون الأراضي العثماني، أن كليهما قد خلا من تنظيم حق الحكر بشكلٍ مستقل، من حيث تعريفه، وطبيعته القانونية، وشروطه، ومدته، وآثاره، وحالات انقضائه، على نحوٍ مماثل للتشريعات المدنية المقارنة كالتشريع الأردني.

ولكن بما أن مجلة الأحكام العدلية نابعة من الفقه الحنفي، فلا يوجد ما يمنع من الرجوع إلى أحكام الفقه الحنفي في أي مسألة لم تنظمها المجلة، وبالتالي يمكن الرجوع إلى كتاب مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، المبني على المذهب الحنفي، لاستخلاص أحكام حق الحكر.

5 قانون رقم 43 لسنة 1976 (القانون المدني لسنة 1976)، ساري بتاريخ: 1977/1/1.
6 محمد باشا، "مرشد الحيران الى معرفة أحوال الانسان" (ط2، نظارة المعارف العمومية، مصر، 1891) ص96.
7 حسين عيسه، "ملكية الأراضي في إطار التشريعات النافذة بالضفة الغربية" (ط2، الشامل للنشر والتوزيع، فلسطين، 2024) ص168.
8 حكم رقم 2019/1383، نقض حقوق، صادر بتاريخ: 2021/1/25، منشور على موقع مقام.
9 حسين عيسه، "الوجيز في الحقوق العينية الأصلية في إطار التشريعات النافذة في فلسطين" (ط1، الشامل للنشر والتوزيع، فلسطين، 2021) ص3.
10 إبراهيم أبو النجا، "الحقوق العينية الأصلية" (ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1997) ص8.

وقد نصت المادة (594) من مرشد الحيران على أن: "يثبت للمستحكر حق القرار في الأرض ببناء الأساس فيها أو بغرس شجر بها ويلزم بأجر المثل ما دام أسس بنائه وغراسه قائمة"[11]، ويستخلص من هذه المادة أن حق الحكر متى تم بتوفر شروطه، فإنه يمنح المحتكر حقًا عينيًا أصليًا على الأرض الموقوفة ويُسمى هذا الحق بحق القرار، ويخول هذا الحق صاحبه استعمال الأرض الموقوفة واستغلالها بما في ذلك إقامة المباني والأغراس عليها[12].

**وقد قضت محكمة استئناف القدس بهذا الشأن بقولها:** "عقد الحكر والذي هو إعطاء المحتكر حق القرار على الأرض المحتكرة ما دام يدفع أجر المثل، لا ينقل إليه ملكية الأرض المحكرة. مؤدى ذلك أن إلغاء الوقف الأهلي لحق الحكر أثره انتقال هذا الحق فقط إلى المستحقين، دون ملكية الأرض المحكرة. بحيث إن عقد الحكر ليس من شأنه أن ينقل إلى المحتكر ملكية الأرض المحكرة أو حصة فيها، وإنما يعطيه حق القرار عليها ما دام يدفع أجر المثل. وإن تخريب البناء المحتكر أو جفاف شجره وعدم بقاء أثر لأي منهما، يعد لازماً لانتهاء الحكر وعودة الأرض إلى جهة الوقف التابعة لها"[13].

## المطلب الثاني: الشروط الواجب توفرها لإنشاء حق الحكر

أوجب المشرّع في التشريعات النافذة والمقارنة توفر مجموعة من الشروط لإنشاء حق الحكر بطريقة صحيحة، وفي حال الإخلال بأي من هذه الشروط، لا يترتب على عقد الحكر أي أثر، وتتمثل هذه الشروط بما يلي:

### أولًا: أن يكون هناك تراضٍ بين الأطراف:

يُعد التراضي من الأركان الأساسية التي يقوم عليها العقد، ويقصد به تلاقي الإيجاب مع القبول الصادرَين عن أطراف العقد. ويُشترط لصحة التراضي أن يصدر عن شخص يتمتع بالأهلية القانونية[14]، وأن تكون إرادة الأطراف خالية من أي عيب من عيوب الإرادة، كالإكراه أو الغلط أو التدليس. وبالتالي، لا ينعقد عقد الحكر إلا إذا صدرت الإرادة بشكلٍ حرّ وسليم من متعاقدٍ مكتمل الأهلية، مع استيفاء الشكلية التي نصّت عليها القوانين ذات العلاقة[15].

### ثانيًا: أن يكون محل عقد الحكر أرضًا وقفية:

يُعد الحكر من الحقوق العينية التي ترد على العقارات الوقفية دون غيرها، إذ رتب المشرّع للأراضي الأميرية والمملوكة حقوقًا عينية تختلف عن تلك المقررة للأراضي الوقفية[16]، وقد أكدت المادة (1150) من مشروع القانون المدني الفلسطيني بأن حق الحكر لا يكون إلا على الأراضي من نوع الوقف حيث نصّت المادة على أن: "الحكر عقد بمقتضاه يكسب المحتكر حقًا عينيًا يخوله الانتفاع بأرض موقوفة بإقامة مبان عليها أو استعمالها للغراس أو لأي غرض آخر لا يضر بالوقف لقاء أجر محدد"[17]. ويقابلها نص المادة (1249) من القانون المدني الأردني.

11 محمد باشا، مرجع سابق، ص97.
12 حسين عيسه، "الوجيز في الحقوق العينية الأصلية في إطار التشريعات النافذة في فلسطين"، مرجع سابق، ص370.
13 حكم رقم 341/ 2019، استئناف حقوق، صادر بتاريخ: 2019/9/16، منشور على مقام.
14 أمجد منصور، "النظرية العامة للالتزامات-مصادر الالتزام" (ط6، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011) ص92-93.
15 سعيد مبارك، "موجز أحكام القانون المدني الاردني: الحقوق العينية (ط1، بدون ناشر، عمان، 1996) ص196.
16 كريمة فردي، "عقد الحكر كآلية لتفعيل تثمير العقارات الوقفية العاطلة"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 1 (2020) ص426.
17 المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني، الجريدة الرسمية.

ويتم تحكير العقارات الوقفية في حالات محددة كما لو كان العقار الموقوف بحاجة إلى ترميم أو إصلاح، ولم يكن لدى الوقف ريعٌ كافٍ لذلك، فيجوز تحكير العقار بهدف إصلاحه[18]. كما يجوز تحكير العقار في حال عدم وجود مستأجر يرغب في استئجاره بما يحقق مصلحة الوقف[19].

وقد أكدت على ذلك المادة (332) من قانون العدل والإنصاف بقولها: "إذا خربت دار الوقف، وتعطل الانتفاع بها بالكلية، ولم يكن للوقف ريع تعمر به، ولم يوجد أحد يرغب في استئجارها مدة مستقبلية بأجرة معجلة، تصرف في تعميرها، ولم يكن استبدالها، جاز تحكيرها بأجر المثل. وكذلك الأرض الموقوفة إذا ضعفت عن الغلة، وتعطل انتفاع الموقوف عليهم بالكلية، ولم يوجد من يرغب في استئجارها لإصلاحها، أو من يأخذها من مزارعة، جاز تحكيرها" [20].

**وقد قضت محكمة النقض في هذا الشأن بقولها:** "ولما كان الباعث على التحكير يقوم على الاستجابة لضرورة أو مصلحة محققة للوقف، كأن تكون العين الموقوفة قد خربت وتعطل الانتفاع بها كليًا، وليس لدى الوقف ريع لتعميرها، فإن ما أنبأت عنه حجة التحكير الصادرة عن المحكمة الشرعية المختصة بمقتضى (المبرز م/3)، أكدت على واقعة طبيعة الأرض بأنها صخرية لا ينتفع بها الوقف ولا تدر عليه أي ريع، وبالتالي فإنٍ إصدار حجة التحكير من المحكمة الشرعية المختصة هدفه الاستجابة للضرورة ومصلحة الوقف، عملاً بأحكام المادة 332 من قانون العدل والإنصاف، في القضاء على مشكلات الوقف، التي نصتّ على جواز تحكيرها نتيجة تعطل الانتفاع بها ولم يكن للوقف ريع تعمر به"[21].

### ثالثاً: مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في القانون:

لكي يكون عقد الحكر صحيحًا، يجب اتباع الإجراءات المنصوص عليها قانونًا والحصول على الموافقات اللازمة من الجهات المختصة. ومن أبرز هذه الإجراءات:

- الحصول على موافقة مجلس الأوقاف، وفقًا لما نصت عليه المادة (2/أ/8/أ) من قانون رقم (17) لسنة 1985 قانون معدل لقانون الأوقاف الخيرية والشؤون والمقدسات الإسلامية[22].
- الحصول على إذن من المحكمة الشرعية المختصة التي يقع العقار المراد تحكيره ضمن دائرتها، وذلك استنادًا إلى المادة (591) من مرشد الحيران[23].
- تسجيل عقد الحكر وأي تصرف يطرأ عليه لدى دائرة تسجيل الأراضي وذلك في العقارات الوقفية المسجلة، وبخلاف ذلك يكون عقد الحكر باطلاً، وذلك عملاً بالمادة (2) من قانون التصرف في الأموال غير المنقولة رقم (49) لسنة 1953 [24].

وفي حال الإخلال بأي من هذه الإجراءات يُعد عقد الحكر باطلاً.

18 معامرة الجباري، "الوقف ودوره في تطوير الاستثمار، مجلة الاقتصاد والتنمية المستدامة، العدد 3، (2020) ص68.
19 محمود عبد المعطي، "الحكر"، وزارة الأوقاف والشئون والمقدسات الإسلامية، العدد 10 (1993) ص119.
20 قانون العدل والإنصاف، قوانين فلسطين، (مجموعة درايتون - الانتداب البريطاني) بتاريخ: 9988/9/9.
21 حكم رقم 2019/1383، نقض حقوق، صادر بتاريخ: 2021/1/25، منشور على موقع مقام.
22 أنظر لنص المادة (2/أ/8/أ) "استبدال العقارات الوقفية وترتيب الحكر عليها وذلك عند وجود المسوغ الشرعي بإذن المحكمة الشرعية التي يقع العقار في منطقتها في الحالين"، من قانون رقم (17) لسنة 1985 قانون معدل لقانون الاوقاف الخيرية والشؤون والمقدسات الإسلامية، الجريدة الرسمية الأردنية، العدد 3310، منشور بتاريخ: 1985/5/2.
23 أنظر لنص المادة (591) "ما يبنيه المحتكر او يغرسه لنفسه بإذن المتولي في الأرض المحتكرة يكون ملكاً له، فيصح بيعه للشريك ولغير الشريك ووقفه ويورث عنه"، من محمد باشا، "مرشد الحيران الى معرفة أحوال الإنسان"، (ط2، نظارة المعارف العمومية، مصر، 1891)، ص 96.
24 أنظر لنص المادة (2) "ينحصر إجراء جميع معاملات التصرف في الأراضي الأميرية والموقوفة والأملاك والمسقفات والمستغلات الوقفية وإعطاء سندات التسجيل بها في دوائر تسجيل الأراضي"، من قانون التصرف في الأموال الغير منقولة رقم (49) لسنة 1953، الجريدة الرسمية الأردنية، العدد 1135، منشور بتاريخ: 1953/3/1.

**رابعًا: أن يكون الحكر لقاء أجر معلوم:**

يُشترط لصحة عقد الحكر أن يكون لقاء أجر معلوم، إذ يُعد الأجر أحد العناصر الجوهرية في العقد، نظرًا لأن يسعى المحكِّر من خلال التحكير إلى تحصيل أجر يُستخدم في إصلاح العقار الموقوف. ويجب ألّا تقل الأجرة عن أجر المثل وقت التحكير[25].

**خامسًا: أن يكون الحكر لمدة محددة:**

اشترط القانون المدني الأردني تحديد مدة لعقد الحكر، بحيث لا تتجاوز خمسين عاماً[26]، بحيث نصت المادة (1251) من القانون المدني الأردني على: "لا يجوز التحكير لمدة تزيد على خمسين سنة، فإذا عينت مدة تزيد على ذلك أو لم تعين مدة اعتبر الحكر معقودًا لمدة خمسين سنة"[27]. أما في النظام القانوني الفلسطيني، فإن التشريعات النافذة لم تُحدّد مدةً قصوى لعقد الحكر، مما يعني أن عقد الحكر يمكن أن يكون بلا مدة محددة، ويُعد بذلك أبديًا ما لم يُنص على خلاف ذلك في العقد ذاته أو في شروط التحكير الصادرة عن المحكمة الشرعية[28].

**المبحث الثاني: تنفيذ عقد الحكر الوارد على العقار الوقفي**

يترتب على عقد الحكر مجموعة من الحقوق والالتزامات على طرفيه، كما أن عقد الحكر، كغيره من العقود، ينقضي بتوفر مجموعة من الأسباب التي تؤدي إلى انقضائه، فيتحلل كل طرف من الالتزامات التي يفرضها عليه. وعليه تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، بحيث يتناول المطلب الأول، الآثار القانونية المترتبة على عقد الحكر، ويتناول المطلب الثاني، الحالات التي ينتهي بها عقد الحكر.

**المطلب الأول: الآثار القانونية المترتبة على عقد الحكر**

يترتب على عقد الحكر مجموعة من الحقوق والالتزامات على طرفيه، وتتمثل هذه الحقوق والالتزامات بما يلي:

**أولًا: الحقوق التي يتمتع بها المحتكر**

1. حق الانتفاع بالأرض:

يجب على جهة الوقف أن تقوم بجميع الإجراءات اللازمة لتسليم الأرض محل الحكر إلى المحتكر، لتمكينه من الانتفاع بها طوال مدة عقد الحكر. وتلتزم جهة الوقف بعدم التعرض للمحتكر أثناء انتفاعه بالأرض، ما دام هذا الانتفاع يتم وفقًا لأحكام العقد المبرم والقوانين السارية[29].

ويخول حق الانتفاع بالأرض الموقوفة للمحتكر صلاحية استعمالها واستغلالها، سواء من خلال إقامة مبانٍ أو غراس، وتُعدّ الأبنية والغِراس التي يُنشئها المحتكر مملوكة له، ويجوز له التصرف بها بالبيع أو الرهن. كما يحق للمحتكر التصرف بحق الحكر ذاته، سواء عن طريق البيع أو الوصية، وينتقل هذا الحق إلى ورثته بعد وفاته[30].

25 وليد التواب، "الوقف شرعًا وقانونًا" (ط1، دار شادي للموسوعات القانونية، مصر، 2008) ص542.
26 حسين عيسه، "الوجيز في الحقوق العينية الأصلية في إطار التشريعات النافذة في فلسطين"، مرجع سابق، ص371.
27 قانون رقم (43) لسنة 1976 (القانون المدني لسنة 1976) ساري بتاريخ: 1977/1/1.
28 حسين عيسه، "الوجيز في الحقوق العينية الأصلية في إطار التشريعات النافذة في فلسطين"، مرجع سابق، ص371.
29 محمد مرار والهام بعبع، مرجع سابق، ص77.
30 محمد سوار، "شرح القانون المدني الأردني: الحقوق العينية الأصلية" (دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999) ص420.

وهذا ما قضت به المادة (591) من مرشد الحيران بقولها "ما يبنيه المحتكر أو يغرسه لنفسه بإذن المتولي في الأرض المحتكرة يكون ملكًا له، فيصح بيعه للشريك ولغير الشريك ووقفه ويورث عنه"[31].

2. تسجيل الحكر أمام الدوائر المختصة:

لكون حق الحكر من الحقوق العينية التي ترد على العقارات الوقفية، فإنه يجوز لصاحب هذا الحق تسجيله، وذلك من خلال تقديم معاملة تسجيل لدى دائرة تسجيل الأراضي في المحافظة التي تقع ضمن اختصاصها الأرض الموقوفة موضوع الحكر. ويجب على جهة الوقف التعاون مع المحتكر لإتمام إجراءات التسجيل وفقًا للقانون والأصول المتبعة. كما يحق للمحتكر تسجيل حق الحكر أثناء عملية التسوية، من خلال تقديم ادعاء بهذا الحق أمام دائرة التسوية باعتباره حقًا عينيًا[32]. ومن الجدير بالذكر أن تسجيل الحكر في السجل العقاري، إذا ورد على عقارات وقفية مسجلة، يعد شرطًا لازماً لصحة عقد الحكر[33].

3. حق إقامة الدعاوى:

يحق للمحتكر إقامة الدعاوى أمام المحكمة المختصة ضد أي شخص، متى توفرت المصلحة وتحققت شروطها القانونية. وتتنوع الدعاوى التي يمكن للمحتكر رفعها، ومنها: دعاوى تقسيم الأموال المشتركة المنقولة وغير المنقولة، والمنازعات المتعلقة بوضع اليد، والمنازعات المتعلقة بالانتفاع في العقار، والمنازعات المتعلقة بحق الشفعة[34].

**ثانيًا: التزامات المحتكر**

في مقابل الحقوق المشار إليها أعلاه، يتحمل المحتكر التزامين أساسيين، سيتم توضيحهما على النحو الآتي:

1. دفع الأجرة:

نصت المادة (1254) من القانون المدني الأردني، والتي تقابلها المادة (1155) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على ما يلي: "على المحتكر أو من يخلفه أن يؤدي الأجرة المتفق عليها إلى المحكر أو من يخلفه في نهاية كل سنة، إلا إذا نص عقد الحكر على غير ذلك"[35].

ويُلاحظ أن مشروع القانون المدني الفلسطيني لم ينص صراحة على شمول خلف المحتكر في حال انتقال حق الحكر عن طريق الإرث، إلا أنّ القواعد العامة تقتضي ذلك، إذ يسري الالتزام بدفع الأجرة على الورثة بوصفهم خلفًا عامًا للمحتكر[36].

وتُحصّل الأجرة بموجب نظام تحصيل الأجرات والمقاطعات الوقفية رقم (28) لسنة 1960 النافذ بالضفة الغربية[37]. كما أن القانون المؤقت رقم (73) لسنة 1966 المعدّل لقانون الأوقاف الخيرية، قد أعطى الأموال الموقوفة صفة الأموال العامة لأغراض تحصيل الأجرة، حيث نصّت المادة (3) منه على ما يلي: "تعتبر أموال الأوقاف والشؤون الإسلامية وحقوقها كأموال الخزينة العامة، وتحصل وفق قانون تحصيل الأموال الأميرية أو أي قانون يحل محله"[38].

31 محمد باشا، مرجع سابق، ص96.
32 أمين دواس، "قانون الأراضي" (المعهد القضائي الفلسطيني، رام الله، 2013) ص233.
33 حسين عيسه، "الوجيز في الحقوق العينية الأصلية في إطار التشريعات النافذة في فلسطين"، مرجع سابق، ص370.
34 عثمان التكروري، "الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية" (ط3، مكتبة دار الفكر، القدس، 2013) ص286.
35 قانون رقم 43 لسنة 1976، (القانون المدني لسنة 1976)، ساري بتاريخ: 1977/1/1.
36 أنظر إلى نص المادة (1155) "على المحتكر أن يؤدي الأجرة المتفق عليها إلى المحتكر" من المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني، الجريدة الرسمية.
37 حسين عيسه، "الوجيز في الحقوق العينية الأصلية في إطار التشريعات النافذة في فلسطين"، مرجع سابق، ص370.
38 قانون مؤقت معدل (لقانون الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم (26) لسنة 1966) رقم (73) لسنة 1966، الجريدة الرسمية الأردنية، العدد 1945، بتاريخ: 1966/9/1.

وتكون الأجرة بموجب عقد الحكر واجبة الأداء في نهاية كل سنة، إلا إذا نص العقد على غير ذلك، ويجب ألا تقل الأجرة عن أجرة المثل. وتخضع الأجرة بذلك للزيادة أو النقصان تبعًا للزيادة أو النقصان التي يتعرض لها الأجر، بحيث يجب أن تكون الزيادة زيادة فاحشة لا تقل عن الخمس[39].

وهذا ما نصت عليه المادة (593) من مرشد الحيران بقولها: "إذا زاد أجر مثل الأرض المحتكرة بسبب بناء المستحكر أو غراسه فلا تلزمه الزيادة فإن زاد أجر المثل في نفسه زيادة فاحشة ألزمته الزيادة فإن امتنع من قبولها أمر برفع البناء والغراس وتؤجر لغيره بالأجرة الزائدة"[40].

ويُراعى عند تقدير الأجرة قيمة الأرض الإيجارية وقت التقدير وموقعها، ورغبة الناس فيها، دون اعتبار لما أحدثه المحتكر من غرس أو بناء، ويسري التقدير الجديد للإيجار من تاريخ الاتفاق، أو من تاريخ رفع الدعوى أمام المحكمة المختصة[41].

وإذا لم يدفع المحتكر أجرة المثل أو أجرة الزيادة التي تم إقرارها أو التي تم الاتفاق عليها، فإنه يجوز لجهة الوقف اللجوء للمحكمة المختصة وطلب التنفيذ العيني من أجل تحصيل الأجرة. كما يحق لها رفع دعوى أمام المحكمة المختصة للمطالبة بالتعويض عمّا لحقها من ضرر نتيجة ذلك[42].

وفي حال أجر متولّي الوقف العقار الوقفي بأجر يقلّ عن أجر المثل وبغبن فاحش، فإنّ الإجارة تعتبر فاسدة، أما إذا أجرت الأرض بغبن يسير، فلا تعتبر فاسدة ولا يؤخذ المال المؤجر من يد المستأجر. ويعدّ الغبن فاحشًا إذا نقص الأجر عن خمس أجر المثل أو أكثر، ويعد يسيرًا إذا نقص الأجر أقل من خمس أجر المثل. ويترتب على فساد الإجارة أن تقوم المحكمة المختصة بفسخ العقد وتحصيل الفرق بين أجر المثل والأجر المكتوب في عقد الحكر بأثر رجعي[43].

وهذا ما نصت عليه مجلة الأحكام العدلية في المادة (441) بقولها: "الإجارة بعد ما انعقدت صحيحة لا يسوغ للآجر فسخها بمجرد ضم الخارج على الأجرة لكن لو آجر الوصي أو المتولي عقار اليتيم أو الوقف بأنقص من أجرة المثل تكون الإجارة فاسدة ويلزم أجرة المثل"[44].

2. إصلاح الأرض:

يُعتبر هذا الالتزام من أهم الالتزامات، كونه يعبّر عن الغاية الأساسية المراد تحقيقها من تحكير الأرض الوقفية؛ إذ يلتزم المحتكر بأن يعمر الأرض المحكرة، وبذل الجهد اللازم لإصلاحها بما يجعلها صالحة للاستعمال وفقًا الشروط المتفق عليها في العقد[45]. كما يجب أن يكون استثمار الأرض متوافقًا مع أحكام الشريعة الإسلامية، فلا يجوز استخدامها في ممارسة أعمال محرّمة، ويجب أيضًا استخدامها بطريقة تتوافق مع القوانين النافذة[46].

39 نرجس سلطاني، ""الحقوق المترتبة على العقارات الموقوفة في الفقه الإسلامي والتشريعات الأردنية والعراقية" المجلة القانونية، العدد 3 (2018) ص325.
40 مرشد الحيران الى معرفة أحوال الانسان"، (ط2، نظارة المعارف العمومية، مصر، 1891)، ص97.
41 قماري بن دودوش، "حق الحكر في القانون المقارن وموقف المشرع الجزائري"، مجلة القانون العقاري والبيئة، العدد 6، (2016)، 1-10، ص2.
42 أيمن سليم، "الحكر في القانون المدني المصري والتشريعات اللاحقة عليه ومدى مشروعية قرار وزير الأوقاف رقم 202 لسنة 2009 بإنهائه"، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية جامعة الاسكندرية، العدد 1 (2011) ص338.
43 علي حيدر، "درر الأحكام شرح مجلة الأحكام" (دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، 2003) ص482-481.
44 مجلة الأحكام العدلية لسنة 1293ه، مجموعة عارف رمضان، الحكم العثماني.
45 محمود عبد المعطي، مرجع سابق، ص121.
46 مادو سيلا، "استثمار أموال الوقف في الشريعة الإسلامية: صيغة، مخاطره، ضوابطه، دراسة مقارنة مع قانون الوقف في إمارة الشارقة"، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والدراسات الإسلامية، العدد2 (2019) ص577.

**المطلب الثاني: الحالات التي ينتهي بها عقد الحكر**

هناك مجموعة من الأسباب والتي بتحققها ينقضي حق الحكر، ونجملها بما يلي:

**أولًا: فسخ العقد:**

يجوز لجهة الوقف فسخ عقد الحكر إذا لم يؤدّ المحتكر مقدار الأجرة السنوية المتفق عليها، ويتم أداء الأجرة من قبل المحتكر أو من يخلفه، كالورثة، في نهاية كل سنة، ما لم ينص العقد على خلاف ذلك. كما يُفسخ عقد الحكر إذا صدر من قبل المحتكر إهمال جسيم أثر على قيامه بتعمير الأرض، على اعتبار أن الغاية من تحكير الأرض الوقفية استصلاحها، وبالتالي فإن الإهمال يعد مخالفة جوهرية تستوجب الفسخ[47]، ويجب أن يصدر قرار الفسخ من قبل المحكمة الشرعية[48].

ويترتب على فسخ عقد الحكر تحلل كل طرف من الالتزامات الملقاة عليه؛ فيتوقف المحتكر عن إعمار الأرض المحكرة، ورجوع العقار الوقفي لجهة الوقف[49]. وفي حال طلب المحكر إزالة البناء أو الغرس، أو الإبقاء عليهما مقابل دفع مبلغ مالي، يتعين على المحكمة تحدد الطريقة المناسبة للوفاء بقيمة البناء أو الغرس، وكذلك تحديد الأجل الذي ستتم خلاله سداد تلك القيمة، في حال عدم قدرة المحكر على السداد الفوري[50].

**ثانيًا: حلول الأجل المتفق عليه:**

ينتهي عقد الحكر بانتهاء المدة المتفق عليها بموجب العقد. أما إذا لم تُحديد فيه مدة معينة، فالأصل أن يكون دائمًا، نتيجة لعدم وجود تشريع نافذ في فلسطين يحدد مدة معينة ينتهي بها عقد الحكر، وذلك على خلاف المشرع الأردني، الذي حدد مدة قصوى لتحكير الأرض الوقفية، والتي تبلغ خمسين عامًا، وذلك بموجب المادة (1251)، وتقابلها المادة (1152) من مشروع القانون المدني الفلسطيني[51].

**ثالثًا: موت المحتكر قبل البناء أو الغرس:**

ينتهي عقد الحكر في حالة وفاة المحكتر قبل أن يبني او يغرس في الأرض المحكرة. والأصل أن لا ينتقل حق الحكر إلى ورثة المحتكر، ولكن استثناءً عن الأصل سمح المشرع للورثة بانتقال حق الحكر لهم في حال طلبوا ذلك جميعًا، دون معارضة من أحد وبموافقة المتولي[52].

وقد نصت على ذلك المادة (2/1260) من القانون المدني الأردني بقولها: "وينتهي قبل حلول الأجل إذا مات المحتكر قبل أن يبني أو يغرس إلا إذا طلب جميع الورثة بقاء الحكر وأذن المتولي"[53]. وتقابلها المادة (1159) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، إلا أن المشرع الفلسطيني لم يعلق انتقال حق الحكر للورثة على موافقة متولي الوقف أو طلب جميع الورثة، بل يكتفي طلب أحدهم.

47 كايد قرعوش، مرجع سابق، ص22.
48 حسين عيسه، "الوجيز في الحقوق العينية الأصلية في إطار التشريعات النافذة في فلسطين، مرجع سابق، ص371.
49 كريمة فردي، مرجع سابق، ص430.
50 إبراهيم أبو هلالة، "سلطة القضاء في الرقابة على الوقف في التشريع الأردني: دراسة تحليلية مقارنة"، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية، المجلد، العدد4 (2020) ص310.
51 حسين عيسه، "الوجيز في الحقوق العينية الأصلية في إطار التشريعات النافذة في فلسطين"، مرجع سابق، ص371.
52 أيمن سليم، مرجع سابق، ص346.
53 قانون رقم 43 لسنة 1976 (القانون المدني لسنة 1976)، ساري بتاريخ: 1977/1/1.

أما مرشد الحيران، فقد اشترط إذن متولي الوقف، إذ نصت المادة (595) على أنه: "إذا مات المستحكر قبل أن يبني أو يغرس في الأرض المحتكرة انفسخت الإجارة وليس لورثته البناء والغراس دون إذن الناظر"[54].

**رابعًا: التقادم:**

ينقضي عقد الحكر بمرور الزمن، إذا لم يقم المحتكر بالشروع في أعمال البناء والإنشاء خلال مدة خمس عشرة سنة، أما إذا كان حق الحكر موقوفًا، فإن الحق ينتهي بعدم استعماله بعد مرور ست وثلاثين سنة.

وهذا ما نصت عليه المادة (1262) من القانون المدني الأردني بقولها: "لا تسمع دعوى المطالبة بحق الحكر غير الموقوف إذا انقضت مدة خمس عشرة سنة على عدم استعماله وإذا كان حق الحكر موقوفًا كانت المدة ست وثلاثين سنة"[55].

أما المشرع الفلسطيني لم يفرق بين الأحكار الموقوفة والغير موقوفة، وبالتالي تسري على كليهما مدة التقادم الطويل (15 سنة)، وفق ما نصت عليه مجلة الأحكام العدلية في المادة (1660)[56]،

ونشير هنا إلى أن هذه المدة ليست مدة سقوط، فلا يسقط الحق بمرورها، وإنما بمجرد مضي المدة لا تسمع دعوى الادعاء بحق الحكر[57].

**خامسًا: اتحاد الذمة:**

يقصد باتحاد الذمة أن يصبح المحكر مالكًا لحق الحكر، أو أن يصبح المحتكر مالكًا لرقبة الأرض الموقوفة محل الحكر. ففي هذه الحالة، يصبح الشخص ذاته مالكًا لكل من رقبة الأرض وحق الحكر، مما يؤدي إلى اندماج الحقين، وينقضي حق الحكر نتيجة ذلك[58].

ونشير إلى أنه بموجب قانون الأوقاف الخيرية رقم (26) لسنة 1966 وتعديلاته، أنه قد أعطى الصلاحية لجهة الوقف للنظر في استبدال الأوقاف الخيرية ولم يرد فيه ما يجيز البيع إلى مجلس الأوقاف[59]، وذلك استنادًا إلى المادة (6/ج) التي نصت على: "النظر في استبدال العقارات الوقفية وترتيب الحكر عليها وإقرار الأجرات التي تزيد مدتها على ثلاث سنوات وإقرار إنشاء الأبنية على الأراضي الوقفية وإحالة العطاءات والمقاولات"[60].

على خلاف قانون الأوقاف الخيرية الباب (14) لسنة 1924، الذي كان يمنع جواز بيع الأملاك الوقفية، ولكنه أورد استثناءً مفاده جواز بيع الأملاك الوقفية من قبل جهة الوقف بعد موافقة المحكمة المختصة[61]، وذلك سندًا للمادة (1/12) منه التي نصت على: "لا يحق لأي متولٍ أن يبيع أو يستبدل أو يرهن أموال الوقف غير المنقولة كلها أو بعضها إلا بموافقة المحكمة أو القاضي ومع مراعاة الشروط التي تفرضها المحكمة أو يفرضها القاضي"[62].

54 مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، مرجع سابق، ص97.
55 قانون رقم 43 لسنة 1976 (القانون المدني لسنة 1976)، ساري بتاريخ: 1977/1/1.
56 حسين عيسه، "الوجيز في الحقوق العينية الأصلية في إطار التشريعات النافذة في فلسطين"، مرجع سابق، ص371.
57 محمد مرار والهام بعبع، مرجع سابق، ص81.
58 كايد قرعوش، مرجع سابق، ص24.
59 حسين عيسه، " ملكية الأراضي في إطار التشريعات النافذة بالضفة الغربية"، مرجع سابق، ص154.
60 قانون الأوقاف والشؤون الإسلامية [رقم 26] لسنة 1966، الجريدة الرسمية الأردنية (الحكم الأردني)، العدد 1926، بتاريخ: 1966/6/5.
61 حسين عيسه، " ملكية الأراضي في إطار التشريعات النافذة بالضفة الغربية"، مرجع سابق، ص154.
62 قانون الأوقاف الخيرية [الباب (14) لسنة 1924]، قوانين فلسطين (مجموعة درايتون - الانتداب البريطاني، العدد 14، بتاريخ: 1937/1/22.

**سادسًا: زوال صفة الوقف عن الأرض المحكرة:**

ينقضي حق الحكر إذا زالت صفة الوقف عن الأرض المحكرة، حتى لو كان ذلك قبل حلول الأجل المحدد في عقد الحكر.

ومن الأمثلة على ذلك بيع الأرض الوقفية وفقًا للمادة (1/12) من قانون الأوقاف الخيرية لسنة 1924 السابق ذكرها، أو في حالة استبدال الأرض بموجب المادة (6/ج) من قانون الأوقاف الخيرية لسنة 1966، أو في حالة كون الأرض الوقفية من نوع الوقف الذري وتم حله، وقام المستحكر بشراء الأرض، وكذلك إذا تم انتزاع ملكية الأرض الموقوفة للمصلحة العامة، فتصبح الأرض ملكيتها تعود للدولة، وبالتالي يزول محل الحكر بزوال صفته وينقضي حق الحكر[63].

أما بخصوص المحدثات التي ينشئها المحتكر خلال مدة الحكر، فإنها تبقى مملوكة له بعد انتهاء مدة العقد، وهذا ما نصت عليه المادة (591) من مرشد الحيران بقولها: "ما يبنيه المحتكر أو يغرسه لنفسه يأذن المتولى في الأرض المحتكرة يكون ملكًا له فيصح بيعه للشريك وغير الشريك ووقفه ويورث عنه"[64].

ويحق له الاستمرار في استئجار الأرض بأجر مثلها، وإن امتنع عن دفع أجر المثل فإن يده تعد يدًا عارضة، اعتبارًا من تاريخ انتهاء مدة الحكر.

وبالتالي يجوز لمتولي الوقف أن يطلب تملك ما أنشأه المحتكر من مباني وأغراس بقيمتها مستحقة القلع إن كان الهدم سيضر بالأرض، أما إذا لم يكن مضرًا، تهدم المباني وتقلع الأغراس، ويأخذ المحتكر أنقاضها، وهذا ما جاء في المادة (285) من قانون العدل والإنصاف لعام 1912 بقولها: "إذا كان المستأجر قد بني أو غرس في أرض الوقف من ماله لنفسه بإذن ناظر الوقف وانقضت مدة الأجرة فلا يؤجر لغيره إن رضي بأجر المثل وإن أبى أن يدفع أجر المثل وكان هدم البناء أو قلع الشجر مضر بالأرض يخير الناظر بين أن يتملكه جبرًا على المستأجر بقيمته مستحق القلع وبين أن يتركه إلى أن يتخلص من الأرض فيأخذ المستأجر أنقاضه"[65].

63 حسين عيسه، "الوجيز في الحقوق العينية الأصلية في إطار التشريعات النافذة في فلسطين"، مرجع سابق، ص371.
64 مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الانسان، مرجع سابق، ص96.
65 قانون العدل والأنصاف، قوانين فلسطين (مجموعة درايتون - الانتداب البريطاني) بتاريخ: 9988/9/9.

## الخاتمة

يعد الوقف من أعمال البر والتقرب إلى الله، وتترتب على الأراضي الوقفية العديد من الحقوق العينية، ومن بينها حق الحكر موضوع هذه الدراسة. وبالاطلاع على مجلة الأحكام العدلية، التي تعد بمثابة القانون المدني النافذ في فلسطين، يتبين أنها خلت من تنظيم أحكام حق الحكر، الأمر الذي أدى إلى وجود قصور في التنظيم القانوني الوطني لهذا الحق، إلا أن هناك بعض الأحكام التي نظمت في بعض القوانين المتفرقة، كالشرط المتعلق بالحصول على موافقة مجلس الأوقاف والمحكمة الشرعية لإنشاء حق الحكر الوارد ذكره في قانون الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية، وكذلك مصير البناء والغرس في حال انقضاء حق الحكر وهذا وارد ذكره في قانون العدل والإنصاف، وما عدا ذلك يتم اللجوء إلى كتاب مرشد الحيران المبني على الفقه الحنفي، وبنهاية الدراسة تم التوصل إلى العديد من النتائج والتوصيات نجملها بما يلي:

### أولًا: النتائج:

1. حق الحكر هو حق عيني أصلي يخول صاحبه استعمال واستغلال الأرض الموقوفة، بما في ذلك إقامة المباني والأغراس، وتكون ملكية ما ينشئه المحتكر من مبان وأغراس له، ويحق له التصرف بها بالبيع أو الرهن، كما يحق له أن يتصرف بحق الحكر ذاته بالبيع أو الوصية، كما وينتقل حق الحكر لورثة المحتكر بعد وفاته.
2. في فلسطين يعد عقد الحكر دائمًا إذا لم تحدد له مدة، على خلاف المشرع الأردني الذي حدد له مدة قصوى تبلغ خمسين سنة.
3. إذا ورد حق الحكر على عقار وقفي مسجل لدى دائرة الأراضي، فيشترط لصحة الحكر أن يسجل في دائرة تسجيل الأراضي.
4. تكون الأجرة في عقد الحكر واجبة الأداء في نهاية كل سنة، ما لم ينص العقد على خلاف ذلك. ويجب ألا تقل الأجرة عن أجر المثل، وتخضع الأجرة بذلك للزيادة أو النقصان تبعًا لما يطرأ من تغير على أجرة المثل، شريطة أن تكون الزيادة فاحشة لا تقل عن الخمس.
5. يراعى عند تقدير الأجرة قيمة الأرض الإيجارية وقت التقدير، وموقعها، ورغبات الناس فيها، دون اعتبار لما أحدثه المحتكر من غرس أو بناء، ويسري التقدير الجديد للإيجار من تاريخ الاتفاق أو من تاريخ رفع الدعوى أمام المحكمة المختصة.
6. إذا قام متولي الوقف بتأجير العقار الوقفي بأجرة تقل عن أجرة المثل وبغبن فاحش، تعد الإجارة فاسدة، أما إذا أجرت الأرض بغبن يسير، فلا تكون فاسدة ولا ينتزع العقار من يد المستأجر، ويعد الغبن فاحشًا إذا نقص الأجر عن خمس أجرة المثل أو أكثر، ويعد يسيرًا إذا كان النقص أقل من ذلك.
7. لم يفرق المشرع الفلسطيني بين الأحكار الموقوفة وغير الموقوفة عند انقضائها بعدم الاستعمال؛ فكليهما يخضع للتقادم الطويل، خمسة عشر سنة، على خلاف المشرع الأردني الذي جعل الأحكار الغير موقوفة تنقضي بعدم استعمالها بمرور خمسة عشر سنة، أما الأحكار الموقوفة فتنقضي بعدم استعمالها بعد مرور ست وثلاثين سنة.
8. تبقى المحدثات التي ينشئها المحتكر خلال مدة العقد له بعد انتهاء مدة الحكر، ويحق له استئجار الأرض بأجر مثلها وإن امتنع عن الدفع، تعد يده يدًا عارضة، من تاريخ انتهاء مدة عقد الحكر، ويحق لمتولي الوقف طلب تملك ما أنشأه المحتكر من مبانٍ وأغراس بقيمتها مستحقة القلع إن كان الهدم سيضر بالأرض، أما إذا لم يكن مضرًا تهدم ويأخذ المحتكر أنقاضه.

**ثانيًا: التوصيات:**

1. يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بأن يعمل على إصدار مشروع القانون المدني الفلسطيني وعدم الإبقاء عليه كمشروع، وذلك لسد أي نقص يعتري النظام القانوني الفلسطيني، لا سيما فيما يتعلق بحق الحكر.
2. يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بتحديد مدة قصوى لتحكير الأراضي الوقفية، وذلك بما يتواءم مع الهدف الأساسي من التحكير، ألا وهو استثمار الأرض، وذلك كما فعل المشرع الأردني.
3. يوصي الباحث المشرّع بإلغاء شرط الموافقة المزدوجة (مجلس الأوقاف والمحكمة الشرعية) على إنشاء حق الحكر، والاكتفاء بموافقة المحكمة الشرعية التي تقع ضمن دائرتها الأرض محل حق الحكر، مع حصر دور وزارة الأوقاف ومجلس الأوقاف على الإدارة والرقابة على تنفيذ العقد ومدى التزام المحتكر بإعمار الأرض.
4. يوصي الباحث بتفعيل الجهات الرقابية المختصة على الأراضي الوقفية المحكرة، ومتابعة مدى التزام المحتكر بدفع الأجرة المتفق عليها؛ خاصة وأن الكثير من الأراضي المحكرة في فلسطين لم يدفع بدل حكرها منذ سنوات طويلة، بما يفرغ الغاية من تحكير العقارات الوقفية من مضمونها.
5. يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بإعادة تقدير بدل الأجرة المستحقة عن الأراضي الوقفية المحكرة، ومقارنتها بأجرة المثل في الوقت الحاضر، وتعديلها بالزيادة أو النقصان بحسب الأحوال.
6. يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بتنظيم الأحكار الموقوفة من خلال نصوص واضحة في مشروع القانون المدني، تتضمن شروطها، ومدتها، وآثارها، وحالات انقضائها، على غرار ما قام به المشرع الأردني.

## قائمة المصادر والمراجع

**أولًا: المصادر:**

- **التشريعات**

1. قانون الأراضي العثماني لسنة 1858، صادر في عهد الدولة العثمانية بتاريخ:21/نيسان/1858.
2. مجلة الأحكام العدلية لسنة 1293ه، مجموعة عارف رمضان، الحكم العثماني.
3. قانون العدل والإنصاف، قوانين فلسطين، (مجموعة درايتون - الانتداب البريطاني)، بتاريخ: 9988/9/9.
4. قانون الأوقاف الخيرية [الباب (14) لسنة 1924]، قوانين فلسطين، (مجموعة درايتون - الانتداب البريطاني، العدد 14، بتاريخ: 1937/1/22.
5. قانون التصرف في الأموال الغير منقولة رقم (49) لسنة 1953، الجريدة الرسمية الأردنية، العدد 1135، منشور بتاريخ: 1953/3/1.
6. قانون مؤقت معدل (لقانون الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم (26) لسنة 1966) رقم (73) لسنة 1966، الجريدة الرسمية الأردنية، العدد 1945، بتاريخ: 1966/9/1.
7. قانون رقم (43) لسنة 1976 (القانون المدني لسنة 1976)، ساري بتاريخ: 1977/1/1.
8. قانون رقم (17) لسنة 1985 قانون معدل لقانون الاوقاف الخيرية والشؤون والمقدسات الإسلامية، الجريدة الرسمية الأردنية، العدد 3310، منشور بتاريخ: 1985/5/2.
9. المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني، الجريدة الرسمية.

- **الكتب**

1. باشا، محمد، "مرشد الحيران الى معرفة أحوال الانسان"، (ط2، نظارة المعارف العمومية، مصر، 1891).
2. حيدر، علي، "درر الأحكام شرح مجلة الأحكام"، (دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، 2003).
3. التواب، وليد، "الوقف شرعًا وقانونًا"، (ط1، دار شادي للموسوعات القانونية، مصر، 2008).
4. دواس، أمين، "قانون الأراضي"، (المعهد القضائي الفلسطيني، رام الله، 2013).
5. عيسه، حسين، "الوجيز في الحقوق العينية الأصلية في إطار التشريعات النافذة في فلسطين"، (ط1، الشامل للنشر والتوزيع، فلسطين، 2021).
6. عيسه، حسين، "ملكية الأراضي في إطار التشريعات النافذة بالضفة الغربية"، (ط2، الشامل للنشر والتوزيع، فلسطين، 2024).
7. منصور، أمجد، "النظرية العامة للالتزامات-مصادر الالتزام" (ط6، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011).
8. أبو النجا، إبراهيم، "الحقوق العينية الأصلية" (ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1997).
9. مبارك، سعيد، "موجز أحكام القانون المدني الأردني: الحقوق العينية (ط1، بدون ناشر، عمان، 1996).

10. التكروري، عثمان، "الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية" (ط3، مكتبة دار الفكر، القدس، 2013).
11. سوار، محمد، "شرح القانون المدني الأردني: الحقوق العينية الأصلية" (دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999).

- الأحكام القضائية

1. حكم رقم 341/ 2019، استئناف حقوق، صادر بتاريخ: 2019/9/16، منشور على مقام.
2. حكم رقم 2019/1383، نقض حقوق، صادر بتاريخ: 2021/1/25، منشور على مقام.

**ثانيًا: المراجع:**

- **الدراسات العلمية**

1. قرعوش، كايد، "حق الحقر (تحكير الأراضي الوقفية)"، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، العدد 1، (2006).
2. سليم، أيمن، "الحكر في القانون المدني المصري والتشريعات اللاحقة عليه ومدى مشروعية قرار وزير الأوقاف رقم 202 لسنة 2009 بإنهائه"، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية جامعة الاسكندرية، العدد 1، (2011).
3. بوشريط، حسناء، "الاستثمار العقاري في الجزائر: استثمار الـأملاك الوقفية الفلاحية"، مجلة الحقوق والحريات، العدد 3، (2016).
4. بن ددوش، قماري، "حق الحكر في القانون المقارن وموقف المشرع الجزائري"، مجلة القانون العقاري والبيئة، العدد 6، (2016).
5. فردي، كريمة، "عقد الحكر كألية لتفعيل تثمير العقارات الوقفية العاطلة"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 1، (2020).
6. مرار، محمد، وبعبع، الهام، "تحكير العقارات الوقفية في فلسطين - الضفة الغربية- (دراسة مقارنة)"، مجلة حوليات جامعة الجزائر، العدد 1، (2024).
7. عبد المعطي، محمود، "الحكر"، وزارة الأوقاف والشئون والمقدسات الإسلامية، العدد 10، (1993).
8. أبو هلالة، إبراهيم، "سلطة القضاء في الرقابة على الوقف في التشريع الأردني: دراسة تحليلية مقارنة"، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية، المجلد، العدد 4، (2020).
9. الجباري، معامرة، "الوقف ودوره في تطوير الاستثمار، مجلة الاقتصاد والتنمية المستدامة، العدد 3، (2020).
10. سلطاني، نرجس، "الحقوق المترتبة على العقارات الموقوفة في الفقه الإسلامي والتشريعات الأردنية والعراقية" المجلة القانونية، العدد 3 (2018).
11. سيلا، مادو، "استثمار أموال الوقف في الشريعة الإسلامية: صيغة، مخاطره، ضوابطه، دراسة مقارنة مع قانون الوقف في إمارة الشارقة"، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والدراسات الإسلامية، العدد 2، (2019).