الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة أحمد دراية أدرار

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية قسم العلوم الإسلامية

استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بالمزارعة والمساقاة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

مذكرة تخرج مكملة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص : الشريعة والقانون

إعداد الطلبة :

- المجدوب عبد السميع
- عزاوي عبد الرحيم

إشراف الأستاذ:

- د.بلبالي إبراهيم

أعضاء لجنة المناقشة :

	الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
01	د. عبد الله بكرواي	أستاذ محاضر بجامعة أدرار	رئيساً
02	د. إبراهيم بلبالي	أستاذ محاضر بجامعة أدرار	مشرفاً ومقرراً
03	د. عبد المجيد بن موسى	أستاذ محاضر بجامعة أدرار	مناقشاً

الموسم الجامعي :1443ه

2022-2021م

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

People'sDemocraticRepublic of Algeria

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة أحمد دراية- أدرار
المكتبة المركزية
مصلحة البحث البيبليوغرافي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University Ahmed Draia of Adrar
The central library

جامعة أحمد دراية - أدرار

شهادة الترخيص بالإيداع

انا الأستاذ(ة): يعالي ابراهيم

المشرف مذكرة الماستر الموسومة بـــ : استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بين الشريعة والممارسة والمساءلة

من إنجاز الطالب(ة): المجبري عبد السميع

و الطالب(ة): عزاوي عبد الرحيم

كلية : العلوم الانسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية

القسم : العلوم الإسلامية

التخصص: شريعة وقانون

تاريخ تقييم / مناقشة: 2022/05/26

أشهد ان الطلبة قد قاموا بالتعديلات والتصحيحات المطلوبة من طرف لجنة التقييم / المناقشة، وان المطابقة بين النسخة الورقية والإلكترونية استوفت جميع شروطها.

وبإمكانهم إيداع النسخ الورقية (02) والاليكترونية (PDF).

- **إمضاء المشرف:**

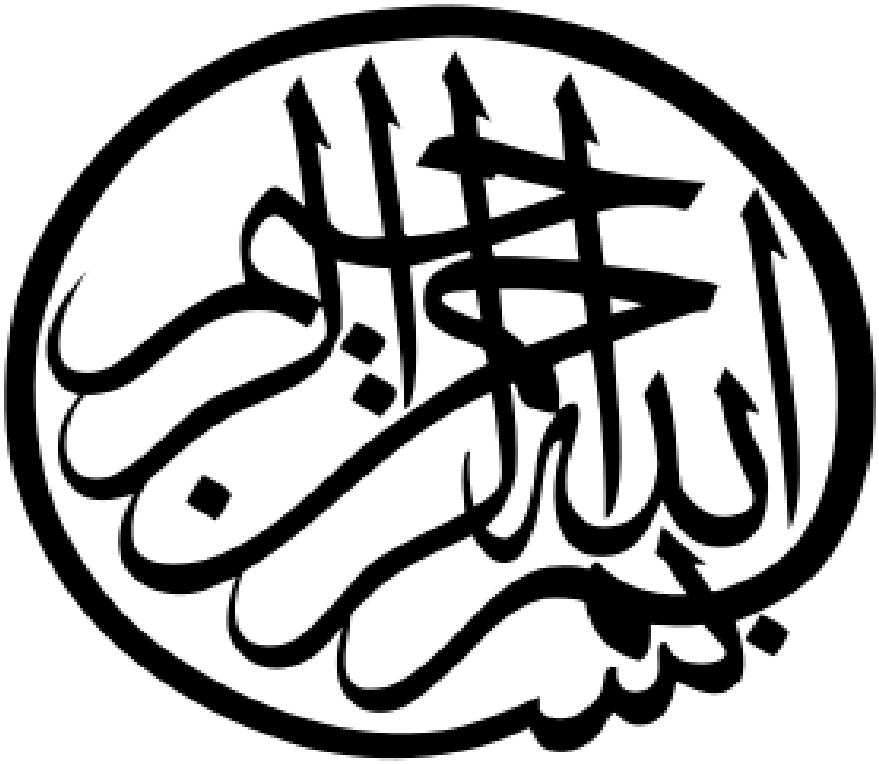
ادرار في : 2022/06/05

مساعد رئيس القسم

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة أحمد دراية - أدرار
قسم العلوم الإسلامية

د. بن شعراوي عبد الله
مساعد رئيس القسم مكلف بمابعد التدرج والبحث العلمي

ملاحظة :لاتقبل أي شهادة بدون التوقيع والمصادقة.



إهداء

الحمد لله والصلاة والسلام علي سيدنا ومولانا رسول الله

صلى الله عليه وسلم

إنه ليسعدني أن أهدي عملي هذا إلي الوالدين الكريمين، الذين تعبا في تربيتي وإعدادي إلي ما وصلت إليه من التحصيل العلمي، وإلي العائلة الكريمة، وإلي كل من ساهم في مساعداتي لإتمام هذه المذكرة، وخاصة أستاذي الدكتور إبراهيم بلبالي الذي كان يشرف على هذه المذكرة طيلة السنة ويفيدنا بمعلوماته، و إلى كل شيوخي الأفاضل الذين نفعوني بعلومهم وانتفعت بعلمهم، إلى كل طلاب العلم..

عبد السميع

إهداء

أهدي ثمرة هذا الجهد راجيا من الله العلي القدير أن يتقبله مني:

إلى من كان له الفضل علي بعد الله سبحانه وتعالى. "وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا"

والدي الكريمين أطال الله في عمرهما وبارك فيهما.

إلى من هم سندي في هذه الحياة ..**إخوتي الأشقاء** كل واحد باسمه .

إلى كل **أساتذتي الكرام**، وإلى كل من قدم لنا يد العون وأخذ بأيدينا إلى جادة الصواب.

إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة هذا الجهد.

عبد الرحيم

شكر وتقدير

نشكر الله عز وجل ذا الجلال والإكرام الذي أعاننا بالصبر والإقدام على كتابة هذه المذكرة، وبث في أنفسنا حب العمل والإصرار على إتمام الجهد.

كما نتقدم بالشكر لأبائنا وأمهاتنا حفظهما الله، عرفاناً بمجهوداتهما، وتقديراً لتضحياتهما في سبيل وصولنا لهاته المكانة الرفيعة.

وكما نتوجه بالشكر الخالص إلى أستاذنا الفاضل الدكتور **بلبالي ابراهيم** والذي حظينا بشرف إشرافه على مذكرتنا. فجزاه الله عنا خير الجزاء.

ونتوجه بالشكر إلى كافة أساتذة كلية العلوم الإسلامية لجامعة أحمد دراية بأدرار وإلى كل من كان له الفضل والمساهمة من قريب أو بعيد في إنجاز هذا العمل.

مقدمة

مقدمة :

إن الحمد لله نحمده ونستعينه، ونستغفره ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهد الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له. ونشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، ونشهد أن سيدنا محمداً عبده ورسوله، صلى الله عليه وسلم وعلى اله وصحبه وسلم تسليما كثيرا، أما بعد :

الوقف واحد من سمات المجتمع الإسلامي المهمة، فلقد اهتمت الشريعة الإسلامية بالوقف أيما اهتمام، و اختص بها المسلمون دون غيرهم من الأمم و الشرائع السابقة، واعتبر فقهاء الشريعة الوقف من التبرعات المندوبة شرعا، والوقف من شعائر الإسلام، ومن الصدقات الجارية ويساهم الوقف في ترقية الاستثمار بشكل فعال من خلال خلق حركية ناجعة ومستمرة أكثر للاقتصاد الوطني.

ومؤسسة الوقف من المؤسسات التي لعبت دورا فعالا في تاريخ الحضارة الإسلامية وكونها هي الممول الرئيسي لكثير من المرافق كالتعليم و الرعاية الصحية ومنشآت الدفاع والأمن و مؤسسات الفكر و الثقافة ولكن تكريس هذا الدور يكون بالاستغلال الأمثل للملك الوقفي لزيادة عائداته، ومع هذا فإن الأوقاف تمتلك قاعدة عريضة من الأموال التي هي بحاجة إلي الاستثمار والنماء، خاصة ونحن نعيش في عصر مليء بالتطورات السريعة والمعقدة التي تتطلب مواكبة هذا التطور وذلك للاستفادة من تكنولوجيا العصر والسعي إلى التقدم والتطور، وخاصة في مجال استثمار الأوقاف التي تهدف إلى تقدم الأوضاع المعيشية في المجتمع وتسعى في ازدهاره، وتحقيق احتياجاته.

ولعل هناك طرق عديدة لاستثمار الأراضي الوقفية الفلاحية، أهمها المزارعة والمساقاة، والتي بينتها الشريعة الغراء، ونصت عليها القوانين الوضعية، من بينها المشرع الجزائري الذي وضع نصوصاً تنظم أحكام هذين النوعين من العقود، أهمها القانون رقم 91-10 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق 27 2001.والمعدل بالقانون 01-07 المؤرخ في 28 صفر 1423 الموافق 22 ماي 2001. المعدل بالقانون 02-10 سنة2002. والذي يحدد القواعد العامة لتنظيم الأملاك الوقفية

وتسييرها وحفظها والكيفيات المتعلقة باستغلالها واستثمارها. وغير ذلك من الأحكام التي جاء هذا البحث لمعالجة بعضها تحت عنوان: "**استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بالمزارعة والمساقاة**".

طرح الإشكالية:

انطلاقاً من أهمية فكرة الموضوع يتساءل البحث عن كيفية استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بالمزارعة والمساقاة؟ وكيف وضح أمرها الفقه الإسلامي وكيف تطرق إليها القانون الجزائري؟.

أهداف الموضوع وأسباب اختياره:

بالإضافة إلى إثراء رصيدنا المعرفي واكتساب معارف جديدة تتلخص أهداف الموضوع فيما يلي:

. بيان معنى ومضمون المزارعة والمساقاة.

. التعرف على كيفية استثمار الأراضي الوقفية بالمزارعة والمساقاة.

. محاولة التعرف على تفاصيل استثمار الأراضي الوقفية بالمزارعة والمساقاة.

. بيان أن مبدأ الشريعة الإسلامية هو التيسير ورفع الحرج عن الناس.

أما **أسباب اختيارنا للموضوع** فتكمن في:

. محاولة التعرف على المزارعة والمساقاة في الأراضي الوقفية الفلاحية.

. الأهمية الاقتصادية لهذا الموضوع.

المناهج المعتمدة :

اعتمدنا في بحثنا هذا المنهج الوصفي الذي لا غنى عنه في التعرف على المفاهيم والمفاصل الرئيسة في البحث، واعتمدنا كذلك المنهج التحليلي في استنطاق واستثمار النصوص القانونية.

الصعوبات التي واجهتنا في هذا البحث: من بينها:

. عدم حصولنا على أقوال عديدة للفقهاء في مجال استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بالمزارعة والمساقاة.

. قلة المصادر والمراجع التي توضح وتبين كيفية استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بالمزارعة والمساقاة. وإنما وجدناها تتحدث عن استثمار الأراضي عموماً.

الخطة المتبعة: اقتضى تقسيم البحث خطة تتمثل في:

افتتحناها بمحث تمهيدي تناولنا فيه الإطار المفاهيمي لاستثمار الأراضي الوقفية الفلاحية تمت قسمته إلى مطلبين، الأول منها: مفهوم الوقف ودليل مشروعيته، والثاني: مفهوم استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية، المبحث الأول استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بالمزارعة، وضم بدوره مطلبين الأول حول مفهوم المزارعة ودليل مشروعيتها، والثاني حول احكام المزارعة في الأراضي الوقفية الفلاحية، والمبحث الثاني تعرض إلي استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بالمساقاة، وتناول مطلبين الأول حول مفهوم المساقاة ودليل مشروعيتها، والثاني حول احكام المساقاة في الأراضي الوقفية الفلاحية، وختمنها بخاتمة ضمناها أهم النتائج المتوصل إليها من خلال دراستنا للموضوع.

المبحث التمهيدي :

الإطار المفاهيمي لاستثمار الأراضي الوقفية الفلاحية

- المطلب الأول: مفهوم الوقف ودليل مشروعيته
- المطلب الثاني :مفهوم استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية

المبحث التمهيدي: الإطار المفاهيمي لاستثمار الأراضي الوقفية الفلاحية:

الوقف قربة من الله تعالي يهدف إلى حبس العين والتصدق بثمارها علي جهة من جهات البر، دلت على مشروعيته آيات من القرآن الكريم فمنها قوله تعالى: {لَن تَنَالُواْ ٱلۡبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَۚ وَمَا تُنفِقُواْ مِن شَيۡءٖ فَإِنَّ ٱللَّهَ بِهِۦ عَلِيمٞ ٩٢ }[1].

وكذلك دعت إليه السنة النبوية، وحثت عليه في أحاديث عديدة، منها قوله صلي الله عليه وسلم " إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ " أخرجه مسلم[2]، فالصدقة الجارية في هذا الحديث تشمل ما وقّفه الإنسان على سبيل التقرب إلى الله تعالى لأنّ منافع الموقوف تُبقي ذكر الواقف لها، وتجلب له الدعوة والترحم من المنتفعين بها. وسنتعرض في هذا المبحث التمهيدي سنتعرض في هذا المبحث التمهيدي إلى مفهوم الوقف(**المطلب الأول**)، وإلى مفهوم استثمار الأراضي الوقفية(**المطلب الثاني**).

[1] سورة آل عمران الآية 92 .

[2] مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، دار إحياء التراث العربي – بيروت صحيح مسلم ،رقم الحديث 1631، ج3، ص 1255.

المطلب الأول: مفهوم الوقف ودليل مشروعيته:

سنتناول في هذا المطلب التعريف بالوقف(**الفرع الأول**)، ثم نتطرق إلى دليل مشروعيته(**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: تعريف الوقف:

سنتعرض لتعريف الوقف لغة(**أولاً**)، وفي الاصطلاح الفقهي(**ثانياً**)، وفي القانون(**ثالثاً**).

أولا– لغة:

يراد به الحبس،[1] وهو مصدر وقَّف، وجمعه أوقاف، يقال: وقَّف الشيء وأوقفه وحبَّسه وأحبسه وسبله بمعنى واحد [2]، يقال وقفت الدابة إذا حبستها على مكانها ومنه الموقف لأن الناس يوقفون أي يحبسون للحساب[3].

وَقَالَ فِي التَّنْبِيهِ: الْوَقْفُ مَصْدَرُ وَقَفْت الْأَرْضَ وَغَيْرَهَا أَقِفُهَا هَذِهِ هِيَ اللُّغَةُ الْفَصِيحَةُ الْمَشْهُورَةُ، وَيُعَبَّرُ عَنْهُ بِالْحَبْسِ : أَيْ فَيُسَمَّى وَقْفًا لِأَنَّ الْعَيْنَ مَوْقُوفَةٌ، وَحُبِسَا لِأَنَّ الْعَيْنَ مُحَبَّسَةٌ كَمَا يُفِيدُهُ التَّنْبِيهُ [4].

[1] الجرجاني علي بن محمد الشريف ،كتاب التعريفات ،بيروت لبنان ط 1985، ص274 .

[2] صالح بن غانم بن عبد الله بن سليمان بن علي السدلان، أحكام الوقف والوصية والفرق بينهما، دار بلنسية، ص06.

[3] إبراهيم بن موسى بن أبي بكر ابن الشيخ علي الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، طبع بمطبعة هندية بشارع المهدى بالازبكية بمصر، ط الثانية، 1320 هـ - 1902 م ،ص03.

[4] الدردير: أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي: الشهير بالصاوي المالكي، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لِمَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكٍ)، دار المعارف، بدون طبعة وبدون تاريخ، ج4، ص 97.

وبالتالي نفهم بأن معنى: وقف الأرض على المساكين أي حبسها وجعلها في باب البر والإحسان.

ثانيا- في الاصطلاح الفقهي:

عند الحنفية:

لدى الحنفية تعريفان للوقف، تعريف يسلك اتجاه إمام المذهب وتعريف يسلك اتجاه الإمامين أبي يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني وهما:

التعريف الأول الذي يسلك اتجاه إمام المذهب رحمه الله هو :

" حبس العين على ملك الواقف، والتصدق بمنفعته، أو صرف منفعتها إلى من أحب " [1].

نأخذ من هذا التعريف أن الإمام أبا حنفية رحمه الله تعالى يرى أنه " لا يزول ملك الواقف عن الوقف إلا أن يحكم به الحاكم، أو يعلقه بموته، فيقول إذا مت فقد وقفت داري على كذا "[2]وهناك تعريف آخر يوضح أكثر ويبين موقف الإمام أبي حنيفة وهو في الشرع إذ يقول رحمه الله:" حبس العين على ملك الواقف، والتصدق بالمنفعة بمنزلة العارية "[3]

التعريف الثاني الذي يسلك اتجاه الإمامين أبي يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني رحمهما الله هو:

" حبس عين على حكم ملك الله تعالى ... على وجه تعود منفعته إلى العباد "[4].

[1] الزيلعي: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة، ج3 ص325

[2] ابن الهمام: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، فتح القدير، دار الفكر،ج6، ص203.

[3] ابن الهمام، المرجع السابق، ج 6، ص 203 .

[4] الزيلعي، المرجع سابق، ص 325 .

الملك في الوقف يزول بمجرد القول من غير قضاء عند أبي يوسف، وعند محمد لا يزول حتى يجعل للوقف ولياً ويسلمه إليه ...[1].

عند المالكية:

ورد للمالكية تعريفات عديدة للوقف منها: قالَ ابْنُ عَرَفَةَ "الْوَقْفُ مَصْدَرًا إعْطَاءُ مَنْفَعَةِ شَيْءٍ مُدَّةَ وُجُودِهِ لَازِمًا بَقَاؤُهُ فِي مِلْكِ مُعْطِيهِ وَلَوْ تَقْدِيرًا"[2]

يقول العلامة أبو عبد الله محمد الأنصاري المشهور بالرصاع :

" الفقهاء بعضهم يعبر بالحبس، وبعضهم يعبر بالوقف، والوقف عندهم أقوى في التحبيس، وهما في اللغة لفظان مترادفان، يقال : وقفته وأوقفته، ويقال: حبسته، والحبس يطلق على ما وقف، ويطلق على المصدر، وهو الإعطاء "[3].

يلتقي المالكية مع الإمام أبي حنيفة رحمه الله تعالى في بقاء ملك العين للواقف، لذا أجاز المالكية الوقف المؤقت ؛ فإن العين لاتزال باقية في ملك الواقف المعطي ولو تقديراً [4].

عند الشافعية:

"حبس مال يمكن الانتفاع به، مع بقاء عينه، بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح "[5]

---

[1] ينظر: الزيلعي، المرجع سابق ، ص 325.

[2] ابن عرفة: أبو عبد الله محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، المختصر الفقهي لابن عرفة، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، الطبعة الأولى، 1435 هـ - 2014 م، ج8، ص429.

[3] الرصاع: أبو عبد الله، محمد بن قاسم الأنصاري، الرصاع التونسي المالكي، الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية. (شرح حدود ابن عرفة للرصاع)، المكتبة العلمية، الطبعة الأولى، 1350هـ، ص411.

[4] عبد الوهاب بن ابراهيم ابو سليمان، الوقف مفهومه ومقاصده، ص667.

[5] شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر بيروت، الطبعة الأخيرة - 1404هـ/1984م، ج5، ص358.

عند الحنابلة:

" تحبيس مالك، مطلق التصرف، ماله المنتفع به، مع بقاء عينه، بقطع تصرف الواقف وغيره في رقبته، يصرف ريعه إلى جهة بر، وتسبيل المنفعة ؛ تقرباً إلى الله "[1].

ثالثا– في القانون:

أ–يعرف المشرع الجزائري الوقف في المادة (3) من القانون 10/91 المؤرخ في 12 شوال 1411هـ الموفق ل27افريل 1991انه "حبس العين عن التملك علي وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة علي الفقراء او علي وجه من وجوه البر والخير "[2]

ب–وعرفه أيضا في نص المادة (213) من قانون الأسرة بأن الوقف هو "حبس المال عن التملك لأي شخص علي وجه التأبيد والتصدق " [3]

من خلال هذه المواد يتضح أن المشرع الجزائري أخرج العين الموقوفة عن ملكية الواقف ولم ينقلها إلي ملكية الموقوف عليهم وبذلك يكون قد أخذ برأي الشافعية، والإمامين أبي يوسف ومحمد من الحنفية، والحنابلة، وجعل الوقف ذا طابع مؤسساتي مادام أنه يتمتع بالشخصية المعنوية[4]

[1] البهوتي: منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى، كشاف القناع عن متن الاقناع، الرياض : مكتبة النهضة الحديثة، ج 4، ص 240.

[2] قانون رقم 91–10 مؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991 يتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم، بالقانون 01–07المؤرخ ،في 28 صفر 1422 الموافق 22ماي 2001 ،معدل بالقانون 02–10في 10شوال 1423 الموافق 14ديسمبر 2002، الجريدة الرسمية سنة 8ماي 1991، العدد21.

[3] القانون رقم 84–11 ،المؤرخ في 9رمضان عام 1404 الموافق 9يونيو سنة 1984 ، المتضمن قانون الأسرة ،المعدل والمتمم ،بموجب الأمر رقم 05–02 فبراير2005 الجريدة الرسمية الجزائرية المؤرخة يوم 29 رجب 1441هـ سنة 2007 العدد 16.

[4] حمدي باشا عمر، عقود التبرعات الهبة الوصية الوقف، دار هومة، بدون طبعة الجزائر 2004، ص72.

الفرع الثاني: أدلة مشروعية الوقف:

الوقف قربة من القرب، يندب فعله ويستحب، دلت على مشروعيته نصوص عامة من القرآن الكريم، وفصلته أحاديث من السنة النبوية المطهرة وحثت عليه، وسنتعرض في هذا الفرع إلى دليله من القرآن(**أولاً**)، ومن السنة(**ثانياً**)، ومن القانون(**ثالثاً**).

أولا: من القرآن الكريم:

قول الحق تبارك وتعالى: {لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ} . آل عمران 92. وقد جاء في صحيح الإمام البخاري ، عن أنس بن مالك، رضي الله عنه يقول كَانَ أَبُو طَلْحَةَ أَكْثَرَ الْأَنْصَارِ بِالْمَدِينَةِ مَالًا مِنْ نَخْلٍ وَكَانَ أَحَبُّ أَمْوَالِهِ إِلَيْهِ بَيْرُحَاءَ وَكَانَتْ مُسْتَقْبِلَةَ الْمَسْجِدِ وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَدْخُلُهَا وَيَشْرَبُ مِنْ مَاءٍ فِيهَا طَيِّبٍ قَالَ أَنَسٌ فَلَمَّا أُنْزِلَتْ هَذِهِ الْآيَةُ {لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ} قَامَ أَبُو طَلْحَةَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَقُولُ {لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ} وَإِنَّ أَحَبَّ أَمْوَالِي إِلَيَّ بَيْرُحَاءَ وَإِنَّهَا صَدَقَةٌ لِلَّهِ أَرْجُو بِرَّهَا وَذُخْرَهَا عِنْدَ اللَّهِ فَضَعْهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ حَيْثُ أَرَاكَ اللَّهُ قَالَ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَخٍ ذَلِكَ مَالٌ رَابِحٌ ذَلِكَ مَالٌ رَابِحٌ وَقَدْ سَمِعْتُ مَا قُلْتَ وَإِنِّي أَرَى أَنْ تَجْعَلَهَا فِي الْأَقْرَبِينَ فَقَالَ أَبُو طَلْحَةَ أَفْعَلُ يَا رَسُولَ اللَّهِ فَقَسَمَهَا أَبُو طَلْحَةَ فِي أَقَارِبِهِ وَبَنِي عَمِّهِ تَابَعَهُ رَوْحٌ وَقَالَ يَحْيَى بْنُ يَحْيَى وَإِسْمَاعِيلُ عَنْ مَالِكٍ رَايِحٌ[1].

[1] البخاري: أبو عبد الله، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه= صحيح البخاري، دار السلام –الرياض، الطبعة الأولى 1419هـ، رقم الحديث 1461، ج3، ص 504.

الآيات الكثيرة التي تحث على الإنفاق وخاصة التطوعي منه، وقد تكررت في القرآن الكريم آيات كثيرة في هذا المقام [1].

ثانيا: من السنة:

حديث وقف عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وقد قال الحافظ ابن حجر في هذا الحديث : (وحديث عمر هذا أصل في مشروعية الوقف)[2] . والحديث عن ابن عمر رضي الله عنهما فيما رواه الإمام البخاري : أن عَمْرًا أَصَابَ أَرْضًا بِخَيْبَرَ فَأَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَسْتَأْمِرُهُ فِيهَا فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي أَصَبْتُ أَرْضًا بِخَيْبَرَ لَمْ أُصِبْ مَالًا قَطُّ أَنْفَسَ عِنْدِي مِنْهُ فَمَا تَأْمُرُ بِهِ قَالَ "إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا" قَالَ فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ أَنَّهُ لَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ وَتَصَدَّقَ بِهَا فِي الْفُقَرَاءِ وَفِي الْقُرْبَى وَفِي الرِّقَابِ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَالضَّيْفِ لَا جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ وَيُطْعِمَ غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ[3].

وجاء في نصب الراية للزيلعي : أنه "كَانَتْ لِرَجُلٍ مِنْ بَنِي غِفَارٍ عَيْنٌ يُقَالُ لَهَا: رُومَةُ، وَكَانَ يَبِيعُ مِنْهَا الْقِرْبَةَ بِمُدٍّ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " بِعْنِيهَا بِعَيْنٍ فِي الْجَنَّةِ"، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ لَيْسَ لِي وَلَا لِعِيَالِي غَيْرُهَا، لَا أَسْتَطِيعُ ذَلِكَ، فَبَلَغَ ذَلِكَ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ، فَاشْتَرَاهَا بِخَمْسَةٍ وَثَلَاثِينَ أَلْفَ دِرْهَمٍ، ثُمَّ أَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ أَتَجْعَلُ لِي مِثْلَ الَّذِي جَعَلْتَهُ لَهُ، عَيْنًا فِي الْجَنَّةِ إِنْ اشْتَرَيْتُهَا؟ قَالَ: "نَعَمْ"، قَالَ: اشْتَرَيْتُهَا وَجَعَلْتُهَا لِلْمُسْلِمِينَ" [4] .

---

[1] يمكن لمن أراد أن يرجع إلى بعض منها أن ينظر على سبيل المثال : سورة البقرة الآيات: 262،261،254،219،215،3،274،267،265 ؛ وسورة آل عمران ، الآيتان : 134،117 ؛ وسورة النساء ، الآيات : 34،38 ؛ وسورة الأنفال ، الآية : 3 ؛ وسورة التوبة، الآية : 53 ؛ وسورة الحج ، الآية 35 ؛ والقصص 54 ؛ والسجدة 16 ؛ والشورى 42 ؛ والفرقان 67 ؛ والحديد 10.

[2] ينظر، العسقلاني: أبو الفضل، أحمد بن علي بن حجر الشافعي، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار المعرفة – بيروت، 1379، ج5، ص 402.

[3] البخاري: المرجع السابق، رقم الحديث 2737، ج7، ص110.

[4] الزيلعي: أبو محمد جمال الدين عبد الله بن يوسف بن محمد، نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي، مؤسسة الريان للطباعة والنشر – بيروت –لبنان/ دار القبلة للثقافة الإسلامية– جدة – السعودية، الطبعة الأولى،

ما ورد عن النبي ، صلى الله عليه وسلم في الصدقة الجارية ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: " إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ " [1] . والصدقة الجارية هي التي تتجدد منافعها عبر الزمن كسكنى الدار ، وركوب الدابة ، وماء البئر.

ثالثا: من القانون:

لم يتعرض المشرع الجزائري لذكر الأدلة الشرعية للوقف، حيث نجد في قانون الأوقاف الجزائري عدة مواد تبين لنا أحكام الأوقاف وكيف يتم استغلالها، وهذا دليل علي مشروعيتها في القانون، فمن تلك المواد ما يلي:

المادة 25: "كل تغيير يحدث بناء كان أو غرسا، يلحق بالعين الموقوفة ويبقى الوقف قائما شرعا مهما كان نوع ذلك التغيير".

المادة 45:" تستغل وتستثمر وتنمّى الأملاك الوقفية، وفقا لإرادة الواقف وطبقا لمقاصد الشّريعة الإسلامية في مجال الأوقاف، حسب الكيفيات التي حدّدها هذا القانون، والأحكام القانونيّة غير المخالفة له".[2]

1418هـ/1997م ، ج3 ، ص 477. وهذه العين (عين رومة) هي التي أشار إليها الإمام البخاري رضي الله عنه ، فيما رواه عن أبي عبدالرحمن ، أن عثمان بن عفان رضي الله عنه حيث حوصر أشرف وقال : أنشدكم ولا أنشد إلا أصحاب النبي ، صلى الله عليه وسلم ، ألستم تعلمون أن رسول الله ، صلى الله عليه وسلم ، قال: =

="من حفر رومة فله الجنة " فحفرتها. انظر: صحيح البخاري، المرجع السابق، رقم الحديث 2778، ج3، ص 198، كتاب الوصايا ، باب إذا وقف أرضًا أو بئرًا.

[1] رواه مسلم وأبو داود في سننه، ينظر، مسلم، المرجع سابق، رقم الحديث 4232، ج3، ص 1255، كتاب الوصية. أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني، المكتبة العصرية، صيدا – بيروت، سنن أبي داود، رقم الحديث 2880، ج3، ص 117.

[2] قانون رقم 91-10 مؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991 يتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم.

المطلب الثاني :مفهوم استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية:

لكي يتسنى ضبط تعريف جامع لاستثمار الأراضي الوقفية يتوجب تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، تعريف الاستثمار(**الفرع الأول**)، وإلى تعريف الأراضي الوقفية الفلاحية(**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: تعريف الاستثمار:

سنتعرض في هذا الفرع إلى تعريف الاستثمار لغة(**أولاً**)، وفي الاصطلاح الفقهي(**ثانياً**)، وفي القانون(**ثالثاً**).

أولاً: لغة:

جاءت كلمة استثمار في مصدر استثمر يستثمر، وهو بمعنى طلب الاستثمار، وأصله من الثمر، وهو له عدة معان منها ما يحمله الشجر وما ينتجه، ومنها الولد حيث قيل الولد ثمرة القلب ومنها أنواع المال.

والاستثمار في أصل اللغة مصدر مشتق من ثمر، يثمر ،فهو ثامر.

ومال ثامر :مبارك فيه .

وشجر ثامر :إذا أدرك ثمره.

ويقال ثَمَر الشجر ثمورا أي أظهر ثمره، وثمر الشيء أي نضج، وكمل ويقال ثمر ماله أي كثر، وأثمر الشّجر بلغ أَوَان الإثمار، وأثمر الشَّيْء أي أَتَى نتيجته و أثمر مَاله كثر وَأثمر الْقَوْم أطْعمهُم الثَّمر ،ويقال استثمر المال وثَمَّره أي استخدمه في الإنتاج.

وأما الثمرة فهي واحدة الثمر فإذا أضيفت إلي الشجر فيقصد بها حمل الشجر، وإلي الشيء فيراد بها فائدته، وإلى القلب فيراد بها مودته وجمع الثمرة: ثَمَر و ثُمُر ثمار وإثمار[1] .

ثانيا: في الاصطلاح الفقهي :

ورد لفظ الاستثمار في عرف الفقهاء عندما يتحدثون عن السفيه والرشيد فقالوا : الرشيد هو القادر علي تثمير أمواله، والسفيه هو غير ذلك قال الإمام مالك الرشد هو تثمير المال وإصلاحه فقط [2].

وأما لفظ الاستثمار فلم يرد في كتب اللغة بمعناه الاقتصادي[3]، وذلك في معجم الوسيط الاستثمار هو اسْتِخْدَام الْأَمْوَال فِي الإنتاج إِمَّا مُبَاشرَة بشرَاء الْآلَات والمواد الأولية وَإِمَّا بطرِيق غير مبَاشر كَشِرَاء الأسهم والسندات[4].

ثالثاً: في القانون:

ظهرت عدة محاولات لتعريف الاستثمار، منها الاتفاقيات على أساس من له الحق في الاستثمار، إلا أن هذه الاتفاقيات تقدم مجرد شرح للمصطلح [5].

ومن بين المحولات ما ذكره رجال القانون "يفهم من عبارة استثمار أنها عمل أو تصرف لمدة معينة من أجل تطوير نشاط اقتصادي سواء كان هذا العمل في شكل أموال مادية أو غير مادية من بينها الملكية الصناعية الممارسة الفنية أو في شكل قروض "[1] .

---

[1] أبو الفضل، محمد بن مكرم بن على، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى، لسان العرب، دار صادر – بيروت ط الثالثة – 1414 هـ ،ج4، ص107.

[2] القرطبي: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد، بداية المجتهد و نهاية المقتصد، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، الطبعة الرابعة، 1395 هـ/1975 م، ج2، ص281.

[3] عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها، دار الهدى 2010،ص87.

[4] إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار، المعجم الوسيط، دار الدعوة ج01 ص100.

[5] قانون رقم 03/01 الصادر سنة 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار.

هذا وفي الإطار القانوني للاتفاقية المغاربية المتعلقة بتشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي صدر مرسوم رئاسي رقم 420/90 مؤرخ في 05 جمادى الثانية 1411هـ الموافق ل 1990/12/22 يتضمن المصادقة على الاتفاقية لتشجيع وضمان الاستثمار بين اتحاد المغرب العربي الموقعة في الجزائر بتاريخ أول محرم عام 1411هـ الموافق ل23يوليو1990 حيث عرف الاستثمار طبقا للبند 4 من المادة الأولى للاتفاقية المذكورة. "إن الاستثمار هو استخدام رأس في أحد المجالات المسوح بها في بلدان المغرب العربي" [2].

الفرع الثاني: تعريف الأراضي الوقفية الفلاحية:

لكي نتمكن من إعطاء تعريف شامل للأراضي الوقفية الفلاحية نعرف كلاً من الوقف على حدا، ونعرف العقار الفلاحي على حدا، وما دام تم التعرض لتعريف الوقف في المبحث التمهيدي في الفرع الأول من حيث اللغة ومن حيث الاصطلاح الفقهي ومن حيث القانون، ننتقل مباشرة إلى تعريف العقار الفلاحي، ويتم تعريف العقار الفلاحي من حيث اللغة (**أولاً**) ومن حيث الاصطلاح الفقهي (**ثانياً**) وكذلك من حيث القانون(**ثالثاً**).

أولاً: لغة :

ما دام أن هذا المصطلح يتكون من كلمتين نعرف كل كلمة على حدا، فنعرف كلمة العقار على حدا ونعرف كلمة الفلاحة علي حدا:

[1] أحمد بن محمد الخليل، سندات الاستثمار وحكمها في الفقه الإسلامي، مكتبة المعارف، الرياض، ص23.

[2] الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 1991/06 قانون رقم 03/01 الصادر ب 2001 .

العقار في اللغة: العقار النخل والارض ونحو ذلك، يقال ماله دار ولا عقار، قال في المصباح المنير "العقار كل ثابت له اصل كالدار والنخل "،وأطلق بعضهم العقار علي اليبس، فكل ما ليس بماء فهو عقار على هذا الإطلاق [1].

والفلاحة في اللغة: الفَلْحُ مَصْدَرٌ، فَلَحْتُ الأَرض إِذا شَقَقْتَهَا لِلزِّرَاعَةِ. وفَلَح الأَرضَ لِلزِّرَاعَةِ يَفْلَحُها فَلْحاً إِذا شَقَّهَا لِلْحَرْثِ. والفَلَّاح: الأَكَّارُ، وإِنما قِيلَ لَهُ فَلَّاحٌ لأَنه يَفْلَحُ الأَرضَ أَي يَشقها، وحِرْفَتُه الفِلاحة، والفِلاحةُ، بِالْكَسْرِ الحِراثة [2].

ويفهم من هذين التعريفين أن العقار الفلاحي هو عبارة عن أرض صالحة للزراعة.

ثانياً: في الاصطلاح الفقهي :

اختلف الفقهاء في تعريف العقار علي اتجاهين :

الاتجاه الأول: أن العقار لا يشمل سوى الأرض فقط، وأن الغراس والبناء لا يدخلان في مسمى العقار، وهو مذهب الحنفية والحنابلة.

الاتجاه الثاني: أن العقار يطلق على البناء والشجر، كما يطلق على الأراضي وهو مذهب المالكية والشافعية، لأنهم يجعلون العقار مالا يمكن نقله وتحويله مع بقاء هيئته وصورته، وهذا يشمل البناء والأشجار إذ بنقلها تتغير حالتها وهيئتها.[3]

إذن فالعقار الفلاحي: هو كل أرض خصصت للزراعة والسقي والفلاحة وكل نشاط يتعلق بهذا.

[1] احمد بن عبد العزيز العميرة، نوازل العقار، دار الميمان للنشر والتوزيع –الرياض، الطبعة الأولى،2011م، ص34.

[2] ابن منظور، المرجع السابق، ج02 ،ص548.

[3] احمد بن عبد العزيز العميرة، المرجع السابق، ص38,37.

ثالثاً: في القانون:

جاء تعريف الأراضي الفلاحية في القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري، المعدل والمتمم في الباب الأول، والفصل الأول ،والقسم الأول، بعنوان الأراضي الفلاحية، والأراضي ذات الوجهة الفلاحية، اذ نصت المادة 4على ما يلي:

"الأرض الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية في مفهوم هذا القانون هي كل أرض تنتج بتدخل الإنسان سنويا أو خلال عدة سنوات انتاجا يستهلكه البشر أو الحيوان أو يستهلك في الصناعة استهلاك مباشر أو بعد تحويله "[1].

[1] قانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 يتضمن قانون توجيه عقاري، الجريدة الرسمية العدد49، الصادر بتاريخ 1990/11/18 معدل ومتمم.

المبحث الأول:

استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بالمزارعة

- المطلب الأول: مفهوم المزارعة ودليل مشروعيتها
- المطلب الثاني: أحكام المزارعة في الأراضي الوقفية الفلاحية

المبحث الأول: استثمار الأراضي الوقفية بعقد المزارعة:

لقد أولت الشريعة الإسلامية أهمية بالغة لعملية الاستثمار وقد امتن المولى عز وجل على عباده بقوله: { هُوَ أَنشَأَكُم مِّنَ ٱلْأَرْضِ وَٱسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا فَٱسْتَغْفِرُوهُ ثُمَّ تُوبُوٓاْ إِلَيْهِۚ إِنَّ رَبِّي قَرِيبٌ مُّجِيبٌ ﴿٦١﴾ }[1]

قال بن كثير:" أي ابتدأ خلقكم منها خلق منها أباكم آدم، وجعلكم عماراً تعمرونها وتستغلونها".[2] والمراد إما جعلكم عمارها وسكانها، أو أمركم بعمارتها من بناء المساكن، وغرس الأشجار إلى غير ذلك، وهو ما يحمل معنى التنمية وتثمير الموارد المتوفرة والعي الدائب للزيادة من أجل تحقيق الرفاهية والسعادة في الدارين.[3]

وقد وضع المشرع الجزائري طرقا لاستغلال الأملاك الوقفية الزراعية لتحقيق الهدف الذي أنشأت من أجله، حيث جاء في القانون01-07 المؤرخ في 22 ماي 2001،المعدل لقانون الأوقاف العام 91\10 بأنه:"يمكن أن تستغل وتستثمر وتنمى الأملاك الوقفية إذا كانت أرضاً زراعية أو شجراً، بإحدى العقود التالية: عقد المزارعة وعقد المساقاة".

[1] سورة هود الآية 61.

[2] بن كثير: أبي الفداء اسماعيل بن عمر، تفسير القرآن العظيم، دار الكتاب والحديث، ج2، ص، 1022.

[3] عز الدين شرون ، أساليب الوقف في الجزائر ، مجلة الحجاز العالمية المحكمة للدراسات الإسلامية العربية ، سكيكدة الجزائر ، 2014، ص 118.

المطلب الأول: مفهوم المزارعة ودليل مشروعيتها

يستوجب الإلمام بجوانب هذه الجزئية استعراض معنى المزارعة (**الفرع الأول**)، ومشروعيتها في الأراضي الوقفية الفلاحية (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: تعريف عقد المزارعة

سنتعرض لتعريفها لغة(**أولاً**)، وفي الاصطلاح الفقهي(**ثانياً**)، وفي القانون(**ثالثاً**).

أولاً: لغة :

المزارعة في أصل اللغة مفاعلة، وهي مصدر مشتق من زرع، أي طرح البذر . وأصل الزرع، التنمية[1].

ثانياً_ في الاصطلاح الفقهي :

نجد أن للمزارعة عدة تعريفات لدى الفقهاء

حيث عرفها المالكية بقولهم: "هي الشركة في الحرث".[2]

إن عقد المزارعة عند المالكية على حسب تعريفهم هي دائرة بين الشركة والإجارة.[3]

وعرفها الشافعية بقولهم هي:" تسليم الأرض لرجل ليزرعها ببعض الخارج منها والبذر من المالك".[4]

أو هي:" المعاملة على الأرض ببعض الخارج منها إلا أن البذر من المالك".[1]

---

[1] ابن منظور:مرجع سابق،8 | 141 ، و الزمخشري: ، أساس البلاغة ، دار الفكر ، لبنان ط |1393هـ _ 1979 م ، ص 269.

[2] الرصاع: شرح حدود ابن عرفة ، المطبعة التونسية ، تونس، ط 1 ص390.

[3] المواق التاج والإكليل ، مطبوع هامش مواهب الجليل ، ضبط زكرياء عميرات ، دار الكتب العلمية لبنان ،ج7، ص153.

[4] الخطيب: محمد الشربيني، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ، (د. ط، د ت) 1415هـ ، بيروت دار الفكر 355|2.

وعرفها الحنفية بقولهم : المزارعة هي " عقد على الزرع ببعض الخارج".[2]

بمعنى أن المزارعة عندهم تقتضي الاشتراك في الخارج وفق مذهبهم.

أما الحنابلة عرفوها بأنها:" دفع الأرض إلى من يزرعها أو يعمل فيها والزرع بينهما".[3]

يقتضي تعريفهم للمزارعة أن الأرض تسلم لمن يقوم عليها من عمل وزرع وفق مذهبهم.

فمن خلال فهمنا لهاته التعاريف نجد أن تعاريفهم تدور حول العمل على الأرض، والتشارك في المحصول. وصورتها في الوقف لا تختلف عن صورتها المعروفة، إلا أن الأرض محل المزارعة موقوفة.

ثالثاً_ في القانون:

عرفها عبد الرزاق السنهوري بأنها:" عقد إيجار على أرض زراعية، سواءً كانت أرض عراءً أو كانت مغروسة بالأشجار كأرض الحدائق"[4]. وهذا التعريف عام.

يعتبر هذا العقد من العقود التي تستغل بها العقارات الوقفية الفلاحية، حيث عرفها المشرع الجزائري في قانون الأوقاف بأنها: " إعطاء الأرض للمزارع للاستغلال مقابل حصة من المحصول يتفق عليها عند إبرام العقد".[5]

وانطلاقاً من هذا التعريف يمكن القول أن عقد المزارعة يشبه الإيجار من حيث الانتفاع بأرض مملوكة لغيره بمقابل، وفي نفس الوقت تشبه الشركة من حيث أنه ينشئ مساهمة في إنتاج

---

[1] النووي، أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، ط 2 1405هـ ، بيروت المكتب الإسلامي ، 5|168.

[2] الرشداني المرغياني: أبو الحسن علي بن عبد الجليل، برهان الدين، الهداية شرح البداية، المكتبة الإسلامية، بدون تاريخ، ج4، ص53.

[3] ابن قدامة: أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي ، المغني ، دار الكتاب العربي ، بيروت ،ط |1403 هـ ، 1983 م .

[4] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني،دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، ج6، ج2، ص1365.

[5] المادة 26 مكرر 1 من قانون رقم 01_07 مؤرخ في 28 صفر عام 14422 الموافق ل 22 ماي سنة 2001 المعدل والمتمم للقانون 91_10 المؤرخ في شوال عام 1411 الموافق ل27 أبريل عام 1991 المتعلق بالأوقاف.

المحصول بين المالك وأرضه وبين المزارع بعمله، ويخول للمالك حصة من المحصول المنتج تتفاوت قيمتها إما زيادة أو نقصاناً تبعاً لما أنتجته الأرض من محصول مع مراعاة نوعه وفترة إنتاجه.

الفرع الثاني: مشروعية المزارعة في الأراضي الوقفية الفلاحية

سنتعرض لأدلتها الشرعية من الفقه الإسلامي (**أولاً**)، ومن القانون الجزائري (**ثانياً**).

أولاً_ من الفقه الإسلامي

اختلف الفقهاء في مشروعية المزارعة، بين من أجازها بشرط استقلالها عن عقد المساقاة، كما هو مذهب المالكية وبين مجيزها بشرط اقترانها بعقد المساقاة كالإمام الشافعي وبين منعها كأبي حنيفة وزفر.

وكذلك أن كبار الصحابة عملوا بالمزارعة والخلفاء الراشدين والتابعين دون نكير من أحدهم، فدل ذلك على مشروعيتها.

ومن المعقول قياسها على عقد المضاربة لأن كل واحد منهما يتكون فيه المحل من المال من جهة والعمل من جهة ثانية. كما راعوا في ذلك حاجة الناس ورعاية ضروريات حياتهم فرب ماهر بالزراعة لا يمتلك الأرض، ورب مالك للأرض لا يقدر على زراعتها بمفرده فرعايةً لمصلحة هذا وذاك شرعت المزارعة[1].

1_أقوال الفقهاء:

ربما قد لا نجد أقوالاً كثيرة للفقهاء في مزارعة أرض الوقف الفلاحية، لكونها لا تختلف عن الأراضي عموماً، ولا نجد شروطاً في المزارعة عامة تمنع من كونها في أرض الوقف. كما قال البهوتي:" وللموقوف عليه أن يزارع في الوقف ويساقي على شجره كالمالك وكذلك ينبغي في ناظر الوقف إذا

[1] سيد سابق، فقه السنة، دار الكتاب العربي، ط16 | 1404هـ_1984م، 3 | 162.

رآه مصلحة"[1]. وجاء في العتبية :" وإذا حيز الحبس بإكرائه، أو بعقد المزارعة فيه، أوبمساقاته، إن كان مما يسقى، صح ذلك، وكان حوزاً تاماً"[2] وسنتعرض لها عموماً:

أ_الحنفية:

قال الإمام أبو حنيفة: المزارعة بالثلث والربع والأقل والأكثر باطلة، لما روى أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن المخابرة.

وقال أبو يوسف ومحمد بن الحسن أنها تجوز في الشَّجَرُ وَالْكَرْمُ وَالرِّطَابُ وَأُصُولُ الْبَاذِنْجَانِ وعلى العامل عمل كل ما يحتاج إليه من سقي وإصلاح النهر والتلقيح للنخل، والخارج يكون بينهما على الشرط، وإذا لم يخرج الشجر شيئاً فلا شيء لواحد منهما، وأن هذا العقد لازم من الجانبين.

والعمل والفتوى على قولهما وهي عندهما على أربعة أوجه تصح في ثلاثة منها وتبطل في واحد، (إذا كانت الأرض والبذر لواحد، والعمل والبقر من آخر، جازت المزارعة)، كذالك (إذا كانت الأرض لواحد والعمل والبقر والبذر لواحد جازت كذالك (إذا كانت الأرض والبقر والبذر لواحد والعمل لواحد جازت)، وتبطل إذا كانت الأرض والبقر لواحد والبذر والعمل لآخر[3] .

_أما من حيث مساقاة أرض الوقف فلا تصح عند أبي حنيفة لأنه لم يجوز المساقاة ولا الوقف.

قال أبو حَنِيفَةَ عليه الرَّحْمَةُ لَا يَجُوزُ حتى كان لِلْوَاقِفِ بَيْعُ الْمَوْقُوفِ وَهِبَتُهُ وإذا مَاتَ يَصِيرُ مِيرَاثًا لِوَرَثَتِهِ[4].أي الوقف.

---

[1] البهوتي، مرجع سابق، ج3، ص541.

[2] الاجي: التيسير والتسهيل، ص381

[3] 1 الغنيمي: عبد الغني الدمشقي الميداني،اللباب في شرح الكتاب، تحقيق محمود أمين النواوي، دار الكتاب العربي، ج1، ص246.

[4] الكاساني: علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي بيروت، سنة 1982، ج6، ص218.

ب_المالكية:

تجوز المساقاة في كل شجر مثمر كالنخل والزيتون والرمان إذا بلغ حد الإثمار، ولو كان الثمر غير مأكول كالقطن والياسمين.وتجوز أيضاً في الزروع والمقاثي كالزرع والبصل والقرع والباذنجان بعد ظهوره.

قال ابن جزي رحمه الله:" تجوز في الأصول الثابتة كالكرم والنخيل والتفاح والرمان، وغير ذلك بشرطين: الأول: أن تعقد المساقاة قبل بدو صلاح الثمرة وجواز بيعها ولم يشترطه سحنون ولا الشافعي. والثاني: أن تعقد إلى أجل معلوم وتكره فيما طال من السنين، وتجوز في الأصول الغير الثابتة كالمقاثي والزروع بأربعة شروط: الشرطان المذكوران، ثم الثالث: أن تعقد بعد ظهوره من الأرض الرابع أن يعجز عنه ربه"[1].

ج_الشافعية:

قال الإمام الشافعي بجواز عقد المزارعة تبعاً لعقد المساقاة، أي لا يجوز أن يفرد عقد المزارعة بعقد مستقل، بل لا بد أن يدمج في عقد المساقاة[2]

د_الحنابلة:

إن المزارعة عند الحنابلة تجوز عندهم بلا خلاف .

نقل البهوتي : الأصل في جوازها ما جاء في السنة ويظهر ذلك في حديث النبي صلى الله عليه وسلم في معاملة أهل خيبر ، وما عمل به الصحابة والتابعين والخلفاء الراشدون.[3]

[1] بن جزي: محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، ج1، ص184.

[2] ينظر: الشافعي، ج8، ص223.

[3] ينظر : البهوتي: كشاف القناع على متن الإقناع دار الفكر بيروت، لبنان تحقيق : هلال مصيلحي مصطفى هلال،ج3، ص533.

2_ من السنة

لم ترد أحاديث من السنة تتعرض لمزارعة أرض الوقف على وجه الخصوص، لذا سنتعرض لها في الأراضي عموماً. لأنه قد لا نجد فرقاً بين أرض الوقف والأراضي عامة، إلا أن أرض الوقف تبقى موقوفة.

عن عبد الله ابن عمر رضي الله عنهما قال :" **أعطى النبي صلى الله عليه وسلم خيبر لليهود أن يعملوها ويزرعوها، ولهم شطر ما يخرج منها**"[1].

وأيضاً ما جاء في فضلها، ما ورد في الصحيح عن أنس رضي الله عنه قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:"**ما من مسلم يغرس غرساً أو يزرع زرعاً فيأكل منه طير أو إنسان أو بهيمة إلا كان له به صدقة**"، والحديث يدل على أن الأجر يحصل لكل من يزرع ويعالج الزرع والغرس، ولو كان الملك لغيره.[2]

ويفهم من الحديثين الشريفين أن ما قام به النبي صلى الله عليه وسلم وما قاله دليل على مشروعيتها.

ثانياً_ من القانون الجزائري :

اعتبر قانون الأوقاف الجزائري المزارعة طريقاً من طرق استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية ، فهي من عقود الاستثمار. ولم يتعرض لها عموماً بل في قانون الأوقاف، حيث جاء في القانون01-07 المؤرخ في 22 ماي 2001،المعدل لقانون الأوقاف العام 91\10 بأنه:" يمكن أن تستغل وتستثمر وتنمى الأملاك الوقفية إذا كانت أرضاً زراعية أو شجراً، بإحدى العقود التالية: عقد المزارعة والمساقاة.

[1] صحيح البخاري ، باب المزارعة مع اليهود ، حديث رقم 2206، ج2، ص82.

[2] الغرياني:الصادق عبد الرحمن، مدونة الفقه المالكي وأدلته، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، ج3، ط1، 1463هـ، 2002م، ص560.

إذن فهذا دليل على إمكانية استثمار أرض الوقف الفلاحية بالمزارعة حسب ما ورد في القانون الجزائري.

المطلب الثاني: أحكام المزارعة في الأراضي الوقفية الفلاحية

لقد وقع خلاف كبير بين العلماء ، وذلك بسبب تعبيراتهم عنها بألفاظ مختلفة ، فمرة المزارعة ومرة المخابرة ومرة المحاقلة ، ولذلك يصعب إحصاء مواقفهم من غير معرفة هذه الاصطلاحات . وهذا هو الذي وقع لكثير من طلاب العلم في نقل أقوال العلماء في المزارعة ، حتى أنك لتقع في الحيرة من أنك تجد للعالم الواحد أكثر من قول منقول عنه.

والمزارعة ليست من المعاملات المتفق على شرعيتها كما سبق وذكرنا فمن العلماء من أجازها مطلقاً ومنهم من منعها منعاً مطلقاً ومنهم من فصل في ذلك[1] .

وسنتعرض في هذا المطلب لأركان المزارعة وشروطها في الأراضي الوقفية الفلاحية(**الفرع الأول**)، والمدة في المزارعة وانقضاؤها(**الفرع الثاني**).

[1] فتح الرحمن بن قرشي بن محمد ، بحث درجة الدكتوراه دور المزارعة والمساقاة في التنمية المحلية ، كلية الدراسات الإسلامية كراتشي _ باكستان، ص144.

الفرع الأول: أركان المزارعة في الأراضي الوقفية الفلاحية وشروطها

سنتعرض في هذا الفرع لذكر أركان المزارعة، المتعاقدان(**أولاً**)، والمنفعة أو العمل(**ثانياً**)، والصيغة(**ثالثاً**).

أولاً: المتعاقدان:

حدد الفقهاء جملة من الشروط لصلاحية المتعاقدين، فمنها ما هو متفق عليه بينهم، ومنها ما هو مختلف فيه:

أ-الأهلية الكاملة: وهذا الشرط اتفق عليه الفقهاء على العموم، فلا يصح أن يكون الناظر على الوقف مجنوناً أو صبياً أو سفيهاً.

ب-العدالة: يشترط في الناظر الأمانة والنزاهة، ولا يصح أن ي ولى على الوقف من هو معروف بالخيانة، ويكتفى في هذه الحالة بالعدالة الظاهرة عند أغلب الفقهاء، إلا عند بعض فقهاء الشافعية، فيشترطون العدالة الظاهرة والباطنة.

ج-الكفاية في التصرف: ويشترط في الناظر أيضاً الكفاية في التصرف والخبرة فيه والقوة عليه وهذا الشرط متفق عليه بين الفقهاء.

د-الإسلام: اشترط هذا الشرط مطلقاً المالكية والشافعية في المعتمد عندهم، ولا يصح تولية غير المسلم. ولم يشترطه الأحناف ويصح تولية غير المسلم[1] .

ونص المشرع الجزائري على مجمل هذه الشروط حسب ما جاء في المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية على أنه يشترط في ناظر الوقف ما

[1] ينظر: ابن نجيم الحنفي: زين الدين بن ابراهيم بن محمد، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة مصر، ط2، ج6، ص232.والمواق : ج8، ص148. وزكريا الأنصاري: أسنى المطالب شرح روض الطالب، دار الكتاب الأسلامي، القاهرة مصر، ب، ط،، ج2، ص 471.والبهوتي: مرجع سابق، ج4، ص270.

يلي: أن يكون مسلماً، جزائري الجنسية، بالغا سن الرشد، سليم العقل والبدن، عدلا أمينا، ذا كفاءة وقدرة على حسن التصرف.

ثانياً: المنفعة أو العمل:

ويكمن العمل عند الفقهاء في شيئين أساسيين: العمل الذي يحتاج إليه الزرع إلى غاية الإدراك، ويتمثل في الحرث وتقليب الأرض وتسميدها والاستقاء...الخ.

وعمل يأتي بعد إدراك المحصول ويتمثل في: الحصاد والدرس والتذرية...الخ[1].

ويشترط فيهما ما يلي:

أ- بيان الأرض المتعاقد عليها من حيث(المساحة، الحدود، الموقع...) إلخ.

ب- تحديد جنس البذر المراد زرعه.

ج- بيان نصيب العاقدين

د-مشاركة صاحب الأرض بجزء من البذر، أو قيمته حسب العقد.

هـ-أن تكون المنفعة مشروعة.

و-مراعاة العرف الزراعي المشروع في هذا النوع من العمل[2].

[1] ينظر البهوتي: ج3، ص540.

[2] عبد القادر بن عزوز، فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام "الفقه وأصوله"، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر،2003_2004 ،ص 183.

ثالثاً: الصيغة:

وهي التي اصطلح على تسميتها في سائر العقود بالإيجاب والقبول.

حيث ذهب فقهاء الأحناف والحنابلة والمالكية إلى القول بأن المزارعة إذا صدرت بصيغة الشركة تنعقد صحيحة، وأما إن صدرت بصيغة الإجارة فعند الحنفية والحنابلة تنعقد صحيحة لأنهم لا يدققون في العبارات وإنما ينظرون إلى المضمون.

وأما المالكية فقد كانوا أكثر تدقيقاً في الصيغة فيشترطون إيراد الشركة في صيغة المزارعة.

الفرع الثاني: المدة في المزارعة وانقضاؤها

سنذكر المدة في المزارعة(**أولاً**)، وانقضاؤها(**ثانياً**).

أولاً: المدة في المزارعة:

أجاب الفقهاء منهم المالكية والشافعية :"بأن تكون المدة معلومة، فلا تصح المزارعة إلا بعد بيان المدة، لأنها استئجار ببعض الناتج، ولا تصح الإجارة مع جهالة المدة، والمدة متعارفة، فتفسد بما لا يتمكن العامل فيها، وبما لا يعيش إليها أحد العاقدين"[1]. ولم يشترطها الحنفية وظاهر كلام الإمام أحمد. والملاحظ هو أن المشرع الجزائري لم يتعرض إلى مدة عقد المزارعة سواءً في الأراضي الوقفية أو غيرها، بل ترك هذا الباب مفتوحا لأن كل نوع من الزرع تختلف مدة نضجه.

وباعتبار أن الملك الوقفي المؤجر، هو أرض فلاحيه، تنتج محصولاً دورياً، كان من اللازم الأخذ بمدة العرف الفلاحي، كأن تعقد لموسمين زراعيين حسب طبيعة الأرض، (خصبة أو خصبة

[1] وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، ص4690.

جداً...).وبالتالي يكون الحد الأدنى لمدة عقد المزارعة ثلاث سنوات أي ثلاث دورات زراعية وهي مدة تراعى فيها مصلحة المزارع حتى يستقر في الأرض الزراعية الموقوفة ويستغلها استغلالاً أمثل.[1]

ثانياً: انقضاؤها:

أما بالنسبة لانتهاء عقد المزارعة عند الفقهاء فإنه ينتهي بانتهاء المدة المتفق عليها في العقد كقاعدة عامة، ولكنه يستمر أحياناً إلى ما بعد انتهاء المدة المقررة، كأن تنتهي المدة والزرع لم يدرك بعد، فيستمر المزارع في عمله حتى يصل ويدرك الزرع. وكذلك تنتهي بسبب رئيسي وهو موت أحد العاقدين، سواءً أدرك الزرع أم لم يدرك، وهذا ما رآه الحنفية والحنابلة وقال المالكية والشافعية: لا تنقضي المزارعة بهذا السبب. وكذلك في حالة الاتفاق على إنهائها فإنها تنتهي لكون العقد شريعة المتعاقدين.

وقد تنتهي المزارعة بإدماج الأرض الوقفية الخيرية الزراعية ضمن الأراضي العمرانية في حالة فقدها لطابعها الزراعي أو إذا كانت مجاورة للتجمعات السكنية وهذا وفقا لأحكام قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 المعدل والمتمم بالقانون 05/04 تطبيقا لنص المادة 26 مكرر3 من قانون الأوقاف العامة، والتي تنص:" يمكن إدماج الأراضي الفلاحية الوقفية المجاورة للتجمعات السكنية ضمن الأراضي العمرانية" والجدير بالذكر أن تطبيق هذا النص يؤدي إلى ضياع الملك الوقفي العام من حيث الغرض الذي وجد من أجله و لا يتفق بتاتا مع أحكام الوقف المؤصلة من الشريعة الإسلامية.

[1] رمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، ط2، دار هومه الجزائر، 2006، ص135.

المبحث الثاني:

استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بالمساقاة

- المطلب الأول: تعريف المساقاة ودليل مشروعيتها في الأراضي الوقفية الفلاحية.
- المطلب الثاني: أحكام عقد المساقاة في الأراضي الوقفية الفلاحية

المبحث الثاني: استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بالمساقاة

تعتبر المساقاة من أهم الاستثمارات التي دعا الفقهاء إلى تنمية الأرض عموماً بها، لما لها من تحقيق مصالح العباد، سواءً لواقف الأرض أو الموقوف عليه.وسنتعرض في هذا المبحث إلى مفهوم المساقاة ومشروعيتها في الأراضي الوقفية الفلاحية(**المطلب الأول**)، وإلى أحكام المساقاة في الأراضي الوقفية الفلاحية(**المطلب الثاني**).

المطلب الأول: مفهوم المساقاة ودليل مشروعيتها في الأراضي الوقفية الفلاحية

يستوجب الإلمام بجوانب هذه الجزئية استعراض مفهوم المساقاة(**الفرع الأول**)، وإلى مشروعيتها في الأراضي الوقفية الفلاحية(**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: تعريف المساقاة في الأراضي الوقفية الفلاحية

سنتعرض في هذا الفرع إلى تعريفها لغة(**أولاً**)، وفي الاصطلاح الفقهي(**ثانياً**)، وفي القانون(ثالثاً).

أولاً: لغةً:

المساقاة هو مصدر الفعل ساقى، وأصله الفعل الثلاثي سقى، حيث أن السين والقاف والحرف المعتل أصل واحد وهو اشراب الماء وما أشبهه، والسقي مصدر، يقال كم سقي أرضك من الماء؟ أي حظها من الشرب.[1]

قال ابن منظور :" المساقاة في النخيل والكروم على الثلث والربع وما أشبهه. يقال: ساقى فلان فلاناً نخله أو كرمه، إذا دفعه إليه واستعمله فيه على أن يَعمُرَهُ ويسقيَه ويقوم بمصلحته من الإبار وغيره. فما أخرجه الله منه فللعامل سهم من كذا وكذا سهماً مما تغِله والباقي لمالك النخل"[2].

[1] أبي الحسن أحمد بن فارس: معجم مقاييس اللغة العربية، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر ج3، سنة 1399،ص84.

[2] ابن منظور: مرجع سابق، ج14، ص394.

ثانياً: في الاصطلاح الفقهي:

نجد أن لتعريفات الفقهاء تشابه فيما بينها نذكر منها:

1_ عند الحنفية:

قال الكاساني بأنها:" العقد على العمل ببعض الخارج مع سائر شرائط الجواز".[1]

وتعريف آخر:" دفع الشجر إلى من يصلحه بجزء من ثمره".[2]

ويفهم من هذه التعريفين أن المساقاة عقد تكون أجرته من الغلة.

2_ عند المالكية:

عرفها الدردير بأنها :" عقد على القيام بمئونة شجر أو نبات بجزء من غلة بصيغة"

وقال ابن عرفة هي :"عقد على مئونة النبات بقدر لا من غير غلته لا بلفظ بيع أو جعل".[3]

ومما يفهم بأنهم أجازوها وتكون في جميع أنواع الشجر، وحتى في النبات.

3_ عند الشافعية:

عرفها الشافعية بقولهم هي:" أن يعامل إنسان إنساناً على شجرة لتعهدها بالسقي والتربية على أن ما رزقه الله من الثمر يكون بينهما".[4]

وأيضاً هي:" المعاملة على النخل والشجر ببعض ثمره".[1]

---

[1] الكاساني: مرجع سابق، ج6، ص185.

[2] عبد الغني الغنيمي، اللباب في شرح الكتاب، المحقق : محمود أمين النواوي، دار النشر دار الكتاب العربي، بيروت،ج1، ص249.

[3] الرصاع: كتاب شرح حدود ابن عرفة، تحقيق محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري، دار العرب الإسلامي، بيروت لبنان، ط1، 1993، ص 508.

[4] النووي، روضة الطالبين،5 | 150.مرجع سابق.

4- عند الحنابلة:

عرفها ابن قدامة بقوله هي:" أن يدفع الرجل شجره إلى آخر ليقوم بسقيه وعمل سائر ما يحتاج إليه، بجزء معلوم من ثمره".[2]

"إن عقد المساقاة وفق المذهب الحنبلي لا يختص بالشجر المثمر فقط، بل يتعداه إلى غيره من أنواع الأعمال الزراعية ".[3] وللعامل جزء معلوم من الثمر.

من خلال ما سبق ذكره من أقوال الفقهاء نجد أن للمساقاة معنى واحد، وإن اختلفت تعريفاتهم لها من موسع في القول ومضيق إلا أنها تبقى دفع الشجر إلى آخر ليقوم عليه من إصلاح وإبار وله جزء مما يخرج.

ثالثاً: في القانون

نص عليها المشرع العراقي عموماً في القانون المدني على أنها:"عقد على دفع الشجر إلى من يصلحه بجزء معلوم من ثمره".[4]

وكما نص عليها المشرع الجزائري بموجب المادة الثالثة من المادة 26 مكرر1 من قانون الأوقاف المعدل رقم 01_07 التي نصت :"يقصد به إعطاء الشجر للاستغلال لمن يصلحه مقابل جزء معين من ثمره".

فالمساقاة إذاً هي : نوع من أنواع استغلال البساتين الموقوفة التي ضعف نتاجها بسبب إهمال نخيلها وأشجارها، وبالتالي يتم تسليمها إلى مساق يقوم بسقيها والعناية بأشجارها مقابل حصة شائعة من ثمرتها يستوفيها في مدة محددة.[1]

---

[1] أبو الحسن علي بن محمد الماوردي، الحاوي، 7|357

[2] ابن قدامة: مرجع سابق،5|554..

[3] عبد القادر بن عزوز: مرجع سابق.،ص163،

[4] المادة 816 من ق م العراقي رقم 40، سنة 1991، الوقائع العراقية، عدد 3015.

الفرع الثاني: مشروعية المساقاة في الأراضي الوقفية الفلاحية

سنعرض في هذا الفرع ما ثبت من مشروعيتها من الفقه الإسلامي (**أولاً**) ومن القانون الجزائري (**ثانياً**)،

أولاً: من الفقه الإسلامي:

أما جوازها فاختلف فيه، فذهب جمهور العلماء كأمثال مالك والشافعي وصاحبي أبي حنيفة أبي يوسف ومحمد بن الحسن، وأحمد بن حنبل. وعمل الصحابة رضوان الله عليهم بعد النبي صلى الله عليه وسلم إلى القول بجوازها .مستندين في ذلك لعمله صلى الله عليه وسلم مع يهود خيبر. إلا أنه خالفهم في ذلك أبو حنيفة، ولم يقل بجوازها.

ومن المعقول أنها مستثناة من المخابرة، وهي كراء الأرض بما يخرج منها. والحكمة منها أنه ليس كل الناس لهم قدرة على عمل حوائطهم بأنفسهم، ولا يمكنهم بيع الثمار قبل بدو صلاحها للاستئجار من ثمنها، لأنها من الغرر المنهي عنه، فكان في المساقاة رفقاً بهم، ووصول إلى حاجتهم[2].

1-أقوال الفقهاء:

ربما قد لا نجد أقوالاً كثيرة للفقهاء في مساقاة أرض الوقف الفلاحية، لكونها لا تختلف كما ذكرنا عن الأراضي عموماً، ولا توجد شروطا في المساقاة تمنعها في الوقف. وقد نص الفقهاء على جوازها في الوقف كما قال البهوتي:" وللموقوف عليه أن يزارع في الوقف ويساقي على شجره كالمالك وكذلك ينبغي في ناظر الوقف إذا رآه مصلحة"[3].

---

[1] نادية ابراهيمي، الوقف وعلاقته بنظام الأموال في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون الجزائر، 1996م، ص 191.

[2] الغرياني، مرجع سابق، ص 578.

[3] البهوتي: مرجع سابق، ج3، ص541.

وكم قال الونشريسي في المعيار:" لا بأس بعقد المساقاة في الأحباس"[1]. وسنتعرض لها عموماً.

أ–عند الحنفية:

قال أبو حنيفة: "المساقاة بجزء من الثمرة باطلةٌ".[2]

فلم يجز أبو حنيفة وزفر المساقاة في شيء من الأصول وغيرها، قالوا : لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن المخابرة وهو ناسخ عندهم لحديث معاملة النبي صلى الله عليه وسلم لأهل خيبر بشطر ما يخرج منها... قالوا فإن معاملة النبي صلى الله عليه وسلم لهم لأنهم كانوا عبيداً للمسلمين، والشطر الذي أعطى لهم هو قوتهم، لأن قوتهم واجب على المسلمين[3].

أما من حيث مساقاة أرض الوقف فلا تصح عند أبي حنيفة لأنه لم يجوز المساقاة ولا الوقف.

قال أبو حَنِيفَةَ عليه الرَّحْمَةُ لَا يَجُوزُ حتى كان لِلْوَاقِفِ بَيْعُ الْمَوْقُوفِ وَهِبَتُهُ وإذا مَاتَ يَصِيرُ مِيرَاثًا لِوَرَثَتِهِ[4].أي الوقف.

وقال أبو يوسف ومحمد بن الحسن أنها تجوز في الشَّجَرُ وَالْكَرْمُ وَالرِّطَابُ وَأُصُولُ الْبَاذِنْجَانِ وعلى العامل عمل كل ما يحتاج إليه من سقي وإصلاح النهر والتلقيح للنخل، والخارج يكون بينهما على الشرط، وإذا لم يخرج الشجر شيئاً فلا شيء لواحد منهما، وأن هذا العقد لازم من الجانبين.

ب–عند المالكية:

تجوز المساقاة في كل شجر مثمر كالنخل والزيتون والرمان إذا بلغ حد الإثمار، ولو كان الثمر غير مأكول كالقطن والياسمين.وتجوز أيضاً في الزروع والمقاثي كالزرع والبصل والقرع والباذنجان بعد ظهوره.

---

[1] الونشريسي: أبو العباس أحمد بن يحيى، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي أهل إفريقية والأندلس والمغرب، دار الغرب الإسلامي بيروت، د.ط،1981. ج7، ص194.

[2] عبد الغني الغنيمي،مرجع سابق،ج1، ص249.

[3] الغرياني، مرجع سابق،ص 578.

[4] الكاساني: مرجع سابق، ج6، ص218.

قال ابن جزي رحمه الله:" تجوز في الأصول الثابتة كالكرم والنخيل والتفاح والرمان، وغير ذلك بشرطين: الأول: أن تعقد المساقاة قبل بدو صلاح الثمرة وجواز بيعها ولم يشترطه سحنون ولا الشافعي. والثاني: أن تعقد إلى أجل معلوم وتكره فيما طال من السنين، وتجوز في الأصول الغير الثابتة كالمقاثي والزروع بأربعة شروط: الشرطان المذكوران، ثم الثالث: أن تعقد بعد ظهوره من الأرض الرابع أن يعجز عنه ربه".[1]

ب_عند الشافعية:

قال الإمام الشافعي رحمه الله :" والمساقاة جائزة في النخل والكرم لأن الرسول صلى الله عليه وسلم أخذ فيهما بالخرص، وساقى على النخل وثمرها مجتمع لا حائل دونه وليس هكذا شيء من الثمر كله دونه حائل وهو متفرق غير مجتمع، ولا تجوز المساقاة في شيء غير النخل والكرم"[2]. وكما ذكرنا سابقاً أنها تجوز تبعاً للمزارعة.

ج–عند الحنابلة:

فتجوز المساقاة عند الحنابلة في كل شجر له ثمر مأكول وإن لم يكن نخلا ولا كرما.

قال ابن قدامة:" أن المساقاة جائزة في جميع الشجر المثمر هذا قول الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم".[3]

2: من السنة:

بالنسبة للسنة قد لا نجد أحاديث تتحدث عن مشروعيتها في الوقف بل تتحدث عنها عموماً، لأنه لا اختلاف بينهما إلا أن الأرض تكون موقوفة، ولم ترد أدلة تمنعها في الوقف.

[1] بن جزي: مرجع سابق، ج1، ص184.

[2] ا لشافعي: أبو عبد الله محمد بن إدريس، الأم، دار المعرفة، بيروت، لبنان، سنة النشر1990، ج4، ص11.

[3] ابن قدامة، مرجع سابق، ص555.

حدثنا يحي عن مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ليهود خيبر يوم الفتح أُقرِكُم بما أَقركم الله عز وجل على أن الثمر بيننا وبينكم قال فكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يبعث عبد الله بن رواحة فيخرص بينه وبينهم ثم يقول إن شئتم فلكم وإن شئتم فلي فكانوا يأخذونه.[1]

ثانياً: من القانون الجزائري:

نظراً للكم الهائل من الأراضي الوقفية وتفعيلا للدور الاقتصادي، ورغبة في استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية، اهتم المشرع الجزائري وغيره من التشريعات الأخرى كالمشرع المصري...الخ، بإدراج قوانين تنظم هذا النوع من العقود، ولم يتعرض المشرع الجزائري لها عامة، بل في قانون الأوقاف، حيث جاء في القانون01-07 المؤرخ في 22 ماي 2001،المعدل لقانون الأوقاف العام 91\10 بأنه:" يمكن أن تستغل وتستثمر وتنمى الأملاك الوقفية إذا كانت أرضاً زراعية أو شجراً، بإحدى العقود التالية: عقد المزارعة والمساقاة.

إذن فهذا دليل على إمكانية استثمار أرض الوقف الفلاحية بالمساقاة حسب ما ورد في القانون الجزائري.

[1] السيوطي:جلال الدين بن عبد الرحمن الشافعي، تنوير الحوالك، شرح على موطأ مالك، دار إحياء الكتب العلمية، مصر، ج2، ص185.

المطلب الثاني: أحكام عقد المساقاة في الأراضي الوقفية الفلاحية

بعد أن استعرضنا تعريف المساقاة وتعريفات الفقهاء لها والمشرع الجزائري وبعض التشريعات الأخرى، ننتقل الآن إلى الكلام عن أحكامها، وسنذكر في هذا المطلب أركان المساقاة وشروطها في الأراضي الوقفية الفلاحية(**الفرع الأول**)، وإلى المدة في المساقاة وانقضاؤها(**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: أركان المساقاة في الأراضي الوقفية الفلاحية وشروطها:

سنتعرض في هذا الفرع لذكر أركان المساقاة، المتعاقدان(**أولاً**)، والعمل(**ثانياً**)، والصيغة(**ثالثاً**)، ولا تختلف أركانها في كونها على أرض موقوفة.

أولاً: المتعاقدان:

وهما صاحب الأرض والعامل، ويشترط فيهما ما ذكرناه في المزارعة.

ثانياً: العمل:

وهو كل ما يلزم العامل من خدمة الأصول أو الزروع. ويجب عليه كما في المزارعة، من سقي ومعالجة للثمار. ومن شروط العمل: أن يكون مقصوراً على العامل وحده ، وهذا الشرط متفق عليه بين فقهاء المذاهب الأربعة[1]. وأن لا يشترط ما على العامل ما لا يدخل في جنس عمله، كأن يشترط زيادة المال، ولا شيئاً خارجا عن المساقاة[2].

وكذلك انفراد العامل في الأرض.

ثالثاً: الصيغة:

وهي كما ذكرنا في المزارعة.

وذهب فقهاء الأحناف والشافعية وجمهور الحنابلة وسحنون من المالكية، إلى أن عقد المساقاة يصح بلفظ المساقاة،والإجارة، إلا في وجه عند الشافعية فاشترطوا كل ما يؤدي لمعناها مثل: عاملتك، وفالحتك، وقالوا لأن القصد المعنى، وقالوا لا تصح بلفظ الإجارة[3].

ويفهم من خلال ما سبق ذكره أن الفقهاء لم يدققوا في الألفاظ والعبارات، وأنما ينظرون إلى الموضوع، فلا ضرر عندهم ما إذا كانت صيغة عقد المساقاة بلفظها أو ما يقارب لفظها[4].

---

[1] النووي: أبو زكريا محيي الدين ، روضة الطالبين ، المكتب الإسلامي،القاهرة، مصر سنة 1991، ص155.

[2] ابن رشد، بداية المجتهد، ص318.

[3] ينظر: الكاساني: مرجع سابق، ج6، ص185. وزكريا الأنصاري: مرجع سابق، ج2، ص396. وابن قدامة: مرجع سابق، ج5، ص231.

[4] ينظر: خالد بوشمة: طرق استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، قسم القانون الخاص، سنة 2013-2014، ص178.

الفرع الثاني: المدة في المساقاة وانقضاؤها:

سنعرض في هذا الفرع المدة في المساقاة (**أولاً**)، وانقضاؤها(ثانياً). وكما سبق وذكرنا أنها لا تختلف في كون الأرض موقوفة، سنتعرض لها عموماً.

أولاً: المدة في المساقاة:

قد لانجد اختلافاً كثيرا بين الفقهاء في تحديد المدة وكذلك في أسباب انقضاء عقد المساقاة فقال الكاساني:" وَلَوْ دَفَعَ أَرْضًا لِيَزْرَعَ فيها الرِّطَابَ أو دَفَعَ أَرْضًا فيها أُصُولٌ رَطْبَةٌ نَابِتَةٌ ولم يُسَمِّ الْمُدَّةَ فَإِنْ كان شيئا ليس لِابْتِدَاءِ نَبَاتِهِ وَلَا لِانْتِهَاءِ جَذِّهِ وَقْتٌ مَعْلُومٌ فَالْمُعَامَلَةُ فَاسِدَةٌ وَإِنْ كان وَقْتُ جَذِّهِ مَعْلُومًا يَجُوزُ وَيَقَعُ على الْجَذَّةِ الْأُولَى كما في الشَّجَرَةِ الْمُثْمِرَةِ [1].

وقال المالكية إذا أطلق عقد المساقاة ولم يحدد بزمن حمل على الجذاذ، فينتهي بانتهاء جذاذ الثمرة، ويجوز تحديده بزمن معلوم، شهور أو سنين، كالعامين والثلاثة والأربعة، ولا يجوز لسنين طويلة تتغير فيه الأصول عادة، ذلك يختلف باختلاف الأرض والأصول قوة وضعفاً، وينتهي العام الأخير بالجذاذ سواء انتهت السنة أو لم تنته[2].

فعند الشافعية لابد من تقدير مدة كما جاء في كتاب فتح الوهاب:" وأن يقدر أي العمل بزمن معلوم يثمر فيه الشجر غالبا كسنة أو أكثر كالإجارة فلا تصح مؤبدة ولا مطلقة ولا مؤقتة بإدراك الثمر للجهل بوقته فإنه يتقدم تارة ويتأخر أخرى"[3].

و عند الحنابلة لا يرون اشتراط المدة في المساقاة وللعاقدين أن يعقدا المساقاة ألى مدة مفتوحة، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يضرب لأهل خيبر مدة معلومة.

لم يتعرض المشرع الجزائري في قانون الأوقاف لمدة المساقاة في الأراضي الوقفية الفلاحية، بل ترك الباب مفتوحاً، كما ذكرنا في المزارعة.

---

[1] الكاساني: مرجع سابق، ج6، ص188.

[2] الغرياني: مرجع سابق،ص591_592.

[3] أبو يحي: زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، دار الكتب العلمية بيروت ،سنة 1418،ج1، ص417.

ثانياً: انقضاء المساقاة في الأراضي الوقفية الفلاحية:

وأسباب انقضاء المساقاة هي نفس الأسباب التي ينقضي بها عقد المزارعة غير أن الاختلاف بينهما يكمن في انتهاء المدة قبل نضج المحصول. فإذا انتهت المدة في عقد المساقاة قبل أن تستوي الثمرة فإنه يكون للعامل الحق في أن يقوم على الأشجار حتى تستوي الثمرة ولكن لا يكلف العامل بدفع الأجرة بحصته من الشجر عكس المزارعة[1].

ونرى بأن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى الأسباب التي تنقضي بها المساقاة.

ملاحظة: فلقد تفطن فقهاء الإسلام لأهمية الاستثمار الزراعي وعلاقته بحياة الناس لتأمين حاجات الموقوف عليهم خصوصاً، وأفراد المجتمع عموماً من جهة، ولتنمية ريع الأوقاف من جهة ثانية، فجاءت فتاوى الفقهاء في هذا المضمون تساير اهتمامات الأمة في جانبها الاقتصادي والاجتماعي والإنساني[2].

ومما لاشك فيه أن الشريعة الإسلامية تقوم على رعاية مصالح الناس في المعاش والمعاد، وما هو معلوم أن حاجة الناس ومصلحتهم ومصلحة الأملاك الوقفية ذات الطابع التعبدي تستدعي تنظيم المساقاة، إذ الكثير من الناس قد لا تتيسر لهم أسباب ودواعي الملكية على الرغم من أنهم خبراء بخدمة الأرض وشؤون الزراعة والاستثمار، فكانت المصلحة في تشريع عقد المساقاة[3].

[1] عبد الرحمن الجزيري كتاب الفقه على المذاهب الأربعة بدون سنة، المجلد الثالث. ص27.

[2] عبد القادر بن عزوز، مرجع سابق، ص166.

[3] نصر سلمان وسعاد سطحي، فقه المعاملات المالية وأدلته عند المالكية، المطبعة العربية، غرداية،2002، ص215.

الخاتمة

الخاتمـــــة :

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات والشكر لله سبحانه علي توفيقه بأن يسر لنا تمام هذا العمل فله المنة والفضل وصل اللهم وسلم وبارك علي سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

ومن خلال ما سبق ودراستنا لموضوع استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بالمزارعة والمساقاة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري نخلص إلى أهم النتائج:

-أن جميع الفقهاء يتفقون على أن الوقف باب من أبواب التكافل في الإسلام ماعدا الحنفية، وأنه يخرج الشيء الموقوف من تصرف الواقف.

-كما أن الفقهاء يختلفون في مدى صحة تأقيت الوقف، وفي مسألة لزومه بعد عقده.

-أن المزارعة والمساقاة كما تجوز في الأراضي عموماً تجوز أيضاً في أرض الوقف ولا فرق بينهما، إلا أن الأرض تبقى موقوفة.

-أن المزارعة والمساقاة جائزة عند الفقهاء باستثناء أبي حنيفة.

-إن المشرع الجزائري حصر الاستثمار في الأراضي الوقفية الفلاحية في عقدي المزارعة والمساقاة فهو بذلك قد مسح أهم العقود التي نظمها الفقه الاسلامي في هذا المجال من الاستثمار.

التوصيات:

من خلال استقرائنا لفكرة هذا الموضوع الواسع الدراسة لدى أهل الاختصاص، يمكننا اقتراح التوصيات التالية:

-ينبغي على المشرع الجزائري أن يحدد المدة القصوى في عقدي المزارعة والمساقاة.

-ينبغي على المشرع الجزائري أن يلتف إلى عقد هام جدا في مجال استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية وهو المغارسة لما تفرضه طبيعة بعض العقارات الوقفية.

-لابد أن تصاغ هذه العقود في شكل دفاتر شروط، حتى تتضح معالم أحكامها، ويعرف كل طرف ما له وما عليه من حقوق وواجبات.

فهرس الآيات والأحاديث

فهرس الآيات :

الـــــــــرقم التسلسلي	الآية	السورة ورقم الآية	الصفحة
01	{لَن تَنَالُواْ ٱلۡبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَۚ ...	آل عمران ، 92	05-10
02	{هُوَ أَنشَأَكُم مِّنَ ٱلۡأَرۡضِ وَٱسۡتَعۡمَرَكُمۡ فِيهَا ...	هود،61	19

فهرس الآحاديث :

رقم الحديث	نصه	الصفحة
2778 . البخاري	أنه "كَانَتْ لِرَجُلٍ مِنْ بَنِي غِفَارٍ عَيْنٌ يُقَالُ لَهَا: رُومَةُ، وَكَانَ يَبِيعُ مِنْهَا الْقِرْبَةَ بِمُدٍّ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " بِعْنِيهَا بِعَيْنٍ فِي الْجَنَّةِ"، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ لَيْسَ لِي وَلَا لِعِيَالِي غَيْرُهَا ...	11
1631 ،البخاري	" إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ "	05-12-24-39
1461، البخاري	"بَخٍ ذَلِكَ مَالٌ رَابِحٌ ذَلِكَ مَالٌ رَابِحٌ وَقَدْ سَمِعْتُ مَا قُلْتَ وَإِنِّي أَرَى أَنْ تَجْعَلَهَا فِي الْأَقْرَبِينَ".	10
2737 ، البخاري	أن عَمْرًا أَصَابَ أَرْضًا بِخَيْبَرَ فَأَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَسْتَأْمِرُهُ فِيهَا فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي أَصَبْتُ أَرْضًا بِخَيْبَرَ	11
2206، البخاري	:" أعطى النبي صلى الله عليه وسلم خيبر لليهود أن يعملوها ويزرعوها، ولهم شطر ما يخرج منها"	22
2074، البخاري	نهى عن المحاقلة والمزابنة والمخابرة والمعومة وهي بيع السنين...	27

قائمة المصادر والمراجع

قـائـمـة المـصـادر والمـراجـع:

أولا: القرآن الكريم وكتب التفسير.

1. أبي الحسن أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة العربية، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر ج3، سنة 1399.
2. أبو الحسن علي بن محمد الماوردي، الحاوي، ج7.
3. إبراهيم بن موسى بن أبي بكر ابن الشيخ علي الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، طبع بمطبعة هندية بشارع المهدى بالازبكية بمصر، ط الثانية، 1320 هـ - 1902 م.
4. ابن عرفة: أبو عبد الله محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، المختصر الفقهي لابن عرفة، تحقيق: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، الطبعة: الأولى، 1435 هـ - 2014 م، ج8.
5. أبو عبد الله، محمد بن قاسم الأنصاري، الرصاع التونسي المالكي، الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية. (شرح حدود ابن عرفة للرصاع)، المكتبة العلمية، الطبعة: الأولى، 1350هـ.
6. أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني، المكتبة العصرية، صيدا – بيروت، سنن أبي داود، ج3.
7. ابن منظور: أبو الفضل، محمد بن مكرم بن على، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى، لسان العرب، دار صادر - بيروت ط الثالثة - 1414 هـ ،ج4.
8. أحمد بن محمد الخليل، سندات الاستثمار وحكمها في الفقه الإسلامي، مكتبة المعارف، الرياض.
9. ابن رشد: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد، بداية المجتهد و نهاية المقتصد، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ط الرابعة، 1395 هـ/1975 م، ج2.

10. ابن قدامة ، المغني ، دار الكتاب العربي ، بيروت ،ط | 1403 هـ ، 1983 م .
11. ابن نجيم الحنفي: زين الدين بن ابراهيم بن محمد، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة مصر، ط2، ج6.
12. إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار، المعجم الوسيط، دار الدعوة ج01.
13. احمد بن عبد العزيز العميرة، نوازل العقار، دار الميمان للنشر والتوزيع –الرياض،ط الأولى،2011م.
14. البخاري: أبو عبد الله، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري، دار السلام –الرياض، الطبعة الأولى 1419 هـ، ج3.
15. العسقلاني: أبو الفضل، أحمد بن علي بن حجر الشافعي، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار المعرفة - بيروت، 1379، ج5.
16. الشافعي: أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، دار المعرفة – بيروت، سنة النشر 1410هـ/1990م،ج4.
17. الجرجاني علي بن محمد الشريف ،كتاب التعريفات ،بيروت لبنان ط 1985.
18. الدردير، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لِمَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكٍ)، دار المعارف، : بدون طبعة وبدون تاريخ، ج4.
19. الزيلعي: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، ج5.

20. الزيلعي: أبو محمد جمال الدين عبد الله بن يوسف بن محمد، نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي، مؤسسة الريان للطباعة والنشر – بيروت –لبنان/ دار القبلة للثقافة الإسلامية– جدة – السعودية، الطبعة: الأولى، 1418هـ/1997م ، ج3.

21. البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى، كشاف القناع عن متن الاقناع، الرياض : مكتبة النهضة الحديثة، ج 4.

22. السيوطي: جلال الدين بن عبد الرحمن الشافعي، تنوير الحوالك، شرح على موطأ مالك، دار إحياء الكتب العلمية، مصر، ج2.

23. الونشريسي: أبو العباس أحمد بن يحي، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي أهل إفريقية والأندلس والمغرب، دار الغرب الإسلامي بيروت، د.ط،1981. ج7.

24. النووي: أبو زكريا محيي الدين ، روضة الطالبين ، المكتب الإسلامي،القاهرة، مصر سنة 1991.

25. الرصاع شرح حدود ابن عرفة ، المطبعة التونسية ، تونس، ط 1.

26. المواق التاج والإكليل ، مطبوع هامش مواهب الجليل ، ضبط زكرياء عميرات ، دار الكتب العلمية لبنان.

27. الزمخشري ، أساس البلاغة ، دار الفكر ، لبنان ط |1393هـ _ 1979 م.

28. الشربيني محمد الخطيب ، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ، (د. ط، د ت) 1415هـ ، بيروت دار الفكر 355.

29. النووي ، محيي الدين يحي بن شرف أبو زكريا ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، ط 2 1405هـ ، بيروت المكتب الإسلامي ، 5.

30. الصادق عبد الرحمن الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، ج3، ط1، 1463هـ، 2002م.

31. بن كثير: أبي الفداء اسماعيل بن عمر، تفسير القرآن العظيم، دار الكتاب والحديث، ج2.
عز الدين شرون ، أساليب الوقف في الجزائر ، مجلة الحجاز العالمية المحكمة للدراسات الإسلامية العربية ، سكيكدة الجزائر ، 2014.
32. بن جزي: محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، ج1.
33. حمدي باشا عمر، عقود التبرعات الهبة الوصية الوقف، دار هومة، بدون طبعة الجزائر 2004.
34. خالد بوشمة: طرق استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، قسم القانون الخاص، سنة 2013-2014.
35. زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري أبو يحي، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، دار الكتب العلمية بيروت ،سنة 1418،ج1.
36. رمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، ط2، دار هومه الجزائر، 2006.
37. سيد سابق، فقه السنة، دار الكتاب العربي، ط16 | 1404هـ_1984م، 3.
38. شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر بيروت، الطبعة: ط أخيرة - 1404هـ/1984م، ج5.
39. صالح بن غانم بن عبد الله بن سليمان بن علي السدلان، أحكام الوقف والوصية والفرق بينهما، دار بلنسية.
40. عبد الغني الغنيمي، اللباب في شرح الكتاب، المحقق : محمود أمين النواوي، دار النشر دار الكتاب العربي، بيروت،ج1.
41. عبد الوهاب بن ابراهيم ابو سليمان، الوقف مفهومه ومقاصده.
42. عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها، دار الهدى 2010.

43. علي بن عبد الجليل الرشداني المرغياني برهان الدين أبو الحسن، الهداية شرح البداية، المكتبة الإسلامية، بدون تاريخ، ج4.

44. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، ج6، ج2.

45. عبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني، اللباب في شرح الكتاب، تحقيق محمود أمين النواوي، دار الكتاب العربي، ج1.

46. عبد القادر بن عزوز، فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام "الفقه وأصوله"، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر،2003_2004.

47. فتح الرحمن بن قرشي بن محمد ، بحث درجة الدكتوراه دور المزارعة والمساقاة في التنمية المحلية ، كلية الدراسات الإسلامية كراتشي _ باكستان.

48. كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، فتح القدير، دار الفكر،ج6.

49. مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، دار إحياء التراث العربي – بيروت صحيح مسلم ، ج3.

50. نادية ابراهيمي، الوقف وعلاقته بنظام الأموال في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون الجزائر، 1996م.

51. وزكريا الأنصاري: أسنى المطالب شرح روض الطالب، دار الكتاب الأسلامي، القاهرة مصر، ب، ط،، ج2.

القوانين:

1. قانون رقم 91-10 مؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991 يتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم، بالقانون 01-07المؤرخ ،في 28 صفر 1422 الموافق 22ماي 2001 ،معدل بالقانون 02-10في 10شوال 1423 الموافق 14ديسمبر 2002، الجريدة الرسمية سنة 8ماي 1991، العدد21.
2. القانون رقم 84-11 ،المؤرخ في 9رمضان عام 1404 الموافق 9يونيو سنة 1984 ، المتضمن قانون الأسرة ،المعدل والمتمم ،بموجب الأمر رقم 05-02 فبراير2005 الجريدة الرسمية الجزائرية المؤرخة يوم 29 رجب 1441هـ سنة 2007 العدد 16.
3. قانون رقم 91-10 مؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991 يتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم
4. قانون رقم 03/01 الصادر سنة 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار.
5. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 1991/06 قانون رقم 03/01 الصادر ب 2001
6. قانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 يتضمن قانون توجيه عقاري، الجريدة الرسمية العدد49، الصادر بتاريخ 1990/11/18 معدل ومتمم.
7. المادة 816 من ق م العراقي رقم 40، سنة 1991، الوقائع العراقية، عدد 3015.
8. المادة 26 مكرر 1 من قانون رقم 01_07 مؤرخ في 28 صفر عام 14422 الموافق ل 22 ماي سنة 2001 المعدل والمتمم للقانون 91_10 المؤرخ في شوال عام 1411 الموافق ل27 أبريل عام 1991 المتعلق بالأوقاف.

فهرس المحتويات

فهرس الموضوعات:

إهداء

إهداء

شكر وتقدير

مقدمة : .....أ

المبحث التمهيدي : الإطار المفاهيمي لاستثمار الأراضي الوقفية الفلاحية

المطلب الأول: مفهوم الوقف ودليل مشروعيته 10

المطلب الثاني :مفهوم استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية 10

المبحث التمهيدي: الإطار المفاهيمي لاستثمار الأراضي الوقفية الفلاحية: 5

المطلب الأول: مفهوم الوقف ودليل مشروعيته: 6

الفرع الأول: تعريف الوقف: 6

أولا- لغة:..... 6

ثانيا- في الاصطلاح الفقهي: 7

ثالثا- في القانون: 9

الفرع الثاني: أدلة مشروعية الوقف: 10

أولا: من القرآن الكريم: 10

ثانيا: من السنة: 11

ثالثا: من القانون: 12

المطلب الثاني :مفهوم استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية: 13

الفرع الأول: تعريف الاستثمار: 13

أولاً: لغة: 13
ثانيا: في الاصطلاح الفقهي : 14
ثالثاً: في القانون:.....14
الفرع الثاني: تعريف الأراضي الوقفية الفلاحية:.....15
أولا: لغة : 15
ثانياً: في الاصطلاح الفقهي : 16
ثالثا: في القانون:.....17
المبحث الأول: استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بالمزارعة
المطلب الأول: مفهوم المزارعة ودليل مشروعيتها 18
المطلب الثاني: أحكام المزارعة في الأراضي الوقفية الفلاحية 18
المبحث الأول: استثمار الأراضي الوقفية بعقد المزارعة:.....19
المطلب الأول: مفهوم المزارعة ودليل مشروعيتها 20
الفرع الأول: تعريف عقد المزارعة 20
أولاً: لغة : 20
ثانياً_ في الاصطلاح الفقهي : 20
ثالثاً_ في القانون: 21
الفرع الثاني: مشروعية المزارعة في الأراضي الوقفية الفلاحية 22
أولا_ من الفقه الإسلامي 22
ثانيا_ من القانون الجزائري : 25
المطلب الثاني: أحكام المزارعة في الأراضي الوقفية الفلاحية 27
الفرع الأول: أركان المزارعة في الأراضي الوقفية الفلاحية وشروطها 28
أولاً: المتعاقدان:.....28

ثانياً: المنفعة أو العمل: 29
ثالثاً: الصيغة:.....30
الفرع الثاني: المدة في المزارعة وانقضاؤها 30
أولاً: المدة في المزارعة:.....30
ثانياً: انقضاؤها: 31
المبحث الثاني: 32
استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بالمساقاة.....32
المطلب الثاني: أحكام عقد المساقاة في الأراضي الوقفية الفلاحية.....32
المبحث الثاني: استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية بالمساقاة
المطلب الأول: مفهوم المساقاة ودليل مشروعيتها في الأراضي الوقفية الفلاحية 34
الفرع الأول: تعريف المساقاة في الأراضي الوقفية الفلاحية 34
أولاً: لغةً: 34
ثانياً: في الاصطلاح الفقهي: 35
ثالثاً: في القانون.....36
الفرع الثاني: مشروعية المساقاة في الأراضي الوقفية الفلاحية.....37
أولا: من الفقه الإسلامي:.....37
ثانياً: من القانون الجزائري: 40
المطلب الثاني: أحكام عقد المساقاة في الأراضي الوقفية الفلاحية.....41
الفرع الأول: أركان المساقاة في الأراضي الوقفية الفلاحية وشروطها: 42
أولاً: المتعاقدان:.....42
ثانياً: العمل: 42
ثالثاً: الصيغة:.....42

الفرع الثاني: المدة في المساقاة وانقضاؤها:.....43
أولاً: المدة في المساقاة:.....43
ثانياً: انقضاء المساقاة في الأراضي الوقفية الفلاحية:.....44
الخاتمـــة :.....46
فهرس الآيات :.....49
فهرس الآحاديث :.....50
قـائـمـــة المـصـادر والمـراجـع:.....52
فهرس الموضوعات:.....59

ملخص:

يعتبر الوقف أحد ميزات الحضارة الإسلامية، وهو يعتبر أيضاً من الصدقات والتبرعات التي لها أجر عظيم عند الله سبحانه وتعالى، إذ لا ينقطع ثوابها إلى يوم القيامة، ومؤسسة الوقف من المؤسسات التي لعبت دورا فعالا في تاريخ الحضارة الإسلامية.

ولقد حث الفقهاء على استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية، بالعديد من الطرق، أهمها: المزارعة والمساقاة.

واهتم المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات الأخرى، كالمغربي، والمصري..الخ بسن قوانين تنظم الأملاك الوقفية وكيفية تسييرها وإدارتها، وتوضيح طرق استثمارها، من بينها المزارعة والمساقاة، حسب ما جاء في القانون رقم 91_10 المتعلق بالأوقاف.

ويتناول هذا البحث بدراسة هذه الطرق المذكورة، لما لها من أهمية في المجتمع.

الكلمات المفتاحية: الوقف، الاستثمار، المزارعة، المساقاة.

summary:

The endowment is one of the features of Islamic civilization, and it is also considered one of the alms and donations that have a great reward with God Almighty, as its reward will not be interrupted until the Day of Resurrection, and the endowment institution is one of the institutions that played an active role in the history of Islamic civilization.

The jurists urged the investment of agricultural endowment lands, in many ways, the most important of which are: sharecropping and watering.

The Algerian legislator, like other legislations, such as Moroccan, Egyptian, etc., was concerned with enacting laws regulating endowment properties, how they are managed and managed, and clarifying the ways of investing them, including sharecropping and watering, according to Law No. 91_10 related to endowments.

This research deals with the study of these methods mentioned, because of their importance in society.

Keywords: endowment, investment, sharecropping, musaqat.