The Islamic University of Gaza
Deanship of Research and Graduate Studies
Faculty of Sharia and Law
Master of Comparative Fiqh

الجامعـــــــة الإســـلاميـــة بغـــزة
عمادة البحث العلمي والدراسات العليا
كليـــــــة الشـــــريعة والقـــــانون
ماجســـــتير الفقـــــه المقـــــارن

سـلـطـة ولـي الأمـر عـلـى الأراضـي العـامـة

THE AUTHORITY OF THE RULER OVER PUBLIC LANDS

إعداد الطالب:

حازم محمود السبع أبو حليمة

إشراف الأستاذ الدكتور:

مـاهـر حـامـد الحـولـي

قدمت هذه الدراسة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه المقارن من كلية الشريعة و القانون في الجامعة الإسلامية بغزة

مارس ٢٠١٩ م _ رجب ١٤٤٠ هـ

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إقـــــرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل العنوان:

سلطة ولي الأمر على الأراضي العامة

THE AUTHORITY OF THE RULER OVER PUBLIC LANDS

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل الآخرين لنيل درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

Declaration

I understand the nature of plagiarism, and I am aware of the University's policy on this.

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted by others elsewhere for any other degree or qualification.

Student's name:	حازم محمود أبو حليمة	اسم الطالب:
Signature:		التوقيع:
Date:		التاريخ:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بسم الله الرحمن الرحيم

الجامعة الإسلامية بغزة
The Islamic University of Gaza
عمادة البحث العلمي والدراسات العليا
هاتف داخلي: 1150

الرقم Ref ج س غ/35/
التاريخ Date 2019/04/15م

نتيجة الحكم على أطروحة ماجستير

بناء على موافقة عمادة البحث العلمي والدراسات العليا بالجامعة الإسلامية بغزة على تشكيل لجنة الحكم على أطروحة الباحث/ **حازم محمود السبع أبوحليمة** لنيل درجة الماجستير في كلية **الشريعة والقانون**/ برنامج **الفقه المقارن** وموضوعها:

سلطة ولي الأمر على الأراضي العامة

Sultat Waliu Al'amr Ealaa Al'aradi Aleama the Authority of the Guardian on Public Land

وبعد المناقشة التي تمت اليوم **الاثنين 9 شعبان 1440هـ** الموافق **2019/04/15م** الساعة الثانية عشرة مساءا، في قاعة اجتماعات الكلية، اجتمعت لجنة الحكم على الأطروحة والمكونة من:

أ. د. ماهر حامد الحولي	**مشرفا ورئيسا**	.....
د. سالم عبد الله أبو مخدة	**مناقشا داخليا**	.....
د. خليل محمد قنن	**مناقشا خارجيا**	.....

وبعد المداولة أوصت اللجنة بمنح الباحث درجة الماجستير في **كلية الشريعة والقانون/ برنامج الفقه المقارن.**

واللجنة إذ تمنحه هذه الدرجة فإنها توصيه بتقوى الله تعالى ولزوم طاعته وأن يسخر علمه في خدمة دينه ووطنه.

والله ولي التوفيق،،،

عميد البحث العلمي والدراسات العليا

أ. د. مازن إسماعيل هنية

P.O. Box 108, Rimal, Gaza, Palestine Tel: + 970 (8) 264 4400 هاتف: Fax: + 970 (8) 264 4800 فاكس: ص.ب. 108 الرمال، غزة، فلسطين
public@iugaza.edu.ps www.iugaza.edu.ps

التاريخ: 1/4/2019م | الرقم العام للنسخة 3107427 | اللغة ع | ماجستير ☒ | دكتوراه ☐

الموضوع/ استلام النسخة الإلكترونية لرسالة علمية

قامت إدارة المكتبات بالجامعة الإسلامية باستلام **النسخة الإلكترونية** من رسالة

للطالب/ حازم محمود اسبع أبو حلبية

رقم جامعي: 120160333 قسم: الفقه المقارن كلية: الشريعة والقانون

وتم الاطلاع عليها، ومطابقتها بالنسخة الورقية للرسالة نفسها، ضمن المحددات المبينة أدناه:

- تم إجراء جميع التعديلات التي طلبتها لجنة المناقشة.
- تم توقيع المشرف/المشرفين على النسخة الورقية لاعتمادها كنسخة معدلة ونهائية.
- تم وضع ختم "عمادة الدراسات العليا" على النسخة الورقية لاعتماد توقيع المشرف/المشرفين.
- وجود جميع فصول الرسالة مجمَّعة في ملف (WORD) وآخر (PDF).
- وجود فهرس الرسالة، والملخصين باللغتين العربية والإنجليزية بملفات منفصلة (PDF +WORD)
- تطابق النص في كل صفحة ورقية مع النص في كل صفحة تقابلها في الصفحات الإلكترونية.
- تطابق التنسيق في جميع الصفحات (نوع وحجم الخط) بين النسخة الورقية والإلكترونية.

ملاحظة: ستقوم إدارة المكتبات بنشر هذه الرسالة كاملة بصيغة (PDF) على موقع المكتبة الإلكتروني.

203

والله ولي التوفيق،

إدارة المكتبة المركزية

توقيع الطالب

ملخص الرسالة باللغة العربية

تتناول الدراسة سلطة ولي الأمر على الأراضي العامة، وبيان حدود وصلاحيات تصرفاته فيها وسلطته عليها، سواء بإخراجها عن الملكية العامة إلى الملكية الخاصة، أو بتنميتها، أو بمنع التعدي عليها، وإزالة هذه التعديات إن وجدت، وللوقوف على الأحكام الشرعية المتعلقة بموضوع الدراسة فقد تناولت الموضوع في فصل تمهيدي يبين مجالات وضوابط اجتهادات ولي الأمر، ثم ثلاثة فصول رئيسة تتناول سلطته على الأراضي العامة وكانت كالتالي:

الفصل الأول: تناولت فيه سلطة ولي الأمر في التصرفات المخرجة للأرض العامة عن ملك الدولة، بينت فيه حقيقتها وأقسامها وحكم التصرف بإخراجها عن ملك الدولة.

الفصل الثاني: تناولت فيه سلطته على تنمية الأرض العامة، وصلاحياته فيها خصخصة وتأجيرا، ومدى اعتبار إذنه في احياء موات الأرض العامة.

الفصل الثالث: تناولت فيه سلطته في منع التعدي على الأراضي العامة.

منهج الدراسة: اتبعت في الدراسة المنهج الوصفي التحليلي الاستنباطي المقارن بالخطوات التي ذكرتها في مقدمة الدراسة.

النتائج: خلصت من الدراسة إلى عدة نتائج، يمكن إجمالها في أن تصرفات ولي الأمر في الأراضي الخاصة مبنية على الاجتهاد ومقيدة بتحقيق المصلحة لهذه الأرض، ودفع المفسدة عنها، لتحقيق المصلحة الأفضل للرعية.

التوصيات: شملت التوصيات كل من ولي الأمر، وأفراد الرعية، والباحثين وطلبة العلم الشرعي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Abstract

The study examines the authority of the ruler over the public lands and the definition of the limits and powers of the ruler in the disposition of the public land, weather by transferring its title from public ownership to a private property or by developing it or by preventing infringement thereon. To examine the Islamic Sharia provisions relevant to the subject of this study, the researcher illustrated the different aspects of the topic in an introductory chapter that exhibits the domains and controls of the power of the ruler. The study also has three main chapters that deal with the authority of the ruler over public lands and were as follows:

Chapter one illustrates the authority of the ruler in disposing and transferring the public land from the ownership of the state. The chapter explains its nature of such disposition, its sections, and the lawfulness of removing it from the ownership of the state.

Chapter two examines the authority of the ruler over the development of the public lands, and his powers relevant to its privatization and leasing, and the extent of his power and permission to reclamation of the public land.

Chapter three discusses the ruler's authority to prevent infringement on public lands.

Research Methodology: The study is conducted by using the descriptive-analytical approach.

The most important findings of the study:

The most important findings of the study can be summed up in the fact that the actions of the ruler in the public lands are based on discretion and restricted to achieving the interest of this land or to remove infringements and realize the best interest of the people.

Recommendations: The recommendations are relevant to the ruler, people, researchers and students of forensic sciences.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى: (وَلَكُمْ فِي الْأَرْضِ مُسْتَقَرٌّ وَمَتَاعٌ إِلَى حِينٍ)[١]

وقال تعالى: (وَلَا تَعْثَوْا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ)[٢]

وقال تعالى: (وَلِلَّهِ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ وَكَانَ اللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ مُحِيطًا)[٣]

وقال تعالى: (هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذَلُولًا فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ وَإِلَيْهِ النُّشُورُ)[٤]

(١) سورة البقرة: آية (٣٦).
(٢) سورة البقرة: آية (٦٠).
(٣) سورة النساء: آية (١٢٦).
(٤) سورة الملك: آية (١٥).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الْإِهـــدَاْءُ

إلى الأغلى على هذه الدنيا والأحب إلى قلبي، والدي الحبيبين، والدي الذي بذل الغالي والنفيس من أجل أن يراني طالباً للعلم الشرعي، ووالدتي التي تشملني دائماً دعواتها بالتوفيق والفلاح.

إلى الكرام الذين أفنوا كل عزيز وغال عندهم من أجل رفعة بلادهم وعزة دينهم، إلى الشهداء والأسرى والجرحى.

إلى علماء الشريعة الكرام الذين نهلت من علمهم، ولم يدخروا عني جهداً أو يبخلوا علي بشيء من المعرفة التي لديهم.

إلى الحبيبة الطيبة التي صبرت على انشغالي وشاركتني السهر والهم، رفيقة دربي وأم صغاري زوجتي الطيبة، وإلى بنياتي الطيبات، " خديجة" و" سمية" و" زينة".

إلى إخوتي الكرماء الذين يفرحون لفرحي، ولم يدخروا شيئاً يقدروا على تقديمه في مسيرتي، وإلى أخواتي الغاليات الطيبات، من شملنني بدعواتهن.

إلى أحبابي وزملائي طلاب العلم الشرعي الذين جمعتني بهم أجمل أيام في طلب العلم، وإلى كل طلاب العلم النافع.

إلى الجامعة الإسلامية بغزة، الصرح العلمي الذي أنتمي إليه، ولم يبخل علي بتقديم كل ما هو نافع، وإلى كلية الشريعة والقانون.

إلى كل من أحسن إليَّ يوماً وعلمني شيئاً نافعاً في حياتي.

أهدي هذا العمل المتواضع..

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

شـكـرٌ وتـقـديـرٌ

الحمد لله رب العالمين، وصلاة ربي وسلامه على النبي الأمين، الرحمة المهداة للعالمين، وعلى آله وصحابته ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

قال تعالى: **(رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ)**[1]، فلا يحفظ الفضل لأهل الفضل إلا فاضل، ولا يشكر الله من لا يشكر الناس، ومن باب شكر كل فاضل أفاض عطاءً وعلماً علي في مسيرتي التعليمية، فإنني أتقدم بالشكر من فضيلة شيخي الأستاذ الدكتور/ **ماهر حامد الحولي**" أبو الحسن" حفظه الله، على ما تفضل به عليَّ من وقته ابتداء بقبوله الإشراف عليَّ في اعداد هذه الرسالة، وحتى الفراغ من كتابتها، على الرغم من كثرة انشغاله في المسؤوليات التي يحمل همها.

كما والشكر موصول إلى مشايخنا الكرام الذين قضينا معهم أطيب الأوقات في طلب العلم وأخص منهم، أصحاب الفضيلة، الأستاذ الدكتور/ **مازن هنية**" أبو أحمد"، والأستاذ الدكتور/ **سلمان الداية**" أبو عبد الرحمن"، والدكتور/ **زياد مقداد**" أبو طارق" الذين لم يدخروا جهدا ولم يبخلوا علينا بعلم.

وجزيل الشكر إلى عضوي لجنة المناقشة الكريمين، فضيلة الدكتور/ **سالم أبو مخدة**، مناقشا داخليا، وفضيلة الدكتور/ **خليل قنن**، مناقشا خارجيا، على قبولهما مناقشة هذه الأطروحة وعلى إضافاتهما ملاحظاتهما الطيبة.

كما وأصل بالشكر إلى جامعتي الغراء، الجامعة الإسلامية بغزة، محضن العلم والعلماء، على ما وفرته لي من الأجواء العلمية الراقية.

ولا أنسى كلية العلم الشرعي، كلية الشريعة والقانون، ممثلة بعميدها الأستاذ الدكتور/ **سلمان الداية**" أبو عبد الرحمن" وأعضاء الهيئة التدريسية الفضلاء.

---

(١) سورة النمل: آية (١٩).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والشكر والعرفان لعمادة الدراسات العليا ممثلة بعميدها الأستاذ الدكتور/ **مازن هنية**، أبو أحمد حفظه الله.

وختاماً الشكر موصول لزملائي طلاب الفقه المقارن، دفعة عام ٢٠١٦-٢٠١٧، على الأوقات التي قضيناها معاً طلباً للعلم، وعلى توجيهاتهم الطيبة في كثير من المواقف.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المحـتـويـــات

إقـــــرار ..... ب

نتيجة الحكم ..... ث

ملخص الرسالة باللغة العربية ..... ج

Abstract ..... ح

اقتباس ..... خ

الإهـــدَاْءُ ..... د

شـكـرٌ وتـقـديـرٌ ..... ذ

المحـتـويـــات ..... ز

المـقـدمـــة ١

أهمية البحث: ١

مشكلة البحث: ٢

أسئلة البحث: ٢

فرضيات البحث: ٢

منهج البحث: ٣

هيكلية البحث: ٤

الدراسات السابقة: ٥

الفصل التمهيدي: مجالات اجتهادات ولي الأمر وضوابطها ٦

المبحث الأول: مجالات اجتهادات ولي الأمر ٧

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: ما يصح وما لا يصح فيه الاجتهاد..... ٧
المطلب الثاني: مجالات اجتهادات ولي الأمر ٩
المبحث الثاني: ضوابط اجتهادات ولي الأمر ١٢
المطلب الأول: تقيد ولي الأمر بشروط وضوابط الاجتهاد والاتصاف بها ١٢
المطلب الثاني: ضوابط اجتهاد ولي الأمر من حيث المسائل المجتهد فيها..... ١٤
الفصل الأول: سلطة ولي الأمر في التصرفات المخرجة للأرض العامة عن ملك الدولة ... ١٦
المبحث الأول: حقيقة الأرض العامة وأنواعها..... ١٧
المطلب الأول: حقيقة الأرض العامة..... ١٧
المطلب الثاني: أنواع الأرض العامة..... ٢٢
المبحث الثاني: سلطة ولي الأمر في بيع واستبدال الأراضي العامة ٢٧
المطلب الأول: مفهوم البيع والاستبدال ومشروعيته..... ٢٧
المطلب الثاني: سلطة ولي الأمر في بيع واستبدال الأراضي العامة..... ٢٩
المبحث الثالث: سلطة ولي الأمر في هبة وعطية واهداء الأرض العامة..... ٣٥
المطلب الأول: مفهوم الهبة والعطية والإهداء..... ٣٥
المطلب الثاني: سلطة ولي الأمر في هبة وعطية واهداء الأرض العامة ٣٦
الفصل الثاني: سلطة ولي الأمر على تنمية الأراضي العامة..... ٤٣
المبحث الأول: سلطة ولي الأمر على خصخصة الأرض العامة..... ٤٤
المطلب الأول: مفهوم الخصخصة..... ٤٤
المطلب الثاني: سلطة ولي الأمر على خصخصة الأراضي العامة..... ٤٧
المبحث الثاني: سلطة ولي الأمر على تأجير الأرض العامة ٥٢
المطلب الأول: مفهوم الإجارة ومشروعيتها ٥٢

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني: سلطة ولي الأمر على تأجير الأرض العامة..... ٥٤
المبحث الثالث: سلطة ولي الأمر على احياء الأرض الموات..... ٥٧
المطلب الأول: مفهوم احياء الأرض الموات وأقسامها..... ٥٧
المطلب الثاني: سلطة ولي الأمر على الأرض الموات ومدى اعتبار إذنه في احيائها ٥٩
الفصل الثالث: سلطة ولي الأمر في منع التعدي على الأراضي العامة..... ٦٦
المبحث الأول: حقيقة التعدي على الأراضي العامة وصوره..... ٦٦
المطلب الأول: حقيقة التعدي على الأراضي العامة..... ٦٧
المطلب الثاني: صور التعدي على الأراضي العامة..... ٧١
المبحث الثاني: سلطة ولي الأمر في منع التعدي بالبيع والتأجير على الأراضي العامة. ٧٣
المطلب الأول: حكم البيع والتأجير من حيث محل العقد..... ٧٤
المطلب الثاني: سلطة ولي الأمر في منع التعدي ببيع وتأجير الأرض العامة..... ٧٩
المبحث الثالث: سلطة ولي الأمر في منع التعدي بالغرس والزراعة والبناء على الأراضي العامة..... ٨٢
المطلب الأول: سلطة ولي الأمر في منع التعدي بالزراعة على الأرض العامة..... ٨٣
المطلب الثاني: سلطة ولي الأمر في منع التعدي بالغرس والبناء على الأراضي العامة
..... ٨٥
النتائج والتوصيات..... ٨٨
أولاً: النتائج:..... ٨٨
ثانياً: التوصيات:..... ٩١
المصادر والمراجع..... ٩٣
المصادر والمراجع..... ٩٣

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرس الآيات ١٠٣
فهرس الأحاديث والآثار ١٠٥

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المقدمــة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين ، من يهد الله فهو المهتد ومن يضلل فلن تجد له ولياً مرشداً، أما بعد:

جاءت شريعة الإسلام ربانية راعية لمصالح العباد في الحال والمآل في الدنيا والآخرة، ولما كانت الدنيا لا تصلح للمعيشة إلا في ضمن الجماعة، فإن الله سبحانه وتعالى أمر المجتمع المسلم أن ينتدب عنه من يقيم الدين لله، ويعمل على اصلاح الدنيا للمجتمع المسلم، من خلال مجموعة من الأوامر والسلطة والصلاحيات التي جعلتها الشريعة من اختصاصات ولي الأمر المسلم، ولما كانت الأرض العامة التي تعود منفعتها على عموم المجتمع المسلم من أهم الموارد التي تقوم عليها رفاهية المجتمع المسلم كان لابد من المحافظة عليها و التصرف فيها وفق ما تقضي به المصلحة العامة مع مراعاة حاجة الأجيال والذراري اللاحقة للانتفاع من هذه الأراضي، لذلك كان لابد من الوقوف على الأسس والضوابط التي يتصرف من خلالها ولي الأمر المسلم في هذه المنفعة الضرورية، وفق حدود معينة لسلطته وضعتها الشريعة الإسلامية لتحقيق أكبر قدر ممكن من المنفعة للأجيال المسلمة المتلاحقة.

أهمية البحث:

تنبع أهمية هذا البحث من الأسباب التالية :

١. الأراضي العامة من أهم الموارد التي تقوم عليها الدولة، لذلك فقد أولت الشريعة الإسلامية الأراضي العامة رعاية خاصة ووضعت الأحكام التي تحفظ بها هذه الأرض من الاعتداءات أو الإهمال، بل وأمرت الشريعة بحسن إدارة الأراضي واستغلالها بما يحقق مصلحة الناس.
٢. وضع الحدود والضوابط التي يسمح لولي الأمر بالعمل والتحرك في ضمنها من خلال تحديد مدى سلطته في التصرف بالأراضي العامة خصخصة، أو بيعا، أو إبدالا، أو توظيفا في المصالح الحيوية للمجتمع المسلم.
٣. حرص الشريعة على الاستفادة من الأراضي، لذا شجعت على إحياء الأرض الموات، وفق ضوابط وأحكام محددة، سيهتم الباحث أن يعمل على تبيينها وتبيين مدى اعتبار إذن ولي الأمر في إحيائها، وسلطته عليها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في محاولة معرفة مدى سلطة ولي الأمر في التصرف في الأراضي العامة ابتداء بالأراضي الحكومية، من حيث تحقيق المصلحة ودرء المفسدة، من خلال الصلاحيات والسلطة التي منحت لولي الأمر المسلم، بإخراج الأرض العامة عن ملك الدولة أو تنميتها، وما يتبع ذلك من آثار شرعية واجتماعية، ومعرفة سلطة ولي الأمر في منع وإزالة التعديات التي تتعرض لها الأراضي العامة وما يترتب على ذلك من أحكام.

أسئلة البحث:

يتمثل السؤال الرئيسي للدراسة في، ما هي حدود سلطة ولي الأمر على الأراضي العامة، من حيث تصرفه في إخراجها عن ملك الدولة، أو تنميتها، أو منع التعدي عليها؟

ويتفرع عنه الأسئلة التالية:

١. هل يحق لولي الأمر المسلم التصرف في الأراضي العامة ببيعها أو هبتها ومنحها أو خصخصتها أو إبدالها، أو تأجيرها؟
٢. ما مدى سلطة ولي الأمر على الأرض الموات، من حيث اعتبار إذنه في احيائها أو الانتفاع مما عليها أو في باطنها من المنافع؟
٣. ما المسؤولية التي تلزم ولي الأمر في منع التعدي على الأراضي العامة؟

فرضيات البحث:

١. جميع تصرفات ولي الأمر منوطة بتحقيق المصالح ودرء المفاسد، لذلك لن تتجاوز سلطته تحقيق مصلحة الأمة، فالتصرف في الأرض العامة بإخراجها عن ملك الدولة، أو تنميتها حكمه الجواز ما دام يحقق المصلحة المثلى لعامة الرعية.
٢. مصلحة الجماعة المسلمة ستكون مقدمة على مصلحة الفرد، لذلك عند تعارض المصالح فإنها تقدم المصلحة العامة.
٣. اشتراط إذن ولي الأمر في احياء الموات لازم منعا للتعدي على ثروات الأمة ومصالحها، ومنعا لحدوث النزاعات.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هدف البحث:

الهدف الرئيسي للدراسة هو بيان حدود سلطة ولي الأمر على الأراضي العامة، من حيث إخراجها عن ملك الدولة، أو تنميتها، أو منع التعدي عليها، ويتفرع عنه الأهداف التالية:

١. بيان سلطة ولي الأمر على الأراضي العامة، من بيعها أو تبديلها أو خصخصتها أو تأجيرها وأن سلطته محددة بضابط تحقيق المصالح ودرء المفاسد.
٢. بيان سلطة ولي الأمر على الأراضي العامة هبةً وعطيةً.
٣. بيان سلطة ولي الأمر على أرض الموات ومدى اعتبار إذنه في احيائها واصلاحها.
٤. بيان سلطة ولي الأمر في منع التعديات على الأراضي العامة.

منهج البحث:

اتبعت خلال هذا البحث المنهج العلمي القائم على الوصف، والتحليل، والاستنباط، والمقارنة، وذلك بالرجوع إلى الكتب والمذاهب الفقهية، واستخراج أقوال العلماء وأدلتهم، ومناقشتها بطريقة علمية بغية الوصول إلى القول الراجح ما استطعت.

وسألتزم خلال البحث بعدة ضوابط، أهمها:

١. ذكر أقوال الفقهاء على اختلاف مذاهبهم ومناقشتها، ومن ثم الترجيح بينها.
٢. توثيق أقوال العلماء من أمهات كتب الفقه والمذاهب الفقهية، واللغة، والحديث، حسب المنهج العلمي المتبع، بذكر اسم المؤلف، ثم اسم الكتاب، مع ذكر رقم الجزء والصفحة.
٣. عزو الآيات القرآنية، بذكر اسم السورة، ورقم الآية.
٤. تخريج الأحاديث من مصادرها الأصلية، وبيان حكم العلماء عليها.
٥. الاستعانة بمعاجم اللغة لشرح المصطلحات التي ترد معنا عند الحاجة إليها.
٦. تدوين النتائج والتوصيات المستفادة من البحث.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هيكلية البحث:

البحث مكون من المقدمة والفصل التمهيدي وثلاثة فصول أخرى، والخاتمة، وهو كالآتي:

الفصل التمهيدي: مجالات اجتهادات ولي الأمر وضوابطها.

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: مجالات اجتهادات ولي الأمر.

المبحث الثاني : ضوابط اجتهادات ولي الأمر.

الفصل الأول: سلطة ولي الأمر في التصرفات المخرجة للأرض العامة عن ملك الدولة.

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: حقيقة الأراضي العامة وأنواعها.

المبحث الثاني: سلطة ولي الأمر في بيع واستبدال الأراضي العامة.

المبحث الثالث: سلطة ولي الأمر في هبة وعطية واهداء الأرض العامة.

الفصل الثاني: سلطة ولي الأمر على تنمية الأراضي العامة.

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: سلطة ولي الأمر على خصخصة الأراضي العامة.

المبحث الثاني: سلطة ولي الأمر على تأجير الأراضي العامة.

المبحث الثالث: سلطة ولي الأمر على احياء الأرض الموات.

الفصل الثالث : سلطة ولي الأمر في منع التعدي على الأراضي العامة.

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: حقيقة التعدي على الأراضي العامة وصوره.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني: سلطة الحاكم في منع التعدي بالبيع والتأجير على الأراضي العامة.

المبحث الثالث: سلطة ولي الأمر في منع التعدي بالغرس والزراعة والبناء على الأراضي العامة.

الخاتمة:

وتشمل أهم النتائج والتوصيات

الدراسات السابقة:

بعض الكتب والرسائل المتعلقة ببعض أجزاء البحث ولكن لم يتم فيها التعرض إلى سلطة ولي الأمر على الأراضي العامة وحدود تصرفاته بالشكل المفصل ، سواء التصرفات المتعلقة بسلطته في إخراج الأرض العامة عن ملك الدولة، أو سلطته في تنميتها، أو منع التعدي عليها وإزالة هذه التعديات إن وجدت، وهذا ما حاولت تبيين أحكامه خلال هذا البحث، وهذا بعض هذه الدراسات:

١. أحكام الخراج في الفقه الإسلامي، للدكتور محمد عثمان شبير، تحدث فيه الكاتب عن أحكام الخراج، وخصصه في الأرض الخراجية، لكنه لم يبين حدود سلطة وتصرف ولي الأمر في الأرض الخراجية.
٢. نوازل العقار، للدكتور أحمد بن عبد العزيز العميرة، وقد تطرق فيه الكاتب لمجموعة من المسائل، منها مسألة الإحياء وما يكون به الإحياء في العصر الحديث، ومنها نوازل العقارات الخاصة، ولكنه لم يتطرق للحديث عن سلطة ولي الأمر في العقارات الحكومية، أو سلطته في الأرض الموات.
٣. صلاحيات الحاكم في الأراضي الخاصة، رسالة ماجستير، للباحث/ عبد الكريم رضوان الأسطل، إشراف الأستاذ الدكتور/ ماهر حامد الحولي، وتحدث فيها الباحث عن صلاحيات الحاكم على الأراضي الخاصة وأحكامها، وسلطته في منع التعدي عليها وإزالة التعديات إن وجدت، أما هذه الدراسة فأريد منها تناول سلطة ولي الأمر على الأراضي العامة وبيان صلاحياته عليها تصرفاً فيها، أو منعاً للتعدي عليها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل التمهيدي:
مجالات اجتهادات ولي الأمر وضوابطها

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول:
مجالات اجتهادات ولي الأمر

وسأتناول في المبحث الأول من الفصل التمهيدي مجالات اجتهادات ولي الأمر، وذلك في **مطلبين:**

المطلب الأول : ما يصح وما لا يصح فيه الاجتهاد.

المطلب الثاني: مجالات اجتهادات ولي الأمر.

المطلب الأول:
ما يصح وما لا يصح فيه الاجتهاد

الاجتهاد في الشريعة الإسلامية ليس على الإطلاق، وإنما تنقسم المسائل الشرعية من حيث الاجتهاد إلى قسمين:

القسم الأول: ما لا يصح فيه الاجتهاد

أما المسائل التي لا يصح فيها الاجتهاد فهي كالتالي:

١. **المسائل الشرعية التي ورد فيه دليل قطعي الثبوت والدلالة:**

فقد جاء عند الأصوليين أن مجال الاجتهاد هو (كل حكم شرعي ليس فيه دليل قطعي)[١]، فإن الدليل قطعي الثبوت والدلالة، لا مجال للاجتهاد أو الاختلاف فيه، كمسائل الإيمان والاعتقاد، والعبادات كوجوب الصلاة، وكبائر الذنوب كحرمة الزنا، وغيرها مما ورد فيه نصوص قطعية الثبوت والدلالة، وعرفت بين الناس العالم منهم وغير العالم[٢]، وهذه المسائل لا يصح الاختلاف فيها، لما يترتب على الاختلاف فيها من مفاسد عظيمة وتشتيت للأمة وضياع لكلمتها[٣].

---

(١)الغزالي: المستصفى، (ج١/٣٤٥)، و الإسنوي: نهاية السول، (ج١/ ٣٩٤).

(٢)عبدالكريم زيدان: الوجيز في أصول الفقه، ص(٤٠٦).

(٣)الشاطبي: الموافقات، (ج٣/١٨٤).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢. الأحكام الشرعية التي ثبت فيها الإجماع:

فلا يصح الاجتهاد في مسألة شرعية ثبت فيها الإجماع، جاء في مجموع الفتاوى: (إن الأحكام الشرعية التي نصبت عليها أدلة قطعية معلومة مثل الكتاب والسنة المتواترة والإجماع الظاهر؛ كوجوب الصلاة والزكاة والحج والصيام وتحريم الزنا والخمر والربا: إذا بلغت هذه الأدلة للمكلف بلاغا يمكنه من اتباعها فخالفها تفريطا في جنب الله وتعديا لحدود الله: فلا ريب أنه مخطئ آثم)[١]، وعليه فإن المجتهد لا بد أن يكون عالما بمواضع الإجماع، أو أن يعلم على الأقل أن فتواه في المسألة ذاتها لا تخالف الإجماع، حتى لا يفتي بغير ما أجمع عليه من سبقه من المجتهدين[٢].

القسم الثاني: ما يصح فيه الاجتهاد

وأما المسائل التي يصح فيها الاجتهاد فهي كالتالي:

١. المسائل التي ورد فيها نص ظني الثبوت أو الدلالة:

فهذه المسائل يصح فيها الاجتهاد، فإن كان الدليل قطعي الثبوت ظني الدلالة فإن الاجتهاد يجري في دلالة هذا النص على الحكم، وفي المعنى المراد من النص، وفي ترجيح معنى على الآخر، أو ترجيح دلالة على غيرها من الدلالات التي يحتملها النص[٣].

وأما إن كان النص ظني الثبوت، ولا يكون ذلك إلا في نصوص السنة النبوية، فإن محل الاجتهاد فيه يجري أولا على النص نفسه من حيث صحته من عدمها، ثم إن ثبتت صحته وصحة الاستدلال به، والتي قد تثبت عند بعض المجتهدين ولا تثبت عند آخرين فإنه ينتقل بعدها إلى النظر في المعاني والدلالات والترجيح بينها[٤].

٢. المسائل التي لم يرد فيها نص ولا اجماع:

إن الله سبحانه وتعالى أرسل رسوله –صلى الله عليه وسلم– ليبين للناس شريعة الله، وجاءت الأحكام الشرعية شاملة لكل ما يعرض للإنسان من أمور حياته،

---

(١)ابن تمية: مجموع الفتاوى، (ج١٩ /١٤٢).

(٢)الغزالي: المستصفى، (ج١/٣٤٣).

(٣)عبد الكريم زيدان: الوجيز في أصول الفقه، (ص ٤٠٦).

(٤)عبد الكريم زيدان: الوجيز في أصول الفقه، (ص ٤٠٦).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

غير أن نصوص الكتاب والسنة لا يمكن أن تشير إشارة مباشرة لكل ما يستجد من أحداث ومسائل، فقد تأتي بعض المسائل مستثناة من النصوص السمعية، وهذه المسائل لا بد من الاجتهاد فيها، فيلجأ المجتهد فيها إلى القياس وغيره من طرق الدلالة من أجل الوصول إلى الحكم الشرعي في مثل هذه المسائل وأنظار المجتهدين في هذه الحالة قد تختلف فتختلف الفتوى لهذا السبب[1].

هذا وإن المسائل والوقائع المستجدة والتي لم يرد فيها النص الشرعي كثيرة ولا تنتهي، وذلك بسبب التطور الذي يدخل على حياة الناس، لذا فإن الحاجة إلى الاجتهاد لن تغلق بسبب تجدد حاجة الأمة إليه فيما يستجد عليها من قضايا في مختلف مجالات الحياة الاقتصادية والطبية والسياسية وغيرها.

المطلب الثاني:
مجالات اجتهادات ولي الأمر

جاءت الشريعة الإسلامية شاملة لكل الأحكام الشرعية التي تتعلق بالحياة البشرية دون أن تفرط في شيء منها، قال تعالى: ﴿مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ﴾[2]، والمجتهد أو الحاكم قد يتعرض لبعض المسائل التي تستجد، وقد لا يجد الدليل النقلي، لذا فإن الشريعة فيها مجال واسع للاجتهاد في الأحكام الشرعية وفق الضوابط التي حددها علماء الشريعة، أما المجالات التي قد تعرض لولي الأمر المسلم، وقد يلزمه فيها الاجتهاد فهي كثيرة ومتعددة بتعدد مجالات الحياة، وهي الآتي:

أولاً: في المجال السياسي:

إن الحياة السياسية مليئة بالمستجدات والنوازل، ونظام الحكم قد يتعرض لكثير من التغيرات المستمرة، ومعلوم أن نظام الحكم في الإسلام قائم على مبدأ الشورى، وللحاكم المسلم أن يجتهد في مجال الشورى في حكمه من حيث، آلياتها وطرق اختيار أعضاء المجالس

(١) المستصفى: الغزالي، (ج١/٣٤٣)، وعبد الكريم زيدان: الوجيز في أصول الفقه، (ص ٤٠٦وما بعدها).
(٢) سورة الأنعام: آية (٣٨).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الشورية، كما له أن يجتهد في مجال العلاقات الدولية خاصة في ظل الظروف الحديثة التي يتغير فيها العالم بشكل سريع ومستمر، وأصبحت مجالات الاجتهاد في الحكم والسياسة واسعة بسبب ما طرأ على العالم من قيام النظم الحديثة في الحكم ووجود تعدد للدول الإسلامية، ووجود البعثات الدبلوماسية، ووجود المؤسسات الدولية التي تحكم الكثير من العلاقات بين الدول وداخل المجتمعات، وما يترتب على ذلك من اتفاقيات عالمية يجتهد ولي الأمر في الدخول فيها من عدمه حسب موازنات دقيقة بين المصالح والمفاسد والحفاظ على هوية الأمة ودينها، و يعتبر كون الإمام قادرا على تقييم مثل هذه الأمور لتحديد الأولويات والاجتهاد فيها شرطا لتوليه حكم المسلمين[١].

ثانياً: في المجال الاقتصادي والمالي:

المال عصب الحياة والاقتصاد قديما وحديثا من أهم مؤشرات القوة والضعف لدى الأمم، لما للمال من أهمية في تحقيق أهداف الدولة في التنمية والرخاء وإعداد القوة للدفاع عن نفسها في وجه المخاطر الخارجية، ولأهمية الاقتصاد والمال فإن المسلمين ومنذ فجر إقامة الدولة الإسلامية أقاموا بيت المال من أجل تنظيم الموارد والمصروفات، والحياة المالية والاقتصادية في تطور مستمر، حيث تغير شكل الحياة الاقتصادية في العصر الحديث كثيراً، فأنشأت المنظمات الاقتصادية، والجهات المالية الحديثة، وظهرت المعاملات المالية التي لم تكن معروفة قديما كالتأمين على الأملاك وظهور الأوراق النقدية والشيكات، والتي تتغير قيمتها صعوداً وهبوطاً بشكل مستمر، وظهور البورصة، وأصبح النظام الاقتصادي العالمي قائماً على البنوك والمصارف والحوالات المالية، والتجارة العابرة لمسافات بعيدة وما يلزم ذلك من نقل للأموال دون مشاهدة للبضائع إلا عبر ما يتم إرساله من صور، كل هذا يفتح الباب واسعاً أمام اجتهاد ولي الأمر المسلم في هذه التطورات، ويفرض عليه أن يكون صاحب اطلاع واسع على تفاصيل هذه الامور حتى يستطيع التعامل معها بالفتوى والاجتهاد وتحديد المباح منها من الحرام[٢].

(١) الفراء: الأحكام السلطانية، (ص٢٠)، الماوردي: الأحكام السلطانية، (ص ١٩).

(٢) القرضاوي: الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، (ص١٠٢، ١٠٣).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثاً: في المجال الاجتماعي:

الحياة الاجتماعية ليست بمنأى عن باقي مجالات الحياة من حيث التطور والمستجدات التي تطرأ عليها بسبب التقدم السريع والتطورات الهائلة في حياة الناس خاصة في العصر الحديث، وقد ظهرت مسائل كثيرة منها، عمل المرأة، وسفرها من غير محرم، ومساهمتها في تكاليف الزواج من تجهيز بيت الزوجية، إضافة إلى ظهور الكثير من صور الزواج المعاصر كزواج المسيار والزواج العرفي، وظهور محددات جديدة لعقد الزواج، كتوثيقه في المحاكم الشرعية، هذا ومثله يفتح الباب واسعاً أمام اجتهاد ولي الأمر في الحياة الاجتماعية [١].

رابعاً: في المجال الطبي:

الحفاظ على الحياة من الكليات التي جاءت الشريعة الاسلامية بحفظها، وقد تطور الأداء الطبي للحفاظ على النفس البشرية من تلف الأعضاء أو الهلاك، عبر العصور، وفي عصرنا الحديث ظهرت الكثير من المسائل الطبية التي لم تكن معروفة أو ربما متصورة، وألقى بعضها بظلاله على كافة مناحي الحياة، الاجتماعية وغيرها، ومن ذلك، ظهور التجارب الطبية على الانسان والحيوان، ونقل وزراعة الأعضاء، ونقل الدم من إنسان إلى آخر، وبنوك الحليب، وزراعة الأعضاء التناسلية، وظهور الفحوصات الطبية الحديثة كفحص الحمض النووي والذي ألقى بظلاله على الكثير من مناحي الحياة، هذا وغيره يفتح المجال واسعا أمام ولي الأمر للاجتهاد لتحديد حكم هذه التطورات الطبية ووضع الضوابط التي تجعلها صالحة للتطبيق العملي في حياة الناس[٢].

ما تقدم وغيره الكثر من مجالات الحياة، كالمجال الإداري، والجنائي والعمل الأمني والشرطي والقضائي، والمجال التربوي والتعليمي، والتي ظهر فيها الكثير من المستجدات المعاصرة التي تحتاج إلى النظر والاجتهاد، كل هذا يفتح المجال واسعاً أمام ولي الأمر المسلم بالنظر في هذه التطورات والاجتهاد فيها بما يحقق الاستفادة من هذه التطورات مع مراعاة ضوابط الشريعة الإسلامية.

---

(١)القرضاوي: الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، (ص ١٠١) وما بعدها.

(٢) القرضاوي : الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، (ص ١٠٤) وما بعدها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني:
ضوابط اجتهادات ولي الأمر

وسأتحدث في ضوابط اجتهادات ولي الأمر من حيث الضوابط التي تخص ولي الأمر كمجتهد، وضوابط المسائل التي يجتهد فيها وذلك **في مطلبين:**

المطلب الأول: تقيد ولي الأمر بشروط وضوابط الاجتهاد والاتصاف بها.

المطلب الثاني: ضوابط اجتهاد ولي الأمر من حيث المسائل المجتهد فيها.

المطلب الأول:
تقيد ولي الأمر بشروط وضوابط الاجتهاد والاتصاف بها

ينبغي بالمجتهد أن يتصف بعدة صفات، لا يليق بمن وصل درجة الاجتهاد أن يكون خاليا منها وهي كالآتي[1]:

١. معرفته بالقرآن الكريم، وليس شرطاً أن يكون عالماً بكل أحكام القرآن الكريم، بل يكفي أن يكون عالماً بآيات الأحكام وعددها خمسمائة آية على الراجح، وليس شرطاً أن يحفظها، بل يكفي معرفته بمواضعها.
٢. معرفته بالسنة النبوية، وذلك بأن يكون عالماً بأحاديث الأحكام، بأن يكون عنده على الأقل مرجعاً مصححاً يعتمده في الرجوع للحديث المتعلق بالمسألة التي يريد الاجتهاد فيها.
٣. أن يكون عالماً بمواضع الإجماع حتى لا يجتهد ويفتي بما يخالف الإجماع، حيث لا يلزمه أن يحفظ كل مواضع الإجماع وإنما المسألة التي يفتي فيها يجب أن لا يخالف فيها الإجماع، وذلك بموافقة مذهب من المذاهب في فتواه، أو أن يكون عالماً بأن المسألة متولدة في عصر ليس فيها خوض لأهل الإجماع.

---

(١) الغزالي: المستصفى، (ج ٣٤٢/١) وما بعدها، الشاطبي: الموافقات، (ج ٥٤/٥) وما بعدها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٤. معرفة الناسخ والمنسوخ من أدلة الأحكام في كل واقعة يفتي فيها، وتمييز السنة النبوية صحيحها من معلولها في الوقائع التي يفتي فيها، عالماً بأسباب نزول الآيات، وأسباب ورود الأحاديث النبوية.
٥. أن يكون عالماً بأصول الفقه وبطرق الدلالات وكيفية استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها.
٦. فهم مقاصد الشريعة التي تمكنه من استنباط الأحكام الشرعية على كمالها، لأن الشريعة الإسلامية قائمة على اعتبار مصالح العباد، والمجتهد هو الذي وصل به العلم إلى فهم مقاصد الشارع في المسائل الفقهية، حتى يستطيع الإفتاء والحكم بما يفتح الله عليه من الاجتهاد عن فهم وفقه، للتوقيع عن الله رب العالمين[١].

فإذا لم تتوفر في ولي الأمر هذه الضوابط التي سقناها، فلا يصح له الاجتهاد، وعليه عندئذ أن يستعين بمن هم أهل لهذا الفن من العلماء المجتهدين، ومجالس الشورى، والمجامع الفقهية، هذا إن كان اجتهاده في الأمور والمسائل الشرعية، أما إن كان اجتهاده في غير المسائل الشرعية كالأمور السياسية التي لا تخضع لضوابط الاجتهاد في المسائل الشرعية بطلب الدليل الشرعي، فعليه على الأقل مراعاة المقاصد العامة للشريعة بعدم مخالفتها وبتحقيق أفضل مصلحة ممكنة.

ويجب أن تتوفر أيضاً فيه بعض الضوابط التي لا تعتبر شرطاً يتوقف عليه صحة الاجتهاد وهي:

أ- **أن يكون اجتهاده وسطياً لا إفراط فيه ولا تفريط:**
وذلك بأن يحمل الناس على ما عهدوه من وسطية الإسلام واليسر الذي بنيت عليه احكام الشريعة الإسلامية، فلا يذهب بهم نحو الشدة التي لا يطيقها الناس، ولا يميل بهم إلى الانحلال والتساهل في أحكام الشريعة، وذلك أن الشدة قد تدفع بالمكلف إلى بُغض الدين وترك العمل بأحكامه، كما أن التساهل والانحلال يؤدي إلى اتباع الهوى واتباع الشهوات[٢].

ب- **أن يكون ولي الأمر المجتهد عدلاً:** يجتنب المعاصي التي تقدح في عدالته، حتى تكون فتواه مقبولة، فالناس تنظر إلى حال المجتهد، فإن لم يكن صاحب خلق ودين، مجتنباً للمعاصي، ومترفعاً عن دنايا الأمور التي تقدح في المروءة، فإن الناس لن تثق

(١) الغزالي: المستصفى، (ج١/٣٤٢)، الشاطبي: الموافقات، (ج٥/ ٤١) وما بعدها.
(٢) الشاطبي: الموافقات، (ج ٥/٢٧٧).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

به، وعليه لن تتقبل اجتهاده في أمور دنياهم فضلا عن دينهم، فلا بد أن يكون ولي الأمر قدوة في الخير حتى تقبل فتواه واجتهاده من رعيته[١].

المطلب الثاني:
ضوابط اجتهاد ولي الأمر من حيث المسائل المجتهد فيها

باستقراء ما تقدم معنا من ضوابط ينبغي توفرها في ولي الأمر حتى يصح منه الاجتهاد في ما يستجد من مسائل في شتى المجالات فإنني أخلص إلى الضوابط التالية في المسائل المجتهد فيها:

أ- **أن لا يكون اجتهاد ولي الأمر مخالفاً للكتاب والسنة والإجماع:**

يجب على ولي الأمر أن يرد ما يرد عليه من مسائل إلى النصوص الشرعية والإجماع، إذ أن الاجتهاد إذا خالف نصاً أو إجماعاً فإنه اجتهاد مردود ولا يتم العمل به، لقوله تعالى: **(فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ)**[٢]، إذ أنه لا اجتهاد في وجود النص القطعي الثبوت، القطعي الدلالة، أما النصوص قطعية الثبوت ظنية الدلالة، فيجوز لولي الأمر أن يجتهد في ترجيح دلالة على أخرى من الدلالات التي يحتملها النص[٣]، أما النصوص ظنية الثبوت والدلالة، فيجوز لولي الأمر أن يجتهد أولا في تحديد صحة النص من عدمه، ثم ترجيح معنى على آخر مما يحتمله النص[٤].

كما أنه لا اجتهاد في وجود الإجماع، قال الآمدي في حكم نقض الاجتهاد: "يمكن نقضه بأن يكون حكمه مخالفا لدليل قاطع من نص أو إجماع أو قياس جلي"[٥].

ب- **أن يتقيد اجتهاد ولي الأمر بالمقاصد الكلية للشريعة الإسلامية:**

وذلك بالسعي لتحقيق المصلحة المعتبرة شرعاً وليست المصلحة المتوهمة، وذلك بجلب المنفعة ودفع المفسدة، باستخدام فقه الأولويات وفقه الموازنات بين

---

(١) الغزالي: المستصفى، (ج١/٣٤٢).
(٢)سورة النساء: آية(٥٩).
(٣) الوجيز: عبد الكريم زيدان، (ص ٤٠٦).
(٤) الوجيز: عبد الكريم زيدان، (ص ٤٠٦).
(٥) الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، (ج٤/٢٠٣)، الغزالي: المستصفى، (ص٣٤٣).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المصالح والمفاسد بضوابطها، قال ابن القيم: "اجتهاد الأئمة في كل زمان ومكان بحسب المصلحة"[١]، فإذا لم يكن اجتهاد ولي الأمر في المصلحة العامة موافقا لهذه المصلحة فإنه يرد عليه ولا طاعة له في هذا الاجتهاد، قال ابن نجيم: "إذا كان فعل الإمام مبنيا على المصلحة فيما يتعلق بالأمور العامة لم ينفذ أمره شرعا إلا إذا وافقه"[٢]، وتحقيق المصلحة في الاجتهاد متعلق في الحفاظ على الكليات الخمس بتقديم ما يحفظها من الضروريات على الحاجيات وتقديم الحاجيات على التحسينيات، وارتكاب أخف الضررين في تعارض المفاسد أو جلب أفضل المصلحتين في تعارض المصالح، وتقديم درء المفاسد على جلب المصالح.

ت- النظر في مآلات الاجتهاد:

فعلى ولي الأمر عند اجتهاده في المسائل التي تخضع لتقدير المصالح، أن يكون ثاقب البصيرة من حيث تقدير مآلات الأمور، وما سيترتب على اجتهاده في المسألة المصلحية من نتائج، فلا يصح الاجتهاد لتحقيق مصلحة آنية عاجلة قد يترتب عليها مفسدة كبيرة أو مساوية في الآجل، أو قد يحقق اجتهاده مصلحة صغرى في العاجل ويفوت مصلحة كبرى في الآجل، لذا يقول الشاطبي: "النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعا"[٣].

والنظر إلى مآلات الأمور سنة سنها لنا النبي صلى الله عليه وسلم، فعَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: **(لَوْلَا أَنَّ قَوْمَكِ حَدِيثُو عَهْدٍ بِجَاهِلِيَّةٍ - أَوْ قَالَ: بِكُفْرٍ - لَأَنْفَقْتُ كَنْزَ الْكَعْبَةِ فِي سَبِيلِ اللهِ، وَلَجَعَلْتُ بَابَهَا بِالْأَرْضِ، وَلَأَدْخَلْتُ فِيهَا مِنَ الْحِجْرِ)**[٤].

فالنبي صلى الله عليه وسلم فوت مصلحة إعادة بناء الكعبة على قواعد أبينا إبراهيم عليه السلام، وأبقاها على ما قرب من عهد الناس لها عليه، على بناء قريش لها، وذلك خشية أن يتسبب ذلك في فتنة الناس، ولعل ذلك أغلق بابا على الحكام في كل زمان، من أن يهدموا الكعبة ويعيدوا بناءها بحجة تحصيل شرف ذلك مما يجعل بيت الله هيناً في قلوب الناس وبما يضيع مكانته من قلوب العباد.

---

(١) ابن القيم: إعلام الموقعين، (ج٢/٧٥).

(٢) ابن نجيم: الأشباه والنظائر، (ص١٠٦).

(٣) الشاطبي: الموافقات، (ج٥/١٧٧).

(٤) البخاري: صحيحه، (ج٢/١٤٧)، كتاب الحج، باب فضل مكة ومكانتها، حديث رقم (١٥٨٦)، ومسلم: صحيحه، (ج٢/٩٦٩)، كتاب الحج، باب نقض الكعبة وبنائها، حديث رقم (١٣٣٣).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الأول:

سلطة ولي الأمر في التصرفات المخرجة

للأرض العامة عن ملك الدولة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول:
حقيقة الأرض العامة وأنواعها

اهتمت الشريعة الإسلامية بالأرض اهتماماً كبيراً لأنها قوام أي دولة، وعمارة الأرض هو مقياس تقدم الدول وقوتها المالية والاقتصادية، وسيقوم الباحث في هذا المبحث بالوقوف على حقيقة الأرض العامة وأنواعها وذلك في **مطلبين:**

المطلب الأول: حقيقة الأرض العامة.

المطلب الثاني: أنواع الأرض العامة.

المطلب الأول:
حقيقة الأرض العامة

لم يكن مصطلح الأرض العامة دارجا عند الفقهاء القدامى بل كانت الأرض بالنسبة إليهم في عمومها تنقسم إلى أرض عشرية وهي الأرض الخاصة، وأرض خراجية وهي ما تعني الأرض العامة في زماننا، وتتفق تعريفات العلماء على أن الأرض العامة هي ما كانت وقفاً على عموم المسلمين، ويعود نفعها عليهم جميعاً، وتبقى متروكة لنوائبهم ولا تملك ملكاً خاصاً، هذا وقد عرف الفقهاء الأراضي العامة بما يلي:

أولاً: تعريف الحنفية:

١. عرفها المرغيناني بأنها "كل أرض فتحت عنوة فأقر أهلها عليها فهي أرض خراج"[١].
٢. عرفها محمد بن الحسن بأنها "كل أَرض فتحت عنْوَة فوصل إِلَيْهَا مَاء الْأَنْهَار فَهِيَ أَرض خراج"[٢].

وبالنظر إلى التعريفين المتقدمين يظهر لنا الآتي:

١. إن المعيار الأساسي لتعريف الأرض العامة في التعريف الأول، هو أن تكون مما فتح عنوة، وأقر أهلها عليها، مقابل وظيفة الخراج التي تفرض عليهم، وبين المرغيناني أن

(١)المرغيناني: الهداية في شرح بداية المبتدي، (ج٢/٣٩٩).
(٢)الشيباني: الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير لشارحه اللكنوي الهندي، (ص٣١١).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الأرض تبقى عامة كذلك إذا صولح أهلها عليها[١]، ولكن صاحب الأحكام السلطانية يفرق بين قسمين من الأراضي التي يتم الصلح عليها وهما[٢]:

أ- ما تم الصلح عليها على زوال ملكهم عنها، وهذه تبقى أرض عامة يعود نفعها على عموم المسلمين حتى ولو أسلم أهلها.

ب- ما تم الصلح عليها مع بقاء ملكهم لها، وهذه في حكم الأرض الخاصة.

٢. يتفق التعريف الثاني مع الأول في كون فتح الأرض عنوة معياراً أساسياً في كون الأرض عامة، ولكنه جعل معياراً آخراً مصاحباً له، وهو طبيعة الماء التي يسقى منها زرع هذه الأرض، فإن كان من الأنهار التي شقها العجم وهي مياه مملوكة للدولة فإن الأرض تكون عامة، بمعنى أن الأرض التي تفتح عنوة ويصل إليها الماء الخراجي فإنها تكون أرض خراجية[٣]. [٤]

ثانياً: تعريف المالكية:

الأرض العامة عند المالكية هي الأرض العامرة بالزراعة والدور والتي يتم الاستيلاء عليها من قبل المسلمين عنوة ولا يتم قسمتها بين الفاتحين بل تبقى موقوفة على حالها من أجل مصالح المسلمين العامة، وتبقى متروكة لنوائب المسلمين، ولا تدخل الأرض الموات عند المالكية في الأرض العامة، بل تبقى على حالها، ولا سلطان لأحد عليها حتى ولي الأمر نفسه[٥].

ثالثاً: تعريف الشافعية:

أما عند الشافعية فحقيقة الأرض العامة عندهم قريبة من تعريف حقيقتها عند المالكية، فهي الأرض التي يتم وقفها على المسلمين كافة للانتفاع بها مقابل الخراج على من يقوم

---

(١)المرغيناني: الهداية في شرح بداية المبتدي، (ج٢/٣٩٩).

(٢)الماوردي: الأحكام السلطانية، (ص٢٥٨).

(٣) الغيتابي: البناية شرح الهداية، (ج٣/٤٣٨).

(٤)ولأبي حنيفة، أن أرض الموات تبقى على عمومها حتى ولو تم احياؤها إلا بإذن الإمام، وخالف في ذلك أبو يوسف ومحمد بن الحسن، بأن من أحيا أرض موات فهي له ما دامت لا خصومة لأحد فيها، ولكنه وضع قيدا على ذلك، فاعتبر أصل وحيز الأرض التي يتم احياؤها، فإن كانت أرضاً خراجية فإنها تبقى على عمومها وإن كانت عشرية فإنها تملك لمن أحياه، (الشيباني: الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير لشارحه اللكنوي الهندي، ص٣١١، و البابرتي: العناية شرح الهداية، ج٦/٣٤).

(٥)الصاوي: بلغة السالك، (ج٢/٢٩٢) وما بعدها، و حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: الدسوقي (ج٢/١٨٩).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بزراعتها، وهذا الخراج العائد منها يعود على جميع المسلمين، سواء أسلم القائمون عليها أم بقوا على كفرهم، فإن وصف هذه الأرض لا يتغير عن كونها أرض خراجية بتغير وصف القائمين عليها من الكفر إلى الإسلام[١].

وكون الأرض العامة لا يتغير وصفها بتغير وصف القائمين عليها من الكفر إلى الإسلام فإن هذا متفق عليه ضمناً بين الفقهاء.

رابعاً: تعريف الحنابلة:

أما عند الحنابلة فحقيقة الأرض العامة عندهم على ثلاثة أنواع[٢]:

١. ما فتح عنوة بأن أجلي أهلها عنها بالقوة والسيف، وتم وقفها للمسلمين بلفظ يحصل به الوقف، فيمتنع بيعها ونحوه، ويضرب عليها خراجاً مستمراً، يؤخذ ممن هي في يده من مسلم، ومعاهد.
٢. التي جلا عنها أهلها خوفا من سلطان المسلمين، وتم الظهور عليها، فإنها تصير وقفا على المسلمين بمجرد الظهور عليها، والعلة في ذلك أنها تأخذ حكم الفيء فتكون لعموم المسلمين.

هذا وقد ذهب جماعة من الحنابلة أن الأرض التي يتم الظهور عليها بجلاء أهلها خوفا ومن غير قتال لا تكون موقوفة على عموم المسلمين إلا إذا أوقفها الإمام، شأنها كشأن الأرض التي فتحت عنوة بالقوة والسيف.

٣. الأرض التي يتم فتحها صلحاً على أن تكون الأرض مملوكة للمسلمين، ويبقى أهلها عليها ويدفعون الخراج عنها، وتصير وقفاً على عموم المسلمين، ولا يتغير حكمها بإسلام أهلها بل تبقى أرضاً عامة.

ونلاحظ من التعريفات السابقة على المذاهب الأربعة أنهم لم يعرفوا الأرض العامة كمصطلح، بل تم تناولها من خلال ذكر أقسامها، ووصف ماهية كل قسم من هذه الأقسام وذكر الأحكام الشرعية المتعلقة بكل قسم.

---

(١)الحاوي الكبير: الماوردي (ج٧/٤٧١) و (ج ١٤/٢٥٩)وما بعدها، و الشيرازي: المهذب، (ج٣/٣٣١) وما بعدها، والرملي: نهاية المحتاج، (ج٨/٨٦).

(٢)البهوتي: كشاف القناع، (ج٣/٩٤) وما بعدها، و المرداوي: الإنصاف (ج٤/١٩٠) وما بعدها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويتفق الفقهاء من خلال توصيفهم لحقيقة الأرض العامة على الآتي:

١. أن الأرض العامة هي ما تم فتحها عنوة، أو من خلال صلح مع أهلها على أن تكون ملكا للمسلمين، على أن يبقى أهلها عليها في كلا الحالين، مقابل خراج يدفع إلى الدولة الإسلامية.
٢. أن الأرض العامة لا يتغير وصفها بتغير وصف أهلها، بأن ينتقلوا من الكفر إلى الإسلام، بل يبقى الخراج عليها، وتبقى تتمتع بنفس الأحكام الشرعية للأرض الخراجية.

التعريف المختار:

ومما سبق يمكن تعريف الأراضي العامة بأنها: "الأراضي المملوكة للدولة الإسلامية بسبب شرعي، ونفعها موقوف على عموم المسلمين، ولا يصح التصرف فيها إلا بإذن ولي الأمر وفق المصلحة العامة".

أسباب اختيار هذا التعريف:

١. شمولية التعريف على حقيقة الأرض العامة، والتي بينها العلماء في توصيفهم للأرض العامة عند الحديث عن الأرض التي تمتلكها الدولة، من امتلاك الدولة للأرض، وسبب التملك، وحقوق الملكية من أحقية التصرف بها وفق المصلحة وطبيعة هذا التصرف بوقفها على المصلحة العامة للدولة والمسلمين، ومنع التعدي عليها، وإخراج الصور التي لا سلطان للدولة عليها كالأراضي الواقعة خارج حدود الدولة، أو الأراضي المملوكة ملكية خاصة للأفراد أو الهيئات غير الرسمية.
٢. التركيز على التعريف بماهية الأرض العامة، وعدم الخوض في التفاصيل والأنواع أو الأحكام الخاصة بكل نوع من أنواع الأراضي العامة، بمعنى آخر التعريف بالماهية وليس بالأنواع.
٣. يوضح التعريف قيوداً دقيقة في طبيعة الأرض العامة، وسبب تملكها بحصره في الأسباب الشرعية، وحدودها بحصرها في أراضي الدولة المسلمة، وبيان من يحق له التصرف فيها وحدود التصرف بحصره في تحقيق المصلحة العامة وفق ما يمليه

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الاجتهاد وليس التصرف حسب الهوى، كون ولي الأمر أو من ينوب عنه مؤتمن على هذه الأرض بتحقيق أقصى فائدة مرجوة.

شرح التعريف وبيان محترزاته:

- (الأراضي المملوكة): وصف في التعريف يشمل جميع أنواع الأراضي التي تمتلكها الدولة المسلمة ويحتاج التصرف فيها إلى إذن ولي الأمر أو من يقوم مقامه.
- (للدولة الإسلامية): قيد في التعريف يخرج الأراضي الخاصة المملوكة للأفراد أو الهيئات غير الرسمية، ويخرج الأراضي الخارجة عن سلطان الدولة الإسلامية وخارج حدودها.
- (بسبب شرعي): قيد في التعريف يحصر الأراضي العامة في الأسباب المشروعة التي تمتلك بها الدولة الأرض، كالفتح، أو الصلح، أو موت المالك الذي لا وارث له، ويمنع تغول الدولة على الأراضي الخاصة بنزعها من أصحابها من غير وجه حق.
- (ولا يصح التصرف فيها إلا بإذن ولي الأمر): شرط في التعريف لمنع الأفراد من التعدي على ملك الدولة المسلمة على وجه يوقع الضرر على عموم المسلمين.
- (وفق المصلحة العامة): قيد في التعريف يمنع الحاكم من التصرف فيها بهواه، ويقيده بالتصرف وفق ما تمليه المصلحة حسب الاجتهاد.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني:
أنواع الأرض العامة

تنقسم الأرض العامة إلى عدة أنواع وهي على النحو الآتي[١]:

النوع الأول : الأرض الخراجية:

وقد ذكر العلماء عدة صور وأسباب لتكون الأرض خراجية وهي كالآتي[٢]:

١. الأرض التي تم فتحها والاستيلاء عليها عنوة سواء باستخدام القوة والسيف، ولم يتم قسمتها بين الفاتحين، فهذا النوع اتفق العلماء على أنه موقوف على عموم المسلمين فهي أرض عامة.

٢. الأرض التي فتحت بجلاء أهلها ورحيلهم عنها خوفاً وفزعاً من سلطان المسلمين.

٣. الأرض التي تم فتحها صلحاً مع أهلها على أن يبقوا عليها وتكون الأرض للمسلمين، ويفرض على القائمين عليها خراج يؤخذ منهم مقابل الانتفاع بها وزراعتها.

هذا وقد اتفق العلماء على أن الأرض على الصور السابقة أرض عامة، يعود نفعها على عموم المسلمين وتصرف في نوائبهم وتبقى على عمومها حتى ولو أسلم أهلها عليها.

هذا واختلف الفقهاء في الأرض التي يتم جلاء أهلها عنها بدون قتال بل خوفاً وفزعاً من المسلمين، هل تقسم كقسمة الأرض التي فتحت عنوة وبالقوة أم لا؟ على النحو التالي:

القول الأول: أنها تصبح أرضاً عامة موقوفة كلها على مصالح المسلمين ونوائبهم، وهو لجمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعي في القديم وقول عند الحنابلة، وهو قول مروي عن أبي بكر وعمر –رضي الله عنهما–.[٣].

القول الثاني: أن هذه الأرض تعامل معاملة الأرض المفتوحة عنوة بالسيف والقوة فتقسم خمسة أخماس، وهو قول الشافعية ورواية عن الحنابلة[٤].

---

(١) الواقع الحديث يختلف عن الواقع القديم في تقسيم الأراضي العامة، فالأرض العامة في واقعنا الحديث تسمى بالأرض الحكومية، وتتبع لملكية الدولة المباشرة ولا يجوز لأحد التصرف فيها إلا بإذن من الدولة، وفي المقابل تتولى الدولة دفع جميع المصاريف والنفقات التي تترتب عليها تجاه مواطنيها، من صحة أو تعليم أو مرتبات أو غيرها.

(٢)المرغيناني: الهداية شرح البداية، (ج٢/٣٩٩)، و الماوردي: الأحكام السلطانية، (ص٢٥٨)، و الصاوي: بلغة السالك، (ج٢/٢٩٢و٢٩٣)، و الماوردي: الحاوي الكبير، (ج١٤/٢٥٩) وما بعدها، و البهوتي: كشاف القناع، (ج٣/٩٤) وما بعدها

(٣)المرغيناني: الهداية شرح البداية، (ج٢/٣٩٩)، ابن رشد الحفيد: بداية المجتهد، (ج٢/١٦٥)، والبهوتي: كشاف القناع، (ج٣/٩٤).

(٤)الشيرازي: المهذب، (ج٣/٣٠٢)، والجويني: نهاية المطلب، (ج١١/٥٠٥)، والبهوتي: كشاف القناع، (ج٣/٩٥).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

سبب الخلاف:

١. اختلافهم في آية الحشر، فبعضهم ذهب إلى أن نصيب الأصناف المذكورة فيها الخمس وأن تعداد الأصناف المستحقة فيها يفيد التنبيه إلى من يستحقون الخمس كحال آية الأنفال، والبعض الآخر قال بأنها تختلف عن آية الأنفال، بأنها تفيد الخصوص في الأصناف الخمسة وليس التنبيه إلى هذه الأصناف وليس فيها ما يدل على التخصيص بالخمس[١].

٢. اختلافهم مقصود حديث عمر –رضي الله عنه– القادم، فمن قال بأن الآية تنبه إلى الأصناف المستحقة للخمس رأى بأن النبي صلى الله عليه وسلم، أوقف الأرض على عموم المسلمين لأن ذلك من صلاحياته، ومن قال بأن الآية لم تشر إلى التخصيص بالخمس رأى بأن المال كله موقوف على عموم مصلحة المسلمين[٢].

أدلة القول الأول:

أ- **قوله تعالى: (مَا أَفَاءَ الله عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ)**[٣].

وجه الدلالة: من الآية أنها لا تشير إلى ما يفيد تخصيص الخمس لهذه الأصناف المذكورة، بل ظاهر الآية يدل على عموم المال.

ب- عَنْ عُمَر –رضي الله عنه– قَالَ: "**كَانَتْ أَمْوَالُ بَنِي النَّضِيرِ مِمَّا أَفَاءَ اللهُ عَلَى رَسُولِهِ، مِمَّا لَمْ يُوجِفْ عَلَيْهِ الْمُسْلِمُونَ بِخَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ، فَكَانَتْ لِلنَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خَاصَّةً، فَكَانَ يُنْفِقُ عَلَى أَهْلِهِ نَفَقَةَ سَنَةٍ، وَمَا بَقِيَ يَجْعَلُهُ فِي الْكُرَاعِ وَالسِّلَاحِ، عُدَّةً فِي سَبِيلِ اللهِ**"[٤].

وجه الدلالة: أن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– جعل أموال بني النظير وكانت أموال فيء خاصة له، ينفق منها على أهله، ويجعل ما بقي في حوائج المسلمين ونوائبهم[٥].

---

(١)ابن رشد الحفيد: بداية المجتهد، (ج٢/١٦٥).

(٢)ابن رشد الحفيد: بداية المجتهد، (ج٢/١٦٥).

(٣)سورة الحشر، (آية٧).

(٤)مسلم: صحيحه، (ج٣/١٣٧٦)، كتاب الجهاد والسير، باب حكم الفيء، حديث رقم (١٧٥٧).

(٥)بداية المجتهد: ابن رشد الحفيد، (ج٢/١٦٥).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ت- استدلوا من المعقول، بأنها ليست غنيمة فيكون حكمها حكم الفي، فتوقف على المسلمين كلهم[١].

أدلة القول الثاني:

أ- قوله تعالى: **(وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ)**[٢].

ب- وقوله تعالى: **(مَا أَفَاءَ الله عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ)**[٣].

وجه الدلالة من الآيتين: أن الفيء المذكور في آية الحشر قسمه الشارع على الأصناف الخمسة التي يقسم عليها خمس الأنفال الوارد في سورة الأنفال، فكأنه نظر إلى أن المقصود من آية الحشر هو قسمة الخمس، فذكر الأصناف الخمسة الواردة في آية الحشر هو للتنبيه على أنهم من يستحقون خمس الفيء كما استحقوا خمس الأنفال، أما الأربعة أخماس الأخرى من مال الفيء فهي لرسول الله صلى الله عليه وسلم خاصة يضعها حيث يشاء وهي لعموم المسلمين من بعده[٤].

الاعتراض: اعترض عليه بأن ظاهر الآية يفيد الحديث عن الفيء كله وليس عن خمسه، إذ لا يوجد في الآية وما بعدها من الآيات ما يشير إلى قسمة مال الفيء إلى أخماس خمسة، كما هو الحال بالنسبة لمال الأنفال[٥].

القول الراجح:

من خلال ما تقدم من ذكر أقوال العلماء وأدلتهم ومناقشتها يتبين ترجيح القول الأول والذي يقضي عدم تقسيم الأرض التي جلا عنها أهلها خوفاً وفزعاً إلى خمسة أخماس، بل توقف كلها على مصالح المسلمين وذلك للأسباب الآتية:

---

(١)كشاف القناع: البهوتي، (ج٣/٩٥).

(٢)سورة الأنفال (آية ٤١).

(٣)سورة الحشر، (آية٧).

(٤)النووي: المجموع شرح المهذب، (ج ٣٧٦/١٩).

(٥)بداية المجتهد: ابن رشد الحفيد، (ج١٦٥/٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١. إن الظاهر من آية الفيء في سورة الحشر أنها ذكرت الأصناف المستحقة للفيء، لا للتنبيه وإنما لتخصيص المال الذي يغنمه المسلمون فيئا من غير قتال في هذه الأصناف، وعدم استحقاق المقاتلة والجند لأي شيء منه على وجه الخصوص.

٢. الاستدلال بالسنة، فحديث عمر واضح فيه تخصيص النبي صلى الله عليه وسلم لمال الفيء للنفقة منه على أهله، وما يزيد جعله في حوائج المسلمين ولم يقسم منه شيء للمقاتلة.

النوع الثاني: الأرض الموات:

والأرض الموات، هي ما لا ينتفع به من الأراضي، لانقطاع الماء عنه، أو لغلبة الماء عليه، أو ما أشبه ذلك مما يمنع الزراعة[١]، أو هي الأرض التي لا مالك لها ولا ينتفع بها[٢].

هذا وقد اشترط العلماء عدة شروط يجب مراعاتها لكي تكون الأرض مواتاً، اتفقوا في بعض هذه الشروط واختلفوا في البعض.

أما الشروط التي اتفقوا عليها فهي[٣]:

١. أن تكون بعيدة عن الأرض العامرة، وأن تكون من الأراضي التي انقطع النفع عنها، فلا ينتفع بها إلا بعمارتها واحيائها، فهي غير مشتملة على أي منفعة لعموم المسلمين.

٢. أن لا يكون قد ملكها أحد قبل ذلك في الإسلام ممن يعتبر ملكهم في بلاد المسلمين كمسلم أو ذمي أو معاهد.

٣. أن لا تكون داخلة بالأرض العامرة، كأرض قرية، أو من مرافقها التي لا غنى لأهلها عنها، كالمرعى والمحتطب، أو أي منفعة لا يستغني عنها عموم المسلمين.

---

(١)الهداية: المرغيناني، (ج٤/ ٣٨٣).

(٢)مواهب الجليل: الرُعيني، (ج٦/٢).

(٣)المرغيناني: الهداية في شرح بداية المبتدي، (ج٣٩٩/٢)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: الدسوقي (ج١٨٩/٢)، الحاوي الكبير: الماوردي (ج٤٧٤/٧) وما بعدها، ابن قدامة: المغني، (ج٤١٦/٥) وما بعدها، الماوردي: الأحكام السلطانية، (ص٢٥٨).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأما الشروط التي اختلفوا فيها فهي:

١. ما كان عامراً من الأرض ثم خرب، فصار مواتا، فذهب أبو حنيفة أنه يصبح مواتاً إن لم يعرف له مالك، فإن ظهر مالكه فإنه يرد عليه[١]، وذهب الإمام مالك أن الأرض تصير مواتاً يسقط ملكها عن من أحياها سابقاً إن طالت مدة الخراب[٢]، وذهب الشافعية والحنابلة إلى أنها لا تصبح مواتاً، ولا تملك بالإحياء سواء عرف أصحابها أولم يعرفوا، فإن لم يعرفوا ترد الأرض لنظر إمام المسلمين[٣].

٢. ما كانت متصلة بالأرض العامرة، فقد ذهب الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة أنه لا يشترط أن تكون بعيدة من العمران[٤]، إلا أن المالكية والشافعية استثنوا حريم الأرض العامرة من الموات[٥]، وخالف من الحنفية أبو يوسف فاشترط ما مقداره سماع صوت الرجل الذي يقف على أدنى الأرض الموات من الأرض العامرة فينادي فلا يسمعه من في الأرض العامرة، وهو اختيار السرخسي[٦].

النوع الثالث: الأرض المملوكة التي لا وارث لها

وهي الأرض التي يموت أصحابها وليس لهم وارث، فإنها تعود لعموم المسلمين، وتصرف في مصالحهم ونوائبهم[٧].

---

(١)الهداية: المرغيناني، (ج٣٨٣/٤).

(٢)مواهب الجليل: الرُّعيني، (ج٢/٦).

(٣)الحاوي الكبير: الماوردي، (ج٤٧٧/٧)، وكشاف القناع: البهوتي (ج١٨٥/٤).

(٤)الهداية: المرغيناني، (ج٣٨٣/٤)، الخرشي: مواهب الجليل، (ج٣/٦)، الماوردي: الحاوي الكبير، (ج٤٧٥/٧)، ابن قدامة: المغني، (ج ٤١٨/٥).

(٥)المقصود بالحريم هنا، هو القدر من الأرض الكافي للحفاظ على الخصوصية، أو تحقيق المنفعة من الأراضي العامرة لمن يحيا فيها وليس له مقدار محدد، بل مرجعه إلى السلطان أو العرف.(انظر مواهب الجليل: للخرشي ، ج٣/٦، والحاوي الكبير: للماوردي ج٤٧٥/٧).

(٦)بدائع الصنائع: الكاساني، (ج١٩٤/٦)، والمبسوط: السرخسي، (ج١٦٦/٢٣)، وكشاف القناع: البهوتي، (١٨٧/٤).

(٧)نهاية المطلب: الجويني، (ج١٠/١٠).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني:
سلطة ولي الأمر في بيع واستبدال الأراضي العامة

عهد إلى الإمام الكثير من الصلاحيات التي بموجبها يقوم على شؤون الدولة وتحقيق أفضل إدارة ممكنة لمواردها، ومن هذه الموارد الأرض العامة وسيقوم الباحث في هذا المبحث بالوقوف على حكم تصرف ولي الأمر ببيع واستبدال الأرض العامة وذلك في مطلبين:

المطلب الأول: تعريف البيع والاستبدال.

المطلب الثاني: سلطة ولي الأمر في بيع واستبدال الأرض العامة.

المطلب الأول:
مفهوم البيع والاستبدال ومشروعيته

أولاً: تعريف البيع والاستبدال والعلاقة بينهما.

تعريف البيع:

في اللغة: هو مقابلة شيء بشيء، وهو من الأضداد في اللغة، وهو ضد الشراء، ويأتي بمعنى الشراء، فنقول اشتريت بمعنى بعت، ونقول بعت بمعنى اشتريت، ومنه قوله صلى الله عليه وسلم : **(لَا يَبِعِ الرَّجُلُ عَلَى بَيْعِ أَخِيهِ)**[1]، فالبيع في الحديث المقصود منه الشراء[2].

في الاصطلاح: تعددت تعريفات الفقهاء للبيع، ولكن تعريفاتهم المتعددة اجتمعت على أن البيع يفيد مبادلة مبيع بمبيع، على جهة نقل الملكية والتصرف في العوضين محل البيع لمن تنتقل إليه الملكية، وقد اخترت من التعريفات، أن البيع اصطلاحا هو (مبادلة المال بالمال، تمليكا، وتملكا)[3].

---

(١)البخاري: صحيحه، (ج٦٩/٣)، كتاب البيوع، باب لا يبيع على بيع أخيه، حديث رقم (٢١٤٠)، ومسلم: صحيحه، (ج١٠٣٢/٢)، كتاب النكاح، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه، حديث رقم (١٤١٢).

(٢)ابن منظور: لسان العرب، (ج٢٣/٨).

(٣)ابن قدامة: المغني، (ج٤٨٠/٣).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تعريف الاستبدال:

في اللغة: الإبدال والاستبدال لفظتان تستخدمان في نفس المعني، وهما بمعنى جعل شيء مكان شيء آخر[١].

في الاصطلاح: والبدل والاستبدال عند الفقهاء ليس بعيداً عن المعنى اللغوي، فهو عندهم جعل الشيء مكان الآخر[٢].

العلاقة بين البيع والاستبدال:

وفي المعاملات المالية يأتي البدل والاستبدال بمعنى البيع، سواء بيع العين بالعين، أو بيع العين بالنقد، فالبدل والاستبدال يجري في عقود المعاملات المالية ففي البيع يتبادل كل من البائع والمشتري بحيث يتم دفع الثمن بدلاً عن المبيع، وكذلك الحال في التأجير يتم دفع ثمن الكراء بدلاً من منفعة العين المؤجرة[٣].

ثانياً: مشروعية البيع والاستبدال:

البيع والاستبدال مشروعان بالكتاب والسنة والإجماع:

أ- **من الكتاب:** قوله تعالى: **(وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ)**[٤].

وجه الدلالة من الآية: صريح الآية يدل على حل البيع و إباحة إجراء معاملات البيع ما لم يرد ما يحرمها، والاستبدال من البيوع ولكنه كما تقدم في التعريف يجري بين العين والعين، أو النقد والنقد [٥]، وعليه فالبيع أشمل وأعم من الاستبدال.

ب- **من السنة:** عن حكيم بن حزام -رضي الله عنه-، قال -صلى الله عليه وسلم-: "**البيعان بالخيار ما لم يتفرقا**"[٦].

وجه الدلالة: الحديث يدل على إباحة البيع على الأصل، وإعطاء كلا المتبايعين حق الرجوع في البيع والاستبدال أو إمضائهما قبل أن يفترقا [٧].

---

(١)ابن منظور: لسان العرب، (ج١١/٤٨).

(٢)ابن عابدين: رد المحتار، (ج٤/٣٨٦).

(٣)ابن عابدين: رد المحتار، (ج٤/٣٨٦).

(٤)سورة البقرة: (آية ٢٧٥).

(٥)النووي: المجموع (ج٩/١٤٦).

(٦)البخاري: صحيحه، (ج٣/٦٤)، كتاب البيوع، باب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، حديث رقم (٢١١٠)، ومسلم: صحيحه، (ج٣/١١٦٤)، كتاب البيوع، باب الصدق في البيع والبيان، حديث رقم (١٥٣٢).

(٧)ابن حجر: فتح الباري(ج٤/٣٢٩).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ت- **من الإجماع:** أجمع المسلمون على جواز البيع في الجملة[١].

ث- **من المعقول:** طبيعة الإنسان أن حاجاته تتعلق بما يمتلك غيره وهذا الغير لن يمنح بدون عوض أو مقابل فكان الأصل جواز البيع والشراء والتبديل ليحصل المرء ما هو بحاجة إليه بالطريق المشروع[٢].

المطلب الثاني:
سلطة ولي الأمر في بيع واستبدال الأراضي العامة

اتفق الفقهاء على أن تصرفات ولي الأمر في الأراضي العامة منوطة بتحقيق أقصى مصلحة مرجوة لعموم المسلمين، واتفقوا على عدم جواز التصرف وفق الأهواء وبما لا يحقق المصلحة الأفضل للمسلمين.

كلف الله سبحانه وتعالى إمام المسلمين أن يقوم برعاية مصالحهم وفعل ما فيه مصلحتهم من التصرفات، وتغليب مصلحة عموم المسلمين على مصالح الأفراد الخاصة، ورعاية أراضي الدولة العامة من أهم المهام الموكلة إلى الإمام لأن النفع فيها لا يتوقف على جيل معين، بل يتعدى إلى عموم المسلمين وذراريهم من غير انقطاع، وقد تبين ذلك في حرص أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه في وقف أرض سواد العراق والشام ومصر على عموم المسلمين لينتفعوا بها وتنتفع ذراريهم من بعدهم، وعدم قسمتها بين الفاتحين[٣].

وعند الحديث عن سلطة ولي الأمر على بيعه للأراضي العامة فالحديث عن قسمين من الأراضي العامة:

القسم الأول: الأرض العامة التي بقيت على أصل عمومها.

وهي الأرض التي لم يمتلكها أحد ملكاً خاصاً في الإسلام، وهذا الصنف من الأراضي يجوز للإمام التصرف فيه حسب ما تقتضيه المصلحة من أجل عمارته والانتفاع به وهو وجه خلافة الإنسان في الأرض من أجل عمارتها، فالإمام يجوز له أن يقطع الأرض العامة من أجل عمارتها باتفاق العلماء، والإقطاع تمليك العين المقطعة للمقطع له أو منفعتها، وقياسا على

---

(١)ابن قدامة: المغني (ج٣/٤٨٠)، الماوردي: الحاوي (ج٥/٣٠٥)، ابن حزم: مراتب الأجماع(ج١/٨٣، ٨٤).
(٢)ابن قدامة: المغني، (ج٣/٤٨٠).
(٣)الماوردي: الحاوي الكبير، (ج٨/٤٠٥).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإقطاع فإنه يحق له بيعها أو استبدالها وانفاق ما يعود على المسلمين من بيعها في مصالحهم وهو من باب الأولى[١].

ويستثنى من ذلك أيضاً باتفاق الفقهاء على المذاهب الأربعة الأرض العامة التي تكون داخل البلد أو خارجها من المرافق التي لا يستغني الناس عنها كأراضي المستشفيات والمتنزهات العامة، وأراضي الغابات، فهذه لا يملك الإمام تمليكها أو اقطاعها لأحد، لما في ذلك من الإضرار بعموم المسلمين، ولأنها حق لهم وفي الإقطاع أو البيع والاستبدال إبطال لحقهم[٢].

القسم الثاني: الأرض التي كانت مملوكة ملكاً خاصاً في الإسلام ثم عادت أرضاً عامة:

وهذه الأرض هي التي جرى عليها ملك في الإسلام ثم تركت حتى صارت خراباً من بعد عمارها، وجهل مُلَّاكها، أو التي انتقلت إلى الملك العام لموت مورثها وعدم وجود وارث لها فانتقلت إلى الملك العام.

تحرير محل الخلاف:

اتفق الفقهاء على جواز تصرف الإمام بالبيع وغيره من التصرفات في الأرض العامة التي لم يجر عليها ملك شرعي في الإسلام، واختلفوا في الأرض العامة التي كانت مملوكة ملكا خاصا شرعيا ثم أصبحت بعد ذلك عامة، هل يملك الإمام التصرف فيها بالبيع على قولين:

القول الأول: جواز تصرف الإمام ببيع أو استبدال هذا النوع من الأرض العامة وإليه ذهب الحنفية والمالكية[٣].

القول الثاني: عدم جواز تصرف الإمام ببيع أو استبدال هذا النوع من الأرض العامة وإليه ذهب الشافعية والحنابلة وقول آخر عند المالكية[٤].

---

(١)الكاساني: بدائع الصنائع، (ج٦/١٩٤)، الماوردي: الحاوي الكبير، (ج٧/٤٧٧)، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (ج٤/٦٨)، ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤٢١).

(٢)الكاساني: بدائع الصنائع، (ج٦/١٩٤)، الماوردي: الحاوي الكبير، (ج٧/٤٧٧)، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (ج٤/٦٨)، ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤٢١).

(٣)ابن عابدين: رد المحتار،(ج٦/٤٣٢)، و ابن رشد القرطبي: البيان والتحصيل، (ج١٠/٣٠٦).

(٤)الماوردي: الحاوي الكبير، (ج٧/٤٨٢)، والقرافي: الذخيرة، (ج٦/١٤٩)، و ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤١٧).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

سبب الخلاف:

يرجع اختلاف الفقهاء في هذه المسألة إلى الأسباب التالية:

أ- اختلافهم في العمل بنصوص السنة النبوية، فمن استدل بالنص المطلق، حديث جابر -رضي الله عنه- "**من أحيا أرضا ميتة فهي له**"[1]، قال بجواز التصرف بالبيع والاستبدال، ومن استدل بالنصوص المقيدة (**ليست لأحد**) و(**في غير حق مسلم**)، قال بعدم جواز التصرف بالبيع والاستبدال[2].

ب- الاختلاف في ما تؤول إليه الأرض الخاصة التي لا يعرف أصحابها فتعود عامة، فمن نظر إليها أنها تعامل معاملة اللقطة بحيث لا يزول عنها ملك المالك الأصلي حتى ولو لم يعرف قال بعدم جواز التصرف فيها بالبيع والاستبدال، ومن نظر إليها على أنها تعود مواتا أو يزول عنها ملك الأول قال بجواز التصرف فيها بالبيع والاستبدال[3].

ت- اختلافهم في القياس على الماء المأخوذ من النهر إن أرجع إليه، بأن الماء إن أرجع إلى النهر يعود مباحا للجميع عند القائلين بالجواز، وكذلك الأرض إن عادت عامة فإنها ترجع إلى أصل الإباحة بالتصرف فيها بالبيع وغيره من التصرفات، أما القائلين بعدم الجواز فنظروا أن الأرض أصل غير مستهلك فلا يزول عنها الملك الخاص، أما الماء العائد إلى النهر فإنه مستهلك[4].

أدلة القول الأول:

واستدل أصحاب القول الأول بالسنة والقياس والمعقول.

أولاً: من السنة:

١. عن جابر -رضي الله عنه-، قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: "**من أحيا أرضا ميتة فهي له**"[5].

([1])الترمذي: سننه، (ج٣/٦٥٥)، أبواب الأحكام، باب ما ذكر في إحياء أرض الموات، حديث رقم (١٣٧٩)، وقال حديث حسن صحيح.

([2])ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤١٧).

([3])ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤١٧).

([4])ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤١٧).

(٥)سبق تخريجه (ص٣١).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢. عن ابن عباس –رضي الله عنه–، قال –صلى الله عليه وسلم–: " **إِنَّ عَادِيَّ الْأَرْضِ لِلَّهِ وَلِرَسُولِهِ وَلَكُمْ مِنْ بَعْدُ**"(١).

وجه الدلالة من الحديثين: عموم الحديثين، فكلاهما عام في كل أرض عامة ليس لها مالك على الخصوص، فيجوز احياؤها لمن تقع يده عليها، ويجوز للإمام التصرف فيها حسب ما يراه مناسباً وتقتضيه المصلحة العامة للمسلمين(٢).

اعتراض: اعترض بأن الحديث مقيد بغير المملوكة للغير وذلك بقوله صلى الله عليه وسلم: " **مَنْ عَمَّرَ أَرْضًا لَيْسَتْ لِأَحَدٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا** "(٣)، وقوله: " **مَنْ أَحْيَا مَوَاتًا مِنَ الْأَرْضِ فِي غَيْرِ حَقِّ مُسْلِمٍ فَهُوَ لَهُ وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ**"(٤)، فالحديثان يوجبان تقييد مطلق الحديث الذي استدل به أصحاب القول بالجواز(٥).

ثانياً: بالقياس:

قاسوها على الأرض الموات التي على أصل مواتها ولم تملك ملكاً شرعياً لأحد قبل ذلك في الإسلام، وقاسوه على الماء يؤخذ من النهر ثم يرد إليه(٦).

اعتراض: ويعترض عليه، بأن الأرض الموات التي لم تملك في الإسلام ليس لها مالك شرعي، وهذا ينفي أي حق خاص لأحد فيها لذا جاز التصرف بها بالبيع وغيره من الأوجه المشروعة، وأما القياس على ماء النهر فيعترض عليه بأن هذا مخالف لماء النهر من جهة أن ماء النهر مستهلك أما الأرض فلا تستهلك(٧).

ثالثاً: من المعقول:

أن أصل هذه الأرض مباح، فإن تركت حتى لا يعلم لها مالك، عادت مباحة(٨).

---

(١)البيهقي: السنن الكبرى، (ج ٢٣٧/٦)، كتاب إحياء الموات، باب لا يترك الذمي يحييه، حديث رقم (١١٧٨٥)، حكم الألباني: ضعيف، إرواء الغليل، (ج٣/٦)، حديث رقم (١٥٤٩).

(٢)الغيتابي: البناية(ج٢٧٩/١٢).

(٣)البخاري: صحيحه، (ج١٠٦/٣)، كتاب المزارعة، باب من أحيا أرضا مواتا، حديث رقم (٢٣٣٥).

(٤)البيهقي: السنن الكبرى، (ج ٢٣٦/٦)، كتاب إحياء الموات، باب من أحيا أرضا ميتة ليست لأحد، حديث رقم (١١٧٧٧)، وضعفه ابن حجر العسقلاني في كتابه المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية، ج٤٦٢/٧، كتاب البيوع، باب إحياء الموات، حديث رقم (١٥٠٤).

(٥)ابن قدامة: المغني، (ج٤١٧/٥).

(٦)الغيتابي: البناية شرح الهداية، (ج٢٧٩/١٢).

(٧)ابن قدامة: المغني، (ج٤١٧/٥)

(٨)القرافي: الذخيرة، (ج١٤٩/٦).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يعترض عليه: أنها تكون كاللقطة لا يجوز التصرف فيها، بل ينبغي الاحتفاظ بها كأمانة، وإن ظهر مالكها فإنها ترد عليه[١].

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بالسنة والآثار والقياس.

أولاً: من السنة:

١. عنْ عَائِشَةَ -رَضِيَ اللهُ عَنْهَا-، قال رَسُولِ اللهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-: "**مَنْ عَمَّرَ أَرْضًا لَيْسَتْ لِأَحَدٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا**"[٢].

٢. عن كثير بن عبد الله، عن أبيه، عن جده، قال رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**مَنْ أَحْيَا مَوَاتًا مِنَ الْأَرْضِ فِي غَيْرِ حَقِّ مُسْلِمٍ فَهُوَ لَهُ، وَلَيْسَ لِعِرْقِ ظَالِمٍ حَقٌّ**"[٣].

وجه الدلالة من الحديثين: أن الخبر فيهما مقيد بالأرض التي انقطع منها حق الغير ولم تملك ملكا شرعيا لأحد، فالأرض المملوكة للغير يحتاج التصرف فيها إلى إذنه[٤].

ثانياً: من الآثار:

١. أن أبي بكر وعمر -رضي الله عنهما- لم يقطعا إلا مواتاً، لم يجر عليه ملك شرعي[٥].

٢. أن عمر رضي الله عنه اصطفى أرض السواد في مصالح المسلمين ولم يقطع منها شيئا، ثم أقطعها عثمان لما رأى في اقطاعها أوفر في العائد على المسلمين، فشرط على المقطعة له أن يأخذ منه حق الفيء، فكان اقطاع إجارة لا تمليك[٦].

ثالثاً: بالقياس:

١. قياساً على سائر الأموال التي لا يزول عنها الملك بالترك، مهما طالت مدة الترك فإنها تبقى ملكا لأصحابها لا تزول[٧].

---

(١)القرافي: الذخيرة، (ج١٤٩/٦).

(٢)البخاري: صحيحه، (ج١٠٦/٣)، كتاب المزارعة، باب من أحيا أرضا مواتا، حديث رقم (٢٣٣٥).

(٣)سبق تخريجه (ص٣٢).

(٤)ابن قدامة: المغني(ج٤١٧/٥).

(٥)الماوردي: الحاوي الكبير، (ج٤٨٢/٧).

(٦)الماوردي: الحاوي الكبير، (ج٤٨٢/٧).

(٧)ابن قدامة: المغني، (ج٤١٧/٥).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢. قياساً على اللقطة فإنها لا يزول عنها ملك صاحبها حتى ولو لم يعرف[١].

رابعاً: من المعقول: أن هذه الأرض لها مالك، فلا يجوز التصرف فيها، كما لو كان مالكها معروفا ومعينا [٢].

الترجيح:

بالنظر إلى الأقوال وما استندت إليه من أدلة يتبين ترجيح القول الأول القائل بجواز تصرف ولي الأمر ببيع الأرض العامة بضوابط معينة وذلك للأسباب التالية:

١. وجاهة الاستدلال بالأحاديث المطلقة، كقوله صلى الله عليه وسلم: "**من أحيا أرضا ميتة فهي له**"[٣]، وقوله صلى الله عليه وسلم: "**عادي الأرض لله ولرسوله ثم هي لكم بعد**"[٤]، من حيث التصرف بالأرض العامة التي ليست لأحد إذ أن الأرض الميتة أو العادية المقصودة في الحديثين هي التي لا ملك لأحد عليها.

٢. في القول بعدم جواز التصرف في الأرض الخاصة التي انقلبت عامة بالبيع، تعطيل لهذه الأراضي بحجة ظنية وهي أن الأرض لها مالك، وعليه إذا لم يظهر هذا المالك وغيره فإنه يلزم من ذلك تعطيل الكثير من أراضي المسلمين عن الانتفاع بها.

وعليه فإنه يجوز لولي الأمر التصرف في الأرض العامة ببيعها وإبدالها ولكن ضمن الضوابط التالية:

أ- أن يكون بيعها يحقق أفضل مصلحة لعموم المسلمين، وعدم وجود وجه آخر للانتفاع يحقق مصلحة مساوية أو أفضل.

ب- خلو هذه الأرض من الملكية الخاصة، ولو بمجرد الظن بأن مالكها سيظهر أو سيعود فإنه لا يجوز التصرف ببيعها.

ت- أن لا تكون هذه الأرض مما لا يستغني عنها عموم المسلمين كالشوارع أو حريم البلدة أو أراضي المراعي وغيرها من الموارد التي لا يستغنى عنها.

---

(١)القرافي: الذخيرة، (ج٦/١٤٩).
(٢)ابن قدامة: المغني(ج٥/٤١٧).
(٣) سبق تخريجه (ص٣١).
(٤) سبق تخريجه (ص

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث:

سلطة ولي الأمر في هبة وعطية واهداء الأرض العامة

ينبغي على كل من استأمنه الله سبحانه وتعالى شيئا من شؤون المسلمين أن يحفظ ما استؤمن عليه، وأن لا يتصرف به إلا وفق مصلحتهم، وعلى ولي أمر المسلمين في تصرفاته بمال الدولة المسلمة أن يكون أشد الناس حرصا، وأن لا يصدر عنه أي تصرف لا يراعي مصلحة من استؤمن على مصالحهم من المسلمين، وفي هذا المبحث يتكلم الباحث في حدود سلطة ولي الأمر في هبة وعطية واهداء الأرض العامة وذلك في **مطلبين:**

المطلب الأول: مفهوم الهبة والعطية والهدية.

المطلب الثاني: سلطة ولي الأمر في هبة وعطية وإهداء الأرض العامة.

المطلب الأول:

مفهوم الهبة والعطية والإهداء

الفرع الأول: مفهوم الهبة والعطية والإهداء لغة:

الهبة هي العطية الخالية عن الأعواض والأغراض، ووهبت له إذا أعطيته ، ومنها قوله تعالى: **(يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ)**[١]، يهب لمن يشاء بمعنى يعطي من يشاء ، والعطية اسم لما يعطى ، والجمع عطايا وأعطية، وجمع الجمع أعطيات ، والإهداء من الهدية، يقال أهدى الهدية إهداء، بمعنى قدمها لغيره من غير مقابل ، ومنها قوله تعالى: **(إِنِّي مُرْسِلَةٌ إِلَيْهِمْ بِهَدِيَّةٍ)**[٢]، ومنها حديث أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم "**تَهَادُوا تَحَابُّوا**"[٣].[٤]

ونلاحظ من التعريف اللغوي لكل من الهبة والعطية والهدية، أنها تأتي كلها بمعنى تقديم الشخص شيئا لغيره من غير مقابل.

---

(١)سورة الشورى (آية٤٩).

(٢)سورة النمل، (آية٣٥).

(٣)السنن الكبرى: البيهقي، (ج/٦/٢٨٠)، كتاب الهبات، باب التحريض على الهبة والهدية صلة بين الناس، حديث رقم (١١٩٤٦)، حكم الألباني: حديث حسن، إرواء الغليل، (ج٦/٤٤)، حديث رقم (١٦٠١).

(٤)ابن منظور: لسان العرب، (ج١٥/٦٩).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: مفهوم الهبة والعطية والهدية اصطلاحا

الهبة والعطية والهدية في الاصطلاح الفقهي ليست ببعيدة عن معناها اللغوي، فالمصطلحات الثلاثة معانيها متقاربة، جاء في المجموع للنووي " والهبة والعطية والهدية والصدقة معانيها متقاربة وكلها تمليك في الحياة بغير عوض، واسم العطية شامل لجميعها"[1]، وقال ابن عرفة" الْهِبَةُ أَحَدُ أَنْوَاعِ الْعَطِيَّةِ وَهِيَ أَيْ الْعَطِيَّةُ تَمْلِيكُ مُتَمَوَّلٍ بِغَيْرِ عِوَضٍ"[2].

لذا فإن المصطلحات الثلاثة تعني تمليك الشيء للغير من غير عوض. أو هي ما يعطيه الإنسان لغيره من الناس هبة من غير عوض.

المطلب الثاني:
سلطة ولي الأمر في هبة وعطية واهداء الأرض العامة

إن الله سبحانه وتعالى كلف ولي أمر المسلمين بالمحافظة على الملك العام، وأعطاه من الصلاحيات ما يخوله أن يتصرف في هذا المال سواء منقول أو عقار من أراضي وغيرها بما يحقق أقصى فائدة لرعيته ويحافظ على هذا المال من الضياع والهلاك، وضمن ذا الإطار من الصلاحيات الممنوحة لولي الأمر، هل يجوز له أن يتصرف بهذه الأرض الموقوفة على مصالح المسلمين هبة أو عطية أو هدية؟

وتنقسم الأرض العامة من حيث حكم منحها هبة أو عطية أو هدية من ولي الأمر إلى من يتملكها إلى **قسمين:**

القسم الأول : الأرض العامة التي بقيت على أصل عمومها ولم يثبت أنه جرى عليها ملكا خاصا شرعيا في الإسلام وهذه الأرض من حيث سلطة ولي الأمر عليها كالتالي:

اتفق الفقهاء على المذاهب الأربعة أن الأرض العامة التي بقيت على أصل عمومها ولم تملك ملكا خاصا في الإسلام ولا يستغني عنها المسلمون في حياتهم ومصالحهم لا يجوز

---

(1) النووي: المجموع، (ج١٥/٣٧٠).

(٢)التاج والإكليل: محمد بن يوسف الغرناطي، (ج٣/٨).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

للإمام بيعها، وعليه فمن باب الأولى لا يجوز له التصرف فيها هبة وعطية وهدية، بل تبقى موقوفة على مصالح المسلمين، ما دامت هذه المصلحة قائمة[١].

ومن أمثلة ذلك في وقتنا الحاضر الساحات العامة التي فيها متنفس للناس خاصة في المدن المزدحمة، ومراعي الأنعام، والطرق العامة التي لا يستغني الناس عنها، والأراضي التي تم تخصيصها في مخططات المدن الحديثة كمرافق عامة من مستشفيات ومدارس وغيرها.

ويستدل على ذلك من السنة النبوية، فعن أبيض بن حمال أنه وفد إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستقطعه فأقطعه الملح، فلما أدبر قال رجل: "**يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَتَدْرِي مَا أَقْطَعْتَهُ؟ إِنَّمَا أَقْطَعْتَهُ الْمَاءَ الْعِدَّ، قَالَ: فَرَجَعَ فِيهِ**"[٢].

فالشاهد من الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم لما تبين له أنه أقطع الرجل أرضاً لا يستغني عنها المسلمون في حياتهم، تراجع عن هذا الإقطاع، وهذا يدلل على عدم جواز العطية في ما لا يستغني عنه الناس، ويدلل على جواز التراجع في العطية أو الهبة أو الهدية في مثل هذا الموقف[٣].

وأما الأرض العامة التي لا تدخل تحت ما لا يستغني عنه المسلمون في حياتهم اليومية فيجوز لولي الأمر أن يتصرف فيها هبة وعطية وتمليكا قياساً على جواز اقطاعها اقطاع تمليك لمن يعمرها، وذلك يستفاد من استقراء أقوال الفقهاء في حدود تصرفات ولي الأمر في الأراضي العامة على جهة اقطاعها تمليكاً، وقد فعله النبي صلى الله عليه وسلم، وبيانه في حديث أبيض بن حمال الذي استقطع النبي صلى الله عليه وسلم أرض الملح فأقطعه إياها.

القسم الثاني: وهي الأرض العامة التي انقلبت عن أرض خاصة:

وهذه الأرض هي التي كانت عامة فملكت ملكاً خاصاً شرعياً في الإسلام ثم انقلب عامة مرة أخرى لأسباب منها رجوعها خراباً وعدم معرفة أصحابه، أو موت أصحابها وعدم وجود وارث لهم فتنتقل إلى بيت مال المسلمين.

---

(١)الكاساني: بدائع الصنائع، (ج٦/١٩٤)، الماوردي: الحاوي الكبير، (ج٧/٤٧٧)، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (ج٤/٦٨)، ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤٢١).

(٢)ابن حبان: صحيحه، (ج١٠/٣٥١)، كتاب السير، باب في الخلافة والإمارة، حديث رقم(٤٤٩٩)، حكم الألباني: حسن لغيره، التعليقات الحسان، ج ٦/٤٦٨، برقم ٤٤٨٢.

(٣) الشوكاني: نيل الأوطار، (ج٥/٣٧١)،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وباستقراء أقوال الفقهاء من حيث حكم تمليك ولي الأمر لهذا الصنف من الأراضي العامة واقطاعها تمليكاً لفرد أو جماعة من المسلمين، نجد أن الفقهاء انقسموا في ذلك إلى قولين:

القول الأول: الجواز، وهو ما ذهب إليه الحنفية والمالكية، حيث قالوا بجواز اقطاع الأرض العامة التي انقلبت عن خاصة تمليكا وإعطائها وهبتها وإهدائها[1].

القول الثاني: عدم الجواز، وإليه ذهب كل من الشافعية والحنابلة، حيث قالوا بعدم جواز اقطاع الأرض العامة التي انقلبت عن أرض خاصة تمليكا أو إعطائها لأحد هبة أو هدية أو عطية[2].

تحرير محل الخلاف:

اتفق الفقهاء على جواز تصرف الإمام بالبيع وغيره من التصرفات هبة وعطية وهدية في الأرض العامة التي لم يجر عليها ملك شرعي في الإسلام، واختلفوا في الأرض العامة التي كانت مملوكة ملكا خاصا شرعيا ثم أصبحت بعد ذلك عامة، هل يملك الإمام التصرف فيها بذلك على قولين:

القول الأول: جواز تصرف الإمام بمنح هذا النوع من الأرض العامة هبة أو عطية أو هدية، وإليه ذهب الحنفية والمالكية[3].

القول الثاني: عدم جواز تصرف الإمام بمنح هذا النوع من الأرض العامة هبة أو عطية أو هدية، وإليه ذهب الشافعية والحنابلة وقول عند المالكية[4].

سبب الخلاف:

يرجع اختلاف الفقهاء في هذه المسألة إلى الأسباب التالية:

---

(1)ابن عابدين: رد المحتار،(ج٦/٤٣٢)، و ابن رشد القرطبي: البيان والتحصيل، (ج١٠/٣٠٦).

(2)الماوردي: الحاوي الكبير، (ج٧/٤٨٢)، و القرافي: الذخيرة، (ج٦/١٤٩)، و ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤١٧).

(3)ابن عابدين: رد المحتار،(ج٦/٤٣٢)، وابن رشد القرطبي: البيان والتحصيل، (ج١٠/٣٠٦).

(4)الماوردي: الحاوي الكبير، (ج٧/٤٨٢)، و القرافي: الذخيرة، (ج٦/١٤٩)، و ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤١٧).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١. اختلافهم في العمل بنصوص السنة النبوية، فمن استدل بالنص المطلق "من أحيا أرضا ميتة فهي له"، قال بجواز التصرف بها عطية وهدية وهبة، ومن استدل بالنصوص المقيدة "**ليست لأحد**" و "**في غير حق مسلم**"، قال بعدم جواز التصرف بها[١].

٢. الاختلاف في ما تؤول إليه الأرض الخاصة التي لا يعرف أصحابها فتعود عامة، فمن نظر إليها أنها تعامل معاملة اللقطة بحيث لا يزول عنها ملك المالك الأصلي حتى ولو لم يعرف قال بعدم جواز التصرف بها هذه التصرفات، ومن نظر إليها على أنها تعود مواتا أو يزول عنها ملك الأول قال بجواز التصرف فيها[٢].

٣. اختلافهم في القياس على الماء المأخوذ من النهر إن أرجع إليه، بأن الماء أن أرجع إلى النهر يعود مباحا للجميع عند القائلين بالجواز، وكذلك الأرض إن عادت عامة فإنها ترجع إلى أصل الإباحة بالتصرف فيها هبة وعطية وهدية، أما القائلين بعدم الجواز فنظروا أن الأرض أصل غير مستهلك فلا يزول عنها الملك الخاص، أما الماء العائد إلى النهر فإنه مستهلك[٣].

أدلة القول الأول:

واستدل أصحاب القول الأول بالسنة والقياس والمعقول.

أولاً: من السنة:

أ- عن جابر -رضي الله عنه-، قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: "**من أحيا أرضا ميتة فهي له**"[٤].

ب- عن ابن عباس -رضي الله عنه-، قال -صلى الله عليه وسلم-: " **إِنَّ عَادِيَّ الْأَرْضِ لِلَّهِ وَلِرَسُولِهِ وَلَكُمْ مِنْ بَعْدُ** "[٥].

---

(١)ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤١٧).

(٢)ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤١٧).

(٣)ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤١٧).

(٤)سبق تخريجه (ص٣١).

(٥)سبق تخريجه (ص٣١).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة من الحديثين: عموم الحديثين، فكلاهما عام في كل أرض عامة ليس لها مالك على الخصوص، فيجوز احياؤها لمن تقع يده عليها، ويجوز للإمام التصرف فيها حسب ما يراه مناسبا و تقتضيه المصلحة العامة للمسلمين[١].

اعترض على الاستدلال به بما يلي: أن الحديث مقيد بغير المملوكة للغير وذلك بقوله صلى الله عليه وسلم: "**مَنْ أَعْمَرَ أَرْضًا لَيْسَتْ لِأَحَدٍ فَهُوَ أَحَقُّ** "[٢]، وقوله: "**في غير حق مسلم**"[٣]، وهذان الحديثان يوجبان تقييد مطلق الحديث الذي استدل به أصحاب القول بالجواز .

ثانياً: بالقياس: قاسوها على الأرض الموات التي على أصل مواتها ولم تملك ملكا شرعيا قبل ذلك لأحد في الإسلام، وقاسوه على الماء يؤخذ من النهر ثم يرد إليه[٤].

ويعترض عليه: بأن الأرض الموات التي لم تملك في الإسلام ليس لها مالك شرعي، وهذا ينفي أي حق خاص لأحد فيها لذا جاز التصرف بها هبة وعطية وهدية، وأما القياس على ماء النهر فيعترض عليه بأن هذا مخالف لماء النهر من جهة أن ماء النهر العائد فيه مستهلك[٥].

ثالثاً: من المعقول، أن أصل هذه الأرض مباح، فإن تركت حتى لا يعلم لها مالك، عادت مباحة.

يعترض عليه: أنها تكون كاللقطة لا يجوز التصرف فيها، بل ينبغي الاحتفاظ بها كأمانة، وإن ظهر مالكها فإنها ترد عليه.

أدلة القول الثاني:

واستدل أصحاب القول الثاني بالسنة والآثار والقياس.

---

(١)الغيتابي: البناية(ج٢٧٩/١٢).
(٢)سبق تخريجه (ص٣٢).
(٣)سبق تخريجه (ص٣٢).
(٤)الغيتابي: البناية شرح الهداية، (ج٢٧٩/١٢).
(٥)ابن قدامة: المغني، (ج٤١٧/٥).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولاً: من السنة:

١. عنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا، عَنْ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ قَالَ: "**مَنْ عَمَّرَ أَرْضًا لَيْسَتْ لِأَحَدٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا**"[١].

٢. قال رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: "**مَنْ أَحْيَا مَوَاتًا مِنَ الْأَرْضِ فِي غَيْرِ حَقِّ مُسْلِمٍ فَهُوَ لَهُ، وَلَيْسَ لِعِرْقِ ظَالِمٍ حَقٌّ**"[٢].

وجه الدلالة من الحديثين: أن الخبر فيهما مقيد بالأرض التي انقطع عنها حق الغير ولم تملك ملكا شرعيا لأحد، فالأرض المملوكة للغير يحتاج التصرف فيها إلى إذنه[٣].

ثانياً: من الآثار:

١. أبا بكر وعمر –رضي الله عنهما– لم يقطعا إلا مواتاً، لم يجر عليه ملك شرعي[٤].

٢. أن عمر رضي الله عنه اصطفى أرض السواد في مصالح المسلمين ولم يقطع منها شيئا، ثم أقطعها عثمان لما رأى في اقطاعها أوفر في العائد على المسلمين، فشرط على المقطعة له أن يأخذ منه حق الفيء، فكان اقطاع إجارة لا تمليك[٥].

ثالثاً: بالقياس:

١. قياساً على سائر الأموال التي لا يزول عنها الملك بالترك، مهما طالت مدة الترك فإنها تبقى لكا لأصحابها لا تزول[٦].

٢. قياساً على اللقطة فإنها لا يزول عنها ملك صاحبها حتى ولو لم يعرف[٧].

رابعاً: من المعقول: أن هذه الأرض لها مالك، فلا يجوز التصرف فيها، كما لو كان مالكها معروفاً ومعيناً.

---

(١)سبق تخريجه، (ص٣٣).
(٢)سبق تخريجه، (ص٣٣).
(٣)ابن قدامة: المغني(ج٥/٤١٧).
(٤)الماوردي: الحاوي الكبير، (ج٧/٤٨٢).
(٥)الماوردي: الحاوي الكبير، (ج٧/٤٨٢).
(٦)ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤١٧).
(٧)القرافي: الذخيرة، (ج٦/١٤٩).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الترجيح:

بالنظر إلى الأقوال وما استندت إليه من أدلة يتبين ترجيح القول الأول القائل بجواز تصرف ولي الأمر بالأرض العامة هبة وعطية وهدية بضوابط معينة وذلك للأسباب التالية:

أ- وجاهة الاستدلال بالأحاديث المطلقة، قوله صلى الله عليه وسلم: "من أحيا أرضا ميتة هي له" ، وقوله صلى الله عليه وسلم: "عادي الأرض لله ولرسوله ثم هي لكم بعد"، من حيث التصرف بالأرض العامة التي ليست لأحد إذ أن الأرض الميتة أو العادية المقصودة في الحديثين هي التي لا ملك لأحد عليها.

ب- في القول بعدم جواز التصرف في الأرض الخاصة التي انقلبت عامة، تعطيل لهذه الأراضي بحجة ظنية وهي أن الأرض لها مالك، وعليه إذا لم يظهر هذا المالك وغيره فإنه يلزم من ذلك تعطيل الكثير من أراضي المسلمين عن الانتفاع بها.

وعليه فإنه يجوز لولي الأمر التصرف في الأرض العامة هبة وعطية وهدية ولكن ضمن الضوابط التالية:

أ- خلو هذه الأرض من الملكية الخاصة، ولو بمجرد الظن بأن مالكها سيظهر أو سيعود فإنه لا يجوز التصرف بها.

ب- أن لا تكون هذه الأرض مما لا يستغني عنها عموم المسلمين كالشوارع أو حريم البلدة أو أراضي المراعي وغيرها من الموارد التي لا يستغنى عنها.

ت- أن تخلو هذه العطية من المصالح الشخصية وحظوظ النفس والمحاباة، فلا تكون للأقارب أو الحاشية والمقربين بفعل تأثيرهم على قرار ولي الأمر.

ث- أن تكون العطية تتحقق بها مصلحة ملحة لمن تمنح له، وضمن دراسة عميقة لحالة المُعطى، من حيث استحقاق هذه الهبة وتأثيرها في حياته نحو الأفضل.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثاني:
سلطة ولي الأمر على تنمية الأراضي العامة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول:
سلطة ولي الأمر على خصخصة الأرض العامة

إن الاقتصاد قديماً وحديثاً يقوم في أصله على استغلال موارد الأرض أفضل استغلال، ومن مهام ولي الأمر المسلم إحسان إدارة هذه الموارد، والخصخصة فن من فنون إدارة الموارد قديما وحديثا لذلك سأتحدث في هذا المبحث حول سلطة ولي الأمر على خصخصة الأرض العامة وذلك في **مطلبين:**

المطلب الأول: مفهوم الخصخصة.

المطلب الثاني: سلطة ولي الأمر على خصخصة الأرض العامة.

المطلب الأول:
مفهوم الخصخصة

أولاً: الخصخصة لغةً:

خصص: خَصَّهُ بِالشَّيْءِ يخُصّه خَصّاً وخُصوصاً و خُصُوصِيّةً، وخصّصَه واخْتصّه: أَفْرَدَه بِهِ دُونَ غَيْرِهِ(١).

والخصخصة والتخصيص، تعني نقل التصرف في الشيء لشخص أو جهة معينة سواء على جهة التمليك أو التصرف من غير التمليك، يقال: خصخص الشركة بمعنى نقلها إلى مجال العمل الخاص بعد أن كانت من اختصاص الدولة(٢).

ومنها خصص أخاه بملكية الأرض، أو خصص البيت لزوجته، أو خصصت الجامعة سكنا للطلاب، وهذه الأمثلة تعنى بقصر الأشياء المذكورة على من خصصت لهم، وتصرفهم فيها محدد بما أذن لهم به المخصص(٣).

والخصخصة بلفظتها هذه لم أجدها في معاجم اللغة القديمة وإن وجدت أصلها، وهي مصطلح اقتصادي حديث يستخدم في مجال تحويل التصرف في أملاك الدولة العامة إلى المجال الخاص.

---

(١) ابن منظور: لسان العرب، (ج٧/٢٤).

(٢) أحمد مختار عبد الحميد عمر: معجم اللغة العربية المعاصرة، (ج١/٦٤٩).

(٣) أحمد مختار عبد الحميد عمر: معجم اللغة العربية المعاصرة، (ج١/٦٥١).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً: الخصخصة اصطلاحاً:

الخصخصة بمفهومها ومنطوقها مصطلح حديث ومعناه الاصطلاحي يدور حول (نقل التصرف في بعض أملاك الدولة من يد الدولة إلى إحدى الجهات الخاصة على جهة التمليك أو التأجير أو الإدارة من أجل تحقيق مصلحة أفضل في إدارة الموارد التي تمتلكها الدولة)[١].

وتهدف هذه العملية الاقتصادية إلى تحقيق عائد أفضل لخزينة الدولة، ورفاهية أبنائها من خلال تحسين إدارة الأصول والمؤسسات التي تمتلكها الدولة، وبالتالي تحسن العائد المالي للدولة بما ينعكس على كافة مناحي الحياة بنقلها نحو الأفضل.

هذا ولا يمكن الوقوف على مفهوم محدد متفق عليه في تعريف الخصخصة، فمفهومها متغير بحسب الظروف، والمكان[٢].

ولكن عند الحديث عن الخصخصة من حيث المنطلق الإسلامي فإن الخصخصة أشمل من كونها نقل لملكية بعض أصول الدولة أو إدارة بعض مؤسساتها إلى القطاع الخاص، بل من الممكن أن تحدث الخصخصة والتخصيص لبعض الأصول التي تمتلكها الدولة، على جهات معينة من المسلمين مع بقاء الملكية والإدارة تابعين للدولة، وهذا ما نجده في مسائل وأحكام الحمى، والإقطاع، مع كونها في مسائل الحمى أظهر، وقد فعله النبي صلى الله عليه وسلم، فعَنِ ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنهما: «**أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَمَى النَّقِيعَ لِخَيْلِ الْمُسْلِمِينَ**»[٣]، يظهر من الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم خصص أرض النقيع مرعى لخيل المسلمين.

ثالثاً: مفاهيم من الفقه الإسلامي تتعلق بمفهوم تخصيص وخصخصة الأراضي العامة:

أ- **الحمى:**

لغةً: هو المكان المحمي، وهو خلاف المباح[٤]، يقال كلأ حمى، بمعنى محمي، وأحمى المكان بمعنى جعله حمى لا يقرب، والحمى مكان من الأرض فيه كلأ يحمى من الناس فلا يسمح الرعي فيه[٥].

---

(١) إبراهيم العبيدي: الخصخصة، (ص١٨) وما بعدها.

(٢) إبراهيم العبيدي: الخصخصة، (ص١٨) وما بعدها.

(٣) ابن حبان: صحيحه، (ج٥٣٨/١٠)، كتاب السير، باب الحمى، حديث رقم (٤٦٨٣)، حكم الألباني: صحيح، التعليقات الحسان، (ج٨٨/٧)، حديث رقم (٤٦٦٤).

(٤) الشوكاني: نيل الأوطار، (ج٣٦٨/٥).

(٥) ابن منظور: لسان العرب، ج١٩٨/١٤ وما بعدها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

اصطلاحاً: جاء تعريف الحمى في كتب الفقه بأنه ما يحمى من الأرض الموات لخيل أو مواشي فئة محددة من المسلمين، بحيث يمنع غيرهم من الرعي في المكان المحمي، بحدود ما ليس فيه تضييق على الناس، بأن يكون قليلا من كثير[١]، وعرفه المالكية بأنه (وَالْحِمَى الشَّرْعِيُّ أَنْ يَحْمِيَ الْإِمَامُ مَكَانًا خَاصًّا لِحَاجَةِ غَيْرِهِ)[٢].

ب- **الارفاق:**

لغةً: مرافق الدار هي توابعها التي لا غنى عنها، مثل مصاب الماء والمغتسل والكنيف وغيرها مما يلزم، والمرفق هو ما استعين به[٣].

اصطلاحاً: الارفاق هو ما لا يستغنى عنه من توابع العقار أو الأرض والذي لا تتحقق المنفعة المرجوة إلا به، كمقاعد الأسواق وأفنية الشوارع وحريم الأمصار ومنازل الأسفار[٤]، وعرفه المالكية بأنه (وَهُوَ إِعْطَاء مَنَافِعِ الْعقار)[٥].

ت- **الإقطاع:**

لغةً: قد تأتي لفظة الإقطاع بمعنى التمليك، جاء في لسان العرب:(أقطعني إياها، أذن لي في اقتطاعها، واستقطعه، بمعنى سأله أن يقطعه)[٦].

اصطلاحاً: جاء في نيل الأوطار أنه (تسويغ الإمام من مال الله شيئا لمن يراه أهلا لذلك)[٧]، وعرفه الزحيلي بأنه (جعل بعض الأراضي الموات مختصة ببعض الأشخاص . سواء أكان ذلك معدناً، أم أرضاً، فيصير ذلك البعض أولى به من غيره، بشرط أن يكون من الموات الذي لا يختص به أحد)[٨].

---

(١) السنيكي: أسنى المطالب (ج٤٤٩/٢)، ابن قدامة: المغني (ج٤٢٩/٥).
(٢) الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (ج٦٩/٤).
(٣) ابن منظور: لسان العرب (ج١١٨/١٠).
(٤) الماوردي: الأحكام السلطانية (ص٢٧٩).
(٥) التسولي: البهجة شرح التحفة (ج٤١٣/٢).
(٦) ابن منظور: لسان العرب (ج٢٨٠/٨).
(٧) الشوكاني: نيل الأوطار (ج٣٧١/٥).
(٨) الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته (ج/٦ ٤٦٤٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعلى ما تقدم فإن مفهوم التخصيص في الإسلام أشمل من المفهوم الاقتصادي الحديث، وعلى كل فإن التخصيص والخصخصة كلاهما مفهومان المؤدى منهما واحد كما تقدم معنا في مفهوم الخصخصة.

وللوقوف على الحكم الشرعي للخصخصة لابد من الوقوف على أحكام الحمى ففيه التأصيل الشرعي لأحكام الخصخصة وهذا ما سأتناوله في المطلب التالي.

المطلب الثاني:
سلطة ولي الأمر على خصخصة الأراضي العامة

تقدم معنا في المطلب السابق أن مفهوم الخصخصة في الشريعة الإسلامية أشمل من النظرة الاقتصادية الحديثة، ولأجل ذلك سأتناول في هذا المطلب سلطة ولي الأمر على خصخصة الأرض العامة.

فقد أوجدت الشريعة الإسلامية مساحة لولي الأمر للتصرف في الأراضي العامة بما يحقق النفع للأمة ويحقق النماء الاقتصادي واستغلال الموارد بأفضل ما يمكن.

وقد وجد الباحث في كتب الفقه الإسلامي مساحة من التصرفات الشرعية التي يستطيع ولي الأمر التحرك من خلالها في إدارة موارد الدولة ومن هذه التصرفات حمى بعض الأرض المملوكة لعموم المسلمين، على فئة معينة من الناس أو الجهات بما لا يتضرر به بقية الناس[1]، ولتأصيل هذه المسألة أتحدث عن سلطة ولي الأمر على حمى الأرض العامة وأبين أقوال الفقهاء فيها على النحو التالي:

تحرير محل الخلاف:

اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أنه لا يجوز لولاة أمر المسلمين حمى أرض خاصة بهم باقتطاعها من أرض المسلمين العامة واختصاص أنفسهم بها[2]، واختلفوا في سلطة ولي

---

(١) ابن قدامة: المغني (ج٥/٤٣٠).

(٢)الغيتابي: البناية شرح الهداية، (ج١٢/٢٩٣)، و الخرشي: مواهب الجليل، (ج٦/٦)، و النووي: روضة الطالبين، (ج٥/٢٩٢)، و ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤٢٩).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الأمر على حمى بعض الأرض لبعض مصالح المسلمين أو بعض فئاتهم كخيل المجاهدين وإبل الصدقة وغيرهما، **على قولين:**

القول الأول: ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة والشافعية في قول، إلى جواز أن يحمي الإمام مواضع من أرض المسلمين العامة، ويخص بها جهات معينة من المسلمين دون غيرهم، كالحمى على خيل المجاهدين أو إبل الصدقة أو ضوال الناس وماشية الضعفاء، ولكن بشرط أن لا يتضرر من ذلك سواهم من الناس[١].

القول الثاني: ذهب الشافعية في قول آخر إلى عدم الجواز[٢].

سبب الخلاف:

يرجع اختلاف الفقهاء في المسألة إلى الأسباب التالية:

١. اختلافهم في تأويل حديث الصعب بن جثامة، عن النبي –صلى الله عليه وسلم– "**لا حمى إلا لله ورسوله**"[٣]، فمن قال بالجواز نظر إلى معنى الحديث أنه مخصوص، إذ أنه لا يجوز لولي الأمر أن يحمي لنفسه، ويجوز له أن يحمي لمصالح المسلمين وأنه يقوم في ذلك مقام النبي صلى الله عليه وسلم، وأما القائلون بعدم الجواز فنظروا إلى معنى الحديث أن الحمى حكم خاص بالنبي صلى الله عليه وسلم على اطلاقه، ولا يجوز لأحد غيره أن يحمي لنفسه ولا عموم المسلمين[٤].

٢. اختلافهم في تأويل حديث ابن عباس –رضي الله عنهما– "**المسلمون شركاء في ثلاث: في الماء، والكلأ، والنار**"[٥]، فمن قال بتخصيص الحمى من عموم الحديث قال بالجواز، ومن قال بعدم التخصيص قال بعدم الجواز.

---

(١) الغيتابي: البناية شرح الهداية، (ج٢٩٣/١٢)، و الخرشي: مواهب الجليل، (ج٦/٦)، و النووي: روضة الطالبين، (ج٢٩٢/٥)، و ابن قدامة: المغني، (ج٤٢٩/٥).

(٢) النووي: روضة الطالبين، (ج٢٩٢/٥).

(٣) البخاري: صحيحه، (ج٤/ ٦١)، كتاب الجهاد والسير، باب أهل الدار يبيتون فيصاب الولدان والذراري، حديث رقم (٣٠١٢)، وبلفظة "لاَ حِمَى إِلَّا لِلَّهِ وَلِرَسُولِهِ".

(٤) ابن قدامة: المغني، (ج٤٣٠/٥).

(٥) أحمد بن حنبل: مسنده، (ج١٧٤/٣٨)، أحاديث رجال من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، حديث رقم (٢٣٠٨٢)، وابن ماجه: سننه، (ج٨٢٦/٢)، كتاب الرهون، باب المسلمون شركاء في ثلاث، حديث رقم (٢٤٧٢)، حكم الألباني صحيح، إرواء الغليل، (ج٧/٦)، حديث رقم (١٥٥٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بالسنة والأثر والمعقول:

أولاً: من السنة:

١. عن الصعب بن جثامة –رضي الله عنه–، قال –صلى الله عليه وسلم–: "**لا حمى إلا لله ورسوله**"[١].

وجه الدلالة من الحديث: أن ما كان لمصلحة عموم المسلمين فالأئمة يقومون فيه مقام النبي صلى الله عليه وسلم فيجوز لهم أن يقوموا بحمى بعض الأرض لمصلحة عموم المسلمين[٢].

٢. عن أبي بكر–رضي الله عنه–، قال –صلى الله عليه وسلم–: "**ما أطعم الله لنبي طعمة إلا جعلها طعمة لمن بعده**"[٣].

وجه الدلالة من الحديث: أن ما حماه النبي صلى الله عليه وسلم لنفسه فإنه يعود بالنفع على عموم المسلمين، لأن النبي يعود بما عنده على المسلمين جميعاً، ومن بعده يكون للأئمة أن يقوموا بحمى بعض الأرض بما يعود بالنفع على المسلمين وفي هذا يقومون مقام النبي صلى الله عليه وسلم[٤].

قلت، معلوم أن الأنبياء لا يورثون مالاً لأحد فما كان لهم من مال في الدنيا فإنه يعود على عموم المسلمين بعد موتهم والذي يقوم على التصرف بهذا المال بنفع المسلمين هو ولي الأمر المسلم، بخلاف أولياء الأمور من بعد النبي صلى الله عليه وسلم فإن مالهم يؤول إلى ورثتهم من الأقارب، فكان للنبي أن يحمي لنفسه ولم يكن لغيره من أولياء الأمور ذلك.

---

(١) سبق تخريجه (ص٤٨).

(٢)الغيتابي: البناية شرح الهداية، (ج٢٩٣/١٢).

(٣) أحمد بن حنبل: مسنده، (ج١٩٢/١)، مسند أبي بكر الصديق، حديث(رقم ١٤)، وبلفظة" إن الله عز وجل، إذا أطعم نبيا طعمة، ثم قبضه جعله للذي يقوم من بعده "، حكم الألباني: حسن، إرواء الغليل، (ج٧٦/٥)، حديث رقم (١٢٤١).

(٤) ابن قدامة: المغني (ج٤٣٠/٥).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً: من الأثر:

أن عمر وعثمان رضي الله عنهما حميا واشتهر ذلك في الصحابة رضي الله عنهم ولم ينكر عليهما أحد من الصحابة فكان ذلك اجماعا[١].

ثالثاً: من المعقول:

ما كان من مصالح المسلمين فولي الأمر يقوم فيه مقام النبي صلى الله عليه وسلم فجاز له أن يحمي لمصلحة المسلمين[٢].

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني من السنة بما يلي:

١. عن الصعب بن جثامة –رضي الله عنه–، قال –صلى الله عليه وسلم–: "لا **حمى إلا لله ورسوله**"[٣].

وجه الدلالة من الحديث: أن الحمى حكم خاص بالنبي صلى الله عليه وسلم ولا يجوز لأحد من بعده أن يحمي لا لنفسه ولا لغيره[٤].

اعترض عليه: بأن الحكم خاص بالنبي صلى الله عليه وسلم فيما حماه لنفسه وللمسلمين، فلا يجوز لولي الأمر أن يحمي لنفسه، لأن في ذلك اضرار بعموم المسلمين، أما أن يحمي لبعض مصالح المسلمين فهذا جائز، وولي الأمر يقوم فيه مقام النبي صلى الله عليه وسلم[٥].

٢. عن ابن عباس–رضي الله عنهما– قال: قال رسول الله –صلى الله عليه وسلم–: "**المسلمون شركاء في ثلاث: في الماء، و الكلإ، والنار، وثمنه حرام**"[٦].

يعترض عليه: أن الحديث عام يخص منه الحمى، إذ أن الحمى يقوم لمصلحة المسلمين ولا يؤثر على الشراكة التي بينهم، لكونه في أضيق الحدود، وبما لا يضر بعموم المسلمين ولا يضيق عليهم، فالحمى ليس على اطلاقه[٧].

---

(١) الغيتابي: البناية شرح الهداية (ج٢٩٣/١٢)، وابن قدامة: المغني (ج٤٢٩/٥).

(٢) الغيتابي: البناية شرح الهداية (ج٢٩٣/١٢)، وابن قدامة: المغني (ج٤٢٩/٥).

(٣) سبق تخريجه (ص٤٨).

(٤) الغيتابي: البناية (ج٢٩٣/١٢).

(٥) الغيتابي: البناية، (ج٢٩٣/١٢)، ابن قدامة: المغني، (ج٤٣٠/٥).

(٦) سبق تخريجه (ص٤٨).

(٧)الماوردي: الحاوي الكبير (ج٤٨٤/٧).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الترجيح:

من خلال ما تقدم من عرض لأقوال العلماء في المسألة، وعرض أدلتهم يتبين أن الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور من القول بجواز أن يحمي ويخصص ولي الأمر أجزاء من أرض المسلمين العامة، ويخص بها جهات معينة كما تقدم، وذلك للأسباب التالية:

أ- الأحاديث التي وردت في مشروعية الحمى عن النبي صلى الله عليه وسلم، وما ذهب إليه العلماء من فهم لمعنى هذه الأحاديث بأن ولي الأمر يقوم مقام النبي صلى الله عليه وسلم في الحمى لبعض جهات المسلمين.

ب- أن المصلحة متحققة بالحمى على بعض الجهات لحفظها، وما دامت المصلحة متحققة دون الضرر بعموم المسلمين فالقول بالجواز، ولو منع ولي الأمر من الحمى على بعض الجهات لوقع في حرج شديد من ناحية تعرض بعض مصالح المسلمين كنعم الصدقات أو دواب الضعفاء للهلكة.

المعايير والضوابط المتبعة في خصخصة الأراضي العامة:

وعلى ما تقدم من كلام يتبين أن لولي الأمر أن يقوم بخصخصة بعض أراضي المسلمين على بعض المصالح وقد فعلها عثمان رضي الله عنه فقام بتأجير بعض أراضي العراق التي كان قد أوقفها عمر بن الخطاب، لما رأي عثمان أن في تأجيرها النفع أعظم[1]، ويشترط لجواز الخصخصة ما يلي:

١. أن تكون الخصخصة قائمة على تحقيق أكبر مصلحة ممكنة لعموم المسلمين.
٢. أن لا يكون في هذه الخصخصة تضييق على الناس واضرار بهم.
٣. أن لا يكون في هذه الخصخصة تحقيق مصالح شخصية لولي الأمر أو بعض الأقوياء والمتنفذين في الدولة المسلمة.
٤. أن تكون الخصخصة محدودة بحاجة المسلمين إليها فإن زالت الحاجة تعود الأرض على العموم وتزول الخصخصة.

(١) الماوردي: الحاوي الكبير (ج٧/٤٨٢)، الماوردي: الأحكام السلطانية (ص ٢٨٩).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني:
سلطة ولي الأمر على تأجير الأرض العامة

سأتناول في هذا المبحث سلطة ولي الأمر على تأجير الأرض العامة كوجه من أوجه تنميتها لتحقيق أفضل مصلحة ممكنة، وذلك في مطلبين:

المطلب الأول: مفهوم الإجارة ومشروعيتها.

المطلب الثاني: سلطة ولي الأمر على تأجير الأرض العامة.

المطلب الأول:
مفهوم الإجارة ومشروعيتها

الفرع الأول: تعريف الإجارة:

أولاً: الإجارة لغةً: هي الكراء، بمعنى تمليك المنفعة مقابل أجر محدد ولمدة محددة، ومنها قوله تعالى: **"قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ"**[1]، ومنها أجرته الدار بمعنى أكريته إياها[2].

ثانياً: الإجارة اصطلاحاً: والمعنى الاصطلاحي للإجارة هو ذات المعنى اللغوي لذلك نجد الكثير من الفقهاء عند الحديث عن الإجارة فإنهم يتحدثون مباشرة في أحكامها ولا يتطرقون إلى التعريف، والإجارة في اصطلاح الفقهاء، هي عقد على المنافع بعوض[3]، وأضاف بعض الفقهاء لفظة المباحة إلى المنافع المعقود عليها عقد الإجارة فقالوا: (هي عقد لازم على المنافع المباحة)[4].

الفرع الثاني: مشروعية الإجارة:

الإجارة مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

---

(١) سورة القصص (آية٢٧).

(٢) ابن منظور: لسان العرب (ج١٠/٤).

(٣) السرخسي: المبسوط، (ج٧٤/١٥)، و القرافي: الذخيرة (ج١٧١/٥)، و النووي: روضة الطالبين (ج١٧٣/٥)، و ابن قدامة: المغني (ج٣٢٢/٥).

(٤) عبدالرحمن البغدادي: ارشاد السالك (ص٨٦)، و النووي: المجموع (ج٣/١٥).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولاً: من الكتاب: قوله تعالى: **(فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ)**[١].

وجه الدلالة من الآية: جواز أخذ الأم المرضعة أجرة على الرضاعة، وهذا دليل على مشروعية الإجارة، قال ابن كثير: (فإن أرضعت استحقت أجر مثلها، ولها أن تعاقد أباه أو وليه على ما يتفقان عليه من أجرة)[٢]

ثانياً: من السنة:

١. عن أبي هريرة- رضي الله عنه- قال – صلى الله عليه وسلم- "**قال الله: ثَلَاثَةٌ أَنَا خَصْمُهُمْ يَوْمَ القِيَامَةِ ..... وَرَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا فَاسْتَوْفَى مِنْهُ وَلَمْ يُعْطِ أَجْرَهُ** "[٣].

٢. عن ابن عمر- رضي الله عنهما-، قال -صلى الله عليه وسلم-: «**أعطوا الأجير أجره، قبل أن يجف عرقه**»[٤].

٣. حديث عائشة رضي الله عنها: "**وَاسْتَأْجَرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَأَبُو بَكْرٍ رَجُلًا مِنْ بَنِي الدِّيلِ هَادِيًا خِرِّيتًا**"[٥].

وجه الدلالة: أمر النبي صلى الله عليه وسلم بإعطاء الأجير أجره دليل على المشروعية، ويظهر من الأحاديث ثبوت مشروعية الإجارة بالسنة القولية، وبفعل النبي صلى الله عليه وسلم في هجرته[٦].

ثالثاً: من الإجماع: انعقد الإجماع على مشروعية الإجارة زمن الصحابة رضي الله عنهم ولم يعلم منهم مخالف، وما ذكر من مخالفة الإجماع على المشروعية فكان من بعض الفقهاء بعد عصر الصحابة، وهذا لا يلغي الإجماع الذي حصل عصر الصحابة وفي عصور أخرى[٧].

رابعاً: من المعقول: حاجة الناس إلى منافع الأشياء كحاجتهم إلى أعيانها، وقد لا يقوى الإنسان في كثير من الأحيان على شراء عين الشيء، ويوقعه ذلك في الحرج والمشقة، أو يتضرر من شرائه، فيستأجره لمنفعته، وما دام شراء الأعيان جائز، فإن الإجارة على المنفعة جائزة[٨].

---

(١) سورة الطلاق (آية٦).

(٢) ابن كثير: تفسيره (ج٨/١٥٣).

(٣) البخاري: صحيحه، (ج٣/٨٢)، كتاب البيوع، باب إثم من باع حراً، حديث رقم (٢٢٢٧).

(٤) ابن ماجه: سننه (ج٢/٨١٧)، كتاب الرهون، باب أجر الأجراء، حديث رقم (٢٤٤٣)، حكم الألباني: صحيح، إرواء الغليل، (ج٥/٣٢٠)، حديث رقم (١٤٩٨).

(٥) البخاري: صحيحه، (ج٣/٨٩)، كتاب الإجارة، باب إذا استأجر أجيرا ليعمل له بعد ثلاثة أيام..... جاز، حديث رقم (٢٢٦٤).

(٦) ابن بطال: شرح صحيح البخاري، (ج٦/٣٨٨).

(٧) ابن قدامة: المغني، (ج٥/٣٢١).

(٨) ابن قدامة: المغني، ج٥/٣٢١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني:
سلطة ولي الأمر على تأجير الأرض العامة

إن تصرف ولي أمر المسلمين بالأراضي العامة منوط بمصلحة الرعية، ويجوز لولي الأمر أن يتصرف في الأرض العامة التي لم يجر عليها ملك في الإسلام واستغنى عنها الناس، حسب الأنفع والأصلح سواء بإقطاعها تمليكا أو إقطاعها تأجيرا لمن يقوم على اعمارها واستصلاحها والانتفاع منها، وكل ذلك يعود على عموم المسلمين بالمنفعة.

فالأرض من أهم الموارد التي تدر الدخل على بيت مال المسلمين، مما ينفق في عموم المصلحة وإزالة النوائب التي قد يتعرض لها المسلمون، وتحقيق الرفاهية ويسر المعيشة لهم.

ومما اتفق عليه الفقهاء أن ولي الأمر لا يجوز له التصرف في الأرض العامة التي ينتفع منها عموم المسلمين كمرافق البلدة التي يسكنونها، أو مراعيها، أو أرض المعادن والمحتطب التي لا يستغنون عن الانتفاع بمواردها، لأن في تصرفه بها افتيات على حقوق العامة، وايقاع لهم في الحرج والمشقة[1].

ويرى الباحث من خلال تتبع أقوال الفقهاء في حدود وصلاحيات ولي الأمر في تصرفاته بالمال العام، أن هذه التصرفات جميعها تخضع لتقدير المصلحة، فما قد يكون مصلحة في وقت أو زمان قد لا يكون مصلحة في زمان آخر، أو قد لا يحقق أسمى مصلحة مرجوة، فيعدل عنه الإمام إلى تصرف آخر يحقق مصلحة أفضل لعموم المسلمين ولنماء أموالهم التي استرعى الله الإمام عليها.

وبالنظر إلى سلطة ولي الامر على اقطاع الأرض العامة فإن تصرفه فيها يحتمل أحد وجهين:

الوجه الأول: إقطاع تمليك، ويحق لولي الأمر أن يقطِع الأرض الموات التي على أصل مواتها أو أرض الموات التي كانت عامرة قبل الإسلام ثم عادت مواتا ولم تملك في الإسلام، إلى من يقوم بإحيائها ويكون المقطَع أحق بإحياء وتملك هذه الأرض، أما الأرض التي تتعلق بمصالح الرعية العامة كأفنية دورهم ومرعى دوابهم، وطرقاتهم وحريم سكناهم فلا يجوز إقطاعها بأي وجه من الأوجه مراعاة للمصلحة العامة[2].

([1])الكاساني: بدائع الصنائع، (ج٦/١٩٤)، الماوردي: الحاوي الكبير، (ج٧/٤٧٧)، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (ج٤/٦٨)، ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤٢١).

(٢) الماوردي: الأحكام السلطانية (ص٢٨٣).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الوجه الثاني: إقطاع استغلال وتأجير، وعند الحديث عن اقطاع الاستغلال والانتفاع فيوجد ثلاثة أنواع من الأراضي العامة التي تحدث الفقهاء عنها وهي كالآتي:

١. الأرض الموات التي على أصل مواتها: يجوز لولي الأمر أن يقطعها لمن يحييها إحياء منفعة وتأجير لا تمليك مادام هذا الانتفاع والاستغلال لا يسبب ضررا لعامة الناس ولا يضيق عليهم في الانتفاع بأملاكهم الخاصة.
٢. الأرض العامرة التي مات عنها أصحابها، ولا يوجد لها وارث، فهذه تنتقل ميراثا لكافة المسلمين ويصرف العائد منها في مصالحهم، وهذا الصنف من الأرض يجوز لولي الأمر أن يؤجره إن رأى في ذلك تحقيق مصلحة أفضل للرعية(١).
٣. الأرض الخراجية الموقوفة على مصالح المسلمين: يجوز لولي الأمر أن يوقف ويصطفي من أرض المسلمين الخراجية التي تم فتحها عنوة ما ينفق منه على مصالحهم العامة، كما يجوز له تأجير هذه الأرض إن رأى في تأجيرها ما هو أنفع للمسلمين، فقد أوقف عمر بن الخطاب رضي الله عنه من أرض السواد التي كانت مملوكة لكسرى وأهله، أوقفها على النفقة على مصالح المسلمين، ثم جاء من بعده عثمان رضي الله عنه فأقطعها تأجيرا، على أن تبقى رقبتها مملوكة لعامة المسلمين، وذلك لما رأى في تأجيرها ما هو أنفع وأكثر دخلاً لينفق منه على مصالح المسلمين ثم تناقلها الخلفاء تأجيراً من بعد عثمان مدة من الزمن(٢).

لذلك إذا تغيرت المصلحة، فإنه يحق لولي الأمر أن يتصرف بالأرض العامة العامرة الموقوفة على مصالح المسلمين بتأجيرها لمن يقوم على رعايتها.

وقد يستدل على سلطة ولي الأمر على إجارة الأرض العامة وجواز تصرفه فيها بهذا النوع من العقود، بما فعله النبي صلى الله عليه وسلم مع يهود خيبر، فعَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّ عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ أَجْلَى اليَهُودَ، وَالنَّصَارَى مِنْ أَرْضِ الحِجَازِ، وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَمَّا ظَهَرَ عَلَى أَهْلِ خَيْبَرَ، أَرَادَ أَنْ يُخْرِجَ اليَهُودَ مِنْهَا، وَكَانَتِ الأَرْضُ لَمَّا ظَهَرَ عَلَيْهَا لِلْيَهُودِ وَلِلرَّسُولِ وَلِلْمُسْلِمِينَ، فَسَأَلَ اليَهُودُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ يَتْرُكَهُمْ

(١) الماوردي: الأحكام السلطانية (ص ٢٨٩)، أبو يعلى الفراء: الأحكام السلطانية، (ص٢٨٨).
(٢) الماوردي: الحاوي الكبير، (ج٤٨٢/٧)، الماوردي: الأحكام السلطانية، (ص ٢٨٩)، أبو يعلى الفراء: الأحكام السلطانية، (ص٢٨٨).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عَلَى أَنْ يَكْفُوا العَمَلَ وَلَهُمْ نِصْفُ الثَّمَرِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**نُقِرُّكُمْ عَلَى ذَلِكَ مَا شِئْنَا**»، فَأُقِرُّوا حَتَّى أَجْلاَهُمْ عُمَرُ فِي إِمَارَتِهِ إِلَى تَيْمَاءَ، وَأَرِيحَا[1].

فيهود خيبر بقوا على العمل بعقد المساقاة وهو أحد أوجه عقد الإجارة[2]، بقية حياة النبي صلى الله عليه وسلم، ومدة خلافة الصديق رضي الله عنه ومدة من خلافة عمر رضي الله عنه، حتى أجلاهم عنها وأنهى ذلك العقد الذي كان شرطه النبي صلى الله عليه وسلم بالمدة التي يراها المسلمون، وبذلك لولي الأمر انهاء عقود الإجارة التي عقدها من سبقه من أئمة المسلمين إن رأي المصلحة في انهائها.

(١) البخاري: صحيحه (ج٤/٩٥)، كتاب فرض الخمس، باب كان النبي صلى الله عليه وسلم يعطي المؤلفة قلوبهم وغيرهم من الخمس ونحوه، حديث رقم (٣١٥٢)، ومسلم: صحيحه، (ج٣/١١٨٧)، كتاب المساقاة، باب المساقاة، والمعاملة بجزء من الثمر والزرع، حديث رقم (١٥٥١).

(٢) الغيتابي: البناية (ج١١/٥١٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث:

سلطة ولي الأمر على احياء الأرض الموات

سأتناول في هذا المبحث سلطة ولي الأمر على احياء الأرض الموات وحدود سلطته على التصرف فيها كأصل من أصول تنمية الارض العامة وذلك في **مطلبين:**

المطلب الأول: مفهوم احياء الأرض الموات وأقسامها.

المطلب الثاني: سلطة ولي الأمر على إحياء الأرض الموات.

المطلب الأول:

مفهوم احياء الأرض الموات وأقسامها

أولاً: احياء الأرض الموات لغةً:

الموات من الأرض، هي الأرض التي لم تزرع، ولم تعمر، ولم يجر عليها ملك أحد، واحياؤها مباشرة عمارتها، وتأثير شيء فيها[١].

ثانياً: احياء الأرض الموات اصطلاحاً:

الأرض الموات هي ما لا ينتفع به من الأراضي، لانقطاع الماء عنه، أو لغلبة الماء عليه، أو ما أشبه ذلك مما يمنع الزراعة[٢]، أو هي الأرض التي لا مالك لها ولا ينتفع بها[٣].

أما احياؤها اصطلاحاً فهو: عمارتها ببناء أو غرس أو كرب(حراثة) أو سقي[٤]، وعرفه ان عرفة المالكي بأنه (لَقَبٌ لِتَعْمِيرِ دَاثِرِ الْأَرْضِ بِمَا يَقْتَضِي عَدَمَ انْصِرَافِ الْمُعَمِّرِ عَنْ انْتِفَاعِهِ بِهَا)[٥]، أما الشافعية فعرفوه بأنه(عِمَارَةِ الْأَرْضِ الْخَرِبَةِ، التي لا مالك لها)[٦]، وعرفه الحنابلة بأنه "عمارة ما لم يجر عليه ملك لأحد ولم يوجد فيه أثر عمارة" [٧].

---

(١) ابن منظور: لسان العرب (ج٢/٩٣).

(٢) المرغيناني: الهداية (ج٤/ ٣٨٣).

(٣) الرُعيني: مواهب الجليل، (ج٦/٢).

(٤) ابن عابدين: رد الحتار على الدر المختار، (ج٦/٤٣١).

(٥) الرُعيني: مواهب الجليل، (ج٦/٢).

(٦) البجيرمي: حاشية البجيرمي على الخطيب، (ج٣/٢٣١).

(٧) ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤١٦).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبالنظر إلى ما تقدم من تعريفات نجد أن الفقهاء عرفوا الاحياء بأنواع العمارة التي يمكن أن تنمى بها الأرض وبطرق استخدامات الأرض، وانفرد ابن عرفة المالكي بتعريف الإحياء بماهيته وحقيقته حين ذهب إلى القول بأن الاحياء هو تعمير داثر الأرض أي التي لا مالك لها وليس فيها أي شكل من أشكال العمارة، بما يحقق الانتفاع بهذه الأرض.

ثالثاً: أقسام الأرض الموات:

وتنقسم الأرض الموات من حيث صلاحيات الحاكم في التصرف فيها إلى **قسمن:**

القسم الأول: وهي الأرض الموات التي لا تزال على أصل مواتها ولم تملك ولم يتم إحياؤها من قبل، وهذا الصنف من الأرض هو الذي يجوز لولي الأمر التصرف فيه بما تقتضيه المصلحة دون خلاف بين الفقهاء، ولكن يستثنى منها المرافق التي لا يستغني عنها الناس في حياتهم كالمراعي والمحاطب وحريم البلد فهذا الصنف من الأرض لا يعتبر مواتا وإن لم تظهر عليه علامات الاحياء والعمارة[١].

القسم الثاني: وهي الأرض الموات التي سبق عليها ملك وإحياء ثم اندثرت وعادت مواتا وهذا القسم على **نوعين:**

النوع الأول: ما كان احياؤه وعمارته سابق للإسلام، وهذا النوع يأخذ نفس أحكام الأرض الموات التي لا تزال على أصلها[٢].

النوع الثاني: وهي الأرض الموات التي تم احياؤها وجرى عليها ملك في الإسلام، ثم تركت حتى اندثرت وصارت خرابا من بعد عمارتها، وهذا الصنف من الأرض اختلف الفقهاء في حكم تصرف ولي الأمر فيه على قولين: فذهب الحنفية والمالكية إلى جواز تصرف ولي الأمر فيه بما يخرجه عن الملك العام أو التصرف في تنميته على اعتبار أنه أصبح ملكا للدولة ولا اعتبار لما سبق عليه من ملك وعمارة قبل أن يندثر ويعود مواتاً[٣]، وذهب الشافعية والحنابلة وقول عند المالكية إلى عدم جواز تصرف ولي الأمر في هذا النوع من الأرض على اعتبار بقاء الملك الأصلي لمن جرى لهم تملك هذه الأرض في الإسلام

---

(١) الكاساني: بدائع الصنائع، (ج٦/١٩٤)، الماوردي: الحاوي الكبير، (ج٧/٤٧٧)، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (ج٤/٦٨)، ابن قدامة: المغني، (ج٥/٤٢١)، الماوردي: الأحكام السلطانية، (ص٢٨٣).

(٢) الأحكام السلطانية: الماوردي، (ص٢٨٣).

(٣) رد المحتار: ابن عابدين،(ج٦/٤٣٢)، والبيان والتحصيل: بن رشد القرطبي، (ج١٠/٣٠٦).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

واحتمال ظهور مالكيه أو أحد ورثتهم فتعود لهم هذه الأرض، وتبقى صلاحيات ولي الأمر عند أصحاب هذا القول في حدود المحافظة على هذه الأرض[١]،[٢].

المطلب الثاني:

سلطة ولي الأمر على الأرض الموات ومدى اعتبار إذنه في احيائها

إن ولي الأمر مستأمن على النظر في مصالح الرعية وإدارة شؤونها وأموالها على الوجه الأفضل لها، وبما تتحقق به أفضل مصلحة وبما لا يترتب عليه تضييق وإضرار بمصالح الرعية، وإن الأرض العامة من أهم الموارد التي ينتفع بها عموم المسلمين.

ولأهمية الأرض العامة فقد أفردها الفقهاء بالنظر والاجتهاد واستنباط الأحكام الخاصة بها، وبيان حدود سلطة ولي الأمر على التصرف في هذه الأرض، وكان مدار الفتوى والاجتهاد تحقيق المصلحة العامة، ودفع أي ضرر أو مفسدة أو ضيق عن عامة المسلمين.

لأجل ذلك فقد اتفق الفقهاء على أن سلطة ولي الأمر على احياء الأرض الموات محددة في الأرض التي لا مصلحة فيها لعموم المسلمين، ولا ملك خاص لأحد منهم، لذلك لم يكن لولي الأمر سلطة على احياء الأرض القريبة من العامر منها، والتي تتعلق بمصالح المدن والقرى من طرق ومطرح قمامة ومرعى ماشية أو محتطب، بمعنى أنه لا يجوز احياء ولا تملك المرافق التي لا يستغني عنها أهل الأرض العامرة، ولا سلطة لولي الأمر على اقطاع أو احياء هذا النوع من الأرض، بل اعتبروا هذا الصنف من الأرض عامراً لأن الانتفاع به ضرورة لأهل الأرض العامرة من المدن والقرى ولا غنى لهم عنها، ولو جاز تملكه واحياؤه لبطل الملك في العامر على أهله[٣].

أما بالنسبة للأرض الموات التي لا يتعلق بها حق لأحد من المسلمين فهي التي يملك ولي الأمر سلطة على اقطاعها واحيائها، واختلف الفقهاء في مدى اعتبار إذن ولي الأمر في احياء هذه الأرض **على النحو الآتي:**

---

(١) الحاوي الكبير: الماوردي، (ج٧/٤٨٢)، والذخيرة: القرافي، (ج٦/١٤٩)، والمغني: ابن قدامة، (ج٥/٤١٧).

(٢) للمزيد من الاطلاع على تفاصيل هذه المسألة وأقوال العلماء فيها وأدلتهم ومناقشتها مراجعة المطلب الثاني من المبحث الثاني من الفصل الأول من الرسالة سلطة ولي الأمر على بيع واستبدال الأرض العامة (ص٢٩).

(٣) ابن قدامة : المغني، (ج٥/٤١٨).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تحرير محل الخلاف:

اتفق الفقهاء على مشروعية استئذان ولي الأمر في احياء الأرض الموات، ولكنهم اختلفوا في وجوب هذا الاستئذان والأثر المترتب على عدم الاستئذان، ولهم في هذه المسألة قولان:

القول الأول: ذهب عموم الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة والصاحبان من الحنفية إلى عدم اشتراط إذن الإمام في تملك الأرض الموات التي يتم احياؤها، مع قولهم باستحباب الاستئذان خروجاً من الخلاف[١].

القول الثاني: ذهب أبو حنيفة إلى القول باشتراط استئذان الإمام في احياء الأرض الموات على اطلاقها وأن من لم يستأذن الإمام في الإحياء لا يملك الأرض[٢].

سبب الخلاف:

يرجع اختلاف العلماء في المسألة إلى الأسباب الآتية:

١. اختلافهم في صحة الأحاديث التي استدلوا بها فمن قال بصحة حديث معاذ: "**إنما للمرء ما طابت به نفس إمامه**"[٣]، قال باشتراط الإذن، ومن قال بضعفه قال بعدم اشتراط الإذن.
٢. اختلافهم في فهم الأحاديث فالذي نظر إلى أن الأحاديث لا تشتمل في ظاهرها ومعناها إلى اشتراط إذن الإمام قال بعدم الاشتراط، والذي فهم أن الأحاديث لا تشتمل على ما يدل على عدم الإذن قال باشتراط الإذن.
٣. اختلافهم في تأويل حديث سعيد بن زيد –رضي الله عنه–، عن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– قال: "**وليس لعرق ظالم حق**"[٤]، فمن نظر أن معناه أن العرق الظالم هو

---

(١) الكاساني: بدائع الصنائع، (ج١٩٤/٦)، ابن عسكر البغدادي: ارشاد السالك، (ص١٠٠)، الشربيني: مغني المحتاج، (ج٤٩٥/٣)، المرداوي: الانصاف، (ج٣٥٧/٦)، البهوتي: كشاف القناع، (ج١٨٦/٤).

(٢) الكاساني : بدائع الصنائع، (ج١٩٤/٦).

(٣) الطبراني: المعجم الكبير، (ج٢٠/٤)، باب الحاء، حديث رقم (٣٥٣٣)، حكم الألباني: ضعيف جدا، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيء في الأمة، (ج٧٧١/١٢)، حديث رقم (٥٨٥٣).

(٤) أبو داوود: سننه، (ج١٧٨/٣)، كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب في إحياء الموات، حديث رقم (٣٠٧٣)، والترمذي: سننه، ج٦٥٤/٣، أبواب الأحكام، باب ما ذكر في إحياء الأرض الموات، حديث رقم (١٣٧٨)، وقال حديث حسن غريب، والبيهقي: السنن الكبرى، ج ١٦٤/٦، كتاب الغصب، باب ليس لعرق ظالم حق، حديث رقم١١٥٣٨، حكم الألباني صحيح، إرواء الغليل، ج٣٥٣/٥، برقم ١٥٢٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الذي يأخذ الأرض بدون إذن الإمام قال باشتراط إذنه، ومن نظر إلى أن معنى الحديث أن العرق الظالم هو الذي يتعدى على الأرض المملوكة لغيره فيحييها بغرس أو غيره قال بعدم اشتراط إذنه.

٤. اختلافهم في القياس على مال بيت المال، فمن نظر إلى أن الأرض جزء من مال الدولة العام قال باشتراط الإذن، ومن نظر إلى أن الأرض الموات تختلف عن مال بيت المال وأنها كالمباحات من الأعيان كالحشائش والحطب، قال بعد اشتراط الإذن.

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بالسنة والمعقول.

أولاً: من السنة: عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: "**مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيِّتَةً فَهِيَ لَه**"[١].

وجه الدلالة من الحديث:

أ- عمومه في كل أرض ميتة[٢]، وعدم اشتراط النبي صلى الله علية وسلم للإذن في الاحياء.

ب- الاكتفاء بإذن النبي صلى الله عليه وسلم دون الالفات إلى إذن الأمام، وذلك للأحاديث التي وردت عن النبي صلى الله عليه وسلم ومنها الحديث السابق ذكره[٣].

يعترض عليه:

١. ورود نصوص من الحديث تضيف الأرض الميتة لله ورسوله ، وكل ما أضيف إلى الله ورسوله لا يجوز لأحد أن يختص منه بشيء إلا بإذن الإمام قياسا على مسألة الخمس من الغنائم، فيكون تقدير الحديث من أحيا أرضا ميتة فهي له ما إذا كان بإذن من الإمام[٤].

٢. ليس في الحديث ما يدل على عدم اشتراط إذن الإمام، فيكون المقصود من الحديث بيان سبب الملك وقد وردت أدلة على اشتراط إذن الإمام ومنها حديث سعيد بن زيد

---

(١) سبق تخريجه (ص٣١).

(٢) ابن بطال، شرح صحيح البخاري، (ج٦/٤٧٥)، وابن قدامة : المغني (ج٥/٤٤١).

(٣)ابن بطال، شرح صحيح البخاري، (ج٦/٤٧٥)، مغني المحتاج (ج٣/٤٩٥).

(٤) الغيتابي: البناية شرح الهداية (ج١٢/٢٨٤).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

رضي الله عنه، عن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– قال:" **وليس لعرق ظالم حق**"[١]، والسبق على رأي الإمام من الظلم الذي لا يتم الملك به[٢].

ثانياً: من المعقول:

١. الأرض الموات مباحة، وتشبه في ذلك أخذ الحشيش والحطب، والأخذ من المباح لا يتوقف على أخذ الإذن من الإمام، فكان الإحياء غير متوقف على إذن الإمام بل من يسبق إليه يكون أحق به كغيره من المباحات[٣].
٢. نظر الحاكم في إحياء الأرض الموات، لا يدل على اشتراط إذنه، كالذي يقف في مشرعة ماء يمنع الناس منها، فإن للإمام أن يطالبه بأخذ حاجته والانصراف منها[٤].

أدلة القول الثاني:

استدل الفريق الثاني بالسنة و القياس والمعقول:

أولاً: من السنة:

١. عن معاذ –رضي الله عنه–، قال سمعت رسول الله –صلى الله عليه وسلم– يقول: "**إنما للمرء ما طابت به نفس إمامه**"[٥].

وجه الدلالة من الحديث: معنى الحديث ظاهر في أن المال العام لا يجوز تملكه ولا الأخذ منه إلا بإذن من الحاكم وطيب نفس منه، والأرض الموات من المال العام وتملكها بدون إذن الحاكم فيه مخالفة لنص الحديث[٦].

اعتراض: يعترض على الاستدلال بهذا الحديث أنه ضعيف جدا فلا تقوم به حجة للاستدلال[٧].

---

(١) سبق تخريجه (ص٦٠).

(٢) الغيتابي: البناية (ج٢٨٤/١٢).

(٣) الشربيني: مغني المحتاج (ج٤٩٥/٣)، وابن قدامة: المغني (ج٤٤١/٥).

(٤) ابن قدامة: المغني (ج٤٤١/٥).

(٥) سبق تخريجه (ص٦٠).

(٦)الكاساني: بدائع الصنائع (ج١٩٤/٦).

(٧) الغيتابي: عمدة الباري شرح صحيح البخاري، (ج١٧٦/١٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢. عن سعيد بن زيد –رضي الله عنه–، عن النبي –صلى الله عليه وسلم– قال: "**وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ**"[١].

وجه الدلالة من الحديث: أن من أخذ شيئا بالتغالب وبدون إذن الإمام فهذا من الظلم، وعليه فيشترط الأخذ بإذن الإمام في إحياء الموات[٢].

اعتراض: اعترض عليه بأن الظلم أن يأتي الرجل الأرض الموات مما يملكها غيره فيحييها بغرس أو غيره وليس الموات التي لا مالك لها[٣].

ثانياً: من القياس: قياس الأرض الموات بمال بيت مال المسلمين، فلا يجوز أخذ شيء منه إلا بإذن الإمام[٤].

ثالثاً: المعقول: أن الإمام له مدخل للنظر في إحياء الأرض الموات وذلك أن من تحجر أرضا فلم يحيها فللإمام أن يأمره بإحيائها أو تركها بعد ثلاث سنوات، فبذلك افتقر إلى إذن الإمام[٥].

اعترض عليه: بأن نظر الإمام لا يدل على اشتراط إذنه في الإحياء، وبأن بيت مال المسلمين على الإمام إدارته وترتيب مصارفه، لذلك افتقر إلى إذن الإمام[٦].

الترجيح:

بالنظر إلى المسألة فإن ما ذهب إليه الجمهور من القول بعدم اشتراط إذن الإمام في احياء الأرض الموات هو الراجح وذلك للأسباب التالية:

١. صحة الأحاديث التي استدل بها الجمهور والتي تدل على جواز الإحياء بدون الرجوع إلى الإمام واستئذانه، إضافة إلى ضعف الأحاديث التي اشترطت الاستئذان وبنى أصحاب القول بالاشتراط قولهم عليها سواء ضعف في الرواية أو ضعف في فهم

---

(١) سبق تخريجه (ص٦٠).

(٢) الغيتابي: البناية (ج٢٨٤/١٢).

(٣) ابن قدامة: المغني (ج٤١٧/٥).

(٤) الزبيدي: الجوهرة النيرة (ج٣٦٣/١).

(٥)ابن قدامة: المغني (ج٤٤١/٥).

(٦) ابن قدامة: المغني (ج٤٤١/٥).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الحديث كفهمهم لحديث سعيد بن زيد، "**وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ**"[1]، بأنه تجاوز إذن الإمام، بينما ذهب الجمهور إلى ان معناه التعدي على أرض الغير.

٢. حاجة الناس إلى الانتفاع بالأرض الموات دون الرجوع إلى إذن الإمام لأن في الرجوع إلى إذنه مشقة وتفويت لمصالح العباد خاصة في الأراضي البعيدة عن مراكز الدولة وتواجد ولي الأمر.

ولكن بالنظر إلى أحوال الدول في العصر الحديث فإن القول بالإحياء دون الرجوع إلى إذن الإمام فيه افتيات على الدولة خاصة أن الدول في العصر الحديث تشترط الرجوع إليها في أي تصرف يخص الأراضي الواقعة تحت سيطرتها، ولو قلنا بجواز الإحياء بدون الرجوع إلى إذن ولي الأمر في العصر الحديث لأوقع ذلك الدول في مشاكل كبيرة خاصة فيما يتعلق بتنظيم مواردها وإدارتها، وبما أن الدول الحديثة تشترط الرجوع إلى إداراتها المختلفة في أي مشاريع احياء للأرض، فيجب الرجوع إلى إذن ولي الأمر في هذه الأحوال، لأن مناط الأحكام فيما يتعلق بإدارة أرض الدولة تحقيق المصلحة، وما دامت المصلحة في جانب الاستئذان فيلزم الاستئذان، كما أن القول باشتراط الاستئذان وجه له مكانته عند الفقهاء فإن رأى الإمام الأخذ به فإنه تلزم الطاعة في مثل هذه الأحوال، لأنها مسألة اجتهادية يلزم فيها اتباع الإمام تحقيقا للمصلحة العامة ولمنع وقوع الإضرار بمقدرات الدولة.

وفي المقابل فإننا لا نغفل أن الكثير من أراضي الدول الإسلامية بعيدة عن مراكز الحكم والسيطرة ولا تعترض الدولة على إقامة نوع من الإحياء لأراضي هذه المناطق البعيدة للمنفعة وليس للتملك فهذا كأنه موافقة ضمنية من الدولة فكانت بمثابة منح الإذن.

وعليه فإن العبرة في الإحياء من عدمه هو تحقيق المصلحة العامة وعدم الإضرار بالدولة أو مصالح عامة مواطنيها.

---

(١) سبق تخريجه (ص٦٠).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثالث:

سلطة ولي الأمر في منع التعدي على الأراضي العامة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول:
حقيقة التعدي على الأراضي العامة وصوره

إن الله سبحانه وتعالى أعطى ولي الأمر ولاية على أموال المسلمين العامة بحفظها وتنميتها ودفع العدوان عنها، والأرض العامة جزء أصيل من المال العام بل هي من أهم موارد الدولة المالية لذا وجب على ولي الأمر دفع العدوان عنها واحسان تنمية مواردها، وفي هذا المبحث سأتحدث عن حقيقة التعدي على الأرض العامة وصوره وذلك في **مطلبين:**

المطلب الأول: حقيقة التعدي على الأراضي العامة.

المطلب الثاني: صور التعدي على الأراضي العامة.

المطلب الأول:
حقيقة التعدي على الأراضي العامة

أولاً: معنى التعدي لغةً:

الاعتداء والتعدي والعدوان، بمعنى الظلم، وتجاوز الحد، ومنه قوله تعالى: **(وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ)**[1]، وقوله تعالى: **(تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ)**[2]، العادي هو الظالم، وأصله من تجاوز الحد في الشيء[3].

ثانياً: معنى التعدي اصطلاحاً:

من خلال المعنى اللغوي للتعدي فإنه يظهر لنا أن التعدي على الأرض العامة، يعني إتلاف ما فيها أو غصبها والاستيلاء عليها من غير وجه حق والتصرف فيها بما ليس فيه حق

---

(١) سورة المائدة (آية ٢).

(٢) سورة البقرة (آية ٢٢٩).

(٣) ابن منظور: لسان العرب (ج١٥/٣٣).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

للمتصرف كأن يقوم بزراعة حريم الأماكن السكنية ومرافقها أو البناء فيها بما يتسبب بالضرر لغيره من المواطنين.

وقد تقدم معنا في تعريف الأرض العامة بأنها: (الأراضي المملوكة للدولة الإسلامية بسبب شرعي، ونفعها موقوف على عموم المسلمين، ولا يصح التصرف فيها إلا بإذن ولي الأمر وفق المصلحة العامة)[١].

والتعدي على الأراضي العامة هو نوع من التعدي على المال العام الذي يشترك فيه الكل المسلم، وقد يتوهم البعض أن الأخذ من الملك العام مباح على اطلاقه ودون الرجوع إلى إذن من ولي الأمر، ودون النظر إلى أن الملك العام هو حق لله تعالى يمنع الاعتداء عليه بأي صورة كانت لأن التعدي عليه فيه تعد على حدود الله تعالى التي يجب على المسلم أن لا يتعداها أو يتجاوزها[٢].

ويمكن تحديد معنى التعدي على الأرض العامة بأنه التصرف فيها بأي وجه من التصرفات التي يتضرر بسببها عموم المسلمين، ويكون هذا التصرف دون الرجوع إلى إذن ولي الأمر الذي استرعاه الله سبحانه وتعالى أمانة إدارة هذه الأرض وتحقيق أفضل المصالح منها.

ثالثاً: حرمة التعدي على الأرض العامة:

منعت الشريعة الإسلامية وحرمت التعدي على حقوق الغير سواء كانت أملاكاً خاصة، أو أملاكاً عامة، وسواء كانت أملاكاً منقولة كالأموال، أو غير منقولة كالعقارات والأراضي، وسأبين فيما يأتي بالأدلة الشرعية من القرآن الكريم، والسنة النبوية، والإجماع ما يدل على حرمة التعدي على حقوق الغير بوجه عام، وعلى حرمة التعدي على الأراضي العامة بوجه خاص.

أ- **الأدلة من القرآن الكريم**

١. قال تعالى: **(وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ)**[٣].

---

(١) انظر الفصل الأول من الرسالة، المبحث الأول، المطلب الأول، حقيقة الأرض العامة (ص١٧).

(٢) د. ماهر السوسي، ورقة عمل مقدمة ليوم دراسي بعنوان الأحكام الشرعية للتعدي على الأراضي الحكومية، موقع الجامعة الإسلامية بغزة، الرابط /Site.iugaza.edu.ps/msousi

(٣) سورة المائدة (آية ٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة: الآية واضحة الدلالة في تحريم التعدي على الحقوق، سواء كانت حقوق الله سبحانه وتعالى وحدوده، أو حقوق العباد، والأرض العامة من الحقوق المتعلقة بالغير فلا يجوز التعدي عليها.

٢. قال تعالى: **(وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ)**[١].

٣. قال تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ)**[٢].

وجه الدلالة: تدل الآيتان السابقتان على حرمة الأكل من مال الغير من غير رضاه بأي وسيلة محرمة كالتحايل والغصب والسرقة والربا، وخصت الآية جواز الأكل من المال بالطرق المشروعة كالتجارة، والتحريم في الآيتين عام في كل مال سواء كان من المال الخاص أو المال العام، ولما كان المال العام حقا لكل المسلمين لزم منه حرمة تعدي فرد منهم على هذا المال والأخذ منه بغير وجه حق أو من غير إذن من ولي الأمر المسلم، والأرض العامة صنف من هذا المال، فيحرم التعدي عليها والأكل منها بالباطل، أي بغير وجه حق[٣].

ب- الأدلة من السنة النبوية:

١. عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "**إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ، كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا، فِي بَلَدِكُمْ هَذَا، فِي شَهْرِكُمْ هَذَا**"[٤].

وجه الدلالة: الحديث واضح الدلالة في حرمة الاعتداء على دماء وأعراض وأموال المسلمين، والأرض العامة جزء أصيل من مال المسلمين والتعدي عليها تعدي على حق للمسلمين جميعا، وقد ربط النبي صلى الله عليه وسلم حرمة الأصناف المذكورة بحرمة اليوم والشهر والبلد الحرام وذلك لبيان عظم إثم التعدي عليها، ولأن حرمة

---

(١) سورة البقرة (آية ١٨٨).

(٢) سورة النساء (آية ٢٩).

(٣) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (ج٥/١٥٠)، وابن كثير: تفسيره (ج٢/٢٦٨).

(٤) البخاري: صحيحه (ج٢/١٧٦)، كتاب الحج، باب خطبة أيام منى، حديث رقم (١٧٣٩)، ومسلم: صحيحه (ج٢/٨٨٦)، كتاب الحج، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم، حديث رقم (١٢١٨).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الزمان والمكان المذكورين كانت معهودة عند الناس فربط النبي –صلى الله عليه وسلم– بين الأمرين[١].

٢. عَنْ سَعِيدِ بْنِ زَيْدٍ، قَالَ: سَمِعْتُ النَّبِيَّ –صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ– يَقُولُ: "**مَنْ أَخَذَ شِبْرًا مِنَ الْأَرْضِ ظُلْمًا، فَإِنَّهُ يُطَوَّقُهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مِنْ سَبْعِ أَرَضِينَ**"[٢].

٣. عَنْ يَعْلَى بْنِ مُرَّةَ، قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ –صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ– يَقُولُ: "**أَيُّمَا رَجُلٍ ظَلَمَ شِبْرًا مِنَ الْأَرْضِ كَلَّفَهُ اللَّهُ أَنْ يَحْفِرَهُ حَتَّى يَبْلُغَ سَبْعَ أَرَضِينَ، ثُمَّ يُطَوَّقُهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ حَتَّى يَفْصِلَ بَيْنَ النَّاسِ**"[٣].

٤. عن ابن عمر –رضي الله عنهما–، قَالَ رسول الله –صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ–: "**مَنْ أَخَذَ مِنَ الْأَرْضِ شَيْئًا بِغَيْرِ حَقِّهِ خُسِفَ بِهِ يَوْمَ القِيَامَةِ إِلَى سَبْعِ أَرَضِينَ**"[٤].

وجه الدلالة: بينت الأحاديث الثلاثة السابقة ترتب العقوبة من الله سبحانه وتعالى على من يتعدى على أرض الغير ظلما أو يأخذ منها بغير وجه حق، وترتب العقوبة يدلل على حرمة التعدي على الأرض العامة كما بقية أموال المسلمين عامة كانت أو خاصة، وتحريم الظلم وتحريم غصب الأرض بأنواعها[٥].

٥. عن سعيد بن زيد –رضي الله عنه–، عن النبي –صلى الله عليه وسلم– قال: "**وَلَيْسَ لِعِرْقِ ظَالِمٍ حَقٌّ**"[٦].

وجه الدلالة: يدل الحديث على حرمة التعدي على الأرض والأخذ منها بالتغالب أو الغصب ظلما، ويدل على بطلان التصرف في أرض الغير بأي وجه سواء بالغرس

---

(١) ابن حجر العسقلاني: فتح الباري (ج٣/٥٧٦)، حديث رقم ١٧٤٢.

(٢) البخاري: صحيحه (ج٤/١٠٧)، كتاب بدء الخلق، باب ما جاء في سبع أرضين، حديث رقم (٣١٩٨)، ومسلم: صحيحه، (ج٣/١٢٣١)، كتاب المساقاة، باب تحريم الظلم وغصب الأرض وغيرها، حديث رقم (١٦١٠).

(٣) أحمد بن حنبل: مسنده (ج٢٩/١١١)، مسند الشاميين، حديث رقم (١٧٥٧١)، وابن حبان: صحيحه (ج١١/٥٦٨)، كتاب الغصب، حديث رقم (٥١٦٤)، صححه الألباني وذكره في صحيح الجامع الصغير (ج ١/٥٢٨)، حديث رقم (٢٧٢٠).

(٤) البخاري: صحيحه (ج٣/١٣٠)، كتاب المظالم والغصب، باب إثم من ظلم شيئا من الأرض، حديث رقم (٢٤٥٤).

(٥) النووي: شرح صحيح مسلم (ج١١/٤٩)، حديث رقم (١٦١٠).

(٦) سبق تخريجه (ص٦٠).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أو البناء أو غيرهما، ويدل أيضا على أن أي تصرف بالأراضي العامة لابد وأن يكون بإذن من الجهات القائمة عليها أي ولي الأمر أو من ينوب مكانه[١].

٦. عَنْ خَوْلَةَ الأَنْصَارِيَّةِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: سَمِعْتُ النَّبِيَّ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- يَقُولُ: "**إِن رِجَالًا يَتَخَوَّضُونَ فِي مَالِ اللَّهِ بِغَيْرِ حَقٍّ، فَلَهُمُ النَّارُ يَوْمَ القِيَامَةِ**"[٢].

وجه الدلالة: اقترنت العقوبة بالنار يوم القامة مع الخوض في مال الله، أي المال العام، والتصرف فيه بغير وجه حق، وهذا يدل على حرمة هذا الفعل، والأرض العامة جزء من المال العام فيحرم بذلك التصرف فيها ظلما وبغير وجه حق لعموم تحريم الخوض في مال الله بغير حق أي التصرف فيه بالباطل بأي وجه كان[٣].

ت- **من الإجماع:** أجمع المسلمون منذ عصر النبي صلى الله عليه وسلم وحتى زماننا على تحريم غصب حقوق الغير والتعدي عليها، والإجماع منعقد على عدم جواز الأكل من مال المسلمين إلا بوجه مشروع وبطيب نفس منهم، وفي الأرض العامة ينعقد هذا الرضا بإذن وموافقة ولي الأمر، بعد تقدير المصلحة، وما بعد ذلك يعد تعديا على الأرض العامة بدون حق وهو من الظلم المحرم[٤].

المطلب الثاني:
صور التعدي على الأراضي العامة

التعدي على الأرض العامة يأخذ عدة صور وهي كالتالي:

الصورة الأولى: التعدي بالإتلاف:

والإتلاف هو: "إخراج الشيء من كونه منتفعاً به، منفعة مطلوبة منه عادة"[٥].

---

(١) الغيتابي: البناية (ج٢٨٤/١٢).

(٢) البخاري: صحيحه، ج٨٥/٤، كتاب فرض الخمس، باب قوله تعالى: (فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ) سورة الأنفال(آية ٤١)، حديث رقم (٣١١٨).

(٣) ابن حجر العسقلاني: فتح الباري (ج٢١٩/٦).

(٤) ابن المنذر: الإقناع (ج٧٠٦/٢)، والماوردي: الحاوي الكبير (ج١٣٣/٧)، وابن قدامة: المغني (ج١٧٧/٥).

(٥) الكاساني: بدائع الصنائع (ج١٦٤/٧).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وصورة التعدي بالإتلاف على الأرض العامة قد تأخذ أشكالا عدة، منها التعدي على الأرض العامة المزروعة بإتلاف زرعها، أو التعدي على الأرض العامة المخصصة لمنفعة معينة بإحالتها غير صالحة لتحقيق هذه المنفعة المرجوة منها مثل، أن تكون الأرض معدة للزراعة فيدخل فيها موادا كيميائية تمنع من الزراعة أو أن يزيل منها الوجه الصالح للزراعة من التربة ....إلخ.

والتعدي بالإتلاف على نوعين[1]:

النوع الأول: أن يباشر المعتدي بالاعتداء على الأرض العامة بنفسه، بتخريب زرعها أو إفساد ثمارها وإحداث الضرر فيها.

النوع الثاني: التعدي بالإتلاف بشكل غير مباشر كمنع العاملين على هذه الأرض من الوصول إليها مما يتسبب بتلف المحصول أو ضياع المنفعة المرجوة منها.

وحكم هذه الصورة هو تحميل المتلف المتعدي ضمان ما أتلف سواء أكان من النوع الأول بالتعدي المباشر واتلاف المنفعة، أو من النوع الثاني بالتسبب فيما يفضي إلى التلف، لأن كلا من النوعين يقع اعتداء فيجب فيهما الضمان ويحق لولي الأمر في هذه الصورة ايقاع عقوبة مناسبة على المعتدي لمنعه من العودة إلى فعله ولردع غيره ممن تسول لهم انفسهم بالتعدي على الأرض العامة[2].

الصور الثانية: التعدي بالغصب والاستيلاء:

والغصب: هو "الاستيلاء على مال الغير وأخذه على جهة التعدي من غير حرابة"[3].

وصورة هذه المسألة أن يقوم المعتدي بغصب الأرض العامة والاستيلاء عليها دون أن يقوم بإتلاف شيء منها أو تغيير شيء من معالمها، وذلك بوضع يده عليها دون أن يزرعها أو يغرسها أو يبني عليها.

([1])الكاساني: بدائع الصنائع (ج١٦٥/٧)، الماوردي: الحاوي الكبير (ج١٣٦/٧).

(٢) الكاساني: بدائع الصنائع (ج١٦٥/٧)، الدسوقي: الشرح الكبير وحاشية الدسوقي (ج٤٤٣/٣)، الماوردي: الحاوي الكبير (ج١٣٦/٧)، ابن قدامة: المغني (ج١٧٧/٥).

(٣) الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (ج ٤٤٢/٣)، النووي: روضة الطالبين (ج٣/٥)، وابن قدامة: المغني (ج١٧٧/٥).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وحكم هذه الصورة من التعدي هو الإزالة، وإعادة الأرض المعتدى عليها للملك العام، وذلك لعموم الأدلة التي وردت معنا في حكم التعدي على الأرض العامة، ولأن حق المغصوب منه متعلق بماله حتى يتم رده إليه، فيبقى حق المسلمين العام متعلق بهذه الأرض حتى يتم ردها إليهم وإزالة التعدي عنها[1].

الصورة الثالثة: التعدي على الأرض العامة بغصبها والاستيلاء عليها، مع الإضافة عليها وتغيير أحوالها:

وذلك بأن يقوم المتعدي على الأرض العامة بالبناء عليها أو الزراعة أو الغرس فيها، أو أن يقوم ببيعها أو تأجيرها لمن يقوم بهذا التغيير والعمل على تنميتها والإفادة منها دون إذن من ولي الأمر.

وقد اتفق الفقهاء في هذه الصورة بوجوب إعادة الأرض في هذه الصورة إلى ملكية الدولة وإزالة التعدي والغصب عنها كما تقدم معنا في الصورة السابقة[2].

ولكن اختلف الفقهاء في بعض أحكام هذا النوع من التعدي على الأرض العامة وهذا ما سأعرض له في ما يأتي من هذه الدراسة بمشيئة الله .

---

(١) الكاساني: بدائع الصنائع، ج١٦٥/٧، الدسوقي: الشرح الكبير وحاشية الدسوقي، ج٤٤٣/٣، الماوردي: الحاوي الكبير، ج١٣٦/٧، ابن قدامة: المغني، ج١٧٧/٥.

(٢)الكاساني: بدائع الصنائع، ج١٦٥/٧، الدسوقي: الشرح الكبير وحاشية الدسوقي، ج٤٤٣/٣، الماوردي: الحاوي الكبير، ج١٣٦/٧، ابن قدامة: المغني، ج١٧٧/٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني:
سلطة ولي الأمر في منع التعدي بالبيع والتأجير على الأراضي العامة

سأتحدث عن سلطة ولي الأمر في منع التعدي على الأرض العامة بالبيع والتأجير وذلك في **مطلبين:**

المطلب الأول: حكم البيع والتأجير من حيث محل العقد

المطلب الثاني: سلطة ولي الأمر في منع التعدي ببيع وتأجير الأرض العامة

المطلب الأول:
حكم البيع والتأجير من حيث محل العقد

البيع والتأجير من حيث العين المعقود عليها أو على منفعتها ينقسم إلى **قسمين**[1]:

القسم الأول: عين يملكها العاقد ويملك التصرف فيها بيعاً وتأجيراً، وعليه فيجوز له أن يبيع أو يؤجر ما تحت ملكه من الأعيان أو المنافع.

القسم الثاني: عين لا يملكها العاقد وليس له عليها ولاية ولا وكالة ، وعليه فلا يملك بيعها ولا تأجيرها ، ولا يجوز له ذلك لانعدام تصرفاته المعتبرة شرعاً فيها سواء ببيع عينها أو تأجير منفعتها.

فالبيع والتأجير مشروطان بتحقق أركان العقد، ومن هذه الأركان أن يكون العاقد مالكاً له في نفسه، أو مالكاً للتصرف فيه بولاية أو وكالة، وذلك لحديث حكيم بن حزام –رضي الله عنه– قال: قال –صلى الله عليه وسلم–: "**لا تبع ما ليس عندك**"[2]، لذلك لم يجز بيع المباحات التي يشترك فيها الناس وهي على أصل طبيعتها كبيع الكلأ الذي في المراعي العامة أو تأجيره

([1])الكاساني: بدائع الصنائع (١٤٦/٥، ١٤٨)، أبو القاسم الغرناطي: القوانين الفقهية (ص١٦٣)، والنووي: منهاج الطالبين (ص٩٥)، البهوتي: كشاف القناع (ج ١٥٧/٣).

(٢) أحمد بن حنبل: مسنده (ج ٢٨/٢٤)، مسند المكيين، مسند حكيم بن حزام، حديث رقم (١٥٣١٢)، وابن ماجه: سننه (ج ٧٣٧/٢)، كتاب التجارات، باب النهي عن بيع ما ليس عندك، حديث رقم (٢١٨٧)، الترمذي: سننه (ج٥٢٦/٢)، أبواب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، حديث رقم (١٢٣٢)، وحكم الألباني: صحيح، إرواء الغليل (ج ١٣٢/٥)، حديث رقم(١٢٩٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

، أو بيع الحطب الذي في الغابة والمحتطب الذي يشترك فيه الناس، أو بيع الماء الذي يجري في الأنهار[١].

ويجب على ولي الأمر في الأموال المباحة التي يشترك فيها عامة المسلمين أن يحافظ عليها وأن يمنع من تسول له نفسه بوضع يده عليها لبيعها أو تأجيرها، وهذا من ضمن صلاحيات ولي الأمر وواجباته تجاه رعيته، والموارد المالية التي استرعاه الله سبحانه وتعالى إياها ليضمنها ويحافظ على حقوق الناس فيها.

وبعد ما تقدم من الحديث عن محل العقد، أو العين المعقود عليها أو على منفعتها، سأتحدث عن بيع الفضولي لما له من علاقة بالموضوع محل البحث وذلك في الآتي:

أولاً: تعريف بيع الفضولي:

البيع: هو مبادلة المال بالمال، تمليكاً، وتملكاً[٢].

الفضولي : هو من لم يكن وليًا ولا أصيلًا ولا وكيلًا في العقد[٣]، والفضولي عند الفقهاء هو كل من يتصرف بلا ملك ولا وكالة ولا ولاية، ولو تجاوزاً للحد المسموح له التصرف فيه إن كان ولياً أو وكيلاً.

ثانياً: حكم بيع الفضولي:

تحرير محل الخلاف

اتفق الفقهاء على أن ملكية محل العقد أو العين المعقود عليها يجب أن تكون تحت تصرف العاقد سواء بالملكية أو الولاية أو الوكالة، كما اتفقوا على حرمة العقد بما يوقع ضررا على مال الغير، ولكنهم اختلفوا في بيع الفضولي من حيث الحكم والنفاذ على قولين:

القول الأول: ذهب الشافعية في الجديد من المذهب والحنابلة في المعتمد من المذهب والمالكية في قول بحرمة بيع الفضولي وبطلان العقد ووجوب فسخه[٤].

---

(١) الكاساني: بدائع الصنائع (١٤٦/٥، ١٤٨) أبو القاسم الغرناطي: القوانين الفقهية، (ص١٦٣)، والنووي: منهاج الطالبين، (ص٩٥)، البهوتي: كشاف القناع، (ج ١٥٧/٣).

(٢) انظر المطلب الثاني من المبحث الثاني من الفصل الأول ، سلطة ولي الأمر على بيع واستبدال الأرض العامة ص(٢٩).

(٣) الجرجاني: التعريفات (ص١٦٧).

(٤)النووي: المجموع (ج٢٥٩/٩)، ابن قدامة: المغني (ج٩٤/٥)، البهوتي: كشاف القناع (ج١٥٧/٣)،القرافي: الفروق (ج١٦٨/٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الثاني: ذهب الحنفية والمالكية في المعتمد من المذهب، والشافعية في القديم والحنابلة في قول إلى أن البيع صحيح ولكنه موقوف على إجازة المالك إن شاء أمضى عقد البيع وإن شاء فسخه[١].

سبب الخلاف:

يرجع اختلاف العلماء في هذه المسألة إلى الأسباب التالية:

أولاً: اختلافهم في تأويل النصوص: وذلك على النحو الآتي:

١. اختلافهم في الاستدلال بقوله تعالى: **(وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى)**[٢]، فمنهم من حمل بيع الفضولي على أنه من أعمال البر وقال بجوازه موقوفا على إجازة المالك، ومنهم من حمله على الإثم والتعدي على مال الغير فقال بعدم الجواز وببطلان العقد ووجوب فسخه.
٢. اختلافهم في الاستدلال بحديث حكيم بن حزام –رضي الله عنه– "**لا تبع ما ليس عندك**"[٣]، فمن حمل الحديث على العموم في كل بيع قال بالحرمة وببطلان عقد بيع الفضولي ووجوب فسخه، ومن حمل الحديث على سبب وروده وهو أن حكيما كان يبيع مال غيره لنفسه قال بالجواز لأن الحديث ليس على عموم لفظه.
٣. اختلافهم في الاستدلال بحديث عروة، فمن قال بأن عروة كانت له وكالة كاملة من النبي صلى الله عليه وسلم، قال ببطلان عقد بيع الفضولي، ومن رأى أن عروة لم يكن يمتلك توكيلا كاملا من النبي صلى الله عليه وسلم قال بصحة العقد وتوقف تنفيذه على إجازة المالك.

ثانياً: اختلافهم في القواعد: وذلك بأنه إذا ورد نهي على سبب معين هل يتم حمله على ذات السبب أم يعمم على غيره من الأسباب[٤].

---

(١)البابرتي: العناية (ج٥٤/٧)، ابن رشد الحفيد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد (ج١٨٩/٣)، النووي: المجموع (ج٢٥٩/٩)، ابن قدامة: المغني (ج ٩٤/٥).

(٢) سورة المائدة (آية ٢).

(٣) سبق تخريجه (ص ٧٣).

(٤) ابن رشد الحفيد: بداية المجتهد (ج١٩٠/٣).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل الفريق الأول بالسنة والمعقول والقياس:

أولاً: من السنة:

١. عن حكيم بن حزام –رضي الله عنه–، قال –صلى الله عليه وسلم–: "**لا تبع ما ليس عندك**"(١).

وجه الدلالة: نهى النبي صلى الله عليه وسلم حكيم بن حزام رضي الله عنه عن بيع ما ليس بملكه، وبيع الفضولي هو تصرف فيما لا يملك فحرم بيعه وبطل العقد ووجب فسخه(٢).

اعتراض: اعترض على الاستدلال بالحديث بأن النهي الوارد فيه خاص بالبيع المطلق، وليس الموقوف على إجازة المالك، وبيع الفضولي ليس بيعاً كاملاً بل هو بيع موقوف على الإجازة من المالك، واعترض عليه أيضاً بأن النهي الوارد في الحديث خاص بمن يبع ملك غيره لنفسه لقصة حكيم رضي الله عنه أنه كان يفعل ذلك(٣).

٢. عَنْ عُرْوَةَ –رضي الله عنه– أَنَّ النَّبِيَّ –صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ–: "**أَعْطَاهُ دِينَارًا يَشْتَرِي لَهُ بِهِ شَاةً، فَاشْتَرَى لَهُ بِهِ شَاتَيْنِ، فَبَاعَ إِحْدَاهُمَا بِدِينَارٍ، وَجَاءَهُ بِدِينَارٍ وَشَاةٍ، فَدَعَا لَهُ بِالْبَرَكَةِ فِي بَيْعِهِ، وَكَانَ لَوِ اشْتَرَى التُّرَابَ لَرَبِحَ فِيهِ**"(٤).

وجه الدلالة: أن الحديث محمول على الوكالة المطلقة بدليل أن عروة سلم وتسلم ولا يصح ذلك لغير المالك إلا لوكيل وكالة مطلقة(٥).

اعتراض: اعترض عليه بأنه القول بأن عروة وكيلاً بوكالة مطلقة هو ادعاء من غير دليل، ولا يمكن إثبات ذلك إلا بالدليل النقلي وهو ما ليس متوفرا(٦).

---

(١) سبق تخريجه (ص٧٣).

(٢) ابن قدامة: المغني (ج٥/٩٤).

(٣) البابرتي: العناية (ج٧/٥٤).

(٤) البخاري: صحيحه (ج٤/٢٠٧)، كتاب المناقب، حديث رقم (٣٦٤٢).

(٥) ابن قدامة: المغني (ج٥/٩٤)، والبهوتي: كشاف القناع (ج٣/١٥٧).

(٦) البابرتي: العناية (ج ٧/٥٤).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثاً: من القياس:

أنه بيع مال لا يقدر على تسليمه فهو كبيع العبد الآبق وبيع الطير في الهواء وبيع السمك في الماء، وهذا كله لا يصح بيعه[١].

اعتراض: يعترض على الاستدلال بعدم القدرة على التسليم، بأن التسليم في بيع الفضولي ممكن حال وجود المبيع إذا أجاز المالك عقد الفضولي وأمضاه[٢].

ثانياً: من المعقول:

أنه عقد على مال لا يملكه، ولا لديه إذن من صاحبه في العقد عليه فلم يصح[٣].

أدلة القول الثاني:

استدل القائلون بصحة العقد مع كونه موقوف التنفيذ على إجازة المالك، بالقرآن والسنة:

أولاً: من القرآن:

١. قوله تعالى: **(وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى)**[٤].

وجه الدلالة: أمر الله سبحانه وتعالى بالتعاون في كل أوجه البر، والبيع للغير فيه تعاون على البر لأنه يكفي مالك المبيع عناء البيع إذا كان مختاراً للبيع وأجازه[٥].

اعتراض: يعترض على الاستدلال بالآية بأن هذا البيع من التعاون على الإثم والعدوان على مال الغير، وليس من التعاون على البر والتقوى[٦].

---

(١) النووي: المجموع (ج٩/٢٥٩)، والرافعي: فتح العزيز (ج٨/١٢١)، وابن قدامة: المغني (ج٥/٩٤).

(٢) البابرتي: العناية (ج٧/٥٤).

(٣) النووي: المجموع (ج٩/٢٥٩)، وابن قدامة: المغني (ج٥/٩٤).

(٤) سورة المائدة (آية ٢).

(٥) النووي: المجموع (ج٩/٢٦٢)، القرافي: الفروق (ج٣/٢٤١).

(٦) النووي: المجموع (ج٩/٢٦٣).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً: من السنة:

١. عَنْ عُرْوَةَ: أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**أَعْطَاهُ دِينَارًا يَشْتَرِي لَهُ بِهِ شَاةً، فَاشْتَرَى لَهُ بِهِ شَاتَيْنِ، فَبَاعَ إِحْدَاهُمَا بِدِينَارٍ، وَجَاءَهُ بِدِينَارٍ وَشَاةٍ، فَدَعَا لَهُ بِالْبَرَكَةِ فِي بَيْعِهِ، وَكَانَ لَوِ اشْتَرَى التُّرَابَ لَرَبِحَ فِيهِ**"(١).

وجه الدلالة: أن عروة اشترى للنبي صلى الله عليه وسلم شاتين بدل الشاة، ثم باع شاة من الشاتين والنبي صلى الله عليه وسلم لم يأمره بذلك، ولكن أقره على ما فعل، فكان دليلا على جواز البيع وصحة العقد(٢).

اعترض عليه: أن الحديث محمول على الوكالة المطلقة بدليل أنه سلم وتسلم ولا يصح ذلك لغير المالك إلا لوكيل وكالة مطلقة(٣).

الرد على الاعتراض: أجيب عليه بأنه القول بأن عروة وكيلاً وكالة مطلقة ادعاء من غير دليل، إذ لا يمكن إثبات الوكالة المطلقة له إلا بالدليل النقلي وهو ما ليس بوارد(٤).

الترجيح:

بعد عرض الأدلة لكلا القولين ومناقشتها يترجح لدي القول الأول القاضي ببطلان العقد وحرمته ووجوب فسخه وذلك للأسباب التالية:

أ- صحة حديث عروة -رضي الله عنه-، وما كان عروة ليفتات على النبي -صلى الله عليه وسلم-، فلو لم يكن يحمل وكالة كاملة لما فعل ذلك.

ب- النهي الصريح من النبي -صلى الله عليه وسلم- بعدم بيع المرء لما لا يملك وعموم ذلك في كل بيع إلا ما كان له رخصة خاصة كبيع السلم.

ت- في هذا النوع من البيع تعد على أهلية الغير وصلاحياته بغير إذن منه، وفي هذا افتيات عليهم وعلى حقوقهم.

ث- في القول بصحة العقد تسبب بأضرار للمالكين وذلك بالسماح للمتطفلين بالتصرف في أملاكهم مما قد يدخلهم في حرج البيع وهم لا يرغبون به، أو إدخالهم في مسائل قضائية ليثبتوا أن البائع فضولي وليس وكيلا في البيع.

---

(١) سبق تخريجه (ص٧٦).

(٢) ابن رشد الحفيد: بداية المجتهد (ج١٨٩/٣).

(٣) ابن قدامة: المغني (ج٩٤/٥)، والبهوتي: كشاف القناع (ج١٥٧/٣).

(٤) البابرتي: العناية (ج ٥٤/٧).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني:
سلطة ولي الأمر في منع التعدي ببيع وتأجير الأرض العامة

الأرض هي هبة من الله سبحانه وتعالى لعباده لينتفعوا بها وليمشوا في مناكبها ويأكلوا من رزق الله الذي أودعه فيها، ذللها الله سبحانه وسخرها لهم، ووضع حدودا وضوابط للاستفادة منها، وأمر عباده أن يكونوا من الشاكرين الحامدين لله على نعمه، ومن دلالات شكر الله على نعمه أن يحافظوا عليها وأن يمنعوا أنفسهم من التعدي عليها خاصة إذا كانت حقا لغيرهم سواء حقوق خاصة أو حقوق عامة فكلاهما سواء يحرم التعدي عليهما.

وفي هذا المطلب سأتناول الحديث عن حكم التعدي على الأرض العامة ببيعها أو تأجيرها وسلطة وصلاحيات ولي الأمر في منع هذا النوع من التعدي على الأرض العامة، وللحديث عن حكم التعدي على الأرض العامة بالبيع أو التأجير، فإن الأرض العامة تنقسم في هذا إلى قسمين كالتالي:

القسم الأول: الأرض العامة الموات:

تقدم معنا أن الإسلام حث على اعمار واستغلال الأرض الموات واحيائها، ولكن عند الحديث عن حكم بيع الأرض الموات أو تأجيرها فإننا لا بد أن نرجع إلى أصل المسألة واختلاف العلماء في مدى اعتبار إذن ولي الأمر في احياء الأرض الموات لأن ذلك يتفرع عنه حكم بيع وتأجير الأرض الموات دون إذن من الإمام.

وقد تقدم معنا أن الفقهاء اختلفوا في اشتراط إذن الإمام في احياء الأرض الموات على قولين، فذهب الجمهور من الفقهاء إلى عدم اشتراط إذن الإمام في تملك واحياء الموات من الأرض مع القول باستحباب ذلك، وذهب أبو حنيفة إلى القول باعتبار إذن الإمام شرطا لإحياء الأرض الموات وتملكها[1].

وبناء على ما تقدم من الخلاف في اشتراط إذن ولي الأمر من عدم اشتراطه فإن الفقهاء انقسموا في القول بجواز بيع وتأجير الأرض الموات دون إذن، إلى قسمين:

فذهب الجمهور من الفقهاء المالكية والشافعية والحنابلة والصاحبين من الحنفية إلى القول بجواز بيع وتأجير الأرض الموات شرط احيائها وتملكها حتى تصبح تحت تصرف البائع أو

(١) انظر سلطة ولي الأمر على احياء الأرض الموات، المطلب الثاني من المبحث الثالث من الفصل الثاني(ص٥٩ وما بعدها).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المؤجر[١]، جاء في بدائع الصنائع للكاساني "وعندهما يجوز بيعها؛ لأنها تملك بنفس الإحياء"، أي عند الصاحبين[٢].

وذهب الامام أبو حنيفة إلى القول بعدم جواز بيع الأرض الموات أو تأجيرها بدون إذن الإمام، لأنها لا تملك بالإحياء من غير إذن الإمام[٣].

ولكن بالنظر إلى اختلاف العلماء في مسألة سلطة ولي الأمر على بيع وتأجير الأرض الموات، يرى الباحث أن الخلاف لا أثر له، حيث إنهم متفقون على أن التصرف بالبيع والتأجير لا يجوز إلا بعد تملك الأرض الموات واحيائها بحيث تصبح ملكاً خاصاً، أما وهي على أصل مواتها فلا يجوز بيعها واجارتها دون اذن الأمام لأنه لا يجوز للمرء أن يتصرف فيما لا يملك أو فيما ليس له ولاية أو كالة عليه.

القسم الثاني: الأرض العامة العامرة:

وهي الأرض العامة التي تكون داخل البلد أو مرافق المناطق السكنية أو الأرض المستصلحة الموقوفة على مصالح المسلمين أو الأرض التي لا يستغني الناس عنها عادة كالمرعى والمحتطب وملقى القمامة، والطرقات والساحات العامة وغيرها مما لا يستغني عنه الناس في قضاء حوائجهم[٤].

هذا وقد اتفق الفقهاء على أنه يشترط للتصرف في محل العقد أن يكون تحت ملك أو ولاية أو وكالة ولكنهم اختلفوا في بيع الفضولي كما تقدم في المطلب السابق من حيث حكم العقد وتنفيذه وذلك على قولين، فذهب بعضهم إلى حرمة بيع الفضولي وبطلان العقد وفسخه، وذهب البعض الآخر إلى القول بصحة العقد مع عدم النفاذ إلا إذا أجازه المالك، وولي الأمر هنا يقوم مقام المالك كوكيل عن الرعية[٥].

---

(١) الكاساني: بدائع الصنائع (ج٦/١٩٤)، ابن عسكر البغدادي: ارشاد السالك (ص١٠٠)، الشربيني: مغني المحتاج (ج٣/٤٩٥)، المرداوي: الانصاف (ج٦/٣٥٧)، البهوتي: كشاف القناع (ج٤/١٨٦).

(٢) الكاساني: بدائع الصنائع (ج٥/١٤٦).

(٣) الكاساني: بدائع الصنائع (ج٥/١٤٦).

(٤) الماوردي: الأحكام السلطانية (ص٢٨٨ وما بعدها).

(٥) البابرتي: العناية (ج٧/٥٤)، ابن رشد الحفيد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد (ج٣/١٨٩)، النووي: المجموع (ج٩/٢٥٩)، ابن قدامة: المغني (ج٥/٩٤)، البهوتي: كشاف القناع (ج٣/١٥٧)،القرافي: الفروق (ج٢/١٦٨).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعليه فإن الفقهاء اختلفوا في حكم بيع وتأجير الأرض العامة العامرة من غير إذن ولي الأمر على قولين:

القول الأول: ذهب الشافعية في الجديد من المذهب والحنابلة في المعتمد من المذهب والمالكية في قول إلى أن العقد باطل ويجب فسخه[١].

القول الثاني: ذهب الحنفية والمالكية في المعتمد من المذهب والشافعية في القول القديم والحنابلة في قول إلى صحة عقد بيع الفضولي وتأجيره للأرض العامة ولكن ذلك موقوف على إجازة ولي الأمر وإذنه بصفته وكيلا عن عموم المسلمين ووليا على هذه الأرض[٢].

ولكن بالنظر إلى أدلة الفريقين[٣]، يترجح لدى الباحث أن بيع أو تأجير الأرض العامة دون الرجوع إلى إذن من ولي الأمر، فيه تعدي على المال العام، والعقد باطل ويجب فسخه، وينبغي على ولي الأمر أن لا يسمح بمثل هذه العقود وذلك للأسباب التالية:

١. نهي النبي –صلى الله عليه وسلم– عن بيع المرء لغير ملكه، الوارد في حديث حكيم بن حزام –رضي الله عنه–: "**لا تبع ما ليس عندك**"[٤]، وقد استدل كثير من الفقهاء بهذا الحديث على بطلان بيع الفضولي للمال الخاص الذي يملكه غيره، وحرمة التعدي على المال العام، والأرض العامة أشد لتعلق مصالح وحقوق عموم المسلمين بهما[٥].
٢. أنه عقد على مال لا يملكه، ولا لديه إذن من صاحبه في العقد عليه فلم يصح[٦].
٣. في بيع وتأجير الأرض العامة من غير إذن ولي الأمر تعد وافتيات على صلاحياته، وهذا يؤدي إلى فساد الدولة وفساد الحكم.
٤. في القول بصحة مثل هذه العقود، فإننا نسمح للمتطفلين بالتعدي على أملاك الدولة بما يوقع الضرر والتلف بالأرض العامة، وبما يضيق على الرعية في الانتفاع بهذه الأرض الموقوفة على مصالحهم.

---

(١)النووي: المجموع (ج٩/٢٥٩)، ابن قدامة: المغني (ج٥/٩٤)، البهوتي: كشاف القناع (ج٣/١٥٧)،القرافي: الفروق (ج٢/١٦٨).

(٢)البابرتي: العناية (ج٧/٥٤)، ابن رشد الحفيد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد (ج٣/١٨٩)، النووي: المجموع (ج٩/٢٥٩)، ابن قدامة: المغني (ج ٥/٩٤).

(٣) انظر المطلب الأول من هذا المبحث، حكم بيع الفضولي (ص٧٤ وما بعدها).

(٤) سبق تخريجه (ص٧٣).

(٥) ابن قدامة: المغني (ج٥/٩٤)،

(٦) النووي: المجموع (ج٩/٢٥٩)، وابن قدامة: المغني (ج٥/٩٤).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث:

سلطة ولي الأمر في منع التعدي بالغرس والزراعة والبناء على الأراضي العامة

سأتناول سلطته في منع التعدي على الأرض العامة بالغرس والزراعة والبناء في **مطلبين:**

المطلب الأول: سلطة ولي الأمر بمنع التعدي بالزراعة على الأرض العامة.

المطلب الثاني: سلطة ولي الأمر في منع التعدي بالغرس والبناء على الأراضي العامة.

المطلب الأول:

سلطة ولي الأمر في منع التعدي بالزراعة على الأرض العامة

في الحديث عن التعدي على الأرض العامة بإضافة شيء عليها من زرع أو غرس أو بناء فإن طبيعة ما يتم التعدي به على الأرض ينقسم إلى قسمين من حيث المدة الزمنية[1]:

القسم الأول: ما لا يستمر إلا عاما واحدا على الأكثر وهو الزرع لأنه قصير الأجل وقريب الحصاد.

القسم الثاني: ما يستمر في الأرض أكثر من العام وقد يستمر سنوات طويلة وهو الغرس والبناء.

وهذا دفع الفقهاء إلى التفريق بين التعدي بالزرع من جهة والتعدي بالغرس والبناء من جهة أخرى[2]، وفي هذا المطلب سأتناول سلطة ولي الأمر في إزالة التعدي بالزرع على الأراضي العامة.

---

(1)الغيتابي: البناية (ج١١/٢٢٤)، البهوتي: الروض المربع شرح زاد المستقنع (ص٤٢٣).

(٢)الغيتابي: البناية (ج١١/٢٢٤)، البهوتي: الروض المربع شرح زاد المستقنع (ص٤٢٣).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي التعدي على الأراضي العامة بزراعتها صورتين:

الصورة الأولى: التعدي بزراعتها وحصاد الزرع دون أن يتم التعرض للمتعدي بمنعه.

فإن زرع الغاصب الأرض وحصد زرعه ثم رد الأرض إلى صاحبها فإن المتعدي يأخذ الزرع وعليه أجرة الأرض(١).

الصورة الثانية: التعرض للمتعدي ومنعه خلال الزراعة وقبل الحصاد.

أما إن زرع الأرض ولم يحصد ما فيها من زرع فللعلماء فيها عدة أقوال:

١. ذهب الحنفية والمالكية في قول إلى أن المعتدي ليس له من الزرع شيء على أن يعطيه ولي الأمر أجرته وما أنفق على الأرض للزراعة(٢).

واستدلوا بحديث رافع بن خديج –رضي الله عنه–، عن النبي –صلى الله عليه وسلم–: "**مَنْ زَرَعَ فِي أَرْضِ قَوْمٍ بِغَيْرِ إِذْنِهِمْ فَلَيْسَ لَهُ مِنَ الزَّرْعِ شَيْءٌ وَلَهُ نَفَقَتُهُ**"(٣).

قال الخزاعي في تأويل وترد عليه نفقته، أي ما أنفقه، وليس له من الزرع شيء(٤).

٢. ذهب الشافعية إلى القول بإزالة الزرع وليس للمتعدي شيء، ولم يفرق الشافعية في الحكم بين الزرع والغرس والبناء(٥).

واستدلوا بحديث أبي حرة الرقاشي عن عمه، قال –صلى الله عليه وسلم–: "**لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه**"(٦).

---

(١) البهوتي: الروض المربع شرح زاد المستقنع (ص٤٢٣)، ابن رشد الحفيد: بداية المجتهد (ج١٠٦/٤).

(٢) الغيتابي: البناية (ج٢٢٤/١١)، و ابن رشد الحفيد: بداية المجتهد (ج١٠٦/٤).

(٣) أحمد بن حنبل: مسنده (ج ٥٠٧/٢٨)، مسند الشاميين، حديث رافع بن خديج، حديث رقم (١٧٢٦٩)، والترمذي: سننه، (ج٦٤٠/٣)، أبواب الأحكام، باب ما جاء فيمن زرع فيأرض قوم بغير إذنهم، حديث رقم (١٣٦٦)، وقال حسن غريب، وابن ماجه: سننه (ج٨٢٤/٢)، كتاب الرهون، باب من زرع في أرض قوم بغير إذنهم، حديث رقم (٢٤٦٦)، حكم الألباني: صحيح، إرواء الغليل ، (ج٣٥٠/٥)، حديث رقم (١٥١٧).

(٤) أحمد بن حنبل: مسنده (ج ٥٠٧/٢٨)، تحت حديث رقم (١٧٢٦٩).

(٥) النووي: روضة الطالبين وعمدة المفتين (ج ٤٧/٥)، والماوردي: الحاوي الكبير (ج١٦٧/٧).

(٦) أحمد بن حنبل: مسنده (ج٢٩٩/٣٤)، مسند البصريين، حديث عم أبي حرة الرقاشي، حديث رقم (٢٠٦٩٥)، حكم الألباني: صحيح، إرواء الغليل، (ج٢٧٩/٥)، حديث رقم (١٤٥٩).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٣. ذهب الحنابلة إلى القول بأن ولي الأمر مخير بين أخذ الزرع ودفع تكاليفه للمعتدي، أو ترك الزرع بيد المعتدي على أن يدفع أجرة الأرض لصاحبها[١].

٤. ذهب بعض المالكية إلى أن ولي الأمر مخير بين قلع الزرع أو تركه للمعتدي على أن يدفع كراء الأرض[٢].

الترجيح:

يترجح لدى الباحث القول بأن ولي الأمر مخير في التعدي على الأرض العامة بزراعتها بين أن يحوز الزرع ويدفع للمعتدي تكاليف الزراعة من البذور وملحقاتها، أو أن يبقي الزرع في يد المعتدي حتى الحصاد ويأخذ منه ثمن كراء الأرض.

سبب الترجيح:

لأن الزراعة لا تدوم طويلا فالزرع عادة لا يمكث في الأرض أكثر من عام وفي الأغلب يكون مكثه في الارض أقل من العام، والحكمة تقتضي دفع الضرر لا بضرر مثله أو أكثر منه.

المطلب الثاني:

سلطة ولي الأمر في منع التعدي بالغرس والبناء على الأراضي العامة

التعدي على الأرض العامة يأخذ عدة صور وأشكال منها التعدي بالإتلاف، ومنها التعدي بالغصب والاستيلاء، ومنها التعدي بالغصب والاستيلاء مع تنمية الأرض العامة المغصوبة بالبناء فيها أو غرسها، وقد اتفق الفقهاء على ضرورة إزالة التعديات عن الأرض العامة أيا كانت صورة هذه التعديات ولكنهم اختلفوا في حكم إزالة التعدي بالبناء والغرس في هذه الأرض على النحو التالي:

---

(١) البهوتي: الروض المربع شرح زاد المستقنع (ص٤٢٣).

(٢) أبو القاسم الغرناطي: القوانين الفقهية (ص٢١٧).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تحرير محل الخلاف:

اتفق الفقهاء على وجوب إزالة التعدي على الأراضي العامة وأن ضمان ما تلف منها على المتعدي[١]، ولكنهم اختلفوا في حكم ما تم من زيادة على هذه الأرض المعتدى عليها من بناء أو غراس على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب الشافعية، والمالكية في قول، والحنابلة إلى القول بإلزام ولي الأمر للمتعدي بإزالة ما أحدث من البناء والغرس، وإن حدث للأرض أو قيمتها نقص ضمنه المتعدي[٢].

القول الثاني: ذهب بعض المالكية إلى القول بأن ولي الأمر مخير في هذه المسألة بين إزالة البناء والغرس وبين تركه وإعطاء بدل قيمته للمتعدي[٣].

القول الثالث: ذهب الحنفية إلى القول بأن يلزم ولي الأمر المتعدي بقلع البناء والغرس والزرع، إلا إذا كانت الأرض تنقص قيمتها بقلع ما بني أو غرس فيها، فلولي الأمر أن يضمن قيمة البناء أو الغرس مقلوعاً منها، على أن يبقى دون إزالته[٤].

سبب الخلاف:

اختلافهم في الجمع بين الأحاديث الواردة في إزالة التعدي ومنها حديث عروة قال: أن رجلين اختصما إلى النبي -صلى الله عليه وسلم-، غَرَسَ أَحَدُهُمَا نَخْلًا فِي أَرْضِ الْآخَرِ، "**فَقَضَى لِصَاحِبِ الْأَرْضِ بِأَرْضِهِ، وَأَمَرَ صَاحِبَ النَّخْلِ أَنْ يُخْرِجَ نَخْلَهُ مِنْهَا**"[٥]، وحديث ابن عباس -رضي الله عنهما-، قال: قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: "**لا ضرر ولا ضرار**"[٦]، وذلك من حيث تقدير الضرر فمن قال بوجوب الإزالة مطلقا مع ضمان ما ينقص من قيمة الأرض على المتعدي نظر إلى أن الضرر واقع ورفعه مستحق، ومن قال بالتخيير بين

---

(١) الكاساني: بدائع الصنائع، ج١٦٥/٧، الدسوقي: الشرح الكبير وحاشية الدسوقي، ج٤٤٣/٣، الماوردي: الحاوي الكبير، ج١٣٦/٧، ابن قدامة: المغني، ج١٧٧/٥.

(٢) الماوردي: الحاوي الكبير، ج١٦٧/٧، وابن رشد الحفيد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج ١٠٦/٤، والبهوتي: الروض المربع شرح زاد المستقنع، ص٤٢٣.

(٣) أبو القاسم الغرناطي: القوانين الفقهية، ص ٢١٧.

(٤) الزيلعي: تبيين الحقائق، ج٢٢٩/٥، الغيتابي: البناية، ج ٢٢٢/١١ وما بعدها.

(٥)أبو داوود: سننه، (ج١٧٨/٣)، كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب في إحياء الموات، حديث رقم (٣٠٧٤)، وحسنه ابن حجر العسقلاني: بلوغ المرام، (ج٢٦٦/١)، كتاب البيوع، باب الغصب، حديث رقم (٩٠١).

(٦) أحمد بن حنبل: مسنده، (ج٥٥/٥)، مسند بني هاشم، مسند عبد الله بن العباس، حديث رقم (٢٨٦٥)، وابن ماجه: سننه (ج٧٨٤/٢)، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، حديث رقم(٢٣٤١)، حكم الألباني: صحيح، إرواء الغليل (ج٤٠٨/٣)، حديث رقم (٨٩٥).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإزالة وضمان النقص أو ببقاء ما بني أو غرس في الأرض مع أخذ قيمته حال إزالته منها، نظر إلى أن الأرض ليست مستهلكة وأن الضرر الواقع من إزالة ما عليها من بناء أو غرس أكبر من بقائه فيها ودفع قيمته مقلوعا منها، وذلك باجتماع ضررين وهما ضرر قلع الغرس أو البناء وضرر نقص قيمة الأرض[١].

الأدلة:

أدلة الفريق الأول:

استدل الفرق الأول من السنة، بما يلي:

١. قول النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ**"[٢].

وجه الدلالة: أن من أخذ شيئا ليس له فيه حق فهذا ظلم، ودفع الظلم وإزالته واجب، وغصب الأرض العامة والاستيلاء عليها من الظلم والعدوان، فوجب على ولي الأمر المسلم أن يزيل هذا التعدي.

٢. ما رواه يحيى بن عروة، عن أبيه، أن رجلين اختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم، غَرَسَ أَحَدُهُمَا نَخْلًا فِي أَرْضِ الْآخَرِ، **فَقَضَى لِصَاحِبِ الْأَرْضِ بِأَرْضِهِ، وَأَمَرَ صَاحِبَ النَّخْلِ أَنْ يُخْرِجَ نَخْلَهُ مِنْهَا**[٣].

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بإزالة النخل من الأرض وإعادة الأرض لصاحبها، وهذا دليل على وجوب إزالة أي تعد على الأرض العامة بغرس أو بناء أو غيرهما[٤].

أدلة الفريق الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بالاستحسان، حيث ذهبوا إلى أن ولي الأمر مخير في أن يجبر المعتدي بإزالة ما أحدث في الأرض من بناء أو غرس فيلحق به الضرر، أو أن يدفع له قيمة ما أحدث وبذلك يمنع إفساد هذا البناء أو الغرس وذلك استحسانا[٥].

---

(١)الماوردي: الحاوي الكبير (ج٧/١٦٧، ١٦٩).

(٢) سبق تخريجه (ص٦٠).

(٣) سبق تخريجه (ص٨٥).

(٤) الماوردي: الحاوي الكبير (ج٧/١٦٧).

(٥) أبو القاسم الغرناطي: القوانين الفقهية (ص ٢١٧).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أدلة الفريق الثالث:

استدل أصحاب القول الثالث بما يلي:

استدل الحنفية من السنة بنفس أدلة الفريق الأول، ووجه استدلالهم بها أن الأرض باقية على عموم ملكيتها لجميع المسلمين، ولم تصر مستهلكة فيؤمر الغاصب بتفريغها مما أحدث فيها من البناء أو الغرس، و إن كان قلع الغرس أو هدم البناء ينقص من قيمة الأرض كان لولي الأمر أن يدفع قيمة البناء أو الغرس مقلوعا للمعتدي، وذلك دفعا للضرر عن أرض المسلمين العامة وعن المتعدي بتلف ما أحدث على الأرض من بناء وغيره، ويضمن له ولي الأمر ثمنه مقلوعا، لأنه مستحق القلع[١].

الترجيح:

بعد عرض أدلة كل فريق من الثلاثة يترجح لدى الباحث ما ذهب إليه الحنفية، بأن يلزم ولي الأمر المتعدي بقلع البناء والغرس والزرع، إلا إذا كانت الأرض تنقص قيمتها بقلع ما بني أو غرس فيها، فلولي الأمر أن يضمن قيمة البناء أو الغرس مقلوعا منها، على أن يبقى دون إزالته، وذلك للأسباب التالية:

١. ما ذهب إليه الحنفية فيه جمع بين الدليل العام وهو قوله صلى الله عليه وسلم:" **لا ضرر ولا ضرار**"[٢] والدليل الخاص، ما رواه يحيى بن عروة، عن أبيه أن رجلين اختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم، غَرَسَ أَحَدُهُمَا نَخْلًا فِي أَرْضِ الْآخَرِ، "**فَقَضَى لِصَاحِبِ الْأَرْضِ بِأَرْضِهِ، وَأَمَرَ صَاحِبَ النَّخْلِ أَنْ يُخْرِجَ نَخْلَهُ مِنْهَا**"[٣]، بدفع الضرر ما أمكن.
٢. إن التعدي على الأرض العامة بالبناء أو الغرس، كالتعدي على الأملاك الخاصة، وولي الأمر مطلوب منه أن يحافظ على المال العام وفي ذات الوقت عليه أن يرعى مصالح رعيته الخاصة فالمسؤولية الملقاة عليه تلزمه بأن يوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، وأن يتجنب الضرر ما أمكنه.

---

(١) الزيلعي: تبيين الحقائق، ج٢٢٩/٥، الغيتابي: البناية، ج ٢٢٢/١١ وما بعدها.
(٢) سبق تخريجه (ص٨٥).
(٣) سبق تخريجه (ص٨٦).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

النتائج والتوصيات

أولاً: النتائج:

الحمد لله الذي بفضله تتم الصالحات، وبعد أن انتهيت من دراسة مسائل البحث ومناقشتها فإنني أخلص إلى النتائج التالية:

١. **الأرض العامة هي:** "الأراضي المملوكة للدولة الإسلامية بسبب شرعي، ونفعها موقوف على عموم المسلمين، ولا يصح التصرف فيها إلا بإذن ولي الأمر وفق المصلحة العامة"، هي ثلاثة أنواع: الأرض الخراجية، والأرض الموات، الأرض التي يموت أصحابها ولا وارث لها.

٢. يجوز لولي الأمر بيع واستبدال الأرض العامة التي على أصل عمومها ولم يجر عليها ملك في الإسلام.

٣. يجوز له بيع واستبدال الأراضي التي كانت خاصة وانقلبت عامة بموت أصحابها وعدم وجود وارث له ولكن ضمن ضوابط وهي ذات ضوابط الأرض العامة التي على أصلها، وفق تحقيق المصالح بالإضافة إلى خلو هذه الأرض من الملكية الخاصة، ولو بمجرد الظن بأن مالكها سيظهر أو سيعود فإنه لا يجوز التصرف ببيعها.

٤. يجوز لولي الأمر التصرف بالأرض العامة هبة وعطية وهدية، بشرط خلوها من حقوق الغير كالملكية الخاصة، وأن لا تكون مما لا يستغني عنه الناس عادة، كالمرعى والمحتطب وأفنية الدور والطرقات، وأرض المعادن الظاهرة التي يستنفع من الناس كأراضي الملح.

٥. لا يوجد مفهوم متفق عليه في تعريف الخصخصة، مع كون مفهوم الخصخصة في الشريعة الإسلامية أوسع وأشمل من مفهوم في الاقتصاد الوضعي الحديث.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٦. لا تقتصر الخصخصة في المفهوم الشرعي على نقل ملكية أو إدارة بعض مؤسسات الدولة إلى القطاع الخاص، بل تتعداه إلى إمكانية وقف بعض أملاك الدولة على جهات معينة كالحمى.

٧. يجوز لولي الأمر أن يقوم بخصخصة بعض الأراضي العامة وفق ضوابط معينة وهي:

أ- أن تكون الخصخصة قائمة على تحقيق مصلحة، أو دفع ضرر عن أراضي المسلمين وفق الحاجة.

ب- أن لا يترتب عليها ضرر وتضييق على الناس، وأن لا تكون لتحقيق مصالح شخصية للمتنفذين في الدولة.

٨. يجوز لولي الأمر تأجير الأرض العامة بما يحقق أفضل مصلحة، من بقائها تحت إدارة الدولة.

٩. إذا اشترط الإمام لنفسه الاستئذان في احياء الموات وجب الالتزام بهذا الشرط كما هو معمول به في الدول الحديثة التي يشترط فيها الإمام الرجوع إليه في أي مشاريع تتعلق بالأراضي العامة، وهو من تقييد المباح الذي يجوز للإمام الاجتهاد فيه.

١٠. يجوز الاستفادة من الأراضي العامة البعيدة عن مراكز الحكم في البلاد الكبيرة إن لم يمنع ولي الأمر ذلك كنوع من الإذن الضمني، دون تملك هذه الأرض.

١١. يحرم التعدي على الأرض العامة، ويأخذ التعدي عليها عدة صور، وهي التعدي على الأرض العامة بالإتلاف، والتعدي عليها بالغصب والاستيلاء، والتعدي عليها بالغصب والاستيلاء مع تنميتها بزراعتها أو غرسها أو البناء فيها، واتفق الفقهاء على وجوب إزالة التعدي على الأرض العامة بكافة أشكاله.

١٢. يأخذ التعدي بالإتلاف على الأرض العامة صورتين وهما الاتلاف المباشر، أو الاتلاف غير المباشر بأن يكون المتلف متسببا في التلف كمنعه لمن يقوم على خدمة الأرض العامة من الوصول إليها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١٣. يضمن المتلف ما أتلف كان الاتلاف بفعله، أو كان متسببا في هذا التلف.

١٤. يعتبر بيع أو إجارة الأرض العامة بدون إذن الإمام نوع من التعدي على الأرض العامة، ويعد العقد باطل ويجب فسخه، لأنه تصرف في غير ملك أو ولاية أو وكالة، وفيه تعدي على هيئة ولي الأمر وصلاحياته.

١٥. يجب رفع التعدي على الأرض العامة بالزراعة، مع كون ولي الأمر مخير بين حيازة الزرع ودفع تكاليفه للمعتدي، وبين ابقاء الزرع بيد المعتدي وتحصيل بدل إيجار عن الأرض منه، وذلك لدفع الضرر عن الطرفين.

١٦. يجب على ولي الأمر رفع التعدي عن الأرض العامة بالبناء أو الغرس فيها، وذلك بإزالة وقلع البناء والغرس، إلا إن كانت الإزالة تتسبب في نقصان قيمة الأرض فله أن يبقي ما عليها في مقابل أن يدفع للمعتدي قيمته مقلوعا منها، وذلك لدفع الضرر عن الطرفين ما أمكن.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً: التوصيات:

بعد دراسة سلطة ولي الأمر على الأراضي العامة وما خلصت إليها من نتائج فإنني أوصي بالتالي:

١. الأرض العامة جزء أصيل ومهم من موارد الدولة، يجب أن يلتزم ولي الأمر المسلم بالمحافظة عليها، وأن يمنع أي تعديات تطالها.

٢. على ولي الأمر المسلم أن يلتزم بتنمية الأرض العامة عبر استصلاحها أو دفعها إلى الجهات أو الأشخاص الذين يقومون بذلك وعدم تركها خرابا، لتحقيق المقصد من استخلاف الله للإنسان في الأرض.

٣. الأرض العامة جزء من المال العام حرمتها كحرمة الأرض الخاصة، ويجب المحافظة عليها.

٤. على ولي الأمر أن يحدد معايير وقوانين يتعامل من خلالها مع التعديات على أراضي الدولة وأن يبين للناس طبيعة هذه القوانين، مع تحديد عقوبات تعزيرية محددة ورادعة لمن تسول له نفسه التعدي على الأراضي العامة.

٥. على ولي الأمر والجهات التنفيذية التعامل بشفافية عالية، ومساواة وعدل بين الرعية في التصرفات التي تتناول الأراضي العامة، بما يوجد الثقة، ويحفظ الاستقرار.

٦. أوصي الباحثين بكتابة دراسة تتناول المقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الفلسطيني في صلاحيات الحاكم على الأراضي العامة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المصادر والمراجع

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المصادر والمراجع

*** القرآن الكريم**

*** كتب التفسير وعلوم القرآن:**

- *تفسير القرآن العظيم*، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، تحقيق: سامي بن محمد سلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩ م.
- *الجامع لأحكام القرآن*، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية – القاهرة، الطبعة الثانية، ١٣٨٤هـ – ١٩٦٤م.

*** كتب اللغة:**

- *لسان العرب، محمد بن مكرم بن على*، ابن منظور الأنصاري الرويفعي، دار صادر – بيروت، الطبعة الثالثة – ١٤١٤ هـ.
- معجم *اللغة العربية المعاصرة*، د. أحمد مختار عبد الحميد عمر، بمساعدة فريق عمل، الناشر عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨ م.

*** كتب الحديث النبوي وعلومه:**

- *بلوغ المرام من أدلة الأحكام*، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، تحقيق وتخريج وتعليق: سمير بن أمين الزهري، دار الفلق – الرياض، الطبعة السابعة، ١٤٢٤ هـ.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- *شرح صحيح البخاري*، ابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك، مكتبة الرشد – السعودية، الرياض، الطبعة الثانية ١٤٢٣هـ – ٢٠٠٣م،عدد الأجزاء: ١٠.
- *التعليقات الحسان على صحيح ابن حبان*، محمد ناصر الدين الألباني، دار باوزير للنشر والتوزيع، جدة، الطبعة الأولى، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م.
- *الجامع المسند الصحيح*، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري، تحقيق، محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.
- *سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة*، محمد ناصر الدين، الألباني، دار المعارف– الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٢ هـ / ١٩٩٢ م.
- *سنن ابن ماجه*، ابن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية – فيصل عيسى البابي الحلبي.
- *سنن أبي داود*، أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا – بيروت.
- *سنن الترمذي*، محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر (جـ ١، ٢)، ومحمد فؤاد عبد الباقي (جـ ٣)، وإبراهيم عطوة عوض (جـ ٤، ٥)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، الطبعة الثانية، ١٣٩٥هـ – ١٩٧٥م

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- *السنن الكبرى*، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخراساني البيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الثالثة، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م
- *صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان*، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٤ – ١٩٩٣.
- *صحيح الجامع الصغير وزياداته*، أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين الألباني، الناشر: المكتب الإسلامي.
- *فتح الباري شرح صحيح البخاري*، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، دار المعرفة – بيروت، ١٣٧٩.
- *المسند الصحيح*، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي – بيروت.
- *المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية*، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، تنسيق د. سعد بن ناصر بن عبد العزيز الشثري، دار العاصمة، دار الغيث – السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.
- *المعجم الكبير*، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير، أبو القاسم الطبراني، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية – القاهرة، الطبعة الثانية، دار الصميعي – الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٥ هـ – ١٩٩٤ م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- *المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج*، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩٢.
- *عمدة القاري شرح صحيح البخاري*، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى، دار إحياء التراث العربي – بيروت.

*** الأيام الدراسية وأوراق العمل:**

- *الأحكام الشرعية للتعدي على الأراضي الحكومية*، د. ماهر السوسي، ورقة عمل مقدمة ليوم دراسي، موقع الجامعة الإسلامية بغزة، الرابط: .Site.iugaza.edu.ps/msousi/

*** كتب الفقه وأصوله:**

- *الاجتهاد في الشريعة الإسلامية*، د. يوسف القرضاوي، دار القلم للنشر والتوزيع– الكويت، الطبعة الأولى ١٤١٧ هـ– ١٩٩٦م.
- *الأحكام السلطانية للفراء*، القاضي أبو يعلى ، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء، صححه وعلق عليه : محمد حامد الفقي، دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان، الطبعة الثانية ، ١٤٢١ هـ – ٢٠٠٠م.
- *الأحكام السلطانية*، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي ، دار الحديث – القاهرة.
- *الإحكام في أصول الأحكام*، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت– دمشق– لبنان.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- *إِرْشَادُ السَّالِكِ*، عبد الرحمن بن محمد بن عسكر البغدادي، أبو زيد أو أبو محمد، شهاب الدين المالكي، وبهامشه: تقريرات مفيدة لإبراهيم بن حسن، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، الطبعة الثالثة.
- *إرواء الغليل*، محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي – بيروت الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م.
- *أسنى المطالب في شرح روض الطالب*، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي، دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة وبدون تاريخ.
- *الْأَشْبَاهُ وَالنَّظَائِرُ*، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ – ١٩٩٩م.
- *إعلام الموقعين عن رب العالمين*، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ – ١٩٩١م.
- *الإقناع لابن المنذر*، أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد العزيز الجبرين، الطبعة الأولى، ١٤٠٨ هـ.
- *الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف*، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الثانية.
- *بداية المجتهد ونهاية المقتصد*، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد، دار الحديث – القاهرة، بدون رقم طبعة، تاريخ النشر: ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤ م

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- *بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع*، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي ، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- *بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير*، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي، دار المعارف، بدون طبعة وبدون تاريخ.
- *البناية شرح الهداية*، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى، دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م.
- *البهجة في شرح التحفة*، علي بن عبد السلام بن علي، أبو الحسن التُّسُولي تحقيق: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية - لبنان / بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م.
- *البيان والتحصيل*، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تحقيق، د محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، الطبعة الثانية، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م.
- التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف الغرناطي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ-١٩٩٤م.
- *تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق*، عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي، الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٣١٣ هـ.
- *تحفة الحبيب على شرح الخطيب* = حاشية البجيرمي على الخطيب، سليمان بن محمد بن عمر البُجَيْرَمِيّ، دار الفكر، بدون رقم طبعة، تاريخ النشر: ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- *الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير*، مؤلف الجامع الصغير محمد بن الحسن الشيباني، مؤلف النافع الكبير، محمد عبد الحي بن محمد عبد الحليم الأنصاري اللكنوي الهندي، عالم الكتب – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٦ هـ.
- *الجوهرة النيرة*، أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزَّبِيدِيّ اليمني الحنفي، الناشر المطبعة الخيرية، الطبعة الأولى، ١٣٢٢هـ.
- *حاشية الدسوقي على الشرح الكبير*، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، دار الفكر، بدون طبعة وبدون تاريخ.
- *الحاوي الكبير*، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري ، الشهير بالماوردي، تحقيق الشيخ علي محمد معوض، والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ -١٩٩٩ م.
- *الخصخصة بين الاقتصاد الإسلامي والاقتصاد الوضعي*، د. إبراهيم العبيدي، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بدبي، إدارة البحوث، الطبعة الأولى ٢٠١١.
- *الذخيرة*، أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، تحقيق جزء ١، ٨، ١٣: محمد حجي، وجزء ٢، ٦: سعيد أعراب، وجزء ٣ – ٥، ٧، ٩ – ١٢: محمد بو خبزة، دار الغرب الإسلامي– بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٤ م.
- *رد المحتار على الدر المختار*، ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، دار الفكر–بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م.
- *الروض المربع شرح زاد المستقنع*، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى، ومعه حاشية الشيخ العثيمين وتعليقات الشيخ السعدي، وخرج أحاديثه: عبد القدوس محمد نذير، دار المؤيد – مؤسسة الرسالة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- *روضة الطالبين وعمدة المفتين*، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ / ١٩٩١م.
- *العناية شرح الهداية*، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي، دار الفكر، بدون طبعة وبدون تاريخ.
- *فتح العزيز بشرح الوجيز*، عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني، الناشر دار الفكر.
- *الفروق، أنوار البروق في أنواء الفروق*، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، الناشر: عالم الكتب، بدون رق طبعة وبدون تاريخ.
- *الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ*، أ. د. وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ، دار الفكر - سوريَّة - دمشق الطبعة الرَّابعة المنقَّحة المعدَّلة بالنِّسبة لما سبقها (وهي الطبعة الثانية عشرة لما تقدمها من طبعات مصورة).
- *القوانين الفقهية*، أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي.
- *كتاب التعريفات*، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: ٨١٦هـ)، ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية بيروت -لبنان، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م.
- *كشاف القناع عن متن الإقناع*، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى، دار الكتب العلمية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- *المبسوط*، محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، دار المعرفة – بيروت، بدون رقم طبعة، تاريخ النشر ١٤١٤هـ-١٩٩٣م
- *مجموع الفتاوى*، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، عام النشر ١٤١٦هـ/١٩٩٥م.
- *المجموع شرح المهذب*، ((مع تكملة السبكي والمطيعي))، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، دار الفكر، (طبعة كاملة معها تكملة السبكي والمطيعي).
- *المستصفى*، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ – ١٩٩٣م.
- *مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج*، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م.
- *المغني لابن قدامة*، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الشهير بابن قدامة المقدسي، مكتبة القاهرة، بدون رقم طبعة، تاريخ النشر ١٣٨٨هـ – ١٩٦٨م.
- *منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه*، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، تحقيق: عوض قاسم أحمد عوض، دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م.
- *المهذب في فقه الإمام الشافعي*، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، دار الكتب العلمية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- *الموافقات*: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م.
- *مواهب الجليل في شرح مختصر خليل*، محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي، دار الفكر، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
- *نهاية السول شرح منهاج الوصول*، عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي الشافعيّ، دار الكتب العلمية -بيروت-لبنان، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م.
- *نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج*، محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، دار الفكر- بيروت، طبعة أخيرة - ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.
- *نهاية المطلب في دراية المذهب*، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، تحقيق أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ- ٢٠٠٧م.
- *نيل الأوطار*، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، مصر، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
- *الهداية في شرح بداية المبتدي*، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، تحقيق طلا يوسف ، دار احياء التراث العربي - بيروت - لبنان.
- *الوجيز في أصول الفقه*، د. عبد الكريم زيدان، مؤسسة قرطبة طباعة، نشر، توزيع.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرس الآيات

الآية	الصفحة
(وَلَكُمْ فِي الْأَرْضِ مُسْتَقَرٌّ وَمَتَاعٌ إِلَى حِينٍ)	خ
(وَلَا تَعْثَوْا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ)	خ
(وَلِلَّهِ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ	خ
(هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذَلُولًا .....)	خ
(رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ	ذ
(مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ.....)	٩
(فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ.....)	١٤
(مَا أَفَاءَ الله عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى .....)	٢٤،٢٣
(وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ.....)	٢٤
(وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ.....)	٢٨
(يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ.....)	٣٥
(قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ	٥٢
(فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ.....)	٥٣
(وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ.....)	٧٨،٧٥،٦٨،٦٧
(تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ)	٦٧

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قال تعالى: (وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ .....)	٦٨
(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ)	٦٨

فهرس الأحاديث والآثار

طرف الحديث	الصفحة
(لَوْلَا أَنَّ قَوْمَكِ حَدِيثُو عَهْدٍ بِجَاهِلِيَّةٍ.....)	١٥
(كَانَتْ أَمْوَالُ بَنِي النَّضِيرِ مِمَّا أَفَاءَ اللهُ .....)	٢٣
(لَا يَبِعِ الرَّجُلُ عَلَى بَيْعِ أَخِيهِ)	٢٧
(البيعان بالخيار ما لم يتفرقا)	٢٨
(من أحيا أرضا ميتة فهي له)	٣١، ٣٤، ٤٠، ٦٢
(إِنَّ عَادِيَّ الْأَرْضِ لِلَّهِ وَلِرَسُولِهِ وَلَكُمْ مِنْ بَعْدُ)	٣٢، ٣٤، ٤٢
(مَنْ أَحْيَا مَوَاتًا مِنَ الْأَرْضِ فِي غَيْرِ حَقِّ مُسْلِمٍ	٣٣، ٣٩، ٤٠، ٤١، ٤٢، ٦٢
(خطأ! لم يتم العثور على مصدر المرجع.....)	خطأ! الإشارة المرجعية غير معرّفة.، ٣٣، ٤٠، ٤١
"تَهَادُوا تَحَابُّوا)	٣٦
(يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَتَدْرِي مَا أَقْطَعْتَهُ.....)	٣٧
(مَنْ عَمَّرَ أَرْضًا لَيْسَتْ لِأَحَدٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا)	٤١

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

(أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَمَى النَّقِيعَ لِخَيْلِ الْمُسْلِمِينَ)	٤٦
(لا حمى إلا لله ورسوله.....)	٤٨، ٤٩، ٥٠
(المسلمون شركاء في ثلاث: في الماء، والكلأ، والنار)	٤٩، ٥١
(ما أطعم الله لنبي طعمة إلا جعلها طعمة لمن بعده)	٤٩
(قال الله: ثَلَاثَةٌ أَنَا خَصْمُهُمْ يَوْمَ القِيَامَةِ.....)	٥٣
(أعطوا الأجير أجره، قبل أن يجف عرقه)	٥٣
(وَاسْتَأْجَرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَأَبُو بَكْرٍ رَجُلًا مِنْ بَنِي الدِّيلِ هَادِيًا خِرِّيتًا)	٥٣
(نُقِرُّكُمْ عَلَى ذَلِكَ مَا شِئْنَا.....)	٥٦
(وليس لعرق ظالم حق)	٦١، ٦٢، ٦٣،٦٤، ٧٠، ٨٧
(إنما للمرء ما طابت به نفس إمامه)	٦١، ٦٣
(إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ.....)	٦٩
(مَنْ أَخَذَ شِبْرًا مِنَ الْأَرْضِ ظُلْمًا، فَإِنَّهُ يُطَوَّقُهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مِنْ سَبْعِ أَرَضِينَ)	٦٩
(أَيُّمَا رَجُلٍ ظَلَمَ شِبْرًا مِنَ الْأَرْضِ كَلَّفَهُ اللَّهُ أَنْ يَحْفِرَهُ حَتَّى يَبْلُغَ سَبْعَ أَرَضِينَ)	٦٩
(إن رِجَالًا يَتَخَوَّضُونَ فِي مَالِ اللَّهِ بِغَيْرِ حَقٍّ، فَلَهُمُ النَّارُ يَوْمَ القِيَامَةِ)	٧٠
(لا تبع ما ليس عندك)	٧٤، ٧٦، ٧٦، ٨٢
(أَعْطَاهُ دِينَارًا يَشْتَرِي لَهُ بِهِ شَاةً، فَاشْتَرَى لَهُ بِهِ شَاتَيْنِ.....)	٧٧، ٧٨

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

(مَنْ زَرَعَ فِي أَرْضِ قَوْمٍ بِغَيْرِ إِذْنِهِمْ فَلَيْسَ لَهُ مِنَ الزَّرْعِ شَيْءٌ وَلَهُ نَفَقَتُهُ)	٨٤
(لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه)	٨٤
(فَقَضَى لِصَاحِبِ الْأَرْضِ بِأَرْضِهِ، وَأَمَرَ صَاحِبَ النَّخْلِ أَنْ يُخْرِجَ نَخْلَهُ مِنْهَا)	٨٦، ٨٧، ٨٨
(لا ضرر ولا ضرار)	٨٦، ٨٨

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com