والقانون الوضعي

الباب الخامس

القيود الواردة على الملكية الخاصة للمنفعة العامة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

الأصل في الشريعة أن الأعيان ومنافعها قابلة للتملك والتمليك ما لم يكن هناك محظور شرعي أو منافاة لقصد الشارع – فقابلية الأموال لورود الملكية الخاصة عليها ليست مطلقة، وإنما تخضع لقيود شرعية تجعل المال قابلاً للتملك أو غير قابلاً كلياً أو جزئياً.

كما أن الشارع الحكيم حين أقر الملكية الخاصة لم يقرها مطلقة في أثارها بل أقرها مقيدة بقيود عديدة أريد بها تخليص الملكية من شرورها وأخباثها وتوجيهها الوجهة السليمة التي تطيب معها، فتكون خيراً محضاً لصاحبها وصلاحاً لمجتمعه.

وقيود الملكية تعتبر من أهم قضايا الملكية، وخاصة القيود الواردة على الملكية الخاصة للمنفعة العامة، والواقع أن الإلمام بقيود الملكية للمنفعة العامة من الصعب حصرها جميعاً، وخصوصاً أن للشارع ولجهات الإدارة السلطة في تقرير قيود جديدة كلما دعت المنفعة العامة إلى تقريرها.

والقاعدة أنه إذا تعارضت المصلحة أو المنفعة العامة مع المصلحة أو المنفعة الخاصة فإن الشارع يقدم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة؛ لأن المصلحة العامة تمتاز بالشمول والعمومية فتكون أولى بالتقديم والرعاية.

وإذا كان حق الملكية الخاصة مقيداً بمراعاة المصلحة الخاصة التي هي أولى بالرعاية من حق المالك، فإن تقييد حق الملكية للمصلحة العامة أولى بالرعاية؛ لأنها تتعلق بمصلحة عدد كبير من الناس، أو دفع الضرر عنهم، وجاء فى المادة (٨٠٦) من التقنين المدني الحالي أن:"على

المالك أن يراعي فى استعمال حقه ما تقضي به القوانين والمراسيم واللوائح المتعلقة بالمصلحة العامة أو بالمصلحة الخاصة".

المقصود بالقيد في اللغة:

يطلق القيد على ما يعقل الشئ ويحيط به، أو ببعضه فيمنع خروجه وفوته، أو تصرفه، أو دخول شئ عليه، أو يلزمه بسلوك معين.[1]

أما المقصود بالقيد في الاصطلاح:

هو الحكم الذي يرد على خلاف الأصل ليمنع الأخذ به فى حال أو أحوال معينة[٢]، فالأصل أن التملك مطلق يرد على كل أنواع الأعيان، ويأتي القيد ليمنع التملك الفردي لبعضها، أو ليحدد مقداره في البعض الآخر .

---

(١) لسان العرب – ج٤ – ص ٣٧٥ :٣٧٦.

(٢) الدكتور جميل الشرقاوي – المرجع السابق - ص ١٠٢.

وسوف نتناول في هذا الباب القيود الواردة على الملكية الخاصة للمنفعة العامة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي من ناحية الحق في التملك وسلطات المالك على ملكه، ولكن قبل أن نعرض لهذه القيود سنبين أهم الأسس التي بنت عليها الشريعة الإسلامية الحق في تقييد الملكية حتى نكون على بينة من أمرنا، حيث إن الحكم على الشئ فرع عن تصوره.

وبناءً على ذلك سوف نقسم هذا الباب إلى ثلاثة فصول متتالية يسبقهم فصل تمهيدي نتناول فيه أسس تقييد الملكية للمنفعة العامة في الفقه الإسلامي، ثم نتناول في أولهم القيود الواردة على حق التملك للمنفعة العامة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ثم نتناول في ثانيهم القيود الواردة على سلطات المالك للمنفعة العامة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، وأخيراً نتناول في الفصل الثالث المقارنة بين نزع الملكية والاستيلاء عليها من أجل المنفعة العامة.

الفصل التمهيدي

أسس تقييد حق الملكية للمنفعة العامة في الفقه الإسلامي

The Basis of the Ownership Restriction in Islamic jurisprudence

سوف نتناول في هذا الفصل الأسس التي بنت عليها الشريعة الإسلامية الحق في تقييد الملكية وذلك في مبحثين متتاليين:

المبحث الأول: الشريعة الإسلامية هي المصدر لتقييد حق الملكية.

المبحث الثاني: تقييد حق الملكية لمنع الضرر أو للتعاون على البر.

المبحث الأول

الشريعة الإسلامية هي المصدر لتقييد حق الملكية

the Islamic Shariaa is the Restrictive Source of the Ownership right

وردت نصوص كثيرة في القرآن الكريم والسنة النبوية توجب على الجميع اتباع شريعة الله والحكم بها فى كل أمر من أمورنا، وتنهانا عن الحكم بغيرها؛ لأن الحكم بغيرها حكم الجاهلية وحكم الهوى.

قال الله : وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالًا مُبِينًا (١).

وقال سبحانه وتعالى: وَأَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ إِلَيْكَ فَإِنْ تَوَلَّوْا فَاعْلَمْ أَنَّمَا يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُصِيبَهُمْ بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ وَإِنَّ كَثِيرًا مِنَ النَّاسِ لَفَاسِقُونَ * أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ (٢).

فهذه الآيات وغيرها تقرر وجوب الرجوع إلى الشريعة في كل أمورنا بما فيها تقييد الملكية، وهناك آيات أخرى تقرر أن المال مال الله، وليس لنا فيه إلا الاستخلاف أو الوكالة كما ذكرت من قبل، فقال : آمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَأَنْفِقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَخْلَفِينَ فِيهِ فَالَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَأَنْفَقُوا لَهُمْ أَجْرٌ كَبِيرٌ (٣)، وقال تعالى: وَآتُوهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ (٤).

فهذا الاستخلاف يستوجب تقييد تصرف الإنسان فيما استخلف فيه باوأمر ونواهي صاحب هذا المال وهو الله عز وجل، فلا يجوز للمستخلف أن يجاوز الحدود التي عينت لاستخلافه أو لوكالته.

ولهذا يقول الشيخ أبو زهرة:" الملكية حق أعطاه الله تعالى لعباده وقد قيد من أعطاه، فهو الذي أعطى وهو الذي قيده".

---

(1) سورة الأحزاب - آية (٣٦).
(2) سورة المائدة – آيتا (٤٩: ٥٠).
(3) سورة الحديد – آية (٧).
(4) سورة النور – آية (٣٣).

ويؤكد ما سبق أن الفقهاء قسموا الحقوق إلى:

1) حق الله، وهو ما يتعلق به النفع العام للعباد كإيجاب الزكاة وحرمة الزنا، وإنما أضيف إلى الله لعموم نفعه
وعظيم خطره.

٢) حق العبد، وهو ما يتعلق به مصلحة خاصة له كحرمة مال الغير، وبيّنوا أن حق الفرد إنما ثبت كونه حقاً بإثبات الشرع ذلك له، وأنه ليس حقاً مطلقاً، ولكن لله فيه حق.

قال الشاطبي رحمه الله تعالى:" فقد صار كل تكليف حقاً لله، فإن كان هناك حق فهو لله، وما كان للعبد فراجع إلى الله من جهة حق الله فيه"(١).

وقال أيضاً :" كل حكم شرعي ليس بخال من حق الله تعالى وهو جهة التعبد، فإن حق الله على عباده أن يعبدوه ولا يشركوا به شيئاً، وعبادته امتثال أوامره وإجتناب نواهيه بإطلاق، فإن جاء ما ظاهره أنه للعبد مجرداً فليس كذلك بإطلاق بل جاء على تغليب حق العبد في الأحكام الدنيوية"(٢).

ويتضح مما سبق أن الشريعة بأصولها المعتبرة هي التي منحت حق الملكية الفردية وأقرته إذا كان بأسباب مشروعة، وأنها منحته مقيداً بقيود معينة حددتها له.

وإذا كانت الشريعة هي المصدر في منح الحق وتقييده، فليس للحاكم أن يمنح حقاً لم تقره، ولا أن يقيد حقاً بغير ما قيدته به؛ لأن سلطان الحاكم محدود بحدود الشريعة، والشريعة في منحها الحق وفي تقييدها له تقصد تحقيق مصالح العباد المشروعة.

المبحث الثاني

تقييد حق الملكية لمنع الضرر والتعاون على البر

من المسلَّم به أن الملكية في الإسلام قد فرضت عليها القيود منعاً للضرر ومن أجل التعاون على البر، وسوف نوضح ذلك في مطلبين متتاليين نتناول في أولهما تقييد الملكية لمنع الضرر، ثم نتناول في ثانيهما تقييد الملكية للتعاون على البر.

المطلب الأول

تقييد حق الملكية لمنع الضرر

إن القصد من تشريع الأحكام هو تحقيق مصالح العباد والبلاد ودفع الضرر عنهم، وبالتالي يكون القصد من الأحكام الشرعية التي قيدت الملكية هو تحقيق المصالح ودفع الأضرار.

وبالتالي فالشريعة الإسلامية مع أنها أقرت حق الملكية الخاصة إلا أنها قيدته بمنع الضرر لما في الضرر من الاعتداء المنهي عنه بقوله : وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ (٣)، وقيدته أيضاً بتحقيق المصلحة، وهذه المصلحة التي قيدت بها الملكية إما أن تكون مصلحة المالك، أو

مصلحة غيره، فرداً كان أو جماعة.

---

(١) الشاطبي – الموافقات – ص ٣١٦.
.الشاطبي – المرجع نفسه – ص ٣١٧ (2)
(3) سورة البقرة – آية (١٩٠.(

فقول الله : وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيبًا (١)، وقوله تعالى: وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا(٢).

فهذه الآيات تدل على الحجر على الصبي المميز وعلى السفيه في التصرف إلا بإذن وليهما، وهذا الحجر عليهما إنما هو لمصلحتهما وحفظ مالهما من الضياع والعبث به(٣)، وكذلك نهى الله عن الربا، ونهى رسوله عن الاحتكار، وعن بيع الحاضر للبادي، كل ذلك إنما هو لمصلحة الجماعة.

فتحريم الربا في قوله تعالى: وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا(٤)، إنما هو لمصلحة الجماعة ولمنع الإضرار بها واستغلالها، كما أنه مصلحة للمرابي؛ لأن الربا يعوِّده الكسل وينزع الرحمة من قلبه ويثير أحقاد المحتاجين عليه.

وقول الرسول : من احتكر فهو خاطئ(٥)، أي آثم، وقوله: الجالب مرزوق والمحتكر ملعون(٦)، إنما هو لمصحة الجماعة.

وقال ابن القيم:" المحتكر الذي يعمد إلى شراء ما يحتاج إليه الناس من الطعام فيحبسه عنهم ويريد إغلاءه عليهم هو ظالم لعموم الناس "، ونهي الرسول أن يبيع حاضر لباد(٧) إنما هو لمصلحة الجماعة.

فيتضح من هذه الآيات والأحاديث السابقة، أن تقييد الملكية إنما هو لمصلحة المالك، أو لمصلحة غيره فرداً كان أوجماعة، وتم التوفيق بين المصلحتين بعدة قواعد نشير إلى أهمها فيما يلي:

من أهم القواعد الفقهية قاعدة نفي الضرر التي نُص عليها في قول النبي : لا ضرر ولا ضرار ، والتي يدل عليها كثير من أحكام الفروع، وقد بنى الفقهاء على هذا الحديث العديد من القواعد منها ما يلي:

١) قاعدة الضرر يزال.

٢) قاعدة الضرر لا يزال بالضرر.

ويذكر العلماء أن مقتضى إزالة الضرر ألا يزال بالضرر؛ لأنه لو أزيل بالضرر لما صدق إزالة الضرر.

ولكن العلماء استثنوا من قاعدة الضرر لا يزال بالضرر، حالة ما إذا كان أحد الضررين أعظم من الآخر، فإنه يجوز إرتكاب أخفهما، وبناءً على ذلك وضع الفقهاء قاعدة اختيار أهون الضررين، أما إذا تعارضت مفسدة مع مصلحة قدم دفع المفسدة غالباً.

---

(١) سورة النساء – آية (٦).
.(سورة النساء – آية (٥ (2)
(3) كشاف القناع – ج ٣ - ص ١٤٠ : ١٤١.
(٤) سورة البقرة – آية (٢٧٥).
(٥) رواه مسلم في المساقاة ورواه الدارمى فى كتاب البيوع.
. رواه ابن ماجة فى سننه فى كتاب التجارات، والدارمي فى سننه فى كتاب البيوع (6)
(7) البخاري فى صحيحه فى كتاب البيوع، ومسلم فى البيوع والنكاح.

٣) قاعدة درء المفاسد مقدم على جلب المصالح.

لأن اعتناء الشارع بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات، ولذلك قال : إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم، وإذا نهيتكم عن شئ فاجتنبوه.[1]

واستثنوا من هذا ما إذا كانت المصلحة غالبة على المفسدة، فإن المصلحة تراعى حينئذ، وهذا راجع إلى قاعدة إرتكاب أخف الضررين.

٤) قاعدة الضرورات تبيح المحظورات.

وهذه القاعدة مأخوذة من قوله تعالى: وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ [2].

وقيد كثير من الفقهاء هذه القاعدة بعدة قيود منها ألا تنقص المحظورات عن الضرورات، قال السيوطي:" الضرورات تبيح المحظورات بشرط عدم نقصانها عنها ".

ومن هذه القيود أيضاً قاعدة:

.فالمضطر لا يأكل من الميتة إلا قدر سد الرمق ,أن ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها (5

(6 ويلحق بقاعدة الضرورة قاعدة الحاجة التي تنص على أن الحاجة تنزل منزلة الضرورة، عامة كانت أو خاصة.

فمن الحاجة العامة التي تنزل منزلة الضرورة مشروعية الإجارة لورودها على منافع معدومة.

ومن الحاجة الخاصة: الأكل من الغنيمة في دار الحرب، فإنه جائز للحاجة، ولا يشترط للأكل ألا يكون معه غيره[٣] .

٧) قاعدة تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام.

فإذا كان هناك ضرران أحدهما خاص والآخر عام فإنه يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام طبقاً لقاعدة إرتكاب أخف الضررين، ولا يشترط لتحمل الضرر الخاص دفعاً للضرر العام أن يكون الشخص قد قصد باستعمال ملكه إلحاق الضرر بالجماعة، بل إن الضرر العام ممنوع ولو لم تتجه نية المالك إلى إلحاق الضرر مادام يؤدي فعله ولو مستقبلاً إلى إلحاق مفسدة بالجماعة، وفي هذا المعنى يقول الإمام الشاطبي:" إذا كان الأمر يتعلق بالعامة فإن الضرر حينئذ يكون عاماً، ومهما يكن مقدار الضرر النازل بصاحب الحق فإنه قليل بالنسبة لما يصيب الجماعة ولذا قدم حق العامة، ولكن يجب تعويض صاحب الحق عما ناله من ضرر بسبب فوات جلب المنفعة الشرعية له.[4]"

هذه هي أهم القواعد التي ضبطت بها قاعدة نفي الضرر.

.صحيح مسلم – كتاب الفضائل – ج٤ – ص ١٨٣٠ (1)

.(سورة الأنعام – آية (١١٩ (2)

(3) الأشباه والنظائر – للسيوطى – ص٨٣.

(٤) الموافقات - المرجع السابق – ج٢ – ص٣٦٩.

المطلب الثاني

تقييد حق الملكية للتعاون على البر

إن الأساس الغالب في تقييد الملكية هو منع الضرر عن المالك وعن غيره، ومنع الضرر

أمر سلبي لم يقف الإسلام عنده بل قيد الملكية أيضاً بأمر إيجابي وذلك بإجبار المالك على تمكين غيره من الانتفاع بملكه في حدود معينة كما في حقوق الارتفاق.

ومنع الضرر ومعاونة الغير على البر مبدأن خُلقيان يجمعهما قوله تعالى: وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ(١).

فالبر اسم جامع لخصال الخير، كما أن المسلم مأمور بالتعاون مع غيره من المسلمين على كل أنواع البر المادي والمعنوي وهذا عمل إيجابى، ومنهي عن التعاون على كل أنواع الإثم والعدوان، ومن الإثم والعدوان الإضرار بالغير وهو عمل سلبي.

ولقد صور النبي الحدود التي تحد من حرية الأفراد في التصرف والسلوك ضمن إطار المصلحة العامة والتعاون على البر فقال عليه السلام: مثل القائم على حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استهموا على سفينة فأصاب بعضهم أعلاها وبعضهم أسفلها، فكان الذين في أسفلها إذا استقوا من الماء مروا على من فوقهم، فقالوا: لو خرقنا في نصيبنا خرقاً، ولم نؤذ من فوقنا، فإن تركوهم وما أرادوا هلكوا جميعاً، وإن أخذوا على أيديهم نجوا ونجوا جميعاً (٢).

وهكذا يرفض الإسلام أن يقصد أحد أفراد المجتمع الإضرار بالمصلحة العامة بحجة استعمال ملكه، حيث إن الحقوق في الإسلام ما شُرعت لتكون وسائل لإلحاق الضرر بالجماعة بل الأصل في مشروعيتها تحقيق المصالح الخاصة والعامة على حد سواء، وأن المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة عند التعارض، وهذا هو قيام المجتمع المتضامن الذي يحرص الإسلام على قيامه على دعائم التكافل والتعاون والتحاب والعدل والإحسان ويقول الله تعالى: إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ (٣).

ومن المتفق عليه أن الحكم فى الإسلام حكم دياني في الآخرة وحكم قضائي في الدنيا، فالعبد مسئول أمام الله في الآخرة عن عمله من خير وشر، وهذه المسؤلية بينتها ووضحتها الآيات القرآنية والأحاديث النبوية مثل قوله :فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ * وَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ (٤).

وقول النبي : كلكم راع وكل راع مسئول عن رعيته (٥)، فالأمير الذي على الناس راع وهو مسئول عنهم، ولهذا اتفق الفقهاء على أن الجار مسئول عن إضرار جاره ديانةً.

---

(1) سورة المائدة – آية (٢).
(٢) صحيح البخاري – ج٦ – ص٥٨.
(٣) سورة الحجرات – آية (١٠).
(٤) سورة الزلزلة آيتا (٧، ٨).
(٥) صحيح البخارى العتق وفضله ج٣ص١٩٦.

وهذا الحكم الدياني أو هذه المسؤلية الأخروية - وإن لم يكن فيها إجبار في الدنيا على تقييد الملكية – فإنها تنمي في المسلم الضمير الديني والوازع الخلقي وتربي فيه روح التعاون مع غيره من المسلمين، فهي بهذا تعتبر قيداً داخلياً على الملكية، ورقيباً ذاتياً على تعاون المسلم مع إخوانه المسلمين سلباً وإيجاباً، وهذا الضمير أو ذاك الرقيب أيقظ من رقابة الحكام.

فإذا ضعف هذا الضمير أو ذاك الرقيب فحينئذ يكون هناك الحكم القضائي الدنيوي للإلزام على تقييد الملكية لمنع الضرر أو لتحقيق التعاون.

هذه هي بعض الأسس التي بنت عليها الشريعة الإسلامية الحق في تقييد الملكية للمنفعة

العامة، وننتقل بعد ذلك لنستعرض أهم هذه القيود في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

الفصل الأول

القيود الواردة على حق التملك للمنفعة العامة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

قد أباح الله سبحانه وتعالى للإنسان أن يتملك ما يشاء مما يجوز تملكه بمباشرة أسباب التملك المشروعة دون تحديد لما يتملكه ملكاً تاماً، ولكن ترد على هذا الحق قيود تحدد مداه، وهذه القيود أريد بها الحفاظ على المصلحة العامة وذلك عن طريق تحقيق مصلحة عامة للجماعة، أو دفع ضرر عام عنهم، وهذا ما سنتحدث عنه بالتفصيل في مبحثين متتاليين نتناول في أولهما القيود الواردة على حق التملك في الفقه الإسلامي، ثم نتناول في ثانيهما القيود الواردة على حق التملك في القانون الوضعي.

المبحث الأول

القيود الواردة على حق التملك للمنفعة العامة في الفقه الإسلامي

من المسلَّم به أن دراسة قيود الملكية للمنفعة العامة في ضوء ما قررته الشريعة الإسلامية بنصوصها فى القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة، وفي ضوء ما استنبطه فقهاء الشريعة من تلك النصوص وما قرروه فى مذاهبهم الفقهية المختلفة، يوضح أهم معالم نظرة الإسلام إلى الملكية الخاصة، ويبرز حرصه على أن تكون هذه الملكية بعيدة عن كل ما ينحرف بها عن أداء وظيفتها الأساسية في تحقيق الخير للمجتمع الإنساني واستقراره وتقدمه دون ظلم أو استغلال أو

تحكم.

وسوف نعرض في هذا المبحث لأهم القيود الواردة على حق التملك للمنفعة العامة والتي تتمثل في تحديد الملكية والتأميم، وفي حقيقة الأمر إن موضوعي تحديد الملكية والتأميم لم يثرا بين فقهاء المسلمين والباحثين في الشريعة الإسلامية إلا مع ظهور قوانين تحديد الملكية الزراعية والتأميم في مصر وفي بعض البلاد العربية، فأخذ الفقهاء في بيان موقف الشريعة الإسلامية من حكم هذه القوانين خاصة وأن هذا الموضوع لم ترد أية إشارة إليه في كتب القدماء من فقهاء المسلمين، وقد برر بعض الفقهاء أن السبب في ذلك قلة الثروة العامة، وضيق المساحات الزراعية لعدم توافر الماء، وكانت التجارة بقدر حاجتهم البدائية(١)، أما الصناعة والمصانع فلا تكاد يرى لها وجود، ولذلك لم يعرف المجتمع الإسلامي الأول نظام الإقطاع الذي عرفته أوروبا، وما تبعه من استعبادٍ وتسلطٍ(٢)، بل كانوا يُسارعون إلى البذل والإنفاق في سبيل الله، حتى كان منهم من يؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة، وفيهم نزل قوله تعالى: وَيُؤْثِرُونَ عَلَىَ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ وَمَن يُوقَ شُحّ نَفْسِهِ فَأُوْلَـئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ(٣)، ولهذا لم يكن هناك من مصلحة، أو ضرورة تستدعي النظر في تحديد الملكية، أو التأميم بل كان الحال يومئذ يدعو إلى حفز القوى، وإشاعة العمل والنشاط في سبيل تنمية الثروة.

ولما كان هذان الموضوعان، أو القيدان اللذان لجأت مصر وبعض الدول حديثاً إلى وضعهما على حق التملك، ومع غياب النص الصريح عليهما في الكتاب والسنة النبوية، وعدم تعرض الفقهاء القدامى لبحثهما، لذلك كانا ولا يزالان موضع خلاف بين فقهاء الشريعة الإسلامية، وقبل أن نتعرض لهذا الخلاف لابد أن نبين ما إذا كان يجوز للحاكم المسلم أن يُحدد الملكية الزراعية، أو يؤمم المشروعات الاقتصادية والأموال تحقيقاً للمصلحة العامة أم لا ؟

وسوف نتناول ذلك في ثلاثة مطالب نتناول في أولهم تدخل الحاكم المسلم إزاء الملكية الخاصة، ثم نتناول في ثانيهم أوجه الاتفاق والاختلاف في موضوعي تحديد الملكية والتأميم بين كل من المؤيدين والمعارضين، وأخيراً نتناول في المطلب الثالث تقييد حق تملك الأجانب في الفقه الإسلامي.

---

(١) الشيخ علي الخفيف - الملكية في الشريعة الإسلامية – ص ٩٣.
(٢) الدكتور محمد المهدي السامرائي – ملكية الأرض الزراعية – عام ١٩٧٥م – ص ٢٨٥.
(٣) سورة الحشر – آية (٩).

المطلب الأول

تدخل الحاكم المسلم إزاء الملكية الخاصة

إن الهدف من تشريع حق الملكية الخاصة والقيود الواردة عليه هو تحقيق مصالح الناس، فردية كانت أو عامة، ومما اتفق عليه الفقهاء - رحمهم الله تعالى - أن ما جاءت به نصوص الشريعة الإسلامية في الكتاب والسنة بشأن حق الملكية الفردية وقيودها يجب إتباعه، وأنه هو المصلحة، إذ لا يعقل أن يكون الله سبحانه وتعالى قد فاته شيء من مصالح الناس وهو سبحانه وتعالى أعلم بالناس من أنفسهم، فهم خلقه وصنع يديه، فنظام الإسلام: تَنزِيلٌ مّنْ حَكِيمٍ حَمِيدٍ.(1)

أما فيما غير المنصوص عليه في الكتاب الكريم والسنة النبوية المطهرة من جزيئات مما يرى أن فيها مصلحة للناس فإن سبيل التعرف على هذه المصلحة هو الاجتهاد في ضوء أصول الشريعة الإسلامية ومبادئها، ووفقاً لموازين البحث والاستنباط في الشريعة الإسلامية، حسب الظروف البيئية وظروف العصر، وما استجد من حوادث بالقدر المأذون به شرعاً.

ومن المسلَّم به أن حق الملكية من أحكام الوضع؛ لأن الله رتَّبه على أسبابٍ هو جعلها أسباباً للملك، وأباح سبحانه وتعالى للإنسان مباشرة هذه الأسباب، وحكم التملك بها هو الإباحة،

وحكم استعمال الشيء المملوك واستغلاله والتصرف فيه الإباحة أيضاً.

وبالتالي يثور التساؤل في هذا الصدد حول ما إذا كان يجوز للحاكم المسلم تقييد المباح، وبالتالي تقييد التملك من عدمه، وهذا ما سنبينه في هذين الفرعين المتتاليين اللذين نتناول في أولهما مدى جواز تقييد الحاكم للمباح من عدمه، ثم نتناول في ثانيهما مدى جواز تقييد حق التملك من عدمه.

الفرع الأول

تقييد الحاكم للمباح

قبل أن نبين هل يجوز للحاكم المسلم تقييد المباح لابد أن نشير إلى بعض القيود الخلقية التي فرضتها تعاليم الإسلام على الملكية الخاصة والتي تتمثل فيما يلي:

- إلزام مالك المال بمداومة استثماره، أي لا يُعطله عن الاستثمار والنماء، سواء بالاكتناز أو بالإسراف.

- أن يؤدي المالك ما على ماله من حقوق سواء كانت زكاة أو ضرائب لازمة لتحقيق التكافل الاجتماعي في المجتمع الإسلامي.

- أن تكون الملكية بطريق مشروع، فالمال المملوك بالوسائل التي حرمها الإسلام كالغش، والاحتكار، والربا، هو مال لا تُحترم الملكية فيه، وعلى الحاكم المسلم منعه ومقاومته بكل الطرق.

٤) يحرم على مالك المال استخدام ماله في حيازة نفوذ سياسي(٢).

---

(١) سورة فصلت – آية (٤٢).
(٢) الدكتور محمد عبد الله العربي – التوجيه التشريعي في الإسلام – سنة ١٩٧١م – ص ١٠٥.

٥) يقيد المالك في توجيه ماله بعد وفاته حتى تتحقق وحدة الأسرة والأمة بمنع البغضاء والحسد بين أفرادها، فالمالك المسلم ليس حراً في الخروج على ما فرضه الله في نظام الإرث والوصية، وإذا خالفها أبطل القضاء تصرفه.

هذه بعض القيود الخلقية التي فرضها الإسلام على الملكية الفردية، فإن لم يُذعن لها المسلم طائعاً مختاراً بتأثير عقيدته كان على الحاكم المسلم إجباره على تنفيذها: لأنه يزع بالسلطان ما لا يزع بالقرآن(١).

وصلاحيات الحاكم المسلم محددة بالحدود التي شرعها الله، فلا يصح له أن يتعدى حدود الله، ويخالف أحكامه، ويخرج على أوامره ونواهيه، يقول الله سبحانه وتعالى: يَا أَيّهَا الّذِينَ آمَنُواْ أَطِيعُواْ اللّهَ وَأَطِيعُواْ الرّسُولَ وَأُوْلِي الأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدّوهُ إِلَى اللّهِ وَالرّسُولِ إِن كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ(٢).

قال العلامة ابن القيم:" إن الناس أجمعوا على أن الرد إلى الله سبحانه هو الرد إلى كتابه، والرد إلى الرسول هو الرد إليه نفسه في حياته، وإلى سنته بعد وفاته(٣).

وقد قال الألوسي في تفسيره "روح المعاني": إنَّ المقصود بأوليّ الأمر هم الأمراء على أحد القولين للعلماء، ثم قال بوجوب الطاعة لهم ماداموا على الحق، فلا تجب طاعتهم فيما خالف

الشرع، ثم قال رحمه الله: وهل يشمل المباح أم لا؟ فيه خلاف، فقيل أنه لا تجب طاعتهم فيه، لأنه لا يجوز لأحد أن يحرَّم ما حلله الله تعالى ولا أن يحلل ما حرَّمه الله تعالى، وقال الحصفي وغيره، وبعض محققي الشافعية " تجب طاعة الإمام في أمره ونهيه ما لم يأمر بمحرم "(٤).

وقد أكد الرسول هذا المعنى في الكثير من أحاديثه فقال ، فيما أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: السمع والطاعة على المرء المسلم فيما أحب وكره، ما لم يُؤمر بمعصية، فإذا أُمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة (٥).

فيجب على الحاكم المسلم الالتزام الدائم بكتاب الله وسنة رسوله، وطاعة الأمة له مشروطة بطاعته لله ورسوله، كما أن ما قاله الإمام الآلوسي من وجوب طاعة الحاكم المسلم فيما يأمر به أو ينهي عنه من المباح إذا كان فيه مصلحة عامة له سند صحيح من أحاديث الرسول وأعمال الخلفاء الراشدين وعمل الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين.

أولاً: فقد ورد في الحديث الشريف النهي عن بيع الحاضر للبادي، وعن تلقي الركبان، روى البخاري ومسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله : لا تلقوا الركبان ولا يبيع حاضر لباد (٦).

مع إن جنس الوكالة مباح، والشراء من القادمين مباح، ولكن لإفضائه إلى ضرر بالناس وتضييق الأمر على الحاضرين نهى عنه رسول الله .

---

(١) الدكتور عبد الكريم زيدان – القيود الواردة على الملكية الفردية للمصلحة العامة في الشريعة الإسلامية – الطبعة الأولى – عام ١٩٨٢م – ص ٣٨.
(٢) سورة النساء – آية (٥٩).
(٣) ابن القيم – أعلام الموقعين – ص ٤٩.
(٤) روح المعاني – العلامة الألوسي – ص ٦٦.
(٥) صحيح مسلم – ج٦ – ص١٣.
(٦) سبل السلام للإمام الصنعاني محمد بن إسماعيل الأمير اليمني- ط ١ - دار الحديث – القاهرة –عام ١٤١٧(هـ)/١٩٩٧م– ج ٢ – ص ٢٠ :٢١.

ثانياً: فقد منع أمير المؤمنين عمر بن الخطاب تناول اللحم يومين متتاليين من كل أسبوع، وهذا نهي عن مباح(١)، وكذلك منع أصحاب رسول الله من الزواج بالكتابيات مع حل ذلك بنص القرآن (٢)، ومنع كبار المهاجرين من مغادرة المدينة إلا بإذنه، وإلى أجل محدود لما رآه من مصلحة عامة في بقائهم، وهذا نهي عن مباح، لأن الأصل هو إباحة تنقلهم.

ثالثاً: قرر الفقهاء منع مزاولة بعض الصناعات عندما يكون في مزاولتها ضرر على الناس، فمنعوا الحداد مثلاً من مزاولة عمله في سوق الحرير(٣).

ويقول الإمام الشاطبي رحمه الله:" فإنه – أي المباح – إذا كان ذريعة إلى ممنوع صار ممنوعاً من باب سد الذرائع لا من جهة كونه مباحاً "(٤).

وبالتالي يتضح مما سبق أن للحاكم المسلم الحق في تقييد المباح بأمره به أو نهيه عنه في بعض الأحوال وبالنسبة لبعض الجزئيات المباحة لما يرى من المصلحة العامة في ذلك.

أساس حق الحاكم في تقييد المباح:

إن أساس هذا الحق هو اختيار الحاكم من قبل الأمة الإسلامية نائباً عنها في تنفيذ أحكام الله، ومن هذه الأحكام ما يتعلق بحق الملكية الخاصة، حيث إن حق الملكية من الأحكام الشرعية التي شرعت لتحقيق مصالح الناس الخاصة والعامة، ومقيدة دائماً بمراعاة هذه المصالح على النحو الذي شرعه الله سبحانه وتعالى.

فمن حق الحاكم المسلم بل من واجبه مراقبة الأفراد في حق الملكية منذ نشوء هذا الحق وحتى انقضائه ليطمئن على أنهم يطبقون فيه حدود الله، وكذلك للحفاظ على المصلحة العامة التي يتضمنها حق الملكية والتي أمر الله بمراعاتها.

إلا أن تدخل الحاكم المسلم بتقييد حق الملكية باعتبار أن هذا التقييد ضروري ليس هو الأصل وإنما هو الاستثناء؛ لأن الأصل هو مسئولية الإنسان عن جميع أعماله وتصرفاته فيما ألزمه به الشارع.

الفرع الثاني

تقييد الحاكم لحق التملك

قبل أن نتحدث عن مدى جواز تقييد الحاكم لحق التملك من عدمه، لابد من ذكر طائفة من القواعد الفقهية المجمع عليها والمستقاة من هدي القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة للاهتداء بها في بيان مدى حق الحاكم المسلم في تقييد حق التملك وهي:

---

(١) الدكتورة وفاء سيد أحمد محمد خلاف – المرجع السابق – ص ٣٥١.
(٢) الدكتور فتحي الدريني – الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده – ط ١- مؤسسة الرسالة – لبنان – بيروت - عام ١٤١٧(هـ)/١٩٩٧م – ص ٣٩٢ :٣٩٥.
(٣) الشيخ علي الخفيف – المرجع السابق – ج١ – ص ٩٣ :٩٥.
(٤) الشاطبي – المرجع السابق – ج٢ – ص ٣٠٦.

- حديث الرسول لا ضرر ولا ضرار .
- الضرورات تبيح المحظورات.
- يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام.
- يتحمل الضرر الأدنى لدفع الضرر الأعلى.
- درء المفاسد مقدم على جلب المصالح.
- الضرورة تقدر بقدرها.
- الأمور بمقاصدها.
- ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.

٩) المشقة تجلب التيسير.

١٠) الغرم بالغنم .

١١) التصرف على الرعية منوط بالمصلحة.

١٢) لا يجوز لأحد أن يأخذ مال أحد بلا سبب شرعي.

وعلى ضوء هذه القواعد الفقهية المجمع عليها، وعلى ضوء أن حق التملك رخصة أو إباحة منحها الشارع للأفراد فلهم أن يتملكوا ما يشاءون من الأموال الجائز تملكها بالأسباب الشرعية، ولكن نظراً لاتساع حق الحاكم المسلم في الوقت الحاضر للتدخل في شأن الملكية

الخاصة يجب أن نبين إلى أي مدى يجوز له هذا التدخل؛ لأن حق الحاكم المسلم في التدخل لا جدال فيه؛ ولأن حق الملكية كسائر الحقوق خاضع لحكم الشارع فيه، والإجماع منعقد على أن الملكية لا تثبت إلا بإثبات الشارع لها، لأن الحقوق كلها – ومنها حق الملكية لا تثبت إلا بإثبات الشارع لها وتقريره لأسبابها(١).

وأما عن مدى تدخل الحاكم المسلم فإن مصلحة المجتمع في وقتٍ معينٍ، وظروفٍ معينةٍ هي التي تحدد هذا المدى تطبيقاً لقاعدة " تغير الأحكام بتغير الأزمان"، ومن المتفق عليه أن الأحكام التي تتبدل بتبدل الزمان هي الأحكام الاجتهادية؛ أي التي قررها الاجتهاد بناءً على القياس، أو دواعي المصلحة في الميادين الاقتصادية والاجتماعية، بحيث تتلائم مع ظروف كل مجتمع إسلامي، والحقيقة أن الأحكام الشرعية التي تتبدل بتبدل الزمان مهما تغيرت بتغيره فإن المبدأ الشرعي فيها واحد وهو إحقاق الحق، وجلب المصالح ودرء المفاسد، أما الذي يتغير هو الوسائل والأساليب الموصلة إلى غاية الشارع، وتلك الوسائل والأساليب في الغالب لم تُحددها الشريعة الإسلامية لكي يختار منها في كل زمان ما هو أصلح في التنظيم نجاحاً، وأنجح في التقويم علاجاً(٢).

وفي الواقع نحن أمام قاعدة تمس موضوع تحديد الملكية، وعلى ذلك قد يكون من المصلحة العامة تحديد ملكية الأراضي الزراعية في بعض البلاد التي تضيق فيها مساحة الأراضي الزراعية بينما يكثر عدد السكان، ويكون من المصلحة العامة أيضاً عدم تحديد هذه الملكية في البلاد التي تتسع فيها مساحة الأراضي الزراعية بينما يقل عدد السكان.

---

(١) الشيخ محمد أبو زهرة – الملكية ونظرية العقد – ص ٣٩.
(٢) الدكتور محمد عبد الله العربي – المرجع السابق – ص ٧٦.

وكذلك الحال بالنسبة للتأميم فقد تقضي المصلحة في بعض البلاد بتأميم بعض المشروعات أو مصادر الإنتاج، بينما هذه المصلحة نفسها تقضي بتشجيع الملكية الفردية والإنتاج الفردي في بلاد أخرى(١).

بل إن الواقع العملي يثبت أيضاً أن المصلحة العامة في بلد واحد قد تتغير بتغير الزمان، ففي بداية ثورة يوليو عام ١٩٥٢م كانت المصلحة العامة تقتضي تحديد الملكية والتأميم، والآن وفي نفس البلد نجد أن المصلحة العامة تقتضي تشجيع الملكية الفردية والاستثمار بلا حدود، وفي نفس هذا المعنى قال الإمام الشاطبي باحتمال تغير وجه المصلحة في الشئون الدنيوية بتغير الظروف المحيطة بالمجتمع، فقال:" إنا وجدنا الشارع قاصداً لمصالح العباد، والأحكام العادية تدور معه حيثما دار، فنرى الشيء الواحد يمنع في حال لا تكون فيه مصلحة، فإذا كان فيه مصلحة جاز"(٢)، ولقد قسم الفقه عوامل تغير الأحكام بتغير الزمان إلى نوعين(٣):

أ) تغير الأحكام الاجتهادية لفساد الزمان، وذلك بفساد الذمم وكثرة الطمع، وضعف الوازع الديني في النفوس.

ب) تغير الأحكام الاجتهادية لتطور الوسائل والأوضاع، وذلك باختلاف وسائل التنظيم الزمني.

كل ذلك يجعل الأحكام التي أسسها الاجتهاد في ظروف مختلفة عن الظروف الجديدة غير صالحة لتحقيق الغاية الشرعية من تطبيقها، فيجب أن تتغير إلى الشكل الذي يتناسب مع الأوضاع القائمة، ويحقق الغاية الشرعية من الحكم الأصلي، وفي هذا المعنى قال الأستاذ مصطفى الزرقا:" إنَّ نصوص الفقهاء في مختلف الأبواب تفيد أن السلطان إذا أمر بأمر في موضوع اجتهادي، أي قابل للاجتهاد غير مصادم للنصوص القطعية في الشريعة كان أمره واجب

الاحترام والتنفيذ شرعاً[٤].

ولهذا فمن الشروط الواجب توافرها في الحاكم المسلم الاجتهاد في الأحكام الشرعية، وإذا لم يتوافر فيه هذا الشرط لابد من الرجوع إلى أهل الخبرة والرأي والتقوى العدول ليكون أمره مستنداً إلى دليل شرعي، والدليل الشرعي هنا المصلحة العامة المعتبرة شرعاً.

كما أنه لا توجد قاعدة جامدة يتقيد بها الحاكم المسلم تحدد مدى تدخله لتنفيذ تعاليم الإسلام الخلقية في تنظيم المجتمع بما في ذلك حق التملك، فهو له الحق في التدخل بكل ما يكفل تنفيذ التكاليف الشرعية، وأما كيفية التنفيذ فأمر تعالجه السياسة الشرعية في كل بلد إسلامي على ضوء ظروف هذا البلد وواقعه[٥].

ولذلك يبين بعض الباحثين أن معيار تدخل الحاكم المسلم ينقبض وينبسط تبعاً لمستوى السلوك الخلقي السائد في الأمة، فإذا التزم الأفراد بتعاليم الإسلام الخلقية عن طواعية واختيار قلت حاجة الحاكم المسلم إلى التدخل لإلزامهم بها، وإذا هبط مدى تمسكهم بها كبر دور الحاكم المسلم في التدخل لحمل الأفراد على تنفيذها، فللحاكم المسلم مثلاً أن يمنع تملك السلاح، أو الاتجار به إلا بإذن مسبق منه لمقتضيات الأمن وهذا من المصلحة العامة، وله أن يمنع من تملك الأراضي أو العقارات في مناطق معينة حسب مقتضيات الدفاع عن البلاد[٦].

ويتضح مما سبق أن الشريعة الإسلامية وضعت القواعد العامة والمبادئ الأساسية ونصت على كثير من الأحكام الجزئية التفصيلية التي لا يتغير فيها الحكم بتغير الأزمنة وتركت كثيراً من الأمور التفصيلية للتنظيم في كل عصر بحيث يتفق ذلك مع مبادئ الشريعة العامة وقواعدها الأساسية ويكون ذلك بواسطة الحاكم المسلم وفقهاء الشريعة بالوسائل التي اعتمدتها الشريعة في أصول الفقه.

---

(١) الدكتور محمد عبد الجواد محمد – ملكية الأراضي في الإسلام – عام ١٩٧١م – ص ٣٦١ :٣٦٢.
(٢) الشاطبي – المرجع السابق – ج٢ – ص ٣٠٦.
(٣) الدكتور محمد عبدالله العربي – المرجع السابق – ص ٧٦ :٧٧.
(٤) الأستاذ مصطفي الزرقا – المدخل الفقهي العام – ج١ – ص ١٦٨ :١٧٢.
(٥) الدكتور محمد عبدالله العربي – الإقتصاد الإسلامي والإقتصاد المعاصر – عام ١٩٦٧م – ص ٢٢٩.
(٦) الدكتورة وفاء سيد أحمد محمد خلاف – المرجع السابق – ص ٣٥٨.

المطلب الثاني

المؤيدين والمعارضين بين أوجه الاتفاق والاختلاف

والتأميم لنظامي تحديد الملكية

يثور التساؤل في هذا الصدد حول ما إذا كان يجوز للحاكم تقييد حق الشخص في التملك بمقدار محدود من المال، أو بمساحة محدودة من الأراضي الزراعية، أو بعدم تملك وسائل إنتاج معينة بعد أن بينا أن من حق الحاكم المسلم تقييد المباح، ومنه تقييد حق التملك؟

يتلاحظ أنه باستقراء النصوص الشرعية وتتبع الفروع الفقهية يتبين أن القاعدة الراسخة، والمبدأ الأصيل في الفقه الإسلامي هو أن المنظور إليه في الشريعة الإسلامية هو (شرعية التملك لا كمية المملوك)، فالإسلام يجيز تملك المال الكثير بأسبابه الشرعية، ويمنحه حمايته، أرضاً كان أو منقولاً من وسائل الإنتاج أو سلع الاستهلاك، ويحرم الإسلام تملك المال القليل بأسباب غير شرعية، ويرفض حمايته ولو كان شبراً من أرض، وهذا هو المبدأ والقاعدة في الشريعة الإسلامية.

ولكن يرد على هذه القاعدة استثناء وتقييد باعتبارها قاعدة راسخة لا باعتبارها قاعدة مائعة يسهل خرقها لأدنى سبب.

ولهذا فإن فقهاء الشريعة الإسلامية سواء المؤيدين أو المعارضين لموضوعي تحديد الملكية والتأميم يوجد بينهم نقاط التقاء وقاسم مشترك لا يقع فيه خلاف، بل الفريقان متفقان كل الاتفاق في القواعد العامة والأصول الكلية التي تحكم الموضوعان، وأن الخلاف ليس إلا في المسائل التفصيلية.

وسوف نعرض لذلك في فرعين متتاليين نتناول في أولهما أوجه الاتفاق بين المؤيدين والمعارضين لنظامي تحديد الملكية والتأميم، ثم نتناول في ثانيهما أوجه الاختلاف بينهما بخصوص هذين النظامين.

الفرع الأول

أوجه الاتفاق بين المؤيدين والمعارضين

لنظامي تحديد الملكية والتأميم

هناك أوجه اتفاق بين كل من مؤيدي ومعارضي نظامي تحديد الملكية والتأميم، وتكمن هذه الأوجه فيما يلي:

أولاً: إذا كان الهدف من تحديد الملكية والتأميم استرداد الأموال التي حيزت من الحرام، وصرفها في المصالح العامة إذا لم يعرف أصحابها فهذا جائز بل واجب.

ولهذا قال الشيخ أبو الأعلى المودودي وهو على رأس المنكرين لنظامي تحديد الملكية والتأميم:" إنما الذي يقيد الإسلام به الإنسان هو ألا يأتي ما يأتي إليه من أمواله إلا بالطريق المباح، ولا يستعمل إلا في الوجه الصحيح، ولا يذهب إلا في الطريق المسموح به، وأن يؤدي ما فيه من حقوق لله ولعباده"(١)، وقال أيضاً:" أنه يجب على الحاكم المسلم أن ينظر في هذه الملكيات ليرى من قد تجاوز فيها حدوده فتكون ملكيته في هذه الحالة غير مشروعة، ويقتضى التفريق بين الحلال والحرام من الحاكم المسلم ألا يمحو من الملكيات إلا ما كان غير مباح ".

---

(١) الشيخ أبو الأعلى المودودي – مسألة ملكية الأراضي في الإسلام – دمشق – عام ١٩٥٧م – ص ٩٥.

وأما الشيخ علي الخفيف وهو على رأس المؤيدين لنظامي تحديد الملكية والتأميم يقول:" لا يرى في كتاب الله، ولا في سنة رسوله ما يدل على تقييد الملكية الفردية بحد تنتهي إليه، فلا تتجاوزه، بل أباح للناس أن يتملكوا ما وسعهم أن يتملكوه، وأن يمضوا في تملكهم للأموال إلى حيث يشاءون ما دام ذلك في غير ما حرم الله؛ لأن ذلك مما يتفق مع ميولهم التي يجب أن يحسب لها حسابها في إقامة نظام المجتمع، ومع مصلحة الجماعة في إغراء أفرادها على بذل أقصى جهودهم لتحسين أحوالهم، وتنمية أموالهم، وفي ذلك صلاح المجتمع وثراؤه؛ ولذا كان لهم الخيرة في مقدار ما يملكون، ولقد كان من أصحاب رسول الله من كان واسع الثراء إلى درجة قد تجاوزت ثراء غيرهم من الصحابة بمسافاتٍ بعيدة، وبمقادير كبيرة، ولم تكن ثرواتهم هذه مع عظمتها مثار إنكار عليهم من رسول الله أو من أصحابه، ولا مصدراً لاتهامهم بأنهم قد خالفوا أمر الله تعالى"(١).

وقال الدكتور يوسف قاسم:" لا يصح التعليل بأن المال مال الله للافتئات على حقوق العباد وتأميم أموالهم التي يملكونها بحكم الشرع، فالتأميم بمعناه الاصطلاحي المعاصر محرم شرعاً لا شك في ذلك(٢)، ولكن سيادته عقب في هامش بحثه المقدم إلى مجلس مجمع الفقه الإسلامي بأنه في حالة تأكد وليّ الأمر من أن هذا المال المملوك قد أخذه مالكه ظلماً، فإنه يجوز شرعاً لوليّ الأمر التدخل لا على أساس التأميم بل على أساس رد المظالم إلى أهلها؛ لأن وظيفة وليّ الأمر رفع الظلم".

مما سبق يتبين أن المؤيدين والمعارضين متفقون على أن الأصل والقاعدة العامة التي قررها الإسلام أن الملكية الفردية مشروعة ومصونة ما دامت مكتسبة بالطرق الشرعية، أما إذا

اكتسبت من الحرام فيجب استرداد هذه الأموال، وللحاكم أن يُعاقب هؤلاء العصاة.

ثانياً: إذا كان الهدف من حظر تملك الأجانب والتأميم استرداد أموال الأمة من المنشآت والشركات الأجنبية فهذا هو المطلوب لاستبعاد سيطرة النفوذ الأجنبي والسعي للتحرر من التبعية.

ولهذا أجاز القائلون بعدم جواز تحديد الملكية والتأميم تأميم الشركات الأجنبية، ومن هنا يقول الأستاذ حسن البنا في وجوب تمصير الشركات الأجنبية وهو تأميم لهذا النوع من الشركات أنه:" توجب الأصول الاهتمام الكامل بتمصير الشركات وإحلال رؤوس الأموال الوطنية محل رؤوس الأموال الأجنبية كلما أمكن ذلك، وتخليص المرافق العامة وهي أهم شيء للأمة من يد غير أبنائها، فلا يصح بحالٍ أن تكون الأرض والبناء والنقل والماء والنور والمواصلات الداخلية والنقل الخارجي حتى الملح والصودا، في يد شركات أجنبية تبلغ رؤوس أموالها وأرباحها الملايين من الجنيهات، ولا يصيب الجمهور الوطني ولا العامل الوطني منها إلا البؤس والشقاء والحرمان"(٣).

وفي هذا المعنى يقول الشيخ علي الخفيف:" وأما ما ذهبت إليه بعض البلاد العربية من منع الأجانب أن يتملكوا من أراضيها الزراعية شيئاً فذلك ما يتسق مع ما للحربي والمستأمن من عدم إقرارهما على البقاء في ديارنا، إلا أن يتحولا ذميين، فيكون لهما ما للمسلمين وعليهما ما على المسلمين، وإذا لم يكن للأجنبي أن يقيم في ديار المسلمين إلا بعهدٍ مؤقت لم يكن من المعقول أن يملك عقاراً يستمر تملكه له؛ لأنه إن خرج حربياً كان ماله فيئاً للمسلمين، وكان منعهم من التملك متسقاً مع أحكامه".

---

(١) الشيخ علي الخفيف – المرجع السابق – ص ٣١.
(٢) الدكتور يوسف قاسم – بحث نزع الملكية للمنفعة العامة مقدم إلي مجلس مجمع الفقه الإسلامي في دورة المؤتمر الرابع بجدة – السعودية – عام ١٩٨٨م – ص ٩٥٢.
(٣) الدكتورة وفاء سيد أحمد محمد خلاف – المرجع السابق – ص ٣٦٢.

وعلى هذا فليس هناك ما يمنع شرعاً من حظر تملك الأراضي الزراعية في البلاد الإسلامية على الأجانب، بل ربما كان ذلك هو الأقرب لتحقيق ما تهدف إليه الشريعة الإسلامية قصداً إلى المحافظة على سلامة الدولة واستئثار أهلها بثروتها القومية "(١).

وقد نص فقهاء الحنفية على جواز أن يجبر الحاكم المسلم أهل الذمة على بيع ما امتلكوه من دور في أمصار المسلمين إذا رأى في ذلك مصلحة للمسلمين.

ومن الجدير بالذكر أن رسول الله عندما هاجر إلى المدينة عمل جاهداً على تخليص سوق المدينة من سيطرة اليهود.

ثالثاً: إذا كان الهدف من التأميم أن تُعاد إلى الملكية العامة الأموال التي لا يجوز أصلاً أن تملك ملكاً خاصاً،
فهذا مشروع.

وعلى ذلك فتأميم الشركات التي تقوم ببعض المرافق العامة كالمياه والكهرباء والمواصلات وغيرها من المرافق ذات الأهمية الأساسية للأمة، أمر يتفق مع مبادئ الشريعة الإسلامية إذا كان الهدف تخليص المرفق نهائياً من فكرة الربح، وتسيطر عليه تماماً فكرة المرفق العام، أي توزيع الخدمات على الناس بأقل سعر ممكن(٢).

رابعاً: إذا كان الهدف من تحديد الملكية أو التأميم تحويل ملكية فرد معين أو مجموعة أفراد إلى الملكية العامة في مقابل تعويض عادل لضرورة أو لحاجة عامة ملجئة، قد تدفعان الحاكم إلى أن يتدخل وينتزع ملكية بعض الأشخاص أو يؤممها، فهذا جائزاً إذا تعين وسيلة لتحقيق المصلحة العامة.

ولذلك يقول الأستاذ محمود أبو السعود وهو من المعارضين لنظامي تحديد الملكية والتأميم:" إن البعض قد يتساءل ماذا لو اقتضت المصلحة الاستيلاء على ملكية خاصة لاستعمالها في مرفق عام كشق طريق أو بناء مستشفى أو غير ذلك ؟ والجواب أن ذلك مباح إذ المصلحة العامة تقدم على المصلحة الخاصة، ولابد في هذه الحالة من تعويض صاحب المال تعويضاً عادلاً.

ثم قال:" ليس معنى ذلك أن نتوسع في القياس فنقول إن المصلحة العامة قد تستدعي تأميم كل الصناعات، والاستيلاء على جميع الأراضي الزراعية، وتأميم كل التجارات، وتسخير جميع المواهب، وإذا احتج البعض بأن عمر بن الخطاب قد أمم غالبية الثروات عام المجاعة، قلنا: إنها ضرورة أباحت المحظور، واستثناءً ثبت للقاعدة إذا ما انتهت المجاعة حتى امتلك كل صاحب مال ماله، يتصرف فيه حيث يشاء، وفي حدود القانون، ولو كان الأصل التأميم لظل عمر مستحوذاً على الأموال واتبعه الصحابة والخلفاء من بعده(٣).

خامساً : أما إذا كان الهدف من تحديد الملكية والتأميم هو مطاردة الملكيات الكبيرة بصرف النظر عن ظروف قيامها وطريقة اكتسابها وتحويل الملكية الخاصة للمنشآت التجارية والصناعية والزراعية، كلها أو الكبيرة منها إلى ملكية عامة، وسواء كان ذلك بتعويض أو مصادرة بدون تعويض، فهذا لا يتفق مع المبادئ والقواعد الشرعية؛ لأن المنظور إليه في الشريعة الإسلامية هو شرعية التملك لا كمية المملوك.

---

(١) الشيخ علي الخفيف – المرجع السابق – ج١- ص ٩٦.
(٢) الدكتور جميل الشرقاوي – المرجع السابق – ص ١١٣ :١١٤.
(٣) الأستاذ محمود أبوالسعود – خطوط رئيسية في الإقتصاد الإسلامي – ص ٥٨ :٥٩.

وفي هذا المعنى يقول ابن خلدون:" أعلم أن العدوان على الناس في أموالهم ذاهب بآمالهم في تحصيلها واكتسابها لما يرونه حينئذٍ من أن غايتها ومصيرها انتهابها من أيديهم وإذا ذهبت آمالهم في اكتسابها وتحصيلها انقبضت أيديهم عن السعي في ذلك، وعلى قدر الاعتداء ونسبته يكون انقباض الرعايا عن السعي في الاكتساب"(١).

سادساً: إذا كان المراد بالتأميم أن يكون وسيلة لتحقيق المساواة المادية بين الناس فهذا يخالف مبدأً هاماً، وهو أن الإسلام يعترف بالتفاوت الفطري بين الأفراد في الممتلكات والمواهب والجهود ما دامت الفرص متكافئة في إتاحتها للكافة، أي أن أساس اختلاف الأفراد في الملكيات هو الاختلاف في المواهب والقدرات على العمل، وبالتالي فإن الإسلام لا يمنع هذا الاختلاف في الملكيات وثروات الأفراد ما دام مبنياً على الاختلاف في المواهب والقدرات، ولكن الإسلام في الوقت ذاته أحاط هذه الغريزة الفطرية بسياج يضبط من غلواء الحافز الذاتي نحو المزيد من الكسب مشروعاً كان أو غير مشروع، وذلك بتربية الإنسان على نزعات النفس البشرية في جموحها إلى طلب المال بأي ثمنٍ، ومن أي وجهٍ، وهذا يتطلب إيقاظ قوة باطنية في وجدانه تستند إلى وعي ديني، ولعل من أوضح الأمثلة على ذلك في التطبيق العملي خطاب الخليفة علي بن أبي طالب رضي الله عنه لواليه على مصر محمد بن أبي بكرٍ، وأمره بالسير عليه وتطبيقه وقراءته على أهل مصر:" يا عباد الله، إن المتقين قد حازوا عاجل الدنيا وآجله، شاركوا أهل الدنيا في دنياهم، ولم يشاركهم أهل الدنيا في آخرتهم، أباح لهم الله الدنيا ما كفاهم به وأغناهم، قال الله : قُلْ مَنْ حَرّمَ زِينَةَ اللّهِ الّتِيَ أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالْطّيّبَاتِ مِنَ الرّزْقِ قُلْ هِيَ لِلّذِينَ آمَنُواْ فِي الْحَيَاةِ الدّنْيَا خَالِصَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ كَذَلِكَ نُفَصّلُ الآيَاتِ لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ(٢)، سكنوا الدنيا بأفضل ما سكنت، وأكلوا بأفضل ما أكلت، وشاركوا أهل الدنيا في دنياهم فأكلوا معهم من طيبات ما يأكلون، وشربوا من طيبات ما يشربون، ولبسوا من أفضل ما يلبسون، وسكنوا من أفضل ما يسكنون، وركبوا من أفضل ما يركبون، ونالوا لذة الدنيا مع أهل الدنيا، وهم غداً جيران لله يتمنون عليه فيعطيهم ما يتمنون، لا ترد لهم دعوة، ولا ينتقص لهم نصيب من اللذة، فإلى هذا يا عباد الله يشتاق من كان له

عقل، ويعمل له بتقوى الله، ولا حول ولا قوة إلا بالله "[٣].

ومن هذا يتبين لنا أن الإسلام لا يسعى إلى تحقيق المساواة المادية بين الناس في الدخول والأموال؛ لأنه يراعي اختلاف الناس في المواهب والقدرات والاستعدادات والحاجات، وهذا الاختلاف لابد أن يؤدي إلى التفاوت المادي بينهم، وأي محاولة لتحقيق المساواة بين الناس محاولة مفتعلة تصادم الفطرة البشرية، ولا تتفق مع العدالة في شيء؛ لأن الذي خلق الحياة وأراد لها البقاء والنمو، خلق الكفايات والاستعدادات والمواهب والقدرات متفاوتة، وجعل الأرزاق متفاوتة كما قال الله سبحانه وتعالى: نَحْنُ قَسَمْنَا بَيْنَهُمْ مَّعِيشَتَهُمْ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَرَفَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِّيَتَّخِذَ بَعْضُهُم بَعْضاً سُخْرِيّاً وَرَحْمَةُ رَبِّكَ خَيْرٌ مِّمَّا يَجْمَعُونَ[٤].

---

(١) مقدمة ابن خلدون – فصل أن الظلم مؤذن بخراب العمران - ج٢ – ص ٧٤١.
(٢) سورة الأعراف – آية (٣٢).
(٣) الدكتورة وفاء سيد أحمد محمد خلاف – المرجع السابق – ص ٣٦٩ :٣٧٠.
(٤) سورة الزخرف – آية (٣٢).

الفرع الثاني

والمعارضين أوجه الاختلاف بين المؤيدين لنظامي تحديد الملكية والتأميم

بعد أن استعرضنا أوجه الاتفاق بين المؤيدين والمعارضين تبين أنهما متفقان كل الاتفاق على القواعد العامة والأصول الكلية، وأن ما يقصده القائلون بجواز تحديد الملكية والتأميم هو جواز تحديد الملكية الفردية أو التأميم إذا اقتضت ذلك مصلحة عامة معتبرة وفق قواعد الشريعة وأصولها, لذا نجد أن القائلين بالجواز يحرصون على الإشارة إلى أن هذه الأحكام وأمثالها مقدرة لمجتمع يطبق أحكام الإسلام ويلتزم بهديه في جميع شئون حياته, ومن هنا لا يجوز أن يتخذ رأي القائلين بالجواز ذريعة وأساساً لمحاربة الملكيات الكبيرة ومطاردتها عن طريق تحديد الملكية وتأميم وسائل الإنتاج وتحويلهما إلى ملكية عامة باسم الإسلام.

وأوجه الاختلاف محصورة في المسائل التفصيلية مثال ذلك:

أولاً: اختلفوا في معنى حديث رسول الله : الناس شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار ، أي اختلفوا في العلة التي قررت من أجلها الشركة العامة في هذه الأشياء.

فالمؤيدون يقررون أن ذلك يعود لكونها أشياء ضرورية لا يستغنى عنها فرد من الأفراد في المجتمع، ولذلك قالوا بقياس كل ما كان ضرورياً وأدى احتباسه إلى الضرر بالناس عليها، يعني بأن كل ما شاركها في هذا الوصف بالنسبة لجميع أفراد المجتمع يأخذ حكمها، في " شركة " ملكيته والانتفاع به بين الجميع.

أما المعارضون فيُقررون أن المعنى هو كونها محتاجة للناس، وليس لليد البشرية سبب في وجودها؛ لذلك قالوا بقياس كل ما كانت هذه صفته عليها كالبترول، ولكنهم يقصرون ذلك على

وجودها في الأراضي المباحة، بمعنى أن كل ما يأخذ وصفها هذا يأخذ حكمها ذاك[1].

ثانياً: اختلفوا فيما فعله أمير المؤمنين عمر بن الخطاب في عدم تقسيمه الأرض المفتوحة على الفاتحين، وأبقى الأرض في يد من كانت في يدهم من قبل يزرعونها، ووضع عليها الخراج.

فقال المعارضون وعلى رأسهم الأستاذ أبو الأعلى المودودي في تفسير ما فعله أمير المؤمنين عمر بن الخطاب:" إن السواد ملك لأهله؛ لأنه حين رده عليهم عمر صارت لهم رقاب الأرض، وتعين حق المسلمين في الخراج، فالملكية العامة تعلقت بالخراج لا برقبة الأرض، ولهذا قال الأستاذ المودودي: فإن كان هذا تأميماً، فإنما هو تأميم الخراج لا تأميم الأرض"[2].

---

(١) الدكتور إبراهيم الطحاوي – الإقتصاد الإسلامي مذهباً ونظاماً – ج١ – مطبوعات البحوث الإسلامية – عام ١٩٧٤م – ص ١٩٥.

(٢) الأستاذ أبو الأعلي المودودي – المرجع السابق – ص ٣٤.

وقال الدكتور محمد عبد الجواد في كتابه ملكية الأراضي في الإسلام أن:" الحكم مستقر عند معظم الفقهاء والمفسرين على أن هذه الأراضي من الغنائم التي ينص القرآن على تقسيمها بين الفاتحين، فهي إذاً مملوكة لهم بحكم القرآن، وهو أقوى من الحجج الشرعية والوراثة أباً عن جد "[1].

وأما المؤيدون يقولون أن حمى عمر لهذه الأرض يعتبر تأميماً للأرض، ولم يكن ترك الأرض لأهلها اعترافاً منه بحقهم في ملكيتها، وإنما دفعها إليهم مزارعة أو إجارة ليعملوا في أرض المسلمين وينتفعوا بها نظير الخراج.

وفي هذا يقول الأوزعي:" أجمع رأي عمر وأصحاب النبي لما ظهر على الشام والعراق من قبل، ومصر من بعد على إقرار أهل القرى في قراهم على ما كان بأيديهم يعمرونها ويؤدون خراجها، ويرون أنه لا يصح لأحدٍ من المسلمين شراء هذه الأراضي طوعاً ولا كرهاً لما كان من اتفاقهم على أنها لا تباع ولا تورث "[2].

والدليل على أنها لا تباع ولا تورث ما جاء في كتاب الأموال لأبي عبيد من أن عتبة بن فرقد اشترى أرضاً على شاطئ الفرات ليتخذ فيها قصباً، فذكر ذلك لعمر، فقال: ممن اشتريتها ؟ قال من أربابها، فلما اجتمع المهاجرون والأنصار عند الخليفة عمر بن الخطاب ، قال هؤلاء أهلها، فهل اشتريت منهم شيئاً؟ قال: لا، قال: فأردها على من اشتريتها منه وخذ مالك .

يتضح من أراء الفقهاء القدامى والمحدثين أن رقبة هذه الأراضي كانت مملوكة لبيت المال، وهذا يعتبر تأميماً لهذه الأراضي.

ولهذا يُقرر الدكتور جميل الشرقاوي في بحث قيود الملكية للمصلحة العامة أن:" ما فعله عمر في أرض السواد من حبس لها على مصالح المسلمين يعتبر أولى صور التأميم التي عرفت، فقد جعلها ملكاً لبيت المال - أي الدولة - وأبقاها في يد أصحابها كمنتفعين بها ويؤدون عنها الخراج الذي ينفق في مصالح المسلمين كافة، وتمليك الأرض لبيت المال سواء أكان من يد أصحابها الأصليين، أو من المجاهدين الذين قام حقهم في قسمتها فيئاً، هو تأميم بالمعنى الصحيح؛ لذا فما فعله عمر يعتبر سنداً للقول بجواز التأميم في الشريعة الإسلامية، ويجعل ما يتم من تأميم في الآونة الحاضرة متفقاً مع مبادئ هذه الشريعة إذا اقتضته الضرورة أو المصلحة العامة "[3].

ولكن بما أن الضرورة تقدر بقدرها، وكان من حق الدولة التدخل في أموال الناس وملكياتهم اعتماداً على ما تُجيزه الشريعة الإسلامية من مبادئ: الضرورات تبيح المحظورات، والمصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة، والحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة، وبالتالي إذا دعت الضرورة أو المصلحة العامة إلى تحديد الملكية أو التأميم فيجب أن يكون ذلك بالقدر الذي يفي بالضرورة ويحقق المصلحة العامة، ولا تصح مجاوزة ذلك؛ لأن تحديد الملكية والتأميم استثناء على الأصل وهو حرية وحب التملك، والقاعدة أن الاستثناء لا يجوز التوسع فيه.

---

(١) الدكتور محمد عبد الجواد - المرجع السابق – ص ٢٩٢.
(٢) المغني - لابن قدامة – ج٢ – ص ٥٨٤.
(٣) الدكتور جميل الشرقاوي – المرجع السابق – ص١١٤.

ثالثاً: اختلف المؤيدون والمعارضون في الاستدلال بجواز الوقف.

فقال المؤيدون إن الوقف هو إخراج للعين الموقوفة من ملك صاحبها إلى ملك الله سبحانه وتعالى، وبذلك لا تكون العين مملوكة لأحد، وتخصص منفعتها للموقوف عليهم، وهذا يعتبر تأميماً(١).

ورد المعارضون هذا الاستدلال بأن الوقف هو خروج عن الملك لله سبحانه وتعالى بالرضا والاختيار ابتغاء للأجر والثواب، وهو غير التأميم الذي يكون جبراً عن صاحبه(٢).

والواقع أنه ليس في الوقف أي دليل على مشروعية التأميم؛ لأن الوقف يتم بإرادة الواقف (٣).

رابعاً: اختلف المؤيدون والمعارضون في نظام الحمى.

وقال المؤيدون إن رسول الله حمى النقيع(٤) لخيل المسلمين، فيكون النبي عليه الصلاة والسلام بذلك قد جعلها مشاعاً لجميع المسلمين، أي أنه أممها لتصبح لمجموع الأمة، وكذلك حمى عمر الربذة والشرف(٥) من أجل أن ترعى فيه خيل المجاهدين وإبل الصدقة.

أما المعارضون قالوا إن الحمى هو تخصيص جزء من أرض الموات للمصلحة العامة، وكما أن لكل فرد الحق في تملك الموات بإحيائه، فلوليّ الأمر من باب أولى أن يُخصص جزء من الموات أو أرض مملوكة مشاعاً لإحدى القبائل ولم يستمروا في استثمارها أو حيازتها، وعلى ذلك فما حماه عمر ليس إلا أرضاً مواتاً.

خامساً: اختلف المؤيدون والمعارضون في الاستدلال بأن الإسلام قيد الملكية بقيود للمصلحة، فكذا يجوز تحديد الملكية أو التأميم للمصلحة.

قال المؤيدون بأن الشريعة الإسلامية تحارب الظلم، وتسعى إلى تحقيق العدل، وتعمل لحماية مصالح المجتمع، فإذا أدت ملكية الأفراد إلى ظلم الأمة، أو فئةٍ منها كان من المصلحة تأميم هذه الملكية أو تحديدها، وهذا من قبيل السياسة الشرعية، وهي حق الدولة في فعل كل ما فيه مصلحة للعباد(٦).

أما المعارضون فقالوا إن للدولة الإسلامية أن تتدخل وتقوم في وجه الظلم والعدوان، وتضع القواعد التي تكفل تحقيق ذلك بوضع قانون يحرم على ملاك الأراضي أن ينالوا من مزارعيهم، وأيضاً توضع القيود على إهمال الأراضي وعدم عمارتها حسب أحكام الشريعة(٧).

كما أن التفاوت الحاد في الدخول والثروات مع وجود الظلم والاستغلال لا يتصور في مجتمع إسلامي يُطبق أحكام الإسلام؛ لأن الإسلام وضع التدابير الوقائية التي تمنع قيام الملكيات

الظالمة المستغلة في المجتمع ومنها[٨]:

---

(١) الدكتور مصطفي السباعي – اشتراكية الإسلام – الطبعة الثانية – عام ١٩٦٠م – دمشق – ص ١٦٠.
(٢) الأستاذ محمد الحامد – نظرات في كتاب اشتراكية الإسلام – ص ٤٨.
(٣) الدكتور جميل الشرقاوي – المرجع السابق – ص ١١٤.
(٤) النقيع هو: موضع في المدينة المنورة.
(٥) الربذة والشرف هو: موضع بين المدينة ومكة.
(٦) الدكتور مصطفي السباعي – المرجع السابق – ص ١٦٢.
(٧) الأستاذ أبو الأعلي المودودي – المرجع السابق – ص ٩٨.
(٨) الدكتورة وفاء سيد أحمد محمد خلاف – المرجع السابق – ص ٣٧٩ :٣٨٠.

أ) إن الإسلام بأسلوبه الحكيم وضع القواعد التي تحول دون استغلال القوى الغني للضعيف الفقير، فليس من حق أحد استغلال الناس أو أكل عملهم، وكدهم، أو احتكار أرزاقهم عن طريق تحريمه للربا والاحتكار والرشوة والقمار، والمتاجرة بالمحرمات، وهكذا يحول الإسلام دون حصول أي فرد على مال بغير عمل، أو بغير طريق شرعي، كما يحول دون تراكم المال، وتكديسه في أيدي قلة من الناس على حساب الكثرة من أبناء الأمة.

ب) فرض الإسلام حقوقاً ثابتة في الأموال الخاصة من أجل تحقيق المصلحة العامة كنظام الزكاة.

ج) حرَّم الإسلام كنز الأموال ومنع حبسها عن أن تؤدي دورها في حياة الناس من حيث ضرورة استثمارها والانتفاع بها، وعدم جواز تعطيلها، وحسن التصرف في الأموال بعيداً عن السرف والتبذير والترف، قال تعالى: وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يُنْفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَبَشِّرْهُمْ بِعَذَابٍ أَلِيمٍ [١].

د) الدعوة المتكررة للإنفاق في سبيل الله والترغيب فيه، والحث عليه مع بيان ثواب هذا الإنفاق، والأدلة الواردة في القرآن الكريم، والسنة النبوية من الكثرة، بحيث يذهب المطلع عليها إلى القول بوجوبها.

هـ) أخرج الإسلام من البداية بعض الأشياء من دائرة الملكية الخاصة وهي الأشياء التي يحتاج إليها الناس جميعاً وليس للجهد البشري فيها دخل، فهو لا يسمح بتملك هذه الضروريات، ثم يحدث الاستغلال والانحراف والتحكم فنفكر في تأميمها، وإنما يمنع من الأصل تملكها ملكية خاصة.

و) نهى الإسلام مالك المال عن استغلال مكانته المالية في حيازة نفوذ سياسي، وتسخير أداة الحكم في إشباع شهواته الآثمة في المزيد من الكسب على حساب طبقات المجتمع، وفي هذا يقول الله : وَلاَ تَأْكُلُوَاْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقاً مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ [٢].

ولهذا التدبير الوقائي أهمية بالغة وأثر عميق في صيانة المجتمع الإسلامي من أسباب الانحلال، وعوامل الانهيار التي تحدث باستمرار في المجتمعات الغربية.

ولهذا نجد أن الأخلاقيات أساسية في التعامل الاقتصادي الإسلامي؛ لأن الضمير الديني في الإسلام والإيمان بالله وثوابه وعقابه، كل هذا يؤدي إلى عدم الانحراف.

ويتضح مما سبق أن كلاً من الفريقين المؤيدين والمعارضين لموضوعي تحديد الملكية والتأميم متفق كل الاتفاق على القواعد العامة والأصول الكلية التي تحكم الموضوعين، وحتى المسائل التفصيلية التي وقع فيها الخلاف بين الفريقين تبين أنهما أيضاً متقاربان، وإن كان يبدو أن مسلك المؤيدين أوسع من مسلك المعارضين.

---

(١) سورة التوبة – آية (٣٤).
(٢) سورة البقرة – آية (١٨٨).

المطلب الثالث

تقييد حق تملك الأجانب في الفقه الإسلامي

المقصود بالأجنبي:

يطلق مصطلح أجنبي على كل من المستأمن والذمي والحربي، والمستأمن: هو الذي دخل بلاد الإسلام بعقد أمانٍ محدد المدة.

أما الحربي: هو الذي دخل بلاد الإسلام محارباً لها رافعاً السلاح في وجه أهلها.

بينما الذمي: هو من أقام بدار الإسلام على دينه، وأُخذ عليه عهداً بعدم مقاتلتنا، والسعي في الضرر بالمسلمين، ويؤدي الجزية.

والقاعدة العامة في الفقه الإسلامي هي أن الذميين كالمسلمين في المعاملات الشاملة لجميع الارتباطات القانونية، وفي جميع الشئون الدنيوية، فقد قال الحنفية أن الذمي كالمسلم في التزام أحكام الإسلام فيما يرجع إلى المعاملات؛ لأنه من أهل دارنا، وأن الذميين في المعاملات والتجارات كالبيوع وسائر التصرفات كالمسلمين إلا ما استثنى(١)، فقد اختلف الفقهاء في ذلك، وبناءً على ذلك سنقسم هذا المطلب إلى فرعين متتاليين نتناول في أولهما آراء الفقهاء في حكم تملك الأجانب، ثم نتناول في ثانيهم أراء الفقهاء في تملك الذمي.

الفرع الأول

آراء الفقهاء في حكم تملك الأجانب

اتفق الفقهاء على أن الأجنبي إن كان حربياً، أي دخل دار الإسلام خلسة دون عهد أو أمان لا يملك باتفاق جميع الفقهاء.

أما المستأمن الذي دخل دار الإسلام بعقد أمان محدد المدة فقد اختلف الفقهاء في أمره على قولين:

ذهب البعض إلى القول بأنه يعامل معاملة الحربي.

أما الرأي الراجح فإنه يعامل معاملة الذمي أثناء مدة الأمان.

ولهذا فإن المستأمنين " الأجانب " في دار الإسلام يعتبرون بمنزلة الذميين في المعاملات (٢)؛ لأن المستأمن بدخوله دار الإسلام مستأمناً التزم أحكام الإسلام، أو ألزم بها من غير التزامه، لإمكان إجراء هذه الأحكام عليه في دار الإسلام، وبناءً على ذلك قال الفقهاء إن مبايعة المستأمنين ومتاجرتهم إذا دخلوا بعقد أمان جائز، إلا أنه لا يجوز لهم أن يملكوا شيئاً مما يستعينون به في حروبهم كالسلاح والخيل والمعدات والحديد لصنع السلاح، ولا شيئاً مما يُرهبون به المسلمين في قتالهم.

وقد جاء في شرح السير الكبير للإمام السرخسي:" وإذا بيعت دار بجنب دار المستأمن في دارنا فله أن يأخذها بالشفعة؛ لأنه ما دام في دار الإسلام بأمان فهو في المعاملات كالذمي "(٣).

(١) الدكتور عبدالكريم زيدان – أحكام الذميين والمستأمنين في الإسلام – عام ١٣٨٢(هـ) – ص ٥٤٧.
(٢) الدكتور عبدالكريم زيدان – المرجع نفسه – ص ٥٤٧. وشرح السير الكبير للإمام السرخسي – ج٣ – ص ٢٢٦.
(٣) المبسوط – للإمام السرخسي – ج٤ – ص١٩٢.

وبناءً على معاملة المستأمن كالذمي فله أن يتملك وأن يبيع ويشتري كالمسلم، ولكن يخضع في هذا كله للقاعدة الأصولية " الضرر الخاص يتحمل لدفع ضرر عام "، فإذا كانت المصلحة العامة للمسلمين تقتضي حظر التملك في بعض الأحوال فهذا جائز شرعاً، خاصة وأن الأمان الذي يعطي للمستأمن للبقاء في ديار المسلمين أمان محدد المدة لا يعطي الحق في القرار والبقاء إلا إذا تحول إلى ذمي، وبناءً على ذلك فإنه إذا لم يكن للأجنبي أن يقيم في ديار المسلمين إلا بعهدٍ مؤقت لم يكن من المقبول أن يملك عقاراً يستقر تملكه له؛ لأنه إن خرج حربياً كان ماله فيئاً للمسلمين، وكان منعه من التملك متسقاً مع أحكامه(١)، مع ملاحظة أن المسلم ولو من بلد أجنبي لا يعتبر أجنبياً في دولة الإسلام(٢).

الفرع الثاني

أراء الفقهاء في تملك الذمي

المقصود بالذمة:

الذمة في اللغة: هي العهد، ومنه قول الله سبحانه وتعالى: لاَ يَرْقُبُواْ فِيكُمْ إِلاّ وَلاَ ذِمَّةً يُرْضُونَكُم بِأَفْوَاهِهِمْ وَتَأْبَىَ قُلُوبُهُمْ وَأَكْثَرُهُمْ فَاسِقُونَ .(3)

أما الذمة في اصطلاح الفقهاء: هي وصف يصير به الإنسان أهلاً لما له وما عليه.

وأهل العهد والذمة هم الكتابيون المقيمون معنا بدار الإسلام، ويؤدون الجزية.

وفي الحديث الشريف: من قتل معاهداً لم يرح رائحة الجنة، وأن ريحها ليوجد من مسيرة أربعين عاماً، والمعاهد يشمل من له عهد مؤقت بأمان ونحوه، ومن له عهد مؤبد، وهو الذي عهده أوثق وآكد.

والمستفاد من هذا الحديث الشريف أن أهل الذمة لهم عهد الله وعهد رسوله ألا يؤذوا ولا تهدر حقوقهم أو تخدش حرماتهم شريطة ألا يحدث منهم ما يؤدي إلى نقض العهد أو الإضرار بالمسلمين.

أما عن رأي الفقهاء في تملك الذمي فقد اختلف الفقهاء في هذا على قولين:

القول الأول:

يرى الحنفية أن الذميين كالمسلمين في المعاملات الشاملة لجميع الارتباطات القانونية، وفي جميع الشئون الدنيوية, فقالوا: إن الذميين كالمسلمين، لهم ما لنا وعليهم ما علينا فيما يرجع إلى المعاملات؛ لأنهم من أهل دار الإسلام، فالذميين في المعاملات وأنواع التجارة كالبيوع، وسائر التصرفات كالرهن وغيرها كالمسلمين, وكما أن المسلم معصوم المال، محقون الدم، فكذا الذمي، وتثبت له العصمة لماله؛ لأنه في دار الإسلام.

(١) الشيخ علي الخفيف – الملكية في الشريعة الإسلامية – ج١- ص ٦٩.
(٢) الدكتور جميل الشرقاوي – المرجع السابق – ص ١٠٨.
(٣) سورة التوبة – آية (٨).

القول الثاني:

وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية والحنابلة(1)، إلى أنه لا يحق للذمي التملك، فلا يجوز له أن يتملك أرضاً؛ لأنه بتملكه يحصل له الاستعلاء، والاستعلاء من الذمي حرام، وكذلك لا يجوز للذمي أن يحيى أرضاً مواتاً, فإن أحياها نزعت منه بدون مقابل، ولا يصح أن يأخذ عوضاً على ما وقع منه بالإحياء؛ لأنه إحياء باطل، وهذا خاص بالملك الحديث، أما ما كان مالكاً له قديماً كما لو كان مالكاً بالإرث فيظل على ما هو عليه, ويجوز للذمي جميع المباحات بلا خلاف بين الفقهاء كالاحتطاب والاحتشاش والاصطياد مما هو مباح، أما الحربي فلا يجوز له ذلك بلا خلاف أيضاً بين الفقهاء.

ويؤيد هذا القول بعض الفقهاء المحدثين إذ يقول ليس هناك ما يمنع شرعاً من حظر تملك الأموال غير المنقولة في البلاد الإسلامية على الأجانب بل ربما كان ذلك هو الأقرب إلى تحقيق ما تهدف إليه الشريعة الإسلامية من المحافظة على سلامة الدولة واستئثار أهلها بثروتها القومية (٢).

المبحث الثاني

القيود الواردة على حق التملك للمنفعة العامة في القانون الوضعي

The Restrictions on the Right to Own for buplic benefit in the Positive Law

مما لا شك فيه أن نظامي تحديد الملكية والتأميم يعتبران من أهم القيود التي ترد على حق التملك مراعاةً للمنفعة العامة, وبما أننا عرضنا لهما ولآراء الفقهاء بخصوصهما في الفقه الإسلامي في المبحث السابق، فسوف نعرض لهما في القانون الوضعي, ثم نجري مقارنة بينهما وبين نزع الملكية للمنفعة العامة.

وبناءً على ذلك سوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب متتالية نتناول في أولهم نظام تحديد الملكية، ثم نتناول في ثانيهم نظام التأميم باعتبارهما قيدان هامان على حق التملك في القانون الوضعي، وأخيراً نتناول في المطلب الثالث إجراء مقارنة بينهما وبين نزع الملكية للمنفعة العامة.

المطلب الأول

"تحديد الملكية "الملكية الزراعية

يعتبر تحديد الملكية الخاصة قيداً على حرية التملك من ناحية، ونزعاً للملكية من ناحية أخرى، فهو يعتبر قيداً على الملكية حيث إنه يمنع الفرد من مجاوزة حد معين في التملك، ويعتبر من ناحية أخرى نزعاً للملكية الزائدة عن الحد المنصوص عليه في الملكيات القائمة.

وقد كثر الحديث عن تحديد الملكية باعتباره وسيلة من وسائل الإصلاح في دائرة الملكيات الكبيرة للأراضي الزراعية بحجة أن قيام الملكيات الكبيرة للأراضي الزراعية ساعد كثيراً على التحكم في الفلاحين وظلمهم، وكان عاملاً من عوامل فساد الحياة الإجتماعية والسياسية للبلاد بسبب نفوذ وسطوة كبار الملاك الزراعيين، خاصة وأن الزراعة في مصر منذ قديم الأزل تمثل أهم مصادر الإقتصاد القومي للدولة، فكان على الدولة أن تفرض على ملكية الأراضي الزراعية من القيود التي تجعل الأرض الزراعية واستغلالها محققاً للمصلحة العامة للدولة.

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردي– ص ١٨٠.

(٢) الشيخ علي الخفيف – المرجع السابق – ج١ – ص ١١٣.

ولهذا كان من أهم أهداف ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢م القضاء على الملكيات الكبيرة مما حث المشرع على أن يسن قواعد قانونية آمرة تورد قيوداً على حرية الأشخاص في تملك

الأراضي الزراعية وفي حيازتها وفي استغلالها عموماً يهدف بها المشرع إلى تحقيق المصلحة العامة، وهذه القيود نص عليها في أحد فروع القانون المدني وهو القانون الزراعي، وفيما عدا ما نص عليه القانون الزراعي من قيود على حرية تملك الأراضي الزراعية وما في حكمها من الأراضي القابلة للزراعة والأراضي البور والأراضي الصحراوية يخضع للقانون المدني باعتباره من القواعد العامة التي تطبق في الحالات التي ليس فيها نص واجب التطبيق.

وبما أن القانون الزراعي يضم القواعد القانونية التي ينظم بها المشرع ما يرد من قيود على حرية تملك الأراضي الزراعية وما في حكمها من الأراضي القابلة للزراعة والأراضي البور والأراضي الصحراوية فإنه سيكون هو الأساس لدراسة نظام تحديد الملكية باعتباره أحد القيود الواردة على الحق في التملك.

وسوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين متتاليين نتناول في أولهما القيود التي تحد من حرية المصريين في تملك الأراضي الزراعية وما في حكمها، ثم نتناول في ثانيهما القيود التي تحرم على الأجانب تملك الأراضي الزراعية وما في حكمها.

الفرع الأول

القيود التي تحد من حرية المصريين في تملك الأراضي الزراعية وما في حكمها

لقد بدأ تطبيق القيود على تملك الأراضي الزراعية مع قانون الإصلاح الزراعي رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢م الذي صدر في بداية ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢م ليضع حداً أقصى لتملك الأراضي الزراعية، ولقد نص المشرع بمقتضى هذا القانون على عدة قيود أهمها الحد الأقصى للملكية الزراعية والصحراوية، والحد الأدنى للملكية الزراعية، وسوف نتناول هذين القيدين على النحو التالي:

أولاً: الحد الأقصى للملكية الزراعية والصحراوية:

لقد نص القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩م على الحد الأقصى لتملك الأراضي الزراعية، والذي أدخل عليه المشرع تعديلاً جوهرياً بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١م الذي نص على الحد الأقصى لملكية الأراضي الصحراوية.

ومن ثم فقد أصبح الحد الأقصى للملكية يختلف في الأراضي الزراعية عنه في الأراضي الصحراوية مما يقتضي أن نميز بين المقصود بمصطلح الأراضي الزراعية وبين المقصود بمصطلح الأراضي الصحراوية.

المقصود بالأراضي الزراعية *(The Meaning of Agricultural Lands)*:

لقد نص القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤م في مادته الثانية على تعريف الأراضي الزراعية بأنها: الأراضي الواقعة داخل الزمام والأراضي المتاخمة الممتدة خارج حد الزمام إلى مسافة كيلو مترين التي تكون مزروعة بالفعل، وكذلك أراضي طرح النهر، وهي الأراضي الواقعة بين جسري نهر النيل وفرعيه التي يحوّلها النهر من مكانها أو ينكشف عنها، والجزائر التي تتكون في مجراه.

ويقصد بالزمام حد الأراضي التي تمت مساحتها مساحة تفصيلية وحُصرت في سجلات المساحة وفي سجلات المكلفات وخضعت للضريبة العقارية على الأطيان[1].

المقصود بالأراضي الصحراوية *(The Meaning of the Desert Lands)*: