سلطة الدولة الإسلامية
في نزع الملكية للمصلحة العامة

الدكتورة بوشرى البرطيع
المغرب

مقدمة

إن وحدة صفوف المسلمين واجتماع كلمتهم لا تتم إلا تحت قيادة رشيدة وحكيمة تسوسهم، وتمارس سيادتها عليهم، وتسير حياتهم وفق ما أمر به الحق سبحانه وتعالى، وقد أطلقت مصطلحات لهذه القيادة، وكان لكل مصطلح نشأته وأسبابه التاريخية، من ذلك لقب الخليفة، الذي أطلق على أبي بكر الصديق خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولقب أمير المؤمنين في عهد عمر بن الخطاب، ولقب الإمام الذي أطلق على علي بن أبي طالب، وألقاب أخرى، منها الراعي، وولي الأمر، ورئيس الدولة... وهي مصطلحات لا تكاد تختلف من حيث طبيعة وظيفتها واختصاصاتها، ولقد غلب استعمال لقب الدولة في عصور كثيرة، والقصد بذلك النظام الإسلامي الذي يتحدد عمله في جلب المصالح ودفع المضار، وإقامة القسط في حقوق الله تعالى وحقوق العباد لتكون كلمة الله هي العليا، ويكون الدين كله لله، وقد حدد الفقهاء وظائف الدولة في حمل الكافة على مقتضى النظر الشرعي في مصالحهم الأخروية، والدنيوية الراجعة إليها، وهي في جوهرها خلافة عن صاحب الشرع في حراسة الدين وسياسة الدنيا.

هذه السلطة هي في عمقها عقد سياسي وديني بين الراعي والرعية، تؤطرها حقوق وواجبات، كما تحيطها حدود ووظائف، وشروط وقيود، بل وأعراف وطقوس، وكل هذه التفاريع تقوم على قواعد كلية وأصول عامة، تضمن الحقوق والحريات الأساسية يلتزم بها ولي الأمر، ولا يجوز له الخروج عنها إلا ما كان موضع اجتهاد أو تأويل، وهذا الذي نسميه في الأحكام السلطانية بنظام الحكم في الإسلام، وهو نظام سياسي له سمات ومحددات أبرزها التزام ولي الأمر بالعدل والشورى، وحمل الأمانة ورفع الظلم، وجلب المصلحة، ودفع المفسدة، واختيار ما يناسب واقع المسلمين وظروفهم.

إن مناط مشروعية تصرفات ولي الأمر، هو تحصيل مقاصد الشريعة الإسلامية، فهو مسئول أمام الله سبحانه وتعالى عن تصرفاته، وسياسته لرعيته، فهو راع كما جاء في الحديث النبوي يسوس الناس بالرعاية، والتعهد، والرفق، لذلك نيطت كل تصرفاته بالمصلحة ولا شيء غير المصلحة، ومن هنا أوجب الشرع على الرعية طاعة الراعي في غير معصية. إن الوظيفة الأساسية للدولة في الإسلام هي إقامة شرع الله تعالى في جميع مجالات الحياة الإنسانية، وهذا ما يمنحها حق التدخل لتنظيم الشؤون الدينية والدنيوية للأفراد، ولضمان التعهد بهذه المصالح والعناية بها، شرع الإسلام سلطة أولي الأمر للقيام بشؤون الناس، وحفظ مصالحهم العامة والخاصة، ودفع المفاسد عنهم...

ولشرف هذا الموضوع وأهميته قديما وحديثا، طرقته من باب السياسة الشرعية الخاصة بتصرفات الدولة في رعاية المصلحة العامة، لكن حاولت بتوفيق الله وتسديده جمع شتاته المبثوث في ثنايا كتب الفقه، والأحكام السلطانية، والسياسة الشرعية، وغيرها، حتى يسهل على القارئ الاطلاع على جانب من جوانب هذا الموضوع، من غير حصره في مكان أو زمان معين، فاخترت له عنوانا هو: "سلطة الدولة الإسلامية في نزع الملكية للمصلحة العامة".

تدخل الدولة لحفظ الملكية العامة

تعريف الملكية

لغة: الملكية مصدر منسوب إلى الملك، ويدل على الاحتواء على الأشياء والقدرة على الاستبداد بها[1] والتصرف بانفراد.

شرعا: عرف الفقهاء الملك تعريفات عديدة من ذلك:" أنه القدرة على التصرف ابتداء إلا لمانع"[2]، وعرفه القرافي بقوله: "الملك إباحة شرعية في عين أو منفعة تقتضي تمكن صاحبها من الانتفاع بتلك العين أو المنفعة وأخذ العوض عنها من حيث هي كذلك"[3].

فالملك هو تمكن المالك من الانتفاع بالشيء ذاته أو منفعته وأخذ العوض عنهما أو تمكنه من الانتفاع خاصة، وذكر ابن عابدين أنه كل ما من شأنه أن يتصرف فيه بوجه الاختصاص"[4] وقال السيوطي:" هو حكم شرعي يقدر في عين أو منفعة، يقتضي تمكن من ينسب إليه، من انتفاعه، والعوض عنه من حيث هو كذلك"[5].

وعرف ابن تيمية الملكية بأنها:" القدرة الشرعية على التصرف في الرقبة"[6].

اتفقت هذه التعريفات في عمومها على معنى الاستئثار والاستبداد بما يتعلق به الملك من الأشياء، واختلفت في مبناها، وكذلك أنه أشكل على كثير من الفقهاء ضبط مفهوم الملك، فمنهم من نظر إليه باعتباره حقيقة شرعية أو حكما أقره الشارع ورتب عليه آثارا ومنهم من نظر إليه على أساس موضوعه وثمرته وآثاره، ومنهم من نظر إليه باعتبار العلاقة بين المالك والمملوك[7].

ويرى عبد الواحد العلوي أن هذه التعريفات تفيد أن حق الملكية حق مطلق وحدد لها تعريفا في كونها نسبة بين المالك ومكتسبه تعطي حق التصرف والتمتع بالملك وبالملحقات به بجميع التصرفات الغير محرمة شرعا ما لم يوجد نص قانوني أو رضائي يمنع التصرف أو يحد من مداه[8].

وذكر الزرقا تعريفا جامعا للملك بقوله: هو اختصاص حاجز شرعا يمنح صاحبه التصرف إلا لمانع"، ثم يقول: "والمراد بكونه حاجزا أنه يحجز غير المالك عن الانتفاع والتصرف دون إذن المالك، وأما المانع الذي يمنع المالك نفسه عن التصرف فيشمل حالتين:

الحالة الأولى: نقص الأهلية كما في الصغير إذ يتصرف عنه وليه.

و**الحالة الثانية:** حق الغير كما في المال المشترك والمال المرهون، إذ تتقيد فيهما تصرفات الشركاء والراهن رغم ملكيتهم.

فوجود هذا المانع لا ينافي الملك لأنه عارض، وهذا التعريف يتناول جميع أنواع الملكية، من ملكية الأعيان أو المنافع أو الديون"[9].

---

[1] -لسان العرب، حرف الكاف، فصل الميم 492/10، الفيروز أبادي، القاموس المحيط، باب الكاف، فصل الميم، ص 1232.

[2] -شرح فتح القدير 74/5.

[3] - الفروق 208/3.

[4] -حاشية ابن عابدين 502/4.

[5] -الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية للسيوطي، ص 316.

[6] - الفتاوى لابن تيمية، 178/29.

[7] - الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، لأبي زهرة، ص 64-65، بسيوني، الحرية الاقتصادية وأثرها في التنمية، ص 51.

[8] - الأموال، العلوي، ص 119.

[9] - المدخل الفقهي العام الزرقا241/1.

بهذا التعريف تتضح العلاقة بين الملك والمال، يقول النبهان: الملك اعتبار شرعي يقر به الشرع العلاقة الاختصاصية بين الإنسان والمال، فإذا نفى الشرع هذه العلاقة انتفى الملك، بخلاف المال فهو ذو مفهوم مادي يقع على الموجودات ذات المنافع"[10].

وقال أبو زهرة: "الملكية هي العلاقة التي أقرها الشارع بين الإنسان والمال وجعله مختصا به، بحيث يتمكن من الانتفاع به بكل الطرق السائغة له شرعا، وفي الحدود التي بينها الشرع الحكيم[11].

دور الدولة في حفظ الملكية

الدولة مسئولة عن المال العام، حفظا واستثمارا وانتفاعا وإنفاقا على الوجه المطلوب شرعا، ووفق ما تقتضيه الخلافة في الأرض عن الله عز وجل وما تستلزمه من عمارة وإصلاح.

المال العام هو مال الجماعة، والدولة تتصرف فيه باعتبارها نائبة عن جميع أفراد الجماعة، ولا يجوز لها شرعا التفريط أو التقصير في المحافظة عليه، أو تقسيمه على من شاءت من الملاك، يقول ابن تيمية: "وليس لولاة الأموال أن يقسموا بحسب أهوائهم، كما يقسم المالك ملكه، فإنما هم أمناء ونواب ووكلاء، وليسوا ملاكا".

فالإسلام بما وضعه من أموال تحت يد الدولة فقد اعتبرها بمثابة الوكيل والنائب وليس المالك، الذي يتصرف كما أراد بدون ضوابط، بل إن تصرفها يخضع للمراقبة بل والمحاسبة من طرف أفراد الجماعة.

ولا يقتصر دور الدولة على حفظ المال العام بل إنها مطالبة بتنميته واستغلاله واستثماره على الوجه المأذون شرعا، لتحقيق كفاية الأفراد مما يحتاجونه، ولتحقيق أمن الجماعة من الحاجة والفاقة.

قال أبو يوسف للخليفة هارون الرشيد: " يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، إِنَّ اللَّهَ -وَلَهُ الْحَمْدُ- قَدْ قَلَّدَكَ أَمْرًا عَظِيمًا: ثَوَابُهُ أَعْظَمُ الثَّوَابِ، وَعِقَابُهُ أَشَدُّ الْعِقَابِ؛ قَلَّدَكَ أَمْرَ هَذِهِ الأُمَّةِ فَأَصْبَحْتَ وَأَمْسَيْتَ وَأَنْتَ تَبْنِي لِخَلْقٍ كَثِيرٍ قَدِ اسْتَرْعَاكَهُمُ اللَّهُ وَائْتَمَنَكَ عَلَيْهِمْ وَابْتَلاكَ بِهِمْ وَوَلاكَ أَمْرَهُمْ، وَلَيْسَ يَلْبَثُ الْبُنْيَانُ إِذَا أُسِّسَ عَلَى غَيْرِ التَّقْوَى أَنْ يَأْتِيَهُ اللَّهُ مِنَ الْقَوَاعِدِ فَيَهْدِمَهُ عَلَى مَنْ بَنَاهُ، وَأَعَانَ عَلَيْهِ2؛ فَلا تُضَيِّعَنَّ مَا قَلَّدَكَ اللَّهُ مِنْ أَمْرِ هَذِهِ الأُمَّةِ وَالرَّعِيَّةِ، فَإِنَّ الْقُوَّةَ فِي الْعَمَلِ بِإِذْنِ اللَّهِ".[12]

تدخل الدولة لنزع الملكية الفردية للمصلحة العامة

تعرف ملكية الشيء في الشريعة الإسلامية بأنها علاقة شرعية بين الإنسان والشيء المملوك تخول صاحبها الانتفاع والتصرف به وحده ابتداء إلا لمانع، وأجازت الشريعة للفرد التملك من غير أن تضع له حدا أو قيدا، وتتفاوت الملكية بين الأفراد تبعا لتباين قدراتهم ووسائلهم في تحقيق وتنمية الملكية.

وإذا ثبت أن اكتساب الفرد للملكية كان بطرق مشروعة، وأن تصرفه فيها واستغلاله لها يجلب له مصلحة ولا يضر بالمصلحة العامة، فإنه لا يجوز نزع الملكية الفردية أو مصادرتها أو الحجر على صاحبها، إلا إذا أساء استخدامها أو عطل منفعتها.

فالشريعة الإسلامية تحترم الملكية الفردية وتحرم الاعتداء عليها أو أخذها من أيدي أصحابها بغير رضاهم لقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ

[10] – الاتجاه الجماعي، ص 178.

[11] – الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، أبو زهرة، ص : 65

[12] -الخراج :13/1.

مِّنكُمْ ﴾[النساء جزء من الآية29] ، وقوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٣٨﴾ ﴾[المائدة الآية38]

وقوله صلى الله عله وسلم: "**إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام، كحرمة يومكم هذا، في بلدكم هذا في شهركم هذا**"[13].

وقوله صلى الله عليه وسلم: " **مَنْ ظَلَمَ قِيدَ شِبْرٍ مِنَ الأَرْضِ طُوِّقَهُ مِنْ سَبْعِ أَرَضِينَ**»"[14]، وقوله أيضا: "**من اقتطع مال امرئ مسلم بغير حق لقي الله عز وجل وهو عليه غضبان**"[15].

الأصل في الشريعة الإسلامية صيانة الملكية الفردية وحمايتها من الاعتداء عليها أو أخذها بغير رضا صاحبها، لأن الملكية من الحقوق الثابتة في الإسلام، وهذا الحق لا يتعارض مع مبدأ المصلحة العامة ولا يقدم عليها، ذلك أنه يجوز نزع الملكية الفردية إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك ولا يشترط الرضا أو الاختيار فيجوز لولي الأمر العادل نزع الملكية الفردية لأجل المصلحة العامة ولو بغير رضا مالكها إذا ثبت أن بقاءها بيد صاحبها يترتب عليه ضرر أعظم من ضرر نزعها منه، عملا بالقاعدة الفقهية التي تنص على الأخذ بأخف الضررين، ويشترط الفقهاء تعويض صاحب الملك المنزوع تعويضا عادلا.

لهذا أقر الشرع الإسلامي الشفعة فيجوز للشريك أو الجار تملك العقار المبيع جبرا عن مشتريه بما قام عليه من الثمن والتكاليف، وذلك دفعا للضرر عن الشريك أو الجار الجديد، ويجوز أيضا لولي الأمر نزع الملكية الفردية لأجل مصلحة الجماعة إذا كان في عدم النزع ضرر أو مفسدة للعامة، وأقرت الشريعة حالات أخرى لنزع الملكية بغير رضا صاحبها من مثل بيع مال المدين المماطل لدفع ديونه.

حالات نزع الملكية للمصلحة العامة

أجازت الشريعة الإسلامية نزع الملكية الخاصة لأجل المصلحة العامة عندما تتعارض المصلحتان ولا سبيل إلا بتقديم العامة على الخاصة كما في الحالات الآتية:

أولا: نزع الملكية لشق طريق، أو إجراء نهر أو توسعة طريق عام أو إقامة جسر.

ثانيا: جاء عن سحنون:" يجبر ذو أرض تلاصق طريقا هدها نهر، لا ممر للناس إلا فيها، على بيع طريق منها لهم بثمن يدفعه الإمام من بيت المال"[16].

يقول ابن مفلح الحنبلي: "قال ابن هبيرة: رأيت بخط ابن عقيل، حكى عن كسرى أن بعض عماله أراد أن يجري نهرا، فكتب إليه أنه لا يجري إلا في بيت لعجوز، فأمر أن يشترى منها، فضوعف لها الثمن فلم تقبل، فكتب كسرى أن خذوا بيتها، فإن المصالح الكليات تغفر فيها المفاسد الجزئيات، قال ابن عقيل: وجدت هذا صحيحا، فإن الله وهو الغاية في العدل يبعث المطر والشمس، فإن كان الحكيم القادر لم يراع نوادر المضار لعموم المنافع، فغيره أولى"[17].

---

[13] – أخرجه مسلم، كتاب الحج، باب حجة النبي صلى الله عليه و سلم حديث رقم: 2137 .

[14] – أخرجه البخاري كتاب المظالم و الغصب باب إثم من ظلم شيئا من الأرض رقم: 2452 ومسلم كتاب المساقاة باب تحريم الظلم وغصب الأرض وغيرها رقم: 1612.

[15] – أخرجه أحمد في المسند416/1 رقم: 3946 .

[16] – مواهب الجليل 48/6، حاشية الدسوقي 6/3.

[17] – الفروع: 5/4.

ما روي عن معاوية: أنه نبش بعض قبور شهداء أحد من أجل إجراء عين الكظامة[18]، وكان الصحابة متواجدين متوافرين ولم ينكر عليه أحد فكان إجماعا منهم على جواز ذلك.

ثالثا: نزع الملكية المجاورة للمسجد جبرا عن صاحبها، إذا ضاق المسجد بالناس وتعويض صاحبها تعويضا عادلا، وشق الترع لري الأراضي الزراعية وتوسعة الطرق العامة وإقامة الجسور، وغير ذلك مما تتحقق به مصلحة الجماعة.

رابعا: بيع طعام المحتكر جبرا عن صاحبه دفعا للضرر الذي يؤدي إليه الاحتكار، فالمحتكر إذا أضر بالناس كان لولي الأمر أن يجبره على بيع ما احتكر بثمن المثل، فإن أبى كان لولي الأمر أن يبيع السلعة المحتكرة جبرا عنه بقيمتها، واتفق الفقهاء على نزع ملكية المحتكر للمصلحة العامة خاصة إذا كان الإمام قد عزره على امتناعه من البيع ولم يمتثل.

خامسا: نزع ملكية الأراضي للمصلحة العامة عند إهمالها أو تعطيل الانتفاع بها، فتنزع الملكية من أيدي أصحابها ولو امتنعوا عن ذلك، على أن يعوضوا تعويضا عادلا.

أدلة مشروعية نزع الملكية الخاصة للمصلحة العامة

دلت على مشروعية نزع الملكية الخاصة للمصلحة العامة أدلة من القرآن الكريم والسنة النبوية والآثار عن الصحابة وأقوال الفقهاء:

أ – من الكتاب:

يصح الاستدلال بعموم قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ ﴾ [النساء جزء من الآية 59]، دلت الآية على أن طاعة ولي الأمر في غير معصية الله من طاعة الله سبحانه، وطاعة رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولا تتم طاعة ولي الأمر بالامتناع عن التنازل عن الملكية الخاصة لتحقيق مصلحة عامة:

ب – من السنة النبوية:

عن سمرة بن جندب أنه كانت له عضد[19] من نخل في حائط رجل من الأنصار قال: ومع الرجل أهله، قال: فكان سمرة يدخل إلى نخله فيتأذى به ويشق عليه، فطلب إليه أن يبيعه فأبى فطلب إليه أن يناقله فأبى، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فذكر له ذلك، فطلب إليه النبي صلى الله عليه وسلم: أن يبيعه فأبى، فطلب إليه أن يناقله فأبى، قال: فهبه له ولك كذا وكذا"– أمر رغبه فيه– فأبى، فقال: "**أنت مضار**"، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للأنصاري: "**اذهب فاقلع نخله**"[20].

وعلق ابن القيم على الحديث بقوله: "وصاحب الشرع أوجب عليه إذا لم يتبرع بها أن يبيعها لما في ذلك من مصلحة صاحب الأرض بخلاصه من تأذيه بدخول صاحب الشجرة، ومصلحة صاحب الشجرة بأخذ القيمة وإن كان عليه في ذلك ضرر يسير، فضرر صاحب الأرض ببقائها ببستانه أعظم، فالشارع الحكيم يدفع أعظم الضررين بأيسرهما، فهذا هو الفقه والقياس والمصلحة"[21].

---

[18] – البيهقي، دلائل النبوة 3/243-235

[19] – العضيد: النخلة التي لها جذع يتناول منه المتناول، وجمعه عضدان، قال الأصمعي: إذا صار للنخلة جذع يتناول منه المتناول فتلك النخلة عضيد: لسان العرب حرف الدال، فصل العين3/294

[20] – أخرجه أبو داود، كتاب القضاء باب في القضاء رقم: 3636، وقد أعل الحديث الشوكاني لانقطاع في سنده: نيل الأوطار 5/382 .

[21] – الطرق الحكمية، ص 271.

عن عروة عن عبد الله بن الزبير رضي الله عنهما أنه حدثه أن رجلا من الأنصار خاصم الزبير عند النبي صلى الله عليه وسلم في شراج[22] الحرة التي يسقون بها النخل فقال الأنصاري: سرح الماء يمر فأبى عليه فاختصما عند النبي صلى الله عليه وسلم فقال للزبير: **اسق يا زبير ثم أرسل الماء إلى جارك** فغضب الأنصاري فقال: أن كان ابن عمتك، فتلون وجه النبي صلى الله عليه وسلم ثم قال: **يا زبير اسق ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر**[23] فقال الزبير: والله إني لأحسب هذه الآية نزلت في ذلك: ﴿ **فَلاَ وَرَبِّكَ لاَ يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ** ﴾[النساء جزء من الآية65].

ج – من الآثار:

عن عمرو بن يحي المازني[24] عن أبيه أن الضحاك بن خليفة ساق خليجا له من العريض فأراد أن يمره في أرض لمحمد بن مسلمة فأبى محمد فكلم فيه الضحاك عمر بن الخطاب فدعا محمد بن مسلمة فأمره أن يخلي سبيله، فقال محمد بن مسلمة:" لا، فقال عمر: **لم تمنع أخاك ما ينفعه وهو لك نافع تشرب به أولا وآخرا، ولا يضرك** فقال محمد: لا، فقال عمر: **لما تمنع والله ليمرن به ولو على بطنك**"[25].

فهذا دليل على جواز تدخل ولي الأمر لنزع الملك دفعا للضرر والمفسدة، ودلت الآثار أيضا أن عمر بن الخطاب لما ضاق المسجد الحرام وكانت حوله دور الصحابة أمر بشرائها فرفض البعض فأخذها عمر جبرا عليهم، ووضع قيمتها بخزانة الكعبة ليأخذها أصحابها، قال ابن جريج: "كان المسجد الحرام ليس عليه جدران محاطة، إنما كانت الدور محدقة به من كل جانب، غير أن بين الدور أبوابا يدخل منها الناس من كل نواحيه، فضاق على الناس فاشترى عمر بن الخطاب رضي الله عنه دورا فهدمها، وهدم على من قرب من المسجد، وأبى بعضهم أن يأخذ الثمن وتمنع من البيع، فوضعت أثمانها في خزانة الكعبة حتى أخذوها بعد، ثم أحاط جدارا قصيرا وقال لهم عمر إنما نزلتم على الكعبة فهو فناؤها ولم تنزل الكعبة عليكم".[26]

قال الطبري معلقا على ما فعله عمر بن الخطاب: "وفي هذه السنة – أعني سنة سبعة عشر – اعتمر عمر وبنى المسجد الحرام فيما زعم الواقدي ووسع فيه وأقام بمكة عشرين ليلة وهدم على أقوام أبوا أن يبيعوا ووضع أثمان دورهم في بيت المال حتى أخذوها"[27].

دل هذا على جواز نزع الملكية للمصلحة العامة نظير تسليم عوض عادل لصاحب الملك، وذلك إعمالا لقاعدة المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة عند التعارض[28].

فإن كان نزع الملكية من صاحبها يلحقه ضررا، فإن عدم نزعها منه يترتب عليه ضرر أعظم على العامة، وقد ثبت أن المصلحة العامة أولى بالرعاية و التقديم من المصلحة الخاصة، و أن الضرر العام يدفع بارتكاب الضرر الخاص.

وقد دلت الآثار على جواز امتلاك الأراضي المجاورة للمسجد لتوسيعه إذا ضاق بالناس، كما فعل عمر بن الخطاب وأيضا عثمان بن عفان، لما كثر الناس في عهده وسع المسجد واشترى من قوم وأبى آخرون أن يبيعوا، فهدم عليهم، فصيحوا به فدعاهم وقال: إنما جرأكم علي

---

22 – الشراج بكسر الشين جمعه شرجة وهي مسيل الماء.

23 – السنن الكبرى للبيهقي كتاب إحياء الموات باب ترتيب سقي الزرع و الأشجار 153/6رقم:12200

24 – عمرو بن يحي بن عمارة بن أبي حسن المازني الأنصاري مدني ثقة توفي سنة أربعين ومائة، وأبوه يحي بن عمارة تابعي ثقة.

25 – أخرجه مالك في الموطأ كتاب الأقضية باب القضاء في المرفق رقم: 1426.

26 –أخبار مكة للأزرقي 64/2.

27 – تاريخ الطبري 206/4.

28 – الموافقات 266/2.

حلمي عنكم فقد فعل بكم عمر هذا فلم يصح به أحد، فاحتذيت على مثاله فصحتم بي، ثم أمر بهم إلى الحبس، حتى كلمه فيهم عبد الله بن خالد بن أسيد فتركهم"[29].

إن ما وقع في عهد عمر وعثمان دليل على مشروعية تدخل الدولة لنزع الملكية الخاصة لأجل المصلحة العامة، فقد اشتريا الدور المحيطة بالمسجد قصد توسيعه ودفعا أثمانها لأصحابها، والذين أبوا قوما عليهم دورهم، ووضعا أثمانها في خزانة الكعبة ليأخذوها، مع إلزامهم بإخلاء الدور وهدمها.

وقياسا على هذا أجاز الفقهاء نزع الملكية لتوسعة طريق أو مجرى نهر أو إنشاء جدول أو مسجد، أو غير ذلكم مما تشتد حاجة العامة إليه، ولا تتدخل الدولة لنزع الملك إلا بعد أن تعرض على صاحبه البيع، فإن رضي فذاك وإلا قوم عليه ملكه ونزع منه جبرا من غير رضاه، مع تسليمه التعويض العادل.

د – من أقوال الفقهاء:

❖ **المذهب الحنفي:**

يجوز نزع ملكية ما يحتاج إليه المسجد أو الطرقات العامة لتوسيعها من أرض مجاورة مملوكة للأفراد، وإذا امتنعوا نزعت جبرا وذلك بالقيمة التي يساويها العقار، قال الزيلعي: "إذا ضاق المسجد على الناس وبجنبه أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرها لما روي عن الصحابة رضي الله عنهم أنهم لما ضاق المسجد الحرام أخذوا أرضين بكره من أصحابها بالقيمة وزادوا في المسجد الحرام"[30].

وقال ابن عابدين: "تؤخذ أرض ودار وحانوت بجنب مسجد ضاق على الناس بالقيمة كرها"[31].

وقال ابن نجيم: "بيع طعام المحتكر جبرا عليه عند الحاجة وامتناعه من البيع دفعا للضرر العام"[32].

❖ **المذهب المالكي:**

جاء في البهجة: "أن ما أكره على بيعه لحق شرعي ليس بإكراه كقضاء دين أو لتوسيع مسجد ونحوهما من النظائر"[33].

وقال الحطاب: "الجبر على البيع على قسمين حرام غير لازم وشرعي لازم والجبر الشرعي، قال في التوضيح وغيره: كجبر القاضي المدين على البيع للغرماء، وجبر أهل الذمة على بيع أموالهم لأداء الجزية الشرعية، وجبر من له دار تلاصق الجامع أو الطريق على بيعها، إذا احتيج إلى توسعتهما بها"[34].

وقال في موضع آخر: "من الجبر الشرعي: جبر من له ربع يلاصق المسجد وافتقر لتوسيع المسجد به على بيعه لتوسيع المسجد، وكذلك من له أرض تلاصق الطريق، بذلك أفتى ابن رشد واحتج على فتياه بقول سحنون: يجبر ذو أرض تلاصق طريقا هدمها نهر لا ممر للناس إلا فيها على بيع طريق فيها لهم، بثمن يدفعه الإمام من بيت المال، وبفعل عثمان رضي الله عنه في توسيعه مسجده صلى الله عليه وسلم وبقول مالك وغيره: إذا غلا الطعام واحتيج إليه، أمر الإمام أهله بإخراجه إلى السوق"[35].

---

[29] – الأحكام السلطانية للماوردي، ص : 286-287.

[30] – تبيين الحقائق 331/3.

[31] – الدر المختار 384/3.

[32] – الأشباه والنظائر ص 109.

[33] – البهجة شرح التحفة 76/2.

[34] – مواهب الجليل 41/6.

[35] – المصدر نفسه 48/6-49.

وجاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، عند قول خليل: "جبرا حراما" قال: "وأما لو أجبر على البيع جبرا حلالا، كان البيع لازما، كجبره على بيع الدار لتوسعة المسجد أو الطريق أو المقبرة أو على بيع سلعة لوفاء دين"[36].

وذكر ابن فرحون جواز نزع الملكية الخاصة للمصلحة الخاصة في بعض الأحيان وللمصلحة العامة في كثير من الأحيان[37].

❖ **المذهب الشافعي:**

قال النووي في شأن بيع مال المدين لوفاء دينه: "المكره على البيع إن كان إكراهه بغير حق لم يصح بيعه بلا خلاف – فإن كان بحق صح، وصورة الإكراه بحق أن يكون عليه دين ومعه متاع يمكنه بيعه فيه، فيمتنع من بيعه بعد امتناع المالك من الوفاء والبيع، قال القاضي أبو الطيب والأصحاب: القاضي بالخيار إن شاء باع بغير إذنه لوفاء الدين، وإن شاء أكرهه على بيعه وعزره بالحبس وغيره حتى يبيعه[38].

وقال السيوطي: ما يجبر فيه المالك على بيع ملكه فيه فروع : منها الكافر يجبر على بيع عبده المسلم ومنها المديون يجبر على بيع ماله لوفاء دينه، ومنها مالك الرقيق أو البهيمة إذا لم ينفق عليه، ولا مال له غيره يجبر على بيعه، ومنها: أفتى ابن الصلاح في مغنية اشترت جارية وحملتها على الفساد أنها تباع عليها قهرا إذا تعين ذلك طريقا لخلاصها من الفساد ... وأفتى القاضي حسين: فيمن كلف عبده ما لا يطيقه أنه يباع عليه تخليصا من الذل"[39].

❖ **المذهب الحنبلي:**

ورد عن الإمام أحمد ما يفيد جواز نزع الملكية الخاصة للمصلحة العامة لأنه لما سئل عن شراء عمر رضي الله عنه دارا للسجن فعلل ذلك بأنه اشتراها لمصلحة المسلمين ليحبس فيها الفساق"[40].

وقال ابن تيمية: "أن يبنى في الطريق الواسع ما لا يضر المارة لمصلحة المسلمين مثل بناء مسجد يحتاج إليه الناس أو توسيع مسجد ضيق بإدخال بعض الطريق الواسع فيه أو أخذ بعض الطريق لمصلحة المسجد مثل حانوت ينتفع به المسجد فهذا النوع يجوز في مذهب أحمد المعروف"[41].

قال ابن القيم: "الناس مسلطون على أموالهم، ليس لأحد أن يأخذها أو شيئا منها بغير طيب أنفسهم، إلا في المواضع التي تلزمهم الأخذ فيها"[42].

وقال: "إذا احتاج الناس إلى سلاح للجهاد وآلات، فعلى أربابه أن يبيعوه بعوض المثل، ولا يمكنوا من حبسه إلا بما يريدونه من الثمن، والله سبحانه وتعالى قد أوجب الجهاد بالنفس والمال فكيف لا يجب على أرباب السلاح بذله بقيمته"[43].

يتبين من خلال أقوال فقهاء المذاهب الأربعة أن نزع الملكية للمصلحة العامة جبرا جائز لأن المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة.

---

[36] – حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 6/3.

[37] – تبصرة الحكام 150/2.

[38] – المجموع 167/9.

[39] – الأشباه والنظائر، ص 453.

[40] – الأحكام السلطانية لأبي يعلي الفراء ، ص 190.

[41] – الفتاوى لابن تيمية /402.

[42] – الطرق الحكمية، ص 216-217

[43] – المصدر نفسه، ص 214

قال الشاطبي: المصالح العامة مقدمة على المصالح الخاصة بدليل النهي عن تلقي السلع وعن بيع الحاضر للبادي وقد زادوا في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم مما رضي أهله وما لا ، وذلك يقضي بتقديم مصلحة العموم على مصلحة الخصوص، لكن بحيث لا يلحق الخصوص مضرة"[44].

ومن القواعد الفقهية التي دلت على جواز نزع الملك للمصلحة العامة قاعدة "**لا ضرر ولا ضرار**"، وقاعدة "**الضرر يزال**" وقاعدة "**يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام**"[45] فإن كان دفع الضرر بنزع الملكية جاز نزعها وإن كان في إبقائها ضرر بالعامة، جاز ارتكاب أخف الضررين ودفع أعظم المفسدتين.

يقول العز بن عبد السلام:" المصلحة العامة كالضرورة الخاصة ولو دعت ضرورة واحدا إلى غصب أموال الناس لجاز له ذلك، بل يجب عليه إذا خاف الهلاك لجوع أو حر أو برد، وإذا وجب هذا لإحياء نفس واحدة، فما الظن بإحياء النفوس... بل إقامة هؤلاء أرجح من دفع الضرورة عن واحد"[46].

❖ قرار مجمع الفقه الإسلامي بشأن نزع الملكية الخاصة للمصلحة العامة:

قرر مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الرابع بجدة بعد الاطلاع على البحوث الواردة إليه بخصوص موضوع انتزاع الملك للمصلحة العامة، وفي ضوء ما هو مسلم في أصول الشريعة من احترام الملكية الفردية، حتى أصبح ذلك من قواطع الأحكام المعلومة من الدين بالضرورة، وأن حفظ المال أحد الضروريات الخمس التي عرف من مقاصد الشريعة رعايتها، وتواردت النصوص الشرعية من الكتاب والسنة على صونها مع استحضار ما ثبت بدلالة السنة النبوية، وعمل الصحابة رضي الله عنهم، فمن بعدهم من نزع ملكية العقار للمصلحة العامة، تطبيقا لقواعد الشريعة العامة في رعاية المصالح، وتنزيل الحاجة العامة منزلة الضرورة وتحمل الضرر الخاص لتفادي الضرر العام، في ما يلي:

أولا: يجب رعاية الملكية الفردية وصيانتها من أي اعتداء عليها، ولا يجوز تضييق نطاقها أو الحد منها، والمالك مسلط على ملكه، وله – في حدود المشروع – التصرف فيه بجميع وجوهه وجميع الانتفاعات الشرعية.

ثانيا: لا يجوز نزع ملكية العقار للمصلحة العامة إلا بمراعاة الضوابط والشروط التالية:

- أن يكون نزع العقار مقابل تعويض فوري عادل يقدره أهل الخبرة بما لا يقل عن ثمن المثل.
- أن يكون نازعه ولي الأمر أو نائبه في هذا المجال.
- أن يكون النزع للمصلحة العامة التي تدعو إليها ضرورة عامة، أو حاجة عامة تنزل منزلتها كالمساجد والطرق والجسور.
- ألا يؤول العقار المنزوع من مالكه إلى توظيفه في الاستثمار العام أو الخاص، وألا يعجل نزع ملكيته قبل الأوان.

فإن اختلت هذه الشروط أو بعضها كان نزع ملكية العقار من الظلم في الأرض، والغصوب التي نهى الله تعالى عنها ورسوله صلى الله عليه وسلم.

على أنه إذا صرف النظر عن استخدام العقار المنزوع ملكيته في المصلحة المشار إليها، تكون أولوية استرداده لمالكه الأصلي، أو لورثته بالتعويض العادل[47].

---

[44] – الموافقات 266/2.

[45] – الأشباه والنظائر، لابن نجيم، ص 105-109.

[46] – القواعد 188/2.

[47] – مجلة المجمع، العدد الرابع 897/2، قرار رقم: 29 (4/4).

ضوابط تدخل الدولة لنزع الملكية الخاصة للمصلحة العامة

الملكية الفردية في الإسلام مصونة، فلا يجوز التعدي عليها أو نقلها من يد صاحبها بغير رضاه، لكن إذا اقتضى الأمر ذلك جاز نزعها لرفع الضرر العام وتحقيق المصلحة العامة، ولهذا النزع ضوابط:

أولا: أن يكون سبب نزع الملكية هو تحقيق المصلحة العامة، أو دفع مفسدة عن الجماعة، وألا يكون هنالك سبيل آخر غير هذا لدفع الضرر، فإن ثبت أن هناك سبيلا آخر لدفع الضرر عن الناس صير إليه، لئلا يكون نزع الملك من صاحبه من باب الظلم والاعتداء على حقه، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "**مَنْ ظَلَمَ قِيدَ شِبْرٍ مِنَ الأَرْضِ طُوِّقَهُ مِنْ سَبْعِ أَرَضِينَ**"[48].

ثانيا: أن يتولى نزع الملكية من يد صاحبها ولي الأمر أو نائبه وذلك لولايته العامة على دماء الناس وأموالهم بما منحه الشرع من سلطة، وما أوجب على الرعية من طاعته وفق ما يقتضيه الشرع قال تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِى ٱلأَمْرِ مِنكُمْ﴾ وقوله أيضا: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء جزء من الآية29]

فحكم ولي الأمر ملزم للناس وواجب الامتثال في حدود ما شرع الله ورسوله صلى الله عليه وسلم، وحكمه يدور مع المصلحة حيث كانت ويدفع المفسدة، ونزع الملكية من أيدي أصحابها، وإن كان بغير رضاهم، إنما جلب مصلحة عامة وذلك ظلما أو غصبا لحق المالك، لأن المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة.

ويجب أن يخضع حكم الإمام في نزع الأملاك الخاصة من أيدي أربابها لأجل المصلحة للقواعد العامة المنظمة لتصرفات الإمام كقاعدة "**تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة**"[49].

وتدل هذه القاعدة على أن تصرف الإمام وكل من ولي شيئا من أمور المسلمين يجب أن يكون مبنيا ومعلقا ومقصودا به المصلحة العامة، أي بما فيه نفع لعموم من تحت يدهم، وما لم يكن كذلك لم يكن صحيحا ولا نافذا شرعا، لأن الولاة والعمال والأمراء والقضاة والقادة وغيرهم ليسوا عمالا لأنفسهم، إنما هم وكلاء على الأمة في القيام بشؤونها، فعليهم أن يراعوا خير التدابير لإقامة العدل وإزالة الظلم وإحقاق الحق وصيانة الأخلاق وتطهير المجتمع من الفساد.

يقول النبهان: "تنزع الملكية الفردية في بعض الأحيان استجابة لمصلحة عامة تستدعيها حاجة ملحة، وقد أجاز الفقهاء لولي الأمر أن ينزع هذه الملكية للضرورة، ولكن يشترط لجواز هذا ألا تكون هذه الحاجة مجرد رغبة من حاكم للسيطرة أو للإضرار بالأفراد، وإلا كان ذلك سلاحا رهيبا في يد الحاكمين يلوحون به لأعدائهم، كلما سنحت فرصة للتضييق عليهم"[50].

لقد اقترن نزع الملك بعدالة الإمام وعدم ظلمه للرعية ورعايته للمصلحة العامة، قال تعالى:

---

[48] – أخرجه البخاري كتاب المظالم و الغصب باب إثم من ظلم شيئا من الأرض رقم: 2452 ومسلم كتاب المساقاة باب تحريم الظلم وغصب الأرض وغيرها رقم: 1612.

[49] – الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص 149، الأشباه والنظائر، السيوطي، ص 121.

[50] – الاتجاه الجماعي ص: 218

﴿ وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعۡ أَهۡوَآءَهُمۡ وَٱحۡذَرۡهُمۡ أَن يَفۡتِنُوكَ عَنۢ بَعۡضِ مَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ إِلَيۡكَۖ فَإِن تَوَلَّوۡاْ فَٱعۡلَمۡ أَنَّمَا يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُصِيبَهُم بِبَعۡضِ ذُنُوبِهِمۡۗ وَإِنَّ كَثِيرٗا مِّنَ ٱلنَّاسِ لَفَٰسِقُونَ ٤٩ أَفَحُكۡمَ ٱلۡجَٰهِلِيَّةِ يَبۡغُونَۚ وَمَنۡ أَحۡسَنُ مِنَ ٱللَّهِ حُكۡمٗا لِّقَوۡمٖ يُوقِنُونَ ٥٠ ﴾ [المائدة الآيتان 49-50] .

يبين الله تعالى لرسوله صلى الله عليه وسلم وللحكام من بعده أن يحكموا بالعدل المنزل على رسوله دون ميل أو اتباع للهوى، فتكون الأحكام العادلة واحدة لكل الناس لا فرق في ذلك بين الغني والفقير أو القوي والضعيف.

ويبين سبحانه وتعالى منهج الحكم بين الناس والتزام الراعي للعدل في قوله:﴿ وَإِنۡ حَكَمۡتَ فَٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِٱلۡقِسۡطِۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلۡمُقۡسِطِينَ ﴾ [المائدة جزء من الآية 41]

ثالثا: أن يكون نزع الملكية الفردية مقابل تعويض عادل يقدره أهل الخبرة بما لا يقل عن ثمن المثل، قال القرافي: "وانتقال الملك بعوض هو أدنى رتب الانتقال، وهو أقرب لموافقة الأصل من الانتقال بغير عوض"[51]، وجاء في مجلة الأحكام العدلية: "يؤخذ لدى الحاجة ملك أي أحد بقيمته بأمر السلطان ويلحق بالطريق، ولكن لا يؤخذ ملكه من يده ما لم يؤد له الثمن"[52] وقال ابن رجب: "التسليط على انتزاع الأموال قهرا إن لم يقترن به دفع العوض و إلا حصل به ضرر وفساد، وأصل الانتزاع القهري إنما شرع لدفع الضرر، والضرر لا يزال بالضرر"[53].

ودل على مشروعية التعويض العادل في حال نزع الملكية ما رواه مسلم في صحيحه عن أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَدِمَ الْمَدِينَةَ فَنَزَلَ فِي عُلْوِ الْمَدِينَةِ فِي حَيٍّ يُقَالُ لَهُمْ بَنُو عَمْرِو بْنِ عَوْفٍ فَأَقَامَ فِيهِمْ أَرْبَعَ عَشْرَةَ لَيْلَةً ثُمَّ إِنَّهُ أَرْسَلَ إِلَى مَلَإِ بَنِي النَّجَّارِ فَجَاءُوا مُتَقَلِّدِينَ بِسُيُوفِهِمْ قَالَ فَكَأَنِّي أَنْظُرُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى رَاحِلَتِهِ وَأَبُو بَكْرٍ رِدْفُهُ وَمَلَأُ بَنِي النَّجَّارِ حَوْلَهُ حَتَّى أَلْقَى بِفِنَاءِ أَبِي أَيُّوبَ قَالَ فَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يُصَلِّي حَيْثُ أَدْرَكَتْهُ الصَّلَاةُ وَيُصَلِّي فِي مَرَابِضِ الْغَنَمِ ثُمَّ إِنَّهُ أَمَرَ بِالْمَسْجِدِ قَالَ فَأَرْسَلَ إِلَى مَلَإِ بَنِي النَّجَّارِ فَجَاءُوا فَقَالَ يَا بَنِي النَّجَّارِ ثَامِنُونِي بِحَائِطِكُمْ هَذَا قَالُوا لَا وَاللَّهِ لَا نَطْلُبُ ثَمَنَهُ إِلَّا إِلَى اللَّهِ قَالَ أَنَسٌ فَكَانَ فِيهِ مَا أَقُولُ كَانَ فِيهِ نَخْلٌ وَقُبُورُ الْمُشْرِكِينَ وَخَرِبٌ فَأَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِالنَّخْلِ فَقُطِعَ وَبِقُبُورِ الْمُشْرِكِينَ فَنُبِشَتْ وَبِالْخَرِبِ فَسُوِّيَتْ قَالَ فَصَفُّوا النَّخْلَ قِبْلَةً وَجَعَلُوا عِضَادَتَيْهِ حِجَارَةً قَالَ فَكَانُوا يَرْتَجِزُونَ وَرَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَعَهُمْ وَهُمْ يَقُولُونَ: اللَّهُمَّ إِنَّهُ لَا خَيْرَ إِلَّا خَيْرُ الْآخِرَهْ فَانْصُرْ الْأَنْصَارَ وَالْمُهَاجِرَهْ"[54]. ودل على ذلك أيضا ما فعله عمر وعثمان رضي الله عنهما لما نزعا الملكية لتوسعة المسجد الحرام، دفعا لأصحاب البيوت تعويضا عادلا.

ورد عن عمر بن الخطاب أنه قال للعباس بن عبد المطلب حينما أراد أن يأخذ داره لتوسعة المسجد النبوي:" **اختر مني إحدى ثلاث أن تبيعنيها بما شئت من بيت مال المسلمين، و إما أن أخطك حيث شئت من المدينة و أبنيها لك من بيت مال المسلمين و إما أن تتصدق بها على المسلمين فتوسع بها في مسجدهم**"[55].

---

51 – الفروق 196/1.

52 – مجلة الأحكام العدلية مادة 1216 ج233/3

53 – القواعد لابن رجب 360/1

54 – أخرجه مسلم كتاب المساجد، باب ابتناء مسجد النبي صلى الله عليه وسلم، رقم: 524.

55 – كنز العمال رقم: 11494 و انظر طبقات ابن سعد 15/4.

وهذا يدل على تخيير المالك بين أن يعوض عن ملكيته بمثلها إن كان لها مثل، أو بقيمتها من المال لقوله صلى الله عليه وسلم: "**من أعتق شركا له في عبد، فكان له مال يبلغ ثمن العبد، قوم عليه قيمة عدل**"[56].

نص الفقهاء على دفع التعويض العادل لصاحب الملكية المنزوعة، جاء في حاشية الجمل: "لا يحل تملك مالهما المسلم والذمي بغير بدل قهرا"[57]. قال ابن عبد السلام: "وأما ما خالف القياس في المعاوضات وغيرها من التصرفات فله أمثلة: منها أن الرضا شرط في جميع التصرفات إلا أن يتعذر رضا المتصرف والعامل ورضا نائبهما، فإن الحاكم يتصرف فيما لزمه من التصرفات القابلة للنيابة مع غيبته أو امتناعه على كره منه، إيصالا للحق إلى مستحقه، ونفعا للممتنع ببراءته من الحق، وقد فعل ذلك عمر رضي الله عنه بأسيفع جهينة"[58].

وقال ابن القيم: "إنما الأصل عدم انتزاع ملك الإنسان منه إلا برضاه لما فيه من الظلم له والإضرار به، فأما ما لا يتضمن ظلما ولا إضرارا بل مصلحة له بإعطائه الثمن فلشريكه دفع ضرر الشركة عنه، فليس الأصل عدمه، بل هو مقتضى أصول الشريعة، فإن أصول الشريعة توجب المعاوضة للحاجة والمصلحة الراجحة، وإن لم يرض صاحب المال، وترك معاوضته ههنا لشريكه مع كونه قاصدا للبيع ظلم منه وإضرار بشريكه فلا يمكنه الشارع منه بل من تأمل مصادر الشريعة وموارداها تبين له أن الشارع لا يمكن هذا الشريك من نقل نصيبه إلى غير شريكه وأن يلحق به من الضرر مثل ما كان عليه أو أزيد منه مع أنه لا مصلحة له في ذلك[59].

خاتمة

- الأصل في الشريعة الإسلامية صيانة الملكية الفردية وحمايتها من الاعتداء عليها أو أخذها بغير رضا صاحبها، لأن الملكية من الحقوق الثابتة في الإسلام، وهذا الحق لا يتعارض مع مبدأ المصلحة العامة ولا يقدم عليها، ذلك أنه يجوز نزع الملكية الفردية إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك.
- الأصل هو حرية التملك، وحرية تصرف الفرد فيما يملك، أما تدخل الدولة فهو استثناء وضعت له الشريعة قيودا، فلا يحكمه هوى أو تشهٍ، ولا يكون بغرض نزع ما في أيدي الأفراد، أو فرض السيطرة عليهم دون وجه شرعي مقبول، ولكن لتطبيق شرع الله تعالى، وتحقيق العدل، ودفع الضرر، ورعاية المصلحة، وتنظيم السوق، ومراقبة الأسعار، ومحاربة الاحتكار، وتصحيح المخالفات، ومنع المعاملات المنهي عنها.
- لا يشترط الرضا أو الاختيار فيجوز لولي الأمر العادل نزع الملكية الفردية لأجل المصلحة العامة ولو بغير رضا مالكها إذا ثبت أن بقاءها بيد صاحبها يترتب عليه ضرر أعظم من ضرر نزعها منه عملا بالقاعدة الفقهية التي تنص على الأخذ بأخف الضررين، ويشترط الفقهاء تعويض صاحب الملك المنزوع تعويضا عادلا.
- إذا كان نزع الملكية من صاحبها يلحقه ضررا، فإن عدم نزعها منه يترتب عليه ضرر أعظم على العامة، وقد ثبت أن المصلحة العامة أولى بالرعاية والتقديم من المصلحة الخاصة، وأن الضرر العام يدفع بارتكاب الضرر الخاص .
- أجاز الشرع أخذ المال من صاحبه في بعض الحالات الاستثنائية دفعا للضرر عن عامة المسلمين من مثل الاحتكار وفي حالة الحروب والأزمات مع دفع تعويض عادل لصاحب الملك، و هذا الجواز مؤقت لأنه يزول بزوال العلة، ويرتبط بجلب المصلحة العامة ودفع المفسدة عن المسلمين.

---

[56] – أخرجه البخاري كتاب العتق باب إذا أعتق عبدا بين اثنين أو أمة بين الشركاء رقم: 2522 ، و مسلم كتاب العتق باب من أعتق شركا له في عبد رقم: 1501 .

[57] –فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب للجمل ج:263/2

[58] – قواعد الأحكام 297/2

[59] – إعلام الموقعين 94/2.

المصادر والمراجع:

- **المصحف الشريف.**
- **الاتجاه الجماعي في التشريع الاقتصادي الإسلامي:** لمحمد فاروق البنهان، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الرابعة 1988/1408.
- **الأحكام السلطانية والولايات الدينية:** لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي، تح: عماد زكي البارودي، المكتبة التوفيقية القاهرة، مصر، دون طبعة، دون تاريخ.
- **الأحكام السلطانية:** لأبي يعلي محمد بن الحسين الفراء الحنبلي (ت 458 هـ) صححه محمد حامد الفقي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان 1983/1403.
- **أخبار مكة وما جاء فيها من الآثار:** لأبي الوليد محمد بن عبد الله بن أحمد الأزرقي، تحقيق رشدي الصالح ملحس، دار الثقافة بيروت مطابع دار الثقافة مكة، ط3/ 1399هـ/1979م.
- **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان:** لزين العابدين بن إبراهيم بن نجيم (ت 970 هـ) تحقيق عبد الكريم الفضيلي، المكتبة العصرية، بيروت، الطبعة الأولى 1998/1418
- **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية:** لجلال الدين عبد الرحمن السيوطي (ت 911هـ) دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى 1979/1399.
- **الأشباه والنظائر:** لزين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم الحنفي (ت 970 هـ) تحقيق محمد مطيع الحافظ، دار الفكر.
- **أعلام الموقعين عن رب العالمين:** لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر بابن قيم الحوزية (ت 751 هـ) ضبطه محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط2/ 1414.
- **الأموال في الفقه المالكي:** لمحمد العلوي العابدي دار إفريقيا الشرق، المغرب 1991/1411.
- **الأموال:** لأبي عبيد القاسم بن سلام (ت 224هـ)، تحقيق أبو أنس سيد بن رجب، تعليق أبو إسحاق الحويني، دار الهدي النبوي، المنصورة- مصر، دار الفضيلة، الرياض، ط1/ 1428.
- **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام:** لبرهان الدين أبي الوفاء إبراهيم ابن الإمام شمس الدين أبي عبد الله محمد بن فرحون اليعمري المالكي (ت 799 هـ)، ضبط وتعليق جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية 2007/1428.
- **البهجة في شرح التحفة:** لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي على الأرجوزة المسماة بتحفة الحكام لابن عاصم الأندلسي، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية 1951/1370.
- **تاريخ الأمم والملوك:** لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري، دار القلم، بيروت
- **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية.
- **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير:** لشمس الدين محمد عرفة الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات أحمد الدردير، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.
- **رد المحتار على الدر المختار المعروف بحاشية ابن عابدين:** لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي (ت 1252 هـ) تحقيق محمد صبحي حن حلاق وعامر حسين، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، لبنان.
- **سنن أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي(202-275)** تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، بيروت.
- **صحيح البخاري:** لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري (ت 256 هـ) *ترقيم و ترتيب* محمد فؤاد عبد الباقي، دار ابن الجوزي، القاهرة 2010.
- **الفتاوى الكبرى،** لابن تيمية ،تحقيق محمد عبد القادر عطا و مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى 1987/1408..

- **فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل**: لسليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري، المعروف بالجمل(ت 1204 هـ)دار الفكر.
- **الفروق أنوار البروق في أنواء الفروق**،: لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمان الصنهاجي المشهور بالقرافي (ت 684هـ) تحقيق مركز الدراسات الفقهية الاقتصادية: محمد أحمد سراج، وعلي جمعة محمد، دار السلام، القاهرة، الطبعة الثانية 2007/1428.
- **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**: للعز بن عبد السلام، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، دار الجيل، الطبعة الثانية 1980/1400.
- **لسان العرب لابن منظور**، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى 1990/1410.
- **كنز العمال في سنن الأقوال و الأفعال**، لعلاء الدين علي المتقي بن حسام الدين الهندي(975هـ) تحقيق محمود عمر الدمياطي، دار الكتب العلمية، بيروت الطبعة الثالثة 2010.
- **مجلة الأحكام العدلية** مطبوعة مع درر الحكام لعلي حيدر بيروت و بغداد مكتبة النهضة.
- **مجلة المجمع الفقهي الإسلامي**، العدد الرابع، قرار 29 (4/4).
- **الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية**: لمحمد أبو زهرة، دار الفكر العربي.
- **الموافقات في أصول الشريعة**: لأبي إسحاق الشاطبي إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي (ت 790 هـ)، تحقيق عبد الله دراز، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة السابعة 2005/1426.
- **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**: لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب الرعيني (ت 954 هـ) ضبطه زكرياء عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى 1995/1416.
- **الموطأ**: مالك بن أنس تحقيق محمود بن الجميل مكتبة الصفا ط1/ 1422هـ/ 2001م