

قاعدة: التصرف على الرعية منوط بالمصلحة

وتطبيقاتها في المعاملات العقارية

دكتور / عبدالله بن عبدالرحمن بن محمد البدر

أستاذ مشارك في الفقه المقارن

ورئيس قسم الدراسات الإنسانية

كلية العلوم والمهن الصحية

جامعة الملك سعود بن عبدالعزيز للعلوم الصحية

المملكة العربية السعودية

ملخص البحث:

هذا البحث عنوانه: قاعدة: التصرف على الرعية منوط بالمصلحة وتطبيقاتها في المعاملات العقارية، ويهدف لبيان المعاني ذات الصلة بالقاعدة والمعاملات العقارية، وإيضاح ألفاظ القاعدة وسبب الصيغة المختارة، وأدلة مشروعيتها، وضوابط أعمالها، وبيان التطبيقات الفقهية للقاعدة على المعاملات العقارية في الواقع المعاصر. في منهج استقرائي تأصيلي وصفي. وأثبتت نتائجه أن القاعدة لا تختص بالتصرف من الإمام الأعظم أو القاضي أو الوزير فقط، بل هي عامة في كل تصرف على الرعية من كل ولي أمراً من أمرهم. كما أن لها تطبيقاً على المعاملات العقارية في تعليق الانتفاع ببعض التصرفات العقارية، والإلزام بالتنمية للعقارات المهملة، وعدم النظر في الدعاوى العقارية المتقدمة، والحماية للعقارات التاريخية، والعقوبات على المخالفات العقارية، وفرض الضريبة العادلة على المعاملات العقارية لأجل التنمية المستدامة، وتوجيه القطاع الإعلامي لخدمة القضايا العقارية، والانضمام للاتفاقيات الدولية المعنية بالإصلاح العقاري، وتأسيس الجهاز المعني بالمعاملات العقارية، والإلزام بتوثيق المعاملات العقارية والتسجيل العقاري، وكذا الإلزام بالعقود الإيجارية بين الأفراد عن طريق المنصات الحكومية. وأوصى الباحث بالاهتمام بالقاعدة وتطبيقاتها بشكل عام، وبيان آثارها الشرعية والقضائية؛ وخصوصاً في القضايا المالية المعاصرة.

كلمات دالة: التصرف، الراعي، الرعية، المصلحة، العقار.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة.

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه ومن والاه.. وبعد.
فإن القواعد الفقهية وتطبيقاتها وآثارها من أعلى العلوم منزلة وشأناً، وأعظم تلك القواعد تعلقاً بجانب السياسة الشرعية قاعدة: "التصرف على الرعية منوط بالمصلحة" إذ تعد منارة وأساساً في إدارة أحوال الرعية، وتحقق مصالح البلاد والعباد وأمنهم ورخائهم، ويدفع أسباب الفرقة والبلاء.

وحيث إن أعظم مقصود لهذه القاعدة هو تحقق مصلحة المجتمع في تملكه وسكنه واستقرار عقاره ومقر إقامته، فإن الشريعة قد اهتمت بهذا الأثر واقعاً على حياة الناس، وبنت على ذلك الكثير من التوجيهات والأسس التي تحميه وتعززه.

وحيث إن المملكة العربية السعودية تمر بإصلاحات جوهرية في جانب التعاملات العقارية وفق رؤية ٢٠٣٠م، وإثراءً للجانب البحثي الإنساني المرتبط بهذا الجانب والتطورات والإصلاحات الحاصلة، وأثره واقعاً على حياة الناس في حاضرهم ومستقبلهم، جاءت الفكرة في الكتابة عن هذا الموضوع الذي ووسمته ب: التصرف على الرعية منوط بالمصلحة وأثرها في المعاملات العقارية".

أهمية الموضوع:

١. القيمة العالية للقواعد الفقهية بشكل عام وقاعدة: "التصرف على الرعية منوط بالمصلحة" بشكل خاص.
٢. كثرة استشهاد العلماء بهذه القاعدة في باب الولايات العامة والخاصة، لذا فبيان أثرها في المجال العقاري إبراز للجانب التطبيقي لهذه القاعدة، ومعزز لها.
٣. إبراز مقاصد الشريعة التي عنت بتصرف ولي الأمر والإفادة من القاعدة في ترسيخ أثرها في المعاملات العقارية واستقرار المجتمع.
٤. مساهمة هذه القاعدة في تعزيز مبدأ الحوكمة والحاكمية في القطاع العقاري تنظيراً وتطبيقاً.

الدراسات السابقة والإضافات الجديدة:

بعد النظر والبحث في الأبحاث والموضوعات التي خدمت هذه القاعدة تنظيراً وتطبيقاً، وجد الباحث عدة دراسات عنيت بهذه القاعدة، وهي وفق الآتي:

- ١-دراسة: قاعدة تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة وتطبيقاتها الفقهية والقانونية في مجال المعاملات المعاصرة"، من إعداد: محمد طلافحة^(١)، وتتناول هذه الدراسة الموضوع من الناحية التأصيلية وتطبيقها المخصوص على المعاملات المالية.
 - ٢-دراسة: قاعدة التصرف على الرعية منوط بالمصلحة -دراسة تأصيلية تطبيقية فقهية- من إعداد: ناصر الغامدي^(٢)، وتتناول هذه الدراسة الموضوع من الناحية التأصيلية، وتطبيقها العام على جملة من أبواب الفقه.
 - ٣-دراسة: تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة وتطبيقاتها المعاصرة في المجال البيئي، من إعداد: قطب البسيوني^(٣)، وتتناول هذه الدراسة الموضوع من الناحية التأصيلية وتطبيقاتها المختصة بالمجال البيئي.
 - ٤-دراسة: قاعدة التصرف على الرعية منوط بالمصلحة وأثرها في حقوق الإنسان، من إعداد: لخضر بن ناصر عائشة^(٤)، وتتناول هذه الدراسة الموضوع من الناحية التأصيلية شرعياً وقانونياً وأثارها المختصة بحقوق الإنسان.
 - ٥-دراسة: تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة وتطبيقاتها الفقهية في المسائل الأسرية المعاصرة، من إعداد: عبدالله رجب عبدالله فرج^(٥)، وتتناول هذه الدراسة الموضوع من الناحية التأصيلية وتطبيقاتها المختصة بالمسائل الأسرية.
- وهذه الدراسات السابقة قد أفادت في موضوع البحث وخصوصاً في جانب النظري للقاعدة. وحيث إن منطقية البحث العلمي الانطلاق من حيث انتهى الآخرون، لذا فإن هذا البحث سيسعى إلى الاستفادة من تلك البحوث في ما يخدم موضوع الدراسة الخاص، مرتكزاً على الآتي:
١. العرض الفقهي المختص بمسائل البحث حيث لم أجد أي دراسة مختصة ببيان آثار هذه القاعدة على المجال العقاري.
 ٢. جدية التطبيقات التي سأتناولها والإضافة المعرفية حيث تتعلق بربطها بأعظم مقصود في بناء المجتمع واستقراره وأمانه وهو إقامته وعقاره وسكنه.
 ٣. بيان الدور الفقهي من خلال القاعدة في تعزيز التطبيقات المتعلقة بالمجال العقاري.

(١) ينظر: منشورات مكتبة الرشد، الرياض، ط١، ٢٠٠٩م.

(٢) ينظر: مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة والدراسات الإسلامية العدد ٤٦، ص ١٥٥، عام ١٤٣٠هـ.

(٣) ينظر: مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة قطر، العدد ٢٩ ص ٤٦٦، عام ١٤٣٢هـ.

(٤) ينظر: كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية، جامعة وهران، رسالة دكتوراه، عام ١٤٣٨هـ.

(٥) ينظر: مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات، دمنهور، العدد ٨، ٢/٣٩٠، عام ٢٠٢٣م.

مشكلة البحث:

ينطلق البحث من فرضية بيان تأصيلي لقاعدة "التصرف على الرعية منوط بالمصلحة" وأثرها تطبيقاً على المعاملات العقارية، ويمكن صياغة الإشكالية التي يجيب عنها في الأسئلة التالية:

١. ما هي قاعدة: "التصرف على الرعية منوط بالمصلحة" وأدلة مشروعيتها؟
٢. ما أثر القاعدة في المعاملات العقارية؟.
٣. ما هي التطبيقات ذات الصلة بالمجال العقاري وكيف تساهم القاعدة في توجيهها؟.

منهج البحث:

اعتمدت في هذا البحث على المنهج الاستقرائي لجمع المادة العلمية، والتأصيلي في دراسة القضايا المتعلقة بالموضوع، على نسق المنهج العلمي، والوصفي في تصنيف المسائل وفقاً لمقتضيات الموضوع.

خطة البحث:

انتظم البحث في مقدمة وخمسة مباحث وخاتمة، جاءت وفق الآتي:
المقدمة: وفيها بيان أهمية الموضوع، وسبب اختياره، ومشكلة البحث، والدراسات السابقة، ومنهج البحث وخطته.

المبحث الأول: التعريفات المتعلقة بعنوان البحث.

المطلب الأول: التعريف بقاعدة التصرف على الرعية منوط بالمصلحة.

المطلب الثاني: التعريف بالمعاملات العقارية.

المطلب الثالث: المعنى الإجمالي للقاعدة.

المبحث الثاني: الجوانب التأصيلية للقاعدة.

المطلب الأول: ألفاظ القاعدة، وسبب الصيغة المختارة.

المطلب الثاني: أدلة مشروعية القاعدة.

المطلب الثالث: ضوابط إعمال القاعدة.

المبحث الثالث: تطبيقات القاعدة في المعاملات العقارية.

المطلب الأول: تعليق الانتفاع ببعض المعاملات العقارية.

المطلب الثاني: الإلزام بالتنمية للعقارات الخاصة المهملة.

المطلب الثالث: عدم النظر في الدعوى العقارية المتقدمة.

المطلب الرابع: الحماية للعقارات التاريخية والأثرية.

المطلب الخامس: العقوبات على المخالفات العقارية.

المطلب السادس: فرض الضريبة العادلة على المعاملات العقارية لأجل التنمية المستدامة.

المطلب السابع: توجيه المؤسسات الإعلامية لخدمة قضايا المعاملات العقارية.

المطلب الثامن: الانضمام للاتفاقيات الدولية المعنية بالإصلاحات العقارية.

المطلب التاسع: تأسيس الجهاز المعني بالتنظيم للسوق العقاري.

المطلب العاشر: الإلزام بتوثيق العقار في منصات التسجيل العقاري.

المطلب الحادي عشر: الإلزام بتوثيق عقود الإيجار (منصة إيجار السعودية).

خاتمة: تتضمن أهم نتائج البحث والتوصيات.

المبحث الأول: التعريفات المتعلقة بعنوان البحث.

المطلب الأول: التعريف بقاعدة التصرف على الرعية منوط بالمصلحة.

أولاً: التعريف بالقاعدة الفقهية:

القاعدة في اللغة: جاء في لسان العرب: "القاعدة: أصل الأس، والقواعد: الأساس، وقواعد البيت أساسه"^(١). وجاء في مقاييس اللغة: "قواعد البيت أساسه، وقواعد الهدج: خشبات أربع معترضات في أسفله"^(٢).

القاعدة في الاصطلاح: هناك تعريفات متعددة ومتقاربة للعلماء في المراد بالقاعدة، ومنها ما جاء في التعريفات: القاعدة "قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها"^(٣). وفي المصباح المنير: "الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته"^(٤).

الفقه في اللغة: الفهم^(٥)، ومنه قوله تعالى: ﴿لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ﴾^(٦).

الفقه في الاصطلاح: تعددت تعبيرات أهل الاختصاص الفقهي في بيان معنى الفقه، وسبب ذلك اختلافهم في التصور والإدراك له. ولعل أقرب تلك التعاريف هو ما اختاره جمع كثير من العلماء بأن الفقه هو: "العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية"^(٧).

ثانياً: التعريف بالتصرف.

التصرف في اللغة: جاء في لسان العرب: "وصرفت الرجل في أمري تصرفاً فتصرف فيه واصطرف في طلب الكسب"^(٨)، ويطلق على معان متعددة، فيراد به التقلب، والتزيين، والإنفاق، والتصرف في الأمور^(٩).

التصرف في الاصطلاح: التصرف مصطلح حادث لم يستعمله الفقهاء الأقدمون في مدوناتهم ومصنفاتهم، بل اقتصر الاستعمال فيه على المعنى اللغوي، وهو من حيث هذا المعنى يطلق على: ما يصدر عن الشخص باختياره وينتج عنه أثر^(١٠).

(١) لسان العرب، ابن منظور، (٢٣٩/١١).

(٢) معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، (ص ٨٦٥).

(٣) التعريفات، الجرجاني، (ص ٢١٩).

(٤) التوقيف على مهمات التعاريف، المناوي، (٥٦٩/١).

(٥) ينظر: المصباح المنير، الفيومي، (مادة: فقه)، ولسان العرب، ابن منظور، (مادة: فقه).

(٦) سورة التوبة، آية (١٢٢).

(٧) ينظر: إرشاد الفحول، الشوكاني، (ص ٣).

(٨) لسان العرب، ابن منظور، (١٩٨/٩).

(٩) ينظر: معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، (٣٤٣/٣).

(١٠) ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية (٧/١٢) بتصرف.

ثالثاً: التعريف بالرعية.

الرعية في اللغة: مشتقة من الفعل الثلاثي "رعى" جاء في لسان العرب: "الرعية الماشية الراعية أو المرعية، والراعي يرعى الماشية أي يحوطها ويحفظها"^(١).

الرعية في الاصطلاح: لا يخرج المعنى الاصطلاحي للرعية عن المعنى اللغوي بل يلقي بظلاله عليه، في الدلالة على المراقبة والحفظ، ومن التعبيرات الاصطلاحية التي عبرت بها الرعية: "عامة الناس الذين عليهم راع يدبر أمرهم، ويرعى مصالحهم"^(٢).

رابعاً: التعريف بالمنوط.

المنوط في اللغة: اسم مفعول، جاء في لسان العرب: "ناط الشيء ينوطه نوطاً: علقه. والنوط: ما علق"^(٣).

المنوط في الاصطلاح: بعد البحث والنظر يظهر أن المعنى الاصطلاحي لمصطلح منوط لا يخرج عن المعنى اللغوي، فالتصرف على الرعية منوط أي: متعلق ومربوط بالمصلحة.

خامساً: التعريف بالمصلحة.

المصلحة في اللغة: من الفعل صلح، وهو أصل يطلق على خلاف الفساد^(٤)، جاء في لسان العرب: "أصلح الشيء بعد فساده: أقامه"^(٥).

المصلحة في الاصطلاح: عرفها ابن قدامة بأنها: "جلب المنفعة أو دفع المضرة"^(٦)، وتوسع الغزالي في بيانها بقوله: "أما المصلحة: فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة، ولسنا نعني به ذلك، فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكننا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع، ومقصود الشرع من الخلق خمسة وهو: أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة"^(٧).

ولعل أقرب التعاريف للمصلحة ما عبر عنه ابن تيمية بقوله: "الفاعل يجلب منفعة راجحة، وليس في الشرع ما ينفىها"^(٨).

(١) لسان العرب، ابن منظور، (٣٢٥/١٤).

(٢) ينظر: معجم لغة الفقهاء، قلعجي، (ص ٢٢٤).

(٣) لسان العرب، ابن منظور، (٤١٧/٧).

(٤) ينظر: معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، (٣٠٣/٣).

(٥) لسان العرب، ابن منظور، (٥١٦/٢).

(٦) روضة الناظر، ابن قدامة، (ص ١٢٩).

(٧) المستصفي، الغزالي، (٤١٦/١).

(٨) مجموع فتاوى ابن تيمية، ابن قاسم، (٣٤٣/١١).

المطلب الثاني: التعريف بالمعاملات العقارية.

أولاً: تعريف المعاملات:

المعاملات في اللغة: جمع مفرد لها معاملة، وهي مصدر من عامل على وزن فاعل، وتطلق لغة على معنى التصرف من البيع والإيجار ونحوه^(١).

المعاملات في الاصطلاح: للمعاملة في اصطلاح الفقهاء معنيان:

المعنى الأول: عام يشمل أي معاملة ولا يربط بالأموال، حيث عبر عنها في معجم لغة الفقهاء: "الأحكام الشرعية المنظمة لتعامل الناس في الدنيا"^(٢). فيشمل كل ما يقع بين أفراد العائلة، وما يقع بين الأفراد أو الجماعات، وما يقع بين الدول، وما يقع بين أرباب المال أو التجار.

والمعنى الثاني: خاص بما كان تعاملًا ماليًا فقط، وقد عرفت المعاملة من هذا الجانب بعدة تعريفات تختلف في الألفاظ وتتفق في المضمون، ومما عرفت به: "الأحكام الشرعية المنظمة لتعامل الناس في الأموال"^(٣).

ومن خلال هذا المعنى فإن المعاملات تشمل المعاوضات من بيع وإجارة وغيرها، والتبرعات من هبة ووقف ووصية، والإسقاطات كالإبراء من الديون، والتوثيق كالكفالة والرهن^(٤).

ثانياً: تعريف العقار:

العقار في اللغة: كل مال له أصل، كالدار أو الأرض أو النخل أو الضيعة أو غير ذلك. جاء في المصباح المنير: "العقار كل ملك ثابت له أصل كالدار والنخل"^(٥).

العقار في الاصطلاح: يطلق العقار في اصطلاح الفقهاء على الأرض بالاتفاق^(٦)، واختلفوا فيما عدا ذلك من الدور، والغراس وغيرها، على قولين:

القول الأول: أن العقار مختص بالأرض، ولا يدخل البناء وغيره في مسمى العقار إلا تبعاً، فإذا انفصل عنه فلا يسمى عقاراً، وهذا مذهب الحنفية^(٧) والحنابلة^(٨).

(١) ينظر: المصباح المنير، الفيومي، (٥٨٨/٢).

(٢) معجم لغة الفقهاء، محمد قلعجي، (ص ٣٣١).

(٣) المعاملات المالية المعاصرة، محمد عثمان شبير، (ص ١٢).

(٤) ينظر: المدخل الفقهي العام، الزرقا، (ص ١٤٢).

(٥) المصباح المنير، الفيومي، (٤٢١/٢).

(٦) ينظر: رد المحتار، ابن عابدين، (٣٦١/٤)، الشرح الكبير، الدردير، (١٤٥/٣)، نهاية المحتاج، الرملي، (٩٣/٤)، المغني، ابن قدامة، (٣٦٤/٧).

(٧) ينظر: البحر الرائق، ابن نجيم، (١٩٨/٧).

(٨) ينظر: كشف القناع، البهوتي، (٣٥٥/٩).

القول الثاني: أن العقار لا يختص بالأرض، ويدخل البناء والنخل والزرع وغيره في مسمى العقار، وهو مذهب المالكية^(١) والشافعية^(٢).

والذي يظهر رجحان القول الثاني؛ لأمرين:

الأمر الأول: ورود السنة النبوية بإطلاق لفظ العقار على غير الأرض، فعن أنس رضي الله عنه: "لما قدم المهاجرون من مكة المدينة قدموا وليس بأيديهم شيء، وكان الأنصار أهل الأرض والعقار ففاسمهم الأنصار على أن أعطوهم أنصاف ثمار أموالهم كل عام، ويفونهم العمل والمثونة....."^(٣). والمراد بالعقار هنا النخل^(٤).

الأمر الثاني: موافقته للمعنى اللغوي، قال ابن حجر: "والمعروف في اللغة أنه مقبول بالاشتراك على الجميع"^(٥).

وعلى هذا فالمعاملات العقارية هي: التصرفات المتعلقة بالعقار.

العقار في النظام: جاء النص في نظام المعاملات المدنية السعودي على أن العقار يراد به: كل شيء ثابت في حيزه لا يمكن نقله منه دون تلف أو تغيير في هيئته^(٦).

وجاء في نظام التسجيل العيني للعقار في السعودية أن العقار هو: "قطعة من الأرض وما تحتها وما فوقها -ويستثنى من ذلك الثروات الطبيعية، والعلو غير المأذون بعمارته واستغلاله- وما عليها من بناء أو ملحقات ثابتة أو مزرعات أو مصانع أو منشآت أخرى كالموانئ والمطارات وخطوط الكهرباء والأنابيب وغيرها"^(٧).

ويلاحظ من هذين التعريفين توافقهما مع التعريف الاصطلاحي المرجح في كون العقار شاملاً للأرض وكل ما اتصل بها، وجاء التأكيد على ذلك في نظام المرافعات الشرعية بالسعودية في باب اختصاصات المحاكم العامة: "الدعاوى المتعلقة بالعقار، من المنازعة في الملكية، أو حق متصل به..."^(٨)، فذكر الحق المتعلق بالعقار يقوي هذا الرأي ويعزز به.

المطلب الثالث: المعنى الإجمالي للقاعدة.

يراد بالقاعدة أن كل من ولي من أمر الرعية شيئاً فتصرفه يجب أن يقصد به مصلحتهم، والنفع العام لهم، وفي ضد ذلك حين لا يكون الأمر منوط بمصلحتهم فالتصرف

(١) ينظر: حاشية السوقي، (١٤٥/٣).

(٢) ينظر: نهاية المحتاج، الرلمي، (٩٣/٤).

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب رد المهاجرين إلى الأنصار مناتهم، برقم (١٧٧١).

(٤) ينظر: المنهاج شرح صحيح مسلم، النووي، (٩٩/١٢).

(٥) فتح الباري، ابن حجر، (٥١٩/٦).

(٦) ينظر: المادة رقم (٢٢) من نظام المعاملات المدنية السعودي.

(٧) المادة رقم (١) من نظام التسجيل العيني للعقار.

(٨) ينظر: المادة رقم (٣١) من نظام المرافعات الشرعية السعودي.

لاغ وغير صحيح، قال ابن نجيم: "وإذا كان فعل الإمام مبنياً على المصلحة فيما يتعلق بالأمر العامة لم ينفذ أمره شرعاً إلا إذا وافقه، فإن خالفه لا ينفذ... وتصرف القاضي فيما له فعله في أموال اليتامى والتركات والأوقاف مقيد بالمصلحة، فإن لم يكن مبنياً عليها لا يصح"^(١).

وترسم هذه القاعدة حدود السياسة في تصرفات الولاة بكافة مراتبهم وسلطانهم على الرعية بشكل عام والجانب العقاري بشكل خاص، وتفيد أن كل عمل يختص بجانب العقارات نافذ لهم على الرعية يجب أن يبنى على المصلحة لجماعتهم؛ لأن الوالي العام والخاص وكلاء عن المجتمع في القيام بأصلح التدابير لهم، وصيانة الحقوق والضمانات والأنظمة ذات الصلة، وضبط الممارسات العقارية والمؤسسات ذات الصلة، وتطهير المجتمع من كل فساد، وأن كل عمل أو تصرف على خلاف هذه المصلحة هو غير جائز. وهذه القاعدة لا تختص بالتصرف من الإمام الأعظم أو القاضي أو الوزير فقط، بل هي عامة في التصرف على كافة المناصب وكل الولايات ولذا عبر عنها ابن السبكي بقوله: "كل متصرف عن الغير فعليه أن يتصرف بالمصلحة"^(٢).

المبحث الثاني: الجوانب التأصيلية للقاعدة.

المطلب الأول: ألفاظ القاعدة، وسبب الصيغة المختارة.

بعد النظر في ما دونه الفقهاء في ألفاظ القاعدة، يظهر أن تعبيراتهم متقاربة ومحدودة، وفيها من التشابه الكبير في المعنى، والتفاوت في الصياغة، ومما عبرت به ما يلي:

١- "منزلة الوالي من رعيته بمنزلة والي مال اليتيم من ماله"^(٣). وقد عبر عنها الإمام الشافعي، وهي الأصل التي جاءت بعدها تعبيرات العلماء، كما قرر ذلك السيوطي بقوله: "هذه القاعدة نص عليها الشافعي"^(٤).

٢- "تصرف الإمام على وجه النظر"، وقد نص عليها السرخسي^(٥).

٣- "الولي عليه أن يتصرف لمصلحة المولى عليه"، وقد نص عليه ابن تيمية^(٦).

٤- "كل متصرف عن الغير فعليه أن يتصرف بالمصلحة"، وقد نص عليه السبكي^(٧).

(١) الأشباه والنظائر، ابن نجيم، (ص ١٠٦).

(٢) الأشباه والنظائر، السبكي، (١٥٢/١).

(٣) ينظر: الأم، الشافعي، (٣٥١/٥).

(٤) الأشباه والنظائر، السيوطي، (ص ٢٣٣).

(٥) ينظر: المبسوط، السرخسي، (٦٧/١٠).

(٦) مجموع فتاوى ابن تيمية، ابن قاسم، (٤٠/٣٢).

(٧) ينظر: الأشباه والنظائر، ابن السبكي، (٣٣٠/١).

٥- "التصرف على الرعية منوط بالمصلحة"، أو "تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة"، وهذه الصيغة نص عليها عدد كبير من الفقهاء، كالسيوطي^(١)، والزرکشي^(٢)، وابن نجيم^(٣)، وغيرهم.

ومن خلال عنوان البحث يظهر للباحث اختيار لفظ "التصرف على الرعية منوط بالمصلحة"؛ وذلك لما يأتي:

أولاً: أنها أكثر الصيغ استدلالاً من الفقهاء.

ثانياً: عدم ربط القاعدة بتصرف الإمام أو الحاكم بل جاءت بلفظ مطلق، فهي تشمل كل تصرف على الرعية من أي أطراف وجوانب التصرف وأشكاله سواء كان من حاكم أو قاضي أو ولي على أمر محدد أو وصي أو رئيس لدائرة أو قطاع أو غيره.

ثالثاً: أنها موجزة، وبعيدة عن زوائد الكلام؛ وذلك لأن التقييد مرتبط بالاستدلال، والعبارة التي تؤدي الغرض باختصار أولى من الإطالة والإطناب.

المطلب الثاني: أدلة مشروعية القاعدة.

دل على قاعدة "التصرف على الرعية منوط بالمصلحة" الكتاب والسنة وفق الآتي:

الدليل الأول: من القرآن الكريم:

١ - قوله تعالى: ﴿لَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا بِالْكَيْلِ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ لَا نُكَلِّفُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَبِعَهْدِ اللَّهِ أَوْفُوا ذَلِكُمْ وَصَّاكُم بِهِ لَعَلَّكُمْ تَتَذَكَّرُونَ﴾^(٤).

وجه الدلالة: أن الآية تضمنت اشتراط مصلحة اليتامى -إلا بالتي هي أحسن- حين قربان أموالهم، وإذا كان هذا حكم خاص في حقوق اليتامى فأن يعم في حقوق غيرهم من باب أولى^(٥)، قال العز بن عبدالسلام: "وإن كان هذا في حقوق اليتامى فأولى أن يثبت في حقوق عامة المسلمين"^(٦).

والتعاملات العقارية حق عام يشمل هذا الفهم الأولوي الذي دلت عليه الآية وهو اشتراط تحقق المصلحة في التصرف على الرعية بالتي هي أحسن.

(١) ينظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، (ص ٢٣٣).

(٢) ينظر: المنتور في القواعد، الزركشي، (٣٠٩/١).

(٣) ينظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، (ص ١٢٣).

(٤) سورة الأنعام، آية (١٥٢).

(٥) ينظر: الجامع لأحكام القرآن، القرطبي، (١١١/٩).

(٦) قواعد الأحكام، العز بن عبدالسلام، (٧٥/٢).

٢ - قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا﴾^(١).

وجه الدلالة: أوجبت الآية بالأمر الإلهي أن تؤدي كل أمانة إلى أصحابها، وأن شرط التصرف على الرعية القيام بالعدل وهذا أساس مناط مصلحتهم، قال القرطبي: "هذه الآية من أمهات الأحكام تضمنت جميع الدين والشرع... والأظهر في الآية أنها عامة في جميع الناس فهي تتناول الولاية فيما إليهم من الأمانات في قسمة الأموال ورد الظلمات والعدل في الحكومات"^(٢).

وقال ابن تيمية: "وإذا كانت الآية قد أوجبت أداء الأمانات إلى أهلها والحكم بالعدل فهذان جماع السياسة العادلة والولاية الصالحة"^(٣).

والآية وإن نزلت في فتح مكة، عندما أخذ الرسول ﷺ مفتاح الكعبة من عثمان بن طلحة ثم رده عليه^(٤)، إلا أن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، وهذه القاعدة متفق عليها عند جماهير أهل العلم^(٥)، فانطباقها دليلاً على أن التصرف على الرعية منوط بمصلحتهم، داخل في عموم اللفظ فهي من كمال أداء الأمانة والعدل الذي دلت عليه الآية.

٣ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا﴾^(٦).

وجه الدلالة: هذه الآية توجب الاحتياط في حفظ أموال اليتامى والعاجزين، فأنه تعالى لما أمر بدفع أموال اليتامى إليهم بين أن السفية لا يجوز دفع ماله إليه، وهذا من كمال المصلحة له^(٧). والآية تدل بمفهومها على وجوب نظر الراعي على رعيته بما هو من مصلحتهم، وأن تصرف عليهم منوط بالمصلحة.

الدليل الثاني: من السنة النبوية:

١ - قوله ﷺ: "كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته، فالإمام راع ومسؤول عن رعيته، والرجل راع في أهل بيته ومسؤول عن رعيته، والمرأة راعية على بيت زوجها وولده

(١) سورة النساء، آية (٥٨).

(٢) الجامع لأحكام القرآن، القرطبي، (٢٥٥/٥).

(٣) السياسة الشرعية، ابن تيمية، (٦/١).

(٤) ينظر: تفسير ابن كثير، (٣٤٠/٢).

(٥) ينظر: المحصول، الرازي، (١٢٥/٣).

(٦) سورة النساء، آية (٥).

(٧) ينظر: الجامع لأحكام القرآن، القرطبي، (٢٥٥/٥).

ومسؤولة عن رعيته، والولد راع في مال أبيه ومسؤول عن رعيته، والخادم راع في مال سيده ومسؤول عن رعيته. فكلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته^(١).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن كمال مسؤولية الراعي على رعيته تصرفه وفق مصلحتهم، وأن القيام على المسؤولية بشكل سليم يفضي إلى استقامة حياة المجتمع والأفراد، وعدم اضطراب معيشتهم، أو فسادها، وهذا الحديث يبين أن كل هؤلاء الرعاة مسؤولون على اختلاف مراتبهم، قال النووي: "الراعي هو الحافظ المؤمن الملتزم صلاح ما قام عليه، وأن كل من كان تحت نظره شيء فهو مطالب بالعدل فيه والقيام بمصالحه في دينه ودنياه ومتعلقاته"^(٢). وقال الطيبي: "في هذا الحديث أن الراعي ليس مطلوباً لذاته وإنما أقيم لحفظ ما استرعاه المالك فينبغي أن لا يتصرف إلا بما أذن الشارع فيه وهو تمثيل ليس في الباب ألطف ولا أجمع ولا أبلغ منه فإنه أجمل أولاً ثم فصل"^(٣).

٢ - قوله ﷺ: "ما من عبد يسترعيه الله رعية يموت يوم يموت وهو غاش لرعيته إلا حرم الله عليه الجنة"^(٤).

وجه الدلالة: الحديث دليل ضمني على أن من لم يتصرف في رعيته بما يحفظ مصلحتهم فهو غاش لهم، وفيه الإلزام بوجود النظر على الرعية وفق المصلحة والمنفعة لتلافي الغش، قال القرطبي: "قوله ﷺ: "ما من عبد يسترعيه الله رعية" الحديث هو لفظ عام في كل من كلف حفظ غيره"^(٥). وجاء في المنهاج: "قال القاضي عياض: معناه بيّن في التحذير من غش المسلمين لمن قلده الله تعالى شيئاً من أمرهم واسترعاه عليهم ونصبه لمصلحتهم في دينهم أو دنياهم"^(٦).

٢ - قوله ﷺ: "إن شر الرعاء الحطمة، فإياك أن تكون منهم"^(٧).

وجه الدلالة: يراد بالحطمة في الحديث: العنيف، وهو من لا يحسن التصرف في شؤون رعيته وفق مصلحتهم بل يقصر فيها، ولا يوجهها التوجيه السليم واللازم، وفيه إيجاب النصح والرفق لمن ولي من أمر الرعية شيئاً وأن يكون قاصداً لمصلحتهم جالباً لها ودافعاً للمفسدة والمضرة عنهم، وقد شبه النبي ﷺ في هذا الحديث كل من لم يقصد المصلحة

(١) أخرجه البخاري في صحيحه عن عبدالله بن عمر، كتاب الأحكام، باب قوله تعالى: "أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم"، برقم (٧١٣٨).

(٢) المنهاج شرح صحيح مسلم، النووي، (٢١٣/١٢).

(٣) شرح مشكاة المصابيح، الطيبي، (١٩٣/٧).

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه عن معقل بن يسار، كتاب الأحكام، باب من استرعى رعية فلم ينصح، برقم (٦٧٣١).

(٥) المفهم، القرطبي، (٣٥٣/١).

(٦) نقله النووي في شرحه على مسلم، ينظر: المنهاج شرح صحيح مسلم، (٣٢٥/١).

(٧) أخرجه مسلم في صحيحه عن عائذ بن عمرو، كتاب الإمارة، باب فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر، والحث على الرفق بالرعية والنهي عن إدخال المشقة عليهم، برقم (١٨٣٠).

في تصرفه لرعيته وفرط في تحصيلها براعي الإبل العنيف في عدم القيام بمصلحة إبله في رعايته لهم وتقصيره فيها^(١).

المطلب الثالث: ضوابط إعمال القاعدة.

لاستجلاء ضوابط إعمال القاعدة المتعلقة بمصلحة الرعية، يحسن الحديث عن تقسيمات الأصوليين للمصلحة وفق الآتي:

أولاً: المصلحة الملغاة، وقد عبر عنها الشاطبي بقوله: "ما شهد الشرع برده، فلا سبيل إلى قبوله؛ إذ المناسبة لا تقتضي الحكم لنفسها، وإنما ذلك مذهب أهل التحسين العقلي، فإذا لم يشهد الشرع باعتبار ذلك المعنى المناسب بل رده كان مردوداً باتفاق المسلمين"^(٢).

ومثال المصلحة الملغاة: مصلحة المرابي في الربا لزيادة ماله، وبشكل خاص فيما يتعلق بموضوع الدراسة مصلحة البنوك في الربا من خلال التمويلات العقارية لزيادة أموالها وأرباحها، فهي مصلحة شهد الشرع بإلغائها وعدم اعتبارها في قوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنْفَعٌ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا﴾^(٣).

ثانياً: المصلحة المعتبرة: وهي المصلحة التي شهد الشارع باعتبارها^(٤).

مثالها: مصلحة القرض الحسن، ومنه القرض العقاري الحسن، كالقروض المقدمة من صندوق التنمية العقارية في السعودية، إذ يرد القرض فيه بلا فائدة^(٥)، وقد جاء التوجيه النبوي باعتبار القرض الحسن في قوله ﷺ: "من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى الله عنه، ومن أخذها يريد إتلافها أتلفه الله"^(٦)، وكذلك مصلحة التداوي؛ فقد جاء توجيه النبوي باعتباره في قوله ﷺ: "تداووا عبادا الله، فإن الله لم يضع داءً إلا وضع له دواء، غير داء واحد: الهرم"^(٧).

ثالثاً: المصلحة المرسلّة: وقد عبر عنها الشاطبي بقوله: "ما سكنت عنه الشواهد الخاصة، فلم تشهد باعتباره ولا بإلغائه"^(٨). ولكنها محققة لمقصود الشارع.

(١) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم، (٤/٥٣١).

(٢) الموافقات، الشاطبي، (٢/١٥).

(٣) سورة البقرة آية (٢١٩).

(٤) المستصفي، الغزالي، (١/١٧٣).

(٥) ينظر: موقع الصندوق على الإنترنت <https://portal.redf.gov.sa>.

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الاستقراض، وأداء الديون والحجر والتقليص، باب من أخذ أموال الناس يريد أداءها أو إتلافها، برقم (٢٢٥٧).

(٧) أخرجه أبو داود في سننه عن أسامة بن شريك ﷺ، كتاب الطب، باب ما جاء في الرجل يتداوى (٤/١٩٣)، والترمذي في سننه، كتاب الطب، باب ما جاء في الدواء والحث عليه (٤/٣٣٥) وقال: حسن صحيح. وصححه الحاكم في المستدرک (٤/١٩٩).

(٨) الاعتصام، الشاطبي، (٢/١١٤).

مثالها: جمع القرآن في زمن الصحابة، فجمعه حفظ للشريعة، وهو محقق لمقصد الشارع^(١).

وقد اعتبر جمهور الفقهاء في الجملة المصالح المرسله^(٢)، ودل على ذلك الاستقراء التام لنصوص الكتاب والسنة وهي تدل في مجملها على أن الشرع في كل أحكامه يقوم على جلب كل مصلحة واعتبارها، ودرء كل مفسدة وإلغائها أو التآثير عليها وتخفيفها. يقول القرافي: "وهي عند التحقيق في جميع المذاهب؛ لأنهم يقومون ويقعدون بالمناسبة ولا يطلبون شاهداً بالاعتبار؛ ولا نعني بالمصلحة المرسله إلا ذلك"^(٣).

وتطبيقات هذا البحث تتعلق بالمعاملات العقارية وهي من هذا النوع، يقول الأمدي: "قلو لم تكن المصلحة المرسله حجة أفضى ذلك أيضاً إلى خلو الوقائع عن الأحكام الشرعية لعدم وجود النص أو الإجماع أو القياس فيها"^(٤).

وبعد هذا العرض التوجيهي لأقسام المصلحة عند الأصوليين، فإنه لاعتبار المصلحة المرسله المتعلقة بالمعاملات العقارية وإعمالها ضوابط عدة من أهمها:

الضابط الأول: أن لا تخالف نصاً من الكتاب أو السنة الصحيحة، والسبب في اشتراط ذلك: أن المصلحة معنى ظني لا يجوز أن تعارض نصاً قطعياً. مثال ذلك: تحليل الربا في القروض العقارية باعتباره مصلحة اقتصادية مهمة، فهذه المصلحة لا اعتبار لها لمخالفتها النص الشرعي في قوله تعالى: ﴿ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٥).

الضابط الثاني: ترتيب المصالح المراد التصرف على الرعية فيها وفقاً لسلسلة الأولويات المقاصدية، الضروريات ثم الحاجيات ثم التحسينيات، فلا تعارض المصلحة مصلحة أعلى منها في الرجحان والقوة، فإذا كان المصلحة حاجية مقابل مصلحة ضرورية قدمت المصلحة الضرورية، وإذا كانت المصلحة حاجية مقابل مصلحة تحسينية قدمت المصلحة الحاجية وهكذا^(٦).

ويحسن هنا النص على أن التصرف على الرعية في المعاملات العقارية يجب أن يراعى فيه العدل والإحسان بل هو من كمال مصلحتهم، وهو مقصد شرعي دلت عليه

(١) ينظر: المصالح المرسله وأثرها في المعاملات، العمار، (ص ١٠٩).

(٢) ينظر: إرشاد الفحول، الشوكاني، (٨٠٨/٣)، تنقيح الفصول، القرافي، (ص ٤٤٦)، الموافقات، الشاطبي، (٩/٢)، إعلام الموقعين، ابن القيم، (١٣/٣).

(٣) تنقيح الفصول، القرافي، (ص ٤٤٦).

(٤) الإحكام، الأمدي، (٣٢/٤).

(٥) سورة البقرة، آية (٢٧٥).

(٦) المستصفي، الغزالي، (١٧٤/١).

نصوص الكتاب والسنة، فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ﴾^(١). وليس هناك أدل على مقاصدية الإحسان في الشريعة الإسلامية من هذا الدليل، والأمر هنا يدل على عموم يستغرق جميع أفراده من أنواع العدل والإحسان في الرعية والتي من بينها التصرف في المعاملات العقارية. ومن السنة قوله ﷺ: "إن الله كتب الإحسان على كل شيء"^(٢). وهذا الحديث جامع لقواعد الدين التي نصت على وجود الإحسان بوصفه مقصداً شرعياً محققاً للعدالة؛ لأن لفظ الكتابة في الحديث تقتضي الوجوب عند الأصوليين، مما يدل على أن الإحسان واجب مأمور به^(٣) والمعاملات العقارية من طرق الإحسان؛ لتحسين حياة المجتمع من كل ما يفسد بيئتهم وسكناهم واستقرارهم وحفظ أموالهم.

كما أن التصرف على الرعية فيما يراعي مصلحتهم في المعاملات العقارية مرتبطة بأحد الضروريات الخمس التي جاءت الشريعة بحفظها وهي: حفظ المال؛ ومعناه: إنمائه وإثراؤه وصيانتته من التلف والضياع والنقصان^(٤).

الضابط الثالث: أن تقدم المصالح العامة على المصالح الخاصة. وهذا الضابط دللت عليه مفاهيم نصوص شرعية منها قوله ﷺ: "من ضحى منكم فلا يصبحن في بيته بعد ثلاثة شياً، فلما كان العام المقبل قالوا: يا رسول الله نفعل كما فعلنا عام أول؟ فقال: لا؛ إن ذلك عام كان الناس فيه بجهد فأردت أن يفشوا فيهم"^(٥). وهذا النص النبوي واضح الدلالة في مراعاة المصلحة العامة للرعية وتقديمها على المصلحة الخاصة فنهيه عن الإدخار إنما كان بسبب الجهد الذي أصاب الناس، وإدخار لحوم الأضاحي مصلحة خاصة لأفرادهم، ومراعاة الجهد العام الذي نزل بالناس مصلحة عامة مقدمة عليها.

الضابط الرابع: أن تقدم المصالح اليقينية على المصالح المشكوكة. ويراد بهذا الضابط أن يعلم المتصرف بالمصلحة على الرعية اعتبار تلك المصلحة قطعياً وجودها لا أن يتوهم أو يشك في وجودها^(٦).

تبقى مسألة الظن الراجح بحصول المصلحة فهو ينزل منزلة اليقين؛ والسبب في ذلك أن غلبة الظن معتبرة شرعاً إذا عدت قطعيتها. يقول العز بن عبد السلام: "كذب الظنون نادر وصدقها غالب - أي في المصالح والمفاسد - وكذلك يبني جلب مصالح الدارين ودفع

(١) سورة النحل آية (٩٠).

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه عن شداد بن أوس، كتاب الصيد والذباح، باب الأمر بالإحسان في الذبح، برقم (١٩٥٥).

(٣) ينظر: شرح النووي مسلم، (٩٠/١٣)، وجامع العلوم والحكم، ابن رجب، (٢٩٠/١).

(٤) ينظر: علم المقاصد الشرعية، الخادمي، (ص ٨٤).

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه عن سلمة بن الأكوع، كتاب الأضاحي، باب بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث، البخاري مع فتح الباري برقم (٥٥٦٩).

(٦) ينظر: المستصفي، الغزالي، (٢٩٦/١).

مفاسده على ظنون غالبية متفاوتة في القوة و الضعف والتوسط بينهما، على قدر حرمة المصلحة والمفسدة ومسيب الحاجة^(١).

المبحث الثالث: تطبيقات القاعدة في المعاملات العقارية.

المطلب الأول: تعليق الانتفاع ببعض المعاملات العقارية.

للحاكم أو من يفوضه الحاكم أن يقيد الانتفاع ببعض التصرفات العقارية، وذلك للمصلحة العامة ومسيب الحاجة، مع الأخذ بالاعتبار أن الصالح العام المجتمعي جزء لا يتجزأ من الصالح الخاص الفردي؛ إذ لا يتحقق الصالح الفردي إلا بتحقيق الصالح العام ووجه ذلك أن التكافل تشريع ملزم لكافة الأمة في جميع الظروف^(٢)، ولذا جاءت القاعدة القضائية ناصة على أنه: "يتحمل الضرر الخاص، في سبيل دفع ضرر عام"^(٣).

ومن الأمثلة التي يمكن ذكرها تطبيقاً على ذلك في المعاملات العقارية ما يتعلق بتحديد الارتفاعات والأبنية، فإن المقرر عند الفقهاء أن من ملك القرار ملك الهواء، وقد نقل الإجماع فيها جمع من العلماء، من ذلك:

١- ما نقله ابن العربي بقوله: "ولا خلاف في أن العلو له إلى السماء"^(٤).

٢- بعض الإجماعات الخاصة التي تدلل له، فعند الحنفية^(٥) والشافعية^(٦) بالاتفاق أن من استقبل هواء الكعبة وهو أعلى منها صح منه ذلك.

ومن هذا الباب: ما لو منع الإمام أو من ينيبه من التصرف في ارتفاعات الأبنية، تحقيقاً للمصلحة العامة، إذ أن ارتفاع الأبنية لا يسمح بدخول التهوية ويحجب ضوء الشمس، فمن هنا يحق للراعي أن يوقع العقوبة على كل منشأة عقارية سكنية أو استثمارية لا تلتزم بالمعايير والاشتراطات المرعية في مقدار الارتفاع وحدوده، كما أن له أن يسن من التدابير المناسبة لظرف كل حي ومنطقة سكنية ما يوفي بالحاجة والضرورة، وما يعزز الالتزام حفاظاً على حقوق الجيران ودفع الضرر عنهم وتحقيق المصلحة العامة.

ومن جانب آخر قد تكون المصلحة في ارتفاع الأبنية أحياناً كالأراضي التي تحوط محطات المترو، فمن باب المصلحة العامة للراعي أن يلزم بارتفاع الأبنية خدمة لتوفير عدد أكبر في مرتادي شبكات القطارات داخل المدن، وتخفيف الازدحام المروري، وفي

(١) مختصر الفوائد في أحكام المقاصد، العز بن عبدالسلام، (ص١٣٣).

(٢) ينظر: خصائص التشريع، الدريني، (ص٢٦٤).

(٣) ينظر: مجلة الأحكام العدلية: مادة (٢٦).

(٤) أحكام القرآن، ابن العربي، (١٠٨/٤)، ونقل كلامه أيضاً القرطبي في تفسيره الجامع لأحكام القرآن، (٨٥/١٦) مقررأ له.

(٥) ينظر: المبسوط، السرخسي، (٨٠/٢).

(٦) ينظر: المجموع، النووي، (١٩٩/٣).

كلا الحالين فطاعة الإمام أو من ينيبه واجبة ظاهراً وباطناً؛ وذلك لكون تصرفه على الرعية في عقاراتهم منوط بالمصلحة.

المطلب الثاني: الإلزام بالتممية للعقارات الخاصة المهمة.

الأصل أن من تملك عقاراً ساغ له إيقاؤه أو إعمارها، ويجوز للراعي أن يتصرف تجاه الرعية بالإلزام للمصلحة العامة إذا كان عدم تنمية العقارات منافع للأثر الاقتصادي العام للبلاد وتمدته، وإن لم يكن المالك الخاص محتاجاً لهذا النماء وفي غنى عنه؛ وذلك لأن الإهمال يؤثر سلباً على النشاط العقاري وحاجة الناس للتملك والسكن. يقول ابن حزم في تقرير ذلك: "فإن قيل: فأنتم لا تجبرون أحداً على زرع أرضه إذا لم يرد ذلك، قلنا: إنما نتركه وذلك إذا كان معاش غيره يغنى عن زرعها وهذا بلا شك صلاح للأرض وإحمام لها، وأما إذا لم يكن له غنى عن زرعها فإننا نجبره على زرعها إن قدر على ذلك أو على إعطائها بجزء مما يخرج منها، ولا نتركه يبقى عالية على المسلمين بإضاعته لماله و معصيته لله عز و جل بذلك وبالله تعالى نستعين"^(١).

المطلب الثالث: عدم النظر في الدعوى العقارية المتقدمة.

التقادم هو مضي الزمن على أمر معين، يقال: مضى عليه زمن طويل، فهو قديم^(٢)، وفي المعاملات العقارية: مضي زمن طويل على عقار لإنسان على غيره، دون مطالبة به، مع قدرته عليه^(٣).

وقد اتفق الفقهاء على أنه إذا قرر السلطان أو من ينيبه مدة لا تسمع بعدها الدعوى العقارية في موضوع محدد؛ لأجل التقادم، لم يجز للمحاكم وللقضاة سماع الدعوى بعد تلك الفترة؛ وذلك لمنع الحيل والتزوير، وتدبير العمل التنظيمي للعقار، وتجنباً للعراقيل المتعقبة بمشاكل الإثبات بعد التقادم؛ ولوجود الشك في الحق الذي تقادم الزمن عليه دون مطالبة، كما أن فيه حثاً للناس على المطالبة بحقوقهم وعدم تعريضها للضياع بسبب الإهمال. وكل هذا يعد تصرفاً على الرعية بما يحقق مصالحهم العامة وفق الضوابط والمعايير الشرعية، استدلالاً بأصل القاعدة التي تقوم عليها الدراسة.

كما أن للراعي أن يتصرف تجاه التقادم بالمنع من السماع مطلقاً، أو أن يقيد به بشرط، كما في حجج الاستحكام التي قيّد جواز النظر فيها نظاماً كونها قبل تاريخ ١٣٨٧/١١/٩هـ وعلى هذا جاء الأمر الملكي السعودي رقم (أ/٢١٨) في ٢٥/٣/١٤٤١هـ،

(١) المحلى، ابن حزم، (١٠٠/١٠).

(٢) ينظر: لسان العرب، ابن منظور، (٤٦٥/١٢).

(٣) ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية (بتصرف) (٢٧١/٢٨).

ونصه: ".... واستهداءً بمقاصد الشريعة من عمارة الأرض وتميئتها واستصلاحها، لقول الحق سبحانه: ﴿هُوَ أَنشَأَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ وَاسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا﴾^(١)، وانطلاقاً من مسؤولياتنا تجاه الوطن والمواطن بما يضمن الاستثمار الأمثل للموارد وجودة الحياة للمواطنين، وباعتبار أن المحافظة على أراضي الدولة واستثمارها في المشروعات التنموية كالطرق والمستشفيات والجامعات والإسكان أساس من أسس التنمية، ولما لاحظناه من وجود تجاوزات على المرافق العامة وأراضي الدولة، وما نشأ عن ذلك من اختلال في الواجهات الحضرية للمدن وما سببه من إشكالات في مجالات متعددة.

ولما قرره علماء الأمة -رحمهم الله تعالى- من عدم جواز إحياء الأراضي البيضاء المتعلقة بها مصالح الناس، وبما أن الإحياء بعد تاريخ ٩-١١-١٣٨٧هـ لا يعد سبباً من أسباب الملكية الخاصة، ولضرورة وضع حد تنتهي إليه ادعاءات التملك استناداً إلى الإحياء ووضع اليد؛ ولأن الاعتداء على أراضي الدولة يحول دون الاستفادة منها للأغراض السكنية والتنموية الحالية والمستقبلية، ورعايةً لمصالح أجيالنا، ومحافظةً على المال العام وحقوق المواطنين المستحقين للسكن، واستناداً لقواعد الشرع الحنيف في تحريم اقتطاع شبر من الأرض بغير وجه حق. وبناءً على ما تقتضيه المصلحة العامة. أمرنا بما هو آت:

أولاً: تُعد ملكاً للدولة جميع الأراضي المنفكة عن الملكية الخاصة الثابتة بصك ملكية، ولا تقبل أمام المحاكم أي دعوى أو طلب يتعلق بإثبات تملك أرض استناداً إلى الإحياء أو وضع اليد أو الوثائق العادية بما في ذلك الطلبات التي لم يصدر بها صك قبل صدور أمرنا هذا....."^(٢).

المطلب الرابع: الحماية للعقارات التاريخية والأثرية.

تعتبر تصرفات الراعي على العقارات لحفظ الجوانب التاريخية والأثرية ذا بعدٍ في المحافظة على الهوية، فحين يقر في عقارات معينة منع التملك، أو حتى نزع الملكية الواقعة بعد الاكتشافات والتنقيب؛ فهي لأنها تعتبر ثروة عامة مثلها مثل الاكتشافات المادية في آبار النفط والمعادن وغيرها، وتعود ملكيتها لبيت المال وخزينة الدولة؛ ومصلحة عامة الرعية في كون تلك المناطق الأثرية والتاريخية لمجموعهم وليس لآحادهم، فقد يجدها من لا يعرف قيمتها، فإن تركت بيده فسدت، أو تعطلت. بل قد يؤدي إهمالها إلى الزيارات الغير منضبطة، والتزاحم والفوضى، فجعل تلك العقارات التاريخية بيد الراعي يحتم أن

(١) سورة هود، آية (٦١).

(٢) الأمر الملكي رقم (٢١٨/أ) في ٢٥/٣/١٤٤١هـ.

يتصرف فيها وفق مصلحة عامة الناس، وأن تتفق غلاتها في مصالحهم^(١). ويمكن أن يستدل على ذلك بما يلي:

الدليل الأول: عن أبيض بن حمال المأربي^(٢): "أنه وفد رسول الله ﷺ فاستنقطعه الملح الذي بمأرب، فأقطعه رسول الله ﷺ إياه فلما ولي، قيل: يا رسول الله! إنما أقطعت له الماء العد، قال: فرجعه منه"^(٣).

وجه الدلالة: أن الرسول ﷺ لما أخبر أن الملح الذي قطعه يشبه الماء العد الذي لا ينقطع نفعه ولا يتوقف، استرجعه منه عليه الصلاة والسلام؛ لأجل أن يستفيد منه جميع الناس، ويكون من حقهم الانتفاع منه، وهذا الحكم حكمه حكم الآثار بما تعطيه من قيمة تاريخية واقتصادية، فالتصرف هنا من الراعي منوط بمصلحة الرعية في كل عقار يمثل قيمة تاريخية وأثرية لا يحظى بالنفع منها آحاد الناس دون غيرهم.

الدليل الثاني: أن تصرف الراعي بالمصلحة على الرعية في العقارات التاريخية والأثرية داخل في باب سد الذريعة. **ووجه ذلك:** أن عدم الاهتمام بها، يعطي الفرصة للأشرار ومن يريد الإفساد. فالقيام عليها من الراعي فيه حفظ لمصلحة عامة تسد كل ذريعة تفضي إلى فساد يضيع تلك الآثار أو يزورها، أو يزيّف حقائقها التاريخية أو يتلفها. ولذا أشار فقهاء المذهب المالكي لهذا الأمر في موضوع المعادن التي قد يجدها شرار الناس، فإن تركت لهم أفسدوها، أو تقاتلوا عليها وتحاسدوا وسفكت بسببها الدماء. لذلك يجب أن تكون تحت سلطان ولي الأمر أو من ينوبه ولي الأمر، وأن ينفق غلاتها في مصالحهم^(٣).

وغالب العقارات ذات الطابع التاريخي والأثري لها قيمة المعان في الوقت المعاصر بل قد تكون أعلى منها، ومن ثم فيجوز للإمام أو من يقوم مقامه أن يقوم بسن السياسات التي تنزع ملكية العقارات الداخلة ضمن أي نطاق تاريخي، أو منع التملك فيها، وهذا مقصد مباشر في التصرف على الرعية بما يحقق مصالحهم العامة في حفظ عقاراتهم الأثرية والتاريخية في أن تدار ملكيتها فيما يعود بالنفع العام.

المطلب الخامس: العقوبات على المخالفات العقارية.

المخالفات العقارية من العقوبات التعزيرية التي لم يرد في الشرع لها حد أو كفارة بل ترك تنظيمها للحاكم أو من ينوبه بما يحقق المصلحة للعامة، ويعطي المنشود لهم من

(١) ينظر: منح الجليل، عيش، (٧٨/٢).

(٢) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الخراج والإمارة والقيء، باب في إقطاع الأرضين، (١٧٥/٣) برقم (٣٠٦٤)، وحسنه الألباني في صحيح أبي داود برقم (٢٦٩٤).

(٣) ينظر: منح الجليل، عيش، (٧٨/٢).

تصرفاتهم العقارية على أكمل وجه، والهدف من ذلك كله: توفير الحماية للأملاك من كل مفسد أو مخالف، إذ أن كثيراً من الناس لا يرعوي عن فساده وشره إلا حين يعلم أن أمامه عقوبات رادعة، ومخالفات زاجرة.

وفي جانب تحقيق ذلك أبحاث وسائل شتى تؤدب الجاني وتردع غيره، فالعقوبات روادع وزواجر، بحسب كل مخالفة وقدرها، وتختلف تلك العقوبات ما بين العقوبة البدنية كالسجن، والعقوبة المالية، والعقوبة النفسية كالتشهير.

ونجد تطبيقاً على ذلك.. أن المنظم السعودي قد أقر في نظام المساهمات العقارية الصادر في ١٢/٢٨/١٤٤٤هـ عقوبات تعزيرية لكل من يخالف أحكام النظام أو لائحته التنفيذية، حيث جاء فيه: "يعاقب كل من يخالف أيًا من أحكام النظام أو اللائحة بوحدة أو أكثر من العقوبات الآتية:

- ١- الإنذار.
 - ٢- إيقاف الترخيص مدة لا تزيد على (سنة).
 - ٣- إلغاء الترخيص.
 - ٤- غرامة لا تزيد على (١٠,٠٠٠,٠٠٠) عشرة ملايين ريال.
 - ٥- منع المرخص له أو مدير المساهمة العقارية من القيام -مستقبلاً- بأي عمل مرتبط بالمساهمات العقارية لمدة لا تتجاوز (١٠) عشر سنوات^(١).
- وإن كان هذا يعد مثلاً واحداً من الأنظمة المتعلقة بالمعاملات العقارية، إلا أنه يبين أنه انتهج جميع العقوبات والوسائل التي تواجه المخالفة العقارية، مع ملاحظة التفاوت في تحديد نوع العقوبة شدة وضعفاً، قلة وكثرة. وكل هذا يعطي تصوراً في المعنى أن التصرف على الرعية في تقدير العقوبات على المخالفات العقارية مرتبطة بمن ولي الأمر لعامة المواطنين وفق ما تقتضيه مصلحتهم وحماية أملاكهم.

والقاعدة العامة في المنظور الشرعي أن التعزير لا يكون إلا في معصية، إما في فعل منصوص على حرمة لذاته، أو في فعل يضر المصلحة العامة، فإن ثبت لدى القاضي أن الجاني تلبس بإحدى الحالتين هاتين، وجب عليه أن يعاقبه بالعقوبة التعزيرية الملائمة وفق النظام^(٢).

ولا يشك عاقل ما للمخالفات العقارية من أضرار كثيرة تمس الجانب الاقتصادي، والسياسي، والاجتماعي، بل والجانب الأمني. لذا فمن ثبتت عليه المخالفة وجب على

(١) المادة (٣٢) من نظام المساهمات العقارية السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٢٠٣) في ١٢/٢٨/١٤٤٤هـ.

(٢) ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي، عودة، (١/١٥٠).

الراعي أو من ينوب عنه أن يقرر العقوبة المناسبة؛ لأن التصرف على الرعية في معاملاتهم العقارية منوط بمصلحتهم اقتصادياً وسياسياً واجتماعياً وأمنياً.
المطلب السادس: فرض الضريبة العادلة على المعاملات العقارية لأجل التنمية المستدامة.

يراد بالضريبة: فريضة نقدية تقتطعها الدولة، أو من ينوب عنها، دون أن يقابلها نفع معين، وتستخدم في تغطية النفقات العامة، والوفاء بمقتضيات السياسة المالية العامة للدولة^(١).

وقد اختلف الفقهاء في حكم الإلزام بدفع الرسوم أو الضرائب العقارية على قولين:
القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من المذاهب الأربعة إلى جواز فرض الضريبة أو الرسوم على المعاملات العقارية، بشرط وجود المصلحة أو في حال احتياج الإمام ذلك لظروف معينة. ومن نصوص الفقهاء في ذلك ما يلي:

١- ما جاء في حاشية رد المحتار: "زمن النوائب ما يكون بالحق كرى النهر المشترك للعامة، وأجرة الحارس للمحلة والمسمى الخفير وما وطف للإمام ليجهز به الجيوش، وفداء الأسرى، بأن احتاج إلى ذلك ولم يكن في بيت المال شيء فوظف على الناس ذلك وينبغي تقييد ذلك بما إذا لم يوجد في بيت المال ما يكفي لذلك"^(٢).

٢- قال القرطبي: "واتفق العلماء على أنه إذا نزلت بالمسلمين حاجة بعد أداء الزكاة، فإنه يجب صرف المال إليها"^(٣).

٣- قال الغزالي: "إذا خلت الأيدي من الأموال، ولم يكن من مال المصالح ما يفي بخراجات العسكر، ولو تفرق العسكر، واشتغلوا بالكسب لخيف دخول العدو ديار المسلمين، أو خيف ثوران الفتنة من أهل العرامة في بلا الإسلام، جاز للإمام أن يوظف على الأغنياء مقدار كفاية الجند"^(٤).

٤- قال ابن تيمية: "وإذا طلب منهم شيء يؤخذ على أموالهم ورؤوسهم، مثل الكلف السلطانية التي توضع عليهم كلهم، إما على عدد رؤوسهم، أو على عدد دوابهم، أو على أكثر من الخراج الواجب بالشرع، أو تؤخذ منهم الكلف التي أحدثت في غير

(١) ينظر: الزكاة والضريبة، عناية، (ص ٤٢).

(٢) حاشية ابن عابدين، (٥٢٢/٣).

(٣) الجامع لأحكام القرآن، القرطبي، (٢٤٢/٢).

(٤) المستصفى، الغزالي، (ص ٥٢٢).

الأجناس الشرعية، كما يوضع على المتابعين للطعام والثياب والدواب والفاكهة، وغير ذلك، يؤخذ منهم إذا باعوا، ويؤخذ تارة من البائعين، وتارة من المشتريين^(١).

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿لَيْسَ الْبِرُّ أَنْ تُولُوا وَجُوهَكُمْ قَبْلَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ وَلَكِنَّ الْبِرَّ مَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالْكِتَابِ وَالنَّبِيِّينَ وَآتَى الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ وَالسَّائِلِينَ وَفِي الرِّقَابِ وَأَقَامَ الصَّلَاةَ وَآتَى الزَّكَاةَ وَالْمُوفُونَ بِعَهْدِهِمْ إِذَا عَاهَدُوا وَالصَّابِرِينَ فِي الْبَأْسَاءِ وَالضَّرَّاءِ وَحِينَ الْبَأْسِ أُولَئِكَ الَّذِينَ صَدَقُوا وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُتَّقُونَ﴾^(٢).

وجه الدلالة: نصت الآية على إعطاء الزكاة كما نصت على إعطاء المال لذوي القربى واليتامى والمساكين، فدللت بمفهومها على أن المراد بإعطاء المال في الآية غير الزكاة، وأن هناك حقاً في المال سوى الزكاة.

قال القرطبي في تفسيره: "استدل به من قال إن في المال حقاً سوى الزكاة، وبها كمال البر. وقيل: المراد الزكاة المفروضة، والأول أصح. إذ أن الله تعالى ذكر الزكاة مع الصلاة، وذلك دليل على أن المراد بقوله تعالى: ﴿وَأَتَى الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ﴾ ليس الزكاة المفروضة، فإن ذلك كان يكون تكراراً"^(٣).

وقال الرازي: "واختلفوا في المراد من هذا الإيتاء فقال قوم: إنها الزكاة وهذا ضعيف، وذلك لأنه تعالى عطف الزكاة عليه بقوله: ﴿وَأَقَامَ الصَّلَاةَ وَآتَى الزَّكَاةَ﴾، ومن حق المعطوف والمعطوف عليه أن يتغايرا، فنثبت أن المراد به غير الزكاة.... وإن كان غير الزكاة إلا أنه من الواجبات"^(٤).

الدليل الثاني: قوله ﷺ: "من كان له فضل زاد فبعد به على من لا زاد له، قال: فذكر من أصناف المال ما ذكر حتى رأينا أنه لا حق لأحد منا في فضل"^(٥).

وجه الدلالة: دل الحديث أن من كان له فضل مال عن حاجته، فإنه مأمور أن يتصدق به على من لا مال، وهذا معنى جواز الإلزام في دفع المال في غير الزكاة إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، ومن هذا المعنى التصرف على الرعية في معاملاتهم العقارية بما

(١) مجموع فتاوى ابن تيمية، ابن قاسم، (١٢٥/٣).

(٢) سورة البقرة آية (١٧٧).

(٣) الجامع لأحكام القرآن، القرطبي، (٢٤٢/٢).

(٤) مفاتيح الغيب، الرازي، (٤٤/٥).

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه عن أبي سعيد الخدري ﷺ، كتاب اللقطة، باب استحباب المواة بفضول المال، برقم (١٧٢٨).

يحقق المصلحة العامة في فرض الرسوم إذا احتيج لذلك، فهو من التكافل بين الأفراد لتحقيق نفع عام.

القول الثاني: عدم جواز فرض الضريبة أو الرسوم على المعاملات العقارية، وأن الزكاة هي الحق الوحيد الذي يجوز إلزام المكلفين به، وتنفيذ التحصيل عليهم، وأن غير ذلك هو من باب التطوع وليس الإلزام.

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: عن أبي هريرة رضي الله عنه أن أعرابياً أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: دني على عمل إذا عملته دخلت الجنة فقال: "تعبد الله ولا تشرك به شيئاً، وتقم الصلاة المكتوبة، وتؤدي الزكاة المفروضة، وتصوم رمضان"، قال: والذي نفسي بيده، لا أزيد على هذا، فلما ولى قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من سره أن ينظر على رجل من أهل الجنة فلينظر إلى هذا"^(١).

وجه الدلالة: في هذا الحديث تقرير نبوي حيث أعلن الرجل صراحة أنه لا يزيد على الزكاة المفروضة ولا ينقص، فرضي رسول الله صلى الله عليه وسلم بتصرفه، وأقره على قوله، بل أخبر أنه من أهل الجنة، وهذا دليل على عدم جواز إيجاب خلاف ذلك؛ لأن الزكاة هو الحق المالي المفروض والملزم دفعه.

نوقش: بأن الزكاة حق مالي في مال المسلم يجب تأديته، وهو محدد ومثابت ودائم كل عام، وإن لم يوجد فقير يستحقه، أو أحد أصناف آخذه، فمن ملك النصاب وحال عليه الحول وجبت عليه الزكاة.

أما الضريبة أو الرسوم فهي من الحقوق الطارئة وليست حقاً ثابتاً كثبوت الزكاة، فلا تقدير له مخصوص لا بنصاب ولا بحولان حول، ولا بأصناف المستحقين، بل هي مرتبطة بالمصلحة العامة، فحيثما وجدت الحاجة في أي عصر واتسعت أعباء الدولة في أي شأن جاز تدخل الدولة وسن ما تحتاجه من رسوم لمواجهة تلك الأعباء، ومن ذلك تحصيل الضريبة في المعاملات العقارية^(٢).

الدليل الثاني: عموم الأدلة التي تدم المكوس، وأصحها ما جاء في مسلم في الحديث الطويل، قوله صلى الله عليه وسلم: "مهلا يا خالد! فولذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له"^(٣).

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الإيمان، باب الزكاة من الإسلام، برقم (١٨٩١).

(٢) ينظر: الضريب في الفقه الإسلامي، تسنيم الترهوني، الطيب ميروكي، (ص ١٨٦) بتصريف.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه عن بريدة بن يزيد الأسلمي، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه، برقم (١٦٩٥).

وجه الدلالة: أن المكس هو كل ما يؤخذ من مال قسراً وكرهاً، والضرية على المعاملات العقارية من ذلك، لكونها تؤخذ بغير وجه حق.

نوقش: بأن إطلاق المكس على الضرية لا يصح؛ لأن المكس في اللغة: "انتقاص الثمن في البيعة، ومنه أخذ المكاس؛ لأنه يستقصه"^(١). قال الألوسي: "المكوس ما يؤخذ من التجار بغير وجه شرعي"^(٢). بينما الضرية لها وجه شرعي في تحقيق مصلحة عامة، وليست ما يؤخذ بغير وجه حق ظلماً واعتداءً.

الترجيح: يظهر للباحث رجحان القول الأول القائل بالجواز، ومما يقوي ذلك ما يلي:

١- القاعدة الشرعية: "يتحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام"^(٣).

٢- أن هذا الترجيح يدعمه القاعدة الشرعية التي هي صلب البحث، فالتصرف المالي من الراعي منوط بمصلحة الرعية، فإن كانت المصلحة العامة فرض الرسوم في المعاملات العقارية، واستخدام تلك الرسوم في الإصلاح الاقتصادي للقطاع العام جاز تصرفه؛ لأنه وفق مصلحتهم.

المطلب السابع: توجيه المؤسسات الإعلامية لخدمة قضايا المعاملات العقارية.

من التطبيقات التي تجري على القاعدة محل البحث أن للحاكم أو من يقوم مقامه أن يلزم الجهات الإعلامية بخدمة القضايا العقارية بشكل عام، هذه الخدمة في حال تحققها من الإعلام واستجابتها الاستجابة السليمة توفر المصلحة العامة لجميع المواطنين في الإصلاح العقاري ودعمه، واستجلاب الفرص المميزة من الاستثمارات النوعية التي تصب في خدمة المجتمع بشكل عام. إذ لا يجهل أحد الدور الحيوي والمركزي الذي يقوم به الإعلام بكافة طرقه وأشكاله في خدمة وترقية القطاعات الاقتصادية ومنها القطاع العقاري؛ وذلك لما يمتلكه من تأثير وقوة في صناعة الرأي العام.

ولحجم القطاع العقاري وضخامته، فإن تقديم خدمات إعلامية احترافية مسؤولة تراعي المصالح العامة بعيداً عن المصالح الشخصية، يعتبر أهم أشكال المهنة التي يستفيد منها المجتمع بكافة أطرافه، والمهتمين منهم في وضع خططهم ودراساتهم للسوق، ويحد من الممارسات الإعلامية الانفرادية التي قد ينقصها صدق المعلومة أو ضعف المنطق والتحليل.

(١) لسان العرب، ابن منظور، مادة (مكس)، (٢٢٠/٦).

(٢) جلاء العينين، الألوسي، (ص ٢٨٣).

(٣) ينظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، (ص ٨٧)، والقواعد، الندوي، (ص ٤٢٢).

إن الإلزام الإعلامي لخدمة القطاع العقاري يأتي لتحقيق مصلحة عامة أخرى في المملكة العربية السعودية في حوكمة القطاع بشكل عام، وشفافية المعلومات، وما ستسفر عنه استضافة المملكة لفعاليات معرض "إكسبو ٢٠٣٠"^(١) الذي سيجذب المزيد من الاستثمارات العقارية العالمية، مما يتطلب معه بذل الجهود الإعلامية المكثفة، وتحديد قنوات ومجالات متخصصة تستعرض الموارد والإمكانيات للقطاع العقاري، والتطلعات المرجوة.

وتأسيساً على ذلك.. يدعم تطبيق القاعدة محل البحث تصرفاً من الراعي على رعيته إعلامياً بما يحقق مصالحهم العقارية فلإمام اليد الطولى عليه، في بث القيم والممارسات العقارية الصحيحة والسليمة، وصناعة الوعي العقاري، وبيان الآثار السلبية للممارسات غير الأخلاقية في المجال العقاري.

المطلب الثامن: الانضمام للاتفاقيات الدولية المعنية بالإصلاحات العقارية.

يراد بالاتفاقيات الدولية: اتفاق بين دولتين أو أكثر بغرض تنظيم علاقة ما بينهما، أو سن القواعد التي تخضع لها هذه العلاقة"^(٢).

فللحاكم أو من ينيبه أن ينظم شؤون الاتفاقيات بين دولته والدول الأخرى، وأن ينساق في أي سياسة عالمية عقارية تهدف إلى تطوير المجال العقاري، وتحديث سياساته وفق تلك الاتفاقيات. فليست الاتفاقيات تعاون بين الدول في الجانب الساسي فحسب بل في مختلف المجالات ومنها المجال العقاري.

وحيث إن أساس عمل الراعي تجاه رعيته هو الإنسان والمصالح العامة للمواطنين، فتصرف الحاكم تجاه رعيته في الانخراط في الاتفاقيات الدولية العقارية هو تطبيق مباشر للمصلحة التي جاءت بها القاعدة محل البحث.

وكمثال على ذلك: أبرمت المملكة العربية السعودية ممثلة وزارة الشؤون البلدية والإسكان خمس اتفاقيات ومذكرات تفاهم بين منظومة الإسكان السعودية وعدد من الشركات الأميركية؛ لتطوير برامج سوق إعادة التمويل العقاري والتوسع عبر قنوات أسواق رأس المال المحلية والدولية، مما يسهم في جذب مزيد من الاستثمارات الأجنبية إلى السوق الوطنية"^(٣).

(١) ينظر: موقع اكسبو ٢٠٣٠م على الانترنت

[/sa/ar2030https://riyadhexpo](https://riyadhexpo.sa/ar2030)

(٢) ينظر: المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية، إيد هلال، (ص٣٩).

(٣) ينظر: صحيفة الشرق الأوسط عدد ٢٦/٨/٢٠٢٤.

وحيث أن غالب تلك الاتفاقيات مبنية على مصالح مشتركة بين الدول فإنه من المهم الإشارة إلى عدة ضوابط، من أهمها:

١- أن تجرى تلك الاتفاقيات بما لا يخالف الشريعة الإسلامية فإذا تخللتها عقود تمويلية عقارية فإنه يجب الابتعاد عن كل ممارسة ربوية، ومراعاة الأحكام الشرعية ذات الصلة.

٢- الحفاظ على المقدرات المالية للبلد، وعدم الدخول في مخاطر عالية. واستقطاب التجارب الدولية الناجحة في مجالات الإسكان والتطوير العقاري والتنمية الحضرية.

٣- أن تكون تلك الاتفاقيات قائمة على أساس العدل والمصالح المتساوية المشتركة.

المطلب التاسع: تأسيس الجهاز المعني بالتنظيم للسوق العقاري.

بعيداً عن القضايا التشريعية، فإن إنشاء جهاز تنظيمي للسوق العقاري والرقابة عليه هو أمر ضروري يراعي مصلحة عامة الناس في عقاراتهم من الناحية المادية، وعدم التلاعب فيه. فالحاكم بيده السلطة والقوة في التصرف على الرعية في سوق عقاراتهم بالمصلحة، ومن هذه التصرفات: تنظيم سوق البيع والشراء والوساطة العقارية، يقول الشيرازي: "وعلى المحتسب أن يتفقد سوقهم، فمن وجده يتعامل بمعاملة.... مخالفة للشرع عزره، وأقامه من السوق، وهذا بعد تعريفهم"^(١). وجاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي المتعلق بالأسواق المالية رقم (٥٩) (٦/١٠): "إن الاهتمام بالأسواق المالية هو من تمام إقامة الواجب في حفظ المال وتنميته باعتبار ما يستتبعه هذا من التعاون لسد الحاجات العامة وأداء ما في المال من حقوق دينية أو دنيوية"^(٢). ومما قرر المجمع أيضاً: "إن فكرة الأسواق المالية تقوم على أنظمة إدارية وإجرائية، ولذا يستند الالتزام بها على تطبيق قاعدة المصالح المرسلة فيما يندرج تحت أصل شرعي عام ولا يخالف نصاً أو قاعدة شرعية، وهي لذلك من قبيل التنظيم الذي يقوم به ولي الأمر في الحرف والمرافق الأخرى، وليس لأحد مخالفة تنظيمات ولي الأمر أو التحايل عليها ما دامت مستوفية الضوابط والأصول الشرعية"^(٣).

المطلب العاشر: الإلزام بتوثيق العقار في منصات التسجيل العقاري.

الأصل في العقود العقارية الناقلة للملكية أن تكون رضائية وهذا في غالب التشريعات، ومع ذلك وردت بعض الاختلافات بصدد تلك العقود، فذهب الرأي الغالب إلى اعتباره

(١) نهاية الرتبة الظرفية، الشيرازي، (ص ٧٤).

(٢) القرار على موقع المجمع

<https://iifa-aifi.org/ar/html/180>

(٣) المرجع السابق.

عقداً رضائياً تاماً بمجرد التراضي بين الطرفين، حتى لو استلزم ضرورة إجراء التسجيل العقاري له حتى تنتقل الملكية إلى المشتري، وذهب قلة إلى اعتبار العقد شكلياً لا يكفي لانعقاده تراضي أطرافه بل يلزم أن يصب التراضي في شكل معين وهو التسجيل العقاري^(١).

ومن ناحية فقهية يجدر أن نبين أن الفقه الإسلامي قد سبق كل نظام أو قانون في تقريره للقوة الملزمة لعقود البيع في نقل الملكية بمجرد انعقادها، جاء في المادة (٢٤٣) من مرشد الحيران، أن عقد البيع هو: "عقد تملك البائع مالا للمشتري بمال يكون ثمناً للبيع"^(٢). ومن خلال هذا يتبين أن الفقه الإسلامي اعتبر عقد البيع من العقود الرضائية التي يكفي فيها تراضي البائع والمشتري وفق المقابل النقدي.

وبالرغم من أن الأصل في العقود الرضائية، إلا أنه لولي الأمر أو الحاكم أو من ينيبه أن يتصرف تجاه الرعية في العقود العقارية وفق مصلحتهم، وأن يتخذ شكلاً معيناً للعقود العقارية؛ حماية لأطراف العقد، ودفعاً لأي خلاف قد يحدث لاحقاً، فيشترط تسجيل العقد في سجلات رسمية لدى الدولة؛ ويكون الغرض منه التنظيم العقاري.

وإيجاد سجل معين تقيد فيه الثروة العقارية في أي بلد، يشابه إلى حد ما سجلات المواليد، فعندما يتم تسجيل حالات المواليد الحديثة في سجلات حكومية رسمية محفوظة، يتم كذلك تسجيل كل عقار في الدولة، نشأة وموقعاً ورقماً وملكية وما تم عليه من تصرفات وملكيات ووقائع؛ ولذا أصدرت المملكة العربية السعودية نظاماً للتسجيل العيني للعقار بالمرسوم الملكي رقم (م/٩١) في ١٩/٩/١٤٤٣هـ.

وحيث أن التصرف على الرعية منوط بالمصلحة، فإن إحداث الحاكم أو من يقوم مقامه تنظيمات شكلية أو إدارية للتعاملات العقارية وتوثيق عقودها، وإلزام الجميع بتوثيق عقاراتهم في سجلات رسمية، هو أمر مشروع؛ لكونه يحقق الكثير من المصالح العامة، ومنها:

- ١- أن الإلزام بتوثيق عقود العقار بألية رسمية يضمن لهذه العقود السلامة، وقيامها على الأركان والأسس السليمة في انتقال الملكية.
- ٢- حفظ أموال الأفراد وراحتهم معنوياً، والاحتياط لها، وضمان عدم ضياع الحقوق.
- ٣- سهولة الرجوع إلى تلك السجلات عند النزاع.

(١) ينظر: عقد البيع، د. نبيلة رسلان، (ص ١٥).

(٢) مرشد الحيران، محمد قدرى باشا، (ص ٣٤٥).

الخاتمة:

- بعد تمام مسائل البحث ومباحثه، أصل إلى خاتمته، وفيها بيان للنتائج والتوصيات. وتبرز نتائجه فيما يلي:
- ١- أثبت البحث أن القاعدة لا تختص بالتصرف من الإمام الأعظم أو القاضي أو الوزير فقط، بل هي عامة في التصرف على الرعية في كافة المناصب وكل الولايات، لكل كانت الصيغة المختارة "التصرف على الرعية منوط بالمصلحة".
 - ٢- أن القاعدة ترسم حدود السياسة في تصرفات الولاة بكافة مراتبهم وسلطانهم على الرعية في معاملاتهم العقارية بشكل خاص، وتفيد أن كل عمل يختص بجانب العقارات نافذ لهم على الرعية يجب أن يبني على المصلحة لجماعتهم، وأن كل عمل أو تصرف على خلاف هذه المصلحة هو غير جائز.
 - ٣- أن للقاعدة شواهد دالة عليها من القرآن الكريم والسنة النبوية منطوقاً ومفهوماً.
 - ٤- أن هذه القاعدة تتعلق بالمصالح، والمصالح عند الفقهاء على درجات، الاعتبار منها والمغاة والمرسلة، ومناطق تطبيق هذه القاعدة هي المصالح المرسلة، وأثبتت الدراسة وجه العلاقة والأدلة الدالة على اعتبارها، وفق ضوابط منها:
 - أ- أن لا تخالف نصاً من الكتاب أو السنة النبوية الصحيحة.
 - ب- أن تكون المصلحة وفق تراتبية المقاصد، الضروريات ثم الحاجيات ثم التحسينيات، وأن لا تقدم مصلحة على مصلحة أعلى.
 - ت- أن تقدم المصلحة العامة على الخاصة.
 - ث- أن تقدم المصلحة اليقينية على المصلحة المشكوكة.
 - ٥- أن تطبيقات القاعدة على المعاملات العقارية كثيرة ووافرة، ومنها:
 - تقييد الانتفاع ببعض التصرفات العقارية، وذلك للمصلحة العامة، وهذا تطبيق مباشرة للقاعدة في تحديد ارتفاعات الأبنية، أو الإلزام بارتفاع الأبنية في مناطق معينة خدمة للصالح العامة.
 - الإلزام بتنمية العقارات وإن لم يكن المالك الخاص محتاجاً لهذا النماء وفي غنى عنه، إذا كان عدم التنمية منافع للأثر الاقتصادي العام للبلاد وتنميته.
 - عدم النظر في الدعوى العقارية المتقدمة، وذلك لمنع الحيل والتزوير، وتجنباً للعراقيل المتعلقة بمشاكل الإثبات بعد التقادم؛ وهذا كله تصرف على الرعية بما يخدم الصالح العام لهم.

- الحماية للعقارات التاريخية والأثرية بمنع التملك أو نزع الملكية، وهذا مقصد مباشر في التصرف على الرعية بما يحقق مصالحهم العامة، وأن تدار ملكيتها فيما يعود بالنفع العام.
- تطبيق العقوبة على المخالفات العقارية، والتعزير بالأحكام القضائية المناسبة؛ لأن التصرف على الرعية في معاملاتهم العقارية منوط بمصلحتهم اقتصادياً وسياسياً واجتماعياً وأمنياً.
- فرض الضريبة والرسوم على التعاملات العقارية، واستخدام تلك الرسوم في الإصلاح الاقتصادي للقطاع العام، فللحاكم أو من يقوم مقامه أن يفرضها؛ لكونه وفق المصلحة العامة.
- توجيه المؤسسات الإعلامية لخدمة القضايا العقارية حيث يدعم تطبيق القاعدة محل البحث تصرفاً من الراعي على رعيته إعلامياً بما يحقق مصالحهم العقارية.
- أن تصرف الحاكم تجاه رعيته في الانخراط في الاتفاقيات الدولية العقارية هو تطبيق مباشر للمصلحة التي جاءت بها القاعدة.
- أن إنشاء جهاز تنظيمي للسوق العقاري والرقابة عليه من قبل الراعي هو أمر ضروري يراعي مصلحة عامة الناس في عقاراتهم من الناحية المادية، وعدم التلاعب فيه.
- أن إحداث الحاكم أو من يقوم مقامه تنظيمات شكلية أو إدارية للتعاملات العقارية وتوثيق عقودها، هو أمر مشروع؛ لكونه تصرف تجاه الرعية بما يحقق مصالحهم.
- أن الإلزام من الحاكم في إجراء عقود الإيجار عبر منصة محددة؛ هو تطبيق للقاعدة محل الدراسة "التصرف على الرعية منوط بالمصلحة"؛ إذ يسهم هذا الإلزام في تحقيق منفعة عامة للمؤجر والمستأجر أو من يريد أن ينشئ عقداً إيجارياً في المستقبل.

التوصيات:

يوصي الباحث بالاهتمام بالقاعدة وتطبيقاتها بشكل عام، وبيان آثارها الشرعية والقضائية؛ وخصوصاً في القضايا المالية المعاصرة.

- الدريني، فتحي، خصائص التشريع الإسلامي، ط٢، بيروت، مؤسسة الرسالة، ٢٠١٣م.
- الرازي، محمد، مفاتيح الغيب، ط٣، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ١٤٢٩هـ.
- الرازي، محمد، المحصول، ط٣، بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٤١٨هـ.
- رؤية المملكة العربية السعودية ٢٠٣٠م، موقعها على الإنترنت (vision.gov.sa).
- الرملي، محمد، بداية المحتاج، دار الفكر - بيروت، الطبعة الأخيرة، ١٤٠٤هـ / ١٩٨٤م.
- الرملي، محمد، نهاية المحتاج، دار الفكر، ١٩٨٤م.
- رسلان، نبيلة، عقد البيع، ط١، بيروت، دار النهضة العربية، ١٩٩٨م.
- الزركشي، محمد، المنثور في القواعد الفقهية، ط٢، الكويت، وزارة الأوقاف الكويتية، ١٤٠٥هـ.
- السجستاني، سليمان، سنن أبي داود، ط١، القاهرة، دار التأسيس، ٢٠١٤م.
- السيوطي، جلال الدين، الأشباه والنظائر، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٩٩١م.
- السبكي، عبد الوهاب، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية - بيروت. الطبعة الأولى، ١٩٩١م.
- السرخسي، محمد، المبسوط، ط١، بيروت، دار المعرفة، ١٤٠٩هـ.
- الشاطبي، إبراهيم بن موسى، الموافقات، ط١، بيروت، دار الكتب العلمية، ٢٠٠٤م.
- الشاطبي، إبراهيم بن موسى، الاعتصام، ط١، السعودية، دار ابن عفان، ١٤١٢هـ.
- الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، ط١، دار المنهاج، ٢٠٢٠م.
- الشوكاني، محمد، إرشاد الفحول، ط١، بيروت، دار الكتاب العربي، ١٩٩٩م.
- شبير، محمد، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، بيروت، دار النفائس، ١٤١٦هـ.
- الشيرازي، عبدالرحمن، نهاية الرتبة الظرفية، القاهرة، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، ١٣٦٥هـ.
- الطيبي، الحسين، شرح مشكاة المصابيح، ط١، السعودية، مكتبة الباز، ١٤١٧هـ.
- العبدري، محمد، التاج والإكليل لمختصر خليل، ط٢، بيروت، دار الفكر، ١٩٩٢م.
- عليش، محمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، ط١، بيروت، دار الفكر، ١٤٠٤هـ.
- العمار، عبدالعزيز، المصالح المرسله وأثرها في المعاملات المالية، ط١، الرياض، دار كنوز إشبيلية، ٢٠١٠م.
- العيني، محمود، البناية، دار الفكر، الطبعة الثانية ١٤١١هـ / ١٩٩٠م.
- عناية، غازي، الزكاة والضريبة - دراسة مقارنة -، بيروت، دار إحياء العلوم، ١٩٩٥م.
- عودة، عبدالقادر، التشريع الجنائي الإسلامي، ط١، بيروت، دار الكتاب العربي.
- الغزالي، محمد، الوسيط، ط١، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٣هـ.
- الغزالي، محمد، المستصفي، ط١، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٩٩٣م.
- العز بن عبدالسلام، عز الدين، القواعد الصغرى، ط١، دمشق، دار الفكر المعاصر، ١٤١٦هـ.

- الكاساني، أبو بكر، بدائع الصنائع، ط٢، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٩٨٦م.
- الفيومي، أحمد، ط١، بيروت، المكتبة العلمية، بدون تاريخ.
- القاضي، عبدالوهاب، الناقلين، دار الكتب العلمية، ٢٠١٥م.
- القرافي، أحمد، تنقيح الفصول، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ١٩٩٤م.
- القرطبي، محمد، الجامع لأحكام القرآن، ط٢، القاهرة، دار الكتب المصرية، ١٣٨٣هـ.
- القرطبي، أحمد بن عمر، المفهم، ط١، بيروت، دار ابن كثير، ١٤١٧هـ.
- قلنجي، محمد، معجم لغة الفقهاء، ط١، بيروت، دار النفائس، ١٤٠٨هـ.
- المدخل الفقهي العام، الزرقا، أحمد، الشارقة، دار البشير، ٢٠٢٠م.
- المناوي، عبدالرؤوف، ط١، القاهرة، عالم الكتب، ١٩٩٠م.
- نظام المعاملات المدنية السعودي
<https://laws.boe.gov.sa/BoeLaws/Laws/LawDetails/1c/94c0095f04b>
- نظام التسجيل العيني للعقار السعودي
<https://laws.boe.gov.sa/BoeLaws/Laws/LawDetails/c1c/074dc8200ae>
- نظام المرافعات الشرعية السعودي
<https://laws.boe.gov.sa/BoeLaws/Laws/LawDetails/f1/3b2684f700a9a>
- نظام المساهمات العقارية السعودي
<https://laws.boe.gov.sa/BoeLaws/Laws/LawDetails/a-8c9-7e4e7-809-d40f1efb0>
- الندوي، مصطفى، الرسالة الندية في القواعد الفقهية، ط٣، مصر، مكتبة العلوم والحكم، ٢٩١٨م.
- النووي، يحيى، المجموع، دار عالم الكتب، ٢٠٠٣م.
- النووي، يحيى، المنهاج شرح صحيح مسلم، ط٢، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ١٣٩٢م.
- النيسابوري، مسلم، صحيح مسلم، ط١، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ١٩٩٨م.
- هلال، إياد، المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية، بيروت، دار النهضة الإسلامية، ١٩٩١م.
- وزارة الشؤون الإسلامية في الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، ط٢، ١٤٠٤هـ.

