

المعادن؛ الماهية والملكية: دراسة مقارنة بين مذاهب الفقه الإسلامي والقانون المقارن

Minerals; essence and ownership

Acomparative studybetween the doctrines ofislamic jurisprudence and comparative law

د. جميلة مدور⁽¹⁾

أستاذة محاضرة - كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة محمد خيضر - بسكرة (الجزائر)

djamila.meddour@univ-biskra.dz

تاريخ النشر
30 مارس 2022

تاريخ القبول:
19 مارس 2022

تاريخ الارسال:
21 ديسمبر 2021

الملخص:

تتناول هذه الدراسة المعادن، وذلك من شقين، وهما: الماهية والملكية، من وجهة نظر الفقه الإسلامي والفقه القانوني وما استقرت عليه التشريعات الوضعية، بهدف معرفة ما يعد معدنا وما لا يعد معدنا، وتحديد من له حق ملكية الثروة المعدنية، خاصة في حال ظهورها في الملك الخاص. وتم التوصل إلى أن المعدن هو كل مادة طبيعية خلقت في باطن الأرض ولها قيمة اقتصادية، وأن صاحب الحق في ملكيته هو مجموع الأمة ممثلة في الدولة، مراعاة للمصلحة العامة ونظرا لكون المادة متميزة بطبيعتها وقيمتها الذاتية عن الأرض التي توجد بها، فلا تتبعها .

الكلمات المفتاحية: المعدن- ملكية المعادن - ملكية الثروة المعدنية - أنواع المعادن - المنجم.

Abstract:

This study deals with minerals in two parts: Essence and property, From the point of view of Islamic and legal jurisprudence, in addition to what has been established by the laws, with the aim of knowing what is considered a mineral and to determine who has the right to own mineral wealth, especially if it appears in the private domain. It was concluded that metal is very natural material created in ground and has an economic value, and that the owner of the right to its ownership is the whole nation, in order to take in to account the public interest, and because the substance is distinct in itself and its value from the land in which it is located, so it does not follow it.

key words:

Metal - Metal ownership - Mineral wealth ownership - types of metals - mine.



مقدمة:

من الثروات الطبيعية التي سخرها الله سبحانه وتعالى لنا المعادن، فقد عرف الإنسان الكثير منها منذ القدم واستخدمها لأغراض شتى، وبفضل اكتشافه المستمر لأنواع منها واستعماله لها بنى حضارات متعاقبة، بعضها ترك بصمات واضحة على تلك الحضارات لفترات طويلة من الزمن فسميت به، بداية بالعصر الحجري، فالنحاسي ومنه إلى عصر البرونز، ثم عصر الحديد والفضة والبترو، وصولاً إلى عصر اليورانيوم، وحالياً عصر السليكون وصناعة الحواسيب والأجهزة الإلكترونية.¹

ورغم أن البحث عن المعادن وخاصة الثمينة منها ممارسة قديمة، إلا أن اهتمام الناس بها في الأزمنة المتقدمة لم يكن بقدر اهتمامهم بها في العصر الحديث، حيث أصبحت تمثل ثروة اقتصادية هامة بزيادة الطلب عليها لاستخدامها في صناعات كثيرة تتطلبها الثورة التكنولوجية التي يشهدها العالم حالياً.

أهمية الموضوع: يكتسي الموضوع أهميته من جهة أنه يبحث في شيء يهم جميع الناس، ويتعلق الأمر بالثروة المعدنية، فمع محدوديتها واشتداد المنافسة من أجل الحصول عليها والاستثمار بها، خاصة ما يتعلق ببعض أنواعها النادرة والثمينة، تتجلى ضرورة معرفة صاحب الحق في ملكيتها، وفق ما تقتضيه قواعد الملكية وضوابط المصلحة في كل من الفقه الإسلامي والقانون المقارن.

وتزداد أهمية بحث هذا الموضوع من جهة أنه يؤسس لدراسة أكثر أهمية من الناحية العملية، ويتعلق الأمر بمعرفة الصيغ المناسبة لاستغلال الموارد المعدنية.

وبسبب الاختلاف في تحديد ما يعد معدناً وما لا يعد معدناً، ولبناء الأحكام على أساس صحيح يجب البدء بتحديد ماهية المعدن والكشف عن حقيقته وطبيعته وما يميزه عن مكونات الأرض الأخرى.

الإشكالية: الإشكالية التي يسعى البحث للإجابة عنها تتكون من شقين، هما: ما هو المعدن؟ وإلى من تعود ملكيته؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية عدّة تساؤلات فرعية، منها:

- ماهي مكونات الثروة المعدنية وماهي أصنافها؟
- بما أن المعدن يوجد في الأرض كجزء منها، فهل يتبعها في الملكية كما يتبادر إلى الذهن؟ أم أنه ثروة طبيعية لا دخل للإنسان في وجوده، وهناك حاجة ومصلحة فيه للناس كافة، ومن العدل أن يستفيد منه الجميع ويكون مباحاً لهم، بحيث يكون لمن سبق إلى شيء منه أحق به؟ أم لولي الأمر إقطاعه لمن يرى فيه المصلحة؟ أم يحتفظ به ملكاً عاماً للدولة؟

الفرضيات: هناك عدد من الفرضيات التي يراد التحقق من صحتها في هذا البحث، منها:

أ- المعدن يتبع الأرض، وأنه في حال وجوده في الملك الخاص يملك ملكية خاصة.

ب- المصلحة العامة تقضي باعتبار الثروة المعدنية ملكية مشتركة بين جميع الناس.

ج- المصلحة العامة تقضي باعتبار الثروة المعدنية ملكية عامة للدولة كممثل لمجموع الأمة.

أهداف البحث: يهدف البحث إلى تحديد طبيعة المعدن وتمييزه عن غيره من الصخور المكونة للأرض وحصر أنواعه، كما يهدف إلى تحديد صاحب الحق في ملكيته وفق معيار يراعي العدل والمصلحة الجماعية في ذات الوقت.

منهج البحث: اعتمدت في بحثي هذا على المنهج الوصفي في تحديد المقصود بالمعادن إجمالاً، وذكر أنواعها وأهم أوصافها وأصنافها، كما اعتمدت المنهج التحليلي في مناقشة آراء فقهاء الشريعة وعرض مختلف الاتجاهات القانونية لتحديد صاحب الحق في تملك المنجم وما فيه من ثروة معدنية. ولم يخل ذلك من المقارنة والموازنة بين مختلف الآراء والأسس التي بنيت عليها، من أجل تقرير أيا منها التزم بقواعد الاجتهاد وراعى المصلحة، وأيا منها جانب الصواب.

خطة البحث: من أجل الإلمام بعناصر الموضوع، قسمت الدراسة إلى مبحثين، حيث تناولت في المبحث الأول ماهية المعدن، ومن خلاله يجري التعريف بالمعدن مع ذكر أنواعه، وفي المبحث الثاني تطرقت للملكية للمعادن، بذكر مذاهب الفقه الإسلامي واتجاهات القانون المقارن في المسألة.

المبحث الأول: ماهية المعدن

تتجلى ماهية المعدن وحقيقته بتعريفه وحصر أصنافه وأنواعه، وذلك كما يلي:

المطلب الأول: تعريف المعدن

يتم تعريف المعدن بالرجوع إلى أصل اللفظ في اللغة، ثم معناه في اصطلاح الفقهاء، ونظراً للتطور الذي طرأ على معرفة الإنسان بطبيعة مادة المعدن في العصور المتأخرة، فمن الأهمية بمكان التعرض لتعريفه في اصطلاح علماء المادة المعاصرين، ثم ننظر في أثر ذلك على تعريفه في الاصطلاح القانوني، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف المعدن لغة

المعدن مأخوذ من العدن، وهو الإقامة والمستقر، ومنه جنات عدن، أي جنات إقامة، فهو المكان الذي يثبت فيه الناس ويقيمون، وفي حديث بلال بن الحارث أنه أقطعه معادن القبلية.² والمعدن أيضاً مركز كل شيء وأصله، وفي الحديث عن النبي ﷺ قال: "تجدون الناس معادن، فخيرهم في الجاهلية خيارهم في الإسلام إذا فقهوا."³

ومعدن الذهب والفضة سمي معدنا لأنبات الله فيه جوهرهما وإثباته إياه في الأرض حتى عدن، أي ثبت فيها، كما يطلق المعدن على الموضع الذي تستخرج منه جواهر الأرض والرواسب وال خامات المعدنية، وهو المنجم.⁴

والظاهر من كلام أهل اللغة أن هذا المعنى هو الأصل، ثم استعمل المعدن للدلالة على الجواهر والفلزات المستخرجة.

الفرع الثاني: تعريف المعدن في الاصطلاح الشرعي

يطلق المعدن في اصطلاح الفقهاء ويراد به إما الأماكن التي فيها جواهر الأرض وهي المناجم، وإما جواهر الأرض ذاتها، إلا أن المعنى الأول هو الأصل.⁵

ويعرف بالمعنى الثاني بأنه: "كل ما خرج من الأرض مما يخلق فيها من غيرها مما له قيمة"،⁶ وبهذا يختلف عن الكنز، ويجتمعان في كونهما من الركاز عند الحنفية،⁷ بينما يرى الجمهور أن المعدن لا يعد ركازا،⁸ وهو الأرجح لحديث: "والمعدن جبار وفي الركاز الخمس"،⁹ حيث أن المقصود بالمعدن هنا هو المنجم،¹⁰ وهو الأصل.

والمعنى المستفاد من الحديث أنه لو وقع شخص في المنجم فهلك أو حدث له شيء، فلا دية فيه ولا أرش له، وعطف الركاز على المعدن يدل على المغايرة، حيث أنه لا زكاه ولا خمس في المادة الخام وهي في المنجم بسبب الجهالة.

وبالنظر في أمثلة المعادن المذكورة في كتب الفقه نجد النفط، مما يدل على شمول المعدن المحروقات أيضا، كما نجد بعضهم يذكر الماء،¹¹ وذكر آخرون بعض أصناف الحجارة كحجارة الرحي والجص ونحوهما، وهناك من أنكر أن يكون التراب معدنا.¹²

الفرع الثالث: تعريف المعدن في الاصطلاح العلمي

يعتبر المعدن اللبنة الأساسية لتشكيل الصخور،¹³ وقد اختلف في تعريفه، والشائع عند علماء المادة أنه يقتصر على المواد الفلزية الصلبة التي لا تذوب في الماء عادة،¹⁴ حيث يعرفونه بأنه: "كل مادة طبيعية صلبة متجانسة وغير عضوية، وله بناء ذري منتظم وتركيب كيميائي مميز أو متغير في نطاق محدود، ويوجد على شكل متبلور في أغلب الأحيان".¹⁵

ومن خلال التعريف يتضح أن المعدن يتميز بصفيتين أساسيتين، وهما: البناء الذري المنتظم، والتركيب الكيميائي المميز، وتم اكتساب هاتين الصفتين بفعل العوامل الطبيعية، وهي التفاعلات الكيميائية تحت تأثير الضغط العالي والحرارة الشديدة في باطن الأرض، وليس للإنسان أو الحيوان أو النبات دخل في تكوينها.¹⁶

ولكن تحديد المعدن بخاصيتي كونه مادة غير عضوية ولها تركيب كيميائي معين وتركيب بلوري ثابت ليس محل إجماع؛ فبالنسبة للجيولوجي لا يعد من المعادن المواد العضوية الناتجة

عن النشاط الحيواني والنباتي مثل الفحم والنفط واللؤلؤ والصدفة رغم أنها تتشكل طبيعياً في القشرة الأرضية،¹⁷ بينما ينتقد المختصون في التعدين هذا التحديد لأنه يخرج النفط من مفهوم المعدن بوصفه سائلاً عضوياً، والفحم وهو معدن بوصفه عضوي الأصل غير متبلور عادة، مما يعني أن المعيار المعتمد ليس دقيقاً، وبالتالي فالتعريف غير جامع وغير مانع.

كما يجاب عن اشتراط كون المادّة غير عضوية، بأنه يمكن ضم المواد العضوية إلى فصيلة المعادن على اعتبار أنها بحالة غير مستقرّة وبطريقها نحو التبلور،¹⁸ هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإنه ليس متفقاً على أصل النفط ومثله الغاز الطبيعي، فمن المعروف أن هناك ثلاث نظريات تحاول شرح وبيان كيف تشكلت هذه المواد الهيدروكربونية، ولعل الأشهر منها النظرية البيولوجية التي ترجع أصلها إلى بقايا النباتات والحيوانات المتحللة بفعل البكتيريا بمساعدة الضغط والحرارة عبر ملايين السنين.¹⁹

ولكن أيضاً هناك النظريتان الكيميائية والمعدنية قدمتا بعض الدلائل والمؤشرات على أن أصل هذه المواد غير عضوي، فالأولى تحدثت عن اتحاد الهيدروجين والكربون، بينما تحدثت الثانية عن تعرض رواسب كربيدات الفلزات لبخار الماء، ومنها كربيد الكالسيوم الذي يتفاعل مع الماء فيكون الهيدروكربون غير المشبع والمعروف بالأسيتلين، لذلك لا أجد مانعاً من الجمع بين هذه النظريات والقول بتعدد مصادر الهيدروكربونات.²⁰

وقد دفع هذا الخلاف علماء الجيولوجيا الاقتصادية إلى اعتماد معيار آخر وهو القيمة الاقتصادية للمادّة المعدنية، ما أدى بهم لتبني مفهوم أوسع للمعدن، بحيث يشمل المواد غير الفلزية التي تذوب في الماء وتشكل معه أحماضاً، كالألملاح والكبريت ونحوها.²¹ وبناء على معيار القيمة، يعرف المعدن بأنه: "أي مادّة من مكونات القشرة الأرضية يمكن استغلالها، ولها وجود مستقل وقيمة مستقلة عن وجود وقيمة الصخور الحاوية لها والمحيط بها."²²

ولما كان معيار القيمة نسبياً يتغير بحسب ظروف الناس وحاجياتهم، فإن نطاق ما يعد معدناً وما لا يعد يتغير تبعاً لذلك، حيث لم يكن للرمل والجبس ونظير ذلك قيمة عند الناس في عصر الفقهاء المجتهدين، فلم يعدوها من صنف المعادن، خلافاً لما عليه الحال في العصر الحاضر.²³

الفرع الرابع: تعريف المعدن في الاصطلاح القانوني

في حدود اطلاعي تحاشت أغلب القوانين وضع تعريف للمعدن، ويبدو أن السبب هو عدم الاتفاق على ماهيته وطبيعته، وعمدت بدلاً عن ذلك إلى عد أنواعه وتصنيفها أو التمثيل لها،

ومن بين القوانين التي عرفته نظام التعدين السعودي فذكر بأنه: "مركبات غير عضوية فلزية وغير فلزية ولها تركيب كيميائي وصفات طبيعية مميزة"،²⁴ وهو نفس التعريف العلمي للمعدن. أما المشرع الجزائري فاكتفى بذكر مصدره ووصفه بأنه ثروة طبيعية، مستنفذة وغير متجددة، ثم قام بذكر مكونات هذه الثروة وتصنيفها أصنافاً معينة، ويفهم من نص المادتين الأولى والسابعة من قانون المناجم رقم 14-05 أنها تشمل النفط ومشتقاته والغاز الطبيعي وإن استثنائها من أحكام هذا القانون، حيث خصها بتشريع مستقل ينظم أحكامها، وهو القانون رقم 19-13، كذلك فعلت كثير من التشريعات، في المقابل هناك تشريعات أخرى أخرجت النفط من مفهوم المعادن، منها التشريع الأردني.²⁵

المطلب الثاني: أنواع المعادن في الفقه الإسلامي والقانون المقارن

نظراً للتطور الذي مس علوم المادة في الفترة الممتدة بين عصر فقهاء الشريعة المجتهدين وعصرنا الحالي، فمن الطبيعي أن يتم تصنيف المعادن بطريقة مختلفة، ونظراً لأهمية ذلك بالنسبة للقواعد العامة التي تحكم كل صنف منها، سنعرض لأنواعها عند الفقهاء، وأنواعها في نظر علماء المادة لاعتمادهم الأسس العلمية، ثم أنواعها التي استقر عليها القانون المقارن، وفق البيان التالي:

الفرع الأول: أنواع المعادن عند فقهاء الشريعة الإسلامية

اهتم فقهاء الشريعة الإسلامية بتصنيف المعادن وبيان أنواعها، وذلك لما يترتب عن ذلك من أحكام تتعلق خاصة بحكم ملكيتها وما يجب فيها من زكاة أو خمس، فصنفها بعضهم بحسب طبيعتها التي تبدو عليها وخصائصها، وصنفها آخرون بحسب ظهور جواهرها أو عدم ظهوره:

أولاً - تقسيم المعادن بحسب طبيعتها:

تقسم المعادن بحسب طبيعتها إلى معادن جامدة ومعادن سائلة، وهو التقسيم الذي اشتهر عند الحنفية وجمهور الحنابلة؛

1- المعادن الجامدة (الصلبة): وهي المعادن الصلبة، منها ما يقبل السحب والطرق وهو المنطبع الذي يذوب وينصهر بالنار، ويمكن سبكه وتمديده بالحرارة لتصنيع الصفائح والأسلاك ونحوها، كالذهب والفضة والحديد وغيرها من المعادن الفلزية ذات القيمة المالية العالية، ومنها ما لا يقبل السحب والطرق وهو الذي لا يذوب ولا ينطبع بالنار، كالماس والياقوت والجص والبلور.

2- المعادن السائلة: وتسمى أيضاً المعادن المائعة أو الجارية، لأنه إذا أخذ منه شيء خلفه غيره، كالنفط والملح المائي والزئبق وجميع الزيوت المعدنية.²⁶

ثانيا - تقسيم المعادن بحسب ظهور جوهرها أو عدم ظهوره؛

تقسم المعادن بحسب ظهور جوهرها أو عدم ظهوره إلى ظاهرة وباطنة، وقد أخذ بهذا التقسيم عامة الفقهاء، وبيانه كالتالي؛²⁷

1- **المعادن الظاهرة**؛ المعدن الظاهر هو الذي يبدو جوهرة بلا عمل سواء وجد بسهولة ويسر على سطح الأرض، أو احتاج الوصول إليه واستخراجه إلى حفر وجهد كبير، كالنفط.

2- **المعادن الباطنة**؛ وهي التي لا يظهر جوهرها إلا بالعمل والمعالجة، كالذهب.

فتصنيف المعادن إلى سائلة وجامدة إنما هو بالنظر إلى خصائصها الفيزيائية والكيميائية وكيفية استعمالها الصناعي، وأما تصنيفها إلى ظاهرة وباطنة فيرتبط بطبيعة جوهرها وليس بموقعها من سطح الأرض.

الفرع الثاني: أنواع المعادن عند علماء المادة

إن أهم صفة في المعدن هي البناء الذري المنتظم والتركيب الكيميائي المميز، وانطلاقا من هاتين الخاصيتين يتخذ علماء المادة من البناء البلوري أساسا لتصنيف المعادن، كما تصنف على أساس التركيب الكيميائي، ويستعان أيضا بالخواص الفيزيائية للتمييز بينها، وفيما يلي بيان لهذه الأصناف:

أولا - تصنيف المعادن على أساس البناء البلوري (البناء الذري)؛

إن التركيب البلوري يتحكم في كثير من الصفات الطبيعية للمعدن، مثل الصلابة والمخدش والوزن النوعي واللون، ولذلك يعد هذا التصنيف أساسيا، حيث توزع المعادن على قسمين:

1- **المعادن الفلزية**؛ معادن غير عضوية، منها المعادن الثمينة كالبلاتين والذهب والفضة والخامات التي يصنع منها الحديد، والخامات التي تصنع منها السبائك الحديدية المقاومة للحرارة أو القاطعة، ومنها المعادن غير الحديدية كالألومنيوم والنحاس.

2- **المعادن اللافلزية**؛ ويراد بها المعادن ذات الأساس العضوي، وتشمل:

- الأحجار الكريمة، كالماس والزمرد والياقوت وغيرها؛

- معادن الوقود؛ تستخدم في توليد الطاقة الحركية للمكائن، كالفحم والبتترول والغازات والمياه؛

- المعادن التي تدخل في صناعة الأسمدة، كالفسفات والبوتاسيوم؛

- الخامات الأرضية، منها الحجر الرملي والحجر الجيري، والتي تستخدم في البناء غالبا.

ثانيا - تصنيف المعادن على أساس التركيب الكيميائي؛

وذلك إما على أساس الشق الحامضي أو على أساس الشق القاعدي؛

1- التصنيف على أساس الشق الحامضي: يرتبط بالبناء الذري للمعدن، لذلك يعرف باسم التصنيف الكيميائي البلوري، ويعبر عن وجود مادة السليكا في المعدن، وهي ذات أهمية قصوى، لذلك يستعمل هذا التصنيف على نطاق واسع.²⁸

2- التصنيف على أساس قاعدي: وذلك بالنظر إلى خلو المعدن من مادة السليكا، حيث توجد منها مجموعات مختلفة، منها ما يكون في هيئة عناصر، وهي عبارة عن فلزات، كالذهب والفضة والكربون والكبريت، وأكثرها يكون مختلطا بمعادن أخرى في شكل أكاسيد أو في هيئة كربونات مختلفة أو غير ذلك،²⁹ ويستفاد من هذا التصنيف في النواحي الاقتصادية واستغلال المعادن في الصناعة.³⁰

ثالثا - تصنيف المعادن على أساس الخواص الفيزيائية؛

من أهمها: الخواص البصرية والضوئية، درجة الصلابة، ودرجة الكثافة.³¹

الفرع الثالث: أنواع المعادن والمحروقات في القانون المقارن

خلافا للفقه الإسلامي، ميزت بعض التشريعات بين المعادن والمحروقات، ومنها المشرع الجزائري، فذكر أنواع المعادن في قانون المناجم، وذكر أنواع المحروقات في قانون خاص بها، وهي كالتالي:

أولا - أنواع المعادن:

تصنف التشريعات الحديثة المعادن حسب الاستعمال الاقتصادي لها ومجال استغلالها، بالاعتماد على المعايير التكنولوجية والاقتصادية، وهو أمر مهم عند كتابة التقارير عن الثروة المعدنية وتقدير الاحتياطي منها والتصريح بها للجهات المختصة أو الإعلان عنها بالموتمرات العلمية،³² فالمشرع الجزائري مثلا ذكر أصناف المعادن في المادة 7 من ق. 14-05، وفي المادة 8 من نفس التشريع أورد ما يشتمل عليه كل صنف، وهي كالتالي:

- 1- المواد المعدنية المشعة: مثل اليورانيوم، الراديوم والثوريوم وغيرها.
- 2- المواد الوقودية الصلبة: مثل الفحم والخث وغيرها.
- 3- المواد المعدنية الفلزية: كالحديد، القصدير، الألومنيوم، النحاس، الرصاص، الليثيوم.
- 4- الفلزات الثمينة والأحجار النفيسة وشبه النفيسة: كالذهب، الفضة، البلاتين، والألماس.
- 5- المواد المعدنية غير الفلزية: منها تلك الموجهة للبناء.

ثانيا - أنواع المحروقات:

وهي المواد الهيدروكربونية، منها السائلة (النفط) ومنها الغازية (الغاز الطبيعي).³³ وبشكل عام يمكن تصنيف الثروة المعدنية إلى ثلاث مجموعات رئيسية هي: خامات

الطاقة، الخامات الفلزية والخامات اللافلزية.³⁴

المبحث الثاني: ملكية المعادن

يرتبط النظر في ملكية المعادن بملكية الأرض، على اعتبار أنها جزء منها، والأصل في ملكية الأرض أنها مباحة، ولكن باستيلاء الناس عليها تحول جزء منها إلى ملكية خاصة، وجزء آخر إلى ملكية عامة، واستقر الوضع على ذلك في معظم الأنظمة القانونية المعاصرة، كما أن هناك ملكية الأوقاف في الشريعة الإسلامية وبعض التشريعات التي أخذت بها، ومنها التشريع الجزائري.³⁵

ويميز بين هذه الملكيات الثلاث من جهة أن الملكية الخاصة هي ملكية الأفراد، والملكية العامة تعود لبית المال، أي الخزينة العامة، وتديرها الدولة من خلال الحاكم العام، وهو رئيس الدولة، لمصلحة جميع رعاياها، وتصنف إلى صنفين: صنف يقبل التنازل من خلال نظامي الإقطاع والإحياء، وصنف لا يقبل التنازل، ويتمثل في المرافق العمومية والمباحات العامة التي تعد من مقومات الحياة الأساسية بالنسبة لجميع الناس³⁶، وهي المذكورة في الحديث الشريف: "المسلمون شركاء في ثلاث: الماء والكأ والنار"³⁷، وأما ملكية الأوقاف فهي نظام مستقل عن نوعي الملكية السابقين باعتبار أن الوقف بنشؤه يكتسب شخصية اعتبارية، تتمتع بذمة مالية مستقلة، تنسب إليها ملكية مال الوقف.

ويفترض التقسيم الثلاثي للملكية تمام عملية مسح الأراضي، فهي وإن لم تتم، فالفرض أن ما لم يملكه الأفراد ملكية خاصة، فهو ملكية عامة، كما أن هناك أرض الوقف، إلا أنها تعامل معاملة الملكية الخاصة، لأن ثمار الوقف تصرف على الجهة المحددة له، سواء كان وقفا خاصا أو عاما، ولذلك فإن الحديث سيقصر على الملكية العامة والملكية الخاصة. فقد يوجد المعدن في الأرض المملوكة ملكية خاصة، أو أرض مملوكة ملكية عامة، وقد يستخرج من البر أو البحر، وما يوجد في البر منه الظاهر ومنه الباطن، وما يوجد في البحر منه ما تقذفه الأمواج كالمرجان والعنبر ومنه ما يستخرج بالغطس أو بالصيد كاللؤلؤ، وتحديد صاحب الملكية في كل ذلك يختلف بين الشريعة الإسلامية والأنظمة القانونية المختلفة، كما سيأتي بيانه:

المطلب الأول: ملكية المعادن في الفقه الإسلامي

يميز الفقه الإسلامي في تحديد صاحب الحق في ملكية المعادن بين ما يوجد في البر وما يوجد في البحر، وذلك على النحو التالي:

فبالنسبة للمعادن الموجودة في البحر فقد اتفق الفقهاء على أن ما يلقيه البحر وما يستخرج منه يعتبر من المباحات، وهو ملك لواجده.³⁸

أما بالنسبة للمعادن التي توجد في البر، فلم يختلفوا في أن المعادن الظاهرة المعلوم وجودها لا تملك بالإحياء ولا يجوز إقطاعها، وأنها حق لعامة المسلمين.³⁹ ولكن اختلف الفقهاء بشأن ملكية المعادن التي تظهر في الأرض المملوكة وتلك التي تظهر في الأرض غير المملوكة إن كانت باطنية، بين من يرى أنها تتبع الأرض، ومن يجعلها ملكية عامة، ومن يرى أن حكمها يتوقف على نوع المعدن وملكية الأرض التي يوجد بها، على التفصيل التالي:

الفرع الأول: ملكية المعادن تتبع ملكية الأرض

ذهب الحنفية والظاهرية والمالكية في قول لهم وقول للشافعية والحنابلة في رواية إلى أن المعادن بأنواعها من توابع الأرض، لأنها من أجزائها، خلقت فيها ومنها، فتتحدد ملكيتها بحسب ملكية الأرض، وهي عندهم إما مملوكة أو غير مملوكة؛ فإذا وجد معدن في أرض مملوكة لمعين، بالإحياء أو بغيره من أسباب الملك المعروفة، سواء كان الواجد مالك الأرض أو غيره، فهو لصاحب الأرض،⁴⁰ وهو ما يعني الإقرار بالملكية الخاصة للمعادن في الملك الخاص.

وإن وجد المعدن في أرض غير مملوكة، ويصفونها بالمباحة أو الأرض الموات، فهو لواجده بغير خلاف بينهم،⁴² ولكن ذهب الحنفية إلى أن فيه الخمس لبيت المال والباقي للواجد، وقالوا بعدم جواز إقطاعه لأنه سواء بين الناس.⁴³

واستدل هؤلاء بقوله ﷺ: "من أحيا أرضاً ميتة فهي له"،⁴⁴ وبما روى أبو عبيد بإسناده عن عكرمة مولى بلال بن الحارث المزني قال: أقطع رسول الله بلالاً أرضاً كذا من مكان كذا إلى كذا وما كان فيها من جبل أو معدن، قال: فباع بنو بلال عمر بن عبد العزيز أرضاً، فخرج فيها معدنان، فقالا: إنما بعناك أرض حرث، ولم نبعك المعدن، فردها عليهم، فلو كانت المعادن تملك بملك الأرض لما كان لهم الحق في المطالبة بها، ولما ردها إليهم.⁴⁵

كما احتجوا بالقياس من جهة أن من ملك محلاً من الأرض ملك ما فوقه وما تحته، أي يملكه بجميع أجزائه، مما يعني أن ملكية السطح يمكن أن تمتد إلى المعادن الموجودة تحته.⁴⁶ ومنهم من استدل بالقياس على أرض المسجد والمقبرة ونحوها من أوقاف المسلمين، على اعتبار عدم صحة إقطاع تلك الأرض من أجل معدن ظهر فيها، فكذلك الأرض المملوكة.⁴⁷

الفرع الثاني: الملكية العامة للمعادن

يقصد بالملكية العامة للمعادن: أن يكون الانتفاع بها لمجموع الأمة، أو الجماعة منها، دون أن يختص بها أحد، حيث يرى أصحاب هذا الرأي، وهم المالكية في المشهور عنهم، أن المعادن بكل أنواعها ليست تابعة للأرض، بل هي ملك لبيت المال، سواء وجدت في أرض مملوكة لمعين، أو غير

مملوكة، ويكون لولي الأمر حق التصرف فيها بما يحقق المصلحة، بإقطاعها لمن يشاء، انتفاعا لا تمليكا، أو يجعلها في بيت المال للمصلحة العامة.⁴⁸

قال اللخمي: "اختلف في معادن الذهب والفضة والحديد والنحاس والرصاص، تظهر في ملك الرجل، فقال مالك: الأمر فيها للإمام يقطعه لمن رآه."⁴⁹

وسبب قول المالكية بالملكية العامة للمعادن هو أنهم اعتبروها من قبيل الضي (الأنفال)، وهو المال المتحصل عليه بغير قتال، من جهة أنها خلقت في جوف الأرض قبل أن يملكها صاحبها،⁵⁰ ودعموا قولهم هذا بظاهر قوله تعالى: ﴿إِنَّ الْأَرْضَ لِلَّهِ يُورِثُهَا مَنْ يَشَاءُ مِنْ عِبَادِهِ﴾.⁵¹

الفرع الثالث: ملكية المعادن بحسب نوعها

يرى الشافعية والحنابلة أن ملكية المعادن تتحدد بحسب نوعها، فقد تكون ظاهرة أو باطنة، وذلك على التفصيل التالي:

أولا - المعادن الظاهرة:

بالنسبة للمعادن الظاهرة فقد أخذوا فيها بقاعدة التبعية والمصلحة، فقالوا: إن وجدت في أرض مملوكة فهي لملك الأرض،⁵² وإن وجدت في أرض مباحة فهي لواجدها، ولا تملك ملكية خاصة بالإحياء والعمارة، وليس للإمام إقطاعها، بل هي مشتركة بين الناس، كالمياه الجارية والكأ والحطب، ويكون من سبق إليها أحق بها، فيأخذ بقدر الحاجة أو ما يحوزه، ولذلك يمنع من تحجير المنجم وطول الإقامة فيه أو منع غيره منه.⁵³

قال الشافعي موضحا حكمها: "وأصل المعادن صنفان: ما كان ظاهرا كالملح الذي يكون في الجبال ينتابه الناس، فهذا لا يصلح لأحد أن يقطعه أحدا بحال والناس فيه شرع."⁵⁴

واستدل على ما ذهب إليه بما روي من أن الأبيض بن حمال سأل النبي ﷺ أن يقطعه ملح مأرب، فأقطعه إياه أو أراد، فقيل: إنه كالماء العذ، فقال: "فلا إذن." قال: ومثل هذا كل عين ظاهرة كنفت أو قير أو كبريت أو مومياء أو حجارة ظاهرة في غير ملك أحد، فهو كالماء والكأ، الناس فيه سواء."⁵⁵

وقد استدلتوا على إباحة المعادن الظاهرة بما يلي:

1- عموم قوله تعالى: ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعاً﴾.⁵⁶ وأجيب بأن ما في الأرض جميعا مسخر لبني الإنسان، فرادى وجماعات.

2- حديث مأرب المتقدم، وما روى أبو داود: "من سبق إلى ما لم يسبقه إليه مسلم فهو له."⁵⁷ ووجه الاستدلال في الرواية أن الأولوية تكون للسابق في المباحات، والمعادن منها.

3- حديث: "من أحيأ مواتا من الأرض فهو أحق به."⁵⁸ ويجب عليه بأن الاستدلال بالحديث يتوقف على حمل المعدن على كونه مواتا، وإحيأؤه بالعمل فيه واستخراج جواهره، وهو يختلف عن إحياء الأرض، لأن إحياءها متوقف على عمارتها، أما المعدن فإحيأؤه يكون بحضر الأرض واستخراجه وإظهار جواهره، ولكن من شأن ذلك أن يؤدي إلى تخريب الأرض وليس إحيأؤها.

4- المصلحة: من جهة أن تملك المعادن الظاهرة بالإحياء أو إقطاعها لأحد الناس واحتجازها دون المسلمين فيه تضيق عليهم وحرمانهم من حقهم فيها، فالمعادن الظاهرة عندهم ملك للمسلمين جميعا، ولا تملك ملكية خاصة إلا بالإحيأؤه، وما لم تتم حيازته يبقى على الإباحة الأصلية.

ثانيا - المعادن الباطنة:

اختلف الشافعية والحنابلة في حكم المعادن الباطنة بالنظر إلى ملكية الأرض على التفصيل التالي:

1- **مذهب الشافعية:** إن ظهرت المعادن الباطنة في أرض مملوكة فهي لصاحبها بغير خلاف بينهم، وإن ظهرت في أرض غير مملوكة، ففيها قولان، لتردها بين الموات والمعادن الظاهرة، والراجح عندهم عدم التملك.⁵⁹

2- **مذهب الحنابلة:** ميز الحنابلة بين الأرض المملوكة والمباحة؛ فإن ظهر المعدن في أرض مملوكة، فإنه ينظر إلى نوعه، فقد يكون سائلا أو جامدا، فإن كان جامدا فهو جزء من الأرض، فيتبعها، سواء كان ظاهرا أو باطنا، وإن كان سائلا فعندهم فيه قولان، أرجحهما أنها لا يملك، والثاني يملك تشبيها له بالنبات الخارج من أرضه.⁶⁰

أما إن ظهر المعدن الباطن في أرض غير مملوكة، فلا يملك في أصح القولين عندهم، وإن لم يكن ظاهرا فأظهره إنسان بالحضر لم يملكه بذلك، في ظاهر المذهب.⁶¹

وبالنتيجة هناك ثلاثة أنواع من الملكيات في الفقه الإسلامي تحكم المعادن، هي الملكية العامة، الملكية الخاصة والمباحات المشتركة، ويستند القول بالملكية العامة على تغليب المصلحة العامة، أما القول بالملكية الخاصة فيستند على قاعدة التبعية، في حين ينقسم القول بالإباحة بين الأمرين.

فالمالكية القائلون بالملكية العامة راعوا المصلحة الجماعية في جميع أنواع المعادن، والحنفية ومعهم الظاهرية التزموا بقاعدة التبعية كذلك في جميع المعادن، بينما تردد جمهور الشافعية والحنابلة بين القول بتغليب المصلحة العامة أو الالتزام بقاعدة التبعية، وذلك بحسب نوع المعدن؛ فقالوا بالتبعية في المعادن الباطنة (الجامدة) في الملك الخاص، وغلبوا المصلحة الجماعية في المعادن الظاهرة (أو السائلة)، سواء كان الملك عاما أو خاصا.

والملاحظ أن هناك تقاربا بين القول بالملكية العامة للمعادن والقول بإباحة الظاهر منها، حيث أن الغرض منهما هو المصلحة العامة، كما أن المالك في كل منهما هو في حقيقة الأمر واحد، وهو مجموع الأمة أو جزء منها في بقعة معينة من الأرض، والاختلاف بينهما يكمن في أن الملكية العامة لا تتاح إلا بإذن الإمام باعتباره ممثلا للجماعة، في حين أنها مباحة بأصلها في حال المباحات المشتركة، وهي مسألة تنظيمية ولا تمس أصل الملكية العامة لمجموع الأمة.

كما أن هناك توافقا بين جمهور الشافعية والحنابلة من جهة، والحنفية والظاهرية من جهة أخرى، في إعمال قاعدته التبعية في المعادن الباطنة، والقول بملكيته ملكية خاصة في الملك الخاص.

وهكذا يتضح أن أساس الخلاف بين الفقهاء مرده إلى اختلافهم في تغليب المصلحة الجماعية أو إلحاق المعادن بالأرض، ولتقرير الأساس الصحيح الذي يجب أن تبنى عليه المسألة نتتبع أصل ملكية الأرض، ثم ننظر في مدى صحة القول بتبعية ملكية المعادن للملكية الأرض؛ فبالنسبة لأصل ملكية الأرض، فمن الثابت تاريخيا أن الأرض كانت مباحة، والسبب الأصلي في تملكها هو إحيائها، وباجتماع الناس مع بعضهم أنشأوا الملكية المشتركة والشائعة بينهم، ثم انتقلت تلك الملكية تدريجيا إلى الحاكم باعتباره ممثلا للجماعة.

وبناء عليه، نطرح السؤال التالي: هل تتبع المعادن الأرض فتنتقل ملكيتها من الإباحة إلى الملكية الخاصة بالإحياء أو غيره من أسباب الملك كما هو رأي الحنفية وغيرهم؟ تقدم أن القائلين بتبعية المعادن للأرض يرون أنها جزء منها، وقد خلقت فيها، وأن "من ملك موقعا من الأرض ملك ما فوقه وما تحته"، في إشارة إلى أن ملكية السطح يمكن أن تمتد إلى الثروات الموجودة تحته، على اعتبار أنها جزء من الأرض ومن تابعها.

ويجيب عن ذلك بأن المعادن خلقت في الأرض، ولكنها متميزة عنها، وهي كما تقدم عبارة عن مواد صلبة متبلورة غالبا، وقد تكون عضوية، ولها قيمتها الذاتية المتميزة عن قيمة الأرض، وتختلف هذه القيمة باختلاف نوعها، ومن باع الأرض لم يبيع المنجم، وهو الذي يفهم عادة من كلام الناس ومعاملاتهم، ففي الأثر المتقدم عن بني بلال بن الحارث الذين باعوا عمر بن عبد العزيز أرضا، فلما ظهر فيها المعدن، طالبوه بردها فردها لهم، لأن المعدن لم يكن مشمولا بالعقد، ومن شروط صحة البيع الاتفاق على المبيع، عينا أو وصفا وقدرًا، دون أي جهالة فيه.

ويجيب على من ظن أن الأثر فيه إقرار بالملكية الخاصة للمعدن وتبعية للأرض، بأنه رد المبيع بسبب بطلان العقد، وليس هناك شيء بخصوص المعدن، فبصفته إماما يكون له التصرف فيه بما يراه مناسبا، بما في ذلك تركه لدى صاحب الأرض، دون أن يعني ذلك الإقرار بالملكية الخاصة، فيكون تصرفه موافقا لما ذهب إليه المالكية.

وبناء عليه، فإن حديث "من أحيا أرضاً ميتة فهي له"⁶² لا يشمل المعدن، لأنه ليس أرضاً حتى يشملها النص، أي أن امتداد ملكية الأرض إنما ينصرف فقط إلى أعماق الأرض ذاتها وإلى الفضاء الذي يعلوها، ولا يشمل الثروات المتميزة بذاتها وقيمتها، فلا يصح عدها من توابع الأرض في حال بيعها.

ومما يضعف حجة القائلين بالتبعية اختلافهم فيما يعد جزءاً من الأرض وما لا يعد جزءاً منها، فالحنابلة لا يعتبرون المعادن السائلة جزءاً من الأرض رغم أنها خلقت فيها. وباعتقادي أنه على فرض صحة القول بتبعية المعدن للأرض تكون المعادن الباطنة، التي لا يبدو جوهراً إلا بالعمل والتصفية أولى أن تلحق بالأرض، وأن تعتبر جزءاً منها، بسبب امتزاجها بالتراب والصخور، فيكون مالك الأرض مالكا معدنها الباطن الذي لم يعرف جوهره قبل تملك الأرض. وقد يفسر موقف عمر بن عبد العزيز على هذا النحو، وهذا الاتجاه يتفق أيضاً مع ما ذهب إليه الفقهاء من القول بمنع تملك أرض وإحيائها نظراً للمعدن، والمقصود بذلك ما ظهر جوهره وعلم بوجوده.

وعلى القول أيضاً بالتبعية، تبقى المعادن الظاهرة على الإباحة الأصلية، وفي هذه الحالة إن كان هناك تراحم عليها، فمن المصلحة أن يتدخل الإمام لمنع الهرج والمرج، فيكون إذنه شرطاً لإحياء المعدن.

أما في حال التمسك بفساد الاستدلال بقاعدة التبعية فإن المعادن التي تظهر في الأرض بعد إحيائها لا تنتقل ملكيتها بانتقال ملكية الأرض، بل تبقى على أصلها الأول، وهو أنها من حق الجميع، وحديث ملح مأرب يبين كيف يجب التمييز بين ما يكون لعموم الناس وما يمكن الاستئثار به، وذلك بمراعاة المصلحة العامة وتقديمها على المصلحة الخاصة.

ولكن القول بالإباحة قد تترتب عنه المخاطر والمحاذير التي نبه إليها المالكية، والمتمثلة في الهرج والمرج والاقتتال بسببها نتيجة التراحم عليها، ولنع حصول ذلك لأبد من شرط إذن الإمام، بأن يتولى توزيع الثروة المعدنية وفق صيغ معينة تحقق العدل والمصلحة العامة، فإن لم يكن هناك تراحم وكانت هناك وفرّة، فإذنه ليس مطلوباً ولا حاجة إليه، ويترك الأمر على أصل الإباحة، فيأخذ كل بقدر حاجته.

وهكذا نكون قد جمعنا بين نوعي الملكية؛ المباحة والعامة، ويترجح العمل بهما في مقابل الملكية الخاصة، حيث أن إباحة المعادن يجعلها متاحة للجميع، ولا يستأثر بها أحد دون غيره، وبهذا نضمن العدالة في توزيع الثروة، فلا يتضرر أحد من ذلك، وكونها عامة مع شرط إذن الإمام في حال التراحم عليها يمنع الفوضى.

المطلب الثاني: ملكية المعادن في القانون المقارن

تختلف القوانين التي تنظم ملكية المعادن والثروات الطبيعية من دولة لأخرى نتيجة اختلاف الأنظمة والمبادئ الاقتصادية من ناحية، ونظرا للأهمية الاقتصادية للمعادن من ناحية أخرى، فبعض القوانين تعتبر المعادن تابعة للأرض، وهو ما يعني إمكان تملكها في حال وجودها في الملك الخاص، بينما ترى قوانين أخرى تغليب المصلحة العامة، فتقرر إدخالها ضمن الملكية العامة للدولة.

الفرع الأول: مبدأ الملكية الخاصة للمعادن

تذهب بعض الأنظمة القانونية ذات الاتجاه الاقتصادي الحر إلى القول بالملكية الخاصة للمعادن استنادا إلى ما يعرف بنظرية الالتصاق والاتصال⁶³ على اعتبار أن المعادن لما كانت متصلة وملتبقة بسطح الأرض، فلا بد أن تأخذ حكمها من الملكية وعدمها.

حيث يكون لمالك قطعة من الأرض تملك ما قد يظهر فيها من معادن وثروات أخرى، سواء على سطحها أو تحتها،⁶⁴ وتلتقي هذه النظرية في مدلولها العام بنظرية التبعية في الفقه الإسلامي، ويعود أصلها إلى القانون الروماني الذي أخذ بامتداد ملكية الأرض إلى ما فوقها وما تحتها، وتم تبني مبدأ الملكية الخاصة للمعادن كنظام في مختلف تشريعات الدول في النصف الأول من القرن الثامن عشر بعد قيام الثورة الفرنسية سنة 1789 وانتشار مبادئ الاقتصاد الحر، ومنها قانون المناجم الفرنسي لسنة 1810، غير أن فرنسا تخلت عنه لاحقا، وأصبحت تأخذ بمبدأ ملكية الدولة للمعادن بصور قانون المناجم 1929/01/09.

ومن الأنظمة التي كانت تسمح بالملكية الخاصة للمعادن نجد الولايات المتحدة الأمريكية،⁶⁵ ألمانيا،⁶⁶ سويسرا،⁶⁷ حيث نصت قوانينها على أن ملكية الأرض تشمل علوها وأسفلها بالقدر اللازم من الارتفاع والعمق اللازمين لاستغلال الأرض، كذلك نجد القانون العام الإنجليزي للمملكة المتحدة أقر منح الأفراد ما تشمله أراضيهم من معادن إلا أنه استثنى الذهب والفضة وجعلهما من نصيب العرش، استثنائا بهما،⁶⁸ ومن الأنظمة العربية نجد مصر قد عملت بقاعدتها التبعية قبل صدور قانون المناجم والمهاجر لسنة 1963،⁶⁹ كما نجد الأردن قد أقر بقاعدتها التبعية، فنص في المادة 1078 من القانون المدني رقم 43 لسنة 1976 على أن الكنوز والمعادن وغيرها التي يعثر عليها في أرض مملوكة لشخص معين تكون مملوكة له، وعليه الخمس للدولة، أما إن كانت الأرض موقوفة وقفا صحيحا، فإن ما يكتشف يكون لجهة الوقف، وقد بينت أوجه ضعف قاعدة التبعية من الناحية العلمية في الدراسة الشرعية، فلا داعي لإعادتها هنا.

الفرع الثاني: مبدأ الملكية العامة للمعادن

يرى القائلون بهذا المبدأ أن المعادن ثروة مشتركة ولو كان للأرض ملاك فلا تتبعها، وباعتبار الدولة ممثلة للمصلحة العامة، فإنه يجب أن تؤوّل ملكية هذه الثروة إليها. وهذه النظرية هي امتداد لنظرية الإباحة التي سادت في المجتمعات القديمة، وتم هجرها والتحول عنها إلى نظرية الملكية العامة بعد قيام الدولة كممثل للجماعة والاعتراف لها بالشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة، ولم يعد لنظرية الإباحة وجود سوى في نطاق ضيق جدا كما في بعض الولايات المتحدة الأمريكية.

وبدأت نظرية الملكية العامة تنتشر وتكتسب مؤيدين لها بظهور المبادئ الاجتماعية والمذاهب الاشتراكية التي نادّت بالملكية الجماعية لوسائل الإنتاج، ومنها الثروة المعدنية، ودعت إلى تدخل الدولة لتوجيه الإنتاج الوجهة التي تتفق مع صالح الجماعة، حفاظا على التوازن التجاري وحماية للاقتصاد من خطر الممارسات الحرّة المطلقة والمنافسة غير المشروعة التي سادت أوروبا خلال النصف الثاني من القرن 15 إلى النصف الثاني من القرن 18.⁷⁰

ويتجه الفكر القانوني المعاصر نحو تحقيق الوظيفة الاجتماعية للملكية بتقييد المصلحة الخاصة وتغليب المصلحة العامة عليها،⁷¹ حيث نجد أغلب قوانين الدول، تأخذ بملكية الدولة للمعادن، بداية بقانون المناجم الفرنسي لسنة 1929، ومنه إلى سائر دول العالم بما فيها الدول العربية، إما انسجاما مع مبادئها وأهدافها أو بسبب ظروف وعوامل معينة، وذلك بحسب طبيعة النظام السياسي والاقتصادي والاجتماعي للدولة.⁷²

فدول المنظومة الاشتراكية استندت إلى فكرة إلغاء الملكية الفردية إلغاء تاما لجميع وسائل الإنتاج وأدواته وإحلال الملكية الجماعية محلها، وهو ما أدى بها إلى تأميمها واحتكار الدولة للمبادرات الاقتصادية، ومنها النشاط المنجمي، ومن أمثلتها مصر، فقد انتقلت من الملكية الخاصة إلى الملكية العامة تدريجيا بعدما أدركت أن الثروة المعدنية تعد من دعائم الاقتصاد القومي، وقامت بتأميم المناجم سنة 1963 وأنهت جميع التراخيص التي كانت قد منحت من قبل للأفراد والشركات الخاصة.⁷³

كذلك نجد الجزائر قد حذت حذو مصر بتبنيها النظام الاشتراكي وتأميم وسائل الإنتاج، ومنها المناجم، وذلك غداً الاستقلال، ولكن بعدما ثبت فشل النظام الاشتراكي اضطرت إلى التخلي عنه والعودة إلى الاقتصاد الحر،⁷⁴ كذلك فعلت معظم الدول ذات النهج الاشتراكي، مما استلزم عليها رفع الاحتكار عن استغلال الثروة المعدنية، ولكن مع الاحتفاظ بملكيتها نظرا لأهميتها الاقتصادية، حيث سمح للخواص بممارسة نشاطات المحروقات والنشاطات المنجمية

بعد حصولهم على التراخيص، وهو ما قضت به المادة 9 من قانون المحروقات والمادة 62 من قانون المناجم على التوالي.⁷⁵

أما منظومة الدول الرأسمالية، فرغم تبنيها لنظام الاقتصاد الحر وإقرارها بمبدأ الملكية الخاصة للثروات الطبيعية، إلا أنها تخلت عنه فيما يتعلق بملكية المعادن وجعلتها من المال العام استثناء من القاعدة العامة التي تقضي بالتبعية، تحت ضغط التطورات السياسية والاجتماعية،⁷⁶ ولكن مع هذا التحول نحو الملكية العامة سمح للأفراد والشركات الخاصة باستغلال الثروة المعدنية عن طريق العقود ومنح التراخيص لمدة معينة ومقابل إتاوات محددة، ومن أمثلة هذه الدول فرنسا، فقد تحولت إلى القول بالملكية العامة للمعادن بمقتضى قانون 1929، كذلك ألمانيا، فقد أجاز دستورهما لسنة 2010 تحويل الملكية الخاصة للأراضي والثروات الطبيعية ووسائل الإنتاج إلى ملكية عامة أو إلى أي شكل من أشكال المؤسسات الاقتصادية العامة، مبررا ذلك بخدمة الأغراض الاجتماعية العامة.⁷⁷

ومن خلال هذا العرض الموجز يتبين أن مسار منظومتي الاقتصاد الموجه والاقتصاد الحر قد أدى بهما ليلتقيا في موضع وسط بينهما، ويتمثل في السماح للأفراد والشركات الخاصة باستغلال الثروة المعدنية تحت إشراف الدولة، وقد صاحب هذا التحول جدل في الفقه القانوني بخصوص طبيعة حق الدولة في المال العام، ومنه الثروة المعدنية، فظهر اتجاهان:

- اتجاه يرى أن حق الدولة في الثروة المعدنية ليس حق ملكية حقيقية، استنادا إلى تحليل عناصر الملكية، وهي: الاستعمال، الاستغلال والتصرف، وقالوا إنها منعدمة فيما للدولة من حق على الأشياء العامة، ومتى انعدمت هذه العناصر لم يصح القول أن للدولة حق ملكية في الشيء العام،⁷⁸ وإنما هي تحوز هذه الثروة فقط باسم المجتمع ومصالحته، وتنوب عنه في تسييرها وحفظها والإشراف على عمليات الكشف والبحث عنها واستغلالها، دون أن تبشر عمليات الاستغلال بنفسها، بل توكل ذلك إلى الشركات والمؤسسات مقابل التزامات مالية ونظامية معينة.

وهذا الرأي وسط بين الرأسمالية والاشتراكية، وشبيه برأي المالكية القائلين بجواز إقطاع المنجم إقطاع انتفاع، وقد تأثر هذا الاتجاه بأفكار مجموعة من فقهاء القانون الفرنسي، على رأسهم بوردو.⁷⁹

- أما الاتجاه الآخر، فيرى أصحابه أن حق الدولة في الثروة المعدنية حق ملكية حقيقية، ويقر أصحاب هذا الاتجاه وعلى رأسهم الفقيه الفرنسي هوريو بحق الدولة في الملكية الحقيقية التي تسمح لها بالسلطات الثلاث، إلا أن هذه الملكية مقيدة بالمنفعة العامة التي خصص لها الشيء العام،⁸⁰ وردوا على أصحاب الاتجاه الأول بأن ما يعتبرونه تحليلا لعناصر

الملكية إنما هو مجرد استقرار للمنافع التي يجنيها المالك من ملكه، وأنه لا يشترط اجتماع السلطات الثلاث في يدي شخص ليقال إنه مالك، فقد يتقيد المالك بعدم التصرف في ملكه وقد يرتب حق انتفاع للغير، فيمتنع عن استعمال الشيء واستغلاله ومع ذلك لا تسقط عنه صفة كونه مالكا، وبدأ هذا الرأي يتغلب على الرأي الأول شيئا فشيئا خلال القرن التاسع عشر للاعتبارات الاقتصادية والاجتماعية المتقدمة.⁸¹

وردي على هذا الاتجاه أن الثروة المعدنية مخصصة للمنفعة العامة باعتبار ذاتها أي قيمتها وندرته مع حاجة الناس إليها إضافة إلى منشئها الطبيعي، ومن مقتضيات العدل والمصلحة العامة اشتراك الناس في منفعتها، وليس بناء على ما تقرره الدولة.

كما رد عليهم السنيهوري بأن التخصيص للمنفعة العامة هو في حد ذاته يتعارض مع جوهر الملكية، لأنه يؤدي إلى إنكار ملكية الدولة للأموال العامة، دون أن يعني ذلك منع الدولة من تملك ثمار تلك الأموال وحاصلاتها، كما لا ينفي حقها في التقاضي عن تلك الأموال.

وباعتقادي أنه طالما أن المصلحة العامة تقضي بأن تكون ملكية المعادن للأمة، وبما أن الدولة تمثلها، فلا مناص من القول بأن المال العام مملوك للدولة بقيد تخصيصه للمنفعة العامة، وليس هناك ما يمنع من قيام الدولة بالاستثمار المباشر في تلك الثروات عن طريق مؤسساتها، وقد تجد المصلحة في منح بعض الأشخاص أو الشركات الخاصة حق استغلالها والاستثمار فيها، وقد تشترك معهم في ذلك، بعد أن تضع الأطر والقيود التنظيمية اللازمة، وهذه الصلاحية تقوم على أساس حق الدولة في الإشراف على الثروات العامة من ناحية الإنتاج والتوزيع على أساس عادل، وهذه النتيجة موافقة لما انتهت إليه الدراسة الشرعية.

خاتمة:

تطرقت الدراسة لموضوع الثروة المعدنية نظرا لأهميتها الاقتصادية، ولخلاف بشأن تملكها ملكية خاصة، وجاءت الدراسة مقارنة بين مذاهب الفقه الإسلامي والقانون المقارن للتعرف على مختلف الآراء وما استندت عليه من حجج والموازنة بينها، من أجل الوصول إلى الرأي الصحيح الذي من شأنه أن يحسم النزاع، ولأن الحكم على الشيء جزء من تصوره، رأت الباحثة وجوب تحديد ماهية المعدن، وقد تم التوصل إلى عدد نتائج مهمة، وهي كالتالي:

- المعدن في اللغة كما في الاصطلاح الشرعي يراد به إما الجواهر والفلزات الموجودة في الأرض بأصل الخلقة، أو المنجم الذي يضم تلك الجواهر والفلزات، وهو في الاصطلاح العلمي مادة طبيعية صلبة متجانسة وغير عضوية، تتميز ببنائها الذري وخصائصها الكيميائية، وفي المفهوم الاقتصادي والقانوني هو كل ما يعد من مكونات الأرض وله قيمة اقتصادية.

- يميز في الفقه الإسلامي بين أنواع المعادن من حيث حالتها إلى جامدة أو سائلة، ومن حيث ظهور جواهرها أو خفائه إلى ظاهرة وباطنة، ويميز علميا بينها من حيث بنائها البلوري، ومن حيث تركيبها الكيميائي، ومن حيث خصائصها الفيزيائية، أما قانونا واقتصاديا فيميز بينها بحسب الاستعمال الاقتصادي ومجال استغلالها.
- اختلف في ملكية المعادن في الفقه الإسلامي كما في التشريعات الوضعية بين القول بإباحتها أو جواز تملكها من قبل الأفراد أو أنها مملوكة ملكية عامة.
- أساس الخلاف بين الفقهاء في ملكية المعادن مرده إلى اختلافهم في تغليب المصلحة الجماعية أو اعتبار المعادن تابعة للأرض، وقد انتهت الدراسة إلى أن المعادن متميزة بطبيعتها وبقيمتها الذاتية عن مكونات الأرض الأخرى، فلا تتبعها.
- إن مبدأ التبعية وما ينتج عنه من القول بالملكية الخاصة في المعادن ونحوها من موارد الثروة الطبيعية في باطن الأرض كان هو الغالب في دساتير النظم الخاصة بالدول الغربية في الفترة السابقة، أما في الوقت الحاضر، فالسود الأعظم من التشريعات الوضعية تعتبر الثروة المعدنية من الملكية العامة التي تعود للأمة ممثلة في الدولة.
- يتفق المالكية مع غالبية القوانين في وجوب الاستئذان من الدولة أو الإمام وطلب الحصول على ترخيص منها لإحياء واستغلال الموارد المعدنية الموجودة في باطن الأرض.
- معيار التمييز بين ما يباح وما يعد ملكية مشتركة بالنسبة لأنواع المعادن هو وجود التزام.
- وبناء على هذه الدراسة والنتائج المتوصل إليها أقترح على الباحثين استكمال موضوع البحث بالتطرق إلى الصيغ المناسبة لاستغلال المعادن بمختلف أصنافها وما فيها من حقوق مالية كالزكاة والضريبة، والنظر في آليات تسويقها مع الأخذ بعين الاعتبار بالقيود الشرعية المتعلقة بالربا والغرر.

الهوامش:

- ¹ - مضر عبد الحسين مهدي، محمد علي هاشم الأسدي، ملكية الموارد المعدنية في الشريعة والقانون، مجلة لارك للفلسفة واللسانيات والعلوم الاجتماعية، ع37، 2020/4/1، ص7. عاطف هلال، الموارد المعدنية وآفاق تنميتها حتى عام 2020، ط1، المكتبة الأكاديمية، مصر، 2001، ص7.
- ² - أبو عبيد، الأموال، ط1، دار الهدى النبوي، مصر، 2007، 463/1.
- ³ - مسلم بن الحجاج القشيري، الجامع الصحيح - صحيح مسلم، كتاب فضائل الصحابة، باب خيار الناس، ط1، دار الفكر، بيروت، 1424هـ/2003م، 1958/4، رقم 2526.
- ⁴ - محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ط4، 1990، ص273؛ ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان 150/17؛ ابن فارس معجم مقاييس اللغة، دار الفكر، بيروت، لبنان، 248/4.

- ⁵ - ابن عابدين؛ محمد أمين أفندي، رد المحتار على الدر المختار- حاشية ابن عابدين، دار الفكر، لبنان، 1412هـ/1992م، 3/255.
- ⁶ - ابن قدامة المقدسي، المغني، دار الكتاب العربي، بيروت، 1403هـ/1983، 2/580.
- ⁷ - السرخسي؛ أبو بكر شمس الدين، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 211/2؛ ابن عابدين، م س، 3/255.
- ⁸ - أبو عبيد، م س، 1/463؛ الشافعي؛ محمد بن إدريس، الأم، ط1، مكتبة الكليات الأزهرية، مصر، 1381هـ/1961، 2/42؛ ابن قدامة، م س، 2/582.
- ⁹ - متفق عليه؛ البخاري، الجامع الصحيح، ط1، دار طوق النجاة، السعودية، 1422هـ، كتاب الزكاة، باب في الركاز الخمس، رقم 1499؛ مسلم، م س، كتاب الحدود، باب جرح العجماء، 5/170، رقم 1710.
- ¹⁰ - أبو عبيد، م س، 1/463.
- ¹¹ - راجع: ابن قدامة، م س، 1/221، والسرخسي، م س، 2/211.
- ¹² - ابن عابدين، م س، 3/256؛ يحيى بن شرف النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1412هـ/1991م، 5/301؛ ابن قدامة، م س، 2/580.
- ¹³ - ميشيل كامل عطا الله، أساسيات الجيولوجيا، ط3، دار المسيرة، عمان، 2009، ص 83.
- ¹⁴ - عماد محمد إبراهيم خليل علم المعادن، جامعة الزقازيق، مصر، 2014، ص 114.
- ¹⁵ - ميشيل كامل، 2009، ص 209؛ أحمد مصطفى، سطح الأرض، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية، 2003، ص 125؛ ويليام هـ. ماثيوز، ماهي الجيولوجيا؛ الهيئة المصرية للكتاب، مصر، 1995، ص 42.
- ¹⁶ - عماد محمد، م س، ص 7.
- ¹⁷ - المرجع نفسه، ص 2.
- ¹⁸ - عماد محمد، م س، ص 115؛ ماثيوز، م س، ص 56.
- ¹⁹ - ماثيوز، م س، ص 225.
- ²⁰ - موقع روسيا اليوم، من أين أتى النفط؟ وهل أن نهايته قريبة؟ نشر على الموقع الإلكتروني: <https://arabic.rt.com/technology> تاريخ الاطلاع 2021/08/12.
- ²¹ - ماجد بن عبد الله الطريف، تملك الثروات الطبيعية البرية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي، ماجستير، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، السعودية، د. دار نشر، د. س. ط، ص 23؛ عماد محمد، م س، 2014، ص 10.
- ²² - بن عبد الله الطريف، م س، ص 23.
- ²³ - عبد الله أحمد خلف الطراونة، حق الدولة في ملكية المعادن والكنوز - دراسة مقارنة، ماجستير، تخصص قانون خاص، جامعة مؤتة، الأردن، 2005، ص 93.
- ²⁴ - المادة 1، المرسوم الملكي رقم 47، الصادر في 1425/08/20هـ، المتضمن نظام التعدين السعودي.
- ²⁵ - خلف الطراونة، م س، ص 12.
- ²⁶ - السرخسي، م س، 2/211؛ ابن عابدين، م س، 3/256؛ ابن قدامة، م س، 6/158.
- ²⁷ - النووي، م س، 5/300-302؛ ابن قدامة، م س، 6/156-157.
- ²⁸ - عماد محمد، م س، 2014، ص 115؛ ميشيل كامل، م س، ص 197؛ أحمد مصطفى، م س، ص 140.
- ²⁹ - عماد محمد، م س، ص 136؛ ميشيل كامل، م س، ص 197.

- 30 - عماد محمد، م س، ص 116، 436، ماثيوز، ص 58.
- 31 - عماد محمد، م س، ص 64؛ ميشيل كامل، م س، ص 200؛ ماثيوز، م س، ص 49.
- 32 - عاطف هلال، م س، ص 6؛ بن عبد الله الطريف، م س، ص 29.
- 33 - م 2، قانون المحروقات 19-13، المؤرخ في 2019/12/16 ينظم نشاطات المحروقات، الجريدة الرسمية عدد 79، سنة 2019.
- 34 - عاطف هلال، م س، ص 4.
- 35 - المواد: 23، 24، 25، 27، القانون رقم 90-30 الصادر بتاريخ 1990/12/1 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية عدد 52، سنة 1990.
- 36 - م 25، المصدر نفسه.
- 37 - أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، كتاب البيوع، باب الشركة، دار الرسالة العالمية، سوريا، 1430هـ/2009م، 344/5، رقم 3477.
- 38 - السرخسي، م س، 213/2؛ ابن عابدين، م س، 261/3، أبو عبيد، م س، 475/1؛ محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية، مصر، 492/1؛ ابن قدامة، م س، 584/2.
- 39 - الكاساني بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1406هـ/1986م، 194/6؛ النووي، م س، 301/5؛ ابن قدامة، م س، 156/6.
- 40 - ابن عابدين، م س، 259/3؛ ابن رشد؛ أبو الوليد محمد بن أحمد، مقدمات ابن رشد، مطبوع مع المدونة الكبرى، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1415هـ/1994م، 151/5؛ الشافعي، م س، 45/4؛ ابن حزم الظاهري، (ت 456)، الإحلى، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2003، 80/7.
- 41 - الكاساني، م س، 192/6؛ الشافعي، م س، 41/4.
- 42 - ابن عابدين، م س، 258/3.
- 43 - السرخسي، م س، 211/2؛ ابن عابدين، م س، 259/3، 262.
- 44 - أبو عبيد، م س، 403/1، رقم 714.
- 45 - ابن قدامة، م س، 621/2.
- 46 - ابن عابدين، م س، 259/3؛ ابن قدامة، م س، 621/2.
- 47 - ابن حزم، م س، 81/7.
- 48 - ابن رشد، م س، 151/5؛ الحطاب، م س، 207/3.
- 49 - الحطاب، م س، 208/3.
- 50 - ابن رشد، م س، 152/5.
- 51 - سورة الأعراف، الآية 128.
- 52 - النووي، م س، 302/5؛ ابن قدامة، م س، 158/6.
- 53 - النووي، م س، 301/5؛ ابن قدامة، م س، 156/6.
- 54 - الشافعي، م س، 42/4.
- 55 - الشافعي، م س، 42/4.
- 56 - سورة البقرة، الآية 29.

- 57 - أبو داود، م س، 221/5، رقم 3061.
- 58 - البيهقي، السنن الكبرى، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003، م، 235/6، رقم 11773.
- 59 - الشافعي، م س، 43/4؛ النووي، م س، 303/5.
- 60 - ابن قدامة، م س، 158/6.
- 61 - المصدر نفسه، 157/6.
- 62 - أبو عبيد، م س، 403/1، رقم 714.
- 63 - تالي أحمد، النظام القانوني للأنشطة المنجمية في الجزائر، ماجستير، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2014، ص 33.
- 64 - بن عبد الله الطريف، م س، ص 164.
- 65 - بن عبد الله الطريف، م س، ص 164.
- 66 - م 825، القانون المدني الألماني لسنة 1900.
- 67 - م 667 القانون المدني السويسري لسنة 1907.
- 68 - تالي أحمد، م س، ص 33.
- 69 - عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني، ج 8، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ص 579.
- 70 - تالي أحمد، م س، ص 33.
- 71 - بن عبد الله الطريف، م س، ص 164.
- 72 - تالي أحمد، م س، ص 34؛ عايلى رضوان، محاضرات في قانون الملكية العمومية، كلية الحقوق، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، 2015/2016، ص . ب.
- 73 - السنهوري، 584/8؛ عايلى رضوان، م س، ص . ب.
- 74 - م 17، المرسوم الرئاسي رقم 18/89 المتضمن دستور 1989، الجريدة الرسمية عدد 9، السنة 1989؛ م 18، المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المتضمن دستور 2020، الجريدة الرسمية عدد 82، المؤرخة في 2020/12/30.
- 75 - عايلى رضوان، م س، ص 6.
- 76 - تالي أحمد، م س، ص 34.
- 77 - م 15، دستور ألمانيا الصادر بتاريخ 2010/07/12.
- 78 - السنهوري، م س، 129/8.
- 79 - المرجع نفسه، 130/8.
- 80 - المرجع نفسه.
- 81 - السنهوري، 131/8، عايلى رضوان، م س، ص 7.