

## حکم ساخت و ساز ساختمان در سرزمین مشاعر مقدس از دیدگاه فقه اهل بیت علیهم السلام و فقه اهل سنت

□ محمدحسین نصرت \*

### چکیده

کعبه مکان برای وقوف و بیتوته در سرزمین مشاعر حج، یکی از مشکلاتی است که گاهی موجب جانباختن صدها حاجی در ایام حج می‌گردد، یکی از راه‌های حل این مشکل ساختن بنا و ساختمان در این سرزمین به هدف حل مشکلات حاجیان در مراسم حج است، ساختن بنا و ساختمان در مشاعر مقدس مانند منا به هدف تملک شخصی و حیازت، جواز شرعی ندارد، به دلیل اینکه این سرزمین مشاعر در اصل عنوان زمین موات را ندارد و معطل از انتفاع نیست، تا اینکه کسی بخواهد به عنوان زمین موات آن را برای خودش احیاء نمایند، بلکه شارع مقدس این مشاعر را موطن عبادت، برای عبادت بندگانش قرار داده است مانند مسجد الحرام، مسجد کوفه و مانند مراقد ائمه معصومین علیهم السلام است تا اسم خداوند در این مشاعر مقدس جاری شود، شارع مقدس مالک حقیقی این اراضی است این زمین‌ها را محل عبادت قرار داد و تملک کردن این اراضی منافی با غرض خداوند و شارع مقدس است و موجب تفویت مصلحت شارع می‌شود، فرقی ندارد به مقدار کم تملک کند یا همه مشاعر را تملک نمایند. ساختن بنا و ساختمان به قصد رفع مشکلات حاجیان و عبادت‌کنندگان تا اینکه مناسک حج و منا را حاجیان به درستی انجام بدهد طبق سَمّ الفقاهة ساختن بنا و ساختمان به این هدف، منجر به مالکیت خصوصی می‌شود و از حالت سابقه خود این مشاعر

---

\* دانشجوی دکتری فقه مقارن مجتمع عالی فقه جامعه المصطفی صلی الله علیه و آله العالمیه.

خارج می‌شود و ملک افرادی خاص قرار می‌گیرد بنابراین ساختن بنا و ساختمان از این رو جواز شرعی ندارد. فقهاء اهل سنت بر اساس آیات، روایات و سدذرایع عدم جواز ساخت بنا در مشاعر مقدس را اعلام می‌دارند از آنجای که ساخت بنا در مشاعر مقدس منجر به ملکیت خصوصی می‌شود و تجربه این را نشان داده است همانطور که سرزمین‌های مفتوح العنوة ملک خصوصی افراد قرار گرفت اگر ساختمان در اماکن مقدس درست شود منجر به ملکیت افراد خاص می‌شود فقهاء قائل به عدم جواز ساخت بنا و ساختمان در مشاعر مقدس و سرزمین منا است.

**کلیدواژه‌ها:** حکم، حکم ساخت، مشاعر، سرزمین مشاعر، منا، فقه اهل بیت علیهم‌السلام و فقه اهل سنت.

#### مقدمه

استفاده از چادر و خیمه در سرزمین مقدس منا قدمت تاریخی در زمان معصوم علیه‌السلام دارد، مکان خیمه‌گاه بنی هاشم به صورت سنتی در نزدیکی جمره دوم بود تا اینکه اختلاف بین بنی هاشم و بنی امیه به وجود می‌آیند و بنی هاشم مکان خیمه‌های خود را تغییر داده و به منطقه عرین خیمه زدند. (کلینی، الکافی، ۲۰۹/۴۸۴۰۷) سرزمین‌های مشاعر مانند عرفه، منا و مشعر الحرام سابقه عمران و آبادانی نداشته، بر این اساس به ظاهر اراضی موات به حساب می‌آیند، فقهاء بحث تملک آن را آمیخته با بحث شروط احیای اراضی موات مطرح کرده‌اند.

اما در شرایط کنونی خیمه زدن به صورت سنتی و زمان سابق، بخاطر ازدحام جمعیت حاجیان و افزایش حاجیان در هر سال، در مراسم حج یکی از مشکلات وقوف و بیتوته کردن در سرزمین مشاعر است، با توجه به اینکه وقوف در عرفات و مشعر الحرام از ارکان حج است، ترک عمدی یا از روی جهالت، موجب بطلان حج می‌شود همچنان بیتوته کردن در لیالی تشریق در سرزمین مقدس منا یکی از واجبات اعمال منا است، برای رفع این مشکلات ساختن بنا و ساختمان در سرزمین مشاعر از دیدگاه فقه اهل بیت علیهم‌السلام و فقه اهل سنت مورد بررسی قرار می‌گیرد. ابتداء دیدگاه فقهاء اهل بیت علیهم‌السلام در این مورد و سپس دیدگاه اهل سنت مورد بررسی قرار می‌گیرد.

### حکم اولیه ساخت بنا در سرزمین مشاعر از دیدگاه فقه اهل بیت علیهم السلام

فقهاء اهل بیت علیهم السلام به طور معمول موضوعات مستحدثه را تحت دو عنوان حکم اولی و حکم ثانوی بحث می کنند، این موضوع را نیز تحت همین دو عنوان حکم اولی و ثانوی بحث کرده است.

به طور عمده اقوال فقهاء اهل بیت علیهم السلام نسبت به ساخت بنا و ساختمان در سرزمین مشاعر دو قول است. مشهور از فقهاء اهل بیت قائل به عدم جواز ساخت بنا و ساختمان در سرزمین مشاعر است و برخی از فقهاء قائل به ساخت بنا در سرزمین مشاعر است مشروط به اینکه ضرر به حال ناسکین و عبادت کنندگان نداشته باشد.

### قول اول: عدم ساخت بنا در سرزمین های مشاعر

نظر مشهور فقهاء امامیه - مانند علامه حلی در «تحریر الاحکام ۴/۴۸۵»، شهید اول در «الدروس الشرعیة ۳/۷۵»، محقق کرکی در «جامع المقاصد ۷/۲۷»، عاملی در «مفتاح الکرامه ۱۹/۷۳» کاشف الغطاء در «کشف الغطاء عن مبهمات الشریعة الغراء، ۴/۳۹۴» و صاحب جواهر در «جواهر الکلام، ۳۸/۵۸» - این است که ساخت بنا و ساختمان در سرزمین مشاعر جایز نیست.

### ادله عدم ساخت و ساز سرزمین های مشاعر

#### ۱. موطن عبادت

خداوند مشاعر مقدس را موطن و جایگاه عبادت قرار داده است، جایز دانستن تملک این اراضی موجب از بین رفتن غرض و مقصد اصلی آن می شود (محقق کرکی، جامع المقاصد، ۱۴۱۴، ج ۷/۲۷) بنابراین باید این مشاعر را به همان صورتی که شارع مقدس موطن عبادت قرار داده است، آن را حفظ و نگهداری کرد اگر اجازه داده شود دیگران در این اراضی، ساختمانی بنا کنند و آن را مالک شود نقض غرض شارع مقدس صورت می گیرد و دیگران نمی توانند بدون مزاحمت در آنجا به عبادت الهی بی پردازد.

زمین‌های که موطن و جایگاه عبادت برای عموم افراد قرار داده می‌شود و هر کس حق دارند در آنجا به صورت عمومی عبادات نمایند، حقی که برای عموم مردم در مشترکات ثابت است، حق ارتفاق است. ارتفاق در لغت به معنای انتفاع و همچنان تکیه زدن بر مرفق است، (مطرزی، المغرب، ۱۹۷۹، ج ۳۳۹/۸) و در اصطلاح فقهاء عبارت از انتفاع مشترک بین مسلمانان است (موسوعة الفقهی الاسلامی طبقاً لمذهب اهل البیت، ج ۶۷/۸) حق ارتفاق برای کسی ثابت است که از همه زوتر در آن مکان مشترک رسیده باشد و دیگران مجاز نیستند او را از آنجا دفع کنند یا در آن مکان مشترک مزاحمتی برای او ایجاد کنند (نجفی کاشف الغطاء، الفردوس الاعلی، ۴۲۶، ق، ص ۱۳۲) با مفارقت و رفع ید فرد، از آن مکان حق ارتفاق آن شخص باطل می‌شود (نجفی، جواهر الکلام، ۴۰۴، ق، ج ۸۹/۳۸) در مشترکات فردی که از همه زوتر به آنجا رسیده است فقط اولویت در استفاده دارد و اگر چند حقوق همه نسبت به مشترکات مساوی است.

نسبت به سرزمین مقدس منا به همین مضمون روایتی، در منابع اهل سنت نقل شده است «عن عائشة قالت: قلنا یا رسول الله ألا نبنی لک بناءً یظللک بمنی؟ قال: لا مَنی مناخ من سبق» (تزمذی، سنن، ج ۲/۲۴۹، باب منی ان مناخ من سبق) منا موطن و جایگاه عبادت برای عموم مردم قرار داده شده است و همه حقوق مساوی دارند، اولویت برای کسانی است که از همه زوتر در آن مکان رسیده باشد، این روایت دلالت بر عدم جواز ساخت بنا و عدم تملک آن زمین دارد اگرچند این روایت از نگاهی سند مشکل دارد، حتی در نزد خود اهل سنت مانند البانی این روایت را ضعیف می‌داند و سند این روایت در دیدگاه اهل سنت مورد بررسی قرار می‌گیرد.

طبق این روایت اهل سنت ساخت بنا در مشاعر مقدس و از جمله سرزمین مقدس منا را حرام می‌دانند علاوه بر آن برخی از فقهاء امامیه نیز به این حدیث در برخی از موارد استدلال کرده است.

## ۲. دفع مفسده

برخی قائل به عدم جواز ساخت بنا در سرزمین مشاعر شده است بخاطر اینکه ساختن بنا

در آن مکان سبب می شود همه در آنجا بناء بسازد و آن اراضی را به ملکیت خودش در بیاورد از این جهت ساخت بناء به مقدار بسیار کم حتی مانع از اعمال و مناسک حاجیان هم نشود جواز شرعی ندارد.

در صورت اجازه تملک مقدار کم راه تملک و انتفاع زیاد باز می شود این کار منجر به خارج شدن این زمین ها از وضع و جعل شرعی آن است برای منع از سوء استفاده باید مقدار اندک نیز ممنوع باشد (شهید اول، الدروس الشرعية، ۱۷/۴۱، ج ۳/۵۷ و نجفی، جواهر الکلام، ۴/۴۰۴، ج ۳۸/۵۴) علاوه بر آن همه مسلمانان نسبت به این اراضی حق دارند مانند مساجد است استفاده خاصی ببرند نه اینکه هر نوع استفاده از این زمین ها برای انسان جایز باشد. (کرکی، جامع المقاصد، ۴۱۴/۴، ج ۲۷/۸، شهید اول، الدروس الشرعية، ۱۷/۴۱، ج ۳/۵۷، آوی، غایة المرام فی شرح شرایع الاسلام، ج ۴/۱۲۹)

### ۳. استصحاب عدم ملکیت

این زمین های مشاعر حالت سابقه دارد و حالت سابقه آن عدم مالکیت اشخاص و افراد است هنگام ساخت بناء و ساختمان برای انسان شک ایجاد می شود، آیا کسی مالک این اراضی می شود یا خیر؟ اصل عدم مالکیت جاری می شود. البته به این استصحاب در مفتاح الکرامه استدلال شده است (عاملی، مفتاح الکرامه، بیروت، ج ۱۹/۷۳)

### ۴. نهی از تملک سرزمین مشاعر

نهی از تملک این اراضی مقدس وجود دارد و این نهی به صورت مجموع با قید اجتماع نیست بلکه نهی در تمامی اجزاء آن شیوع و سریان دارد تملک هر جزء آن نیز ممنوع است (همان) در واقع نهی منحل به جمیع اجزاء سرزمین مشاعر می شود.

و در جای دیگر می فرماید:

روایات که دلالت بر تصرف و تملک اراضی اموات دارد متبادر غیر از این مشاعر مقدسه است (همان) و این اراضی قابلیت تملک را ندارد.

## ۵. عدم موات بودن سرزمین مشاعر

این سرزمین مشاعر در اصل عنوان زمین موات را ندارد و معطل از انتفاع نیست، تا اینکه کسی بخواهد به عنوان زمین موات آن را برای خودش احیاء نمایند بلکه شارع مقدس این را بدون صیغه وقف برای عبادت بندگانش قرار داده است مانند مسجد الحرام، مسجد کوفه و مانند مرقد ائمه معصومین علیهم السلام است، تا اسم خداوند در اینجا جاری شود، شارع مقدس مالک حقیقی این اراضی است نیاز به صیغه ندارد و بدون صیغه این زمین‌ها را محل عبادت قرار داد و تملک کردن این اراضی منافی با غرض خداوند و شارع مقدس است و موجب تفویض مصلحت شارع می‌شود فرقی ندارد به مقدار کم تملک کند یا همه مشاعر را تملک نمایند. (نجفی، جواهر الکلام، ج ۸/۳۸/۵۳)

## قول دوم: جواز ساخت بناء در مشاعر مقدسه

نظر غیر مشهور از فقهاء اهل بیت (ع) بر جواز ساخت و ساز مشاعر مقدسه است مشروط به اینکه مانع عبادت و مناسک حجاج نباشد.

## ادله جواز ساخت بناء و ساختمان در سرزمین مشاعر

### ۱. اصل اباحه

محقق حلی می‌فرماید:

سومین شرط مالک شدن اراضی موات این است که شرع مقدس آن زمین را نماد و موطن عبادت قرار نداده باشد، تملک و ساخت و ساز در موطن عبادت منافی با آن مصلحت است اگر به مقدار کم که ضرر نداشته باشد و منجر به ضیق شدن مشاعر برای متعبدان نشود ما منع نمی‌بینیم. (حلی، شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ۱۴۰۸ق، ج ۳/۲۱۸)

شهید ثانی می‌فرماید:

اگرچند نظر مشهور این است که ساخت بناء و ساختمان و تملک اراضی مشاعر به طور کلی ممنوع است اما محقق حلی مقداری کمی که ضرر به متعبدان نداشته

باشد قائل به جواز شده است و این مطلب هم بعید نیست (شهید ثانی، مسالک الافهام فی شرح شرایع الاسلام، ۱۳/۴۱۷، ج ۱۲/۴۱۷).

از آنجای که محقق حلی برای ساخت بناء و ساختمان در مشاعر مقدس دلیل بر عدم جواز نیافت و شهید ثانی هم قول او را غیر بعید اعلام کرد منظور آنها این باشد که نهی خاص بر عدم ساخت بناء و ساختمان در مشاعر مقدس وجود ندارد اگر ساخت بناء و ساختمان موجب اضرار به دیگران نشود به اصل اباحه عمل می شود و طبق آن فتوا به جواز ساخت بناء و ساختمان در مشاعر مقدس دادند.

یا اینکه می شود دلیل محقق حلی و شهید ثانی را اینگونه تحلیل نمود که ساخت بناء و ساختمان در مشاعر مقدس جواز دارد به دلیل اینکه:

الف: عدم ضرر رساند به دیگران با تصرف مقدار کم.

ب: مصلحت مطلوب با تصرف و تملک مقدار کم به خطر نمی افتد.

ج: این زمین ها نه ملک کسی است و نه برای کسی وقف شده است و این تفاوت اصلی میان آنها و مساجد و زمین های موقوفه است.

### جمع بندی

در فقه امامیه برای ساخت و ساز و تملک اراضی مشاعر مقدسه دو دیدگاه مطرح شد قول اول عدم جواز تملک و ساخت و ساز اراضی مشاعر مقدسه بود و قول دوم جواز تملک منوط به عدم اضرار به دیگران و یا مقداری کم که مانع تقویت مصلحت نباشد.

اما به نظر می رسد قول اول عدم جواز تملک و ساخت و ساز از قوت بیشتری برخوردار است و ادله بیشتر و مستحکم تری دارد و قول دوم جواز تملک و ساخت و ساز ضعیف و ادله آن قابل نقد و دارای اشکال است.

الف: قول به عدم جواز تملک مشاعر مقدس قول مشهور است و قول دوم جواز تملک مشاعر مقدس قول شاذ و نادر است.

ب: ادله قول عدم جواز تملک مشاعر مقدس کافی است و هیچ اشکالی در آن دیده نمی شود اما قول به جواز تملک ادله آنها دارای اشکال است.

اشکال ادله قول دوم:

الف: مسأله ازدحام جمعیت و ضیق بودن مکان مشاعر مقدس به طور خاص سرزمین منا از دیرباز مورد توجه بوده است همانطور که در روایت سماعه بن مهران «عَنْ سَمَاعَةَ بْنِ مِهْرَانَ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ عِ إِذَا كَثُرَ النَّاسُ بِمِنَى وَ ضَاقَتْ عَلَيْهِمْ كَيْفَ يَصْنَعُونَ فَقَالَ يَرْتَفِعُونَ إِلَى وَادِي مُحَسَّرٍ» (طوسی، تهذیب الاحکام، ج ۵، ص ۱۸۰) از این مشکل از امام معصوم سوال می‌شود بنابراین تصرف مقدار کم مشاعر مقدس ضرر بزرگ برای اعمال مناسک حج است و مانع مناسک اعمال حاجیان می‌شود و ضرر رساند تملک اراضی مشاعر مقدس بسیار روشن است.

ب: تملک و ساخت و ساز در مشاعر مقدس موجب تضییع حقوق دیگران و تقویت مصلحت می‌شود چون شارع مقدس این مکان را موطن عبادت قرار داده است تصرف و تملک زمین مشاعر ولو به حد کم موجب تقویت مصلحت و تضییع حقوق دیگران است.

ج: کلام بسیار اساسی در بیان مرحوم صاحب جواهر وجود داشت این مشاعر مقدس از اساس زمین موات نیست و معطل از انتفاع نیست تا اینکه دیگران حق احیاء داشته باشد بلکه شارع برای انتفاع حاجیان و نماد عبادت قرار داده است.

بنابراین تملک و ساخت و ساز در مشاعر مقدسه همانطور که مشهور فقهاء امامیه بیان کرد جایز نیست اما اگر هدف از ساخت و ساز برای حاجیان باشد مانند اینکه در منا ساختمان‌های چند طبقه‌ای بسازد تا مشکل کمبود مکان حل شود و حاجیان بتوانند در داخل منا بیتوته کند در این صورت حکم تملک و ساخت و ساز چه خواهد شد؟

## ۲. حکم ثانویه ساخت بنا در سرزمین مشاعر از دیدگاه فقه اهل بیت علیهم‌السلام

ازدحام جمعیت در منا به قدر حد است که هر ساله سبب جان باختن برخی از حاجیان می‌شود و خیمه‌های که به صورت سنتی می‌زند مشکلات بیتوته در منا را حل نمی‌تواند علاوه بر آن مشکلات معابر و رساندن آب و غذا و امکانات رفاهی همچنان این مشکلات باقی است. ادله بسیار قوی و مستحکم ارائه گردید برای اینکه ساخت بنا در مشاعر مقدس جایز



نیست و ساختن بنا مخالف با مصلحت و جعل این مشاعر است این ادله ناظر به این بود که هدف از ساختن بنا به قصد تملک باشد و مانع اعمال حجاج گردد.

اگر بنا و ساختمانی چند طبقه‌ای برای رفاه حال حجاج بسازد تا اینکه همه بتواند در منا اعمال منا و بیتوته را انجام بدهد مشکلات معابر و رفت و آمد حجاج و غیره همه حل خواهد شد.

نسبت به این حکم ثانوی در منابع قدیمی فقهاء امامیه مطلبی وجود ندارد به دلیل اینکه در آن زمان این مشکلات وجود نداشت و این مسائل محل ابتلاء فقهاء در آن زمان نبود اما در عصر حاضر برخی از نویسندگان قائل به جواز ساخت بنا و ساختمان در سرزمین مشاعر به هدف مذکور شده است و برای اثبات مدعی خود ادله‌ای را ذکر کردند.

### ادله جواز ساخت بنا در سرزمین مشاعر بر اساس حکم ثانوی

#### ۱. اصل برائت

ساختن ساختمان چند طبقاتی و برای حل مشکلات کمبود جاه و مکان و برای رفاه حال حاجیان در سرزمین مقدس مناسک برای انسان حاصل می‌شود که ساختن ساختمان با این هدف جایز است یا خیر؟

اول شک ما در حرمت و عدم حرمت ساختن بنا و ساختمان است بنابراین شبهه تحریمیه است.

دوم اینکه شک ما در حکم مسأله است و شبهه حکمیه است.

سوم اینکه علت شبهه هم فقدان نص است.

اصولیان در شبهه تحریمیه حکمیه قائل به برائت است و اخباریان قائل به وجوب احتیاط است (انصاری، فرائد الاصول، ۱۴۲۸ق، ج ۱/۳۱۵) اصولیان برای اثبات مدعی خود از کتاب، سنت، اجماع و عقل دلیل آورده است و اخباریان همچنان دلیل از منابع شرعی دارند از آنجای که ما قائل به برائت هستیم مقتضای اصل عملی در اینجا برائت است و حکم ظاهری جواز ساخت بنا در مشاعر مقدسه است. (مهدی عبدی، بررسی حکم فقهی ساخت بنا و کیفیت آن در امکان حج،

## ۲. مقدمه واجب

بیتوته کردن حجاج در سرزمین مقدس منا واجب است و این بیتوته کردن متوقف بر ساختن بناء به صورت چند طبقه‌ای است تا اینکه مشکلات ازدحام جمعیت و کمبود مکان در سرزمین منا حل شود و از آنجای که مقدمه واجب هم واجب تبعی دارد ساخت بناء واجب است. (قاننی، المبسوط، همان)

## ۳. قاعده اصل اباحه

مقتضای عمومات و اطلاقات اصل حل آن است که خداوند هر چیز را بنفسه حلال و مباح قرار داده است اگر حرام باشد نیاز به بیان اضافی دارد صحت و تمامیت این قاعده اصل حل و اباحه بین فقهاء امامیه مورد اتفاق است و شیخ صدوق این را جزء معتقدات شیعه شمرده است (مهدی عبدی، ۱۴۰۰ ش، ص ۱۱۴).

## بررسی ادله جواز ساخت بر اساس حکم ثانوی

دلیل دوم که ساخت بناء در مشاعر مقدس را مقدمه واجب اعلام کرد قابل التزام نیست بخاطر اینکه مقدمه آن است که وجود ذی‌المقدمه متوقف بر آن باشد در حالیکه ذی‌المقدمه وجودش متوقف بر آن نیست و ازدحام جمعیت یک مانع حساب می‌شود و تا به حال هیچ یکی از فقهاء عصر حاضر آن را مقدمه واجب اعلام نکرده است.

دلیل سوم اصل اباحه نیز قابل التزام نیست بخاطر اینکه اصل اباحه در جای است که نص شرعی وجود نداشته باشد، حکم اولیه ساخت بناء در مشاعر مقدس معلوم است و آن حکم، عدم جواز ساخت بناء در آن اماکن است و اینجا در قلمرو اصل اباحه قرار نمی‌گیرد.

فقط دلیل اول باقی مانده است که برائت شرعی از حرمت باشد این دلیل قابل قبول است اما این دلیل کاربردش در جای است، که شک وجود داشته باشد نگارنده قائل به عدم جواز ساخت بناء در مشاعر مقدس است بخاطر اینکه با ساخت بناء در آن اماکن علم حاصل

می شود که آن سرزمین ها از وضع و جعل شرعی خود خارج می شود و منجر به ملکیت شخصی افراد یا گروهی خاصی قرار می گیرد در صورتی که این علم حاصل شود براثت دیگر کاربرد ندارد.

نمونه های تاریخی دارد برخی از کشورهای اسلامی جزء سرزمین مفتوح العنوة است و در آن سرزمین حکم مفتوح العنوة جاری نمی شود همه اهل سنت قائل است که سرزمین مکه از سرزمین های مفتوح العنوة است اگر از خود اهل سنت غیر از مردم عربستان سعودی به مکه بروند و در مکه سکونت اختیار کنند یک روز هم بدون ویزا و اقامت در آنجا حق سکونت ندارد و کشور عربستان سعودی او را اخراج خواهد کرد یا حکم زندان برای وی صادر می کند اگر شخص استدلال بکند اینجا سرزمین مفتوح العنوة است کسی حرف او را گوش نخواهد کرد. در شرایط فعلی اگر ساخت بنا اجازه داده شود به هدف اینکه حاجیان بتواند اعمالش را در آنجا انجام بدهد یقین داشته باشد در مرور زمان افرادی خودش را مالک آن زمین قرار می دهد و در مرور زمان آن سرزمین مشاعر از وضع و جعل شرعی خود خارج می شود.

### حکم ساخت و بنا و ساختمان در سرزمین مشاعر از دیدگاه فقه اهل سنت

فقهاء اهل سنت و فقهاء احناف به پیروی از هیئت کبار العلماء عربستان سعودی قائل به حرمت ساخت و بنا در مشاعر مقدسه و سرزمین مقدس منا است و آنها برای حرمت ادله بسیاری را نقل کرده است، اینجا مهمترین ادله آنها مورد بررسی قرار می گیرد.

### ادله عدم ساخت و بنا از دیدگاه فقه اهل سنت

#### ۱. آیات قرآن

«إِنَّ الَّذِينَ كَفَرُوا وَيَصُدُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ وَالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ الَّذِي جَعَلْنَاهُ لِلنَّاسِ سَوَاءً الْعَاكِفُ فِيهِ وَالْبَادِ وَمَن يُرِدْ فِيهِ بِالْحَادِ بِظُلْمٍ نُذِقْهُ مِن عَذَابِ أَلِيمٍ» (سوره حج، آیه ۲۵)

منظور از عاکف کسی است که در مکه زندگی می کنند و منظور از (باد) کسی است که خازج از مکه می آید و در سرزمین مکه و حرم شخص (عاکف) و (باد) هر دو مساوی است اهل

مکه حق فروختن زمین مکه و اجاره آن را ندارد (جصاص، احکام القرآن، ج ۵، ص ۶۱، الشعلان، النوازل الحج، ص ۴۳۸) بنابراین ساختن بناء و ساختمان در سرزمین مشاعر مقدس و قصد تملک آن جایز نیست.

اگر کسی اشکال کند در این آیه (عاکف) و (باد) نسبت به مسجد الحرام گفته است حکمش سواء است نه اینکه نسبت به سرزمین مکه آنها یکی باشد و هیچ فرقی نداشته باشد.

در جواب گفته می‌شود کلمه (الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ) در لسان آیات برای تمام سرزمین مکه اطلاق می‌شود مانند آیه یکم سوره أسری «سُبْحَانَ الَّذِي أَسْرَى بِعَبْدِهِ لَيْلًا مِنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ» پیامبر اسلام از خانه خدیجه به معراج رفت در حالیکه قرآن کریم می‌فرماید از مسجد الحرام رفت یا اینکه نسبت به بیعت مؤمنان می‌فرماید: «إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ عِنْدَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ» در حالیکه بیعت در حدیبه اتفاق افتاد چون کلمه مسجد الحرام در آیات برای سرزمین مکه اطلاق می‌شود.

اما اشکال در اینجاست اگرچند کلمه (مسجد الحرام) در آیات برای سرزمین مکه اطلاق شده است صرف اطلاق مسجد الحرام در کل سرزمین مکه بر عدم جواز ساخت و ساز بناء در سرزمین منا آن هم برای رفع مشکلات ازدحام حجاج دلالت ندارد آیه نسبت به ساخت بناء در مشاعر مقدس ساکت است از آن حرمت و اباحه استفاده نمی‌شود.

## ۲. روایات

«عن عائشة قالت: قلنا يا رسول الله ألا نبني لك بناءً يظلك بمني؟ قال: لا مني مناخ من

سبق» (ترمذی، سنن، ج ۲، ص ۲۴۹، باب أن مني مناخ من سبق)

این روایت به صورت سوال از ساختن بناء در سرزمین مقدس منا دارد پیامبر اسلام به صراحت مخالفت می‌کند بخاطر اینکه منی منزلگاه کسی است که زوتر به آنجا رسیده باشد و کسی حق ساختن بناء و تملک آن را ندارد اگر هر کسی در آنجا منزل بسازد دیگران حق استفاده از سرزمین مقدس منا را ندارد.

اما سند این روایت مشکل دارد اول بخاطر اینکه در سلسله سند روایت «ابراهیم بن مهاجر

بن مسمار المدنی» قرار دارد او فرد ضعیف است (ذهبی، میزان الاعتدال، ج ۱، ص ۶۷) همچنان در سلسله سند روایت «ام یوسف بن ماهک مسکیه المکیة» مجهول است (ابن حجر، تهذیب التهذیب، ج ۱۲، ص ۴۷۹) نه او را کسی تعدیل کرده است و نه او را کسی جرح کرده است. اما از نگاهی دلالتی نیز روایت مشکل دارد بخاطر اینکه روایت معلل شده است به اینکه ساخت بناء منافات با مناخ من سبق دارد اگر بناء ساخته شود صرف برای ناسکین که اعمال حج را در آنجا انجام بدهد دیگر حرمت ساخت بناء به این قصد و هدف از روایت استفاده نمی شود. (مهدی عبدی، ۱۴۰۰ ش، ص ۱۱۱ و نجاتی، سعید، سرزمین منا و مسائل نوپدید، ۱۳۹۳ ش، ص ۲۶۰)

### سیره پیامبر و متشرعین

از زمان پیامبر اسلام و اصحاب آن حضرت تا زمان حاضر سیره بر این است که در سرزمین مشاعر بناء ساخته نشده است و از خیمه‌ها استفاده کند و هیچ بنایی و ساختمانی در آنجا درست نکردند همچنان در حدیث عایشه معلوم و روشن است که حضرت از ساختن ساختمان در منا منع کرد به دلیل اینکه منافات با (مناخ من سبق) دارد. (هیئة کبار العلماء، ابحات هیئة الکبار العلماء، ج ۳، ص ۳۳۵)

### سد ذرایع

یکی از ادله حکم به حرمت ساخت بناء در سرزمین مشاعر مقدس، اقامه شده است قاعده سد ذرایع است، منظور از قاعده سد ذرایع این است که ساخت و ساز در مشاعر مقدس، در نهایت منجر به تملک و اختصاص اراضی مشاعر می شود بنابراین هر چیزی که منجر به حرام شود از باب سد ذرایع حرام می شود. (همان، ص ۳۳۷)

صحت و سقم قاعده سد ذرایع بستگی به زوایه‌های مختلف بحث دارد اهل سنت قائل هستند که سد ذرایع بر سه صورت است.

صورت اول: کار مباحی است که ارتکاب آن منجر به حرام می شود مانند فحش دادن به بت‌های مشرکان اگر به آن بت‌ها فحش بدهند به صورت قطع آنان به خداوند تبارک و تعالی فحش و دشنام می دهند لذا فحش به بت‌های مشرکان از باب قاعده سد ذرایع حرام است. این

صورت نزد تمام اهل سنت اعتبار دارد.

صورت دوم: کار مباح است و ارتکاب آن احتمال می‌رود که منجر به کار حرام شود مانند اینکه سکونت در شهر احتمال وقوع به زنا وجود دارد این نوع سد ذرایع نزد همه اهل سنت مردود است.

صورت سوم: کار مباح است و ارتکاب آن وقوع به حرام را دارد اما وقوع به حرام قطعی نیست مثل اینکه بیع مؤجل از ترس وقوع به ربا، طبق قاعده سد ذرایع حرام باشد. این صورت مورد اختلاف است. (الطوفی، شرح مختصر الروضة، ج ۳، ص ۳۱۲-۳۱۳)

ساخت بنا در مشاعر مقدس برای مشکلات کمبود مکان و رفع ازدحام حاجیان، از قسم دوم اگر نباشد حداقل از قسم سوم است صرف احتمال می‌رود که بعد از ساخت بنا و گذشت چند سال برخی ادعای مالکیت داشته باشد خیلی مشکل است از باب سد ذرایع حکم به حرمت شود.

اما شبیه این قاعده سد ذرایع استدلال به حرمت ساخت بنا در فقه امامیه نیز وجود دارد که در آنجا بیان در صورت اجازه تملک مقدار کم راه تملک و انتفاع زیاد باز می‌شود این کار منجر به خارج شدن این زمین‌ها از وضع و جعل شرعی آن است برای منع از سوء استفاده باید مقدار اندک نیز ممنوع باشد. (شهید، الدروس الشرعية، ج ۵۷۳) اگرچند این تعبیر را عنوان سد ذرایع به او نمی‌دهیم بلکه عنوان شَمّ الفقاهة داده می‌شود  
اینکه بعد از گذشت چند سال برخی ادعای مالکیت کند بسیار احتمال قوی است همانطور که بیان این مورد گذشت.

## نتیجه

ساخت بنا و ساختمان در سرزمین مشاعر مقدس به هدف تملک و حیازت، جواز شرعی ندارد و سرزمین مشاعر زمین موات محسوب نمی‌شود و معطل از انتفاع نیست تا اینکه هر شخص به قصد تملک در آن مکان ساختمانی را بسازد و اگر ساخت بنا، برای رفع مشکلات حاجیان از قبیل اینکه وقوف در مشعرالحرام و عرفات را حل کند و یا اینکه مشکلات بیتوته

کردن در لیالی تشریق را در سرزمین منا حل نمایند، فقهاء اهل سنت قائل به عدم ساخت بناء است اما اکثر نویسندگان جدید مذهب اهل بیت علیهم السلام قائل به جواز ساخت بناء است، اما دلیل مستحکم بر جواز ساخت بناء در سرزمین مشاعر وجود ندارد و از طرف دیگر ساختن بناء و ساختمان در مرور زمان موجب ملکیت افراد یا گروهی خاص می شود و در نتیجه سرزمین مشاعر از وضع و جعل شرعی خود خارج می شود لذا نگارنده قائل به عدم جواز ساخت بناء در سرزمین مشاعر است.

## کتابنامه

- انصاری، مرتضی بن محمد امین، فراند الاصول، مجمع الفکر الاسلامی، قم، نهم، ۱۴۲۸ ق.
- جصاص، احمد بن علی، احکام القرآن، دار احیاء التراث العربی؛ بیروت؛ ۱۴۰۵ ق.
- جمعی از پژوهشگران، موسوعة الفقه الاسلامی طبقاً لمذهب اهل البيت (ع) ج ۸، ص ۴۶۷
- حلی علامه، حسن بن یوسف، تحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۲۰ ه ق، اول، قم - ایران
- حلی، کرکی، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ۱۴۱۴ ه ق، دوم، قم.
- حلی، محقق، نجم الدین محمد بن حسن، شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ ه ق، دوم، قم - ایران.
- سنن ترمذی، ج ۲، ص ۲۴۹ کتاب الحج باب ما جاء أن منی مناخ من سبق
- الشعلان، علی بن ناصر، النوازل الحج، الدار التوحید، الرياض، ۱۴۳۰ ق.
- صیمری، مفلح بن حسن، غایة المرام فی شرح شرایع الاسلام، دار الهادی، ۱۴۲۰ ه ق، اول، بیروت - لبنان.
- عاملی شهید اول، محمد بن مکی، الدروس الشرعیة فی فقه الامامیه، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۷ ه ق، دوم، قم - ایران
- عاملی، سید جواد، مفتاح الکرامه فی شرح القواعد علامه، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۹ ه ق، اول، قم - ایران
- عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی، مسالک الافهام فی شرح شرایع الاسلام، مؤسسه المعارف الإسلامیه، ۱۴۱۳ ه ق، اول، قم - ایران.
- کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، دار الکتب الإسلامیه، تهران، ۱۴۰۷ ق، چهارم
- مطرزی، ناصر، المغرب، ناشر اسامه بن زید، ۱۹۷۹ م. حلب، اول،
- مهدی عبدی، بررسی حکم فقهی ساخت بناء و کیفیت آن در اماکن حج، نشر مشعر، اول، ۱۴۰۰ ش، ص ۱۱۴.
- نجفی، جعفر بن خضر، کشف الغطاء عن مبهمات الشریعة الغراء، ناشر انتشارات دفتر تبلیغات



حکم ساخت و ساز ساختمان در سرزمین مشاعر مقدس از دیدگاه فقه .... □ ۶۳

---

اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۴۲۲ هـ ق، اول، قم- ایران.

نجفی، کاشف الغطاء، محمد حسین، الفرودس الاعلی، دار أنوار الهدی، ۱۴۲۶ هـ ق، اول، قم- ایران.

نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، دار إحياء التراث العربي، ۱۴۰۴ هـ ق، هفتم، بیروت- لبنان.

سنن ترمذی، ج ۲، ص ۲۴۹ کتاب الحج باب ما جاء أن منی مناخ من سبق

ذهبی، میزان الاعتدال، ج ۱، ص ۶۷

ابن حجر عسقلانی، تهذیب التهذیب، ج ۱۲، ص ۴۷۹

هیئة كبار العلماء، ابحاث هیئة كبار العلماء، ج ۳، ص ۳۳۵

الطوفی، شرح مختصر الروضة، ج ۳، ص ۲۱۲-۲۱۳.

قائمی، المبسوط فی فقه المسائل المعاصر - حج، ج ۲ ف ص ۳۶۶.

