مفهوم الحق بالمقارنة مع مصطلحي الملكية والحكم

سيد محمد علی الموسوي
قسم الفقه و الحقوق ـ جامعة أمير المؤمنين الاهواز ـ إيران
سيد محمد حسن ملائكه پور شوشتري
قسم الحقوق ـ جامعة شهيد چمران الاهواز ـ إيران
طالب الدكتوراه سيد سجاد الموسوي
قسم الفقه و الحقوق ـ جامعة أمير المؤمنين الاهواز ـ إيران
jazayeri.sajad90@gmail.com

The concept of right in relation to the terms of the property and the verdict

Sayed Mohammad Ali Mousavi
Faculty of Jurisprudence and Law, Amiralmoemenin University
Sayed Mohammad Hassan Malaekehpour Shoushtari
Faculty of economic & Social Science , Shahid Chamran University of Ahvaz
Sayed Sajad Mousavi
Faculty of Jurisprudence and Law, Amiralmoemenin University

ملخص:-

لا تخفى أهمية ومكانة الحق في نظام الحقوق الإسلامية من قبل الباحثين في هذا المجال. ولكن على الرغم من الدراسات العديدة في هذا السياق، فإن القضايا المفهومية لا تزال تسبب اللبس مع مؤسسات مماثلة في مجال تحديد الأمثلة والتعقيدات المفاهيمية لذلك، سيكون الفهم الصحيح لمفهوم "الحق" ممكناً عند قياسه بالنسبة للمصطلحات الأخرى. هذه المصطلحات المماثلة، مثل "الملكية" و"الحكم"، ترافق أحيانًا مفهوم "الحق" بمعنى التعقيد في التعبير عن مفاهيمها وحدودها. في هذا البحث، تم استخدام الطريقة الوصفية التحليلية لمقارنة الحق مع هذين المصطلحين. تُشير النتائج إلى وجود اختلافات أساسية من الناحية المفاهيمية ومن حيث الأمثلة المذكورة أعلاه.

الكلمات المفتاحية: الحق، الملكية، الفقهاء، الحكم الشرطي، الحقوق الإسلامية، المفهومية.

Abstract:-

The position and importance of the right star in the Islamic law system are not covered by researchers in this field. But in spite of numerous studies in this field, the conceptual complexities still cause confusion with similar institutions in the field of conceptualization as well as in identifying examples. Therefore, the proper understanding of the concept of "right" will be possible when measured relative to other terms. Similar terms, which are "property" and "judgment," sometimes accompany the concept of "right" in the sense of complexity in expressing their concepts and bounds. In this research, the descriptive-analytic method has been used to compare the right of these two terms. The results indicate that there are basically differences between the conceptual and the conceptual aspects.

Key words: Right, Ownership, Jurists, Policing, Islamic Law, conceptualism.

١ـ مقدمة:

مصطلح "الحق" في الحقوق الإسلامية، وعلى الرغم من العديد من الاستخدامات، لكن تعدد تطبيقه أدى إلى إهمال مفهومه. حيث هذا الإهمال تسبب أحياناً بالشك والترديد في إحصاء الأمثلة الموجودة. هذا الشك، إذا كان فقط في عدد الأمثلة، لا يؤثر عليه، ولكن كلما يتعلق الأمر بالأحكام، ولأن الأحكام يتم اتخاذها وفقاً لموضوعاتها، فإن هذا الاختلاف يتسبب في تغييرات في الأحكام. كما كانت الكلمات التي أطلقت حول إمكانية إسقاط النفقة من جانب الزوجة بشكل مشروط وإعادتها تتعلق بقضية الحق أو حكم النفقة، كما كانت الحضانة على هذا المنوال أيضاً. فمن ناحية، إنه حق، ووفقًا للعرف الموجود إنه قابل للإلغاء، ولكن من ناحية أخرى، فإن القانون المدني الإيراني يعدّ ذلك التزاماً، لذلك لم يتم إلغاؤه. هنا تُطرح قضية حُكمه. وبالمثل، يظهر هذا الاختلاف في المقارنة بين مفاهيم الحقوق والملكية. يتحدث القانونيون عن حقوق الملكية، لكن الفقهاء يعتبرون الحق في أن يكون مفهوماً أمام الملكية. في هذا البحث، سيتم مراجعة هذه المفاهيم ومقارنتها.

٢ـ مراجعة مفهوم "الملكية" وعلاقتها بـ "الحق":

يُعدّ مصطلح الملكية أحد أكثر العبارات المستخدمة على نطاق واسع في فقه المعاملات والقانون الخاص والتي، على الرغم من وفرة استخدامه، لكن لايزال نطاقه وعلاقته مع مصطلح الحق لم يمكن واضحاً إلى حدٍّ ما. هذا الغموض هو في كثير من الأحيان كما يقال أقلّ درجة من الملكية وأحياناً الحديث عن حق الملكية نفسها. من أجل معالجة هذا الموضوع الغامض، من الضروري أولاً تحديد مفهوم الملكية بحيث يمكن قياسها مع الحقّ لاحقاً. للقيام بذلك، ستطرح مادتي المفهوم وعلاقته بالحق فيما يلي.

٢-١. مفهوم الملكية:

كما ذكرنا سابقاً، يستخدم مصطلح "الملكية" على نطاق واسع في مجال الفقه وفي مجال القانون على حد سواء. لهذا سوف ندرس مفهومه في المجالين. في السابق، يجب الاعتراف بأنه في كتاب اللغة كانت "الملكية"، والتي تُقرأ بضم الميم و سكون اللام، تعني ما يتم

الاستيلاء عليه وامتلاكه"، وفي القرآن الكريم أيضاً جاءت بمعنى الملكية والمالك. ﴿وَلِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ﴾(٤٩)؛ (إنّ آيه ملكه أنّ يأتيكم التابوت))[١] (٢٤٨). كما قال راغب أحد لغويّ العرب أن الملكية هي عبارة عن إستحواذ على شيء أو النهي عنه.[٢]

٢-١-١. مفهوم الملكية في الفقه:

في تعريف الملكية، حدده الفقهاء على أنه حق بالمقارنة مع المفاهيم المماثلة ومن خلال التعبير عن العناصر. من الواضح جداً أن الغرض من العقار هو ملكية الائتمان، وهو ائتمان إضافي بين المالك والممتلكات ويسري تحت إئتمان صالح. تضع ملكية العقار هذه، وملكية الإنسان تجاه نفسه وملكية الأشياء الأجنبية (الشكل الناتج عن تطويق الجسم إلى جسم آخر). لكن الفقهاء عبروا عن آراء مختلفة في تعريف الملكية". الراحل الشيخ مرتضى أنصاري في أطروحة "أنا الملكية" حدد الملكية للمملكة الحالية واعتبرها في كتابه المكاسب علاقة بين المالك والمملوك. يعتبر المرحوم السيد محمد كاظم الطباطبائي يزدي أن الملكية هي نفس المملكة الخاصة[٣].هذا وأضاف السيد آخوند خراساني قائلاً أن الملكية تعتبر إضافة واختصاص شيئاً بشيء آخر. يرى الراحل نائيني أن الملك أو الملكية درجة من موضوع الجدة ويعبر عنه بإتمان شيء بشيء آخر. كما أشار السيد الراحل الخوئي أن الملكية عبارة عن استحواذ ومملكة))[٤].

هناك نوعان من وجهات النظر الرئيسية حول طبيعة الملكية. بعض الناس يعتقدون أن الملكية هي واحدة من أهم الأحداث التي تحدث للمالك والمملوك.[٥] يعتقد البعض الآخر أن الملكية هي مسألة مجردة تستخلص من حكم معين.[٦] ومع ذلك، فإن الشهيد الصدر لا يوافق على تجريد الممتلكات من التفويض، ويعتقد أن العقار هو موضوع الحكم على العقل والحكمة، وبالتالي فإن تجريد الملكية من مهمة الحكم عليها ليست صحيحة وليست معقولة[٧] كما يعتقد البعض الآخر أن الملكية هي أمر ائتماني مستقل مع شؤون ائتمانية أخرى[٨].

٢-١-٢. مفهوم الملكية في القانون:

قام بعض القانونيون بعد بدراسة عناصر الملكية بتعريفها. من ضمنها يمكن الإشارة إلى التعاريف التالية: الملكية (الملك) هي حق دائم يمكن من خلاله لأي شخص أن يتولى قواعد

الاستيلاء على مالٍ والتمتع بجميع فوائده[٩]، أو الملكية هي الحق في استخدام أو نقل الأعيان بالمطلق. المادة ٥٤٤ ق.م فرنسا) والملكية المجردة هي من تخصيص المال لنفسه وثمرته[١٠]. يعتقد أحد المؤلفين:" يتم تخصيص الملكية، وهذا يعني أن الملكية يتم تخصيصها لذلك الشيء المتعلق بها، وهو أحد الأصول الخاصة التي تستبعد غير هادفة للربح من استغلال الشيء ما لم يتم تفويضها من قبل الشّارع والمشرّع أو المالك." [١١] هذا وكتب قانونياً آخراً حول هذا الموضوع:" الملكية عبارة عن حكم شرعي أو وصف شرعي مقدّر في نفس الشيء أو الفائدة ومن المناسب أن يكون الشخص الذي يصبح مضاف إليه، يمكنه استخدام المماليك والقيام بإستبدالها." [١٢] كما كتب الراحل عبده قائلاً:" الملكية حق بموجبه يخضع شيء تحت إرادة الفرد بحيث يكون الحق مختص به ويمكنه جني أي ربح منه واستخدامه في حدود القانون."[١٣] الملكية حق بموجبها يكون الشيء بالكامل وحصرياً تحت إرادة شخص واحد.[١٤] يعتقد الأستاذ صفائي أيضاً:" الملكية هي علاقة بين الشخص والشيء الذي يمنحه الحق في جميع أشكال الاستغلال والربح، وهو مطلق وحصري."[١٥]

كما يلاحظ في أعمال القانون ووفقًا للقانونيين الفرنسيين، يُشار إلى الملكية في كثير من الأحيان على أنها حق التملك[١٦]، وأكمل نوع الحق العيني هو حق الملكية، والذي بموجبه يمتلك المالك الحق في جميع الربح والإستفادة في ملكيته. ومع ذلك أنه في الفقه الإمامية، والأقوال المعروفة لديهم، يعتبرون الحق والملكية من فئة الملك كما يراها بعض الفقهاء الآخرين أن الحق أقل درجة من الملكية. ولكن لا يوجد فقيه قام بتعريف الملكية بعد الحق. يبدو أن هذين المصطلحين لا يملكان اشتراكاً مفاهيمياً مع بعضهما البعض، وبالتالي لا يمكن تعريف أي مما يلي في إطار المفهوم الآخر أو الثالث، مثل الملكية.

٢-٢. نسبة الحق والملكية

بعد التعبير عن مفهوم الملكية في الأدبيات الفقهية والقانونية، ننظر الآن إلى علاقتها بمصطلح "الحق". في السابق، يجب الاعتراف بأنه من الناحية الفقهية والقانونية، هناك نقطتان رئيسيتان في العلاقة بين الحق والملكية، الأولى قضية الإفراط والأخرى التفريط. وجهة نظر بعض فقهاء الأئمة هي أنهم قاموا بتعريف الحق بعد الملكية ويعتبرونه من جنس الملكية ومستوياتها، في حين أن الحق لا يقل عن مفهوم الملكية من حيث الإدماج المفاهيمي. في

المقابل، في القانون الجديد و في حالت مثل الملكية، عبرون عن الحق بالملكية ويشيروا إلى الملكية بعد الحق. بالطبع، قام القانيون المسلمون بتفسير المالكية بعنوان حق الملكية متأثرين من أدب القانون الغربي. لذلك، فإن الحق، مثل الملكية كان من الأحكام الوضعية، ولكل من هذين المفهومين وضع منفصل كائتمان عقلانية مستقلة. لذلك، فإن تشابه هذين الحكمين لا ينبغي أن يؤدي إلى تعريف أحد الحكمين بشكل متعاقب. لهذا ومن أجل دراسة هذا الموضوع، نناقش أولاً أوجه التشابه وبعد ذلك سنتحدث عن الاختلافات.

٢-٢-١. أوجه التشابه بين "الحق" و"الملكية"

بعد مراجعة التعريف القانوني والقانوني للملكية دعونا نتذكر أوجه التشابه بين الحق والملكية:

٢-٢-١-١. التشابه من حيث الطبيعة:

"الحق" و"الملكية" كلاهما يعتبران من الشؤون الإئتمانية ووضعهما الشّارع وفقاً للفائدة الموجودة فيهما. ومع ذلك، قد يكون لديهما الوجود الحقيقي، كحق الله على عباده أو إن الكون كله ملك لله عزّ وجل.

٢-٢-١-٢. أوجه التشابه من حيث الأعمال:

هناك العديد من أوجه التشابه بين الحقوق والملكية. واحدة من الأعمال المشتركة هي السلطة، التي توجد في كل من الملكية والحق أيضاً. هناك أثر آخر لقرب هاتين الحالتين وهو القدرة على النقل والإنتقال وربما الإسقاط، وهو ما يظهر في كلتا الحالتين.

٢-٢-١-٣. التشابه من حيث منافع مالكهما:

للمالك الشرعي والمالك على الأرجح أن تكون مربحة.[١٧]

٢-٢-٢. التمييز الأكثر أهمية بين الحقوق والملكية:

وقد أدّت أوجه التشابه بين الحق والملكية إلى تعقيد هذه المفاهيم، بحيث يصعب قياس العلاقة بينهما. على سبيل المثال، العديد من الحقوق، مثل حق الإقامة، وحق المانح، والحق في الإنتفاع وما إلى ذلك مستمدة من الملك، وتخضع لعلاقة الملكية. في الاتجاه المعاكس، يتم

تفسير الحق في الملكية في بعض الأحيان. لذلك، فإن اكتشاف العلاقة بينهما ليس بالأمر السهل. ومع ذلك، هناك اختلافات مختلفة بين "الحق" و "الملكية" من وجهات النظر المختلفة التي سنناقشها مع بعض أهمها:

٢-٢-٢-١. الفرق من حيث الإنتماء:

إن حقيقة الملكية هي السلطة والإستحواذ، وهذه السلطة ملك للأعيان الأجانب أو الأفعال، لذلك يقال أن الناس هم المهيمنون على ممتلكاتهم، ولزيد سلطة على الخياطة والتي تعتبر من أعماله. لكن الحق مرتبط فقط بالأفعال، على سبيل المثال، يقال إن صاحب الخيار له الحق في إنهاء العقد، أو أن يكون للمديون الحق في بيع عين المرهونة واستيفاء حقه من ثمنها.(١٨)

٢-٢-٢-٢. الفرق من حيث الطبيعة:

على الرغم من أن كليهما شؤون ائتمانية ووضعية من قبل الشّارع، لكن في الملكية الإئتمانية، هناك علاقة بين المالك والمملوك توجد تبعية و تابعية، بينما لا يوجد مثل هذا الارتباط في "الحق. الملكية هي العلاقة بين المالك والمملوك، وليس هناك حاجة للمملوك ضدها، في حين أن الحق هو النسبة بين صاحب الحق وموضوع الحق ووجود "أنا ضد الحق" أمر ضروري.(١٩)

قال آخرون هذه القضية بطريقة أخرى: "السلطة ليست معقولة على نفسه. أحد الاختلافات بين الحق والملكية بشكل عام هو أنه في الحق، من غير المعقول أن نقتبس من هو على حق، لكنه معقول في الملكية العامة. لأن الحق الملكي حالي حيث القيام من كلا الجانبين أمر غير معقول من قبل شخص واحد. بمعنى آخر، يجب أن يكون هناك دائماً جانبان للحق. على سبيل المثال، حق الشفعة بالنسبة للمال أمام العميل. لأن طبيعة الحق، تكون بالأولية، لهذا يجب أن يكون هناك طرفان و أولوية الشخص بالنسبة لنفسه تعتبر غير معقولة. على عكس الملك، وهي العلاقة بين المالك والمملوك. إذا كان المملوك عيناً خارجياً، تكون الملكية عبارة عن سلطة على إستخدامها بأي شكل من الأشكال وإذا ما كانت عامة في ذمة الغير، ستكون السيطرة على الحصول عليها من أموال الشخص الذي

تقع مسؤولية استلامها على عاتقه. وفي كلتا الحالتين، المالك والمال سيكونا طرفاً لذلك الشخص."[٢٠]

إضافة على ذلك، إن الملكية بمعناها الائتماني تعتبر من الأحكام الشرطية، كما أن الحق أيضاً حكم شرطي، ولكن المقصود بمعنى الحكم هو مفهوم الحق.

٢-٢-٢-٣. الفرق من حيث تأثير عدم الاستخدام:

قد يتسبب عدم استخدام الحق في استنزافه، لكن عدم استخدام الملكية لا يؤدي إلى زوالها.

٢-٢-٢-٤. الفرق من حيث الوقت:

قد يكون الحق مؤقتاً لكن الملكية دائمية.

٢-٢-٢-٥. الفرق من حيث قابلية النقل والإنتقال:

قاعدة ما تكون الملكية قابلة للنقل والإنتقال، لكن هناك بعض الحقوق مثل حق الأبوة وحق الولاية وحق الإستمتاع من الزوجة غير قابل للنقل والإنتقال مث حق الجار على جاره.[٢١] بالرغم من أن بعض الفقهاء لايري هذه الحالات حقاً محضاً.[٢٢]

٣- دراسة المفهوم وأنواع "الحكم" وعلاقته بـ "الحق"

مصطلح آخر له العديد من أوجه التشابه والاختلاف مع مفهوم الحق، و هو الحكم. "ربما معظم إستخدام الحق في الأمور قابل للإسقاط وكثرة الإستفادة هذه تعتبر منشأ الإنسحاب الأولى لنطق الحق بالنسبة للشؤون القابلة للإسقاط ومرة أخرى هذا الإنسحاب البدوي يكون منشأ تصور إختلاف حقيقة هذين الإثنين)).[٢٣]

ومع ذلك، هناك حالات محل للشك من حيث صحة اسقاطها وحتي نقل وإنتقال مكانها أيضاً. حيث يكمن الإشارة إلى مثل هذه الحالات وهي حق الرجوع في العدة الرجعية وحق النفقة للأقارب وحق الفسخ بسبب عيوب في النكاح وحق السبق في إمامة الجماعة وحق المطالبة في القرض والوديعة والعارية وحق العزل في الوكالة وحق الرجوع في الوهبة وحق الفسخ في سائر العقود المسموح بها مثل الشركة والمضاربة وغيرها.[٢٤]

لقياس العلاقة بين هذين المصطلحين، بداية نتحدث عن مفهوم الحكم، ومن ثم سنتحدث عن علاقته بالحكم.

٣ـ مفهوم الحكم:

من بين المفاهيم التي ترتبط ارتباطًا وثيقًا بـ "الحق" هي "الحكم". هذا التشابه هو إلى حد حيث للمطلعين عليه، سرعان ما يظهر بمجرد ذكر أحد المصطلحين. في التشابه والاختلاف بين هذين المفهومين، يوجد اختلاف كبير بين الفقهاء والقانونيين، بحيث يري البعض منهم أن هذين المفهومين يختلفان بشكل جذري، والبعض الآخر ينظر في أن المفهومين في سياق واحد من الناحية المفاهيمية ويذكران الفرق يكمن في الأمثلة والحالات المذكورة فقط. لكن يجب فهم أن الحق عندما يأتي أمام الحكم يقصد به أن القوة والامتياز، لكنه أمام المهمة يلعب دور "آخذ للإمتياز والحق" من شخص أو شيء ما.

"الحكم" في اللغة يعني رأي قضائي (شرعي) والحكومة وادارة البلاد والعلوم والفقه. كما قال ابن منظور: الحكم بمعنى العلم والفقه والحكم الفقهي، ومصدر الحكم يحكم وجمعه أحكام. [٢٥]كما جاء في القرآن بمعنى العلم والفقه حيث قال ذكريا: ﴿وَآتَيْنَاهُ الْحُكْمَ صَبِيًّا﴾.

باختصار في الفقه، يكون الحكم هو أمر الشّارع على أعمال المكلفين، سواء كانت إلزامية، مثل الأمر والنهي أو غير إلزامية مثل الإستحباب.[٢٦] أيضاً، وفقًا لما جاء في الفقه، يُقال إن كل ما ثبت أنه كان خطاباً من قبل الشّارع، مثل الفرض والوجوب والندب و...يطلق عليه بالحكم. قال الغزالي أيضاً أن الحكم من وجهة نظرنا هو عبارة عن خطاب شرعي يتعلق بأفعال المكلفين. [٢٧]

في تعريف "الحكم"، قدم الفقهاء تعاريف مختلفة لكنها متقاربة. على سبيل المثال، يقول الراحل السيد محمد كاظم اليزدي:" يتألف الحكم من مسامحة الإجازة في أداء الفعل أو تركه أو الحكم بترتيب التأثير على الفعل أو تركه كذلك." [٢٨] يقول السيد محمد آل بحر العلوم: "الحكم عبارة عن الأمر بالتكليف أو وضعه حيث مرتبطاً بنفسه أو عمل الإنسان من حيث الحظر أو الإذن به أو ترتيب التأثير على فعل الإنسان."[٢٩]

هذا وقال الشهيد الصدر حول هذا الموضوع:" الحكم الشرعي هو قانون أصدره الله تعالى لتنظيم وتوجيه حياة الإنسان."[٣٠] يقول أحد اساتذة الفقه: "إذا تم القبول والإعتراف بالعلاقة والنسبة بين الموضوع والمحمول من قبل الشارع المقدس، يسمّى هذا الاعتراف والقبول بالحكم الشرعي، كحكم الشارع به: وجوب النفقة للزوجة. الحكم الشرعي هو أمر وضعه الشّارع المقدس من أجل موضوع ما شريطة أن يكون هذه الائتمان بشكل وآخر مكتوباً بطريقة ما".[٣١]

٣-٢. أنواع الحكم:

ما يُستخدم في كلمات الفقهاء حول الحكم هو أنه في الفقه، له ثلاثة معانٍ:

أ. الحكم الشرعيّ أعم من الحكم الشرطي والحكم الوضعي

ب. الحكم بمعنى القضاء

ج . الحكم أمام الفتوي

في ما يلي، سنناقش هذه القضايا بإيجاز.

٣-٢-١. الحكم بمعنى الحكم الشرعي

تنقسم الأحكام عادة إلى فئتين رئيسيتين، كل واحدة منها مقسمة إلى فئات أخرى. في الوهلة الأولى تنقسم الأحكام إلى فئتين شرطية ووضعية. والتي يعبر عنها على النحو التالي:

٣-٢-١-١. الحكم التكليفي

إذا كان الحكم مباشراً وبدون وسيط يتعلق بالفعل أو ترك الفعل المكلف، يطلق عليه بالحكم الشرطي. على سبيل المثال حرمة شرب الخمر ووجوب الصلاة وإباحة تطويق الأمر. يقول الشهيد الصدر حول هذا الموضوع:" الأحكام الالشرطية هي أحكام تُنسب **[فقط]** إلى الأفعال البشرية (وليست متأصلة فيها أو أشياء غريبة﴾ هذه الأحكام تقوم بتوجيه عمل الإنسان مباشرة **[إنه يوجّه** وجوب واستحباب الإنسان نحو الحرية والإختيار**]**"[٣٢] تنقسم الأحكام الشرطية إلى فئتين: إلزامية وغير إلزامية. الأحكام الشرطية الإلزامية أو تدور على الإلزام بالقيام بالعمل أو على الحظر وعدم القيام بالعمل. حيث

يطلق على الأولى بالوجوب والثانية بالحرمة. الأحكام الشرطية غير الإلزامية أو المسموح بها، إذا تتناغم مع تفضيل الفعل أو تركه، ستكون مستحبة ومكروهة في نفس الوقت وفي حال مساواة الفعل وتركه، يطلق عليها بالإباحة بالمعني الخاص[٣٣].

٣-٢-١-٢. الحكم الوضعي

ما يضعه الشارع المقدس من سبب أو حاجزاً أو شرط عملي يسمّي بالحكم الوضعي، مثل شرط الوضوء للصلاة والتحقق والباطل في المعاملات. بعبارة أخرى، إن الحكم الوضعي، جزءاً آخراً من الأحكام الشرعية لا تتعلق مباشرة بالإنسان وسلوكياته وكلامه بل حالة معينة ومحددة تقوم بتشريعها حيث تؤثّر بشكل غير مباشر على أعمال وسلوكيات الإنسان. على سبيل المثال، الأحكام التي تقوم بضبط ونظم أحكام الزواج. لأن هذا الحكم ينظم مباشرة العلاقة الصحيحة والمعينة بين الرجل والمرأة، فإنه يؤثر بشكل غير مباشر على تصرفاتهم وسلوكهم، لذلك، المرأة والرجل الذين تزوجا، كل واحد منهما يجد مهمة يجب القيام بها تجاه الآخر. السببية والشرطية والمنعية والملكية والزوجية والطهارة والنجاسة كلها تعتبر من الأحكام الوضعية.

٣-٢-٢. الحكم بمعنى القضاء

كتب إبن تيمة في كتاب مجموع الفتاوي حول الحكم، يقتصر الحكم على مسائل محددة مثل الحدود والحقوق، مثل القتل والقذف، والمال، وليس على سبيل المثال، في الشؤون العلمية للتفسير والحديث والفقه، وهذا ما تتفق عليه الأمة، كما ورد في الآية الكريمة التي تقول: ﴿يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ ويحكم بأنه الحيض أو الطهارة وليس هنا مكان للحكم.[٣٤]

٣-٢-٣. الحكم مقابل الفتوى

قام القرافي في كتاب الأحكام في تميز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، بتعريف الحكم مقابل الفتوي كالتالي:" انه انشاء اطلاق او الزام في مسائل الاجتهاد المتقارب فيها يقع فيه النزاع المصالح الدنيا". وفقًا لهذا التعريف، فإن الحكم ليس إلزامياً دائماً، ولكنه يُطلق عليه أحياناً "التخلي"، كما لو كانت آثار الاستعادة من الأرض قد حُلّت ودُمرت، سيصدر الحاكم قراراً بتدهور الممتلكات. عبّر القرافي الحكم مع الفتوي عن طريق

"فيها يقع فيه النزاع المصالح الدنيا" ويعتقد أنه في حكم الحاكم لا توجد الأحكام الخمسة بل ما يوجد هو الحكم بالوجوب والحرمة والإباحة فقط.[٣٥]

٣-٣. نسبة الحكم مع الحق

بعد تقديم مفهوم الحكم والتعبير عن تعقيده، يجب الآن قياسه فيما يتعلق بالحق. للقيام بذلك، أولاً، سيتم التعبير عن أوجه التشابه بينهما ثم حالات التمايز.

٣-٣-١. أوجه التشابه بين "الحكم"و"الحق":

فيما يلي بعض النقاط المهمة حول أوجه التشابه بين الحق والحكم:

٣-٣-١-١. التشابه من حيث الطبيعة:

يعد كل من الحق والحكم من الشؤون الائتمانية المحضة حيث تم وضعهما من قبل الشّارع وهذه القضية تسببت بطرح نقاشات ووجهات نظر متباينة من قبل الفقهاء والقانويين بحيث يعتبر البعض منهم إنهما نفس الشئ من حيث الطبيعة وذكروا اختلافهما في الحالات والأمثلة فقط. كما كتب الراحل السيد الخوئي أيضاً:" ليس هناك شك في أن "الحكم" و"الحق" لا يختلفان حقًا، لأن كلاهما مكرس للائتمان." [٣٦] لكن البعض الآخر قام بتمييز هذين المصطلحين ليس فقط من حيث المعنى ولكن من حيث المفهوم أيضاً. قال الراحل السيد الخوئي، في استدلاله أن المصطلحين لهما نفس المعنى: بشكل عام، تنقسم الوضعيات الشريعة إلى ست فئات كما يلي:

أ) الشرطي الإلزامي، مثل الواجبات والمحرّمات.

ب) شرطي غير إلزامي، مثل المستحبات والمكروهات والمباحات.

ج) وضع قابل للفسخ، مثل البيع والإيجار والصلح، وما إلى ذلك. ومع ذلك، فهي في حد ذاتها ضرورية، ولكن يمكن إنهاؤها من خلال الإقالة وما شابه ذلك.

د) الوضع الإلزامي الذي غير قابل للفسخ والإنفساخ، مثل النكاح الذي لا يفسخ إلا في حالات خاصة.

هـ) وضع مسموح به قابل للإسقاط، مثل حق الشفعة وحق الخيار الذي يمكن لصاحب الحق أن يتنازل عن حقه ويقوم بفسخه.

ز) وضع مسموح به غير قابل للإسقاط، مثل الإذن في عقد الهبة والذي وضعه الشارع ولم يزول بالإسقاط.

هذه المسائل الائتمانية، على الرغم من أنها تختلف بوضوح من حيث الأعمال، ولكن لأن قوامهما ائتماني محض فإنهما ذات أوجه مشتركة، لا يوجد وجه للتقسيم الواقعي والعقلاني للقانون وحكم للتعبير عن اختلافهم. بل هي أحكام دينية وعقلانية يتم التحقق من صحتها لأسباب محددة. ومع ذلك، كما هو مذكور أعلاه، هذان مختلفان من حيث الأعمال، وبعضها قابلة للإسقاط والبعض الآخر غير قابلة للإسقاط. سر هذين الإختلافين هو في أن زمام هذه الأمور بيد الشّارع، سواء من حيث إنشائها وسواء من حيث استمراريتها وبقائها. في إحدى الحالات، تصدر حكم ببقائها كما حُكم على وجودها، وفي الحالة الأخرى تقرر إزالتها، على الرغم من أن اختياراتها بيد أحد طرفي المعاملة أو كليهما.

الإذن والإلزام الوضعي كالجواز واللزوم يعتبران شرطياً وكليهما من الأحكام الشرعية ولا يختلفان في طبيعتهما وذاتهما، على الرغم من أن لهما تأثيرات مختلفة. على سبيل المثال، ما الفرق بين جواز القتل المشترك ـ والذي يطلق عليه بالحكم الشرعي ـ وسلطة ولي الدم بالنسبة لقتل القاتل والذي يسمّي بالحق الشرعي؟ تجدر الإشارة إله أنه ما الفرق بين حق الحضانة وحق الأبوين والقيمومة وما شابه ذلك في حق خيار الفسخ حيث أن الأولى غير قابل للإسقاط والثاني قابل للإسقاط."[٣٧]

٣-٣-١-٢. أوجه التشابه من حيث الأعمال:

التشابه الآخر بين المصطلحين هو من حيث الأعمال. ميزة لأحد الطرفين ومهمة للطرف الآخر من أعمال كلتا الحالتين. كما أن ذو الحق بالنسبة لمن عليه الحق يقع مقابل ذو الحق من حيث المهمام. هذا هو الحال أيضاً مع الحكم، ففي بعض الحالات تكون المهمة للمكلف والدرجة للآخرين وهذه القضية تعتبر من أوجه الطرفين.

٢-٣-٣. أوجه الإختلاف بين الحق والحكم:

في السابق، طبقًا لما نقله من المحقق الخوئي، قمنا بتقسيم الأحكام الشرعية إلى ستة أقسام، وقلنا أنه على الرغم من اختلاف هذه الأنواع من حيث الأعمال، فهي متحدة بمعنى

أن اتساق الجميع موحد ولا يوجد فرق في ما بينهما. لذلك لا توجد طريقة لتقسيم الأحكام الشرعية الوضعية إلى الحق والحكم حتى نتطرق إلى الإختلاف فيما بينهما، بل جميعها أحكام شرعية حيث أصبحت ائتمانية للامتثال لمتطلبات معينة. في الوقت نفسه، يمكن إطلاق الحق عليها نظراً لثبوتها وتأكيدها.

ومع ذلك، "تختلف هذه الأحكام أو الحقوق من حيث الأعمال، بعضها يُلغى وبعضها غير قابل للتصرف. منشأ هذه الإختلاف هو أن زمام هذه الأحكام تكون بيد الشارع حدوثاً وبقاءً، في بعض الأحيان وبعد إنشائها، يحكم عليها بالبقاء، وأحيانًا يحكم عليها بالإرتفاع وهذا الإرتفاع قد يكون في أيدي المحاورين، وقد لا تكون في أيديهم، على أي حال، ينبغي النظر في الأدلة الشرعية."[٣٨] لذلك، في الواقع، هل النقاش حول ما إذا كان الحكم أو الحق قد تم إسقاطهما عنه بالكامل؟ أليس هذا الشيء حقاً أم حكماً؟

باختصار، إن تقسيم الترخيص وضرورة الترخيص وضرورة الحق والحكم هما وضع المصطلح، وهو غير ضروري على الإطلاق، لكن، في الأساس، لا توجد فائدة في وضع هذا المصطلح، ولكن الكل كما هو إلزامي وترخيص شرطي للأحكام وشرعي يختلف في بعض النواحي بينهما.

جواز أكل وشرب المباحات أو وجوب نفقة الإبن والذي يعتبر حكماً شرعياً شرطي أو جواز الهبة ولزوم النكاح والتي تعتبر حكم وضعي، وأيضاً جواز الهبة ولزوم النكاح والتي يطلق عليها بالجواز واللزوم الحكمي، مع رخصة بيع الخيار والضرورة المطلقة للبيع، والذي يطلق عليهما بالجواز واللزوم، كل كلها تعتبر حكماً شرعياً، لكن في الواقع، فهي ليست مختلفة.

وإذا كان البعض له قابلية الإسقاط أو التغيير خلافاً للآخرين، أو لدي البعض أعمال مادية دنيوية حيث أن البعض الآخر أيضاً لديه أعمال أخروية على وجه الحصر، على سبيل المثال، القصاص قابل للإسقاط وأن حق الحضانة والأبوة غير قابلة للإسقاط أو حق نفقة الزوجة فيها أعمال مادية لكن حق الإستفادة من المباحات والواجبات والصلاة وحرمة الغيبة والتهمة لها أعمال أخروية على وجه الحصر. هذا ليس لأن حقيقتهم مختلفة، وبعضها أمثلة على الأحكام وبعضها أمثلة على الحق، ولكن بسبب حقيقة أن الشارع المقدس، من

حيث الأشياء التي يدركها ويستوعبها، جعل لهذه الأعمال تأثيرات مختلفة على هذه الأحكام أو الحقوق..))[٣٩]و[٤٠] هذا الرأي لم يتم الاتفاق عليه على نطاق واسع من قبل الفقهاء الآخرين وقاموا بنقده أيضاً، قال الراحل مروج الجزائري:

إذا كان الهدف من الحكم المطلق شيء قام الشارع بوضعه ـ سواء كان شرطياً أو وضعياً أو إلزامياً أو مأذوناً به ـ لا توجد إشكالية بشموليتها بالنسبة للحق، لأن ذلك الائتمان وضعي تأسيسة أو توقيعي.

كما هو الحال مع الائتمانات الأخرى الموقع عليها، على الرغم من أنها توقيعية، مثل الزوجية والحرية والحكم بهذا هذا المعني العام الذي يدل على الحق، أي إن الملكية والتكليف على نفس الطريقة وإذا كانت غايتكم الحكم مقابل الحق والملكية ـ كما أن الهدف من تقسيم الشؤون الائتمانية تتلخص بهذه العناوين الثلاث ـ لا توجد إشكالية في تباين هذه المصطلحات الثلاثة. كما ذكرنا من قبل، فإن الحق يقوم على قاعدة الإسقاط وملكية على حق وهذا خلافاً لجواز المياه والقمح وهذا يعتبر حالة من الحكم على موضوعات وليست إضافة تتسبب بائتمان سلطة أو ملكية على المحكوم عليه.

نظراً لمفهوم بيان الراحل الخوئي - وهو أن الحق في الحقيقة يعتبر حكماً، لأنه أمر ائتماني مثل الحرمة في الأحكام الشرطية وأيضاً الحق في المعني الوصفي بمعنى الإثبات وهو صادق على الحكم والحق - ليست بالضرورة أن يظهر بمجرد ائتمان الحق يتسبب بوحدتها مع الحكم ومغايرته مع الملكية. مما لاشك فيه أن الائتمانات الوضعية تقوم بقضية وضعها، رغم أن الائتمانات توقيعية. لكن في هذا الصدد، يميزون بين الحق والملكية ويعتبرون الملكية محاطة وسلطة في نفس الوقت.[بينما كلاهما ائتمانيان]. الحق في المعني "الثابت" ينطبق على الملكية الائتمانية كما ينطبق على التكليف المحض أيضاً. لأن مواضيعنا في الحالات الثلاث التي قررها الشارع مناسبة في محلها.

ويظهر من هذا التعبير أن حق المصطلح لا يعني في معناه اللغوي، أي "ثابت"، لأنه مفهوم عام يتوافق مع الجوهر والصفات التي هي أعلى من المادة المطالب بها (الائتمان).

من غير المرجح أن يقال أن غايتنا من الحق هو إصطلاح مفهومي عام ويصدق على المجعولات الشرعية مطلقاً بالرغم من أنها توقيعية حيث لا يمكن إسقاطها على الإطلاق.

اتضح أنه في هذه الحالة، فإن الحق ليس نوعاً من الملكية أو ترتيباً منه، كما أنها ليست جزءاً منه، ولكن تعريفه مهم لاستعادة كل ما هو ضروري في سياق الصلاحية. سواء تم النظر في إسنادها إلى المكلّف في رفعها أو إبقائها أو لا، في هذه الحالة معنى الحق في وجوب الصلاة وإباحة شرب الماء، وحرمة الربا وجواز فسخ العقد متساوٍ وعلى قدم المساواة، لأن جميعها شؤون ائتمانية.(٤١)

مناقشة أخرى يمكن تقديمها فيما يتعلق ببيان الراحل السيد الخوئي، وهو أن الطبيعة الكاملة لشئون الائتمان ليست جميعها صالحة للائتمان، ولكن هناك أشياء أخرى بطبيعتها اميز بعضها على البعض. التي وفي الموضوع قيد المناقشة، يمكن التخلي عنها أو يحق للملكية الصحيحة الحصول على حق من أفضل الوسائل، وفي هذا الصدد، يستنتج أن المفهومين غير متناسقين.

في هذا الصدد، يجب علينا أيضاً مراعاة المعايير العرفية، حيث استخدمنا في تعريف الحق هذه المعايير العرفية، وهنا يتعين علينا النظر في نفس المفاهيم. حيث اتّجه الحقوقيون إلى هذه القضية." في الشريعة الإسلامية، تم تصنيف قواعد الشريعة بشكل مختلف، وغالباً ما تحدد القوانين حدود صلاحيات الأفراد وتحد من سلطة الشخص في حياته القضائية. جميع القوانين في الشريعة الإسلامية لا تخرج من حالتين:

أ) القوانين التي يمكن لأفراد المجتمع العبور عنها كما تريد، حيث يطلق على هذه الفئة بـ "الحق" مثل القانون المتعلق بالخيارات، يمكن لكل طرف إلغاء جميع الخيارات والتخلي عن القواعد المتعلقة بالخيارات وعدم استخدامها.

ب) القوانين التي لا يحق لأفراد المجتمع تمريرها بشكل إرادي، وتسمى هذه القواعد "الأحكام" في الشريعة الإسلامية."(٤٢)

لكن الفقهاء الشيعة يشيرون غالباً إلى الفارق الجوهري بين الحق والحكم والتعبير عنه صراحة، وقد تم الاستشهاد ببعضهم باختصار كما يلي:

أ) قال الراحل السيد محمد كاظم طباطبائي يزدي حول الفرق بينهما: الحق مرتبة ضعيفة في الملكية، مالك الحق يمتلك شيئاً يعود اختيارها له، خلافًا للحكم القائل

بأن وضع الرخصة في الفعل أو تركه فقط، وفي حالة تقسيم الحق، تعتبر إحدى الفئات غير قابلة للتحويل وغير قابلة للإسقاط كذلك، و جاء بأمثلة مثل حق الأبوة وحق ولاية الحاكم وحق السبق وما شابه ذلك من أمثلة أخرى لكن في النهاية قال، قد تكون هذا القسم من الأحكام وليس من الحقوق.(٤٣)

ب) قال الراحل سيد محسن الحكيم في كتابه نهج الفقاهة: من أحكام الحق هو قبول الإسقاط، لأن لكل ذي حق أن يسقط حقه، خلافاً للحكم القائل بأن المحكوم عليه لا يمكنه إسقاط الحكم بل الحام نفسه الذي بإمكانه أن يسقط الحكم عنه فقط. (٤٤)

ج) قال الراحل إيرواني في تعليقه على المكاسب: إن الأمر يتعلق بحق اثنين من الملكية، ملكية على الشيء، والأخرى الملكية على تلك الملكية، لكنها ليست سوى ملكي، وأن الملكية تعمل على الفعل نفسه.(٤٥)

د) قال الراحل الحاج شيخ محمد حسين إصفهاني في حاشيته على المكاسب: الحق في الملكية هو الائتمان الذي يتعلق به، أو التحويل، أو التبادل، أو التحويل إلى الميراث، خلافًا للحكم القائل بأن هذه المصنفات لا تنطبق عليه.(٤٦)

هـ) قال الراحل نائيني وبشكل قاطع أن الحق خلافاً للحكم قابل للإسقاط، وانتقد في ذلك الراحل السيد طباطبائي الذي يري أن أحد أقسام الحق غير قابل للتحويل والإسقاط.(٤٧)

الإستنتاج:

على الرغم من أوجه التشابه الكثيرة الموجودة بين مصطلح "الحق" ومصطلحي "الحكم" و "الملكية"، إلا أن الفرق بينهما ليس قليلاً. إن وجود أوجه التشابه والاختلاف بين هذه المفاهيم قد زاد من تعقيدها وقاد الفقهاء إلى تصورات مختلفة في هذا الصدد. على سبيل المثال، عبّر القانونيون بالملكية أنها الحقّ نفسه. ومع ذلك، في الفقه، يرون أن الحق والملكية مفهومان مستقلان.

التشابه الرئيسي بين طبيعة الحق والملكية هو أن كلاهما من فئات الائتمان. هناك أيضاً العديد من أوجه التشابه بين الحقوق والملكية في مجال الأعمال. واحدة من الأعمال المشتركة

هي السلطة، التي توجد في كل من الملكية والحق، هناك أثر آخر لقرب هاتين الحالتين وهو القدرة النقل والإنتقال وأحياناً الإسقاط، وهو ما يظهر في كلتا الحالتين. لكنهما يختلفان من حيث تأثير عدم الإستخدام و الزمان وغيرها.

هناك العديد من أوجه التشابه بين الحق والحكم. بالإضافة إلى كونها ذات جدارة ائتمانية بطبيعتها، فهما متشابهان من حيث الأعمال. الميزة لجانب واحد والتكليف للطرف الآخر هي من أعمال كلتا الحالتين. كما أن ذي الحق بالنسبة لمن عليه الحق يكون على عاتق ذي الحق التكليف. هذا هو الحال أيضاً مع الحكم، ففي بعض الحالات يكون واجب التكليف امتيازاً للآخرين، وهذا يعتبر من أوجه التشابه بين هذين المصطلحين. حيث أن الحق له قابلية للإسقاط والنقل في حال أن الحكم ليس كذلك.

هوامش البحث

(١) البقرة الآية (٢٤٨)و(٤٨)

(٢) راغب اصفهاني، حسين بن محمد، مفردات الفاظ القرآن، دمشق: دار القلم، ١٤١٦ق. ص ١٢٥

(٣)صفري، نعمت الله، رساله حق و حكم، مجله نامه مفيد، شماره ٤، ص ١٥٣

(٤) المروج الجزائري، السيد محمد جعفر، هدي الطالب الي شرح المكاسب، مؤسسة دار الكتاب (الجزايري)، قم، الطبعة الأولى ، ١٤١٦ ه ق، مجلد الأولى، ص ١١٣ و ١١٤.

(٥) غروي اصفهاني، محمد حسين، حاشية كتاب المكاسب، قم، دار دانش للنشر، ١٤٢٥ق. ج ٣٦، ص٢٩.

(٦)انصاري، مرتضي، فرائد الاصول، قم، مجمع الفكر الاسلامي، ١٤١٩ق. ج ٣، ص ١٢٦.

(٧)صدر، سيدمحمد باقر، دروس في علم الاصول، الحلقات الثلاث، بيروت، دار الكتاب اللبناني، القاهره، دار الكتاب المصري، ١٩٨٠ م، ج ١، ص ٦٤.

(٨) حائري، سيدكاظم، فقه العقود، الطبعة الثانية، قم، مجمع الفكر الاسلامي، ١٤٢٣ق، ج ١، ص ٢٦.

(٩) كاتوزيان، ناصر، دوره مقدماتي قانون مدني، اموال و مالكيت، نشر يلدا، چاپ اول، ١٣٧٤، تهران، ص ١٠٩.

(١٠) جعفري، لنكرودي، محمد جعفر، مبسوط در ترمينولوژي حقوق، كتابخانه گنج دانش، چاپ اول، ١٣٧٨، طهران ، ج٥، ص٣٥٠٠.

(١١) السنهوري، عبدالرزاق، مصادر الحق في الفقه الاسلامي، دار احياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، ١٤١٧ هـ ق، ج ١، ص ١٣
(١٢) آصفي، محمد مهدي، ملكية الارض و الثروات الطبيعية في الفقه الاسلامي، به نقل از سيد قاسمي، محسن، انتقال مالكيت در عقد بيع، انتشارات دانشگاه امام صادق، تهران، چاپ اول ١٣٨٢، ص ١٥
(١٣) بروجردي عبده، محمد، حقوق مدني، كتابفروشي محمد على علمي، تهران ١٣٢٩ ص ٢١
(١٤) عدل، مصطفي، حقوق مدني، به كوشش محمد رضا بندرچي، انتشارات بحر العلوم، قزوين، چاپ اول ١٣٧٣، ص ٤٣
(١٥) صفائي، سيد حسين، دوره‌ي مقدماتي حقوق مدني(اشخاص و خانواده و اموال) مؤسسه‌ي عالي حسابداري، ١٣٥٠ ج ١، ص ٢٥٠
(١٦) إمامي، سيد حسن، حقوق مدني، چاپ چهاردهم، تهران، اسلاميه، ١٣٧٧ ش. ج١، ص ٤٢
(١٧)- صفائي، سيد حسين، نفس المصدر، ص ٢٥٠
(١٨)- الخوئي، سيد ابوالقاسم، مصباح الفقاهة في المعاملة، دار وجداني للنشر، الطبعة الثالثة، ١٩٩٢م، ج٢، ص٣٣٩.
(١٩) فروغي، عليرضا، بررسي فقهي حقوقي مفهوم حق و ملك، آموزه هاي فقه مدني، دانشگاه علوم اسلامي رضوي، شمارة ٥، بهار تابستان ١٣٩١، ص ١٠٤
(٢٠) الاراكي، محمد على، كتاب البيع، اسماعيليان، قم، ١٤١٥ ق.، ج١، ص: ٢٠
(٢١) آل بحر العلوم، سيد محمد، بلغه الفقيه، مكتبة الصادق، ١٩٨٣م، تهران المجلد ١ ص ١٧
(٢٢) الإمام الخميني، روح الله، كتاب البيع، مؤسسة اسماعيليان للنشر، الطبعة ٣ عام ١٩٨٤م، قم المجلد الأول، ص٢١
(٢٣) گرجي، ابو القاسم، حق و حكم و فرق ميان آن‌ها، فصلنامه حق، دفتر يكم، سال ٦٤، ص ٣٦
(٢٤) يزدي(طباطبايي)، سيد محمد كاظم، حاشية السيد، طهران، دار المعارف الاسلامية، قم، دار العلم، ١٩٩٩م.
(٢٥) خليل جرّ، ترجمة سيد حميد جلييان، المعجم العربي الحديث، مؤسسه امير كبير للنشر، عام ١٩٨٦، طهران، المجلد الثاني ص ١٩٦٥

(٢٧) انصاري مسعود، طاهري، محمد علي، دانشنامه حقوق خصوصي، نشر تهران، ١٣٨٤، ج ٢، صص ٨ و ٨٥٧
(٢٨) طباطبايي يزدي، سيد محمد كاظم، حاشية كتاب المكاسب، دار المصطفي، احياء التراث، الطبعة الأولى، ١٤٢٣، قم، ج ١، ص ٢٨٠
(٢٩) آل بحر العلوم، سيد محمد، بلغه الفقيه، مكتبة الصادق، ١٩٨٣م، تهران ج ١ ص ١٧

(٣٠) الشهيد الصدر، محمد باقر، قواعد الإستنباط العامة، ترجمة وقدم له رضا إسلامي، بوستان الكتاب، الطبعة الثانية، عام ٢٠٠٥م، قم ، ج١، ص٢٨٠

(٣١) گرجي، أبو القاسم، همان، ص٣٠

(٣٢) الشهيدالصدر، محمد باقر، قواعد الإستنباط العامة، ترجمة وقدم له رضا إسلامي، بوستان الكتاب، الطبعة الثانية، عام ٢٠٠٥م، قم ، ج٢، ص٣١

(٣٣) گرجي، ابوالقاسم، همان، ص ٣١

(٣٤) وليدي، محمد صالح، بررسي مفاهيم حق و حكم و ملك و آثار آن ها، دانشگاه انقلاب، اردیبهشت ١٣٦٢ - شماره ٢٣، ص ٣٩

(٣٥) همان ص٤٠

(٣٦) الخوئي، سيد ابوالقاسم، مصباح الفقاهه في المعاملة، دار وجداني للنشر، الطبعة الثالثة ١٩٩٢م، ج ٢، ٣٣٩ صص ٣٦ و ٣٧

(٣٧) الخوئي، سيد ابو القاسم، نفس المصدر، صص ٣٣٩ و ٣٤٠

(٣٨) كرجي، ابوالقاسم، همان، ص٣٧.

(٣٩) الخوئي، سيد ابو القاسم، نفس المصدر، صص ٣٦و٣٧.

(٤٠) هذه القضية طُرحت من قبل السيد الراحل الخوئي والتي ذُكرت في الموضوع السابق. والتي تعتبر وجهة النظر هذه فريدة بين جميع الفقهاء.

(٤١) المروج الجزائري، السيد محمد جعفر، نفس المصدر، ج الأول، ص ١١٤

(٤٢) جعفري لنگرودي، محمد جعفر، مكتب‌هاي حقوقي در حقوق اسلام، گنج دانش، چاپ سوم ١٣٨٢، تهران، ص ٢٣

(٤٣) طباطبائي يزدي، سيد محمد كاظم، حاشية كتاب المكاسب، دار المصطفي، إحياء التراث، الطبعة الأولى، ١٤٢٣، قم ج١ ص ٢٨٠ و٢٨١

(٤٤) حكيم، سيد محسن، نهج الفقاهة، دار ٢٢ بهمن للنشر، بدون تاريخ، ص٨

(٤٥) الباحث إيرواني تعليقة على المكاسب، المجلد ٢ ص ٢، نقلاً عن الدكتور كرجي، أبوالقاسم، نفس ص٣٥.

(٤٦)الخوانساري، موسي، ١٤٢٤ ق. ، منيه لطالب في شرح المكاسب، الطبعة الثانية، قم، مؤسسة النشر الاسلامي، ج١ ص٤٢

(٤٧) همان

قائمة المصادر والمراجع

- الفارسية

١. امامي، سيدحسن، حقوق مدني، چاپ چهاردهم، تهران، اسلاميه، ١٣٧٧ ش. ج١
٢. انصاري مسعود، طاهري، محمد علي، دانشنامه حقوق خصوصي، نشر تهران، ١٣٨٤، ج ٢
٣. بروجردي عبده، محمد، حقوق مدني، كتابفروشي محمد على علمي، تهران ١٣٢٩
٤. جعفري لنگرودي، محمد جعفر، مبسوط در ترمينولوژي حقوق، كتابخانه گنج دانش، چاپ اول، ١٣٧٨، تهران، ج٥
٥. جعفري لنگرودي، محمد جعفر، مكتب‌هاي حقوقي در حقوق اسلام، گنج دانش، چاپ سوم ١٣٨٢، تهران
٦. صدر، محمد باقر، قواعد كلي استنباط، ترجمه و شرح رضا اسلامي، بوستان كتاب، چاپ دوم ١٣٨٤، قم ج ٢
٧. صفايي، سيد حسين، دوره‌ي مقدماتي حقوق مدني(اشخاص و خانواده و اموال) مؤسسه‌ي عالي حسابداري، ١٣٥٠ ج ١
٨. طهراني، محمد هادي، "رساله حق و حكم" تصحيح نعمت الله صفري، نامه مفيد، سال اول، شماره ٤، ١٣٧٤ ش
٩. عدل، مصطفي، حقوق مدني، به كوشش محمد رضا بندرچي، انتشارات بحر العلوم، قزوين، چاپ اول ١٣٧٣
١٠. فروغي، عليرضا، بررسي فقهي حقوقي مفهوم حق و ملك، آموزه هاي فقه مدني، دانشگاه علوم اسلامي رضوي، شمارة ٥، بهار تابستان ١٣٩١
١١. كاتوزيان، ناصر، دوره مقدماتي حقوق مدني اموال و مالكيت، مؤسسة نشر يلدا، چاپ اول، ١٣٧٤، تهران
١٢. گرجي، ابو القاسم، حق و حكم و فرق ميان آن‌ها، فصلنامه حق، دفتر يكم، سال ٦٤
١٣. وليدي، محمد صالح، بررسي مفاهيم حق و حكم و ملك و آثار آن ها، دانشگاه انقلاب، اردیبهشت ١٣٦٢ – شماره ٢٣

- المصادر العربية

١. الآصفي، محمد مهدي، ملكية الارض و الثروات الطبيعية في الفقه الاسلامي، نقلاً عن قاسمي، محسن، نقل الملكية في عقد البيع، جامعة الإمام الصادق للنشر، طهران، الطبعة الأولى عام ٢٠٠٣م
٢. آل بحر العلوم، سيد محمد، بلغه الفقيه، مكتبه الصادق، ١٩٨٢، طهران، ج١
٣. الانصاري، مرتضي، فرائد الاصول، قم، مجمع الفكر الاسلامي، ١٤١٩ ق. ج ٣
٤. الايرواني تعليقيه على المكاسب ج٢ ص ٢ نقلاً عن الدكتور الكرجي، ابو لقاسم، نفس المصدر ص ٣٥

٥. الجزايري المروج، السيد محمد جعفر، هدي الطالب الي شرح المكاسب، مؤسسة دار الكتاب (الجزايري)، قم، الطبعة الأولى، شوال ١٤١٦ هـ ق، ج الأول
٦. الحائري، سيد كاظم، فقه العقود، الطبعة الثانية، قم، مجمع الفكر الاسلامي، ١٤٢٣ ق ج ١
٧. الحسيني الواسطي، محب الدين ابي الفيض السيد محمد مرتضي، نفس المصدر، ج٧
٨. الحكيم، سيد محسن، نهج الفقاهه، دار ٢٢ بهمن للنشر، دون ذكر التاريخ
٩. خليل جرّ، ترجمة: سيد حميد جليبيان، المعجم العربي الحديث، مؤسسة أمير كبير للنشر، ١٩٨٦م، طهران، المجلد ٢
١٠. الخميني، روح ا...، كتاب البيع، مؤسسة اسماعيليان للنشر، الطبعة الثالثة ١٩٨٤م، قم، المجلد الأول.
١١. الخوانساري، موسي، محمد حسين، منية الطالب، في شرح المكاسب، (تقريرات ميرزاي نايني)، الطبعه الثانيه، قم، مؤسسة النشر الاسلامي، ص١٠٧.
١٢. الخوئي، سيد ابو القاسم، مصباح الفقاهة في المعاملة، دار وجداني للنشر، الطبعة الثالثة عام ١٩٩٢م، ج ٢، ٣٣٩.
١٣. الخوئي، سيد ابو القاسم، مصباح الفقاهة في المعاملة، دار وجداني للنشر، الطبعة الثالثة، ج ٢
١٤. السنهوري، عبد الرزاق، مصادر الحق في الفقه الاسلامي، دار احياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، ١٤١٧ هـ ق، ج١.
١٥. الصدر، سيد محمد باقر، دروس في علم الاصول، الحلقات الثلاث، بيروت، دار الكتاب اللبناني، القاهرة.
١٦. الطباطبائي اليزدي، سيد محمد كاظم، حاشية كتاب المكاسب، دار المصطفي، احياء التراث، الطبعة الأولى عام ١٤٢٣، قم، ج ١.
١٧. الطباطبائي اليزدي، سيد محمد كاظم، حاشيه السيد، طهران، دار المعارف الاسلامية، قم، دار العلم، ١٩٩٩م.
١٨. غروي اصفهاني، محمدحسين، حاشية كتاب المكاسب، قم، پاية دانش، ١٤٢٥ ق، ج ٣٦.