

# الحق وأنواعه في الفقه الإسلامي

الدكتور أحمد البراء فيض الله \*

مستخلص: يتحدث هذا البحث عن الحق وأنواعه في الفقه الإسلامي وقد قسم الفقهاء الحق إلى أنواع عدة وباعتبارات مختلفة فأساس هذه الحقوق هي حق الله تعالى وحق العبد وتمخض عن هذا الأساس تقسيمها باعتبار الهالية وعدمها وباعتبار المحل ومن حيث قابليتها للأسقاط وعدمه ومن حيث انتقالها إلى الورثة وعدمه وهناك أنواع من الحقوق المستحدثة وتسمى الحقوق المعنوية كحق الاسم التجاري والملكية الفكرية .

الكلمات المفتاحية: الحق، الهالية، العين، شخصي، المنافع.

## İslam Hukukunda Hak ve Çeşitleri

**Özet:** Fukaha muhtelif görüşlerle hakları çeşitli şekillere taksim etmiştir. Bu hakların esası ise Allah hakkı ve kul hakkıdır. Bu temel ise mali olan veya olmayan, durumuna göre iskat edilen veya edilemeyen bundan dolayı verasete mahal olan veya olmayanları ortaya çıkarmıştır. Ayrıca günümüzde ticari isim veya kişisel fikir olarak ortaya çıkan ve manevi haklar olarak isimlendirilen çeşitli yeni hak şekilleri de bulunmaktadır.

**Anahtar Kelimeler:** Hak, Mâli, Asli, Özel, Menfaât.

## المقدمة

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد:  
لقد حرص الإسلام على أداء الحقوق والأمانات إلى ذويها لأنها متعلقة بالذمة، ولا تبرأ هذه الذمة إلا بالأداء أو الإبراء  
وصاحب الحق أحق بحقه من حيث التصرف فيه أو التنازل عنه كله، أو بعضه بعوض أو  
بغير عوض

وقد قسم الفقهاء الحقوق باعتبار صاحبها إلى نوعين: حق الله وحق العبد  
وهذان النوعان تنفرع عنهما حقوق أخرى تسمى الحقوق المشتركة بين الله وبين العبد  
فبعضها يتغلب فيها حق الله على حق العبد وبعضها يتغلب حق العبد على حق الله.

كذلك قسموها باعتبار الهالية والتعلق بالأموال وعدم الهالية وإلى اعتبار محلها إلى حق شخصي وحق عيني، ومن حيث قابليتها للإسقاط وعدمه، ومن حيث انتقالها إلى الورثة وعدمه. وبعبارة أخرى يمكن أن نلخصها إلى أربعة اعتبارات رئيسية: باعتبار صاحبه: حق الله وحق العبد. وباعتبار موضوعه: الحق الهالي وغير الهالي وباعتبار انتقاله: الحق المربوط بصاحبه غير القابل للانتقال والحق القابل للانتقال وباعتبار تأييد القضاء: الحق القضائي والحق الدياني. أما الفقهاء المعاصرون فقد استحدثوا أنواعاً من الحقوق لم يتعرض لها الفقهاء الأولون كالحقوق المعنوية: كحق المفكر في إنتاجه الفكري، وحق المؤلف في أبحاثه التي ألفها، وحق المخترع في الآلة التي ابتكرها إضافة إلى حق الاسم التجاري أو العلامة التجارية وحق الإخلاء.

وهي من الحقوق الجديدة التي بُحثت على أسس شرعية وأصبح لها في العرف المعاصر قيمه ماله يعتد بها شرعاً ولا يجوز الاعتداء عليها، ولأصحابها حق التصرف فيها ونقل أي منها بعوض مالي أو غير مالي ومن المسائل المهمة التي بحثتها مسألة الحقوق والمنافع هل تعد أمراً..؟

وخلاف الفقهاء في ذلك لاختلافهم في تعريف المال وكيفية استيفاء هذه الحقوق:

أرجو أن أوفق في حصر أهم أنواع الحقوق وحظها من التداول والوثوق، ومدى قبولها في الشرع، ومبلغ اعتبار العرف لها.

تعريف الحق لغة واصطلاحاً:

الحق لغة: خلاف الباطل، وهو مصدر حق الشيء يحق إذا ثبت ووجب، ويطلق على المال والملك والموجود الثابت الذي لا يسوغ إنكاره، ويقابله الباطل<sup>(١)</sup>

الحق في عرف الفقهاء: عرف الأستاذ الزرقا الحق تعريفاً جامعاً مانعاً يظهر فيه معنى الحق في عرف الفقهاء حيث يقول: الحق: بأنه اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفاً<sup>(٢)</sup>، والحق

١ المصباح المنير والقاموس المحيط: مادة (حق) - والتعريفات للبرجاني: ص ١٢٠.

٢ الوسيط في شرح القانون المدني، (نظرية الالتزام): ص ١١، السنهوري - وعرفه السنهوري بأنه: مصلحة ذات قيمة مالية يحميها القانون. انظر مصادر الحق، السنهوري، (٥/١).

في عرف الفقهاء له مدلول واسع حيث يطلق على الحقوق الخلقية مثل حق المسلم، وحق الجار، وحق الصاحب. وعلى الحقوق المالية، ويطلق كذلك على ما يقابل الأعيان والمنافع المملوكة كحق الشفعة، وحق الحضانة، والولاية وغير ذلك. والتعريف السابق للحق يشمل ملك العين، والمنفعة، والحقوق الفكرية، وغير ذلك.

- فالإسلام قيد الأفراد في استعمال حقوقهم بمراعاة مصلحة غيرهم وعدم الإضرار بمصلحة الجماعة، فليس استعمال الحق مطلقاً وإنما هو مقيد بما يفيد المجتمع ويمنع بعدم الضرر عن الآخرين<sup>(3)</sup>، والحق في الشريعة يستلزم واجبين:

- واجب عام على الناس باحترام حق الشخص وعدم التعرض له.

- وواجب خاص على صاحب الحق بأن لا يتعسف في استعمال حقه أي لا يستعمل حقه بحيث لا يضر بالآخرين<sup>(4)</sup>.

- ويقسم الحق إلى تقسيبات عدة باعتبارات مختلفة أذكر في هذا المبحث الأنواع التي تتعلق بالأموال والأعيان والمنافع:

### انواع الحق

ينقسم الحق إلى أنواع باعتبارات مختلفة يمكن أن نلخصها في أربعة اعتبارات:

- تقسيم الحق لاعتبار صاحبه:

- تقسيم الحقوق باعتبار حق الله وحق العبد

- حق الله تعالى (أو الحق العام):

وهو كل ما يتعلق به النفع العام من غير اختصاص بأحد من الناس، ونسبته إلى الله تعالى قصد بها الإعلاء من شأنه، وحق الله تعالى شامل للمصلحة الأخروية والدينية، ولا يخرج عنه إلا المصلحة الدنيوية الخاصة. ومن أمثلة ما يتعلق به النفع العام: الكف عن الجرائم

٣ الدر المختار: (٢٦٨/٤) - بدائع الصنائع: (٧/٦) - مجمع الضمانات: (ص ٢١٧) - وانظر الحق في الشريعة الإسلامية: د. محمد طوموم ص (٨٩/١) - نظرية الضمان: د. وهبة الزحيلي: ص ١١٤.

٤ المدخل إلى نظرية الالتزام: للأستاذ الزرقا ص ١١ وما بعدها - وانظر الفقه الإسلامي وأدلته: (١٠/٤) ..

وتطبيق العقوبات وصيانة المرافق العامة، وكذلك العبادات المختلفة من الصلاة والصيام والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر. وحكمها: لا يجوز إسقاطها أو التنازل والعتفو عنها<sup>5</sup> ولا تنتقل إلى الورثة ويجري فيها التداخل أي التوحيد ويجوز فيها الاحتياط وينفذ عقوبة الحد في العبد نصف الحر ويطبّق العقوبات التي تتعلق بحقوق الله من قبل الامام - حق الإنسان (أو العبد):

وهو ما يقصد منه حماية مصلحة الشخص، سواء أكان الحق عاماً كالحفاظ على الصحة والأولاد والأموال. أم كان خاصاً، كمرعاية حق المالك في ملكه، وحق البائع في الثمن والمشتري في المبيع، وبدل المتلفات، فهذه الحقوق ليس للنظام العام دخل فيها لأنها تتعلق بالأفراد، وهي بهذه المثابة قريبة من المسائل التي ينظمها القانون الخاص في القوانين الوضعية وحكم هذا الحق أنه يجوز لصاحبه التنازل عنه، وإسقاطه بالعتفو أو الصلح أو الإبراء، ويجري فيه التوارث، واستيفاءه منوط بصاحب الحق أو وليه<sup>6</sup> ولا يجري فيه التداخل ولا ينخفض في العبد إلى النصف.

والجدير بالذكر أن كل حق للعبد فيه حق لله تعالى. فمن استدان من شخص مالاً، فقد أمره الله تعالى بالوفاء، وحق الله تعالى عليه أن يطيع أمره، وحق الدائن عليه أن يوفيه دينه، وعلى هذا فإن حق العبد مقدم على حق الله تعالى في الوفاء، لأن حق الله تعالى ليس فيه إلا حق الله تعالى، أما حق العبد فقد اجتمع فيه حق الله تعالى وحق العبد، ولأن الله تعالى غني عن هذا الحق، أما العبد فإنه محتاج إلى هذا الحق.

#### - تقسيم الحقوق باعتبار موضوعها

تنقسم الحقوق باعتبار موضوعها إلى المالية وعدم المالية:

- الحقوق المالية: وهي التي تتعلق بالأموال، ويستعاض عنها بهال، مثل الأعيان والمنافع، كحق البائع في الثمن والمشتري في المبيع، وحقوق الارتفاق، وحق الخيار، وحق المستأجر

٥ المدخل إلى الفقه الإسلامي: محمد سلام مذكور ص ٤١٦ - وانظر الفقه الإسلامي وأدلته: (١٣/٤) - مفهوم الحق بين الشريعة والقانون: بحوث الندوة التي نظمتها كلية الشريعة والقانون سلطنة عمان من ٢٦-٢٨ ذي الحجة ١٤٢٠ هـ الموافق ١-٣- أبريل ٢٠٠٠ م ١٢٠.

٦ المراجع السابقة: - الموسوعة الفقهية الميسرة: ص ٧٥٦..

في السكنى.

- الحقوق غير المالية: وهي التي تتعلق بغير المال مثل حق القصاص، وحق المرأة في الطلاق، وحق الحضانة، وحق الولاية على النفس، ونحوها من الحقوق السياسية والطبيعية<sup>(7)</sup> ونفيد أن هناك بعض الحقوق التي تأخذ الطابع المالي لكنها لا تتعلق بالأموال كالمهر والنفقة حيث يتعلق المهر بالزواج أو الدخول، وكلاهما ليس مالاً، وكذلك النفقة، حيث تستحق الزوجة النفقة على زوجها، جزاء احتباسها لحق الزوج ومنفعته. فالنفقة حق مالي، ولكنه يستحق ويتعلق بما ليس مالاً، وهو احتباسها لحق الزوج.

ووجدت بعض الحقوق لا تأخذ الطابع المالي، لكنها تتعلق بالأموال ولكن لا يجوز الاستعاضة عنها بمال، مثل الشفعة فمع كونه حقاً غير مالي، ولا يستعاض عنه بمال، إلا أنه يتعلق بالأموال لأن الشفعة تتعلق بالعقار، وهو مال بالإجماع<sup>(8)</sup>.

- تقسيم الحقوق باعتبار محلها إلى:

- الحق الشخصي (أو الالتزام): هو مطلب يقره الشرع لشخص على آخر، وهذا الحق يكون متعلقاً:

- تارة قياماً بفعل ذي قيمة لمصلحة صاحب الحق كحق البائع في تسلم الثمن وحق المشتري في تسلم المبيع، وحق الإنسان في الدين وبدل المتلفات والمغصوبات.

- وتارة امتناعاً عن فعل مناف لمصلحته، كحق المودع على الوديع في عدم استعمال الوديعة<sup>(9)</sup>.

- الحق العيني: وهو ما يقره الشرع لشخص على شيء معين بالذات. فالعلاقة القائمة بين صاحب الحق وشيء مادي معين بذاته، والتي بموجبها يمارس المستحق سلطة مباشرة على

٧ المدخل إلى نظرية الالتزام العامة: للأستاذ الزرقا ص ١٧ - وانظر الفقه الإسلامي وأدلته: (١٨/٤) - الحق في الشريعة الإسلامية: د. محمد طوموم (١٨٥/١) ١٢٠.

٨ الحق في الشريعة الإسلامية: د. محمد طوموم ص (١٨٥/١) بتصرف..

٩ المدخل إلى نظرية الالتزام العامة ص للأستاذ الزرقا ١٩ - وانظر الفقه الإسلامي وأدلته: (١٩/٤) - مفهوم الحق بين الشريعة والقانون: ص ٤٧.

الشيء هي الحق العيني. مثل حق الملك الذي من عناصره:

- الانتفاع بالعين المملوكة.

- الانتفاع بالغلة والثمار والنتاج وهذا هو الاستغلال.

- التصرف في العين.

وكذلك حق الارتفاق المقرر لعقار على عقار معين كحق المرور أو المسيل، وحق احتباس

العين المرهونة لاستيفاء الدين<sup>(10)</sup>.

- تُقسم الحقوق من حيث قابليتها للإسقاط وعدمه:

- حقوق قابلة للإسقاط: وهي حق العبد بشرط أن لا يكون ذلك الحق عيناً، فلا يجوز

لأحد أن يسقط ملكيته عن ثيابه أو بستانه من غير أن يملكها لأحد، يريد به زوال ملكه فهو

باطل، لأن الأعيان لا تقبل الإسقاط.

أما الدين فيجوز إسقاطه والاعتياض عنه سواء أكان الدين ثمن مبيع، أم كان مسلماً

فيه، كما يجوز إسقاط كل الدين يجوز إسقاط بعضه، وكذلك المنافع يجوز إسقاطها سواء

أكان المسقط مالاً للرقبة أو المنفعة، أم كان مالاً للمنفعة فقط، ومن ذلك الاختصاص

بمقاعد الأسواق كتخليه عن مقعده المقرر له في السوق، ويجوز إسقاط الحق المطلق - وهو

ما ليس بعين ولا دين ولا منفعة - كحق الشفعة، وحق الخيار، وحق القصاص، وحق

الأجل ونحوها<sup>(11)</sup>.

- حقوق غير قابلة للإسقاط:

كالحقوق التي لم تجب بعد، مثل إسقاط الزوجة نفقتها المستقبلية التي لم يدخل وقتها،

والحقوق التي اعتبرها الشارع وصفاً ذاتياً لصاحبها لازماً له لا ينفك عنه مثل إسقاط الأب

والجد حقهما في الولاية على الصغير، والحقوق التي يغير الإسقاط فيها الأوضاع الشرعية

١٠ المراجع السابقة..

١١ المدخل للفقهاء الإسلاميين: محمد سلام مذكور: ص: ٤٢٣ - الحق في الشريعة الإسلامية: (١٠٤/١) - والموسوعة الفقهية الميسرة: ص

٧٥٧ - والموسوعة الفقهية: (٢٧/١٨).

مثل إسقاط الواهب حقه في الرجوع في الهبة، والمانع هنا أن الإسقاط فيه تغيير لحكم الشرع، والحقوق التي يكون للآخرين حق فيها مثل: إسقاط الحاضنة حقها في الحضانة، وذلك لأن للصغير حقاً في الحضانة<sup>(12)</sup>

- تُقسم الحقوق من حيث انتقالها إلى الورثة وعدمه:

- حقوق تنتقل إلى الورثة بعد موت صاحبها:

كالمال الحقيقي، وهو ما يتعين بالتعيين، ويتعلق الحق بذاته وبعينه، سواء أكان عقاراً أم منقولاً أم أحد النقدين، والمال الحكمي، وهو ما ثبت في الذمة، ولا يتعين إلا بالقبض، مثل: الديون، والدية، وكذلك الحقوق المقررة على عقار، مثل حق الشرب، وحق المجرى، وحق المسيل، وحق المرور، وبعض ما يتعلق بالمال من حقوق، مثل حق حبس الرهن إلى سداد الدين، وحبس المبيع حتى يدفع الثمن، ولأن الورثة يرثون المال، ويرثون كل ما يتعلق بالمال تبعاً له.

- حقوق لا تنتقل إلى الورثة بعد موت صاحبها:

وهي التي تكون متعلقة بشخص الميت، كالولايات العامة والخاصة، والأمانات، والوكالة<sup>(13)</sup>

لأنها حقوق شخصية، ارتبطت بالشخص وحده دون غيره لصفات معينة فيه، ولأن الورثة لا يرثون فكر مورثهم ولا شهوته، فلا يرثون ما يتعلق بهذه الأمور، ضرورة أن ما لا يورث بذاته لا يورث ما يتعلق به<sup>(14)</sup>.

### الحقوق المعنوية

وهي عند القانونيين وأدراجها ضمن تقسيمهم للحق المالي إلى حق عيني، وحق شخصي، وحق معنوي، نسبة إلى المعنى، والمعنوي خلاف الهادي والمقصود منها الحقوق

١٢ المدخل للفقه الإسلامي لمحمد سلام مذكور: ص ٤٢٤.

١٣ الحق في الشريعة الإسلامية د. محمد طوموم: (١٧٣/١) - المدخل للفقه الإسلامي لمحمد سلام مذكور: ص ٤٢٤ - الموسوعة الفقهية الميسرة: ص ٧٥٨

١٤ المدخل للفقه الإسلامي لمحمد سلام مذكور: ص ٤٢٥ - وانظر الموسوعة الفقهية: (٣٧/١٨)

غير الهادية والحقوق المعنوية: هي حقوق ترد على شيء غير عادي، كحق المفكر في إنتاجه الفكري، وحق المؤلف في أبحاثه التي ألفها، وحق المخترع في الآلة التي ابتكرها، وحق التاجر في الاسم الذي وضعه لمحله التجاري، أو العلامة التي اتخذها له.

- وعند النظر في كتب الفقه والأصول لا نجد هذا الاسم، وإن كان المحتوى محققاً، فقد سهاها الأستاذ مصطفى الزرقا « حقوق الابتكار » إلا أنه أخص من المطلوب لأن « الابتكار » يوحى بتخصيص هذه الحقوق بما فيه الابتكار والإبداع فقط دون الأدبيات والأسماء التجارية والصناعية. وكون هذا المصطلح جديداً لا يمنع من اعتباره، وذلك لأن محل الملك في نظر الفقه الإسلامي أعم من كونه مادياً أو غير مادي، وبهذا الاعتبار تدخل هذه الحقوق في الملكية وفي المال عند جمهور الفقهاء ما عدا الحنفية، ولا يؤدي دخولها إلى أي مخالفة لنص ولا لقاعدة، ولا لمقاصد الشريعة وقواعدها<sup>(15)</sup>. وسيأتي ذكر مذاهب الفقهاء في اعتبار الحقوق المعنوية هل تعد أموالاً أو لا تعد<sup>(16)</sup>.

ومن أمثلة الحقوق المعنوية:

- حق التأليف وحق براءة الاختراع:

اتفقت دول العالم على حماية حق المؤلف في الكتاب الذي ألفه، فقد جاء في المادة ( 27 ) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: ” إن لكل فرد الحق في حماية المصالح الأدبية والمادية المترتبة على إنتاجه العلمي والأدبي والفني ”.

- وحق التأليف وحق براءة الاختراع يتمثلان في أمرين:

- حق معنوي، وهو حق المؤلف في نسبة الكتاب أو البحث إليه أبداً، وحق المخترع في نسبة الاختراع إليه أبداً.

- حق مادي، وهو حقها في المردود الهادي الهالي الذي يدره هذا الكتاب أو هذا المخترع ما بقي المؤلف والمخترع حياً.

١٥ بحوث في فقه المعاملات الحالية المعاصرة: د. علي قره داغي: ص ٤٠٠ وما بعدها - المعاملات الحالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة: د.

محمد وراس قلعه جي: ص ١٢٩ - مفهوم الحق بين الشريعة والقانون: ص ٦٣.

١٦ سوف يأتي ذكره فيما بعد.



- وأجاز الفقهاء المعاصرون حق المؤلف في كتابه، وحق المخترع في اختراعه، وهذا الحق يتمثل في جواز استثمار أفكاره وجواز بيعها، وأخذ العوض عنها، ومنع غيره من سرقتها.<sup>(17)</sup> واستدلوا بما يلي:

- ومن المعلوم في الفقه الإسلامي أن الإنتاج الهادي مال، فيقاس عليه الإنتاج المعنوي، لأن كلاً منها ثمرة جهد الإنسان.

- وكذلك أن الأعيان كالطائرة والسيارة أموال، ولكن هذه الأعيان كانت في الأصل أفكاراً فهي نتاج الأفكار، وإذا كان الفرع مالاً - كالسيارة - فلا بد وأن يكون الأصل مالاً.

- جرمت الشريعة إسناد القول لغير قائله، بقطع النظر عما إذا كان لهذا القول نتاج مادي أو ليس له نتاج مادي.

- إن المصلحة تقتضي إقرار حق التأليف، وإلا سيحجم كثير من الباحثين عن التأليف، ويحجم التجار عن الإقدام على نشر الكتب، لأن ما ينشرونه من الكتب سيسرقه ناشر آخر عن طريق التصوير وبيعه بسعر أقل من النسخة الأصلية.

- إن النظام العالمي اليوم يقر حق التأليف، ومخالفة هذا النظام العالمي سيؤدي إلى مشكلات بين الفقه الإسلامي والأنظمة القائمة اليوم في جميع دول العالم، والإسلام ينتهج قاعدة المعاملة بالمثل في القضايا الدولية<sup>(18)</sup>.

- حق الاسم التجاري أو العلامة التجارية:

وهو ما يجعله المرء علماً على مؤسسته أو شعاراً تُعرف به، وقد يكون ذلك اسماً أو يكون صورة، ليمنع تقليد منتجاته، أو ليقصده الزبائن دون غيره.

وأنظمة العالم اليوم تحمي هذه الأسماء والشعارات التي يتخذها التجار أو المزارعون لمؤسساتهم أو شركاتهم، وأصبحت تعتبرها مالاً يباع ويشترى كما تباع أية سلعة أو تشتري<sup>(19)</sup>.

- بل إن كثيراً من الدول العظمى تسعى جاهدة إلى بسط نفوذها من خلال الاسم

١٧ المعاملات الحالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة د. محمد رواس قلعه جي، بتصرف: ص ١٢٩ وما بعدها - وبحوث في فقه المعاملات المعاصرة د. علي قره داغي: ص ٤٠٢.

١٨ المصدر نفسه، بتصرف: ص ١٢٩ وما بعدها - وبحوث في فقه المعاملات المعاصرة د. علي قره داغي: ص ٤٠٣.

١٩ المعاملات الحالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة د. محمد رواس قلعه جي: ص ١٣١.

التجاري أو العلامة التجارية لتسيطر على بعض جوانب الاقتصاد في الدول الصغيرة من خلال العروض التي تقدمها في تلك البلاد والتي تضارب بها وتنافس الاقتصاد المحلي لتسيطر على تلك البلاد اقتصادياً. وبه صار للاسم التجاري قيمة مالية، لأنه حق ينتفع به، وكل ما ينتفع به فهو مال، وجاز لصاحبه أن يبيعه أو يتنازل عنه لغيره.

- ويؤكد ذلك ما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورة مؤتمره الخامس حيث نص على ما يلي:

الاسم التجاري والعنوان التجاري، والعلامة التجارية، والتأليف والاختراع أو الابتكار هي حقوق خاصة لأصحابها، أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة لتموّل الناس لها، وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً، فلا يجوز الاعتداء عليها.

- يجوز التصرف في الاسم التجاري، أو العنوان التجاري، أو العلامة التجارية، ونقل أي منها بعوض مالي إذا انتفى الغرر والتدليس والغش باعتبار أن ذلك أصبح حقاً مالياً.

- حقوق التأليف والاختراع أو الابتكار مصنونة شرعاً، ولأصحابها حق التصرف فيها، ولا يجوز الاعتداء عليها<sup>(20)</sup>

- حق الإخلاء:

الإخلاء: هو تفرغ المحل - من بيت أو دكان أو غيرهما من ساكنه.

والخلو: هو عدم وجود ساكن في المكان، وصار يطلق اليوم على البديل الذي يقبضه مَنْ يده على الشيء حتى يفرّغه ويرفع يده عنه، أو هو تنازل المرء عن حقه بعوض.

- أما حقيقة الخلو: فهو بيع للحق الذي يملكه المرء، وهذا الحق هو: حق المالك في إخلاء المستأجر في نهاية مدة الإجارة، أو حق المستأجر في البقاء في العقار المستأجر حتى نهاية مدة الإجارة<sup>(21)</sup>.

٢٠ قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورة مؤتمره الخامس المنعقد في الكويت من ١-٦ جمادى الأولى، الموافق ١٠-١٥ كانون الأول لسنة ١٩٨٨ م..  
٢١ المعاملات المالية المعاصرة د. محمد رواس قلعه جي: ص ١٣٣ - بحوث في فقه المعاملات المالية المعاصرة د. علي قره داغي: ص ٤١٦ - الفقه الإسلامي وأدلته: (٧٥١/٤).

- وقد عرض هذا الموضوع على مجمع الفقه الإسلامي في دورته الرابعة عام ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٧ م وصدر عنه القرار التالي:

- تنقسم صور الاتفاق على بدل الخلو إلى أربع صور، هي:
- أن يكون الاتفاق بين مالك العقار وبين المستأجر عند بدء العقد.
- أن يكون الاتفاق بين المستأجر وبين المالك، وذلك في أثناء مدة عقد الإجارة أو بعد انتهائها.
- أن يكون الاتفاق بين المستأجر وبين مستأجر جديد، في أثناء مدة عقد الإجارة أو بعد انتهائها.
- أن يكون الاتفاق بين المستأجر الجديد وبين كل من المالك والمستأجر الأول قبل انتهاء المدة أو بعدها.
- إذا اتفق المالك والمستأجر على أن يدفع المستأجر للمالك مبلغاً مقطوعاً زائداً عن الأجرة الدورية وهو ما يسمى في بعض البلاد خلواً، فلا مانع شرعاً من دفع هذا المبلغ المقطوع على أن يعد جزءاً من أجرة المدة المتفق عليها، وفي حال الفسخ تطبق على هذا المبلغ أحكام الأجرة.
- إذا تم الاتفاق بين المالك وبين المستأجر أثناء مدة الإجارة على أن يدفع المالك إلى المستأجر مبلغاً مقابل تخليه عن حقه الثابت بالعقد في ملك منفعة بقية المدة، فإن بدل الخلو هذا جائز شرعاً، لأنه تعويض عن تنازل المستأجر برضاه عن حقه في المنفعة التي باعها للمالك.
- أما إذا انقضت مدة الإجارة، ولم يتجدد العقد صراحة أو ضمناً عن طريق التجديد التلقائي حسب الصيغة المفيدة له، فلا يحل بدل الخلو، لأن المالك أحق بملكه بعد انقضاء حق المستأجر.
- إذا تم الاتفاق بين المستأجر الأول وبين المستأجر الجديد أثناء مدة الإجارة على أن التنازل عن بقية مدة العقد لقاء مبلغ زائد عن الأجرة الدورية، فإن بدل الخلو هذا جائز شرعاً مع مراعاة مقتضى عقد الإجارة المبرم بين المالك والمستأجر الأول، ومراعاة ما تقتضي به القوانين النافذة الموافقة للأحكام الشرعية.
- بعد ذكر هذا التفصيل في أنواع الحقوق وأقسامها، لا بد من بيان مسألة الحقوق والمنافع باعتبارها أشياء غير مادية، هل تعد مالاً أو لا. وإن كانت مالاً فكيف يمكن قبضها أو استيفائها؟.

## مسائل متعلقة بالحقوق وأنواعها

## المسألة الأولى: هل تعد الحقوق والمنافع أموالاً؟

اختلف الفقهاء حول هذه المسألة، وسبب خلافهم في ذلك هو اختلافهم في تعريف المال:

- ذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنها تعد مالاً، لإمكان حيازتها بحيازة أصلها ومصدرها، ولأنها لا تتراد لذاتها في الغالب، وإنما تتراد لمنفعتها، لأن المنفعة هي المقصودة من الأعيان وماليتها، وإذا كان المال من خصائصه الحيازة، فالمنافع يمكن حيازتها بحيازة الأشياء التي هي مصدر هذه المنافع والموصلة إليها، فقامت العين مقام المنفعة في حيازتها وورود العقد عليها<sup>(22)</sup>.

ويظهر هذا القول في تعريفهم للمال، فقد عرفوه بأنه: « ما كان منتفعاً به وهو إما أعيان أو منافع، ولا يقع اسم المال إلا على ماله قيمة يباع بها وتلزم متلفه » والعرف هو أساس مالية الأشياء لأنه هو الذي به يتحدد ما للشيء من قيمة وكذلك تعلق النفوس به<sup>(23)</sup>.

فالأشياء المعنوية تدخل في مسمى المال لأن لها قيمة بين الناس ومباح الانتفاع بها شرعاً، وقد قام الاختصاص بها، فيمكن أن تكون نوعاً من أنواع الملك، وعلى ذلك فإنها تقع عليها العقود الناقلة للملكية وتضمن بالغصب وتورث والمال محل للملك سواء كان عيناً أو منفعة<sup>(24)</sup>.

- وذهب الحنفية: إلى أن المنفعة ملك، وليست مالاً، لأنها لا تدخر لوقت الحاجة، وإنما تفوت بمضي الزمن، فهي تخالف طبيعة المال، وحصروا المال في الأشياء أو الأعيان المادية أي التي لها مادة وجرم محسوس، وذلك لأن المال عندهم ما يمكن إحرازه وحيازته والانتفاع به، والمنافع أو الحقوق ليست كذلك.

٢٢ حاشية الدسوقي: (٤٤٢/٣) - الأشباه والنظائر للسيوطي: ص ٢٥٨ - شرح منتهى الإرادات: (٢٤٨/٢) - إلا أن الخطيب الشربيني اعتبر المنفعة ليست مالاً في الحقيقة كالعين، وإنما يطلق عليها مجازاً وتوسعاً. انظر مغني المحتاج: (٢/٢).

٢٣ الأشباه والنظائر للسيوطي: ص ٢٥٨.

٢٤ حاشية ابن عابدين: (١٠٠ - ٣/٤) - والمبسوط: (٧٨/١١) - وانظر دراسة شرعية لأهم العقود المستحدثة: د. محمد الشقيطي: (٧٠٣/٢) - الحق في الشريعة الإسلامية د. محمد طوموم: ص ٩٦ - المدخل للفقه الإسلامي: د. سلام مذكور ص ٤٢٤ - الفقه الإسلامي وأدلته: (٤٢/٤).

فالحقوق لا تورث عند الحنفية كالحق في خيار الشرط أو خيار الرؤية خلافاً للجمهور؛ لأنها مجرد رغبة ومشية إلا ما كان منها حقاً لعقار على عقار كما في الشرب والمرور ففيها الحق لا يتعلق بالأشخاص، ولذا فهو دائم لازم للعقار صاحب الحق، والحق الثابت للعين ينتقل إلى ورثة من له الحق<sup>(25)</sup>.

- وكذلك الإجارة تنتهي بموت المستأجر عند الحنفية؛ لأن المنفعة ليست مالاً حتى تورث خلافاً للجمهور فإنها تنتهي بانتهاء مدتها.

والراجع - فيما يبدو - هو ما ذهب إليه الجمهور من اعتبار الحقوق والمنافع أموالاً، لأنه المتفق مع عرف الناس وأغراضهم ومعاملاتهم، فهم يستعيضون هذه المنافع بالنفيس من أموالهم، ولذا صح أن تكون محلاً للعقد، وفي ترك المنافع وعدم اعتبارها مالاً إهدار للحقوق وضياع للمصالح، فالأعيان لا تقتنى لذاتها بل لما اشتملت عليه من منافع<sup>(26)</sup> ولكن لا تشترط الحياة الهادية لها لأن ذلك غير ممكن، فحيازتها تكون بحيازة محلها التي قامت بها، وكذلك بالنسبة للحقوق إلا فيما لا يتعلق بالمال كالوكالة والولاية.

#### المسألة الثانية: كيفية استيفاء الحقوق:

لصاحب الحق أن يستوفي حقه بكل الوسائل المشروعة:

- فحق الله يُستوفى بأداء العبادات على الوجه الذي شرعه الله، فإن كان الحق مالياً كالزكاة أخذ الحاكم جبراً عنه ووزعه في مصارفه، وإن كان الحق غير مالي حمله الحاكم على فعله بما يملك من وسائل كالحبس والتغريم. وكذلك استيفاء حق الله تعالى في منع الجرائم والمنكرات وإلحاق العقوبة بمن ينتهكها ويستوفيهها ولي الأمر أو نائبه بعد إصدار الحكم القضائي بها منعاً من التظالم وإثارة الفتن والعداوات، وشيوع الفوضى وانهيار المجتمع.

أما حق الإنسان (العبد) ففيه أقوال للفقهاء فصلها كما يلي:

- ذهب الحنفية والشافعية إلى جواز استيفاء صاحب الحق لحقه بنفسه، وبأي طريق، سواء أكان من جنس حقه أم من غير جنسه، فله أخذ حقه استقلالاً، ولو كان على غير مقر

٢٥ المدخل للفقه الإسلامي لمحمد سلام مذكور: ص ٤٢٥ - والفقه الإسلامي وأدلته: (٤٣/٤).

٢٦ دراسة شرعية لأهم العقود الهائلة المستحدثة د. محمد الشنقيطي: (٧٠٧/٢).

ممتنع، أو على منكر ولصاحب الحق عليه بينة، وذلك دون حاجة إلى الرفع للقضاء؛ لأن في الرفع إلى القضاء مؤونة ومشقة وتضييع زمان<sup>(27)</sup>.

- إلا أن الحنفية قالوا: له أن يأخذ بقدر حقه إن كان نقداً أو من جنسه، أما إن كان المال عرضاً فلم يجوز، لأن أخذ العوض عن حقه اعتياض، ولا تجوز المعاوضة إلا بالتراضي. لكن المفتي به اليوم عندهم جواز الأخذ من جنس الحق أو من غيره، وذلك لعلة فساد الذمم والمماطلة في وفاء الدين<sup>(28)</sup> وكلام ابن عابدين فيه أكثر من وجه حيث يرى ان القاضي هو الذي يأخذ الحق وفي شرحه يقول بأن اذن القاضي غير ملزم<sup>(29)</sup>

ولعل التوفيق في هذا الراي يرجع الى حصول المنازعات وحجمها فان أدى الى وقوع منازعات كبيرة تؤدي الى مفسدة فالأمر للقاضي وإذا كان هناك مأمّن عن المنازعات فانه يأخذ الحق بنفسه

. واستدلوا بذلك بما يلي:

- قوله تعالى: « وَجَزَاءً سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا »<sup>(30)</sup>.

- وقوله تعالى: « وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ »<sup>(31)</sup>.

- وقوله - ٢ - ” من وجد عين ماله عند رجل فهو أحق به ”<sup>(32)</sup>

- وذهب المالكية في المشهور عندهم والحنابلة إلى عدم جواز استيفاء صاحب الحق لحقه بنفسه، وإنما يستوفيه بواسطة القضاء. فإن أخذ من ماله شيئاً بغير إذنه لزمه رده إليه، وإن كان قدر حقه، لأنه لا يجوز له أن يملك عليه عيناً من أعيان ماله بغير اختياره لغير ضرورة، وإن كانت من جنس حقه، لأنه قد يكون للإنسان غرض في العين. وإن كان مانعاً له بغير حق، وقد على استخلافه بالحاكم أو السلطان لم يجوز له الأخذ أيضاً بغير السلطان أو الحاكم.

٢٧ حاشية ابن عابدين: (٢٠٠/٣) - (٤٣/٤) - مغني المحتاج: (١٦٢/٤) - المغني: (٢٣٠/١٢)

٢٨ حاشية ابن عابدين: (٤٣/٤).

٢٩ حاشية ابن عابدين: (٤٤/٤).

٣٠ سورة الشورى: (٤٠).

٣١ سورة النحل: (١٢٦).

٣٢ رواه البخاري في كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، باب إذا وجد ماله عند مفلس في البيع والقرض والوديعة فهو أحق به: (٨٤١/٢) برقم (٢٢٧٢) - ومسلم في كتاب المساقاة باب: من أدرك ما باعه عند المشتري، وقد أفلس، فله الرجوع فيه: (١١٨٦/٣) برقم (١٥٥٩).

وإن لم يقدر على ذلك لكونه جاحداً له، ولا بينة له به، أو لكونه لا يجيبه إلى المحاكمة ولا يمكنه إجباره على ذلك، فهذا هو المشهور في مذهب المالكية حيث ركز المالكية على انه ليس له أخذ قدر حقه بنفسه، وهو إحدى الروايتين عن مالك<sup>(33)</sup>. ويذهب القرافي الى جواز لكل من ظفر بحقه أو بجنسه أن يأخذه بغير علم خصمه خلافاً للمشهور من مذهب مالك<sup>(34)</sup>.  
واستدلوا لذلك بما يلي:

- بقول النبي - ﷺ - ”أد الأمانة إلى من ائتمنك، ولا تحن من خانك”<sup>(35)</sup> فمتى أخذ منه قدر حقه من ماله بغير علمه فقد خانته.

- ولأنه إن أخذ من غير جنس حقه كان معاوضة بغير تراض، وإن أخذ من جنس حقه فليس له تعيين الحق بغير رضا صاحبه. ولأن كل ما لا يجوز له تملكه إذا لم يكن له دين لا يجوز له أخذه إن كان له دين، كما لو كان باذلاً له<sup>(36)</sup>.

والراجع - فيما يبدو - هو ما ذهب إليه الحنفية والشافعية من جواز استيفاء صاحب الحق لحقه بنفسه سواء أكان من جنس ماله أم من غير جنسه وذلك لفساد الذمم والمماطلة في وفاء الديون، فمن وجد عين حقه عند آخر مالاً أو عرضاً وكان ماطلاً في رده أو جاحداً الدين، فيباح له باتفاق الفقهاء أخذه ديانة لا قضاء للضرورة

أما بالنسبة لنفقة الزوجة إن امتنع الزوج عن الإنفاق عليها، فلها أن تأخذ ما يكفيها، لأنها تراد لإحياء النفس وإبقاء المهجة، وكذلك أجازها المانعون لأنها مما لا يصبر عليه، وذلك لقول النبي - ﷺ - ”خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف”<sup>(37)</sup>.

٣٣ الشرح الكبير للدردير: (٣٣٥/٤) - القوانين الفقهية: ص ٣٠٧ - الفروق: (٢٠٨/١) - المغني: (٢٣٠/١٢) - كشاف القناع: (٣٤٣/٣).

٣٤ الفروق: (٢٠٨/١)

٣٥ رواه أبو داود والترمذي والحاكم من حديث أبي هريرة وصححه الحاكم في مستدرکه: (٥٣/٢) - انظر تلخيص الخبير: (٩٧/٣) برقم (١٣٨١) كتاب الودیعة.

٣٦ المغني: (٢٣٠/١٢).

٣٧ رواه البخاري في كتاب القضاء - باب من رأي للقاضي أن يحكم بعلمه في أمر الناس - (٢٦١٧/٦) برقم (٦٧٤١).

## الخاتمة

بعد تعريف الحق وأنواعه المختلفة والتعرض للحقوق المعاصرة التي ذكرتها توصل البحث الى أهم النتائج التالية:

1. الحق هو اختصاص يقرر به الشرع سلطه أو تكليفاً
2. كل حق للعبد فيه حق لله تعالى وحق العبد مقدم على حق الله في الوفاء.
3. يوجد بعض الحقوق تأخذ الطابع الهالي لكنها لا تتعلق بالأموال كالمهر والنفقة ويوجد بعض الحقوق لا تأخذ الطابع الهالي لكنها تتعلق بالأموال كالشفعة.
4. حقوق العبد قابلة للإسقاط بشرط أن لا يكون الحق عيناً، فالدين يجوز اسقاطه وكذلك المنافع واسقاط الحق المطلق كحق الشفعة.
5. يوجد حقوق لا تقبل الإسقاط مثل إسقاط الأب والجد حقها في الولاية على الصغير والحقوق التي يغير الإسقاط فيها الأوضاع الشرعية مثل إسقاط الواهب حقه في الرجوع في الهبة.
6. الحقوق التي تنتقل الى الورثة تتعين بالتعيين كالمال الحقيقي ويتعلق الحق بهاله وعينه سواء أكان عقاراً أم منقولاً أو المال الحكمي مثل الديون والدية.
7. الحقوق التي لا تنتقل إلى الورثة لأنها متعلقة بشخص الميت كالولايات العامة والخاصة والوكالة لأنها حقوق شخصية ارتبطت بالشخص وحده دون غيره.
8. الحقوق المعنوية استحدثها الفقهاء المعاصرون كحق الابتكار والإبداع والأسماء التجارية والصناعية.
9. أجاز الفقهاء المعاصرون حق المؤلف في كتابه أو المخترع في اختراعه، وله الحق في المردود الهادي، وجواز استثمار أفكاره وجواز بيعها.
10. الاسم التجاري او العلامة التجارية من الحقوق الهالية الخاصة لأصحابها يجوز التصرف فيها، ولا يجوز الاعتداء عليها.
11. حق الإخلاء أو بدل الخلو جائز شرعاً إذا كان هناك اتفاق بين المالك وبين المستأجر أثناء مدة الإجارة.
12. تعد الحقوق والمنافع أموالاً، وتصح أن تكون محلاً للعقد، ولا تشترط الحيابة الهادية لها.
13. يجوز استيفاء صاحب الحق حقه بنفسه، سواء أكان من جنس ماله أم من غير جنسه.