

بررسی و تحلیل فقهی - حقوقی مواد ۷۸۷ و ۷۸۸ قانون مدنی ایران

حیدر باقری اصل *

استادیار گروه حقوق دانشکده علوم انسانی و اجتماعی دانشگاه تبریز

(تاریخ دریافت: ۱۳۸۶/۶/۱۱ - تاریخ تصویب: ۱۳۸۶/۸/۱۳)

چکیده:

قانون مدنی ایران، عقد رهن را از طرف مرتهن جایز دانسته است. خصوصیت جواز عقد رهن از سوی مرتهن سبب می‌شود که عروض فوت، جنون، سفه، افلاس و بیهوشی برای مرتهن، عقد رهن را منفسخ کند و نیز مرتهن هر زمانی که بخواهد عقد رهن را فسخ نماید. قانون مدنی در میان این احکام جواز عقد رهن تفصیل قایل شده است و فسخ مرتهن را در ماده ۷۸۷ عامل انحلال آن اعلام کرده است و فوت مرتهن را در ماده ۷۸۸ عامل انفساخ آن ندانسته است و در مورد "جنون، سفه، افلاس و بیهوشی مرتهن" سکوت اختیار کرده است. این تفصیل و سکوت قانون مدنی، مشکلات و سؤال‌هایی را نسبت به این دو ماده پدید می‌آورد که کسی به آنها نپرداخته است. این مقاله، ضمن طرح این مشکلات و سؤال‌ها، راه‌حل آنها را منطبق با حقوق اسلامی و قانون مدنی تحلیل و ارائه می‌دهد.

واژگان کلیدی:

ماده ۷۸۷ و ۷۸۸ قانون مدنی، عقد رهن، جواز عقد، رهن و مرتهن.

طرح مسأله

واژه رهن در لغت اسم یا مصدر است. اگر رهن در حالت اسم به کار رود، به معنای گرو یا اسم برای شیء رهین و مرهون خواهد بود (نک: زبیدی، بی تا، ج ۹، ۲۲۱؛ ابن منظور، ۱۴۰۵، ج ۱۳، ۱۸۸) و اگر رهن در حالت مصدر به کار رود به معنای ثبات و دوام خواهد بود (نک: زبیدی، بی تا، ج ۹، ۲۲۲؛ طریحی، بی تا، ج ۲، ۲۳۳؛ ابراهیم انیس، ۱۴۱۲، ۳۷۸) ابن منظور می گوید: «هر چیزی که استوار، دوام و ثبات داشته باشد، آن رهن است» (ابن منظور، ۱۴۰۵، ج ۱۳، ۱۹۰). البته، رهن گاهی هم به معنای حبس به کار می رود (نک: زبیدی، بی تا، ج ۹، ۲۲۲-۲۲۱؛ فیروز آبادی، بی تا، ج ۴، ۲۳۰؛ ابن منظور، ۱۴۰۵، ج ۱۳، ۱۸۸).

فقیهان رهن را در اصطلاح با استناد به ظهور آیات و روایات رهن، اسم برای مالی دانسته اند (نک: ابن ادریس، ۱۴۱۰، ج ۲، ۴۱۶) که به عنوان وثیقه دین، نزد طلبکار گذاشته می شود (نک: ابن براج، ۱۴۰۶، ج ۲، ۴۴؛ محقق حلی، ۱۴۱۵، ج ۱، ۳۲۹؛ فخرالمحققین، ۱۳۸۸، ج ۲، ۹؛ شهید اول، ۱۴۰۶، ۱۳۷؛ شهید ثانی، بی تا، ج ۴، ۵۱) تا اگر استیفای دین از کسی که دین بر ذمه او است، متعذر شد، دین از آن وثیقه یا از ثمن آن استیفا گردد (نک: طباطبایی، ۱۴۰۴، ج ۱، ۵۸۱).

به نظر می رسد عقد رهن از احکام امضایی است (نک: شیخ طوسی، ۱۳۸۷، ج ۲، ۱۹۵؛ نجفی، ۱۳۶۷، ج ۲۵، ۹۵-۹۴) و تعریف های لغوی و اصطلاحی رهن با هم انطباق دارند (نک: امامی، ۱۳۷۱، ج ۲، ۳۳۱). قانون مدنی، تعریف رهن را از فقه متخذ کرده است و عین تعریف فقهی عقد رهن را در ماده ۷۷۱ خود گنجانده است و یکی از احکام عقد رهن را در ماده ۷۸۷ خود، از طرف راهن، لازم و از طرف مرتهن، جایز دانسته است. طبق اصول فقهی - حقوقی ناظر بر عقود جایز (نک: شهید ثانی، ۱۴۱۷، ج ۵، ۲۴۷؛ همو، بی تا، ج ۴، ۵۴؛ امامی، ۱۳۷۱، ج ۴، ۱۵۱؛ قانون مدنی مواد: ۱۲۰۷، ۱۲۱۱ و ۱۲۱۴)، خصوصیت جواز عقد رهن از سوی مرتهن سبب می شود که عقد رهن، این احکام را نسبت به مرتهن پیدا نماید:

۱. مرتهن هر زمانی که بخواهند عقد رهن را فسخ نمایند.
۲. فوت مرتهن، عقد رهن را منفسخ کند.
۳. عروض جنون برای مرتهن، عقد رهن را منفسخ کند.
۴. عروض سفه برای مرتهن، عقد رهن را منفسخ نماید.
۵. حصول بیهوشی برای مرتهن، عقد رهن را منفسخ کند.
۶. افلاس مرتهن، عقد رهن را منفسخ نماید.

قانون مدنی، موضعی خاص را در احکامی که از خصوصیت جواز عقد رهن نشأت می گیرند، به کار برده است و فسخ مرتهن را در ماده ۷۸۷ عامل انحلال عقد رهن دانسته و می گوید:

«عقد رهن، نسبت به مرتهن جایز و نسبت به راهن لازم می‌باشد. بنابراین، مرتهن می‌تواند هر وقت بخواهد آن را بر هم زند، ولی راهن نمی‌تواند قبل از این که دین خود را ادا نماید، یا به نحوی از انحاء قانونی از آن بری شود، رهن را مسترد دارد».

ولیکن فوت مرتهن را در ماده ۷۸۸ عامل انفساخ عقد رهن ندانسته و بیان می‌کند:

«به موت راهن یا مرتهن، رهن منفسخ نمی‌شود...».

بنابراین، قانون مدنی، طبق این ماده خود، میان این دو حکم از احکام جواز عقد رهن تفصیل قایل شده است؛ اما در مورد جنون، سفه، افلاس و بیهوشی مرتهن ساکت مانده است، لذا این تفصیل و سکوت قانون مدنی، سه مشکل را نسبت به این مسأله پدید آورده است: مشکل اول، این است که در میان ماده ۷۸۷ و ۷۸۸ تعارض وجود دارد؛ چون ماده ۷۸۷ اثر جواز عقد را در حق فسخ مرتهن پذیرفته است، ولی ماده ۷۸۸ اثر انفساخ را با حصول فوت رد کرده است و مشکل دوم، این است که حکم قانون مدنی در مورد عروض جنون، سفه، افلاس و بیهوشی مرتهن معلوم نیست و مشکل سوم این است که مبانی فقهی - حقوقی، مفاد این دو ماده در تفصیل و سکوت روشن نمی‌باشد.

هیچکدام از فقیهان و حقوقدانان این مشکلات و مسأله‌ها را بررسی و تحلیل نکرده‌اند و یک خلأ علمی در این زمینه وجود دارد و این مقاله در صدد است این خلأ علمی را با تحقیق کاربردی و توصیفی و از قسم تحلیل محتوای آن پر کند و ابزار و فنون اجرایی آن، جمع‌آوری اطلاعات با روش کتابخانه‌ای و به کارگیری روش اسنادی است. مهم‌ترین یافته تحقیق حاضر، این است که ضمن طرح این مشکلات و سؤالات، راه حل و پاسخ فقهی - حقوقی این مشکلات و سؤالات را منطبق با حقوق اسلامی و قانون مدنی ایران ارایه می‌دهد.

سؤالات و فرضیه‌های تحقیق

۱. سؤالات اصلی

مراد از اصطلاح جواز در ماده ۷۸۷ قانون مدنی چیست؟

۲. سؤالات فرعی

۲,۱. مبانی فقهی - حقوقی مفاد این دو ماده در تفصیل و سکوت چیست؟

۲,۲. چگونه می‌توان تعارض میان این دو ماده را حل کرد؟

۳,۲. نظر قانون مدنی، نسبت به مسأله جنون، سفه و بیهوشی مرتهن چیست؟

۳. فرضیه اصلی

ادله موجود، لزوم عقد رهن را از سوی هر دو طرف عقد اثبات می‌کنند و در حقوق اسلامی و قانون مدنی، مراد از جواز عقد رهن از سوی مرتهن، جواز به معنای جواز شرعی یا مباح بودن صرف نظر کردن، ابرا و اسقاط مرتهن از حق ارتهان است، نه جواز به معنای حق فسخ در عقود جایز که در مقابل اصطلاح لزوم عقد آمده است.

۴. فرضیه‌های فرعی

- ۱.۴. تفصیل ماده ۷۸۷ و ۷۸۸ در احکام جواز عقد رهن، مبنای فقهی - حقوقی ندارد.
- ۲.۴. جواز عقد رهن از سوی مرتهن به معنای جواز شرعی است و این معنای جواز، تعارض میان ماده ۷۸۷ و ۷۸۸ را حل می‌کند.
- ۳.۴. عقد رهن از نظر حقوق اسلامی و قانون مدنی، عقد لازم است، لذا عروض جنون، سفه و بیهوشی مرتهن، در عقد رهن تأثیری ندارد.

دیدگاه فقیهان در جواز و لزوم عقد رهن

اگر صورت مسأله ما این سؤال باشد که آیا عقد رهن از هر دو طرف عقد، لازم است و یا از هر دو طرف عقد، جایز است و یا آن از سوی راهن لازم و از سوی مرتهن جایز است و یا عکس صورت سوم، یعنی آن از سوی راهن جایز و از سوی مرتهن لازم است؟ نظر فقیهان در مورد این چهار صورت، چنین می‌توان خلاصه کرد که هیچ فقهی عقد رهن را از سوی راهن جایز و از سوی مرتهن لازم ندانسته است؛ بلکه تمام فقیهان به عکس این تصریح کرده‌اند و عقد رهن را از سوی راهن لازم و از سوی مرتهن جایز دانسته‌اند؛ چنانکه آقای موسوی‌بجنوردی تنها محقق است که به لزوم عقد رهن از سوی هر دو طرف آن، رأی داده است (نک: موسوی‌بجنوردی، ۱۳۷۴، ۱۹۵-۱۹۴)، ولیکن نظر خود را نتوانسته است استدلال فقهی و منطبق بر واقع و حقیقت مسأله نماید (نک: موسوی‌بجنوردی، ۱۳۷۴، ۱۹۷-۱۹۳). فقیهان مشکلات جواز عقد رهن از سوی مرتهن را ملاحظه کرده‌اند و برخی سعی کرده‌اند، ضمن حفظ عقیده خود در جواز عقد رهن از سوی مرتهن به عنوان اصل اولی، ورود این مشکلات را با توجیحات غیر فقهی و حقوقی مسدود نمایند، لذا بعضی از آنها، جنبه لزوم عقد رهن را در برخی احکام عقد رهن، بر جنبه جواز عقد رهن ترجیح داده‌اند (نک: ابن ادریس، ۱۴۱۰، ج ۱، ۱۳۹؛ ابن حمزه، ۱۴۰۸، ۱۳۳؛ یحیی بن سعید حلّی، ۱۴۰۵، ج ۱، ۱۶۰؛ شهید اول، ۱۴۱۲، ۳۹۶) و حتی برخی، نیز به اصل عدم استناد نموده و ترجیح جنبه لزوم عقد رهن را بر جنبه جواز آن توجیه کرده‌اند (نک: حسینی‌عاملی، ۱۴۱۹، ج ۵، ۱۷۱) و گاهی، نیز جواز عقد رهن را به لزوم تأویل کرده‌اند و در وجه تأویل گفته‌اند: عقد رهن در حد عقود جایز به طور مطلق نمی‌باشد؛ بلکه عقد رهن به عقد لازم، نظیر عقد خیاری، تأویل می‌شود (نک: علامه حلّی، ۱۳۸۸، ج ۲، ۲۶) و بعض دیگر، جنبه جواز عقد رهن را در برخی احکام

عقد رهن، بر جنبه لزوم عقد رهن ترجیح داده‌اند (نک: شهید ثانی، بی تا، ج ۴، ۵۴). در نتیجه، احکام عقد رهن را از هر دو طرف آن یا به عقد لازم و یا به عقد جایز ملحق کرده‌اند تا اینگونه مشکلات جواز عقد رهن را مسدود کنند، ولی این توجیهاات ناسازگار با اصول فقهی - حقوقی هستند و برای ما راه حل صحیح را در عقد رهن و تحلیل مواد ۷۸۷ و ۷۸۸ ایجاد نمی‌کنند. این است که شهید ثانی تصریح می‌کنند که، نظیر چنین عقدی در عقود یافته نمی‌شود که از یک طرف، لازم و از طرف دیگر، جایز باشد (نک: شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۴، ۵۲) و تنها شیخ طوسی، عقد عبد مکاتب مشروطه را نظیر این عقد دانسته‌اند، زیرا عقد عبد مکاتب مشروطه، از سوی سید، عقدی لازم است و از سوی عبد، عقدی جایز می‌باشد (نک: شیخ طوسی، ۱۳۸۷، ج ۶، ۹۱)، ولی تحلیل فقهی - حقوقی عقد عبد مکاتب مشروطه، نیز همان است که در عقد رهن گفته خواهد شد، لذا سؤال می‌شود آیا این مشکل هیچ‌گونه راه حل فقهی - حقوقی ندارد تا با استناد به فقه و حقوق موضوعه ایران بتوان راه حلی را ارائه داد و این مشکل را از بین برد؟

معنای لزوم و جواز در حقوق اسلامی و قانون مدنی

پاسخ سؤال مزبور وابسته به جواب این سؤال است که معنای جواز عقد رهن از سوی مرتهن و لزوم آن از سوی راهن چیست و جواز و لزوم در این عقد در کدام معنا استعمال شده است؟

واژه جواز در حقوق اسلامی و قانون مدنی چند معنای متفاوت دارد و علاوه از جواز در مقابل لزوم عقود و ایقاعات، شامل: جواز ذاتی، جواز حکمی، جواز حقی، جواز شرعی یا جواز به معنای اعم و مباح، جواز به معنای اخص و جواز به معنای خیار می‌شود. هر کدام از این اصطلاحات را تعریف و سپس نظریه‌های بحث را بر اساس آن تحلیل می‌کنیم:

۱. معنای لزوم و جواز ذاتی

جواز ذاتی عقد، صفت مشترک تمام عقود و ایقاعاتی است که به صرف قصد یک طرف قابل فسخ است. مانند ودیعه، وصیت تملیکی قبل از فوت موصی که از طرف موصی و موصی له جایز است. جواز ذاتی عقد به معنای تزلزل دایمی و قابل فسخ بودن عقد در هر زمانی است و اگر عقد جایز تحقق یابد، طبق طبیعت ذاتی خود، متزلزل و قابل انفساخ و فسخ محقق می‌شود و جواز آن از لوازم ذاتی خود عقد است. این نوع جواز در مقابل لزوم ذاتی عقد قرار می‌گیرد. لزوم ذاتی عقد به معنای استواری و ناتوانی فسخ عقد است. اگر عقد لازم ایجاد گردد، طبیعت نخستین آن عقد (نک: جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲، ۵۸۸)، استواری عقد است. لزوم به این معنا صفت مشترک تمام عقود و ایقاعاتی است که اقدام کننده به آنها نتواند به قصد یک طرفی

خود آن را فسخ کند؛ چنانکه آن از اصل لزوم عقود بنا بر مبانی (نک: شیخ انصاری، ۱۳۷۵، ۲۱۶-۲۱۴) استفاده می‌شود. لزوم و جواز به این معنا، نظیر حجیت قطع، ذاتی و غیر قابل جعل و سلب است.

۲. معنای لزوم و جواز حکمی

لزوم و جواز حکمی، عبارت از لزوم و جوازی است که شارع و قانون‌گذار لزوم و جواز را با حکم خود وضع و جعل می‌کند و خارج از حکم شرع و قانون‌گذار لزوم و جوازی وجود ندارد. برخی لزوم و جواز حکمی را به ترتیب، چنین تعریف کرده‌اند که هرگاه طرفین یک عقد لازم، مانند عقد لازم نکاح و ضمان، نتوانند در آن شرط خیار کنند، لزوم آن عقد، حکمی است. (نک: جعفری‌لنگرودی، ۱۳۷۲، ۵۸۸) و هرگاه طرفین عقد جایز نتوانند جواز آن را به لزوم تبدیل کنند، آن را جواز حکمی گویند (نک: جعفری‌لنگرودی، ۱۳۷۲، ۲۰۲).

جواز حکمی از مواردی است که در اصطلاح فقه، شرط خلاف در آن، مخالف مقتضای ذات عقد می‌شود؛ چنانکه در اصطلاح حقوق موضوعه، جواز حکمی از قوانین آمره است و شرط لزوم، بر خلاف این قانون آمره می‌باشد و شرط خلاف قوانین آمره، باطل است؛ نظیر: شرط لزوم در عقد هبه که این شرط به علت مخالفت با مقتضای ذات عقد هبه باطل است، زیرا جواز عقد هبه، جواز حکمی است.

۳. معنای لزوم و جواز حقی

لزوم و جواز حقی، عبارت از لزوم و جوازی است که شارع مقدس و قانون‌گذار، اختیار وضع و جعل لزوم و جواز را بر اساس ادله حاکمیت اراده در عقود و ایقاعات به دست طرفین عقد در عقود و به دست موقع در ایقاعات بدهند. جواز حقی مثل جواز عقد وکالت است که طرفین می‌توانند جواز آن را از بین ببرند؛ چنانکه طبق ماده ۶۷۹ قانون مدنی، وکالت وکیل یا عدم عزل او را در ضمن عقد لازمی شرط کنند. برخی لزوم و جواز را به ترتیب زیر تعریف کرده‌اند:

«هرگاه طرفین عقد لازم بتوانند در آن شرط خیار کنند و به این ترتیب، لزوم آن را برای مدتی از بین ببرند لزوم عقد مزبور را لزوم حقی گویند. مانند لزوم عقد بیع، زیرا [طبق ماده ۴۵۸ قانون مدنی] در عقد بیع می‌توان شرط خیار نمود» (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۷۲، ۲۰۲).

«هر عقد جایزی که طرفین بتوانند جواز آن را به لزوم تبدیل کنند، آن جواز، جواز حقی است» (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۷۲، ۲۰۲).

۴. جواز به معنای جواز شرعی یا مباح

گاهی جواز به معنای مباح به کار می‌رود. جایز است، یعنی مباح است. مباح در فقه به حکمی از احکام پنجگانه فقهی اطلاق می‌شود که ترک و فعلش جایز است و از یک طرف آن هیچ‌گونه لزومی، اعم از وجوب، حرمت، کراهت و استحباب ندارد (نک: شهید ثانی، بی‌تا، ج ۳، ۲۲۱-۲۲۰؛ شیخ انصاری، ۱۳۷۵، ۳-۱) و در قانون این اصطلاح را در مقابل امر و نهی، یعنی قوانین الزامی قرار می‌دهند، زیرا در حقوق مدنی، مستحب و مکروه وجود ندارد و این دو اصطلاح در حقوق به مباحات ملحق می‌شوند (نک: جعفری‌لنگرودی، ۱۳۷۲، ۶۶). اصل اباحه ناظر به این معنای مباح است، لذا اگر الزامات قانونی در حقوق موضوعه چیزی را واجب یا ممنوع نکنند و نیز دلیل فقهی چیزی را واجب، حرام، مستحب و مکروه نکنند اصل اباحه، آن را جایز معرفی می‌کند. به این معنای جواز، جواز شرعی یا جواز به معنای عام، نیز اطلاق می‌شود و آن در مقابل جواز در معنای خاص قرار می‌گیرد. جواز به معنای جواز خاص در مقابل اصطلاح حرام و مکروه به کار می‌رود و شامل مباح، مستحب و واجب می‌شود (نک: شهید ثانی، بی‌تا، ج ۳، ۲۰۶). در این معنای جواز، وقتی گفته می‌شود، چیزی جایز است، یعنی انجام عمل حرمت و کراهتی ندارد و شخص می‌تواند آن را انجام دهد؛ حال اعم از اینکه انجام عمل را از باب جواز شرعی و مباح بودن عمل جایز بدانیم و یا از باب استحباب و یا وجوب جایز بشماریم.

۵. جواز به معنای خیار

گاهی جواز به معنای خیار به کار می‌رود. شیخ انصاری در مکاسب نقل می‌کند که گاهی خیار به "ملک اقرار العقد و ازالته"، یعنی مالک بودن کسی بر اقرار و اثبات عقد یا ازاله و فسخ آن تعریف گردیده است، ولی او به علت اشکالات این تعریف، به تعریف فقیهان متأخر روی می‌آورد (نک: شهید ثانی، بی‌تا، ج ۳، ۲۱۴) فقیهان متأخر (نک: فاضل مقداد، ۱۳۸۴، ج ۲، ۴۳؛ طباطبائی، ۱۴۰۴، ج ۸، ۱۷۷؛ نجفی، ۱۳۶۷، ج ۲۳، ۳). خیار را در اصطلاح، به تبعیت از کلام فخر المحققین در ایضاح (نک: ۱۳۸۸، ج ۱، ۴۸۲)، به "ملک فسخ العقد"، یعنی صاحب حق خیار، مالک فسخ عقد است، تعبیر کرده‌اند (فیض، ۱۳۷۶، ۳۱۲)، لذا اختیار به هم زدن معامله یا باقی گذارد آن، در عقود جایز، عقد فضولی، مازاد بر ثلث در وصیت از سوی وارث، عقد دختر برادر و خواهر از سوی عمه و خاله و عقد نکاح به خاطر عیوب قابل فسخ عقد از سوی هر کدام از زوجین داخل این تعریف می‌شوند. (نک: شیخ انصاری، ۱۳۷۵، ۲۱۴).

بررسی و تحلیل نظریه های فقیهان در لزوم و جواز عقد رهن

حال که معنای متعدد جایز معلوم شد، سؤال این است که مقصود از جایز بودن عقد از سوی مرتهن چیست و آنها کدام معنای جواز را از جایز بودن عقد از سوی مرتهن، اراده کرده اند؟

در پاسخ این سؤال می توان چهار نظریه را طرح کرد: نظریه لزوم و جواز ذاتی، حکمی، حقی و نظریه این پژوهش که هر کدام را طرح و تحلیل می کنیم:

۱. نظریه لزوم و جواز ذاتی

اگر لزوم یا جواز عقد از عوارض ذاتی عقد باشد، در این صورت، وقتی عقد موجود می شود، به طور همزمان، لزوم یا جواز، نیز موجود می شود. در این صورت، امکان تفصیل لزوم و جواز در یک عقد ممکن نخواهد بود، زیرا در این صورت، عقد، امری بسیط است و قابلیت لزوم از یک طرف و جواز از طرف دیگر را ندارد، ولی این نظریه قابل قبول نیست و نمی توان پذیرفت که لزوم و جواز عقد، ذاتی و نظیر حجیت قطع غیر قابل جعل و سلب باشد؛ زیرا اولاً، لزوم و جواز عقد نمی تواند از اوصاف ذاتی آن باشند؛ بلکه لزوم و جواز عقد از احکام شرعی هستند که به آن پیوسته می شوند (نک: شیخ انصاری، ۱۳۷۵، ۲۱۵) و ثانیاً، قبول این نظریه موجب انکار عقد جایز خواهد بود و باید عقود جایز را عقود اذنی بدانیم؛ در حالی که مشهور فقیهان عقود جایز را قبول کرده اند و ثالثاً، مشهور فقیهانی که لزوم و جواز عقود و ایقاعات را از احکام تأسیسی دانسته اند (نک: جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲، ۴۸۸) با این معنای لزوم و جواز ناسازگار است.

۲. نظریه لزوم و جواز حکمی

اگر لزوم و جواز عقد از عوارض پیوسته و احکام عقد باشد؛ چنانکه شیخ انصاری به آن قایل است (نک: شیخ انصاری، ۱۳۷۵، ۲۱۵)، در این صورت، امکان تفصیل لزوم و جواز در یک عقد وجود دارد، زیرا در این صورت، جواز و لزوم از احکام شرعی هستند که به عقد پیوسته می شود و گرنه عقد، به خودی خود، نه لزوم دارد و نه جواز دارد (نک: شیخ انصاری، ۲۱۵)، لذا عقد رهن، می تواند از طرف رهن، لازم و از طرف مرتهن، جایز باشد.

شاید برخی علاقمند باشند که مفاد ماده ۷۸۷ قانون مدنی و اتفاق نظر جمیع فقیهان را که می گویند: "عقد رهن، از طرف مرتهن جایز و از طرف رهن، لازم است"، بر اساس این نظریه توجیه نمایند، ولی به نظر ما، چنین توجیهی از خلط معنای جواز نشأت می گیرد. ماده مذکور قانون مدنی و اتفاق نظر فقیهان در جواز عقد رهن از سوی مرتهن توجیه دیگری دارند.

۳. نظریه لزوم و جواز حقی

مطابق فقه اسلامی و بر اساس ادله حاکمیت اراده در عقود و ایقاعات، دو طرف عقد می‌توانند با رضایت خود و با استفاده از حق شرط در ضمن عقد، عقد جایز را، خواه از یک طرف، یا از دو طرف، لازم کنند و یا عقد لازم را با استفاده از حق شرط خیار، خواه از یک طرف، یا از دو طرف، جایز نمایند. این نوع لزوم و جواز همیشه معلول اراده دو طرف عقد است و به آن لزوم و جواز حقی می‌گویند. همه فقیهان قبول دارند که دو طرف عقد، با هماهنگی و اراده خویش، این توان را دارند که هر عقد لازم را نسبت به یکی یا هر دوی آنها و حتی نسبت به شخص ثالث جایز قرار دهند؛ چنانکه آنها می‌توانند هر عقد جایز را نسبت به یکی، یا هر دوی آنها و یا شخص ثالث لازم قرار دهند، ولی به نظر نمی‌رسد که فقیهان و حقوقدانان لزوم عقد برای رهن و جواز عقد رهن برای مرتهن را چنین لزوم و جوازی بدانند؛ بلکه آنها عقیده دارند، هر عقد رهنی، بدون اراده دو طرف عقد، نسبت به رهن، لازم و نسبت به مرتهن، جایز است.

۴. نظریه این پژوهش

حقیقت این است که معنای جواز در عقد رهن با جواز در عقود جایز خلط شده است و عقد رهن از هر دو طرف آن، لازم است و معنای لزوم عقد رهن از سوی رهن، لزوم حکمی است، نه لزوم ذاتی و حقی؛ چنانکه مراد از جواز عقد رهن از سوی مرتهن، جواز شرعی است و جواز ذاتی، حکمی و حقی در باب عقد رهن معنا ندارد، لذا مراد از "جواز عقد رهن از سوی مرتهن" در عقد رهن، همان اصطلاح مرسوم و فقهی از جواز حکمی یا ذاتی نیست که به معنای حق فسخ در عقود جایز و در مقابل اصطلاح لزوم حکمی یا ذاتی عقد آمده است؛ بلکه منظور از عنوان جواز در اینجا، "جواز به معنای عام، جواز شرعی و مباح بودن" صرف نظر کردن مرتهن از حق ارتهان، ابرا و اسقاط حق خود از عین مرهونه است. طبق این بیان، عقد رهن از هر دو طرف آن، لزوم حکمی دارد، ولی مرتهن می‌تواند موضوع عقد لازم رهن را نظیر صاحب خیار با صرف نظر کردن از حق ارتهان، ابرا و اسقاط حق خود از عین مرهونه از بین ببرد و حقوق اسلامی، چنین عملی را برای مرتهن مباح و جایز می‌داند. همچنین مرتهن حق دارد جانب عدم صرف نظر کردن از حق ارتهان، عدم ابرا و عدم اسقاط حق خود از عین مرهونه را بگیرد و لزوم عقد رهن را استحکام بخشد، لذا اگر کسی تصور کند که اینجا جواز در مقابل لزوم عقد رهن قرار می‌گیرد و مراد از اصطلاح جواز، جواز به معنای عقود جایز است، به اشتباه و خلط معنای جواز دچار شده است، زیرا در فقه اسلامی، جواز یک معنای واحدی ندارد؛ بلکه معانی متفاوت دارد و مفاد ماده ۷۸۷ قانون مدنی و اتفاق نظر جمیع

فقیهان را که می‌گویند: "عقد رهن، از طرف مرتهن جایز و از طرف راهن، لازم است"، باید بر اساس این نظریه توجیه گردند و به این گفتار حمل شوند.

ممکن است کسی اشکال کند و بگوید: اگر مرتهن عقد رهن را فسخ کند، ضرری به راهن وارد نمی‌شود، زیرا مرتهن، حق خودش را در فسخ عقد رهن از بین می‌برد و در حقیقت بر خودش ضرر می‌زند، ولی ضرری به راهن نمی‌رساند، جواب گفتار مزبور این است که عقد رهن با اجرای صیغه عقد رهن و قبض مورد رهن به یقین لازم گردیده است و این لزوم عقد رهن برای هر دو طرف عقد تحقق یافته است، ولی اینکه مرتهن می‌تواند عقد لازم رهن را نظیر صاحب خیار با صرف نظر کردن از حق ارتهان، ابرا و اسقاط حق خود از عین مرهونه فسخ نماید و چنین فسخی برای مرتهن جایز و مباح است، هیچ بحثی در آن نیست و اصرار ما این است که این فسخ از بابت جایز بودن عقد رهن از سوی مرتهن نمی‌باشد؛ بلکه از جهت جواز شرعی صرف نظر کردن از حق ارتهان، ابرا و اسقاط حق خود از عین مرهونه است.

ممکن است کسی بگوید: نتیجه این اسقاط و صرف نظر کردن مرتهن از حق خود در عین مرهونه، همان اقتدار و تسلط مرتهن بر فسخ عقد رهن است و معنای حق فسخ مرتهن، نیز همان جواز عقد است، ولی پاسخ این است که ماهیت این دو مسأله یکی نیست، زیرا یکی از آنها از باب حق فسخ است که از ماهیت جواز عقد رهن نشأت می‌گیرد و دیگری، از باب حق اسقاط یا صرف نظر کردن از استفاده حق ارتهان در عین مرهونه است.

طرح ادله نظریه پژوهش

ادله متعدد در مقام بحث وجود دارند که نظریه ما را اثبات می‌کنند و ما مقتضای عمومات که عبارت از آیات و نصوص مربوط به بحث هستند و نیز قاعده یا اصل لزوم در عقود را برای اثبات مدعای خود مورد استناد قرار می‌دهیم:

۱. مقتضای عمومات ادله بحث

مقتضای عمومات موجود در مقام بحث، این است که عقد رهن مانند سایر عقود از سوی هر دو طرف عقد لازم می‌باشد. این عمومات عبارتند از:

- ۱، ۱. «اوفا بالعقود» (مانده، یک)؛
- ۲، ۱. «إلا أن تكون تجارة عن تراض» (نساء، ۲۹)؛
- ۳، ۱. «و لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل» (بقره، ۱۸۸)؛
- ۴، ۱. «لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفسه» (ابن ابی جمهور، ۱۴۰۳، ج ۲، ۱۱۳)؛
- ۵، ۱. «الناس مسلطون على أموالهم» (ابن ابی جمهور، ۱۴۰۳، ج ۱، ۲۲۲).

کیفیت استدلال به "اوفوا بالعقود" از معنای "اوفوا، عقد و وجوب" دانسته می‌شود: "اوفوا" فعل امر است و ظهور در وجوب دارد و این ظهور حجت است و این آیه، امر به وجوب وفای عموم عقد، یعنی هر عقدی می‌کند، زیرا؛ چنانکه در روایت صحیح ابن سنان وارد شده است (نک: قمی، ۱۴۰۴، ج ۱، ۱۶۰). مراد از عقد در این آیه مطلق عهد است یا مقصود از عقد در آیه، عقدی است که در لغت و عرف، عقد نامیده می‌شود (نک: شیخ انصاری، ۱۳۷۵، ۲۱۵) و مراد از وجوب وفا، عمل به مقتضای خود عقد بر حسب دلالت لفظی؛ نظیر وفای به نذر است، لذا زمانی که عقد رهن بر دادن عین مرهونه از سوی راهن به مرتهن دلالت بکند، عمل بر حسب مقتضای عقد رهن بر راهن واجب و لازم می‌گردد، لذا تحویل عین مرهونه به مرتهن برای راهن واجب می‌شود و گرفتن این عین مرهونه از دست مرتهن بدون رضایت او و یا تصرف در آن نقض مقتضای عقد رهن محسوب می‌گردد و طبق این آیه، چنین نقضی برای وی حرام است و زمانی که اطلاق آیه هر چیزی که نقض مضمون و مقتضای باشد، حرام بکند و از جمله نقض این مضمون، تصرف در عین مرهونه بدون رضایت مرتهن باشد؛ این مطلب مساوی لزوم عقد رهن بوده و منحل نشدن عقد رهن با فسخ یکی از طرفین عقد می‌باشد، لذا مطابق قول شیخ انصاری (نک: ۱۳۷۵، ۲۱۵)، از طریق حکم تکلیفی به حکم وضعی استدلال می‌شود که همان فساد و باطل بودن فسخ یکی از طرفین عقد رهن بدون رضایت دیگری است و این معنای لزوم عقد رهن است و مبنای استدلال، این است که حکم وضعی مستقل از حکم تکلیفی وجود ندارد؛ بلکه حکم وضعی از حکم تکلیفی استخراج می‌شود.

علامه حلی در *مختلف الشیعه* معنای وجوب وفای عقد را عمل به مقتضای لزوم و جواز دانسته است (نک: علامه حلی، ۱۴۱۲، ج ۶، ۲۵۵). ولی این معنای وجوب عمل به مقتضای عقد، لزوم عقد را ثابت نمی‌کند، زیرا لزوم و جواز عقد از احکام شرعی عقد هستند و مقتضیات خود عقد با قطع نظر از حکم شارع نمی‌باشند. بلی معنایی که ما برای وجوب بیان کردیم که عبارت از وجوب وفا به مقتضای خود عقد باشد، حکم شرعی عقد، به دلالت آیه، مساوی لزوم خواهد بود (نک: شیخ انصاری، ۱۳۷۵، ۲۱۵) و این نوع استدلال، کیفیت استدلال بر لزوم عقد رهن با اطلاق آیه: «إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ» (نساء، ۲۹) را نیز روشن می‌کند، زیرا اطلاق آیه دلالت می‌کند که تجارت یکی از اسباب حلیت تصرف حتی بعد از فسخ یکی از دو طرف عقد بدون رضایت طرف دیگر است.

اطلاق آیه «و لا تأکلوا أموالکم بینکم بالباطل» (بقره، ۱۸۸) نیز دلالت بر حرمت اکل هر موردی می‌کند که در عرف باطل نامیده می‌شود و فسخ عقد رهن بدون رضایت طرف دیگر عقد یا اخذ عین مرهونه از مرتهن بدون رضایت مرتهن و یا تصرف در عین مرهونه بدون رضایت او از مصادیق عرفی باطل هستند و حرام می‌باشند، ولی موارد ترخیص شارع از موارد

بطلان عرفی نیستند و به این دلیل رخصت شارع در اخذ به شفعه و خیار، اثبات می‌کند که صاحب شفعه و خیار حق چنین کاری را دارند، لذا اگر دلیلی اثبات نماید که شارع جواز فسخ عقد رهن را برای مرتهن بدون اجازه رهن داده است؛ نظیر دیگر عقود جایزی که چنین دلیلی در مورد آنها وجود دارد، در این صورت، حق فسخ برای مرتهن یا رهن تحقق پیدا می‌کند، ولی ما چنین دلیلی در مقام بحث نداریم و ادله و اقوال فقیهان، تنها به "جواز صرف نظر کردن مرتهن از حق ارتهان، ابرا و اسقاط حق خود از عین مرهونه" دلالت می‌کنند و این مطلب به این معنی است که جواز در اینجا به معنای جواز شرعی، مباح بودن آمده است و این معنا غیر از جایز بودن عقد رهن از سوی مرتهن است و به نظر ما، خلط معنایی جواز، به معنای "جواز شرعی صرف نظر کردن مرتهن از حق ارتهان، ابرا و اسقاط حق خود از عین مرهونه" به معنای جواز حق فسخ عقد که در مقابل لزوم عقد به کار رود، سبب ادعای جواز عقد رهن از سوی مرتهن گردیده است. از نوع استدلال به این آیه، چگونگی استدلال به فرمایش حضرت رسول اکرم، صلی الله علیه وآله وسلم: "لا یحل مال امرئ مسلم إلا عن طیب نفسه" نیز معلوم گردید. دلیل دیگر لزوم عقد رهن از سوی هر دو طرف عقد، فرمایش پیامبر اکرم، است: "الناس مسلطون علی أموالهم"، زیرا مقتضای سلطنتی که شارع آن را امضا کرده است، این است که کسی بدون رضایت طرف دیگر عقد رهن نمی‌تواند عقد رهن را فسخ کند یا عین مرهونه را از دست مرتهن بگیرد؛ چنانکه محقق حلی در مورد عین مقترضه به این دلیل با این کیفیت استدلال کرده است و اخذ آن را از دست مقترض بدون رضایت وی بر خلاف مقتضای قرض دانسته است (نک: محقق حلی، ۱۴۱۵، ج ۲، ۶۸). پس، مقتضای عمومات مذکور این است که عقد رهن مانند سایر عقود از هر دو طرف عقد، لازم می‌باشد و جواز عقد از سوی مرتهن قابل قبول نمی‌باشد.

۲. قاعده یا اصل لزوم در عقود

طبق اصل لزوم (نک: علامه حلی، ۱۳۸۸، ج ۱، ۵۱۵؛ همو، ۱۴۱۱، ج ۲، ۶۴؛ شهید اول، بی‌تا، ج ۲، ۲۴۲؛ فاضل مقداد، ۱۳۸۴، ج ۲، ۴۴؛ نجفی، ۱۳۶۷، ج ۲۳، ۳؛ سبزواری، بی‌تا، ۹۲) و یا قاعده مستخرج از مقتضای عمومات باب عقود (نک: نجفی، ۱۳۶۷، ج ۲۳، ۳)، عقد رهن، به طور مطلق، یعنی هم نسبت به رهن و هم نسبت به مرتهن، عقد لازم است و این لزوم؛ چنانکه به اتفاق فقیهان نسبت به رهن جاری است، نسبت به مرتهن، نیز جاری می‌باشد.

به نظر ما مراد از اصل لزوم یا اصل استصحاب است که به اصالت عدم ارتفاع اثر عقد به مجرد فسخ یکی از طرفین عقد بازگشت می‌کند و یا قاعده‌ای است که از عمومات موجود در مقام بحث استخراج می‌شود و این عمومات دلالت می‌کنند که هنگام شک در بعض افراد یا

بعضی احوال، باید به لزوم عقد رجوع شود، لذا اصل یا قاعده در عقود، لزوم عقود است و این اصل یا قاعده، هم در بیع در هنگام شک در وجود خیار جاری می‌گردد و هم در سایر عقود و از جمله در عقد رهن در صورت شک در لزوم و جواز عقد جاری می‌شود؛ پس جواز عقد رهن از سوی مرتهن بر خلاف اصل و قاعده در عقود است و نیاز به توجیه دارد، لذا فقیهانی که این قول را در عقد رهن اتخاذ کرده‌اند، دست به توجیه قول زده‌اند که شیخ طوسی (نک: ۱۳۸۷، ج ۲، ۲۰۱)، محقق حلی (نک: ۱۴۱۵، ج ۱، ۳۳۷)، شهید ثانی (نک: ۱۴۱۳، ج ۴، ۵۲) را می‌توان به عنوان نمونه مثال زد.

نتیجه

قانون مدنی، لزوم و جواز عقد رهن را در ماده ۷۸۷ خود، با پیروی از نظر فقیهان در فقه متخذ کرده است و ظاهر این ماده و نظر فقیهان عقد رهن را نسبت به مرتهن جایز و نسبت به راهن، لازم اعلام کرده‌اند، طوری که مرتهن می‌تواند هر وقت بخواهد آن را بر هم بزند. این ظهور گفتار فقیهان و ماده مذکور قانون مدنی، تحلیل مواد ۷۸۷ و ۷۸۸ را با مشکل مواجه کرده‌اند. این تحقیق، یک راه حل قابل قبول فقه اسلامی، فقیهان و قانون مدنی را برای این مشکل ارایه داد و آن راه حل، این است که بگوییم: مقصود فقیهان و قانون مدنی در ماده ۷۸۷ از جواز، جواز به معنای حق فسخ در عقود جایز و در مقابل اصطلاح لزوم عقد نیست؛ بلکه جواز در باب عقد رهن، به معنای جواز شرعی و مباح بودن صرف نظر کردن مرتهن از حق ارتهان، ابرا و اسقاط حق خود از عین مرهونه است. این معنای جواز در مقابل جواز حکمی، ذاتی و حقی قرار می‌گیرد، زیرا عقد در نظریه جواز ذاتی، امری بسیط است و امر بسیط، تفصیل لزوم عقد از سوی راهن و جواز آن از سوی مرتهن را نمی‌پذیرد و این تفصیل، هر چند با نظریه لزوم و جواز حقی سازگار است، ولی به نظر نمی‌رسد که فقیهان و حقوقدانان لزوم عقد رهن برای راهن و جواز عقد رهن برای مرتهن را چنین لزوم و جوازی بدانند، لذا دو نوع جواز در رهن می‌تواند معنا داشته باشد و فقیهان و قانون مدنی، تنها یکی از این دو معنای جواز را می‌توانند در عقد رهن اتخاذ نمایند: یکی جواز حکمی و دیگری جواز شرعی یا مباح است و این تحقیق، جواز حکمی را با ارایه ادله‌ای در عقد رهن مردود دانست و جواز شرعی را در عقد رهن از سوی مرتهن اثبات کرد، لذا لزوم عقد رهن را هم از سوی راهن و هم از سوی مرتهن اثبات کرد.

بنابراین، تحقیق حاضر اولاً، مشکل ماده ۷۸۷ قانون مدنی را در لزوم و جواز عقد رهن حل کرد، زیرا قانون‌گذار، ماده ۷۸۷ قانون مدنی را با پیروی از فقه و نظر فقیهان متخذ کرده است و از آنجایی که طبق فقه اسلامی و نظر فقیهان، معنای جواز عقد رهن از سوی مرتهن، به معنای

جواز شرعی و مباح می‌باشد؛ پس معنای جواز ماده مذکور، نیز به معنای جواز شرعی و مباح است، لذا این راه حل، نظر فقیهان و ماده ۷۸۷ قانون مدنی را در معنای جواز عقد رهن از سوی مرتهن همسو می‌کند و مشکل جواز عقد رهن را از بین می‌برد و راه حل مشکلات پیش آمده را ارایه می‌دهد و ثانیاً، حصول فوت، جنون، سفه، اقلاس و بیهوشی نمی‌تواند موجب فسخ عقد رهن از سوی هیچکدام از دو طرف عقد شود و ثالثاً، نظریه تحقیق حاضر، نوعی جمع اقوال تمام فقیهان بوده و از همه مهم‌تر سازگار با اصول فقهی - حقوقی است.

منابع و مأخذ

۱. قرآن کریم.
۲. ابن ابی‌الجمهور، محمد بن علی بن ابراهیم احسائی [ابن ابی‌الجمهور]، (۱۴۰۳)، *عوالی اللآلی العزیزة فی الأحادیث الدینیة*، تحقیق: شیخ مجتبی عراقی، مؤسسه سید الشهداء العلمیه، قم، چاپ اول.
۳. ابن ادریس، محمد بن منصور بن احمد [ابن ادریس حلی]، (۱۴۱۰)، *السرائر*، مؤسسه نشر اسلامی، قم، چاپ دوم.
۴. ابن براج، قاضی عبدالعزیز [ابن براج]، (۱۴۰۶)، *المهذب*، تحقیق به اشرف سیحانی، مؤسسه نشر اسلامی، قم.
۵. ابن حمزه، محمد بن علی طوسی، [ابن حمزه]، (۱۴۰۸)، *الوسيلة الی نیل الفضیلة*، تحقیق شیخ محمد حسون، مکتبه السید المرعشی، قم، چاپ اول.
۶. ابن منظور، محمد بن مکرم، (۱۴۰۵)، *لسان العرب*، نشر ادب حوزه، قم.
۷. ابراهیم آنیس، عبد الحلیم منتصر، عطیه صوالحی و محمدخلف الله احمد، (۱۴۱۲)، *المعجم الوسیط*، قم، مکتب نشر الثقافه الاسلامیه، چاپ چهارم.
۸. امامی، سیدحسن، (۱۳۷۱)، *حقوق مدنی*، انتشارات کتابفروشی اسلامیه، تهران، چاپ یازدهم.
۹. انصاری، مرتضی، [شیخ انصاری]، (۱۳۷۵) *مکاسب، اطلاعات، تبریز، چاپ دوم*.
۱۰. جعفری‌لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۷۲)، *ترمینولوژی حقوق*، گنج دانش، تهران، چاپ ششم.
۱۱. حرعاملی، محمد بن حسن [شیخ حرعاملی] (۱۳۸۷)، *وسائل الشیعه*، تصحیح محمد رازی، احیاء دارالتراث، بیروت.
۱۲. حسینی‌عاملی، محمد جواد، (۱۴۱۹)، *مفتاح الکرامه*، تحقیق محمدباقر خالصی، مؤسسه نشر اسلامی، قم، چاپ اول.
۱۳. زبیدی، محمدمرتضی حسینی، (بی‌تا)، *تاج العروس من جواهر القاموس*، المکتبه الحیاء، بیروت.
۱۴. سیزواری، محمدباقر بن محمد مؤمن، (بی‌تا)، *کفایة الأحکام*، ناشر مدرسه صدر مهدوی، اصفهان، چاپ سنگی.
۱۵. شهید اول، محمد جمال‌الدین مکی‌عاملی [شهید اول]، (۱۴۰۶)، *اللمعه الدمشقیه [لمعه]*، دارالناصر، قم، چاپ اول.
۱۶. همو، (بی‌تا)، *القواعد و الفوائد*، تحقیق عبدالهادی حکیم، مکتبه المفید، قم.
۱۷. همو، (۱۴۱۲)، *دروس*، انتشارات اسلامی، قم، چاپ اول.
۱۸. شهید ثانی، زین‌الدین جبعی‌عاملی، (بی‌تا)، *الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیه [شرح لمعه]*، تصحیح و تعلیق محمد کلانتری، دار العالم السلامی، بیروت.
۱۹. همو، (۱۴۱۳)، *مسالك الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام*، تحقیق و نشر مؤسسه المعارف الاسلامیه، قم، چاپ اول.
۲۰. طوسی، محمد بن حسن [شیخ طوسی]، (۱۳۸۷)، *مبسوط*، تصحیح و تعلیق محمدتقی کشفی، المکتبه المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه، تهران.
۲۱. طباطبایی، سیدعلی، (۱۴۰۴)، *ریاض المسائل فی بیان الحکام بالدلائل*، مؤسسه آل‌البتیت، قم، چاپ سنگی.
۲۲. طریحی، فخر‌الدین، (بی‌تا)، *مجمع البحرین*، نشر الثقافه الاسلامیه، قم.

۲۳. علامه حلی، حسن بن یوسف بن علی مطهر حلی اسدی [علامه حلی]، (۱۴۱۱)، قواعد الاحکام، المؤسسة النشر الاسلامیه، قم، چاپ اول.
۲۴. همو، (۱۳۸۸)، تذکره الفقهاء، المكتبه الرضویة لاحیاء التراث الجعفریة، قم، چاپ سنگی.
۲۵. همو، (۱۴۱۲)، مختلف الشیعه، تحقیق و نشر مؤسسه نشر اسلامی، قم، چاپ اول.
۲۶. علی بن ابراهیم قمی [قمی]، (۱۴۰۴)، تفسیر قمی، تصحیح سیدطیب جزائری، مؤسسه الکتاب، قم، چاپ سوم.
۲۷. فاضل مقداد، ابو عبدالله جمال الدین مقداد سیوری، [فاضل مقداد]، (۱۳۸۴)، کنز العرفان، انتشارات کتابفروشی اسلامی، تهران، چاپ اول.
۲۸. فخرالمحققین، محمدبن حسن بن یوسف بن مطهر حلی [فخر المحققین]، (۱۳۸۸)، ایضاح الفوائد، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلان، قم، چاپ اول.
۲۹. فیروز آبادی، محمد بن یعقوب، (بی تا)، القاموس المحيط و القابوس الوسیط، با حواشی نصر هورینی، تصحیح و نشر دارالعلم، بیروت.
۳۰. فیض، علیرضا، (۱۳۷۶)، مبادئ فقه و اصول، مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران، تهران، چاپ هشتم.
۳۱. قانون مدنی ایران.
۳۲. کرکی، علی بن حسین [محقق ثانی]، (۱۴۰۸)، جامع المقاصد فی شرح القواعد، تحقیق و نشر مؤسسه آل البیت، قم، چاپ اول.
۳۳. محقق حلی، جعفر بن حسین [محقق حلی]، (۱۴۱۵)، شرایع الاسلام، مؤسسه المعارف الاسلامیه، بیروت، چاپ اول.
۳۴. موسوی بجنوردی، محمد، (۱۳۷۴)، نقش قبض در عقد رهن، فصلنامه فقه اهل بیت، شماره سوم.
۳۵. نجفی، محمدحسن، (۱۳۶۷)، جواهر الکلام، تحقیق و تعلیق محمد قوچانی، دار الاحیاء التراث العربیه، بیروت، چاپ هفتم.
۳۶. یحیی بن سعید حلی، (۱۴۰۵)، الجامع للشرائع، تحقیق زیر نظر سبحانی، مؤسسه سید الشهداء العلمیه، قم، چاپ محرم.

