

بررسی فقهی - حقوقی مفهوم حق و ملک*

□ سیدعلیرضا فروغی^۱

چکیده

در مقاله پیش رو بر این نظر تأکید شده که حق، مانند ملک از احکام وضعی بوده و هر یک از این دو مفهوم به عنوان اعتبار مستقل عقلایی دارای وضع جداگانه است. بنابراین شابهت این دو حکم نباید موجب گردد که یکی از این دو را ذیل دیگری تعریف کنیم. ضمناً دو نظر دیگر در فقه و حقوق جدید وجود دارد که به نظر می‌رسد هر دو جنبه افراطی و تفریطی دارد. اول، دیدگاه برخی فقهای امامیه است که حق را ذیل ملک تعریف نموده و آن را از جنس ملک و مراتب آن و درجه ضعیف تر آن دانسته‌اند، حال آنکه حق از نظر شمول و سعه مفهومی، کمتر از مفهوم ملک نیست.

در مقابل، در حقوق جدید در مواردی نظیر مالکیت، تعبیر به حق مالکیت می‌کنند و ملک را ذیل مفهوم حق می‌آورند و حقوق دانان مسلمان تحت تأثیر ادبیات حقوق غرب، از مالکیت با عنوان حق مالکیت تعبیر کرده‌اند. به نظر

نگارنده این دیدگاه نیز صحیح نمی‌باشد؛ زیرا زمانی که ما حق را به عنوان یک اعتبار عقلایی و حکم وضعی مستقل از ملک به رسمیت شناختیم دیگر هیچ یک از این دو، در ذیل دیگری قرار نمی‌گیرد. واژگان کلیدی: حق، ملک، حکم وضعی، اعتبار عقلایی، فقه، حقوق.

مقدمه

مقایسه حق با مفاهیم و تأسیسات مشابه موجب می‌شود تا از رهگذر این نگاه تطبیقی، شناخت دقیق‌تر و عمیق‌تری از ماهیت آن به دست آید و بحث حق از نظر مفهومی هر چه بیشتر روشن گردد. در این رابطه، فقیهان امامی حق را با مفاهیمی نظیر: ملک، حکم و تکلیف سنجیده و با دقت در این موضوع، تحقیقات بسیار ارزنده‌ای را ارائه نموده‌اند. در این مقاله، حق با مفهوم ملک تطبیق داده شده و سعی شده است تا ویژگیهای این دو مفهوم و وجوه تمایز آن نسبت به یکدیگر تبیین شود. مقاله در دو گفتار سامان یافته است که به ترتیب درباره حق و ملک بحث می‌کند.

گفتار اول: حق

۱. تعریف لغوی

واژه حق در زبان عربی به صورت مصدر، اسم و صفت به کار رفته است. لغت‌دانان بزرگ عرب درباره معنای آن اتفاق نظر داشته و سخنان مشابهی را ابراز نموده‌اند. از جمله در *لسان العرب* آمده است: «حق، نقیض باطل است و جمع آن حقوق و حقاق است و حق به معنای ثبوت است» (ابن منظور، ۱۴۰۸: ۳/۲۵۵-۲۵۶). جوهری، حق را خلاف باطل و مفرد حقوق می‌داند (۱۹۷۴: ۲۸۱/۱). زبیدی، حق را همان موجود ثابت می‌داند (۱۴۰۶: ۶/۳۷۵). جرجانی نیز می‌نویسد: «حق آن ثابتی است که انکار آن جایز نیست» (۱۴۲۴: ۷۲). برخی معتقدند که هر چند بعضاً معانی متعددی برای آن ذکر شده، این معانی به معنای واحدی که مفهوم ثبوت و ثابت است، برمی‌گردد (فیومی، ۱۹۸۷: ۵۵). بنابراین می‌توان گفت که حق در معنای مصدری به معنای ثبوت، و در معنای وصفی به معنای ثابت است و به همین اعتبار بر خداوند متعال اطلاق حق می‌شود: ﴿وَيَعْلَمُونَ أَنَّ اللَّهَ هُوَ الْحَقُّ الْمُبِينُ﴾ (نور/ ۲۵)، زیرا ثبوت حق تعالی برترین ثبوتهاست که به

تعبیر فلسفی با عدم یا عدمی اختلاط ندارد. همچنین به کلام راست، حق گفته می‌شود، زیرا مضمون آن در واقع ثبوت دارد (غروی اصفهانی، ۱۴۲۵: ۳۸/۱).

شایان ذکر است که فقهای برجسته سده اخیر نیز که مبحث حق را به دقت بررسی کرده‌اند، علی‌رغم اختلاف نظر گسترده در معنای اصطلاحی، بر اینکه حق در لغت به معنای ثبوت و ثابت است، اتفاق نظر دارند (همان؛ حکیم، بی‌تا: ۸/۱؛ غروی، ۱۴۲۵: ۲۹/۳۶). این امر نشان می‌دهد که در معنای لغوی حق اختلاف نظر خاصی وجود ندارد.

از نکات قابل ذکر درباره کاربرد این واژه در زبان فارسی آن است که برای شکل جمع آن یعنی حقوق و نام علم حقوق یک لفظ وجود دارد^۱ و این اشتراک لفظی، منشأ مشکلات زیادی در ترجمه متون حقوقی شده است، در حالی که در برخی زبانهای دیگر، برای این دو معنا دو لفظ وجود دارد؛ برای نمونه در انگلیسی برای حقوق به معنای جمع حق «rights» و برای علم حقوق «law» را به کار می‌برند. این مشکل در زبان عربی نیز وجود ندارد، زیرا برای جمع حق از لفظ «حقوق» و برای علم حقوق از واژه «قانون» استفاده می‌شود.

اما این سؤال مطرح است که منشأ این امر چه بوده است؟ به نظر می‌رسد این مشکل در مرحله انتقال دانش حقوق از غرب به ایران ایجاد شده است؛ در زبان فرانسه واژه «droit» به شکل مفرد برای دانش حقوق، و جمع آن «droits» برای حقوق به عنوان جمع حق به کار برده می‌شود. از طرف دیگر، می‌دانیم که نسل اول حقوق‌دانان ایرانی تحصیل کرده کشورهای فرانسه و سوئیس بوده و حقوق فرانسه و زبان آن را با خود به کشور آورده‌اند. آنان در برابر واژه مفرد «droit» واژه حقوق را به معنای دانش حقوق، و در برابر شکل جمع آن یعنی «droits» واژه حقوق را به معنای جمع حق قرار داده‌اند. به هر حال در این کار دو اشکال وجود دارد: اول آنکه استفاده از یک لفظ مشترک برای دو معنای متفاوت، مشکلات زیادی را در

۱. برخی، علاوه بر این دو معنا به معنای سومی نیز اشاره نموده‌اند: «مجموع قواعدی که بر اشخاص، از این جهت که در اجتماع هستند، حکومت می‌کند». حقوق در این معنا همیشه به شکل جمع به کار می‌رود و برای نشان دادن مجموع نظامها و قوانین است؛ مانند حقوق ایران، حقوق مدنی، حقوق بین‌الملل و حقوق اسلام (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۱۳-۱۴). برخی دیگر، چنین معنایی را برای حقوق نیاورده و به دو معنای اول و دوم اکتفا کرده‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۸: ۲۳۰).

فهم حقوق جدید و ترجمه آن برای فارسی‌زبانان ایجاد کرده است. دوم آنکه معادل انتخاب‌شده برای دانش حقوق انتخاب درستی نبوده است؛ زیرا معادل واژه مفرد «droit» واژه مفرد حق می‌شود نه واژه جمع حقوق. در واقع، آنها باید این علم جدید را علم حق یا قانون می‌نامیدند، نه حقوق، تا اشتراک لفظی هم پیش نیاید.^۱

از این رو برخی برای تصحیح این اشتباه، پیشنهاد استفاده از دانش حق را به جای حقوق مطرح کردند (حاجی‌پور، حق یا حقوق؟). بر این اساس روشن می‌گردد که در بیان معنای اصطلاحی، حق و شکل جمع آن حقوق به عنوان معادل «rights» مقصود می‌باشد که در بند مربوط به معنای اصطلاحی حق درباره آن توضیح داده می‌شود.

۲. تعریف حق در قرآن و روایات

الف) تعریف حق در قرآن

در قرآن کریم ماده حق و مشتقاتش ۲۸۷ مرتبه به صورت: مصدر (حقاً: ۱۷ بار)، اسم و صفت (الحقّ و حقّ: ۲۲۷ بار؛ حقّه ۳ بار)، فعل ماضی (حقّ: ۱۲ بار؛ حقّت: ۵ بار؛ حقّت: ۲ بار؛ استحقّ: ۱ بار؛ استحقّاً: ۱ بار)، مضارع (يُحِقُّ و يُحِقُّ: ۴ بار؛ يَحِقُّ: ۱ بار)، صفت مشبّهه (حقیق: ۱ بار)، اسم تفضیل (أحقّ: ۱۰ بار) و اسم فاعل (الحاقّة: ۳ بار) به کار رفته است.

هرچند مفسران قرآن کریم معانی مختلفی را برای حق ذکر نموده‌اند، به نظر می‌رسد که حق در قرآن کریم نیز به معنای لغوی‌اش یعنی ثبوت، ثابت و ضد باطل به کار رفته است، از جمله:

- «وَيُحِقُّ اللَّهُ الْحَقَّ» (یونس / ۸۲) به معنای «یثبته»؛
- «وَكَانَ حَقًّا عَلَيْنَا نَصْرَ الْمُؤْمِنِينَ» (روم / ۴۷) به معنای «ثابتاً»؛
- «وَحَقُّ الْقَوْلُ عَلَىٰ أَكْثَرِهِمْ» (یس / ۷) به معنای «ثبت»؛
- «وَحَقَّتْ كَلِمَةُ رَبِّكَ» (یونس / ۳۳) به معنای «ثبتت»؛

۱. در زبان فرانسه، در عنوان رشته‌های حقوقی نیز واژه «droit» به شکل مفرد به کار می‌رود، مانند: «droit civil»، «droit public» و «droit prive»، اما در فارسی آنها را به شکل جمع به ترتیب برای حقوق مدنی، حقوق عمومی و حقوق خصوصی استعمال می‌کنیم، در حالی که حق مدنی، حق عمومی و حق خصوصی معادل دقیق‌تری است.

- «الْحَاقَّةُ» به معنای «النازلة الثابتة».

علامه طباطبایی در تفسیر آیه «يُجَادِلُونَكَ فِي الْحَقِّ بَعْدَ مَا تَبَيَّنَ»^۱ (انفال / ۶) می نویسد:

مراد از حق مقابل باطل است و آن امر ثابتی است که آثار واقعی مطلوبش بر آن مترتب می شود (۱۴۰۳: ۱۳/۹).

مؤلف التحقیق نیز حق را مخالف باطل و «حقّ الشیء» را به معنای «إذا وجب

وثبت» می داند (مصطفوی، ۱۳۶۰: ۲۸۲/۲).

استاد جوادی آملی معتقد است که حق در قرآن کریم به معنای عام آن به کار رفته و برخی موارد آن به این شرح است: ۱. حق در مقابل باطل؛ مانند: «جَاءَ الْحَقُّ وَزَهَقَ الْبَاطِلُ» (اسراء / ۸۱) ۲. حق در برابر ضلالت و گمراهی؛ مانند: «فَمَاذَا بَعْدَ الْحَقِّ إِلَّا الضَّلَالُ» (یونس / ۳۲) ۳. حق در مقابل سحر که از مصادیق باطل است؛ مانند: «وَوَحَّى اللَّهُ الْحَقَّ بِكَلِمَاتِهِ» (یونس / ۸۲) ۴. حق در مقابل هوی؛ مانند: «وَلَوَاتَبَعُ الْحَقُّ أَهْوَاءَهُمْ لَفَسَدَتِ السَّمَاوَاتُ وَالْأَرْضُ» (مؤمنون / ۷۱؛ جوادی آملی، ۱۳۸۵: ۲۸-۲۹).

شایان ذکر است که در برخی آیات، حق بر معنای خاصی اطلاق شده است؛ از جمله در آیه «وَاللَّهُ يَفْضِي بِالْحَقِّ» (اسراء / ۲۰)، حق بر عدل در مقابل ظلم اطلاق شده و یا در آیه «وَالَّذِينَ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَعْلُومٌ لِلذَّائِلِ وَالْمَحْرُومِ» (معارج: ۲۴-۲۵)، حق به معنای نصیب و سهم معین استعمال شده است. باید توجه داشت که اولاً این موارد در مقایسه با موارد مذکور اندک بوده و در این موارد خاص نیز، معنای مورد نظر با عنایت به مضمون آیه فهمیده شده است و ثانیاً این معانی خاص نیز دور از معنای ثبوت و ثابت نیست. لازم به ذکر است که هدف این مقاله تبیین معنای حق در اصطلاح فقهی و حقوقی آن است و در ادامه می آید که حق در این اصطلاح، امر اعتباری است و در مصادیق خود مشترک معنوی است. اما حق در کاربردهای قرآنی، حتی اگر منحصر به معنای ثبوت هم فرض شود بر مصادیق بسیاری از جمله خداوند متعال اطلاق می گردد که در این صورت، حاکی از امر حقیقی و امر اعتباری به طور اعم است. به هر حال، حق در معنای قرآنی نیز بنا بر نظر صحیح مشترک معنوی است و حقیقی یا اعتباری بودن

۱. با تو درباره حق بعد از آنکه روشن گردید مجادله می کنند.

محکمی حق موجب اشتراک لفظی آن نمی‌شود، آن طور که برخی تصور نموده‌اند.

ب) تعریف حق در روایات

با بررسی روایات ملاحظه می‌شود که حق در لسان اخبار در معانی مختلفی به کار رفته است و اینکه گفته شود صرفاً به معنای لغوی آن استعمال شده، صحیح نمی‌باشد. درست است که واژه حق در اخبار بسیاری همانند قرآن در معنای لغوی آن به کار رفته، اما کاربرد وسیع آن در مفاهیمی چون: حکم، ملک و حق به معنای خاص آن، نشان می‌دهد که حق در روایات در معنایی گسترده استعمال شده و دارای اصطلاحی خاص است که در تعریف حق در اصطلاح فقهی به تفصیل بررسی خواهد شد.

۳. تعریف حق در اصطلاح فقهی و حقوقی

حق از واژگانی است که در مکالمات روزمره بسیار به کار می‌رود و علی‌رغم عدم دشواری برای اشخاص عادی، درباره معنای آن در اصطلاح فقهی و حقوقی اختلاف نظر فراوانی وجود دارد. البته این تشتت آرا اختصاصی به واژه حق ندارد و برخی اصطلاحات و مفاهیم نظیر آزادی و عدالت نیز این طور هستند. باید متذکر شد که از یک سو فقهای امامیه و اهل سنت در معنای حق اختلاف نظر گسترده‌ای دارند که در بحث تبیین ماهیت حق بدان اشاره می‌شود و از سوی دیگر، حقوق‌دانان نیز در معنای حقوقی آن نظرات گوناگونی را ابراز نموده‌اند. در این بخش به معنای اصطلاحی حق در فقه امامیه، عامه و حقوق اشاره می‌گردد.

الف) اصطلاح حق در فقه امامیه

روایات و عبارات فقیهان امامی بیانگر آن است که حق در اصطلاح فقهی دارای دو معناست؛ نخست: حق به معنای عام که شامل ملک و حکم و حق به معنای خاص می‌باشد. دلیل آن مواردی نظیر: حق ابوت، حق ولایت برای حاکم، حق وصایت، حق حضانت و... است که هرچند در اخبار و کلمات فقها از آن به حق تعبیر شده، همگی از مصادیق حکمند. همچنین تعبیری مانند: «حق الله علی عباده» و «حق الراعی علی الرعیة» و «حق الراعی علی الرعیة» و سایر مواردی که در رساله حقوق امام

سجاد ایشاد آمده، همگی از مصادیق حکم بوده و داخل در حق به معنای عام هستند. دوم: حق به معنای خاص که در مقابل ملک و حکم است. در این معنا، تعاریف مختلفی از حق ارائه شده که در فصل دوم بدان اشاره می‌شود. اما اجمالاً برخی گفته‌اند که حق عبارت از سلطنت بر فعل است اعم از اینکه به عین یا عقد یا شخص یا غیر آن تعلق گیرد (مکارم شیرازی، ۱۴۱۳: ۳۰-۳۱) و یا اینکه حق عبارت از سلطنت ضعیفی از سنخ سلطنت موجود، به مرتبه‌ای قوی‌تر در ملک است (حائری، ۱۴۲۳: ۱۲۳/۱).

شایان ذکر است کسانی که حق را در مقابل ملک و حکم می‌دانند، مقصودشان از حکم، حکم تکلیفی است که از آن با تعبیر حکم شرعی و حکم شارع نیز یاد می‌کنند. اما اگر حکم را به معنای عام آن اعم از تکلیفی و وضعی بدانیم، روشن است که حق همانند ملکیت، از اقسام حکم وضعی بوده و به این اعتبار حکم اعم از حق به معنای خاص - معنای دوم - می‌شود. به این معنا در عبارات فقها تصریح شده است، از جمله مؤلف رساله حق و حکم آورده است:

اما سؤال از فرق بین حق و حکم، پس جواب آن این است که حکم به معنای اعم شامل حق نیز می‌شود، زیرا حق نیز حکم وضعی است و لکن گاهی حق بر حکم شارع اطلاق می‌گردد بنابراین در مقابل حق (به معنای خاص) بوده... و آن (معنای خاص) عبارت از سلطنت ناقص بر مال یا شخص است (طهرانی، ۱۳۷۴: ش ۱۷۱/۴).

بنابراین باید توجه داشت که در این مقاله مقصود از حق، معنای دوم آن است که به عنوان یک حکم وضعی - همچون ملک - در مقابل حکم به معنای خاص آن یعنی حکم تکلیفی - که از آن غالباً با عنوان حکم شرعی یاد می‌شود - قرار می‌گیرد. بنابراین زمانی که از آثار و ویژگیهای حق نظیر اسقاط، نقل و انتقال بحث می‌شود، منظور این است که حق به عنوان حکم وضعی دارای این خصوصیات است در مقابل حکم تکلیفی که فاقد این ویژگیهاست.

اما در مقابل این دو معنای عام و خاص که از نظر فقهای امامیه به عنوان دیدگاه صحیح بیان شد، محقق یزدی و نائینی تفسیر دیگری از معنای حق دارند. آنها معتقدند که حق دارای دو معناست؛ نخست اینکه حق بر یک عنوان عام اطلاق می‌گردد که شامل: حکم، عین، منفعت و حق به معنای خاص است. از نظر ایشان اطلاق حق بر

عین و منفعت همانند اطلاق حق بر حکم، اطلاق شایعی است. دوم حق به معنای خاص که در مقابل آن سه مفهوم است (خوانساری، ۱۴۲۴: ۱۰۵-۱۰۶؛ یزدی، ۱۳۷۸: ۵۵). محقق یزدی و نائینی این نظر را به این مناسبت مطرح نموده‌اند که شیخ انصاری در بخش بیع مکاسب در مبحث شروط عوضین، بعد از بحث درباره اینکه عین و منفعت از نظر قرار گرفتن به عنوان مثنی و ثمن چه حکمی دارند، در مورد اینکه حق به معنای خاص آن ثمن قرار داده شود، می‌نویسد: «أما الحقوق الأخر فإن لم يقبل المعاوضة...» (انصاری، ۱۴۱۰: ۲۲۳/۱). این عبارت موجب شده تا شارحان و محشیان مکاسب برای توجیه متن به این نظر قائل شوند که قید «آخر» برای این است که عین و منفعت، حق به معنای عام بوده و با این قید، مصنف درباره حق به معنای خاص جداگانه بحث کرده است.

به نظر می‌رسد این توجیه - همان‌گونه که برخی فقیهان اشاره نموده‌اند - صحیح نباشد؛ زیرا اولاً قید «آخر» فقط در برخی نسخه‌ها آمده و به احتمال قوی ناشی از اشتباه نسخه‌برداران است. ثانیاً قرار دادن عین و منفعت در شمار حقوق به معنای اعم صحیح نیست؛ زیرا این دو خود حق نبوده، بلکه متعلق حق قرار می‌گیرند (غروی، ۱۴۲۵: ۲۷/۳۶).

مؤلف جامع المدرک نیز در نقد سخن محقق نائینی معتقد است که صحیح نیست گفته شود که حق در معنای اعم، عنوان عامی است که شامل مجعولات شرعی مانند حکم، عین، منفعت و حق به معنای اخص می‌شود؛ زیرا مسلم است که عین و منفعت از مجعولات شرعی نیستند، بلکه متعلق حکم شرعی قرار می‌گیرند (خوانساری، ۱۳۵۴: ۶۹/۳).

شایان ذکر است که در تبیین مفهوم و ماهیت حق، دیدگاه‌های متفاوتی میان فقهای امامیه وجود دارد که در ادامه به اختصار، به نظریات^۱ ارائه شده اشاره می‌شود:

۱. نظریه سلطنت: به نظر مشهور فقهای امامیه حق به معنای سلطنت می‌باشد (انصاری، ۱۴۱۰: ۲۲۴/۱) که از آن با لفظ سلطه نیز تعبیر می‌کنند. لفظ سلطه بر خلاف لفظ سلطنت در زبان فارسی نیز کاربرد دارد. مقصود فقها از سلطنت، همان مفهوم

۱. نظریه‌های حق در فقه اسلامی و حقوق غرب» موضوع مقاله مستقلی است که نگارنده به تفصیل، پنج نظریه از فقه اسلامی و پنج نظریه از حقوق غرب را بررسی کرده است (ر.ک: فروغی، ۱۳۸۸-۱۳۸۹: شماره‌های ۲۹-۳۰).

تسلط، اقتدار و چیرگی در زبان فارسی است. از نظر ایشان، حق سلطنت فعلیه‌ای است که تصور آن برای یک طرف ممکن نیست، بلکه در هر حقی دو طرف وجود دارد؛ یکی صاحب حق که از آن منتفع می‌شود و دیگری کسی که حق بر عهده اوست و از او به «مَنْ عَلَيْهِ الْحَقُّ» تعبیر می‌گردد.

۲. نظریهٔ ملک: برخی دیگر از فقهای امامیه، حق را مترادف معنای ملک و آن را از مراتب ملکیت بلکه ضعیف‌ترین مرتبهٔ آن می‌دانند. محقق یزدی و نائینی این نظر را اختیار نموده‌اند (یزدی، ۱۳۷۸: ۵۵؛ خوانساری، ۱۴۲۴: ۱۰۷/۱).

۳. نظریهٔ اعتبار خاص: قائل این نظریه، محقق اصفهانی، فقیه و اصولی برجستهٔ معاصر است. مطابق این نظر، حق در هر مورد اعتبار خاصی است که با معنای حق در موارد دیگر متفاوت است، بنابراین حق دارای یک معنای واحد که در همهٔ مصادیق آن شایع باشد، نبوده و در ذیل مفاهیم عامی چون سلطنت و ملک نیز تعریف نمی‌گردد. مثلاً حق ولایت چیزی جز اعتبار ولایت حاکم یا پدر نیست و از احکام این اعتبار، تصرف ولی در اموال مولی علیه از نظر حکم تکلیفی و وضعی می‌باشد و به جعل اعتبار دیگری نیاز نیست (غروی اصفهانی، ۱۴۲۵: ۴۴/۱).

۴. نظریهٔ ماهیت اعتباری مستقل: در این نظریه، حق به حسب مفهوم عرفی و ارتکاز عقلایی یک ماهیت اعتباری مستقل و جدا از مفاهیم سلطنت و ملک است و مانند نظریهٔ اول و دوم، ذیل مفاهیم سلطنت و ملک قرار نمی‌گیرد. در این معنا حق دارای یک معنای واحد در جمیع موارد و مصادیق است و نسبت به آنها اشتراک معنوی دارد. بنابراین مطابق این نظر، آنچه متفاوت است معنای حق نیست، بلکه متعلق حق است که در مصادیق گوناگون مختلف است و بر خلاف نظریهٔ سوم در هر مورد حق دارای معنای جداگانه و اعتبار خاص نمی‌باشد. در میان فقهای معاصر امام خمینی رحمته الله علیه این نظریه را ابتکار و تبیین نموده است (موسوی خمینی، بی‌تا: ۳۹/۱).

دربارهٔ معنای حق در فقه، سخن مؤلف *ترمینولوژی حقوق* نیز قابل توجه است. وی معتقد است که حق در فقه به دو معنای زیر به کار می‌رود:

الف) اموری که در قانون پیش‌بینی شده، اگر افراد مجاز باشند که به قصد خود برخی از آنها را تغییر دهند این امور قابل تغییر را حق گویند و حق به این معنا در

مقابل حکم به کار می‌رود.

ب) نوعی از مال است و در این صورت در مقابل عین، دین، منفعت و انتفاع به کار می‌رود چنان که گویند مالکیت عین، مالکیت دین، مالکیت منفعت، مالکیت انتفاع و مالکیت حق مانند مالکیت حق خیار و مالکیت حق تحجیر (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۸: ۲۱۶).

به نظر می‌رسد این جمع‌بندی دربارهٔ معنای اول صحیح و دقیق است؛ زیرا در متون فقهی به طور گسترده مفهوم حق به معنای اول - در برابر حکم - به کار می‌رود. اما دربارهٔ معنای دوم باید متذکر شد که قرار دادن حق به عنوان مال، مورد قبول همه نیست و بحث مبنایی دارد.

توضیح اینکه در فقه اسلامی، اشیا بر سه قسمند: ۱. اعیان که همان اشیای مادی هستند؛ ۲. منافع که فایده‌ای است که از اعیان برده می‌شود؛ ۳. حقوق که گاهی متعلق آن مال است مانند حق مرور و گاهی متعلق آن مال نیست مانند حق حضانت. از قسم دوم و سوم به اشیای غیر مادی تعبیر می‌شود. به هر حال، در فقه امامیه و بیشتر مذاهب فقه عامه دربارهٔ مال بودن اعیان و منافع با وجود دو شرط امکان حیات و امکان انتفاع متعارف، اتفاق نظر است.^۱ البته حنفیها مال را به اعیان محدود نموده و منافع را مال نمی‌دانند و به همین دلیل از اصطلاح اموال به جای اعیان استفاده می‌کنند. همچنان که در عدم مالیت حقوق متعلق به غیر مال مانند حق حضانت نیز اختلافی نیست. اما دربارهٔ حقوق متعلق به مال اختلاف نظر است؛ حنفیها این قسم را مال نمی‌دانند؛ چون معتقدند امکان حیات و وجود ندارد و حقوق معدوم بوده و با به وجود آمدن هر جزء، جزء دیگر از بین می‌رود. در مقابل، مذاهب دیگر این قسم را جزء اموال دانسته، معتقدند حیات حقوق به اعتبار حیات اصل ممکن بوده و حقوق مقصود از اعیان هستند. ثمرهٔ این اختلاف هم در مواردی نظیر: غصب، میراث و اجاره ظاهر می‌شود. بنابراین اگر کسی چیزی را غصب کند و

۱. قانون‌گذار ایران نیز در مادهٔ ۳۲۸ ق.م. به پیروی از فقه امامیه، عین را شامل عین و منفعت دانسته است: «هر کس مال غیر را تلف کند ضامن آن است و باید مثل یا قیمت آن را بدهد اعم از اینکه از روی عمد تلف کرده باشد یا بدون عمد و اعم از اینکه عین باشد یا منفعت و اگر آن را ناقص یا معیوب کند ضامن نقص قیمت آن مال است».

مدتی از آن استفاده کند سپس آن را به صاحبش برگرداند، آن شخص قیمت منفعت را نزد غیر حنفیه ضامن است اما نزد حنفیه ضامن نیست، مگر اینکه موقوفه یا مال یتیم باشد. همچنین نزد حنفیه اجاره با فوت مستأجر پایان می‌یابد؛ زیرا منفعت مال نیست تا ارث برده شود اما غیر حنفیه معتقدند که ورثه جانشین مورث می‌شوند تا زمانی که مدت اجاره پایان یابد (شلبی، ۱۴۰۵: ۳۳۱-۳۳۳؛ زحیلی، ۱۴۱۸: ۲۸۷۷/۴-۲۸۷۸).

اما در فقه شیعه، مطلب نیازمند تفصیل بیشتری است که در فصل دوم و سوم به مناسبت معنای مال و حق مالی در بحث انتقال حقوق به سبب ارث و غیر ارث مورد بحث قرار می‌گیرد. اجمالاً باید گفت برخی فقها مانند محقق خویی که سخن وی را در نقد دیدگاه نائینی آوردیم معتقدند که متعلق حق می‌تواند عین یا منفعت باشد؛ یعنی مصادیق حق به عنوان عین یا منفعت از مالیت برخوردارند و حق به اعتبار متعلق آن مالیت دارد و اصطلاحاً به آن حق مالی اطلاق می‌گردد.

بنابراین بند دوم عبارت آقای جعفری لنگرودی که مالکیت حق را در کنار مالکیت عین، مالکیت دین، مالکیت منفعت و مالکیت انتفاع آورده، به اعتبار متعلق حق صحیح است، اما واضح است که مقصود وی ناظر به خود حق است نه مصادیق آن؛ زیرا همان‌طور که در بحث نظریه‌ها اشاره شد حق یا در ذیل مفهوم سلطنت و ملک قرار می‌گیرد^۱ و یا به عنوان اعتبار خاص یا اعتبار مستقل در برابر آنهاست و در همه آنها به عنوان مفهوم مورد بحث قرار می‌گیرد. لذا آنچه به اعتبار موضوع دارای مالیت بوده و متعلق ملکیت قرار می‌گیرد خود حق نیست، بلکه مصادیق آن است و مصادیق چیزی جز عین و منفعت نیست.

البته ممکن است گفته شود که ایشان حقوق مزبور را به عنوان حق مالی متعلق ملکیت قرار داده که در این صورت با عبارت وی در بند دوم که حق را نوعی مال می‌داند، سازگار نیست. به هر حال، در فصل دوم در توضیح بحث نظریه‌ها اشاره خواهیم کرد که حق به عنوان یک حکم وضعی مستقل در ذیل ملکیت که خود از احکام وضعی است قرار نمی‌گیرد، همچنان که ملکیت نیز در ذیل حق قرار نمی‌گیرد.

۱. ظاهر عبارت آقای جعفری لنگرودی نشان می‌دهد که وی حق را ملک می‌داند.

وی همچنین درباره معنای حق در حقوق بحث می‌کند که مناسب است در بحث حق در حقوق آورده شود، اما به جهت ارتباط عبارت آن با معنای حق در فقه ناگزیر از ذکر آن در این قسمت هستیم. او می‌نویسد:

الف) حق به معنای دوم بالا در حقوق مدنی کنونی هم گاهی به کار می‌رود ولی حق [به معنای اول] در اصطلاحات کنونی کمتر استقبال شده است و به جای آن قانون تفسیری به کار می‌رود.

ب) قدرتی که از طرف قانون به شخصی داده شده، حق نامیده می‌شود. در فقه، در همین معنا کلمه سلطه را به کار می‌برند. حق به این معنا دارای ضمانت اجراست و آن را حق تحقیقی و حقوق موضوعه و حقوق مثبت نیز گفته‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۸: ۲۱۶).

به نظر می‌رسد با وجود بند دوم که به معنای حق در حقوق موضوعه اشاره کرده و سلطه را در فقه معادل آن دانسته است، جای عبارت ذیل بند اول^۱ در همین بند دوم می‌باشد. در واقع، ایشان در بحث حق در فقه به دو معنا اشاره کرده که در بحث حق در حقوق موضوعه به همان دو معنا به عکس ترتیب قبل در بند اول اشاره کرده است و صدر بند دوم نیز تکرار قسمت دوم بند اول است.

بنابراین می‌توان نتیجه گرفت که آقای جعفری لنگرودی در بند الف برای حق دو معنا را ذکر کرده است: ۱. حق به معنای نوعی از مال؛ ۲. حق به معنای قانون تفسیری که در این معنا در برابر حکم (قانون امری) به کار می‌رود. اما در قسمت اول بند ب^۲ ابتدا حق را به معنای دوم در بند الف - قانون تفسیری - می‌گیرد که تکرار است اما در توضیح آن اشاره می‌کند که حق به این معنا دارای ضمانت اجراست و آن را حق تحقیقی، حقوق موضوعه و حقوق مثبت نیز گفته‌اند و روشن است که در این معنا دیگر حق در برابر حکم نیست، بلکه دقیقاً به معنای حکم است که از آن به عنوان خطاب شارع در فقه یا قانون در حقوق یاد می‌کنیم.

۱. ولی حق [به معنای اول] در اصطلاحات کنونی کمتر استقبال شده است و به جای آن قانون تفسیری به کار می‌رود.

۲. قدرتی که از طرف قانون به شخصی داده شد حق نامیده می‌شود. در فقه در همین معنا کلمه سلطه را به کار می‌برند.

ب) اصطلاح حق در فقه اهل سنت

نویسندگان و مؤلفان آثار فقهی معاصر اهل سنت تصریح نموده‌اند که در فقه عامه، فقها کمتر در مقام تعریف حق برآمده‌اند و در متون متقدمان نیز تعریفی ملاحظه نمی‌گردد تا جایی که مؤلف المدخل للفقہ الاسلامی اشاره می‌کند که در فقه اهل سنت تعریفی از حق نشده است (مدکور، ۱۹۹۶: ۴۱۹-۴۲۰). اما در بین متأخران بعضاً به تعریف حق اشاره شده که این هم بسیار محدود است؛ از جمله آورده‌اند که لکنوی در حاشیه‌اش به نام قمر الاقمار که بر نور الانوار در شرح المنار در علم اصول فقه است، حق را چنین تعریف کرده است: «الحق هو الحكم الثابت شرعاً» (زحیلی، ۱۴۱۸: ۲۸۳۹/۴؛ زرقاء، ۱۴۲۰: ۲۲/۳).

مؤلف الفقه الاسلامی و ادلته در انتقاد از این تعریف می‌گوید:

این تعریف، جامع همه آنچه لفظ حق نزد فقها بر آن اطلاق می‌گردد، نیست؛ زیرا حق گاهی بر مال مملوک - که از مقوله احکام نیست - و بر خود ملک و یا بر وصف شرعی مانند: حق ولایت، حضانت و خیار اطلاق می‌گردد. همچنین حق بر مرافق مال غیر منقول مانند حق عبور و حق مجرا و یا بر آثار مترتب بر عقود نظیر تعهد به تسلیم ثمن و مبیع نیز اطلاق می‌شود (زحیلی، ۱۴۱۸: ۲۸۳۸/۴-۲۸۳۹).

تعریف دیگری که از سوی شیخ علی خفیف از فقهای معاصر ارائه شده، چنین است: «الحق هو مصلحة مستحقة شرعاً» (زرقاء، ۱۴۲۰: ۲۳/۳).

مصطفی زرقاء بر این تعریف اشکالات زیر را وارد می‌کند:

۱. این تعریف همانند تعریف لکنوی تبیین‌کننده و ویژگیهای ممیز حق نمی‌باشد؛
۲. حق به معنای مصلحت که خفیف آن را به منفعت تفسیر می‌کند، نیست؛
۳. این تعریف مستلزم دور است؛ زیرا مفهوم حق متوقف بر فهم معنای مستحقه است که فهم آن نیز متوقف بر معنای حق است (همان: ۲۳/۳).

زحیلی نیز معتقد است که این تعریف، ناظر به غایت حق است و نه تبیین ماهیت و ذات حق. بنابراین وی تعریف زیر را پیشنهاد می‌کند:

الحق هو علاقة اختصاصية بين صاحب الحق والمصلحة التي يستفيد منها (۱۴۱۸: ۲۸۳۹/۴).

جالب است که این تعریف را زرقاء با عبارتی مشابه در بند دوم نقد خود از تعریف خفیف آورده است: «الحقّ هو العلاقة الاختصاصية بها لصاحب الحقّ» (۱۴۲۰: ۲۳/۳). این امر مؤید آن است که زحیلی تعریف خود را بر اساس عبارت زرقاء ارائه نموده است. به هر حال، زرقاء بعد از انتقاد از تعاریف ارائه شده درباره حق به مفهوم عام آن، تعریف زیر را ارائه می‌دهد:

الحقّ هو اختصاص يقرّ به الشرع سلطنة أو تكليفاً (همان: ۱۹/۳).

زحیلی این تعریف را مناسب می‌داند؛ زیرا حقوق دینی مانند حق الهی بر بندگان نظیر نماز و روزه، حقوق مدنی مانند حق تملک، حقوق مالی مانند حق منفعت و حقوق غیر مالی نظیر ولایت بر نفس را شامل می‌گردد (۱۴۱۸: ۲۸۳۹/۴). ما درباره تشریح و تحلیل این تعریف، نکاتی را در فصل دوم مقاله در بند مربوط به نظریه تعریف حق در فقه عامه با عنوان نظریه اختصاص ذکر می‌نماییم.

به هر حال، با استناد به جمع‌بندی که برخی محققان اهل سنت ارائه نموده‌اند، حق در فقه عامه نیز مانند فقه امامیه دارای دو معنای عام و خاص می‌باشد، اما در بیان این دو معنا بین آنان اختلاف نظر وجود دارد که در اینجا به دو تقسیم‌بندی اشاره می‌کنیم:

۱. حق در معنای اعم بر عین، ملک و منافع اطلاق می‌گردد و در معنای خاص آن در مقابل اعیان و منافع استعمال می‌گردد. حق در این معنای خاص عبارت از منافع اعتباری شرعی است که وجودی جز اعتبار و فرض آن ندارد (شلبی، ۱۴۰۵: ۳۳۱-۳۳۲).

در واقع، پیش فرض این تفکیک بین معنای اعم و اخص، مطلبی است که در بند قبل به نقل از شلبی آمد، مبنی بر اینکه اشیا در فقه اسلامی بر سه قسم اعیان، منافع و حقوق می‌باشند. بنابراین حق در معنای اعم شامل دو قسم دیگر و در معنای اخص در مقابل آن دو قرار می‌گیرد.

در ارزیابی این نظر باید گفت که هرچند این نظر تا حد زیادی شبیه نظر محقق نائینی است، یک تفاوت مهم با آن دارد و آن در نظر نگرفتن حکم در معنای اعم حق است.

۲. مصطفی زرقاء در بحث معنای کلمه حقوق دو معنا را ذکر می‌کند که حاکی

از دقت و صحت معانی ذکر شده دارد. وی می‌نویسد:

حقوق دارای دو معنای اصلی است: ۱. حقوق به معنای مجموعه قواعد و نصوص

قانونی که به طور الزامی روابط مردم را از حیث اشخاص و اموال تنظیم می‌کند. حقوق در این مفهوم نزدیک است به مفهوم خطاب شارع که مترادف معنای حکم در اصطلاح علمای اصول فقه یا معنای قانون در اصطلاح علمای حقوق است و این معنا مراد ماست، زمانی که مثلاً می‌گوییم «حقوق مدنی» یا «قانون مدنی».

۲. حقوق جمع حق و به معنای سلطه و قدرت مشروع یا به معنای مطلبی است که برای شخص بر دیگران واجب است و این معنا مقصود است زمانی که می‌گوییم صاحب مال مغضوب حق استرداد مال خود را در صورت باقی بودن دارد و حق گرفتن قیمت یا مثل در صورت تلف آن، و یا مشتری حق بازگرداندن مبیع را در صورت معیوب بودن دارد و اینکه تصرف بر صغیر حق ولی یا وصی است و مانند آن، و حق به این مفهوم دوم غالباً موضوع بررسی است (۱۴۲۰: ۱۸/۲-۱۹).

ملاحظه می‌شود که زرقاء با دقت تمام و به درستی، به این دو معنا اشاره کرده است؛ پس نتیجه می‌گیریم که حق در فقه عامه نیز در معنای اعم آن گاهی بر الزام شرعی و قانونی به عنوان حکم، و گاهی بر حق به معنای خاص به معنای سلطه اطلاق می‌شود. در مجموع می‌توان گفت تحقیقاتی که در فقه عامه درباره معنای حق شده، قابل قیاس با تحقیقات فقهای امامیه در دوره بعد از شیخ انصاری، به ویژه در بحث نظریه‌های حق از نظر کمیت و کیفیت نمی‌باشد.

ج) اصطلاح حق در حقوق

همان‌طور که در بخش معنای لغوی حق آوردیم، این لفظ و جمع آن حقوق که معادل «rights» در زبان انگلیسی است، در این مقاله مورد بحث قرار می‌گیرد. گفتنی است حق به معنای «rights» مفهومی اعتباری و دارای دو معناست: ۱. حق به معنای اعم آن که هر دو نوع حق حقوقی^۱ و حق اخلاقی^۲ را شامل می‌شود؛ ۲. حق به معنای اخص که همان حق حقوقی است. اما بحث اصلی این است که در فقه درباره کدام یک از این دو معنا بحث می‌شود؟ اگر معنای اعم مقصود باشد، این سؤال مطرح است که ملاک تمایز حق حقوقی و حق اخلاقی چیست؟ پاسخ رایج

1. Legal right.
2. Ethical right.

این است که حق الزامی، همان حق حقوقی است و حق اخلاقی الزام آور نیست. اما اگر حق به معنای اخص مراد باشد، بدین معناست که وقتی می‌گوییم کسی دارای حقی بر دیگری است، مقصود حق حقوقی است. برخی معتقدند که با نگاه امروزی به فقه، باید درباره هر دو معنای حق حقوقی و حق اخلاقی بحث شود؛ زیرا دست کم برخی حقوق اخلاقی در فقه بحث می‌شود (صرامی، ۱۳۸۵: ۲۰۱-۲۰۲).

به نظر می‌رسد این بحث ناظر به مباحث حق و تکلیف در فقه به معنای جامع آن است که فقه مدنی، فقه جزایی، فقه سیاسی، فقه حکومتی و... را در بر می‌گیرد. بر این اساس، مباحث فقه حقوق بشر یکی از حوزه‌های مهم فقهی است که مباحث و موضوعات چالشی را پیش روی فقه معاصر قرار می‌دهد و دیدگاه فوق درباره حق از نظر فقه در مقایسه با بحث فقه حقوق بشر و حوزه‌هایی از این دست، صحیح است. اما در مباحث حق در حقوق مدنی، همان معنای خاص باید مورد بحث قرار گیرد؛ زیرا از نظر مشهور فقها، حوزه اخلاق و فقه دو حوزه کاملاً مجزاست که از آن به ترتیب به فقه اکبر و فقه اصغر یاد می‌شود. شایان ذکر است علی‌رغم تأکید فراوانی که از سوی فقها بر فقه اکبر یعنی علم اخلاق می‌شود، منصفانه باید گفت که امر اخلاقی در ساختار استنباط و شیوه اجتهادی رایج، جایگاه و نقش تعریف شده و مشخصی ندارد. لذا می‌توان اذعان نمود که از نظر مشهور، به هیچ یک از حقوق اخلاقی به عنوان حقوق مدنی الزامی با صرف نظر از دلیل لفظی اشاره نشده است. از اینجا روشن می‌گردد که اگر در مواردی فقها حکم و جوب یا حرمت را استنباط نموده‌اند، مستند ایشان گزاره اخلاقی نبوده، بلکه به تبعیت از دلیل لفظی بوده است. همچنین این نکته بررسی خواهد شد که آیا حقوقی نظیر: حق حیات، حق آزادی، حق انتخاب کردن و انتخاب شدن و... که در اعلامیه جهانی حقوق بشر ذکر شده، از زمره حقوق به معنای خاص آن است یا اینکه در واقع از دسته احکام بوده و نام گذاری آنها به حق به اعتبار معنای عام حق است و لذا قابل اسقاط، نقل و انتقال نیست و هیچ کس نمی‌تواند این حقوق را از خود سلب کند. اجمالاً می‌توان گفت که طبق نظر صحیح، حقوق مذکور در میثاق جهانی حقوق بشر از جنس احکام بوده، داخل در معنای خاص حق نمی‌باشد. این نکته‌ای است که برخی

صاحب نظران به درستی بر آن تأکید نموده‌اند (صرامی، ۱۳۸۵: ۱۷۶).

اما بحث دیگر این است که آیا اصطلاح حق و حکم در حقوق جدید، دارای معادلند یا خیر؟ برخی حقوق دانان معتقدند که دو اصطلاح قانون امری و قانون تکمیلی معادل حکم و حق هستند.

در عبارتی که در بند ۳-۱ از مؤلف ترمینولوژی حقوق آوردیم^۱ به این امر اشاره شد. البته وی در جایی دیگر تصریح می‌کند که طرح بحث حق و حکم نشان می‌دهد که قلمرو این بحث به حقوق خصوصی اختصاص ندارد و شامل حقوق عمومی نیز می‌شود. بنابراین نباید بحث را معادل و مساوی بحث تقسیم قانون در حقوق خصوصی به دو قسم آمره و تفسیری در حقوق فرانسه دانست (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۶: ۱۳۷/۳). برخی دیگر با اشاره به اینکه حق و حکم هر دو نتیجه قانون هستند، اعتقاد دارند تمیز حق و حکم تا حدودی بستگی به تشخیص قوانین امری و تکمیلی دارد؛ بنابراین در مواردی که مصلحت مورد نظر در وضع قانون چنان مهم است که اراده اشخاص در برابر آن ارزش ندارد، این قانون امری بوده، موقعیتی را که به وجود می‌آورد حکم است. اما هنگامی که هدف اصلی قانون‌گذار حفظ منافع خصوصی افراد یا تکمیل اراده ایشان و رعایت عدالت در قراردادهاست، قانون تکمیلی بوده، موقعیت ناشی از آن، حق است (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۲۵۱). البته وی در ادامه با ذکر این نکته که راههای تشخیص قوانین امری و تکمیلی همه اشکالهای تمیز حق و حکم را از بین نمی‌برد و لذا نباید این اصطلاحات را یکسان دانست، به دو مورد به عنوان نقض اشاره می‌کند: ۱. حق حضانت و نگهداری اطفال که هم حق و هم تکلیف ابوی است یا انفاق به زوجه و اقارب که حق ایشان و در عین حال تکلیف شوهر و خویشان اوست؛ ۲. مواردی نظیر شفعه (همان: ۲۵۱-۲۵۲).

به نظر می‌رسد علی‌رغم هم‌پوشانی این اصطلاحات، رابطه مفهومی بین آنها تساوی نیست؛ زیرا حق مفهوم وسیع‌تری از قانون تفسیری دارد و در ابواب مختلف فقه مانند عبادات، معاملات و احکام دارای مصداق است، بر خلاف قانون تفسیری

۱. ولی حق [در مقابل حکم] در اصطلاحات کنونی کمتر استقبال شده است و به جای آن قانون تفسیری به کار می‌رود (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۸: ۲۱۶).

که محدود به بحث قراردادها در حقوق خصوصی است. حکم نیز معنایی فراگیرتر از قانون امری دارد و محدود به الزام و وجوبی و حرمت نمی‌شود و شامل سایر اقسام حکم تکلیفی مانند اباحه - که شباهت زیادی به اباحه ناشی از حق دارد - می‌شود.

گفتار دوم: ملک

۱. اقسام ملک

قبل از ورود به بحث درباره ماهیت و حقیقت ملک یا ملکیت، ابتدا لازم است توضیح کوتاهی درباره اقسام ملکیت داده شود تا پس از تعیین قسم مورد نظر، تبیین حقیقت و تعریف ملک آورده شود. در واقع، این موضوع از موضوعاتی است که قبل از تقسیم، امکان ارائه تعریف جامع مقسم وجود ندارد؛ زیرا اختلاف اقسام به گونه‌ای است که این امر را منتفی می‌کند. ملکیت بر سه گونه است:

الف) ملک حقیقی

گاهی ملکیت بر سلطنت و احاطه حقیقی اطلاق می‌شود و آن عبارت از یافتن و وجدان شیء به نحو اتم و اکمل است، به گونه‌ای که بالاتر از آن وجدانی متصور نیست و این بالاترین درجات ملکیت است؛ مانند ملکیت خداوند متعال به عنوان خالق آسمانها و زمین نسبت به مخلوقاتش. محقق اصفهانی در تحقیق معنای ثبوت حقیقی بیان دقیقی دارد:

قابل ذکر است که ثبوت شیء لشیء در مواردی است که ثبوت حقیقی وجود نداشته باشد اما در فرض ثبوت حقیقی، اعتبار لغو است. از اینجا روشن می‌شود که ملکیت و سلطنت خداوند بر معلولات، اعتباری نبوده تا اینکه از جمله موارد ملک و حق و مانند این دو شمرده شود؛ زیرا احاطه خداوند بر موجودات احاطه وجودی است و همه موجودات عالم با وجود الهی که عین ایجاد آنهاست ارتباط دارند. در نتیجه ثبوت موجودات برای خداوند نیازمند اعتبار نیست بلکه وجود ارتباطی موجودات تحت سیطره الهی است... و ملاک این ارتباط وجودی ملکیت، سلطه، احاطه، وجدان، شهود، علم فعلی و مشیت فعلیه خدای متعال است که از آن به اضافه وجودی و اشرافی تعبیر می‌شود (غروی اصفهانی، ۱۴۲۵: ۳۹/۱).

ب) ملک مخلوقات

گاهی ملکیت بر سلطنت خارجی تکوینی اطلاق می‌شود؛ مانند ملکیت انسان نسبت به افعال خودش و آنچه بر ذمه اوست، زیرا انسان تکویناً آن را مالک می‌شود. این قسم ملکیت به معنای اختیار است به گونه‌ای که اگر بخواهد انجام دهد و اگر خواست ترک کند و مراد از آیه شریفه ﴿لَا أَمْلِكُ إِلَّا نَفْسِي وَأَخِي﴾ (مائده/ ۲۵) همین معناست؛ یعنی موسی عَلَيْهِ السَّلَام می‌گوید: «نیست تحت اختیار من مگر خودم و برادرم». به تعبیر محقق اصفهانی، هارون در انقیاد موسی عَلَيْهِ السَّلَام است و زمام امر هارون در خارج - و نه اعتباراً - به دست او می‌باشد (همان: ۴۰/۱).

ج) ملک اعتباری

عبارت از اعتبار اضافه بین مالک و مال بوده و تابع اعتبار معتبر است و به اصطلاح این قسم هیچ بهره‌ای از عالم وجود نبرده، صرف اعتبار است؛ یعنی سلطنت اعتباری به اعتبار شارع و عقلا که صاحب اعتبار هستند ثابت است. ملکیت به این معنا، مفهومی اضافی است (مظفر، بی‌تا: ۲۹-۳۰).

محقق خوبی برای ملکیت چهار مرتبه ذکر کرده است که به اختصار اشاره می‌گردد: ۱. ملکیت حقیقی که همان سلطنت تامه خداوند نسبت به جمیع موجودات است؛ ۲. ملکیت انسان نسبت به خودش، افعال و اعضایش که این موارد مملوک انسان است؛ ۳. ملکیت اشیای خارجی که عبارت از هیئت حاصل از احاطه جسمی به جسم دیگر است و اصطلاحاً مقوله جده نامیده می‌شود. این قسم از اعراض خارجی، قائم به موجود خارجی است؛ ۴. ملکیت اعتباری که شارع یا عقلا برای شخص نسبت به شیء اعتبار می‌کنند. وی در تبیین قسم چهارم اشاره می‌کند که این قسم از اعراض، مقولی نیست تا نیاز به موضوع در خارج داشته باشد؛ مانند زکات و خمس که طبیعی فقیر و سید آن را مالک می‌شوند لذا وجودشان در خارج شرط نیست و یا تملیک کلی فی الذمه در بیع سلف صحیح است در حالی که در اعراض وجود موضوع ضروری است. بنابراین در این قسم مانعی نیست که مالک یا مملوک کلی باشد. بر این اساس، ملکیت اعتباری از مقولات عرضی نیست، بلکه تمام قوام

آن به اعتبار معتبر است (توحیدی، ۱۴۱۲: ۳۱۵-۳۱۷).

در تفاوت میان این دو دسته‌بندی، باید متذکر شد که مرحوم مظفر ملکیت مخلوقات را به سلطنت که از مقوله کیف می‌باشد تفسیر نموده است. اما محقق خوبی بین ملکیت انسان نسبت به افعال و اعضا و ملک به معنای مقولی آن (جده) تفاوت می‌گذارد. به نظر می‌رسد تفسیر مظفر صحیح است؛ زیرا آنچه به عنوان قسم سوم در کلام محقق خوبی آمده ملک به معنای فلسفی است و ارتباطی با ملک به معنای حکم وضعی ندارد و ظاهراً اشتراک لفظی موجب این اشتباه شده است. علاوه بر این، تعبیر «ملکیت اشیای خارجی» که به جده تفسیر شده بیشتر با قسم چهارم یعنی ملکیت اعتباری تناسب دارد و طبق نظر صحیح، از مقوله اضافه است نه جده.

در دو قسم اول و دوم ملکیت تکوینی و حقیقی است و فقط این دو از نظر تشکیکی متفاوتند. در قسم سوم (در تقسیم محقق خوبی) نیز ملکیت به معنای جده از اعراض مقولی است و روشن است که این قسم نیز مربوط به عالم حقایق است نه اعتباریات. پس همان گونه که اشاره شد تفسیر محقق خوبی در ملکیت اشیای خارجی - که از موارد ملکیت اعتباری است - به جده یا ملک به مفهوم مقولی آن صحیح نیست. از این رو تفسیر ملکیت به عنوان یک امر اعتباری با امور حقیقی، اساساً صحیح نمی‌باشد و از موارد خلط حقایق و اعتباریات است. بنابراین در بحثهای فقهی و حقوقی که خود از علوم اعتباری هستند، معنای اخیر که ملکیت اعتباری است، مورد نظر می‌باشد.

۲. حقیقت ملک

پس از اینکه مبنا را ملکیت اعتباری دانستیم، این بحث مطرح می‌شود که حقیقت و ماهیت این قسم ملکیت چیست؟ بدیهی است تبیین و تعریف ملکیت باید در راستای معنای سوم باشد که در ادامه به آن اشاره می‌کنیم. اما برای طرح عمیق و دقیق بحث، لازم است به نظریات دیگر هم اشاره شود. شایان ذکر است که در بین فقیهان امامیه اختلاف نظر است که آرای آنان را می‌توان در گروههای سه گانه زیر دسته‌بندی کرد:

۱. ملکیت از جمله اعراض است که بر مالک و مملوک عارض می‌شود: در توضیح این نظر باید گفت کسانی که ماهیت ملک را از اعراض می‌دانند، دو

گروه‌هند؛ برخی آن را از مقوله‌ اضافه و برخی از مقوله‌ کیف می‌دانند. محقق اصفهانی، در «رسالة حق و حکم» سه ایراد بر این نظر مطرح می‌کند که مهم‌ترین آنها یعنی اشکال سوم بیان می‌گردد:

از آنجا که عرض به خودی خود نیاز به موضوع و محل دارد، لذا نیاز به محلی در واقع دارد. در نتیجه اگر محلی که ملک بر آن عارض می‌شود مملوک باشد، به تعلق ملکیت در کلی فی الذمه نقض می‌شود و اگر مالک به عنوان محل فرض شود، به موردی نقض می‌شود که ملکیت به جهت تعلق می‌گیرد بدون اینکه مالک خارجی موجود باشد؛ مانند زکات که ملک طبیعی فقیر است (غروی اصفهانی، ۱۴۲۵: ۲۶/۱).

محقق خوبی نیز در عبارت قبل به این اشکال اشاره کرده و وجود ملکیت را در دو مورد کلی فی الذمه و زکات بدون اینکه مملوک یا مالک خارجی وجود داشته باشد دلیل بر این دانسته که ملک از اعراض مقولی نبوده، بلکه از امور اعتباری است (غروی، ۱۴۲۵: ۲۹/۳۶).

اما به نظر می‌رسد اشکال محقق اصفهانی از موارد خلط حقیقت با اعتبار است؛ یعنی این مطلب که عَرَض برای تحقق نیاز به موضوع دارد مربوط به عالم حقایق و تکوین است و در امور حقیقی عرض نیاز به موضوع دارد اما در امور اعتباری نظیر ملکیت هیچ اشکالی ندارد که ما آن را امر عرضی (به منزله عرضی) بدانیم و در عین حال نیاز به موضوع خارجی نداشته باشد و همان‌طور که علامه طباطبایی تصریح نموده است مواردی مثل تقدم شیء بر نفس، تقدم معلول بر علت و عرض بلاموضوع در حقایق محال است، اما در اعتباریات این موارد محال نیست (۱۳۸۰: ۱۷۲/۲-۱۷۳).

۲. ملکیت از جمله امور انتزاعی است که از حکم تکلیفی انتزاع می‌شود: شیخ انصاری این نظر را به مشهور از فقهای امامیه نسبت می‌دهد:

همانا مشهور -همچنان که در شرح زبده آمده- بلکه آنچه رأی محققان بر آن استقرار یافته -همچنان که در شرح واقیه سید صدر است- این است که بازگشت خطاب وضعی به خطاب شرعی (تکلیفی) است (۱۴۱۹: ۱۲۶/۳).

محقق خوبی به این نظر ایراد گرفته، می‌گوید:

ملکیت از احکام تکلیفی انتزاع نمی‌شود، چون در موارد عدم ثبوت حکم تکلیفی

مانند صبی و مجنون - که گاهی مالک می‌شوند اما تکلیفی ندارند - ثابت است. گاهی نیز برعکس است؛ یعنی ملکیت نیست اما تکلیف هست؛ مانند مکلف نسبت به مال غیر که تکلیف در حق وی ثابت است بدون اینکه مالک باشد. گاهی نیز ملکیت و تکلیف هر دو ثابت است؛ مانند مکلف نسبت به اموال خودش. بنابراین بین ملکیت و تکلیف عموم و خصوص من وجه است (غروی، ۱۴۲۵: ۲۷/۳۶-۲۸).

بنابراین به نظر محقق خوینی ملکیت دارای جعل اعتباری مستقل و غیر منتزع از حکم تکلیفی است و همان‌گونه که در نقد نظر اول آمد از نظر ایشان از اعراض مقولی نیز نبوده، بلکه قسمی از احکام وضعی است (همان: ۲۹/۳۶).

به اعتقاد شهید صدر، دلیل اینکه ملکیت نمی‌تواند منتزع از حکم تکلیفی باشد و به اصطلاح حکم تکلیفی منشأ انتزاع ملکیت نمی‌باشد، آن است که ملکیت به حکم عقل و شرع موضوع حکم تکلیفی قرار می‌گیرد، بنابراین انتزاع ملکیت از حکم تکلیفی و تأخرش از آن صحیح و معقول نیست (۱۹۸۰: ۶۴/۱). در کنار این استدلال‌های علمی و فلسفی، آقای جعفری لنگرودی در رد این نظریه می‌نویسد:

در حدیث گفته شده است: «ما ترکه المیت من حقّ فهو لوارثه»؛ یعنی هر حقی که از میت به جا مانده از آن وارث است. اینجا تکلیف نمی‌بینیم؛ زیرا نه امر وجود دارد و نه نهی، مع ذلك آنها به تکلف یک امر می‌سازند و می‌گویند: واجب است تسلیم ترکه به ورثه و خودداری از دخالت در ترکه. این طرز فکر اگر روزی طرفدار داشت اکنون طرفدار ندارد. قانون‌گذار هوس امر و نهی کردن ندارد، بیان حدود و قیود حقوق و تکالیف افراد است که مهم است. در بیان این حدود و قیود احکام وضعی نقش اساسی و عمده دارند. این همه عقود و ایقاعات که فضای وسیع علم حقوق را فرا گرفته است چگونه می‌تواند داخل قلمرو تکالیف افراد جامعه شود؟ هر کس دلش می‌خواهد عقدی یا ایقاعی واقع می‌سازد و هر کس دلش نمی‌خواهد واقع نمی‌سازد. در قرن اخیر فقهای امامیه صریحاً از اصالت حکم وضعی (دست کم در بسیاری از موارد) جانب‌داری کرده‌اند (۱۳۷۰: ۲۷).

همان‌گونه که ملاحظه می‌شود دلایل مختلفی بر عدم انتزاع حکم وضعی از حکم تکلیفی وجود دارد که هر کدام به نوبه خود اهمیت و حجیت دارد.

۳. ملکیت، امر اعتباری مستقلی در کنار دیگر امور اعتباری است: این نظر مبتنی بر

این است که ملکیت از امور اعتباری و قراردادی است نه به دلیل براهین اقامه شده، بلکه به دلیل وجدانی بودن آن. آقای حائری، دیدگاه شهید صدر را این چنین آورده است:

کسی که به ملکیت‌های خارجی و تحولات عارض بر آن در زمان طولانی و نفی و اثبات آن توجه کند بالوجدان آن را اعتباری - و نه حقیقی - می‌یابد و کسی که وجدانش با این توجه بیدار نمی‌شود براهین فلسفی غیر تامی که محقق اصفهانی اقامه کرده، او را فایده نمی‌بخشد (۱۴۲۳: ۲۶/۱).

با توجه به بیانات محقق اصفهانی، محقق خوئی و شهید صدر می‌توان نتیجه گرفت که ملکیت از اعراض حقیقی و به اصطلاح از مقولات نه گانه ارسطویی نیست و همچنین منتزِع از حکم تکلیفی نمی‌باشد. اما این سؤال باقی است که اگر نظر سوم را بپذیریم و ملکیت را یک امر اعتباری مستقل در کنار سایر اعتباریات بدانیم، ماهیت آن چیست؟ آیا یک رابطه اضافی یعنی نسبت بین مالک و مملوک است یا اینکه یک سلطنت اعتباری و یا جدۀ اعتباری است؟

شهید صدر می‌گوید جالب است که هر سه تعبیر یعنی اضافه اعتباری، سلطنت اعتباری و جدۀ اعتباری در عبارت تقریرات بحث محقق نائینی در *منیة الطالب* آمده است اما اگر این تعبیرات سه گانه، سه تعریف مستقل برای ملکیت فرض شود، تباین بین این تعاریف بنا بر اینکه بر معنای مقولی شان حمل کنیم روشن است؛ چون فرض این است که سلطنت به معنای قدرت بر تقلیب و تقلب عین - از مقولۀ کیف است و اضافه عبارت از نسبت متکرر است و جدۀ نیز عبارت از هیئت حاصل برای جسم به سبب احاطۀ جسم به طور کلی یا جزئی است. بنابراین اگر ملکیت را عبارت از واقعیت یکی از این مقولات بدانیم، تعاریف سه گانه متباین هستند (۱۹۸۰: ۲۷/۱-۲۸).

وی معتقد است معتبر ملکیت را از روی نسخه ملکیت انسان نسبت به اعضا و افعالش که بر آنها قدرت و سلطنت دارد، استنساخ کرده است؛ بدین معنا که ملکیت حکم عقل عملی قرار می‌گیرد، مبنی بر اینکه انسان در تصرف در اعضا و اعمالش اولویت دارد؛ بنابراین صحیح است که از آن به نوعی اضافه مالک و مملوک تعبیر شود و همچنین صحیح است که از آن به سلطنت بر اعضا و افعالش تعبیر شود، همچنان که صحیح است از آن به جدۀ به معنای واجدیت انسان نسبت به اموالش

تعبیر شود، همان‌طور که تعبیر واجدیت انسان نسبت به اعضا و افعال صحیح است، اما نه به معنای فلسفی جده (همان: ۲۸/۱).

۳. ملکیت در اصطلاح فقهی - حقوقی

ملکیت به عنوان مصدر، زمانی که به فاعل نسبت داده می‌شود صفت فاعلی مالکیت از آن ساخته می‌شود، همچنان که صفت مفعولی آن مملوکیت می‌شود. با توجه به توضیحات ارائه شده، معنای ملک در اصطلاح فقهی روشن شد. درباره اصطلاح حقوقی ملکیت، قابل ذکر است که در زبان فارسی بیشتر از صفت فاعلی ملکیت یعنی مالکیت استفاده می‌شود و در آثار حقوقی نیز معمولاً از آن با عنوان حق مالکیت تعبیر می‌گردد که کامل‌ترین نوع حق عینی، حق مالکیت است و به موجب آن، مالک حق همه گونه انتفاع و تصرف را در ملک خود دارد. با توجه به مباحث ارائه شده در بحث تعریف حق و ملک، روشن می‌گردد که اصطلاح حق مالکیت از حقوق فرانسه وارد ادبیات حقوقی عربی و فارسی شده است؛ زیرا در حقوق امامیه، مشهور فقها حق و ملک را از سنخ سلطنت دانسته و برخی فقها نیز حق را مرتبه ضعیف ملک می‌دانند. اما هیچ فقهی ملک را در ذیل حق تعریف نکرده است و بنا بر نظر صحیح و مختار این مقاله نیز اساساً این دو اصطلاح، اشتراک مفهومی با یکدیگر ندارند و از این رو هیچ یک در ذیل دیگری یا مفهوم ثالثی مانند عنوان سلطنت قابل تعریف نیستند. این نکته ظاهراً مورد توجه نویسندگان قانون مدنی نیز بوده است؛ زیرا در ماده ۲۹ چنین آمده است:

ممکن است اشخاص نسبت به اموال، علاقه‌های ذیل را دارا باشند: ۱- مالکیت (اعم از عین یا منفعت)، ۲- حق انتفاع، ۳- حق ارتفاق به ملک غیر.

ملاحظه می‌شود که قانون‌گذار در بند اول فقط از تعبیر مالکیت استفاده نموده است، در حالی که در بندهای دوم و سوم عنوان حق را اضافه نموده که این دقیقاً منطبق بر فقه اسلامی است.

به هر حال، قانون مدنی در فصل اول این باب، ضمن مواد ۳۰ تا ۳۹ مباحث مربوط به مالکیت را آورده، اما تعریفی از مالکیت ارائه نکرده است. برخی حقوق دانان با توجه به اوصاف برشمرده در این مواد برای مالکیت در تعریف آن گفته‌اند:

حقی است مطلق، انحصاری و دائمی که شخص نسبت به مالی دارد و به او اجازه می‌دهد که از تمامی منافع اقتصادی آن بهره‌مند گردد (امامی، ۱۳۷۷: ۴۲/۱).

در این تعریف، به سه ویژگی مطلق بودن، انحصاری بودن و دائمی بودن به عنوان اوصاف اساسی مالکیت توجه شده است، اما همان‌طور که برخی از حقوق‌دانان اشاره کرده‌اند توسعه مناسبات و تحولات اقتصادی و اجتماعی موجب شده که هیچ یک از این اوصاف به مفهوم پیشین خود باقی نماند (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۱۰۱).

نتیجه‌گیری

حق به مانند ملک از احکام وضعی است و ماهیت این دو قسم حکم وضعی به گونه‌ای است که هر کدام ویژگی خاص خود را دارد. به بیان دیگر، هیچ یک از حق و ملک به لحاظ مفهومی، در ذیل دیگری قرار نمی‌گیرد؛ زیرا هر یک از این دو مفهوم به عنوان اعتبار مستقل عقلایی دارای وضع جداگانه است و شباهت این دو حکم نباید موجب گردد که ما یکی از این دو را در ذیل دیگری تعریف کنیم. همچنین اشاره شد که در اینجا دو نظر دیگر در فقه و حقوق وجود دارد که به نظر می‌رسد هر دو جنبه افراطی و تفریطی داشته باشد. اول، دیدگاه برخی فقهای امامیه است که حق را ذیل ملک تعریف نموده، آن را از جنس ملک و مراتب آن و درجه ضعیف‌تر آن دانسته‌اند. این استنتاج در حالی است که حق از نظر شمول و سعه مفهومی کمتر از مفهوم ملک نیست.

جالب است که در مقابل این تفریط، برخی افراط نموده و در مفهوم حق به گونه‌ای توسعه داده‌اند که ملکیت را نیز در ذیل حق دانسته‌اند. نمونه این افراط در حقوق، مواردی نظیر مالکیت است که از آن تعبیر به حق مالکیت می‌کنند و گفتیم که حقوق‌دانان مسلمان تحت تأثیر ادبیات حقوق غرب از مالکیت به حق مالکیت تعبیر کرده‌اند که به نظر می‌رسد این دیدگاه نیز صحیح نباشد؛ زیرا زمانی که ما حق را به عنوان یک اعتبار عقلایی و حکم وضعی مستقل از ملک به رسمیت شناختیم، دیگر هیچ یک از این دو در ذیل دیگری قرار نمی‌گیرد.

همچنین شایان توجه است که وقتی حق را به عنوان اعتبار مستقل عقلایی تعریف می‌کنیم، در واقع بر این نکته تأکید می‌کنیم که حق از نظر عرف عقلا

دارای ماهیت اعتباری مستقل به عنوان یک حکم وضعی است. این نظر، در مقابل عقیده‌ای است که احکام وضعی را مجعول شرعی می‌داند و معتقد است که حکم وضعی همانند حکم تکلیفی، حکم و مجعول شرعی است. این تفاوت نگاه، از این نظر اهمیت می‌یابد که وقتی حق را از احکام عقلایی بدانیم در تحدید مفهوم و تعیین مصادیق آن، جز در موارد خاص، به عرف عقلا مراجعه می‌کنیم، در حالی که لازمه شرعی دانستن آن رجوع به شارع در تعریف و تحدید معنای حق و مصادیق آن به طور کلی است. در تأیید این نظر، می‌توان به احکام وضعی مانند ملکیت اشاره کرد که در همه نظامهای حقوقی به عنوان یک اعتبار عقلایی پذیرفته شده است. اینکه نظامهای حقوقی غیر دینی نیز این اعتبارات را پذیرفته‌اند، نشان می‌دهد که این اعتبارات محصول اندیشه بشری و توافق عقلا بوده و شارع نیز آنها را پذیرفته و امضا نموده است. بنابراین از آنجا که حق دقیقاً مانند ملک، اعتبار عقلایی است، بیان برخی فقها نظیر سید بحر العلوم، مامقانی و محقق خوبی که احکام وضعی را مجعول شرعی دانسته‌اند سخن صحیحی نیست. با توجه به مجموع مطالب طرح شده در دو گفتار قبل، می‌توان مهم‌ترین موارد افتراق حق و ملک را به شرح زیر بیان نمود:

۱. ملک به معنای اعتباری آن از احکام وضعی است، همچنان که حق نیز حکم وضعی است اما آنچه در مقابل معنای حکم قرار می‌گیرد، مفهوم حق است.

۲. ملک به عنوان اعتبار عقلایی هم به اعیان - مانند ملکیت خانه - و هم به افعال - مانند ملکیت عمل اجیر - تعلق می‌گیرد، اما حق فقط به افعال تعلق می‌گیرد؛ مانند حق تحجیر (غروی، ۱۴۲۵: ۳۶/۳۱). همچنین محقق خوبی معتقد است که ملاحظه استعمالات این اصطلاحات در زبان فصیح مؤید این تفاوت است؛ به طور مثال روایت «الناس مسلطون علی أموالهم» سلطنت بر اعیان است و «زید مسلط علی الكتابة والخیاطة» سلطنت بر افعال است. اما در حق گفته می‌شود که «صاحب خیار حق فسخ عقد را دارد» یا «زوجه حق مطالبه مسکن و نفقه را از زوج دارد» و یا «ولی حق قیام به امور مولی علیه را دارد» (توحیدی، ۱۴۱۲: ۲/۳۳۸-۳۳۹).

۳. ملک، نسبت بین مالک و مملوک است و نیازی به مملوک علیه نیست، در حالی که حق، نسبت بین صاحب حق و موضوع حق است و وجود «من علیه الحق» لازم است.

کتاب شناسی

۱. ابن منظور، *لسان العرب*، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۸ ق.
۲. امامی، سیدحسن، *حقوق مدنی*، چاپ چهاردهم، تهران، اسلامی، ۱۳۷۷ ش.
۳. انصاری، مرتضی، *فرائد الاصول*، قم، مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۱۹ ق.
۴. همو، *کتاب المکاسب*، بیروت، النعمان، ۱۴۱۰ ق.
۵. توحیدی، محمدعلی، *مصباح الفقاهه فی المعاملات (تقریرات المحقق الخوئی)*، بیروت، دار الهادی، ۱۴۱۲ ق.
۶. جرجانی، سیدشریف علی بن محمد، *کتاب التعریفات*، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۲۴ ق.
۷. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، *ترمینولوژی حقوق*، چاپ چهارم، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۶۸ ش.
۸. همو، *دانشنامه حقوق*، چاپ دوم، تهران، امیر کبیر، ۱۳۵۶ ش.
۹. همو، *مکتبهای حقوقی در حقوق اسلام*، چاپ دوم، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۰ ش.
۱۰. جوادی آملی، عبدالله، *حق و تکلیف در اسلام*، چاپ دوم، قم، اسراء، ۱۳۸۵ ش.
۱۱. جوهری، *الصحاح فی اللغة و العلوم*، اعداد و تصنیف ندیم مرعشلی و اسامه مرعشلی، بیروت، دار الحضارة العربیه، ۱۹۷۴ م.
۱۲. حائری، سید کاظم، *فقه العقود*، چاپ دوم، قم، مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۲۳ ق.
۱۳. حاجی پور، علی، *حق یا حقوق؟*، <<http://www.hoghoogh.online.fr/article>>.
۱۴. حکیم (طباطبایی)، سیدمحسن، *نهج الفقاهه*، قم، ۲۲ بهمن، بی تا.
۱۵. خوانساری، سیداحمد، *جامع المدارک فی شرح المختصر النافع*، چاپ دوم، تهران، مکتبه الصدوق، ۱۳۵۴ ش.
۱۶. خوانساری، موسی، *منیة الطالب فی شرح المکاسب (تقریرات میرزای نائینی)*، چاپ دوم، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۲۴ ق.
۱۷. زبیدی، محمدمرتضی، *تاج العروس من جواهر القاموس*، بیروت، دار مکتبه الحیاء، ۱۴۰۶ ق.
۱۸. زحیلی، وهبه، *الفقه الاسلامی و ادلته*، چاپ چهارم، دمشق، دار الفکر، بیروت، دار الفکر المعاصر، ۱۴۱۸ ق.
۱۹. زرقاء، مصطفی احمد، *المدخل الی نظریة الالتزام العامة فی الفقه الاسلامی (اخراج جدید)*، دمشق، دار القلم، ۱۴۲۰ ق.
۲۰. شلبی، محمدمصطفی، *المدخل فی التعریف بالفقه الاسلامی و قواعد الملكية و العقود فیہ*، بیروت، دار النهضه، ۱۴۰۵ ق.
۲۱. صدر، سیدمحمدباقر، *دروس فی علم الاصول. الحلقات الثلاث*، بیروت، دار الكتاب اللبنانی، قاهره، دار الكتاب المصری، ۱۹۸۰ م.
۲۲. صرامی، سیف الله، *حق، حکم و تکلیف*، قم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، ۱۳۸۵ ش.
۲۳. طباطبایی، سیدمحمدحسین، *اصول فلسفه و روش رئالیسم*، چاپ دوازدهم، تهران، صدرا، ۱۳۸۰ ش.
۲۴. همو، *المیزان فی تفسیر القرآن*، چاپ پنجم، بیروت، مؤسسه الاعلمی للمطبوعات، ۱۴۰۳ ق.
۲۵. طهرانی، محمدهادی، «رسالة حق و حکم»، تصحیح نعمت الله صفری، *نامه مفید*، سال اول، شماره ۴، ۱۳۷۴ ش.

۲۶. غروی اصفهانی (کمپانی)، محمدحسین، حاشیه کتاب المکاسب، قم، پایه دانش، ۱۴۲۵ ق.

۲۷. غروی، میرزا علی، التنقیح فی شرح المکاسب (کتاب البیع - تقریرات المحقق الخوئی)، قم، مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی، ۱۴۲۵ ق.

۲۸. فروغی، سیدعلیرضا، «نظریه‌های حق در فقه اسلامی و حقوق غرب»، فصلنامه رهنمون، سال هشتم، شماره‌های ۲۹-۳۰، زمستان و بهار ۱۳۸۸-۱۳۸۹ ش.

۲۹. قیومی، احمد، المصباح المنیر، بیروت، مکتبه لبنان، ۱۹۸۷ م.

۳۰. کاتوزیان، ناصر، اموال و مالکیت، چاپ سیزدهم، تهران، میزان، ۱۳۸۵ ش.

۳۱. همو، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، چاپ پنجاه و هفتم، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۶ ش.

۳۲. مدکور، محمد سلام، المدخل للفقہ الاسلامی، چاپ دوم، قاهره، دار الكتاب الحديث، ۱۹۹۶ م.

۳۳. مصطفوی، سیدحسن، التحقیق فی کلمات القرآن الکریم، تهران، بنگاه ترجمه و نشر کتاب، ۱۳۶۰ ش.

۳۴. مظفر، محمدرضا، حاشیه المظفر علی المکاسب، تحقیق جعفر کوثرانی، قم، حبیب، بی تا.

۳۵. مکارم شیرازی، ناصر، انوار الفقاهه (کتاب البیع)، چاپ دوم، قم، مدرسه الامام علی بن ابی طالب (ع)، ۱۴۱۳ ق.

۳۶. موسوی خمینی، سیدروح الله، البیع، قم، اسماعیلیان، بی تا.

۳۷. یزدی (طباطبایی)، سیدمحمد کاظم، حاشیه کتاب المکاسب، تهران، دار المعارف الاسلامیه، قم، دار العلم، ۱۳۷۸ ق.

