

جستاری نقادانه پیرامون دلایل لزوم عینیت «مورد رهن»

سعید حبیبیا* / هادی شعبانی کندسری** / مرتضی جمالی***

چکیده

در این مقاله، لزوم عینیت مورد رهن با دید تحلیلی در منابع فقه امامیه مورد بررسی قرار گرفته است. هدف از انجام این پژوهش، بازشناسی معانی عینیت مال مرهون و برشمردن دلایل لزوم عین بودن آن و ارزیابی آنها بوده و این سؤال مطرح است که چرا فقیهان امامیه بر عینیت مورد رهن تأکید ورزیده، و رهن غیر اعیان را باطل می‌دانند؟ نتیجه این تحقیق آن است که عینیت مورد رهن، دلیل قانع کننده‌ای ندارد و رهن گذاردن مال موجود در آینده، اموالی که وجود مادی ندارند، رهن اموال کلی (دیون) و منفعت، بر اساس منابع فقه شیعه صحیح شمرده می‌شود. از اینرو، پیشنهاد شده است که قانونگذار در اصلاحات آتی با بازنگری ماده ۷۷۴ قانون مدنی، لزوم عینیت مال مرهون را از شرایط صحت عقد رهن حذف کرده و رهن مال آینده، اموال غیر مادی، اموال کلی و منافع را تجویز نماید تا از این طریق، حمایت کافی از دارندگان این دسته از اموال صورت گیرد.

کلیدواژه: عینیت مورد رهن، دین و منفعت، حقوق مالی، مال آینده، قبض

* دانشیار حقوق خصوصی دانشگاه تهران؛ نویسنده مسؤول habiba@ut.ac.ir

** دانشجوی دکترای حقوق خصوصی دانشگاه تهران

*** دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تهران

تاریخ وصول: ۹۳/۳/۲۱ - پذیرش نهایی: ۹۴/۲/۲۹

۱ - مقدمه

در فقه امامیه، بسیاری از اندیشمندان عینیت مال مرهون را شرط صحت عقد رهن دانسته و در نتیجه، به بطلان رهن دین و منفعت حکم داده‌اند (شرائع الإسلام/۲/۶۷؛ تذکره الفقهاء/۱۳/۱۲۶؛ تحریر الأحکام/۲/۳۹۳؛ الدروس الشرعیة/۳/۳۸۷؛ کشف الرموز/۱/۵۴۰؛ المختصر النافع/۱/۱۳۷؛ معالم الدین/۱/۴۲۳؛ التعليقات علی شرائع الإسلام/۱/۳۴۲؛ ریاض المسائل/۸/۵۰۶؛ الحدائق الناضرة/۲۰/۲۴۶؛ فقه الصادق/۲۰/۶۳؛ مفتاح الکرامه/۵/۴۸؛ منهاج الصالحین/۲/۳۲۵؛ القواعد الفقهیه/۶/۲۱؛ جامع المدارک/۳/۳۴۴؛ مصباح الفقیه/۱۴/۵۷۵؛ فقه الإمام الصادق/۴/۲۷) و حتی برخی از آنان، وجود نظر مخالف در لزوم عین بودن مال مرهون را رد کرده‌اند (فقه الصادق/۲۰/۶۳) و پاره‌ای دیگر نیز این مسأله را اجماعی دانسته‌اند (جامع المدارک/۳/۳۴۴؛ مصباح الفقیه/۱۴/۵۷۵). قانون مدنی ایران نیز به پیروی از فقه امامیه، در ماده ۷۷۴ «عین معین» بودن مورد رهن را ضروری دانسته و رهن دین و منفعت را باطل اعلام کرده است و حقوقدانان نیز با توجه به ظاهر آن حکم به بطلان رهن اموال غیر مادی داده‌اند.

با وجود این، با توجه به گستره وسیع اموال در عصر کنونی (اعم از اعیان، منافع، دیون و مطالبات و اموال غیر مادی از قبیل سرقفلی، اسناد تجاری و سهام شرکت‌ها، حق تألیف، حق اختراع، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری و امتیاز تلفن و آب و برق) که همگی دارای ارزش مالی و مادی بوده و امکان استیفای طلب از محل آنها وجود دارد، این تردید معقول را ایجاد می‌کند که چرا دانشمندان امامیه و به تبع آنها قانون مدنی، عینیت مورد رهن را ضروری دانسته‌اند و «عین» در لسان آنها به چه معناست؟

مطالعه در فقه امامیه و حقوق ایران نشان می‌دهد که «عین» معانی متعددی دارد،^۱ زیرا گاه به معنی «اصل مال» بوده و در برابر «منافع» آن قرار می‌گیرد؛ گاه نیز به مفهوم «عین معین» بوده و در مقابل «مال کلی» استعمال می‌شود. همچنین، گاهی به معنی «مال مادی» و در برابر «مال غیر مادی» به کار می‌رود و در برخی موارد نیز به

۱- «و المراد بالعین ما لم یکن دیناً و لا منفعة و...، لأنّ العین تطلق فی مقابله کلّ من هذه الثلاثه» (الحدائق الناضرة/۲۲/۱۷۶).

مفهوم «مال موجود در خارج» بوده و در مقابل «مال معدوم و آینده» استعمال می‌گردد. دقت در متون فقهی نشان می‌دهد که بسیاری از فقها، عینیت مال مرهون در تمام معانی فوق را شرط صحت رهن دانسته‌اند. از اینرو، لازم است دلایل لزوم عینیت مورد رهن در هر یک از معانی پیش‌گفته مطرح و مورد ارزیابی قرار گیرد تا بدین ترتیب، با مشخص شدن موضع فقه شیعه در خصوص مال موضوع رهن و شرایط آن، پیشنهادهای لازم در خصوص اصلاح نظام حقوقی ایران ارائه گردد. بدین منظور، عینیت به معنای موجود بودن، وجود مادی داشتن، خود مال در برابر منافع آن و مصداق منحصر داشتن، در منابع فقه امامیه با دید تحلیلی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۲- عینیت به معنای «موجود بودن»

در حقوق ما، عین معین به طور مرسوم به مال موجود در خارج گفته می‌شود، کما این که پاره‌ای از حقوقدانان در تعریف آن گفته‌اند: عین معین، مالی است موجود در خارج که به وسیله حس لامسه قابل لمس و ادراک باشد (اموال و مالکیت/۳۵؛ امامی، حقوق مدنی/۲۸۱ و ۴۲۳؛ الفارق/۳۲۳). فقهای نیز که بر لزوم عینیت مورد رهن اظهارنظر کرده‌اند، آن را به معنی مال موجود دانسته و به بطلان رهن معدوم قبل از وجود آن حکم داده‌اند (کتاب الرهن/۶).

گرچه به دلیل شرطیت قبض در صحت رهن، از لزوم موجود بودن مورد رهن حین عقد کمتر سخن به میان می‌آید، زیرا مالی که موجود نیست، قابل قبض هم نیست و وقتی که قبض آن امکان‌پذیر نباشد، رهن آن نیز باطل خواهد بود؛ با وجود این، پاره‌ای از فقها، به بطلان رهن معدوم تصریح کرده، و تنها رهن معدوم به تبع موجود را صحیح دانسته‌اند (الدروس الشرعیه/۳۹۴؛ مفتاح الکرامه/۵۷۶/۱۵؛ ریاض المسائل/۲۰۴/۹؛ کتاب الرهن/۶ و ۲۹). در حقوق ما نیز چنین اظهارنظر شده است: در جایی که مورد رهن، عین معین است، بایستی عین مرهونه در زمان عقد موجود باشد و مال آینده را نمی‌شود به رهن

داد (قواعد عمومی قراردادها/۱۸۶/۲). برخی دیگر از حقوقدانان نیز با توجه به ماده ۷۷۴ ق.م. بر این باورند که مورد رهن باید حین عقد موجود بوده و رهن مال غیر موجود صحیح نیست (تشکیل قراردادها و تعهدات/۳۰۹؛ الفارق/۶۲/۳). هر چند فقیهان امامیه و نیز حقوقدانان ما در باب رهن به بطلان رهن معدوم اکتفا کرده و به بیان دلایل آن نپرداخته‌اند، ولی به نظر می‌رسد که بطلان رهن معدوم از نظر آنان مصداقی از یک قاعده عام باشد که به موجب آن مورد معامله باید حین عقد موجود بوده و گرنه معامله به مال معدوم باطل است (العناوین الفقهیه/۲۱۳/۲؛ مستند الشیعه/۳۶۲/۱۴؛ منهاج الصالحین/۲۴۰/۲؛ قواعد عمومی قراردادها/۱۸۲/۲؛ تشکیل قراردادها/۳۰۸-۳۰۹؛ امامی، حقوق مدنی/۲۲۱/۱؛ اعمال حقوقی/۱۳۱-۱۳۰؛ دایره المعارف حقوق مدنی و تجارت/۵۶۴/۱). از اینرو، لازم است ابتدا دلایل لزوم موجود بودن مورد رهن بیان گردیده و سپس به ارزیابی و نقد آنها پرداخته شود.

۲-۱- دلایل لزوم موجود بودن مورد رهن

الف) استناد به پاره‌ای از روایات: از روایات فراوانی که درباره فروش میوه یک ساله قبل از ظهور منع می‌کنند (وسائل الشیعه/۲۰۹/۱۸ به بعد)، چنین بر می‌آید که هرگاه مورد معامله حین عقد موجود نباشد، بلکه در آینده به وجود آید، صحیح نیست، زیرا وجود مورد معامله در صورت یاد شده محرز نیست و ممکن است بر اثر آفت و مانند آن، محصولی به دست نیاید (جواهر الکلام/۵۶/۲۴؛ کتاب الرهن/۲۱۷؛ امامی، حقوق مدنی/۴۱۷/۱). رهن مال آینده نیز در معرض چنین خطراتی است و ممکن است مورد رهن هیچ‌گاه حاصل نشود.

ب) استناد به ماده ۳۶۱ قانون مدنی: به حکم ماده ۳۶۱ ق.م. «اگر در بیع عین معین معلوم شود که مبیع وجود نداشته، بیع باطل است». بطلان بیع اعم است از این که مبیع عین معین پیش از انعقاد قرارداد وجود داشته، ولی حین عقد از بین رفته است یا این که هنوز ایجاد نشده و طبق قرارداد می‌بایست در آینده به وجود آید. در نتیجه، نمی‌توان مال غیر موجود را انتقال داد، ولو آن که پیدایش آن در زمان بعد محقق باشد (تشکیل قراردادها/۳۰۸-۳۰۹؛ امامی، حقوق مدنی/۲۲۱/۱ و ۴۳۱).

ج) استناد به ماده ۷۷۴ قانون مدنی: ماده مذکور که مقرر می‌دارد مال مرهون باید عین معین باشد، ظهور در این دارد که مورد رهن باید وجود خارجی داشته باشد (تشکیل قراردادها/۳۰۹). در واقع، عین معین، مالی است که به خاطر موجود بودن، تعیین پیدا کرده است و مال معین غیر موجود، قابل تصور نیست.

د) عدم تعلق تملیک به معدوم: مالکیت، نیازمند محل موجود است و به معدوم تعلق نمی‌گیرد (جواهر الکلام/۵۶/۲۴؛ کتاب الرهن/۲۱۱؛ العناوین الفقهیه/۲۱۱/۲). از آنجا که عقود تملیکی شامل عقود موجد حقوق عینی هم می‌شوند (قواعد عمومی قراردادها/۷۵-۷۶؛ اعمال حقوقی/۳۴)، استدلال مذکور در خصوص عقد رهن نیز جاری است.

۲-۲- نقد دلایل لزوم موجود بودن مال مرهون

۱. روایات دال بر صحت معامله به مال آینده: احادیثی که بیع ثمره قبل از ظهور را منع می‌کنند، دلالت بر تحریم ندارند و پاره‌ای از روایات نیز پیش‌فروش آن را صحیح دانسته‌اند (وسائل الشیعه/۲۱۰-۲۰۹)؛ به همین خاطر، بعضی از فقها، فروش میوه قبل از ظهور را تجویز نموده‌اند (فقه الصادق/۱۹۷/۱۸؛ الحدائق الناضره/۳۳۹/۱۹).

۲. عدم دلالت ماده ۳۶۱ بر بطلان معامله به مال آینده: از ظاهر ماده ذکر شده که مقرر می‌دارد: «اگر در بیع عین معین معلوم شود که مبیع وجود نداشته، بیع باطل است»، چنین بر می‌آید که فرض ماده حالتی است که بنای طرفین بر معامله نسبت به مال موجود است. در نتیجه، هرگاه حین عقد معلوم باشد که مبیع در زمان انعقاد قرارداد وجود خارجی ندارد و می‌بایست در آینده ایجاد شود و در واقع، بنای طرفین بر مال موجود نباشد، چنین بیع عین معینی مشمول این ماده نمی‌شود (برای ملاحظه تفصیل بحث ر.ک.: وثیقه شناور.../۱۲۵). از نظر تحلیل حقوقی نیز به نظر می‌رسد دلیل اصلی بطلان معامله مذکور در ماده ۳۶۱ ق.م. فقدان موضوع است، در حالی که در معامله به مال آینده قرارداد دارای موضوع می‌باشد و موضوع آن مالی است که باید در آینده به وجود آید.

۳. ردّ استناد به ماده ۷۷۴ ق.م.ا: به نظر می‌رسد در این دیدگاه بین موجود بودن و معین بودن موضوع معامله خلط شده است و به همین خاطر مال معینی که وجود خارجی نداشته و در آینده ساخته می‌شود، غیر قابل تصور دانسته شده است. در واقع، در تعریف عین شخصی، بیش از آن که روی موجود بودن مال در خارج تأکید شود، می‌بایست به متعین شدن و تشخیص پیدا کردن مال توجه نمود. در حقیقت، از آن رو به مالی «عین معین» گفته می‌شود که تعین یافته و دارای مصداق منحصر است و اگر هم روی خارجی بودن و مصداق مشخص داشتن آن در جهان خارج تأکید می‌شود، به دلیل منحصر به فرد بودن آن است. به عبارت دیگر، عین مالی است که اگر به وجود آید، مشخص و متعین خواهد بود، نه این که هنگام عقد موجود باشد.^۱ بنابراین، می‌توان در تعریف عین معین گفت: مالی است که تنها یک مصداق دارد؛ خواه آن مصداق هم اکنون در خارج وجود داشته باشد و یا اگر در آینده بخواهد ایجاد شود، در قالب مال مشخص و منحصر به فرد متجلی می‌شود (ر.ک.: وثیقه شناور.../۱۰۳ و ۱۳۰).

۴. شرط نبودن فوریت در تملیک: عدم تعلق تملیک به معدوم در صورتی قابل توجیه است که انتقال فوری مالکیت یا حق عینی قبل از پیدایش موضوع آن مقتضای ذات عقود تملیکی باشد، زیرا تنها در این فرض است که مالکیت به مبیع غیر موجود تعلق می‌گیرد. ولی انتقال فوری مالکیت یا حق عینی در عقود مذکور، مقتضای ذات آن عقود نیست و امور متعددی از جمله خواست طرفین و نهاد تعلیق و کلی بودن مورد معامله ممکن است بین عقد و تملیک فاصله اندازد.

۵. از شرطیت قبض در صحت رهن نیز نمی‌توان لزوم وجود مورد رهن حین عقد را استنباط کرد، چرا که قبض، بر فرض که شرط صحت عقد باشد، برای حمایت

۱- برخی از فقها نیز در تعریف عین، وجود خارجی آن را ملاک قرار نداده، و گفته‌اند: «المراد من العین ما إذا وجد فی الخارج کان جسماً مشتملاً علی الأبعاد الثلاثة: العرض و الطول و العمق» (مصباح الفقاهه/۱۶/۲).

از حقوق مرتهن معتبر دانسته شده است و با قبض مورد رهن پس از پیدایش آن نیز هدف مذکور تأمین می‌شود.

۶. عقد رهن از عقود مسامحی است و سخت‌گیری‌های معمول در عقود مغابنی در آن راه ندارد. به همین خاطر، معلوم بودن مال موضوع وثیقه از جمیع جهات لازم نیست (جواهر الکلام/۲۵/۱۴۱؛ فرهنگ عناصرشناسی/۲۰۸-۲۰۹؛ الفارق/۳/۴۸؛ عقود معین/۲/۱۴۴). در نتیجه، همین که احتمال حصول و پیدایش مورد رهن در دید عرف در آینده وجود داشته باشد، برای حکم نمودن به صحت رهن کفایت می‌کند.

۳- عینیت به معنای «مادی بودن»

گاه در نظام حقوقی و فقه امامیه، عین به معنای مالی که دارای پایگاه مادی و خارجی بوده و جنبه مادی دارد، به کار می‌رود و مال غیر مادی (حقوق مالی) در برابر آن قرار می‌گیرد. چنانچه بسیاری از حقوقدانان بر این باورند که عین در ماده ۳۳۸ قانون مدنی که مقرر می‌دارد: «بیع عبارت است از تملیک عین به عوض معلوم»، به معنای اموال مادی بوده و شامل اموال غیر مادی (حقوق مالی) نمی‌شود (عقود معین/۱/۴۱-۳۰۶-۳۰۵؛ حقوق مدنی/۱۳/۶؛ شاکری، «بیع اموال غیرمادی...»/۷۴). برخی از فقها نیز در تعریف بیع، عین را در مقابل حق نهاده‌اند (مصباح الفقاهه/۱۶؛ منیه الطالب/۱/۳۹).

در بسیاری از متون فقهی و به ویژه در کتب فقهای متقدم، که عینیت مورد رهن، شرط صحت رهن دانسته شده و به عنوان نتیجه آن، رهن دین و منفعت باطل اعلام گردیده است، از رهن اموال غیر مادی و حقوق مالی سخنی به میان نیامده است. این در حالی است که در دنیای امروز و به ویژه در حوزه مالکیت فکری، حقوق مالی بخش وسیعی از دارایی اشخاص را تشکیل می‌دهد. از اینرو، رهن این قسم از دارایی حائز اهمیت فراوان است و می‌بایست مورد توجه قرار گیرد. با توجه به گسترش اموال غیر مادی در عصر حاضر، برخی از فقهای متأخر و معاصر به رهن برخی از حقوق مالی

پرداخته‌اند. از اینرو، ابتدا دلایل لزوم پایگاه مادی داشتن مال مرهون مورد بررسی قرار گرفته و سپس به ارزیابی آنها پرداخته می‌شود.

۳-۱- دلایل لزوم مادی بودن مرهون

به عنوان مقدمه بحث لازم است اشاره شود که بین لزوم موجود بودن مرهون، که در مبحث قبلی مورد بحث قرار گرفت و لزوم مادی بودن آن تفاوت است، زیرا بر خلاف مرهون قبلی، در قسم اخیر هیچ تردیدی وجود ندارد که موضوع حق در جهان خارج وجود دارد، ولی حق جنبه مادی نداشته و قابل ادراک به وسیله حواس پنج‌گانه نیست. به عنوان مثال، حق سرقتی، حق تألیف و اختراع، سهام شرکت‌های تجاری، حق انتفاع، حق طلب، حق انشعاب آب و برق و گاز و مواردی از این قبیل در جهان خارج وجود دارد، ولی جنبه مادی نداشته و دارای پایگاه مادی و خارجی نیست. به علاوه، منظور از حقوق مالی، حقوقی است که قابلیت انتقال به غیر دارد. در واقع، در فقه امامیه، حقوق به سه دسته تقسیم شده‌اند: نخست، حقوقی که قابل معاوضه با مال نیست، همانند ولایت و حضانت؛ دوم، حقوقی که قابل انتقال به دیگری نیست، مانند حق شفعه و سوم، حقوقی که قابلیت انتقال به دیگری را دارد، همانند حق سرقتی (المکاسب/۳-۹؛ تکمله العروه الوثقی/۱-۵۶؛ کتاب البیع/۱-۲۸). مراد از رهن حقوق، قسم سوم آن است. مهم‌ترین دلایلی که در فقه امامیه برای لزوم مادی بودن مال موضوع رهن ذکر شده است، عبارت‌اند از:

۱. مالیت نداشتن حقوق مالی: برخی از فقهای امامیه بر این باورند که حقوق از نظر عرفی مال محسوب نمی‌شوند و از اینرو نمی‌توانند در بیع عوض قرار بگیرند (المکاسب/۳-۹؛ فقه الإمامیه قسم المعاملات/۱-۱۵). برخی دیگر نیز معتقدند که حقوق در عرض و قسیم مالکیت می‌باشند و بنابراین، نمی‌توان آنها را مبیع یا ثمن قرار داد و به دیگری تملیک نمود (منیه الطالب/۱-۴۴؛ حاشیه المکاسب/۴).

۲. قابل فروش نبودن حقوق مالی: ایراد دیگری که بر رهن حقوق مالی وجود دارد، این است که این حقوق قابل فروش نیستند، زیرا عینیت ندارند. در حالی که هدف از رهن این است که در صورت عدم تأدیه دین در سررسید، بتوان از محل فروش آن استیفای طلب نمود (ر.ک.: شکر، «رهن دین...»/۸۱). در واقع، حقوق، فاقد عینیت هستند و در نتیجه نمی‌توانند موضوع بیع و به تبع آن رهن قرار گیرند.

۳. عینی بودن رهن: رهن، وثیقه عینی است بنابراین، موضوع آن باید عین باشد (غنیه النزوع/۲۴۲؛ السرائر/۲/۴۱۶؛ جامع الخلاف و الوفاق/۲۹۲). از اینرو، پاره‌ای از فقها به این دلیل که ادله رهن منصرف به رهن حق نیست، رهن حقوق را باطل دانسته‌اند (کتاب الرهن/۶). همچنین، به اعتقاد برخی از فقیهان امامیه، از ظاهر ادله برمی‌آید که برای صدق مفهوم رهن، مورد رهن باید عینیت داشته باشد. بنابراین، هرگاه در اعتبار عین بودن یا نبودن مورد رهن تردید شود، به مقتضای اصل عدم، این تردید برای عدم پذیرش رهن غیر معین، اعم از دین یا منفعت کفایت می‌کند (ریاض المسائل/۱۹۳/۹). در حقوق کنونی نیز برخی از مؤلفان با توجه ماده ۷۷۴ ق.م. که عینیت مال مرهون را شرط صحت رهن قرار داده، و رهن دین و منفعت را باطل دانسته است، چنین نتیجه گرفته‌اند که رهن حقوق مالی نیز باطل است (عقود معین/۴/۵۴۰؛ رهن و صلح/۱۰؛ عقود معین/۲/۱۴۶؛ انصاری و ذوالفقاری، «توثیق اموال غیر مادی...»/۱۶).

۳-۲- نقد دلایل لزوم مادی بودن مورد رهن

۱. مالیت داشتن حقوق: گرچه در عصر کشاورزی و دامداری، اموال منحصر به اعیان بودند و حقوق مالی که امروزه در اثر پیشرفت دانش بشری و خلاقیت ذهنی آفریده شده‌اند، در آن دوران یا وجود نداشته و یا بسیار نادر بوده‌اند (مثل حق تحجیر) به همین دلیل، طبیعی بوده است که بسیاری از فقها با توجه به عرف حاکم بر عصر خویش اموالی را که شناسایی نشده بودند، موضوع حکم قرار نداده و مال ندانند و به عدم صحت نقل و انتقال آنها حکم دهند. اما امروزه، با توجه به پیشرفت‌های گوناگون

در حوزه تجارت، صنعت و فناوری، حقوق با طیف وسیع و جدیدی از اموال مواجه است که در مالیت آنها تردیدی وجود ندارد و لازم است جهان حقوق خود را با پیشرفت‌های دنیای کنونی تطبیق دهد. به همین دلیل است که نظرات فقها به آرامی دچار تحول شده و مالیت داشتن این حقوق را پذیرفتند (أنوار الفقاهه/۲۴-۲۳؛ منهاج الفقاهه/۱۶/۳؛ کتاب البیع/۵۵/۱). در واقع، مال، حقیقت شرعی یا متشرعه ندارد، بلکه هر آن چه که عرف بدان مایل شده و رغبت پیدا کند و حاضر شود که در ازای آن ما به ازایی بپردازد، مال محسوب شده و به عنوان موضوع، حکم شرعی بر آن بار می‌شود.

در خصوص رابطه ملکیت و حق و مفهوم آنها نیز باید گفت که در این خصوص بین فقیهان امامیه اختلاف نظر وجود دارد، به طوری که جمعی ملکیت و حق را قسیم هم دانسته‌اند و برخی دیگر برای حق، دو معنای عام و خاص برشمرده‌اند که در معنای عام، شامل ملکیت نیز می‌شود و به معنی خاص، در عرض آن قرار می‌گیرد. در مقابل، عده‌ای دیگر بر این باورند که حق درجه ضعیفی از ملکیت، بلکه نوعی از آن است (حاشیه کتاب المکاسب/۱۷/۱ به بعد؛ أنوار الفقاهه/۱۹ به بعد؛ منهاج الفقاهه/۱۶/۳ به بعد؛ کتاب البیع/۳۸/۱ به بعد؛ حاشیه المکاسب/۵۴/۱ به بعد). با وجود این، تعدادی از فقیهان امامیه بیع حقوق در برابر عوض را از نظر عرف و عقلاً بیع دانسته‌اند (کتاب البیع/۵۲/۱؛ أنوار الفقاهه/۲۴-۲۳). تفکیک مالکیت و حقوق از یکدیگر به نظر می‌رسد که ناشی از یکی دانستن مالکیت با موضوع حق باشد، بدین معنی که چون مالکیت، کامل‌ترین حق است و در دید عرف با موضوع خود یکی پنداشته می‌شود، فقها نیز مالکیت و مال موضوع حق مالکیت را یکی شمرده‌اند؛ در حالی که مالکیت، چیزی جز حق مالک بر شیء مملوک نمی‌باشد. به عبارت دیگر، در مالکیت نیز آن چه مهم است و موضوع انتقال قرار می‌گیرد، رابطه بین مالک و شیء و به عبارت دیگر، حق مالکیت است و گرنه خود مال که جنبه مادی دارد، نمی‌تواند در اثر اسباب اعتباری در عالم حقوق، موضوع انتقال قرار گیرد.

۲. قابل فروش بودن حقوق: در فقه امامیه مشهور است که مبیع باید عین باشد (کتاب المکاسب/۷/۳؛ منیه الطالب/۳۹/۱؛ حاشیه کتاب المکاسب/۱۲). در حقوق مدنی نیز همان‌طور که گفته شد، حقوقدانان با توجه به تعریف ماده ۳۳۸ بر این باورند که اموال غیر مادی و حقوق مالی نمی‌توانند موضوع بیع قرار گیرند. با وجود این، نظر مذکور با عرف کنونی جامعه سازگاری ندارد و از حیث تحلیل حقوقی نیز قانع‌کننده به نظر نمی‌رسد، زیرا کاربرد عین در تعریف بیع برای خروج منافع از شمول آن است (المکاسب/۷/۳۱؛ مفتاح الکرامه/۴۷۹/۱۲) و حقوق مالی تحت شمول آن باقی می‌مانند. برخی از فقها نیز به صحت بیع حقوق تصریح کرده‌اند (أنوار الفقاهه/۲۴-۲۳؛ کتاب البیع/۵۲/۱؛ تحریر الوسیله/۵۱۵/۱). حتی اگر بیع چنین حقوقی صحیح نباشد، با صلح حقوق موضوع رهن می‌توان آنها را به غیر منتقل کرد و از حاصل آن استیفای طلب نمود، زیرا امکان فروش موضوع رهن بر مبنای غلبه است و هدف از آن این است که با انتقال مورد رهن به دیگری، بتوان از ما به ازای آن طلب را وصول نمود و به هیچ وجه نمی‌توان بیع عین مرهونه را تنها راه استیفای طلب دانست.

۳. حقیقت عرفی داشتن رهن: این که گفته می‌شود: رهن وثیقه عینی است و موضوع آن الزاماً باید عین باشد، مستند به دلیلی قانع‌کننده‌ای نیست؛ بلکه بر عکس، از پاره‌ای از روایات بر می‌آید که هر آن چه که عنوان مال بر آن صدق می‌کند، می‌تواند موضوع وثیقه قرار گیرد (وسائل الشیعه/۳۸۰/۱۸). در نتیجه، نوبت به اجرای اصل عدم نمی‌رسد. به ویژه آن که رهن، دارای حقیقت شرعی یا مشرعه نیست، بلکه حقیقتی عرفی دارد و عرف نیز در موضوع رهن، عین بودن را لحاظ نمی‌کند. از اینرو، رهن بر غیر عین نیز صدق می‌کند.

۴. عقلایی بودن رهن حقوق: پاره‌ای از فقیهان امامیه در بحث مربوط به اشتراط مملوک بودن مال مرهون می‌نویسند: «ممکن است گفته شود که رهن حق، صحیح است، هر چند مانند حق تحجیر مملوک نباشد، زیرا با توجه به عقلایی بودن آن دلیلی

بر عدم صحت چنین رهنی وجود ندارد (الفقه/۴۹/۳۵). امام خمینی (ره) نیز در بحث مربوط به رهن اراضی خراجی، به رهن حق اشاره کرده، و می‌نویسند: «اگر کسی در زمین خراجی که در اختیار او گذاشته شده است، زراعت کرده یا درختی کاشته یا ساختمانی بنا کرده باشد، می‌تواند آنها را مستقل از عرصه به رهن بگذارد. اما رهن عرصه به‌طور مستقل بنابر قول اقوی صحیح نیست. البته بعید نیست که رهن حقوقی که در آن زمین برای متصرف به وجود آمده، جایز و صحیح باشد؛ هر چند ممکن است بدون اشکال هم نباشد (تحریر الوسيله/۴/۲). برخی نیز رهن حقوق مالی را صرفاً در قالب شرط ضمن عقد لازم و به عنوان وثیقه صحیح دانسته‌اند (منهاج الصالحین/۲/۲۱۸).

در استفتائاتی هم که اخیراً از برخی از فقها به عمل آمده است، تعدادی از آنها رهن حقوق مالی را صحیح دانسته‌اند. به عنوان مثال، برخی از فقها در پاسخ استفتاء گفته‌اند: هر چیزی که قانوناً و شرعاً طلبکار بتواند از آن طلب خود را وصول کند و ملاک معتبری که موجب اطمینان طلبکار بشود، وجود داشته باشد، هر چند عین خارجی نباشد، قابلیت دارد که مورد رهن قرار گیرد و در صورتی که سایر شرایط وجود داشته باشد، در حکم عین خارجی است. همچنین، برخی فقها معتقدند: «در مال رهنه اقباض معتبر است، ولی قبض اموال غیر مادی مانند سرقفلی، حق اختراع و سهام شرکت‌ها که هر کدام مالیت دارند، به اقباض موضوع آن است، مثلاً اقباض سرقفلی به اقباض مالی است که سرقفلی دارد» (نقل از: مطالعه تطبیقی رهن اموال غیر مادی...، بخش ضمیمه).

تنها بحثی که باقی می‌ماند، قبض مال موضوع رهن است. در صورتی که قبض، شرط صحت عقد رهن نباشد، که قول قوی‌تر نیز همین است، مشکلی در رهن حقوق مالی باقی نمی‌ماند. ولی اگر قبض را شرط صحت رهن بدانیم، همان‌طور که بسیاری از فقها بیان داشته و قانون مدنی نیز مقرر کرده است، در این صورت، می‌بایست قبض موضوع حقوق مالی را شرط صحت آن قرار داد. به عنوان مثال، در مورد رهن سرقفلی لازم است مالی که متعلق سرقفلی است، به قبض مرتهن داده شود. همچنین، در مورد

رهن حق تحجیر، می‌بایست زمین تحجیر شده را به تصرف مرتهن داد. راه حل دیگر این است که اسناد مبین حق مالی به تصرف طلبکار داده شود. این شیوه در مورد مالکیت‌های فکری می‌تواند مفید باشد. به عنوان مثال، گواهی ثبت اختراع به قبض مرتهن داده شود تا در صورت عدم تأدیه دین، طلبکار بتواند با فروش تولیدات فکری به طلب خویش برسد. پذیرش این نوع قبض در رهن با توجه به عرفی بودن مفهوم قبض و قبول آن در مورد رهن املاک ثبت شده از سوی برخی از فقهای معاصر (استفتاءات جدید/۳۰۱/۲) با موازین فقهی در باب قبض مورد رهن سازگار می‌باشد. در نتیجه، رهن حقوق مالی که دارای ارزش اقتصادی و مالی بوده و مستقلاً قابل نقل و انتقال می‌باشند و هدف از تأسیس رهن، در توثیق حق قابل تحقق باشد، صحیح به نظر می‌رسد.

۴- عینیت به معنای «مصدق منحصر داشتن»

گاهی مراد از عین، مالی است که مصداق واحد و منحصر دارد. در این صورت، به آن عین، عین معین یا شخصی گفته می‌شود و در برابر عین کلی قرار می‌گیرد که قابل صدق بر افراد متعدد است. ماده ۳۵۰ ق.م. نیز آنها را در برابر هم قرار داده است. در متون فقهی نیز، همان‌طور که گذشت فقیهان شیعی، عینیت مورد رهن را شرط دانسته و به عنوان نتیجه آن، به بطلان رهن دین حکم داده‌اند و از آن معلوم می‌شود که مراد از عینیت مورد رهن، عین معین و خارجی است، کما این که عده‌ای از فقها بدان تصریح کرده‌اند (مجمع الفائدة و البرهان/۱۴۲/۹؛ مصباح الفقیه/۵۷۵/۱۴؛ منهاج الصالحین/۳۲۵/۲؛ کتاب الرهن/۶). در واقع، بر خلاف بیع که موضوع آن نیز عین است و عین اعم است از عین معین، کلی در معین و کلی در ذمه (مواد ۳۳۸ و ۳۵۰ قانون مدنی)، موضوع رهن از دید این دسته از فقها تنها عین معین است و مال کلی و دین نمی‌توانند موضوع رهن قرار گیرند.

در خصوص امکان رهن دین، بین فقهای امامیه اختلاف نظر وجود دارد؛ به گونه‌ای که بسیاری از آنها قائل به بطلان رهن دین هستند (غنیه النزوع/۲۴۲؛ السرائر/۲/۴۱۶؛ شرایع الإسلام/۲/۷۶؛ إرشاد الأذهان/۱/۳۹۱؛ المختصر النافع/۱۳۷؛ جامع المقاصد/۵/۴۹؛ مفتاح الکرامه/۱۵/۲۵۰-۲۵۱؛ جامع الخلاف و الوفاق/۲۹۲؛ کلمه التقوی/۳۱/۶؛ القواعد الفقهیه/۲۱/۶؛ مصباح الفقیه/۱۴/۵۷۵؛ منهاج الصالحین/۲/۳۲۵).

قانون مدنی نیز در ماده ۷۷۴ از دیدگاه این دسته از فقها پیروی کرده است. در مقابل، عده کمتری از آنان رهن دین را صحیح دانسته‌اند (الدروس الشرعیه/۳/۳۸۷؛ الروضه البهیة/۴/۶۶؛ مسالک الأفهام/۴/۲۰؛ مجمع الفائده و البرهان/۹/۱۴۲؛ جواهر الکلام/۲۵/۱۱۷-۱۱۸؛ الحدائق الناضره/۲۰/۲۴۶؛ مفاتیح الشرائع/۳/۱۳۷؛ کفایه الأحکام/۱/۵۵۶؛ تحریر الوسیله/۲/۴). بنابراین، به منظور آشنایی با مبانی ماده ۷۷۴ قانون مذکور و ارائه پیشنهادهایی برای اصلاح آن لازم است ابتدا ادله مربوط به بطلان رهن دین مطرح گردیده و سپس، دلایل مذکور ارزیابی شده و دلایل مربوط به صحت رهن دین ارائه گردد.

۴-۱- دلایل لزوم مصداق واحد داشتن مورد رهن

۱. عدم امکان قبض مال کلی: بسیاری از فقهای که قبض عین مرهونه را شرط صحت عقد رهن دانسته‌اند، با این استدلال که قبض دین امکان ندارد، رهن آن را باطل دانسته‌اند؛ زیرا دین، امری کلی است و وجود خارجی ندارد که قبض آن ممکن باشد و آن چه که مدیون تعیین کرده و به طلبکار می‌دهد، خود دین نیست، بلکه یکی از افراد آن است (الدروس الشرعیه/۳/۱۱۷؛ جامع المقاصد/۵/۴۹؛ القواعد الفقهیه/۲۰/۲۱-۲۰؛ شرایع الإسلام/۲/۷۶؛ جامع الشتات/۲/۴۴۸؛ تذکره الفقهاء/۱۳/۱۲۶؛ مصباح الفقیه/۱۴/۵۷۶ و در حقوق مدنی ایران، امامی، حقوق مدنی/۲/۴۱۹؛ شرح قانون مدنی/۲/۶۷۸). در نتیجه، لازم است که مورد رهن عین، معین بوده و مصداق واحد داشته باشد.

۲. ظهور ادله در قبض حسی مورد رهن: برخی از فقها معتقدند که ادله مربوط به رهن، ظهور در این امر دارند که امکان قبض عینی و حسی خود موضوع رهن، شرط است حتی اگر قائل به عدم شرطیت قبض در رهن شویم. در واقع، از «فرهان مقبوضه»

(آیه ۲۸۳ سوره مبارکه بقره) و «لا رهن الّا مقبوضا» (تهذیب الأحکام/۱۷۷/۷؛ وسائل الشیعه/۳۸۳/۱۸؛ جامع أحادیث الشیعه/۸۰۸/۲۳) چنین بر می آید که مورد رهن باید از اموالی باشد که قبض خود آن ممکن باشد و نمی توان به قبض مصداقی که مدیون تعیین می کند، اکتفا نمود. بنابراین، لزوم عینیت مورد رهن و بطلان رهن اموال کلی، از توابع لزوم قبض مال مرهون نیست و به همین خاطر است که برخی از فقها (السرائر/۲/۴۱۷) که قبض را در رهن مؤثر ندانسته- اند، حکم به بطلان رهن دین داده اند. از اینرو، چون قبض حسی خود دین امکان ندارد، باید قائل به بطلان رهن دین شد. در حقیقت، صدق عرفی قبض، مستلزم تحقق قبض متبادر از ادله نیست. در نتیجه، عموماً وفای به عهده نیز منصرف به قبض حسی متبادر از ادله رهن می شود (مفتاح الکرامه/۱۵/۲۵۰-۲۵۱؛ ریاض المسائل/۹/۱۹۳؛ مصباح الفقیه/۳/۳۴۴؛ القواعد الفقهیه/۶/۱۸؛ فقه الصادق/۲۰/۲۴۶).

۳. عدم حصول اطمینان از توثیق دین: جمعی از فقها بر این باورند که هدف از تشریح رهن، ایجاد اطمینان نسبت به استیفای طلب از محل مال مرهون است، ولی چنین هدفی با رهن دادن طلب (مال کلی) حاصل نمی شود، زیرا اطمینانی به وصول طلب وجود ندارد و به همین خاطر است که برای استیفای آن رهن گرفته شده است. به عبارت دیگر، رهن دادن دین به این معنی است که دینی، وثیقه دین دیگری قرار داده شود و این در حالی است که اگر اطمینانی به وصول دین سابق وجود داشت، نیازی به اخذ رهن احساس نمی شد. بنابراین، دین دوم نیز مانند دین نخست نمی تواند برای بستنکار نسبت به وصول طلبش ایجاد اطمینان کند (القواعد الفقهیه/۶/۲۱؛ جامع المقاصد/۵/۴۹؛ مفتاح الکرامه/۱۵/۲۵۱؛ ریاض المسائل/۹/۱۹۳-۱۹۴؛ عدل، حقوق مدنی/۳۵۰).

۴. عدم امکان فروش ما فی الذمه: در رهن شرط است که امکان فروش مورد رهن وجود داشته باشد تا هرگاه مدیون دین خود را در سررسید آن نپرداخت، طلبکار بتواند از محل فروش آن طلب خویش را وصول نماید، در حالی که فروش ما فی الذمه صحیح نیست (الحدائق الناضره/۲۰/۲۴۶؛ مجمع الفائده و البرهان/۹/۱۴۲؛ کفایه الأحکام/۱/۵۵۶).

۵. اجماع: دلیل دیگری که برای بطلان رهن دین اقامه شده، اجماع است، زیرا برخی از فقهای امامیه بر بطلان آن ادعای اجماع کرده‌اند (السرائر/۲/۴۱۷؛ غنیه النزوع/۲۴۲).

۴-۲- نقد دلایل لزوم مصداق منحصر داشتن مورد رهن

۱. امکان قبض دین: مهم‌ترین دلیل طرفداران بطلان رهن دین، اشتراط قبض در رهن و عدم امکان قبض دین است. در حالی که در فقه امامیه در خصوص نقش قبض در وضعیت رهن اختلاف نظر وجود دارد، به گونه‌ای که بسیاری از فقها بر این باورند که قبض، شرط صحت عقد است و عمدتاً به آیه ۲۸۳ سوره مبارکه بقره و حدیث «لا رهن الا مقبوضاً» استناد نموده؛ و نویسندگان قانون مدنی نیز در ماده ۷۷۲ از همین نظر پیروی کرده‌اند. با وجود این، چنین حکمی مورد انتقاد جمعی از فقها و حقوقدانان واقع شده و در رد دلایل نظر مخالف، آیه مورد استناد آنان را ارشادی دانسته که دلالتی بر شرطیت قبض در صحت عقد ندارد. به علاوه، در مورد حدیث مذکور نیز، برخی سند آن را ضعیف دانسته‌اند و پاره‌ای دیگر بر این باورند که آن چه در حدیث مذکور نفی شده، مال مرهون است نه عقد رهن. این گروه برای صحت عقد رهن غیرمقبوض به اطلاق ادله رهن و آیه «أوفوا بالعقود» استناد نموده‌اند (وثیقه شناور.../۱۴۱-۱۵۳). در نتیجه، دلیل قاطعی برای شرطیت قبض در صحت رهن وجود ندارد. وانگهی، در صورتی که طلب مورد رهن بر عهده خود مرتهن باشد، استدلال به عدم امکان قبض دین درست نیست، زیرا آن چه که در ذمه مدیون است، مقبوض اوست و به همین دلیل است که «تصارف بما فی الذمم» که عبارت از تقابض به وسیله طرفین قبل از تفرق می‌باشد، صحیح می‌باشد (جواهر الکلام/۲۵/۱۱۷).

به علاوه، بر فرض شرطیت قبض در صحت رهن، تفاوتی بین قبض در رهن و قبض در بیع صرف و هبه و امثال آن وجود ندارد، زیرا قبض دین در بیع صرف با تعیین فردی از افراد کلی توسط مدیون و تسلیم آن به طرف مقابل محقق می‌شود. از اینرو، هیچ تردیدی وجود ندارد که قبض آن چه که مدیون تعیین می‌کند، کفایت کرده و

قبض دین بر آن چه که مدیون می‌دهد، صدق می‌کند (تحریر الوسيله/۴/۲؛ جامع المدارك/۳۴۴/۳؛ الحدائق الناضره/۲۴۶/۲۰-۲۴۷؛ الدروس الشرعیه/۳۸۷/۳؛ مسالك الأفهام/۲۰/۴-۲۱؛ الروضه البهیة/۴/۶۶؛ مجمع الفائده و البرهان/۹/۱۴۲؛ جواهر الکلام/۱۱۷/۲۵؛ عقود معین/۴/۵۴۵-۵۴۶).

۲. شرط نبودن قبض حسی مورد رهن: قائلین به بطلان رهن دین بر این عقیده‌اند که متبادر از ادله رهن، قبض حسی و عینی خود مورد رهن شرط است و نمی‌توان به قبض مصداقی از آن اکتفا کرد و از این جهت با قبض عرفی تفاوت دارد و بدین خاطر حکم به بطلان رهن اموال کلی داده‌اند. در مقابل، قائلین به صحت رهن دین، این ادعا را خالی از شواهد دانسته و در رد آن گفته‌اند: اول این که، اگر دین مورد رهن بر ذمه خود مرتهن باشد، مقبوض همان چیزی است که مورد توافق طرفین در عقد رهن بوده است، نه فردی از افراد آن و اگر دین بر ذمه دیگری باشد، چون انطباق کلی بر فرد یا افراد آن، امری قهری است و وجود فردی که در عالم خارج موجود است، هم بر خود آن فرد صادق است و هم برای آن کلی؛ بنابراین، قبض کردن آن قبض همان چیزی است که مورد رهن قرار گرفته است (فقه الصادق/۲۰/۶۴-۶۵). دوم این که فقها، رهن مشاع را پذیرفته‌اند و رهن مشاع، خود نوعی رهن کلی است (جواهر الکلام/۱۱۸/۲۵). همچنین، رهن کلی در معین قبل از اقباض مورد رهن، مورد قبول فقها قرار گرفته است. بنابراین، وثوق به چنین رهنی با تسلیم فردی از افراد آن کلی حاصل می‌شود. از اینرو، تردیدی در موجه بودن رهن دین وجود ندارد (همان). سوم این که، این ادعا که قبض عرفی در عقد رهن و از جمله رهن دین کافی نیست و عمومات وفای به عقود، منصرف به ادله خاص عقد رهن می‌شود، خالی از شاهد و دلیل می‌باشد. مضافاً این که شواهدی بر خلاف آن نیز وجود دارد، زیرا هیچ تفاوتی بین قبض در رهن و غیر رهن وجود ندارد (جواهر الکلام/۱۱۸/۲۵).

برخی از حقوقدانان نیز در رد توسل به چنین دلایلی گفته‌اند: توجه در کلام بسیاری از فقها نشان می‌دهد که آنان به طور ضمنی رهن را دارای حقیقت شرعی و

تأسیسی دانسته‌اند، در حالی که رهن قبل از اسلام نیز وجود داشته و آیه ۲۸۲ و ۲۸۳ سوره مبارکه بقره نیز حقیقت عرفی آن را بیان می‌کند (الفارق/۳-۴۹-۵۰).

۳. حصول اطمینان از توثیق دین: ایراد عدم ایجاد اطمینان از توثیق دین از چند جهت مورد انتقاد قرار گرفته است: اول این‌که - در موردی که مرتهن، دین را قبض و به عنوان رهن نزد خود نگه می‌دارد، استیثاق ناشی از دین حاصل و هدف مورد نظر محقق می‌شود (جواهر الکلام/۱۱۷/۲۵؛ فقه الصادق/۶۴/۲۰). دوم این‌که - مردم از حیث سهولت پرداخت دین و یا تنگدستی با هم اختلاف دارند و چه بسا مطالباتی که تأدیه آنها مورد اطمینان است و می‌توان به آنها اعتماد نمود، در حالی که به تحصیل خیلی از دیون امیدی نیست (مفتاح الکرامه/۲۵۱/۱۵؛ جواهر الکلام/۱۱۷/۲۵؛ فقه الصادق/۶۴/۲۰). سوم آن‌که - ایراد عدم حصول اطمینان در موردی که طلب مورد رهن بر ذمه خود مرتهن است، وارد نخواهد بود (جواهر الکلام/۱۱۷/۲۵؛ مفتاح الکرامه/۲۵۱/۱۵؛ فقه الصادق/۶۴/۲۰).

۴. امکان فروش دین: در خصوص منع فروش دین باید گفت که نفس فروش دین باطل نیست (شرائع الإسلام/۶۰/۲؛ تذکره الفقهاء/۱۲۵/۱۰؛ مسالک الأفهام/۴۳۲/۳)، بلکه آن چه که در روایات از آن نهی شده، «بیع دین به دین» است (الکافی/۱۰۰/۵؛ وسائل الشیعه/۳۴۷/۱۸؛ تهذیب الأحکام/۱۸۹/۶) است که در مفهوم آن بین فقها اختلاف نظر وجود دارد و بر اساس درست‌ترین تفسیر، مراد از آن بیعی است که مبیع و ثمن هر دو قبل از عقد دین باشند، نه این‌که به سبب عقد دو دین به وجود آید (جامع الثنات/۱۴۵/۲؛ الحدائق الناضره/۱۸/۲۰-۲۰؛ الروضه البهیة/۱۹/۴).

۵. عدم تحقق اجماع: چنان‌که گفته شد، بسیاری از فقهای امامیه قائل به صحت رهن دین هستند. بنابراین، اتفاق نظری وجود ندارد تا بر اساس آن حکم به بطلان رهن اموال کلی شود.

۶. عمومات وفای به عهد: عموم آیه شریفه «أوفوا بالعقود» و اطلاق نصوص وارده در باب رهن و اصل صحت، شامل رهن دین نیز می‌شود (ریاض المسائل/۱۹۳/۹؛ جواهر الکلام/۱۱۷/۲۵؛ الحدائق الناضره/۲۴۶/۲۰؛ فقه الصادق/۶۵/۲۰). بنابراین، رهن دین نیز لازم الوفاست.

۷. استناد به پاره‌ای از روایات: در پاره‌ای از روایات، از جمله روایت محمد بن مسلم از امام صادق(ع) یا امام باقر(ع) که فرمودند: «اسْتَوْثِقُ مِنْ مَالِكَ مَا اسْتَطَعْتُ» (وسائل الشیعه/۱۸/۳۸۰؛ تهذیب الأحکام/۴۲/۷؛ جامع أحادیث الشیعه/۸۰۲/۲۳)، مال مرهون مختص به مال معین نشده است، بلکه این روایت عام بوده و هر نوع مالی، اعم از مادی و غیر مادی و از جمله مطالبات را دربر می‌گیرد.

۸. به علاوه، برای صحت رهن اموال کلی می‌توان به بنای عقلا و عرف خردمندان جامعه نیز استناد نمود، زیرا امروزه به رهن گذاشتن مطالبات، به ویژه در امور تجاری، به یک نیاز برای تجار و یک ضرورت برای ایجاد اطمینان نسبت به بازپرداخت اعتبار و وام‌های دریافتی تبدیل شده است و در عمل، مورد استفاده عقلای جامعه قرار می‌گیرد. اسناد تجاری با امتیازات ویژه، این امکان را برای تجار فراهم می‌سازد که به جای این که اموال خود را به رهن داده و از استفاده آنها محروم شوند، بتوانند در ازای به رهن گذاشتن چنین اسنادی، تضمین مناسب برای اجرای تعهدات خود در اختیار طلبکار قرار دهند (نیک‌فرجام، «رهن و وثیقه اسناد براتی...»/۲۳۲-۲۰۵). در حقوق بانکی نیز، به منظور تضمین بازپرداخت مطالبات بانک‌ها لازم است تا امکان به رهن گرفتن اموال مختلف بدهکار برای بانک‌ها فراهم آمده و اختصاص به اموال موجود و معین نداشته باشد که در این میان، رهن طلب جایگاه ویژه‌ای دارد (کریمی، «رهن دین»/۳۵-۳۲؛ شگری، «رهن دین...»/۱۰۳-۹۳).

۵- عینیت به معنای «خود مال» در برابر منافع آن

در نظام فقهی و حقوقی ما، در بسیاری از موارد عین در برابر منافع به کار می‌رود، چنان چه مشهور است که در تعریف بیع، واژه «عین» برای خروج اجاره که تملیک منافع است، گنجانده شده است. در این معنا، عین به معنای خود مال و در برابر منافع آن قرار می‌گیرد. فقیهان امامیه در باب رهن نیز عین را در برابر منفعت و دین نهاده و حکم به بطلان رهن منافع داده‌اند. با وجود این، بر خلاف رهن دین، در بطلان

رهن منفعت اختلاف نظر کمتر است، به طوری که اکثریت قریب به اتفاق فقیهان امامیه، رهن منفعت را باطل می‌دانند (مفتاح الکرامه/۱۵/۲۴۰؛ شرائع الإسلام/۶۷/۲؛ تذکره الفقهاء/۱۲۵/۱۳؛ مختلف الشیعه/۴۳۰/۵؛ الدروس الشرعیة/۳۸۷/۳؛ ریاض المسائل/۱۹۲/۹؛ الحدائق الناضره/۲۴۶/۲۰؛ جامع المقاصد/۴۸/۵؛ مصباح الفقیه/۵۷۷/۱۴؛ تحریر الوسیله/۴/۲؛ منهاج الصالحین/۳۲۵/۲). این گروه از فقیهان، برای اثبات ادعای خویش به دلایلی استناد نموده‌اند که می‌بایست مورد ارزیابی قرار گرفته و دلایل مربوط به صحت رهن منفعت نیز مطرح گردد.

۵-۱- دلایل لزوم مورد رهن قرار گرفتن خود مال

۱. عدم امکان قبض منفعت: قبض منافع امکان‌پذیر نیست، زیرا قبض منفعت جز با اتلاف آن حاصل نمی‌شود. در نتیجه، خواه قبض شرط صحت رهن باشد و خواه تأثیری در وضعیت آن نداشته باشد، رهن منافع صحیح نمی‌باشد (جامع المدارک/۳۴۴/۳؛ مفتاح الکرامه/۲۴۱/۱۵؛ تذکره الفقهاء/۱۲۵/۱۳؛ ریاض المسائل/۱۹۲/۹؛ مصباح الفقیه/۵۷۷/۱۴).

۲. تعذر استیفای دین از منفعت: امکان استیفای دین از منافع وجود ندارد، زیرا منفعت، جزء به جزء و به تدریج استیفاء می‌شود و هنگام حاصل شدن هر جزء، جزء مقابل آن تلف شده است. در حقیقت، هدف از رهن این است که هرگاه مدیون از پرداخت دین خویش امتناع کرد، از محل رهن استیفای دین صورت گیرد. در حالی که در رهن منفعت، مالی وجود ندارد که استیفای دین از آن امکان‌پذیر باشد (کتاب الرهن/۷؛ مسالک الأفهام/۲۱/۴؛ مفاتیح الشرائع/۱۳۷/۳؛ جامع الشتات/۴۴۷/۲؛ امامی، حقوق مدنی/۴۲۰/۲؛ رهن و صلح/۹). برخی دیگر نیز گفته‌اند: اگر دین مؤجل باشد، تا حلول اجل، منافع تلف می‌شود و در نتیجه از رهن منفعت، فایده عقد مذکور محقق نمی‌گردد (مفتاح الکرامه/۲۴۱/۱۵؛ تذکره الفقهاء/۱۲۵/۱۳).

۳. عدم حصول استیثاق از رهن منفعت: به دلیل تدریجی الحصول بودن منفعت و تلف آن در طول زمان، از رهن منفعت اطمینانی به وجود نمی‌آید (جامع المقاصد/۴۸/۵). بنابراین، حتی اگر دین حال باشد، به اندازه‌ای که ادای دین به تأخیر می‌افتد، جزئی از مال مرهون از بین می‌رود. از اینرو، از رهن منفعت استیثاق حاصل نمی‌شود (مفتاح

الکرامه/۲۴۱/۱۵) و چنین رهنی با هدف و فلسفه تشریح رهن و به عبارتی با مقتضای رهن منافات دارد.

۴. عدم امکان بیع منافع: هدف از عقد رهن، وصول دین از طریق فروش عین مرهونه به هنگام تعذر استیفای آن است، در حالی که فروش منفعت صحیح نمی‌باشد. در نتیجه، رهن منافع باطل است (الدروس الشرعیة/۳/۳۸۷؛ مجمع الفائده و البرهان/۹/۱۴۲).

۵. اجماع: عده‌ای از فقهای امامیه برای بطلان رهن منفعت به اجماع تمسک کرده و آن را دلیل بطلان رهن منفعت قرار داده‌اند (مسالك الأفهام/۴/۲۱؛ الحدائق الناضره/۲۰/۲۴۶؛ مصباح الفقیه/۱۴/۵۷۷) و حتی پاره‌ای از آنان بعد از رد دلایل مربوط به بطلان رهن منفعت، گفته‌اند: دلیلی بر بطلان آن جز اجماع وجود ندارد و از بیم مخالفت با اجماع، از ارائه نظر مخالف خودداری کرده‌اند (فقه الصادق/۲۰/۶۶؛ جواهر الکلام/۲۵/۱۱۹).

۵-۲- نقد دلایل لزوم مورد رهن قرار گرفتن خود مال

۱. تردید در شرطیت قبض: دلیل اصلی بطلان رهن منفعت، اشتراط قبض و عدم امکان قبض منافع عنوان شده است. در حالی که در شرطیت قبض در صحت رهن چنان چه گذشت، تردید جدی وجود دارد و اقوی عدم شرطیت آن است.

۲. امکان قبض منفعت: بر فرض شرطیت قبض در صحت رهن نیز پاره‌ای از فقها قبض منافع را ممکن دانسته و رد ادعای فوق گفته‌اند: قبض منفعت امکان‌پذیر است، زیرا منفعت عبارت از حیثیتی است که وجود آن قائم و وابسته به یک عین موجود است. بنابراین، مثلاً منفعت یک حیوان سواری‌دهنده ارتباطی با اراده و فعل راکب ندارد، زیرا راکب می‌تواند از سوار شدن حیوان خودداری کند، اما حیوان از سواری دادن اعراض نمی‌کند و این منعتف، قائم به وجود حیوان است. قبض نیز استیلاء بر یک شیء است. از اینرو، با به قبض دادن عین، قبض منفعت نیز انجام می‌شود و به همین دلیل است که مثلاً در اجاره، عین مستأجره به قبض مستأجر داده می‌شود (فقه الصادق/۲۰/۶۵؛ الروضه البهیة/۴/۶۵). بعضی از فقها در بطلان رهن منفعت حتی در صورت

اشتراط قبض نیز تردید نموده‌اند (تبریزی، منهاج الصالحین/۲/۲۲۱). پاره‌ای از حقوقدانان نیز معتقدند: قبض منفعت با تسلیم عین به مرتهن امکان دارد، چنان که در اجاره نیز با تسلیم عین مورد اجاره، منافع نیز تسلیم شده محسوب است (عقود معین/۴/۵۴۲).

با وجود این، برخی از فقها بر استدلال فوق ایراد گرفته، و معتقدند که قبض عین در اجاره به خاطر نیازی است که به منفعت وجود دارد، در حالی که به رهن منفعت نیازی نیست. به علاوه، قبض عین در اجاره، قبض تام نیست و به همین خاطر با قبض آن ضمان معاوضی به مستأجر منتقل نمی‌شود (مفتاح الکرامه/۱۵/۲۴۱؛ تذکره الفقهاء/۱۳/۱۲۶). در مقابل، بعضی دیگر از فقها انتقاد مذکور را قانع کننده ندانسته، گفته‌اند: این ادعا که تسلیم عین به جای منافع اختصاص به اجاره دارد، صحیح نیست و عدم تمامیت قبض نیز با وقوع آن منافاتی ندارد (جوهر الکلام/۲۵/۱۱۹).

۳. امکان استیفای دین از منافع: در مورد استیفای دین از منفعت به خاطر تدریجی الحصول بودن آن و رد استدلال پیش گفته، گفته شده است که استیفای دین از عین رهن شرط نیست، بلکه دین از مال مرهون یا عوض آن استیفاء می‌شود و این امر با رهن مال سریع الفساد شباهت دارد که در آن، مال سریع الفساد فروخته شده و عوض آن رهن قرار داده می‌شود. همچنین، امکان اجاره دادن منافع و رهن قرار دادن اجاره‌بها وجود دارد. به علاوه، امکان تسلیم عین به مرتهن برای استفاده از منفعت و رهن قرار دادن عوض آن وجود دارد (الروضه البهیة/۴/۶۵؛ کتاب الرهن/۷؛ فقه الصادق/۲۰/۶۶؛ منهاج الصالحین/۲/۲۱۹). برخی از حقوقدانان نیز گفته‌اند: در رهن اعیان لزومی ندارد که حق طلبکار از عین مال، استیفاء شود. به طور طبیعی، دین از محل فروش عین مرهونه یا بدل آن پرداخته می‌شود و این کار در مورد منافع نیز قابل اجرا است، زیرا چه مانعی دارد که منافع به دیگران یا مرتهن واگذار شود و بهای آن وثیقه طلب باقی بماند (عقود معین/۴/۵۴۲).

با وجود این، برخی از فقیهان امامیه بر پاسخ مذکور ایراد گرفته، و گفته‌اند: در فرض فوق، مال الاجاره به رهن داده می‌شود و نه منافع؛ و فرض مذکور از محل بحث

خارج است، زیرا در صحت رهن اجرت تردیدی وجود ندارد. به علاوه، قیاس رهن منفعت به مال فاسدشدنی درست نمی‌باشد، زیرا مال فاسدشدنی عین بوده و رهن آن صحیح است. نهایت این که مانعی به وجود آمده که ناچار به فروش آن هستیم. در حالی که در منفعت، چنین حالتی وجود ندارد (ریاض المسائل/۱۹۳/۹؛ مصباح الفقیه/۵۷۷/۱۴). در مقابل، پاره‌ای از فقها در مقام جواب معتقدند که در این فرض هم منفعت به رهن داده شده است و تنها از اجاره‌بها استیفای طلب صورت می‌گیرد (فقه الصادق/۶۶/۲۰؛ جواهر الکلام/۱۱۹/۲۵). ادعای عروض مانع نیز درست نمی‌باشد، زیرا تضييع مال فاسدشدنی در زمان رهن، قابل پیش‌بینی بوده و به عبارت دیگر، متقاضی در موقع رهن موجود بوده است (مفتاح الکرامه/۱۳۵/۱۵).

افزون بر همه اینها، لازم به ذکر است که ایراد فقها مبنی بر تعذر استیفای دین از منافع و پاسخ‌های داده شده ناظر به حالتی است که منافعی که تا زمان سررسید دین به وجود می‌آیند، به رهن داده شوند. در حالی که رهن منافعی که پس از سررسید دین ایجاد می‌شوند، با اشکال مذکور مواجه نمی‌شود، بدین دلیل که پس از انقضای اجل دین، طلبکار می‌تواند از منافع مورد رهن استفاده کرده یا آن را در قالب اجاره یا صلح منافع به دیگری واگذار کند و از ما به ازای آن طلب خود را وصول نماید، زیرا همان طور که گفته شد، رهن مال آینده نیز صحیح است.

۴. ایجاد اطمینان از توثیق منفعت: ایراد عدم حصول استیثاق از رهن منافع صحیح به نظر نمی‌رسد، زیرا در رهن، استیفای طلب از عین مرهونه شرط نیست. به این معنا که لازم نیست مرتهن الزاماً از محل عین مرهونه استیفای حق نماید؛ بلکه از عوض آن هم می‌تواند طلب خود را وصول کند، هرچند که قبل از وصول دین، مال مرهون را بفروشد. در نتیجه، از رهن منفعت نیز اطمینان به وصول دین ایجاد می‌شود (الروضه البهیة/۶۵/۴؛ جواهر الکلام/۱۲۰/۲۵).

۵. امکان انتقال منافع به غیر: به نظر می‌رسد مستند این عده از فقها مبنی بر قابل فروش نبودن منافع، قاعده معروف «کلّ ما یصحُّ بیعه یصحُّ رهنه و إلا فلا» می‌باشد که

در کتب معروف قواعد فقهی بدان اشاره شده است (القواعد و الفوائد/۲/۲۶۹؛ ضد القواعد الفقهیه/۳۷۶). در حالی که مقصود از امکان بیع در این قاعده‌ی فقهی اشاره به مورد غالب است و منظور از آن انتقال مورد رهن به اشخاص دیگر و استیفای طلب از محل آن است و نه خصوص بیع. در حقیقت، همان‌طور که برخی از فقها در توجیه قاعده فوق گفته‌اند: مورد رهن باید چیزی باشد که بیع آن صحیح است. در غیر این صورت، با مقصود از رهن منافات دارد (غنیه النزوع/۲۴۲؛ جامع الخلاف و الوفاق/۲۹۲). منافات گفته شده در صورتی قطعی است که امکان انتقال مورد رهن به دیگری به هیچ نحوی وجود نداشته باشد. در حالی که اگر به طریق دیگری غیر از بیع، از قبیل اجاره یا صلح یا معاوضه بتوان مورد رهن را به دیگری منتقل نموده و از حاصل آن استیفای دین کرد، مقصود حاصل است و منافاتی با رهن ندارد.

۶. عدم تحقق اجماع: اجماع ادعا شده ثابت نیست و برخی از فقها، وجود مخالفانی را برای رهن منفعت تأیید کرده‌اند که رهن خدمت مدبر را به استناد روایتی صحیح دانسته‌اند (مختلف الشیعه/۵/۴۳۰؛ شرائع الإسلام/۲/۶۸) و حتی صاحب جواهر، صحت رهن منفعت را متوجه دانسته است (جواهر الکلام/۲۵/۱۱۹). برخی دیگر از فقها، اجماع را قطعی و قابل استناد ندانسته و گفته‌اند: علاوه بر این که رهن منفعت برای حصول استیثاق عقلایی می‌باشد، دلیلی نیز وجود ندارد که شارع این نوع رهن را استثناء کرده باشد (الفقه/۴۹/۳۳). شاید به خاطر وجود همین نظرات مخالف است که پاره‌ای از فقها بطلان رهن منفعت را به مشهور نسبت داده‌اند (الحدائق الناظره/۲۰/۲۴۶؛ کفایه الأحکام/۱/۵۵۶). علاوه بر همه اینها، اجماع، بر فرض هم که ثابت باشد، در صورتی حجت است که کاشف از قول معصوم (ع) باشد. در حالی که پاره‌ای از روایات، رهن هر چیزی را که عنوان مال بر آن صادق باشد، صحیح دانسته‌اند. در نتیجه، موردی برای استناد به اجماع برای بطلان رهن منفعت باقی نمی‌ماند.

۷. استناد به پاره‌ای از روایات و عمومات: همان‌طور که در قسمت رهن دین گفته شد، بر اساس پاره‌ای از روایات، رهن هر چیزی که عنوان مال بر آن صدق کند، صحیح است و در نتیجه، رهن منفعت نیز به عنوان یکی از اموالی که از اعیان حاصل می‌شود، صحیح خواهد بود. از عموماتی نظیر آیه شریفه «أفوا بالعقود» و روایت «المؤمنون عند شروطهم» نیز صحت رهن منفعت استنباط می‌شود.

۸. عقلایی بودن رهن منفعت: همان‌طور که برخی از فقها گفته‌اند: رهن منفعت برای حصول استیثاق و اطمینان عقلایی می‌باشد و دلیلی نیز وجود ندارد که شارع این نوع از رهن را استثنا کرده باشد (الفقه/۴۹/۳۳). در واقع، رهن منفعت عقلایی است و شارع این کار عقلایی را رد ننموده است.

نتیجه و پیشنهاد

مطالعه متون فقهی نشان می‌دهد که جمع کثیری از فقهای عظام، عینیت مورد رهن را شرط صحت عقد دانسته و آن را در چهار معنی به کار برده‌اند: موجود بودن، مادی بودن، مصداق منحصر داشتن و رهن قرار گرفتن خود مال و نه منافع آن؛ به طوری که اخلال به هر یک از این شرایط در نظر بسیاری از آنان به صحت رهن لطمه می‌زند. با وجود این، دلایلی که برای بطلان رهن مال آینده مورد استناد قرار گرفته است، توان اثبات آن را ندارند و رهن چنین اموالی را در صورتی که احتمال معقولی بر ایجاد آن در آینده باشد، باید صحیح دانست. به علاوه، مالیت داشتن حقوق مالی امروزه از بدیهیات است و می‌توان آنها را از طریق بیع یا صلح به دیگری واگذار کرد و از حاصل آن استیفای طلب نمود. از اینرو، دلیلی برای خروج این اموال از شمول رهن وجود ندارد.

در مورد رهن اموال کلی و دیون، جمعی از فقها به استناد عدم امکان قبض دین، عدم ایجاد اطمینان از توثیق دین و اجماع حکم به بطلان آن داده‌اند. با وجود این،

قبض دین با قبض یکی از مصادیق آن صورت می‌گیرد و از توثیق دیون نیز عرفاً اطمینان حاصل می‌شود. افزون بر آن، اجماعی وجود ندارد و پاره‌ای از فقها به صراحت رهن دین را صحیح دانسته‌اند. به ویژه آن‌که عموماتی نظیر «أفوا بالعقود» شامل رهن دین نیز می‌شود و از برخی روایات که رهن هر آن چه را که عنوان مال بر آن صادق باشد، صحیح دانسته‌اند، صحت رهن دین استنباط می‌شود. در خصوص رهن منافع نیز، اکثریت فقیهان امامی به خاطر تدریجی الحصول بودن منافع و به استناد عدم امکان قبض آن و تعذر استیفای طلب از منفعت و اجماع، رهن آن را باطل اعلام کرده‌اند. در حالی که قبض منفعت با قبض عین انجام می‌شود و می‌توان از طریق اجاره و صلح منافع به دیگری، از عوض آن طلب را وصول نمود. به ویژه آن‌که ایراد فقها ناظر به فرضی است که منافع عینی تا زمان سررسید دین به رهن داده شود، ولی اگر منفعی که پس از اجل دین به وجود می‌آیند، تضمین بازپرداخت دینی قرار گیرد، می‌توان از طریق استفاده یا انتقال آن به دیگری و از حاصل آن استیفای دین کرد.

بنابراین، ضرورت عین بودن مورد رهن، مستند به دلیل قانع کننده‌ای نیست و همان‌طور که از برخی از روایات بر می‌آید، رهن هر چیزی که مالیت دارد و می‌توان از آن استیفای طلب کرد، می‌بایست صحیح شمرده شود. از اینرو، پیشنهاد می‌شود که قانونگذار ضمن اصلاحیه‌ای بر قانون مدنی، لزوم عینیت مورد رهن را از شرایط صحت آن حذف نموده و رهن مال آینده، حقوق مالی، اموال کلی (دیون) و منافع را تجویز کند و احکام رهن پاره‌ای از اموال جدید از قبیل آفریده‌های فکری را مشخص سازد تا از این طریق از دارندگان این دسته از اموال حمایت گردد و تحولات ایجاد شده در حوزه حقوق اموال نادیده انگاشته نشود.

منابع

- قرآن کریم.

- اردبیلی، احمد بن محمد، **مجمع الفائده و البرهان**، ج ۹، چ ۱، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۳ق.

- اصفهانی، محمد حسین، **حاشیه کتاب المکاسب**، ج ۱، چ ۱، قم، أنوار الهدی، ۱۴۱۸ق.

- امامی، سید حسن، **حقوق مدنی**، ج ۱ و ۲، چ ۱۹، تهران، انتشارات اسلامی، ۱۳۸۵.

- انصاری، علی و ذوالفقاری، سهیل، «**توثیق اموال غیر مادی در حقوق ایران**»، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، دانشگاه سمنان، ش ۶، ۱۳۹۱.

- انصاری (شیخ انصاری)، مرتضی، **کتاب المکاسب**، ج ۳، چ ۱، قم، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق.

- بصری بحرانی، محمد امین، **کلمه التقوی**، ج ۶، چ ۳، سید جواد وداعی، قم، ۱۴۱۳ق.

- بحرانی، یوسف، **الحدائق الناضره فی أحكام العترة الطاهره**، ج ۲۰، چ ۱، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۵ق.

- تبریزی، جواد بن علی، **منهاج الصالحین**، ج ۲، چ ۱، قم، مجمع الإمام المهدی (عج)، ۱۴۲۶ق.

- جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی، **الروضه البهیة فی شرح اللّمعه الدمشقیة**، با تعلیقه کلاتر، ج ۴، چ ۱، قم، کتابفروشی داوری، ۱۴۱۰ق.

- _____، **مسالك الأفهام الی تنقیح شرائع الاسلام**، ج ۳ و ۴، چ ۱، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیه، ۱۴۱۳ق.

- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، **حقوق مدنی: رهن و صلح**، چ ۳، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۸.

- _____، **ترمینولوژی حقوق**، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۷.

- _____، **دائرة المعارف عمومی حقوق، الفارق**، ج ۳، چ ۱، انتشارات گنج دانش، تهران، ۱۳۸۶.

- _____، **دایره المعارف حقوق مدنی و تجارت**، ج ۱، چ ۱، مشعل آزادی، بی تا.

- _____، **فرهنگ عناصر شناسی**، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۲.

- حائری شهابی، سید علی، **شرح قانون مدنی**، ج ۲، چ ۱، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۶.

- حرّ عاملي، محمد بن حسن، **وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعة**، ج ١٨، ج ١، قم، مؤسسه آل البيت(ع)، ١٤٠٩ق.
- حسيني روحاني، سيد صادق، **فقه الصادق(ع)**، ج ٢٠، قم، دار الكتاب، مدرسه امام صادق(ع)، ١٤١٢ق.
- _____ **منهاج الفقاهه**، ج ٣، ج ٥، قم، انوار الهدى، ١٤٢٩ق.
- حسيني شيرازي، سيد صادق، **التعليقات على شرائع الإسلام**، ج ١، ج ١، قم، انتشارات استقلال، ١٤٢٥ق.
- حسيني شيرازي، سيد محمد، **الفقه**، ج ٤٩، بيروت، دار العلوم، ١٤٠٩ق.
- حسيني عاملي، سيد جواد، **مفتاح الكرامه في شرح قواعد العلماء**، ج ١٥، ج ١، قم، مؤسسه النشر الاسلامي، ١٤١٩ق.
- حسيني مراغي، ميرعبدالفتاح، **العناوين الفقيهيه**، ج ٢، ج ١، قم، مؤسسه النشر الاسلامي، ١٤١٧ق.
- حلّي(ابن ادریس)، محمد بن منصور، **السرائر الحاوی لتحرير الفتاوى**، ج ٢، ج ٢، قم، مؤسسه النشر الاسلامي، ١٤١٠ق.
- حلّي، شمس الدين محمد، **معالم الدين في فقه آل ياسين**، ج ١، ج ١، قم، مؤسسه امام صادق(ع)، ٢٢٤ق.
- حلّي(علامه)، حسن بن يوسف، **إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان**، ج ١، ج ١، قم، مؤسسه النشر الاسلامي، ١٤١٠ق.
- _____ **تحرير الاحكام**، ج ٢، ج ١، قم، مؤسسه امام صادق(ع)، ١٤٢٠ق.
- _____ **تذکره الفقهاء**، ج ١٠ و ١٣، ج ١، قم، مؤسسه آل البيت(ع)، ١٤١٤ق.
- _____ **قواعد الأحكام**، ج ٢، ج ١، قم، مؤسسه النشر الاسلامي، ١٤١٣ق.
- _____ **مختلف الشيعة في أحكام الشريعة**، ج ٥، ج ٢، قم، مؤسسه النشر الاسلامي، ١٤١٣ق.
- حلّي(محقق)، جعفر بن حسن، **شرائع الإسلام في مسائل الحلال و الحرام**، ج ٢، ج ٢، قم، مؤسسه اسماعيليان، ١٤٠٨ق.
- _____ **المختصر النافع**، ج ١، ج ٦، قم، مؤسسه المطبوعات الدينيه، ١٤١٨ق.
- حلبي(ابن زهره)، حمزه بن علي، **غنيه النزوع الى علمي الأصول و الفروع**، قم، مؤسسه امام صادق(ع)، ١٤١٧ق.

- خراسانی (آخوند)، محمد کاظم، **حاشیه المکاسب**، تهران، انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۰۶ق.
- خلخالی، سید محمد کاظم، **فقه الإمامیه قسم الامعاملات**، تقریر میرزا حبیب الله رشتی، مطبعه الحیدری، ۱۳۹۵ق.
- خمینی (امام)، سید روح الله، **تحریر الوسیله**، ج ۲، ج ۱، قم، دار العلم، بی تا.
- _____، **کتاب البیع**، ج ۳، ج ۱، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۴۲۱ق.
- خوانساری، سید احمد، **جامع المدارک فی شرح المختصر النافع**، ج ۳، ج ۲، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۵ق.
- خوئی، سید ابوالقاسم، **منهاج الصالحین**، ج ۲، ج ۲۸، قم، نشر مدینه العلم، ۱۴۱۰ق.
- _____، **مصباح الفقاهه (المکاسب)**، ج ۲ و ۵، بی جا، بی تا.
- رهپیک، حسن، **حقوق مدنی: عقود معین (۲)**، تهران، انتشارات خرسندی، ۱۳۸۷.
- سبزواری، محمدباقر، **کفایه الأحکام**، ج ۱، ج ۱، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۲۳ق.
- سیستانی، سید علی، **منهاج الصالحین**، ج ۲، ج ۵، قم، دفتر حضرت آیه الله سیستانی، ۱۴۱۷ق.
- سیوری حلی، مقداد، **نضد القواعد الفقهیه علی مذهب الإمامیه**، قم، کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۳ق.
- شاکری حسین آباد، یاسر، «**بیع اموال غیر مادی در حقوق ایران با مطالعه تطبیقی در فقه امامیه و حقوق مصر**»، ماهنامه کانون، ش ۷۲، ۱۳۸۶.
- شعبانی کندسری، هادی، **وثیقه شناور در حقوق انگلیس و تحلیل آن در مبانی حقوق ایران و فقه امامیه**، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه علوم قضایی تهران، ۱۳۹۲.
- شکری، فریده، «**رهن دین در نظام حقوقی ایران**»، مجله حقوقی دادگستری، ش ۷۵، پاییز ۱۳۹۰.
- _____، **مطالعه تطبیقی رهن اموال غیر مادی در حقوق ایران و آمریکا**، رساله دکتری، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۸۸.
- شهیدی، مهدی، **حقوق مدنی ۶: عقود معین یک**، ج ۱۱، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۸۸.
- _____، **حقوق مدنی**، ج ۱: **تشکیل قراردادها و تعهدات**، ج ۷، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۸۸.

- طباطبایی بروجردی، آقاسین، **جامع أحادیث الشیعه**، ج ۲۳، چ ۱، تهران، فرهنگ سبز، ۱۴۲۹ق.
- طباطبائی حائری، سید علی، **ریاض المسائل**، ج ۸ و ۹، چ ۱، قم، مؤسسه آل البیت (ع)، ۱۴۱۸ق.
- طباطبایی حکیم، سید محمدسعید، **منهاج الصالحین**، ج ۲، چ ۱، بیروت، دار الصفوه، ۱۴۱۵ق.
- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، **العروه الوثقی**، ج ۲، چ ۲، بیروت، مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، ۱۴۰۹ق.
- _____، **تکمله العروه الوثقی**، ج ۱، چ ۱، قم، انتشارات داوری، ۱۴۱۴ق.
- _____، **حاشیه المکاسب**، ج ۱، چ ۲، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۲۱ق.
- طوسی (شیخ الطائفه)، محمد بن حسن، **تهذیب الأحکام**، ج ۶ و ۷، چ ۴، تهران، دار الکتب الإسلامیه، ۱۴۰۷ق.
- _____، **النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی**، چ ۲، بیروت، دار الکتب العربی، ۱۴۰۰ق.
- عدل، مصطفی، **حقوق مدنی**، به کوشش محمدرضا بندرچی، چ ۲، قزوین، انتشارات طه، ۱۳۸۵.
- فیض کاشانی، محمدحسن، **مفاتیح الشرائع**، ج ۳، چ ۱، قم، انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، بی تا.
- قمی سبزواری، علی بن محمد، **جامع الخلاف و الوفاق**، قم، انتشارات زمینه سازان ظهور امام عصر (ع)، ۱۴۲۱ق.
- کاتوزیان، ناصر، **دوره مقدماتی حقوق مدنی: اموال و مالکیت**، چ ۱۱، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۵.
- _____، **دوره مقدماتی حقوق مدنی: اعمال حقوقی**، چ ۸، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۱.
- _____، **قواعد عمومی قراردادها**، ج ۱: مفهوم، انعقاد و اعتبار قرارداد، چ ۸، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸.
- _____، **قواعد عمومی قراردادها**، ج ۲: انعقاد و اعتبار قرارداد، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸.
- _____، **حقوق مدنی: عقود معین**، ج ۱: معاملات معوض - عقود تملیکی، چ ۱۰، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۷.

- _____ حقوق مدنی: عقود معین، ج ۴: عقود اذنی - وثیقه‌های دین، ج ۵، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۵.
- کرکی (محقق ثانی)، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، ج ۵، ج ۲، قم، مؤسسه آل‌البیته (ع)، ۱۴۱۴ق.
- کریمی، عباس، «رهن دین»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ش ۳۸، مهر ۱۳۷۶.
- مغنیه، محمدجواد، فقه الإمام الصادق (ع)، ج ۴، ج ۲، قم، مؤسسه انصاریان، ۱۴۲۱ق.
- مکارم شیرازی، ناصر، أنوار الفقاهه، ج ۱، قم، مدرسه الإمام علی بن‌أبی‌طالب (ع)، ۱۴۲۵ق.
- _____ استفتاءات جدید، ج ۲، ج ۲، قم، انتشارات مدرسه امام علی بن‌ابی‌طالب (ع)، ۱۴۲۷ق.
- مکی عاملی (شهید اول)، محمد بن مکی، الدروس الشرعیة فی فقه الإمامیه، ج ۳، ج ۲، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۷ق.
- _____ القواعد و الفوائد، ج ۲، ج ۱، قم، کتاب فروشی مفید، بی‌تا.
- کلینی (ابوجعفر)، محمد بن یعقوب، الکافی، ج ۵، ج ۴، تهران، دار الکتب الإسلامیه، ۱۴۰۷ق.
- موسوی بجنوردی، سید حسن، القواعد الفقهیه، ج ۶، ج ۱، قم، نشر الهادی، ۱۴۱۹ق.
- میرزای قمی، ابوالقاسم، جامع الشتات، ج ۲، ج ۱، تهران، مؤسسه کیهان، ۱۴۱۳ق.
- نائینی، میرزا محمدحسین، منیه الطالب فی حاشیه المکاسب، ج ۱، ج ۱، تهران، المکتبه المحمدیه، ۱۳۷۳ق.
- نجفی (صاحب جواهر)، محمدحسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۲۵، ج ۷، بیروت، دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۴ق.
- نجفی (کاشف الغطاء)، حسن بن جعفر، أنوار الفقاهه - کتاب الرهن، نجف اشرف، مؤسسه کاشف الغطاء، ۱۴۲۲ق.
- نراقی، مولی احمد، مستند الشیعه فی أحكام الشریعه، ج ۱۴، ج ۱، قم، مؤسسه آل‌البیته (ع)، ۱۴۱۵ق.
- نیک‌فرجام، کمال، «رهن و وثیقه اسناد براتی در حقوق ایران و انگلیس»، دیدگاه‌های حقوق قضایی، ش ۵۷، بهار ۱۳۹۱.

- همدانی، آقا رضا، **مصباح الفقیه**، ج ۱۴، چ ۱، قم، مؤسسه الجعفریه لإحياء التراث و مؤسسه النشر الإسلامی، ۱۴۱۶ق.

- یوسفی آبی (فاضل)، حسن، **کشف الرموز فی شرح مختصر النافع**، ج ۱، چ ۳، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۷ق.

