

در منابع فقهی اهل سنت تعاریف مختلفی از حق شده است: حکم شرعی ثابت و غیرقابل انکار؛ مصلحت شرعی؛ نسبت و علاقه خاص میان صاحب حق و منافع که وی از آن بهره‌مند می‌گردد؛ اختصاص یافتن شرعی چیزی به کسی از باب تکلیف یا سلطه که شامل تمام حقوق دینی، مدنی، عمومی و مالی می‌شود؛ و هر چیزی که بر پایه حکم شرعی ثابت شده و شرع از آن حمایت کرده است (برای نمونه رجوع کنید به زرقاء، ص ۱۹-۲۲؛ خفیف، ص ۵-۶؛ زحیلی، ج ۴، ص ۸-۱۰)

متن

حق در فقه و حقوق. در منابع فقهی اهل سنت تعاریف مختلفی از حق شده است: حکم شرعی ثابت و غیرقابل انکار؛ مصلحت شرعی؛ نسبت و علاقه خاص میان صاحب حق و منافع که وی از آن بهره‌مند می‌گردد؛ اختصاص یافتن شرعی چیزی به کسی از باب تکلیف یا سلطه که شامل تمام حقوق دینی، مدنی، عمومی و مالی می‌شود؛ و هر چیزی که بر پایه حکم شرعی ثابت شده و شرع از آن حمایت کرده است (برای نمونه رجوع کنید به زرقاء، ص ۱۹-۲۲؛ خفیف، ص ۵-۶؛ زحیلی، ج ۴، ص ۸-۱۰). بسیاری از فقهای اهل سنت حق را همان حکم الهی و شماری دیگر احکام را سبب و منشأ حقوق به‌شمار آورده‌اند (رجوع کنید به جرجانی، ص ۹۴؛ الموسوعة الفقهية، ج ۱۸، ص ۸-۱۰). در منابع فقهی شیعه، گاهی حق نزدیک به معنای لغوی آن (هر امر ثابت) به‌کار می‌رود، یعنی به معنای هر چیزی که شارع جعل و وضع کرده است، و مفاهیمی مانند حکم، عین، منفعت و حق به معنای خاص (رجوع کنید به ادامه مقاله) را شامل می‌شود (برای نمونه رجوع کنید به خوانساری نجفی، ج ۱، ص ۱۰۵-۱۰۶؛ مروج، ج ۱، ص ۸۶). حق به معنای خاص فقهی، نوعی سلطه قراردادی است بر عین (مانند حق تحجیر و رهن) یا بر انسانی دیگر (مانند قصاص و حضانت) یا بر امری اعتباری (مانند حق خیار در عقد). بر این اساس، حق نوعی ملک به‌شمار می‌رود، ولی مرتبه‌ای ضعیف از مالکیت است که گاه از آن به «مالکیت نارسیده» تعبیر می‌شود، همچنان که مالکیت بر منافع مرتبه‌ای ضعیف‌تر از مالکیت بر عین به‌شمار می‌رود (رجوع کنید به بحرالعلوم، ج ۱، ص ۱۳-۱۴؛ طباطبائی یزدی، ج ۱، ص ۵۵؛ خوانساری نجفی، ج ۱، ص ۱۰۶؛ ایروانی، ج ۱، ص ۲۲). به تصریح بسیاری از فقها (رجوع کنید به آخوند خراسانی، ص ۴؛ اصفهانی، ج ۱، ص ۳۰؛ حکیم، ص ۶؛ توحیدی، ج ۲، ص ۳۳۸) حق به مفهوم یاد شده، مانند بسیاری از امور وضعی عرفی و شرعی، وجود اعتباری دارد، نه وجود حقیقی و خارجی. پیش از نگارش کتاب المکاسب اثر شیخ‌انصاری، در منابع فقهی شیعه به حق و مصادیق آن اشارات مختصری شده بود؛ اما پس از آنکه شیخ‌انصاری، به مناسبت مبحث بیع، به اقسام حقوق پرداخت (رجوع کنید به ج ۳، ص ۸-۹)، حاشیه‌نویسان و شارحان آن و، به تبع آنان، حقوق‌دانان معاصر به تفصیل به بررسی مفهوم و گونه‌های حق و رابطه آن با مفاهیمی چون مالکیت و حکم پرداختند. تک‌نگاریهای متعددی نیز درباره این مباحث فراهم شد (برای آگاهی از عناوین این کتابها رجوع کنید به صفری، ص ۱۵۲-۱۵۷). به نظر حکیم (ص ۸-۶)، شیء مملوک (عین) گاهی مستقل و قائم به خود (اعم از عین خارجی مانند خانه، و عین در ذمه مانند ثمن در بیع نسبه) است و گاهی امری است قائم به چیز دیگر که اعتبار کردن آن با استناد آن به مالک ملازمه دارد؛ از این نوع ملک، به «حق» تعبیر می‌شود، مانند حق قصاص که وابسته به وجود شخص جانی است و با مرگ وی، حقی وجود نخواهد داشت. پس، همه اعیان خارجی، اموال در ذمه و نیز منافع اعیان از محدوده حقوق خارجند، زیرا اعتبار مالکیت

در آنها بدون استناد به مالک ممکن است. خوبی تفاوت حق را با ملک در آن دانسته است که ملکیت هم به اعیان تعلق می‌گیرد هم به افعال، ولی حق فقط به افعال تعلق می‌گیرد (رجوع کنید به توحیدی، ج ۲، ص ۳۳۸-۳۳۹). به نظر آخوند خراسانی (همانجا)، ماهیت حق، سلطه داشتن نیست؛ بلکه سلطه از احکام و آثار حق به شمار می‌رود، همچنان که از آثار ملکیت نیز هست. در واقع، حق اعتباری خاص است که آثاری ویژه دارد، مانند حق خیار و حق شُفعه که اثری چون سلطنت بر فسخ دارند؛ اما به نظر اصفهانی (ج ۱، ص ۴۱)، حق سلطنت است، اما از نوع اعتباری نه تکلیفی، زیرا سلطنت تکلیفی تنها مواردی مانند جواز فسخ و امضای عقود را دربرمی‌گیرد و شامل حق محجوران نمی‌شود. به نظر او (ج ۱، ص ۴۴)، در هریک از مصادیق حق، اعتباری خاص با آثاری ویژه وجود دارد. مثلاً حق ولایت، به معنای اعتبار ولایت حاکم یا پدر است که اثر آن، جواز تصرف آنهاست، یا حق تحجیر به معنای اعتبار اولویت داشتن صاحب حق در زمین است. گاه دلیلی که وجود حق را اثبات کرده، آن را نوعی سلطنت شمرده است، مانند حق قصاص به استناد آیه ۳۳ سوره اسراء (فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطٰنًا). با وجود این، حق همواره به معنای سلطنت نیست. امام خمینی (ج ۱، ص ۳۹-۴۰) نیز با پذیرش این دیدگاه که حق نه ملک است نه سلطنت و نه مرتبه‌ای از مراتب آن دو، حق را حکمی وضعی و اعتباری دانسته است که گاهی آن را عقلاً و گاهی شارع اعتبار می‌کنند و ماهیت آن با ماهیت ملک تباین دارد، زیرا مصادیقی از حق هستند که مصداق ملک نیستند، مانند حق نشستن در مکانی از مسجد به استناد پیشی گرفتن در استقرار در آن مکان؛ ضمن آنکه این حق، ملک نیست. البته وی (ج ۱، ص ۴۰)، برخلاف اصفهانی، با استناد به نظر عرف و عقلاً، مفهوم حقوق را در همه اقسام و مصادیق آن یکسان و واژه حق را مشترک معنوی دانسته است. به نظر او، نمی‌توان حق را در هر مورد آن دارای مفهومی مستقل و جدا دانست (برای تفصیل مطلب رجوع کنید به مالکیت*). مبحث مهم دیگر درباره حق، تفاوت آن با اصطلاح حکم است. به نظر برخی فقها، چون حق نوعی سلطنت و ملکیت است، مهم‌ترین تمایز حق و حکم، اسقاط پذیر بودن حق از سوی صاحب آن و اسقاط ناپذیر بودن حکم است. بر این اساس، تراضی اشخاص، در سقوط احکامی مانند ربا و غرر تأثیری در آن احکام ندارد (رجوع کنید به خوانساری نجفی، ج ۱، ص ۱۰۷؛ حکیم، ص ۸). به نظر برخی دیگر، مراد از حکم شرعی، درخواست انجام دادن یا ندادن کاری از مکلف یا ترتیب اثر دادن به چیزی در شرع است؛ اما حق، نوعی مالکیت و سلطنت کسی بر چیزی است که از جانب شارع اعتبار شده است. مثلاً خیار در عقود لازم را شارع تشریح کرده و حکم است، ولی نتیجه این حکم، یعنی توانایی شخص بر فسخ یا امضای عقد، نوعی حق است. همچنین جواز فسخ عقد لازم (خیار) نوعی حق برای صاحب خیار است، ولی جواز در عقد جایز (مانند عقد هبه)، که به کار مکلف تعلق گرفته، گونه‌ای حکم شرعی است (رجوع کنید به طباطبائی‌یزدی، همانجا؛ خوانساری نجفی، ج ۱، ص ۱۰۶). از این رو، برخلاف حکم، حق را می‌توان به شکل اضافه ملکی، به صاحب حق (مستحق) نسبت داد (حکیم، همانجا؛ نیز رجوع کنید به الموسوعة الفقهية، ج ۱۸، ص ۸). خوبی، با انکار تفاوت ماهوی میان حق و حکم، هر دوی آنها را امری اعتباری و بحث از تفاوت آنها را بی‌فایده دانسته است. به نظر او، همه آنچه شارع اعتبار کرده است (مجموعات شرعی)، از تکالیف الزامی و غیرالزامی و مجموعات وضعی لزومی و ترخیصی، چه فسخ‌شدنی چه فسخ‌ناشدنی و چه قابل اسقاط چه غیرقابل اسقاط، همگی حکم شرعی یا عقلایی‌اند و تفاوت آنها در آثار، ناشی از تفاوت در نوع جعل و اعتبار شارع به استناد مصالح و ملاکهای واقعی احکام است. از سوی دیگر، همه اینها از جهت و اعتباری دیگر، مصداق حق هم هستند، زیرا مفهوم لغوی حق، «ثبوت» است و هر امری را

که در ظرف اعتبار یا تکوین استقرار داشته باشد، شامل می‌شود. بنابراین، میان حق حضانت و ولایت که قابل اسقاط نیستند و حق خیار و حق ولیّ دم بر قصاص، که قابل اسقاط‌اند، تفاوت ماهوی وجود ندارد و همه اینها از لحاظی حکم شرعی و از لحاظی دیگر حق به شمار می‌روند، هرچند می‌توان با اصطلاح‌سازی به شماری از احکام، مانند احکام قابل اسقاط، «حق» اطلاق کرد (رجوع کنید به توحیدی، ج ۲، ص ۳۳۹-۳۴۲). به نظر اصفهانی (ج ۱، ص ۴۵-۴۶)، اصولاً سنخ احکام تکلیفی با اعتبارات وضعی متفاوت است؛ تشریح احکام ناشی از مصالح و مفاسد واقعی است و واداشتن یا بازداشتن (اصطلاحاً: بعث و زجر) در احکام، چه ناشی از مصلحت و مفسده ملزمه باشد چه غیرملزمه، مقدمه تحقق یافتن یا نیافتن فعل است. در نتیجه، حتی شارع هم حق اسقاط آنها را ندارد، ولی این ملاک در اعتبارات وضعی، مانند ملکیت، وجود ندارد؛ زیرا طبیعت آنها با رفع و اسقاط منافاتی ندارد. البته همچنان که ثبوت آنها از طریق اسباب شرعی معتبرسازی، صورت می‌گیرد، سقوط آنها هم از راهی انجام می‌شود که شارع آن راه را معتبر دانسته است. مثلاً اعراض از مال، موجب ساقط شدن ملکیت یا مملوکیت نمی‌گردد. این دیدگاه ضمن پذیرش امکان اسقاط و عدم امکان آن به عنوان ضابطه تشخیص حق از حکم، این تفاوت را بیشتر ناشی از اختلاف ماهیت «اعتبار» در احکام تکلیفی با احکام وضعی، که عمدتاً منشأ حقوق به شمار می‌روند، قلمداد می‌کند (رجوع کنید به همان، ج ۱، ص ۵۱-۵۲؛ نیز برای برخی جهات اختلاف و اشتراک دیگر حق و حکم رجوع کنید به تارا، ص ۲۰-۲۲؛ نیز رجوع کنید به حکم*) بر پایه تمایز میان حق و حکم، در صورت تردید میان حق یا حکم بودن مجعول شرعی، فقها راه حل داده‌اند. به نظر شماری از فقها (برای نمونه رجوع کنید به بحرالعلوم، ج ۱، ص ۱۹)، بازشناسی موارد حق از حکم، تابع مجموعه ادله شرعی‌ای است که مجعول شرعی از آن استنباط شده است و نمی‌توان به آثار آن دو، یعنی قابل اسقاط و نقل و انتقال بودن یا نبودن، استناد کرد. برخی دیگر (برای نمونه رجوع کنید به طباطبائی‌یزدی، ج ۱، ص ۵۵-۵۶)، استناد به آثار را برای تشخیص حق بودن پذیرفته‌اند و علاوه بر آن، تمسک به اجماع، سیاق دلیل و اصل عملی مناسب (مانند اصل عدم اسقاط) را مطرح کرده‌اند. فقهای دیگر (برای نمونه رجوع کنید به خوانساری نجفی، ج ۱، ص ۱۰۸؛ امام خمینی، ج ۱، ص ۴۹) تنها راه حل را مراجعه به اصول عملی (از جمله استصحاب) دانسته‌اند. خوبی، که تفاوت حق و حکم را صرفاً بحثی اصطلاحی، نه ماهوی، دانسته، درباره تردید بین آن دو، راه حل را در استناد به عموم و اطلاق دلیل شرعی شناخته که نتیجه آن، حکم بودن مورد مشکوک است. اگر این استناد ممکن نباشد، با جریان اصل استصحاب (بر پایه پذیرش جریان استصحاب در شبهات حکمی) حکم بودن اثبات می‌شود و گرنه با جریان دیگر اصول عملی، امکان اسقاط و نقل و انتقال (یعنی حق بودن) ثابت می‌گردد (رجوع کنید به توحیدی، ج ۲، ص ۳۴۲-۳۴۳). به نظر برخی فقها، از جمله شیخ‌انصاری (ج ۳، ص ۹)، حق برخلاف دین و ملکیت، به دو رکن نیاز دارد: کسی که حق را برعهده دارد و کسی که مالک حق است (صاحب حق). توضیح اینکه، دین و ملک به یک رکن (مالک) نیازمندند (نیز رجوع کنید به زحیلی، ج ۴، ص ۱۰؛ برای توضیح میرزای نائینی در این باره رجوع کنید به آملی، ج ۱، ص ۹۵؛ خوانساری نجفی، ج ۱، ص ۱۱۰؛ نیز رجوع کنید به دین*؛ ذمه*). دیدگاه فقها درباره آثار حق، با توجه به آرای متفاوت آنها درباره ماهیت حق، مختلف است. اصفهانی (ج ۱، ص ۴۴) سکه چگونگی اعتبار حق را در موارد مختلف آن، متفاوت دانسته — بر آن است که آثار حق نیز در هریک از این موارد مختلف است. مثلاً اثر حق ولایت، جواز تکلیفی و وضعی تصرف ولیّ در مال کسی است که ولایت او را برعهده دارد و اثر حق رهن، جواز استیفای طلب از مال رهن داده شده (در صورت امتناع مدیون از

پرداخت دین) است. برخی فقها اثر حق را سیطره و سلطنت، ولی نوع این سلطنت را در موارد مختلف متفاوت دانسته‌اند. مثلاً در حق خیار سلطنت بر فسخ، در حق شفعه سلطنت بر تملک با عوض، و در حق تحجیر سلطنت بر تملک بدون عوض وجود دارد (رجوع کنید به آخوند خراسانی، ص ۴؛ امام خمینی، ج ۱، ص ۴۴). فقهای هم که حق را نوعی مالکیت ضعیف دانسته‌اند، اثر حق را سلطنت شناخته‌اند، اما به نظر آنان، این سلطنت از آنچه در مالکیت تام وجود دارد، ضعیف‌تر است و تنها شامل برخی شئون آن می‌گردد (رجوع کنید به بحرالعلوم، ج ۱، ص ۱۳-۱۴؛ طباطبائی‌یزدی، ج ۱، ص ۵۵؛ خوانساری نجفی، ج ۱، ص ۱۰۷؛ آملی، ج ۱، ص ۹۲). شیخ‌انصاری (ج ۳، ص ۸-۹) حقوق را از حیث قابل نقل و انتقال بودن و نیز قابل معاوضه بودن با مال، در قالب یکی از عقود (مانند عقد بیع)، به سه نوع تقسیم کرده است: حقوقی که قابل معاوضه با مال نیستند؛ حقوقی که قابل انتقال نیستند، هرچند در مواردی انتقال قهری آنها ممکن است، مانند حق شفعه و حق خیار؛ و حقوقی که قابل نقل و انتقال هستند، ولی مال به شمار نمی‌روند و در قرارداد بیع (مثلاً) قابل معاوضه با مال نیستند، هرچند در عقد صلح می‌توانند معاوضه شوند، مانند حق تحجیر. فقها این تقسیم‌بندی شیخ‌انصاری و نیز موضوع اسقاط و انتقال حق را تحلیل کرده‌اند (برای نمونه رجوع کنید به ایروانی، ج ۲، ص ۲۲؛ توحیدی، ج ۲، ص ۳۳۳-۳۳۸). بر پایه تقسیم‌بندی برخی فقها، از جمله طباطبائی‌یزدی (ج ۱، ص ۵۶) و سیدمحمد بحرالعلوم (ج ۱، ص ۱۶-۱۷)، حقوق به لحاظ قابلیت اسقاط و نقل و انتقال بر چند گونه‌اند: حقوقی که قابل اسقاط و نقل و انتقال نیستند (مانند حق اُبوت و حق ولایت حاکم)؛ حقوقی که قابل اسقاط‌اند، اما نقل و انتقال نمی‌یابند (مانند حق ناشی از غیبت، ایداء با ضرب و شتم و اهانت)؛ حقوق قابل اسقاط که تنها با ارث منتقل می‌شوند (مانند حق شفعه)؛ حقوقی که هم قابل اسقاط‌اند هم قابل نقل و انتقال (مانند حق خیار و حق قصاص)؛ و حقوقی که در قابلیت اسقاط یا نقل و انتقال آنها تردید وجود دارد (مانند حق نفقه اقارب، حق رجوع در عدّه طلاق رجعی، حق فسخ به استناد عیب در نکاح، حق عزل در وکالت، حق رجوع در هبه، حق فسخ در عقود جایز مثل شرکت و مضاربه؛ نیز رجوع کنید به اصفهانی، ج ۱، ص ۵۰). نائینی نسبت به این قول طباطبائی‌یزدی مناقشه کرده که چرا با آنکه حق را نوعی سلطنت، و قابل اسقاط بودن را لازمه ذاتی آن شمرده، برخی حقوق را غیرقابل اسقاط قلمداد کرده است (رجوع کنید به خوانساری‌نجفی، همانجا)، همچنان که شماری از فقها هم قابل اسقاط بودن حق را مقوم آن شمرده‌اند (رجوع کنید به طباطبائی‌یزدی؛ خوانساری‌نجفی، همانجا؛ حکیم، ص ۹). بر پایه دیدگاه اصفهانی (ج ۱، ص ۴۶)، مراد از اسقاط، رفع اضافه یعنی قطع نسبت میان متعلق حق و صاحب حق است، نه اینکه یک طرف نسبت یکسره از میان برداشته شود. بنابراین، اگر مثلاً حق شفعه به ارث برسد، یکی از ورثه می‌تواند حق خود را اسقاط کند، ولی حق مذکور نسبت به بقیه وارثان باقی می‌ماند. طباطبائی‌یزدی (ج ۱، ص ۵۶) توضیح داده که خارج شدن از موضوع یک حکم شرعی با اسقاط حق متفاوت است، زیرا اگر حکمی به موضوعی تعلق بگیرد، هر فردی که از جمله افراد این موضوع است، حق دارد با خارج شدن از مصادیق موضوع، حکم را از خود مرتفع کند، ولی این اسقاط حق به شمار نمی‌رود. به نظر بحرالعلوم (ج ۱، ص ۱۷-۱۸)، گاهی منشأ حق، علت تامه آن است، مانند حق ولایت. در این فرض، اسقاط یا نقل و انتقال حق محال است، چون معلول از علت تامه خود تخلف نمی‌پذیرد؛ اما اگر منشأ حق از قبیل مقتضی باشد و حق به شخص معینی اختصاص داشته باشد، اسقاط حق امکان‌پذیر است، ولی انتقال آن با اختصاص یاد شده منافات دارد. هرگاه حق مختص به شخص معین نباشد، علاوه بر اسقاط، نقل و انتقال آن هم جایز است، مانند حق خیار، زیرا

مقتضی، موجود است و مانع (علت تامه یا اختصاص) مفقود. اصفهانی (ج ۱، ص ۴۸-۵۰) امکان اسقاط و نقل و انتقال حق را تابع ادله مشتبه آن حق شمرده است. مثلاً حق ولایت حاکم به دلیل حاکم بودن او و حق وصایت وصی به دلیل وجود ویژگی‌ای در او، به آنها اعطا شده است، بنابراین ولایت و وصایت قابل انتقال نیستند یا مثلاً حق شفعه، فقط برای پیشگیری از ضرر احتمالی شریک است و انتقال این حق به دیگران معقول نیست. شماری از فقها، انتقال حق را به کسی که حق به گردن اوست، صحیح ندانسته‌اند؛ البته انتقال قهری این حقوق، در صورتی که سبب آن فراهم باشد، ممکن است، مانند حق شفعه و حق خیار (برای این نظر و نقد آن رجوع کنید به نجفی، ج ۲۲، ص ۲۰۹؛ امام خمینی، ج ۱، ص ۵۵؛ حکیم، ص ۹-۱۰). فقها در فرض تردید در امکان اسقاط یا نقل و انتقال حق، آرای مختلفی ذکر کرده‌اند. به نظر بحرالعلوم (ج ۱، ص ۱۹)، اگر اصل حق بودن مجعول شرعی احراز گردد ولی در قابلیت اسقاط و انتقال آن تردید شود و منشأ این تردید، آن باشد که منشأ اصلی حق، علت تامه آن حق است یا نه، یا درباره خصوصیت داشتن صاحب حق تردید باشد، در این صورت قابل اسقاط و انتقال بودن آن منتفی است، زیرا شک در این حالت، شک در مفهوم و حدود حق نیست که بتوان به عرف مراجعه کرد، بلکه این شک، مصداقی است و نمی‌توان برای رفع آن به ادله عام موضوع استناد کرد. در برابر، طباطبائی یزدی (ج ۱، ص ۵۶) طبیعت حق را مقتضی جواز اسقاط و انتقال آن دانسته، زیرا صاحب حق مالک آن و مسلط بر آن است. بنابراین، در صورت شک در وجود مانع، وجود این آثار اثبات می‌شود. همچنین، به نظر او، اگر تردید شود که حق خاصی در شرع برای شخص خاصی جعل شده یا نه، پس از احراز اینکه آن شخص عرفاً مورد حق است و خصوصیتی ندارد، به اقتضای ادله عام (مانند آیه اول مائده: «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» و آیه ۲۷۵ بقره: «أَحْلَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ»)، نقل و اسقاط آن را باید جایز شمرد. ایروانی (ج ۱، ص ۲۲) نیز در صورت شک در قابل انتقال بودن حق، استناد به ادله عام مذکور را برای تجویز آن پذیرفته است. با این همه، برخی فقها درباره استناد به ادله عام برای تجویز نقل و انتقال یا اسقاط حق در موارد تردید، مناقشه کرده‌اند، از آن رو که این شک، تردید در حق یا حکم بودن موضوع است یا اینکه چنین استنادی، تمسک به عام در شبهات مصداقی است، که پذیرفتنی نیست. البته استناد به این ادله عام، در صورتی که در قابل اسقاط یا نقل و انتقال بودن یک نوع حق از نظر شرعی تردید باشد، پذیرفته شده است (رجوع کنید به اصفهانی، ج ۱، ص ۵۰-۵۲؛ توحیدی، ج ۲، ص ۳۴۳-۳۴۴؛ امام خمینی، ج ۱، ص ۴۹-۵۰). از دیگر مباحث فقهی درباره حق، آن است که آیا حق می‌تواند در معاملات مَعْوُض (مانند عقد بیع) عَوْض قرار گیرد یا نه. برخی فقها امکان عوض واقع شدن حق را پذیرفته و شماری دیگر آن را نفی کرده‌اند و گروهی نیز بین اقسام حق تفاوت گذاشته‌اند. به نظر برخی فقها، باتوجه به اطلاق ادله و فتاوی، هم خود حق و هم سقوط آن می‌تواند عوض قرار داده شود یا مورد مصالحه قرار گیرد. در واقع، نتیجه معامله‌ای مانند بیع یا صلح می‌تواند هم مالکیت حق باشد هم سقوط حق (رجوع کنید به نجفی، ج ۲۲، ص ۲۰۹؛ اصفهانی، ج ۱، ص ۵۳، ۶۶؛ امام خمینی، ج ۱، ص ۵۴). در برابر، به نظر شماری از فقها، حق یا سقوط آن را نمی‌توان عوض یا معوض قرار داد، زیرا در حق چنین قابلیت نیست و تنها در متعلق حق چنین امکانی وجود دارد. مستند برخی پیروان این دیدگاه آن است که مورد معامله (مانند مبیع) باید عین خارجی یا مال باشد و حق دارای این ویژگیها نیست (رجوع کنید به ایروانی، همانجا؛ خوانساری نجفی، ج ۱، ص ۱۱۰-۱۱۱). به نظر شیخ انصاری (ج ۳، ص ۸-۹)، شماری از حقوق قابل نقل و انتقال اند و قابل مصالحه نیز به شمار می‌روند، ولی چون مال نیستند، نمی‌توانند در عقود معاوضی، عوض قرار گیرند، مگر آنکه مال بودن، شرط

عوض و معوض نباشد (نیز رجوع کنید به آخوند خراسانی، ص ۳-۴؛ توحیدی، ج ۲، ص ۳۳۶-۳۳۸). در منابع فقهی، حق از جنبه‌های دیگری نیز تقسیم‌بندی شده است. برخی فقها حق را، از حیث متعلق آن، بر دو گونه دانسته‌اند: حقوقی که متعلق آنها عین است (مانند حق جنایت و حق زکات) و حقوقی که متعلق آنها عَرَض و معناست (مانند حق خیار، حق شفعه، حق تَحْجیر) که اعتبار آنها وابسته به وجود اموری مانند عقد، مبیع و زمین است (رجوع کنید به بحرالعلوم، ج ۱، ص ۱۴؛ حکیم، ص ۶-۷؛ زحیلی، ج ۴، ص ۱۹-۲۰). همچنین حق، باتوجه به صاحب آن، به حق‌الله و حق‌الناس تقسیم شده‌اند (رجوع کنید به حق‌الله و حق‌الناس*؛ نیز برای دیگر تقسیمات حقوق رجوع کنید به زحیلی، ج ۴، ص ۲۱-۲۲؛ الموسوعه الفقهیه، ج ۱۸، ص ۱۳-۴۸). در علم حقوق، از حق تعاریف متعددی شده که به نظر حقوق‌دانان (برای نمونه رجوع کنید به کاتوزیان، ۱۳۷۴ش، ص ۲۶۴-۲۶۶؛ همو، ۱۳۸۳ش، ص ۳۷۲-۳۷۵؛ خفیف، ص ۷) این تعدد تعاریف، ناشی از اختلاف‌نظر درباره مبنا و منشأ حق است. برخی عنصر اصلی حق را اراده‌ای دانسته‌اند که به موجب قوانین، حاکمیت یافته است. بنابراین، حق به نظر آنان توانایی‌ای است که به اشخاص داده شده است. برخی دیگر، با مبنا قراردادن نفع، حق را نفعی دانسته‌اند که از نظر حقوقی و قانونی حمایت می‌شود. اما بیشتر حقوق‌دانان اشخاص را مبنای حق در نظر گرفته و حق را نوعی توانایی دانسته‌اند که حقوق هر کشور به اشخاص می‌دهد تا از مالی مستقیماً استفاده کنند یا انتقال مال و انجام دادن کاری را درخواست کنند. به بیان دیگر، حق سلطه‌ای است که شخص در حدود قوانین بر دیگری پیدا می‌کند و مورد حمایت قانون‌گذاری است. به تعبیر برخی حقوق‌دانان (رجوع کنید به سنه‌وری، ج ۱، ص ۵؛ خفیف، ص ۷-۸)، حق مصلحتی است با ارزش مالی که قانون از آن حمایت می‌کند (نیز درباره منشأ حق و تعاریف آن رجوع کنید به عصام انور سلیم، ص ۱۲-۱۴؛ جعفری لنگرودی، ص ۱۶-۱۷). حقوق‌دانان به ملازمه میان حق و تکلیف هم تصریح کرده‌اند، همچنان‌که به این ملازمه (باتوجه به دو رکن مهم حق، یعنی صاحب حق و کسی که حق برعهده اوست) در فقه اسلامی نیز توجه شده است. بر این اساس، در برابر هر حق، تکلیفی قرار دارد. معمولاً کسی که عهده‌دار حقی باشد که بار مالی دارد، مدیون، متعهد یا ملتزم نامیده می‌شود و کسی که دادنِ حق‌صاحب حق برعهده اوست یا دست‌کم موظف است بدان احترام گذارد، مکلف خوانده می‌شود (سنه‌وری، ج ۱، ص ۱۴-۱۸؛ کاتوزیان، ۱۳۷۴ش، ص ۲۶۶-۲۶۷). بر این اساس، چون حق نوعی سلطه شخص بر دیگری است و تسلط انسان بر خود معقول نیست، صاحب حق و تکلیف نمی‌تواند یک تن باشد، هر چند در پاره‌ای موارد، موقعیت فرد آمیزه‌ای از حق و تکلیف است؛ حق از آن حیث که قابل مطالبه است و تکلیف از آن‌رو که قابل واگذارند و اسقاط نیست، مانند حضانت* که حق و تکلیف والدین است (کاتوزیان، ۱۳۷۴ش، ص ۲۶۷-۲۶۸؛ نیز رجوع کنید به تکلیف*.) حقوق‌دانان حق را از جهات مختلف به اقسام گوناگون تقسیم کرده‌اند. پاره‌ای از این تقسیم‌بندیها در فقه اسلامی کم‌سابقه یا بی‌سابقه است، مانند تقسیم به حق عینی و دینی و نیز حق مطلق و نسبی (رجوع کنید به کاتوزیان، ۱۳۷۴ش، ص ۲۷۳-۲۹۹؛ جعفری لنگرودی، ص ۹۰-۹۲). منابع: علاوه بر قرآن؛ محمدکاظم‌بن حسین آخوند خراسانی، حاشیه کتاب المکاسب، چاپ مهدی شمس‌الدین، [تهران] ۱۴۰۶؛ محمدتقی آملی، المکاسب و البیع، تقریرات درس آیت‌الله نائینی، قم ۱۴۱۳؛ محمدحسین اصفهانی، حاشیه کتاب المکاسب، چاپ عباس محمدآل سباع قطیفی، قم ۱۴۱۸-۱۴۱۹؛ امام خمینی، کتاب البیع، [تهران] ۱۳۷۹ش؛ مرتضی‌بن محمدامین انصاری، کتاب المکاسب، ج ۳، قم ۱۴۲۴؛ علی ایروانی، حاشیه کتاب المکاسب، چاپ باقر فخّار اصفهانی، [قم] ۱۴۲۶؛ محمدبن

محمدتقی بحر العلوم، بلغة الفقیة، چاپ محمدتقی آل بحر العلوم، تهران ۱۳۶۲ش؛ جواد تارا، فلسفه حقوق و احکام در اسلام از نظر تجزیه و تحلیل عقلی (یا حق و حکم)، تهران ۱۳۴۵ش؛ محمدعلی توحیدی، مصباح الفقاهة فی المعاملات، تقریرات درس آیت الله خوئی، بیروت ۱۴۱۲/۱۹۹۲؛ علی بن محمد جرجانی، کتاب التعریفات، چاپ گوستاو فلوگل، لایپزیگ ۱۸۴۵، چاپ افست بیروت ۱۹۷۸؛ محمدجعفر جعفری لنگرودی، مقدمه عمومی علم حقوق، تهران ۱۳۷۶ش؛ محسن حکیم، نهج الفقاهة، قم: انتشارات ۲۲ بهمن، [آبی تا.ا]؛ علی خفیف، الملكية فی الشریعة الاسلامیة مع المقارنة بالشرائع الوضعیة: معناها، انواعها، عناصرها، خواصها و قیودها، [قاهره] ۱۴۱۶/۱۹۹۶؛ موسی خوانساری نجفی، منیة الطالب فی شرح المکاسب، تقریرات درس آیت الله نائینی، قم ۱۴۱۸-۱۴۲۱؛ وهبه مصطفی زحیلی، الفقه الاسلامی و ادلته، دمشق ۱۴۰۴/۱۹۸۴؛ مصطفی احمد زرقاء، المدخل الی نظریة الالتزام العامة فی الفقه الاسلامی، دمشق ۱۴۲۰/۱۹۹۹؛ عبدالرزاق احمد سنهوری، مصادر الحق فی الفقه الاسلامی: دراسة مقارنة بالفقه الغربی، بیروت: دار احیاء التراث العربی، [آبی تا.ا]؛ نعمت الله صفری، «رساله حق و حکم و شرح حال شیخ محمدهادی تهرانی»، نامه مفید، سال ۱، ش ۴ (زمستان ۱۳۷۴)؛ محمدکاظم بن عبدالعظیم طباطبائی یزدی، حاشیة المکاسب، قم ۱۳۷۸؛ عصام انور سلیم، نظریة الحق، اسکندریه ۲۰۰۷؛ ناصر کاتوزیان، مبانی حقوق عمومی، تهران ۱۳۸۳ش؛ همو، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، [تهران] ۱۳۷۴ش؛ محمدجعفر مروج، هدی الطالب فی شرح المکاسب، قم ۱۴۱۶؛ الموسوعة الفقهیة، ج ۱۸، کویت: وزارة الاوقاف و الشئون الاسلامیة، ۱۴۰۹/۱۹۸۹؛ محمدحسن بن باقر نجفی، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۲۲، چاپ علی آخوندی، بیروت ۱۹۸۱.