**درس خارج فقه استاد سید محمد جواد شبیری**

**جلسه 043– 16 /09/ 1400 حق الماره /وجود حق مالی دیگر به جز زکات /زکات**

**خلاصه مباحث گذشته و جلسه امروز:**

بحث درباره ضابطه تشخیص امر قابل اسقاط از امر غیر قابل اسقاط بود. در جلسه گذشته کلام شهید صدر در این باره نقل شد. در این جلسه درباره دلالت روایت محمد بن مسلم بر امضای ضابطه عقلایی تشخیص امر قابل اسقاط مورد بحث قرار می گیرد.

# ضابطه تشخیص حق از حکم

بحث در این باره بود که چگونه می توان تشخیص دارد، یک شیء حق است یا حکم؟

## تمسک به روایت محمد بن مسلم برای امضای ضابطه

شهید صدر بنابر نقل آقای حائری بیان کرد: حق قابلیت اسقاط دارد و ممکن است با رجوع به ارتکازات عقلایی، نکته مشترکی کشف شود که این نکته مشترک، ضابطه تشخیص قابلیت اسقاط باشد. اعتبار شرعی این نکته مشترک به سه طریق است که یکی از آنها رجوع به برخی از روایات است که از آنها استفاده می شود شارع ارتکاز عقلایی را امضا کرده است. روایت مورد اشاره ایشان، صحیحه محمد بن مسلم است:

عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ ع قَالَ: قُلْتُ لَهُ رَجُلٌ جَنَى إِلَيَّ أَعْفُو عَنْهُ أَوْ أَرْفَعُهُ إِلَى السُّلْطَانِ قَالَ هُوَ حَقُّكَ إِنْ عَفَوْتَ عَنْهُ فَحَسَنٌ وَ إِنْ رَفَعْتَهُ إِلَى الْإِمَامِ فَإِنَّمَا طَلَبْتَ حَقَّكَ وَ كَيْفَ لَكَ بِالْإِمَامِ.[[1]](#footnote-1)

### اشکال به استدلال

بیان شد: استدلال به این روایت برای امضای ضابطه عقلایی تشخیص اسقاط پذیری از عدم اسقاط پذیری صحیح نیست زیرا،

اولا: روشن نیست ضابطه عقلایی برای تشخیص اسقاط پذیری از عدم اسقاط پذیری چیست که در این روایت این ضابطه امضا شده است.

ثانیا: این روایت در این مقام نیست که بیان کند: «کل حقّ یصح اسقاطه» زیرا عفو اسقاط حقّ نیست و خود عفو، نوعی اعمال حقّ است. معنای عفو خداوند از بندگان نیز اسقاط حق نیست و عفوی که در مورد خدا به کار می رود عین عفوی است که در مورد بنده به کار می رود. بنابراین عفو، اسقاط حقّ نیست و اعمال حقّ است.

در جلسه قبل به این نکته نیز اشاره شد که حتی اگر بعد از عفو، حق قابل اعمال نیز نباشد، با اعمال حق بودن عفو منافات ندارد زیرا امکان دارد متعلّق خیار بدوی باشد نه استمراری.

#### عدم جواز رجوع مجنی علیه پس از عفو

این سوال مطرح است که آیا مجنی علیه می تواند پس از عفو برگردد و حق را اعمال کند؟

مفاد برخی از روایات عدم جواز رجوع بعد از عفو است.

در صحیحه سماعه وارد شده است:

عَنْ سَمَاعَةَ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنِ الرَّجُلِ يَقْذِفُ الرَّجُلَ بِالزِّنَى فَيَعْفُو عَنْهُ وَ يَجْعَلُهُ مِنْ ذَلِكَ فِي حِلٍّ ثُمَّ إِنَّهُ بَعْدُ يَبْدُو لَهُ فِي أَنْ يُقَدِّمَهُ حَتَّى يَجْلِدَهُ قَالَ فَقَالَ لَيْسَ لَهُ حَدٌّ بَعْدَ الْعَفْوِ فَقُلْتُ لَهُ أَ رَأَيْتَ إِنْ هُوَ قَالَ يَا ابْنَ الزَّانِيَةِ فَعَفَا عَنْهُ وَ تَرَكَ ذَلِكَ لِلَّهِ فَقَالَ إِنْ كَانَتْ أُمُّهُ حَيَّةً فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَعْفُوَ الْعَفْوُ إِلَى أُمِّهِ مَتَى شَاءَتْ أَخَذَتْ بِحَقِّهَا قَالَ فَإِنْ كَانَتْ أُمُّهُ قَدْ مَاتَتْ فَإِنَّهُ وَلِيُّ أَمْرِهَا يَجُوزُ عَفْوُهُ.[[2]](#footnote-2)

مقذوف از قاذف عفو می کند و حضرت علیه السلام می فرماید: پس از عفو دیگر حدّی وجود ندارد.

همانگونه که بیان شد، این مطلب به این معنا نیست که عفو اسقاط حقّ است زیرا ممکن است حق قذف به این تعلّق گرفته باشد که می تواند حدّ را جاری را کند یا از آن در گذرد و با ایجاد صرف الوجود عفو، حقّ خود را اعمال کرده است.

در باب بعدی همین روایت را البته با مقداری تفاوت دارد:

عَنْ سَمَاعَةَ بْنِ مِهْرَانَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يَفْتَرِي عَلَى الرَّجُلِ فَيَعْفُو عَنْهُ ثُمَّ يُرِيدُ أَنْ يَجْلِدَهُ بَعْدَ الْعَفْوِ قَالَ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَجْلِدَهُ بَعْدَ الْعَفْوِ.[[3]](#footnote-3)

### عدم دلالت روایت محمد بن مسلم بر قابلیت اسقاط حق

حال بر فرض اینکه عفو، اسقاط حقّ باشد، آیا از روایت محمد بن مسلم استفاده می شود که «کل حقّ قابل للاسقاط» و اینکه بین حقّ و قابلیت اسقاط ملازمه وجود دارد؟

به نظر می رسد چنین مطلبی از روایت استفاده نمی شود. در توضیح باید گفت:

#### مقدمه اول: مسلّم بودن قابلیت عفو قصاص

سوال سائل (رَجُلٌ جَنَى إِلَيَّ أَعْفُو عَنْهُ أَوْ أَرْفَعُهُ إِلَى السُّلْطَانِ) این نیست که آیا مجنی علیه حق عفو دارد یا نه؟ زیرا حق عفو از نظر عقلایی و آیات و روایات و اجماع مسلمین مسلّم است و شکی در آن نیست. در المغنی ابن قدامه درباره قصاص دارد:

اجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى إجَازَةِ الْعَفْو عَنْ الْقِصَاصِ، وَأَنَّهُ أَفْضَلُ. وَالْأَصْلُ فِيهِ الْكِتَابُ وَالسُّنَّةُ؛[[4]](#footnote-4)

سپس دو آیه را ذکر می کند و به آن استدلال می کند. ایشان دو مطلب را ادعا کرد: جواز و حسن بودن عفو و دو آیه ای که ایشان به آن استدلال کرده، در اثبات حسن بودن عفو، مناسب نیست و تنها از آنها جواز عفو استفاده می شود. این دو آیه این است:

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَ الْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَ الْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْ‌ءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَ أَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَ رَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيم﴾ٌ[[5]](#footnote-5)

در مراد از «فمن عفی له من اخیه شیء فاتّباع بالمعروف و اداء الیه باحسان» اختلاف است که آیا هر دو درباره معفو له (جانی) است یا یکی درباره معفو له و یکی درباره عافی است؟ معروف شاید این باشد که «فاتباع بالمعروف» درباره عافی است و «اداء الیه باحسان» درباره معفو الیه است. به این معنا که اگر به وسیله مال از حق قصاص گذشت شد و دیه گرفته شد، دو وظیفه وجود دارد که یکی متوجه به مجنی علیه یا ورثه اوست که نباید منت بگذارد و حق قصاص مجدّد ندارد پس «فاتباع بالمعروف» به این معناست که باید بعد از عفو رفتار بالمعروف داشته باشد. وظیفه دیگر متوجه جانی است که باید دیه را به راحتی اداء کند و باحسان دیه را پرداخت کند و امهال و مماطله در پرداخت دیه صحیح نیست. هیچ یک از این دو وظیفه ارتباطی به حسن بودن عفو ندارند و تنها مجاز بودن عفو از آن استفاده می شود. البته چون در مقام بیان حکم دیگر است، نمی توان استفاده کرد مجاز بودن عفو علی وجه الاطلاق است به همین دلیل اگر عفو مختص به صورت خاصی باشد، با این آیه مخالفت نشده است. زیرا در آیه بیان شده: جانی باید بدون مماطله مال جایگزین قصاص را پرداخت کند و مجنی علیه به خاطر عفو منت نگذارد و از آن استفاده نمی شود که عفو در چه مواردی جایز است. بنابراین این آیه شریفه اولا دالّ بر حسن بودن عفو نیست و ثانیا اطلاق جواز عفو از آن استفاده نمی شود.

ابن قدامه به آیه دیگری نیز استدلال کرده است:

﴿وَ كَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَ الْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَ الْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَ الْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَ السِّنَّ بِالسِّنِّ وَ الْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَ مَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾[[6]](#footnote-6)

«فمن تصدّق به» به معنای تصدّق بالقصاص است که مراد از آن بخشیدن قصاص است. مراد از «فهو کفاره له»؛

* می تواند کفاره برای متصدّق باشد به این معنا که با عفو کردن، گناه کسی که قصاص نکرده و عفو کرده، آمرزیده می شود. مطابق این فرض، آیه دالّ بر جواز و حسن عفو است.
* همچنین می تواند کفاره برای جانی باشد به این معنا که گذشت مجنی علیه یا ورثه او، موجب آمرزش گناه جانی است چنانچه اجراء حدّ تطهیر جانی است. پس طبق این احتمال، آیه بیان می کند پاک شدن جانی منحصر در مجازات نیست و با گذشت مجنی علیه یا ورثه او، جانی پاک می شود. مطابق این احتمال، اولا اطلاق جواز از آیه استفاده نمی شود و ثانیا دالّ بر حسن عفو نیست.
* این احتمال نیز وجود دارد که در تصدّق کفاره برای قصاص است و با تصدّق حق رجوع و قصاص دیگر وجود ندارد. مطابق این احتمال، آیه دالّ بر حسن عفو نیست.[[7]](#footnote-7)

شاید ظهور بدوی آیه همان احتمال اول باشد که کفاره برای عافی و متصدّق است چنانچه در برخی از روایات وارد شده است:

يُكَفَّرُ عَنْهُ مِنْ ذُنُوبِهِ بِقَدْرِ مَا عَفَا[[8]](#footnote-8)

آیات دیگری در بحث وجود دارد که به روشنی می توان به آن آیات برای حسن عفو تمسک کرد:

﴿وَ جَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَ أَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لاَ يُحِبُّ الظَّالِمِين﴾[[9]](#footnote-9) در این آیه بیان شده که عافی اجر دارد و همین دالّ بر حسن است. شاید «اصلح» اشاره به نکته ای باشد که در روایات وارد شده که اگر شخص احساس کند، عفو مضرّ است، عفو مطلوب نیست و عفو در جایی مطلوب است که عفو موجب ضرر نشود. پس در صورتی که عفو موجب ضرر به عافی یا جامعه و حیات اجتماعی باشد، عفو مطلوب نیست.

﴿ وَ إِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَ قَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلاَّ أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ وَ أَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَ لاَ تَنْسَوُا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِير﴾[[10]](#footnote-10) در آیه بیان شده که در فرض طلاق قبل از دخول، شوهر باید نصف مهریه را بپردازد مگر زن یا کسی که اختیار نکاح به ید اوست، عفو کند و مهریه را ببخشد. البته عفو به تقوا نزدیک تر است. هر چند قدر مسلّم از آِه عفو از مهریه است اما شاید از این آیه اطلاق استفاده شود و عفو در همه جا اقرب للتقوی باشد.

در نتیجه، بحثی نیست که عفو جایز است و حتی حسن است و آیات و روایات و حکم عقل و عقلا و اجماع دالّ بر آن است.

#### مقدمه دوم: احتمالات در محطّ سوال در روایت

با این فرض، سوال رَجُلٌ جَنَى إِلَيَّ أَعْفُو عَنْهُ أَوْ أَرْفَعُهُ إِلَى السُّلْطَانِ در روایت محمد بن مسلم از چیست؟

چند احتمال در سوال وجود دارد که هر یک از این احتمالات با روایات دیگری تأیید می شود:

احتمال اول این است که سوال از بهتر بودن عفو یا رفع به سلطان است. شبیه به این سوال در برخی از روایات همین باب وارد شده است. در صحیحه حسین بن ابی العلاء آمده است:

عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ أَبِي الْعَلَاءِ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنِ الرَّجُلِ يَأْخُذُ اللِّصَّ يَدَعُهُ أَفْضَلُ أَمْ يَرْفَعُهُ فَقَالَ إِنَّ صَفْوَانَ بْنَ أُمَيَّةَ كَانَ مُتَّكِئاً فِي الْمَسْجِدِ عَلَى رِدَائِهِ فَقَامَ يَبُولُ فَرَجَعَ وَ قَدْ ذُهِبَ بِهِ فَطَلَبَ صَاحِبَهُ فَوَجَدَهُ فَقَدَّمَهُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ص فَقَالَ اقْطَعُوا يَدَهُ فَقَالَ صَفْوَانُ يَا رَسُولَ اللَّهِ أَنَا أَهَبُ ذَلِكَ لَهُ فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ص أَلَا كَانَ ذَلِكَ قَبْلَ أَنْ تَنْتَهِيَ بِهِ إِلَيَّ...[[11]](#footnote-11)

با مثالی که حضرت علیه السلام فرمودند، در مقام بیان این هستند که گذشت بهتر از مطالبه حقّ است. همین سوال را حلبی نیز پرسیده است:

عَنِ الْحَلَبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يَأْخُذُ اللِّصَّ يَرْفَعُهُ أَوْ يَتْرُكُهُ فَقَالَ إِنَّ صَفْوَانَ بْنَ أُمَيَّةَ كَانَ مُضْطَجِعاً فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ فَوَضَعَ رِدَاءَهُ وَ خَرَجَ يُهَرِيقُ الْمَاءَ فَوَجَدَ رِدَاءَهُ قَدْ سُرِقَ حِينَ رَجَعَ إِلَيْهِ فَقَالَ مَنْ ذَهَبَ بِرِدَائِي فَذَهَبَ يَطْلُبُهُ فَأَخَذَ صَاحِبَهُ فَرَفَعَهُ إِلَى النَّبِيِّ ص فَقَالَ النَّبِيُّ ص اقْطَعُوا يَدَهُ فَقَالَ صَفْوَانُ أَ تَقْطَعُ يَدَهُ مِنْ أَجْلِ رِدَائِي يَا رَسُولَ اللَّهِ قَالَ نَعَمْ قَالَ فَأَنَا أَهَبُهُ لَهُ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ص فَهَلَّا كَانَ هَذَا قَبْلَ أَنْ تَرْفَعَهُ إِلَيَّ قُلْتُ فَالْإِمَامُ بِمَنْزِلَتِهِ إِذَا رُفِعَ إِلَيْهِ قَالَ نَعَمْ...[[12]](#footnote-12)

مراد از «خرج یهریق الماء» با توجه به روایت قبل که «فقام یبول» بود، روشن می شود. روایتی درباره حجّ تمتّع وارد شده که پس از آنکه پیامبر ص حج تمتّع را مطرح کردند، عمر اعتراض کرد. در روایت امام صادق علیه السلام اعتراض عمر اینگونه نقل شده است: نَخْرُجُ حُجَّاجاً وَ رُؤُوسُنَا تَقْطُرُ[[13]](#footnote-13) اما در منابع عامه آمده به این شکل نقل شده است: فَنَخْرُجُ إِلَيْهَا، وَمَذَاكِيرُنَا تَقْطُرُ مَنِيًّا؟[[14]](#footnote-14) آیت الله والد نقل عامه را ترجیح می دادند که امام صادق علیه السلام تأدب کردند و نقل به معنا کردند. چنانچه ذیل آیه شریفه «او لامستم النساء» وارد شده است: عَنِ الْحَلَبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ قَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ- أَوْ لامَسْتُمُ النِّساءَ فَقَالَ هُوَ الْجِمَاعُ وَ لَكِنَّ اللَّهَ سَتِيرٌ يُحِبُّ السَّتْرَ فَلَمْ يُسَمِّ كَمَا تُسَمُّونَ.[[15]](#footnote-15) مرحوم آقای خویی تعبیر می کردند یکی از ویژگی های ادبیات قرآن، مؤدبانه بودن آن است. شاید با توجه به این نکات، «خرج یهریق الماء» عبارت اصلی امام صادق علیه السلام باشد و «خرج یبول» نقل به معنا شده است.

مطابق احتمال اول، سوال از جواز عفو نیست و سوال از برتری عفو یا رفع به سلطان است.

احتمال دوم این است که سوال از این باشد که آیا عفو قبل از رفع به امام علیه السلام صحیح است؟ هر دو روایتی که خوانده شد، ذیلی دارند: قَالَ وَ سَأَلْتُهُ عَنِ الْعَفْوِ قَبْلَ أَنْ يَنْتَهِيَ إِلَى الْإِمَامِ فَقَالَ حَسَنٌ سوال این است که قبل از انتهای به امام علیه السلام عفو صحیح است؟ امام علیه السلام فرمود: خوب است و اشکالی ندارد. پس از رفع امر به امام علیه السلام در اموری مثل سرقت که جنبه حق اللهی[[16]](#footnote-16) نیز دارد، عفو صحیح نیست.

احتمال سوم این است که محطّ سوال «او یرفعه الی السلطان» باشد و سوال از عفو مقدّمه است. به این معنا که شخصی که دسترسی به امام علیه السلام ندارد، مخیّر بین عفو و رفع به سلطان است و آیا می تواند با رفع به سلطان، حق خود را بگیرد؟ قطعه ای از جواب امام علیه السلام ناظر به همین است و بیان می کند: رفع به سلطان جایز نیست و تنها با رفع به امام علیه السلام می تواند مطالبه حق کند. پس این روایت شبیه روایت عمر بن حنظله و مانند آن است که از تحاکم به طاغوت نهی کرده است.

به هر حال، هر یک از این سه احتمال محطّ سوال باشد از روایت استفاده نمی شود که «کل حقّ قابل للاسقاط» زیرا محطّ سوال سائل و پاسخ امام علیه السلام این نیست که «هل یقبل الحق للاسقاط؟» و سوال جنبه دیگری دارد. طبق احتمال اول، سوال از این است که حق قابل اسقاط قبل از رفع به سلطان قابل عفو است؟ طبق احتمال سوم، سوال از این است که آیا رفع به سلطان جایز است؟ پس چون محطّ سوال سقوط پذیری یا عدم آن نیست، نمی توان از روایت اطلاق گیری کرد که «کل حقّ فهو قابل للاسقاط».

### صحت استدلال به روایت بر فرض دلالت آن بر سقوط پذیری حق

این نکته نیازمند ضمیمه است که اگر روایت مربوط به قابلیت اسقاط بود، امکان داشت برخی از اشکالاتی که در جلسه گذشته بیان شد، پاسخ داده شود. در جلسه گذشته این اشکال مطرح شد که روایت در مقام بیان این است که حقّ سقوط پذیر است و ضابطه کلی برای تشخیص امر قابل اسقاط از امر غیر قابل اسقاط بیان نمی کند. اگر روایت در مقام بیان اسقاط پذیری حق باشد، ممکن است اینگونه پاسخ داد که راوی سوال کرده، حق اسقاط پذیر است؟ امام علیه السلام بیان کردند: حق اسقاط پذیر است. امام علیه السلام برای سقوط پذیری شرط و مانع بیان نکرده که از این سکوت استفاده می شود امام علیه السلام نسبت به محدوده سقوط پذیری به بنای عقلا ایکال کردند زیرا حضرت علیه السلام باید محدوده سقوط پذیری را بیان می کردند. پس به اطلاق مقامی دلیل استفاده می شود که امام علیه السلام حدود سقوط پذیری حق را به ضابطه عقلایی ایکال کردند. به نظر می رسد مراد شهید صدر همین مطلب است و ارتباط آن با بحث ضابطه تشخیص امر سقوط پذیر از امر غیر سقوط پذیر روشن می شود. در نتیجه، عدم ارائه ضابطه جدید برای اسقاط پذیری به معنای تأیید و امضای ضابطه اسقاط پذیری عقلایی است.

تمام این مطالب در صورتی صحیح است که روایت در مقام بیان اسقاط پذیری و عدم آن باشد. اما با این فرض که اصل اسقاط پذیری مفروض است و سوال از ناحیه دیگری است، لازم نیست امام علیه السلام ضابطه اسقاط پذیری را بیان کنند. در نتیجه فرمایش شهید صدر به این روایت ارتباطی ندارد.

آقای حائری در ادامه نکاتی دارند که وارد بحث از آن نمی شویم. ایشان پس از آن بحثی را درباره ضابطه عقلایی جواز اسقاط مطرح می کنند. در مطلبی که از شهید صدر بیان شد، راه شناخت ضابطه عقلایی تعیین شد و از نظر صغروی ضابطه تشخیص جواز اسقاط بیان نشده بود. آقای حائری از این به بعد وارد بیان این ضابطه می شوند.

# وجود فرق جوهری بین حق و حکم

پیش از ورود به این ضابطه نیاز است درباره فرمایش مرحوم آقای خویی که به اختصار اشاره شد، صحبت شود. مرحوم آقای خویی بیان کرد: بین حق و حکم، فرق جوهری وجود ندارد. این مطلب در کلام آقای حائری نیز مورد بحث قرار گرفته است. بنده کلام آقای خویی را از زاویه دید دیگری بررسی می کنیم. باید درباره حق یکی از سه جهت باشد یا قابل اسقاط باشد یا قابل نقل باشد یا قابل انتقال قهری داشته باشد اما حکم، هیچ یک از این سه قابلیت را ندارد. پس حق با حکم تفاوت جوهری دارد. حق اعتبار نوعی سلطه و ملکیت است و برخی از آن به ملکیت ضعیفه تعبیر کردند که آقای حائری مفصّل درباره رابطه حق و ملک شدند که وارد بحث از آن نمی شویم. به هر حال در حقّ مفهوم مسلّط بودن وجود دارد که یا باید سلطه بر اسقاط باشد یا سلطه بر نقل داشته باشد یا قابلیت انتقال باشد و در صورتی که هیچ یک از این امور نباشد، قطعا حکم است. پس هر چند ممکن است در حکم بودن امری که اسقاط پذیر باشد ولی قابل نقل نباشد، تردید داشته باشیم اما بدون تردید امری که هیچ یک از ویژگی های سه گانه را ندارد، حکم است و در حقّ باید یکی از این امور وجود داشته باشد هر چند باید بحث شود که کدام یک از این آثار، ما به الامتیاز حق است؟ باید به این نکته اشاره شود که انتقال به ارث به این دلیل اتفاق می افتد که مورّث نمی تواند دیگر از مال خودش استفاده کند و وارث نماینده مورّث است و سلطه از مورّث به وارث منتقل می شود. پس چه در اسقاط، چه در نقل به معاملات و چه در انتقال قهری نوعی سلطه وجود دارد.

باید دقت داشت: سلطه به دو صورت موجود است اول نسبت به مال سلطه دارد و می تواند از آن استفاده کند یا نکند و دوم نسبت به خود حق سلطه دارد. برخی به الناس مسلطون علی اموالهم برای صحت اخراج ملک از شخص استدلال کردند که مرحوم ایروانی به این نکته اشاره کردند که الناس مسلطون علی اموالهم به این معناست که شخص بر خود مال سلطه دارد و می تواند انواع تقلبّات را درباره مال انجام دهد. اما از این روایت صحت اخراج از ملک استفاده نمی شود. هر چند این مطلب نیازمند بحث است، اما سلطه به دو نحو وجود دارد. گاهی سلطه بر مال در نظر گرفته می شود که این سلطه مقوّم حق است و گاهی سلطه بر حق در نظر گرفته می شود که این سلطه مقوّم حق نیست. مثلا خداوند متعال بر تمام عالم سلطه دارد ولی نسبت به سلطه خودش سلطه ندارد و نمی تواند سلطه خود بر عالم را از بین ببرد. پس قوام حق خود به واجدیت اسقاط نیست ولی نسبت به متعلّق حق تسلط دارد. سلطه ای که بیان شد، اعم از سلطه بر حق و سلطه بر متعلّق حق است. چنانچه ارث فرع سلطه داشتن شخص بر شیء است و فرع سلطه داشتن بر حقّ نیست و همین مقدار که شخص نسبت به مال حق تصرّف دارد، موجب ارث بری می شود.

1. [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج10، ص82.](http://lib.eshia.ir/10083/10/82/) [↑](#footnote-ref-1)
2. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج7، ص252.](http://lib.eshia.ir/11005/7/252/) [↑](#footnote-ref-2)
3. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج7، ص253.](http://lib.eshia.ir/11005/7/253/) [↑](#footnote-ref-3)
4. المغنی لابن قدامه، ج 9، ص: 464 [↑](#footnote-ref-4)
5. سوره بقره، آيه 178. [↑](#footnote-ref-5)
6. سوره مائده، آيه 45. [↑](#footnote-ref-6)
7. هر چند این آیه درباره تورات است، اما چون تصریح نشده که این حکم منسوخ است، دالّ بر بقاء حکم در شریعت اسلام است. [↑](#footnote-ref-7)
8. [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج10، ص179.](http://lib.eshia.ir/10083/10/179/) أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي حَمْزَةَ عَنْ أَبِي بَصِيرٍ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنْ قَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفّارَةٌ لَهُ قَالَ يُكَفَّرُ عَنْهُ مِنْ ذُنُوبِهِ بِقَدْرِ مَا عَفَا مِنْ جُرْحٍ أَوْ غَيْرِهِ قَالَ وَ سَأَلْتُهُ عَنْ قَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْ‌ءٌ فَاتِّباعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَ أَداءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسانٍ قَالَ هُوَ الرَّجُلُ يَقْبَلُ الدِّيَةَ فَيَنْبَغِي لِلْمُطَالِبِ أَنْ يَرْفُقَ بِهِ وَ لَا يُعْسِرَهُ وَ يَنْبَغِي لِلْمَطْلُوبِ أَنْ يُؤَدِّيَ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ فَلَا يَمْطُلْهُ إِذَا قَدَرَ. [↑](#footnote-ref-8)
9. سوره شورى، آيه 40. [↑](#footnote-ref-9)
10. سوره بقره، آيه 237. [↑](#footnote-ref-10)
11. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج7، ص252.](http://lib.eshia.ir/11005/7/252/) [↑](#footnote-ref-11)
12. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج7، ص251.](http://lib.eshia.ir/11005/7/251/) [↑](#footnote-ref-12)
13. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج8، ص170.](http://lib.eshia.ir/11005/8/170/) [↑](#footnote-ref-13)
14. سنن ابن ماجه، ج 2، ص: 992 [↑](#footnote-ref-14)
15. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج5، ص555.](http://lib.eshia.ir/11005/5/555/) [↑](#footnote-ref-15)
16. مقرّر: جنیه اجتماعی [↑](#footnote-ref-16)