بسم الله الرحمن الرحیم درس خارج فقه استاد سید محمد جواد شبیری 24 فروردین 1394.

عرض کردم مرحوم اقا ضیاء در تأسیس اصل در مسئله که اگر روایت خاصی نداشته باشیم قائده اولیه چه اقتضا می کند به ما ترکه المیت فهو لوارثه تمسک می کنند ابتدائا می گویند که عموم آن اقتضا می کند که همه ما ترک چه مقداری که وصیت به آن شده است به نحو شرط نتیجه یا شرط سبب همچنین مقداری که مساوی مقدار دین هست همه اینها برای ورثه باشد. ولی بعد می گویند که چون در مورد شرط نتیجه این حکم ثابت نیست حتما مال ورثه نیست پس بنابراین باید این روایت را حمل کرد به حکم اقتضایی و بحث را دنبال کرد. البته عرض کردم در کلمات ایشان پای من بعد وصیه یوصی بها أو دین هم وسط کشیده شده است و اینکه مفاد من بعد وصیه یوصی بها أو دین چیست این تعبیری که عرض کردم خیلی نیاز به آن ندارد گویا مرحوم نجم آبادی هم که در ذیل یک اشکالی مطرح می کند به همین اشکالی که ما عرض می کردیم ناظر است ایشان می گوید که نیازی نیست اصلا **من بعد وصیه یوصی بها أو دین** و مانند آن را دنبال کنیم. بعد البته یک ان قلت و قلت هایی مرحوم نجم آبادی مطرح می کنند که آن می گویند که ما به هر حال می دانیم که وصیت از همین مقدار که ادله وصیتی که وجود دارد کافی است برای اینکه دیگر ما ترک المیت را نشود به آن تمسک کرد که از ادله وصیت هم خود همین من بعد وصیه هم یکی از ادله نفوذ وصیت هست. بعد مطرح می کند حالا در مورد دین چه کار می کنیم با عدم قول به فصل و امثال اینها می خواهند مطلب را تمام کنند. ما تقریبی که عرض می کردیم این بود که مرحوم آقا ضیاء می خواهند بفرمایند به قرینه اینکه در وصیت به نحو شرط نتیجه قطعا ورثه مالک نیستند، ما کشف می کنیم که ما ترک المیت فهو لوارثه ناظر به حکم اقتضایی است ناظر به حکم فعلی نیست. بنابراین وقتی نارظ به حکم اقتضایی شد و به حکم فعلی ناظر نشد نه نسبت به وصیت به نحو شرط نتیجه این دلیل هست برای اینکه ورثه مالک هستند نه نسبت به وصیت به نحو شرط فعل نه نسبت به دین و امثال اینها از همه اینها استفاده می شود که مالک نسبت به آنها حکم ثابت نیست. چون حکم اقتضایی را می خواهد بگوید نه حکم فعلی. بنابراین اگر ما احتمال می دهیم که دین مانع باشد این می خواهد بگوید اگر مانعی نباشد ورثه مالک می شوند. احتمال اینکه دین مانع باشد احتمال اینکه وصیت مانع باشد احتمال اینکه حالا به نحو شرط نتیجه باشد به نحو شرط فعل باشد باعث می شود به ما ترک المیت نشود تمسک کرد. علی ای تقدیر مرحوم اقا ضیاء که بحث آیه شریفه آیات ارث را مطرح کرده اند من بعد وصیه أو دین را مطرح کرده اند و اینها به تناسب یک ان قلت و قلت هایی را هم اینجا دنبال می کنند که ادامه بحث ایشان است که آیات ارث را مطرح کرده ان د. که عرض کردم یک نوع تشویشی در تقریب هست که چه نیازی است اصلا ایات ارث را این وسط بیاورند اینکه عرض کردم نفهمیدم این است. علی ای تقدیر یک ان قلت و قلت هایی مطرح می کنند که این ان قلت و قلت ها فی نفسه بحث های جالبی است که باید به آن پرداخته شود. ان قلتشان این است که این بحث ها همه در جایی بود که آیات ارث و استثنایی که در آیات ارث هست که من بعد وصیه أو دین را استثنا از اصل مالکیت ورثه بدانیم. اصل انتقال به ورثه را استثنا می کند می گوید مقدار وصیت به ورثه منتقل نمی شود. مقدار دین به ورثه منتقل نمی شود. ولی آن جوری که صاحب جواهر هم اشاره کرده است ممکن است ما بگوییم که این استثنا از تسهیم است. استثنا از تسهیم است و سهمی که برای افراد تعیین می شود استثنا از آن است. بنابراین ممکن است منتقل بشود ولی تسهیم صورت نگیرد. این ان قلتی است که ایشان مطرح می کنند بعد یک سری پاسخ هایی می دهند. پاسخ اولی که می دهند این است که قبول نداریم که استثنا از تسهیم است نه، آیه هم اصل انتقال را می خواهد مطرح کند هم تسهیم را می خواهد مطرح کند و استثنا از هر دو جنبه آن است. هم می گوید انتقال نسبت به مقداروصیت و مقدار دین صورت نمی گیرد هم تسهیم نسبت به اینها صورت نمی گیرد. این جواب اول ایشان. جواب دوم مفصلی را نقل می کنند که حالا من جواب دوم را بعدا در موردش صحبت می کنم. در مورد جواب اول این جواب یک مقدار توضیح می خواهد این کلام صاحب جواهر هم که این آیه ناظر به تعیین سهام هست آن کلام هم نیاز به یک توضیحی دارد. اینکه آیه شریفه ناظر به تسهیم است یعنی چه؟ آیا مراد این است که آیه می خواهد بگوید که اگر خواستید مال را خارجا تقسیم کنید تقسیم خارجی ما ترک باید بعد از وصیت یا بعد از دین باشد تا دین و وصیت انجام نشده باشد و دین ادا نشده باشد حق تقسیم ما ترک ندارید. آیا این را می خواهند بگویند؟ اگر این را بگویند اصلا آیه ناظر به تقسیم خارجی نیست. آن که آیه ن اظر هست مقدار سهام افراد را دارد بیان می کند. می گوید مثلا جایی که یک پسر باشد و یک دختر، دو سوم آن مال پسر هست ماترک و یک سوم آن مال دختر است. به نحو کلی. دو سوم کلی این مال، مال پسر هست و یک سوم مال دختر هست. اما حالا خارجا کی می توانند آنها را تقسیم کنند یا تقسیم نکنند آیا به نحو کلی باید بماند آیه ناظر به آن نیست. قانون کلی هست که افرادی که در یک مال شریک هستند می توانند مال شراکتی شان را خودشان تقسیم کنند. آیه حق و سهم را تعیین می کند اما حالا اگر بخواهند سهم را تقسیم کنند و از حالت اشتراک خارج کنند و تشخص بدهند و تعین پیدا کنند می توانند یا خیر این آیه به آنها اصلا ربطی ندارد. اگر مراد صاحب جواهر که می گوید این آیه ناظر به تسهیم نیست این هست که استثنا از تسهیم تعیین سهام است این باشد اصلا آیه ناظر به این نیست و بعید هم می دانم که صاحب جواهر و اینها مرادشان این جهت باشد. ولی اگر آیه شریفه می خواهیم بگوییم که فقط تعیین سهم می کند می خواهد بگوید که سهم پسر دو سوم است و سهم دختر یک سوم است تعیین مقدار سهم را می کند. خب بحث این است که آیا ورثه ابتدا به صورت مبهم مالک هستند؟ یعنی ما ترک مال همه ورثه است به صورت مبهم یعنی شارع یک اعتبار کرده است مالکیت مال برای ورثه را به شکل مبهم و غیر مشخص بعد آمده است اینها را مشخص کرده است یا از اول مالکیت ورثه به نحو مشخص معین شده است؟ این احتمال دوم درست است. این جور نیست که از اول ما ترک المیت فهو لوارثه یا فهو للورثه به این معنا باشد که شارع مقدس یک ملکیت مبهمه برای کل ورثه جعل کرده است بدون تعیین سهام که این ملکیت مبهمه، این ملکیت در آن هیچ گونه قید و قیودی وجود ندارد. آن مقدار سهامش شرطش این است که من بعد وصیه یوصی بها أو دین باشد. این شکلی که نیست. بحث این است که شارع مقدس ما ترک را به نحو کلی گفته است کسی که از دنیا می رود و یک پسر و یک دختر دارد دو سوم آن مال پسر است و یک سوم مال دختر است. دو سوم ما ترک منهای دین و وصیت و یک سوم ما ترک منهای دین و وصیت. خب این را می خواهد بیان کند. آن که روایتی که مثلا گفته است ما ترک المیت فهو لوارثه به وسیله این آیه قرآن قید می خورد. ما ترک منهای مقدار وصیت، چون فلوارثه در مقام بیان این نیست که آیا، به نحو مبهم نمی خواهد بگوید از ان حیث اصلا ناظر به آن جهتش نیست. می خواهد بگوید که ما ترک میت، کأنه این روایت می خواهد بگوید که ما ترک میت کل آن برای ورثه است علی قدر سهامهم. آیه قران می گوید که نه کل آن نیست مازاد بر دین و میراثش هست. خب آن ایه تقیید می کند ما ترک را می گوید کل ما ترک مال ورثه نیست. خب دیگر همه آن بحث هایی که ما داریم از آن استفاده می شود که تمام ما ترک به ورثه نمی رسد. دیگر آن بحث هایی که مطرح شده است که مقدار دین و مقدار وصیت را ورثه مالک هستند خلاف آیه است. آیه قران می گوید مقدار وصیت و دین را مالک نیستند. چون اصل مالکیت آنها با تعیین سهامشان است. مالکیت مبهمه ابتدا جعل نکرده است. می خواهد بگوید آن مالکیتی که با تعیین سهام تعیین شده است این مالکیت من بعد وصیه است. و آقا ضیا هم همین را می خواهند اینجا بیان کنند. می گویند که آیه می خواهد تعبیر تقریرات را هم اگر ببینید این است که آیه میخواهد بگوید که مقداری از ما ترک علی السهام المقرره این مقدار من بعد وصیه هست. خب بنابراین همه آن بحث هایی که تا الآن مطرح می کردیم که آیا ما ترک، ما ترک المیت فهو لوارثه مراد این است که اقتضائی غیر اقتضائی همه آن بحث ها دوباره می آید. این حالا یک نکته که ما خیلی در کلام مرحوم اقا ضیاء بحثی نداریم مطلب درستی است و نکته مهمی در این مورد نیست. اما بحث اصلی

سوال:...

پاسخ: این آیه قرآن به تسهیم خارجی دلیل ندارد می گوید یک چهارم آن برای زوجه است یک چهارم از ما ترک بعد از وصیت برای زوجه است. خارجی کاری ندارد. می گوید اصل مالکیت را ناظر هست. حالا اینهایی که مالک هستند می توانند قسمت کنند یا خیر ربطی به آن ندارد.

سوال:...

پاسخ: من بعد وصیه می خواهد بگوید که مالکیتش نسبت به این یک چهارم، یک چهارم بعد از، یعنی قید ما ترک است. یک چهارم مضاف الیه دارد دیگر. یک چهارم ما ترک منهای وصیت. ما ترکی که بعد ازوصیت ما ترکی که از آن وصیت را برداشتید. اما حالا اینکه فرض کنید حالا این نکته را، اگر خارجا کسانی که شریک در یک مال بودند اصلا حق افراض نداشتند باید به همین نحو شراکت باقی بودند کما اینکه در موقوفات مثلا منافعش به نحوی حالت شرکتی دارد که جدا نمی شود. ما اگر گفتیم که موقوفه را موقوف علیهم مالک هستند به نحو همین کلی مثلا. کسی که همچین تصویری در مورد اینها کند با آیه منافاتی ندارد. آیه ناظر به این حیثیتش نیست آن یک قانون کلی است که وقتی یک مالی را چند نفر به نسبت سهام شریک هستند حق دارند که این ها را تقسیم و افراض کنند. یک قانون شرعی عقلایی نسبت به مال مشترک است. این آیه اصل مال مشترک را بیان می کند اما حالا چه جوری آن را تقسیم کنند می شود اصلا تقسیم کرد یا خیر آیه به آن جهتش ناظر نیست. می گوید یک چهارم آن مال توست و سه چهارم مال من است. یک چهارم و سه چهارم را می شود تفکیک کرد یا خیر آیه به ان کاری ندارد.

سوال: شما می فرمایید که اقا ضیا می گوید که هم اصل انتقال را آیه منکر است هم تسهیم را؟

پاسخ: هم اصل انتقال را می خواهد بگوید که، این را من می خواهم بگویم که نه آیه دو تا مضمون دا رد. آیه این جور نیست که بگوید اولا مال منتقل به ورثه می شود ثانیاب ه مقدار یک چهارم منتقل می شود. از اول یک مفهوم وحدانی دارد. انتقال آن هم با بیان اینکه یک چهارم به ورثه می رسد اثبات می شود. اصلا مفادش هم یک مفاد وحدانی است. می گوید انتقال به اندازه یک چهارم برای ورثه حاصل می شود. بعد می گوید این انتقالی که به اندازه یک چهارم هست مقدار وصیت در موردش تحقق ندارد. اصلا در مورد ارث این جوری است. در مورد ارث این جور نیست که دو اعتبار داشته باشیم یک اعتبار به اصل انتقال ملکیت به نحو مبهم و غیر مشخص و یکی انتقال به اندازه یک چهارم نه، از اول انتقال به اندازه یک چهارم را شارع اعتبار کرده است. انتقال مقید به یک چهارم مرحوم آقا ضیاء این را می خواهد بگوید. می گوید آیه ناظر به انتقال ماترک به اندازه یک چهارم به زوجه من بعد وصیه أو دینٍ هست. پس بنابراین زوجه از مقدار وصیت و مقدار دین یک چهارم نمی برد. خب ما همین را می خواهیم بگوییم. مدعای ما همین است که مقدار کل ما ترک یک چهارم آن به زوجه نمی رسد. باید آن ما ترک را مقدار وصیت و دین را از آن حذف کنید بعد یک چهارم بگیرید و بگویید که یک چهارم به ورثه می رسد. خب این یک توضیحی بود در مورد بیان مرحوم اقا ضیاء خب تا اینجا بحثی نیست. بحث بعدی بحث های بعدی است که مرحوم اقا ضیاء مطرح می فرمایند. من ادامه فرمایش مرحوم اقا ضیاء را یک مقداری برای اینکه راحت تر بتوانیم بحث را دنبال کنیم ایشان کلمه تسهیم به کار برده است من تسهیم را به جایش تقسیم به کار می برم. خیلی تفاوت در این بحث هایی که ما در ادامه خواهیم گفت تفاوتی ندارد. یک مقداری تسهیم در اینکه مراد چه هست و چه نیست ابهام ممکن است وجود داشته باشد به خاطر همین من به جایش یک کلمه دیگر را به کار می برم.

سوال: قلت دوم است

پاسخ: بله.

مرحوم اقا ضیاء می گویند که حالا اگر شما بگویید که آیه ناظر به اصل انتقال نیست. ناظر به نحوه تقسیم است حالا من نحوه تقسیم تعبیر می کندم. چون ملازمه ای هست بین نحوه تقسیم و اصل انتقال، آیه شما می گویید آیه شریفه می گوید که نحوه تقسیم من بعد وصیه أو دین هست. یعنی به مقدار وصیت و دین تقسیم نمی شود. وقتی به مقدار وصیت و دین تقسیم نشد، اصل انتقال هم اینجا تحقق ندارد. ایشان می گوید چرا اصل انتقال تحقق ندارد؟ چون ملازمه ای است بین نحوه تقسیم و اصل انتقال. یعنی اگر این یک چهارمی که می خواهیم تقسیم کنیم بعد از وصیت و دین باید تقسیم کنیم، از این کشف می شود که اصلا اصل انتقال هم صورت نگرفته است. ایشان این جور بیان می کنند. بعد یک توضیحاتی می دهند حالا آن توضیحاتش را حذف می کنم در ادامه می گویند که ما یک بیان دیگری اینجا داریم آن بیان دیگر این است که به بیان دیگر این مطلب را می خواهیم بیان کنیم. یعنی ایشان می خواهند این جوری بیان کنند حالا قبل از بیان دیگرش، محصل عرض آقا ضیاء این است که ایشان می گویند که از آیه قرآن استفاده می شود که مقدار دین و وصیت به ملک ورثه در نمی آید. چه مفاد آیه شریفه ابتدائا بیان انتقال مال به ورثه باشد چه مفادش نحوه تسهیم و تقسیم مال باشد. چون نحوه تقسیم هم بالملازمه اصل انتقال را تعیین می کند و مشخص می کند. بعد به یک بیان دیگر بیان می کنند. میگویند که ما بیان دیگری داریم. آن بیان این است که اگر تمام مال به ورثه منتقل شده باشد ولی حق تقسیم نداشته باشند و برای تقسیم باید ابتدائا مقدار وصیت و مقدار دین را جدا کنند این تخصیصی به الناس مسلطون علی اموالهم وارد شده است. لازمه الناس مسلطون علی اموالهم این است که شخصی که مالی را مالک است حق داشته باشد در آن مال هر کاری دلش می خواهد بکند محجور نباشد. اینکه ما ورثه را مالک بدانیم از طرف دیگر حق تقسیم برایشان قائل نباشیم تخصیص قاعده الناس مسلطون علی اموالهم هست. این یک. اگر نه، گفتیم که ما ترک المیت فهو لوارثه از اول مراد از ما ترک کل مال نیست مقداری از مال هست که وصیت و دین آن از آن کنار گذاشته شده است. پس اگر چنین باشد دیگر الناس مسلطون علی اموالهم تخصیص نمی خورد. ولی خود ما ترک المیت فهو لوارثه تخصیص می خورد. پس بنابراین ما باید علی ای تقدیرٍ یک تخصیصی اش را به آن ملتزم شویم. یا باید بگوییم که ما ترک المیت کلی نیست مراد قسمتی از ما ترک است و آن قسمتی که وصیت و دین را شامل نمی شود. یا این جوری باید بگوییم یا اگر این را کلی دانستیم الناس مسلطون علی اموالهم را باید تخصیص بزنیم. چون احد التخصیصین لازم هست و یکی از این تخصیص ها بر دیگری هم ترجیح ندارد پس ما ترک المیت فهو لوارثه طرف علم اجمالی به تخصیص است. وقتی طرف علم اجمالی به تخصیص شد دیگر نمی توانید آن را به آن تمسک کنید. پس ما دلیلی بر اینکه کل ما ترک برای ورثه باشد نداریم. آن مقداری که مسلم است مقداری هست که دین و وصیت در آن نباشد خب این مال ورثه است. اما به مقدار دین و به مقدار وصیت چون دلیل نداریم که به ورثه برسد اصل اولی عدم مالکیت ورثه بگویید استصحاب عدم مالکیت ورثه یا استصحاب اینکه قبلا این ملک میت بوده است هنوز هم ملک میت است اقتضا می کند حالا، اگر در ملک حقیقی میت تصویر کردید باشد اگر نه، حالا حد اقل اینکه ملک ورثه نیست. آن مقداری که ما می خواهیم اثبات کنیم این است که ملک ورثه نیست. خب این بیانی هست که مرحوم اقا ضیاء اینجا مطرح می کند. یک نکته ای را من اینجا قبل از اینکه وارد بررسی این کلام بشوم عرض کنم ایشان کلمه تسهیم به کار برده است. در این کل این بحث ها. از مجموع فرمایش ایشان استفاده می شود که ایشان مرادش از تسهیم همان تقسیم خارجی است. چون اگر مرادشان از تسهیم تقسیم خارجی نباشد اینکه ایشان می گوید که اگر ما، ماترکه المیت را عمومی بدانیم ولی قائل به تسهیم نباشیم تخصیص الناس مسلطون علی اموالهم می شود این مال تقسیم خارجی است. ربطی به تسهیم به مقدار سهام و امثال اینها ندارد. این است که به نظر می رسد که اینکه من عرض کردم کلمه تسهیم را من بر می دارم به جایش تقسیم می گذارم به خاطر اینکه ظاهر کلیت بحث ایشان اقتضا می کند صدر و ذیلش را کنار هم بگذاریم کلمه تسهیم را ایشان به معنای تقسیم خارجی به کار برده است. رو همین جهت من بحث را با این تفسیر از کلامشان که تسهیم به معنای تقسیم خارجی هست ادامه می دهم. چون ممکن است بحث ایشان یک جور دیگری کلامشان مراد باشد که مرادشان از تسهیم تقسیم خارجی نباشد مدل بحث اصلا عوض می شود ولی صدر و ذیل کلامشان با هم دیگر جفت و جور نمی شود. خب ببینید اینکه ایشان می فرمایند که بین نحوه تقسیم مال و اصل انتقال مال به ورثه ملازمه است. بنابر اینکه آیه شریفه ناظر به تسهیم باشد ناظب به تقسیم باشد این ملازمه از کجا ایشان استفاده کرده است. اینکه می گوید دلیلی که نسبت به نحوه تقسیم تخصیص وارد می کند اصل انتقال مال را هم برایش تخصیص وارد می کند. این بیانشان این است می گوید چون ما دلیل داریم که، همین ایه شریفه که نحوه تقسیم بعد از وصیت و دین است پس اصل انتقال هم بعد از وصیت و دین خواهد بود. این از کجا این ملازمه را استفاده کردیم؟ وجه این ملازمه چیست؟ یک مطلبی یک مقداری درست است و یک مقداری درست نیست. آن این است که اگر شخصی، اگر ما گفتیم که به ورثه مال منتقل می شود نحوه سهم بندی شان هم یا نحوه تقسیم مالشان هم به اندازه ای هست که آیه بیان کرده است. یعنی ملازمه اثباتی. یعنی لازم انتقال مال به ورثه جواز تقسیم مال به اندازه سهام هست. این مقدار خب آیه فرض این است که این را استفاده می شود. فرض این است که آیه قرآن گفته است که مالی که به ورثه منتقل می شود به نحو این سهام مقرره بینشان تقسیم می شود. جنبه اثباتی آن خب واضح است. ولی ایشان این را نمی خواهد اثبات کند جنبه این سهام مقرره بینشان تقسیم می شود. جنبه اثباتی اش خب واضح است. ولی ایشان این را نمی خواهد اثبات جنبه نفی آن را می خواهد اثبات کند. می خواهد بگوید اگر چیزی را نشود تقسیم کرد اصلا مالک نبودند که نشده است تقسیم کنیم. ملازمه در جنبه سلبی آن. این ملازمه در جنبه سلبی را ایشان از کجا استفاده کردند؟ ملازمه سلبیه. یک تقریب اینجا وجود دارد که می شود این بیان یک تقریب را بیان کرد ولی رو بعضی از مبانی تسهیم می شود ولی نه در همه مبانی. آن این است که ما از بحث عکس نقیض استفاده کنیم. آن قانون عکس نقیض را که وجود دارد اینجا پیاده کنیم. چون مفاد آیه قرآن بنا بر پذیرش این که ناظر به تسهیم و تقسیم باشد این است که آیه قران می گوید که آن چیزی که به ورثه منتقل می شود، نحوه تقسیم آن به سهام مقرره است. درست شد؟ ورثه می توانند آن را به سهام مقرره بین خود تقسیم کنند. ما نسبت به مقدار وصیت و مقدار دین می دانیم که نمی توانند تقسیم کنند. این از آن مفاد آیه شریفه یک عکس نقیض می گیریم چون مفاد آیه این است که کل مالٍ انتقل الی الورثه فیجوز للورثه تقسیمها علی السهام المقرره. عکس نقیضش این است که اذا لم یجز للورثه تقسیم الترکه علی السهام المقرره فلم ینتقل الیهم المال. این عکس نقیضش می شود دیگر. این عکس نقیض را کبری قرار می دهیم برای یک صغری که فرض این است که آن صغری مسلم است. که نسبت به وصیت و دین حق تقسیم مال نیست. نمی شود مال را تقسیم کرد. باید اول وصیت و دین را ادا کرد بعد تقسیم مال کرد. نتیجه این می شود که اصل انتقال صورت نگرفته باشد. خب به نحو عکس و نقیض و اینها می شود این مطلب را دنبال کرد. ولی همان تقریبی است که ما اول های همین بحث هم مفصل اشاره کردیم که این مبنای شیخ انصاری هست که اینها را می گوید می شود تمسک کرد ولی مبنای مرحوم آخوند این است که عکس نقیض در امور وجدانی صحیح است ولی در ما نحن فیه که عکس نقیض از باب اصاله العموم است نمی شود آن بحث هایی که مفصلش را در اول امسال مطرح کردیم همه آنها این مطلب در موردش می آید. آن تقریب دیگری که مرحوم اقا ضیاء هم مطرح می کند آن تقریب هم به نظرم همین مشکل در آن هست. چون مرحوم اقا ضیاء این جور مطرح کرده بودند که ما یک تخصیص اینجا مسلم داریم یا تخصیص به الناس مسلطون علی اموالهم باید وارد کنیم یا تخصیص به ما ترک المیت فهو لوارثه باید وارد کنیم. چون احد التخصیصین لازم هست بنابراین ما اینجا دیگر نمی توانیم به عموم ما ترک المیت فهو لوارثه تمسک کنیم. پاسخ مطلب این هست که اگر تخصیص به ما ترک شک در مراد هست ما نمی دانیم اینجا آیا ما ترک المیت فهو لوارثه همه ما ترک را می گوید یا مقدار وصیت و دین را نمی گوید شک در مراد داریم. خب اصاله العموم یا اصاله الاطلاق می گوید که ما ترک المیت فهو لوارثه یعنی همه ما ترک حتی مقدار وصیت حتی مقدار دین اما نسبت به الناس مسلطون علی اموالهم چه؟ ما میدانیم اگر این فرض این است که ما شک در مراد نداریم در اینکه به مقدار وصیت و به مقدار دین نمی توان تصرف کرد یقینی است. نمی دانیم که اصلا جزو مال ورثه هست یا مال ورثه نیست اگر انتقال به ورثه شده باشد و حق تصرف نداشته باشند، تخصیص الناس مسلطون علی اموالهم هست. اگر انتقال به ورثه پیدا نکرده باشد و در نتیجه حق تصرف نداشته باشند از باب تخصص است. دوران امر بین تخصیص و تخصص است. اصاله العموم برای اثبات تخصص عند دوران امر بین تخصیص و تخصص همان بحث عکس نقیض و همه آن بحثها، این دو تا بحث یکی بود دیگر. بنابراین نسبت به الناس مسلطون علی اموالهم اصاله العموم که در الناس مسلطون علی اموالهم هست نمی تواند اثبات کند که پس این مال به ورثه منتقل نشده است. ولی ما ترک المیت فهو لوارثه اصاله العموم یا اصاله الاطلاق آن اقتضا می کند که این مال به ورثه منتقل شده باشد. پس مقایسه این دو با هم دیگر مقایسه ناصحیحی است. الناس مسلطون علی اموالهم شک در مراد نداریم شک در کیفیت مراجعه داریم. آنجا مجرای اصاله العموم نیست. نسبت به ما ترک المیت شک در کیفیت اراده داریم مجرای اصاله العموم یا اصاله الاطلاق است. پس این دو را با هم دیگر مقایسه کردن مقایسه صحیحی نیست. پس بنابراین خلاصه اگر ما حالا منهای آن جهاتی که اصلا ما ترک المیت فهو لوارثه عموم نداریم و اشکالاتی که اصل مبنا مطرح می کردیم پذیرش مقدمات بحث اگر ما ترک المیت فهو لوارثه ما داشته باشیم این بیانات مانع تمسک به ما ترک المیت فهو لوارثه نخواهد بود. باید این را مطرح کرد که مثلا ادله ای که آن بحث های قبلی را این ان قلت و قلت ها چیز جدیدی به بحث ما اضافه نمی کند. همان بحث ها را باید مطرح کرد که آیا اینکه برای ما مسلم است که در وصیت به نحو نتیجه ورثه مالک نیستند این امر مسلم رابطه بین ما ترک المیت فهو لوارثه با سایر ادله را چه کار می کند آیا لازمه اش این است که این را ما تخصیص بزنیم یا حمل بر حکم اقضائی کنیم. همان بحث هایی که دیروز صور و احتمالات مختلفش را مطرح می کردیم. بنابراین این ان قلت و قلتی که ایشان اینجا مطرح می کند حالا منهای جواب اول که جواب درستی بود نکته جدیدی در آن قلت های ایشان به مطلب اضافه نشد. و چه بیان اصلی شان و چه بیانی که به بیان آخر هستند مطلب نادرستی است. هذا مغسل الکلام فی المقام. دیگر بحث های دیگری ندارد من یک نکته ای را اینجا عرض کنم من نگاه می کردم در کلام مرحوم نائینی، مرحوم نجم آبادی یک رسائل فقهیه ای هم دارد در آن رسائل فقهیه به تناسب یک کلامی از مرحوم نائینی نقل می کند در مورد همین ما ترک المیت فهو لوارثه و تمسک به آن ما ترک المیت فهو لوارثه را یک عبارتی را می آورد، رسائل فقهیه مرحوم نجم آبادی تقریرات بحث مرحوم نائینی صفحه 478 یک بحث مفصلی را مطرح می کند من حالا بحث های ایشان را وارد نمی شود ایشان می گوید که در بعضی از موارد نمی دانیم که آیا وصیت نافذ هست یا نیست. و این برای اینکه ببینیم اصل اولی در این جور موارد چه هست و اصل اولی این هست که مثلا ما بگوییم از اصل مال خارج می شود یا نمی شود. یک بحث مفصلی را مطرح می کند می گوید اصل این است که ما در واقع در باب دین آن قانونی که در باب دین، حالا یک موردی را مطرح می کند می گویند اگر فرض کنید شخصی وصیت کند که یک شیء خاصی را به اشخاص بدهند یک موقعی هست که می گوییم ثلث مال خود را در یک مصرف خاصی صرف کنم خب نافذ است. اگر ثلث را هم معین کند. ثلث مالی که فلان خانه من هم باشد. ایا تعیین ثلث هم نافذ هست یا تعیین ثلث نافذ نیست؟ اگر شک کردیم که آیا وصیت نسبت به تعیین ثلث نافذ است یا نافذ نیست آن وقت بحث این می شود که چه کار باید بکنیم. ایشان می گوید که اصل بحث از اینجا است که در باب دین مطرح کردند که آیا کل مال به ورثه منتقل می شود مقدار دین محجور هستند یا نه، تنها به مقدار مازاد بر دین منتقل می شود؟ می گوید اگر مبنایمان این باشد که کل مال به ورثه منتقل می شود در جایی که شک کردیم که آیا می گوید دین و چیز مثل هم هستند وصیت هستند. اگر جایی شک کردیم که دین و این وصیت اینجا نافذ هست یا نیست. چون اصل اولی این بود که ورثه مالک باشند. نمی دانیم آیا این مقدار را هم مالک هستند یا نیستند اصل این است که مالک باشند. و به تعبیر دیگر حالا تعبیر این جوری تعبیر کنم آن این است که، نه ایشان می گوید که اگر نه، ما قائل شویم که مقدار وصیت به ورثه منتقل نمی شود اصل این است شک داشته باشیم آیا اینجا به ورثه منتقل، استصحاب عدم انتقال به ورثه اقتضا می کند که اینجا به ورثه منتقل نشود. ولی اگر نه، ما یقین داشته باشیم که به ورثه منتقل می شود شک داشته باشیم که آیا محجور هستند در تصرف کردن یا محجور نیستند از تصرف کردن خب قائده سلطنت اقتضا می کند که خب اینها به ورثه که منتقل شده است نمی دانیم ایا آن وصیت نافذ هست که جلوی این قائده را بگیرد الناس مسلطون علی اموالهم می گوید که چون به ورثه رسیده است مسلط به مال هستند و می توانند آن مال را انجام دهند. حالا بحث هایی دارد من وارد ان قلت و قلت هایش نمی شود. ولی یک تکه ای ایشان آنجا دارد می گوید که تعبیر ایشان این است که اولا مرحوم نائینی می گوید به نظر ما بنا بر تحقیق کل مال به ورثه منتقل می شود. تحقیق این است. کل مال به ورثه منتقل می شود حتی به مقدار دین در دین مستوعب. این یک نکته. نکته دوم اینکه می فرمایند که، حالا عبارتش را ببینید نکته مهمی در عبارت ندارد. می خواستم توضیحی در مورد عبارت ایشان بدهم یک مقداری دقت کنید در عبارتشان توضیحش مشخص است و می شود عبارت را مطلبش را توضیح داد. چیز خاص مهمی نیست مراجعه کنید ببینید کلام ایشان چه هست من خسته شدم نمی توانم این بحث را ادامه بدهم. یک نکته ای می خواهم عرض کنم ما نتیجه کلی که در این بحث گرفتیم، می خواهم جمع بندی کنم. به نظر ما اولا در بحث وصیت و دین به مقدار وصیت و به مقدار دین به ورثه منتقل نمی شود. اگر وصیت به نحو شرط نتیجه باشد آن نتیجه واقع می شود به نحو شرط فعل باشد به هیچ کس منتقل نمی شود. اینکه ملک میت باشد هم دلیل نداریم چون ولو ملک میت بودن اشکال ثبوتی ندارد ولی دلیل اثباتی برای اینکه ملک میت هنوز باقی مانده باشد اینجا ما نداریم و امثال اینها. این ما حصل عرائض ما. و عمده ثمره ای که بین اینکه ملک میت باشد یا نباشد در همین قاعده سلطنت است. اگر ما بگوییم که کل مال ملک میت است اگر جایی شک کردیم که آیا محجوریت میت می تواند تصرف کند معذرت می خواهم ورثه است. اگر گفتیم کل آن ملک ورثه است اصل این است که ورثه بتوانند در مال تصرف کنند. اصل این است که در مال بتوانند تصرف کنند. اما اگر گفتیم که ملک ورثه نیست جواز تصرف در مال نیاز به دلیل خارجی دارد. عمده ثمره بین این دو مبنا در این است که اصل اولی جواز تصرف ورثه در مال هست بنا بر اینکه قائل به مالکیتش باشیم. بنا بر اینکه قائل به مالکیتش نباشیم اصل اولیه عدم جواز تصرف است. یعنی ما اصلی نداریم که جواز تصرف را اثبات کند. باید به روایات خاصه و بحث های روایاتی که مطرح می کردند به آن مطالب مراجعه کنیم. خب من به نظرم رسید که ما برای آینده به نظرم رسید که ما بیاییم بعضی از مسائل ارث را جدا کنیم مسئله های مهمی که محل خلاصه حرف و حدیث هست در ارث را فقط مطرح کنیم بخواهیم به تمام مسائل ارث بپردازیم خیلی بحث طول می کشد. اقتصار می کنیم به مسائل مهم. من به نظرم رسید که از حبوه شروع کنیم. حبوه بحث مهمی است این را مراجعه کنید که بحث حبوه و روایاتی که در حبوه در جامع احادیث است را از اول بخوانیم ببینیم حبوه چیست در مورد اینکه حبوه اولا چه چیزهایی متعلق حبوه است نحوه و خصوصیات حبوه بحث های زیادی در کلمات اقایان وجود دارد و خیلی هم مورد اختلاف است روایاتش مورد اختلاف است ما بعد از این یک سری مسائلی که فرض کنید ارث زوجه حالا آیا از عقار زوجه ارث می برند یا خیر امثال اینها. یک سری مسائلی که خیلی مورد اختلاف است را به آنها اقتصار کنیم که دیگر بحث انقدر طولانی، بخواهیم به تمام مباحث ارث بپردازیم خیلی بحث طولانی می شود. این است که از حبوه استفاده می کنیم انشاءالله

سوال:... بحث امروز یک فرعی را قبلا هم اشاره کردید.... مثلا فرض کنید به یک عین خاصی آن عین، بعد ورثه تخلف می کنند آن خانه را اجاره می دهند آن...... آیا آن هم جزو .... وصیت می شود صرف وصیت میت بشود یا مال ورثه است یا اصلا مجهول المالک است؟ این را قبلا هم اشاره کردید که جزو ثمرات این بحث است ولی...

پاسخ: دیگر ثمراتش را بگذارید یک وقت دیگر. یک موقعی انشاءالله چیز شد دیگر خسته شدم این بحث خیلی کش پیدا کرد. این هست در ثمرات هم شیخ دارد این را بنا بر این قول نمائات مال او هست یا نیست تمام ثمرات مختلفی که اینها چیز کرده اند ما آن بحث ها را حذف کردیم می خواستیم اصل مطلب را بخواهیم وارد آن، فکر کنم آن بحث را ازش درز بگیریم فعلا بهتر باشد. این است که ما یک مقداری وارد بحث حبوه شویم اولا باشد شاید از این. از فردا روایات حبوه را به ترتیب جامع احادیث ما می خوانیم و بعدا من حالا مراجعه هم نکردم به کلمات آقایان از امروز به ذهنم رسید که بحث را این جوری ادامه بدهیم این است که حالا مراجعه فرمایید ببینیم بحث را، ما محورمان هم حبوه را به نظرم شیخ در چیز دارد در رساله هایش اگر در رساله شیخ نباشد محور را جواهر قرار می دهیم.

سوال:...

پاسخ: نه حالا بعد می رویم به تدریج یعنی مسائل این شکلی که اختلافات جدی دارد را انتخاب می کنیم و در موردش بحث می کنیم

و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و ال محمد