**این جزوه صرفا جهت مباحثات روزانه است**

**باسمه تعالی**

درس خارج فقه استاد سید محمد جواد شبیری **یکشنبه : 01/12/1395**

**13951201- استدلال صاحب جواهر**

خلاصه درس

در این جلسه، پس از بیان استدلال صاحب جواهر که متشکل از دو مقدمه [صغری و کبری] می باشد، با مناقشه در مقدمه اول – با هر دو تقریب – و همچنین مقدمه دوم، ناتمام بودن استدلال ایشان را اثبات می کنیم.

**خلاصه ای از بحث های سابق**

بحث ما در مسأله شمول یا عدم شمول عمومات ادله ارث، نسبت به دیه در دو مرحله بیان شد: اول اینکه آیا عمومات ادله ارث، فی حد نفسه، شامل دیه می شود؟ دوم آنکه: با لحاظ روایات خاصه ای که نحوه اخراج دین و وصیت از دیه را بیان می کند، آیا می توان قائل به مفاد جدیدی برای عمومات ادله ارث شد و چنین نتیجه گرفت که «اصل اولی در مورد دیه آن است که مانند سایر اموال، به ارث برده می شود» ؟

**استدلال صاحب جواهر**

همچنانکه در جلسه قبل توضیح داده شد، صاحب جواهر با بیان دو مقدمه، در صدد اثبات این مطلب بود که احکام ارث، در باب دیه خطا نیز جاری می شود.[[1]](#footnote-1) مقدمه اول صاحب جواهر [صغرای استدلال] این بود که: «دیه ملک میّت است» و مقدمه دوم ایشان [کبرای استدلال] این بود که «احکام ارث در تمام املاک میّت جاری می گردد». ایشان مقدمه اول را با دو تقریب اثبات می فرماید: تقریب اول آن است که « میّت مالک نفس خود می باشد و دیه عوض از نفس میّت می باشد. پس همچنانکه میّت مالک نفس خود است، مالک عوض آن یعنی دیه نیز می شود.»

ما در تکمیل این بیان صاحب جواهر عرض کردیم که صحت این تقریب، متوقف بر آن نیست که مالکیت میّت بر نفس خود را به نحو مالکیت اعتباری فرض نمائیم. بلکه مالکیت و سلطه تکوینیه میّت بر نفس خود نیز اقتضاء می کند دیه – به عنوان عوض از خسارتی که بر نفس میّت وارد شده – به ملکیت او در آید.

**مناقشه در تقریب اول از صغرای استدلال صاحب جواهر**

در ادامه ما مناقشاتی را در تقریب اول صاحب جواهر مطرح نمودیم و نتیجتاً عدم تمامیّت استدلال ایشان را ثابت کردیم. وجه اول برای ناتمام بودن استدلال صاحب جواهر این است که: ما زیان دیدن و دچار خسارت شدن میّت را قبول داریم و این قاعده را نیز می پذیریم که دیه به طور کلی برای جبران خسارتی است که از طرف یک شخص به دیگری وارد می شود زیرا زیان زننده باید خسارتی را که به زیان دیده وارد نموده، جبران نماید. ولی نکته ای که باید مورد توجه قرار بگیرد این است که در این میان علاوه بر خود میّت، افراد متعدّد

دیگری نیز خسارت دیده اند: مانند ورثه و اطرافیان و حتی جامعه. و ما دلیل خاصی نداریم که ثابت کند شارع مقدّس دیه را صرفاً برای جبران خسارتی که به میّت وارده شده، قرار داده است.[[2]](#footnote-2) مضافاً بر اینکه: سلّمنا که خسارت و زیان وارد شده به میّت اقتضاء می کند شارع مقدّس، حکم وضعی جبران این خسارت را برعهده قاتل قرار بدهد ولی اشکال این است که خود زیان دیده دیگر وجود ندارد تا قاتل بخواهد جبران زیان وارد شده بر او را بکند. البته مقصود ما از این اشکال، آن نیست که مالک شدن میّت، محذور عقلی دارد زیرا به نظر ما – خلافاً لبعض الاصحاب - مالک شدن میّت از جهت عقلی هیچ محذوری ندارد. به این دلیل که ملکیت، یک امر اعتباری است و برای میّت هم می توان، این اعتبار را لحاظ نمود. مانند نذوراتی که مردم برای امام زاده ها می کنند. بلکه حتی به عقیده ما، لزومی ندارد که مالک، «ذی روح» باشد. مثلا ممکن است یک ساختمان، ملک مسجد بشود. و یا در آیه شریفه که می فرماید: **هَدْیاً بالِغَ الْکَعْبَه**[[3]](#footnote-3) گوسفندان قربانی به خود کعبه اهداء می گردد و کعبه مالک قربانی می شود. هیچ مانعی ندارد که ما هَدی را ملک کعبه بدانیم.[[4]](#footnote-4)

بنابراین مشکل این نیست که میّت عقلاً نمی تواند مالک شود بلکه اشکال اینجاست که مالک شدن میّت یک امر خاص و غریبی است که نیاز به تصریح شارع دارد. فلذا اگر شارع صراحتاً بیان کند که میّت را مالک اعتبار نموده، ما آن را قبول می کنیم. کما اینکه از برخی از روایات استفاده می شود که میّت، حتی پس از مرگ، مالک آن ثلثی است که وصیّت او بدان تعلق گرفته است. یعنی ملکیت میّت نسبت به ثلث مورد وصیت تا زمانیکه به وصیّت او عمل نشده، استمرار دارد و این مسأله، هیچ محذور و مانع عقلی ندارد. در ما نحن فیه نیز، هیچ محذور عقلی برای مالکیت میّت وجود ندارد فلذا این احتمال وجود دارد که مال میّت، قبل از اداء دیون و اخراج وصیتت و تقسیم بین ورثه، هنوز در ملک او باقی باشد.

صاحب جواهر برای حل مشکل ملکیت میّت نسبت به دیه، مدعی شد که **بل الظاهر کون الترتیب بینهما ذاتیا لا زمانیا کالعلة و المعلول**.. یعنی ترتّب ملکیت بر موت، ترتّب رتبی است نه ترتّب زمانی. در حالی که طبق بیان ما، این کلام صاحب جواهر نیز مشکل را حلّ نمی کند. زیرا اگر قائل بشویم که میّت عقلاً نمی تواند مالک بشود، در «آن» مرگ [و به تعبیر دیگر لحظه تحقق مرگ] نیز ملکیت برای او امتناع دارد زیرا بر «میّت» در «آن» مرگ، عنوان «حیّ» صدق نمی کند.[[5]](#footnote-5)

فتحصّل مما ذکرناه: اشکال اول ما به تقریب اول از صغرای استدلال صاحب جواهر این است که علاوه بر میّت، افراد متعدد دیگری هم زیان دیده اند و ما دلیلی نداریم که به مقتضای آن، جبران زیان و خسارت یکی از این افراد را بر دیگری ترجیح بدهیم. اشکال

دوم ما این است که بر فرض غمض عین از اشکال اول و قبول این مطلب که شارع، در قبال خسارتی که به خود میّت وارد آمده، سایر خسارات و زیان ها را لحاظ نکرده [و به اصطلاح سایر زیان ها را مندکّ در زیان میّت نموده] و جبران خسارت وارد شده بر میّت را بر سایرین مقدّم داشته است، ولی این تقدّم در صورتی صحیح است که خود میّت، زنده باشد. إن قلت: درست است که میّت زنده نیست، ولی ما می توانیم به اعتبار ورثه، میّت را زنده و مالک دیه فرض کنیم. قلت: این اعتبار صحیح است ولی مصحّح زنده فرض نمودن میّت، منحصر در این اعتبار نمی باشد. ممکن است ما به اعتبار خواسته های میّت، او را زنده فرض کنیم و نتیجتاً قائل شویم که دیه باید صرف در دیون میّت شود. ممکن است ما به اعتبار «ما ینفعه»، میّت را زنده فرض کنیم و لازم باشد که دیه را صرف در وجوه برّ برای میّت [که اعم از دیون اوست] نمائیم. بنابراین، مصحّح اعتبار حیاه و به تبع آن، ملکیت دیه برای میّت، منحصر در مصحّح واحد نیست.[[6]](#footnote-6)

**مناقشه در تقریب دوم از صغرای استدلال صاحب جواهر**

بنا بر آنچه بیان شد، مجردّ احق بودن میّت نسبت به دیه، برای اثبات ملکیّت او کفایت نمی کند. و من هنا یظهر: قیاس قتل نفس به جراحتی که بر اطراف وارد می شود، قیاس مع الفارق است. توضیح ذلک: شخصی که به اعضای بدن او، جراحتی وارد می شود، همچنان موجود است و حیات دارد. فلذا ممکن است حکم عقلاء به وجوب دفع دیه به مجنیّ علیه در مرحله اول، به اعتبار حیات و زنده بودن او باشد. در حالیکه در قتل نفس، زیان دیده، اصلا حیات ندارد تا بتوان در ملکیّت دیه، برای او، اولویتی نسبت به غیر فرض نمود. اشکال ما این است که اولویت هر انسانی بر نفس خود، تا زمان حیات، ثابت می باشد نه اینکه بعد از مرگ هم همین اولویت استمرار پیدا کند.

صاحب جواهر فرمود: مالکیت انسان بر اطراف و اعضاء خود، از شؤون مالکیت بر نفس است. بنابراین مالکیت انسان بر نفس خود، أولی از مالکیت بر اطراف و اعضاء می باشد. ما این قیاس اولویت را می پذیریم ولی اشکال این است که مالکیّت انسان بر نفس – و لو به نحو ملکیت تکوینیه - مربوط به زمان حیات او می باشد. و اینگونه نیست که این مالکیت، بعد از مرگ هم استمرار داشته باشد زیرا موضوع مالکیت یعنی «مالک»، از بین رفته است و به تبع از بین رفتن موضوع، اعتبار عقلائی مالکیت هم زائل می شود. فلذا حیّ فرض کردن میّت و بالتبع، اعتبار مالکیت برای او، نیاز به یک تنزیل و لحاظ خاص دارد. در صورتی که دلیلی بر این تنزیل خاص وجود نداشته باشد، نمی توانیم قائل بشویم که عقلاء ابتدائا، أولاً و بالذات، میّت را بعد از مرگ هم حیّ و مالک دیه فرض می کنند.

**تفاوت تقریب مرحوم نراقی با تقریب صاحب جواهر**

مرحوم نراقی اولویت را اینگونه تقریب کرده بود که: اگر به شخصی صدمه و جراحتی وارد شود و این صدمه سبب ثبوت دیه برای آن شخص گردد و بعد از مدّتی به سببی غیر از آن جراحتی که موجب ثبوت دیه شده، بمیرد، ورثه می توانند مطالبه دیه بکنند زیرا میّت

مالک این دیه بوده است. وقتی میّت مالک دیه طرف می شود، پس به طریق اولی، مالک دیه نفس هم خواهد شد. [[7]](#footnote-7) در مقابل، صاحب جواهر اولویت را اینگونه تقریب فرموده بود: علّت آنکه دیه اطراف را به مجنی علیه می دهند آن است که او مالک اطراف و اعضاء خود می باشد و مالکیت اطراف از مالکیت انسان بر نفس خود، نشأت می گیرد. پس مقتول به طریق اولی باید مالک دیه نفس بشود. عرض ما این است که ما این اولویت و مالکیت انسان بر نفس خودش را می پذیریم – چه اعتباری چه تکوینی – ولی اشکال اینجاست که مالکیت بر نفس، منحصر در زمان حیات میّت بوده و پس از مرگ، با از بین رفتن موضوع ملکیّت، قهراً دیگر مالکیتی باقی نمی ماند. مگر آنکه دلیلی بر اعتبار و تنزیل حیّ بودن میّت حتی پس از مرگ، وجود داشته باشد. مشابهت بیان ما با تقریب مرحوم نراقی دراین است که ما مالکیت میّت بر نفس خود را فقط در زمان حیات او می پذیریم و دلیلی نداریم که میّت بعد از مرگ هم، مالک نفس خود باشد. اعتبار مالکیت بعد از مرگ نیاز به یک لحاظ خاص و ویژه دارد.

**مناقشه در مقدمه دوم استدلال صاحب جواهر**

تا این مرحله از بحث، ناتمام بودن مقدمه اول استدلال صاحب جواهر را ثابت نمودیم ولی حتی اگر صغرای استدلال ایشان را بپذیریم و قبول کنیم که دیه ملک میّت است، ولی کبرای کلی مورد ادعای ایشان نیز نا تمام است. ما دلیلی نداریم که بگوید «کلّ مالٍ للمیّت فهو یجری فیه احکام الارث». یکی از موضوعات ارث، «ماترک» است. «ماترک» یعنی آن چیزی که در حال حیات میّت، ملک او بوده و سپس میّت از دنیا رفته و آن را به جای گذارده است. در حالیکه «دیه» اینگونه نیست زیرا «دیه» در حال حیات میّت، تحت ملکیت او قرار نداشته است. ما یک قاعده عامی نداریم که بگوید: «هر آنچه که میّت ولو مقارناً لموته بدست می آورد، حکم ارث را دارد و به ورثه منتقل می شود» و بلکه روایاتی بر خلاف این معنی وارد شده است:

**4- عَلِیُّ بْنُ إِبْرَاهِیمَ عَنْ أَبِیهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ حَفْصٍ عَنِ الْحُسَیْنِ بْنِ خَالِدٍ قَالَ: سُئِلَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ع عَنْ‏ رَجُلٍ‏ قَطَعَ‏ رَأْسَ‏ رَجُلٍ مَیِّتٍ فَقَالَ إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَ جَلَّ حَرَّمَ مِنْهُ مَیِّتاً کَمَا حَرَّمَ مِنْهُ حَیّاً فَمَنْ فَعَلَ بِمَیِّتٍ فِعْلًا یَکُونُ فِی مِثْلِهِ اجْتِیَاحُ نَفْسِ الْحَیِّ فَعَلَیْهِ الدِّیَةُ فَسَأَلْتُ عَنْ ذَلِکَ أَبَا الْحَسَنِ ع فَقَالَ صَدَقَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ع هَکَذَا قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ص قُلْتُ فَمَنْ قَطَعَ رَأْسَ مَیِّتٍ أَوْ شَقَّ بَطْنَهُ أَوْ فَعَلَ بِهِ مَا یَکُونُ فِیهِ اجْتِیَاحُ نَفْسِ الْحَیِّ فَعَلَیْهِ دِیَةُ النَّفْسِ کَامِلَةً فَقَالَ لَا وَ لَکِنْ دِیَتُهُ دِیَةُ الْجَنِینِ فِی بَطْنِ أُمِّهِ قَبْلَ أَنْ تُنْشَأَ فِیهِ الرُّوحُ وَ ذَلِکَ مِائَةُ دِینَارٍ وَ هِیَ لِوَرَثَتِهِ وَ دِیَةُ هَذَا هِیَ لَهُ لَا لِلْوَرَثَةِ قُلْتُ فَمَا الْفَرْقُ بَیْنَهُمَا قَالَ إِنَّ الْجَنِینَ أَمْرٌ مُسْتَقْبِلٌ مَرْجُوٌّ نَفْعُهُ وَ هَذَا قَدْ مَضَی وَ ذَهَبَتْ مَنْفَعَتُهُ فَلَمَّا مُثِّلَ بِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ صَارَتْ دِیَتُهُ بِتِلْکَ الْمُثْلَةِ لَهُ لَا لِغَیْرِهِ یُحَجُّ بِهَا عَنْهُ وَ یُفْعَلُ بِهَا أَبْوَابُ الْخَیْرِ وَ الْبِرِّ مِنْ صَدَقَةٍ أَوْ غَیْرِهَا قُلْتُ فَإِنْ أَرَادَ رَجُلٌ أَنْ یَحْفِرَ لَهُ لِیَغْسِلَهُ فِی الْحُفْرَةِ فَسَدِرَ الرَّجُلُ‏ مِمَّا یَحْفِرُ فَدِیرَ بِهِ فَمَالَتْ مِسْحَاتُهُ فِی یَدِهِ فَأَصَابَ بَطْنَهُ فَشَقَّهُ فَمَا عَلَیْهِ فَقَالَ إِذَا کَانَ هَکَذَا فَهُوَ خَطَأٌ وَ کَفَّارَتُهُ عِتْقُ رَقَبَةٍ أَوْ صِیَامُ شَهْرَیْنِ مُتَتَابِعَیْنِ أَوْ صَدَقَةٌ عَلَی سِتِّینَ مِسْکِیناً مُدٌّ لِکُلِّ مِسْکِینٍ بِمُدِّ النَّبِیِّ ص.**[[8]](#footnote-8)

در جلسه بعد، این روایت را توضیح خواهیم داد.

**و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آل محمد**

محققین گرامی می توانند همه روزه دروس استاد (حفظه الله) را در کانال های ذیل پیگیری نمایند.

(فقه)https://telegram.me/mjshobeiri

(اصول الفقه) https://telegram.me/mjshobeiri2

1. . ضرورة كون الدية في الخطأ عوضا عن النفس، فيستحقها الميت عند خروج روحه. بل الظاهر كون الترتيب بينهما ذاتيا لا زمانيا كالعلة و المعلول. جواهر الکلام، ج39 ص45. در جلسه قبل لازم بود که بحث دیة خطا از بحث دیة عمد را جدا می کردیم. [↑](#footnote-ref-1)
2. . به عبارت دیگر، در این قضیه، چندین نفر خسارت دیده اند ولی دلیلی نداریم که بگوید در جبران خسارت، یکی بر دیگری ترجیح دارد. [↑](#footnote-ref-2)
3. . يا أَيُّهَا الَّذينَ آمَنُوا لا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَ أَنْتُمْ حُرُمٌ وَ مَنْ قَتَلَهُ مِنْکُمْ مُتَعَمِّداً فَجَزاءٌ مِثْلُ ما قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْکُمُ بِهِ ذَوا عَدْلٍ مِنْکُمْ هَدْياً بالِغَ الْکَعْبَةِ....مائدة/95 [↑](#footnote-ref-3)
4. . البته این نکته نیز باید مورد توجه قرار بگیرد که آن چیزی که به عنوان هدیة به یک شیء غیر ذی روح داده می شود، نباید لغو باشد. مثلا هَدی به کعبه باید در راه اعتلاء کعبه صرف شود و برای سکنه حرم، همسایگان کعبه و یا کسانی که به مکه آمده اند، هزینه شود. آنچه را که نذر حضرت ابا الفضل می کنند، به اعتبار اینکه مالک آن، حضرت ابا الفضل می باشد، باید در راهی که نام حضرت را زنده می کند، هزینه شود. مانند آنکه روضه ای برای حضرت اقامه گردد. به طور کلی باید در هر امری که یک نوع اختصاصی به حضرت ابا الفضل داشته باشد، صرف شود. [↑](#footnote-ref-4)
5. . سؤال: مقصود از «آن» مرگ، همان آخرین لحظه حیات نیست؟ پاسخ: نه. اصلا آخرین لحظه حیات معنی ندارد زیرا دیة به خاطر تحقق مرگ، ثابت می شود. اگر مرگی محقق نشود، دیة ای هم وجود ندارد. سؤال: صاحب جواهر می فرماید: در اعتباریات، تقدّم زمانی مسبّب بر سبب، اشکالی ندارد. پاسخ: نه، کلام ایشان اصلا درباره تقدّم نیست. تأکید ایشان بر مقارن بودن است. صاحب جواهر می فرماید در زمان واحد، دو چیز محقق می شود: یکی مرگ و دیگری مالکیّت میّت نسبت به دیة. و با وجود اینکه این دو، در یک زمان واحد تحقق پیدا می کنند ولی یکی از آنها علت دیگری می باشد. [↑](#footnote-ref-5)
6. . ماقبلا هم عرض کردیم که اشکال ما این نیست که میّت نمی تواند مالک دیة بشود. به عقیده ما مالکیّت میّت هیچ محذور عقلی ندارد فلذا دیگر نیازی به تمسّک به بیان صاحب جواهر برای دفع این اشکال نداریم. ولی بحث این است که آیا عقلاء برای میّت، یک ملکیت «آنی» و یا «تقدیری» (و یا هر نحو دیگر از ملکیت) اعتبار می کنند؟ به نظر ما عقلاء اصلا چنین اعتباراتی ندارند. بله، ممکن است شارع مقدّس، یک نحو ملکیّتی برای میّت اعتبار کند و میّت را مالک دیة، فرض نماید فلذا باید دید ایا می توان از ادله و روایات، استفاده کرد که شارع مقدّس، میّت را مالک دیة قرار داده است؟ این مسأله، در مرحله دوم مورد بررسی قرار خواهد گرفت. [↑](#footnote-ref-6)
7. . و قد يستدلّ عليه أيضاً بأنّه لو أتلف متلف ماله أو جنى عليه في بعض أطرافه فأخذ العوض أو الدية بعد الموت أو قتله يصرف في ديونه وفاقاً، فصرف ما هو عوض نفسه فيها أولىٰ. و لمانع أن يمنع الأولويّة، متمسكاً بأنّ عوض المال و الأطراف قد انتقل إليه حال حياته و صار مالكاً له، فهو حقّ ثابت له بخلاف عوض النفس، فإنّه لا يجب علىٰ القاتل إلّا بعد الموت. مستند الشیعة في أحکام الشریعة، ج19 ص59 [↑](#footnote-ref-7)
8. . الکافی (ط-الاسلامیة) ج7 ص349 [↑](#footnote-ref-8)