**این جزوه صرفا جهت مباحثات روزانه است**

**باسمه تعالی**

درس خارج فقه استاد سید محمد جواد شبیری **یکشنبه : 15/12/1395**

**13951215- بررسی قول اول**

**خلاصه درس**

در این جلسه، پس از بیان اقوال چهارگانه در مسأله ارث دیه، به ترتیب، ادله، قائلین و صحت هر یک از این اقوال مورد بررسی قرار می گیرد. در ادامه، ضمن بررسی قول اول و پس از نقل عبارت های مرحوم شیخ طوسی; و همچنین مرحوم ابن ادریس;، برخی از نکات و ابهامات موجود در این عبارات، حل و فصل می شود. در انتهاء، نکته ای پیرامون مرجحات باب تعارض مطرح می گردد.

بحث ما راجع به ارث دیه بود. در مسأله ارث دیه، به حسب ظاهر چهار قول در کلمات اصحاب وارد شده است: **قول اول**: جمیع ورثه از دیه ارث می برند. **قول دوم**: جمیع ورثه به جز إخوه و أخوات من الامّ از دیه ارث می برند. **قول سوم**: جمیع ورثه به جز مطلق من یتقرّب بالامّ از دیه ارث می برند. **قول چهارم**: جمیع ورثه به جز مطلق من یتقرّب بالامّ و إناث از من یتقرّب بالاب، از دیه ارث می برند.

در این مرحله از بحث، باید هر یک از اقوال چهارگانه را به صورت جداگانه مطرح نموده و ادله، قائلین و همچنین صحت این اقوال را مورد بررسی قرار بدهیم.

**بررسی قول اول**

اولین قول این است که همه ورثه از دیه ارث می برند. دو عبارت، یکی از شیخ طوسی و دیگری از مرحوم ابن ادریس وجود دارد که از ظاهر آنها، اختیار قول اول استفاده می شود. در این عبارات، ابهاماتی وجود دارد که باید حل شود. مرحوم شیخ طوسی این مسأله را در دو جای خلاف مطرح می کند. یکی در جلد چهارم که از ظاهر عبارت ایشان استفاده می شود جمیع ورثه از دیه ارث می برند. دیگری در جلد پنجم که با آنچه در جلد چهارم فرموده اند، فرق می کند.

**عبارت اول شیخ در خلاف**

**مسألة 127: یرث الدیة جمیع الورثة،** **سواء کانوا مناسبین** (نسبی) **أو غیر مناسبین** (سببی)، **من الزوج و الزوجة. و به قال جمیع الفقهاء** (عامه و خاصه) **و عن علی- علیه السلام- روایتان: إحداهما: کما قلناه و هو الصحیح.** **و الثانیة: ان الدیة للعصبة، و لا یرث من لا یعقل عنه العقل** (دیه) **مثل الأخت و الزوج و الزوجة.** [یعنی باید کسانی از دیه ارث ببرند که جزو عاقله باشند] **دلیلنا: إجماع الفرقة.**[[1]](#footnote-1)

من حدس می زنم تکیه و تأکید کلام شیخ; در این قسمت از خلاف، بر ارث بردن زوج و زوجه از دیه می باشد و اجماع فرقه را استدلال برای همین مطلب می داند. بعبارت دیگر، بحث ایشان در این عبارت، اصلا در مورد استثنائات ارث دیه نیست بلکه در مقام ردّ روایت امیرالمؤمنین7 است که می فرماید: **لا یرث من لا یعقل عنه العقل.** اما آیا در آن مواردی که دیه، ارث برده می شود، استثنایی

وجود دارد یا نه؟ ظاهرا عبارت دیگر ناظر به بیان این مطلب نمی باشد. زیرا خیلی مستبعد است مرحوم شیخ راجع به مطلبی که در جای دیگر خلاف و همچنین کتاب نهایه، خلاف آن را ذکر نموده، ادعای اجماع بکند.

**عبارت دوم شیخ در خلاف**

**مسألة 41: الدیة یرثها الأولاد، ذکورا کانوا أو إناثا، للذکر مثل حظ الأنثیین، و کذلک الوالدان. و لا یرث الاخوة و الأخوات من قبل الأم منها شیئا، و لا الأخوات من قبل الأب.** [این قول چهارمی است که ما در ابتدای بحث ذکر نمودیم] **و إنما یرثها بعد الوالدین و الأولاد الاخوة من الأب و الام، أو الأب أو العمومة،** [یعنی خاله ها و دایی ها و عمه ها ارث نمی برند] **فان لم یکن واحد منهم و کان هناک مولی کانت الدیة له، فان لم یکن هناک مولی کان میراثه للإمام. و الزوج و الزوجة یرثان من الدیة، و کل من یرث الدیة یرث القصاص إلا الزوج و الزوجة، فإنه لیس لهما من القصاص شی‌ء علی حال**[[2]](#footnote-2) **.... دلیلنا اجماع الفرقة**[[3]](#footnote-3)

**عبارت شیخ در مبسوط**

**إذا کان القتل قتلا یجب به الدیة‌و هو الخطأ المحض، و عمد الخطأ، و عمد لا یجب به القود: مثل أن قتل الوالد ولده، أو قتل المسلم کافرا وجبت الدیة، و کانت‌میراثا لجمیع ورثته ممن یرث ترکته من المال الذکور منهم و الإناث، و سواء کان المیراث بنسب أو سبب- و هی الزوجیة- أو ولاء، و لم یختلفوا أن العقل** (دیه) **موروث کالمال لقوله تعالی «وَ مَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِیرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَ دِیَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلیٰ أَهْلِهِ» و الأهل عبارة عن جمیع هؤلاء.**

عبارت بعدی، یک عبارت خاصی است:

**و أما الکلام فی القصاص و هو إذا قتل عمدا محضا فإنه کالدیة فی المیراث، یرثه من یرثها، فالدیة یرثها من یرث المال، و القود یرثه من یرث الدیة و المال معا. هذا مذهب الأکثر و قال قوم یرثه العصبات من الرجال دون النساء،**

ضمیر **«یرثه العصبات»** واضح نیست که به کجا برمی گردد: به قود یا کلّ بحث؟ البته مرجع ضمیر نمی تواند خصوص لفظ «دیه» باشد چون دیه مؤنث است. ولی به هر حال، ظاهر عبارت آن است که ضمیر به قود برمی گردد.

**و فیه خلاف، و الأقوی عندی الأول. و إن کان الثانی قد ذهب إلیه جماعة من أصحابنا، و ذکرناه نحن فی النهایة و مختصر الفرائض، فأما الزوج و الزوجة فلا خلاف بین أصحابنا أنه لا حظ لهما فی القصاص، و لهما نصیبهما من المیراث من الدیة.**

**«و قال قوم یرثه العصبات من الرجال دون النساء»** : این قول شبیه قول چهارم است زیرا عصبه اختصاص به ذکور دارد و إناث جزو عصبه محسوب نمی شوند. در ادامه شیخ می فرماید: «**و ذکرناه**

**نحن فی النهایة و مختصر الفرائض»** ظاهر این تعبیر آن است که جناب شیخ قبلا قائل به همین قول بوده درحالی که ایشان در نهایه و مختصر الفرائض، هیچ بحثی از ارث عصبات یا غیر عصبات از دیه، به میان نیاورده است. آنچه در نهایه استثناء شده، «من یتقرّب بالامّ» است نه مطلق «عصبات» تا در نتیجه إناث از خویشاوندان أبی هم استثناء بشود.

**عبارت اول شیخ در نهایه**

**و الدّیة یستحقّها جمیع ورثة المقتول علی سهام اللّه تعالی: الوالدان و الولد و الإخوة و الأخوات، و کلّ من یتقرّب من جهة الأب خاصّة ذکرا کان أو أنثی. و لا یستحقّها الإخوة و الأخوات من قبل الأمّ و لا أحد من ذوی أرحامها.**[[4]](#footnote-4)

همچنان که ملاحظه می کنید مرحوم شیخ تأکید می کند که **کلّ من یتقرّب من جهة الأب خاصّة ذکرا کان أو أنثی** از دیه ارث می برد و این قول با قول دومی که در مبسوط به آن اشاره کرده بود، فرق میکند. به همین جهت، من احتمال می دهم مرحوم شیخ در مبسوط، به اشتباه، به جای کتاب خلاف، کتاب نهایه را ذکر کرده باشد. البته عبارت دوم خلاف، زیرا عرض کردیم که عبارت اول خلاف در مقام بیان مسأله محل بحث ما نیست. در این صورت، ضمیر **«یرثه العصبات»** به هر دو بحث«دیه و قصاص» بازگشت می کند و نتیجتاً این قول مربوط به مجموع دیه و قصاص می شود نه فقط قصاص.

**و الزّوج و الزّوجة یرث کلّ واحد منهما الآخر من نفس الدّیة کما یرثه من نفس التّرکة ما لم یقتل أحدهما صاحبه. فإن قتله، منع المیراث من التّرکة و الدیة معا علی ما بیّنّاه.**

**عبارت دوم شیخ در نهایه**

**و أولیاء المقتول هم الّذین یرثون دیته سوی الزّوج و الزّوجة و قد ذکرناهم فی باب المواریث، و یکون للجمیع المطالبة بالقود، و لهم المطالبة بالدّیة، و لهم العفو علی الاجتماع و الانفراد، ذکرا کان أو أنثی علی التّرتیب الّذی رتّبناه. و إذا مات ولیّ الدّم، قام ولده مقامه فی المطالبة بالدّم. و الزّوج و الزّوجة لیس لهما غیر سهمهما من الدّیة، إن قبلها أولیاء المقتول، أو العفو عنه بمقدار ما یصیبهما من المیراث، و لیس لهما المطالبة بالقود. و من لیس له من الدّیة شی‌ء من الإخوة و الأخوات من الأمّ، و من یتقرّب من جهتها، فلیس لهم المطالبة بالدّم و لا الدّیة.**[[5]](#footnote-5)

عبارات نهایه – به خصوص عبارت اول – صریح در این مطلب است که مرحوم شیخ فقط «من یتقرّب من جهة الامّ» را استثناء می نماید و هیچ کس را از «من یتقرّب من جهة الأب» استثناء نکرده است.

**عبارت شیخ در مختصر الفرائض**

مقصود شیخ از مختصر الفرائض، الایجاز فی الفرائض و المواریث است که در رسائل عشر شیخ طوسی به چاپ رسیده است:

**فصل فیمن یرث الدیة: یرث الدیة جمیع من یرث المال إلا الاخوة و الأخوات من الأم أو من یتقرب بالأم، و یرث الزوجان معا منها، و کذلک یرث الوالدان و جمیع أولاده للصلب و أولاد أولاده و ان نزلوا علی ترتیب المیراث للذکر مثل حظ الأنثیین. و لا یرث من الدیة من یتقرب من قبل الأب إلا**

**الذکور منهم دون الإناث،** [این همان قول چهارم است] **فان لم یکن هناک غیر الإناث من جهته أو القرابة من جهة الأم کانت الدیة لبیت المال.**[[6]](#footnote-6)

البته یک نکته ای را هم در مورد قول چهارم عرض کنم و آن اینکه: آنچه به عنوان قول چهارم به اصحاب نسبت داده شده این است که «همه ورثه به جز مطلق من یتقرّب بالامّ و من یتقرّب بالاب خاصة من الإناث از دیه ارث می برند». در حالی که ظاهرا عبارات اصحاب اینگونه نیست. آنچه در کلمات وارد شده این است که: **لا یرث من الدیة من یتقرب من قبل الأب إلا الذکور منهم دون الإناث** یعنی در صورتی که «من یتقرّب بالاب» إناث نباشد، به طور مطلق –چه تنها از طرف أب باشد، چه هم از طرف أب باشد و هم از طرف امّ – از دیه ارث نمی برد. وجه آن هم این است که إناث، عاقله نیستند؛ یعنی به «عاقله بودن» استدلال کرده اند.

**عبارت مرحوم ابن ادریس در سرائر**

مرحوم ابن ادریس هم قول اول را پذیرفته است. ایشان پس از نقل عبارت شیخ در مبسوط و نهایه [عبارت دوم] می فرماید:

**قال محمد بن إدریس الذی أعوّل علیه، و افتی به، القول الذی قوّاه شیخنا فی مبسوطه، دون ما ذکره فی نهایته، لانه موافق لأصول مذهبنا، یعضده ظاهر القرآن، من قوله تعالی «وَ أُولُوا الْأَرْحٰامِ بَعْضُهُمْ أَوْلیٰ بِبَعْضٍ فِی کِتٰابِ اللّٰهِ» فلا نرجع عن کتاب اللّٰه تعالی باخبار آحاد لا توجب علما و لا عملا، و هی أیضا معارضة بأخبار مثلها، و الإجماع فغیر منعقد علی ما ذکره فی نهایته، فإذا لم یکن علی المسألة إجماع، فالتمسک فیها بکتاب اللّٰه تعالی هو الواجب.**[[7]](#footnote-7)

مرحوم ابن ادریس می فرماید: من فتوای شیخ در مبسوط را می پذیرم نه فتوای ایشان در نهایه را. ما عرض کردیم در عبارت مبسوط، «نهایة» در واقع محرّف «خلاف» بوده و کلمه نهایه، به اشتباه نوشته شده است زیرا بین عبارت مبسوط و ظاهر عبارت نهایه اختلاف وجود داد. به نظر من آنچه که طبق عبارت شیخ در مبسوط به ایشان نسبت داده می شود صحیح نیست زیرا شیخ در مبسوط، در مقام ردّ قول خود در خلاف و مختصر الایجاز بوده ولی تعبیر نامناسبی را در عبارت ذکر کرده است. یعنی ایشان اصلا قائل به ارث بردن إخوه و أخوات امّی از دیه نمی باشند زیرا با وجود روایات بسیار زیادی که شیخ در تهذیب درباره محرومیت إخوه و أخوات امی از ارث دیه نقل نموده و [خلافا لابن ادریس] معارض قابل توجهی هم برای آن روایات ذکر نکرده، چگونه می تواند فتوی به ارث بردن إخوه و أخوات امی بدهد؟! بنابراین، تکیه و تأکید کلام شیخ در مبسوط، بر ردّ قول خود در خلاف و مختصر الایجاز است که در آنها «مطلق نساء» را از ارث دیه محروم می داند ولی این مطلب را یک مقداری بد تعبیر نموده است. طبق این بیان می توان عبارت های شیخ را بر اساس یک اصول صحیح تری پیاده کرد.

ولی مرحوم ابن ادریس اینگونه نفهمیده و به حسب ظاهر عبارت، به اطلاق آن اخذ کرده و برای آن استدلال هم بیان نموده است. یکی از استدلال های ایشان، تمسک به عموم آیه شریفه «**وَ أُولُوا**

**الْأَرْحٰامِ بَعْضُهُمْ أَوْلیٰ بِبَعْضٍ فِی کِتٰابِ اللّٰهِ»** می باشد. ما قبلا در مورد این آیه صحبت کردیم و گفتیم که اساسا شمول این آیه نسبت به دیه روشن نیست. البته مرحوم شیخ به آیه دیگری استدلال کرده اند که موضوع آن در مورد خود دیه می باشد: **وَ دِیَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلیٰ أَهْلِهِ** که استدلال به این آیه خیلی بهتر از استدلال به آیه أولوا الارحام است در حالی که مرحوم ابن ادریس این استدلال شیخ را در متن سرائر نقل نکرده است.

مرحوم ابن ادریس در ادامه کلام خود می فرماید: **فلا نرجع عن کتاب اللّٰه تعالی باخبار آحاد لا توجب علما و لا عملا** یعنی ایشان روایت هایی که در مورد محرومیت إخوه و أخوات من الامّ وارد شده را أخبار آحاد فرض کرده در حالی که تعداد این روایات به قدری زیاد است که قطعا سبب حصول اطمنیان می شود. سپس بحث تعارض اخبار را مطرح می کنند: **و هی أیضا معارضة بأخبار مثلها** که در جلسه قبل به تفصیل در باره آن صحبت کردیم.

**نکته ای پیرامون مرجّحات باب تعارض**

همچنان که در جلسه قبل توضیح دادیم، اگر روایت اسحاق بن عمار را حجّت و نتیجتاً معارض روایات خاصه بدانیم، باید به مرجحات باب تعارض رجوع کنیم. اولین مرجح، قطعی الصدور بودن روایات خاصه و ظنی الصدور بودن روایت اسحاق بن عمار است. مرحوم آقای خویی، عدم معارضه با روایت قطعی الصدور را شرط اصل حجیت خبر واحد می داند. یعنی به عقیده ایشان، خبر واحدی که مخالف سنت قطعی الصدور [نه قطعی من جمیع الجهات] باشد، اساسا حجیت ندارد. زیرا ایشان اخبار «ما خالف کتاب الله» را شامل سنت قطعی الصدور نیز می داند. ولی به نظر ما، عدم معارضه خبر واحد با خبر قطعی الصدور، صرفا یک مرجح محسوب می شود.

**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. . الخلاف، ج4 ص114 [↑](#footnote-ref-1)
2. . و قال الشافعي: الدية يرثها جميع ورثته، و كل من ورث تركته من المال يرث الدية الذكور و الإناث، و سواء كان الميراث بنسب أو سبب هو الزوجية، أو ولاء و العقل موروث كالمال، فكل من يرث الدية يرث القصاص، و كل من يرث القصاص يرث الدية. و به قال أبو حنيفة و أصحابه. و قال مالك: يرثه العصبات من الرجال دون النساء، فان عفوا على مالكان المال لمن يرث الدية من الرجال. و قال ابن أبي ليلى: يرثه ذوو الأنساب من الرجال و النساء، و لا يرثه ذو سبب و هو الزوجية. قال: لأن الزوجية تزول بالوفاة، و هذا يورث للتشفي، و لا تشفي بعد زوال الزوجية... [↑](#footnote-ref-2)
3. . الخلاف، ج5 ص178 [↑](#footnote-ref-3)
4. . النهایة في مجرد الفقه و الفتوی، ص673 [↑](#footnote-ref-4)
5. . النهایه فی مجرد الفقه و الفتوی، ص735 [↑](#footnote-ref-5)
6. . الرسائل العشر (للشیخ الطوسی) ص277 [↑](#footnote-ref-6)
7. . السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج3 ص328 [↑](#footnote-ref-7)