



مركز
للبحوث والتحريات الكمبيوترية

اصبهان

العلماء



عمر
عليه السلام

www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.ir

مِثْلُكَ السَّيِّئُ

فَالْحِكْمَةُ مِنَ الشَّرِّ عَيْدٌ

تَأَلَّفَ

الْعَلَمَةُ الْفَقِيهُ

الْمَوْلَانُ أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ مَهْدِيٍّ الشَّافِعِيِّ الْمَكْرَمِ

لِلْمَوْلَانِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ

١٩

مَجْلَدٌ

مَكْتَبَةُ الْإِسْلَامِ دَارُ الْإِسْلَامِ الْمَكْرَمَةِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مستند الشيعة

كاتب:

احمد بن محمد مهد والنراقى

نشرت فى الطباعة:

مؤسسة آل البيت لآحياء التراث

رقمى الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

الفهرس

٥	الفهرس
٢١	مستند الشيعة فى أحكام الشريعة الجزء ١٩
٢١	اشارة
٢١	اشاره
٢٢	كتاب الفرائض و الموارث
٢٢	اشاره
٢٢	[المقدمات الخمسة]
٢٢	المقدمة الاولى فى بيان معناهما، و الأصل فى ثبوتهما
٢٣	المقدمة الثانية فى موجبات الإرث و أسبابه
٢٣	اشاره
٢٥	فوائد:
٢٥	الأولى:
٢٧	الثانية:
٢٧	الثالثة:
٢٨	المقدمة الثالثة فى بيان موانع الإرث و لواحقها
٢٨	اشاره
٢٨	الأول: الكفر.
٢٨	اشاره
٢٨	المسألة الأولى: الكافر بأنواعه لا يرث المسلم و لا من فى حكمه و إن قرب
٣٠	المسألة الثانية: المسلم يرث الكافر أصلياً كان أم لا
٣١	المسألة الثالثة [ميراث الكافر للمسلم و إن بعد دون الكافر و إن قرب]:
٣٣	المسألة الرابعة [ميراث المرتد للمسلم مطلقاً و للإمام إن مات و لم يرثه سوى الكافر]:
٣٥	المسألة الخامسة [الإمام يرث المسلم إذا لم يكن له ورثة غير الكفار]:

- ٣٥ المسألة السادسة [إسلام الكافر على الميراث قبل القسمة و بعدها]:
- ٣٧ المسألة السابعة [ارتداد أحد الورثة بعد الموت أو قبل القسمة]:
- ٣٧ المسألة الثامنة [تبعية الطفل فى الإسلام لأحد أبويه]:
- ٣٩ المسألة التاسعة [حكم إنفاق الورثة على أولاد الكافر من تركته حتى يبلغوا]:
- ٤٠ المسألة العاشرة [توارث المسلمين بعضهم بعضا و إن اختلفوا فى المذاهب]:
- ٤١ المسألة الحادية عشرة [توارث الكفار بعضهم بعضا ما لم يكن هناك وارث مسلم خاص]:
- ٤٢ المسألة الثانية عشرة [كيفية تقسيم تركة المرتد]:
- ٤٣ و الثانى من الموانع: القتل.
- ٤٣ اشاره
- ٤٣ المسألة الأولى: القاتل إذا كان متمعداً بغير حق لا يرث
- ٤٨ المسألة الثانية:
- ٤٨ المسألة الثالثة: لو لم يكن وارث سوى القاتل كان الميراث للإمام (ع)
- ٤٨ المسألة الرابعة: لا يُمنع من كان تقربه بواسطة القاتل
- ٤٩ المسألة الخامسة: لو كان للقاتل أو معه وارث كافر
- ٤٩ المسألة السادسة: إذا لم يكن للمقتول وارث سوى الإمام (عليه السلام)
- ٤٩ المسألة السابعة [الأقوال فى وارث الدية]:
- ٤٩ اشاره
- ٤٩ الأول:
- ٥٠ و الثانى:
- ٥٠ و الثالث:
- ٥٣ المسألة الثامنة [هل الدية فى حكم مال المقتول]:
- ٥٤ المسألة التاسعة: لو قتل أحد مورثه و قتله وارثهما
- ٥٥ المسألة العاشرة: لو قتل الصبى أو المجنون مورثه عمداً
- ٥٥ و الثالث من الموانع: الرق.

- ٥٥ اشاره
- ٥٥ المسألة الأولى: الرق يمنع الإرث من الجانبين
- ٥٦ المسألة الثانية: لو تقرب الوارث بالمملوك
- ٥٧ المسألة الثالثة: لو أعتق بعد موت مورثه
- ٥٨ المسألة الرابعة: إذا مات و لم يكن له وارث حرّ سوى الإمام
- ٥٨ اشاره
- ٦٢ فروع:
- ٦٢ أ: الأقوى عدم كفاية الشراء عن العتق
- ٦٢ ب: قالوا: إنّ المباشر للشراء و العتق هو الإمام أو نائبه الخاص أو العام
- ٦٢ ج: إذا قلنا بعدم تعين الإمام
- ٦٣ د: لو أباى المالك من بيع المملوك
- ٦٣ ه: لو اتحد الوارث المملوك
- ٦٤ و: لو كان الوارث الرقيق متعدداً
- ٦٥ ز [أهل يجب الشراء إذا كان هناك وارث بعيداً]:
- ٦٦ ح: لو اشترى و أعتق ثمّ ظهر الوارث
- ٦٦ المسألة الخامسة: المشقّص يرث من نصيبه بقدر حرّيته، و كذا يورث منه
- ٦٦ اشاره
- ٦٧ فائدة: المراد بإرثه بقدر حرّيته:
- ٦٨ المسألة السادسة: عدم توريث أمّ الولد و المدبّر و المكاتب المشروط و المطلق
- ٦٩ الرابع من الموانع: اللعان.
- ٦٩ [اللوأحق]
- ٦٩ اشاره
- ٦٩ المسألة الأولى [الأقوال فى تقسيم تركة المفقود الغائب غيبة منقطعة]:
- ٦٩ اشاره

- الأول: أنه يحبس ماله و يترتب به حتى يتحقق موته أو تنقضى مدة لا يعيش مثله إليها عادة ٦٩
- و الثاني: أنه يحبس ماله أربع سنين، و يطلب فيها في (كل) «٤» الأرض ٦٩
- و الثالث: أنه يحبس إلى عشر سنين، ثم يقسم من غير طلب ٧٠
- و الرابع: أنه يقسم بعد مضي عشر سنين مطلقاً ٧٠
- الخامس: أنه يدفع المال إلى وارثه الملىء ٧٠
- فروع: ٧٦
- أ [مقتضى الموثقتين]: ٧٦
- ب [بيان المراد من الأمر بالطلب]: ٧٦
- ج [لو احتمل الوصول إليه في ناحية مخصوصة دون غيرها]: ٧٧
- د: اللازم في الطلب ما يسمى طلباً عرفاً ٧٧
- ه [أهل يشترط رفع الأمر إلى الحاكم]: ٧٨
- و: مبدأ الأربع حين الفقد مطلقاً إن لم يكن هناك طلب ٧٨
- ز: لو احتاج الطلب إلى مؤونة ٧٨
- ح: لو قسمت التركة بعد الأربع مع الطلب أو بدونه فيما لا يحتاج إليه ثم جاء المفقود ٧٨
- ط: المقسوم بينهم بعد الأربع الواقعة بعد الطلب أو مطلقاً ورثته حين انقضاء الأربع ٧٨
- ي: لو لم ينهض أحد للطلب مع إمكانه لا تجوز القسمة ٧٨
- يا: المرجع في انقضاء زمان لا يعيش مثله فيه [إلى العادة] ٧٨
- يب: مبدأ هذا التقدير وقت التولد دون الغيبة ٧٩
- يج: إذا انقضت هذه المدّة يرثه من يرثه من الموجودين حين الانقضاء دون الغيبة ٧٩
- يد: لو مات من يرثه غائب عزل نصيبه ٧٩
- المسألة الثانية [حكم الحمل إذا انفصل حيا أو ميتاً] ٨٠
- اشاره ٨٠
- فروع: ٨٢
- أ: لا يشترط استقرار حياته بحيث يمكن أن يعيش ٨٢

- ٨٢ ب [بيان المراد من حركة الحمل الموجبة للإرث]:
- ٨٢ ج: لو لم تعلم حركته الدالة على الحياة
- ٨٢ د: لا يشترط حياته و ولوج الروح فيه عند موت المورث
- ٨٢ ه: تحرّكه في البطن لا يوجب إرثه إذا انفصل ميتاً
- ٨٣ و: لا فرق في الحكم وجوداً و عدماً [بين الموارد الآتية]
- ٨٣ ز [اشتراط حياته عند تمام الانفصال]:
- ٨٣ ح: لو مات عقيب انفصاله حياً
- ٨٣ ط [جريان طرفي الحجب في حق الحمل]:
- ٨٤ المسألة الثالثة: من مات و عليه دين يستغرق التركة
- ٨٤ اشاره
- ٨٤ فروع:
- ٨٤ أ: لو تصرّف الوارث في الزائد ثم قصر الباقي
- ٨٤ ب: لو تعدّر استيفاء الدين ممّا قابلة
- ٨٤ ج: لو كان المُدين غائباً و أراد الوارث التصرّف في التركة
- ٨٧ د: يجب أن يكون ما قابل الدين الممنوع من التصرّف فيه ممّا يعلم وفاؤه بالدين
- ٨٧ المقدمة الرابعة في الحجب
- ٨٧ اشاره
- ٩٠ [شروط حجب الإخوة]
- ٩٠ اشاره
- ٩٠ الأول: أن لا يكونوا أقلّ من ذكرين
- ٩١ الثاني: أن لا يكونوا كفرّة و لا أرقاء
- ٩٢ الثالث: حياة الأب
- ٩٤ الرابع: كونهم من الأب و الأمّ، أو من الأب
- ٩٥ الخامس: انفصالهم

- ٩٦ السادس: كونهم أحياءً عند موت المورث
- ٩٦ فروع:
- ٩٦ أ: أولاد الإخوة لا يقومون مقام آبائهم
- ٩٦ ب: الحكم في الخنثى الواضح واضح، و في المشكل مشكل
- ٩٦ ج [هل الغائب يحجب ما لم يقض بموته؟]
- ٩٧ د: لو مات أخوان و لهما أبوان و أخ، و لم يعلم المتقدم
- ٩٧ ه: لو مات أخوان غرقاً و معهما أبوان و أخ
- ٩٧ و: أثبت حجب الإخوة عن الرد أيضاً
- ٩٨ المقدمة الخامسة في تفصيل السهام المنصوصة، و بيان أهلها، و ما يلحق به
- ٩٨ اشاره
- ١٠٠ المسألة الأولى: إذا زادت التركة عن السهام و لم يكن مساوٍ
- ١٠٥ المسألة الثانية: إذا انعكس الأمر فزادت السهام عن التركة
- ١٠٧ فوائد:
- ١٠٧ أ:
- ١٠٧ ب:
- ١٠٧ ج:
- ١٠٨ و أما المقاصد فثلاثة:
- ١٠٨ اشاره
- ١٠٨ المقصد الأول في مواريث ذوى الأنساب
- ١٠٨ اشاره
- ١٠٨ الفصل الأول في ميراث الأبوين و الأولاد
- ١٠٨ اشاره
- ١٠٨ البحث الأول: في ميراث الأبوين إذا لم يكن معهما ولد
- ١٠٨ اشاره

- ١٠٨ المسألة الأولى [هلا يرث مع الأبوين أو أحدهما غير الولد و ولده و إن نزل من الأنسباء]:
- ١١٠ المسألة الثانية [الوالدان لا يمنعهما أحد و إن دنت فريضتهم]:
- ١١٠ المسألة الثالثة [كل المال للأب و الأم إذا انفردا به]:
- ١١٢ المسألة الرابعة: لو اجتمع الأبوان
- ١١٣ المسألة الخامسة: لو كان معهما أحد الزوجين
- ١١٥ البحث الثاني في ميراث الأولاد من الصلب إذا لم يكن معهم واحد من الأبوين
- ١١٥ اشاره
- ١١٥ المسألة الأولى: لا يرث مع الولد مطلقاً «١» غير الوالدين من الأنسباء
- ١١٦ المسألة الثانية: لا يمنعهما أحد
- ١١٦ المسألة الثالثة: الابن المنفرد من الأبوين و الزوجين له المال كله
- ١١٦ المسألة الرابعة: البنت المنفردة لها المال كله
- ١١٨ المسألة الخامسة: إذا اجتمع الذكور و الإناث فالمال كله لهم، لكل ذكر مثل حظ الأنثيين
- ١١٩ المسألة السادسة: لو اجتمع مع الولد أحد الزوجين كان له نصيبه الأدنى الربع أو الثمن، و الباقي للولد
- ١١٩ البحث الثالث في ميراث الأولاد و الأبوين إذا اجتمعا
- ١١٩ اشاره
- ١١٩ المسألة الأولى: إذا اجتمع أحد الأبوين أو كلاهما مع الولد الذكر
- ١٢٠ المسألة الثانية: إذا اجتمع أحد الأبوين مع بنت
- ١٢٠ المسألة الثالثة: إذا اجتمع أحدهما مع بنتين فصاعداً
- ١٢١ المسألة الرابعة: إذا اجتمع الأبوان مع البنتين أو أكثر
- ١٢٣ المسألة الخامسة: إذا دخل عليهم أحد الزوجين
- ١٢٤ البحث الرابع في ميراث أولاد الأولاد
- ١٢٤ اشاره
- ١٢٤ المسألة الأولى [أولاد الأولاد و إن نزلوا يرثون مع الأبوين أو أحدهما كأبائهم]:
- ١٢٤ المسألة الثانية [أولاد الأولاد يقومون مقام آبائهم]:

- المسألة الثالثة [اقتسام أولاد الابن نصيبهم للذكر مثل حظ الأنثيين]: ١٣١
- المسألة الرابعة: ولد الولد كالولد في حجب النقصان ١٣٢
- المسألة الخامسة: لا يرث مع ولد الولد غير الأبوين و الزوجين إذا لم يكن ولد ١٣٢
- المسألة السادسة: كل حكم ثابت لولد الولد فهو ثابت لولد ولد الولد مع فقد أبيه ١٣٢
- المسألة السابعة: أولاد الأولاد المتنازلة مترتبة في الإرث ١٣٢
- البحث الخامس في الحبوّة ١٣٣
- اشاره ١٣٣
- المسألة الأولى [هل الحبوّة واجبة أو مستحبة؟]: ١٣٣
- اشاره ١٣٣
- فرعان: ١٣٥
- أ: على القول بالاستحباب هل يكون الاستحباب ثابتاً في نفسه، أو يستحب على سائر الورثة فقط؟ ١٣٥
- ب: على هذا القول لو امتنع باقى الورثة فهل يسقط الحباء أم لا؟ ١٣٦
- المسألة الثانية: المشهور أنّها تؤخذ مجاناً، و المحبّو يشارك الباقي فى الباقي بقدر نصيبه ١٣٦
- اشاره ١٣٦
- فروع: ١٣٨
- أ: هل المعتبر القيمة عند الموت أو الإعطاء أو الاحتساب ١٣٨
- ب: لو تلفت الحبوّة كلّاً أو بعضاً قبل القبض ١٣٩
- ج: لو نقص نصيبه عنها فيعطى بقدره منها على القولين ١٣٩
- د: لا يعتبر رضا المحبّو و لا غيره من الورثة فى الحباء و الاحتساب ١٣٩
- ه: لو كان المحبّو غير مكلف أو غائباً ١٣٩
- المسألة الثالثة [هل تنحصر الحبوّة بالسيف و المصحف و الخاتم و ثياب البدن؟] ١٣٩
- اشاره ١٣٩
- فروع: ١٤١
- أ: لو تعددت هذه الأجناس فهل يحبى بالجميع أو لا؟ ١٤١

- ب: العموم الذى ثبت فى هذه الأجناس، هل هو ثابت فى نوع خاص منها- فيحبى بجميع أفراد هذا النوع أو فى جميع أنواعها؟ ٤١
- ج: لما كان الوارد فى النصوص لفظ: «الكسوة و الثياب» فاللازم فى تعيينها ملاحظة صدق الاسم عرفاً ١٤٢
- د: لو كان الثوب مما يحتاج إلى القص و الخياطة و لم يتحقق شىء منهما ١٤٣
- ه: فى دخول غمد السيف و بيت المصحف و حمانتهما و حليتهما ١٤٣
- و: الخاتم يطلق على ما يوضع على الحجج، و على حلى للإصبع ١٤٣
- ز: فص الخاتم داخل فيه و إن كان غالباً ١٤٣
- ح: لو كان بعض هذه الأجناس مما يحرم استعماله على الرجل ١٤٣
- ط: لو كان المحبب منه ممن لا ينتفع بمصحفه كالامى، أو بسيفه و خاتمه كمقطوع اليدين ١٤٤
- ى: لو خلق الثوب بحيث انتفى الصدق ١٤٤
- يا: لو انفصل جزء من هذه الأعيان قبل الموت ١٤٤
- يب: لو نقص عن واحد من هذه الأعيان بعضه ١٤٤
- يج: لا فرق فى هذه الأعيان بين ما يليق [أو ما لا يليق] ١٤٥
- يد: لو شك فى الثوب بأنه معد للبس أو لغيره ١٤٥
- المسألة الرابعة: المحبب هو الولد الذكر ١٤٥
- اشاره ١٤٥
- فروع: ١٤٦
- أ: الأكبر فى التوأمين أولهما خروجاً ١٤٦
- ب: لو اشتبه الأكبر ١٤٧
- ج: الحق اعتبار كون الولد للصلب ١٤٧
- د: هل يشترط انفصال الولد عند موت أبيه ١٤٧
- ه: لو كان هناك حملان أو أكثر ١٤٨
- و: لو كان الولد خنثى ١٤٩
- ز: لا يشترط فى المحبب البلوغ ١٤٩
- ح: لا يشترط سداد رأيه ١٤٩

- ١٥٠ ط: يشترط كونه مسلماً
- ١٥٠ ى: لا يشترط خلوه عن السفه
- ١٥٠ يا: لا يشترط عقله
- ١٥٠ المسألة الخامسة: المحبّ منه هو الأب
- ١٥١ المسألة السادسة: اختلفوا في أنه هل يشترط الحباء بأن يخلف الميت مالاً غير الحبوة أم لا؟
- ١٥١ المسألة السابعة: يشترط الحباء بخلوّ الميت عن دين مستغرق
- ١٥١ اشاره
- ١٥٢ فرعان:
- ١٥٢ أ: لو بذل المحبّ قيمتها حينئذٍ، و أراد الاختصاص بها دون غيره من الورثة
- ١٥٢ ب: لو كان الدين غير مستغرق
- ١٥٣ المسألة الثامنة: لو أوصى الميت بوصايا
- ١٥٤ المسألة التاسعة: لو كانت بعض أعيان الحبوة أو كلّها مرهونة على دين على الميت
- ١٥٤ المسألة العاشرة [هل ثبوت الحبوة للمحبو مشروط بقضاء ما فات أباه من صلاة و صيام؟]:
- ١٥٤ المسألة الحادية عشرة: لو كان هناك مجتهدان مختلفان في مسائل الحبوة
- ١٥٥ البحث السادس في حكم الجد و الجدة إذا اجتمعا أو أحدهما مع الأبوين و الأولاد أو أحدهم
- ١٥٥ اشاره
- ١٥٥ المسألة الاولى: لا يرث الجد و لا الجدة مع أحد الأبوين مطلقاً
- ١٥٧ المسألة الثانية: لا يرث الجد و الجدة مع الأولاد
- ١٥٨ المسألة الثالثة: لا يرث الجد و لا الجدة مع أولاد الأولاد و إن نزلوا مطلقاً
- ١٥٩ و أما الخاتمة ففي حكم الطعمة للجد:
- ١٥٩ اشاره
- ١٦٠ المسألة الأولى: المطعم بالفتح هو الجد و الجدة مطلقاً
- ١٦١ المسألة الثانية: مقدار الطعمة هو سدس الأصل
- ١٦٢ المسألة الثالثة: هل تختص الطعمة بصورة عدم الولد أم تستحب و لو كان ولد أيضاً؟

- المسألة الرابعة: ١٦٢
- المسألة الخامسة: ١٦٢
- المسألة السادسة [أنّ كلّاً من الجدود يطعم مع وجود من يتقرّب به من الأبوين]: ١٦٢
- المسألة السابعة: سدس الأصل الذى يطعم به الجد و الجدة ١٦٣
- المسألة الثامنة: ١٦٣
- المسألة التاسعة: هل يكفى فى زيادة المطعم بالكسر عن السدس مسمى الزيادة، أم يشترط كونها بقدر السدس؟ ١٦٣
- المسألة العاشرة: ١٦٤
- المسألة الحادية عشرة: ١٦٤
- المسألة الثانية عشرة [حكم المتعدد لو كان من طرف واحد أو من طرفين]: ١٦٤
- المسألة الثالثة عشرة: هل يختصّ الجدّ و الجدّة بالقرابين أم يعتمنان البعدين أيضاً؟ ١٦٥
- المسألة الرابعة عشرة [حكم إطعام الجدتين] ١٦٥
- الفصل الثانى فى ميراث الإخوة و الأجداد ١٦٦
- اشاره ١٦٦
- البحث الأول: فى ميراث الإخوة إذا لم يكن معهم جدّ ١٦٦
- اشاره ١٦٦
- المسألة الاولى: ١٦٧
- المسألة الثانية: إذا فقد الأبوان و الأولاد و أولادهم ١٦٧
- المسألة الثالثة: إذا انفرد الأخ للأب و الأم ١٦٧
- المسألة الرابعة: إذا انفرد الأخ أو الأخت للأم ١٦٨
- المسألة الخامسة: حكم المتقرّب بالأب وحده حكم المتقرّب بالأبوين حال عدم المتقرّب بهما ١٧٠
- المسألة السادسة: إذا اجتمعت الإخوة أو الأخوات المتفرّقون فى جهة التقرب ١٧١
- المسألة السابعة: إذا اجتمعت الكلاتان كلاله الأم و كلاله الأبوين ١٧٣
- المسألة الثامنة: إذا اجتمعت الكلاتان كلاله الأم و كلاله الأب خاصة ١٧٤
- المسألة التاسعة: إذا اجتمعت كلاله الأم مع أحد الزوجين ١٧٦

- ١٧٦ المسألة العاشرة: إذا اجتمعت كلاله الأب أو الأبوين مع أحدهما
- ١٧٧ المسألة الحادية عشرة: إذا اجتمعت الكلالتان مع أحدهما
- ١٧٨ البحث الثاني فى ميراث الأجداد إذا لم يكن معهم إخوة
- ١٧٨ اشاره
- ١٧٨ المسألة الأولى: لا يجب الجدّ عن الإرث أحد سوى الأبوين و الأولاد و أولاد الأولاد
- ١٧٨ المسألة الثانية: إذا انفرد الجد كان المال كله له
- ١٧٨ المسألة الثالثة: لو كان جدّاً أو جدة أو هما لأم، وجدّاً أو جدة أو هما لأب
- ١٨٢ المسألة الرابعة: إذا اجتمع الجدّ و الجدّة من الأب أو من الام
- ١٨٢ المسألة الخامسة: إذا اجتمع أحد الزوجين مع الجدّ أو الجدّة أو هما من قبل الأم أو من قبل الأب
- ١٨٢ البحث الثالث فى ميراث الإخوة و الأجداد إذا اجتمعوا
- ١٨٢ اشاره
- ١٨٢ المسألة الأولى: إذا اجتمع الجدّ أو الجدّة أو هما من قبل الام مع كلالتها
- ١٨٣ المسألة الثانية: إذا اجتمع الجدّ أو الجدّة من قبلها مع كلاله الأب
- ١٨٦ المسألة الثالثة: إذا اجتمع الجدّ أو الجدّة أو هما من قبلها مع الكلالتين
- ١٨٧ المسألة الرابعة: إذا اجتمع الجدّ أو الجدّة أو هما للأب مع كلاله الأم
- ١٨٨ المسألة الخامسة: إذا اجتمع الجدّ أو الجدّة أو هما للأب مع كلالته
- ١٨٩ المسألة السادسة: إذا اجتمع الجدّ أو الجدّة أو هما من قبله مع الكلالتين
- ١٨٩ المسألة السابعة: لو اجتمع الجدّ أو الجدّة أو هما من قبل الأب و الأم معاً مع كلاله الام
- ١٨٩ المسألة الثامنة: إذا اجتمع النوعان من الجدّ أو الجدّة أو هما مع كلاله الأب
- ١٩٠ المسألة التاسعة: إذا اجتمع النوعان مع الكلالتين
- ١٩٠ المسألة العاشرة: إذا اجتمع أحد الزوجين مع الجدود و الكلالتين
- ١٩٠ البحث الرابع فى بيان ميراث الأجداد العليا
- ١٩٠ اشاره
- ١٩٠ المسألة الأولى: الأقرب من الأجداد يمنع الأبعد

- ١٩٠ المسألة الثانية [هل تقاسم الجدودة العليا الإخوة و الأخوات]:.....
- ١٩١ المسألة الثالثة [حكم الأجداد الثمانية الواقعة في الدرجة الثانية إذا اجتمعوا].....
- ١٩٣ البحث الخامس في ميراث أولاد الكلاله.....
- ١٩٣ اشاره.....
- ١٩٣ المسألة الاولى: لا يرث أولاد الأخ مع الأخ مطلقاً.....
- ١٩٥ المسألة الثانية: أولاد الإخوة و الأخوات و إن نزلوا يقومون مقام آبائهم في الإرث.....
- ١٩٦ المسألة الثالثة: أولاد الإخوة و الأخوات يقومون مقام آبائهم عند عدمهم في مقاسمة الأجداد و الجدات.....
- ١٩٧ الفصل الثالث في ميراث الأعمام و الأخوال.....
- ١٩٧ اشاره.....
- ١٩٩ البحث الأول في ميراث الأعمام و العمات.....
- ١٩٩ اشاره.....
- ١٩٩ المسألة الاولى: لا يرث العم مع واحد من الإخوة و أولادهم و الأجداد و آبائهم.....
- ١٩٩ المسألة الثانية: إذا انفرد العم.....
- ١٩٩ المسألة الثالثة: لو اجتمع العم و العمه أو العمومة و العمات من نوع واحد.....
- ٢٠٠ المسألة الرابعة: إذا اجتمع المتفرقون من الأعمام أو العمات أو منهما.....
- ٢٠١ المسألة الخامسة: لا يرث مع العم أو العمه مطلقاً أحد من أولادهم.....
- ٢٠٣ البحث الثاني في ميراث الأخوال و الخالات.....
- ٢٠٣ اشاره.....
- ٢٠٣ المسألة الأولى: الخال إذا انفرد كان المال كله له، و كذا الخالة.....
- ٢٠٣ المسألة الثانية: لو اجتمع الخال و الخالة، أو الأخوال و الخالات.....
- ٢٠٤ المسألة الثالثة: لو اجتمع الأخوال و الخالات أو هما مع كونهم متفرقين.....
- ٢٠٥ المسألة الرابعة: لا يرث شيء من أولاد العمومة و لأ أولاد الخؤولة مع وجود خال أو خالة.....
- ٢٠٦ البحث الثالث في ميراث الأعمام و الأخوال إذا اجتمعوا.....
- ٢٠٧ البحث الرابع في ميراث عمومة أب الميت و خؤولته، و عمومة أمه و خؤولتها، و عمومة جدّة و خؤولته.....

- ٢٠٧ اشاره
- ٢٠٧ المسألة الأولى: إذا اجتمع الأعمام و الأخوال الثمانية
- ٢٠٨ المسألة الثانية:
- ٢٠٩ البحث الخامس في ميراث أولاد العمومة و الخؤولة
- ٢٠٩ اشاره
- ٢٠٩ المسألة الأولى [لو اجتمع للوارث سببان أو أكثر من أسباب الإرث]:
- ٢١١ المسألة الثانية: إذا اجتمع أحد الزوجين مع الأخوال و الأعمام
- ٢١١ المسألة الثالثة: لو اجتمع أحدهما مع أحد الفريقين من الأعمام و الأخوال
- ٢١٣ المسألة الرابعة:
- ٢١٣ المقصد الثاني في ميراث ذوى الأسباب
- ٢١٣ اشاره
- ٢١٣ الفصل الأول في بعض أحكام الزوجين
- ٢١٣ اشاره
- ٢١٤ المسألة الأولى: الزوجان يتوارثان ما دامت الزوجة في حبال الزوج و إن لم يدخل بها
- ٢١٤ المسألة الثانية: إذا كانت الزوجة مطلقة رجعية فيتوارثان إذا مات أحدهما في العدة
- ٢١٦ المسألة الثالثة: إذا كنّ الزوجات أكثر من واحدة فلا يزيد لهنّ من الربع عند عدم الولد، و الثمن معه
- ٢١٦ المسألة الرابعة: إذا كان لرجل أربع نسوة فطلق إحداهن بائنة و تزوج بالأخرى
- ٢١٨ المسألة الخامسة: إذا زوج الصبية وليها لبالغ، أو الصبى وليه لبالغة، أو الصبى و الصبية وليهما
- ٢٢٠ المسألة السادسة [هل تحرم الزوجة عن شىء من ميراث الزوج فى الجملة؟]:
- ٢٣٦ المسألة السابعة [شرط ثبوت توارث الزوجين]:
- ٢٣٦ اشاره
- ٢٣٧ فروع:
- ٢٣٧ أ: لو برئ من هذا المرض و مات بمرض آخر قبل الدخول
- ٢٣٨ ب: لو مات فى هذا المرض و لكن لا بسببه بل بمرض آخر أو سبب غير المرض

- ج: هل يشترط أن يكون المرض مهلكاً عادةً أم لا؟ ٢٣٨
- د: لا يلحق بالعقد الرجعة في مرض الموت ٢٣٨
- ه: لو ماتت هي في مرضه قبل الدخول ٢٣٨
- المسألة الثامنة [عدم إرث المطلقة بالطلاق البائن إلا إذا كان الزوج حين الطلاق مريضاً؟]: ٢٣٩
- المسألة التاسعة: في ثبوت التوارث بين الزوج و المتمتع بها ٢٣٩
- المسألة العاشرة: إذا ماتت الزوجة عن زوج و لم يكن هناك مناسب و لا مسابب ٢٣٩
- المسألة الحادية عشرة: إذا مات عن زوجة كذلك ٢٤١
- الفصل الثاني في ولاء العتق ٢٤٤
- اشاره ٢٤٤
- المسألة الأولى: ولاء العتق من أسباب الإرث في الجملة ٢٤٤
- المسألة الثانية: يختص التوريث بولاء العتق بالمعتق بكسر التاء ٢٤٥
- المسألة الثالثة: يشترط إرث المولى عن عتيقه بشروط ثلاثة: ٢٤٦
- الشرط الأول: أن يكون العتق تبرعاً ٢٤٦
- الشرط الثاني: أن لا يتبرأ المنعم من ضمان جريرته و جنايته ٢٤٨
- الشرط الثالث: أن لا يكون للعتيق وارث مناسب ٢٤٩
- المسألة الرابعة: إذا اجتمعت الشرائط ورث المنعم المنعم له ٢٥٠
- المسألة الخامسة: إذا فقد المنعم لعتيق ففي تعيين وارثه أقوال: ٢٥٠
- المسألة السادسة: الحق عدم توريث النساء بالولاء مطلقاً حتى الام ٢٥٣
- المسألة السابعة: لا يرث بالولاء زوج و لا زوجة ٢٥٤
- المسألة الثامنة: قالوا: يقوم أولاد لأولاد مقام الأولاد ٢٥٥
- المسألة التاسعة: هل يورث الولاء كما يورث به، أم لا؟ ٢٥٥
- المسألة العاشرة [المنعم و ورثته يرثون من أولاد عتيقه مع فقد النسب]: ٢٥٦
- المسألة الحادية عشرة [لو فقد المنعم و قرابته الوارثون للولاء] ٢٥٦
- الفصل الثالث في ولاء تضمن الجريرة أى: الجناية ٢٥٧

- ٢٥٨ الفصل الرابع فى ولاء الإمامة
- ٢٥٨ اشاره
- ٢٥٨ المسألة الاولى [لومات و ليس له وارث نسبي و لا سببى]:
- ٢٦١ المسألة الثانية [حكم ميراث من لا وارث له فى زمن غيبة الإمام ع]
- ٢٦٢ المسألة الثالثة [مشاركة الزوجة للإمام ع فى الإرث]:
- ٢٦٢ المسألة الرابعة: لو أوصى من لا وارث له بالثلث [أو بالزائد عليه]
- ٢٦٣ المقصد الثالث فى بعض الأحكام المتفرقة المتعلقة بهذا الباب
- ٢٦٣ اشاره
- ٢٦٣ المسألة الأولى: ولد الزنا لا يرث من والده الزانى، و لا من أقرباء والده، و لا يورثون منه
- ٢٦٥ المسألة الثانية: ولد الشبهة يرث و يورث منه
- ٢٦٥ المسألة الثالثة [حكم الخنثى]:
- ٢٧١ المسألة الرابعة: من له رأسان أو بدنان على حقو واحد
- ٢٧١ المسألة الخامسة: من ليس له فرج الرجال و لا النساء
- ٢٧١ المسألة السادسة: تبرؤ الوالد عن جريرة ولده و ميراثه لا يؤثّر
- ٢٧٢ المسألة السابعة [لو يعلم بحياة الوارث بعد المورث]
- ٢٧٣ المسألة الثامنة [إرث الغرقى و المهذوم عليهم بعضهم بعضا مع اشتباه المتقدم و المتأخر]
- ٢٧٣ اشاره
- ٢٧٦ فرعان:
- ٢٧٧ المسألة التاسعة: هل يختصّ هذا الحكم بالغرقى و الهدمى؟
- ٢٧٧ اشاره
- ٢٧٨ تميم:
- ٢٧٩ تعريف مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

مستند الشيعة في أحكام الشريعة الجزء ١٩

إشارة

سرشناسه : نراقي، احمد بن محمد مهدي، ١١٨٥-١٢٤٥ق.

عنوان و نام پديد آور : مستند الشيعة في احكام الشريعة / تاليف احمد بن محمد مهدي النراقي؛ تحقيق موسسه آل البيت عليهم السلام لاحياء التراث.

مشخصات نشر : مشهد: موسسه آل البيت (عليهم السلام) لاحياء التراث، ١٤١٥ق. = ١٣٧٣-

مشخصات ظاهري : ج.

فروست : موسسه آل البيت لاحياء التراث؛ ١٥٦، ١٥٧، ١٥٨، ١٦٠، ١٦٥، ١٦٦، ١٦٧، ١٦٨، ١٧١، ٢٤٢.

شابك : ٢٥٠٠ ريال: ج. ١٩٦٤-٥٥٠٣-٧٥-٢ : ؛ ؛ ج. ٣: ٩٦٤-٥٥٠٣-٧٨-٧ : ؛ ؛ ج. ٥: ٩٦٤-٥٥٠٣-٨٠-٩ : ؛ ؛ ٤٠٠٠ ريال

(ج. ٦) ؛ ؛ ٤٠٠٠ ريال (ج. ٧) ؛ ؛ ٥٠٠٠ ريال: ج. ٨٩٦٤-٥٥٠٣-٨٣-٣ : ؛ ؛ ٥٠٠٠ ريال: ج. ١٠٩٦٤-٣١٩-١٤-٥ : ؛ ؛ ٦٠٠٠ ريال:

ج. ١١٩٦٤-٣١٩-١٥-٣ : ؛ ؛ ٥٥٠٠ ريال: ج. ١٢: ٩٦٤-٣١٩-٣٨-٢ : ؛ ؛ ٥٥٠٠ ريال: ج. ١٣: ٩٦٤-٣١٩-٧٣-٠ : ؛ ؛ ٧٥٠٠ ريال: ج. ١٦:

٩٦٤-٣١٩-١٢٥-٧ ؛ ؛ ٧٥٠٠ ريال (ج. ١٧) ؛ ؛ ٣٥٠٠٠ ريال: ج. ٢٠٩٧٨-٩٦٤-٣١٩-٥٠٢-١ :

وضعت فهرست نویسی : برونسپاری

يادداشت : ج. ٥ (چاپ اول: ١٤١٥ق. = ١٣٧٣).

يادداشت : ج. ٦ (چاپ اول: ١٤١٥ق. = [١٣٧٣]).

يادداشت : ج. ٧ (چاپ اول: ١٤١٦ق. = [١٣٧٤]).

يادداشت : ج. ٨ (چاپ اول: ١٤١٦ق. = ١٣٧٥).

يادداشت : ج. ١٠ و ١١ و ١٢ (چاپ اول: ١٤١٧ق. = ١٣٧٦).

يادداشت : ج. ١٣ (چاپ اول: ١٤١٧ق. = ١٣٧٥).

يادداشت : ج. ١٦ و ١٧ (چاپ اول: ١٤١٩ق. = ١٣٧٧).

يادداشت : ج. ٢٠ (چاپ اول: ١٤٣١ق. = ١٣٨٩).

يادداشت : کتابنامه.

مندرجات : (٧.٧): ISBN ٩٦٤-٥٥٠٣-٨٢-٥ (٨ vols): ISBN ٩٦٤-٥٥٠٣-٧٥-٢ (set): ISBN ٩٦٤-٥٥٠٣-٧٥-٢ (٥): (٧.٥):

ISBN ٩٦٤-٥٥٠٣-٨٠-٩ (٧.٦): ISBN ٩٦٤-٥٥٠٣-٨١-٧ (٧.٦):

موضوع : فقه جعفری -- قرن ١٣ق.

شناسه افزوده : موسسه آل البيت عليهم السلام لاحياء التراث (قم)

رده بندی كنگره : ١٨٣/٣/٥٤٣٥/١٣٧٣

رده بندی ديويي : ٢٩٧/٣٤٢

شماره كتابشناسی ملی : ٧٤-١٢٥٦

اشاره

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ وَ بِهِ نَسْتَعِينُ

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٥

كتاب الفرائض و الموارث

إشاره

و فيه خمس مقدمات، و ثلاثة مقاصد

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٧

[المقدمات الخمسة]

المقدمة الأولى في بيان معناهما، و الأصل في ثبوتهما

أما المعنى: فالفرائض جمع فريضة، من الفرض، و هو لغة: التوقيت، و التقدير، و القطع، و البيان، و الوجوب، و الثبوت، و العطيّة الموسومة «١».

و في العرف العام لفقهاؤنا مرادفٌ للواجب. و في الخاص: ما يستحقّه الإنسان من السهام المقدّرة في كتاب الله بموت آخر بينهما نسب أو سبب.

و الموارث جمع ميراث، من الإرث، و هو في اللغة: الأصل، و البقية، و الأمر القديم، و الرماد «٢».

و في الاصطلاح: حقٌ منتقل من ميت حقيقةً أو حكماً إلى حيّ كذلك ابتداءً.

فدخل في الحدّ الحقّ المالى و غيره كالحّد. و دخل بقولنا «حكماً» في الموضوعين: المرتدّ الفطرى و إن لم يقتل، و المفقود، و الحمل، و الغريق،

(١) لاحظ النهاية. لابن الأثير ٣: ٤٣٢، و القاموس ٢: ٣٥٢، و الصحاح ٣: ١٠٩٧ و قال: و يسمى العلم بقسمة الموارث فرائض، و المصباح المنير: ٤٦٩، و المغرب ٢: ٩٢، و قال: قيل لانصباء الموارث: الفرائض لأنها مقدرة لأصحابها، ثم قيل للعلم بمسائل الميراث علم الفرائض، و لسان العرب ٧: ٢٠٢، مجمع البحرين ٤: ٢٢٠، و زاد بعضهم معانى أخرى منها: ما أعطيت من غير قرض، و الحزّ في الشيء، و السنة، و الترس، و ما فرضته على نفسك فوهبته أو جُدت به لغير ثواب، و الهبة.

(٢) كما في لسان العرب ٢: ١١١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٨

و نحوه. و بالابتداء خرج الوقف المرتب و الوصايا.

و لو أُبدل الأخير بقولنا: «بنسب أو سبب» لأفاد ما يفيد.

و هو أعم من الفريضة، لشموله للحقوق المالىة و غيرها و اختصاصها بالأولى، و لاعتبار التقدير فيها و عدم اعتباره فيه.

و قد يقال بتساويهما بإرادة ما يشمل غير المقدّر من الفرائض و لو بالتغليب. و هذا إنّما يفيد لو أُريد منها ما يشمل غير المالىة أيضاً، و إطلاقها عليه غير متعارف.

و أما الأصل في ثبوتهما سوى الضرورة الدينية و الإجماع القطعى الآيات المتكاثرة:

قال الله سبحانه للرجالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ «١».

و قال سبحانه يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ «٢» الآيتين.

و قال إن امرؤ هلك «٣» الآية.

و الأخبار المتضاربة التي يأتي ذكرها في طي بيان تفاصيل الأحكام.

و روى في المبسوط، عن ابن مسعود، عن النبي (صلى الله عليه وآله) أنه قال: «تعلموا الفرائض، و علموها الناس، فإنني امرؤ مقبوض، و العلم سيقبض، و تظهر الفتن حتى يختلف اثنان في الفريضة، فلا يجدان من يفصل بينهما» (٤).

(١) النساء: ٧.

(٢) النساء: ١١.

(٣) النساء: ١٧٦.

(٤) المبسوط ٤: ٦٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٩

قيل: و ذلك لابتناء مسائل الفرائض على أصول غير عقلية و عدم اشتمال القرآن على جميعها «١».

و روى فيه أيضاً عنه (صلى الله عليه وآله) أنه قال: «تعلموا الفرائض، فإنها من دينكم، و إنه نصف العلم، و إنه أول ما ينتزع من أمتي» (٢).

و مصداق ما ذكره بقوله: «و إنه أول ما ينتزع» ما شاع و ذاع من قصة غضب فدك، و خير، و وضع حديث لا نورث.

و يمكن إرجاع الضمير إلى العلم. و كونه أول ما ينتزع، لكونه الخلافة التي يوجب انتزاعها انتزاع العلم و التعليم.

و توجيه كون العلم بالفرائض نصف العلم باختصاصه بإحدى حالتى الإنسان من الحياة و الممات، أو بكونه أحد سببى الملك من الاضطرارى و الأعم، أو أحد قسمى العلم مما يكون المقصود بالذات فيه التعليم و التعلم و العمل تابع و عكسه، أو باعتبار ثوابه، أو لإيجابه وضع الإمامة «٣» فى موضعها الموجب لتمامية العلم، أو لتوقفه على مشقة عظيمة.

تكلف «٤» لا تقبله الأذهان السليمة، و إن كان أخيرها أولها.

و يمكن أن يراد بالفرائض ما يجب فعله، فيكون إشارة إلى الحكمة العملية التي هى أحد قسمى العلم، و التخصيص بالفرائض لكونها أهم.

(١) انظر الرياض ٢: ٣٣٤.

(٢) المبسوط ٤: ٦٧، بتفاوت.

(٣) فى «ق»: الأمانة.

(٤) قوله «تكلف» خير لقوله «و توجيه» المتقدم.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٠

المقدمة الثانية فى موجبات الإرث و أسبابه

إشاره

و هى اثنان بالاستقراء و الضرورة من الدين: النسب و السبب.

و المراد بالنسب عرفاً: اتصال بين شخصين عرفاً بالولادة شرعاً.

فخرج بقولنا عرفاً من يتصل بالآخر اتصالاً بعيداً عرفاً «١»، كاتصالهما بالولادة من آدم أو النبي أو غيرهما. وبقولنا بالولادة اتصال أحدهما بالآخر بزوجية أو إخاء أو ولاء أو نحوها. وبقولنا شرعاً ولد الزنا، ودخل به من أحقه الشارع ولو لم تعلم الولادة. وبالسبب: اتصال أحدهما بالآخر بزوجية أو ولاء مخصوص.

ولا يلزم خروج المطلقة رجعية مع ارتفاع الزوجية وثبوت التوارث؛ لأن الزوجية وإن كانت مرتفعة إلا أنها سبب لنوع اتصال بينهما يمكن معه الرجوع، فالأصل الحاصل بينهما إنما هو بسببها.

ثم للنسب عمود وحاشية؛ وعموده الآباء وإن سعدوا، والأبناء وإن نزلوا، والبواقي حاشيته.

والفقهاء جعلوه على طبقات ومراتب، باعتبار الاجتماع والافتراق في الإرث، والتباين والتناسب في جهة النسبة.

وبيان ذلك: أنهم لما تتبعوا تفاصيل الأدلة رأوا أن جميع الأنساب لا يجتمعون في الإرث بل يمنع بعضهم بعضاً.

ثم رأوا أن بعض من يمنع بعضاً يجمع آخر أيضاً، وأن البعض الذي

(١) في «ق»: عادةً.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١١

يمنعه هذا البعض على قسمين «١»: قسم لا يمنعه البعض الذي يجمع الأول ويمنع سائر من يمنعه، وقسم يمنعه أيضاً.

وأيضاً رأوا أنهم إما متحدون في جهة النسبة، أو متباينون؛ والأول إما لا يجمع بعضه من يمنعه البعض الآخر، أو يجمع.

فجعلوا كل نسيبين متباينين في جهة النسبة يجمعان في الإرث منضمّاً مع من يجمع أحدهما ويمنع سائر من يمنعه وإن لم يجمع الآخر، أو متحدين فيها غير مجتمع «٢» أحدهما مع من يمنعه الآخر وإن لم يجتمعا في الإرث في طبقة واحدة.

و بتقرير آخر: الأنساب إما متناسبون في جهة النسبة، أو متباينون؛ والأولون إما يجمع بعضهم بعض من لا يجمع الآخر أو لا؛ و

الآخرون إما يجتمعون في الإرث أولاً.

فجعلوا كل نسيبين متناسبين لا يجمع أحدهما مع من يمنعه الآخر، أو متباينين مجتمعين في الإرث في طبقة واحدة.

ولأجل ذلك حصل للنسب طبقات ثلاث.

الأولى: الأبوان من غير ارتفاع، والأولاد وإن نزلوا.

الثانية: الإخوة والأخوات لأب أو لأم أو لهما، وأولادهم وإن نزلوا، والأجداد والجندات لأب أو لأم أو لهما وإن علوا.

الثالثة: الأخوال والخالات والأعمام والعمات وإن علوا، وأولادهم

(١) فالقسم الأول كأولاد الأولاد الذين يمنعهم الأولاد، فإنه لا يمنعهم الأبوين اللذين يجمعان الأولاد، ويمنعون سائر من يمنعه

الأولاد، والقسم الثاني كالأجداد «منه قدس سره».

(٢) هذا القيد لتصحيح جعلهم الجد والأب في طبقتين مع اتحادهما في جهة النسبة (منه قدس سره).

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٢

وإن سفلوا.

ثم لما كان في كل طبقة أنساب متفرقين باعتبار النسبة جعلوا كل طائفة متحدة فيها صنفاً واحداً، وباعتبار ذلك حصل له خمسة

أصناف. تشتمل الأولى على صنفين: أصل محصور وهو الأبوان، وفرع غير محصور وهو الأولاد. وكذلك الثانية، و صنفها غير

محصورين عروجاً ونزولاً، وهما الإخوة والأجداد. ولا تشمل الثالثة إلا على واحد غير محصور.

ولما كان أنساب كل صنف متفاوتة باعتبار القرب والبعد إلى الميت جعلوا كل طائفة متساوية قرباً وبعداً درجة واحدة، فحصل له

درجات، و هي غير محصورة إلا أن للصنف الأول من الأولى درجة واحدة.
 و قد تجعل «١» الطبقات أكثر بجعل الأعمام و الأخوال و أولادهم طبقه ثلثه، و أعمام كل من الأبوين و أخواله و أولادهم رابعة، و أعمام كل من الجددين و أخواله و أولادهم خامسة، و هكذا فتتصاعد طبقات إلى غير النهاية. و لا بأس به.
 و هذه الطبقات مترتبة في الإرث، فلا يرث أحد من اللاحقه مع وجود واحد من سابقته خال من الموانع و إن كان أنثى. كما أن درجات كل طبقه كذلك أيضاً، فلا ترث الثانية مع وجود واحد من الاولى و هكذا. و لكن لا يمنع أحد من صنف و إن كان أقرب أحداً من صنف آخر في طبقته و إن كان أبعد.
 و أما السبب فقسمان: زوجية و ولاء «٢».
 و للولاء ثلاث مراتب: ولاء العتق، و ولاء تضمّن الجريرة، و ولاء الإمامة.
 و أول قسميه يجامع النسب، فيرث من له الزوجية مع كل من

(١) جعلها صاحب المفاتيح أكثر (منه رحمه الله).
 (٢) الولاء بالفتح و المد و هو في اللغة القرب (منه رحمه الله).
 مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٣
 الأنسباء، و إن كان في أول الدرجات من الطبقة الأولى. دون ثانيهما، فلا يرث أحدهما و إن كان في أول المراتب مع واحد منه و إن كان في آخر الطبقات.
 و لا ممانعة بين قسمي السبب، فيجامع من له الولاء من له الزوجية، إلا من كان له ولاء الإمامة ففيه خلاف يأتي.
 و مراتب الولاء مرتبة، فيقدم العتق على ضمان الجريرة المقدم على الإمامة.

فوائد:

الأولى:

كل وارث مناسب أو مناسب إمام سمي الله تعالى له في كتابه سهماً معيناً أو لا، و الأول يسمى ذا فرض، و الثاني قرابة. و الأول إمام سمي له في جميع حالاته، أو في حالة دون اخرى. فالوارث ثلاثة:
 الأول: ذو فرض لا غير إلا على الرد، و هو ثلاثة أصناف:
 الأم، قال الله تعالى وَ لِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا الشُّدُّسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَ وَّرِثَتْهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمَّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمَّهِ الشُّدُّسُ «١».
 سمي لها في جميع حالاتها سهماً معيناً.
 و الزوجان، قال الله سبحانه وَ لَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلِكُمُ الرُّبْعُ «٢».
 و قال وَ لَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ «٣».
 و كلاله الام، اتحدت أم تعددت، قال عز شأنه وَ إِنْ كَانَ رَجُلٌ

(٢) النساء: ١٢.

(٣) النساء: ١٢. مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٤

يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةً وَ لَهٗ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا الشُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي التُّلْثِ «١».

الثاني: ذو فرض تارة و قرابة اخرى، و هو أيضاً ثلاثة أصناف:

الأب، فيرث بالفرض إذا اجتمع مع الولد، قال تعالى وَ لِلأَبَوَيْنِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا الشُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ «٢».

و بالقرابة إذا انفرد، قال فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَ وَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ التُّلْثُ «٣».

فرض للأم على تقديري وجود الولد و عدمه، و لم يجعل للأب على الأخير فرضاً فيرث حينئذ بالقرابة.

و البنت و البنات، فيرثن بالقرابة إذا دخل عليهن الذكر، قال عَزَّ مِنْ قَائِلِ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ «٤».

فلم يجعل لهن حينئذ فرضاً.

و بالفرض إذا انفردن، قال سبحانه فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَ إِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ. «٥»

و الأخت من قبل الأبوين أو الأب، أتحدث أم تعددت، فيرثن بالقرابة إذا دخل عليهن ذكر من الأب، قال سبحانه وَ إِنْ كَانُوا إِخْوَةً

رِجَالًا وَ نِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ «٦».

و بالفرض إذا انفردن أو دخلت عليهن كلاله الأم، قال عَزَّ شَأْنَهُ إِنْ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَ لَهٗ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَ هُوَ يَرِثُهَا

إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا التُّلْثَانِ «٧».

(١) النساء: ١٢.

(٢) النساء: ١١.

(٣) النساء: ١١.

(٤) النساء: ١١.

(٥) النساء: ١١.

(٦) النساء: ١٧٦.

(٧) النساء: ١٧٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٥

الثالث: ذو قرابة لا غير، و هم الباقون.

ثم إن ما ذكرنا من التقسيم هو الموافق للدروس «١»، و هو أحسن ما ذكر في هذا المقام، و لكنه يصح إذا لم يجعل الردّ داخلاً في

القرابة، أو قطع النظر عنه، و هو بعيد، بل خلاف مدلول كلمات القوم.

و لذا قسمه «٢» بعضهم بأنه إما ذو فرض أو قرابة، و الأول إما ذو فرض دائماً، أو في حالة دون أخرى، أو ذو فرض و قرابة معاً كما في

صورة الرد.

و هذا و إن كان أتم من الأول إلا أنه يخرج منه قسم رابع: و هو من يرث بالفرض في حاله، و بالقرابة في أخرى، و بهما معاً في ثالثة،

كالأب يرث بالفرض مع مجامعة الذكر من الولد، و بالقرابة إذا انفرد أو جامع الام، و بهما معاً مع مجامعة البنت أو البنات.

و بالجملة ما عثرت في عباراتهم في هذا المقام على كلام خالٍ عن القصور و الخلل، إما استقصاءً، أو تعبيراً، أو تمثيلاً، أو معنى. و

أكثرها خللاً كلام المسالك «٣»، كما لا يخفى على المتدبر فيه. مستند الشيعة في أحكام الشريعة ج ١٩ ١٦ الأولى: ص:

الأولى في التقسيم أن يقال: الوارث إما يرث بالفرض أو بالقرابة؛ و على الأول إما يكون كذلك دائماً، أو في حال دون حال؛ و على الأول إما لا يرث إلا بالفرض، أو لا يرث إلا به و بالقرابة معاً، أو يرث به في حال و بهما في أخرى، و كذلك على الثاني فيما يرث به. و هذه الأقسام و إن جرت فيمن يرث بالقرابة أيضاً، إلا أن غير واحد من أقسامها يرجع إلى أقسام ذى الفرض.

(١) الدروس ٢: ٣٣٣، ٣٣٤.

(٢) أى الوارث (منه قدس سره).

(٣) المسالك ٢: ٣٠٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٦

أو يقال: إن الوارث إما ذو فرض دائماً أو قرابة كذلك، أو ذو فرض في حالة و قرابة في أخرى؛ فالأول إما ذو فرض محض دائماً، أو مع القرابة كذلك، أو محض في حال و معها في أخرى؛ و الثاني أيضاً إما قرابة محض دائماً أو مع الفرض كذلك، أو محض في حال و معه في أخرى. و إن شئت أمثلة هذه الأقسام فارجع إلى هذين الجدولين «١».

الثانية:

الوارث إن لم يكن ذا فرض فالمال له، اتحد أم تعدد، و إن كان ذا فرض أخذ فرضه كذلك، فإن فضل شيء يردّ عليه على التفصيل الآتى. و فى الردّ على الزوجين خلاف يأتى. و لو نقصت الفريضة عن ذوى الفروض دخل النقص على بعضهم على ما سيجىء. و لا تعصيب عندنا فى الأول، كما لا عول كذلك فى الثانى، كما يأتى.

الثالثة:

إذا اجتمع لوارث موجبان نسيان أو سببان، أو نسبي و سببي أو أكثر يرث بالجميع إذا لم يكن هناك من هو أقرب منه فيهما أو فى أحدهما، و لم يكن أحدهما مانعاً من الآخر، فإن كان هناك أقرب منه فيهما فلا يرث بشيء منهما، أو فى أحدهما فلا يرث به وحده، أو كان أحدهما مانعاً فلا يرث بالمتنوع. ثم الموجبان إما يوجبان بالفرض، أو بالقرابة، أو بعض بالفرض و بعض بالقرابة، و فى جميع الصور لكل حكمه. و لا يمنع ذو الموجبين من هو فى طبقته من ذوى الموجب الواحد. و لئلا كانت الصور المتصورة ثمانية و أربعين، الحاصلة بضرب ثمانية صور اجتماع الموجبين أو أكثر، فى اثنين المانع أحدهما عن الآخر و غيره، ثم

(١) الجدولان غير مثبتين فى النسخ التى بأيدينا، و ذكر فى هامش النسخة الحجرية أن هذين الجدولين غير مرقومين فى نسخة الأصل.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٧

ضرب الستة عشر فى الثلاثة كونهما موجبين بالفرض أو بالقرابة أو بعض بالفرض و بعض بالقرابة، و كان بعض هذه الصور ممكن

الوقوع و بعضها ممتنع الوقوع، فرسنا هذا الجدول لبيان ما يمكن وقوعه و مثاله و ما يمتنع:
ثم الصور و إن تصاعدت بضرربها في الثلاثة: وجود من هو أقرب فيهما، أو في أحدهما، و عدم الأقرب مطلقاً، و لكن تركنا بيانها
لوضوحها عند من أحاط بالصور الثمانية و الأربعين.
مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٨

المقدمة الثالثة في بيان موانع الإرث و لواحقها

اشاره

و هي أمور:

الأول: الكفر.

اشاره

و المراد به كل ما يُخرج معتقده عن الإسلام، سواء كان حريباً أو ذمياً أو مرتدّاً أو منتحلّاً للإسلام كالخوارج و الغلاة.
و فيه مسائل:

المسألة الأولى: الكافر بأنواعه لا يرث المسلم و لا من في حكمه و إن قرب

، كافرأ كان المسلم في الأصل أو لا، خَلَف وارثاً غيره أم لا.
للإجماع المحقق و المحكى في المسالك و التنقيح و ظاهر الكفاية و المفاتيح «١».
و الروايات المستفيضة المعتمدة بعمل الأصحاب، كصحيحه أبي بصير و في آخرها: «و إن لم يسلم من قرابته أحد فإن ميراثه للإمام»
«٢».
و صحيحه أبي ولاد «٣»: «المسلم يرث امرأته الذمّية و لا ترثه» «٤».

(١) المسالك ٢: ٣١١، التنقيح ٤: ١٣٢، كفاية الأحكام: ٢٨٩، المفاتيح ٣: ٣١١.

(٢) الكافي ٧: ١٤٤، ٢، الفقيه ٤: ٢٤٤، ٧٨٧، التهذيب ٩: ٣٦٩، ١٣١٦، الوسائل ٢٦: ٢٠ أبواب موانع الإرث ب ٣ ح ١.

(٣) و كون رواية أبي ولاد صحيحه إنما هو على طريق الفقيه، حيث إنه روى عن السّراد، و طريقه إليه صحيح (منه قدس سره).

(٤) الكافي ٧: ١٤٣، ٦، الفقيه ٤: ٢٤٤، ٧٨٤، التهذيب ٩: ٣٦٦، ١٣٠٦، الإستبصار ٤: ١٩٠، ٧١٠، الوسائل ٢٦: ١١ أبواب موانع الإرث

ب ١ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٩

و موثقه سماعه: عن المسلم هل يرث المشرك؟ فقال: «نعم، فأما المشرك فلا يرث المسلم» «١» و قريه منها موثقه الأخرى «٢».

و حسنه جميل و هشام: فيما روى الناس عن النبي (صلى الله عليه و آله) أنه قال: «لا يتوارث أهل ملتين» فقال: «نرثهم و لا يرثونا، إن الإسلام لم يزد إلا عزّاً في حقه» «٣».

وفي الكافي: «لم يزد في حقه إلّا شدة» (٤).

وحسنه محمد بن قيس قال سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: «لا يرث اليهودى والنصرانى المسلم، ويرث المسلم اليهودى والنصرانى» (٥).

ورواية الحسن بن صالح: «المسلم يحجب الكافر ويرثه، والكافر لا يحجب المؤمن ولا يرثه» (٦).

ورواية أبي العباس: «لا يتوارث أهل ملتين، يرث هذا هذا، وهذا هذا، إلّا أنّ المسلم يرث الكافر، والكافر لا يرث المسلم» (٧).

(١) الفقيه ٤: ٢٤٤، ٧٨١، الوسائل ٢٦: ١٣ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ٥.

(٢) الكافي ٧: ١٤٣، ٣، التهذيب ٩: ٣٦٦، ١٣٠٤، الإستبصار ٤: ١٩٠، ٧٠٨، الوسائل ٢٦: ١٣ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ٥.

(٣) التهذيب ٩: ٣٦٥، ١٣٠٢، الإستبصار ٤: ١٨٩، ٧٠٦، الوسائل ٢٦: ١٥ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ١٤.

(٤) الكافي ٧: ١٤٢، ١.

(٥) الكافي ٧: ١٤٣، ٢، الفقيه ٤: ٢٤٤، ٧٨٦، التهذيب ٩: ٣٦٦، ١٣٠٣، الإستبصار ٤: ١٩٠، ٧٠٧، الوسائل ٢٦: ١٣ أبواب موانع الإرث

ب ١ ح ٧.

(٦) الكافي ٧: ١٤٣، ٥، الفقيه ٤: ٢٤٤، ٧٨٣، التهذيب ٩: ٣٦٦، ١٣٠٧، الإستبصار ٤: ١٩٠، ٧١١، الوسائل ٢٦: ١١ أبواب موانع الإرث

ب ١ ح ٢.

(٧) التهذيب ٩: ٣٦٧، ١٣١٣، الإستبصار ٤: ١٩١، ٧١٧، الوسائل ٢٦: ١٥ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ١٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٠

وقول الباقر والصادق (عليهما السلام) في روايتى ابني أعين «١» بعد سؤالهما عن النصرانى يموت وله ابن مسلم، أ يرثه؟: «نعم، إنّ الله لم يزد بالإسلام إلّا عزّاً، فنحن نرثهم ولا يرثونا» (٢).

وقريب منه قول الأوّل في رواية أخرى «٣» لأحدهما «٤».

وروايته عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا يتوارث أهل ملتين، نحن نرثهم ولا يرثونا، إنّ الإسلام لم يزد في ميراثه إلّا شدة» (٥).

وقريب منه روايته الأخرى «٦».

ورواية أبي خديجة «٧»: «لا يرث الكافر المسلم، وللمسلم أن يرث الكافر» (٨).

(١) عبد الله بن أعين و عبد الرحمن بن أعين، و الأوّل روى عن الباقر و الثانى عن الصادق (عليهما السلام) (منه قدس سره).

(٢) الموجود فى المصادر قول الباقر (عليه السلام) فقط فى كلتى الروايتين: رواية عبد الله بن أعين فى الكافي ٧: ١٤٣، ٤، و التهذيب

٩: ٣٦٦، ١٣٠٥، رواية عبد الرحمن بن أعين فى الفقيه ٤: ٢٤٣، ٧٨٠، و الاستبصار ٤: ١٩٠، ٧٠٩، و رواهما فى الوسائل ٢٦: ١٢ أبواب

موانع الإرث ب ١ ح ٤.

(٣) و هو قول أبي جعفر (عليه السلام) لعبد الرحمن بن أعين، التهذيب ٩: ٣٧٠، ١٣٢١، الإستبصار ٤: ١٩٢، ٧١٩، الوسائل ٢٦: ١٦

أبواب موانع الإرث ب ١ ح ١٩.

(٤) أى أحد ابني أعين و هو عبد الرحمن (منه قدس سره).

(٥) الفقيه ٤: ٢٤٤، ٧٨٢، الوسائل ٢٦: ١٣ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ٦. و فيهما «عزّاً» بدل «شدة».

(٦) التهذيب ٩: ٣٦٧، ١٣١٢، الإستبصار ٤: ١٩١، ٧١٦، الوسائل ٢٦: ١٥ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ١٧.

(٧) أبي خديجة هذا هو سالم بن مكرم، ولا يبعد توثيقه فتكون الرواية صحيحة، إذ ليس في رجاله من يتوقف في شأنه دونه (منه قدس سره).

(٨) الفقيه ٤: ٢٤٤، ٧٨٥، التهذيب ٩: ٣٧٢، ١٣٢٩، الوسائل ٢٦: ١٢ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢١

و الرضوى: «و اعلم أنه لا- يتوارثان أهل الملتين، نحن نرثهم ولا يرثونا، ولو أن رجلاً مسلماً أو ذمياً ترك ابناً مسلماً و ابناً ذمياً لكان الميراث من الرجل المسلم و الذمي للابن المسلم» (١).

و فيه أيضاً: «و لو مات مسلم و ترك امرأة يهودية أو نصرانية لم يكن لها ميراث، و إن ماتت هي و رثها الزوج المسلم» (٢) إلى غير ذلك من الأخبار المتكثرة (٣).

و عدم شمول الجميع لجميع أصناف الكفار لا يضرب؛ لعدم القول بالفصل. مع كون كثير منها عاماً شاملاً للجميع. و ضعفها بعد الانجبار بالعمل و الاعتضاد بالإجماعين غير ضائر.

و يدل على المطلوب أيضاً الأخبار الآتية «٤» الدالة على أن من أسلم على ميراث قبل أن يقسم فهو له، كما لا يخفى. و قد يستدل عليه أيضاً بوجوه ضعيفة أخرى لا فائدة في ذكرها.

المسألة الثانية: المسلم يرث الكافر أصلياً كان أم لا

. خلافاً لأكثر العامة فنفا التوارث من الجانيين، و نسبه إلى علي (عليه السلام) و زيد و عامة الصحابة «٥»، و هو فريه بلا مريه.

لنا

: إجماع أصحابنا الكاشف عن قول الحجة المحقق، و المحكي في الاستبصار و الانتصار و التحرير و المسالك و التنقيح و ظاهر الكفاية «٦».

(١) فقه الرضا (عليه السلام): ٢٩٠، مستدرک الوسائل ١٧: ١٤١ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ١.

(٢) فقه الرضا (عليه السلام): ٢٩٠، مستدرک الوسائل ١٧: ١٤١ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ١.

(٣) الوسائل ٢٦: ١١ أبواب موانع الإرث ب ١.

(٤) في ص ٢٨.

(٥) بداية المجتهد ٢: ٣٥٢، المغنى و الشرح الكبير ٧: ١٦٦.

(٦) الاستبصار ٣: ١٩١، الانتصار: ٣٠٢، التحرير ٢: ١٧١، المسالك ٢: ٣١١، التنقيح ٤: ١٣٢، كفاية الأحكام: ٢٨٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٢

و ما عدا الأولى من الروايات المتقدمة. و لعموم آيات الإرث و رواياته، خرج إرث الكافر من المسلم بالإجماع فيبقى الباقي.

و يؤكده الاعتبار، كما قال في الفقيه قال: فإن الله عزّ و جلّ حرّم على الكفار الميراث عقوبة لهم بكفرهم، كما حرّم على القاتل عقوبة لقتله، و أمّا المسلم فلا يجرم و عقوبة يُحرّم الميراث «١»؟! و أشار إلى ذلك الاعتبار في بعض ما تقدّم من الأخبار بمثل قوله (عليه السلام): «لم يزد الإسلام إلّا عزّاً».

احتجوا

بما رووه عن أسامة عنه (صلى الله عليه و آله): «لا يرث المسلم الكافر، و لا الكافر المسلم» (٢).

و عنه (صلى الله عليه وآله): «لا يتوارث أهل ملتين» (٣).

قلنا

: ثبوت الرواية عنه ممنوع، على أنه يمكن حمل الأخيرة على نفى التوارث من الجانبين كما هو مقتضى التفاعل، وهو لا ينافي ثبوته من طرف، وقد فسّر التوارث بهذا المعنى في كثير من الروايات المتقدمة، وبهذا يحمل ما ورد في روايات أصحابنا أيضاً من نفى التوارث بين أهل ملتين على الإطلاق، كموثقتي ابن سدير (٤) وجميل (٥)، ورواية ابن حمران (٦).

(١) الفقيه ٤: ٢٤٣.

(٢) صحيح مسلم ٣: ١٢٣٣، ١٦١٤.

(٣) سنن البيهقي ٦: ٢١٨.

(٤) التهذيب ٩: ٣٦٦، ١٣٠٨، الإستبصار ٤: ١٩٠، ٧١٢، الوسائل ٢٦: ١٦ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ٢٠.

(٥) التهذيب ٩: ٣٦٧، ١٣٠٩، الإستبصار ٤: ١٩٠، ٧١٣، الوسائل ٢٦: ١٧ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ٢١.

(٦) التهذيب ٩: ٣٦٧، ١٣١٠، الإستبصار ٤: ١٩٠، ٧١٤، الوسائل ٢٦: ١٧ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ٢١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٣

و يمكن حملها على التقية أيضاً، كما تحمل عليها موثقة البصرى قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «قضى أمير المؤمنين في نصراني اختارت زوجته الإسلام و دار الهجرة، أنها في دار الإسلام لا تخرج منها، و أن بضعها في يد زوجها النصراني، و أنها لا ترثه و لا يرثها» (١).

و رواية عبد الملك بن عمير القبطي، عن أمير المؤمنين (عليه السلام): أنه قال للنصراني الذي أسلمت زوجته: «بضعها في يدك، و لا ميراث بينكما» (٢).

و يؤكد هذا الحمل في الأخير كون بعض رجاله من العامة، فإن منهم أمي الصيرفي أبو ربيعة المرادي، و هو منهم، و وثقه ابن حجر في تقريبه، و منهم عبد الملك المذكور، و هو أيضاً منهم، ذكره فيه أيضاً و طعن في حفظه، و ظهر منه مفاسد كثيرة (٣).

المسألة الثالثة [ميراث الكافر للمسلم و إن بعد دون الكافر و إن قرب]:

المعروف من مذهب الأصحاب أنه لو مات كافر و له ورثة كافر و مسلم كان ميراثه للمسلم و إن بعد كمولى نعمه أو ضامن

(١) التهذيب ٩: ٣٦٨، ١٣١٤، الإستبصار ٤: ١٩١، ٧١٨، الوسائل ٢٦: ١٧ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ٢٣.

(٢) التهذيب ٩: ٣٦٧، ١٣١١، الإستبصار ٤: ١٩١، ٧١٥، الوسائل ٢٦: ١٧ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ٢٢.

(٣) فإنه هو الذي روى حديث ما طلعت الشمس و لا غربت على أحد بعد النبيين أفضل من أبي بكر، و كان مع عسكر الشام في حرب الحسين (عليه السلام)، و كلمّا وصل إلى واحد من عسكر الحسين (عليه السلام) و قد رمى من فرسه إلى الأرض قطع رأسه من بدنه، و هو الذي روى عن أسيد بن صفوان راوى الزيارة المعروفة بزيارة الخضر لأمير المؤمنين أن أمير المؤمنين لما مات أبو بكر زاره بتلك الزيارة، و هو أيضاً قال عبد الله بن يقطر رضيع الحسين (عليه السلام) و رسوله إلى ابن زياد بالكوفة فأمر به ابن زياد فرمى من فوق القصر مكشوفاً فوق على الأرض و به رمق فذبحه عبد الملك، و روى عنه البخاري حديث كفر أبي طالب في آخر باب صفة أهل الجنة و النار بواسطتين، و مع ذلك كله كان مشهوراً بسوء الولادة أيضاً (منه قدس سره).

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٤

جريرة دون الكافر وإن قرب كالولد. و ادعى عليه الإجماع في المفاتيح «١»، ونفى عنه الخلاف في السرائر والمسالك «٢» وغيرهما «٣».

و تدل عليه رواية الحسن بن صالح المتقدمة «٤».

و رواية مالك بن أعين، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: سألت عن نصراني مات وله ابن أخ مسلم وابن أخت مسلم، وللنصراني أولاد وزوجة نصارى قال، فقال: «أرى أن يعطى ابن أخيه المسلم ثلثي ما ترك، و يعطى ابن اخته المسلم ثلث ما ترك إن لم يكن له ولد صغار، فإن كان له ولد صغار فإن على الوارثين أن ينفقا على الصغار مما ورثا من أبيهم حتى يدركوا» قيل له: كيف ينفقان؟ قال، فقال: «يخرج وارث الثلثين ثلثي النفقة، و يخرج وارث الثلث ثلث النفقة، فإذا أدركوا قطعوا النفقة عنهم» قيل له: فإن أسلم الأولاد وهم صغار؟ قال، فقال: «يدفع ما ترك أبوهم إلى الإمام حتى يدركوا، فإن بقوا على الإسلام دفع الإمام ميراثهم إليهم، وإن لم يبقوا على الإسلام دفع الإمام ميراثه إلى ابن أخيه و ابن أخته المسلمتين، يدفع إلى ابن أخيه ثلثي ما ترك، و يدفع إلى ابن أخته ثلث ما ترك» «٥».

و حكم في الدروس بكون الرواية صحيحة «٦».

و مرفوعة ابن رباط، قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): «لو أن رجلاً ذمياً

(١) المفاتيح ٣: ٣١٢.

(٢) السرائر ٣: ٢٦٦، المسالك ٢: ٣١١.

(٣) الرياض ٢: ٣٣٥.

(٤) في ص: ١٧.

(٥) الكافي ٧: ١٤٣، ١، الفقيه ٤: ٢٤٥، ٧٨٨، التهذيب ٩: ٣٦٨، ١٣١٥، الوسائل ٢٦: ١٨ أبواب موانع الإرث ب ٢ ح ١.

(٦) الدروس ٢: ٣٤٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٥

أسلم و أبوه حي و لأبيه ولد غيره ثم مات الأب ورثه المسلم جميع ماله، و لم يرثه ولده و لا امرأته مع المسلم شيئاً «١». و ما تقدم من قول الرضا (عليه السلام) في فقهه «٢». و فيه أيضاً: «و كذلك من ترك ذا قرابة مسلمة و ذا قرابة من أهل ذمة ممن قرب نسبه أو بعد لكان المسلم أولى بالميراث من الذمي، و لو كان الذمي ولداً و كان المسلم أخواً أو عمّاً أو ابن أخ أو ابن عم، أو أبعد من ذلك، لكان المسلم أولى بالميراث من الذمي، كان الميت مسلماً أو ذمياً» «٣».

و يدل عليه أيضاً ما سيأتي من أخبار من أسلم على الميراث قبل قسمته «٤»، كما لا يخفى.

و بما ذكرنا ظهر ضعف ما في المسالك من حصر المستند في خبر ابن صالح «٥».

ثم بعد تحقق الشهرة العظيمة التي كادت أن تكون إجماعاً لا يضرّ ضعف المستند، مع أنّ في روايات من أسلم على الميراث ما ليس بضعيف، هذا.

و أمّا ما رواه التميمي مرسلًا عن أبي عبد الله (عليه السلام): في يهودى أو نصراني يموت و له أولاد مسلمون و أولاد غير مسلمين، فقال: «هم على

(١) الكافي ٧: ١٤٦، ١، التهذيب ٩: ٣٧١، ١٣٢٦، الإستبصار ٤: ١٩٣، ٧٢٣، الوسائل ٢٦: ٢٤ أبواب موانع الإرث ب ٥ ح ١.

(٢) راجع ص: ١٩.

(٣) فقه الرضا (عليه السلام): ٢٩٠، بتفاوت يسير، مستدرک الوسائل ١٧: ١٤١ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ١.

(٤) انظر ص ١٨.

(٥) المسالك ٢: ٣١١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٦

مواريثهم» (١). فمع ما فيه من الإرسال لا دلالة له، إذ معنى كونهم على مواريثهم أنهم على ما استحقوا من الموارث، واستحقاق غير المسلمين محل الكلام. و جوز في التهذيبيين حمله على التقيّة أيضاً (٢).

المسألة الرابعة [ميراث المرتد للمسلم مطلقاً وللإمام إن مات ولم يرثه سوى الكافر]:

إذا مات المرتد فإن كان له وارث مسلم كان الميراث له، كان معه كافر أو لا، قرب أم بعد. ويدل عليه بعد الإجماع، ما مرّ من اختصاص الوارث المسلم بإرث الكافر.

و إن لم يكن له وارث غير الكافر، فالمشهور أنه يرثه الإمام ولا شيء للكافر، فطرياً كان المرتد أم مليئاً، بل نفى عنه الخلاف في الأول (٣).

وصريح المقنع كظاهر الفقيه والاستبصار: أن ميراثه للكافر إن ارتد عن ملّة (٤)، و رواه ابن الجنيد في الأحمدي، عن ابن فضال و ابن يحيى، عن أبي عبد الله (عليه السلام) وقال: لنا في ذلك نظر (٥).

للمشهور: تنزيله منزلة المسلم في كثير من الأحكام، كقضاء عبادته الفائتة من الردّة.

و كونه في حكمه حيث لا يقبل منه إلا الإسلام أو القتل.

و موثقه أبان على ما في الفقيه (٦) عن أبي عبد الله (عليه السلام): في الرجل

(١) الكافي ٧: ١٤٦، ٢، التهذيب ٩: ٣٧١، ١٣٢٧، الإستبصار ٤: ١٩٢، ٧٢٢، الوسائل ٢٦: ٢٤ أبواب موانع الإرث ب ٥ ح ٢.

(٢) التهذيب ٩: ٣٧١، الإستبصار ٤: ١٩٢.

(٣) كما في الرياض ٢: ٣٣٩.

(٤) المقنع ١: ١٧٩، الفقيه ٤: ٢٤٥، الاستبصار ٤: ١٨٩.

(٥) المختلف: ٧٥١.

(٦) حيث روى فيه أبان عن الصادق (عليه السلام) بلا واسطة، و أما على طريق الكافي و التهذيب فمرسل لتوسيط عمن ذكره (منه قدس سره).

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٧

يموت مرتداً عن الإسلام و له أولاد و مال فقال: «ماله لولده المسلمين» (١).

حيث إن تقييد الولد بالمسلمين يدلّ بمفهوم القيد على عدم كون إرثه لأولاده الكافرين، فلا يكون لغيرهم من الورثة الكفار بالإجماع أو فحوى الخطاب، فانحصر الميراث للإمام.

و يضعف الأول: بالمعارضة بالنجاسة، و الدعوة أو القتل، و عدم توريثه من المسلم، و غيرها. و بعدم ثبوت حجّة مثل هذا التنزيل.

و الثاني: بأن هذه الحيثية لا توجب كونه في حكمه.

و الثالث: بأن الكلام فيمن لم يكن له ولد مسلم، و المفهوم مفهوم وصف لا حجية فيه، سيما مع احتمال كونه وارداً مورد الغالب كما قيل «٢».

للمقنع: موثقة إبراهيم بن عبد الحميد على ما في الفقيه «٣»، قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): نصراني أسلم ثم رجع إلى النصرانية ثم مات، قال: «ميراثه لولده النصراني» و مسلم تنصّر ثم مات، قال: «ميراثه لولده المسلمين» «٤». و صحيحة محمد، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن المرتد فقال: «يقسم ما ترك على ولده» «٥».

(١) الفقيه ٣: ٩٢، ٣٤٢، الوسائل ٢٦: ٢٨ أبواب موانع الإرث ب ٦ ح ٦.

(٢) انظر رياض المسائل ٢: ٣٣٩.

(٣) فإن في الفقيه روى عن ابن أبي عمير و طريقه إليه صحيح عن إبراهيم، عن الصادق (عليه السلام)، و أما على ما في التهذيب حيث روى فيه عن ابن أبي عمير، عن إبراهيم، عن رجل فيكون الحديث مرسلًا (منه قدس سره).

(٤) الفقيه ٤: ٢٤٥، ٧٨٩، التهذيب ٩: ٣٧٧، ١٣٤٦، الإستبصار ٤: ١٩٣، ٧٢٤، الوسائل ٢٦: ٢٥ أبواب موانع الإرث ب ٦ ح ١.

(٥) الكافي ٧: ١٥٣، ٤، التهذيب ٩: ٣٧٣، ١٣٣٣، الوسائل ٢٦: ٢٧ أبواب موانع الإرث ب ٦ ح ٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٨

و موثقة الساباطي، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «كل مسلم بين مسلمين ارتد عن دين الإسلام» إلى أن قال: «و يقسم ماله على ورثته» «١».

و صحيحة الحنّاط عنه (عليه السلام)، قال: سألته عن رجل ارتد عن دين الإسلام، لمن يكون ميراثه؟ قال: «يقسم ميراثه على ورثته على كتاب الله» «٢».

و عموم آيات الإرث و رواياته، خرج ما خرج بالدليل، فيبقى الباقي.

و أُجيب «٣» عن الموثقة: بالحمل على الصغير من الولد تارة.

و لا يخفى ما فيه.

و على التقيّة أخرى «٤»، لموافقته لمذهب العامة.

و فيه: أنّها غير ثابتة، مع أنه لا موجب للحمل.

و عن الصحاح: بكونها مبيّنة على الغالب، من كون ورثته المرتد عن الإسلام مسلمين «٥».

و فيه: أنه لو سلم فإنما هو في الفطرى دون الملى.

و المسألة محلّ إشكال، حيث إنّ الحدس «٦» يأبى عن ذهاب فحول العلماء و معظم الفقهاء إلى قول بلا مستند، مع دلالة الأخبار على خلافه.

(١) الكافي ٧: ٢٥٧، ١١، الفقيه ٣: ٨٩، ٣٣٣، التهذيب ١٠: ١٣٦، ٥٤١، الإستبصار ٤: ٢٥٣، ٩٥٧، الوسائل ٢٨: ٣٢٤ أبواب حد المرتد

ب ١ ح ٣.

(٢) الكافي ٧: ١٥٢، ٢، الفقيه ٤: ٢٤٢، ٧٧١، التهذيب ٩: ٣٧٤، ١٣٣٤، الوسائل ٢٦: ٢٧ أبواب موانع الإرث ب ٦ ح ٣.

(٣) انظر الرياض ٢: ٣٣٩.

(٤) كما في النهاية: ٦٦٧.

(٥) انظر الرياض ٢: ٣٣٩.

(٦) في «س»: العقل.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٩
و إن جواز الخروج عن مقتضى الأخبار الصحيحة و الموثقة و العمومات الكثيرة بمجرد هذا الاستبعاد و عدم ثبوت الإجماع و فقد المخرج غير معلوم.
و قول المقنع لا يخلو عندي من قوة. و الله العالم.
و لو رفعنا اليد من هذه الأخبار الخاصة بمخالفة الشهرة العظيمة للقدمات و الشذوذ فلا يمكن رفعها عن عمومات الكتاب و السنة، و مع ذلك مظنة انعقاد الإجماع على ما ذهبوا إليه متحققه. و الله العالم.

المسألة الخامسة [الإمام يرث المسلم إذا لم يكن له ورثة غير الكفار]:

إذ عرفت أن الكافر لا يرث المسلم، فلو مات و كان له ورثة كفار لا يرثوه و ورثة الإمام. أمّا الأول فلما مرّ. أمّا الثاني فلأن الإمام وارث من لا وارث له كما يأتي. و تدلّ عليه خصوص صحيحة أبي بصير المتقدمة «١».
و قد يستدلّ أيضاً بصحيحة سليمان بن خالد: في رجل مسلم قتل و له أب نصراني لمن تكون ديتة؟ قال: «تؤخذ ديتة فتجعل في بيت مال المسلمين، لأنّ جنايته على بيت مال المسلمين» «٢».
و لا خلاف فيه أيضاً بين الأصحاب كما صرح به غير واحد «٣».

المسألة السادسة [إسلام الكافر على الميراث قبل القسمة و بعدها]:

لو أسلم الكافر على ميراث كافر أو مسلم قبل قسمته شارك أهله مع المساواة مرتبة و إسلاماً. و اختص به مع التقدم فيهما أو في أحدهما. و لو أسلم بعدها فلا شيء له.
للإجماع، و المستفيضة من الصحاح و غيرها.
منها: صحيحة أبي بصير: عن رجل مسلم مات و له أم نصرانية و له

(١) في ص ١٦.

(٢) الفقيه ٤: ٢٤٣، ٧٧٥، التهذيب ٩: ٣٧٠، الوسائل ٢٦: ٢٢ أبواب موانع الإرث ب ٣ ح ٦.

(٣) كالفاضل الهندي في كشف اللثام ٢: ٢٧٨، و صاحب الرياض ٢: ٣٣٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٠
زوجة و ولد مسلمون قال: فقال: «إن أسلمت أمه قبل أن يقسم ميراثه اعطيت السدس» قلت: فإن لم يكن له امرأة و لا ولد و لا وارث له سهم في الكتاب من المسلمين و له أم نصرانية و له قرابة نصرانيّة و له سهم في الكتاب لو كانوا مسلمين، لمن يكون ميراثه؟ قال: «إن أسلمت أمه فإنّ جميع ميراثه لها، و إن لم تسلم أمه و أسلم بعض قرابته ممّن له سهم في الكتاب فإنّ ميراثه له، و إن لم يسلم من قرابته أحدٌ فإنّ ميراثه للإمام» «١».

و حسنة ابن مسكان: «من أسلم على ميراث قبل أن يقسم فله ميراثه، و إن أسلم بعد ما قسم فلا ميراث له» «٢».

و في حسنة ابن مسلم: «من أسلم على ميراث قبل أن يقسم الميراث فهو له، و من أسلم بعد ما قسم فلا ميراث له» «٣».

و موثقة البقباق: «من أسلم على ميراث قبل أن يقسم فهو له» (٤).

و موثقة ابن مسلم: في رجل يسلم على الميراث قال: «إن كان قسم فلا حق له، وإن كان لم يقسم فله الميراث» (٥). إلى غير ذلك. و كذا لو كان الوارث واحداً سوى الإمام أو أحد الزوجين فالمال له، ولا ينتقل إلى من أسلم بعد الموت. و لا أعرف فيه أيضاً خلافاً، و في

(١) الكافي ٧: ١٤٤، ٢، الفقيه ٤: ٢٤٤، ٧٨٧، التهذيب ٩: ٣٦٩، ١٣١٦، الوسائل ٢٦: ٢٠ أبواب موانع الإرث ب ٣ ح ١.

(٢) الكافي ٧: ١٤٤، ٣، التهذيب ٩: ٣٦٩، ١٣١٧، الوسائل ٢٦: ٢١ أبواب موانع الإرث ب ٣ ح ٢.

(٣) الكافي ٧: ١٤٤، ٤، التهذيب ٩: ٣٦٩، ١٣١٨، الوسائل ٢٦: ٢١ أبواب موانع الإرث ب ٣ ح ٣.

(٤) التهذيب ٩: ٣٧٠، ١٣٢٠، الوسائل ٢٦: ٢٢ أبواب موانع الإرث ب ٣ ح ٥.

(٥) الفقيه ٤: ٢٣٧، ٧٥٨، التهذيب ٩: ٣٣٦، ١٢١١، الوسائل ٢٦: ٢١ أبواب موانع الإرث ب ٣ ح ٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣١

السرائر و التنقيح ادعى الإجماع عليه «١».

و وجهه أنه قد استحق المال عند الموت و انتقل إليه و حصل في ملكه، فالانتقال منه يحتاج إلى دليل. و أخبار من أسلم قبل القسمة لا توجب الانتقال، لأن القسمة إنما تتصور إذا كان بين نفسين فصاعداً، و لا تتأتى في الواحد على حال، فلا قبليته مع الوحدة و لا بعديته، إذ القبليته من الأمور الإضافية فهي لا تتحقق إلا فيما أمكن له البعديته و هي منتفية هنا، فهي ظاهرة في صورة إمكان القسمة.

و لو كان الواحد هو الإمام فالمسلم أولى وفاقاً للأكثر؛ لصحيحة أبي بصير المتقدمة الخاصة الناصّة.

و تدلّ عليه أيضاً صحيحة أبي ولّاد، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل مسلم قتل مسلماً عمداً فلم يكن للمقتول أولياء من المسلمين إلّا أولياء من أهل ذمته من قرابته فقال: «على الإمام أن يعرض على قرابته من أهل بيته الإسلام، فمن أسلم منهم فهو وليه، يدفع القاتل إليه، فإن شاء قتل و إن شاء عفا و إن شاء أخذ الدية، فإن لم يسلم أحد كان الإمام وليّ أمره» الحديث «٢».

و قيل: الإمام أولى؛ لأنه واحد فلا قسمة. و نسب إلى النهاية «٣»، و لم أجده فيها، و إلى المبسوط «٤»، و الحلّي «٥»، و ظاهر النافع أيضاً «٦».

(١) السرائر ٣: ٢٦٨، التنقيح ٤: ١٣٣.

(٢) الكافي ٧: ٣٥٩، ١، الفقيه ٤: ٧٩، ٢٤٨، التهذيب ١٠: ١٧٨، ١٧٧، علل الشرائع: ٥٨١، ١٥، الوسائل ٢٩: ١٢٤ أبواب القصاص في

النفس ب ٦٠ ح ١.

(٣) كما في التنقيح ٤: ١٣٣.

(٤) المبسوط ٤: ٧٩.

(٥) حكاها عنه في التنقيح ٤: ١٣٣. و الموجود في السرائر ٣: ٢٦٨، إذا كان الوارث المسلم واحداً استحق بنفس الموت الميراث و لا

يرد على من أسلم بعد الموت من الميراث شيء على حال لأن هاهنا لا تتقدر القسمة.

(٦) المختصر النافع: ٢٦٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٢

و قيل: المسلم أولى إن كان إسلامه قبل النقل إلى بيت المال، و الإمام أولى إن كان بعده. و هو مختار المبسوط و الوسيلة و الإيجاز و

الإرشاد «١» و الإيضاح «٢».

و الكل ضعيف، بعد ورود النصّ الصحيح المنجبر «٣» بخلافه.

و لو كان أحد الزوجين فيبنى على الأقوى على أن الزوجين إذا لم يكن وارث غيرهما هل يرث الفاضل عليهما، أم لا يرث على أحدهما أصلاً، أم يرث على الزوج دون الزوجة؟

فعلى الأول لا يؤثر الإسلام أصلاً، للوحدة المنافية للقسمه الموجبه لتوريث المسلم قبلها.

و على الثاني اعتبرت المقاسمه مع أحدهما و الإمام قبل الإسلام و بعده فيهما، لإمكانها.

و على الثالث اعتبرت فيمن يرث عليه دون الآخر.

و الشيخ في النهاية كالقاضي شارح المسلم مع الزوج مع اختيار الرد عليه «٤».

و نصره في النكت محتجاً بأن الرد إنما يستحقه الزوج إذا لم يوجد وارث محقق أو مقدر أى من يصلح أن يكون وارثاً و المقدر هنا موجود.

و بأن استحقاق الزوج الفاضل ليس أصلياً، بل لفقد الوارث و كونه أقوى من الإمام، فيجرى فى الفاضل مجراه، و هو ممنوع إذا أسلم «٥».

(١) المبسوط ٤: ٧٩، الوسيلة: ٣٩٤.

(٢) الإيضاح ٤: ١٧٥، الموجود فيه اختيار القول الأول، و لكن الذى نسبه إليه هو الصيمرى فى غاية المرام كما فى مفتاح الكرامة ٨: ٢٩.

(٣) كذا فى جميع النسخ، و الصحيح لا يحتاج إلى الانجبار.

(٤) النهاية: ٦٦٤. و القاضي فى المذهب ٢: ١٥٧.

(٥) نكت النهاية ٣: ٢٣٥.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٣

و يضعف الأول أولاً: بمنع وجود المقدر هنا، فإنه عين المتنازع فيه.

و ثانياً: بأن استحقاق الزوج للتركة و انتقالها إليه إنما هو بعد الموت كلها فرضها و ردّها إذا لم يكن وارث و الوارث حقيقة فى المحقق، و اعتبار المقدر لا دليل عليه. مع أنّ فى اعتباره إيقاف الفاضل إلى موت الكافر أو إسلامه، لوجود التقدير و عدم دليل على زواله فى حال، و بعد الانتقال إليه لا ينتقل منه إلّا بناقل، و هو غير متحقق، لتحقق الوحدة المذكورة.

و الثانى: بأن الفرق بين الاستحقاق الأصلي و غيره لا دخل له فى الحكم، بعد ثبوته فى الجملة عند عدم الوارث حين انتقال الإرث.

المسألة السابعة [ارتداد أحد الورثة بعد الموت أو قبل القسمة]:

لو ارتد أحد الورثة بعد الموت فسهمه فى حكم مال المرتد، و هو لوارثه كما يأتى و لو كان الارتداد قبل القسمة؛ لحصول الانتقال إليه، فىكون فى حكم ماله.

المسألة الثامنة [تبعية الطفل فى الإسلام لأحد أبويه]:

إذ عرفت أنّ الكافر لا يرث المسلم و هو محجوب به، فإن كان الوارث بالغاً فالحكم بكفره أو إسلامه واضح.

و إن كان طفلاً فهو في الإسلام تابع لأحد أبويه، فلو كان الأبوان أو أحدهما مسلماً وقت العلوق يحكم بإسلام الطفل، وكذا لو أسلما أو أحدهما بعده قبل البلوغ. ولا أعرف في ذلك خلافاً بين الأصحاب، وقال في المسالك: والحكم في ذلك موضع وفاق «١»، ونفى الخلاف في أصل التبعية في الكفاية و المفاتيح «٢».

وكذا لا خلاف في التبعية في الكفر إذا كان أبواه معاً كافرين، وفي التنقيح الإجماع عليها بالخصوص «٣».

(١) المسالك ٢: ٣١٢.

(٢) الكفاية: ٢٨٩، المفاتيح ٣: ٣١٢.

(٣) التنقيح ٤: ١٣٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٤

وقيل «١»: ولعل التبعية في الإسلام والكفر للأبوين من الضروريات، يمكن استنباطها من الأخبار المتواترة معنى، المتشعبة في مواضع كثيرة كأبواب المواريث، والحدود، والجهاد، والوصية.

وتدل على التبعية في الجملة رواية زيد بن علي: «إذا أسلم الأب جزّ الولد إلى الإسلام، فمن أدرك من ولده دعى إلى الإسلام، فإن أبى قتل» «٢».

وموثقة أبان على ما في الفقيه: في الصبي إذا شبّ فاختر النصرانية وأحد أبويه نصراني أو جميعاً مسلمين، قال: «لا يترك، ولكن يضرب على الإسلام» «٣».

ورواية عبيد: في الصبي يختار الشرك وهو بين أبويه، قال: «لا يترك، وذاك إذا كان أحد أبويه نصرانياً» «٤».

وجه الاستدلال بالأخيرتين أنه لا شك في أنه لا يجبر غير المرتد على الإسلام من أهل الذمة بل يترك، وحكم فيهما بجبر صبي اختار الكفر بعد البلوغ إذا أسلم أحد أبويه على الإسلام، فيكون مرتداً، ولا ارتداد إلا بسبق الإسلام.

ولو ارتد الأبوان وهو طفل لم يرتد، لسبق إسلامه فيستصحب، وإيجاب ارتدادهما لارتداده غير ثابت.

وفي إلحاق إسلام أحد الأجداد أو الجدات بالأبوين وجهان، والظاهر الإلحاق إن لم يكن الواسطة حياً، وأما إذا كان حياً ففيه إشكال. وقوى

(١) انظر الرياض ٢: ٣٣٧.

(٢) التهذيب ٨: ٢٣٦، ٨٥٢، الوسائل ٢٣: ١٠٧ أبواب العتق ب ٧٠ ح ١.

(٣) الفقيه ٣: ٩١، ٣٤١، الوسائل ٢٨: ٣٢٦ أبواب حد المرتد ب ٢ ح ٢.

(٤) الكافي ٧: ٢٥٦، ٤، التهذيب ١٠: ١٤٠، ٥٥٣، الوسائل ٢٨: ٣٢٦ أبواب حد المرتد ب ٢ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٥

الشيخ «١» كالشهيد في المسالك «٢» الإلحاق، و ظاهر التحرير كالكفاية التردد «٣».

وعلى هذا فلو مات مسلم أو كافر وله أولاد كفّار أو أطفال أخ مسلم أو أخت مسلمة، يرثه الأطفال دون الأولاد.

ولو مات مسلم وله أطفال أخ كافر وكانت أمهم أيضاً كافرة لم يرثوه.

ولو مات كافر وله ابن كافر و طفل ابن مسلم، ورثه الطفل دون الابن.

ولو مات مسلم وله ابن كافر يرثه طفل ابنه إن مات أبوه، وإلا ففيه وجهان.

ولو مات الكافر وخلف أباً و ابناً صغيراً كافرين، فأسلم الأب يرثان معاً.

و لو مات كافر و له جدّ كافر و ابن صغير فأسلم الجدّ قبل القسمة اختصّ الابن بالإرث.

المسألة التاسعة [حكم إنفاق الورثة على أولاد الكافر من تركته حتى يبلغوا]:

روى مالك بن أعين، عن أبي جعفر (عليه السلام) كما سبق أنه لو خلف نصراني أولاداً صغاراً و ابن أخ و ابن أخت مسلمين كان لابن الأخ ثلثا التركة، و لابن الأخت ثلثها، و ينفقان على الصغار بنسبة حقهما، و إن أسلموا و هم صغار دفعت التركة إلى الإمام، فإن بلغ الأولاد مسلمين فهم أحقّ بها، و إلّا فتعطى الوارثين «٤».

و أفتى بمضمونها معظم القدماء و جمع من المتأخرين، منهم الشيخان و الصدوق و القاضي و ابن زهرة و الحلبي و الكيدري و نجيب الدين

(١) حكاة عنه في التحرير ٢: ١٧١.

(٢) المسالك ٢: ٣١٢.

(٣) التحرير ٢: ١٧١، كفاية الأحكام: ٢٨٩.

(٤) راجع ص: ٢٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٦

و الدروس «١»، و نسبه جماعة إلى أكثر المتقدمين أيضاً «٢»، و في النكت و الدروس و المسالك نسبه إلى الأكثر و المعظم مطلقاً «٣».

و كثير منهم طردوا الحكم إلى ذى القرابة المسلم مع الأولاد مطلقاً، كما طرده إلى الكافر كذلك، و قالوا: إن المسلمين ينفقون على الأولاد إلى أن يبلغوا، فان أسلموا دفعت إليهم التركة، و إلّا استقرّ ملك المسلمين عليها.

و ردّها الحلبي و المحقق و العلامة و التنقيح و المسالك «٤» و سائر المتأخرين، و أقرّوا الإرث على المسلمين، و أنكروا وجوب الإنفاق، محتجّين بوقوع الإجماع على تبعية الولد لأبويه في الكفر، و اختصاص المسلم بالإرث إلّا أن يسلم الكافر قبل القسمة، و حرمانه لو لم يسلم قبلها، صغيراً كان أو كبيراً كما ثبت.

و أجاب في الدروس بأن الخروج عن الأصول جائز إذا قام عليه دليل «٥». قيل «٦»: إن قيام الدليل ممنوع، كيف؟! و هو يتوقف على صحة الرواية، و هي ممنوعة، و إن قال بها في المختلف و التحرير و الدروس

(١) المفيد في المقنعة: ٧٠١، الطوسي في النهاية: ٦٦٥، الصدوق في المقنع: ١٧٦، القاضي في جواهر الفقه: ١٦٧، ابن زهرة في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨، الحلبي في الكافي في الفقه: ٣٧٥، نجيب الدين في الجامع للشرائع: ٥٠٢، الدروس ٢: ٣٤٥، ٣٤٦.

(٢) كما في تحرير الأحكام ٢: ١٧١، و التنقيح ٤: ١٣٥.

(٣) حكاة عن نكت الإرشاد في الرياض ٢: ٣٣٧، الدروس ٢: ٣٤٦، المسالك ٢: ٣١٢.

(٤) الحلبي في السرائر ٣: ٢٦٩، المحقق في الشرائع ٤: ١٣، العلامة في تحرير الأحكام ٢: ١٧٢، التنقيح ٤: ١٣٥، المسالك ٢: ٣١٢.

(٥) الدروس ٢: ٣٤٦.

(٦) انظر رياض المسائل ٢: ٣٣٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٧

و الغاية و المذهب «١»، و تحقّق الشهرة الجابرة غير معلوم.

و فيه أوّلاً: عدم ضير ضعف السند بعد اعتبار الرواية.

و ثانياً: أنّه لو سلّم ينجر بشهرة القدماء المحققة قطعاً، حتى قيل: إنّه لا يرى منهم مخالف عدا الحلّي «٢»، أو بالشهرة المحكية مستفيضة، و هي كافية في الجبر، مع أنّها صحيحة عن السراد المجمع على تصحيح ما يصح عنه، و مثلها في قوّة الصحيحة، و مع ذلك وصفها كثير من الأصحاب بل أكثرهم كما عن التقى المجلسي «٣» بالصحة، كما هي مقتضى بعض نسخ الفقيه، حيث أسندها إلى عبد الملك و مالك ابني أعين معاً، فالرواية معتبرة، و للخروج بها عن مقتضى الاصول صالحه، و مثله ليس بعزيز، فعليه الفتوى. و أمّا القول بأنّها لا تخالف الأصول، من حيث إنّ الولادة على الفطرة، فهم بحكم المسلمين إلّا أن يبلغوا و يعرفوا الكفر. ففيه: أنّه خلاف الإجماع، لجواز استراقهم كما يسترقّ أبواهم، بل يخالف الرواية حيث حكم فيها بعدم استحقاقهم إلّا أن يسلموا و هم صغار.

ثمّ إنّ الرواية لما كانت مشهورة بالاعتبار تصدّى العاملين بها و الرادّين لها لتوجيهها بوجوه لا فائدة في ذكرها.

و هل يختصّ الحكم بالمورد كما عن ظاهر الأكثر، أم يطرد بالاطرادين المتقدمين، أو أحدهما كما عن بعضهم «٤»؟ الحق هو الأوّل.

المسألة العاشرة [توارث المسلمين بعضهم بعضاً و إن اختلفوا في المذاهب]:

المسلمون يتوارثون، بمعنى أنّ بعضهم يرث

(١) المختلف: ٧٤٠، تحرير الأحكام ٢: ١٧٢، الدروس ٢: ٣٤٥.

(٢) انظر رياض المسائل ٢: ٣٣٧.

(٣) روضة المتقين ١١: ٣٨٧.

(٤) انظر: المقنعة: ٧٠١، و النهاية: ٦٦٥، و الكافي في الفقه: ٣٧٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٨

بعضاً و إن اختلفوا في المذاهب، ما لم يخرجوا به عن سمة الإسلام، و لم يدخلوا في عنوان الكافر، وفاقاً للمشهور.

و خلافاً للمفيد في أكثر نسخ المقنعة، فيرث المؤمن أهل البدع من المعتزلة و المرجئة «١» و الخوارج من الحشوية، و لا يرثوه «٢».

و للحلبي، فيرث المسلم المجبر و المشبه و جاحد الإمامة، و لا عكس «٣».

لنا

: عموم أدلّة التوارث، و عدم ما يصلح للتخصيص. و لم أعثر للمخالف على دليل، و يمكن أن يكون بناؤه على تكفيرهم، و هو

صحيح إن ثبت المبني، لعمومات منع الكافر عن إرث المسلم، و لكن الكلام في المبني.

و منه يظهر حكم المنكر لضروري الدين، فإنّه لو لزم من إنكاره إنكار صاحب الدين و رجع إليه بأن لم تحتمل الشبهة في حقه يمنع

من إرثه و إن أظهر الشهادتين، لأن إيجابهما للإسلام إنّما هو إذا لم يقارنه ما ينافيهما قولاً أو فعلاً و يدلّ على اعتقاد خلافهما.

و كذا الكفار يتوارثون على اختلاف مللهم كما يأتي.

و خالف فيه الثاني أيضاً فيرث كفّار ملتنا غيرهم و لا عكس «٤».

(١) المرجئة بالهمزة و المرجية بالياء مخففة: من الإرجاء، أرجأت الأمر أي آخرته، و هم فرقة من فرق الإسلام يزعمون أنّ أهل القبلة

كلّهم مؤمنون و يعتقدون أن الله تعالى أرجأ تعذيبهم عن المعاصي، أي أخره عنهم الصحاح ١: ٥٢، القاموس ١: ١٦؛ راجع كتاب المقالات و الفرق: ٥ فرقة ١٤، و مجمع البحرين ١: ١٧٧.

(٢) انظر المقنعة: ٧٠١.

(٣) الكافي في الفقه: ٣٧٥، قال: لا يرث الكافر المسلم .. و يرث المسلم الكافر و إن بعد، كابن خال مسلم لموروث مسلم، أو كافر له ولد كافر يهودية أو نصرانية أو جبر أو تشبيه أو جحد نبوة أو إمامة ميراثه لابن خاله المسلم.

(٤) الكافي في الفقه: ٣٧٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٩

و اختاره في التنقيح إن كان المراد كفر من أظهر كلمة الشهادة، محتجاً بأنّ لهم خصوصية بذلك على غيرهم «١».

و فيه: أنّها لو سلّمت فيجانبها لمنع التوارث ممنوع، و قوله: «الإسلام يعلو و لا يُعلَى عليه» «٢» لا يفيد، لكون الصغرى ممنوعة.

و أمّا ما في موثقه حنان من أنّه لا- يتوارث أهل ملتين «٣»، فمحمول على ملتى الإسلام و الكفر، كما يشعر به كثير من الأخبار المتقدّمة، و صرّح به غير واحد من الأصحاب «٤». و لو سلّم عمومها فلا يفيد أيضاً، لجواز إرادة نفي التوارث من الجانبين، و لما لم يتعين الجانب الممنوع فيكون كلّ منهما باقياً على مقتضى الأصل.

و قد يقال: بكون الكفر كلّه ملّة واحدة فليس فيه ملّتان. و هو خلاف الظاهر، و ما ذكروا في بيانه ضعيف.

المسألة الحادية عشرة [توارث الكفار بعضهم بعضاً ما لم يكن هناك وارث مسلم خاص]:

الكفار يتوارثون بعضهم من بعض إذا لم يكن هناك وارث مسلم خاص، بلا خلاف فيه ظاهر كما صرّح به غير واحد منّا «٥». لعموم أدلّة الإرث، و سلامتها عن المعارض في محلّ البحث، لاختصاصه بما إذا كان هناك وارث خاص مسلم. و لمرسلة ابن أبي عمير: في يهودى أو نصرانى يموت و له أولاد غير

(١) التنقيح ٤: ١٣٨.

(٢) الفقيه ٤: ٢٤٣، ٧٧٨، الوسائل ٢٦: ١٤ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ١١.

(٣) التهذيب ٩: ٣٦٦، ١٣٠٨، الإستبصار ٤: ١٩٠، ٧١٢، الوسائل ٢٦: ١٦ أبواب موانع الإرث ب ١ ح ٢٠.

(٤) كالتوسى في النهاية: ٦٦٦، الشهيد الثانى فى المسالك ٢: ٣١٢.

(٥) منهم السيزوارى فى الكفاية: ٢٨٩.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٠

مسلمين، فقال: «هم على ميراثهم» «١».

و لما مرّ من النصوص فى ميراث المجوسى «٢».

و الاستفادة من المرسلة أنّ طريق توريثهم إنّما هو على ملتهم، و أنّه تجرى على أهل الذمّة أحكام موارثهم على دينهم، و ليست كغيره من الأحكام بأن يكون مخيراً فى الحكم أو الردّ على أهل ملتهم.

و يمكن أن يكون المراد بميراثهم ميراث الأولاد على طريقة الإسلام. أو أنّ لهم إرثهم على التخيير المذكور، فلا يمكن الاستدلال به لشيء من الطرفين، فيجرى فيه على قاعدة سائر الأحكام من التخيير.

و فى صحيحة أبى حمزة: «إنّ علياً (عليه السلام) كان يقضى فى الموارث فيما أدرك الإسلام من مال مشرك تركه لم يكن قسّم قبل

الإسلام أنه كان يجعل للنساء و الرجال حظوظهم منه على كتاب الله و سنّة نبيّه «(٣)». و قريبه منها صحيحه محمد بن قيس «(٤)». و قد يستدل بها على أصل الحكم من توارث الكفار. و فيه نظر، لكونها مجمله ذات احتمالات ثلاثه، فلا يمكن الاستدلال بها على شيء منها.

المسألة الثانية عشرة [كيفية تقسيم تركه المرتد]:

المرتد إمّا فطري أو ملّي، فالأوّل إن كان

- (١) التهذيب ٩: ٣٧٢، ١٣٣٠، الوسائل ٢٦: ٢٥ أبواب موانع الإرث ب ٥ ح ٣.
- (٢) لم يتقدّم البحث عن ميراث المجوسى. انظر: الوسائل ٢٦: ٣١٧ أبواب ميراث المجوس ب ١.
- (٣) الكافي ٧: ١٤٤، ١، التهذيب ٩: ٣٧٠، ١٣٢٤، الإستبصار ٤: ١٩٢، ٧٢٠، الوسائل ٢٦: ٢٣ أبواب موانع الإرث ب ٤ ح ١.
- (٤) الكافي ٧: ١٤٥، ٢، التهذيب ٩: ٣٧١، ١٣٢٥، الإستبصار ٤: ١٩٢، ٧٢١، الوسائل ٢٦: ٢٣ أبواب موانع الإرث ب ٤ ح ٢.
- مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤١
- رجلاً تُقسّم تركته من حين ارتداده بين ورثته و إن كان حيّاً، بالإجماع.
- لصحيحه محمد، عن الباقر (عليه السّلام): «من رغب عن دين الإسلام و كفر بما أنزل الله على محمّد (صلّى الله عليه و آله) بعد إسلامه فلا توبه، و وجب قتله، و بنت امرأته، و يقسّم ما ترك على ولده» «(١)».
- و موثقه الساباطى، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السّلام) يقول: «كل مسلم بين مسلمين ارتدّ عن دين الإسلام و جحد محمداً (صلّى الله عليه و آله) نبوته و كذّبه فإنّ دمه مباح لكل من سمع ذلك منه، و امرأته بئنه منه يوم ارتدّ فلا تقر به، و يقسّم ماله على ورثته» الحديث «(٢)»، و غيرهما «(٣)».
- و غيره لا تقسّم تركته ما دام حيّاً؛ للأصل، و عدم الدليل.
- ثمّ لو مات المرتد فإن كان له وارث مسلم فالمال له، و لا شيء لوارثه الكافر إن كان، فطريّاً كان المرتد أو ملّيّاً؛ للإجماع، و لما مرّ.
- و إن لم يكن له وارث مسلم فالمشهور سيّما بين المتأخّرين أنّ تركته للإمام، و فى بعض العبارات نسبة خلافه إلى الشذوذ «(٤)».
- لظاهر الاتفاق. و لمرسله أبان: فى الرجل يموت مرتداً عن الإسلام و له أولاد و مال، قال: «ماله لولده المسلمين» «(٥)».

- (١) الكافي ٧: ١٥٣، ٤، التهذيب ٩: ٣٧٣، ١٣٣٣، الوسائل ٢٦: ٢٧ أبواب موانع الإرث ب ٦ ح ٥.
- (٢) الكافي ٧: ٢٥٧، ١١، الفقيه ٣: ٨٩، ٣٣٣، التهذيب ١٠: ١٣٦، ٥٤١، الإستبصار ٤: ٢٥٣، ٩٥٧، الوسائل ٢٨: ٣٢٤ أبواب حدّ المرتد ب ١ ح ٣.
- (٣) الوسائل ٢٨: ٣٢٣ أبواب حدّ المرتد ب ١.
- (٤) كما فى المفاتيح ٣: ٣١٢.
- (٥) الكافي ٧: ١٥٢، ١، الفقيه ٣: ٩٢، ٣٤٢، التهذيب ٩: ٣٧٤، ١٣٣٥، الوسائل ٢٦: ٢٨ أبواب موانع الإرث ب ٦ ح ٦.
- مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٢
- و الاتفاق غير ثابت كما يأتى، و المرسله غير دالّه، لظهورها بل صراحتها فى وجود الأولاد المسلمين.

خلافاً للمحكي عن صريح المقنع و ظاهرى الفقيه و الاستبصار فى الملى فميراثه لورثته الكفار «١». لعمومات الإرث مطلقاً، و عمومات ميراث و رثه المرتد و أنه لورثته على كتاب الله «٢»، و خصوص موثقة إبراهيم عن عبد الحميد: فى نصرانى أسلم ثم رجع إلى النصرانية ثم مات قال: «ميراثه لولده النصرانى» الحديث «٣». و رد تارة: بالحمل على التقي، و أخرى: بالطرح للشذوذ، و ثالثة: بالضعف بالإرسال، و رابعة: بالمخالفة للقاعدة الثابتة من أن المرتد بحكم المسلم، و خامسة: بعدم المقاومة للمرسل المتقدمة. و الأول مردود: بأنه فرع وجود المعارض، و الثانى: بكفاية العمومات الكتابية و الخبرية، و الثالث: بأنها فى الفقيه مسنده، مع أنها عن ابن أبى عمير صحيحة، و الرابع: بأن القاعدة كلية غير ثابتة، و الخامس: بأن المرسل كما مر غير دالة. فإذا قول الصدوق هو الأقرب، بل مقتضى الإطلاقات ذلك فى الفطرى أيضاً، إلا أن ظاهر الإجماع فيه يمنع عن القول به، بل ميراثه مع عدم المسلم للإمام.

(١) المقنع: ١٧٩، الفقيه ٤: ٢٤٢، الاستبصار ٤: ١٩٣.

(٢) الوسائل ٢٦: ٢٥ أبواب موانع الإرث ب ٦.

(٣) الفقيه ٤: ٢٤٥، ٧٨٩، التهذيب ٩: ٣٧٢، ١٣٢٨، الاستبصار ٤: ١٩٣، ٧٢٤، التهذيب ٩: ٣٧٧، ١٣٤٦، الوسائل ٢٦: ٢٥ أبواب موانع

الإرث ب ٦ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٣

و الثانى من الموانع: القتل.

اشاره

و فيه مسائل:

المسألة الأولى: القاتل إذا كان متعمداً بغير حق لا يرث

، قريباً كان أو بعيداً، بلا خلاف يعرف، و نقل الإجماع عليه متكرر «١»، و اقتضاء الحكمة له يرشد إليه، إذ لولاه لم يأمن مستعجل الإرث أن يقتل مورثه.

و الدليل الشرعى عليه الأخبار المستفيضة، كصحيحه هشام عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «قال رسول الله (صلى الله عليه و آله): لا ميراث للقاتل» «٢».

و رواية أبى بصير عنه (عليه السلام) قال: «لا يتوارث رجلان قتل أحدهما صاحبه» «٣».

و رواية القاسم بن سليمان: عن رجل قتل أمه أيرثها؟ قال: «سمعت أبى يقول: أيما رجل ذى رحم قتل قريبه لم يرثه» «٤».

و صحيحه الحذاء: فى رجل قتل أمه قال: «لا يرثها» «٥».

و صحيحه الحلبي: عن الرجل يقتل ابنه، أ يقتل به؟ قال: «لا، و لا يرث أحدهما الآخر إذا قتله» «٦».

(١) انظر الخلاف ٤: ٢٨، ٣٠، و الروضة البهية ٨: ٣١، و الرياض ٢: ٣٤٠.

(٢) الكافي ٧: ١٤١، ٥، التهذيب ٩: ٣٧٨، ١٣٥٢، الوسائل ٢٦: ٣٠ أبواب موانع الإرث ب ٧ ح ١.

(٣) الكافي ٧: ١٤٠، ١، التهذيب ٩: ٣٧٧، ١٣٤٨، الوسائل ٢٦: ٣١ أبواب موانع الإرث ب ٧ ح ٥.

(٤) الكافي ٧: ١٤٠، ٢، التهذيب ٩: ٣٧٧، ١٣٤٩، الوسائل ٢٦: ٣١ أبواب موانع الإرث ب ٧ ح ٦.

(٥) الكافي ٧: ١٤٠، ٤، التهذيب ٩: ٣٧٨، ١٣٥١، الوسائل ٢٦: ٣٠ أبواب موانع الإرث ب ٧ ح ٢.

(٦) التهذيب ١٠: ٢٣٨، ٩٤٨، الوسائل ٢٦: ٣١ أبواب موانع الإرث ب ٧ ح ٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٤

و حسنته: «إذا قتل الرجل أباه قُتل به، و إن قتله أبوه لم يُقتل به و لم يرثه» (١).

و صحيحته عبد الله بن سنان و جميل، و روايتي جميل و محمد بن قيس الآتية (٢).

و لو تعدد القاتل مُنعوا جميعاً لو كانوا ورثه، و الوارث إن اختلفوا؛ للإطلاقات.

و لو كان بحق كحد أو قصاص أو نحوهما يرث كذلك، سواء جاز للقاتل تركه أم لا.

و يدل عليه مضافاً إلى عموماً الإرث رواية حفص بن غياث: عن طائفتين من المؤمنين إحداهما باغية و الأخرى عادلة اقتتلوا، فقتل

رجل من أهل العراق أباه أو ابنه أو أخاه أو حميمه و هو من أهل البغي و هو وارثه، أ يرثه؟ قال: «نعم، لأنه قتله بحق» (٣).

و ضعفها غير ضائر؛ لانجبارها بالعمل، و اعتضادها بنقل الإجماع. كاختصاصها بالباغي؛ لإيجاب التعليل التعدى إلى ما سواه.

و بها تقييد إطلاقات القاتل المتقدمة. و دعوى اختصاصها بحكم التبادر بالقاتل بغير حق دعوى موهونة جداً.

و إن كان خطأ ففي إرثه و منعه أقوال:

الأول للمفيد على نقل و الديلمي و المحقق و ظاهر المسالك (٤)،

(١) الكافي ٧: ١٤١، ١٠، التهذيب ٩: ٣٧٨، ١٣٥٥، الوسائل ٢٦: ٣٠ أبواب موانع الإرث ب ٧ ح ٤.

(٢) في ص ٤٤ و ٤٥ و ٥٠.

(٣) الفقيه ٤: ٢٣٣، ٧٤٨، التهذيب ٩: ٣٨١، ١٣٦٤، الوسائل ٢٦: ٤١ أبواب موانع الإرث ب ١٣ ح ١.

(٤) المفيد في المقنعة: ٧٠٣، و الديلمي في المراسم: ٢١٨، و المحقق في الشرائع ٤: ١٤، المسالك ٢: ٣١٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٥

و اختاره بعض الثالثة (١) و نسبه المحقق في الشرائع و الفاضل في التحرير و غيرهما في غيرهما إلى الأشهر (٢)، و اختاره الشيخ في

النهاية و إن عمل بالتفصيل لكونه أحوط (٣).

و الثاني للعماني (٤).

و الثالث و هو أنه يرث مما عدا الدية للشيخ و المفيد على نقل و الإسكافي و السيد و القاضي و الكيدري و الحلبي و ابني حمزة و

زهرة و الحلبي و المختلف (٥)، و استجوده في القواعد و شرحه (٦)، كما استحسنته في التحرير (٧)، و قرّبه في الإرشاد، و نسبه في

المسالك و النكت و الكفاية إلى أكثر الأصحاب (٨) و عن السيد و الشيخ و الحلبيين و الحلبي الإجماع عليه (٩).

و ظاهر الدروس و التنقيح التردد مطلقاً (١٠)، كصريح الكفاية في

(١) كالفيض الكاشاني في المفاتيح ٣: ٣١٤.

(٢) الشرائع ٤: ١٤، التحرير ٢: ١٧٢، و أنظر المفاتيح ٣: ٣١٤.

(٣) النهاية: ٦٧٢.

(٤) حكاة عنه في المختلف ٢: ٧٤٢.

(٥) الشيخ في النهاية: ٦٧٢، و حكاة عن المفيد في التهذيب ٩: ٣٨٠، و نقله عن الإسكافي في المختلف ٢: ٧٤٢، و السيد في الانتصار: ٣٠٧، و القاضي في المهذب ٢: ١٦٢، و الحلبي في الكافي في الفقه: ٣٧٥، و ابن حمزة في الوسيلة: ٢٩٦، و ابن زهرة في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨، و الحلبي في السرائر ٣: ٢٧٤، المختلف ٢: ٧٤٣.

(٦) القواعد ٢: ١٦٣، و أنظر الإيضاح ٤: ١٧٩، و كشف اللثام ٢: ٢٨٠.

(٧) التحرير ٢: ١٧٢.

(٨) المسالك ٢: ٣١٣، كفاية الأحكام: ٢٩٠.

(٩) السيد في الانتصار: ٣٠٨، الشيخ في الخلاف ٤: ٢٨ ٣٠، و أبو الصلاح الحلبي في الكافي في الفقه: ٣٧٥، و ابن زهرة الحلبي في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨، الحلبي في السرائر ٣: ٢٧٤.

(١٠) الدروس ٢: ٣٤٧، التنقيح ٤: ١٤٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٦

الدية «١».

للأول: عمومات الإرث كتاباً و سنة، و رفع المؤاخذه عن الخطاء.

و صحيحة ابن سنان: «عن رجل قتل أمه، أ يرثها؟ قال: «إن كان خطأ يرثها، و إن كان عمداً لم يرثها» «٢».

و صحيحة محمد بن قيس، قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل قتل أمه قال: «إن كان خطأ فإن له ميراثه، و إن كان قتلها متعمداً فلا يرثها» «٣».

و حسنته عنه (عليه السلام) قال: «إذا قتل الرجل أمه خطأ و رثها، و إن قتلها عمداً لم يرثها» «٤».

و يؤيد المطلوب انتفاء الحكمة الموجبة لنفي الإرث.

قيل: هذه الروايات قاصرة عن الدلالة على إرثه من الدية المأخوذة منه أو من العصبه، لاختصاصها بحكم التبادر بإرث ما عداها من التركة، على أن ما يرث منه غير مذكور، و القرينة على إرادة ما يشمل الدية مفقودة، فلا دلالة لها على إرث القاتل من الدية «٥». قلنا، لو سلمنا ذلك نقول: إن استدلالنا بهذه الأخبار على الإرث من الدية أيضاً ليس باعتبار دلالتها وحدها على ذلك، بل ثبت بها كون القاتل

(١) كفاية الأحكام: ٢٩٠.

(٢) التهذيب ٩: ٣٧٩، ١٣٥٨، الإستبصار ٤: ١٩٣، ٧٢٦، الوسائل ٢٦: ٣٤ أبواب موانع الإرث ب ٩ ح ٢.

(٣) التهذيب ٩: ٣٧٩، ١٣٥٧، الإستبصار ٤: ١٩٣، ٧٢٥، الوسائل ٢٦: ٣٣ أبواب موانع الإرث ب ٩ ح ١. و لكن الرواية فيها إما موثقة بعلي بن الحسن بن فضال أو ضعيفة بابن أبي المفضل أو ابن بطة.

(٤) الفقيه ٤: ٢٣٢، ٧٤٢، الوسائل ٢٦: ٣٣ أبواب موانع الإرث ب ٩ ح ١.

(٥) الرياض ٢: ٣٤٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٧

وارثاً مطلقاً، أو وارثاً لسائر الأموال، ثم بانضمام الأحاديث المستفيضة من الصحاح و غيرها الآتية في المسألة السابعة «١»، الدالة على أن الدية كسائر الأموال، أو يأخذها من يأخذ سائر الأموال، أو يأخذها الورثة على كتاب الله - أي ورثة سائر الأموال يتم المطلوب.

و الحاصل أنه ليس المراد بالاستدلال بتلك الأخبار إثبات تمام المطلوب بها وحدها، بل يثبت بعضه بها، و بعضه بها و غيرها، هذا. على أن هذه الروايات توجب تخصيص القاتل في روايات نفى الإرث للقاتل مطلقاً بالعامد، فيبقى الخاطئ تحت عمومات الإرث بلا مخصص.

للثاني: العمومات، و خصوص رواية الفضيل: «لا يرث الرجل الرجل إذا قتله و إن كان خطأ» (٢).
و أجيب: بأن العمومات مخصصة. و الرواية مع كونها ضعيفة فإنها رويت بطرق ثلاثة، اثنان منها يشتمل على محمد بن سنان و الآخر مرسله (٣).

(١) في ص ٥٣ و ٥٤.

(٢) الكافي ٧: ١٤١، ٧ و فيه: لا- يرث الرجل أباه، التهذيب ٩: ٣٧٩، ١٣٥٩، الاستبصار ٤: ١٩٣، ٧٢٧، و قد وردت فيهما بسندين مرسلين في أحدهما محمد بن سنان، الوسائل ٢٦: ٣٤ أبواب موانع الإرث ب ١٠ ح ٣، و فيه مثل ما في الكافي.
(٣) الرواية مروية بخمسة طرق: ثلاثة منها عن الفضيل بن يسار و جميعها مرسله و في أحدها محمد بن سنان تقدمت الإشارة إليها، و طريقان عن العلاء بن الفضيل و فيهما محمد بن سنان كما في التهذيب و الوسائل أو ابن سنان كما في الكافي. لاحظ الكافي ٧: ٢٩٨، ٥، التهذيب ١٠: ٢٣٧، ٩٤٦، الوسائل ٢٦: ٣٥ أبواب موانع الإرث ب ٩ ح ٤. فيمكن أن يكون مراده من الطريقين اللذين فيهما محمد بن سنان هو طريقى رواية العلاء بن الفضيل، و من الآخر المرسل هو طرق رواية الفضيل بن يسار الثلاثة.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٨

موافقة لمذهب أبى حنيفة و أصحابه، كما صرح به فى الانتصار، و التهذيبيين (١)، فحملها على التقيّة ممكن؛ و مع ذلك حكم الشيخ فى النهاية بشذوذها (٢).

و للثالث: الجمع بين الدليلين.

و قوله تعالى وَ دِيَّةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ (٣) و لا يعقل تسليمه أو عاقلته إلى نفسه.

و ما روى عن النبى (صلى الله عليه و آله) أنه قال: «ترث المرأة من مال زوجها و من ديتته، و يرث الرجل من مالها و من ديتها ما لم يقتل أحدهما صاحبه، فإن قتل أحدهما صاحبه عمداً فلا يرثه من ماله و لا من ديتته، و إن قتله خطأ ورث من ماله و لا يرث من ديتته» (٤).

و الأخبار الآتية فى أواخر المسألة السابعة (٥)، الدالة بإطلاقها على عدم إرث الزوج أو الزوجة القاتل من الدية شيئاً، سواء كان خطأ أو عمداً؛ و الاختصاص بالزوجين لا يضّر، لعدم قائل بالفصل.

و ما روى فى الصحيح: عن امرأة شربت دواءً و هى حامل و لم يعلم بذلك زوجها فألقت ولدها، قال: فقال: «إن كان له عظم و قد نبت عليه اللحم عليها ديةً تسلّمها إلى أبيه، و إن كان حين طرحته علقه أو مضغه فإنّ عليها أربعين ديناراً، أو غرة تؤدّيها إلى أبيه» قلت: فهى لا ترث ولدها من ديتته مع أبيه؟ قال: «لا لأنها قتلتته» (٦).

(١) الانتصار: ٣٠٧، التهذيب ٩: ٣٨٠، الاستبصار ٤: ١٩٤.

(٢) النهاية: ٦٧٢.

(٣) النساء: ٩٢.

(٤) سنن البيهقى ٦: ٢٢١.

(٥) فى ص ٥٦.

(٦) الكافي ٧: ١٤١، ٦، الفقيه ٤: ٢٣٣، ٧٤٦، التهذيب ٩: ٣٧٩، ١٣٥٦، الإستبصار ٤: ٣٠١، ١١٣٠، الوسائل ٢٦: ٣١ أبواب مواعيد الإرث ب ٨ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٩
و الإجماع المنقول عن السيد و الشيخ و الحلبيين «١».
و يردّ الأول: بأنّه لا جمع إلّا مع وجود الدليلين، و هو ممنوع.
و الثاني: بأنّ عدم تعقل التسليم إلى القاتل محض استبعاد.
و الثالث: بأنّ الرواية ضعيفة غاية، فإنّها و إن كانت خاصة بالنسبة إلى الأخبار الأول حيث إنّها توجب ثبوت الإرث في الديّة و غيرها،
و هذه مخصصة بالغير، و لكنّها لضعفها غير صالحة للتخصيص.
و أما الأخبار الآتية، فبالنسبة إلى دليلنا «٢» عامّة أو مطلقة، فتخصّص أو تقيّد بقتل العمد.
و أما الصحيح فهو ظاهر بل صريح في العمد، حيث قال: «عليها ديّة» و لو كان خطأ لم يكن الديّة عليها، و أيضاً «طرحته» مشعر بذلك،
و على فرض العموم فالتخصيص لازم.
و أمّا الإجماع المنقول فلا- حجّية فيه، سيّما في مثل هذا المقام الذي ادّعى جمع كثير الشهرة على خلافه. بل يمكن أن يقال: نقل
الشهرة معارض لنقل الإجماع فيتساقطان، و لو لم يعارضه لإمكان اجتماعهما فلا أقلّ من تضعيفهما. على أنّ كلام السيّد الذي رأيناه
ليس بصريح في نقل الإجماع، بل ظاهره أنّ الإجماع إنّما هو على أصل توريث القاتل خطأ، لا على مجموع الحكم الذي ذكره من
توريثه من أمواله و عدم توريثه من الديّة، كما لا يخفى على من لاحظ كلامه في الانتصار.
أقول

: كلّ ما ذكر للأقوال الثلاثة دليلاً و جواباً و ردّاً له وجه، إلّا

(١) السيّد في الانتصار: ٣٠٨، الشيخ في الخلاف ٤: ٢٨، ٣٠، أبو الصلاح الحلبي في الكافي في الفقه: ٣٧٥ و ابن زهرة في الغنية
(الجوامع الفقهية): ٦٠٨.
(٢) في «س»: أخبارنا.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٥٠
ما قيل في ردّ الرواية النبويّة من أنّها لضعفها غير صالحة للتخصيص، فإنّها و إن كانت ضعيفة و لكنها مروية في كتب أصحابنا الفقهية،
منجبرة بدعوى الشهرة العديدة، و حكاية الإجماع المستفيضة، و مثل ذلك لا يقصر عن الصحاح في الحجّية.
و كذا ما ذكر في ردّ الأخبار الآتية من كونها أعمّ مطلقاً من جميع ما تقدّم، فإنّها ليست كذلك، بل النسبة بينها و بين أخبار القول
الأوّل بالعموم من وجه فيتعارضان، و يصلح النبوي للجمع بما تضمنه، بل هو أخصّ مطلقاً من الجميع فتخصّص به.
فالحقّ هو القول الثالث.

و هل يلحق شبه العمد بالعمد أو الخطأ؟

قال في القواعد بالأوّل «١»، و حكى عن أبي على «٢». و بالثاني في التحرير و المختلف «٣»، و حكى عن الديلمي «٤».
و الأوّل هو الأظهر، لعمومات منع القاتل. و دعوى ظهورها في العائد المحض ممنوعه، و الاحتمال غير ضائر.
و الاستشكال في جواز تخصيص عمومات الإرث مع ذلك الاحتمال- كأردبيلي لعدم جواز تخصيص القطعي بالظني غير جيد؛ لأنّ
شمول عمومات الإرث للقاتل أيضاً ظني، بل المتبادر غيره.

و هل يختصّ المنع بالقتل بالمباشرة، أو يعمّ التسبب أيضاً فعمدة يمنع و خطؤه لا يمنع؟

(١) القواعد ٢: ١٤٣.

(٢) حكاة عنه في المختلف: ٧٤٣.

(٣) التحرير ٢: ١٧٢، المختلف: ٧٤٣.

(٤) المراسم: ٢١٨.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٥١

الأول محكي عن الفضل بن شاذان و العمانى «١»، لعدم صدق القاتل على المسبب. و الثانى للقواعد «٢». و لعل الأول أظهر، إذ يقال: إنّه صار سبباً للقتل، لا أنّه قتل، و لا أقل من الشك فيعمل بالعمومات.

المسألة الثانية:

لا فرق في ذلك بين مراتب النسب و السبب، لعموم الأدلة.

المسألة الثالثة: لو لم يكن وارث سوى القاتل كان الميراث للإمام (ع)

لأنه وارث من لا- وارث له. و ظاهر الشرائع أنه لبيت مال المسلمين «٣»، و به صرح في صحيحته الحنّاط في خصوص الدينة «٤»، و سيأتى تحقيقه و مصرفه حال الغيبة، كما يظهر.

المسألة الرابعة: لا يُمنع من كان تقرّبه بواسطة القاتل

بلا- خلاف يعرف، فلو كان له ولد يرث لولا من يحجبه، و كذا ابن الأخ القاتل، لموثقة جميل: في رجل قتل أباه، قال: «لا يرثه، فإن كان للقاتل ابن ورث الجد المقتول» «٥». و رواها في الفقيه بطريق حسن. و روايته، قال: «لا يرث الرجل إذا قتل ولده أو والده، و لكن يكون الميراث لورثة القاتل» «٦».

(١) حكاة عن الفضل بن شاذان في الفقيه ٤: ٢٣٤، و حكاة عن العمانى في المختلف: ٧٤٢.

(٢) القواعد ٢: ١٤٣.

(٣) الشرائع ٤: ١٤.

(٤) الآتية في ص ٥١.

(٥) الفقيه ٤: ٢٣٢، ٧٤١، التهذيب ٩: ٣٨٠، ١٣٤١، الوسائل ٢٦: ٣٩ أبواب موانع الإرث ب ١٢ ح ١.

(٦) الكافي ٧: ١٤٠، ٣، التهذيب ٩: ٣٧٨، ١٣٥٠، الوسائل ٢٦: ٤٠ أبواب موانع الإرث ب ١٢ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٥٢

و لأنّ القرب الموجب متحقق و المانع منتف، و وجوده في الوسطة غير صالح للمانع.

فإن قيل: نفس وجودها مانع، لأنه موجب لأمرين انتقال الإرث إليها، و حجبتها لمن يرث بواسطة، و انتفاء أحدهما لا يستلزم انتفاء

الآخر.

قلنا: يستلزمه، لأنَّ أحدهما معلول للآخر، فينتفى بانتفاء علته. و بتقرير آخر: لانسلم أنَّ المانع نفس وجودها بل توريثها، و يدلُّ عليه توريث غير من يتقرب به من الوارث إجماعاً.

المسألة الخامسة: لو كان للقاتل أو معه وارث كافر

مُنعا، و كان الميراث للإمام لولا وارث غيرهما، لوجود المانع في كلِّ منهما.

المسألة السادسة: إذا لم يكن للمقتول وارث سوى الإمام (عليه السلام)

فله المطالبة بالقود أو الدية مع التراضي، و ليس له العفو، وفاقاً للمشهور؛ و خلافاً للحلّي فأثبت له الثلاثة «١». لنا: صحيحة أبي ولاد، قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام) في الرجل يقتل و ليس له ولي إلا الإمام: «إنَّه ليس للإمام أن يعفو، و له أن يقتل أو يأخذ الدية» «٢». و صحيحة الأخرى: قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل مسلم قتل رجلاً مسلماً عمداً إلى أن قال: قلت له: فإن عفا عنه الإمام؟ قال: فقال: «إنما هو حقّ جميع المسلمين، و إنّما على الإمام أن يقتل أو يأخذ الدية، و ليس له أن يعفو» «٣». و هما بإطلاقهما يتناولان الخطأ أيضاً.

(١) السرائر ٣: ٣٣٦.

(٢) التهذيب ١٠: ١٧٨، ١٧٨، ١٧٨، الوسائل ٢٩: ١٢٥ أبواب القصاص في النفس ب ٦٠ ح ٢.

(٣) الكافي ٧: ٣٥٩ ح ١، الفقيه ٤: ٧٩، ٢٤٨، التهذيب ١٠: ١٧٨، ١٧٨، ١٧٨، علل الشرائع: ٥٨١، ١٥، الوسائل ٢٩: ١٢٤ أبواب القصاص في النفس ب ٦٠ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٥٣

للمخالف: أولوية الإمام (عليه السلام) بالعفو.

قلنا: لو كان حقّ الإمام دون جميع المسلمين، على أنّه اجتهاد في مقابلة النص.

المسألة السابعة [الأقوال في وارث الدية]:

إشاره

اختلفوا في وارث الدية على أقوال:

الأول:

أنَّه يرثها من يرث غيرها. و هو مختار الشيخ في المبسوط و موضع من الخلاف «١»، و حكى عن ابن حمزة «٢» و الفاضل في جنيات القواعد «٣»، و نسب أيضاً إلى الحلّي في السرائر و الفاضل في المختلف «٤» و أنكرها بعض مشايخنا، و أرجع قولهما إلى أمر آخر

«٥».

و هو قريب، بل صرح في السرائر في هذه المسألة بعدم توريث كلاله الأم من الديه و نفى الخلاف فيه.

و الثاني:

أنه يرثها من عدا المتقرب بالأم. ذهب إليه المفيد «٦» و الشيخ في النهاية و جنایات الخلاف «٧»، و الحلّي في ميراث السرائر «٨»، و القاضي و الحلبي و ابن زهرة و الكيدري «٩»، و المحقق في جنایات الشرائع و النافع «١٠»،

(١) المبسوط ٤: ٨٠، الخلاف ٤: ١١٤.

(٢) حكاة عنه في الإيضاح ٤: ١٨٠.

(٣) القواعد ٢: ١٦٣.

(٤) نسبه إلى الحلبي في الدروس ٢: ٣٤٨، و انظر السرائر ٣: ٣٢٨، المختلف: ٧٤٢.

(٥) انظر رياض المسائل ٢: ٣٤١.

(٦) المقنعة: ٧٠٢.

(٧) النهاية: ٦٧٣، و حكاة عن جنایات الخلاف في كشف اللثام ٢: ٢٨٠، و انظر الخلاف ٢: ٣٥٦.

(٨) السرائر ٣: ٢٧٤، ٣٣٦.

(٩) القاضي في جواهر الفقه: ١٦٨، الحلبي في الكافي في الفقه: ٣٧٦، ابن زهرة في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨.

(١٠) الشرائع ٤: ٢٨٨، المختصر النافع: ٢٦٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٥٤

و استقره في الدروس «١»، كما استجوده في المسالك «٢»، و قال في الكفاية: و لعله قول الأ-كثر «٣»، و ادعى عليه الإجماع في الخلاف و السرائر «٤».

و الثالث:

أنه يرثها غير المتقرب بالأم و بالأب وحده، و هو قول الشيخ في موضع من الخلاف «٥».

للأول: عموم آيات الإرث و أخباره، و خصوص رواية إسحاق بن عمار: «إذا قبلت دية العمدة فصارت مالا فهي ميراث كسائر الأموال» «٦».

و رواية العبدى: «الديه تقسم على من أحرز الميراث» «٧».

و للثاني: صحيحة سليمان بن خالد: «قضى أمير المؤمنين في دية المقتول أنه يرثها الورثة على كتاب الله و سهامهم إذا لم يكن على المقتول دين، إلا الإخوة و الأخوات من الأم، فإنهم لا يرثون من ديته شيئاً» «٨».

و صحيحة ابن سنان: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) أن الدية يرثها الورثة، إلا الإخوة و الأخوات [من الأم «٩»]، فإنهم لا يرثون من الدية شيئاً» «١٠».

و صحيحة محمد بن قيس: «الديه يرثها الورثة على فرائض

(١) الدروس ٢: ٣٤٨.

(٢) المسالك ٢: ٣١٤.

(٣) كفاية الأحكام: ٢٩١.

(٤) انظر الخلاف ٢: ٣٥٦، السرائر ٣: ٣٣٦.

(٥) الخلاف ٢: ٣٥٦.

(٦) التهذيب ٩: ٣٧٧، ١٣٤٧، الوسائل ٢٦: ٤١ أبواب موانع الإرث ب ١٤ ح ١.

(٧) الفقيه ٤: ١٨٨، ٦٥٧، التهذيب ٩: ٢٤٩، ٩٦٤، علل الشرائع: ٥٦٩، ٤، الوسائل ٢٦: ٨١ أبواب موجبات الإرث ب ٧ ح ١٢.

(٨) الكافي ٧: ١٣٩، ٢، الفقيه ٤: ٢٣٢، ٧٤٤، التهذيب ٩: ٣٧٥، ١٣٣٨، الوسائل ٢٦: ٣٥ أبواب موانع الإرث ب ١٠ ح ١.

(٩) أثبتناه من المصدر.

(١٠) الكافي ٧: ١٣٩، ٤، التهذيب ٩: ٣٧٥، ١٣٣٩، الوسائل ٢٦: ٣٦ أبواب موانع الإرث ب ١٠ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٥٥

الموارث، إلّا الإخوة من الأم، فإنهم لا يرثون من الدينة شيئاً» (١).

و موثقه عبيد بن زرارة: «لا يرث الإخوة من الأم من الدينة شيئاً» (٢).

و رواية البقباق: هل للإخوة من الأم من الدينة شيء؟ قال: «لا» (٣).

و قول الرضا (عليه السلام) في فقهه قال: «و اعلم أن الدينة يرثها الورثة على كتاب الله، ما خلا الإخوة والأخوات من الأم، فإنهم لا يرثون من الدينة شيئاً» (٤).

و هذه الروايات و إن كانت مخصوصة إلّا أنهم عمّموا الحكم، لمفهوم الموافقة، و عدم القول بالفصل.

و مستند الثالث غير معلوم، نعم يظهر من الصيمري أن فيه رواية «٥»، و لم أقف عليها و لا نقله غيره.

أقول

: إن عموم آيات الإرث و أخباره و شمولها للدينة غير ظاهر، فإن الحكم فيها إمّا متعلق بالإرث و الميراث، أو بغيرهما نحو المال و ما ترك و ما خلف و غيرها، و عدم شمول الثاني للدينة حقيقة واضح. و أمّا الأول، فإمّا نقول بثبوت الحقيقة الشرعية فيه أو لا، فإن قلنا به فنقول بثبوتها فيما كان مأللاً للميت حين حياته، و أمّا في غيره فغير ثابت، فلا نقول به. و إلّا فيكون مجازاً، فيجب الحمل على الأقرب إن كان، و إلّا فعلى المتيقن، و اختصاصهما بغير الدينة من أموال الميت ظاهر، على أنه لو سلم العموم

(١) الكافي ٧: ١٣٩، ٥، التهذيب ٩: ٣٧٥، ١٣٤٠، الوسائل ٢٦: ٣٧ أبواب موانع الإرث ب ١٠ ح ٤. مستند الشيعة في أحكام الشريعة

ج ١٩ ٥٦ و الثالث: ص: ٥٤

(٢) الكافي ٧: ١٣٩، ٦، التهذيب ٩: ٣٧٦، ١٣٤٣، الوسائل ٢٦: ٣٧ أبواب موانع الإرث ب ١٠ ح ٥.

(٣) الكافي ٧: ١٤٠، ٨، التهذيب ٩: ٣٧٥، ١٣٤٢، الوسائل ٢٦: ٣٧ أبواب موانع الإرث ب ١٠ ح ٦.

(٤) فقه الرضا «(عليه السلام)»: ٢٩٠، مستدرک الوسائل ١٧: ١٤٧ أبواب موانع الإرث ب ٧ ح ٢.

(٥) حكاها عنه في الرياض ٢: ٣٤١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٥٦

فيجب التخصيص، لوجود المخصص الشرعي، و هو ما تمسك به الأكثر من الأحاديث الصحيحة.

و كذا روايتا ابن عمار «١» و العبدى فلا وجه للحكم بالعموم.

و لكن المخصص لا يشمل غير الإخوة و الأخوات، و لذا حكم في الدروس بالقصر على موضع النص و إن قال بعده: و الأقرب منع

قراءة الأم مطلقاً «٢»، واستوجهه في المسالك أيضاً «٣»، وقال في الكفاية: فالوجه الاقتصار عليهما في الحكم «٤». فعدم التعدد والاقْتِصَار على ما خصصه المخصص أولى وأظهر، إلا أن يثبت عدم القول بالفصل وهو غير معلوم، والأولوية المدعاة بل المساواة ممنوعتان. ودعوى أن العرف يفهم من هذه الأحاديث أن المراد كل من يتقرب بالأم دعوى عجيبة. وأما قسمتها على غيرهما من الورثة فليست لعموم آيات الإرث وأخباره، لما عرفت، بل للتصريح بها في صحاح أبناء خالد و سنان و قيس المتقدمة.

وأما رواية السكوني: «إنّ علياً (عليه السلام) كان لا يورث المرأة من دية زوجها شيئاً، ولا يورث الرجل من دية امرأته شيئاً، ولا الإخوة من الأم من الدية شيئاً» «٥».

(١) وقد يقال بعدم دلالة رواية ابن عمّار، فإنّ الثابت منها أنّها تصير مالاً فيحتمل أن يكون لمن يرث الدية. وفيه أن الظاهر من قوله «فهى ميراث» أنه يصير مالاً للميت فتأمل. (منه قدس سرّه).

(٢) الدروس ٢: ٣٤٨.

(٣) المسالك ٢: ٣١٤.

(٤) كفاية الأحكام: ٢٩١.

(٥) التهذيب ٩: ٣٨٠، ١٣٦٠، الإستبصار ٤: ١٩٥، ٧٣١، الوسائل ٢٦: ٣٩ أبواب موانع الإرث ب ١١ ح ٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٥٧

فمع ضعفها بالنوفلى و السكوني و عدم العامل بها و احتمال حملها على التقيّة كما ذكره الشيخ «١» معارضه بما هو أقوى منها، كحسنه محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «المرأة ترث من دية زوجها و يرث من ديتها ما لم يقتل أحدهما صاحبه» «٢». و حسنه ابن أبي يعفور قال قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): هل للمرأة من دية زوجها شيء؟ و هل للرجل من دية امرأته شيء؟ قال: «نعم ما لم يقتل أحدهما الآخر» «٣».

و رواية عبيد بن زرارة عنه (عليه السلام) قال: «للمرأة من دية زوجها، و للرجل من دية امرأته، ما لم يقتل أحدهما صاحبه» «٤». و غيرها من الأخبار الدالة على أنّ المرأة المطلقة إذا كانت في العدة الرجعية ترث من زوجها و يرث منها من الدية و غيرها، كموثقتي محمد بن مسلم، و محمد بن قيس، و رواية عبد الله بن سنان الآتية في بحث ميراث الأزواج في مسألة ميراث المطلقة «٥». فيجب اطراحها، على أنّ حملها على التقيّة ممكن، لموافقته لمذهب العامّة، كما صرح به في التهذيب. و حملها على ما إذا قتل أحدهما صاحبه كما فيه أيضاً بعيد جداً.

(١) التهذيب ٩: ٣٨٠، الإستبصار ٤: ١٩٥.

(٢) الكافي ٧: ١٤١، ٨، التهذيب ٩: ٣٧٨، ١٣٥٣، الإستبصار ٤: ١٩٤، ٧٢٨، الوسائل ٢٦: ٣٢ أبواب موانع الإرث ب ٨ ح ٢.

(٣) الكافي ٧: ١٤١، ٩، التهذيب ٩: ٣٧٨، ١٣٥٤، الإستبصار ٤: ١٩٤، ٧٢٩، الوسائل ٢٦: ٣٢ أبواب موانع الإرث ب ٨ ح ٣.

(٤) الفقيه ٤: ٢٣٢، ٧٤٣، الوسائل ٢٦: ٣٨ أبواب موانع الإرث ب ١١ ح ١.

(٥) ستأتي موثقتا محمد بن مسلم و محمد بن قيس في ص ٣٤٧، و أما رواية عبد الله بن سنان فلم نعرث عليها.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٥٨

ثمّ إنّ لا فرق فيما ذكر بين دية العمد و الخطأ، لعموم الأدلة.

المسألة الثامنة [هل الدية في حكم مال المقتول]:

قالوا: إن الدية في حكم مال المقتول، و يتفرع عليه أنه تُقضى منها ديونه، و تخرج منها وصاياه. و الأول «١» مع كونه موضع الوفاق ظاهراً، تدلّ عليه رواية ابن عمار و صحيحة سليمان المتقدمتان. و صحيحة يحيى الأزرق «٢»: في رجل قتل و عليه دين، و لم يترك مالاً، و أخذ أهله الدية من قاتله، عليهم أن يقضوا الدين؟ قال: «نعم» قال، قلت: و هو لم يترك شيئاً؟! قال: «إنما أخذوا الدية فعليهم أن يقضوا دينه» «٣». و قريب منها صحيحته الأخرى «٤». و صحيحته الأخرى: عن رجل قتل و عليه دين، و أخذ أولياؤه الدية، أ يقضى دينه؟ قال: «نعم إنما أخذوا ديتهم» «٥». و رواية أبي بصير: رجل قتل رجلاً متعمداً أو خطأ و عليه دين و [ليس له «٦»] مال، فأراد أولياؤه أن يهبوا دمه للقاتل، فقال: «إن وهبوا دمه ضمنوا الدين» قلت: فإنهم أرادوا قتله، فقال: «إن قتل عمداً قتل قاتله و أدى عنه الإمام الدين من سهم الغارمين» قلت: فإن هو قتل عمداً و صالح أولياؤه

(١) أى قضاء ديونه عنها (منه قدس سره).

(٢) ذكرها الثلاثة المتواليه في الوافي في باب قضاء الدين (منه قدس سره).

(٣) الكافي ٧: ٢٥، ٦، الفقيه ٤: ١٦٧، ٥٨٤، التهذيب ٩: ١٦٧، ٦٨١، ج ٩: ٢٤٥، ٩٥٢.

(٤) الكافي ٧: ١٣٩، ٧، التهذيب ٩: ٣٧٥، ١٣٤١.

(٥) التهذيب ٦: ٣١٢، ٨٦٢، و كل ذلك في الوسائل ١٨: ٣٦٤ أبواب الدين و القرض ب ٢٤ ح ١.

(٦) أثبتناه من المصدر.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٥٩

قاتله على الدية، فعلى من الدين، على أوليائه من الدية؟ أو على إمام المسلمين؟ فقال: «بل يؤدوا دينه من ديتهم التي صالح عليها أولياؤه، فإنه أحقّ بديتهم من غيره» «١».

و رواية عبد الحميد بن سعيد: عن رجل قتل و عليه دين، و لم يترك مالاً، و أخذ أهله الدية من قاتله، أ عليهم أن يقضوا الدين؟ قال: «نعم» قلت: و هو لم يترك شيئاً؟! قال: «أما إنه إذا أخذوا الدية فعليهم أن يقضوا عنه الدين» «٢» و غيرها.

و قد استدللّ عليه أيضاً بأنه لو أتلّف 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 أولى.

و لمانع أن يمنع الأولويّة، متمسكاً بأنّ عوض المال و الأطراف قد انتقل إليه حال حياته و صار مالاً له، فهو حقّ ثابت له بخلاف عوض النفس، فإنه لا يجب على القاتل إلّا بعد الموت.

و ربّما قيل بعدم صرفها في ديونه، لأنّ الدين كان متعلقاً بالمديون في حال حياته و بماله بعدها، و الميت لا يملك بعد وفاته.

قلنا: اجتهاد في مقابلة النص. و الحاصل أنّ اختصاص تعلق الدين بالمديون أو ماله ممنوع، بل يتعلق بديتهم أيضاً.

(١) لم نعثر على رواية بهذا النص عن أبي بصير، و لكن هناك رواية عنه بلفظ آخر في الفقيه ٤: ١١٩، ٤١١، التهذيب ١٠: ١٨٠، ٧٠٣.

و هناك رواية بهذا النص مروية عن علي بن أبي حمزة في الفقيه ٤: ٨٣، ٢٦٤، الوسائل ٢٩: ١٢٢، ١٢٣ أبواب القصاص في النفس ب

٥٩ ح ١، ٢.

(٢) التهذيب ٦: ١٩٢، ٤١٦، الوسائل ١٨: ٣٦٤ أبواب الدين و القرض ب ٢٤ ذيل الحديث ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٦٠

أو نقول: إنّ الدية أيضاً في حكم ماله و لذا تقسم كتقسيم سائر الأموال.

و لا فرق في الدية المأخوذة على المشهور بين قتل العمد و الخطأ.

و ربما قيل باختصاصه بالأخير، لأنّ العمد إنّما يوجب القود الذي هو حقّ للوارث، فإذا رضى بالدية فقد باذل حقه بغيره، فكان أبعد عن استحقاقها المقتول من الخطأ الذي يوجب الدية.

و يدفعه إطلاق النصوص، بل صريح روايتي ابن عمار «١»، و أبي بصير.

ثمّ لو أراد الوارث في العمد الاقتصاص لم يكن للديان منعه و إن لم يكن للميت مال آخر، وفاقاً للمشهور، و خلافاً للشيخ و الإسكافي و الحلبي و القاضي و ابن زهرة مدعيّاً عليه الإجماع «٢»، و يأتي تفصيله في كتاب القصاص «٣».

و الثاني «٤» يدلّ عليه بعد ظاهر الوفاق إطلاق رواية ابن عمار «٥» «٦»، و صحيحه محمّد بن قيس: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل أوصى

(١) المتقدمة في ص ٥٣.

(٢) الشيخ في النهاية: ٣٠٩، و حكاها عن الإسكافي في الرياض ٢: ٣٤١، الحلبي في الكافي في الفقه: ٣٧٦، القاضي في المهذب ٢: ١٦٣ قال: فإن كان على المقتول دين قضى عنه من ديته كما يقضى عنه من ميراثه سواء كان المقتول مقتولاً عمدًا أو خطأ. و نقله عنه في المختلف: ٤١٣. و ابن زهرة في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨.

(٣) لا يوجد كتاب القصاص في النسخ المتوفرة.

(٤) يعني: إخراج وصايا الميت من الدية.

(٥) المتقدمة في ص ٥٣.

(٦) هذه الروايات الخمس المتوالية نقلها في الوافي في باب أن تلت الدية داخل في وصيته (منه رحمه الله).

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٦١

لرجل بوصية مقطوعة غير مسماة من ماله، ثلثاً أو ربعاً أو أقل من ذلك أو أكثر، ثمّ قتل بعد ذلك الموصى فودي، فقضى في وصيته أنّها تنفذ من ماله و ديته كما أوصى «١».

و روايته: رجل أوصى لرجل بوصية من ماله، ثلث أو ربع، فقتل الرجل خطأ يعنى الموصى فقال: «تُجاز لهذا الوصية من ميراثه و من ديته» «٢».

و مثلها رواية محمد بن مسلم «٣».

و رواية السكوني: «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): من أوصى بثلثه ثمّ قتل خطأ فثلث ديته داخل في وصيته» «٤».

و مرسله الفقيه: عن رجل أوصى بثلث ماله ثمّ قتل خطأ، فقال: «ثلث ديته داخل في وصيته» «٥».

المسألة التاسعة: لو قتل أحد مورثه و قتله وارثهما

فهو يرث عنهما. أمّا عن المقتول فلانتفاء المانع، و أمّا عن القاتل فلكون قتلِهِ حقاً.

المسألة العاشرة: لو قتل الصبي أو المجنون موزنه عمداً

، فهل يلحق بالعمد أو الخطأ؟
صرح في القواعد بالأول، لصدق القاتل «٦». و عن الفضل بن شاذان و العماني الثاني، لأن عمدهما خطأ «٧». و فيه: أنه في حكم الخطأ و ليس

- (١) التهذيب ٩: ٢٠٧، ٨٢٣، الوسائل ١٩: ٢٨٦ أحكام الوصايا ب ١٤ ح ٣.
 - (٢) الكافي ٧: ٦٣، ٢١، الفقيه ٤: ١٦٨، ٥٨٨، الوسائل ١٩: ٢٨٥ أحكام الوصايا ب ١٤ ح ١.
 - (٣) التهذيب ٩: ٢٠٧، ٨٢٢، الوسائل ١٩: ٢٨٥ أحكام الوصايا ب ١٤ ح ١.
 - (٤) الكافي ٧: ١١، ٧، التهذيب ٩: ١٩٣، ٧٧٤، التهذيب ٩: ٢٠٧، ٨٢١، الوسائل ١٩: ٢٨٥ أحكام الوصايا ب ١٤ ح ٢.
 - (٥) الفقيه ٤: ١٦٩، ٥٨٩، الوسائل ١٩: ٢٨٥ أحكام الوصايا ب ١٤ ح ٢.
 - (٦) القواعد ٢: ١٦٣.
 - (٧) نقله عن الفضل في الفقيه ٤: ٢٣٤، و حكاه عنهما في المختلف: ٧٤٢.
- مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٦٢
خطأ حقيقة، فالأقرب الأول.
و النائم كالعمد في القواعد «١». و كالمخاطئ عند بعض آخر «٢». و صدق القاتل عليه يقرب الأول. فهو المعول.
و الضارب تأديباً إذا قتله يلاحظ الحال، فإن كان له ذلك شرعاً و لم يتعد يرث، و إلا لم يرث.

و الثالث من الموانع: الرق.**اشاره**

و فيه مسائل:

المسألة الأولى: الرق يمنع الإرث من الجانبين

، فلا يرث المملوك مملوكاً و لا حرّاً بل ماله لمولاه، و لا يرث المملوك مملوكاً و لا حرّاً، و لا أعرف في شيء منهما خلافاً، و نقل عليهما الإجماع في المفاتيح «٣» و غيره، و قال في الكفاية: لا أعرف خلافاً في شيء من الحكمين «٤».
و هما على القول بأن الرق لا يملك شيئاً واضحان، و إن كان [عدّ «٥» الرق مانعاً في الأول حينئذٍ خلاف الظاهر.
و تدلّ عليه مطلقاً في الأول أيضاً صحيحة ابن رثاب: «العبد لا يرث» «٦». و قدسها صاحب الوافي حيث أورد: لا يرث «٧».

(١) القواعد ٢: ١٦٣.

(٢) كالشهيد الثاني في المسالك ٢: ٣١٣، صاحب الرياض ٢: ٣٤٠.

(٣) المفاتيح ٣: ٣١٣.

(٤) كفاية الأحكام: ٢٨٩.

(٥) [() في جميع النسخ: عدا، أصلحناه لاستقامة العبارة.

(٦) الفقيه ٤: ٢٤٧، ٧٩٦، الوسائل ٢٦: ٤٤ أبواب موانع الإرث ب ١٦ ح ٧.

(٧) الوافي ٣: ١٣٣. و أوردته كذلك في الوسائل.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٦٣

و صحيحة ابن عطية: عن رجل مكاتب مات و لم يؤد مكاتبته و ترك مالا و ولداً، من يرثه؟ قال: «إن كان سيده حين كاتبه اشترط

عليه إن عجز عن نجم من نجومه فهو رد في الرق و كان قد عجز عن نجم فما ترك من شيء فهو لسيدة» الحديث «١».

وجه الاستدلال أنه لولا منع الرقية المعادة لما كان ما ترك لسيدة بل كان لوارثه من ذى قرابة أو مولى و إن لم يكن سوى الإمام.

و ما رواه العامة عن النبي (صلى الله عليه و آله): قال في العبد يعتق بعضه: «يرث و يورث على قدر ما عتق منه» «٢».

و تدل عليه أيضاً الأخبار المتكثرة من الصحاح و غيرها الدالة على أنه يورث من المكاتب بقدر ما عتق منه «٣».

و اختصاص المورد في أكثر الروايات بالعبد لا يضرب، لعدم القول بالفصل.

و الاستدلال على المطلوب بأنه على القول بأن العبد يملك يكون الملك غير مستقر، يعود إلى السيد إذا زال الملك عن رقبة لا يخلو

عن مصادره، كما لا يخفى. هذا و أما انتقال ماله إلى مولاه على القول بأنه يملك فليس من باب التوريث المتنازع فيه.

و في الثاني رواية الفضيل بن يسار: «العبد لا يرث» «٤».

و صحيحة محمد و هي طويلة و فيها: «لا يرث عبد حراً» «٥».

(١) الكافي ٧: ١٥١، ٥، التهذيب ٩: ٣٥٠، ١٢٥٧، الإستبصار ٤: ٣٨، ١٢٨، الوسائل ٢٦: ٥٧ أبواب موانع الإرث ب ٢٣ ح ١.

(٢) سنن النسائي ٨: ٤٦.

(٣) انظر الوسائل ٢٦: ٤٧ أبواب موانع الإرث ب ١٩.

(٤) الكافي ٧: ١٥٠، ٤، التهذيب ٩: ٣٣٦، ١٢٠٩، الإستبصار ٤: ١٧٨، ٦٧١، الوسائل ٢٦: ٤٤ أبواب موانع الإرث ب ١٦ ح ٣.

(٥) ستاتي في ص: ٧٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٦٤

و رواية مهزم الآتية.

و الأخبار المستفيضة من الصحاح و غيرها الدالة على أن المملوك لا يرث إن اعتق بعد القسمة «١» كما هو المطلوب.

و الدالة على اشتراء الوارث و عتقه ثم إعطائه الإرث «٢»، كما يأتي.

و الاستدلال على الحكمين بصحيحة محمد عن أحدهما «٣» (عليه السلام)، و موثقتي جميل «٤»، و ابن جبلة «٥»، و رواية محمد بن

حمران، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا يتوارث الحر و المملوك» «٦».

لا يخلو عن مناقشة؛ لصدق انتفاء التوارث بانتفائه من جانب واحد؛ و لعدم تعيينه و احتمال كونه كلا- منهما تنطبق المناقشة في

الاستدلال.

المسألة الثانية: لو تقرب الوارث بالمملوك

لم يمنع وإن منع الواسطة، بلا خلاف يُعرف، وقال في الكفاية: لا أعلم فيه خلافاً بين الأصحاب «(٧)». لما مرّ من وجود المقتضى وانتفاء المانع؛ واحتمال كونه وجودها مدفوع بتوريث غير من يتقرب بها معه من الممنوعين بها عند توريثها.

و لرواية مهزم: في عبد مسلم وله أم نصرانية، وللعبد ابن حرّ، قيل

- (١) انظر الوسائل ٢٦: ٤٦ أبواب موانع الإرث ب ١٨.
- (٢) الوسائل ٢٦: ٤٩ أبواب موانع الإرث ب ٢٠.
- (٣) الكافي ٧: ١٥٠، ٣، التهذيب ٩: ٣٣٥، ١٢٠٦، الإستبصار ٤: ١٧٧، ٦٦٨، الوسائل ٢٦: ٤٣ أبواب موانع الإرث ب ١٦ ح ١.
- (٤) الكافي ٧: ١٤٩، ١، الوسائل ٢٦: ٤٤ أبواب موانع الإرث ب ١٦ ح ٤.
- (٥) التهذيب ٩: ٣٣٦، ١٢٠٧، الإستبصار ٤: ١٧٧، ٦٦٩، الوسائل ٢٦: ٤٤ أبواب موانع الإرث ب ١٦ ح ٥.
- (٦) الكافي ٧: ١٥٠، ٢، التهذيب ٩: ٣٣٦، ١٢٠٨، الإستبصار ٤: ١٧٧، ٦٧٠، الوسائل ٢٦: ٤٣ أبواب موانع الإرث ب ١٦ ح ٢.
- (٧) كفاية الأحكام: ٢٩٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٦٥

أ رأيت إن ماتت أمُّ العبد و تركت مالاً؟ قال: «يرثها ابن ابنها الحر» «(١)».

و ضعفها لانجبارها بالعمل، و اشتغال سندها على السرد الذي أجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنه غير ضائر.

و صحيحه محمد: عن المملوك و المشرک يحجبان إذا لم يرثا؟ قال: «لا» «(٢)».

و موثقه الباق: عن المملوك و المملوكه، هل يحجبان إذا لم يرثا؟ قال: «لا» «(٣)».

و مثلها موثقه الفضل «(٤)».

المسألة الثالثة: لو أعتق بعد موت مورثه

، فإن كان الوارث الحرّ متعدداً شاركهم مع التساوى، و اختص به مع التقدم، إن تقدم العتق القسمة، بلا خلاف يعرف.

لصحيحه ابن سنان: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فيمن ادعى عبد إنسان أنه ابنه: أنه يعتق من مال الذي ادعاه، فإن توفى المدعى و قسم ماله قبل أن يعتق العبد فقد سبقه المال، و إن أعتق قبل أن يقسم ماله فله نصيبه منه» «(٥)».

و موثقه محمد: في رجل يسلم على ميراث قال: «إن كان قسّم

- (١) الكافي ٧: ١٥٠، ١، التهذيب ٩: ٣٣٧، ١٢١٤، الوسائل ٢٦: ٤٥ أبواب موانع الإرث ب ١٧ ح ١.
- (٢) التهذيب ٩: ٢٨٤، ١٠٢٧، الوسائل ٢٦: ١٢٤ أبواب ميراث الأبوين ب ١٤ ح ١.
- (٣) الفقيه ٤: ٢٤٧، ٧٩٨، الوسائل ٢٦: ٤٥ أبواب موانع الإرث ب ١٦ ح ٩، و ١٢٤ أبواب ميراث الأبوين ب ١٤ ح ٣.
- (٤) التهذيب ٩: ٢٨٢، ١٠٢١، الوسائل ٢٦: ١٢٤ أبواب ميراث الأبوين ب ١٤ ح ٢.
- (٥) الفقيه ٤: ٢٤٦، ٧٩٤، التهذيب ٩: ٣٣٧، ١٢١٢، الوسائل ٢٦: ٤٦ أبواب موانع الإرث ب ١٨ ح ١.
- مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٦٦
- فلا حقّ له، و إن كان لم يقسم فله الميراث» قال: قلت: العبد يعتق على ميراث؟ قال: «هو بمنزلته» «(١)».

و حسنته و فيها: «و من أعتق على ميراث قبل أن يُقسَم الميراث فهو له، و إن أعتق بعد ما قَسَم فلا ميراث له» (٢).
و رواية ابن مسكان: «من أعتق على ميراث قبل أن يقسَم فله ميراثه، و إن أعتق بعد ما يقسَم فلا ميراث له» (٣).
و إن تأخّر عنها لم يرث، لما مرّ.

و لو قَسَم بعض التركة ثم أعتق، ففي إرثه من الجميع أو الباقي خاصّة أو عدمه مطلقاً أو جهه.
أظهرها الأوّل، وفاقاً للفاضل في الإرشاد (٤) و غيره (٥)؛ لأنّ المتبادر من قسمة الميراث قسمة جميعه.
و كذا لا يرث إذا كان الوارث الحر واحداً غير الإمام؛ لما سبق في الكفر. و الظاهر أنّه إجماعي، و قال في الكفاية: لا أعرف فيه خلافاً
(٦).

و أمّا إذا كان إماماً فإن كان الرقّ ممّن يفكّ فلا عبرة بعقته قبلها أو بعدها، و إلّا فالظاهر إلحاقه بغيره، لانتقال المال إليه أولاً و عدم ما
يدل على

(١) الفقيه ٤: ٢٣٧، ٧٥٨، التهذيب ٩: ٣٣٦، ١٢١١، الوسائل ٢٦: ٢١ أبواب موانع الإرث ب ٣ ح ٤.

(٢) الكافي ٧: ١٤٤، ٤، التهذيب ٩: ٣٦٩، ١٣١٨، الوسائل ٢٦: ٢١ أبواب موانع الإرث ب ٣ ح ٣.

(٣) التهذيب ٩: ٣٣٦، ١٢١٠، الوسائل ٢٦: ٤٧ أبواب موانع الإرث ب ١٨ ح ٢.

(٤) الإرشاد ٢: ١٢٧.

(٥) انظر القواعد ٢: ١٦٢، و التحرير ٢: ١٧١، و مجمع الفائدة و البرهان ١١: ٤٨٨، و الرياض ٢: ٣٤٢.

(٦) كفاية الأحكام: ٢٩٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٦٧

الانتقال منه. و التفرقة في صورة كفر الوارث و إسلامه للنص، فلا يتعدى عنه.

المسألة الرابعة: إذا مات و لم يكن له وارث حرّ سوى الإمام

إشاره

و إن كان بعيداً و كان له وارث مملوك، فإن كان أحد الأبوين أو كليهما اشتريا من التركة و أعتقا و أعطيا البقية إرثاً، بالإجماع، و
ادّعى الإجماع عليه في الانتصار و السرائر و الشرائع و القواعد و التنقيح و الروضة و المسالك و المفاتيح (١).

و المستند فيه الأخبار. أمّا في الأمّ فكثيرة، كصحيحة سليمان: «كان أمير المؤمنين (عليه السّلام) يقول في الرجل الحرّ يموت و له أمّ
مملوكة: تشتري من مال ابنها، ثم تعتق، ثم يورثها» (٢).

و صحيحة ابن سنان: في رجل توفّي و ترك مالاً و له أمّ مملوكة، قال: «تشتري أمّه، و تعتق، ثم تدفع إليها بقية المال» (٣).

و حسنته: «قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) في الرجل يموت و له أمّ مملوكة و له مال: أن تشتري أمه من ماله، و تدفع إليها بقية
المال إذا لم يكن له ذوو قرابة لهم سهم في كتاب الله» (٤).

(١) الانتصار: ٣٠٨، السرائر ٣: ٢٧٣، الشرائع ٤: ١٤، القواعد ٢: ١٦٤، التنقيح ٤: ١٤٣، الروضة البهية ٨: ٤١، المسالك ٢: ٣١٤، المفاتيح

٣: ٣١٣.

(٢) الكافي ٧: ١٤٦، ١، التهذيب ٩: ٣٣٤، ١١٩٩، الإستبصار ٤: ١٧٥، ٦٦١، الوسائل ٢٦: ٤٩ أبواب موانع الإرث ب ٢٠ ح ١.

(٣) الكافي ٧: ١٤٧، ٢، التهذيب ٩: ٣٣٤، ١٢٠٠، الإستبصار ٤: ١٧٦، ٦٦٢، الوسائل ٢٦: ٥٠ أبواب موانع الإرث ب ٢٠ ح ٢.

(٤) الكافي ٧: ١٤٧، ٧، التهذيب ٩: ٣٣٣، ١١٩٦، الإستبصار ٤: ١٧٥، ٦٥٨، الوسائل ٢٦: ٥١ أبواب موانع الإرث ب ٢٠ ح ٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٦٨

وقول الرضا (عليه السلام) في فقهه: «وإذا مات رجل حرّ فترك أمّا مملوكه، فإنّ أمير المؤمنين صلوات الله عليه أمر أن تشتري الأمّ من مال ابنها وتعق و يورثها» (١).

و رواية ابن طلحة الآتية (٢).

و ورودها بالجمل الخبرية هنا غير ضائر في إثبات الوجوب، لأنّ الجواز هنا يستلزمه بالإجماع المركب، على أنّ في رواية ابن طلحة الآتية في الفرع الرابع (٣) دلالة على الوجوب، حيث قال: «ليس لهم ذلك».

و أمّا في الأب فمرسلة ابن بكير: قال: «إذا مات الرجل و ترك أباه و هو مملوك أو أمّه و هي مملوكه و الميت حرّ، اشترى ممّا ترك أبوه أو قرابته و ورث ما بقي من المال» (٤).

و قريب منها مرسلته الأخرى، و زاد بعد قوله: «أو أمّه و هي مملوكه»: «أو أخاه أو أخته و ترك مالاً» (٥).

و إرسالهما غير ضائر، لانجبارهما بعمل الأصحاب، و اعتضادهما بالإجماعات المنقولة، على أنّ ابن بكير ممن أجمعت العصابة على تصحيح ما يصحّ عنه.

(١) فقه الرضا «ع»: ٢٩١، بتفاوت يسير، مستدرک الوسائل ١٧: ١٤٩ أبواب موانع الإرث ب ١١ ح ٣.

(٢) في ص ٧٠.

(٣) انظر ص ٧٤.

(٤) الكافي ٧: ١٤٧، ٣، التهذيب ٩: ٣٣٤، ١٢٠٢، الإستبصار ٤: ١٧٦، ٦٦٤، الوسائل ٢٦: ٥٠ أبواب موانع الإرث ب ٢٠ ح ٣.

(٥) التهذيب ٩: ٣٣٤، ١٢٠٣، الإستبصار ٤: ١٧٦، ٦٦٥، الوسائل ٢٦: ٥٣ أبواب موانع الإرث ب ٢٠ ح ٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٦٩

و يدلّ عليه أيضاً الإجماع المركب، فإنّه لا قائل بالفصل بين الأب و الأمّ.

و قد يؤيد أيضاً باستبعاد الفرق بين الأمّ و الأب، بل بأولويته منها.

و أمّا غيرهما فقد وقع الخلاف فيه على أقوال:

الأول: المنع من الاشتراء و العتق، و دفع التركة إلى الإمام. و هو مختار الديلمي (١) و ظاهر الصدوقين في المقنع و الرسالة (٢)، بل كلامهما فيهما مخصوص بالأمّ.

و الثاني: إضافة الأولاد للصلب إليهما خاصية. ذهب إليه المفيد. و الحلّي و ابن حمزة و المحقّق (٣) و جماعة (٤)، و نسبه الحلّي إلى الأكثر (٥)، و في التحرير إلى السيد (٦)، و كلامه في الانتصار لا يفيد و إن لم ينفيه (٧).

و الثالث: إضافة الأقارب النسبية إليهم مطلقاً دون السببية، و ذهب إليه الإسكافي و القاضي و الحلبي و صاحب التنقيح (٨)، و قال في القواعد بعد ذكر الأبوين و الأولاد: و كذا الأقارب على إشكال (٩).

(١) الديلمي في المراسم: ٢١٩.

(٢) المقنع: ١٧٨ و حكاها عن الرسالة أيضاً.

(٣) المفيد في المقنعة: ٦٩٥، الحلّي في السرائر ٣: ٢٧٢، ابن حمزة في الوسيلة: ٣٩٦، المحقّق في الشرائع ٤: ١٤، و النافع: ٢٦٥.

(٤) منهم: الشهيد الثاني في الروضة ٨: ٤١.

(٥) الحلّي في السرائر ٣: ٢٧٢.

(٦) التحرير: ١٧٢.

(٧) قال في الانتصار: ٣٠٨ من مات و خلف مالاً و أباً مملوكاً و أمّاً مملوكه، فإن الواجب أن يشتري أبوه و أمه من تركته و يعتق عليه و يورثا باقي التركة.

(٨) حكاه عن الإسكافي في المختلف: ٧٤١، القاضي في جواهر الفقه: ١٦٧، الحلبي في الكافي في الفقه: ٣٧٥، السيوري في التنقيح ٤: ١٤٥.

(٩) القواعد ٢: ١٦٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٧٠

و الرابع: تعميم الحكم إلى كل وارث قريب، نسيباً كان أو زوجاً و زوجته، و هو قول الشيخ في النهاية و الكيدري و ابن زهرة و الإرشاد و المحقق الثاني و اللمعة و الدروس و المسالك و المفاتيح «١»، و احتمل في الكفاية إلحاق الزوج و تأمل في الزوجة «٢»، و ظاهر المختلف و التحرير التوقف «٣».

و الأقوى هو الثالث.

لنا على ثبوت الحكم في الأولاد بعد ظاهر الإجماع كما ادّعاه في الروضة أيضاً «٤»: صحيحة جميل: الرجل يموت و له ابن مملوك قال: «يشتري و يعتق و يدفع إليه ما بقي» «٥».

و رواية سليمان، الصحيحة عن ابن أبي عمير: في رجل مات و ترك ابناً له مملوكاً، و لم يترك وارثاً غيره، و ترك مالاً فقال: «يشتري الابن و يعتق و يورث ما بقي من المال» «٦».

و هما و إن اختلفتا بالابن و لكن يلحق به البنت بالإجماع المركب، و لإطلاق القرابة في مرسلتي ابن بكير المتقدمتين.

(١) النهاية: ٦٦٨، و حكاه عن الكيدري في المختلف: ٧٤١، ابن زهرة في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٧، الإرشاد ٢: ١٢٨ و حكاه عن المحقق الثاني في الرياض ٢: ٣٤٤، اللمعة (الروضة البهية ٨): ٤١، الدروس ٢: ٣٤٣، المسالك ٢: ٣١٥، المفاتيح ٣: ٣١٣.

(٢) كفاية الأحكام: ٢٩٠.

(٣) المختلف: ٧٤١، التحرير ٢: ١٧٢.

(٤) الروضة البهية ٨: ٤١.

(٥) الكافي ٧: ١٤٧، ٤، الفقيه ٤: ٢٤٦، ٧٩٢، التهذيب ٩: ٣٣٤، ١٢٢١، الإستبصار ٤: ١٧٦، ٦٦٣، الوسائل ٢٦: ٥٠ أبواب موانع الإرث ب ٢٠ ح ٤.

(٦) التهذيب ٩: ٣٣٥، ١٢٠٥، الوسائل ٢٦: ٥٣ أبواب موانع الإرث ب ٢٠ ح ١٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٧١

و تؤيّدته موثقة إسحاق بن عمار قال: مات مولى لعلّي (عليه السّلام) فقال: «انظروا هل تجدون له وارثاً؟» فقيل: له ابنتان باليمامة مملوكتان، فاشتراهما من مال مولاه الميت ثمّ دفع إليهما بقيه المال «١».

و تدلّ عليه أيضاً صحيحة وهب بن عبد ربه، عن أبي عبد الله (عليه السّلام): قال: سألته عن رجل كان له أمّ و ولد إلى أن قال قلت: فولدها من الزوج قال: «إن كان ترك مالاً اشترى بالقيمة منه فأعتق و ورث» «٢».

فإنّ الولد يشمل الذكر و الأنثى.

و على ثبوته في سائر الأقارب النسبية: مرسلتا ابن بكير، و رواية عبد الله بن طلحة: عن رجل مات و ترك مالا كثيرا، أو ترك أمّا مملوكة و أختا مملوكة قال: «يشترى من مال الميت و يعتق و يورثان» (٣).

و ضعف الروايات الثلاثة بعد صحّة المرسلتين عن ابن بكير المذى أجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنه و الانجبار بالعمل لا يضّر.

و الجمع بين الأمّ و الأخت في الأخيرة لا يقدر، إذ يلزم أن يراد بلفظ الواو معنى «أو» تجوّزا، لوجود القرينة، و هي الإجماع و الأخبار الناصّة بحرمان الأخت بالأمّ.

و لنا على نفيه في الزوجين: الأصل، و عدم ما يصلح دليلا للإثبات كما يأتي.

(١) الكافي ٧: ١٤٨، ٨، التهذيب ٩: ٣٣٣، ١١٩٧، الإستبصار ٤: ١٧٥، ٦٥٩، الوسائل ٢٦: ٥٢ أبواب موانع الإرث ب ٢٠ ح ٨.

(٢) الفقيه ٤: ٢٤٦، ٧٩٥، التهذيب ٨: ١٥٣، ٥٣١، الوسائل ٢٦: ٥٤ أبواب موانع الإرث ب ٢٠ ح ١٢.

(٣) الكافي ٧: ١٤٧، ٦، التهذيب ٩: ٣٣٣، ١١٩٨، الإستبصار ٤: ١٧٥، ٦٦٠، الوسائل ٢٦: ٥٠ أبواب موانع الإرث ب ٢٠ ح ٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٧٢

للدلمي: الأصل.

قلنا: العمل به بعد فقد الدليل، و هو موجود.

للمفيد و تابعيه، أمّا في الأولاد فما مرّ، و أمّا في النفي في غيرهم فالأصل و ضعف المرسلتين و الرواية.

قلنا: ضعفهما سندا غير ضائر.

و استدل من ضمّ الزوجين بصحيحة سليمان بن خالد: «كان على (عليه السلام) إذا مات الرجل و له امرأة مملوكة اشتراها من ماله فأعتقها ثم ورثها» (١).

دلّت على ثبوت الحكم في الزوجة، و يثبت في الزوج بالأولوية، لأنه أكثر نصيبا و أقوى سببا منها.

قلنا: الثابت منه فعل على (عليه السلام) و يحتمل أن يكون تبرعا منه، لكون التركة ماله فيكون ممّا لم يعلم جهته، و حكمه لنا الاستحباب على الأقوى كما بين في موضعه، على أن ثبوته أيضا هنا محل نظر.

و قوى الشيخ هذا الاحتمال بتوريثها مطلقا، مع أنه ليس لها أكثر من الربع (٢).

و ردّه في المختلف باحتمال أن يكون ثمنها أقل من الربع، فتشترى ثم تعطى بقیة الربع (٣).

(١) الفقيه ٤: ٢٤٦، ٧٩٣، التهذيب ٩: ٣٣٧، ١٢١٣، الإستبصار ٤: ١٧٨، ٦٧٤، الوسائل ٢٣: ٨٩ أبواب العتق ب ٥٣ ح ١.

(٢) انظر الاستبصار ٤: ١٧٩. قال بعد نقل صحيحة سليمان: فالوجه في هذا الخبر أن أمير المؤمنين (عليه السلام) كان يفعل على طريق التطوع، لأننا قد بينا أن الزوجة إذا كانت حرة و لم يكن هناك وارث لم يكن لها أكثر من الربع و الباقي يكون للإمام، و إذا كان المستحق للمال أمير المؤمنين (عليه السلام) جاز أن يشتري الزوجة و يعتقها و يعطيها بقیة المال تبرعا و ندبا دون أن يكون فعل ذلك واجبا لازما.

(٣) المختلف: ٧٤٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٧٣

قال في التنقيح بعد نقل قول المختلف: و فيه نظر، لأنّ الشيخ لا ينفى هذا الاحتمال، و إنّما ذكر احتمال التبرع، لأنّ مع وجوده لا يلزم المطلوب (١).

أقول: غرض الفاضل ليس أن الشيخ ينفي هذا الاحتمال، بل يريد أن مع قيامه لا يصحّ التعليل للتبرع بما ذكر، فكلامه في التعليل دون الاحتمال كما صرح به. نعم إن كان المراد نفى تعليل الشيخ بذلك لكان له وجه، و الظاهر من كلام الشيخ إرادة التعليل، هذا. ثم إن إجراء الحكم في الزوج لو ثبت مشكل، لمنع الأولوية، بل ظاهر صحيحة محمّد ينفي الحكم في الزوج، حيث قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن مملوك لرجل أبق منه فأتى أرضاً فذكر لهم أنه حرّ من رهط بنى فلان، وأنه تزوّج امرأة من أهل تلك الأرض فأولدها أولاداً، ثم إن المرأة ماتت و تركت في يده مالا وضيعه و ولدها، ثم إن سيده بعد أتى تلك الأرض فأخذ العبد و جميع ما في يديه و أذعن له العبد بالرقّ فقال: «أما العبد فعبد، و أما المال و الضيعة فإنّه لولد المرأة الميّتة، لا يرث عبد حراً» قلت: جعلت فداك فإن لم يكن للمرأة يوم ماتت ولد و لا وارث، لمن يكون المال و الضيعة التي تركتها في يد العبد؟ فقال: «جميع ما تركت لإمام المسلمين خاصّة» (٢).

فإنّ هذه الصحيحة دلّت على خروج الزوج عن هذا الحكم. و حملها على أنّ ذلك لخدعته المرأة كما في الوافي (٣) مردود بأنّه لا- معارض لها ظاهراً حتّى تحمل عليه و يخرج عن ظاهرها، مع أنّ القائلين

(١) التنقيح الرابع ٤: ١٤٧.

(٢) الفقيه ٣: ٢٨٨، ١٣٧١، الوسائل ٢١: ٢٢٤ أبواب العيوب و التدليس ب ١١ ح ٣.

(٣) الوافي ٣ (الجزء ١٣): ١٣٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٧٤

بوجوب فك الزوجين لا يقولون باشرطه بعدم الخدعة.

و احتمال استناد عدم الفكّ في هذه الصحيحة إلى عدم وقوع التزويج لوقوعه بدون إذن المولى، لا يلائم قوله: «لا يرث عبد حراً» حيث يظهر منه أنّ المانع من عدم الإرث هو العبودية لا عدم الزوجية.

بل لا- يبعد أن يقال: إنّ ظاهر حسنة محمد بن حكيم نفى الحكم في الزوجة أيضاً و هي: أنّه قال: سألت أبا الحسن موسى (عليه السلام) عن رجل زوّج أمته من رجل حرّ ثم قال لها: إذا مات زوجك فأنت حرّة، فمات الزوج. قال، فقال: «إذا مات الزوج فهي حرّة تعتدّ منه عدّة الحرّة المتوفى عنها زوجها، و لا ميراث لها منه لأنّها صارت حرّة بعد موت الزوج» (١).

حيث دلّت بالتعليل على أنّ حرّيتها بعد موت الزوج مانعة عن التوريث، فتكون كذلك الحرّية المتعقبة للشراء، فتأمل.

فروع:

أ: الأقوى عدم كفاية الشراء عن العتق

، للأمر به بعده في الصحاح الأربع و روايتي ابني خالد و طلحة و الرضوى. و عدم ذكر العتق في بعض الروايات بعد الأمر به في عدّة اخرى لا يضر، لوجوب تقييده بها.

ب: قالوا: إنّ المباشر للشراء و العتق هو الإمام أو نائبه الخاص أو العام

، و لا يبعد كونهما من الواجبات الكفائية، فتجوز المباشرة لكل أحد و إن لم يكن عدلاً، لإطلاق الأخبار و فقد المقيد.

ج: إذا قلنا بعدم تعيين الإمام

، فهل يجب وقوع الشراء و العتق من

(١) الفقيه ٣: ٣٠٢، ١٤٤٥، التهذيب ٨: ٢١٣، ٧٦٠، الوسائل ٢١: ١٨٣ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ٦٥ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٧٥

واحد أو يجوز التعدد؟

الأظهر الثانى، للأصل، و فقد الدليل على وجوب الإعتاق على من يشتري بخصومه.

د: لو أبى المالك من بيع المملوك

يقهر عليه و تدفع إليه القيمة العادلة، و لم أجد فى ذلك مخالفاً من الأصحاب، و ظاهر المسالك كصريح المفاتيح ادعاء الإجماع عليه «١»؛ لوجوب البيع على المالك، لتوقف الشراء الواجب عليه، فيجب من باب المقدمة. فإذا امتنع يجب قهره، لوجوب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر.

و تدلّ عليه أيضاً رواية عبد الله بن طلحة، عن أبى عبد الله (عليه السلام) و فيها: قلت: أ رأيت إن أبى أهل الجارية كيف يصنع؟ قال: «ليس لهم ذلك، يقومان قيمة عدل ثم يعطى ما لهم على قدر القيمة» «٢».

و المستفاد من هذه الرواية أن القدر اللازم إعطاؤه للمالك هو القيمة العادلة السوقية، فلا يلزم بل لا يجوز إعطاء الزائد و لو رضى بالزائد دون العادلة، و يدلّ عليه أيضاً قوله فى صحيحه و هب المتقدمة «٣» «اشترى بالقيمة» بل هو المتبادر من جميع الأخبار المتضمنة للشراء.

ه: لو اتحد الوارث المملوك

، و قصرت التركة عن ثمنه، لا يشتري البعض، و كان المال للإمام، وفاقاً للمشهور، و نفى عنه الخلاف فى السرائر «٤».

(١) المسالك ٢: ٣١٤، المفاتيح ٣: ٣١٣.

(٢) تقدّم مصدرها فى ص: ٧٠، الرقم (٢).

(٣) فى ص ٧٠.

(٤) السرائر ٣: ٢٧٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٧٦

لأنّ وجوب الشراء بل أصل فك الرقبة مخالف للأصل «١» فيقتصر على موضع اليقين؛ و الأخبار الموجبة له لا توجه فى موضع النزاع، لظهورها فيما إذا وفت بالقيمة بل زادت عنها. و لأنّ لفظ الام و الأب و الابن و أمثالها حقيقة فى الكل مجاز فى البعض، فلا يفهم منه البعض إلّا مع قرينه، و هى منتفية ها هنا.

و نقل الشيخ و الإسكافى و القاضى عن بعض أصحابنا قولاً بأنّه يفك بما وجد و يستسعى فى الباقي «٢»، و نفى عنه البعد فى المختلف «٣»، و استوجهه فى المسالك مطلقاً أوّلاً ثمّ قواه فى الأبوين و استضعفه فى غيرهما «٤»، و اختاره فى المفاتيح «٥».

و استدللّ عليه: بأنّ هذا الجزء المملوك الممكن شراؤه لو كان حراً لكان وارثاً بالفعل بالإجماع فى البعض، و كل مملوك لو كان حراً لكان وارثاً يشتري و يعتق، للنصّ، فهذا الجزء يشتري و يعتق.

و بأنّ عتق الجزء يشارك عتق الجميع فى الأمور المطلوبة شرعاً، فيساويه فى الحكم.

(١) كون فك الرقبة مخالفاً للأصل إنما هو من وجوه، أحدها: أن لازم الفك حصول نوع تسلط على ملك الغير و الأصل عدمه، و ثانيها: أن كل ملك لأحد يستصحب إلى أن يثبت المزيل و الفك إزالته، فهو خلاف الأصل، و ثالثها: أن فكّه يوجب انتقال المملوك إلى غير مالكة الأول من نفسه أو غيره فهو خلاف الأصل، و رابعها: أن من لوازم هذا الفك التوريث و الإعناق و هما في الرقّ خلاف الأصل. (منه رحمه الله).

(٢) الشيخ في النهاية: ٦٦٨، حكاها عن الإسكافي في المختلف: ٧٤٢، القاضي في المهذب ٢: ١٥٥.

(٣) المختلف: ٧٤٢.

(٤) المسالك ٢: ٣١٤.

(٥) المفاتيح ٣: ٣١٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٧٧

و بقوله (صلى الله عليه و آله): «إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم» (١).

و بأنّ الميسور لا يسقط بالمعسور.

و الجواب أما عن الأول: فيمنع كلية الكبرى، لأننا نقول باختصاص النص بغير الجزء.

و أمّا عن الثاني: فبأنّ مشاركة عتق الجزء لعتق الجميع في بعض الأمور لا تقتضى مساواته له في وجوب الشراء، و إنّما هو قياس لا نقول به.

و أمّا عن الثالث: فبأنّ اللازم منه هو الإتيان بما استطاع من الأمور به لا من غيره، و شراء الجزء ليس مأموراً به و إنّما هو شراء الكل، و لا استطاع منه شيء.

و بهذا يظهر الجواب عن الرابع أيضاً، فإنّ المراد بالميسور الميسور من الأمور به، على أنّه كسابقه معارض بعموم ما دلّ على أنّه لا ضرر و لا ضرار في الإسلام، و إجبار المالك على بيع مملوكه نوع ضرر، هذا.

و قال الفضل بن شاذان: يفكّ من قصرت التركة عن ثمنه، إلّا أن يقصر المال عن جزء من ثلاثين جزء من قيمته فلا يفكّ (٢). و لم يظهر لي وجهه.

و: لو كان الوارث الرقيق متعدداً

، فإن كانوا متساوي المرتبة و النصيب كابنين و وفّت التركة بشرائهم جميعاً و جب، لشمول النص المتعدد و المنفرد، و يؤيده خصوص موثقة ابن عمار المتقدمة (٣).

(١) صحيح مسلم ٢: ٩٧٥، ٤١٢، ج ٤: ١٨٣٠، ١٣٠، سنن النسائي ٥: ١١٠، ١. و في الجميع: «بشيء» بدل «بأمر».

(٢) حكاها عنه في الكافي ٧: ١٤٨.

(٣) في ص: ٦٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٧٨

و لو قصرت عن شراء الكل و وفّت ببعضهم، ففي عدم فكّه أو التخيير أو فكّه بالقرعة أو وجه، أشهرها أولها، و خيرها أوسطها، للأمر بشراء الوارث و إمكانه فيجب امتثاله. و بتقرير آخر: للأمر بشراء كلّ منهم مع الإمكان، و يمكن في بعضها فيجب شراؤه، و عدم إمكان شراء البعض لا ينفي وجوب شراء غيره ممّا ثبت وجوب شرائه. و لأنّ الميسور لا يسقط بالمعسور. و لقوله (صلى الله عليه و

آله): «إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم» ثم انتفاء المرجح يوجب التخيير.

و لا يبعد الأخير أيضاً، لأن القرعة لرفع الاشتباه الحاصل بين المتعدد.

للمشهور: أن الوارث هو المجموع و لم تَفِ التركة بقيمته الذي هو شرط وجوب الفك، لا كل واحد.

قلنا أولاً: إن الوارث ليس هو المجموع من حيث هو بل كل واحد.

و ثانياً: إن الحكم في النصوص ليس معلقاً بالوارث، بل بالأب والأم والابن و أمثالها، و ليس شيء منها هو المجموع.

هذا إذا لم يكن البعض الذي تفي التركة بقيمته معيناً، و أمراً إذا تعين، كأن تفي بقيمة أحد الابنين دون الآخر تعين شراؤه، لوجود المقتضى فيه و انتفاء المانع و وجوده في الآخر.

و لو اختلفوا في النصيب، فإن و في نصيب كل بقيمته فالحكم واضح.

و لو قصر نصيب بعضهم عنها، فإن وفت التركة بشراء الجميع فيجب شراؤهم أجمع، إجماعاً، كما ادّعاه في الإيضاح «١»، سواء بقي منها شيء أو لا، لتساويهم في أصل سبب الشراء؛ و أكثرية نصيب الأكثر نصيباً إنما هي

(١) إيضاح الفوائد ٤: ١٨٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٧٩

فيما بقي بعد الشراء.

و إن لم يف به و وفي البعض المعين يجب شراؤه دون غيره و إن كان أقل نصيباً، لما مرّ.

و إن و في البعض الغير المعين فليل بعدم فكّه «١»، و قيل بتقديم الأكثر نصيباً «٢».

و الأقوى وجوب الفك، لما سبق، و عدم وجوب تقديمه، للأصل. و أكثرية نصيبه بعد شرائه و عتقه لا توجب وجوب تقديمه، و لا يقتضى نفي المانع فيه و إثباته في غيره. و يحتمل الرجوع إلى القرعة أيضاً.

ز [هل يجب الشراء إذا كان هناك وارث بعيد؟]:

لا يخفى أن هذا الحكم كما عرفت مختص بما إذا لم يكن له وارث حرّ، و أمراً إذا كان و لو بعيداً فلا يجب الشراء بالإجماع، كما صرح به في التهذيبي «٣».

و تدلّ عليه روايات العتق قبل القسمة أو بعدها «٤»، فإنّه لو وجب الشراء مع جود الحرّ أيضاً فلا تجوز القسمة قبل الشراء بل يجب الشراء، و لا يترتب التوريث و عدمه على العتق قبل القسمة و بعدها.

و الاحتجاج بحسنه ابن سنان المتقدمة «٥» لا يخلو عن نظر، لأن الظاهر شرعاً رجوع القيد إلى الأخير إذا تعقّب جُملاً متعاطفة كما بينا في الأصول، و على هذا فلا يتم الاستدلال، لأنّ اشتراط انتفاء ذى القرابة حينئذ يكون لدفع تمام بقية المال لا للشراء.

(١) كما في القواعد ٢: ١٦٤، و كشف اللثام ٢: ٢٨٢.

(٢) كما في المسالك ٢: ٣١٤.

(٣) التهذيب ٩: ٣٣٥، الاستبصار ٤: ١٧٧.

(٤) انظر الوسائل ٢٦: ٤٦ أبواب موانع الإرث ب ١٨.

(٥) في ص: ٦٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٨٠

و أما ما رواه السائي، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول في رجل توفي و ترك مالاً و له أم مملوكه قال: «تشتري و تعتق و يدفع إليها بعد ما له إن لم تكن له عصبه، فإن كانت له عصبه قسم المال بينها و بين العصبه» «١».

فضعيف، على أنه غير معمول به، لأنه متى دخلت الام لا ترث العصبه، فجزؤه الذي يدل على خلاف المطلوب متروك بالإجماع، و لذا قال في الاستبصار: اللهم إنا أن نحمله على ضرب من التقيه إذ ثبت حرية الأم، لأن العامه يورثونها الثلث و الباقي يعطون العصبه «٢».

و يظهر من بعض المتأخرين الميل إلى وجوب الاشتراء و العتق لو كان له حر وارث بالولاء كمنعم أو ضامن جريره. و هو مردود بما ذكرنا.

ح: لو اشترى و أعتق ثم ظهر الوارث

، فالأقرب بطلانهما. و الوجه واضح.

المسألة الخامسة: المشق يورث من نصيبه بقدر حرية، و كذا يورث منه

اشاره

، بلا خلاف يعرف، و في المفاتيح: بلا خلاف منا «٣»، و قيل: ظاهر جماعه أن عليه إجماع الإماميه «٤». و خالف فيه جماعه من العامه، فنفي بعضهم الحكمين، و الآخر الأخير «٥». لنا على الحكمين بعد ظاهر الإجماع: ما روى عن النبي (صلى الله عليه و آله) المنجبر ضعفه بما ذكر-: أنه قال في العبد يعتق بعضه: «يرث و يورث»

(١) التهذيب ٩: ٣٣٥، ١٢٠٤، الإستبصار ٤: ١٧٦، ٦٦٦، الوسائل ٢٦: ٥٣ أبواب موانع الإرث ب ٢٠ ح ١١.

(٢) الاستبصار ٤: ١٧٧.

(٣) المفاتيح ٣: ٣١٣.

(٤) انظر رياض المسائل ٢: ٣٤٤.

(٥) انظر المغنى و الشرح الكبير ٧: ١٣٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٨١

بقدر ما عتق منه «١».

و صحيحه ابن حازم: «المكاتب يرث و يورث على قدر ما أدى» «٢».

و على الأول أيضاً بخصوصه: ما روى عن علي (عليه السلام) قال: «إنه يُحجب بقدر ما فيه من الرقيه» «٣».

و حسنه محمد بن قيس: في رجل مكاتب كانت تحته امرأه حره، فأوصت عند موتها بوصيه فقال أهل الميراث: لا يرث، و لا نجيز وصيتها له، لأنه مكاتب لم يعتق و لا يرث، فقضى (عليه السلام): أنه يرث بحساب ما أعتق منه «٤».

و على الثاني أيضاً بخصوصه: صحيحه محمد بن قيس: قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في مكاتب توفي و له مال، قال: «يحسب ميراثه على قدر ما أعتق منه لورثته، و ما لم يعتق منه لأربابه الذين كاتبوه من ماله» «٥».

و موثقه محمد: في مكاتب مات و قد أدى من مكاتبته شيئاً و ترك مالاً و له ولدان أحرار فقال: «إن علياً (عليه السلام) كان يقول:

يجعل ماله بينهم و بين مواليه بالحصص» (٦).
وصحيحة العجلي: عن رجل كاتب عبداً له على ألف درهم

(١) جواهر الكلام ٣٩: ٥٦، المغنى ٧: ١٣٦.

(٢) الكافي ٧: ١٥١، ١، الفقيه ٤: ٢٤٨، ٨٠٢، التهذيب ٩: ٣٤٩، ١٢٥٥، الوسائل ٢٦: ٤٨ أبواب موانع الإرث ب ١٩ ح ٣.

(٣) المسالك ٢: ٣١٥.

(٤) الكافي ٧: ١٥١، ٣، الوسائل ٢٦: ٤٧ أبواب موانع الإرث ب ١٩ ح ١.

(٥) الكافي ٧: ١٥١، ٤، الفقيه ٤: ٢٤٨، ٨٠١، التهذيب ٩: ٣٤٩، ١٢٥٤، الوسائل ٢٦: ٤٨ أبواب موانع الإرث ب ١٩ ح ٢.

(٦) الكافي ٧: ١٥٢، ٧، التهذيب ٩: ٣٥٢، ١٢٦٢، الوسائل ٢٦: ٥٨ أبواب موانع الإرث ب ٢٣ ح ٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٨٢

و لم يشترط عليه حين كتابه إن هو عجز عن مكاتبته فهو رد في الرق، و أن المكاتب أدى إلى مولاه خمسمائة درهم، ثم مات المكاتب و ترك مالاً و ترك ابناً له مدرراً، قال: «نصف ما ترك المكاتب من شيء فإنه لمولاه الذي كاتبه، و النصف الباقي لابن المكاتب، لأن المكاتب مات و نصفه حرّ و نصفه عبد للذي كاتبه، فابن المكاتب كهيئته أبيه نصفه حرّ و نصفه عبد للذي كاتب أباه، فإن أدى إلى الذي كاتب أباه ما بقي على أبيه فهو حرّ لا سبيل لأحد من الناس عليه» (١).

و هذه الأخبار و إن كانت مخصوصة بالمكاتب الا أنه غير ضائر، لأن العلة هي عتق البعض، كما صرح به في الأخيرة، و يشعر به حسنة ابن قيس أيضاً.

و أما ما في بعض الاخبار الصحيحة و غيرها، من ان ولد المكاتب إذا أدى ما بقي على أبيه كان ما يبقى له «٢» فلا إطلاقه و احتمال ان يكون المراد ما بقي من نصيبه يقيد و يحمل على انه إذا أدى ما بقي على أبيه ممّا يخصه ثم بقي بعد ذلك شيء كان له، لوجود المقيّد، و بهذا صرح في التهذيب «٣».

فائدة: المراد بإرثه بقدر حرّيته:

ان تقدر حرّيته كلّ و ينظر الى ما يستحقّه على هذا التقدير فينسب شقصه الحرّ الى الجميع، و يرث ممّا يستحقّه حرّاً بهذه النسبة، فلو كان للميت ابنان نصف أحدهما حرّ فله الربع، و لو لم يكن غيره فله النصف، و لو تحرّر ثلث أحدهما فله السدس، و لو لم يكن غيره فله الثلث، و لو كان له ابنان نصفهما حرّ فلكل واحد منهما الربع، و احتمال التكميل فلكل منهما النصف كاحتمال التنزيل أو الخطاب فلكل منهما ثلاثة أثمان خروج عن ظاهر النص. و كذا في سائر

(١) التهذيب ٩: ٣٥٠، ١٢٥٩، الوسائل ٢٦: ٥٩ أبواب موانع الإرث ب ٢٣ ح ٥.

(٢) الوسائل ٢٦: ٥٧ أبواب موانع الإرث ب ٢٣.

(٣) التهذيب ٩: ٣٥١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٨٣

الفروض.

و الحاصل أن التوريث بقدر ما حرّ ظاهر في النسبة، و الرجوع الى التكميل أو التنزيل أو الخطاب خلاف الظاهر المتبادر فلا يصار إليه (١).

(١) المراد بالنسبة أن يورث المشقّص بنسبة ما فيه من الحرّية من نصيبه و يعطى الزائد لمن بعد.

و بالتكميل أن يضم مقدار الحرّية من المشقّص إلى الحرّية ممن في طبقته، فإن كمل منهما حرّ واحد لا أزيد ورثا جميعاً المال و ميراث حرّ كامل، ثم يقسّم المال بينهما على قدر ما فيهما من الحرّية، فلذى النصف النصف، و لذى الثلثين الثلثان و هكذا، فإن زاد ما فيهما عن حرّ عيل الفريضة و وزع المال على مفاد الحرّية، فللكامل الثلثان، و لذى النصف الثلث، و إن نقص ما فيهما عن حرّ كامل ورثا بقدر ما فيهما من الحرّية و يكون الباقي لمن بعد.

و بالتزليل و يسمّى تنزيل الأحوال أيضاً ضبط جميع الأحوال المتصورة للمشقّص و تعيين سهمه على كل من تلك الأحوال، ثم أخذ سهم متزّع من مجموع تلك السهام على السواء، فلذى الحالين نصف ما حصل له فيهما، و لذى الأربع ربع ما حصل له فيها، و إذا زاد المشقّص على اثنين لوحظ كل من الورثة مع كل منهم و يجمع ما حصل له في الأربعين أو الأربعين.

و بالخطاب أن يخاطب المشقّص بحالاته و ينظر إلى ما يصل إليه.

و حاصله أن حرّية بعض الوراث المشاركين تمنع البعض الآخر الذي لو انفرد لأخذ الكل عن قدر نصيبه المانع، فتمنع حرّية المشقّص جزء النسبة إلى ما يمنعه الكل كنسبة الجزء إلى الكل.

و توضيحه أنه يخاطب من ثلثاه حرّ بأنّه: لو كنت وحدك و كنت حرّاً كاملاً أخذت المال كله، و لو كنتما حرين كاملين كان لكل منكما النصف فقد حجبك أخوك بحرّيته الكاملة عن النصف فثلثه يحجبك عن ثلث النصف و هو السدس فيبقى لك خمسة أسداس لو كنت حرّاً، فلك بثلثي الحرّية ثلثا الخمسة أسداس و هما خمسة أسداس و هي عشرة من ثمانية عشر، و يقال لمن ثلثه حرّ: حجبك أخوك بثلثي حرّيته عن ثلثي النصف و هو ثلث الكل، يبقى لك ثلثاه لو كنت حرّاً، و لكن لك الآن بثلث حرّيتك ثلث ذلك و هو تسعان أربعة من ثمانية عشر، و يبقى تسعان و هو الأربعة الباقية لمن بعد. (منه رحمه الله).

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٨٤

ثم بعد النسبة و التوريث يكون الزائد لمن بعده من الطبقات إن اتفق، لوجود المقتضى و عدم المانع على ما سبق. و لو لم يتفق فلو اتفق وارث مملوك اشترى و ورث أن يفى الزائد بقيمته، و إلما ففى شراء الجزء من المشقّص أو توريث الامام و جهان، خيرهما أخيرهما.

و أما الإرث منه بنسبة الحرّية فذكروا في كفيته و جهين:

أحدهما: أن يقسّم جميع ما كسبه بجزئه الحرّ بين مولاه و وارثه بالنسبة، فإذا كان نصفه حراً و نصفه رقاً فنصف ما ملكه بكسبه في أيامه للمولى و نصفه للوارث.

و ثانيهما: أن يكون جميع ما كسبه بجزئه الحرّ ملكاً لوارثه من غير نصيب لمولاه فيه، لأنّه قد استوفى نصيبه بحقّ ملكيته، فما كسبه في أيام رقيته فهو ملك لمولاه و لا سبيل له على ما كسبه في زمان حرّيته، فعلى هذا فالتقسيم بينهما بالنسبة إنّما هو مخصوص بما إذا كانت تركته مكتسبة بكل السعاية من دون مهاياة.

و الظاهر هو الوجه الأول، لأنّ ما اكتسبه في أيام مولاه ملك لمولاه، و ملكه منحصر فيما اكتسبه في أيامه، فلو اختص الوارث بذلك لم يصدق التوريث بالنسبة.

ثم إن الظاهر أنّ الوجهين إنّما هو في غير المكاتب المشقّص، لانتهاء التقسيط و المهاياة فيه و اختصاص جميع أيامه به.

المسألة السادسة: عدم توريث أم الولد و المدبر و المكاتب المشروط و المطلق

الذي لم يؤد شيئاً عن غير المولى ما داموا رقيقاً واضح، لتحقق الوصف المانع.

و أما عنه إذا كان لأحدهم جهة وراثه فكذلك في الطرفين، أما في

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٨٥

الأخير فلما مَرَّ و أما في الأول، لأن الولد المفروض بقاؤه حجاب لها لا محالة. و أما المدبر فإن تعدد الوارث الحرّ فيرث جميع التركة إن تقدّمهم مرتبة، و شاركهم إن ساوهم، لانعتاقه بمجرد موت المولى فتتأخر القسمة عن عتقه. و إن اتحد فلا يرث، لعدم صدق العتق قبل القسمة، لانفتائها مع الاتحاد كما سبق، فيبقى على الأصل الثابت و هو عدم توريث المملوك، و لمقارنته انتقال التركة إلى الحرّ لانعتاقه، لكونهما معلولين لعلّه واحدة هي موت المولى، و الانتقال منه ثانياً يحتاج إلى ناقل شرعي، و هو مفقود. و الاستدلال بمسبوقية الاعتناق بالانتقال - كما في المسالك «١» خطأ.

الرابع من الموانع: اللعان.

و هو يقطع إرث الزوجين و الولد المنفى من جانب الأب و الابن، فيرث الابن امه و ترثه، و كذا يرثه ولده و قرابة الأم و الزوج و الزوجة، فإن اعترف به بعد اللعان يرثه الولد دون العكس، لورود النص بذلك.

[اللواحق]

اشاره

و يلحق بهذا المقام مسائل:

المسألة الأولى [الأقوال في تقسيم تركه المفقود الغائب غيبه منقطعة]:

اشاره

اختلفوا في تقسيم تركه المفقود الغائب غيبه منقطعة على أقوال:

الأول: أنه يحبس ماله و يترص به حتى يتحقق موته أو تنقضي مدته لا يعيش مثله إليها عادة

. و هو مذهب الشيخ في الخلاف و المبسوط، و القاضي و ابن حمزة و الحلّي و المحقق و الفاضل في أكثر كتبه و الشهيدين

(١) المسالك ٢: ٣٢٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٨٦

في اللعنة و المسالك «١»، و جعله في التنقيح أولى و أحوط «٢»، و به كان يحكم والدي العلامة طاب ثراه، بل هو المشهور كما في المسالك و الروضة و المفاتيح و الكفاية «٣».

و الثاني: أنه يحبس ماله أربع سنين، و يطلب فيها في (كل) «٤» الأرض

، فإن لم يوجد قسم ماله بين ورثته. وإليه ذهب الصدوق والسيد والحلي وابن زهرة «٥»، ونفى البأس عنه في المختلف «٦»، وقواه في الدروس والروضة «٧»، واستوجهه في المسالك «٨»، وقال في المفاتيح وشرحه: إنه سيد الأقوال «٩»، واختاره في الكفاية «١٠»، وادعى عليه الإجماع في الانتصار والغنية «١١».

و الثالث: أنه يجبس إلى عشر سنين، ثم يقسم من غير طلب

إن كان

- (١) الخلاف ٤: ١١٩، المبسوط ٤: ١٢٥، القاضي في المهذب ٢: ١٦٦، ابن حمزة في الوسيلة: ٤٠٠، الحلّي في السرائر ٣: ٢٩٨، المحقق في الشرائع ٤: ١٦، الفاضل في القواعد ٢: ١٦٧، والتحرير ٢: ١٧٣، والمختلف: ٧٤٩، اللمعة (الروضة ٨): ٤٩، المسالك ٢: ٣١٥.
 - (٢) التنقيح ٤: ٢٠٧.
 - (٣) المسالك ٢: ٣١٥، الروضة البهية ٨: ٤٩، المفاتيح ٣: ٢١٨، كفاية الأحكام: ٢٩١.
 - (٤) ليس في «ق» و «س».
 - (٥) الصدوق في المقنع: ١١٩، السيد في الانتصار: ٣٠٧، الحلبي في الكافي في الفقه: ٣٧٨، ابن زهرة في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨.
 - (٦) المختلف: ٧٤٩.
 - (٧) الدروس ٢: ٣٥٢، الروضة البهية ٨: ٥٠.
 - (٨) المسالك ٢: ٣١٥.
 - (٩) المفاتيح ٣: ٣١٩.
 - (١٠) كفاية الأحكام: ٢٩٢.
 - (١١) الانتصار: ٣٠٧، الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨.
- مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٨٧
- خبره منقطعاً لغيبة أو لكونه مأسوراً، ولو كان فقدته في عسكر قد شهرت هزيمته وقتل من كان فيهم أو أكثره كفى مضي أربع سنين. ذهب إليه الإسكافي «١».

و الرابع: أنه يقسم بعد مضي عشر سنين مطلقاً

. نقله في القواعد و النافع و الشرائع و الروضة «٢»، و لم أعثر على قائله، و الظاهر أنه قول الإسكافي «٣»، و لكنّه سامحوا في نقل قوله، لاستلزامه التقسيم بعد العشر مطلقاً، أو لأنّ المفقود في العسكر المذكور خارج عن محل المسألة من جهة مظنة قتله.

الخامس: أنه يدفع المال إلى وارثه الملىء

. نقله جماعة من غير تعيين قائله «٤»، و نسبه في المفاتيح «٥» و غيره «٦» إلى المفيد، و كلامه مخالف لذلك من وجوه، فإنه قال: و لو مات إنسان و له ولد مفقود لا يعرف له موت و لا حياة عزل ميراثه حتى يعرف خبره، فإن تطاولت المدّة في ذلك و كان للميت ورثة سوى الولد ملاً بحقه لم يكن بأس باقتسامه، و هم ضامنون له إن عرف للولد خبر بعد ذلك، و لا بأس أن يبتاع الإنسان عقار المفقود بعد عشر سنين من غيبته و فقدته و انقطاع خبره، و يكون البائع ضامناً للثمن و الدرّك «٧».

(١) حكاة عنه في المختلف: ٧٤٨.

(٢) القواعد ٢: ١٦٧، النافع ٢: ٢٧٤، الشرائع ٤: ١٦، الروضة البهية ٨: ٥٠.

(٣) انظر المختلف: ٧٤٩.

(٤) انظر الشرائع ٤: ١٦، القواعد ٢: ١٦٧.

(٥) المفاتيح ٣: ٣١٩.

(٦) كالمسالك ٢: ٣١٥.

(٧) المقنعة: ٧٠٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٨٨

و حاصله أنه يجوز أن يدفع إلى وارث مورث المفقود الملىء ميراثه مع ضمانهم بعد تناول المدّة، و يجوز بيع العقار بعد عشر سنين مع كون الثمن للمفقود، فإن مقتضى ذلك وجوب العزل حتى يجيء خبره، و بعد طول المدّة يجوز إقراضه لورثته مورث المفقود، و ذلك غير التقسيم لوارث المفقود، و مع ذلك مقيد بطول المدّة، و المحكوم به نفى البأس عن ذلك العمل لا تعيينه؛ و مع ذلك قول المفيد مخصوص بميراث المفقود من مورثه دون سائر أمواله لو كان له مال آخر.

إلّا أنه يمكن أن يقال: إنّه لو كان مراده الإقراض أو الإيداع الذي يجوز للحاكم لم يكن وجه للتخصيص بورثته الميت ثم للاقتسام، فالظاهر أن مراده نقل ملكه إليهم و إن ضمنوا لو انكشفت حياته، كما هو المحتمل على القولين الأولين أيضاً لو قسم بعد المدّة التي لا يعيش، أو بعد أربع سنين ثم جاء المفقود، بل هو الأظهر كما يأتي. و على هذا يتحد قول المفيد مع ذلك القول في التقسيم. و يمكن أن يكون تخصيصه بورثته الميت، لفرض أنهم ورثته المفقود أيضاً، كما هو مقتضى الأصل. و حينئذ فيتحد القولان إلّا في التقييد بطول المدّة و عدمه، و لا بعد أن يكون القيد أيضاً مراد القائل بذلك القول فيتحدان رأساً.

و كذا يتحدان مع القول الثاني، إلّا في تعيين طول المدّة و الطلب - حيث إنهما مذكوران في الثاني دون ذلك القول و في اشتراط الملاءة في الوارث.

دليل الأوّل: أصالة عدم الانتقال إلى الوارث، إلّا بناقلٍ قطعي. و أصالة بقاء الحياة إلى أن يقطع بالموت. و أصالة عصمة مال الغير عن التصرف

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٨٩

حتى يثبت المبيع له. و توقف العلم بالمشروط على العلم بالشرط. و العمومات الدالّة على عدم جواز التصرف في مال الغير. و حسنه هشام: كان لأبي أجير، و كان له عندي شيء، فهلك الأجير فلم يدع وارثاً و لا قرابته، و قد ضقت بذلك فكيف أصنع إلى أن قال:- إنّي قد ضقت بذلك فكيف أصنع؟ فقال: «هو كسييل مالك، و إن جاء طالب أعطيته» (١).

و رواية الهيثم أبي روح: إنّي أتقبل الفنادق، فينزل عندي الرجل فيموت فجأة لا- أعرفه و لا- أعرف بلاده و لا- ورثته، فيبقى المال عندي، كيف أصنع به؟ و لمن ذلك المال؟ فكتب: «اتركه على حاله» (٢).

أقول: الأصول إنّما يعمل بها لولا الدليل المخرج عنها، و أمّا معه كما يدعيه المخالف فلا أثر لها.

و أمّا الروايتان فهما خارجتان عن محل النزاع، لأنّ النزاع في مال عرف صاحبه و فقد، و موردهما إنّما هو فيما علم موت صاحبه و لم يعرف له صاحب آخر.

و القول بأنّه يمكن أن يثبت حكمه في المطلوب بالأولوية، بأن يقال: إذا وجب الانتظار في مال لم تعلم حياة صاحبه و لا وجوده أوّلاً لوجب فيما

(١) الفقيه ٤: ٢٤١، ٧٦٧، الوسائل ٢٦: ٣٠١ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٦ ح ١٠. و الرواية كاملة هي: كان لأبي أجير و كان له عنده شىء، فهلك الأجير فلم يدع وارثاً و لا قرابة، قد ضقت بذلك كيف أصنع؟ فقال: رأيك المساكين رأيك المساكين، فقلت: جعلت فداك إني قد ضقت ..

(٢) الكافي ٧: ١٥٤، ٤، التهذيب ٩: ٣٨٩، ١٣٩٠، الاستبصار ٤: ١٩٧، ٧٣٨ و فيه هيثم بن روح صاحب الخان، الوسائل ٢٦: ٢٩٨ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٦ ح ٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٩٠

لم تعلم حياته مع العلم بوجوده أولاً بطريق أولى، إذ ليست علته إلا احتمال مجيئه أو حياته مطلقاً، و أيهما كان يكون تحققه فى الأخير أولى من الأول.

مردود، بمنع العلم بانحصار العلة فيما ذكر و إنما هى علة مستنبطة لا عبرة بها.

هذا مع أن الأولى ليست واردة فى مجهول المالك أيضاً، بل هى صريحة فى أنه مال من لا وارث له، حيث قال: لم يدع وارثاً و لا قرابة، فهو مال الإمام قطعاً و ليس له مالك معروف و لا مجهول غيره.

و الظاهر أن المراد بالطالب فيها أيضاً الإمام نفسه أو من يوكله فى المطالبة، و ليس فى الرواية دلالة على الحبس بالمال أيضاً. و الثانية أيضاً كذلك، فإنها واردة فيما لا يُعرف أنه هل له مالك أو لا، و سبيل مثل ذلك أيضاً سبيل مال من لا وارث له، مع أن المأمور به فيها الترك على حاله، و لم يذكر فيها منتهى الترك هل هو حتى يطلب الإمام أو أربع سنين أو عشر أو غير ذلك، غاية أنها تكون عامة تُخصّص بالمخصصات الآتية.

هذا مع أنهما و ما بمعناهما معارضة بأخبار أخر، كمرسلة الفقيه و فيها: «إن لم تجد له وارثاً و علم الله منك الجهد فتصدق به» (١).

و رواية نصر بن حبيب: قد وقعت عندى مائتا درهم و أربعة دراهم و أنا صاحب فندق و مات صاحبها و لم أعرف له ورثة فرأيتك إلى أن قال:- «أعمل فيها وأخرجها صدقة قليلاً قليلاً حتى تخرج» (٢).

(١) الفقيه ٤: ٢٤١، ٧٧٠، الوسائل ٢٦: ٣٠١ أبواب ميراث الخنثى ب ٦ ح ١١.

(٢) الكافي ٧: ١٥٣، ٣، التهذيب ٩: ٣٨٩، ١٣٨٩، الاستبصار ٤: ١٩٧، ٧٤٠، إلما أنفيه فيض بن حبيب صاحب الخان، الوسائل ٢٦: ٢٩٧ أبواب ميراث الخنثى ب ٦ ح ٣. و فى «ق»، «ح»: نصر بن حبيب، و هو المنقول عن بعض نسخ الكافي.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٩١

و صحيحة يونس: كُنّا مرافقين لقوم بمكة و ارتحلنا عنهم و حملنا بعض متاعهم بغير علم و قد ذهب القوم و لا نعرفهم و لا نعرف أوطانهم - إلى أن قال فقال: «بعه و أعط ثمنه أصحابك» قال، فقال: جعلت فداك أهل الولاية؟ فقال: «نعم» (١).

و رواية هشام: كان لأبى أجير كان يقوم فى رحاه و له عندنا دراهم و ليس له وارث، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): «تدفع إلى المساكين» إلى أن قال بعد المسألة الثالثة: «تطلب له وارثاً، فإن وجدت له وارثاً و إلما فهو كسبيل مالك» إلى أن قال: «توصى بها فإن جاء لها طالب و إلما فهى كسبيل مالك» (٢) إلى غير ذلك.

و قد يستدل عليه أيضاً بصححة ابن وهب عن الصادق (عليه السلام): فى رجل كان له على رجل حق، ففقده و لا يدرى اين يطلبه و لا يدرى أحيى هو أم ميت، و لا يعرف له وارثاً و لا نسباً و لا ولداً، قال: «اطلب» قال: إن ذلك قد طال فأتصدق به؟ قال: «اطلبه» (٣).

و صحيحة هشام، قال: سأل خطّاب الأعمور أبا إبراهيم (عليه السلام) و أنا جالس فقال: إنّه كان عند أبى أجير يعمل عنده بالأجر، ففقده و بقى له من أجره شىء و لا نعرف له وارثاً، قال: «فاطلبه» قال: قد طلبناه و لم نجده

(١) التهذيب ٦: ٣٩٥، ١١٨٩، الوسائل ٢٥: ٢٥٠ أبواب اللقطة ب ٧ ح ٢.

(٢) التهذيب ٧: ١٧٧، ٧٨١، الوسائل ٢٦: ٢٥٤ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ٤ ح ٧.

(٣) الكافي ٧: ١٥٣، ٢، الفقيه ٤: ٢٤١، ٧٦٩، التهذيب ٩: ٣٨٩، ١٣٨٨، الإستبصار ٤: ١٩٦، ٧٣٧، الوسائل ٢٦: ٢٩٧ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٦ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٩٢

قال، فقال: «مساكين» و حرّك يديه، قال: فأعاد عليه قال: «اطلب و أجهد، فإن قدرت عليه، و إلّا كسبيل مالك حتى يجيء له طالب، فإن حدث بك حدث فأوص به إن جاء له طالب أن يدفع إليه» (١).

و فيهما مضافاً إلى ما مرّ من الخروج عن محل النزاع: أنّهما لا تدلان على مطلوبه، لأنّه أمر بالطلب، و لم يحكم في الأولى على قدر الطلب، و على ما بعد اليأس و في الثانية حكم بأنّه كسبيل ماله بعد اليأس حتى يجيء طالب - أي من الإمام و لا أقلّ من احتمال.

هذا مع أنّه لو قطع النظر عن جميع ذلك فدلالتهما موقوفه على ان يكون المستتر في اطلب و البارز في اطلبه راجعين إلى المفقود دون الوارث، و لكنه يحتمل أن يكونا راجعين إليه دونه، و حينئذ فلا دلالة لهما على المطلوب، بل تكونان دالّتين على خلافه.

نعم يمكن أن يستدلّ لذلك القول بموثقتي إسحاق الآيتين في دليل القول الخامس «٢»، الأمرين بعزل نصيب الغائب المفقود حتى يجيء؛ و لا ينافيه حكمه فيهما بالاقتسام بين ورثة مورثه مع ضمانهم له، لأنّه نوع اقتراض لا ينكره أرباب هذا القول مع المصلحة.

إلّا أن فيه ما مرّ و يأتي من أنّه لو كان المراد الاقتراض لما كان وجه للتخصيص و التقسيم.

احتج الثاني «٣» بالإجماع المنقول. و بأنّ التفحص على هذا الوجه

(١) التهذيب ٩: ٣٨٩، ١٣٨٧، الإستبصار ٤: ١٩٧، ٧٣٩، الوسائل ٢٦: ٢٩٦ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٦ ح ١.

(٢) انظر ص: ٩٤ و ٩٥.

(٣) كما في الانتصار: ٣٠٧، الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٩٣

مقتضى لاعتداد زوجته عدّة الوفاء بالإجماع، و عصمة الفروج أهمّ من عصمة الأموال، فإذا جاز لزوجه أن تنكح غيره بعد انقضاء تلك المدّة مضافاً إلى العدّة فلتجزّ قسمه أمواله بطريق أولى.

و بموثقة إسحاق بن عمار: «المفقود يُتربّص بماله أربع سنين ثمّ يقسم» (١).

و موثقة سماعة: «المفقود يحبس ماله عن الورثة قدر ما يطلب في الأرض أربع سنين، فإن لم يقدر عليه قسّم ماله بين الورثة» (٢).

أقول: الدليلان الأوّلان و إن كانا ضعيفين: أمّا الأوّل فلأنّ الإجماع المنقول لا حجّية فيه عندنا أصلاً كما بيّنا في الأصول، سيّما مع مخالفة أكثر الأصحاب، و معارضته بدعوى الشهرة من جمع أكثر من المدّعين للإجماع.

و أمّا الثاني فلأنّه إن أُريد به أنّه يدلّ على الحكم بموته فيجب تقسيم أمواله فهو ظاهر الفساد، لأنّه لو دلّ على ذلك لما احتاج إلى طلاق من الولي أو الوالي، مع أنّ المذكور في أكثر الأخبار «٣» و المشهور بين الأصحاب الاحتياج إليه، و الاعتداد بعدّة الوفاء يمكن أن يكون بعيداً، بل هو كذلك.

و إن أُريد أنّ جواز فسخ نكاح زوجته و إن لم يكن للحكم بالموت يدلّ على جواز قسمه أمواله بطريق أولى فالأولوية بل المساواة ممنوعة، لجواز أن يكون لجواز الفسخ داعٍ و ضرورة لم يكن للقسمه، كتضرر الزوجة لاحتياجها إلى النفقة و أمثالها، ألا ترى أنّه

ينفسخ النكاح أو يجوز

(١) الكافي ٧: ١٥٤، ٥، الفقيه ٤: ٢٤٠، ٧٦٦، الوسائل ٢٦: ٢٩٨ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٦ ح ٥.

(٢) الكافي ٧: ١٥٥، ٩، التهذيب ٩: ٣٨٨، ١٣٨٦، الوسائل ٣٦: ٣٠٠ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٦ ح ٩.

(٣) الوسائل ٢٢: ١٥٦، أبواب أقسام الطلاق و أحكامه ب ٢٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٩٤

فسخه بأمر لا يوجب شيء منها قسمة الأموال.

و لكن الخبرين معتبران حجتان، لوجودهما في الأصول المعتبرة، و كونهما من الموثق الذي هو بنفسه حجة، بل وصف الأول بعض الأجلّة بالصحة «١»، و مع ذلك منجبران بالإجماعين المنقولين و بعمل طائفة من أجلّة القدماء «٢». و لا- خفاء في دالتهما أيضاً، و الجملة الخبرية فيها للإرشاد و إراءة الحكم، أي الحكم كذلك.

و احتج الثالث و الرابع بصحیحة علی بن مهزيار: عن دار كانت لامرأة و كان لها ابن و بنت، فغاب الابن بالبحر و ماتت المرأة، فادّعت ابنتها أنّ أمّها كانت صيّرت هذه الدار لها، و باعت أشقاصاً منها، و بقيت في الدار قطعة إلى جنب دار رجل من أصحابنا، و هو يكره أن يشتريه لغيبة الابن و ما يتخوّف من أن لا يحلّ له شراؤها، و ليس يُعرف للابن خبر، فقال لى: «و منذ كم غاب؟» فقلت: منذ سنين كثيرة، فقال: «ينتظر به غيبة عشر سنين ثم يشتري» فقلت: فإن انتظر به غيبة عشر سنين يحلّ شراؤها؟ قال: «نعم» «٣».

و الرواية و إن لم تدلّ على التفصيل الذي ذكره، إلّا أنّه يمكن أن يكون وجه الجمع بينها و بين روايتي سماعه و إسحاق.

و فيه: أنّه لا يلزم من جواز بيع حصّيته من الدار بعد العشر جواز تقسيم تركته بعده، لجواز أن يكون تجويز بيعها لادّعاء البنت لها، مع عدم ظهور منازع في عشر سنين، فيمكن أن يكون تسويق البيع لذلك و إن بقي الغائب على حجته.

(١) انظر الرياض ٢: ٣٧٣ و ٣٧٤.

(٢) راجع ص: ٨٦٨٤.

(٣) الكافي ٧: ١٥٤، ٦، التهذيب ٩: ٣٩٠، ١٣٩١، الوسائل ٢٦: ٢٩٩ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٦ ح ٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٩٥

و لا ينافيه الحكم بالتأخير إلى تلك المدّة، لاحتمال كونه من باب الاحتياط كما قيل «١»، أو لأنّ الأرض التي تركها صاحبها في هذه المدّة يزول حقّه عنها و إن لم يكن مفقوداً. و يؤيد ذلك ما ورد في أخبار متكرّرة من أنّ من ترك أرضاً في ثلاث سنين فلا حقّ له «٢». أو يكون بيعها لصونها من البوار فيكون ثمنها للمفقود، كما قاله المفيد «٣». فإنّه ليس فيها ما يدلّ على انتقالها إلى البنت، و للحاكم بيع مال الغائب للمصلحة، فكيف بالإمام (عليه السلام).

على أنّه لو تمّ لم يثبت منه إلّا جواز بيع الدار بعد العشر دون التفصيل الذي ذكره، و لا دليل عليه. و الجمع لا يفيد.

و لو قطع النظر عن جميع ذلك و قلنا بدلالة الرواية تكون شاذّة غير صالحة للحجّة.

حجّة الخامسة على ما ذكره «٤»: مؤثقة إسحاق بن عمار: عن رجل كان له ولد فغاب بعض ولده فلم يدر أين هو و مات الرجل، كيف يصنع بميراث الغائب عن أبيه؟ قال: «يعزل حتّى يجيء»، قلت: فقد الرجل و لم يجيء، فقال: «إن كان ورثه الرجل ملأ بماله اقتسموه بينهم، فإذا هو جاء ردّوه عليه» «٥».

و قريبه منها موثقة الأخرى «٦».

(١) انظر الرياض ٢: ٣٧٤.

(٢) الوسائل ٢٥: ٤٣٣ أبواب إحياء الموات ب ١٧.

(٣) المقنعة: ٧٠٦.

(٤) كما في التنقيح ٤: ٢٠٦، المفاتيح ٣: ٣١٩، كشف اللثام ٢: ٢٨٦.

(٥) الكافي ٧: ١٥٤، التهذيب ٩: ٣٨٨، الوسائل ٢٦: ٢٩٨ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٦ ح ٦.

(٦) الكافي ٧: ١٥٥، الفقيه ٤: ٢٤١، التهذيب ٩: ٣٨٨، الوسائل ٢٦: ٣٠٠ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٦ ح ٨.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٩٦

و فيه: أنها لا تدلّ على مطلوبه من تقسيمه بين وارث المفقود أصلاً، نعم تدلّ على جواز الاقتسام بين ورثه مورثه مع ضمانهم له، و مرجعه إلى الإقراض أو الإيداع. و من يقول بوجوب التريص إلى زمان لا- يعيش مثله فيه لا- يشك في جواز إقراض ماله أو إيداعه للحاكم مع كون المستقرض و المستودع مليئاً، سيما مع طول المدّة و خوف الضياع، و هذا أيضاً نوع إقراض أو إيداع فيكون جائزاً، و على هذا فيكون قوله «اقتسموا» في الروايات محمولاً على الإباحة أو الإرشاد.

إلما أن يقال: إنّه لو كان الغرض الإقراض و نحوه لم يكن وجه للتخصيص بالورثة و لا للاقتسام، سيما قد يكون المال من الضياع و العقار و الحيوان التي لها إجاره و غلة و منفعة و لم يحكم بردها أيضاً، و هو خلاف مصلحة الغائب قطعاً، فالمراد التملك و التقسيم لهم. و أمّا التخصيص بورثة المورث فيمكن أن يكون لأجل عدم وجود وارث آخر للابن أو يكون المراد بالرجل هو الابن. و أمّا الردّ حين مجيء خبره فلا ينافي التملك حينئذ كما يأتي.

و لكن بعض ما ذكر مجرد احتمال لا يكفي في مقام الاستدلال، فتأمل.

ثم أقول: هذا غاية ما ذكر في المسألة من الاستدلال، و لتحقيق الحال فيها نقول: إنّه قد ظهر أنّ الأقوال فيها خمسة أو ستة بجعل قول المفيد قولاً سادساً، و أنّ الثالث و الرابع و الخامس منها ليس لها دليل أصلاً، و مع ذلك هي شاذة مخالفة لظاهر الإجماع، فالثلاثة ساقطة من البين قطعاً. و كذا السادس لما ذكر أخيراً، فالخبر الدالّ عليه لشذوذه ليس بحجّة، مع أنّه قد عرف ما فيه من ضعف الدلالة للاحتتمالات المذكورة، مضافاً إلى أنّه غير

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٩٧

مقيد بطول المدّة، و لم يقل بإطلاقه أحد، و مخصوص بحصته من ميراثه، فلا يفيد في غيرها، فبطلان هذا القول أيضاً ظاهر.

فبقي منها اثنان:

الأول: التريص حتى يعلم موته عادة، و دليله التام كما صرح به في الروضة أيضاً «١» منحصر في الأصول المذكورة «٢»، لما عرفت من حال الأخبار التي ذكرها دليلاً له. و الأصول يجب رفع اليد عنها مع الدليل المخرج، و هو موجود، و هو موثقاً إسحاق و سماعة المذكورتان دليلاً للقول الثاني «٣»، و جعلهما من الأخبار الموهونة المرجوحة كما في النافع «٤» ممّا لا وجه له، كيف؟! و هما معتبرتات سنداً، واضحتان دلالة، معتضدتان بعمل أجلاء الأصحاب، و بالإجماع المنقولين «٥»، و بما دلّ على حكم الزوجة، و ليست في الأدلة التي يدفع بها الأصول الكلية في كثير من الموارد أقوى منهما.

و الشهرة المدعاة في كلام جماعة «٦» ليست إلما شهرة متأخرة، كما صرح به جماعة منهم صاحب الكفاية «٧»، و مثلها لا يوجب المرجوحية، سيما إذا كان في مقابلها الإجماعات المحكيّة و عمل الأجلّة.

و أمّا موثقاً إسحاق اللتان أشرنا إليهما فقد عرفت ما فيهما من

(١) الروضة البهية ٨: ٤٩.

(٢) انظر ص ٨٨.

(٣) انظر ص: ٩٢.

(٤) المختصر النافع: ٢٧٤.

(٥) انظر ص: ٩٣.

(٦) انظر ص: ٨٤ و ٨٥.

(٧) كفاية الأحكام: ٢٩١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٩٨

الاحتمالات المنافية للاستدلال، مع أنه لو قطع النظر عنها تدلّان بالمفهوم على أنه إذا لم يجيء حتى مضت المدّة التي يعيش فيها عادة لم يردّ المال وإن علمت حياته بعد موت مورثه و كان له وارث آخر، ولا يقول به أرباب القول بالترتبص. ومع قطع النظر عن ذلك أيضاً تكونان أعمّين مطلقاً من الموثقتين اللتين هما دليلان للقول الثاني، لأنّ مفاد الأوليين الإبقاء حتى يجيء، سواء مضت أربع سنين مع الطلب أو بدونه، ومقتضى الأخيرتين الإبقاء إلى أربع سنين ثمّ التقسيم، فيجب تخصيصهما بهما.

الثاني: الترتبص أربع سنين ثمّ التقسيم، ودليله الموثقتان المذكورتان فيه، ولا معارض لهما يكافئهما، فيتعين العمل بهما، وبهما تندفع الأصول المذكورة، ويخصّص ما يحتمل عمومها.

ومنه يظهر أنّ الأقوى هو القول الثاني بلا إشكال.

فروع:

أ [مقتضى الموثقتين]:

مقتضى إطلاق إحدى الموثقتين «١» جواز التقسيم بعد الأربع سنين مطلقاً من غير تقييد بالطلب و الفحص عن المفقود، و الأخرى «٢» و إن كانت مقيدة بالطلب ولكنها لتضمنها للجملّة الخيرية القاصرة عن إفادة لزوم و الوجوب لا توجب تقييد الأولى بعنوان اللزوم، بل غايتها الرجحان.

بل فيها كلام آخر، لأنّ المذكور فيها أنّه يحبس ماله قدر ما يطلب في الأرض أربع سنين، و هو كما يمكن أن يكون قوله: «أربع سنين» متعلقاً بقوله: «يطلب» و ظرفاً له، يحتمل أن يكون بدلاً للقدر و يكون المعنى: أنّه

(١) انظر ص: ٩٢.

(٢) انظر ص: ٩٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٩٩

يحبس ماله قدر ما يطلب المفقود في الأرض فيما هو المعهود لأمر زوجته و هو أربع سنين، فيرجع المعنى إلى الحبس أربع سنين من غير تقييده.

و هذا معنى واضح مناسب لذكر لفظ القدر، و يكون التعبير بذلك لبيان التقدير بهذا القدر، لأنّه الذي قرر لطلبه لخلاص زوجته، و أنّه مظنة لوصول خبر منه فيما يطلب لأمر الزوجه، و على هذا فتكون هذه أيضاً مطلقة.

إلّا أنّ الظاهر من القائلين بذلك القول انعقاد إجماعهم على التقييد. فبه يقيد الإطلاق، و لكن مقتضاه الاقتصار في التقييد على ما علم الإجماع فيه.

ب [بيان المراد من الأمر بالطلب]:

الظاهر من الأمر بطلب شيء اختصاصه بما إذا كان ذلك الأمر محتمل الحصول بل مظنونه لو طلب، بل هذا مقتضى معنى الطلب عرفاً

بل لغة و المتبادر منه، فلا طلب فيما يكون مأيوساً عن الوصول إليه و يعلم عدم حصوله، و لازم ذلك اختصاص التقييد بالطلب بما إذا كان مظنون الوصول إليه و لا أقل من احتمالته.

و ذلك أيضاً مقتضى ما ذكرنا من لزوم الاقتصار في التقييد بما علم الإجماع فيه، و لا يعلم ذلك في صورة اليأس، فلا حاجة فيها إلى الطلب. نعم يجس الأربع حينئذ امتثالاً لظاهر النص و أتباعاً للأصل، و لا حاجة حينئذ إلى جعل مبدأ التبرص من حين طلب الوارث أو تأجيل الحاكم، بل يكفي مضي هذه المدّة من حين الفقد، لصدق الحبس سنين.

و كذا لا يحتاج إلى الطلب فيما لم يمكن الطلب، كما إذا فقد في صقع لم يمكن الوصول إلى ذلك الصقع لمانع، لعدم العلم بالإجماع على التقييد «١»

(١) في «ح»: التعبد.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٠٠

حينئذ أيضاً؛ بل لو قلنا برجوع الضمير المجرور في قوله في الموثقة الثانية «فإن لم يقدر عليه» «١» إلى الطلب دون المفقود يثبت ذلك من الموثقة أيضاً، و لكنّه لكونه احتمالياً بل مرجوحاً لا يصلح للاستدلال به.

و لو أمكن الطلب في بعض النواحي دون بعض يجب الطلب فيما يمكن، و لا يحتاج إلى الطلب في غيره. و لو حصل الفراغ منه في ما دون الأربع يترتب في الباقي منها من غير طلب، و كذا لو حصل اليأس في أثناء الأربع؛ بل للكلام في لزوم الطلب فيما دون الأربع إذا علم أولاً عدم إمكان الإكمال أو حصول اليأس قبل الإكمال مجالاً، إلّا أنّ الاحتياط في الطلب.

ج [لو احتمل الوصول إليه في ناحية مخصوصة دون غيرها]:

مقتضى ما ذكرنا من معنى الطلب أنّه لو احتمل الوصول إليه في ناحية مخصوصة دون غيرها يكفي الاقتصار على الطلب فيها من غير حاجة إلى الطلب في سائر الأصقاع و النواحي.

و يستأنس لذلك بالأخبار الواردة في طلبه لخلاص زوجته، كصحيحه الحلبي: «المفقود إذا مضى له أربع سنين بعث الوالي أو يكتب إلى الناحية التي هو غائب فيها، فإن لم يجد له أثر أمر الوالي وليه» الحديث «٢».

و صحيحه العجلي: عن المفقود كيف يصنع بامرأته إلى أن قال:- «فإن رفعت أمرها إلى الوالي أجلها أربع سنين، ثم يكتب إلى الصقع الذي فقد فيه فيسأل عنه، فإن خبر عنه بحياة صبرت، و إن لم يخبر عنه بشيء حتى تمضي الأربع سنين دعا ولي الزوج المفقود» الحديث «٣».

(١) انظر ص: ٩٢.

(٢) الكافي ٦: ١٤٧، ١، الوسائل ٢٢: ١٥٨ أبواب أقسام الطلاق و أحكامه ب ٢٣ ح ٤.

(٣) الكافي ٦: ١٤٧، ٢، الفقيه ٣: ٣٥٤، ١٦٩٦، التهذيب ٧: ٤٧٩، ١٩٢٢، الوسائل ٢٢: ١٥٦ أبواب أقسام الطلاق و أحكامه ب ٢٣ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٠١

د: اللزوم في الطلب ما يسمّى طلباً عرفياً

، و هو كما يحصل بإنفاذ شخص أو أشخاص إلى تلك الناحية أو النواحي ليستخير عنه، كذلك يحصل بإنفاذ الكتب إليها أو أمر من فيها بالفحص، و بالجملة لا يلزم نصب شخص بخصوصه أو أشخاص كذلك لذلك الأمر بل يحصل بكل ما يسمّى طلباً، و كذا لا

يلزم السؤال في تلك الناحية عن كل بيت بيت فيها و كل زاوية و جبل و قرية، بل يكفي ما يصدق عليه الطلب في تلك الناحية.

ه [هل يشترط رفع الأمر إلى الحاكم]

الحقّ عدم اشتراط رفع الأمر هنا إلى الحاكم و حصول ضرب الأجل و الفحص و الطلب منه، بل يكفي حصوله من كل شخص؛ للأصل. و الرجوع إلى الحاكم في أمر زوجته لتوقف التطليق أو الأمر بالإنفاق عليه، و ليس هنا كذلك؛ نعم الأولى و الأحوط الرجوع إليه مع الإمكان، و بدونه إلى العدول أو العدل، و حصول ذلك باطلاعه.

و: مبدأ الأربع حين الفقد مطلقاً إن لم يكن هناك طلب

، للإطلاق، و حين الشروع في صورة لزوم الطلب، ليصدق الطلب في الأربع.

ز: لو احتاج الطلب إلى مؤونة

لا يجوز أخذها من مال المفقود، للأصل، بل هو على طالبه. مستند الشيعة في أحكام الشريعة ج ١٩ ص ١٠٢ ح: لو قسمت التركة بعد الأربع مع الطلب أو بدونه فيما لا يحتاج إليه ثم جاء المفقود ص : ١٠١

ح: لو قسمت التركة بعد الأربع مع الطلب أو بدونه فيما لا يحتاج إليه ثم جاء المفقود

، فإن لم تكن عين المال باقية بل ألفتها الورثة فلا تسلط له عليهم، لأنه إتلاف بإذن من الشرع، و الأصل عدم الضمان؛ و كذا إن بدلوا العين بأعيان اخر باقية، لأصالة عدم تسلطه على تلك الأعيان الباقية.

و إن كانت العين باقية كلا أو بعضاً، فمقتضى التقسيم و إن كان تملكها للوارث، حيث إنه المتبادر من التقسيم للورثة دون الإيداع أو مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٠٢

الإقراض الغير المتوقعين على الطلب و لا- المقصودين على الوارث، بل الظاهر كونه إجماعياً، و الأصل عدم الانتقال عنه إلّا بناقل شرعي، إلّا أن مقتضى عموم موثقتي إسحاق الأخيرتين (١) الشاملتين لما إذا كانت ورثة الميت ورثة المفقود أيضاً و لما إذا كان بعد الفحص أيضاً: لزوم الردّ الذي هو الظاهر في ردّ خصوص العين الباقية لرجاء المفقود بنفسه، فيجب العمل بهما.

و لا يتوهم أنه على ذلك يشترط ملاءة الوارث لاشرطها فيهما؛ لاحتمال كون اشتراطها لأجل الإطلاقين، فيكون التقسيم قبل الفحص لورثة الميت مطلقاً مشروطاً بالملاءة، فتأمل.

ط: المقسوم بينهم بعد الأربع الواقعة بعد الطلب أو مطلقاً ورثته حين انقضاء الأربع

، لأنهم الوارث حينئذ دون الوارث حين الفقد أو قبل الأربع.

ي: لو لم ينهض أحد للطلب مع إمكانه لا تجوز القسمة

إلى أن تمضى مدّة لا يعيش مثلها عادة كما يقوله أرباب القول الأول «٢»، و الوجه واضح. و يقسم حينئذ بين ورثته في ذلك الزمان كما يأتي.

يا: المرجع في انقضاء زمان لا يعيش مثله فيه [إلى العادة]

على القول بالتربص إلى انقضائه أو إذا لزم التربص لعدم النهوض للطلب مع الإمكان إلى العادة، وهو يختلف باختلاف الأزمان و الأصقاع، وقد قدره الجمهور بمائة وعشرين سنة «٣»، وقال في المسالك: و الظاهر الاكتفاء في زماننا بما دونها، فإن بلوغ العمر مائة سنة الآن على خلاف العادة «٤».

(١) انظر ص: ٩٤ و ٩٥.

(٢) انظر ص: ٨٤.

(٣) انظر المغنى و الشرح الكبير ٧: ٢٠٨، مغنى المحتاج ٣: ٢٦.

(٤) المسالك ٢: ٣١٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٠٣

أقول: الاكتفاء بما قدره الجمهور ممّا لا شك فيه، و أمّا بالمائة فلا يخلو عن إشكال، و ذلك لأنّ الظاهر و إن منع من العيش إلى المائة، و لكنّ الظاهر لا يرجح عندي على الأصل إذا تعارضاً إلّا إذا أفاد العلم العادى بخلافه، و إفادته له هنا فيها غير ظاهرة، لكنّه يفيد في المائة و العشرين قطعاً، بل فيما دونها أيضاً كالمائة و العشر و ما فوقها. نعم من يرجح الظاهر على الأصل مطلقاً أو فيما إذا أفاد ظناً مساوياً لما يفيد الأصل أو أقوى منه يجب أن يكتفى بالمائة بل بما دونها بقليل.

يب: مبدأ هذا التقدير وقت التولد دون الغيبة

، و الوجه ظاهر. و لو اشتبه وقته يؤخذ بالمتيقن، لأصالة تأخر الحادث.

يج: إذا انقضت هذه المدّة يرثه من يرثه من الموجودين حين الانقضاء دون الغيبة

، إذ لا ميراث إلّا للوارثين الموجودين بعد الموت، و انقضاء المدّة قائم مقامه. و لأنّ انتقال الإرث إلى الوارث موقوف على العلم بموت المورث و حياة الوارث، و الأوّل منتف قبل الانقضاء، و الثانى بعده بالنسبة إلى من فرض موته من الورثة الموجودين قبله.

يد: لو مات من يرثه غائب عزل نصيبه

، فإن بان حياً أخذه، أو ميتاً بعد موت مورثه دفع إلى ورثته، أو قبله ردّ إلى ورثته مورثه. و إن مضت المدّة و لم ينكشف حاله فقال في التحرير: يرث إلى ورثته مورثه «١»، لاشتراط انتقال التركة إليه بحياته بعد موت المورث، و العلم بالمشروط مشروط بالعلم بوجود الشرط، و هو منتف، للشكّ في حياته حين موت مورثه. و يعارض بأنّ الانتقال إلى غيره مشروط بموته قبله، للعلم بحياته

(١) التحرير ٢: ١٧٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٠٤

أولاً، و العلم بالمشروط مشروط بالعلم بوجود الشرط، و هو منتف، للشكّ في موته قبله، على أنّ الشرط في الأول مستصحب، فيتربّب عليه مشروطه.

فإن قيل: استصحاب الشيء لا يوجب العلم بوجوده.

قلنا: إن أريد وجوده الواقعي فعدم إيجاب الاستصحاب للعلم به مسلّم، و إن أريد وجوده الشرعي أى ما كان في حكم الموجود شرعاً

فغير مسلم، و الأحكام مترتبة على الوجود الشرعى دون الواقعى.

و أيضاً: معنى الاستصحاب الذى هو حجة شرعية إما الحكم بوجود ما علم وجوده سابقاً بعد الشك فى وجوده، أو الحكم بترتب الأحكام الشرعية المعلقة عليه و إن كان وجوده مشكوكاً فيه، و كل ما كان يستلزم ترتب المشروط الشرعى عليه، أما الثانى فظاهر، و أما الأول فلأن الأحكام المعلقة على الشىء من لوازمه، و الحكم بوجود الملزوم يستلزم الحكم بوجود اللازم.

و أيضاً: لو كان هذا الشك معتبراً لزم نقض اليقين بالشك، مع أنه لا ينقض اليقين بالشك أبداً.

و أيضاً: لو لم يوجب الاستصحاب طرد هذا الشك و دفعه و عدم الاعتناء به لزم عدم حجته فى موضع أصلاً، إذ لو لم يوجبه لكان لأجل أنه لا يوجب الحكم بالوجود و لا يترتب الحكم، فإنه لو استلزم أحدهما لما بقى للشك مجال، و إذا لم يوجب شيئاً منهما لما كان حجة:

أما فى الموضوعات، فلأن كل حكم معلق على شىء فإنما هو معلق على وجوده، فإذا لم يفد الاستصحاب الحكم بوجوده و لا ترتب الحكم عليه لما أفاد فائدة أصلاً. و أما الحكم بعدم تحقق ما اشترط على عدمه فإنما

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٠٥

هو ليس لاستصحابه بل لعدم العلم بالشرط.

و أما فى نفس الأحكام، فلأن معنى استصحابها الحكم بوجودها بعد الشك فيه، فإذا لم يفد الاستصحاب فى ذلك فكيف يستصحاب.

و أيضاً أصالة تأخر الحادث تؤيد تأخر موته عن موت مورثه.

و يعلم ممّا ذكر أنّ القول بالانتقال إلى ورثته المفقود أقرب إلى الحق.

قال فى التحرير: و كذا لو علمنا موته قبل الانقضاء و لم نعلم هل مات قبل المورث أو بعده «١». و يعلم ضعفه ممّا ذكرنا.

المسألة الثانية [حكم الحمل إذا انفصل حيا أو ميتا]

إشاره

الحمل يرث حيث يحكم بإلحاقه بالميت قطعاً أو شرعاً إن انفصل حياً، و لو ولد ميتاً لم يرث.

أما الأول فتدل عليه بعد ظاهر الإجماع: عمومات الإرث، و المستفيضة من الأخبار كصحيحه ربعى: فى المنفوس: «إذا تحرّك ورث، إنه ربّما كان أخرس» «٢».

و المنفوس هو المولود الذى لم يستهلّ و لم يصح.

و الأخرى: فى السقط إذا سقط من بطن أمه فتحرك تحرّكاً بينياً: «يرث و يورث، فإنه ربّما كان أخرس» «٣».

و موثقه أبى بصير: «إذا تحرّك المولود تحرّكاً بينياً فإنه يرث و يورث، فإنه ربّما كان أخرس» «٤».

(١) التحرير ٢: ١٧٣.

(٢) الكافى ٧: ١٥٥، ١، الوسائل ٢٦: ٣٠٢ أبواب ميراث الخنى و ما أشبهه ب ٧ ح ٣.

(٣) الكافى ٧: ١٥٥، ٢، التهذيب ٩: ٣٩١، ١٣٩٤، الإستبصار ٤: ١٩٨، ٧٤٢، الوسائل ٢٦: ٣٠٣ أبواب ميراث الخنى و ما أشبهه ب ٧ ح ٤.

(٤) التهذيب ٩: ٣٩٢، ١٣٩٨، الإستبصار ٤: ١٩٨، ٧٤٣، الوسائل ٢٦: ٣٠٤ أبواب ميراث الخنى و ما أشبهه ب ٧ ح ٧.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٠٦

و صحیحہ الفضیل: قال: سأل الحكم بن عتيبة أبا جعفر (عليه السلام) عن الصبي يسقط عن أمه غير مستهل، أ يورث؟ فأعرض عنه فأعاد عليه، فقال: «إذا تحرّك تحرّكاً يَبِيناً ورث، فإنه ربّما كان أحرص» (١).
و الروايات الآتية الدالة على أنّ المستهل يرث و يورث.
و أما ما ورد في بعض الأخبار من اشتراط إرثه باستهلاله كصحيحه ابن سنان: «لا يصلّي على المنفوس، و هو المولود الذي لم يستهلّ و لم يصحّ، و لم يورث من الديّة و لا من غيرها، و إذا استهلّ فصلّ عليه و ورثه» (٢).
و روايته: في المنفوس قال: «لا يرث من الديّة شيئاً حتّى يصيح و يسمع صوته» (٣).
و رواية السكوني: «يورث الصبي و يصلّي عليه إذا سقط من بطن أمه فاستهلّ صارخاً، فإذا لم يستهلّ صارخاً لم يورث» (٤).
و مضمرة ابن عون يقول: «إنّ المنفوس لا يرث من الديّة شيئاً حتّى يستهلّ و يسمع صوته» (٥).
فلا تصلح لمعارضه ما مرّ، لشذوذها المخرج لها عن الحجية

(١) التهذيب ٩: ٣٩٢، ١٣٩٩، الإستبصار ٤: ١٩٨، ٧٤٤، الوسائل ٢٦: ٣٠٤ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٧ ح ٨.
(٢) التهذيب ٣: ١٩٩، ٤٥٩، الوسائل ٢٦: ٣٠٣ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٧ ح ٥.
(٣) الكافي ٧: ١٥٦، ٥، التهذيب ٩: ٣٩١، ١٣٩٧، الإستبصار ٤: ١٩٨، ٧٤٥، الوسائل ٢٦: ٣٠٢ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٧ ح ١.

(٤) التهذيب ٣: ٣٣١، ١٠٣٥، الوسائل ٣: ٩٧ أبواب صلاة الجنّزة ب ١٤ ح ٣.
(٥) الكافي ٧: ١٥٦، ٦، الوسائل ٢٦: ٣٠٢ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٧ ح ٢.
مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٠٧.
بالمرة، حتّى قيل: إنّه أطبق الأصحاب على ترك العمل بها (١)، و هو كذلك، و مع ذلك فهي مرجوحة عند المعارضة، لموافقها العامة كما صرّح به الشيخ (٢)، و كثير من الطائفة (٣)، و يومئ إليه إعراضه (٤) عن ابن عتيبة أوّلًا كما في صحيحه الفضيل المتقدمة. و يدلّ عليه أيضاً الأمر بالصلاة عليه في صحيحه ابن سنان و رواية السكوني المتقدمتين، و كذا التعليل في الأخبار المتقدمة بقوله «فإنّه ربّما كان أحرص» فإنّ المتبادر منه أنّه ردّ على جماعة يقولون باشتراط الصياح و الاستهلال.
و الجمع بين الأخبار بالتخير ينافي ما يستفاد من الأخبار الأخيرة من عدم التوريث قبل الاستهلال. و بحمل الأخيرة على الإرث من الديّة كما في الوافي (٥) كان حسناً لولا صحيحه ابن سنان المصرّحه بعدم إرثه من الديّة و لا من غيرها قبل الاستهلال، حيث إنّ روايته و المضمرة خاصتان بالنسبة إلى سائر أخبار الطرفين، و أمّا الصحيحه فلصراحتها في الديّة و غيرها لا تلائم ذلك الجمع، و لعلّه لم يلتفت إليها، لما ذكره من اختلاف النسخ فيها، و أنّها في بعض النسخ و لم يورث من الديّة و لا من غيرها، و لكن مع ذلك أيضاً لا يمكن المصير إلى ذلك الجمع، لما عرفت من شذوذ تلك الأخبار، و عدم وجود قائل بذلك التفصيل.

(١) انظر الرياض ٢: ٣٧٢.

(٢) التهذيب ٣: ١٩٩، الاستبصار ١: ٤٨٠.

(٣) منهم العلّامة في المختلف: ١١٩، و الشهيد الأول في الدروس ٢: ٣٥٥، و صاحب الرياض ٢: ٣٧٢.

(٤) و إنّما اعترض عليه السلام أوّلًا عن الحكم، لأنّه كان منافقاً مخالفاً غير مصدق له عليه السلام (منه قدس سرّه).

(٥) الوافي ٣ ج ١٣: ١٤١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٠٨.

و أما الثاني فيدلّ عليه بعد ظاهر الإجماع أيضاً: مفاهيم الأخبار المتقدمة، و ما روى عن النبي (صلى الله عليه و آله) أنّه قال: «السقط لا يرث و لا يورث» (١) خرج المتحرّك بالدليل فبقى غيره.
و قد يستدلّ عليه أيضاً بعدم صلاحية الميت للمالكية، و فيه كلام (٢).

فروع:

أ: لا يشترط استقرار حياته بحيث يمكن أن يعيش

، فلو سقط بجناية و تحرّك حكره المذبح و رث بلا- خلافاً يعرف؛ لإطلاق الروايات بل عمومها، و لتصريح صحيحة الفضيل المتقدمة بأن السقط إذا تحرّك تحرّكاً بيناً يرث، و الغالب في السقط عدم استقرار الحياة.
و قد ينسب الخلاف إلى ظاهر الشرائع (٣)، و هو غير ظاهر.

ب [بيان المراد من حركة الحمل الموجبة للإرث]:

الحكم في الأخبار وجوداً و عدماً و منطوقاً و مفهوماً و إن كان معلقاً على الحركة، و لكنهم صرّحوا بأنّ المعتبر في الحركة الموجبة للإرث هي الحركة الدالّة على الحياة المعبر عنها بالحركات الإرادية دون غيرها كالتقلّص و الاختلاج، و ادّعوا الإجماع على ذلك (٤)؛ و يدلّ عليه تقييد الحركة في أكثرها بالبينّة، فإنّ الحركات الغير الدالّة على الحياة لا تكون بينّة، و يدلّ عليه أيضاً قوله فيها: «ربّما كان أخرس» فإنّه لولا إناطة الحكم

(١) كتر العمّال ١١: ٦، ٣٠٣٨٣، نقله عن سنن الترمذى ٢: ٢٤٨، ١٠٣٧.

(٢) و هو أنّه إنّما يصح إذا تولد و لم تلج الحياة فيه أوّلاً أيضاً، أمّا لو كان حياً أوّلاً ثمّ مات فتولد فلا يصح ذلك، إلّا أن يقال: إنّ لا سبيل إلى العلم بحياته أوّلاً أيضاً و الأصل عدمه (منه قدس سره).

(٣) الشرائع ٤: ١٦.

(٤) كما في الخلاف ٤: ١١٢، الرياض ٢: ٣٧٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٠٩
بالحياة لكان قوله هذا لغواً.

ج: لو لم تعلم حركته الدالّة على الحياة

لم يرث و إن لم يعلم عدم التحرك أيضاً، لاشتراط الإرث بها في الأخبار المذكورة، و العلم بالمشروط يتوقّف على العلم بالشرط.

د: لا يشترط حياته و ولوج الروح فيه عند موت المورث

، بل لو كان نطفه و رث بشرطه بلا خلاف يعرف، لإطلاق الروايات، و أصالة عدم الاشتراط.

ه: تحرّكه في البطن لا يوجب إرثه إذا انفصل ميتاً

؛ لإناطة الإرث بحركة المولود أو السقط، و ما دام في البطن لا يصدق عليه ذلك، فينفي إرثه حينئذ، لعموم المفهوم.

و: لا فرق في الحكم وجوداً و عدماً [بين الموارد الآتية]

بين ما إذا كان التولّد في أقصى مدّة الحمل أو ما دونها، و ما إذا تولّد تامّاً سوياً كامل الخلقة أو لا، و ما إذا كان خروجه بنفسه أو بسبب خارجي، كضرب أو سقط؛ للإطلاق.

ز [اشتراط حياته عند تمام الانفصال]:

صرّح جمع من الأصحاب باشتراط حياته عند تمام الانفصال، فلو خرج بعضه حيّاً و مات قبله لم يرث «١». و لعلّ وجهه عدم صدق المنفوس و المولود و السقط و الصبي إلّما على المنفصل تماماً، فمن مات قبل تمام الانفصال يكون داخلياً تحت المفاهيم فيمنع. و أيضاً: انتقال المال من الميت إلى غيره يحتاج إلى دليل، خرج من انفصل تماماً حيّاً بالإجماع و الأخبار فبقى الباقي، و خروج البعض بالأخبار يتوقّف على صدق الألفاظ المذكورة عليها و هو غير ثابت، كصدق الولد و الابن و البنت الثابت إرثهم بالآيات «٢».

(١) كما في التحرير ٢: ١٧٤، و الدروس ٢: ٣٥٥، و الرياض ٢: ٣٧٣.

(٢) انظر سورة النساء: ١١، ١٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١١٠

ح: لو مات عقيب انفصاليه حيّاً

كان نصيبه لورثته؛ و الوجه ظاهر.

ط [جريان طرفي الحجب في حق الحمل]:

الحمل كما يُحجب عن الإرث إلى أن ينفصل و ينكشف الأمر، كذلك يحجب غيره من الوارث على قدر حجب ذكرين موجودين إلى أن ينكشف و يستبين أمره؛ فلو كان الوارث ممّن لا يرث مع الولد حجب مطلقاً كالأخ، و لو كان ممّن ينقص نصيبه معه يمنع عن الزائد كالأبوين و الزوجين، و لو كان ولداً واحداً أو متعدداً منع عن نصيب ولدين ذكرين، و لو كان مع الولد الواحد أحد الزوجين أو الأبوين أو كلاهما لم يكن حجب مطلقاً كما لا يخفى.

أمّا أصل الحجب، فلأنّ انتقال ما يرثه الحمل على تقدير انفصاليه حيّاً إلى غيره إذا كان هناك حمل مشروط بانفصاليه ميتاً، إذ لولاه لم ينتقل إليه. و انفصاليه ميتاً غير معلوم، فكذلك انتقال ما يرثه إلى غيره، لأنّ العلم بالمشروط يتوقّف على العلم بالشرط؛ ثمّ انتقاله إلى الحمل أيضاً لما كان مشروطاً بانفصاليه حيّاً و هو أيضاً غير معلوم، فيجب تركه إلى أن يستبين الأمر.

فإن قيل: المسلم هو اشتراط الانتقال بعدم الانفصال حيّاً لا بالانفصال ميتاً.

قلنا: لو كان كذلك لكان الانتقال إلى الحمل لو انفصل حيّاً انتقالاً من الوارث إليه لا- توريثاً، مع أنّ الأخبار مصرّحة بالتوريث، فانفصاليه حيّاً كاشف عن سبق الانتقال.

فإن قيل: وجود الوارث و هو غير الحمل يقيني، و تحقّق المانع و هو انفصاليه حيّاً مشكوك فيه، فيجب الحكم بانتقاله إليه إلى أن يعلم المانع.

قلنا: تيقن وجود الوارث ممنوع، لتوقفه على العلم بعدم انفصاليه

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١١١

حيًا.

فإن قيل: أدلة إثبات وراثته مطلقة بالنسبة إلى ما نحن فيه.

قلنا: أخبار إرث الحمل قيدتها.

فإن قيل: المخرج بالتقييد هو صورة الانفصال حيًا لا غير، وهو غير معلوم فيما نحن فيه، فلا يحكم بخروجه حتى يثبت المخرج. قلنا: نسلم أن المخرج إنما هو صورة الانفصال حيًا، ولكن خروج هذه الصورة لا يختص بهذه الحالة أيضاً، بمعنى أن يكون غير الحمل وارثاً قبل الانفصال وخرج عن الوارثية بعده، بل في هذه الصورة ينكشف الخروج السابق، فقبل الكشف لا يعلم أن هذا هل هو من الفرد المخرج أم لا.

فإن قيل: الأصل عدم خروجه.

قلنا: هذا إنما يصح فيما إذا شك في عروضه لفرد معين، وأمّا إذا علم عروضه لفرد معين ولم يعلم أن هذا الفرد هل هو الفرد المخرج أم لا فلا يصح بإطلاقه، بل يجب الرجوع إلى ما نيط به الخروج، فإن كان مخالفاً للأصل والاستصحاب غير ثابتٍ بدليل آخر من ظاهر أو غيره يصح إجراء أصل العدم فيه وإلا فلا، والانفصال حيًا لا يخالف الأصل كما لا يخفى.

وأمّا الحجب عن نصيب الذكزين فلاحتمال وجودهما، فلا يعلم انتقال قدر نصيبهما إلى وارث آخر؛ وأمّا الزائد عنهما وإن كان محتملاً عقلاً إلا أن العادة تأبى عنه.

ولو اتفق الزائد على الذكزين يسترد من سائر الورثة على حسب ما يقتضيه الحال.

ثم بعد عزل نصيب الذكزين لا يخلو من احتمالات عشرة: لأنه إما

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١١٢

يولد ذكراً، أو أنثى، أو خنثى، أو ذكزين، أو أنثيين، أو خنثيين، أو ذكراً وأنثى، أو ذكراً وخنثى، أو أنثى وخنثى، أو يسقط ميتاً؛ فلو اجتمع مع الحمل ذكراً أعطى الثلث وعزل الثلثان، ولو اجتمعت معه الأنثى أعطيت الخمس إن ولد حيًا كما فرض، وإلما وزعت التركة بينهم كما يقتضيه حال الحمل.

المسألة الثالثة: من مات وعليه دين يستغرق التركة

إشاره

فذهب الشيخ في الخلاف و المحقق في الشرائع و الحلّي في السرائر و الشهيد و أكثر الأصحاب كما في المسالك و الكفاية إلى أنها لا تنتقل إلى الورثة، بل هي باقية على حكم مال الميت سواء كان الدين مساوياً لها أو زائداً عليها «١».

و ذهب الفاضل في ميراث القواعد و ثاني الشهيدين في المسالك «٢» و جماعة «٣» إلى انتقالها إليهم مطلقاً، لكنهم يُمنعون من التصرف فيه إلى أن يوفى الدين منها أو من غيرها، أو ضمانهم مع رضا الديان. و استقره في التحرير «٤»، و حكى عن المبسوط و الجامع «٥».

و الأقوى هو الأول.

لنا بعد أصالة عدم الانتقال: أن انتقالها إليهم ليس إلّا بالإرث، و لا توريث هنا، لأنه لا يكون إلّا بعد الدين، و إذا كان الدين مساوياً لها أو

(٢) القواعد ٢: ١٦٧، المسالك ٢: ٣١٦.

(٣) كفخر المحققين في الإيضاح ٢: ٦٢، وج ٤: ٢٠٥، الفاضل الهندي في كشف اللثام ٢: ٢٨٦.

(٤) التحرير ٢: ١٧٣.

(٥) كما في كشف اللثام ٢: ٢٨٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١١٣

أكثر لم يبق منها شيء بعده حتى يورث.

أما أنه لا توريث إلا بعد الدين، فبالكتاب والسنة، أما الكتاب فقوله تعالى في مواضع من بعد وصية يوصى بها أو دين «١».

و أما السنة فكثيرة، منها صحيحة سليمان بن خالد المتقدمة في وارث الدينة «٢»، حيث دلت بمفهوم الشرط على أنه إذا كان على

المقتول دين لا ترث الورثة الدينة، فلا تنتقل إليهم، إذ لا ناقل سوى التوريث.

و حسنه محمد بن قيس: «إن الدين قبل الوصية، ثم الوصية على أثر الدين، ثم الميراث بعد الوصية، فإن أول القضاء كتاب الله تعالى»

«٣».

و خبر السكوني: «أول شيء يبدأ به من المال: الكفن، ثم الدين، ثم الوصية، ثم الميراث» «٤».

و قريب منه خبره الآخر «٥».

احتج المخالف بأن بقاء الملك بلا مالك مستحيل، و الميت غير مالك، و الدين لا يملكه إجماعاً، فتعين الوارث. و حملوا الآية و

الروايات على أن الملك المستقر الغير الممنوع معه من التصرف فيه بعد الدين و الوصية.

و الجواب: إن هذا اجتهاد في مقابلة النص، و استحالة بقاء الملك

(١) النساء ١١: ١٢.

(٢) في ص: ٥٣.

(٣) الكافي ٧: ٢٣، ١، الفقيه ٤: ١٤٣، ٤٨٩، التهذيب ٩: ١٦٥، ٦٧٥، الإستبصار ٤: ١١٦، ٤٤١، الوسائل ١٩: ٣٣٠ في أحكام الوصايا ب

٢٨ ح ٢.

(٤) الكافي ٧: ٢٣، ٣، الفقيه ٤: ١٤٣، ٤٨٨، التهذيب ٩: ١٧١، ٦٩٨، الوسائل ١٩: ٣٢٩ في أحكام الوصايا ب ٢٨ ح ١.

(٥) الفقيه ٤: ١٤٣، ٤٩١، التهذيب ٩: ١٧١، ٦٩٩، الوسائل ١٩: ٣٢٩ في أحكام الوصايا ب ٢٧ ح ٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١١٤

بلا مالك مطلقاً ممنوعاً، نعم يستحيل لو لم يكن في حكم مال الميت، و أما معه فلا، كيف؟! و قد جوزه جمع كثير من الأصحاب.

و الحاصل أن الملك يستحيل أن لا يكون لمالك و لا في حكم مال الميت، بل يجب تحقق أحدهما، و الثاني فيما نحن فيه متحقق.

و بعبارة اخرى لا-ريب في أن المراد باستحالة بقاء الملك بلا مالك ليس استحالته عقلاً، إذ لا يترتب عليه محال، و لا ينكره العقل

أصلاً، فيكون المراد استحالته شرعاً، و الاستحالة الشرعية لا-تثبت إلا بدليل شرعي، و لا-دليل من نص أو إجماع على الاستحالة

المطلقة.

و حمل الآية على الملك المستقر إنما يصح لو ثبت ناقل موجب للملك المترزل، و هو غير ثابت. و ظهور اللام في المستقر لو سلم لا

يفيد أيضاً؛ لانتفاء ما يدل على المترزل حينئذ، لإمكان القول بهذا الظهور في جميع ما يدل على ثبوت الإرث، فيبقى المال على

أصله، أي يكون في حكم مال الميت.

و تظهر فائدة الخلاف في النماء المتجدد بين الموت و أداء الدين، فعلى ما اخترناه يتبع العين في تعلق الدين به، و تقديمه على حق

الوارث لو لم تف التركة به، لأنّ النماء تابع للعين. و على القول الآخر يكون للوارث مطلقاً. و قيل: إنّ الفائدة تظهر أيضاً فيما إذا أراد الوارث أخذ التركة و أداء الدين من غيرها، فعلى الأول ليس لهم ذلك بل يتعين عليه تسليمها إلى الديان، و على الثاني له الخيار بين تسليمها و بين أداء الدين من غيرها «١».

(١) انظر المسالك ٢: ٣١٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١١٥
و هو حسن لو لم يثبت الإجماع على خيار الورثة.
و قد يقال بظهورها أيضاً فيما إذا كانت التركة داراً و لم يكن للوارث دار أخرى غيرها و لا شىء آخر، فعلى الأول يكون الديان مسلطين على أخذها، و على الثاني ليس لهم ذلك، إذ بعد انتقالها إلى الوارث تكون سكناهم و لا تؤخذ السكنى بالدين.
و فيه أولاً: أنّ هذا إنّما يصحّ لو قيل بالملك المستقر، و أمّا المترزّل فلا يمنع من الأخذ. و ثانياً: أنّ الإجماع متحقّق هنا على جواز الأخذ مطلقاً.

و لو كان الدين غير مستغرق للتركة فلا ريب في انتقال ما فضل عن الدين إلى الوارث.
و في منعه من التصرف مطلقاً، أو فيما قابل الدين خاصيةً و جهان، الأول للقواعد و الدروس «١» و بعض آخر «٢» حيث جعلوا جميع التركة كالرهن. و الثاني للمسالك و الكفاية «٣»، و هو الأجود، لثبوت الانتقال المقتضى لجواز التصرف و عدم المانع منه. و شركة الديان كاحتمال تلف ما قابل الدين لا يصلح للمانعية، لأنّ إفراز حقهم إنّما هو بيد الورثة إجماعاً، و احتمال التلف يجبر بالاسترداد عنهم لو تلف، و ليس المراد من كون الإرث بعد الدين و الوصية أنّه بعد ادائه و العمل بها، و لذا يجوز التصرف قبل العمل بالوصية، بل المراد أنّ أول ما يتعلق بالتركة هو الدين ثم الوصية ثم الميراث.

(١) القواعد ٢: ١٦٧، الدروس ٢: ٣٥٢.

(٢) كما في إيضاح الفوائد ٢: ٦٣.

(٣) المسالك ٢: ٣١٦، الكفاية: ٢٩٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١١٦

فروع:

أ: لو تصرف الوارث في الزائد ثم قصر الباقي

لتلف أو نقص لزم الوارث الإكمال بحسب الزائد، للإجماع، و وجوب أداء الدين عليه من التركة، و أدائه يتوقّف عليه.

ب: لو تعدّر استيفاء الدين ممّا قابله

فالظاهر تسلط المدين أو الحاكم على نقض التصرف في الزائد أو مطالبة الدين، لوجوب أدائه و توقّفه على أحدهما، فيجب من باب المقدمة.

ج: لو كان المدين غائباً و أراد الوارث التصرف في التركة

في صورة الاستيعاب أو فيما قابل الدين في صورة عدمه، فيجب على الحاكم أو المؤمنين عند فقده منعه، لأنّه تصرف فيما ليس له،

فيجب المنع من باب النهي عن المنكر.

د: يجب أن يكون ما قابل الدين الممنوع من التصرف فيه ممّا يعلم وفاؤه بالدين

إذا كان من غير جنسه، فكف اليد عمّا يحتمل وفاؤه به غير كاف، لأنّ انتقال قدر المحضّل لليقين بالوفاء إلى الوارث غير معلوم، فتصرّفه فيه غير جائز.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١١٧

المقدمة الرابعة في الحجب

إشاره

و هو لغة: المنع «١»، والمراد منه هنا منع من له سبب الإرث عنه بالكلية أو من بعضه، والأوّل يسمّى: حجب حرمان، والثاني: حجب نقصان.

و التوضيح: أنّه قد عرفت أنّ الورثة إمّا نسيباً أو سببياً، ولكل منهما مراتب و طبقات، ولكل منها أصناف و درجات. وقد عرفت أيضاً و ستعرف أنّ جميع هذه الطبقات و الدرجات لا يجتمعون في الإرث، بل يمنع بعضهم بعضاً من الإرث بالكلية، و منعه إياه منه يسمّى حجب حرمان.

ثمّ إنّ الذين يجتمعون منهم قد يصير الاجتماع مع بعضٍ موجباً لنقص ما يرثه الآخر عند عدمه، فيمنعه عن الزائد و إن لم يمنعه بالكلية، و منعه هذا يسمّى حجب نقصان.

و علم من ذلك أنّ الحجب قسمان، و تفصيل كل منهما مع أدلته تفصيله و إن يأتي في المقاصد، إلّا أنّه نذكره هنا إجمالاً، لأوقعية التفصيل بعد الإجمال.

فتقول: أمّا القسم الأوّل، فكلّ قريب من الأنساب يحجب البعيد منهم، و لا خلاف فيه إلّا في مسألة إجماعية، و إن وقع الخلاف في أقربيه

(١) مجمع البحرين ٢: ٣٤، الصحاح ١: ١٠٧، نهاية ابن الأثير ١: ٣٤٠، المغرب ١: ١٠٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١١٨

بعض بالنسبة إلى آخر.

و يدلّ على أصل الحكم مضافاً إلى الإجماع و الروايات الآتية الواردة في تفاصيل الموارث موثقة زرارة، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول و لِكُلِّ جَعَلْنَا مَوَالِي مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَ الْأَقْرَبُونَ «١» قال: «إنّما عنى بذلك أولى الأرحام في الموارث، و لم يعن أولياء النعمة، فأولاهم بالميت أقربهم إليه من الرحم التي تجرّه إليها» «٢».

و صحيحة الخزاز في كتاب علي (عليه السلام): «أنّ كلّ ذى رحم بمنزلة الرحم الذي يجزّ به، إلّا أن يكون وارث أقرب إلى الميت» «٣».

و موثقة، و فيها: «و كلّ ذى رحم بمنزلة الرحم الذي يجزّ به، إلّا أن يكون وارث أقرب إلى الميت منه» «٤».

و مرسله يونس: «إذا التفت القربات فالسابق أحقّ بميراث قريبه، فإن استوت قام كلّ واحد منهم مقام قريبه» «٥».

و رواية البزاز: «المال للأقرب، و العصبه في فيه التراب» «٦».

و رواية حمّاد بن عثمان: عن رجل ترك أمه و أخاه، فقال: «يا شيخ تريد علي الكتاب؟» قال، قلت: نعم. قال: «[كان] عليّ (عليه السلام) يعطى

(١) النساء: ٣٣.

- (٢) الكافي ٧: ٧٦، ٢، التهذيب ٩: ٢٦٨، ٩٧٥، الوسائل ٢٦: ٦٣ أبواب موجبات الإرث ب ١ ح ١.
- (٣) الكافي ٧: ٧٧، ١، التهذيب ٩: ٢٦٩، ٩٧٦، الإستبصار ٤: ١٦٩، ٦٤٠، الوسائل ٢٦: ٦٨ أبواب موجبات الإرث ب ٢ ح ١.
- (٤) الكافي ٧: ٧٧، ١، التهذيب ٩: ٢٦٩، ٩٧٦، الإستبصار ٤: ١٦٩، ٦٤٠، الوسائل ٢٦: ٦٨ أبواب موجبات الإرث ب ٢ ح ١.
- (٥) الكافي ٧: ٧٧، ٣، التهذيب ٩: ٢٦٩، ٩٧٨ وفيه: إذا التقت، الوسائل ٢٦: ٦٩ أبواب موجبات الإرث ب ٢ ح ٣.
- (٦) الكافي ٧: ٧٥، ١، التهذيب ٩: ٢٦٧، ٩٧٢، الوسائل ٢٦: ٦٤ أبواب موجبات الإرث ب ١ ح ٣ إلّا أنّ الراوى فيه و في الكافي: حسين الرزاز.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١١٩

المال الأقرب: فالأقرب» قال، قلت: فالأخ لا يرث شيئاً؟! قال: «قد أخبرتك أنّ علياً (عليه السلام) كان يعطى المال الأقرب فالأقرب»

«١».

و صحيحة البنظي: عن ابن بنت و بنت ابن، قال: «إنّ علياً (عليه السلام) كان لا يألو أن يعطى الميراث الأقرب» «٢».

ثمّ إنّ كثيراً منهم «٣» فرعوا على ذلك أنّ الولد للصلب يحجب أولاد الأولاد مطلقاً و يمنع الأقرب منهم الأبعد، كما يحجب من يتقرّب بالأبوين أو أحدهما، و لا يشاركه سوى الأبوين و الزوجين.

و الأبوين أو أحدهما يحجب من يتقرّب بهما أو به.

و إذا عدم الأولاد و الآباء فالميراث للإخوة و الأجداد، يحجب الأقرب منهم الأبعد، فالأخ و الأخت يحجبان أولادهما و الأقرب منهم الأبعد، كما يحجبان من يتقرّب بالأجداد، و الجدّ يحجب أباه كما يحجب أبوه أباه، و هكذا.

و إذا عدم الإخوة و الأجداد فينتقل الإرث إلى الأعمام و الأخوال، يحجب الأقرب منهم الأبعد، فيحجب كل منهما الأبعد صعوداً و نزولاً، فيحجب أولاده (و أولاد) «٤» الآخر، كما يحجب أولاد كلّ منهما أولادهم، و هكذا، و يحجب أعمام أحدهما و أخواله أولادهم، كما يحجبون أعمام

- (١) الكافي ٧: ٩١، ٢، التهذيب ٩: ٢٧٠، ٩٨١، الوسائل ٢٦: ١٠٥ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٥ ح ٦.
- (٢) التهذيب ٩: ٣١٨، ١١٤٤، الاستبصار ٤: ١٦٨، ٦٣٦، قرب الإسناد: ٣٨٩، ١٣٦٥، الوسائل ٢٦: ١١٣ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٧ ح ٩.

(٣) كالعلامة في القواعد ٢: ١٦٨، و الشهيد الثاني في المسالك ٢: ٣٠٩، و الفاضل الهندي في كشف اللثام ٢: ٢٨٧.

(٤) في «س»: و أولاده، و في «ح»: أولاد.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٢٠

الجدّ و أخواله و أولادهم، و هكذا إلّا في مسألة إجماعية.

و يحجب في الطبقتين الأخيرتين المتقرّب بالأبوين المتقرّب بالأب مع التساوى في الدرّج.

و كلّ من هؤلاء يحجب الوارث بالسبب سوى الزوجين، فيحجب النسب مطلقاً مولى النعمة، و هو ضامن الجريرة و الإمام (عليه السلام).

أقول

: إن ما ذكره من تفاصيل الحجب كتبت حجب الأقرب للأبعد و إن كان صحيحاً كما يأتي بأدلتها، و لكن في تفرع هذا التفصيل على حجب الأقرب للأبعد نظر.

بيانه: أن المراد بالأقرب إما ما كان أقرب عرفاً، فكون مثل ولد ولد ولد العم أقرب من عم الأب غير معلوم، و كذلك أقرب المتقرب بالأبوين عن المتقرب بالأب دون الأم.

أو ما كانت واسطته إلى الميت أقل كما صرح به بعضهم، فينتقض بحجب ولد ولد الولد للأخ و عدم حجب الأب له، و كذلك حجب ولد ولد ولد العم لعم الأب، و بالفرق بين المتقرب بالأب و بالأم و غيرها.

أو تكون الأقربيه ملحوظة بالنسبة إلى الصنف الواحد دون صنفين مختلفين، كما ذهب إليه آخر، فلا- يكون لتفرع حجب أحد الصنفين للآخر عليها وجه.

أو بالنسبة إلى صنفين مختلفين دون صنف واحد، بجعل درجات كل صنف متساوية في القرب بالنسبة إلى غيرهم، لكون كل منهم بمنزلة الرحم الذي يجزه إليه، فلا يكون تفرع حجب الأقرب من صنف للأبعد منه عليها صحيحاً.

و القول بأن المراد منه الأقرب شرعاً و هو ما قدمه الشارع في الإرث

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٢١

من قبيل جعل الضابط عين المطلوب، و فساده ظاهر، على أن في كون من قدمه أقرب من غيره مطلقاً نظر، فإنّ الثابت من الأخبار و الإجماع هو أن كل أقرب حاجب للأبعد، و أما أن كل من هو حاجب لغيره فهو أبعد منه فلا، فالصواب في الضبط هو الرجوع إلى الطبقات و الدرجات، كما مرّ.

و أمّا القسم الثاني: فهو من حيث المفهوم و إن لم يختص بمواضع معينة، لثبوته في حق كل وارث لولاه لورث الآخر أزيد ممّا يرث معه، كحجب الزوج للأولاد عمّا زاد عن ثلاثة أرباع، و الأب لهم عمّا زاد عن خمسة أسداس، و للأم عمّا زاد عن الثلثين، و هكذا. و تخصيصه بالحجب عن بعض الفرض كما في الشرائع «١» خطأ، لأنّ حجب الولد للأب عمّا زاد عن السدس ليس حجباً عن بعض الفرض، مع أنّه عدّه من أقسامه.

و لكنهم خصّوا استعماله بمواضع مخصوصة، تنقسم أولاً إلى قسمين: حجب الولد، و حجب الإخوة.

و الأول على قسمين: حجب الأبوين، و حجب الزوجين. أمّا الأول: فالولد و إن نزل يحجبهما عمّا زاد عن السدسين و أحدهما عمّا زاد عن السدس، كما يأتي، إلّا مع بنت واحدة الخالية عن الإخوة الحاجبة للأم مطلقاً، أو أكثر من الواحدة مع أحدهما، فإنّ نصيهما أو نصيبه يزيد على السدس بسبب الردّ على المشهور، و فيه خلاف للإسكافي يأتي «٢». و أمّا الثاني: فالولد أيضاً يحجب الزوجين عن النصيب الأعلى إلى الأخفض، فإنّ الزوج يرث لا معه النصف و معه الربع، و الزوجة لا معه الربع و معه

(١) الشرائع ٤: ١٨.

(٢) في ص: ١٧٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٢٢

الثلثين.

و الثاني فالإخوة يحجبون الأم عمّا زاد عن السدس مطلقاً، سواء كان بالفرض أو الردّ، و حجبتهم إياها عنه في الجملة ثابت بالإجماع و الكتاب و السنة،

[شروط حجب الإخوة]

إشاره

و لكنّه مشروط بأمور:

الأول: أن لا يكونوا أقل من ذكرين

، أو ذكر و أنثيين، أو أربع إناث، فلو كانوا أقل لا يحجبون.

أما الحجب مع الشرط فبالثلاثة: أما الإجماع فظاهر، و ادّعاء جماعة من الطائفة أيضاً «١».

و أما الكتاب فقولهُ سبحانه فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمَّهِ السُّدُسُ «٢».

و لفظ الإخوة و إن كان حقيقةً في ثلاثة ذكور فصاعداً دون غيرهم، إلّا أنّه محمول على ما زاد عن الواحد مجازاً، لوجود القرينة من الإجماع و الأخبار.

و أما الأخبار فكثيرة جداً، كصحيحه محمد: «لا يحجب الأمّ من الثلث إذا لم يكن ولد إلّا أخوان أو أربع أخوات» «٣».

و مثله موثقة البقباق، و زاد في آخرها: «لأب و أم، أو لأب» «٤».

و صحيحته: «إذا ترك الميت أخوين فهم إخوة مع الميت حجباً الأمّ عن الثلث، و إن كان واحداً لم يحجب الأمّ، قال: و إذا كنّ أربع أخوات

(١) كالسيد في الانتصار: ٢٩٨، و الشيخ في الخلافة ٤: ٣٩، و ابن زهرة في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٥.

(٢) النساء: ١١.

(٣) الكافي ٧: ٩٢، ٤، التهذيب ٩: ٢٨٢، ١٠١٩، الإستبصار ٤: ١٤١، ٥٢٧، الوسائل ٢٦: ١٢١، أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١١ ح ٤.

(٤) الكافي ٧: ٩٢، ٥، التهذيب ٩: ٢٨١، ١٠١٧، الإستبصار ٤: ١٤١، ٥٢٦، الوسائل ٢٦: ١٢٠، ميراث الأبوين و الأولاد ب ١١ ح ٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٢٣

حجب الأمّ من الثلث، لأنهنّ بمنزلة الأخوين، و إن كنّ ثلاثاً فلا يحجبن «١».

و روايته عنه (عليه السلام): قال: سألته عن أبوين و أختين لأب و أم هل يحجبان الأمّ من الثلث؟ قال: «لا» قلت: فثلاث؟ قال: «لا» قلت: فأربع؟ قال: «نعم» «٢».

و قول الرضا (عليه السلام) في فقهه: «فإن ترك أبوين أو أربع أخوات أو أخاً و أختين، فللأمّ السدس، و ما بقى فللأب» «٣».

و الخبر المروي في الفقيه: «و لا يحجبها إلّا أخوان، أو أخ و أختان، أو أربع أخوات لأب، أو لأب و أم، و أكثر من ذلك، و المملوك لا يحجب و لا يرث» «٤».

و رواية العياشي في تفسيره: «لا يحجب عن الثلث الأخ و الأخت حتى يكونا أخوين أو أخاً و أختين» الحديث «٥».

و يظهر من الروايات الأخيرة و المنزلة المستفادة من الصحيحة الثانية أنّ الحصر في الروايات إضافي، و يدلّ عليه الإجماع أيضاً.

(١) الكافي ٧: ٩٢، ٢، التهذيب ٩: ٢٨١، ١٠١٥، الإستبصار ٤: ١٤١، ٥٢٤، الوسائل ٢٦: ١٢٠ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١١ ح ١، مع تفاوتٍ يسير.

(٢) الكافي ٧: ٩٢، ٣، التهذيب ٩: ٢٨١، ١٠١٦، الإستبصار ٤: ١٤١، ٥٢٥، الوسائل ٢٦: ١٢٠ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١١ ح ٢.

(٣) فقه الرضا «(عليه السلام)»: ٢٨٨، مستدرک الوسائل ١٧: ١٧٠ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٠ ح ٢.

(٤) الفقيه ٤: ١٩٨، ٦٧٤، الوسائل ٢٦: ١٢٣ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٣ ح ١.

(٥) تفسير العياشي ١: ٢٢٦، ٥٢، الوسائل ٢٦: ١٢٢ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١١ ح ٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٢٤

و أما عدم حجب الأقل، فلأصل، و عدم الدليل، و الأخبار المتقدمة.

الثاني: أن لا يكونوا كفرةً و لا أرقاء

، فلا يحجب الكافر و الرقّ إجماعاً محققاً و محكياً في الخلاف و المسالك و المفاتيح «١» و غيرها «٢»، و هو الحجّة مع المستفيضة،

كصحيحه محمد: عن المملوك و المشرك يحجبان إذا لم يرثا؟ قال: «لا» «٣».

و موثقه الباق: عن المملوك و المملوكه هل يحجبان إذا لم يرثا؟ قال: «لا» «٤».

و خبر حسن بن صالح: «المسلم يحجب الكافر و يرثه، و الكافر لا يحجب المؤمن و لا يرثه» «٥».

و رواية الفقيه المتقدمة.

و في خبر آخر: «الكفار بمنزلة الموتى لا يحجبون و لا يرثون» «٦».

و القول باحتمال كون المراد فيها عدم حجب الكافر القريب المسلم البعيد حتى يكون المراد من الحجب حجب الحرمان لا حجب

النقصان.

مردود بأنّ الحجب مطلق، و نفى المطلق إنّما هو نفى جميع أفرادها،

(١) الخلاف ٤: ٣٢، المسالك ٢: ٣١٨، المفاتيح ٣: ٣٢٧.

(٢) كالرياض ٢: ٣٥٣.

(٣) التهذيب ٩: ٢٨٤، ١٠٢٧، الوسائل ٢٦: ١٢٤ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٤ ح ١.

(٤) التهذيب ٩: ٢٨٢، ١٠٢١، الوسائل ٢٦: ١٢٤ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٤ ح ٣.

(٥) الكافي ٧: ١٤٣، ٥، الفقيه ٤: ٢٤٤، ٧٨٣، الوسائل ٢٦: ١٢٤ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٥ ح ١، مع تفاوتٍ يسير.

(٦) الفقيه ٤: ٢٤٣، ٧٧٨، الوسائل ٢٦: ١٢٥ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٥ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٢٥

و منها حجب الإخوة، لصدقه عليه لغه، و إطلاقه عليه شرعاً، فالتقييد يحتاج إلى الدليل. و دعوى شيوعه في غيره ممنوعه، و لو سلّم

فيجری مثله في الإخوة الحاجة، بل فيها أولى، لأنها مطلقة و ليست بعامة.

و يؤيده في الرقّ ما في بعض الأخبار من أنّ الحجب لحصول التوفير على الأب، لأجل إنفاقه عليهم «١»، و الرقيق لا تجب نفقته عليه.

ثمّ المشهور اشتراط عدم كونهم قتلة، و الشيخ في النهاية و الديلمي لم يتعرضا له، و الصدوقان و العماني قالوا بعدم اشتراط «٢»، و هو

الظاهر من الشيخ في النهاية «٣»، و من الديلمي «٤»، و هو الظاهر من المسالك «٥»، و استقر به في الكفاية «٦»، و نفى عنه البأس في المختلف «٧»، و تردد في الشرائع و المفاتيح «٨»، و إن قال في الأول بظهور الأول ثانياً. و الحق عدم الاشتراط، لإطلاق الإخوة في الآية «٩»، و الرواية «١٠»، و عدم المعارض. قيل: لا عموم في الإخوة في الآية و الرواية، لكونه جمع منكر في

(١) الوسائل ٢٦: ١١٦ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٠.

(٢) حكاه عنهم في المسالك ٢: ٣١٨، و حكاه عن ابن أبي عقيل في المختلف: ٧٤٣.

(٣) النهاية: ٦٢٩.

(٤) المراسم (الجوامع الفقهية): ٦٥٤.

(٥) المسالك ٢: ٣١٨.

(٦) كفاية الأحكام: ٢٩٣.

(٧) المختلف: ٧٤٣.

(٨) الشرائع ٤: ١٩، المفاتيح ٣: ٣٢٧.

(٩) انظر ص: ١٢١.

(١٠) انظر ص: ١٢١ و ١٢٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٢٦

سياق الإثبات، فهو مطلق، و شموله لمثل الاخوة القتلة غير معلوم «١».

قلنا، أولاً: إنه قد عبر في روايته بكبير الآتيه في الشرط الثالث بالجمع المعرف «٢»، و هو يفيد العموم. و ثانياً: إنه لا حاجة إلى عموم الإخوة، بل إطلاقه كافٍ. نعم يحتاج إلى ثبوت عموم تعليق الحكم بالمهية المطلقة، بأن يثبت أن هذا الحكم يترتب على هذا المطلق في جميع أوقات وجوده؛ و هو هنا ثابت، لمكان أداة الشرط، سيما في حسنة البقباق المتقدمة التي عبر بلفظة «إذا» الظاهرة في العموم. و دعوى عدم شمول الإخوة للإخوة القتلة بإطلاقه، بمعنى عدم صدقه عليه دعوى غريبة.

و يؤيد [عدم «٣»] الاشتراط أيضاً وجود العلة المنصوصه، فإن الأخ لا يخرج بقتل أخيه عن عيال الأب.

للمشهور: نقل الإجماع في الخلاف «٤»، و مشاركته لهما «٥» في العلة المقتضية، و هو وجود المانع من الإرث لو كان وارثاً.

قلنا: تحقق الإجماع ممنوع، و المنقول لا يفيد، لعدم كونه حجّة عندنا، كالشهرة؛ و العلة غير صالحة للعليه، و لو سلم فمستنبطه لا يحكم بها من لا يقيس.

الثالث: حياة الأب

، وفاقاً للمعظم، و ظاهر المجمع ادعاء الإجماع

(١) انظر الرياض ٢: ٣٥٤.

(٢) انظر ص: ١٢٦.

(٣) أضفناه لتصحيح المتن.

(٤) الخلاف ٤: ٣٢.

(٥) أى: للكافر والرق.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٢٧ عليه «١».

و نَسَب المسالك القول بعدم الاشتراط إلى بعض الأصحاب «٢» و إلى ظاهر الصدوق، حيث قال: لو خَلَفَتْ زوجها و أمها و إخوة فللأمّ السدس و الباقي يردّ عليها «٣». حيث أثبت لها الزائد بالردّ دون الفرض، و هو مذهب العامة.

لنا بعد الأصل: رواية بكير عن الصادق (عليه السلام)، قال: «الأم لا تنقص من الثلث أبداً إلا مع الولد و الإخوة إذا كان الأب حياً» «٤».

و موقوفه زارة المتصلة به بطريق صحيح، قال: «و إن مات رجل و ترك أمه و إخوة و أخوات لأب و أم، و إخوة و أخوات لأب، و إخوة و أخوات لأم، و ليس الأب حياً، فإنهم لا يرثون و لا يحجبونها» «٥».

و يؤيده أن علّه هذا الحجب توفير نصيب الأب، لأجل وجوب إنفاقه عليهم كما فى الموقوفة: «و إنّما وقرّ للأب من أجل عياله».

و فى اخرى: «و حجّجها الإخوة للأب و الأم و الإخوة من الأب، لأنّ الأب ينفق عليهم فوقّر نصيبه» «٦».

و ضعف الروايتين غير ضائر، على أن الحكم لموافقته للأصل يستعنى عن الدليل، و إنّما يحتاج إليه المخالف.

(١) مجمع البيان ٢: ١٥.

(٢) المسالك ٢: ٣١٨.

(٣) الفقيه ٤: ١٩٨.

(٤) التهذيب ٩: ٢٨٢، ١٠٢٠، الوسائل ٢٦: ١٢٢ أبواب ميراث الأبوين ب ١٢ ح ١.

(٥) الكافي ٧: ٩١، ١، التهذيب ٩: ٢٨٠، ١٠١٣، الإستبصار ٤: ١٤٥، ٥٤٥، الوسائل ٢٦: ١٢٣ أبواب ميراث الأبوين ب ١٢ ح ٣.

(٦) الكافي ٧: ١٠٣، ٦، الوسائل ٢٦: ١١٧ أبواب ميراث الأبوين ب ١٠ ح ٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٢٨

و قد يستدلّ له بالآية. و فيه نظر؛ لأنّ غاية ما يستفاد منها هو الحكم فى صورة وجود الأب، و أمّا اشتراط وجوده فلا.

و يحتجّ لعدم الاشتراط بإطلاق أدلّة الحجب، و برواية زارة: امرأة تركت أمها و أخواتها لأبيها و أمها، و إخوة لأم، و أخوات لأب، قال: «لأخواتها لأبيها و أمها الثلثان، و لأمها السدس و لإخوتها من أمها السدس» «١».

و روايته الأخرى: «امرأة تركت زوجها و أمها، و إخوتها لأمها، و إخوتها لأبيها و أمها، فقال: «لزوجها النصف، و لأمها السدس، و للإخوة من الأم الثلث، و سقط الاخوة من الأم و الأب» «٢».

و الجواب أمّا عن الأول، فبأنّ الإطلاق فى الجميع ممنوع، فإنّ الآية سياقها ظاهر فى ثبوت الحجب فيما لو ورثه أبواه، المستلزم لوجود الأب.

سَلّمنا عدم الظهور، و لكن نقول: إنّ لفظة الفاء فى الجملة الشرطيّة إمّا رابطة الجزاء بالشرط، على أن يكون مجموع جملتى الشرط و الجزاء جزءاً للشرط المحذوف الذى يدلّ عليه الشرط الأوّل، أو عاطفة.

فعلى الأوّل يحتمل اشتراطها بانتفاء الولد فقط و به مع أن يرثه أبواه، فلا يثبت الإطلاق.

و على الثانى فإمّا أن يكون مدخولها معطوفاً على الجملة الجزائية المحذوفة، شرطيّة كانت أو معطوفة، فتكون مخصوصة بما لو ورثه أبواه،

(١) التهذيب ٩: ٣٢٠، ١١٤٩، الإستبصار ٤: ١٤٦، ٥٥٠، الوسائل ٢٦: ١٥٠ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ١ ح ١٢.

(٢) التهذيب ٦: ٣٢١، ١١٥٢، الإستبصار ٤: ١٤٦، ٥٤٩، الوسائل ٢٦: ١٥٠ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ١ ح ١٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٢٩

أو على الشرطية المذكورة، وحينئذ فيحتمل أن يكون تقديرها: فإن كان له إخوة وورثه أبواه، فتكون مخصوصة أيضاً، ويحتمل عدم تقدير المعطوف فتكون مطلقة وإن كان الظاهر هو الأخير. والتخصيص بالأول كما في المجمع «١» لا وجه له؛ ولكن ظهوره في هذه الصورة مع جريان الاحتمالات المذكورة غير كافٍ في الاستدلال.

و أما الروايات «٢» فالأخيرتان منها خاصتان، والبواقي وإن كانت مطلقة إلا أنها مقيدة، لوجود المقيّد.

و أمّا عن الروايتين، فبأنهما لا شتمالهما على الحكم بتوريث الإخوة مع الامّ صريحان في كونهما واردتين مورد التقيّة، فيلزم حمل الحكم بحجب الإخوة فيهما أيضاً عليها، لاتّفاق العامّة على عدم اشتراط وجود الأب، كما صرح به في المجمع.

و أمّا حملهما على إلزام الأمّ على معتقدها، فإنّما يصحّ لو كان السؤال فيهما عن واقعة محقّقة، والظاهر أنّ السؤال عن المقدرة، فلا معنى للإلزام على المعتقد، مع عدم كون السائل منهم.

هذا، ولا يخفى أنّه لا يترتب على هذا الخلاف ثمره، لأنّ المخالف يخصّص الحجب حينئذ بالفرض دون الردّ، فعلى القولين تراث الامّ السدس مع الولد، ويردّ عليهما إذا كان هناك ردّ، وتراث الجميع مع عدمه؛ نعم يتفاوت الفرض في الأخير على القولين، فتظهر الفائدة فيما لو صالحت

(١) قال في المجمع: قال أصحابنا إنما يكون لها السدس إذا كان هناك أب، ويدلّ عليه ما تقدمه من قوله: وورثه أبواه، فإنّ هذه الجملة معطوفة على قوله: فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمّه الثلث، وتقديره فإن كان له إخوة وورثه أبواه فلأمّه السدس (منه رحمه الله). راجع مجمع البيان ٢: ١٥.

(٢) عنى بها الروايات المتقدمة في ص ١٢١ و ١٢٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٣٠

فرضها لغيرها أو نذرته، إلا أن يقال: إنّ تخصيص المخالف الحجب بالفرض عند انتفاء الولد، و أمّا معه فتُحجب عنهما، لمكان من يُردّ عليه.

الرابع: كونهم من الأب و الأمّ، أو من الأب

، فلا تحجب كلاله الأمّ، ولا أعرف فيه خلافاً بين الأصحاب، والإجماع عليه منقول في الانتصار والمسالك والمفاتيح «١»، وخالفنا العامّة في ذلك «٢».

لنا: انتفاء العلة المنصوصة، وموثقة البقاع: «لا يحجب الأمّ عن الثلث إلا أخوان أو أربع أخوات، لأب و أمّ، أو لأب» «٣».

و موثقة عبيد بن زرارة: «إنّ الإخوة من الام لا يحجبون الامّ عن الثلث» «٤».

و في رواية زرارة: «و يحكك يا زرارة، أولئك الإخوة من الأب، فإذا كان الإخوة من الام لم يحجبوا الامّ عن الثلث» «٥».

و في رواية إسحاق بن عمار بعد سؤاله عن رجل مات وترك أبويه وإخوة لأم: «اللّه سبحانه أكرم من أن يزيدا في العيال، و ينقصها من الميراث الثلث» «٦».

(١) الانتصار: ٢٩٨، المسالك ٢: ٣١٨، المفاتيح ٣: ٣٢٧.

(٢) انظر المغنى و الشرح الكبير ٧: ٢٢.

(٣) الكافي ٧: ٩٢، ٥، التهذيب ٩: ٢٨١، ١٠١٧، الإستبصار ٤: ١٤١، ٥٢٦، الوسائل ٢٦: ١٢٠ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١١ ح ٣.

(٤) الكافي ٧: ٩٣، ٦، التهذيب ٩: ٢٨١، ١٠١٨، الوسائل ٢٦: ١١٦ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٠ ح ١.

(٥) الكافي ٧: ٩٣، ٧، التهذيب ٩: ٢٨٠، ١٠١٤، الوسائل ٢٦: ١١٧ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٠ ح ٢.

(٦) التهذيب ٩: ٢٨٤، ١٠٢٦، الوسائل ٢٦: ١١٨ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٠ ح ٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٣١

و قول زرارة في موقفته: «و أمّا الإخوة لأُم ليسوا للأب فإنهم لا يحجبون الأم عن الثلث» «١».

و في أخرى: «فأمّا الإخوة من الأم فليسوا من هذا في شيء، فلا يحجبون أمهم من الثلث» «٢» إلى غير ذلك.

الخامس: انفصاليهم

، فلا يحجب الحمل و لو بكونه متمماً للعدد، وفاقاً للمشهور كما في المسالك و الروضة و الكفاية «٣».

و ظاهر الدروس عدم الاشتراط «٤»، حيث جعل عدم حجه قولاً مؤذناً بتمريضه، و تردّد في الشرائع أوّلاً و إن جعل المشهور الأظهر ثانياً «٥».

لنا: أصالة عدم الحجب، فيقتصر فيه على موضع اليقين، و هو فيما وجد من يُطلق عليه اسم الإخوة حقيقةً يقيناً، و إطلاقه على الحمل غير معلوم و لو كان ذكراً، بل نفى الإطلاق في الروضة «٦»، فيكون باقياً على الأصل.

فإن قيل: ثبوت السدس للأُم مطلقاً يقينى، و الأصل عدم الزيادة، خرج ما إذا لم يكن هناك ولد و لا حمل و لا إخوة بالدليل فيبقى الباقي، و أصالة عدم الحجب إنّما هي فيما علم ثبوته لها.

(١) الكافي ٧: ٩٢، ذ. ح ١، التهذيب ٩: ٢٨٠، ١٠١٣، الوسائل ٢٦: ١١٧ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٠ ح ٤.

(٢) الكافي ٧: ١٠٤، ذ. ح ٦، الوسائل ٢٦: ١١٧ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٠ ح ٣.

(٣) المسالك ٢: ٣١٨، الروضة ٨: ٦٣، الكفاية: ٢٩٣.

(٤) الدروس ٢: ٣٥٧.

(٥) الشرائع ٤: ١٩.

(٦) الروضة ٨: ٦٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٣٢

قلنا: المخرج «١» مطلق، فلا يقيد إلّا بمقيد معلوم.

و قد استدلل له أيضاً: بالشك في وجود الإخوة، لاحتمال كونه أنثى. و بانتفاء العلة، و هي وجوب الإنفاق. و بقول الصادق (عليه السلام) في رواية العلاء: «إنّ الطفل و الوليد لا يحجب و لا يرث إلّا من اذن بالصراخ» «٢».

و يضعف الأوّل: بإمكان حصول اليقين بحصول العدد المعبر كثيراً «٣»، و بالانكشاف بعد الانفصال.

و الثانى: بمنع العلية أوّلاً، و إنّما لما حجب الإخوة الأغنياء و حجب أولاد الإخوة الفقراء، و إنّما يتمسك بها في مقام التأييد. و بمنع

انتفائها ثانياً، كيف؟! وقد أفتى الشيخ بثبوت النفقة للحمل «٤».

و الثالث: بأن القيد المتعقب للجمل المتعاطفة و إن كان راجعاً إلى الأخير على الأظهر، إلا أن القرينة قائمة هنا على رجوع الاستثناء إلى الجملتين، و إلا للزم عدم حجب الصبي ما لم يبلغ حد الكمال، و لم يقل به أحد؛ و إذا رجع إليهما يلزم ثبوت الحجب للحمل بعد انفصاله حيناً، بمعنى أن يجعل الحجب مراعى إلى أن يظهر الحال، كما في إرثه، إلا أن يقال: إن الثبوت في الإرث مستفاد من دليل آخر، فتأمل.

للمخالف: أصالة عدم اشتراط الانفصال. و عموم أدلة الحجب.

قلنا: أصالة عدم الاشتراط إنما تكون بعد ثبوت المقتضى، و ثبوته

(١) أى مُخرج ما إذا لم يكن هناك ولد و لا حمل و لا إخوة. (منه رحمه الله).

(٢) الفقيه ٤: ١٩٨، ٦٧٤، التهذيب ٩: ٢٨٢، ١٠٢٢، الوسائل ٢٦: ١٢٣ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٣ ح ١.

(٣) كما إذا كان هناك أربع نسوان حاملات، أو ثلاث نسوة مع وجود بنت، أو اثنتين مع وجود ابن أو بنتين، أو واحدة مع وجود ثلاث بنات (منه رحمه الله).

(٤) المبسوط ٦: ٢١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٣٣

غير ثابت. و عموم الأدلة ممنوع.

السادس: كونهم أحياء عند موت المورث

، فلو كان بعضهم ميتاً عنده أو كلهم، لم يحجب، و وجهه ظاهر.

فروع:

أ: أولاد الإخوة لا يقومون مقام آبائهم

في هذا الحكم، فهم لا يحجبون؛ للأصل، و عدم صدق الاخوة عليهم.

ب: الحكم في الخشي الواضح وضح، و في المشكل مشكل

. فقيل بالقرعة؛ لأنها لكل أمر مشكل «١». و قيل كالأنثى، فيعتبر عددها؛ لاحتمال أن يكون أنثى، فلا يخرج عن الأصل إلا مع القطع بالحاجب، و هو لا يحصل هنا إلا باعتبار عدد الانثى «٢»، و هو الأقوى.

ج [هل الغائب يحجب ما لم يقض بموته؟]

قال في الدروس: و الأقرب أنّ الغائب يحجب ما لم يقض بموته «٣». و هو كذلك: لأنّه مقتضى استصحاب الحياة؛ و لأنّ ثبوت الحجب قبل الغيبة لو مات أخوه يقينى فيستصحب؛ و لأنّ انتقال الزائد عن السدس إلى الأم مشروط بموت الغائب حين موت أخيه، للعلم بحياته أوّلاً، و العلم بالمشروط مشروط بالعلم بالشرط، و هو منتف. و المعارضة باشرط الحجب بالعلم بالحياة و هو غير معلوم قد مرّ دفعها. ثمّ إنّّه إذا بان موته قبل موت الأخ يردّ الزائد عن السدس إلى الأب؛

(١) انظر الدروس ٢: ٣٥٧.

(٢) انظر المسالك ٢: ٣١٨.

(٣) الدروس ٢: ٣٥٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٣٤
لانكشاف عدم الشرط.

د: لو مات أخوان و لهما أبوان و أخ، و لم يعلم المتقدم

، فقال في الدروس: الظاهر عدم الحجب «١». و به حكم في الروضة «٢»؛ و وجهه أنّ حجب كلّ منهما مشروط بتأخر موته، و هو غير معلوم، و استصحاب حياته كأصالة تأخر الحادث معارض بالمثل في الآخر. و هو حسن، إلّا أنّه يشكل فيما إذا كان لهما مال مشترك بينهما، فإنّ الأمّ محجوبة عن نصف سدسه قطعاً، لأنّ موت أحدهما متأخر لا محالة فيحجب.

ه: لو مات أخوان غرقاً و معهما أبوان و أخ

، فتوقّف في الدروس، من حيث إنّ فرض موت كل منهما يستدعى كون الآخر حيّاً فيتحقّق الحجب، و من عدم القطع بوجوده، و الإرث حكم شرعى، فلا يلزم منه أطراد الحكم الحياة «٣». و الحقّ عدم الحجب، كما في الروضة «٤»؛ للشكّ، و الوقوف فيما خالف الأصل على مورده.

و: [ثبوت حجب الإخوة عن الردّ أيضاً]

لا أعرف خلافاً بين الأصحاب في ثبوت حجب الإخوة عن الردّ أيضاً، كحجبهم عن الفرض، كما في أبوين و ابنة. و الأدلّة قاصرة عن إفادته، و سيأتى تحقيقه.

(١) الدروس ٢: ٣٥٧.

(٢) الروضة ٨: ٦٤.

(٣) الدروس ٢: ٣٥٧.

(٤) الروضة البهية ٨: ٦٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٣٥

المقدمة الخامسة في تفصيل السهام المنصوصة، و بيان أهلها، و ما يلحق به

إشاره

اعلم أنّ السهام المنصوصة ستة: النصف، و الربع، و الثمن، و الثلثان، و الثلث، و السدس. و بعبارة أخرى: النصف و نصفه و نصف نصفه، و الثلثان و نصفهما و نصف نصفهما. و بثلاثة: الربع و الثلث و ضعف كلّ و نصفه. و بيان موضع كل منها و إن يأتي بدليله، إلّا أنّنا نذكر هنا إجمالاً لبيان بعض متفرعاتها.

ثم أهل هذه السهام ثلاثة عشر:

فالنصف لثلاثة

: لزوج مع عدم الولد للزوجة و إن نزل، قال الله سبحانه و لكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهنّ ولد «١».

و البنت المنفردة، قال تعالى و إن كانت واحدة فلها النصف «٢».

و الأخت المنفردة لأب و أم، أو للأب مع عدمها، قال عزّ من قائل و له أخت فلها نصف ما ترك «٣».

و تقييد البنت و الأخت بالانفراد كالأخيرة بكونها لأب و أم أو لأب مستفاد من الخارج كما يأتي.

و الربع لاثنتين

: الزوج مع الولد للزوجة و إن نزل، سواء كان منه أو من

(١) النساء: ١٢.

(٢) النساء: ١١.

(٣) النساء: ١٧٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٣٦

غيره، قال تعالى فإن كان لهنّ ولد فلكنّ الربع ممّا تركن «١».

و الزوجة لا مع الولد للزوج كذلك، قال تعالى و لهنّ الربع ممّا تركن إن لم يكن لكنّ ولد «٢».

و الثمن لواحد

: الزوجة معه، قال سبحانه فإن كان لكنّ ولد فلهنّ الثمن «٣».

و لا فرق في الزوجة في المقامين بين الواحدة و المتعددة، فالتعدده مطلقاً يرثن الربع أو الثمن، و تقسيمه بينهما على عددهن سواء.

و الثلثان لاثنتين

: البنتين فصاعداً إذا انفردن من الإخوة. و هذا إما بناءً على ما ذهب إليه الأكثر «٤»، من استفادة حكم البنتين من الآية على ما يأتي، أو

على عدم تخصيص السهام بالمنصوصة في الكتاب، و إلّا فالصواب جعل الثلثين سهم ثلاث بنات فصاعداً.

و الأختين فصاعداً لأب و أم، أو لأب مع عدمهما، قال سبحانه فإن كانتا اثنتين فلهمّما الثلثان ممّا ترك «٥».

و هذا أيضاً بناءً على أن المراد في الآية اثنتان فأكثر، أو عدم تخصيص السهام بالمنصوصة في الكتاب، و إلّا فالصواب تخصيص بالأختين.

و الثلث لاثنتين

: الأم مع عدم الحاجب و الولد و إن نزل، قال تعالى شأنه فإن لم يكن له ولد و ورثته أبواه فلأمه الثلث فإن كان له إخوة

(١) النساء: ١٢.

(٢) النساء: ١٢.

(٣) النساء: ١٢.

(٤) كما في الشرائع ٤: ٢٠، و القواعد ٢: ١٦٨، و الدروس ٢: ٣٣٨، و المسالك ٢: ٣١٩.

(٥) النساء: ١٧. مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٣٧

فلأمه السدس «١».

و الأكثر من واحد من ولدها، قال سبحانه فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث «٢» و التخصيص للمخصص.
و السدس لثلاثة

: الأب مع الولد.

و الأم معه أو بدونه مع الإخوة الحابجة، قال تعالى و لأبويه لكل واحدٍ منهما السدس مما ترك إن كان له ولد «٣».

و الواحد من كلاله الأم مطلقاً، قال عز شأنه و له أخ أو أخت فلكل واحدٍ منهما السدس «٤».

و قد يجعل مواضع السهام خمسة عشر، بجعل كل من الأخت و الأختين قسمين: ما يتقرب بالأبوين و ما يتقرب بالأم خاصة مع عدم المتقرب بالأبوين.

ثم إن هذه الفروض منها ما يجتمع شرعاً، و منها ما لا يجتمع، إما لامتناع الوقوع، أو لاستلزامه العول. و الاجتماع يكون ثنائياً، أو ثلاثياً، أو رباعياً، و أما الأزيد فلا يمكن. ثم الثلاثة ليست بحيث يمكن بجمع أقسامها بل منها ما يمتنع و منها ما يجتمع.
و القانون الكلى في معرفه الممكن و الممتنع هو أنه إذا كانت السهام سهاماً لجماعة يمتنع اجتماعهم إرثاً أو وجوداً أو سهماً مخصوصاً، أو لزم من اجتماعها زيادة السهام على الفريضة يعنى لو رفعت كسور السهام

(١) النساء: ١١.

(٢) النساء: ١٢.

(٣) النساء: ١١.

(٤) النساء: ١٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٣٨

حصل الزائد عن الواحد امتنع الاجتماع، و إلا جاز.

و أما الجائز من أقسام الثنائي و هي واحد و عشرون بعد حذف المكررات من الستة و الثلاثين التي هي حاصل ضرب الستة في نفسها، و هي خمسة عشر ثلاثة عشر، و الممتنع منها ثمانية. و المتكفل لبيانها هذا الجدول:

النصف النصف الثلثان الثلث الربع السدس الثمن النصف زوج و أخت للأب مكرّر مكرّر مكرّر مكرّر الثلثان ممتنع ممتنع مكرّر زوجة و أم مع عدم الحاجب مكرّر الزوج و أخت للأب و أخت للام ممتنع مكرّر الزوج و بنت زوج و بنتان زوجة و أم مع عدم الحاجب ممتنع مكرّر الزوج و واحدة من ولد الأم أم و بنتان ممتنع زوج و أم و ولد ذكر أب و أم مع ولد مكرّر الثمن زوجة و بنت زوجة و بنتان ممتنع زوجة و أم و ولد ممتنع

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٣٩

و أما الجائز من أقسام الثلاثي و هي خمسة و خمسون بعد حذف المكررات من مائتين و ستة عشر التي هي حاصل ضرب الستة في الستة و الثلاثين سبعة:

١ اجتماع النصف و الربع و السدس، كزوجة و أخت لأب و أخت لأم.

٢ النصف و السدس و السدس، كبنت و أم و أب.

٣ النصف و السدس و الثمن، كبنت و أحد الأبوين و زوجة.

٤ الثلثين و السدس و السدس، كبنتين و أب و أم.

٥ الثلثين و السدس و الثمن، كبنتين و أحد الأبوين و زوجة.

٦ الربع و السدس و السدس، كزوج و أب و أم مع الولد.

٧ السدس و السدس و الثمن، كأب و أم و زوجة مع الولد.

و الممتنع منها ثمانية و أربعون.

و أما الجائز من أقسام الرباعي و هي ألف و مائتان و ستة و تسعون مع المكررات، التي هي حاصل ضرب الستة في مائتين و ستة عشر واحد، و هو اجتماع النصف و السدس و السدس و الثمن، كبنت، و أب، و أم، و زوجة. و البواقي إما مكررة أو ممتنع.

و لا يخفى أن المراد اجتماع هذه السهام فرضاً لا قرابة، و إلا فكثير من الأقسام الممتنعة ممكنة في القرابة.

هذا، و اعلم أنه إذا وجد وارث ذو فرض أو أكثر، فإمّا يكون معه مساوٍ لا فرض له، أو لا يكون، و على التقديرين فإمّا تكون التركة مساوية للفروض أو أزيد أو أنقص فهذه ستة أقسام: اثنان منها ممتنعان وقوعاً، و هما: أن يكون مع ذوى الفروض مساوٍ لا فرض له و نقصت التركة عن فروضهم، أو ساوتها.

و حكم اثنين منها واضح، و هما: أن تزيد التركة عن الفروض و كان هنا مساوٍ لا فرض له فإنّ الزائد له بالقرابة بلا خلاف؛ أو ساوتها و لم يكن

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٤٠

هناك مساوٍ، فيعطى كلّ ذى فرض فرضه.

بقي اثنان آخران، أحدهما: أن تزيد التركة عن الفروض و لم يكن مساوٍ لا-فرض له: و ثانيهما: أن تنقص التركة عنها. و قد وقع الخلاف في حكمهما بين الفريقين و نحن نشير إلى حكمهما في مسألتين:

المسألة الأولى: إذا زادت التركة عن السهام و لم يكن مساوٍ

لا فرض له ردّ الزائد إلى ذوى الفروض على التفصيل الآتى عندنا، و العامة ذهبوا فيه إلى التعصيب، أى يعطون الزائد العصبية «١». و اعلم أولاً أنه لمّا كان بناؤهم فى مطلق التوريث على التعصيب و كان ذلك- أى إعطاء الزائد عن الفرض للعصبية أيضاً من شعبه خلط جمع من فقهاءنا فى مقام الردّ عليهم بين أدلّة بطلان أصل التعصيب و بين أدلّة بطلان ردّ الزائد إلى العصبية، لاشتراكهما فى كثير من الأدلّة، و لذلك تحصل كثيراً ما شبه لغير المتعمقين. و قد أحسن فى الانتصار، حيث عنوانهما بعنوانين «٢».

و نحن نبين أولاً طريقة توريثهم و قسمتهم إجمالاً، ثم نبين موضع مخالفتهم معنا، ثم نورد ما يقتضيه المقام من الأدلّة.

فنقول: إنّ طريقهم فى التوريث أنّهم يقسمون الورثة أولاً إلى قسمين: الرجال و النساء.

فالوارث من الرجال عندهم عشرة: الأب، و أبوه و إن علا، و الابن، و ابن الابن و إن نزل، و الأخ، و ابن الأخ لا من الام، و العم لا من الام، و ابنه، و الزوج، و المعتق. و لا يرث عندهم غير هؤلاء من الرجال، فلا يرث ابن البنت، و أب الام، و ابن الاخت، و ابن الأخ من الام، و الخال، و ابن الخالة، و العم من الام.

(١) انظر المغنى و الشرح الكبير ٧: ٢٠.

(٢) الانتصار: ٢٧٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٤١

و من النساء سبعة: الأم، و البنت، و بنت الابن و إن سفلت، و الجدّة، و الأخت، و الزوجة، و المعتقة. و لا يرث عندهم غيرهنّ من النساء، فلا ترث بنت بنت، و بنت أخ، و بنت أخت، و بنت عم، و عمّة، و خالّة.

ثمّ يقسمون هؤلاء إلى قسمين: أصحاب الفروض، و العصبات. فمن كان له سهم مقدّر من السهام الستّة فهو من أصحاب الفروض، و من لم يكن له سهم مقدّر فهو من العصبات، و من كان له سهم فى حالة و لم يكن له فى أخرى فهو ذو الحاليتين.

و الرجال كلّهم عندهم من العصبات، إلّا الأب و الجد، فإنّهما ذوا الحاليتين؛ و الأخ من الام و الزوج، فإنّهما ذوا فرض دائماً.

و أمّا النساء فتلاثة منهنّ عندهم ذوات فرض دائماً، الام و الزوجة و الأخت من الام؛ و واحدة عصبية كذلك و هى المعتقة؛ و البواقي ذوات فرض تارة و عصبات اخرى، فالبنت عصبية إن كان لها أخ و ذات فرض إن لم يكن، و كذا بنت الابن و الجدّة عصبية مع الجد أو الأخ و ذات فرض منفردة، و الأخت لا- من الام عصبية مع البنت أو الأخ و ذات فرض بدونهما. و يقولون: إنّ هؤلاء النساء لسن بعصبية، بل يُعصبن بغيرهنّ، فالابن يعصب البنت، و ابن البنت بنت الابن، و الجد أو الأخ الجدّة، و البنت أو الأخ الأخت.

فالعصبات عندهم ثلاثة أقسام: العصبات بأنفسهم، و هم الذكور من العصبات. و العصبية بواسطة عصبية، و يسمونه العصبية بغيره، و هى أربعة من النساء: البنت، و بنت الابن، و الأخت من الأبوين، و الأخت من الأب. و العصبية بواسطة غير عصبية و يسمونه العصبية مع غيره، و هى اثنتان منهنّ: الأخت من الأبوين، و الأخت من الأب.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٤٢

و أمّا طريق توريثهم هؤلاء: فهو أنّه إن لم يكن ذو فرض فيعطون التركة العصبات الأقرب فالأقرب، فيبدؤون بالابن أو هو و البنت، ثمّ ابن الابن أو هو و أخته، ثمّ أبوه أو هو و الجدّة و الإخوة بدون الأخوات أو معها، ثمّ الأخ من الأبوين، ثمّ الأخ من الأب كلاهما مع الأخت العصبية أو بدونها، ثمّ ابن الأخ من الأبوين، ثمّ ابن الأخ من الأب، ثمّ العمّ من الأبوين، ثمّ العمّ من الأب، ثمّ ابن العمّ من الأبوين، ثمّ ابن العمّ من الأب و إن سفل، ثمّ عمّ الأب من الأبوين، ثمّ من الأب، و هكذا، ثمّ المعتق أو المعتقة، ثمّ بيت المال إن انتظم، و إلّا فأولو الأرحام، الذين ليسوا بذوى فرض و لا عصبية.

و إن كان ذو فرض فيقدّم الأقرب منه على الأبعد و على جميع العصبات، و يأخذ فرضه. فإن ساوى فرضه التركة أو زاد عليها فهو، و إن نقص فيعطون الزائد على العصبية ذكراً كان أم أنثى الأقرب فالأقرب، و لا يعطونه ذا فرض آخر إذا لم يكن عصبية، فإن لم يكن عصبية نقل إلى بيت المال إن انتظم، و إلّا فردّ إلى ذوى الفروض على نسبة فروضهم غير الزوجين.

هذه خلاصة طريقتهم فى الفرائض، و ظهر منها أنّ مخالفتهم مع الإمامية فى التوريث كلية فى أمرين:

أحدهما: إعطاء الميراث للعصبية و أصحاب الفروض مع مراعاة الأقربية بينهم، و حرمان جمع من الأقربين مع أقربيتهم ذكوراً و أنثاءً من التركة مطلقاً، و يسمّى بالتعصيب، و الإمامية لا- يحرمون شيئاً من الأقباء، بل يقولون بكون الجميع وارثاً و إن كان بعضهم حاجباً لبعض، و الأقربية ملحوظة.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٤٣

و ثانيهما: إعطاء الزائد من الفروض للعصبية، دون أصحاب الفروض. و الإمامية يذهبون إلى الردّ إليهم. و به قال: جمع من العامة أيضاً «١»، و رويها عن أمير المؤمنين (عليه السلام) و ابن عباس و ابن مسعود «٢».

و قد ذكر أصحابنا لبطلان كلّ من الأمرين وجوهاً كثيرة لا- فائدة فى ذكرها، و كثير منها ممّا يتطرّق الخدش فيها، و اعتمادنا فى

بطلانها على الإجماع القطعي الكاشف عن قول الحجة، بل الضرورة المذهبية، والأخبار المستفيضة، بل المتواترة معنى عن أئمتنا الطاهرين، مضافة إلى أخبار مروية في طرقهم. ومنها الأخبار المتكثرة الدالة على لزوم تقديم الأقرب فالأقرب، وأن العصبه في فيه التراب. وخصوص الأخبار الواردة في جزئيات المسائل، كما يأتي.

وقد يستدل عليه أيضاً بقوله تعالى لِلرَّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ «٣» الآية. وبقوله (صلى الله عليه وآله): «من ترك مالا فإلهه» «٤» «٥».

وهاهنا إشكال: وهو أن أخبار توريث الأقرب وإن أبطلت التعصيب، لدالاتها على توريث الأقرب مطلقاً وإن لم يكن عصبه، ولكنها غير ملائمة لما ذهب إليه أصحابنا، وذلك لأن المراد بالأقرب إن كان ما كان أقل واسطة كما قال بعضهم، يلزم أن لا يرث أولاد الابن مع الأب، ولا أولاد الإخوة مع الجد، ولا ابن ابن الأخ مع العم. وإن كان ما كان عرفاً يلزم حجب العم

(١) كما في بداية المجتهد ٢: ٣٤٤.

(٢) المغني و الشرح الكبير ٧: ٧.

(٣) النساء: ٧.

(٤) مسند أحمد ٢: ٢٨٧، سنن أبي داود ٣: ١٣٧، ٢٩٥٤، سنن ابن ماجه ١: ١٧، ٤٥.

(٥) في «س» زيادة: واحتج الخصم بروايات العصبه الآتية، و يأتي جوابها.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٤٤

لابن ابن الأخ، وعم الأب لابن ابن العم، وكذلك في أقربيه المتقرب بالأبوين عن المتقرب بالأب دون الام. ولا يمكن أن يكون المراد الأقرب شرعاً، لفقد الحقيقة الشرعية، وإرادة من قدمه الشارع في الإرث لا معنى محصل له، سيما في بعض الأحاديث التي سأل فيه عمّن يرث، على أنه لو كان المراد لما بطل التعصيب بها، إذ للخصم أن يقول: إن العصبه هي الأقرب، لتقديم الشارع إياها في الإرث.

ويمكن دفعه بوجهين، الأول: أن المراد بالأقرب أحد الأولين، ولكن العام يخص مع وجود المخصيص، فخصت هذه الأخبار بما دلّ على حجب من ليس أقرب للأقرب. والثاني: أنه ثبت بنص الشارع أن أولاد كل صنف قائمون مقام آبائهم و بمنزلتهم، ولا شك أن آباء من ذكر أنه أبعد ممن حُجب به أقرب من المحجوب، وأولادهم بمنزلتهم، فيجب توريث الأولاد لا محالة.

وقد يوجه أيضاً بأن أولاد كل صنف إنما يرثون سهم آبائهم، فهم ورثة لآبائهم لا للميت، ولا شك أنهم أقرب إلى آبائهم من غيرهم.

وقد نقل في الكافي عن يونس وجهاً آخر «١» ما حصل لي منه معنى محصلاً، إلا أن يرجع إلى الأخير.

و احتج الخصم «٢»: بأنه لو شرع توريث ذوى الفروض أكثر من فرضهم و جاز إعطاء الجميع عند الانحصار و عدم القصر على الفرض لكانوا مثل غيرهم، فوجب بيان إرثهم على نحو يدلّ على ذلك دون القصر و الفرض كما في غيرهم، و لما قصر و فرض دلّ على أنه لا يجوز التعدى عنه.

(١) الكافي ٧: ١١٥.

(٢) كما في الانتصار: ٢٩١، الخلاف ٤: ٤٤، المسالك ٢: ٣٢١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٤٥

و بأنه لو ورث ذوو الفروض زيادة عن فروضهم لبيته الله سبحانه.

و بأنه لو لم يكن نصيبهم مقصوراً لما كان في القصر فائدة.

و بقوله تعالى **إِنْ أَمْرٌؤُ هَلَكَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ الْآيَةَ «١»**، حيث حكم بتوريث الأخت النصف، و الأخ الجميع، فلو ورثت الأخت الجميع لم تكن للفرقة ثمرة.

و بقوله تعالى **فَهَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا. يَرِثُنِي «٢»** حيث سأل الولي الذي هو الذكر مخافة توريث العصبه، فلو كانت الأثني تمنعها لما كان في التخصيص فائدة.

و ببعض روايات يروونها عن طريقهم.

و أجيب عن الأول «٣»: بأنّ الفرض لو دلّ على أنه لا يجوز التعدي عنه بالزيادة لدلّ على عدم جواز التعدي عنه بالنقصان، لاشتراكهما في مخالفة الفرض، بل النقصان أولى، لمنافاته الفرض، بخلاف الزيادة، لتحقق الفرض معها، ففيها إعمال الدليلين، و فيه طرح دليل الفرض، و لكن يجوز النقص باعتراف الخصم كما في العول، فما المانع من الزيادة؟

و بأنّ آيات الفرض معارضة بآية أولى الأرحام، فيجب الجمع، و هو يحصل بالردّ بالأقرب، لأنّ الاولى لا تدلّ صريحاً على المنع من الردّ، و إنّما تدلّ عليه بمفهوم اللقب، الذي هو من أضعف المفاهيم، و الثانية تدلّ على الردّ صريحاً، فيجمع بالأخذ بصريحتهما. و بأنه لا بد من ردّ الفاضل على شخص بدليل، و دليل الردّ على

(١) النساء: ١٧٦.

(٢) مريم: ٥ و ٦.

(٣) كما في كثر العرفان ٢: ٣٣٦، المسالك ٢: ٣٢١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٤٦

العصبه باطل، فتعين الردّ إلى ذوى الفروض بالإجماع المركب.

و يرد على الأول: أنّ النقص إنّما هو ممّا لا بد منه، لأنّه لا يكون إلّا فيما لا تفي التركة بالفروض و حينئذ لا مفرّ منه، و الأمر بعدم النقص حينئذ أمر بما لا يطاق، فيعلم أنّ النقص جائز و لم يُردّ الفرض حينئذ، بخلاف الزيادة، فإنّها ليست كذلك.

و على الثاني: أنّه إنّما يتمّ لو سلّم الخصم أنّ المراد بآية أولى الأرحام الأقرب فالأقرب مطلقاً، و هو غير معلوم، فإنّ له أن يقول: إنّ المراد بالبعضين إمّا مطلق البعض، أى بعض أولى الأرحام أى بعض كان أولى ببعض من غيرهم، كما فى قوله تعالى **وَلَا يَغْتَبِ بَعْضُكُمْ بَعْضًا «١»** و قول القائل: **قتل الحزبان بعضهم بعضاً، أو بعضاً خاصاً.** و على التقديرين لا تدلّ على أولويّة كلّ أقرب على الوجه المخصوص. و قول الخصم بمنع الأقرب من العصبه للأبعد لا يدلّ على قوله بمنع كلّ أقرب و لو لم يكن عصبه كالبنت و الأخت له. و القول بأنهم يقولون فى الوارث بآية أولى الأرحام إنّ الأقرب منهم يمنع الأبعد، إنّ أريد أنّهم يقولون بمنع الأقرب من أولى الأرحام مطلقاً فهو ظاهر البطلان، لتصريحهم بخلاف ذلك فى التعصيب، و إنّ أريد أنّهم يقولون بمنع الأقرب منهم على وجه مخصوص عندهم فلا يفيد.

و على الثالث: أنّ بطلان دليل الردّ على العصبه إنّما يوجب عدم تعيين الردّ عليهم و لا يوجب الردّ على ذوى الفروض. على أنّ هذا لو تمّ لكان بالدليل على الردّ على ذوى الفروض أشبه من الجواب عن دليل

(١) الحجرات: ١٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٤٧

الخصم كما لا يخفى.

فالصواب أن يجاب: بأن شرعية توريث ذوى الفروض أكثر من فرضهم لا توجب كونهم مثل غيرهم مطلقاً، لوجود الفرق في جانب النقص، فإنهم لا ينقص عن نصيبهم شىء بازدياد الورثة مهما أمكن، إلما إذا خرج عن كونه ذا فرض، كالبنت والأخت، بخلاف غيرهم. و كونهم مثله في جانب الزيادة في بعض الصور لا يقتضى بيان الفرض و الزيادة بكلام واحد، فإنهما حكمان يجوز بيان كل منهما منفرداً، فيبين الفرض بآياته و الزيادة بغيرها كآية اولى الأرحام أو السنّة. و ذكر الفرض لا دلالة له على عدم جواز الزيادة إلما بمفهوم اللقب الذى لا حجية فيه أصلاً، نعم يدل على عدم جواز النقص مهما أمكن، و هو كذلك.

و بأنه إذا كان لأمر أسباب متعددة تجتمع و تتفارق لا يلزم عند بيان سبب ذكر الآخر أيضاً، و لا من عدم ذكره عدم تأثيره إذا اجتمع مع الأول. و للإرث أسباب من التسمية و القرابة أو العصبية، و منها الرد عندنا، و لا يلزم من ذكر التسمية فى موضع دون الرد مثلاً عدم تأثيره إذا اجتمع، كما تؤثر القرابة أو العصبية إذا اجتمعت مع التسمية، كما فى زوج هو ابن عم.

و عن الثانى «١»: بأن الله سبحانه بينه بآية اولى الأرحام، على أن بيانه سبحانه جميع الأحكام على نحو يظهر لنا من الكتاب غير لازم. و عن الثالث: بأن الفائدة لا تنحصر فى عدم جواز الزيادة، بل تظهر فى عدم جواز النقص مهما أمكن، و فى حصول النقص على نسبة الفروض

(١) عطف على قوله: و أجيب عن الأول.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٤٨

كما هو مذهب الخصم، فإن غير ذوى الفروض لا ينقص عن نصيبهم على نسبة فروضهم عندهم، بل يقع تمام النقص عليه، كما فى زوج و أختين من أم و أخ من الأبوين فيقع النقص على الأخ. و أيضاً تظهر الفائدة فى الرد إذا اجتمع مع ذى فرض آخر و لم يكن هناك مساوٍ لا فرض له، فإنه يزيد نصيب غيره من ذوى الفروض حينئذ بسبب الرد، و لو لا كونه ذا فرض لم يرد على غيره. و عن الرابع: بأنه و إن لم يكن للفرقة ثمرة فى صورة الزيادة، و لكنّها تظهر فى صورة النقصان على ما سبق، و كذا فى الرد على غيرها من ذوى الفروض المجتمع معها عندنا. و بأنه قد عرفت أن للإرث أسباباً متعددة: التسمية و القرابة أو العصبية و الرد عندنا، و لكل تأثير خاص، فتكون فائدة التفرقة بيان أثر التسمية الحاصلة للنت.

و قد يجاب أيضاً عنه بالوجه الثلاثة المذكورة فى الجواب عن الأول، و قد عرفت ضعفها، على أن الخصم استدّل على مطلوبه بانتفاء فائدة التفرقة لولاه، فاللازم فى الجواب إبداء الفائدة و لم يُبد بشىء منها فائدة.

و عن الخامس: بالمنع من كون المسئول هو الذكّر، و الولاية لا تدلّ عليه، لاحتمال أن يكون المراد منها غير المعنى الذى علم اختصاصه بالذكر شرعاً، و تذكير الوصف لا يثبت، لاحتمال أن يكون بمعنى المفعول، فيستوى فيه المذكر و المؤنث، أو كان من باب التغليب و هو باب شائع.

سَلَمْنَا، و لكنّه أى مانع من أن تكون إرادة الذكّر لأنّه أحبّ إلى طباع البشر، أو إنّما طلبه لأن يرث منه العلم و النبوة دون المال، بل لا بدّ و أن يكون هذا هو المراد من قوله يرثني عندهم، كيف؟! و هم الذين

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٤٩

يروون عن النبى (صلى الله عليه و آله) أنّه قال: «نحن معاشر الأنبياء لا نورث ديناراً و لا درهماً و ما تركناه صدقة» «١» فكيف يمكن لهم حمل الإرث فى الآية على إرث المال؟! و لذا ترى مفسريهم بأجمعهم فسروها بإرث العلم و النبوة «٢»، و يشهد لذلك قوله وَ يَرِثُ مِنْ آلِ يَعْقُوبَ «٣» فإنه لو كان طلبه للولد لخوف توريث العصبية كيف لا يخافه على آل يعقوب.

و أيضاً: الأنبياء أعظم شأنًا من أن يبخلوا على مواليتهم من إرثه المال، و لأجل ذلك يطلبون من يمنهم.

و عن السادس: بعدم حجية الروايات العامية عندنا أولًا، و عدم دلالتها على مطلوبهم ثانياً، كما لا يخفى على الناظر المتأمل فيها.

المسألة الثانية: إذا انعكس الأمر فزادت السهام عن التركة

، كزوج و أبوين و بنتين، فلا يدخل النقص على الجميع عندنا، بل على بعض معيّن على التفصيل الآتي، و به قال ابن عباس من الصحابة «٤» و عطاء «٥» و داود بن علي الأصفهاني «٦» من فقهاء العامة، و نقله مخالفونا عن الصادقين (عليهما السلام) «٧».

و ذهب باقي العامة إلى دخوله على الجميع بنسبة سهامهم، فيأخذون المخرج المشترك، و يجمعون كسور السهام أو يزيدون السهم الزائد عليه،

(١) الموطأ ٢: ٩٩٣، ٢٧، صحيح مسلم ٣: ١٣٧٩، ٥١، سنن أبي داود ٣: ١٣٩، ٢٩٦٣.

(٢) انظر تفسير الطبري ١٦: ٣١، تفسير البيضاوي ٤: ٣، روح المعاني ١٦: ٦٢، البحر المحيط ٦: ١٧١، تفسير أبي السعود ٥: ٢٥٤.

(٣) مريم: ٦.

(٤) انظر الخلاف ٤: ٧٣، الجامع لأحكام القرآن ٥: ٧٩، الدر المنثور ٢: ١٢٧. مستند الشيعة في أحكام الشريعة ج ١٩ ص ١٥٠

المسألة الثانية: إذا انعكس الأمر فزادت السهام عن التركة ص: ١٤٩

(٥) انظر المغنى و الشرح الكبير ٧: ٧٠، الدر المنثور ٢: ١٢٧.

(٦) حكاها عنه في الخلاف ٤: ٧٣، المغنى و الشرح الكبير ٧: ٧٠.

(٧) انظر المغنى و الشرح الكبير ٧: ٧٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٥٠

و يقسمون التركة على الحاصل، و يعطون كلّ ذى فرض فرضه منسوباً إلى المخرج من الحاصل، ففي المثال المتقدم يأخذون اثني عشر، و يجمعون ربه و سدسيه و ثلثيه يحصل خمسة عشر، فيقسمون التركة عليها، فيعطون الزوج ربع اثني عشر من خمسة عشر أى ثلاثة من خمسة عشر، و كلاً من الأبوين سدسه منها أى اثنين منها، و البنتين ثلثيه منها أى ثمانية، و المجموع خمسة عشر فدخل النقص على الجميع بنسبة سهامهم.

و يسمون هذا بالعول، و هو من لغات الأضداد جاء بمعنى الزيادة و النقصان و هو يتعدى و لا يتعدى، كما صرح به الجوهري «١»، سمي به لأنّ العائل يزيد التركة عن المخرج، أو لأنّه ينقص سهم كل ذى سهم بعمله هذا، أو لأنّ السهام زادت على التركة، أو لأنّ التركة نقصت عن السهام، فعلى الأولين يكون فعلاً للعائل، و على الثانيين وصفاً للسهام، أو التركة.

لنا

: إجماع الطائفة المحققة، بل هذا من ضروريات مذهبهم أيضاً. و أنّه لو صحّ العول لسمّى الله تعالى هذه السهام المفروضة في صورة الاجتماع أيضاً، فإن كان مراده تعالى عدم جواز النقص لزم المحال، و إن كان جوازه لزم التناقض و الإغراء بالجهل.

و القول بورود الإيراد على النافي أيضاً مردود، فإنّه يقول بعدم عموم التسمية بجميع أفرادها لصورة الاجتماع الموجب للنقص، بل إما لا تسمية حينئذ أصلاً، أو يختص ببعض معيّن، فيرجع فيها إلى دليل آخر، و قد دلّ الدليل على الاختصاص بالبعض، كما يأتي.

و أنّ الظاهر من آيات التسمية شمولها لجميع الصور «٢»، و لكن لضيق

(١) انظر الصحاح ٥: ١٧٧٨.

(٢) في «س»: التركة.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٥١

التركة في بعضها لا- مفر من ارتكاب تخصيص فيها، إمّا في التسمية، بأن يقال: إنّها مخصوصة بغير صورة الاجتماع، أو في نفس المسمّى، بأن يقال: إنّ المسمّى في صورة الاجتماع مخصوص ببعضه، فالمراد بالنصف تمام النصف إلّا الخمس مثلاً، وإثبات العول يقتضى ارتكاب التخصيص في جميع الآيات و نفيه يقتضيه في البعض، ولا شك أنّ التخصيص خلاف الأصل لا يصار إلى أكثره مع إمكان أقله.

و الأخبار المستفيضة بل المتواترة معني عن أئمتنا المعصومين (عليهم السّلام)، و إنكارهم على ذلك أشدّ الإنكار «١»، و احتجاجهم على بطلانه كما ورد في الأخبار، و لا حاجة إلى ذكرها بعد وضوح المسألة عندنا. و يدلّ عليه أيضاً بعض الأخبار الواردة في طرقهم، و منها ما يصرّح بأنّ أوّل من عال الفرائض عمرهم «٢». و قد يستدلّ أيضاً بوجوه أخر كثيرة لا فائدة في ذكرها.

احتجّ المخالفون «٣»: بأنّه لا بدّ من النقص، و إدخاله على البعض ترجيح بلا مرجح، فيجب الإدخال على الجميع. و بالقياس على الوصية لجماعه بما قصرت التركة عنها، حيث لا يجوز التقديم، لتصريح الموصى بجامع استحقات الجميع، فإنّ منكرى العول في الميراث يعولون «٤» فيها. و على الدين إذا كان لجماعه و لم يف المال به، فإنّهم يقسمونه

(١) الوسائل ٢٦: ٧٢ أبواب موجبات الإرث ب ٦.

(٢) كما في المغنى و الشرح الكبير ٧: ٧٠.

(٣) كما في المغنى و الشرح الكبير ٧: ٧١.

(٤) في «ح»: يقولون.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٥٢ بالحصص.

و بما رووه: إنّ عليّاً (عليه السّلام) كان على المنبر فقام إليه رجل فقال: يا أمير المؤمنين رجل مات و ترك ابنتيه و أبويه و زوجته؟ فقال عليّ (عليه السّلام): «صار ثمن المرأة تسعاً» «١». و بأنّ عمر حكم بالعول و لم ينكر عليه أحد.

و الجواب عن الأوّل: أنّ المرجح موجود، و هو ما قدّمنا من الأدلّة. سلّمنا و لكن بطلان الترجيح بلا مرجح ينفي دخول النقص على البعض المعين، و أمّا المبهم «٢» على سبيل التخيير فلا.

و عن الثاني: بأنّه قياس و لا نقول به، و لو سلّمنا فمع الفارق، لأنّ العول في الوصية عندنا لا يكون إلّا مع تصريح الموصى به، فيجب اتّباعه و لا محذور، لأنّ تصريحه به دَفَع المحال أو الإغراء بالجهل، و لا تصريح في الفرائض، و لو كان فيها لا تبغناه؛ أو مع تصريحه بعدم الترتيب من غير ذكر العول، كما قيل «٣»، فإن دلّ هذا التصريح على إرادته العول فكسابقه، و إن لم يدلّ عليها باحتمال جهله بالاستحالة أو أمره بالمحال فيجب الأخذ بالمقدور، لأنّ متابعه الموصى مهما أمكن واجبه، و لما صرّح بعدم الترتيب فلا يجوز تقديم البعض، و لما كانت السهام مفروضة لهم في هذه التركة فيجب النقص بنسبتها و لا يلزم محذور، لعدم قبح الجهل أو الإغراء به أو الأمر بالمحال في حقّه، بخلافه سبحانه تعالى شأنه عن ذلك علوّاً كبيراً.

و عن الثالث أيضاً: بأنّه قياس، و لو سلّمنا فمع الفارق، لأنّك قد

(١) المغنى و الشرح الكبير ٧: ٣٦.

(٢) في «ح» و «ق»: السهم.

(٣) انظر التهذيب ٩: ٢٥٨، المسالك ٢: ٣٢٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٥٣

عرفت أن ثبوت العول يتوقف على اجتماع هذه الفروض في المال تسمية، و كان هذا محالاً، بخلاف الديون، فإنها مجتمعاً في الذمة دون المال، و اجتماع كل ما يتصور من الدين في الذمة ليس محالاً و إنما عرض تعلقها بعين المال، و العارض هو القدر الذي يفي به دون الزائد، فإنه تعلق استحقاق لا تعلق انحصار، و لهذا لا يعد أخذ أحد من الديان قسطه استيفاءً لجميع حقه.

و لو فرض قدرة المديون على إيفاء الدين بعد تقسيط ماله يجب عليه، و مع موته يبقى الباقي في ذمته، و يصح احتسابه عليه و إبرأؤه منه بخلاف الإرث. و لو سلمنا تعلقها بأجمعها بالمال، فنقول: إن الباعث له إنما هو المديون، حيث استدان ما لم يكن عنده به وفاء، و أما الباعث لتعلق سهام الفرائض بالتركة إنما هو الله سبحانه، و لا يجوز عليه أن يوجب على مالٍ ما لا وفاء له به.

و عن الرابع: بعدم ثبوت الرواية، لضعف سندها، مع أنها معارضة بخلافها مما رواه راويها كما في التهذيب «١» و الأئمة المعصومون، مع أن أهل البيت أدري بما فيه، و مع ذلك فاحتمال التقيّة كإرادة التهجين أو الاستفهام الإنكارى قائم.

و عن الخامس: بأن حكم عمرهم ليس بحجة، مع أنه أيضاً لم يحكم به بل اعترف بالجهل، و عدم إنكار أحد غير مسلم. و لو سلم فلا يدل على الرضا.

(١) التهذيب ٩: ٢٥٩، ٩٧١، الوسائل ٢٦: ٨٢ أبواب موجبات الإرث ب ٧ ح ١٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٥٤

فوائد:

أ:

لا يحصل النقص إلا بمزاحمة أحد الزوجين مع البنات أو الأخوات من الأبوين «١»؛ و حينئذٍ فيحصل النقص على البنات أو الأخوات من الأبوين، دون الزوجين أو الأبوين أو كلاله الأم، و يأتي دليله.

ب:

من أصحابنا من ضبط إدخال النقص بأنه يدخل على من لم يهبه الله عزّ و جل من فريضة إلى دونها دون من أهبطه، و قد عرفت ما فيه، فإن كلاله الأم غير هابطه مع أنه لا يدخل عليها النقص.

ج:

إذا قلنا بالعول فلمخارج أصول الفرائض الثلاثة «٢» حدّ خاص لا تتجاوز عنه، فتعال الستة و هي المخرج إذا لم يكن ربع أو ثمن إلى العشرة شفعاً وترّاً و لا يزيد، و اثنا عشر و هو المخرج إذا دخل الربع وترّاً إلى سبعة عشر، و أربعة و عشرون و هي المخرج إذا دخل

الثلث إلى سبعة وعشرين لا غير، و بهذا صرح جمع من القائلين به أيضاً؛ والوجه فيه ظاهر.

- (١) أى يشترط أن يكون أحد الزوجين مع البنات و الأخوات و إن كان معهم غيرهم أيضاً، و ليس المراد كون أحد الزوجين مع البنات أو الأخوات و لم يكن غيرهم (منه رحمه الله).
- (٢) وصف لمخارج الأصول لا الفرائض (منه رحمه الله).
- مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٥٥

و أمّا المقاصد الثلاثة:

إشاره

@@@

المقصد الأول في موارث ذوى الأنساب

إشاره

و فيه فصول:

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٥٧

الفصل الأول في ميراث الأبوين و الأولاد

إشاره

و فيه ستّة أبحاث «١»:

البحث الأول: في ميراث الأبوين إذا لم يكن معهما ولد

إشاره

و فيه مسائل:

المسألة الأولى [هلا يرث مع الأبوين أو أحدهما غير الولد و ولده و إن نزل من الأنساب]:

لا يرث مع الأبوين أو أحدهما غير الولد و ولده و إن نزل من الأنساب، بالإجماع فى غير الجدّ، فإنّ فيه خلافاً يأتي فى البحث السادس «٢»، و غير الزوج و الزوجة من ذوى الأسباب.

للأصل، و المستفيضة من الأخبار، كصحيحة محمد: «لا يرث مع الام، و لا مع الأب، و لا مع الابن، و لا مع الابنة، إلّا زوج أو زوجة» «٣».

و صحيحة زرارة: «ولا يرث مع الام، ولا مع الأب، ولا مع الابن،

(١) الأول في ميراث الأبوين، والثاني في ميراث الأولاد، والثالث في الأبوين والأولاد إذا اجتمعوا، الرابع ميراث أولاد الأولاد، الخامس في ميراث الحبوة، السادس في حكم الجد إذا اجتمع مع الأولاد والأبوين (منه قدس سره).
(٢) انظر ص ٢٣٧.

(٣) الكافي ٧: ٨٢، ١، التهذيب ٩: ٢٥١، ٩٦٩، الوسائل ٢٦: ٩١ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٥٨

ولا مع الابنة أحد خلقه الله، غير زوج أو زوجة» (١).

ورواية أبي بصير: عن رجل مات وترك أباه وعمه وجدّه قال، فقال: «حجب الأب الجدّ، الميراث للأب، وليس للعم ولا للجدّ شىء» (٢).

و صحيحة زرارة الموقوفة المتقدمة في الشرط الثالث من شرائط حجب الإخوة (٣).

ورواية أبي بصير: في امرأة توفيت وترك زوجها وأبها وإخوتها قال: «هي من ستة أسهم، للزوج النصف ثلاثة أسهم، وللأب الثلث سهمان، وللأم السدس، وليس للإخوة شىء» (٤).

والأخرى: في رجل ترك أبويه وإخوته، قال: «للأم السدس، وللأب خمسة أسهم، وسقط للإخوة» (٥).

ورواية الحسن بن صالح: قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن امرأة مملّكة لم يدخل بها زوجها ماتت وترك أمها وأخوين لها من أبيها وأمها و جدّاً لأُمها وزوجها؟ قال: «يعطى الزوج النصف، وتعطى الأم الباقي، ولا يعطى

(١) الكافي ٧: ٨٣، ٢، التهذيب ٩: ٢٥١، ٩٧٠، الوسائل ٢٦: ٨٠ أبواب موجبات الإرث ب ٧ ح ٨.

(٢) الكافي ٧: ١١٤، ٩، التهذيب ٩: ٣١٠، ١١١٢، الاستبصار ٤: ١٦١، ٦٠٩، مستطرفات السرائر: ٨٥، ٣٣، الوسائل ٢٦: ١٣٥ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٩ ح ٣.

(٣) المتقدمة في ص ١٢٦ و ١٢٧.

(٤) التهذيب ٩: ٢٨٣، ١٠٢٣، الاستبصار ٤: ١٤٥، ٥٤٦، الوسائل ٢٦: ١١٩ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٠ ح ٦.

(٥) التهذيب ٩: ٢٨٣، ١٠٢٤، الاستبصار ٤: ١٤٦، ٥٤٧، الوسائل ٢٦: ١١٩ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٠ ح ٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٥٩

الجدّ شيئاً، لأن ابنته أم الميثة حجبته عن الميراث، ولا تعطى الإخوة شيئاً» (١).

و صحيحة عبد الله بن جعفر: امرأة ماتت وترك زوجها وأبويه وجدّها وجدّتها، فكيف يقسم ميراثها؟ فوقع (عليه السلام): «للزوج النصف، وما بقى فللأبوين» (٢).

ثم إن في شىء منها وإن لم يكن تصريحاً بمنع أولاد الجدّ وأولاد الإخوة، إلّا أنّ عموم الأوليين يكفي له، بل تدلّ عليه البواقي أيضاً، فإنّه إذا منع الجدّ والأخ بالأبوين يمنع أولادهما بهما بطريق أولى، لكونهما أقرب منهم.

و يدلّ على المطلوب أيضاً أنّ الأقرب يمنع الأبعد كما مرّ، ولا شك أنّ الأبوين أقرب من سائر الانساب غير الولد، بأيّ معنى أخذ.

وتدلّ عليه أيضاً الأخبار الآتية الواردة فيمن مات وترك أبويه (٣)، حيث حكم فيها بأنّ للأب الثلث وللأب ما بقى أو الثلثان، والواردة في ميراث الأبوين أو أحدهما وأحد الزوجين (٤)، فإنّ إطلاقها أو عمومها الحاصل من ترك الاستفصال يشمل ما إذا كان معهما قريب آخر أيضاً.

و أما رواية زرارة: قلت: امرأة تركت أمها و أخواتها لأبيها و أمها و إخوة لأم و أخوات لأب قال: «لأخواتها لأبيها و أمها الثلثان، و لأمها السدس،

(١) الكافي ٧: ١١٣، ٨، التهذيب ٩: ٣١٠، ١١١١، الإستبصار ٤: ١٦١، ٦٠٨، الوسائل ٢٦: ١٣٤ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٩ ح ٢. و كلمة «أم الميتة» غير موجودة في المصادر.

(٢) التهذيب ٩: ٣١٠، ١١١٣، الإستبصار ٤: ١٦١، ٦١٠، الوسائل ٢٦: ١٣٥ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٩ ح ٤.
(٣) انظر ص ١٦١ و ١٦٢.

(٤) الوسائل ٢٦: ١٢٥ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٦٠
و لإخوتها من أمها السدس» (١).

و الأخرى: امرأة تركت زوجها، و أمها، و إخوتها لأمها، و إخوتها لأبيها و أمها فقال: «لزوجها النصف، و لأمها السدس، و للإخوة من الأم الثلث، و سقط الإخوة من الأم و الأب» (٢).

و موثقة فضيل بن يسار: في رجل مات و ترك أمه و زوجته و أخته و جدّه قال: «للأم الثلث، و للمرأة الربع، و ما بقى بين الجدّ و الأخت، للجدّ سهمان، و للأخت سهم» (٣).

و رواية أبي بصير: عن رجل مات و ترك أمه و زوجته و أختين له و جدّه، فقال: «للأم السدس، و للمرأة الربع، و ما بقى نصفه للجدّ، و نصفه للأختين» (٤).

فهي لموافقته لمذهب العامة (٥) و مخالفتها لإجماع الطائفة المحققة مردودة مطروحة؛ على أن بعضها يناقض بعضاً، حيث حكم في الأولى بتوريث الإخوة من الأبوين، و في الثانية بسقوطهم. و حكم في الثالثة بأنّ للأم الثلث، و في الرابعة بأنّ لها السدس، و هذا يوجب وهنّها. و يجوز أن يكون إلزاماً للعامة بما ألزموا به أنفسهم.

المسألة الثانية [الوالدان لا يمنعهما أحد و إن دنت فريضتهم]:

لا يمنعهما أحد و إن دنت فريضتهم بالإجماع،

(١) التهذيب ٩: ٣٢٠، ١١٤٩، الإستبصار ٤: ١٤٦، ٥٥٠، الوسائل ٢٦: ١٥٠ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ١ ح ١٢.

(٢) التهذيب ٩: ٣٢١، ١١٥٢، الإستبصار ٤: ١٤٦، ٥٤٩، الوسائل ٢٦: ١٥٠ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ١ ح ١٣.

(٣) التهذيب ٩: ٣١٥، ١١٣٣، الإستبصار ٤: ١٦١، ٦١١، الوسائل ٢٦: ١٤٩ أبواب ميراث الأخوة و الأجداد ب ١ ح ١٠.

(٤) التهذيب ٩: ٣١٥، ١١٣٤، الإستبصار ٤: ١٦١، ٦١٢، الوسائل ٢٦: ١٤٩ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ١ ح ١١.

(٥) انظر المغنى و الشرح الكبير ٧: ٧٨.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٦١

و المستفيضة، كموثقتي زرارة (١) و بكير (٢)، و روايتي سالم (٣) و أبي المغراء (٤)، و حسنة أبي بصير (٥). و لأنّه لا أحد أقرب منهما، لتساويهما مع الولد في القرب حيث يجتمعان معه.

المسألة الثالثة [كل المال للأب و الأم إذا انفردا به]

الأب إذا انفرد كان له المال كله بالإجماع؛ و الوجه ظاهر، فإنه لا وارث غيره يمنعه إياه.

و الأم إذا انفردت كان لها المال كله كذلك، ثلثه بالفرض، و الباقي بالرد.

أما الأول: فبالإجماع و الكتاب و السنة، أما الأولان فظاهران، و أما الثالث، فالروايات المتقدمة في بحث حجب الإخوة «٦».

و أما الثاني: فبالإجماع و السنة، أما الأول فظاهر، و أما الثاني فالروايات المتقدمة، الدالة على أن الأقرب يمنع الأبعد، و أن السابق أحق بميراث قريبه.

و رواية سليمان بن خالد: «إذا كان وارث مَمَّن له فريضة فهو أحق بالمال» «٧».

(١) التهذيب ٩: ٢٧٣، ٩٨٧، الوسائل ٢٦: ٨١ أبواب موجبات الإرث ب ٧ ح ١١.

(٢) التهذيب ٩: ٢٩٢، ١٠٤٦، الوسائل ٢٦: ١٣٤ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٩ ح ١.

(٣) الكافي ٧: ٨٢، ٢، التهذيب ٩: ٢٥٠، ٩٦٦، الوسائل ٢٦: ٧٧ أبواب موجبات الإرث ب ٧ ح ٢.

(٤) الكافي ٧: ٨٢، ٤، التهذيب ٩: ٢٥١، ٩٦٨، الوسائل ٢٦: ٧٧ أبواب موجبات الإرث ب ٧ ح ٤.

(٥) الكافي ٧: ٨٢، ٣، التهذيب ٩: ٢٥٠، ٩٦٧، الوسائل ٢٦: ٧٧ أبواب موجبات الإرث ب ٧ ح ٣.

(٦) راجع ص ١٢١ و ١٢٢.

(٧) الكافي ٧: ٧٧، ٢، التهذيب ٩: ٢٦٩، ٩٧٧، الوسائل ٢٦: ٦٨ أبواب موجبات الإرث ب ٢ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٦٢

و الأحققة أعم من تقديم فريضته و رد ما يبقى بعد فريضته عليه.

و قول الباقر (عليه السلام) في رواية بكير: «لأن الله قد سمى لهما، و من سمى لهما فيرد عليهما بقدر سهامهما» «١».

حيث علل أحققة الباقي بالتسمية، و العلة هنا متحققة.

و قد استدلل عليه، و على أمثاله من جزئيات الرد بآية اولى الأرحام أيضاً «٢»، حيث تدل على أن بعض اولى الأرحام و هو الأقرب

أولى ببعض من الأبعد، كما ورد في الروايات.

و هو إنما يصح إذا كان المراد بقوله سبحانه بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ أَنْ بَعْضاً مِنْهُمْ أَى بَعْضاً خَاصّاً أَوْلَى بِبَعْضٍ مِنْ بَعْضٍ آخِرِ مِنْهُمْ.

و يمكن أن يكون المراد مطلق البعض، أَى بعض اولى الأرحام أَى بعض كان - أولى ببعض من غيرهم، و حينئذ فلا دلالة لها على الرد.

و يمكن ترجيح إرادة الأول، بل تعينها، برواية الفضيل بن يسار، عن الصادق (عليه السلام) أنه قال بعد ذكر أن عباساً و علياً (عليه

السلام) ما ورثنا رسول الله (صلى الله عليه و آله)، و لا ورثه إلا فاطمة (سلام الله عليها) و أولوا الأرحام بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ ٨: ٧٥ «٣».

فيشعر بأن المراد أولوية بعض اولى الأرحام من بعضهم، لأن عباساً و علياً لم يكونا من غيرهم.

(١) التهذيب ٩: ٢٧٣، ٩٨٨، الوسائل ٢٦: ١٣٠ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٧ ح ٦.

(٢) الأنفال: ٧٥.

(٣) الفقيه ٤: ١٩٠، ٦٦٠، الوسائل ٢٦: ١٠١ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٤ ح ٤، و الآية في الأنفال: ٧٥، و الأحزاب: ٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٦٣

و رواية العياشي في تفسيره: في قول الله سبحانه و أولوا الأرحام بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ ٣٣: ٦ «إن بعضهم أولى بالميراث

من بعض، لأن أقربهم إليه رحماً أولى به» (١). وهذا نص.

و أمياً المروى في العيون: عن قول الله عز وجل النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم الآية (٢)، فيمن نزلت؟ قال: «نزلت في الإمرة، إن هذه الآية جرت في الحسين بن علي، وفي ولد الحسين من بعده، فنحن أولى بالأمر و برسوله» (٣).

و في كتاب ابن الحجام عن الصادق (عليه السلام): إنه سئل عن قول الله عز وجل وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله من المؤمنين والمهاجرين قال: «نزلت في ولد الحسين» قال، قلت: جعلت فداك نزلت في الفرائض؟ قال: «لا» قلت: في الموارث؟ فقال: «لا» قال: «نزلت في الإمرة» (٤).

فهما واردتان في التأويل و البطون، مع أن الأخيرة غير مذكورة في كتاب معتبر، و معارضةً بأخبار معتبرة أخر، دالة على نزولها في الميراث، كما يأتي شطر منها.

المسألة الرابعة: لو اجتمع الأبوان

، فلأُمّ الثلث مع عدم الإخوة الحاجبة و الباقي للأب، و لها السدس مع الإخوة و له الباقي، بلا خلاف،

(١) تفسير العياشي ٢: ٧٢، ٨٦، الوسائل ٢٦: ٨٩ أبواب موجبات الإرث ب ٨ ح ١١.

(٢) و الأحزاب: ٦.

(٣) لم نعثر عليها في العيون، و هي موجودة في علل الشرائع: ٢٠٦، ٤.

(٤) تأويل الآيات الظاهرة ٢: ٤٤٧، ٤، و نقله عنه و عن كثر جامع الفوائد في البحار ٢٣: ٢٥٧، ٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٦٤

فيهما.

و يدل على حكم الأم في الصورتين صريح الكتاب «١»، و عليه و على حكم الأب فيهما المستفيضة من الروايات، أما الدالة على

حكمهما في الصورة الأولى، فصحيحة زرارة: في رجل مات و ترك أبويه، قال: «للأب سهمان، و للأُم سهم» (٢).

و الأخرى: في رجل ترك أبويه، قال: هي من ثلاثة أسهم، للأُم سهم، و للأب سهمان» (٣).

و رواية أبان بن تغلب: في رجل مات و ترك أبويه، قال: «للأم الثلث، و ما بقي فللأب» (٤).

و رواية أبي بصير: في رجل ترك أبويه، قال: «هي من ثلاثة أسهم، للأُم سهم، و للأب سهمان» (٥) إلى غير ذلك.

و هذه الروايات و إن كانت مطلقة، إلا أنها قيدت بصورة عدم الإخوة بالثلاثة (٦).

و على حكم الأم في الثانية روايات حجب الإخوة المتقدمة (٧).

(١) انظر النساء: ١١.

(٢) الكافي ٧: ٩١، ١، التهذيب ٩: ٢٧٠، ٩٨٠، الوسائل ٢٦: ١١٥ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٩ ح ١.

(٣) الكافي ٧: ٩١، ٣، التهذيب ٩: ٢٦٩، ٩٧٩، الوسائل ٢٦: ١١٥ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٩ ح ٢.

(٤) التهذيب ٩: ٢٧٣، ٩٨٩، الوسائل ٢٦: ١١٦ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٩ ح ٤.

(٥) الكافي ٧: ٩١، ٣، التهذيب ٩: ٢٦٩، ٩٧٩، الوسائل ٢٦: ١١٥ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٩ ح ٢.

(٦) أي: بالإجماع و الكتاب و السنة.

(٧) في ص ١٢١ و ١٢٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٦٥
و على حكمهما فيها رواية أبي بصير: في رجل ترك أبويه وإخوته، قال: «للأم السدس، وللأب خمسة أسهم، وسقط الإخوة، و هي من ستة أسهم» (١).

وقول الرضا (عليه السلام) في فقهه، المتقدم في مسألة حجب الإخوة.
و على حكمهما فيهما، صحيحة زرارة الموقوفة، وفيها: «إن الرجل إذا ترك أبويه فللأم الثلث، وللأب الثلثان، في كتاب الله، فإن كان له إخوة» يعني للميت، يعني إخوة لأب وأم، أو إخوة لأب «فللأم السدس، وللأب خمسة أسداس» (٢).
و ضعف بعضها سنداً بعد اعتضاها بعمل الكل غير ضائر.

المسألة الخامسة: لو كان معهما أحد الزوجين

فلا يخلو إما أن يكون معهما، أو معه، أو معها.
فعلى الأول: فلأحد الزوجين نصيبه الأعلى: النصف أو الربع، وللأم الثلث مع عدم الإخوة، والسدس معهم، والباقي للأب، للإجماع والمستفيضة من الأخبار.
كموثقة الجعفي: في زوج وأبوين، قال: «للزوج النصف، وللأم الثلث، وللأب ما بقي» و قال في امرأة وأبوين، قال: «للرأة الربع، و للأم الثلث، و ما بقي فللأب» (٣).
و صحيحته: في زوج وأبوين قال: «للزوج النصف، وللأم الثلث،

- (١) التهذيب ٩: ٢٨٣، ١٠٢٤، الإستبصار ٤: ١٤٦، ٥٤٧، الوسائل ٢٦: ١١٩ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٠ ح ٧.
(٢) الكافي ٧: ٩٢، ذ. ح ١، التهذيب ٩: ٢٨٠، ١٠١٣، الإستبصار ٤: ١٤٥، ٥٤٥، الوسائل ٢٦: ١١٧ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٠ ح ٤.
(٣) الكافي ٧: ٩٨، ١، الإستبصار ٤: ١٤٢، ٥٢٩، التهذيب ٩: ٢٨٤، ١٠٢٨، الوسائل ٢٦: ١٢٦ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٦ ح ٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٦٦
و ما بقي فللأب» (١).
و الأخرى: رجل مات و ترك امرأة و أبويه، قال: «لامراته الربع، و للأم الثلث، و ما بقي فللأب» (٢).
و رواية عقبه بن [بشير (٣)]: في رجل مات و ترك زوجته و أبويه، قال: «للرأة الربع، و للأم الثلث، و ما بقي فللأب» و عن امرأة ماتت و تركت زوجها و أبويها، قال: «للزوج النصف، و للأم الثلث مع جميع المال، و ما بقي فللأب» (٤).
و صحيحة محمد: إن أبا جعفر (عليه السلام) أقراني صحيفه الفرائض التي هي إملاء رسول الله (صلى الله عليه وآله) و خط على (عليه السلام) بيده، فقرأت فيها: «امرأة ماتت و تركت زوجها و أبويها فللزوج النصف ثلاثة أسهم، و للأم الثلث تاماً سهمان، و للأب السدس سهم» (٥).
و موثقة أبي بصير: في امرأة توفيت و تركت زوجها و أمها و أبها، قال: «هي من ستة أسهم، للزوج النصف ثلاثة أسهم، و للأم الثلث سهمان، و للأب السدس سهم» (٦).

- (١) الكافي ٧: ٩٨، ٢، التهذيب ٩: ٢٨٤، ١٠٢٩، الإستبصار ٤: ١٤٢، ٥٣٠، الوسائل ٢٦: ١٢٦ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٦ ح

.٢

(٢) الفقيه ٤: ١٩٥، ٦٧١، الوسائل ٢٦: ١٢٦ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٦ ح ٢.

(٣) في «ح»: كثير، وفي «ق» و «س»: بشر، والصحيح ما أثبتناه موافقاً للمصادر، حيث إن عقبه بن كثير، وعقبه بن بشر غير المذكورين في كتب الرجال.

(٤) التهذيب ٩: ٢٨٦، ١٠٣٩، الإستبصار ٤: ١٤٣، ٥٣٦، الوسائل ٢٦: ١٢٧ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٦ ح ٨.

(٥) الكافي ٧: ٩٣، ١، الفقيه ٤: ١٩٢، ٦٦٨، التهذيب ٩: ٢٧٠، ٩٨٢، الوسائل ٢٦: ١٢٨ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٧ ح ١.

(٦) الكافي ٧: ٩٨، ٥، التهذيب ٩: ٢٨٥، ١٠٣٢، الوسائل ٢٦: ١٢٦ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٦ ح ٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٦٧

و رواية زرارة: عن امرأة تركت زوجها وأبويها، فقال: «للزوج النصف، وللأم الثلث، وللأب السدس» (١).

وصحيحه صفوان: في زوج وأبوين: «أن للزوج النصف، وللأم الثلث كاملاً، وما بقي فلأب» (٢) إلى غير ذلك.

وهذه الروايات وإن كانت مطلقة إلا أنها مقيدة بصورة عدم الإخوة، للإجماع، وروايتي أبي بصير المتقدمتين في المسألة الأولى (٣)، وعموم قوله تعالى فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ (٤) وعموم روايات الحجج.

كما أن رواية أبان بن تغلب: في امرأة ماتت وترك أبوها وزوجها، قال: «للزوج النصف، وللأم السدس، وللأب ما بقي» (٥) مقيدة بصورة وجودهم. وحملها في التهذيبيين على التقيّة (٦)، لموافقته للعامة (٧).

وعلى الثاني: فلا أحدهما نصيبه الأعلى، وللأب الباقي. أمّا الأول، فبالإجماع، والكتاب والسنة، أمّا الأولان فظاهران، وأمّا الثالث فصحيحه الجعفي، وفيها: «فإن تركت زوجها وأباها فللزوج النصف، وما بقي فلأب» (٨).

(١) التهذيب ٩: ٢٨٦، ١٠٣٤، الإستبصار ٤: ١٤٣، ٥٣٣، الوسائل ٢٦: ١٢٧ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٦ ح ٥.

(٢) التهذيب ٩: ٢٨٦، ١٠٣٥، الإستبصار ٤: ١٤٣، ٥٣٤، الوسائل ٢٦: ١٢٧ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٦ ح ٧.

(٣) في ص: ١٥٥ و ١٥٦.

(٤) النساء: ١١.

(٥) التهذيب ٩: ٢٨٧، ١٠٤٠، الإستبصار ٤: ١٤٣، ٥٣٧، الوسائل ٢٦: ١٢٨ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٦ ح ٩.

(٦) التهذيب ٩: ٢٨٧، الإستبصار ٤: ١٤٤.

(٧) انظر المغنى والشرح الكبير ٧: ٢١.

(٨) الفقيه ٤: ١٩٥، ٦٧١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٦٨

و أمّا الثاني، فيها أيضاً، أمّا الأول فظاهر، و أمّا الثاني، فقوله تعالى وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ (١) وجه الاستدلال: أنه يدل على أن أولى الأرحام بعضهم أولى ببعض من غيرهم في الميراث، كما يظهر من الروايات، كصحيحه ابن سنان: «كان على (عليه السلام) إذا مات مولى له وترك قرابته لم يأخذ من ميراثه شيئاً، ويقول أولوا الأرحام بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ ٨: ٧٥ (٢)».

وصحيحته الأخرى: «اختلف أمير المؤمنين (عليه السلام) و عثمان بن عفان في الرجل يموت وليس له عصبه يرثونه و له ذو قرابة لا يرثون، فقال على (عليه السلام): ميراثه لهم، يقول الله تعالى وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ ٨: ٧٥ و كان عثمان يقول: يجعل في بيت مال المسلمين» (٣).

و حسنه محمد بن قيس: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في خاله جاءت تخاصم في مولى رجل مات فقراً هذه الآية وأولوا

الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله ٨: ٧٥ فدفع الميراث إلى الخالة و لم يعط المولى «٤» إلى غير ذلك.
و إذا ثبت أن أولى الأرحام أولى من غيره فلا يرث غيره معه شيئاً، فيجب أن لا يرث مع الأب زوج و لا زوجة شيئاً، خرج النصف أو الربع

(١) الأنفال: ٧٥.

(٢) الكافي ٧: ١٣٥، ٥، التهذيب ٩: ٣٢٨، ١١٨١، الإستبصار ٤: ١٧١، ٦٤٧، الوسائل ٢٦: ٢٣٤ أبواب ميراث ولاء العتق ب ١ ح ٥.

(٣) التهذيب ٩: ٣٩٦، ١٤١٦، الوسائل ٢٦: ١٩١ أبواب ميراث الأعمام و الأخوال ب ٥ ح ١.

(٤) الكافي ٧: ١٣٥، ٢، التهذيب ٩: ٣٢٩، ١١٨٣، الإستبصار ٤: ١٧٢، ٦٤٩، الوسائل ٢٦: ١٩٠ أبواب ميراث الأعمام و الأخوال ب ٣ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٦٩

بالدليل، فيبقى الباقي.

و أما الثالث فصحيحه الجعفي المتقدمة.

و على الثالث: فلا أحدهما النصيب الأعلى أيضاً، ولأتم الباقي، الثلث بالفرض، و الباقي بالرد. أما الأولان فظاهران. و أما الثالث «١»، فلإجماع، و قضية الأقربيته، و آية أولى الأرحام على ما مر، و قول الصادق (عليه السلام) في صحيحه الجعفي: «فإن تركت امرأة زوجها و أمها فلزوج النصف، و ما بقي فلأتم» «٢» و رواية الحسن بن صالح المتقدمة في المسألة الأولى «٣»، و موثقة جميل عنه (عليه السلام)، قال: «لا يكون الرد على زوج و لا على زوجته» «٤».

و أما عموم عليه التسمية للرد الواردة في رواية بكير «٥» فمخصص.

(١) أي أن الباقي بالرد. منه رحمه الله.

(٢) الفقيه ٤: ١٩٥، ٦٧١.

(٣) في ص: ١٥٦.

(٤) التهذيب ٩: ٢٩٦، ١٠٦١، الإستبصار ٤: ١٤٩، ٥٦٣، الوسائل ٢٦: ٢٠٤ أبواب ميراث الأزواج ب ٤ ح ١٠.

(٥) المتقدمة في ص: ١٥٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٧٠

البحث الثاني في ميراث الأولاد من الصلب إذا لم يكن معهم واحد من الأبوين

إشاره

و فيه مسائل:

المسألة الأولى: لا يرث مع الولد مطلقاً «١» غير الوالدين من الأنساء

، بالإجماع في غير الجد، فإن فيه خلافاً يأتي.

لأصل، و كونه أقرب من غيره، و صريح الأخبار، كصحيحتي محمد و زرارة المتقدمتين في المسألة الأولى «٢»، و المروى في الكافي

و التهذيب عن كتاب موسى بن بكر عن زرارة عن الصادقين (عليهما السلام) و الحديث طويل و فيه: «و لا يرث أحد من خلق الله مع الولد، إلا الأبوان و الزوج و الزوجة» «٣».

و رواية العبدى العامية عن على (عليه السلام)، و فيها: «و لا يرث مع الولد، إلا الأبوان و الزوجة» «٤».

و روايات ميراث الرسول (صلى الله عليه و آله) «٥»، و سائر الأخبار الواردة في جزئيات المسائل.

(١) أى ذكراً كان أو أنثى، واحداً أو متعدداً. منه رحمه الله.

(٢) فى ص: ١٥٥.

(٣) الكافي ٧: ٩٧، ٣، التهذيب ٩: ٢٨٨، ١٠٤٣، الوسائل ٢٦: ١٣٢ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٨ ح ٣.

(٤) الفقيه ٤: ١٨٨، ٦٥٧، التهذيب ٩: ٢٤٩، ٩٦٤، الوسائل ٢٦: ١٩٦ أبواب ميراث الأزواج ب ٢ ح ١.

(٥) انظر الوسائل ٢٦: ١٠٠ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٤.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٧١

المسألة الثانية: لا يمنعهم أحد

بالإجماع؛ إذ لا أحد أقرب منهم، و لمنعهم غيرهم.

المسألة الثالثة: الابن المنفرد من الأبوين و الزوجين له المال كله

بالإجماع؛ لقضية الأقربيته، و لاستفاضه الروايات بأنّ الابنة المنفردة لها المال كله «١»، كما يأتى، فلو نقص عن الابن المنفرد شىء لزم نقص الرجل عن المرأة لو كان مكانها، و هو باطل، لما فى كتاب موسى المتقدم و فيه: «و لا تزد المرأة أبداً على نصيب الرجل لو كان مكانها».

و ما فى صحيحة ابن أذينة المتقدمة و هى طويلة و فيها: «لأنّها لو كانت ذكراً لم يكن لها غير خمسة من اثنى عشر» و فيها أيضاً: «لأنّهما لو كانا ذكراً لم يكن لهما غير ما بقى» «٢».

و إن تعدد الأبناء فالمال كله لهم، يقسم بينهم بالسوية، بالإجماع بل الضرورة. و يدلّ على التسوية أيضاً استواء النسبة، و صحيحة محمد و بكير، و فيها: «فإن تركت المرأة زوجها و أبويها و ابناً أو ابنتين أو أكثر، فلزوج الربع، و للأبوين السدسان، و ما بقى فللبنين بينهم بالسوية» «٣».

المسألة الرابعة: البنت المنفردة لها المال كله

، نصفه بالفرض و الباقي بالرد.

أما الأول: فبالثلاثة.

و أما الثانى: فبالإجماع و السنّة، كروايات ميراث الرسول (صلى الله عليه و آله)،

(١) انظر الوسائل ٢٦: ١٠٠ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٤.

(٢) الكافي ٧: ٩٦، ١، الفقيه ٤: ١٩٣، ٦٦٩ بتفاوت، التهذيب ٩: ٢٨٨، ١٠٤١، الوسائل ٢٦: ١٣١ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٨

ح ١.

(٣) الفقيه ٤: ١٩٤، ذكرها في ذيل الرواية السابقة، و الظاهر أنها من كلام الصدوق (رحمه الله)، و لذا لم تُنقل في الوسائل.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٧٢

و صحيحتي زرارة «١» و البرنطي «٢»، و روايات العجلي «٣»، و ابن خدّاش «٤»، و عبد الله بن محرز «٥»، و سلمة بن محرز «٦».

و إن تعددت البنات فالمال كله لهنّ، يقسم بينهما بالسوية، الثلثان بالفرض و الثلث بالردّ.

أمّا الدليل على كون المال كله لهنّ بعد الإجماع بل الضرورة فحديث الأقربيّة، و موثقة إسحاق بن عمّار المتقدمة في ميراث المملوك «٧».

و رواية ابن أبي حمزة: عن جار لى هلك و ترك بنات، فقال: «المال لهنّ» «٨».

و رواية أبي بصير: «إنّ رجلاً مات على عهد النبي (صلى الله عليه و آله) و كان يبيع التمر، فأخذ أخوه التمر، و كان له بنات، فأنت امرأته النبي (صلى الله عليه و آله) فأعلمته، فأنزل الله تعالى عليه، فأخذ النبي (صلى الله عليه و آله) التمر من العمّ، فدفعه إلى البنات» «٩».

(١) الكافي ٧: ٨٦، ١، الفقيه ٤: ١٩٠، ٦٥٩، التهذيب ٩: ٢٧٧، ١٠٠٣، بصائر الدرجات: ٢٩٤، ٦، الوسائل ٢٦: ١٠٠ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٤ ح ١.

(٢) الفقيه ٤: ١٩١، ٦٦١، الوسائل ٢٦: ١٠٧ ميراث الأبوين و الأولاد ب ٥ ح ١١.

(٣) الكافي ٧: ٨٧، ٦، التهذيب ٩: ٢٧٨، ١٠٠٧، الوسائل ٢٦: ١٠٤ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٥ ح ٣.

(٤) الكافي ٧: ٨٧، ٤، التهذيب ٩: ٢٧٨، ١٠٠٦، الوسائل ٢٦: ١٠٤ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٥ ح ٢.

(٥) الكافي ٧: ٨٧، ٨، التهذيب ٩: ٢٧٨، ١٠٠٩، الوسائل ٢٦: ١٠٥ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٥ ح ٥.

(٦) الكافي ٧: ٨٦، ٣، التهذيب ٩: ٢٧٧، ١٠٠٤، الوسائل ٢٦: ١٠١ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٤ ح ٣.

(٧) راجع ص: ٦٩.

(٨) الفقيه ٤: ١٩١، ٦٦٢، الوسائل ٢٦: ١٠٢ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٤ ح ٥.

(٩) التهذيب ٩: ٢٧٩، ١٠١١، الوسائل ٢٦: ١٠٦ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٥ ح ٨.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٧٣

و أمّا على كون ثلثه بالفرض فصريح الكتاب «١»، و لكنّه يختصّ بما إذا كنّ فوق اثنتين، و أمّا فيهما فينحصر المستند بالإجماع، و النقل الذي ادّعه في المسالك «٢» ما عثرت عليه.

و استدللّ عليه جمع من الأقدمين «٣» بقوله تعالى لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ «٤».

وجه الدلالة: أنّه ليس المراد منه أنّ للذكر حالة الانفراد مثل حظهما، لأنّ له تمام المال ان اتحد و لهم جميعه بالسوية إن تعدد، بل المراد حالة اجتماعه مع الأنثى؛ و كذا ليس المراد أنّ له حظهما حالة اجتماعهما مع الذكر، لأنّ لهما في أول صوره النصف، و ليس نصيب الابن النصف في أول صور اجتماعه مع الأنثى، و هو أن يخلف ابناً و بنتاً، فيكون المراد أنّ نصيب الابن في حالة الاجتماع مثل نصيب البنتين في حالة الانفراد (و نصيب الابن في أول صور الاجتماع الثلثان، فكذا نصيب البنتين في حالة الانفراد) «٥».

و رده والدى العلامة طاب ثراه في مشكلات العلوم: بأنّ قوله سبحانه لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ بيان لإيرث الذكور و الإناث مع اجتماعهما، و المراد أنّهم إذا اجتمعوا يقسم المال بينهم على هذا النحو، أى يأخذ كلّ ذكر ضعف كلّ أنثى و كلّ أنثى نصف كلّ ذكر، سواء كان الوارث ذكراً و أنثى، أو ذكراً و أنثيين أو أنثى، أو ذكوراً و إناثاً كثيرة، فالآية بيان

(١) النساء: ١١.

(٢) المسالك ٢: ٣١٩.

(٣) انظر الخلاف ٤: ٤٤، و السرائر ٣: ٢٣٣.

(٤) النساء: ١١.

(٥) ما بين القوسين ليس في «ق» و «س».

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٧٤

لكيفية القسمة، و ليس فيها بيان لتعيين سهم الذكر أو سهم الأنثيين، فإن الذكر ليس من ذوى السهام و لم يقدر له سهم، بل المعين بالآية أنه في الإرث ضعف الانثى و هو يختلف باختلاف أعداد الورثة، فربما كان نصيبه العشر، و ربما كان نصف العشر، و ربما كان أقل أو أكثر، و ليس فيها دلالة على أن حظّ ثلثان حتى يفهم منه أن حظّ الأنثيين أيضاً كذلك، غاية الأمر أنه يستفاد من عموم الآية أن الورثة إذا انحصرت في ذكر و أنثى، يكون حظّ الذكر ثلثين و حظّ الأنثى ثلثاً، كما يستفاد منه أن الذكور لو كانوا ثلاثة و الإناث أربعاً كان حظّ كل ذكر خمساً و حظّ كل أنثى عُشرًا و هكذا في سائر فروض الاجتماع، فمجرد استفادة كون سهم الذكر ثلثين إذا اجتمع مع أنثى واحدة لا يفيد في المطلوب.

نعم لو كان المراد من الآية أن الذكر الواحد لو اجتمع مع أنثى واحدة فحظّ الذكر كالحظّ المقرّر المعلوم بدليل آخر للأنثيين إذا لم يكن معهما ذكر ظهر كون سهمهما ثلثين، إلا أنه لا يعلم ذلك من هذه الآية، بل لا بد أن يكون ثابتاً بدليل آخر.

المسألة الخامسة: إذا اجتمع الذكور و الإناث فالمال كله لهم، لكل ذكر مثل حظّ الأنثيين

. أما الأول فظاهر ممّا مرّ.

و أما الثانى فبالضرورة الديتية، و الكتاب، و السنة.

أما الكتاب فقوله تعالى يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ «١».

(١) النساء: ١١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٧٥

فإنّ المعنى أن لكلّ ذكر مثل حظّ الأنثيين لا جنس الذكر، بإجماع المفسرين «١».

و أمّا السنة فكثيرة، كموثقة أبي بصير، و فيها: فإن ترك بنات و بنين و أمًا، قال: «للأم السدس، و الباقي يقسم لهم، للذكر مثل حظّ الأنثيين» «٢».

و صحيحة محمد و بكير، و فى آخرها: «فإن تركت زوجها و أبويها و ابنة و ابناً أو بنين و بنات، فللزوج الربع، و للأبوين السدسان، و ما بقى للبنين و البنات، للذكر مثل حظّ الأنثيين» «٣».

و الروايات الواردة فى علمه تفضيل الرجال، كرواية ابن سنان: لأى علمه صار الميراث للذكر مثل حظّ الأنثيين؟ قال: «لما يجعل لها من الصداق» «٤».

و رواية يونس: كيف صار الرجل إذا مات و ولده من القرابة سواء ترث النساء نصف ميراث الرجال و هنّ أضعف من الرجال و أقلّ حيلة؟ فقال: «لأنّ الله تعالى فضل الرجال على النساء بدرجة، و لأنّ النساء يرجعن عيالاً على الرجال» «٥» و غيرها.

(١) انظر مجمع البيان ٢: ١٤، التفسير الكبير ٩: ٤٠٤، مجالس التأويل ٥: ٥٠، الكشاف ١: ٤٨٠، التبيان ٣: ١٢٩، تفسير أبى السعود ٢:

١٤٨.

(٢) التهذيب ٩: ٢٧٤، ٩٩٠، الوسائل ٢٦: ١٣٠ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٧ ح ٧.

(٣) الكافي ٧: ٩٦، ١، التهذيب ٩: ٢٨٨، ١٠٤١، و في الفقيه ٤: ١٩٣، ٦٦٩ ذيله، الوسائل ٢٦: ١٣١ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب

١٨ ح ١.

(٤) الفقيه ٤: ٢٥٣، ٨١٥، التهذيب ٩: ٣٩٨، ١٤٢١، الوسائل ٢٦: ٩٥ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ٢ ح ٥.

(٥) الكافي ٧: ٨٤، ١، التهذيب ٩: ٢٧٤، ٩٩١، الوسائل ٢٦: ٩٤ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ٢ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٧٦

المسألة السادسة: لو اجتمع مع الولد أحد الزوجين كان له نصيبه الأدنى الربع أو الثمن، والباقي للولد

، ذكراً كان أو أنثى، واحداً أو متعدداً، فيختص الردّ مع البنت أو البنات بها.

و الدليل بعد الإجماع، أما على الأول: فنصّ الكتاب «١»، و صريح الأخبار كصحيحه محمد و فيها: «إذا كان معهما ولد فللزوجة الربع، وللزوجة الثمن» «٢» و غيرها.

و أما على الثاني: فأية أولى الأرحام «٣»، و قول الصادق (عليه السلام) في موثقه جميل المتقدم: «لا يكون الردّ على زوج ولا على زوجة» «٤».

و رواية سويد بن غفلة، قال: اتى على بن أبى طالب (عليه السلام) في ابنة و امرأة و موالى، فاعطى البنت النصف، و أعطى المرأة الثمن، و ما بقى رده على البنت، و لم يعط الموالى شيئاً «٥».

(١) النساء: ١٢.

(٢) الكافي ٧: ٨٢، ١، الوسائل ٢٦: ١٩٥ أبواب ميراث الأزواج ب ١ ح ١.

(٣) الأنفال: ٧٥.

(٤) راجع ص: ١٦٨.

(٥) التهذيب ٩: ٣٣٢، ١١٩٣، الوسائل ٢٦: ٢٣٧ أبواب ميراث ولاء العتق ب ١ ح ١٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٧٧

البحث الثالث في ميراث الأولاد و الأبوين إذا اجتمعوا**اشاره**

و فيه مسائل:

المسألة الأولى: إذا اجتمع أحد الأبوين أو كلاهما مع الولد الذكر

واحداً كان أم متعدداً، كان لكلّ منهما نصيبه الأدنى السدس، و الباقي للولد.

و الدليل بعد الإجماع، أما على الأول: فصريح الكتاب «١».

و أما على الثاني: فإنه لو كان مكان الذكر أنثى كان لها الباقي، كما يأتي، فلو نقص عن الذكر شيء لزم [نقص الرجل عن «٢»] المرأة

لو كان مكانها و هو باطل كما مرّ.

وقول الرضا (عليه السلام) في فقهه: «فإن ترك أبوين و ابناً أو أكثر من ذلك، فللأبوين السدسان، و ما بقى فللابن» (٣).

المسألة الثانية: إذا اجتمع أحد الأبوين مع بنت

فله السدس و لها النصف، و الباقي يرّد عليهما أرباعاً، فتكون التركة مقسومة على أربعة و عشرين، الحاصلة من ضرب الأربعة في الستة، ربعها له و ثلاثة أرباع لها.
و الدليل على ذلك بعد الإجماع، الأخبار المستفيضة، كصحيحه محمد: «رجل ترك ابنته و أمّه: للابنة النصف ثلاثة أسهم و للأمّ السدس

(١) النساء: ١١.

(٢) بدل ما بين المعقوفين في النسخ: أن يزداد الرجل على ..، و هو سهو، راجع ص ١٦٩ المسألة الثالثة.

(٣) فقه الرضا «(عليه السلام)»: ٢٨٧، مستدرک الوسائل ١٧: ١٧٢ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٣ ح ٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٧٨

سهم، يقسم المال على أربعة أسهم فما أصاب ثلاثة أسهم فللابنة و ما أصاب سهماً فهو للأمّ» قال: و قرأت فيها: «رجل ترك ابنته و أباه فللابنة النصف ثلاثة أسهم و للأب السدس سهم، يقسم المال على أربعة أسهم فما أصاب ثلاثة أسهم فللابنة و ما أصاب سهماً فللأب» (١).

و صحيحته الأخرى و هي قريبة منها «٢».

و رواية سلمة بن محرز: في بنت و أب، قال: «للبنات النصف و للأب السدس، و بقى سهمان، فما أصاب ثلاثة أسهم منها فللبنات، و ما أصاب سهماً فللأب، و الفريضة من أربعة أسهم: للبنات ثلاثة أرباع و للأب الربع» (٣).
و روايتي بكير و حمران الآيتين.

المسألة الثالثة: إذا اجتمع أحدهما مع بنتين فصاعداً

فله السدس و لهما أو لهنّ الثلثان، بقى سدس فيردّ أخماساً على الحقّ المشهور، كما في المختلف و المسالك و الكفاية «٤»، بل نسب في الروضة القول المخالف إلى الندور و قال: و هو متروك «٥» و عن التحرير الإجماع عليه «٦»، فخمسه له و أربعة أخماسه لهما أو لهنّ، فتكون التركة من ثلاثين.

رواية بكير: في رجل ترك ابنته و أمّه: «أنّ الفريضة من أربعة، للبنات

(١) الكافي ٧: ٩٣، ١، الفقيه ٤: ١٩٢، ١٩٢، ٦٦٨، التهذيب ٩: ٢٧٠، ٩٨٢، الوسائل ٢٦: ١٢٨ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٧ ح ١.

(٢) الكافي ٧: ٩٦، ٢، التهذيب ٩: ٢٨٨، ١٠٤٢، الوسائل ٢٦: ١٣٢ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٨ ح ٢.

(٣) التهذيب ٩: ٣٢٨، ١١٧٩، الوسائل ٢٦: ١٣٠ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٧ ح ٤.

(٤) المختلف: ٧٥٠، المسالك ٢: ٣١٦، الكفاية: ٢٩٥.

(٥) الروضة ٨: ٦١.

(٦) التحرير ٢: ١٦٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٧٩
 ثلاثة أسهم، وللأم السدس سهم و بقى سهمان، فهما أحقّ بهما من العمّ والأخ والعصبه، لأن الله تعالى قد سمى لهما، و من سمى لهم فيردّ عليهما بقدر سهامهما» (١).
 و قريبة منها رواية حمران (٢)، و رواية اخرى لبكير و فيها: «ثم المال بعد ذلك لأهل السهام الذين ذكروا في الكتاب» (٣).
 و هذه العلة موجودة في الابنتين و أحد الأبوين.
 و قد يستدلّ (٤) أيضاً: بأنّ الفاضل لا بدّ له من مستحقّ، و لا يمكن استحقاق غير هؤلاء، لمنع الأقرب للأبعد، و لا بعضهم، لاستواء النسبة و عدم الأولوية، فتعيّن الجميع على النسبة، كما في الفاضل في غيرهم.
 و فيه نظر: فإنّ عدم الأولوية لا يعيّن الجميع و لا التقسيم بالنسبة، لإمكان التخيير أو التقسيم بنحو آخر، إلّا أن يتمّ بالإجماع المركب.
 مع أنّ ادعاء الإجماع البسيط المحقق أيضاً ممكن؛ لعدم قبح مخالفة النادر و هو الإسكافي (٥)، حيث خصّ الفاضل بالبنين أو البنات، لدخول النقص عليهما بدخول الزوجين، و لموثقة أبي بصير: في رجل مات و ترك ابنتيه و أباه، قال: «للأب السدس، و للابنتين الباقي» (٦).

- (١) التهذيب ٩: ٢٧٣، ٩٨٨، الوسائل ٢٦: ١٣٠ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٧ ح ٦.
- (٢) التهذيب ٩: ٢٧٢، ٩٨٥، الوسائل ٢٦: ١٢٩ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٧ ح ٣.
- (٣) الكافي ٧: ٨١، ٧، الوسائل ٢٦: ٧٣ أبواب موجبات الإرث ب ٦ ح ٨.
- (٤) كما في المختلف: ٧٥٠.
- (٥) حكاها عنه في المختلف: ٧٥٠.
- (٦) التهذيب ٩: ٢٧٤، ٩٩٠، الوسائل ٢٦: ١٣٠ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٧ ح ٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٨٠
 و يردّ الأول: بأنّه نوع قياس لا نقول به، على أنّه إنّما يجب جبر النقص بذلك إذا لم يكن جبر بشيء آخر غيره، مع أنّه قد جبره الشارع به حيث جعل لهّن فريضة علياً خاصّة لا دنيا، فيكون النقص لهما بمنزلة الدنيا للأبوين، فيتساويان من جميع الوجوه.
 و الثاني: بأنّها لمخالفتها عمل المعظم عن حيز الحجية خارجة بالمرّة، فلا تصلح لمعارضه ما مرّ، مضافاً إلى ما يخدمها من كلام صاحب الوافي، حيث قال: و الصواب «ابنيه» بدل «ابنتيه» كما يظهر من بعض النسخ أنّه كان كذلك فغُيّر، و كذا قوله «و للابنتين» الصواب: «و للابنتين» (١).

المسألة الرابعة: إذا اجتمع الأبوان مع البنين أو أكثر

فلكلّ منهما السدس و لهما أو لهّن الثلثان، يقسم بينهم بالسوية، و الوجه في الكلّ ظاهر.
 و إذا اجتمعا مع بنت فلكلّ منهما السدس و لها النصف، بقى سدس، يردّ عليهم أخماساً على نسبة سهامهم، لكلّ منهما خمس، و لها ثلاثة أخماسه، فتقسم التركة على ثلاثين.

و الدليل بعد الإجماع الأخبار المستفيضة، كصحيحه محمد: «رجل ترك أبويه و ابنته فلا بنته النصف ثلاثة أسهم، و للأبوين لكلّ واحد منهما السدس، لكلّ واحد منهما سهم، يقسم المال على خمسة أسهم فما أصاب ثلاثة فلبنت، و ما أصاب سهمين فلأبوين» (٢).

و قريبة منها صحيحته الأخرى (٣).

(١) الوافي ٢٥: ٧٥٣.

(٢) الكافي ٧: ٩٣، ١، الفقيه ٤: ١٩٢، ٦٦٨، التهذيب ٩: ٢٧٠، ٩٨٢، الوسائل ٢٦: ١٢٨ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٧ ح ١.

(٣) الكافي ٧: ٩٦، ٢، التهذيب ٩: ٢٨٨، ١٠٤٢، الوسائل ٢٦: ١٣٢ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٨ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٨١

و رواية زرارة: «رجل مات وترك ابنته وأبويه: للابنة ثلاثة أسهم، وللأبوين لكل واحد منهما سهم، يقسم المال على خمسة أجزاء، فما أصاب ثلاثة أجزاء فللابنة، وما أصاب جزأين فللأبوين» (١).

و في فقه الرضا (عليه السلام): «فإن ترك أبوين وابنة فللابنة النصف وللأبوين السدسان، يقسم المال على خمسة، فما أصاب ثلاثة أسهم فللابنة وما أصاب سهمين فللأبوين» (٢).

ولكن هذا الحكم مختص بما إذا لم يكن معهم إخوة حابة. وأمياً مع وجودهم فالأم محبوبة عن الرد، وهو مخصوص بالبنت والأب.

والمختص بالإجماع المحقق وبه أيضاً صرح في المسالك (٣)، وقال في الكفاية: لا أعرف خلافاً بين الأصحاب (٤).

وقد يعلل ذلك بقوله تعالى فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمَّهِ السُّدُسُ (٥).

و في دلالة نظره؛ لأن سياقها يقتضي الاختصاص بصورة عدم الولد، ولا أقل من احتمالها، فلا يصح الاستدلال.

نعم يمكن أن يستدل له بقوله تعالى وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ (٦).

(١) الكافي ٧: ٩٤، ٢، التهذيب ٩: ٢٧٢، ٩٨٤، الوسائل ٢٦: ١٢٩ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٧ ح ٢.

(٢) فقه الرضا «(عليه السلام)»: ٢٨٧، مستدرک الوسائل ١٧: ١٧٢ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٣ ح ٣.

(٣) المسالك ٢: ٣٢٤.

(٤) الكفاية: ٢٩٥.

(٥) النساء: ١١.

(٦) النساء: ١١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٨٢

حيث يدل على أن لكل منهما مع الولد ليس إلّا السدس، خرج ما خرج بالدليل، فيبقى الباقي.

و أمياً الاستدلال عليه بالقياس بطريق الأولى، بأن يقال: إن وجود الإخوة يوجب حرمانها عن أصل الفريضة العليا فيوجب حرمانها عن الرد بطريق أولى.

فلا يخفى ما فيه؛ لمنع الأولوية، لأنها إنما تعلم لو كانت العلة معلومة وكانت في الفرع أولى، وهي غير معلومة هنا، على أنه صرح في الأخبار بأن التوفير لكون الإخوة عيال الأب، وذلك في الأصل والفرع سواء من غير أولوية، نعم يمكن تأييد المطلوب بوجود العلة المنصوصة فيما نحن فيه أيضاً.

ثم إنهم اختلفوا في أن ما حجب منه الام من نصيبه من الرد هل يقسم بين الأب والبنت على نسبة سهامهم أو يخص بالأب؟

المشهور هو الأول، فيقسم الزائد أرباعاً. وذهب الشيخ معين الدين المصري إلى الثاني، فيقسمه أخماساً خمساً له و ثلاثة أخماسه لها (١)، وما عثرت لشيء من القولين له على دليل يمكن الركون إليه.

نعم لا يبعد دعوى الإجماع على أولهما، بل التشبث بقوله (عليه السلام): «فردّ عليهما بقدر سهامهما» بعد قوله: «فهما أحقّ بهما» في

رواية بكير المتقدمة «٢»، حيث رتب الرد بقدر السهام على الأختية، فتدل على عليتها له، و أختية الأب و البنت هنا متحققه، فيرتب عليها الرد بالنسبة.

(١) حكاه عنه في المسالك ٢: ٣٢٤.

(٢) في ص: ١٧٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٨٣

المسألة الخامسة: إذا دخل عليهم أحد الزوجين

فلا يخلو إما أن يكون في الأولاد ذكر منفرداً أو مع أنثى أو لا، فإن كان فلكل من الأبوين و أحد الزوجين النصيب الأدنى، بالإجماع، و الآيه، و الأخبار، و الباقي للأولاد، للإجماع، و صحيحة محمد و بكير و فيها: «فإن تركت المرأة زوجها و أباها و ابناً أو ابنتين أو أكثر فلزوج الربع، و للأبوين السدسان، و ما بقى للبنين بينهم بالسوية، فإن تركت زوجها و أباها و ابنة و ابناً أو بنين و بنات فلزوج الربع، و للأبوين السدسان، و ما بقى للبنين و البنات للذكر مثل حظ الأنثيين» (١).

و إن لم يكن و يكون الجميع حينئذ ذوى فروض، فإمّا أن تكون التركة زائدة على الفروض و يكون ذلك باجتماع أحد الأبوين و الزوجة مع البنتين فصاعداً، أو باجتماعه مع الزوج و البنت أو اجتماع الأبوين أو أحدهما و الزوجة معها، أو ناقصة، و ذلك في سائر الصور.

فعلى الأول يأخذ كل ذى فرض فرضه و يردّ الزائد في المثال الأول على البنتين و أحد الأبوين أخماساً، فتكون التركة مقسومة على مائة و عشرين و فى الثانى على البنت و أحدهما أرباعاً، فتكون مقسومة على ثمانية و أربعين. و فى الثالث عليها و عليها أخماساً، و تكون مقسومة على مائة و عشرين إلّا مع الإخوة الحاجة فيرد عليها و على الأب خاصّة أرباعاً، و تكون مقسومة على ستة و تسعين. و فى الرابع عليها و على أحدهما أرباعاً، فيقسم أيضاً على ستة و تسعين، و لا يكون ردّ على أحد الزوجين.

(١) الكافي ٧: ٩٦، ١، الفقيه ٤: ١٩٣، ٦٦٩، التهذيب ٩: ٢٨٨، ١٠٤١، الوسائل ٢٦: ١٣١ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٨ ح ١، بتفاوت.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٨٤

و الدليل على ذلك كله بعد الإجماع، و عدم الردّ على الزوج الزوجة بالنص، رواية زرارة و فيها: «و إن ترك الميت أمّاً أو أباً و امرأة و بنتاً، فإنّ الفريضة من أربعة و عشرين سهماً: للمرأة الثمن ثلاثة من أربعة و عشرين، و لأحد الأبوين السدس أربعة أسهم و للابنة النصف اثنا عشر سهماً، و بقى خمسة أسهم هى مردودة على سهام الابنة و أحد الأبوين على قدر سهامهم، و لا يردّ على المرأة شىء. و إن ترك أبوين و امرأة و بنتاً فهى أيضاً من أربعة و عشرين سهماً: للأبوين السدسان ثمانية أسهم لكل واحد أربعة أسهم، و للمرأة الثمن ثلاثة أسهم، و للبنت النصف اثنا عشر سهماً، و بقى سهم واحد مردود على الابنة و الأبوين على قدر سهامهم، و لا يردّ على المرأة شىء. و إن ترك أباً و زوجاً و ابنة فللأب سهمان من اثني عشر و هو السدس، و للزوج الربع ثلاثة أسهم من اثني عشر سهماً، و للابنة النصف ستة أسهم من اثني عشر، و بقى سهم واحد مردود على الابنة و الأب على قدر سهامهما، و لا يردّ على الزوج شىء» الحديث (١).

و على الثانى «٢» يأخذ أحد الزوجين و الأبوان أو أحدهما النصيب الأدنى بلا نقص، و الباقي للبنت أو البنتين؛ للإجماع، و بطلان العول، و الأخبار المصرحة بأنّ الأبوين لا ينقصان من السدس أبداً و الزوج و الزوجة من الربع و الثمن كذلك «٣»، فيختصّ النقص

بالبنت أو البنيتين.

و رواية زرارة و فيها: عن امرأة تركت زوجها و أمها و ابنتيها، فقال: «للزوج الربع، و للأم السدس و للبنتين ما بقي» «٤».

(١) الكافي ٧: ٩٧، ٣، الوسائل ٢٦: ١٣٢ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٨ ح ٣.

(٢) أي: إذا كانت التركة ناقصة عن الفروض.

(٣) الوسائل ٢٦: ١٢٨ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٧.

(٤) الكافي ٧: ٩٧، ٣، الوسائل ٢٦: ١٣٢ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٨ ح ٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٨٥

و صحيحة محمد: في امرأة ماتت و تركت زوجها و أبويها و ابنتها، قال: «للزوج الربع ثلاثة أسهم من اثني عشر سهماً، و للأبوين لكل واحد منهما السدس سهمان من اثني عشر سهماً، و بقي خمسة أسهم فهي للابنة» إلى أن قال: «لأن الأبوين لا ينقصان كل واحد منهما من السدس شيئاً، و أن الزوج لا ينقص من الربع شيئاً» «١».

و صحيحة محمد و بكير: في زوج و أبوين و ابنة: «للزوج الربع ثلاثة أسهم من اثني عشر سهماً، و للأبوين السدسان أربعة أسهم من اثني عشر سهماً، و بقي خمسة أسهم فهي للابنة» إلى أن قال: «و إن كانتا ابنتين فلهما خمسة من اثني عشر سهماً» الحديث «٢».

(١) الكافي ٧: ٩٦، ٢، التهذيب ٩: ٢٨٨، ١٠٤٢، الوسائل ٢٦: ١٣٢ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٨ ح ٢.

(٢) الكافي ٧: ٩٦، ١، الفقيه ٤: ١٩٣، ٦٦٩، التهذيب ٩: ٢٨٨، ١٠٤١، الوسائل ٢٦: ١٣١ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٨ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٨٦

البحث الرابع في ميراث أولاد الأولاد

إشاره

و فيه مسائل:

المسألة الأولى [أولاد الأولاد و إن نزلوا يرثون مع الأبوين أو أحدهما كأبائهم]:

الحق المشهور أن أولاد الأولاد و إن نزلوا يرثون مع الأبوين أو أحدهما كأبائهم، ذهب إلى ذلك الفضل و الكليني «١»، و الشيخان و السيدان «٢»، و العماني و الديلمي و الحلبي و الحلبي و القاضي و الكراچكي «٣»، و عامّة من تأخر عنهم «٤».

و ذهب الصدوق في المقنع و الفقيه إلى أنهم يمنعون بالأبوين أو أحدهما، و لا يرثون إلّا مع فقدهما «٥»، و يظهر من الوافي الميل إليه «٦».

لنا بعد الإجماع المحقق، و المنقول في الخلاف و الكافي في أول كتاب الفرائض و الانتصار و السرائر و الغنيّة و الكنز و التنقيح «٧»، رواية

(١) حكاة عن الفضل في الكافي ٧: ٨٨، ذح ٤، الكليني في الكافي ٧: ٧٠.

(٢) المفيد في المقنعة: ٦٨٨، الطوسي في النهاية: ٦٣٤، ابن زهرة في الغنيّة (الجوامع الفقهية): ٦٠٥، المرتضى في الناصريات (الجوامع

الفقهية): ٢٢٢.

(٣) حكاة عن العماني في المختلف: ٧٢٩، الديلمي في المراسم: ٢١٦، الحلبي في الكافي في الفقه: ٣٦٨، الحلبي في السرائر ٣: ٢٥٧، القاضي في المهذب ٢: ١٣٢.

(٤) كالمحقق في الشرائع ٤: ٢٤، والعلامة في القواعد ٢: ١٧٠، والشهيد في اللمعة (الروضه البهية ٨): ١٠٢.

(٥) المقنع: ١٦٩، الفقيه ٤: ١٩٦.

(٦) الوافي ٢٥: ٧٩١ ٧٩٢.

(٧) الخلاف ٤: ٥٠، الكافي ٧: ٧٠، الانتصار: ٢٩٨، السرائر ٣: ٢٤٠، ٢٤٨، الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٧، كنز العرفان ٢: ٣٢٩، التنقيح ١٦٤: ٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٨٧

زرارة: «فإن لم يكن له ولد و كان ولد الولد ذكوراً كانوا أو إناثاً فإنهم بمنزلة الولد، و ولد البنين بمنزلة البنين يرثون ميراث البنين، و ولد البنات بمنزلة البنات يرثون ميراث البنات، و يحجبون الأبوين و الزوج و الزوجة عن سهامهم الأكثر و إن سفلوا ببطين و ثلاثة و أكثر، يرثون ما يرث ولد الصلب، و يحجبون ما يحجب ولد الصلب» (١).

و صحيحة البجلي: «بنات الابنة يرثن، إذا لم تكن بنات كَنّ مكان البنات» (٢).

و روايته، قال: «ابن الابن إذا لم يكن من صلب الرجل أحد قام مقام الابن» قال: «و ابنة البنت إذا لم يكن من صلب الرجل أحد قامت مقام البنت» (٣).

دلنا بعموم الشرط على أن ابن الابن و ابنة البنت يقومان مقام الابن و البنت عند عدمهما دائماً، فيشمل حال وجود الأبوين أيضاً، و التخصيص يحتاج إلى المخصّص، و القول بعدم توريثهما مع وجودهما يستلزم عدم قيامهما مقامهما حينئذ كما لا يخفى. و أيضاً لو كان قيامهما مقامهما مشروطاً بعدم الأبوين لزم قيام غير الشرط مقامه، لأنّ عدم الولد حينئذ يكون جزءاً للشرط و هو غيره.

فإن قيل: الشرط ما يلزم من عدمه العدم و لا يلزم من وجوده الوجود، و جزء الشرط أيضاً كذلك، فهو أيضاً شرط فلا محذور في جعله

(١) الكافي ٧: ٩٧، ٣، الوسائل ٢٦: ١٣٢ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٨ ح ٣.

(٢) الكافي ٧: ٨٨، ٣، التهذيب ٩: ٣١٧، ١١٣٨، الإستبصار ٤: ١٦٦، ٦٣٠، الوسائل ٢٦: ١١٠ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٧ ح ١.

(٣) التهذيب ٩: ٣١٧، ١١٤١، الوسائل ٢٦: ١١٢ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٧ ح ٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٨٨

شرطاً، و لا يلزم قيام غير الشرط مقامه.

قلنا: هذا إنما هو فيما إذا جعل شيء شرطاً لوجود شيء آخر فلا يلزم من وجوده الوجود، و أما إذا حكم بوجود شيء بشرط شيء آخر فيلزم في صدقه من استلزام وجوده الوجود، و إلّا لزم الكذب، و ما نحن فيه كذلك.

و تؤيده أيضاً رواية إسحاق بن عمار: «ابن الابن يقوم مقام الابن» (١).

و قد يستدل أيضاً: بأن الآية و الأخبار مصرحةً بإرث الولد مع الأبوين (٢)، و هو يصدق على ولد الولد حقيقةً.

وفيه: أن الصدق ممنوع كما يأتي.

للصدوق: صحيحة البجلي عن الصادق (عليه السلام): قال: «بنات الابنة يقمن مقام الابنة إذا لم يكن للميت بنات و لا وارث غيرهنّ، و بنات الابن يقمن مقام الابن إذا لم يكن للميت ولد و لا وارث غيرهنّ» (٣).

دلت بعموم النكرة على اشتراط قيامهنّ مقام الابنة و الابن على انتفاء الوارث مطلقاً، خرج غير الأبوين و الأولاد بالإجماع. و صحيحة الخزاز: «كلّ ذى رحم بمنزلة الرحم الذى يجزّ به إلّا أن يكون وارث للميت أقرب منه» (٤).

(١) الكافي ٧: ٨٨، ٢، التهذيب ٩: ٣١٧، ١١٣٩، الاستبصار ٤: ١٦٧، ٦٣١ و فيها: مقام أبيه، الوسائل ٢٦: ١١٠ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٧ ح ٢.

(٢) الوسائل ٢٦: ١١٠ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٧.

(٣) الكافي ٧: ٨٨، ٤، التهذيب ٩: ٣١٦، ١١٣٦، الإستبصار ٤: ١٦٦، ٦٢٨، الوسائل ٢٦: ١١١ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٧ ح ٤.

(٤) الكافي ٧: ٧٧، ١، التهذيب ٩: ٢٦٩، ٩٧٦، الوسائل ٢٦: ٦٨ أبواب موجبات الإرث ب ٢ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٨٩

و كون الأبوين أقرب منه.

و كون نسبته كنسبة الجد، و هو لا يرث مع أحدهما، فكذلك ذلك.

و كونهما متساويى النسبة مع الولد، و هو يحجب ولد الولد، فهما أيضاً كذلك.

و الجواب أمّا عن الأول: بعدم الدلالة أولاً، لاحتمال أن يكون المراد: و لا يرث معهن غيرهن، كما لا يرث مع الابن و الابنة غيرهما، فيكون قوله: «و لا وارث غيرهن» معطوفاً على بنات الابنة «١». و بعدم الحجية ثانياً، لشذوذه بمخالفته للشهريتين القديمة و الجديدة، بل الإجماع فى الحقيقة. و بلزوم التخصيص، للإجماع و لكون رواية زرارة خاصة مع اعتضاها بالعمل ثالثاً. و بالأخيرتين يجب عن الثانى أيضاً.

و أمّا عن الثالث: فبالعارضه بأولاد الأخ و الجدّ و أمثالهما. و الحلّ بأنّ عموم تقديم الأقرب مخصّص. و أجاب فى الكفاية بمنع الأقربية «٢»، و لعلّه لم يلاحظ فيها قلّة الوسائط، أو لكون ولد الولد بمنزلة الولد الذى ليس أحد الأبوين أقرب منها.

و أمّا عن الرابع: فبأنّه [قياس «٣»] و هو باطل عندنا.

و أمّا عن الخامس: فبأنّه إن أريد التساوى من جميع الوجوه فممنوع، و إن أريد ببعض الوجوه جازت المخالفة بوجه آخر.

(١) بأن يخصّ قوله «لا وارث غيرهنّ» المذكور أولاً بالذكور، و المذكور ثانياً بالإناث. (منه رحمه الله).

(٢) الكفاية: ٢٩٦.

(٣) فى النسخ: مناسب، و هو تصحيف.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٩٠

المسألة الثانية [أولاد الأولاد يقومون مقام آبائهم]:

الحقّ المشهور أنّ أولاد الأولاد يقومون مقام آبائهم، و لكلّ منهم نصيب من يتقرّب به، فلاولاد الابن نصيبه و إن كان أنثى، و لأولاد البنت نصيبها و إن كان ذكراً، فلبنت الابن المنفردة جميع المال، و لابن البنت و إن تعدّد النصف بالفرض و الباقي بالردّ، إلى غير ذلك من الأحكام.

و هو مذهب الصدوق و الشيخين «١»، و العماني فى أحد قوليه «٢»، و الحلبي و القاضي و ابن حمزة «٣»، و عامه من تأخر عنهم «٤»، و فى كثر العرفان: انعقاد الإجماع عليه بعد السيد «٥»، و فى الغنية: إنّ عليه إجماع الطائفة «٦».

و ذهب جماعة منهم العماني فى قوله الآخر «٧»، و السيد و المصرى «٨»، و الحلبي إلى أنّهم يقتسمون تقاسم الأولاد من غير اعتبار من

تقربوا به، فللذكر منهم مثل حظ الأنثيين وإن كان الذكر من الأنثى و الأنثى من الذكر «٩»،

(١) الصدوق في المقنع: ١٧١، المفيد في المقنعة: ٦٨٨، الطوسي في النهاية: ٦٣٤.

(٢) حكاة عنه في المختلف: ٧٢٩.

(٣) الحلبي في الكافي في الفقه: ٣٦٨، القاضي في المهذب ٢: ١٣٢، ابن حمزة في الوسيلة: ٣٨٧.

(٤) كالمحقق في الشرائع ٤: ٢٤، و العلامة في القواعد ٢: ١٧٠، و الشهيد الثاني في الروضة ٨: ١٠٢.

(٥) كنز العرفان ٢: ٣٢٨.

(٦) الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٧.

(٧) حكاة عنه في السرائر ٣: ٢٤٠.

(٨) السيد في الناصريات (الجوامع الفقهية): ٢٢٢، حكاة عن المصري في كشف الرموز ٢: ٤٤٨ و المختلف: ٧٣٢.

(٩) السرائر ٣: ٢٣٢ ٢٤٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٩١

و قال في المفاتيح: و لا يخلو من قوة «١»، و في الكفاية: و لا يبعد ترجيحه «٢»، و جعله الأردبيلي قريباً.

لنا: رواية زرارة المتقدمة «٣»، و هي نص في المطلوب، و ضعفها سنداً غير ضائر من وجوه.

و صحيحة سليمان بن خالد: قال: «كان علي (عليه السلام) يجعل العمّة بمنزلة الأب في الميراث، و يجعل الخالة بمنزلة الأم، و ابن الأخ

بمنزلة الأخ» قال: «و كلّ ذى رحم لم يستحقّ له فريضة فهو على هذا النحو» «٤».

و صحيحة الخزّاز عنه (عليه السلام): قال: «إنّ في كتاب علي (عليه السلام) أنّ العمّة بمنزلة الأب، و الخالة بمنزلة الأم، و بنت الأخ

بمنزلة الأخ، و كلّ ذى رحم بمنزلة الرحم الذي يجزّ به، إلّا أن يكون وارث أقرب إلى الميت منه فيحجبه» «٥».

وجه الاستدلال: أنّ المراد بكون العمّة و الخالة و كلّ ذى رحم بمنزلة من ذكر في الميراث ليس كونهم بمنزلة في مطلق التوريث، و

إلّا لم يكن لهذا التفصيل وجه، و لا في الحاجية و المحجوبة، لانتفاء التنزيل فيهما، فبقي أن يكون المراد في قدر الميراث، أو في

جميع الأحكام إلّا ما خرج بالدليل، إذ ليس شيء آخر يصلح للتقدير سواهما.

(١) المفاتيح ٣: ٣٢٢.

(٢) الكفاية: ٢٩٦.

(٣) في ص: ١٨٥.

(٤) التهذيب ٩: ٣٢٦، ١١٧١، الوسائل ٢٦: ١٨٨ أبواب ميراث الأعمام و الأخوال ب ٢ ح ٧.

(٥) التهذيب ٩: ٣٢٥، ١١٧٠، الوسائل ٢٦: ١٨٨ أبواب ميراث الأعمام و الأخوال ب ٢ ح ٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٩٢

و قد يستدل أيضاً بصححتى البجلي و روايته المتقدمة «١».

و ردّ باحتمال أن يكون المراد بقيامهنّ مقام الابن و البنت قيامهنّ مقامهما في الإرث، أو في حجب الأبوين و الزوجين عن أعلى

فروضهم، لا في قدر النصيب.

و هو و إن كان محتملاً إلّا أنّه بعيد، لمكان التفصيل.

احتج المخالف «٢»: بقوله تعالى يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ «٣» و سائر عمومات قسمة الأولاد «٤»، قال: إنّ ولد الولد ولد حقيقة،

فيكون للذكر مثل حظ الأنثيين.

و الجواب أولاً: أنه لو سلم الصدق تكون الآية و ما بمعناها عامّة فتخصص بما ذكر.

و ثانياً: أنه إن أريد صدقه عليه لغة فممنوع، فإن ولد الشيء في اللغة ما يتولد عنه «٥»، و لا يصدق على ولد ولد الشخص أنه تولد عنه، و أما الاستعمال فلا يفيد، لكونه أعم من الحقيقة.

و إن أريد الصدق الشرعي، فيتوقف على ثبوت الحقيقة الشرعية فيه؛ و ثبوتها إما بتصريح الشارع بالوضع، أو بكثرة الاستعمال و غلبته بحيث يهجر المعنى الأول؛ و شيء منهما لم يتحقق، فإنه لم ينقل من كتاب و لا سنّة، و لم يثبت إجماع على الوضع، و الاستعمال لا يفيد، و الغلبة هنا ممنوعة، كيف! مع أنهم يستعملون الولد في الولد للصلب أكثر من

(١) في ص ١٨٥ و ١٨٦.

(٢) انظر السرائر ٣: ٢٣٢ ٢٤٠.

(٣) النساء: ١١.

(٤) الوسائل ٢٦: ١١٠ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٧.

(٥) انظر لسان العرب ٣: ٤٦٧، المصباح المنير: ٦٧١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٩٣

استعماله في ولد الولد أو في القدر المشترك. و أما ذكر الولد أحياناً و التصريح بإرادته ولد الولد منه فلا يثبت الحقيقة الشرعية، على أن في بعض الأخبار دلالة على خلافه كما يأتي.

و إن أريد العرفي، فثبوته فرع حصول التبادر عند أهل العرف، و هو ممنوع، كيف؟! و قد ذهب الأ-كث إلى خلافه، و هم من أهل العرف. و أما التبادر في بعض المواضع فإنما هو لأجل القرينة.

و يدل على عدم الصدق أيضاً الأخبار النافية لصدق الولد على ولد الولد و سلبه عنه، و الأخبار الجاعلة ولد الولد بمنزلة الولد، كرواية زرارة «١»، و صحيحته البجلي «٢»، و روايته المتقدمة «٣»، حيث إن فيها قوله: «إذا لم يكن ولد» و «لم يكن بنات» فسيلب الولد البنات، و لو كان الولد صادقاً على ولد الولد لما جاز السلب، و لما كان بمنزلته، بل كان هو هو.

و استدلووا على الصدق بوجه:

منها: الآيات، كقوله تعالى وَ لَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ «٤».

فإنه لا خلاف في أنه تحرم بهذه الآية زوجة الجد، فتدل على أن أب الأب و الأم أب حقيقة، فيكون ولد الابن و البنت ولداً حقيقة للتضاييف.

و قوله سبحانه وَ حَلَائِلُ أَبْنَائِكُم «٥».

فإنه لا خلاف في أن بهذه الآية يحرم نكاح زوجة ولد الولد، لصدق الابنية و البنية.

(١) في ص: ١٨٥.

(٢) في ص: ١٨٥ و ١٨٦.

(٣) في ص: ١٨٥.

(٤) النساء: ٢٢.

(٥) النساء: ٢٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٩٤

وقوله تعالى أَوْ أَبْنَائِهِمْ أَوْ أَبْنَاءِ بُعُولَتِهِمْ (١).

فإنه يحلّ بهذه الآية لابن الولد النظر إلى زينة جدته، أو زوجة جده.

وقوله تعالى فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ وَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمْنُ (٢) وَلِأَبْوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ (٣).

فإن الولد في جميع هذه المواضع شامل بإطلاقه لولد الولد، والأحكام المذكورة مترتبة عليه بلا خلاف، ومن الظاهر أنه لولا الصدق حقيقة لما ترتب.

و يجاب عنه: بأن غاية ما ثبت منه الاستعمال وهو أعم من الحقيقة.

ومنها: الأخبار المجريّة أحكام الأولاد على أولادهم بالاستدلال بهذه الآيات، كالأخبار التي استدلت فيها على حرمة زوجات النبي (صلى الله عليه وآله) على الحسين (عليهما السلام) بقوله تعالى وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ وَغَيْرَهَا (٤).

والجواب: أن الاستدلال بها لا يدل على كونها حقائق، لجواز الاستدلال بالألفاظ المستعملة في المجازات عند وجود القرينة، أو تسليم الخصم، والخصم يدعى أن القرينة في هذه الآيات موجودة وإن لم يكن غير الإجماع.

ومنها: الأخبار الواردة في تسمية الحسين (عليهما السلام) وأولادهما أولاد الرسول (صلى الله عليه وآله)، وهي كثيرة (٥).

(١) النور: ٣١.

(٢) النساء: ١٢.

(٣) النساء: ١١.

(٤) انظر الوسائل ٢٦: ١١٠ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ٧.

(٥) الاحتجاج: ٣٢٤، الوسائل ٢٠: ٤١٦ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ٢ ح ١٢، وقد وردت رواية أخرى في الدعائم ٢: ٣٦٧، ١٣٣٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٩٥

والجواب ظاهر بعد ما مرّ.

ومنها: مدحهما بأنهما ابنا رسول الله (صلى الله عليه وآله)، وهما يفضلان بذلك، ولا فضيلة ولا مدح في وصف مجاز مستعار.

والجواب: أنه كيف لا مدح في المجاز، مع أن أكثر مدائح الأئمة الواردة في الزيارات والأدعية من باب المجاز، وإن المدح بالوصف المجازي باعتبار العلاقة الكائنة في الممدوح.

ومنها: أن لفظ الولد استعمل في ولد الولد، والأصل في الاستعمال الحقيقة.

والجواب: أن أصله في مثل ذلك ممنوع، وإنما هي مسلمة فيما لم يعلم له معنى حقيقي آخر.

ومنها: الإجماع، ادعاء السيد والحلي (١).

والجواب: أنه ممنوع، والمنقول منه غير حجّة.

ومنها: اقتسام المال بين أولاد الأئمة (٢) للذكر مثل حظ الأنثيين، مستدلاً بقوله تعالى يُوصِيكُمُ اللَّهُ فُلُولَا الصَّدَقِ لِمَا صَحَّ الاستدلال.

قلنا: انحصار الدليل فيه ممنوع، بل المناط الإجماع وغيره، ولو انحصر فلا نقول به، على أنه لا يرد على من قال بالتسوية بينهم.

ومما يمكن أن يستدل به على أن أولاد الأولاد يتقاسمون تقاسم الأولاد، الأخبار الواردة في علة تفضيل الرجال، كما رواه الفقيه في الصحيح، عن هشام: إن ابن أبي العوجاء قال لمحمد بن النعمان الأحول: ما بال المرأة الضعيفة لها سهم واحد وللرجل القوى الموسر

سهمان؟ قال

(١) رسائل الشريف المرتضى ٣: ٢٥٧ ٢٦٥، الحلبي في السرائر ٣: ٢٤٠، ٢٥٧.

(٢) في «ق»: الأولاد.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٩٦

فذكرت ذلك لأبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «إن المرأة ليس لها عاقله، ولا عليها نفقة، ولا جهاد» و عدّ أشياء غير هذا «و هذا على الرجل، فلذلك جعل له سهمان و لها سهم» (١).

و حسنة مؤمن الطاق، قال: قال لى ابن أبي العوجاء: ما بال المرأة المسكينه الضعيفة تأخذ سهماً واحداً و يأخذ الرجل سهمين؟! قال: فذكر بعض أصحابنا لأبي عبد الله (عليه السلام) فقال: «لأن المرأة ليس عليها جهاد، و لا نفقة، و لا معقله، و إنما ذلك على الرجال، فلذلك جعل للمرأة سهم و للرجل سهمان» (٢).

و ما كتب الرضا (عليه السلام) إلى محمد بن سنان فيما كتب من جواب مسائله: «علّه إعطاء النساء نصف ما يعطى الرجال من الميراث لأن المرأة إذا تزوجت أخذت و الرجل يعطى» (٣).

و رواية عبد الله بن سنان: قال، قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): لأتى علّه صار الميراث للذكر مثل حظ الأنثيين؟ قال: «لما يجعل لها من الصداق» (٤) إلى غير ذلك من الأخبار المتكثرة (٥).

و جوابه: أن عمومها لو سلم مخصّص بما مرّ، و علل الشرائع معرّفات

(١) الفقيه ٤: ٢٥٣، ٨١٦، الوسائل ٢٦: ٩٣ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٢ ح ١.

(٢) الكافي ٧: ٨٥، ٣، التهذيب ٩: ٢٧٥، ٩٩٣، المحاسن: ٣٢٩، ٨٩، الوسائل ٢٦: ٩٣ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٢ ح ١.

(٣) الفقيه ٤: ٢٥٣، ٨١٤، التهذيب ٩: ٣٩٨، ١٤٢٠، العلل: ٥٧٠، ١، العيون ٢: ٩٦، الوسائل ٢٦: ٩٥ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٢

ح ٤.

(٤) الفقيه ٤: ٢٥٣، ٨١٥، التهذيب ٩: ٣٩٨، ١٤٢١، الوسائل ٢٦: ٩٥ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٢ ح ٥.

(٥) كما في الوسائل ٢٦: ٩٣ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٩٧

يجوز التخلف عنها لمانع، و أصالة عدم المانع مندفعه بما مرّ.

ثم إن السيد قد ذكر إلزات على المذهب المختار، و زعم أنه لا مخلص منها.

منها: لزوم كون نصيب البنت أزيد من نصيب الابن بل البنين، كما في رجل خلف بنت ابن و أبناء بنت، و هو غير جائز، كما نطقت به حسنة محمد و بكير، و رواية زرارة المتقدمتان (١).

و منها: لزوم تساوى نصيب البنت نصيب الابن لو كان مكانها، فإن كلّاً منهما يرث جميع التركة.

و منها: لزوم توريث البنت و البنين جميع، مع أن لها النصف و لهما الثلثان، بظاهر القرآن.

و منها: لزوم عدم تقاسم أولاد البنت تقاسم الأولاد، إذ لا دليل عليه سوى الآية، و هي لا تشمل أولاد الأولاد عندهم.

ولا يخفى أن هذه التشنيعات لازمة عليه في أولاد الإخوة و الأخوات و الأعمام و العمّات، فما يجب به عنه نجيب به، على أنه لا تشنيع في شيء منها:

أما الأول: فلائنه لا استبعاد في زيادة نصيب البنت على نصيب الابن أو البنين، نعم لا يزيد نصيبها على نصيبه لو كان مكانها، كما في

الأخبار، أى فيما إذا لم تكن البنت و كان الابن مكانها متقرّباً على وجه تتقرّب هي به، و ليس موضع الإلزام من هذا القبيل.

و أمّا الثاني: فلاّنه لا دليل على بطلان تساوى نصيب الابن و البنت

(١) في ص ١٧٢ و ١٧٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٩٨

لغير الصلب.

و أمّا الثالث: فلاّئن التسميتين إنّما تثبتان بظاهر القرآن للبنت و البنّتين اللتين هما من الأولاد، و قد عرفت اختصاص صدق الولد على الولد للصلب.

و أمّا الرابع: فقد سبق دفعه.

المسألة الثالثة [اقتسام أولاد الابن نصيبهم للذكر مثل حظ الأنثيين]:

لا خلاف في أنّ أولاد الابن يقتسمون نصيبهم للذكر مثل حظّ الأنثيين.

و هو المشهور في أولاد البنت أيضاً، و عليه الإجماع عن التنقيح و ظاهر الشرائع «١».

و نقل الشيخ عن بعض أصحابنا قولاً بأنهم يقتسمون بالسوية «٢»، و اختاره القاضي «٣»، و نقل في التنقيح عن بعض الفضلاء أنّه قال: لا يخلو من قوة «٤».

و الحقّ هو الأول؛ لا لقوله تعالى يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلرَّجُلِ الْمَوْلُودِ هُنَّ لِلرَّجُلِ مِثْلَ حَظِّهِ لَهُمَا السَّوْيَةُ «٥» لعدم صدق الولد.

بل للإجماع، و أخبار علّة تفضيل الرجال المتقدمة «٦».

و قول الرضا (عليه السّلام) في فقهه: «و جعل الأموال بعد الزوج و الزوجه مستند الشيعة في أحكام الشريعة ج ١٩ ١٩٩ المسألة

الثالثة اقتسام أولاد الابن نصيبهم للذكر مثل حظّ الأنثيين: ص: ١٩٨

(١) التنقيح ٤: ١٦٤، الشرائع ٤: ٢٥.

(٢) النهاية: ٦٣٤.

(٣) المهذب ٢: ١٣٣.

(٤) التنقيح ٤: ١٦٣.

(٥) النساء: ١١.

(٦) في ص: ١٩٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ١٩٩

و الأبوين للأقرب فالأقرب، للذكر مثل حظّ الأنثيين «١».

خرج ما خرج بالدليل فيبقى الباقي.

احتجّ القاضي باقتسام المتقرّبين بالأنثى نصيبهم بالسوية «٢»، كما يأتي.

قلنا: عمومه ممنوع، و دليله خاصّ، و لذا اعترف باقتسام أولاد الأخت للأبوين و الأب بالتفاوت، مع الاشتراك في التقرب بالأنثى.

و استدلل «٣» أيضاً: بأنّ القول بأنهم يأخذون نصيب آبائهم يستلزم بطلان اقتسامهم للذكر مثل حظّ الأنثيين، و لكنّ الأول حقّ، فالثاني

باطل، و بالإجماع المركّب يثبت تمام المطلوب؛ أمّا الاستلزام، فلاّئن القول بكون نصيبهم نصيب آبائهم فرع عدم صدق الولد حقيقة

على ولد الولد، فلا تشمله الآية، فلا تكون دليلاً على وجوب الاقتسام للذكر مثل حظّ الأنثيين.

قلنا: أولاً لا يلزم من عدم شمول الآية له بطلان الاقسام المذكور، لجواز الاستناد إلى دليل آخر، كما بينا. و ثانياً: أن كون القول بأخذه نصيب أبيه فرع عدم صدق الولد عليه ممنوع، لجواز اجتماعه مع القول بالصدق و ارتكاب التخصيص في الآية، كما ذهب إليه جماعة «٤». و ثالثاً: أنه لو سلمنا عدم دليل آخر لا يلزم منه ثبوت القول الثاني، لاستواء القولين حينئذ في عدم الدليل، إلا أن يتمسك بعدم إمكان الترجيح

(١) فقه الرضا «(عليه السلام)»: ٢٨٦، مستدرک الوسائل ١٧: ١٥٩ أبواب موجبات الإرث ب ٥ ح ٢.

(٢) حكاه عنه في المسالك ٢: ٣٢٥.

(٣) كما في التنقيح ٤: ١٦٣.

(٤) منهم الفاضل الآبي في كشف الرموز ٢: ٤٤٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٠٠.

بلا مرجح، و فيه هنا كلام.

المسألة الرابعة: ولد الولد كالولد في حجب النقصان

، فيحجب الأبوين و الزوجين عن النصيب الأعلى؛ للإجماع «١»، و خصوص رواية زرارة المتقدمة «٢»، المنجبرة بالعمل، و بصفوان الذي أجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنه. و لأنه قد ثبت أنه يرث نصيب من يتقرب به، و لو لا هذا الحجب لنقص نصيبه منه، فالروايات المثبتة له دالة عليه أيضاً.

المسألة الخامسة: لا يرث مع ولد الولد غير الأبوين و الزوجين إذا لم يكن ولد

، بالإجماع في غير الجدّ، و فيه خلاف يأتي؛ لرواية زرارة المتقدمة، و رواية الكناسي عن الباقر (عليه السلام)، و فيها: «و ابن ابنك أولى بك من أخيك» «٣» و لما ثبت من أن له نصيب أبيه، فإنه لو حجبه غيره أو شاركه لما كان له نصيبه.

المسألة السادسة: كل حكم ثابت لولد الولد فهو ثابت لولد مع فقد أبيه

و إن نزل بطنين أو أكثر؛ للإجماع، و خصوص رواية زرارة المتقدمة، و لكون كل ولد ولد قائماً مقام أبيه في أحكام الإرث، و منها كون أبيه أيضاً قائماً مقام أبيه فهو أيضاً قائم مقام أب أبيه، و هكذا.

المسألة السابعة: أولاد الأولاد المتنازلة مترتبة في الإرث

، فكل بطن أقرب منهم يمنع الأبعد؛ للإجماع، و قضية الأقربية.

(١) أي الإجماع المركب في حجب الأبوين، و البسيط في حجب الزوجين، بل البسيط في الأول، فلا تضر مخالفة الصدوق من عدم حجب الأبوين في دعوى الإجماع (منه (رحمه الله)).

(٢) في ص ١٨٧.

(٣) الكافي ٧: ٧٦، ١، التهذيب ٩: ٢٦٨، ٩٧٤، الوسائل ٢٦: ١١٤ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٨ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٠١

البحث الخامس في الحبوّة

إشاره

و هي مثله، اسم في اللغة للإعطاء بلا جزاء و لا من، أو عام «١».

و اصطلاحاً قيل: هو إعطاء الابن الأكبر من ميراث أبيه أشياء مخصوصة ابتداءً. أو أعيان مخصوصة يُعطاها الابن الأكبر من ميراث الأب ابتداءً «٢». و احترز بالأخير عما لو أوصى له بها، أو وصلت إليه بالقسمه، فإن الاختصاص حينئذٍ بواسطة الوصيه و القسمه. و الأولى أن يقال: هي إعطاء من لا أكبر منه من الأبناء من حيث هو كذلك أشياء مخصوصة من تركه أبيه بأمر الشارع «٣»، أو أعيان مخصوصة يُعطاها من لا أكبر منه من الأبناء من حيث هو كذلك بأمر الشارع ابتداءً. ثم القول بثبوتها في الجملة مما اتفقت عليه الكلمه، و تفردت به طائفتنا الحقّه، إلّا أنهم اختلفوا في بعض خصوصياتها الراجعه إما إلى كيفيتها، أو كميتها، أو المحبّو، أو المحبّو منه. و نحن نتكلّم فيها في مسائل:

المسألة الأولى [هل الحبوّة واجبه أو مستحبه؟]:

إشاره

اختلفوا في أنّها هل هي واجبه فليس لسائر الورثه الامتناع منها، أو مستحبه فلهم ذلك؟

(١) القاموس ٤: ٣١٦.

(٢) انظر رسائل الشهيد الثاني: ٢٢٠.

(٣) في «ق»: زيادة: ابتداء.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٠٢

فالشيخان و القاضي و الحلّي و ابن حمزه و ابن سعيد و المحقّق «١»، و العلّامة في غير المختلف «٢»، و الشهيدان و السوراي «٣»، و جماعة اخرى «٤» على الأوّل، و ادعى الحلّي عليه إجماع الأصحاب. و ذهب السيّد و الإسكافي إلى الثاني «٥»، و هو المحكّي عن الإصباح و الغنيه و الرسالة النصيريه في الفرائض، و ظاهر الوافي، و هو صريح المختلف و الكفايه «٦»، و نسب إلى الحلبي أيضاً «٧»، و كلامه ليس بصريح فيه ككلام السيد في الانتصار، و ظاهر المسالك و المفاتيح التوقف «٨». و الحق هو الأوّل.

لنا: موثقه الفضلاء: «الرجل إذا ترك سيفاً أو سلاحاً فهو لابنه، فإن كانوا اثنين فهو لأكبرهما» «٩».

(١) حكاها عن المفيد في الإيضاح ٤: ٢١٦ و انظر المقنعه: ٦٨٤، الطوسي في النهايه: ٦٣٣، القاضي في المهذب ٢: ١٣٢، الحلّي في السرائر ٣: ٢٥٨، ابن حمزه في الوسيله: ٣٨٧، ابن سعيد في الجامع للشرائع: ٥٠٩، المحقق في الشرائع ٤: ٢٥.

(٢) كالتحرير ٢: ١٦٤.

(٣) الشهيد الأول في الدروس ٢: ٣٦٢، الشهيد الثاني في الروضة ٨: ١٠٧، السوراي و هو الفاضل المقداد في التنقيح ٤: ١٦٨، راجع طبقات أعلام الشيعة في القرن التاسع ص ١٣٨.

(٤) كالفاضل الآبي في كشف الرموز ٢: ٤٥١، و صاحب الرياض ٢: ٣٤٩.

(٥) السيد في الانتصار: ٢٩٩، حكاة عن الإسكافي في المختلف: ٧٣٢.

(٦) حكاة عن الإصباح في كشف اللثام ٢: ٢٩١، الغنية (الجوامع الفقيهية): ٦٠٧، انظر الوافي ٢٥: ٧٢٥ ٧٢٩، المختلف: ٧٣٣، الكفاية: ٢٩٧.

(٧) الكافي في الفقه: ٣٧١.

(٨) المسالك ٢: ٣٢٥، المفاتيح ٣: ٣٢٩.

(٩) التهذيب ٩: ٢٧٦، ٩٩٨، الإستبصار ٤: ١٤٤، ٥٤٢، الوسائل ٢٦: ٩٨ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٣ ح ٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٠٣

و صحيحة ربي: «إذا مات الرجل سيفه و خاتمه و مصحفه و كتبه و رحله و راحلته و كسوته لأكبر ولده، فإن كان الأكبر ابنه فلأكبر من الذكور» (١).

و الأخرى: قال: «إذا مات الرجل فلأكبر من ولده سيفه و مصحفه و خاتمه و درعه» (٢).

و موثقة العرقوفى: عن الرجل يموت، ما له من متاع بيته؟ قال: «السيف» و قال: «الميت إذا مات فإن لابنه السيف و الرحل و الثياب ثياب جلده» (٣).

و قريب منها صحيحته (٤).

و صحيحة حريز: «إذا هلك الرجل و ترك بنين فلأكبر السيف و الدرع و الخاتم و المصحف، فإن حدث به حدث فلأكبر منهم» (٥).

و مرسله ابن أذينة الصحيحة عن ابن أبي عمير: «الرجل إذا ترك سيفاً و سلاحاً فهو لابنه، و إن كان له بنون فهو لأكبرهم» (٦).

(١) الكافي ٧: ٨٦، ٤، الفقيه ٤: ٢٥١، ٨٠٥، التهذيب ٩: ٢٧٥، ٩٩٧، الإستبصار ٤: ١٤٤، ٥٤١، الوسائل ٢٦: ٩٧ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٣ ح ١.

(٢) الكافي ٧: ٨٦، ٣، التهذيب ٩: ٢٧٥، ٩٩٦، الإستبصار ٤: ١٤٤، ٥٤٠، الوسائل ٢٦: ٩٧ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٣ ح ٢.

(٣) التهذيب ٩: ٢٧٦، ٩٩٩، الإستبصار ٤: ١٤٥، ٥٤٤، الوسائل ٢٦: ٩٩ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٣ ح ٧.

(٤) الفقيه ٤: ٢٥١، ٨٠٦، الوسائل ٢٦: ٩٨ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٣ ح ٥.

(٥) الكافي ٧: ٨٥، ١، التهذيب ٩: ٢٧٥، ٩٩٤، الإستبصار ٤: ١٤٤، ٥٣٨، الوسائل ٢٦: ٩٨ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٣ ح ٣.

(٦) الكافي ٧: ٨٥، ٢، التهذيب ٩: ٢٧٥، ٩٩٥، الإستبصار ٤: ١٤٤، ٥٣٩، الوسائل ٢٦: ٩٨ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٣ ح ٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٠٤

فإن الظاهر الشائع المتبادر من كون المال لفلان لزوم اختصاصه به.

و التوضيح: أنه لا تصلح اللام فيها من معانيها إلا الملكية، أو الاستحقاق، أو الاختصاص، أو القدر المشترك بينها، و هو الاختصاص أيضاً؛ و على التقادير يثبت المطلوب.

أما على الأولين، فلأن مقتضى الملكية و الاستحقاق لشيء أن لا يجوز لغيره مزاحمته فيه، و لأن مقتضى الاستحباب ليس إلا أولوية

الإعطاء و هي لا توجب الملكية و الاستحقاق.

و أما على الأخيرين، فلأن معنى اختصاص مال بشخص اختصاص ملكيته، أو جواز الانتفاع به، و لذا صرح بعضهم برجوع الاختصاص إلى الملكية «١»، و لو كانت مستحبة لما اختص شيء منهما بأكثر الأبناء.

و لو قلنا بجواز توصيف المال بالاختصاص أيضاً من غير احتياج إلى تقدير - كما هو الظاهر و الموافق للأصل لأفاد الوجوب أيضاً، لمنافاة الاستحباب لاختصاصه، فإن مقتضى الاختصاص أن لا يشارك المختص غيره في المختص به.

و أمّا إرادة اختصاص استحباب التخصيص بخلاف الأصل، لا يصار إليه إلا مع الاقتضاء، و اقتضاء الكلام له غير معلوم، و لو سلم فيقدر ما قام عليه قرينة أو شاع تقديره و استبق الذهن إليه، و قرينة الظاهر تدل على إرادة الملكية و الاستحقاق، و هي الشائع و المتبادر، و لذا استدلووا لملكية السهام للورثة بآيات الإرث و أخباره المشتملة على مجرد اللام، من غير استناد و اعتضاد بإجماع أو غيره، و لذا اکتفوا في الأقارير و الوصايا و الجعائل،

(١) كالشهيدي الثاني في المسالك ٢: ٣٢٥، و صاحب الرياض ٢: ٣٥٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٠٥

بقولهم: لفلان كذا.

احتج المخالف: بالأصل.

و عموم آيات الإرث و رواياته و سائر أدلته، خرج أولوية الاختصاص بالإجماع فيبقى الباقي.

و عدم دلالة الاختصاص المذكور في الروايات على أكثر من الاستحباب.

و الاختلاف في الأخبار.

و الجواب: أن الأصل مندفع بما مر.

و عموم كثير من الآيات و الروايات ممنوع، و ما كان منها عامّاً لا دلالة فيه على وجوب إعطاء الجميع أو سهم كل واحد للورثة بناءً على قول المخالف، لمكان اللام، و هو لا يقول بدلالته على الوجوب. و الحاصل: أن آيات الإرث و رواياته بين ما لا عموم فيه و ما لا دلالة فيها على وجوب تقسيم جميع التركة، لاشتماله على اللام الغير المفيد لوجوب الإعطاء عنده. و أمّا الإجماع فهو غير منعقد على الأمر العام، بل مخصوص بغير الحبوّة من التركة. و لو سلمنا عمومها و دلالتها على الوجوب لوجب التخصيص، لوجود المخصّص؛ على أن هذا إنما يرد لو قلنا بالإعطاء مجاناً و أمّا على القول باحتساب القيمة فلا منافاة بين وجوب الحبوّة و عمومها، و لا حاجة إلى تخصيص.

و عدم دلالة الروايات على الأكثر من الاستحباب مردود بما ذكرنا؛ على أنها لو لم تدل على الأكثر لما دلت على الاستحباب أيضاً، لعدم إفادة اللام له أصلاً، و تقديره تقدير بلا مقدر، بل تكون مجملّة.

و اختلاف الأخبار لا دلالة له على الاستحباب، مع أن الاختلاف الذي

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٠٦

قد يؤيد به الاستحباب هو الاختلاف في السلب و الإيجاب دون المقدار.

فرعان:

أ: على القول بالاستحباب هل يكون الاستحباب ثابتاً في نفسه، أو يستحب على سائر الورثة فقط؟

ظاهر أدلتهم الأول، و التخصيص خلاف الأصل.

و الحق هو الثاني؛ إذ الاستحباب حكم شرعي فلا بد له من أحد يستحب له، ولا أحد سوى سائر الورثة، إذ الاستحباب لغيرهم ينافي ملكية الورثة.

ب: على هذا القول لو امتنع باقي الورثة فهل يسقط الحباء أم لا؟

ظاهر كلماتهم يدل على الأول. وقيل: الدليل لا يساعده، لعدم دليل على السقوط، فيجوز للحاكم إعطاء الحبوة، إلا أن يتمسك بالإجماع المركب «١».

و بعد ما ذكرنا من أن الاستحباب مختص بالورثة، فالحكم ظاهر.

المسألة الثانية: المشهور أنها تؤخذ مجاناً، والمحبو يشارك الباقي في الباقي بقدر نصيبه

إشاره

، و ذهب السيد في الانتصار و الإسكافي إلى أنها تعطى و تحسب عليه من ميراث أبيه «٢»، و اختاره في المختلف و الكفاية و شرح القواعد للهندي «٣»، و ظاهر المسالك الميل إليه «٤»، و نفى عن البأس المحقق

(١) انظر رسائل الشهيد الثاني: ٢٤٤.

(٢) الانتصار: ٢٩٩، حكاة عن الإسكافي في المختلف: ٧٣٣.

(٣) المختلف: ٧٣٣، الكفاية: ٢٩٧، كشف اللثام ٢: ٢٩١.

(٤) المسالك ٢: ٣٢٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٠٧.

الأردبيلي و إن جعل الأولى بعده أحد الأمرين إما الاستحباب أو الاحتساب، بأن يجعل الأكبر مخيراً بين الأخذ بالقيمة و الترك، كما أنّ ظاهر الروضة و المفاتيح و صريح شرحه: التوقف «١». و الحق هو الثاني.

لنا: أنّ الثابت من النصوص ليس إلماً مجرد اختصاص الحبوة بالابن الأكبر، و لا شك أنّ الاختصاص و التملك كما يكونان بغير عوض و مجردين عن احتساب القيمة كذلك يكونان مع العوض و مع احتسابهما، و يجتمعان مع كلّ من الأمرين، و لا ينافيان شيئاً منهما.

و احتساب القيمة و مراعاة العوض و إن كان أمراً مخالفاً للأصل، و لو لا دليل على ثبوته و جب عدم القول به و المصير إلى خلافه، و لكنّ الدليل عليه موجود، و هو قوله تعالى و لأبويه لِكُلِّ واحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ «٢» و قوله تعالى فَلكُم الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَ «٣» و قوله تعالى فَلهنَّ الثُّمَنُ مِمَّا تَرَكتنَّ «٤».

حيث دلّت بعموم الموصول على أنّ لهم السدس و الربع و الثمن من جميع ما تركه الميت، و عدم الاحتساب يستلزم أن يكون لهم هذه من بعضه.

و الروايات المتقدمه المصرحة بأنّ الأبوين لا ينقصان من السدس شيئاً، و الزوجين لا ينقصان من الربع و الثمن كذلك «٥». و بأنّ أربعة لا يدخل

(١) الروضة ٨: ١٠٩، المفاتيح ٣: ٣٢٩.

(٢) النساء: ١١.

(٣) النساء: ١٢.

(٤) النساء: ١٢.

(٥) في ص: ١٨٢ و ١٨٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٠٨

عليهم ضرر في الميراث: الوالدان و الزوجان «١»، و عدم الاحتساب يوجب النقص و الضرر.

و موثقة أبي بصير عن الصادق (عليه السلام) و فيها: «و لو ترك بنات و بنين لم ينقص الأب من السدس شيئاً» قلت له: فإن ترك بنات و بنين و أمماً، قال: «للأم السدس، و الباقي يقسم لهم للذكر مثل حظ الأنثيين» «٢».

و غيرها مما يضاهاها، حيث دلت على أن غير السدس يقسم للذكر مثل حظ الأنثيين، و عدم الاحتساب يوجب زيادة نصيب بعض الذكور عن حظهما.

و بتقرير أحسن: لا-ريب في أن الآيات و الروايات المذكورة عامة، فلا-يخصص إلماً بمخصص يقيني، و لا-شئ ها هنا يصلح للتخصيص سوى أخبار الحبو، و التخصيص بها فرع دلالتها على عدم الاحتساب يقيناً، و هي لا تدل على أكثر من الاختصاص و التملك، و هما كما يكونان مع عدم الاحتساب يكونان معه أيضاً، و لا يلزمهما عدمه، فوجود المخصص غير معلوم، فيجب إبقاء العام على عمومه.

و بتقرير ثالث: لا شك في أن الاستفادة من نصوص الحبو ليس سوى الاختصاص، و لا شك أيضاً في أن نفس الاختصاص لا دلالة لها على عدم الاحتساب، لاجتماعها معه؛ نعم إطلاقها مع كون وجوب الاحتساب مخالفاً للأصل يصلح دليلاً على نفيه، و لكن العمل بالأصل إنما هو عند عدم الدليل على خلافه، و العمومات دليل عليه.

(١) الوسائل ٢٦: ٧٦ أبواب موجبات الإرث ب ٧.

(٢) التهذيب ٩: ٢٧٤، ٩٩٠، الوسائل ٢٦: ١٣٠ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٧ ح ٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٠٩

فإن قيل: الثابت من العمومات استحقاق الأبوين و من شابههما نصيبهم، كالسدس مثلاً من جميع التركة مشاعاً، و منها الحبو، فإذا علم بدليل اختصاصها بواحد من الورثة يعلم عدم استحقاقهم السدس منها، فيبقى سدس غيرها، و لا دلالة على وجوب أخذ سدس الحبو من غيرها.

قلنا: لا دلالة في قوله تعالى وَ لِأَبْوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ و غيره من العمومات على الإشاعة، بل يدل على اشتراكهم في التركة بالسدس مثلاً، و الاشتراك أعم من الإشاعة و غيرها، و إنما يحكم بالإشاعة لدليل من خارج، و هو عدم المرجح. ألا ترى أن قول القائل: نصف هذه الدار لزيد، يحتمل الإشاعة و عدمها، و لذا يصح الاستفسار بأن هل له النصف مشاعاً أو مفروزاً. ثم أخبار الحبو دلت على ترجيح غير الحبو، في وجوب أخذ نصيبهم منه فيأخذون منه؛ على أن العمومات لو دلت على الإشاعة تكون أخبار الحبو كالمقسم لبعض التركة.

احتج المشهور بعد الإجماع الذي ادعاه الحلبي «١»:

بأن الثابت من النصوص اختصاص الحبو به، و احتسابها من سهمه أمر خارج عن حقيقة الاختصاص، و لا دلالة له عليه مطلقاً، فلاصل عدم وجوبه.

و أن إطلاقها يدل على استحقاقه لها من غير شرط، فلو كان مشروطاً بالاحتساب لزم تأخير البيان عن وقت الخطاب و الحاجة.

و أن قوله «سيفى لفلان» يوجب ملكه بغير عوض، فكذا هنا، للاشتراك فى المانع و المقتضى. و أن الوارث يخصّ بسهمه من غير عوض

(١) السرائر ٣: ٢٥٨.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢١٠
 بآيات الإرث و رواياته، المشتركة مع هذه النصوص فى وجه الدلالة.
 قلنا: أما الإجماع المنقول فلا حجة فيه، سيما مع مخالفة جمع كثير.
 و أما الأصل فمندفع بالعمومات المذكورة الخالية عن المعارض القطعى.
 و أما تأخير البيان، فإنما يلزم لولا هذه العمومات مقدمه عليها، و معها فلا تأخير، مع أن ورود أخبار الجبوة فى وقت الحاجة لا دليل عليه.
 و أما تملك السيف بغير عوض، فلعدم المقتضى للعوض، و هنا موجود، فالاشتراك المدعى ممنوع، و كذا فى تملك كل وارث سهمه.
 و قد يستدل لكل من القولين بوجه ضعيفه جداً.

فروع:

أ: هل المعتبر القيمة عند الموت أو الإعطاء أو الاحتساب

«١»؟

الأظهر هو الأول؛ لانتقال الجبوة إليه عنده، لتعليق اختصاصها به على الموت و قد تحقق، و الأصل عدم اشتراط أمر آخر، و لأنه وقت انتقال التركة إلى الوارث فينتقل المختص بالبعض إليه، لعدم انتقاله إلى غيره قطعاً و لو بالاشتراك؛ و المعتبر هو القيمة وقت الانتقال، إذ لا معنى لاعتبارها قبله، و هو ظاهر، و لا بعده، لأنه حينئذ ملك للمحبو و لا يحتسب قيمة ملك أحد عليه، و لأنه لا يتنفع أحد بزيادة قيمة ملك غيره و لا يخسر بنقصانها.
 و بتقرير آخر: لو اعتبرت القيمة عند الإعطاء أو الاحتساب لكانت

(١) أى إذا تغير وقت الاحتساب و الإعطاء و لم يحتسب عند الإعطاء (منه (رحمه الله)).

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢١١
 الجبوة قبلهما إما ملكاً للمحبو، أو الورثة، أو غيرهما، أو باقية فى حكم مال الميت، و الثلاثة الأخيرة باطله، أما الأول: فلاستلزامه عدم اختصاص المحبو بها، و أما الثانى: فبالإجماع، و أمّا الثالث: فلاستلزامه اشتراط الانتقال بشرط آخر، و الأصل عدمه فتعين الأول، فيلزم أن يكون العين ملكاً لأحد و مختصة به دون قيمتها.
 فإن قيل: جاز أن يكون تملكه تملكاً مترزلاً.
 قلنا: الملك المترزّل أيضاً يعتبر قيمته عند حصوله.
 فإن قيل: إذا نقصت القيمة عند الإعطاء أو الاحتساب، فالأصل براءة الذمة عن الزائد، فأين المخرج.
 قلنا: المخرج ما ذكرنا، على أنها لو زادت عندهما لكان الأصل براءة الذمة عن الزائد أيضاً.
 قيل: ذلك معارضه و قيمة المعوض إنما تعتبر عند دفع العوض.

قلنا: ممنوع، بل المعتبر حين الانتقال و إن لم يدفع العوض.
 قيل: الانتقال مشروط بالاحتساب على هذا القول، فلا يتحقق المشروط قبل الشرط.
 قلنا: الاشتراط ممنوع، بل الاحتساب أمر لازم في الواقع، كما أن دفع الثمن ليس شرطاً لانتقال المبيع.

ب: لو تلفت الحبوّة كلّاً أو بعضاً قبل القبض

، فإن كان من تفریط أو امتناع تسليم من غير المحبّو فيغرم، و إلما فالتالف من مال المحبّو، و يحسب عليه؛ و وجهه على ما اخترناه ظاهر.

ج: لو نقص نصيبه عنها فيعطى بقدره منها على القولين

، و مع الزائد على المشهور، و أما على ما اخترناه ففي إعطاء الزائد مجاناً، أو مع أخذ

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢١٢

قيمته منه، أو دفعه إلى باقى الورثة، أو جبه، أو جبهها أخيراً؛ لأنّه إذا ترك أبوين و ابناً مثلاً فعمومات الإرث تقتضى أنّ ثلثه لهما، و بعض منه هو القدر الزائد من الحبوّة، و نصوص الحبوّة تقتضى أنّ مجموع الحبوّة له و بعض منها من الثلث، و لا يمكن العمل بهما إلّا بإعطاء المجموع له و أخذ قيمة الزائد منه، و هو أمر مخالف للأصل لا- دليل عليه أصلاً، فيجب إمّا تخصيص العمومات بغير هذا الموضوع، أو تخصيص أخبار الحبوّة بغير القدر الزائد عن النصيب، و لكن الأول يتوقّف على تيقن شمول نصوص الحبوّة للقدر الزائد، و هو غير معلوم «١»، فتعين الثانى.

د: لا يعتبر رضا المحبّو و لا غيره من الورثة فى الجباء و الاحتساب

؛ للأصل، و إطلاق النصوص.

ه: لو كان المحبّو غير مكلف أو غائباً

يجبى و يحتسب، و لا ينتظر التكليف أو الحضور؛ و الوجه ظاهر. و المتولى لجميع ذلك الولى، ثم عدول المؤمنين، ثم الورثة.

المسألة الثالثة [هل تنحصر الحبوّة بالسيف و المصحف و الخاتم و ثياب البدن؟]

إشاره

ذهب الأ-كثر إلى أنّ ما يجبى به أربعة: السيف، و المصحف، و الخاتم، و ثياب بدنه، لا غير «٢». و زاد الإسكافى السلاح «٣»، و الصدوق الكتب و الرحل و الراحلة «٤». و لم يذكر فى الانتصار الثياب، و كذا

(١) و ذلك لأنّ اختصاص الحبوّة يحتمل أن يكون اختصاصاً معوضاً بنصيب الإرث و أن يكون غير معوض، و المعوض منه يتوقّف على وفاء نصيب الإرث، فمع عدم وفائه فإنما ينتفى الاختصاص أو وجوب الاحتساب، فشىء منها ليس يقيناً فلا يصلح للتخصيص. (منه رحمه الله).

(٢) انظر الروضة ٨: ١٠٧، و المفاتيح ٣: ٣٢٩، و الرياض ٢: ٣٤٩.

(٣) حكاها عنه في المختلف: ٧٣٢.

(٤) الفقيه ٤: ٢٥١، ٨٠٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢١٣

في الغنية «١» والإصباح والرسالة النصيرية وأعلام المفيد. و عن الكافي تخصيص الثياب بثياب مصلاه «٢». و عن الخلاف عدم ذكر الخاتم «٣».

أقول: وجوب الحباء بالأربعة مما لا إشكال فيه، لتصريح الأخبار المتقدمة جميعاً بالكل و إن لم يذكر بعضها في البعض، و لا يضر عدم ذكر بعضها في البعض، لأنّ البعض الخالي عن بعض آخر لا ينفي ذلك الآخر إلّا بمفهوم اللقب الذي ليس بحجة أصلاً، و لا يجب اشتغال كل حديث على كل حكم، كما لا يضر تضمّن كل من الأخبار ما لا يقول به أحد، لأنّ خروج جزء من الحديث عن الحجية لا يوهن في حجية الباقي، مع أنه ليس في الكل «٤» بل و لا في الأكثر ما لا يقول به أحد. نعم يتضمّن ما لا يقول به الأكثر، بل قد يقال: بعدم معلومية ذلك أيضاً كما يظهر وجهه ممّا يأتي.

و إنّما الإشكال فيما هو المشهور من الاقتصار عليها مع عدم الاقتصار عليها في رواية بخصوصها ليتمكن أن يوجّه بانحصار المعلوم صحتها عندهم فيها، أو بغير ذلك بل الروايات بين مقتصرة على بعضها و مشتملة على غيرها، فيجب إما الاقتصار على الأولى إن لم يعلم صحة الأخيرة، أو عدم الاقتصار على الأربعة إن علمت، بل المقتصرة على البعض يشمل الغير أيضاً. و قد يعلّل بأنها معلومة الإرادة، و أما غيرها فمشكوك فيه،

(١) الانتصار: ٢٩٩، الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٧.

(٢) الكافي: ٣٧١.

(٣) الخلاف ٤: ١١٥.

(٤) بل ليست رواية من الروايات مقتصرة على بعضها فقط أيضاً، و ما اقتصر فيها على بعض الأربعة زيد فيها بعض من غيرها أيضاً كما لا يخفى. (منه (رحمه الله)).

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢١٤

و الاختصاص خلاف الأصل، فاقتصر فيه على موضع اليقين «١».

أما كون السلاح مشكوكاً فيه، فلاحتمال أن يكون ذكره تأكيداً و تفسيراً للسيف، فإنه أحد معانيه كما في القاموس «٢»، على أنه لم يذكر إلّا في المرسله، و موثقة الفضلاء «٣»، و الأولى لإرسالها لا تصلح للحجية، و الثانية عطفته بلفظه «أو» المفيدة للترديد، فيمكن أن يكون الترديد من الراوى.

و أمّا الرحل، فلاشتراكه بين المسكن، و ما يستصحبه الإنسان من الأثاث، و رحل البعير، و لا قرينه على التعيين، فيجب التوقف. و يمكن أن يكون المراد به الثاني، و به الكسوة «٤»، و يكون عطفهما للتأكيد.

و أمّا الراحلة، فلعدم ذكرها في بعض نسخ الفقيه، مع ما في معناها من الإجمال.

و أمّا الكتب، فلاحتمال كونها تأكيداً للمصحف، أو كان المراد الكتب السماوية، و تكون الحبوّة كالإرث غير مختصة بالملء الحنيفه.

و أمّا الدرع، فلاحتمال أن يراد به القميص أو الثوب، لإطلاقه عليهما و إن كان في الرحل مجازاً، و القرينه عدم ذكر الثوب المجمع عليه فيما اشتمل عليه، بل قيل: إنه مشترك بين ما ذكر و بين درع الحديد لغة «٥»، و ورد بمعنى القميص في الأخبار كثيراً.

و لا يخفى ضعف هذا التعليل و بعده، و لو جاز فتح باب هذه

- (١) انظر رسائل الشهيد الثاني: ٢٢٣.
- (٢) القاموس ١: ٢٣٧.
- (٣) المتقدمين في ص ٢٠٠ و ٢٠١.
- (٤) أى: والمراد بالثاني الكسوة.
- (٥) انظر الرياض ٢: ٣٥٠.
- مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢١٥
- الاحتمالات لبطلت الاستدلالات رأساً، على أن بعضها مما لا يحتمله الكلام، كما لا يخفى على المتأمل.
- و الأولى أن يقال: لعل مستندهم الإجماع.
- و ما فى المسالك من أنه لا بد للإجماع من مستند و المستند هنا غير ظاهر «١» غير صحيح؛ فإن اللازم الثابت هو وجود المستند لا ظهوره لنا، لم لا يجوز أن يكون هنا مستند خفى علينا؟ و عدم الوجدان لا يدل على عدم الوجود.
- و القدرح فى الإجماع بأنه لو ثبت هنا لكان سكوتياً و لا حجية فيه غير جيد؛ لأن كونه سكوتياً لنا لا يوجب كونه سكوتياً لهم أيضاً.
- و يمكن أن يكون المستند لهم دليل آخر لا نعلمه. و أما نحن فيكفينا مستنداً للاقتصار اقتصار الأصحاب، و شذوذ القول بالتعدى عن الأربعة، الموجب لخروج المتضمن للزائد عن الحجية فى الزائد.

فروع:

أ: لو تعددت هذه الأجناس فهل يحبى بالجميع أو لا؟

- كلام أكثر القدماء خال عن التعيين.
- و قال الشهيد: ما كان منها بلفظ الجمع تدخل أجمع، و ما كان بلفظ الوحدة يتناول واحداً «٢». و تبعه جمع من تأخر عنه «٣».
- و حكم فى القواعد بعموم الثياب و استشكل فى البواقي «٤».

(١) المسالك ٢: ٣٢٦.

(٢) المسالك ٢: ٣٢٦، و الروضة ٨: ١١٢.

(٣) كالسبزواري فى الكفاية: ٢٩٧، و الفاضل الهندي فى كشف اللثام ٢: ٢٩٢.

(٤) القواعد ٢: ١٧١.

- مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢١٦
- و مال فى الكفاية إلى عموم الجميع «١». و هو الأقرب.
- أما عموم الثياب، فلأنّ الجمع المعرف يفيد، بل المفرد المضاف عند عدم القرينة على التخصيص.
- و أما عموم البواقي، فلظهوره من قوله: «إذا ترك سيفاً» «٢»، و لأنه يصدق على كل سيف من سيوفه أنه سيف أبيه، و كذا البواقي. و لأنّ المفرد المعرف يفيد العموم شرعاً عند عدم العهد و إن لم يفده لغة، كما بينا فى موضعه، و كذا المفرد المضاف. نعم من لا يقول بإفادته له شرعاً فله المنع.
- احتجّ الشهيد، بأنّ الحبوّة على خلاف الأصل فيقتصر فيها على موضع اليقين، و إفادة الجمع للعموم يقينية دون غيره «٣». و جوابه ظاهر.

ب: العموم الذى ثبت فى هذه الأجناس، هل هو ثابت فى نوع خاص منها – فيحبى بجميع أفراد هذا النوع أو فى جميع أنواعها؟

الحق المشهور هو الأول، فالثياب التي تحبى بأجمعها هو ثياب بدنه، و هي التي لبسها أو أعدّها للبس و إن لم يلبسها، فتخرج الثياب المعدّة للتجارة أو إلباس الغير أو الادخار و نحوها.

للإجماع. و لأنها المتبادر من لفظ كسوته، و من ثياب جلده، و يؤكدها التخصيص بثياب الجلد بعد التعميم «٤». و لأنّ المراد بثياب جلده إما الملاصقة له، أو المحيطة به و لو بالواسطة، أو الملبوسة و لو في وقت ما، أو المعدّة له، أو الصالحة له. و المعنى الحقيقي هو الأول، و لكنه غير

(١) الكفاية: ٢٩٧.

(٢) راجع ص ٢٠٠ و ٢٠١.

(٣) رسائل الشهيد الثاني: ٢٢٣.

(٤) انظر: موثقة العرقوفي المتقدمة في ص ٢٠١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢١٧

مراد بخصوصه بالإجماع، فيحمل إما على الأقرب، أو ما دلت عليه القرينة، و الإجماع قرينة على إرادة المحيطة و الملبوسة و المعدّة، فلا- يحمل على غيرها، بل هي أقرب بالنسبة إلى غيرها أيضاً. و كذا إضافة الكسوة إلى الميت و نسبتها إليه إما نسبة ملكية، أو اكتسائية، و كل محتمل، و لكن الثانية مرادة بالإجماع، فتنفى الأولى بالأصل.

و الحلبي خصّ الثياب بثياب الصلاة «١»؛ و مستنده غير ظاهر. و الحلبي بما يلبسه و يديمه «٢»؛ و كأنّ نظره إلى الإضافة، و هي لا تفيده. و كذا السيوف و المصاحف و الخواتيم التي تحبى بأجمعها هي التي أعدّها للاستعمال، و لخاصية نفسه، دون ما أعدّه للتجارة و نحوها؛ لشهادة ظاهر لفظ سيفه و مصحفه و خاتمه بذلك.

نعم يشكل الأمر فيها من حيث ورودها في بعض النصوص بالتعريف دون الإضافة، إلّا أن يتمسك في تخصيصها بالإجماع، و لكن إثباته لا يخلو عن إشكال.

ج: لما كان الوارد في النصوص لفظ: «الكسوة و الثياب» فاللزم في تعيينها ملاحظة صدق الاسم عرفاً

، فيدخل فيها القميص و الزبون «٣» و القباء و السراويل و نحوها بلا خفاء «٤»، و كذا الممطر «٥» و العباء و الرداء و الفراء و الثوب من اللبد، لصدق الكسوة لغه، بل عرفاً.

(١) الكافي في الفقه: ٣٧١.

(٢) السرائر ٣: ٢٥٨.

(٣) الزبون: الذي يقطع على قدر الجسد و يلبس. تاج العروس ٩: ٢٢٤.

(٤) في «س»: بلا خلاف.

(٥) الممطر: ما يلبس في المطر يتوقى به. الصحاح ٢: ٨١٨.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢١٨

و أخرج في المسالك القلنسوة «١»، و الدخول أظهر و عدم الاكتفاء بها في الكفارات لدليل آخر و مثلها الجورب. و اختلفوا في العمامة، و الظاهر الدخول، لما مرّ.

و النعل و الخف خارجان، للشك في صدق الاسم. و كذا ما يشدّ به الوسط من المنطقة و الحزام، إلّا أن يكون من شالات العجم، فإنّ

دخولها أقرب.

و في الشبه بالبسط الذي يلبسه العجم بالتلف لدفع البرد و المطر تردد، و الخروج أظهر، و الوجه في الجميع يظهر مما مرّ. و لا يدخل لباس الحرب، كالدرع و المغفر، لعدم الصدق.

د: لو كان الثوب مما يحتاج إلى القصّ و الخياطة و لم يتحقّق شيء منهما

فلا يدخل؛ لعدم صدق الاسم لغه و عرفاً. و لو قصّه و لم يخطه ففي الدخول نظر، و لعل الخروج أقرب، للشك في الصدق، و لو سلم الإطلاق فهو أعم من الحقيقة و المجاز.

ه: في دخول غمد السيف و بيت المصحف و حمائلهما و حليتهما

وجهان، من إطلاق الاسم على الجميع عرفاً، و صحه سلبه عنها حقيقة. و الحق أن ما لا ينفكان عنه غالباً كالجلد في المصحف و القراب و القبضة و الحمائل في السيف داخل، لشهادة العرف بذلك. و الاستدلال عليه بصدق الاسم عرفاً محل نظر؛ لصدقه عليها مجردة أيضاً، فيكون إمّا مشتركاً، أو مجازاً راجحاً في المجموع، و على التقديرين لا يتم الاستدلال. و لا فرق في الدخول بين رخيصة و غاليه، و إن أمكن

(١) المسالك ٢: ٣٢٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢١٩

الأرخص منه.

و أما غير ذلك فخارج، لعدم الصدق، و فقد الدليل.

و: الخاتم يطلق على ما يوضع على الحجج، و على حلي للإصبع

، معروف، و بين المعنيين عموم من وجه، فما كان من الخواتيم جامعاً للوصفين فلا- إشكال في دخوله، و كذا ما اختص بالأخير، للإطلاق حقيقة و عرفاً. و أمّا ما اختص بالأول و لا يمكن لبسه كأكثر ما يختص به العجم ففي دخوله إشكال، لعدم كونه متعارفاً عند العرب، خصوصاً في الصدر الأول، فيشك في صدق الاسم عليه في عرف هذا الزمان، و لذا صرح الشيخان و ابن حمزة باشتراط لبسه «١»، فتأمل.

ز: فصّ الخاتم داخل فيه و إن كان غالياً

؛ لشهادة العرف بذلك، بل لعدم الصدق على الخالي منه.

و لا فرق فيه بين ما كان فصّه منقوشاً أم لا، و لا بين المأخوذ من الفضة أو الحديد أو غيرهما، إلّا الذهب، و فيه كلام يأتي، و لا بين ما يلبس في الخنصر و غيرها، في اليمين أو اليسار؛ للصدق.

و في دخول ما يلبس في الرجل أو الإبهام لأجل الرمي، أو لأجل الزينة، و يقال له بالفارسيّة: زهگیر، و جهان، أو جههما لعدم؛ للشك في صدق الاسم.

ح: لو كان بعض هذه الأجناس مما يحرم استعماله على الرجل

، كالثوب من الحرير، و الخاتم من الذهب، فظاهر بعضهم الدخول؛ لصدق الاسم عرفاً، و عدم الملازمة بين الحرمة و الحرمان «٢». و يمكن الإخراج، بأن

(١) المفيد في المقنعة: ٦٨٤، الطوسي في النهاية: ٦٣٣، ابن حمزة في الوسيلة: ٣٨٧.

(٢) انظر رسائل الشهيد الثاني: ٢٢٨.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٢٠

الاسم و إن كان صادقاً، إلا أن القرينة المخصصة موجودة، و هو عدم كون مثله الثوب المضاف إليه، و الخاتم المضاف إليه، و عدم معهوديته عند الشارع، و لا يخلو عن قوة.

ط: لو كان المحبو منه ممن لا ينتفع بمصحفه كالأمي، أو بسيفه و خاتمه كمقطوع اليدين

، ففي إجابة تلك الأعيان و عدمه احتمالان، أظهرهما الأول، لعموم الأدلة، و صدق التسمية. و الأظهر منه ما لو كان سبب الانتفاع طارئاً بعد إمكانه. و كذا الكلام فيما لو كان المحبو ممن لا ينتفع، و احتمال المنع هنا أضعف.

ي: لو خُلِقَ الثوب بحيث انتفى الصدق

خرج؛ للخروج عن الاسم. كما لو أحدث فيه تغييراً أخرجه عنه. و كذا لو كسر السيف و الخاتم، أو تغيراً على وجه خرجا عن إطلاق الاسم. و لا فرق في التغيير بين كونه للإصلاح فاتفق موته قبله أو لا؛ لزوال الاسم، و تغير الموضوع حال الاستحراق، و عدم مدخلية النية.

يا: لو انفصل جزء من هذه الأعيان قبل الموت

، كالفص من الخاتم، و الجلد من المصحف، و القبضة من السيف، و غيرها، مما لا يُخرج انفصاله الباقي عن صدق الاسم و كان داخلاً قبل الانفصال، فهل يدخل بعده أيضاً أم لا؟

فيها وجهان، من تنزيل المنفصل منزلة المتصل للاستصحاب، و من خروج المنفصل عن الاسم. و الأقرب الثاني، لما ذكر. و الاستصحاب إنما يكون عند عدم تغير الموضوع و لو لأجل عروض وصف، و قد تغير هنا.

يب: لو نقص عن واحد من هذه الأعيان بعضه

، فحكم بعضهم

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٢١

بدخول الباقي و إن كثر الناقص «١»، كما لو كان نصف سيف أو سورة من المصحف، محتجاً باستلزام استحقاق الكل استحقاق بعضه، و لقوله (عليه السلام): «لا يسقط الميسور» «٢» و «ما لا يدرك كله» «٣» و «إذا أمرتكم بشيء» «٤».

و في الكل نظر، أما الأول: فلأن المسلم هو استلزام استحقاق الكل استحقاق البعض إذا كان في ضمن الكل، و أما مطلقاً فغير مسلم. و أما في الثاني: فلأن المراد منه عدم سقوط الميسور من الأمور به، و كون البعض مطلقاً منه عين النزاع. و منه يظهر ما في البواقي. و التحقيق: أن الناقص إن كان مما يوجب نقصه زوال الصدق كنصف سيف أو أكثر المصحف يوجب الخروج، و إلا فلا. و شيوع إطلاق المصحف على البعض و لو كان قليلاً ممنوع، و لو سلم فإنما هو في عرف خاص لا يلزم اتباعه.

يج: لا فرق في هذه الأعيان بين ما يليق [و ما لا يليق]

منها بحاله عادة و بين ما لا يليق؛ للعموم.

يد: لو شك في الثوب بأنه معد للبس أو لغيره

، أو في الخاتم و السيف و المصحف بكونها معدة لنفسه أو للتجارة و مثلها، على القول بالتخصيص فلا يُحبي به؛ لكونه أمراً مخالفاً للأصل، فيقتصر فيه على موضع اليقين، و هو ما كان معداً للبس أو لنفسه يقيناً، و هذه ليست منه.

(١) انظر رسائل الشهيد الثاني: ٢٢٧.

(٢) عوالي اللآلي ٤: ٥٨، ٢٠٥.

(٣) عوالي اللآلي ٤: ٥٨، ٢٠٧.

(٤) عوالي اللآلي ٤: ٥٨، ٢٠٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٢٢

المسألة الرابعة: المحبب هو الولد الذكر

إشاره

، فلا حيوه للأنتى مطلقاً «١» بالإجماع؛ للأصل، و للتقييد به في أكثر النصوص، فإطلاق الولد في بعضها محمول عليه، لوجوب حمل المطلق على المقيّد، و تشهد له إحدى صحيحتي ربي «٢».

ثم الذكور إن تعددوا، فلا كبرهم و إن كانت هناك أنتى أكبر منه، أما مع فقد الأكبر من الأنتى فلإجماع، و صريح الأخبار «٣»، و إطلاق الابن في بعضها مقيده و أما مع وجودها، فلخصوص صحيحه ربي «٤»، و إطلاق الباقي، و الظاهر أنه أيضاً مجمع عليه، و قد ينسب الخلاف فيه إلى الإسكافي فيحكم بسقوط الحيوه معه «٥»، و لم يثبت.

و إن اتحد فله، بالإجماع، و صريح موثقه الفضلاء، و مرسله ابن أذينة حيث حكم فيهما بالتفصيل القاطع للشركه، و إطلاق موثقه العقرقوفي «٦».

و الاستشكال مع الاتحاد، لأن أفعال التفضيل يقتضى مشاركاً في أصل الفعل، و إطلاق الابن في بعض الأخبار لا يفيد، لوجوب حمله على الأكبر مع التعدد حملاً للمطلق على المقيّد، كما في المسالك «٧».

ضعيف، لأنه إنما يصح لو انحصرت الأخبار بما فيه التفضيل أو الإطلاق، على أن اعتبار وجود المفضل عليه في أفعال التفضيل أكثرى

(١) أى سواء كانت منفردة أم لا، و سواء كانت من الأكبر أم لا. (منه رحمه الله).

(٢) راجع ص ٢٠١.

(٣) الوسائل ٢٦: ٩٧ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٣.

(٤) المتقدمه في ص ٢٠١.

(٥) حكاة عنه الشهيد الثاني في رسائله: ٢٣٤.

(٦) قد تقدمت الروايات في ص ٢٠٠ و ٢٠١.

(٧) المسالك ٢: ٣٢٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٢٣.

لا كلى.

و لو تعدّد الأكبر بأن كان هناك ذكور متساوية سنّاً، فيشتركون فيها على المشهور، و أسقطها ابن حمزة هناك «١»، و حكى عن النهاية و المذهب أيضاً «٢»، و نفى بعض مشايخنا المعاصرين عنه البعد «٣».

و استدلل للمشهور: بالأصل، و بأنّ الأكبر اسم جنس يقع على القليل و الكثير.

و يرد على الأول: أنّ الأصل الثابت هو ثبوت الحبوّة للابن الواحد أو المتعدد مع وجود الأكبر لا مطلقاً.

فإن قيل: قد صرّحت موثقة العرقوفى بثبوتها للابن الشامل للمتنازع فيه أيضاً.

قلنا: الابن فيها و إن كان مطلقاً إلّا أنّه يقيّد بالواحد أو الأكبر مع التعدّد، لوجوب حمل المطلق على المقيّد، إلّا أن يقال: بأنّ وجوب الحمل إنّما هو فيما إذا وجد المقيّد لا مطلقاً.

و على الثانى: أنّ الأكبر و إن صدق على المتعدّد لغه، إلّا أنّه ظاهر فى الواحد عرفاً، و أيضاً فرض وجود بنين متساوين فى السنّ نادر جدّاً، و المطلق ينصرف إلى الفرد الشائع، و أيضاً لو تمّ ذلك، فإنّما يصحّ فيما لو كان هناك ولد أصغر منهم أيضاً. و أمّا مع الانحصار فى المتساويين مثلاً فلا يصدق الأكبر عليهما.

و احتجّ لابن حمزة: بأنّه يجب الوقوف فيما خالف الأصل على

(١) الوسيلة: ٣٨٧.

(٢) النهاية: ٦٣٣، المذهب ٢: ١٣٢.

(٣) انظر: الرياض ٢: ٣٥٠.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٢٤.

موضع اليقين، و بظهور الأكبر المصرّح به فى الأخبار فى الواحد، و بأنّه مع التعدّد لا يصدق استحقاق كلّ واحد ما حكم باستحقاق واحد منه كالسيف و الخاتم، لأنّ بعض الواحد ليس هو «١».

و لا يخفى أنّه لا يبعد ترجيح هذا القول، سيّما مع ما أشير إليه من ندره هذا الفرض، بحيث يشكّ فى اندراجه تحت الإطلاقات، هذا.

ثمّ إنّ على المشهور تقسّم الحبوّة بينهم كما صرّح به الشيخ «٢» و غيره «٣»، و الوجه ظاهر. و قد يجوز احتمال القرعة هاهنا، و هو ضعيف.

فروع:

أ: الأكبر فى التوأمين أولهما خروجاً

، و لو كان التفاوت يسيراً لا يعتدّ به عرفاً؛ و الوجه ظاهر.

و أمّا ما رواه فى الكافى فى باب العقبة:- «أصاب رجل غلامين فى بطن فهنأه أبو عبد الله (عليه السلام) قال: «أيهما أكبر؟» قال: الذى خرج أولاً، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): «الذى خرج آخراً هو أكبر، أما تعلم أنّها حملت بذلك أولاً و إنّ هذا دخل على ذلك فلم يمكنه أن يخرج حتّى خرج، فالذى يخرج آخراً هو أكبرهما» «٤».

فهو ضعيف، للشذوذ؛ على أنّه يمكن حمله على أنّ المراد بيان كبره فى نفس الأمر و إن لم تتعلق به الأحكام الشرعيّة المبنيّة على الدلالات

- (١) انظر رسائل الشهيد الثاني: ٢٣٨.
- (٢) المبسوط ٤: ١٢٦.
- (٣) كابن سعيد في الجامع للشرائع: ٥٠٩، و الشهيد الثاني في المسالك ٢: ٣٢٦.
- (٤) الكافي ٦: ٥٣، ٨، الوسائل ٢١: ٤٩٧ أبواب أحكام الأولاد ب ٩٩ ح ١.
- مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٢٥
- اللفظية، و مع ذلك يعارضه ما رواه في الفقيه عن الصادق (عليه السلام): إنه قال: «أكبر ما يكون الإنسان يوم يولد، و أصغر ما يكون يوم يموت» «١».

ب: لو اشتبه الأكبر

، ففي إخراج مستحقها بالقرعة، أو تشريك كل من اشتبه الأمر فيه، أو سقوطها أوجه، أو جهها الأول، لأن القرعة لكل أمر مشكل.

ج: الحق اعتبار كون الولد للصلب

، كما قطع به في الإرشاد «٢»، لتعليق الحكم على الابن و الولد، و شيء منهما لا يصدق على ولد الولد كما مر «٣»، و لوجوب الاقتصار فيما خالف الأصل على موضع اليقين.

د: هل يشترط انفصال الولد عند موت أبيه

، أو يجبي و لو كان حملًا؟

فيه وجهان، حكم بعض معاصرنا في شرحه على المفاتيح بالأول، و استجود ثاني الشهيدين في الرسالة الثانية مطلقاً «٤»، و استوجهه فيما لو كان عند موت أبيه متصفاً بالذكورية، و ظاهر المسالك التوقف «٥».

للأول: عدم الحكم على الحمل حين موت أبيه بكونه ذكراً، و الحكم بالحبوة معلق عليه.

و أن إفرازها له إن كان في ذلك الوقت كان حكماً غير مطابق للواقع، لأنه ليس بمعلوم الذكورية، و إن كان حين التولد، فإن حكم بها قبله للورثة، لزم الاستصحاب إلى أن يثبت الناقل، و إن لم يحكم بها لهم، لزم

(١) الفقيه ١: ١٢٤، ٥٩٥.

(٢) الإرشاد ٢: ١٢٠.

(٣) في ص ١٩٠ و ١٩١.

(٤) رسائل الشهيد الثاني: ٢٣٦.

(٥) المسالك ٢: ٣٢٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٢٦

بقاء المال بغير مالك.

و أن استحقاقها مخالف للأصل، فيجب الاقتصار فيه على موضع اليقين.

و يرد على الأول: أن الحكم بالحبوة ليس معلقاً على ما حكم بذكوريته بالفعل، بل معلق على ما حكم له بها في نفس الأمر و لو بعد

ظهور الكاشف، و لذا يحى من لم يعلم ذكوريته أولاً ثم علمت بالفحص و الاستعلام.
و على الثاني: النقض بسهم الحمل قبل انفصاله، فإنه يعزل له نصيب ذكرين، مع أنه ليس بمعلوم الذكورية أيضاً.
و على الثالث: أنه إنما يتم لولا دلالة على خلاف الأصل، و المخالف يدعيها.
و للثاني: كون الحبوّة إرثاً، فإن انتقالها ليس إلّا بالإرث، سيما على القول بالاحتساب، و قد ثبت أن الحمل يرث.
و استحقاؤه نصيبه من غير الحبوّة.
و صدق كونه ذكراً فى نفس الأمر و إن لم يظهر بعد، و من ثمّ أجمعوا على استحقاؤه بحسب ما يظهر من ذكوريته و أنوثيته.
و يرد على الأول: أن اللزوم من أخبار توريث الحمل هو ثبوت التوريث المطلق له لا جميع أنواعه التى منها الإحباء.
و يمكن أن يقال: إن الثابت مطلق التوريث و هو يشمل الحبوّة.
و على الثانى: أنه قياس لا- نقول به، مع أن الفارق موجود، و هو أن استحقاؤه لغيرها ليس من حيث كونه ذكراً، بل من حيث كونه ولداً، و هو معلوم فى جميع الأحوال.
مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٢٧
و على الثالث: أن الأحكام منوطه بالظاهر دون الواقع و نفس الأمر.
و يمكن دفع ذلك: بأن الأحكام و إن كانت منوطه بالظاهر، و لكن لا بما كان ظاهراً بالفعل، بل بالظاهر و لو بعد تحقّق الكاشف، فتحقّق الذكورية فى نفس الأمر و لو كان مشتبهاً علينا بالفعل يكفى فى إثبات الأحكام المعلقة عليها بعد ظهورها.
فإن قيل: فاللزوم الحكم بالحبوّة بعد الظهور لا قبله.
قلنا: لا يحكم بها قبله، بل يبقى مراعى حتى ينكشف الحال.
فإن قيل: لا دليل على لزوم الإبقاء مراعى، بل يجب الحكم بها للورثة فيستصحب.
قلنا: الدليل موجود، و هو أن الحبوّة حقّ للذكر الظاهر ذكوريته بالفعل، أو بعد تحقّق الكاشف، فالحكم بها للورثة مشروط بانتفاء ذكر كذلك، و الشرط غير معلوم فكذلك المشروط، فيجب إبقاؤها مراعى.
و من هذا يظهر أن الترجيح مع القول بعدم الاشتراط إذا كان عند موت أبيه متصفاً بالذكورية. و أما إذا لم يكن كذلك كما إذا لم يتمّ للحمل أربعة أشهر، حيث صرح فى صحيحة زرارة المروية فى كتاب العقيقة من الكافي «١»، و رواية ابن الجهم المروية فيه أيضاً «٢»: بأن الذكورية و الأنوثة تحصل بعد تمام أربعة أشهر، فالحكم بذلك مشكل، لعدم صدق الوصف مطلقاً لا فى الواقع و لا فى الظاهر، و الصدق المتأخر لا يفيد.

ه: لو كان هناك حملان أو أكثر

، فإن تبين انحصار الذكر بالواحد فلا إشكال.

(١) الكافي ٦: ١٦، ٧.

(٢) الكافي ٦: ١٣، ٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٢٨

و إن تعدد فى الحكم بتساويهما مطلقاً، أو بأكبرية الأقدم علوقاً، أو الأسبق تولداً أوجه:

من إناطة الكبر و الصغر عرفاً بيوم التولد و عدم مدخلية تقدّم العلوق و تأخره فيه كما مرّ، و لم يتولداً بعد حتى يصدق الكبر و الصغر العرفيان، و الصدق المتأخر غير مجد فيتساويان.

و من أن كون قدم التولد مناطاً في الكبير عرفاً إنما هو في المتولد و أما في الحمل فلا، بل يناط بتقدم العلوق في العرف.
و من أن الحكم بلزوم الإحباء إنما هو بعد التولد، و إنما يبقى قبله مراعى، فالمناط هو الكبير الصادق حينئذ، و هو ليس إلا بقدم التولد.
و بالجملة المسألة محل الإشكال، نعم لا يبعد الحكم بأكبريه من كان جامعاً لوصفي قدم العلوق و سبق التولد، و لكن تحققة ثم العلم به ممّا لا يكاد يتحقق.

و: لو كان الولد خشي

فإن كان واضحاً فواضح. و إن كان مشكلاً فالظاهر حرمانه من الحبوّة؛ للشك في حصول الموجب.
و احتمال بعضهم العمل بالقرعة «١». و هو حسن لو ثبت الانحصار في الذكر و الأنثى، فهو في نفس الأمر أحدهما، فيستخرج بالقرعة.
و في الانحصار نظراً، لجواز الطبيعة الثالثة.
و احتمال ثانی الشهيدین فی رسالته استحقاقه نصف الحبوّة، قياساً على استحقاقه نصف النصيبين في السهم «٢»، و هو ضعيف.
ثم لو كان معه ذكر أصغر منه ففي أحبابه أيضاً نظراً؛ للشك في كونه

(١) كالشهيد الثاني في رسائله: ٢٣٧.

(٢) رسائل الشهيد الثاني: ٢٣٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٢٩
أكبر الذكور، و العمل بالقرعة محتمل.

ز: لا يشترط في المحبو البلوغ

، فيحبي الصغير؛ للأصل، و إطلاق النصوص، بل عمومها.
و صريح ابن حمزة كالظاهر الحلّي الاشرط «١»؛ لكونها في مقابلة القضاء، و لا يتأتى من الصبي.
قلنا: لا نسلم المقابلة، و لو سلّم ففورية القضاء ممنوعة.

ح: لا يشترط سداد رأيه

«٢»، وفاقاً للكركي «٣»، و مال إليه في الدروس «٤»؛ للأصل، و إطلاق النصّ.
و ذهب الشيخ في النهاية «٥» و صاحب الجامع «٦» و ابن حمزة «٧» و الحلّي «٨» و أكثر من تأخر عنهم منهم الشهيد في اللمعة «٩» إلى اشرطه، و نسبة في الشرائع إلى قول مشهور «١٠»؛ لأنّ المخالف لا يعتقد ما يقابلها من وجوب القضاء، و لأنه لا يرى استحقاقها، فيمنع منها إلزاماً له بما التزم، كما يلزم بغيره من الأحكام الشرعية.

(١) ابن حمزة في الوسيلة: ٣٨٧، الحلّي في السرائر ٣: ٢٥٨.

(٢) أي إيمانه بالمعنى الخاص و اعتقاده للحقّ. منه (رحمه الله).

(٣) قال في مفتاح الكرامة ٨: ١٣٨: إن المحقق الثاني في تعليق الإرشاد قائل باشرط عدم فساد الرأي.

(٤) الدروس ٢: ٣٦٢.

(٥) النهاية: ٦٣٦.

(٦) الجامع للشرائع: ٥٠٩.

(٧) الوسيلة: ٣٨٧.

(٨) السرائر ٣: ٢٥٨.

(٩) اللمعة (الروضة البهية ٨): ١٢٠.

(١٠) الشرائع ٤: ٢٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٣٠

و دفع الأول بمنع المقابلة أولاً، و منع لزوم اعتقادها ثانياً. و الثاني بأنّ وجوب الإلزام في جميع المواضع غير ثابت، و جوازه لا يمنع لأنّ الثابت من الأخبار و فتاوى الأصحاب، إلّا أنّه لا يكون من باب الشرطية، و لذا لم يشترط أحد في إبطال العول و التعصيب عدم فساد الرأى.

ط: يشترط كونه مسلماً

؛ لأنّ الحبوّة ميراث، و الكافر لا يرث.

ي: لا يشترط خلوه عن السفه

، وفاقاً للكركى و الشهيد الثانى «١»، و مال إليه فى الدروس «٢»؛ للإطلاق، و عدم الدليل. و جماعة على اشتراطه، منهم المقنعة و النهاية و السرائر و الجامع «٣»، و تبعهم الفاضل فى القواعد «٤»، و جمع آخر ممّن تأخر عنه «٥»، و لم نقف على مأخذه.

يا: لا يشترط عقله

لما مرّ، فيحى و لو كان مجنوناً، و اختاره الشهيد الثانى «٦».

المسألة الخامسة: المحبّ منه هو الأب

، فلا تؤخذ الحبوّة من تركه غيره وفاقاً؛ لأنّه المنصوص عليه، فيبقى غيره على الأصل السالم عن المعارض. و لا يشترط إسلامه و لا إيمانه، لإطلاق النصّ. و احتمال الاشتراط

(١) حكاة الشهيد الثانى عن الكركى فى رسائله: ٢٣٨، الشهيد الثانى فى الروضة ٨: ١٢٠.

(٢) الدروس ٢: ٣٦٢.

(٣) المقنعة: ٦٨٤، النهاية: ٦٣٤، السرائر ٣: ٢٥٨، الجامع: ٥٠٩.

(٤) القواعد ٢: ١٧١.

(٥) كالشهيدي فى اللمعة (الروضة البهية ٨): ١٢٠.

(٦) المسالك ٢: ٣٢٦.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٣١

نظراً إلى اعتقاده عدم الاستحقاق، و كونها فى مقابلة القضاء، و لا قضاء عن الكافر ضعيف؛ لأنّ اعتقاده لا يؤثّر فى استحقاق غيره، و

لو أثر فإنما هو في استحقاق المعتقد. وارتباطها بالقضاء ممنوع.

المسألة السادسة: اختلفوا في أنه هل يشترط الحباء بأن يخلف الميت مالاً غير الحبوّة أم لا؟

فذهب الشيخان والحلي وابن حمزة والمحقق والفاضل في بعض كتبه «١» وجمع آخر «٢» إلى الاشتراط، ونسبه في المسالك إلى المشهور «٣»، وفي شرح القواعد للهندي: اتفقوا على ذلك «٤»، والظاهر منه اتفاق الأصحاب، وإن احتمل بعيداً إرادة اتفاق الذين ذكروهم في المسألة السابقة على تلك المسألة.

وظاهر الشهيد الثاني في الرسالة «٥» كصريح بعض آخر «٦» العدم، وظاهر الدروس والمسالك التوقف «٧». ولا يخفى أن هذا الاختلاف إنما يتمشى على المشهور من القول بعدم الاحتساب. وأمّا على القول به كما اخترناه فلا شك في الاشتراط، بل يشترط أن لا ينقص نصيب كل من الورثة عمّا كان عليه قبل الحبوّة.

(١) المفيد في المقنعة: ٦٨٤، الطوسي في النهاية: ٦٣٤، الحلي في السرائر ٣: ٢٥٨، ابن حمزة في الوسيلة: ٣٨٧، المحقق في الشرائع ٤: ٢٥، الفاضل في القواعد ٢: ١٧١.

(٢) كالشهيد في اللمعة (الروضة ٨): ١٢١ و صاحب الرياض ٢: ٣٥٠.

(٣) المسالك ٢: ٣٢٦.

(٤) كشف اللثام ٢: ٢٩٢.

(٥) رسائل الشهيد الثاني: ٢٤٨.

(٦) كالفيض في مفاتيح الشرائع ٣: ٣٣٠.

(٧) الدروس ٢: ٣٦٢، المسالك: ٣٢٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٣٢

ثم على المشهور فالظاهر هو العدم؛ لإطلاق النصوص، وفقد المقيّد.

احتجّ المشتراط: بلزوم الإضرار والإجحاف بالورثة لولاه. وإيدان لفظ الحبوّة ببقاء شيء آخر. وجوب الاقتصار في خلاف الأصل على المتيقن. وانصراف المطلق إلى الفرد الشائع، والشائع تخلف مال آخر.

قلنا: لزوم الإضرار والإجحاف ممنوع، ولو سلّم فلا- ضير فيه، لأنّ الحق إذا ثبت بالدليل لا- يقدح فيه الإضرار والإجحاف بغير المستحق، وله نظائر كثيرة «١». ولا إشعار في لفظ الحبوّة، على أنه غير وارد في النصوص. والإطلاق ممنوع، بل الأخبار عامّة، لذكر أداة الشرط المفيدة للعموم، كقوله: «إذا ترك» و «إذا مات» و «إذا هلك» «٢» و لو سلّم فوصول الشيوخ إلى حدّ يجب حمل المطلق عليه ممنوع.

ثم على الاشتراط ففي كفاية بقاء أقل ما يتموّل كما هو مقتضى إطلاق كلامهم، أو اشتراط كونه كثيراً يزول به الإضرار كما يقتضيه تعليلهم، احتمالان.

وعلى الثاني لو تعدّد الوارث بحيث لم يندفع الإضرار بنصيب كلّ واحد و اندفع بالجملة، ففي اعتبار الجملة أو الأفراد وجهان. وعلى تقدير اعتبار ذلك كلّ ففي اعتبار بلوغ نصيب كلّ قدر الحبوّة قولان.

المسألة السابعة: يشترط الحباء بخلو الميت عن دين مستغرق

، فلو ،

(١) كحرمان كلهم إذا لم يخلف الميت شيئاً أصلاً، أو زائداً على كفته ودينه، و كحرمان المحجوبين، و الزوجة عن الأرضين على المشهور إذا انحصرت التركة فيهما، و كما إذا أوصى بجميع التركة و أجاز الورثة ثم ندموا بعد الموت، إلى غير ذلك. منه (رحمه الله).

(٢) الوسائل ٢٦: ٩٧ و ٩٨ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٣ ح ١ و ٣ و ٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٣٣

استغرق دينه تركته التي منها الحبوة لا يحبى. و لم أعتز في ذلك على مخالف، و كلام الشهيد الثانى فى الرسالة يشعر بوجوده «١». و الوجه فيه أن الحبوة ليس إلا اختصاص فى الإرث، و انتقالها ليس بسبب إلا التورث، و قد تقدم أن الدين مقدم على الإرث، بل لو قيل بعدم كونها إرثاً أيضاً، يمكن إثبات المطلوب بصحيتى زرارة «٢»، و أبى ولاد «٣»، و خبر السكونى المتقدم فى بحث استغراق الدين للتركة «٤»، كما لا يخفى.

فرعان:

أ: لو بذل المحبّ قيمتها حينئذٍ، و أراد الاختصاص بها دون غيره من الورثة

، فعلى القول بعدم انتقال التركة إلى الوارث كما هو المختار ليس له ذلك مطلقاً، إلا أن يثبت إجماع على خيار كل ذى نصيب فى نصيبه.

و على القول بالانتقال، فعلى القول بعدم الاحتساب، له ذلك، و الوجه ظاهر. و على القول به، فلو كانت الحبوة مساويةً لسهمه لولا الدين، فله ذلك أيضاً، و إلا فلو كان استحقاق كل من الورثة منها على السواء، بأن لم يخلف شىء سواها فالكمل فى ذلك سواء، و لو لم يكن كذلك فلكل يكون ذلك بقدر نصيبه.

ب: لو كان الدين غير مستغرق

فالحكم على القول بالاحتساب واضح.

(١) رسائل الشهيد الثانى: ٢٤٩.

(٢) التهذيب ٦: ١٨٧، ٣٩١، الوسائل ١٨: ٣٤٥ أبواب الدين و القرض ب ١٣ ح ١.

(٣) التهذيب ٦: ١٩٣، ٤٢١، الإستبصار ٣: ٨، ٢٠، الوسائل ١٨: ٤١٥ أحكام الحجر ب ٥ ح ٣.

(٤) فى ص: ١١٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٣٤

و أما على القول بعدمه فإن استغرق بعض الحبوة فيمنع المحبّ منه قطعاً.

و أما فى توزيع الدين على جميع التركة حينئذٍ و فيما لو استغرق ما عداها أو قصر عنه أيضاً و عدمه فوجهان:

الأول: التوزيع، و جعله فى المسالك الأظهر «١»، و فى الرسالة متّجهاً؛ لأنّ الدين يتعلّق بالتركة على الشيعاء، و الحبوة منها فيصيبها نصيبها «٢».

و الثانى، و هو الذى نسبه فى الرسالة إلى ظاهر الأصحاب: عدمه؛ لعموم النصوص. قال فيها: و يؤيّده إطلاق النصوص و الفتاوى

باستحقاق جميع الحبوّة، مع أنّ الميّت لا- ينفكّ عن دين في الجملة إلّا نادراً، فلو كان لمطلق الدين أثر في النقص عليها لتبها عليه فيهما، و أيضاً: فإنّ الواجب من الكفن و مؤنّة التجهيز كالدين بل أقوى، لتقدّمه عليه و يتعلّق بالتركة شياً، فيلزم أن لا تسلّم الحبوّة لأحد، و هو مناف لإطلاق إثباتها فيهما. و ردّ العموم بالتخصيص و البواقي بأنّها مجرد استبعاد، لا يعارض ما سبق «٣».

أقول

:لا- ريب في أنّ تعلّق الدين إنّما هو بالشياع، و لكنّ الشياع ليس ثابتاً بالنص، بل إنّما يحكم به لعدم المرجّح و فقد ما يوجب تخصيصه ببعض، و لكن أخبار الحبوّة تخصّصه بغيرها فلا يوزّع.

فإن قيل: ما الوجه في تخصيصه بغيرها بهذه الأخبار؟

قلنا: شهادة العرف بذلك، ألا ترى أنّه إذا قال قائل: نصف هذه الدار

(١) المسالك ٢: ٣٢٦.

(٢) رسائل الشهيد الثاني: ٢٥١.

(٣) انظر رسائل الشهيد الثاني: ٢٥١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٣٥

لزيد، يحكم له به مشاعاً، فإذا أشار إلى بيت معيّن و قال: إنّهُ لعمرو، يحكم بالنصف المشاع من غير هذا البيت [لزيد «١»].

فإن قيل: إنّ هذا إنّما يتمّ لو دلّت الأخبار على اختصاص المحبّوّ بالحبوّة من بين جميع ذوى الحقوق، لم لا يجوز أن يكون المراد اختصاصه من بين الورثة؟

قلنا: تخصيص بلا مخصّص.

فإن قيل: التبادر يخصّص.

قلنا: التبادر ممنوع.

فإن قيل: فيلزم تقدّم الحبوّة على الدين و لو استغرق.

قلنا: لا يلزم لتعلّق الدين حينئذٍ بجميع التركة التي منها الحبوّة، على أنّه يقع التعارض حينئذٍ بين وفاء الدين و إخراج الحبوّة، فيقدّم الأوّل، لكون أوامر الوفاء أقوى و أكثر من روايات الجباء، مع أنّه قد نطقت الأخبار بتقديم الدين على الإرث «٢»، و الحبوّة إرث مخصوص.

فإن قيل: مقتضى تقديم الدين عدم اختصاص الحبوّة بالمحبّوّ أوّلًا فيبقى الدين مشاعاً.

قلنا: تقديمه إنّما هو عند التراحم و التعارض أى الاستغراق كلاً أو بعضاً و أمّا بدونه فيتعلقان بالتركة معاً.

ثمّ إنّهُ يؤيّد ما ذكرناه أوّلًا من التخصيص، أنّه لو أوصى الميّت بعين لواحد لا يوزّع الدين عليها بل يخصّص بما عداها، فتخصيصها بشخص خصّص تعلّق الدين بغيرها.

(١) في النسخ: لعمرو، غيرناه لتصحيح المتن.

(٢) كما في الوسائل ١٩: ٣٢٩ أبواب أحكام الوصايا ب ٢٨.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٣٦

و بهذا يظهر أنّ الترجيح لما عليه ظاهر الأصحاب.

المسألة الثامنة: لو أوصى الميّت بوصايا

، فإن كانت بعين غير الحبوّة لم يمنع منها؛ لبقائها سالمه من المعارض. وإن كانت بعين منها فالأقوى الصحّة؛ لعموم الأدلّة، ولأنّ الميّت مسلّط على ماله ما دام فيه الروح، واختصاص المحبّو بها إنّما هو بعد الموت.

و حينئذ لو زادت عن الثلث اعتبرت إجازة الجميع على القول بالاحتساب، وعلى القول بعدمه لم يعتبر إلّا إجازة المحبّو. واحتمال اعتبار إجازة الجميع لإطلاق النصّ والفتوى ضعيف، لأنّ الظاهر أنّ هذا الإطلاق مقيد بالمستحقّ. وإن كانت بجزء من التركة مطلقاً كمائة درهم، أو منسوب كالثلث، فالظاهر أنّها حينئذ كالدين.

المسألة التاسعة: لو كانت بعض أعيان الحبوّة أو كلّها مرهونة على دين على الميّت

، قدّم حقّ المرتهن، و روعى في استحقاق المحبّو لها مجاناً أو مع الاحتساب افتكاكها، ولا يجب على الوارث، للأصل. و حينئذ فليحبّو فكّها من ماله، ولا يرجع بما غرم إلى التركة، لتبرّعه بالأداء. و لو افتكها وارث غيره، فإن كان قبل حلول الأجل فالظاهر عدم استحقاقه لها، و رجوعها إلى المحبّو، لعدم ناقل شرعيّ. و إن كان بعده، فإن نقلها المرتهن إليه فيستحقّها، و إن كان بمجرد الافتكاك فالظاهر أيضاً عدم الاستحقاق و اختصاص المحبّو بها.

المسألة العاشرة [هل ثبوت الحبوّة للمحبّو مشروط بقضاء ما فات أباه من صلاة و صيام؟]

اشترط ابن حمزة في الوسيلة في ثبوت الحبوّة مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٣٧ للمحبّو قضاء ما فات أباه من صلاة و صيام، و جعلها عوضاً عن ذلك، فإذا لم يفعل المعوّض لم يستحقّ العوض (١). و الأكثر على عدم الاشتراط. و هو الأقوى؛ لإطلاق النصوص، و عدم دليل على التقييد. على أنّه قد يقال بوجود القضاء على غير الولد مع أنّه لا حبوّة له، و قد يقال بوجوبه عن المرأة مع أنّه لا حبوّة عنها.

المسألة الحادية عشرة: لو كان هناك مجتهدان مختلفان في مسائل الحبوّة

من الوجوب و الاستحباب، أو المجتئبة و الاحتساب، أو في ما يُحبى به من الأنواع أو أفراد الأنواع، أو نحو ذلك، و قدّ كلّ من أكبر الذكور و سائر الورثة واحداً منهما ممّن فيه الصرّف له: فإن عمل أحدهما بمقتضى رأى مجتهد و لم يزاخمه الآخر إمّا تبرّعاً له أو جهلاً بأنّ له المزاحمة، أو لعدم اقتداره على مزاحمته، فلا شيء على الأوّل، و يحلّ له ما أخذه تقليداً لمجتهده. فإن نازعه و زاحمه: فإن اتفقا على اختيار مجتهد للترافع فلا كلام، و الحكم حكمه. و إن تنازعا في ذلك: فإن كان بعد التصرّف في المتنازع فيه و أخذه فالمزاحم للمتصرّف المرید استرداده منه يكون مدّعياً، و يقدم من اختاره للمرافعة، لأنّه يكون مدّعياً. و إن كان قبل ذلك، كأن يكون المتنازع فيه في يد ثالث لا يؤدّيه إلّا بعد تعين من يجب الأداء إليه، أو منعهما مانع من التصرّف قبل رفع النزاع، أو امتنع كلّ منهما من التصرّف مخافة صيرورة الآخر مدّعياً، فيقدم مختار

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٣٨
 من رجحه الإمام في مقبوله عمر بن حنظلة «١» و ما بمعناها، من الأفقه و الأصدق و الأورع كما يأتي، لتلك الأخبار. و إن لم يكن هناك راجح بل تساوى المجتهدان، أو لم يمكن تعيين الراجح فالظاهر حينئذ نفوذ حكم كل من حكم أولًا بعد مطالبة أحد المتنازعين الحكم منه، لأنه حاكم منصوب من الإمام حكم بحكمه، فينفذ لكل من حكم له و على كل من حكم عليه.

(١) الكافي ١: ٦٧، ١٠، الفقيه ٣: ٥، ١٨، التهذيب ٦: ٣٠١، ٨٤٥، الوسائل ٢٧: ١٠٦ أبواب صفات القاضي ب ٩ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٣٩

البحث السادس في حكم الجد و الجدّة إذا اجتمعا أو أحدهما مع الأبوين و الأولاد أو أحدهم

إشاره

و فيه مسائل و خاتمة:

أما المسائل فثلاثة:

المسألة الأولى: لا يرث الجد و لا الجدّة مع أحد الأبوين مطلقاً

، وفاقاً لغير الصدوق حيث شرّك الجد من الأب معه، و من الامّ معها، على ما حكاها جماعة «١»، و قيل: إنّ كلامه و إن كان موهماً لذلك إلّا أنّه صرّح بعده بخلافه «٢». و الإسكافي حيث شرّك الجدّين و الجدتين مع الأبوين و البنت الواحدة، و جعل الفاضل عن سهام الأبوين و البنت لهم «٣».

و الظاهر كون الحكمين إجماعيين، و في التنقيح الإجماع [على خلاف الثاني «٤»] و في الكافي على كون الجد بمنزلة الأخ «٥». لنا بعد الإجماع المحقق، و منع الأقرب للأبعد، و كون الأبوين و البنت أقرب:- روايتا الحسن بن صالح و أبي بصير، و صحيحة عبد الله بن

(١) كما في المفاتيح ٣: ٣٠٢، الرياض ٢: ٣٥١.

(٢) انظر كشف اللثام ٢: ٢٩١.

(٣) حكاها عنه في التنقيح ٤: ١٧٠.

(٤) بدل ما بين المعقوفين في «س» و «ح»: في الثاني، غيرناه لتصحيح المتن. و مراده من الثاني قول الإسكافي انظر: التنقيح ٤: ١٧٠.

(٥) الكافي ٧: ١١٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٤٠

جعفر، المتقدمة في المسألة الأولى من البحث الأول «١».

و هذه الروايات الثلاث باجتماعها تنفي قول الصدوق بشقوقها، فالأولى تنفي تشريكه الجد للامّ معها، و الثانية تشريكه الجدّ للأب معه، و الثالثة تشريكه الجدّين لهما.

و تضعيف دلالة الثانية باحتمال اختصاص الجد فيها بالجد من الامّ ضعيف؛ لأنه تخصيص للعموم الحاصل من ترك الاستفصال بلا مخصص.

بل كل منها بانفراده ينفي جميع الشقوق أيضاً بضميمة الإجماع المركب.

ولا ينفي شيء منهما قول الإسكافي، إلا أن يقال: إن تشريكه لا يختص بالصورة المذكورة، وإنما ذكرت تمثيلاً، بل أعم منها و من سائر الصور المشتملة على زيادة الفريضة عن سهام ذوى الفروض، أو أعم منهما و من الصورة التي لا-تتضمن على رد، كاجتماع الجدود مع الأبوين أو الأب كما هو الظاهر من استدلاله، كما يأتي، فحينئذ ينفي بعض صور ما اختاره بهذه الروايات، و يمكن حينئذ نفي البواقي أيضاً بالإجماع المركب.

ولنا أيضاً: الأخبار المستفيضة الدالة على أنه لا يرث مع الأب أو الأم أو الولد أحد إلا الزوج و الزوجه، كصحيحى محمد و زرارة المتقدمة فى المسألة المذكورة «٢»، و رواية العبدى المتقدمة فى المسألة الأولى من البحث الثانى «٣»، و غيرها.

(١) فى ص: ١٥٦.

(٢) فى ص: ١٥٥.

(٣) فى ص: ١٦٨.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٤١

ولنا أيضاً: الأخبار الواردة فى بيان فريضة الأبوين مع الولد و بدونه، فإنها ظاهرة فى انقسام التركة بينهما و بينه خاصة على الأول، و بينهما خاصة على الثانى مطلقاً من دون تقييد بما إذا لم يكن هناك جد.

و قد يستدل لنا أيضاً «١»: بالأدلة الدالة على أن الأجداد و الجدات فى مرتبة الإخوة لا يرثون إلا حيث يرثون، و لا ريب فى أن الإخوة لا يرثون مع الأبوين فكذلك الأجداد.

و بالنصوص الآتية فى الطعمة، الدالة على أن الله تعالى لم يفرض للجد شيئاً، و إنما أطعمه رسول الله (صلى الله عليه و آله) و أجازه الله تعالى.

و فيهما نظر:

أما فى الأولى، فلخلو الأخبار عن كون الأجداد و الجدات بمنزلة الإخوة مطلقاً، بل هى دالة على أنهم بمنزلة واحد منهم فى النصيب إذا اجتمعوا. نعم إن كان نظره إلى الإجماع المنقول على ذلك فله وجه عند القائلين بحجية الإجماع المنقول. و أما فى الثانية، فلأن عدم فرض الله سبحانه إنما يفيد لو لم يعقبه إطعام الرسول و إجازة الله، و أما بعد إطعامه و إجازته فلا يفيد، لاحتتمال كونه على سبيل الوجوب.

فإن قيل: فعل النبى إذا لم يعلم جهته يحمل على الندب على الأصح، فيستفاد من هذه النصوص استحباب الطعمة، فيبطل التشريك وجوباً كما هو قول المخالف.

قلنا: إذا لم يعلم جهته فعلة فلا يحكم بكونه ندباً فى الواقع، بل نقول

(١) انظر: الرياض ٢: ٣٥١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٤٢

بكونه مستحباً لنا، لثبوت الرجحان و عدم تيقن الزيادة، فهذا إنما يصلح دليلاً على إثبات الرجحان لا على نفي الوجوب، كما لا يخفى. و أما الأخبار الدالة على اجتماع الجدّة مع الأبوين أو أحدهما، كرواية أبى بصير الأخيرة، المتقدمة فى المسألة الأولى من البحث الأول «١»، و صحيحة البصرى قال: دخلت على أبى عبد الله (عليه السلام) و عنده أبان بن تغلب، فقلت: أصلحك الله إن ابنتى هلكت و أمى حية؟ فقال أبان: ليس لأمك شيء، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): «سبحان الله أعطها السدس» «٢».

و رواية إسحاق بن عمار: في أبوين و جدّة لأم قال: «لأم السدس، و للجدّة السدس، و ما بقى و هو الثلثان للأب» (٣).

و مرفوعة ابن رباط: «الجدّة لها السدس، مع ابنها و ابنتها» (٤).

فهى لعدم قائل بها من جهة التوريث لعدم انطباقها على مذهب عن درجة الحجية ساقطة، فلا تصلح لمعارضه ما مرّ البتة. و لو انطبق بعضها على بعض صور مذهب المخالف فى المسألة فلشذوذه لا يصلح للحجية أيضاً، فكيف بالأخبار المعتمدة التى منها الصحاح الموافقة لعمل الأصحاب مع أنّ منها ما يوافق العامة أيضاً.

(١) فى ص: ١٥٨.

(٢) الكافى ٧: ١١٤، ١٥، الفقيه ٤: ٢٠٤، ٦٨١، التهذيب ٩: ٣١٠، ١١١٤، الإستبصار ٤: ١٦٢، ١٦٣، الوسائل ٢٦: ١٣٨ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٢٠ ح ٦.

(٣) الفقيه ٤: ٢٠٥، ٦٨٤، التهذيب ٩: ٣١٢، ١١١٩، الإستبصار ٤: ١٦٣، ١٦٧، الوسائل ٢٦: ١٤٠ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٢٠ ح ١٠.

(٤) الفقيه ٤: ٢٠٥، ٦٨٥، التهذيب ٩: ٣١٢، ١١٢٠، الإستبصار ٤: ١٦٣، ١٦٨، الوسائل ٢٦: ١٤٠ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٢٠ ح ١١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٤٣

مع أنّها أعمّ من أن يكون السدس من جهة الميراث، لجواز أن يكون من جهة الطعمه، أى الأرزاق المأمور به فى قوله سبحانه و إذا حَصَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَى وَ الْيَتَامَى وَ الْمَسَاكِينَ فَارْزُقُوهُمْ (١). و هى غير المتنازع.

بل فى الأخبار ما يصرّح بأنّ السدس من باب الطعمه، كما يأتى.

و أما روايات الطعمه فسيأتى عدم منافاتها للمسألة، فهى بحمد الله ظاهرة. هذا. مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج ١٩ ص ٢٤٣

المسألة الاولى: لا يرث الجد و لا الجدّة مع أحد الأبوين مطلقاً ص: ٢٣٩

إتّى لم أقف للمخالف الأوّل على حجّة. و أما الروايات المتقدمة فمنها ما هو أخص من مدّعاها، و منها ما لا ينطبق على مذهبه، و مع ذلك عرفت ما فيه.

و أما الثانى فاستدل على ما نقل بمشاركه الجد و الجدّة للأبوين فى التسمية التى أخذوا بها الميراث الذى عيّن لهم، و هى الأبوة و الأمومة. و بالروايات المتقدمة. و بأخبار الطعمه.

و الجواب عن الأوّل: بمنع مشاركتها لهما فى التسمية، فإنّ الجد لا يدخل فى اسم الأب حقيقة، بدليل صحّة السلب و تبادل الغير، و كذا الجدّة بالنسبة إلى الأم، على أنّه لو ثبت التسمية لم تدل على مطلبه الذى هو جعل نصيب الجد و إن تعدّد الفاضل من السهام، و لزم توريثهما فى صور كثيرة لا يقول به فيها.

و عن البواقي: بما مرّ و يأتى، مع أنّها لا تطابق مذهبه فى القسمة.

المسألة الثانية: لا يرث الجد و الجدّة مع الأولاد

، ذكراً كان أم أنثى،

(١) النساء: ٨.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٤٤

بالإجماع في غير البنت الواحدة، فإن فيها خلافاً للإسكافي «١»، وقد مرّ. و تدل عليه العمومات المتقدمة الخالية عن المخصص.

المسألة الثالثة: لا يرث الجد و لا الجدة مع أولاد الأولاد و إن نزلوا مطلقاً

، وفقاً لغير الصدوق، و عن السيد في الناصريات «٢» و ابن فضال الإجماع عليه «٣».
و عن الصدوق تشريك الجد مع ولد الولد «٤».

لنا بعد الإجماع عند التحقيق لعدم قبح مخالفة من ذكر:- رواية زرارة المتقدمة، و فيها: «فإن لم يكن له ولد و كان ولد الولد، ذكوراً كانوا أو إناثاً، فإنهم بمنزلة الولد، و ولد البنين بمنزلة البنين، و ولد البنات بمنزلة البنات، يرثون ميراث البنات و يحجبون الأبوين و الزوج و الزوجة عن سهامهم الأكثر و إن سفلوا ببطنين و ثلاثة و أكثر، يرثون ما يرث ولد الصلب و يحجبون ما يحجب ولد الصلب» «٥».

و ما تقدم من الأخبار المتضمنة لأن كل ذى رحم بمنزلة الرحم الذى يجزّ به، المصرحة بأنّ ولد الولد يقوم مقام الولد «٦»؛ فإن قيامه مقامه كما مرّ ليس فى مطلق التوريث و إلا لم تكن فائدة للتخصيص، بل إمّا فى جميع الأحكام، أو الحجب، أو قدر الميراث، و بالكلّ يثبت المطلوب.

احتجّ المخالف: بتساوى الجد و أولاد الأولاد فى القرب. و بصحيحة

(١) حكاة عنه فى المختلف: ٧٥١.

(٢) الناصريات (الجوامع الفقهية): ٢٢١.

(٣) حكاة عنه فى التهذيب ٩: ٣١٥.

(٤) الفقيه ٤: ٢٠٨.

(٥) الكافي ٧: ٩٧، ٣، الوسائل ٢٦: ١٣٢ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٨ ح ٣.

(٦) الوسائل ٢٦: ٦٨ أبواب موجبات الإرث ب ٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٤٥

سعد بن أبى خلف قال: سألت أبا الحسن موسى (عليه السلام) عن بنات بنت و جدّ، فقال: «للجد السدس، و الباقي لبنات البنت» «١».
و الجواب أمّا عن حديث التساوى: فبأنّ الثابت أنّ الأقرب يمنع الأبعد، أمّا اشتراك المتساويين فى الإرث فغير ثابت، مع أنّه لو صحّ إنما يتبع لولا دليل على خلافه.

و أما عن الصحيحة فمع شذوذها المخرج لها عن الحجية:- بعدم صراحتها فى المطلوب أوّلاً، لإمكان أن يكون المراد بالجد جد بنات البنت أى أب البنت، لا جد البنت، فيكون الميّت هى البنت، و يكون السؤال عن أب و بنات.
و بأخصّيتها عن مدّعاها ثانياً.

و بمعارضتها للروايات المتقدمة الراجعة عليها باعضادها بالشهرة العظيمة بل الإجماعين ثالثاً.

و بدعوى ابن فضال الإجماع على ترك العمل بها رابعاً «٢».

و بإمكان الحمل على الاستحباب حتى يكون هو الطعمة المستحبة خامساً.

و بالحمل على التقيّة كما احتمله العلّامة المجلسى «٣» و الحرّ العاملى «٤» سادساً.

و الإيراد على الأول بعدم إمكان إرادة جد بنات البنت، لقوله

(١) التهذيب ٩: ٣١٤، ١١٢٨، الإستبصار ٤: ١٦٤، ٦٢٢، الوسائل ٢٦: ١٤١ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ٢٠ ح ١٥.

(٢) حكاة عنه في التهذيب ٩: ٣١٥.

(٣) المجلسي الأول في روضة المتقين ١١: ٢٤٨.

(٤) الوسائل ٢٦: ١٤١ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ٢٠ ذيل الحديث ١٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٤٦

«والباقى لبنات البنت» فإنه لو كان المراد بالجد ذلك لم يكن الباقى [لهن «١»] لمكان الرد، والحمل على الباقى من الرد والفرض خلاف الأصل والظاهر.

مردود، بأن الرد على الأب مع البنات مختلف فيه أيضاً، و ظهور أدلة الرد عليه ليس بأكثر من ظهوره في منع ولد الولد للجد، بل هنا أقوى، حيث تكرر نقل الإجماع من القدماء أيضاً «٢» و تعاضد بالعمومات الكثيرة، فلو كانت أدلة الرد على الأب قرينة على عدم إرادة الأب هنا، فتكون أدلة منع ولد الولد للجد أولى بالقرينة على عدم إرادة الجد، فيبقى الاحتمالان متساويين.

و أما الخاتمة ففي حكم الطعمة للجد:

إشاره

اعلم أن الجدّ و الجدّة و إن كانا لا يرثان مع أحد الأبوين، و لا مع الأولاد، و لا مع أولاد الأولاد، لكن يستحب إتمامهما. و الظاهر أنّ المراد بالإطعام الإعطاء من باب الإرزاق المأمور به في قوله سبحانه و إذا حَضَرَ الْقِسِمَةَ أُولُوا الْقُرْبَى وَ الْيَتَامَى وَ الْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُمْ «٣».

فكيف كان يدل على استحبابه، وفاقاً لكل من لا يقول بتوريثهما.

و تدل عليه المستفيضة من الأخبار، كصحيحه جميل: «إنّ رسول الله (صلى الله عليه و آله) أطمع الجدّة السدس» «٤».

و الأخرى: «إنّ رسول الله (صلى الله عليه و آله) أطمع الجدّة أمّ الأمّ السدس، و ابتنها

(١) في النسخ: له، و الصحيح ما أثبتناه.

(٢) كما في الانتصار: ٢٩٩.

(٣) النساء: ٨.

(٤) الكافي ٧: ١١٤، ١١، التهذيب ٩: ٣١١، ١١١٥، الإستبصار ٤: ١٦٢، ٦١٤، الوسائل ٢٦: ١٣٧ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ٢٠

ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٤٧

حيّة «١».

و الثالثة: «إنّ رسول الله (صلى الله عليه و آله) أطمع الجدّة أمّ الأب السدس و ابنها حيّ، و أطمع الجدّة أمّ الأمّ السدس و ابتنها حيّة» «٢».

و موثقة زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام): «إنّ رسول الله (صلى الله عليه و آله) أطمع الجدّة السدس، و لم يفرض الله لها شيئاً» «٣».

و روايته: قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: «إنّ نبي الله (صلى الله عليه و آله) أطمع الجدّة السدس طعمة» «٤».

و وجه الدلالة على الاستحباب ليس لما قيل من أنها تدل على أنّ الإعطاء على جهة الطعمة التي هي في اللغة بمعنى الهبة، و هي غير

الإرث «٥»؛ لعدم ثبوت أنها معناها، ولو فرض فلا دلالة للهبه على الاستحباب وإن قلنا أنها غير الإرث. بل لما ثبت في محله، من أن ما لم تظهر جهته لنا من أفعال النبي (صلى الله عليه وآله) فيستحب لنا التأسي ولا يجب. فإن قيل: إطعامه (صلى الله عليه وآله) قضية في واقعة، يحتمل أن يكون مع رضاء الأبوين أو بدونه، وعدم ظهور الجهة إنما هو في الأول، و أما في الثاني

(١) الكافي ٧: ١١٤، ١٢، الوسائل ٢٦: ١٣٦ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ٢٠ ح ١.

(٢) الفقيه ٤: ٢٠٤، ٦٨٠، التهذيب ٩: ٣١١، ١١١٨، الإستبصار ٤: ١٦٢، ١٦٦، الوسائل ٢٦: ١٣٩ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ٢٠ ح ٩.

(٣) الكافي ٧: ١١٤، ١٣، الفقيه ٤: ٢٠٥، ٦٨٣، التهذيب ٩: ٣١١، ١١١٦، الوسائل ٢٦: ١٣٧ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ٢٠ ح ٣.

(٤) الكافي ٧: ١١٤، ١٤، التهذيب ٩: ٣١١، ١١١٧، الإستبصار ٤: ١٦٢، ١٦٥، الوسائل ٢٦: ١٣٧ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ٢٠ ح ٤.

(٥) انظر الرياض ٢: ٣٥٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٤٨

فيكون الإطعام واجباً قطعاً، إذ لا يستحب لأحد إعطاء مال الغير بدون رضاه.

قلنا: لئما كان ذلك الاحتمال غير معلوم أيضاً، فيكون فعله ممّا لم تُعلم جهته حينئذ أيضاً، مع أنه لا قائل بوجوب الإطعام، بل كل من قال به، فقال باستحبابه، فالإجماع قرينه على تعيينه.

و من ذلك يظهر لزوم حمل الأخبار الآمرة بالإعطاء أو الدالة على الاختصاص والملكية الظاهرة في الوجوب كصحيحة البصرى وروايتي ابن عمار و ابن رباط المتقدمة «١» على الاستحباب أيضاً، لأنّ السدس المذكور فيها محمول على الإطعام بقرينه الموثقة و الرواية الأخيرتين، و الإطعام ليس إلّا مستحباً. مع أنّ القول بالسدس مطلقاً في الصور المذكورة في الروايات على جهة التوريث إمّا لا قائل به، أو شاذ لا اعتبار به، كما مرّ، فهذه الروايات أيضاً أدلة على الإطعام، فقد عرفت وجه التفصّي عنها.

ثم إنّ القدر المجمع عليه الثابت من هذه الأخبار هو استحباب الطعمة في الجملة، و قد وقع فيها مواضع خلاف كما نبينها في مسائل:

المسألة الأولى: المطعم بالفتح هو الجدّ و الجدّه مطلقاً

، سواء كانا من الأب أو الأم، وفاقاً للمشهور.

و خلافاً للحلبى حيث خصّه بالمتقرب بالأب «٢»، و حكاه بعض الأجلّة عن ابن زهرة و المحقق الطوسى أيضاً «٣».

و للمحكى عن ابن زهرة حيث خصه بأمّ الأم «٤».

(١) في ص: ٢٤٠.

(٢) الكافي في الفقه: ٣٧٨.

(٣) حكاه عنهما الفاضل الهندي في كشف اللثام ٢: ٢٩١.

(٤) في «ح»: بأمّ الأب.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٤٩

و يبطل الأول: بصحيتي جميل الأخيرتين «١»، و روايتي ابن عمار، و ابن رباط «٢».

و الثاني بالصحيحه الثالثه لجميل «٣»، و صحيحه البصرى «٤» و روايه ابن رباط.

و تمام المطلوب يثبت بعدم القول بالفصل.

مضافاً في الجدّ إلى المرسله المرويّه في الكافي قال: وقد روى أنّ رسول الله (صلى الله عليه و آله) أطعم الجدّ و الجدّه السدس «٥».

فإنّ إطعام السدس قرينه على أنّه لم يكن في صورة فقد الأبوين و الأولاد، إذ ليس نصيبه السدس حينئذ.

و تدل عليه أيضاً صحيحه سعد المتقدمه «٦»، بناءً على ما حملها عليه الأكثر من إرادة جدّ البنت منها.

و قد يستدلّ لإلحاق الجدّ بالأولويه. و بالنصوص المرويّه في التهذيب و بصائر الدرجات، الداله على أنّ الله تعالى لم يذكر الجدّ و لم

يفرض له فرضاً، و إنّما جعل له رسول الله (صلى الله عليه و آله) سهماً كما في بعضها «٧»، أو أطعمه سهماً كما في آخر «٨»، أو أطعم

من دون ذكر السهم

(١) المتقدمتين في ص: ٢٤٤.

(٢) المتقدمتين في ص: ٢٤٠.

(٣) المتقدمه في ص: ٢٤٥.

(٤) المتقدمه في ص: ٢٤٠.

(٥) الكافي ٧: ١١٤، ١٠، الوسائل ٢٦: ١٣٦ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ١٩ ح ٥.

(٦) في ص: ٢٤٢.

(٧) التهذيب ٩: ٣١١، ١١١٧، بصائر الدرجات: ٣٧٩، ٤، الوسائل ٢٦: ١٣٧ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٢٠ ح ٥.

(٨) بصائر الدرجات: ٣٧٨، ٣، الوسائل ٢٦: ١٤٢ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٢٠ ح ١٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٥٠

كما في ثالث «١»، فأجاز الله تعالى له ذلك.

و يمكن منع الأولويه: و يحتمل كون السهم الذي جعله النبي للجدّ كما في البعض الأول هو ما يرثه عند عدم الأبوين و الأولاد، فإنه

أيضاً ممّا لم يذكره الله سبحانه، دون ما يطعم استحباباً عند وجودهما.

المسألة الثانية: مقدار الطعمه هو سدس الأصل

، وفاقاً للمشهور؛ لظهوره من لفظ السدس الوارد في الأخبار، و صريح روايه إسحاق المتقدمه «٢».

و قال الإسكافي: سدس نصيب المطعم «٣»؛ لأنّ السدس يحتمل الأمرين، و الأقلّ ثابت قطعاً، فينفى الزائد بالأصل.

و قال الفاضل في القواعد: أقلّ الأمرين من سدس الأصل و زياده نصيب المطعم من السدس مع الزيادة «٤».

و لا دليل عليه، و ظاهر الأخبار و صريح الروايه يدفعه، على أنه لا يمكن فرض أقلية الزيادة مع وجودها عن سدس الأصل، فيرجع إلى

المشهور، إلّا أن يكون من مذهبه استحباب الطعمه مع الولد أيضاً، و هو بعيد.

و احتج له بعض شراح القواعد: بأنه لو أطعمناهم سدس الأصل مطلقاً بقى الأب أو الأم في بعض الفروض بلا شيء، أو بأقل من

نصيبهم،

(١) بصائر الدرجات: ٣٨١، ١٣، الوسائل ٢٦: ١٤٢ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٢٠ ح ١٧.

(٢) في ص: ٢٤٠.

(٣) حكاة عنه في المسالك ٢: ٣٢٧.

(٤) القواعد ٢: ١٧٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٥١

مع أن في بعض الأخبار أن الأم لا تنقص من السدس أبداً «١».

وفيه: أنه لا استبعاد فيما ذكره بعد قول الشارع، سيما مع الاستحباب. و أما بعض الأخبار الذي ذكره فإنه عام يجب تخصيصه، كما أنه يخص مثل روايته بكبير المتقدم: «الأم لا تنقص من الثلث أبداً إلّا مع الولد والإخوة إذا كان الأب حياً» «٢». مع أنه لو صلح ما ذكره للاستناد لأوجب سقوط الطعمة في تلك الفروض، لا الأقل الذي ذكره؛ إذ لا دليل على إطعام الأقل، فتأمل.

المسألة الثالثة: هل تخص الطعمة بصورة عدم الولد أم تستحب ولو كان ولد أيضاً؟

الظاهر هو الأول، كما هو ظاهر الأصحاب كما صرح به في المفاتيح «٣»؛ للأصل، و عدم الدليل، فيقتصر على المتيقن. قيل: الأخبار مطلقة.

قلنا: ممنوع، أما الأخبار الأخيرة فظاهرة. و أما أخبار إطعام النبي، فلأنّ الثابت منها هو إطعام النبي في واقعة أو وقائع خاصة، و هي غير صالحة للإطلاق أو العموم، فتكون مجملة، فيجب الأخذ بالمتيقن. و حمل الإطعام على الأمر به تجوز لا يصار إليه إلّا بدليل.

فإن قيل: إذا كانت الواقعة مجملة فمن أين تيقن الاستحباب عند عدم الولد؟

قلنا: من الأخبار المقيدة المفصلة، كرواية إسحاق بن عمار

(١) انظر كشف اللثام ٢: ٢٩١.

(٢) راجع ص: ١٢٦.

(٣) المفاتيح ٣: ٣٠٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٥٢

المتقدمة «١»، و المرسله المروية في الكافي، قال: أخبرني بعض أصحابنا أن رسول الله (صلى الله عليه و آله) أطعم الجدّ السدس مع الأب، و لم يعطه مع وجود الولد «٢».

و من هذا يعلم عدم استحبابها مع ولد الولد أيضاً لو قلنا بحجبه للجدّ.

المسألة الرابعة:

كما أنه لا تستحب للأبوين الطعمة عند وجود الولد، كذلك لا تستحب للولد و لا لولده بدونهما الطعمة، و الوجه ما مرّ.

المسألة الخامسة:

و إذا عرفت أنه لا طعمة مع الولد و لا مع ولد الولد تعرف أنّ المطعم بالكسر هو أحد الأبوين أو كلاهما، إذ لولاها لكان الجدّ وارثاً فلا طعمة، و هذا هو المراد من قولهم أنّ المطعم أحد الأبوين.

المسألة السادسة [أنّ كلّاً من الجدود يطعم مع وجود من يتقرب به من الأبوين]:

و إذا عرفت أن المطعم هو الأبوان أو أحدهما فأعلم أنهم ذكروا أنّ كلّاً من الجدود يطعم مع وجود من يتقرب به من الأبوين، و لا

يكفى وجود من يتقرب بالآخر، فمع الأب يطعم أبوه و أمه و مع الام يطعم أبوها و أمها، و لو فقد أحدهما فلا طعمة لمن يتقرب به. و ظاهر الكفاية و المفاتيح التردد «٣».

و الظاهر هو الأول؛ لأن الروايات بين مجمله و مبيته بوجود المتقرب للمطعم - بالفتح فيؤخذ بالمبين و يعمل بالأصل في غيره.

المسألة السابعة: سدس الأصل الذي يطعم به الجد و الجدة

، فهل يخرج من التركة قبل القسمة، أو من نصيب من يتقرب به المطعم؟

(١) في ص: ٢٤٠.

(٢) الكافي ٧: ١١٥، ذ. ح ١٦، الوسائل ٢٦: ١٣٩ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٢٠ ح ٨ و فيه: و لم يطعمه.

(٣) الكفاية: ٢٩٧، المفاتيح ٣: ٣٠٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٥٣

الظاهر هو الثاني؛ لإجمال غير ما يبيته بهذا النحو، و هو رواية إسحاق بن عمار المتقدمة «١».

المسألة الثامنة:

قد صرحوا بأنه يشترط في استحباب إطعام كل من الأبوين زيادة نصيبه عن السدس؛ فلو لم يحصل لأحدهما سوى السدس كالأب في أبوين و زوج بدون الإخوة الحاجبة، و الأم في أبوين و زوج مع الإخوة لم تستحب له الطعمة. و هو كذلك، و إن كان ظاهر المفاتيح و الكفاية التردد «٢».

لنا: ما مرّ من إجمال غير المبيّن بهذا النحو، و هو رواية ابن عمار، فينفى غيره بالأصل. و يؤيده اختصاص الأخبار بحكم التبادر و الاعتبار بما إذا كان هناك للمطعم عن نصيبه زيادة.

المسألة التاسعة: هل يكفى في زيادة المطعم بالكسر عن السدس مسمى الزيادة، أم يشترط كونها بقدر السدس؟

ذهب جماعة منهم: المحقق في الشرائع و الفاضل في القواعد و الشهيد الثاني في المسالك إلى الأول «٣».

و أخرى، منهم: المحقق في النافع و الشهيد في اللمعة و الدروس إلى الثاني «٤»، و في الروضة إنّه الأشهر «٥».

و هو الأظهر؛ لوجهين أحدهما: ما مرّ من الإجمال و التفصيل في رواية ابن عمار. و ثانيهما: أن بعد القول بعدم الاستحباب عند وجود الولد

(١) في ص: ٢٤٠.

(٢) المفاتيح ٣: ٣٠٢، الكفاية: ٢٩٧.

(٣) الشرائع ٢: ٢٥، القواعد: ١٧٠، المسالك: ٣٢٧.

(٤) النافع: ٢٦٨، اللمعة (الروضة البهية ٨): ١٢٢، الدروس ٢: ٣٦٧.

(٥) الروضة ٨: ١٢٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٥٤

لا تبقى صورة كانت الزيادة فيها أقل من السدس.

و من هذا يظهر أنه لا ثمره لهذا النزاع إلّا عند من قال بالاستحباب مع وجود الولد للميت أيضاً.

المسألة العاشرة:

مقتضى الأصل الذي أصلناه من إجمال الأخبار اختصاص الاستحباب بما إذا كان للمطعم بالكسر جدّ واحد أو جدّه واحدة، دون ما إذا كانا له معاً؛ لاختصاص الميّن به، بل لعدم ظهور جميع الأخبار إلّا في الصورة الأولى خاصة، فيتمسك في نفي الطعمه في الثانية بالأصل.

لكنّ الإجماع المركّب كما قيل ينفي الفرق «١»، و لكون المقام مقام التسامح يمكن الاكتفاء فيه بهذا الإجماع المنقول، و لكن يقع في المفصلة «٢» حينئذٍ في التقسيم، كما يأتي.

المسألة الحادية عشرة:

لا يتوهم أنّ مقتضى الأصل المذكور اختصاص الاستحباب بصورة عدم اجتماع المتقرّبين، فلا تستحب الطعمه إذا كان جدّاً و جدّه لأب و جدّ أو جدّه لأمّ؛ إذ من الأخبار ما صرح فيه بالاستحباب مع اجتماعهما، كرواية جميل المرسله، قال: «إذا ترك الميت جدتين أمّ أبيه و أمّ أمّه فالسدس بينهما» «٣».

و ردّها بظهورها في عدم وجود الأبوين، و الانحصار في الجدّتين، فيكون مخالفاً للإجماع.

(١) انظر الرياض ٢: ٣٥٢.

(٢) في «س»: الفصله.

(٣) التهذيب ٩: ٣١٣، ١١٢٥، الإستبصار ٤: ١٦٣، ١٦٩، الوسائل ٢٦: ١٤٠ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٢٠ ح ١٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٥٥

مدفوع، بأنّ ذكر السدس قرينه على عدم الانحصار، فيكون وجود الأبوين محتملاً، فلم يقطع بالمخالفة.

نعم جعل السدس الواحد بينهما لو كان مخالفاً للإجماع لكان موجباً لردّ الحديث، و حينئذٍ فلا بدّ في تعميم الحكم بالإجماع المركب.

المسألة الثانية عشرة [حكم المتعدد لو كان من طرف واحد أو من طرفين]:

و إذ عرفت أنّ الاستحباب ثابت في صورة التعدّد أيضاً سواء كان المتعدّد من طرف واحد أو من طرفين.

فنقول: إنّ المتعدّد إذا كان من طرف واحد، بأن يكون هناك جدّ و جدّه لأمّ أو لأب، فالمشهور أنّ السدس الذي يطعمه أحدهما مشترك بينهما، يقسم بالسوية و لا زيادة.

أما عدم الزيادة، فلأنّ الاستحباب في هذه الصورة إنّما هو بالإجماع المركب، و الثابت منه ليس إلّا مجرد الاستحباب، و لا أقلّ من السدس إجماعاً، فينفي الزائد بالأصل.

و أما التقسيم بالسوية فاستدل عليه بعدم مرجح لأحدهما بالسدس أو زيادة. و القياس على باطل و في هذا الاستدلال نظر؛ إذ يلزم من عدم المرجح ثبوت التسوية بينهما؛ لأنّ الترجيح بلا مرجح إنّما يلزم قلنا باختصاص واحد منهما بالسدس أو الزيادة، أمّا لو قلنا بالتحخير الأوّل أو الثاني فلا يلزم الترجيح بلا مرجح، بل هو الحكم بين الشئيين عند عدم المرجح لأحدهما في الشرعيات.

و توضيح ذلك: أنّ هاهنا يتصور صور، إحداها: اختصاص أحدهما بالسدس. و الثانية: الاشتراك مع اختصاص أحدهما بزيادة. و الثالثة: الاشتراك مع التسوية. و الرابعة: التحخير بين الاختصاص و الاشتراك.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٥٦

الخامسة: التخيير في الاختصاص بين كل واحد منهما. السادسة: التخيير بين التسوية و التفاوت. السابعة: التخيير في الزيادة بين كل واحد منهما.

و المحذور الذي هو الترجيح بلا مرجح إنما يلزم لو قلنا بالأولى أو الثانية، دون البواقي، فاختيار واحد منها لا وجه له. نعم يمكن إثبات أصل الاشتراك بالإجماع. و أما التسوية فمحل تردد و إشكال.

و ما ذكرنا في إبطال التمسك بالترجيح بلا مرجح هنا يجرى في غير ذلك الموضوع من أمثاله، مما تمسكوا به فيه، فليكن في ذكر منك.

و إن كان من طرفين، فظاهر الأكثر أن لكل من يتقرب من طرف واحد السدس، فيستحب إطعام السدسين للأبوين. و لا دلالة في الأخبار على ذلك، و مرسله الجميل صريحة في خلافه، فالأخذ بمضمونها متبع، إلا أن يدعى الإجماع على خلافه، و هو غير محقق عندي.

و قول الشيخ في التهذيب: إن هذا الخبر غير معمول عليه «١»، فإنما هو لأجل ما يستفاد من ظاهره، أن الجدة تستحق الطعمة مع عدم وجود ولدها، كما يشعر به كلمات الشيخ «٢»، لا لأجل كون السدس بينهما. و بعد ما ذكرنا من أن المراد ليس الانحصار فلا يكون هذا الخبر غير معمول عليه من هذه الجهة أيضاً.

و كلام صاحب المفاتيح ظاهر في الاكتفاء بالسدس «٣»، و على هذا

(١) التهذيب ٩: ٣١٣.

(٢) التهذيب ٩: ٣١٣.

(٣) الوافي ٣ الجزء ١٣: ١٢٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٥٧

فيقسم السدس بين الأربع أو الثلاث أو الاثنين سوية.

المسألة الثالثة عشرة: هل يختص الجد و الجدة بالقرابين أم يعلمان البعدين أيضاً؟

صرح الفاضل في القواعد بالأول «١». و هو الأظهر؛ للأصل، و إجمال الأخبار، و تبادل القريب من لفظ الجد و الجدة، بل صحه السلب بالنسبة إلى البعيد.

و استوجه بعض معاصرينا الثاني، تمسكاً بإطلاق النص و الفتوى.

و الإطلاق ممنوع؛ لما عرفت من الإجمال، و لو سلم فينصرف إلى أفراد الشائعة.

المسألة الرابعة عشرة [حكم إطعام الجدتين]

روى الشيخ في الموثق، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، عن أبيه (عليه السلام): قال: «أطعم رسول الله (صلى الله عليه و آله) الجدتين السدس، ما لم يكن دون أم الأم و لا دون أم الأب أب» «٢».

و يحتمل أن يكون معنى قوله: «دون أم الأم أم» أي أم الأم، و كذا معنى قوله: «دون أم الأب أب» أي أب أم الأب، فيكون المعنى: أنه (صلى الله عليه و آله) أطعمهما حين عدم وجود الجد البعيد، و على هذا فلا منافاة بين هذه الرواية و بين شيء من الأحكام المتقدمة، بل يكون مضمونها موافقاً لمرسلة الجميل.

و أن يكون معناه انتفاء أم الميت و أبيه.
و حينئذ فإما يكون معنى قوله «أطعم الجدتين» أطعم كلاً منهما، حتى يمكن أن يكون إطعام كل واحد منهما في واقعة. و يمكن أن يكون إطعام

(١) القواعد ٢: ١٧١.

(٢) التهذيب ٩: ٣١٣، ١١٢٦، الإستبصار ٤: ١٦٣، ٦٢٠، الوسائل ٢٦: ١٤١ أبواب ميراث الأبوين و الأولاد ب ٢٠ ح ١٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٥٨

أم الأم مع وجود الأب، و إطعام أم الأب مع وجود الأم. و على هذا فتكون الرواية منافية للحكم المذكور في السادسة. أو يكون معنى قوله: «أطعم الجدتين» أنه أطعمهما معاً حتى يكون في واقعة واحدة، و حينئذ فلا يمكن أن يكون ذلك في صورة عدم الولد و لا- ولد الولد، و لا- شيء من الإخوة؛ لأنّ تمام التركة حينئذ للجدتين. فإما يكون مع بعض من الإخوة بحيث يكون إرث الجدتين السدس، و لكنه خلاف الظاهر من قوله أطعم. أو مع الولد أو ولد الولد و حينئذ فتكون منافية لما ذكر في الرابعة و السادسة. و تحتمل الرواية محامل أخرى أيضاً، و بعد قيام تلك الاحتمالات الكثيرة فتكون مجمل غير ناهضة لإبطال شيء من الأحكام المذكورة.

و لو أبيت عن جميع الاحتمالات المذكورة أو المتصورة غير أن يكون المراد أطعمهما معاً عند عدم أب الميت و أمه، لأجل كون البواقي موجبة لارتكاب خلاف ظاهر أو أصل من تقدير أو تجوز، فنقول: إن إطعامهما عند عدمهما يمكن أن يكون مع وجود الولد أو ولد الولد، فلا يمكن أن يخرج عن مقتضى الأصل في شيء من الصورتين بهذه الرواية، لإمكان كون القضية واقعة في الصورة الأخرى، هذا، مع ما في هذه الرواية من كونها متروك العمل بها، كما صرح به الشيخ في التهذيب «١».

(١) التهذيب ٩: ١١٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٥٩

الفصل الثاني في ميراث الإخوة و الأجداد

إشاره

و يعبر عن الإخوة بالكلاله، من الكل، و هو الثقل، لكونها ثقلاً على الرجل، لقيامه بمصالحهم مع عدم التولد «١» الموجب لمزيد الإقبال و الخفة على النفس. أو من الإكليل، و هو ما يزين بالجواهر شبه العصابة، لإحاطتهم بالرجل كإحاطته بالرأس. و فيه [خمس «٢»] أبحاث:

البحث الأول: في ميراث الإخوة إذا لم يكن معهم جد

إشاره

و فيه مسائل:

المسألة الأولى:

لا- يحجب الإخوة و لا- الأخوات عن الإرث أحد خلقه الله غير الأبوين و الأولاد و أولاد الأولاد و إن نزلوا، بالإجماع؛ للأقربيه، و خصوصيات الأخبار الواردة في الموارد الجزئية، كما يأتي.

المسألة الثانية: إذا فقد الأبوان و الأولاد و أولادهم

فلا يرث مع الإخوة أو الأخوات أحد غير الجدود و الزوجين إجماعاً؛ لما مر. و في ابن الأخ للأبوين مع الأخ للام خلاف يأتي.

(١) في «ح»: التوالد، و في «ق»: ولد.

(٢) في «ح» و «ق» و «س»: أربعة، و الصحيح ما أثبتناه.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٦٠

المسألة الثالثة: إذا انفرد الأخ للأب و الأم

كان له المال كله بالقرابة؛ للإجماع، و منع الأقرب للأبعد، و أحقيته السابق، و قول أبي جعفر (عليه السلام) في صحيحه بغير الطويلة:- «فإن الله قد سمي للأخ الكل» (١).

و صحيحته الأخرى: عن أختين و زوج، فقال: «النصف و النصف» فقال الرجل: أصلحك الله قد سمي الله لهما أكثر من هذا: لهما الثلثان، فقال: «ما تقول في أخ و زوج؟» فقال: النصف و النصف، فقال: «أليس قد سمي الله له المال فقال و هو يرثها إن لم يكن لها ولد» (٢).

و رواية موسى بن بكر: قال، قلت لزراعة: إن بكيراً حدثني عن أبي جعفر (عليه السلام): «أن الإخوة للأب و الأخوات للأب و الأم يزدون و ينقصون لأنهن لا- يكن أكثر نصيباً من الإخوة و الأخوات للأب و الأم لو كانوا مكانهن، لأن الله تعالى يقول إن امرؤ هلك ليس له ولد و له أخت فلها نصف ما ترك و هو يرثها إن لم يكن لها ولد و لم يد يقول: يرث جميع مالها إن لم يكن لها ولد، فأعطوا من سمي الله له النصف كمالاً، و عمدوا فأعطوا الذي سمي الله له المال كله أقل من النصف، و المرأة لا تكون أبداً أكثر نصيباً من رجل لو كان مكانها» قال: فقال زراعة: و هذا قائم عند أصحابنا لا يختلفون فيه (٣).

و الأخ و إن كان مطلقاً إلا أنه خرج المتقرب بالأم بالكتاب و السنة كما

(١) الكافي ٧: ١٠٢، ٤، الفقيه ٤: ٢٠٢، ٦٧٧، التهذيب ٩: ٢٩١، ١٠٤٦، الوسائل ٢٦: ١٥٥ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٣ ح ٣.

(٢) التهذيب ٩: ٢٩٣، ١٠٤٨، الوسائل ٢٦: ١٥٤ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٣ ح ١.

(٣) الكافي ٧: ١٠٤، ٧، التهذيب ٩: ٣١٩، ١١٤٨، الوسائل ٢٦: ١٥٢ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٢ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٦١

يأتي، و المروي في تفسير علي الآتي.

و إذا كانوا متعددين كان لهم المال بالسوية. أما الأول فللإجماع، و الأقربيه، و الأحقية، و لأنه لما كان المال كله للواحد فالتعدد أولى بذلك. و أما الثاني فللإجماع.

و لو كانت معه أو معهم أخت أو أخوات من الأبوين فالمال كله للكل، للذكر مثل حظ الأنثيين؛ للإجماع، و قوله سبحانه و إن كانوا

إِخْوَةٌ رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيْنِ «١».

و إطلاق الإخوة مقيد بما ذكرنا، بالأخبار، كما يأتي، و صحيحة بكبير و فيها: قال «و قال في آخر سورة النساء يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنْ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَ لَهُ أُخْتُ وَ لَهُ وَلَدٌ وَ لَهُ أُخْتُ يَعْنِي أُخْتًا لِأُمِّ وَ أَبٌ أَوْ أُخْتًا لِأَبٍ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَ هُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ .. وَ إِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَ نِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيْنِ فَهَمُ الَّذِينَ يَزَادُونَ وَ يَنْقُصُونَ» الحديث «٢».

و قريبه منها صحيحة محمد «٣».

و لو انفردت أخت لأب و أم كان لها النصف فرضاً و الباقي رداً.

أما الأول: فللاجتماع، و قوله تعالى إِنْ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَ لَهُ أُخْتُ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ «٤».

(١) النساء: ١٧٦.

(٢) الكافي ٧: ١٠١، ٣، الفقيه ٤: ٢٠٢، ٤٧٦، التهذيب ٩: ٢٩٠، ١٠٤٥، الوسائل ٢٦: ١٥٤ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٣ ح ٢.

(٣) الكافي ٧: ١٠٣، ٥، الوسائل ٢٦: ١٥٥ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٣ ذيل الحديث ٣.

(٤) النساء: ١٧٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٦٢

و إطلاق الأخت مقيد بما ذكر بالنسبة، كما مر.

و أما الثاني: فللاجتماع و منع الأقرب للأبعد، و أحقيته السابق، و رواية سليمان بن خالد المتقدمة: «إذا كان وارث ممن له فريضة فهو أحق بالمال» «١».

و قول الباقر (عليه السلام) في رواية بكبير المتقدمة مكرراً «لأنَّ اللَّهَ قَدْ سَمَّى لَهُمْ».

و خصوص ما رواه علي بن إبراهيم في تفسيره، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن ابن أذينة، عن بكبير، عن أبي جعفر (عليه السلام): قال: «إذا مات الرجل و له أخت تأخذ نصف الميراث بالآية كما تأخذ الابنة لو كانت، و النصف الباقي يرد عليها بالرحم، إذا لم يكن للميت وارث أقرب منها، فإن كان موضع الأخت أخ أخذ الميراث كله بالآية، لقول الله وَ هُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتَا أُخْتَيْنِ أَخَذَتَا التُّلُثَيْنِ بِالْآيَةِ وَ التُّلُثُ الْبَاقِي بِالرَّحْمِ» الحديث «٢».

و لو كانوا أختين أو أخوات من الأبوين كان لهما أو لهن الثلثان و الباقي يرد عليهما أو عليهن. أما الأول فبعد الإجماع لقوله تعالى فَإِنْ كَانَتَا أُخْتَيْنِ فَلَهُمَا التُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ «٣» و أما الثاني فلما مر.

المسألة الرابعة: إذا انفرد الأخ أو الأخت للأُم

كان له أو لها المال، السدس بالفرض، و الباقي بالرد، بالاجتماع فيهما.

(١) التهذيب ٩: ٣٢٦، ١١٧١، ٢٦: ١٨٨ أبواب ميراث الأعمام و الأخوال ب ٢ ح ٧، و قد تقدم صدر الحديث في ص ١٨٩.

(٢) تفسير القمي ١: ١٥٩، الوسائل ٢٦: ١٥٣ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٢ ح ٥.

(٣) النساء: ١٧٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٦٣

و يدلُّ على الأول قوله تعالى وَ إِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةً وَ لَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتُ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ «١».

و يدلُّ على أن المراد بالأخ و الأخت في الآية ما كان من الأم خاصة- بعد الإجماع أخبار كثيرة، منها صحيحة محمد، و فيها: «و الذي

عنى الله فى قوله و إن كان رجلاً يورث كلالته أو امرأة و له أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث إنما عنى بذلك الإخوة و الأخوات من الأم خاصة» (٢).

و على الثانى ما مر فى الرد على الأخت و الأختين للأبوين.

و يدل على أن الأخت للأُم يجمع المال كله مضافاً إلى ما مر صحيحه ابن سنان: عن رجل ترك أخاه لأمه لم يترك وارثاً غيره، قال: «المال له» (٣).

و لو كان المتقرب بالأُم متعدداً سواء كانوا اثنين أو أكثر، ذكوراً أو إناثاً، أو ذكوراً و إناثاً، كان المال لهما أو لهما، الثلث بالفرض، و الباقى بالرد، بالإجماع.

و يدل على الأول قوله تعالى فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث (٤).

و على الثانى ما سبق.

(١) النساء: ١٢.

(٢) الكافى ٧: ١٠٣، ٥، الوسائل ٢٦: ١٥٥ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٣ ذيل الحديث ٣.

(٣) الكافى ٧: ١١١، ١، الفقيه ٤: ٢٠٦، ٤٨٨، التهذيب ٩: ٣٠٧، ١٠٩٦، الإستبصار ٤: ١٥٩، ٦٠٠، الوسائل ٢٦: ١٧٢ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٨ ح ١.

(٤) النساء: ١٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٦٤

و يقتسمون المال بالسوية، سواء كانوا ذكوراً أم إناثاً، أم ذكوراً و إناثاً، بالإجماع القطعى، و نقله جمع كثير أيضاً، منهم الكلينى فى الكافى (١)، و صاحب مجمع البيان، قال: و لا خلاف بين الأمة فى أن الإخوة و الأخوات من قبل الام متساوون فى الميراث (٢).

و هو الحجة فى ذلك، مضافاً إلى ما رواه مسمع: عن رجل مات و ترك إخوة و أخوات لأم و جدًا، فقال: «الجد بمنزلة الأخ من الأب، له الثلثان، و للإخوة و الأخوات من الام الثلث، فهم فيه شركاء سواء» (٣).

و قول الرضا (عليه السلام) فى فقهه: «فإن ترك أختين أو أخوين أو أختاً أو أختاً لأم أو أكثر من ذلك و جدًا، فللإخوة و الأخوات من الام الثلث بينهم بالسوية، و ما بقى فللجد» (٤).

و المرسله المرويه فى المجمع، و فيها: «و متى اجتمع قرابه الأب مع قرابه الأم مع استوائهم فى الدرجه كان لقرابه الأم الثلث بينهم بالسوية، و الباقى لقرابه الأب للذكر مثل حظ الأنثيين» (٥).

و صحيحه محمد الآتية فى المسألة الحادية عشرة (٦).

إلا أن هذه الروايات و إن كان بعضها مختصاً بصورة وجود الجد

(١) الكافى ٧: ١١١.

(٢) مجمع البيان ٢: ١٧.

(٣) الكافى ٧: ١١١، ٣، التهذيب ٩: ٣٠٧، ١٠٩٨، الإستبصار ٤: ١٥٩، ٦٠٢، الوسائل ٢٦: ١٧٣ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٨ ح ٤.

(٤) فقه الرضا «(عليه السلام)»: ٢٨٩، مستدرک الوسائل ١٧: ١٨٢ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٧ ح ٣.

(٥) مجمع البيان ٢: ١٨، الوسائل ٢٦: ٦٥ أبواب موجبات الإرث ب ١ ح ٥.

(٦) انظر ص: ٢٧٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٦٥
و بعضها بصورة وجود قرابة الأب إلا أن بالإجماع المركب يتم المطلوب.
وقد يستدل للتعميم بعدم مدخلية وجودهم في التسوية بين الإخوة. وقد تنفى المدخلية بأصالة عدمها.
وفيه: أن للتسوية علة لا محالة، فيحتمل أن تكون هي التقرب بالأم أو وجود الجد أو غيرهما، و كما أن الأصل يجري في وجود الجد
و قرابة الأب يجري في غيره أيضاً.
و تدلّ على ذلك أيضاً رواية أبي عمر العبدى، عن على بن أبي طالب (عليه السلام)، و فيها: «و لا تزداد الإخوة من الام على الثلث، و
لا ينقصون من السدس، و هم فيه سواء الذكر و الأنثى» الحديث «١».
و قال الفضل: هذا حديث صحيح «٢».
و شهادته هذا كافية في حجته، و لكنها مخصوصة بالثلث و السدس، و إن كان الإجماع المركب كافياً للتعدية.
و قد يستدلّ على التسوية ببطلان الترجيح بلا مرجح.
و فيه ما مرّ «٣»، فإن بعد ثبوت الاشتراك يحتمل التسوية و الاختلاف و التخيير بينهما، ثم على الاختلاف يحتمل اختصاص واحد
معين بالزيادة أو التخيير، و لزوم المحذور إنما هو على القول باختصاص الواحد المعين دون غيره. على أن عموم أخبار تفضيل الرجال
على النساء يرجح تخصيص الرجال بالزيادة، فلا يلزم الترجيح بلا مرجح.

(١) الفقيه ٤: ١٨٨، ٦٥٧، التهذيب ٩: ٢٤٩، ٩٦٤، العلل: ٥٦٩، ذ. ح ٤، الوسائل ٢٦: ٨١ أبواب موجبات الإرث ب ٧ ح ١٢.

(٢) حكاها عنه في الفقيه ٤: ١٨٩.

(٣) في ص ٢٥٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٦٦
و قد يستدل عليها أيضاً باقتضاء إطلاق الشركة التسوية فيما اشترك فيه.
و لا يخفى أن المراد إما اقتضائه لغه أو عرفاً أو باعتبار دليل يدل عليه. و الاقتضاء اللغوي مفقود؛ لكونه موضوعاً للقدر المشترك بين
التسوية و التفاوت. و كذا العرفي؛ لاستعماله عرفاً في المعنيين، و صحه الاستفهام عن كفيته الشركة.
نعم إن أريد الاقتضاء في عرف الشرع باعتبار أن التسوية هو المراد من الشركة حيث أطلقت، لكان له وجه؛ و لكن تحقق الحقيقة
الشرعية فيها غير معلوم، بل انتفاؤها معلوم، و مجرد أكثرية الاستعمال لا توجب جواز الحمل عند الإطلاق. و أما فهم الأصحاب من
المفسرين و العلماء منها التسوية فيما نحن فيه فيمكن أن يكون باعتبار القرينة.
و أما الدليل على وجوب حمل الشركة المطلقة على التسوية فلم أعثر عليه، و لزوم الترجيح بلا مرجح لا يفيدها كما مرّ.
فإن قيل: الأصل عدم اختصاص أحدهما بالزيادة.
قلنا: لو لم يختص لكانت الزيادة بينهما سوية، فيلزم اختصاص كل منهما بنصفه، و الأصل عدمه أيضاً.
و بالجملة لا دليل على التسوية سوى الإجماع المعلوم تحققه قطعاً بالتتابع و النقل، المؤيد بالأخبار المذكورة «١»، و هو كافٍ في إثبات
المطلوب.

المسألة الخامسة: حكم المتقرب بالأب وحده حكم المتقرب بالأبوين حال عدم المتقرب بهما

في الإرث و التقسيم، بالإجماع،

(١) راجع ص: ٢٦١ و ٢٦٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٦٧
و العمومات الدالة على حكم الأخ مطلقاً «١»، و عمومات تفضيل الرجال على النساء، خرج المتقرب بالأم وحدها بالدليل فيبقى الباقي، و خصوص صحبتي بكر و محمد و رواية موسى بن بكر المتقدمة في المسألة الثالثة «٢».
و يدلّ عليه أيضاً صدر الصحيحين المتقدمين «٣» و هو أنه قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): امرأة تركت زوجها و إختها لأمها و إختها و أخواتها لأبيها، فقال: «للزوج النصف ثلاثة أسهم، و للإخوة من الام الثلث للذكر و الأنثى فيه سواء، و ما بقى فهو للإخوة و للأخوات من الأب للذكر مثل حظّ الأنثيين».
و على هذا فلو انفرد الأخ أو الأخت للأب حاز المال كله، لكنّ الأول جمعه بالقرابة، و الثانية النصف بها و الباقي بالتسمية. و كذا الإخوة و الأخوات المتعدّون، لكن فريضتهنّ الثلثان و الباقي بالقرابة، و يقتسمون بالسوية مع التساوي في الذكورة و الأنوثة، و بالتفاوت مع الاختلاف فيهما للذكر مثل حظّ الأنثيين.

المسألة السادسة: إذا اجتمعت الإخوة أو الأخوات المتفرّجون في جهة التقرب

فيسقط المتقرب بالأب وحده، سواء كان ذكراً أو أنثى أو ذكراً و أنثى، واحداً أو متعدداً، إذا كان معه واحد من المتقرب بالأبوين سواء كان معهم متقرب بالأم أيضاً أولاً، فلا يرث أصلاً لا من الفريضة و لا من القرابة.
و الدليل عليه بعد الإجماع المحقق و المحكى في كلام جماعة،

(١) الوسائل ٢٦: ١٥٢ أبواب ميراث الاخوة و الأجداد ب ٢.

(٢) راجع ص: ٢٥٨.

(٣) في ص: ٢٥٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٦٨
منهم الفضل بن شاذان من قدماء الطائفة «١»، و السيد في الانتصار «٢»: صحيحة يزيد الكناسي و فيها: «أخوك لأبيك و أمك أولى بك من أخيك لأبيك» «٣».

و قول الرضا (عليه السلام) في فقهه: «فاذا ترك الرجل أخاه لأبيه و أخاه لأمه و أخاه لأبيه و أمه ففلاخ من الأم السدس، و ما بقى ففلاخ من الامّ و الأب، و سقط الأخ من الأب، و كذلك إذا ترك ثلاث أخوات متفرّقات [فلاخت «٤»] من الام السدس، فما بقى ففلاخت من الامّ و الأب» «٥».

و رواية الحسن بن عمارة: قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «أيما أقرب ابن عمّ لأب و أم أو عمّ لأب؟» قال، قلت: حدّثنا أبو إسحاق السبيعي، عن الحارث الأعور، عن أمير المؤمنين على بن أبي طالب (عليه السلام) أنه كان يقول: «أعيان بنى الأم أقرب من بنى العلات» قال: فاستوى جالساً [ثم] قال: «جئت بها من عين صافية، إنّ عبد الله أبا رسول الله (صلّى الله عليه و آله) أخو أبي طالب لأبيه و أمه» «٦».

و رواية الحارث عن أمير المؤمنين (عليه السلام): قال: «أعيان بنى الأم يرثون دون بنى العلات» «٧».

(١) انظر الكافي ٧: ١٠٥.

(٢) الانتصار: ٣٠١.

(٣) الكافي ٧: ٧٦، ١، التهذيب ٩: ٢٦٨، ٩٧٤، الوسائل ٢٦: ٦٣ أبواب موجبات الإرث ب ١ ح ٢.

(٤) ما بين المعقوفين أثبتناه من البحار ١٠٤: ٣٤٣، ١٢.

(٥) فقه الرضا «(عليه السلام)»: ٢٨٨، مستدرک الوسائل ١٧: ١٧٨ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٣ ح ٤.

(٦) التهذيب ٩: ٣٢٦، ١١٧٢، الإستبصار ٤: ١٧٠، ٦٤٤، الوسائل ٢٦: ١٩٢ أبواب ميراث الأعمام والأخوال ب ٥ ح ٢؛ و ما بين المعقوفين أثبتناه من المصدر.

(٧) التهذيب ٩: ٣٢٧، ١١٧٤، الوسائل ٢٦: ١٨٢ أبواب الإخوة والأجداد ب ١٣ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٦٩

و مرسله الفقيه عن النبي (صلى الله عليه وآله): «أعيان بنى الأم أحق بالميراث من ولد العلات» (١).

أقول: والعلّة كالضرة زنة ومعنى، مأخوذ من العّل، وهو شرب الإبل مرّة بعد أخرى، يقال لها: نهّل محرّكة فيقال: علّ بعد نهّل، و النهّل أن يشرب أولاً ثم يترك، حتّى يسرى الماء فى عروقه ثم يشرب، فكان من تزوج بامرأة بعد اخرى نهّل بالأولى ثم علّ بالثانية. قال فى النهاية: و فيه «الأنبياء أولاد علات» أولاد العلات الذين [أمهاتهم «٢»] مختلفه و أبوهم واحد، أراد أن إيمانهم واحد و شرائعهم مختلفه، و منه حديث على (عليه السلام): «يتوارث بنو الأعيان من الإخوة دون بنى العلات» أى يتوارث الإخوة من الأب و الأم و هم الأعيان، دون الإخوة للأب إذا اجتمعوا معهم، مأخوذ من عين الشيء و هو النفيس منه. و بنو العلات الإخوة لأب واحد و أمهاتهم شتى. فإذا كانوا الأم واحدة و آباء شتى فهم الأخياف «٣»، انتهى.

و على ما ذكره من تفسير الأعيان بالإخوة تكون الإضافة فى قوله: «أعيان بنى الام» بيانية. و أمّا ما رواه من حديث على من قوله «بنو الأعيان من الإخوة» فهو لا يلائم ذلك؛ لأنّ فيه فسّر بنى الأعيان بالإخوة؛ إلّا أن يجعل قوله: «من الإخوة» بياناً للأعيان. و بالجملة بعد تفرّيعه (عليه السلام) فى رواية ابن عمار أولوية عبد الله و بملاحظة تفسير اللغويين «٤» يعلم أن المراد هو تقديم المتقرب بالأبوين

(١) الفقيه ٤: ١٩٩، ٦٧٥، الوسائل ٢٦: ١٨٣ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ١٣ ح ٤. و فيهما: بنى العلات.

(٢) فى النسخ: آباءهم، و ما أثبتناه موافق للمصدر.

(٣) النهاية الأثرية ٣: ٢٩١ و ٣٣٣.

(٤) انظر الصحاح ٥: ١٧٧٣، لسان العرب ١١: ٤٧٠.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٧٠

على المتقرب بالأب، فيدلّ على المطلوب.

و ضعف أسنادها بعد انجبارها بالشهرة و شهادة الصدوق فى المقنع: بأنّه خبر صحيح وارد عن الأئمة «١» غير ضائر، و مراده من الصحّة هى الصحّة بطريقة القدماء.

و استدلّ فى الشرائع على ذلك تبعاً للمفيد فى مثله: بأنّ المتقرب بالأبوين اجتمع فيه السببان و بالأب يتقرب بسبب واحد، و المتقرب بالسببين أحقّ من المتقرب بسبب «٢». و استدلّ المفيد على أحقيته بآية أولى الأرحام «٣».

و لا يخفى ما فيه: أمّا أولاً، فلعدم دليل على أحقيّة المتقرب بالسببين، و لا دلالة للآية. و أمّا ثانياً، فبالانتقاض بالمتقرب بالأم، و غير ذلك.

ثمّ لا- يخفى أنّه يمكن أن يستدلّ على مانعية المتقرب بالأبوين للمتقرب بالأب وحده، بمنع الأقرب للأبعد، و المراد من الأقرب ما

صدق عليه الأقرب عرفاً، سواء كان لأجل أقلية الواسطة أو لأشدية الارتباط والانتساب، ولا شك أن المتقرب بالأبوين أقرب عرفاً و أشد ارتباطاً، بل جهة قربه إلى الميت أيضاً أكثر من المتقرب بأحدهما فيجب حجه له، خرج المتقرب بالأم وحدها بالإجماع، فيبقى الباقي.

و على هذا فتكون المسألة باقية على مقتضى الأصل الثابت المخصّص لعمومات الإرث سالمه عن المعارض، و يمكن أن يكون نظر المحقق

(١) لم نعثر عليه في المقنع و هو موجود في الفقيه ٤: ٢١٢.

(٢) الشرائع ٤: ٢٦.

(٣) المقنعة: ٦٩٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٧١
و المفيد إلى ذلك أيضاً.

المسألة السابعة: إذا اجتمعت الكلاتان كلاله الأم و كلاله الأبوين

، فلكلاله الام السدس مع الوحدة، و الثلث مع التعدد، و الباقي لكلاله الأبوين إجماعاً إن كانت غير ذات فرض، بأن كانت ذكراً، أو ذكراً و أنثى.

و الدليل عليه بعد الإجماع قول الرضا (عليه السلام) في فقه المتقدم ذكره، و أن كلاله الأبوين بمنزلة قريبة إذا لم تكن ذات فرض دون كلاله الأم لكونها ذات فرض؛ فإن الأخبار المصرحة بأن كل ذى رحم بمنزلة الرحم الذى يجز به «١» مخصوصه بذى رحم (لم يكن) «٢» له فريضة، إذ معها لا معنى للتزليل، و قد صرح بذلك الاختصاص فى بعض تلك الأخبار أيضاً.
و على هذا فيلزم أن يكون تمام المال لكلاله الأبوين؛ لأنه بمنزلة الأب و الأم، و كلاله الام لا يرث معه، خرج السدس أو الثلث بالإجماع و النص، فيبقى الباقي.

و إن كانت كلاله [الأبوين «٣»] ذات فرض فإن لم تزد التركة عن فرضها و فرض كلاله الام، كأختين للأبوين و الإخوة و الأخوات للام فلا إشكال.

و إن زادت التركة فيأخذ كل ذى فرض فرضه. و هل يردّ الزائد على كلاله الأبوين خاصّة؟
أو يردّ عليهما على قدر نصيبهما، فيردّ أخماساً إذا كان أخ أو أخت

(١) الوسائل ٢٦: ٦٨ أبواب موجبات الإرث ب ٢.

(٢) ما بين القوسين ليس فى «س».

(٣) فى النسخ: الأب، و الظاهر هو سهو.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٧٢

لأم و أختان فصاعداً للأبوين، أو كان إخوة أو أخوات لأم و أخت للأبوين؛ و أرباعاً إذا كان أخ أو أخت للأم و أخت للأبوين؟
الأول هو المشهور بين الأصحاب، بل عليه عامية المتأخرين، بل سوى الفضل و العمانى كما فى الكفاية «١»، و فى السرائر «٢» بل فى كلام جماعة كما فى المسالك «٣» بل فى كلام أكثر علمائنا كما فى المختلف: الإجماع عليه «٤»، و هو الحقّ.
و الثانى للفضل «٥»، و العمانى «٦».

لنا: قول علي (عليه السلام) في رواية العبدى التى شهد الفضل بصحتها كما مرّ: «و لا تزد الإخوة من الام على الثلث» (٧).
 و قول الرضا (عليه السلام) فى فقهه المتقدم «٨».
 و قول الصادق (عليه السلام) فى صحيفه محمد بن مسلم و غيرها «٩»، مشيراً إلى كلاله الأبوين و الأب «فهم الذى يزدون و ينقصون»
 الدال على الحصر.

(١) الكفاية: ٢٩٨.

(٢) السرائر ٣: ٢٦٠.

(٣) المسالك ٢: ٣٢٧.

(٤) المختلف: ٧٣٨.

(٥) حكاة عنه فى الكافى ٧: ١٠٦.

(٦) حكاة عنه فى المختلف: ٧٣٨.

(٧) راجع ص: ٢٦٣.

(٨) فى ص: ٢٦٦.

(٩) راجع ص: ٢٥٩.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٧٣

و يؤكد ذلك قول الكلينى فى باب بيان الفرائض: و الإخوة و الأخوات من الام لا يزدون على الثلث و لا ينقصون عن السدس، و الذكر و الأنثى فيه سواء، و هذا كله مجمع عليه «١»، انتهى.

و قد يستدل على المطلوب: بأن كلاله الأبوين يتقرب بسبيين دون كلاله الأم، فتكون وصلته أقوى، فهو أولى بالرد «٢».
 و فيه نظر، إلما أن يكون مراده أن التقرب بالسبيين يوجب الأقربيه عرفاً، فيمنع المتقرب بالسبب الواحد، خرج فرضه بالدليل، فيبقى
 الباقي تحت المنع، و له وجه.

و لم أعثر للمخالف على حجة سوى ما يتوهم من التساوى فى القرب و عدم أولوية البعض.

و فيه: أن عدم الأولوية ممنوع، فإن النص يفيد أولوية البعض.

و يمكن أن يحتج له بما احتجوا به على الرد على البنين و أحد الأبوين من رواية بكير المتقدمة فى مسألة ميراث أحد الأبوين و البنين، و وجه الاستدلال و الجواب ما مرّ فيها «٣».

المسألة الثامنة: إذا اجتمعت الكلاتان كلاله الأم و كلاله الأب خاصة

، فلكلاله الام السدس مع الوحدة، و الثلث مع التعدد، و الباقي لكلاله الأب إجماعاً، إن كانت غير ذا فرض؛ لمثل ما مرّ فى كلاله
 الأبوين.

و إن كانت ذا فرض فلا إشكال مع عدم زيادة التركة على الفرائض

(١) الكافى ٧: ٧٤.

(٢) انظر السرائر ٣: ٢٦٠، و المفاتيح ٣: ٣٢٦.

(٣) راجع ص: ١٧٦ ١٧٧، و لا يخفى أنه (رحمه الله) لم يجب عن الاستدلال بتلك الرواية فى مسألة اجتماع أحد الأبوين مع البنين،

فراجع.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٧٤

أيضاً، و معها فيأخذ كلّ ذى فرض فرضه. و الزائد يردّ على كلاله الأب خاصية، وفاقاً للشيخين و الصدوق و القاضي و التقى و ابن حمزة و نجيب الدين «١» و الفاضل في بعض كتبه «٢» و أكثر المتأخرين كما في المسالك و الكفاية «٣»، لأعلى الكلالتين أرباعاً أو أخماساً كما اختاره الشيخ في المبسوط و الإسكافي و الفضل و العماني و ابن زهرة و الحلّي و المحقق و الكيدري و التحرير «٤»، و لا يتردّد كظاهر القواعد «٥».

لنا: أنّ النقص يدخل على كلاله الأب فيلزم أن تكون الزيادة له.

أمّا دخول النقص عليها فلما يأتي.

و أمّا لزوم كون الزيادة لمن عليه النقصان فلحسنه ابن أذينة: قال، قال زرارة: إذا أردت أن تلقى العول «٦» فإنّما يدخل النقصان على الذين لهم الزيادة من الولد و الإخوة من الأب، و أمّا الزوج و الإخوة من الأمّ فإنّهم لا ينقصون ممّا سمى لهم شيئاً «٧».

(١) المفيد في المقنعة: ٦٩٠، الطوسي في النهاية: ٦٣٨، الصدوق في المقنع: ١٧٢، القاضي في المهذب ٢: ١٣٥، ١٣٦، ١٣٨، التقى في الكافي في الفقه: ٣٧٢، ابن حمزة في الوسيلة: ٣٨٩، نجيب الدين في الجامع للشرائع: ٥١٣.

(٢) كالمختلف: ٧٣٨.

(٣) المسالك ٢: ٣٢٧، الكفاية: ٢٩٨.

(٤) المبسوط ٤: ٧٣، نقله عن الإسكافي و العماني في المختلف: ٧٣٨، و حكاها عن الفضل في المسالك ٢: ٣٢٧، ابن زهرة في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٧، الحلّي في السرائر ٣: ٢٦٠، المحقق في الشرائع ٤: ٢٧ و النافع: ٢٦٩، و نقله عن الكيدري في الكفاية: ٢٩٨، التحرير ٢: ١٦٤.

(٥) القواعد ٢: ١٧٢.

(٦) في «ق» و «س»: القول.

(٧) الكافي ٧: ٨٢، ١، التهذيب ٩: ٢٥٠، ٩٦٥، الوسائل ٢٦: ٧٦ أبواب موجبات الإرث ب ٧ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٧٥

وجه الدلالة: أنّها تدلّ على أنّ النقص منحصر بمن له الزيادة، فكلّ من يكون عليه النقصان يلزم أن تكون له الزيادة.

و اعترض عليه: بالنقص بالبنات مع الأبوين، فإنّ الزيادة للجميع مع أنّ النقصان ليس إلّا على البنات «١».

و أجاب في الكفاية: بأنّ الأبوين أيضاً يدخل النقص عليهما، لأنّ فريضتهما مختلفتاه «٢».

و يرد عليه: أنّه إن أردت بدخول النقص بأن كان له فريضة أنقص من فريضة أخرى فليست كلاله الأب كذلك، و إن أردت مطلق النقص فكلالة الأم أيضاً كذلك، إذ يدخل عليهم النقص بدخول الجدّ و الجدّة للأم.

فالمراد بالنقص: اللازم عند تحقق العول كما تشعر به الحسنه أيضاً، و لا شكّ أنّ الأبوين لا يدخل عليهما هذا النقص.

و لنا أيضاً: موثقه محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السّلام): في ابن أخت لأب و ابن أخت لأم قال: «لابن الأخت للأم السدس، و لابن الأخت للأب الباقي» «٣».

وجه الاستدلال: أنّه قد وقع التصريح في أخبار كثيرة بأنّ كلّ ذى رحم لم تكن له فريضة فهو بمنزلة قريبه، فتدلّ هذه الأخبار بعمومها أنّ ابن الأخت للأب بمنزلة الأخت له، و قد بينا سابقاً و نبين بعد ذلك أيضاً أنّه بمنزلة في قدر الميراث، فيعلم بذلك أنّ قدر ميراث ابن الأخت للأب هو

(١) انظر المسالك ٢: ٣٢٨.

(٢) الكفاية: ٢٩٨.

(٣) التهذيب ٩: ٣٢٢، ١١٥٧، الإستبصار ٤: ١٦٨، ٦٣٧، الوسائل ٢٦: ١٦٢ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٥ ح ١١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٧٦

قدر ميراث الأخت، فيلزم من ذلك أن يكونا متساويين في الميراث، إذ لو كان لأحدهما ما ليس للآخر لم يكن هذا بمنزلته، فإذا كان لابن الأخت للأب الذي هو بمنزلة الأخت له الفرض و الردّ مع ابن الأخت للأم الذي بمنزلة الأخت لها فيكون كذلك الأخت له مع الأخت لها.

ولنا أيضاً: رواية العبدى المتقدمة «١»، و الحصر المستفاد من الصحيحة و غيرها «٢»، و قول أبي جعفر (عليه السلام) في صحيحة يزيد الكناسي: «و أخوك لأبيك أولى بك من أخيك للأمك» «٣» حيث دلّ على أولويته منه في جميع المال، خرج المجمع عليه، فيبقى الباقي.

و المرسله المرويّه في المجمع و فيها: «و يصحّ اجتماع الكلالتين معاً، لتساوى قرابتهما، و إذا فضلت التركة يردّ الفاضل على كلاله الأب و الأم، أو الأب، دون كلاله الام» «٤».

احتجّ المخالف بما احتجّ به المخالف في المسألة السابقة. و الجواب الجواب.

المسألة التاسعة: إذا اجتمعت كلاله الأم مع أحد الزوجين

، فللكلاله السدس أو الثلث، و لأحدهما النصف أو الربع، و الزائد يردّ على الكلاله دون أحدهما.

أما عدم الردّ على أحدهما فللإجماع، مضافاً إلى موثقه جميل عن

(١) في ص: ٢٦٥.

(٢) راجع ص ٢٦١ و ٢٦٢.

(٣) الكافي ٧: ٧٦، ١، التهذيب ٩: ٢٦٨، ٩٧٤، الوسائل ٢٦: ١٧١ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٧ ح ٤.

(٤) مجمع البيان ٢: ١٨، الوسائل ٢٦: ٦٥ أبواب موجبات الإرث ب ١ ح ٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٧٧

أبي عبد الله (عليه السلام): قال: «لا يكون الردّ على زوج و لا على زوجة» «١».

و أما الردّ عليها فلطلان التعصيب.

المسألة العاشرة: إذا اجتمعت كلاله الأب أو الأبوين مع أحدهما

، فإن لم تكن الكلاله من ذوى الفروض و هذا إذا كانت الكلاله ذكراً أو ذكراً و أنثى فلاأحدهما النصيب الأعلى، و الباقي للكلاله.

أما الأول: فبالإجماع، و الآية «٢»، و الأخبار «٣».

و أمّا الثاني: فبالإجماع، و عموم روايات كلّ ذى رحم بمنزلة الرحم الذى يجزّ به، و لا شكّ أنّ الباقي لأحد الأبوين بعد فريضة الزوجين.

و إن كانت من ذوى الفروض، فإن ساوى فرضها و فرض أحدهما التركة كأن يكون هناك أخت و زوج فيأخذ كلّ فرضه.

و إن زادت التركة عن الفروض كأخت أو أكثر و زوجة فالزائد بعد وضع الفروض للكلالة؛ لما مرّ، و للأحاديث المصرحة بأن كلالة الأب و الأبوين هم الذين يزدون و ينقصون «٤».

و إن نقصت التركة عنها كأختين و زوج، فللزوج النصف نصيبه الأعلى، و الباقي للكلالة؛ للإجماع، و الأخبار الدالة على أنهم هم الذين ينقصون، و خصوص حسنة ابن أذينة المتقدمة «٥».

و صحيحة محمد عن أبي جعفر (عليه السلام)، و فيها: «و إن الزوج لا ينقص

(١) التهذيب ٩: ٢٩٦، ١٠٦١، الإستبصار ٤: ١٤٩، ٥٦٣، الوسائل ٢٦: ١٩٩ و ٢٠٤ أبواب ميراث الأزواج ب ٣ و ٤ ح ٨ و ١٠.

(٢) النساء: ١٢.

(٣) الوسائل ٢٦: ١٩٥ أبواب ميراث الأزواج ب ١.

(٤) راجع ص: ٢٥٩ و ٢٦٠.

(٥) في ص: ٢٧٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٧٨

من النصف شيئاً إذا لم يكن ولدٌ، و لا تنقص الزوجة من الربع شيئاً إذا لم يكن ولدٌ «١».

و صحيحة محمد الآتية، و غير ذلك.

المسألة الحادية عشرة: إذا اجتمعت الكلالتان مع أحدهما

، فإن كانت كلالة الأب أو الأبوين غير ذات فرض بأن كانت ذكراً أو ذكراً و أنثى كان الثلث أو السدس لكلالة الام، و النصف أو الربع لأحدهما، و الباقي لكلالة الأب أو الأبوين؛ لكونها بمنزلة أحد الأبوين، و هو يأخذ الباقي بعد إخراج الفروض، و لأنهم يزدون و ينقصون.

و إن كانت ذات فرض، فإن نقصت التركة عن الفروض فيأخذ كل من كلالة الام و أحد الزوجين فريضته، و يدخل النقص على كلالة الأب أو الأبوين؛ لصحيحة محمد المتقدم بعضها، و هي: إنّه قال، قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): امرأة تركت زوجها و إختها لأمها و إختها و أخواتها لأبيها، فقال: «للزوج النصف ثلاثة أسهم، و للإخوة من الام الثلث الذكر و الأنثى فيه سواء، و ما بقى فهو للإخوة و الأخوات من الأب للذكر مثل حظ الأنثيين، لأن السهام لا تعول، و لا ينقص الزوج من النصف و لا الإخوة من الام من الثلث، لأن الله تعالى يقول فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث و إن كانت واحدة فلها السدس، و الذي عنى الله في قوله و إن كان رجلاً يورث كلالة أو امرأة و له أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث إنما عنى بذلك الإخوة و الأخوات من الأم خاصة، و قال في آخر سورة النساء:

(١) الكافي ٧: ٨٢، ١، الوسائل ٢٦: ١٩٥ أبواب ميراث الأزواج ب ١ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٧٩

يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنْ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَ لَهُ أُخْتُ يَعْنِي أُخْتًا لَأُمِّ وَ أَبٌ أَوْ أُخْتًا لَأَبٍ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَ هُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَ لَدٌ [فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَ إِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَ نِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ «١»] فهم الذين يزدون و ينقصون و كذلك أولادهم الذي يزدون و ينقصون. و لو أن امرأة تركت زوجها و إختها لأمها و أختها لأبيها كان للزوج النصف ثلاثة أسهم، و للإخوة من الام سهمان، و بقى سهم فهو للأختين للأب، و إن كانت واحدة فهو لها، لأن الأختين لو كانتا

أخوين لأب لم يزادا على ما بقي و لو كانت واحدة أو كان مكان الواحدة أخ لم يزد على ما بقي، و لا تزد أنثى من الأخوات و لا من الولد على ما لو كان ذكراً لم يزد عليه» (٢).

و إن زادت التركة عن الفروض فالزائد يرذ على كلاله الأب أو الأبوين دون كلاله الأم أو أحد الزوجين؛ لما مرّ مفصلاً.

(١) أثبتناه من الكافي.

(٢) الرواية في الكافي ٧: ١٠٣، ٥، عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام) بلفظ قريب، و بنقيضه: و لا تزد أنثى إلى آخره، و أيضاً في الكافي ٧: ١٠١، ٣، الرواية بالنص عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي عمير و محمد بن عيسى عن يونس جميعاً عن عمر بن أذينة عن بكير بن أعين و في الفقيه ٤: ٢٠٢، ٦٧٦ أورد بعضها، و أشار إلى ذلك و إلى غيره في الوسائل ٢٦: ١٥٤، ١٥٥ أبواب ميراث الاخوة و الأجداد ب ٣ ح ٢، ٣. و الرواية بسند آخر وردت في التهذيب ٩: ٢٩٢، ١٠٤٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٨٠

البحث الثاني في ميراث الأجداد إذا لم يكن معهم إخوة

إشاره

و فيه مسائل:

المسألة الأولى: لا يحجب الجد عن الإرث أحد سوى الأبوين و الأولاد و أولاد الأولاد

؛ بالإجماع، و حديث الأقربيه، و جزئيات الأخبار الواردة في مواردھا، و كونه بمنزلة الأم أو الأب. و لا يرث معه أحد سوى الأخ و أولاده و الزوجين؛ لما مرّ.

المسألة الثانية: إذا انفرد الجد كان المال كله له

، لأب كان أو لأم، و كذا الجدة؛ للإجماع، و الأقربيه. و يدل على الحكم في الجدة أيضاً رواية سالم بن أبي الجعد: إن علياً (عليه السلام) أعطى الجدة المال كله «١». و في الجد في الجملة، صحيحة الحذاء عن أبي جعفر (عليه السلام): قال: سئل عن ابن عم وجد، قال: «المال للجد» «٢». و قول الرضا (عليه السلام) في فقهه: «و من ترك عمًا وجدًا فالمال للجد» «٣».

المسألة الثالثة: لو كان جدًا أو جدة أو هما لأم، وجدًا أو جدة أو هما لأب

(١) الفقيه ٤: ٢٠٧، ٧٠٣، التهذيب ٩: ٣١٥، ١١٣٢، الإستبصار ٤: ١٥٨، ٥٩٩، الوسائل ٢٦: ١٧٦ أبواب ميراث الأخوة و الأجداد ب ٩ ح ١.

(٢) الفقيه ٤: ٢٠٧، ٧٠٠، التهذيب ٩: ٣١٥، ١١٣١، الوسائل ٢٦: ١٨١ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ١٢ ح ٢.

(٣) فقه الرضا «(عليه السلام)»: ٢٨٩، مستدرک الوسائل ١٧: ١٨٩ أبواب ميراث الأعمام و الأخوال ب ١ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٨١

، كان لمن يتقرب منهم بالأُم الثلث و لمن يتقرب بالأب الثلثان، في الصور التسع، الحاصلة من ضرب ثلاث صور وجود المتقرب بالأُم- الجد أو الجدة أو هما في ثلاث صور وجود المتقرب [بالأب «١»].

إجمالاً في ثلاث صور منها، و هي: صور اجتماع الجدین للأم مع الجدین أو الجد أو الجدة للأب.

وفقاً لعلی بن بابويه و النهاية و القاضی و الحلّی و ابن حمزة «٢»، و عامّة المتأخرين كما في المسالك «٣» و غيره «٤» في جميع الصور التسع، بل عن الخلاف الإجماع عليه «٥».

و خلافاً للفضل و العماني في صورة اجتماع الجدتين، فجعلاً للجدّة للأم السدس و للجدّة للأب النصف، و ردّ الباقي عليهما بالنسبة «٦».

و للصدوق في صورة اجتماع الجدّ للأم مع الجدّ للأب، فجعل السدس للجد للأم و الباقي للجد للأب «٧».

و للتقي و ابن زهرة و الكيدري في غير الصور الإجماعية جميعاً، فجعلوا للمتقرب بالأم السدس، و بالأب الباقي «٨».

(١) في جميع النسخ: بالأُم، و الصحيح ما أثبتناه.

(٢) حكاة عن ابن بابويه في المختلف: ٧٣٣، النهاية: ٦٤٧، القاضی في المهذب ٢: ١٤٢، ١٤٣، و جواهر الفقه: ١٦٦، الحلّی في السرائر

٣: ٢٥٩، ابن حمزة في الوسيلة: ٣٩٢.

(٣) المسالك ٢: ٣٢٧.

(٤) كما في الرياض ٢: ٣٥٦.

(٥) الخلاف ٤: ٨٨.

(٦) حكاة عن الفضل في الكافي ٧: ١١٦، حكاة عن العماني في المختلف: ٧٣٣.

(٧) الهداية: ٨٤.

(٨) التقي في الكافي في الفقه: ٣٧١، ابن زهرة في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٧، حكاة عن الكيدري في المختلف: ٧٣٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٨٢

لنا على الحكم في صورة اجتماع الجد للأب و الجد للأم: قول الرضا (عليه السلام) في فقهه: «فإن ترك جدّاً من قبل الأب وجدّاً من قبل الام فللجد من قبل الام الثلث، و للجد من قبل الأب الثلثان» «١».

و في صورة اجتماع جد الأب مع جدّة الأم (و جدّة الأب مع جدّة الأم) «٢» موثقه محمد بن مسلم: «إذا لم يترك الميت إلّا جده أبا أبيه وجدته أمّ أمّه فإنّ للجدّة الثلث، و للجد الباقي» قال: «و إذا ترك جده من قبل أبيه وجدّ أبيه و جدّته من قبل أمّه و جدّة أمّه كان للجدّة من الام الثلث و سقطت جدّة الأم، و الباقي للجدّ من قبل الأب و سقط جدّ الأب» «٣».

و في صورة اجتماع الجدود الأربعة: قول الرضا (عليه السلام): «فإن ترك جدّين من قبل الام و جدّين من قبل الأب فللجدّ و الجدّة من قبل الام الثلث بينهما بالسوية، و ما بقي فللجدّ و الجدّة من قبل الأب للدّكر مثل حظّ الأنثيين» «٤».

و في جميع الصور: الأخبار المصرحة بأنّ لكل قريب أو كل من ليس له فريضة نصيب من يتقرب به، كصحيحتي سليمان بن خالد و الخزاز المتقدمتين في مسألة ميراث أولاد الأولاد «٥»، و مرسله يونس عن

(١) فقه الرضا «(عليه السلام)»: ٢٩٠، مستدرک الوسائل ١٧: ١٨٣ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٨ ح ٢.

(٢) الظاهر أنّ ما بين القوسين زائد، و لكنّه موجود في جميع النسخ.

(٣) التهذيب ٩: ٣١٣، ١١٢٤، الإستبصار ٤: ١٦٥، ١٦٥، الوسائل ٢٦: ١٧٦ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٩ ح ٢.

(٤) فقه الرضا « (عليه السلام) »: ٢٩٠، مستدرک الوسائل ١٧: ١٨٣ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٨ ح ٢.

(٥) راجع ص: ١٨٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٨٣

أبي عبد الله (عليه السلام): قال: «إذا تفتت القرابات فالسابق أحق بميراث قريبه، فإن استوت قام كل واحد منهم مقام قريبه» (١).
ولا ريب أن الجد والجدّة من الام يتقرب بالأم، فيكون لهما نصيبها، وهو الثلث.

لا يقال: إن هذه الأخبار إنما تدل على أن لكل واحد من ذوى الأرحام نصيب من يتقرب به، ويلزم منه ثبوت الثلث لكل واحد من الجد والجدّة للام لا- الثلث لهما معاً، فلا- يتم الاستدلال بها على ثبوت الثلث في صورة اجتماعهما، نعم يتم الاستدلال في صورة الانفراد.

لأننا نقول: إن المراد أن كل نوع بمنزلة من يتقرب به لا كل شخص، لفهم العلماء، والإجماع على عدم إرادته، بل عدم صحّة إرادته، إذ قد يجتمع مائة من كلاله الام مع مثلهم من كلاله الأب أو أقل، وإعطاء كل منهم نصيب من يتقرب به محال.
ثم إنه اعترض على الاستدلال بهذه الأخبار: بأنه كما أن الثلث نصيبها فكذلك السدس، فترجيح الأول على الثاني يحتاج إلى مرجح (٢).

و أجب بمنع كون السدس نصيبها الأصلي بل هو الثلث، وإنما السدس نصيبها بالحاجب، واللازم ثبوت النصيب الأصلي الذي هو الثلث (٣).

وفيه: منع كون الثلث نصيبها الأصلي، بل لها نصيبان أصليان أحدهما الثلث، وهو عند عدم الإخوة، والآخر السدس، وهو عند وجودهم، وعلى

(١) الكافي ٧: ٧٧، ٣، التهذيب ٩: ٢٦٩، ٩٧٨، الإستبصار ٤: ١٧٠، ٦٤١، الوسائل ٢٦: ٦٩ أبواب موجبات الإرث ب ٢ ح ٣.

(٢) الرياض ٢: ٣٥٦.

(٣) الرياض ٢: ٣٥٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٨٤

التسليم فترجيح الأصلي يحتاج إلى دليل.

فالصواب أن يجاب: بأنّ للأم نصيبين، أحدهما عند وجود الإخوة الحاجبة، والآخر عند عدمهم، فليكن الجد أو الجدّة المتقرب بها أيضاً كذلك؛ ولكن الإخوة الحاجبة مع الجد أو الجدّة مفقودة، لأنّ لحجب الإخوة شروطاً منصوطة، منها حياة الأب، حيث نصّ بأنّ حجبهم إذا كان الأب حياً، والأب هاهنا ليس بحياً، فالشرط مفقود، فيرث نصيبها عند عدم الإخوة الحاجبة.
فإن قيل: الجد أو الجدّة للأب يكون حينئذ بمنزلة الأب، فتكون الإخوة حاجبة.

قلنا: الثابت إنّما هو كون الجد أو الجدّة للأب بمنزلة الأب في قدر الميراث، وأما في كل حكم حتى في ذلك فهو ليس بمعلوم، فيكون وجود شرط الحجب مشكوكاً فيه فكذلك المشروط. وأيضاً: عموم مفهوم الشرط في قوله: «إذا كان الأب حياً» يقتضى عدم الحجب للام إذا لم يكن حياً، وحينئذ ليس بحياً، وقيام الجد مقامه غير ثابت، فيكون لها الثلث فكذلك لمن يتقرب بها.
فإن قيل: كون الجد بمنزلة الأب في قدر الميراث كافٍ في إثبات المطلوب؛ لأنّ ميراثه مع الإخوة ما عدا السدس فكذلك الجد، و يتبعه كون السدس للمتقرب بالام.

قلنا: ميراثه مع الإخوة الحاجبة السدس، وحجب الإخوة هنا غير معلوم، إلّا بتنزيله الجد الأبى منزلة الأب في هذا الحكم أيضاً.
ولم أعر للمخالف على حجة واضحة.

نعم قد يتوهم أن رواية محمد بن حمران عن زرارة: قال: أراني

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٨٥

أبو عبد الله (عليه السلام) صحيفة الفرائض فإذا فيها: «لا ينقص الجد من السدس شيئاً» ورأيت سهم الجد فيها مثبتاً «١». ممّا يمكن أن يستدل بها على مذهب التقى و موافقيه.

وجه الاستدلال: أن المراد بالجد ليس الجد للأب، لأنه إذا كان مع إخوة كان كأحدهم فيمكن أن ينقص من السدس كثيراً، وألحقت به الجدة، لأن نصيب الأثني لا يكون أزيد من الذكر إذا كانت مقامه.

وهو ضعيف: أمّا أولاً، فلعدم دلالتها على مطلوبهم أصلاً، لأنه لا ينفي الزيادة عن السدس. نعم يستفاد منه كونه نصيبه في بعض الأحيان، وهو كذلك، فإنه إذا اجتمع مع الجدة للأم فلهما الثلث بالسوية لكل منهما السدس، ألا ترى الأخبار المتكثرة الناصة على أن نصيب الأبوين لا ينقص من السدس أبداً و نصيب الزوجين من الربع و الثمن كذلك، مع أنه يزيد عليها أيضاً.

و أما ثانياً، فلأن حمل الجد على الأمي لكون الأبى كأحد الإخوة إنما يصح إذا لم يكن من مذهب المستدل أن الأمي أيضاً كأحد الإخوة من الام، مع أنه يقول بذلك.

وقد ينتصر لهم أيضاً بالأخبار المنزلة للأجداد منزلة الإخوة، و الأخ الواحد من الام نصيبه السدس، فليكن كذلك الجد المنزّل منزله، عملاً بعموم المنزلة.

و فيه أولاً: أن الثابت من تلك الأخبار كون الجد بمنزلة واحد من الإخوة إذا اجتمع معهم لا مطلقاً، و لا دلالة في شيء منها على الإطلاق. و بذلك

(١) التهذيب ٩: ٣٠٦، ١٠٩٥، الإستبصار ٤: ١٥٨، ٥٩٧، الوسائل ٢٦: ١٧٠ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٦ ح ٢١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٨٦

صرح الصدوق في الفقيه في جملة كلامه في الرد على الفضل فيما قال به من أن الجد بمنزلة الأخ أبداً يرث حيث يرث و يسقط حيث يسقط ما لفظه: فكيف يكون الجد بمنزلة الأخ أبداً و كيف يرث حيث يرث و يسقط حيث يسقط؟ بل الجد مع الإخوة بمنزلة واحد منهم، فأما أن يكون أبداً بمنزلتهم يرث حيث يرث و يسقط حيث يسقط الأخ فلا «١»، انتهى.

و ثانياً: أننا لو سلمنا عدم التقييد، فعموم المنزلة ممنوع، لأن التنزيل لو أفاد العموم فإتّما يفيد لو لم يبين وجه كونه بمنزله، و جميع الأخبار المنزلة مبيّنة لوجه المنزلة أيضاً، فلا يثبت العموم.

ثم إن الثلث الذي يحوزه المتقرب بالأم ينقسم بين الجد و الجدة للأم حين اجتماعهما بالسوية، و الثلثين الذين يحوزها المتقرب بالأب ينقسم بين الجد و الجدة للذكر مثل حظ الأنثيين مع اجتماعهما، بالإجماع فيهما، و قال في الكفاية: و لا أعرف في الحكمين خلافاً «٢».

و تدلّ عليهما المرسله المرويّة في المجمع المتقدّم «٣» و الرضوى المتقدّم «٤» المنجبران بعمل الأصحاب؛ مع كون الحكم في المتقرب بالأب موافقاً للأصل الثابت بالأحاديث المستفيضه من الصحاح و غيرها، من تفضيل الذكر على الأثني؛ مضافاً إلى الإجماع المحقق في الحكمين.

و أما الاستدلال بالتسوية في المتقرب بالأم بأنه مقتضى الشركة حيث

(١) الفقيه ٤: ٢٠٨.

(٢) الكفاية: ٢٩٨.

(٣) في ص: ٢٦٢.

(٤) في ص: ٢٨٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٨٧
أطلقت، فضعيف كما مرّ «١».

المسألة الرابعة: إذا اجتمع الجدّ والجدة من الأب أو من الام

كان المال لهما، و يقتسمان الأولان للذكر ضعف الأنثى، و الثانان سوئته، و الدليل في الكلّ يظهر ممّا مرّ.

المسألة الخامسة: إذا اجتمع أحد الزوجين مع الجدّ أو الجدة أو هما من قبل الأم أو من قبل الأب

، كان لأحد الزوجين نصيبه الأعلى من النصف أو الربع، و الباقي للباقي واحداً كان أو متعدداً.
و يدلّ عليه مضافاً إلى الإجماع كون الجدود بمنزلة الأب أو الأم، و لكلّ منهما الباقي بعد نصيب أحد الزوجين.
و تدلّ عليه أيضاً في الجملة رواية أبي بصير: عن زوج و جدّ، قال: «يجعل المال بينهما نصفين» «٢».
و إذا اجتمع أحدهما مع الجدّ أو الجدة أو هما من قبل الأب، و الجدّ أو الجدة أو هما من قبل الام، كان لأحدهما نصيبه الأعلى و للمتقرّب بالأم الثلث واحداً كان أو متعدداً، و الباقي للمتقرّب بالأب.
و الدليل عليه بعد الإجماع أنّ المتقرّب بالأم بمنزلة الأمّ و بالأب بمنزلة الأب، و هكذا حكمهما إذا اجتمعا مع أحد الزوجين.

(١) راجع ص: ٢٦٣ و ٢٦٤.

(٢) التهذيب ٩: ٣١٥، ١١٢٩، الوسائل ٢٦: ١٨٠ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ١١ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٨٨

البحث الثالث في ميراث الإخوة و الأجداد إذا اجتمعوا

إشاره

اعلم أولاً أنّ الجدود المجمعه مع الكلاله إمّا يكون المتقرّب بالأمّ أو الأب أو يجتمع المتقرّبان، ثمّ الكلاله إمّا تكون كلاله الأمّ أو الأب أو تجتمع الكلالتان، ثمّ كلّ من الكلالات إمّا يكون واحداً أو متعدداً، ذكراً أو أنثى، أو ذكوراً و إنثاءً، و بملاحظه هذه الأقسام تحصل صور غير محصوره تتجاوز عن المائه.

و نحن نبين أحكام الجميع في تسع مسائل، و نتبعها بمسأله في حكم دخول أحد الزوجين مع الجدود و الكلاله، فتلك عشره كامله.

المسألة الأولى: إذا اجتمع الجدّ أو الجدة أو هما من قبل الام مع كلالتها

، واحده كانت أو متعدده، ذكراً أم أنثى أم ذكراً و أنثى، فالمال كلّ لهم بالسويّه، بمعنى أنّ الجدّ أو الجدة بمنزله واحد من الكلاله.
أمّا كون المال كلّ لهم فوجهه ظاهر.

و أمّا الانقسام بالسويّه فللإجماع المحقّق، و مرسله المجمع المتقدمه «١».

و موثقه أبي بصير: في سنّه إخوة و جدّ، قال: «للجدّ السبع» «٢».

و صحيحته: رجل مات و ترك ستّة إخوة و جدّاً، قال: «هو كأحدهم» (٣).

(١) في ص: ٢٦٢.

(٢) الكافي ٧: ١١٠، ٥، الفقيه ٤: ٢٠٧، ٦٩٨، التهذيب ٩: ٣٠٤، ١٠٨٤، الإستبصار ٤: ١٥٦، ٥٨٦، الوسائل ٢٦: ١٦٨ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٦ ح ١٥.

(٣) الفقيه ٤: ٢٠٧، ٦٩٧، الوسائل ٢٦: ١٦٥ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٦ ح ٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٨٩

و روايته: في رجل ترك خمسة إخوة و جدّاً، قال: «هي من ستّة، لكل واحد منهم سهم» (١).

و غيرها من الأخبار الواردة بهذا المضمون (٢).

و تلك الأخبار بإطلاقها تُثبت حكم الجدّ مع الإخوة فقط.

و أمّا صحيحه ابن سنان: عن رجل ترك أخاه لأمه لم يترك وارثاً غيره، قال: «المال له» قلت: فإن كان مع الأخ للأُم جدّ، قال: «يعطى الأخ للأُم السدس، و يعطى الجدّ الباقي» الحديث (٣).

فمحمولة على الجدّ للأب، لمكان الإجماع.

المسألة الثانية: إذا اجتمع الجدّ أو الجدّة من قبلها مع كلاله الأب

، فإن كانت الكلاله ممّن يرث بالقرايه دون الفريضة كالذكر أو الذكر و الأنثى، فالثلث للجدّ أو الجدّة أو هما بالسويّة، و الثلثان للكلالة، للذكر ضعف الأنثى. مستند الشيعة في أحكام الشريعة ج ١٩ ٢٨٩ المسألة الثانية: إذا اجتمع الجد أو الجدّة من قبلها مع

كلالة الأب ص: ٢٨٩

أ كون الثلث للجدّ أو الجدّة، و الثلثان للكلالة، فلأصل الثابت بالمستفيضة من الأخبار من أنّ لكلّ قريب ليس له فريضة نصيب من يتقرّب به. و أمّا تقسيم الجدّ و الجدّة سويّة فلما مرّ. و أمّا تقسيم الكلاله على التفاوت فلايه (٤)، و تفضيل الذكر على الأنثى، و الروايات المتقدّمة.

(١) الكافي ٧: ١١٠، ٦، التهذيب ٩: ٣٠٤، ١٠٨٥، الإستبصار ٤: ١٥٦، ٥٨٧، الوسائل ٢٦: ١٦٨ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٦ ح ١٦.

(٢) كما في الوسائل ٢٦: ١٦٤ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٦.

(٣) الكافي ٧: ١١١، ١، الفقيه ٤: ٢٠٦، ٦٨٨، التهذيب ٩: ٣٠٧، ١٠٩٦، الإستبصار ٤: ١٥٩، ٦٠٠، الوسائل ٢٦: ١٧٢ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٨ ح ١.

(٤) النساء: ١٧٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٩٠

و أمّا الأخبار الآتية الدالّة بإطلاقها على أنّ مطلق الجدّ كواحد من الإخوة للأب (١)، فمحمولة على الجدّ للأب.

و الأخبار الدالّة على أنّ مطلقه كواحد من الإخوة مطلقاً (٢)، فمحمولة على أنّ الجدّ للأب كواحد من الإخوة له، و الجدّ للأُم كواحد من الإخوة لها.

و الدليل على هذا الحمل هو الإجماع، فإنّه لا خلاف في أنّ الجدّ للأُم ليس كالأخ للأب و بالعكس. و يؤيّد تفسير الجدّ في بعضها

بالجدّ للأب «٣».

و إن كانت الكلاله مَمَّن له فريضة، و هو إذا كانت أنثى، فإن كانت أكثر من واحد فللجدّ أو الجدّة أو هما نصيب من يتقرّبان به، و للكلالة فريضتها «٤»، فيكون للجدّ أو الجدّة الثلث أيضاً و للكلالة الثلثان. و الدليل على إعطائه الثلث ما مرّ. و على إعطائها الثلثين كونهما فريضتها «٥» بالآية.

و إن كانت واحدة فللجدّ أو الجدّة الثلث أيضاً، لأنّه نصيب من يتقرّبان به، و للكلالة النصف لأنّه فريضتها، بقي السدس فيردّ عليها، وفاقاً للنهائية و القاضي و نجيب الدين بن نما و الدروس و النكت و ظاهر الإيضاح «٦». لا عليهما بنسبة سهامهما، فيردّ عليهما أخماساً كما نقل عن ابن زهرة

(١) انظر ص: ٢٩٧.

(٢) انظر ص: ٢٩٧.

(٣) الوسائل ٢٦: ١٦٤ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٦.

(٤) في «س» و «ق»: فريضتهما.

(٥) في «س»: كونهما فريضتهما.

(٦) النهاية: ٦٣٨، القاضي في المهذب ٢: ١٣٦، و حكاة عن نجيب الدين في الرياض ٢: ٣٥٧، الدروس ٢: ٣٦٩، الإيضاح ٤: ٢٢٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٩١

و الكيدري «١». و لا يستشكل كالقواعد و التحرير في الأخت للأب خاصّة دون الأخت للأبوين «٢».

لنا: رواية بكير بن أعين: «أصل الفرائض عن ستّة أسهم لا تزيد على ذلك و لا تعول عليها، ثمّ المال بعد ذلك لأهل السهام الذين ذكروا في الكتاب» «٣».

و الأخت من أهل السهام المذكورة فيه دون الجد.

و قول أبي جعفر (عليه السلام) في صحيحة محمّد بن مسلم المتقدّمة «٤»، مشيراً إلى كلاله الأب: «فهم الذين يزدون و ينقصون» فيدلّ بمفهوم الحصر على أنّ غيرهم ممّن يجتمع معهم لا يزد و لا ينقص مطلقاً، سواء كان الجدّ أو الجدّة للأُم أو كلالتهما.

و الإشارة و إن كانت صالحه لكونها راجعة إلى الإخوة من الأب رجالاً و نساءً فكان الحكم مختصّاً بهم دون الأخت للأب، بل رجوعها إليهم أولى من الرجوع إلى الجميع كما بيّن في محله.

إلّا أنّ تصريح غيرها من الأخبار بحصول الزيادة و النقصان للأخوات المتقرّبات بالأب أو الأبوين قرينه على رجوعها إلى الجميع، كحسنه ابن أذينة: قال، قال زرارة: إذا أردت أن تلقى العول فإنّما يدخل النقصان على الذين لهم الزيادة من الولد و الإخوة من الأب «٥» الحديث.

(١) ابن زهرة في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٧، حكاة عن الكيدري في الرياض ٢: ٣٥٧.

(٢) القواعد ٢: ١٧٣، التحرير ٢: ١٦٥.

(٣) الكافي ٧: ٨١، الوسائل ٢٦: ٧٣ أبواب موجبات الإرث ب ٦ ح ٨.

(٤) في ص: ٢٧٦.

(٥) الكافي ٧: ٨٢، التهذيب ٩: ٢٥٠، الوسائل ٢٦: ٧٦ أبواب موجبات الإرث ب ٧ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٩٢

و رواية عبد الله بن عتبة «١»، عن ابن عباس، وفيها: «و الأخوات لها النصف و الثلثان، فإن أزالتهن الفرائض عن ذلك لم يكن لها إلّا ما بقي، فتلك التي آخر» «٢».

و رواية موسى بن بكر: قال، قلت لزرارة: إن بكيراً حدّثني عن أبي جعفر (عليه السلام): «إن الإخوة للأب و الأخوات للأب و الأم يزدون و ينقصون» إلى أن قال: فقال زرارة: و هذا قائم عند أصحابنا لا يختلفون فيه «٣».

و صحيحة بكير بن أعين: قال: جاء رجل إلى أبي جعفر (عليه السلام) يسأله عن امرأة تركت زوجها و إخوتها لأمها و أختها لأبيها، فقال: «للزوج النصف ثلاثة أسهم و للإخوة من الام الثلث سهمان، و للأخت من الأب السدس سهم» «٤».

و تعضده صحيحة محمد بن مسلم: قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن ابن أخت لأب و ابن أخت لأم، قال: «لابن الأخت من الام السدس، و لابن الأخت من الأب الباقي» «٥».

فجعل الزيادة لمن هو بمنزلة الأخت من الأب فكذلك الأخت نفسها. بقي هاهنا شيء و هو أنه قد يتوهم أن كلّاً من الزيادة و النقصان لكونه

(١) في المصادر: عبيد الله بن عبد الله بن عتبة.

(٢) الكافي ٧: ٧٩، ٣، الفقيه ٤: ١٨٧، ٦٥٦، التهذيب ٩: ٢٤٨، ٩٦٣، العلل ٤: ٥٦٨، ٤، الوسائل ٢٦: ٧٨ أبواب موجبات الإرث ب ٧ ح ٦.

(٣) الكافي ٧: ١٠٤، ٧، التهذيب ٩: ٣١٩، ١١٤٨، الوسائل ٢٦: ١٥٢ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٢ ح ٢.

(٤) الكافي ٧: ١٠٢، ٤، الفقيه ٤: ٢٠٢، ٦٧٧، التهذيب ٩: ٢٩١، ١٠٤٦، الوسائل ٢٦: ١٥٥ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٣ ح ٣.

(٥) التهذيب ٩: ٣٢٢، ١١٥٧، الإستبصار ٤: ١٦٨، ٦٣٧، الوسائل ٢٦: ١٦٢ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٥ ح ١١، و قد ذكرها أيضاً في ص ٢٧٣ بعنوان الموثقة.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٩٣

أمراً نسبياً لا بدّ له من حدّ ينتسب إليه، و لا شيء هنا يصلح لذلك إلّا الفريضة، فيكون المعنى: فهم الذين قد يزدون من فروضهم و قد ينقصون، دون غيرهم؛ و لا بدّ من تخصيص الغير بذوى الفروض أيضاً حتّى يتصوّر في حقّهم الزيادة و النقصان فيصح نفيهما، و السلب مع انتفاء الموضوع و إن كان جائزاً إلّا أنّه مجاز. و على هذا فلا يثبت عدم الردّ على الجدّ و الجدّة بذلك، لعدم كونهما من ذوى الفروض حتى يشملهما عموم مفهوم الحصر.

و هذا توهم فاسد؛ لأنّ قوله (عليه السلام): «فهم» إشارة إلى الإخوة من الأبوين أو الأب أيضاً قطعاً، مع أنّهم ليسوا من ذوى الفروض، فمعنى قوله (عليه السلام): «هم الذين يزدون و ينقصون» أنهم هم الذين ليس لميراثهم حدّ خاصّ يقف لديه كالثلث أو السدس أو غيرهما، بل يزداد مرة على مرة و ينقص مرّة عنها، أى يحصل في ميراثه الزيادة و النقصان، فتارة يكون لهم تمام المال، و أخرى نصفه، و أخرى ثلثه، و أخرى سدسه، و هكذا، بخلاف غيرهم من الذين في مرتبتهم، فإنّ لميراثهم حدّاً خاصّاً، لا يزداد عليه و لا ينقص منه، فالجدّ لا بدّ أن يكون كذلك، أى يكون له حدّ خاصّ لا يزداد عليه و لا ينقص منه، و قد ثبت الثلث له في بعض الصور فيكون كذلك هاهنا أيضاً.

و مما يمكن أن يستدل به على أصل المطلوب أيضاً: قول عليّ (عليه السلام) في صحيحة سليمان بن خالد: «إذا كان وارث ممّن له فريضة فهو أحقّ بالمال» «١».

(١) الكافي ٧: ٧٧، ٢، التهذيب ٩: ٢٦٩، ٩٧٧، الوسائل ٢٦: ٦٨ أبواب موجبات الإرث ب ٢ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٩٤

دلت على أن الأخت للأب أو الأبوين التي لها الفريضة أحق بجميع المال، خرج الثلث بالدليل فيبقى الباقي.

و احتج في الإيضاح «١» على المطلوب برواية محمد بن مسلم.

و يمكن أن يكون مراده منها الصحيحة الأولى التي فيها قوله: «فهم الذين يزدون و ينقصون» «٢».

و أن يكون مراده الأخيرة التي وردت في ميراث ابن الأخت للأم و ابن الأخت للأب، حيث جعل لابن الأخت للأب الذي هو بمنزلة الأخت النصف و الرد، مع ابن الأخت للأم الذي هو المتقرب بالأم كالجد.

و في تماميتها نظر واضح.

و احتج المخالف بتساويهما في درجة أولى الأرحام التي هي سبب في الرد، و عدم أولوية أحدهما، فيتساويان في مطلق الرد، لكن على نسبة النصيبين.

و فيه: منع عدم الأولوية، و لو سلم فيجابه للرد عليهما ممنوع، كما مر نظيره «٣».

و أما الاستشكال في الأخت للأب خاصة دون الأخت للأبوين، فيمكن أن يكون لأجل تقرب الأخيرة بسببين فيكون أكثر تقرباً و أشد سبباً من الجد أو الجدة للأم، فتحصل لها أولوية بخلاف الأولى.

و فيه ما فيه.

المسألة الثالثة: إذا اجتمع الجد أو الجدة أو هما من قبلها مع الكالتين

(١) الإيضاح ٤: ٢٢١.

(٢) راجع ص: ٢٧٦ و ٢٧٧.

(٣) راجع ص: ٢٥٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٩٥

فللجد أو الجدة أو هما مع كلاله الأم الثلث للذكر مثل الأنثى، و لكلاله الأب الثلثان للذكر ضعف الأنثى.

أما تقسيم أقرباء الأم نصيبهم سوية و أقرباء الأب بالتفاوت فلما مر.

و أما التقسيم أثلاثاً فلاجماع، و كون كل ذي رحم بمنزلة الرحم التي يجره إليه، و قد عرفت أن المراد أن كل نوع من ذوى الأرحام كذلك، فنوع أقرباء الأم يأخذون نصيبها، و نوع أقرباء الأب نصيبه.

فإن قيل: المراد من قوله: «كل ذي رحم» كل نوع لم تكن له فريضة خاصة، و إلا فيأخذ فريضته، و كلاله الأم في مسألتنا من ذوى الفروض، فليست المسألة داخله في عموم قوله: «كل ذي رحم».

قلنا: النوع في المسألة هو كلاله الأم مع الجدود من قبلها، لا الكلاله منفردة، و ليست للجميع فريضة، و كون البعض ذا فرض لا يوجب كون الجميع كذلك.

فإن قيل: يلزم أن يكون نصيب المركب من ذوى الفروض و غيره مساوياً لنصيب ذى الفرض وحده.

قلنا: لا استبعاد فيه، بل قد يصير أقل، كما في بنت و أخ «١»؛ و سببه انتفاء الفريضة حينئذ و كون التوريث بالقرباء، فيمكن أن يكون توريث كلاله الأم بدون الجدود بالفرض و معهم بالقرباء.

فإن قيل: الخروج عن الفرض بعد ثبوته إلى القرباء يحتاج إلى دليل.

قلنا: الدليل بعد الإجماع عموم قوله: «كل ذي رحم».

فإن قيل: هذا العموم معارض بإطلاق قوله تعالى وَلَهُ أَخٌ أَوْ

(١) كذا في النسخ، و الظاهر هو سهو، لأنهما ليسا في طبقه واحدة، فلا يرث الأخ مع وجود البنت. مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٩٦
أُحْتُ «١» وقوله فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ «٢» وليس لتقييد هذا مرجح على تخصيص ذلك.
قلنا: الإجماع يرجحه.

فإن قيل: روى ابن أذينة في الحسن، عن زرارة أنه قال: «إذا أردت أن تلقى العول فإتما يدخل النقصان على الذين لهم الزيادة من الولد و الإخوة من الأب، و أمّا الزوج و الإخوة من الأم فإنهم لا ينقصون ممّا سمى لهم شيئاً» (٣).
و روى محمد بن مسلم في الصحيح، عن أبي جعفر (عليه السلام): أنه قال، قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): امرأة ماتت و تركت زوجها و إخوتها لأمها و إخوتها و أخواتها لأبيها فقال: «للزوج النصف ثلاثة أسهم، و للإخوة من الام الثلث، الذكر و الأنثى فيه سواء، و ما بقى فهو للإخوة و الأخوات من الأب، للذكر مثل حظ الأنثيين، لأنّ السهام لا تعول، و لا ينقص الزوج من النصف و لا الإخوة من الأم من ثلثهم» الحديث (٤).

و جعل الثلث للجدود و الكلاله للام معاً يوجب حصول النقص على الكلاله من الثلث.
قلنا أولاً: إنه خرج صورة المسأله عن عموم الحديثين بالإجماع.
و ثانياً: إنه لا- عموم في الرواية الأولى بحيث كان شاملاً لما نحن فيه أصلاً، لأنه قال: «إذا أردت أن تلقى العول فلا تنقص الإخوة من الام»

(١) النساء: ١٢.

(٢) النساء: ١٢

(٣) الكافي ٧: ٨٢، ١، التهذيب ٩: ٢٥٠، ٩٦٥، الوسائل ٢٦: ٧٦ أبواب موجبات الإرث ب ٧ ح ١.

(٤) الكافي ٧: ١٠٣، ٥، التهذيب ٩: ٢٩٢، ١٠٤٧، الوسائل ٢٦: ١٥٥ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٣ ذيل الحديث ٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٩٧

و نحن نقول به، و لا عول هاهنا. و أمّا الثانية و إن كان ظاهرها العموم إلا أنها مختصة بصورة العول بقريته المقام، و يشهد لذلك قوله: «و لا ينقص الزوج من النصف» فإنه ينقص عنه مع وجود الولد قطعاً، و المراد أنه لا ينقص بسبب العول.

المسألة الرابعة: إذا اجتمع الجد أو الجدّة أو هما للأب مع كلاله الأم

، كان الثلث للكلالة، يقتسمونه بالسوية إن كانوا أكثر من واحدة، و السدس إن كانت واحدة، و الباقي للجد أو الجدّة أو هما، للذكر ضعف الأنثى.

و الدليل: أمّا على كون الثلث للكلالة مع التعدد و الثلثين لقرباء الأب جدّاً كانت أو جدّة أو هما فالإجماع، و كون الثلث ما يورثه الكلاله بالفرض للآية، و الثلثين ما يورثه قرابة الأب بالقرابة لأخبار المنزلة «١».

و يدلّ على هذا التقسيم إن كانت القرابة جدّاً مضافاً إلى ما ذكر، الروايات المستفيضة، كموثقة الحلبي: «للإخوة من الام الثلث مع الجد، و هو شريك الإخوة من الأب» (٢).

و صحيحة الحلبي: في الإخوة من الام مع الجد، قال: «للإخوة من الام فريضة الثلث مع الجد» (٣).

(١) إنما خصصنا التوريث بالمنزلة بالقرابة دون الكلاله، لاختصاصه بمن لم يستحق له فريضة. (منه (رحمه الله)).

(٢) الفقيه ٤: ٢٠٥، ٦٨٧، الوسائل ٢٦: ١٧٥ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٨ ح ٩.

(٣) الكافي ٧: ١١٢، ٧، التهذيب ٩: ٣٠٨، ١١٠٢، الإستبصار ٤: ١٦٠، ٦٠٦، الوسائل ٢٦: ١٧٣ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٨ ح ٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٩٨

ومثلها روايتا الشحام «١»، و الكنانى «٢».

و رواية أبى الربيع: «فى كتاب على صلوات الله عليه: إن الإخوة من الام يرثون مع الجد الثلث» «٣».

و صحيحة الحلبي: فى الإخوة من الام مع الجد، قال: «للإخوة من الام مع الجد نصيبهم الثلث مع الجد» «٤».

و موثقة أبى بصير: «اعطى الأخوات من الام فريضتهن مع الجد» «٥».

و أما على كون السدس للكلالة مع الوحدة و الباقي للقرابة جداً كانت أو جدّة أو هما: الإجماع، و كون قرابة الأب بمنزلة الأب فيرث الجميع مع عدم الولد، خرج السدس بالآية، فيبقى الباقي.

و يدل على هذا التقسيم إن كانت القرابة جداً مضافاً إلى ما ذكر صحيحه ابن سنان المتقدمه فى المسألة الاولى «٦».

المسألة الخامسة: إذا اجتمع الجد أو الجدّة أو هما للأب مع كلالته

كان الجد بمنزلة الأخ و الجدّة بمنزلة الأخت يقتسمون المال للذكر مثل حظّ

(١) الكافي ٧: ١١٢، ٦، التهذيب ٩: ٣٠٨، ١١٠١، الإستبصار ٤: ١٦٠، ٦٠٥، الوسائل ٢٦: ١٧٤ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٨ ح ٧.

(٢) الكافي ٧: ١١١، ٢، الفقيه ٤: ٢٠٦، ٦٨٩، التهذيب ٩: ٣٠٧، ١٠٩٧، الإستبصار ٤: ١٥٩، ٦٠١، الوسائل ٢٦: ١٧٢ أبواب ميراث

الإخوة والأجداد ب ٨ ح ٢.

(٣) الفقيه ٤: ٢٠٦، ٦٩٠، الوسائل ٢٦: ١٧٥ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٨ ح ١٠.

(٤) الكافي ٧: ١١٢، ٥، التهذيب ٩: ٣٠٨، ١١٠٠، الإستبصار ٤: ١٦٠، ٦٠٤، الوسائل ٢٦: ١٧٣ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٨ ح ٣.

(٥) الكافي ٧: ١١١، ٤، التهذيب ٩: ٣٠٧، ١٠٩٩، الإستبصار ٤: ١٥٩، ٦٠٣، الوسائل ٢٦: ١٧٤ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٨ ح ٦.

(٦) فى ص: ٢٨٧.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٢٩٩

الأثنين.

و الدليل على ذلك بعد الإجماع: حسنة الفضلاء: «إن الجد مع الإخوة من الأب يصير مثل واحد من الإخوة ما بلغوا» قال، قلت: رجل

ترك أخاه لأبيه و أمه و جدّه، أو قلت: ترك جدّه و أخاه لأبيه أو أخاه لأبيه و أمه، قال: «المال بينهما، فإن كانا أخوين أو مائة ألف

فله مثل نصيب واحد من الإخوة» قال، قلت: رجل ترك جدّه و أخته، فقال: «للذكر مثل حظّ الأثنين، و إن كانتا أختين فالنصف للجدّ

و النصف الآخر للأختين، و إن كنّ أكثر من ذلك فعلى هذا الحساب، و إن ترك إخوة و أخوات لأب و أم أو لأب و جدّاً فالجدّ

أحد الإخوة، المال بينهم للذكر مثل حظّ الأثنين» «١».

و صحيحة زرارة: عن رجل ترك أخاه لأبيه و أمه و جدّه، قال: «المال بينهما، و لو كانا أخوين أو مائة كان الجدّ معهم كواحد منهم، للجدّ ما يصيب واحداً من الإخوة» قال: «و إن ترك أخته فللجدّ سهمان، و للأخت سهم، و إن كانتا اختين فللجدّ النصف و للأختين النصف» قال: «و إن ترك إخوة و أخوات من أب و أمّ كان الجدّ كواحد من الإخوة، للذكر مثل حظّ الأنثيين» (٢).
و صحيحة ابن سنان: عن رجل ترك إخوة و أخوات من أب و أم و جدّ، قال: «الجدّ كواحد من الإخوة، المال بينهم للذكر مثل حظّ الأنثيين» (٣).

(١) الكافي ٧: ١٠٩، ٢، التهذيب ٩: ٣٠٣، ١٠٨١، الإستبصار ٤: ١٥٥، ٥٨٣، الوسائل ٢٦: ١٦٥ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٦ ح ٩.

(٢) الكافي ٧: ١١٠، ٨، الفقيه ٤: ٢٠٦، ٦٩٤، التهذيب ٩: ٣٠٥، ١٠٨٧، الإستبصار ٤: ١٥٦، ٥٨٩، الوسائل ٢٦: ١٦٧ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٦ ح ١٣.

(٣) الفقيه ٤: ٢٠٧، ٦٩٩، الوسائل ٢٦: ١٦٤ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٦ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٠٠

و صحيحة الحذاء عن أبي جعفر (عليه السلام): في رجل مات و ترك امرأته و أخته و جدّه، قال: «هذه من أربعة أسهم للمرأة الربع، و للأخت سهم، و للجدّ سهمان» (١).

إلى غير ذلك من الأخبار المتكثرة التي يطول المقام بذكرها.

و هذه الأخبار كما ترى مختصة بالجدّ، و أما حكم الجدّة فعلم بالإجماع المحقق المصرّح به في كلام جماعة (٢).

المسألة السادسة: إذا اجتمع الجدّ أو الجدّة أو هما من قبله مع الكلائين

، فلكلالة الام فريضة من السدس أو الثلث سوياً، و الباقي للجدّ أو الجدّة أو هما و كلاله الأب، للذكر ضعف الأنثى. للإجماع، و لأنّ كلاله الأب مع الجدّ يرثون بالقراية و لا فرض لهم مطلقاً فتكون بمنزلة الأب و هو يرث المال مع عدم الولد، فيجب أن يكون كلّ المال لمن هو بمنزلة أيضاً، خرج السدس أو الثلث بالدليل، فيبقى الباقي. و لا يمكن أن يقال بمثل ذلك في كلاله الأم؛ لكونها ذات فرض، و المنزلة مختصة بغير ذوى الفروض.

المسألة السابعة: لو اجتمع الجدّ أو الجدّة أو هما من قبل الأب و الأم مع كلاله الام

، كان للجدّ أو الجدّة أو هما من قبل الأب الثلثان، و له أو لهما من قبل الام و كلالتها الثلث. للإجماع، و لانتفاء الفرض، أمّا من المتقرّب بالأب فظاهر، و أمّا من

(١) الكافي ٧: ١١٠، ٤، الفقيه ٤: ٢٠٥، ٦٨٦، التهذيب ٩: ٣٠٤، ١٠٨٣، الإستبصار ٤: ١٥٦، ٥٨٥، الوسائل ٢٦: ١٦٦ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٦ ح ١٠.

(٢) منهم الفاضل المقداد في كنز العرفان ٢: ٣٣٤، و الفاضل الهندي في كشف اللثام ٢: ٢٩٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٠١

المتقرّب بالأم فلما مرّ في المسألة الثالثة (١)، فيكون كلّ متقرّب بمنزلة قريبه.

المسألة الثامنة: إذا اجتمع النوعان من الجدّ أو الجدّة أو هما مع كلاله الأب

، فللمتقرب بالأم الثلث بالسوية مع التعدد، و للمتقرب بالأب الثلثان بالتفاوت، إجماعاً؛ و الوجه واضح.

المسألة التاسعة: إذا اجتمع النوعان مع الكلايتين

، فللمتقرب بالأم الثلث، و بالأب الثلثان، بالإجماع، و الدليل ظاهر.

المسألة العاشرة: إذا اجتمع أحد الزوجين مع الجدود و الكلايتين

فله نصيبه الأعلى، و الثلث للمتقرب بالأم من الجدود و الكلاله، أو السدس إن لم يكن جد و لا جدّة و لم يتعدّد، و الباقي للمتقرب بالأب، و مع عدمه فالجميع للأول، و مع عدمه فللثاني. و تفصيل الصور و أدلة الكلّ بعد الإحاطة بما ذكرناه ظاهر جداً.

(١) راجع ص: ٢٩٢ و ٢٩٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٠٢.

البحث الرابع في بيان ميراث الأجداد العليا

إشاره

و فيه مسائل:

المسألة الأولى: الأقرب من الأجداد يمنع الأبعد

؛ للإجماع، و منع الأقرب للأبعد، و موثقة محمّد المتقدّمه في المسألة الثالثه من البحث الثاني «١». فلو اجتمعت الأجداد العليا و الدنيا و الإخوة كان المقاسم للإخوة الأجداد الدنيا دون العليا.

المسألة الثانية [هل تقاسم الجدود العليا الإخوة و الأخوات]:

المصرّح به في كلماتهم أنّ الجدود العليا مطلقاً ما لم يسلب عنه صدق النسبه عرفاً تقاسم الإخوة و الأخوات مطلقاً «٢»، و نفى بعضهم عنه الخلاف ظاهراً و نسبه إلى فتوى الأصحاب «٣» بل نُقل عليه الإجماع أيضاً «٤». و استدّلوا عليه بإطلاق الأخبار الدالّة على تنزيل الجدّ منزلة الإخوة و اقتسامهما التركة «٥». و قد يخدش فيه بأنّ الإطلاق ينصرف إلى الفرد الشائع، و الشائع هو الجدّ الأدنى؛ و لذا عدل بعضهم عن ذكر الإطلاق إلى العموم الثابت

(١) راجع ص: ٢٨٠.

(٢) انظر المبسوط ٤: ١٠٩، و الشرائع ٤: ٢٨، و الدروس ٢: ٣٧١.

(٣) الرياض ٢: ٣٥٨.

(٤) انظر الخلاف ٤: ٩٠، و مفتاح الكرامة ٨: ١٥٢.

(٥) كما في المسالك ٢: ٣٢٨، و الروضة ٨: ١٣٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٠٣

للمفرد المعرف، أو بترك الاستفصال «١».

و لا يخفى أن عموم المفرد المعرف أيضاً إطلاقاً، و عدم الاستفصال حسن لولا التبادر المدعى، سيما مع ما في القاموس: من أن الجدّ أبو الأب و أبو الام «٢».

إلا أن التبادر مطلقاً في حيز المنع، و كذا الشيوع الموجب للانصراف، فالشمول أولى.

إلما أنه مع تسليمه يكون معارضاً بعموم ما دلّ على منع الأقرب للأبعد، و لا شك أن الأخ أقرب من جدّ الأب، و الجمع بينهما كما يمكن بتخصيص عموم الأقرب، كذا يمكن بتخصيص عموم الجدّ، و لا مرجح لأحدهما. إلا أن يرجح تخصيص عموم الأقرب بفتوى الأصحاب، أو بمنع القرب، فتأمل.

المسألة الثالثة [حكم الأجداد الثمانية الواقعة في الدرجة الثانية إذا اجتمعوا]

اعلم أن للإنسان أباً و أمّاً، و هما الواقعان في الدرجة الأولى من درجات أصوله؛ ثم لكل منهما أب و أمّ و هم الواقعون في الدرجة الثانية من درجات الأصول و الدرجة الأولى من درجات الأجداد و الجدّات، و هم أربعة حاصلّة من ضرب الاثنين في مثلهما؛ ثم الجدود في الدرجة الثانية ثمانية، لأن لكل من الأربعة أباً و أمّاً فيضرب الاثنين في أربعة يحصل ثمانية؛ و في الدرجة الثالثة ستّة عشر، و هكذا، و النصف من كلّ درجة ذكور و النصف إناث.

و قد جرت عادة الفقهاء بالبحث عن الأجداد الثمانية الواقعة في الدرجة الثانية إذا اجتمعوا، و نحن أيضاً نكتفي بهم.

(١) الرياض ٢: ٣٥٨.

(٢) القاموس المحيط ١: ٢٩١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٠٤

و نقول: إذا اجتمعوا فلا خلاف بين الأصحاب كما اعترف به جماعة «١» في أن ثلثي التركة للأجداد الأربعة من قبل أب الميّت جدّ أبيه و جدّيه، و ثلثها للأربعة من قبل أمّه؛ لأن لكل نوع من ذوى الأرحام نصيب من يتقرّب به.

و لا خلاف أيضاً في أن ثلثي الأجداد الأربعة المتقرّبين بأب الميّت ينقسم أثلاثاً، فنلنا الثلثين للجدّ و الجدّة لأب الميّت من قبل أبيه و ثلثهما للجدّ و الجدّة لأبيه من قبل أمّه.

و الدليل عليه: أن لكل ذى رحم نصيب قريبه، و نصيب أب أب الميّت أي جدّه لأبيه الثلثان، فهما لمن يتقرّب به، و نصيب أمّ أبيه الثلث، فهو لمن يتقرّب بها.

و لا خلاف أيضاً في أن ثلثي الثلثين الذين للجدّ و الجدّة لأبيه من قبل أبيه ينقسم بينهما أثلاثاً، فالثلثان للجدّ و الثلث للجدّة؛ و ذلك للأصل الثابت من تفضيل الرجال على النساء، و لكونهما قرابتي الأب المحض من غير توسط أم.

و إنّما الخلاف في ثلث الثلثين الذي هو للجدّ و الجدّة لأب الميّت من قبل أمّه، و ثلث التركة الذي هو للأجداد الأربعة لأمّ الميّت.

فذهب الشيخ و أكثر الأصحاب كما في المسالك و الكفاية «٢» إلى أن ثلث الثلثين ينقسم بين الجدّ و الجدّة لأب الميّت من قبل أمّه بالتفاوت للذكر مثل حظّ الأنثيين، و ثلث التركة ينقسم بين الأجداد الأربعة لأمّ الميّت بالسويّة، قالوا: و ذلك التقسيم لأجل اعتبار

النسبة إلى نفس

(١) انظر القواعد ٢: ١٧٢، والمسالك ٢: ٣٢٨، والرياض ٢: ٣٥٦.

(٢) انظر: النهاية: ٦٤٨، والمسالك ٢: ٣٢٨، وكفاية الأحكام: ٢٩٨.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٠٥

الميت.

وفيه: أن هذا الاعتبار لو تم يقتضى اقتسام ثلثي التركة بين الأجداد الأربعة للأب للذكر مثل حظ الأنثيين دون الاقتسام أثلاثاً، فإنه مقتضى اعتبار النسبة إلى جد الميت.

و ذهب الشيخ معين الدين المصرى «١» إلى أن ثلث الثلثين بين الجدّ و الجدّة لأب الميت من قبل أمه بالسوية، لكونهما متقربين إلى الميت بواسطة الأم التي هي جدته لأبيه، و ثلث التركة ينقسم بين الأجداد الأربعة للأم أثلاثاً، فثلث الثلث لأبوى أم الأم بالسوية، و ثلثه لأبوى أبيها بالسوية أيضاً، قالوا: و ذلك لأجل اعتبار النسبة في الجملة.

وفيه: أنه لو تم لاقتضى اقتسام ثلثي الثلث بين أبوى أبيها للذكر مثل حظ الأنثيين.

وقال الشيخ زين الدين محمد بن القاسم البرزهي «٢»: باقتسام ثلثي التركة بين الأجداد الأربعة لأب الميت على النحو الذي ذكره الأكثر، و اقتسام الثلث الذي للأجداد الأربعة للأم أثلاثاً، ثلثه لأبوى أم الأم بالسوية، و ثلثه لأبوى أبيها أثلاثاً.

و ظاهر الشرائع التردد «٣».

ثم إنهم صرحوا بأنه ليس هنا دليل يرجح أحد الأقوال.

أقول: لا إشكال في تقسيم مجموع التركة بين الأجداد الثمانية أثلاثاً، بأن يكون ثلثها للأجداد الأربعة للأب، و ثلثها للأربعة للأم؛ للإجماع،

(١) حكاه عنه في المسالك ٢: ٣٢٨.

(٢) حكاه عنه في المسالك ٢: ٣٢٨.

(٣) الشرائع ٤: ٢٨.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٠٦

و كون كل ذي رحم بمنزلة من يتقرب به.

ثم الثلثان اللذان هما نصيب الأربعة للأب يلزم أن ينقسم بينهم أثلاثاً، الثلثان لأبوى أب الأب، و الثلث لأبوى أمه؛ لما مرّ بعينه، فإن الأولين يتقربان بواسطة جد الميت لأبيه، و الثانيين بواسطة جدته [لأبيه «١»] و قد سبق أن الثلثين ينقسم بينهما أثلاثاً.

ثم ثلثا الثلثين ينقسم بين أبوى أب الأب للذكر مثل حظ الأنثيين؛ لأنه مقتضى الأصلين المتقدمين: من تفضيل الرجال على النساء، و تقسيم قرابة الأب بالتفاوت. و ثلث الثلثين ينقسم بين أبوى أم الأب أيضاً كذلك؛ لأول الأصلين.

و أما تقسيم قرابة الأم بالسوية فلا يفيد هنا؛ لأن دليله إن كان الإجماع فهو في محل النزاع ممنوع، و إن كان النصّ فوجود نصّ معتبر دالّ على عموم «٢» ذلك غير ثابت. و لو سلّم اعتبار ما ورد في ذلك فلا يفيد أيضاً؛ لأن فيه لفظ قرابة الأم، و المتبادر منه قرابة أم الميت، بل القواعد الأصولية أيضاً لا تثبت من هذا اللفظ إلا ذلك، كما لا يخفى على المتدبر فيها.

و أما الثلث الذي هو نصيب الأربعة للأم يلزم أن ينقسم بينهم بالتناصف، نصف الثلث لأبوى أب الأم و نصفه لأبوى أمها؛ لأن أب الأم و أمها يقتسمان الثلث كذلك، و كل قريب يرث نصيب من يتقرب به.

ثم أبوا أم الأم يقتسمان نصفهما للذكر مثل حظ الأنثيين؛ لما عرفت من تفضيل الرجال على النساء، و عدم الدليل على التسوية. و الإجماع على

(١) في جميع النسخ: لأمه، و الصحيح ما أثبتناه.

(٢) كلمة عموم غير موجودة في «س».

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٠٧

تقسيم قرابة الأم سوية بحيث يشمل هنا أيضاً مع وجود النزاع ممنوع، والنصّ المعتبر غير موجود.

و أبوا الام يقتسمان نصفهما سوية إن ثبت الإجماع عليه بخصوص هذه المسألة، أو على اقتسام نصيب المتقرب بالأم المحضة مطلقاً بالسوية. و لكن لم يثبت الإجماع على شيء منهما عندي، فالعمل بمقتضى تفضيل الرجال على النساء أولى و أظهر.

و من هنا ظهر أنّ الأظهر في تقسيم الثلثين بين الأجداد الأربعة للأب هو ما ذكره الشيخ و الأكثر، و في تقسيم أصل الثلث بين الأربعة للأم هو القولان الآخران، من انقسامه بينهم أثلاثاً، و في تقسيم ثلثي الثلث بين أبوي الأم هو ما ذكره البرزهي، و في تقسيم ثلثه بين أبوي أمها هو التفاوت أيضاً.

و لا- صير في خروجه عن الأقوال الثلاثة، لعدم ثبوت الإجماع المركب. نعم لو ثبت الإجماع على التسوية في خصوص هذا الثلث للثلاث كان الأظهر هو قول البرزهي مطلقاً.

و ليعلم أنّ المسألة تصحّ عن مائة و ثمانية على قول الشيخ، و عن أربعة و خمسين على قول المصري و البرزهي، و عن سبعة و عشرين على ما ذكرنا.

ثم إنّ لاجتماع الأجداد الثمانية أو بعضهم مسائل أخرى، من وجود أحد الزوجين أو الكلايتين أو أولاد الكلاله، و ليس للتعرض لذكرها كثير فائدة، لندرة وقوعه.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٠٨

البحث الخامس في ميراث أولاد الكلاله

إشاره

و في مسائل:

المسألة الأولى: لا يرث أولاد الأخ مع الأخ مطلقاً

بلا- خلاف يعرف، إلّا ما نقل عن الفضل بن شاذان «١»: أنّه شرّك ابن الأخ من الأبوين مع الأخ من الام، و ابن ابن الأخ منهما مع ابن الأخ منها، و نحو ذلك، فجعل السدس للمتقرب بالأم و الباقي للمتقرب بالأبوين.

لنا بعد ظاهر الإجماع-: منع الأقرب للأبعد، و لا شكّ أنّ الأخ و إن كان من أمّ أقرب من ابن الأخ و إن كان من الأبوين لغه و عرفاً. و قول الرضا (عليه السلام) في فقهه: «من ترك واحداً ممن له سهم ينظر فإن كان من بقى في درجته ممن سفلى، و هو أن يترك الرجل أخاه و ابن أخيه فالأخ أولى من ابن أخيه» «٢».

و ذكر في المسالك التعليل للفضل: بأنّه جعل الإخوة أصنافاً، فاعتبر الأقرب من إخوة الام فالأقرب، و كذلك إخوة الأبوين و الأب، و لم يعتبر قرب أحد الصنفين بالنسبة إلى الآخر، كما لم يعتبر قرب الأخ بالنسبة إلى الجد الأعلى، لتعدّد الصنف.

و ردّ ذلك بما ذكره قبله: من أنّ المعتبر في جهات القرب و ترجيح

(١) حكاة عنه في الفقيه ٤: ٢٠٠.

(٢) فقه الرضا (عليه السلام): ٢٨٩، مستدرک الوسائل ١٧: ١٨٠ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٤ ح ٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٠٩

الأقرب على الأبعد بأصناف الوارث، فالأولاد في المرتبة الأولى صنف، ذكوراً كانوا أم إناثاً، فيمنع ابن البنت ابن ابن الابن، وهكذا، والإخوة صنف واحد، سواء كانوا لأب وأم أو لأحدهما أم متفرقين، كما أن الأجداد صنف واحد كذلك، فالأقرب منهم إلى الميت وإن كان جدّة لأم يمنع الأبعد وإن كان جدّ الأب، قال: وهذا هو المفهوم من تقديم الأقرب فالأقرب، مضافاً إلى النص الصحيح «١». أقول: مراده بالنص النص على أن المراد بالأقرب ذلك، أي: هذا المعنى هو المفهوم من الأقرب، مضافاً إلى دلالة النص الصحيح عليه، ولكنني لم أقف على ذلك النص.

ويمكن أن يكون نظره إلى الأخبار الصحيحة الدالّة على أن ابن الابن أو البنت أو بنت أحدهما يرث إذا لم يكن هناك ولد للصلب «٢»، والولد شامل للذكر والأنثى، فيدلّ على اعتبار الأقربيّة بالنسبة إلى ابن الابن والبنت أيضاً، حيث إنهما صنف واحد من الوارث، مع أن مقتضى كلام الفضل عدم اعتبارها فيهما وجعلهما صنفين.

ويمكن أن يكون نظره أيضاً إلى صحیح حماد بن عثمان: قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل ترك أمّه وأخاه، فقال: «يا شيخ تريد على الكتاب؟» قال، قلت: نعم، قال: «كان على (عليه السلام) يعطى المال الأقرب فالأقرب» قال، قلت: فالأخ لا يرث شيئاً؟ قال: «قد أخبرتك أن عليّاً (عليه السلام) كان يعطى المال الأقرب فالأقرب» «٣».

(١) انظر المسالك ٢: ٣٢٨.

(٢) الوسائل ٢٦: ١١٠ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ٧.

(٣) الكافي ٧: ٩١، ٢، التهذيب ٩: ٢٧٠، ٩٨١، الوسائل ٢٦: ١٠٥ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ٥ ح ٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣١٠

حيث جعل مطلق الأخ الشامل للأخ للأب أيضاً أبعد من الام.

ومكاتبة الصنفار الصحيحة إلى أبي محمد (عليه السلام) و هي: أنه كتب إليه: رجل مات وترك ابنة بنته وأخاه لأبيه وأمه، لمن يكون الميراث؟ فوقع (عليه السلام) في ذلك: «الميراث للأقرب» «١».

ولكن ليس شيء من هذه الأخبار نصّاً، على أن الأخيرين إنّما يدلّان على اعتبار الأقربيّة والأبعديّة في صنفين مختلفين.

فالأقرب كما صرح به صاحب الكفاية: أن الأقرب لا يعتبر فيه صنف واحد أيضاً «٢»، بل يجري في الأصناف المختلفة أيضاً كما هو مقتضى (عموم) «٣» قوله: «المال للأقرب» أيضاً.

ثم لا يخفى أنه لو كان الأمر كما ذكره في المسالك أي كان التعليل ما ذكر، لزم على الفضل تشريك ابن الأخ من الام مع الأخ من الأبوين، مع أنه لا يقول به كما صرح به بعضهم «٤»، فالظاهر أنه ليس تعليلاً له.

والمحقّق «٥»، وجماعه «٦» نقلوا عنه التعليل بكثرة الأسباب، وردّوه بأنّها إنّما تؤثر مع تساوى الدرجة وهي هنا متفاوتة، لأنّ الأخ أقرب درجة من ابن الأخ مطلقاً.

(١) الفقيه ٤: ١٩٦، ٦٧٣، التهذيب ٩: ٣١٧، ١١٤٠، الإستبصار ٤: ١٦٧، ٦٣٢، الوسائل ٢٦: ١١٤ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ٨ ح

١.

(٢) كفاية الأحكام: ٢٩٩.

(٣) ليست في «س».

(٤) انظر كشف اللثام ٢: ٢٩٣.

(٥) الشرائع ٤: ٢٩.

(٦) منهم العلامة في التحرير ٢: ١٦٦، والقواعد ٢: ١٧٢، الشهيد الثاني في الروضة ٨: ١٣٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣١١

و الظاهر من كلام الفضل أن حكمه ليس لهذا التعليل أيضاً؛ لأنه فَرَّق بين الأخ للأم و الأخ للأب فقط، فحكم بتقدمه على ابن الأخ للأبوين، مع أنه مجمع للسينين.

المسألة الثانية: أولاد الإخوة و الأخوات و إن نزلوا يقومون مقام آبائهم في الإرث

، فلو خلف الميت أولاد أخ لأم أو أخت لها خاصية، كان المال كله لهم بالسوية، السدس بالفرض و الباقي بالرد، من غير فرق بين الذكر و الأنثى.

و إن تعدد من تقربوا به من الإخوة للأم أو الأخوات أو الجميع، كان لكل فريق من الأولاد نصيب من يتقرب به، فلو كان أولاد الإخوة للأم ثلاثة، واحد منهم ولد أخ و الآخران ولد آخر فنصف المال لولد الأخ، السدس فرضاً و الباقي رداً، و النصف الآخر لولدي الأخ كذلك. و كذلك لو كان أحدهم من أخت و الآخران من أخ. و كذلك لو كان بنت أخت للأم و ابناً أخ لها، فللبنت النصف و للابنين النصف.

و لو خلف أولاد أخ لأب و أم أو لأب مع عدمهم، كان المال كله لهم بالسوية مع الاتفاق، و للذكر ضعف الأنثى مع الاختلاف. و إن كانوا أولاد أخت للأبوين أو الأب، كان النصف لهم بالفرض و الباقي بالرد مع عدم غيرهم، يقتسمونه بالسوية مع الاتفاق، و بالاختلاف مع الاختلاف. و إن كانوا أولاد أختين فصاعداً كذلك، كان الثلثان لهم بالفرض و الثلث بالرد مع عدم غيرهم، يقتسمونه بالسوية أو الاختلاف.

و لو اجتمع أولاد الأخت للأبوين أو الأب مع أولاد الأخ أو الأخت أو الإخوة أو الأخوات للأم، فللأول النصف فرضاً و للثاني السدس مع وحدة من يتقربون به و الثلث مع التعدد، و يرد الباقي على الأول أو مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣١٢
عليهما على الخلاف السابق «١».

و لو اجتمعت أولاد الكلالات الثلاث سقطت أولاد من يتقرب بالأب، و كان لأولاد من يتقرب بالأم السدس مع وحدة من يتقرب به و الثلث مع التعدد، و لأولاد من يتقرب بالأب [و الأم «٢»] الباقي مع كون من يتقرب بهما ذكراً أو ذكراً و أنثى، و النصف أو الثلثان بالفرض إن كان أنثى أو إناثاً، و يرد الباقي عليهم أو عليهما على الاختلاف المتقدم.

و لو دخل في هذه الفروض أحد الزوجين كان له النصيب الأعلى و ينقسم الباقي كما مر.

و الدليل على ذلك كله الإجماع، و عموم الأخبار المصرحة بأن كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجرب به.

و يدل على المطلوب أيضاً في الجملة موثقة محمد: عن ابن أخت لأب و ابن أخت لأم، قال: «لابن الأخت من الام السدس، و لابن الأخت من الأب الباقي» «٣».

و روايته: عن ابن أخ لأب و ابن أخ لأم، قال: «لابن أخ من الام السدس، و ما بقى فلاين الأخ من الأب» «٤».

و أما روايته: بنات أخ و ابن أخ، قال: «المال لابن الأخ» الحديث «٥».

(١) راجع ص: ٢٧١.

(٢) أضفناه لتصحيح المتن.

(٣) التهذيب ٩: ٣٢٢، ١١٥٧، الإستبصار ٤: ١٦٨، ٦٣٧، الوسائل ٢٦: ١٧٠ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٧ ح ١.

(٤) التهذيب ٩: ٣٢٢، ١١٥٨، الإستبصار ٤: ١٦٩، ٦٣٨، الوسائل ٢٦: ١٧١ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٧ ح ٢.

(٥) التهذيب ٩: ٣٢٣، ١١٥٩، الإستبصار ٤: ١٦٩، ٦٣٩، الوسائل ٢٦: ١٧١ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٧ ح ٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣١٣

فلا تصلح للمعارضة؛ لضعفها بالشذوذ، و حملها في التهذيبيين تارة على التقيّة، و أخرى على ما إذا كان بنات الأخ للأب و ابن الأخ للأبوين «١».

المسألة الثالثة: أولاد الإخوة و الأخوات يقومون مقام آبائهم عند عدمهم في مقاسمة الأجداد و الجدّات

، بلا خلاف يعرف، و نقل عليه الإجماع في الانتصار و السرائر و الغنية و كتر العرفان «٢».

و تدلّ عليه أيضاً الصحيحتان المصريحتان بأن بنت الأخت بمنزلة الأخت و ابن الأخ بمنزلة الأخ «٣».

و خصوص صحيحة محمد: نشر أبو عبد الله (عليه السّلام) صحيفة فأول ما تلقاني فيها: «ابن أخ و جدّ، المال بينهما نصفان» فقلت: جعلت فداك إنّ القضاء عندنا لا يقضون لابن الأخ مع الجدّ بشيء، فقال: «إنّ هذا الكتاب خط على (عليه السّلام) و إملاء رسول الله (صلى الله عليه و آله)» «٤».

و صحيحته: قال: نظرت إلى صحيفة ينظر فيها أبو جعفر (عليه السّلام)، قال: فقرأت فيها مكتوباً: «ابن أخ و جدّ، المال بينهما سواء» فقلت لأبي جعفر (عليه السّلام): إنّ من عندنا لا يقضون بهذا القضاء، و لا يجعلون لابن الأخ مع الجدّ شيئاً، فقال أبو جعفر (عليه السّلام): «أما إنه إملاء رسول الله (صلى الله عليه و آله) و خط على (عليه السّلام)» «٥».

(١) التهذيب ٩: ٣٢٣، الإستبصار ٤: ١٦٩.

(٢) الانتصار: ٣٠٢، السرائر ٣: ٢٦٠، الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٧، كتر العرفان ٢: ٣٣٤.

(٣) لم نعرّ عليهم، نعم في صحيحة الخزاز: «بنت الأخ بمنزلة الأخ». انظر: الوسائل ٢٦: ١٦٢ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٥ ح ٩.

(٤) الكافي ٧: ١١٢، ١، الوسائل ٢٦: ١٥٩ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٥ ح ١.

(٥) الكافي ٧: ١١٣، ٥، التهذيب ٩: ٣٠٨، ١١٠٤، الوسائل ٢٦: ١٦٠ أبواب ميراث الإخوة والأجداد ب ٥ ح ٥، بتفاوت يسير.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣١٤

و رواية القاسم بن سليمان: «إنّ عليّاً (عليه السّلام) كان يورث ابن الأخ مع الجدّ ميراث أبيه» «١».

و صحيحة محمد عن أبي جعفر (عليه السّلام): «قال: حدثني جابر عن رسول الله (صلى الله عليه و آله) و لم يكن يكذب جابر: إنّ ابن الأخ يقاسم الجدّ» «٢».

و مرسله سعد بن أبي خلف الصحيحة عن السّراد المجمع على تصحيح ما يصح عنه: في بنات أخت و جدّ، قال: «لبنات الأخت الثلث و ما بقي فللجدّ» فأقام بنات الأخت مقام الأخت و جعل الجدّ بمنزلة الأخ «٣». إلى غير ذلك.

و بهذه الأخبار و إن ثبت حكم أكثر الصور، و لكن تبقى صور لا بدّ في إثبات الحكم فيها بالتمسك بالصحيحين المتقدمين «٤» و الإجماع المركب.

و قد يستدل أيضاً في جميع هذه الصور بعمومات كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجز به، إلا أن يكون وارث أقرب منه. و في دلالتها نظر؛ لمكان الاستثناء، فإن الظاهر أن الجد أقرب من ابن الأخ. ثم إنهم قد صرحوا باطراد الحكم في الأجداد و إن علوا، و أولاد الإخوة

(١) الكافي ٧: ١١٣، ٢، التهذيب ٩: ٣٠٩، ١١٠٥، الوسائل ٢٦: ١٦٠ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٥ ح ٢.

(٢) الكافي ٧: ١١٣، ٣، التهذيب ٩: ٣٠٩، ١١٠٦، الوسائل ٢٦: ١٦٠ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٥ ح ٣.

(٣) الكافي ٧: ١١٣، ٧، الفقيه ٤: ٢٠٧، ٧٠٢ و فيه صدر الحديث، التهذيب ٩: ٣٠٩، ١١٠٩، الوسائل ٢٦: ١٦١ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ٥ ح ٧.

(٤) راجع ص: ٣١١ الهامش (٣).

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣١٥

و إن نزلوا، و استدلووا عليه بالأدلة المتقدمة.

و في دلالتها نظر ظاهر: أما الأخبار المتقدمة فلائن الحكم فيها إنما هو للجد و ابن الأخ و بنت الأخت، و صدقها على الأجداد العليا و أولاد أولاد الأخ و الأخت لغه أو عرفاً أو شرعاً غير معلوم، كما مرّ مراراً. و أما عمومات المنزلة فلما عرفت آنفاً. فلا بد في إثبات الحكم فيها من التمسك بالإجماع البسيط أو المركب.

نعم قد يمكن التمسك بالعمومات المذكورة إذا كان علو الجد و نزول الأخ بحيث لم يكن لأحدهما أقربيته بالنسبة إلى الآخر، و حينئذ يمكن تعميم الحكم بإجماع مركب آخر أيضاً، و بالجملة المناط فيه كأكثر أحكام الإرث أحد الإجماعين البسيط و المركب.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣١٦

الفصل الثالث في ميراث الأعمام و الأخوال

إشاره

و نقدّم أولاً ذكر شطر من الأخبار الواردة في حكمهم، و هي كثيرة:

منها: صحیحة الكناسی و فیها: «و ابن أخیک من أیبک أولى بک من عمک» قال: «و عمک أخو أیبک من أیبه و أمّه أولى بک من عمیک أخى أیبک من أیبه» قال: «و عمک أخو أیبک لأیبه أولى بک من عمک أخى أیبک لأمه» قال: «و ابن عمک أخى أیبک من أیبه و أمّه أولى بک من ابن عمک أخى أیبک لأمه» قال: «و ابن عمک أخى أیبک من أیبه أولى بک من ابن عمک أخى أیبک لأمه» (١).

و منها: صحیحة أبی بصیر: قال: سألت أبا عبد الله (عليه السّلام) عن شیء من الفرائض قال لی: «إلا أخرج لك كتاب علی (عليه السّلام)؟» فقلت: كتاب علی لم یدرس؟! فقال: «یا أبا محمد إن کتاب علی (عليه السّلام) لا یدرس» فأخرجه فإذا کتاب جلیل، و إذا فیہ: «رجل مات و ترک عمه و خاله» قال: «لعمّ الثلثان و للخال الثلث» (٢).

و منها: صحیحة الخزّاز عنه (عليه السّلام): قال: «إن فی کتاب علی (عليه السّلام) العمّة بمنزلة الأب، و الخالة بمنزلة الأم، و بنت الأخ بمنزلة الأخ، و کلّ ذی

(١) الكافي ٧: ٧٦، ١، التهذيب ٩: ٢٦٨، ٩٧٤ بتفاوت يسير، الوسائل ٢٦: ١٩٠ أبواب ميراث الأعمام والأخوال ب ٤ ح ١.

(٢) الكافي ٧: ١١٩، ١، التهذيب ٩: ٣٢٤، ١١٦٢، الوسائل ٢٦: ١٨٦ أبواب ميراث الأعمام والأخوال ب ٢ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣١٧

رحم بمنزلة الرحم الذي يجز به، إلا أن يكون وارث أقرب إلى الميت منه» (١).

ومنها: صحيحة سليمان بن خالد المتقدمة (٢).

ومنها: صحيحة محمد: عن الرجل يموت ويترك خاله وخالته وعمه وعمته وابنته وأخته فقال: «كل هؤلاء يرثون ويحوزون، فإذا

اجتمعت العمّة والخالة فللعمّة الثلثان وللخالة الثلث» (٣).

ومثلها مرسله أبي المعزى (٤) وصحيحة أبي بصير (٥) ورواية أبي مريم (٦).

ومنها: رواية سلمة بن محرز، عن أبي عبد الله (عليه السلام): قال في عمّة وعمّ قال: «للعمة الثلثان، وللعمّة الثلث» وقال في ابن عمّ و

خاله قال: «المال للخالة» وقال في ابن عمّ وخال قال: «المال للخال» وقال في ابن عمّ وابن خالة قال: «للذكر مثل حظّ الأنثيين» (٧).

ومنها: رواية الحسن بن عماره والحارث، المتقدمتان في مسألة

(١) التهذيب ٩: ٣٢٥، ١١٧٠، الوسائل ٢٦: ١٨٨ أبواب ميراث الأعمام والأخوال ب ٢ ح ٦.

(٢) في ص: ٢٩١.

(٣) الكافي ٧: ١٢٠، ٦، التهذيب ٩: ٣٢٤، ١١٦٥، الوسائل ٢٦: ١٨٧ أبواب ميراث الأعمام والأخوال ب ٢ ح ٤.

(٤) الكافي ٧: ١٢٠، ٨، التهذيب ٩: ٣٢٥، ١١٦٦، الوسائل ٢٦: ١٨٨ أبواب ميراث الأعمام والأخوال ب ٢ ح ٥.

(٥) الكافي ٧: ١١٩، ٥، التهذيب ٩: ٣٢٤، ١١٦٤، الوسائل ٢٦: ١٨٧ أبواب ميراث الأعمام والأخوال ب ٢ ح ٣.

(٦) الكافي ٧: ١١٩، ٤، التهذيب ٩: ٣٢٤، ١١٦٣، الوسائل ٢٦: ١٨٧ أبواب ميراث الأعمام والأخوال ب ٢ ح ٢.

(٧) التهذيب ٩: ٣٢٨، ١١٧٩، الإستبصار ٤: ١٧١، ٦٤٥، الوسائل ٢٦: ١٩٣ أبواب ميراث الأعمام والأخوال ب ٥ ح ٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣١٨

اجتماع الإخوة المتفرقين (١).

ومنها: قول الرضا (عليه السلام) في فقهه: «إن ترك خالاً وخاله وعمّاً وعمّة، فللخال والخاله الثلث بينهما بالسوية، وما بقي فللعمة و

العمّة، للذكر مثل حظّ الأنثيين» (٢).

وأيضاً قال: «و كذلك إذا ترك عمه وابن خاله فالعم أولى، وكذلك خالاً وخاله وعمّاً وعمّة، فللخال والخاله الثلث بينهما بالسوية، إلا أن

يترك عمّاً لأب وابن عمّ لأب وأم فإن الميراث لابن العمّ للأب والأم، لأن ابن العمّ جمع الكلاليتين كلاله الأب و كلاله الام، فعلى

هذا يكون الميراث له» (٣).

وفيه أبحاث

(١) راجع ص: ٢٦٦.

(٢) فقه الرضا (عليه السلام): «(٢٨٩)، مستدرک الوسائل ١٧: ١٩٠ أبواب ميراث الأعمام والأخوال ب ٢ ح ٤.

(٣) فقه الرضا (عليه السلام): «(٢٨٩)، مستدرک الوسائل ١٧: ١٩٢ أبواب ميراث الأعمام والأخوال ب ٥ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣١٩

البحث الأول في ميراث الأعمام و العَمَّات

إشاره

و فيه مسائل:

المسألة الأولى: لا يرث العم مع واحد من الإخوة و أولادهم و الأجداد و آبائهم

بالإجماع. و مخالفه يونس «١» في تشريك العم مع ابن الأخ غير قاذح فيه، مع أنه مردود بقوله في صحيحه الكناسي: «و ابن أخيك من أبيك أولى بك من عمك» «٢». و قد يرد أيضاً بحديث الأقربي «٣». و فيه نظر.

المسألة الثانية: إذا انفرد العم

كان المال كله له، و كذا العمه. و إذا تعدد العم أو العمه كان المال كله لهم بالسوية، إذا كانوا لأب أو لأم أو لهما؛ كل ذلك بالإجماع، و صحيحه محمد، و كون العم و العمه بمنزلة الأب.

المسألة الثالثة: لو اجتمع العم و العمه أو العمومة و العَمَّات من نوع واحد

كان المال لهم، يقتسمونه للذكر ضعف الأنثى إن كانوا جميعاً من الأبوين أو الأب؛ للإجماع المحقق، و ما مرّ من قاعدة تفضيل الرجال على النساء و رواية سلمه، و فقه الرضا (عليه السلام). و كذلك إذا كانوا جميعاً لأم، وفاقاً للفضل و المفيد و الصدوق و النهاية

(١) حكاه عنه في الكافي ٧: ١٢١.

(٢) الكافي ٧: ٧٦، ١، التهذيب ٩: ٢٦٨، ٩٧٤، الوسائل ٢٦: ١٨٢ أبواب ميراث الإخوة و الأجداد ب ١٣ ح ١، و ص ١٩٠ أبواب ميراث الأعمام و الأخوال ب ٤ ح ١.
(٣) كما في الرياض ٢: ٣٥٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٢٠

و الشرائع و النافع و الغنية مدعياً عليه إجماع الإمامية «١».

و خلافاً للفاضل و الشهيد «٢»، و بعض آخر «٣»، فقالوا باقتسامهم بالسوية، و قال في الكفاية: لا أعرف فيه خلافاً «٤».

لنا: قاعدة التفضيل، و الروايتان، و مرسله المجمع المتقدمه «٥» المعتضده بشهره القدماء.

احتج بعض المخالفين باقتضاء شركة المتعددين في شيء تسويتهم، خرج ما خرج بالدليل، فيبقى الباقي «٦».

و فيه: منع الاقتضاء المذكور كما مرّ غير مرّة. و لو سلّمناه فإنما هو إذا أطلق لفظ الشركة دون ما إذا علم الاشتراك من غير تصريح بلفظه. و لو سلّمناه فإنما هو إذا لم يكن هناك دليل على التفضيل، و قد ذكرناه.

و تخصيص العم و العمه في الروايتين بالعم و العمه للأبوين تخصيص بلا مخصص. و تقييد إطلاق الجد في أحاديث اجتماعه مع الإخوة بما إذا كان للأب دليل لا يرجح احتمال التخصيص هنا أصلاً.

المسألة الرابعة: إذا اجتمع المتفرقون من الأعمام أو العمات أو منهما

فيسقط المتقرب بالأب مع وجود المتقرب بالأبوين؛ لخصوص

(١) حكاة عن الفضل في الكافي ٧: ١٢٠، المفيد في المقنعة: ٦٩٢، الصدوق في المقنع: ١٧٥، النهاية: ٦٥٣، الشرائع ٤: ٣٠، النافع: ٢٧٠، الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٧.

(٢) الفاضل في التحرير ٢: ١٦٦، الشهيدان في الدروس ٢: ٣٧٢، و اللعة و الروضة ٨: ١٥٣.

(٣) انظر الرياض ٢: ٣٥٩.

(٤) الكفاية: ٣٠٠.

(٥) في ص: ٢٦٢.

(٦) انظر الرياض ٢: ٣٥٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٢١

صحيحة الكناسي، و سائر ما تقدّم في مسألة اجتماع الإخوة المتفرقين؛ فالمال ينقسم بين المتقرب بالأبوين و بالأُم أو بين المتقرب بالأب خاصّة و بالأُم مع عدم المتقرب بالأبوين.

و المشهور: أن السدس للمتقرب بالأُم إذا كان واحداً، و الثلث إذا كان أكثر، و الباقي للمتقرب بالأبوين أو الأب.

و لم أقف على حجّة عليه سوى الشهرة، و إلحاق الأعمام بالكلالة.

و الأول مردود بعدم حجّيته. و الثاني بكونه قياساً.

و ظاهر الصدوق في الفقيه و الهداية، و الفضل «١»: تسوية المتفرقين من الأعمام و العمات مع غير المتفرقين في تقسيمهم للذكر مثل حظّ الأنثيين، و ظاهر الكفاية التردد «٢».

و يدلّ على قول الفضل قاعدة التفضيل، و إطلاق الروايتين، و المرسله «٣»، فيكون هو الأقوى و إن كان الاحتياط أولى.

فإن قيل: قاعدة التفضيل التي هي الحجّة هنا إنّما تتمّ إذا اجتمع الذكر و الأنثى، و أمّا إذا اجتمع الذكران أو الأنثيان، كعمّ من الأب و عمّ من الام فمن اين يحكم بالتساوي.

قلنا: يتمّ المطلوب بضميمة عدم القول بالفصل.

و التمسك بالإجماع لإثبات المشهور ضعيف، لأنّ منقوله غير حجّة، و المحقق غير ثابت.

و هاهنا احتمال آخر أقرب بحسب الدليل: و هو أن يكون للمتقرب بالأُم الثلث مطلقاً، و للمتقرب بالأب الثلثان. و ذلك لأنّ الرحم الذي يجزّ به العمّ

(١) الفقيه ٤: ٢١٢، الهداية: ٨٥، حكاة عن الفضل في الكافي ٧: ١٢٠.

(٢) كفاية الأحكام: ٣٠٠.

(٣) راجع ص ٣١٢ و ٣١٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٢٢

أو العمّة للأُم هو أم الأب و لها الثلث، و الذي يجزّ به العمّ أو العمّة للأب أو الأبوين هو الأب و له الثلثان. و لكن انعقاد الإجماع على تركه يضعفه و يوجب الأخذ بأحد القولين الأوليين.

المسألة الخامسة: لا يرث مع العم أو العمّة مطلقاً أحد من أولادهم

؛ للأصل الثابت بالإجماع والأخبار، من منع الأقرب للأبعد، إلّا في مسألة واحدة إجماعية هي ابن عمّ لأب وأم مع عمّ لأب، فابن العمّ أولى، وهي مخيّصة بالإجماع المحقق، ونقله أيضاً في النهاية واللمعة والمسالك والتنقيح والقواعد والكفاية والمفاتيح «١» وغيرها «٢»، بل قيل بتواتر نقل الإجماع هنا «٣».

و يدلّ عليه من الأخبار روايتا ابن عمارة والحارث وقول الرضا (عليه السلام) «٤»، وضعف المستند في بعضها بعد تحقّق الإجماع غير ضائر.

وفي الاختصار في المسألة على موضع الإجماع، وهو فيما إذا انحصر الوارث في ابن عمّ لأب وأمّ وعمّ لأب لا غير، أو التعدّي إلى غيره خلاف، والخلاف في غير صورة الإجماع وقع في مواضع:

منها: ما إذا حصل التعدد للعم أو ابن العم أو لهما، فذهب الشهيدان إلى عدم تغيير الحكم بذلك «٥»، لوجود المقتضى للترجيح، وهو ابن العم مع العم. لأنّه إذا منع مع اتحاده فمع تعدده أولى، لتعدد السبب المرجح. ولأنّ سبب إرث العمّين وما زاد هو العمومة، وابن العمّ مانع لهذا السبب، ومانع أحد السببين المتساويين مانع للآخر. ولأنّ ابن العمّ مفيد للعموم بسبب

(١) النهاية: ٦٥٣، اللّعة (الروضة ٨): ٥٤، المسالك ٢: ٣٢٩، التنقيح ٤: ١٨١، القواعد ٢: ١٧٥، الكفاية: ٣٠١، المفاتيح ٣: ٣٠١.

(٢) كما في كشف اللثام ٢: ٢٩٧، الرياض ٢: ٣٦٠.

(٣) انظر الرياض ٢: ٣٦٠.

(٤) المتقدمة جميعاً في ص: ٢٦٦ و ٣١٦.

(٥) الشهيد الأوّل في الدروس ٢: ٣٣٦، والشهيد الثاني في الروضة ٨: ٥٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٢٣.

الإضافة.

ويرد على الأول: أنّه يمكن أن يكون المقتضى هو ابن العم بشرط الوحدة مع العمّ كذلك.

وعلى الثاني: أنّ السبب يمكن أن يكون مركّباً من الوحدة، فيكون التعدّد منافياً له.

وعلى الثالث: أنّه يمكن أن يكون ابن العمّ مانعاً لهذا السبب إذا كان (لا) «١» مع سبب آخر، ومعه تضعف قوّة المانع.

وعلى الرابع: أنّه لا مفرد مضافاً في قول الإمام (عليه السلام) إلّا في الرضوى الضعيف الغير الثابت انجباره في المقام.

ويمكن أن يستدلّ له بالروايتين المتقدمتين المعتبرتين، حيث إنّ أعيان بنى الام شاملّة لصورة التعدد أيضاً، فمذهب الشهيدين هو الأظهر.

ومنها: ما إذا تغيرت الذكورية بالأنوئية فيهما أو في أحدهما، كما إذا كان بدل العمّ عمّة، أو بدل ابن العمّ بنتاً، أو كان بدل العمّ عمّة وبدل الابن بنتاً، ونسب الخلاف فيما إذا تبدّل العمّ إلى الشيخ، محتجّاً باشتراك العمّ والعمّة في السببية «٢».

وفيه: أنّ الاشتراك في السببية لا يوجب الاشتراك في الممنوعية، لجواز أن يكون لأحد المسيبين مدخلة فيها لم يكن للمسبب الآخر، فيتغير الحكم. وأولى بالتغيير ما إذا كان التبديل في طرف المانع، وهو ظاهر. والأخبار غير شاملّة للإناث، للتعبير فيها بالعمّ والابن أو بنى الأمّ وبنى العلات، فقول الشيخ ساقط.

ومنها: ما إذا تغير المورد بالهبوط، كما إذا كان بدل ابن العمّ ابن ابنه،

(١) ليست في «س».

(٢) الاستبصار ٤: ١٧٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٢٤

أو بدل العمّ للأب ابنه؛ و علّل الأول بصدق الابن علي ابن الابن حقيقة. وفيه: أنه ممنوع، فلا تشمله الأخبار، فلا يتعدى إلى ذلك الموضوع.

و منها: ما إذا انضمّ معهما زوج أو زوجته، والكلام فيه كما مرّ في الموضوع الأول.

و منها: ما إذا انضمّ معهما خال أو خالته، واختلفوا حينئذ على أقوال أربعة.

الأول: حرمان ابن العمّ، ومقاسمة العمّ و الخال أثلاثاً، ونسب إلى عماد بن حمزة القمي، المعروف بالطبرسي «١»، و تابعه أكثر المحققين كالفاضلين والشهيدين «٢» و جمهور المتأخرين.

و الثاني: حرمان العمّ خاصّة، وجعل المال للخال و ابن العمّ، وإليه ذهب القطب الراوندي و معين الدين المصري «٣».

و الثالث: حرمان العم و ابن العم معاً، واختصاص الخال بالمال، ذهب إليه سديد الدين محمود الحمصي «٤».

و الرابع: حرمان العمّ و الخال، وجعل المال كلّ لابن العمّ.

و الحقّ هو الأول، أمّا حرمان ابن العمّ، فلوجود الخال الذي هو أقرب منه، و لا مانع له، كما كان للعمّ. و عدم حرمانه مع العمّ الذي هو في مرتبة الخال، إنّما كان بالإجماع، فلا يتعدى إلى غيره.

(١) نسبه في المختلف: ٧٣٤ إلى العماد القمي المعروف بالطوسي، و في الدروس ٢: ٣٣٦ إلى عماد الدين بن حمزة.

(٢) المحقق في الشرائع ٤: ٣٠، العلامة في القواعد ٢: ١٧٥، الشهيد في الدروس ٢: ٣٣٦، الشهيد الثاني في الروضة ٨: ٥٧.

(٣) حكاة عن الراوندي في المختلف: ٧٣٤، و عن المصري في الدروس ٢: ٣٣٧.

(٤) حكاة عنه في الدروس ٢: ٣٣٧ و الروضة ٨: ٥٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٢٥

و أما عدم حرمان العمّ حينئذ فلكونه بمنزلة الأب مع عدم وارث أقرب منه، و أقرب ابن العمّ المذكور عنه بالروايتين إنّما يفيد لو كان الأقرب وارثاً. و أمّا بدونه فلا يترتب عليها أثر كما في الأقرب الكافر و القاتل و الرق.

و أمّا عدم حرمان الخال، فلعدم المانع، و حرمان من هو في مرتبته عند انفراده لا يدلّ على حرمانه.

و أمّا مقاسمة العمّ و الخال أثلاثاً، فلكون العمّ بمنزلة الأب، و الخال بمنزلة الأمّ، و هما يقسمان المال كذلك.

و تدلّ على الأحكام الأربعة صحيحة أبي بصير أيضاً «١». أمّا دلالتها على حرمان ابن العمّ، فلاطلاق الحكم بكون المال للعمّ و الخال مع اجتماعهما، سواء كان معهما ابن عمّ أو لا. و أمّا على البواقي فظاهر.

احتجّ المخالف الأول: أمّا على حرمان العمّ، فبوجود ابن العمّ.

و أمّا على عدم حرمان ابن العمّ، فبأنه لو حرم لكان بوجود الخال و هو غير صالح لذلك، لأنّ الخال لا يمنع العمّ و ابن العمّ أولى منه، لمنعه إياه فلا يمنع بالخال بطريق أولى.

و أيضاً: الخال إنّما يحجب ابن العمّ مع عدم كلّ من هو في درجته من ناحية العموم، فأما مع وجود أحدهم فلا يقال إنّه محجوب به، و إنّما هو محجوب بذلك الذي من قبل العمّ، لأنه يأخذ منه النصيب من الإرث، بخلاف الخال، فإنّ فرضه لا يتغيّر بوجود ابن العمّ و

لا بعده، و الحجب إنّما يتحقّق بأخذ ما كان يستحقّه المحجوب لا ما يأخذه غيره.

و الجواب أمّا عن دليله على حرمان العمّ: فبأنّ لا نسلم أنّ وجود ابن العمّ مانع مطلقاً، و إنّما هو مع انفراد العمّ و مع كونه وارثاً، إذ لا دليل على

(١) المتقدمة في ص: ٣١٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٢٦

المنع مطلقاً، وليس هنا كذلك.

و أما عن دليله الأول على عدم حرمان ابن العم: فبأن منع ابن العم للعم لا يوجب كونه أولى من العم مطلقاً حتى يشمل عدم الممنوعيته بالخال أيضاً، لا بد في إثباته من دليل.

و أمّا عن دليله الثاني: فبأن اختصاص حجب الخال لابن العم بعدم كل من هو في درجته من العمومة ممنوع، و تخصيص لعمومات منع الأقرب للأبعد بلا مخصص.

و احتج الثاني: بأن العم محبوب بابن العم و ابن العم بالخال، فيختص الإرث به، و أريد ذلك برواية سلمة، الدالّة على تقديم الخال على ابن العم «١»، فيكون مقدماً على ما هو أضعف منه بطريق أولى.

و الجواب: أن محجوبيّة العم حينئذ بابن العم ممنوعه، و إنما هي في صورة توريثه، و تقديم الخال على ابن العم لا يوجب تقديمه على العم بطريق أولى، لأن أولويته في الميراث في صورة خاصّة لا توجب أولويته منه في جميع الأحكام.

و احتج الثالث: بأن الخال مساوٍ للعم في المرتبة، و ابن العم يمنع العم، و مانع أحد المتساويين من جميع الميراث مانع للآخر، و إلا لم يكونا متساويين.

و الجواب: أن المسلم إنما تساويهما في المرتبة، و أمّا في جميع الأحكام فممنوع، فقله: مانع أحد المتساويين مانع للآخر، إن أريد به أحد المتساويين في جميع الأحكام فالمنع مسلم، و لكنّ التساوى ممنوع، و إن أريد المتساويين في المرتبة فالتساوى مسلم و المنع ممنوع.

(١) راجع ص: ٣١٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٢٧

البحث الثاني في ميراث الأخوال و الخالات

إشاره

و فيه مسائل:

المسألة الأولى: الخال إذا انفرد كان المال كله له، و كذا الخالة

؛ للإجماع، و كونه بمنزلة الام.

و لو اجتمع الخالان أو الأخوال أو الخالتان أو الخالات من نوع واحد، كما إذا كانوا لأب أو لأم أو لهما كان المال كله لهم؛ للإجماع، و صحيحة محمد «١».

المسألة الثانية: لو اجتمع الخال و الخالة، أو الأخوال و الخالات

، فالمعروف من مذهب الأصحاب أنهم يقتسمون المال بالسوية أيضاً، و الذكر و الأنثى فيهم سواء، و ادعى عليه الإجماع جماعة «٢».

قال السيد في المسائل الناصرية: و إليه يذهب أصحابنا، و ادعى عليه الإجماع فيها أيضاً «٣».
و تدلّ عليه أيضاً مرسله المجمع المتقدمه «٤»، و عبارة فقه الرضا (عليه السلام) «٥».
و نقل الشيخ في الخلاف عن بعض الأصحاب: أنهم إذا كانوا متقربين

(١) المتقدمه في ص: ٣١٥.

(٢) منهم الطوسي في الخلاف ٤: ١٦، و الشهيد الثاني في المسالك ٢: ٣٣، و الفاضل الهندي في كشف اللثام ٢: ٢٩٧، و صاحب الرياض ٢: ٣٦٠.

(٣) الناصريات (الجوامع الفقيهية): ٢٢٢.

(٤) في ص: ٢٦٢.

(٥) انظر ص: ٣١٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٢٨
بالأبوين أو الأب يقتسمونه للذكر ضعف الأنثى «١».

و هو ضعيف شاذ مردود بالإجماع و الأخبار.

المسألة الثالثة: لو اجتمع الأخوال و الخالات أو هما مع كونهم متقربين

، فالمعروف أنه يسقط المتقرب بالأب مع المتقرب بالأبوين؛ للإجماع، و كون المتقرب بهما أقرب عرفاً كما مرّ، فيقسم المال بين المتقرب بهما و المتقرب بالأم، أو بين المتقرب بالأب و المتقرب بالأم.
ثم المعروف في كفيّة القسمة أن للمتقرب بالأم السدس مع الوحدة ذكراً أو أنثى، و الثلث مع التعدد، ينقسم بينهم بالسوية، و الباقي للمتقرب بالأبوين أو بالأب مع عدمه. و المشهور أنهم أيضاً يقتسمونه كذلك و إن اختلفوا بالذكورية و الأنوثة.
فها هنا حكمان:

أحدهما: القسمة أسداساً مع وحدة المتقرب بالأم، و أثلاثاً مع التعدد.

و ثانيهما: قسمة الثلث و الباقي سوية.

أمّا الأول: فلا خلاف فيه يعرف كما صرح به جماعة من الأصحاب «٢»، و قال في المسالك: و هذا الحكم محلّ وفاق «٣». و الظاهر أنه كذلك، فهو الدليل عليه، و إلّا فمراعاة قاعدة التفضيل مع انضمام عدم القول بالفصل يوجب الاقتسام للذكر ضعف الأنثى، و ملاحظة كون المتقرب بالأم بمنزلة أم الأم و المتقرب بالأبوين أو الأب بمنزلة أبيها يستدعي الاقتسام على السوية مطلقاً.
و أما الثاني: فلا إشكال في انقسام السدس أو الثلث بين المتقرب

(١) الخلاف ٤: ١٧.

(٢) منهم الشهيد الثاني في الروضة ٨: ١٥٤، صاحب الرياض ٢: ٣٦٠.

(٣) المسالك ٢: ٣٣٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٢٩

بالأم سوية؛ لمكان الإجماع.

و إنّما الإشكال في انقسام الباقي بين المتقرب بالأبوين أو الأب كذلك، فإنه نقل الشيخ في الخلاف عن بعض الأصحاب: أن الخؤولة

للأبوين يقتسمون للذكر ضعف الانثى «١» و حكى ذلك عن القاضي أيضاً «٢»، نظراً إلى تقربهم بالأب في الجملة.

و رد بأن تقرب الخؤولة بالميت بالأم مطلقاً و لا عبرة بجهة قربها.

و اعترض عليه: بأنه متى كان الحكم كذلك و كان الاعتبار بالمتقرب بالأم مطلقاً فالحكم في صورة التفرق بأن للمتقرب بالأم السدس مع الوحدة و الثلث مع الكثرة و الباقي للباقي غير صحيح، بل اللازم هو الحكم بالتساوى، لأنه من شأن المتقرب بالأم «٣».

وفيه: أن اعتبار التقرب بالأم إنما يقتضى إجراء حكمه في كل موضع لم يدل دليل على خلافه، و حكمهم بالاختلاف في صورة التفرق بسبب دليل لا ينافي الحكم بالتساوى في غير موضع الدليل، و لعل الاختلاف في صورة التفرق إنما هو بسبب الإجماع المذكور.

و من هنا يظهر فساد ما قيل هنا: من أنه إن كان الاعتبار بالنظر إلى تقرب هذا الوارث إلى الميت فتقرب الخؤولة مطلقاً إنما هو بالأم الموجب لاقتسام من يتقرب بها بالسوية أعم من أن يكون المتقرب إليها بالأبوين أو أحدهما خاصية، فلا وجه حينئذ لتخصيص المتقرب إليها بالأم بالسدس أو الثلث. و إن كان الاعتبار بالنظر إلى تقرب الوارث إلى الواسطة أعنى الأم-

(١) الخلاف ٤: ١٧.

(٢) المهذب ٢: ١٤٨.

(٣) انظر الرياض ٢: ٣٦٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٣٠

فلا ينبغي النظر إلى الأم مطلقاً «١».

فإن لأحد أن يقول: إن الاعتبار بالتقرب إلى الميت، و التخلف في موضع بالإجماع لا يوجب التخلف في غير موضعه.

إلما أنه بقى الكلام في وجه اقتضاء اعتبار التقرب إلى الميت بالأم للتسوية مطلقاً، فإنه لا دليل يدل عليه عموماً أو إطلاقاً، فإنما هو في بعض الصور المخصوصة. و الإجماع المركب غير ثابت. و تصور إطلاق مرسله المجمع «٢» غير جيد؛ لأن قرابة الأم فيها و إن كانت

مطلقة إلا أنها مخصوصة بصورة الاجتماع مع قرابة الأب. و توهم اقتضاء الشركة للتسوية في الأصل مردود بما مر «٣».

فالمسألة محل إشكال جداً، كما صرح به في الكفاية «٤»، و يظهر من بعض مشايخنا أيضاً «٥». بل لا يبعد ترجيح قول القاضي؛ لقاعدة تفضيل الرجال. و الاحتياط بالمصالحة حسن في كل حال.

المسألة الرابعة: لا يرث شيء من أولاد العمومة و لا أولاد الخؤولة مع وجود خال أو خالة

؛ للإجماع، و الأقربية، و خصوص رواية سلمة «٦»، و عبارة فقه الرضا (عليه السلام) «٧».

(١) انظر الرياض ٢: ٣٦٠.

(٢) المتقدمة في ص: ٢٦٢.

(٣) راجع ص: ٢٦٣.

(٤) كفاية الأحكام: ٣٠١.

(٥) كصاحب الرياض ٢: ٣٦٠.

(٦) المتقدمة في ص: ٣١٥.

(٧) المتقدمة في ص: ٣١٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٣١

البحث الثالث في ميراث الأعمام والأخوال إذا اجتمعوا

اعلم: أنه لو اجتمع عم أو عمه أو أعمام مع خال أو خاله أو أخوال، فللخال أو الخالة أو الأخوال الثلث، وللعم أو العمه أو الأعمام الثلثان، وفاقاً للمشهور «١»؛ لكون الخال أو الخالة أو الأخوال بمنزلة الأم، والعم أو العمه أو الأعمام بمنزلة الأب، فلكل نوع نصيب من يتقرب به.

وجعل الخؤولة بمنزلة الأخت والعمومة بمنزلة الأخ كما في المسالك والكفاية «٢» لا وجه له، فإن نسبة الخؤولة والعمومة إلى الأخت والأخ كنسبتهم إلى الميت بعينه. ولو صحَّ فصحة الاحتجاج به على المطلوب غير واضحة؛ لأنَّ مطلق الأخت ليس لها الثلث، وجعل الخال مطلقاً بمنزلة الأخت من الأبوين محض تحكّم، إلّا أن يحمل الأخت على أخت الأخوال التي هي أمّ الميت، والأخ على أخ الأعمام الذي هو أبوه. هذا.

ويدلُّ على الحكم أيضاً في صورة اجتماع العم والخال صحيحة أبي بصير، وفي صورة اجتماع العمه والخالة حسنة محمد، وصحيحة أبي بصير، ومرسلة أبي المعزى، ورواية أبي مريم، وفي صورة اجتماع الخال والخالة مع العم والعمه عبارة فقه الرضا (عليه السلام) «٣»، وبضميمة الإجماع المركب يمكن إثبات الحكم في غير هذه الصور أيضاً.

(١) كما في الروضة ٨: ١٥٥، والمسالك ٢: ٣٣٠، والرياض ٢: ٣٦٠.

(٢) المسالك ٢: ٣٣٠، الكفاية: ٣٠١.

(٣) انظر ص: ٣١٤ ٣١٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٣٢

و ادعى السيد في المسائل الناصرية الإجماع على الحكم في صورة اجتماع العم والخال أيضاً «١».

وخالف في ذلك الحكم جماعة، منهم: العماني والديلمي والمفيد والكيدري وابن زهرة والمصري «٢»، فنزلوا الخؤولة والعمومة منزلة الكلاله، الخؤولة منزلة كلاله الأم، والعمومة منزلة كلاله الأب، فقالوا: إنَّ للخؤولة مع الوحدة السدس، ومع التعدد الثلث، وللعمومة الباقي بالقرباءة مع وجود الذكر، والثلثان بالفرض مع عدمه و ثبوت التعدد، والنصف مع عدمه، والباقي يرّد على الجميع أو على العمومة أو العمه بناءً على الخلاف المتقدم.

ولم أعر على حجة لهم، والقياس على الكلاله باطل. هذا.

ثم إنه على المشهور المنصور يقتسمون الأخوال ثلثهم بالسوية مع عدم التفرّق، سواء كانوا ذكوراً أم إناثاً أم ذكوراً وإناثاً، ومع التفرّق يعطى المتقرب بالأم سدس الثلث مع الوحدة، وثلثه بدونها، يقتسمونه سوية، والباقي للمتقرب بالأبوين يقتسمونه سوية على المشهور، وتفاضلاً على قول القاضي وبعض الأصحاب المتقدم في البحث السابق، إلّا أنّ مرسلة المجمع «٣» الشاملة لهذه المسألة تقوى هاهنا المشهور جداً «٤».

والأعمام يقتسمون ثلثهم سوية مع عدم الاختلاف في الذكورة والأنوثة، وعلى التفاضل معه، ومع التفرّق يكون تقسيم الثلثين بينهم كتقسيم جميع المال بينهم عند عدم الخؤولة، والوجه في الجميع واضح.

(١) الناصريات (الجوامع الفقهية): ٢٢٣.

- (٢) حكاة عن العماني في المختلف: ٧٣٤، الديلمي في المراسم: ٢٢٣، المفيد في المقنعة: ٧٠٨، و حكاة عن الكيدري و المصري في المختلف: ٧٣٥، ابن زهرة في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٧.
- (٣) المتقدمة في ص: ٢٦٢.
- (٤) في «س»: خاصة.
- مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٣٣

البحث الرابع في ميراث عمومة أب الميت و خؤولته، و عمومة أمه و خؤولتها، و عمومة جدّه و خؤولته

إشاره

، و هكذا متصاعداً.
و المتعارف الاقتصار على الأول؛ لندرة تحقق الأعلى منه.
و هاهنا مسألتان:

المسألة الأولى: إذا اجتمع الأعمام و الأخوال الثمانية

، أى: عمّ الأب و عمّته، و خاله و خالته، و عمّ الام و عمّتها، و خالها و خالتها، فذهب الشيخ في النهاية «١»، بل هو المشهور كما في الإيضاح و المسالك «٢» و غيرهما «٣»: أن الثلث لمن يتقرب منهم بالأُم بالسوية، و الثلثين لمن يتقرب منهم بالأب، ثلث الثلثين لخال الأب و خالته بينهما بالسوية، و ثلثاهما للعمّ و العمّة بينهما للذكر مثل حظّ الأنثيين.
و المسألة مركبة من حكيمين، أحدهما: التقسيم بين المتقربين أثلاثاً. و ثانيهما: تقسيم كلّ متقرب نصيبه على النحو المذكور. و قد صُرح باحتمال المخالفة في كلّ منهما.
أما في الأول: فأحتمل في المسالك أن يجعل للخؤولة الأربعة الثلث يقتسمونه بالسوية، و للأعمام الثلثين ثلثهما لعمّ الام و عمّتها بالسوية، و ثلثاهما لعمّ الأب و عمّته أثلاثاً «٤».

(١) النهاية: ٦٥٧.

(٢) الإيضاح ٤: ٢٣٠، المسالك ٢: ٣٣٠.

(٣) كالرياض ٢: ٣٦١.

(٤) المسالك ٢: ٣٣٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٣٤
و أمّا في الثاني: فأحتمل أفضل المحققين نصير الملة و الدين الطوسى في فرائضه «١» أن يعطى ثلث الثلث الذى للمتقرب بالأم لخالها و خالتها سوية، و ثلثاهما لعمّها و عمّتها كذلك، و سهم الأعمام ينقسم بينهم كالمشهور.
أقول

: أما الحكم الأول، فالحقّ فيه هو المشهور؛ لمرسلة المجمع المتقدمة المنجبرة، و للعمومات الدالّة على أنّ كل نوع من ذى رحم بمنزلة الرحم الذى يجر به «٢»، فاحتمال غيره ضعيف.
و أمّا الحكم الثانى، فكذلك أيضاً فى ثلث المتقرب بالأم؛ لمرسلة المذكورة. و لولاها لاحتمل فيه ما مرّ.

و احتمال أيضاً أن ينقسم ثلث المتقرب للام بين الأخوال و الأعمام على التنصيف، بأن يكون نصفه للأخوال و نصفه للأعمام. و تظهر مخالفته مع المشهور عند وحدة أحد الصنفين.

و وجه الاحتمال تقرب عمومة الأم بأب الام، و خؤولتها بأمتها، و هما يقتسمان كذلك.

ثم نصف الثلث يحتمل أن ينقسم بينهما سوية؛ للتقرب بالأم. و أن ينقسم أثلاثاً؛ لقاعدة التفضيل.

و لكن مع المرسله المذكوره لا ينبغي الالتفات إلى الاحتمال؛ لكونها أخص من القاعدة المذكوره، و عدم دليل على اعتبار التقرب إلى الواسطة.

و أما ثلثا المتقرب بالأب، فيحتمل فيه القسمة للذكر مثل حظ الأنثيين مطلقاً؛ مراعاةً لقاعدة التفضيل، و نظراً إلى إطلاق المرسله. و يحتمل القسمة أثلاثاً كما في المشهور؛ لاعتبار التقرب بالواسطة. و لكن مع تقسيم الخال

(١) حكاه عنه في الإيضاح ٤: ٢٣٠.

(٢) الوسائل ٢٦: ٦٨ أبواب موجبات الإرث ب ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٣٥

و الخاله للأب لثلثهما أثلاثاً؛ للقاعدة المذكوره.

و بالجملة المسأله لخلوها عن النص محل إشكال، و مراعاة الاحتياط مهما أمكن أولى. و لو لم يمكن فلا مفر من الأخذ بقاعدة التفضيل المعتضده بالمرسله و إن خالف المشهور؛ لعدم ثبوت الإجماع في مثل المسأله.

و أما احتمال تقسيم المتقرب بالأب أثلاثاً فالثلثان لأعمام الأب، و الثلث لأخواله، أخذاً بقاعدة كل ذي رحم بمنزله الرحم الذي يجز به، فغير سديد؛ لأن القدر الثابت من تلك القاعدة كون كل ذي رحم بمنزله الرحم الجار إلى الميت، و أما كونه بمنزله الجار إلى الجار و هكذا فلا يعلم منه. فتأمل. هذا.

ثم إنه يصير الإشكال في المسأله أشد، إذا كان كل من المتقربين متفرقين، فهل الحكم حينئذ أيضاً كما ذكر أم يراعى التسديس مع وحدة المتقرب بالأم وحدها و التثليث مع الكثرة؟ فتأمل جداً.

المسأله الثانيه:

عمومه الميت و عماته و خؤولته و خالاته [و أولادهم «١»] و إن نزلوا أولى من عمومه أبيه و خؤولته، و عمومه أمه و خؤولتها، و أولادهم. و عمومه الأب أو الأم و خؤولتهما و أولادهم و إن نزلوا أولى من عمومه الجد و الجده و خؤولتهما و أولادهم و إن نزلوا. هكذا. بالإجماع المحقق.

و احتجوا له أيضاً بحديث الأقربيه، و عموم كل ذي رحم بمنزله

(١) أضفناه لاقتضاء العبارة.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٣٦

الرحم الذي يجز به.

و لا يخفى أن الاحتجاج بالأول إنما يحسن في أولوية عمومه الميت و خؤولته من عمومه الأب أو الأم و خؤولتهما، و أولوية عمومه الأب أو الأم و خؤولتهما عن عمومه الجد و الجده و خؤولتهما، و هكذا. و أما دلالة على أولوية أولاد عمومه الميت و خؤولته عن عمومه أبيه أو أمه أو خؤولتهما فمحل نظر؛ لمنع الأقربيه مطلقاً، فإن كون ابن ابن العم مثلاً أقرب من عم الأب غير معلوم، بل المعلوم

ظاهراً خلافه، لكون المرجع في معرفة الأقرب هنا العرف أو اللغة، ولا يحكم شيء منهما على أقربيه ابن ابن العم. وكذا الاحتجاج بالثاني: فإنه وإن دل على أن عمومة أب الميت و خؤولته مثلاً بمنزلة الأب، إلا أن لتقيده بقوله: «إلا أن يكون وارث أقرب منه» يدل على أن اعتبار المنزلة عند عدم الأقرب، فلا يعتبر المنزلة في عمومة الأب و خؤولته مع عمومة الميت و خؤولته. ويدل بالمفهوم على أن مع الأقرب تطرح المنزلة، ويؤخذ بالأقرب، فيثبت به الحكم المذكور في اجتماع عمومة الأب مثلاً مع عمومة الميت. ولكنه لا يفيد في الحكم في اجتماع عمومة الأب مع أولاد العم؛ لأن عموم المنزلة وإن دل على أن أولاد عمومة الميت و خؤولته بمنزلة العمومة و الخؤولة الذين هم بمنزلة الأب و الأم، ولكنه يدل أيضاً على أن عمومه الأب و خؤولتهما أيضاً بمنزلة أب الأب و الأم، اللذين هما أيضاً بمنزلة الأب و الأم، فيتساويان من هذه الجهة.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٣٧

البحث الخامس في ميراث أولاد العمومة و الخؤولة

إشاره

اعلم: أنه إذا فقدت العمومة و الخؤولة جميعاً فالميراث لأولادهم وإن نزلوا؛ بالإجماع، و حديث المنزلة، و صحيحة ابن سنان: قال: «اختلف أمير المؤمنين (عليه السلام) و عثمان بن عفان في الرجل يموت و ليس له عصبه يرثونه و له ذو قرابة لا يرثون، فقال على (عليه السلام): ميراثه لهم بقول الله تعالى و أولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض ٨: ٧٥. و كان عثمان يقول: يجعل في بيت مال المسلمين» (١).

و قريب منها روايات أخر.

ثم إن أولادهم يتقاسمون المال تقاسم آبائهم؛ لأن لكل ذي رحم نصيب من يتقرب به. و يدل على الحكم في الجملة أيضاً قوله (عليه السلام) في رواية سلمة: في ابن عم و ابن خاله قال: «لذكر مثل حظ الأنثيين» (٢). و المراد من الذكر العم الذي ينزل ابن العم منزلته، و بالأنثى الخالة التي ينزل ابنها منزلتها. و على هذا فيأخذ ولد العم أو العمّة و إن كان أنثى الثلثين، و ولد الخال

(١) التهذيب ٩: ٣٢٧، ١١٧٥، الوسائل ٢٦: ١٩١ أبواب ميراث الأعمام و الأخوال ب ٥ ح ١، و الآية في الأنفال: ٧٥، الأحزاب: ٦.

(٢) التهذيب ٩: ٣٢٨، ١١٧٩، الإستبصار ٤: ١٧١، ٦٤٥، الوسائل ٢٦: ١٩٣ أبواب ميراث الأعمام و الأخوال ب ٥ ح ٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٣٨

أو الخالة و إن كان ذكراً الثلث، و ابن العمّة مع بنت العم الثلث، و يتساوى ابن الخال و ابن الخالة و بنتيها. و يأخذ أولاد العم أو العمّة للأُم السدس إن كان واحداً، و الثلث إن كان أكثر، و الباقي لأولاد العم أو العمّة للأبوين أو الأب مع عدمهم. و كذا القول في أولاد الخؤولة المتفرقين.

و لو اجتمعوا جميعاً فأولاد الخال الواحد أو الخالة الواحدة للأُم سدس الثلث، و لأولاد الخالين أو الخاليتين فصاعداً أو هما ثلث الثلث، و الباقي للمتقرب منهم بالأب، و هكذا الحكم في البواقي.

و نختم الكلام في ميراث ذوي الأنساب بمسائل:

المسألة الأولى [لو اجتمع للوارث سببان أو أكثر من أسباب الإرث]:

اعلم: أنه قد يجتمع للوراث سببان أو أكثر من أسباب الإرث، وحينئذ فإن كان مع ذى السببين من هو أقرب منه فيهما لم يرث ذو السببين باعتبار شيء من سببيه، والوجه واضح.

وإن كان معه من هو أقرب منه في أحدهما، كزوج هو ابن عم مع أخ، فيرث بالسبب الذى ليس معه من هو أقرب عنه، ولا يرث بالسبب الآخر، لأنه قد ثبت أن الزوج مع الأخ مثلاً المال لهما على التناصف، ولم يثبت تأثير السبب الآخر فى رفع هذا الحكم، ولأن تأثير السبب الآخر فى التوريث إنما هو إذا لم يكن معه الأخ.

وإن لم يكن معه من هو أقرب فى شيء منهما: فإما ليس معه من هو مساوٍ له فيهما، كعم هو خال أو هو ابن خال، فالمال كله له سواء كان أحد السببين مانعاً عن الآخر أم لا، ولا يترتب أثر على اجتماع السببين، إذ المفروض انحصار الوارث فيه فالمال له، فإن شئت قلت: كله له بأحد السببين، أو بعضه بسبب وبعضه بآخر.

وإن كان معه من هو مساوٍ له فيهما: فإما أن يكون أحد السببين مانعاً

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٣٩

عن الآخر، كأخ هو ابن عم مع أخ، فيرث ذو السببين النصيب الذى يقتضيه أحد سببيه، وهو السبب الأقرب دون السبب الآخر. لا لكون السبب الآخر ممنوعاً بهذا السبب لأقربيته؛ لأن منع الأقرب للأبعد إنما هو مع تغايرهما واقعاً لا اعتباراً، إذ تحقق الأقربىة والأبعدىة مع التغاير الاعتبارى ممنوع، فإن هذا الشخص من حيث كونه أخاً إنما يكون أقرب منه من حيث كونه ابن عم إذا أوجبت الحثيثان صيرورته شخصين متغايرين فى الواقع، وأما مع عدم صيرورته كذلك فكيف يوجب الأقربىة والأبعدىة مع عدم انفكاك شيء من الحثيثين عن الأخرى. وقطع النظر عن إحداهما غير مفيد؛ لأنه أمر غير واقعى، فلا يترتب عليه أمر واقعى.

ولا لكون السبب الآخر ممنوعاً بمن يساوى ذا السببين؛ لأن المسلم ممنوعته به إذا لم يجتمع معه السبب الآخر، فإن ممنوعته به لكونه أبعد منه، ولا نسلم أن ابن العم الذى هو أخ أبعد من الأخ.

بل لأنه قد ثبت أن الأخوين المجتمعين مثلاً يقتسمان جميع المال سوية، ولم يثبت زوال هذا الحكم بكون أحدهما ابن عم.

أو لا يكون أحد السببين مانعاً عن الآخر، كعم هو خال مع خال مثلاً، وحينئذ فيرث ذو السببين نصيب كل سبب، فلعم الذى هو خال ثلثا المال لكونه عمّاً، و سدسه لكونه أحد الخالين، و السدس الآخر للخال الآخر.

ووجهه: أنه قد ثبت أن للعم مع الخال ثلثي المال سواء كان خالاً أم لا، وأن للخال الذى معه خال نصف ما للخالين، سواء كان عمّاً أم لا.

و أيضاً: كونه خالاً لو لم يوجب تقوية تقربه من حيث العمىة لا يوجب ضعفه، و كونه عمّاً لو لم يقوّ تقربه من حيث الخالية لا يضعفه.

و أيضاً: قد ثبت أن كل نوع من ذى رحم بمنزلة الرحم الذى يجزّ به،

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٤٠

ولا شك أن العم الذى هو خال يجزّ بالأب فهو بمنزلته، لعدم المخصيص، و الخال الذى هو عم يجزّ مع الخال الآخر بالأم فهما بمنزلتها، لعدم المخصيص. هذا.

و تدلّ عليه أيضاً فى الجملة صحيحة محمد بن القاسم بن الفضيل: قال: سألت أبا الحسن الرضا (عليه السلام) عن رجل مات وترك امرأة قرابة ليس له قرابة غيرها، قال: «يدفع المال كله إليها» (١).

ثم إنهم قد ذكروا هاهنا لا اجتماع السببين أو الأسباب أمثلة، ونحن أيضاً نذكر سته منها. مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج ١٩

٣٤٠ المسألة الاولى لو اجتمع للوراث سببان أو أكثر من أسباب الإرث: ص: ٣٣٨

ول: اجتماع نسبين يرث بهما، كعم هو خال. و ذلك بأن يتزوج أخ الشخص من أمه بأخته من أبيه، فهذا الشخص بالنسبة إلى ولد هذين الزوجين عم لأبيه و خال لأمه.

الثاني: أنساب متعدّدة يرث بها، مثل ابن ابن عمّ لأب، هو ابن ابن خال لأم، هو ابن بنت عمّة، هو ابن بنت خالته. وذلك بأن يكون للشخص المذكور في المثال الأول أخت لأب وأم، وكان له أيضاً ابن، ولها بنت، فيتزوجان فيتولّد منهما ابن، فهو بالنسبة إلى الولد المذكور في المثال الأول مجمع القرابات الأربع.

الثالث: نسبان يحجب أحدهما الآخر، كأخ هو ابن عمّ. وذلك بأن يتزوج الرجل امرأة أخيه بعد أن ولدت منه ولداً، ثم أولدها الأخ الثاني آخر، فهو أخ الولد الأول وابن عمّه.

الرابع: سببان لا يحجب أحدهما الآخر، كزوج هو معتق.

(١) التهذيب ٩: ٢٩٥، ١٠٥٧، الإستبصار ٤: ١٥١، ٥٦٩، الوسائل ٢٦: ١٠٢ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ٤ ح ٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٤١

الخامس: سببان يحجب أحدهما الآخر، كالإمام الذي هو معتق.

السادس: نسب و سبب [لا «١»] يحجب أحدهما الآخر، كابن عمّ هو زوج، أو بنت عمّة هي زوجة.

وقد مرّت صور أخرى في أول كتاب الميراث أيضاً.

فأيده

: اعلم أنّه من الأقرباء الذي يجتمع فيه السببان الأخ من الأبوين، والعمّ منهما، والخال منهما، فإنّه أخ أو عمّ أو خال لأب، وأخ أو عمّ أو خال لأم، فعلى القاعدة المذكورة يلزم أنّه لو اجتمع أحدهم مع المتقرّب بالأم وحدها ممّن هو في مرتبته أن يكون لأحدهم نصيب من يتقرّب بالأب وحده لو اجتمع مع المتقرّب بالأم، ويشارك أيضاً المتقرّب بالأم في نصيبه. ولكن انعقاد الإجماع على خلافه فيهم أوجب ترك ملاحظة القاعدة المذكورة فيهم.

المسألة الثانية: إذا اجتمع أحد الزوجين مع الأخوال والأعمام

فله نصيبه الأعلى من النصف أو الربع، إجماعاً. وتدلّ عليه الأخبار الكثيرة المتقدمة بعضها، الدالّة على أنّهما لا ينقصان من نصيبهما الأعلى إلّا مع الولد، كصحيحة محمد، عن أبي جعفر (عليه السلام)، وفيها: «وإن الزوج لا ينقص من النصف شيئاً إذا لم يكن ولد، ولا تنقص الزوجة شيئاً من الربع إذا لم يكن ولد» (٢).

ثمّ الباقي ينقسم بين الأخوال والأعمام، للأخوال ثلث الأصل واحداً كان أو أكثر، ذكراً أم أنثى، والباقي للأعمام كذلك، فيدخل النقص عليهم.

والدليل عليه بعد الإجماع كون الخال والخالّة بمنزلة الأم ولها الثلث،

(١) أضفناه لتصحيح المتن.

(٢) الكافي ٧: ٨٢، ١، الوسائل ٢٦: ١٩٥، أبواب ميراث الأزواج ب ١ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٤٢

و كون العمّ والعمّة بمنزلة الأب وله الباقي بعد نصيب الام وأحد الزوجين.

ثمّ كلّاً من الفريقين أي الخؤولة والعمومة يقتسمون نصيبهم على النحو الذي سبق.

المسألة الثالثة: لو اجتمع أحدهما مع أحد الفريقين من الأعمام والأخوال

خاصيةً فله نصيبه الأعلى بالإجماع، والباقي لأحد الفريقين. وهو إن كان واحداً فلا إشكال، وكذا إن كان متعدداً مع اتحاد الجهة كالأعمام من الأب خاصة، أو من الام كذلك، أو الأخوال كذلك.

و أمياً مع اختلاف الجهة فإن كان أحد الفريقين من العمومة فقالوا: إن لمن يتقرب منهم بالأم سدس الأصل مع الوحدة، و ثلثه مع التعدد، و الباقي للمتقرب بالأب.

و لم أعر فيه على مخالف، نعم كلام الفاضل في القواعد يحتمل المخالفه «١»، بأن يجعل للمتقرب بالأم سدس الباقي كما لا يخفى، و ظاهر المسالك أيضاً التردد «٢» و قال في المسالك: و لم يذكروا هنا خلافاً.

و إن كان من الخؤولة فالمشهور بل الظاهر من كلام الأصحاب كما في المسالك: أنه أيضاً كالعمومة «٣»، فللمتقرب بالأم سدس الأصل مع الوحدة، و ثلثه مع التعدد، و الباقي للمتقرب بالأب.

و لكنّ الفاضل في القواعد و التحرير لم ينقل هذا القول، و اقتصر على القولين الآتين «٤». و قال في الدروس: إنّه قد يفهم من كلام الأصحاب أنّ

(١) القواعد ٢: ١٧٦.

(٢) المسالك ٢: ٣٣١.

(٣) المسالك ٢: ٣٣١.

(٤) القواعد ٢: ١٧٥، التحرير ٢: ١٦٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٤٣

للخال للام بعد نصيب الزوجه سدس الأصل إن اتحد، و ثلثه إن تعدد «١».

و ذلك كما ترى يوجب الوهن في الشهرة.

و نقل في التحرير و القواعد و المسالك و الدروس، و غيرها «٢» قولاً بأن للمتقرب بالأم سدس الباقي لا غير، فيجعل حصية الزوج داخله على الجميع.

و ذهب الفاضل في القواعد و التحرير و ولده فخر المحققين و الشهيد في الدروس إلى أنّ للمتقرب بالأم سدس الثلث مع الوحدة، و ثلثه مع التعدد «٣».

للمشهور: أنّ النقص لا يدخل على المتقرب بالأم، فيكون له نصيبه لولا أحد الزوجين.

و فيه: أنّه إن أريد بالمتقرب بالأم المتقرب بأم الميت، فعدم دخول النقص عليه مسلّم، و لكنّ هذه النسبة ثابتة لمطلق الخؤولة من غير اختصاص له بالخال للام، فيتساوى الجميع. و إن أريد به المتقرب بأم أم الميت حتى يكون الخال للام بمنزلة الجدّة للام، و الخال للأب بمنزلة الجد لها، فلا- دليل على عدم دخول النقص عليه، بل يدخل عليه، لأنّ الجدّ و الجدّة للام يقتسمان المال بعد نصيب أحد الزوجين على التساوى كما مرّ.

للقول الثاني: أنّ للمتقرب بالأم من الخؤولة سدس نصيب الخؤولة مع الوحدة، و ثلثه مع التعدد «٤».

(١) الدروس ٢: ٣٧٤.

(٢) كالروضة ٨: ١٥٩.

(٣) القواعد ٢: ١٧٥، التحرير ٢: ١٦٦، فخر المحققين في الإيضاح ٤: ٢٣٠، الدروس ٢: ٣٧٣.

(٤) كذا وردت العبارة في جميع النسخ، و الظاهر أنها لا تناسب دليلاً للقول الثاني، و لعله قد وقع خلط في النسخ. و نحن نذكر عبارة

الجواهر في مقام اختيار هذا القول والاستدلال له: .. وبذلك يظهر أن المتجه في المفروض أن للخال من الام سدس ما بقى بعد نصيب الزوج، لأنه هو نصيب الام المنتقل إلى الخؤولة جميعهم، لا سدس الأصل. الجواهر ٣٩: ١٩٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٤٤

وفيه: أن ذلك ممنوع، ولا دليل عليه، وأخذه سدس الأصل بدون أحد الزوجين لو سلم للإجماع، والإجماع يحتمل أن يكون على أن له سدس الأصل مطلقاً، أو يكون مخصوصاً بصورة عدم وجود أحد الزوجين، على أن في تحقق الإجماع فيه أيضاً كلام.

لثالث: أن الثلث نصيب الخؤولة، وللمتقرب منهم بالأم سدسه أو ثلثه.

وضعفه ظاهر، فإن الثلث نصيبهم إذا اجتمعوا مع العمومة لا مطلقاً.

و إذ عرفت ضعف هذه الأدلة فنقول: إن مقتضى قاعدة كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجز به أن ينزل المتقرب بالأم بمنزلة أم الأم؛ لأنها الرحم الذي يجز به، والمتقرب بالأم بمنزلة أب الأب، وهما يقتسمان نصيبهما بالسوية، فهنا أيضاً كذلك.

وأما قاعدة التفضيل فلا تعارض ذلك؛ لكونها أعم من ذلك، ولكون الأخبار الدالة على ذلك أقوى سنداً وأوضح دلالة.

فعلى هذا لا مفر من الأخذ بهذه القاعدة إلا إذا ثبت الإجماع المركب، وثبوته هنا سيما بملاحظة أن أكثر هذه المسائل لكونها غير عامة البلوى خال عن قول من المعصوم، فباتفاق جمع من العلماء لا- يحصل العلم بدخول قوله وإن كان ذلك الجمع ممن يحكم الحدس بدخول قول المعصوم فيما حكموا به باتفاقهم في المسائل العامة البلوى.

بل نقول بمثل ذلك فيما إذا كان المجمع لأحد الزوجين الأعمام المتفرقون أيضاً. ومقتضى القاعدة فيهم انقسام المال بين المتقرب بالأم منهم والمتقرب بالأم أثلاثاً؛ لأنه كيفية القسمة بين الجد والجدة للأب.

المسألة الرابعة:

لا ريب في أن حكم أولاد العمومة والخؤولة مع أحد الزوجين كحكم آبائهم وأمهاتهم، والوجه والتفصيل واضح مما سبق.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٤٥

المقصد الثاني في ميراث ذوى الأسباب

إشاره

و الأسباب الموجبة للإرث اثنان: زوجية، و ولاء بفتح الواو بمعنى القرب. و المراد به هنا: تقرب أحد الشخصين بالآخر بالعتق، أو ضمان الجريرة، أو الإمامة، فأقسام الولاء ثلاثة.

و هاهنا أربعة فصول

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٤٧

الفصل الأول في بعض أحكام الزوجين

إشاره

و إنما قلنا بعض أحكامهما لأنه قد سبق جملة من أحكام ميراثهم، بل سبق اصولها، و قد بقيت هاهنا أحكام نذكرها في مسائل:

المسألة الأولى: الزوجان يتوارثان ما دامت الزوجة في حبال الزوج وإن لم يدخل بها

؛ للإجماع، وصدق الزوجية، وأصالة عدم اشتراط الدخول، فيدل عليه جميع العمومات و الإطلاقات المتقدمة. و يدلُّ عليه أيضاً الروايات الآتية الدالة على ثبوت التوارث بين الصغيرين «١»، و خصوص صحيحة محمد: في الرجل يموت و تحته امرأة لم يدخل بها قال: «لها نصف المهر، و لها الميراث كاملاً» «٢». و صحيحة عبيد بن زرارة: عن رجل تزوج امرأة و لم يدخل بها، قال: «إن هلكت أو هلك أو طلقها فلها النصف و عليها العدة كملا، و لها الميراث» «٣». و مثلها صحيحة الحلبي «٤» و رواية البجلي «٥».

(١) انظر ص: ٣٥٣.

- (٢) الكافي ٦: ١١٨، ١، التهذيب ٨: ١٤٤، ٤٩٩، الإستبصار ٣: ٣٣٩، ١٢٠٧، الوسائل ٢١: ٣٢٦ أبواب المهور ب ٥٨ ح ١.
 (٣) الكافي ٦: ١١٨، ٢، التهذيب ٨: ١٤٤، ٥٠٠، الإستبصار ٣: ٣٣٩، ١٢٠٨، الوسائل ٢١: ٣٢٧ أبواب المهور ب ٥٨ ح ٣.
 (٤) الكافي ٦: ١١٨، ٤، التهذيب ٨: ١٤٤، ٥٠١، الإستبصار ٣: ٣٣٩، ١٢٠٩، الوسائل ٢١: ٣٢٨ أبواب المهور ب ٥٨ ح ٦.
 (٥) الكافي ٦: ١١٨، ٣، الوسائل ٢١: ٣٢٧ أبواب المهور ب ٥٨ ح ٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٤٨

و موثقة ابن أبي يعفور: «في المرأة توفيت قبل أن يدخل بها، ما لها من المهر؟ و كيف ميراثها؟ فقال: إذا كان قد فرض لها صداقاً فلها نصف المهر، و هو يرثها، و إن لم يكن فرض لها صداقاً فلا صداق لها. و قال في رجل توفي قبل أن يدخل بامرأته، قال: إن كان قد فرض لها مهراً فلها نصف المهر، و هي ترثه» «١». و موثقة عبيد بن زرارة و البقباق: قالوا قلنا لأبي عبد الله (عليه السلام): ما تقول في رجل تزوج امرأة ثم مات عنها و قد فرض لها الصداق؟ فقال: «لها نصف الصداق، و ترثه من كل شيء، و إن ماتت فهو كذلك» «٢» إلى غير ذلك من الأخبار المتكثرة. و يستثنى من ذلك ما إذا كان الزوج مريضاً حال التزويج و لم يبرأ من مرضه، و يأتي بيانه.

المسألة الثانية: إذا كانت الزوجة مطلقة رجعية فيتوارثان إذا مات أحدهما في العدة

بالإجماع؛ للأخبار العديدة، كصحيحة الحلبي: قال: «إذا طلق الرجل و هو صحيح لا رجعة له عليها، لم ترثه و لم يرثها» و قال: «هو يرث و يورث ما لم تر الدم من الحيضة الثالثة إذا كان له عليها رجعة» «٣». و صحيحة محمد بن قيس: «أيما امرأة طُلقَت ثم توفي عنها زوجها قبل أن تنقضى عدتها و لم تحرم عليه فإنها ترثه ثم تعتد عده المتوفى عنها

- (١) الكافي ٦: ١١٩، ٦، التهذيب ٨: ١٤٧، ٥١٠، الإستبصار ٣: ٣٤١، ١٢٢٠، الوسائل ٢١: ٣٢٨ أبواب المهور ب ٥٨ ح ٨.
 (٢) الكافي ٦: ١١٩، ٧، التهذيب ٨: ١٤٧، ٥١١، الإستبصار ٣: ٣٤٢، ١٢٢١، الوسائل ٢١: ٣٢٩ أبواب المهور ب ٥٨ ح ٩.
 (٣) الكافي ٧: ١٣٤، ٣، التهذيب ٩: ٣٨٣، ١٣٦٩، الوسائل ٢٦: ٢٢٣ أبواب ميراث الأزواج ب ١٣ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٤٩

زوجها، وإن توفيت و هي في عدتها و لم تحرم عليه فإنه يرثها» (١).

و موثقة و هي قريبة منها أيضاً (٢).

و موثقة زرارة: عن الرجل يطلق المرأة، قال: «ترثه و يرثها ما دام له عليها رجعة» (٣).

و موثقة محمد: عن رجل طلق امرأته تطليقة على طهر، ثم توفي عنها و هي في عدتها، قال: «ترثه و تعتد عدة المتوفى عنها زوجها، و إن كانت قبل انقضاء العدة منه و رثها و ورثته، و إن قتل أو قتلت و هي في عدتها و رث كل واحد منهما من دية صاحبه» (٤). إلى غير ذلك.

و لا تعارض ذلك صحيحة الحلبي: عن الرجل يحضره الموت فيطلق امرأته، هل يجوز طلاقه؟ قال: «نعم، و إن مات و رثته، و إن مات لم يرثها» (٥).

لإطلاقها فيجب تقيدها بالطلاق البائن. و لا ينافيه الحكم بإرث الزوجة؛ لما يأتي من أن الزوج إذا كان مريضاً و طلق بائناً ترثه الزوجة،

(١) الكافي ٦: ١٢١، ٦، التهذيب ٨: ٧٩، ٢٦٩، الإستبصار ٣: ٣٠٥، ١٠٨٧، الوسائل ٢٢: ٢٥٠ أبواب العدد ب ٣٦ ح ٣، ٤.

(٢) التهذيب ٩: ٣٨١، ١٣٦٢، الإستبصار ٣: ٣٤٣، ١٢٢٥، الوسائل ٢٦: ٢٢٤ أبواب ميراث الأزواج ب ١٣ ح ٨.

(٣) الكافي ٧: ١٣٤، ٢، التهذيب ٩: ٣٨٣، ١٣٦٨، الإستبصار ٣: ٣٠٨، ١٠٩٥، الوسائل ٢٦: ٢٢٣ أبواب ميراث الأزواج ب ١٣ ح ٤.

(٤) التهذيب ٨: ٨١، ٢٧٦، الوسائل ٢٦: ٢٢٤ أبواب ميراث الأزواج ب ١٣ ح ٥. و لا يخفى أن فقرة: «و إن قتل..» إلى آخر الرواية المذكورة في ذيل موثقة أخرى لمحمد. راجع: التهذيب ٩: ٣٨١، ١٣٦٣، الإستبصار ٤: ١٩٤، ٧٣٠، الوسائل ٢٦: ٢٢٥ أبواب ميراث الأزواج ب ١٣ ح ٩.

(٥) الكافي ٦: ١٢٣، ١١، الفقيه ٣: ٣٥٤، ١٦٩٥، التهذيب ٨: ٧٩، ٢٦٨، الوسائل ٢٢: ١٥١ أبواب أقسام الطلاق و أحكامه ب ٢٢ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٥٠

على أنه لولا ذلك أيضاً لم يضر، لوجوب الحكم بشذوذها، لمعارضتها للأخبار الصحاح المستفيضة المعاضدة بالإجماع.

و أما إذا كانت بائنة كغير المدخول بها و اليائسة و المطلقة الثالثة و المختلعة و المبارة فلا توارث بينهما إجماعاً؛ لمنطوق الصحيحة الأولى، و مفهوم الموثقة الثانية، و صحيحة زرارة: «إذا طلق الرجل امرأته توارثا ما كانت في العدة، فإذا طلقها التطليقة الثالثة فليس له عليها رجعة، و لا ميراث بينهما» (١).

و حسنة عبد الأعلى مولى آل سام، و في آخرها: و قال أبو عبد الله (عليه السلام) في الرجل يطلق امرأته طلاقاً لا يملك فيه الرجعة، قال: «قد بانت منه بتطليقها، و لا ميراث بينهما في العدة» (٢).

و صحيحة يزيد الكناسي: «لا ترث المختلعة و المخيرة و المبارة و المستأجرة في طلاقها، هؤلاء لا يرثن من أزواجهن شيئاً في عدتهن، لأن العصمة قد انقطعت فيما بينهن و بين أزواجهن من ساعتهم، فلا رجعة لأزواجهن، و لا ميراث بينهم» (٣) و غير ذلك من الأخبار.

و أما إطلاق التطليقة في الموثقة الأخيرة و غيرها من الأخبار فمقيدة بالرجعية، لوجود المقيد.

و أما موثقة يحيى الأزرق: «المطلقة ثلاثاً ترث و تورث ما دامت في عدتها» (٤).

(١) الفقيه ٤: ٢٢٨، ٧٢٣، الوسائل ٢٦: ٢٢٥ أبواب ميراث الأزواج ب ١٣ ح ١٠.

(٢) التهذيب ٩: ٣٨٤، ١٣٧٢، الوسائل ٢٦: ٢٢٤ أبواب ميراث الأزواج ب ١٣ ح ٧.

(٣) التهذيب ٩: ٣٨٤، ١٣٧١، الوسائل ٢٦: ٢٢٤ أبواب ميراث الأزواج ب ١٣ ح ٦.

(٤) التهذيب ٨: ٩٤، ٣٢٠، الإستبصار ٣: ٢٩٠، ١٠٢٦، الوسائل ٢٢: ١٥٦ أبواب أقسام الطلاق و أحكامه ب ٢٢ ح ١٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٥١
 فحملها في التهذيبن على ما إذا وقعت الثلاث في مجلس واحد فتحسب بواحدة يملك معها الرجعة «١».
 وهو حسن، حيث اشتهر التطبيق بهذا النحو بين العامة. ومع قطع النظر عنه فلا- تعارض ما تقدم، لأصحيته و أكثريته واعتضاده
 بالإجماع.
 ثم إنه استثنى من عدم الإرث مع الطلاق البائن ما لو كان المطلق مريضاً، فإنها ترثه إلى سنة ولا يرثها هو، و يأتي تحقيقه.

المسألة الثالثة: إذا كنّ الزوجات أكثر من واحدة فلا يزيد لهنّ من الربع عند عدم الولد، و الثمن معه

، بل هنّ مشتركات في الربع أو الثمن يقتسمونه بالسوية بالإجماع، و الأخبار.
 منها صحيحة على بن مهزيار الآتية في المسألة الحادية عشرة «٢».
 و منها الرواية الآتية في المسألة الرابعة «٣».
 و منها رواية أبي عمر العبدى عن أمير المؤمنين (عليه السلام)، و فيها: «و لا تزد المرأة على الربع و لا تنقص من الثمن و إن كنّ أربعاً
 أو دون ذلك، فهنّ فيه سواء» «٤».
 و هذه الرواية مما شهد الفضل بأن هذا حديث صحيح على موافقة الكتاب «٥».
 و قد يتأمل في دلالة من حيث إمكان إرجاع الضمير المجرور في

(١) التهذيب ٨: ٩٤، الاستبصار ٣: ٢٩١.

(٢) انظر ص: ٣٩٧.

(٣) انظر ص: ٣٥٠ و ٣٥١.

(٤) الفقيه ٤: ١٨٨، ٦٥٧، التهذيب ٩: ٢٤٩، ٩٦٤، الوسائل ٢٦: ١٩٦ أبواب ميراث الأزواج ب ٢ ح ١؛ و في الفقيه و التهذيب: أبو عمرو
 العبدى.

(٥) الفقيه ٤: ١٨٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٥٢
 قوله: «فيه» إلى الحكم، دون الربع أو الثمن، و إرادة كل واحد منهن من قوله «فهن».
 و لا يخفى ما فيه، فإنه موقوف على تقدير كل واحد، و هو خلاف الأصل.
 و قد يعلل أيضاً بأنه لو أعطيت كل زوجة ذلك لاستغرق نصيبهن التركة على بعض الوجوه أو مع نصيب بعض الورثة كالأبوين، فيلزم
 حرمان غيرهن أجمع، أو بعضهم، و هو خلاف الإجماع، بل الأخبار الكثيرة، منها ما دلّت على أنّ الأم لا تنقص من السدس شيئاً.

المسألة الرابعة: إذا كان لرجل أربع نسوة فطلق إحداهن بانهنّ و تزوج بالأخرى

، أو رجعية و تزوج بعد العدة، ثم مات و اشتبهت المطلقة، كان للأخيرة ربع الربع أو ربع الثمن و يقسم الباقي بين الأربعة بالسوية،
 وفاقاً لغير الحلّي، و هو قال: إن بعد وضع نصيب الأخيرة يقرع بين الأربع، فمن أخرجتها القرعة بالطلاق مُنعت من الإرث، و حكم
 بالنصيب للباقيات بالسوية «١».

لنا: رواية أبي بصير: «عن رجل تزوج أربع نسوة في عقد واحد أو قال: في مجلس واحد و مهورهنّ مختلفة، قال: «جائر له و لهنّ» قال: رأيت إن هو خرج إلى بعض البلدان فطلق واحدة من الأربع و أشهد على طلاقها قوماً من أهل تلك البلاد، و هم لا يعرفون المرأة، ثم تزوج امرأه من أهل تلك البلاد بعد انقضاء عدّة تلك المطلقة، ثم مات بعد ما دخل بها،

(١) نُسب الخلاف إلى الحلّي في كشف الرموز ٢: ٤٦٤، و التنقيح ٤: ١٩٣، و الدروس ٢: ٣٦١، و الروضة ٨: ١٧٨. و لكن لم نعر عليه في السرائر، بل الظاهر أنه موافق للأصحاب كما ذكره في مفتاح الكرامة ٨: ١٨٥، و أنظر السرائر ٣: ٣٠١. مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٥٣

كيف يقسم ميراثه؟ قال: «إن كان له ولد فإن للمرأة التي تزوجها أخيراً من أهل تلك البلاد ربع ثمن ما ترك، و إن عرفت التي طلقت من الأربع بعينها و نسبها فلا شيء لها من الميراث، و ليس عليها العدة، قال: و يقتسمن الثلاث نسوة ثلاثة أرباع ثمن ما ترك، و عليهنّ العدة، و إن لم تُعرف التي طلقت من الأربع اقتسمن الأربع نسوة ثلاثة أرباع ثمن ما ترك بينهنّ جميعاً، و عليهنّ جميعاً العدة» (١). و هذه الرواية مع صحتها على ما وصفها به الأكثر و إن كان فيه كلام لاحتمال اشتراك أبي بصير الراوي عن أبي جعفر (عليه السلام) بين الثقة و غير الثقة كما حققناه في موضعه معتضدة باشتهار الرواية بين العلماء و عملهم بمضمونها استناداً إليها، بل بظاهر الإجماع. احتج الحلّي بأن القرعة لكل أمر مشتبّه، إما مطلقاً، أو في الظاهر مع كونه معيّناً عند الله، و الأمر هنا كذلك، لأنّ المطلقة غير وارثة في نفس الأمر.

و بأنّ الحكم بتوريث الجميع يستلزم توريث من يعلم عدم إرثه، للعلم بأنّ إحدى الأربع غير وارثة. و الجواب عن الأول: بأنّ الاشتباه إنما كان لو لم يكن الدليل، قوله: المطلقة غير وارثة، قلنا: المطلقة المعيّنة دون المشتبّهة. و عن الثاني: بأنّ العلم بأنّ إحدى الأربع غير وارثة ممنوع، بل كان ذلك لو لم تكن مشتبّهة، نعم هذا حسن على أصله حيث لا يعمل بالآحاد. هذا.

ثم إنّه هل يتعدى الحكم إلى غير المنصوص أيضاً كما لو كان للمطلق

(١) الكافي ٧: ١٣١، ١، التهذيب ٨: ٩٣، ٣١٩، الوسائل ٢٦: ٢١٧ أبواب ميراث الأزواج ب ٩ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٥٤

دون أربع زوجات، أو لم يتزوج أخرى، أو تزوج بأكثر من واحدة، أو طلق أكثر من واحدة، أو حصل الاشتباه في جملة الخمس، أو الأكثر، أو اشتبهت المطلقة في أقل من الأربع: أو فسخ نكاح واحدة لغيره. فيه وجهان: أحدهما: انسحاب الحكم السابق في جميع هذه الفروع، و الثاني: القرعة. قوّى الأخير في المسالك، ثم قال: و الصلح خير (١).

و قال في الإيضاح: و الأقوى عندي الصلح أو القرعة (٢).

و توقف فيه جمع منهم الفاضل (٣) و الشهيد (٤).

و هو في موقعه؛ لأنّ استصحاب الحكم السابق لكل منهما يقتضى الأول، و لا يضره العلم بعدم زوجية الجميع كما في استصحاب الطهارة في كل من الأوان الأربع المشتبّهة. و قولهم (عليهم السلام): القرعة لكل أمر مشتبّه، يثبت الثاني. و يمكن منع الاشتباه لمكان الاستصحاب.

و منه يظهر رجحان الأول، إلّا أنّ الاستصحاب إنما يجرى فيما إذا لم تزد الزوجات التي يقسم المال بينهنّ عن الأربع، و إلّا فالحكم الجارى حينئذ غير الحكم السابق، لنقص النصيب، فالرجوع إلى القرعة حينئذ أولى. و الأولى منها، بل منهما: الصلح.

وقد يستدل للأول أيضاً بأن جميع هذه الفروع مشاركة للمنصوص في المقتضى، وهو اشتباه المطلقة بغيرها و تساوى الكل في الاستحقاق،

(١) المسالك ٢: ٣٣٢.

(٢) الإيضاح ٤: ٢٤٠.

(٣) القواعد ٢: ١٧٨.

(٤) الدروس ٢: ٣٦١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٥٥
فلا ترجح بينها. وأنه لا خصوصية ظاهرة في قلّة المشتبه و كثرته، فالنص على عين لا يفيد التخصيص بالحكم، بل للتنبيه على مأخذ الحكم و إلحاق كل ما حصل فيه الاشتباه به.
وفيها: أن مآلهما إلى قياس لا نقول به.

المسألة الخامسة: إذا زوج الصبية وليها بالغ، أو الصبي وليه بالغ، أو الصبي و الصبية وليهما

، وورث كل منهما الآخر لو مات، بلا خلاف ظاهر.
و يدلُّ على الجميع عمومات ميراث الزوج و الزوجة. و على الأخير خصوص صحيحه محمد، عن أبي جعفر (عليه السلام): في الصبي يتزوج الصبية، يتوارثان؟ قال: «إذا كان أبواهما اللذان زواجهما فنعم» (١).
و مثلها رواية عبيد بن زرارة (٢).
و أما صحيحنا الحلبي (٣) و الحذاء (٤) الدالتان على ثبوت الخيار للصغيرين اللذين زواجهما وليهما، و نفى التوارث بينهما إن ماتا قبل البلوغ و عزل نصيب الحى إن مات أحدهما إلى أن يبلغ و يحلف.
فمتروكتان معارضتان بأقوى منهما من الأخبار النافية للخيار حينئذ (٥).
فإن قيل: بطلان الخيار لا يوجب بطلان نفى التوارث، فإنّ فساد جزء من الحديث لا يوجب فساد الجزء الآخر.

(١) التهذيب ٧: ٣٨٨، ١٥٥٦، الوسائل ٢٠: ٢٩٢ أبواب عقد النكاح ب ١٢ ح ١.

(٢) الكافي ٧: ١٣٢، ٣، الفقيه ٤: ٢٢٧، ٧٢٠، الوسائل ٢٢: ٨٠ أبواب مقدمات الطلاق و شرائطه ب ٣٣ ح ٢.

(٣) الفقيه ٤: ٢٢٧، ٧٢٢، الوسائل ٢٦: ٢٢٠ أبواب ميراث الأزواج ب ١١ ح ٤.

(٤) الكافي ٧: ١٣١، ١، التهذيب ٧: ٣٨٨، ١٥٥٥، الوسائل ٢٦: ٢١٩ أبواب ميراث الأزواج ب ١١ ح ١.

(٥) انظر الوسائل ٢٠: ٢٧٦ أبواب عقد النكاح ب ٦ ح ٣ و ٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٥٦

قلنا: نعم إذا لم يحتمل ترتب الحكم المستفاد من الجزء الثانى على الحكم المستفاد من الأول، فإن علم ذلك أو احتمال يخرج الثانى أيضاً عن الحجية.

فإن قيل: الأصل عدم الترتب.

قلنا: ممنوع كما بينا فى موضعه، فإنّ الحكم معلول لعلّه، و هى كما يمكن أن تكون غير ذلك الجزء وحده يمكن أن تكون مع ذلك

الجزء أو مجرد ذلك الجزء. مع أن الترتب فيما نحن فيه معلوم؛ لتعليل نفى ميراث الزوج في الصحيحة بثبوت الخيار لهما. على أنهما لا تعارضان الأوليين؛ لموافقة الأوليين لعموم الكتاب، بل معاضدتهما لظاهر الإجماع و عموم الروايات. هذا كله إذا سلمنا أن المراد بالولي في الصحيحة الحذاء هو الأب أو الجد، و أما إذا قلنا بكونه غيره كما هو الظاهر كما يأتي فالأمر أسهل.

هذا إذا كان التزويج من كفو و بمهر المثل. و لو تخلف أحدهما أو كلاهما فإن قلنا بصحة العقد و عدم الخيار فكذلك أيضاً بلا إشكال، و كذا إن قلنا في صورة تخلف مهر المثل بالخيار بين المسمى و الرجوع إلى مهر المثل. و إن قلنا بالبطلان فلا توارث بلا إشكال أيضاً.

و إن قلنا بالخيار في العقد فجعله في المسالك كالأول أيضاً؛ لصدق الزوجية «١». و لا ينافيه ثبوت الخيار، كما لا ينافي ثبوته في الملكية، سيما إذا لم يكن الخيار ثابتاً إلّا بعد زمان. و عدم التوارث في العقد الفضولي لو ماتا

(١) المسالك ٢: ٣٣٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٥٧

قبل البلوغ لا يوجب عدمه هنا، لقيام الفارق، فإن المقتضى التام للزوجية هاهنا متحقق و الفسخ رافع له، بخلاف الفضولي فإنه لا يتم المقتضى إلّا بعد الإجازة، و لذا يحتاج انتفاء الزوجية هاهنا إلى أمر هو الفسخ، و يحتاج ثبوتها في الفضولي إلى أمر هو الإجازة. و هو كان حسناً لولا التعليل الآتي في صححة الحذاء لنفي التوارث بالخيار، و لكنه ينفي التوريث عن ذى الخيار لا عن الجانبين، فهو الأقوى، كما هو الحكم لو قلنا بكونه حينئذ كالفضولي، فإنه لا ينتفى التوارث من الجانبين، بل ينظر إلى من له الخيار و الميت، فيحكم بما يقتضيه.

و لو زوجها غير الولي فضولاً و لم يكن لهما ولي يجيز العقد أو يردّه، فلو مات أحدهما أو كلاهما قبل البلوغ بطل العقد، و لا ميراث لشيء منهما. و لو بلغ أحدهما و أجاز العقد ثم مات قبل بلوغ الآخر عزل للآخر نصيبه، فإن مات أو ردّ بعد البلوغ لم يرث، و إن أجاز حلف على عدم سببية الرغبة في الميراث أو المهر للإجازة و وراث.

و تدل على الحكم صححة الحذاء: عن غلام و جارية زوجها ولثان لهما و هما غير مدركين، فقال: «النكاح جائز و أيهما أدرك كان له الخيار، و إن ماتا قبل أن يدركا فلا ميراث بينهما و لا مهر، إلّا أن يكونا قد أدركا و رضيا» قلت: فإن أدرك أحدهما قبل الآخر؟ قال: «يجوز ذلك عليه إن هو رضى» قلت: فإن كان الرجل الذى أدرك قبل الجارية و رضى بالنكاح ثم مات قبل أن تدرك الجارية. أ ترثه؟ قال: «نعم، يعزل ميراثها منه حتى تدرك، فتحلف بالله ما دعاها إلى أخذ الميراث إلّا رضاها بالتزويج، ثم يدفع إليها الميراث و نصف المهر» قلت: فإن ماتت الجارية و لم تكن أدركت، أ يرثها الزوج المدرك؟ قال: «لا، لأنّ لها الخيار إذا أدركت» قلت

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٥٨

فإن كان أبوها هو الذى زوجها قبل أن تدرك؟ قال: «يجوز عليها تزويج الأب، و يجوز على الغلام، و المهر على الأب للجارية» «١». وجه الاستدلال أن المراد بالوليين غير الأب و الجد من الوصى لأحدهما أو الحاكم أو مطلق الأقارب كما ورد كثيراً فى الأخبار بقريته قوله فى آخر الحديث «فإن كان أبوها». و أيضاً: لم تثبت الحقيقة الشرعية و لا العرفية العامة فى الولي، و إنما يحمل على الأب و الجد بمعونة القرائن، و لا قريته هنا، بل القريته موجودة على خلافه.

و دلالتها على عدم التوارث إن ماتا معاً قبل البلوغ: بقوله «و إن ماتا ..».

و على عدمه إن مات أحدهما: بقوله «إلّا أن يكونا ..» و بقوله «فإن ماتت الجارية».
و على الحلف و التورث مع موت أحدهما بعد الإجازة و حياة الآخر إلى البلوغ: بقوله «فإن كان الرجل».
ثم إن هذه و إن كانت مخصوصة بما إذا مات الرجل بعد البلوغ و الرضا، إلّا أنّ الأصحاب حملوها عليه أيضاً للاشتراك في العلة، و
الأصل يقتضى انتفاء الحلف و التورث، إلّا أنّ الظاهر عدم الخلاف فيه، فتأمل.
و هل يثبت الحكم لو كان تزوّج بالغ بغير بالغه فضولاً أو زوّجه وليه بها ثم مات؟
فيه وجهان، لعدم خصوصية ظاهرة لوقوع العقد من الطرفين فضولاً، و رواية عبيد بن زرارة، عن أبي عبد الله (عليه السلام): قال في
الرجل يزوّج ابنه

(١) الكافي ٧: ١٣١، ١، التهذيب ٧: ٣٨٨، ١٥٥٥، الوسائل ٢٦: ٢١٩ أبواب ميراث الأزواج ب ١١ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٥٩

يتيمه في حجره و ابنه مدرك و اليتيمه غير مدركه قال: «نكاحه جائز على ابنه، و إن مات عزل ميراثها منه حتى تدرك، فإذا أدركت
حلفت بالله ما دعاها إلى أخذ الميراث إلّا رضاها بالنكاح، ثم يدفع إليها الميراث و نصف المهر» قال: «و إن ماتت هي قبل أن تدرك
و قبل أن يموت الزوج لم يرثها الزوج، لأنّ لها الخيار عليه إذا أدركت، و لا خيار له عليها» (١).
ثم إنّه فيما إذا وقع العقد فضولياً من الجانبين أو من أحدهما و قلنا باتحاد الحكم لو مات المجيز بعد الإجازة و قبل الحلف، فالظاهر
انتفاء الإرث، لكونه موقوفاً على اليمين و لم يتحقق، فيعمل بمقتضى الأصل، و كذا لو نكل. و لو جنّ يعزل نصيبه إلى أن يُفريق فيحلف
أو يموت أو حصل اليأس من إفاقة فيردّ إلى سائر الورثة.
و هل يكون حكم المجنونين حكم الصغيرين؟
قيل: الظاهر نعم. و هو غير متجه، لأنه لا يثبت إلّا بالقياس، و هو باطل.
و هل ينسحب الحكم إلى البالغين إذا زوجهما الفضولي؟
الأقرب: لا، و الوجه ظاهر.

المسألة السادسة [هل تحرم الزوجة عن شيء من ميراث الزوج في الجملة؟]:

اعلم أنه انعقد الإجماع من علمائنا إلّا الإسكافي «٢» على حرمان الزوجة عن شيء من ميراث الزوج في الجملة، و عن نكت الإرشاد و
شرح الشرائع للصيمري ادعاء الإجماع عليه «٣»، و عن

(١) الفقيه ٤: ٢٢٧، ٧٢١، الوسائل ٢١: ٣٣٠ أبواب المهور ب ٥٨ ح ١٤.

(٢) حكاها عنه في المختلف: ٧٣٦.

(٣) حكاها عنهما في الرياض ٢: ٣٦٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٦٠

الانتصار و السرائر و المسالك و ظاهر الغنية «١» و غيرها «٢» أنه من متفردات الإمامية، و لكن وقع الخلاف في ذلك في بعض
المواضع.

و نحن نذكر أولاً الأخبار الواردة في هذا المقام، ثم نتبعه بتفصيل المراد.

و نقول: الأخبار في هذا المضممار كثيرة جداً:

الأول: رواية محمد: «النساء لا يرثن من الأرض ولا من العقار شيئاً» (٣).

و الثاني: صحيحة زرارة: «إن المرأة لا ترث مما ترك زوجها من القرى و الدور و السلاح و الدواب شيئاً، و ترث من المال و الفرش و

الثياب و متاع البيت مما ترك، و يقوم النقض و الأبواب و الجدوع و القصب و تعطى حقها منه» (٤).

و الثالث: موثقة و هي مثل الصحيحة إلا أنه قال: «الرقيق» بدل «الفرش» و لم يذكر الأبواب (٥).

الرابع: رواية طربال و هي مثل الموثقة، إلا أنه قال «و يقوم نقض الأجداع و القصب و الأبواب» (٦).

(١) الانتصار: ٣٠١، السرائر ٣: ٢٥٨، المسالك ٢: ٣٣٤، الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٧.

(٢) انظر: كشف اللثام ٢: ٣٠١، و الرياض ٢: ٣٦٤.

(٣) الكافي ٧: ١٢٧، ١، التهذيب ٩: ٢٩٨، ١٠٦٦، الإستبصار ٤: ١٥٢، ٥٧٢، الوسائل ٢٦: ٢٠٧ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ٤.

(٤) الكافي ٧: ١٢٧، ٢، التهذيب ٩: ٢٩٨، ١٠٦٥، الإستبصار ٤: ١٥١، ٥٧١، الوسائل ٢٦: ٢٠٥ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ١.

(٥) التهذيب ٩: ٢٩٩، ١٠٧٢، الإستبصار ٤: ١٥٣، ٥٧٨، الوسائل ٢٦: ٢١٠ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ١٢.

(٦) الفقيه ٤: ٢٥٢، ٨١١، الوسائل ٢٦: ٢١٠ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ١٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٦١

الخامس: صحيحة الفضلاء الخمسة: «المرأة لا ترث من تركه زوجها من تربة دار أو أرض، إلا أن يقوم الطوب و الخشب قيمة فتعطى

ربعا أو ثمنها إن كان له ولد من قيمة الطوب و الجدوع و الخشب» (١).

السادس: حسنة زرارة و محمد: «لا ترث النساء من عقار الأرض شيئاً» (٢).

السابع: رواية عبد الملك بن أعين: «ليس للنساء من الدور و العقار شيء» (٣).

الثامن: رواية يزيد الصائغ: عن النساء، هل يرثن الأرض؟ فقال: «لا، و لكن يرثن قيمة البناء» قال، قلت: فإن الناس لا يرضون أبداً، فقال:

«إذا ولينا و لم يرض الناس ضربناهم بالسوط، فإن لم يستقيموا ضربناهم بالسيف» (٤).

التاسع: روايته أيضاً: «إن النساء لا يرثن من رباغ الأرض شيئاً، و لكن لهنّ قيمة الطوب و الخشب» الحديث (٥).

العاشر: صحيحة مؤمن الطاق: «لا يرثن النساء من العقار شيئاً، و لهنّ قيمة البناء و الشجر و النخل» يعنى بالبناء: الدور، و إنما عنى من

النساء

(١) الكافي ٧: ١٢٨، ٣، التهذيب ٩: ٢٩٧، ١٠٦٤، الإستبصار ٤: ١٥١، ٥٧٠، الوسائل ٢٦: ٢٠٧ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ٥؛ و

كلمة: «له ولد» غير موجودة في التهذيب و الاستبصار.

(٢) الكافي ٧: ١٢٨، ٤، الوسائل ٢٦: ٢٠٨ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ٦.

(٣) الكافي ٧: ١٢٩، ٩، التهذيب ٩: ٢٩٩، ١٠٧٠، الإستبصار ٤: ١٥٢، ٥٧٦، الوسائل ٢٦: ٢٠٩ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ١٠.

(٤) الكافي ٧: ١٢٩، ٨، الوسائل ٢٦: ٢٠٨ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ٨.

(٥) الكافي ٧: ١٢٩، ١٠، التهذيب ٩: ٢٩٩، ١٠٦٩، الإستبصار ٤: ١٥٢، ٥٧٥، الوسائل ٢٦: ٢١٠ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ١١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٦٢

الزوجة (١).

الحادى عشر: رواية ميسر بيع الزطى: عن النساء ما لهنّ من الميراث؟ قال: «لهنّ قيمة الطوب و البناء و الخشب و القصب، فأما الأرض

و العقارات فلا ميراث لهنّ فيه» قال، قلت: فالثياب؟ قال: «الثياب لهنّ نصيبهن» (٢).

الثاني عشر: رواية محمد: «ترث المرأة الطوب، و لا ترث من الرباع شيئاً» (٣) الحديث.

الثالث عشر: صحيحة زرارة أو محمد: «لا ترث النساء من عقار الدور شيئاً، و لكن يقوّم البناء و الطوب و تعطى ثمنها أو ربعها» (٤) الحديث.

الرابع عشر: حسنة حماد بن عثمان: «إنما جعل للمرأة قيمة الخشب و الطوب لئلا يتزوجن فيدخل عليهم» (٥).

الخامس عشر: رواية محمد و زرارة: «إن النساء لا يرثن من الدور و لا من الضياع شيئاً، إلا أن يكون أحدث بناءً فيرثن ذلك البناء» (٦).

(١) الفقيه ٤: ٢٥٢، ٨٠٩، الوسائل ٢٦: ٢١١ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ١٦.

(٢) الكافي ٧: ١٣٠، ١١، الفقيه ٤: ٢٥١، ٨٠٧، التهذيب ٩: ٢٩٩، ١٠٧١، الإستبصار ٤: ١٥٢، ٥٧٧، الوسائل ٢٦: ٢٠٦ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ٣.

(٣) الكافي ٧: ١٢٨، ٥، قرب الإسناد: ٥٦، ١٨٢، الوسائل ٢٦: ٢٠٦ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ٢.

(٤) في نسخة من الكافي ٧: ١٢٩، ٦، و في الوسائل ٢٦: ٢٠٨ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ٧: زرارة و محمد.

(٥) الكافي ٧: ١٢٩، ٧، الفقيه ٤: ٢٥٢، ٨١٠، التهذيب ٩: ٢٩٨، ١٠٦٨، الإستبصار ٤: ١٥٢، ٥٧٤، الوسائل ٢٦: ٢٠٩ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ٩.

(٦) التهذيب ٩: ٣٠٠، ١٠٧٣، الإستبصار ٤: ١٥٣، ٥٧٩، الوسائل ٢٦: ٢١٠ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ١٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٦٣

السادس عشر: ما كتب الرضا (عليه السلام) إلى محمد بن سنان: «علّة المرأة أنّها لا ترث من العقار شيئاً إلا قيمة الطوب و النقض، لأنّ العقار لا يمكن تغييره و قلبه» الحديث (١).

السابع عشر: رواية موسى بن بكر: قال: قلت لزرارة: إنّ بكيراً حدّثني عن أبي جعفر (عليه السلام): «أنّ النساء لا ترث امرأة مما ترك زوجها من تربة دار و لا أرض، إلا أن يقوّم البناء و الجذوع و الخشب فتعطى نصيبها من قيمة البناء، و أما التربة فلا تعطى شيئاً من الأرض و لا تربة دار» قال زرارة: هذا مما لا شك فيه (٢).

الثامن عشر: ما رواه الصفار في بصائر الدرجات بإسناده عن عبد الملك: قال: دعا أبو جعفر بكتاب علي (عليه السلام)، فجاء به جعفر مثل فخذ الرجل مطويّاً، فإذا فيه: «أنّ النساء ليس لهنّ من عقار الرجل إذا توفي عنهنّ شيء» فقال أبو جعفر (عليه السلام): «هذا و الله خط علي (عليه السلام) بيده و إملاء رسول الله (صلى الله عليه و آله)» (٣).

التاسع عشر: ما رواه الصدوق في الصحيح، عن ابن أذينة: في النساء إذا كان لهنّ ولد أعطين من الرباع (٤).

العشرون: صحيحة البقباق و ابن أبي يعفور، عن أبي عبد الله (عليه السلام)

(١) الفقيه ٤: ٢٥١، ٨٠٨، التهذيب ٩: ٣٠٠، ١٠٧٤، الاستبصار ٤: ١٥٣، ٥٧٩، العلل: ٥٧٢، ٢، عيون أخبار الرضا «(عليه السلام)»: ٩٦، الوسائل ٢٦: ٢١٠ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ١٤.

(٢) التهذيب ٩: ٣٠١، ١٠٧٧، الإستبصار ٤: ١٥٣، ٥٨٠، الوسائل ٢٦: ٢١١ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ١٥.

(٣) بصائر الدرجات: ١٦٥، ١٤، الوسائل ٢٦: ٢١٢ أبواب ميراث الأزواج ب ٦ ح ١٧.

(٤) الفقيه ٤: ٢٥٢، ٨١٣، الوسائل ٢٦: ٢١٣ أبواب ميراث الأزواج ب ٧ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٦٤
قال: سألته عن الرجل، هل يرث من دار امرأته أو أرضها من التربة شيئاً؟ أو يكون في ذلك بمنزلة المرأة فلا يرث من ذلك شيئاً؟
فقال: «يرثها و ترثه كل شيء ترك و تركت» «١».

الحادى و العشرون: موثقه [عبيد بن] زرارة و البقباق المتقدمه فى المسأله الاولى «٢».
و لنعقب ذلك بيان معنى بعض الألفاظ المذكورة فى تلك الأخبار، من العقار و الضياع و غيرها.
فنقول: أما العقار فقال فى الصحاح: العقار بالفتح -: الأرض و الضياع و النخل، و منه قولهم ما له دار و لا عقار «٣».
و قال فى القاموس: العقار: الضيعة، كالعقري بالضم إلى أن قال و النخل «٤».
و قال فى النهاية لابن الأثير: العقار بالفتح -: الضيعة و النخل و الأرض «٥».
و قال فى المصباح المنير: العقار مثل سلام: كل ملك ثابت له أصل، كالدار و النخلة «٦».
و قال فى مجمع البحرين: و فى الحديث ذكر العقار كسلام، و هو: كل

-
- (١) الفقيه ٤: ٢٥٢، ٨١٢، التهذيب ٩: ٣٠٠، ١٠٧٥، الإستبصار ٤: ١٥٤، ٥٨١، الوسائل ٢٦: ٢١٢ أبواب ميراث الأزواج ب ٧ ح ١.
(٢) راجع ص: ٣٤٦.
(٣) الصحاح ٢: ٧٥٤.
(٤) القاموس ٢: ٩٧.
(٥) النهاية ٣: ٢٧٤.
(٦) المصباح المنير: ٤٢١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٦٥
ملك ثابت له أصل، كالدار و الأرض و النخلة و الضياع «١».
و قال فى المسالك: و الشجر من جملة العقار «٢».
و قال الهروى: العقار: الأصل.

و هذه العبارات كما ترى متطابقة فى الدلالة على كون العقار حقيقة فى مطلق الأرض و الضيعة من غير تخصيص له بالدار.
و يؤيده عطفه على الدار فى الرواية السابعة. و كذا يؤيده ما وقع فى بعض كتب الأحاديث من أنهم يعنونون باب ما يذكرون فيه
الترغيب فى شرى الأرض المغلّة و الماء و كراهه بيعها بباب: شرى العقارات و بيعها «٣». و كذا رواية هشام بن أحمر، عن أبى إبراهيم
(عليه السلام) قال: «ثمن العقار محقوق إلّا أن يجعل فى عقار مثله» «٤» فإنه شامل لجميع الأراضي.
و كذا يؤيده، بل يثبتته تفسير الجميع الضيعة بالعقار، قال فى الصحاح: الضيعة: العقار «٥». و فى القاموس و المجمع: الضيعة: العقار و
الأرض المغلّة «٦». و الضيعة هى الأراضي المغلّة قطعاً كما يظهر من تتبع الأخبار و كلام اللغويين، بل العرف.
و بالجملة لا شك فى صدق العقار على الأراضي المغلّة و الدار حقيقة، فما يفهم من كلام المحقق فى النافع من اختصاصه بالدار «٧»
لا وجه له.

(١) مجمع البحرين ٣: ٤١٠.

(٢) المسالك ٢: ٣٣٣.

(٣) انظر الكافي ٥: ٩١.

(٤) الكافي ٥: ٩٢، ٦، الوسائل ١٧: ٧١ أبواب مقدمات التجارة ب ٢٤ ح ٧.

(٥) الصحاح ٣: ١٢٥٢.

(٦) القاموس ٣: ٦٠، مجمع البحرين ٤: ٣٦٧.

(٧) النافع: ٢٧٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٦٦

ثم هو إما حقيقة في الضيعة أو مطلق الأرض مجاز في غيره من النخلة و مثلها، أو مشترك معنوي بينها، أى موضوع لكل غير منقول كما هو الظاهر من المصباح و المجمع، أو مشترك لفظي. و أصله عدم الاشتراك و أولوية المجاز منه يؤيد أحد الأولين، بل تفسيرهم الضياع بالعقار يثبت الأول، مع أن القرينة على إرادة الأراضي في أكثر الأحاديث موجودة.

و من هنا ظهر أنه لا مفر من حمل العقار في الأخبار إما على مطلق الأرض الشامل للضيعة، أو على الضيعة.

ثم النقض بكسر النون: المنقوض من البناء. و الطوب بالضم: الآجر. و الرباع جمع الرّبع، و هو المنزل و دار الإقامة. و فى القاموس: الربع الدار بعينها. و فسره بالمحله و المنزل أيضاً. و الجذع بالكسر: ساق النخلة.

إذا عرفت ذلك فاعلم أنه كما سبق قد وقع الاتفاق من أصحابنا سوى الإسكافي على حرمان الزوجه من شىء فى الجملة، و نقل الاتفاق على ذلك متكرر. قال الشهيد فى النكت: أهل البيت أجمعوا على حرمانها من شىء ما، و لا يخالف فى هذا علماؤنا الإمامية إلّا ابن الجنيد.

و قال فى المسالك: و قد وقع الاتفاق بين علمائنا إلّا ابن الجنيد على حرمان الزوجه فى الجملة من شىء من أعيان التركة «١». انتهى.

و قد وقع الخلاف هنا فى موضعين، الأول: فيما تحرم منه الزوجه، و الثانى: فى الزوجه التى تحرم.

أما الموضوع الأول

، فقد اختلفوا فيه على أقوال:

الأول

: حرمانها من نفس الأرض مطلقاً، سواء كانت بياضاً أم

(١) المسالك ٢: ٣٣٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٦٧

مشغولة بزرع أو شجر أو بناء أو غيرها، عيناً و قيمه. و حرمانها من عين الآلات، كالأبواب و الشبّاك و الآجر و اللبن و من عين الأبنية دون قيمتها، فتعطى نصيبها من قيمتها. نسب ذلك إلى الشيخ و القاضى و ابن حمزة و الحلبي «١». و اختاره المحقق فى الشرائع، و الفاضل فى المختلف و الإرشاد، و الشهيد فى اللمعة و الدروس «٢». و قواه فى المسالك و المفاتيح «٣». و ادعى عليه الشهرة جماعة فى كتبهم كالتحرير و القواعد و الإيضاح و نكت الإرشاد، و شرح الشرائع للصيمرى، و شرح الإرشاد للأردبيلي، و المسالك و المفاتيح و الكفاية «٤». و عن الخلاف الإجماع عليه «٥». و ظاهر هذا القول عدم حرمانها من الأشجار عيناً، لعدم صدق الأرض عليها.

و الثانى

: حرمانها من جميع ما ذكر و زيادة أعيان الأشجار، فتعطى قيمتها، كآلات و الأبنية، جعله فى القواعد و الإيضاح «٦» و غيرهما «٧» هو المشهور، و اختاره فى الإيضاح و نسبه إلى والده أيضاً، و نسب إلى أكثر المتأخرين «٨»، بل لم ينقلوا الأول، كما لم ينقل بعضهم الثانى. و اتحاد

- (١) الشيخ في النهاية: ٦٤٢، القاضي في المهذب ٢: ١٤٠، ابن حمزة في الوسيلة: ٣٩١، الحلبي في الكافي: ٣٧٤.
- (٢) الشرائع ٤: ٣٤، المختلف: ٧٣٦، الإرشاد ٢: ١٢٥، اللمعة (الروضة ٨): ١٧٢، الدروس: ٢٥٩.
- (٣) المسالك ٢: ٣٣٤، المفاتيح ٣: ٣٢٩.
- (٤) التحرير ٢: ١٦٨، القواعد ٢: ١٧٨، الإيضاح ٤: ٢٤٠، المسالك ٢: ٣٣٣، المفاتيح ٣: ٣٢٩، الكفاية: ٣٠٢.
- (٥) الخلاف ٤: ١١٦.
- (٦) القواعد ٢: ١٧٨، الإيضاح ٤: ٢٤٠.
- (٧) كالمسالك ٢: ٣٣٣.
- (٨) انظر الروضة ٨: ١٧٣، والكفاية: ٣٠٢، والرياض ٢: ٣٦٥.
- مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٦٨
- القولين بعيد «١»، والظاهر: تغايرهما، و اشتهاه الأول عند القدماء، و الثاني عند المتأخرين.
- و الثالث
- : حرمانها من أراضي الرباع، و هي الدور و المساكن خاصة، دون أراضي المزارع و القرى و البساتين، و تعطى قيمة الآلات و الأبنية من الدور و المساكن، و لا تعطى عينها. اختاره المحقق في النافع «٢»، و نسب إلى المفيد و الحلبي و صاحب كشف الرموز «٣»، و مال إليه في المختلف بعض الميل «٤»، و قال في الكفاية: إنه بعد قول السيد لا يخلو عن قوة «٥».
- و الرابع
- : حرمانها من عين الرباع خاصة، لا من قيمتها. و هو قول السيد المرتضى «٦»، و جعله في الكفاية أقوى «٧»، و استحسنته في المختلف و إن استقر رأيه أخيراً على الأول «٨».
- و الخامس
- : قول الإسكافي، و هو عدم حرمانها من شيء أصلاً «٩».
- و الحق عندي هو الثاني، و هو مركب من أمور، أحدها: حرمانها من عين أراضي الرباع. و الثاني: حرمانها من عين أراضي الزرع و البستان و القرى و الدكاكين و الخانات و الطواحين و الحمامات و غيرها. و الثالث: حرمانها من قيمة الأراضي مطلقاً أيضاً. و الرابع من عين الأشجار.

(١) في «ق»: ضعيف.

(٢) النافع: ٢٧٢.

(٣) المفيد في المقنعة: ٦٨٧، الحلبي في السرائر ٣: ٢٥٨، كشف الرموز ٢: ٤٦٣.

(٤) المختلف: ٧٣٦.

(٥) الكفاية: ٣٠٤.

(٦) الانتصار: ٣٠١.

(٧) الكفاية: ٣٠٤.

(٨) المختلف: ٧٣٦.

(٩) حكاها عنه في المختلف: ٧٣٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٦٩

والخامس: حرمانها من عين الآلات والأبنية. و السادس: عدم حرمانها من قيمة الأشجار والآلات والأبنية.
 أما الأول: فالدليل عليه بعد الإجماع المحقق والمنقول في الانتصار والسرائر (١) وغيرهما (٢): غير الثلاثة الأخيرة من الإجماع المتقدمة بأجمعها. ودلالة غير السادس والثالث عشر والرابع عشر ظاهرة.
 و أما دلالة السادس فلأن العقار فيه لا يصلح من معانيه إلا الأصل، فيكون المعنى: إن النساء لا يرثن من أصل الأرض شيئاً، فيشمل أراضي الربع أيضاً. ويمكن أن تكون إضافة العقار إلى الأرض بيانية (و دلالة أيضاً واضحة) (٣).
 و أما الثالث عشر فلأن المراد بالعقار فيه الأرض، لعدم صلاحية غيره من معانيه. ويؤيده قوله: «و لكن يقوم البناء ..».
 و أما الرابع عشر فلجريان العلة فيما نحن فيه.
 و أما الحكم الثاني: أي حرمانها من عين سائر الأراضي مطلقاً، سواء كان أرض زرع أو بستان أو طاحونة أو دكان أو عين أو قناة، و بالجملة كل ما يصدق عليه الأرض، فيدل على الجميع غير التاسع والثاني عشر والثالث عشر والرابع عشر والثلاثة الأخيرة.
 أما دلالة غير الثاني والثالث والرابع فظاهرة، و أما دلالتها بضميمة الإجماع المركب، حيث تدل على عدم إرثها من القرى و لا قائل بالفصل.

و عدم صحة سند بعضها مع كون الباقي صحيحاً أو موثقاً أو حسناً

(١) الانتصار: ٣٠١، السرائر ٣: ٢٥٨.

(٢) انظر الكفاية: ٣٠٣.

(٣) ما بين القوسين ليس في «ح».

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٧٠

و اعتضاد الجميع بعمل الأكثر و الشهرة المحكية متواتراً و الإجماع المنقول غير ضائر، مع أن صحة السند عندنا غير معتبرة بعد وجود الخير في أصل معتبر.

و أما الحكم الثالث: أي حرمانها من قيمة مطلق الأراضي، فالدليل عليه بعد ظاهر الإجماع وجوه:

منها: الأصل، فإن توريثها من القيمة أمر مخالف للأصل، فلا يصار إليه إلا بدليل، و هو مفقود.

فإن قيل: على وتيرة ما سبق منّا في الحبوّة أنّ الدليل عليه موجود، و هو العمومات الدالة على أنّ لها الربع أو الثمن من جميع ما ترك، فإنها عامة، فلا تخصص إلا بمخصص، و لا شيء يصلح للتخصيص سوى هذه الأخبار، و هي لا تدل إلا على عدم التوريث من الأراضي، و هو كما يكون مع عدم التوريث من القيمة يكون معه أيضاً، فوجود المخصص غير معلوم، فيجب إبقاء العام على عمومته. قلنا: أولاً إنّ الفرق بين هذا و ما سبق واضح، فإنّ فيما سبق كان هناك حكمان: اختصاص الحبوّة بالأكثر، و اختصاص الربع من التركة بالزوجة، و ليس بينهما منافاة، بخلاف ما نحن فيه، فإنّ الحكمين و هما: التوريث من جميع التركة، و عدم التوريث من الأراضي متنافيان متعارضان.

و ثانياً: إنّ معنى عمومات الربع أو الثمن أنّ لها ذلك من عين جميع ما ترك، لا من قيمته، و لذا لو أراد سائر الورثة بذل القيمة لم تجبر المرأة على قبولها. و على هذا فعدم التوريث من عين الأراضي أيضاً يوجب تخصيص تلك العمومات قطعاً، و يبقى بذل القيمة بلا دليل.

و ثالثاً: إنه إما يصدق على توريث القيمة أنه ورث عن الأراضي أو

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٧١

لا، فإن صدق فيجب نفيه بتلك الأخبار، و إلا فلا يفيد لإبقاء العمومات على عمومها، لتخصيصها بغير الأراضي حيث إنّها لا تورث

عنها.

و منها: أن قوله (عليه السلام) في كثير من الأحاديث: «لا ترث شيئاً» نكرة في سياق النفي، فيفيد العموم، أي لا ترث عيناً ولا قيمةً. و منها: أنه (عليه السلام) قد ذكر التفصيل في كثير منها كصحيحة الفضلاء و صحيحة زرارة و مؤمن الطاق و غيرها فقال: «لا ترث من العقار و الأرض، و ترث من الثياب و الفرش، و يقوم الطوب و الخشب و الشجر» و هذا ظاهر في أنه لا يقوم العقار و الأرض، فإن التفصيل قاطع للشركة.

و منها: أن المتبادر من «لا يرث من فلان» أنه لا حق له فيه، لا عيناً ولا قيمةً.

و قد يستدل أيضاً بعدم جواز تأخير البيان عن وقت الحاجة.

و هو لا يخلو عن نظر؛ لأن كون الوقت وقت الحاجة غير معلوم.

و أما الحكم الرابع: أي الحرمان من عين الأشجار، فيستدل عليه بصدق العقار عليها و شموله لها.

و الأولى الاستدلال لها بقوله في صحيحة مؤمن الطاق: «و لهن قيمة الشجر و البناء و النخل» فإن كون قيمتها لها صريح في حرمانها عن العين.

بل يدل عليه ما في طائفة من الأخبار الأخر من التصريح بالحرمان عن أعيان الجدوع.

و يدل عليه أيضاً العلة المذكورة في بعضها بقوله: «لئلا يتزوجن» و قوله: «لا يمكن قلبه و تغييره» و يؤيده لفظ «القرى» في بعضها أيضاً.

و أما الحكم الخامس: فمأخذه واضح كالسادس.

ثم إنه قد يضعف دلالة بعض هذه الأخبار على بعض هذه الأحكام

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٧٢

باحتمالات ضعيفة و تأويلات سخيفة لا تقبلها العقول و الأوهام، و فتح بابها موجب لسد باب شريعة الملك العلام.

كما يضعف دلالة صحيحة الفضلاء «١» على الحرمان من مطلق الأرض، باحتمال كون التريدي بين قوله: «تربة دار أو أرض» من الراوى، فلا يلزم شمول الحكم لجميع الأراضي.

أو احتمال أن يكون الألف زائداً سهواً، و يكون المراد بالأرض أرض الدار أيضاً، و يكون ذكره تعميماً بعد التخصيص، أو عطفاً تفسيرياً.

و احتمال كون قوله: «لا ترث» لإنشاء المرجوحية دون الإخبار عن حكم الشريعة.

و إرجاع الضمير في ربيعها و ثمنها إلى المرأة و جعل «إن كان» «٢» بمعنى «إن وفي» و كون المراد أنه تعطى المرأة ربيعها أو ثمنها من جميع المتروكات من قيمة الطوب و الخشب إن وفقت القيمة بأحد الأمرين، محتجاً بعدم إمكان إرجاع المستتر فيه إلى أحد الأمرين و لا إلى الثمن.

و أنت خبير بفساد هذه الاحتمالات.

أما الأولان: فلأن المصير إلى السهو أو التريدي بدون دليل خلاف الأصل و الظاهر، سيما إذا رواه خمسة من الفضلاء، فلا وجه للمصير إليه، مع أن في أكثر النسخ التي عندنا «و أرض» بدون التريدي، و كيف كان فالأرض عطف على تربة الدار، فيكون تعميماً بعد تخصيص، و يكون الاستثناء منقطعاً إذا كانت التربة هي نفس أرض الدار، و لا يضر كونه خلاف

(١) المتقدمة في ص: ٣٥٩.

(٢) هذا بناءً على عدم وجود كلمة «له ولد» في الصحيحة، كما في التهذيب و الاستبصار.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٧٣

الأصل بعد دلالة القرينة عليه، و يكون متصلًا إذا جعلت كناية عن مجموع الدار.

و أما الثالث: فظاهر.

و أما الرابع: فلأنه لا يلزم إرجاع المستتر إلى أحد الأمرين أو الثمن، بل هو راجع إلى الطوب و غيره، يعنى: إن وجد الطوب و الخشب فيقومان و يعطى ربع المرأه أو ثمنها من الطوب و الخشب، أو ربع قيمتها أو ثمنها، و لا يعطى من عينها. و هذا ظاهر. مع أنه يلزم على ما ذكره لزوم إعطاء ربعها أو ثمنها من جميع المتروكات من قيمة الطوب و الخشب، مع أنه لم يقل به أحد، بل مخالف لآيات الإرث و رواياته، حيث تدل على أن لها ربع عين ما ترث منه. هذا مع أن عبارة الحديث على النسخ التي عندنا هكذا: «فتعطى ربعها أو ثمنها إن كان له ولد» حتى يكون شرطاً لإعطاء الثمن، فيرتفع الإشكال رأساً.

و كما يضعف دلالة الثاني و الثالث و الرابع باشمالها على ما لم يقل به أحد من الأصحاب، من حرمانها من السلاح و الدواب. و فيه: أن ترك بعض الحديث لدليل لا يخرج الباقي عن الحجية، كما بينا في موضعه، بل لا يوجب نقصاً فيه في مقام التعارض أيضاً، مع أنه لا معارض لها سوى العمومات التي فيها أيضاً نقص من جهة تيقن تخصيصها. مع أن عدم قول أحد بالحرمان من السلاح و الدواب ممنوع، فإنه قد جعلهما بعضهم من الحبوّة «١»، فيحتمل أن يكون حرمانها من هذه الجهة.

(١) انظر الرياض ٢: ٣٦٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٧٤

و احتمال بعضهم أيضاً كون السلاح أو الدابة موصى بها أو موقوفة أو نحو ذلك. و هذا و إن كان بعيداً إلا أنه ليس بأبعد مما ذكره المضعف من الاحتمالات لتوجيهها.

حجة القول الأول: عدم التعرض للأشجار في أكثر الأحاديث، و استضعاف الرواية المتضمنة لها «١».

و جوابه إن قلنا بشمول العقار لها ظاهر، و كذا إن لم نقل به.

و استضعاف الرواية لا- وجه له، فإنه رواها الصدوق عن الحسن بن محبوب عن مؤمن الطاق، و مكانهما من الجلالة أظهر من أن يخفى، و طريق الصدوق إلى الحسن صحيح كما صرح به في الخلاصة «٢»، و يظهر من مشيخته أيضاً، حيث قال: إن ما كان فيه عن الحسن بن محبوب فقد رويته عن محمد بن موسى المتوكل عن سعد بن عبد الله و عبد الله بن جعفر الحميري، عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن الحسن بن محبوب «٣». و كلهم عدول ثقة كما يظهر من تتبع أحوالهم، فوصف بعضهم الرواية بالحسن لإبراهيم بن هاشم لا وجه له، على أنه أيضاً لا يقدح في الحجية (بل في الصحة أيضاً على الأصح) «٤».

حجة المفيد و من تابعه: عموم الآيات و الروايات الدالة على إرثها، خرج منه ما اتفقت عليه الأخبار، و هو أرض الرباع و المساكن عيناً و قيمة و الأنهار عيناً لا قيمة، فيبقى الباقي.

(١) أى رواية مؤمن الطاق المتقدمة في ص: ٣٦٠.

(٢) الخلاصة: ٢٧٨.

(٣) مشيخة الفقيه (الفقيه ٤): ٤٩.

(٤) ما بين القوسين ليس في «ق».

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٧٥

و أيضاً: يقتصر فيما خالف الأصل على موضع الوفاق.

و أيضاً: وقع الاختصار في كثير من الأخبار على الرباع و الدور خاصة، فلو كان حكم غيرها كحكمها أيضاً لم يقتصر عليها. و الجواب عن الأول: أنه إن لم نقل بجواز تخصيص الكتاب بالآحاد فلا فرق فيه بين ما اتفقت عليه الأخبار و ما ورد في بعضها بعد كون ذلك البعض حجة. و إن قلنا به فالخبر الواحد يخصه و إن لم يكن متكرراً. و بالجملة لا- تأثير لكثرة الأخبار و عدمها بعد اشتراك الجميع في كونه خبراً واحداً.

و عن الثاني: أن الواجب هو الاختصار فيما خالف الأصل على موضع الدليل دون الوفاق، و الدليل على تخصيص غير الرباع أيضاً موجود.

و عن الثالث: أنه لا يلزم بيان كل حكم في كل رواية.

قيل: صدق العقار على غير الرباع غير مسلم كما هو ظاهر المحقق في النافع «١»، و لا دليل على تخصيص غير الدار من عمومات إرث الزوجة- سيما الرواية العشرين الصحيحة البقباق و ابن أبي يعفور «٢» سوى صحيحة الفضلاء «٣» و بعض الروايات الضعيفة، و غير الصحيحة لا حجة فيه، و هي و إن كانت حجة إلا أن من رجالها إبراهيم بن هاشم و في عدالته كلام مشهور، و لذا عدت رواياته عند الأكثر من الحسان فتكون هذه حسنة، فصحيحة البقباق مقدمة عليها عند التعارض، للأعدلية، و موافقة الكتاب. و ترجيح الحسنه بالشهرة ممنوع؛ لتساويهما في الاشتهار بين أرباب

(١) النافع: ٢٧٢.

(٢) المتقدمة في ص: ٣٦٢.

(٣) المتقدمة في ص: ٣٥٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٧٦

الحديث. و اشتها المضمون غير كاف للترجيح، على أنه أيضاً مختص بغير ذات الولد، لعدم اشتها الحرمان في ذات الولد، فيجب ترجيح الصحيحة.

نعم خرجت الدار لدلالة الأخبار الصحيحة عليه.

و لا يمكن أن يقال: إن تعارض الحسنه و الصحيحة من باب تعارض العام و الخاص، فيقدم الخاص قطعاً، و هو الحسنه؛ لأن تقديم الخاص لكونه قرينه على إرادة غيره من العام، و هذا لا يتمشى في الصحيحة، حيث إن السؤال وقع عن دار المرأة و أرضها، فلا معنى لإرادة غيرها في الجواب، فيكون من باب تعارض المتساويين.

و الجواب بعد ما ذكرنا في تحقيق معنى العقار واضح. ثم لو سلم اختصاص العقار بالدار نقول: يدل على حكم غير الدار بعض الأخبار الصحيحة و الموثقة أيضاً كالثاني و الثالث «١»، و اختصاصهما بالقرى غير ضائر، لعدم القول بالفصل.

و لو لم يكن إلا حسنة الفضلاء أيضاً لكفى؛ لكونها صحيحة على الأصح. و لو سلم كونها من الحسان أيضاً يكفي؛ لمنع كون الأعدلية من المرجحات، كما بيناه في موضعه. و موافقة الكتاب معارضة بمخالفة العامة، فإنها للحسنه، فلا يكون ترجيح من هذه الجهة.

مع أن ملاحظة التراجيح إنما هي في التعارض بالتساوي أو العموم من وجه، و أما الخاص المطلق فيقدم على العام بعد كونه حجة مطلقاً. و الحسنه خاصة بالنسبة إلى الصحيحة؛ لمنع إيجاب السؤال عن شيء

(١) راجع ص: ٣٥٨ و ٣٥٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٧٧

خاص اختصاص الجواب العام فيه، بل و لا- نصوصية فيه أيضاً. على أن وقوع السؤال عن مطلق الأرض غير معلوم، حتى تكون

الصحيحة نصاً فيه، لاحتمال إرجاع الضمير في أرضها في الصحيحة إلى الدار دون المرأة، فيكون المراد من الدار مجموع الأرض و البناء والآلات، و من الأرض نفس التربة.

حجة السيد: مراعاة الجمع بين عموم آيات الإرث و أخباره، و ما اجتمع عليه الأصحاب و دل عليه الروايات من الحرمان. و الجواب عنه: أن الجمع إنما يصح لو كان له شاهد معتبر. و اعتبار القيمة لا دليل عليه، بل لا يوجب الجمع كما عرفت، لأنك قد عرفت أن معنى آيات الإرث أن لها الربع من الأعيان، فإعطاء قيمة البعض لم يوجب إبقاءها على عمومها. فإن قلت: التورث من العين يلزم التورث من القيمة، فإن كل ما كان عينه لشخص فقيمه له أيضاً، فالعمومات تدل على أن لها الربع من العين، و القيمة، و روايات الحرمان تدل على المنع منهما، فتخص الروايات بالعين، تقييداً للتخصيص. قلنا: لو سلمنا ذلك فإنما يكون تورثها من القيمة لأجل ترتبها على العين، فإذا منع من الأصل منع من الفرع أيضاً، لا أن يكون هناك شيئاً ترث منهما حتى جاز تخصيص أحدهما و إبقاء الآخر. و أيضاً: الجمع إنما يصح لو لم يكن دليل على خلافه، و قد عرفت أن التفصيل المذكور في كثير من الأخبار دليل على عدم إعطاء قيمة الأراضي.

فإن قيل: هذا لا يرد على السيد حيث لا يقول بحجية الأحاد، و نظره في المنع و الحرمان إلى الإجماع، فيصح له أن يقول: إنه ثبت تورثها الربع

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٧٨

من جميع ما ترك، و خرج عين بعضها بالإجماع، فبقى القيمة.

قلنا: أولاً إن كون تلك الأخبار أخبار آحاد ممنوع، بل هي كما قيل متواترة معني «١». و لو سلم فالقرينة على صحتها من فتاوى الأصحاب موجودة، فهي من الآحاد المحفوفة بالقرائن، و مثلها عنده حجة، و لعمومات الكتاب مخصص. و ثانياً: إننا لا نسلم اختصاص الإجماع بالحرمان من العين خاصة، بل هو شامل للعين و القيمة كما صرح به في المسالك «٢»، و يظهر لمن تتبع فتاوى الأصحاب.

و ثالثاً: إن هذا إنما يفيد لو كان التورث من القيمة أمراً وراء التورث من العين، و قد عرفت أنه ليس كذلك، بل هو مترتب عليه، فلم يثبت هنا أمران وقع الإجماع على خلافه في أحدهما فيبقى الآخر، بل يذهب أحدهما بذهاب الآخر أيضاً. و إعطاء القيمة الذي يقول به السيد أمر آخر غير ما كان ثابتاً أولاً، فإن هذا حكم وضعي مترتب على الموت بجعل الشارع غير متحقق قبل الموت، و الأول حكم مترتب على مالكية العين سواء كانت بالتورث أو غيره ثابت قبل موت المورث أيضاً، فلا يحصل بذلك جمع بين الآيات و الإجماع، بل يزيد أمر آخر مخالف للأصل.

حجة ابن الجنيدي: عموم الآيات و الأخيرتان من الروايات «٣» مضافاً إلى سائر العمومات.

و الجواب أن العام يخص مع وجود المخصص، و هو موجود، من

(١) انظر الرياض ٢: ٣٦٥.

(٢) المسالك ٢: ٣٣٣.

(٣) راجع ص: ٣٦٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٧٩

الإجماع و الأخبار الغير العديدة. و لو قيل بكون الأخيرتين ظاهرتين في الإرث من الأراضي غير قابلتين للتخصيص منعه كما مر. و لو سلمناه فنقول بتحقيق التعارض حينئذ بينهما و بين روايات الحرمان، و لا شك أنها راجحة مقدمه عليهما، لاعتزادها بالإجماع و

مخالفتها للعامة.

و أما الموضوع الثانى

: أى من يُحرّم من الزوجات فقد اختلفوا فيه على قولين:

أحدهما: الفرق بين ذات الولد من الزوج وغيرها، فخصّ الحرمان بغير ذات الولد، ذهب إليه المحقق فى الشرائع «١»، و الفاضل «٢»، و نفى عنه البأس فى المسالك «٣»، و نسب إلى المشهور بين المتأخرين «٤».

و ثانيهما: التعميم، أى حرمان الزوجة مطلقاً من غير فرق بين ذات الولد وغيرها، ذهب إليه الكليني و المفيد و السيد و الشيخ فى الاستبصار و الحلبي و الحلبي و المحقق فى النافع و ابن زهرة «٥»، و جعله فى المسالك قوياً متيناً «٦»، و اختاره جماعة من المتأخرين «٧»، و فى الخلاف و السرائر الإجماع عليه «٨».

(١) الشرائع ٤: ٣٤.

(٢) القواعد ٢: ١٧٨.

(٣) المسالك ٢: ٣٣٤.

(٤) كما فى المفاتيح ٣: ٣٢٩، و الرياض ٢: ٣٦٤.

(٥) الكليني فى الكافي ٧: ١٢٧، المفيد فى المقنعة: ٦٨٧، السيد فى الانتصار: ٣٠١، الاستبصار ٤: ١٥٤، الحلبي فى الكافي: ٣٧٤، الحلبي فى السرائر ٣: ٢٥٩، النافع: ٢٧٢، ابن زهرة فى الغنى (الجوامع الفقهية): ٦٠٧.

(٦) المسالك ٢: ٣٣٤.

(٧) كالسيزوارى فى الكفاية: ٣٠٣، و صاحب الرياض ٢: ٣٦٥.

(٨) الخلاف ٤: ١١٦، السرائر ٣: ٢٥٩.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٨٠

و هو الحق؛ لإطلاق جميع الروايات، بل عموم كثير منها باعتبار الإتيان بصيغة الجمع و ترك الاستفصال. و لعموم التعليل و وجه الحكمة. و أظهر منها دلالة الخامس و الثالث عشر «١»، حيث ذكر فيهما الربع أو الثمن، فإن استحقاق الثمن قد يكون من جهة كون الزوج ذا ولد من هذه الزوجة فقط.

احتجوا بأن فى هذا التفصيل تقييداً للتخصيص فى الآيه، و بالتاسع عشر من الأخبار «٢»، و بالجمع بين روايات الحرمان و الأخيرتين «٣». و الجواب: أما عن الأول: فبأن بعد وجود المخصص و لزوم التخصيص به لا وجه لتقليله. و عموم المخصص أو إطلاقه بالنظر إلى أفراد الخاص غير ضائر، لأنه بالنظر إلى أصل العمومات خاص، فيقدم عليها. على أن هذا لا يوجب تقييداً فى التخصيص، لأنه موجب لتخصيصين: أحدهما فى عمومات إرثها، و ثانيهما فى روايات حرمانها.

و أما عن الثانى: فبأن الخبر مقطوع غير مسند إلى إمام بتصريح أو إضمار أو نحو ذلك، بل الظاهر أنه كلام ابن أذينة و فتواه، و ليس شأنه شأن سائر المرسلات و المقطوعات و المضمرات التى يقال فيها إن الظاهر أن نقل مثلها إنما هو عن الإمام أو يجبر ضعفه بالشهرة و نحوها.

و أما عن الثالث: فبأن الجمع لا- دليل عليه، و مجرد الجمع لا- يصير دليلاً. على أن الجمع بغير ذلك من حمل الأخيرتين على التقييد واضح، و الشاهد عليه موجود. و بالجملة الظاهر أن المسألة لا خفاء فيها.

(٢) المتقدم في ص: ٣٦٢.

(٣) راجع ص: ٣٦٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٨١

و هاهنا فروع ينبغى الإشارة إليها:

أ

: لا فرق في الدور التي تمنع الزوجة من أرضها و ترث من قيمة بناها و آلتها بين ما كان يسكنه الزوج أو يؤجره أو لا يسكنه أحد؛ للعموم أو الإطلاق، و لعدم القول بالفصل.

ب

: لا فرق في الأرض بين أرض الدار و الزرع و الدكاكين و الحمامات و الخانات و القرى و الطواحين و المساكن البائرة و مغارس الأشجار، و غيرها مما يصدق عليه اسم الأرض أو العقار، كما مر؛ لصدق الاسم.

ج

: يدخل في الآلات الآجر سواء كان الحائط أو الأرض، و الأخشاب المستدخلة في البناء، و الميازيب، و اللبن، و الأبواب، و الشبايك المعمولة من الخشب أو الجص أو الحديد. و كذا يدخل فيها الحيطان المعمولة من الطين، و كذا الطين الواقع بين اللبن، أى يقوم مجموع الجدار و السقف، لصدق البناء و الطوب و الخشب، و بالجملة المعتبر المدخلة في البناء.

و هل يدخل فيها مثل المرايا المنصوبة؟

الظاهر لا؛ لعدم صدق البناء عليها، و صدق الآلات لو سلم لا يفيد، لخلو الأخبار عن ذكر الآلات. نعم لو بنى بيت من الزجاجه فالظاهر دخوله فيها.

و فى دخول المرايا المستدخلة فى الشبايك إشكال. و لا يبعد ترجيح عدم صدق الاسم عرفاً.

و كذا الإشكال فى دخول الجذوع المنصوبة لحمل الكروم عليها، فإنّ الظاهر من الجذوع فى الأخبار جذوع البناء لا مطلقاً. و عدم الدخول أظهر، إلّا أن يدخل أمثال ذلك بدليل آخر، و هو نفى الضرر عن سائر الوراث، و له وجه.

و فى الذهب و الفضة المحلولين على الجدران تردد. و الأظهر

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٨٢

التقويم؛ لعدم إمكان تفكيكهما إلّا بإبطال المحل.

و فى دخول الظروف المثبتة فى الحمامات و الدكاكين اللازمة لها كالظرف الذى يحمى فيها الماء فى الحمام تأمل. و عدم الدخول أظهر، إلّا أن يدخل بنفى الضرر أو بصدق أبنية الحمام مثلاً عليه.

و الظاهر عدم دخول حجر الطاحونة؛ لعدم صدق الاسم. و الظاهر عدم دخول السلم المثبت و مثله.

و أما الحياض المعمولة من قطعة واحدة من الحجر ففيها إشكال. و الدخول أظهر؛ لظهور دخولها فى البناء.

و أما الآلات المعدة للبناء قبل إثباتها من الحجر و الآجر و اللبن و الجذوع و أمثالها فلا تدخل فيها، و وجهه ظاهر. و أما ما كان من هذه الآلات مثبتة ثم انتقضت فمقتضى الأصل عدم الدخول، و لكن التصريح فى الأخبار بدخول النقض يدخلها.

و الاحتياط فى كثير من هذه مطلوب.

د

: يدخل فى الأشجار الكبير منها و الصغير، و الكروم منها. و أما الزرع الذى لم يحصد و الثمر الذى لم يجن و العلف و البذر المزروع فلا تدخل فيها، و الزوجة ترث من أعيانها؛ للأصل، و عدم صدق الاسم.

و على هذا فإذا كان الثمر غير منضوج و الزرع غير بالغ حد الحصاد فهل يجب على الورثة إبقاؤهما إلى أو انهما مجاناً، أم لا بل لهم أمرها بأخذ حقها أو الإبقاء مع أخذ أجره الأرض و الشجر؟
اختار في المسالك الأول «١».

(١) المسالك ٢: ٣٣٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٨٣

و الظاهر هو الثاني؛ لأن الأرض و الشجر صارا ملكين للورثة، و الناس مسلطون على أموالهم. و لا ينافيه نفى الضرر إذ لا يحصل بذلك ضرر عليها، لأن ما لها من الثمر و الزرع إنما هو على هذا النحو، و حينئذ فلو فصلت مدة بين موت المورث و التقسيم و كانت الثمار أو الزروع كائنه على محالها فيكون للورثة مطالبه أجره المثل.

ه
تُحرم الزوجه من أراضي الأنهار و القنوات و الآبار؛ لصدق الاسم. و أما مياهها فما خرجت بعد الموت فلا ترث منها؛ لتبعيتها للأرض و عدم كونها من متروكات الميت. و ما خرجت قبله و بقيت فيها فترث من عينها؛ لعدم دخولها في شيء مما تحرم من عينها و قيمتها أو من عينها.

و
لو كان للزوج بيت فوقاني و كان تحته من غيره فالظاهر توريثها من قيمة جميع البيت: حيطانه و سقفه و أرضه؛ لكونه بناءً محضاً. و لو خرب البيت فوقاني و بقي هواؤه فالظاهر توريثها من عين الهواء؛ لعدم صدق الأرض و البناء؛ و عدم توريثها من الهواء إذا كان هواء دار لكونه تابعاً للأرض، و لا أرض هنا.

ز
لو استأجر الزوج داراً أو أرضاً و مات قبل تمام المدة و قلنا بعدم بطلان الإجارة فالزوجه شريكة مع سائر الورثة في الانتفاع؛ لأن المخلف من الزوج ليس نفس الأرض حينئذ بل الانتفاع بها، فلا دليل على حرمانها.

ح
هل تقوم الأبنية و الطوابيق و أمثالها حال كونها مجتمعاً باقية على هياتها البنائية؟ أم يُقدّر انفكاكها فيقوم الآجر منفرداً و الجص منفرداً و اللبن كذلك؟

الظاهر هو الأول كما صرح به بعضهم «١»، بل هو الظاهر من كلام الأصحاب في بيان كيفية التقويم. و الحاصل أن البناء يقوم على حاله.

(١) كالسبزواري في الكفاية: ٣٠٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٨٤

و الدليل عليه تصريح كثير من الأخبار كالثامن و العاشر و الحادي عشر و الثالث عشر و الخامس عشر و السابع عشر بأن لهن قيمة البناء «١»، و البناء هو الهيئة الاجتماعية الكائنة في الأرض.

و الظاهر أن الشجر أيضاً كذلك كما صرح به في المسالك و الكفاية «٢»، فيقوم حال كونه قائماً في الأرض؛ لأن الشجرية إنما هي حينئذ. و على هذا لو فرض أن الأرض لم يكن لها بدون الشجر قيمة لم ينقص عن قيمة الشجر شيء.

ط

: هل يقوم البناء و الشجر الكائنان في الأرض حال كونهما كذلك مع ملاحظة اجرة الأرض؟ أو يقومان كذلك بدون ملاحظتها بل يقوم مستحق البقاء في الأرض مجاناً إلى أن يفنى؟

صرح جمع بالثاني، و هو ظاهر المسالك «٣»، و استحسنته في الكفاية «٤». و هو الأظهر؛ لإطلاق الأخبار، و لأنه الظاهر المتبادر من قيمة البناء و الشجر، بل لأن الأول يوجب نقصاً في القيمة، فلا يكون ما يعطى ربع قيمة البناء و الشجرة.

ي

: الطريق في كيفية التقويم أن تقوم أرض فارغة ثم يفرض اشتغالها بما يريد تقويمه من الشجر أو البناء، فتقوم ثانياً و تعطى المرأة الربع أو الثمن من قيمة ما عدا الأرض من ذلك، أو تقوم الأرض التي فيها الشجر أو البناء على تقدير فراغها ثم يقوم المجموع و تطرح القيمة الأولى

(١) راجع ص: ٣٥٩ ٣٦١.

(٢) المسالك ٢: ٣٣٤، الكفاية: ٣٠٣.

(٣) المسالك ٢: ٣٣٤.

(٤) الكفاية: ٣٠٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٨٥

عن الثانية و تعطى الربع أو الثمن من الباقي.

يا

: هل إعطاء الورثة القيمة على سبيل الرخصة، أم لا بل يجب عليهم إعطاؤها؟ و تظهر الفائدة فيما لو امتنعت الزوجة إلّا من أخذ القيمة و أراد الوارث إعطاء العين.

ذهب الشهيد الثاني في المسالك و الروضة و الصيمري و المحقق الثاني إلى الثاني «١». و استقرب في الكفاية الأول، و اختاره جمع من المتأخرين «٢».

و الحق هو الثاني؛ لأنه المستفاد من اللام الظاهرة في الاختصاص و التمليك سيما في الموارث المذكورة في قوله «لهن» كما في التاسع و العاشر و الحادي عشر، أو في قوله «للرأة» كما في الرابع عشر. و لأنه مقتضى كون القيمة إرثاً لها كما في الثامن و الخامس عشر و السادس عشر. و لأنه المفهوم من الحصر بالاستثناء في قوله «إلا أن يقوم أو إلّا قيمة فلان» كما في الخامس و السادس عشر و السابع [عشر «٣»]. و لأنه مدلول الجعل المصرح به في الرابع عشر. بل هو الظاهر من قوله «و يقوم» أو «لكن يقوم» كما في باقي الأخبار، و لو منع ظهوره فيكون محتملاً للأمرين مجتملاً فيجب حمله على الميتين.

احتجوا: بأن العلة المذكورة في الأخبار لذلك إنما هو عدم تضرر الورثة، فإذا رضى الوارث بالضرر أو كان ضرره في القيمة فلا يستفاد حكمه من الأخبار.

(١) المسالك ٢: ٣٣٤، الروضة ٨: ١٧٣، و حكاها عن الصيمري و المحقق الثاني في الرياض ٢: ٣٦٥.

(٢) الكفاية: ٣٠٤، و استقربه أيضاً صاحب الرياض ٢: ٣٦٥.

(٣) أضفناه لتصحيح المتن.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٨٦

و بأن ورود أخبار الحرمان في مقام توهم تعين العين فلا يفيد سوى إباحة القيمة، و سيبلها سبيل الأوامر الواردة مورد توهم الحظر.

و بأن ذلك يوجب بقاء عموماً إرثها على عمومها بالنسبة إلى الأبنية والآلات والأشجار من دون ارتكاب تخصيص فيها، بل تكون الرخصة في التقويم حكماً آخر غير منافٍ للأول، ثابتاً بالأخبار، وذلك كرخصة مالك النصاب في الغلات في شراء قدر الزكاة منها و إعطاء القيمة، فإنه لا ينافي تعلق حق الفقراء بالعين و لا يوجب التخصيص فيما يدل عليه. و الحاصل أنه تكون العين مختصة بها، و لكن جواز الشارع الابتاع القهري و إعطاء القيمة.

و الجواب أما عن الأول: فبأن أكثر الأخبار الصحيحة خالية عن ذكر التعليل، مع أن التعليل كما يصلح علّة للرخصة يصلح علّة للوجوب أيضاً، و تخلف العلّة في النادر بأن لا يستتزرّ الورثة غير ضائر، لأنّ الحكم على الغالب.

و عن الثاني: بأنه ممنوع، بل نقول: ورود الأخبار في مقام بيان الحكم، بل الظاهر ورودها في مقام توهم الحرمان عن القيمة أيضاً. و عن الثالث: أنا لو سلّمنا أن الرخصة لا- توجب التخصيص في العمومات المذكورة و لكنها توجب خلاف أصل آخر هو الابتاع القهري، إذ بدونه لا- معنى لعدم ارتكاب التخصيص في العمومات، على أنا لو قلنا بوجوب الابتاع القهري لا ينتفى التخصيص على المختار أيضاً. هذا كله مع أن ارتكاب التخصيص في العمومات مما لا مفر منه أيضاً باعتبار قوله في الأحاديث المتكثرة «لا يرثن من العقار» الصادق على الأبنية. فتأمل.

يب

: لو لم يملك الوارث شيئاً سوى الأرض و الأبنية المخلفة يجب

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٨٧

عليه إعطاء قيمة الأبنية أو مثلها من نفسها أو نفس الأراضى، أو يبيعهها بغير الزوجه و يأخذ الثمن و يعطيها إياها، و الوجه واضح. و أخذ البناء أو الأرض حينئذ لا ينافي عدم توريثها؛ لعدم كون الأخذ حينئذ من باب التوريث.

يج

: لو تلف البناء أو الشجر بعد الموت قبل التقسيم و التقويم فهل يسقط من قيمته حق الزوجه أو لا؟

الظاهر هو الثاني؛ لأنّ بمجرد الموت انتقلت العين إلى الوارث و استحقت الزوجه القيمة، و تلف ملك أحد لا يوجب سقوط حق الآخر، مع أن الأصل بقاؤه. و هكذا لو غصبه غاصب.

يد

: الظاهر من الأخبار تعلق القيمة بدمه الورثة دون التركة، بمعنى أنه يجب عليهم إعطاء القيمة من أينما أرادوا و شأؤوا. و يدل عليه أيضاً عدم تسلط الزوجه على المطالبة من أموال خاصة من التركة أو غيرها. و أيضاً: مدلول الأخبار وجوب إعطاء القيمة، و لا وجوب إلما يتعلّق بمكلف، و ليس هناك أحد يتعلّق به إلما الورثة إجمالاً، و الأصل عدم وجوب الإعطاء من مال معين، فيجب عليهم أصل الإعطاء، و هو المطلوب.

يه

: يظهر من هذين الفرعين أنه لو لم يخلف الميت سوى أشجار أو أبنية بأن تكون أراضيها موقوفة أو ملكاً للغير و تلفت تلك الأشجار و الأبنية بعد موته و لو بساعة أو غصبت، كان للزوجه مطالبة حقها من القيمة من الورثة لو كانوا موسرين، و بعد الإيسار إن كانوا معسرين، و هو كذلك.

يو

: لو قلنا بالفرق بين ذات الولد و غيرها و اجتمعنا فظاهر كلام جماعة بل صريحه: أن ذات الولد ترث كمال الثمن من الأراضى و الأبنية و الأشجار، و تعطى الاخرى نصف ثمن قيمة الأبنية و الأشجار، و يجب الإعطاء على ذات الولد دون غيرها من الورثة.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٨٨

وفيه تأمل، و الظاهر أن ثمن غير الأراضى والأبنية والأشجار لهما معاً، و كمال الثمن من الأراضى والأبنية والأشجار لذات الولد، و كمال الثمن من قيمة الأبنية والأشجار لغير ذات الولد، و القيمة على الورثة الذين منهم ذات الولد.

و ما استدلوا به على أن لذات الولد كمال الثمن يدل مثله على أن لغيرها كمال القيمة فلا وجه للفرق. و الحاصل أنه ثبت بآيات إرث الزوجة و رواياته أن لها الثمن (من غير العقار مع الولد) «١» و لها ثمن قيمة الأبنية والأشجار مطلقاً أو إذا لم تكن ذات ولد، و مقتضاها ثبوته لكل واحدة حين التعدد، و لكن دل الإجماع و الروايات المتقدمة على أن الزوجات المتعددة شركاء في الثمن، و ثبوت الإجماع و دلالة الروايات فيما نحن فيه ممنوع، فيكون على أصل المقتضى، فلا تكون فيه شركة، بل يكون لذات الولد ثمن أعيان الأبنية والأشجار، و لغير ذات الولد ثمن قيمتها.

و أما وجه أن القيمة على جميع الورثة دون ذات الولد خاصة: فعدم الدليل على الاختصاص، و تبادل تعلق القيمة على من يجوز المقوم و الجائز له هو جميع الورثة دون ذات الولد خاصة و إنما هي تجوز نصيبها فقط. بل من هذا يظهر وجه لأنها على غير ذات الولد من سائر الورثة. فتأمل.

المسألة السابعة [شرط ثبوت توارث الزوجين]:

إشاره

قد عرفت أن ثبوت التوارث بين الزوجين غير مشروط بالدخول. و قد استثنى من ذلك صورة واحدة، و هى ما لو تزوجها مريضاً و لم يدخل بها فمات فى مرضه، فالحق المعروف من مذهب الأصحاب

(١) ما بين القوسين ليس فى «ق».

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٨٩

– كما فى الكفاية «١» أنها لا ترثه. و ظاهر السرائر كصريح التذكرة دعوى الإجماع عليه «٢»، و فى المسالك: جزم الأكثر بالحكم من غير أن يذكر فيه خلافاً و إشكالاً «٣». و قيل: بل لا يكاد يتحقق فيه خلاف «٤». و نسبه فى الشرائع إلى الرواية و فى الدروس إلى المشهور «٥». و هما مشعران بالتردد، و لكنهما صرحا بالنفى فى النافع و اللمة المتأخرين على الأولين «٦» فهو رجوع و جزم منهما بالحكم. نعم ظاهر الفرائض النصيرية التردد. و عن شرح الإيجاز استظهار إمكان أن يراد بالدخول أن تدخل عليه لتخدمه و تضاجعه و تمرّضه و إن لم يطأها «٧».

لنا بعد ظاهر الإجماع: صحيحة الحناط: عن رجل تزوج فى مرضه، فقال: «إذا دخل بها فمات فى مرضه ورثته، و إن لم يدخل بها لم ترثه، و نكاحه باطل» «٨».

و صحيحة زرارة: «ليس للمريض أن يطلق، و له أن يتزوج، فإن هو تزوج و دخل بها فهو جائز، و إن لم يدخل بها حتى مات فى مرضه فنكاحه باطل، و لا مهر لها، و لا ميراث» «٩».

(١) الكفاية: ٣٠٤.

(٢) السرائر ٣: ٢٨٣، التذكرة ٢: ٥١٨.

(٣) المسالك ٢: ٣٣٤.

(٤) انظر الرياض ٢: ٣٦٦.

(٥) الشرائع ٤: ٣٥، الدروس ٢: ٣٥٨.

(٦) النافع: ٢٧٢، اللمعة (الروضة البهية ٨): ١٧٢.

(٧) حكاة عنه في كشف اللثام ٢: ٣٠٠.

(٨) الفقيه ٤: ٢٢٨، ٧٢٤، الوسائل ٢٦: ٢٣١ أبواب ميراث الأزواج ب ١٨ ح ١.

(٩) الكافي ٦: ١٢٣، ١٢، التهذيب ٨: ٧٧، ٢٦١، الإستبصار ٣: ٣٠٤، ١٠٨٠، الوسائل ٢٦: ٢٣٢ أبواب ميراث الأزواج ب ١٨ ح ٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٩٠

و موثقة عبيد بن زرارة بابن بكير المجمع على تصحيح ما يصح عنه: عن المريض أ له أن يطلق امرأته في تلك الحال؟ قال: «لا، و لكن له أن يتزوج إن شاء، فإن دخل بها ورثته، و إن لم يدخل بها فنكاحه باطل» «١».

و ظاهر أن المراد ببطلان العقد في تلك الأخبار طريان المزيل عليه، فيكون في حكم المترزل المشروط لزومه بالدخول أو البرء، بل في حكم اللانزم الطارئ عليه الفسخ، لا- البطلان و عدم صحة العقد حقيقة، كما حكى عن شرح الإيجاز «٢»؛ لتصريح صدرى الأخيرتين بالجواز، مضافاً إلى روايات عديدة أخرى دالة على جواز نكاح المريض «٣»، و لأنه لولا الصحة لزم عدم جواز وطئه لها في المرض بل بعد البرء أيضاً بذلك العقد، مع أنه خلاف المجمع عليه، المصرح به في تلك الأخبار «٤» و غيرها.

و حينئذ فلا ينافي ذلك موثقة محمد: عن الرجل يحضره الموت فيبعث إلى جاره فيزوجه ابنته على ألف درهم، أ يجوز نكاحه؟ قال: «نعم» «٥».

على أنه يمكن إرجاع البارز في يزوجه إلى الجار.

ثم لكون هذه الأخبار صحيحة خاصة معمولاً بها بل معتزدةً بالإجماعين فيجب تقديمها على عمومات إرث الزوجة من الكتاب و السنة،

(١) الكافي ٦: ١٢١، ١، الوسائل ٢٦: ٢٣٢ أبواب ميراث الأزواج ب ١٨ ح ٢. مستند الشيعة في أحكام الشريعة ج ١٩ ص ٣٩٠

المسألة السابعة شرط ثبوت توارث الزوجين: ص: ٣٨٨

(٢) حكاة عنه في كشف اللثام ٢: ٣٠٠.

(٣) انظر الوسائل ٢٠: ٥٠٥ أبواب ما يحرم بالمصاهرة و غيرها ب ٤٣، و الوسائل ٢٢: ١٤٩ أبواب أقسام الطلاق و أحكامه ب ٢١.

(٤) الوسائل ٢٦: ٢٣١ أبواب ميراث الأزواج ب ١٨.

(٥) التهذيب ٧: ٤٨١، ١٩٣٣، الإستبصار ٣: ١٩٢، ٦٩٥، الوسائل ٢٠: ٥٠٥ أبواب ما يحرم بالمصاهرة و غيرها ب ٤٣ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٩١

فلا وجه لقول صاحب الكفاية بعد ذكر أن هذه الأخبار معارضة بعموم الأخبار الكثيرة: فلتأمل طريق إلى الحكم المذكور.

و أما عمومات جواز نكاح المريض فلا ينافي تلك الأخبار مطلقاً، و قد عرفت وجهه.

و أما ما تقدم من شرح الإيجاز فهو ضعيف غايته، و لا- تحتمله الأخبار بالمرء، و هو لم يفرق بين "دخل بها" و "دخلت به"، و المصرح به في الأخبار الأول.

فروع:

أ: لو برئ من هذا المرض و مات بمرض آخر قبل الدخول

، ففي عدم توريثها إشكال، من حيث مخالفته للأصل والاستصحاب والعمومات، و من إطلاق الموثقة. والظاهر المصريح به في كلام جماعة «١» بل لم أعثر على مصرح بخلافه هو التورث؛ لأن المتبادر من الموثقة أيضاً هو الموت في هذا المرض. وأيضاً قوله فيها: «و إن لم يدخل بها فنكاحه باطل» محتاج إلى تقدير قطعاً، لعدم البطلان بمجرد عدم الدخول و إن كان حياً، لجواز الدخول كلما كان حياً. والمقدر إما هو الموت مطلقاً أو الموت في هذا المرض، والأول و إن كان أقل تقديراً و لكن في التقدير يتبع القرينة، والتقييد في الصحيحين قرينته ظاهرة على أن المقدر هو المقيّد دون المطلق.

(١) منهم العلامة في القواعد ٢: ١٧٨، والفاضل الهندي في كشف اللثام ٢: ٣٠٠، وصاحب الرياض ٢: ٣٦٦. مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٩٢

ب: لو مات في هذا المرض و لكن لا بسببه بل بمرض آخر أو سبب غير المرض

كغرق أو حرق أو الهدم عليه، ففي توريثها و عدمه احتمالان، من إطلاق الأخبار و كون لفظه «في» حقيقة في الظرفية فيصدق الموت في المرض و إن كان بسبب آخر، و من مخالفة الحكم للأصل و تبادر إرادة السبب هنا، و لكل وجه، و المسألة محل إشكال.

ج: هل يشترط أن يكون المرض مهلكاً عادة أم لا؟

فيه وجهان، و قد مر تفصيله في كتاب الوصايا، و كذا بيان ما لو حصل مرض آخر و اشتركا في الهلاك، أو انجز هذا المرض إلى مرض آخر و مات بالأخير، أو زاد هذا المرض و مات بالازدياد، أو مات و حصل الشك في براءة قبل الموت من المرض الأول و سائر ما يتعلق بالمقام.

د: لا يلحق بالعقد الرجعة في مرض الموت

و إن وقع الطلاق في المرض إذا كان قد برئ منه؛ للأصل، و بطلان القياس.

ه: لو ماتت هي في مرضه قبل الدخول

فاستشكل في المسالك و الكفاية «١»، و ظاهر القواعد و الإيضاح التردد «٢». و الحق أنه يرثها؛ للأصل و الاستصحاب و العمومات. قيل: العقد متزلزل «٣»، و لزومه بحيث يترتب جملة الأحكام عليه موقوف على الدخول أو البرء. قلنا: التزلزل ممنوع، بل هو عقد لازم يفسخ، فلا يفسخ إلّا بما نصّ عليه الشارع، فإن الأصل في عقد النكاح الصحيح اللزوم، و الأصل في

(١) المسالك ٢: ٣٣٥، الكفاية: ٣٠٤.

(٢) القواعد ٢: ١٧٨، الإيضاح ٤: ٢٤٠.

(٣) انظر الرياض ٢: ٣٦٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٩٣

العقد الصحيح اللازم ترتب جميع آثاره عليه. و لو سلم التزلزل فإنما هو باعتبار موت الزوج في مرضه قبل الزوجة لا مطلقاً، و هو منفي فيما نحن فيه، بل تحققه مستحيل، لتحقق موت الزوجة أولاً، فيلزم. و فائدته ترتب الآثار اللاحقة بعد الموت عليه.

المسألة الثامنة [عدم إرث المطلقة بالطلاق البائن إلا إذا كان الزوج حين الطلاق مريضاً]:

قد عرفت أن المطلقة بالطلاق البائن لا ترث الزوج، وقد استثنى من ذلك صورة واحدة، وهي ما إذا كان الزوج حين الطلاق مريضاً، فإنها ترثه إلى سنة ولا يرثها. والأصل في ذلك الإجماع والروايات المستفيضة. وقد تقدم الكلام في هذه المسألة في كتاب الطلاق في مسألة طلاق المريض.

المسألة التاسعة: في ثبوت التوارث بين الزوج والمتمتع بها

أقوال أربعة:

أحدها: التوارث مطلقاً، حتى لو شرط سقوطه بطل الشرط.
 و ثانيها: عدم التوارث مطلقاً، اشترط، أو لم يشترط، أو شرط العدم.
 و ثالثها: أنهما يتوارثان ما لم يشترط العدم.
 و رابعها: أن أصل العقد لا يقتضى التوارث مطلقاً بل مع اشتراطه، فإذا اشترط ثبت تبعاً للشرط.
 و قد تقدم تفصيل المسألة في كتاب النكاح في أحكام عقد التمتع.

المسألة العاشرة: إذا ماتت الزوجة عن زوج و لم يكن هناك مناسب و لا مساب

كان المال كله له، نصفه بالفرض و نصفه بالرد، و لا أعرف في ذلك خلافاً، و نقل عليه الإجماع الشيخان في الإعلام «١»، و الإيجاز و الاستبصار

(١) الأعلام (مصنفات الشيخ المفيد ٩): ٥٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٩٤

و المبسوط «١»، و السيدان في الغنية و الانتصار، و الحلى و الفاضل في السرائر و المختلف، و الشهيد الثاني في المسالك «٢»، و في المذهب نفى الخلاف عنه.

و يدلُّ عليه مضافاً إلى الإجماع الأخبار المستفيضة من الصحاح و غيرها، كصحيحة محمد بن قيس: في امرأة توفيت و لم يعلم لها أحد و لها زوج قال: «الميراث كله لزوجها» «٣».

و صحيحة أبي بصير: قال: كنت عند أبي عبد الله (عليه السلام) فدعا بالجامعة فنظرنا فيها، فإذا فيها: «امرأة هلكت و تركت زوجها لا وارث لها غيره له المال كله» «٤».

و موثقة: قال: قرأ عليّ أبو عبد الله (عليه السلام) فرائض علي (عليه السلام)، فإذا فيها: «الزوج يحوز المال إذا لم يكن غيره» «٥».

و صحيحة الأخرى: رجل مات و ترك امرأته، قال: «المال لها» قال: قلت: امرأة ماتت و تركت زوجها، قال: «المال له» «٦».

و روايته: قال: قرأ عليّ أبو جعفر (عليه السلام) في الفرائض: «امرأة توفيت و تركت زوجها، قال: المال للزوج، و رجل توفى و ترك امرأة قال: للمرأة»

(١) الإيجاز (الرسائل العشر): ٢٧١، الاستبصار ٤: ١٤٩، المبسوط ٤: ٧٤.

(٢) الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨، الانتصار: ٣٠٠، السرائر ٣: ٢٨٤، المختلف: ٧٣٧، المسالك ٢: ٣١٧.

(٣) الكافي ٧: ١٢٥، ١، التهذيب ٩: ٢٩٤، ١٠٥١، الإستبصار ٤: ١٤٩، ٥٥٩، الوسائل ٢٦: ١٩٧ أبواب ميراث الأزواج ب ٣ ح ١.

(٤) الكافي ٧: ١٢٥، ٢، التهذيب ٩: ٢٩٤، ١٠٥٣، الإستبصار ٤: ١٤٩، ٥٦١، الوسائل ٢٦: ١٩٧ أبواب ميراث الأزواج ب ٣ ح ٣.

(٥) التهذيب ٩: ٢٩٤، ١٠٥٢، الإستبصار ٤: ١٤٩، ٥٦٠، الوسائل ٢٦: ١٩٧ أبواب ميراث الأزواج ب ٣ ح ٢.

(٦) التهذيب ٩: ٢٩٥، ١٠٥٦، الإستبصار ٤: ١٥٠، ٥٦٨، الوسائل ٢٦: ٢٠٤ أبواب ميراث الأزواج ب ٤ ح ٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٩٥.

الربع و ما بقي فللإمام» (١).

و الأخرى: عن امرأة ماتت و تركت زوجها لا وارث لها غيره. قال «إذا لم يكن غيره فله المال، و المرأة لها الربع و ما بقي فللإمام» (٢).

و الثالثة: في امرأة توفيت و تركت زوجها، قال: «المال للزوج» يعني إذا لم يكن لها وارث غيره (٣).

و الرابعة: عن المرأة تموت و لا تترك وارثاً غير زوجها، قال: «الميراث كله له» (٤).

و الخامسة: امرأة هلكت و تركت زوجها، قال: «المال كله للزوج» (٥).

و موثقة مثنى: امرأة تركت زوجها، قال: «المال كله له إذا لم يكن له وارث غيره» (٦).

و الطعن في الأربعة الأولى باشتراك محمد بن قيس و أبي بصير ضعيف؛ إذ لا اعتبار بأمثال ذلك بعد وجود الخبر في الأصول

المعتبرة عندنا، مع أنهما ليسا بضعيفين أيضاً:

أما الأول، فلأنه روى عنه عاصم، و كلما كان هو الراوى عن محمد بن قيس هو أبو عبد الله البجلي الثقة.

و أما الثاني، فلأن اشتراك أبي بصير بين الثقة و غيره إنما هو في غير

(١) الكافي ٧: ١٢٦، ٢، الوسائل ٢٦: ٢٠٢ أبواب ميراث الأزواج ب ٤ ح ٣.

(٢) الفقيه ٤: ١٩١، ٦٦٦، التهذيب ٩: ٢٩٤، ١٠٥٥، الإستبصار ٤: ١٤٩، ٥٦٤، الوسائل ٢٦: ١٩٨ أبواب ميراث الأزواج ب ٣ ح ٥.

(٣) الكافي ٧: ١٢٥، ٣، الوسائل ٢٦: ١٩٩ أبواب ميراث الأزواج ب ٣ ح ١٢.

(٤) الكافي ٧: ١٢٦، ٦، التهذيب ٩: ٢٩٤، ١٠٥٤، الإستبصار ٤: ١٤٩، ٥٦٢، الوسائل ٢٦: ١٩٨ أبواب ميراث الأزواج ب ٣ ح ٤.

(٥) الكافي ٧: ١٢٦، ٧، الوسائل ٢٦: ٢٠٠ أبواب ميراث الأزواج ب ٣ ح ١٤.

(٦) التهذيب ٩: ٢٩٤، ١٠٥٠، الإستبصار ٤: ١٤٨، ٥٥٨، الوسائل ٢٦: ١٩٨ أبواب ميراث الأزواج ب ٣ ح ٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٩٦.

ما كان راوياً عن أبي عبد الله (عليه السلام) كما بينا في موضعه.

و قد ينسب إلى ظاهر الديلمي عدم الرد عليه، بل هو للإمام (١). و ظاهر الإيضاح القول به من غيره أيضاً (٢).

و يحتج له بظاهر الآية الدالة على أن له النصف مع عدم الولد الشامل لوجود وارث آخر و عدمه. و بأصالة عدم الرد، فإن الأصل فيه

آية أولى الأرحام، و الرحم منتفية عن الزوج من حيث هو زوج. و بموثقة جميل عن الصادق (عليه السلام): قال: «لا يكون رد على

زوج و لا على زوجة» (٣).

و الجواب: أن العمل بالأصل و الإطلاق و العموم عند عدم الرفع و المقيد و المخصص، و هي هنا موجودة، فيها يدفع الأصل، و يقيد

إطلاق ظاهر الآية بوجود وارث آخر، و يخصص عموم الموثقة به، مع أنها لا تقاوم الأخبار المتقدمة (لوجوه عديدة) (٤) على أن

حملها على التقيّة ممكن، لموافقتها لمذاهب العامّة كما صرح به في الانتصار «٥».

المسألة الحادية عشرة: إذا مات عن زوجة كذلك

ففيه أقوال:

عدم الرد عليها مطلقاً، بل لها الربع خاصة و الباقي للإمام. ذهب إليه السيد و الشيخ في الإيجاز، و الصدوقان في الرسالة و المقنع، و الديلمي و الحلبي و القاضي و الحلبي و المحقق و الفاضل في المختلف و ولده «٦»،

(١) المراسم: ٢٢٢.

(٢) الإيضاح ٤: ٢٣٧.

(٣) التهذيب ٩: ٢٩٦، ١٠٦١، الإستبصار ٤: ١٤٩، ٥٦٣، الوسائل ٢٦: ١٩٩ أبواب ميراث الأزواج ب ٣ ح ٨.

(٤) ما بين القوسين ليس في «ق».

(٥) الانتصار: ٣٠١.

(٦) السيد في الانتصار: ٣٠١، الإيجاز (الرسائل العشر): ٢٧١، الصدوق في المقنع: ١٧٠، حكاة عن والده في المختلف: ٧٣٧، الديلمي

في المراسم: ٢٢٢، الحلبي في الكافي: ٣٧٤، القاضي في المهذب ٢: ١٤١، الحلبي في السرائر ٣: ٢٤٢، المحقق في النافع: ٢٧١، المختلف: ٧٣٧، ولد الفاضل في الإيضاح ٤: ٢٣٨.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٩٧

و معظم الطبقة الثالثة «١»، و دعوى الشهرة عليه متكررة «٢». و ظاهر الانتصار و السرائر دعوى الإجماع عليه «٣».

و الرد عليها كذلك. نسب إلى ظاهر المفيد، حيث قال: إذا لم يوجد مع الأزواج قريب و لا سبب للميت رد باقي التركة على الأزواج «٤».

و هو غير ظاهر فيما نسب إليه؛ لاحتمال أن يريد بالأزواج الرجال. و تأكيد هذا الاحتمال بأن اللفظ المشترك لا يجوز استعماله في جميع معانيه حقيقة، بل مجازاً، و الأصل عدمه كما في التنقيح «٥» باطل كما لا يخفى.

و التفصيل بالرد عليها حال الغيبة دون الحضور. اختاره في الفقيه و الجامع و التحرير و اللمعة «٦»، و في النهاية: إنه قريب من الصواب «٧». و نسب إلى ظاهر التهذيب أيضاً «٨»، و ليس كذلك.

و ظاهر القواعد و الإرشاد و الدروس التردد «٩». و استشكل في الكفاية. و إن رجح الأول أخيراً «١٠».

(١) كالسبزواري في الكفاية: ٣٠٤، و الفيض في المفاتيح ٣: ٣٠٤.

(٢) كما في الروضة ٨: ٨٦، و المفاتيح ٣: ٣٠٤، و الرياض ٢: ٣٦٣.

(٣) الانتصار: ٣٠١، السرائر ٣: ٢٤٢.

(٤) المقنعة: ٦٩١.

(٥) التنقيح ٤: ١٨٩.

(٦) الفقيه ٤: ١٩٢، الجامع ٥٠٢: ٢، التحرير ١٦٨: ٢، اللمعة (الروضة البهيّة ٨): ٨٢.

(٧) النهاية: ٦٤٢.

(٨) انظر الرياض ٢: ٣٦٣، وهو في التهذيب ٩: ٢٩٥.

(٩) القواعد ٢: ١٧٨، الإرشاد ٢: ١٢٥، الدروس ٢: ٣٧٦، وقال في ص ٣٣٤: وفي الزوج والزوجة خلاف أقربه الرد على الزوج دون الزوجة سواء كان في غيبة الإمام وحضوره إذا لم يكن وارث سواهما.
(١٠) الكفاية: ٣٠٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٩٨

والحق هو الأول؛ للأصل. والمستفيض من الأخبار المعتضدة بالشهرة العظيمة والإجماعات المنقولة، ورواية العبدى التي شهد الفضل بصحتها المتضمنة لقوله (عليه السلام): «ولا تزد المرأة على الربع، ولا تنقص من الثمن» (١).
فمن تلك الأخبار: رواية موسى بن بكر عن زرارة الطويلة وفيها: «ولا يرد على المرأة شيء» (٢).
وقول الصادق (عليه السلام) في موثقة جميل المتقدمة (٣): «لا يكون رد على زوج ولا على زوجة».
وروايتا أبي بصير الأوليان المتقدمتان (٤).
وروايته الأخرى: في رجل توفي وترك امرأته، قال: «للمرأة الربع، وما بقى فللإمام» (٥).
ورواية محمد بن مروان: في رجل مات وترك امرأته، قال: الربع، وما بقى فللإمام» (٦).
ورواية محمد بن نعيم الصحاف قال: «مات محمد بن أبي عمير ببيع السابري، وأوصى إليّ، وترك امرأة له لم يترك وارثاً غيرها، فكتبت إلى العبد الصالح (عليه السلام)، فكتب إليّ: «أعط المرأة الربع، واحمل الباقي إلينا» (٧).

(١) الفقيه ٤: ١٨٨، ٦٥٧، التهذيب ٩: ٢٤٩، ٩٦٤، الوسائل ٢٦: ٢٠٤ أبواب ميراث الأزواج ب ٤ ح ١١.

(٢) الكافي ٧: ٩٧، ٣، الوسائل ٢٦: ١٣٢ أبواب ميراث الأبوين والأولاد ب ١٨ ح ٣.

(٣) في ص: ٣٩٤.

(٤) في ص: ٣٩٢ و ٣٩٣.

(٥) الكافي ٧: ١٢٦، ٣، الوسائل ٢٦: ٢٠٢ أبواب ميراث الأزواج ب ٤ ح ٤.

(٦) التهذيب ٩: ٢٩٦، ١٠٦٠، الإستبصار ٤: ١٥٠، ٥٦٧، الوسائل ٢٦: ٢٠٣ أبواب ميراث الأزواج ب ٤ ح ٧.

(٧) الكافي ٧: ١٢٦، ١، التهذيب ٩: ٢٩٥، ١٠٥٨، الإستبصار ٤: ١٥٠، ٥٦٥، الوسائل ٢٦: ٢٠٢ أبواب ميراث الأزواج ب ٤ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٣٩٩

وقول الرضا (عليه السلام) في فقهه: «فإذا ترك الرجل امرأته فللمرأة الربع، وما بقى فللقربة إن كان له قربة، وإن لم يكن أحد حصل ما بقى لإمام المسلمين» (١).

وتوهم الاختصاص بحال الحضور في غير الأوليين، لوقوع السؤال في أكثرها بلفظ الماضي، باطل جداً؛ لأنها ظاهرة في السؤال عن الوقائع الفرضية، ويراد القواعد الكلية، مع أن الجواب فيها عام، وخصوص السؤال لو كان لا يدل على خصوص الجواب. مع أن رواية أبي بصير المتقدمة أولاً (٢) لحكايتها الحكم المذكور عن صحيفة الفرائض التي تضمنت الأحكام على سبيل القاعدة الكلية كلية قطعاً، بل عبارة فقه الرضا (عليه السلام) صريحة فيه، حيث أتى بأداة الشرط المفيدة للعموم.

وقد يستدل أيضاً بصحيحة علي بن مهزيار: قال: كتب محمد بن حمزة العلوي إلى أبي جعفر الثاني (عليه السلام): مولى لك أوصى إليّ بمائة درهم و كنت أسمع يقول: كل شيء هو لي فهو لمولاي، فمات وتركها ولم يأمر فيها بشيء وله امرأتان، أما واحدة فلا أعرف لها موضعاً الساعة، والأخرى بقم، ما الذي تأمر في هذه المائة درهم؟ فكتب إليّ: «أنظر أن تدفع [من] هذه الدراهم إلى زوجتي الرجل، وحقهما من ذلك الثمن إن كان له ولد، وإن لم يكن له ولد فالربع، وتصدق بالباقي على من تعرف أن له إليه

حاجة» (٤).

(١) فقه الرضا «(عليه السلام)»: ٢٨٧، مستدرک الوسائل ١٧: ١٩٤ أبواب ميراث الأزواج ب ٣ ح ١.

(٢) في ص: ٣٩٢.

(٣) أضفناه من الكافي.

(٤) الكافي ٧: ١٢٦، ٤، التهذيب ٩: ٢٩٦، ١٠٥٩، الإستبصار ٤: ١٥٠، ٥٦٦، الوسائل ٢٦: ٢٠١ أبواب ميراث الأزواج ب ٤ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٠٠

و رد: بأن الظاهر من إقراره أن المائة له (عليه السلام) فيحكم فيه بما يشاء، و أمره بإعطاء الزوجتين لا يدل على أنه إرث. وفيه: أن ظاهر قوله: «و حقهما» مع ضميمته التفصيل الذي هو مقتضى الإرث أن الإعطاء على سبيل الإرث والاستحقاق. و عدم الأخذ بإقراره يمكن أن يكون لأجل عدم ثبوته عنده، أو لعلمه بأنه ليس من ماله. نعم، يرد أن الكلام إنما هو فيما إذا لم يكن عدا الإمام وارث سوى الزوجة. و صريح الصحيحة أن الإمام كان مولى للميت، فهي خارجة عن محل النزاع.

للثاني: صحيحة أبي بصير الثانية المتقدمة «١»، و رواها في الفقيه بطريق موثق، عن أبي عبد الله (عليه السلام) بأدنى تغيير و فيها: في امرأة ماتت و تركت زوجها، قال: «المال كله له» قلت: فالرجل يموت و يترك امرأته؟ قال: «المال لها» «٢». و فيها مع كونها أعم مطلقاً مما مر لإطلاق المرأة بالنسبة إلى ذات القرابة و غيرها، و المال بالنسبة إلى الربع و غيره، و احتمال كون اللام في المال للمعهود، و ربما يستأنس له بترك لفظ كله مع ذكره في جانب الزوج، و معارضتها مع الأخبار المتقدمة الراجعة عليها بموافقة الأصل و الكتاب و عمل الأصحاب:- أنها شاذة جداً كما في المسالك و عن الانتصار و السرائر «٣»، فلا حجية فيها أصلاً. و للثالث: الجمع بين الأخبار، بحمل الصحيحة على حال الغيبة،

(١) في ص: ٣٩٣.

(٢) الفقيه ٤: ١٩٢، ٦٦٧، الوسائل ٢٦: ٢٠٣، أبواب ميراث الأزواج ب ٤ ح ٦.

(٣) المسالك ٢: ٣١٧، الانتصار: ٣٠١، السرائر ٣: ٢٤٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٠١

و السابقة على حال الحضور.

و قد يؤيد ذلك بما مر من التعبير في أكثر أخبار عدم الرد بلفظ الماضي الدال على الوقوع حال السؤال الذي هو حال الحضور. وفيه: أن كل جمع ليس مما يمكن القول به، بل لا بد فيه من شاهد (شرعي) «١» و هو هنا مفقود. و الإتيان بلفظ الماضي مشترك، مع أنه لا ماضى في رواية موسى و موثقة جميل، بل الرضوى أيضاً. و لذا قال الحلبي: ما قرّبه شيخنا أبعده مما بين المشرق و المغرب «٢». و هو كذلك، سيما مع إمكان الجمع بنوع آخر له شاهد كما فعله الشيخ «٣» بحمل الصحيحة على كون المرأة ذات قرابة، مستشهداً بصحيفة الفضيل: في رجل مات و ترك امرأة قرابة ليس له قرابة غيرها، قال: «يدفع المال كله إليها» «٤».

مع أن السؤال في الصحيحة إنما وقع عن الباقر (عليه السلام) «٥»، فكيف يترك الجواب عما يحتاج إليه عاجلاً و يجيب على حالة غيبة الإمام المتأخرة عن الجواب بأزيد من مائة و خمسين سنة من دون إشعار بالاختصاص.

- (١) ما بين القوسين ليست في «ق».
- (٢) السرائر ٣: ٢٤٣.
- (٣) التهذيب ٩: ٢٩٥، الاستبصار ٤: ١٥٠.
- (٤) التهذيب ٩: ٢٩٥، ١٠٥٧، الإستبصار ٤: ١٥١، ٥٦٩، الوسائل ٢٦: ٢٠٥ أبواب ميراث الأزواج ب ٥ ح ١.
- (٥) إن السؤال وقع عن الصادق (عليه السلام). راجع المصادر المتقدمة في ص ٢٧٦٥ الهامش (٨).
- مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٠٢

الفصل الثاني في ولاء العتق

إشاره

و فيه مسائل:

المسألة الأولى: ولاء العتق من أسباب الإرث في الجملة

، بإجماع الأمة، و السنة المستفيضة، بل كما قيل «١»: المتواترة من طرق العامة و الخاصة. منها: رواية السكوني: «الولاء لحمه كلحمه النسب، لا تباع و لا توهب» «٢». و صحيحنا الحلبي و محمد «٣» و العيص «٤» و فيهما: «الولاء لمن أعتق». و موثقة العيص، و فيها: «فإنّ الولاء لمن أعتق» «٥». و صحيحه هشام: «إذا والى الرجل الرجل فله ميراثه و عليه معقلته» «٦» و المعقله دية جنائية الخطأ. و صحيحه الكنانى: فى امرأة أعتقت رجلاً، لمن ولاؤه و لمن ميراثه؟

(١) انظر الرياض ٢: ٣٦٦.

- (٢) الفقيه ٣: ٧٨، ٢٨١، التهذيب ٨: ٢٥٥، ٩٢٦، الوسائل ٢٣: ٧٥ أبواب العتق ب ٤٢ ح ٢.
- (٣) الكافي ٦: ١٩٧، ١، التهذيب ٨: ٢٤٩، ٩٠٥، المقنع: ١٥٦، الوسائل ٢٣: ٦١ أبواب العتق ب ٣٥ ح ١.
- (٤) الكافي ٦: ١٩٨، ٤، التهذيب ٨: ٢٥٠، ٩٠٧، الوسائل ٢٣: ٦٤ أبواب العتق ب ٣٧ ح ١.
- (٥) لم نعر على هذه الموثقة للعيص، نعم هى منقولة عن زرارة. انظر الوسائل ٢٣: ٦٢ أبواب العتق ب ٣٥ ح ٢.
- (٦) الكافي ٧: ١٧١، ٣، التهذيب ٩: ٣٩٦، ١٤١٣، الوسائل ٢٦: ٢٤٤ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ١ ح ٤.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٠٣

قال: «للذى أعتقه، إلّا أن يكون له وارث غيرها» «١». و نحوها صحيحه الحلبي «٢».

إلى غير ذلك مما يأتى جملة منها فى طى المسائل الآتية.

و الاستدلال بالخمسة الأول و إن كان موقوفاً على ثبوت ترتب الإرث على الولاء مطلقاً أو تضمّن الولاء مطلقاً للتوريث، و فى الأولى على عموم التشبيه أيضاً، و كلاهما غير معلومين بحقيقته لغوية أو شرعية، إلّا أن إطباق الأصحاب على الاستدلال بها و فهمهم ذلك

منها يكفي قرينة لإرادة ذلك المعنى، مضافاً إلى احتجاج عمر بن يزيد في صحبته بقول النبي (صلى الله عليه وآله): «الولاء لمن أعتق» (٣) على التورث، و تقرير الإمام له. بل ربما يستفاد ذلك من موثقة العيص المذكورة أيضاً، تدل عليه صحبته.

المسألة الثانية: يختص التورث بولاء العتق بالمعتق بكسر التاء

المعتب عنه بالمنعم والمولى، دون المعتق بالفتح المعبر عنه بالمنعم له و العتق، و يستعمل فيه المولى أيضاً. بمعنى أنه لا توارث بذلك السبب بين الجانبين كما كان في النسب، بل يختص بأحد الجانبين، و هو المنعم فيرث المنعم له، دون العكس، على الحق المشهور، كما صرح به جماعة (٤)، بل عن الخلاف و التنقيح الإجماع عليه (٥). و جعل في المسالك

(١) الكافي ٧: ١٧٠، ٥، التهذيب ٨: ٢٥٠، ٩٠٨، الوسائل ٢٦: ٢٤١ أبواب ميراث ولاء العتق ب ٣ ح ١.

(٢) التهذيب ٨: ٢٥٣، ٩٢٠، الوسائل ٢٣: ٦٢ أبواب العتق ب ٣٥ ح ٣.

(٣) الكافي ٧: ١٧٠، ١، الفقيه ٣: ٧٤، ٢٤١، التهذيب ٨: ٢٢٤، ٨٠٧، الوسائل ٢٦: ٢٤٣ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ١ ح ١.

(٤) منهم العلامة في المختلف: ٧٥٤ و الشهيد الثاني في المسالك ٢: ٣٣٦، و السيزواري في الكفاية: ٣٠٦، و الفيض في المفاتيح ٣: ٣٠٦.

(٥) الخلاف ٤: ٨٤، التنقيح ٤: ١٩٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٠٤.

خلافه شاذاً (١).

خلافاً للمحكي عن الإسكافي و الصدوق في الفقيه، فقالا بالتوارث من الجانبين (٢).

لنا بعد أصالة عدم توريث العتق، لأنه أمر شرعي محتاج إلى الدليل، و لا دليل له، لاختصاص النصوص المثبتة لذلك الإرث بإرث المولى الحصر المستفاد منقولة في المستفيضة من الصحاح و غيرها: «الولاء لمن أعتق» و «إنما الولاء لمن أعتق» (٣) و التعليل المصرح به في رواية ثابت بن دينار، عن السجاد (عليه السلام) في حديث الحقوق قال: «و أما حق مولاك الذي أنعمت عليه فأن تعلم أن الله جعل عتقك له وسيلة له، و حجاباً لك من النار، و أن ثوابك في العاجل ميراثه إذا لم يكن له رحم، مكافأه لما أنفقت من مالك، و في الآجل الجنة» (٤).

و لعل مستند المخالف كما قيل (٥) رواية السكوني المتقدمة.

وفيه: ما أشير إليه من أن المشابهة لا تستلزم اتحاد حكم المتشابهين في جميع الامور.

نعم لو دار الولاء بينهما توارثاً لوجود السبب، و مثل بعضهم له بما لو اشترى العتق أب المولى فأعتقه (٦). و في انطباقه على الممثل له نظر، فإن

(١) المسالك ٢: ٣٣٥.

(٢) حكاها عن الإسكافي في المفاتيح ٣: ٣٠٦، الفقيه ٤: ٢٢٤.

(٣) انظر الوسائل ٢٣: ٦١، ٦٤ أبواب العتق ب ٣٥ و ٣٧.

(٤) الفقيه ٢: ٣٧٦، ١٦٢٦، الأمالي: ٣٠١، ١، الخصال: ٥٦٤، ١، مكارم الأخلاق ٢: ٢٩٩، ٢٦٥٤، تحف العقول: ٢٥٥، الوسائل ١٥: ١٧٢

أبواب جهاد النفس و ما يناسبه ب ٣ ح ١.

(٥) كما في المسالك ٢: ٣٣٦ و المفاتيح ٣: ٣٠٦.

(٦) انظر المسالك ٢: ٣٣٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٠٥

العتيق يرث أب مولاه دون نفسه. و مثاله المطابق ما لو أسلم كافر أصلي فاشترى عبداً و أعتقه، ثم ارتد و لحق بدار الكفر فسبى و اشتراه عتيقه و أعتقه.

المسألة الثالثة: يشترط إرث المولى عن عتيقه بشروط ثلاثة:

الشرط الأول: أن يكون العتق تبرعاً

، فلا ولاء على من أعتقه لأمر واجب، ككفارة، أو نذر، أو شبهه، أو انعتق لمثله، أو تنكيل، أو عمى، أو إقعاد، أو نحوها، أو لولد لها عن المولى، أو لقراءة موجبة للعتق، بلا خلاف فيه يعلم، كما في المسالك، و عن السرائر نفى الخلاف فيه «١»، و عن الانتصار و الغنية الإجماع عليه «٢».

و استدل له بالأصل؛ لظهور مثل قوله: «لمن أعتق» و سائر أخبار الباب المتضمنة للفظ الإعناق في مباشرة العتق.

و هو حسن لإخراج الانعتاق القهرى، دون العتق لوجوبه.

و يدل على اشتراط التبرع و عدم حصول الولاء بالواجب منه صحيحة ابن رثاب: عن السائبة فقال: «انظروا في القرآن فما كان فيه فتحرير رقبه فتلك السائبة التي لا ولاء لأحد عليها إلا الله، فما كان ولاؤه لله فهو لرسول الله (صلى الله عليه و آله) و ما كان ولاؤه لرسول الله (صلى الله عليه و آله)، فإن ولاءه للإمام، و جنائته على الإمام، و ميراثه له» «٣».

و مثلها رواية عمار بن أبي الأحوص «٤».

(١) السرائر ٣: ٢٦٢ ٢٦٤.

(٢) الانتصار: ١٦٨، الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٧.

(٣) الكافي ٧: ١٧١، ٢، الوسائل ٢٦: ٢٤٨ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ٣ ح ٦.

(٤) التهذيب ٩: ٣٩٥، ١٤١٠، الإستبصار ٤: ١٩٩، ٧٤٨، الوسائل ٢٦: ٢٤٨ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ٣ ح ٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٠٦

و صحيحة العجلي: عن رجل كان عليه عتق رقبه، فمات من قبل أن يعتق رقبه، فانطلق ابنه فابتاع رجلاً من كسبه فأعتقه من أبيه، و أن المعتق أصاب بعد ذلك مالاً ثم مات و تركه، لمن يكون ميراثه؟ قال، فقال: «إن كانت الرقبه التي كانت على أبيه في ظهار أو شكر واجب عليه فإن المعتق سائبة لا سبيل لأحد عليه. و إن كان توالى قبل أن يموت إلى أحد من المسلمين فضمن جنائته و حدثه كان مولاه و وارثه إن لم يكن له وارث قريب يرثه» قال: «و إن لم يكن توالى إلى أحد من المسلمين حتى مات فإن ميراثه للإمام، إمام المسلمين إن لم يكن له قريب يرثه من المسلمين. و إن كانت الرقبه على أبيه تطوعاً و قد كان أبوه أمره أن يعتق عنه نسمة فإن ولاء المعتق هو ميراث لجميع ولد الميت من الرجال» قال: «و يكون الذى اشتراه و أعتقه بأمر أبيه كواحد من الورثة إذا لم يكن للمعتق قرابة من المسلمين أحرار يرثونه»، قال: «و إن كان ابنه الذى اشتراه الرقبه و أعتقها عن أبيه من ماله بعد موت أبيه تطوعاً منه من غير أن يكون أبوه أمره بذلك فإن ولاءه و ميراثه للذى اشتراه من ماله فأعتقه عن أبيه إذا لم يكن للمعتق وارث من قرابته» «١».

و قد استدل أيضاً لذلك الحكم بالأخبار المتضمنة لأن السائبة لا ولاء لأحد أو لمولاه عليه «٢».

و هو إنما يتم لو كان معنى السائبة من أعتق في واجب، أى مقابل المعتق تطوعاً. و أما إذا كان معناها من لا ولاء لأحد عليها و لو بشرط أو

(١) الكافي ٧: ١٧١، ٧، الفقيه ٣: ٨١، ٢٩٣، التهذيب ٨: ٢٥٤، ٩٢٥، الوسائل ٢٣: ٧١ أبواب العتق ب ٤٠ ح ٢.

(٢) كما في الوسائل ٢٣: ٧٧ أبواب العتق ب ٤٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٠٧.

تبرؤ أو غيرهما فلا، إذ يكون الاستدلال حينئذ مصادرة المطلوب.

و يدلُّ على اشتراط الإعتاق و عدم حصوله بالانعتاق مضافاً إلى الأصل المتقدم ذكره صحيحةً أبي بصير: فيمن نكل بمملوكه: «أنه حر و لا سبيل له عليه سائبة، فيتولى إلى من أحب، فإذا ضمن جريرته فهو يرثه» (١).

خلافاً في الأول للمحكي عن الشيخ، فأثبت الولاء في مندور العتق أيضاً (٢)، و له أيضاً في فصل الكفارات من المبسوط، فأثبت للمعتق في الكفارات (٣)، مع أنه وافق المشهور في مواضع أخر منه (٤).

و لعلَّه لعموم «الولاء لمن أعتق» و خصوص صحيحة أبي بصير: عن الرجل يعتق الرجل في كفارة يمين أو ظهار، لمن يكون الولاء؟ قال: «للذي يعتق» (٥).

و العموم مخصوص بما مر. و الخصوص معارض له، مرجوح عنه بالشذوذ الموجب للاطراح، و بمخالفة الأصل، و موافقة العامة كما يستفاد من الانتصار، حيث نسب خلافها إلى الفقهاء الأربعة (٦)، مع أنه لا يخلو عن جهات عموم أيضاً.

(١) الكافي ٧: ١٧٢، ٩، التهذيب ٩: ٣٩٥، ١٤١١، الوسائل ٢٦: ٢٤٥ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ١ ح ٦.

(٢) لم نعثر عليه.

(٣) المبسوط ٦: ٧١، ٢٠٩، ٢١٠.

(٤) المبسوط ٤: ١٠٨ و ٦: ٢١٧.

(٥) الفقيه ٣: ٧٩، ٢٨٣، التهذيب ٨: ٢٥٦، ٩٣١، الإستبصار ٤: ٢٦، ٨٦، الوسائل ٢٣: ٧٨ أبواب العتق ب ٤٣ ح ٥.

(٦) الانتصار: ١٤٨.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٠٨.

و في الثاني للمحكي عن المبسوط و ابن حمزة في أم الولد، فأثبتا الولاء لورثة مولاها بعد انعتاقها من نصيب ولدها، و فيمن أعتق بالقرابة، فأوجبا الولاء لمن ملك أحد أقربائه و انعتق عليه، سواء ملكه باختيار أو اضطرار (١).

و استدل الشيخ للأول بالإجماع (٢)، و احتجاً للثاني (٣) بموثقة سماعة: في رجل يملك ذا رحمه، هل يصلح له أن يبيعه أو يستعبده؟ قال: «لا يصلح أن يبيعه و لا يتخذه عبداً، و هو مولاة و أخوه في الدين، و أيهما مات ورثه صاحبه، إلّا أن يكون وارث أقرب إليه منه» (٤).

و الإجماع مردود بالمنع و المعارضة مع الأكثر، و الموثقة بعدم الدلالة، لأنَّ الظاهر أنَّ المراد بالإرث فيه الإرث الحاصل بالقرابة دون الولاء، و إلّا لم يحكم بالتوارث.

فرع

: لو حصل الشك في العتق أنه سائبة أو مولى عليه و لم يكن طريق إلى ثبوت أحد الطرفين يُعمل فيه بالأصل و الاستصحاب، و يُقدّم الاستصحاب المزيل لو تعارض الاستصحابان.

فلو شك في أنه تبرعى أو في أمر واجب مع عدم العلم بوجود عتق على المنعم فالأصل عدم الوجوب، و لو علم وجوبه و لم يعلم أنه أعتق لذلك الوجوب أم تبرع، فالأصل عدم ملاحظة الوجوب في قصد العتق، فإنه أمر زائد على أصله، و الأصل عدمه.

(١) المبسوط ٦: ٧١، الوسيلة: ٣٤٤.

(٢) المبسوط ٦: ٧١.

(٣) انظر المختلف: ٦٣٣ و الإيضاح ٣: ٥٢٣.

(٤) الفقيه ٣: ٨٠، ٢٨٧، الوسائل ٢٣: ٢٩ أبواب العتق ب ١٣ ح ٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٠٩

و لو شك في أنه لمثلته أو تنكيل مع صدوره من المولى، و شك في تقديم العتق عليه أم حصوله به، فالأصل عدم تحقق عتق قبله. و لو كان العتق أعمى أو مقعداً، و شك في حصوله حال رقيته حتى يكون سائبة أو بعد عتقه تبرعاً حتى يكون مولى عليه، فالأصل عدم تحقق عتق سابق، و هكذا.

الشرط الثاني: أن لا يتبرأ المنعم من ضمان جريرته و جانيته

، فلو تبرأ منه و شرط سقوط الضمان انتفى الولاء و الميراث، بالإجماع كما ذكره جماعة «١»؛ للمستفيضة من الأخبار، كصحيحه ابن سنان: «من أعتق رجلاً سائبة ليس عليه من جريرته شيء، و ليس له من ميراثه شيء، و ليشهد على ذلك» «٢».

و قريبة منها الأخرى «٣».

و الثالثة: في من أعتق عبداً سائبة «أنه لا-ولاء- لمواليه عليه، فإن شاء توالى إلى رجل من المسلمين فليشهد أنه ضمن جريرته و كل حدث يلزمه، فإذا فعل ذلك فهو يرثه، و إن لم يفعل ذلك كان ميراثه يرد على إمام المسلمين» «٤».

(١) منهم العلامة في التحرير ٢: ١٦٩ و ولده في الإيضاح ٣: ٥٢٣ و الكاشاني في المفاتيح ٣: ٣١٠ و الفاضل الهندي في كشف اللثام ٢: ١٩٥.

(٢) التهذيب ٨: ٢٥٦، ٩٢٨، الإستبصار ٤: ٢٦، ٨٣، الوسائل ٢٣: ٧٨ أبواب العتق ب ٤٣ ح ٤.

(٣) الكافي ٧: ١٥٢، ٨، الفقيه ٤: ٢٤٧، ٧٩٩، التهذيب ٩: ٣٥٢، ١٢٦٤، الوسائل ٢٦: ٢٤٨ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ٣ ح ٧.

(٤) التهذيب ٩: ٣٩٤، ١٤٠٧، الوسائل ٢٦: ٢٥٠ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ٣ ح ١٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤١٠

و الرابعة و فيها: «إذا أعتق المملوك سائبة أنه لا ولاء عليه لأحد إن كره ذلك، و لا يرثه إلا من أحب أن يرثه، فإن أحب أن يرثه ولى نعمته أو غيره فليشهد رجلين بضمن ما ينوبه لكل جريرة جرها أو حدث، فإن لم يفعل السيد ذلك و لا يتوالى إلى أحد فإن ميراثه يرد إلى إمام المسلمين» «١».

و موثقة أبي بصير: «السائبة ليس لأحد عليها سبيل، فإن والى أحداً فميراثه له و جريرته عليه» «٢».

و أما صيرورة العبد سائبة بالتبري المذكور فتدل عليه حسنة أبي الربيع: عن السائبة، فقال: «هو الرجل يعتق غلامه، ثم يقول له: اذهب حيث شئت ليس لى من ميراثك شيء، و لا على من جريرتك شيء، و ليشهد على ذلك شاهدين» «٣».

و مقتضى الحسنه توقف صيرورته سائبة على ذكر عدم الميراث و عدم ضمان الجريرة معاً، و المذكور فى كلام الأصحاب هو الأخير

فقط.

و هل يشترط كون التبري حال الإعتاق أو يكفى وقوعه بعده؟
ظاهر الأكثر و صريح جماعة: الأول «٤»، اقتصاراً في تخصيص عموم «الولاء لمن أعتق» على مورد اليقين.
و تشعر عبارة التحرير و الدروس بوجود قول بالثاني «٥»، و يستأنس له

(١) التهذيب ٨: ٢٥٧، ٩٣٣، الإستبصار ٤: ٢٧، ٨٨، الوسائل ٢٣: ٧٨ أبواب العتق ب ٤٣ ح ٣.

(٢) التهذيب ٩: ٣٩٤، ١٤٠٨، الإستبصار ٤: ١٩٩، ٧٤٩، الوسائل ٢٦: ٢٤٩ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ٣ ح ١٠.

(٣) الكافي ٧: ١٧١، ٦، الفقيه ٣: ٨٠، ٢٨٩، التهذيب ٨: ٢٥٦، ٩٢٩، الإستبصار ٤: ٢٦، ٨٤، الوسائل ٢٣: ٦٤ أبواب العتق ب ٣٦ ح ٢.

(٤) كما في المسالك ٢: ٣٣٥، و الكفاية: ٣٠٥، و الرياض ٢: ٣٦٦.

(٥) التحرير ٢: ١٦٨، الدروس ٢: ٢١٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤١١

بإطلاق التبري في الحسنه، سيما مع عطفه على «يعتق» بلفظه «ثم» في الكافي و الفقيه.

و يمكن أن يقال: إن مقتضى إطلاقها لو سلم أن مطلق السائبة يتحقق بذلك، و مجرد ذلك لا يفيد، إلا إذا نفى الإرث عن السائبة مطلقاً، و أكثر الأخبار المتقدمة على الحسنه النافية للإرث إنما تدل على نفى الإرث عن اعتق سائبة، و المتبادر منه أن يجعل سائبة حال الإعتاق، بل لا يتحقق العتق سائبة إلا أن يجعل كذلك حال الإعتاق كما لا يخفى. و مقتضى عموم مفهوم الشرط فيها أنه لو لم يجعل كذلك بل أعتق غير سائبة يورث منه. و به يقيد إطلاق موثقه أبي بصير أيضاً.

و هل يشترط الإشهاد في التبري في سقوط الولاء؟

فيه قولان. و الأكثر على العدم «١»؛ للأصل.

و الشيخ و الصدوق و الإسكافي على الاشتراط «٢»؛ للأمر به في الروايات المتقدمة.

و فيه: أنه لا دلالة للأمر على الاشتراط أصلاً، فإن هذا الأمر ليس للوجوب الشرعي قطعاً لانتفائه، فهو إما للإرشاد أو للوجوب الشرطي، فكما يمكن أن يكون لإرشاد طريقة السقوط أو اشتراط حصول السقوط يمكن أن يكون لإرشاد طريقة الثبوت عند الحاكم أو اشتراط ثبوته عنده بذلك.

الشرط الثالث: أن لا يكون للعتيق وارث مناسب

، فلو كان له وارث بنسب قريب أو بعيد، ذو فرض أو غيره، لم يرث المنعم، بالإجماع و المتواترة معنى من الأخبار. و ما يخالفه منها محمول على التقيه، فإن

(١) كما في الشرائع ٤: ٣٦، و التحرير ٢: ١٦٨، و المسالك ٢: ٣٣٥.

(٢) الشيخ في النهاية: ٦٦٩، الصدوق في المقنع: ١٥٦، حكاة عن الإسكافي في الرياض ٢: ٣٦٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤١٢

العامه في ذلك مخالفة كما يظهر من الأخبار المستفيضة.

و لو كان للعتيق زوج أو زوجة فله نصيبه الأعلى بالإجماع؛ للعمومات. و الباقي للمنعم مطلقاً على المشهور، بل لا يعلم فيه مخالف سوى الحلبي في الزوج، فردّ عليه الباقي، و منع المنعم عن الإرث معه خاصة «١».

و ردّ عليه بعموم «الولاء لمن أعتق» (٢) و عمومات توريث المنعم (٣).
 و لا يخفى أنها معارضة بعمومات إرث الزوج كصحيحة أبي بصير: امرأة ماتت و تركت زوجها، قال: «المال له» (٤) و روايته: امرأة هلكت و تركت زوجها، قال: «المال كله للزوج» (٥) و غير ذلك.
 فإن قيل: هي مقيدة بما إذا لم يكن وارث غيره بالمتكثرة من الأخبار.
 قلنا: كذلك عمومات الولاء، فإنها أيضاً مقيدة بذلك كما مر في صحيحتي الكناني و الحلبي (٦).
 و يمكن أن يقال: إن الوارث المانع للمنعم مقيد في صحيحة العجلي المتقدمة (٧) بالقرابة، و بها يقيد سائر المطلقات، و ليس كذلك في طرف الزوج.
 إلّا أن يقول أحد: إن اختصاص القرابة بالنسبية غير معلوم، فإنّ

(١) الكافي في الفقه: ٣٧٤.

(٢) الوسائل ٢٣: ٦١ أبواب العتق ب ٣٥.

(٣) انظر الوسائل ٢٦: ٢٤١ أبواب ميراث ولاء العتق ب ٣.

(٤) الكافي ٧: ١٢٥، ٥، التهذيب ٩: ٢٩٥، ١٠٥٦، الإستبصار ٤: ١٥٠، ٥٦٨، الوسائل ٢٦: ١٩٨ أبواب ميراث الأزواج ب ٣ ح ٦.

(٥) الكافي ٧: ١٢٦، ٧، الوسائل ٢٦: ٢٠٠ أبواب ميراث الأزواج ب ٣ ح ١٤.

(٦) المتقدمتين في ص: ٤٠١ و ٤٠٢.

(٧) في ص: ٤٠٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤١٣

الزوج أيضاً من الأقرباء عرفاً، أو يقول بأن المتبادر و الشائع من الوارث المنفى في طرف الزوج أيضاً هو غير المنعم من الأقرباء.
 و بالجملة لولا شذوذ قول الحلبي الظاهر في الإجماع على خلافه لكانت المسألة محل الكلام و الإبرام.

المسألة الرابعة: إذا اجتمعت الشرائط ورت المنعم المنعم له

، و اختص بتمام تركته أو الباقي عن نصيب أحد الزوجين إن كان واحداً، و اشتركوا في المال إن كانوا أكثر، يقتسمونه بينهم بالسوية مطلقاً، ذكوراً كانوا أو إناثاً أو مختلفين بلا خلاف؛ لأن السبب في الإرث هو الإعتاق فيتبع الحصه، و لا ينظر إلى الذكورة و الأنوثة.
 و تدل على الحكم موثقة الساباطي: في مكاتبة بين شريكين يعتق أحدهما نصيبه، كيف يصنع الخادم؟ قال: «يخدم الباقي يوماً، و تخدم نفسها يوماً» قلت: فإن ماتت و تركت مالاً؟ قال: «المال بينهما نصفان، بين الذي أعتق، و بين الذي أمسك» (١).

المسألة الخامسة: إذا فقد المنعم لعتيق ففي تعيين وارثه أقوال:

الأول

: أنه يرثه أولاده مطلقاً، من غير فرق بين الذكر و الأنثى، رجلاً كان المنعم أو امرأة. حُكي عن الصدوق، و استحسنته في الشرائع، و نسبه في اللعة إلى الشهرة، و أعجبه في الروضة (٢).

و الثاني

: أنه يرثه وارث المال مطلقاً، نُقل عن العماني، و جعله مشهوراً متعالماً «٣».

(١) الكافي ٧: ١٧٢، ١، الفقيه ٣: ٧٤، ٢٦٠، التهذيب ٨: ٢٧٥، ١٠٠٣، المقنع: ١٦٠، الوسائل ٢٣: ١٦٣ أبواب المكاتبه ب ١٩ ح ٤.

(٢) حكاة عن الصدوق في المختلف: ٦٣٢، الشرائع ٤: ٣٦، اللمعة (الروضة ٨): ١٨٣، الروضة ٨: ١٨٦.

(٣) نقله عنه في المختلف: ٦٣٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤١٤.

و الثالث

: أنه يرثه أولاده الذكور دون الإناث، رجلاً كان المنعم أو امرأة، فإن لم يكن له ذكور فترثه عصبته، أي عاقلته الذين عليهم دية الجنائيات خطأ. نُسب إلى المفيد «١».

و الرابع

: أنه إن كان المنعم رجلاً يرث الولاء أولاده مطلقاً، ذكوراً كانوا أم إناثاً، بل يرثه جميع ذوى أنسابه على وتيرة النسب، سوى المتقربين بالأُم. و إن كان امرأة يرثه عصبته دون أولاده مطلقاً. اختاره الشيخ في الخلاف مدعياً عليه إجماع الفرقه «٢»، و حكى ذلك عن السرائر و الدروس أيضاً «٣»، و استقره في الكفاية «٤»، و مال إليه بعض مشايخنا المعاصرين «٥». إلا أن بعضهم لم يذكروا سائر ذوى الأنساب بعد الأولاد «٦»، فيمكن أن يكونوا موافقين [للشيخ «٧»] فيه أيضاً، و أن يكونوا مقتصرين على الأولاد فيكون قولاً آخر.

و الخامس

: أن المنعم إن كان رجلاً كان الولاء لأولاده الذكور خاصة، و مع فقدهم فلعصبته، و إن كان امرأة فلعصبته. و هو المحكى عن الشيخ في النهاية و الإيجاز و القاضى و ابن حمزة و النافع و المختلف و المسالك «٨»،

(١) المقنعة: ٦٩٤.

(٢) الخلاف ٤: ٧٩ ٨١.

(٣) السرائر ٣: ٢٣، ٢٤، الدروس ٢: ٢١٥، ٢١٦.

(٤) الكفاية: ٣٠٥.

(٥) كصاحب الرياض ٢: ٣٦٧.

(٦) كالشاهد في الدروس ٢: ٢١٥.

(٧) في النسخ: للمفيد، و الظاهر هو سهو.

(٨) النهاية: ٥٤٧، الإيجاز (الرسائل العشر): ٢٧٧، القاضى في المهذب ٢: ١٥٤، ابن حمزة في الوسيلة: ٣٩٧، ٣٩٨، النافع: ٢٧٢،

المختلف: ٦٣٢، المسالك ٢: ٣٣٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤١٥.

و جماعة من المتأخرين «١»، و عن التحرير و شرح الشرائع للصيمرى ادعاء الشهرة عليه «٢».

أقول

: لا ينبغي الريب في اختصاص العصبه بالولاء إذا كان المنعم امرأة كما في القولين الأخيرين و هو المشهور؛ للروايات المعتبرة، كصحيحه محمد بن قيس: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) على امرأة أعتقت رجلاً و اشترطت ولاءه و لها ابن، فألحق ولاءه بعصبته الذين يعقلون عنه دون ولدها» «٣».

و صحيحة يعقوب: عن امرأة أعتقت مملوكاً ثم ماتت، قال: «يرجع الولاء إلى بنى أبيها» (٤).
 و صحيحة أبي ولاد: عن رجل أعتق جارية صغيرة لم تدرك، و كانت أمه قبل أن تموت سألته أن يعتق عنها رقبة من مالها، فاشتراها فأعتقها بعد ما ماتت أنه لمن يكون ولاء العتق؟ قال، فقال: «ولاؤها لأقرباء أمه من قبل أبيها» إلى أن قال: «و لا يكون الذي أعتقها عن أمه من ولائها شيء» (٥).

و هذه الأخبار صحيحة خالية عما يصلح للمعارض، موافقة للشهرة العظيمة، بل في الاستبصار و عن الخلاف أنه لا خلاف فيه بين الطائفة (٦)،

(١) كالفيض في المفاتيح ٣: ٣٠٧.

(٢) التحرير ٢: ١٦٩.

(٣) التهذيب ٨: ٢٥٣، ٩٢١، الإستبصار ٤: ٢٥، ٨٠، الوسائل ٢٣: ٧٠ أبواب العتق ب ٣٩ ح ١.

(٤) التهذيب ٨: ٢٥٤، ٩٢٢، الإستبصار ٤: ٢٥، ٨١، الوسائل ٢٣: ٧٠ أبواب العتق ب ٣٩ ح ٢.

(٥) التهذيب ٨: ٢٥٤، ٩٢٤، الإستبصار ٤: ٢٥، ٨٢، الوسائل ٢٣: ٧٠ أبواب العتق ب ٣٩ ح ٣.

(٦) الاستبصار ٤: ١٧٣، حكاة عن الخلاف في الرياض ٢: ٣٦٧. و انظر الخلاف ٤: ٨١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤١٦

و عن السرائر الإجماع عليه (١)، فالإشكال فيها منفي بالمرء.

و أما إذا كان المنعم رجلاً فاختلفت فيه الروايات؛ فاستدل من خصّ الولاء بالذكور على اختصاصه بالذكور من أولاده دون الإناث بصحيحة العجلي المتقدمة في الشرط الأول من المسألة الثالثة (٢).

و بمكاتبة محمد بن عمر: عن رجل مات و كان مولياً لرجل و قد مات مولاه قبله، و للمولى ابن و بنات، فسألته عن ميراث المولى، فقال: «هو للرجال دون النساء» (٣).

و صحيحة محمد بن قيس: «في رجل حرّ رجلاً فاشترط ولاءه، فتوفى الذي أعتق و ليس له ولد إلّا النساء، ثم توفى المولى و ترك مالا، و له عصبه، فاحتق في ميراثه بنات مولاه و العصبه، ففضى بميراثه للعصبه الذين يعقلون عنه إذا أحدث حدثاً يكون فيه عقل» (٤).
 و احتج من جعل الذكور و الإناث شركاء فيه بموثقة الجلي: «مات مولى لحمزة بن عبد المطلب فدفع رسول الله (صلى الله عليه و آله) ميراثه إلى بنت حمزة» (٥).

و رجّحها على الصحاح المتقدمة بموافقتها لعموم «الولاء لحمه» و مخالفتها للعامه، كما صرح به شيخ الطائفة و الحسن بن محمد بن سماعه

(١) السرائر ٣: ٢٤.

(٢) راجع ص: ٤٠٤.

(٣) التهذيب ٩: ٣٩٧، ١٤١٩، الوسائل ٢٦: ٢٣٩ أبواب ميراث ولاء العتق ب ١ ح ١٨.

(٤) التهذيب ٨: ٢٥٤، ٩٢٣، الإستبصار ٤: ٢٤، ٧٧، الوسائل ٢٣: ٧١ أبواب العتق ب ٤٠ ح ١.

(٥) الكافي ٧: ١٧٠، ٦، التهذيب ٩: ٣٣١، ١١٩١، الإستبصار ٤: ١٧٢، ٦٥٢، الوسائل ٢٣: ٢٣٦ أبواب ميراث ولاء العتق ب ١ ح ١٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤١٧

الذي هو أحد رواة الموثقة (١).

و بقول علي بن الحسن بن فضال: إن تخصيص الرجال خلاف ما عليه أصحابنا «٢».

و ضعف أدلة الاختصاص: أما الصحيحة فلأن الاستدلال بها إنما يتم لو كان قوله: «من الرجال» قيداً للولد، مع أنه يحتمل أن يكون قيداً للميت. و أما المكاتبه فلكونها ضعيفة. و أما الصحيحة الأخيرة فلأن العصبه المذكوره فيها يحتمل أن تكون للعتيق لا للمنعم، كما هو المدعى، بل هو الظاهر؛ و الاحتقاق إنما وقع بين بنات المنعم و عصبه العبد، فتخرج عما نحن فيه.

أقول
: كان ذلك حسناً لو كانت الموثقه في المطلوب صريحه. و لكن صراحتها ممنوعه، لكونها قضيه في واقعته، فيمكن أن يكون دفع رسول الله (صلى الله عليه و آله) لأن مع فقد الذكور كان الولاء أو الميراث للرسول (صلى الله عليه و آله) فأعطاها من حقه، أو للعصبه و دفعه الرسول بإذنه؛ و أصالة عدم الإذن معارضة بأصالة عدم توريث بنت حمزه. أو يكون ذلك قبل نزول الفرائض كما احتمله في الفقيه و التهذيب في حديث آخر من أحاديث بنت حمزه «٣».

و عموم الولاء لحمه ممنوع، بل الظاهر من قوله: «لا تباع و لا توهب» في آخر الروايه «٤» أن المشابهه في عدم قبول البيع و الهبه. و على هذا فيكون الحكم بتوريث النساء خالياً عن الدليل.

(١) صرح بذلك شيخ الطائفة، و نقله عن الحسن بن محمد بن سماعه في الاستبصار ٤: ١٧٣.

(٢) حكاه عنه في التهذيب ٩: ٣٩٨.

(٣) الفقيه ٤: ٢٢٣، ٧١١، التهذيب ٩: ٣٣١، ١١٩٢.

(٤) أي روايه السكوني، المتقدمه في ص ٤٠١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤١٨

و لا يضر عدم دلالة الصحيحتين بعد دلالة المكاتبه، لأنها أيضاً حجه، سيما مع اعتضادها بالشهرتين، المحققه و المحكيه «١». مع أن ما ذكره احتمالاً في الصحيحه الاولى خلاف الظاهر، سيما على ما في بعض النسخ حيث إن فيه بدل قوله: «فإن ولاء المعتق هو ميراث لجميع ولد الميت من الرجال» إلى آخره «كان ولاء المعتق ميراثاً لجميع ولد الميت من الرجال».

و ظهر من ذلك أن الترجيح للقول الخامس من الاختصاص بالأولاد الذكور إذا كان المنعم رجلاً، و بالعصبه إذا كان امرأة.

إلما أن ما ذكره أرباب ذلك القول من اختصاص عصبه الرجل إذا فقد الذكور فلم يذكروا دليلاً له سوى صحيحه محمد بن قيس الأخيرة «٢»، و قد عرفت حالها، و لذا لم يحكم به جماعة، منهم صاحب الكفايه، فشرّك الأخوات مع الإخوة بعد فقد الولد، بل المتقرب بالأم أيضاً «٣».

نعم لو قلنا باختصاص الرجال بالإرث بالولاء مطلقاً دون النساء حتى الام- كما قاله الإسكافي «٤» و له قوة يظهر دليل اختصاص العصبه مع فقد الولد كما سنذكره.

المسألة السادسة: الحق عدم توريث النساء بالولاء مطلقاً حتى الام

، وفاقاً لابن الجنيدي؛ لصريح المكاتبه «٥»، و قيل: لظاهر صحيحه العجلي «٦».

(١) راجع ص: ٤١٣.

(٢) المتقدمه في ص: ٤١٥.

(٣) الكفاية: ٣٠٦.

(٤) حكاة عن الإسكافي في المختلف: ٦٣١.

(٥) و هي مكاتبه محمد بن عمر المتقدمه في ص: ٤١٥.

(٦) انظر الرياض ٢: ٣٦٧، و قد تقدمت الصحيحه في ص: ٤٠٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤١٩

و توهم عدم حجيتها لشذوذ هذا القول غير جيد؛ إذ ليست المسألة مما ثبت فيها شذوذ قول أو إجماع مركب، بل غاية ما يمكن ادعاؤه نوع اشتهاار و معروفية. مع أنّ ظاهر من جعل الولاء للولد المذكور ثم العصبه و لم يتعرض للام كما في النافع «١» عدم توريث غير الولد و العصبه.

و الاستدلال على توريث النساء بحديث اللحمه، مردود بما مر من عدم ثبوت عموم المشابهة بل ظهورها في عدم البيع و الهبة. نعم قال العماني: و روى عن أمير المؤمنين (عليه السلام) و الأئمة من ولده أنهم قالوا: «تقسّم الدية على من أحرز الميراث، و من أحرز الميراث أحرز الولاء» و هذا مشهور متعالم. انتهى «٢».

و هذا حديث مرسل شامل للنساء أيضاً، و لكنه عام بالنسبة إلى ما ذكرنا، فيجب تخصيصه به.

و منه يظهر وجه آخر للجواب عن حديث اللحمه. و كذا يظهر الجواب عن عمومات إرث النساء من الام و الأخوات مما يمكن تعميمه للمورد أيضاً إن وجد.

و من ذلك يظهر دليل الاختصاص بالعصبه بعد فقد الولد؛ إذ لا يبقى حينئذ غير العصبه، لأنّ كل من يتقرب بالأم يمنع، لأنّ كل ذى رحم بمنزلة الرحم الذى يجزّ به، و لأنّ لكل قريب نصيب من يتقرب به، و كل أنثى من المتقرب بالأب أيضاً كذلك، لعدم توريث النساء بالولاء، فلم يبق إلا العصبه.

المسألة السابعة: لا يرث بالولاء زوج و لا زوجة

، أما الأول: فلما عرفت من أنّ ولاء المرأة مخصوص بعصبتها، و أما الثانى: فلما مر من

(١) النافع: ٢٧٢.

(٢) حكاة عنه في المختلف: ٦٣١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٢٠

اختصاص الولاء بالرجال.

و المشهور كما قيل أنّ الأبوين يرثان بالولاء «١»، و قد عرفت أنّ الحق عدم توريث الام. و أما الأب فيرث على الأقوى؛ لمرسلة العماني المتقدمه المنجبره بقوله: و هو مشهور، و لعموم «الرجال» فى المكاتبه «٢» و بعض عمومات إرث الأب على ما قيل، الخالية جميعاً عن المعارض، سوى ما ذكره فى الكفاية «٣» فى صورة وجود الولد المذكور من صحيحه العجلى المتقدمه «٤»، المتضمنه لقوله «فإنّ ولاء المعتق هو ميراث لجميع ولد الميت» و نفى البعد عن العمل بها.

و فى دلالتها على التخصيص نظر؛ لأنّ كونه ميراثاً لهم لا يناقض إرث غيرهم أيضاً، و لا يدل على أنّ وارثه منحصر فيهم إلّا بمفهوم اللقب.

و يظهر مما ذكر أنه يشارك الولد أيضاً فيه كما هو المشهور.

و لم يتعرض جماعة لكيفية التقسيم، نعم صرح طائفة منهم شارح المفاتيح - بأن له السدس مع الولد. و لم أعر على وجه له إلا حديث اللحمه، و قد عرفت أن دلالة غير تامه. و لم أظفر في عمومات إرث الأب مع الولد ما يشمل هذا المورد أيضاً. و مقتضى ما ذكره بعضهم من أن الأصل في الشركه التساوى كونها كذلك هنا أيضاً، و هو أيضاً ضعيف كما مر «٥»، فإن ثبت إجماع (مركب) «٦» على التسديس فهو، و إلا فالمسأله مشكله جداً.

(١) انظر الرياض ٢: ٣٦٨.

(٢) المتقدمه في ص: ٤١٥.

(٣) الكفايه: ٣٠٦.

(٤) في ص: ٤٠٤.

(٥) راجع ص: ٢٦٣.

(٦) ما بين القوسين ليس في «ق».

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٢١

المسأله الثامنة: قالوا: يقوم أولاد لأولاد مقام الأولاد

، و لكن إذا عدم أبأؤهم. و كذا قالوا بترتب من يرث الولاء من الجد و العصباء كترتبهم في الإرث بالنسب، و استدل عليه بحديث اللحمه، و مر عدم دلالة.

و استدل في الكفايه «١» للحكم الأول بصحيحة العجلي، و لعله مبني على صدق الولد على ولد الولد، و فيه منع قد مر بيانه «٢». و الأولى الاستدلال للحكمين بمرسله العماني «٣»، أما الأول فظاهر، و أما الثاني فلاّن المتأخر في الإرث النسبي لا يحرز الميراث مع وجود المتقدم، فكذلك الولاء.

و يمكن الاستدلال أيضاً بإطلاق صحيحة الكناسي المبيئه لمن هو أولى بالميت، حيث قال: «ابنك أولى بك من ابن ابنك، و ابن ابنك أولى بك من أخيك» الحديث «٤».

و ظاهر جماعة «٥» كصريح شرح المفاتيح أن التقسيم في هذه المراتب أيضاً كتقسيم الإرث النسبي. و فيه الإشكال المتقدم ذكره.

المسأله التاسعة: هل يورث الولاء كما يورث به، أم لا؟

المشهور الثاني؛ لأنه ليس مألماً يقبل النقل، و لذا ورد في الأخبار أنه لا يصح بيعه و لا هبته و لا شرطه في بيع، فكذا ما يشبهه. و فيه: أنه لا يلزم من عدم صحه ما ذكر عدم توريثه، كما في حق

(١) الكفايه: ٣٠٦.

(٢) راجع ص: ١٩١.

(٣) المتقدمه في ص: ٤١٨.

(٤) الكافي ٧: ٧٦، ١، التهذيب ٩: ٢٦٨، ٩٧٤، الوسائل ٢٦: ٦٣ أبواب موجبات الإرث ب ١ ح ٢.

(٥) كالتوسى فى الخلاف ٤: ٧٩ ٨١، والشهيد فى اللمعة (الروضه البهيه ٨): ١٨٣، ١٨٧.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٢٢

الشفعة و الخيار.

و ظاهر النافع و الشرائع و الكفاية «١»، و بعض مشايخنا المعاصرين «٢»، و المحكى عن الخلاف «٣»، بل عن جماعة «٤»: الأول. و هو الأقرب؛ لظاهر الأخبار المستفيضة، كصحيحة العجلي و الصحاح الثلاث الواردة فى اختصاص العصبه بولاء المرأة. و مرسله العماني، المتقدمة جميعاً «٥».

و تظهر الفائدة فيما لو مات المنعم قبل العتيق و خلف وارثاً غير الوارث بعد موت العتيق، كما لو مات المنعم عن ولدين، ثم مات أحدهما عن أولاد، ثم العتيق، فعلى المشهور يختص الإرث بالولد الباقي، و على الأقرب يشاركه أولاد الولد الميت.

المسألة العاشرة [المنعم و ورثته يرثون من أولاد عتيقه مع فقد النسب]:

كما يرث المنعم و ورثته من عتيقه مع فقد النسب، كذلك يرثون من أولاد عتيقه مع فقد النسب، بلا خلاف فيه يعرف، بل مطلقاً كما قيل «٦»؛ للصحاح المستفيضة، منها صحيحة العيص: عن رجل اشترى عبداً له أولاد من امرأة حره فأعتقه، قال: «ولاء ولده لمن أعتقه» «٧». و غيرها من الأخبار.

(١) النافع: ٢٧٢، الشرائع ٤: ٣٦، الكفاية: ٣٠٥.

(٢) كما فى الدرّة النجفية: ٢٠٠ و الرياض ٢: ٣٦٨.

(٣) حكاه عنه فى كفاية الأحكام: ٣٠٥.

(٤) حكاه عنهم فى الرياض ٢: ٣٦٨.

(٥) راجع ص: ٤٠٤ و ٤١٤ و ٤١٨.

(٦) انظر الرياض ٢: ٣٦٧.

(٧) الكافي ٧: ١٧٠، ٤، الفقيه ٣: ٧٩، ٢٨٥، التهذيب ٨: ٢٥٠، ٩١٠، الإستبصار ٤: ٢١، ٦٦، الوسائل ٢٣: ٦٦ أبواب العتق ب ٣٨ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٢٣

و على هذا فلو مات رجل و لم يكن له وارث نسبي فميراثه لمن أعتقه، و إن لم يكن عتيقاً فلن أعتق أباه قبل، و إن لم يكن أبوه عتيقاً فلن أعتق جده، و هكذا.

و حكم منعم الجد غير معلوم من النص، فإن ثبت إجماع و إلّا ففيه كلام.

و لا- ينافى ما مر فى بعض الصحاح من نفي لفظ المولى عن من أعتق أبوه؛ لأننا نسلم أنه ليس مولى حقيقياً، و إنما يجرى عليه حكم الولاء بالنص.

و لو مات رجل لم يكن عتيقاً و كان أبوه عتيقاً لرجل و أمه لآخر فالمشهور أن وارثه هو المنعم على أبيه و من أعتقه، لا من أعتق أمه؛ لصحيحة محمد بن قيس: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فى مكاتب اشترط عليه ولاؤه إذا أعتق، فنكح وليده لرجل آخر، فولدت له ولداً، فحرر ولده، ثم توفى المكاتب، فورثه ولده، فاختلفوا فى ولده من يرثه؛ فألحق ولده بموالى أبيه» «١».

المسألة الحادية عشرة [لو فقد المنعم و قرابته الوارثون للولاء]

المشهور بين الأصحاب، بل كما قيل من غير خلاف يعرف بينهم «٢»: أنه إذا فقد المنعم و قرابته الوارثون للولاء يرثه منعم المنعم لو كان، فإن عدم قرابة منعم المنعم على تفصيل قرابة المنعم، فإن فقد الجميع فمنعم أب المنعم، ثم منعم هذا المنعم، هكذا كالأول. ولم أعر على نص فيه، بل قيل: ولا نص فيه «٣»، و كأنهم استنبطوه من حديث اللحمه، و قد عرفت ما فيه.

(١) الفقيه ٣: ٧٧، ٢٧٥، الوسائل ٢٣: ١٥٩ أبواب المكاتبه ب ١٦ ح ٢.

(٢) انظر الرياض ٢: ٣٦٩.

(٣) كما في الرياض ٢: ٣٦٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٢٤

الفصل الثالث في ولاء تضمن الجريه أي: الجنايه

فإن من توالى غيره بأن يضمن جنایات ذلك الغير و يثبت له ولاؤه يثبت له ميراثه. قال في الكفاية: و هذا عقد كانت الجاهلية يتوارثون به دون الأقارب، فأقرهم الله في صدر الإسلام، ثم نسخ بالإسلام و الهجرة، فإذا كان للمسلم ولد لم يهاجر ورثه المهاجرون دون ولده، ثم نسخ بالتوارث بالرحم و القرابة، و عند الشافعي أن الإرث لضمان الجريه منسوخ مطلقاً، و عندنا أنه باق على بعض الوجوه «١»، انتهى. و ظاهره دعوى الإجماع على الإرث به في الجملة، و قد ادعى الإجماع عليه كثير من الأصحاب، منهم ابن زهره و الشهيد الثاني «٢»، بل هو إجماع محقق، فهو الدليل عليه، مضافاً إلى الأخبار المستفيضة من الصحاح و غيرها. و قد يستدل على جوازه و مشروعيته بل لزومه بآية أَوْفُوا بِالْعُقُودِ. و فيه نظر. و لذا ذهب الشيخ و ابن حمزه «٣» و بعض آخر «٤» إلى أنه عقد جائز إلا أن يعقل عنه.

(١) الكفاية: ٣٠٦.

(٢) ابن زهره في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨، الشهيد الثاني في المسالك ٢: ٣٣٨.

(٣) الشيخ في الخلاف ٤: ١٢٠، ابن حمزه في الوسيلة: ٣٩٨.

(٤) كالعلامة في المختلف: ٧٤٠.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٢٥

و يختص الإرث به بالضامن دون المضمون له، بل يورث عنه، إلا أن يتحقق الضمان من الجانبين فيتوارثان.

و لا يتعدى الإرث بهذا الولاء من الضامن إلى أقاربه و ورثته على الحق المشهور، بل المدعى عليه الإجماع «١».

خلافاً للمحكي عن المقنعه، فسوى بينه و بين ولاء العتق في جميع الأحكام «٢». و هو شاذ ضعيف.

و لا- يصح ضمان الجريه إلا عن سائبه، أو عن كان حراً في الأصل، و لكن لا- وارث له مطلقاً و لو معتقاً. فهذا الإرث متأخر عن الإرث بالنسب و العتق بلا خلاف يعرف، بل بالإجماع كما قيل «٣»، فلا يرث الضامن إلا مع فقد كل مناسب وارث و منعم كذلك. و يرث معه الزوج و الزوجه نصيبهما الأعلى. و هو مقدم على ولاء الإمامه، فإذا فقد ذلك أيضاً يرث الإمام عليه الصلاة و السلام.

(١) كما في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨.

(٢) المقنعة: ٦٩٤.

(٣) انظر الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٢٦

الفصل الرابع في ولاء الإمامة

اشاره

و فيه مسائل:

المسألة الاولى [لومات و ليس له وارث نسبي و لا سببي]:

اعلم أنّ من مات و ليس له وارث نسبي خال عن موانع الإرث من قتل أو كفر مع إسلام الميت و نحوهما، و لا سببي يحاز به الإرث من الزوج و المنعم و ضامن الجريرة، فالإمام وارثه، و ميراثه له، حاضراً كان الإمام أو غائباً، على الحق المشهور، بل المدعى عليه الإجماع في كتب الأصحاب مستفيضاً، كالخلاف و الغنية و السرائر و المنتهى و المسالك و المفاتيح «١» و غيرها «٢»، بل بالإجماع المحقق، لشذوذ ما يخالف ذلك، كما يظهر وجهه.

للنصوص المستفيضة المعتمدة، كصحيحى ابن رثاب و العجلي المتقدمين فى الشرط الأول من المسألة الثالثة من الفصل الثانى «٣».

و رواية عمار بن أبى الأحوص المتقدمة فيها أيضاً «٤».

و صحيحى ابن سنان المتقدمين فى الشرط الثانى منها «٥».

و صحيحه أبى بصير المتقدمة فى بحث ميراث الكافر و فيها: «و إن

(١) الخلاف ٤: ٢٢، الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨، السرائر ٣: ٢٢٨، المنتهى ١: ٥٥٣، المسالك ٢: ٣٣٨، المفاتيح ٣: ٣١١.

(٢) انظر كشف اللثام ٢: ٣٠٢.

(٣) راجع ص: ٤٠٤.

(٤) راجع ص: ٤٠٤.

(٥) راجع ص: ٤٠٨.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٢٧

لم يُسلم من قرابته أحد فميراثه للإمام» «١».

و الصحاح الثلاث لمحمد، و الحلبي، و محمد الحلبي: الاولى: «من مات و ليس له وارث من قبيل قرابته، و لا مولى عتاقه قد ضمن جريرته فماله من الأنفال» «٢».

و الثانية: «و من مات و ليس له مولى فما له من الأنفال» «٣».

و الثالثة: «من مات و ليس له مولى فما له من الأنفال» «٤».

و بمعناها رواية أبان بن تغلب «٥».

خلافاً للصدوق في الفقيه «٦»، ففرق بين حال الحضور و الغيبة، فجعله في الأول للإمام، و في الثاني لأهل بلد الميت، جمعاً بين ما مر و بين أخبار أخر، كمرسله داود: «مات رجل على عهد أمير المؤمنين (عليه السلام) لم يكن له وارث، فدفع أمير المؤمنين (عليه السلام) ميراثه إلى همشهر بجه» «٧».

(١) الكافي ٧: ١٤٤، ٢، الفقيه ٤: ٢٤٤، ٧٨٧، التهذيب ٩: ٣٦٩، ١٣١٦، الوسائل ٢٦: ٢٠ أبواب موانع الإرث ب ٣ ح ١.
(٢) الكافي ٧: ١٦٩، ٢، الفقيه ٤: ٢٤٢، ٧٧٣، التهذيب ٩: ٣٨٧، ١٣٨١، الوسائل ٢٦: ٢٤٦ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ٣ ح ١.

(٣) الكافي ٧: ١٦٨، ١، الوسائل ٢٦: ٢٤٧ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ٣ ح ٤.
(٤) الكافي ٧: ١٦٩، ٤، التهذيب ٩: ٣٨٦، ١٣٧٩، الاستبصار ٤: ١٩٥، ٧٣٢، تفسير العياشي ٢: ٤٨، ١٤، الوسائل ٢٦: ٢٤٧ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ٣ ح ٣.

(٥) التهذيب ٩: ٣٨٦، ١٣٨٠، الاستبصار ٤: ١٩٥، ٧٣٣، تفسير العياشي ٢: ٤٨، ١٢، الوسائل ٢٦: ٢٤٩ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ٣ ح ٨.
(٦) الفقيه ٤: ٢٤٢.

(٧) الكافي ٧: ١٦٩، ١، التهذيب ٩: ٣٨٧، ١٣٨٣، الاستبصار ٤: ١٩٦، ٧٣٦، الوسائل ٢٦: ٢٥٢ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ٤ ح ٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٢٨

و مرفوعة السرى: في الرجل يموت و يترك مالاً ليس له وارث قال، فقال أمير المؤمنين (عليه السلام): «أعط همشاريجه» «١».
و رواية السندی: «كان علي (عليه السلام) يقول في الرجل يموت و يترك مالاً و ليس له أحد: أعط الميراث همشاريجه» «٢».
و يضعف بأنه جمع لا شاهد عليه أصلاً، بل هو كما قاله الصدوق في حق جمع ذكره غيره: هو أبعد ما بين المشرق و المغرب، فإن فعل أمير المؤمنين (عليه السلام) في عهده الشريف كما في المرسل الأولى كيف يحتمل الحمل على حال الغيبة؟! و كذا حكمه بالإعطاء كما في الأخيرتين، مضافاً إلى أنه لا دلالة لفعله و أمره (عليه السلام) على أنه مالهم، فإن له (عليه السلام) أن يفعل أو يأمر في ماله ما شاء، و لذا حملها الشيخ في الاستبصار على ذلك «٣».

و لو قطع النظر عن جميع ذلك فلا تصلح هذه الأخبار لمعارضه ما مر؛ لشذوذها كما ذكره الشيخ في التهذيبيين «٤»، و أشهرية أخبارنا رواية، فإن هذه الأخبار الأخيرة تنتهيان إلى روايتين، لأن راوي الأخيرتين هو خلاد السندی، بل تحتل رواية واحدة، لجواز كون المرسل عنه في الأولى أيضاً خلاد. و الأخبار الأولى كثيرة صحاح.
و مع ذلك كله نسبة الحكم في هذه الأخبار الثلاثة إلى أمير المؤمنين (عليه السلام) يشعر بنوع تقيية في الحكم.

(١) التهذيب ٩: ٣٨٧، ١٣٨٢، الاستبصار ٤: ١٩٦، ٧٣٥، الوسائل ٢٦: ٢٥٢ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ٤ ح ٢.

(٢) الكافي ٧: ١٦٩، ٢، الوسائل ٢٦: ٢٥٢ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ٤ ح ١.

(٣) الاستبصار ٤: ١٩٦.

(٤) الاستبصار ٤: ١٩٦، التهذيب ٩: ٣٨٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٢٩

و قد حكى بعض المحققين عن بعض النسخ همشيريجه بالياء بعد الشين، فالمراد به نحو الأخ رضاعي، فيخرج عن محل البحث، و

يكون ما لم يقل به أحد، وإن ورد مثله في بعض الأخبار أيضاً.

فضعف هذا القول ظاهر جداً.

و للمحكي عن ظاهر الشيخ في الاستبصار والإسكافي، فقالا: إنه لبيت مال المسلمين، لا للإمام «١»، لصحيحة أبي بصير: عن المملوك يعق سائبة، قال: «يتولى من شاء، و على من يتولى جريرته و له ميراثه» قلنا: فإن سكت حتى يموت و لم يوال أحداً؟ قال: «يجعل ماله في بيت المسلمين» «٢».

و نحوها صحيحة سليمان بن خالد إلا أن فيها: «و يجعل ميراثه لبيت مال المسلمين» «٣».

و رواية ابن عمار، و فيها: «فإن سكت حتى يموت أخذ ميراثه و يجعل في بيت مال المسلمين» «٤».

و صحيحة أخرى لسليمان: في رجل مسلم قتل و له أب نصراني، لمن تكون ديتة؟ قال: «تؤخذ و تجعل في بيت مال المسلمين» «٥».

(١) الاستبصار ٤: ١٩٦، حكاة عن الإسكافي في المختلف: ٧٤٩.

(٢) الكافي ٧: ١٧١، ٤، التهذيب ٨: ٢٥٥، ٩٢٧، الوسائل ٢٣: ٧٣ أبواب العتق ب ٤١ ح ١.

(٣) الكافي ٧: ١٧٢، ٨، الوسائل ٢٣: ٧٣ أبواب العتق ب ٤١ ح ١.

(٤) التهذيب ٩: ٣٩٤، ١٤٠٦، الوسائل ٢٦: ٢٤٩ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ٣ ح ٩.

(٥) الفقيه ٤: ٢٤٣، ٧٧٥، التهذيب ٩: ٣٩٠، ١٣٩٢، الوسائل ٢٦: ٢٥٣ أبواب ولاء ضمان الجريرة و الإمامة ب ٤ ح ٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٣٠.

و فيه: أنه يمكن أن يكون المراد ببيت مال المسلمين بيت الإمام (عليه السلام) لأنه لما كان ولي المسلمين فبيته بيت مال المسلمين أو بيت مالهم بيته.

انظر إلى كلام الشيخ في التهذيبيين يقول بعد نقل صحيحة أبي بصير المتضمنة لأن ميراث السائبة التي لم يوال أحداً لمولاه: هذا الخبر غير معمول به، لأن الأخبار كلها وردت في أنه متى لم يوال السائبة أحداً كان ميراثه لبيت مال المسلمين «١».

و يقول بعد نقل روايتي الهمشهرج: هاتان الروايتان مرسلتان شاذتان لا تعارض ما قدمناه من الأخبار المسندة، مع أنه ليس فيهما ما ينافي ما تقدم لأن الذي تضمنته حكاية فعل، و لعله (عليه السلام) فعل لبعض الاستصلاح، لأنه إذا كان المال له خاصة على ما قدمناه جاز له أن يعمل به ما شاء، و يعطى من شاء «٢»، انتهى.

فإنه جعل المال له خاصة مع جعله أولاً لبيت مال المسلمين، فيظهر منه اتحادهما.

و أظهر منه كلامه في الخلاف، قال: ميراث من لا وارث له لا ينقل إلى بيت المال، و هو للإمام خاصة، و عند جميع الفقهاء ينقل إلى بيت المال و يكون للمسلمين «٣»، انتهى.

و لو سلم إرادة بيت مال المسلمين في تلك الأخبار أيضاً فلا تقاوم ما مر من أخبارنا، لوجوه كثيرة، معظمها موافقتها للعامه و مخالفة أخبارنا لهم.

(١) الاستبصار ٤: ٢٠٠، التهذيب ٩: ٣٩٥.

(٢) الاستبصار ٤: ١٩٦، التهذيب ٩: ٣٨٧.

(٣) الخلاف ٤: ٢٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٣١.

و للمحكي عن المقنعة، فإن فيها: من مات و خلف تركة في يد إنسان لا يعرف له وارثاً جعلها في الفقراء و المساكين «١».

و لم أعتز على دليل إلا ما نذكره من أن أمير المؤمنين (عليه السلام) كان يفعل ذلك، و لكن يظهر منه كما هو الظاهر أيضاً أنه ليس مخالفاً للمشهور، بل غرضه أنه يجعل كذلك في زمان الغيبة، لأنه من مال الإمام (عليه السلام)، كما يقول بمثله كثير من القائلين بأنه مال الإمام (عليه السلام) «٢».

و يدلُّ عليه قوله في ذلك الكتاب قبل ذلك: فإن مات إنسان لا يعرف له قرابة من العصبه و لا الموالى و لا ذوى الأرحام كان ميراثه لإمام المسلمين خاصة يضعه فيهم حيث يرى، و كان أمير المؤمنين (عليه السلام) يعطى تركه من لا وارث له من قريب و لا نسيب و لا مولى فقراء أهل بلده و ضعفاء جيرانه و خلطائه، تبرعاً عليهم بما يستحقه من ذلك، و استصلاحاً للرعية، حسب ما كان يراه في الحال من صواب الرأي، لأنه من الأنفال، انتهى «٣».

المسألة الثانية [حكم ميراث من لا وارث له في زمن غيبة الإمام ع]

و إذ عرفت أن ميراث من لا وارث له للإمام، فمع حضوره يحمل إليه يصنع به ما يشاء. و أما مع غيبته فقيل: يحفظ له بالوصاية أو الدفن إلى زمان ظهوره. و عن ظاهر الخلاف الإجماع عليه «٤». و عن الصدوق كما مر لزوم الدفع إلى أهل بلد الميت مطلقاً، فقيراً كان أو غنياً «٥».

(١) المقنعة: ٧٠٦.

(٢) انظر النهاية: ٦٧١، و الشرائع ٤: ٤٠، و القواعد ٢: ١٨٠.

(٣) المقنعة: ٧٠٥.

(٤) الخلاف ٤: ٢٣.

(٥) الفقيه ٤: ٢٤٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٣٢

و عن اللمعة و بحث الأنفال من الدروس صرفه في فقراء أهل بلده «١».

و ربما يقال بكونه حلالاً للشيعة مطلقاً «٢».

و ذهب الأكثر كما صرح به بعض من تأخر إلى أنه يصرف في الفقراء و المساكين من شيعة «٣». و هو المحكى عن المفيد و الديلمي و ابن زهرة و الحلبي و القاضي و الكيدري و الشرائع و النافع و التحرير و الإرشاد و الدروس و المسالك «٤» و غيرها. و هو الأقوى؛ لما أشير إليه في كتاب الخمس من الإذن الحاصل من شاهد الحال من جهة استغناء الإمام و احتياج مواليه و شيعة الذين هم من عياله حقيقة، فيعلم بذلك قطعاً رضاء الإمام بصرف ماله إليهم و رفع ذلتهم و احتياجهم، سيما مع ما ورد منهم من تحليل الأنفال لهم، و الأمر في بعض الأخبار بصرف ما يختص بهم من الأموال المجهول مالكتها المسئول عنها عند حضورهم في الصدقة و نحوها، و ما ورد من الأمر بصله الشيعة و إدخال السرور عليهم و رفع حاجتهم. و نعلم قطعاً أنه لو كان حاضراً مستغنياً لفعل ذلك، و أنه لا يرضى بالحفظ المورث للتلف غالباً.

و من هذا يظهر ما في ما قيل بعد الحكم بجواز الصرف إلى الفقراء، من أن الاحتياط في الحفظ «٥»، فإنه غير موافق للاحتياط جزماً.

(١) اللمعة (الروضة ٨): ١٩٠، الدروس ١: ٢٦٤.

(٢) كما في الذخيرة: ٤٩٢.

(٣) انظر الرياض ٢: ٣٧٠.

(٤) المفيد في المقنعة: ٧٠٦، الديلمى في المراسم: ١٤١ و ٢٢٤، الحلّى في السرائر ١: ٤٩٨، القاضى فى المهذب ٢: ١٥٤، الشرائع ٤: ٤٠، النافع: ٢٧٣، التحرير ٢: ١٧١، الإرشاد ٢: ١٢٦، الدروس ٢: ٣٧٧، المسالك ٢: ٣٣٩، و حكاة عنهم فى الرياض ٢: ٣٧٠.

(٥) انظر الروضة ٨: ١٩١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٣٣

و هل يتعين الصرف إلى الهاشميين أم لا؟

ظاهر الأصحاب الثانى. و هو كذلك؛ لعدم دليل على الأول أصلاً.

و مال بعض سادة مشايخنا المعاصرين طاب ثراه إلى تخصيص السادات؛ لما ورد من أنهم عياله يجب عليه جبر نفقتهم من حصته فى الخمس، و لآية اولى الأرحام «١».

و لا- يخفى أنّ المستفاد من أخبارهم و أفعالهم أن شيعتهم كلهم عيالهم. و تعين وجوب جبر نفقة السادات بخصوصهم عن حصّة الخمس غير معلوم، و آية اولى الأرحام فى الإرث، و لم سلم العموم فالمراد الرحم العرفى، و بعد طول الدهور بهذا القدر لا يبقى رحم عرفاً. و لو قيل بالبقاء لجرى فى جميع بنى آدم و حواء، و لم يختص أيضاً بالهاشمى من الأب.

ثم إنه يجب أن يكون المتولى للصرف النائب العام؛ لأنه أعرف بوجوه المصالح، بل لا شاهد حال لتصرف غيره مع وجوده، هذا. و لو صرفه أحد فى أهل الشرف من الفقراء الذين لا يرضون بسؤال و إظهار حال، سيما الأرامل و اليتامى و العجزة، ثم منهم بأهل بلد الميت، ثم منهم بالهاشميين لكان غاية الاحتياط.

المسألة الثالثة [مشاركة الزوجة للإمام ع فى الإرث]:

قد عرفت أن إرث الإمام إنما هو مع فقد كل وارث نسبي و سببي حتى الزوج، و أما الزوجة فهى لا تمنع الإمام على الأقوى كما مر، بل تشاركه و لها نصيبها الأعلى.

المسألة الرابعة: لو أوصى من لا وارث له بالثالث [أو بالزائد عليه]

فلا كلام فى نفوذه و وجوب العمل به.

(١) انظر الرياض ٢: ٣٧٠.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٣٤

و لو أوصى بالزائد عليه فمقتضى إطلاق أخبار رد الزائد إلى الثلث الرد هنا أيضاً.

و يظهر من بعضهم نفوذ الجميع «١»؛ و لعله لرواية السكونى: عن الرجل يموت و لا وارث له و لا عصبه، قال: «يوصى بماله حيث شاء فى المسلمين و المساكين و ابن السبيل» «٢».

و فى دلالتها نظر؛ لاحتمال أن يكون لفظه «ما» موصوله و اللام فى «له» مفتوحة، و يكون إشارة إلى الثلث. و أيضاً المأذون فيه الوصية فى المسلمين و المساكين و ابن السبيل، فلا يعم غيرها من المصارف. و أيضاً يحتمل أن يكون ذلك إجازة له (عليه السلام) فى حقه لمن يموت فى عهده، لا حكماً شرعياً.

و إشباع الكلام في هذه المسألة يطلب من كتاب الوصية.

(١) كما في الفقيه ٤: ١٥٠.

(٢) الفقيه ٤: ١٥٠، ٥٢١، التهذيب ٩: ١٨٨، ٧٥٤، الإستبصار ٤: ١٢١، ٤٦٠، الوسائل ١٩: ٢٨٢ في أحكام الوصايا ب ١٢ ح ١. مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٣٥

المقصد الثالث في بعض الأحكام المتفرقة المتعلقة بهذا الباب

إشاره

و فيه مسائل

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٣٧

المسألة الأولى: ولد الزنا لا يرث من والده الزاني، و لا من أقرباء والده، و لا يورثون منه

مستند الشيعة في أحكام الشريعة ج ١٩ ٤٣٧ المسألة الأولى: ولد الزنا لا يرث من والده الزاني، و لا من أقرباء والده، و لا يورثون منه ص: ٤٣٧

بلا خلاف فيه يعرف، بل إجماعاً محققاً و محكياً عن المختلف و الإيضاح و المسالك و شرح الشرائع للصيمري «١»؛ له، و لصحيحة الحلبي: أيما رجل وقع على وليدة قوم حراماً، ثم اشتراها و ادعى ولدها فإنه لا يورث منه شيء، فإن رسول الله (صلى الله عليه و آله) قال: «الولد للفراش، و للعاهر الحجر، و لا يورث ولد الزنا إلّا رجل يدعى ابن وليدته» «٢».

و روى قريب منها بطرق أخر أيضاً صحيحة و موثقة و غيرهما «٣».

و رواية محمد بن الحسن الأشعري: عن رجل فجر بامرأة فحبلت، ثم إنه تزوجها بعد الحمل فجاءت بولد و هو أشبه خلق الله به، فكتب بخطه و خاتمه: «الولد لغيته» «٤»، لا يورث «٥».

و صحيحة ابن سنان: في ولد الزنا قلت: فإنه مات و له مال، من يرثه؟ قال: «الإمام» «٦».

و هذه الأخبار كما ترى نافية للإرث منه، و لعل مستند نفى التوارث

(١) المختلف: ٧٤٥، الإيضاح ٤: ٢٤٧، المسالك ٢: ٣٤٠.

(٢) الكافي ٧: ١٦٣، ١، التهذيب ٩: ٣٤٦، ١٢٤٢، الإستبصار ٤: ١٨٥، ٦٩٣، الوسائل ٢٦: ٢٧٤ أبواب ميراث ولد الملائنة ب ٨ ح ١.

(٣) انظر الوسائل ٢٦: ٢٧٥ أبواب ميراث ولد الملائنة ب ٨ ح ٤.

(٤) يقال: فلان لغيته، و هو نقيض قولك: لرشده. الصحاح ٦: ٢٤٥١.

(٥) الكافي ٧: ١٦٣، ٢، الفقيه ٤: ٢٣١، ٧٣٨، التهذيب ٩: ٣٤٣، ١٢٣٣، الإستبصار ٤: ١٨٢، ٦٨٥، الوسائل ٢٦: ٢٧٤ أبواب ميراث ولد الملائنة ب ٨ ح ٢.

(٦) الفقيه ٤: ٢٣١، ٧٣٩، التهذيب ٩: ٣٤٣، ١٢٣٤، الإستبصار ٤: ١٨٣، ٦٨٦، الوسائل ٢٦: ٢٧٥ أبواب ميراث ولد الملائنة ب ٨ ح ٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٣٨

من الجانبين الإجماع. و ربّما يقال: بل الأصل أيضاً، فإنه يقتضى عدم التوارث، خرج النسب الصحيح، و يبقى غيره. و فيه نظر سيظهر

وجهه.

والمشهور عدم التوارث بينه وبين أمه وقرابتها أيضاً، ونقل الشهرة عليه مستفيضة «١»، بل جعل جماعة كالشيخ في الاستبصار و المحقق في الشرائع و شيخنا الشهيد الثاني في شرحه و الفاضل في القواعد «٢» الرواية المخالفة له شاذة أو مطروحة؛ للإطلاق و العموم المتقدمين في الأخبار المذكورة.

خلافاً للمحكى عن الصدوق في المقنع، و الإسكافي، و الحلبي، و يونس بن عبد الرحمن على احتمال قوي، فقالوا: إنه ترثه أمه و أقاربها، و يرثهم «٣». و نسبه في الخلاف إلى قوم من أصحابنا «٤»، و قال أبو الصلاح؛ يختلف فيه أصحابنا «٥»، و ظاهر بعض متأخرى المتأخرين «٦».

لعمومات إرث الوالدين و الولد عن الولد و الوالدين، و كذا سائر الأقارب.

و رواية إسحاق بن عمار: «ولد الزنا و ابن الملائنة ترثه أمه و إخوته لأمه أو عصبته» «٧».

و مرسله الفقيه: «إن دية ولد الزنا ثمانمائة درهم، و ميراثه كميراث ابن

(١) كما في المسالك ٢: ٣٤٠، و الرياض ٢: ٣٧٢.

(٢) الاستبصار ٤: ١٨٣، الشرائع ٤: ٤٤، المسالك ٢: ٣٤٠، القواعد ٢: ١٨١.

(٣) المقنع: ١٧٨، حكاة عن الإسكافي في المختلف: ٧٤٥، و الحلبي في الكافي في الفقه: ٣٧٧. حكاة عن يونس في الكافي ٧: ١٦٤.

(٤) الخلاف ٤: ١٠٤.

(٥) لم نعثر عليه في الكافي في الفقه.

(٦) كالفاضل الهندي في كشف اللثام ٢: ٣٠٣.

(٧) التهذيب ٩: ٣٤٥، ١٢٣٩، الإستبصار ٤: ١٨٤، ٦٩٠، الوسائل ٢٦: ٢٧٨ أبواب ميراث ولد الملائنة ب ٨ ح ٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٣٩

الملائنة «١».

و رواية يونس على احتمال آخر: «ميراث ولد الزنا لقراباته من قبل أمه نحو ميراث ابن الملائنة» «٢».

و ردّت تارة بضعف السند، و أخرى بالشذوذ، و ثالثة باحتمال الوهم في الاولى فزاد ولد الزنا اشتباهاً، و احتمال عدم كونه رواية بل يكون رأياً في الأخيرة، و احتمال عدم كون الأم زانية في الجميع، بل ربّما يقال بأن صدق الام على الزانية غير معلوم، فلا يعلم شمول تلك الأخبار لمحلّ النزاع.

و الأوّل عندي مردود: بعدم اعتبار السند، بعد وجود الحديث في الاصول المعتبرة.

و الثاني: بمنع الشذوذ مع مخالفة جماعة من أجلّة القدماء.

و الثالث: بكون الاحتمال الأوّل ممّا لا يُصغى إليه في مقام الاستدلال، و الثاني غير مضرّ بعد وجود خبرين آخرين، و الثالث و إن كان محتملاً و لكنّ التخصيص به تخصيص بلا مخصّص، و نفى صدق الام على الزانية ما يكذبه العرف و اللغة، بل الاستعمالات الشرعية. و يؤيد الحكم أيضاً رواية داود بن فرقد: «أتى رجل رسول الله (صلى الله عليه و آله) فقال: يا رسول الله، أتى خريجت و امرأتى حائض فرجعت و هي حبلية، فقال له رسول الله (صلى الله عليه و آله): من تتهم؟ قال: أتهم رجلين، قال:

(١) الفقيه ٤: ٢٣٢، ٧٤٠، الوسائل ٢٦: ٢٧٨ أبواب ميراث ولد الملائنة ب ٨ ح ١٠.

(٢) الكافي ٧: ١٦٤، ٤، التهذيب ٩: ٣٤٤، ١٢٣٨، الإستبصار ٤: ١٨٣، ٦٨٩، الوسائل ٢٦: ٢٧٦ أبواب ميراث ولد الملائنة ب ٨ ح ٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٤٠
 ائت بهما، فجاء بهما، فقال رسول الله (صلى الله عليه وآله): إن يك ابن هذا فسيخرج قَطَطاً «١» كذا و كذا، فخرج كما قال رسول الله (صلى الله عليه وآله)، فجعل معقلته على قوم أمه و ميراثه لهم، و لو أن إنساناً قال له: يا بن الزانية لجلد الحد «٢».
 و قد يضعف تلك الأخبار بمرجوحيتها بالنسبة إلى المتقدمة بموافقة العامة كما في السرائر، و الغنية «٣».
 و فيه: أن الرجوع إلى التراجيح عند المعارضة بالعموم من وجه أو التساوى، دون ما إذا كان بالعموم و الخصوص المطلقين كما في المسألة.

و المسألة عندي مشكلة و إن كان قول الصدوق لا يخلو من قرب و قوّة.

هذا بالنسبة إلى الأبوين و من يتقرب بهما، و أما بالنسبة إلى الولد و إن نزل فالتوارث متحقق بلا خلاف؛ لتحقق النسبة الشرعية، فتشمله العمومات بلا- معارض. و كذا الزوج و الزوجة، و المنعم و المنعم له، و ضامن الجريرة؛ لعمومات الأدلة. و لو عدم الجميع فميراثه للإمام، كالزائد عن نصيب الزوجة.

المسألة الثانية: ولد الشبهة يرث و يورث منه

بلا خلاف فيه، كما صرح به في المفاتيح، و شرحه أيضاً «٤»؛ لصدق النسبة، فتشمله عمومات الإرث طراً بلا معارض أصلاً.
 و لو كان شبهة من أحد الأبوين زنا من الآخر يرث و يورث من جانب

(١) جَعْدٌ قَطَطٌ أَى: شديد الجُعودَة. و قد قَطَطَ شَعْرَهُ. الصحاح ٣: ١١٥٤.

(٢) الكافي ٥: ٤٩٠، ١، التهذيب ٨: ١٨٢، ٦٣٦، الوسائل ٢١: ٤٩٧، أبواب أحكام الأولاد ب ١٠٠ ح ٢.

(٣) السرائر ٣: ٢٧٦، الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨.

(٤) المفاتيح ٣: ٣١٤.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٤١
 الشبهة، و لا يضرّ انكشاف الشبهة في صحّة الانتساب، لأنّ الاشتباه أيضاً أحد الأسباب المحلّلة حال الاشتباه، المتيّته للنسب شرعاً، فالنسب صحيح شرعاً، و إن ظهر فساد سببه، فالنسب صحيح و إن كان سببه فاسداً في نفس الأمر، لا اعتبار الشارع تلك النسبة. و أمّا النسب الفاسد بنفسه فهو أن يظهر عدم النسبة، و مثل ذلك لا يوجب توارثاً.
 و أمّا ما قاله في القواعد: من أنّ الأسباب الفاسدة تنفي التوارث إجماعاً، و الأنساب الفاسدة لا تنفيه «١»، فمراده من النسب الفاسد: النسبة الحاصلة شرعاً بالسبب الفاسد واقعاً، كنسبة ولد الشبهة، و المراد بالسبب الفاسد: مثل ما لو تزوّج أحد أمّه الرضاعية جهلاً ثم انكشف الحال، فلا ترث الزوجة بالزوجية، و لكن ترث ولدها بالولدية.

المسألة الثالثة [حكم الخنثى]:

الخنثى إمّا واضح أو مشكل. و الأول من يمكن استعلام حاله أنه ذكر أو أنثى، أمّا بعلامات ظاهرة، كاللحية، و الجماع، و الحيض، و الثدي، و الحبل، أو نحوها، أو بما ورد الامتياز به في الشرع.

و الثاني من لم يمكن. و يظهر من السيد في الانتصار: أنّ من يحتاج في التمييز إلى ما به الامتياز الشرعيّ فهو أيضاً مشكل «٢». و الأمر في ذلك هين.

ثم الأول فحكمه ظاهر؛ لأنه يرث إرث من يلحق به من الذكر أو الأنثى. وإنما المهم بيان كيفية الاستعلام و التشخيص إن لم يتشخص من العلامات الظاهرة.
و طريقه: أن يعتبر ببوله، فإن بال من فرج الرجال فيلحق بهم، و له مالهم، و إن بال من فرج النساء فهي امرأة، و لها ما لهن، بلا خلاف فيه.

(١) القواعد ٢: ١٩٠.

(٢) الانتصار: ٣٠٦.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٤٢

و لا- يتوهم من عدم تعرض العماني لأصل البول، حيث قال: لو لم يظهر من العلامات يورث من المبال، فإن سلسل البول على فخذه فهو امرأة، و إن زرق كما يزرق الرجل فهو رجل «١»، أنه لم يعتبر أصل البول؛ لأنه ذكر أولًا أنه إذا علم بالعلامات كالحيض، و الاحتلام، و اللحية، و ما أشبه ذلك، فلا إشكال. و من البين أن اختصاص البول من العلامات الظاهرة، فهو داخل فيما أشبه ذلك. فالمسألة إجماعية.

فيدلّ عليها الإجماع، و المستفيضة من الأخبار، كصحيحة داود بن فرقد: عن مولود ولد، و له قبل و ذكر، كيف يورث؟ قال (عليه السلام): «إن كان يبول من ذكره فله ميراث الذكر، و إن كان يبول من القبل فله ميراث الأنثى» «٢».

و مرسله ابن بكير: في مولود له ما للذكر و ما للأنثى، قال: «يورث من الموضع الذي يبول، إن بال من الذكر و يرث ميراث الذكر، و إن بال من موضع الأنثى و يرث ميراث الأنثى» «٣».

و رواية طلحة بن زيد: «كان أمير المؤمنين (عليه السلام) يورث الخنثى من حيث يبول» «٤».

و نحوها المروى في العيون «٥».

و قول أبي الحسن الثالث (عليه السلام) في رواية موسى بن محمد: «أما قول

(١) حكاة عن العماني في المختلف: ٧٤٥.

(٢) الكافي ٧: ١٥٦، ١، التهذيب ٩: ٣٥٣، ١٢٦٧، الوسائل ٢٦: ٢٨٣ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ١ ح ١.

(٣) الكافي ٧: ١٥٧، ٤، الوسائل ٢٦: ٢٨٤ أبواب ميراث الخنثى ب ١ ح ٣.

(٤) الكافي ٧: ١٥٦، ٢، التهذيب ٩: ٣٥٣، ١٢٦٨، الوسائل ٢٦: ٢٨٣ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ١ ح ٢.

(٥) عيون اخبار الرضا ٢: ٧٤، ٣٥٠، الوسائل ٢٦: ٢٨٤ أبواب ميراث الخنثى ب ١ ح ٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٤٣

علّي (عليه السلام) في رواية موسى بن محمد: «أما قول علّي (عليه السلام) في الخنثى: إنه يورث من المبال، فهو كما قال» «١».

و المروى عن إبراهيم بن محمد الثقفي في كتاب الغارات، و فيه: «فانظروا إلى سبيل البول، فإن خرج من ذكره فله ميراث الرجل، و إن خرج من غير ذلك فورثوه مع النساء» «٢». إلى غير ذلك، ممّا يأتي.

و إن لم يتشخص من ذلك، بأن يبول من الفرجين، اعتبر ابتداء بوله و سبقه، فمن أيهما سبق يلحق بأهله؛ وفاقاً للأكثر، منهم: المفيد في الإعلام و شرحه، و الحلّي، و الشيخ في النهاية و الخلاف و المبسوط، و الإسكافي، و علي بن بابويه، و القاضي في المهذب و الكامل، و ابن حمزة، و المحقق و الفاضل «٣»، و سائر من تأخر عنهما «٤»، بل في الإعلام و السرائر و المسالك و شرح الإرشاد للأردبيلي و عن التحرير و الإيضاح و شرح الشرائع للصيمري «٥» و غيرهم «٦»: الإجماع عليه.

- (١) الكافي ٧: ١٥٨، ١، التهذيب ٩: ٣٥٥، ١٢٧٢، تحف العقول: ٤٨٠، الوسائل ٢٦: ٢٩٠ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٣ ح ١.
- (٢) الغارات ١: ١٩٣، الوسائل ٢٦: ٢٨٤ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ١ ح ٦. و فيه «مسيل البول» بدل «سبيل البول».
- (٣) الأعلام (مصنفات الشيخ المفيد ٩): ٦٢، و فيه: .. نظر إلى الأَغلب منهما بالكثرة فورث عليه، الحلّى في السرائر ٣: ٢٧٧، النهاية: ٦٧٧، الخلاف ٤: ١٠٦، المبسوط ٤: ١١٤، حكاة عن الإسكافي و على بن بابويه في المختلف: ٧٤٥، المهذّب ٢: ١٧١، و حكاة عن الكامل في المختلف: ٧٤٦؛ ابن حمزة في الوسيلة: ٤٠١، المحقق في الشرائع ٤: ٤٤، الفاضل في القواعد ٢: ١٨١.
- (٤) كما في الدروس ٢: ٣٧٨، و التنقيح ٤: ٢٠٩، و المهذّب البارع ٤: ٤٢٤، و كشف اللثام ٢: ٣٠٣، و الرياض ٢: ٣٧٥.
- (٥) السرائر ٣: ٢٧٧، المسالك ٢: ٣٤٠، التحرير ٢: ١٧٤، الإيضاح ٤: ٢٤٩.
- (٦) كما في الانتصار: ٣٠٧، و المهذّب البارع ٤: ٤٢٤.
- مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٤٤
- لصحيحة هشام: المولود يولد، له ما للرجال و له ما للنساء، قال: «يورث من حيث سبق بوله، فإن خرج سواء فمن حيث ينبعث، فإن كان سواء ورث ميراث الرجال و النساء» (١).
- و الأخرى: «قضى عليّ (عليه السلام) في الخنثى له ما للرجال و له ما للنساء، قال: يورث من حيث يبول، فإن خرج منهما جميعاً فمن حيث سبق» الحديث (٢).
- و رواية إسحاق بن عمار: «الخنثى يورث من حيث يبول، فإن بال منهما جميعاً فمن أيهما سبق البول ورث منه، فإن مات و لم يبل فنصف عقل المرأة و نصف عقل الرجل» (٣).
- و مرسله الكافي: «في المولود، له ما للرجال و له ما للنساء يبول منهما جميعاً، قال: «من أيهما سبق» قيل: فإن خرج منهما جميعاً؟ قال: «فمن أيهما استدرّ» قيل: فإن استدرّاً جميعاً؟ قال: «فمن أبدهما» (٤).
- خلافاً لظاهر العماني و الصدوق و السيّد و المفيد في المقنعة و الديلمي، فلم يذكروا السبق أصلاً، بل اعتبر الأول ما مرّ من تسلسل البول و زرقة (٥)، و الثاني لم يعتبر بعد أصل البول شيئاً (٦)، و الثالث رجع بعده إلى

- (١) الكافي ٧: ١٥٧، ٣، الوسائل ٢٦: ٢٨٥ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٢ ح ١.
- (٢) التهذيب ٩: ٣٥٤، ١٢٦٩، الوسائل ٢٦: ٢٨٦ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٢ ذيل الحديث ١.
- (٣) الفقيه ٤: ٢٣٧، ٧٥٩، التهذيب ٩: ٣٥٤، ١٢٧٠، الوسائل ٢٦: ٢٨٦ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٢ ح ٢.
- (٤) الكافي ٧: ١٥٧، ٥، الوسائل ٢٦: ٢٨٤ أبواب ميراث الخنثى ب ١ ح ٤.
- (٥) حكاة عن العماني في المختلف: ٧٤٥.
- (٦) الصدوق في المقنعة: ١٧٧.
- مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٤٥
- الأغلب و الأكثر دون شيء آخر «١»، و الأخيران اعتباراً القطع أخيراً دون غيره «٢». هذا ما يستفاد من عباراتهم المنقولة في المختلف (٣).
- و منهم من نسب إلى الأخير اعتبار الغلبة و الكثرة أيضاً «٤». و منهم من نسب إلى الصدوقين و الإسكافي عدم اعتبار شيء من ذلك، و إلى المهذّب و الإصباح و محتمل المبسوط و النهاية اعتبار القطع أخيراً بعد التساوى في أصل البول «٥».
- و كيف كان فلا وجه لشيء ممّا ذكر، بعد دلالة الأخبار الصريحة الصحيحة و المنجبرة على اعتبار السبق بعد الأصل، و عدم دليل على

اعتبار الغلبة والكثرة، ولا على القطع أخيراً. وتوجيه الغلبة والكثرة بأن السبق ملازم لهما، في حيز المنع، فإنه غير معلوم. ولو لم يتشخص من ذلك بأن يدّرّ منهما دفعة واحدة، فذهب جماعة كالشيخ في الخلاف والمبسوط والنهاية، والقاضي وابن حمزة والحلي وابن زهرة والمحقق في الشرائع والفاضل والشهيد «٤»، وغيرهما من المتأخرين على ما قيل «٧»، بل الديلمي ولكن من غير اعتبار السبق «٨» أنه

(١) السيد في الانتصار: ٣٠٦.

(٢) المقنعة: ٦٩٨، الديلمي في المراسم: ٢٢٥.

(٣) المختلف: ٧٤٥.

(٤) انظر الرياض ٢: ٣٧٥.

(٥) انظر كشف اللثام ٢: ٣٠٢.

(٦) الخلاف ٤: ١٠٦، المبسوط ٤: ١١٤، النهاية: ٦٧٧، القاضي في المهذب ٢: ١٧١، ابن حمزة في الوسيلة: ٤٠٢، الحلي في السرائر ٣:

٢٧٧، ابن زهرة في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨، الشرائع ٤: ٤٤، الفاضل في القواعد ٢: ١٨١، الشهيد في الدروس ٢: ٣٧٨، الشهيد

الثاني في الروضة ٨: ١٩٢.

(٧) انظر الرياض ٢: ٣٧٦.

(٨) المراسم: ٢٢٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٤٦

يورث على ما ينقطع عنه أخيراً، وعن الحلي نفى الخلاف فيه «١».

واستدل له بقوله: «من حيث ينبعث» في صحيفه هشام، وقوله: «يستدر» وقوله: «فمن أبعدهما» في مرسله الكافي المتقدمين.

ولا- أرى له وجهاً، فإن الظاهر من الانبعاث والاستدرار: الاقتضاء والدغدغة. وإن منع إرادة ذلك لكونه أمراً خفياً لا يظهر لغير

صاحبه الذي لا يقبل قوله هنا لجلبه النفع لنفسه فيحصل الإجمال في المراد.

ومن الأبعد «٢»: الأبعد من المبال كما ورد في بعض أخبار أخر واردة فيمن ليس له ما للرجال والنساء بلفظ التنخي «٣».

والقول بأن المنقطع أخيراً يكون أشد انبعاثاً ودرأً، في حيز المنع.

ولذا تردّد في النافع في اعتبار القطع «٤»، ولم يعتبره جماعة، إما مع اعتبار السبق كالإسكافي والصدوق، أو بدون اعتباره أيضاً

كالعماني والصدوق والسيد. وهو الأقوى؛ لعدم دليل على اعتباره أصلاً. فيصير حينئذ من الثاني، أي الخنثى المشكل.

واختلفوا في حكمه على أقوال:

الأول: الرجوع إلى القرعة. ذهب إليه الشيخ في الخلاف مدّعياً عليه إجماع الفرق «٥»، و مال إليه بعض الأجلة «٦». ولو مات ولم

يستعلم حاله نفى القرعة حينئذ الشبهة.

(١) السرائر ٣: ٢٧٧.

(٢) عطف على الانبعاث، أي: و الظاهر من الأبعد ..

(٣) كما في الوسائل ٢٦: ٢٩٤ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٤ ح ٥.

(٤) النافع: ٢٧٥.

(٥) الخلاف ٤: ١٠٦.

(٦) كالفاضل الهندي في كشف اللثام ٢: ٣٠٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٤٧

و الثاني: أنه تعدد أضلاعه، فإن اختلف أحد الجانبين فذكر، وإن تساويا عدداً فأنثى. و هو مختار المفيد في الإعلام و السيد في الانتصار، و الحلّي في السرائر، و الإسكافي «١»، و ادعى الأولان الإجماع عليه، و الثالث نسبه إلى الأكثر من المحصلين، بل اعتضد له بالإجماع و الخبر المتفق عليه.

و الثالث: أنه يعطى نصف ميراث رجل و نصف ميراث امرأة. و هو مذهب الصدوقين، و المفيد في المقنعة، و الشيخ في النهاية و الإيجاز و المبسوط، و الديلمي و القاضي و ابن زهرة و حمزة «٢»، و أكثر المتأخرين «٣»، بل عامتهم، و نسبه في النافع و القواعد و التنقيح و الدروس و الروضة و شرح الشرائع للصيمري «٤» و غيرها «٥» إلى الأشهر.

و نقل بعض مشايخنا المعاصرين عن بعض معاصريه التفصيل، باختيار الثاني إذا علم عدد أضلاعه قبل موته، و الثالث إذا لم يعلم ذلك «٦».

دليل الأول: ما ورد عنهم (عليه السلام): «إن القرعة لكل أمر مشتبه» «٧»

(١) الأعلام (مصنفات الشيخ المفيد ٩): ٦٢، الانتصار: ٣٠٦، السرائر ٣: ٢٧٩ ٢٨٢، حكاة عن الإسكافي في المختلف: ١٩٣.

(٢) الصدوق في المقنع: ١٧٧، حكاة عن والده في المختلف: ٧٤٥، المقنعة: ٦٩٨، النهاية: ٦٧٧، الإيجاز (الرسائل العشر): ٢٧٥، المبسوط ٤: ١١٤، الديلمي في المراسم: ٢٢٥، القاضي في جواهر الفقه: ١٦٣، و المهذب ٢: ١٧١، ابن زهرة في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨، ابن حمزة في الوسيلة: ٤٠٢.

(٣) منهم يحيى بن سعيد في الجامع للشرائع: ٥٠٥، و العلامة في المختلف: ٧٤٦، و الشهيد في الدروس ٢: ٣٧٩.

(٤) النافع: ٢٧٥، القواعد ٢: ١٨١، التنقيح ٤: ٢١٢، الدروس ٢: ٣٧٩، الروضة ٨: ١٩٤.

(٥) كالإيضاح ٤: ٢٤٩.

(٦) انظر الرياض ٢: ٣٧٦.

(٧) الوسائل ٢٧: ٢٤٩ أبواب كيفية الحكم و أحكام الدعوى ب ١٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٤٨

و تعضده المستفيضة الآمرة بالقرعة في توريث من ليس له فرج الرجال و لا النساء «١».

و للثاني: صحيحه محمد بن قيس «٢» و رواية مسرة بن شريح «٣» الطويلتان، المتضمنتان لعد أمير المؤمنين (عليه السلام) الأضلاع، و الإلحاق بالرجل بعد الاختلاف، و إن اختلفت الروايتان في عدد الأضلاع، و يوافق الأولى أيضاً رواية المفيد في إرشاده «٤»، و لكن اتفق الجميع في اعتبار أصل الاختلاف، و روى اعتبار ذلك الشيخ في الخلاف و العمانى «٥»، و ادعى الحلّي الخبر المتفق عليه فيه «٦».

و قد يستدل له أيضاً برواية السكوني: «تعدّ أضلاعه، فإن كانت ناقصة عن أضلاع النساء بضع و رث ميراث الرجال، لأن الرجل تنقص أضلاعه عن ضلع المرأة بضع» «٧».

و حجة الثالث: صحيحتا هشام، و رواية إسحاق المتقدم «٨»، و المروى في قرب الإسناد للحميري: «إن علياً (عليه السلام) قضى في الخنثى الذي له ذكر و فرج: أنه يرث من حيث يبول، فإن بال منهما جميعاً فمن أيهما سبق، فإن لم يببل من واحد حتى يموت فنصف ميراث المرأة و نصف ميراث الرجل» «٩».

- (١) الوسائل ٢٦: ٢٩١ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٤.
- (٢) الفقيه ٤: ٢٣٨، ٧٦٢، الوسائل ٢٦: ٢٨٨ أبواب ميراث الخنثى ب ٢ ح ٥.
- (٣) التهذيب ٩: ٣٥٤، ١٢٧١، الوسائل ٢٦: ٢٨٦ أبواب ميراث الخنثى ب ٢ ح ٣.
- (٤) إرشاد المفيد ١: ٢١٣، الوسائل ٢٦: ٢٨٨ أبواب ميراث الخنثى ب ٢ ح ٥.
- (٥) الخلاف ٤: ١٠٦، حكاة عن العماني في المختلف: ٧٤٥.
- (٦) السرائر ٣: ٢٨٠.
- (٧) الفقيه ٤: ٢٣٨، ٧٦٠، الوسائل ٢٦: ٢٨٧، أبواب ميراث الخنثى ب ٢ ح ٤.
- (٨) راجع ص: ٤٤٤.
- (٩) قرب الإسناد: ١٤٤، ٥١٧، الوسائل ٢٦: ٢٨٩ أبواب ميراث الخنثى ب ٢ ح ٦.
- مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٤٩
- أقول

دليل الأول إنما يتم لو لم يتم دليل الآخرين، و بقيت الواقعة على الشبهة، فاللازم التكلم فيهما.

فنقول: أما دليل الثاني، فغاية ما يقال عليه: هو ضعف السند، و لا يخفى ضعفه، فإن بعد وجود الرواية في الأصول المعتبرة و تكون فيها الصحيحة، و مع ذلك كانت بدعوى الإجماع المتعددة و شهادة الاتفاق على الرواية منجبرة، فأى ضرر في ضعف سند بعض أخبار المسألة؟! و أما قول العماني: من أنه لم يصح عندي خبر عد الأضلاع «١»، فهو غير موهن له، لأنه لم ينف الصحة، و إنما نفى ثبوتها عنده، مع أنه لا وهن بنفيه الصحة أيضاً.

و قد يقال عليه أيضاً: باختلاف العدد الوارد في الأخبار، ففي بعضها أن بعد العد كان عدد الأيمن اثني عشر و الأيسر أحد عشر، و في بعضها أن الأيمن كان تسعة و الأيسر ثمانية.

و فيه: أنه لا يضر بعد الاتفاق على اعتبار أصل الاختلاف، مع أنه يمكن أن يكونا في واقعتين و اختلف أضلاع الشخصين.

و لا يضر أيضاً دلالة أكثر الروايات على أن المعتبر اختلاف أعداد ضلعي الرجل، و دلالة رواية السكوني على أن المعتبر نقصان عدد أضلاع الرجل عن أضلاع المرأة بضع؛ لأن الأمرين متلازمان، إذ بعد تساوي أعداد ضلعي المرأة يكون أعدادها زوجاً، فبعد نقص واحد منها يكون الباقي فرداً، فإذا قسم العدد الفرد على ضلعي الرجل يختلف عدديهما.

و لا يضر أيضاً ما قيل: من أن الموافق للحس و التشريح تساوي

(١) حكاة عنه في المختلف: ٧٤٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٥٠

أضلاع الرجال و النساء عدداً «١»؛ لأنه يمكن أن تكون العلة المذكورة في الأخبار من خلقه حواء من ضلع آدم، موجبة لحصول الاختلاف و لو في الأكثر أو في الجملة دون الكلية، و لأجل ذلك قرر الشارع بناء حكم الخنثى على ذلك.

و أمّا دليل الثالث: فهو و إن كان متضمناً للصحيح، إلا أن دلالة على هذا القول غير واضحة؛ لأن الصحيحين دلاً على أن له ميراث الرجال و النساء و هو غير المطلوب. و تأويله إليه لا امتناع ما دلاً عليه لعدم قول به يصح إذا كان الامتناع معيّنًا لإرادة ذلك، و ليس كذلك، لجواز إرادة معنى آخر لا- نعلمه، و التعبير بذلك لجهة لا نعلمها، فإن الإجمال في الأخبار ليس بعزيز، و طرح الأخبار لمثل ذلك ليس بجديد.

و كذا رواية إسحاق، لأن إرادة الإرث من العقل ليست بدلالة لغوية أو عرفية أو شرعية ثابتة، و لو سلم فغاية ما تدل عليه إنما هو بعد

الموت، و كذا رواية الحميرى. و يدلان بالمفهوم على انتفاء ذلك الحكم لو بال قبل الموت مطلقاً. و بالجملة الروايات المعتبرة غير صريحة، و الصريحة منها ضعيفة، و لو قيل بانجبارها بالشهرة فيما بعد الموت مخصوصة، و دعوى الإجماع المركب فى أمثال تلك المسألة لا تخلو عن مجازفة. ثم لو قطع النظر عن جميع ذلك، فلا أرى وجهاً مقبولاً لترجيح هذه الأخبار على أخبار عدّ الأضلاع، فالمسألة كموضوعها مشكلة، و إن كان القول الثانى أقرب، فعليه العمل. و الله أعلم.

(١) انظر كشف اللثام ٢: ٣٠٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٥١

المسألة الرابعة: من له رأسان أو بدنان على حق واحد

يوقظ أحدهما أو يصاح به، فإن انتبه أحدهما خاصية فهو اثنان فله ميراثان، و إلا فواحد بلا خلاف فيه كما قيل «١»؛ لرواية حريز المجبرة «٢». و لو تولد كذلك حياً ثم مات قبل الاستعلام و انتقل ميراثه إلى امه فيحصل الإشكال؛ و العمل بأصالة عدم تولد الاثنيين و عدم انتقال إرث الاثنيين إلى الامّ ممكن.

المسألة الخامسة: من ليس له فرج الرجال و لا النساء

يورث بالقرعة؛ لدلالة المعتبرة المستفيضة المعتضدة بعمل جلّ الطائفة عليه «٣»؛ و لو قيل بالاعتبار أولاً بتنحى البول و عدمه، فالأول ذكر و الثانى أنثى كما فى مرسله ابن بكير «٤» و مع التساوى يرجع إلى القرعة أمكن.

المسألة السادسة: تبرؤ الوالد عن جريرة ولده و ميراثه لا يؤثر

على الأظهر الأشهر. و الخبران الدالان على تأثيره «٥» مع عدم صراحة أحدهما شاذان، كما صرح به الشيخ فى الحائريات و الحلّى و الشهيدان و المحقق «٦»،

(١) انظر كشف اللثام ٢: ٣٠٨ و الرياض ٢: ٣٧٨.

(٢) الكافي ٧: ١٥٩، ١، الفقيه ٤: ٢٤٠، ٧٦٤، التهذيب ٩: ٣٥٨، ١٢٧٨، الوسائل ٢٦: ٢٩٥ أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه ب ٥ ح ١.

(٣) انظر المقنعة: ٦٩٨، و المقنع: ١٧٧، و المبسوط ٤: ١١٤.

(٤) الكافي ٧: ١٥٧، ٤، التهذيب ٩: ٣٥٧، ١٢٧٧، الإستبصار ٤: ١٨٧، ٧٠٢، الوسائل ٢٦: ٢٩٤ أبواب ميراث الخنثى ب ٤ ح ٥.

(٥) الفقيه ٤: ٢٢٩، ٧٣١، التهذيب ٩: ٣٤٨، ١٢٥٢، ١٢٥٣، الاستبصار ٤: ١٨٥، ٦٩٦ و ٦٩٧، الوسائل ٢٦: ٢٧٢ و ٢٧٣ أبواب ميراث ولد الملاعنة ب ٧ ح ٢ و ٣.

(٦) حكاة عن الحائريات فى السرائر ٣: ٢٨٦، الحلّى فى السرائر ٣: ٢٨٦، الشهيدان فى اللمعة و الروضة ٨: ٢١٣، المحقق فى الشرائع ٤: ٤٤، و النافع: ٢٧٤.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٥٢

و ادعى بعضهم إجماع أصحابنا بل المسلمين كافة على خلافه «١».

المسألة السابعة [لو يعلم ب حياة الوارث بعد المورث]

قالوا: يشترط في إرث شخص عن آخر، العلم بحياة الوارث بعد المورث و لو بطرفة عين، فلو لم يعلم ذلك فله صور خمس: لأن عدم العلم بذلك إما لأجل العلم باقتران موتهما، أو لأجل عدم العلم بالاقتران أو تقدّم أحدهما فيشتهب المعينة و التقدّم، أو لأجل عدم العلم بالتقدّم مع العلم بعدم المعينة و الاقتران، ثم كلّ من الأخيرين على قسمين، أحدهما: أن لا يتعين زمان موت أحدهما أيضاً، و ثانيهما: أن يتعين ذلك، و كان الشك لأجل عدم العلم ب زمان موت الآخر.

و الظاهر عدم الإشكال في القسمين الأخيرين، و هما اللذان يعلم فيهما زمان موت أحدهما، فيعمل في الآخر بأصالة تأخر الحادث، و لعله لا خلاف فيه أيضاً، إلا ما مرّ في مسألة ميراث المفقود عن التحرير و ردّه «٢».

و كذا لا إشكال في الأوّل؛ لأنّ بعد العلم بالمعينة يعلم عدم حياة الوارث بعده، التي هي شرط الإرث، و لا خلاف فيه، بل هو إجماعي محققاً و محكياً «٣»، فهو الدليل عليه.

مضافاً إلى ما مرّ من ثبوت اشتراط التوريث الذي هو مخالف للأصل بتحقيق حياة الوارث بعد المورث.

و إلى رواية القداح: «ماتت أمّ كلثوم بنت علي (عليه السلام) و ابنها زيد بن عمر بن الخطاب في ساعة واحدة لا يدرى أيهما هلك قبل، فلم يورث أحدهما عن الآخر، و صلّى عليهما جميعاً» «٤».

(١) كما في السرائر ٣: ٢٨٦، و التنقيح ٤: ٢٠٩.

(٢) راجع ص: ١٠٣.

(٣) كما في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨، و الرياض ٢: ٣٧٨.

(٤) التهذيب ٩: ٣٦٢، ١٢٩٥، الوسائل ٢٦: ٣١٤ أبواب ميراث الغرقى ب ٥ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٥٣.

و إلى مفهوم العلة في رواية قابوس، عن أبيه عن علي (عليه السلام): أنه قضى في رجل و امرأة ماتا جميعاً في الطاعون، ماتا على فراش واحد و يد الرجل و رجله على المرأة، فجعل الميراث للرجل، و قال: «إنه مات بعدها» «١».

و كذلك الصورة الثانية، بلا خلاف يعرف فيها أيضاً، و نسبه بعضهم إلى تصريح الأصحاب. و في المسالك «٢» و شرح المفاتيح الإجماع عليه.

و تدلّ عليه بعد ظاهر الإجماع رواية القداح، المنجبر ضعفها لو كان بما مرّ.

و يدلّ عليه أيضاً أن إرث شخص عن آخر موقوف بالعلم بوارثية الأوّل للثاني، لا مجرد وجود المنتسب الواقعي و إن لم يعلمه أحد، فإنّ المراد بإرثه عنه حليّة تصرف الوارث في ماله تصرفاً ملكياً، و وجوب اجتناب الأبعد منه عنه و حرمة عليه، و وجوب إعطاء من المال بيده إليه، و حكم الحاكم به، و نحو ذلك، فإنّه إذا كان ولد لشخص لا يعلم أحد ولدته، كما إذا تمتّع بامرأة و ولد له ولد و لم يعلم به الوالد و لم يعرف الولد والده، أو الحق بوالد آخر بوجه شرعيّ، لا تترتب آثار التوريث في ماله له، و لا يحرم على الأبعد منه أخذ مال المورث إرثاً، و لا على سائر من يساوي أخذ حصّته.

و بالجملة: المراد بالتوريث ترتب آثاره الظاهرية، و لا شك أنه موقوف على العلم بوجود الوارث و وارثيته، فشرط التوريث ليس

(١) الكافي ٧: ١٣٨، ٦ وفيه: مرفوعاً، التهذيب ٩: ٣٦١، ١٢٨٩، الوسائل ٢٦: ٣١٤ أبواب ميراث الغرقى و المهدوم عليهم ب ٥ ح ٣.

(٢) المسالك ٢: ٣٤٣.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٥٤

الوجود و الانتساب الواقعي، لأنه تكليف بما لا يطاق و إغراء بالجهل، بل هو العلم بهما و لو بدليل شرعي، كاستصحاب بلا معارض و نحوه.

و على هذا فنقول: إن شرط توريث أحد المشتبهين عن الآخر العلم ببقاء حياته بعد الآخر. و هو منتف فكذلك المشروط.

و ممّا ذكرنا يندفع ما ذكره صاحب الكفاية بعد الاستدلال للمشروط بأنّ الشك في الشرط يوجب الشك في المشروط بقوله: و لقائل أن يقول: ثبوت الإرث له - أي لغير هذا المشكوك فيه ممّن هو أبعد منه مشروط بعدم وجود الأقرب عند موت المورث، و ثبوت الجميع له مشروط بعدم مشارك له في مرتبه عند موت المورث، فالشك في الشرط يقتضى الشك في المشروط «١».

فإنّا نقول: إنّ ثبوت الإرث للغير أو المساوى مشروط بعدم العلم بوجود الأقرب أو المساوى عند موت المورث، و هو حاصل؛ كما أنّ الحكم بثبوت الإرث لهذا المشكوك فيه مشروط بالعلم بوجوده، و هو غير حاصل.

و ممّا ذكر يظهر الحكم في الصورة الثالثة أيضاً، و هى ما إذا علم عدم المعية، و لكن لم يعلم المتقدّم موته منهما عن المتأخر، فلا يورث أحدهما عن الآخر أيضاً؛ لما ذكر أخيراً، بل لرواية القداح أيضاً «٢»، فإنّ ظاهر قوله: «لا يدرى أيهما هلك قبل» أنّ التشكيك في المتقدّم و المتأخر دون التقدّم و عدمه، بل هو الظاهر من القرينة الحائثة أيضاً، لندور فرض المعية الحقيقية البتة.

(١) الكفاية: ٣٠٧.

(٢) المتقدّم في ص: ٤٥٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٥٥

و الظاهر أنه لا - خلاف في ذلك أيضاً، و إن وقع التعبير في كلام كثير بمثل قولهم: و لو اشتبه التقدّم «١»، الظاهر في أنّ الشك في التقدّم و المعية، و لكن مرادهم ما يشمل الشك في المتقدّم و المتأخر أيضاً كما في كلام بعض آخر «٢». ثمّ إنّ هذا هو الأصل و القاعدة، و قد يستثنى منه بعض الصور كما يأتي.

المسألة الثامنة [إرث الغرقى و المهدوم عليهم بعضهم بعضاً مع اشتباه المتقدم و المتأخر]

إشاره

استثنى من القاعدة المذكورة: الغرقى، و المهدوم عليهم، فإنّه يرث بعض المغرقين بعضاً، و بعض المهدومين بعضاً مع اشتباه المتقدم و المتأخر، بالإجماع المحقق، و المحكى مستفيضاً «٣»، و قال العماني: يرث الغرقى و الهدمى عند آل رسول الله (صلّى الله عليه و آله) «٤».

و دليل الاستثناء: الإجماع، و النصوص المتكثرة، منها صحيحة البجلي: عن القوم يغرقون في السفينة، أو يقع عليهم البيت فيموتون و لا يعلم أيهم قبل صاحبه، فقال: «يورث بعضهم عن بعض» «٥».

و نحوها الأخرى «٦».

و الثالثة: عن بيت وقع على قوم مجتمعين فلا - يدرى أيهم مات قبل، قال، فقال: «يورث بعضهم من بعض» قلت: فإنّ أبا حنيفة أدخل

فيها شيئاً، قال: «و ما أدخل؟» قلت: رجلين أخوين أحدهما مولاي و الآخر مولى لرجل، لأحدهما مائة ألف درهم و الآخر ليس له شيء، ركبا في

(١) انظر الشرائع ٤: ٤٩، و القواعد ٢: ١٩١، و المفاتيح ٣: ٣١٩.

(٢) انظر المسالك ٢: ٣٤٣، و الكفاية: ٣٠٨.

(٣) كما في المسالك ٢: ٣٤٣، و الرياض ٢: ٣٧٨.

(٤) حكاه عنه في المختلف: ٧٥٠.

(٥) الكافي ٧: ١٣٦، ١، الفقيه ٤: ٢٢٥، ٧١٣، الوسائل ٢٦: ٣٠٧ أبواب ميراث الغرقى و المهدوم عليهم ب ١ ح ١.

(٦) الكافي ٧: ١٣٦، ١، الفقيه ٤: ٢٢٥، ٧١٣، الوسائل ٢٦: ٣٠٧ أبواب ميراث الغرقى و المهدوم عليهم ب ١ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٥٦

السفينة فغرقا فلم يدر أيهما مات أولاً، كان المال لورثة الذي ليس له شيء، و لم يكن لورثة الذي له المال شيء. قال، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): «لقد سمعها و هو هكذا» قلت: و لو أن مملوكين أعتقت أنا أحدهما و أعتقت أنت الآخر، لأحدهما مائة ألف و الآخر ليس له شيء فقال: «مثله» (١).

و الرابعة: رجل و امرأة سقط عليهما البيت فماتا، قال: «يورث الرجل من المرأة و المرأة من الرجل» قال، قلت: فإن أبا حنيفة قد أدخل عليهم في هذا شيئاً، قال: «فأى شيء أدخل عليهم؟» قلت: رجلين أخوين أعجميين ليس لهما وارث إلا مواليهما، أحدهما له مائة ألف درهم معروفة، و الآخر ليس له شيء، ركبا سفينة فغرقا، فأخرجت المائة ألف، كيف يصنع بها؟ قال: «تدفع إلى موالى الذي ليس له شيء» فقال: «ما أدخل فيها، صدق، هو هكذا» ثم قال: «يدفع المال إلى موالى الذي ليس له شيء، و لم يكن للآخر مال يرثه موالى الآخر، فلا شيء لورثته» (٢).

و صحيحة محمد: في الرجل يسقط عليه و على امرأته بيت، قال: «تورث المرأة من الرجل، و يورث الرجل من المرأة» معناه يورث بعضهم من بعض من صلب أموالهم، لا يورثون ممّا يورث بعضهم بعضاً شيئاً (٣).
و الأخرى: عن رجل سقط عليه و على امرأته بيت، فقال: «تورث

(١) الكافي ٧: ١٣٧، ٢، التهذيب ٩: ٣٦٠، ١٢٨٦، الوسائل ٢٦: ٣٠٩ أبواب ميراث الغرقى و المهدوم عليهم ب ٢ ح ١.

(٢) الكافي ٧: ١٣٧، ٣، التهذيب ٩: ٣٦٠، ١٢٨٧، الوسائل ٢٦: ٣٠٩ أبواب ميراث الغرقى و المهدوم عليهم ب ٢ ح ٢.

(٣) الكافي ٧: ١٣٧، ٥، التهذيب ٩: ٣٦١، ١٢٨٨، الوسائل ٢٦: ٣١٠ أبواب ميراث الغرقى و المهدوم عليهم ب ٣ ح ١.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٥٧

المرأة من الرجل، ثم يورث الرجل من المرأة» (١).

و مثلها موثقة البقباق (٢)، و رواية عبيد بن زرارة أيضاً، أو صحيحته (٣).

و صحيحة محمد بن قيس: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل و امرأة انهدم عليهما بيت فماتا، و لا يدرى أيهما مات قبل صاحبه، فقال: يرث كلّ واحد منهما زوجه كما فرض الله لورثتهما» (٤).

و رواية البصرى: عن القوم يغرقون أو يقع عليهم البيت، قال: «يورث بعضهم من بعض» (٥).

و قريبة منها موثقة البقباق (٦).

و مرسله أبان: عن قوم سقط عليهم سقف، كيف مواريثهم؟ فقال: «يورث بعضهم من بعض» (٧).

و مرسله حمران: في قوم غرقوا، جميعاً أهل البيت قال: «يورث

- (١) التهذيب ٩: ٣٥٩، ١٢٨٢، الوسائل ٢٦: ٣١٥ أبواب ميراث الغرقى و المهدوم عليهم ب ٦ ح ٢.
- (٢) الفقيه ٤: ٢٢٥، ٧١٤، الوسائل ٢٦: ٣١٥ أبواب ميراث الغرقى و المهدوم عليهم ب ٦ ح ٣.
- (٣) التهذيب ٩: ٣٥٩، ١٢٨١، الوسائل ٢٦: ٣١٥ أبواب ميراث الغرقى و المهدوم عليهم ب ٦ ح ٢.
- (٤) الفقيه ٤: ٢٢٥، ٧١٥، التهذيب ٩: ٣٥٩، ١٢٨٣، الوسائل ٢٦: ٣٠٨ أبواب ميراث الغرقى و المهدوم عليهم ب ١ ح ٢.
- (٥) التهذيب ٩: ٣٦٠، ١٢٨٤، الوسائل ٢٦: ٣٠٨ أبواب ميراث القربى و المهدوم عليهم ب ١ ح ٣.
- (٦) الفقيه ٤: ٢٢٥، ٧١٤، التهذيب ٩: ٣٦٠، ١٢٨٥، الوسائل ٢٦: ٣٠٨ أبواب ميراث الغرقى و المهدوم عليهم ب ١ ح ٤.
- (٧) التهذيب ٩: ٣٦٢، ١٢٩٣، الوسائل ٢٦: ٣٠٨ أبواب ميراث الغرقى و المهدوم عليهم ب ١ ح ٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٥٨

هؤلاء من هؤلاء، و هؤلاء من هؤلاء، لا يورث هؤلاء ممّا ورثوا من هؤلاء شيئاً، و لا يورث هؤلاء ممّا ورثوا من هؤلاء شيئاً» (١).

ثم إنه يشترط الحكم بتوريث بعضهم من بعض بشروط أربعة:

الأول: أن يشتهب الحال في تقدّم موت أحدهما على الآخر و تأخره عنه؛ فلو علم اقتارانه فلا إرث، و لو علم المتقدّم ورثه المتأخر من غير عكس، إجماعاً؛ له، و لاختصاص أكثر النصوص المتقدّمة بما كان كذلك، و ظهور البواقي فيه أيضاً، لأنّ بعد الغرق أو الهدم يشتهب الحال غالباً، و يخصّص بالإجماع لو لم يكتف فيه بالظهور المذكور.

و الثانى: أن يكون لجميع المهلكين أو لواحد منهم مال؛ لأنّ التوريث فرع تحقّق المال، و لو كان المال لواحد يرثه من لا مال له، ثم ينتقل إلى وارثه الحيّ.

و الثالث: أن يتحقّق سبب الإرث بينهم، إمّا مقدّماً على جميع من سواهم، أو يكون شريكاً؛ فلو انتفى السبب كما لو لم يكن استحقاق إرث بالكيفية، أمّا لعدم النسب و السبب، أو لوجود مانع من كفر أو رق، أو وجود وارث حيّ لكلّ منهم أو لأحدهم حاجب للميت الآخر، لم يثبت الحكم بالنسبة إلى ذى المانع؛ فلو غرق أخوان و لكلّ منهما ولد فلا توارث بينهما، بل كلّ منهما يحوز ميراثه ولده؛ بلا خلاف فيه أيضاً، و ذلك أيضاً إجماعى، و وجهه أيضاً ظاهر، و تدلّ عليه أيضاً عمومات منع الأقرب، و الحجب، و عمومات موانع الإرث.

و الرابع: أن تكون الموارثة ثابتة من الطرفين، فلو ثبت من أحدهما

- (١) التهذيب ٩: ٣٦٢، ١٢٩٤، الوسائل ٢٦: ٣١١ أبواب ميراث الغرقى و المهدوم عليهم ب ٣ ح ٢.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٥٩

سقط هذا الحكم، كأخوين غرقا و لأحدهما ولد دون الآخر، فلا يرثه الأخ الآخر و لا يرث هو الآخر؛ و ادعى على ذلك الإجماع أيضاً (١).

إلّا أنه نقل المحقق الطوسى في الفرائض النصيرية أنه قال قوم: بل يورث من الطرف الممكن (٢). و مال إليه المحقق الأردبيلي (٣) و صاحب الكفاية أيضاً (٤).

و هو غير جيّد، بل الأقوى هو المشهور؛ لأنّ الحكم ثابت على خلاف الأصل، فيقتصر فيه على اليقين المنصوص من التوارث.

و قال فى الكفاية: عموم قول الصادق (عليه السلام): «يورث بعضهم من بعض» فى أخبار متعدّدة يقتضى ثبوت الإرث هنا من جانب واحد انتهى (٥).

وفيه: أن مقتضى إطلاق قوله (عليه السلام) أنه يرث كل بعض من كل بعض - كما في آية أولى الأرحام و لما لم يمكن ذلك في المفروض فلا بد من ارتكاب أحد التخصيصين: إما البعض بالبعض الوارث الخالي عن المانع، أو المهلكين بالمتوارثين، كما هو مورد كثير من الروايات؛ وإذ لا مرجح فيدخل الإجمال، ولا يتحقق للخروج عن القاعدة والأصل هنا دليل. بل المرجح في الجملة للأخير ثابت، وهو التصريح بالتوارث من الجانبين في مرسله حمران المتقدمه «٦»، مع إطلاق المهلكين.

(١) كما في الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨.

(٢) حكاة عنه في كشف اللثام ٢: ٣١٢.

(٣) حكاة عنه في الرياض ٢: ٣٧٨.

(٤) الكفاية: ٣٠٨.

(٥) الكفاية: ٣٠٨.

(٦) في ص: ٤٥٧.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٦٠

ثم كيفية التوريث إذا اجتمعت الشرائط: أنه يرث كل منهما عن الآخر تلاد ماله دون طارقه، أي قديمه دون جديده، و بعبارة اخرى: من صلب تركته لا ممّا ورث عمّن مات معه، على الأشهر الأظهر، بل عليه عامه من تأخر، و عن ظاهر الغنية الإجماع عليه «١». لصحيحته البجلي الثالثة و الرابعة، المصّرحتين بعدم شيء لورثه الذي له مال، و لمرسله حمران المتقدمه المنجبره ضعفها لو كان بعمل الأكثر و الإجماع المنقول، و المعاضده بالتفسير المذكور في صحيحه محمّد الاولى «٢». و قد يستدلّ بوجوه آخر عقليته قابله للخدش أيضاً. خلافاً للمفيد و الديلمي، فورثا كلّاً من الكلّ حتّى ممّا ورث من الآخر «٣». لإطلاق الإرث في الأخبار المتقدمه.

و لأنه لولاه انتفت الفائدة فيما ورد في الأخبار كما يأتي من وجوب تقديم الأضعف نصيباً. و لأنّ بعد فرض موت الأوّل و إعطاء ماله للثاني يصير ما اعطى مالاً للثاني أيضاً، فيرثه بعد فرض موته وارثه الذي هو الأوّل. و يضعف الأوّل: بمنع وجود إطلاق يشمل محلّ البحث، و لو سلّمنا يجب تقييده بما مرّ. و الثاني: بمنع وجوب تقديم الأضعف كما يأتي، و لو سلّم فبمنع

(١) الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨.

(٢) راجع ص: ٤٥٧ ٤٥٥.

(٣) المفيد في المقنعة: ٦٩٩، الديلمي في المراسم: ٢٢٥.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٦١

انحصار الفائدة فيما ذكر، لإمكان كونه تعبداً محضاً، و للشرع علل خفيه لا تكاد تصلها عقولنا القاصرة.

و الثالث: بما مرّ، من لزوم التخصيص بما مرّ، مع أن هذا التوريث على خلاف الأصل، فلا يمكن حمله على سائر الموارث و الحكم عليه بمقتضى أدلة الباقي، بل يجب الاقتصار على المتيقن.

أ

: لا يخفى أن توريث كل من الغرقى أو الهدمى عن الآخر إنما هو بقدر نصيبه المقدر شرعاً، كما صرح به في صحيحه محمد بن قيس المتقدمه (١). فالأب و الابن إذا لم يكن لهما وارث آخر يرث كل منهما جميع تركه الآخر، و لو كانت معهما للأب زوجة مغرقة هي أم الابن، يرث كل من الأب و الأم من الابن نصيبه، و يرث الابن من كل منهما نصيبه، و ترث الام من الزوج نصيبها. و هكذا لو كان معهما وارث مشترك حتى يرث هو نصيبه من مورثه.

ثم بعد تقسيم تركه الغرقى أو الهدمى بعضهم مع بعض و اختصاص كل بميراثه، يعطى ميراثه لسائر ورثته الأحياء لو فرض عدم من مات معه غرقاً أو هدماً من الوارث، النسبىة أو السببىة، أو الولائىة الخاصه أو العامه.

ب

: قال فى المقنع و المقنعة و النهاية و المبسوط و المراسم و الوسيلة و السرائر و الجامع و اللمعة: بأنه يجب تقديم الأضعف فى الإرث (٢)، أى

(١) فى ص: ٤٥٧.

(٢) المقنع: ١٧٨، المقنعة: ٦٩٩، النهاية: ٦٧٤، المبسوط ٤: ١١٨، المراسم: ٢٢٥، الوسيلة: ٤٠١، السرائر ٣: ٣٠٠، الجامع: ٥٢٠، اللمعة (الروضة البهيئة ٨): ٢١٩.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٦٢

أقل نصيباً على الأكثر نصيباً؛ لمكان لفظه ثم فى قوله: «ثم يورث الرجل» فى صحيحه محمد الثانية، و مؤتقة البقباق، و رواية عبيد (١). و يضعف: بعدم دلالة على الوجوب، لمكان الجملة الخبرية. و عدم معلومية عليه الأضعفية للتقديم فيه. و دعوى الإجماع فى أمثال المقام شطط من الكلام.

فالأقوى الاستحباب حذراً عن مخالفة هؤلاء الأجله، وفاقاً للشيخ فى الإيجاز و الغنية و الإصباح و الحلبى و الشرائع و التحرير و المختلف و الإرشاد و الدروس و الكفاية (٢).

و لا ثمره للمسألة بعد ما ذكر من اختصاص التوريث بأصل التركة.

المسألة التاسعة: هل يختص هذا الحكم بالغرقى و الهدمى؟

إشاره

أو يثبت فى غيرهما من الأموات المشتبهين بغير ما ذكر من الأسباب الخارجيه كالقتل و الحرق، سوى الأموات حتف أنفسهم، فإنهم لا يتوارثون إجماعاً، كما صرح به جماعة (٣).

فذهب المفيد (٤)، بل المعظم كما فى المسالك و عن الروضة (٥)، و نسبه فى الكفاية إلى الأصحاب (٦) إلى الاختصاص.

(١) المتقدمه جميعاً فى ص: ٤٥٧.

(٢) الإيجاز (الرسائل العشر): ٢٧٦، الغنية (الجوامع الفقهية): ٦٠٨، الحلبى فى الكافى فى الفقه: ٣٧٦، الشرائع ٤: ٥٠، التحرير ٢: ١٧٥،

المختلف: ٧٥٠، الدروس ٢: ٣٥٣، الكفاية: ٣٠٨.

(٣) منهم الشهيد الثاني في المسالك ٢: ٣٤٣، و السبزواري في الكفاية: ٣٠٨، و صاحب الرياض ٢: ٣٨٧.

(٤) المقنعة: ٦٩٩.

(٥) المسالك ٢: ٣٤٣، الروضة ٨: ٢١٣.

(٦) الكفاية: ٣٠٨.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٦٣

و هو الأصح، اقتصاراً فيما يخالف الأصل على موضع النص، و لما روى من أن قتلى اليمامة و قتلى صفين لم يرث بعضهم من بعض، بل ورثوا الأحياء «١» و ضعفه منجر بعمل الأكثر.

و اختار الحلبي و ابن حمزة و الفاضل في القواعد: التعميم «٢»، و قواه في المختلف أخيراً و إن استقرب الأول أولاً «٣»، و هو محتمل المبسوط و النهاية «٤».

لأن الظاهر أن العلة في التوارث الاشتباه، و هو حاصل في الجميع، و الاعتبار بجعل العلة منقحة قطعياً لا مستنبطه ظني، حتى يكون من القياس الباطل عند الفرقة الناجية.

و يؤيده فهم الراوي في صحیحته البجلي الثالث و الرابع من حكمه (عليه السلام) في المهذوم عليهم ثبوتهم في الغرقى، و اعتراضه على أبي حنيفة في حكمه في الغرقى بما حكم «٥».

و فيه أولاً: بالمعارضة، فيمكن أن يقال: إن الظاهر أن العلة في نفى التوارث في رواية القداح المتقدمة في المسألة السابعة «٦»، بل الإجماع في موت حتف الأنف: الاشتباه، و الاعتبار بجعلها قطعياً؛ و بعد فتح باب احتمال مدخلية السبب الداخلي في نفى التوارث و الخارجي في إثباته،

(١) انظر إيضاح الفوائد ٤: ٢٧٧.

(٢) الحلبي في الكافي في الفقه: ٣٧٦، ابن حمزة في الوسيلة: ٤٠٠، القواعد ٢: ١٩١.

(٣) المختلف: ٧٥٠.

(٤) المبسوط ٤: ١١٨، النهاية: ٦٧٤.

(٥) راجع ص: ٤٥٥ و ٤٥٦.

(٦) في ص: ٢٧٩٩.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج ١٩، ص: ٤٦٤

يبطل حكم الاعتبار بالمرّة، لأنه لا تفهم خصوصية قيد أصلاً، و إذا احتمل مدخلية بعض أنواع الأسباب يسرى الاحتمال إلى مدخلية الغرق و الهدم أيضاً.

و ثانياً: بمنع فهم العلة قطعاً، غاية الظن الموجب للقياس المحرم. و أمّا فهم الراوي في الصحيحين فلا نسلم أنه فهم الاتحاد من فهم العلة، بل يجوز أن يكون اتحاد حكم الهدمي و الغرقى معلوماً عندهم من الخارج كما في هذا الزمان، مع أنه لا يدل على فهمه الاتحاد أيضاً، بل يمكن أن يكون غرضه أن أبا حنيفة زاد في مسألة التوارث شيئاً آخر لا في مسألة المهذوم. فتأمل.

تتميم:

اعلم أنه قد جرت عادة الفقهاء بذكر حساب الفرائض، و بيان كيفية التقسيم على طريقة أهل الحساب، و بيان المناسخات، و كيفية

التقسيم فيها في كتاب الفرائض.

ولما كان ذلك أمراً مضبوطاً غير محتاج إلى نقض وإبرام واستدلال و ترجيح، و كان فيما ذكر في كتاب واحد كفاية للباقيين بالرجوع إليه، و مع ذلك لم يتوقف التقسيم غالباً على معرفته جميع قواعدها، رأينا ترك ذكرها، و الاشتغال بالأهم منه أولى، و بمحافظه الوقت أخرى.

و الحمد لله و الصلاة و السلام على رسول الله و آله أئمة الهدى

تعريف مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

جاهدوا بأموالكم و أنفسكم في سبيل الله ذلكم خير لكم إن كنتم تعلمون (التوبة/٤١).

قال الإمام علي بن موسى الرضا - عليه السلام: رَحِمَ اللهُ عَبْدًا أَحْيَا أَمْرَنَا... يَتَعَلَّمُ عُلُومَنَا وَيُعَلِّمُهَا النَّاسَ؛ فَإِنَّ النَّاسَ لَوْ عَلِمُوا مَحَاسِنَ كَلَامِنَا لَاتَّبَعُونَا... (بِنَادِرُ الْبِحَار - في تلخيص بحار الأنوار، للعلامة فيض الاسلام، ص ١٥٩؛ عُيُونُ أَخْبَارِ الرُّضَا(ع)، الشَّيْخُ الصَّدُوقُ، الباب ٢٨، ج ١/ ص ٣٠٧).

مؤسس مجتمع "القائمية" الثقافي بأصفهان - إيران: الشهيد آية الله "الشمس آبادي" - رَحِمَهُ اللهُ - كان أحدًا من جهابذة هذه المدينة، الذي قد اشتهر بشغفه بأهل بيت النبي (صلوات الله عليهم) و لاسيما بحضرة الإمام علي بن موسى الرضا (عليه السلام) و بساحة صاحب الزمان (عجل الله تعالى فرجه الشريف)؛ و لهذا أسس مع نظره و درايته، في سنة ١٣٤٠ الهجرية الشمسية (= ١٣٨٠ الهجرية القمرية)، مؤسسه و طريقة لم ينطفي مصباحها، بل تتبّع بأقوى و أحسن موقف كل يوم.

مركز "القائمية" للتحري الحاسوبى - بأصفهان، إيران - قد ابتدأ أنشيطه من سنة ١٣٨٥ الهجرية الشمسية (= ١٤٢٧ الهجرية القمرية) تحت عناية سماحة آية الله الحاج السيد حسن الإمامي - دام عزه - و مع مساعده جمع من خريجي الحوزات العلميه و طلاب الجوامع، بالليل و النهار، في مجالات شتى: دينيه، ثقافيه و علميه...

الأهداف: الدفاع عن ساحة الشيعة و تبسيط ثقافه الثقلين (كتاب الله و اهل البيت عليهم السلام) و معارفهما، تعزيز دوافع الشباب و عموم الناس إلى التحري الأدق للمسائل الدينيه، تخليف المطالب النافعة - مكان البلايتي المبتدله أو الرديئه - في المحاميل (=الهواتف المنقولة) و الحواسيب (=الأجهزة الكمبيوترية)، تمهيد أرضيه واسعة جامع ثقافيه على أساس معارف القرآن و أهل البيت -عليهم السلام - بباعث نشر المعارف، خدمات للمحققين و الطلاب، توسعه ثقافه القراءه و إغناء أوقات فراغه هواه برامج العلوم الإسلاميه، إناله المنابع اللازمه لتسهيل رفع الإبهام و الشبهات المنتشرة في جامعه، و...

- منها العدالة الاجتماعيه: التي يمكن نشرها و بثها بالأجهزة الحديثه متصاعده، على أنه يمكن تسريع إبراز المرافق و التسهيلات - في أكناف البلد - و نشر الثقافه الاسلاميه و الايرانيه - في أنحاء العالم - من جهه أخرى.

- من الأنشطة الواسعه للمركز:

(الف) طبع و نشر عشرات عنوان كتب، كتيبه، نشره شهريه، مع إقامة مسابقات القراءه

(ب) إنتاج مئات أجهزة تحقيقيه و مكتبيه، قابله للتشغيل في الحاسوب و المحمول

(ج) إنتاج المعارض ثلاثيه الأبعاد، المنظر الشامل (= بانوراما)، الرسوم المتحركة و... الأماكن الدينيه، السياحيه و...

(د) إبداع الموقع الانترنتي "القائمية" www.Ghaemiyeh.com و عدده مواقع أخرى

(ه) إنتاج المنتجات العرضيه، الخطابات و... للعرض في القنوات القمرية

(و) الإطلاق و الدعم العلمى لنظام إجابة الأسئلة الشرعيه، الاخلاقيه و الاعتقاديه (الهاتف: ٠٠٩٨٣١١٢٣٥٠٥٢٤)

(ز) ترسيم النظام التلقائى و اليدوى للبلوتوث، ويب كشك، و الرسائل القصيره SMS

ح) التعاون الفخرى مع عشرات مراكز طبيعىة و اعتبارىة، منها بيوت الآيات العظام، الحوزات العلمىة، الجوامع، الأماكن الدينىة كمسجد جَمكران و...

ط) إقامة المؤتمرات، و تنفيذ مشروع " ما قبل المدرسة " الخاص بالأطفال و الأحداث المُشاركين فى الجلسة

ى) إقامة دورات تعليمىة عمومىة و دورات تربية المربى (حضوراً و افتراضاً) طيلة السنّة

المكتب الرئىسى: إيران/أصفهان/ شارع "مسجد سيد/ " ما بين شارع " پنج رَمضان " و مُفترق " وفانى / " بنايه " القائمىة "

تاريخ التأسيس: ١٣٨٥ الهجرىة الشمسىة (=١٤٢٧ الهجرىة القمرىة)

رقم التسجيل: ٢٣٧٣

الهوىة الوطنىة: ١٠٨٦٠١٥٢٠٢٦

الموقع: www.ghaemiyeh.com

البريد الالكترونى: Info@ghaemiyeh.com

المتجر الانترنتى: www.eslamshop.com

الهاتف: ٢٥-٢٣-٢٣٥٧٠ (٠٠٩٨٣١١)

الفاكس: ٢٢-٢٣٥٧٠ (٠٣١١)

مكتب طهران ٨٨٣١٨٧٢٢ (٠٢١)

التجارىة و المبيعات ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩

امور المستخدمىن ٢٣٣٣٠٤٥ (٠٣١١)

ملاحظة هامة:

الميزانىة الحالىة لهذا المركز، شَعَبىة، تبرعىة، غير حكومىة، و غير ربحىة، اقتنىت باهتمام جمع من الخىرين؛ لكنّها لا تُوفى الحجم المتزايد و المتسع للامور الدينىة و العلمىة الحالىة و مشاريع التوسعة الثقافىة؛ لهذا فقد ترجى هذا المركز صاحب هذا البيت (المسمى بالقائمىة) و مع ذلك، يرجو من جانب سماحة بقىة الله الأعظم (عَجَل اللهُ تعالى فرجه الشريف) أن يُوفِقَ الكلّ توفيقاً متزائداً ليعانثهم - فى حدّ التمكن لكلّ احدٍ منهم - إيانا فى هذا الأمر العظيم؛ إن شاء الله تعالى؛ و اللهُ ولىّ التوفيق.

مركز
للبحوث والتحريرات الكمبيوترية
الغمامة اصححان

WWW



للحصول على المكتبات الخاصة الاخرى
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم
www.Ghaemiyeh.com

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

و للايحاء من فضلكم

٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٥٩

