**الدرس 18**

**الأحد - 12/03/41**

**اعوذ بالله من الشيطان الرجيم بسم الله الرحمن الرحيم**

ذكر صاحب العروة:

 ان كفن المملوك على سيده و كذا سائر مؤن تهجيزه الا اذا كانت مملوكة مزوجة فعلى زوجها كما مر، و لا فرق بين اقسام المملوك و في المبعض يبعض و في المشترك يشترك.

 ذكر اولا ان كفن المملوك و سائر مؤن تجهيزه على مولاه الا اذا كانت مزوجة من شخص آخر فعلى زوجها فهنا ذكروا ان ما على زوجها هو كفنها، "كفن الزوجة على زوجها" و بالنسبة الى سائر مؤن تجهيزها بناءا على انه ليس على زوجها غير كفنها فلابد ان يتكفل المولى لذلك، و المهم هنا ان نقول ما هو الفارق بين الزوجة و بين العبد او الامة، في الزوجة إما افتوا بعدم وجوب غير كفنها من سائر مؤن تجهيزها على الزوج مطلقا او في ما اذا كان لها مال، كما ذكر السيد الخوئي ان الزوجة اذا كان لها مال فكفنها على زوجها دون سائر مؤنة تجهيزها، نعم اذا لم يكن لها مال فبمقتضى عموم ما دل على انه خمس لا يعطون من الزكاة شيئا الوالدان و الولد و العبد و الزوجة لانهم عياله لازمون له استدل السيد الخوئي بهذه الرواية على لزوم بذل الزوج سائر مؤن الزوجة اذا لم يكن لها مال، و لكن بالنسبة الى العبد او الامة افتوا بوجوب بذل المولى جميع مؤن تجهيز العبد او الامة، بما فيها الكفن و غير الكفن، و استدل السيد الخوئي هنا ايضا على وجوب بذل المالك لمؤن تجهيز المملوك بقوله عليه السلام خمس لا يعطون من الزكاة شيئا لانهم عياله لازمون له.

فنقول يا سيدنا الخوئي اذا كانت هذه الرواية دالة على وجوب بذل جميع مؤن التجهيز، سواء كان للميت مال او لا، فلماذا لم تلتزموا بذلك في الزوج، بالنسبة الى الزوج قلتم بانه اذا كان للزوجة مال فغير الكفن يخرج من تركة الزوجة لان لها مال، اذا لم يكن لها مال استدلتم بهذه الرواية و قلتم ثبت من هذه الرواية ان الزوجة عيال للزوج و لازمة له و هذا يعني لا تترك بغير بذل ثمن القبر و نحو ذلك في ما اذا لم يكن للزوجة مال، لماذا هنا استدلتم بهذه الرواية على لزوم بذل المولى لجميع مؤنة تجهيز المملوك مطلقا، فما هو الفارق بين المسالتين؟ بالنسبة الى الزوجة افتيتم بوجوب بذل خصوص الكفن دون سائر مؤنة التجهيز فاما افتيتم بعدم وجوب بذل مؤمنة سائر التجهيز او ذكرتم انه يجب على الاحوط، و لكن هنا افتيتم في مسالة المملوك افتيتم بوجوب بذل جميع مؤنة التجهيز على المالك.

قد يجاب عن ذلك بان الفارق هو الاجماع، يوجد اجماع على وجوب بذل المالك مؤنة تجهيز المملوك، و لكن الاجماع محتمل المدرك، لاحتمال استناده الى الوجه الآتي، فليس اجماعا تعبديا كاشفا عن راي المعصوم عليه السلام، لان كاشفية الاجماع عن راي المعصوم انما هي لاجل ان الاجماع ان لم يكن له مستند واضح فيتعين ان يكون مستنده ارتكاز المتشرعة المتصل بزمان المعصوم عليه السلام، و ارتكاز المتشرعة يكشف عن راي المعصوم، و اما اذا كان يوجد هناك مستند، إما يعلم باستناد المجمعين اليه او يحتمل ذلك احتمالا عقلائيا فلابد ان يرجع الى ذلك المستند ان تم دلالته على الحكم فنأخذ به و الا فلا فائدة في الاجماع.

الوجه الثاني الذي ذكر في الاستدلال بوجوب بذل المالك لجميع مؤنة تجهيز المملوك ما يقال من ان المملوك ملك المالك بجميع منافعه، فتمام منافعه ملك المولى، فاذا مات يتعين ان يتحمل المالك مؤنة تجهيزه.

و لكن هذا الاستدلال الذي اقتنع به مثل المحقق الهمداني قابل للنقاش، اولا لاملازمة بين ان يكون العبد بجميع بمنافعه ملكا للمولى حال حياته، و عدم وجوب بذل المولى بعد وفات العبد مؤنة تجهيزه، هذه الملازمة لابد ان تكون إما ناشئا عن حكم العقل او ناشئا عن حكم العقلاء او ناشئا عن حكم الشرع، و لا يوجد اي دليل عقلى او عقلائي او شرعي على ثبوت هذه الملازمة.

و ثانيا هذا الدليل اخص من المدعى، لان المالك لعله اشترى عبده مسلوب المنفعة الى آخر حياته، كما يشترى بيت مسلوب المنفعة اشتري العبد مسلوب المنفعة اما الى آخر حياته بنحو التأبيد او الى عشر سنوات فمات العبد خلال هذه المدة، فلا يتم هذا الدليل بالنسبة الى هذا الفرض.

فاذن ما هو وجه الفرق بين المقامين؟ بناءا على ما ذكرنا اخترنا في الزوجة ايضا ان جميع مؤنة تجهيزها على زوجها، لالغاء الخصوصية عن الكفن، لكن من لا يلتزم بذلك ما ذا يقول؟

يمكن ان يقول هذا الذي يفرق بين المسألتين بان العبد و ما في يده ملك لمولاه، يعني مال العبد ملك للمولى إما ابتدائا بناءا على ان العبد لا يملك شيئا، او في طول مالكية العبد، يعني العبد يملك اولا و بالذات شيئا، و المولى يملك العبد و ما يملكه العبد، و لا محذور في البين، الملكية العرْضية في عرْض واحد لا تثبت لمالكين مستقلين، و اما الملكية الطولية فلا محذور في ان تثبت لشخصين، الشخص الاول يملك المال و الشخص الثاني يملك ذلك الشخص و في طول ملكيته لذلك الشخص يملك ما يملكه، لا محذور فيه لانه لا يوجد مزاحمة بين الملكيتين، بخلاف ملكيتين العرْضيتين المستقلتين، فانه يوجد مزاحمة بينهما.

فاذا كان العبد و ما في يده ملكا لمولاه، كل ما يملكه لمولاه، و الآن ليس لعبد مال مات و ليس له مال او ان له مال، اذا كان له مال فهذا المال ملك المولى لا يرثه غيره، فهو مال للمولى فيصير العبد بلا مال قهرا، فاذا صار العبد بلا مال قهرا لان المال يرثه مولاه و كان العبد واجب النفقة على المولى فيصير مثل الزوجة التي لا مال لها، لان كل مالها وصل الى مولاه.

سوال و جواب: لا، الملكية طولية يعني المولى يملك ما يملك العبد مالك لما يملك العبد، و ليس من قبيل الارث حسب الظاهر.

على اي حال كون العبد و ما في يده لمولاه يجعل ذلك مرتكزا عرفيا، ان يجب على المولى بذل مؤنة تجهيزه، الزوجة اذا كان لها مال فتختلف عن العبد لان مالها لا يصل الى الزوج فقط، يصل الى ورثتها ايضا، فيمكن ان يقدم الكفن فنخرج الكفن من مالها او سائر مؤنة تجهيز الزوجة هنا وردت الوراية في ان كفن الزوجة على زوجها فان الغينا الخصوصية من الكفن الى بقية مؤنة التجهيز كما هو الظاهر فهو و الا فيجب اخراج بقية مؤنة التجهيز من مالها، و لكن العبد كل مالها لهذا المولى، فالعرف بحسب ارتكازه يفهم ان هذا المولى يجب ان يقوم بتجهيز العبد، و لعل هذا سرّ الاجماع، هذا المرتكز العقلائي في المسالة.

سوال و جواب: كفن المملوك على سيده وكذا سائر مؤن تجهيز المملوك الا اذا كانت مملوكة مزوجة فعلى زوجها كما مر، لكن لابد ان يقول صاحب العروة بان على زوجها خصوص الكفن، وسائر مؤونة التجهيز لم يفت صاحب العروة بانها على الزوج.

سوال جواب: هذا هو الاشكال على صاحب العروة، ظاهر كلامه ان المملكوكة اذا كانت مزوجة فعلى زوجها جميع مؤنة تجهيزها و هذا خلاف ما مر منه في المسائل السابقة من ان خصوص كفن الزوجة على زوجها.

ثم قال: **ولا فرق بين اقسام المملوك**، المملوك اذا كان ذات ولد او لم يكن ذات ولد و هكذا، الملوك المكاتب و غير المكاتب، **و في المبعض يبعض** اذا كان نصف العبد حرا كما لو كان مكاتبا و اعطى نصف وجه المكاتبة، فبمقدار ما اعطى وجهه يتحرر فتحرر نصفه، و بقي نصفه مملوكا، خب مقتضى الظهور العرفي ان يتبعض، فيكون على مالكها نصف نفقة تجهيزها، و هكذا لو بقي ملكية المالك بمقدار ربع المملوك، فعلى هذا المالك ربع نفقة التجهيز، هذا هو الظاهر كما في سائر المجالات، نعم لا يخفى ان في مثل تبعض العيلولة، لو كان شخص اكثر نفقته على نفسه و جزء من نفقته على شخص آخر، ثلاثة ارباع مصارفه من عند نفسه و ربع مصارفه يتحمله ابوه مثلا، هنا يتبعض، لكن لا بنسبة الربع، لان ظاهر الدليل انه عيال لنفسه و لغيره، فيوضع بينهما بالسوية، و هكذا لو كان شخص عيالا لشخصين، زيد ينفق عليه عمرو و بكر، و لكن عمروا ينفق عليه بمقدار ثلاثة ارباع مصارفه، و بكر ينفق عليه بمقدار ربع مصاريفه، هنا لا يوضع زكاة الفطرة عليهما بالنسبة الانفاق، بل بنسبة الاشخاص، يعني هنا شخصان ينفقان على هذا الشخص، فزكاة الفطرة عليهما بالسوية، نصفها على هذا و نصفها على ذاك كما افتى به الاعلام، لان هنا ظاهر الدليل ان على من يعوله فطرته، و صار من يعوله شخصان فهنا شخصان، صار مصداقا لمن يعول هذا الشخص، فيعول شخصان هذا الشخص، فعليهما فطرته، و ظاهر هذا هو التوزيع بالسوية، و هكذا في باب الجناية، لو استند قتل المقتول الى شخصين، و لكن طبق القانون قال ثلاثة ارباع قتل هذا الشخص مستند الى هذا الجاني، و ربع قتل هذا الشخص مستند الى الجاني الثاني، كما هو المعهود، هنا العرف يقول هما قتلا هذا الشخص، فعلى كل منهما نصف الدية، و يمكنه ان يقتصّ من كليهما و يدفع الى ورثة كل واحد منهما نصف الدية، لا انه يؤخذ من هذا ثلاث ارباع دية المقتول و يؤخذ من الثاني ربع ديته، لان طبق العدل هكذا قال قال ثلاث ارباع الجناية تستند الى الاول و ربع الجناية يستند الى الثاني.

سوال و جواب: المفاهيم القيت الى العرف العام، فاذا اشترك شخصان في قتل شخص واحد، فعليهما ديته، هذا ظاهر الادلة، وظاهره التوزيع بنسبة الاشخاص لا بنسبة شدة تاثيرهما في القتل و عدمها.

ولكن في المقام النكتة نكتة الملكية، و ليس هناك دليل لفظي، نكتة الملكية هو هذا، انه بنسبة الملكية يتحمل المالك مصاريف المملوك، **و في المشترك يشترك**، هنا نقول اذا كان ثلاث ارباع المملوك لزيد و ربع المملوك لعمرو لا يشتركان بالسوية لان النكتة نكتة الملكية، بخلاف مثل زكاة الفطرة او مثل القصاص، او الدية، فانه تابع للظهور العرفي في الاستناد او في العيلولة، و في مسالة زكاة الفطرة و القصاص و الدية يوضّع عليهما بالسوية.

**المسالة 19: القدر الواجب من الكفن يؤخذ من أصل التركة في غير الزّوجة و المملوك مقدّماً على الديون و الوصايا. و كذا القدر الواجب من سائر المؤن من السدر و الكافور و ماء الغسل و قيمة الأرض، بل و ما يؤخذ من الدفن في الأرض المباحة و أُجرة الحمال و الحفّار و نحوها في صورة الحاجة إلى المال، و أمّا الزائد عن القدر الواجب في جميع ذلك فموقوف على إجازة الكبار من الورثة في حصّتهم، إلّا مع وصيّة الميِّت بالزائد مع خروجه من الثلث، أو وصيّته بالثلث من دون تعيين المصرف كلّاً أو بعضاً فيجوز صرفه في الزائد من القدر الواجب.**

يقول صاحب العروة الكفن له مراتب، الكفن الرخيص الكفن المتوسط الكفن الغالي، المقدار الواجب من الكفن يؤخذ من اصل التركة، و هو الكفن الرخيص بمقدار لا يكون هتكا للميت، هذا يخرج من اصل التركة اذا ارادوا الازيد من ذلك ثمنا، اذا ارادوا كفنا اغلى من ذلك فلابد ان يبذل الثمن الزائد الورثة الكبار من سهامهم، برضاهم، و لا يخرج من اصل التركة، نعم لو اوصى الميت بالكفن الغالي، فالمقدار الزائد على اصل الكفن يكون وصية، و الوصية لا تنفذ الا بمقدار الثلث، هذا بالنسبة الى كفن الميت من ماله، اما كفن الزوجة او كفن المملوك فهذا لا يخرج من اصل التركة، يعني كفن الزوجة على زوجها مادام الزوج حيا، كفن المملوك على مالكه مادام المالك حيا، الكلام في كفن المكلف نفسه الذي يخرج من اصل ماله.

 و لكن الانصاف ان هذا الكلام غير متجه، لان الخطاب نزل منزلة العرف، اول ما يبدأ به من مال الميت، الكفن ثم الدين ثم الوصية ثم الميراث، هذا ملقى الى العرف، فينصرف الى المتعارف، هل من السيرة المتشرعي ان يفحص الوارث او الوصي عن ارخص الكفن في السوق؟ هذا هو مما قام عليه السيرة؟! ابدا، هم يشترون الكفن المتعارف لا الغالى و لا الرخيص، الكفن المتعارف، نعم اذا كان الكفن المتعارف منافيا لاحترام الميت، لان الميت من الكبار، فيناسبه الكفن الغالي، الكفن الغالي يخرج من اصل التركة في حقه، و اما اذا لم يكن الكفن المتعارف هتكا، فيخرج الكفن المتعارف لا الكفن الرخيص، هذا خلاف الاطلاق المقامي للروايات، قد لا يكون الكفن الرخيص هتكا، لا، يعرف احد بل يقولون هم زهّاد، مَن الذي يعرف انهم كفنوا ميتهم بالكفن الرخيص، حتى لو عرف الآخرون يحملونه على محامل صحيحة، يقولون هم زهاد.

المهم ان المنصرف من قوله عليه السلام اول ما يبدا به من مال الميت الكفن، او ثمن الكفن يخرج من جميع المال هو الكفن المتعارف.

سوال و جواب: هنا كلام، في ان الورثة لو اشتروا الكفن الرخيص حتى لا يقل حصتهم من الارث، هل يجزء ذلك؟ لعل ظاهر كلام السيد الخوئي ان المنصرف من قوله عليه السلام اول ما يبدا به من مال الميت، الكفن قال هو الكفن المتعارف، لعل ظاهره انه لو اشتري الكفن اقل من المتعارف هذا ظلم في حق الميت، و تضييع لحقه، و لكن انا لا اقول بذلك، لم يصرح السيد الخوئي بذلك ،لكن هو قال ظاهر الكفن المتعارف، فكانه قال الاول ما يبدا به من مال الميت الكفن المتعارف، اذا قال هكذا الكفن اقل من المتعارف لا يجزء، اي لا يستحق الورثة ما به التفاوت بين الثمن الرخيص و الثمن المتعارف، حتى يرثوه، لكن انا اقول الاطلاق المقامي يقتضي جواز شراء الكفن المتعارف، لا انه لاجل وجود الورثة الصغار او لاجل وجود الديّان، يلزم ورثة الميت او وصي الميت بان يدوّر حتى يلقى كفنا رخيصا، انا هكذا ادعي، ادعي الاطلاق المقامي يقتضى جواز شراء الكفن المتعارف و يخرج هذا من اصل التركة و اما اذا الورثة اشتروا لاجل انهم بخلاء او زهاد، اشتروا كفنا رخيصا، هذا ليس تضييعا لحق الميت خلافا لما قد يظهر من كلام السيد الخوئي.

صاحب العروة لم يقتصر على الكفن قال و كذا القدر الواجب من سائر مؤن من السدر و الكافور فهنا مسألتان:

المسالة الاولى ان الرواية لم ترد ان اول ما يبدا به من مال الميت مؤنة تجهيزه، الوارد في الرواية اول ما يبدا به من مال الميت الكفن، و الفقهاء في قضية كفن الزوجة على زوجها لم يلغوا الخصوصية عن الكفن الى بقية مؤنة التجهيز، نحن استظهرنا الغاء الخصوصية، فكيف هنا يقال بانه لا خصوصية للكفن، بل يخرج من اصل تركة الميت مقدما على اداء ديونه و وصاياه جميع مؤنة تجهيزه بما فيه شراء القبر المناسب بما فيه دفع اجرة الغسال، دفع اجرة الحمال، لماذا؟ يقال اولا اذا لم يخرج مؤنة تجهيز الميت من ماله فمن اين تخرج؟ يتحمله سائر المسلمين؟! لا قرينة على ذلك، الظاهر العرفي ان مؤنة تجهيز الميت يتحملها نفس الميت من ماله، هذا هو الظاهر.

و ثانيا قد يستفاد من موثقة الفضل الهاشمي هذا المطلب، فقد ورد في موثقة الفضل قال سالت ابا الحسن موسى عليه السلام فقلت له ما ترى في رجل من اصحابنا يموت و لم يترك ما يكفن به اشتري له كفنه من الزكاة؟ قال اعط عياله من الزكاة قدر ما يجهّزونه، فيكونون هم الذين يجهزون،( فلا خصوصية للكفن)، قلت فان لم يكن له ولد و لا احد يقوم بامره فاجهزه انا من الزكاة؟ قال كان ابي يقول ان حرمة بدن المؤمن ميتا كحرمته حيا فوار بدنه و عورته و جهزه و كفنه و حنطه و احتسب بذلك من الزكاة.

ظاهر هذه الرواية انه اذا لم يكن للميت مال يعطي نفقة و مؤنة تجهيزه من الزكاة، هذا ظاهر في انه اذا كان له مال يخرج من ماله، مؤنة تجهيزه.

مسألة20 الأحوط الاقتصار في الواجب ‌على ما هو أقل قيمة فلو أرادوا ما هو أغلى قيمة يحتاج الزائد إلى إمضاء الكبار في حصتهم، و كذا في سائر المؤن فلو كان ‌هناك مكان مباح لا يحتاج إلى بذل مال أو يحتاج إلى قليل، لا يجوز اختيار الأرض التي مصرفها أزيد، إلا بإمضائهم،

الورثة إما صغار كلهم، او ان الكبار يقولون ما نرضى بدفن ابينا في مقابر البلد، ندفنه فى طريق القرى...، يقول صاحب العروة اذا لم يكن هتكا لابأس، من حقهم، لكن اذا كان الورثة صغارا لايجوز لوصي الميت ان يدفنه في مقابر الميت، لايجوز ان ياخذ من حصة الصغار، او ان الورثة الكبار يُجبرون على ذلك؟ لايجوز، يدفن الميت في الصحراء.

 ولكن ذكرنا ان هذا خلاف المتعارف، الظاهر العرفي من الاطلاق المقامي ان ما يخرج من اصل التركة النفقة المتعارفة لتجهيز الميت، لا ارخص نفقة.

 **إلا أن يكون ما هو الأقل قيمة أو مصرفا هتكا لحرمة الميت فحينئذ لا يبعد خروجه من أصل التركة**

يعني حتى لو كان هتكا للميت ففي نفس صاحب العروة شي من الفتوى بوجوب اخراج النفقة من اصل التركة، فقال لايبعد خروجه من اصل التركة

 **و كذا بالنسبة إلى مستحبات الكفن فلو فرضنا أن الاقتصار على أقل الواجب هتك لحرمة الميت يؤخذ المستحبات أيضا من أصل التركة‌**

ذكرنا ان كل ذلك منصرف الى المتعارف، والحمد لله رب العالمين.