**الدرس 20**

**الثلثاء - 14/03/41**

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

كان الكلام في انه اذا تزاحم اخراج الكفن من تركة الميت مع تعلق حق الآخرين بها، اما حق الديان مع عدم امكان اداء الدين من طريق آخر او حق الرهن او حق الجناية، حق الجناية هو ان يكون للميت عبد جنى على الغير فقتله، فانه اذا قتله عمدا فلولي المقتول الخيار في ان يقتصّ منه او يتملكه و اذا قتله خطأ، فهم بالخيار إما ان يعطوا دية المقتول الى وليه او اذا لم يعطوا ديته الى وليه فولي المقتول يسترقّ و يتملّك هذا العبد.

هنا ذكرت عدة اقوال، القول الاول: تقديم الكفن على جميع تلك الحقوق الثلاثة، فلو تزاحم الكفن مع الدين، يشترى من التركة الكفن و يقدم على الدين، و اذا تزاحم اخراج الكفن من التركة مع كون هذه التركة وثيقة للدين سواء لدين الميت نفسه او لدين شخص الآخر، قدم الكفن عليه و اذا كان ما تركه الميت عبدا جانيا تعلق به حق الجناية قدم اخراج الكفن منه على حق الجناية.

هذا ما اختاره المحقق العراقي في تعليقته على العروة، و ذكر السيد الخوئي ما يقرب من ذلك، فقال أما بالنسبة الى تقديم الكفن على حق الديان فوجهه انه استفيد من مثل موثقة السكوني، اول ما يبدأ به من مال الميت الكفن ثم الدين، ان الكفن يقدم على الدين، و اما تقديم الكفن على حق الرهانة فلأجل ان الرهن وثيقة على الدين، فاذا كان الكفن مقدما على الدين فلا محالة يتقدم على ما هو وثيقة لهذا الدين.

و لكن هنا السيد الخوئي لم يطرح هذه الفرضية و هو كون هذا المال وثيقة لدين على شخص آخر استدان زيد من البنك فيجعل هذا الميت سيارته وثيقة لهذا الدين، فالآن ليس له الا هذه السيارة فلابد ان يبيعوها و يجهز بها هذا الميت، ما ورد من ان ما يخرج من ان اول ما يبدا به من مال الميت الكفن ثم الدين لا يشمل هذا الفرض، و لكن ذكر السيد الخوئي في تزاحم الكفن مع حق الجناية ما يتبين به حكم هذا الفرض، و لاجل ذلك نذكر كلامه في فرض تزاحم الكفن مع حق الجناية.

فقال السيد الخوئي اذا بقي من هذا الميت عبد تعلق به حق الجناية، فما يقال من انه لا يصح بيعه غير متجه، لا دليل على عدم صحة بيع متعلق حق الغير، و حق الجناية مما يبقى بالنسبة الى هذا العبد و لو انتقل من ملك مالكه الى غيره، و المشهور في الرهن اشكلوا في صحة بيعه، و اما في بيع العبد المتعلق لحق الجناية ذكروا ان بيعه صحيح، لان بيع العبد الذي تعلق به حق الجناية لا يزيل هذا الحق، لان حق الجناية اي حق ولي المقتول ان يتملكه بالاسترقاق، او يقتصّ منه، يستمر و يدور مع العبد اينما دار، فيقول السيد الخوئي اذاً وصي الميت إما ان يمكنه بيع العبد بهذا الوصف تكوينا، اي يوجد احد يشتري منه، فيبيعه و يشتريه شخص و هو يعلم ان هذا العبد متعلق لحق الجناية، اذا جاء ولي المقتول و تملكه او اقتص منه، فالذي يخسر هو هذا المشتري، ان امكن لوصي الميت بيع هذا العبد الذي تعلق به حق الجناية فيبيعه و يأخذ ثمنه و يشتري به الكفن و سائر ما يجهز به الميت، و اذا لم يمكنه بيعه، فيصير اخراج الكفن من مال الميت غير مقدور، و الكلام في فرض القدرة، ان لم يمكن لوصي الميت بيع هذا العبد المتعلق لحق الجناية، لانه ليس هناك احد يشتري هذا العبد الذي في معرض القتل في معرض الانقتال لا يكلف الله نفسا الا وسعها، فاذن اذا امكن تقديم اخراج الكفن على حق الجناية لابد من تقديم حق الكفن، لانه لو باع هذا العبد من شخص آخر و علم ذاك الشخص بان هذا متعلق لحق الجناية فالبيع صحيح، حتى اذا لم يعلم فالبيع صحيح، و لكن يثبت لذلك المشتري حق الخيار.

هذا البيان ياتي في كون مال مرهون لدين الآخرين، بيع هذا المال المرهون صحيح عند السيد الخوئي و ان ذكر المشهور ان الفرق بين حق الرهانة و حق الجناية انه لا يجوز بيع المال المرهون الا باجازة المرتهن التي يؤدي الى فك الرهن، و لكن السيد الخوئي قال لا دليل على منع الراهن من بيع ماله، لكن حق الرهانة يبقى في هذا مال المرهون، فان كان المشتري عالما بثبوت هذا الحق فلا خيار له، و ان لم يكن عالما بذلك فله الخيار، و لكن البيع صحيح، لان ما ورد في النبوي المرسل من ان الراهن و المرهون هكذا ورد في النص ولكن المراد به المرتهن، الراهن و المرهون كلاهما ممنوعان من التصرف، سنده ضعيف، نبوية عامية مرسلة لا اعتبار بها، و الاجماع مدركي، فلا مانع من بيع المال المرهون، فاذا تمكن الوصي من بيع هذا المال، فيبيعه و يؤخذ ثمنه و لا يزاحم هذا البيع حق الرهانة، لانه لايزيل هذا الحق و ان كان الرهن لاجل دين الآخرين.

و لاجل ذلك اختار السيد الخوئي بهذا التفصيل القول الاول، و هو انه لابد من شراء الكفن بهذا المال المتبقّى من الميت، و كأنه في بعض هذه الموارد يرى جواز شراء الكفن بهذا المال، لانه لا مزاحمة بين هذا الامر و بين حق الغير كحق الجناية او حق الرهانة لاجل دين الآخرين، و اما بالنسبة الى دين الميت او الوثيقة على دين الميت فحتى لو كان هنا مزاحمة فقد دل النص على ان اول ما يبدا به من مال الميت الكفن ثم الدين هذا هو القول الاول.

القول الثاني: تقديم بقية الحقوق، يعني تقديم الحقوق الثلاثة، حق الديان حق الرهانة حق الجناية على الكفن مطلقا، لم اجد قائلا بذلك، فانه يظهر من الفقهاء التسالم على تقديم اخراج الكفن على حق الديان، بالنسبة الى حق الديان اذا تزاحم اخراج الكفن مع حق الديان لم اجد من يرى لزوم تقديم حق الديان على اخراج الكفن، بل تسالموا على تقديم الكفن على اخراج حق الديان.

و لكن ذكر السيد الحكيم لتقديم حق الديان عليه وجها فقال مقتضى اطلاق دليل حق الديان عدم جواز التصرف في التركة بنحو ينافي حقهم، و ما دل على ان اول ما يبدأ به من مال الميت الكفن ثم الدين لا يوجب برائة ذمة الميت، لان ذمة الميت بعد مشغولة للدين، فتقع المعارضة بين هذه الرواية الدالة على ان اول ما يبدأ به من مال الميت الكفن ثم الدين مع ما دل على أحقية الديان في التركة، و بعد تعارضهما و تساقطهما يرجع الى الاستصحاب، استصحاب بقاء حق الديان فبالاستصحاب نقدم حق الديان على اخراج كفن الميت من التركة، و لاجل ذلك ترون ان السيد الحكيم في المستمسك، ذكر هذا الاشكال و ان كان فتواه ما سياتي بيانه، و لكن ذكر وجها لاشكال صاحب العروة لان صاحب العروة اشكل في الجميع، لانه هكذا قال: اذا كان تركة الميت متعلقا لحق الغير مثل حق الغرماء في الفلس و حق الرهانة و حق الجناية ففي تقديمه او تقديم الكفن اشكال فلا يترك مراعاة الاحتياط، بينما انه نقل الاجماع على تقديم اخراج الكفن على حق الغرماء و الديان، و لكن صاحب العروة اشكل في ذلك، فقال لا يترك مراعاة الاحتياط.

و لكن كيف يكون الاحتياط هنا؟ الامر دائر بين المحذورين، الاحتياط ان يسحب وصي الميت الفلوس من جيبه و يصرف، و الا ماكو طريق للاحتياط، لانه إما ان يخرج الكفن من مال الميت فخلاف الاحتياط من ناحية تضييع حق الديان او يعطى للديان فخلاف الاحتياط من ناحية ان هذا الميت يبقى بلا كفن.

في بعض المجالات ماكو طريق للاحتياط الا الرجوع الى الغير، مثلا السيد السيستاني يقول النقاء المتخلل ففي كونه حيضه او طهرا فيه اشكال، في بعض المجالات يمكن الاحتياط، مثلا النقاء المتخلل تصوم المراة ثم تقضي، تصلي احتياطا ثم تقضي، و الاحتياط اجتناب الزوج عن مقاربة الزوجة خلال النقاء المتخلل و هكذا، و لكن بعض الاحيان يؤدي هذا الاحتياط الى الفشل، لانه مثلا في ايام الحج اذا كان النقاء المتخلل طهرا فوجب على هذه المراة الاتيان باعمال عمرة التمتع و اذا كان حيضا ماكو مجال لاتيان عمرة التمتع فيصير حجها حج افراد، فكيف تقصر هذه المراة، الان تريد تقصر لعمرة التمتع يدور امر هذا التقصير بين الوجوب و الحرمة، ماكو مجال الا من الرجوع الى الغير، او مثلا تريد ان تطوف او لا تطوف امر الطواف دائر بين الوجوب ان كان طاهرة و بين الحرمة ان كان حائضة. بالنسبة الى التقصير بعد ما طافت و سعت ارادت ان تقصر فاعاد الدم، ان كان حجها حج التمتع فهذا التقصير صحيح و جائز و ان كان حجها حج الافراد و النقاء المتخلل حيض فلا يجوز هذا التقصير.

هذا الاستدلال لايتم، لان ظاهر قوله عليه السلام اول ما يبدا به من مال الميت الكفن ثم الدين، انه في فرض المزاحمة قدم الكفن على الدين، هذا هو الظاهر، فهذا دليل خاص يقدم على عموم ما دل على حق الديان في تركة الميت، لا تعارض بينهما، هذا خاص و ذاك عام، ما دل على ما اول يبدا به من مال الميت الكفن ثم الدين هذا دليل خاص على نفي المزاحمة بين اخراج الكفن و بين اداء الدين.

القول الثالث التفصيل بين حقي الرهانة و الدين و حق الجناية، فيقال بانه لابد من تقديم حق الجناية على اخراج الكفن و لكن يقدم اخراج الكفن على حق الديان و حق الرهانة، يعني يقدم الكفن الا في الاخير، يقدم الكفن على حق الديان و على حق الرهانة و لكن حق الجناية يقدم عليه، لايجوز بيع هذا العبد الجاني و شراء الكفن من ثمنه، و هذا ذكره كثير من الاعلام كالسيد الگلپایگانی و السيد ابو الحسن الاصفهاني و السيد الحكيم قدس سرهم، ولكن السيد الخميني قدس سره يقول الظاهر تقديم الكفن في غير الاخير و اما فيه فمحل اشكال، احتاط السيد الخميني في تزاحم اخراج الكفن مع حق الجناية و لكنه افتوا بتقديم الكفن على حق الديان و حق الرهانة.

القول الرابع التفصيل بتقديم اخراج الكفن على حق الديان، و لكن لابد من تقديم حق الرهانة وحق الجناية على الكفن، في التفصيل السابق قدم الكفن على فرضين، حق الديان و حق الرهانة و قدم فرض واحد على الكفن و هو حق الجناية.

سوال و جواب: التفصيل الاول لعل وجهه لانهم لاحظوا حق الرهانة في خصوص ديون الميت فقالو بان الكفن يقدم على الدين فيقدم على وثيقة الدين، و لكن لا دليل على تقديم الكفن على حق الجناية، هذا العبد متعلق لحق الجناية، فلا دليل على تقديم الكفن عليه، و هذا الحق ثابت و يجب اخراجه لانه حق سابق، و لو تعارض الدليلان يرجع الى استصحاب بقاء الحق الجناية.

القول الرابع التفصيل بهذا النحو، يقدم الكفن على خصوص حق الديان دون حق الرهانة و الجناية، و هذا ما ذكره السيد الخوانساري، الاقوى تقديم الكفن على حق الغرماء و تقديم حق الجناية و حق الرهانة على الكفن.

السيد البروجردي يرى هذا التفصيل الثاني، هذا القول الرابع، التفصيل السابق كان مختار السيد الحكيم و السيد الگلپایگانی و السيد الابى الحسن الاصفهاني اما السيد البروجردي ذهب الى هذا التفصيل الاخير و هو تقديم الكفن على حق الديان فقط و لكن حق الرهانة و الجناية يقدمان على الكفن.

التفصيل الخامس تفصيل السيد السيستاني يقول السيد السيستاني اما تقديم الكفن على حق الديان فلا اشكال فيه، يقدم الكفن على حق الديان، لموثقة السكوني اول ما يبدا به من مال الميت الكفن ثم الدين، و يقدم حق الجناية عليه مع المزاحمة، اذا باعوا هذا العبد هذا يفوّت حق الجناية، حتى لو جاز بيع العبد، لكن اذا باع العبد فالمشتري يأخذ هذا العبد و يذهب و لا يبقى مجال عادة لاستيفاء ولي المقتول حقه، ففي فرض المزاحمة يقدم حق الجناية على اخراج الكفن.

سوال وجواب: اذا كانت الجناية عمدية فولي المقتول مخير بين ان يقتص من هذا العبد او تملكه و المشتري بعد ما يشتري هذا العبد يعلم بانه متى شاء ولي المقتول يحق له ان يقتل هذا العبد او يتملكه و لكنه يشتري هذا العبد، برجاء ان ينتفع منه، و اذا كانت امة يستفيد منها و يتمتع بها.

سوال وجواب: اذا طلب ولي المقتول في القتل الخطأي من المشتري، فالمشتري إما ان يدفع الدية من جيبه او ان ولى المقتول يتملك هذا العبد، لا ان شراء المشتري يكون بعد اداء الدية الى ولي المقتول، لانه اذا كان كذلك فقط، ارتفع حق الجناية، ما يبقى حق الجناية حتى يتزاحم ابقاء الكفن مع بيع العبد، الكلام في انه حين البيع يبقى هذا العبد متعلقا لحق الجناية، فان كانت الجناية عمدية فولي المقتول يخير بين ان يقتص من هذا العبد او يتملكه، و اذا كانت الجناية خطأية فولي المقتول مخير، يعني اذا كان المالك العبد في زمان مطالبة الولي المقتول مستعدا ان يدفع الدية، يأخذ الدية، و اذا لم يكن مستعدا و حاضرا لان يدفع الدية هذا المالك الفعلى للعبد، ولي المقتول يتملك هذا العبد، فالمشتري يشتري هذا العبد بهذا النحو.

السيد السيستاني يقول اذا فرضنا ان بيع العبد يفوّت عادة و خارجا حق الجناية لولي المقتول، لا يتمكن ولي المقتول من استيفاء حق الجناية من هذا العبد، فهنا يقدم حق الجناية على اخراج الكفن، و اما حق الرهانة ففيه تفصيل، ان كان المال رهنا لدين الميت قدم الكفن لان تقديم الكفن على الدين بالاولوية يدل على تقديم الكفن على ماهو وثيقة لهذا الدين، و ان كان رهنا لدين غيره قدم على الكفن مع المزاحمة، و اما اذا كان هذا المال رهنا لدين شخص آخر، فمع المزاحمة يقدم حق الرهانة على اخراج الكفن، و الظاهر ان ما ذكره السيد السيستاني هو الصحيح، من الناحية الفنية نقبل كلام السيد الخوئي، لكن السيد الخوئي لاحظ الجهة الشرعية فقط، قال نبيع هذا المتعلق للرهن و يتملك المشتري هذا المال متعلقا لحق الرهن او متعلقا لحق الجناية، يا سيدنا اذا تملكه المشتري فحق الرهانة و حق الجناية يكون في معرض التضييع لانه يأخذ هذا العبد و يذهب به الى دولة أخرى.

سوال و جواب: لا يجوز لوصي الميت ان يعرّض هذا العبد في معرض تضييع الحق، حق الرهانة و حق الجناية.

سوال و جواب: شرعا هكذا، لكن اذا كان في معرض التضييع خارجا، نعم شرعا اذا بعتُ هذا العبد منكم يبقى حق الجناية في هذا العبد، لكن انتم من الذي التزم بانكم ملتزمون لاحكام الشرع، لعلكم تشترون هذا العبد و تردونه الى فيليبين او الى تركية او الى دولة اخرى، ولي المقتول لا يبقى بيده شيء، و لاجل ذلك يذكر السيد السيستاني انه يقدم حق الجناية على اخراج الكفن مع المزاحمة، انتم اذا فرضتم ماكو مزاحمة، نبيع هذا العبد من شخص نطمئن به، انا اطمئن بهذا المشتري هذا المشتري متدين لا يضيّع حق احد في العالم، مي خالف، ماكو مزاحمة، و اما اذا فرض مزاحمة فنعم ما يقول السيد السيستاني فافضل الاقوال هذا القول الخامس الذي اختاره السيد السيستاني.

هذا تمام الكلام في هذه المسالة اما مسالة امس و هو اننا ذكرنا ان كل هذا في وثيقة شرعية للدين و لاجل ذلك دخلنا في فرع فقهية لاباس ببيانه و هو ان ما يباع من الشقق المتعلقة لديون بنكية و مكتوب على السندات رهن في البنك، اذا قلنا بانه لا يصح بيع الرهن كما هو المشهور و عليه السيد السيستاني، فيبطل بيع هذه الشقة، بعد فترة تصعد قيمة الشقق، البايع يخابر هذا المشتري المسكين يا بترى ان هذا البيع باطل قل اشلون باطل قل لا، بيع مال المرهون باطل، وادفع الثمن الذي اعطيمتوني قبل سنة، طريق الحل ان نقول بان القبض لم يتحقق، حتى لو قلنا بما قال السيد السيستاني من ان تسجيل السند باسم الشخص الآخر قبض، كما ذكر ذلك في الهبة، وان لم تسلم مفاتح ذلك المكان الى الموهوب له، مع ذلك نقول الآن لايسجل السند الرسمي بالبنك، وانما السند باسمكم و يكتب عليه انه رهن للبنك، وهذا ليس قبضا، ولاجل ذلك اغلب هذا الذي يعتبر رهنا للبنك ليس رهنا، والرهن باطل، ومن يرى ان هذا كله مجهول المالك ويستلم المال عن البنك بنية مجهول المالك، لا بنية القرض عن البنك، فالمساله سالبة بانتفاء الموضوع، لا دين شرعا اي لا اتفاق قرض بينكم وبين البنك شرعا، ولاوثيقة لهذا الدين، فطريق الحل احد امرين إما انه لم يتحقق القبض بالنسبة الى هذا البيت، او ان الدين لم يكن دينا من البنك اذا استلمتم هذا المال لابنية القرض عن البنك بل بنية مجهول المالك، ولاجل ذلك لايحق لذلك البائع ان يخابركم ويغشمركم. والحمد لله رب العالمين.