

بسم الله الرحمن الرحيم

موضوع : مسئله ۱۰۱ / احتمالات در اختلاف بین ورثه در تقلید و عدم تقلید میت

بحث در مسئله ۱۰۱ بود که عرض شد : مرحوم سید ره مطالبی را در ۴ جهت متذکر شدند که جهت اول - این که آیا در جاییکه بین نظر و تقلید میت و وصی اختلاف رخ داده است میزان ، تقلید میت است یا وصی - گذشت.

بحث دوم اختلاف میت و وارث است که مرحوم سید ره در انجام حج میت ، میزان را تقلید میت قرار داده است ؛ چه اختلاف در اصل واجب باشد چه در میقاتیت و بلدیت لیکن مختار ایشان در بحث وصیت به حج آن است که میزان ، تقلید وارث است چون وارث مکلف به این تکلیف است .

برای توجیه کلام مرحوم سید ره که میزان را تقلید میت گرفته اند در مستمسک قول به سببیت را مطرح کرده است که اگر در اینجا قائل به سببیت حکم ظاهری و تقلید میت شدیم - نه طریقت - این حکم واقعی او می شود که بعید است ایشان این مطلب را قائل شوند ؛ چرا که در مباحث اصول ، سببیت احکام ظاهری رد شده و آن را تصویب و باطل می دانند و امارات و احکام ظاهری ، طرق به واقع هستند و حکم واقعی را عوض نمی کنند ممکن است منشا این فتوی قیاس به باب وکیل و وصی باشد که هر چه را در وکیل گفتیم در وارث هم این گونه است.

لیکن ما عرض کردیم که وکالت با وصایت فرق می کند فضلا از وارث که خودش مکلف است ؛ مضافاً بر اینکه وارث وکیل نیست بلکه ولیّ است . وصایت و وکالت از طرف موکل و موصی است و اما ولایت تکلیف خود ولیّ است و ولیّ ، مکلف است تکالیفی را- که واقعی بوده و متوجه به وی است- انجام دهد و لذا باید طبق تقلید خودش-که بر او حجت است- به تکالیف عمل کند و ربطی به اذن و رضای دیگری ندارد و مانند وکالت نیست که از طرف موکل ماذون است و موکل ترتیب اثر می دهد .

شاید کسی بخواهد از ادله نیابت این گونه استفاده کند که در باب نیابت ، نائب باید خود را در مقام منوب عنه قرار بدهد و هر چه بر او واجب بوده است به همان نحو که بر او واجب است ، انجام دهد .

این کلام هم قابل قبول نیست چون باب نیابت بیش از این نیست که مباشرت را لغو می کند یعنی دیگری هم میتواند عمل را از طرف او انجام دهد اما فعلی را که می خواهد انجام دهد فتوای منوب عنه طریق به آن است که بر نائب حجت نیست بنابر این وجهی ندارد که کسی در باب وارث بگوید : باید به تقلید میت عمل شود و اگر در وصی هم این را بگویند که اذن و رضای موصی منصرف است به عمل طبق تقلید خودش و لیکن در وارث این گونه نیست چون وارث خودش مکلف است بنابر این نسبت به وارث چون تکلیف احجاج از میت متوجه خود وارث است و خودش طبق تقلیدش مکلف به آن چه واقع است ، می باشد پس در وارث مسئله روشن تر است .

بله اگر میت وصیت کرده بود که حج بلدی را بدهد و ثلثش وافی بود و تقلید وارث این باشد که میقاتی کافی است ، می تواند زائد را از ثلثش انجام دهد چون وصیت به ثلث ، حق میت است اگر به بلدی

وصیت کرده است باید بلدی را انجام دهد و مازاد بر میقاتی ، از ثلث پرداخت میشود و این خلاف حق ورثه هم نیست و در حقیقت این عمل وارث به تقلید خود وارث است زیرا که وارث این را هم قبول دارد. جهت سوم : اختلاف بین خود ورثه است که یکی مقلد کسی باشد که مثلاً قائل به وجوب بلدیت است و دیگری هم قائل به کفایت میقاتیت است ؛ مرحوم سید ره دو احتمال را ذکر کردند (۱-) یکی این که هر کدام از وراثت به حسب تقلید خودش عمل کند و کسی که بلدی را واجب می داند مازاد بر میقاتی را از الاقرب قالاقریب به بلد از سهم خودش می پردازد و (۲-) احتمال دوم مراجعه به حاکم شرع است و حاکم شرع طبق نظر خودش حکم کند مانند اختلاف بین ولد اکبر و سائر ورثه در حبوه .

اکثر اعلام در این جا حاشیه زده اند و گفته اند احتمال دوم متعین است چون به تنازع بر می گردد.

توضیح آن این است که در باب حق میت در ترکه برای حج ، قبلاً گذشت که این حق به چه نحو است . بدون شک مثل دین است و به ورثه منتقل نمی شود ولی آیا حق میت در آن به مقدار هزینه حج به نحو اشاعه است یا به نحو کلی فی المعین اگر قائل به اشاعه شدیم در صورتی که دو وارث در کار باشد هر جزئی از اجزا ترکه بعد از موت ، مشترک برای سه نفر بوده و مشاع است مثلاً یک سومش برای میت است که اگر به نحو اشاعه شد وقتی ورثه ، ترکه را پس از کسر هزینه میقاتی ، بین خودشان تقسیم می کنند و فرض هم این است که اختلاف در وجوب و بلدیت دارند ، آن وارثی که اعتقاد دارد بلدی واجب است می داند که در حصه خودش به اندازه نصف نسبت زائد بلدی از میقاتی به نحو مشاع مال میت است که اگر این مقدار را

اخراج کند و بر حج میقاتی الاقرب فالاقرب به بلد اضافه نماید مابقی برای خودش می شود چون وارث است و لایت دارد و رجوع به حاکم شرع نیازمند نیست .

پس طبق قول به اشاعه در این جا تنازعی در کار نیست و بدون مراجعه به حاکم شرع تکلیف هر کدام مشخص است لهذا بنا بر این مبنا لازم نیست به حاکم شرع رجوع کند.

لیکن اگر حق میت به نحو کلی در معین شد قهراً هر وارثی و یا مجموع آنها مکلف هستند که از هر مقدار ترکه که باقی باشد و تلف شامل آن نمی شود ، حج میت را انجام دهد یعنی در حقیقت باید وارثی که تقلیدش آن است ، کل مازاد بر بلدیت و میقاتیت را - و لو از حصه خودش - انجام دهد که ممکن است لازم باشد که کل حصه اش را بدهد و لذا بخشی از حصه ای که نزد دیگری است را مالک می شود و وارث دیگر آن را انکار میکند و نهایتاً در اینجا نزاع رخ می دهد پس در این جا قهراً بر می گردد به تنازع و اختلاف در این که حصه هر کدام چقدر است لذا نیاز است که به حاکم شرع رجوع شود.

این هم بیانی است که در توضیح رجوع به حاکم شرع فرموده اند و چون قول به اشاعه صحیح نیست قهراً احتمال اول رد می شود و می گویند احتمال دوم درست است .

در این جا نکته ای را باید اضافه کرد ؛ اینکه اگر اختلاف ورثه در اصل حج بود این مطلب تمام بود ولی اگر اختلاف در بلدیت و میقاتیت باشد ، قبلاً گفته شد که کسی که قائل به حج بلدی است اگر عصیاناً هم میقاتی را انجام دهد براءت ذمه میت حاصل شده هر چند خصوصیت بلدیت را عصیان کرده است که واجب دیگر است و آن مازاد به ترکه بر می گردد و ارث میشود ؛ طبق این مطلب که گفته شد اگر آن مقدار را

که برای حج میقاتی است ، پرداخت نمودند این نزع هم مرتفع می شود و وجوب حج ساقط می شود و ما بقی هم ارث می شود و قهراً نزاعی در سهام باقی نمی ماند چون مازاد از بین می رود و بر می گردد به ارث و حق دو وارث می گردد لهذا نزع مرتفع میشود مگر این که وارث معتقد به بلدیت خودش از مال و سهم خودش زودتر بلدیت را انجام دهد و مستقلاً بر آن ولایت داشته باشد که در این صورت حق پیدا می کند در حصه دیگری و این جا نزع پیش می آید. پس بنا بر این مبنا وقتی نزع رخ می دهد که حج میقاتی انجام نگرفته باشد یعنی با انجام حج میقاتی ولو توسط کسی که تقلیدش آن است نزع مرتفع میشود .

جهت چهارم : اگر بدانیم میت مقلد کسی نبوده و از کسی تقلید نمی کرده است این جا هم دو احتمال ذکر میکند که آیا میزان تقلید خود وارث است چون میت تقلید نداشته بنا بر این وارث به تقلید خودش عمل می کند و احتمال دیگر این است که میت بالاخره می بایست تقلید می کرده پس اگر در مجتهدین یک نفر اعلم بوده طبق نظر او باید عمل شود زیرا که بر میت لازم بوده که به او رجوع می کرده تعییناً و اگر مجتهدین متعدد و مساوی بودند تخییر ثابت میشود . این احتمالات را ذکر می کند و هیچ کدام را اختیار نمی کند.

اینجا بعید نیست که مدار تقلید خود وارث باشد زیرا که مراعات تقلید میت به جهت این است که نیابت از او است و او به همان راضی است نه به تقلید مخالف آن و یا این که مثل وکالت وکیل از طرف موکل مأذون است به نحوی که باید طبق تقلید موکل موثر اثر باشد و این در اینجا جا ندارد چون ممکن است در این جا میت وصیتی نکرده باشد یا

اگر وصیت کرده چون مقلد نبوده است ظاهرش این است که می خواهد تکلیف واقعی را انجام دهد .

مضافاً بر اینکه در باب تقلید بحث است که اگر به فتوای مجتهد اعلم ملتزم نشد آیا آن فتوا بر او منجز است یا واقع بر او منجز است ؟ فلذا وجهی ندارد که مدار تقلید میت باشد در نتیجه تقلید میت میزان نیست بلکه میزان ، تقلید خود وارث است چه اختلاف در اصل وجوب حج باشد و چه در مقدار بلدیت و میقاتیت .

از آنچه که گذشت مشخص می شود که در وصی به اندازه وصایت ، عمل بر وصی منجز می شود و این هم حدش به اندازه تنجز وصیت است و وصی خودش ، ابتداءً مکلف نیست بلکه به واسطه قبول کردن وصیت ، مکلف شده است پس اگر وصیت شامل عملی که می خواهد به تقلید خودش عمل کند ، نیست در اینصورت اذن در تصرف ندارد . پس نمی تواند به تقلید خودش در آنجا عمل کند و ممکن است که نتواند به تقلید میت هم عمل کند زیرا که طبق تقلید خودش حق ورثه است و این مطلب در وارث نیست در نتیجه بین وصی و وارث فرق است بنا براین آنچه در اکثر حواشی هر دو به یک نحو در نظر گرفته شده است درست نیست

(مسألة ١٠٢ الأحوط في صورة تعدد من يمكن استيجاره الاستيجار من أقلهم أجره مع إحراز صحة عمله مع عدم رضا الورثة أو وجود قاصر فيهم سواء قلنا بالبلدية أو الميقاتية و إن كان لا يبعد جواز استيجار المناسب لحال الميت من حيث الفضل و الأوثقية مع عدم قبوله إلا بالأزيد و خروجه من الأصل كما لا يبعد عدم وجوب المبالغة في الفحص عن أقلهم أجره و إن كانت الأحوط)^١

^١ العروة الوثقى (للسيد اليزدي)؛ ج٢، ص: ٤٧٦

مرحوم سید ره در این جا متعرض این می شود که از آنجا که مازاد بر هزینه حج حق ورثه است ، مازاد بر اقل اجرت حج حق آنها است و صرف بیش از آن رضایت ورثه را می طلبد- چه بلدیت واجب باشد و چه میقاتیت- در نهایت باید به اقل اجرة استیجار شود البته با احراز صحت عمل اجیر که این هم در جایی است که ورثه ، بر مازاد راضی نباشند که اگر راضی باشند بحثی نیست .

بعد می فرماید ولیکن مقصود اقل الاجرتی است که مناسب حال میت باشد مثلاً اگر از شرفاء و علماء بود اجیر مناسب برای ایشان باید از نظر فضل و وثاقت در خور شان و منزلت آنها باشد هرچند مقداری گرانتر باشد که این مقدار را می توان لحاظ کرد و اجرت بیشتر را از ترکه اخراج کرد و نیازی به رضایت ورثه ندارد .

منشا آن اطلاق اخبار است که بر متعارف حمل می شود و متعارف این است که بر خلاف شأن میت نباشد پس به این مقدار می تواند مازاد را از صلب مال خارج کند و رضایت ورثه هم در اینجا نیاز ندارد.

بعد می فرماید **(لا یبعد عدم وجوب المبالغة فی الفحص عن أقلهم أجره و إن كانت الأحوط)** یعنی در موارد اقل اجرة شک در وجود مبالغه در فحص واجب نیست و فحص هم به مقدار متعارف کافی است و این نکته را هم از همان اطلاق مقامی در روایات می شود استفاده کرد.

بعضی از محشین -مرحوم آقاضیا- نسبت به مطلب اول اشکال وارد کرده اند که اگر صغار در کار باشند باید غبطه آنها لحاظ شود مهما امکان و احتیاطاً نباید اجرت بیشتر را از صلب مال خارج کرد لیکن اگر از این روایت استفاده شود که این حق میت است دیگر این مقدار حق صغار نیست تا مراعات غبطه آنها لازم باشد چرا ممکن است در

مسئله فحص - که در ذیل گفته شده مبالغه در آن لازم نیست- بتوان
قائل شد که چون روایات ناظر به اصل استیجار متعارف است و فحص
مر بوط به مرحله احراز امکان امثال است که منظور روایات نیست
لهذا تحصیل اطمینان و یا حجت دیگری بر اجیر مناسب باب اقل الاجره
لازم باشد فلذا مرحوم سید نیز احتیاط کرده است .