

ارث به سبب قربت یا تعصیب؟

○ جعفر سبحانی

چکیده

این مقاله در صدد نقد نظریه تعصیب در فقه اهل سنت است. نویسنده پس از بررسی معنای لغوی و اصطلاحی تعصیب و نیز اقسام و فروض مختلف آن در ارث، به تبیین دیدگاه فقیهان شیعه و اهل سنت در این مورد می‌پردازد. سپس به بیان دلایل قرآنی و روایی مطرح شده برای اثبات یا انکار این نظریه پرداخته، نظریه تعصیب را مخالف با آیات قرآن دانسته است که بر قربت به عنوان مبنای ارث و بر تساوی زن و مرد در استحقاق ارث - نه در مقدار سهم - تأکید دارند.

نویسنده ضمن خدشه در سند و دلالت روایات مورد استناد مدافعان این نظریه، به روایات دیگری از منابع اهل سنت و شیعه بر نفي تعصیب استدلال می‌کند. او همچنین در لابه لای بخش‌های مختلف این بحث، شبهات گوناگون فقیهان اهل سنت را در دفاع از این نظریه و رد دیدگاه فقه شیعه، پاسخ داده و لوازم نامطلوب تعصیب را در نظام ارث آشکار می‌سازد.

کلید واژگان: ارث، تعصیب، عصبه، قربت، فرض، فقه اهل سنت، فقه مقارن.

ارث بردن به سبب تعصیب، از اختصاصات فقه اهل سنت است و در فقه امامیه به شدت مورد انکار است که تفصیل آن خواهد آمد. برای روشن شدن مطلب نکاتی را به عنوان مقدمه بیان می‌کنیم:

عَصَبَه در لغت و اصطلاح

عَصَبَه جمع عاصب است؛ مانند طلبه که جمع طالب است و از عَصَب به معنای پیچیدن محکم، اشتقاق یافته است؛ مثلاً وقتی گفته می‌شود: عصب برآسه العمامه، یعنی عمامه را دور سرش محکم پیچید. هر چند واژه عصبه، جمع است، اما بر مفرد، جمع، مذکر و مؤنث اطلاق می‌شود و جمع الجمع آن، عصبات است.

عصبه مردانی از خویشاوندان میت را گویند که در نسبت آنها با میت، زن فاصله نشده باشد و آنها را از این جهت عصبه گویند که میت را احاطه می‌کنند: پدر، پسر، عمو، برادر، عصبه‌اند؛ زیرا میت را همچون عمامه‌ای که به سر پیچیده شده، احاطه کرده‌اند.

عصبه در اصطلاح فقها به وارثانی گفته شده که صاحب فرض نیستند. طبق فتوای علمای اهل سنت اگر با عصبه، وارثانی باشند که صاحب فرض هستند، آنچه پس از تقسیم سهام وارثان صاحب فرض باقی می‌ماند، چه کم باشد و چه زیاد، به عصبه می‌رسد. اگر عصبه، تنها وارث باشد، تمام مال را می‌برد و اگر فروض، تمامی مال متوقفاً را فراگیرد، چیزی به عصبه نمی‌رسد.^۱

۱. المغنی، ج ۶، ص ۲۲۶.

اقسام عصبه

از نظر فقهای اهل سنت، عصبه بر دو قسم است: عصبه نسبی و عصبه سببی.

۱. عصبه نسبی

عصبه نسبی سه نوع اند:

نوع اول، عصبه بنفسه است و آن هر مردی است که در نسبت او به متوقفاً، زنی وجود ندارد و منحصر در چهار گروه است:

- پسر که جزء متوقفاً نامیده می شود؛

- پدر که اصل متوقفاً نامیده می شود؛

- برادر که جزء پدر متوقفاً نامیده می شود؛

- عمو که جزء جد نامیده می شود.

نوع دوم، عصبه بالغیر است که عبارت است از مؤنثی که فرضش در حالت انفراد، نصف است و در صورتی که یک یا بیش از یک خواهر با او باشد، فرضش دو سوم است، حال اگر با آنان برادری هم باشد، در این صورت همه آنها، به واسطه او عصبه خواهند شد که عبارت اند از:

- دختر یا دختران؛

- دختر یا دختران پسر؛

- خواهر یا خواهران تنی؛

- خواهر یا خواهران پدری.

معلوم است که تمام این چهار گروه، عصبه به غیر یعنی برادر هستند و ارث آنها به فرض است و سهم پسر دو برابر دختر خواهد بود.

نوع سوم، عصبه مع الغیر است و آن عبارت است از مؤنثی که در عاصب

بودنش، نیازمند به مؤنث دیگری است. عصبه با واسطه غیر مستقیم منحصر در دو گروه اناث است:

الف: خواهر یا خواهران تنی با واسطه دختر یا دختر پسر میت.

ب: خواهر یا خواهران پدری با واسطه دختر یا دختر پسر میت.

این دسته، پس از فروض، باقی ترکه را می‌برند.

۲. عصبه سببی

مراد از عصبه سببی، عصبه ذکور مولای آزاد کننده برده است. اگر هنگام فوت آن برده، مولای آزاد کننده او - چه زن باشد چه مرد - زنده نباشد، میراث آن برده به عصبه ذکور مولایش می‌رسد.

اقسام نسبت فروض با مجموع ترکه

شش فرضی که در قرآن برای ورثه تعیین شده، سه صورت دارد:

صورت اول، فرض ورثه با مجموع ترکه مساوی است؛ مانند اینکه ورثه متوقفاً دو دختر و پدر و مادر باشند که در این صورت، نه عول وجود دارد و نه تعصیب؛ زیرا دو دختر، دو سوم ترکه، و پدر و مادر یک سوم آن را می‌برند و چیزی باقی نمی‌ماند.

صورت دوم این است که فروض، کمتر از ترکه متوقفاً باشد؛ مثلاً متوقفاً یک یا دو دختر داشته باشد که در این صورت، فرض یک دختر، نصف ترکه و فرض دو دختر، دو سوم ترکه خواهد بود و باقی مانده طبق نظر امامیه، به واسطه قرابت به آن دختر یا دختران، و طبق نظر فقهای اهل سنت، به عصبه متوقفاً می‌رسد که آن را تعصیب می‌نامند.

صورت سوم این است که فروض بیشتر از مجموع ترکه متوقفاً باشد؛ مثلاً زوج،

پدر، مادر و یک دختر، وارث باشند که در این صورت، فرض زوج یک چهارم، فرض دختر نصف، و فرض پدر و مادر یک سوم ترکه است و این مقدار بیشتر از مجموع ترکه است و این همان «عول» است که تفصیل آن در مباحث بعد خواهد آمد.

ارث به سبب تعصیب

در اینجا منظور از تعصیب، همان ارث بردن عصبه میت با وجود خویشاوند نزدیکی است که صاحب فرض است؛ چنان که میت دارای یک دختر یا بیشتر باشد و فرزند ذکوری نداشته باشد و یا اصلاً فرزندی نداشته باشد ولی خواهر یا خواهران و عمویی دارد و برادری نداشته باشد.

تمام مذاهب فقهی اهل سنت، برادر میت را در مثال اوّل شریک دختر یا دختران می دانند؛ همچنان که عمومی میت را در مثال دوم شریک خواهر یا خواهران میت می دانند. اما فقهای امامیه، ارث بردن به سبب تعصیب را مطلقاً باطل می شمردند و ارث بردن را تنها از طریق فرض - که در قرآن آمده است - یا قرابت یا اسباب دیگر مانند زوجیت و ولاء، می دانند.

مطابق دیدگاه فقهای امامیه، در این دو مثال اگر از فرض چیزی باقی بماند، باید آن را به صاحب فرض نزدیک بدهند. بنابراین ترکه میت از نظر فقهای امامیه به طور کامل به دختر یا دختران متوقفاً می رسد و برادر متوقفاً چیزی از آن نمی برد، و اگر متوقفاً فرزند ذکور و اناث نداشته و خواهر یا خواهرانی داشته باشد، تمام ترکه به خواهر یا خواهران میت می رسد و چیزی برای عمومی میت باقی نمی ماند؛ زیرا خواهر نزدیک تر از عمو به میت است و وارث نزدیک تر، مانع رسیدن ارث به وارث دورتر می شود.

خلاصه اینکه فقه امامیه جایگاهی برای تعصیب قائل نیست و ارث بر مدار فروض قرابت و سببیت - زوجیت و ولاء - می چرخد.

ضابطه ارث از دیدگاه فریقین

ضابطه تقدیم برخی نزدیکان نسبی متوقفاً بر برخی دیگر، از نظر فقهای امامیه یکی از این دو امر است:

نخست اینکه آن فرد مطابق آنچه در قرآن آمده دارای فرض باشد. خداوند در قرآن فرموده است:

أَبَائِكُمْ وَ أَبْنَاؤُكُمْ لَاتَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعاً فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيماً حَكِيماً؛^۲

شما نمی دانید پدرانتان و پسرانتان کدام یک از آنان سودشان به شما نزدیک تر است. این فریضه ای الهی است. به راستی خدا دانا و حکیم است.

دوم این که میت، وارث دارای فرض، نداشته باشد، در این صورت، کسی که به میت نزدیک تر است، وارث کلّ ترکه یا مازاد ترکه می شود. خداوند فرموده است:

وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ؛^۳

خویشاوندان به ارث بردن از یکدیگر سزاوارترند. به یقین، خداوند بر هر چیزی دانا است.

اما از نظر فقهای اهل سنت، ملاک ارث بردن، پس از کسر فرض صاحبان فرض، تعصیب - به همان معنایی که ذکر شد - است؛ هر چند عصبه، نسبت دوری با صاحبان فرض داشته باشند؛ مانند برادر میتی که یک یا دو دختر دارد یا عمومی میتی که یک یا دو خواهر داشته باشد. مطابق این دیدگاه، مازاد ترکه به برادر یا عمومی میت به عنوان عصبه میت، می رسد. اما از نظر ما، مازاد ترکه به اصحاب

۲. نساء، آیه ۱۱.

۳. انفال، آیه ۷۵.

فروض برگردانده می شود. البته ممکن است در مواردی این اختلاف نظر، ثمره عملی نداشته باشد؛ مانند این دو مورد:

یکی اینکه وارث میت، پدر و پسر میت باشند. در این صورت، پدر یک ششم ترکه را می برد و پسر به اتفاق فقهای اهل سنت و امامیه، بقیه ترکه را، با این تفاوت که این ارث بردن از نظر امامیه به قرابت است و از نظر اهل سنت به تعصیب.

مورد دیگر جایی است که وارث میت، پدر و پسر پسر میت باشند و از آنجا که پسر پسر به منزله پسر است، پدر یک ششم مال را می برد و باقی مانده آن، از دیدگاه فقهای امامیه به سبب قرابت و از نظر فقهای اهل سنت به سبب تعصیب، به پسر پسر می رسد.

اما در موارد دیگری، این اختلاف، ثمره دارد؛ آنجا که نسبت عصبه میت از صاحبان فرض دورتر باشد؛ مانند برادر میتی که دختر یا دخترانی را به جای گذاشته و پسر هم ندارد؛ یا مانند عموی میتی که خواهر یا خواهرانی را بر جای نهاده است و برادری هم ندارد. در این صورت، مطابق دیدگاه امامیه هرگز چیزی از ترکه به خویشاوند دورتر نمی رسد، چه برادر میت باشد و چه عموی او؛ زیرا قاعده در تقدیم و تأخیر یک فرد برای ارث بردن، فرض و قرابت است؛ در حالی که برادر و عموی میت، قطعاً از صاحبان فرض نیستند و با وجود دختر یا خواهر میت، از خویشاوندان دور میت محسوب می شوند، بر این اساس، باید مازاد ترکه به دختر یا خواهر میت برسد؛ یعنی دختر نصف ترکه را به عنوان فرض و نصف دیگر را به عنوان قرابت می برد و صورت دوم نیز به همین گونه است. اما مذاهب اهل سنت، چون با وجود صاحب فرض نزدیک میت قائل به تعصیب هستند، مازاد را در مثال اول، از آن برادر و در مثال دوم از آن عمو می دانند.

شیخ طوسی گفته است:

از نظر ما قول به عصبه باطل است و در هیچ جا به سبب عصبه کسی ارث

نمی برد. ارث تنها به سبب فرضی که در قرآن معین شده یا قرابت یا اسباب موجب ارث مانند زوجیت و ولاء است. این مطلب از ابن عباس روایت شده است؛ زیرا او در مورد کسی که دختر و خواهری را از خود به جای گذاشته بود، گفت: تمام مال از آن دختر است و به خواهر چیزی نمی رسد.^۴ جابر بن عبدالله هم در این زمینه با ابن عباس موافقت کرده است. موافقت با ابن عباس از ابراهیم نخعی هم نقل شده و اعمش نیز از او نقل کرده است و داود خواهران را با وجود دختران، عصبه قرار نداده است. همه فقهای اهل سنت با این حکم مخالفت ورزیده و عصبه را از طرف پدر و فرزند ثابت می دانند.^۵

عدم تفاوت میان دو قول در جایی که خویشاوندان نزدیک مساوی بدون فرض وجود دارد اگر پس از خارج کردن فروض ترکه، چیزی از ترکه باقی بماند و در میان ورثه کسی باشد که فرضی ندارد، در این مورد فرقی میان دو قول وجود ندارد و ثمره ای بر آنها مترتب نیست. به عبارت دیگر، اگر در میان ورثه کسی باشد که فرضی ندارد، در این جا اگر از ترکه چیزی اضافه آمد، از آن خویشاوندی است که با سایر ورثه از حیث طبقه مساوی است و در قرآن فرضی برای او معین نشده، چه به تعصیب قائل باشیم و چه نباشیم. به چند مثال توجه کنید:

۱. اگر زنی فوت کند و وارثان او فقط پدر و مادر و همسرش باشند.
 ۲. اگر مردی فوت کند و وارثان او فقط پدر و مادر و همسرش باشند.
- زوج در مورد اول و زوجه در مورد دوم و مادر در هر دو مورد، صاحب فرض هستند و برای پدر در هیچ یک از این دو مثال فرضی مقرر نشده است. بنابراین پس

۴. خواهر، عصبه به غیر یعنی برادر است.
 ۵. الخلاف، ج ۴، ص ۶۲، کتاب الفرائض، مسئله ۸۰.

از آنکه صاحبان فرض، سهم خود را گرفتند، اگر چیزی اضافه آمد، به پدر داده می شود که فرضی ندارد. بر این اساس، در این دو مثال، زوج و زوجه سهم حداکثری خود را می برند و یک سوم ترکه هم به مادر می رسد و آنچه باقی می ماند، برای پدر است؛ زیرا فرضی برای او مقرر نشده است. البته اگر میت دارای فرزندی باشد، پدر هم دارای فرض است. خداوند فرموده است:

ولا بويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد؛^۶

و برای هر یک از پدر و مادر متوقفاً، از آنچه برجای نهاده، یک ششم ترکه است، در صورتی که برای متوقفاً، فرزندی باشد.

اما مادر در هر صورت دارای فرض است.

خرقی در متن مغنی گفته است:

اگر متوقفاً، زوج و پدر و مادر داشته باشد، نصف ترکه به زوج، یک سوم باقی مانده به مادر، و مابقی به پدر داده می شود. اگر متوقفاً، زوجه و پدر و مادر داشته باشد، یک چهارم ترکه به زوجه، یک سوم باقی مانده به مادر و هر آنچه باقی می ماند به پدر داده می شود.

ابن قدامه در شرح آن گفته است:

این دو مسئله، عُمَرُ نامیده شده اند؛ زیرا عمر در مورد این دو مسئله چنان قضاوت کرد و عثمان و زیدین ثابت و ابن مسعود هم از او پیروی کردند. از علی هم چنین روایت شده و حسن و ثوری و مالک و شافعی (رضی الله عنهم) و اصحاب رای نیز به آن فتوا داده اند. ابن عباس گفته که در هر دو مسئله، یک سوم کل ترکه از آن مادر است و آن را از علی روایت کرده است.^۷

۶. نساء، آیه ۱۱.

۷. المغنی، ج ۶، ص ۲۳۶ - ۲۳۷. نظیر این مورد که در فرایض فراوان است، نشان می دهد در

۳. متوفاً زوج یا زوجه و پدر و مادر داشته باشد، اما مادر دارای حاجب باشد. در این فرض، زوج و زوجه سهم حداکثری خود را از ترکه و مادر یک ششم آن را می‌برند و همگی صاحبان فرض هستند و باقی ترکه برای پدر است که فرضی ندارد.

۴. اگر متوفاً پدر، مادر، پسر و زوج یا زوجه داشته باشد، زوج یا زوجه سهم کمتر خود را از ترکه می‌برند. چون متوفاً فرزند دارد. و پدر و مادر دو ششم آن را می‌برند و آنچه باقی می‌ماند، برای فرزندی است که فرض و سهمی برای او مقرر نشده است.

۵. اگر متوفاً زوج یا زوجه و برادران مادری و برادران پدر و مادری یا پدری داشته باشد، زوج یک دوم، زوجه یک چهارم، و برادران مادری یک سوم ترکه را می‌برند و آنچه از ترکه باقی می‌ماند، برای کسی است که فرضی برای او مقرر نشده است؛ یعنی برادران پدر و مادری.

در این صورت، آنچه پس از اخراج سهام باقی می‌ماند، برای کسی است که با سایر ورثه از نظر طبقه مساوی است ولی فرضی برای او مقرر نشده است. شاید این صورت، مورد اتفاق فقهای شیعه و سنی باشد.

تفاوت میان دو قول در جایی که قریب مساوی بدون فرض وجود ندارد

اگر در میان ورثه به جز صاحبان فرض، خویشاوندی که با سایر ورثه مساوی باشد و سهمی هم ندارد، وجود نداشته باشد و سهام ترکه بیش از صاحبان فرض باشد، در میان فقهای شیعه و اهل سنت اختلاف نظر است. همه فقهای شیعه

> مورد فرائض، نظام معینی در میان صحابه وجود نداشته است، با اینکه آنها از پیامبر (ص) روایت کرده‌اند که داناترین صحابه به فرایض، زیدبن ثابت است و پیامبر (ص) فرموده است که: «افرضهم زید و اقراهم اُبی»؛ یعنی داناترین اصحاب به فرایض، زید و داناترین آنها به قرائت اُبی بن کعب است. با این حال، زید در این مسئله از قضاوت عمر پیروی کرده و در مورد مسئله‌ای که این همه مورد ابتلا بوده است، چیزی از پیامبر (ص) نداشته است.

معتقدند که آنچه زیاد می آید، باید به صاحبان فروش، به جز زوج و زوجه، به نسبت سهامشان برگردانده شود.^۸ بر این اساس، اگر فردی بمیرد و پدر و مادر و یک دختر باقی گذارد و به جز این افراد در این طبقه کسی نباشد که بدون واسطه به میت منسوب باشد، مازاد - یعنی یک ششم ترکه - را که پس از دادن سهام آنها باقی می ماند، به نسبت سهمی که هر یک دارند، به آنها بر می گردانند؛ یعنی یک ششم مال را که باقی مانده، پنج قسمت می کنند و به پدر و مادر دو پنجم، و به دختر سه پنجم آن را می دهند و ترکه هرگز از این طبقه خارج نمی شود.

اما به اعتقاد اهل سنت، آنچه اضافه می آید، به نزدیکان میت از جانب پدر و فرزند یعنی همان عصبه می رسد.

پس از آشنایی با دیدگاه اهل سنت و شیعه، در این مسئله، به بررسی ادله دو طرف می پردازیم:

مبحث نخست: بررسی ادله منکران تعصیب

فقهای امامیه برای نفی تعصیب - اینکه عصبه هیچ سهمی در ارث ندارند و مازاد ترکه با وجود بستگان نزدیک میت، هر چند صاحب فرض باشند، به بستگان دور، هر چند ذکور باشند، نمی رسد - به قرآن و سنت استدلال کرده اند.

استدلال به آیات بر نفی تعصیب

بررسی آیاتی که دلالت بر نفی تعصیب دارند:

آیه اول، به مشارکت زنان با مردان در ارث:

۸. کلیه مذاهب اسلامی، بر این مطلب، اتفاق نظر دارند که زوج و زوجه از این مازاد بهره مند نمی شوند. ابن قدامه گفته است: به اتفاق اهل علم، به زوج و زوجه چیزی از این مازاد نمی رسد (ر. ک: المغنی، ج ۶، ص ۲۵۷).

للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيباً مفروضاً؛^۹

برای مردان، از آنچه پدر و مادر و خویشاوندان نزدیک ترشان بر جای نهاده اند، سهمی از ارث است و برای زنان نیز از آنچه پدر و مادر و خویشاوند نزدیک ترشان بر جای گذاشته اند، سهمی از ارث است. خواه آن مال کم باشد و خواه زیاد. این سهمی است که مقرر شده است.

ظاهر آیه نشان می دهد که زنان از نظر استحقاق ارث نظیر مردان هستند و در هر موردی که مرد ارث می برد، زن نیز ارث می برد، مگر مواردی که به وسیله دلیل استثنا شده است؛ مانند قاتل و مرتد. به عبارت دیگر، همه زنان و نزدیکان ارث می برند و این آیه دلالت دارد بر اینکه مردان و زنان از نظر استحقاق ارث. نه مقدار آن. مساوی هستند؛ زیرا در این آیه حکم شده که برای مردان سهمی از ارث است؛ همچنان که برای زنان سهمی از ارث است؛ در حالی که از نظر قائلان به تعصیب، صوری وجود دارد که مردان ارث می برند و زنان هر چند در رتبه مردان باشند، ارث نمی برند و آن صور از این قرارند:

۱. اگر متوقفاً یک دختر و یک برادر و یک خواهر داشته باشد، آنچه پس از پرداختن فرض دختر اضافه می آید، به برادر می رسد و خواهر میت از ارث محروم است.

۲. اگر متوقفاً یک دختر، یک پسر برادر و یک پسر خواهر داشته باشد، از نظر قائلان به تعصیب، نصف ترکه به دختر و نصف دیگر به پسر برادر می رسد و چیزی به پسر خواهر نمی رسد، با اینکه با پسر برادر در یک درجه است.

۳. اگر متوقفاً یک خواهر و یک عمو و یک عمه داشته باشد، آنچه پس از پرداختن فرض خواهر باقی می ماند به عمو می رسد نه به عمه.

۹. نساء، آیه ۷.

۴. اگر متوقفاً یک دختر، یک پسر برادر و یک دختر برادر داشته باشد، از نظر قائلان به تعصیب، دختر نصف ترکه را می برد و نصف دیگر به پسر برادر می رسد و به دختر برادر، با این که با پسر برادر، در یک رتبه قرار دارد، چیزی نمی رسد. آیه مزبور دلالت دارد که مردان و زنان همگی ارث می برند؛ در حالی که از نظر قائلان به تعصیب در این موارد، فقط مردان ارث می برند، نه زنان و چنین حکمی بیشتر شبیه حکم جاهلیت است که حقوق زنان را نادیده می گرفتند؛ چنان که تفصیل آن خواهد آمد.

اما اینکه بگوییم ظاهر آیه، مشارکت زنان و مردان در خصوص میراث مفروض است، نه ارثی که از طریق تعصیب به افراد می رسد، بطلانش واضح است؛ زیرا برای این توجیه قرینه ای در آیه وجود ندارد و بر خلاف اطلاق آیه است.

خلاصه اینکه نتیجه قول به تعصیب، بهره مندی مردان از ارث و محروم کردن زنان از آن همچون زمان جاهلیت است.

علامه صافی در تفسیر این آیه گفته است:

خداوند با این آیه، نظام جاهلی مبنی بر ارث بردن مردان و نه زنان، ارث بردن پسر نه دختر، ارث بردن برادر نه خواهر، ارث بردن عمو نه عمه، ارث بردن پسر عمو نه دختر عمو را ابطال کرده و زنان را با مردان در ارث بردن شریک دانسته است هرگاه در قرابت با میت در یک درجه باشند؛ مانند پسر و دختر، برادر و خواهر، پسر پسر و دختر پسر، عمو و عمه و ... بنابراین مطابق این آیه شریفه، در شریعت مقدس اسلام، هر مردی که از میت ارث می برد، زن هم درجه با او نیز از میت ارث می برد ... پس همان طور که قول به محرومیت هریک از مردان یک طبقه از ارث بردن، نقض این قاعده مسلم است، قول به محرومیت زنان آن طبقه نیز نقض این قاعده است ... چنین نظامی - که در آن عنایت اسلام به امور زنان و بالا بردن سطح حقوق مالی

آنان همچون سایر حقوقشان، تجلی یافته است - اقتضا دارد که نظامی عام باشد و تخصیص و استثنا نداشته باشد.^{۱۰}

سید مرتضی گفته است:

ارث بردن مردان بدون زنانی که با آنان در یک درجه از قرابت با میت قرار دارند، از قوانین جاهلیت است که خداوند آن را با شریعت پیامبر ما حضرت محمد(ص) نسخ کرده و با این آیه، کسانی را که احکام جاهلیت را زنده کنند و عمل به آنها را استمرار بخشند، نکوهش کرده است: «أفحکم الجاهلیة ییغون و من احسن من الله حکماً»^{۱۱} آیا حکم زمان جاهلیت را می خواهند؟ کدام حکم از احکام خدا نیکوتر خواهد بود؟»

مخالفان نمی توانند بگویند که ما این آیه را با سنت تخصیص می زنیم؛ زیرا سنتی که موجب علم قطعی نیست، نمی تواند مخصص قرآن باشد، همچنان که نمی تواند ناسخ قرآن باشد. سنت تنها در صورتی مخصص و ناسخ قرآن است که موجب علم و یقین باشد و میان فقها اختلافی نیست که اخباری که در باره ارث بردن عصبیه وارد شده، اخبار آحادند که علم آور نیستند و حداکثر مقتضی غلبه ظن قوی هستند. علاوه بر این، اخبار تعصیب با اخبار بسیاری که شیعه از طرق مختلف نقل کرده و براساس آنها ارث بردن به وسیله تعصیب را باطل و تنها قرابت و رحم را موجب ارث بردن دانسته است، در تعارض اند و به هنگام تعارض اخبار، باید به ظاهر قرآن رجوع کرد.^{۱۲}

آیه دوم، ضابطه ارث بردن، اقربیت است:

۱۰. آیت الله لطف الله صافی، رساله «مع الشیخ جاد الحق»، ص ۱۵ - ۱۶.

۱۱. مائده، آیه ۵۰.

۱۲. الانتصار، ص ۲۷۸.

و أولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله إن الله بكل شيء عليم؛^{۱۳}
خویشاوندان به ارث بردن از یکدیگر سزاوارتر اند. به یقین خداوند بر هر
چیزی داناست.

و در آیه ای دیگر فرموده است:

النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم و أزواجه أمهاتهم و أولوا الأرحام بعضهم
أولى ببعض في كتاب الله من المؤمنين و المهاجرين إلا أن تفعلوا إلى أولياتكم
معرفةً كان ذلك في كتاب الله مسطوراً؛^{۱۴}

پیامبر بر مؤمنان از خودشان سزاوارتر است و همسران او به منزله مادران
ایشان اند، و در کتاب خدا ثبت است که خویشاوندان در ارث بردن از
یکدیگر بر مؤمنان و مهاجران مقدم اند، مگر اینکه بخواهید در حق برادران
ایمانی خود کار نیکی کنید [و با وصیت، بخشی از دارایی های خود را به
آنها برسانید]. این حکم در کتاب الهی نگاشته شده است.

ظاهر آیه نشان می دهد که از ارحام و نزدیکان، در ارث بردن از یک دیگر
سزاوارتر از دیگرانند. از برخی مفسران نقل شده که این آیه ناسخ آیات قبل است که
مطابق آن مؤمنان به واسطه هجرت و عقد اخوت که پیامبر (ص) میان مهاجران و
انصار بسته بود، از یکدیگر ارث می بردند.
دلیل اولویت ارحام در ارث بردن، اقربیت آنان به متوفاست. براین اساس،
نسبت هرکس به متوفاً نزدیک تر باشد، در ارث بردن اولویت دارد، چه صاحب
سهم باشد و چه نباشد، چه از جمله عصبه باشد، چه نباشد.^{۱۵}

علامه طباطبایی در این زمینه گفته است:

۱۳. انفال، آیه ۷۵.

۱۴. احزاب، آیه ۶.

۱۵. مجمع البیان، ج ۲، ص ۵۶۳.

خداوند در این آیه بین خویشاوندان و نزدیکان ولایت قرار داده است و این همان ولایت ارث است؛ زیرا سایر اقسام ولایت منحصر در ارحام و نزدیکان نیست. این آیه حکم سابق را که عبارت بود از ارث بردن به سبب عقد برادری که پیامبر (ص) در اوایل هجرت میان مسلمانان بسته بود، نسخ و ارث بردن به وسیله قرابت را به طور مطلق ثابت می کند، چه وارث دارای سهم باشد و چه نباشد و چه از عصبه باشد و چه نباشد.^{۱۶}

برخی از فقها و مفسران اهل سنت، مطابق دیدگاه امامیه، با این آیه، در مورد ارث استدلال و آن را چنین تفسیر کرده اند:

سرخسی در کتاب مبسوط گفته است:

ارث براساس اقریبیت است. خداوند فرموده است: ما ترك الولدان والاقربون؛ یعنی آنچه پدر و مادر و خویشاوندان نزدیک تر به جای گذاشته اند، و نزدیکی بیشتر، نشانه قوت استحقاق است.^{۱۷}

وی در جای دیگر گفته است:

بنابراین، آن که به متوقفاً نزدیک تر است، به ارث بردن سزاوارتر است ... و ارث ارحام براساس نزدیکی به متوقفاست.^{۱۸}

از جمله دلایلی که نشان می دهد مفاد آیه مزبور منع ارث بردن خویشاوند دور به وسیله خویشاوند نزدیک است، این است که برخی از فقهای اهل سنت به این آیه برای اولویت بعضی از عصبه بر بعضی دیگر تمسک کرده اند؛ مثلاً برادر را بر پسر برادر، و عمو را بر پسر عمو و حتی برادر پدر و مادری را بر پسر برادر پدری مقدم داشته اند؛ همان گونه که با تمسک به این آیه، عموی پدر و مادری را بر عموی

۱۶. المیزان في تفسير القرآن، ج ۹، ص ۱۴۲.

۱۷. المبسوط، ج ۲۹، ص ۱۳۹.

۱۸. همان، ج ۳۰، ص ۱۳ و ۲۰.

پدری و پسر عموی پدر و مادری را بر پسر عموی پدری مقدم دانسته اند. ۱۹

آمدن این آیه در دو سوره مدنی نیز تأکیدی است بر نسخ شیوه جاهلیت که اقویاً بر ضعفها، و مردان بر زنان در ارث بردن مقدم بودند و آیه ملائک جدیدی را در ارث گذاشته است و آن نزدیک تر بودن به متوفاست که فرد نزدیک تر ارث می برد و دورتر ارث نمی برد و فرقی میان زن و مرد نیست.

براین اساس، چگونه ممکن است با وجود ارث نزدیک تری مانند دختر، خویشاوند دورتری مانند برادر ارث ببرد، یا خواهر که به متوفای نزدیک تر است و با وجود خواهر، خویشاوند دورتری مانند عمو ارث ببرد؟ در حالی که دختر از برادر و خواهر از عمو به متوفای نزدیک ترند؛ چون دختر بدون واسطه و برادر با واسطه پدر به متوفای نزدیک است، خواهر به واسطه پدر و عمو به واسطه جد به متوفای نزدیک است. به عبارت دیگر، خواهر با یک واسطه، عمو با دو واسطه و فرزندان عمو با چندین واسطه به متوفای نزدیک اند.

دلیل بر اینکه آیه مزبور، در صدد بیان ضابطه «الاقرب فالاقرب» در ارث است - علاوه بر اینکه این آیه ناسخ حکم ارث بردن از یکدیگر به سبب عقد اخوت و هجرت است که در صدر اسلام اجرا می شد - این است که علی (ع) با وجود ارحام، چیزی به موالی نمی داد، چه برای آن ارحام فرضی معین شده باشد و چه نشده باشد و می فرمود: «و أولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله إن الله بكل شيء عليم» آن حضرت جایگاه آنها را می دانست و با وجود ارحام چیزی برای آنها قرار نمی داد. ۲۰

زراره از امام باقر (ع) در مورد این آیه روایت کرده است:

ان بعضهم أولى بالميراث من بعض، لان اقربهم إليه رَحماً أولى به، ثم قال

۱۹. تفسیر قرطبی، ج ۸، ص ۵۸-۵۹.

۲۰. وسائل الشیعه، ج ۱۷، باب ۸ از ابواب موجبات ارث، ح ۱۰.

ابوجعفر(ع): آیا هم اولی بالمیت و اقربهم إليه؟ أمه او اخوه؟ ایس الام اقرب

إلی المیت من إخوته و اخواته؟^{۲۱}

برخی از ارحام نسبت به برخی دیگر در ارث بردن اولویت دارند؛ زیرا هر کس که از نظر خویشاوندی نزدیک تر به میت باشد، در ارث بردن اولویت دارد. امام باقر(ع) سپس فرمود: چه کسانی به میت نزدیک ترند؟ مادرش یا برادرش؟ آیا مادر نسبت به برادران و خواهران، به میت نزدیک تر نیست؟

از زید بن ثابت روایت شده:

یکی از قوانین جاهلیت این بود که تنها مردان ارث می بردند، نه زنان.^{۲۲}

اشکال و پاسخ:

اگر آیه دلالت بر مشارکت مردان و زنان در میراث دارد، پس همان گونه که محرومیت زنان از ارث مخالف با آیه است، محرومیت مردان نیز مخالف با آیه است؛ در حالی که در قول به عدم تعصیب، موردی وجود دارد که موجب محرومیت مردان از ارث می شود و آن صورتی است که متوقفاً یک دختر، یک عمو یا پسر عمو داشته باشد. در این صورت، مطابق فتوای امامیه تمامی ترکه به دختر می رسد و برای عمو یا پسر عمو سهمی در نظر نمی گیرند. نتیجه این فتوا، محرومیت مردان از ارث است، بر عکس قول به تعصیب. بنابراین هر دو دیدگاه در محروم کردن یک گروه از ارث و مخالفت با قرآن که هر دو گروه را در ارث بردن شریک می داند، مشترک اند.

پاسخ: محرومیت مردان در مثال مزبور، به این سبب مساوی نبودن آنان در نزدیکی به متوقفاً است نه به سبب مرد بودن آنها، مگر نه این که فرزند فرزند، چه زن باشد و چه مرد، با وجود فرزند، ارث نمی برد؛ زیرا این دو در درجه و نزدیکی به

۲۱. همان، ح ۱۱.

۲۲. همان، ح ۱۲.

متوقفاً در یک حد نیستند. هرگاه در مورد عمو و پسر عمو، قرابت و درجه نزدیکی آنها به متوقفاً مراعات می‌شود، در مورد عمو و دختر متوقفاً نیز باید مراعات شود؛ زیرا، هیچ‌گاه عموی متوقفاً از نظر قرابت با دختر او در یک سطح نیست و بسیار دورتر از او به متوقفاست.

اما در مورد عموها و عمه‌ها و دختر عموها و پسر عموها چنین نیست؛ زیرا درجه اینها یکی و قرابت آنها به متوقفاً یکسان است؛ در حالی که طبق فتوای علمای اهل سنت، تنها مردان این طبقه ارث می‌برند، نه زنان آنها. بنابراین ظاهر آیه یاد شده حجتی علیه آنان است و حکم آنان مخالف ظاهر آیه شریفه است.^{۲۳}

آیه سوم، ارث بردن خواهر مشروط به نبودن فرزند است:

يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يَفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنَّ امْرَأَتَكَ لَأُمٌّ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الشَّلْثَانُ مِمَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضَلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ؛^{۲۴}

از تو در باره ارث کلاله فتوا می‌خواهند. بگو: خدا در باره آن به شما فتوا می‌دهد. اگر مردی بمیرد و هیچ فرزندی نداشته باشد و خواهری داشته باشد، نیمی از میراث برادر از آن اوست و برادر تمام آنچه را که خواهرش بر جای نهاده است، به ارث می‌برد، به شرط آنکه خواهر، فرزندی نداشته باشد، و اگر خواهران متوقفاً دو تن باشند، دو سوم میراث او از آن ایشان خواهد بود، و اگر چند برادر و خواهر باشند، تمام ترکه را به ارث می‌برند و سهم هر مردی برابر سهم دو زن خواهد بود. خداوند احکام خود را برای شما بیان می‌کند تا گمراه نگردید و خدا به هر چیزی داناست.

۲۳. الانتصار، ص ۲۸۳.

۲۴. نساء، آیه ۱۷۶.

ظاهر این قسمت از آیه که خداوند می فرماید: «ان امرؤاً هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك»، این است که ارث بردن خواهر از برادر مشروط به این است که برادر، فرزندی نداشته باشد؛ در حالی که لازمه برخی صور تعصیب، ارث بردن خواهر از برادر با وجود فرزند دختر برای متوفاست و این در صورتی است که تعصیب به واسطه غیر باشد؛ مانند خواهر یا خواهران پدر و مادری یا خواهر و خواهران پدری؛ زیرا اینان عصبه به غیر از جانب پدر هستند. بر این اساس، اگر فردی بمیرد و از خود دختر و خواهر پدر و مادری یا پدری برجای گذارد، نصف ترکه از آن دختر است و نصف دیگر از آن عصبه است که همان خواهر یا خواهران باشد؛ در حالی که طبق تصریح آیه مذکور، وراثت خواهر مشروط به این است که متوفاً فرزندی نداشته باشد.

خرقی گفته است:

خواهران با وجود دختران متوفاً، عصبه هستند و مازاد ترکه را به ارث می برند و با وجود دختران متوفاً، برای خواهران فرضی مقرر نشده است.

ابن قدامه در شرح این کلام خرقی می گوید:

در اینجا، مراد از خواهران، خواهران پدر و مادری یا پدری است و دیدگاه عموم فقها جز ابن عباس و تابعان او همین است؛ زیرا از او روایت شده که او خواهران را با وجود دختران متوفاً، عصبه قرار نمی داد و در مورد دختر و خواهر متوفاً گفته است: نصف ترکه از آن دختر است و چیزی به خواهر نمی رسد. ابن عباس چنین گفته است: آیا شما دانائید یا خداوند؟ و مرادش از این جمله، این آیه بوده که: «ان امرؤاً هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك ...»؛ زیرا برای خواهر به شرطی ارث قرار داده شد که متوفاً فرزندی نداشته باشد.

ابن قدامه به این استدلال ابن عباس، چنین پاسخ می دهد:

این آیه دلالت دارد که برای خواهر با وجود فرزند متوقفاً، فرض نصف مقرر نشده است، ما نیز همین را می‌گوییم؛ زیرا آنچه خواهر می‌برد، از باب فرض نیست، بلکه به سبب تعصیب است؛ مانند میراث برادر. ابن عباس هم با میراث برادر متوقفاً با وجود فرزند، موافق است، با این استدلال که خداوند فرموده است: «و هو يرثها إن لم يكن لها ولد». بر پایه قیاس سخن ابن عباس، بایستی میراث برادر هم ساقط شود؛ زیرا خداوند شرط ارث بردن برادر از خواهر را نبودن فرزند برای خواهر دانسته است.^{۲۵}

خلاصه سخن ابن قدامه این است که خواهر از برادر ارث می‌برد، چه آن برادر فرزندی داشته باشد و چه نداشته باشد. نهایت اینکه اگر متوقفاً فرزندی نداشته باشد، خواهر به عنوان فرض ارث می‌برد و اگر فرزند داشته باشد، به عنوان عصبه است.

در ردّ سخن ابن قدامه باید بگوییم که آنچه برای مخاطبان آیه مهم بوده و از آن سؤال کرده بودند، اصل وراثت بود، نه نامگذاری آن، که تحت عنوان فرض باشد یا تحت عنوان تعصیب. بنابراین اگر وجود و عدم فرزند در وراثت تأثیری ندارد، قیدی که در آیه آمده است، لغو خواهد بود و این که ابن قدامه گفته خواهر در صورت وجود فرزند برای متوقفاً، نصف ترک را به عنوان عصبه می‌برد نه به عنوان فرض، بیشتر شبیه بازی با الفاظ است. مخاطب آیه، عرف عام است و چیزی از آیه جز محرومیت خواهر متوقفاً از ارث در صورت وجود فرزند نمی‌فهمد و ارث بردن خواهر را با عنوانی دیگر در تناقض با آیه می‌داند. آنچه وی به ابن عباس نسبت داده که از نظر او برادر متوفی با وجود فرزند او ارث می‌برد، ثابت نیست و بر فرض که ابن عباس چنین عقیده‌ای داشته، سخن او حجت نیست.

استدلال به سنت بر نفی تعصیب

در نفی تعصیب، شیعه و سنی به روایاتی استناد کرده اند. در اینجا ابتدا روایات مورد استناد اهل سنت و سپس مرویات شیعه را نقل می کنیم:

روایات اهل سنت:

۱. مسلم و بخاری از سعد بن ابی وقاص روایت کرده اند که گفت:

در مکه دچار مرضی شدم که مشرف به مرگ بودم. پیامبر (ص) به عیادتم آمد، عرض کردم: ای رسول خدا، من اموال زیادی دارم و وارثی جز دخترم ندارم. آیا می توانم دوسوم مالم را صدقه بدهم؟ فرمود: نه. عرض کردم: آیا می توانم نیمی از آن را صدقه بدهم؟ فرمود: نه. عرض کردم: آیا می توانم یک سوم آن را صدقه بدهم؟ فرمود: یک سوم زیاد است. اگر بعد از تو فرزندی بی نیاز باشد، بهتر است از اینکه فقیر باشد و نزد مردم در یوزگی کند.^{۲۶}

در صحیح مسلم به جای عبارت «ووارثی جز دخترم ندارم»، آمده است:

«ووارثی جز یک دختر ندارم».^{۲۷}

این روایت صراحت دارد که در ذهن سعد بن ابی وقاص چنین بوده که دخترش تنها وارث مالش است و پیامبر (ص) هم سخن او را شنید و تنها وارث بودن دختر او را تأیید کرد و به او نگفت که وارث دیگری هم دارد و آن عصبه است، بلکه همان یک وارث را تأیید کرد که براساس آن، تمام ترکه برای دختر است، نیمی از آن به عنوان فرض و نیمی دیگر به عنوان ردّ.

شایان ذکر است که این پرسش و پاسخ بعد از نزول آیات فرایض بوده است.

۲. بیهقی از سویدبن غفله در مورد دختر و زن و مولایی روایت کرده است:

۲۶. صحیح بخاری، ج ۸، ص ۱۵۰، کتاب فرائض، باب میراث دختران.

۲۷. صحیح مسلم، ج ۴، باب الوصیة بالثلث، ص ۷۱.

علی (ع) به دختر، نصف، و به زن یک هشتم از ترکه را داد و مازاد را به دختر برگرداند.^{۲۸}

دارمی هم این روایت را از حیان بن سلیمان نقل کرده است:

نزد سوید بن غفله بودم که فردی نزد او آمد و از سهم مردی که از دنیا رفته و یک دختر و همسرش را بر جای گذاشته، سؤال کرد. سوید گفت: آیا می خواهی تو را از حکم علی (ع) با خبر کنم؟ مرد گفت: حکم علی مرا کافی است. سوید گفت: حکم علی این بود که به زن متوقاً یک هشتم، و به دخترش نصف ترکه را داد، آن گاه بقیه را به دختر برگرداند.^{۲۹}

۳. از رسول خدا (ص) روایت شده که فرمود:

من ترك ما لا فلاهله؛^{۳۰}

هرکس مالی را از خود به جای گذارد، آن مال برای خانواده اش است.

برادر یا خواهر از خانوادهٔ مرد محسوب نمی شود، بلکه فرزندان و همسر فرد، خانوادهٔ او هستند.

۴. گاهی بر نفی تعصیب به روایت واثله بن اسقع استدلال می شود که نقل می کند پیامبر (ص) فرمود:

و المرأة تحوز ثلاث موارث: عتیقتها و لقیبتها و ولدها الذي تلعن علیه؛^{۳۱}

۲۸. السنن الكبرى، ج ۶، ص ۲۴۲، باب الميراث بالولاء.

۲۹. سنن دارمی، کتاب فرائض، باب «فیمن اعطی ذوی الارحام دون الموالی»، ص ۲۸۸.

۳۰. صحیح بخاری، ج ۸، ص ۱۵۰، کتاب فرائض، باب قول النبی: من ترك ما لا فلاهله؛ كنز العمال، ج ۱۱، ص ۷، ح ۳۰۳۸۸؛ جامع الاصول، ج ۹، ص ۶۳۱. در جامع الاصول آمده است که این حدیث را ترمذی روایت کرده است.

۳۱. مسند احمد، ج ۳، ص ۴۹۰؛ سنن ابن ماجه، ج ۲، ص ۹۱۶، باب ما تحوزه المرأة ثلاث موارث، شماره ۲۷۴۲؛ در جامع الاصول، ج ۹، ص ۶۱۴، شماره ۷۴۰۱ آمده است: «ولدها الذي لاعنت عنه» (به جای: ولدها الذي تلعن علیه) ابو داود و ترمذی آن را روایت کرده اند.

زن از سه فرد ارث می برد؛ از بنده ای که آزاد کرده، و از کودک سر راهی که آن را برداشته، و از فرزندی که شوهر زن از طریق لعان انتساب او را به خود نفی کرده است.

کیفیت استدلال به این روایت روشن است: مادر تمام مالی را که فرزندش به جای می گذارد، به ارث می برد؛ زیرا پدر به جهت لعانی که صورت گرفته و فرزند را از خودش نفی کرده از ارث ممنوع است.

بنابراین، یک ششم یا یک سوم مال به سبب فرض و بقیه آن به سبب رد به مادر می رسد؛ چون سهم مادر از ارث، یک ششم یا یک سوم است و ما بقی هم به سبب رد به او می رسد، نه به سبب عصبه، مگر اینکه گفته شود رد نکردن مازاد ترکه به عصبه، به این علت است که به دلیل لعان، عصبه ای وجود ندارد و بنابراین نمی توان به این روایت در خصوص موردی که عصبه وجود دارد، استدلال کرد.

باید دانست که مقتضای قول به تعصیب این است که ارث بردن وارث، مشروط به وجود وارث دیگری است و این مخالف چیزی است که فقها بر آن اجماع و اتفاق دارند؛ زیرا اگر آن وارث با وارث دیگر از نظر درجه مساوی باشد، هر دو ارث می برند و اگر مساوی نباشد، ارث نمی برد؛ مثلاً: هرگاه متوقفاً دو دختر، یک دختر پسر و یک عمو داشته باشد، از آنجا که عمو خود عصبه است و دختر پسر، عصبه با واسطه است، مازاد ترکه به عمو رد می شود و به دختر پسر چیزی نمی رسد. اما اگر همراه دختر پسر، برادری هم باشد - یعنی متوقفاً علاوه بر دختر پسر، پسر پسر هم داشته باشد - دختر هم به واسطه پسر، عصبه می شود و از آنجا که پسر پسر، نزدیک ترین مرد به متوقفاست، بر عمو مقدم می شود و اضافه ترکه، بین آن دو نفر، سه ثلث می شود: به پسر پسر دو سوم و به دختر پسر یک سوم می رسد؛ زیرا فقها به دلیل آیه «یوصیکم الله فی اولادکم

للدَّكَرِ مِثْلَ حَظِّ الْأُنثَيْنِ؛^{۳۲} بر مشارکت پسر و دختر در ارث بردن اجماع دارند. و این همان است که گفتیم که بنابر تعصیب، ارث بردن دختر، مشروط است به وجود برادر، و إلاً عمو ارث می برد.

خرقی در متن مغنی گفته است:

اگر وارث متوقفاً چند دختر و چند دختر پسر باشد، دو ثلث ترکه به دخترها می رسد و به دختران پسر چیزی نمی رسد، مگر آنکه دختران پسر، برادری هم داشته باشند که در آن صورت آنها هم به دلیل وجود یک مرد در میانشان، به اندازه سهم دو دختر ارث می برند.

ابن قدامه در شرح آن گفته است:

اگر با دختران پسر، پسری در همان درجه و طبقه وجود داشته باشد مثل اینکه برادر و یا پسر عمو داشته باشند، و یا پسری در درجه پایین تری وجود داشته باشد مانند اینکه پسر برادر یا پسر پسر عمو یا پسر پسر عمویی داشته باشند، در این صورت مازاد ترکه بین آنها به عنوان عصبه متوقفاً، طوری که به هریک دو برابر سهم دختر برسد، تقسیم می شود.^{۳۳}

روایات ائمه اهل بیت (ع):

از ائمه اهل بیت (ع) نیز روایات بسیاری رسیده که براساس آنها، مازاد بر فروض به کسی می رسد که به متوقفاً نزدیک تر است. کثرت این روایات چنان است که اگر به حد تواتر نرسیده باشند، در حد تضافر هستند.^{۳۴} از روایات چنین بر می آید

۳۲. خداوند به شما در باره فرزندانان سفارش می کند، سهم پسر از میراث مانند سهم دو دختر است، نساء، آیه ۱۱.

۳۳. مغنی، ج ۶، ص ۲۲۹.

۳۴. شهید ثانی در باب فرائض کتاب مسالک الافهام، هنگام شرح این عبارت محقق که گفته است: «از نظر امامیه، ارث به وسیله تعصیب به کسی نمی رسد»، می گوید: «مستند امامیه در نفی تعصیب، خبر واحد است!» این سخن شهید شگفت به نظر می رسد.

که این حکم در کتاب فرائض حضرت علی (ع) مکتوب بوده است .
۱ . حماد بن عثمان روایت کرده است :

سألت أبا الحسن (ع) عن رجل ترك أمه وأخاه، قال: يا شيخ تريد علي الكتاب؟ قال: قلت: نعم. قال: كان علي (ع) يعطي المال للأقرب فالأقرب قال: قلت: فالأخ لا يرث شيئاً؟ قال: قد أخبرتك إن علياً (ع) كان يعطي المال للأقرب فالأقرب؛^{٣٥}

از امام کاظم (ع) در باره مردی که از دنیا رفته و مادر و برادری بر جای گذاشته، سؤال کردم که ارث آنها چگونه است؟ فرمود: ای شیخ، آیا حکم قرآن را می خواهی؟ گفتم: آری. فرمود: علی (ع) مال متوقفاً را به ترتیب به نزدیک ترین بستگان او می داد. گفتم: پس به برادر متوقفاً چیزی به ارث نمی رسد؟ فرمود: به تو خیر دادم که علی (ع) مال متوقفاً را به ترتیب به نزدیک ترین بستگان او می داد.

۲ . زراره از امام باقر (ع) در مورد ارث مردی که می میرد و از خود یک دختر و یک خواهر پدر و مادری به جای گذاشته، می پرسد. امام در پاسخ می فرماید:

المال كله للإبنة وليس للاخت من الأب والأم شيء؛^{٣٦}

همه مال برای دختر متوقفاست و به خواهر پدر و مادری چیزی نمی رسد.

۳ . عبدالله بن خداش منقروی روایت کرده که از امام کاظم (ع) در باره ارث مردی پرسیدم که می میرد و از خود دختر و برادری بر جای می گذارد، امام (ع) در پاسخ فرمود:

المال للإبنة؛^{٣٧}

مال، از آن دختر است.

۳۵ . وسائل الشیعه، ج ۱۷، باب ۵ از ابواب میراث الأبوين، ح ۱.

۳۶ . همان، ح ۶.

۳۷ . همان، ح ۳.

۴. از برید عجلی نقل شده است که از امام باقر (ع) پرسید: میراث مردی که می میرد و از خود یک دختر و عمویش را بر جای می گذارد، چگونه است؟ امام (ع) در پاسخ فرمود:

المال للإبنة وليس للعمّ شيء أو قال: ليس للعمّ مع الابنة شيء؛^{۳۸}

تمام مال به دختر می رسد و به عمو چیزی نمی رسد یا فرمود: برای عمو با وجود دختر، چیزی نیست.

۵. حسین رزاز روایت کرده است: گفتم: کسی از امام صادق (ع) سؤال کند که ترکه متوفّا از آن کیست؟ آیا از آن نزدیک ترین بستگان است یا از آن عصبه؟ امام (ع) در پاسخ فرمود:

المال للأقرب و العصبه في فيه التراب؛^{۳۹}

تمام مال از آن نزدیک ترین بستگان است و عصبه را خاک در دهان است.

۶. عیاشی در تفسیرش از ابن سنان از امام صادق (ع) نقل کرده است:

اختلف علي بن ابي طالب و عثمان في الرجل يموت و ليس له عصبه يرثونه و له ذو قرابة لا يرثونه، ليس لهم سهم مفروض، فقال علي: ميراثه لذوی قرابته، لانّ الله تعالى يقول: «و أولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله» و قال عثمان: اجعل ماله في بيت مال المسلمين؛^{۴۰}

علی (ع) و عثمان در مورد ارث مردی که می میرد و عصبه ای ندارد که از او ارث ببرد و خویشاوندانی دارد که فرضی برای آنها مقرر نشده و از او ارث نمی برند، اختلاف کردند. نظر علی (ع) این بود که میراث آن مرد از آن

۳۸. همان، ح ۱۴. به احادیث چهارم، پنجم و هفتم این باب نیز مراجعه شود.

۳۹. در سند این روایت، این افراد آمده اند: صالح بن سعدی که معدوح است حسین رزاز که مجهول است. در تهذیب، ج ۹، ص ۲۶۷، شماره ۹۷۲، «بزاز» آمده که او نیز مجهول است.

۴۰. وسائل الشیعه، ج ۱۷، باب هشتم از ابواب موجبات ارث، ح ۱ و ۹.

نزدیکان اوست؛ زیرا خداوند فرموده است: «در کتاب خدا، خویشاوندان نسبت به یکدیگر از دیگران سزاوارتراند». اما عثمان گفت: مال متوقفا را در بیت المال مسلمین قرار می‌دهم.

۷. شیخ طوسی در تهذیب از محمد بن حسن صفار از سندی از موسی بن حیث از عمویش هاشم صیدانی روایت کرده است که گفت:

نزد عباس و موسی بن عیسی بودم. در آنجا ابوبکر بن عیاش و اسماعیل بن حماد بن ابو حنیفه و علی بن ظیان حضور داشتند. در آن ایام نوح بن درآج مسند قضا را به عهده داشت داشت. عباس گفت: ای ابوبکر، آیا می‌بینی نوح بن درآج^{۴۱} چه بدعتی در قضاوت آورده است؟ او دایی را صاحب ارث دانسته و عصبه را رها کرده و حق شفعه را از بین برده است. ابوبکر بن عیاش گفت: چه بگویم راجع به مردی که مطابق کتاب و سنت قضاوت کرده است. عباس در حالی که نشسته بود، راست شد و گفت: چگونه مطابق کتاب و سنت قضاوت کرده؟ ابوبکر گفت: وقتی حمزة بن عبدالمطلب کشته شد، پیامبر (ص) علی بن ابی طالب (ع) را فرستاد و دختر او را نزد پیامبر (ص) آورد و پیامبر (ص) هم تمام ارث را به او داد. عباس به ابوبکر گفت: ای ابوبکر، آیا رسول خدا (ص) به جد من ستم کرده است؟ ابوبکر گفت: ساکت باش، خدا اصلاحت کند! شرع همان است که رسول خدا (ص) انجام داده، رسول خدا (ص) جز حق کاری نکرده است.^{۴۲}

۴۱. این فرد برادر جمیل بن درآج است که در کوفه قاضی بود. نجاشی به هنگام شرح حال پسرش ایوب در رجالش، شرح حال او را بیان کرده و گفته است: او صحیح الاعتقاد یعنی شیعه امامی بود.

۴۲. تهذیب الاحکام، ج ۶، ص ۳۵۶، ذیل حدیث ۶۳، باب من الزیادات فی القضا یا و الاحکام، ج غفاری.

اینها برخی از روایاتی بود که از امامان اهل بیت (ع) و غیر آنها نقل شده است. برای احاطه به تمام روایاتی که در این زمینه نقل شده، به جوامع حدیثی رجوع شود.

مبحث دوم: بررسی ادله قائلان به تعصیب

قائلان به تعصیب به چند دلیل تمسک کرده اند:

دلیل اول: اگر خداوند می خواست دختران و امثال آنها بیش از این مقدار که برایشان فرض کرده ارث ببرند، چنین می کرد. تالی باطل است؛ زیرا خداوند ارث آنها را به تفصیل معین کرده و بیش از سهمشان چیزی برایشان ذکر نفرموده است. اما بیان ملازمه؛ از آنجا که خداوند تمام ترکه را از آن پسر متوقفاً قرار داده، برای او فرضی تعیین نکرده است، همچنین است در مورد برادر پدری و عمو و امثال اینها. بنابراین، اگر سهم صاحبان فرض، محدود به مقدار فرضشان نباشد، تصریح به مقدار معینی از ارث برای صاحبان فرض، کار بیهوده ای است. به عبارت دیگر، هر کس که فرض دارد، بیش از مقدار فرضش، ارث نمی برد، و الاً تعیین فرض، لغو خواهد بود، و هر کس که فرضی برای او تعیین نشده، تمام مال به او داده می شود.

نقد دلیل اول:

این دلیل از چند جهت مخدوش است:

۱. پاسخ نقضی این دلیل آن است که از نظر اهل سنت، هرگاه فروض بر سهام ورثه افزون شود، از فروض کم می شود؛ تا جایی که ممکن است سهم دختر و خواهر کمتر از نصف شود. بنابراین اگر کم کردن فروض جایز باشد، چه مانعی دارد که زیاد کردن آن هم جایز باشد، بلکه مشکل در مورد نقصان فروض بیشتر است؛ زیرا نقصان فرض، با فرضی که در قرآن مقرر شده، منافات دارد، به خلاف زیاد کردن آن به دلیل دیگر.

۲. تعیین فرض به مقدار نصف ترکه، در صورتی لغو خواهد بود که هیچ ثمره‌ای بر آن مترتب نباشد، اما در بحث ما ثمره دارد و آن در جایی است که با این وارث صاحب فرض نصف، وارث صاحب فرض دیگری مانند مادر وجود داشته باشد؛ زیرا در این صورت، کیفیت ردّ مازاد به هر یک از این دو وارث معلوم نخواهد بود مگر با ملاحظه فرض هر یک از آنها و ردّ مازاد به آنان به نسبت فرضشان. بنابراین اگر سهم دختر و دختران در قرآن معین نشده بود، معلوم نبود که مازاد چگونه به آنها و به مادر برگردانده شود.

خلاصه اینکه هر چند اگر وارث متوقفاً، تنها دختر یا خواهر باشد، ثمره‌ای بر تعیین فرض مترتب نیست، اما اگر همراه آنها وارث صاحب فرض دیگری مانند مادر وجود داشته باشد، تعیین فرض، ثمره دارد؛ زیرا رد کردن مازاد ترکه به آنها متوقف بر آن است که فرض هر یک از آنها در نظر گرفته شده، آن گاه به نسبت سهمشان از ترکه به آنها داده شود.

۳. تصریح قرآن به فرض هر یک از ورثه به منظور آگاهی دادن به این حقیقت است که دختر ذاتاً استحقاق بیش از نصف یا ثلث ترکه را ندارد و اگر بیش از این مقدار به او داده شد، تحت عنوان دیگری است و آن، این است که وارث دیگری که از نظر درجه مساوی او باشد، وجود ندارد، به خلاف پسر یا برادر که ذاتاً استحقاق دریافت تمام مال را دارند.

۴. مفهوم تعیین فرض در این مسئله، بیشتر شبیه مفهوم لقب است که حجت نیست.

دلیل دوم: خداوند در قرآن فرموده است:

إِنَّ امْرَأًا هَلِكٌ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ

لَهَا وَلَدٌ؛ ۴۳

اگر مردی بمیرد و هیچ فرزندی نداشته و خواهری داشته باشد، نیمی از میراث برادر، از آن اوست و برادر تمام آنچه را که خواهرش بر جای نهاده است، به ارث می برد، به شرط آنکه خواهر، فرزند نداشته باشد.

کیفیت استدلال به این آیه شریفه چنین است: خداوند سبحان حکم کرده که خواهر، نصف میراث برادری را که فرزندی ندارد، و برادر تمام میراث خواهری را که فرزندی ندارد، می برد، جمله «و هو يرثها»، یعنی برادر تمام ترکه خواهر را به ارث می برد. حال اگر خواهر تمام ترکه برادر را - نیمی از آن را به سبب فرض و نیمی دیگر را به وسیله رد - ببرد، در این صورت بر تفاوت بین خواهر و برادر در ارث بردن از یکدیگر ثمره ای مترتب نخواهد شد.

پاسخ دلیل دوم: مقید کردن سهم خواهر به نصف، با اینکه ممکن است در برخی موارد تمام ترکه را ببرد، برای آگاهی دادن به این حقیقت است که خواهر، ذاتاً مستحق بیش از نیمی از میراث نیست و اصل قرآنی این است که مرد دو برابر سهم زن ببرد، هر چند زن در برخی موارد صاحب کل ترکه می شود، اما این موارد، استثنایی است. علاوه بر این، تصریح به فرض خواهر، برای بیان این است که چگونه مازاد ترکه بین خواهر و کسانی که با او در یک طبقه قرار دارند، مانند برادران یا خواهران مادری، تقسیم شود؛ زیرا در صورتی که چنین افرادی وجود داشته باشند، باقی ترکه به هریک از آنها به نسبت سهامشان رد می شود. بنابراین اگر سهم خواهر مشخص نشده بود که نیمی از ترکه است، کیفیت رد باقی ترکه از کجا فهمیده می شد؟

دلیل سوم: خداوند از زبان زکریای نبی (علیه السلام) فرموده است:

وإني خفت الموالي من ورائي و كانت امرأتي عاقراً فهب لي من لدنك ولياً

یرثني و یرث من آل یعقوب واجعله ربك رضياً؛^{۴۴}

و من از رفتار بستگانم که پس از من وارثانم خواهند بود، بیمناکم و همسرم نازاست. پس، از جانب خود وارثی به من عطا کن؛ فرزندی که از من و از خاندان یعقوب ارث برد و او را، ای پروردگار من، پسندیده گردان.

حضرت زکریا چون بیم داشت که عصبه، وارث اموال او شوند، از خداوند سبحانه خواست تا وارث ذکوری به او عطا کند تا همه مال او را به ارث ببرد، نه وارث مؤنثی که نیمی از مال را به ارث ببرد و نیمی دیگر را وارثان دیگر. اگر چنین نبود، تأکید نمی کرد که آن فرزندی که خدا به او عطا می کند، مرد باشد، چنانکه از لفظ «ولی» چنین بر می آید.

پاسخ دلیل سوم: مقصود از «ولی» در آیه مزبور، مطلق فرزند است، اعم از مذکر و مؤنث، بر سیل اطلاق لفظ مذکر و اراده جنس، و چنین اطلاقاتی در قرآن متداول است؛ مثل **إِلَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ**.

شاهد این مطلب، آیه دیگری است که می فرماید:

هِنَالِكَ دَعَا زَكَرِيَّا رَبَّهُ قَالَ رَبِّ هَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً إِنَّكَ سَمِيعُ الدُّعَاءِ؛ ۴۵

آنجا که زکریا عنایت خاص خدا به مریم را دید، پروردگارش را خواند و گفت: پروردگارا، از جانب خود فرزندی پاک به من عطا کن. تو دعای بندگانت را می شنوی.

بلکه می توان گفت که زکریا از خداوند فرزندی مثل مریم را خواست؛ زیرا خداوند قبل از این آیه می فرماید:

كَلَّمَا دَخَلَ عَلَيْهَا الْمُرَابَّ وَجَدَ عِنْدَهَا رِزْقًا قَالَ يَا مَرْيَمُ إِنَّ لَكَ هَذَا قَالَتْ هُوَ مِنْ عِنْدِ اللَّهِ إِنْ اللَّهُ يَرْزُقُ مَنْ يَشَاءُ بِغَيْرِ حِسَابٍ؛ ۴۶

۴۵. آل عمران، آیه ۳۸.

۴۶. آل عمران، آیه ۳۷.

هرگاه زکریا در محراب عبادت بر مریم وارد می شد، نزد او رزقی می یافت. گفت: ای مریم، این از کجا برای تو آمده است؟ مریم گفت: این از جانب خداست، خدا به هر که بخواهد، روزی بی حساب می دهد.

یعنی در این حال که زکریا عنایت خاص خدا به مریم را دید، از خدا خواست که فرزند پاکسی مثل مریم را به او عطا کند. بنابراین اگر نگوییم که زکریا از خدا خواست که دختری مثل مریم را به او عطا کند، نمی توانیم بگوییم که از خدا خواست پسری به او بدهد.

بر فرض که قبول کنیم زکریا از خدا خواست که پسری به او بدهد، اما این از آن جهت نبود که اگر خدا به او دختر بدهد، عصبه وارث اموال او خواهد شد، بلکه یا به این جهت بود که او به پسر علاقه زیادی داشت و یا همچنان که معلوم است، پسر در اداره کردن امور از دختر برتر است.

دلیل چهارم: احادیث وارد شده در این زمینه که شاید مهم ترین مدرک فتوای اهل سنت به شمار روند از این قرارند:

روایت اوّل: بخاری از مسلم بن ابراهیم، از وهیب، از ابن طاووس، از پدرش، از ابن عباس نقل کرده است که رسول خدا (ص) فرمود:

الحقوا الفرائض باهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر؛^{۴۷}

۴۷. صحیح بخاری، ج ۱۸، ص ۱۵۱، باب میراث پسر پسر در صورتی که پسری نباشد و ص ۱۵۲، باب میراث جد با وجود پدر و برادران. بخاری این روایت را از سلیمان بن حرب (به جای مسلم بن ابراهیم) روایت کرده است و رجال حدیث به جز این دو نفر یکی است، و همچنین باب «ابن عم احمدهما اخ و الآخر زوج» ص ۱۵۳، بخاری این روایت را از امیه بن بسطام، از یزید بن زریع، از روح، از عبدالله بن طاووس نقل کرده است؛ صحیح مسلم، ج ۵، ص ۵۹، باب «الحقوا الفرائض باهلها» از طاووس، از ابن عباس، شماره ۱۶۱۵؛ صحیح ترمذی در فرائض باب «میراث العصبه»، شماره ۲۰۹۹؛ سنن ابی داود در فرائض باب میراث العصبه، شماره ۲۸۹۸؛ همچنین: ر. ک: السنن الکبری، ج ۶، ص ۲۳۸، باب العصبه، جامع الاصول، ج ۹، ص ۶۱۰۴، شماره ۷۴۲۱.

فرائض را به اهلش بدهید و آنچه اضافه آمد، از آن سزاوارترین مرد به متوقاست.

این همان روایت معروف به روایت طاووس بن کیسان یمانی (م ۱۳۲ ق) است.

بررسی روایت: اولاً، سند این روایت ضعیف است؛ زیرا به عبدالله بن طاووس بن کیسان یمانی منتهی می شود که هر چند علمای رجال^{۴۸} او را توثیق کرده اند، اما توثیق آنها با آنچه ابوطالب انباری^{۴۹} در مورد این روایت ذکر کرده، در تعارض است. او در مورد این روایت گفته: محمد بن احمد بربری، از بشر بن هارون، از حمیری، از سفیان، از ابی اسحاق، از قاربه بن مضرب^{۵۰} نقل کرده است:

نزد ابن عباس، که در مکه بود، نشستم و گفتم: ای ابن عباس، اهل عراق حدیثی از تو نقل می کنند و طاووس، بنده آزاد شده تو، آن را چنین روایت می کند که آنچه از فرائض باقی می ماند، برای سزاوارترین عصبه مرد است.

۴۸. تهذیب التهذیب، ج ۵، ص ۲۶۸، شماره ۴۵۸؛ سیر اعلام النبلاء، حوادث سال ۱۳۲ و منابع دیگر.

۴۹. او عبیدالله بن ابی زید احمد بن یعقوب بن نصر انباری است. نجاشی در مورد او گفته است: «او شیخی از اصحاب ما (ابوطالب) است و در حدیث ثقه و عالم است. پیشتر واقفی مذهب بود و در سال ۳۵۶ ق وفات کرد». (رجال نجاشی، شماره ۶۱۵، چاپ بیروت).

۵۰. در مورد رجال سند حدیث باید گفت: در حاشیه الخلاف آمده است که او شناختی از بربری ندارد اما بشر بن هارون ممکن است تصحیف بشر بن موسی باشد؛ زیرا اوست که طبق نقل تاریخ بغدادی (ص ۸۶) از حمیدی روایت می کرده است و حمیدی همان عبدالله بن زبیر قریشی است که مطابق نقل تذکرة الحفاظ (ج ۲، ص ۴۱۳) در سال ۲۱۹ ق در مکه درگذشت و سفیان، همان سفیان بن عینه است و ابو اسحاق همان عمرو بن عبیدالله بن عبید سبعی است.

ابن عباس گفت: آیا تو از اهل عراق هستی؟ گفتم: آری. گفت: به دیگران برسان که من می گویم: خداوند عزوجل فرموده است: «آباءکم و ابنائکم لاتدرون ایهم اقرب لکم نفعاً فریضة من الله» و همچنین «أولوا الارحام بعضهم اولی ببعض فی کتاب الله». آیا اینها جز فریضه اند؟ آیا این آیات چیزی باقی گذارده اند؟ نه من چنین چیزی گفته ام و نه طاووس از من چنین چیزی نقل کرده است.

قاریه بن مضرب گفت: پس از این سخنان ابن عباس، طاووس را دیدم و گفتم: نه، به خدا سوگند من چنین چیزی را هرگز از ابن عباس روایت نکرده ام. همانا شیطان این سخن را بر دهان آنها انداخته است. سفیان گفت: به نظر من این کار از جانب فرزندش عبدالله بن طاووس بوده است؛ زیرا او مهر دار سلیمان بن عبدالملک^{۵۱} بود و به این گروه - یعنی بنی هاشم - کینه زیادی داشت.^{۵۲}

سلیمان بن عبدالملک، خلیفه اموی مروانی، کسی است که ابو هاشم، عبدالله بن محمد بن علی حنفیه را ظالمانه و فریبکارانه با سم کشت. با این وصف، معلوم است حال دوستداران آنها چگونه خواهد بود.

ثانیاً، وراثت عصبه از مسائلی نیست که ابتلای مردم به آن کم باشد، بلکه از مسائل عام البلوی در دوره رسول اکرم (ص) و خلفا بود. حال اگر در این زمینه، تشریحی مطابق مضمون این روایت وجود می داشت، نباید از دیگران مخفی می ماند و دیگران هم بایستی آن را نقل می کردند؛ در حالی که همه اسناد این

۵۱. سلیمان بن عبدالملک هفتمین خلیفه بنی امیه است که در سال ۹۶ق به خلافت رسید و در سال ۹۸ ق، در حالی که ۴۵ سال داشت، درگذشت. انگشتر او که با آن نامه ها را مهر می کرد، همواره در دستش بود تا از نیرنگ مصون باشد.

۵۲. تهذیب الاحکام، ج ۹، ص ۲۶۲؛ الخلاف، ج ۲، مسئله ۸۰.

روایت به عبدالله بن طاووس منتهی می شود.

ثالثاً، فقهای مذاهب اهل سنت در مواردی بر خلاف مضمون این روایت فتوا داده اند که فقیه الطائفه، شیخ طوسی، به آنها اشاره کرده است و ما دو مورد از آنها را ذکر می کنیم:

یک: اگر متوقفاً یک دختر و یک برادر و یک خواهر داشته باشد، اهل سنت بر این عقیده اند که نصف ترکه به دختر و نصف دیگر به برادر و خواهر که سهم برادر دو برابر سهم خواهر خواهد بود، می رسد؛ در حالی که مقتضای خبر ابن طاووس این است که نصف ترکه از آن دختر باشد و نصف دیگر از آن برادر متوقفاً؛ زیرا در خبر ابن طاووس آمده بود که فرائض را به اهلش و آنچه را که اضافه آمد، به سزاوارترین مرد به متوقفاً بدهید.

دو: اگر متوقفاً یک دختر و یک دختر پسر و یک عمو داشته باشد، اهل سنت بر این عقیده اند که نصف ترکه از آن دختر و نصف دیگر برای دختر پسر و عمو است؛ در حالی که مقتضای خبر ابن طاووس این است که نصف دیگر فقط برای عمو باشد؛ زیرا او نزدیک ترین مرد به متوقفاً است.

احکام دیگری هم وجود دارد که اهل سنت بر آنها اتفاق نظر دارند و در عین حال همگی با خبر ابن طاووس تناقض دارند.

اگر کسی بگوید: پس با خبر ابن طاووس که مسلم و بخاری و دیگران نقل کرده اند، چه باید کرد؟

در پاسخ می گوئیم: می توان خبر مزبور را به گونه ای توجیه کرد که نه با اطلاق قرآن مخالفت داشته باشد و نه با احکامی که مسلمانان بر آنها اتفاق نظر دارند، بدین گونه که بگوئیم این خبر در موارد خاص وارد شده است؛ مثل موارد ذیل:

۱. اگر متوقفاً دو خواهر مادری و یک پسر برادر و دختر برادر پدری و مادری و

یک برادر پدری داشته باشد، دو خواهر هر کدام از صاحبان فرض و کلاله مادرند و به آنها یک سوم ترکه داده می شود و آنچه باقی می ماند، برای نزدیک ترین مرد به متوقفاً یعنی برادر پدری است.

۲. اگر متوقفاً یک زن، دایی، خاله، عمو، عمه و پسر برادر داشته باشد، زنش صاحب فرض است که سهمش یعنی یک چهارم ترکه را می برد و باقی ترکه به نزدیک ترین فرد مذکر به متوقفاً می رسد که همان پسر برادر باشد.

۳. اگر متوقفاً یک زن، خواهر پدری و برادر پدر و مادری داشته باشد، زنش دارای فرض است که باید سهم او را داد که یک چهارم ترکه است و باقی ترکه به برادر پدر و مادری می رسد و به خواهر پدری چیزی نمی رسد.

۴. اگر متوقفاً زن باشد و شوهر و عموی پدری و مادری و عمه پدری داشته باشد، نیمی از ترکه به شوهر او به عنوان سهمی که برای او معین شده، می رسد و آنچه باقی می ماند، از آن عموی پدر و مادری است و به عمه پدری چیزی نمی رسد.

صورت های دیگری هم وجود دارد که حدیث ابن طاووس را می توان بر آنها منطبق نمود.

سید مرتضی گفته است: گاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

عیسی ندارد اگر بگوییم: روایت طاووس در مورد متوقفایی وارد شده که دو خواهر مادری، یک پسر برادر، دختر برادر پدر و مادری، مادر و یک برادر پدری دارد؛ زیرا دو خواهر مادری فرض خود را که یک سوم مال باشد، می برند و باقی مانده مال برای نزدیک ترین فرد مذکر به متوقفاًست که برادر پدری است و به پسر برادر و دختر برادر چیزی نمی رسد؛ زیرا برادر از آن دو به متوقفاً نزدیک تر است.

مورد دیگر این است که متوقفاً یک زن، یک عمو و یک عمه، یک دایی و یک

خاله، و یک پسر برادر داشته باشد که یک چهارم مال به زن می رسد و باقی مانده آن به نزدیک ترین فرد ذکور به متوفاً یعنی پسر برادر می رسد و به دیگران چیزی نمی رسد. شگفت اینکه اهل سنت خواهر را با وجود دختر، به عنوان عصبه، صاحب ارث می دانند! و اگر بگویند از جانب برادرش، عصبه محسوب می شود، در جواب می گوییم: پس چرا دختر را در صورت نبودن پسران، به سبب پدرش عصبه محسوب نمی کنید؟^{۵۳}

روایت دوم: ترمذی، ابن ماجه، ابو داود و احمد، از عبدالله بن محمد بن عقیل، از جابر بن عبدالله نقل کرده اند:

همسر سعد بن ربیع با دو دخترش از سعد، نزد رسول خدا(ص) آمد و به او عرض کرد: اینها دو دختر سعد بن ربیع هستند که پدرشان در کنار شما در جنگ احد جنگید و شهید شد. عموی این دو دختر، میراث آنها را گرفته و چیزی برای آنها نگذاشته است. آنها هم ازدواج نمی کنند، مگر اینکه مالی داشته باشند. حضرت فرمود: خدا در این زمینه قضاوت می کند. سپس آیه میراث نازل شد و به دنبال آن رسول خدا(ص) کسی را نزد عموی آن دو دختر فرستاد که به دو دختر سعد دو سوم ترکه و به مادرشان یک هشتم آن را بده و باقی، برای خودت است.^{۵۴}

بررسی روایت: اولاً، جابر بن عبدالله نزول آیه مزبور را در مورد دیگری نقل کرده است. سیوطی می گوید:

۵۳. الانتصار، ص ۲۸۰.

۵۴. سنن ترمذی، ج ۴، ص ۴۱۴، باب «ما جاء فی میراث البنات»، شماره ۲۰۹۲؛ سنن ابن ماجه، ج ۲، ص ۹۰۸، باب فرائض الصلب، شماره ۲۷۲۲؛ سنن ابی داود، ج ۳، ص ۱۲۰، باب ما جاء فی میراث الصلب، حدیث شماره ۲۸۹۱؛ مسند احمد، ج ۴، ص ۳۱۹، ح ۱۴۳۸۴.

عبد بن حمید، بخاری، مسلم، ابو داود، ترمذی، نسایی، ابن ماجه، ابن جریر، ابن منذر، ابن ابی حاتم و بیهقی در سننشان از چند طریق از جابر بن عبدالله روایت کرده اند که: رسول خدا (ص) و ابوبکر، پیاده در میان قبیله ابی سلمه به عبادت من آمدند. پیامبر مرا در حالی دید که بی هوش بودم. پس پیامبر رسول خدا (ص) آبی درخواست کرد، وقتی برای او آوردند، با آن وضو گرفت، سپس با آبی که در دستش مانده بود، به صورت من پاشید و من به هوش آمدم و گفتم: ای رسول خدا (ص)، در مورد اموال چه دستوری می دهید؟ در اینجا بود که این آیه نازل شد: «یوصیکم الله فی اولادکم للذکر مثل حظّ الاثیین».^{۵۵}

احتمال اینکه این آیه دو بار نازل شده و یا دو شأن نزول داشته باشد، نیازمند دلیل است.

ثانیاً، ابن کثیر این روایت را نقل کرده و در نقل او آمده است که سعد بن ربیع دخترانی داشت، اما از مادر و عمو ذکری به میان نیامده است.^{۵۶}

ثالثاً، این روایت را ابی داود نقل کرده و در آن به جای دو دختر سعد بن ربیع، دو دختر ثابت بن قیس آمده است.^{۵۷}

این اختلاف نقل ها نشان می دهد که راوی حافظه خوبی نداشته که یک بار این واقعه را در مورد دختران سعد بن ربیع و بار دیگر در مورد دختران ثابت بن قیس نقل کرده است؛ هر چند نقل اول صحیح است؛ زیرا آنکه در جنگ احد شهید شد، سعد بن ربیع بود و ثابت بن قیس در جنگ یمامه شهید شد.^{۵۸}

۵۵. الدر المنثور، ج ۲، ص ۱۲۴.

۵۶. جامع المسانید و السنن، ج ۲۴، ص ۲۱۶، ح ۲۴.

۵۷. سنن ابی داود، ج ۳، ص ۱۲۰، ح ۲۸۹۱.

۵۸. السنن الکبری، ج ۶، ص ۶۹، باب «فرض البتین». بیهقی گفته است: «ثابت بن قیس که

رابعاً، در سند این حدیث کسانی وجود دارند که روایاتشان قابل استناد نیست، از جمله:

۱. عبدالله بن محمد بن عقیل بن ابی طالب که سندها در سنن ترمذی و ابن ماجه و ابی داود به او منتهی می شود. ابن سعد او را در طبقه چهارم روایان اهل مدینه نقل کرده و در مورد او چنین گفته است:

احادیث او ناپسند بود، علم او زیاد بود، اما به حدیث او استناد نمی شود. بشر بن عمر گفته است: «مالک از او روایت نمی کرد». یعقوب بن ابی شیبه از ابن مدینی نقل کرده است: «مالک او را در کتاب هایش وارد نکرده است». یعقوب گفته است: «ابن عقیل راستگو است اما در حدیثش ضعف بسیار وجود دارد». ابن عیینه می گفت: «احادیث چهار نفر از قریش متروک است که او یکی از آنهاست». ابن مدینی از ابن عیینه نقل کرده است: «او را دیدم که با خود سخن می گوید. این عمل او را چنین توجیه کردم که او دگرگون شده است»، و سخنان دیگری که موجب جرح او است و اطمینان فقیه را به حدیث او سلب می کند. ۵۹

۲. آن که در سنن ترمذی از عبدالله بن محمد بن عقیل روایت کرده، عبید بن عمرو بصری است که ازدی او را ضعیف دانسته و ابن عدی دو حدیث از او نقل کرده که پذیرفتنی نیستند و دارقطنی نیز او را ضعیف دانسته و ابن حبان او را توثیق کرده است. ۶۰

در این روایت آمده است، اشتباه است و صحیح آن، سعد بن ربیع است»، و ابی داود (ج ۳، ص ۱۲۱، حدیث شماره ۲۸۹۱) گفته است: «بشر بن مفضل در مورد او اشتباه کرده است، بلکه آنها دختران سعد بن ربیع بودند و ثابت بن قیس در جنگ یمامه کشته شد».

۵۹. تهذیب التهذیب، ج ۶، ص ۱۴۰، و ادامه سخنان او را ملاحظه فرمایید.

۶۰. همان، ج ۴، ص ۱۲۱.

۳. آن که در سنن ترمذی از او روایت کرده، بشر بن مفضل است که ابن سعد در مورد او گفته است: «ثقه بود، حدیث بسیار دارد و عثمانی بود».

علاوه بر اینان، رجال دیگری در اسانید این حدیث هستند که اموری به آنان نسبت داده شده که با وجود آن نمی توان به سخن آنها استناد کرد.

خامساً، استدلال به فعل و عمل پیامبر (ص) فرع بر شناخت وجه آن عمل است، همان گونه که محتمل است پیامبر (ص) در این ماجرا به عمو از باب تعصیب، ارث داده باشد، محتمل است که باقی ارث را از آن رو به او داده باشد که حضانت دختران و محافظت از اموال آنها را به عهده داشته است. اختیار پیامبر (ص) در مورد مؤمنان بیشتر از خود آنان است، چه رسد به اختیار آن حضرت در اموال مؤمنان. علاوه بر این، از طرق اهل سنت روایاتی مخالف با این روایت نقل شده است؛ از جمله:

بیهقی در سنن خود به سندش از حیان نمذ فروش نقل کرده است:

با سویدبن غفله نشسته بودم که مسئله ارث متوقایی مطرح شد که یک دختر، یک زن و یک بنده آزاد شده داشت. سوید گفت: علی (رضی الله عنه) به دختر نصف ترکه و به زن یک هشتم ترکه را داد و باقی مال را به دختر برگرداند.^{۶۱}

روایت سوم: اسود بن یزید روایت کرده است:

معاذبن جبل، در یمن به عنوان معلم و امیر نزد ما آمد و ما از او در مورد ارث مردی که از دنیا رفته و یک دختر و خواهر دارد، سؤال کردیم. او چنین قضاوت کرد: نیمی از ترکه به دختر می رسد و نیمی دیگر به خواهر. این در حالی بود که رسول خدا (ص) زنده بود.^{۶۲}

۶۱. السنن الکبری، ج ۶، ص ۲۴۲.

۶۲. صحیح بخاری، ج ۸، ص ۱۵۰، در فرائض باب «میراث البنات» و باب «میراث الاخوان مع البنات عصبه».

این روایت در نقل ابی داود چنین آمده است :

معاذبن جبل در یمن ، میراث خواهر و دختری را برای هر کدام از آنها نیمی از ترکه تعیین کرد . این واقعه در زمانی بود که پیامبر خدا (ص) زنده بود . ۶۳
این روایت متضمن عمل صحابه است و عمل صحابه حجت نیست ، مگر آنکه به عمل معصوم مستند باشد و زنده بودن پیامبر خدا (ص) در آن زمان ، ملازم با تقریر و تأیید این عمل نیست .

رجوع به اخباری که در زمینه فرائض از صحابه رسیده است ، نشان می دهد که آنها به احکام فرائض تسلط نداشتند ، بلکه آنها بر حسب معیارها و میزان هایی که به گمان خودشان صحیح بود ، فتوا می دادند . برای اثبات این ادعا ، یادآوری اختلاف ابو موسی اشعری و ابن مسعود در مورد مردی که از دنیا می رود و از خود یک دختر و یک خواهر و یک دختر پسر به جای می گذارد ، کافی است . بخاری روایت کرده است :

از ابو موسی اشعری در مورد میراث دختر و خواهر و دختر پسر سؤال شد . در پاسخ گفت : نیمی از ترکه به دختر و نیمی دیگر به خواهر می رسد . نزد ابن مسعود برو ؛ او هم از من پیروی خواهد کرد . راوی می گوید : از ابن مسعود سؤال شد و پاسخ ابو موسی هم برای او نقل شد ، در پاسخ گفت : اگر از او پیروی کنم گمراه شده ام و از هدایت شدگان نخواهم بود . من به آنچه رسول خدا (ص) قضاوت کرد ، قضاوت می کنم : نیمی از ترکه به دختر و یک ششم آن به دختر پسر ، به عنوان تکمیل کننده دو سوم سهم دختران و مابقی به خواهر می رسد . ما نزد ابو موسی رفتیم و نظر ابن مسعود را به او گفتیم . او گفت : تا این عالم دین نزد شماست از من چیزی نپرسید . ۶۴

۶۳ . سنن ابی داود ، در فرائض ، باب «ما جاء فی میراث الصلب» شماره ۲۸۹۳ ؛ ر . ك : جامع الاصول ، ج ۹ ، ص ۶۱۰ ، شماره ۷۳۹۴ .

۶۴ . صحیح بخاری ، ج ۸ ، ص ۱۵۱ ، باب «میراث ابنة ابن مع ابنة» ؛ سنن ترمذی ، ج ۴ ، ص ۴۱۵ ، باب «ما جاء فی میراث ابنة الابن مع ابنة الصلب» ، شماره ۲۰۹۳ ؛ سنن ابی داود ، ج ۳ ، ص ۱۲۰ ، باب «ما جاء فی میراث الصلب» ، شماره ۲۸۹۰ .

روایت چهارم: بخاری از عمرو بن عباس، از عبدالرحمن، از سفیان، از ابی قیس، از هزیل روایت کرده است:

عبدالله بن مسعود گفت: در این مسئله [میراث دختر و خواهر و دختر پسر] مانند پیامبر (ص) قضاوت می‌کنم: نیمی از ترکه به دختر، و یک ششم آن به دختر پسر، و باقی مانده به خواهر می‌رسد.^{۶۵}

بررسی روایت: اولاً، به سبب وجود عبدالرحمن بن ثروان در سند این روایت، نمی‌توان به آن استناد کرد. ابن حجر در تهذیبش به نقل از ابی حاتم در مورد این فرد گفته است: «قوی نیست، حافظ نیست و احادیث کمی دارد». ^{۶۶} صیقل نیز او را از ضعفها به شمار آورده است. ^{۶۷}

ثانیاً، پرداختن یک ششم مال به دختر پسر از باب تعصیب نیست؛ زیرا بنا بر تعصیب بایستی به دختر نیمی از ترکه برسد و باقی مانده بین خواهر و دختر پسر به طور مساوی تقسیم شود. بنابراین حکم به یک ششم ترکه برای دختر پسر، مخالف تعصیب است. روایت پنجم: بخاری از اسود نقل کرده است:

معاذ بن جبل در عهد رسول خدا (ص) چنین قضاوت کرد: نیمی از ترکه به دختر متوفاً و نیمی دیگر به خواهر او می‌رسد.

سلیمان ابن واقعه را بدون جمله «در عهد رسول خدا (ص)» نقل کرده است. ^{۶۸} بررسی روایت: این روایت نیز موقوف است؛ یعنی نشان دهنده عمل یک صحابی است که به قول یا فعل یا تقریر رسول خدا (ص) مستند نیست، پس فقط برای خود راوی حجت است.

اینها روایاتی بود که قائلان به تعصیب به آنها استدلال کرده‌اند.

۶۵. صحیح بخاری، ج ۸، ص ۱۸۹.

۶۶. تهذیب التهذیب، ج ۶، ص ۱۳۸.

۶۷. الضعفاء الکبیر، ج ۲، ص ۳۲۷.

۶۸. صحیح بخاری، ج ۸، ص ۱۸۹.

سید مرتضی گفته است:

وقتی بطلان نظریه تعصیب روشن شود، حکم بسیاری از مسائل دانسته خواهد شد؛ از جمله اینکه:

اگر وارثان مردی یک دختر و عمو باشند؛ نزد اهل سنت نیمی از ترکه به دختر و باقی مانده آن به عمو به عنوان عصبه متوقفاً می‌رسد، اما نزد امامیه به عمو چیزی نمی‌رسد و تمامی ترکه به واسطه فرض و رد، از آن دختر است. همچنین است اگر وارث متوقفاً به جای عمو، پسر عمو، و یا به جای یک دختر، دو دختر باشد. اگر وارثان متوقفاً چند عمو و عمه یا چند پسر عمو و چند دختر عمو باشند، از نظر اهل سنت، مردان آنها به سبب تعصیب - یعنی براساس این قول که باقی مانده ترکه از آن نزدیک‌ترین مرد به متوقفاست - ارث می‌برند؛ ولی به زنان آنها چیزی نمی‌رسد، اما از نظر ما مذکر و مؤنث هر دو ارث می‌برند.^{۶۹}

استاد محمد جواد مغنیه می‌گوید:

انسان به فرزند خویش مهربان‌تر از برادرش است، او وجود فرزندش را، چه دختر باشد و چه پسر، ادامه وجود خود می‌بیند. از این رو، مشاهده می‌کنیم که بسیاری از خانواده‌های لبنانی که فقط دختر دارند، از مذهب تسنن به مذهب تشیع گراییده‌اند و این دلیلی ندارد جز اینکه می‌ترسند برادران و یا عموهایشان شریک مالشان با فرزندانشان بشوند.

امروزه بسیاری از بزرگان اهل سنت در فکرند تا از نظریه تعصیب عدول کنند و دیدگاه امامیه را در مورد میراث دختر بپذیرند؛ همچنان که از عدم صحت وصیت برای وارث که مورد اتفاق همه مذاهب اهل سنت است، عدول کرده و همچون امامیه قائل به صحت آن شده‌اند.^{۷۰}

۶۹. الانتصار، ص ۲۸۲.

۷۰. الفقه علی المذاهب الخمسة، ص ۵۱۷-۵۱۸.