خارج الفقه

٩-١١-٩١ كتاب الحجّ ٣٩

دراسات الأستاذ:
مهدي الهادوي الطهراني

لو أقرّ بعض الورثة بوجوب الحج على الميت

- ٨٦ مسألة إذا كان على الميت الحج و لم تكن تركته وافية به و لم يكن دين فالظاهر كونها للورثة و لا يجب صرفها فى وجوه البر عن الميت لكن الأحوط التصدق عنه للخبر عن الصادق ع: عن رجل مات و أوصى بتركته أن أحج بها فنظرت فى ذلک فلم يكفه للحج فسألت من عندنا من الفقهاء فقالوا تصدق بها فقال ع ما صنعت بها فقال تصدقت بها فقال ع ضمنت إلا أن لا يكون يبلغ ما يحج به من مكة فإن كان لا يبلغ ما يحج به من مكة فليس عليک ضمان
- نعم لو احتمل كفايتها للحج بعد ذلک أو وجود متبرع بدفع التتمة لمصرف الحج وجب إبقاؤها

العروة الوثقى (للسيد اليزدى)، ج٢، ص: ٤٧١

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- (مسألة ٨٦): إذا كان على الميّت الحجّ و لم تكن تركته وافية به و لم يكن دين فالظاهر كونها للورثة، و لا يجب صرفها فى وجوه البرّ عن الميّت، لكن الأحوط التصدُّق (١) عنه،
- (١) حيث كان الحكم على خلاف القاعدة فى صورة عدم وفاء التركة بالحجّ فيقتصر فى التصدّق على مورده و هو صورة الإيصاء بالحجّ. (الخوانسارى).

العروة الوثقى (المحشى)، ج۴، ص: ۴۶۱

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- للخبر (٢) عن الصادق (عليه السّلام) عن رجل مات و أوصى بتركته أن أحجّ بها، فنظرت فى ذلک فلم يكفه للحجّ فسألت من عندنا من الفقهاء فقالوا: تصدّق بها، فقال (عليه السّلام): ما صنعت بها؟ فقال: تصدّقت بها، فقال (عليه السّلام): ضمنت إلّا أن لا يكون يبلغ ما يحجّ به من مكّة، فإن كان لا يبلغ ما يحجّ به من مكّة فليس عليک ضمان.
- (٢) الخبر وارد فى الوصيّة بالحجّ بمال لا يفى به و العمل به فى مورده هو الأقوى و لا يقاس به ما إذا كان عليه حجّة الإسلام و لم تف تركة الميّت بها. (الأصفهانى).

العروة الوثقى (المحشى)، ج۴، ص: ۴۶۱

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- هو خبر على بن مزيد صاحب السابرى بطريق الشيخ أو على بن فرقد صاحب السابرى بطريق الكلينى و الظاهر وقوع تصحيف فى أحدهما و هما رجل واحد و كيف كان هو مجهول و مضمونه غير ما نحن فيه و احتياط كبار الورثة لا بأس به. (الإمام الخمينى).
- التمسّک بهذا الخبر لغير مورد الوصيّة لا وجه له إلّا مع القطع بعدم الخصوصيّة و هو كما ترى. (الگلپايگانى).

العروة الوثقى (المحشى)، ج۴، ص: ۴۶۲

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- مفاد هذه الرواية هو أنّه لو أوصى بما لا يمكن صرف تركته فيه يتصدّق بها و القاعدة أيضاً تنطبق على ذلک و لا مساس لها بما إذا لم تكن فی البين وصيّة و كانت ذمّة الميّت مشغولة بذلک و لا موجب لهذا الاحتياط. (النائينی).
- هذا الخبر إنّما يدلّ على جواز التصدّق بما أوصى به للحجّ و هو لا يفی به و الأقوى فی مثله هو صرفه فی وجوه البرّ الّتی منها التصدّق به كما فی الخبر بخلاف ما نحن فيه فإنّ استحقاق الميّت لأن يحجّ عنه لا يمكن تعلّقه بمال لا يفی به. (البروجردی).

العروة الوثقى (المحشى)، ج۴، ص: ۴۶۲

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- نعم لو احتمل كفايتها للحجّ بعد ذلک أو وجـود متبـرّع بـدفع التتمّـة لمصرف الحجّ وجب إبقاؤها (١).
- (١) لا مجال لاستصحاب عدم المتبرّع لدفع البقيّة أو بقائه على عـدم الكفاية لأنّ مثل هذه العناوين ملازمات لعدم القدرة على صرف المال في حجّه و لازمه حينئذٍ حكم العقل بوجوب الإبقاء كما هو الشأن فى كلّية القدرة العقليّة على امتثال التكاليف. (آقا ضياء).
- الظاهر عدم الوجوب لكن لو تحقّق بعد ذلک كفايتها، أو وجود متبرّع بدفع التتمّة كان ضامناً لما أتلفه. (الخوئى).

العروة الوثقى (المحشى)، ج۴، ص: ۴۶۲

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- مسألة (٨٦) إذا كان على الميت الحج و لم تكن تركته وافية به و لم يكن دين فالظاهر كونها للورثة و لا يجب صرفها فى وجوه البر عن الميت لكن الأحوط التصدق عنه للخبر عن الصادق عليه السلام عن رجل مات و اوصى بتركته ان أحج بها فنظرت فى ذلک فلم يكفه للحج فسالت من عندنا من الفقهاء فقالوا تصدق بها فقال عليه السلام ما صنعت بها فقال تصدقت بها فقال عليه السلام ضمنت الا ان لا يكون يبلغ ما يحج به من مكة فإن كان لا يبلغ ما يحج به من مكة فليس عليک ضمان. نعم لو احتمل كفايتها للحج بعد ذلک أو وجود متبرع بدفع التتمة لمصرف الحج وجب إبقائها

مصباح الهدى فى شرح العروة الوثقى؛ ج١٢، ص: ٧٨

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- فى هذا المسألة أمور (الأول) إذا كان على- الميت الحج سواء كان حج الإسلام أو الحج المنذور أو الواجب بالاستيجار و لم تكن تركته وافية به حتى الحج من الميقات الاختيارى أو الاضطرارى فلا إشكال فى عدم وجوب شيء على الورثة إذا لم يوص الحج و لا يجب عليهم صرف المال فى وجوه البر.

مصباح الهدى فى شرح العروة الوثقى؛ ج١٢، ص: ٧٨

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- و ذلک لان الحج و ان کان دینا علیه و الدین مقدم علی الإرث الا ان أداء هذا الدین غیر ممکن حسب الفرض بوجه من الوجوه، و تقدم فی المسائل المتقدمة ان الحج عمل واحد فلا یتبعض، فلا یشرع لمن لا یمکنه أداء جمیع مناسک الحج ان یکتفی ببعضها فسقوط الحج حینئذ ظاهر،
- و اما الصرف فی وجوه البر فلا یجب لعدم دلیل علیه،
- و ما ذکره فی المتن من الخبر- کما سیأتی نقله بتمامه فی الأمر الثانی- انما هو فی صورة الوصیة، فلا وجه للاحتیاط المذکور فی المتن.

مصباح الهدی فی شرح العروة الوثقی؛ ج۱۲، ص: ۷۸

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- (الأمر الثانى) إذا اوصى بالحج و لم تف التركة به فان كان ما اوصى به من الحج غير واجب عليه فى حال حيوته اما بان كان قد أدى حجة الإسلام فاوصى بحج مندوب أو لم يكن الحج عليه واجبا أصلا و انما أوصى بالحج ابتغاء الأجر و الثواب فمقتضى القاعدة انه يكون من ثلث ماله فإذا فرض عدم وفاء أصل التركة بالحج فعدم وفاء الثلث اولى، ففى مثل الفرض يكون- الثلثان للوارث، و الثلث الذى هو حق الميت يصرف فى وجوه البر و الصدقة لكون نظر الموصى هو بلوغ الأجر و الثواب، و لما يأتى من الخبر الدال على ذلک.

مصباح الهدى فى شرح العروة الوثقى؛ ج١٢، ص: ٧٨

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- و اما إذا كان الحج واجبا عليه فاوصى به طلبا لبرائه ذمته منه فإذا لم تف أصل التركة بالحج مطلقا و لو من مكة فمقتضى الأصل رجوع المال إلى الورثة، فإن الصدقة و غيرها من وجوه البر لا اثر لها فى براءة ذمة الميت مما عليه من الحج، فصرف المال فيها و وجوب ذلک على- الورثة محتاج الى دليل خاص، و لا مسرح للقول بأن الصدقة أقرب الى نظر الموصى فإن نظره الى براءة ذمته من الحج لا الى مطلق البر.

مصباح الهدى فى شرح العروة الوثقى؛ ج١٢، ص: ٧٨

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- و لكن الخبر ورد فی هذا الفرض بصرف التركة فی الصدقة و هو الذی ذكره فی المتن مختصرا، و الخبر مروی فی الكافی و الفقيه و التهذيب هكذا عن علی بن يزيد (أو المزيد) (أو- المرتد) (أو فرقد) صاحب السابری، قال اوصی الی رجل بتركته و أمرنی أن أحج بها عنه فنظرت فی ذلک فإذا شیء يسير لا يكفی للحج فسألت أبا حنيفة و فقهاء أهل الكوفة فقالوا تصدق بها- عنه فلما حججت لقيت عبد الله بن الحسن فی الطواف فسألته و قلت له ان رجلا من مواليكم من أهل الكوفة مات و اوصی بتركته الی و أمرنی أن أحج بها عنه فنظرت فی ذلک فسالت من قبلنا من الفقهاء فقالوا (تصدق بها فتصدقت بها فما تقول)

مصباح الهدی فی شرح العروة الوثقی؛ ج۱۲، ص: ۷۸

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- فقال هذا جعفر بن محمد فی الحجر فأته و اسئله، قال فدخلت الحجر فإذا أبو عبد الله علیه السلام تحت المیزاب مقبل بوجهه علی البیت یدعو، ثم التفت الی فرآنی فقال ما حاجتک، قلت جعلت فداک انی رجل من أهل الکوفة من مواليکم، فقال دع ذا عنک، حاجتک، قلت رجل مات فاوصی بترکته ان أحج بها عنه فنظرت فی ذلک فلم یکف للحج فسالت من قبلنا من الفقهاء فقالوا تصدق بها فقال ما صنعت، قلت تصدقت بها قال ضمنت الا ان لا یکون یبلغ ان تحج به من مکة (ان یکون لا تبلغ) فان کان لا یبلغ ان تحج به من مکة فلیس علیک ضمان و ان کان تبلغ ما تحج به من مکة فأنت ضامن

مصباح الهدی فی شرح العروة الوثقی؛ ج۱۲، ص: ۷۸

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- و استضعف بعضهم هذا الخبر من جهة السند مع مخالفته للقاعدة حيث ان مقتضاها رد التركة- إلى الورثة- كما عرفت- و لكن التحقيق ان الحكم بضعف الخبر سندا مع اعتماد المشايخ الثلاثة عليه و نقلهم الحديث فى مجامعهم فى غير محله، مع كون متن الحديث دالا على صحته، بل هو من الشواهد على جهل فقهاء عصر الامام عليه السلام و غزارة علمه صلوات الله عليه فمثل هذه الكرامة الجليلة له صلوات الله عليه لا يصح إنكارها بمجرد ضعف السند على ما هو مصطلح أهل الحديث و الدراية و الرجال،

مصباح الهدى فى شرح العروة الوثقى؛ ج١٢، ص: ٧٨

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- فلا بد اما من الاعتماد عليه و رفع اليد عما هو مقتضى القاعدة أو حمله على ان الموصى لم يكن له وارث يرثه أو انه لم يعرف الوصى له وارثا أو ان الموصى كان رجلا مغمورا فى الناس لا يتعرف إليهم إبقاء على نفسه من أجل التقية بعد ان كان من مواليهم صلوات الله عليهم لكون الزمان زمان التقية و الشدة، بل يعرف ذلک من متن الحديث، حيث ان راوى الحديث لما قال له صلوات الله عليه انه رجل من مواليهم قال عليه السلام: دع ذاعنک، فان ظاهره نهيه الراوى عن التعرف بذلک حتى بالنسبة إليه عليه السلام: فيقوى فى- النظر ان لم يكن ذكر للورثة أصلا و ان السائل إنما سئل الفقهاء بعد يأسه عن وارث للموصى، و عليه فلا مخالفة للحديث لمقتضى القاعدة أصلا، و الله العالم

مصباح الهدى فى شرح العروة الوثقى؛ ج١٢، ص: ٧٨

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- (الأمر الثالث) مورد الرد الى الوارث مع عدم كفاية التركة للحج انما هو فيما إذا لم يحتمل احتمالا قريبا عند العقلاء كفايه التركة فى المستقبل للحج، أو وجود متبرع يدفع التتمة لمصرف الحج من غير حزازة على الميت و لا على الورثة، و مع احتمال أحد الأمرين فلا شک ان الاولى امتناع الورثة عن التصرف فى المال تحصيلا لبرائه ذمه مورثهم، بل الاولى لهم تتميم المال للحج إذا كانوا أغنياء لا حاجة لهم الى هذا القليل من التركة سيما فى صورة وصية الميت بالحج،

مصباح الهدى فى شرح العروة الوثقى، ج١٢، ص: ٨٠

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- و هل يجب عليهم فی صورة احتمال أحد الأمرين الصبر الی المستقبل الی ان يحصل الياس، ظاهر المتن ذلک، و هو الأقوی لأن المورد من قبيل ما علم التكليف فيه و شک فی حصول القدرة علی الامتثال، و فی مثله يجب عقلا التفتيش و الفحص حتی يتبين القدرة أو يحصل الياس عنها، و المرجع فی مقدار الإنظار إلی العرف و العقلاء، و الله العاصم

مصباح الهدی فی شرح العروة الوثقی، ج۱۲، ص: ۸۰

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- بَابُ أَنَّ الْوَصِيَّ إِذَا كَانَتِ الْوَصِيَّةُ فِي حَقٍّ فَغَيَّرَهَا فَهُوَ ضَامِنٌ
- ١ عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ وَ حُمَيْدُ بْنُ زِيَادٍ عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ أَحْمَدَ جَمِيعاً عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ زَيْدٍ النَّرْسِيِّ عَنْ عَلِيِّ بْنِ فَرْقَدٍ صَاحِبِ السَّابِرِيِّ قَالَ أَوْصَى إِلَيَّ رَجُلٌ بِتَرِكَتِهِ وَ أَمَرَنِي أَنْ أَحُجَّ بِهَا عَنْهُ فَنَظَرْتُ فِي ذَلِكَ فَإِذَا شَيْءٌ يَسِيرٌ لَا يَكْفِي لِلْحَجِّ فَسَأَلْتُ أَبَا حَنِيفَةَ وَ فُقَهَاءَ أَهْلِ الْكُوفَةِ فَقَالُوا تَصَدَّقْ بِهَا عَنْهُ فَلَمَّا حَجَجْتُ لَقِيتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ الْحَسَنِ فِي الطَّوَافِ فَسَأَلْتُهُ وَ قُلْتُ لَهُ إِنَّ رَجُلًا مِنْ مَوَالِيكُمْ مِنْ أَهْلِ الْكُوفَةِ مَاتَ وَ أَوْصَى بِتَرِكَتِهِ إِلَيَّ وَ أَمَرَنِي أَنْ أَحُجَّ بِهَا عَنْهُ فَنَظَرْتُ فِي ذَلِكَ فَلَمْ يَكْفِ لِلْحَجِّ فَسَأَلْتُ مَنْ قِبَلَنَا مِنَ الْفُقَهَاءِ فَقَالُوا تَصَدَّقْ بِهَا فَتَصَدَّقْتُ بِهَا فَمَا تَقُولُ فَقَالَ لِي هَذَا جَعْفَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ فِي الْحِجْرِ فَأْتِهِ وَ سَلْهُ

الكافي (ط - الإسلامية)، ج٧، ص: ٢١-٢٢

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- قَالَ فَدَخَلْتُ الْحِجْرَ فَإِذَا أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ع تَحْتَ الْمِيزَابِ مُقْبِلٌ بِوَجْهِهِ عَلَى الْبَيْتِ يَدْعُو ثُمَّ الْتَفَتَ إِلَيَّ فَرَآنِي فَقَالَ مَا حَاجَتُكَ قُلْتُ جُعِلْتُ فِدَاكَ إِنِّي رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الْكُوفَةِ مِنْ مَوَالِيكُمْ قَالَ فَدَعْ ذَا عَنْكَ حَاجَتُكَ قُلْتُ رَجُلٌ مَاتَ وَ أَوْصَى بِتَرِكَتِهِ أَنْ أَحُجَّ بِهَا عَنْهُ فَنَظَرْتُ فِي ذَلِكَ فَلَمْ يَكْفِ لِلْحَجِّ فَسَأَلْتُ مَنْ عِنْدَنَا مِنَ الْفُقَهَاءِ فَقَالُوا تَصَدَّقْ بِهَا فَقَالَ مَا صَنَعْتَ قُلْتُ تَصَدَّقْتُ بِهَا فَقَالَ ضَمِنْتَ إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَا يَبْلُغُ أَنْ يُحَجَّ بِهِ مِنْ مَكَّةَ فَإِنْ كَانَ لَا يَبْلُغُ أَنْ يُحَجَّ بِهِ مِنْ مَكَّةَ فَلَيْسَ عَلَيْكَ ضَمَانٌ وَ إِنْ كَانَ يَبْلُغُ بِهِ مِنْ مَكَّةَ فَأَنْتَ ضَامِنٌ

الكافى (ط - الإسلامية)، ج٧، ص: ٢١-٢٢

إذا لم تكن تركة الميّت وافية بالحجّ

- (١) لعل وجهه رجوع ذلک إلى الشک فى القدرة و لا تجرى البراءة فى مثل ذلک بل يجرى الاشتغال. و لكن الظاهر ان مرجع الشک فى المقام إلى الشک فى الحكم الوضعى لا التكليفى حتى يكون مبينا على الشک فى القدرة. فإن الشک يرجع إلى الشک فى انتقال المال إلى الورثة و عدمه للشک فى وفاء المال و عدمه فان المال فى صورة الوفاء باق على ملک الميت و على تقدير عدم الوفاء ينتقل إلى الورثة فلو شک فى الوفاء و عدمه فى السنة الاتية أو وجود متبرع لا مانع من استصحاب العدم بناء على جريان الاستصحاب فى الأمر الاستقبالى و بذلک يتحقق موضوع الانتقال إلى الورثة

معتمد العروة الوثقى، ج١، ص: ٣١٦