

خارج الفقہ

١٠١

٩-٣-٩٤ القول فی الوصیة بالحج

دراسات الاستاذ:

مهدي الهادي الطهراني

إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ مَنْ كَانَ مُخْتَالًا فَخُورًا

وَاعْبُدُوا اللَّهَ وَلَا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَبِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَالْجَارِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَالْجَارِ الْجُنُبِ وَالصَّاحِبِ بِالْجَنبِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ مَنْ كَانَ مُخْتَالًا فَخُورًا (٣٦)

القول فى الوصية بالحج

- القول فى الوصية بالحج
- مسألة ١ لو أوصى بالحج أخرج من الأصل لو كان واجبا، إلا أن يصرح بخروجه من الثلث فأخرج منه، فان لم يف أخرج الزائد من الأصل، و لا فرق فى الخروج من الأصل بين حجة الإسلام و الحج النذرى و الافسادى، و أخرج من الثلث لو كان نديبا، و لو لم يعلم كونه واجبا أو مندوبا فمع قيام قرينة أو تحقق انصراف فهو، و إلا فيخرج من الثلث إلا أن يعلم وجوبه عليه سابقا و شك فى أدائه فمن الأصل.

يكفي الميقاتي سواء كان الموصى به واجبا أو مندوبا

- مسألة ٢ يكفي الميقاتي * سواء كان الموصى به واجبا أو مندوبا، لكن الأول من الأصل و الثاني من الثلث، و لو أوصى بالبلدية فالزائد على أجره الميقاتية من الثلث في الأول و تمامها منه في الثاني.
- * أي أقرب المواقيت كما مر في المسألة ٥٨ من مسائل الإستطاعة.

لو لم يعين الأجرة

- مسألة ٣ لو لم يعين الأجرة فاللزام على الوصي مع عدم رضا الورثة أو وجود قاصر فيهم الاقتصار على أجرة المثل، نعم لغير القاصر أن يؤدي لها من سهمه بما شاء، و لو كان هناك من يرضى بالأقل منها وجب على الوصي استيجاره مع الشرط المذكور، و يجب الفحص عنه على الأحوط مع عدم رضا الورثة أو وجود قاصر فيهم، بل وجوبه لا يخلو من قوة خصوصا مع الظن بوجوده، نعم الظاهر عدم وجوب الفحص البليغ*،

- * بل يكفي الفحص إلى زوال الظن لا الظن بالعدم.

لو لم يعين الأجرة

- و لو وجد متبرع عنه يجوز الاكتفاء به بمعنى عدم وجوب المبادرة إلى الاستيجار، بل هو الأحوط مع وجود قاصر في الورثة، فإن أتى به صحيحا كفى، و إلا وجب الاستيجار، و لو لم يوجد من يرضى بأجرة المثل فالظاهر وجوب دفع الأزيد لو كان الحج واجبا، و لا يجوز التأخير إلى العام القابل و لو مع العلم بوجود من يرضى بأجرة المثل أو الأقل و كذا لو أوصى بالمبادرة في الحج المندوب*،

- * بل و حتى لو لم يوص لوجوب المبادرة إلى العمل بمقتضى الوصية في المندوب.

لو لم يعين الأجرة

- و لو عين الموصي مقداراً للأجرة تعين و خرج من الأصل في الواجب إن لم يزد على أجرة المثل، و إلا فالزيادة من الثلث، و في المندوب كله من الثلث، فلو لم يكف ما عينه للحج فالواجب التتميم من الأصل في الحج الواجب، و في المندوب تفصيل*.

لو لم يعين الأجرة

- * الظاهر: ان المراد به هو التفصيل الذى ذكره فى ذيل المسألة الخامسة الآتية، و هو: انه ان كانت وصيته بنحو وحدة المطلوب، فاللزم الحكم بطلانها، لعدم إمكان العمل بمقتضاها، و ان كان بنحو تعدد المطلوب، بحيث كان أصل الحج مطلوباً أوّلياً فى الوصية، وقوعه بالأجرة المعينة مطلوباً ثانوياً، فعدم إمكان تحقق المطلوب الثانوى لا يمنع من لزوم إيجاد المطلوب الأولى، و هو أصل الحج، فاللزم الاستيجار بأجرة المثل. غاية الأمر، ملاحظة عدم الزيادة على الثلث، كما فى صورة عدم تعيين الأجرة فى الوصية بالحج المندوب. نعم وحدة المطلوب بعيد عن سيرة العقلاء.

يجب الاقتصار على استيجار أقل الناس أجره

- مسألة ٤ يجب الاقتصار على استيجار أقل الناس أجره مع عدم رضا الورثة أو وجود القاصر فيهم *، و الأحوط لكبار الورثة أن يستأجروا ما يناسب حال الميت شرفاً.
- * ما لم يكن هناك هتك للميت و إلا فيجب استيجار الأكثر أجره فأكثر.

لو أوصى و عين المرة أو التكرار

- مسألة ٥ لو أوصى و عين المرة أو التكرار بعدد معين تعين، و لو لم يعين كفى حج واحد إلا مع قيام قرينة على إرادته التكرار، و لو أوصى بالثلث و لم يعين إلا الحج لا يبعد لزوم صرفه في الحج، و لو أوصى بتكرار الحج كفى مرتان إلا أن تقوم قرينة على الأزيد*، و لو أوصى في الحج الواجب و عين أجيرا معينا تعين، فان كان لا يقبل إلا بأزيد من أجره المثل خرجت الزيادة من الثلث إن أمكن، و إلا بطلت الوصية و استؤجر غيره بأجرة المثل، إلا أن يأذن الورثة، و كذا في نظائر المسألة و لو أوصى في المستحب خرج من الثلث، فان لم يقبل إلا بالزيادة منه بطلت، فحينئذ إن كانت وصية بنحو تعدد المطلوب يستأجر غيره منه و إلا بطلت.
- * أو بقى شيء من الثلث بعد تكرار الحج مرتان و العمل بساير وصاياه فيجب صرف ما بقى من الثلث في الحج ما دام ممكنا.

لو أوصى بصرف مقدار معين في الحج سنين معينة

- مسألة ٦ لو أوصى بصرف مقدار معين في الحج سنين معينة و عين لكل سنة مقداراً معيناً و اتفق عدم كفاية ذلك المقدار لكل سنة صرف نصيب سنتين في سنة أو ثلاث سنين في سنتين مثلاً و هكذا، و لو فضل من السنين فضلة لا تفي بحجة و لو من الميقات فالأوجه صرفها في وجوه البر، و لو كان الموصى به الحج من البلد و دار الأمر بين جعل أجره سنتين مثلاً لسنة و بين الاستيجار بذلك المقدار من الميقات لكل سنة يتعين الأول، هذا كله إذا لم يعلم من الموصى إرادة الحج بذلك المقدار على وجه التقييد، و إلا فتبطل الوصية إذا لم يرج إمكان ذلك بالتأخير أو كانت مقيدة بسنين معينة.

لو أوصى و عين الأجرة فى مقدار

- مسألة ٧ لو أوصى و عين الأجرة فى مقدار فان كان واجبا و لم يزد على أجرة المثل أو زاد و كفى ثلثه بالزيادة أو أجاز الورثة تعيين، و إلا بطلت و يرجع إلى أجرة المثل، و إن كان مندوبا فكذلك مع وفاء الثلث به و إلا فبقدر وفائه إذا كان التعيين لا على وجه التقييد، و إن لم يف به حتى من الميقات و لم يأذن الورثة أو كان على وجه التقييد بطلت.

لو عين للحج أجرة لا يرغب فيها أحد

- مسألة ٨ لو عين للحج أجرة لا يرغب فيها أحد و لو للميقاتي و كان الحج مستحباً بطلت الوصية إن لم يرج وجود راغب فيها و تصرف في وجوه البر، إلا إذا علم كونه على وجه التقييد فترجع الى الوارث، من غير فرق في الصورتين بين التعذر الطارئ و غيره، و من غير فرق بين ما لو أوصى بالثلث و عين له مصارف و غيره.

لو أوصى بأن يحج عنه ماشيا...

- مسألة ٩ لو أوصى بأن يحج عنه ماشيا أو حافيا أو مع مركوب خاص صح، و اعتبر خروجه من الثلث إن كان نديبا، و خروج الزائد عن أجره الحج الميقاتي و كذا التفاوت بين المذكورات و الحج المتعارف إن كان واجبا، و لو كان عليه حج نذري ماشيا و نحوه خرج من أصل التركة أوصى به أم لا، و لو كان نذره مقيدا بالمباشرة فالظاهر عدم وجوب الاستيجار إلا إذا أحرز تعدد المطلوب.

لو أوصى بحجتين أو أزيد و قال إنها واجبة عليه

- مسألة ١٠ لو أوصى بحجتين أو أزيد و قال إنها واجبة عليه صدق و تخرج من أصل التركة إلا أن يكون إقراره في مرض الموت و كان متهما فيه فتخرج من الثلث.

لو أوصى بما عنده من المال للحج ندبا

- مسألة ١١ لو أوصى بما عنده من المال للحج ندبا و لم يعلم أنه يخرج من الثلث أم لا لم يجز صرف جميعه، و لو ادعى أن عند الورثة ضعف هذا أو أنه أوصى بذلك و أجازوا الورثة يسمع دعواه بالمعنى المعهود فى باب الدعاوى، لا بمعنى إنفاذ قوله مطلقا.

لو مات الوصى بعد قبض أجرة الاستيجار من التركة

- مسألة ١٢ لو مات الوصى بعد قبض أجرة الاستيجار من التركة و شك في استيجاره له قبل موته* فان كان الحج موسعا يجب الاستيجار من بقية التركة إن كان واجبا، و كذا إن لم تمض مدة يمكن الاستيجار فيها، بل الظاهر وجوبه لو كان الوجوب فوريا و مضت مدة يمكن الاستيجار فيها و من بقية ثلثها إن كان مندوبا، و الأقوى عدم ضمانه لما قبض، و لو كان المال المقبوض موجودا عنده أخذ منه، نعم** لو عامل معه معاملة الملكية في حال حياته أو عامل ورثته كذلك لا يبعد عدم جواز أخذه على إشكال خصوصا في الأول.
- * فلو لم يكن المال المقبوض موجودا يجب الإستيجار من بقية التركة إن كان الحج واجبا و من الثلث إن كان مندوبا.
- ** هذا الإستدراك لا حاصل له كما أشار اليه الماتن ره.

لو قبض الوصي الأجرة و تلفت في يده

- مسألة ١٣ لو قبض الوصي الأجرة و تلفت في يده بلا تقصير لم يكن ضامنا، و وجب الاستيجار من بقية التركة أو بقية الثلث،
- و إن اقتسمت استرجعت،
- و لو شك في أن تلفها كان عن تقصير أو لا لم يضمن،
- و لو مات الأجير قبل العمل و لم يكن له تركة أو لم يمكن أخذها من ورثته يستأجر من البقية أو بقية الثلث.

يجوز النيابة عن الميت في الطواف الاستحبابي

- مسألة ١٤ يجوز النيابة عن الميت في الطواف الاستحبابي، و كذا عن الحي إذا كان غائبا عن مكة أو حاضرا و معذورا عنه، و أما مع حضوره و عدم عذره فلا تجوز،
- و أما سائر الأفعال فاستحبابها مستقلا و جواز النيابة فيها غير معلوم حتى السعي، و إن يظهر من بعض الروايات استحبابه.

لو كان عند شخص وديعة و مات صاحبها و كان عليه حجة الإسلام

- مسألة ١٥ لو كان عند شخص وديعة و مات صاحبها و كان عليه حجة الإسلام و علم أو ظن أن الورثة لا يؤدون عنه إن ردها إليهم و جب عليه أن يحج بها عنه،
- و إن زادت عن أجره الحج ردّ الزيادة إليهم،
- و الأحوط الاستئذان من الحاكم مع الإمكان،
- و الظاهر عدم الاختصاص بما إذا لم يكن للورثة شيء،
- و كذا عدم الاختصاص بحج الودعي بنفسه،

لو كان عند شخص وديعة و مات صاحبها و كان عليه حجة الإسلام

- و في إلحاق غير حجة الإسلام بها من أقسام الحج الواجب أو سائر الواجبات مثل الزكاة و نحوها إشكال،
- و كذا في إلحاق غير الوديعة كالعين المستأجرة و العارية و نحوهما، فالأحوط إرجاع الأمر إلى الحاكم و عدم استبداده به،
- و كذا الحال لو كان الوارث منكراً أو ممتنعاً و أمكن إثباته عند الحاكم أو أمكن إجباره، فيرجع في الجميع إلى الحاكم و لا يستبد به.

لو كان عند شخص وديعة و مات صاحبها و كان عليه حجة الإسلام

- ١٧ مسألة لو كان عند شخص وديعة و مات صاحبها و كان عليه حجة الإسلام. و علم أو ظن أن الورثة لا يؤدون عنه إن ردها إليهم جاز بل و جب عليه أن يحج بها عنه و إن زادت عن أجره الحج رد الزيادة إليهم لصحيحة يريد: عن رجل استودعني مالا فهلك و ليس لو ارثه شيء و لم يحج حجة الإسلام قال ع حج عنه و ما فضل فأعطهم و هي و إن كانت مطلقة إلا أن الأصحاب قيدوها بما إذا علم أو ظن بعدم تأديتهم لو دفعها إليهم و مقتضى إطلاقها عدم الحاجة إلى الاستئذان من الحاكم الشرعي

لو كان عند شخص وديعة و مات صاحبها و كان عليه حجة الإسلام

- و دعوى أن ذلك للإذن من الإمام ع كما ترى لأن الظاهر من كلام الإمام ع بيان الحكم الشرعي ففي مورد الصحيحة لا حاجة إلى الإذن من الحاكم
- و الظاهر عدم الاختصاص بما إذا لم يكن للورثة شيء
- و كذا عدم الاختصاص بحج الودعي بنفسه لانفهام الأعم من ذلك منها

لو كان عند شخص وديعة و مات صاحبها و كان عليه حجة الإسلام

- و هل يلحق بحجة الإسلام غيرها من أقسام الحج الواجب أو غير الحج من سائر ما يجب عليه مثل الخمس و الزكاة و المظالم و الكفارات و الدين أو لا و كذا هل يلحق بالوديعة غيرها مثل العارية و العين المستأجرة و المغصوبة و الدين في ذمته أو لا وجهان
- قد يقال بالثاني لأن الحكم على خلاف القاعدة إذا قلنا إن التركة مع الدين تنتقل إلى الوارث و إن كانوا مكلفين بأداء الدين و محجورين عن التصرف قبله بل و كذا على القول ببقائها معه على حكم مال الميت لأن أمر الوفاء إليهم فلعلهم أرادوا الوفاء من غير هذا المال أو أرادوا أن يباشروا العمل الذي على الميت بأنفسهم

لو كان عند شخص وديعة و مات صاحبها و كان عليه حجة الإسلام

- و الأقوى مع العلم بأن الورثة لا يؤدون بل مع الظن القوي أيضا جواز الصرف فيما عليه لا لما ذكره في المستند من أن وفاء ما على الميت من الدين أو نحوه واجب كفاي على كل من قدر على ذلك و أولوية الورثة بالتركة إنما هي ما دامت موجودة و أما إذا بادر أحد إلى صرف المال فيما عليه لا يبقى مال حتى تكون الورثة أولى به إذ هذه الدعوى فاسدة جدا بل لإمكان فهم المثال من الصحيحة أو دعوى تنقيح المناط - أو أن المال إذا كان بحكم مال الميت فيجب صرفه عليه و لا يجوز دفعه إلى من لا يصرفه عليه بل و كذا على القول بالانتقال إلى الورثة حيث إنه يجب صرفه في دينه فمن باب الحسبة يجب على من عنده صرفه عليه و يضمن لو دفعه إلى الوارث لتفويته على الميت

لو كان عند شخص وديعة و مات صاحبها و كان عليه حجة الإسلام

- نعم يجب الاستيذان من الحاكم لأنه ولى من لا ولى له و يكفى الإذن الإجمالى فلا يحتاج إلى إثبات وجوب ذلك الواجب عليه كما قد يتخيل نعم لو لم يعلم و لم يظن عدم تأدية الوارث لا يجب الدفع إليه بل لو كان الوارث منكراً أو ممتنعاً و أمكن إثبات ذلك عند الحاكم أو أمكن إجباره عليه لم يجز لمن عنده أن يصرفه بنفسه

لو كان عند شخص وديعة و مات صاحبها و كان عليه حجة الإسلام

• «٢» ١٣ باب أن من أودع مالا فمات صاحبه و عليه حجة الإسلام و خاف من الورثة أن لا يؤدوها فعلى من عنده المال أن يحج منه و يرد الباقي على الورثة

• ١٤٥٧٩ - ١ - «٣» مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ النُّعْمَانِ عَنْ سُؤَيْدِ الْقَلَاءِ عَنْ أَيُّوبَ عَنْ بُرَيْدِ الْعَجَلِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ اسْتَوْدَعَنِي مَالًا وَ هَلَكَ - وَ لَيْسَ لَوْلَدِهِ شَيْءٌ وَ لَمْ يَحُجَّ حِجَّةَ الْإِسْلَامِ - قَالَ حُجَّ عَنْهُ وَ مَا فَضَلَ فَأَعْطَاهُمْ.

• (٣) - الكافي ٤ - ٣٠٦ - ٦.

لو كان عند شخص وديعة و مات صاحبها و كان عليه حجة الإسلام

- وَ رَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنِ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ يَحْيَى عَنِ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ مِثْلَهُ إِلَّا أَنَّ فِيهِ عَنِ أَيُّوبَ عَنِ حَرِيزٍ عَنِ بُرَيْدٍ «٤»
- (٤) - التهذيب ٥ - ٤١٦ - ١٤٤٨.

لو كان عند شخص وديعة و مات صاحبها و كان عليه حجة الإسلام

- وَ رَوَاهُ أَيْضاً بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ بْنِ فَضَّالٍ عَنْ عَلِيٍّ بْنِ يَعْقُوبَ الْهَاشِمِيِّ عَنْ مَرْوَانَ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ حَرِيْزٍ عَنْ بُرَيْدٍ مِثْلَهُ إِلَّا أَنَّهُ قَالَ - فَإِنْ فَضَلَ «٥» شَيْءٌ فَأَعْطَهُمْ «٦»
- وَ رَوَاهُ الصَّدُوقُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ سُؤَيْدِ الْقَلَاءِ عَنْ أَيُّوبَ بْنِ حُرٍّ عَنْ بُرَيْدٍ مِثْلَهُ «٧»
- (٥) - في نسخة زيادة - منه (هامش المخطوط).
- (٦) - التهذيب ٥ - ٤٦٠ - ١٥٩٨.
- (٧) - الفقيه ٢ - ٤٤٥ - ٢٩٣٠.

لو كان عند شخص وديعة و مات صاحبها و كان عليه حجة الإسلام

- أقول: وَ تَقَدَّمَ مَا يَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ عُمُومًا «١» وَ يَأْتِي مَا يَدُلُّ عَلَيْهِ «٢».

(١) - تقدم في الباب ٢٨ من أبواب وجوب الحج. (٢) - يأتي ما يدل على إخراج الحج من جميع المال إذا أوصى به، و في الأبواب ٤٠، ٤١، ٤٢ من أبواب الوصايا.