

## بسم الله الرحمن الرحيم

**موضوع :** وصیت به اخراج حجه الاسلام ثلث مال ، مقتضای قاعده و اقوال علماء و اشکالات ، مفاد روایت خاصه

در مسئله وصیت به حج بحث در این بود که اگر میت وصیت کرده که حجه الاسلامی که بر ذمه اش بوده را از ثلث بدهند در این جا اگر ثلث به این واجب ، وافی بود که بحثی نیست و اما اگر وافی نبود ، بقیه هزینه های حج از ترکه خارج میشود و اگر وصایای دیگر بود چنانچه وافی بود فبها و اگر وافی نبود در ابتدا باید برای حجه الاسلام داده شود که از برخی روایات استفاده می شود و بحث شده است که آیا این نکته ، مقتضای قاعده است یا خیر و در این مطلب بین فقها اختلاف شده و در باب وصیت به چند چیز هم گفته شده که اگر هم عرض باشند مقتضای قاعده تقسیط بر آنها است و نقص ، بر همه آنها وارد می شود الا جایی که یکی واجب باشد و بقیه وصایا مستحب ، که بعید نیست : ظهور وصیت در اولویت و تقدیم واجب بر مستحبات باشد و باید دید در این جا مقتضای قاعده چیست ؟

برخی خواستند همان استثناء را در اینجا قائل شوند که وقتی به حجه الاسلام وصیت کرد و وصایای مستحب دیگری - که از ثلث

خارج می شود- نیز وجود داشت ، همان استثناء جاری است و ما گفتیم که این جا ، با جای دیگر فرق می کند این جا واجب به گونه ای است که می توان نقصان ثلث را از صلب مال تکمیل کرد لذا برخی از بزرگان گفته اند مقتضای قاعده در این جا هم تقسیط است که اگر ثلث وافی نبود تقسیط می شود اگر آن قسط ، برای هزینه حجه الاسلام کافی نباشد ، مابقی آن را از اصل ترکه بر می دارند البته تثلیث در این صور باید بعد از اخراج مقدار نقصان حج از اصل ترکه باشد در مقابل این قول ، مرحوم حکیم رحمته الله در مستمسک<sup>۱</sup> استظهار کرده است که اقتضای قاعده آن است که کل حجه الاسلام از ثلث خارج می شود ؛ ایشان تعبیری دارد به این صورت که می فرماید از آنجا که وجوب اخراج حجه الاسلام مطلق است و مشروط به ثلث نیست - چون دین است بخلاف بقیه وصایا که مشروط است به اینکه از ثلث داده شود پس آنها واجب مشروط هستند - واجب مطلق بر واجبات مشروطه مقدم است بعد روایات را هم بر این معنا حمل می کند.

**اشکال :** این تعبیر قابل قبول نیست زیرا وجوب اخراج حج از اصل ترکه به عنوان وجوب دیگر ، شرعی است نه وجوبی که از قبیل وصیت آمده باشد و آن وجوب انجام حج از اصل ترکه در صورت عدم وصیت به ثلث - که مطلق است - طرف تراحم نیست و غیر از وجوب وفای به وصیت است و آن وجوب ، با وجوب وفای به وصایای

---

۱ مستمسک العروة الوثقی ، ج ۱۰ ، ص : ۲۴۴

دیگر مزاحم نیست بلکه آنچه با وجوب وفای به وصایای دیگر مزاحم است ، وصیت به ثلث است یعنی آنچه که محل تزام است دو وصیت است که هر دو مقید به ثلث شده است . بله ، تکلیف دیگری است که اگر وصیت میت نبود مطلق بود که آن هم ربطی به تزام در وصایا ندارد پس هر دو وصیت مشروط به ثلث شده است ؛ اولی را خود موصی مشروط کرده است که اگر وصیت را مشروط به ثلث نمی کرد از ترکه خارج می شد و وجوب وفای به وصیت نمی آمد و این وجوب در جایی می آید که وصیت را به ثلث مقید کرده باشد پس از این جهت فرقی بین این دو نیست و در این جا وصیت کرده است که حجه الاسلام را از ثلث بدهند پس آن را به ثلث مشروط کرده است بنابر این اگر قائل به تقدیم شدیم باید از باب واجب بودن حج و مستحب بودن وصایای دیگر باشد که آن هم گفتیم در جایی که باید مابقی واجب از اصل ترکه اداء شود ، نیست .

**اشکال :** این بیان تمام نیست بعضی از علماء این تعبیر مرحوم حکیم رحمته الله<sup>۲</sup> را اینگونه بر گردانند که : از آنجا که میت علم داشته است که علی ای حال باید حجه الاسلام از ترکه خارج شود و اگر وصیت هم نکند از اصل ترکه خارج می شود چون میت می دانسته این واجب ، مطلق است حتی اگر وصیت کرد که از ثلث بدهید ، وصیتش هم ظهور در این معنا - در اطلاق - پیدا می کند بنابر این ،

---

۲ موسوعة الامام الخوئی ، ج ، ۲۶ ، ص : ۲۴۰

به مطلق وصیت کرده است و این گونه استظهاری شده است و کانه موصی هم ، شرط بقای از ثلث و مشروط بودن را القا کرده است که می گوید آن را از ثلث بدهید و به نظر موصی و میت هم ترتبی بوده و هم عرض با وصایای دیگر از ثلث نیست .

**اشکال :** این استظهار هم قابل قبول نیست بلکه شاید میت خیال می کرده است که ثلث مالش برای تمام وصایا کافی است و اگر علم داشت که ثلث برای همه کفایت نمیکند ، برای حج به آن وصیت نمی کرد زیرا که اگر تقسیط می کرد انفع است به حال خود میت بلکه اگر کسی ادعای عکس نکند که اقرب به غرض میت این است که حجه الاسلام از اصل ترکه داده شود تا بتواند ثلث خودش را هم در وصایای دیگر خرج کند . بله ، اگر یک واجبی باشد که فقط از ثلث باید داده شود مثل کفارات و حج نذری ، در مثل اینها استظهار طولیت و وصیت ترتبی نسبت به مستحبات درست است اما در جایی که وصیت به یک واجبی است که پرداختش از ثلث واجب نیست و چنانچه به ثلث وصیت نشود باید از ترکه داده شود این استظهار صحیح نمی باشد پس آنچه مطلق است همان وجوب شرعی است نه وصیت موصی چرا که وصیتش تابع قصدش است و اینجا که واجب از ترکه داده می شود ارتکاز عرفی و عمل موصی این گونه نیست که وصایای دیگر خود را مهمل بگذارد و بلکه ممکن است ادعا شود وصیت ترتبی بر عکس است به این نحو که آن وصایایی که از اصل خارج نمی شود از ثلث داده شود و چنانچه

مقداری باقی ماند ، هزینه حج شود که علی کل حال از اصل باید داده شود چرا که می توان مابقی آن را از اصل خارج کرد و از صلب مال داد .

پس اگر ادعا نکنیم که این استظهار درست است عکس آن قابل قبول نیست فلذا استظهار یا همان تقسیط است یا ترتبی برعکس است که عکس آن ترتبی می شود که آنها ادعا کردند و فرقی نمی کند که وصیت به نوافل باشد و یا واجباتی که از ثلث خارج نشود چرا که وصیت به این واجبات در این مزاحمت همانند وصیت به نوافل است بلکه اولی است به این نحو که کسی بگوید ترتب در آنها بر عکس است که اگر واجبات مثل کفارات باشد اول آن را از ثلث می دهند و آنچه باقی ماند برای هزینه حج می پردازند و اگر وافی نبود اول واجبات را از ثلث می دهند و حج را از ترکه ، که اقرب است به اراده و نظر موصی که بدین ترتیب هر دو واجب وی داده می شود

پس مفاد روایات نمی تواند مطابق قاعده باشد و این بحث قاعده بیشتر مربوط به استظهار است که ظاهر حال موصی در این گونه موارد چیست و ملاک و نکته اش همان استظهار عرفی و عقلایی است که و غرض موصی را مبنای این مطلب قرار داده اند .

**بحث دوم :** که این بحث مهم است این است که باید دید روایات خاصه چه دلالتی دارند و چه مضمونی را برخلاف قاعده اثبات کرده است ؛ این روایات مجموعه ای هستند که روای آنها غیر از یک

روایت ، معاویه بن عمار است که در کتب حدیث برخی از آنها به نحو تقطیع ذکر شده است و برخی کل واقعه ای را بیان میکند و احتمال این که همه آنها یک روایت باشد قوی است و یک روایت دیگر وجود دارد که از حلبی است و لیکن چون در وجوب ظهور نداشته و به لسان (أَحَبُّ إِلَيَّ) آمده آن را در اینجا بیان نکردند که ما همگی را در ذیل ذکر می کنیم .

**روایت اول :** (مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ عَمَّارٍ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَنْ امْرَأَةٍ أَوْصَتْ بِمَالٍ فِي الصَّدَقَةِ وَالْحَجِّ وَالْعِتْقِ فَقَالَ ابْدَأِ بِالْحَجِّ فَإِنَّهُ مَفْرُوضٌ فَإِنْ بَقِيَ شَيْءٌ فَاجْعَلْ فِي الْعِتْقِ طَائِفَةً وَفِي الصَّدَقَةِ طَائِفَةً). ۳.

مشایخ ثلاثه این روایت را نقل کرده اند و در این روایت می گوید که این زن به سه چیز وصیت کرد است ؛ امام عَلَيْهِ السَّلَامُ می فرماید اول حج را بدهد و در روایت تعبیر به ثلث نشده است ولی تعبیر به مال آمده است که این قرینه می شود که مال معین است و وقتی نافذ است که از ثلث باشد امام عَلَيْهِ السَّلَامُ در جواب فرموده اند که اول حج را بجا آورد زیرا که واجب و مفروض است (فَإِنَّهُ مَفْرُوضٌ) بعد اگر مالی باقی ماند برای انجام وصیت به آنهایی که واجب نیست داده شود.

**روایت دوم :** (مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ عَمَّارٍ قَالَ: أَوْصَتْ إِلَيَّ امْرَأَةٌ مِنْ أَهْلِ بَيْتِي

بِمَالِهَا وَ أَمَرْتُ أَنْ يُعْتَقَ عَنْهَا وَ يُحَجَّ وَ يُتَصَدَّقَ فَلَمْ يَبْلُغْ ذَلِكَ فَسَأَلْتُ  
 أَبَا حَنِيفَةَ فَقَالَ يُجْعَلُ ذَلِكَ أَثَلَاثًا ثُلثًا فِي الْحَجِّ وَ ثُلثًا فِي الْعِتْقِ وَ ثُلثًا  
 فِي الصَّدَقَةِ فَدَخَلْتُ عَلَى أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام فَقُلْتُ لَهُ إِنَّ امْرَأَةً مِنْ  
 أَهْلِي مَاتَتْ وَ أَوْصَتْ إِلَيَّ بِثُلثِ مَالِهَا وَ أَمَرْتُ أَنْ يُعْتَقَ عَنْهَا وَ يُحَجَّ  
 عَنْهَا وَ يُتَصَدَّقَ فَانظَرْتُ فِيهِ فَلَمْ يَبْلُغْ فَقَالَ ابْدَأْ بِالْحَجِّ فَإِنَّهُ فَرِيضَةٌ مِنْ  
 فَرَائِضِ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ وَ اجْعَلْ مَا بَقِيَ طَائِفَةً فِي الْعِتْقِ وَ طَائِفَةً فِي  
 الصَّدَقَةِ فَأَخْبَرْتُ أَبَا حَنِيفَةَ بِقَوْلِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام - فَرَجَعَ عَنِ قَوْلِهِ وَ  
 قَالَ بِقَوْلِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام . ٤٤٠ این روایت نیز مشایخ ثلاثه نقل کرده  
 اند .

**روایت سوم :** (مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ  
 مُحَمَّدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ عَمَّارٍ قَالَ: مَاتَتْ أُخْتُ  
 مُفَضَّلِ بْنِ غِيَاثٍ- وَ أَوْصَتْ بِشَيْءٍ مِنْ مَالِهَا الثُّلْثِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَ  
 الثُّلْثِ فِي الْمَسَاكِينِ وَ الثُّلْثِ فِي الْحَجِّ فَإِذَا هُوَ لَا يَبْلُغُ مَا قَالَتْ إِلَيَّ  
 أَنْ قَالَ وَ لَمْ تَكُنْ حَجَّتِ الْمَرْأَةُ فَسَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام فَقَالَ لِي ابْدَأْ  
 بِالْحَجِّ فَإِنَّهُ فَرِيضَةٌ مِنْ فَرَائِضِ اللَّهِ عَلَيْهَا وَ مَا بَقِيَ اجْعَلْهُ بَعْضًا فِي ذَا  
 وَ بَعْضًا فِي ذَا الْحَدِيثِ.) ٥

**روایت سوم :** این روایت که مفصل تر است از کافی نقل شده  
 است که می فرماید: (مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ  
 عَيْسَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى قَالَ حَدَّثَنِي مُعَاوِيَةُ بْنُ عَمَّارٍ قَالَ: مَاتَتْ

أُخْتُ مُفَضَّلِ بْنِ غِيَاثٍ فَأَوْصَتْ بِشَيْءٍ مِنْ مَالِهَا التُّلْثِ فِي سَبِيلِ  
اللَّهِ وَ التُّلْثِ فِي الْمَسَاكِينِ وَ التُّلْثِ فِي الْحَجِّ فَإِذَا هُوَ لَا يَبْلُغُ مَا  
قَالَتْ فَذَهَبْتُ أَنَا وَ هُوَ إِلَى ابْنِ أَبِي لَيْلَى فَقَصَّ عَلَيْهِ الْقِصَّةَ فَقَالَ  
اجْعَلْ ثُلْثًا فِي ذَا وَ ثُلْثًا فِي ذَا وَ ثُلْثًا فِي ذَا فَاتَيْنَا ابْنَ شُبْرَمَةَ فَقَالَ  
أَيْضًا كَمَا قَالَ ابْنُ أَبِي لَيْلَى فَاتَيْنَا أَبَا حَنِيفَةَ فَقَالَ كَمَا قَالَا فَخَرَجْنَا  
إِلَى مَكَّةَ فَقَالَ لِي سَلْ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ وَ لَمْ تَكُنْ حَجَّتِ الْمَرْأَةُ فَسَأَلْتُ  
أَبَا عَبْدِ اللَّهِ <sup>عَلَيْهِ السَّلَامُ</sup> فَقَالَ لِي ائْتِي بِالْحَجِّ فَإِنَّهُ فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ عَلَيْهَا وَ مَا  
بَقِيَ فَاجْعَلْ بَعْضًا فِي ذَا وَ بَعْضًا فِي ذَا قَالَ فَتَقَدَّمْتُ فَدَخَلْتُ  
الْمَسْجِدَ فَاسْتَقْبَلْتُ أَبَا حَنِيفَةَ وَ قُلْتُ لَهُ سَأَلْتُ جَعْفَرَ بْنَ مُحَمَّدٍ عَنِ  
الَّذِي سَأَلْتُكَ عَنْهُ فَقَالَ لِي ائْتِي بِالْحَقِّ مِنَ اللَّهِ أَوَّلًا فَإِنَّهُ فَرِيضَةٌ عَلَيْهَا وَ مَا  
بَقِيَ فَاجْعَلْهُ بَعْضًا فِي ذَا وَ بَعْضًا فِي ذَا فَوَ اللَّهُ مَا قَالَ لِي خَيْرًا وَ لَا  
شَرًّا وَ جِئْتُ إِلَى حَلْقَتِهِ وَ قَدْ طَرَحُوهَا وَ قَالُوا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ائْتِي  
بِالْحَجِّ فَإِنَّهُ فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ عَلَيْهَا قَالَ قُلْتُ هُوَ بِاللَّهِ كَانَ كَذَا وَ كَذَا  
فَقَالُوا هُوَ أَخْبَرَنَا هَذَا. ٦

**روایت چهارم :** (مُوسَى بْنُ الْقَاسِمِ عَنِ زَكَرِيَّا الْمُؤْمِنِ عَنِ مُعَاوِيَةَ  
بْنِ عَمَّارٍ قَالَ قَالَ: إِنَّ امْرَأَةً هَلَكَتْ فَأَوْصَتْ بِثُلْثِهَا يُتَصَدَّقُ بِهِ عَنْهَا وَ  
يُحَجُّ عَنْهَا وَ يُعْتَقُ عَنْهَا فَلَمْ يَسَعِ الْمَالُ ذَلِكَ فَسَأَلْتُ أَبَا حَنِيفَةَ وَ  
سُفْيَانَ الثَّوْرِيَّ فَقَالَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا انْظُرْ إِلَى رَجُلٍ قَدْ حَجَّ فَقُطِعَ بِهِ  
فَيْقُودِي وَ رَجُلٍ قَدْ سَعَى فِي فَكَاكِ رَقَبَتِهِ فَيَبْقَى عَلَيْهِ شَيْءٌ فَيُعْتَقُ  
وَ يُتَصَدَّقُ بِالْبَقِيَّةِ فَأَعْجَبَنِي هَذَا الْقَوْلُ وَ قُلْتُ لِلْقَوْمِ يَعْنِي أَهْلَ الْمَرْأَةِ



إِنِّي قَدْ سَأَلْتُ لَكُمْ فَتَرِيدُونَ أَنْ أَسْأَلَ لَكُمْ مَنْ هُوَ أَوْثَقُ مِنْ هَؤُلَاءِ  
 قَالُوا نَعَمْ فَسَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام عَنْ ذَلِكَ فَقَالَ ابْدَأْ بِالْحَجِّ فَإِنَّ الْحَجَّ  
 فَرِيضَةٌ فَمَا بَقِيَ فَضَعُهُ فِي النَّوَافِلِ قَالَ فَاتَيْتُ أَبَا حَنِيفَةَ فَقُلْتُ إِنِّي  
 قَدْ سَأَلْتُ فُلَانًا فَقَالَ لِي كَذَا وَ كَذَا قَالَ فَقَالَ هَذَا وَ اللَّهُ الْحَقُّ وَ أَخَذَ  
 بِهِ وَ أَلْقَى هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ عَلَى أَصْحَابِهِ وَ قَعَدْتُ لِحَاجَةٍ لِي بَعْدَ  
 انْصِرَافِهِ فَسَمِعْتُهُمْ يَتَطَارَحُونَهَا فَقَالَ بَعْضُهُمْ بِقَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ الْأَوَّلِ  
 فَخَطَّاهُ مَنْ كَانَ سَمِعَ هَذَا وَ قَالَ سَمِعْتُ هَذَا مِنْ أَبِي حَنِيفَةَ مُنْذُ  
 عِشْرِينَ سَنَةً. ٧

این روایت را فقط شیخ نقل می کند و در سند زکریا المؤمن است  
 که توثیق نشده است و تعبیری هم نجاشی دارد که مختلط در  
 حدیث بوده است ولی در اسانید کامل الزیارات و تفسیر علی بن  
 ابراهیم قمی موجود است <sup>۸</sup>

یک روایت دیگری در کتاب وسائل نقل می کند که سندش هم  
 معتبر است که صحیحه حلبی است

**روایت پنجم :** (وَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ  
 عَنْ حَمَادِ بْنِ عَثْمَانَ عَنِ الْحَلْبِيِّ عَنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام قَالَ: سَأَلَنِي  
 رَجُلٌ عَنِ امْرَأَةٍ تُؤَفِّيتُ وَ لَمْ تَحُجَّ فَأَوْصَتْ أَنْ يُنْظَرَ قَدْرٌ مَا يُحُجُّ بِهِ فَإِنْ  
 كَانَ أَمْثَلَ أَنْ يُوَضَعَ فِي فُقَرَاءٍ وُلْدِ فَاطِمَةَ عليها السلام - وَضِعَ فِيهِمْ وَ إِنْ كَانَ

<sup>۷</sup> تهذیب الأحکام (تحقیق خراسان) ؛ ج ۵ ؛ ص ۴۰۷ و ص: ۴۰۸ [۱۴۱۷-۶۳-]   
<sup>۸</sup> کامل الزیارات ، ص : ۱۹ ، ص: ۵۲ ، ص: ۶۹ ، ص ۱۵۳ و تفسیر القمی ، ج ۱ ، ص ۳۰۱

الْحَجُّ أَمْثَلُ حُجِّ عَنَّا فَقُلْتُ لَهُ إِنَّ كَانَ عَلَيْهَا حَجَّةٌ مَفْرُوضَةٌ فَأَنْ يُنْفِقَ  
مَا أَوْصَتْ بِهِ فِي الْحَجِّ أَحَبُّ إِلَيَّ مِنْ أَنْ يُقْسَمَ فِي غَيْرِ ذَلِكَ. (٩)

امام عليه السلام فرمودند که اگر به حج نرفته چون که مفروض است أحب آن است که آن انجام بگیرد که این أحب به معنای لزومی است به قرینه ذکر مفروض و واجب بودن و روایات دیگر البته این وصیت ، وصیت متعدد نبوده است بلکه از اول وصیت تخییری بوده است که از همان اول واگذار کرده است به وصی ؛ حال از این روایات چه مطلبی و در چه محدوده استفاده می شود.