

بسم الله الرحمن الرحيم

مسألة ۱۰۶ إذا علم استقرار الحج عليه و لم يعلم أنه أتى به أم لا فالظاهر وجوب القضاء عنه لأصالة بقاءه في ذمته و يحتمل عدم وجوبه عملاً بظاهر حال المسلم و أنه لا يترك ما وجب عليه فوراً و كذا الكلام إذا علم أنه تعلق به خمس أو زكاة أو قضاء صلوات أو صيام و لم يعلم أنه أداها أو لا ۱

در ذیل می فرماید (و كذا الكلام إذا علم أنه تعلق به خمس أو زكاة أو قضاء صلوات أو صيام و لم يعلم أنه أداها أو لا)

عرض کردیم دو فرع دیگر باقی ماند یکی موارد قضاء و صلوات و صوم و یکی هم در بحث واجبات مالی خمس و زکات که امروز به آنها می پردازیم

نسبت به فرع اول از این دو فرع ، شک در انجام نماز که اگر شک در اصل قضا باشد به این نحو که آیا نمازش قضا شده است یا خیر یعنی آیا در وقت نماز خوانده یا خیر؟ این شک چون قضا به امر جدید است و موضوعش هم فوت است فوت با استصحاب عدم اتیان ثابت نمی شود بلکه این جا قاعده حیلولة و اصل عدم فوت جاری است اما اگر در جایی علم داریم که ذمه اش مشغول به وجوب قضا شده است و شک می کنیم که آیا قضا را انجام داده

پس از ترکه اش خارج نمی شود و آیا انجام نداده پس از ترکه خارج می شود یا بر ولی و پسر ارشد است در این جا وجوب قضا ثابت می شود که از ترکه باید بدهند یا بر ولی ثابت می شود به جهت استصحاب عدم اداء و بقاء شغل ذمه میت پس اگر در امثال امر قضائی شک داریم مثل مانحن فیه می شود که اصل بقاء تکلیف است تا زمان موت که وجوب شرعی را ثابت میکند.

اما در بحث الحاق دوم که واجب مالی مثل خمس و زکات است ؛ مشهور در آن تفصیل داده اند که اگر شک اینگونه باشد که آیا زکات عینی که موجود است و متعلق زکات هم قرار گرفته ، پرداخت شده یاخیر؟ مثلاً گندم است که حدوداً زکات به آن تعلق گرفته است ولی نمی دانیم پرداخت کرده است پس کل آن را مالک شده است و یا پرداخت نکرده است پس حق زکات در آن باقی است در اینجا وجوب اخراج زکات یا خمس از آن ترکه ثابت می شود مثل مانحن فیه اما اگر مال موجود زکوی نیست و احتمال مید هیم مال زکوی یا خمسی که داشته تلف کرده باشد خمس یا زکات آن را نپرداخته و در ذمه او ثابت شده است یعنی مالی بوده و متعلق زکات قرار گرفته ولی حالا آن مال ، موجود نیست و تلف شده است یا فروخته است نمی دانیم که زکات آن را پرداخت نموده و بعد فروخته که چیزی بر ذمه او نیست یا نپرداخته که حق مالی بر ذمه اش است - این فرض دوم است- در فرض اول که عین مال موجود است و در ادا شک داریم گفته شده اصل ، بقاء حق در آن است یعنی این مال موجود مثلاً یک دهم (عشر و نیم عشر) آن متعلق زکات بوده که شک می کنیم

الان هم هست يا خير استصحاب بقای حق زکات در آن جاری می شود و به ورثه منتقل نمی شود و واجب است ادا شود و ملحق به ما نحن فيه میشود و شاید فرض مرحوم سید ره که فرمود (و كذا الكلام إذا علم أنه تعلق به خمس أو زكاة أو قضاء صلوات أو صيام و لم يعلم أنه أداها أو لا) نیز همین مطلب منظور بوده است که عین باقی است (و لم يعلم أنه أداها أو لا) در فرض دوم که عین موجود نیست ولی اصل این نکته که زکات بر اموال او باقی بوده است معلوم است ولی نمی دانیم که ادا کرده است یا بدون ادا مال را فروخته و یا در آن تصرف کرده است این جا اصل ، عدم وجوب و عدم اخراج از ترکه چون اصل شغل ذمه معلوم نیست و مشکوک بوده و مسبوق به عدم است که شاید قبل از اتلاف آن مال زکاتش را داده و ادا نموده پس ذمه اش اصلاً مشغول نشده است و استصحاب عدم اداء زکات ، شغل ذمه را برای وی اثبات نمی کند چون که موضوع شغل ذمه ، امر وجودی اتلاف مال غیر است که با استصحاب عدم اداء ثابت نمی شود مگر از باب ملازمه عقلی که اصل مثبت است قهراً این تفصیل داده شده در جایی است که شک در شغل ذمه اش داریم که اگر ادا کرده است شغل ذمه ای نبود و اگر ادا نکرده شغل ذمه هست این جا اصل عدم شغل ذمه است ولی اگر خود عین زکوی باقی و موجود است اصل بقاء حق غیر در آن است این بحث در کتاب خمس و زکات هم مفصل مطرح شده است .

در اینجا اشکالی شده است که در شق بقاء عین هم دفع خمس یا زکات واجب نیست چون درست است که در آن عین استصحاب

بقاء آن حقوق مالی فی نفسه جاری است ولی این استصحاب محکوم قاعده ید است که اثبات می کند تمام مال تحت الید ملکش است و قاعده هم بر استصحاب مقدم است مثلاً جایی مالی را دیدیم که در دستش است و می دانیم قبلاً مال دیگری بوده است این جا استصحاب عدم ملک جاری نیست چون که ید او علامت مالکیت است

از این اشکال جواب داده شده که این ید جایی حجت است که مسبوق به عدم ملکیت صاحب ید - که این ملک تحت یدش است - نبوده باشد و بقاء چنین یدی که مسبوق به عدم ملک است اثبات کننده ملکیت نیست و مثلاً جایی که بدانیم سابقه ید امانی است و ید ملکی نیست و شک کنیم بعداً مالک شده مثلاً مالک به او هبه کرده است یا نه در اینجا می گویند این ید ، دلیل و حجت بر ملکیت نیست بلکه مقتضای استصحاب آن است که این ید ، بقائاً هم ید غیر مالکی است و امانی نیست .

جواب این اشکال این است که اگر اصلش هم قبول باشد در غیر جایی است که آن ید مانند ید مالکی باشد که در اختیار صاحب ید است بلکه در این جا چون تعلق زکات و خمس در طول ملک است اول صاحب ید مالک می شود بعد می گوئیم خمس یا عشر آن برای دیگری می شود مضافاً بر این که این ید مثل ید مالک است نه ید عاریه زیرا که در اینجا ، خودش بر این مال ولایت دارد که می تواند از مال دیگری حق دیگران را بدهد و مالک تمام عین شود و چنین یدی مانند ید مالکی است که اطلاقات ادله حجیت ید آن را می گیرد و وجهی ندارد که بگوئیم اماره بر ملکیت نیست و لذا اگر

خواست آن را بفروشد نمی توانیم بگوئیم که این گندم همگی مال خودش است چون ممکن است زکات آن را نداده باشد بلکه بر عکس به حکم یدش می گوئیم مالک تمام آن است و تصرف وی در آن صحیح است . لذا این اشکال مسجلی است و در شق اول هم مقتضای قاعده ، حجیت ید میت بر تمام مالش است و جا هم ید حجت است و تفصیل بیشتر این مسئله در کتاب الخمس گذشته است .

مسئله بعد که می فرماید :

مسألة ١٠٧ لا يكفي الاستيجار في براءة ذمة الميت و الوارث بل يتوقف على الأداء و لو علم أن الأجير لم يؤد الاستيجار ثانيا و يخرج من الأصل إن لم يمكن استرداد الأجرة من الأجير^٢

در این مسئله می فرماید : مجرد اجیر گرفتن برای برائت ذمه میت کافی نیست بلکه باید ادا شود تا تکلیف میت ساقط گردد چون آنچه واجب است استیجار نیست بلکه قضا حج از میت است و تا ادا نشود وجوب باقی است و لذا اگر علم پیدا کند که اجیر عمل نکرده است باید کسی دیگری اجیر شود استیجار واجب نیست بلکه قضای حج واجب است و در صورت عدم ادای اجیر و عدم تقصیر وارث یا وصی نفقه آن هم از اصل ترکه خارج می شود و در صورت تقصیر ، مقصر ضامن است و این مسئله روشن است.

مسألة ١٠٨ إذا استأجر الوصي أو الوارث من البلد غفلة عن كفاية الميقاتية ضمن ما زاد عن أجرة الميقاتية للورثة أو لبقيتهم^٣

^٢ العروة الوثقى (للسيد اليزدي)؛ ج ٢، ص: ٤٧٧

^٣ العروة الوثقى (للسيد اليزدي)؛ ج ٢، ص: ٤٧٧

می گوید اگر وارث اشتباها یا غفلتا از ترکه حج بلدی داد در اینجا بدون رضایت ورثه ضامن است بطور کلی هر جا عنوان اتلاف مال غیر صدق کند ضامن است چه غفلتا باشد و چه عالما و عامدا چون در گذشته بحث شد که مازاد بر مقدار واجب ملک ورثه است **مسألة ۱۰۹ إذا لم یکن للمیت ترکه و کان علیہ الحج لم یجب علی الورثة شیء و إن کان یستحب علی ولیه بل قد یقال بوجوبه للأمر به فی بعض الأخبار**

می فرماید : اگر میتی که حج بر او مستقر شده است و حج بجا نیاورده تا از دنیا رفته است و یا ورثه مالی کافی برای حج باقی نگذاشته باشند و ترکه نداشته است اینجا هم حج ساقط می شود و بر ورثه واجب نیست که از مال شخصی خودشان برای پدر حج بدهند ولی مستحب است .

نسبت به اصل عدم وجوب حکم روشن است زیرا از ادله وجوب اخراج حج از اصل اموال میت استفاده میشود که قضاء مقید به آن است ؛ که نه تنها مقید است بلکه از جمله روایات استفاده می شود که اگر میت ترکه نداشت حج بر وارث او واجب نیست و به عبارت دیگر از آن روایات که می فرماید حج بر میت است و از صلب مال خارج می شود استفاده میشود که این واجب در جایی است که ترکه به اندازه آن باشد بعضی از روایات می فرماید هذا ولا غیر و یا این که هذا بمنزلة الدین که در دین این چنین است که بر وارث نیست بلکه در برخی از روایات آمده بود که اگر مال میت برای حج کافی نیست و وصیت کرده باشد می تواند آن را صدقه

بدهد که از آن نفی وجوب بر ورثه فهمیده می شود بنا بر این اصل مسئله روشن است که **(إذا لم يكن للميت تركة و كان عليه الحج لم يجب على الورثة شيء)** یعنی هم از ادله اخراج از صلب ترکه استفاده نفی وجوب قضاء حج بر وارث از مال خودش -در جایی که ترکه کافی نباشد- می شود و هم اصل عدم آن است و ادله وجوب قضا اطلاق ندارد و خاص است به فرض وجود ترکه کافی لیکن این ذیل باقی می ماند که فرمود **(و إن كان يستحب على وليه بل قد يقال بوجوبه للأمر به في بعض الأخبار)** ظاهر مراد ایشان از "امر" روایت صحیحه ضریس است که قبلاً گذشت که اگر کسی در راه حج از دنیا برود و در داخل مکه باشد این مقدار از حج او مجزی از حجه الاسلام است و اگر نه ، ولیّ او باید حج را به نیابت از او انجام دهد و لیکن گفته اند گر چه این روایت مطلق است ولی به قرینه این که به حج رفته لیکن در راه فوت کرده است ناظر به استقرار حج بر او و داشتن نفقه است و نسبت به کسی که ترکه ندارد اطلاق ندارد و این فقره که فرمود **(قد يقال بوجوبه للأمر به في بعض الأخبار)** این مطلب از این روایت استفاده نمی شود چون روایت اطلاق ندارد پس از کجا امر استحبابی فهمیده اند چون از این روایت ضریس استفاده نمی شود چون ظهور در وجوب دارد و موضوعش هم خاص است قهراً باید از روایات دیگری استفاده شود که می توان استحباب را از روایات دیگر استفاده کرد

روایت اول : یکی از آن روایات صحیحه معاویه بن عمار است که می فرماید :

(مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ عَمَّارٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع فِي رَجُلٍ تُوفِّيَ وَ أَوْصَى أَنْ يُحَجَّ عَنْهُ قَالَ إِنْ كَانَ صَرُورَةً فَمِنْ جَمِيعِ الْمَالِ إِنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الدَّيْنِ الْوَاجِبِ وَ إِنْ كَانَ قَدْ حَجَّ فَمِنْ ثُلُثِهِ وَ مَنْ مَاتَ وَ لَمْ يَحَجَّ حَجَّةَ الْإِسْلَامِ وَ لَمْ يَتْرُكْ إِلَّا قَدْرَ نَفَقَةِ الْحَمُولَةِ وَ لَهُ وَرَثَةٌ فَهُمْ أَحَقُّ بِمَا تَرَكَ فَإِنْ شَاءُوا أَكَلُوا وَ إِنْ شَاءُوا حَجُّوا عَنْهُ.^٥

اینجا می فرماید این مال برای ورثه است که می توانند حج به جا بیاورند و می توانند حج را بجا نیاورند و خودشان استفاده کنند از ذیل این روایت می توان استحباب را استفاده کرد زیراکه دلیل بر مشروعیت حج ورثه از میت است که قهراً دلیل بر امر استحبابی به آن است .

روایت دوم :

(وَ بِالْإِسْنَادِ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ يَحْيَى عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ عَمَّارٍ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع مَا يَلْحَقُ الرَّجُلَ بَعْدَ مَوْتِهِ فَقَالَ سُنَّةٌ يُعْمَلُ بِهَا بَعْدَ مَوْتِهِ فَيَكُونُ لَهُ مِثْلُ أَجْرِ مَنْ عَمِلَ بِهَا مِنْ غَيْرِ أَنْ يَنْقُصَ مِنْ أَجُورِهِمْ شَيْءٌ وَ الصَّدَقَةُ الْجَارِيَةُ تَجْرِي مِنْ بَعْدِهِ وَ الْوَلَدُ الطَّيِّبُ يَدْعُو لِوَالِدَيْهِ بَعْدَ مَوْتِهِمَا وَ يَحُجُّ وَ يَتَصَدَّقُ وَ يُعْتِقُ عَنْهُمَا وَ يُصَلِّي وَ يَصُومُ عَنْهُمَا فَقُلْتُ أَشْرِكُهُمَا فِي حَجَّتِي قَالَ نَعَمْ.^٦

امر به حج از والدین در این روایت اطلاق دارد و می تواند جایی را که حجه الاسلام بجا نیاورده است نیز شامل شود فلذا اصل

^٥ وسائل الشيعة ج ١١ ص ٤٧ [١٤٢٥٨ - ٤ -]

^٦ وسائل الشيعة ؛ ج ١٩ ؛ ص ١٧٢ [٢٤٣٧٩ - ٤ -]

استحباب مسلم است و بحث در وجوب است که از روایات این
گونه استفاده نمی شود

بنابراین از عمومات امر به حج ، استحباب استفاده می شود و
اصل مسئله روشن است که اگر به اندازه حج در ترکه نبود وجوب
ساقط می شود لکن استحباب آن از عمومات استفاده می شود