

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



مؤسسہ فرہنگی فقہ الثقلین

## الإجابة عن الاستفتاءات

مكتب سماحة آية الله العظمى الصانعي مدظله العالی

مكتب قم المقدسة - الهاتف: ۳۷۷۴۴۷۶۷ - ۳۷۷۴۴۰۱۰ - ۳۷۷۴۴۰۰۹

۳۷۸۳۱۶۶۰ - ۳۷۸۳۱۶۶۱ - ۳۷۸۳۱۶۶۲

نماير: ۳۷۷۳۵۰۸۰ - (۰۲۵)(+۹۸)

العنوان: ايران، قم المقدسة، شارع الشهيد محمد المنتظري، الفرع ۸، الرقم ۴

### مكاتب طهران

كارگر جنوبی: ۴ - ۶۶۵۶۴۰۰۰ - (۰۲۱)  
پاسداران، نگارستان ۴، الرقم ۱۳: ۲۲۸۸۵۳۰۰ - ۲۲۸۸۴۶۰۰ - ۲۲۷۶۸۱۸۱ - (۰۲۱)  
شهرک غرب: ۸۸۵۸۲۶۹۷ - ۸۸۵۸۳۴۱۵ - ۸۸۵۸۳۴۲۵ - ۸۸۵۸۲۶۵۷ - (۰۲۱)

مكتب مشهد - الهاتف: ۲۲۵۱۱۵۲ - ۲۲۲۲۲۷۷ - ۲۲۱۰۰۰۲ الفاكس: ۲۲۲۲۵۷۷ - ۰۵۱۱

مكتب اصفهان - الهاتف: ۴۴۸۷۶۶۲ - ۴۴۸۷۶۶۱ - ۴۴۸۷۶۶۰ الفاكس: ۴۴۶۳۳۹۱ - ۰۳۱۱

مكتب شیراز - الهاتف: ۲۲۴۳۳۳۴ - ۲۲۴۳۴۹۸ - ۲۲۲۲۲۹۴ الفاكس: ۲۲۲۶۷۰۰ - ۰۷۱۱

مكتب اراك - الهاتف: ۲۲۷۲۳۰۰ - ۲۲۷۲۲۰۰ الفاكس: ۲۲۵۹۷۷۷ - ۰۸۶۱

الإجابة عن استفتاءات الحج الهاتف: ۲ - ۳۷۸۳۱۶۶۰ / الجوال: ۰۹۱۲۲۵۱۰۰۰۷

www.saanei.org

E-mail

Istifta@saanei.org

Saanei@saanei.org

Info@saanei.org

۳۰۰۰۷۹۶۰

عنوان الإنترنت

البريد الالكتروني:

الإجابة عن الاستفتاءات

الاتصال بالمكتب

التزويد بالمكتب

SMS

رِسَالَةٌ

فِي

مَنْجَزَاتِ الْمَرِيضِ

تَأَلَّفَتْ

لِأَيُّوبَ اللَّهِ الْعِظْمَى السَّيِّدِ مُحَمَّدِ كَاطِبِ الطَّبَاطِبَائِيِّ الْبَغْدَادِيِّ

«صَاحِبِ الْعُرْوَةِ الْوُثْقَى»

الْمُتَوَفَّى ١٢٤٧-١٣٣٧ هـ

تَحْقِيقُ

مُؤَسَّسَةِ فِئَةِ الثَّقَلَيْنِ الثَّقَافِيَّةِ

سرشناسه: يزدي، محمد كاظم بن عبدالعظيم، ١٢٤٧-١٣٣٨ ق.  
عنوان و نام پديدآور: رساله في منجزات المريض / تأليف محمد كاظم طباطبائي يزدي؛ تحقيق مؤسسه فقه  
الثقلين الثقافية.  
مشخصات نشر: قم: فقه الثقلين، ١٣٨٨.  
مشخصات ظاهري: ٢٤٨ ص  
شابک: 978 - 600 - 5280 - 11 - 1  
وضيعت فهرست نویسی: فپیا  
يادداشت: عربي  
يادداشت: کتابنامه به صورت زیرنویس  
موضوع: ارث (فقه)  
موضوع: وصیت (فقه)  
شناسه افزوده: مرکز مطالعات و تحقیقات فقه الثقلين  
رده بندی کنگره: ١٣٨٨ ٤٥٤ ی / BP ١٩٧  
رده بندی دیویی: ٢٩٧ / ٣٧٨  
شماره کتابشناسی ملی: ١٨٦٢٤٣٣



منشورات فقه الثقلين

## رساله في منجزات المريض

المؤلف: آية الله العظمى السيد محمد كاظم الطباطبائي اليزدي (قدس سره)

تحقيق و تصحيح: مؤسسة فقه الثقلين الثقافية

الناشر: منشورات فقه الثقلين

صف الحروف: فرانتشر

المطبعة: مطبع السليمانزاده

الليتوقراف: النويس

السعر: ٨٠٠٠ تومان

الكمية المطبوعة: ١٠٠٠

الطبعة: الأولى / ١٤٣١ هـ ق، ١٣٨٩ ش

حقوق الطبع محفوظة للناشر

العنوان: إيران - قم المقدسة - شارع الشهداء (صفائيه) - الزقاق ٣٧ (سياه) - الفرع ٥ (ناصر) - الرقم ١٦٢  
صندوق البريد: ٣٧١٨٥ / ٩٦٧ الهاتف: ٨ - ٣٧٨٣٥١٠١ تلفكس: ٣٧٨٣٥١٠٩ (٢٥ - ٩٨ +)

الموقع الإلكتروني: WWW.Feqh.ir

شابک: ٩٧٨ - ٦٠٠ - ٥٢٨٠ - ١١ - ١

## دليل الكتاب

٧	مقدّمة التحقيق
٩	في فضيلة الفقه والفقهاء
١٢	ترجمة المؤلّف / مولده ونشأته العلميّة وأساتذته
٢٧	منهجية التحقيق
٣٧	المقام الأوّل: في التصرّفات المعلّقة على الموت
٩١	المقام الثاني في المنجزات
١١٧	[ في نقل الأقوال في أنّ المنجزات من الأصل أو الثلث ]
١٢١	[ في بيان المختار ]
١٢٨	[ في بيان الاستدلال على خروجها عن الثلث والجواب عنه ]
١٤٥	بقي الكلام تمييزاً للمرام في أمور
١٦٧	الأمر الثاني: [ في بيان المراد من الثلث ]
١٧٠	[ في أنّ الثلث يحسب من المال المتجدّد أم لا ]
١٧٩	الأمر الثالث: [ في إجازة الوارث ]
١٩١	الأمر الرابع: [ في بيان حكم التزاحم ]
٢٢٩	الأمر الخامس: [ قيمة العين المتصرّفة فيها يحسب من الثلث ]

الأمر السادس: [ في أن المدار في خروج المنجّر من الثلث وقوع العقد

٢٣٣ ..... [بتمامه أم يكفي البعض؟]

٢٣٧ ..... مصادر التحقيق

٢٤٣ ..... الفهرس التفصيلي

# مقدّمة التحقيق

فضيلة الفقه والفقهاء  
نبذة من حياة المؤلّف  
مؤلّفاته وتلاميذه  
منهجيّة التحقيق





بسم الله الرحمن الرحيم

## في فضيلة الفقه والفقهاء

الحمد لله ربّ العالمين والصلاة والسلام على من اختاره الله من شجرة الأنبياء ومشكاة الضياء الذي هو أصل معادن الكرامة ومعهد السلامة، أظهر المطهّرين، سيّدنا محمّد وعلى آله المعصومين الذين هم محطّ الرسالة ومختلف الملائكة وينابيع الفقه والحكمة، بهم عاد الحقّ إلى نصابه وإنزاح الباطل عن مقامه، سيّما قطب رحي الوجود ومركز دائرة الشهود خاتم الأئمّة الإثني عشر المهدي المنتظر صلوات الله عليه وعليهم أجمعين، واللعن على أعدائهم والمنحرفين عنهم ومنكري فضائلهم ومناقبهم.

أمّا بعد، فإنّ علم الفقه من أبسط علوم الإسلاميّة وأوسعها بعدما ثبت أنّه من بعد علمي التوحيد والأخلاق من أشرف العلوم وأفضلها، ويكفيه علوّ أنّ بيده زمام دين خاتم الأنبياء ﷺ وأوصيائه ﷺ. وإنّا إذا راجعنا تاريخ العلوم نجد أنّ لعلم الفقه سابقة على سائر العلوم الإسلاميّة؛ حيث كانت ولادته مقارنة للإسلام العزيز.

هذا، وللإشارة إلى عظم منزلة الفقه والفقهاء نقول: لا يخفى ولن يخفى على

ذوي البصائر أن الله - عزّ شأنه - خلق الخلق ولم يتركهم سدى، بل ﴿رَبُّنَا الَّذِي أَعْطَى كُلَّ شَيْءٍ حَلْقَهُ ثُمَّ هَدَى﴾<sup>(١)</sup>، فهدايته سبحانه تارةً في التكوين لإيصال كلّ موجود إلى كماله، وأخرى في التشريع. ومن هدايته التشريعيّة - بعد ما أودع في الإنسان هادياً من نفسه وهو العقل - إرسال الرسل وبعث الأنبياء مبشرين ومنذرين وتعزّيزهم وتأبيدهم بالأوصياء الراشدين والأولياء الكاملين. كلّ ذلك لأجل صيانة الإنسان من الانحراف في العقيدة والعمل والأخذ بيده نحو جادة الصواب والطريقة الوسطى والصراط المستقيم؛ لأنّ في اتّباعهم ﷺ ضمان السعادة الدنيويّة والنجاة الآخرويّة، وبكلام آخر يؤتي الإنسان حياةً طيِّبةً في دار السلام.

ولا يحدّ اللطف الإلهيّ على الإنسان بهذا الحدّ، بل لطفه دائم وفيضه مبسوط وبركاته متوالية وأياديه فاضلة.

ومن جملة أطافه تعالى أن جعل للأنبياء والأوصياء ﷺ ورثة هم الفقهاء، الذين اتّمنهم على دينه الذي ارتضى، وقال: «هم أمناء الرسل»، كما ورد في الأخبار عنهم ﷺ وشاركهم الأنبياء في إنذار الخلق، كما قال سبحانه وتعالى:

﴿فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَ لِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ﴾.<sup>(٢)</sup>

وعلى هذا أعطاهم مثوبةً، مرتبةً ساميةً من اليقين، حيث قال عزّ من قائل:

﴿الَّذِينَ يُبَلِّغُونَ رِسَالَاتِ اللَّهِ وَيَخْشَوْنَهُ وَ لَا يَخْشَوْنَ أَحَدًا إِلَّا اللَّهَ﴾.<sup>(٣)</sup>

١- طه ٢٠: ٥٠.

٢- التوبة ٩: ١٢٢.

٣- الأحزاب ٣٣: ٣٩.

وفضّلهم على سائر أفراد البشر الذي فضّلهم على كثير ممّن خلق تفضيلاً،  
حيث قال سبحانه وتعالى:

﴿يَرْفَعُ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ﴾<sup>(١)</sup>

ولإحراز هذه الدرجة الفاخرة والنيل إلى هذه الرتبة الفائقة لقد أشرفت في  
سماء هذا العلم كواكب أذهبت بنورها ظلام الجهل وتهيأت لها في ميادين الاجتهاد  
والفقاهاة في كلّ عصر وزمان، علماء عاملون وفقهاء صائنون لأنفسهم، حافظون  
لدينهم ومخالفون على أهوائهم ومطيعون لأمر مواليتهم في أعلى درجة من  
التقى. ولهذا وفقوا على جري الحقّ على ألسنتهم وأيديهم وتكلّموا وألّفوا  
بالحقّ وذوّبوا عنه وأزالوا الشبهات وأوضحوا المبهمات وأنقذوا الخلق من  
الهلكات والضلالات. فصارت آثارهم لعباد الله دروعاً واقيةً ولأرواح أصحابها  
بالحقّ صدقةً جاريةً.

ومن الأمثلة الصادقة التي شملتها يد العناية الإلهية وبارك الله تعالى لهم في  
حياتهم الطيبة ومماتهم السعيدة، سيّد العلماء الربّانيين وأستاذ الفقهاء الإلهيين،  
أبو المكارم والمفاخر الذي قلّ مثله في الأوائل والأواخر، العالم الفقيه آية الله  
العظمى السيّد محمّد كاظم اليزدي رحمته الله.

## ترجمة المؤلف

### مولده ونشأته العلميّة وأساتذته

على الرغم من توفّر كتب تراجم الأعلام والأفاضل الأماجد للطائفة الإماميّة، سيّما الرجال في المائة الأخيرة، لكن بعض الأعلام لم يعط له العناية التي يستحقّها، كأمثال السيّد صاحب العروة؛ فلذا لم تتّضح بعض زوايا حياته من خلال تلك الكتب، على الرغم من عظم شأنه وعلوّ مقامه، ولم يصل إلينا من تطوّرات حياته ونشأته العلميّة ونموّه الفكري إلاّ الكليّات التي نقلها وأثبتها معاصريه، ولذلك نشير إلى بعض الجوانب من حياته السعيدة ونظير التأسّف من التأريخ ونرجو ألاّ يعيد هذا الجفاء في حقّ أحد من أعلام الشيعة الإماميّة الذين جاسوا خلال تلك الديار وأمعنوا الفكر والنظر وأطبّقوا فقه آل محمّد ﷺ على كلّ زمان وأجابوا عن الشبهات في كلّ عصر سيّما في هذا العصر؛ لأنّنا نرى فيه هجوم الكفر كلّ على الإسلام كلّ.

ولد في السنة السابعة والأربعين بعد الألف والمائتين (١٢٤٧) من الهجرة النبويّة - على هاجرها آلاف التحيّة - مولود مبارك سمّاه أبوه السيّد عبدالعظيم

بمحمّد كاظم. طلع هذا البدر الزاهر في قرية «كسنو» من قرى يزد (على مسافة ثلاثين ميلاً منها) في بيت من بيوت السادة الحسينيّة. وكسنو - على ما يظهر من أعيان الشيعة<sup>(١)</sup> - اسم بنت يزدجرد - آخر سلاطين الفرس - وكانت القرية لها فسمّيت باسمها.

نشأ على العمل في الزراعة مع أبيه ثمّ عزم على طلب العلم على الكبر. قد روي عن مولانا كشاف الحقائق أبي عبد الله الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال: «إذا أراد الله بعبده خيراً فقهه في الدين»<sup>(٢)</sup>.

وحيث أراد الله تعالى بالسيد خيراً أخذ بناصيته وأورده مورد العلم ففاز على أقرانه.

لازال يتلأأ في وجهه السماحة والفضيلة وكرم السيرة حتّى ظهر باشتغاله بطلب العلم بتحصيل العلم، وهذا بعناية من الله تعالى وتحريض واشتياق من والديه - رحمهما الله -؛ لأنّهما أحبّا أن يرى ولدهما في زيّ أهل العلم سالكاً منهج أجداده الطاهرين، وكما كان فيهم من العلماء الربّانيين والسادة المتّقين فكذلك يكون الخلف لهم مثله.

ابتدأ السيد عليه السلام بالتحصيل في مدرسة «دومنار» التي هي أشهر المدارس العلميّة في عصره في مدينة يزد.

وشرع بالأخذ من الأساتذة من أصبح قبساً منيراً في سماء العلم والفقاهة بعد حين وورد في البحث عن الكلمة والكلام من صار كلمةً باقيةً مدى الدهر، وفي تلك المدينة الحارّة تمّت عواطفه ورشده فطنته والتهب ذكاؤه، فكذلك التربة

١- أعيان الشيعة ١٠: ٤٣.

٢- الكافي ١: ٣٢، باب صفة العلم وفضله... الحديث ٣.

الخصبة تنبت الزنبقة «وَالْبَلَدُ الطَّيِّبُ يَخْرِجُ نَبَاتَهُ بِإِذْنِ رَبِّهِ» (١).

لا شك أنّ نفساً كنفس السيّد محمد كاظم الظمّان إلى رشف كأس العلم والحكمة والأصول والفقه والدراية لا تقنع بأساتذة قليلين، وظننا أنّه ﷺ أدرك في عصره من أهل مصره كثيراً من الشيوخ وذوي العلوم، كالملا إبراهيم الأردكاني وزين العابدين العقداي.

وبعد إتمام المقدمات عندهما أخذ في تعلّم المتوسّطات وتلمّذ في الفقه والأصول على أستاذه الملاهاديّ اليزديّ ﷺ (٢)، ولمّا رأى شيخه ما فيه من الاستعداد والاهتمام والجهد في تحصيل العلوم والمعارف قرّبه إليه وأدناه من نفسه وأشار إليه بالإفادة والتعليم. ولذا بأمره بدأ بالتدريس.

ثمّ سافر إلى الأرض الأقدس وجاور الإمام الثامن السلطان أبا الحسن عليّ بن موسى الرضا المرتضى - عليه آلاف التحيّة والثناء - مدّة قليلة، وفي هذه المدّة تعلّم علوم الحساب والهيئة وأصبح من أساتذة هذه الفنون.

ثمّ سار به يد المقدّرات إلى إصفهان، فسلك مسلكه الذي عود نفسه عليه من الاستضاءة من كلّ مشكاة علم والإفادة على كلّ طالب فقه. فدخل مدرسة الصدر وصدر تلمّذه على الشيخ العلامة محمد باقر النجفي، نجل الشيخ محمد تقي صاحب هداية المسترشدين (٣)، وآية الله السيّد محمد باقر الموسوي

١- الأعراف ٧: ٥٨.

٢- أعيان الشيعة ١٤: ١٤.

٣- هو الشيخ محمد باقر بن الشيخ محمد تقي صاحب حاشية المعالم المعروفة، ولد سنة ١٢٣٤ هـ. ق وتوفّي سنة ١٣٠١ هـ. ق في شهر صفر، وأبو الشيخ محمد تقي تزوّج بنت الشيخ جعفر النجفي صاحب كشف الغطاء، فكاشف الغطاء يكون جدّه من أمّه، أخذ هو عن صاحب الجواهر وشيخ مشايخنا المرتضى ﷺ، ثمّ عاد إلى إصفهان، فرأس بها زعامة عامّة، حتّى أقام فيها الحدود والتعزيرات وأجرى فيه القصاص، فلم يبق معه شأن لولاية إصفهان، وقد قصده طلاب الفقه من كلّ صوب وتخرّجوا به، منهم السيّد صاحب العروة. (أعيان الشيعة: ١٣: ٤٣٩).

الخوانساري<sup>(١)</sup>، وأخيه الآية السيّد هاشم الخوانساري<sup>(٢)</sup>، وآية الله محمد جعفر الآبادهئي<sup>(٣)</sup> وغيرهم.

### هجرتة إلى النجف الأشرف

ثم أشار أستاذه وشيخه آية الله محمد باقر النجفي عليه السلام إليه بالهجرة إلى النجف الأشرف، فتهيأ وتعباً للنفر في سبيل الله مع نفر من العلماء<sup>(٤)</sup> فدخل مدينة العلم والحكمة النبويّة من بابها.

كان تشرفه إلى دارالسلام والتوفيق له فيه بالمقام سنة ١٢٨١ من الهجرة النبويّة - على هاجرها وآله صلوات الله - وهي السنة التي توفي فيها الشيخ الأعظم نادرة الدهر وآية الحقّ، بدر سماء العلم، مولانا المرتضى الأنصاري عليه السلام.  
أما الحوزة المقدّسة العلميّة في النجف الأشرف مع ما لها من سابقة بالغة إلى الألف في جوار المرقد المطهرّ والمنور للإمام مولى الموحّدين وإمام المتّقين وبرهان الموحّدين وقائد الغرّ المحجلّين أمير المؤمنين عليّ بن أبي طالب عليه السلام، كان يجلب إليها عشاق الفضيلة ورواد العلم والمعرفة، ليطوّفوا حول هذه الشمس وبجذبته يتصلوا إليها.

ولولا شذاها ما اهتديت لحانها

ولولا سناها ما تصوّرها الوهم

١ - هو السيّد محمد باقر بن الميرزا زين العابدين بن أبي جعفر الخوانساري الإصفهاني صاحب روضات الجنّات، توفي سنة ١٣١٣ هـ. ق. (أعيان الشيعة ١٣: ٤٤٠)

٢ - أعيان الشيعة ١٤: ٣٤٨.

٣ - فاضل فقيه معاصر لصاحب الروضات، له تلخيص كتاب تحفة الأنوار للسيّد محمد باقر الرشتي. (أعيان الشيعة ١٣: ٤٦٥)

٤ - منهم الشيخ محمد تقي الشهير بأقا نجفي، والشيخ محمد حسين، والشيخ محمد عليّ الإصبهانيّين، أبناء أستاذه المتقدّم الشيخ محمد باقر. (أعيان الشيعة ١٠: ٤٣)

وجود العلماء الأعاظم وبتبعهم وجود المجالس الراقية العلمية مع ملاحظة فضاء معنوي مبارك للصحن العلوي عليه السلام وفي جنبه جلالة أرواح المؤمنين في وادي السلام والبركات الموجودة في مسجدي الكوفه والسهلة والتمكّن من زيارة المشاهد الموجودة في العراق من الكاظمين والسامراء والنيل إلى فيض زيارة الإمام أبي عبدالله عليه السلام وسائر الشهداء عليهم السلام بكربلاء المقدّسة، كلّ ذلك من ميّزات هذه الحوزة المباركة التي اشتاق كلّ طالب علم إلى الفوز به، سيّما شخصيّة كالسيد اليزديّ الذي لا يقنع بكسب العلوم الظاهريّة فحسب، بل يبحث عن بقعة مباركة للمناجاة والخلوة والإنابة إلى ربّه، وأيّ موضع آمن من دارٍ فيها يدور الحقّ.

حضر هناك في مجالس أكابر المجتهدين وأخذ عنهم، كالشيخ الفاضل العلامة مهدي بن عليّ بن جعفر كاشف الغطاء النجفي<sup>(١)</sup>، والشيخ الفهامة الراضي النجفي<sup>(٢)</sup>، والعلامة المجدّد آية الله السيّد محمّد حسن الشيرازي الشهير بالميرزا الكبير عليه السلام<sup>(٣)</sup> قبل خروجه إلى سامراء، والشيخ محمّد حسن بن محمّد إبراهيم

١- هو أحد أساتذة السيّد عليه السلام، كان قويّ الحافظة فيما يطالعه ليلاً يقرأه نهاراً في الدرس عن ظهر القلب. من آثاره مدرستان واسعتان: أحدهما في النجف والأخرى في كربلاء، تعرفان بمدرتي الشيخ مهدي. توفيّ عليه السلام في ١٤ من صفر سنة ١٢٨٩ هـ. ق. (أعيان الشيعة ١٥: ٢٥، رقم ١٠٤٦٣ - شهداء الفضيلة، للأميني: ٣٥٢)

٢- هو ابن الشيخ محمّد بن الشيخ محسن آل الشيخ خضر النجفي، وهو في الشهرة في عصره كالنار على العلم، كان الزعيم الكبير في النجف الأشرف، توفيّ سنة ١٢٩٠، ولا تكاد تحصى فضائله في علمه وتقاه، وتخرّج عليه من لا يستهان بعدّهم من العلماء، منهم السيّد صاحب العروة. (شهداء الفضيلة: ٣٥٧)

٣- هو الميرزا محمّد حسن بن محمود بن إسماعيل الشيرازي، ولد في شيراز (١٢٣٠) وتوفيّ أول ليلة الأربعاء، ٢٤ شعبان المعظم سنة ١٣١٢ هـ. ق، وحمل من سامراء إلى النجف الأشرف ودفن في الصحن العلوي عليه السلام بباب الطوسيّ على يسار الداخل في الصحن، قرأ على الشيخ محمّد تقّي صاحب هداية المسترشدين في أوان تحصيله، وسمع في النجف من صاحب الجواهر، وهو نصّ على اجتهاد الميرزا، لكن عمدة قراءته على الشيخ الأعظم. هاجر إلى سامراء للمجاورة في شعبان سنة ١٢٩١ هـ. ق ووصل إليها في اليوم ٢١ منه، وبقي فيها ٢١ سنة حتّى توفيّ. سعى عليه السلام في عمارة سامراء ببناء مدرسة واسعة والسوق الكبير والجسر العظيم على الدجلة تسهيلاً لعبور الزوّار. (أعيان الشيعة ٨: ٤٤٢)



الأردكانيّ اليزديّ الواعظ<sup>(١)</sup> واشتغل بالإفادة والتأليف بعد هجرة الميرزا في سنة ١٢٩٠ هـ. ق. فأخذ يشتهر شيئاً فشيئاً حتى توفي الميرزا (١٣١٢ هـ. ق). فكان ظهور أمره بعد وفاة الأستاذ كغيره من رؤساء عصره.

قال صاحب الأعيان:

بعد وفاة الميرزا، كثيرون أقاموا مجلس الفاتحة له، أمّا هو (أي السيّد محمّد كاظم) فذهب إلى مسجد السهلة فلم يضع فاتحة فقلده كثير من العوامّ لذلك. انتهى.<sup>(٢)</sup>

فهذا ينبئ عن كمال زهده وعدم اعتناء منه ﷺ بالرئاسة والسيادة العامّة، ولهذا لم يجعل نفسه في معرض القيادة، غاية الأمر أعطاه الله جلّ وعزّ مرجعيّة عامّة ندر مثلها فيما بعد في الأواخر.

كان يحضر مجلس درسه في أوائل أمره جماعة لا يبلغون العشرة، ثمّ تمدت به الأمور وكثر حضّار مجلس درسه حتّى بلغوا ٢٠٠ تلميذ (وهو أوّل من عين الخبز يومياً للطلبة وعيالاتهم).

فأصبح السيّد الفقيه الأعظم والزعيم المطلق الذي لا يدانيه أحد، فكان معوّل التقيد في المسائل الشرعيّة عليه وقبض على زعامة عامّة الإماميّة وسوادهم وجببت إليه الأموال الكثيرة ممّا يقلّ أن يتفق نظيره.

### الحوادث الواقعة في مرجعيته

منها حوادث المشروطة والمستبدّة، كان ذلك في سنة ١٣٢٤ هـ. ق. قال معاصره

١- هو صاحب كتاب سيف الواعظين في حروب أمير المؤمنين ﷺ، وله أيضاً شرح قصيدة العينيّة للسيّد إسماعيل الحميريّ، وكان هو أستاذ السيّد محمّد كاظم في النجف، توفي سنة ١٣١٥. (الذريعة إلى

تصانيف الشيعة ١٢: ٢٩٠)

٢- أعيان الشيعة ١٤: ٣٤٨.

الشيخ حرز الدين:

حدثت زوابع سياسيّة بين المشروطة والمستبدّة على قلب الحكم القائم في إيران إلى حكم دستوريّ واستتبعها حوادث في العراق وإيران، بل والأقطار الإسلاميّة جمعاء من نفوذ سياسة الإنجليز وطمعهم في البلاد الإسلاميّة والعربيّة لثرواتها.<sup>(١)</sup>

وأعقبها خلع السلطان عبدالحميد العثماني في تركيا، وكان السيّد ﷺ ضدّ المشروطة؛ لما رأى فيه من الانحراف من مسيره الأصليّ والميل إلى السياسة الاستعماريّة، وبعض العلماء أيّدوها؛ لما انتهى إليهم من التحوّل في أساس الحكم إن استقرّت المشروطة، فلمّا بدأ لهم الانحراف عزم إيران للإصلاح، فمات بطريقة مجهولة. وكان عامّة أهل العراق وسوادهم مع اليزديّ مخالفين للمشروطة، فجرت بذلك فتن وبلايا على عالم الإسلام يطول شرحها ليس هنا مقامها. فنقول، كما قال صاحب الأعيان:

ليس لنا إلاّ أن نحمل كلّاً منهما على محمل حسن والاختلاف في اجتهاد الرأي.<sup>(٢)</sup>

ومنها وقوع الاشتباكات في النجف بين الشعب والشرطة، من ليلة السبت ٦ رجب، سنة ١٣٣٣ حتى ليلة الإثنين منه. فخضعت مراكز الشرطة أمام المهاجمين ونهب الناس جميع ما فيها، وقد اتّفق أكثر علماء العرب وجملة من علماء الترك - سوى السيّد - على ممانعة القوم فلم يتسنّ لهم.<sup>(٣)</sup>

١- معارف الرجال ٢: ٣٢٧.

٢- أعيان الشيعة ١٤: ٣٤٨.

٣- معارف الرجال ٢: ٣٢٧.

وما اتفق له ﷺ في مرجعيته إحداه مـدرسة علمية كبيرة في النـجف المشتهرة  
بمدرسة السيد. قال تلميذه الشيخ علي المازندراني في تاريخ بناء المدرسة:  
أسسها بحر العلوم والتقى محمد الكاظم من نسل طبا  
وفي بيوت أذن الله أتى تأريخها إلا بحذف ما ابتداء  
يعني يحسب بحذف الواو، فيكون بحساب الأجد: ١٣٢٥ هـ. ق. (١)

### مؤلفاته:

١ - العروة الوثقى: فقد استمسك بها من تأخر عنه ولا انفصام لها لأهل العلم، وهي  
كالشمس في رابعة النهار. وقد عرف السيد ﷺ بهذا السفر القيم حتى أنه سمي في  
لسان أكثر من تأخر عنه بصاحب العروة. وهي التي اهتم فيها ﷺ ببيان الأحكام  
والفتاوى الشرعية من دون تعرض في جلها إلى أدلتها. ويعرف في أمثال هذه  
المصنّفات مدى دقة مصنّفه وقوّة مبانيه وإحاطته بإرجاع الفرع إلى الأصل،  
والتفريع منه، وأشبه هذه التاليفات غالباً يصير دستوراً عملياً للمؤمنين الذين  
أرجعهم المعصوم ﷺ إلى الأخذ بفتاوى الفقهاء. وهذه الطريقة في التأليف نشأ من  
زمن الشيخ المفيد وجرى خلفاً بعد سلف حتى انتهى إلى السيد، ولقد أجاد في  
تأليفها بحيث صارت بيّنة قطعية على فخامة فكره الفقهي وسعة ملكته  
الاجتهادية. وقد تجددت مرجعية هذه العروة إلى الآن ومازالت تتسع، فعلق  
عليها كثيرون من العظماء حتى صارت بحيث يعرف اجتهاد الرجل منهم بتعليقته  
وشرحه على العروة.

شرح السيد في تأليفها سنة ١٣٢٢ هـ. ق مع أنه مستغرق في أعمال المرجعية

العظمى، وكانت تعدّ كتاباً في حياته، وهي تحتوي على ٣٢٦٠ مسألة وزيّنت بحليّ الطبع سنة ١٣٢٨ هـ. ق<sup>(١)</sup>، فرحمة الله تعالى على كاتبها وعلى من استمسك بها ومن علّق عليها ومن استند بها ومن نقّحها وحشّأها ومن اتّخذ الطريقة الوسطى فيها<sup>(٢)</sup>. فإنّ في مثل هذا الدأب الكريم حياة الفقه والذّب عن حريمه كي لا يندرس آثار آل محمّد صلوات الله عليهم أجمعين.

٢ - حاشية المكاسب: وهي من أدقّ الحواشي وأحسنها على مكاسب الشيخ الأعظم رحمته، وإن كان اشتهاً السيّد بعروته، ولكن حاشيته على المكاسب من أهمّ مؤلّفاته ومن أعظم آثاره العلميّة والفقهية. وهذا الكتاب ملؤه ابتكارات وإبداعات من قلمه لم يسبقه عليه غيره، يرى فيه من الأبحاث من فقه الحديث إلى معاني غريب الكلمات وتوضيح العبارات وتبيين تأملات الشيخ رحمته.

ألفه السيّد بنحو «قوله... أقول» وحشّى على كلّ المكاسب بالتفصيل، إلاّ أحكام القبض. لم يكن يعلم تأريخ تأليفه، ولكن نظنّ قوياً أنّه كان بعد هجرة الميرزا المجدّد في سنة ١٢٩٠ هـ. ق إلى ١٣١٥ هـ. ق.

قال رحمته في مقدّمة كتاب البيع في علّة تأليف الكتاب: سنح بخاطري أن أعلّق عليه (أي على مكاسب الشيخ) وجيزة لطيفة مشتملة على فوائد ليكون لي تذكرة ولغيري تبصرة.

طبع هذه الدرّة الثمينة في سنة ١٤١٠ هـ. ق في مؤسّسة إسماعيليان بقم المقدّسة وجدّد طبعه في سنة ١٤١٨ هـ. ق.

١ - فهرس التراث ٢: ٢٨٠.

٢ - إشارة إلى كتاب المستمسك للسيّد الحجّة آية الله الحكيم رحمته ومستند العروة وتنقيحها للسيّد الحجّة آية الله العظمى الخوئي رحمته، وكتاب الهادي إلى الطريقة الوسطى في شرح العروة الوثقى للسيّد الحجّة آية الله دستغيب الشيرازي، حفظه الله.

- ٣ - ومن مؤلفاته رسالة في الاستصحاب، قال الشيخ المحقق الآقا بزرگ الطهراني:  
رأيت هذه الرسالة عند تلميذه الشيخ علي أكبر الخوانساري رحمته الله (١).
- ٤ - ومنه أيضاً رسالة في اجتماع الأمر والنهي (٢)، فرغ منه سنة ١٣٠٠ هـ. ق وطبع  
ب طهران سنة ١٣١٧ هـ. ق (٣).
- ٥ - ومنه رسالة في حجّة الظنّ في عدد الركعات وكيفية صلاة الاحتياط، وهذه الرسالة  
مبسوطة طبعت في طهران، سنة ١٣١٧. (٤)
- ٦ - رسالة التعادل والتراجع، طبع بإيران سنة ١٣١٦. (٥)
- ٧ - ومنه كتابه في المناجاة المسمّى بـ «بستان راز وگلستان نیاز»، طبع سنة ١٣٣٧،  
ويحتوي على ٣٥ صفحة، وقد طبع أخيراً في نور العلم، الدورة الثانية، رقم ٣.  
ذكره العلامة الطهرانيّ باسم «بستان نیاز في المنجاة». (٦)

### وله عدّة حواشٍ وتعليقات:

- منها: حاشيته على كتاب «مناسك الحجّ لعمل المقلّدين»، للشيخ الأعظم مولانا  
الأنصاري رحمته الله، طبع مع حواشي الميرزا الكبير والحاجّ ميرزا حسين الطهرانيّ،  
والسيّد إسماعيل الصدر والآقا نجفي سنة ١٣٢١ هـ. ق، وعرّبه بعض الفضلاء،  
وقد طبع أيضاً سنة ١٣٠١ في عظيم آباد من مدن الهند. (٧)

١- الذريعة ٢: ٢٥.

٢- أعيان الشيعة ١٤: ٣٤٨- معارف الرجال ٢: ٣٢٨.

٣- الذريعة ١: ٢٦٨.

٤- الذريعة ٦: ٢٧٢.

٥- الذريعة ٤: ٢٠٤- أعيان الشيعة ١٤: ٣٤٨.

٦- الذريعة ٤: ١٠٨.

٧- الذريعة ٢٢: ٢٧٣.

ومنها: حاشيته على مجمع المسائل، للميرزا الكبير رحمته، طبع في سنة ١٣١٠ مع حواشي جمع من تلامذة الميرزا، منهم الميرزا محمد تقي الشيرازي والملا محمد كاظم الخراساني الآخوند، والسيد صدرالدين العاملي<sup>(١)</sup>.

ومنها: تعليقه على المتاجر، لآقا محمدباقر الوحيد البهبهاني، وعليه عدة حواش فتوائية لجملة من الأعظم منهم الشيخ الأعظم والميرزا الكبير والميرزا حسين الخليلي والآخوند الخراساني والشيخ عبدالله المامقاني والميرزا محمد تقي الشيرازي الشهير بالميرزا الثاني .

ومن آثار قلمه أيضاً كتب تقریظاً على كتاب شرح الشرائع للشيخ يوسف بن علي بن محمد بن علي الحاريسي المعروف بالفقيه، أحد تلاميذه<sup>(٢)</sup>.

ومنها حاشيته على تبصرة العلامة رحمته حشاه وقد أشرف عمره الشريف على ٩٥ عام<sup>(٣)</sup>.

### الرسائل العلمية التي جمعت طبق فتاوى السيد رحمته:

منها: منتخب الرسائل، رسالة فارسية جمعها السيد أبو القاسم الإصفهاني من فتاوى السيد، طبع ببغداد سنة ١٣٣١ هـ. ق، وطبع أيضاً مع حواشي الشيخ عبدالله المامقاني سنة ١٣٤١ هـ. ق<sup>(٤)</sup>.

ومنها: مسلك الهداية في مسائل فرعية، بطريق السؤال والجواب عن السيد جمعها تلميذه الحاج علي أكبر الخوانساري<sup>(٥)</sup>.

١- الذريعة ٢٠: ٤٣.

٢- الذريعة ١٣: ٣٣٢.

٣- معارف الرجال ٢: ٣٢٨.

٤- الذريعة ٢٢: ٤٠٥.

٥- الذريعة ٢١: ٢٤.

ومنها: ذخيرة الأبرار في منتخب أنيس التجار (فارسي)، تأليف المولى النراقي رحمته الله،  
انتخب المحدث الشيخ عباس القمي منه ما يطابق فتاوى السيد وزاد عليه بيان  
المعاصي الكبيرة، وقد طبع سنة ١٣٢٢ هـ. ق. (١)  
ومنها أيضاً: ذخيرة الصالحين، رسالة عملية جمعت فيها من فتاوى السيد،  
جمعها الشيخ سعيد بن محمد رضا الحلّي، طبع ببغداد سنة ١٣٢٩ هـ. ق. (٢)  
ومنها: قوت لايموت، رسالة عملية في الطهارة والصلاة من فتاوى السيد، طبع  
في صيداء بالعربية. (٣)  
ومنها: منهاج الصلاح ومعراج الفلاح، فقه تامّ مطابق لفتاوى السيد بلغة أهل  
كشمير، جمعها السيد محمد بن السيد مهدي بن السيد حيدر. (٤)

### تلاميذه:

أخذ عنه جماعة من الأفاضل لا يستهان بعدّتهم جدّاً، منهم:

- ١ - محمد حسن بن أبي طالب الحسيني القومشهي، صاحب كتاب نهج  
الرشاد في وجوب الإرشاد والاسترشاد، ألفه بأمر أستاذه السيد في حياته. (٥)
- ٢ - السيد محمد بن السيد باقر الحسيني الفيروزآباديّ اليزديّ، صاحب كتاب  
مجموعة الأحاديث الأخلاقية والمواعظ، توفي سنة ١٣٤٥ هـ. ق. (٦)، وله رسالة  
في الضدّ، ولعلّها من تقرير أستاذه السيد رحمته الله. (٧)

١- الذريعة ١٠: ١٢.

٢- الذريعة ١٠: ١٦.

٣- الذريعة ١٧: ٢٠٥.

٤- الذريعة ٢٣: ١٦٥.

٥- الذريعة ٢٤: ٤١٧.

٦- الذريعة ٢٠: ٦٢ - مستدركات الأعيان ٦: ٣١٨ - فهرس التراث ٢: ٢٨٢.

٧- الذريعة ١٥: ١١٥.

- ٣- الشيخ عبدالرسول اليزديّ، صاحب كتاب الفوائد النجفيّة في مهمّات العبادات الدينيّة<sup>(١)</sup>.
- ٤- الشيخ عليّ أكبر الخوانساري (١٣٠٠ - ١٣٥٩ هـ.ق).
- ٥- الشيخ محمّد باقر الكرمانّي، ومن مؤلّفاته كتاب «سؤال وجواب» في العقائد، فارسيّ<sup>(٢)</sup>.
- ٦- السيّد حسن الأشكوريّ<sup>(٣)</sup>.
- ٧- السيّد محمّد رضا محمّد باقر الحسينيّ المرعشيّ، صاحب كتاب «جوابات المسائل الإسلاميّة»<sup>(٤)</sup>.
- ٨- السيّد أحمد بن السيّد عليّ الأبرقوهيّ اليزديّ، وهو من أفاضل تلاميذ السيّد، ألّف كتاب حقيقة السير في بيان طريق التعبّد عن الغير، يعني مسألة الاستتجار في العبادات، فرغ منه في كربلاء المقدّسة حوالي سنة ١٣١٣، توفّي حوالي سنة ١٣٣٤. وخطبة كتابه المذكور خالية عن الحروف المعجمة يقرب من ثلاثة آلاف بيت<sup>(٥)</sup>.
- ٩- الشيخ أبو عبدالله بن نصرالله الزنجانيّ (١٣٠٩ - حوالي ١٣٦٠ هـ.ق)
- ١٠- الحاج ميرزا باقر الطباطبائيّ (١٢٨٥ - ١٣٦٦ هـ.ق)<sup>(٦)</sup>.
- ١١- السيّد جمال الدين بن السيّد حسين الكلپايگانيّ، ولد في النجف (١٢٩٦ - ١٣٧٧ هـ.ق)<sup>(٧)</sup>.

١- الذريعة ١٦: ٣٦٢.

٢- الذريعة ١٢: ٢٤٣.

٣- الذريعة ٩: ٢٤٠.

٤- الذريعة ٥: ٢١٤.

٥- الذريعة ٧: ٤٨.

٦- أعيان الشيعة ٥: ٤٠٦.

٧- أعيان الشيعة ٦: ٢٨٣.



١٢ - السيّد عبدالله بن السيّد أبي القاسم البلاديّ البحرانيّ العلامة في أكثر الفنون الإسلاميّة، ولد سنة ١٢٩١هـ<sup>(١)</sup>.

١٣ - الميرزا عليّ بن الشيخ عبدالحسين الإيروانيّ، ولد سنة ١٣٠١هـ. ق، له من المؤلّفات حاشية على المكاسب تامّة، وحاشية على الكفاية أيضاً تامّة<sup>(٢)</sup>، وله في الأصول إبداعات وابتكارات ظريفة، فيطلب من كتابه الأصول في علم الأصول.

١٤ - الشيخ فضل الله الزنجانيّ صاحب كتاب علم الكلام وتأريخه في الإسلام<sup>(٣)</sup>.  
١٥ - السيّد محمود بن شرف الدين عليّ والد العلامة النسابة السيّد شهاب الدين المرعشيّ النجفيّ رحمته الله، ولد في النجف سنة ١٢٧٠هـ. ق وتوفّي فيها سنة ١٣٢٨هـ. ق<sup>(٤)</sup>.

١٦ - الشيخ أحمد بن الشيخ عليّ بن الشيخ محمّد رضا بن الشيخ جعفر الكبير، له من المصنّفات: «أحسن الحديث في أحكام الوصايا والمواريث»، توفّي سنة ١٣٤٤هـ. ق<sup>(٥)</sup>.

١٧ - السيّد يحيى بن الكاظم الموسويّ اليزديّ، له من المصنّفات كتاب في الفقه في خمسة مجلّدات، توفّي ١٣٤٦هـ. ق<sup>(٦)</sup>.

١٨ - المرحوم السيّد عبدالحّيّ اليزديّ<sup>(٧)</sup>.

---

١- أعيان الشيعة ١٢: ٥٤.

٢- أعيان الشيعة ١٢: ٣٤٧.

٣- أعيان الشيعة ١٣: ٧٧.

٤- موسوعة طبقات الفقهاء ١٤، القسم ٢: ١١٦- أعيان الشيعة ١٤: ٤٤٠.

٥- مستدركات الأعيان ١: ١٠- الأعيان ٣: ٤٩.

٦- موسوعة طبقات الفقهاء ١٤، القسم ٢: ٨٩٤.

٧- مقدّمة كتاب حاشية المكاسب: ٥.

١٩ - الشيخ موسى بن الشيخ عبد الله الاحسائي<sup>(١)</sup>.

٢٠ - السيّد حسن المدرّس باغ گندمي<sup>(٢)</sup>.

تتمّة: يوجد في مصادر التراجم اسم الحاجّ محمّد حسن بن محمّد إبراهيم بن عبد الغفور البزديّ، وهو أبو زوجة السيّد البزدي - رحمهما الله - وقد استكتب نسخة من كتاب نثر اللثالي في سنة ١٢٧٢، وكتاب شرح الدرّة<sup>(٣)</sup>.

### وفاته ﷺ:

توفي في داره بحيّ الحويش من النجف قبيل الفجر من ليلة الثلاثاء ٢٨ رجب من سنة ١٣٣٧ هـ. ق، في المبعث النبويّ ﷺ. فخرج أهالي النجف وزوّار أمير المؤمنين ﷺ برمتهم إلى خارج البلد لتشيع جثمانه الشريف، وصلى عليه نجله الحجّة السيّد عليّ، ودفن في الإيوان الكبير من الصحن العلويّ ﷺ ممّا يلي مسجد العمران بن الشاهين<sup>(٤)</sup>.

قال في الأعيان:

وقد اضطربت لموت المترجم جمهور العراقيين وسوادهم في أنحاء العراق وأقيمت مآتم لا تكاد تحصر لكثرتها في العراق وإيران، وحضر مأتمه في إيران أحمد شاه واشترك في مأتمه الفريقان ببغداد<sup>(٥)</sup>.

١ - مقدّمة كتاب حاشية المكاسب: ٥.

٢ - مقدّمة كتاب حاشية المكاسب: ٥.

٣ - الذريعة ١٣: ٢٤ و ٥٣: ٢٤.

٤ - أعيان الشيعة ١٤: ٣٤٨ - معارف الرجال ٢: ٣٢٨.

٥ - أعيان الشيعة ١٤: ٣٤٨.

## أولاده:

خلف السيد الطباطبائي عليه السلام من الأولاد ستة - علي ما في معارف الرجال - وعدة - علي ما في الأعيان - السيد حسن وأحمد ومحمود (توفوا في حياة السيد والدهم)، وحنة الإسلام السيد علي الطباطبائي، والسيد محمد أكبر انجاله، وهو الذي خلفه منهم وتوفي بعد وفاة السيد بقليل<sup>(١)</sup>.

## منهجنا في التحقيق:

قمنا بعملية التحقيق لهذا التراث الرائع ونشره على أساس نسختين من هذه الرسالة:

١ - النسخة الأولى: وهي النسخة المطبوعة الحجرية التي تم الاعتماد عليها في تحقيق هذه الرسالة، كأصل للكتاب، وهي التي طبعت في المرة الأولى ضمة إلى متاجر شيخ المشايخ الشيخ مرتضى الأنصاري قدس سره مع تعليقات السيد، صاحب هذه الرسالة، المشتملة على أحكام منجزات المريض في مرض الوفاة. وهي نسخة مصححة جيدة بالنسبة إلى النسخة الثانية، وبها تم الاعتماد، رغم أنها قد تم الفراغ من نسخها في يوم الأربعاء من شهر محرم الحرام سنة ١٣٢٤ هـ.ق.

٢ - النسخة الثانية: وهي التي طبعت مع حواشي السيد، صاحب العروة عليه السلام على المكاسب للشيخ الأعظم عليه السلام، والنسخة بقلم المرحوم عبد الخالق بن الحاج ميرزا رضا اللنجاني، وقد تم الاستنساخ من الكاتب في شهر شوال المكرم سنة ١٣١٦. وقد تصدى لمقابلة هذه النسخة للطبع الجنابان المستطابان الشيخ علي الزيدي

والآقا محمّد مهدي الكاشاني، وقد زينت بحليّ الطبع في المرّة الأولى في سنة ١٣١٧هـ. ق من دارالطباعة آسید مرتضى في دار الخلافة (طهران)، وبتجديد طبعه ونشره في دار المعارف الإسلاميّة - طهران - بإشراف مؤسّسة دارالعلم في قم المقدّسة في سنة ١٣٧٨هـ. ق.

أولاً: اعتمدنا النسخة الأولى واستفدنا من النسخة الثانية خلال التحقيق وعرضنا كلّ نسخة على الأخرى في مواضع الحاجة. وفي كلّ موضع أشكل علينا قراءة المتن قابلنا النسختين وأصلحنا موارد الاختلاف وقد تكرّرت هذه المقابلة مرّات بعناية خاصّة ودقّة لازمة.

وفي الحقيقة: اتّبعتنا في تحقيقنا لهذا الأثر الثمين طريقة التلفيق بين هذه النسختين؛ وذلك لإثبات النصّ الصحيح.

ثانياً: استخرجنا الآيات الكريمة بالإشارة إلى رقم السورة أولاً ورقم الآية في السورة ثانياً. وفي كلّ موضع عبّر المصنّف عن آية ولم يتعرّض لها بمتن الآية أخذنا بالتحقيق ومتى ثبت لنا مراد المصنّف أشرنا إلى الآية الكريمة في التعليقة. ثالثاً: استخرجنا الأحاديث الشريفة التي استفاد منها المؤلّف في الكتاب واستدلّ بجملة منها وجمعها مع الآخرين وردّ جملة منها وأشكل في سندها أو متنها وقابلنا ما حصل لنا منه مع نسخة الكتاب التي عندنا وأثبتنا الأرقام طبق نسخة كلّ مصدر يوجد في المكتبة، وثانياً أشرنا إلى مكان الحديث في الكتب التي اجتمع فيها الكتب الأربعة، كوسائل الشيعة ومستدرك الوسائل؛ لكونهما أسهل وصولاً لرواد العلم وطالبيه، وأكثر مراجعة للتحقيق عند أهله.

رابعاً: استخرجنا الأقوال التي تعرّض لها ﷺ بين المباحث، وهذه الأقوال على أنواع: تارة أورد نصوص الأقوال، وأخرى أورد النظريّة من دون إشارة إلى

قائلها، وثالثة أورد نقل الإجماع أو الشهرة، ورابعة أشكل في نقل الإجماع أو الشهرة، وفي كل تلك المواضع بذلنا بضاعتنا وجهدنا لاستخراج الأسماء والمؤلفات وناقلي الإجماع والشهرة، مع ثبت أرقام الصفحات وبعضاً السطور للمصادر.

### شكر وثناء

وفي الختام نحمد الله تعالى حمداً كثيراً على توفيقه إيانا للقيام بهذا العمل، ونرى لزاماً علينا أن نتقدم بالشكر الجزيل والثناء الجميل لسماحة الأستاذ، المرجع الديني آية الله العظمى الشيخ يوسف الصانعي مدظله العالی، حيث تفضل سماحته على حضه الخاصة لتحقيق هذه الرسالة و تصحيحها، بعد عنايته و مساعدته بكل ما عملنا في سبيل إحياء التراث العلمي والفقهی في مؤسسه فقه الثقلین الثقافیة التابعة لمكتبة. فله لذلك علينا، بل و لكل أمر منة عظيمة. وأيضاً لا يفوتنا بالشكر الخالص لإخواننا الفضلاء الكرام في تحقيق هذه الرسالة و تصحيحها، و جهودهم الطيبة في سبيل إحيائها ونشر هذا الأثر القيم، و بالشكر والثناء لكل من آزرنا في إخراج هذا الجهد. فعلى الله دَرَّهم و عليه أجرهم جميعاً. نسأل الله تعالى أن يوفقنا و إياهم لخدمة إسلامنا العزيز.

والحمد لله رب العالمين

والسلام على أنبيائه سيماً سيّدنا المصطفى وآله

٢٥ شوال المكرّم سنة ١٤٢٨ هـ. ق

مؤسسة فقه الثقلين الثقافية - فرع شيراز



# والمختار

... في غير المسئلة ...  
 ... في الثالث ...  
 ... في الرابع ...  
 ... في الخامس ...  
 ... في السادس ...  
 ... في السابع ...  
 ... في الثامن ...  
 ... في التاسع ...  
 ... في العاشر ...  
 ... في الحادي عشر ...  
 ... في الثاني عشر ...

...  
 ...  
 ...  
 ...

...  
 ...  
 ...

... في الثالث ...

... في الرابع ...

... في الخامس ...

... في السادس ...

... في السابع ...

... في الثامن ...

... في التاسع ...

... في العاشر ...

... في الحادي عشر ...

... في الثاني عشر ...

... في الثالث عشر ...

... في الرابع عشر ...

... في الخامس عشر ...









رسالة  
في  
معجزات المرئيين

تأليف

آية الله العظمى السيد محمد كاظم الطباطبائي اليزدي

«صاحب المرأة الوثقى»

المتوفى ١٢٤٧-١٣٣٧ هـ

تحقيق

مؤسسة فقهاء الثقلين الثقافية



بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة على محمد وآله واللعنة على أعدائهم  
وبعد، فيقول العبد الأقل محمد كاظم بن عبد العظيم الطباطبائي  
اليزدي: هذا ما جرى به قلبي حين البحث عن تصرفات المريض  
وأنها خارجة من الأصل أو التثنية إجابة لبعض الأخوان.  
اعلم أن التصرف قسمان: معلق ومنجز. فهذهنا مقامان:



## المقام الأوّل

### في التصرّفات المعلّقة على الموت

والمراد بها التصرّف في المال عيناً كان أو منفعةً، أو الحقّ المتعلّق بالمال، كحقّ التحجير والشفعة ونحوهما ممّا يورث معلّقاً على الموت؛ سواء كان التصرّف بنحو التمليك أو الفكّ أو الإبراء. والواقع منه في الشرع أمور أربعة؛ لعدم الدليل على صحّة ما عداها، بل الدليل على العدم، لمكان الإجماع على بطلان التصرّف المعلّق وكون التعليق مبطلاً.

نعم، هنا أمور آخر لا ينافيها التعليق، إلّا أنّها خارجة عن المقام من التصرّف الماليّ المعلّق على الموت، كاللعان والظهار والإيلاء والكتابة. وكيف كان، فأحد الأربعة الوصيّة: تملكيّة وعهديّة، بل الإيضاء أيضاً في الجملة. ثانيها: التدبير؛ بناءً على عدم كونه وصيّةً، وإلّا فليس قسماً على حدّة، وهو وإن كان محلاً للخلاف، حيث إنّ فيه أقوالاً ثلاثة: أحدها: أنّه عتق معلّق، ثانيها: أنّه إيقاع مستقلّ، ثالثها: أنّه وصيّة، إلّا أنّ المعروف عدم كونه وصيّةً، بل يمكن

دعوى الإجماع عليه بإرجاع ما في النافع<sup>(١)</sup>. وعن المبسوط<sup>(٢)</sup> من كونه وصية إلى ما هو المعروف من كونه بمنزلتها. ويؤيده - دعوى الشيخ<sup>(٣)</sup> - الإجماع على أنه وصية، مع أن المعروف - كما عرفت<sup>(٤)</sup> - على خلافه، فيكشف هذا عن أن مراده المنزلة.

وهذا هو الأقوى، لا لصحة السلب؛ لإمكان منعها لغةً وشرعاً، ولا يثمر صحة السلب في عرف الفقهاء.

ولا لعدم صدق المعروف من تعريف الوصية عليه، وهو قولهم<sup>(٥)</sup>: إنها تمليك عين أو منفعة بعد الموت؛ لأن هذا من اصطلاح الفقهاء، مع أنه لا يصلح دليلاً؛ لإمكان أن يكون التعريف لقسم من الوصية.

ولا لأنه لو كان وصيةً لاحتاج إلى صيغة أخرى بعد الموت؛ إذ لم يثبت مشروعية إنشاء التحرير بالوصية، كما ثبت إنشاء التمليك بها؛ وذلك لأن التدبير بناءً على كونه وصيةً من قبيل الوصية التمليلية، وعدم مشروعية إنشاء العتق بمثله ممنوع، وإئتما المسلم عدم حصول الانعتاق فيما لو قال: «أعتقوا بعد موتي فلاناً»، وهو من قبيل الوصية العهدية في الاحتياج إلى صيغة أخرى، كما لو قال: «أعطوا فلاناً كذا». ومن المعلوم أن هذا ليس من التدبير، بل التدبير هو أن يقول: «فلان حرّ بعد وفاتي»، وحصول العتق بمثله إجماعي؛ سواء قلنا أنه وصية أو لا، فالقدر المسلم عدم حصول العتق بالوصية العهدية، ولا دخل لها بالتدبير.

١- المختصر النافع: ٢٤٠.

٢- المبسوط ٦: ١٧١.

٣- الخلاف ٦: ٤١١، المسألة ٤.

٤- عرفته في الصفحة السابقة.

٥- كالمحقق في الشرائع ٢: ٤٨٧، والعلامة في القواعد ٢: ٤٤٣، والمحقق السبزواري في الكفاية ٢: ٣٨.

ولا لأنه لو كان وصيةً لما احتاج إلى القرينة، مع أنها معتبرة فيه؛ وذلك لأنه لا منافاة في اعتبارها في هذا القسم من الوصية، لا من حيث إنه وصية، بل من حيث إنه عتق.

ولا لأنه لو كان وصيةً لم يجز التعليق على موت غير المولى من المخدم والزوج؛ لأنه يمكن أن يدعى أن التدبير قسمان، ويمكن أن يقال: الوصية أعم وإن كان المتعارف منها المعلقة على موت الموصي؛ للأخبار الدالة على ذلك:

ففي صحيحة معاوية بن عمّار عن الصادق عليه السلام:

«هو بمنزلة الوصية يرجع فيما شاء منها»<sup>(١)</sup>.

وفي صحيح هشام عنه عليه السلام:

«هو مملوكه»<sup>(٢)</sup> بمنزلة الوصية»<sup>(٣)</sup>.

وفي خبر أبي بصير عنه عليه السلام:

«المدبر مملوك - إلى أن قال: - وهو من الثلث، إنما هو بمنزلة رجل

أوصى بوصية، ثم بدأ له فغيرها من قبل موته»<sup>(٤)</sup>.

١ - الكافي ٧: ٢٣، باب أن المدبر من الثلث، الحديث ٤ - التهذيب ٩: ٢٦٢، ٢٢٥ - باب وصية الإنسان لعبده

وعتقه... الحديث ٣٤ - الاستبصار ٤: ١٠٣/٣٠، باب جواز بيع المدبر، الحديث ١٥ - وسائل الشيعة ١٩:

٣٠٦/٢٤٦٦٣، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٨، الحديث ١٣.

٢ - لا يخفى أن جملة «هو مملوكه» الذي أورده السيد المحقق المؤلف عليه السلام ليس في هذه الصحيحة، بل وردت

في رواية محمد بن مسلم: التهذيب ٨: ٣٦٣/١٧٥، باب التدبير، الحديث ٦ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٠٦/

٢٤٦٦١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٨، الحديث ١١.

٣ - الكافي ٧: ٢٢، باب أن المدبر من الثلث، الحديث ٢ - الفقيه ٤: ١٧٦/٦١٨، باب نوادر الوصايا، الحديث ١٩

- التهذيب ٩: ٢٦٢/٢٢٧، باب وصية الإنسان لعبده وعتقه... الحديث ٣٦ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٠٨/

٢٤٦٦٧، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٩، الحديث ٣.

٤ - الكافي ٦: ١٨٤، باب المدبر، الحديث ٧ - التهذيب ٨: ٣٦٣/١٧٤، باب التدبير، الحديث ٥ - الاستبصار ٤:

٣٠/١٠٢، باب جواز بيع المدبر، الحديث ١٤ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٠٦/٢٤٦٦٢، كتاب الوصايا، أبواب

أحكام الوصايا، الباب ١٨، الحديث ١٢.

هذا، والإنصاف عدم صلاحيتها أيضاً لإثبات المدعى؛ لأنها قابلة لإرادة التنظير بالوصية المتعارفة، فيمكن أن يقال: إنها ليست بصدد بيان كون التدبير خارجاً عن الوصية وإلحاقه لها في الحكم، خصوصاً بملاحظة معارضتها بما يظهر منه كونه وصيةً، كصحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام:

«المدبر من الثلث، وقال: للرجل أن يرجع في ثلثه إن كان أوصى في صحّة أو مرض»<sup>(١)</sup>.

ونحوها الموثق<sup>(٢)</sup> عن المدبر، أ هو من الثلث؟ قال عليه السلام:

«نعم، وللموصي أن يرجع في وصيته في صحّة أو مرض»<sup>(٣)</sup>.

مع إمكان دعوى صدق الوصية عليه، ومجرد كون المورد خصوص العتق لا يوجب خروجه عنها، ودعوى اختصاصها بالتمليك كما ترى، ولذا يصح الوصية بالعتق فيما إذا قال: «أعتقوا فلاناً بعد موتي» إلا أن يقال: إن الوصية غير صادقة لغّةً على مثل المقام ممّا ليس فيه عهد إلى الغير. ولازم هذا وإن كان خروج الوصية التمليلية أيضاً عنها، إلا أنه ثبت كونها وصيةً ولم يثبت فيما نحن فيه، وفيه منع عدم الصدق، بل العهد إلى الغير قسماً:

صريح، كما إذا قال: «أعطوا أو أعتقوا».

وضمني، كما إذا قال: «ملكك زيداً» أو «أعتقت عمرواً».

١- الكافي ٧: ٢٢، باب أنّ المدبر من الثلث، الحديث ٣- الفقيه ٣: ٢٤٨/٧٢، باب التدبير، الحديث ٦- التهذيب ٩: ٢٦٢/٢٢٤، باب وصية الإنسان لعبده وعتقه... الحديث ٣٣- وسائل الشيعة ١٩: ٣٠٧/٢٤٦٦٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٩، الحديث ١.

٢- هو موثق زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام.

٣- الكافي ٦: ١٨٤، باب المدبر، الحديث ٣- التهذيب ٨: ٣٦٢/١٧٢، باب التدبير، الحديث ٣- الاستبصار ٤: ٣٠/١٠٤، باب جواز بيع المدبر، الحديث ١٦- وسائل الشيعة ١٩: ٣٠٧/٢٤٦٦٤، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٨، الحديث ١٤.



والأولى الاكتفاء في عدّه قسماً آخر في قبال الوصية بأنه مقتضى القاعدة بعد تعارض الأخبار والشكّ في كونه منها؛ إذ حينئذ لا بدّ من كونه مستقلاً في الأحكام سوى ما ثبت بالدليل كونه بمنزلة الوصية فيه. ثمّ على فرض عدم كونه وصيةً فالأقوى أنّه عتق معلق لا إيقاع مستقلّ؛ لعدم الوجه له بعد معلومية صدق العتق عليه.

**ثالثها:** النذر المعلق على الموت إذا كان نذراً للغاية والنتيجة، كأن يقول: «لله عليّ عتق عبدي بعد وفاتي» أو «صدقة مالي» أو «ملكيّة زيد لمالي بعد وفاتي»، بناءً على صحّة مثل هذا النذر على ما يظهر من جماعة<sup>(١)</sup>، وهو الأقوى؛ لعموم أدلّة النذر<sup>(٢)</sup>، بل يمكن أن يتمسك بعموم أدلّة الصدقة<sup>(٣)</sup> والعتق<sup>(٤)</sup> ونحوهما<sup>(٥)</sup>، ولا يضرّ كون المعروف بينهم وجوب تجريد العتق عن التعليق على الشرط والصفة وأنّه لو علق بطل في غير التدبير، بل عن جماعة<sup>(٦)</sup> دعوى الإجماع عليه: إمّا لمنع الإجماع؛ إذ المحكي<sup>(٧)</sup> عن القاضي<sup>(٨)</sup> عدم المنع من التعليق على الوقت، وعن ابن الجنيّد<sup>(٩)</sup> عدم المنع عن التعليق على الشرط، وعن النهاية<sup>(١٠)</sup> والاستبصار<sup>(١١)</sup>

١- منهم السيّد في الرياض ١٣: ٦٩، والشهيد في كتابي الروضة ٦: ٣١١، والمسالك ١٠: ٣٩٤.

٢- وسائل الشيعة ٢٣: ٢٩٣، كتاب النذر، الباب ١.

٣- وسائل الشيعة ١٩: ٢٠٩، كتاب الوقوف والصدقات، الباب ١٣.

٤- وسائل الشيعة ٢٣: ١٤، كتاب العتق، الباب ٤.

٥- كالوقف، ووسائل الشيعة ١٩: ١٧٥، كتاب الوقوف والصدقات، الباب ٢.

٦- منهم الشيخ في الخلاف ٦: ٣٧٤، المسألة ١٨، وصاحب الجواهر ٣٤: ١٠٠، والعلامة في المختلف ٨: ١٠٧، المسألة ٥٨.

٧- حكاه عنه العلامة في المختلف ٨: ١٠٦، المسألة ٥٨.

٨- المهذب ٢: ٣٦٨.

٩- حكاه عنه العلامة في المختلف ٨: ٢٢٩، المسألة ٦٠.

١٠- النهاية: ٥٦٤.

١١- الاستبصار ٤: ٤٩، باب حكم العتق إذا علق بشرط على جهة النذر، ذيل الحديث ٢.

أنه يقع العتق مشروطاً في النذور والقربات، كقوله: «إن شفاني الله فعبدي حرّ»، دون اليمين<sup>(١)</sup>، كقوله: «إن دخلت الدار فعبدي حرّ»، وكذا عن الغنية<sup>(٢)</sup>.  
 وإما لمنع كونه مضرّاً بعد عدم الدليل على منافاة التعليق. والظاهر أن هذا الإجماع هو الناشئ عن الإجماع على مبطلية التعليق كليّةً، ولا يثمر بعد كون القدر المتيقّن غير المقام ممّا يتحمّل التعليق في الجملة، خصوصاً بعد تحقّق الخلاف من الجماعة<sup>(٣)</sup>.

وإما لأنّ مورد الإجماع ما إذا علّق العتق على شرط بصيغة العتق لا بصيغة النذر، فالممنوع هو العتق المعلّق لا النذر المعلّق، والمقام من الثاني الذي يقبل التعليق، ولذا يظهر من بعضهم<sup>(٤)</sup> المفروغيّة في صحّة النذر المذكور، هذا في العتق. وأمّا الصدقة والتملك فالأمر أظهر.

هذا، وربّما يستشكل من جهة أخرى، وهي أنّ الحرّيّة يحتاج إلى صيغة خاصّة، فلا يجوز إنشاء العتق بصيغة النذر وهو كما ترى؛ إذ لا دليل على ذلك بعد عموم أدلّة النذر. نعم، مثل البيع والرهن والنكاح والطلاق وسائر العقود والإيقاعات لا يصحّ نذر النتيجة فيها وإن لم يكن معلّقاً إذا أريد ثبوت عناوينها، بل، وكذا آثارها في غير البيع ونحوه؛ حيث إنّ إرادة إنشاء مطلق الملكيّة لا بأس به، ففي المقام أيضاً لا مانع من قصد الحرّيّة بالنذر المذكور، بل لا بأس بقصد حصول العتق بعنوانه الخاصّ أيضاً.

١ - النهاية: ٥٥٦.

٢ - الغنية ١: ٣٨٨.

٣ - منهم الشيخ في النهاية: ٥٦٤، والعلامة في المختلف ٨: ١٠٧، المسألة ٥٨، وصاحب الجواهر ٣٤: ١٠٠.

٤ - كالسيد في الرياض ١٣: ٦٩، والشهيد في كتابي الروضة ٦: ٣١١، والمسالك ١٠: ٣٩٤.

وربما يستشكل بوجه آخر، وهو أن نذر النتيجة يرجع إلى نذر غير المقدور، فلا معنى لإيجابه على نفسه.

وفيه: أن الواجب هو ترتيب الآثار لا نفس المنذور، فمعنى قوله: «الله عليّ عتق عبدي» ترتيب آثار العتق، كما في شرط ملكية زيد لماله في ضمن العقد. وكيف كان، فلا يعقل نذر المسبب معلقاً على الموت؛ إذ لا يمكنه الوفاء به، ولا معنى لنذر الإيجاب على الوارث بأن يقول: «الله عليّ أن يعتق ورثتي عبدي بعد موتي».

نعم، يصح نذر الوصية والتدبير، لكنّه ليس من المقام، بل هو داخل إمّا في الوصية، أو في التدبير؛ إذ بعد النذر يجب عليه إيجاد الوصية أو التدبير بصيغتهما، فلا يكون خارجاً عنهما.

رابعها: الشرط المعلق على الموت في ضمن عقد من العقود أو ابتداءً، بناءً على صحة الشروط البدوية، كأن يشترط حرّية عبده عند موته، أو ملكية زيد لماله، أو نحو ذلك، وحاله حال النذر في الإشكالات المتقدمة<sup>(١)</sup>، ويمكن أن يراد بأنّه يرجع إلى الشرط المجهول، والأقوى صحته فيما لم يثبت كونه مشروطاً بصيغة خاصة، كالملكية والصدقة والحرّية ونحوها.

### [ القسم الأول: الوصية ]

أمّا القسم الأول وهو الوصية فإمّا أن يكون لغير الواجب، وهي الوصية التبرّعية، أو بواجب ماليّ، كالوصية بإخراج الخمس والزكاة والحجّ والكفّارات ونحوها، أو بواجب بدنيّ، كالصلاة والصوم ونحوهما.

## [ الوصية التبرعية من الثلث ]

أما الوصية التبرعية، فلا إشكال في أنها من الثلث، بل لا خلاف فيه إلا ما يحكى<sup>(١)</sup> عن علي بن بابويه، ونقل عليه الإجماع مستفيضاً أو متواتراً - كما قيل<sup>(٢)</sup> - ، بل يمكن تحصيله أيضاً بضميمة الإجماعات المنقولة<sup>(٣)</sup> والتتبع في الفتاوى في المسألة مع انحصار المخالف فيمن عرفت مع أن مخالفته غير محققة، فإن عبارته المحكية<sup>(٤)</sup> عنه غير صريحة، قال:

فإن أوصى بالثلث فهو الغاية في الوصية، وإن أوصى بماله كله فهو أعلم بما فعله، ويلزم الوصي إنفاذ وصيته على ما أوصى<sup>(٥)</sup>.

فإنه يمكن أن يكون المراد من قوله: «وإن أوصى بماله كله فهو أعلم» أنه يرد وصيته إليه ولا يقبل منه، سيما بعد قوله: «فهو الغاية في الوصية» مشيراً به إلى الثلث. وحينئذ يكون قوله: «ويلزم الوصي إنفاذ وصيته» مستأنفاً، ويمكن حمله على الوصية بالواجب المالي، حيث إنه يخرج عن الأصل بلا خلاف. والأولى في توجيه كلامه أن يقال: إن مراده صورة الجهل بكون الوصية تبرعية، أو لكون ذمته مشغولة، وحينئذ يحمل على الصحيح وينفذ في تمام المال؛ لإطلاقات أدلة وجوب العمل بالوصية<sup>(٦)</sup>، وأن «فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ»<sup>(٧)</sup>.

١ - حكاه عنه العلامة في المختلف ٦: ٣٥٠، المسألة ١٢٥.

٢ - نقله في الجواهر ٢٨: ٢٨١.

٣ - كما عن الخلاف ٤: ١٦٧، المسألة ٥٢، والغنية ١: ٣٠٦، والمسالك ٦: ١٤٧.

٤ - حكاه عنه العلامة في المختلف ٦: ٣٥٠، المسألة ١٢٥.

٥ - فقه الرضا: ٢٩٨.

٦ - وسائل الشريعة ١٩: ٣٣٧، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٣٢.

٧ - البقرة ٢: ١٨١.

فلا يكون مراده أن الوصية المعلوم كونها تبرعية أيضاً تنفذ في تمام المال، ويؤيد هذا قوله: «فهو أعلم بما فعله». ونحن وإن لم نوافق في ذلك ونقول بجواز الرد إلى الثلث ما لم يعلم أن ذلك بسبب من الأسباب الموجبة للإخراج من الأصل - كما سيأتي الإشارة إليه<sup>(١)</sup> - إلا أنه كافٍ في التوجيه وخروج المسألة عن كونها خلافية. وفي الرياض:

إنّ هذا التوجيه وإن لم يكن ظاهراً من عبارته فلا أقلّ من مساواة احتاله؛ لما فهموه منها، فنسبتهم الخلاف إليه ليس في محله، وعليه نبّه في التذكرة<sup>(٢)</sup>، فلا خلاف حينئذٍ لأحد في المسألة<sup>(٣)</sup>.

هذا، ومما يؤيد عدم إرادته من العبارة المذكورة - ما نسب إليه<sup>(٤)</sup> - عدم نقل ولده عنه ذلك، وتصريحه بعدم جواز الوصية بالزائد عن الثلث من غير إشارة إلى خلاف والده، بل عنه في المقنع:

إنّه روي عن الصادق عليه السلام أنّه سئل عن رجل أوصى بماله في سبيل الله عزّ وجلّ فقال: اجعله إلى من أوصى له به وإن كان يهودياً أو نصرانياً، فإنّ الله عزّ وجلّ يقول: «فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَأِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ»<sup>(٥)</sup>.

ثمّ قال عقيب ذلك: «ماله هو الثلث»<sup>(٦)</sup>؛ لأنّه لا مال للميت أكثر من الثلث.

١ - سيأتي الإشارة إليه في الصفحة ٧٢ - ٧٣.

٢ - التذكرة ٢: ٤٨١، السطر ١٥.

٣ - الرياض ١٠: ٣٥٢.

٤ - نقله العلامة في المختلف ٦: ٣٥١، ذيل المسألة ١٢٥.

٥ - المقنع: ٤٨١. وعنه في وسائل الشيعة ١٩: ٣٣٧ / ٢٤٧٢٢، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٣٢، الحديث ١.

٦ - هذه العبارة ليست في المقنع، بل في الفقيه ٤: ١٤٨ / ٥١٤، باب وجوب إنفاذ الوصية، ذيل الحديث ١.

وكيف كان، فخلافة غير ثابت، وعلى فرضه غير قادح في دعوى الإجماع الذي مداره على الكشف عن رأي الإمام عليه السلام، وهو حاصل مع مخالفته في مثل هذه المسألة.

### [ النصوص الدالة على خروج الوصية التبرعية من الأصل ]

ويدلّ على المطلب - مضافاً إلى ما ذكر - النصوص <sup>(١)</sup> المستفيضة أو المتواترة التي يمتنعنا عن ذكرها وضوح المسألة إلى الغاية.

نعم، بإزائها نصوص آخر ربّما يكون ظاهرها الخروج من الأصل، كخبر عمّار:

«الرجل أحقّ بماله ما دام فيه الروح، إن أوصى به كلّهُ فهو جائز» <sup>(٢)</sup>.

وخبر ابن عبدوس: أوصى رجل بتركته متاع وغير ذلك لأبي محمد عليه السلام. فكتبت

إليه عليه السلام: رجل أوصى إليّ بجميع ما خلف لك وخلف ابنتي أخت له، فأريك في

ذلك؟ فكتب إليّ: «بع ما خلف وابعث به إليّ». فبعث وبعثت به إليه، فكتب إليّ:

«قد وصل» <sup>(٣)</sup>.

والرضويّ:

«فإن أوصى بماله كلّهُ فهو أعلم بما فعله ويلزم الوصيّ إنفاذ وصيّته

على ما أوصى به» <sup>(٤)</sup>.

١- وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١١.

٢- الكافي ٧: ٧، باب أنّ صاحب المال أحقّ بماله ما دام حيّاً، الحديث ٢- الفقيه ٤: ٥٢٠/١٥٠، باب في أنّ الإنسان أحقّ بماله ما دام فيه شيء من الروح، الحديث ٤- التهذيب ٩: ٩٦/٢٢٠، باب الرجوع في الوصية، الحديث ٦- الاستبصار ٤: ٤٥٩/١٢١، باب أنّه لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث، الحديث ٩- وسائل الشيعة

١٩: ٢٤٥٩٨/٢٨١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١١، الحديث ١٩.

٣- التهذيب ٩: ٢٢٩/ ١٢٧، باب الوصية بالثلث وأقلّ منه وأكثر، الحديث ١٦- وسائل الشيعة ١٩: ٢٨٠/

٢٤٥٩٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١١، الحديث ١٦.

٤- فقه الرضا: ٢٩٨.

### [ المناقشة على النصوص ]

لكنّها قاصرة عن المقاومة للأخبار السابقة<sup>(١)</sup> المعمول عليها عند الطائفة، مع تأييدها بالإجماعات المنقولة، بل المحصّلة، مضافاً إلى أنّ الرضويّ غير ثابت الحجّية، بل لم يثبت كونه خبراً مع احتمال ما نزلنا عليه كلام الصدوق، فيخرج عن محلّ الكلام. وخبر ابن عبدوس قضية في واقعة غير معلوم الوجه، فيحتمل أن يكون من جهة إجازة الوارث، ويحتمل أن يكون من باب كون الوارث مخالفاً يمكن منعه عن الإرث ويحتمل أن الإمام عليه السلام طلب المال لأخذ الثلث وردّ الباقي، ويحتمل أن يكون ذلك أخذه من باب الولاية بصغر الوارث أو جنونه، ويحتمل اختصاصه عليه السلام بهذا الحكم إلى غير ذلك.

وأما خبر عمّار، فيحتمل أن يكون المراد من المال فيه الثلث؛ بقريئة غيره من الأخبار الصريحة<sup>(٢)</sup> في ذلك، ويحتمل أن يكون المراد صورة التنجيز فيخرج عن محلّ البحث، ويحتمل أن يكون المراد من الجواز ما لا ينافي التوقّف على إجازة الوارث، إلى غير ذلك من المحامل التي يجب تطبيق هذه الأخبار عليها بعد ما عرفت من الأخبار الواضحة المفاد.

### [ عدم الفرق في الخروج من الثلث ]

ثمّ، مقتضى إطلاق النصوص<sup>(٣)</sup> ومعاهد الإجماعات<sup>(٤)</sup> عدم الفرق في الخروج من الثلث بين ما إذا كان للموصي وارث وما إذا لم يكن له وارث سوى الإمام عليه السلام،

١- سبق الإشارة إليها في الصفحة ٤٦، الرقم ١.

٢- وسائل الشيعة ١٩: ٢٧١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٠.

٣- وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١١.

٤- كما يظهر من الشهيد في المسالك ٦: ١٤٧، وعليه صاحب الجواهر ٢٨: ٢٨١.

لكن عن الشيخ<sup>(١)</sup> والصدوق<sup>(٢)</sup> الحكم بنفوذ الوصية بتمام المال في الصورة الثانية؛ لرواية السكوني عن جعفر، عن أبيه عليه السلام أنه سئل عن الرجل أنه يموت ولا وارث له ولا عصبه، فقال:

«يوصي بماله حيث شاء في المسلمين والمساكين وابن السبيل»<sup>(٣)</sup>.

فإن ظاهرها أنه لو أوصى يكون نافذاً في تمامه.

وخبر محمد بن أحمد بن عيسى قال: كتب إليه محمد بن إسحاق المتطّيب: وبعد، أطل الله بقالك! يا سيّدنا إنّنا في شبهة من هذه الوصية التي أوصى بها محمد بن يحيى بن رئاب، وذلك أنّ موالى سيّدنا وعبيده الصالحين ذكروا أنّه ليس للميت أن يوصي إذا كان له ولد بأكثر من ثلث ماله وقد أوصى محمد بن يحيى بأكثر من النصف ممّا خلف من تركته، فإن رأى سيّدنا ومولانا - أطل الله بقاءه - أن يفتح غياب هذه الظلمة التي شكونا ويفسر ذلك لنا نعمل عليه إن شاء الله تعالى. فأجاب:

«إن كان أوصى بها من قبل أن يكون له ولد فجائز وصيته، وذلك أنّ ولده ولد من بعده»<sup>(٤)</sup>.

١- التهذيب ٩: ٢٢٠، باب الرجوع في الوصية، ذيل الحديث ٦، الاستبصار ٤: ١٢١، باب في أنّه لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث، ذيل الحديث ٩.

٢- المقنع: ٤٨٦.

٣- التهذيب ٩: ٢٢٠ / ٩٧، باب الرجوع في الوصية، الحديث ٧- الاستبصار ٤: ١٢١ / ٤٦٠، باب في أنّه لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث، الحديث ١٠- وسائل الشيعة ١٩: ٢٨٢ / ٢٤٥٩٩، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٢، الحديث ١.

٤- التهذيب ٩: ٢٣١ / ١٣١، باب الوصية بالثلث وأقل منه وأكثر، الحديث ٢٠- الاستبصار ٤: ١٢٥ / ٤٧٢، باب في أنّه لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث، الحديث ٢٢- وسائل الشيعة ١٩: ٢٨٣ / ٢٤٦٠٠، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٢، الحديث ٢.

لا يخفى أنّ الموجود في المصادر «أحمد بن محمد بن عيسى ومحمد بن يحيى بن درياب»، لعلّ المؤلف عليه السلام تبع في ذكر هذه الرواية صاحب الجواهر ٢٦: ٦١، ولكنّ الصحيح هو ما ذكر.



فإنه يدلّ على أنه لو لم يكن له ولد ينفذ وصيته من تمام المال، ولا ينافيه وجوب طرح ما تضمّنه من النفوذ على تقدير تولّد الولد بعد الوصية، هذا. ويمكن أن يؤيّد بأن مقتضى عمومات الوصية وجوب النفوذ مطلقاً، والأخبار<sup>(١)</sup> الدالة على الردّ إلى الثلث لا تشمل مثل المقام ممّا لا يكون حيفاً وظلماً على الوارث؛ لاستغنائه عن ذلك. هذا مع إمكان أن يدعى أن ما دلّ من الأدلّة<sup>(٢)</sup> على كونه عليه السلام وارث من لا وارث له أنه يرث مالاً ضائعاً لا محلّ له؛ فلا يشمل المقام عمّا<sup>(٣)</sup> أوصى به الميّت وعيّن له محلاً خاصاً.

### والجواب:

أمّا عن الخبرين<sup>(٤)</sup>، فهما وإن كانا أخصّ من المطلقات الدالة على الردّ إلى الثلث، إلّا أنّهما لا يقاومانها؛ لأنّ كثرة هذه الإطلاقات وعدم الإشارة إلى التقييد في شيء منها يصير كالنصّ في التعميم، خصوصاً إذا كان بمثل هذه العبارة: «الميّت لا مال له إلّا الثلث»، مع أنّه يحتمل أن يكون المراد من المال في خبر السكونيّ الثلث، ويمكن حمله على الإذن من الإمام عليه السلام؛ لأنّه هو الوارث، فليس من باب بيان الحكم الكلّي. وأمّا الخبر الآخر، فلا يمكن العمل به بظاهره، وهذا موهن قويّ له، بل نقول: إذا طرحنا التفصيل بين الولد قبل الوصية والولد بعدها فلا يبقى دلالته فيه على حكم من لا ولد له، مع أنّ المدار ليس على الولد، بل على الوارث كائناً من كان. وكيف كان، فهذا الخبر مخالف لما ذكرناه.

١- وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١١.

٢- وسائل الشيعة ٢٦: ٢٤٦، كتاب الفرائض، أبواب ولاء ضمان الجريرة والإمامة، الباب ٣.

٣- هكذا في النسخ التي عندنا، ولكن الصحيح: «فلا يشمل المقام ما أوصى به»، فلعلّه من سهو الناسخ.

٤- تقدّمت تخرجهما في الصفحة ٤٧، الرقم ٣.

نعم، حكى في الوسائل<sup>(١)</sup> عنهما العمل بظاهره، لكن الحكاية قوله لإمكان دعوى كونه خلاف الضرورة من المذهب.

ويمكن أن يقال: إنَّ المراد من الخبر جواز الوصية من غير كراهة إذا لم يكن له ولد حال الوصية، والكراهة إذا كان له ولد فالمراد من الجواز فيه ليس هو النفوذ، بل عدم الكراهة، حيث إنَّ الوصية بما زاد عن الثلث مكروهة، فالخبر دليل على عدم الكراهة إذا لم يكن له ولد حال الوصية، فتدبر.

ثمَّ إنه لا فرق بين الوصية التمليلية والعهدية في ذلك؛ بناءً على جعل الثاني من الوصية أيضاً وعدم اختصاصها بالتمليلية، كما هو الحق، بل هو أولى في صدق الوصية عليه لغة<sup>(٢)</sup> كما لا يخفى، وإلا فيكون الثانية قسماً مستقلاً.

وعلى أيِّ حال، لا إشكال في خروجه من الثلث كالأول، فالوصية بالعتق والإبراء والوقف والصدقة ونحوها مثل التملك بعد الموت، وهذا واضح جداً، بل، وكذا الحال في الإيضاء إذا استلزم تضرر الوارث بأزيد من الثلث، كما إذا أوصى إلى رجل بالتصرف في ماله، أو جعل قِيماً على أطفاله وعيّن له أجرة زائدة على ما يستحق، فإنَّ الزيادة تخرج من الثلث، هذا.

وأما لو أوصى بالتصرف في جميع أمواله على وجه المعاوضة بما لا يستلزم الإضرار على الوارث فهل هو نافذ في تمام المال أو في خصوص الثلث؟ وجهان مبنيان على أنَّ المدار على خصوص ما يكون مضرّاً بحال الوارث من حيث الماليتة، أو ليس للموصي إلا التصرف في ثلث ماله، وسيأتي الكلام<sup>(٣)</sup> في ذلك إن شاء الله.

١- وسائل الشيعة ١٩: ٢٨٣ / ٢٤٦٠٠، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٢، ذيل الحديث ٢.

٢- لسان العرب ١٥: ٣٢٠، «وصى».

٣- سيأتي إن شاء الله في الصفحة ١٦٢-١٦٣.

### [ الوصية بالواجب المالي يخرج من الأصل ]

وأما الوصية بالواجب المالي كالدين والخمس والزكاة والكفارات والحجّ ونذر الصدقة أو الحجّ أو الزيارات ونحوها فلا خلاف في خروجها من الأصل في الجملة، بل عن الغنية<sup>(١)</sup> دعوى الإجماع عليه.

ويظهر من بعضهم أنه من المسلّمات، كالسيّد في الرياض<sup>(٢)</sup> وصاحب الكفاية<sup>(٣)</sup> وغيرهما<sup>(٤)</sup> ممّن ناقش في خروج الحجّ النذريّ من الأصل بأنّه ليس من الواجب الماليّ؛ ردّاً على من استدلّ<sup>(٥)</sup> على كونه من الأصل بذلك، حيث يظهر منهم مفروغية الحكم في الواجب الماليّ. نعم، عن الكفاية تخصيص ذلك بالحجّ والزكاة الواجبين، قال:

والحجّة في غيرهما غير واضحة.<sup>(٦)</sup>

لكنّه نسب التعميم إلى الأصحاب كافّة.

### [ خروج الدين من الأصل ضروري المذهب ]

وكيف كان، لا ينبغي التأمل والإشكال في خروج الدين من الأصل، بل هو ضروريّ المذهب ويدلّ عليه الآية<sup>(٧)</sup> والنصوص<sup>(٨)</sup>؛ سواء كان مالاً أو عملاً

١- الغنية ١: ٣٠٨.

٢- الرياض ١٠: ٣٥٩.

٣- الكفاية ٢: ٤٤.

٤- كالسيّد العاملي في المدارك ٧: ٩٦.

٥- استدلّ عليه صاحب الجواهر ١٧: ٣٤٢، والشهيد في المسالك ٢: ١٥٥.

٦- الكفاية ٢: ٤٤.

٧- النساء ٤: ١١ و ١٢.

٨- وسائل الشيعة ١٩: ٢٩١ و ٣٢٩ و ٣٣٢، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦ و ٢٨ و ٢٩.

في الذمّة، كما إذا آجر نفسه لإيجاد عمل في الخارج - وإن كان مثل الصوم والصلاة - فمات قبل الإيجاد، فإنّه يجب إخراجه من صلب ماله إذا لم يتعلّق الغرض بالمباشرة، وإلاّ فيبطل الإجارة ويكون عليه الأجرة المسمّى إذا أخذها. وكذا لا إشكال في مثل الخمس والزكاة إذا قلنا بتعلّقهما بالذمّة أو تلفت العين وتعلّقاً بزمّة الميّت، بل هما دين حقيقة. وأمّا إذا قلنا بتعلّقهما بالعين وكانت موجوداً فيتعلّق بها حقّ صاحبهما.

### [ الحجّ يخرج من الأصل ]

وكذا لا إشكال في حجّة الإسلام. وعليه الإجماع<sup>(١)</sup> محصّلاً ومنقولاً مستفيضاً ولا ينوط ذلك بكونه من الواجب الماليّ، بل لو ناقشنا في ذلك أيضاً كان خارجاً من الأصل.

ويدلّ عليه بعد الإجماع، النصوص الكثيرة المصرّحة بذلك، منها حسن الحلبيّ عن الصادق عليه السلام:

«يقضى عن الرجل حجّة الإسلام من جميع ماله»<sup>(٢)</sup>.

ومنها خبر سماعه عنه عليه السلام عن الرجل يموت ولم يحجّ حجّة الإسلام ولم يوص أيضاً وهو موسر، قال:

«يحجّ عنه من صلب ماله لا يجوز غير ذلك»<sup>(٣)</sup>.

ومنها حسنة معاوية بن عمّار: قلت له: رجل يموت وعليه خمسمائة درهم من

١- أنظر التنقيح ٢: ٤٠٤، والحدائق ٢٢: ٤٣٥، والرياض ١٠: ٣٥٩.

٢- التهذيب ٥: ٤٤٦ / ١٤٠٥، باب الزيادات في فقه الحجّ، الحديث ٥١- وسائل الشيعة ١١: ٧٢ / ١٤٢٧٠،

كتاب الحجّ، أبواب وجوب الحجّ، الباب ٢٨، الحديث ٣.

٣- التهذيب ٥: ٤١ / ١٨، باب وجوب الحجّ، الحديث ٤١- وسائل الشيعة ١١: ٧٢ / ١٤٢٧١، كتاب الحجّ،

أبواب وجوب الحجّ، الباب ٢٨، الحديث ٤.

الزكاة وعليه حجة الإسلام وترك ثلاثمائة درهم وأوصى بحجة الإسلام. قال:

«يحبّ عنه من أقرب ما يكون ويردّ الباقي في الزكاة»<sup>(١)</sup>.

ومثلها ما عن الشيخ في التهذيب عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل مات وترك ثلاثمائة درهم وعليه من الزكاة سبعمئة درهم فأوصى أن يحبّ عنه، قال:

«يحبّ عنه من أقرب المواضع ويجعل ما بقي في الزكاة»<sup>(٢)</sup>.

ومنها صحيح عليّ بن رئاب عن الصادق عليه السلام في رجل أوصى أن يحبّ عنه حجة الإسلام فلم يبلغ جميع ما ترك إلا خمسين درهماً، قال:

«يحبّ عنه من بعض المواقيت التي وقت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من أقرب»<sup>(٣)</sup>.

ومنها صحيح الحلبي عن أبي الحسن عليه السلام:

«وإن أوصى أن يحبّ عنه حجة الإسلام ولم يبلغ ماله ذلك فليحبّ

عنه من بعض المواقيت»<sup>(٤)</sup>.

إلى غير ذلك من النصوص المتفرقة<sup>(٥)</sup> في الأبواب.

---

١- الكافي ٣: ٥٤٧، باب قضاء الزكاة عن الميت، الحديث ٤- وسائل الشيعة ٩: ٢٥٥ / ١١٩٦٢، كتاب الزكاة،

أبواب المستحقين للزكاة، الباب ٢١، الحديث ٢.

٢- التهذيب ٩: ٢٠٠ / ٣٨، باب الإقرار في المرض، الحديث ٣٨- وسائل الشيعة ١٩: ٣٥٩ / ٢٤٧٥٩، كتاب

الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٤٢، الحديث ١.

٣- الكافي ٤: ٣٠٨، باب من يوصى بحجة فيحبّ عنه من غير موضعه، الحديث ٤- التهذيب ٩: ٢٦٤ / ٢٣٥،

باب وصية الإنسان لعبده وعتقه... الحديث ٤٤- الاستبصار ٢: ٣١٨ / ١١٢٥، أبواب الزيادات، باب من

مات ولم يخلف إلا مقدار نفقة الحجّ و...، الحديث ٢- وسائل الشيعة ١١: ١٦٦ / ١٤٥٣٨، كتاب الحجّ،

أبواب النيابة في الحجّ، الباب ٢، الحديث ١- وفي المصادر: من قرب.

٤- ما وجدنا هذه الرواية في الكتب الروائية وإن بحثنا كثيراً، وما في التهذيب ٥: ٤٤٧ / ١٤١٠، باب الزيادات

في فقه الحجّ، ذيل الحديث ٥٦ ليس من الرواية، بل من كلام الشيخ، واشتبه الأمر على الأعظم وجعلوه

من الرواية.

٥- وسائل الشيعة ١١: ٦٦، كتاب الحجّ، أبواب وجوبه وشرايطه، الباب ٢٥. و١٩: ٣٥٧، كتاب الوصايا، أبواب

أحكام الوصايا، الباب ٤٠.

## [ حكم بقیة الواجبات المالیه ]

وأما في بقیة الواجبات المالیه فنقول: يمكن أن يستدلّ على كونها من الأصل، مضافاً إلى ظهور الإجماع المؤيّد بالشهرة والإجماع المنقول<sup>(١)</sup> عن الغنية<sup>(٢)</sup> والكفاية<sup>(٣)</sup> بصدق الدين عليها عرفاً؛ إذ ليس المناط فيه إلاّ كونه مطلوباً بمال أو عمل؛ سواء كان الطالب هو الله أو غيره، غاية الأمر أنّ الأوّل يسمّى دين الله والثاني دين الناس، وحينئذٍ، فيشمّله عموم<sup>(٤)</sup> ما دلّ على وجوب كون الدين من الأصل، والانصراف إلى دين الناس ممنوع.

هذا مع إمكان دعوى صدق دين الناس على مثل نذر الصدقة وإعطاء شيء للفقراء أو العلماء أو شخص معيّن من أحد الأصناف، وكذا الكفّارات، فعلى فرض تسليم عدم صدقه بالنسبة إلى الحجّ والزيارات ونحوهما لايسلمّ ذلك فيما ذكرنا مع الإغماض عن ذلك.

يمكن أن يدعى تنقيح المناط في الدين؛ إذ بعد اشتغال ذمّته بما هو حقّ الناس، أو حقّ الله، وإمكان تأديته بماله الذي هو أولى به من وارثه يجب التّأدية، ولذا يصرف دينه في دينه؛ لأنّه أولى به من غيره. والحاصل أنّ ماله الذي كان له في حياته إنّما ينتقل إلى وارثه من جهة أنّه كأنّه هو، وإنّما يصرف في دينه من جهة أولويّته بماله مع حاجته إليه، وهو صرفه في دينه وإبراء ذمّته، فينبغي أن يكون كذلك بالنسبة إلى غير الدين عمّا يكون فيه مناطه، فتأمّل.

١- نقله عنه السيّد في الرياض ١٠: ٣٥٩.

٢- الغنية ١: ٣٠٨.

٣- الكفاية ٢: ٤٤.

٤- وسائل الشيعه ١٩: ٣٢٩، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٢٨.

هذا مضافاً إلى التعليل في بعض الأخبار، كقول الصادق عليه السلام في حسنة معاوية بن عمّار في رجل توفّي وأوصى أن يحجّ عنه، قال:

«إن كان ضرورة<sup>(١)</sup> فمن جميع المال، إنّه بمنزلة الدين الواجب، وإن كان قد حجّ فمن ثلثه»<sup>(٢)</sup>.

فإنّ الظاهر منه أنّ كلّ ما هو بمنزلة الدين يخرج من الأصل، ومن المعلوم أنّ جميع الواجبات الماليّة يصدق عليها هذا التنزيل عرفاً. ودعوى أنّه ليس في مقام إعطاء القاعدة، بل غرضه إنشاء الحكم بالمنزلة في خصوص الحجّ، كما ترى، وكذا دعوى عدم صدق المنزلة عرفاً بالنسبة إلى الواجبات الماليّة.

ويمكن أن يستدلّ أيضاً بقوله عليه السلام في خبر الخثعميّة:  
«إنّ دين الله أحقّ بالقضاء»<sup>(٣)</sup>.

فإنّ مقتضى أحقيّة دين الله بالقضاء من دين الناس كونه مثله في الخروج من الأصل، وإلّا فلو كان عليه دين الناس ودين الله أيضاً وأخرج الأوّل من الأصل دون الثاني يكون منافياً؛ لكونه أحقّ منه، حيث إنّّه أخرج وقضيّ دونه.

فان قلت: إنّ ما ذكرت إنّما يتمّ إذا صدق على المذكورات أنّها دين الله، وهو يتوقّف على ثبوت كونها مثل الدين ممّا له جهة وضعيّة زائداً على وجوبها، فمجرد وجوب شيء وإن كان مالياً لا يجعله ديناً، وفي مثل حجة

١- الصرورة: الذي لم يحجّ بعد. (مجمع البحرين ٣: ٣٦٥، «صرر»).

٢- الكافي ٤: ٣٠٥، باب الرجل يموت ضرورة أو يوصى بالحجّ، الحديث ١- وسائل الشيعة ١١: ٦٧/١٤٢٥٨، كتاب الحجّ، أبواب وجوب الحجّ، الباب ٢٥، الحديث ٤.

٣- صحيح المسلم: ٤٨٣، كتاب الصيام، باب قضاء الصيام عن الميت، الباب ٢٧، الحديث ١١٤٧. وقريب منه في المستدرک ٨: ٢٧، أبواب وجوب الحجّ، الباب ١٨، الحديث ٣.

الإسلام قد ثبت جهة الوضعية واشتغال الذمة به على نحو الديون مع قطع النظر عن حيثية التكليف، ولم يثبت ذلك في المذكورات ولا يمكن إثباته أيضاً.

قلت: سلّمنا توقّف صدق الدين على ثبوت الوضعية وأنّ مجرد التكليف لا يكفي في ذلك، لكن نقول: إنّ هذا المعنى متحقّق في المذكورات؛ إذ المفروض اشتغال الذمة بها، ولذا يجوز التبرّع بأدائها ويصحّ مع الوصية وكفاية الثلث لها، فليست تكليفاً محضاً، وإلاّ وجبت سقوطها بمجرد الموت وعدم القدرة على الامتثال. نعم، لو شكّ في بعض الموارد أنّه كذلك أولاً، لا يلحقه الحكم.

ثمّ إنّّه لا فرق في الواجب المالي بين أن يوصى به أولاً، فعلى التقديرين يخرج من صلب المال، ودعوى أنّه على الأوّل يشملها عموم ما دلّ على أنّ الوصية من الثلث مدفوعة بمنع الشمول للمقام، بل هو مختصّ بما كان للوصية مدخلية في الإخراج بحيث لولاها لم يخرج، فلا يشمل المقام. فتحصل أنّ جميع الواجبات المأثمة خارجة من الأصل على تقديري الوصية وعدمها.

ومنها الحجّ المنذور فهو أيضاً كذلك. وكذلك الزيارة المنذورة من بعيد، فالمراد بالواجب الماليّ ما توقّف نوعاً على بذل المال، ولذا ذهب المشهور<sup>(١)</sup> إلى إخراج الحجّ المنذور من الأصل، وعن المدارك<sup>(٢)</sup> إسناده إلى قطع الأكثر،

١- منهم المحقّق في الشرائع ١: ٢٥٩، والشهيد في المسالك ٢: ١٥٥، والعلمة في المختلف ٤: ٣٧٩، المسألة



وعن كاشف اللثام<sup>(١)</sup> نسبته إلى قطعهم واستدلوا على ذلك بكونه من الواجب الماليّ.

ولكن ناقشهم في المدارك بأنّه ليس كذلك؛ إذ ليس بذل المال داخلاً في ماهيته ولا من ضروريّاته، وتوقفه عليه في بعض الصور، كتوقف الصلاة عليه على بعض الوجوه، كما إذا احتاج إلى شراء الماء أو استئجار المكان والساتر مع القطع بعدم وجوب قضائها من التركة، قال:

وذهب جمع من الأصحاب إلى وجوب قضاء الحجّ من الثلث ومستنده غير واضح. وبالجمله النذر إنّما تعلق بفعل الحجّ مباشرةً، وإيجاب قضائه من الأصل أو الثلث يحتاج إلى دليل<sup>(٢)</sup>.

وتبعه على ذلك كاشف اللثام<sup>(٣)</sup> وسيد الرياض<sup>(٤)</sup>. ويمكن أن يقال: يكفي في صدق كونه واجباً مالياً ودينياً مالياً إلهياً كونه موقوفاً على بذل المال عادةً ونوعاً بخلاف مثل الصلاة، فعلى هذا يشمل ما دلّ على خروجه من الأصل إن خصّصناه بالواجب الماليّ.

[ رأي بعض الأصحاب في خروج الحجّ النذري من الثلث ]

نعم، ذهب جماعة من الأصحاب كأبي عليّ<sup>(٥)</sup> والشيخ في التهذيب<sup>(٦)</sup> والمبسوط<sup>(٧)</sup>

١- كشف اللثام ٥: ١٣٨.

٢- المدارك ٧: ٩٧.

٣- كشف اللثام ٥: ١٣٨.

٤- الرياض ٦: ٩٩.

٥- حكاة عنه صاحب الجواهر ١٧: ٣٤١.

٦- التهذيب ٥: ٤٤٨، باب الزيادات في فقه الحجّ، ذيل الحديث ٥٨.

٧- المبسوط ٤: ٢٣.

وابني سعيد في الجامع<sup>(١)</sup> والمعتبر<sup>(٢)</sup> إلى خروجه من الثلث وإن لم يوص به؛ لصحيح ضريس سأل أبا جعفر<sup>(ع)</sup> عن رجل عليه حجة الإسلام ونذر نذراً في شكر ليحجّ رجلاً إلى مكة فمات الذي نذر قبل أن يحجّ حجة الإسلام ومن قبل أن يفي بنذره، قال:

«إن ترك ما لا يحجّ عنه حجة الإسلام من جميع المال وأخرج من ثلثه ما يحجّ به رجلاً لنذره وقد وفي بالنذر، وإن لم يترك ما لا إلا بقدر ما يحجّ به حجة الإسلام حجّ عنه بما ترك ويحجّ عنه وليّه حجة النذر، إنما هو مثل دين عليه»<sup>(٣)</sup>.

وصحيح ابن أبي يعفور سأل الصادق<sup>(ع)</sup> عن رجل نذر لله إن عافى الله ابنه من وجعه ليحجّه إلى بيت الله الحرام، فعافى الله الابن ومات الأب. فقال<sup>(٤)</sup>:  
«الحجة على الأب يؤدّيها عنه بعض ولده». قال<sup>(٥)</sup>: هي واجبة على ابنه الذي نذر فيه؟ فقال:

«هي واجبة على الأب من ثلثه أو يتطوع ابنه فيحجّ عن أبيه»<sup>(٥)</sup>.  
وصحيح مسمع بن عبد الملك عن الصادق<sup>(ع)</sup>: قلت لأبي عبد الله<sup>(ع)</sup>: كانت لي جارية حبلى فنذرت لله تعالى إن هي ولدت غلاماً أن أحجّه أو أحجّ عنه. فقال:

١- الجامع للشرائع: ١٧٦.

٢- المعتبر: ٣٣٤، السطر ٢١.

٣- الفقيه ٢: ٢٦٣ / ١٢٨٠، باب من يموت وعليه حجة الإسلام، الحديث ١- التهذيب ٥: ٤٤٨ / ١٤١٣، باب الزيادات في فقه الحجّ، الحديث ٥٩- وسائل الشيعة ١١: ٧٤ / ١٤٢٧٧، كتاب الحجّ، أبواب وجوب الحجّ، الباب ٢٩، الحديث ١.

٤- في نسخ التهذيب والوسائل التي عندنا ثبت «قلت»، والكلام بنحو الاستفهام.

٥- التهذيب ٥: ٤٤٩ / ١٤١٤، باب الزيادات في فقه الحجّ، الحديث ٦٠- وسائل الشيعة ١١: ٧٥ / ١٤٢٧٩، كتاب الحجّ، أبواب وجوب الحجّ، الباب ٢٩، الحديث ٣.

«إن رجلاً نذر لله في ابن له إن هو أدرك أن يحجّه أو يحج عنه فمات الأب وأدرك الغلام بعد فأتى رسول الله ﷺ فسأله عن ذلك فأمر رسول الله ﷺ أن يحج عنه مما ترك أبوه»<sup>(١)</sup>.

وهذه الأخبار كما ترى أجنبيّة عن مدّعاهم، فإنّها واردة في نذر الإحجاج، وهو واجب ماليّ بلا إشكال، والاستدلال بفحواها فرع العمل بها في موردها والظاهر عدمه، فلا بدّ من طرحها أو تأويلها بما عن المختلف<sup>(٢)</sup> من حمل الصحيحين الأوّلين على النذر في مرض الموت؛ بناءً على كون المنجزات من الثلث.

ويمكن حمل الثالث أيضاً عليه أو بما عن منتقى الجمال<sup>(٣)</sup> من حملهما على النذب المؤكّد الذي قد يطلق عليه الواجب، ولعلّه لعدم ظهورهما، بل الثالث أيضاً في الموت بعد التمكن من النذر، بل يمكن دعوى ظهور الجميع في الموت قبل الوجوب فلا يبعد إرادة النذب المؤكّد؛ إذ يشترط في الوجوب استقرار الحجّ في ذمّته، كما يأتي الإشارة إليه<sup>(٤)</sup>، فلا يمكن بمجرد هذه الأخبار رفع اليد عن مقتضى القاعدة من الخروج عن الأصل - إن قلنا بكونه واجباً ماليّاً - ومن عدم الخروج أصلاً - إن لم نقل - إلا إذا أوصى، فلا وجه للحكم بالخروج من الثلث مع عدم الوصيّة.

والأقوى ما عرفت<sup>(٥)</sup> أولاً من الخروج من الأصل؛ سواء أوصى أو لم يوص.

١ - الكافي ٧: ٤٥٩، باب النذور، الحديث ٢٥ - التهذيب ٨: ٤٢٣ / ١٣٥، باب النذور، الحديث ٢٠ - وسائل

الشيعة ٢٣: ٣١٦ / ٢٩٦٣٩، كتاب النذر والعهد، الباب ١٦، الحديث ١.

٢ - المختلف ٤: ٣٧٩، المسألة ٣٢٣.

٣ - منتقى الجمال ٣: ٧٥.

٤ - يأتي في الصفحة ٦٧ - ٦٩.

٥ - عرفته في الصفحة: ٥٦.

نعم، يمكن المناقشة في ذلك بإطلاق الخروج من الثلث مع الوصية فيما عدا حجة الإسلام في صحيحة معاوية بن عمّار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن رجل مات وأوصى أن يحجّ عنه، قال:

«إن كان ضرورة حجّ عنه من وسط المال وإن كان غير ضرورة  
فن الثلث»<sup>(١)</sup>.

وحسنه المتقدمة<sup>(٢)</sup>، فإنّ ظاهرهما الفرق بين حجة الإسلام وغيرها، ولكن يمكن دعوى ظهور إرادة الحجّ الندي، فيكون من الوصية التبرعية، لأقلّ من الشكّ، فالقاعدة محكمة، مع أنّ التعليل في ذيل الحسنة يدور مدار التعميم والتخصيص على ما بيّن في محلّه، فلا إشكال من جهتهما أيضاً.

### [ الواجب البدني يخرج من الأصل أو الثلث؟ ]

وأما الواجب البدني كالصلاة والصوم ونحوهما في غير الاستيجاريين؛ إذ هما من الواجبات المائتة كسائر الأعمال الواجبة بالاستيجار، كما أشرنا إليه آنفاً، فالمعروف بينهم خروجه من الثلث إذا أوصى به وعدم الخروج أصلاً مع عدم الوصية. وعن الدروس<sup>(٣)</sup> والذكرى<sup>(٤)</sup> وجامع المقاصد<sup>(٥)</sup> عن بعضهم أنّه أيضاً يخرج من الأصل كالماليّ، وهو ظاهر المحقّق في المختصر

١- الكافي ٧: ١٨، باب من أوصى بعتق أو صدقة أو حجّ، الحديث ٧- الفقيه ٤: ١٥٨ / ٥٥١، باب الوصية بالعتق والصدقة والحجّ، الحديث ٩- التهذيب ٩: ٢٦٥ / ٢٣٧، باب وصية الإنسان لبعده وعتقه، الحديث ٤٦ - وسائل الشريعة ١١: ٦٧ / ١٤٢٦٠، كتاب الحجّ، أبواب وجوب الحجّ، الباب ٢٥، الحديث ٦- الوسائل ١٩: ٣٥٧ / ٢٤٧٥٦، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٤١، الحديث ١.

٢- تقدّمت في الصفحة ٥٥، الرقم ٢.

٣- الدروس ١: ١٤٧.

٤- الذكرى ٢: ٤٥٠.

٥- جامع المقاصد ١٠: ١٢٠.

النافع<sup>(١)</sup> والشرائع<sup>(٢)</sup>، بل حكى<sup>(٣)</sup> عن ظاهر الغنية<sup>(٤)</sup> والسرائر<sup>(٥)</sup> وغيرها<sup>(٦)</sup> ممّا أطلق فيه الواجب الخارج من الأصل من غير تقييد بالماليّ.  
وربّما يقال<sup>(٧)</sup>: إنّ هذا الإطلاق موجود في عشرة كتب أو أكثر، ونفى عنه  
البأس في محكيّ الدروس<sup>(٨)</sup>.  
وفي الجواهر:

المتّجه - إن لم ينعقد إجماع على خلافه - إلحاقه بالواجب الماليّ في  
الإخراج من صلب المال إذا لم يكن له وليّ يخاطب بما يفوت المولّي  
عليه من صوم أو صلاة، وإلاّ خوطب هو به ما لم يوص الميّت  
بإخراجه من ثلثه.<sup>(٩)</sup>

قلت: وما ذكره هو الأقوى، والإجماع غير متحقّق بعد ما عرفت من الإطلاق  
في كثير من الكتب ونفى البأس عنه في الدروس<sup>(١٠)</sup> ونقله عن بعضهم، فلا بدّ من  
الرجوع إلى ما تقدّم في الواجب الماليّ من صدق الدين وأنّ: «دين الله أحقّ أن  
يقضى»<sup>(١١)</sup>، والتعليل في حسنة معاوية المتقدّمة<sup>(١٢)</sup>.

١- المختصر النافع: ١٩٠.

٢- الشرائع ٢: ٢٩١.

٣- حكاه عنهما في الجواهر ٢٨: ٢٩٩.

٤- الغنية ١: ٣٠٥.

٥- السرائر ٣: ١٨٤.

٦- كالتقواعد ٢: ٤٥٧.

٧- الجواهر ٢٨: ٢٩٩.

٨- نفس المصدر.

٩- الجواهر ٢٨: ٢٩٩.

١٠- الدروس ١: ١٤٧.

١١- تقدّم في الصفحة ٥٥، الرقم ٣.

١٢- المتقدّمة في الصفحة ٥٥، الرقم ٢.

نعم، إذا كان له وليّ مخاطب به فلا يكون ديناً عليه، بل هو دين على الوليِّ، فلا يجب الإخراج من ماله، وإن أوصى به يكون من الوصية التبرّعية.

بقي هنا أمور:

[ فيمن وجب عليه الحجّ وهو من أهل مكّة ]

الأول: بناءً على القول بخروج غير الماليّ أيضاً من الأصل لا إشكال فيمن وجب عليه الحجّ، وهو من أهل مكّة. وأمّا بناءً على الفرق بين الواجب الماليّ وغيره فهل هو ملحق بالماليّ أو بغيره، حيث إنّه لم يحتجّ إلى بذل المال في حقّ الميّت؟

الظاهر الأول: إمّا لأنّه أيضاً ماليّ، حيث إنّه يحتاج إلى أجرة الدابة وثمان الأضحية، وإمّا لإطلاق أدلّة كون حجّة الإسلام من الأصل ومنع الانصراف إلى الآفاقيّ.

[ إذا نذر فعلاً من أفعال الخير ]

الثاني: إذا نذر فعلاً من أفعال الخير، بحيث كان عليه كلّيّ فعل الخير مخيراً بين مثل العتق والصوم والصلاة والصدقة ونحوها فمات فبناءً على عدم الفرق بين الماليّ وغيره لا إشكال، وبناءً على الفرق هل يجب الاستيجار ويكون من الأصل على فرض الوصية أولاً؟ الأقوى الثاني؛ لعدم صدق اشتغال ذمّته بواجب ماليّ؛ لأنّه ليس عليه إلّا الكلّيّ، ولا يكون من الواجب الماليّ وإن كان بعض أفراد ذلك.

وأما لو كان عليه كفارة مخيرة بين الصوم والإطعام والعتق وأوصى بالعتق

أو الإطعام فعلى التحقيق في التخيير الشرعي من وجوب الكلّ عليه تخييراً لا الواحد لا بعينه أو معيّناً عند الله، يصدق أنّه أوصى بواجب ماليّ، وعلى القول بكون الواجب هو الكلّي أو الواحد لا بعينه أو معيّناً لا يكون من الأصل؛ لعدم الصدق.

ولكن يشكّل بأنّ لازم ذلك جواز الإخراج من الأصل على فرض عدم الوصيّة أيضاً، وهو مشكّل، إلا أن يقال بالالتزام به أيضاً؛ لأنّه مقتضى القاعدة بعد صدق كون ذمّته مشغولة بالواجب الماليّ. غاية الأمر أنّه يجوز للوصيّ أو الوارث اختيار الواجب الغير الماليّ وإبراء ذمّته، فيسقط وجوب إخراج الماليّ، وحينئذ فيتعيّن عليهم اختيار الواجب الماليّ، بمعنى أنّه هو الذي يتعلّق بماله، لكنّ لهم تفويت الموضوع بإبراء ذمّته منه، بأن يأتوا بالبدنيّ، فالواجب هو الأوّل، والثاني مسقط بالنسبة إليهم وإن كان طرفاً للتخيير بالنسبة إلى الميّت، نظير كون الحاضر مكلفاً بالصوم وجوباً عينياً مع جواز إسقاطه باختيار السفر، فإنّه ليس مخيراً بين الصوم والسفر، بل الثاني مسقط للتكليف العينيّ.

فإن قلت: مقتضى كون الميّت مخيراً كون الوصيّ والوارث أيضاً كذلك، فلهم أن يختاروا العتق ويخرجوه من الأصل، وأن يختاروا الصيام ولا يخرجوه أصلاً، فلا وجه لكونه واجباً عليه مخيراً وتعيّنه بالنسبة إليهم.

قلت: لا معنى للتخيير بالنسبة إليهم؛ إذ يرجع إلى كونهم مخيّرين بين الفعل والترك، فبالنسبة إلى الميّت لما كان الجميع واجباً كان الصوم طرفاً للتخيير. وأمّا بالنسبة إليهم فالمفروض عدم وجوبه، فلا يبقى التخيير بحاله ولا معنى لوجوب إخراج الصوم أيضاً بعد فرض اختصاص الوجوب بالواجب الماليّ، فلا يبقى إلاّ

أن يقال بوجوب خصوص الماليّ وكون البدنيّ مسقطاً. ومع عدمه إمّا أن يقال بوجوب البدنيّ أيضاً، وهو خلاف الفرض، أو يقال بعدم وجوبه أصلاً ولا معنى لبقاء التخيير حينئذ.

ولا ينافي ما ذكرنا كون ذمّة الميّت مشغولة بعد الموت أيضاً على نحو التخيير، فإنّنا نقول: إنّ الواجب التخييري بالنسبة إليه يتعيّن بعض أطرافه للإخراج؛ لصدق الدين عليه دون الطرف الآخر؛ لعدم الصدق، ولكن لا يخرج الآخر عن كونه مبرئاً للذمّة ومسقطاً للواجب على فرض اختياره؛ سواء أتوا به تبرّعاً أو بالاستيجار.

هذا كلّ بناءً على كون الواجب كلّ واحد من الأطراف وأنّ نحو الوجوب التخييريّ غير نحو الوجوب العينيّ؛ لأنّه مشوب بجواز الترك إلى بدل. وأمّا على الأقوال الأخر فقد عرفت<sup>(١)</sup> أنّه لا يجب شيء مع عدم الوصيّة ويخرج من الثلث على فرضها؛ سواء أوصى بالماليّ أو بغيره. ويحتمل بعيداً أن يقال: إنّّه لو اختار البدنيّ، يخرج من الثلث، ولو اختار الماليّ يخرج من الأصل. ولكنّه كما ترى، بل الأقوى أنّّه من الثلث مطلقاً؛ بناءً على سائر الأقوال، على القول بالفرق بين الماليّ والبدنيّ.

[ إذا أوصى بكلّي يتفاوت أفراده ]

الثالث: إذا أوصى بكلّي يتفاوت أفراده في القيمة أو كان الواجب عليه الخارج من الأصل كذلك، فهل يتخيّر الوصيّ في الأفراد ما دام الثلث وافياً في الأوّل



وما دام المال موجوداً في الثاني أو لا، بل يتعيّن أقلّها قيمةً أو يؤخذ بالمتعارف؟ وجوه.

وذلك كما إذا كان الواجب عليه أو الموصى به عتق رقبة وكان أفرادها مختلفة القيمة، والكلام فيما إذا لم يجعل الأمر بيد الوصيّ وبنظره في صورة الوصيّة والألا فلا إشكال في جواز اختيار الفرد الكثير القيمة ما دام الثلث متحملاً والمسألة سيّالة في غير المقام أيضاً، كالكفن ونحوه ممّا يحتاج إليه الميت في تجهيزه، فهل يجوز اختيار الكفن الثمين مع عدم رضا الوارث أو كونه صغيراً أو مجنوناً أو لا؟ وكذا الكلام بالنسبة إلى رعاية المستحبات في ذلك العمل، كما إذا أوصى بالصلاة فيجزيء الكلام بالنسبة إلى الأذان والإقامة وسائر المستحبات إذا احتاج إلى زيادة أجرة، وكما في مستحبات الكفن. والأوجه في المقام هو الاقتصار على أقلّ الأفراد وأقلّ الواجب؛ لأنّه مقتضى مطلوبيّة الكلّي، فليس للوصيّ أو الوليّ أو الحاكم الشرعيّ إجبار الوارث على الأزيد، والمفروض عدم جعل أمر التعيين بيده ليكون مخيراً في الأفراد، ومجرّد صدق الكلّي على كلّ واحد من الأفراد لا ينفع في ذلك.

نعم، لا يجب اختيار الأفراد النادرة الغير المتعارفة، مثل العبد المسنّ المريض القريب إلى الموت الذي يكون قيمته قليلة في الغاية. نعم، في مسألة التكفين ونحوه يمكن أن يدعى كون الأمر بيد الوليّ من جهة الإطلاقات والأدلة الدالّة<sup>(١)</sup> على استحباب بعض القطع، وكذا في كلّ مقام يكون كذلك، فإنّ الظاهر - كما اعترف به في الجواهر<sup>(٢)</sup> - أنّ نحو ذلك من المستحبات الماليّة التي خوطب بها

١- وسائل الشيعة ٦: ٣٦٣، كتاب الطهارة، أبواب التكفين، الباب ٢.

٢- الجواهر ٤: ٢٦٠.

الوليّ، نظير استحباب خروج الزكاة من مال الطفل، ولذا أطلق جملة من الأصحاب<sup>(١)</sup> كون الكفن من أصل التركة.

نعم، قيّده في التذكرة<sup>(٢)</sup> بالواجب منه، فيظهر منه أنّ المندوب يحتاج إلى رضا الوارث، وبه صرّح في المعتبر<sup>(٣)</sup> وجامع المقاصد<sup>(٤)</sup>. والأقوى ما عرفت من أنّ الظاهر من الأدلّة تعلق حقّ الميّت بمقدار الكفن بالنسبة إلى الواجبات على وجه الوجوب، وبالنسبة إلى المستحبّات على وجه الاستحباب، وأنّ المخاطب والمكلّف هو الوليّ، ولازم جواز اختيار الفرد الكثير القيمة على إشكال فيه إذالم يكن ممّا يستحبّ اختياره، وهذا بخلاف المقام؛ حيث إنّ هذا المعنى غير متحقّق فيه، فليس إلّا وجوب إبراء ذمّة الميّت من الواجب الذي يكون ديناً أو بمنزلة الدين عليه فلا يستفاد تخيير ولا تعلق حقّ إلّا بمقدار الكلّيّ بما هو كلّيّ، فلا يلزم الوارث إلّا بأقلّ الأفراد قيمة، بل الظاهر أنّ الحال كذلك لو كان ما وجب عليه ممّا يكون فيه التخيير الشرعيّ، كخصال الكفّارة، فلا يجوز إلزام الوارث بأكثرها قيمةً وإن كان كلّ منها يصدق عليه أنّه واجب عليه بالخصوص؛ بناءً على التحقيق من كون كلّ واحد منها واجباً بالوجوب التخييريّ؛ وذلك لعدم ثبوت التخيير بالنسبة إلى غير الميّت في اختيار تلك الخصال، بل الواجب استيجار أحدها تفريراً لذمّته، وهذا لا ينافي كون الأكثر قيمةً محتاجاً إلى رضا الوارث.

١ - منهم المحقّق في الشرائع ١: ٥٠، والشيخ في الخلاف ١: ٧٠٨، المسألة ٥٠٨، والنهاية: ٤٥.

٢ - التذكرة ١: ٤٤، السطر ١.

٣ - المعتبر: ٨٣، السطر ١٦.

٤ - جامع المقاصد ١: ٤٠٠.

### [ في اعتبار وجوب إخراج الواجب من الأصل ]

الرابع: لا إشكال في أنه يعتبر في وجوب إخراج الواجب عن ماله وكونه من الأصل أن يكون ذلك ثابتاً في ذمته حال موته، وهذا موقوف على استقرار ذلك الواجب عليه ويتوقف ذلك على مجيء زمان الفعل، وهو مستجمع للشرائط، ففي مثل النذر يعتبر أن يكون حيناً إلى زمان حصول المعلق عليه إذا كان نذره معلقاً، ومجيء زمان الفعل إذا كان موقتاً وكان مع ذلك قادراً على الإتيان بالمندور فمات قبل الإتيان، وإلا فلو مات قبل حصول المعلق عليه أو قبل مجيء الوقت أو قبل التمكن لم يستقر في ذمته ولا يكون ديناً عليه فلا يخرج من ماله. وفي مثل الصلاة تعتبر أن يكون تاركاً لها مع دخول الوقت ومضي مقدار الصلاة. وفي مثل الصوم يعتبر دخول الشهر عليه، وهو متمكن من الفعل، فلو كان مريضاً ولم يبرأ منه لم يجب القضاء، وكذا لو برأ ولم يتمكن من القضاء حتى مات.

نعم، لو مات مسافراً وجب القضاء، وفي حجة الإسلام يعتبر بقاؤه مستطعاً إلى آخر زمان الحج، فلو مات في العام الأول قبل آخر الوقت أو زال استطاعته كذلك لم يستقر.

وهذا هو المعروف فيما بينهم، وهو مقتضى القاعدة أيضاً. وربما يحكى<sup>(١)</sup> عن التذكرة<sup>(٢)</sup> أنه: يكفي مضي زمان يمكن فيه تأدي الأركان خاصة، ولا وجه له. وقد يحكى عنه<sup>(٣)</sup>: كفاية مضي زمان يمكنه فيه الإحرام ودخول الحرم. ويحكى

١- حكاه عنه السيّد العاملي في المدارك ٧: ٦٨.

٢- التذكرة ١: ٣٠٧.

٣- حكاه عنه السيّد العاملي في المدارك ٧: ٦٨.

عن بعضهم<sup>(١)</sup>: كفاية ذلك إن زالت الاستطاعة بالموت، ولا وجه له أيضاً. وكفايته عن الميت لو كان أحرم ودخل الحرم ثم مات إنما هو بدليل خاص، فلا دلالة فيه على أن ذلك معيار الاستقرار وإن لم يتلبس فعلاً. هذا، وربما يمنع اعتبار الاستقرار في الحج أصلاً وأنه لو استطاع ما لا ثم مات ولو في العام الأول قبل مضي الوقت وجب القضاء من ماله؛ لإطلاق بعض الأخبار، كصحيحة ضريس في رجل خرج حاجاً حجّة الإسلام فمات في الطريق، قال:

«إن مات في الحرم فقد أجزأت عنه حجّة الإسلام، وإن مات دون الحرم فليقض عنه وليّه حجّة الإسلام»<sup>(٢)</sup>.

وصحيحة العجلي عن رجل خرج حاجاً ومعه حمل له ونفقة وزاد فمات في الطريق، فقال:

«إن كان ضرورة ثم مات في الحرم فقد أجزأ عنه حجّة الإسلام، وإن كان مات، وهو ضرورة قبل أن يحرم جعل حمله وزاده ونفقته وما معه في حجّة الإسلام»<sup>(٣)</sup>.

ومال إلى هذا القول جماعة، كصاحب المدارك<sup>(٤)</sup> والذخيرة<sup>(٥)</sup> والمفاتيح<sup>(٦)</sup>

١ - حكى عنهم المحقق السبزواري في الذخيرة: ٥٦٣، السطر ٢٨.

٢ - الكافي ٤: ٢٧٦، باب ما يجزى من حجّة الإسلام وما لا يجزى، الحديث ١٠ - الفقيه ٢: ٢٦٩ / ١٣١٣، باب الحاج يموت في الطريق، الحديث ١ - وسائل الشيعة ١١: ٦٨ / ١٤٢٦١، كتاب الحج، أبواب وجوب الحج، الباب ٢٦، الحديث ١.

٣ - الفقيه ٢: ٢٦٩ / ١٣١٤، باب الحاج يموت في الطريق، الحديث ٢ - التهذيب ٥: ٤٥٠ / ١٤١٦، باب الزيادة في فقه الحج، الحديث ٦٢ - وسائل الشيعة ١١: ٦٨ / ١٤٢٦٢، كتاب الحج، أبواب وجوب الحج، الباب ٢٦، الحديث ٢. لا يخفى أن الموجود في المصادر «جمل وجمله» بدل «حمل وحمله».

٤ - المدارك ٧: ٦٥.

٥ - الذخيرة: ٥٦٣، السطر ٤٢.

٦ - المفاتيح ١: ٣٠٠.

وشرحه<sup>(١)</sup> والمستند<sup>(٢)</sup>، وربما ينسب<sup>(٣)</sup> إلى الشيخين والمحقق. ولا ريب في كونه خلاف القواعد، والصحيحان غير صريحين، بل ولا ظاهرين؛ إذ يحتمل قريباً أن يكون ذلك لأجل استقرار الحجّ في ذمّته، وربما حملاً على الندب، ثمّ بناءً على العمل بهما ينبغي الاختصار على موردهما فلا يتعدّى إلى من لم يخرج حاجباً أصلاً، فهما أخصّ من المدّعى، وتام الكلام في تشخيص الصغرى في محالّها، والغرض الإشارة إلى أنّ المعبر فعليّة الاشتغال حين الموت وأنّه بمقتضى القاعدة منوط بثبوت التكليف الفعلّي مع اجتماع الشرائط وفواته، إلّا أن يثبت من الخارج ثبوت القضاء مع عدمه أيضاً.

### [ إذا كان على الميت واجباً ]

الخامس: إذا كان على الميت واجب فهل يجب عليه الوصيّة به؟ الظاهر وجوب أحد الأمرين من الإعلام أو الإيضاء إذا كان ممّا يخرج عن الأصل؛ لأنّ المفروض أنّه مع عدم الوصيّة أيضاً يجب الإخراج، ووجوب خصوص الوصيّة إذا لم يكن كذلك - بأن كان واجباً غير ماليّ وقلنا بعدم خروجه من الأصل والوجه في الوجوب أنّه مقتضى القاعدة العقليّة من وجوب الخروج عن عهدة ما في الذمّة بعد ثبوته فيها على ما هو المفروض وكونه تكليفاً مباشرياً حال الحياة والمفروض عدم القدرة بعد الموت - لا ينافي ما ذكرنا؛ وذلك لأنّ ذمّته مشغولة بدين للناس أو لله على ما هو الفرض؛ إذ المفروض أنّ له جهة وضعيّة فلا ينافي

١- لا يوجد لدينا شرح المفاتيح (كتاب الوصيّة).

٢- المستند ١١: ٨٥.

٣- نسبه إليهم المحقّق السبزواري في الذخيرة: ٥٦٣، السطر ٤٠.

موته لبقائه في ذمته، ويمكنه الخروج عن العهدة فيجب عليه التفرغ، بل يمكن أن يقال: إن ذلك من قبيل تعدد المطلوب، بمعنى أنه يجب عليه الإتيان بالفعل مباشرة ومع عدم إمكانه - كما في حال موته - يجب عليه تحصيل ذلك الفعل في الخارج ولو بالأمر بالاستيجار، ويمكن أن يستدل على الوجوب مضافاً إلى ما ذكرنا بقوله:

الوصية حق على كل مسلم ومسلمة<sup>(١)</sup>.

وربما يقال بعدم الوجوب؛ للأصل، خصوصاً إذا لم يكن مقصراً في فوات التكليف، ولعل النظر إلى غير مثل دين الناس، فإنه لا ينبغي التأمل في وجوب السعي في أدائه بإعلام أو وصية أو نحو ذلك. هذا كله إذا كان له مال يمكن تفرغ ذمته منه. وأما مع عدمه فهل يجب الإعلام لاحتمال تبرع متبرع أو لا؟ وجهان.

[ فيما إذا لم يعلم الوارث مشغولية ذمة الموصي ]

السادس: إذا أوصى بواجب يخرج من الأصل وعلم الوارث بكونه في ذمته، فلا إشكال. وأما إذا لم يعلم ذلك إلا من قبل وصيته فهل يخرج من الأصل بمجرد أو يلحق بالإقرار في مرض الموت فيأتي فيه الأقوال الآتية؟ وجهان.

والظاهر الأول؛ للشك في شمول أدلة الإقرار لمثل المقام الذي ليس من الإقرار ابتداءً، بل هو إنشاء للوصية، وكونه إقراراً ضمنياً. هذا إذا كان الواجب ممّا يتعلّق بحقّ الناس، كالخمس والزكاة والكفّارات، وأمّا إذا كان مثل الصوم

١ - الكافي ٧: ٣، باب الوصية وما أمر بها، الحديث ٣ و ٤ - الفقيه ٤: ٤٦٢ / ١٣٤، باب في الوصية أنها حق على كل مسلم، الحديث ١ - التهذيب ٩: ٢٠٢ / ٤٥، ٤٦ و ٤٧، باب الوصية وجوبها، الحديث ١، ٢ و ٣ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٥٨ / ٢٥٤١ و ٢٤٥٤٤، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١، الحديث ٣ و ٦. كلمة «مسلمة» ليست موجودة في المصادر.

والصلاة فلا ينبغي الشكّ في عدم لحوقه بالإقرار. وتام الكلام في أنّ مفاد أدلّة الإقرار أيّ مقدار؟ وهل يشمل مثل المقام أولاً؟ سيأتي<sup>(١)</sup> إن شاء الله.

### [ إذا كان الوارث معتقداً لخطأ الموصي ]

السابع: لو أوصى بواجب من جهة اعتقاده اشتغال ذمّته به وكان الوارث معتقداً لخطئه في ذلك وأنّه ليس عليه شيء فهل يجب الإخراج من الأصل - بناءً عليه - أولاً، بل يخرج من الثلث - لأنّه راجع إلى التبرّعيّة باعتقاد الوارث - أو لا يجب إخراج أصله - لأنّ أصل الوصيّة مبنيّ على اعتقاد خطأ فلا اعتبار بها -؟ وجوه. وهذه المسألة نظير مسألة وجوب القضاء على الوليّ فيما إذا اختلف اعتقاده واعتقاد الميّت.

والحقّ أن يقال: إن علم بخطأ الميّت في هذا الاعتقاد فلا يجب شيء، وإن ظنّ ذلك - اجتهاداً أو تقليداً - فالمدار على اعتقاد الميّت إن رجع إلى الاختلاف في الاجتهاد في الحكم الشرعيّ؛ وذلك لأنّ ظنّه الحاصل من الاجتهاد أو التقليد حجّة شرعيّة ومقتضاه كونه مشغول الذمّة، وظنّ الوارث أيضاً وإن كان كذلك ومقتضاه عدم الشغل إلاّ أنّه لا يعتبر إلاّ بالنسبة إلى نفسه ولا يثمر في حقّ الغير وإن كان ناظراً إلى الواقع، وهو لا ينفوت بالنسبة إلى الأشخاص؛ لأنّ القدر المسلّم من اعتباره إنّما هو في حقّ نفسه لا في حقّ الغير؛ إذ بالنسبة إليه معارض بالمثل؛ لأنّ كلاً من الظنّين يشمله أدلّة الاعتبار، وإذا كان كلّ منهما معتبراً في محلّه وفي حقّ صاحبه فلازمه كون الميّت مديوناً شرعاً فلا بدّ من إبراء ذمّته وإخراج دينه من الأصل. وكذلك الحال إذا كان الاختلاف راجعاً إلى الموضوعات، لكن كان الظنّ فيها حجّة شرعاً، فإنّ المتبّع اعتقاده.

نعم، لو لم يكن كذلك، بأن اعتقد الميِّت من جهة اجتهاده في الموضوعات وظنّ الوارث خلافه فحاصله أنّه يرجع إلى الشكّ في وجوب شيء عليه وعدمه مع عدم الدليل الشرعيّ.

والحقّ في المقام عدم الوجوب؛ لأنّه راجع إلى الشبهة المصدقيّة ولا يجوز التمسك بالعمومات فيها. هذا إذا كانت الوصيّة مقيدة، بأن يظهر منها أنّه لولا اعتقاد الوجوب لما أوصى بشيء، وإلاّ فيعتبر من الثلث، فتأمل.

### [ الأصل في الوصيّة الزائدة على الثلث ]

الثامن: هل الأصل في الوصيّة الزائدة عن الثلث النفوذ إلاّ أن يعلم كونها تبرّعيّة أو الأصل الرديّ إلى الثلث والتوقّف على الإجازة إلاّ أن يعلم كونها بواجب؟ وجهان أو قولان. فلو قال: «أعطوا فلاناً بعد وفاتي كذا» واحتمل كونه تبرّعاً ودينياً أو زكاةً أو خمساً أو نحو ذلك، فعلى الأوّل يعمل به وإن زاد عن الثلث دون الثاني.

ومحلّ الكلام إنّما هو فيما إذا لم يكن كلامه ظاهراً في كونه من الواجب، وإلاّ فيجزيء الكلام السابق<sup>(١)</sup> من أنّه معتبر أو ملحق بالإقرار.

وكيف كان، يظهر من سيّد الرياض<sup>(٢)</sup> الأوّل؛ حيث حمل عبارة عليّ بن بابويه على ذلك، كما عرفت<sup>(٣)</sup>، والوجه فيه عموم ما دلّ<sup>(٤)</sup> على وجوب العمل بالوصيّة وحرمة تبديلها، مضافاً إلى الرضويّ:

١. سبق في الصفحة ٤٤-٤٥ و ٧٠.

٢-الرياض ١٠: ٣٥٢.

٣- عرفت كلام السيّد في الصفحة ٤٤، الرقم ٢.

٤- وسائل الشيعة ١٩: ٣٣٧، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٣٢.



«فإن أوصى بماله كله فهو أعلم بما فعله، ويلزم الوصيّ إنفاذ وصيته على ما أوصى به»<sup>(١)</sup>.

بل يمكن التمسك بسائر ما ذكرنا سابقاً من الأخبار الدالة على أنّ الوصية من الأصل بحملها على صورة الشكّ كقوله عليه السلام:

«الميت<sup>(٢)</sup> أحقّ بماله ما دام فيه الروح، إن أوصى به كله فهو جائز»<sup>(٣)</sup>.

#### [ القول المختار ]

لكنّ الأقوى هو الوجه الثاني؛ لعدم جواز التمسك بالعمومات بعد العلم بكونها مخصصة بما دلّ على أنّ الزائد من الثلث يتوقّف على إجازة الوارث إلا إذا كان واجباً مالياً أو غيره بناءً على التعميم، والشبهة مصداقية لا يجوز التمسك فيها بالعموم على ما بيّن في محلّه، فلا بدّ من الرجوع إلى الأصول العمليّة، ومقتضى الأصل عدم وجوب الإنفاذ؛ لأنّ الأصل عدم الانتقال إلى الموصى له بالنسبة إلى الزائد.

فإن قلت: الأصل عدم الانتقال إلى الوارث أيضاً، فكلّ منهما حادث مدفوع بالأصل بعد العلم بالانتقال عن الميت.

١ - فقه الرضا: ٢٩٨.

٢ - في مصادر هذا الحديث: «الرجل أحقّ بماله» بدل «الميت أحقّ بماله»، وما ظفرنا عليه من عبارة «الميت أحقّ بماله» من المصادر: الوسائل ١٩: ٢٧٨، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١١، الحديث ١٢.

٣ - سبق في الصفحة ٤٦، الرقم ٢، الكافي ٧: ٧، باب أنّ صاحب المال أحقّ بماله ما دام حيّاً، الحديث ٢ - الفقيه ٤: ٥٢٠/١٥٠، باب في أنّ الإنسان أحقّ بماله ما دام فيه شيء من الروح، الحديث ٤ - التهذيب ٩: ٢٢٠/٩٦، باب الرجوع في الوصية، الحديث ٦ - الاستبصار ٤: ١٢١ / ٤٥٩، باب أنّه لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث، الحديث ٩ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٨١ / ٢٤٥٩٨، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١١، الحديث ١٩.

قلت: بعد جريان أصالة عدم الانتقال إلى الموصى له وأصالة عدم ترتب الأثر على الوصية بالنسبة إلى الزائد لا يبقى شك في الانتقال إلى الوارث؛ لأن الحكم بالنسبة إليه معلق على مجرد الأمر العدمي.

وبعبارة أخرى: المقتضي بالنسبة إليه - وهو الوارثية ووجود المال للمورث - موجود والوصية مانعة، وإذا جرى أصل العدم بالنسبة إليه فيترتب الحكم فلا معارضة بين الأصلين، فما نحن فيه نظير ما إذا شككنا في وجود الدين للميت المانع من الإرث أو في أنه نقل ماله إلى الغير أو لا. ومن المعلوم أن مقتضى القاعدة إجراء أصالة العدم والحكم بالإرث، فكذا فيما نحن فيه. هذا.

وأما الرضوي<sup>(١)</sup> وسائر الأخبار<sup>(٢)</sup> فلا وجه للتمسك بها؛ لعدم ثبوت خبرية الرضوي، فضلاً عن حجّيته وعدم دلالة سائر الأخبار. وحملها على ذلك لا يمكن أن يجعل دليلاً على الحكم المخالف للأصول.

### [ مسلك صاحب الجواهر في المسألة ]

هذا، وسلك صاحب الجواهر مسلكاً آخر في بيان المختار من أن الأصل هو الردّ إلى الثلث إلا مع العلم بالخلاف، وهو أن عموم ما دلّ على النفوذ معارض بعموم ما دلّ على الردّ إلى الثلث هو ظاهر في التوقف على الإجازة بمجرد اشتغال الوصية على الأزيد فيكون الأمر على العكس ممّا ذكره القائل، وأصالة النفوذ لاتعارض حقّ الغير - أي الوارث - قال:

ومن هنا قد اشتملت جملة من النصوص على الحكم بردّ الوصية

١- فقه الرضا: ٢٩٨.

٢- وسائل الشيعة ١٩: ٢٨٠ / ٢٤٥٩٥ و ٢٨١ / ٢٤٥٩٨، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١١، الحديث ١٦ و ١٩.

الزائدة إلى الثلث بمجرد صدورها من الموصي كذلك ما لم يعلم سبب من أسباب التعلق بالأصل ولو من إقراره، ولعل ذلك هو الأقوى؛ ترجيحاً لهذه الأدلة على تلك وإن سلم كون التعارض بينهما من وجه<sup>(١)</sup>.

### [ المناقشة في مسلك صاحب الجواهر ]

أقول: فيه نظر من وجوه:

أحدها: أن ظاهره جواز التمسك بالعموم في الشبهة المصدقية وأنه إنما لم يتمسك به في المقام من جهة المعارضة وظهور المعارض في أنه ما لم يعلم الخلاف يحكم بالتوقف على الإجازة. وفيه ما بين في محله من أن العمومات ليست متكفلة لبيان حال الموضوعات ولا لبيان الأحكام الظاهرية والواقعية معاً، كما هو لازم التمسك بها في الشبهات المصدقية، كما لا يخفى.

الثاني: أن ما ذكره من أن عموم ما دل على الرد إلى الثلث ناظر إلى أنه بمجرد الاشتغال على الأزيد يرد إلا إذا علم الخلاف فيه أنه ممنوع، بل هو كالعموم السابق لا يثبت إلا الحكم الواقعي وليس ناظراً إلى حال الجهل والشك، كما لا يخفى.

الثالث: ما ذكره من كون النسبة بين الدليلين عموماً من وجه ممنوع، بل الأدلة الدالة على التوقف أخص من عمومات النفوذ، كما لا يخفى، إلا أنه لا يمكن التشبث به بعد كون الشبهة مصدقية؛ إذ محصل الأمر أنه يجب إنفاذ الوصية إلا إذا كانت أزيد من الثلث في غير الواجب، والشك إنما هو في أن ما صدر من الموصي من الواجب أو لا؟ فالوجه ما ذكرنا.

وما ذكره من أن أصالة النفوذ لا تعارض حقّ الغير صحيح، إلا أن ثبوت الحقّ غير معلوم؛ إذ هو مقصور على غير مورد الوصية بالواجب، فتدبرّ. ثمّ، لو ثبت ما ذكره من أن النصوص ظاهرة في الحكم بردّ الوصية بمجرد الاشتغال على الزائد ما لم يعلم سبب الخلاف لم يحتجّ إلى هذا التطويل؛ إذ من المعلوم حكومته على عموم الدليل<sup>(١)</sup> النفوذ ولو قلنا بجواز التمسك بالعموم في الشبهة المصداقية، فتدبرّ.

### [ الوصية الواجبة غير الوصية بالواجب ]

التاسع: لا يخفى أن الوصية الواجبة غير الوصية بالواجب، فلا يعتبر الأول من الأصل، فلو نذر الوصية للفقراء بشيء فيجب عليه الوصية، وبعد ذلك حاله حال سائر الوصايا التبرّعية؛ إذ هي لا تخرج بذلك عن كونها تبرّعيةً. وهذا نظير ما لو شرط في ضمن عقد لازم أن يوكل في بيع داره، فالواجب عليه مجرد التوكيل، ولا يمنع ذلك عن جواز العزل بعد ذلك، وسيجيء<sup>(٢)</sup> خلاف بعضهم في ذلك وبعض الكلام فيه.

ثمّ لا يخفى أن ما يخرج من الأصل لا يتفاوت حاله في الوصية به وعدمها، فبعد المعلومية يخرج من الأصل. وإن لم يوص، بل لو أوصى بالإخراج من الثلث يخرج منه إذا وفى، وإذا لم يف فالزائد يحسب من الأصل، بل لو أوصى بعدم الإخراج أصلاً أيضاً أخرج من الأصل.

ثمّ إنّه لا فرق في خروج الوصية من الثلث أو الأصل بين كونها في حال

١ - هكذا كان في النسخ التي عندنا، ولكنّ الصحيح «دليل النفوذ»، ولعلّه من سهو النسخ.

٢ - سيجيء: في الصفحة ٨٥.

الصحة أو المرض. ثم لا فرق في خروج الواجب من الأصل بين ما لو قلنا بكون المنجزات من الأصل أو الثلث؟ فعلى الثاني أيضاً يخرج من الأصل؛ لأنه دين أو بحكمه، وهو مقدّم على الإرث، وهذا كلّ واضح.

### [ إذا توقّف العمل بالوصية على بذل مال ]

العاشر: إذا توقّف العمل بالوصية أو إخراج الواجب على بذل مال غير الموصى به وأجرة الواجب يجب صرفه ما دام الثلث وافياً في الأوّل وأصل المال متحملاً في الثاني، إلا أن يصدق عليه الضرر، فلو توقّف استيجار الحجّ على بذل مال لبعض الظلمة أو غير ذلك ممّا يعدّ ضرراً ففي الوجوب إشكال، وكذا بالنسبة إلى العمل بالوصية، فما يكون من قبيل المقدمات يجب صرفه وإن لم يكن من الموصى به وكان التوقّف نادراً اتفاقياً وما يكون من المساعدة بالظالم يشكل وجوبه؛ لقاعدة نفي الضرر، فتدبر.

### [ القسم الثاني من التصرفات المعلقة: التدبير ]

وأما القسم الثاني - وهو التدبير - فلا إشكال ولا خلاف في خروجه من الثلث، وعليه الإجماع بقسميه<sup>(١)</sup> والنصوص<sup>(٢)</sup> به مستفيضة أو متواترة. ولا فرق بعد التصريح فيها بكونه من الثلث بين ما قلنا إنّه عتق معلق، أو قلنا إنّه وصية، أو قلنا إنّه إيقاع مستقلّ. ولا فرق أيضاً من أن يوقعه في حال الصحة أو المرض. هذا إذا كان معلقاً على موت المولى. وأما إذا علّقه على موت المخدوم أو الزوج بناءً على صحته فيهما، كما هو

١- الانتصار: ٣٧٩ مسألة ٢٢٢؛ الخلاف ٦: ٤٢٠، المسألة ٢٢، التحرير ٣: ٣٨٥.

٢. وسائل الشريعة ١٩: ٣٠٧، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٩.

المعروف بينهم، ويدلّ عليه صحيحة يعقوب بن شعيب في الأوّل، وخبر محمّد بن الجهم<sup>(١)</sup> المنجبر بالشهرة، وبرواية الحسن بن محبوب عنه الذي هو من أصحاب الإجماع في الثاني.

ففي الأوّل: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون له الخادم ويقول: هي لفلان تخدّمه ما عاش، فإذا مات فهي حرّة فتأبى الأمة قبل أن يموت الرجل بخمس سنين أو ست سنين ثمّ يجدها ورثته، ألهم أن يستخدموها بعد؟ فقال: «لا، إذا مات الرجل فقد عتقت»<sup>(٢)</sup>.

وفي الثاني: سألت أبا الحسن موسى بن جعفر عليه السلام عن رجل زوّج أمته من رجل آخر وقال لها: إذا مات الزوج فهي حرّة، فمات الزوج. قال: «إذا مات الزوج فهي حرّة تعتدّ عدّة المتوفى عنها زوجها، ولا ميراث لها؛ لأنّها إنّما صارت حرّة بعد موت الزوج»<sup>(٣)</sup>.

وعن الكفاية<sup>(٤)</sup> أنّه أسند الحكم في الثاني إلى صحيح محمّد بن مسلم<sup>(٥)</sup>، وهو مؤيّد آخر للخبر، خلافاً لابن إدريس<sup>(٦)</sup>، حيث خصّ الحكم بموت المولى ولم

١- الموجود في الفقيه والتهذيب والوسائل: محمّد بن حكيم عن الحسن بن محبوب.  
٢- الكافي ٧: ٣٤، باب ما يجوز من الوقف والصدقة... الحديث ٢٣- التهذيب ٨: ٣٦٩/١٩٦، باب التدبير، الحديث ٢٧- الاستبصار ٤: ١١١/٣٢، باب المدبّر يأتى فلا يوجد إلّا بعد موت من دبّره، الحديث ٢- وسائل الشيعة ٢٣: ١٣٠/٢٩٢٤٩، كتاب التدبير والمكاتبة، أبواب التدبير، الباب ١١، الحديث ١.  
٣- الفقيه ٣: ٣٠٢/١٤٤٥، باب النوادر، الحديث ٢٨- التهذيب ٧: ٣٩٨/٣٦٤، باب العقود على الإماء وما يحلّ من النكاح بملك اليمين، الحديث ٣٨- وسائل الشيعة ٢٣: ١٣١/٢٩٢٥٠، كتاب التدبير، أبواب التدبير، الباب ١١، الحديث ٢.  
٤- الكفاية ٢: ٤٥٩.  
٥- الكافي ٧: ٢٢، باب أنّ المدبّر من الثلث الحديث ٣- الفقيه ٣: ٢٤٨/٧٢، باب التدبير، الحديث ٦- التهذيب ٩: ٢٦٢/٢٢٤، باب وصيّة الإنسان لبعده وعتقه... الحديث ٣٣- وسائل الشيعة ١٩: ٣٠٧/٢٤٦٦٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٨، الحديث ١٤.  
٦- السرائر ٣: ٣٣ و ٣٤.

يعمل بالخبرين، وما أبعد ما بينه وبين ما عن بعضهم<sup>(١)</sup> من صحّة التعليق على موت غير الآدمي أيضاً.

وكيف كان، فبناءً على الصحّة هل يخرج من الأصل أو الثلث؟ لا ينبغي الإشكال في خروجه من الأصل إذا مات ذلك الغير في حال صحّة المولى، والظاهر أنّه موضع وفاق، بل الأقوى ذلك أيضاً إذا كان إيقاع التدبير حال الصحّة وكان الموت في حال مرض المولى أو بعد موته.

وأما إذا كان إيقاعه في حال المرض وموته فيه أو بعد موت المولى فحاله حال سائر المنجزات، والحقّ أنّه من الأصل. وعن المسالك<sup>(٢)</sup> أنّه إن كان موت الغير حال مرض المولى أو بعد موته فهو من الثلث، وتبعه سيّد الرياض<sup>(٣)</sup>.

ولا وجه له إلاّ دعوى إطلاق النصوص في كون التدبير من الثلث أو بمنزلة الوصيّة أو أنّها وصيّة أو دعوى أنّ ذلك مقتضى إطلاق ما دلّ على «أن لا مال للميت إلاّ الثلث» وكلاهما ضعيف:

أما الأوّل؛ فلأنّ الإطلاق منصرف إلى التدبير المتعارف، مع أنّه يمكن المناقشة في صدق التدبير عليه، بل قد يقال: إنّ ليس من التدبير في شيء وإنّما هو عتق معلق دلّ الدليل على صحّته، ومجرّد كونه معلقاً على الموت لا يدخله في التدبير، ولذا ربّما يذكره الأصحاب في آخر باب التدبير بحيث يظهر منهم أنّه عنوان آخر غيره وأنّ الحكم بصحّته من جهة الخبرين المذكورين.

وأما الثاني؛ فلأنّ مفاد ذلك الدليل «أن لا مال للميت إلاّ الثلث» وهو إنّما

١- وهو ابن الجنيد، حكاه عنه الشهيد في الدروس ٢: ٢٢٩، وصاحب الجواهر ٣٤: ١٩٥.

٢- المسالك ١٠: ٣٩٤.

٣- الرياض ١٣: ٦٨.

يكون إذا كان التصرف بعد موت المدبر لا بعد موت غيره وإن اتفق كونه بعد موته أيضاً؛ إذ هذا لا يعدّ تصرفاً بعد الموت، خصوصاً إذا اتفق موته في مرضه لا بعد موته. هذا مع أنّها منصرفة إلى الوصية.

ثم على فرض تمامية الأوّل لا فرق بين كون الموت في حال الصحة أو المرض فلا وجه للتخصيص، وعلى فرض تمامية الثاني ينبغي القصر على صورة كون التدبير حال المرض، وإلا فلو كان حال الصحة لا يضرّه انحصار مال الميت في الثلث؛ إذ المفروض أنّه لم يتصرف إلا حال الصحة، ووقوع الموت في المرض لا يستلزم كون التصرف فيه، بل الأولى تخصيص الحكم بما إذا مات بعد موت المولى؛ سواء كان التدبير حال الصحة أو المرض؛ إذ المراد من الخبر أنّ الميت لا مال له بعد الموت إلا الثلث.

ويحتمل بعيداً أن يقال ببطان التدبير المعلق على موت الغير إذا مات المالك قبل موت ذلك الغير؛ لأنّه من الإيقاعات الجائزة فيبطل بالموت؛ إذ العبد ينتقل إلى الوارث فلا يبقى محلّ للانعقاد بموت ذلك الغير.

وفيه: أنّ مجرد الجواز لا يقتضي البطان بالموت، وما ذكروا من أنّ العقود الجائزة تبطل بالموت مع أنّه لا يشمل الإيقاعات لا دليل عليه كليتة، بل هو مختصّ بالعقود الإذنيّة المنوطة برضا المالك؛ فإنّه إذا مات لا يبقى الرضا فلا يبقى العقد، وكيف كان، فالأقوى ما ذكرنا.

### [ القسم الثالث من التصرفات المعلقة: النذر ]

وأما القسم الثالث - وهو النذر المعلق على موت الناذر كأن يقول: لله عليّ عتق عبدي بعد وفاتي أو صدقة مالي أو كون مالي لزيد بعد وفاتي - فالأقوى أنّ



حكمه حكم المنجزات، فإن كان في حال الصحة خرج من الأصل، وإن كان في حال المرض يجيء فيه الخلاف الآتي<sup>(١)</sup>.  
ولعله المعروف بينهم، بل في الرياض أنه:

نسبه في الدروس إلى ظاهر الأصحاب مشعراً بدعوى الإجماع عليه، وبانعقاده صرح في الانتصار<sup>(٢)</sup>، وهو الحجّة<sup>(٣)</sup>.

### قلت:

ولعل مراده ذلك إذا كان في حال الصحة أو قلنا بكون المنجزات من الأصل فيرجع إلى ما ذكرنا.

هذا، ولكنّ العبارة المحكيّة عن الدروس لا يظهر منها إلاّ اختياره الخروج من الأصل، وأمّا الإسناد إلى الأصحاب فلا.

قال - على ما حكى<sup>(٤)</sup> عنه - في التدبير:

التدبير على ثلاثة أقسام: واجب لا يصحّ الرجوع فيه أن قال:

«لله عليّ عتق عبدي بعد وفاقي». ولو قال: «لله عليّ أن أدبّر عبدي»

فكذلك في ظاهر كلام الأصحاب؛ لأنّ الفرض التزام الحرّيّة بعد

الوفاة لا مجرّد الصيغة. وعن ابن نما جواز الرجوع لو فاءه بنذره

بإيقاع الصيغة فيدخل في مطلق التدبير<sup>(٥)</sup>.

١. يأتي في الصفحة الآتية، وفي الصفحة ١١٧ - ١٢٠.

٢. الانتصار: ١٧٢ و ١٧٣.

٣. الرياض ١٣: ٦٩.

٤. حكاه عنه صاحب الجواهر ٣٤: ٢٢٩.

٥. الدروس ٢: ٢٣٢.

ثم قال في آخر كتاب التدبير:

ولو كان النذر<sup>(١)</sup> واجباً أو معلقاً بموت الغير فمات في حياة المولى

فهو من الأصل<sup>(٢)</sup>.

فإنك خبير بأنه لا إشعار في هذا الكلام بدعوى ظهور ذلك من الأصحاب. وأما الإجماع المحكي عن الانتصار فلا بدّ من ملاحظته.

هذا، وقد يقال<sup>(٣)</sup> بالخروج من الثلث إذا كان في حال المرض، ولعلّ نظره إلى أنه من المنجزات، وهي خارجة من الثلث. ويمكن أن يقال بالخروج من الثلث مطلقاً.

ويظهر من بعضهم<sup>(٤)</sup> أنه خارج من الأصل مطلقاً وإن كان في حال المرض وقلنا إنّ المنجزات من الثلث بدعوى أنّ المنجز الخارج من الثلث ما كان تبرّعاً محضاً، وهذا لما كان واجباً يكون نظير الدين الخارج من الأصل على كلّ حال. ويمكن أن ينزل عليه ما عن الدروس<sup>(٥)</sup> من النسبة إلى الأصحاب على فرض الصدق؛ إذ لا وجه لكونه من الأصل عند الأصحاب، مع كونهم مختلفين في المنجزات إلا دعوى أنه بمنزلة الدين، لكنك عرفت أنّ النسبة في غير محلّها.

### [ الأقوال في النذر المعلق ]

فتحصل أنّ الأقوال أو الوجوه في المسألة ثلاثة: الخروج من الأصل مطلقاً، والإلحاق بسائر المنجزات، والخروج من الثلث مطلقاً.

١- في الدروس: لو كان التدبير واجباً.

٢- الدروس ٢: ٢٣٦.

٣- القائل به الشهيد في المسالك ١٠: ٣٩٤.

٤- كالسيد المرتضى في الانتصار: ١٧٣، وابن سعيد في الجامع للشرائع: ٤٠٩، والعلامة في التحرير ٤: ٢٢١.

٥- الدروس ٢: ٢٣٢.

### [ القول المختار ]

والأقوى من هذه الوجوه هو الوسط، فيكون من الأصل مطلقاً، بناءً على المختار في المنجزات؛ وذلك لعمومات أدلة النذر<sup>(١)</sup>، ولا مخصص لها إلا ما قد يتخيل من أحد وجهين:

أحدهما: أن يقال إنه داخل في عنوان الوصية أو التدبير فيلحقه حكمهما من الخروج من الثلث.

وفيه: أنه داخل تحت عنوان النذر لا تحتها. ومجرد كونه مقتضياً اقتضاءهما ومفيداً لثمرتهما لا يوجب دخولهما فيهما.

الثاني: أن يقال إنه يشمل عموم ما دلّ على «أن لا مال للميت إلا الثلث»؛ إذ المراد منه إما أن يكون أن كل تصرف منه يكون أثره بعد الموت ولو اتفاقاً فهو من الثلث، كما لو علق على أمر آخر غير الموت واتفق حصول المعلق عليه بعده، أو يكون خصوص ما إذا كان تصرفه متعلقاً بما بعد موته، كما في الوصية والتدبير، فعلى التقديرين يشمل المقام والفرض أنه بناءً على الثاني الذي هو القدر المتيقن منه أيضاً يشمل المقام، فلا بد أن يكون من الثلث.

وفيه: أنه منصرف إلى خصوص الوصية والتدبير لا كل تصرف فيما بعد الموت لأقل من الشك في الشمول، فيؤخذ بعمومات النذر.

ومما ذكرنا ظهر وجه القول بالخروج من الثلث مطلقاً والجواب عنه.

وأما وجه القول الأول فهو ما ذكره من أنه بمنزلة الدين لمكان وجوبه.

وفيه: أن الدين الخارج من الأصل، وهو ما كان ديناً قبل التصرف لا ما يحصل بنفس التصرف، وإلا لزم دخول جملة من المنجزات في الدين، فما

ذكره اشتباه محض، ولعلّه لذا ذكر ذلك البعض بعد ما ألحقه بالدين أنّ الإنصاف عدم خلّوه من الإشكال.

ثمّ إنّ هذا كلّه إذا كان النذر بصيغة «لله عليّ عتق عبدي أو صدقة مالي بعد وفاتي» بأن يكون من نذر النتيجة والغاية. وأمّا إذا كان من نذر السبب، بأن يقول: «لله عليّ أن أدبّر عبدي أو أجعل مالي صدقة بعد موتي» فهل يخرج من الأصل أو الثلث؟ مقتضى القاعدة خروجه من الثلث كما أشرنا إليه سابقاً<sup>(١)</sup>؛ إذ هو داخل تحت التدبير أو الوصيّة، والنذر قد تعلّق بإنشائها وبعد حصوله، فيلحقه حكمهما. ومجرّد وجوب هذا الإنشاء لا يجعله ملحقاً بالواجبات، كما لا يخفى. ولا فرق بين كون النذر في حال الصحّة أو المرض، وكذا بين كون الوفاء به بالإنشاء في حال الصحّة أو المرض، لكن يظهر من بعضهم خروجه من الأصل. فعن التحرير:

أمّا التدبير الواجب بالنذر وشبهه فلا يجوز فيه الرجوع ويخرج من صلب المال.<sup>(٢)</sup>

وعن الدروس<sup>(٣)</sup> ما عرفت من عبارته المتقدّمة ونسبته إلى الأصحاب. والمسألة مبنيّة على أنّه هل يجوز الرجوع في التدبير أو الوصيّة المنذورة أو لا؟ فإن قلنا بجواز الرجوع، كما يظهر من المحكيّ عن المسالك<sup>(٤)</sup> - وقد عرفت نقله<sup>(٥)</sup> عن ابن نما<sup>(٦)</sup> - فيكون من الثلث؛ لأنّه حينئذ كالوصيّة والتدبير من غير نذر.

١. سبق الإشارة إليه في الصفحة ٧٦ و ٧٧.

٢. التحرير ٤: ٢٢١.

٣. الدروس ٢: ٢٣٢.

٤. حكاه عنه صاحب الجواهر ٣٤: ٢٢٠، والشهيد في المسالك ١٠: ٣٨٨.

٥. عرفته في الصفحة: ٨١.

٦. نقله عنه الشهيد في الدروس ٢: ٢٣٢.

وإن قلنا بعدم جواز الرجوع - كما اختاره الشهيد<sup>(١)</sup> ونسبه إلى ظاهر الأصحاب في عبارته المتقدمة<sup>(٢)</sup> - فيكون حاله حال نذر النتيجة من الخروج عن الأصل إن كان في حال الصحة، ومجيء الخلاف في المنجزات إن كان في حال المرض وخروجه من الأصل مطلقاً على قول ذلك البعض. وإن كان في حال المرض وقلنا إن المنجزات من الثلث؛ لإحاقه بالدين، ومقتضى القاعدة جواز الرجوع؛ لأن متعلق النذر لم يكن إلا إنشاء التدبير أو الوصية، وقد وقع فحصل الوفاء، فلا يجب الالتزام به، بل يجري عليه أحكامهما، نظير ما لو اشترط التوكيل في ضمن عقد لازم أو نذره، فإنه يجوز له العزل بعد ذلك.

نعم، لو كان من قصده التدبير الذي لا رجوع فيه أتبع؛ لأنه المنذور حينئذ، بمعنى أنه يرجع إلى نذر عدم الرجوع فلا يجوز الرجوع ويخرج من الأصل. هذا، ولكن الإنصاف أنه لو قلنا بعدم جواز الرجوع أيضاً لا يخرج من الأصل؛ لأن غاية الأمر أنه تدبير لا يجوز الرجوع فيه أو وصية كذلك، وبمجرد ذلك لا يخرج عن حكمهما من الخروج من الثلث، فهو نظير ما إذا أوصى لزيد بمال ثم نذر أن لا يرجع في هذه الوصية، فإنه لا ينبغي التأمل في عدم خروجه من الأصل، فتدبر.

هذا، ولو نذر معلقاً على أمر فمات قبل حصول المعلق عليه فإن كان من نذر السبب فقد عرفت سابقاً<sup>(٣)</sup> أنه لا يتعلق بماله شيء؛ لعدم الاستقرار في ذمته وهو واضح. وأما لو نذر النتيجة فمات قبل حصول المعلق عليه، كأن قال: «الله عليّ

١- الدروس ٢: ٢٣٢.

٢- تقدمت عبارته في الصفحة ٨١.

٣- عرفته في الصفحة ٤١-٤٣.

عتق عبدي لو شفى الله مريضاً» فهل يبطل بالموت أو ينعقد بعد حصول الشفاء وإن مات قبله؟ وجهان مبنيان على أنه هل يخرج العبد عن ملكه بمجرد هذا النذر - كما هو ظاهر بعضهم<sup>(١)</sup> في نذر الأضحية - أو يتعلّق به حقّ العبد أو الفقراء فيما إذا نذر مالاً لهم أو لا يخرج عن ملكه ولا يتعلّق به حقّ؟ فعلى الأولين ينعقد بالموت؛ لعدم تعلّق الإرث به، وعلى الثالث يبطل؛ لأنّه إذا مات دخل المال في ملك الورثة بمقتضى الإرث، فلا يبقى الموضوع حتّى يحصل الانعتاق، كما أنّه على الأولين لا يجوز له التصرف في المنذور قبل حصول المعلق عليه، وعلى الثالث يجوز له ولو بما يوجب انتفاء الموضوع.

هذا، ويمكن القول بعدم تعلّق الحقّ وأنّه لا بدّ مع ذلك من إبقاء المال إلى أن ينكشف الحال، فلا يجوز له التصرف قبل الموت بما يوجب انتفاء الموضوع، وعلى الورثة الصبر؛ وذلك لأنّه إنشاء النذر والالتزام بكون العبد حرّاً أو المال للفقراء، ومجرد كون الأثر تعبدياً لا يقتضي جواز الرجوع ولا الانتقال إلى الوارث، فهو نظير بيع ماله مع كون المشتري فضولياً، فإنّه قبل إجازة المالك لا يجوز للبائع الرجوع؛ لأنّه أصيل، فتأمل؛ فإنّه يمكن منع اللزوم في البيع وما نحن فيه ليس من قبيله، بل من قبيل ما إذا كانت المعاملة تامّة وكان الأثر متأخراً، جعلاً أو شرعاً.

نعم، يمكن أن يجعل من قبيل المقام بيع الصرف والسلم بالنسبة إلى القبض؛ فإنّ القبض شرط في التأثير، ومع ذلك لا يجوز الفسخ قبله عند بعضهم مع أنّ القبض من فعل المتعاقدين ويكون بيدهما وما نحن فيه أولى منه بذلك من حيث

١- كالشيخ في الخلاف ٦: ٥٥، المسألة ١٦، والعلامة في المنتهى ١١: ٢٧٢ و٣١٢.

إنَّ حصول المعلق عليه ليس بيد الناذر، فالأقوى لزوم وعدم دخوله في ملك الورثة ووجوب الصبر إلى انكشاف الحال.

ومن ذلك يظهر أنَّ مقتضى القاعدة لزوم الوصية بالنسبة إلى الموصي وعدم جواز رجوعه فيما أوصى وأنَّ جواز الرجوع إنما هو لدليل خاص، لا لأنَّ المال بعد باقٍ في ملكه ولم يخرج عنه.

وبالجملة، فمقتضى القاعدة وجوب الالتزام بما أُلزم على نفسه، ووجوب الوفاء به بالنسبة إلى نفسه وغيره وإن كان الأثر متأخراً عن زمان الإنشاء شرعاً أو جعلاً ولو لم يخرج المال عن ملكه، بل يمكن أن يقال: إنَّه يتعلّق به الإرث على نحو كونه ملكاً للمورث، بمعنى أنَّه لا ينافيه الخروج عن ملكه بعد حصول المعلق عليه.

هذا كله إذا كان متعلق النذر عيناً خاصاً، وكذا الحال إذا كان شائعاً في تمام المال، بأن يكون كلياً في المعين، كما إذا قال: «الله عليّ أن يكون مائة دينار من مالي للفقراء أن شفى الله مريضى».

نعم، لو قال: «الله عليّ أن يكون لزيد في ذمتي مائة دينار لو شفى الله مريضى» فهو نظير نذر المسبّب في أنَّه لا يجب الإخراج من ماله لو مات قبل الشفاء؛ لأنَّه لا يبقى له ذمّة بعد الموت. ويمكن بعيداً أن يقال بوجوب الإخراج وأنَّ القدر المسلم أنَّه لا يعقل التكليف بعد الموت.

وأما الحكم الوضعي، بمعنى ثبوت المال في الذمّة فهو معقول، فهو نظير ما لو ألقي حجراً ثمّ مات قبل وصوله إلى كوز الغير وكان كسر الكوز بعد موته، فإنَّه يحكم بضمانه ويؤخذ العوض من ماله قطعاً، فإذا كان المفروض كون نذره من نذر الغاية والنتيجة، لا السبب فيتعلّق نفس المال بذمّته ويجب إخراجه من ماله، فتدبّر.

[ القسم الرابع من التصرفات المعلقة: الشرط المعلق على الموت ]  
وأما القسم الرابع - وهو الشرط المعلق على الموت - فيظهر حاله ممّا ذكرنا في  
النذر، بل يمكن أن يدعى أنّه أولى بالخروج من الأصل؛ لأنّه بمنزلة جزء  
العوضين في المعاملة، فيكون من قبيل المعاوضة المحاباتيّة، فإذا كان في حال  
الصحة فينبغي الخروج من الأصل، وإذا كان في حال المرض يكون من قبيل  
سائر المنجزات.





المقام الثاني

في

المنجزات





## المقام الثاني في المنجزات

أي التصرفات الغير المعلقة على الموت وإن كانت معلقة على أمر آخر إذا كانت ممّا يصحّ فيها التعليق، بل ولو حصل المعلق عليه بعد الموت فيما لا يبطل التصرف بالموت، ولا إشكال في خروجها من الأصل إذا كانت في حال الصحة أو المرض الذي لا يتصل بالموت. وإنما الكلام فيما إذا كانت في مرض الموت، ففي خروجها من الأصل أو الثلث خلاف، وقبل الشروع في البحث عنه نذكر أموراً:

[ معنى كون المنجزات من الثلث ]

الأول: معنى كون المنجز من الأصل واضح. وأمّا معنى كونه من الثلث فهو أنّه يكون موقوفاً قبل الموت، فإن مات في ذلك المرض وخرج من الثلث يكشف عن كونه نافذاً من الأول، وإلاّ فيكشف عن كونه فاسداً بمقدار الزائد عن الثلث إذا لم يجز الوارث، لأنّه يحكم بصحّته إلى أن يموت فإن مات ولم يجز الوارث يحكم بفساده من ذلك الحين، كيف، وبعض التصرفات لا يمكن فيه طرؤ الفساد

بعد وقوعه صحيحاً؟ كما في العتق؛ فإنه إذا صار العبد حرّاً فلا يمكن عوده رقّاً شرعاً، فإنّ الحرّ لا يصير رقّاً إلا بالاسترقاق إذا كان كافراً، مع إمكان أن يقال: إنّ الكفّار عبيد المسلمين قبل الاسترقاق أيضاً.

والحاصل أنّ بعض التصرفات لا يمكن أن يجعل صحيحاً ثمّ يحكم بفساده، فضلاً عن كونه مقتضى الأدلّة؛ بناءً على الخروج من الثلث ذلك.

وذلك لأنّ حالها في ذلك حال الوصيّة، فكما أنّه إذا لم يجز الوارث لا يصحّ التصرف في الزائد فكذا في المقام، وهو مقتضى ظاهر أو صريح الأخبار الواردة<sup>(١)</sup> في العتق وكونه نافذاً إذا كان الثلث وافياً، وهذا واضح لإشكال فيه.

ودعوى أنّ الميّت قبل موته مالك للمال والمفروض أنّه مسلّط عليه بمعنى أنّه غير ممنوع من التصرف ومقتضى ذلك نفوذه ما دام حيّاً والبطلان إنّما يطرأ بعد الانتقال إلى الغير الذي هو الوارث، والفرق بينه وبين الوصيّة أنّ التصرف في المقام إنّما هو في المال حال الحياة، بخلاف الوصيّة، فإنّه فيما بعد الموت، فإنّه لا ينتقل المال فيها إلاّ بعد الموت الذي هو زمان الانتقال إلى الوارث، فلهذا لا يحكم بصحّته في وقت من الأوقات. وأمّا في المقام فمقتضى الجمع بين حقّ الميّت والوارث النفوذ ما دام حيّاً والبطلان بعد الانتقال إلى الوارث، مدفوعة بأنّ مجرد كونه مالكاً لا يكفي في ذلك؛ إذ يمكن أن يكون محجوراً عن التصرف في ماله، بمعنى عدم نفوذه لا بمعنى عدم تسلّطه عليه تكليفاً، فإنّه لا إشكال فيه، والمفروض أنّ ظاهر أدلّة الثلث أيضاً ذلك.

نعم، لو كان الدليل على الخروج من الثلث مجملاً أمكن القول بما ذكر.

بقي هنا أمران:

١- وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٦، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١١، الحديث ٣، ٤، ٦.

### [ الموقوفيّة بلحاظ الصّحة الواقعيّة ]

أحدهما: أنّ الموقوفيّة التي ذكرنا إنّما كانت بلحاظ الصّحة الواقعيّة، فلا يحكم بالصّحة ولا الفساد واقعاً إلاّ بعد الموت وظهور الحال. ولكن هل يحكم بالصّحة ظاهراً ويترتب عليه آثار الصّحة قبل الموت، بأن يعطى المال الموهوب للمتّهب ويخلّى سبيل العبد ويحكم بحرّيّته ظاهراً أولاً، بل يجعل موقوفاً ظاهراً أيضاً؟ وجهان: من أنّه محجور عن التصرّف في الزائد وأنّ شرط النفوذ هو الخروج من الثلث حين الموت، وهو غير معلوم؛ لاحتمال تلف أمواله، مع إمكان دعوى أنّه ظاهر الأدلّة وأنّ الحكم في الوصيّة كذلك، ومن أنّه تصرّف وقع من أهله في محلّه والمفروض أنّه مسلّط عليه تكليفاً فينبغي الحكم بصحّته إلى أن ينكشف عدم الأهليّة. ومعنى كونه محجوراً ليس أزيد من بطلانه في الواقع على فرض عدم الخروج من الثلث، خصوصاً إذا كان المال وافياً حين التصرّف؛ لأنّ حقّ الوارث لم يتعلّق بمقدار الثلث الموجود الآن.

ويحتمل الفرق بين ما لو كان خارجاً من الثلث حين التصرّف فيحكم ظاهراً بالنفوذ؛ لما ذكر من عدم تعلّق الحقّ ولأصالة بقاء المال على حاله، وبين ما لو كان الثلث أنقص فلا يحكم بالصّحة؛ لأصالة عدم تجدد المال بعد ذلك، فالأقوى عدم الحكم ظاهراً بالنفوذ؛ لأنّ الشرط فيه هو وفاء الثلث حين الموت، وهو غير معلوم. وأصالة بقاء المال لاتجدي؛ لأنّها من الأصول المثبتة، وعدم تعلّق حقّ الوارث بأزيد من الثلثين الموجودين لا يثمر؛ لأنّ الشرط هو الخروج حين الموت لا الوفاء حين التصرّف.

هذا، وعلى أيّ حال لا يجوز للميّت أن يتصرّف في ذلك المال تصرّفاً منافياً للتصرّف الأوّل، بأن يرجع في تصرّفه إذا كان من التصرّفات اللازمة بدعوى أنّ

النفوذ غير معلوم والأصل البقاء على ملكه، فإنه لازم من قبله، نظير الأصيل في البيع الفضولي قبل الإجازة - على القول باللزوم بالنسبة إليه - بل المقام أولى بذلك، بل يمكن أن يدعى أنه لو علم عدم الخروج من الثلث وأن الوارث لا يجيز، لا يجوز له الرجوع أيضاً؛ لعموم ما دلّ على لزوم ذلك التصرف في حقه، فتأمل؛ فإنه مع العلم بذلك يعلم بقاء المال على ملكه فلا مانع من التصرف فيه.

[ ممنوعية المريض عن التصرف في الزائد لا يستلزم ثبوت حق ]

ثانيهما: أن الممنوعية عن التصرف في الزائد لا يستلزم ثبوت حق للوارث في عين مال المريض، بحيث يكون تصرفه فيه تصرفاً في متعلق حق الغير، بل هو أعم من ذلك ومن أن يكون تعبداً شرعياً، وإن كان الحكمة في جعل الحكم كذلك مراعاة جانب الوارث والتوفير عليه، فالمال باقٍ على الطلقة للمورث ما دام فيه الروح، كما في الوصية؛ حيث إن ممنوعيته من التصرف على الزائد عن الثلث لا يدلّ على ثبوت حق للوارث في المال مادام حياً، وجواز الإجازة حال الحياة على القول به لا يستلزم ثبوت الحق.

وعلى هذا، فلو أسقط الوارث حقه عن المال لا يؤثر شيئاً؛ لعدم الحق له، فله بعد ذلك الردّ بخلاف ما لو قلنا بثبوت الحق له، فإن إسقاطه يوجب النفوذ.

ومما ذكرنا من عدم ثبوت الحق وأن المنع تعبد شرعي يظهر أن ثبوت المنع في المنجزات لا يستلزم المنع عن الإقرار فيما زاد على الثلث وبالعكس إذا لم نجعل الإقرار من المنجزات؛ إذ التعبد إذا ثبت في واحد من المقامين لا ينفذ في المقام الآخر، بخلاف ما إذا كان كاشفاً عن ثبوت الحق، فإن اللازم عليه الاطراد، كما لا يخفى.

ويكشف عما ذكرنا أنّ الإجماع منعقد على الممنوعية في الوصية مع الخلاف في المقام ومسألة الإقرار. ولو كان المنع كاشفاً عن ثبوت الحق لم يكن لذلك وجه إلا أن يقال: إنّنا إذا جعلنا ذلك من باب ثبوت الحق للوارث فلا ندعي الحق المطلق من جميع الجهات، بل نقصر على مقدار ما ثبت من الدليل. وعلى هذا، فلا يظهر الثمر من جعله من باب الحق أو الحكم إلا في السقوط بالإسقاط وعدمه.

ولعله إلى هذا ينظر صاحب الجواهر<sup>(١)</sup>، حيث إنّ بعد أن أيد القول بالثالث بالنصوص الواردة في الإقرار المتضمنة لنفوذ من الثلث مع التهمة وبدونها من الأصل قال:

ولولا تعلق حقّ الوارث في الجملة بحيث لا يضيّ الإقرار عليه لم يكن وجه للنفوذ من الثلث ولا ينافيه النفوذ من الأصل مع عدم التهمة؛ إذ لعله تعلق لا يمتنع من الإقرار مع عدم التهمة؛ فإنّ تعلق الحقوق بالنسبة إلى ذلك مختلف؛ إذ قد عرفت عدم منع تعلق حقّ الغرماء من الإقرار بالدين السابق في المفلس عند المصنّف وغيره. وعلى كلّ حال فلا ينكر ظهور هذه النصوص، يعني نصوص الإقرار في تعلق حقّ الورثة في الجملة بالتركة حال المرض، وهو لا يتمّ إلاّ بناءً على ما ذكره.<sup>(١)</sup> انتهى.

والإنصاف عدم كون المنع في المقام من الحقّ في العين، بل هو تعبد شرعيّ. نعم، لانضايق عن ثبوت حقّ الإجازة والردّ للوارث بالنسبة إلى تصرف المريض، وأمّا ثبوت الحقّ له في ماله حال حياته فلا.

ويمكن دعوى ثبوت الحق في العين بعد الموت، فله الردّ لينتقل إليه والإجازة ليبقى على ملكيّة من ملكه الميّت وكونه حقاً في الجملة، وبالنسبة إلى بعض المقامات دون بعض بعيد، فالتفكيك بين المقامات دليل على التبعديّة وعدم كونه من باب الحق؛ لما عرفت من أنّ لازمه الاطراد.

وما ذكره صاحب الجواهر<sup>(١)</sup> من عدم منع الغرماء من الإقرار بالدين السابق ممنوع. ولذا قوّى جماعة<sup>(٢)</sup> عدم سماع ذلك الإقرار في حقّهم. ولازم من حكم بسماعه منع تعلّق حقّهم بالمال وجعله من باب التبعيد على حسب ما ذكرنا في المقام، فتأمّل وراجع.

هذا، ولصاحب الجواهر كلام آخر ينافي ما نقلنا منه في الجملة. قال في آخر مسألة الإقرار في حال المرض:

الذي تقتضيه الضوابط كونه من الأصل مطلقاً، لكنّ النصوص أخرجت عنها صورة التهمة، لأنّ مقتضاها الخروج من الثلث باعتبار تعلّق حقّ الورثة. وخرجنا عنها في صورة المأمونيّة بالنصوص؛ إذ الظاهر من النصّ والفتوى عدم تعلّق حقّ للوارث في العين حال الحياة. انتهى<sup>(٣)</sup>.

بقي شيء، وهو أنّه - بناءً على القول بالخروج من الثلث - هل للمريض أن يتصرّف على وجه لا يطّلع عليه الوارث، كأن يعطي مقداراً من ماله لشخص على وجه التبرّع؟ بمعنى أنّه: هل يَأْتُم لو فعل ذلك أو لا؟

١ - ذكره في الجواهر ٢٥: ٢٨٧، ولكن قوّى عدم النفوذ، والقائل بعدم منع الغرماء: المحقّق في الشرائع ٢: ١٠٦.

٢ - منهم العلامة في المختلف ٥: ٤٦٨، مسألة ١٢٦، والمحقّق الثاني في جامع المقاصد ٥: ٢٣٤، والشهيد في المسالك ٤: ٩٢.

٣ - الجواهر ٢٦: ٨٣.



الظاهر عدم الإثم؛ بناءً على ما ذكرنا من عدم تعلق حق الوارث بالمال حال الحياة، فلو وهب جميع ماله، بحيث لا يطلع عليه أحد لا إثم عليه؛ إذ الخروج من الثلث وإن كان من الأحكام الوضعيّة، ولا دخل للعلم والجهل فيها إلاّ أنّه ليس متعلّقاً لتكليفه، بل له التصرف في ماله كيف شاء. وإن كان لو أطلع عليه الوارث له الردّ فيما زاد على الثلث، فهذا من ثمرات ثبوت الحقّ وعدمه، فتدبرّ.



### [ ليس مطلق التصرف المنجز محلاً للخلاف ]

الثاني: ليس مطلق التصرف المنجز محلاً للخلاف وإن كان الواقع في بعض العنوانات تصرفات المريض<sup>(١)</sup> أو منجزاته<sup>(٢)</sup> أو تصرفاته المنجزّة<sup>(٣)</sup>، بل المدار على ما يستفاد من متفرقات الأخبار؛ إذ ليس شيء من العناوين المذكورة موجوداً فيها وإنّما المذكور فيها خصوص بعض التصرفات، كالهبة<sup>(٤)</sup> والعطيّة<sup>(٥)</sup> والعتق<sup>(٦)</sup> والإبراء<sup>(٧)</sup>، وبعد العلم بكون ذكرها من باب المثال لكلّ ما يكون من قبيلها يكون المدار على كلّ تصرف تبرّعيّ في المال عيناً أو ديناً أو منفعة أو في الحقّ الماليّ على وجه يوجب الإضرار بالوارث.

١- كما عنوانه المحقق في الشرائع ٢: ٢١٠، والمختصر النافع: ١٩١، والعلامة في القواعد ٢: ٥٢٩.

٢- كما عنوانه الشهيد في الدروس ٢: ٣٠٢، والمحدّث البحراني في الحدائق ٢٢: ٥٩٨.

٣- كما عنوانه صاحب الوسائل فيه ١٩: ٢٩٦، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧.

٤- وسائل الشيعة ١٩: ٣٠١ / ٢٤٦٥٠، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ١٦.

٥- وسائل الشيعة ١٩: ٣٠١ / ٢٤٦٤٨، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ١٤.

٦- وسائل الشيعة ١٩: ٣٠١ / ٢٤٦٤٧، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ١٣.

٧- وسائل الشيعة ١٩: ٣٠١ / ٢٤٦٤٩، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ١٥.

## [ ضابط التصرف المنجز ]

والضابط الجامع المانع هو التملك أو الفك أو الإبراء المتعلق بالمال أو الحقّ الفعليين تبرّعاً من غير لزوم سابق أو الالتزام بأحد هذه الأمور كذلك، فيدخل فيه العتق والهبة والصدقة والوقف والبيع المحاباتيّ والإجارة المحاباتيّة والصلح من غير عوض أو بعوض أقلّ وإبراء الدين وشراء من ينعقد عليه ونحو ذلك، ويخرج مثل التسيبات، كإتلاف مال الغير، فإنّه يصير ديناً عليه ويخرج من الأصل بلا إشكال، وكالجناية على الغير بما يوجب الأرش أو الدية، وكفعل ما يوجب الكفارة من حيث النذر والإفطار ونحوهما من أسبابها.

وخرج بتقيّد المال والحقّ الفعليين، مثل قبول هبة من ينعقد عليه وقبول وصيّته ونحوهما، كاشتراط سقوط خيارى المجلس والحيوان فى البيع، ومثل ما لو آجر نفسه بأقلّ من أجره المثل أو جعل الأجرة من ينعقد عليه، ومثل تزويج المرأة نفسها بأقلّ من مهر المثل، ومثل ردّ الهبة أو الوصية أو الصدقة مع كونه من أهلها ونحو ذلك، ومثل العفو عن القصاص مع إمكان المصالحة بالمال إن قلنا: إن الحقّ منحصر فى القصاص وأنّه لا يكون مخيراً بينه وبين أخذ الدية، بل وكذا إن قلنا بالتخيير؛ لأنّه بعفوه كأنّه اختار القصاص فعفى عنه فلا يكون إسقاطاً لحقّ مالىّ، إلى غير ذلك. والوجه فى خروج ذلك كلّّه عن الأصل وعدم جريان الخلاف فيها كون المناط الإضرار بالوارث، وليس فى هذه الموارد حقّ ثابت مالىّ حتّى يستلزم الإضرار، وهذا فى غير حقّ القصاص واضح.

وفيه: وإن أمكن أو له بالمال إلى المال بالصلح إلاّ أنّه ليس حقّاً مالىّاً ابتداءً، فلا يشمل المناط المعلوم من الأخبار المتفرقة.

هذا، وحكي<sup>(١)</sup> عن العلامة في التحرير أنه حكم بخروج قبول الوصية إذا أوصى له بمن ينعق عليه من الثلث قال:

لأن اختيار السبب كاختيار المسبب، فمتى كان الأول مقدوراً<sup>(٢)</sup> فالثاني كذلك، وقهرية العتق لاتقتضي الخروج من الأصل مع استنادها إلى اختيار المريض في التملك<sup>(٣)</sup>.

وقد ظهر ما فيه ممّا ذكرنا؛ إذ ليس فيه تفويت على الوارث، بل هو من قبيل عدم الاكتساب وعدم قبول الوصية أصلاً مع أنه لا يعقل حجره في الصورة المفروضة في الزائد عن الثلث؛ إذ مقتضاه بطلان الوصية بالنسبة إلى الزائد وبقاء الأب مثلاً على ملك مالكة الأول فحجره لا ينفع للوارث. وإن أراد أنه يصحّ القبول ولا ينعق عليه فلا وجه له؛ إذ ليس العتق شيئاً وراء قبول الوصية، فإن صحّ القبول ينعق قهراً وإلا فيبقى على ملك مالكة الأول، وليس العتق تصرفاً آخر بعد حصول التملك، وهذا واضح.

وما أبعد ما بين ما ذكره العلامة هيهنا وما حكي<sup>(٤)</sup> عنه في القواعد<sup>(٥)</sup> في أحد قوليه من الحكم بخروج شراء من ينعق عليه من الأصل؛ معللاً بأن الحجر إنّما يكون في التبرعات والشراء ليس منها والعتق إنّما حصل بغير اختياره فلا يعتبر فيه الثلث؛ إذ فيه - مع مناقضته لما ذكره في التحرير -: أنه بعد كون الشراء موجباً للانعقاد يكون من التبرعات، أو نقول: العتق تصرف تبرعي، وهو اختياري بلحاظ اختياريته سببه، وهو الشراء.

١ - حكاه عنه المحدّث البحراني في الحدائق ٢٢: ٦٣١.

٢ - في المصدر: معذوراً.

٣ - التحرير ٣: ٤٠٢.

٤ - حكاه عنه المحدّث البحراني في الحدائق ٢٢: ٦٣٢.

٥ - القواعد ٢: ٥٣٥.

وخرج بالتقييد بالتبرُّع العقود المعاوضيّة، كالبيع بثمن المثل والصلح كذلك والإجارة بأجرة المثل والهبة المعوّضة ونحوها؛ فإنّها خارجة عن الأصل بلا إشكال ولا خلاف، وكذلك إذا كان ذلك بغير عقد من العقود المعاوضيّة، كما إذا دفع المال لحفظ عرضه أو حفظ نفسه أو من يعول عليه أو حفظ ماله أو نحو ذلك. قيل<sup>(١)</sup>: بل لعلّ الصدقة المندوبة المراد بها السلامة أيضاً من هذا القبيل فيخرج من الأصل؛ لأنّ السلامة عوض.

### قلت:

ويمكن دعوى السيرة أيضاً على عدم الحجر عن مثلها، مع أنّ الأخبار منصرفة عنها ولا أقلّ من الشكّ، ومقتضى الأصل خروجها عن الأصل، وكذا الكلام في الاستيجار لقراءة القرآن والزيارات المندوبة والحجّ المندوب ونحوها؛ فإنّ المال فيها لم يبذل تبرّعاً، بل بإزاء الأعمال. وهكذا الكلام في التزويج؛ فإنّ البضع عوض عن المهر، وكذا المكاتبه فإنّها معاوضة وإن كان العبد وما يكسبه من مال المولى إلى غير ذلك من أقسام المعاوضات؛ إذ لا أقلّ من الشكّ فيها والأصل يقتضي الخروج عن الأصل.

وخرج بالتقييد بعدم كونه لازماً عليه الواجبات الماليّة، فإنّها خارجة عن الأصل بلا إشكال، كالخمس والزكاة والكفّارة والعتق المندور والصدقة المندورة ونحوها إذا كان النذر في حال الصحّة وإن حصل المعلق عليه في حال المرض وأوقع صيغة العتق أو الصدقة حينه. وأمّا إذا كان النذر في حال المرض فمقتضى القاعدة جريان الخلاف فيه على ما صرّح به بعضهم؛ لأنّ

المعاملة المنذورة وإن كانت واجبة، إلا أن نفس النذر من التصرفات المنجزة فيجري الخلاف فيه.

ويظهر من بعضهم<sup>(١)</sup> القول بخروجه من الأصل؛ نظراً إلى كونه بمنزلة الدين بعد وجود أدلة الوفاء بالنذر.

وفيه: أن الكلام إنما هو في مقدار ثبوت الدين؛ إذ القائل بالخروج من الثلث يقول: لا يثبت وجوب الوفاء إلا بمقدار وفاء الثلث، فلم يثبت الدين أزيد من هذا المقدار وإلا لزم في كونه بمنزلة الدين أن يكون السبب سابقاً على التصرف في حال المرض وإلا فيمكن أن يقال بمثله في جميع المنجزات؛ إذ بعد إيقاع صيغة الوقف أو الهبة أو نحو ذلك يجب الوفاء بها فتصير بمنزلة الدين. ولعلّ نظر القائل إلى أن المعاملة المنذورة تكون واجبة عليه، بخلاف ما ذكرنا في النقص من مثل الوقف ونحوه.

وفيه: أنه وإن كان كذلك إلا أننا نتكلم في نفس إيقاع صيغة النذر حسبما عرفت ونحكم بوجوب خروجه من الثلث؛ لأن المفروض إيقاعها في حال المرض فتكون من منجزات المريض وليس هذا واجباً عليه.

هذا، ولو أوجد في حال المرض سبب وجوب منجز من هبة أو صدقة عليه، ممّا لا يعدّ تصرفاً مالياً فالظاهر خروجه من الأصل، وذلك كما إذا نذر الهبة على تقدير دخول الدار مثلاً أو على تقدير ضرب زيد فدخل أو ضرب اختياراً في حال المرض فإنه يجب عليه الهبة ويخرج من الأصل، فليس حال إيجاد ذلك السبب حال النذر في حال المرض؛ وذلك لأن نفس النذر يعدّ تصرفاً مالياً

بخلاف إيجاد ذلك السبب، فإنه ليس من منجزات المريض في شيء، والهبة وإن كانت منها، إلا أنها واجبة عليه.

ثم إنه لا فرق في خروج التصرف الواجب من الأصل بين أن يكون واجباً عينياً أو تخييرياً، فلو كانت عليه كفارة مخيرةً بين الإطعام والصيام والعتق فاختار العتق فهو خارج من الأصل، وكذا لو نذر في حال الصحة فعل عبادة فعينها في حال المرض بالوقف أو العتق.

هذا، ودخل بالقيّد الأخير النذر أو العهد أو اليمين أو الشرط المتعلقة بالمال أو الحق في حال المرض، فلو نذر الوقف أو الهبة أو العتق فهو محلّ للخلاف حسبما أشرنا إليه. نعم، لو كان النذر واجباً عليه بالنذر السابق على المرض خرج من الأصل.

### [ خروج الإباحات والإذن في الانتفاع من الأصل ]

ثم إن مقتضى ما ذكرنا من الضابط خروج الإباحات والإذن في الانتفاع - كالعارية ونحوها - من الأصل؛ لعدم كونها داخلة تحت أحد العناوين المذكورة، ولا بأس بالالتزام به؛ إذ الأخبار غير شاملة لها والمناط غير منقح بالنسبة إليها، ودعوى كون العارية مثل الإجازة<sup>(١)</sup> فإذا شملها المناط فكذا بالنسبة إليها كما ترى؛ إذ الفرق بينهما واضح.

### [ رأي العلامة في مفهوم التبرّع والإشكال عليه ]

ثم بما ذكرنا ظهر ما فيما ذكره العلامة في القواعد من الضابط من أن التبرّع

١ - ثبتت هذه الكلمة في النسخة الأصلية (في الصفحة ٣٩٥ في السطر الرابع قبل الأخير) بالزاء المعجمة، ولكن الأصح الإجازة بدون النقطة.

المبحوث عنه:

إزالة الملك عن عين مملوكة تجري الإرث فيها من غير لزوم ولا  
أخذ عوض يماثلها<sup>(١)</sup>.

فإنه يرد عليه أولاً: أنه لا وجه للتخصيص بالعين، بل يجري في الدين والمنفعة  
والحق.

ثانياً: لا وجه للتقييد بجريان الإرث؛ إذ ما لا يجري فيه الإرث - كالوقف -  
لا يمكن إزالة الملك عنه إن أريد من الإزالة بالتصرف. وإن أريد الأعم من  
الإتلاف فيرد عليه أن الإتلافات خارجة عن الأصل بلا إشكال. وإن أراد إخراج  
مثل قبول وصية من ينعق عليه أو قبول هبته، فإنه خارج من الأصل، ففيه: أنه  
وإن كان كذلك، ولا يصدق أنه لا يجري فيه الإرث إلا أنه خارج بقيد إزالة الملك؛  
فإنه قبل القبول لم يكن مملوكاً له.

وثالثاً: لم يرد على قوله من غير لزوم التصرف المنذور حال المرض، فإنه  
محلّ خلاف مع أنه يصدق عليه أنه لازم إلا أن يريد اللزوم السابق على حال  
المرض، ولا يمكن إجراء الكلام حينئذ في نفس النذر بأن يقال: إنه تصرف غير  
لازم، كما منعنا سابقاً؛ لأنّ النذر ليس إزالة للملك وإنما المزيل هو التصرف  
المنذور، ولذا زدنا في تحديدنا قولنا أو الالتزام بأحد الأمور من التمليك أو الفكّ  
أو الإبراء.

ورابعاً: يلزم ممّا ذكره كون جملة من التصرفات محلاً للخلاف وهي خارجة،  
كالنكاح بمهر المثل والتصدق للسلامة ونحو ذلك ممّا ليس في مقابله عوض

مماثل؛ فإنّ المراد من المماثلة في كلامه على ما حمّله عليه جماعة<sup>(١)</sup> المكافأة، والبضع والسلامة ونحوها ليست مكافئةً للمال.

هذا، ولكن يمكن أن يقال: إنّ مراده من المماثل المماثل في المقدار ليدخل في محلّ الخلاف البيع بأقلّ من ثمن المثل ونحوه، وحينئذٍ يكون العوض باقياً على إطلاقه من حيث المكافأة وعدمها، فيدفع هذا الإيراد.

وظهر ممّا ذكرنا أيضاً ما في الضابط الذي ذكره في المسالك من أنّه: ما استلزم تفويت المال على الوارث بغير عوض<sup>(٢)</sup>؛ إذ فيه أيضاً: أنّه يشمل الإتلافات ونحوها مع خروجها، ويشمل ما كان لازماً أيضاً مع خروجه، ولا يشمل الحقّ مع كونه داخلياً، فالأولى في التحديد ما ذكرنا، فلا تغفل.



### [ المراد من المرض ]

الثالث: لا إشكال في أنّ المراد من المرض الذي يكون التصرف فيه محلاً للخلاف هو الذي يكون متصلاً بالموت، فلو تصرف في حال المرض ثمّ برأ من مرضه ذلك ومات في مرض آخر يخرج من الأصل إجماعاً، ولكن هل المدار على مطلق المرض أو المخوف منه؟ وهل يشمل المرض الذي يبقى سنة أو سنتين أو أزيد؟ وهل يعتبر فيه أن يكون الموت بسببه أو لا، بل يكفي ولو مات فيه بسبب آخر من قتل أو أكل سبع أو لدغ حية أو نحو ذلك؟ و- على الأوّل - هل يعتبر العلم باستناد الموت إلى المرض أو يكفي الاحتمال؟

١- كالمحقّق الثاني في جامع المقاصد ١: ١٠٦، وصاحب الجواهر ٢٦: ٧٦.

٢- المسالك ٦: ٣٠٥.



وأيضاً هل يعتبر أن يكون الموت في خصوص ذلك المرض أو يكفي موته في مرض آخر متّصل بذلك المرض؟

والحاصل: ما العيار والمدار في المرض؟ وهل يلحق به حصول أمارات الموت من غير مرض، كأن يكون في المرمأة في الحرب أو تزامم الأمواج في البحر أو حال الطلق للمرأة أو لا؟ وكذا لو تصرّف في حال صيرورته مجروحاً إذا مات بذلك الجرح هل هو مرض أو يلحق به أو لا نقول؟

حكى<sup>(١)</sup> عن الشيخ<sup>(٢)</sup> وتابعيه: أنّ المدار على المرض المخوف. وعن جامع المقاصد<sup>(٣)</sup> متابعته، وذكروا أنّ الأمراض على أقسام:

منها: ما يكون الغالب فيها الموت، كالسلّ وحمّى الدقّ وقذف الدم والأورام السوداويّة والدمويّة والإسهال المنتن والدنيّ يمازجه دهنيّة أو براز أسود يغلى على الأرض وما شاكلها ممّا يرجع فيه إلى أهل الخبرة والتجربة من الأطباء.

ومنها: ما يكون الغالب فيها السلامة، كحمّى يوم والصداع والرمد ونحوها.

ومنها: ما يحتمل الأمرين، كحمّى العفن والأورام البلغميّة ونحوها.

فالأول مخوف ويكون التصرّف فيه محلاً للخلاف بخلاف الأخيرين.

ثمّ إنهم أطبوا في أنّه هل يعتبر - في تشخيص ذلك وأنّه مخوف أو لا - شهادة عدلين من أهل الخبرة أو يكفي عدل واحد؟ وهل يكفي إخبار الفاسق من أهل الخبرة أو لا؟ وهل يكفي شهادة النساء إذا كان المريض امرأة أو لا؟ وهل يكفي شاهد واحد ويمين أو لا؟

وأطبوا في البحث عن الأمراض وأنّ أيّها مخوف وأيّها غير مخوف إلى غير ذلك.

١- حكاة الشهيد في المسالك ٦: ٣١٣.

٢- المبسوط ٤: ٤٤.

٣- جامع المقاصد ١١: ٩٧.

وذهب المحقق في الشرائع<sup>(١)</sup> إلى أنّ المدار على كلّ مرض يتفق به الموت؛ سواء كان مخوفاً أو لا، وذكر العلامة في القواعد<sup>(٢)</sup> أنّ المدار على المرض الذي اتفق معه الموت؛ سواء كان مخوفاً أو لا.

وهذا أعمّ ممّا ذكره المحقق من حيث شموله ما حصل الموت بسببه وغيره حتّى لو قتله قاتل في حال المرض أو أكله سبع أو نحو ذلك وإن كان يمكن أن يكون مراده خصوص الأوّل فيرجع إلى ما ذكره المحقق.

وفي الجواهر<sup>(٣)</sup>: أنّ المدار على أحد أمرين: المرض الذي يموت به؛ سواء كان مخوفاً أو لا، وحضور الموت وإن لم يكن بمرض سابق، بل كان التصرف في حال النزاع وتشاغله بخروج روجه.

### قلت:

أمّا ما ذكره الشيخ ومن تبعه فلا دليل عليه؛ إذ ليس في الأخبار إشارة إلى اعتبار كونه مخوفاً، بل الموجود فيها لفظ المريض<sup>(٤)</sup> وغير الصحيح<sup>(٥)</sup> وحضرته الوفاة<sup>(٦)</sup> وعند موته<sup>(٧)</sup> وعند وفاته<sup>(٨)</sup> فلا وجه للاطالة في البحث عن الأمراض وأنّ أيّها

١- الشرائع ٢: ٣١٢.

٢- القواعد ٢: ٥٢٩.

٣- الجواهر ٢٨: ٤٦٨.

٤- وسائل الشيعة ١٩: ٣٠٠/٢٤٦٤٤، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ١٠.

٥- لم نعثر على نفس العبارة المذكورة في المصادر الروائية.

٦- وسائل الشيعة ١٩: ٣٥٧/٢٤٧٥٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٤٠، الحديث ١- و٩: ٢٥٥/

١١٩٦١، كتاب الزكاة، أبواب المستحقين للزكاة، الباب ٢١، الحديث ١.

٧- وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٢ و٢٧٦، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٠، الحديث ٣، والباب ١١،

الحديث ٦.

٨- لم نعثر على نفس العبارة المذكورة في المجامع الروائية.

مخوف بعد عدم كون المدار على المخوفيّة. وكذا عن اعتبار الخبر العدل الواحد أو المرأة ونحوهما.

إلا أن يقال باستفادة ذلك من قوله ﷺ: «عند موته»؛ إذ المراد ظهور أماراته، وهو لا يكون إلا في الأمراض المخوفة. أو يقال بعدم صدق المرض عرفاً على غير المخوف. أو يقال: إن الأصل هو الخروج من الأصل، والقدر المتيقن ممّا يخرج من الثلث ما كان في المرض المخوف.

وفي الأوّل منع؛ إذ يصدق التصرف عند الموت مع عدم كون المرض مخوفاً إذا كان التصرف مقارناً للموت.

وفي الثاني ما لا يخفى؛ إذ لا شك في صدق المرض على غير المخوف أيضاً. وفي الثالث: أن الاقتصار على المتيقن إنّما هو فيما إذا لم يكن هناك إطلاق وهو موجود، كقوله ﷺ: «المريض محجور عليه إلا في ثلث ماله»<sup>(١)</sup>، وغير ذلك.

ومن ذلك يظهر جواب آخر عن الأوّل فإننا لو سلّمنا ظهور قوله ﷺ: «عند موته» فيما إذا ظهر أمارات الموت إلا أن الأخبار الأخر المطلقة كافية؛ إذ لاتنافي بينها وبينه حتّى يحمل المطلق على المقيّد.

وبالجملة، لا دليل على اعتبار المخوفيّة في المرض.

وأما ما ذكره المحقق والعلامة ففيه: أنّه يكفي مجرد المرض الذي يتفق معه أو بسببه الموت؛ إذ الأخبار لا تنصرف إلى مطلق المريض ولو كان مثل الرمد ونحوه، مع أنّه قد يطول المرض سنين عديدة، ويتفق في آخره الموت ومثله يشكل الحكم بكونه محلاً للبحث، سيّما إذا لم يكن شديداً، بحيث يتمكن

١- لم نظفر على مصدر حديثي له، وإنّما أرسله فخر المحقّقين في الإيضاح ٢: ٥٩٥ وبعده الكركي في جامع المقاصد ١١: ٩٦ و٩٧.

المريض معه من الدخول والخروج والعمل بإطلاق قوله ﷺ: «المريض محجور عليه إلا في ثلثه» مشكل، خصوصاً مع أنه مرسل، والظاهر أنه مضمون الأخبار وإنما نقل بالمعنى.

وأما القول الأخير فيرد على شقّه الأوّل ما ورد على المحقّق والعلامة. وعلى شقّه الأخير: أنّ الظاهر قيام الإجماع على اعتبار المرض وأنّ تصرّفات الصحيح خارجة عن الأصل وإن كانت قريبة من الموت.

نعم حكى<sup>(١)</sup> عن ابن الجنيد إلحاق وقت المرمأة في الحرب والطلق وتزاحم الأمواج بالمرض، وكذا ما إذا قدّم لاستيفاء القود أو ليقتل رجماً في الزنا أو قطع الطريق أو كان أسيراً في يد عدوّ من عاداته قتل الأسير، ونحو ذلك ممّا كان في حالة كان الغالب فيها التلف.

والتحقيق أن يقال: المدار على مجموع الأمرين من المرض وصدق حضور الموت، فمثل الأمراض المزمنة التي تطول سنين عديدة لا يكون محلاً للبحث إلا إذا كان التصرف في آخرها، وكذا مثل وجع السنّ ونحوه؛ إذ لا يصدق معه المرض وحضور الموت وإن كان الموت بسببه ولا يضرب انقلاب المرض إلى مرض آخر إذا صدق معه حضور الموت، وأمّا مثل المرمأة ونحوها، فإن لم يكن إجماع على عدم إلحاقه كان الأقوى الإلحاق؛ لشمول الأخبار، إلا أنّك قد عرفت أنّ الظاهر قيام الإجماع وخلاف ابن الجنيد لا يعتدّ به، مع أنه يمكن أن يقال: إنّ المراد من حضور الوفاة وعند موته ونحوهما الفرد الغالب، وهو ما كان بالمرض.

وكيف كان، فالمرجع في ذلك هو العرف وحكمهم بكون التصرف في حال

مرض الموت، والظاهر عدم صدقه إذا كان الموت بغير ذلك المرض، كقتل القاتل ولدغ الحيّة وإن كانا في حال المرض، والظاهر صدق ذلك إذا كان مجروحاً ومات بذلك الجرح، فإنّه يصدق عليه مرض الموت، فتدبر.

ثم إنّ التصرف في حال التشاغل بخروج الروح صحيح وإن كان ملحقاً بالميت في بعض الأحكام، كعدم قبول توبته وعدم قبول إسلامه إذا كان كافراً، وعدم القود به إذا قتله قاتل، فإنّ المدار في التصرف على الشعور والقصد، فمتى كان موجوداً صحّ وإن لحق بالميت في أحكام آخر، فتدبر.



### [ تقرير الأصل في خروج المنجزات من الأصل ]

الرابع: مقتضى الأصل خروج المنجزات من الأصل ويمكن تقريره بوجوه:

#### [ الوجه الأوّل ]

أحدها: القاعدة المستفادة من الكتاب والسنة من أنّ «الناس مسلطون على أموالهم»<sup>(١)</sup>، فإنّ مقتضاه نفوذ تصرف المريض من غير توقّف على إجازة الورثة؛ إذ لا شك أنّ المال باقٍ على ملكيته مادام فيه الروح، والمراد من السلطنة أعمّ من التكليفيّ والوضعيّ، فلا يقال: إنّ السلطنة معلومة، ولا تجدي؛ لأنّ الكلام في الإمضاء الشرعيّ.

فإن قلت: مرجع الشكّ في المقام إلى الشكّ في شرطية صحّة المعاملة بإجازة الوارث أو مانعيّة ردهّ والعموم المذكور لا يفي بنفي ذلك، بل هو مثبت لأنحاء

١ - عوالي اللئالي ١: ٢٢٢ / الحديث ٩٩ - ١: ٤٥٧ / الحديث ١٩٨.

السلطنة على الوجوه الثابتة في الشرع، مثلاً إذا شك في جواز بيعه لماله فهو دالٌّ على جوازه، لكن بعد كون ذلك البيع واجداً لجميع الشرائط فاقداً لجميع الموانع. وكذا بالنسبة إلى غيره من أنحاء التصرفات.

وأما إذا شك في كون التصرف على الوجه الفلاني ماضياً شرعاً أو لا، فلا يجوز التمسك في جوازه بالعموم المذكور، وهذا ما يقال من أن هذا العموم ليس مشرعاً لمعاملة مشكوك الشرعية، ولذا يورد على من تمسك به لإثبات صحة المعاملات أو لنفي اعتبار العريية أو الماضوية أو الترتيب أو نحو ذلك، كاعتبار القبض في الرهن والوقف بأنه لا يثبت مشروعية المعاملة المعاطائية، وإنما يدل على جواز المعاملة ونفوذها بعد العلم بمشروعيتها من حيث هي بدليل آخر، ففي المقام أيضاً إذا شكنا في صحة التصرف مع عدم إجازة الوارث أو مع منعه فلا يمكن إثباتها بالعموم المذكور.

قلت: أولاً نمنع عدم جواز التمسك به لنفي الشرائط والموانع المشكوكية؛ إذ هو دالٌّ على التسلُّط على أنحاء التصرفات. ومن المعلوم أن الهبة مثلاً من جملتها كالأكل والشرب وهما مؤثران في نظر العرف للنقل والانتقال، فإذا شك في اعتبار شيء منهما شرعاً يقال: إنه مسلط بمقتضى العموم على هذا النحو من التصرفات، ولازمه عدم شرطية ما شك في شرطيته.

نعم، لو اخترع معاملة لم تكن معدودة من التصرفات العرفية ولا الشرعية، فالعموم لا يثبت صحتها؛ لأنه في الحقيقة إثبات للموضوع لا الحكم، وهو مثبت للحكم بعد إحراز موضوعه. وهذا بخلاف ما إذا كان الشك في الشرطية أو المانعية؛ فإن الموضوع محرز عرفاً، وهو المعاملة العرفية المشكوك اعتبار شيء فيها شرعاً.

وثانياً نقول: فرق بين المقام وما ذكر من الشك في الشرطيّة والمانعيّة في سائر المقامات؛ فإنّ المعاملة في المقام واجدة لجميع ما يعتبر فيها وإنّما الشك في توقّف تأثيرها على إمضاء الغير وعدمه، ولازم التوقّف عدم سلطنة المالك على ماله بخلاف سائر المقامات، فإنّه لا يلزم من توقّف المعاملة على الصيغة أو العربيّة عدم سلطنة المالك؛ إذ أمرهما بيده فاعتبار الشارع لهما في صحّة المعاملة غير منافٍ للسلطنة بخلاف اعتبار إجازة الغير.

والحاصل أنّ توقّف المعاملة على إمضاء الغير منافٍ للسلطنة. وأمّا توقّفها على شرط اختياريٍّ للمالك فلا ينافي سلطنته.

فإن قلت: المفروض أنّ المعاملة جائزة للمريض ولازمة في حقّه، ولذا لا يجوز له فسخها ما دام حيّاً، فالسلطنة التكليفيّة والوضعيّة ثابتة له وإن قلنا بتوقّفها في حقّ الوارث على الإجازة، وهو لا ينافي سلطنته؛ وذلك كما في صحّة المعاملة ولزومها بالنسبة إلى الأصيل في بيع الفضوليّ - فإنّها لا تنافي التوقّف على إجازة المالك في الطرف الآخر، فكما أنّ سلطنته على بيع ماله لا ينافي عدم النفوذ على الطرف الآخر، فكذا في المقام.

قلت: مقتضى السلطنة الوضعيّة نقل ماله إلى من أراد نقله إليه واقعاً، وعلى فرض التوقّف على إجازة الوارث لم يحصل النقل الواقعيّ وإن كانت المعاملة لازمة في حقّه، مع أنّ اللزوم في حقّه لم يكن إلاّ ظاهريّاً. ونمنع عدم جواز التصرّف المخالف إذا علم عدم إجازة الوارث وعدم الصحّة الواقعيّة، فسلطنة الوارث على الردّ أو عدم الإجازة منافية لسلطنته.

وأما ما ذكر من أنّ سلطنة الأصيل لا ينافي عدم النفوذ على الطرف الآخر فلا دخل له بالمقام؛ إذ الأصيل إنّما يكون مسلطاً على ماله دون مال الطرف الآخر

فسلطنته معارضة لسلطنته. وأمّا في المقام الوارث لا يكون مالكا للمال، فلو كان مسلطاً على المنع يكون مسلطاً على مال الغير، فالتوقّف على إمضاء الطرف الآخر في الفضولي لا ينافي سلطنة الأصيل، والتوقّف في المقام على إجازة الوارث ينافي سلطنة المريض والعموم ينفيه، فلايتوهم أنّ لازم التمسك بالعموم في المقام إمكان التمسك به لنفي التوقّف على إجازة المالك في بيع الفضولي بدعوى أنّ مقتضاه تسلط الأصيل على بيع ماله.

### [ الوجه الثاني ]

الثاني: الأدلة العامة الدالة على لزوم العقود والإيقاعات، كقوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾<sup>(١)</sup>، وقوله تعالى: ﴿تِجَارَةٌ عَن تَرَاضٍ﴾<sup>(٢)</sup>، وقوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ﴾<sup>(٣)</sup>، وقوله ﷺ: «المؤمنون عند شروطهم»<sup>(٤)</sup>.

فإن مقتضى وجوب الوفاء الخروج عن الأصل؛ إذ الخطاب لا يختصّ بالمتعاقدين، وكذا بالنسبة إلى الباقي. وعلى فرض تسليم الاختصاص بهما يمكن أن يقال: لازم وجوب الوفاء بالنسبة إلى المريض حصول النقل إلى الغير، فيجب على الوارث ترتيب أثر ملكية ذلك الغير، والتوقّف على إجازة الوارث ينافي إطلاق وجوب الوفاء عليه واقعاً ولو على فرض العلم بعدم الإجازة. فاندفع ما يمكن أن يقال: إنّ وجوب الوفاء على المريض ثابت ولو على القول بالثلث، فلا ينفع التمسك بهذه العمومات؛ وذلك لما عرفت من أنّ الوجوب

١- المائدة ٥: ١.

٢- النساء ٤: ٢٩.

٣- البقرة ٢: ١٨٨، في الآية الكريمة: ولا تأكلوا.

٤- وسائل الشيعة ٢١: ٢٧٦ / ٢٧٠٨١، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٠، الحديث ٤.



ظاهريّ وما لم ينكشف الردّ، وإلّا فمع العلم بعدم مجيء الإجازة ولا يجب عليه الوفاء لعدم النقل عنه، فالعمومات نافعة؛ لأنّها وافية بإثبات النقل الواقعيّ الغير المسلمّ على القول بالثالث.

وبالجمله، فجميع ما دلّ من الأدلّة العامّة على لزوم العقود والإيقاعات قاضية بالخروج من الأصل.

نعم، من جملتها الاستصحاب، ولا مجرى له في المقام بنحو جريانه في سائر المقامات؛ إذ ليس الشكّ في المقام بنحو جريانه في سائر المقامات في الجواز واللزوم بعد العلم بتحققّ النقل والانتقال حتّى يقال: الأصل بقاء المال على ملكيّة المنقول إليه، كما يقرّر ذلك بالنسبة إلى المشتري في البيع المشكوك في لزومه، فيقال: الأصل عدم خروج المبيع عن ملك المشتري بفسخ البائع فيثبت بذلك لزومه، بل الشكّ فيما نحن فيه إنّما هو في أصل الانتقال وعدمه في الزائد على الثلث؛ إذ على القول بالثالث يكون النقل باطلاً بالنسبة إلى الزائد من الأوّل لأنّه صحيح ويكون الوارث فاسخاً، ولذا يكون النماءات المتخلّلة للوارث دون المنقول إليه.

### [ الوجه الثالث ]

الثالث: خصوص إطلاقات كلّ عقد من العقود وكلّ إيقاع وعموماتها الدالّة على الصحّة واللزوم، وتقريب الاستدلال بها، كما مرّ في العمومات السابقة من الوجهين.

### [ الوجه الرابع ]

الرابع: الاستصحاب، ويمكن تقريره بوجهين:

أحدهما: الاستصحاب التنجيزي، وهو استصحاب نفوذ التصرفات الثابتة حال الصحّة الذي يرجع إلى بقاء السلطنة الثانية له قطعاً، نظير استصحاب نفوذ

تصرّفات الوليّ إذا شكّ في خروجه عن الولاية، واستصحاب صحّة التصرّفات مع الشكّ في الجنون أو نحو ذلك من الموانع إذا شكّ في صيرورته محجوراً للفلس أو للسفه أو نحو ذلك، فإنّه يجري استصحاب الحكم مع الإغماض عن استصحاب الموضوع، فالسلطنة من الأحكام الوضعيّة الثابتة حال الصحّة، فمع الشكّ فيها يجري أصالة بقائها، ولازمه نفوذ التصرّفات.

والمناقشة في أنّ الموضوع هو الشخص الصحيح وقد ارتفع مدفوعة بالمنع من ذلك، بل الموضوع هو الشخص المكلف ولم يعلّق الحكم في شيء من الأدلّة على عنوان الصحيح.

ودعوى أنّ الشكّ في ذلك كافٍ؛ إذ لا بدّ من العلم ببقاء الموضوع في الاستصحاب مدفوعة بمنع الشكّ أيضاً، بل ندعي العلم بأنّ الموضوع هو الشخص الخاصّ المالك للمال، كيف، ولو نوقش بمثل هذا في الاستصحاب لزم سدّ بابه؛ إذ كلّ مورد لا محالة قد زال وصف من الأوصاف يحتمل مدخليته في الحكم.

فإن قلت: الشكّ إنّما هو في المقتضي وحجّية الاستصحاب إنّما هي في الشكّ في الرافع خاصّة.

قلت: أولاً نمنع ذلك، بل السلطنة ثابتة إلى أن يرفعها رافع من أسباب الحجر. وثانياً قد بيّن في محله عدم الفرق بين الشكّ في المقتضي والشكّ في الرافع في الحجّية؛ لصدق النقض في المقامين؛ إذ هو إنّما يكون بلحاظ كون اليقين من حيث هو أمراً مبرماً ولا يحتاج إلى اعتبار كون المتيقّن ممّا يحتاج إلى الرافع.

الثاني: الاستصحاب التعليقيّ، بأن يقال: كان بحيث لو تصرّف كان نافذاً من أصل ماله، فالأصل بقاؤه ويرجع إلى استصحاب الملازمة بين التصرّفات والنفوذ، ولابأس به، لكن لا بدّ من إثبات كون هذه الملازمة من الأحكام الشرعيّة

المجعولة لا من الأمور الانتزاعية العقلية، ويمكن منع ذلك.

بيان ذلك: أن الاستصحاب فرع الثبوت في السابق، ومن المعلوم أنه لم يقع تصرف في السابق حتى يحكم بنفوذه، فلا بد من استصحاب الملازمة بين وقوعه وبين النفوذ، وكذا في سائر أفراد الاستصحاب التعليقي. وهذه الملازمة قد يكون من المجعولات الشرعية، بحيث يصدق على الموضوع أنه ذا حكم شرعي، كما إذا قال: ماء العنب ينجس إذا غلى، بحيث يكون غرضه جعل هذا الحكم الثاني لماء العنب. وقد يكون من الأمور الانتزاعية، كما إذا قال: ماء العنب الغالي نجس، فقبل الغليان لا حكم لماء العنب، لكن يصح عقلاً أن يقال: هذا الماء بحيث لو غلى يصير نجساً، فهذه الملازمة ليست مجعولة شرعاً. وكذا إذا قال: «المستطيع يحج» فقبل الاستطاعة لا حكم للمكلف. وكذا إذا قال: «يجب على البالغ كذا»؛ إذ قبل البلوغ لا حكم له أصلاً، وهكذا مع أن للعقل أن ينتزع الملازمة المذكورة، فإن كانت الملازمة مجعولة شرعاً جاز استصحابها وإلا فلا.

وفي المقام يمكن أن يقال: إن الشارع لم يجعل للصحيح حكماً، وهو نفوذ تصرفه على فرض الإيقاع، بل إنما جعل النفوذ لموضوع التصرف فقبله لا حكم له حتى يستصحب. نعم، السلطنة على التصرف ثابتة له وليس المقصود استصحابها وإلا يرجع إلى الوجه السابق.

والحاصل أنه إن أريد استصحاب السلطنة كان من الاستصحاب التنجيزي، وإن أريد استصحاب الصحة على فرض التصرف فهو ليس من الأحكام المجعولة الشرعية فعليك بالتأمل في جميع ما يكون من هذا القبيل؛ فإنه كثيراً ما يشتهب الحال، فالمتعين في تقرير الاستصحاب هو الوجه الأول، والتمسك به فرع عدم تامة التمسك بعموم قاعدة السلطنة، وإلا فلا حاجة إلى استصحابها، كما هو واضح.

### [ الوجه الخامس ]

الخامس: أصالة عدم حقّ للوارث بالنسبة إلى ما تصرّفه المريض.  
 ودعوى أنّ حقّه ثابت في الجملة بمقتضى ما ورد في الوصيّة من توقّفها على  
 إجازته فيما زائد على الثلث فهي كاشفة عن تعلّق حقّه بالثلثين؛ إذ لا يعقل ثبوت  
 حقّه من جهة دون أخرى، مدفوعة بما مرّ<sup>(١)</sup> سابقاً من أنّنا نمنع أولاً كون ذلك من  
 باب تعلّق حقّ بعين المال، بل غاية الأمر أنّ له الإمضاء والردّ تعبدًا، وأنّ المال  
 ملك طلق للميت ما دام فيه الروح. وثانياً على فرض كونه من باب تعلّق الحقّ  
 نمنع عدم إمكان التفكيك، فإنّه يمكن أن يكون ذا حقّ من حيث التملك المتعلّق  
 بما بعد الموت فقط، فإذا شكّ في تعلّق حقّه بالنسبة إلى التصرفات المنجزة  
 فالأصل عدمه، ولازم ذلك نفوذ تلك التصرفات؛ لعدم المانع لها غيره.

## [ في نقل الأقوال في أنّ المنجّزات من الأصل أو الثلث ]

إذا عرفت ذلك فنقول: اختلف علماؤنا - رضوان الله عليهم - في المسألة على قولين: فالمحكي<sup>(١)</sup> عن الكليني والصدوق في الكافي<sup>(٢)</sup> والفقيه<sup>(٣)</sup> والشيخين في المقنعة<sup>(٤)</sup> والتهذيب<sup>(٥)</sup> والاستبصار<sup>(٦)</sup> والنهاية<sup>(٧)</sup> والخلاف<sup>(٨)</sup> في مواضع والسيدان في الانتصار<sup>(٩)</sup> والغنية<sup>(١٠)</sup> وبنو إدريس<sup>(١١)</sup> والبراج<sup>(١٢)</sup> وسعيد<sup>(١٣)</sup> وحمزة<sup>(١٤)</sup> الخروج عن الأصل.

---

١- حكاه عنهم صاحب الجواهر ٢٦: ٦٣.

٢- الكافي ٧: ٧، باب أنّ صاحب المال أحقّ بماله ما دام حيّاً.

٣- الفقيه ٤: ١٥٣، باب في أنّ الإنسان أحقّ بماله ما دام فيه شيء من الروح.

٤- المقنعة: ٦٧١.

٥- التهذيب ٩: ١٩٠، باب الإقرار في المرض، ذيل الحديث ٨.

٦- الاستبصار ٤: ١١٢، باب الإقرار في المرض، ذيل الحديث ٨.

٧- النهاية: ٦٢٠.

٨- الخلاف ٤: ١٤٣، المسألة ١٢.

٩- الانتصار: ٢٢٤.

١٠- الغنية ١: ٣٠١.

١١- السرائر ٣: ٩٩ و ٢٢١.

١٢- المهذب ١: ٤٢٠.

١٣- الجامع للشرائع: ٤٩٧.

١٤- الوسيلة: ٣٧٢.

وحكي<sup>(١)</sup> أيضاً عن الجامع للشرائع<sup>(٢)</sup> وكشف الرموز<sup>(٣)</sup> ومجمع البرهان<sup>(٤)</sup> والوسائل<sup>(٥)</sup> والكفاية<sup>(٦)</sup> والوافي<sup>(٧)</sup> والرياض<sup>(٨)</sup> وربّما ينسب إلى الأكثر، كما عن كشف الرموز<sup>(٩)</sup>، ولعلّ مراده أكثر القدماء، وإلى مشهور المتقدّمين، كما عن الرياض<sup>(١٠)</sup>، بل قيل<sup>(١١)</sup>: إنه صرّح بكونه مشهور المتقدّمين غير واحد، ويساعده التتبع، بل عن الانتصار والغنية الإجماع عليه. قال في الأوّل:

مما انفردت به الإمامية أنّ من وهب شيئاً في مرضه التي مات فيه إذا كان عاقلاً مميّزاً تصحّ هبته ولا يكون من ثلثه، بل يكون من صلب المال. وخالف باقي الفقهاء في ذلك وذهبوا إلى أنّ الهبة في مرض الموت محسوبة من الثلث، ودليلنا الإجماع المرّدّد<sup>(١٢)</sup> انتهى.

ومثل هذه العبارة في الثاني مع دعوى الإجماع<sup>(١٣)</sup>، وربّما يستظهر الإجماع من السرائر<sup>(١٤)</sup> أيضاً. وعن الشيخ عليه السلام إسناده إلى أخبار الطائفة قال:

إذا وهب في مرضه المخوف شيئاً وأقبضه ثمّ مات فن أصحابنا من

١- حكاه عنهم في مفتاح الكرامة ١٩: ٩٦٢.

٢- الجامع للشرائع: ٤٩٧.

٣- كشف الرموز ٢: ٩١.

٤- مجمع الفائدة والبرهان ٩: ٢١٤.

٥- وسائل الشيعة ١٩: ٣٠٢، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، ذيل الحديث ١٦.

٦- الكفاية ٢: ٧٣.

٧- الوافي ٢٤: ٦٤.

٨- الرياض ١٠: ٣٩١.

٩- كشف الرموز ٢: ٩١.

١٠- الرياض ١٠: ٣٨٨.

١١- قاله صاحب الجواهر ٢٦: ٦٣.

١٢- الانتصار: ٢٢٤، وفيه «الإجماع المترّدّد».

١٣- الغنية: ٣٠١.

١٤- السرائر ٣: ٢٠٠.

قال لزمته الهبة في جميع الموهوب ولم يكن للورثة فيها شيء. ومنهم من قال: يلزم في الثلث ويبطل ما زاد عليه. وبه قال جميع الفقهاء. دليلنا على الأوّل: أخبار الطائفة المرويّة في هذا الباب، والرجوع إليها هو الحجّة<sup>(١)</sup>.

وقريب من ذلك في باب الوصاية<sup>(٢)</sup>.

وعن الفاضلين<sup>(٣)</sup> والشهيدين<sup>(٤)</sup> والكركي<sup>(٥)</sup>، بل ينسب إلى المشهور<sup>(٦)</sup> المتأخّرين الخروج من الثلث.

وفي المسالك نسبته إلى الأكثر<sup>(٧)</sup> وسائر المتأخّرين.

وعن غير واحد<sup>(٨)</sup> نسبته إلى عامّة المتأخّرين، بل ربّما يستظهر من الخلاف في باب العتق دعوى الإجماع عليه، وكذا عن الغنية، قال الأوّل:

إذا أعتق عبده عند موته وله مال غيره كان عتقه من الثلث. وبه قال جميع الفقهاء. وقال مسروق بكونه من صلب المال. دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم<sup>(٩)</sup>.

وقال الثاني:

العتق في مرض الموت من أصل التركة إن كان واجباً. وإن كان

١- الخلاف ٣: ٥٧٣، المسألة ٢١.

٢- الخلاف ٤: ١٤٣، المسألة ١٢.

٣- المحقّق في الشرائع ٢: ١٢٠، والمختصر: ١٩١، والعلامة في المختلف ٦: ٣٦٩، المسألة ١٥٢.

٤- الدروس ٢: ٣٠٢، والروضة ٥: ٦٤.

٥- جامع المقاصد ١١: ٩٤.

٦- نسبه إليهم في الحدائق ٢٢: ٥٩٩.

٧- نسبه إليهم الشهيد في المسالك ٦: ٣٠٥.

٨- كالشهيد في المسالك ٤: ١٥٦، والسيد العاملي في مفتاح الكرامة ١٢: ٥٢٣، وصاحب الجواهر ٢٦: ٦٤.

٩- الخلاف ٦: ٣٦٤، المسألة ٣.

تبرّعاً فهو من الثلث<sup>(١)</sup>.

ويظهر منها دعوى الإجماع عليه - كما قيل<sup>(٢)</sup> - والظاهر أنّ مرادهما من العتق الوصيّة به، كما يطلق عليها كثيراً في لسانهم ويشهد له كلامهما المتقدّم<sup>(٣)</sup>. وكيف كان، فعن الشيخ<sup>(٤)</sup> أنّ الأخبار به - أي بالثلث - أكثر وأشهر. وعن جامع المقاصد:

قد دلّت عليه صحاح الأخبار<sup>(٥)</sup>.

وفي موضع آخر منه:

إنّ النصوص به متواترة<sup>(٦)</sup>.

---

١ - الغنية: ٣٨٩.

٢ - قاله في مفتاح الكرامة ١٩: ٩٦٢، ولكن نفاه عنه بقوله: «وذلك ليس كذلك».

٣ - المتقدّم في الصفحة ١١٨ - ١١٩.

٤ - هكذا في النسخ التي عندنا، ولكنّ الصحيح: «في المفاتيح أنّ الأخبار به أكثر وأشهر»، كما نقله عن المفاتيح، صاحب الجواهر ٢٦: ٦٤. ويأتي أيضاً نقله من المؤلّف في هذا الكتاب في الصفحة ١٤٢، الرقم ٤.

٥ - جامع المقاصد ١١: ٩٥.

٦ - جامع المقاصد ١٠: ٢٠٦، وفيه: «ثبت بالنص تواتراً».



## [ في بيان المختار ]

والحقّ هو القول الأوّل؛ للأصل بتقريراته والإجماعات المنقولة المعتضدة بالشهرة وبالسيرة المستمرة على عدم منع المريض أيّام مرضه عن تبرّعاته مع زيادتها على الثلث وعلى عدم ضبطها بطومار ونحوه، مضافاً إلى الأخبار الخاصة الناصّة أو الظاهرة:

منها الصحيح إلى صفوان الذي هو من أصحاب الإجماع، عن مرازم، عن بعض أصحابنا، عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يعطي الشيء من ماله في مرضه، قال:

«إذا أبان به فهو جائز، وإن أوصى به فهو من الثلث»<sup>(١)</sup>.

ودلالته على المدعى واضحة؛ إذ المراد من الإبانة، سيّما بقريئة المقابلة، المنجز.

ومنها خبر أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السلام: الرجل له الولد يسعه أن يجعل ماله لقرابته؟ قال:

---

١ - الكافي ٧: ٨، باب أن صاحب المال أحقّ بماله ما دام حيّاً، الحديث ٦ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٣/٢٤٥٧٣، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٠، الحديث ٤.

«هو ماله يصنع به ما يشاء إلى أن يأتيه الموت. إن لصاحب المال أن يعمل بماله ما شاء ما دام حيّاً؛ إن شاء وهبه وإن شاء تصدّق به وإن شاء تركه إلى أن يأتيه الموت، فإن أوصى به فليس له إلا الثلث، إلا أنّ الفضل في أن لا يضيّع من يعول به ولا يضرّ بورثته»<sup>(١)</sup>.

ودلالته أيضاً واضحة، ولا يضرّ عدم اختصاصه بحال المرض بعد شموله له بما يقرب من الصراحة؛ إذ المراد من إتيان الموت نفسه لا حضوره، فيكون كناية عن المرض المخوف، كما في الجواهر<sup>(٢)</sup>؛ إذ هو في كمال البعد من ظاهر اللفظ، وضعف سنده منجبر بالشهرة والإجماعات.

ومنها خبر سماعة عنه عليه السلام، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: الرجل يكون له الولد أيسعه أن يجعل ماله لقرابته؟ قال:

«هو ماله يصنع ما شاء به إلى أن يأتيه الموت»<sup>(٣)</sup>.

وهو ظاهر في الموت؛ إذ المراد من جعله لقرابته خصوص المنجّز، خصوصاً بملاحظة الخبر السابق حيث إنّ السماعة هو الراوي عن أبي بصير، فالظاهر اتّحاد مضمونه مع السابق ولم ينقل الزيادة في هذا الخبر.

ومنها موثّق عمّار، عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: قلت: الميت أحقّ بماله ما دام فيه

١- الكافي ٧: ٨، باب أنّ صاحب المال أحقّ بماله مادام حيّاً، الحديث ١٠ - التهذيب ٩: ٢١٩ / ٩٣، باب الرجوع في الوصية، الحديث ٣ - الاستبصار ٤: ١٢١ / ٤٦٢، باب أنّه لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث، الحديث ١٢ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٣ / ٢٤٥٧٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٠، الحديث ٦ - و ١٩: ٢٩٧ / ٢٤٦٣٦، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ٢.

٢- الجواهر ٢٨: ٤٦٧.

٣- الكافي ٧: ٨، باب أنّ صاحب المال أحقّ بماله ما دام حيّاً، الحديث ٥ - الفقيه ٤: ١٤٩ / ٥١٨، باب في أنّ الإنسان أحقّ بماله ما دام فيه شيء من الروح، الحديث ٢ - التهذيب ٩: ٢١٩ / ٩٢، باب الرجوع في الوصية، الحديث ٢ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٦ / ٢٤٦٣٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ١.

الروح يبين به؟ قال:

«نعم، فإن أوصى به فليس له إلا الثلث»<sup>(١)</sup>.

وهو قريب من الثاني في الدلالة، بل أظهر من حيث إن قوله: «ما دام فيه الروح» كالنفس في الشمول لحال المرض. ومنها موثقتة الأخرى عنه عليه السلام، قال:

«الميت أحق بماله مادام فيه الروح يبين به، فإن قال: «بعدي» فليس له إلا الثلث»<sup>(٢)</sup>.

هكذا عن التهذيب<sup>(٣)</sup>، وعن الفقيه<sup>(٤)</sup> روايته هكذا: «فإن تعدى فليس له إلا الثلث» مكان قوله: «فإن قال: بعدي».

ومن ذلك قد يخدش في صراحته في الدلالة من أجل أن اختلاف النسخة موجب للإجماع؛ إذ المراد من التعدي التعدي عن الثلث فيكون منزلاً على الوصية ولا يشمل المنجز أو يكون أعم، وحينئذ يكون دليلاً على القول الآخر إلا أنه يمكن أن يقال: إنهما خبران، ويمكن أن يقال: إن المراد من التعدي التعدي عن زمن الحياة فيكون تعدياً موافقاً للنسخة الأولى، مع أن غاية الأمر حصول الإجمال في الذيل، ولا يضرب بدلالة الصدر على أنه لو أبان أي نجز كان جائزاً من الأصل.

---

١- الكافي ٧: ٨، باب أن صاحب المال أحق بماله ما دام حيّاً، الحديث ٧- وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٩ / ٢٤٦٤١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ٧.  
٢- الاستبصار ٤: ١٢٢، باب أنه لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث، الحديث ١٣- وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٨ / ٢٤٥٩١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١١، الحديث ١٢.  
٣- التهذيب ٩: ٢٢١ / ٩٩، باب الرجوع في الوصية، الحديث ٩.  
٤- الفقيه ٤: ١٣٧ / ٤٧٧، باب ما يجب من رد الوصية إلى المعروف، الحديث ٢.

ومنها موثّفته الثالثة عنه عليه السلام: في الرجل يجعل بعض ماله لرجل في مرضه، فقال:  
«إذا أبانه جاز». (١)

ومنها موثّفته الرابعة عنه عليه السلام:

«الرجل أحقّ بماله ما دام فيه الروح، إن أوصى به كلّ فهو جائز» (٢).  
ودلالته على المدّعى إنّما هي بلحاظ صدرها، ولا ينافيه كون ذيلها مخالفاً  
للإجماع؛ إذ لا يضّرّ طرح بعض الخبر في الاستدلال ببعض الآخر مع إمكان  
حملة على المنجّز وإرادة المعنى اللغوي من لفظ الوصيّة. ويمكن العمل بظهور  
صدره بحمل ذيله على إرادة جواز الوصيّة بكلّ واحد من أعيان التركة.  
ومنها خبره الذي رواه المحمّدون الثلاثة عنه عليه السلام:

«صاحب المال أحقّ بماله ما دام فيه شيء من الروح يضعه حيث  
شاء» (٣).

ومنها الحسن كالصحيح بإبراهيم بن هاشم، عن أبي شعيب المحاملي عنه عليه السلام:  
«الإنسان أحقّ بماله ما دامت الروح في بدنه» (٤).

١ - التهذيب ٩: ٢٢٣ / ١٠٧، باب الرجوع في الوصيّة، الحديث ١٧ - الاستبصار ٤: ١٢١ / ٤٦١، باب أنّه لا تجوز الوصيّة بأكثر من الثلث، الحديث ١١ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٠٠ / ٢٤٦٤٤، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ١٠.  
٢ - الكافي ٧: ٧، باب أنّ صاحب المال أحقّ بماله ما دام حيّاً، الحديث ٢ - التهذيب ٩: ٢٢٠ / ٩٦، باب الرجوع في الوصيّة، الحديث ٦ - الاستبصار ٤: ١٢١ / ٤٥٩، باب أنّه لا تجوز الوصيّة بأكثر من الثلث، الحديث ٩ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٨١ / ٢٤٥٩٨، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١١، الحديث ١٩.  
٣ - الكافي ٧: ٧، باب أنّ صاحب المال أحقّ بماله ما دام حيّاً، الحديث ١ - التهذيب ٩: ٢١٨ / ٩١، باب الرجوع في الوصيّة، الحديث ١ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٧ / ٢٤٦٣٨، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ٤.  
٤ - الكافي ٧: ٨، باب أنّ صاحب المال أحقّ بماله ما دام حيّاً، الحديث ٩ - التهذيب ٩: ٢١٩ / ٩٤، باب الرجوع في الوصيّة، الحديث ٤ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٩ / ٢٤٦٤٢، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ٨.

ودلالته كالسابقين إنما هو بالظهور من حيث الأعمية من الوصية والمنجز.

ومنها خبر إبراهيم بن أبي سهاك<sup>(١)</sup>، عمّن أخبره، عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: «الميت أحقّ بماله ما دامت فيه الروح»<sup>(٢)</sup>.

ودلالته كسوابقه.

ومنها رسالة الكليني عليه السلام قال:

«وقد روي أنّ النبي صلى الله عليه وآله قال لرجل من الأنصار أعتق ممالكه لم يكن له غيرهم فعابه النبي صلى الله عليه وآله وقال: ترك صبيّة صغاراً يتكفّفون الناس»<sup>(٣)</sup>.

ورواه الصدوق<sup>(٤)</sup> مسنداً إلاّ أنّه عليه السلام قال: «فأعتقهم عند موته».

وحينئذ يكون دلالته واضحة؛ لعدم إمكان حاله على حال الصحة.

ومنها صحيحة محمد بن مسلم، عن رجل حضره الموت فأعتق غلامه وأوصى بوصية وكان أكثر من الثلث. قال:

---

١- هكذا في النسخة التي عندنا، ولكنّ الصحيح أبي السمال، واسم أبي السمال محمد بن الربيع (رجال النجاشي: ٢١، الرقم ٣٠)، وإبراهيم هذا ثقة واقفي، ويظهر من الشيخ (رجال الشيخ: ٤٤١، الرقم ٦٣٠٥) ذيل ترجمة محمد بن حسن بن عرزم أنّ إبراهيم ولد أبي بكر، وهو ولد بن أبي السمال. قال العلامة في (الخلاصة: ٣١٤، الرقم ١٢٣٠): إبراهيم بن أبي السمال بالسین المهملة واللام واقفيّ لأعتمد على روايته. وقال النجاشي: إنّه ثقة. (رجال النجاشي: ٣١٤)، وفي المقام تعليقة محقّقة على الكافي ٧: ٧، ذيل الحديث ٣، فعلى طلبها الأخذ منها.

٢- الكافي ٧: ٧، باب أنّ صاحب المال أحقّ بماله، الحديث ٣- التهذيب ٩: ٢١٩ / ٩٥، باب الرجوع في الوصية، الحديث ٥- وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٧ / ٢٤٦٣٧، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ٣.

٣- الكافي ٧: ٩، باب أنّ صاحب المال أحقّ بماله ما دام حياً، ذيل الحديث ١٠- وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٩ / ٢٤٦٤٣، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ٩.

٤- الفقيه ٤: ١٣٧ / ٤٧٨، باب ما يجب من ردّ الوصية إلى المعروف، الحديث ٣- علل الشرائع: ٥٦٦ / ٢.

«يمضى عتق الغلام ويكون النقصان ما بقي»<sup>(١)</sup>.

ومنها حسنته في رجل أوصى بأكثر من ثلثه وأعتق مملوكه في مرضه فقال:

«إن كان أكثر من الثلث يردّ إلى الثلث وجاز العتق»<sup>(٢)</sup>.

وجه الدلالة فيهما أنّ الحكم بنفوذ العتق مطلقاً لا يصحّ إلاّ بكون المنجّر خارجاً من الأصل، وحملهما على إرادة البدأ بالنفوذ من الثلث خلاف الظاهر.

ومنها خبر إسماعيل بن همام في رجل أوصى عند موته بمال لذوي قرابته وأعتق مملوكاً وكان جميع ما أوصى يزيد على الثلث. كيف يصنع في وصيته؟ قال:

«يبدأ بالعتق فينفذه»<sup>(٣)</sup>.

وتقريب الدلالة على ما ذكره بعضهم أنّه حكم بنفوذ العتق وعدم دخول النقص عليه، فهو دليل على خروجه من الأصل، ولا ينافيه قوله:

«يبدأ بالعتق»

إذ لمّا ذكر الراويّ أمرين الوصيّة والمنجّر قال الإمام عليه السلام: يبدأ بالمنجّر؛ لأنّه نافذ من الأصل، لأنّ المراد: يبدأ به من الثلث، وهو كما ترى. ونحن في غنى عنه بما مرّ. فهذه الأخبار مع تعاضد بعضها ببعض واعتضادها بالشهرة القديمة والإجماعات

١ - الكافي ٧: ١٧، باب من أوصى بعتق أو صدقة، الحديث ٤ - الفقيه ٤: ١٥٧ / ٥٤٦، باب الوصيّة بالعتق والصدقة، الحديث ٤ - التهذيب ٩: ٢٢٧ / ١٢٢، باب الوصيّة بالثلث و...، الحديث ١١ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٩٩ / ٢٤٨٤٠، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٦٧، الحديث ١.

٢ - الكافي ٧: ١٦، باب من أوصى بعتق أو صدقة، الحديث ١ - التهذيب ٩: ٢٥٤ / ٢٠٠، باب وصيّة الإنسان لعبده و...، الحديث ٩ - وسائل الشيعة ١٩: ٤٠٠ / ٢٤٨٤٣، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٦٧، الحديث ٤.

٣ - الكافي ٧: ١٧، باب من أوصى بعتق أو صدقة، الحديث ٣ - الفقيه ٤: ١٥٨ / ٥٤٧، باب الوصيّة بالعتق أو الصدقة، الحديث ٥ - التهذيب ٩: ٢٥٤ / ٢٠٢، باب وصيّة الإنسان لعبده و...، الحديث ١١ - الاستبصار ٤: ١٣٥ / ٥١٠، باب من أوصى بحجّ و...، الحديث ٣ - وسائل الشيعة ١٩: ٤٠٠ / ٢٤٨٤١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٦٧، الحديث ٢.

المنقولة - مضافاً إلى الأصول والعمومات، واشتمالها على الإشارة إلى القاعدة العقلية القطعية من تسلط الإنسان على ماله وأنه يصنع فيه ما يشاء، واشتمالها على الحسن كالصحيح، وعلى ما هو في سنده بعض أصحاب الإجماع، وعلى الموثق، بل الموثقات - واضحة المنار في الدلالة على المختار، فلا وجه لما عن المسالك<sup>(١)</sup> من: أنها مشتركة في ضعف السند إلا موثق واحد عن عمّار، وهو المشتمل على قوله عليه السلام: فإن قال «بعدي» فليس له إلا الثلث.

وكذا لا وجه للخدشة في تعدد أخبار عمّار من جمعه اتحاد الراوي في جملة من الطبقات واتحاد المروي عنه فيها؛ فإن ذلك لا ينافي تعددها، مع أنه على فرضه لا يضرّ بالمدعى، فإن الواحد منها كافٍ في الاستدلال، خصوصاً مع ضمّ سائر الأخبار. وكذا لا وجه للمناقشة في دلالتها بأعميتها من حال المرض وإمكان حملها على حال الصحة؛ إذ بعضها صريح في حال المرض وبعضها الآخر كالصريح، فإن قوله عليه السلام: «ما دام فيه الروح»

لا يمكن أن يحمل على خصوص حال الصحة، كما لا يخفى. ودعوى أن الأحقية لا تنافي التوقف على الإجازة - كما ترى - كدعوى إمكان حمل ماله في جملة منها على خصوص الثلث؛ إذ هي غير ممكنة بملاحظة بعضها الآخر المشتمل على قوله: «فليس له إلا الثلث».

وبالجملة، لا وجه للمناقشة في الاستدلال بها من حيث هي مع قطع النظر عن أخبار القول الثاني، وسيأتي<sup>(٢)</sup> الجواب عنها.

١- المسالك ٦: ٣٠٨.

٢- سيأتي في الصفحة ١٣٠ و ما بعدها.

## [ في بيان الاستدلال على خروجها عن الثلث والجواب عنه ]

استدلّ للقول بالثلث بأخبار قد عرفت من جامع المقاصد<sup>(١)</sup> دعوى تواترها وهي طوائف:

### إحداها:

ما دلّ على أنّ للرجل عند موته ثلث ماله بقول مطلق:

منها صحيح يعقوب بن شعيب عن الرجل يموت ما له من ماله؟ فقال عليه السلام:  
«له ثلث ماله»<sup>(٢)</sup>.

ومنها صحيحة عليّ بن يقطين: ما للرجل من ماله عند موته؟ قال عليه السلام:  
«الثلث، والثلث كثير»<sup>(٣)</sup>.

---

١ - عرفت في الصفحة ١٢٠، الرقم ٥، جامع المقاصد ١٠: ٢٠٦.

٢ - الكافي ٧: ١١، باب ما للإنسان أن يوصي به بعد موته، الحديث ٣ - الفقيه ٤: ٤٧٣ / ١٣٦، باب مقدار ما يستحبّ الوصية به، الحديث ٢ - التهذيب ٩: ٩٠ / ٢٢٤، باب الوصية بالثلث و... الحديث ٢ - الاستبصار ٤: ٤٥٢ / ١١٩، باب أنّه لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث، الحديث ٢ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٢ / ٢٤٥٧١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٠، الحديث ٢.

٣ - التهذيب ٩: ٢٨٢ / ٢٨٢، باب من الزيادات، الحديث ٣٣ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٤ / ٢٤٥٧٧، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٠، الحديث ٨.



ومنها خبر عبدالله بن سنان:

«للرجل عند موته ثلث ماله - وقال بعد ذلك: - وإن لم يوص

فليس على الورثة إصغاؤه»<sup>(١)</sup>.

ومنها خبر البحار:

«الوصية على كل مسلم - ثم قال: - ليس للميت من ماله إلا الثلث،

فإذا أوصى بأكثر من الثلث ردّ إلى الثلث»<sup>(٢)</sup>.

ومنها خبر العلل الوارد في الإقرار في المرأة التي استودعت رجلاً من

الأنصار ففي ذيله:

«فإنما لها من مالها ثلثه»<sup>(٣)</sup>.

ومنها خبر أبي بصير عن الرجل يموت ماله من ماله؟ فقال عليه السلام:

«له ثلث ماله وللمرأة أيضاً»<sup>(٤)</sup>.

ومنها مرسله جامع المقاصد:

«المريض محجور عليه إلا في ثلثه»<sup>(٥)</sup>.

ومنها خبر أبي حمزة المروزي عن بعض الأئمة عليهم السلام قال:

١- التهذيب ٩: ٢٨١ / ٢٨١، باب من الزيادات، الحديث ٣٢- وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٣ / ٢٤٥٧٦، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٠، الحديث ٧. وفي المصادر: «إمضاؤه».

٢- بحار الأنوار ١٠٠: ١٠٧ / ١٨، نقله المجلسي عن الهداية للصدوق: ٨١

٣- الكافي ٧: ٤٢، باب المريض يقتر لوارث بدين، الحديث ٣- الفقيه ٤: ١٧٠ / ٥٩٥، باب إقرار المريض للوارث بدين، الحديث ٤- التهذيب ٩: ١٨٩، باب الإقرار في المرض، الحديث ٦- الاستبصار ٤: ١١٢ / ٤٣١، باب الإقرار في حال المرض، الحديث ٧- وسائل الشيعة ١٩: ٢٩١ / ٢٤٦٢٢، كتاب الوصايا، أبواب

أحكام الوصايا، الباب ١٦ الحديث ٢- و٢٣: ٢٧٨ / ٢٩٥٦٦، كتاب الأيمان، الباب ٤١، الحديث ١.

٤- الكافي ٧: ١١، باب ما للإنسان أن يوصي به بعد موته، الحديث ٣- الفقيه ٤: ١٣٦ / ٤٧٣، باب مقدار ما يستحب الوصية به، الحديث ٢- التهذيب ٩: ٢٢٤ / ١١٣، باب الوصية بالثلث وأقل منه وأكثر، الحديث ٢-

وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٢ / ٢٤٥٧١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٠، الحديث ٢.

٥- جامع المقاصد ١١: ٩٧.

«الله تبارك وتعالى يقول: يا ابن آدم، تطوّلت عليك بثلاثة: سترت عليك ما لو يعلم به أهلك ما واروك، وأوسعت عليك فاستقرضت منك فلم تقدّم خيراً، وجعلت لك نظرة عند موتك في ثلثك فلم تقدّم خيراً»<sup>(١)</sup>.

ومنها النبوي ﷺ:

«إنّ الله قد تصدّق عليكم بثلث أموالكم في آخر أعماركم زيادة في أعمالكم»<sup>(٢)</sup>.

ولا يخفى قصور دلالتها جميعاً، مضافاً إلى ضعف سندها ما عدا الصحيحين منها، بحيث لا يمكن الركون إليها في حدّ نفسها مع قطع النظر عن الأخبار السابقة<sup>(٣)</sup> أيضاً؛ وذلك لأنّها ظاهرة في إرادة الوصيّة، فإنّ المراد منها المال الذي للميت بعد موته. أمّا ما اشتمل منها على لفظ «الميت» ولفظ «يموت» فظاهر، وأمّا ما اشتمل منها على لفظ «عند موته» فلحملة عليها مع أنّها لو أقيمت على ظاهرها أفادت عدم ملكيّة ما عدا الثلث وعدم جواز إتلافه وأكله و صرفه على نفسه بلبس واستخدام، وغير ذلك من التصرفات الغير المحاباتيّة، وهو خلاف الضرورة، فيتعيّن إرادة الملكيّة البعديّة.

هذا، مع أنّ مقتضى ظاهر الصحيحين وخبر أبي بصير كون الثلث له وإن لم يتصرّف فيه، وهو خلاف الإجماع، فيكشف عن أنّ الغرض بيان كونه له في الجملة فليس بصدد بيان تمام المطلب، فتدبر.

---

١ - الفقيه ٤: ١٣٣ / ٤٦١، باب حجّة الله عزّ وجلّ على تارك الوصيّة، الحديث ١ - التهذيب ٩: ٢٠٥ / ٥٦، باب الوصيّة ووجوبها، الحديث ١٢ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٦٣ / ٢٤٥٥٤، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٤، الحديث ٤ - و٢: ٤٤٧ / ٢٦١٠، كتاب الطهارة، أبواب الاحتضار، الباب ٣٠، الحديث ١.  
٢ - مستدرک الوسائل ١٤: ٩٦، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٩، الحديث ٣، وفيه: «إنّ الله تعالى تصدّق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم زيادةً في حسناتكم»، نقله عن درر اللثالي ١: ٣٩٦.  
٣. السابقة في الصفحة ١٢١ - ١٢٦.

وخبر عبدالله بن سنان والبحار كالصريح في إرادة الوصية بقريظة ذيلهما، بل هما قريظتان على البقية؛ لأن أخبارهم عليهم السلام يفسر بعضها بعضاً.  
وخبر الإقرار لا دخل له بالمقام؛ إذ مسألة الإقرار مسألة برأسها وفيها الأقوال المختلفة.

ومرسلة جامع المقاصد ليست ثابتة، والظاهر أنها مضمون الأخبار عبر بها باجتهاده.

وخبر أبي حمزة والنبوي عليه السلام ظاهران في الوصية بقريظة التعبير بالتصدق والتطول، حيث إنه مادام حياً المال ماله لا يحتاج في تصرفه إلى التصديق عليه، والذي يحتاج إلى ذلك هو التملك بعد الموت الذي ينتقل المال عنه إلى وارثه، وهذا واضح جداً.

#### [ الطائفة ] الثانية:

الأخبار الواردة في خصوص العتق المعبرة بلفظ «أعتق» الظاهر في المنجز الحاكمة بنفوذه من الثلث:

منها خبر علي بن عقبة في رجل حضره الموت فأعتق مملوكاً له ليس له غيره فأبى الورثة أن يجيزوا ذلك، كيف القضاء فيه؟ قال:

«ما يعتق منه إلا ثلثه وسائر ذلك الورثة أحقّ بذلك، ولهم ما

بقي»<sup>(١)</sup>.

ومنها خبر عقبة بن خالد، عن أبي عبدالله عليه السلام ... ثم قال: سألته عن رجل

---

١- التهذيب ٩: ٢٢٨/١٢٣، باب الوصية بالثلث وأقل منه وأكثر، الحديث ١٢- الاستبصار ٤: ١٢٠/٤٥٥، باب أنه لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث، الحديث ٥- وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٦/٢٤٥٨٣، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١١، الحديث ٤.

حضره الموت فأعتق مملوكاً ليس له غيره فأبى الورثة أن يجيزوا ذلك، كيف القضاء فيه؟ قال:

«ما يعتق منه إلا ثلثه». (١)

ومنها خبر أبي بصير عنه عليه السلام:

«إن أعتق رجل عند موته خادماً ثم أوصى بوصية أخرى ألغيت الوصية وأعتقت الجارية من ثلثه إلا أن يفضل من ثلثه ما يبلغ الوصية». (٢)

ومنها خبر السكوني، عن علي عليه السلام أن رجلاً أعتق عبداً له عند موته لم يكن له مال غيره، قال:

«سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول: يستسعى في ثلثي قيمته للورثة». (٣)

ومنها خبر العامي الذي ادعى في المسالك (٤): أنه أجود ما في الباب متناً وسنداً ومن ادعى خلاف ذلك فالسيرة يردّ دعواه، وعليه اقتصر ابن الجنيد في كتابه الأحمدية، وهو:

«أن رجلاً من الأنصار أعتق ستّة أعبده في مرضه ولا له غيرهم فاستدعاهم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وجزّاهم ستّة أجزاء وأقرع بينهم فأعتق

١ - التهذيب ٩: ٢٥٥ / ٢٠٣، باب وصية الإنسان لعبده وعتقه... الحديث ١٢ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٠١ / ٢٤٦٤٧، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ١٣.

٢ - التهذيب ٩: ٢٣٠ / ١٢٨، باب الوصية بالثلث وأقل منه وأكثر، الحديث ١٧ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٦ / ٢٤٥٨٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١١، الحديث ٦ - و١٩: ٤٠٠ / ٢٤٨٤٢، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٦٧، الحديث ٣.

٣ - التهذيب ٨: ٣٢٤ / ٦٠، باب العتق وأحكامه، الحديث ٦٠ - الاستبصار ٤: ٢٢ / ٧، باب من أعتق بعض مملوكه، الحديث ٥ - وسائل الشيعة ٢٣: ١٠١ / ٢٩١٩٦، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٦٤، الحديث ٥.

٤ - المسالك ٦: ٣٠٩.

### إثنين وأرقّ أربعة»<sup>(١)</sup>.

وفيهما أيضاً - مضافاً إلى قصور السند - قصور الدلالة؛ فإنّ ظاهرها أيضاً إرادة الوصية بالعتق بملاحظة أنّ الغالب الوقوع من العتق الواقع في حال المرض هو ذلك لا العتق المنجز.

والشائع في الأخبار أيضاً التعبير عن الوصية بالعتق بقولهم: «أعتق عند موته»، كما لا يخفى على من جاس خلال تلك الديار، بل في كلمات العلماء أيضاً كثيراً ما يكون كذلك، كما عرفت<sup>(٢)</sup> من الخلاف والغنية. ولذا أسند الشيخ في عبارته المتقدمة<sup>(٣)</sup> القول الأوّل إلى دلالة الأخبار، بحيث يظهر منه أنّ هذا القول لا دليل عليه منها، مع أنّ هذه الأخبار كان بمرأى منه ومسمع.

وأيضاً أرباب كتب الأخبار كالكليني<sup>(٤)</sup> وغيره<sup>(٥)</sup> أوردوا هذه الأخبار في باب الوصية أو وجوب إرجاعها إلى الثلث. ويؤيده أنّ صاحب المسالك جعل الخبر العامّي المذكورة أجود ما في الباب متناً وسنداً مع أنّ عدم اطلاعه على هذه الأخبار في غاية البعد.

هذا، مع أنّ قوله ﷺ في خبر أبي بصير:

«ثمّ أوصى بوصية أخرى»

يدلّ على ذلك، بل يصير قرينةً على سائر الأخبار أيضاً. وإنّ أبيت عن حملها على ما ذكرنا من إرادة الوصية بالعتق فلا إشكال في إمكان حملها على إرادة

١- مسند أحمد ٤: ٤٢٦ - سنن الكبرى للبيهقي ٦: ٢٦٦ - المستدرک ١٤: ١٠٤ / ١٦٢١٤، كتاب الوصايا، أبواب

أحكام الوصايا، الباب ١٦، الحديث ٣، عن عوالي اللئالي ١: ٥٦٤.

٢- تقدّم في الصفحة ١١٩، الرقم ٩ و ١٢٠، الرقم ١.

٣- تقدّم في الصفحة ١٢٠، الرقم ٣.

٤- الكافي ٧: ٧، باب أنّ صاحب المال أحقّ بماله ما دام حيّاً.

٥- كالشيخ الحرّ العاملي في وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٦، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧.

التدبير؛ إذ هو عتق بعد الوفاة ويصدق عليه العتق حقيقة.  
 غاية الأمر أن لفظة «أعتق» أعم من المنجز والمعلق إلا أن شيوع الثاني  
 يوجب صرفه إليه؛ إذ لا أقل من الشك في إرادة الأعم ولا يجري دليل الحكمة،  
 فتأمل. ولو أغمضنا عن ذلك كله نقول: غاية الأمر كونها في أول درجة الظهور في  
 شمول المنجز، وسيأتي عدم مقاومتها للأخبار المتقدمة.

### [ الطائفة ] الثالثة:

ما ورد في خصوص العتق أيضاً بلفظ «أعتق» المحمول على المنجز  
 بقرينة الحكم بتقديمه على الوصية بالمال؛ إذ لو كان المراد الوصية لم يكن وجه  
 لتقديمه مطلقاً، وهي حسنة محمد بن مسلم<sup>(١)</sup> وصحيحته<sup>(٢)</sup> وخبر إسماعيل بن  
 همام<sup>(٣)</sup> المتقدمات في أخبار القول بالأصل.  
 وفيها أولاً: أنها على خلاف المطلوب أدل، خصوصاً الأوليين؛ إذ ظاهرها نفوذ  
 العتق مطلقاً ولم يكن الثلث وافياً ولا دلالة فيها على نفوذه منه.  
 وثانياً: أنه لا منافاة لحملها على الوصية بالعتق؛ إذ يمكن أن يكون في تقديمه  
 حينئذ على سائر الوصايا بناؤه على التغليب.  
 ولذا ذهب الشيخ<sup>(٤)</sup> والإسكافي - على ما حكى<sup>(٥)</sup> عنهما - إلى تقديم العتق  
 على غيره من الوصايا وإن كان متأخراً. هذا، مع أن التقديم في الصحيحة يمكن  
 أن يكون من جهة كونه مقدماً في الذكر والإنشاء.

١- قد تقدّم في الصفحة ١٢٦، الرقم ١.

٢- قد تقدّم في الصفحة ١٢٦، الرقم ٢.

٣- قد تقدّم في الصفحة ١٢٦، الرقم ٣.

٤- المبسوط ٤: ٤٨.

٥- حكاه عنهما العلامة في المختلف ٦: ٣٨٣ المسألة ١٦٧.

### [ الطائفة ] الرابعة:

الأخبار الواردة في خصوص العتق ممّن عليه دين الدالّة على بطلانه إن لم يكن قيمة العبد بقدر الدين مرّتين وصحّته في سدسه، وهو ثلث ما بقي بعد الدين إذا كان كذلك، وهي صحيحة زرارة أو جميل، عن أبي عبدالله عليه السلام: في رجل أعتق مملوكه عند موته وكان عليه دين، فقال عليه السلام:

«إن كان قيمته مثل الذي عليه ومثله جاز عتقه وإلا لم يجز»<sup>(١)</sup>.

وموثّقة ابن الجهم: سمعت أبا الحسن عليه السلام يقول في رجل أعتق مملوكاً وقد حضره وأشهد له بذلك وقيّمته ستمائة وعليه دين ثلاثمائة درهم ولم يترك شيئاً غيره قال: «يعتق منه سدسه؛ لأنّه إمّا له منه ثلاثمائة درهم وتقضى عنه ثلاثمائة درهم وله من الثلث مائة درهم ثلثها وله السدس من الجميع»<sup>(٢)</sup>.

وصحيحة عبدالرحمن بن الحجّاج الطويلة قال: سألتني أبو عبدالله عليه السلام: «هل يختلف ابن أبي ليلى وابن شبرمة؟» فقلت: بلغني أنّه مات مولى لعيسى بن موسى فترك عليه ديناً كثيراً وترك ممالك يحيط دينه بأثمانهم فأعتقهم عند الموت، إلى أن قال الإمام عليه السلام:

١- الكافي ٧: ٢٧، باب من أعتق وعليه دين، الحديث ٢- الفقيه ٣: ٧٠ / ٢٣٩، باب في العتق وأحكامه، الحديث ٢١- و٤: ١٦٦ / ٥٨٠، باب فيما جاء فيمن أوصى أو أعتق وعليه دين، الحديث ٢- التهذيب ٩: ٢٥٣ / ١٩٧، باب وصيّة الإنسان لعبده وعتقه، الحديث ٦- الاستبصار ٤: ٧ / ٢٤، باب الرجل يعتق عبده عند موته وعليه دين، الحديث ١- وسائل الشيعة ١٩: ٣٥٦ / ٢٤٧٥٤، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٣٩، الحديث ٦.

٢- الكافي ٧: ٢٧، باب من أعتق وعليه دين، الحديث ٣- التهذيب ٩: ١٩٩ / ٣٤، باب الإقرار في المرض، الحديث ٣٤- و٩: ٢٥٣ / ١٩٦، باب وصيّة الإنسان لعبده وعتقه، الحديث ٥- الاستبصار ٤: ٨ / ٢٥، باب الرجل يعتق عبده عند الموت، الحديث ٢- وسائل الشيعة ١٩: ٣٥٤ / ٢٤٧٥٢، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٣٩، الحديث ٤.

«إذا استوى مال الغرماء ومال الورثة أو كان مال الورثة أكثر من مال الغرماء لم يهتم الرجل على وصيته وأجيزت وصيته على وجهها، فالآن يوقف هذا فيكون نصفه للغرماء ويكون ثلثه للورثة ويكون له السدس»<sup>(١)</sup>.

ولا يخفى أولاً: أن هذه الأخبار أيضاً ظاهرة في الوصية، خصوصاً الأخيرة، حيث قال فيها:

«لم يهتم على وصيته وأجيزت وصيته على وجهها».

مع أن صحيحة زرارة لا دلالة فيها على الخروج من الأصل أو الثلث وإنما تدل على أن الدين مقدم على العتق وإن كان العتق سابقاً على الموت. وثانياً: لو سلمنا حملها على العتق المنجز ودلالاتها على المطلوب أو كونها أعم منه ومن الوصية نقول: لا يمكن الاستدلال بها على ما نحن فيه، بل يجب الاقتصار على موردها؛ لكونها على خلاف القاعدة من بطلان العتق المنجز في صورة عدم كون القيمة ضعفي الدين.

ولذا عمل طائفة<sup>(٢)</sup> من القائلين بكون المنجزات من الأصل بها وجعلوها من الثلث بسببها وردوا<sup>(٣)</sup> على بن إدريس حيث ردّها وقال:

إن العتق ينفذ من الأصل، كما هو مقتضى القاعدة<sup>(٤)</sup>.

بأن ما ذكره اجتهاد في مقابل النص.

١- الكافي ٧: ٢٦، باب من اعتق وعليه دين، الحديث ١- التهذيب ٩: ٢٥٢ / ١٩٥، باب وصية الإنسان لعبده وعتقه، الحديث ٤- وسائل الشيعة ١٩: ٣٥٤ / ٢٤٧٥٣، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٣٩، الحديث ٥.

٢- منهم المحقق السبزواري في الكفاية ٢: ٥١، والسيد الطباطبائي في الرياض ١٠: ٢٩٥.

٣- ردّ عليه صاحب الجواهر ٢٦: ٧٠.

٤- السرائر ٣: ١٩٩.



وبالجمله، فالاستدلال بهذه الأخبار لا وجه له، كما لا يخفى على من لاحظ تلك المسألة؛ فإنّ الفقهاء عنوانوا لها عنواناً على حدّة، واختلفوا في أنّ هذا الحكم مختصّ بالعتق أو يجري في سائر المنجزات وأنّه هل يجري في الوصيّة أو لا؟ وأيضاً منهم من عمل بظاهرها<sup>(١)</sup> من أنّه لو لم يكن قيمة العبد بقدر الدين مرّتين لم ينعق منه شيء وإن بقي بعد الدين بقيّة.

ومنهم من حكم ببطلانه<sup>(٢)</sup> فيما لم يبق منه شيء بعده وبالصحّة في صورة الزيادة ولو لم تكن بقدر الدين.

ومنهم من ردّ أصل الأخبار<sup>(٣)</sup>؛ لمخالفتها للقواعد، فلا دخل لها ولهذه المسألة بما نحن فيه، ولعلنا نتعرّض لها فيما سيأتي إن شاء الله<sup>(٤)</sup>.

ومن الغريب أنّ صاحب الجواهر مع اعترافه بما ذكرنا من كون هذه المسألة مستقلّة لا ربط لها بما نحن فيه، مستشهداً بذهاب جمع من القائلين بكون المنجزات من الأصل إلى العمل بها والحكم بكون العتق في هذه الصورة من الثلث قال:

وعلى كلّ حال، فلا ريب في دلالة الصحيح المزبور على المطلوب<sup>(٥)</sup>.

مع أنّ تماميّة الاستدلال موقوفة على بيان عدم الفرق بين العتق وغيره، وعدم الفرق بين ما إذا كان عليه دين أو لم يكن، وبين ما إذا كان قيمة العبد أكثر من الدين أو أقلّ. وكلّ هذه لا يتمّ إلّا بالإجماع على عدم الفرق، وإلّا فلا دليل غيره على التعديّة.

١- منهم المحقّق في الشرائع ٢: ٣٠٠، والمحقّق السبزواري في الكفاية ٢: ٥١، وصاحب الجواهر ٢٨: ٣٨٠.

٢- منهم العلامة في القواعد ٢: ٤٦٩، المحقّق الثاني في جامع المقاصد ١٠: ٢٠٥، وصاحب الحدائق ٢٢: ٥٣٨.

٣- كالشهيد في كتابي المسالك ٦: ٢٢٨ والروضة ٥: ٤٣، وابن إدريس في السرائر ٣: ١٩٩.

٤. سيأتي في الصفحة ٢٢٤.

٥- الجواهر ٢٦: ٧٠.

ومن المعلوم أنه لا يمكن دعوى الإجماع على ذلك بعد الاعتراف بأن جماعة من القائلين بالأصل في المنجزات قالوا بالثلث في المقام.

### [ الطائفة ] الخامسة:

الأخبار الواردة في خصوص بعض المنجزات الظاهرة في عدم نفوذها مطلقاً: منها صحيح الحلبي: سئل أبو عبدالله عليه السلام عن الرجل يكون لامرأته عليه الصداق أو بعضه فتبرؤه منه في مرضها فقال عليه السلام: «لا». (١)

ومنها خبر سماعة: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن عطية الوالد لولده فقال عليه السلام: «إذا كان صحيحاً فهو ماله يصنع به ما شاء، فأما في مرضه فلا يصلح». (٢)

ومنها خبر جراح المدائني: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن عطية الوالد لولده ببيتة، قال عليه السلام: «إذا أعطاه في صحته جاز». (٣)

ومنها خبر السكوني عن علي عليه السلام: أنه كان يردّ النحلة في الوصية وما أقرّ به عند موته بلا ثبت ولا بيّنة ردّه (٤).

١- التهذيب ٩: ٢٣٤ / ١٤٤، باب الوصية للوارث، الحديث ١٢- وسائل الشريعة ١٩: ٣٠١ / ٢٤٦٤٩، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ١٥.

٢- التهذيب ٩: ١٨٤ / ٨٥، باب النحل والهبة، الحديث ١٧- الاستبصار ٤: ١٢٧ / ٤٨١، باب في عطية الوالد لولده في حال المرض، الحديث ٢- وسائل الشريعة ١٩: ٣٠٠ / ٢٤٦٤٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ١١.

٣- التهذيب ٩: ٢٣٤ / ١٤٣، باب الوصية للوارث، الحديث ١١- الاستبصار ٤: ١٢٧ / ٤٨٠، باب في عطية الوالد لولده في حال المرض، الحديث ١- وسائل الشريعة ١٩: ٣٠١ / ٢٤٦٤٨، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧، الحديث ١٤.

٤- الفقيه ٤: ١٨٤ / ٦٤٦، باب في الوقف والصدقة والنحل، الحديث ٢٧- التهذيب ٩: ١٩٠ / ٨، باب الإقرار في المرض، الحديث ٨- الاستبصار ٤: ١١٢ / ٤٣٢، باب في الإقرار في حال المرض، الحديث ٨- وسائل الشريعة ١٩: ٢٩٥ / ٢٤٦٣٢، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦، الحديث ١٢.

على ما هو الظاهر منه من الردّ أصلاً لا الردّ في الوصيّة وإجراء أحكامها عليها.  
ومنها خبر أبي ولّاد: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون لامرأته عليه الدين  
فتبرؤه منه في مرضها، قال عليه السلام:

«بل تهبه له، فيجوز هبتها ويحسب ذلك من ثلثها»<sup>(١)</sup>.

فإنّ الأعراض عن الإبراء ظاهر في عدم جوازه.  
وتقريب الاستدلال بهذه الأخبار أنّ نفي الجواز فيها بظاهره خلاف الإجماع،  
فلا بدّ أن يكون محمولاً على نفيه مطلقاً ومن الأصل، فيكون دالاً على جوازه  
ومع الخروج من الثلث.

والإنصاف أنّ مساق هذه الأخبار مساق الكراهة، ويؤيد ذلك التعبير  
بـ«لا يصلح» في خبر سماعة، مع أنّ ظاهرها إذا كان مخالفاً للإجماع ووجب  
طرحه لا دليل على إرادة الخروج من الثلث والحمل عليه تأويل مرتكب بعد  
وجود الدليل على ذلك غيرها، والمفروض أنّ الغرض هو الاستدلال بها.

نعم، الجزء الأخير من خبر أبي ولّاد ظاهر في المدعى، إلاّ أنّه أيضاً موهون بدلالة  
صدره على عدم جواز إبراء الدين، وهو خلاف الإجماع. ودعوى<sup>(٢)</sup> أنّ المراد منه  
الترقي وأنّه - كما يجوز الإبراء - يجوز أن تهبه أيضاً ويخرج من الثلث بعيدة عن الظاهر.  
ولذا قال في المسالك:

وأما خبر أبي ولّاد فاشتماله على ما يخالف المجمع عليه من صحّة  
الإبراء دون الهبة يمنع من الاستدلال به<sup>(٣)</sup>.

١- التهذيب ٩: ٢٢٨ / ١٢٥، باب الوصيّة بالثلث وأقلّ منه وأكثر، الحديث ١٤- الاستبصار ٤: ١٢٠ / ٤٥٧، باب  
في أنّه لا تجوز الوصيّة بأكثر من الثلث، الحديث ٧- وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٨ / ٢٤٥٩٠، كتاب الوصايا،  
أبواب أحكام الوصايا، الباب ١١، الحديث ١١.

٢- كما ادّعاه صاحب الجواهر ٢٦: ٧٢.

٣- المسالك ٦: ٣٠٩.

[ الطائفة ] السادسة:

نصوص الإقرار الآتية<sup>(١)</sup> الدالة على النفوذ من الثلث مطلقاً أو في الجملة بدعوى أن ذلك من جهة ثبوت حقّ للوارث في الثلثين، وإذا ثبت ذلك لزم عدم جواز التصرف إلا بإجازتهم ولا يضرّ دلالتها على النفوذ من الأصل في صورة عدم الاتّهام؛ إذ الحقّ يمكن أن يختلف في الثبوت من جهة دون أخرى، أو بدعوى أن الإقرار أيضاً من جملة المنجزات إذا كان من الثلث فكذلك البقيّة. وقد عرفت سابقاً<sup>(٢)</sup> منع ثبوت حقّ للوارث في مال المورث حال حياته وأنّ الخروج من الثلث على فرضه تعبدّي، فلا يسري الحكم من مورد إلى آخر. وعلى فرضه إذا أمكن ثبوته من جهة دون أخرى فلا وجه للتعدّي عن المورد الثابت فيه، وإلاّ أمكن الاستدلال بأخبار الوصيّة أيضاً بالتقريب المذكور. وأمّا دعوى كون الإقرار من المنجزات فسيأتي<sup>(٣)</sup> دفعها، مع أنّه على فرضه لا يمكن الإلحاق بعد كون مسألة الإقرار مسألة برأسها معركة للأقوال الآتية.

[ الطائفة ] السابعة:

ما دلّ من الأخبار على عدم جواز الإضرار بالوارث مطلقاً أو في خصوص الوصيّة وأنّ الوصيّة بأزيد من الثلث إضرار بهم، كخبر السكونيّ: قال عليّ عليه السلام: «ما أبالي أضررت بولدي أم سرقتم ذلك المال»<sup>(٤)</sup>.

١. الآتية في الصفحة ١٥٠ وما بعدها.

٢. عرفت في الصفحة ٩٤.

٣. سيأتي في الصفحة ١٤٦.

٤. الفقيه ٤: ١٣٥ / ٤٦٩، باب ما جاء في الإضرار بالورثة، الحديث ١ - التهذيب ٩: ٢٠٤ / ٥٤، باب الوصيّة ووجوبها، الحديث ١٠، وسائل الشيعة ١٩: ٢٦٤ / ٢٤٥٥٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٥، الحديث ١.

وكخبر محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال:

«قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل توفي وأوصى بماله كله أو أكثره، فقال عليه السلام: الوصية تردّ إلى المعروف غير المنكر، فمن ظلم نفسه وأتى في وصيته المنكر والحيف فإنّها تردّ إلى المعروف ويترك لأهل الميراث ميراثهم»<sup>(١)</sup>.

إلى غير ذلك من النصوص الكثيرة الدالة على أنّ الضرر في الوصية من الكبائر، فإنّ من المعلوم أنّ ذلك إنّما هو من جهة التوفير على الوارث فتدلّ على عدم جواز المنجز أيضاً بالمناط المعلوم والمنصوص في الخبر الثاني، مع أنّ الخبر الأوّل بإطلاقه شامل للمقام. وأنت خبير بأنّ ذلك ليس علّة يدور مدارها الحكم وإلا لجرت في الصحيح أيضاً، بل هي حكمة لا يجب أطرادها.

وأما إطلاق الخبر الأوّل فمنصرف إلى الوصية، مع أنّ سرقة المال من الوارث لا يكون إلا إذا كان داخلاً في ملكه، وهو ما بعد الموت، فالتصرّف المعلق على الموت الذي هو زمان ملكية الوارث يصدق عليه السرقة. وأما التصرّف حال الحياة الذي لا دخل للمال بالوارث فلا. هذا حال الأخبار المستدلّ بها على هذا القول، وقد عرفت عدم دلالة شيء منها.

ولو سلّمنا دلالة بعضها - كأخبار العتق<sup>(٢)</sup>، وخبر السكوني: «كان عليّ عليه السلام

١ - الكافي ٧: ١١، باب ما للإنسان أن يوصي به بعد موته، الحديث ٤ - الفقيه ٤: ١٣٦ / ٤٧٦، باب ما يجب من ردّ الوصية إلى المعروف، الحديث ١، التهذيب ٩: ٢٢٥ / ١١٦، باب الوصية بالثلث وأقلّ منه وأكثر، الحديث ٥، وسائل الشيعة ١٩: ٢٦٧ / ٢٤٥٦١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٨، الحديث ١.

٢ - تقدّمت في الصفحة ١٣٠ و ١٣١.

يردّ... إلخ»<sup>(١)</sup> بالتقريب الآخر، وذيل خبر أبي ولّاد<sup>(٢)</sup> ونحو ذلك، كمرسلة جامع المقاصد<sup>(٣)</sup> - فنقول: إنّها ضعيف السند ولا جابر لها؛ إذ الشهرة القدمائية الصالحة لجبر السند على الخلاف مضافاً إلى الإجماعات المنقولة، فمع قطع النظر عن معارضة أخبار الأصل لا يمكن التعويل على هذه الأخبار وإثبات الحكم المخالف للقواعد. ومن هنا ظهر ما وصف المفاتيح<sup>(٤)</sup>:

أخبار القول بالثلث بالأكثرية والأشهرية.

وما في دعوى جامع المقاصد: «تواتر الأخبار به»<sup>(٥)</sup>، ودعوى بعضهم<sup>(٦)</sup> أنّه لا يقصر عن نقل الإجماع.

### [ ترجيح الأخبار الدالة على خروج المنجزات من الأصل ]

هذا، ومع الإغماض عن ذلك والقول بتمامية الاستدلال بجملته من الأخبار المذكورة فنقول: إنّها معارضة بما تقدّم للقول الأوّل من الأخبار، وهي أرجح من هذه بجميع وجوه التراجع.

أمّا من حيث الدلالة، فلاظهريّتها وبعد التأويل فيها، فإنّه منحصر في حملها

١ - الفقيه ٤: ١٨٤ / ٦٤٦، باب في الوقت والصدقة والنحل، الحديث ٢٧ - التهذيب ٩: ٨ / ١٩٠، باب الإقرار في المرض، الحديث ٨ الاستبصار ٤: ٤٣٢ / ١١٢، باب في إقرار في حال المرض، الحديث ٨ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٤٦٣٢ / ٢٩٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦، الحديث ١٢.

٢ - التهذيب ٩: ١٢٥ / ٢٢٨، باب الوصية بالثلث وأقل منه وأكثر، الحديث ١٤ - الاستبصار ٤: ٤٥٧ / ١٢٠، باب في أنّه لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث، الحديث ٧ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٨ / ٢٤٥٩٠، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١١، الحديث ١١.

٣ - جامع المقاصد ١١: ٩٧.

٤ - المفاتيح ٣: ٢٢٥.

٥ - جامع المقاصد ١٠: ٢٠٦.

٦ - كصاحب الجواهر ٢٦: ٦٤.

على حال الصحة، وعلى صحتها مع الإجازة وهنا كما ترى؛ فإن قوله عليه السلام: «ما دام فيه شيء من الروح»<sup>(١)</sup> كالصريح في الشمول لحال المرض، مع أن بعضها مقيد بالمرض أو ما يفيد مؤداه.

وأيضاً الأحقية المطلقة منافية للتوقف على الإجازة، مع أن بعضها لا يقبل هذا الحمل، وهذا بخلاف هذه الأخبار؛ فإنها قابلة للحمل على خصوص الوصية أو غيرها. وأما من حيث المرجحات الداخلية، فلاقوائيتها من هذه سنداً، من حيث اشتغالها على الحسن كالصحيح<sup>(٢)</sup> والموثق<sup>(٣)</sup>، والمشمول على من أجمع على صحة روايته<sup>(٤)</sup>، ومن حيث كون الضعيف منها مجبوراً بالشهرة، بخلاف هذه. وأما من حيث المضمون، فلتأيدها بالقاعدة القطعية المستفادة من الكتاب والسنة، بل العقل والإجماع.

وأما من حيث المرجحات الخارجية، فلموافقتها للشهرة القديمة والإجماعات المنقولة ومخالفتها لما عليه جميع العامة؛ لإطباقهم على الخروج من الثلث على ما حكى<sup>(٥)</sup> عن الانتصار<sup>(٦)</sup> والمبسوط<sup>(٧)</sup> والخلاف<sup>(٨)</sup> والسرائر<sup>(٩)</sup> والتذكرة<sup>(١٠)</sup>، فيمكن حمل أخبار الثلث على التقيّة.

١- تقدّم في الصفحة ١٢٤، الرقم ٣.

٢- تقدّم في الصفحة ١٢٤، الرقم ٤.

٣- تقدّم في الصفحة ١٢٣، الرقم ١ و ٢.

٤- تقدّمت في الصفحة ١٢١، الرقم ١.

٥- حكاه عنهم السيد الطباطبائي في الرياض ١٠: ٣٨٩.

٦- الانتصار: ٢٢٤.

٧- المبسوط ٤: ٩.

٨- الخلاف ٤: ١٤٣، المسألة ١٢.

٩- السرائر ٣: ١٥.

١٠- التذكرة ٢: ٥١٧.

### وما في الجواهر من:

أنّ حمل هذه الأخبار كلّها على التقيّة مع كثرتها غريب، سيّما مع عدم قابليّة بعضها وأنّه يمكن القطع بعدم ذلك في مثل هذه النصوص التي من رواتها البطانة، بل لا يخفى على من مارس أخبارهم عليهم السلام أنّ عادتهم الإشارة في نصوص التقيّة إليها بذكر لفظ «الناس» ونحوه، بل قد يقطع بعدمه في خصوص المقام؛ إذ لو كان مخالفاً للعامة عندنا لكان في جملة من النصوص الإنكار عليهم وإلى بطلان ما هم عليه ومخالفتهم الكتاب والسنة. (١)

مدفوع بأنّه لا يجب حمل جميعها على التقيّة؛ إذ غير الدالّ منها على المطلوب لا داعي إلى ارتكاب الحمل فيه، والدالّ منها كما عرفت قليل، ولا حاجة إلى الإشارة إلى الإنكار عليهم، مع أنّه منافٍ للتقيّة والنصوص التي من رواتها البطانة قد عرفت عدم دلالتها.

هذا، مع أنّه قد بيّن في محلّه أنّ الترجيح بمخالفة العامة لا ينحصر في الحمل على التقيّة، بل يكفي في الترجيح مجرد كون الرشد في خلافهم.

هذا، ولو سلّمنا مكافأة الأخبار من الطرفين فالمرجع الأصول المقرّرة إن كان التأمل والإشكال في الدلالة، وإلا فالتخيير على ما بيّن في محلّه، فظهر أنّه لا معدّل عن القول بالأصل، وصارت المسألة من الواضحات بحمد الله سبحانه وله المنة.



## بقي الكلام تتماماً للمرام في أمور

### [الأمر] الأول

#### [في بيان المراد من المنجّز ]

قد عرفت<sup>(١)</sup> أنّ المنجّز الذي هو محلّ الخلاف المذكور هو إنشاء التصرّف بالتملك أو نحوه أو بالالتزام بأحدهما، فعلى هذا يكون الإقرار في حال المرض خارجاً عنه موضوعاً؛ إذ هو إخبار عن حقّ ثابت في الواقع سابقاً على زمانه، فلا يلزم من القول بكون المنجّز من الثلث القول بكونه منه ولا العكس.

وكذا لا تلازم بينهما بالقول على الأصل مع أنّ الحكم في المنجّز بالثلث على فرضه إنّما يثبت بأخبار واردة في خصوص بعض أفراده كالعتق والهبة ونحوهما. وإلحاق الباقي إنّما كان بدعوى القطع بعدم الفرق ولا يمكن دعواه في الإقرار. وكذا لا تلازم بينهما من جهة كشف الحكم بكون أحدهما من الثلث عن ثبوت حقّ للورثة في الثلثين، بحيث يوجب ثبوت الحكم في الآخر؛ لما عرفت<sup>(٢)</sup> من

١. عرفت في الصفحة ٩٧-٩٩.

٢. عرفت في الصفحة ٩٤.

منع ثبوت الحقّ ومنع إيجابه التعديّ عن مورد الدليل على فرضه، بل يجب القصر على مقدار ما ثبت منه.

فلا وجه لما في الجواهر<sup>(١)</sup> من احتمال كون الإقرار من المنجزات من حيث إنّه وإن لم يكن إنشاءً للتصرّف إلاّ أنّه سبب للحكم الشرعيّ فيه بإزالة الملك عن العين وشغل الذمّة بالنسبة إلى الدين، كالنذر في أيّام المرض.

ومن هنا احتمل جريان التفصيل بالتهمة وعدمها في سائر المنجزات والجمع بين النصوص السابقة به، لكنّه خلاف الإجماع؛ إذ فيه: أنّ الحكم الشرعيّ وإن كان من حين الإقرار إلاّ أنّ المدار على ما فعله المقرّ، وهو لم يتصرّف في ماله بإزالة أو غيرها وإنّما أخبر بالواقع بظاهر إقراره، فلا وجه لعدّه من باب المنجز. والفرق بينه وبين النذر في أيّام المرض واضح، فإنّه إنشاءً للتصرّف أو للالتزام به. هذا، ولو قلنا بكونه من المنجز فلا يلزم جريان التفصيل المذكور في المنجز؛ لأنّ هذا التفصيل إنّما ثبت بالأخبار الخاصّة<sup>(٢)</sup> بالإقرار، فلا يمكن تسريته إلى مطلق المنجزات وإن جعلنا الإقرار منها، ففائدة جعله منها الرجوع إلى أخبارها عند الشكّ في حكمه لا تعميم الحكم الثابت بأخباره إليها.

ومن ذلك ظهر ما فيما عن المهذب من:

أنّ القول بكون المنجز من الأصل يلزم القول بنفوذ الإقرار منه  
والقول بكونه من الثلث يلزم القول بكون الإقرار منه<sup>(٣)</sup>.

فإنّه وإن<sup>(٤)</sup> كان نظره إلى كون الإقرار منه موضوعاً فقد عرفت فساده، وإن

١- الجواهر ٢٦: ٨٣

٢- وسائل الشيعه ١٩: ٢٩١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦.

٣- المهذب البارع ٣: ١٤٢، ولكن صاحب المهذب ليس قائلًا بالملازمة في الشكّ الثاني.

٤- المختار حذف هذه الواو. (المصحح)

كان نظره إلى الكشف عن ثبوت الحق فقد عرفت منعه، ولذا ترى اختلاف الأقوال في الإقرار غير ما هناك.  
ومن ذلك يظهر أن لا ملازمة اتّفاقية بين المسألتين بحسب الأقوال، بل ولا بحسب الأدلة، كما ستعرف<sup>(١)</sup> في حال المرض.

### [ أقوال الفقهاء في نفوذ الإقرار من الأصل أو الثلث ]

وكيف كان، فالإقرار قد يكون بالعين وقد يكون بالدين وقد يكون بغيرهما، ثم قد يكون للوارث وقد يكون للأجنبي. واختلفوا في نفوذه من الأصل أو الثلث على أقوال ستة أو سبعة، وربما أنهاها بعضهم إلى التسعة، وقيل: - كما في الجواهر<sup>(٢)</sup> - «إنها عشرة»:

منها أنه خارج من الأصل مطلقاً. حكى<sup>(٣)</sup> عن السرائر<sup>(٤)</sup> والغنية<sup>(٥)</sup> والمراسم<sup>(٦)</sup> والجامع<sup>(٧)</sup> وكشف الرموز<sup>(٨)</sup>، وعن الأوّلين<sup>(٩)</sup> دعوى الإجماع عليه في باب الإقرار. وفي الجواهر:

أنه المشهور بين القائلين بكون المنجزات من الأصل.<sup>(١٠)</sup>

١- ستعرف في الصفحة ١٦٣ - ١٦٤.

٢- الجواهر ٢٦: ٨٢.

٣- حكاه عنهم السيّد العاملي في مفتاح الكرامة ١٢: ٥٣١.

٤- السرائر ٢: ٥٠٦.

٥- الغنية: ٢٧٠.

٦- المراسم: ٢٠١.

٧- الجامع للشرائع: ٤٩٧.

٨- كشف الرموز ٢: ٩٣.

٩- حكاه السيّد العاملي في مفتاح الكرامة ١٢: ٥٣١.

١٠- الجواهر ٢٦: ٨١.

وهو ممنوع؛ لأنّ المشهور على التفصيل الآتي، مع أنّ المشهور هناك بين القدماء الأصل، وبين المتأخّرين الثلث.

ومنها أنّه من الأصل مع عدم التهمة ومن الثلث معها، من غير فرق في الموضوعين بين العين والدين والوارث والأجنبيّ. حكى عن الأكثر<sup>(١)</sup>، والظاهر أنّه المشهور.

ومنها أنّه من الأصل مع العدالة وعدم التهمة، ومن الثلث مع فقد القيدين. حكى<sup>(٢)</sup> عن الشيخ رحمه الله في النهاية والقاضي<sup>(٣)</sup>:

قال الأوّل:

إقرار المريض جائز على نفسه للأجنبيّ والوارث إذا كان مرضياً موثقاً بعدالته. فإن كان غير موثوق به وكان متّهماً فإن لم يكن مع المقرّ له بيّنة أعطي من الثلث. انتهى.<sup>(٤)</sup>

والظاهر رجوعه إلى السابق وأنّ اعتبار العدالة من باب الطريقيّة؛ لعدم التهمة، ويؤيّدّه أنّه لولاه لزم عدم التعرّض لحكم الواسطة، وهي ما إذا انتفى أحد القيدين. ومنها أنّه من الأصل إن كان عدلاً، وإلّا فمن الثلث. حكى<sup>(٥)</sup> عن جامع المقاصد<sup>(٦)</sup> نسبته إلى بعض الأصحاب.

ومنها أنّه من الأصل إن كان للأجنبيّ ولم يكن متّهماً، وإلّا بأن كان متّهماً أو كان للوارث مطلقاً فهو من الثلث، وهو مختار المحقّق في النافع<sup>(٧)</sup>، وعن

١ - حكاه الشهيد عنهم في المسالك ١١: ٩٥.

٢ - حكاه عنهما صاحب الجواهر ٢٦: ٨٢.

٣ - المهذب ١: ٦١٩.

٤ - النهاية: ٦١٨.

٥ - حكاه عنه السيّد العاملي في مفتاح الكرامة ١٢: ٥٣١.

٦ - جامع المقاصد ١١: ١٠٩.

٧ - المختصر النافع: ١٩٢.

التنقيح<sup>(١)</sup> أنه من متفرّداته.

ومنها أنه من الأصل إن كان للأجنبي مطلقاً أو كان للوارث وكان غير متّهم،  
وإلا فمن الثلث. حكي<sup>(٢)</sup> عن ابن حمزة<sup>(٣)</sup>.

ومنها أنه من الأصل مطلقاً إن كان بدين، وإن كان بعين وكان عليه دين محيط  
بما في يده قبل إقراره إن كان عدلاً مأموناً ولم يقبل إقراره إن كان متّهماً على ما  
حكي<sup>(٤)</sup> عن المقنعة<sup>(٥)</sup>، وظاهره أنه لا يقبل مع الاتّهام مطلقاً حتّى من الثلث.

ومنها أنه من الثلث في حقّ الوارث مطلقاً من غير تعرّض لحكم الأجنبي، فيحتمل  
أن يكون فيه من الأصل مطلقاً أو على التفصيل أو من الثلث أيضاً مطلقاً، وتكون ذكر  
الوارث من باب المثال، ويحتمل السقوط فيه رأساً. حكي<sup>(٦)</sup> عن المقنعة<sup>(٧)</sup>.

ومنها أنه من الأصل إن كان مأموناً، صحيحاً كان أو مريضاً، ومن الثلث إن كان  
متّهماً كذلك. حكي<sup>(٨)</sup> عن أبي الصلاح.

فهذه تسعة، ولعلّ العاشر ما يظهر من مجمع البرهان حيث إنّه في ذيل كلام  
العلامة في الإرشاد:

ويقبل اقرار المفلس والمريض مع انتفاء التهمة، ومعها يكون

وصيّة<sup>(٩)</sup>.

١- التنقيح ٢: ٤٢٦.

٢- حكاة عنه العلامة في المختلف ٦: ٣٧١، المسألة ١٥٣.

٣- الوسيلة: ٢٨٤.

٤- حكاة عنه العلامة في المختلف ٦: ٣٧١، المسألة ١٥٣.

٥- المقنعة: ٦٦٢.

٦- حكاة عنه العلامة في المختلف ٦: ٣٧١، المسألة ١٥٣.

٧- المقنعة: ٤٨٢.

٨- حكاة عنه السيّد العاملي في مفتاح الكرامة ١٢: ٥٣٣.

٩- الإرشاد ١: ٤٠٧.

قال:

ويحتمل البطلان بالكليّة وعدم الوصيّة أيضاً، فإنّه إقرار غير مقبول وليس بوصيّة، فإنّها تمليك مال لغيره بعد موته وليس هنا كذلك، بل إقرار بأنّه ملك له وقد حكم بأنّه ليس له، فتأمّل. انتهى<sup>(١)</sup>.

وكيف كان، فلم يحك القول بالثلث مطلقاً. نعم، هو محتمل المقنع<sup>(٢)</sup>، كما عرفت. ومنشأ الخلاف اختلاف النصوص. والحقّ هو القول الثاني؛ لأنّه مقتضى الجمع بينها بحمل مطلقاتها على مقيداتها وطرح ما يجب طرحه منها، وذلك لأنّها طوائف:

### [الأخبار الواردة في الإقرار]

إحداها: ما هو مطلق في النفوذ، كخبر سعد بن سعد، عن الرضا عليه السلام عن رجل مسافر حضره الموت فدفع ماله إلى رجل من التجّار فقال له: إنّ هذا المال لفلان بن فلان ليس لي فيه قليل ولا كثير فادفعه إليه يصرفه حيث يشاء. فمات ولم يأمر صاحبه الذي جعل له بأمر، ولا يدري صاحبه ما الذي حمله على ذلك، كيف يصنع؟ قال عليه السلام: «يصنعه حيث يشاء»<sup>(٣)</sup>.

وخبّر أبي ولّاد، سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل مريض أقرّ عند الموت لو ارث

١- مجمع الفائدة: ٩: ٣٩٦.

٢- المقنع: ٤٨٢.

٣- رواه الكافي بإسناده عن سعد بن إسماعيل بن الأحوص عن أبيه، الكافي ٧: ٦٣، باب النوادر، الحديث ٢٣- التهذيب ٩: ١٨٩ / ٧، باب الإقرار في المرض، الحديث ٧- وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٣ / ٢٤٦٢٦، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦، الحديث ٦.

بدين له عليه. قال عليه السلام: «يجوز ذلك». قلت: فإن أوصى لوارث بشيء؟ قال: «جائز»<sup>(١)</sup>.

وخبير السكونيّ عن عليّ عليه السلام:

«في رجل أقرّ عند موته لفلان وفلان «لأحدهما عندي ألف درهم»، ثمّ مات على تلك الحال أيّهما أقام البيّنة فله المال، فإن لم يقم واحد منهما البيّنة فالمال بينهما نصفان»<sup>(٢)</sup>.

ولا يخفى أنّ الإطلاق في هذه الأخبار ليس في مقام البيان من الحيثيّة التي نحن بصددّها. ولذا حكم في خبر أبي ولّاد بنفوذ الوصيّة للوارث أيضاً من غير تعرّض لكونها من الثلث.

[الطائفة] الثانية: ما هو مطلق في الخروج من الثلث، كخبير إسماعيل بن جابر: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل أقرّ لوارث له، وهو مريض بدين له عليه، قال عليه السلام: «يجوز إذا أقرّ به دون الثلث»<sup>(٣)</sup>.

والمراد الثلث فما دون؛ لشيوع التعبير في مثل ذلك.

وخبير سماعة: سألت عمّن أقرّ لوارث له بدين عليه، وهو مريض، قال عليه السلام:

---

١ - الكافي ٧: ٤٢، باب المريض يقرّ لوارث بدين، الحديث ٥ - التهذيب ٩: ١٨٩ / ٥، باب الإقرار في المرض، الحديث ٥ - الاستبصار ٤: ١١٢ / ٤٣٠، باب الإقرار في حال المرض لبعض الوارث، الحديث ٦ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٢ / ٢٤٦٢٤، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦، الحديث ٤.

٢ - الكافي ٧: ٥٨، باب النوادر، الحديث ٥ - الفقيه ٤: ١٧٤ / ٦١٠، باب نوادر الوصايا، الحديث ١١ - التهذيب ٩: ١٩١ / ١١، باب الإقرار في المرض، الحديث ١١ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٢٣ / ٢٤٦٩٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٢٥، الحديث ١.

٣ - الكافي ٧: ٤٢، باب المريض يقرّ لوارث بدين، الحديث ٤ - الفقيه ٤: ١٧٠ / ٥٩٢، باب إقرار المريض للوارث بدين، الحديث ١ - التهذيب ٩: ١٨٨ / ٤، باب الإقرار في المرض، الحديث ٤ - الاستبصار ٤: ١١٢ / ٤٢٩، باب الإقرار في حال المرض، الحديث ٥ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٢ / ٢٤٦٢٣، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦، الحديث ٣.

«يجوز عليه ما أقرّ به إذا كان قليلاً»<sup>(١)</sup>.

وهو منزل على الثلث؛ للإجماع على عدم اعتبار القلّة بما هو.

[ الطائفة ] الثالثة: ما هو مطلق في عدم النفوذ مطلقاً، أو إذا كان المقرّ له وارثاً،

كخبر السكوني:

«كان عليّ عليه السلام يرّد النحلة في الوصيّة، وما أقرّ به بلا ثبت ولا بيّنة

ردّه»<sup>(٢)</sup>.

بناءً على ما هو الظاهر من الردّ أصلاً لا الردّ في الوصيّة وإجراء حكمها عليه.

وخبر القاسم بن سليمان: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل اعترف لوارث له بدين

في مرضه، فقال عليه السلام:

«لا يجوز وصيّته لوارث ولا اعتراف له بدين»<sup>(٣)</sup>.

وخبر سعد<sup>(٤)</sup> بن صدقة، عن جعفر بن محمد، عن أبيه عليه السلام قال:

«قال عليّ عليه السلام: لا وصيّة لوارث ولا إقرار له بدين، يعني إذا أقرّ

المريض لأحد من الورثة بدين له عليه فليس له ذلك»<sup>(٥)</sup>.

١- التهذيب ٩: ١٨٨ / ٣، باب الإقرار في المرض، الحديث ٣- الاستبصار ٤: ١١١ / ٤٢٨، باب الإقرار في المرض،

الحديث ٤- وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٤ / ٢٤٦٢٩، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦، الحديث ٩.

٢- الفقيه ٤: ١٨٤ / ٦٤٦، باب الوقف والصدقة والنحل، الحديث ٢٧- التهذيب ٩: ١٩٠ / ٨، باب الإقرار في

المرض، الحديث ٨- الاستبصار ٤: ١١٢ / ٤٣٢، باب الإقرار في حال المرض لبعض الورثة، الحديث ٨-

وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٥ / ٢٤٦٣٢، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦، الحديث ١٢. وفي

المصادر: «ما أقرّ به عند موته».

٣- التهذيب ٩: ٢٣٤ / ١٤١، باب الوصيّة للوارث، الحديث ٩- الاستبصار ٤: ١٢٧ / ٤٧٩، باب صحّة الوصيّة،

الحديث ٤، وسائل الشيعة ١٩: ٢٨٩ / ٢٤٦١٧، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٥، الحديث ١٢.

٤- في المصادر: مسعدة بن صدقة.

٥- التهذيب ٩: ١٩١ / ١٠، باب الإقرار في المرض، الحديث ١٠- الاستبصار ٤: ١١٣ / ٤٣٤، باب الإقرار في

حال المرض، الحديث ١٠- وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٥ / ٢٤٦٣٣، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا،

الباب ١٦، الحديث ١٣.



وظاهر هذه الأخبار مخالف للإجماع، مع أنّها ضعيفة السند، فلا بدّ من طرحها أو حملها على ما يأتي.

وعن الشيخ أنّه قال بعد نقل الأوّل:

الوجه في هذا أن نحمله على ضرب من التقيّة؛ لأنّه مذهب جميع من

خالف الشيعة.<sup>(١)</sup>

والذي قدّمناه مطابق لظاهر القرآن.

وقال بعد نقل الآخر:

هذا ورد مورد التقيّة، ويحتمل أن يكون المراد: لا إقرار له بدين فيما

زاد على الثلث إن كان متّهماً؛ لما تقدّم.<sup>(٢)</sup>

[ الطائفة ] الرابعة: ما يستفاد منه التفصيل بين المتّهم وغيره، كصحيحة العلاء بيّاع السابريّ قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة استودعت رجلاً ما لاً فلما حضرها الموت قالت له: إنّ المال الذي دفعته إليك لفلانة، وماتت المرأة، فأتى أولياؤها فقالوا له: إنّهُ كان لصاحبتنا مال ولا نراه إلاّ عندك فاحلف لنا ما لها قبلك شيء، أفيحلف لهم؟ فقال عليه السلام:

«إن كانت مأمونة عنده فليحلف لهم وإن كانت متّهمة فلا يحلف لهم ويضع الأمر على ما كان، فإنما لها من مالها ثلثه»<sup>(٣)</sup>.

١ - التهذيب ٩: ٢٣٤، باب الوصيّة للوارث، ذيل الحديث ٩ - الاستبصار ٤: ١٢٧، باب صحّة الوصيّة للوارث، ذيل الحديث ٤.

٢ - التهذيب ٩: ١٩١، باب الإقرار في المرض، ذيل الحديث ١٠ - الاستبصار ٤: ١١٣، باب الإقرار في حال المرض...، ذيل الحديث ٤.

٣ - الكافي ٧: ٤٢، باب المريض يقترّ لوارث بدين، الحديث ٣ - الفقيه ٤: ١٧٠ / ٥٩٥، باب الإقرار المريض للوارث بدين، الحديث ٤ - التهذيب ٩: ١٨٩ / ٧، باب الإقرار في المرض، الحديث ٦ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٤٦٢٢ / ٢٩١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦، الحديث ٢.

وصحيحة منصور بن حازم: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل أوصى لبعض ورثته أن له عليه ديناً، فقال عليه السلام :

«إن كان الميت مرضياً فأعطه الذي أوصى له».(١)

ونحوهما موثقة أبي أيوب.(٢)

وصحيحة الحلبي: قلت لأبي عبد الله عليه السلام : الرجل يقرّ لوارث بدين، فقال عليه السلام :  
«يجوز إذا كان مليئاً».(٣)

وخبره الآخر: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن رجل أقرّ لوارث بدين في مرضه، أيجوز ذلك؟ قال:

«نعم، إذا كان مليئاً».(٤)

والمراد بالملاءة إمّا الوثوق؛ على ما عن الصحاح: «صار مليئاً؛ أي ثقة»(٥) فيرجع إلى ما تقدّم، أو كونه ذا مال، وحينئذ يكون طريقاً لرفع التهمة إذا كان المراد ملاءة المقرّ له، بل وكذا إن كان ملاءة المقرّ، فتأمل. وعلى أيّ حال لا بدّ من حمله على ذلك؛ لما تقدّم.

١- الكافي ٧: ٤١، باب المريض يقرّ لوارث بدين، الحديث ٢- التهذيب ٩: ١٨٨ / ٢، باب الإقرار في المرض، الحديث ٢- الاستبصار ٤: ١١١ / ٤٢٦، باب الإقرار في حال المرض لبعض الورثة، الحديث ٢- وسائل الشيعة ١٩: ٢٩١ / ٢٤٦٢١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦، الحديث ١.  
٢- التهذيب ٩: ١٨٨ / ٢، باب الإقرار في المرض، ذيل الحديث ٢، وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٤ / ٢٤٦٢٨، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦، الحديث ٨.  
٣- الكافي ٧: ٤١، باب المريض يقرّ لوارث بدين، الحديث ١- الفقيه ٤: ١٧٠ / ٥٩٣، باب الإقرار المريض للوارث بدين، الحديث ٢- التهذيب ٩: ١٨٨ / ١، باب الإقرار في المرض، الحديث ١- الاستبصار ٤: ١١١ / ٤٢٥، باب الإقرار في حال المرض لبعض الورثة، الحديث ١- وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٢ / ٢٤٦٢٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦، الحديث ٥.  
٤- التهذيب ٦: ٢١٠ / ٣٠، باب الديون وأحكامها، الحديث ٣٠- وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٣ / ٢٤٦٢٧، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦، الحديث ٧.  
٥- الصحاح ١: ٥٧ (مأ).

و خبر أبي بصير: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل معه مال مضاربة فمات وعليه دين وأوصى أن هذا الذي ترك لأهل المضاربة. أيجوز ذلك؟ قال عليه السلام:  
«نعم، إذا كان مصدقاً»<sup>(١)</sup>.

ومكاتبة محمد بن عبد الجبار إلى العسكري عليه السلام: أن امرأة أوصت إلى رجل وأقرت له بدين ثمانية آلاف درهم، وكذلك ما كان لها من متاع البيت من صوف وشعر وشبهه وصفر ونحاس وكل ما لها أقرت به للموصى له وأشهدت حين وصيتها وأوصت أن يحج عنها من هذه التركة حجة وتعطى مولاة لها أربعائة درهم، وماتت المرأة وتركت زوجها، فلم ندر كيف الخروج من هذا واشتبه علينا الأمر، وذكر كاتب أن المرأة استشارته فسألته أن يكتب لها ما يصح لهذا الوصي، فقال لها: لا تصح تركتك لهذا الوصي إلا بإقرارك له بدين يحيط بتركك بشهادة الشهود وتأمريه بعد أن ينفذ من توصيه به. فكتبت له بالوصية على هذا وأقرت للوصي بهذا الدين، فرأيت أدام الله عزك في مسألة الفقهاء قبلك عن هذا وتعرفنا ذلك لنعمل به إن شاء الله! فكتب عليه السلام بخطه:

«إن كان الدين صحيحاً معروفاً مفهوماً فيخرج الدين من رأس المال إن شاء الله، وإن لم يكن الدين حقاً أنفذ لها ما أوصت به من ثلثها، كفى أو لم يكف»<sup>(٢)</sup>.

والمراد من معروفة الدين ومفهومية الوثوق يعني أنه إن لم يحصل الاتهام

١- التهذيب ٩: ١٩٦ / ٢٤، باب الإقرار في المرض، الحديث ٢٤- وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٦ / ٢٤٦٣٤، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦، الحديث ١٤.

٢- التهذيب ٩: ١٩٠ / ٩، باب الإقرار في المرض، الحديث ٩- الاستبصار ٤: ١١٣ / ٤٣٣، باب الإقرار في حال المرض لبعض الورثة بدين، الحديث ٩- وسائل الشيعة ١٩: ٢٩٤ / ٢٤٦٣٠، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦، الحديث ١٠. وفي المصادر: «حجّتان».

وظنّ الكذب من جهة أخبار الكاتب يخرج من أصل المال، وإلا فمن الثلث، ولا يخفى أنّه لا يبقى مجال الريب بعد وجود هذه الطائفة.

### [ القول المختار في نفوذ الإقرار ]

الخامسة: في حقيّة ما ذكره المشهور من التفصيل؛ إذ من المعلوم أنّ الظاهر من قوله ﷺ إذا كان مصدّقاً أو مرضياً أو مليئاً أو مأموناً أو نحو ذلك هو الكناية عن الوثوق بصدق المقرّ، وعدم التهمة في إقراره بمعنى الظنّ بكذبه. فتقيّد المطلقات المتقدّمة بهذه النصوص، مع أنّك قد عرفت قصور سندها ودلالاتها وكون ظواهر بعضها خلاف الإجماع.

ودعوى أنّ مقتضى المفهوم في هذه النصوص عدم النفوذ أصلاً في صورة عدم الوثوق لا الخروج من الثلث مدفوعة - مضافاً إلى استفادة ذلك من جملة منها، كخبر إسماعيل بن جابر وصحيح العلاء والمكاتب، وإلى أنّه مقتضى الجمع بينها وبين ما تقدّم، ما دلّ على النفوذ من الثلث مطلقاً - بأنّ الإجماع على الظاهر المصرّح به في بعض العبائر قائم على عدم الردّ مطلقاً وأنّه لا يحكم بالحرمان مطلقاً، وأنّ النفوذ في مقدار الثلث مسلم والخلاف إنّما هو فيما زاد عنه، وأيضاً إذا قام الإجماع على عدم الردّ، وكان مقتضى القاعدة مغايرة المفهوم للمنطوق الحاكم بكونه من الأصل، فلا يبقى إلاّ الخروج من الثلث.

لكن هذا إذا كان مجرد الاتّهام وظنّ الكذب. وأمّا إذا علم كذبه في إقراره فلا يحكم بخروجه من الثلث أيضاً، ولا يجري عليه حكم الوصيّة؛ لعدم ظهور الكلام في إرادتها.

نعم، لو علم من الخارج أنّه أراد الوصيّة وإنّما عبّر بالإقرار فلا يبعد الحكم بالإخراج من الثلث حتّى مع العلم بالكذب في إقراره.

ومما ذكرنا ظهر بطلان سائر الأقوال، وظهر مداركها أيضاً في الجملة، والمسألة بحمد الله في غاية الوضوح.

نعم، الكلام في أمور:

[ المناقشة في نفوذ الإقرار من الثلث ]

أحدها: ربّما يستشكل في نفوذ الإقرار من الثلث على فرض التهمة أو مطلقاً ويقال: إن مقتضى القاعدة نفوذه في ثلث الثلث إذا أقرّ بالثلث أو بما يساويه؛ وذلك لأنّ للميت من ماله ثلثه بمقتضى الأدلّة الدالّة على الخروج من الثلث، وأنّ الثلثين منه متعلّق حقّ الورثة، والمفروض أنّ ثلثه مشاع في تمام المال، فإذا أقرّ بما يساوي الثلث فقد أقرّ بما هو شائع في تمام المال الذي هو بمنزلة المشترك بينه وبين غيره، فيكون نظير إقرار أحد الشريكين بحصّة مشاعة من العين لغيره مع عدم قبول الآخر، فإنّه لو أقرّ بالنصف ينزّل على الربع، وبالثلث ينزّل على السدس، وهكذا على ما بيّن في محلّه. وتقرير الإشكال في صورة كون الإقرار بالعين واضح، وفي صورة كونه بالدين أنّه متعلّق بمجموع التركة فيكون المقرّ به - وهو الدين - شائعاً في تمام المال الذي ثلثاه للوارث، بمعنى أنّه متعلّق حقّه.

ولا يخفى أنّ هذا الإشكال يجري في المنجز أيضاً؛ لأنّه نظير ما إذا باع مالك نصف الدار نصفها مشاعاً حيث يقولون: إنّه يصحّ في ربعها ويحتاج في الربع الآخر إلى إجازة المالك الآخر.

وفيه أولاً: أنّ الإجماع والنصوص المذكورة في المقامين قاضية بالنفوذ في تمام الثلث فيهما الفارق بين المقامين اللذين نحوه فيهما والمقامين المذكورين. وثانياً: أنّ هذا إنّما يكون فيما إذا كانت الشركة ثابتة قبل الحكم بالنفوذ - كما في المقامين المذكورين - لا إذا كانت ثابتةً بدليل النفوذ في مقدار الثلث، كما فيما

نحن فيه؛ حيث إننا استكشفتنا الشركة من حكم الشارع بنفوذ المنجز أو الإقرار من الثلث، وحكمه هو النفوذ بالنسبة إلى تمام الثلث، فحقّ الورثة في المقام ليس ثابتاً قبل السماع بقدر الثلث حتّى يكون من قبيل الشركة وإنّما يثبت بعد السماع بقدره ويجعله الشارع للحكم على هذا الوجه فلا يعقل كونه مانعاً عن هذا الثلث. وثالثاً: أنا نمنع شركة الوارث بمعنى تعلق حقه بالثلثين في حال الحياة، وإنّما الخروج من الثلث حكم تعبدّي فلا يكون من قبيل الإقرار بالمال المشترك أو التصرف في المال المشترك حسبما عرفت<sup>(١)</sup> مراراً.

ورابعاً: نقول إنّ هذا الإشكال لا مجرى له في الدين أصلاً؛ لأنّ المقرّبه لا ربط له بالعين، وتعلق حقّ الديان بأعيان التركة إنّما هو بعد الموت، فعلى فرض كون حقّ الوارث متعلقاً بالثلثين يشكل الحال في الإقرار بالعين؛ حيث إنّ إقرار بالمال المشترك، وأمّا الإقرار بالدين فلا ربط له بالمال المشترك أصلاً وهذا واضح غايته. وبالجملة، لا وقع للإشكال المذكور أصلاً.

### [ مقتضى القاعدة الأولى خروج الإقرار من الأصل ]

ثانيها: لا إشكال في أنّ مقتضى القاعدة الأولى خروج الإقرار من الأصل؛ لعموم قوله ﷺ: «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»<sup>(٢)</sup>، وقوله ﷺ<sup>(٣)</sup>: «المؤمن أصدق على نفسه من سبعين مؤمناً عليه»<sup>(٤)</sup>، وقوله ﷺ: «لا أقبل شهادة الفاسق إلاّ على نفسه»<sup>(٥)</sup>.

١. عرفته في الصفحة ٩٤ و ١٤٠.

٢- وسائل الشيعة ٢٣: ١٨٤ / ٢٩٣٤٢، كتاب الإقرار، الباب ٣، الحديث ٢، عن عوالي اللئالي ١: ٢٢٣ / ١٠٤ - ٢: ٢٥٧ / ٥.

٣- عن أبي عبد الله ﷺ.

٤- وسائل الشيعة ٢٣: ١٨٤ / ٢٩٣٤١، كتاب الإقرار، الباب ٣، الحديث ١، عن صفات الشيعة: ٣٧.

٥- الكافي ٧: ٣٩٥، ما يردّ منه الشهود، الحديث ٥ - التهذيب ٦: ٢٧٤ / ٩٢، باب البيّنات، الحديث ٥ - وسائل الشيعة ٢٣: ١٨٦ / ٢٩٣٤٥، كتاب الإقرار، الباب ٦، الحديث ١.

فعلى هذا كلّ مورد شكّ في الخروج من الأصل أو الثلث من جهة الشكّ في شمول الأخبار المذكورة، بحيث كانت الشبهة حكميةً يؤخذ فيه بالعموم المذكور. نعم، لو قلنا بأحد الأمرين من كون الإقرار من المنجزات موضوعاً وقلنا إنّها خارجة من الثلث أو بثبوت الحقّ للوارث في الثلثين من جهة كشف الأخبار عنه فمقتضى القاعدة الثانوية الخروج من الثلث، فعند الشكّ في شمول هذه الأخبار ترجع إلى أخبار المنجزات<sup>(١)</sup> على الأوّل وإلى الثلث على الثاني؛ لأنّ الإقرار عليه إقرار في حقّ الغير، فيكون السماع في صورة عدم التهمة على خلاف القاعدة. لكنك عرفت<sup>(٢)</sup> عدم تمامية شيء منها فلم ينقلب الأصل الأوّلي.

### [ المأمونية شرط في النفوذ من الأصل ]

ثالثها: الظاهر أنّ المأمونية شرط في النفوذ من الأصل لأنّ الاتّهام مانع؛ وذلك لما عرفت<sup>(٣)</sup> من النصوص من تعليق النفوذ من الأصل على المأمونية أو كونه مرضياً أو مليئاً أو نحو ذلك.

ودعوى تعليق الخروج من الثلث على وصف الاتّهام في ذيل صحيحة العلاء<sup>(٤)</sup> مدفوعة بأنّ في صدرها علقّ النفوذ على ما إذا كانت مأمونة. والظاهر أنّ قوله عليه السلام: «وإن كانت متّهمة» هو مفهوم الصدور المصرّح به، فيكون المدار على الصدر؛ إذ حينئذ يكون من باب التصريح ببعض أفراد المفهوم؛ إذ يبعد وجود

١- وسائل الشريعة ١٩: ٢٩٦، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٧.

٢- عرفته في الصفحة ١٤٥.

٣- عرفته في الصفحة ١٥٦.

٤- الكافي ٧: ٤٢، باب المريض يقترّ لوarith بدين، الحديث ٣- الفقيه ٤: ١٧٠ / ٥٩٥، باب الإقرار المريض

للوارث بدين، الحديث ٤- التهذيب ٩: ١٨٩ / ٧، باب الإقرار في المرض، الحديث ٧- وسائل الشريعة ١٩:

٢٩١ / ٢٤٦٢٢، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦، الحديث ٢.

الواسطة في الواقع بأن يكون كل من النفوذ من الأصل ومن الثلث معلقاً على أمر وجودي ويكون الوسطة مسكوتاً عنها، كما يبعد تحكيم الذيل على الصدر مع أن في النصوص الأخر كفاية بعد تعارض مفهوم الفقرتين في الصحة، بناءً على عدم كون الثانية مفهوماً للأولى. والحاصل أنه لا ينبغي التأمل في أن المأمونية شرط.

نعم، يبقى الكلام في المراد منها بعد العلم بعدم إرادة العدالة منها، فيحتمل أن يكون المراد الوثوق الشخصي بالصدق بمعنى ظهور القرائن الدالة عليه، ويحتمل أن يكون المراد الوثوق النوعي به بمعنى وجود القرائن في الواقع؛ سواء حصل الوثوق بها فعلاً من جهة العلم بها أولاً من جهة عدم العبور عليها. ويحتمل أن يكون المراد وجود صفة واقعية في المقر بأن يكون ممن يوثق به نوعاً، نظير وصف العدالة، حيث إنه صفة واقعية. فعلى الأول لا يثبت الوسطة لا واقعاً ولا ظاهراً، بل المدار على ظهور الأمارات الصدق وعدمه؛ بناءً على ما ذكرنا من كون المأمونية شرطاً، فإن ظهرت يحكم بالنفوذ من الأصل وإلا فمن الثلث.

لكن يشكل فيما إذا ادعى المقر له الظن بالصدق والوارث الظن بالكذب. ويمكن أن يقال: لكل منهما أن يعمل بمقتضى ظنه، ومع التنازع فالمدار على ظن الحاكم ووثوقه بالصدق وعدمه، وعلى الأخيرين يثبت الوسطة في الظاهر، كما إذا لم يظهر القرائن واحتمل وجودها واقعاً ولم يعلم مأمونية المقر وعدمها، وحينئذ يشكل الحال؛ سواء جعلناها شرطاً أو الاتهام مانعاً؛ لعدم العلم بوجودهما وعدم أصل يثبت أحدهما في الظاهر.

ودعوى أن الأصل عدم وجود قرائن الصدق، كما ترى؛ إذ ليس لها حالة سابقة، فلا بد من الرجوع إلى الأصل العملي، وهو يقتضي عدم النفوذ إلا بالقدر



المعلوم الذي هو الثلث، ولا يمكن الرجوع إلى عموم دليل الإقرار؛ لأنّ المفروض هو العلم بالتخصيص وأنّ الشبهة مصداقيّة لا يمكن التمسك فيها بالعموم. ولا فرق في ذلك بين القول بثبوت الحقّ للوارث في الثلثين وعدمه؛ إذ على التقديرين التخصيص معلوم والشكّ في المصداق الخارجيّ، وحينئذ فمع الاختلاف القول قول الوارث بيمينه على عدم وجود المأمونيّة واقعاً بأحد المعنيين.

### [ القول المختار ]

والحقّ من هذه الوجوه هو الوجه الثاني.

وممّا ذكرنا ظهر ما في كلام صاحب الجواهر في الأنظار، فإنّه قال:

الذي يقتضيه الضوابط كونه من الأصل مطلقاً، لكنّ النصوص أخرجت عنها صورة التهمة، لأنّ مقتضاها الخروج من الثلث باعتبار تعلّق حقّ الوارث وخرجنا عنها في صورة المأمونيّة بالنصوص؛ إذ الظاهر من النصّ والفتوى عدم تعلّق حقّ للوارث في العين حالة الحياة. ومن ذلك يظهر الحال في حكم الواسطة، أي الذي لم يعلم كونه مأموناً أو غيره. وفيما لو ادّعاها الوارث على المقرّ له؛ فإنّ القول قول المقرّ له بيمينه على عدم العلم بالتهمة والعلم<sup>(١)</sup> بعدمها؛ لأنّه يمين على نفي فعل الغير ويكفي حينئذ في الحكم للمقرّ له بالحقّ بمجرد الإقرار مع عدم ظهور المانع من صحّته وإن لم يعلم صحّة السبب، كما جزم به في المسالك. انتهى.<sup>(٢)</sup>

١- في المصدر: لا على العلم بعدمها.

وأما ما ذكره بعضهم<sup>(١)</sup> بعد الاعتراف بأنّ المأموئيّة شرط وأنّ مقتضى القاعدة وجوب إثباتها في الحكم بالأصل، من أنّ المراد منها هو مجرد ظنّ الصدق وظهوره ومن لم تقم عليه قرائن الكذب المحقّقة للتهمة فأقراره ظاهر في الصدق، الظاهر قول المسلم في غير مقام الدعوى، سيّما فيما يتعلّق بنفسه أو مع ملاحظة حرصه في حفظ ماله ما دامت الروح في بدنه، خصوصاً في حال المرض الذي هو ادّعى إلى اجتناب المحرّمات، فالأصل فيما لم يظهر الخلاف المأموئيّة، وهو السرّ في اشتراط النفوذ من الثلث بالتهمة في صحيحة العلاء<sup>(٢)</sup> ولا معارضة فيها مع الأخبار الأخر.

ففيه مع أنّه أخصّ من المدّعى؛ إذ الكلام أعمّ من إقرار المسلم والكافر ومع أنّه لا يتمّ فيما إذا تعارضت القرائن من الطرفين أنّ حمل فعل المسلم أو قوله على الصّحة لا ينعف في إثبات موضوع الوثوق، كيف، وهو موجود مع وجود أمارات الكذب؛ إذ ما لم يعلم الخلاف يحمل قوله وفعله على الصّحة، مع أنّ المدار على الوثوق بالصدق لا على الصّحة الواقعيّة المحمول عليها فعل المسلم، فتأمّل.

هذا مضافاً إلى أوّله إلى مانعية الاتّهام بمعنى ظنّ الكذب، فتأمّل.

### [ اعتبار كون الإقرار على وجه يضرّ بالوارث ]

رابعها: يعتبر أن يكون الإقرار بعين أو دين على وجه يضرّ بالوارث، فلو أقرّ بغيرهما لا يجري التفصيل المذكور وإن كان موجباً لضرر الوارث، كما لو أقرّ

١- كالشهيدي في المسالك ١١: ٩٦.

٢- تقدّمت في الصفحة ١٥٩، الرقم ٢.

بالنسب أو بالزوجية على وجه يوجب الإرث أو النفقة، أو أقرّ بحق خيار في معاملة للطرف المقابل فيما كان فسخه موجبا للضرر، أو أقرّ بحق رهانة بعد كون أصل الدين ثابتاً أو نحو ذلك، كما لو أقرّ بجناية عمدية توجب القصاص وإن استلزم تفويت المال في بعض الأحوال، وكما لو أقرّ بأنّ عليه حجّ أو صلاة أو صوم. ولو أقرّ بحرّية عبد أو وقفية ملك ففيه إشكال من أنّه تفويت المال، ومن أنّه ليس إقراراً بعين لغيره. وكذا لو أقرّ بملكية منافع داره لغيره، فإنّه ليس إقراراً بالعين ولا بالدين إلا أن يجعله كناية عن المال أو يدعى المناط القطعي. وكذا لا يجري التفصيل لو أقرّ بما لا يوجب ضرر الوارث، كما لو أقرّ ببيع ماله مع عدم قبض ثمنه أو مع أن ثمنه الشيء الفلاني ممّا ليس في يده. هذا، ولا فرق في العين والدين بين ذكر السبب وعدمه، بل مع الاقتصار على ذكر السبب، كما لو أقرّ بجناية أو إتلاف أو سبب كفارة أو نذر أو حلف أو بغصبيّة عين أو كونها سرقة أو ودبعة أو عارية أو وجوب خمس عليه أو زكاة أو الشراء، مع عدم دفع الثمن عيناً أو ديناً أو نحو ذلك، فيجري التفصيل في جميعها. ولو أقرّ بمنجز، كهبة أو إبراء أو صلح أو بيع محاباتي أو نحو ذلك، مع إسنادها إلى حال الصحة أو حال المرض أو الإطلاق ففي جريان التفصيل وشمول أخبار المقام له إشكال: من أنّه يرجع إلى الإقرار بالعين أو بالدين، ومن عدم كونه إيّاه ولا كون الحكم على خلاف القاعدة.

فإن قلنا بالجريان فلا إشكال في الخروج من الثلث مع التهمة، ومن الأصل مع العدم وإن قلنا بكون المنجزات من الثلث لدلالة أخبار المقام<sup>(١)</sup> على خروجه من

١- وسائل الشيعة ١٩: ٢٩١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٦ و٢٣: ١٨٣، كتاب الإقرار، الباب ١.

الأصل مع عدم التهمة.

ويحتمل قوياً الخروج من الثلث أيضاً على البناء المذكور فيما إذا أسنده إلى حال المرض، فإنه وإن كان من حيث إنه إقرار مع عدم التهمة فيه اقتضاء الخروج من الأصل، إلا أنه بعد سماع هذا الإقرار يكون كما لو علم بوقوع المنجز في حال المرض، والمفروض أنه خارج من الثلث.

وإن قلنا بعدم الجريان وعدم شمول أخبار المقام فيحكم فيه بقواعد الإقرار، بمعنى أنه يحكم بوقوعه على نحو ما أقر، فإن أسنده إلى حال الصحة نفذ من الأصل، وإن أسنده إلى حال المرض يكون كما لو أوقع المنجز في حال المرض، فيجري فيه الخلاف في المنجز.

وما يقال من عدم شمول أدلة المنجز له لأنها مختصة بنفس المنجز لا بالإقرار به كما ترى؛ إذ نحن لا نقول: إن أخبار المنجزات تشمل الأخبار بها، بل نقول: إذا ثبت وقوع المنجز بإقراره يكون ذلك المنجز مشمولاً لها.

هذا، وإن أطلق ولم يعلم أوقعه في حال الصحة أو المرض، فربما يقال: الأصل تأخر الحادث فيثبت الوقوع في حال المرض فيكون من الثلث على تقدير كون المنجزات منه، وهو كما ترى.

وعن جامع المقاصد أيضاً أنه:

يحكم بوقوعه في حال المرض من حيث إن الإقرار إنما يقتضي اللزوم

قبل زمان الإقرار بمقدار ما يمكن إنشاؤه<sup>(١)</sup>.

وهو أيضاً كما ترى.

### [ القول المختار ]

والأقوى أنه من الثلث على التقدير المذكور، لا لما ذكر، بل للشك في نفوذ أزيد من الثلث منه، ومن حيث إن الشبهة مصداقية لا يمكن التمسك فيها بالعمومات والأصل عدم النفوذ.

ومن ذلك يظهر حكم الشك في سائر الموارد في وقوع الإقرار أو المنجز في حال المرض حتى يكون من الثلث أو في حال الصحة حتى يكون من الأصل، فلو اختلف الوارث والمقر له أو الطرف الآخر في المنجز في ذلك فالقول قول الوارث؛ لأن الأصل عدم النفوذ إلا بالقدر المعلوم، فتأمل.

ثم إن القدر المتيقن من نصوص الإقرار في المقام، بل من فتاوى العلماء الأعلام في جريان التفصيل المذكور هو ما إذا لم يكن الإقرار في مقام المنازعة والمخاصمة؛ فلو كان الوارث أو الأجنبي مدعياً عليه ديناً أو عيناً فأقرّ بهما فالظاهر نفوذه من الأصل وعدم جريان التفصيل المذكور ولا سائر الأقوال المذكورة، فتأمل.

### [ الحكم بعدم النفوذ بالنسبة إلى الزائد ]

خامسها: أن الحكم بعدم النفوذ بالنسبة إلى الزائد في صورة الاتهام أو مطلقاً على القول به إنما هو في حق الوارث، وإلا فهو نافذ على نفسه، فلا يسمع منه إنكارها بعد ذلك ولا يجوز له التصرف المنافي. ولذا لو برأ من ذلك المرض نفذ في حقه بلا إشكال، كما صرح به جماعة<sup>(١)</sup> على ما حكى<sup>(٢)</sup> عنهم.

١- منهم العلامة في الإرشاد ١: ٤٦٥، والشهيد في الروضة ٦: ٣٨٧.

٢- حكاه عنهم المحدّث البحراني في الحقائق ٢٢: ٦١٩.

فما عن إقرار القواعد<sup>(١)</sup> من الإشكال فيه في غير محلّه، وإن وجهه الفخر بأنّه:  
ناشٍ من كونه صادراً حين لم ينفذ والمفروض عدم عوده بعد  
البراء<sup>(٢)</sup>.

إذ فيه: أنّ معنى عدم النفوذ ما عرفت.  
هذا، مع أنّه لو حكمنا بعدم النفوذ مطلقاً حتّى في حقّ نفسه إنّما نقول بذلك في  
المرض المتّصل بالموت، وبعد البرء يكشف عدم المانع، وهذا في غاية الوضوح.  
ثمّ إنّ المراد من المرض في المقام ما مرّ<sup>(٣)</sup> في المنجزات. وإن لم يتعرّضوا  
هنا للتفصيل بين المخوف وغيره، فإنّ الظاهر إيكالهم على ما ذكروا هناك لاتّحاد  
المقامين بحسب تعبيرات الأخبار، فتدبرّ.

---

١- القواعد ٢: ٤١٤.

٢- الإيضاح ٢: ٤٢٨.

٣- مرّ في الصفحة ١٠٨.

## الأمر الثاني

### [ في بيان المراد من الثلث ]

الثلث الذي يخرج منه تصرّفات المنجزة أو المعلقة وإقراره، يحسب من مجموع ما تركه من مال عيناً أو ديناً أو حقاً أو منفعةً أو حقّ ماليّ، كحقّ التحجير وحقّ الخيار والشفعة وحقّ القصاص الذي كان له وحقّ الجناية - عمديّة أو خطائيّة - ونحو ذلك، كحقّ نصب الشبكة. فلو آلت إلى المال أو بذل بإزائها مال كان من جملة ما يخرج منه الثلث.

ثمّ إنّهُ شائع في تمام التركة، ولو كان المنجز أو الوصيّة بعين معيّن، فإنّه لا يتعيّن الثلث فيها، بحيث لا يخرج عن الإشاعة فلا يخرج عنها إلا بعد القسمة، وعدم جواز التعديّ عن تلك العين لا يوجب القسمة القهرية بين الميّت والوارث.

هذا، والمدار فيه على زمان الموت لا زمان التصرّف. فلو نقص المال عن زمان التصرّف أو زاد يلاحظ ما هو الموجود حين الموت من غير إشكال ولا خلاف.

ويدلّ عليه - مضافاً إلى ظهور النصوص فيه، فإنّ المتبادر عن قوله عليه السلام: «ماله من ماله إلاّ الثلث»<sup>(١)</sup> ونحو ذلك - الإجماع بقسميه<sup>(٢)</sup>، ولا ينافيه ما عن المحقّق<sup>(٣)</sup> والشهيد<sup>(٤)</sup> الثانيين في الوصيّة من أنّ كون المدار على زمان الوفاة إنّما يتمّ بغير إشكال إذا كانت الوصيّة بمقدار معيّن أو بشيء معيّن أو بجزء مشاع وكانت التركة حين الوصيّة أزيد منها حين الوفاة. وأمّا لو انعكس أشكل اعتبارها عند الوفاة مع عدم العلم بإرادة الموصي للزيادة المتجدّدة؛ لأصالة عدم التعلّق وشهادة الحال بأنّه لا يريدّها مع عدم كونها متوقّعة، خصوصاً إذا كانت كثيرة. انتهى.

وذلك لأنّ هذا الإشكال إنّما يرجع إلى تعيين الموصى به وأنّه الثلث حين الوصيّة، لا أنّ المدار في الثلث الميّت على ذلك الزمان. فلو فرض أنّه أوصى بوصيّة أخرى في الفرض يجب العمل بها على بنائهما أيضاً؛ لوفاء الثلث حين الموت بها بعد تنزيل الثلث الموصى به أولاً على الثلث حين الوصيّة، لأنّ المدار وفرض زيادة المال بعدها بما يخرج عند الثانية وهذا واضح، فلا إشكال ولا تأمّل من أحد في أنّ المدار فيه على زمان الموت، من غير فرق بين كون التصرف بحصّته مشاعاً أو عين معيّنة.

ومقتضى ما ذكرنا من كون ثلثه مشاعاً في تمام التركة أنّه لو نقصت بعد الموت وقبل القسمة أو زادت بالنماء وارتفاع القيمة السوقية حينئذ يكون النقصان والزيادة على الجميع ولو كان النقصان في سائر الأعيان غير ما تصرف

١ - تقدّم في الصفحة ١٢٨، الرقم ٢.

٢ - أي: الإجماع المحصل والمنقول، لاحظ: الخلاف ٤: ١٦٦، المسألة ٥٠.

٣ - جامع المقاصد ١٠: ١١٦.

٤ - المسالك ٦: ١٥٣.



فيه أو كانت الزيادة خاصّةً بأحدهما؛ وذلك لأنّ ثلثه المشاع بالفرض يزيد وينقص بذلك. فلو فرض كونه خارجاً من الثلث حين الموت فنقصت التركة قبل القسمة، بحيث لا يخرج منه بعد ذلك لا يحكم بنفوذه وإن كان محلّه معيّناً. وكذا الكلام في العكس.

نعم، نماء المنجز الحاصل قبل زمان الموت إلى زمان القسمة في المقدار الخارج من الثلث لمن تملكه، وكذا في الإقرار، لكن في تعيين هذا المقدار إشكال من حيث إنّه يلزم من ملاحظة العين مجردةً عن النماء؛ نقصاً في الثلث، ويلزم النقصان في النماء في المقدار النافذ، ومن ملاحظتها مع النماء بمعنى جعل نمائها من جملة التركة زيادةً فيه، فيزيد المقدار ويكون نماءً لمن تملكه. ولعلنا نتعرّض لكيفيّة هذه القسمة في بعض المسائل الآتية إن شاء الله.

ومما ذكرنا ظهر حال الزيادة الخارجيّة الحاصلة بعد الموت إذا كانت بسبب حقّ سابق، كوقوع الصيد في الشبكة، والصلح عن حقّ القصاص الثابت للميت، أو عن سائر الحقوق، كحقّ الشفعة ونحوه، أو الزيادة الحاصلة بفسخ المعاملة الخياريّة، أو غيرها بالإقالة ونحو ذلك، كما إذا كان مديوناً فأبرأه الديان أو تبرّع به متبرّع، فإنّ هذه كلّها ممّا يزيد به ثلث الميت، بل وكذا إذا أوصى له أحد فمات قبل القبول على ما هو المعروف بينهم من أنّ الوارث يقوم مقامه فيقبل الموصى به فيأخذه فإنّه بعد قبوله يزيد الثلث؛ بناءً على كون ذلك من باب انتقال حقّ القبول إلى الورثة على ما يظهر من بعضهم، وإن كان يشكل أولاً بأنّ القبول ليس من الحقوق حتّى يورث. وثانياً: أنّه لا يتمّ إلّا إذا مات الموصى له بعد موت الموصى؛ إذ لو مات قبله لم يكن له القبول إلّا إذا قلنا بجواز قبول الوصيّة في حال حياة الموصى أيضاً، كما هو المشهور.

والحقّ أنّه ليس من باب انتقال الحقّ، بل هو حكم تعبدّيّ ثبت بالنصوص الخاصّة على خلاف القاعدة، وحينئذ فلا وجه لاحتسابه من التركة واحتساب الثلث منه إلاّ أن نقول: إنّ الوارث إذا قبل يكشف عن ملكيّة المورث حال موت الموصي، وهو أيضاً ممنوع، مع أنّه لا يتمّ إذا مات قبل موت الموصي، فإنّه لا معنى للكشف حينئذ.

هذا، ولو قلنا إنّّه بعد قبول الوارث يدخل في ملك الميّت آنأما، ثمّ يملكه الوارث كان حكمه ما سيأتي في الأموال المتجدّدة بعد الموت. هذا، والتحقيق ما عرفت من كونه تعبدّيّاً، فيكون مختصّاً بالوارث.

### [ في أنّ الثلث يحسب من المال المتجدّد أم لا ]

وأما المال المتجدّد بالموت أو بعده، كدية الميّت إذا قتل خطأً أو عمداً أو صالحاً أو لياؤه على الدية فهل يحسب من التركة ويحتسب الثلث منه ويخرج منه تصرفاته وأقاريره، بل وديونه أو لا؟

قد يقال: إنّ مقتضى القاعدة عدم الاحتساب وأنّه خاصّ بالوارث، خصوصاً في الدية العمديّة، حيث إنّها عوض عن حقّ القصاص الثابت للوارث، بل لا يرثه كلّ الورثة أيضاً على ما هو مقرّر في محلّه، وإن كان لو صولح على الدية يرثها كلّ مناسب ومسائب على ما ذكره.

ودلّ عليه النصوص<sup>(١)</sup> إلاّ أنّ المشهور ذكروا إخراج الدين والوصيّة منه حتّى في العمديّة، بل يظهر منهم الإجماع على ذلك، كما عن المهذب<sup>(٢)</sup> دعواه صريحاً

١- أنظر وسائل الشريعة: ٢٦، كتاب الفرائض، أبواب موانع الإرث، الباب ١٠، ١١ و١٤.

٢- المهذب البارع ٤: ٣٥١ و٣٥٢.

وعن المبسوط<sup>(١)</sup> والخلاف:

أنّه قول عامّة الفقهاء إلاّ أبا ثور<sup>(٢)</sup>.

نعم، حكى<sup>(٣)</sup> عن ابن إدريس المخالفة في ذلك حتّى في الدين والأخذ بمقتضى ما تقدّم من القاعدة.

ومن آخر<sup>(٤)</sup> تخصيص المنع بالدية العمديّة.

واستدلّوا بجملة من النصوص الواردة في ذلك، بعضها خاصّ بدية قتل الخطأ وبعضها مطلق وبعضها في خصوص العمد، إلاّ أنّ الأخيرين مختصّان بالدين وتعدّى الفقهاء منه إلى الوصيّة.

### [ النصوص الواردة في قتل الخطأ ]

فمن الأوّل خبر محمّد بن قيس، عن أبي جعفر<sup>(٥)</sup> أنّه قال:

«قضى أمير المؤمنين<sup>(٦)</sup> في رجل أوصى لرجل بوصيّة مقطوعة غير

مسمّاة من ماله ثلثاً أو ربعاً أو أقلّ من ذلك أو أكثر ثمّ قتل خطأ<sup>(٧)</sup>»

الموصي فؤدي، فقضى في وصيّة أمّها تنفذ من ماله كما أوصى<sup>(٨)</sup>.

١- المبسوط ٧: ٥٥.

٢- الخلاف ٤: ١١٥، المسألة ١٢٨.

٣- لم يحك أحد هذا القول عنه، بل هو محكيّ عن نادر مجهول، كما قال صاحب الرياض ١٠: ٣٩٩، وأورد عليه بأنّه اجتهاد صرف في مقابلة النصوص المستفيضة المعتمدة بالإجماعات المحكمة.

٤- حكاه عن ابن إدريس، العلامة في المختلف ٥: ٣٩٩، المسألة ١٥، والشهيد الثاني في المسالك ١٣: ٤٢، وتبعه في تخصيص المنع بالدية العمديّة، صاحب الكفاية ٢: ٤٣، حيث أشكل في صحیححة محمّد بن قيس ورواية السكونيّ بأنّهما مختصّتان بقتل الخطأ.

٥- كلمة «خطأ» ليست في المصادر.

٦- التهذيب ٩: ٢٤٢ / ١٦٥، باب وصيّة من قتل نفسه أو قتل غيره، الحديث ٤- وسائل الشيعة ١٩: ٢٨٦ /

٢٤٦٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٤، الحديث ٣.

و خبر السكوني، عن أبي عبدالله عليه السلام قال:  
«قال أمير المؤمنين عليه السلام: من أوصى بثلثه ثم قتل خطأ فإنّ ثلث ديته  
داخل في وصيته»<sup>(١)</sup>.  
والمرسل عن أبي عبدالله عليه السلام أنه سئل عن رجل أوصى بثلث ماله ثم قتل خطأ،  
فقال:

«ثلث ديته داخل في وصيته»<sup>(٢)</sup>.

و خبر محمد بن قيس: قلت لأبي جعفر عليه السلام: رجل أوصى لرجل بوصية من ماله  
ثلث أو ربع فقتل الرجل خطأ - يعني الموصي - فقال:  
«تجاز هذه الوصية عن ميراثه وديته»<sup>(٣)</sup>.

### [ النصوص المطلقة في القتل ]

ومن الثاني خبر عبد الحميد: سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن رجل قتل وعليه دين وأخذ  
أهله الدية من قاتله، أعلّهم أن يقضوا الدين؟ قال: «نعم». قلت: وهو لم يترك. قال:  
«أمّا إذا أخذوا الدية فعليهم أن يقضوا الدين»<sup>(٤)</sup>.

و خبر يحيى الأزرق، عن أبي الحسن عليه السلام في رجل قتل وعليه دين ولم يترك

١ - الكافي ٧: ١١، باب ما للإنسان أن يوصي به بعد موته، الحديث ٧ - التهذيب ٩: ٢٤١ / ١٦٣، باب وصية من  
قتل نفسه، أو قتله غيره، الحديث ٢ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٨٥ / ٢٤٦٠٤، كتاب الوصايا، أبواب أحكام  
الوصايا، الباب ١٤، الحديث ٢.

٢ - الفقيه ٤: ١٦٩ / ٥٨٩، باب الرجل يوصي من ماله لرجل بشيء ثم يقتل خطأ، الحديث ٢.

٣ - الكافي ٧: ٦٣، باب النوادر، الحديث ٢١ - الفقيه ٤: ١٦٨ / ٥٨٨، باب الرجل يوصي من ماله بشيء ثم يقتل  
خطأ، الحديث ١ - التهذيب ٩: ٢٤١ / ١٦٤، باب وصية من قتل نفسه أو قتله غيره، الحديث ٣ - وسائل  
الشيعة ١٩: ٢٨٥ / ٢٤٦٠٣، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٤، الحديث ١.

٤ - التهذيب ٦: ٢١٣ / ٤١، باب الديون وأحكامها، الحديث ٤١ - وسائل الشيعة ١٨: ٣٦٥ / ٢٣٨٥٨، كتاب  
التجارة، أبواب الديون والقرض، الباب ٢٤، ذيل الحديث ١.

مالاً وأخذ أهله الدية من قاتله، أعليهم أن يقضوا دينه؟ قال: «نعم». قلت: هو لم يترك شيئاً!

«قال: إنّما أخذوا الدية، فعليهم أن يقضوا دينه». (١)

### [ النصوص الواردة في قتل العمد ]

ومن الثالث خبر أبي بصير، عن أبي الحسن موسى بن جعفر عليه السلام قال: قلت: فإن هو قتل عمداً وصالحاً أو لياؤه قاتله على الدية فعلى من الدين؟ على أوليائه من الدية أو على إمام المسلمين؟ فقال:

«بل يؤدّوا دينه من ديته التي صالح أوليائه، فإنّه أحقّ بديته من غيره». (٢)

فلا ينبغي الإشكال في الدين مطلقاً ولا في الوصيّة في الدية الخطائيّة. نعم، يشكل في العمديّة من جهة عدم النصّ، إلّا أنّك قد عرفت (٣) تعديّ الأصحاب، ولعلّه من جهة التعليل في الخبر الأخير من كونه أحقّ بديته، بل يمكن أن يقال: إنّهُ بمقتضى القاعدة أيضاً؛ حيث إنّ الدية عوض عن نفس المقتول، فهي إنّما تكون له أولاً، ولكونه غير قابل للمال أو غير محتاج إليه تدفع إلى وارثه، ويكون التعليل في الخبر شاهداً على ذلك.

ومن ذلك يظهر التعديّ إلى المنجّرات والأقارب أيضاً وإن لم يتعرّض إليه

١- الفقيه ٤: ١٦٧ / ٥٨٤، باب قضاء الدين من الدية، الحديث ١- التهذيب ٩: ٢٨٤ / ٢٩٤، باب من الزيادات، الحديث ٤٥- وسائل الشيعة ١٩: ٢٤٧٢١/٣٣٦، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٣١، الحديث ١.  
٢- الفقيه ٤: ٨٣ / ٢٦٤، باب القود ومبلغ الدية، الحديث ٢٧- وسائل الشيعة ٢٩: ١٢٣ / ٣٥٣٠٦، كتاب القصاص، أبواب القصاص في النفس، الباب ٥٩، الحديث ٢.  
٣- عرفته في الصفحة ١٧١.

الفقهاء ولم يذكر في خبر من الأخبار، مع إمكان الاستدلال على ذلك بما مرَّ<sup>(١)</sup> في خبر إسحاق:

«أن رسول الله ﷺ قال: إذا قبلت دية العمد فصارت مالاً فهي ميراث كسائر الأموال». (٢)

إذ الحكم بكونها ميراثاً يقتضي ما ذكرنا من احتسابها من التركة المفروض كون ثلثها للميت.

ويؤيد ذلك تسالم الأصحاب<sup>(٣)</sup> على كونها إراثاً وأنها يرثها كلّ مناسب ومسابب وإن كان ممّن لا يرث حقّ القصاص.

بل يمكن أن يقال: لولا النصّ المذكور والإجماع أمكن الخدشة في كونها ميراثاً حتّى في الخطائي؛ لأنّها عوض عن نفس الميت وجد بعد موته فيكون مختصّاً به يصرف في مصارفه أو يتصدّق عنه؛ لأنّه ليس من متروكاته.

هذا كلّّه إذا لم يكن الإقرار أو المنجز من الدين على الميت، وإلا كما إذا أقرّ بالدين أو صالح محاباةً في ذمّته أو اشترى بأزيد من ثمن المثل في ذمّته فيمكن التمسك في خروجها من الدية أيضاً بالأخبار<sup>(٤)</sup> السابقة الحاكمة بقضاء دينه من ديته.

ومن ذلك يمكن تتميم المدعى بعدم القول بالفصل بين هذا القسم من المنجز والإقرار وغيره ممّا يتعلّق بالعين، فتأمّل.

هذا، مضافاً إلى أنه يمكن أن يقال: إذا ثبت الحكم في الوصية ثبت في غيرها

١- لم نعر عليه في الصفحات السابقة.

٢- التهذيب ٩: ٤٢٥ / ٣٨٥، باب ميراث المرتد ومن يستحقّ الدية من ذوي الأرحام، الحديث ١٦ - وسائل الشيعة ٢٦: ٤١ / ٣٢٤٤٧، كتاب الموارث، أبواب موانع الإرث، الباب ١٤، الحديث ١.

٣- أنظر المسالك ١٣: ٤٤، والجواهر ٣٩: ٤٦.

٤- تقدّمت في الصفحة ١٧٢ و ١٧٣.

أيضاً بمعلومية كون مناط الثلث الذي هو للميت واحداً في الجميع على ما يستفاد من الأخبار، فإنّ تعبيرها في الجميع واحد، فبعد ذلك كلّه لا يبقى مجال الريب في كون الحكم في المنجز والإقرار أيضاً، كما ذكره في الوصية.

ويمكن أن يكون عدم تعرّضهم من جهة التسالم على اتّحاد المناط. وإنّ أبيت عن ذلك كلّه فأقول: إنّ ذلك كلّه ممّا يورث الشكّ في المطلب، فنرجع إلى عمومات أدلتها الحاكمة بالنفوذ مطلقاً ومن الأصل؛ إذ القدر المسلم من الخارج عنها ما إذا لم يخرج من الثلث حتّى مع ملاحظة الدية، فإذا خرج من ثلث المجموع منها ومن التركة نرجع إلى تلك العمومات.

ودعوى أنّ ظاهر أخبار الثلث الانصراف إلى الثلث حين الموت كما ترى، خصوصاً بعد معلومية أنّ الغرض عدم الضرر على الورثة وأن يكون لهم مثلي ما للمقرّ له أو المتّهب أو الموصى له.

وأما دية الجناية عليه بعد الموت - كقطع رأسه حيث إنّ فيه مائة دينار على ما دلّ عليه جملة من الأخبار<sup>(١)</sup> والجناية على سائر أطرافه بما يوجب الدية أو الأرش على ما ذكره في باب الديات - فيظهر من تلك الأخبار أنّها لا تصل إلى الوارث، بل هي للميت يحجّ بها عنه أو يتصدّق بها عنه؛ ففي حسن سليمان<sup>(٢)</sup> بن خالد الطويل، عن أبي عبد الله عليه السلام بعد الحكم بأنّ في قطع رأس الميت مائة دينار وأنّه مثل دية الجنين في بطن أمّه وأنّ دية الجنين لورثته قال: «وإنّ هذا إذا قطع رأسه أو شقّ بطنه فليس لورثته، إنّما هي له دون الورثة». قلت:

وما الفرق بينهما؟ فقال:

١- أنظر: وسائل الشيعة ٢٩: ٣٢٤، كتاب الديات، أبواب ديات الأعضاء، الباب ٢٤.

٢- في المصادر: حسين بن خالد.

«إنَّ الجنين مستقبل مرجو نفعه وأنَّ هذا قد مضى وذهبت منفعتة،  
فلما فعل به بعد موته صارت ديته بتلك المثلة له لا لغيره، يحجَّ بها  
عنه، أو يفعل بها من أبواب الخير والبرِّ صدقةً أو غيرها»<sup>(١)</sup>.  
وفي مرسل محمد بن الصباح، عن أبي عبدالله عليه السلام أيضاً - وهو أيضاً طويل -  
بعدما سئل عن أنها لمن هي؟ قال عليه السلام:

«ليس لورثته فيها شيء، إنما هذا شيء صار إليه في بدنه بعد موته  
يحجَّج بها عنه أو يتصدَّق بها عنه أو يصرف في سبيل من سبيل  
الخير»<sup>(٢)</sup>.

وقد عمل بهما الأصحاب، بل عن الخلاف<sup>(٣)</sup> والغنية<sup>(٤)</sup> عليه الإجماع.  
نعم، عن المرتضى<sup>(٥)</sup> والحلي<sup>(٦)</sup> أنها تكون لبيت المال، ولعله لخبر إسحاق بن  
عمّار قال للصادق عليه السلام:

«فن يأخذ ديته؟ قال الإمام عليه السلام: هذا لله»<sup>(٧)</sup>.

١- الكافي ٧: ٣٤٩، باب الرجل يقطع رأس ميّت، الحديث ٤ - الفقيه ٤: ١١٧ / ٤٠٤، باب ما يجب على من قطع  
رأس ميّت، الحديث ١ - التهذيب ١٠: ٣١٦ / ٤٣٨، باب دية عين الأعور ولسان الأخرس، الحديث ١٨ -  
الاستبصار ٤: ٢٩٨ / ١١٢١، باب في دية من قطع رأس الميّت، الحديث ٩ - وسائل الشيعة ٢٩: ٣٢٥ /  
٣٥٦٩٩، كتاب الديات، أبواب ديات الأعضاء، الباب ٢٤، الحديث ٢.  
٢- الكافي ٧: ٣٤٧، باب الرجل يقطع رأس ميّت، الحديث ١ - التهذيب ١٠: ٣١٣ / ٤٣٠، باب دية عين الأعور  
ولسان الأخرس، الحديث ١٠ - الاستبصار ٤: ٢٩٥ / ١١١٣، باب دية من قطع رأس الميّت، الحديث ١ -  
وسائل الشيعة ٢٩: ٣٢٤ / ٣٥٦٩٨، كتاب الديات، أبواب ديات الأعضاء، الباب ٢٤، الحديث ١.  
٣- الخلاف ٥: ٢٩٩، المسألة ١٣٧.

٤- الغنية ١: ٤١٥.

٥- الانتصار: ٢٧٢.

٦- السرائر ٣: ٤١٩.

٧- الفقيه ٤: ١١٨ / ٤٠٧، باب ما يجب على من قطع رأس ميّت، الحديث ٤ - التهذيب ١٠: ٣١٥ / ٤٣٤، باب دية  
عين الأعور ولسان الأخرس، الحديث ١٤ - الاستبصار ٤: ٢٩٧ / ١١١٧، باب في دية من قطع رأس الميّت،  
الحديث ٥ - وسائل الشيعة ٢٩: ٣٢٦ / ٣٥٧٠٠، كتاب الديات، أبواب ديات الأعضاء، الباب ٢٤، الحديث ٣.



أولاً لأنها عقوبة جنائية لا دليل على تعيين مصرفها.

ويمكن حمل الخبر على الدفع إلى الإمام عليه السلام ليصرفه في مصارف الميِّت فلا ينافي ما مرّ.

وأما التعليل المذكور فعليل؛ إذ قد عرفت الدليل، وحينئذ فمقتضى القاعدة جواز أو وجوب قضاء دينه منها؛ لأنّه أحوج إليه من التصدّق عنه ووجوب إنفاذ أقاريه ومنجزاته ووصاياه. وهذا إذا كانت في ذمّته واضح؛ إذ الظاهر أنّ إقراره وكذا تصرفه المنجز المتعلّق بذمّته - كما إذا صالح في ذمّته أو نذر كذلك أو نحو ذلك - يوجبان شغل ذمّته وإن لم يكن الثلث وافياً بهما. وعدم إمضاء الوارث لا يقتضي بطلان الإقرار والتصرّف بالنسبة إلى الزائد عن الثلث مطلقاً، بل غاية الأمر عدم النفوذ عليه فقط، وإلا فذمّة الميِّت مشغولة واقعاً أو ظاهراً. ولذا يجوز أن يتبرّع عنه متبرّع وأن يؤدّي من بيت المال ونحو ذلك، فحينئذ إذا حصل له مال بعد الموت - كالدية المفروضة - يجب صرفه فيها.

وأما الإقرار والمنجز المتعلّقان بالعين، وكذلك الوصيّة، فيشكل وجوب إخراج ما زاد عنها عن الثلث من الدية المذكورة؛ لأنّ الظاهر بطلانه إذا لم يجز الورثة، ولا دليل على وجوب دفع المال إلى الوارث عوضاً عمّا زاد على الثلث حتّى ينفذ تصرف الميِّت أو إقراره بتمامه مع احتمال ذلك أيضاً، فتدبّر.

بقي شيء، وهو أنّ ما ذكر من وجوب إنفاذ التصرف المنجز أو المعلق - مادام الثلث وافياً به وإن حصل النقصان في التركة - إنّما هو إذا كان متعلّقاً بالعين المعيّن أو بالذمّة، فإنّ النقصان في الثلث الذي هو للميِّت لا يؤثر نقصاناً فيه إذا كان وافياً به بعد النقصان أيضاً.

وأما إذا كان متعلّقه حصّة مشاعة - كأن أوصى بربع ماله مثلاً، فتلف منه شيء

بعد الوفاة - فلا إشكال في أنّ النقص وارد عليه وإن كان الثلث أزيد منه؛ لأنّه مقتضى الإشاعة، وهذا واضح.

إنّما الكلام في أنّه إذا أوصى بكليّ - كمائة دينار مثلاً - فهل ينزّل على الإشاعة حتّى يرد النقص عليه أيضاً، بأن يكون الوصيّة المذكورة راجعةً إلى الوصيّة بربع المال إذا فرض كونه أربعمائة أو لا حتّى يجب إنفاذه ما دام الثلث وافياً به؟

وفيه وجهان مبنيان على معقوليّة تمليك الكليّ الخارجي، لا على جهة الإشاعة، لا كما يستفاد من خبر الأطنان<sup>(١)</sup> المذكور في باب البيع أو لا. فيكون الحكم في بيع الصاع من الصبرة على خلاف القاعدة من جهة الخبر المشار إليه. وتام الكلام موكول إلى ذلك المقام.

---

١ - التهذيب ٧: ١٤٩ / ٥٤٩، باب الغرور والمجازفة، الحديث ٢٠ - وسائل الشيعة ١٧: ٣٦٥ / ٢٢٧٥٩، كتاب التجارة، أبواب عقد البيع وشروطه، الباب ١٩، الحديث ١.

## الأمر الثالث

### [ في إجازة الوارث ]

إنّ ما ذكرنا من خروج المعلّقات من الثلث والمنجزات أيضاً - على القول به - إنّما هو إذا لم يجز الوارث، وإلاّ نفذت من الأصل. ولو أجاز بعضهم نفذ بقدر حصّته. ولو أجاز الكلّ أو البعض بعضاً من الزائد عن الثلث نفذ بقدره. وهذا كلّ ممّا لا إشكال فيه.

أمّا الكلام في أمور:

### الأوّل

#### [ في أنّ الإجازة تنفيذ لا ابتداء عطية ]

أجمع علماءنا على أنّ الإجازة من الوارث تنفيذ لما فعله الميّت لا ابتداء عطية. وخالف بعض العامة في ذلك حيث جعلها هبة في نحو الوصية وأجرى عليها حكمها من الحاجة إلى القبض ونحوه.

وفيه ما لا يخفى؛ حيث إنّها ليست إلاّ الرضا بما فعله الميّت فيكون هو المعطي

للمال دون المجيز، فليست الإجازة في المقام نظير الإجازة في الفضولي؛ إذ فيه يكون المال للمجيز بخلاف مقامنا.

ودعوى أن هذه إنما يتم في المنجز والإقرار، وأمّا في الوصية فلا؛ حيث إنّ المال بعد الموت للوارث فالميت متصرّف في مال الورثة؛ إذ المفروض أنه علّق التمليك على ما بعد الموت الذي ينتقل المال إليهم، فيكون حالهم حال المجيز في الفضولي في أنه هو الناقل للمال حقيقةً، مدفوعة بمنع ذلك؛ فإنّ من ملك شيئاً ملكه إلى الأبد فالتصرّف فيه تصرّف في ملك نفسه. غاية الأمر أن الموت قاطع للملكية بشرط عدم تصرّف المالك فيه حال حياته، فليس من قبيل ملكية الطبقة الأولى في الوقف؛ حيث إنّها موقّته ما دام الحياة، والطبقة الثانية تتلقّاه عن الواقف لا عن الأولى.

فالمقام نظير ما إذا أجر المالك ماله مدةً معيّنة ومات قبل تمامها، فإنّ الإجازة صحيحة نافذة، ولا يقال إنّها فضولية بالنسبة إلى ما بعد الموت؛ لكشفه عن كون العين ومنافعها للوارث، وهذا واضح غايته، فلا فرق بين الوصية وغيرها في أن المعطي حقيقةً هو الميت وأنّ الوارث المجيز منقذ ورافع لليد عن حقه المجعول له.

ومّا ذكرنا ظهر فساد ما ربّما يقال: - بعد الاعتراف بأنّها ليست هبة وعطيّة، ولا تجري عليها أحكام الهبة - إنه يمكن أن يدعى أنّ المال ينتقل بعد الموت والإجازة إلى الورثة أنما، ثمّ ينتقل إلى الموصى له، أو أنّه يقدر ملكهم له أولاً وملكه ثانياً لا بحسب الترتّب الزمني، بل بالترتب الذاتي؛ جمعاً بين دليلها وأدلة الإرث. وذلك لأنّ مقتضى ما ذكرنا كون الإرث مشروطاً بعدم مثل هذا التصرف النافذ بالفرض، فأدلّته مخصّصة بما دلّ على صحّة الوصية والإجازة، ويترتب على ما

ذكرنا عدم اعتناق من ينعق على الوارث لو أوصى به الميِّت لغيره وأجاز هو بعد موت الموصي.

ولازم مذهب من جعلها هبةً أو قال بدخوله في ملك الوارث آناً ما أو تقدير اعتناقه عليه ويترتب عليه أيضاً عدم اعتبار خروجه من الثلث إذا كان المجيز مريضاً، بناءً على كون المنجزات من الثلث، فإنها حينئذ ليست من تمليك المال، بل رضى بما ملكه غيره بخلافه على الوجوه الأخر، خصوصاً الأولين.

ويحتمل القول بوجوب خروج الزائد على الثلث ولو على ما ذكرنا؛ إذ هو تصرف ماليّ موجب لضرر الورثة ويترتب عليه أيضاً صحّتها من المفلس المحجور عليه؛ لعدم كونها تصرفاً في أمواله، والحجر إنّما هو بالنسبة إليها. وكذا صحّتها من السفية، إلا أن يقال: إنه ممنوع عما يشمل مثل هذا التصرف أيضاً؛ لأنه وإن لم يكن مالياً، إلا أنه آئل إليه، بل وكذا بالنسبة إلى المفلس أيضاً، لكنّه بعيد، خصوصاً في المفلس، ويظهر الثمرة أيضاً في الندور والأيمان وتعلق الأمر بأداء الدين والنفقة والحجّ بالمجيز فيما إذا كان ذلك بقدر الاستطاعة إلى غير ذلك.

ولا يخفى أنّ ترتّب هذه اللوازم وهذه الثمرات إنّما هو فيما إذا كانت الإجازة بعد الموت، لا في حال الحياة؛ لعدم معقولية الملكية للوارث حين الإجازة حينئذ، فتدبر.

## الثاني

[ هل تصحّ الإجازة في حال حياة المورث

وتلزم على الوارث بحيث لا يجوز له الردّ بعد ذلك أو لا؟ ]

يمكن أن يقال: إنّ مقتضى القاعدة عدم الصحّة؛ لعدم انتقال المال إليه بعد

الموت، فقبله لا ربط له به، فيكون كإجازة غير المالك في الفضولي، ثم شرائه لذلك المال.

ولكن الحقّ صحّتها ولزومها، لا لتعلّق حقّ الوارث بالثلثين في حال الحياة المستكشف بالأخبار، فيرجع إلى إسقاط حقّه؛ لما عرفت<sup>(١)</sup> مكرراً من منعه. ولا لأنّ له حقّ الإرث، ولازمه جواز إجازته الراجعة إلى إسقاطه؛ لأنّ حقّ الإرث ممّا لا يسقط بالإسقاط، مع إمكان منع كونه حقّاً، بل حكماً شرعياً. بل لأنّه يمكن دعوى الاستفادة من أخبار المنع عن التصرف في الزائد عن الثلث: أنّ للوارث حقّاً في تصرف الميّت؛ بمعنى أنّ أمره بالنسبة إلى الزائد بيده وأنّ له الإمضاء والمنع؛ وذلك لأنّ المعلوم من تلك الأخبار أنّ ذلك المنع إنّما هو لرعاية جانبه والتوفير عليه.

وإنّ منعت عن ذلك وقلت: إنّ القدر المسلّم كون أمر التصرف بيده بعد الموت لا قبله، فقبله ليس إلّا حكم تعديديّ حكمته التوفير على الوارث، فلا حقّ له في حال الحياة في شيء لا في المال ولا في التصرف، ولم يجعل رضاه وعدمه مناطاً في شيء. أقول: مقتضى العمومات الأوّليّة نفوذ أقريره وتصرفاته حتّى المعلّقة على الموت؛ لما عرفت<sup>(٢)</sup> من أنّ ملكه أبديّ لا موقّت بالحياة حتّى يكون تصرفه تصرفاً في مال الغير، والقدر الخارج منه هو ما إذا لم يجز الوارث لا قبل الموت ولا بعده. وإذا شكّ في نفوذه مع الإجازة حال الحياة ترجع إلى تلك العمومات.

ودعوى أنّ مقتضى إطلاق ما دلّ على أنّه ليس له إلّا الثلث، عدم نفوذ الزائد خرج صورة الإجازة بعد الموت فقط مدفوعة بأنّ هذا الإطلاق مسوق لبيان أنّه محجور عن التصرف في الزائد في الجملة لا لبيان حجره مطلقاً، خصوصاً

١- عرفته في الصفحة ٩٤ و ١٤٠.

٢- عرفته في الصفحة ١٨٠.

بملاحظة الحكمة المعلومة في جعل هذا الحكم، لا أقل من الشك في الشمول، وهو كافٍ في الرجوع إلى العمومات الأولى.

هذا، مع ورود جملة من الأخبار في باب الوصية دالة على نفوذها ولزومها فيها حال الحياة. ويمكن تعميم المطلب بعدم الفصل واتحاد المناط فيها وفي المنجز والإقرار.

منها الصحيحان<sup>(١)</sup>: رجل أوصى بوصية وورثته شهود فأجازوا ذلك فلمّا مات الرجل نقضوا الوصية، هل لهم أن يردّوا ما أقرّوا به؟ قال عليه السلام:  
«ليس لهم ذلك، الوصية جائزة عليهم»<sup>(٢)</sup>.

ونحوهما غيرهما. وقد عمل المشهور بهما في الوصية، بل عن الشيخ<sup>(٣)</sup> الإجماع على ذلك.

فالأقوى ما عرفت، ولا وجه بعد ذلك؛ لما عن جماعة، كالمفيد<sup>(٤)</sup> وسلار<sup>(٥)</sup> والحلي<sup>(٦)</sup> وابني حمزة<sup>(٧)</sup> وسعيد<sup>(٨)</sup> وفخر المحققين<sup>(٩)</sup> والأردبيلي<sup>(١٠)</sup> من الحكم

١- هما صحيح محمد بن مسلم ومنصور بن حازم اللذان يجيء عنوانهما في الرقم التالي.

٢- الكافي ٧: ١٢، باب بعد باب ما للإنسان أن يوصي به بعد موته، الحديث ١، وهو صحيح محمد بن مسلم وبإسناده عن منصور بن حازم مثله، وهو الصحيح الآخر - الفقيه ٤: ١٤٧/٥١٢، باب من أوصى بأكثر من الثلث وورثته شهود، الحديث ١ و٢ - التهذيب ٩: ٢٢٦/١١٨، باب الوصية بالثلث، الحديث ٧ وبإسناده عن منصور بن حازم مثله - الاستبصار ٤: ١٢٢/٤٦٤، باب أنّه لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث، الحديث ١٤ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٨٣/٢٤٦٠١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٣، الحديث ١.

٣- المبسوط ٤: ٩ - الخلاف ٤: ١٤٤، المسألة ١٤.

٤- المقنعة: ٦٦٩.

٥- المراسم: ٢٠٣.

٦- السرائر ٣: ١٩٤.

٧- الوسيلة: ٣٧٥. ولا يخفى أنّ في نسبة هذا القول إليه تأمل، كما تبّه عليه في مفتاح الكرامة ١٩: ٧٦٤.

٨- الجامع للشرائع: ٤٩٤.

٩- الإيضاح ٢: ٥٠٨.

١٠- مجمع الفائدة ٩: ٣٩٦.

بعدم النفوذ في الوصية. والظاهر ذلك عندهم في المنجز والإقرار أيضاً، بل بالأولى؛ لعدم شمول الأخبار المذكورة لهما.

ولا لما عن بعضهم<sup>(١)</sup> من التفصيل بين كون الإجازة في الوصية في حال المرض أو الصحة، فتصح في الأوّل دون الثاني.

ولا لما عن آخر<sup>(٢)</sup> من التفصيل بين غناء الورثة وفقرهم، فعلى الأوّل تصحّ حال الحياة دون الثاني.

هذا، ولازم ما ذكرنا من الوجه، وهو التمسك بالعمومات صحّتها إذا كانت قبل التصرف أيضاً، فلو أذن الوارث للمورث في التصرف الزائد نفذ ولا يجوز له النقض بعد ذلك.

### الثالث

[ في أنه هل يؤثر الردّ في حال الحياة أم لا ؟ ]

إذا قلنا بعدم تأثير الإجازة حال الحياة فلا إشكال في عدم تأثير الردّ حالها أيضاً، وأنه لا يوجب بطلان التصرف بالنسبة إلى الزائد، بحيث لا يقبل الإجازة بعد ذلك.

وأما إن قلنا بكونها مؤثرة فهل الردّ أيضاً مؤثّر في البطلان أو لا؟ بل يمكن لحوق الإجازة بعد الموت؟

الحقّ عدم تأثيره وأن أهلية الإجازة بعد باقية؛ لعدم الدليل على ذلك. والفارق بين المقام وبين مسألة الفضوليّ حيث نقول: إنّ المالك لو ردّ قبل الإجازة فلا يمكن تصحيح العقد بعده وأنه يبطل بذلك.

١- كالمحقّق الكركي في جامع المقاصد ١٠: ١١٤ و ١١٥.

٢- نسبه في كشف الرموز ٢: ٨٤ إلى صاحب التنقيح الرائع، ولكن راجعنا كراراً الكتاب ولم نجد فيه من هذا القول عيناً ولا أثراً.



أمّا الإجماع، كما ادّعوا هناك، وإلا فنقول: مقتضى القاعدة عدم البطلان فيه أيضاً، بل وكذا الردّ بين الإيجاب والقبول يمكن دعوى عدم تأثيره في بطلان الإيجاب لو لا الإجماع.

وأمّا كون الإجازة في الفضوليّ بمنزلة الركن من المعاملة؛ حيث إنّ المجيز في الحقيقة بمنزلة الطرف الآخر فيها، بخلاف المقام؛ فإنّ المعاملة تامّة في حدّ نفسها. غاية الأمر أنّ الشارع جعل للوارث فيها حقّاً، فما دام متمسكاً بحقه لا تؤثر أثرها، وبعد رفع يده عنه يترتب عليها أثرها، نظير إجازة المرتهن لبيع الراهن؛ فإنّ المال للراهن ويبيعه إنّما وقع على ماله، ولا دخل للمرتهن بأصل المعاملة. غاية الأمر كونه ذا حقّ فيه، فردّه لا يوجب بطلان المعاهدة بين الطرفين؛ إذ قوامها بالمالكين. ولذا إذا ارتفع المانع، وهو حقّ المرتهن بغير الإجازة كفكّ الرهن يؤثر العقد أثره.

والحاصل أنّه فرق بين ما إذا كان المجيز طرفاً للمعاهدة - كما في الفضوليّ - وبين ما إذا لم يكن - كما في المرتهن والمقام - بناءً على ما عرفت<sup>(١)</sup> من كون الإجازة فيه تنفيذاً لما فعله الميّت لا ابتداء عطية، فإنّه حينئذ لا يكون أمر المعاهدة بيده إبقاءً وفسخاً، بل إنّما له الابطال بالتمسك بحقه أبداً، وإلا فليس له حلّ العقد وإمضائه؛ إذ هو أجنبيّ عنه بما هو عقد.

وهذا كلّهُ إنّما هو في الردّ حال الحياة. وأمّا لو كان بعد الموت فلا ينفع الإجازة بعده؛ لأنّ المال به يدخل في ملكه فلا يمكن بعده الإجازة؛ إذ لا يبقى معطلاً إلى الأبد أو إلى أن يوجد التصرف المنافي. وفي الحقيقة الردّ بعد الموت أيضاً لا يوجب البطلان بما هو ردّ.

وبعبارة أخرى من حيث إنه حلّ للعقد، بل لعدم إمكان لحوق الإجازة من جهة عدم بقاء المحلّ لدخول المال في ملك الوارث، فيلزم من صحّة الإجازة كونها ابتداء عطية حينئذ.

## الرابع

[ في أنّ الإجازة لم تؤثر إذا كان له دين مستغرق ]

إنّ إجازة الوارث إنّما تؤثر في النفوذ إذا لم يكن هناك دين مستغرق للتركة أو الثلثين منها، وإلا فهي إنّما تنفع في حقّ نفسه فقط، وأمّا في حقّ الديان فلا. أمّا في الوصيّة فواضح؛ إذ الدين مقدّم عليها حتّى في مقدار الثلث. وأمّا في الإقرار والمنجز، بناءً على كونهما من الثلث، فإن قلنا بتقديم الدين عليهما أيضاً، كما هو أضعف الوجهين فكذلك، وأمّا على ما هو الحقّ من تقديمهما عليه - كما سيأتي <sup>(١)</sup> - فلأنّ الظاهر ممّا دلّ على الحجر عن التصرف أو الإقرار بالأزيد من الثلث ليس خصوص مراعاة للوارث فقط، بل له وللديان أيضاً. وأيضاً أنّه مقتضى إطلاق قوله ﷺ: «ماله من ماله إلاّ الثلث» <sup>(٢)</sup>، وأنّه لا يحكم بنفوذ إقراره إذا كان متّهماً فيه أو لم يكن مصدّقاً، فإنّه قد يكون الاتّهام من حيث الظنّ بتعلّق غرضه بحرمان الديان فحينئذ لا ينفذ الإقرار أو التصرف بالمنجز إلاّ بإجازة الديان أيضاً، فتدبر.

١ - سيأتي في الصفحة ٢١٧-٢٢٣.

٢ - الكافي ١١:٧، باب ما للإنسان أن يوصي به بعد موته، الحديث ٣ - الفقيه ٤: ١٣٦ / ٤٧٣، باب مقدار ما يستحبّ الوصيّة به، الحديث ٢ - التهذيب ٩: ٢٢٤ / ١١٣، باب الوصيّة بالثلث وأقلّ منه وأكثر، الحديث ٢ - الاستبصار ٤: ٤٥٢ / ١١٩، باب أنّه لا تجوز الوصيّة بأكثر من الثلث، الحديث ٢ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٢ / ٢٤٥٧١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٠، الحديث ٢.

## الخامس

### [ هل الإجازة من الوارث في المقام كاشفة أو ناقلة؟ ]

إن قلنا بكونها كاشفة في سائر المقامات، كبيع الفضولي ونحوه فلا إشكال في كونها كذلك في المقام أيضاً، وإن قلنا بكونها ناقلةً فيها فيشكل الحال في المقام من عدم إمكان التفكيك؛ إذ المانع من كونها كاشفة - وهو عدم معقولية الشرط المتأخر - موجود في المقام أيضاً، ومن أنه يلزم من كونها ناقلةً: إما انتقال المال بعد الموت وقبل الإجازة إلى الوارث ولازم كونها عطيةً بدويةً منه، فيترتب عليه لوازمها من انعقاد من ينعق عليه ونحو ذلك. وإما الحكم ببقاء المال بلا مالك، وإما الحكم بكونه باقياً في ملك الميت. وكل ذلك مشكل.

وأيضاً يلزم أن يكون نماؤه قبل الإجازة للوارث؛ إذ لا مقتضي لانتقاله إلى الموصى له، وهو أيضاً مشكل.

وأيضاً يلزم في المنجز أن تكون العين بالنسبة إلى الزائد باقية على ملك الميت إلى حين الموت، ولازمه صحة تصرفه المنافي للأول فيها ولا يمكن الالتزام به إلا أن يقال: إنه وإن كان كذلك، إلا أنه محجور عن التصرف بواسطة تصرفه الأول في الواقع والظاهر، بخلاف ما إذا لم تتعقب الإجازة، فإنه يكشف عن كون حجره ظاهرياً.

فإن قلت: إن هذه الإشكالات إنما ترد إذا جعلناها شرطاً ولنا أن نمنع ذلك بأن نجعل الرد مانعاً، كما قد يقال به بالنسبة إلى قبول الوصية، فيلتزم بأنه ليس شرطاً، بل التمليك إنما يحصل بالإيجاب فقط، أو الرد من الموصى له مانع لدفع نظير هذه الإشكالات إذا تأخر القبول عن الموت.

قلت: إن أردت بذلك أنه يملك الموصى له أو المتهب أو المقر له تمام المال ثم

يبطل بعد ذلك بالردّ من الوارث فلا يمكن الالتزام به، خصوصاً في الوصيّة، بل هو فيها خلاف الإجماع والضرورة من الفقهاء.

وإن أردت أن الردّ يكشف عن عدم تملكه إلا بمقدار الثلث فيعود الإشكال؛ إذ كما أنه لا يمكن تأثير الشرط المتأخّر كذلك لا يمكن تأثير عدم المانع المتأخّر في المتقدّم، مع أن عدم المانع المتأخّر شرط في تأثير المقتضي، فيلزم كون الشرط متأخراً؛ إذ العدم الذي هو شرط هو العدم المتأخّر لا عدم الأمر المتأخّر. ومن ذلك يظهر عدم اندفاع الإشكال بالنسبة إلى القبول أيضاً، فإنّه مع كون الردّ من الموصى له مانعاً دون كون قبوله شرطاً أيضاً يلزم إمّا التزام كون الردّ فاسخاً - وهو خلاف الإجماع - وإمّا عود الإشكال، فانحصر الأمر في الالتزام بكون الإجازة كاشفة.

وكذا القبول في الوصيّة وأن الشرط المتأخّر إنّما لا يعقل في الأمور المتأصلة الخارجيّة والمؤثّرات العقلية دون الأمور الاعتبارية، كالأحكام الشرعية أو العرفية العقلية، فإنّه يمكن أن يجعل الموجود المتأخّر شرطاً، وفي الحقيقة يكون الشرط هو اعتبار وجوده، لا وجوده الخارجيّ الحقيقي، فلا تغفل.

## السادس

[ في حكم ما إذا ادعى الوارث بعد الإجازة ظنّ قلة المال ]

إذا ادعى الوارث بعد الإجازة ظنّ قلة المال وأنّه غير راضٍ على فرض العلم بكونه بهذا المقدار فيما إذا كان المنجز أو الوصيّة بالحصّة المشاعة الزائدة كالنصف مثلاً، أو ادعى بعدها ظنّ كثرته فيما إذا كانا متعلّقين بعين معيّن وأنّه تخيّل كونها بقدر الثلث أو أزيد بيسير، فهل تسمع منه هذه الدعوى أولاً؟

حكى عن جماعة<sup>(١)</sup> السماع في المقامين، فيحكم بلغوياً الإجازة بالنسبة إلى ما زاد على ظنه بعد حلفه على عدم العلم بالزيادة أو النقيصة؛ وذلك لأن الأصل عدم الإجازة بالنسبة إلى المقدار المشكوك فيه، والأصل عدم علمه بمقدار المال، وأيضاً هذا شيء راجع إليه ولا يعلم إلا من قبله فتسمع دعواه، وإلا لزم الضرر عليه على فرض صدقه، ولتعذر إقامة البيّنة عليه.

وحيثُ يدفع إلى المعطى له في الفرض المذكور نصف ما ظنه من التركة وثالث الباقي، وفي صورة كونه عيناً ينفذ منها بقدر ثلث المال ويزاد عليه بالنسبة مقدار ما ظنه.

وقد يقال بعدم السماع في المقامين؛ عملاً بمقتضى إجازته المتعلقة بالمقدار الموصوف أو العين المعلومة.

وفي الشرائع<sup>(٢)</sup> وعن غير واحد<sup>(٣)</sup>: التفصيل بالسماع في الأوّل؛ لما مرّ، وعدمه في الثاني؛ لأنّها فيه تضمّنت معلوماً، وهو العين المعين، بخلاف الأوّل؛ فإنّ النصف فيه مجهول.

والتحقيق أن يقال: إنّ الكلام تارةً في حكم الواقع وأنّه لو علم صدق الورثة في دعواهم وأنّ إجازتهم إنّما كانت بداعي القلّة أو الكثرة هل يوجب ذلك لغويّة الإجازة أو لا؟ وتارةً في أنّه على فرض كونها لغواً مع معلوميّة ذلك هل تسمع دعواهم أم لا؟

أمّا الأوّل فالحقّ فيه الفرق بين ما إذا كانت الإجازة مطلقة أو كان الظنّ

١- منهم الشهيدان في الدروس ٢: ٣٠٥، والمسالك ٦: ١٧١، والمحقق الثاني في جامع المقاصد ١٠: ١٢٦.

٢- الشرائع ٢: ٢٩٣.

٣- منهم العلامة في القواعد ٢: ٤٥٨، والشهيدان في اللمعة: ١٧٩ والروضة ٥: ٤٧.

المذكور من قبيل الداعي والمقارن. وأمّا إذا كانت مقيدة به، بأن يكون رضاهم بقيد القلة أو الكثرة ففي الأوّل يحكم بالنفوذ؛ لأنّ الداعي لا يوجب رفع اليد عن التصرف الواقع عن الرضا، وفي الثاني لا؛ لكون الرضا فيه مقيداً.

وأمّا الثاني - وهو ما إذا ادّعوا التقيّد في الرضا - فإنّ كلامهم مطلق ويدعون عدم الرضا الباطني ولا في المقيد فلا تسمع دعواهم؛ لأنّ ظواهر الألفاظ حجة في جميع المقامات فيؤخذ بإطلاق كلامهم في مقام الإجازة، وإن كان النزاع في اللفظ الصادر منهم وأنّه كان مطلقاً أو مقيداً ولو بالقرائن المقاميّة الموجبة للصرف فدعواهم مسموعة؛ لأنّ الأصل عدم تعلّق الإجازة بالأزيد من المقدار المعلوم، ولا يلتفت إلى أصالة عدم التقيّد وعدم ذكر القيد، كما في نظائره، وتام الكلام فيه في الأصول.

## الأمر الرابع

### [ في بيان حكم التزام ]

إذا تزامم التصرفات أو الواجبات الخارجيّة من الأصل أو الثلث بعضها مع بعض من جنسه أو غيره بأن لم يف المال أو الثلث بالجميع فهل يسقط أو يقدم بعضها؟ فيه تفصيل؛ لأنّه لا يخلو إمّا أن يكون هناك وصايا متعدّدة فقط أو منجزات فقط أو واجبات كذلك أو وصيّة ومنجز أو وصيّة وواجب أو منجز وواجب، فالصور ستّ:

### [ الصورة الأولى: إذا اجتمع وصايا عديدة ]

أمّا الصورة الأولى، وهي ما إذا اجتمع وصايا عديدة ولم يف الثلث بجمعها، فلا يخلو:

إمّا أن تكون مترتّبة، كأن يوصي أوّلاً بثلث ماله أو عين معيّنة لزيد، وثانياً بثلثه أو عين أخرى لعمرو، وإمّا أن تكون مجتمعة، كأن يقول: أعطوا فلاناً كذا وفلاناً كذا.

فعلى الثاني - ومنها ما إذا رتب في اللفظ ونصّ على عدم الترتيب - لا إشكال في أنّ الثلث يقسّط على الجميع بالنسبة مع عدم الإجازة ويدخل النقص على المجموع.

وما في جملة من الأخبار - كصاح معاوية بن عمّار<sup>(١)</sup> من تقديم الحجّ في صورة الوصية بالثلث أو بمال للحجّ والصدقة والعتق بأن يجعل طائفة منه في الحجّ وطائفة في العتق وهكذا؛ حيث يظهر منها أنّ الحكم كذا إذا أوصى بكلّ واحد منهما أيضاً - يجب حمله على صورة كون الحجّ واجباً، كما يظهر من التعليل لتقديمه بأنّه فريضة من فرائض الله.

فالظاهر أنّ المراد كونه واجباً فعلاً، لا أنّه يقدّم وإن كان ندباً؛ لكونه فريضة بحسب النوع في أصل الشرع، مع أنّ في السؤال: أنّ المرأة الموصية لم تحجّ، وفي الجواب: فإنّه فريضة من فرائض الله عليها. فلا منافاة فيها لما ذكرنا من التقسيط.

ثمّ هذا كلّه في غير العتق، وأمّا فيه فذكروا - من غير خلاف فيه على الظاهر - أنّه لو أوصى بعتق عبيد ولم يف بهم الثلث أنّه يقرع بينهم، فمن خرج اسمه يحكم بحريّته، وإذا استلزم ذلك تبيعض الحريّة في واحد يحكم بالسراية ويستسعى في البقيّة، فلا يحكمون بالتقسيط، ولعلّه لاستلزامه الإضرار بالوارث.

مضافاً إلى المرسل عن النبيّ ﷺ في ستّة عبيد أعتقهم مولاهم عند موته ولم يكن له غيرهم:

«فجزّاهم أثلاثاً ثمّ أقرع بينهم»<sup>(٢)</sup>.

١ - سيأتي في الصفحة ٢٠٨ و ٢٠٩.

٢ - تقدّم في الصفحة ١٣٢، الرقم ٣.



والصحيح:

« كان عليّ ﷺ يسمّم بينهم ». (١)

والخبر عن موسى بن جعفر ﷺ قال:

« إنَّ أبي ترك ستّين مملوكاً وأعتق ثلثهم فأقرعت بينهم وأخرجت

عشرين ». (٢)

وهذه الأخبار وإن كانت ظاهرة في المنجز إلا أنّ الأصحاب تعدّوا منه إلى الوصيّة. قيل (٣): وظاهرهم الإجماع على عدم الفرق.

قلت: مع إمكان حملها على الوصيّة أيضاً، فتأمل.

وكيف كان، لا إشكال في ذلك وإن كان مقتضى القاعدة التقسيط والحكم بانعتاق الكلّ؛ للسراية والسعي في رفع ما بقي من حصّة كلّ واحد، لكن هذا إذا أعتق الجميع أو أوصى بعقبتهم.

وأما لو قال: أعتقت أو أعتقوا ثلث كلّ واحد من هذه العبيد، فالظاهر عدم القرعة حينئذ، بل يحكم بعقبت الجميع بقدر الحصّة وسرايته إلى بقيّتهم مع السعي؛ وذلك لأنّ الحكم على خلاف القاعدة، فمورد الأخبار وكلمات العلماء غير هذه الصورة، مع أنّه من تبديل الوصيّة، كما لا يخفى.

وأما على الأوّل فقد اختلف فيه كلماتهم وأقوالهم اختلافاً كثيراً، كما عن المسالك:

١ - الفقيه ٣: ٥٣ / ١٨٠، باب الحكم بالقرعة، الحديث ٨ - التهذيب ٨: ٣٣٠ / ٧٤، باب العتق وأحكامه، الحديث ٧٤ و٦: ٢٧٠ / ٨٢، باب البيّتان تتقابلان، الحديث ٢١ - وسائل الشيعة ٢٧: ٢٥٧ / ٣٣٧١٢، كتاب القضاء، أبواب كيفية الحكم، الباب ١٣، الحديث ٣.

٢ - الكافي ٧: ١٨، باب من أوصى بعقبت و...، الحديث ١١ - الفقيه ٤: ١٥٩ / ٥٥٥، باب الوصيّة بالعتق، الحديث ١٣ - التهذيب ٩: ٢٥٥ / ٢٠٥، باب الوصيّة الإنسان لبعده وعتقه...، الحديث ١٤ - وسائل الشيعة ١٩: ٤٠٨ /

٢٤٨٥٦، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٧٥، الحديث ١. وفي المصادر: وأخرجت الثلث.

٣ - القائل به صاحب الجواهر ٢٨: ٣٥٩.

حتى من الرجل<sup>(١)</sup> الواحد في الكتب المتعدّدة، بل الكتاب  
الواحد.<sup>(٢)</sup>

فعن المشهور على الظاهر، بل عن السرائر<sup>(٣)</sup> نسبته إلى علمائنا: أنه يبدأ  
بالأولى فالأولى مطلقاً.

وعن ابن حمزة<sup>(٤)</sup> ذلك، إلا إذا تباعد ما بين الوصيّتين من الزمان، فتكون  
الثانية ناسخة للأولى.

وعن الشيخ<sup>(٥)</sup> والإسكافي<sup>(٦)</sup>: البداية بالأولى فالأولى إذا كانت المتأخّرة عتقاً،  
فإنه يقدّم مطلقاً، وهو ظاهر الوسائل<sup>(٧)</sup> أيضاً، كما هو مقتضى عنوانه، لذكر  
الأخبار الآتية.<sup>(٨)</sup>

وعن الكركي<sup>(٩)</sup> وغيره<sup>(١٠)</sup> وجوب الأخذ بالأخيرة.

وربّما يفصل<sup>(١١)</sup> بين ما إذا كانت المتأخّرة مضادّة للمتقدّمة فيؤخذ بها أو غير

---

١ - فقد اتفق للشيخ في هذه المسألة أنظار، ففي الخلاف ذهب إلى أن الثانية رافعة للأولى وناسخة لها، ثمّ استدلّ عليه بإجماع الفرقة والأخبار. (الخلاف ٤: ١٥٤، المسألة ٢٨)، ثمّ قال في موضع آخر منه: لو أوصى له بماله ولآخر بثلته وأجازوا بطل الأخير، ولو بدأ بالثلث وأجازوا أعطى الأول الثلث والأخير الثلثين. (الخلاف ٤: ١٤٢، المسألة ١١)، وهذا ظاهر المنافاة للقول الأول؛ لأنّ جميع ماله متضمّن للثلث الذي أوصى به ثانياً. وأما في المبسوط جزم بتقديم الأولى وجعله مذهب الأصحاب. (المبسوط ٤: ١١).

٢ - المسالك ٦: ١٦٣.

٣ - السرائر ٣: ١٩٥.

٤ - الوسيلة: ٢٧٥ و ٢٧٦.

٥ - المبسوط ٤: ٤٨.

٦ - حكاة عنه في المختلف ٦: ٣٨٣.

٧ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٩٩، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٦٧.

٨ - الآتية في الصفحة ١٩٩ الرقم ٤، و ٢٠٠، الرقم ١، والصفحة ٢٠٣، الرقم ٤ و ٥.

٩ - جامع المقاصد ١٠: ١٢٣.

١٠ - كالشيخ في الخلاف ٤: ١٥٤، المسألة ٢٨.

١١ - من القائلين بالتفصيل: المحقّق في الشرائع ٢: ٢٩٥، والشهيد في اللمعة ٥: ٤٩.

مضادة فتقدم الأولى فالأولى.

ولابد من حمل كلمات الأولين أيضاً على هذا، وهذا هو الأقوى.

ولابد أولاً من بيان معنى الخروج من الثلث، فنقول: لا إشكال ولا تأمل، كما عرفت<sup>(١)</sup> مراراً في أن تمام المال ما دامت الحياة للموصي وأنه لو أوصى به كله فقد أعطى ماله؛ سواء كان دفعة أو تدريجاً، وأنه يجوز له الرجوع عن الوصية الأولى قولاً وفعلاً، لكن الشارع جعل له من تمام ذلك المال ثلثه في مقام النفوذ وهذا الثلث شائع في تمام المال.

ومعنى كونه له أنه أنفذ من تصرفاته في مجموع ماله ما يساويه تعبداً من غير حاجة إلى قصده في تصرفه خصوص ذلك الثلث، بل ولا يضر قصد خلافه بأن كان من نيته سلامة ثلثه والتصرف في الثلثين الباقيين؛ إذ ليس المقام من قبيل العين المشتركة حتى يكون التصرف بمقدار حصته من باب الانصراف إلى حصته المختصة به، كما في بيع نصف الدار المشاعة بينه وبين غيره، كما قد يتخيل؛ إذ لو كان من هذا الباب جاء فيه الخلاف المعروف، حيث إن بعضهم ينزل البيع على الإشاعة وحكم بنفوذ الربع واحتياج الربع الآخر إلى إجازة الشريك وبعضهم على النصف الخاص به من جهة الانصراف، بخلاف الوصية بثلث المال، فإنه لا إشكال في عدم تنزيله على الإشاعة. ففي مقامنا إذا أطلق الثلث يكون انصرافه إلى ثلثه قهرياً تعبدياً لا قصدياً، بل لا يقال: إنه انصراف حقيقة.

بل أقول: الأمر في بيع نصف الدار أيضاً كذلك على التحقيق، بمعنى أن حمله على نصفه الخاص به قهري؛ لأن المفروض أنه باع حصّة مشاعة هو مالك لها، فينفذ بيعها فيها؛ إذ النصف الذي هو المبيع مشاع الدار، وهذا لا يقتضي الإشاعة في الملكين

أيضاً؛ إذ هذه الإشاعة تحتاج إلى اعتبار أمر زائد على لحاظ النصف المشاع. نعم، الفرق بينه وبين المقام أنه لو قصد البيع في خصوص حصّة عقبة الشريك أو الحصّة المشاعة في الملكين كان له ذلك وحينئذ يحتاج إلى الإجازة كلاً أو بعضاً، بخلاف المقام؛ فإنّه لو قصد التصرف في ثلثي الوارث أيضاً يلغو قصده وينزل على ثلثه.

والسرّ في الفرق أنّ - في مقامنا له - معنى كون الثلث له أنه ينفذ تصرفه بمقداره، لا أنه له والثلثان الآخران لغيره، بخلاف المال المشترك؛ فإنه كما أنّ له نصف الدار كذلك لشريكه أيضاً نصفها مشاعاً، فيمكن قصد بيع حصّته ويمكن قصد بيع ما لشريكه، وهذا واضح.

ومما ذكرنا ظهر أنه لا وجه لما يظهر من الجواهر من:

أنّه لو قصد سلامة ثلثه وإخراج الموصى به ثلثي الوارث صحّ وكان موقوفاً على إجازة الوارث. (١)

ولازمه أنه لو لم يوص بعد ذلك بشيء ولم يجز الوارث تلك الوصيّة يكون جميع المال للوارث، ولو أجازوها يبقى ذلك الثلث له، فله أن يوصي به من غير حاجة إلى إجازة الوارث، بل أتعب نفسه في إثبات أنه لا يحتاج إلى قصد الخروج من خصوص ثلثه وأنه لو أطلق صحّ، ويجب العمل به، كان الأصل في الأسباب ترتّب مسبباتها عليها ما لم يحصل لها معارض. قال:

واحتال البطلان في الفرض يعني المجرد عن قصد ثلثه وقصد خلافه

مناف؛ لإطلاق أدلتها المقتضي لصحّتها. ٢

وكأنه يتخيّل أنّ المقام نظير بيع نصف الدار - كما صرّح به في موضع آخر - وأنّ الشركة فيه على نحو الأموال المشتركة، مع أنّك قد عرفت أنّ معناها في المقام ليس إلّا مجرد عدم نفوذ تصرّفه إلّا بمقدار الثلث. وهذا لا يقتضي ما ذكره. فلا ينبغي التأمّل في لغويّة القصد المذكور وعدم الحاجة إلى إجازة الوارث في مقدار الثلث من هذه الوصيّة؛ إذ قصد الخروج من الثلثين الآخرين والتصرّف فيهما لا يجعله من تملك مال الغير حتّى يحتاج إلى إجازته، بل يشمل الأدلّة الدالّة على نفوذه إذا كان بقدر الثلث.

إذا عرفت ذلك فنقول: إذا كانت الثانية مضادّة للأولى، بأن تكون متعلّقة بما تعلّق به الأولى، ومنه ما إذا قال: «ثلثي لزيد» ثمّ قال: «ثلثي لعمر» فإنّ ظاهره إرادة ثلثه الراجع إليه. وضابط المضادّة عدم إمكان إنفاذ الجميع ولو بإجازة الوارث، عمل بالتالية:

إمّا لأنّها رجوع عن الأولى، كما إذا كان ملتفتاً وقاصداً للرجوع عنها، وإمّا لأنّها مفوّتة موضوعها، كما في صورة الغفلة عنها.

وذلك لأنّك قد عرفت<sup>(١)</sup> أنّ الوصيّة من العقود الجائزة فيجوز الرجوع فيها ولو فعلاً. وأيضاً المال بعد الوصيّة باقٍ على ملك الموصي فله السلطنة على التصرّف فيه بأنحاء التصرّفات، فإذا أوصى به ثانياً فقد أخرج عن ملكه بعد موته، فلا يمكن بقاء الأولى لفوات موضوعه، فهو كما لو نقله إلى الغير منجزاً ببيع ونحوه، فإنّه نظير إتلافه في كونه مفوّتاً للموضوع.

ويمكن أن ينزل على خصوص الشقّ الأوّل، أي صورة الرجوع في الوصيّة

الخبر: إنَّ ابن أخي أوصى بثلاث وصايا، فبأيَّهنَّ أخذ؟ فقال ﷺ: «خذ بأخراهنَّ». قلت: فإنَّها أقلُّ. قال: «وإنَّ قلتُ». (١)

ثمَّ إنَّ الثانية إنَّما تنسخ الأولى بمقدار المضادَّة، فلو أوصى أولاً بعين لزيد ثمَّ أوصى بنصفها لعمر و يكون النسخ في مقدار النصف فيبقى النصف الأوَّل. وكذا إذا أوصى بمجموع ماله لزيد ثمَّ بثلثه لعمر و يكون النسخ في الثلث، فيبقى للأوَّل الثلثان ويحتاج إلى الإجازة.

وهذا إذا لم يقصد الرجوع في التمام بأن كان من باب التفويت، وإلَّا فمع قصد الرجوع في التمام تبطل الأولى بالمرَّة.

وإطلاق الخبر المذكور قد عرفت تنزيهه على خصوص هذه الصورة - مع أنَّه ضعيف - فلا يمكن الأخذ به والحكم بالنسخ مطلقاً بالنسبة إلى التمام، كما يظهر من إطلاق بعضهم (٢).

وأما إذا لم تكن الثانية مضادَّةً للأولى، بأن يمكن تنفيذ الجميع ولو بإجازة الوارث يبدأ بالأولى فالأولى؛ لخبر حمران، عن أبي جعفر ﷺ في رجل أوصى عند موته وقال: أعتقوا فلاناً وفلاناً، حتَّى ذكر خمسة. فنظرت في ثلثه فلم يبلغ أثمان قيمة المماليك الخمسة الذين أمر بعقبتهم. قال ﷺ:

«ينظر الذين سأمهم وبدأ بعقبتهم فيقومون وينظر إلى ثلثه فيعتق

منه أوَّل شيء ذكر ثمَّ الثاني ثمَّ الثالث ثمَّ الرابع ثمَّ الخامس. وإنَّ

١ - التهذيب ٩: ٢٢٣ / ١٠٨، باب الرجوع في الوصية، الحديث ١٨ - و٢٨٢ / ٢٨٤، باب من الزيادات، الحديث ٣٥ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٠٥ / ٢٤٦٥٧، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٨، الحديث ٧. وفي المصادر: إنَّ أبي أوصى.

٢ - منهم الشيخ في المبسوط ٤: ٤٢، والخلاف ٤: ١٥٤، المسألة ٢٨، وابن إدريس في السرائر ٣: ١٩٥ و١٩٦، والمحقِّق الثاني في جامع المقاصد ١٠: ١٢٣.

عجز الثلث كان ذلك في الذي سمى أخيراً؛ لأنه أعتق بعد مبلغ الثلث  
ما لا يملك»<sup>(١)</sup>.

فلا يجوز له ذلك بحمل الترتيب فيه على الوصايا العديدة لأن يكون المراد  
عتق المجموع ويكون الترتيب ذكرياً في مقام التعمد أو بقرينة الجواب؛ إذ يبعد  
وجوب التقديم بمجرد هذا، خصوصاً مع التعليل المذكور.

وهذا الخبر وإن كان ضعيفاً إلا أنه منجر بالشهرة، بل بعدم الخلاف المعتد به - كما  
قيل<sup>(٢)</sup> - مضافاً إلى ما عرفت من الإجماع المنقول عن التحرير<sup>(٣)</sup>، ويمكن أن يستدل  
عليه أيضاً بصحيفة العلاء، عن محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن  
رجل حضره الموت فأعتق غلامه وأوصى بوصية فكان أكثر من الثلث. قال:

«يمضي عتق الغلام ويكون النقصان فيما بقي»<sup>(٤)</sup>.

وخبر أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام أيضاً قال:

«إن أعتق رجل عند موته خادماً له ثم أوصى بوصية أخرى أعتقت

الخادمة من ثلثه وألغيت الوصية إلا أن يفضل من الثلث ما يبلغ

الوصية»<sup>(٥)</sup>.

---

١ - الكافي ٧: ١٩، باب من أوصى بعتق و... الحديث ١٥ - الفقيه ٤: ١٥٧ / ٥٤٥، باب الوصية بالعتق و...  
الحديث ٣ - التهذيب ٩: ٢٣١ / ١٣٠، باب الوصية بالثلث و... الحديث ١٩ - و ٩: ٢٥٦ / ٢٠٨، باب وصية  
الإنسان لبعده و... الحديث ١٧ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٩٨ / ٢٤٨٣٩، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا،  
الباب ٦٦، الحديث ١.

٢ - قاله صاحب الجواهر ٢٨: ٣٠٢.

٣ - التحرير ٣: ٣٤٥.

٤ - الكافي ٧: ١٧، باب من أوصى بعتق أو صدقة أو حج، الحديث ٤ - الفقيه ٤: ١٥٧ / ٥٤٦، باب الوصية بالعتق  
و... الحديث ٤ - التهذيب ٩: ٢٢٧ / ١٢٢، باب الوصية بالثلث و... الحديث ١١ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٩٩ /  
٢٤٨٤٠، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٦٧، الحديث ١.

٥ - التهذيب ٩: ٢٣٠ / ١٢٨، باب الوصية بالثلث و... الحديث ١٧ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٦ / ٢٤٥٨٥، كتاب  
الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١١، الحديث ٦. وفي المصادر: أعتقت الجارية.

حيث قدّم فيهما العتق الذي هو مقدّم، بناءً على عدم حملهما على المنجز،  
بقرينة قوله ﷺ «ثم أوصى بوصية أخرى» وأنه لو كان من المنجز لم يخرج من  
الثالث. وظاهرهما خروجه منه.

هذا، وقد يقال: إنه مقتضى القاعدة أيضاً؛ وذلك لأن الوصية الأولى قد تعلقت  
بالثالث فلا مانع، فينبغي إنفاذها بخلاف الثانية؛ فإنها صدرت بلا محل، ويشهد له  
التعليل في الخبر.

قلت: يمكن الاستشكال في ذلك بأن المفروض أن كلّ واحدة من الوصيتين  
تعلقت بحصة من مجموع المال، إما معينة أو مشاعة، غير ما تعلقت به الأخرى،  
ولا تعلقت لشيء منهما بالثالث الذي جعله الشارع للميت مشاعاً في مجموع المال  
في قصد الموصي، وإنما التعلق به قهريّ تعديّ بعد الموت، ونسبتهما إليه على  
حدّ سواء؛ إذ ليس الزائد على الثالث الوصية المتأخّرة، بل المجموع من حيث  
المجموع زائد، ومجرد تقدّم تعلق أحدهما به لا يفيد شيئاً بعد عدم التعلق إلا بعد  
الموت. ألا ترى أن تقدّم سبب أحد الدينين على الآخر لا يقتضي تقدّمه عليه إذا  
فرض عدم وفاء المال بهما؟

والسرّ فيه أن تعلّقهما بعين التركة إنّما هو بعد الموت، وكذا تقدّم سبب شغل  
الذمة في أحد الواجبين لا يقتضي وجوب تقديمه إذا تراحما ولم يكن الزمان  
كافياً لهما معاً.

وهكذا القسم لو كانت الوصية حين صدورهما متعلّقةً بالثالث أمكن أن  
يقال: إنّ الأولى إذا تعلّقت به حين صدورهما تبقى الثانية بلا محلّ، لكن ليس  
كذلك؛ إذ المفروض أن الحكم بالنفوذ إنّما هو بعد الموت والتعلّق الشرعيّ  
به في حال الحياة بلا نفوذ، بمعنى صيرورته بحيث ينفذ بعد الموت وإن كان



ممكناً وكافياً في المطلب؛ إذ هو نظير ما لو علّق الموصي عليه في قصده، إلا أن هذا مجرد فرض لا دليل عليه؛ إذ القدر المسلّم، بل الظاهر من أدلّة الخروج من الثلث أنه ليس للميت من ماله إلا ثلثه ليس إلا ما ذكرنا من التعلّق به بعد الموت.

فظهر أن مقتضى القاعدة مع الإغماض عن الخبر المتقدم إدخال النقص على الجميع بالنسبة.

نعم، هذا الخبر على فرض تماميته كما أنه دليل تعبدّي على المطلب، مثبت بلحاظ العلة المذكورة لموضوع القاعدة أيضاً؛ إذ مقتضى العلة المذكورة تعلّق الوصية الأولى بالثلث حال الحياة.

كيف، وإلا فلا يصدق أنه أعتق ما لا يملك إلا أن يقال: إذا قلنا إن التعلّق الشرعيّ القهريّ بالثلث الذي للميت بمقتضى القاعدة إنما هو بعد الموت. فيمكن أن يجعل التعليل في الخبر شاهداً على كون المفروض فيه تعلّق الوصايا بالثلث في قصد الموصي، وحينئذ فيخرج الخبر عن الدلالة على المطلب، مضافاً إلى أنه لا يثبت موضوع القاعدة، فتدبر.

وكيف كان، فتبيّن من البيان الذي ذكرنا أن هذه القاعدة إنما يتمّ في المنجزات؛ إذ الحكم بنفوذها من الثلث إنما هو في حال الحياة، فالمتقدّم منها إذا كان بقدر الثلث حين الموت فهو نافذ من حين صدورها، فلا يبقى بعد محلّ لنفوذ المتأخّر إلا بإجازة الوارث. وأمّا في الوصايا فيتوقّف تماميتها على إثبات التعلّق بالثلث من حين الصدور، ولا دليل عليه إذا لم يكن على خلافه.

فالأولى الاقتصار في الاستدلال على الأخبار المذكورة، ولا يعارضها ما تقدّم من الخبر الدالّ على الأخذ بالأخيرة؛ لضعفه، مع أنه محمول على صورة

المضادة، كما عرفت<sup>(١)</sup>؛ جمعاً بينها وبينه، لأنّ هذه الأخبار نصّ في صورة عدم التضادّ، وهو أعمّ.

هذا، وأمّا ما حكى عن ابن حمزة<sup>(٢)</sup> من التفصيل فلا وجه له، ولعلّ نظره إلى أنّه إن لم يتباعد الزمان فلا يكون الثاني رجوعاً عن الأوّل، وإن تباعد فهو ظاهر في إرادة الرجوع، خصوصاً بملاحظة أنّه جعل من عدم التباعد ما إذا كان تعدّد الوصايا بحرف العطف، ومن عدم التباعد ما إذا كانت الأولى غدوةً والأخرى ضحوةً، بل عبارة الوسيلة لا تعرّض فيها للتباعد وعدمه وإنّما جعل فيها المدار على التعدّد بحرف العطف والتعدّد بفصل زمني. قال:

وإن أوصى لواحد بعد واحد لم يخلو من وجهين: إمّا عطف التالي بحرف العطف أو أوصى بكرةً لواحد وضحوةً لآخر أو غداً، فالأوّل إن خرج الجميع من الثلث استحقّوه، وإن لم يخرج قدّم الأوّل فالأوّل حتّى يستوفي الثلث، فإن اشتبه أخرج بالقرعة، والثاني إن خرج من الثلث استحقّ الجميع، وإن لم يخرج قدّم الأخير.<sup>(٣)</sup>

وعلى أيّ حال، فيمكن حمله على ما ذكرناه، فإنّ الظاهر من حال الموصي في الصورة الأولى أنّه يريد الوصايا العديدة بخلاف الثانية، لكنّه كما ترى. وقد يستدلّ له بالخبر المتقدّم<sup>(٤)</sup> الدالّ على الأخذ بالأخيرة بحمله على صورة التباعد، وفيه ما لا يخفى.

١- أي: خبر حمران، عرفته في الصفحة ١٩٩.

٢- حكاه عنه العلامة في المختلف ٦: ٣٢٦، المسألة ١٠٥، والشهيد في المسالك ٦: ١٦١، وأيضاً حكاه عنه في الجواهر ٢٨: ٣٠٣.

٣- الوسيلة: ٢٧٥ و٢٧٦.

٤- هو خبر عليّ بن سالم، عن أبي الحسن عليه السلام الذي تقدّم في الصفحة ١٩٨، الرقم ١.

وأما الوجه فيما ذهب إليه الشيخ<sup>(١)</sup> والإسكافي<sup>(٢)</sup> من تقديم العتق وإن كان متأخراً فهو دعوى دلالة جملة من الأخبار، كصحيح العلاء وخبر أبي بصير المتقدمين<sup>(٣)</sup>، وخبر إسماعيل بن همّام، عن أبي الحسن<sup>(٤)</sup> في رجل أوصى عند موته بمال لذوي قرابته وأعتق مملوكاً وكان جميع ما أوصى به يزيد على الثلث، كيف يصنع في وصيته؟ قال<sup>(٥)</sup>:

«يبدأ بالعتق فينفذه»<sup>(٤)</sup>.

وخبر محمد بن مسلم عن رجل أوصى بأكثر من الثلث وأعتق ممالিকে في مرضه، فقال<sup>(٥)</sup>:

«إن كان أكثر من الثلث ردّ إلى الثلث وجاز العتق»<sup>(٥)</sup>.

والجواب أنه يمكن حمل الأخبار المذكورة على العتق المنجز وكان المراد نفوذه من الأصل، بناءً على مختارنا، مع أن مورد الخبرين الأولين تقدّم العتق، ولا دلالة فيهما على أن الحكم كذلك وإن كان متأخراً. وأما وجه القول بوجوب الأخذ بالأخيرة فهو الخبر المتقدم<sup>(٦)</sup>، مضافاً إلى ما

١- النهاية: ٦١٥.

٢- حكاه عنه العلامة في المختلف ٦: ٣٨٣، المسألة ١٦٧.

٣- تقدّم في الصفحة ١٩٩، الرقم ٤ و ٢٠٠، الرقم ١.

٤- الكافي ٧: ١٧، باب من أوصى بعتق و...، الحديث ٣- الفقيه ٤: ١٥٨ / ٥٤٧، باب الوصية بالعتق و...، الحديث ٥- التهذيب ٩: ٢٥٤ / ٢٠٢، باب وصية الإنسان لعبده و...، الحديث ١١- الاستبصار ٤: ١٣٥ / ٥١٠، باب من أوصى بحجّ وعتق و...، الحديث ٣- وسائل الشيعة ١٩: ٤٠٠ / ٢٤٨٤١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٦٧، الحديث ٢.

٥- الكافي ٧: ١٦، باب من أوصى بعتق و...، الحديث ١- التهذيب ٩: ٢٥٤ / ٢٠٠، باب وصية الإنسان لعبده وعتقه...، الحديث ٩- وسائل الشيعة ١٩: ٤٠٠ / ٢٤٨٤٣، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٦٧، الحديث ٤.

٦- المتقدم في الصفحة ١٩٨، الرقم ١.

عن الكركي<sup>(١)</sup> من أن الأصل في الوصية أن تكون نافذة، فيجب حملها ما يقتضي النفوذ بحسب الإمكان، وإنما تكون الثانية نافذة إذا كان متعلقها الثلث الذي يجوز للمريض الوصية به، فيجب حملها عليه، كما يجب حمل إطلاق بيع الشريك النصف على استحقاقه؛ حملاً للبيع على معناه الحقيقي.

وحينئذٍ فيتحقق التضاد في مثل ما لو قال: «أوصيت بثلث لزيد وبثلث لعمر»، فيكون الثاني ناسخاً للأول فيقدم. وأولى منه ما لو قال: «ثلث مالي»، ثم فرّع عليه أنه لو أوصى لزيد بثلث ولعمر وربع ولخالد بسدس وانتفتت القرائن، يكون الوصية الأخيرة رافعةً لأول، مع اعترافه بأنه مخالف لما صرح به جميع الأصحاب.

وأورد عليه في الجواهر<sup>(٢)</sup> بما حاصله: أن التعلق بالثلث ليس من باب الانصراف القصديّ وبجعل الموصي حتى يتحقق التضاد بين الوصيتين، بل من باب التعبد الشرعيّ القهريّ.

وكذلك الحال في بيع الشريك؛ لأنه قد باع ما هو مالك له فينزل عليه شرعاً، وحينئذٍ فإذا أوصى أولاً فمقتضى قاعدة الإنفاذ نفوذه وتعلقه بالثلث؛ لعدم المانع منه، بخلاف الوصية الثانية، فإنها تبقى بلا محلّ، والإطلاق لا يقتضي أزيد من النفوذ إذا أجاز الوارث؛ لأنّ المفروض تعلقه بحصّة أخرى من مجموع المال التي هي للوارث بعد مشغوليّة الثلث بالوصية الأولى.

قلت: وأنت خبير بأنّ المحقق أيضاً يدّعي الانصراف القصديّ، كما يظهر من ملاحظة كلامه، وإنّما غرضه أنّه إذا وجب إنفاذ التصرف بقدر الإمكان،

١- جامع المقاصد ١٠: ١٢٢.

٢- الجواهر ٢٨: ٣٠٧.

والمفروض أنه تتعلّق الوصيّة شرعاً بالثالث الذي جعله الشارع للميت فيكون متعلّق الثانية أيضاً بالثالث، كما في الأولى. ولازمه كونها ناسخة، كما لو صرّح بإرادة ثلثه في الوصيّة الثانية بعد الإطلاق في الأولى المنصرف شرعاً إلى ثلثه، فالتنزيل الشرعيّ كالقصدية، فهو كما لو فرض أنه وهب مالك نصف الدار - مشاعاً - النصف المشاع، ثمّ بعد ذلك وقبل القبض وهب النصف المشاع لآخر، فإنّه تبطل الأولى بالثانية؛ لأنّ المفروض أنه بعد باقٍ على ملكه؛ بناءً على كون القبض شرطاً في الصحة، فيصدق في الهبة الثانية أنه وهب ما كان مالكاً له كما في الأولى، مع أنّ التنزيل على نصفه الذي هو شرعيّ، ففي المقام أيضاً نقول: إنّه أوصى في الوصيّة الثانية ما يمكن إنفاذه بحمله على ما هو كذلك ولازمه النسخ.

**فالحقّ في الجواب أن يقال: إنّنا نمنع التعلّق بالثالث حين الوصيّة إذا لم يقصد الموصي ذلك، بل إنّما تتعلّق به شرعاً بعد الموت والمفروض تساويهما في ذلك.**

وما ذكر أنّ الأصل في الوصيّة الإنفاذ فيه، أنّ غاية ما يدلّ عليه الدليل الإنفاذ على حسب ما أراد الموصي إذا لم يكن مشروطاً شرعاً بشرط أو حصل الشرط وهو لم يرد في شيء من الوصيتين إلّا حصّةً من مجموع المال، فإذا اعتبر الشارع عدم الزيادة على الثلث فلا بدّ في نفوذ كلّ منهما من عدم الزيادة، والمجموع من حيث المجموع من حين الحكم بالنفوذ زائداً على الثلث فلا بدّ من التقييد، ونحن إنّما حكمنا بالأولى فالأولى؛ لمكان الأخبار، وإلّا فقد قلنا: إنّه لا يتمّ بحسب القاعدة وأنّ مقتضاها التقييد.

فظهر أنّ لازم من يقول بالتعلّق بالثالث حين الوصيّة أن يعترف بمقالة المحقّق المذكور.

فدعوى أنّ التعلّق الشرعيّ بالثالث من حين الوصيّة ليس كالقصدية في أنّه

يكفيه إمكان الإنفاذ، بل لا بدّ من عدم مزاحمته بشيءٍ آخر، فلا بدّ أوّلاً من إبطال الأولى؛ لتمكّن تعلق الثانية به شرعاً، وهذا بخلاف التعلّق القصدّي؛ فإنّه بنفسه مبطل وناسخ ولا يحتاج إلى إبطال الأولى أوّلاً، مدفوعة بأنّ ملاك التعلّق بالثالث في الأولى - وهو إمكان النفوذ - موجود في الثانية أيضاً؛ لأنّ تعلق الأولى بالثالث شرعاً يوجب عدم جواز التصرّف فيه ثانياً، فمجرّد الوصيّة الثانية المحكومة بوجوب الإنفاذ تبطل الأولى؛ فإنّها متعلّقة شرعاً بما تعلّقت به، فيحصل التضادّ الموجب للنسخ.

بقي شيء، وهو أنّ مقتضى ظاهر كلام المحقّق المذكور في الفرع الذي ذكره أنّه يجب الأخذ بالأخيرة وإن كانت أقلّ من الأولى، مع أنّك قد عرفت سابقاً أنّ لازم البطلان بالتضادّ البطلان في مقدار المضادّة إذا لم يكن قاصداً للرجوع أو كان قاصداً له في مقدار المضادّة فقط. ففي الفرع المذكور يبقى لزيد مقدار التفاوت بين الثلث والربع، ولعمرو مقدار التفاوت بين الربع والسدس. ثمّ إنّّه قد يتخيّل أعمال قاعدة الإطلاق والتقييد والتعميم والتخصيص في المقام، فلو أوصى بمجموع ماله لزيد وبثلث ماله لعمرو يجعل الثاني مخصّصاً للأوّل وينزل المجموع على ما عدا الثلث وهكذا، وربّما يستظهر ذلك من كلمات بعض العلماء. وأنت خبير بأنّ مورد حمل العامّ أو المطلق على الخاصّ أو المقيّد ما إذا اشتبه المراد ولم يكن في وقت الحاجة، وفي المقام نعلم تعلق قصد الموصي بالمجموع في الأولى وبالثلث في الثانية، فالمراد غير مشتبهة. وأيضاً هو في كلّ من الوصيتين في مقام بيان تمام المراد، فحمل كلامه على خلاف ظاهره موجب لتأخير البيان عن وقت الحاجة.

ويمكن حمل كلام من يظهر منه ذلك على ما ذكرنا من الأخذ بالأخيرة في مقدار المضادّة، ولازمه عدم الأخذ بالأقلّ إذا كان مقدّماً، كما إذا قال: ثلث مالي

لزید، ثم قال: مجموع مالي لعمرو، فإن مقتضى ما ذكرنا طرح الأول بالمرّة. ولعلّ من يستظهر منه العمل بالإطلاق والتقييد لا يقول به في هذه الصورة حتّى لا يمكن حمله على ما ذكرنا.

ثم إن ما ذكرنا من التفسير في الثلث مع عدم الترتيب في الوصايا والأخذ بالأولى فالأولى مع الترتيب إنّما هو إذا كانت تبرعيّة. وأمّا إذا كانت ملفقة منها ومن الواجب الخارج من الأصل فهل الحكم كذلك؟

غاية الأمر أنّه لو لم يف الثلث أو ما بقي منه أو قدر الحصّة منه بالواجب يتمّ بما بقي من المال، أو لا يلتفت إلى الوصيّة بالواجب فتكون بالنسبة إليه لغواً؟ فالحال كما لو لم يوص به من خروجه من الأصل وصرف الثلث بعده في سائر الوصايا على ما تقدّم، أو يحكم بتقديمه وإن كان متأخراً عن سائر الوصايا فيكون الثلث مصروفاً إليه أوّلاً وإن لم يف به يتمّ بما بقي من المال؟ وجوه:

أقربها أوسطها، كما هو ظاهر الشرائع أيضاً حيث قال:

وإن أوصى بواجب وغيره فإن وسع الثلث عمل بالجميع وإن قصر

ولم تجز الورثة بدأ بالواجب من الأصل وكان الباقي من الثلث. (١)

وذلك لأنّ ظاهر ما دلّ على أن الوصيّة من الثلث الوصيّة التبرعيّة، وأيضاً مقتضى ما دلّ على وجوب إخراج الواجب من أصل المال أنّه لا يصرف الثلث فيه، بل يخرج ذلك الواجب أوّلاً من صلب المال ثمّ يلاحظ الثلث ويخرج منه سائر الوصايا؛ إذ لا فرق في إطلاق ذلك الدليل بين أن يكون موصى به أو لا، بل مورد بعض الأخبار الوصيّة، لكن هذا إذا كانت الوصايا مطلقةً.

أمّا إذا أوصى بإخراجها من الثلث فمقتضى القاعدة التخصيص والتفسير أو

الأخذ بالأوّل فالأوّل؛ لأنّ مرجع الأمر حينئذٍ إلى الوصيّة بصرف ثلثه في واجبه، غاية الأمر أنّه على فرض عدم الكفاية يؤخذ البقيّة من البقيّة أو مع عدم كفايتها أيضاً يصرف تمام المال فيه.

هذا، ولكنّ الذي يستفاد من غير واحد من العلماء - على ما قيل<sup>(١)</sup> - وحكي<sup>(٢)</sup> عن بعضهم نفي الخلاف فيه - أنّه يقدّم الواجب وإن كان متأخراً، فيصرف الثلث فيه أوّلاً ويصرف في البقيّة ما بقي منه إن بقي شيء. ومقتضى إطلاق بعضهم<sup>(٣)</sup> وصريح آخر<sup>(٤)</sup> أنّه لا فرق في ذلك بين الواجب الماليّ والبدنيّ ولو قلنا: إنّ البدنيّ لا يخرج من الأصل، بل مع الوصيّة يخرج من الثلث ومع عدمها لا يخرج أصلاً.

ويدلّ على ما ذكره صحاح معاوية بن عمّار المشار إليها سابقاً:  
أحدها: عن أبي عبد الله عليه السلام أنّ امرأةً من أهلي ماتت وأوصت إليّ بثلث مالها وأمرت أن يعق عنها ويتصدّق ويحجّ عنها، فنظرت فيه فلم يبلغ. فقال عليه السلام:  
«ابدؤوا بالحجّ، فإنّه فريضة من فرائض الله سبحانه، وتجعل ما بقي طائفةً في العتق وطائفةً في الصدقة الحجّ<sup>(٥)</sup>»<sup>(٦)</sup>.

ثانيها: عن أبي عبد الله عليه السلام أيضاً في امرأة أوصت بمال في عتق وحجّ وصدقة فلم

١ - قاله صاحب الجواهر ٢٨: ٣٠١.

٢ - حكاه عنهم صاحب الجواهر ٢٨: ٣٠١.

٣ - كالمحقّق في الشرائع ٢: ٢٩٢، والعلامة في القواعد ٢: ٥٧، والإرشاد ١: ٥٩.

٤ - كالشهيد في الروضة ٥: ٤٤.

٥ - ليست كلمة «الحجّ» في المصادر الخمسة.

٦ - الكافي ٧: ١٩، باب من أوصى بعتق أو صدقة أو حجّ، الحديث ١٤ - الفقيه ٤: ١٥٦ / ٥٤٣، باب الوصيّة

بالعتق والصدقة و... الحديث ١ - التهذيب ٩: ٢٥٦ / ٢١٠، باب وصيّة الإنسان لعبده و... الحديث ١٩ -

الاستبصار ٤: ١٣٥ / ٥٠٩، باب من أوصى بحجّ وعتق، الحديث ٢ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٩٦ / ٢٤٨٣٥،

كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٦٥، الحديث ١.



يبلغ، قال:

«أبدأ بالحجّ، فإنّه مفروض، فإن بقي شيء فاجعل في الصدقة طائفةً  
وفي العتق طائفةً»<sup>(١)</sup>.

ثالثها: قال معاوية بن عمّار: ماتت أخت مفضل بن غياث وأوصت بشيء من  
مالها: الثلث في سبيل الله، والثلث في المساكين، والثلث في الحجّ، فإذا هو لا يبلغ ما  
قالت - إلى أن قال - : ولم تكن حجّت المرأة، فسألت أبا عبد الله عليه السلام فقال لي:  
«أبدأ بالحجّ، فإنّه فريضة من فرائض الله عليها، وما بقي اجعله  
بعضها في ذا وبعضها في ذا... الحديث»<sup>(٢)</sup>.

ومورد هذه الأخبار وإن كان هو الحجّ إلا أنّ مقتضى التعليل فيها شمول  
الحكم لكلّ واجب حتّى البدنيّ وإن قلنا بعدم وجوب إخراجه إلا مع الوصيّة،  
بل مقتضاه عموم الحكم أيضاً لما إذا كانت الوصايا مطلقة، بأن لم يوص لصرف  
الثلث فيها فيكون الواجب في صورة الوصيّة متقدّماً في الخروج من الثلث  
وإن كان متأخراً.

فيتعيّن حينئذ الوجه الثالث من الوجوه المتقدّمة إلا أن يقال: إن قدر المتيقّن  
منها صورة الوصيّة بصرف الثلث فيها أوتعيّن مال لذلك، فلا تشمل صورة  
الإطلاق التي مقتضى القاعدة فيها إخراج الواجب من الأصل حسبما عرفت، فهو  
إذا لم يتعلّق بالثلث حتّى يكون مقدّماً، فتأمل.

١- الكافي ٧: ١٨، باب من أوصى بعتق أو صدقة أو حجّ، الحديث ٨- الفقيه ٤: ١٥٩ / ٥٥٢، باب الوصيّة بالعتق  
والصدقة، الحديث ١٠- التهذيب ٩: ٢٥٤ / ١٩٩، باب وصيّة الإنسان لعبده و...، الحديث ٨- الاستبصار ٤:  
١٣٥ / ٥٠٨، باب من أوصى بحجّ وعتق وصدقة، الحديث ١- وسائل الشيعة ١٩: ٣٩٦ / ٢٤٨٣٦، كتاب  
الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٦٥، الحديث ٢.

٢- الكافي ٧: ٦٣، باب النوادر، الحديث ٢٢- وسائل الشيعة ١٩: ٣٩٧ / ٢٤٨٣٧، كتاب الوصايا، أبواب أحكام  
الوصايا، الباب ٦٥، الحديث ٣.

وكيف كان، لا بأس بالعمل بها في موردها، أعني صورة تعيين الثلث أو الشيء من المال لذلك، ولا ينافيها ما دلّ من الأخبار المتقدمة<sup>(١)</sup> على البداية بالأولى فالأولى؛ لأخصيئة هذه الأخبار، فلا وجه لما عن جامع المقاصد<sup>(٢)</sup> من أنه لا فرق بين الواجب وغيره بالبداة بالأوّل فالأوّل إن كان أوصى بها مرتبةً، ولا لما في الجواهر من:

أنّ الانصاف أنّه إن تمّ الإجماع عليه - أي على تقديم الواجب - كان هو الحجّة وإلا أشكل الحال بما سمعته فيما يأتي من الاستدلال على ما تطابق عليه النصّ والفتوى من تقديم الأوّل فالأوّل بما يقتضي عدم الفرق بين الواجب وغيره. فيبطل المتأخّر؛ لعدم متعلّق له. وإن كان واجباً مالياً خرج من أصل المال، وإن كان بدنياً بطل؛ بناءً على عدم كونه من الأصل.<sup>(٣)</sup>

### [ الصورة الثانية: إذا اجتمعت المنجزات ]

وأما الصورة الثانية، وهي ما إذا اجتمعت المنجزات، فلا ينبغي التأمل في أن يقدم منها الأوّل فالأوّل؛ بناءً على الخروج من الثلث؛ لما عرفت من أن وفاء الثلث حين الموت كاشف عن حصول التأثير حال صدورها، فيكون السابق نافذاً ويدخل النقص على المتأخّر.

ودعوى أنّ حالها - بناءً على الخروج من الثلث - حال الوصيّة في أنّ التعلّق بالثلث إنّما هو حين الموت ولازمه التقييد، كما ترى.

١- المتقدمة في الصفحة ١٩٤ و ١٩٨ - ١٩٩.

٢- جامع المقاصد ١٠: ١٢٠.

٣- الجواهر ٢٨: ٣٠١.

هذا، والمدار في التقدّم على التقدّم في تماميّة السبب، فلو تقدّم أحدها على الإنشاء وتأخّر عن الآخر في التماميّة كان حصل شرطه بعد تماميّة الآخر يكون متأخراً. فلو وهب عيناً لزيد وقبل حصول القبض وهب عيناً أخرى لعمرو وأقبضها كان المتقدم الثاني؛ بناءً على كون القبض شرطاً في الصحّة إذا قلنا بكونه ناقلاً. وأمّا بناءً على الكشف أو كونه شرطاً في الزوم فبالعكس. ولو تقارن المنجزان في الإنشاء فاللازم التقييط، كأن صدر أحدهما منه والآخر من وكيله في زمان واحد.

هذا في غير العتق. وأمّا فيه، كما لو أعتق ستّة عبيد ولم يف الثلث بهم فيقرع بينهم؛ لما عرفت في الوصيّة من دلالة الأخبار<sup>(١)</sup> عليها، مضافاً إلى ظهور الإجماع.

هذا إذا كان متعلّقهما متعدّداً، وإن تواردا على متعلّق واحد فمع التقارن بطلا معاً، ومع الترتّب يبطل الثاني إن كان الأوّل لازماً والعكس إن كان جائزاً، كما لو وهب عيناً لزيد وقبل القبض وهبها لعمرو، فإنّ الثاني رجوع قصديّ أو قهريّ عن الأوّل.

### [ الصورة الثالثة: اجتماع الواجبات ]

أمّا الصورة الثالثة، وهي اجتماع الواجبات وتزاممها، كالدين والخمس والزكاة والحجّ والكفّارات والنذر وردّ المظالم ونحوها، فإن كان بعضها متعلّقاً بعين المال حال الحياة مشاعاً أو معيّناً فهو المقدّم، كما إذا كانت العين المنذورة موجودة، أو كان المال المتعلّق به الزكاة أو الخمس موجوداً؛ بناءً على تعلّقهما

١- تقدّمت الأخبار الدالّة عليها في الصفحة ١٩٢، الرقم ٢ و ١٩٣، الرقم ١ و ٢.

بالعين، وكذا إذا تعلق حقّ الراهن بعين، أو حقّ الجناية بعبد ونحو ذلك. وأما مع كون الجميع في الذمة مع عدم وفاء المال بها وعدم تعلقها بعين فمقتضى القاعدة تقسيط التركة عليها بالنسبة، ولا فرق في ذلك بين تقدّم السبب في بعضها وعدمه؛ لأنّ التعلق بالمال إنّما يكون بعد الموت، وهي متساوية النسبة إليه حينه.

والظاهر عدم الفرق في ذلك بين كون بعضها لهم من بعض وعدمه؛ لعدم الدليل على التعيّن. ويحتمل تقديم حقّ الناس على حقّ الله - كالصلاة والصوم - بناءً على وجوب إخراجهما من الأصل ولو مع عدم الوصيّة.

نعم، لا ينبغي التأمّل في عدم تقديم حقّ الناس على الحجّ الواجب؛ سواء كان بالأصالة أو بالنذر، بل يظهر من بعض الأخبار تقديمه على الزكاة التي هي من حقوق الناس، ففي الحسن عن معاوية بن عمّار، عن أبي عبد الله عليه السلام: قلت له: رجل يموت وعليه خمسمائة درهم من الزكاة وعليه حجّة الإسلام وترك ثلاثمائة درهم وأوصى بحجّة الإسلام وأن يقضى عنه دين الزكاة، قال:

«يُحجّ عنه من أقرب ما يكون، ويردّ الباقي في الزكاة»<sup>(١)</sup>.

وفي الخبر عنه عليه السلام أيضاً: في رجل مات وترك ثلاثمائة درهم وعليه من الزكاة سبعمائة درهم فأوصى أن يحجّ عنه، قال عليه السلام:

«يُحجّ عنه من أقرب المواضع ويجعل ما بقي في الزكاة»<sup>(٢)</sup>.

لكنّ المشهور بين الأصحاب عدم العمل بهما والحكم بما ذكرنا من التقسيط.

١ - الكافي ٣: ٥٤٧، باب قضاء الزكاة عن الميت، الحديث ٤ - وسائل الشيعة ٩: ٢٥٥ / ١١٩٦٢، كتاب الزكاة،

أبواب المستحقين للزكاة، الباب ٢١، الحديث ٢.

٢ - التهذيب ٩: ٢٠٠ / ٣٨، باب الإقرار في المرض، الحديث ٣٨ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٥٩ / ٢٤٧٥٩، كتاب

الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٤٢، الحديث ١.

وربما يحملان على ما إذا كان ذلك مقتضى التوزيع والتقسيم، وفيه بُعد.  
نعم، عن الحدائق<sup>(١)</sup> العمل بهما والحكم بتقديم الحجّ عن الدين مطلقاً، وعن  
الجواهر<sup>(٢)</sup> احتمالاً.

قلت: إن أغمضنا عن إعراض المشهور فلا بدّ من أنّ الاقتصار على مورد هما  
من الزكاة، لا التعديّ إلى مطلق الدين.

ويمكن حملها على صورة عدم العلم باشتغال ذمّته بالزكاة ويكون الحكم برّد  
الباقي فيها من باب الاحتياط والاستحباب وإن كان بعيداً أيضاً.

ويمكن أن يستكشف منهما أهميّة حجة الإسلام من سائر الديون أو من  
خصوص الزكاة وأنّ تقديم الأهمّ واجب، كما قد يترأى أنّه مقتضى كون الزكاة  
من حقوق الناس والحجّ من حقوق الله لا ينافي كونه أهمّ في نظر الشارع.

والأقوى عدم العمل بهما والرجوع إلى ما ذكرنا من التقسيط؛ وفاقاً للمعظم.  
هذا، ولو فرض عدم وفاء حصّة البعض به، كما إذا لم يمكن الإتيان بالحجّ  
بخصّته، ولو من أقرب المواضع أو من مكّة سقط وصرف حصّته في البواقي.  
ولا دليل على الاقتصار على بعض الأعمال، كالوقوف أو الطواف بعد عدم صدق  
الحجّ عليهما، ولا يجري قاعدة الميسور؛ لعدم صدق أنّ الطواف فقط مثلاً ميسور  
الحجّ، مع أنّ هذه القاعدة يحتاج إلى جابر من عمل الأصحاب.

نعم، لو كان وافياً بالحجّ دون العمرة أو بها دونه إلى الممكن منهما لم يصرف  
في البقيّة، ولو لم يمكن التقسيط أصلاً ودار الأمر بين الإتيان بأحد الواجبات أو  
إثنين منها تخيير، إلا أن يكون بعضها أهمّ، فإنّ الظاهر أنّه يتعيّن حينئذ اختياره.

١- الحدائق ١٤: ١٨٨.

٢- الجواهر ١٧: ٣١٥.

والفرق بينه وبين ما لو أمكن التقسيط حيث لم نقل فيه بترجيح الأهم أن فيه لم يكن الأمر دائراً بين الأهم وغيره؛ حيث إن الجمع كان ممكناً، وهو بقدر الإمكان أولى من الطرح، فتأمل.

ثم إن من جملة الواجبات الخارجة من الأصل كفن غير الزوجة وسائر مؤن التجهيز مطلقاً أو في غير مقدمات الأفعال، كالحفن والحمل والغسل ونحوها ممّا هي من الواجبات الكفائية ولا ينبغي أخذ الأجرة عليها، وإذا تراحم الكفن أو سائر المؤن مع الدين ونحوه فالكفن ونحوه مقدّم، لا إشكال ولا خلاف، بل عليه الإجماع والنصوص، كصحيحة ابن سنان:

«الكفن من جميع المال»<sup>(١)</sup>.

وصحيحة زرارة عن رجل مات وعليه دين وخلف قدر ثمن كفنه، قال:

«يجعل ما ترك في ثمن كفنه إلا أن يتجر عليه إنسان فيكفنه ويقضي

دينه بما ترك»<sup>(٢)</sup>.

ورواية السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام:

«أول شيء يبدأ من المال الكفن ثم الدين ثم الوصية ثم الميراث»<sup>(٣)</sup>.

وهذه الأخبار وإن اشتملت على خصوص الكفن إلا أن الظاهر أن ذكره من

١- الكافي ٧: ٢٣، باب أنه يبدأ بالكفن ثم بالدين... الحديث ١- الفقيه ٤: ١٤٣ / ٤٩٠، باب أول ما يبدأ به من تركة الميت، الحديث ٣- التهذيب ٩: ٢٠١ / ٤٠، باب الإقرار في المرض، الحديث ٤٠- وسائل الشريعة ١٩: ٣٢٨ / ٢٤٧٠٥، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٢٧، الحديث ١.

٢- الكافي ٧: ٢٣، باب أنه يبدأ بالكفن ثم بالدين... الحديث ٢- الفقيه ٤: ١٤٣ / ٤٩٢، باب الرجل يموت وعليه دين، الحديث ١- التهذيب ٩: ٢٠١ / ٤١، باب الإقرار في المرض، الحديث ٤١- وسائل الشريعة ١٩: ٣٢٨ / ٢٤٧٠٦، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٢٧، الحديث ٢.

٣- الكافي ٧: ٢٣، باب أنه يبدأ بالكفن ثم بالدين... الحديث ٣- الفقيه ٤: ١٤٣ / ٤٨٨، باب أول ما يبدأ به من تركة الميت، الحديث ١- التهذيب ٩: ٢٠١ / ٤٢، باب الإقرار في المرض، الحديث ٤٢- وسائل الشريعة ١٩: ٣٢٩ / ٢٤٧٠٨، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٢٨، الحديث ١.

باب المثال فيشمل سائر المؤن. وعن الخلاف<sup>(١)</sup> الإجماع عليه.  
والأقوى الاقتصار على ما لا بدّ من بذل المال في مقابله مثل الماء والخليطين  
ونحوها من الأعيان التي لا يجب بذلها على أحد، لا مثل الأعمال أو مقدّماتها  
التي هي من الواجبات الكفائية.

ثم إنهم ذكروا أنّ الكفن مقدّم على حقّ المرتهن والغرماء والمجني عليه أيضاً،  
وبعضهم<sup>(٢)</sup> خصّ ذلك بحقّ الرهن، وبعضهم<sup>(٣)</sup> به وبالجنانية مطلقاً، وبعضهم<sup>(٤)</sup>  
فرّق فيها بين العمد والخطأ، ونظرهم في ذلك مطلقاً أو في الجملة إلى إطلاق  
الأخبار المذكورة، وأنت خبير بأنّ إطلاقها مسوق لبيان تقدّم الكفن على الدين  
بما هو دين، لا حتّى مع تعلق حقّ سابق بالعين.

ودعوى أنّ تأخّر الدين عن الكفن يقتضي عن تأخّر الأخذ بحقّ الرهن؛ لأنّه  
يقتضي وفاء الدين المفروض تأخيره، مدفوعة بمنع شمول الأخبار لمثل هذا الدين.  
ثم إنّ إلحاق حقّ الجنانية لا وجه له؛ لأنّه لا ربط له بالدين إلّا أن يدعى أنّ ذلك  
مقتضى كون الكفن من جميع المال.

وفيه: أنّه معارض بما دلّ على ثبوت الحقّ بالجنانية، مع أنّه يكون سابقاً على  
تعلق الكفن، هذا.

وأما كفن الزوجة فعلى زوجها إذا لم يكن معسراً، وإلّا فمن مالها - على ما  
تقدّم - بلا إشكال وإن احتمل بعضهم دفنها حينئذ بلا كفن وإن كانت موسرة؛ إذ هو  
كما ترى؛ إذ لا يشمل ما دلّ على كون كفنها على زوجها مثل هذه الصورة، فبقي

١- الخلاف ١: ٧٠٨، المسألة ٥٠٨.

٢- كما في الذكرى ١: ٣٧٩، واحتمله في كشف اللثام ٢: ٣٠٦.

٣- احتمله في كشف اللثام ٢: ٣٠٦.

٤- ذكره في جامع المقاصد ١: ٤٠١.

تحت الأخبار المتقدّمة وغيرها ممّا دلّ على كون الكفن من مال الميّت. ولو ماتت وتعلّق كنفها بزوجها ثمّ مات قبل تكفينها يصير كنفها في عرض سائر الديون، فيقدّم كفه حينئذ على كنفها وإن كان أسبق وجوباً؛ للأخبار المذكورة، وتمام الكلام في هذه المسائل في مقام آخر.

### [ الصورة الرابعة: اجتماع المعلق والمنجز ]

وأما الصورة الرابعة، وهي أن يجتمع المعلق والمنجز. فلا إشكال في تقديم الثاني؛ سواء قلنا بكونه من الأصل أو الثلث. أمّا على الأوّل فواضح، وأمّا على الثاني فللاجماع، مضافاً إلى أنّه لمكان عدم كونه معلّقاً على الموت ينفذ من حين وقوعه، فلا يبقى محلّ لنفوذ الآخر حين الموت. ولا فرق في ذلك بين كونهما متقارنين أو مترتبين.

نعم، لو وهب عيناً لزيد أولاً ثمّ أوصى بها بعينها لعمر وقبل القبض يقدّم الوصيّة، لكن هذا ليس من التقديم الذي نحن بصدده؛ إذ محلّ الكلام ما إذا تعلّق كلّ بغير ما تعلّق به الآخر مع كون الثلث قاصراً. وفي هذا الفرض إنّما يقدّم الوصيّة لكونها رجوعاً عن الهبة، ولا فرق في ذلك بين القول بالأصل والثلث.

هذا، ولو عيّن ثلاثة في عبد أو عين ونذر كونه حرّاً أو كونها صدقةً بعد موته ثمّ وهب عيناً أخرى من ماله في مرضه منجزاً ففي تقديم المنجز حينئذ إشكال من أنّه تمليك منجز حال الحياة، ومن أنّ النذر المفروض قد تعلّق بثلثه بحسب قصده وهو لازم، فلا يبقى محلّ للمنجز، بناءً على كونه من الثلث.

وأما لو أوصى بثلثه ونذر أن لا يرجع في وصيّته ثمّ وهب عيناً منجزاً فلا إشكال في تقديم الهبة. والفرق بينه وبين الأوّل يظهر بالتأمل.



### [ الصورة الخامسة: اجتماع الوصية والواجب ]

وأما الصورة الخامسة، وهي ما إذا اجتمع الوصية والواجب. فلا خلاف في تقديم الثاني؛ سواء كان مقدماً في التعلق بذمته أو لا. ولا فرق بين الواجب المالي والبدني على المختار من خروج الثاني أيضاً من الأصل، بل وكذا لو قيل بخروجه من الثلث، كما إذا أوصى به أيضاً، وكما في الحجّ المنذور، بناءً على مذهب الجماعة القائلين بخروجه من الثلث وإن لم يوص بها. والدليل على التقديم - بناءً على الأصل - واضح، وبناءً على الخروج من الثلث: التعليل المتقدم في صحاح معاوية بن عمّار المتقدمة<sup>(١)</sup>.

### [ الصورة السادسة: اجتماع المنجز والواجب ]

وأما الصورة السادسة، وهي ما إذا اجتمع المنجز والواجب. فبناءً على خروج المنجز من الأصل لا ينبغي الإشكال في تقديمه بسبق نفوذه، فلا يبقى تركه حتى يتعلّق بها الدين أو غيره، من غير فرق بين الكفن وغيره.

وبناءً على الثلث، فمقتضى القاعدة وإن كان ذلك في مقدار الثلث - لأنّ تعلّقه بالثلث إنّما هو في حال الحياة فيكون من حينه، وخروجه من الثلث حين الموت كاشف عن ذلك ولا يبقى محلّ لخروج الدين بالنسبة إلى ذلك المقدار - إلاّ أنّه يظهر من العلامة<sup>(٢)</sup> أنّ حاله - بناءً على الثلث - حال الوصية في كونه مؤخراً عن الدين ونحوه.

وصرّح به الشهيد في المسالك<sup>(٣)</sup> في مسألة من أعتق عبده وعليه الدين إذالم

١ - تقدّمت في الصفحة ٢٠٨، الرقم ٦، وفي الصفحة ٢٠٩، الرقم ١ و ٢.

٢ - القواعد ٢: ٤٦٩.

٣ - المسالك ٦: ٢٢٧.

يكن قيمته بقدره مرّتين ويظهر منه المفروغيّة.

بل يظهر من الجواهر أنّ الحكم كذلك حتّى على القول بالأصل، فإنّه في ذيل البحث المذكور - بعد ما نقل عن الحلّي الحكم بنفوذ العتق المذكور من الأصل وطرحه لصحيحة عبدالرحمن بن الحجّاج<sup>(١)</sup> وغيرها، وإسقاط الدين من رأس - قال: ولا ريب في ضعفه، بل هو اجتهاد في مقابلة النصّ، وأصحابه الموافقون له في كون المنجزات من الأصل لا يوافقونه فيما إذا زاحم التنجّز الدين، بل يخصّونه بالنسبة إلى الورثة، وإلا كانوا محجّجين بهذا الصحيح وغيره، بل لعلّ مقابلته بالقول بالخروج من الثلث المعلوم كون المراد منه بعد خروج الدين تشهد بعد المزامنة المزبورة. انتهى.<sup>(٢)</sup>

أقول: أمّا على القول بالأصل فلا مجال للتأمّل في تقديم المنجّز، كما عرفت؛ إذ عليه يكون المريض كالصحيح في نفوذ التصرّفات. ومن المعلوم أنّ تصرّفه نافذ ومقدّم على الدين وإن كان مستغرقاً، بل ولو كان قصده الإضرار بالديان والضرار من الدين؛ إذ غاية الأمر حرمة ذلك. وأمّا المعاملة فصحيحة بعد عدم تعلق حقّ الديان في حال الحياة بالمال، فيبقى الدين حينئذٍ بلا وفاء بمقدار المنجّز.

وما ذكره صاحب الجواهر من: «أنّ القائلين بكون المنجّز من الأصل لا يوافقون الحلّي»<sup>(٣)</sup> كما ترى. فإنّي لا أظنّ أحداً منهم استشكل أو احتمل ما ذكره. ولعلّ

١- تقدّمت في الصفحة ١٣٦، الرقم ١.

٢- الجواهر ٢٦: ٦٩.

٣- الجواهر ٢٦: ٧٠.

نظره مقصور على خصوص مسألة العتق من جهة الأخبار الخاصّة وإلا فلا وجه له؛ إذ لا يستفاد من هذه الأخبار حكم غير العتق، مع أنّ الحكم فيه أيضاً بناءً على العمل بها تعبدّي، ومع الإغماض عن ذلك فغاية الأمر شهادتها على ذلك على القول بالثالث؛ إذ هي ناظرة إليه، فلا يستفاد منها الحكم، بناءً على مذهب القائل بالأصل.

وأما ما ذكره من شهادة مقابلة القول بالأصل للقول بالثالث على المزاحمة المزبورة ففيه: أنّ هذه المعاملة ترجع إلى أنّ المريض هل هو كالصحيح حتّى ينفذ تصرّفاته من الأصل؟ أو لا حتّى ينفذ من الثالث؟ ولا دلالة فيه على أنّ المريض له خصوصيّة مطلقاً حتّى على القول بالأصل، وهذا واضح جداً.

وأما على القول بالثالث فيشكل الحال ممّا عرفت من أنّ مقتضى القاعدة ما ذكرنا. وممّا يظهر من الشهيد<sup>(١)</sup> وصاحب الجواهر<sup>(٢)</sup> وبعض آخر<sup>(٣)</sup> أنّ كونه كالوصيّة من هذه الجهة من المسلّمات.

ويؤيّد ما يظهر منهم<sup>(٤)</sup> من أنّ ثلث الميّت إنّما يلاحظ بعد خروج ما خرج من أصل المال، فما قابل الدين ليس من مال الميّت حتّى يخرج منه المنجّز. وأيضاً يلزم ممّا ذكرنا نفوذ المنجّز وإن استلزم حرمان الوارث بالمرّة، كما إذا كان دينه بمقدار الثلثين وينجّز بما يساوي الثلث أو أزيد ولا أظنّهم يلتزمون به.

ولا يمكن التفكيك بين ما لو كان الدين مستغرقاً، بحيث يكون المنجّز مزاحماً للدين فقط وبين ما لم يكن مستغرقاً، بأن يكون مزاحماً له وبحقّ الورثة بأن

١- المسالك ٦: ٣٠٤.

٢- الجواهر ٢٨: ٤٧٠.

٣- كابن فهد الحلّي في المهذب البارع ٢: ٥١٦.

٤- كالشهيدي في المسالك ٦: ٢٢٦.

يقال: إنَّ في الأوَّل يحكم بنفوذ المنجِّز من الثلث ويقدم على الدين، وفي الثاني يقدم الدين أوَّلاً، ثمَّ يلاحظ الثلث والثلثان.

وغاية ما يمكن أن يوجَّه بما ذكره الجماعة أنَّ الأدلَّة الدالَّة على أنَّه ليس للميت من ماله إلاَّ ثلثه متساوية النسبة إلى الوصيَّة والمنجِّز، بل الدليل واحد، وهو ما عرفت من الأخبار السابقة، فكما أنَّ في الوصيَّة لاتنفذ في ثلثه مع مزاحمة الدين فكذا في المنجِّز.

لكن فيه أوَّلاً أن نقول: إنَّ هذه الأخبار دالَّة على أنَّ الثلث له وظاهره ثلث مجموع المال وإتِّما هو محجور في الثلثين، فمقتضى ذلك نفوذ جميع تصرفاته بهذا المقدار حتَّى الوصيَّة، فكان اللازم تقدُّمها على الدين؛ لأنَّها تصرف في ثلثه الراجع إليه قبل تعلق حقِّ الديان به. ولا يضرُّ كونه معلَّقاً على الموت بعد كون المال المتصرف فيه له أبداً ما دام حيّاً، بمعنى أنَّ الموت قاطع للملكيَّة لأنَّ تكون موقَّتةً، فتملكه بمنزلة أكله وإتلافه، إلاَّ أنَّ الإجماع والأخبار دلَّت على تقديم الدين عليها ويقتصر على موردهما، فيبقى المنجِّز على مقتضى قاعدته.

وثانياً: لو سلَّمنا أنَّ كون الدين مقدِّماً على الوصيَّة بمقتضى القاعدة من حيث كونها تمليكاً بعد الموت الذي هو حال تعلق حقِّ الديان بالتركة وأنَّهما متساويان في التعلق والدين مقدِّم لمكان كونه، نقول: إنَّ المنجِّز ليس كذلك؛ إذ هو تمليك حال الحياة ومحكوم بالنفوذ من حين وقوعه إذا كان الثلث وافيّاً به في علم الله. ويمكن توجيه ما ذكره بوجه آخر، وهو أنَّ ما دلَّ على أنَّ الدين أو غيره من الواجبات من أصل المال أو من صلبه أو جميعه أو نحو ذلك من التعبيرات الموجودة في الأخبار، معناه أنَّه لا يلاحظ الثلث الذي للميت التصرف فيه إلاَّ بعد خروجها، وما دامت باقية لا يعتبر له ثلث.

وبعبارة أخرى: مقتضاه أن مجموع المال مع قطع النظر عن المنجّز والوصيّة ونحوهما ممّا يخرج من الثلث محلّ لخروج الدين ونحوه، فالثلث أيضاً محلّ لخروجه ولازمه تقديمها عليهما في صورة المزاحمة. لكنّ الإنصاف أن مفادها ليس أزيد من أنّه لا يعتبر في خروج الدين ونحوه وفاء الثلث، كما يعتبر ذلك في الوصيّة، إلاّ أنّه خارج من جميع المال حتّى الثلث. الرجوع إلى الميّت.

نعم مقتضى إطلاق خروجه من الأصل أنّه يخرج حتّى مع الوصيّة والمنجّز أيضاً إلاّ أن هذا الإطلاق معارض بما دلّ<sup>(١)</sup> على أن للميّت ثلثه وله التصرف فيه، فإنّ لازمه عدم صرفه في الدين إذا عيّنه لغيره بمنجّز أو نحوه كالإقرار. وكيف كان، فالمسألة محلّ إشكال؛ ممّا عرفت، ومن ظهور إجماعهم على ما ذكره الجماعة، كما يظهر بملاحظة الفروع التي يفرّعونها على القول بكون المنجّز من الثلث، فراجع وتأمل.

ثمّ لا يخفى أنّه لا يلزم من القول بعدم مزاحمة المنجّز من الدين أن يكون الثلث الذي للميّت معتبراً في بقيّة المال بعده، بل هو أعمّ من ذلك ومن كونه معتبراً في مجموع المال من حيث المجموع مع كون الدين مقدّماً من جهة كونه من الأصل، بل الظاهر هو الثاني، ففي الوصيّة المعلوم كونها بعد الدين أيضاً نقول: إنّ الثلث إنّما هو ثلث مجموع المال، لكنّ لما كان حقّ الديّان شائعاً في تمام المال ومقدّماً على الوصيّة يزاحم الثلث كما يزاحم حقّ الوارث. ولهذا يصحّ الوصيّة بإخراج الدين أو سائر الواجبات من ثلثه حسبما عرفت. ولو كان الثلث ملحوظاً بعد خروج ما يخرج من الأصل لم يكن معنى لهذه الوصيّة، كما لا يخفى.

١- وسائل الشيعة ١٩: ٢٧١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ١٠.

والحاصل، أنَّ المستفاد من الأخبار أنَّ للميِّت ثلث ماله، وهو ظاهر في ثلث المجموع ومع قطع النظر عن كلِّ شيء، لكن قد يكون بعض ما يجب إخراجه من المال مقدِّماً على حقِّه وإنَّ تصرف فيه من جهة وجوب إخراج ذلك البعض من صلب المال الذي لازمه ورود النقص عليه بالنسبة أيضاً فيما يظهر من بعض الكلمات من المراد من الثلث ثلث ما بقي بعد الدين وسائر الواجبات منزَّل على المسامحة، من جهة أنَّه في الغالب، بل دائماً لا يتفاوت الحال بين اعتباره بعد الدين ونحوه وبين اعتبارها في المجموع والحكم بتقديم الدين وإدخال النقص عليه أيضاً.

نعم، بناءً على الأوَّل لا يبقى مجال للشكِّ في كون الدين مقدِّماً على المنجز في مقام المزاحمة، كما ذكره الجماعة، وبناءً على الثاني يحتمل الأمرين، بل مقتضى القاعدة تقديم المنجز، ولا بدَّ من إقامة الدليل على ما تقدّم، كما عرفت. (١)

وأيضاً فيظهر الثمرة بين الوجهين فيما إذا سقط الدين ونحوه بغير الأداء من مال الميِّت بإبراء أو أداء متبرِّع؛ فإنَّه على الأوَّل يكون كالمال المتجدِّد بعد الموت فيحتاج الحكم بزيادة الثلث به إلى دليل بخلافه على الثاني، فإنَّه على القاعدة. وأيضاً إذا كان الدين مستغرقاً لا يبقى للميِّت ثلث على الأوَّل حتَّى يخرج منه سائر الوصايا إذا فرض سقوط الدين بخلافه على الثاني.

وأيضاً إذا علّق حكم على تعيين مقدار ثلث هذا الميِّت يختلف الحال، كما إذا أوصى رجل بمقدار ثلث هذا الميِّت إلى غير ذلك من الثمرات.

وكيف كان، فلا ينبغي التأمل فيما ذكرنا من أنَّ المراد منه ثلث المجموع وإن قلنا بتقديم الدين أو نحوه، ودعوى الانصراف إلى ثلث ما بقي بعده ممنوعة.

فعلى هذا يقوَّى ما ذكرنا من أنَّ مقتضى القاعدة تقديم المنجز في مقدار الثلث

حسبما عرفت. ثم إنَّ كلَّ ذلك إنما كان مع كون المنجز أو نحوه من الإقرار متعلّقاً بعين من أعيان مال الميِّت، وأمّا إذا كان متعلّقاً بذمّته، كما إذا أقرَّ بدين أو صالح كليّاً في ذمّته فعلى ما ذكره الجماعة يقدّم الدين ويحكم ببطلانه من أصله إذا كان الدين مستغرقاً وبالنسبة إذا لم يكن كذلك.

وأما على ما ذكرنا فينفيذ في مقدار الثلث - بناءً على الخروج منه - ويقدم على الدين، لكن بمعنى أنّه لا يحكم ببطلانه مع فرض المزاحمة، لا أنّه مقدّم في مقام الأداء من التركة، فهو في عرض سائر الديون. فلو كان الجميع زائداً على مقدار التركة يدخل النقص عليه بالنسبة؛ وذلك لأنّ مقتضى نفوذه ليس أزيد من ذلك، وذلك كما إذا قلنا بكونه من الأصل وكان عليه دين آخر فإنّه يزاحمه ويدخل النقص عليهما بالنسبة، وهذا واضح.

ثم إنَّ ما ذكر من تقديم الدين على المنجز - بناءً على ما ذكره الجماعة - والحكم بنفوذه في ثلث ما بقي بعد الدين أو تقديم المنجز عليه مطلقاً - حسبما ذكرنا أنّه مقتضى القاعدة - إنّما هو إذا كان المنجز المزاحم له غير العتق. وإن كان عتقاً في حال المرض ففي جملة من الأخبار أنّه لا ينفذ منه في غير ما قابل الدين أيضاً إلا إذا كان قيمته ضعف الدين، كصحيحة عبدالرحمن بن الحجاج الطويلة المتقدّمة<sup>(١)</sup>، وصحيحة زرارة عن أحدهما رضي الله عنهما في رجل أعتق مملوكه عند موته وعليه دين، قال:

«إن كان قيمته مثل الذي عليه ومثله جاز عتقه، وإلا لم يجز.»<sup>(٢)</sup>

١ - تقدّمت في الصفحة ١٣٦، الرقم ١.

٢ - الكافي ٧: ٢٧، باب من أعتق وعليه دين، الحديث ٢ - الفقيه ٣: ٢٣٩ / ٧٠، باب في العتق وأحكامه، الحديث

٢١ - التهذيب ٩: ٢٥٣ / ١٩٧، باب وصية الإنسان لعبده وعتقه... الحديث ٦ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٥٦ /

٢٤٧٥٤، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٣٩، الحديث ٦.

## وصحيحة أخرى<sup>(١)</sup>:

«إذا ملك المملوك استعى»<sup>(٢)</sup>.

فمقتضى هذه الأخبار أنه لو لم يكن قيمة العبد ضعف الدين، بحيث يبقى نصفه بعد خروجه لا يحكم بالنفوذ أصلاً، بل إن كان مستغرقاً فيصرف تماماً في الدين، وإلا فيكون الزائد كله للوارث؛ سواء قلنا بكون المنجزات من الأصل أو الثلث. وإن كان بقدر الضعف فيحكم بنفوذه في ثلث ما بقي، وهو السدس، ويسري إلى الباقي ويستعى للدين والورثة.

وقد عمل بها جماعة<sup>(٣)</sup>؛ لكونها معتبرة من حيث السند والدلالة، فلا بأس بتخصيصها للقواعد.

وعن الحلبي طرحها<sup>(٤)</sup> والحكم بنفوذ العتق وإن بقي الدين بلا وفاء؛ بناءً على مذهبه من كون المنجزات من الأصل.

وعن العلامة<sup>(٥)</sup> طرحها والحكم بنفوذ العتق في ثلث ما بقي بعد الدين وإن كان قليلاً؛ بناءً على مذهبه من كونها من الثلث وأنها بمنزلة الوصية في أنها لا تراحم الدين. وتبعه جماعة<sup>(٦)</sup>؛ لكون الأخبار المذكورة مخالفة للقواعد الدالة على وجوب الإنفاذ، إما من الأصل أو من ثلث مجموع المال أو ثلث ما بقي.

ثم من جملة العاملين بها من خص الحكم بالمنجز وجعل الوصية على

١- هي صحيحة حفص بن البختري.

٢- التهذيب ٩: ١٩٩ / ٣٣، باب الإقرار في المرض، الحديث ٣٣- وسائل الشيعة ١٩: ٣٥٣ / ٢٤٧٤٩، كتاب

الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٣٩، الحديث ١. وفي المصادر «استسعى» بدل «استعى».

٣- منهم الشيخين في المقنعة: ٦٧٦ والنهية: ٥٤٥، والمحقق في الشرائع ٢: ٣٠٠.

٤- نقله عنه في الجواهر ٢٨: ٣٨٠، السرائر ٣: ١٩٩.

٥- المختلف ٦: ٣٣١، المسألة ١٠٩.

٦- منهم الشهيد في المسالك ٦: ٢٢٧، والمحقق الثاني في جامع المقاصد ١٠: ٢٠٥.



مقتضى القاعدة من النفوذ في ثلث ما بقي، كالمحقّق في الشرائع<sup>(١)</sup>؛ لكونها خاصّة به، وإلحاق الوصيّة بقياس.

وعن جماعة، كالشيخين<sup>(٢)</sup> وابن البرّاج<sup>(٣)</sup> وغيرهم<sup>(٤)</sup> طرد الحكم إلى الوصيّة أيضاً، ولعلّه لتساويهما في الأحكام، بناءً على الثلث، مع أنّها أولى بهذا الحكم من المنجّز، حيث إنّه محلّ الخلاف في خروجه من الأصل أو الثلث، وأيضاً أنّه تصرف حال الحياة الذي لم يتعلّق حقّ الديان بالمال بخلافها، وإذا كان حكمه عدم النفوذ في صورة قصور القيمة عن الضعف فهي أولى.

هذا، والحقّ وجوب العمل بها وإن قلنا بكون المنجّزات<sup>(٥)</sup> ولا يضرّ مخالفتها للقواعد بعد كونها أخصّ منها وصحّتها من حيث السند والدلالة وعدم الإعراض المسقط لها عن الحجّيّة؛ إذ ما قيل من إعراض المشهور عنها غير معلوم بعد ما عرفت من عمل الشيخين وتابعيهم والمحقّق بها.

نعم، يمكن أن يستشكل فيها بأنّها مجتمعة من حيث احتمال إرادة خصوص المنجّز بها ومن العتق عند الموت، واحتمال إرادة الوصيّة؛ لأنّه يعبر عنها بذلك غالباً في الأخبار، واحتمال إرادة الأعمّ. وأيضاً من حيث احتمال اختصاصها بما إذا لم يكن للميّت مال آخر ليكون المدار على مالكيّته العبد لسدسه الذي هو سدس مجموع التركة، كما هو ظاهر عنوان الفقهاء وأعمّيّتها منه ومن فرض كون

١- الشرائع ٢: ٣٠٠.

٢- في المقنعة: ٦٧٦، والنهائية: ٦١٠.

٣- المهذب ٢: ١٠٨.

٤- كالمحقّق السبزواري في الكفاية ٢: ٥١.

٥- هكذا في النسخ، والظاهر أنّه سقط هنا شيء، ويحتمل أن يكون هكذا: وإن قلنا بكون المنجّزات من الأصل.

المجموع من قيمة العبد ومال آخر للميت بقدر الدين مرتين، بحيث يكون المدار على مالكيته لما يساوي سدس المجموع وإن كان أزيد من سدس نفسه، كما يستفاد من ذيل صحيحة عبدالرحمن، حيث قال:

«إذا استوى مال الغرماء ومال الورثة أكثر ولم يتهم الرجل على وصيته وأجرت وصيته على وجهها»<sup>(١)</sup>.

أو يكون المدار على مالكيته لسدسه وإن كان أقل من سدس مجموع المال، كما هو مقتضى الصحيحة الأخيرة، بأن يكون قيمته بقدر الدين وكان للميت مال آخر يساوي نصف قيمته، فإن ثلث الباقي عن الدين حينئذٍ سدس مجموع التركة، ومع ذلك.

فالإنصاف عدم العدول عنها، والفتوى بمقتضاها في المقامين من الوصية والمنجز: إما لظهورها في الأعم؛ لأن العتق عند الموت يصدق على الأمرين وظاهر في القدر المشترك مع أن الصحيحة الأخيرة كالصريحة في الأعم؛ حيث جعل المدار على مالكيته العبد لسدسه من غير فرق سبب ذلك، وإما لأن صحيحة عبدالرحمن محمولة على الوصية أو ظاهرة فيها بقرينة ما في ذيلها من قوله ﷺ: «ولم يتهم الرجل على وصيته... إلخ». والصحيحة الثانية<sup>(٢)</sup> ظاهرة في المنجز.

هذا مضافاً إلى الأولوية المتقدمة، وما في ذلك من معارضة هذه الأخبار بصحيحة الحلبي، قال: قلت لأبي عبدالله ﷺ رجل قال: إن مت فعبدي حرّ، وعلى الرجل دين. فقال ﷺ:

١- تقدّمت في الصفحة ١٣٦، الرقم ١.

٢- أي: صحيحة زرارة، تقدّمت تخريجها في الصفحة ٢٢٣، الرقم ٢.

«إن توفي وعليه دين قد أحاط بثمن الغلام بيع العبد، وإن لم يكن  
بثمن العبد استعى العبد في قضاء دين مولاه، وهو حرّ إذا أوفى»<sup>(١)</sup>.  
حيث إنّها دالّة بإطلاقها على انعقاقه متى زادت قيمته عن الدين، وهو الموافق  
لما تقرّر من القواعد، فلا وجه لإلحاق الوصيّة بالمنجز؛ إذ من الجائز اختلاف  
حكمها في مثل ذلك، كما اختلف في كثير من الأحكام.  
فيه: إن إطلاق هذه الرواية منزل على صورة كون الزيادة بقدر الدين فتقيدها  
صحيحة عبدالرحمن.

نعم، ما ذكره حقّ على ما بني عليه من اختصاص الأخبار المتقدّمة بالمنجز؛ إذ  
على هذا لا وجه لإلحاق الوصيّة بعد مثل هذا الإطلاق.  
فتمّ اللازم قصر الحكم على صورة كون التركة منحصرة في العبد؛ لأنّها القدر  
المتيقّن من الأخبار وكلمات العلماء المفروض أنّ الحكم على خلاف القواعد،  
مع أنّه يمكن دعوى ظهور الأخبار - خصوصاً صدر صحيحة عبدالرحمن - في  
ذلك، فلو كان له مال آخر يرجع إلى القواعد، فتدبرّ.

تتمّة: لو اشتبه المتقدم والمتأخّر أو التقدّم وعدمه في المنجزات أو الوصايا  
فمقتضى القاعدة القرعة التي هي لكلّ أمر مشكل؛ إذ لا معيّن غيرها، من غير فرق  
بين العلم بتاريخ بعضها وعدمه؛ إذ لا يثبت التأخّر بالأصل، والحكم ليس معلقاً  
على عدم التقدّم وعدم التأخّر، وهذا فيما لو كان المتأخّر لغواً بالمرّة - كما في  
المنجزات الواردة على محلّ واحد - واضح. وفيما لو كان كذلك واحد مؤثّر في

١ - الفقيه ٣: ٧٠ / ٢٤٠، باب في العتق وأحكامه، الحديث ٢٢ - التهذيب ٩: ٢٥٣ / ١٩٨، باب وصيّة الإنسان  
لعبدته وعقته... الحديث ٧ - الاستبصار ٤: ٢٨ / ٩، باب الرجل يعتق عبده عند موته، الحديث ٥ - وسائل  
الشيعة ١٩: ٣٥٣ / ٢٤٧٥١، كتاب الوصايا، أبواب أحكام الوصايا، الباب ٣٩، الحديث ٣.

حدّ نفسه وكان الشكّ في بطلانه بلحوق لاحق، كما في الوصايا الواردة على محلّ واحد، حيث يكون لاحقه رجوعاً عن السابق، يصير نظير مسألة الشكّ في المتقدّم والمتأخّر في مسألة الطهارة والحدث، فيجري ما ذكره هناك. ولكنّ الحقّ عدم جريان الأصل، وتامام المسألة في محلّ آخر. وحكي<sup>(١)</sup> عن الشيخ في المبسوط<sup>(٢)</sup> في الوصيّين العمل بهما بالنسبة. ولا وجه له إلاّ دعوى أنّ المال مشتبه بين شخصين والعدل يقتضى ذلك، كما لو تداعيا عيناً، ولازمه القول بذلك في المنجز أيضاً، فتدبّر.

---

١- حكاه عنه في السرائر ٣: ١٩٦.

٢- المبسوط ٤: ٤٢.

## الأمر الخامس

### [ قيمة العين المتصرف فيها يحسب من الثلث ]

إنما يحسب من الثلث في المنجز - على القول به والوصية - قيمة العين المتصرف فيها، مضافاً إلى النقص أو التفويت الحاصل بسبب التصرف، لا خصوص القيمة فقط. ولو وهب أحد مصراعي الباب أو أوصى به يحسب من قيمته، وما يقابل الهيئة الاجتماعية إلا قيماً وإن لم تصل إلى المتَّهب والموصى له؛ لأنَّه نقص حاصل بسبب تصرفه وليس له من ماله إلا ثلثه، فهو كما لو أتلفه متلف؛ حيث إنَّه يضمن ذلك أيضاً وأنَّ قيمة التالف أقل؛ لأنَّه صار سبباً لفوات المال على المالك. وكذا إذا وهب نصف الدار فحدث في قيمتها نقص بسبب حصول شركة المتَّهب. وكذا إذا أعتق جزءاً من عبد أو جارية، فيسري إلى الباقي، فإنَّه بمنزلة عتق جميعه. وكذا إذا كان مشتركاً بينه وبين غيره وقلنا بالسراية - كما هو أحد القولين - فإنَّه يضمن حصّة الشريك ويحسب الجميع من الثلث، فإن وفي به فهو، وإلا فيستعى العبد في الزائد.

واحتمل في الجواهر<sup>(١)</sup> خروج مقدار قيمة السراية من الأصل - وإن قلنا: إن المنجز من الثلث - بناءً على اعتناق قهريّ تعديّ. ولازمه كونه في الوصية أيضاً كذلك، فالقدر الموصى به من الثلث ومقدار السراية من الأصل. ولكنك خبير بأنه حصل بتصرّفه الاختياريّ، فحكمه حكم ذلك التصرف. هذا إذا كانا متعلّقين بالأعيان.

وأما لو كان متعلّقهما من المنافع، فإن كان معدودةً من جملة أمواله، كما إذا كانت العين لغيره، بأن ملك منفعة الدار أو البستان أو العبد بالاستيجار ثمّ صالحها في مرضه أو أوصى بها، فالمحسوب أيضاً قيمته ملك المنفعة، كائناً ما كانت. وإن لم يكن كذلك، بأن كان مالكاً للعين ولمنافعها تبعاً لها فصالحها أو أوصى بها فحينئذ لا يحسب قيمتها؛ لعدم كونها من أمواله، بل لا بدّ من احتساب النقص الحاصل بسببهما في العين بقية العين مسلوبة المنفعة في تلك المدّة وغير مسلوبتها، وبحسب التفاوت من الثلث؛ لأنّ المعدود من أمواله حينئذ نفس العين لا منافعها.

ودعوى أنّها وإن لم تكن معدودةً من جملة الأموال قبل التملك إلا أنّها منها بعده، كما في منفعة الحرّ؛ حيث إنّها لا تعدّ مالاً له، لكن لو آجر نفسه يكون منفعته مالاً وإلا لبطل الإجارة؛ لأنّها تملك للمنفعة، ففي المقام أيضاً نقول: إنّ المنافع ليست مستقلةً في الماليّة، بل هي تابعة للعين، لكن لو ملكها بصلح أو وصية صارت من جملة الأموال، ولا بدّ من تقويمها واحتسابها من الثلث، مدفوعة بأنّ ذلك لا يقتضي إلا كونها قابلةً للتملك وصيرورتها مالاً لمن تملكها، ولا تعدّ مالاً لمالك العين، بأن يكون بعد هذا التصرف مالكاً لشيئين، فالمدار في عدّها مالاً عدم كونها لمالك العين، من غير فرق بين كونها مضرّةً أو لا. فلو استأجر عيناً صار مالكاً

لمنافعها، وإذا اشتراها بعد ذلك صارت تابعةً للعين، ولا يقال: إنّه مالك لشيئين.  
هذا، ولا فرق فيما ذكر من عدم احتساب قيمتها بين كونها مثل ثمرة البستان  
ونحوها ممّا تؤوّل إلى العين بعد الوجود وكونها مثل خدمة العبد وسكنى الدار  
ممّا لا تؤوّل إلى العين.

وممّا ذكرنا ظهر فيما ذكره في الشرائع<sup>(١)</sup> من تقويم نفس المنفعة وإخراجها من  
الثالث مطلقاً، وما عن العلامة في القواعد<sup>(٢)</sup> من الفرق بين مثل لبن الشاة وغيرها،  
فحكّم بتقويم نفس اللبن؛ لكونه راجعاً إلى العين بعد الوجود، أي يصير عيناً  
خارجياً.

هذا، ويظهر ممّا مرّ حال ما إذا أوصى برقبة العين دون منافعها بأن ألقاها  
للورثة، فإنّه يلاحظ النقص الحاصل في المال، مضافاً إلى قيمة العين، فتدبّر.  
ثم إنّ هذا كلّّه إذا كانت المنفعة المملّكة موقّته، كشهر أو سنة أو أزيد، وأمّا إذا  
كانت مؤبّدة، بأن أوصى بخدمة العبد أبداً، ففي المسالك<sup>(٣)</sup> في كيفية تقويمها  
وإخراجها من الثالث أو جهه، في الجواهر<sup>(٤)</sup> أقوال:

أحدها: تقويم العين بمنافعها وخروج المجموع من الثالث لخروجها بتمليك  
جميع منافعها عن التقويم.

ثانيها: إنّ المعبر تفاوت ما بين قيمتها بمنافعها ومسلوبةً، كما في الموقّته.

ثالثها: تقويم المنافع وعدم احتساب نفس العين على واحد من الموصى له  
والوارث، وهو الأوسط.

١- الشرائع ٢: ٢٩٦.

٢- القواعد ٢: ٤٦٨.

٣- المسالك ٦: ١٩٥.

٤- الجواهر ٢٨: ٣٣٨.

قلت: ويمكن إرجاع الأول إليه أيضاً؛ لأن مقتضى تعليله فرضه فيما لو لم يكن المعين المسلوبه قيمته أصلاً، لا مثل العبد الموصى بخدمته؛ حيث إنه يمكن عتقه في كفارة وغيرها، ولا مثل البستان ممّا يكون الانتفاع بالأعيان والأشجار إذا يبست، ونحو ذلك. وأمّا الوجه الأخير ففساده ظاهر.

ثم إنه لا إشكال ولا خلاف في أنّ نفقة العبد الموصى بخدمته مدّة معيّنة على الورثة؛ لأنّها تابعة للملك، وهو ملكهم، وأمّا في المؤبّدة فأوجه أو أقوال: أحدها: إنّها عليهم أيضاً لذلك، وهو الحقّ. ويندفع الضرر بإمكان عتقه وبيعه ونحو ذلك لتسقط عنهم.

الثاني: إنّها على الموصى له؛ لأنّه منتفع به، ومن له الغنم فعليه الغرم.

الثالث: إنّها من بيت المال، وضعفها ظاهر.

هذا، وفي الجواهر:

لو لم يكن له غير العبد الذي أوصى بخدمته مؤبّداً مضت وصيّته في ثلثه خاصّة، لكن يعطى من المنفعة مدّة يقابل مقدار الثلث، ثمّ يردّ إلى الورثة أو يكون له منها ما يقابل الثلث مؤبّداً ولو عشر المنفعة أو أقلّ، وجهان: أقواهما الثاني<sup>(١)</sup>.

قلت: لكن لا طريق إلى تعيين ذلك، والأوجه أن يقال: بالمهاياة، فتدبّر.

ثمّ إنّّه لم يتعرّض للموقّته إذا لم تخرج من الثلث، ولعلّ مختاره فيها الوجه الأوّل، مع أنّه يمكن الاستشكال فيه بأنّ كلّ جزء يفرض من المنفعة، فللوارث فيه حقّ، فلا وجه لتقديم جانب الموصى له في الاستيفاء إلاّ أن يظهر من الموصي إرادة ذلك، فتدبّر.



## الأمر السادس

[في أنّ المدار في خروج المنجّز من الثلث وقوع العقد

بتمامه أم يكفي البعض؟]

هل المدار في خروج المنجّز من الثلث - بناءً عليه - وقوع العقد بتمام أجزائه وشرائطه في حال المرض أو يكفي كون بعض أجزائه أو شرائطه كالقبول أو القبض فيما يعتبر فيه في حاله؟

لا إشكال في عدم الاعتبار بوقوع شرط اللزوم في حال المرض، كما إذا قلنا: إنّ القبض في الوقف والهبة شرط في اللزوم وحصل عقدهما في حال الصحة، فإنّ تمام السبب حينئذ بأصل العقد الواقع في أصل حال الصحة، وكذا إذا باع محاباةً مع الخيار وأسقطه في حال المرض.

ولا فرق بين ما يبطل بالموت إذا لم يوجد شرط اللزوم وبين ما لا يبطل وينتقل حقّ الخيار أو حقّ الإقباض إلى الوارث؛ إذ على التقديرين يكون إخراج الملك في حال كونه نافذ التصرف من أنّ الخروج من الثلث على خلاف القاعدة يقتصر فيه على القدر المتيقّن.

وإنما لإشكال في الأجزاء والشرائط للصحة، فلو وقع الإيجاب في حال الصحة والقبول في حال المرض ففي الخروج من الثلث وجوه:

ثالثها الفرق بين ما لو كان المريض هو القابل وكونه الطرف المقابل، ففي الأول يخرج من الثلث؛ لأنه يصدق أنه تصرف، وهو مريض، وما إذا أوجب، وهو صحيح فمرض قبل قبول الآخر لا يقال: إنه تصرف في حال المرض، وهذا هو الأقوى.

وكذا إذا وهب وتصدق أو وقف في حال الصحة وأقبض في حال المرض؛ بناءً على كون القبض شرطاً في الصحة، فإن فيه وجوهاً: ثالثها التفصيل بين القول بكونه كاشفاً أو ناقلاً.

والأقوى: خروجه من الثلث لا يعد من التصرف في حال المرض ولو قلنا بكونه كاشفاً؛ إذ لا يخرج - بناءً عليه - عن كونه مؤثراً في النقل السابق، وإلا خرج عن كونه شرطاً.

نعم، لو جعلناه من قبيل العلامة الصرفة، وقلنا إنه لا يتوقف عليه تأثير العقد أصلاً، وإنما هو كاشف صرف عن حصول التأثير من الأول فاللازم الحكم بخروجه من الأصل؛ لوقوع العقد المؤثر في حال الصحة، لكن من المعلوم أنه لا معنى له؛ إذ على هذا لا يكون شرطاً في صحة العقد، كما هو المفروض. ولذا قد بيّنا في محله أنه لو تعقلنا الشرط المتأخر، بأن يكون الشيء بوجوده اللاحق مؤثراً في السابق - كما هو الحق في التشريعات الراجعة إلى الاعتبارات، دون التكوينيات - فهو، وإلا فلا بد من جعلها ناقلة؛ إذ الكشف الحقيقي بظاهره خروج عن فرض كون الشيء شرطاً، مع أنه منافٍ للأدلة الدالة على الشرطية، كأدلة اعتبار الرضا في التجارة والقبض والهبة والصرف والسلم والوقف ونحوها.

ومما ذكرنا ظهر حال ما إذا وهب فضولي ماله أو باعه محاباةً فأجازته في حال

المرض، فإنّ الحقّ كونه خارجاً عن الثلث وإن كان إيقاع العقد في حال الصّحة، من غير فرق بين القول بكون الإجازة كاشفةً أو ناقلةً، بل هو أولى من السابق؛ من حيث إنّ التصرف في حال الصّحة لم يصدر منه وإنما صدر من غيره. فهو نظير ما لو قال: «وهبتك مالي قبل هذا الآن بشهر»، فإنّه لو لم يكن باطلاً كان خارجاً من الثلث بلا إشكال وإن كان أوّل ذلك الشهر صحيحاً، فالمناطق وقوع التصرف من المالك في حال الصّحة أو المرض، لا حصول الأثر في أحد الحالين. وكذا الحال إذا وهب في حال الصّحة مكرهاً وأجاز في حال المرض.

نعم، لو وكّل في حال الصّحة وكالةً لازمةً كان شرطها في عقد لازم أو نذرهما أو نحو ذلك، فأوقع الوكيل في حال المرض فالظاهر الخروج من الأصل؛ إذ في الحقيقة يكون التصرف هو التوكيل الواقع في حال الصّحة. وكذا لو وكّله وغاب الوكيل، بحيث لا ينفع الرجوع عن الوكالة؛ لعدم إمكان إخباره بالرجوع.



## مصادر التحقيق

- ١- القرآن الكريم .
- ٢- إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان، العلامة الحلّي، مؤسّسة النشر الإسلامي، قم، الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ.ق.
- ٣- الاستبصار، الشيخ الطوسي، دار الكتب الإسلاميّة، الطبعة الرابعة، طهران، ١٣٦٣هـ.ق.
- ٤- الانتصار، السيّد الشريف المرتضى علم الهدى، منشورات الشريف الرضي، قم.
- ٥- التنقيح الرائع لمختصر الشرائع، مقداد بن عبدالله السيوري الحلّي، نشر مكتبة آية الله العظمى المرعشي، قم، ١٤٠٤هـ.ق.
- ٦- الجامع للشرائع، يحيى بن سعيد الحلّي، نشر دار الأضواء، الطبعة الثانية، بيروت، ١٤٠٦هـ.ق.
- ٧- الحدائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة، يوسف البحراني، مؤسّسة النشر الإسلامي، قم، ١٣٦٣هـ.ش.
- ٨- الدروس الشرعيّة في فقه الإماميّة، الشهيد الأوّل، مؤسّسة النشر الإسلامي، الطبعة الثانية، قم، ١٤١٧هـ.ق.

- ٩ - الذريعة إلى تصانيف الشيعة، آقابزرگ الطهراني، نشر دار الأضواء، الطبعة الثالثة، بيروت، ١٤٠٣هـ.ق.
- ١٠ - الروضة البهيّة في شرح اللمعة الدمشقيّة، الشهيد الثاني، مؤسسة التاريخ العربي، الطبعة الثانية، بيروت.
- ١١ - السرائر، ابن إدريس الحلّي، مؤسّسة النشر الإسلامي، قم، ١٤١٠هـ.ق.
- ١٢ - الكافي في الفقه، أبو الصلاح الحلبي.
- ١٣ - الكافي: يعقوب بن إسحاق الكليني، دار الكتب الإسلاميّة، الطبعة الثالثة، طهران، ١٣٨٣هـ.ش.
- ١٤ - المبسوط في فقه الإماميّة، الشيخ الطوسي، المكتبة الرضويّة لاهياء الآثار الجعفريّة، الطبعة الثالثة، طهران، ١٣٨٧هـ.ق.
- ١٥ - المختصر النافع في فقه الإماميّة، جعفر بن الحسن الحلّي، مؤسّسة دارالأضواء، الطبعة الثالثة، بيروت، ١٤٠٥هـ.ق.
- ١٦ - المراسم في الفقه الإمامي، حمزة بن عبدالعزيز المعروف بسلار، منشورات حرمين، الطبعة الأولى، ١٤٠٠هـ.ق.
- ١٧ - المعتمد في شرح المختصر، المحقّق الحلّي، الطبعة الحجرية، قم.
- ١٨ - المقنع، محمّد بن عليّ الصدوق، مؤسّسة الإمام الهادي عليه السلام، قم، ١٤١٥هـ.ق.
- ١٩ - المقنعة، محمّد بن محمّد بن نعمان، الملقب بالشيخ المفيد، مؤسّسة النشر الإسلامي، الطبعة الثانية ١٤١٠هـ.ق قم، إيران.
- ٢٠ - المهذب البارع في شرح المختصر النافع، ابن فهد الحلّي، مؤسّسة النشر الإسلامي، قم، ١٤٠٧هـ.ق.
- ٢١ - المهذب، عبدالعزيز بن البرّاج الطرابلسي، مؤسّسة النشر الإسلامي، قم.

- ٢٢- النهاية في مجرد الفقه والفتاوى: الشيخ الطوسي، دار الكتاب العربي، الطبعة الثانية، بيروت، ١٤٠٠هـ.ق.
- ٢٣- الوسيلة إلى نيل الفضيلة، محمد بن عليّ الطوسي المعروف بابن حمزة، منشورات مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي، الطبعة الأولى، قم، ١٤٠٨هـ.ق.
- ٢٤- الهداية في الأصول والفروع، محمد بن عليّ الصدوق، مؤسّسة الإمام الهادي عليه السلام، الطبعة الأولى، قم، ١٤١٨هـ.ق.
- ٢٥- إيضاح الفوائد في شرح إشكالات القواعد، العلامة الحلّي، مؤسّسة مطبوعات اسماعيليان، الطبعة الثانية، ١٣٦٣هـ.ش.
- ٢٦- أعيان الشيعة، السيّد محسن الأمين، مؤسّسة دار التعارف للمطبوعات، الطبعة الخامسة، بيروت، ١٤١٨هـ.ق.
- ٢٧- بحار الأنوار الجامعة لدرر أخبار الأئمّة الأطهار، المولى محمد باقر المجلسي، مؤسّسة الوفاء، الطبعة الثانية، بيروت، ١٤٠٣هـ.ق.
- ٢٨- تاج اللغة وصحاح العربيّة المسمّى: الصحاح، الجوهري الفارابي، مؤسّسة دار إحياء التراث العربي، الطبعة الرابعة، بيروت، ١٤٢٦هـ.ق.
- ٢٩- تحرير الأحكام الشرعيّة على مذهب الإماميّة، العلامة الحلّي، مؤسّسة الإمام الصادق عليه السلام، الطبعة الأولى، قم، ١٤٢٠هـ.ق.
- ٣٠- تهذيب الأحكام، الشيخ الطوسي، مكتبة الصدوق، الطبعة الأولى، طهران، ١٤١٧هـ.ق.
- ٣١- جامع المقاصد في شرح القواعد، عليّ بن الحسين الكركي، مؤسّسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، الطبعة الثانية، ١٤١٤هـ.ق.
- ٣٢- جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، محمد حسن النجفي، مؤسّسة دارالكتب الإسلاميّة، الطبعة الرابعة، طهران، ١٣٧٣هـ.ش.

- ٣٣ - ذخيرة المعاد في شرح الإرشاد، محمد باقر السبزواري، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، الطبعة الحجرية.
- ٣٤ - ذكرى الشيعة في أحكام الشريعة، الشهيد الأول، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، الطبعة الأولى، قم، ١٤١٩ هـ.ق.
- ٣٥ - رياض المسائل في تحقيق الأحكام بالدلائل، السيد محمد علي الطباطبائي، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، الطبعة الأولى، قم، ١٤١٨ هـ.ق.
- ٣٦ - ريحانة الأدب، محمد علي تبريزي خياباني، چاپخانه سعدي، ١٣٦٦ هـ.ق.
- ٣٧ - السنن الكبرى، إمام المحدثين، أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، الطبعة الأولى ١٣٥٢ هـ.ق، بيروت، لبنان.
- ٣٨ - شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، المحقق الحلبي، مؤسسة المعارف الإسلامية، الطبعة الثالثة، قم، ١٤٢٦ هـ.ق.
- ٣٩ - شهداء الفضيلة، العلامة الشيخ عبدالحسين أحمد الأميني، مكتبة الطباطبائي، الطبعة الثانية، ١٣٩٣ هـ.ق. قم، إيران.
- ٤٠ - صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، مؤسسة دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى، بيروت، ١٤٢٠ هـ.ق.
- ٤١ - عوالي اللئالي العزيرية في الأحاديث الدنيية، محمد بن علي بن إبراهيم الإحسائي، المعروف بابن أبي جمهور، مطبعة سيد الشهداء، الطبعة الأولى، ١٤٠٣ هـ.ق، قم، إيران.
- ٤٢ - غنية النزوع إلى علمي الأصول والفروع، حمزة بن علي بن زهرة الحلبي، مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام، الطبعة الأولى، قم، ١٤١٧ هـ.ق.
- ٤٣ - فقه الرضا، المنسوب للإمام الرضا عليه السلام، النشر المؤتمر العالمي للإمام الرضا عليه السلام، الطبعة الأولى ١٤٠٦ هـ.ق، مشهد مقدس.



- ٤٤- فهرس تراث أهل البيت عليهم السلام، محمد حسين الحسيني الجلاي، منشورات مؤسّسة الأعلمي للمطبوعات، الطبعة الثانية، ١٤١٨ هـ. ق، بيروت، لبنان .
- ٤٥- قواعد الأحكام، العلامة الحلّي، مؤسّسة النشر الإسلامي، الطبعة الثانية، قم، ١٤٢٧ هـ. ق.
- ٤٦- كتاب الخلاف، الشيخ الطوسي، مؤسّسة النشر الإسلامي، الطبعة السادسة، قم، ١٤٢٥ هـ. ق.
- ٤٧- كتاب الوافي، محمد محسن الفيض الكاشاني، منشورات مكتبة الإمام أمير المؤمنين عليّ عليه السلام، الطبعة الأولى، إصفهان، ١٣٦٥ هـ. ش.
- ٤٨- كشف الرموز في شرح المختصر النافع، المحقّق الآبي، مؤسّسة النشر الإسلامي، الطبعة الثالثة، قم، ١٤١٧ هـ. ق.
- ٤٩- كشف اللثام عن قواعد الأحكام، الفاضل الهندي، مؤسّسة النشر الإسلامي، الطبعة الثانية، قم، ١٤٢٢ هـ. ق.
- ٥٠- كفاية الفقه المشتهر بكفاية الأحكام، محمد باقر السبزواري، مؤسّسة النشر الإسلامي، الطبعة الأولى، قم، ١٤٢٣ هـ. ق.
- ٥١- لسان العرب، ابن منظور، مؤسّسة دار إحياء التراث العربي، الطبعة الثالثة، بيروت.
- ٥٢- مجمع الفائدة والبرهان في شرح إرشاد الأذهان، مؤسّسة النشر الإسلامي.
- ٥٣- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، العلامة الحلّي، مؤسّسة بوستان كتاب، الطبعة الثانية، قم، ١٤٢٣ هـ. ق.
- ٥٤- مدارك الأحكام في شرح شرائع الإسلام، مؤسّسة آل البيت عليهم السلام، الطبعة الأولى، قم، ١٤١٠ هـ. ق.

- ٥٥ - مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، الشهيد الثاني، مؤسّسة المعارف الإسلامية، الطبعة الثالثة، قم، ١٤٢٥ هـ. ق.
- ٥٦ - مستدرك الوسائل ومستنبط المسائل، ميرزا حسين النوري الطبرسي، مؤسّسة آل البيت عليه السلام، الطبعة الثالثة، قم، ١٤١١ هـ. ق.
- ٥٧ - مستند الشيعة في أحكام الشريعة، المولى أحمد بن محمد مهدي النراقي، مؤسّسة آل البيت عليه السلام.
- ٥٨ - مسند الإمام أحمد بن حنبل، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان.
- ٥٩ - معارف الرجال في ترجمة العلماء والأدباء، الشيخ محمد حرز الدين، مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي، ١٤٠٥ هـ. ق، قم، إيران.
- ٦٠ - مفاتيح الشرائع، محمد محسن الفيض الكاشاني، مؤسّسة مجمع الذخائر الإسلامية، قم.
- ٦١ - مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة، السيّد محمد جواد الحسيني العاملي، مؤسّسة فقه الشيعة، الطبعة الأولى، بيروت، ١٤١٧ هـ. ق.
- ٦٢ - منتقى الجمان في الأحاديث الصحاح والحسان، الشهيد الثاني، مؤسّسة النشر الإسلامي، قم.
- ٦٣ - منتهى المطلب في تحقيق المذهب، العلامة الحلي، منشورات آستان قدس رضوي، الطبعة الثانية، مشهد، ١٤٢٦ هـ. ق.
- ٦٤ - من لا يحضره الفقيه، محمد بن عليّ الصدوق، مؤسّسة الأعلمي للمطبوعات، الطبعة الأولى، بيروت، ١٤٠٦ هـ. ق.
- ٦٥ - وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة، الحرّ العاملي، مؤسّسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، الطبعة الثالثة، قم، ١٤١٦ هـ. ق.

## الفهرس التفصلي

دليل الكتاب ..... ٥

### مقدمة التحقيق

٧ - ٣٣

٧	..... منهج التحقيق
٩	..... في فضيلة الفقه والفقهاء
١٢	..... مولده ونشأته العلمیة وأساتذته
١٥	..... هجرته إلى النجف الأشرف
١٧	..... الحوادث الواقعة في مرجعیته
١٩	..... مؤلفاته
٢١	..... عدّة حواشٍ وتعليقات
٢٢	..... الرسائل العلمیة التي جمعت طبق فتاوى السيد ﷺ
٢٣	..... تلاميذه
٢٤	..... وفاته

- أولاده ..... ٢٧
- منهجنا في التحقيق ..... ٢٧
- شكر وثناء ..... ٢٩

### المقام الأول: في التصرفات المعلقة على الموت

٣٧ - ٨٨

- ٤٣ ..... [ القسم الأول: الوصية ]
- ٤٤ ..... [ الوصية التبرعية من الثلث ]
- ٤٦ ..... [ النصوص الدالة على خروج الوصية التبرعية من الأصل ]
- ٤٧ ..... [ المناقشة على النصوص ]
- ٤٧ ..... [ عدم الفرق في الخروج من الثلث ]
- ٤٩ ..... [ والجواب ]
- ٥١ ..... [ الوصية بالواجب المالي يخرج من الأصل ]
- ٥١ ..... [ خروج الدين من الأصل ضروري المذهب ]
- ٥٢ ..... [ الحج يخرج من الأصل ]
- ٥٤ ..... [ حكم بقية الواجبات المالية ]
- ٥٧ ..... [ رأي بعض الأصحاب في خروج الحج النذري من الثلث ]
- ٦٠ ..... [ الواجب البدني يخرج من الأصل أو الثلث؟ ]
- ٦٢ ..... [ بقي هنا أمور ]
- ٦٢ ..... [ فيمن وجب عليه الحج وهو من أهل مكة ]
- ٦٢ ..... [ إذا نذر فعلاً من أفعال الخير ]
- ٦٤ ..... [ إذا وصى بكلّي يتفاوت أفراده ]

- ٦٧ ..... [ في اعتبار وجوب إخراج الواجب من الأصل ]
- ٦٩ ..... [ إذا كان على الميت واجباً ]
- ٧٠ ..... [ فيما إذا لم يعلم الوارث مشغوليّة ذمّة الموصي ]
- ٧١ ..... [ إذا كان الوارث معتقداً لخطأ الموصي ]
- ٧٢ ..... [ الأصل في الوصية الزائدة على الثلث ]
- ٧٣ ..... [ القول المختار ]
- ٧٤ ..... [ مسلك صاحب الجواهر في المسألة ]
- ٧٥ ..... [ المناقشة في مسلك صاحب الجواهر ]
- ٧٦ ..... [ الوصية الواجبة غير الوصية بالواجب ]
- ٧٧ ..... [ إذا توقّف العمل بالوصية على بذل مال ]
- ٧٧ ..... [ القسم الثاني من التصرفات المعلقة: التدبير ]
- ٨٠ ..... [ القسم الثالث من التصرفات المعلقة: النذر ]
- ٨١ ..... قلت
- ٨٢ ..... [ الأقوال في النذر المعلق ]
- ٨٣ ..... [ القول المختار ]
- ٨٨ ..... [ القسم الرابع من التصرفات المعلقة: الشرط المعلق على الموت ]

### المقام الثاني في المنجزات

٢٣٥ - ٨٩

- ٩١ ..... [ معنى كون المنجزات من الثلث ]
- ٩٣ ..... [ الموقوفيّة بلحاظ الصحة الواقعيّة ]

- ٩٤ ..... [ ممنوعية المريض عن التصرف في الزائد لا يستلزم ثبوت حق ]
- ٩٧ ..... [ ليس مطلق التصرف المنجز محلاً للخلاف ]
- ٩٨ ..... [ ضابط التصرف المنجز ]
- ١٠٠ ..... قلت
- ١٠٢ ..... [ خروج الإباحات والإذن في الانتفاع من الأصل ]
- ١٠٢ ..... [ رأي العلامة في مفهوم التبرع والإشكال عليه ]
- ١٠٤ ..... [ المراد من المرض ]
- ١٠٦ ..... قلت
- ١٠٩ ..... [ تقرير الأصل في خروج المنجزات من الأصل ]
- ١٠٩ ..... [ الوجه الأول ]
- ١١٢ ..... [ الوجه الثاني ]
- ١١٣ ..... [ الوجه الثالث ]
- ١١٣ ..... [ الوجه الرابع ]
- ١١٦ ..... [ الوجه الخامس ]
- ١١٧ ..... [ في نقل الأقوال في أن المنجزات من الأصل أو الثلث ]
- ١٢٢ ..... [ في بيان المختار ]
- ١٢٨ ..... [ في بيان الاستدلال على خروجها عن الثلث والجواب عنه ]
- ١٢٨ ..... إحداها
- ١٣١ ..... [ الطائفة الثانية ]
- ١٣٤ ..... [ الطائفة الثالثة ]
- ١٣٥ ..... [ الطائفة الرابعة ]

- ١٣٨ ..... [ الطائفة ] الخامسة
- ١٤٠ ..... [ الطائفة ] لسادسة
- ١٤٠ ..... [ الطائفة ] السابعة
- ١٤٢ ..... [ ترجيح الأخبار الدالة على خروج المنجزات من الأصل ]
- ١٤٥ ..... بقي الكلام تكميماً للمرام في أمور
- ١٤٥ ..... [ الأمر ] الأوّل: [ في بيان المراد من المنجز ]
- ١٤٧ ..... [ أقوال الفقهاء في نفوذ الإقرار من الأصل أو الثلث ]
- ١٥٠ ..... [ الأخبار الواردة في الإقرار ]
- ١٥٦ ..... [ القول المختار في نفوذ الإقرار ]
- ١٥٧ ..... نعم، الكلام في أمور
- ١٥٧ ..... [ المناقشة في نفوذ الإقرار من الثلث ]
- ١٥٨ ..... [ مقتضى القاعدة الأولية خروج الإقرار من الأصل ]
- ١٥٩ ..... [ المأمونية شرط في النفوذ من الأصل ]
- ١٦١ ..... [ القول المختار ]
- ١٦٢ ..... [ اعتبار كون الإقرار على وجه يضرّ بالوارث ]
- ١٦٥ ..... [ القول المختار ]
- ١٦٥ ..... [ الحكم بعدم النفوذ بالنسبة إلى الزائد ]
- ١٦٧ ..... الأمر الثاني: [ في بيان المراد من الثلث ]
- ١٧٠ ..... [ في أنّ الثلث يحسب من المال المتجدّد أم لا ]
- ١٧١ ..... [ النصوص الواردة في قتل الخطأ ]
- ١٧٢ ..... [ النصوص المطلقة في القتل ]

- ١٧٣ ..... [النصوص الواردة في قتل العمد]
- ١٧٩ ..... [في إجازة الوارث]
- ١٧٩ ..... [في أن الإجازة تنفيذ لا ابتداء عطية]
- الثاني: [هل تصح الإجازة في حال حياة المورث وتلزم على الوارث بحيث لا يجوز له الردّ بعد ذلك أو لا؟]
- ١٨١ ..... [الثالث: في أنه هل يؤثر الردّ في حال الحياة أم لا؟]
- ١٨٤ ..... [الرابع: في أن الإجازة لم تؤثر إذا كان له دين مستغرق]
- ١٨٦ ..... [الخامس: هل الإجازة من الوارث في المقام كاشفة أو ناقلة؟]
- ١٨٧ ..... [السادس: في حكم ما إذا ادعى الوارث بعد الإجازة ظنّ قلة المال]
- ١٨٨ ..... [الأمْر الرابع: في بيان حكم التزام]
- ١٩١ ..... [الصورة الأولى: إذا اجتمع وصايا عديدة]
- ١٩١ ..... [الصورة الثانية: إذا اجتمعت المنجزات]
- ٢١٠ ..... [الصورة الثالثة: اجتماع الواجبات]
- ٢١١ ..... [الصورة الرابعة: اجتماع المعلق والمنجز]
- ٢١٦ ..... [الصورة الخامسة: اجتماع الوصية والواجب]
- ٢١٧ ..... [الصورة السادسة: اجتماع المنجز والواجب]
- ٢٢٩ ..... [الأمْر الخامس: قيمة العين المتصرفّة فيها يحسب من الثلث]
- الأمْر السادس: [في أن المدار في خروج المنجز من الثلث وقوع العقد بتمامه أم يكفي البعض؟]
- ٢٣٣ ..... [مصادر التحقيق]
- ٢٣٧ .....