بسم الله الرحمن الرحيم

الخزانة

مجلة علمية نصف سنوية تعنى بالتراث المخطوط والوثائق

تصدر عن

مركز إحياء التراث التابع
لدار مخطوطات العتبة العباسية المقدسة

العدد الثامن، السنة الرابعة
ذو الحجة ١٤٤١هـ/ آب ٢٠٢٠م

مركز إحياء التراث
التابع لدار مخطوطات العتبة العباسية المقدسة

العتبة العباسيّة المقدّسة. المكتبة ودار المخطوطات. مركز إحياء التراث.
الخزانة : مجلّة علميّة نصف سنويّة تعنى بالتراث المخطوط والوثائق / تصدر عن مركز إحياء التراث التابع لدار مخطوطات العتبة العباسيّة المقدّسة.ــ كربلاء، العراق : العتبة العباسيّة المقدّسة، المكتبة ودار المخطوطات، مركز إحياء التراث ، 1438 هـ . = 2017 -
مجلد : إيضاحيات ؛ 24 سم
نصف سنويّة.- العدد الثامن، السنة الرابعة (آب 2020)-
ردمد : 4586-2521
تتضمّن ملاحق.
تتضمّن إرجاعات ببليوجرافيّة.
النصّ باللغة العربيّة ومستخلصات باللغة العربيّة والإنجليزيّة.
1. المخطوطات العربيّة--دوريات. ألف. العنوان.
LCC: Z115.1 .A8364 2020 NO. 8
DDC : 011.31
مركز الفهرسة ونظم المعلومات التابع لمكتبة ودار مخطوطات العتبة العباسيّة المقدّسة

الترقيم الدولي
ردمد: ٤٥٨٦-٢٥٢١

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق العراقية ٢٢٤٥ لسنة ٢٠١٧م
كربلاء المقدّسة – جمهورية العراق

يمكن الإتصال أو التواصل مع المجلة من خلال:

٠٠٩٦٤ ٧٦٠٢٢٠٧٠١٣ / ٠٠٩٦٤ ٧٨١٣٠٠٤٣٦٣

الموقع الإلكتروني: Kh.hrc.iq

الإميل: Kh@hrc.iq

صندوق بريد: كربلاء المقدّسة (٢٣٣)

الباب الثاني

نصوص محققة

فائدة جليلة في تحقيق مساهمة بعض الشركاء لبعضهم لو ادعوا سبباً يشملهم جميعاً

تأليف: الفقيه المجاهد السيّد عبد اللّه بن إسماعيل البهبهانيّ النجفيّ (ت: ١٣٢٨هـ)

A great benefit in realizing the contribution of some partners to one another if they claim a reason that includes them all

Written by: Sayyid Abdullah bin Ismail al-Bahbahani al-Najafi (d.1328 AH)

تحقيق: الشيخ وسام فارس الخاقانيّ

مركز الشيخ الطوسيّ قدس سره للدراسات والتحقيق في النجف الأشرف

العتبة العباسيّة المقدّسة

العراق

Investigation: Sheikh Wissam Faris al-Khaqani

Sheikh Altusi centre for studies and review in

Al Najaf Al Ashraf

Al-Abbas holy shrine

Iraq

الملخّص

يشتمل الفقه الإسلاميّ على بعض المسائل الفقهيّة التي تتّصف بشيءٍ من الغموض، والغور فيها يحتاج إلى قوة استنباط، ودقّة نظر، وقدرةٍ عالية على التحليل والاستنتاج. وبهذه المسائل تُعرف فقاهة الفقيه.

وهذه الرسالة التي كتبها السيّد المجاهد عبدالله البهبهانيّ النجفيّ قدس سره احتوت على واحدةٍ من تلك المسائل التي اتّصفت بالغموض؛ وهي: (ما لو ادّعى جماعة مالاً مشتركاً بينهم بسبب واحد؛ كالإرث، فأثبت بعضهم حقّه بالشاهد واليمين دون بعضهم الآخر الذي لم يحلف)، فذكر المورد الذي وقع فيه الخلاف ما بين الفقهاء؛ وهو: إذا تخلّف بعضهم عن اليمين واكتفى بالشاهد؛ فهل يشارك الحالف فيما وصل إليه من مال أم لا؟ .

وتطرّق السيّد المؤلّف إلى أهم الأقوال في تلك المسألة، منها: قولٌ بمشاركة غير الحالف للحالف مطلقاً، وقولٌ بعدم المشاركة مطلقاً، وقولٌ ذهب إلى التفصيل؛ وهو: إذا كان المدّعى به عيناً كالأرض، فغير الحالف يشارك الحالف فيما يقبضه، وإذا كان المدّعى به دَيناً فلا يشاركه، وقول آخر نظر إلى السبب الّذي به يثبت المدّعى به. ثمّ ناقش تلك الأقوال، وتبنّى القول بالمشاركة بالعين دون الدين.

Abstract

Islamic jurisprudence in many cases require the jurist to be sharp, precise, and give great thinking effort, depending on the difficulty of the issue.

This treatise, written by Al-Sayed Al-Mujahid, Abdullah Al-Bahbahani Al-Najafi deals with one of those complicated issues, which is: (If a group claimed common money gained by one method: like inheritance, then, some of them proved their right by bringing two witnesses and oath, while the others did not, how will the money be shared?).

The author states the most important verdicts on this issue, including: the verdict that those who did not give an oath will share with those who did: the verdict that states that those who did not give an oath will not have a share: and the verdict that states If the wealth was an asset like land, then those who did not give an oath will have a share in what he takes, but if the wealth was a debt then they will not have a share it. Then he discussed those sayings, and adopted the latter.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله ربّ العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الخلق نبيّنا محمّد، وعلى آله الطيّبين الطاهرين، واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدّين .

لاشكّ أنّ الإنسان في حياته الدنيوية يحتاج إلى نظام اجتماعي متكامل يعيش في ظلّه، يتكفّل بإعطاء كلّ ذي حقّ حقّه، نظام شمولي يعالج جميع مشاكل الحياة، يُراعى فيه أدقّ التفاصيل، وليس نظاماً وضعياً؛ لإنّ الواضع يكون متأثراً بالخلفية النفسية والتربوية، والمحيط الذي يعيش فيه. فلا يكون- ذلك النظام- قادراً على رفد الإنسان بكلّ القوانين التي من شأنها تنظيم حياته بما يضمن له السعادة في الدنيا والاخرة.

على العكس من الشريعة الإسلامية التي شرّعها الله سبحانه وتعالى، فهي تشتمل على منظومة متكاملة تصلح للتطبيق والانسجام مع مختلف حالات الإنسان ومتغيّراته. لا يحدّها زمان ولا مكان، تنسجم مع فطرة الإنسان وبكلّ أبعادها الثقافية والفكرية، والدينية والتعبدية، والسياسية، والقانونية، والاقتصادية والتجارية، وغير ذلك من الأبعاد الحيوية الأخرى، راعت فيها حقوق الفرد والمجتمع، وحقوق الأسرة، شريعة حيّة غير ميّتة .

ولو ألقينا نظرة على الفقه الشيعيّ، تجده يعيش تلك الحركة التكاملية، ويتحرك في خطّ النمو والرشد، مستجيباً لمتطلبات الواقع ومتغيّراته، الزمانية والمكانية، ويمتاز بالشمولية لجميع المجتمعات البشرية، وجميع الأبعاد الزمانية والمكانية، فيضع الحلول ويعالج جميع المشاكل، وقد روعيت فيه جميع الحقوق، وخير

دليل على ذلك رسالة الحقوق المروية عن الإمام زين العابدين عليّ بن الحسين عليهما السلام.

فمن جملة الاهتمامات الشرعيّة التي ازدهر بها الفكر الشيعيّ على مستوى البحث والتحقيق والتأليف باب القضاء. ولأهميّته الكبيرة فقد احتلّ مكانة واسعة عند العلماء في أبحاثهم الفقهيّة، ولكثرة مسائله وتشعّباتها- كأحكام تنظيم القضاء، وطرق الإثبات، وما يتصل بها من الدعاوى والبيّنات، وشهادة الشهود واليمين وغيرها - يفردون له كتاباً خاصاً به. ومن مسائله التي صارت مداراً لأبحاثهم مسألة (ثبوت الدعوى بشهادة عدلٍ واحد ويمين المدّعي) التي لها تطبيقات عديدة، منها (ما لو ادّعى جماعة مالاً مشتركاً بينهم بسبب واحد كالإرث).وهي موضوع هذه الرسالة التي وضعها العلّامة النحرير السيّد عبدالله البهبهانيّ قدس سره .

حياة المؤلّف[١]

اسمه وولادته:

هو السيّد عبدالله ابن السيّد إسماعيل ابن السيّد نصرالله ابن السيّد محمّد شفيع ابن السيّد يوسف ابن السيّد حسين ابن السيّد عبد الله الغريفيّ البهبهانيّ النجفيّ، عالمٌ كبيرٌ، وفقيهٌ بارعٌ، وزعيمٌ سياسيّ معروف، أصله من بهبهان، وُلد في النجف الأشرف (١٢٦٢هـ)، وقيل(١٢٥٤هـ)[٢]، وقيل(١٢٥٦هـ)[٣].

(١) مصادر الترجمة، ينظر: طبقات الشيعة(نقباء البشر): آغا بزرك الطهرانيّ: ١١٩٣/١٥-١١٩٤، معارف الرجال: الشيخ محمّد حرز الدين: ١٧/٢-١٨، شهداء الفضيلة: الشيخ عبد الحسين الأمينيّ:٣٨٠، الشجرة الطيبة: السيّد الرّضا الغريفيّ: ٧٣-٨٣، الغيث الزابد: السيّد عبدالله البلاديّ:١٦٦، أحسن الوديعة: السيّد محمّد مهدي الموسويّ: ٧١، الأعلام: خير الدّين الزركليّ: ٧٢/٤-٧٣، مشاهير المدفونين في الصحن العلويّ: كاظم عبّود الفتلاويّ: ١٨٧.

(٢) ينظر الشجرة الطيبة: ٨٠ .

(٣) ينظر نقباء البشر: ١٥/ ١١٩٤ .

نشأته وأسرته العلمية:

نشأ في أُسرة علمية ودينية ملتزمة وعريقة، حازت على أعلى مراتب الشرف والسمو.

و(آل الغريفيّ) من الأُسر العلمية، فيها العلماء والفقهاء والفضلاء والأُدباء. لا تخلو كتب المعاجم والتراجم من جميل ذكرهم. فجدّه الأعلى المحدث الكبير والفقيه البارع السيّد عبدالله قدس سره من مشايخ إجازة صاحب الحدائق الشيخ يوسف البحرانيّ قدس سره[١]، هاجر من (غريفة)[٢] -التي ينتسب إليها آل الغريفيّ- إلى بهبهان، فانتشر أولاده وأحفاده في النجف الأشرف والبصرة والمحمّرة وشيراز وبهبهان وطهران وغيرها .

أمّا والده السيّد (إسماعيل قدس سره) فكان عالماً ورعاً فقيهاً، وُلِد في بهبهان سنة(١٢٢٩هـ)، ثمّ هاجر الى النجف الأشرف، ودرس على كبار الفقهاء منهم: العلّامة الأكبر صاحب الجواهر، والشيخ الأعظم مرتضى الأنصاريّ، والشيخ حسن آل كاشف الغطاء صاحب كتاب (أنوار الفقاهة)،والشيخ محمّد حسين (صاحب الفصول). اصطحبه السلطان ناصر الدين شاه القاجاريّ معه الى طهران عند زيارته العتبات المقدّسة في العراق، فتصدّى هناك للإمامة والقضاء، فحاز على ثقة الناس، وصار وجيهاً عند السلطان، وكان رئيساً لقبيلته وعشيرته حتى توفّي سنة(١٢٩٦هـ)، وحُمل جسده إلى النجف ودُفِن في الصحن الشريف[٣].

نشأ السيّد المترجم له في النجف ودرس مقدّمات العلوم على أبيه، فغرس فيه

(١) ينظر: لؤلؤة البحرين: الشيخ يوسف البحرانيّ: ٨٩، الشجرة الطيبة: ٥١.

(٢) غُرَيفة: بالضم تصغير غرفة قرية من قرى بلاد البحرين في الطرف الجنوبيّ من قرية الشاخورة وقد خربت. (أنوار البدرين: الشيخ عليّ البلاديّ البحرانيّ: ٨٢)

(٣) ينظر: الشجرة الطيبة: ٦٨-٧٢، معارف الرجال:١/١٠٧-١٠٨، أعيان الشيعة: السيّد محسن الأمين:٣/٤٣٧-٤٣٨، أحسن الوديعة: ٧٠، مشاهير المدفونين في الصحن العلويّ: ٦١-٦٢.

التقوى والورع والزهد. بدأ يشقّ طريقه العلمي سائراً على ذلك النهج الذي عُرِفت به تلك الأسرة الطيبة.

أساتذته:

١- الإمام المجدد محمّد حسن الشيرازيّ قدس سره

٢- السيّد حسين الكوه كمريّ قدس سره

٣- الشيخ الفقيه راضي النجفيّ قدس سره

٤- الشيخ الميرزا حبيب الله الجيلانيّ قدس سره

٥- الفاضل الإيروانيّ قدس سره

جانب من سيرته وتاريخ وفاته:

كان المؤلّف رحمه الله ثابت القدم، قويّ الإرادة، عظيم الهمّة، شديد العزم والتصميم، هاجر إلى طهران بدعوة من أبيه، وبعد وفاة أبيه احتلّ مكانه في الرئاسة والزعامة، وقام مقامه في أداء مسؤولياته الدينية.

أصبح من العلماء البارزين ذوي الشأن الرفيع، والكلمة النافذة، مصلحاً ثائراً على الظلم والاستبداد.

خاض المعترك السياسيّ، فعارض حكومة إيران القاجارية، وطالب بالإصلاح الدستوريّ من خلال كتابة دستور يقيّد به سلطة الحاكم، وعُرفت هذه الحركة بـ(المشروطة)، وكانت مدعومة من فقهاء الإمامية بالنجف الأشرف، وهم: العالم الكبير الشيخ محمّد كاظم الخراسانيّ الآخوند صاحب الكفاية قدس سره، والشيخ الفقيه حسين الخليليّ قدس سره، والشيخ عبد الله المازندرانيّ قدس سره.

تعرّض قدس سره إلى مضايقات وضغوطات كبيرة من قبل الحكومة، فاضطرّته الأوضاع إلى الرجوع إلى النجف الأشرف وكان ذلك سنة(١٣٢٧هـ)، وخرج الناس لاستقباله، وكان من ضمنهم العالم الكبير الشيخ الأخوند محمّد كاظم

الخراسانيّ قدس سره، والشيخ الفقيه عبدالله المازندرانيّ قدس سره، وبعد أن استقرت الأمور عاد إلى طهران، فاستقبله الناس بحفاوة وتقدير كبير.

دعا إلى تطبيق القوانين الدستورية بما يتلاءم مع الأحكام الشرعية والتعاليم الإسلامية.

تحمل المصاعب وكابد الشدائد. فجرت أمور ووقعت حوادث أدّت إلى استشهاده على يد جماعة إرهابية اقتحمت داره ليلاً، فأطلقوا عليه النار، فسقط شهيداً في عام (١٣٢٨هـ) .

ولمّا بلغ خبر وفاته إلى الشيخ الأخوند قدس سره تأسّف عليه، فأقام له المآتم في النجف الأشرف . وفي سنة (١٣٣٢هـ) قام ولده السيّد محمّد البهبهانيّ بنقل جثمان والده إلى النجف الأشرف ودفنه مع أبيه السيّد إسماعيل قدس سره في الصحن الأشرف بالحجرة برقم ٢٩ [١].

آثاره وهذه الرسالة:

من آثاره (مجموعة رسائل فقهية)، وهي خمس وعشرون رسالة في المسائل الفقهية المتفرقة، خصّ كلّ مسألة من مسائل الفقه الغامضة برسالة[٢].

واختياره لهذه المسائل إنمّا يدلّ على مكانته العلمية، وإحاطته بمسائل الفقه، وسعة اطّلاعه.

ومن رسائله الفقهية هذه الرسالة، التي بحث فيها مسألة ابتلائيّة مُهمّة من مسائل باب القضاء، وهي (ما لو ادّعى جماعة مالاً مشتركاً بينهم بسبب واحد كالإرث فحلف بعضهم دون الآخر)، كما لو ادّعى ثلاثة من الإخوة أنّ الدار الفلانيّة إرث لهم من أبيهم، وأقاموا شاهداً واحداً على أنّ الدار ميراثهم من أبيهم، فأثبت

(١) ينظر طبقات الشيعة (نقباء البشر): ١١٩٤/١٥.

(٢) الذريعة: ٩٢/٢٠-٩٣، معجم المؤلّفين: عمر رضا كحالة: ٣٥/٦.

بعضهم حقّه بذلك الشاهد ويمينه، ولم يقبل البعض الآخر أن يحلف لإثبات حقّه، فالذي يثبت هو خصوص حصّة الحالف، ولكن هل يشاركه الآخرون في تلك الحصّة باعتبار أنّ كلّ جزء من الدار ملك لجميعهم، والحالف يقرّ بكونه ميراثاً، أو تكون تلك الحصّة للحالف خاصّة؛ لأنّ رفض البقية للحلف صار بحكم غير الوارث فحكمه حكم المعدوم ؟.

وقد تعرّض المصنّف بعناية لأهمّ الآراء في هذه المسألة، فقد شرع بذكر رأي العلّامة الحلّيّ قدس سره لأنّه أوّل من فصّل بالحكم فيما إذا كان المقبوض عيناً أو ديناً، فقال بشركة غير الحالف للحالف من الورثة في العين دون الدين كما سيتضح في ضمن الرسالة، ثم ذكر رأي صاحب المسالك قدس سره الذي نظر إلى السبب الذي به تثبت دعوى المدّعي، فتارةً تثبت بالشاهد واليمين وتارةً بإقرار المدّعى عليه، ثمّ انتقل إلى استعراض رأي النافين لشركة غير الحالف للحالف كالفقيه الكبير الشيخ حسن كاشف الغطاء صاحب موسوعة أنوار الفقاهة، والفقيه المتتبّع السيّد محمد جواد العاملي صاحب موسوعة مفتاح الكرامة، وبعد استعراض الأقوال ناقشها مفنّداً لأدلّتها، واختار التفصيل بين العين والدين، فحكم بالمشاركة في العين دون الدين.

ثم انتقل إلى فرعين آخرين وهما: ما لو أثبت بعض هؤلاء حقّه باليمين المردودة، وما لو أثبت بعض هؤلاء المدعين حقّه بالبيّنة الشرعيّة بحيث لم تتمّ حجّيّتها بالنسبة إلى البعض الآخر كما لو أقرّ بفسق البيّنة، وحكم فيهما بالحكم نفسه في الفرع السابق.

النسخ المعتمدة وعملنا في تحقيق هذه الرسالة:

اعتمدنا في تحقيق هذه الرسالة على نسختين مخطوطتين:

النسخة الأولى: وهي النسخة المصوّرة من أصلها، المحفوظة في مكتبة (مجلس الشورى الإسلامي)، برقم (٧٤١٥٠/٥)، وهي بخطّ أسد الله الآصفيّ الشوشتريّ ١٣٠٩ هـ، وهي التي اعتمدناها أصلاً للمتن، ورمز لها بالحرف (ش).

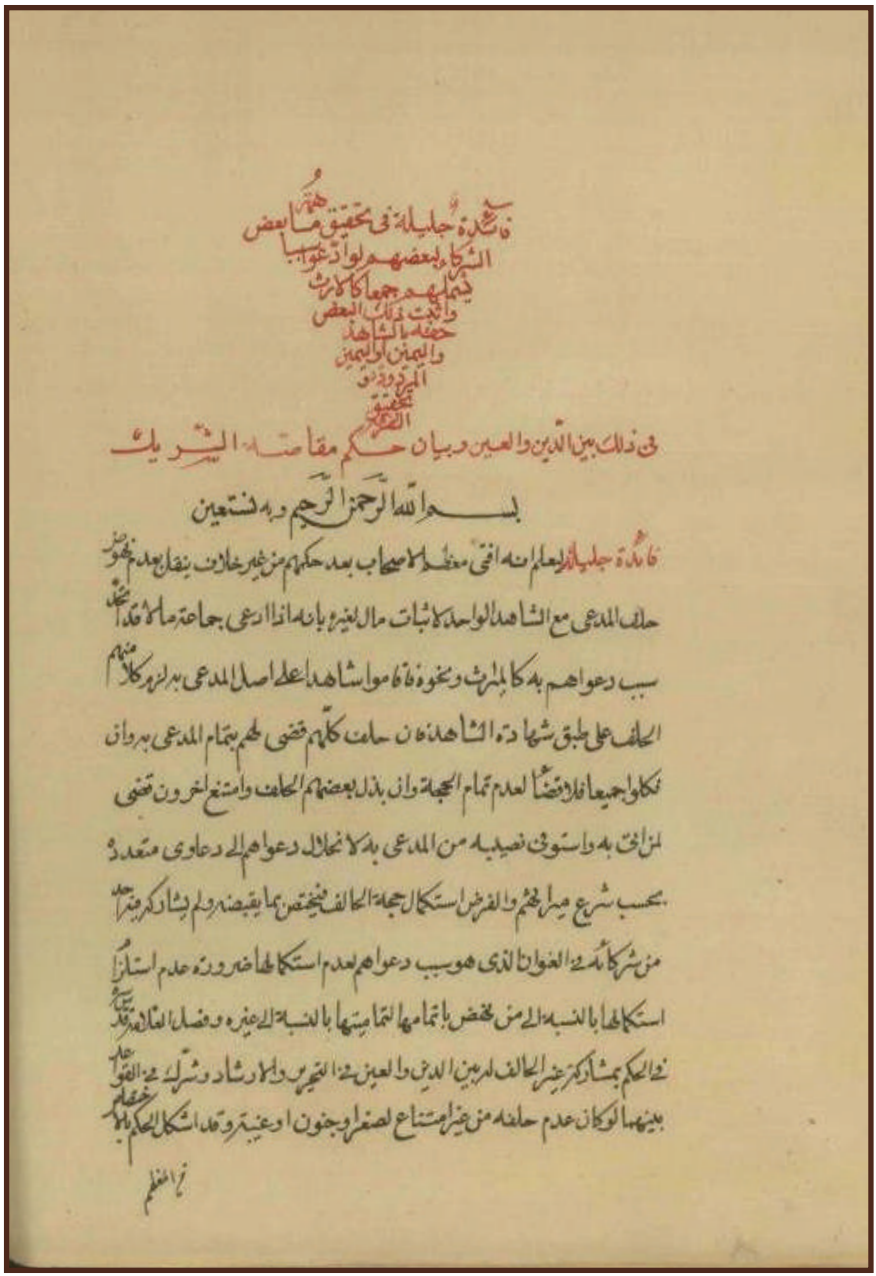
النسخة الثانية: وهي النسخة المصوّرة من أصلها، المحفوظة في مكتبة (العتبة الرضوية المقدسة)، برقم(١٤٦٢٢/٦)، ورمز لها بالحرف (م).

وأمّا عملنا في تحقيق هذه الرسالة فتمثّل في الخطوات الآتية:

١. بعد تنضيد الرسالة من قبل الإخوة في مركز الشيخ الطوسيّ قدس سره قابلنا الأصل على المنضّد والنسخة الأخرى وأثبتنا الاختلاف بينهما.
٢. ضبط النصّ بإثبات الصحيح في المتن والإشارة إلى الآخر في الهامش، معتمدين منهج التلفيق بينهما.
٣. قمنا بتقطيع النصّ مع وضع علامات الترقيم.
٤. أضفنا بعض العناوين وجعلناها بين معقوفين .
٥. قمنا بتخريج أقوال الأعلام التي نقلها المصنّف قدس سره من المصادر المعتمدة، مع الإشارة إلى الاختلاف في بعض الكلمات، وأشرنا إلى الموجود في المصدر بالهامش.

وأخيراً لا يسعني إلاّ أن أتقدّم بالشكر والتقدير لكلّ من أسهم في إنجاز هذه الرسالة، وأخصّ بالذكر سماحة الشيخ الفاضل مسلم الرضائي، والسيّد محمّد العمدي على مراجعتهم لهذا العمل، وكذلك أشكر إدارة مجلّة (الخزانة) على الجهود المخلصة المبذولة في نشر تراث آل محمّد صلوات الله عليهم، والمساهمة في نشر هذه الرسالة الشريفة . هذا والحمد لله ربّ العالمين .

صور أول النسخ الخطّيّة المعتمدة وآخرها



فائدة جليلة في تحقيق ما بعض الشركاء لبعضهم لو ادّعوا سببا يملكهم جميعا كالإرث وأثبت ذلك البعض حلف بالشاهد واليمين أو اليمين المردودة تحقيق المرام

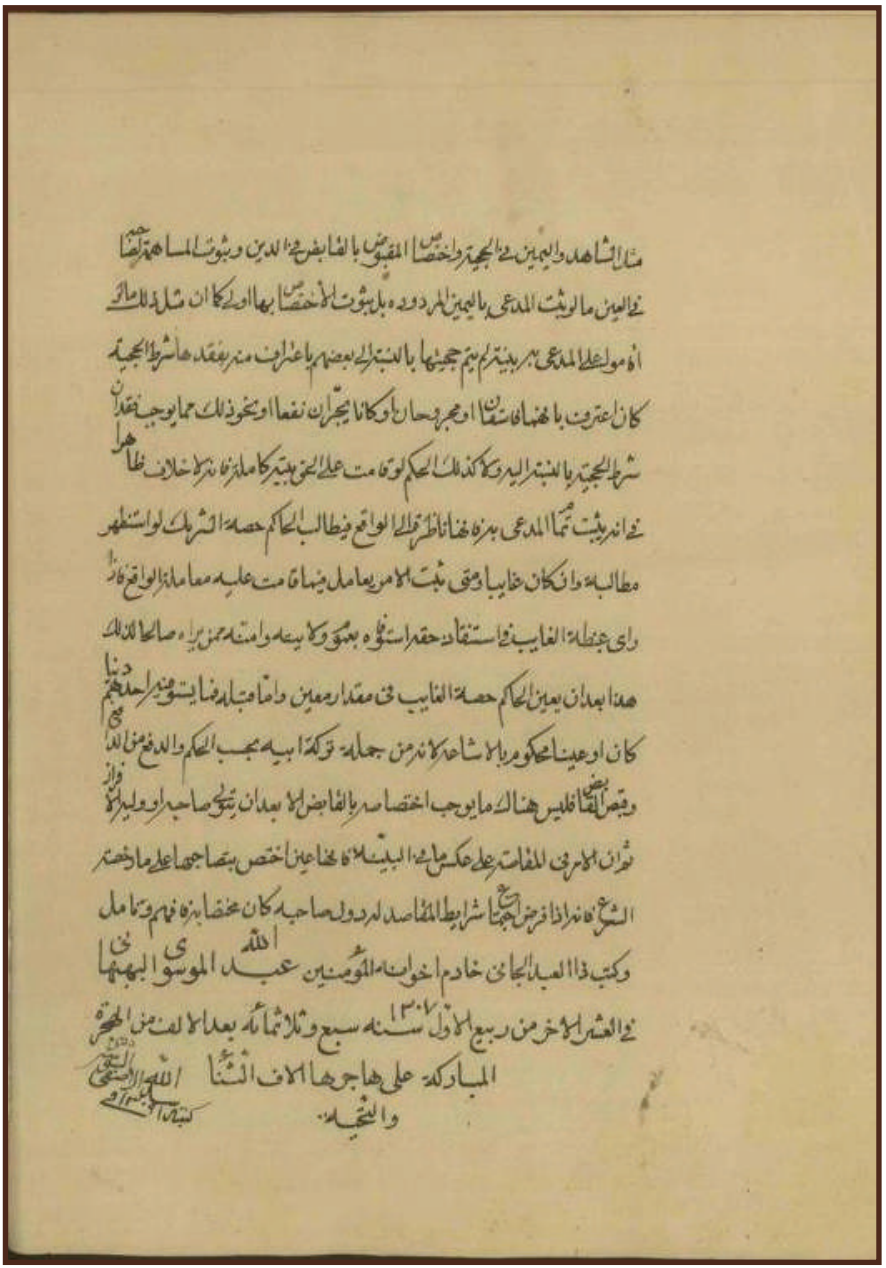
في ذلك بين الدين والعين وبيان حكم مقاصة الشريك

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

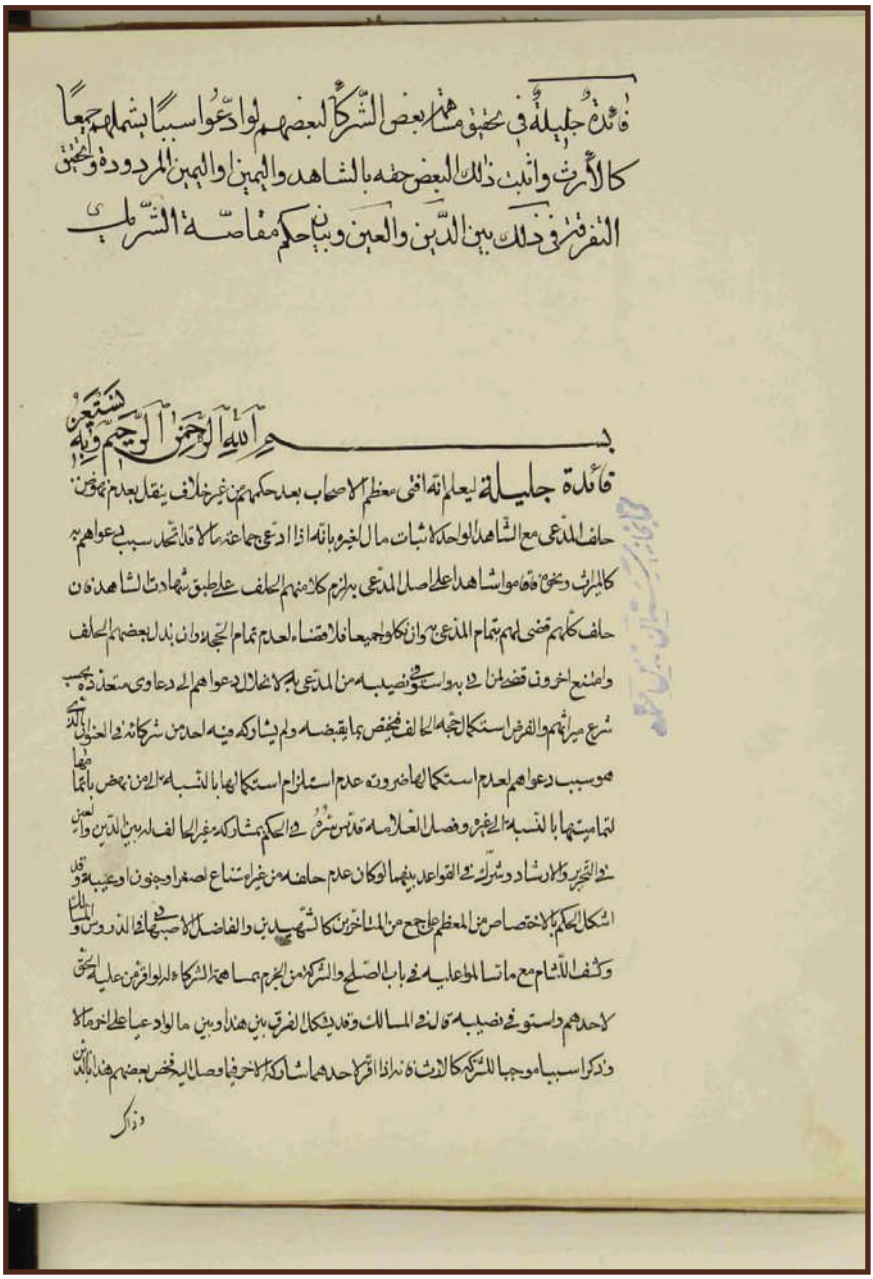
فائدة جليلة لعلم انه افتى مفيد الاصحاب بعد حكمهم من غير خلاف ينقل بعدم نهوض حلف المدعي مع الشاهد الواحد لاثبات مال لغيره بانه اذا ادعى جماعة مالا قد تعدد سبب دعواهم به كالميراث ونحوه فاقاموا شاهدا على اصل المدعى به لزم كلا منهم الحلف على طبق شهادة الشاهد فان حلف كلهم قضى لهم بتمام المدعى به وان نكلوا جميعا فلا قضاء لعدم تمام الحجة وان بذل بعضهم الحلف وامتنع اخرون قضى لمن حلف به واستوفى نصيبه من المدعى به لانحلال دعواهم الى دعاوى متعددة بحسب شرع ميراثهم والفرض استكمال حجة الحالف فيختص بما يقبضه ولم يشاركه فيه احد من شركائه في العوان الذي هو سبب دعواهم لعدم استكمالها لضرورة عدم استلزام استكمالها بالنسبة الى من يخص باتمامها اتمامها بالنسبة الى غيره وفصل العلامة قدس سره في الحكم بمشاركة غير الحالف لمن بين الدين والعين بالتحرير والارشاد وشرك في القولين بينهما لو كان عدم حلفه من غير امتناع لصغر او جنون او غيبة وقد اشكل الحكم بالاول خفضهم

والله اعلم

صورة أول نسخة مكتبة مجلس الشورى الإسلاميّ



صورة آخر نسخة مكتبة مجلس الشورى الإسلاميّ

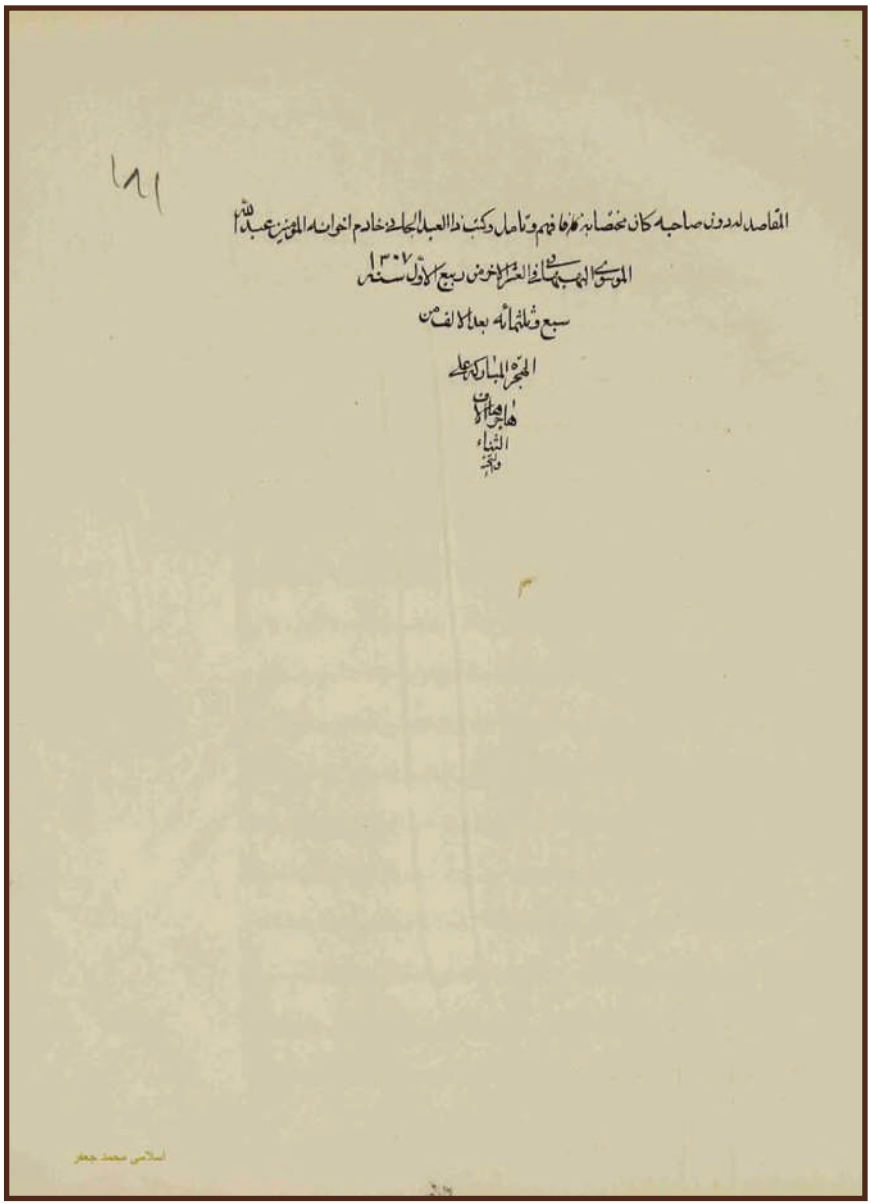


فائدة جليلة في تحقيق مسألة بعض الشركاء لبعضهم لو ادّعوا سبباً يشملهم جميعاً كالإرث وأثبت ذلك البعض حقه بالشاهد واليمين أو باليمين المردودة واليمين النظر في ذلك بين الدين والعين وبيان حكم مقاصة الشريك

بسم الله الرحمن الرحيم ونستعين

فائدة جليلة لا يعلم أنه افتى معظم الأصحاب بعد حكمهم من غير خلاف يقال بعدم سماع من حلف المدعى مع الشاهد الواحد لاثبات مال لغيره بأنه اذا ادعى جماعة مالاً فاتحد سبب دعواهم به كالميراث وحلف واحد منهم وأقام شاهداً على أصل المدعى بما يلزم كلاً منهم الحلف على طبق شهادة الشاهد فان حلف كلهم قضى لهم بتمام المدعى به وان نكلوا جميعاً فلا قضاء لعدم تمام الحجة وان بذل بعضهم اليمين والمنع الآخرون قضى لمن بذل به بدون نصيبه من المدعى به لانحلال دعواهم الى دعاوى متعددة بحسب شرع ميراثهم والفرض استحقاق الحالف فيختص بما يقبضه ولم يشاركه فيه لعدم من شركائه في الحلف فهو سبب دعواهم لعدم استحقاق الحاضرون عدم استلزام استحقاقها بالنسبة الى بعض بأنهما بتمامها بالنسبة الى الغير وفصل العلامة قدس سره في الحكم بمشاركة غير الحالف له بين الدين والعين في التحرير والارشاد وشركه في القواعد بينهما لو كان عدم حلفه من غير امتناع لصغر او جنون او غيبة وقد اشكل الحكم بالاختصاص من المعظم على ما رجع من المتأخرين كالشهيدين والفاضل الاصبهاني في الذخيرة والمحقق الشامي مع ما تسالموا عليه في باب الصلح والشركة من الجزم بمساهمة الشركاء للمواثق على الحق لاحدهم واستوفى نصيبه قولان في المسالك وقد ذكر الفرق بين هذا وبين ما لو ادعيا على اخر مالاً وذكرا سبباً موجباً للشركة كالارث ثم اذا اقر لاحدهما شاركه الآخر فيما وصل اليه فخص بعضهم هذا بالذكر

ذاكر



صورة آخر نسخة مكتبة العتبة الرضويّة المقدّسة

(النص المحقّق)

فائدة جليلة في تحقيق مساهمة بعض الشركاء لبعضهم لو ادّعوا سبباً يشملهم جميعاً[١] كالإرث، وأثبت ذلك البعض حقّه بالشاهد واليمين أو اليمين المردودة، وتحقيق التفرقة في ذلك بين الدين والعين، وبيان حكم مقاصّة الشريك:

بسم الله الرحمن الرحيم

وبه نستعين

[لو ادّعى جماعة مالاً مشتركاً بينهم بسبب واحد كالإرث]

فائدة جليلة:

لِيُعلم أنّه أفتى معظم الأصحاب - بعد حكمهم من غير خلاف يُنقَل بعدم نهوض حَلف المدّعي مع الشاهد الواحد لإثبات مالٍ لغيره[٢] - بأنّه إذا ادّعى جماعةٌ مالاً قدْ اتّحد سببُ دعواهم به كالميراث ونحوه فأقاموا شاهداً على أصل المدّعى به لَزم كُلّاً منهم الحَلف على طِبْق شهادة الشاهد.

فإن حَلَفَ كلّهم قُضيَ لهم بتمامِ المدّعى به، وإنْ نكلوا جميعاً فلا قضاء؛ لعدمِ تمام الحجّة.

وإن بذلَ بعضهم الحلف وامتنع آخرون قُضيَ لمن أتى به واستوفى نصيبه من المدّعى به؛ لانحلال دعواهم إلى دعاوى متعددة بحسب شَرْعِ ميراثهم، والفرض استكمال حجّة الحالف، فيختصّ بما يقبضه، ولم يشاركه فيه أحدٌ من شركائه

---

(١) في (ش): «جمعاً» بدل «جميعاً».

(٢) كالشيخ الطوسيّ في (المبسوط):١٩٢/٨، و(الخلاف):٢٨٢/٦، والمحقّق الحلّيّ في (شرائع الإسلام): ٨٨٢/٤، والعلّامة الحلّيّ في(تحرير الأحكام): ١٧٢/٥، و(مختلف الشيعة): ٤٥٢/٥، والمحقّق السبزواريّ في (كفاية الأحكام): ٧١٢/٢ .

في العنوان الذي هو سبب دعواهم؛ لعدم استكمالها؛ ضرورةَ عدم استلزام استكمالها - بالنسبة إلى من نهضَ بإتمامها لتماميّتها - بالنسبة إلى غيره[١].

[تفصيل العلّامة قدس سره بين ما لو كان المدّعى به عيناً و ديناً]

وفصّلَ العلّامة قدس سره في الحكم بمشاركة غير الحالف لهُ بينَ الدَّينِ والعَينِ في التحرير[٢]، والإرشاد[٣]، وشَرِكَ في القواعد بينهما لو كان عدمُ حلفه من غير امتناعٍ لصغرٍ، أو جنون، أو غيبة[٤].

وقد أُشكِلَ الحكمُ بالاختصاص من المعظم على جمعٍ من المتأخّرين كالشهيدين، والفاضل الأصبهاني في الدروس[٥] والمسالك[٦] وكشف اللثام[٧]، مع ما تسالموا عليه في باب الصلح[٨] والشركة[٩] من الجزم بمساهمة الشركاء له، لو أقرّ من عليه الحقّ لأحدهم واستوفى نصيبه.

[التفريق بين العين والدين فيما لو ثبت المدّعى به بالإقرار أو بالشاهد واليمين]

قال في المسالك: «وقد يُشكل الفرق بين هذا وبين ما لو ادّعيا على آخرٍ مالاً، وذكرا سبباً موجباً للْشِركة كالإرث، فإنّه إذا أُقِرّ لأحدهما شاركهُ الآخر فيما

---

(١) ينظر: المبسوط: ١٩١/٨، شرائع الإسلام: ٨٨٢/٤، تحرير الأحكام: ١٧٢/٥، كفاية الأحكام: ٧١١/٢.

(٢) ينظر تحرير الأحكام: ١٧٦/٥.

(٣) ينظر إرشاد الأذهان: العلاّمة الحلّيّ: ١٦٣/٢.

(٤) ينظر قواعد الاحكام: ٤٥٠/٣، وليس فيه ذكر للغائب.

(٥) ينظر الدروس الشرعية: الشهيد الأوّل: ٩٩/٢.

(٦) ينظر مسالك الأفهام: الشهيد الثاني: ٥١٨/١٣.

(٧) ينظر كشف اللثام: الفاضل الهنديّ: ٤٢١/١٠.

(٨) كما في تحرير الأحكام: ١٥/٣، والدروس الشرعية: ٣٣١/٣، ومسالك الأفهام:٢٧١/٤.

(٩) كما في تحرير الاحكام: ٢٣٩/٣، وقواعد الأحكام: ٣٢٨/٢، والدروس الشرعية: ٢٥٦/٢، ومسالك الأفهام: ٣٣٤/٤ـ٣٣٥.

وصل إليه. فخصّ بعضهم هذا بالدين، وذاك بالعين؛ لأنّ[١] أعيان التركة مشتركة بين الورثة، والمصدّق معترفٌ بأنّه من التركة، بخلاف الدَين؛ فإنّه إنّما يتعيّن بالتعيين والقبض، فالذي أخذه الحالف تعيّنَ لنفسه بالقبض فلمْ يشاركهُ الآخر فيه. وهذا الحكم مبنيٌّ على ما إذا استوفى بعضُ الشركاء نصيبه من الدين، هل يشاركه الآخر أم[٢] لا؟.

وهذه التخصيصاتُ لا توافق مذهب المُصنِّف[٣] من مشاركة الشريك في الدَينِ فيما قبضه الآخر منه. ومع ذلك فلو انعكسَ الفرض انعكس الحكمُ»[٤].

قال: «وفرّقَ آخرونَ - (بينَ الإقرار وبين المقام)[٥] -، بأنّ المدّعي هناك تلَقّى المُلكَ من إقرار ذي اليد، ثم ترتّب على ما أقرَّ به إقرار المصدّق بأنّه إرثٌ، فلذلك شاركهُ فيه، بخلاف ما هنا، فإنّ السبب هنا: الشاهد واليمين.

فلو أثبتنا الشِركة لملّكنا الناكلَ بيمين غيره، وبعيدٌ أن يمتنع الإنسان من الحلف ثم يملكه بيمين[٦] غيره، مع أنّ اليمين لا يجري[٧] فيها النيابة.

وعلى هذا لا يفرّق بين العين والدَّين.

وقد يُشكل بأنّ سبب الملك ليس هو اليمين؛ بل الأمر السابق من إرث، أو وصيّة، أو[٨] غيرهما، واليمينُ إنّما كشفتْ عن استحقاقه السابق، ورفعت الحجر

(١) في المصدر «و» بدل «لأنّ».

(٢) في المصدر«أو» بدل «أم».

(٣) المقصود هو المحقّق الحلّيّ صاحب كتاب شرائع الإسلام؛ إذ النصّ المنقول هو نصّ مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام .

(٤) مسالك الأفهام: ٥١٨/١٣.

(٥) زيادة من المصنف قدس سره غير موجودة في المصدر.

(٦) في المصدر «بحلف» بدل «بيمين».

(٧) في المصدر «تجري» بدل «يجري».

(٨) في المصدر «و» بدل «أو».

عنه»[١]. انتهى موضع الحاجة من كلامه زاد الله في إكرامه.

[قولٌ بعدم مشاركة الناكل للحالف مطلقاً]

ولكن لم يعبأ بذلك كلّه جمعٌ من الأعاظم كشيخنا المؤتمن في أنوار الفقاهة[٢] وصاحب مفتاح الكرامة، فعلّل ثانيهما حكم الفاضل قدس سره بسقوط نصيب الممتنع عن الحلف بما عبارته: «لأنّه بتركه اليمين[٣] صارَ كأنّه غيرُ وارثٍ فحكمه حكم المعدوم.

وحينئذ يظهرُ الفرقُ بينه وبين ما إذا ادّعيا على أحدٍ مالاً، وذكرا سبباً موجباً للشِرّكة كالإرث، فإنه إذا أُقِرّ لأحدهما شاركه الآخر فيما وصل إليه؛ لأنّ غير المُقَرِّ له في هذا الفرض لم يُسقط نصيبه، ولم يجعل نفسه كالمعدوم. فالمُقَرّ له تلقّى المُلكَ من إقرارِ ذي اليد، وقد كان مُقِرّاً بأنّه إرث، فيشاركه أخوه؛ لأنّه لم يُسْقِط نصيبه منه، بخلاف ما نحن فيه، فإنّه بنكوله وامتناعه أسقط حقَّ[٤] نفسه، ولم يُقبَل منه لو بذلها على أحد الاحتمالين، وإنّما يُقبَل منه الشاهد الآخر كما يأتي.

هذا إذا لم يقض عليه الحاكم بالنكول، وأمّا إذا قضى عليه بذلك فلا كلام في عدم القبول، بل قد احتمل المصنِّف[٥] في ما سيأتي أنّ نكوله بمنزلة حلف المدّعى عليه.

والحاصل أنّه بنكوله صار كأنّه معترفٌ بعدم الحقّ المدّعى، فكيف يشارك[٦]

---

(١) مسالك الأفهام: ١٣/٥١٨ـ٥١٩.

(٢) أنوار الفقاهة: الشيخ حسن كاشف الغطاء: ٩/٣٧٣ ـ ٣٧٤.

(٣) في المصدر «لليمين» بدل «اليمين».

(٤) «حق» غير موجودة في المصدر.

(٥) المقصود هو العلاّمة الحلّيّ صاحب كتاب قواعد الأحكام؛ إذ النصّ المنقول هو نصّ مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلاّمة .

(٦) في المصدر «شارك» بدل «يشارك».

أخاه. ولا فرق حينئذ بين العين والدين.

فإن قلت: إنْ لم يشارك أخاه فليشاركه[١] أخوه؛ لأن كان مُقِرّاً بأنّه إرث.

قلت: الإقرار إذا استند إلى سببٍ فلم يثبتْ، عادَ المُقَرُّ به إلى المُقِرّ، كما أشار إلى ذلك الشيخ في المبسوط[٢] في غير هذه المسألة، وهنا كذلك.

فإن قلت: إنّ السببَ ثابتٌ في حق المُقِرّ بحلفه مع الشاهد؛ فيكفي ذلك في المشاركة، وإن لم يثبت في حق المُقِرّ له بالنكول.

قلت: الإقرار إنّما كان على أنّه إرث مُستَحقّ لهما، ولمّا نكَل صارَ[٣] كأنّه معترف بعدم الحقّ؛ فاحتملنا[٤] أنّه أخذ حقّه، أو أبرأه[٥] منه، أو انتقل إلى المدّعى عليه، فلم يثبت السبب في حقّ المقرّ؛ لأنّ يمينه وشاهده إنّما قضيا باستحقاقه، وعدم إبرائه، لا باستحقاق أخيه وعدم إبرائه.

فكان السبب في الاستحقاق عند الحاكم هو الشاهد واليمين من كلٍّ منهما، لمكان احتمال الإبراء، وإلّا لكفت يمين أحدهما مع الشاهد عن يمين الآخر، مع أنّها لا يكفي[٦] إجماعاً كما مرّ في المسألة السالفة، وهو[٧]: ما اذا ادّعى جماعةٌ مع الشاهد، فقد حكمَ الجميع أنّه لا بدّ من حلف كلّ منهم على انفراده، وقالوا: لا يكفي حلف أحدهم لاحتمال الإبراء»[٨].

(١) في (ش): «فيشاركه» بدل «فليشاركه».

(٢) ينظر المبسوط: ٢٠١/٨.

(٣) في المصدر «وصار» بدل «صار».

(٤) في المصدر «احتملنا» بدل «فاحتملنا».

(٥) في المصدر «ابرأ» بدل «ابراه».

(٦) في المصدر «تكفي» بدل «يكفي».

(٧) في (ش): «وهي» بدل «وهو».

(٨) مفتاح الكرامة: السيّد محمد جواد العامليّ: ٣٧٨/٢٥ـ٣٨٠.

قال: «وبهذا التحقيق - الذي وفّق الله تعالى إليه - يندفع اعتراض الشهيد الثاني في (المسالك) عمّنْ فرّق بين المسألتين، بأنّ السبب فيما نحنُ فيه الشاهد واليمين، فلو أثبتنا الشركة لملّكْنا الناكل بيمين غيره، بخلاف تلك. فردّه في المسالك: بأنّ سببَ الملك ليس هو اليمين، بل هو الأمر السابق من إرث، أو وصية، واليمين كاشفة[١]. انتهى»[٢].

ثم قال: «وأنتَ إذا أمعنتَ النظر فيما ذكرنا علِمتَ أنّه في المسالك لم يُمعن النظر في كلام الأصحاب»[٣]. انتهى موضع الحاجة من كلامه.

وهذا الكلام منه وممّن وافقه يقضي منه العجب! وما أبعد ما بينه وبين ما أفاده شيخنا الإمام القمقام نقّاد جواهر الكلام، حيث إنّه بعد أن نقل جملةً من كلمات المتعرّضين للتفرقة بين المقامين، قال: «والتحقيق عدم الفرق بين الدَّين والعين بعد تحقّق سبب الشركة فيهما، إذْ الدَّين عينٌ - أيضاً - إلّا أنّها كلّيّة، وقد تقدّم التحقيق في الشركة بالدَّين، أنّه إذا قبض بعض الشركاء لنفسه ودفعه المديون له -أيضاً- كذلك لم يختصّ به عن الشريك الآخر لو فرض إجازته القبض وفاءً عن الدين المشترك خلافاً لابن إدريس[٤]، وقد ذكرنا النصوص والفتاوى على خلافه، ضرورة عدم ولاية للمديون على تعيين الحصّة المشاعة التي هي للشريك في عين خارجيّة، وإن اتّفق معه.

نعم لو أراد الاستقلال بذلك صالحه عن حصته المشاعة بعين، أو حوّل عليها على إشاعتها، أو نحو ذلك ممّا ذكرناه في وجه اختصاص بعض الشركاء عن بعض حتى في العين.

ومنه يُعلم النظر فيما في التحرير -من لحوق الشريك للآخر لو صالحه عن

(١) مسالك الأفهام: ٥١٨/١٣.

(٢) مفتاح الكرامة: ٣٨٠/٢٥.

(٣) مفتاح الكرامة: ٣٨٠/٢٥.

(٤) السرائر: ابن إدريس الحلّيّ:٤٠٢/٢.

حصّته في العين[١] - زيادة على ما سمعته منه ومن غيره من اختصاص الشريك عن الغائب ممّا[٢] يقبضه بالشاهد واليمين من حصّته في الدين.

وأغرب منه ما سمعته من المحكيّ في المسالك[٣] من الفرق المزبور بين الإقرارَ وغيره! ضرورةَ أنّ لحوق الشريك ممّا قبضه الآخر بيمينه ليس لإثبات حقّه بيمين غيره مع فرض نكوله، بل هو لاعتراف القابض بإشاعة الدين، وإن توصّل هو إلى قبض بعضه بعنوان أنّه حقّه[٤] بيمينه، لكن ذلك لا يغيّر[٥] الواقع وما في نفس الأمر. وأغرب منه ما سمعته في كشف اللثام[٦]!»[٧]. انتهى موضع الحاجة من كلامه زيد إكرامه.

(١) ينظر: تحرير الأحكام: ١٧٦/٥.

(٢) في المصدر: «فيما» بدل «ممّا».

(٣) مسالك الأفهام: ٥١٨/١٣.

(٤) في المصدر «حصة له» بدل «حقه».

(٥) في (ش): «بغير» بدل «يغير».

(٦) كشف اللثام: ١٤٢/١٠.

(٧) جواهر الكلام: الشيخ محمد حسن النجفيّ: ٢٨٦/٤٠ـ٢٨٧.

[مناقشة الأقوال السابقة]

[أوّلاً: إذا كان المدّعى به دَيناً]

قلت: الإنصاف أنّ القول بنهوض امتناع الممتنع عن الحلف من الجماعة بسقوط حقّه شطط، وإفراط في الكلام، بل من التهجّس الغير اللائق في تفقّه[١] الأحكام، كما أنّ التسوية في الحكم بمساهمة غير الحالف له - ايضاً - في الدَين والعين تفريط في القول على وجه لا يكاد ينطبق على شيء من قواعد دين سيّد الأنام.

فأمّا الأوّل: لوضوح أنّ غاية ما يقضي به تجافيه عن الحلف أنّه تأخير منه لمحاولة استنقاذ حقّه، فلعلّ عدم إقدامه على الحلف للتعظيم واحترام اليمين؛ فلم يجعل الله عرضة، ولا اسمه تعالى وسيلة لحطام الدنيا، أو لتجويزه قيام شاهدٍ[٢] آخر على الحقّ يومئذ، أو لمانع أوجبه على نفسه من نذر وشبهه، أو لتحقيق وقوع مسقطٍ للحقّ، أو نحو ذلك من الدواعي.

فعدم[٣] قيامه بوظائف المحاكمة ممّا لا يوجب إعراضاً عن الحقّ، فإنّ المكلّف قد يتهاون عن مطالبة حقوقه الثابتة الغير المنكرة في أيدي الناس لدواعٍ له على التأخير، أو لغناه عنه يومئذ فيسوّف في المطالبة والاستنقاذ، فكيف بالقيام والإقدام بلوازم المرافعة والمخاصمة الغير الخالية غالباً عن أنواع القحمة[٤].

---

(١) في(ش): «تقفه».

(٢) في (ش): «شاهدا».

(٣) في (ش) و(م): «لعدم»، والصحيح ما أثبتناه .

(٤) القُحْمة: بالضم المهلكة. وقحم الطريق: مصاعبه. وللخصومة قحم: أي إنّها تقحم بصاحبها على ما لا يريد. الصحاح: الجوهريّ: ٢٠٠٦/٥

وبالجملة، فإذا تحقّق موجب الشركة فهذا الوجه لا يقضي بسقوط حق الشريك عمّا حكم في ظاهر الشرع بتحقّقها فيه، فضلاً عن اقتضائه فرض الوارث غير وارث.

ومن الغريب في الغاية استناد جمعٍ، منهم شيخنا صاحب أنوار الفقاهة، - في دعوى الاختصاص بالقابض الحالف - إلى أنّ[١] إلزام الحاكم بأداء حصّته تصديقاً ليمينه كالصريح في عدم المشاركة! وهو أبلغ في الاختصاص من القسمة الواقعة من الشركاء في الأموال المشاعة، فإنه تعيينٌ جاء من قِبلِ الشرع فلا يساهمه من لم يلزم تصديقه[٢].

وهو من الفساد بمكانة واضحة؛ ضرورةَ أنّ تصديق الحالف لا يقضي بغير وجوب أداء جزء من المدّعى به، الذي لو كان في معرض التقسيم لكان يخصّه هذا المقدار منه، وهو لا ينافي لحوق حكم الشركة له من حيث كونه مالاً مشتركاً. فإنّه إذا نهض إقدام القابض، بل وإذعانه بأنّه مال[٣] موروث من مورّثه، كان سبيل هذا الواصل إليه سبيل سائر أجزاء ما يتخلّف عنه، كنصيفة الدار أو نصيفة النقود الموجودة أو أحد العبدين؛ فإنّ[٤] شَرْع الشركة قاضٍ فيها وفي غيرها بالإشاعة ما لم يعترف شريكه في الإرث بعدم الاستحقاق، وقد عرفت عدم نهوض تجافيه عن الحلف مسقطاً لحقّه ورافعاً لاستحقاقه.

وأمّا دفعه من الحاكم على أنّ حصّته ونصيبه خاصة من[٥] المال الموروث فلا يرفع حكم إذعانه بأنّه مُخلِف أبيه، غاية الأمر أنّ الحاكم قصر ميزان حكمه لأن يحكم لشريكه ــ أيضاً ــ لا أنّه حكم له بالاختصاص.

---

(١) في (ش): «إذا» بدل «أنّ» .

(٢) ينظر: أنوارالفقاهة: ٣٧٤/٩.

(٣) «مال» ليس في (ش).

(٤) في(ش): «فإنّه» بدل «فإنّ».

(٥) في (ش): «من خاصة» بدل «خاصة من» .

وبالجملة، هذا الميزان الذي أقامه الحالف لم ينهضْ إلّا بإثبات هذا الجزء من المدّعى به، ولم يقم شيء لديه بالاختصاص وعدم المشاركة، فلا بدّ أن لا تصدر منه الحكومة إلّا بما نهض بإثباته كما لا يخفى.

وأمّا الثاني: فلأنّ ما يتوّهم كونه المقتضي للشركة فما يقبضه الحالف غير خارج عن أمور ثلاثة، لا ينهضُ شيء منها لثبوتها عند التحقيق في غير العين وهي: إمّا حكم الحاكم، أو ميزان الحكم، أو دعوى المدّعي المنزّلة على إقراره فيما يرجع نفعه إلى الغير.

أمّا الأوّل منها: فعدم اقتضائه لمساهمة غير الحالف له واضح لا سترة فيه، لما عرفته من لزوم تطابقه لما يقام لديه من الميزان، ومن المعلوم أنّ الميزان الذي استكمله الحالف بحلفه قاصرٌ عن إفادة استحقاق شريكه، لتطابق النصّ والفتوى، بأنّ حلف الحالف لا يَعدو نفعه لغيره.

فإذا كان هذا شأن الميزان، فكيف يُعدّي الحاكم نفع حكومته لغيره؟ مع أنّها مترتّبة على ما قصر حجّيّته على خصوصِ حقّ مقيمه.

ومنه ينقدح لك وجه عدم اقتضاء الثاني من الأمور المذكورة للمساهمة، ضرورةَ أنّ حلفه يُثبت حقّه الذي يخصّه - أعني الكسر الذي يلحقه عند التوزيع من نصف أو ثلث أو ربع - .

وحينئذٍ فبحلفه يتحقّق شغل ذمّة المدّعى عليه بالنصف أو الثلث أو الربع الراجع إليه دون نصف المال أو ربعه أو ثلثه، ويزيد ذلك وضوحاً إحراز عدم نهوض حلفه لإثبات حقوق شركائه. فيتمحّض ما وقع عنه لإثبات ما يرجع إليه ليس إلّا، فبه يثبت النصف الراجع إليه دون نصف المال، فإنّ نصف المال بينه وبين شريكه.

ومن هنا لم يخالف أحدٌ من الفقهاء فيما لو باع أحدُ الشريكين نصف الدار الراجع إليه، في أنّه نافذٌ في خصوص سهمه، ولا ينصرف إلى شيء من حقّ

شـريكه فيهـا، بخـلاف ما لو بـاع نصف الدار، فإنّهـم اختلفوا في أنّه هـل ينزّل على خصـوص نصفـه خاصّـة، أو علـى الإشـاعة فيكـون ماضياً فـي نصف سـهمه وفضوليّاً في نصف سـهم شـريكه[١].

بقـي الـكلام فـي المقتضي الثالث الذي هـو عمدة منظـور الجماعة من إذعان الحالـف فـي دعـواه وحيـن القبـض، بـأنّ المأخـوذ ممّـا تخلّف عـن أبيـه، فيقال: إنّ توصّـل المحكـوم لـه إلـى قبـض بعـض ما أذعـن بكونه مشـتركاً مشـاعاً بعنوان أنّـه حصّـة لـه بيمينـه لا يغيّـر الواقع عمّا هـو عليه من حكم الإشـاعة؛ فـإنّ حكم الحاكـم كاشـفٌ عنـه علـى مـا هو عليـه في نفس الأمـر، لا أنّه مُثبـت جديد قضى باشـتغال ذمـة[٢] المحكـوم عليـه بمـا يلزم بأدائـه، وإلاّ لـكان الـلازم الحكم بعدم فـراغ ذمّتـه بالنسـبة إلـى القابض من أصـل المدّعى به ــ أيضاً ــ حتـى بعد قبض المحكـوم به.

قلـت: مـا قبضـه الحالـف ليـس عين ما أذعـن بإشـاعته، وذمّـة المديـون فارغة بـأداء المدفـوع علـى أنّه نصيبه بالنسـبة إلى شـخص هـذا المقيم لتلـك الحجّة عن أصـل المدّعـى به.

أمّـا الاوّل: فـلأنّ المفـروض أنّ المدّعـى بـه ليس عينـاً خارجيّاً يتصف بالإشـاعة، بـل هـو أمـرٌ ادّعـى ثبوته في ذمّـة المديون، ومـن المعلـوم أنّ الكلّيّـات الثابتة في الذمـم - فضـلاً عـن الموهومات منها - ليسـت على حذو الأعيـان القائمة في ظرف الخـارج، بـل الذمّـة أمـر مقدّر شـرعيّ اقتضـى مصالح الشـرع تقديرهـا موجودة، تسـهيلاً لتعاطـي الناس في أمـور معاشـهم ومعاملاتهم.

فمـا يدّعيـه المدّعي في ذمّة المديون أمـرٌ معدوم، قدّره موجوداً، واعتبره قائماً

(١) ينظر: قواعد الأحكام: ٢٠/٢، نهاية الأحكام: ٤٧٩/٢، إيضاح الفوائد: ابن العلاّمة: ٤٢١/١، جامع المقاصد: المحقّق الكركيّ: ٧٩/٤-٨٠، مفتاح الكرامة: ٦٥٤/١٢، جواهر الكلام: ٣١٦/٢٢ .

(٢) في(م): «ذمته» بدل «ذمّة»

فـي أمـرٍ معدوم مقدّر الوجود. ومن الواضح أنّ مثله لا يصحّ اتّصافه بالإشـاعة، ومع التنـزّل فالإشـاعة اللاحقة له مجرّد اعتبار غيـر متحقّق على حذو أصل موصوفها.

وعلى أيّ حال فلا شـيء متحقّق الوجود ليتّصف بالإشـاعة الحقيقيّة المصطلحة لينزّل الإقرار به على الإشـاعة.

وإن أبيـت عـن ذلـك كلّـه فنقـول: إنّـه لا دليـل علـى كون حكـم الدَّين المشـاع مسـاهمة كلّ أربابه في كلّ بعضٍ منه، حتى إذا لم يكن موجب اسـتيفائه لأحدهم ممّـا لـم ينهـض موجباً فـي حقّ صاحبه، وقصـور الموجب فيما نحن فيـه عن إثبات حـقّ صاحـب القابض الحالف مفـروض المقام.

وبالجملـة، فقـد ادّعـي ثبـوت كلّـيّ الألـف درهـم ــ مثـلاً ــ فـي ذمّـة المديون بزعـم أنّـه مـن مال أبيـه المتوفّى، فـإذا كان هناك اعتراف بالإشـاعة فليكن في ذلك الكلّـيّ المدّعـى بـه؛ إذ هـو الـذي بينـه وبين أخيـه، والذي دفعـه المديـون انقياداً لحكـمِ الحاكـم وتصديقـاً ليميـن الحالف إنّما هـو نصف هذا المبلـغ المضاف إليه؛ لأنّ حجّتـه غيـر صالحـة لإثبـات أكثر ممّا يخصّـه عند التوزيع، فهـذا المقبوض ليس لـه وصـف سـوى التعييـن. وبعبـارة أخـرى: بإقامـة الحجّـة علـى نصيبـه ثبـت حقّه الـذي يلحقـه ليـس إلّا، ولمّـا لـم يتميّـز عن حـقّ غيـره تولّـى الحاكم تعيينـه[1] في كلّـيّ النصـف - مثـلاً - ؛ لعـدم جواز تعطيل حقّه الثابت بمقتضـى وجوب تصديقه بعـد الحلـف، فمـا يدفعـه المحكوم عليـه مصداق لهـذا العنوان الذي نهـض بإثباته الميـزان القائـم والـذي ألزم الحاكم بأدائـه، ومن المعلوم أنّ هـذا المعيّن - مصداقاً للمحكـوم بـه - لـم يتعلّـق بـه إقـرارٌ مـن القابـض، لا حيـن الدعـوى ولا بعدها، فلا موجـب لشـركة[2] أحدٌ فيه كمـا لا يخفى.

ومـن ذلـك كلّـه يتبيّـن لك وجـه فراغ ذمّـة المديون بدفـع المحكوم له بالنسـبة

(١) في (ش) و(م): «تعيّنه»،والصحيح ما أثبتناه .

(٢) في (ش): «الشركة» بدل «لشركة» .

إلى حقّ الحالف في أصل المدّعى به. فإنّ ذمّته لم تشتغل بغير ما حاول استيفاءه، وقد استوفى ما نهض بإثباته حجّته التي أقامها، وعيّنه هو وغريمه، والملزم له في هذا المصداق الخارجيّ بموجب القواعد الشرعيّة المنظورة له في المرافعة.

فما في نفس الأمر تعيّن في المدفوع انقياداً للحكم الشرعيّ، فلا وجه لتوهّم بقاء شغل ذمّة المديون حينئذ.

هذا ولكن قد يقال: إن دعوى القابض وصاحبه قد تعلّقت بالكلّيّ الأوّل - أعني الألف مثلاً -، وحلف الحالف منهما لم يرد إلّا على هذا الكلّيّ؛ إذ لم يحلف على خصوصِ نصيبه، فإنّ المفروض أنّه يحلف على طبق الدعوى، وهي ليست إلّا تمام الألف.

فإذا ثبت بعضه لقصور حجّيّة حلفه عن إثبات تمام المدّعى به، فبموجب التسوية اللازمة بين الكلّ وأبعاضه في الأوصاف اللاحقة لواقع المدّعى به لا بدّ من الحكم بإشاعة هذا المقبوض - أيضاً - .

وهو كما ترى بمكانة واضحة من الفساد، ضرورةَ أنّك قد عرفت أنّ حلف الحالف لا يثبت إلّا حيثيّة مالكيّته لما يخصّه من الكلّيّ المدّعى به على فرض التوزيع عليه وعلى صاحبه.

ومعلوم أنّ ما يملكه بالحيثيّة الخاصّة ليس بمشاع بينهما.

وأمّا أنّ هذا بعض ذاك المدّعى به فيلزم مساواته له في المشاعيّة فهو فرع ثبوت ذاك - أعني المدّعى به -، وإذ ليس فليس.

نعم، لو كان الثابت تمام المدّعى به وكان المدفوع على أنّه بعض ذاك لكان الحكم بالتسوية متوجّهاً، ولكنّك خبير بأنّ الثابت إنّما هو هذا البعض على كلّيّته بقيد أنّه مضاف إلى الحالف ولم يثبت له حكم الإشاعة، فإنّه لو فرِض ثبوتها معه لكان الثابت بيمينه حقّ شريكه، وهو كما عرفت خلاف منطوق أدلّة

اختصاص ثمرة الحلف بشخص الحالف.

والحاصل: أنّ كونه بعضاً متحقّقاً من المدّعى به الموهوم لا يقتضي الحكم بالمشاركة، بعد وضوح أنّ الشركة في الموضوعات من الأحكام الشرعيّة القابلة للرفع والوضع التي ترتيب آثارها يتبع ثبوتها بدليلٍ.

فإن أبيت إلّا عن كونه بعضاً من ذاك المقرّ به بأنّه مشاع بينه وبين صاحبه، فحيث إنّ باب تنفيذ الأحكام وفصل المخاصمات على خلاف الأصول والقواعد، فليقتصر[1] في تنفيذها على ما تنهض بإثباته الحجّة القائمة لدى الحاكم، حتى في أوصاف ما يقام عليه الميزان.

وقد عرفت أنّ الثابت بتلك الحجّة ليس إلاّ حيثيّة مالكيّة الحالف من تمام المدّعى به، وهو ليس إلّا كلّيّ النصف السالم عن لحوق وصف الإشاعة له، بل هو بتعيين الدافع والحاكم والقابض متعيّن للاختصاص ليس إلّا فليتأمّل جيداً. ثم إنّ هذا كلّه في حكم الدين.

[ثانياً: إذا كان المدّعى به عيناً]

وأمّا العين فالحكم فيها كما أفاده هؤلاء الجماعة[2]، من أنّ إذعان القابض حين تحريره الدعوى يقتضي الإشاعة في كلّ جزءٍ منها، وعدم تأثير الحلف في نفي الشركة في المأخوذ.

والسرُّ فيه واضح ممّا قرّرناه عليك. فإنّ العين الخارجيّة متى ما لحقتها الإشاعة سابقاً أو لاحقاً باعتراف ذي الحقّ، سرى الوصف المذكور في ذات كلّ جزء منها قلّ أو كثر.

---

(١) في (ش): «فيقتضي» بدل «فليقتصر».

(٢) وقد تقدّم ذكر الجماعة في أول هذه الرسالة ص ١٢، ومنهم العلاّمة في (تحرير الأحكام): ١٧٦/٥، والشهيد الأول في (الدروس الشرعية): ٩٩/٢، والشهيد الثاني في(مسالك الأفهام): ٥١٨/١٣.

ولا ينخلع عنها الوصف المذكور إلّا بالقسمة من أربابها أو أوليائهم.

ولا يفرّق في ثبوت ذلك الوصف لها بين أن يلحقها حين الدعوى أو بعدها، قبل الأخذ أو بعده. وقضيّته لزوم دفع ما يخصّ صاحبه من المقبوض إليه وإنْ أخذه القابض باليمين؛ فإنّ حجته وإن قصرت عن إثبات غير حقّه، إلا أنّ إقراره بثبوت الوصف لكلّ جزء قاضٍ بالمشاركة بأيّ سببٍ استوفاه.

فليس ذلك من باب ثبوت حقّ شريكه بيمينه، بل إنّما هو بإقراره كما هو واضح لا سترة عليه.

[حكم ما يثبت باليمين المردودة]

ثم إنّه مثل الشاهد واليمين في الحجّيّة واختصاص المقبوض بالقابض في الدَّين وثبوت المساهمة لصاحبه في العين، ما لو ثبت المدّعى باليمين المردودة، بل ثبوت الاختصاص بها أولى.

[حكم ما يثبت باليمين المردودة]

كما أنّ مثل ذلك ما لو أقاموا على المدّعى به بيّنة لم يتمّ حجّيّتها بالنسبة إلى بعضهم، باعتراف منه بفقدها شرط الحجّيّة، كأن اعترف بأنّهما فاسقان أو مجروحان أو كانا يجرّان نفعاً أو نحو ذلك، ممّا يوجب فقدان شرط الحجّيّة بالنسبة إليه.

ولا كذلك الحكم لو قامت على الحقّ بيّنة كاملة؛ فإنّه لا خلاف ظاهراً في أنّه يثبت تمام المدّعى به، فإنّها ناظرة إلى الواقع، فيطالب الحاكم حصّة الشريك لو استظهر مطالبةً، وإنْ كان غائباً.

ومتى ثبت الأمر يعامل فيما قامت عليه معاملة الواقع، فإذا رأى غبطة الغائب في استنقاذ حقّه استوفاه بعموم ولايته وأمنّه ممّن يراه صالحاً لذلك، هذا بعد

أن يعيِّـن الحاكـم حصّـة الغائب فـي مقدار معيّـن، وأمّا قبله فما يسـتوفيه أحدهم - ديناً كان أو عيناً - محكـوم بالإشـاعة، لأنّـه مـن جملـة تركـة أبيه بحسـب الحكم والدفـع مـن الدافـع وقبض القابـض، فليس هناك مـا يوجب اختصاصـه بالقابض إلّا بعـد أن يتولّـى صاحبـه أو وليّه الإفراز.

[حكم مقاصّة الشريك]

ثـم إنّ الأمـر فـي المقاصّـة علـى عكـس مـا فـي البيّنـة، فإنّهـا عيـن اختـصّ بتصاحبهـا[١] علـى ما رخّصه[٢] الشـرع، فإنه إذا[٣] فُرِضَ اجتماع شـرائط المقاصّة[٤] لـه دون صاحبـه كان مختصّاً بـه، فافهـم وتأمّـل.

وكتـب ذا العبـد الجانـي خـادم إخوانـه المؤمنين عبد اللـه الموسـويّ البهبهانيّ فـي العشـر الأُخر من ربيع الأوّل سـنة ١٣٠٧ سـبع وثلاثمائة بعـد الألف من الهجرة المباركـة علـى هاجرها الاف الثنـاء والتحية.

كتبه أسد الله الآصفيّ الشوشتريّ سنة ١٣٠٩.

---

(١) هكذا في النسخ ولعل المراد (اختصت بصاحبها) .

(٢) في (ش): «رخصته» بدل «رخصه» .

(٣) في (م): «إذ» بدل «إذا».

(٤) في (ش): «المقاصد» بدل «المقاصّة».

المصادر والمراجع

١. **أحسن الوديعة في تراجم مشاهير مجتهدي الشّيعة:** العلّامة السيّد محمّد مهدي الموسويّ الإصفهانيّ الكاظميّ (ت ١٣٩١هـ)، تحقيق ونشر: مؤسّسة تراث الشّيعة، قم المقدّسة، ط١، ١٤٣٧هـ .

٢. **إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان:** العلّامة الحلّيّ أبو منصور الحسن بن يوسف بن المطهرّ الأسديّ (ت ٧٢٦هـ)، تحقيق: الشيخ فارس الحسّون، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقمّ المقدّسة، ط١، ١٤٠٣هـ .

٣. **الأعلام:** خير الدّين الزركلي (ت ١٤١٠هـ)، دار العلم للملايين، بيروت، ط٥، ١٩٨٠م.

٤. **أعيان الشيعة:** السيّد محسن الأمين (ت: ١٣٧١هـ)، حقّقه وأخرجه: حسن الأمين، دار التعارف للمطبوعات، بيروت ١٩٨٣م .

٥. **أنوار البدرين في تراجم علماء القطيف والأحساء والبحرين:** العلّامة الشيخ علي البلاديّ البحرانيّ(ت ١٣٤٠هـ)، أشرف على طبعه وتصحيحه: محمّد علي محمّد رضا الطبسيّ، مكتبة آية الله العظمى المرعشيّ النجفيّ، قم،١٤٠٧هـ .

٦. **أنوار الفقاهة:** الشيخ حسن بن جعفر كاشف الغطاء(ت١٢٦٢هـ)، تحقيق: مركز إحياء التراث الإسلاميّ، المركز العالي للعلوم والثقافة الإسلامية، طهران، ط١، ١٤٣٦هـ .

٧. **إيضاح الفوائد في شرح إشكالات القواعد:** ابن المطهر الحلّيّ(ت٧٧١هـ)، نمقه وعلّق عليه وأشرف على طبعه: السيّد حسين الموسويّ الكرمانيّ وآخرون، المطبعة العلّمية، قم، ط١، ١٣٨٧هـ .

٨. **تحرير الأحكام الشرعيّة على مذهب الإماميّة:** ابن المطهرّ الحلّيّ (ت ٧٢٦هـ)، تحقيق: الشيخ إبراهيم البهاديريّ، مؤسسة الامام الصادق عليه السلام، قم، ط١، ١٤٢٠هـ .

٩. **تاج اللّغة وصحاح العربيّة:** أبو نصر إسماعيل ابن حمّاد الجوهريّ(ت٣٩٣هـ)، تحقيق: أحمد عبد الغفور العطّار، دار العلم للملايين، بيروت، ط٤، ١٩٨٧م.

١٠. **جامع المقاصد في شرح القواعد:** الشيخ عليّ ابن الحسين الكركيّ (ت٩٤٠هـ)،تحقيق ونشر: مؤسّسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، قم، ط١، ١٤٠٨هـ.

١١. **جواهر الأحكام في شرح شرائع الإسلام:** الشيخ محمد حسن النجفيّ (ت١٢٦٦ه)، حقّقه وعلّق عليه: الشيخ عبّاس القوجاني، دار الكتب الإسلاميّة، طهران، ط٢، ١٤٠٢هـ .

١٢. **الخلاف:** أبو جعفر محمّد بن الحسن الطوسيّ(ت: ٤٦٠هـ)، تحقيق: السيّد جواد الشهرستانيّ وآخرون، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقمّ المقدّسة، ط١،١٤١٧هـ .

١٣. **الدروس الشرعيّة في فقه الإماميّة:** الشهيد الأوّل الشيخ محمد بن مكّي العاملي(ت٧٨٦هـ)، تحقيق ونشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقمّ المقدّسة، ط٢، ١٤١٧هـ .

١٤. **الذّريعة إلى تصانيف الشيعة:** الشيخ آغا بزرك الطهرانيّ (ت ١٣٨٩هـ)، دار الأضواء، بيروت، ط٣، ١٩٨٣م .

١٥. **السرائر الحاوي لتحرير الفتاوي:** ابن إدريس الحلّيّ (ت٥٩٨هـ)، تحقيق ونشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقمّ المقدّسة، ط٢، ١٤١٠هـ

١٦. **الشّجرة الطيبة في الأرض المخضّبة(المطبوع معه كتاب الغصن الثالث): السيّد** الرّضا بن عليّ الموسويّ البحرانيّ الغريفيّ الصائغ(ت ١٣٣٩هـ)، تحقيق: السيّد مهدي الرجائيّ، مكتبة آية الله العظمى المرعشيّ النجفيّ، قم، ط١،٢٠٠٢م.

١٧. **شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام:** المحقّق الحلّيّ أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن الحلّيّ (ت: ٦٧٦هـ)، مع تعليقات السيّد صادق الشيرازيّ، انتشارات استقلال، طهران، ط٢، ١٣٠٣هـ .

١٨. **شهداء الفضيلة:** الشيخ عبد الحسين الأمينيّ (ت ١٣٩٠هـ)، مؤسسة الوفاء بيروت، ط٢، ١٩٨٣.

١٩. **الغصن الثالث من الغيث الزّابد في ضبط ذريّة محمد العابد(المطبوع مع كتاب الشّجرة الطيّبة في الأرض المخضّبة)**، العلّامة النّسابة السيّد عبدالله البوشهريّ البلاديّ (ت١٣٧٢هـ)، تحقيق: السيّد مهدي الرجائيّ، مكتبة آية الله العظمى المرعشيّ النجفيّ، قم، ط١،٢٠٠٢م .

٢٠. **قواعد الأحكام في معرفة الحلال والحرام**، ابن المطهرّ الحلّيّ (ت ٧٢٦هـ)، تحقيق ونشر: مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقمّ المقدّسة، ط١، ١٤١٣هـ .

٢١. **كشف اللثام عن قواعد الأحكام:** الشيخ بهاء الدين محمّد بن الحسن الأصفهانيّ المعروف بالفاضل الهندي(ت١١٣٧هـ)، تحقيق ونشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقمّ المقدّسة، ط١، ١٤١٦هـ .

٢٢. **كفاية الأحكام(كفاية الفقه):** العلّامة محمّد باقر السبزواريّ(ت١٠٩٠هـ)، تحقيق: الشيخ مرتضى الواعظيّ الأراكيّ، مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقمّ المقدّسة، ط١، ١٤٢٣هـ

٢٣. **لؤلؤة البحرين في الإجازات وتراجم رجال الحديث:** الشيخ يوسف بن أحمد البحرانيّ-صاحب الحدائق-(ت١١٨٦هـ)، حقّقه وعلّق عليه:العلّامة الكبير السيّد محمّد صادق بحر العلوم، مكتبة فخراوي، المنامة، ط١، ٢٠٠٨م .

٢٤. **المبسوط في فقه الإمامية:** أبو جعفر محمّد بن الحسن الطوسيّ(ت٤٦٠هـ)، صحّحه وعلّق عليه: السيّد محمد تقي الكشفيّ، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، طهران، ١٣٨٧هـ .

٢٥. **مختلف الشيعة:** ابن المطهرّ الحلّيّ (ت ٧٢٦هـ)، تحقيق ونشر: مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقمّ المقدّسة، ط١، ١٤١٥هـ

٢٦. **معجم المؤلّفين تراجم مصنّفي الكتب العربيّة:** عمر رضا كحالة (ت١٩٨٧م)، مكتبة المثنّى، دار احياء التراث العربيّ، بيروت.

٢٧. **مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلّامة:** السيّد محمّد جواد الحسينيّ العامليّ(ت: ١٢٢٦هـ)، حقّقه وعلّق عليه: الشيخ محمّد باقر الخالصيّ، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقمّ المقدّسة، ط١، ١٤١٩هـ .

٢٨. **مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام:** الشهيد الثاني الشيخ زين الدين ابن عليّ العاملي(ت: ٩٦٥هـ)، تحقيق ونشر: مؤسّسة المعارف الإسلاميّة، قمّ، ط١، ١٤١٣هـ .

٢٩. **مشاهير المدفونين في الصحن العلويّ الشريف:** كاظم عبّود الفتلاويّ، دار الاجتهاد، ١٤٢٧هـ / ٢٠٠٦ م .

٣٠. **معارف الرجال في تراجم العلماء والأُدباء:** الشيخ محمّد حرز الدين(ت١٣٦٥هـ)، علّق عليه حفيده: محمد حسين حرز الدين، منشورات مكتبة آية الله العظمى المرعشيّ النجفيّ، قمّ المقدّسة، ١٤٠٥هـ .

٣١. **نقباء البشر في القرن الرابع عشر:** الشيخ آغا بزرك الطهراني (ت١٣٨٩هـ)، دار إحياء التراث العربي، ط١، ٢٠٠٩.