



تقریرات دروس خارج فقه

حضرت آیت الله سید محمد رضا مدرسّی طباطبایی یزدی (دامت برکاته)

سال تحصیلی ۹۷-۱۳۹۶

جلسه نود و سوم؛ یکشنبه ۱۳۹۷/۲/۹

نقل کلامی از محقق نائینی قبل از بررسی کامل کلام شیخ رحمته

قبل از آنکه کلام مرحوم شیخ رحمته را در تعبّدی بودن مسئله فوق نقل و بررسی کنیم، مطلبی را از محقق نائینی رحمته ذکر کنیم.

محقق نائینی رحمته اصرار دارند بفرمایند قاعده در مسئله اقرار به ثلث برای فرد ثالث در مسئله ارث و نیز مسئله اقرار احد الشریکین آن است که مقرّب باید ثلث آنچه که در دستش است به مقرّله بدهد و ثلثین را برای خود نگه دارد، این امر مطابق قاعده است؛ نه اینکه از باب صحّت مصالحه یا مقاسمه با غاصب یا از باب تعبّد باشد. و گرچه مضمون بعض روایات که می فرماید «کلّ ما حصل لهما و کلّ ما توی علیهما؛ یعنی آنچه از مال که تلف شده، از هر دو تلف شده است و آنچه که حاصل شده یا باقی مانده، برای هر دو است و باید بین آنها تنصیف شود»، ولی مورد این روایات غیر ما نحن فیه است و مختص به دین است و نمی توان این حکم را به عین سرایت داد. و حتّی اگر در جایی که غضب محقق شده و اجرتی به ید غاصب است بر خلاف قاعده بگوییم وقتی که غاصب حق شریکین را اداء می کند، باید به نحو تساوی بین آن دو تقسیم شود، این یک تعبّد و براساس روایات خاصّه است، ولی مسئله ای که مورد بحث بود - یعنی در جایی که عین خارجیه دست دو شریک بود و یکی از آن دو اقرار می کرد شریک ثالثی وجود دارد - مشمول آن روایات نیست.

بنابراین کسی توهم نکند ما نحن فیه که دو نفر بر عین خارجیه ید دارند و یکی از آن دو به نفع نفر سومی اقرار به ثلث می کند، مشمول این روایات می باشد، بلکه این روایات در مورد دین نیز خلاف قاعده

است؛ چراکه قاعده آن است وقتی که مدیون دینی را به شخص خاص یا برای جهت خاصی می‌پردازد، اختصاص به همان فرد یا جهت خاص پیدا می‌کند و اگر احیاناً روایات در جایی خلاف قاعده را اقتضاء داشت، فقط به مقدار دلالت روایات، از مقتضای قاعده رفع ید می‌کنیم و در سایر موارد ملاک، همان مقتضای قاعده است.

مرحوم نائینی^۱ در ادامه، روایاتی را که دال بر تقسیم به نحو اشاعه در کل است را ذکر می‌فرمایند و همان‌طور که گفتیم می‌فرمایند این روایات خلاف قاعده هستند و بیان می‌کنند تقسیم یا اختصاص دین به

۱. منیة الطالب فی حاشیة المكاسب، ج ۱، ص ۳۱۵.

قوله فلو كذب الشريك الآخر دفع المقر إلى المقر له نصف ما في يده.

لأن من بيده العين إذا أقر لشريك ثالث وأن ثلث العين له فمعنى كلامه ليس إلا أن ما زاد عن حقي من العين هو للثالث ولم يقر بأن نصف ما في يده له فإنه خلاف الإشاعة لأن معنى الإشاعة أن الثلث الذي هو للشريك الثالث نصفه وهو السدس على الشريك الآخر والسدس عليّ ومسألة أن كل ما حصل لهما و كل ما توى كذلك لا يرتبط بالمقام فإن هذه المسألة تعبدية صرفة دلّت عليها الأخبار ففي الوسائل في كتاب الدين عن سليمان بن خالد قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجلين كان لهما مال بأيديهما ومنه متفرق عنهما فاقسما بالسوية ما كان في أيديهما وما كان غائباً عنهما فهل نصيب أحدهما مما كان غائباً واستوفى الآخر عليه أن يرد على صاحبه قال نعم ما يذهب بماله.

و فيه في كتاب الضمان عن عليّ عليه السلام في رجلين بينهما مال منه بأيديهما ومنه غائب عنهما فاقسما الذي بأيديهما واحتال كل واحد منهما بنصيبه فقبض أحدهما ولم يقبض الآخر قال ما قبض أحدهما فهو بينهما وما ذهب فهو بينهما وفيه في كتاب الشركة عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال سألت عن رجلين بينهما مال منه دين ومنه عين فاقسما العين والدين فتوى الذي كان لأحدهما من الدين أو بعضه و خرج الذي للآخر أيرد على صاحبه قال نعم ما يذهب بماله.

ولا يخفى أن مفاد هذه الأخبار أن قسمة الدين لا تصح قبل القبض وأن نية المديون بكون ما يدفعه إلى أحد الشريكين مختصاً به لا تؤثر في الاختصاص وهذا لا ربط له بالمقام وعلى فرض التعدي عن مورد الدين إلى العين فإنما يصح التعدي فيما إذا كانت العين المشتركة في يد الثالث وأقر لأحدهما بنصفها وأنكر كون نصفها الآخر للآخر فحيث إن المدعين يقران بالشركة فمقتضى الإقرار أن يكون ما حصل لهما وما توى عليهما وأين هذا مما إذا أقر أحد الشريكين بشريك ثالث وأنكر الآخر فإنه لا وجه لتتصيف المقر نصف العين التي في يده من باب أنه ما توى عليهما وبالجملة لو لا إقرار كل واحد من الشريكين المدعين للعين التي بيد الثالث بالشركة لم يقتض إقرار من بيده العين لأحدهما التتصيف بينهما فلا يمكن قياس ما إذا كان العين بيد الشريكين وأقر أحدهما لثالث على تلك المسألة فإن في مسألة المدعين نفس إقرار المقر له بالشركة تقتضي الاشتراك لأنه بإقراره بأن المال مشترك يكذب من بيده العين المقر لأحدهما في تمام النصف و يصدق في نصف النصف فما يحصل لهما وما توى عليهما.

و أما في مسألة الإقرار بالثالث فلا تحصيل حتى يكون مورد قوله ع ما قبض أحدهما فهو بينهما ولا يكون مورد دليل آخر أيضاً فلا وجه لحصول التقص على المقر والمقر له لأن إقرار المقر لا يقتضي إلا الإشاعة ومعناها أن الزائد عن حقي للثالث ولا يقر بأن المنكر غاصب لحقنا على السوية حتى يجب عليه دفع نصف ما في يده.

و مما ذكرنا ظهر أن حكم مسألة الإقرار بالنسب حكم مسألة الإقرار بالشركة من غير جهة الإرث في أن أحد الوارثين لو أقر بوارث آخر يدفع إليه الزائد عما يستحقه لا نصف ما في يده و انكشاف الواقع و العلم بصدق المقر لا ينافي ما ذكرنا بل يؤيده لأن الواقع مطابق لما ذكرنا من عدم وجوب دفعه إلى المقر له إلا الزائد عما يستحقه فإن بانكشاف الواقع يعلم أن الوارث ثلاثة و يستحق كل واحد منهم ثلث المال فيجب على المقر دفع السدس و على المنكر دفع السدس الآخر و يتم بمجموع السدسين حق المقر له و هو الثلث.

بعض افراد، باید به نحو اشاعه در کل باشد که در مثل ما نحن فيه نتیجه‌اش تنصیف مقدار باقی مانده است. این روایات متعدد هستند و مرحوم نائینی سه روایت را ذکر می‌فرماید.

روایات دال بر تنصیف مقدار دین وصول شده حتی در فرض تقسیم دین بین شریکین

این روایات تعبد خاصی را بیان می‌کنند که مثلاً اگر دو نفر با هم شریک بودند و دینی را به فرد یا افرادی داده بودند، حتی اگر توافق کنند و آن دین را به گونه‌ای بین خود تقسیم کنند، این توافق مهم نیست و آنچه از دین که حاصل می‌شود برای هر دو نفر است و آنچه که تلف می‌شود، از هر دو نفر تلف شده است و لو اینکه تلف طبق تقسیمی که کرده‌اند، در حصه یکی از آنها باشد؛ مثلاً اگر پانصد درهم از زید طلبکار باشند و پانصد درهم از عمرو و با هم توافق کنند که پانصد درهم در ذمه زید برای یکی از آنها باشد و پانصد درهم در ذمه عمرو برای دیگری باشد، اگر زید دین خود را أداء کرد اما عمرو أداء نکرد، آن پانصد درهمی که احد الشریکین از زید دریافت کرده است بین هر دو تنصیف می‌شود؛ هرچند طبق تقسیمی که از قبل کرده‌اند این پانصد درهم برای احد الشریکین بوده باشد.

اولین روایتی که محقق نائینی رحمته الله علیه ذکر می‌فرماید، روایتی است که صاحب وسائل رحمته الله علیه در باب ۲۹ از ابواب الدین و القرض تحت عنوان «بَابُ أَنَّهُ إِذَا كَانَ لِثَلَاثِينَ ذِيُونٌ فَاقْتَسَمَاهَا فَمَا حَصَلَ لَهُمَا وَ مَا ذَهَبَ عَلَيْهِمَا» ذکر کرده‌اند. روایت اول این باب چنین است:

۱. صحیحہ سلیمان بن خالد:

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ النُّعْمَانِ عَنِ ابْنِ مُسْكَانَ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ خَالِدٍ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام عَنْ رَجُلَيْنِ كَانَ لَهُمَا مَالٌ بِأَيْدِيهِمَا وَ مِنْهُ مُتَفَرِّقٌ عَنْهُمَا فَاقْتَسَمَا بِالسُّوِيَّةِ مَا كَانَ فِي أَيْدِيهِمَا وَ مَا كَانَ غَائِبًا عَنْهُمَا فَهَلْكَ نَصِيبُ أَحَدِهِمَا مِمَّا كَانَ غَائِبًا وَ اسْتَوْفَى الْآخَرَ عَلَيْهِ أَنْ يَرُدَّ عَلَى صَاحِبِهِ؟ قَالَ: نَعَمْ مَا يَذْهَبُ بِمَالِهِ.
وَ رَوَاهُ الصَّدُوقُ بِإِسْنَادِهِ عَنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُسْكَانَ مِثْلَهُ.^۲

مرحوم شیخ رحمته الله علیه این روایت را با سند صحیح خود از الحسین بن سعید الاهوازی ثقه نقل می‌کند. علی بن النعمان و عبدالله بن مسکان هم ثقه‌اند. سلیمان بن خالد هم ثقه است، هرچند بحثی در مورد ایشان مطرح

۲. وسائل الشیعة، ج ۱۸، کتاب التجارة، ابواب الدین و القرض، باب ۲۹، ح ۱، ص ۳۷۰ و تهذیب الاحکام، ج ۶، ص ۲۰۷.

است. ^٣ بنابر این سند روایت تمام می باشد.

٣. معجم رجال الحديث و تفصیل طبقات الرجال، ج ٩، ص ٢٥٥:

سليمان بن خالد:

قال النجاشي: «سليمان بن خالد بن دهقان بن نافلة، مولى عفيف بن معدي كرب، عم الأشعث بن قيس لأبيه و أخوه لأمه، أبو الربيع الأقطع: كان قارئاً فقيهاً وجهاً، روى عن أبي عبد الله ع، و أبي جعفر ع، و خرج مع زيد، و لم يخرج معه من أصحاب أبي جعفر غيره فقطعت يده، و كان الذي قطعها يوسف بن عمر بنفسه، و مات في حياة أبي عبد الله ع فتوجع لفقده، و دعا لولده و أوصى بهم أصحابه. و لسليمان كتاب رواه عنه عبد الله بن مسكان، أخبرناه غير واحد، عن جعفر بن محمد، عن محمد بن الحسن، عن محمد بن الحسن الصفار، قال: حدثنا محمد بن الحسين بن أبي الخطاب، عن أبي حفص الأعشى، عن عبد الله بن مسكان، عن سليمان بن خالد، و أما طريقنا من جهة الكوفيين أخبرنا عدة من أصحابنا، عن أحمد بن محمد بن سعيد، قال: حدثنا يحيى بن زكريا بن شيبان، قال: حدثنا محمد بن سنان، قال: حدثني عبد الله بن مسكان، عن سليمان».

و عده الشيخ في رجاله من أصحاب الصادق ع (٧٦) قاتلاً: «سليمان بن خالد أبو الربيع الهلالي مولا هم، كوفي، مات في حياة أبي عبد الله ع، خرج مع زيد و قطعت إصبعه معه، و لم يخرج من أصحاب أبي جعفر غيره، صاحب قرآن».

وثقه الشيخ المفيد - قدس سره - في الإرشاد في باب ذكر الإمام بعد أبي عبد الله جعفر بن محمد ع (فصل في النص عليه بالإمامة من أبيه ع). و قال الصدوق في المشيخة: «و ما كان فيه عن سليمان بن خالد البجلي فقد رويته عن أبي - رضي الله عنه -، عن سعد بن عبد الله، عن إبراهيم بن هاشم، عن محمد بن أبي عمير، عن هشام بن سالم، عن سليمان بن خالد البجلي الأقطع الكوفي، و كان خرج مع زيد بن علي ع فأفلت». و الطريق صحيح. و عده البرقي في أصحاب الباقر ع و الصادق ع، قاتلاً في الموضع الثاني: سليمان بن خالد البجلي الأقطع: كوفي كان خرج مع زيد بن علي ع، فأفلت. قال: و في كتاب سعد: أنه خرج مع زيد فأفلت فمن الله عليه و تاب، و رجع بعده (انتهى).

روى عن أبي عبد الله ع، و روى عنه ابن مسكان. كامل الزيارات: الباب ٦٨، في أن زوار الحسين ع مشفعون، الحديث ٤. روى عن أبي عبد الله ع، و روى عنه إبراهيم بن هاشم. تفسير القمي: سورة المؤمنون، في تفسير قوله تعالى: (ثُمَّ خَلَقْنَا النَّفْثَةَ عَالِقَةً فَاخْلُقْنَا أَلْعَلْفَةَ مُضَعَّةً ..). فسليمان بن خالد يكون موثقاً بشهادة علي بن إبراهيم أيضاً، مضافاً إلى شهادة المذكورين في الترجمة. و قال الكشي (٢٠٥): سليمان بن خالد: «قال حمدويه: سألت أبا الحسن أيوب بن نوح بن دراج النخعي، عن سليمان بن خالد النخعي، أ ثقة هو؟ فقال: كما يكون الثقة...».

بقي هنا أمور: الأول: أنه لا ينبغي الإشكال في وثاقة سليمان بن خالد، و ذلك لما عرفت من شهادة أيوب بن نوح و شهادة الشيخ المفيد بوثاقته. و يؤيد ذلك بما ذكره النجاشي من أنه كان فقيهاً وجهاً، فإنه إن لم يدل على التوثيق فلا محالة يدل على حسنه، فإن الظاهر أنه يريد بذلك أنه كان وجهاً في الرواية، و بما أنه راو فكان يعتمد عليه في روايته. و من هنا يظهر أنه لا وجه لذكر ابن داود إياه في رجاله في القسم الثاني (قسم الضعفاء) (٢١٤). و لا لما عن المدارك في مسألة توجيه المحتضر إلى القبلة من دعوى عدم ثبوت وثاقة سليمان بن خالد.

و أما ما رواه الكشي (٢٠٢ و ٢٠٣ و ٢٠٤) عن حمدويه، قال: «حدثني يعقوب بن يزيد، عن ابن أبي عمير، و محمد بن مسعود، قال: حدثني أحمد بن منصور الخزاعي، عن أحمد بن الفضل الخزاعي، عن ابن أبي عمير، قال: حدثنا حماد بن عيسى، عن عبد الحميد بن أبي الديلم، قال: كنت عند أبي عبد الله ع، فأتاه كتاب عبد السلام بن عبد الرحمن بن نعيم، و كتاب الفيض بن المختار، و سليمان بن خالد، يخبرونه أن الكوفة شاغرة برجلها، و أنه إن أمرهم يأخذوها. فلما قرأ كتابهم رمى به، ثم قال: ما أنا لهؤلاء بإمام، أما علموا أن أصحابهم [يقتل] السفيناني؟».

فلو سلمت دلالاته على قرح في سليمان بن خالد، فهو ضعيف بجهالة عبد الحميد بن أبي الديلم، و عدم ثبوت وثاقته. الثاني: أن الشيخ (قدس سره) وصفه في رجاله بأبي الربيع الهلالي، و وصفه الصدوق و البرقي بالبجلي الأقطع، و وصفه حمدويه في الرواية الأولى بالنخعي، و أقره على ذلك: أيوب بن نوح، و لا إشكال في اتحاد الجميع، و أما الاختلاف فإنما هو من جهة الانتساب. الثالث: أن سليمان بن خالد، و إن كان قد خرج مع زيد إلا أنه لا يثبت كونه زدياً، و لا دليل عليه، بل رواية الكشي الأخيرة دالة على كونه إمامياً يفضل الإمام الصادق ع على زيد غاية التفضيل. و أما ما يظهر من كلام البرقي فلا يزيد على أنه ارتكب أمراً غير مشروع، و قد من الله تعالى عليه، و تاب بعد ذلك، و لعله يقصد بالأمر خروجه من دون إذن

سليمان بن خالد می گوید از امام صادق عليه السلام در مورد دو مردی سؤال کردم که [با هم در مالی شریک بودند و مقداری از] مال در دست آنها بود و مقداری متفرق بود [یعنی در دست دیگران بود] سپس آنچه از مال که در دست آنها بود و آنچه که از آنها غائب بود، به طور مساوی بین یکدیگر تقسیم کردند، سپس نصیب یکی از شریکین از آن مالی که غائب بود تلف شد و شریک دیگر نصیب خود را استیفاء کرد. آیا بر آن شریکی که استیفاء کرده، واجب است [نصفش را] به شریکش رد کند؟ حضرت فرمودند: بله، مالش را نبرد.

صاحب وسائل عليه السلام این روایت را اختصاص به دین داده‌اند، اما ظاهراً وجهی ندارد و «مَا كَانَ غَائِبًا عَنْهُمَا» اطلاق دارد و شامل عینی که در دست دیگری به عنوان امانت یا حتی غصب است نیز می‌شود، مگر اینکه بگوییم «غائب» اصطلاح خاصی است که بر دین اطلاق می‌شده است، یا در ذیل که آمده است «وَ اسْتَوْفَى الْآخِرُ» شاهد بر این باشد که شیء مورد تقسیم دین بوده است؛ چون این تعبیر مناسب دین است.

۲. صحیحۀ غیاث بن ابراهیم:

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنْ بَعْضِهِمْ عَنْ أَبِي حَمَزَةَ قَالَ: سَأَلَ أَبُو جَعْفَرٍ عليه السلام عَنْ رَجُلَيْنِ بَيْنَهُمَا مَالٌ مِنْهُ بَأْيْدِيهِمَا وَمِنْهُ غَائِبٌ عَنْهُمَا فَاقْتَسَمَا الَّذِي بَأْيْدِيهِمَا وَ أَحَالَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنْ نَصِيبِهِ الْغَائِبِ فَاقْتَضَى أَحَدُهُمَا وَ لَمْ يَقْتَضِ الْآخَرُ قَالَ: مَا اقْتَضَى أَحَدُهُمَا فَهُوَ بَيْنَهُمَا مَا يَذْهَبُ بِمَالِهِ.

وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ غِيَاثِ بْنِ جَعْفَرٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَلِيِّ عليه السلام مِثْلَهُ إِلَّا أَنَّهُ قَالَ: مَا اقْتَضَى أَحَدُهُمَا فَهُوَ بَيْنَهُمَا وَمَا يَذْهَبُ بَيْنَهُمَا.

وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ الْحَسَنِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ سَمَاعَةَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ جَبَلَةَ وَ جَعْفَرٍ وَ مُحَمَّدِ بْنِ عَبَّاسٍ عَنْ عَلَاءٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَحَدِهِمَا عليه السلام نَحْوَهُ. وَ عَنْهُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ عَمَّارٍ

الإمام ع. نعم إن الرواية الرابعة صريحة في أنه لم يكن إمامياً شطراً من عمره و كان يقضي ما فاته من الصلوات قبل معرفته هذا الأمر. إلا أن الرواية ضعيفة من جهة علي بن يعقوب فلا يمكن الاعتماد عليها. الرابع: قد تقدم عن النجاشي و الشيخ أنه لم يخرج مع زيد من أصحاب أبي جعفر غير سليمان بن خالد، و لكن عن أبي الفرج في مقاتله أن الفضيل بن الزبير كان من أصحاب زيد و أنصاره، و قد عده الشيخ من أصحاب الباقر ع، و هذا لم يثبت، و على تقدير الثبوت فعله لم يكن إمامياً، و الله العالم. الخامس: قد صرح النجاشي، و الشيخ بأن سليمان بن خالد مات في حياة الصادق ع، و لكن في رواياتنا عدة موارد قد روى عنه من لم يدرك الصادق ع، فقد روى فضالة بن أيوب عنه. الكافي: الجزء ١، كتاب الحجّة ٤، باب أن الإمام ع يعرف الإمام الذي يكون من بعده (٥٩)، الحديث ٧. و روى عنه ابن أبي عمير. التهذيب: الجزء ٨، باب الخلع و المباراة، الحديث ٣٣٣، و الإستبصار: الجزء ٣، باب الخلع، الحديث ١١٣٣.

قال: سألتُ أبا عبد الله عليه السلام و ذكرَ مثله. ^٤

ابوحمره ثمالی می گوید از امام باقر عليه السلام سؤال شد درباره دو مردی که با هم مالی داشتند که بعضی آن مال در دستشان بود و بعضی مال غائب از آنها بود، سپس آنچه از مال که در دستشان بود تقسیم کردند و یکدیگر را حواله کردند نسبت به نصیب آنها از مال غائب (مثلاً یکی طلبی را که از زید می خواهند برای خودش بگیرد و یکی طلبی را که از عمرو می خواهند) سپس یکی از آنها نصیب خود را وصول کرد ولی دیگری وصول نکرد. حضرت فرمودند: آنچه که یکی از شریکین وصول کرده، بین هر دو نفر تقسیم می شود و [شریک وصول کننده] نباید با مال او برود.

شیخ طوسی رحمته الله چندین سند به این روایت دارد. سند اول ایشان به خاطر «عن بعضهم» مرسله می باشد. راوی مستقیم روایت در این سند یعنی «ابوحمره» به قرینه اینکه مسؤل امام باقر عليه السلام است، مراد ابوحمره ثمالی است. شیخ رحمته الله سند دیگری به این روایت ارائه می دهند. ایشان با سند صحیح خود از محمد بن علی بن محبوب ثقة نقل می کند. محمد بن یحیی الاشعری و غیاث بن ابراهیم التمیمی هم ثقة هستند. بنابراین این طریق تمام است.

طریق دیگر شیخ رحمته الله آن است که با سند صحیح خود از الحسن بن محمد بن سماعه نقل می کند که هر چند واقفی است و گفته شده «کان یعانده فی الوقف و یتعصب»^٥، الا اینکه ثقة می باشد. الحسن بن محمد

٤. وسائل الشیعة؛ ج ١٩، کتاب الشركة، باب ٩، ح ١، ص ١٢ و تهذیب الاحکام، ج ٧، ص ١٨٥؛ ج ٦، ص ١٩٥؛ ج ٧، ص ١٨٦

٥. رجال النجاشی - فهرست أسماء مصنفی الشیعة، ص ٤٠

الحسن بن محمد بن سماعه أبو محمد الکندی الصیرفی من شیوخ الواقفة کثیر الحدیث فقیه ثقة و کان یعانده فی الوقف و یتعصب. أخبرنا محمد بن جعفر المؤدب قال: حدثنا أحمد بن محمد قال: حدثني أبو جعفر أحمد بن يحيى الأودي قال: دخلت مسجد الجامع لأصلي الظهر، فلما صليت رأيت حرب بن الحسن الطحان و جماعة من أصحابنا جلوسا فملت إليهم فسلمت عليهم و جلست و كان فيهم الحسن بن سماعه فذكروا أمر الحسين بن علي عليه السلام و ما جرى عليه ثم من بعد زيد بن علي و ما جرى عليه و معنا رجل غريب لا نعرفه، فقال: يا قوم عندنا رجل علوي بسر من رأى من أهل المدينة ما هو إلا ساحر أو كاهن، فقال له ابن سماعه: بمن يعرف، قال: علي بن محمد بن الرضا فقال له الجماعة: و كيف تبينت ذلك منه، قال: كنا جلوسا معه على باب داره - و هو جارنا بسر من رأى نجلس إليه في كل عشية نتحدث معه - إذ مر بنا قائد من دار السلطان معه خلع، و معه جمع كثير من القواد و الرجالة و الشاكريّة و غيرهم فلما رأى علي بن محمد وثب إليه و سلم عليه و أكرمه، فلما أن مضى قال لنا هو فرح بما هو فيه و غدا يدفن قبل الصلاة، فعجبنا من ذلك و قمنا من عنده، و قلنا هذا علم الغيب فتعاهدنا ثلاثة إن لم يكن ما قال إن نقتله و نستريح منه، فإني في منزلي و قد صليت الفجر إذ سمعت غلبة فقممت إلى الباب، فإذا خلق كثير من الجند و غيرهم و هم يقولون: مات فلان القائد البارحة سكر و عبر من موضع إلى موضع فوقع و اندقت عنقه، فقلت أشهد أن لا إله إلا الله و خرجت أحضره و إذا الرجل كما قال أبو الحسن ميت فما برحت حتى دفنته و رجعت، فتعجبنا جميعا من هذه الحال.

و ذكر الحدیث بطوله. فأنكر الحسن بن سماعه ذلك لعناده فاجتمعت الجماعة الذين سمعوا هذا معه فوافقوه و جرى من بعضهم ما ليس هذا موضعا لإعادته. و له كتب، منها: النكاح، الطلاق، ... و قال حميد توفي أبو علي ليلة الخميس لخمس خلون من جمادى الأولى سنة ثلاث و ستين و ماتت بالكوفة و صلى عليه إبراهيم بن محمد العلوي، و دفن في جعفي.

بن سماعه از سه نفر نقل می‌کند؛ از عبدالله بن جبَلَه و نیز جعفر بن محمد بن سماعه که هر دو واقفی و ثقه هستند. نفر سوم هم محمد بن العباس بن عیسی که ثقه است. این سه نفر هم از علاء بن رزین ثقه از محمد بن مسلم که جلالتش معلوم است نقل می‌کنند. شیخ رحمته طریق دیگری هم دارد که با سند خود از الحسن بن محمد بن سماعه از محمد بن زیاد نقل می‌کند که مقصود همان محمد بن ابی‌عمیر است. ایشان هم از معاویة بن عمار ثقه نقل می‌کند.

بنابراین هر چند سند اول شیخ رحمته به این روایت مرسله بود، اما سندهای متعدد دیگری وجود دارد که تمام می‌باشد و در مجموع، روایت کاملاً معتبری است.

در این صحیح هم گرچه لفظ «غائب» اعم از دین است، اما به قرینه «فَأَقْتَصَى أَحَدُهُمَا وَ لَمْ يَقْتَضِ الْآخَرَ» در روایت، مقصود دین است.

۳. موثقه عبدالله بن سنان:

وَعَنْهُ [مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ الْحَسَنِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ سَمَاعَةَ] عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلَيْنِ بَيْنَهُمَا مَالٌ مِنْهُ دَيْنٌ وَ مِنْهُ عَيْنٌ فَأَقْتَسَمَا الْعَيْنَ وَ الدَّيْنَ فَتَوَى الَّذِي كَانَ لِأَحَدِهِمَا مِنَ الدَّيْنِ أَوْ بَعْضُهُ وَ خَرَجَ الَّذِي لِلْآخِرِ أَيْرُدُّ عَلَى صَاحِبِهِ؟ قَالَ: نَعَمْ مَا يَذْهَبُ بِمَالِهِ.^۶

عبدالله بن سنان می‌گوید از امام صادق عليه السلام سؤال کردم درباره دو مردی که در مالی شریک بودند و بعضی آن مال دین بود و بعضی آن عین، پس عین و دین را بین خود تقسیم کردند، سپس تمام یا بعضی حصه یکی از آنها از آنچه دین بود تلف شد و آنچه از دین که حصه دیگری بود وصول شد، آیا فردی

^۶ الفهرست (للشيخ الطوسي)، ص ۵۱:

الحسن بن محمد بن سماعه الكوفي واقفي المذهب إلا أنه جيد التصانيف نقي الفقه حسن الانتقاد وله ثلاثون كتاباً، منها، كتاب القبلة، كتاب الصلاة، كتاب الصيام، كتاب الشراء و البيع، كتاب الفرائض، كتاب النكاح، كتاب الطلاق، كتاب الحيض، كتاب وفاة أبي عبد الله عليه السلام، كتاب الطهور كتاب السهو، كتاب المواقيت، كتاب الزهد، كتاب البشارات، كتاب الدلائل، كتاب العبادات، كتاب الغيبة، و مات ابن سماعه سنة ثلاث و ستين و مائتين في جمادى الأولى و صلى عليه إبراهيم بن محمد العلوي و دفن في جعفي، أخبرنا بجميع كتبه و رواياته أحمد بن عبدون عن أبي طالب الأنباري عن حميد بن زياد النينوي عنه، و أخبرنا أحمد بن عبدون عن علي بن محمد بن الزبير عن علي بن الحسن بن فضال عن الحسن بن محمد بن سماعه.

^۷ رجال الشيخ الطوسي - الأبواب، ص ۳۳۵:

الحسن بن محمد بن سماعه، واقفي، مات سنة ثلاث و ستين و مائتين، يكنى أبا علي، له كتب ذكرناها في الفهرست.

۶. وسائل الشيعة، ج ۱۹، كتاب الشركة، باب ۹، ح ۲، ص ۱۲ و تهذيب الاحكام، ج ۷، ص ۱۸۶

که دینش وصول شده، چیزی از آن را به شریکش برگرداند؟ حضرت فرمودند: بله، با مال او نرود. این روایت از لحاظ سند تمام است و به خاطر الحسن بن محمد بن سماعه از آن تعبیر به موثقه می‌شود. در این موثقه تصریح شده است که بخشی از مال به صورت عین بوده و بخشی از آن دین بوده است. همچنان که توجه کردید این روایات بیان می‌کند تقسیمی که شریکین با هم کرده‌اند و رضایتی که داشته‌اند، مفید نیست و می‌توان یک قاعده کلی از این روایات استفاده کرد که هر جا دو یا چند نفر با هم شریک بودند و معامله‌ای داشتند، صرف رضایت آن‌ها کافی نیست بلکه این رضایت نباید خلاف شرع باشد و شارع مقدس بر خلاف آن حکم نکرده باشد. به هر حال این قاعده پذیرفته می‌شود که اگر دو نفر در مالی با هم شریک بودند که بخشی از آن و یا کل آن دین بود و با رضایت یکدیگر عین و دین را بین خود تقسیم کردند، اگر یکی از آن‌ها نتواند کل دین خود یا بخشی از آن را وصول کند، شریک دیگر از آنچه که وصول کرده، باید به نسبت، سهم آن شریک را بپردازد.

شیخ رحمته الله این روایات را در ما نحن فیه ذکر نفرمودند، اما محقق نائینی رحمته الله تذکر می‌دهند که کسی توهم نکند در ما نحن فیه می‌توان به این روایات تمسک کرد، چراکه این روایات در مورد اقسام دین است و بیان می‌کند آنچه از دین که وصول می‌شود، باید بین شریکین به نحو اشاعه تقسیم شود، اما در ما نحن فیه بحث دین نیست بلکه بحث عینی است که تحت ید شریکین است و یکی از آن‌ها مثلاً اقرار به ثلث آن عین برای دیگری می‌کند. محقق نائینی رحمته الله فرمودند مقتضای اقرار به ثلث در اینجا آن است که مقرر باید ثلث آنچه که در دستش است یعنی سدس کل مال را به مقرر بدهد و سدس دیگر سهم مقرر تحت ید منکر است و لازم نیست مقرر بیش از سدس را بپردازد و این حکم، مقتضای اقرار به ثلث است.

بنابراین محقق نائینی رحمته الله می‌فرمایند کسی توهم نکند اینکه در ما نحن فیه گفتیم مقتضای اقرار به ثلث علی نحو الاشاعه آن است که مقرر فقط ثلث آنچه در دستش است را باید به مقرر بدهد، منافات دارد با آنچه از این روایات استفاده می‌شود که احد الشریکین باید نصف آن دینی را که وصول کرده، به شریک دیگر بپردازد، حتی اگر آن دین را با رضایت یکدیگر تقسیم کرده باشند و تالف در حصه یکی از آنها باشد؛ زیرا این روایات مربوط به اقسام دین است، در حالی که ما نحن فیه بحث عین است و حتی اگر بگوییم این روایت اطلاق دارد و شامل صورتی می‌شود که شریکین پولی را از غاصب به عنوان دین بگیرند و غاصب قصد کند این پول مثلاً فقط در مقابل حصه زید باشد، در چنین جایی بگوییم به مقتضای این روایات باید آن پول تقسیم شود، اما این روایات شامل خود عین نمی‌شود و نمی‌توان در ما نحن فیه به این

روایات استناد کرد.

بررسی کلام محقق نائینی رحمته الله علیه

به نظر می‌آید کلام محقق نائینی رحمته الله علیه تمام باشد؛ زیرا روایت اخیر معلوم است که شامل عین نمی‌شود چون تصریح کرده بود حصه احد الرجلین از دینی که تقسیم کرده‌اند تلف شده است. اما دو روایت دیگر که داشت «مِنْهُ غَائِبٌ عَنْهُمَا» حقیقت آن است که این دو روایت هم شامل ما نحن فیه نمی‌شود، حتی اگر بگوییم «غائب» اعم از دین و عین است؛ زیرا در مورد روایات نه دعوایی است و نه اقرار و انکاری و هر دو نفر اعتراف دارند و آن دین را با رضایت تقسیم کرده‌اند که این روایات بیان می‌کند تقسیم دین با رضایت، معتبر نیست، اما در ما نحن فیه اصلاً تقسیمی اتفاق نیفتاده است تا بگوییم آن تقسیم معتبر نیست، لامحاله ما نحن فیه با مورد روایات فرق دارد و نمی‌توان به این روایات در ما نحن فیه تمسک کرد. بله، ما اصل کلام محقق نائینی رحمته الله علیه را قبول نکردیم که فرمودند مقتضای اقرار به ثلث به نحو اشاعه، آن است که مقرر فقط باید ثلث مالی را که در دستش است یعنی سدس کل مال را به مقرر بدهد، بلکه گفتیم اقرار به ثلث اقتضاء داشت آنچه که غصب شده، از هر دو نفر غصب شده باشد و نسبت مقرر و مقرر له مساوی باشد، لذا مقرر باید آن مالی را که تحت یدش است تنصیف کند.

کلام شیخ رحمته الله علیه در تعبّدی و خلاف قاعده بودن ردّ سدس در مسئله اقرار به نسب

سیر بحث تا اینجا این شد که مرحوم شیخ رحمته الله علیه فرمودند: مقتضای اشاعه در مثال مورد بحث در اقرار به أخ ثالث آن است که آنچه که در دست مقرر باقی مانده، بین او و مقرر تنصیف شود، ولی به خاطر روایات از قاعده رفع ید می‌کنیم. این مسئله اختصاص به اقرار به أخ ثالث هم ندارد، بلکه اگر یکی از آنها اقرار کند که پدر آنها دینی داشته است، همین حکم را دارد، بلکه مسئله مشکل‌تر خواهد بود و چه بسا احتمال داده شده که کل دین را باید از سهمش بپردازد، چون ارث بعد از دین است و حداقل او و دائن به نحو شیاع متحمل ضرر بشوند. به هر حال شیخ رحمته الله علیه می‌فرمایند [برخی از متأخرین فقهاء تصریح کرده‌اند آنچه که مشهور در مسئله اقرار به نسب گفته‌اند، خلاف قاعده می‌باشد و تعبّدی است که مستند به بعض روایات می‌باشد.] و قاعده در هر دو جا اقتضای شیاع را دارد؛ یعنی هم در ما نحن فیه و هم مسئله اقرار به نسب. پس اگر دو برادر بودند که از پدر ارثی به آنها رسیده بود و سپس یکی از آنها اقرار به برادر ثالث کرد، قاعده اقتضاء دارد که آنچه در دست مقرر است را تنصیف کنند؛ زیرا طبق معیاری که شیخ رحمته الله علیه بیان کردند که هرگاه احد الشریکین اقرار به شریک ثالث کند ولی شریک دیگر اقرار او را ردّ کند، آن مقدار اضافه‌ای که

منکر برداشته از حصه هر دو حساب می‌شود و ضرر به هر دو وارد می‌شود، پس در مسئله اقرار به نَسَب هم باید بگویند برادری که اقرار به أخ ثالث کرده باید آنچه از مال که به او ارث رسیده را تنصیف کند و نصف آن برای أخ ثالث است؛ نه اینکه ثلث حصه خود یعنی سدس کل مال را به أخ ثالث بدهد و دو ثلث را برای خود نگه دارد.

اما اینکه مشهور بر خلاف قاعده فتوا داده‌اند و در مسئله اقرار به «نَسَب» گفته‌اند که مقرّ باید سدس کلّ مال را به مقرّ بدهد و دو سدس را برای خود نگه دارد، به خاطر بعض روایات ضعیف می‌باشد که ضعف سند آنها با عمل اصحاب حدیث مانند فضل بن شاذان، کلینی رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا و غیر این دو بزرگوار جبران می‌شود. برخی هم معتقدند که این روایات دلالتی ندارد و باید طبق قاعده عمل کرد؛ یعنی ما فی ید المقرّ باید تنصیف شود.

به هر حال مرحوم شیخ و مرحوم نائینی رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا هر دو اعتقاد دارند که مسئله اقرار احد الشریکین به شریک ثالث و مسئله اقرار احد الاخوان به أخ ثالث، هر دو از وادی واحدی هستند و قاعده در هر دو مسئله اقتضای شیاع دارد، الا اینکه مرحوم شیخ می‌فرماید حکم مسئله اقرار به أخ ثالث، به سبب تعبد تفاوت دارد اما محقق نائینی رَضِيَ اللهُ عَنْهُ می‌فرماید این روایات موافق قاعده و ارتکاز عقلاء هستند؛ چراکه قاعده آن است که هر کدام باید به اندازهٔ مازاد بر نصیبشان بدهند و معنای شیاع همین است که ضعف کلام نائینی رَضِيَ اللهُ عَنْهُ گذشت.

والحمد لله رب العالمین

جواد احمدی