بسم الله الرحمن الرحیم. درس خارج فقه استاد سید محمد جواد شبیری. 19 آبان 1393.

بحث ما در مورد حجب بود. و اینکه آیا حمل حاجب می تواند باشد یا خیر. عرض کردم حجب یکی بحث حجب اخوه هست و یکی حجب اولاد. ما بحث را در بحث حجب اخوه مطرح می کنیم چون کلمات علما در حجب اخوه هست و همین بحث را بعدا در حجب اولاد تطبیق می کنیم تا ببینیم کدام یک از آن ادله ای که آنجا ذکر شده در حجب اولاد می آید و کدام یک نمی آید.

در بحث اینکه شرط حجب اخوه نسبت به امّ انفصال هست. این شرط در بسیاری از کلمات ذکر نشده است. در مقنعه حالا بخواهم کمی قدیمی تر شروع کنم در فقه الرضا، مقنع، مقنعه تألیف شیخ مفید، الاعلام بما اختلف علیه الامامیه؟؟؟؟ من الاحکام تألیف شیخ مفید. انتصار. مراسم، رسائل شریفه مرتضی، خلاف، مبسوط. که اینها بحث های حجب و بعضی از شرایط حجب را دارند این را ذکر نکرده اند. البته این ذکر نکردنشان دلیل بر عدم شرط بودن نیست. اولا از چند جهت، بعضی از اینها اصلا در مقام بیان همه شرایط نیستند.یک شرط خاصی مطرح کرده اند. مثلا خلاف این اختلافی هست که آیا اخوه امّی هم حاجب هست یا حاجب نیست را طرح کرده و در مقام بیان همه شرایط نیستند. این یک نکته.

نکته دوم اینکه در مقام بیان همه شرایط هم باشند شرط هایی که کمتر اتفاق می افتد مانند حمل و امثال اینها در مقام بیان همه شرایط ولو شرایط نادر نیستند.

نکته سوم که مهم از این هاست ممکن است اینها اصلا حمل را اخوه ندانند و از موضوع خارج بدانند. این است که مرحوم آقای خوانساری در جامع المدارک می گوید اصلا فی عدله من الشروط مسامحه. کأنّه اخوه نیست. شرط آن چیزی است که خارج از مشروط باشد و غیرزائد باشد. این اصلا اخوه صدق نمی کند ممکن است به همین که اخوه نیست اکتفا شده باشد.

ولی از جایی که صریحا این شرط وارد شده است تا آنجایی که من عجالتا و به سرعت این را نگاه کردم اولین جا درنهایه صفحه 629 دیدم. سپس در مهذّب ابن برّاج جلد 2 صفحه 128. سپس در سرائر جلد 3 صفحه 231 که ادعای اجماع هم کرده است. که شرط می کند که منفصلين عن البطن، لان الحمل عندنا لا يحجب. در سرائر دارد. بعد از آن در مختصر النافع جلد 2 صفحه 268 صریحا دارد. البته در شرایع با تردد مسئله را عنوان کرده است. شرایع که قبل از مختصر نافع نوشته شده است. «**و في اشتراط وجودهم منفصلين لا حملا تردد أظهره أنه شرط**»[[1]](#footnote-1)

آنجا هم فتوا به شرطیت می دهد ولی با تردد مطلب را می آورد.

سوال: بالآخره فتوای او این است که شرط می داند؟

پاسخ: بله شرط می داند.

شهید اول در دروس عبارتی دارد که این عبارت را دلیل گرفته اند که ایشان کأنه متمایل به عدم شرطیت است. ایشان می گوید

**و يشترط في الحجب مع وجود الأب خمسة شروط:**

**الرابع: انفصالهم،**

**فالحمل لا يحجب على قول**  [[2]](#footnote-2)

این ها می گویند تعبیر علی قول مشعر به این هست که کأنه این را قبول ندارد و خودش علی قول تعبیر می کند. خیلی روشن نیست که این علی قول، لحن مثل قیل نیست لحن تمریضیه خیلی نیست ولی به هر حال تردید از درون آن استفاده می شود. البته این نکته را عرض کنم یک تعبیری علامه حلّی در آثار خود دارد. تعبیر **علی رأیٍ**. علی رأیٍ در آثار علامه حلّی به معنای **علی رأیی.** که همچنان که فخر المحققین در بعضی از آثار خود از قول پدرش نقل می کند یا مستقیما الآن یادم نیست، در مقدمه آیت المراد شهید اول آقای مختاری و اینها عبارت فخر المحققین را آورده اند که پدرم هر جا علی رأیٍ می گوید مرادش فتوایش است. ممکن هم هست علی قولٍ شبیه همان علی رأیٍ باشد. اگر آن هم باشد که دیگر مطلب روشن تر می شود.

سوال: علامه چرا رأی خود را اینگونه بیان میکند؟ این خلاف ظاهر هست ها. البته اگر قرینه داشته باشیم می پذیریم ولی چرا اینگونه تعبیر می کند می گوید علی رأیٍ؟ کمی دور از ذهن است.

پاسخ:....

ولی آن چیزی که ظاهرش این است که این را شرط نمی داند تنقیح فاضل مقداد است. تنقیح جلد 4 صفحه 174، ظاهرش این است که این را شرط نمی داند چون دو وجهی که برای کلام شرایع هست که تردد دارد را ذکر می کند وجه اشتراط را مناقشه می کند وجه عدم اشتراط را مناقشه نمی کند. این ظاهرش این است که ایشان می خواهد شرح ندهد. اگر ملاحظه بفرمایید ظاهرش عدم شرطیت است. تنقیح جلد 4 صفحه 174.

خب در یک سری کتاب ها هم حالت تردد ازش فهمیده می شود مانند غایه المرام جلد 4 صفحه 175 تردد استفاده می شود ولی گویا متمایل به اشتراط هست. در ادله مناقشه می کند ولی مثل اینکه می خواهد بگوید که اشتراط، چون در مورد اشتراط میگوید **«علیه فتوی الاصحاب**» ولی نسبت به آن طرف می گوید **«والقائل بهذا غیر معلومٍ».** این لحن، لحن این هست که کأنه اجماع چون در مسئله هست ادله را مناقشه می کند ولی کأنه اجماع همین مقدار کافی است. به هر حال همچین عبارت های ابهام آمیز هم در آنجا هست. ولی خب بعد از علامه در کتبش مثل تبصره، تحریر، قواعد، اینها قائل به شرطیت است. شهید اول در لمعه، در نزد القواعد الفقهیه فاضل مقداد شرط ذکر شده است. نزد القواعد ترتیب قواعد شهید اول است. علی القاعده در قواعد علامه هم شهید اول هم وارد شده باشد. من اینها را فرصت نکردم مراجعه به خود قواعد کنم. علی القاعده باید باشد دیگر. معالم الدین ابن شجاع، محظب البارع ابن فهد، درّ المنظود تألیف معاصران ابن فهد که نام مؤلفش را فراموش کردم. الاقطاب الفقهیه فاضل لطیفی و اینها بعد از اینها مسالک فاضل جواد، مجموع الفائده محقق اردبیلی و بزرگان دیگری که آنها را، یک مخالف صریحی من ندیدم در مسئله البته یک سری حالت تأمل گونه ای به عنوان مخالف، مفاتیح الشرایع را ذکر کرد اند. مفاتیح الشرایع مخالف نیست فقط تعبیر کرده و **«و في القاتل قولان و كذا الحمل، و الأشهر عدم الحجب فيهما»[[3]](#footnote-3).** به اشهر نسبت داده است. خودش هیچ اظهار نظر خاصی نکرده است. در کفایه الاحکام مرحوم سبزواری هم، **«منها: الانفصال، فلا يحجب الحمل على المشهور»[[4]](#footnote-4)** به مشهور نسبت داده است. حالا احتمال می دهم که در این مفاتیح الشرایع که گفته اند که قائل به این است از کلمه اشهر گفته اند لابد یک کسی هم مخالف وجود دارد بعد تحریف در یک حاشیه کتابی دیده اند که قائل به اینکه شرط نیست فیض کاشانی است در مفاتیح الشرایع. نه، از عبارت فیض کاشانی در مفاتیح الشرایع استفاده می شود که قائل به عدم اشتراط هم وجود دارد.

من که به سرعت اقوال را نگاه کردم یک همچین چیزی در مسئله به دست نیامد. به نظر می رسد که در این مسئله ادعای اجماع نمی شود. کرد. مسئله های فرعی جزئی هست که خیلی معلوم نیست یک اجماع متصل به زمان معصومی وجود داشته باشد که به وسیله خود اجماع بشود مسئله را تمام کرد. استظهار از ادله هرچه بشود کرد این میشود. عرض کردم در قدما خیلی ها این شرط را ذکر را نکرده اند. ممکن است شرط بدانند به خاطر اینکه اخوه را شامل نمی دانند نسبت به حمل. ممکن است نه، بعضی ها بگویند اخوه شامل حمل هم می شود و شرط ندانند. یک مقداری به هر حال ابهام دارد که واقعا قدما شرط می دانستند یا شرط نمی دانستند.این نقل اقوالی که در مسئله هست.

مرحوم فاضل مقداد در تنقیح برای قول وجه تردد محقق حلّی، دو وجه ذکر می کنند. میگوید از یک طرف ما قائل بشویم که شرط هست به دلیل اینکه علتی که برای حجب که نفقه بر أب هست، این علت در مورد حمل نیست. به این بیان گفته اند که چرا اخوه مادر را حاجب هستند به دلیل اینکه اخوه قرار است که سهم مادر کم بشود سهم پدر اضافه بشود تا پدر این سهم اضافه را خرج این اخوه کند. و اخوه وقتی حمل باشد خرج ندارد. بنابراین چون خرج ندارد واجب نیست. از آن طرف دو مناقشه در این مطلب شده است. گفته اند دو مقدمه دارد. یک مقدمه اش این هست که علت وجوب انفاق بر ولد هست و این علت در اینجا مفقود است. مقدمه دومش این هست. گفته اند در هر دو مقدمه اشکال هست. مقدمه اول اینکه علت وجوب انفاق بر زوج هست این مطلب اینگونه نیست چون اگر اینگونه باشد اگر فرزندان خودشان غنی باشند. اغنیاء باشند باید دیگر حجبی در کار نباشد. شرط آن این نیست که فرزندان اغنیا نباشند فرزندانی هم که فقیر باشند آنها حاجبیت دارند. پس علت نیست اگر علت بود باید مطرد باشد و حکم دائر مدار او باشد. حکم دائر مدار او باشد و در جایی که این علت موجود نباشد حجب نباشد. در حالی که اینطور نیست. این از یک طرف.

از طرف دیگر اینکه فرمودید حمل وجوب نفقه ندارد این مسلم نیست. شیخ فتوا می دهد که حمل وجوب نفقه دارد و نفقه حمل بر پدر واجب هست. این هم اشکالی که اینجا مطرح شده است.

به نظر می رسد که در اینکه در روایات صریحا به همین جهت. که علتی که حجب شده است این است که پدر سهمش زیاد بشود و به خاطر همین می گوید که این اخوه أبی باید باشد و به اخوه أمّی ربطی ندارد و امثال اینها. ولی نکته ای که اینجا غفلت شده است این است که، حجب به خاطر وجوب انفاق نیست بخاطر این است که خارجا انفاق می کنند. چون خارجا به هر حال مخارج فرزند با پدرش است. حتی مخارجی که فرزندی که ازدواج کرده باشد و رفته باشد یک سری مخارجی به وسیله او بر عهده پدر می آید. پدر به هر حال به خاطر فرزندی که هست مخارجش افزوده می شود. این فرزند یعنی یک نوع نان خوری پدر دارد ولو اینکه واجب هم نباشد. یک نوع نان خوری وجود دارد که حتی فرزندش را که از تحت تکفلش خارج شده باشد و امثال اینها به خاطر او یک سری مخارجی به پدر تحمیل می شود. و بحث این هست که نه وجوب نفقه که این بحث ها را مطرح کنیم. ولی این علت در مورد حمل هم وجود دارد. در مورد حمل هم وقتی حمل وجود دارد پدر مخارجش زیاد می شود دیگر. ولو وجوب انفاق داشته باشد یا نداشته باشد. اصل آن وجوب انفاق مطرح نیست بحث این است که خارجا وقتی شخصی حملی دارد این حمل مخارج پدر را زیاد می کند ولو اینکه باید به مادرش برسد و امثال اینها. این تعلیل، تعلیل ناتمامی است. از این وجه ما بخواهیم بگوییم که اینجا حجب منتفی است به دلیل اینکه علت منتفی است. نه، اشکال، اشکال کبرویه نیست اینجا علت همین حجب است کأنه در بعضی از کلمات آقایان هم می گوید **«العله مرویا»** اشاره می کند که اینجور نیست که علت مستنبط العله نیست، منصوص العله است. همینگونه هم هست منصوص العله است ولی غفلت شده است که انفاق، انفاق خارجی علت است نه وجوب انفاق. انفاق خارجی در حمل هم هست بنابراین اگر به علت بخواهیم تمسک کنیم اینجا باید قائل به حجب بشویم نه قائل به عدم حجب. این تعلیل برعکس نتیجه می دهد بر اثبات اشتراط انفصال. اگر نگوییم دلیل بر آن طرف هست دلیل بر این طرف نیست. این مطلبی بود که قبلا مطرح شده است.

از آن طرف فاضل مقداد برای عدم اشتراط استدلال می کند به عموم آیه. می گوید که آیه گفته است اخوه، و اخوه بر حمل هم صادق هست. خب اشکال کرده اند که اخوه بر حمل صادق نیست یا ظاهرش این است که صادق نیست یا لااقل شک در **«تحقق الاخوه حین الحمل»** وجود دارد. یا شک داریم که صادق هست یا صادق نیست یا اصلا ظاهرش این است که صادق نیست. همینجور هم هست اگر نگوییم که ظاهرش این است که صادق نیست لا اقل شک است. وقتی طرف برادرانش را می خواهد بشمارد بچه هایی که در شکم مادرش هستند را به عنوان برادر خود نمی شمارد. مطلب همین جور است که مشکل است که ما از این طریق بخواهیم مطلب را تمام کنیم. عمده قضیه، قضیه آن روایت خاصه ای است که در مسئله وجود دارد و تعدّی از بحث وارث بودن به وجهی که حالا عرض خواهم کرد از اینکه حمل وارث هست ما بگوییم که از وارث بودن حمل حاجب بودن حمل هم استفاده می شود. یک نوع ملازمه ای بین وارثیت حمل و حاجبیت حمل ما نتیجه بگیریم از آن استفاده شود. قبل از اینکه ما وارد بررسی آن روایات بشویم که ما دیروز به اختصار در مورد سندش صحبت کردیم بیشتر صحبت می کنیم یک نکته را ضمیمه بکنم. آن این است که این که حمل حاجب نیست یک زمانی صحبت سر این است که موقعی که حمل است حاجب هست یا حاجب نیست. این شاید مسلم باشد که حمل مادام کونه حملا حاجب نیست. ولی آیا به همان سبکی که جنین حاجب هست که اگر بعدا جنین به دنیا آمد و زنده به دنیا آمد وارثیت شرط متأخر به شرط انفصال معیّن از اول ارث می برد. آیا یک همچین شرطی وجود دارد یا خیر، ظاهر عبارت های علما این هست که چیزی که شرط هست انفصاله حیّا عند موت المورثه.

این را تصریح نکرده اند. ولی ظاهرا مرادشان از اینکه این شرط هست این است که در هنگامی که میت از دنیا می رود باید اخوه به دنیا آمده باشد. به دنیا آمدن بعدی کفایت نمی کند برای حاجبیت نه به نحو حاجب بودن بعدی به نحو شرط متأخّر به هیچ نحو اینها کفایت نمی کند. این مطلب را صریحا در انوار الفقاهه مرحوم شیخ حسن کاشف الغطاع دیده ام. که عبارت خوبی دارد مطلب را روشن بیان کرده است. در کلمات بعدی ها مطلب واضح بیان نشده است. مطلب یک مقداری ابهام آمیز بیان شده است. ولی ظاهرا آقایان دیگر هم همین مرادشان هست که عبارت ها را یک مقداری گویا نیست ولی باید مرادشان همین باشد.

حالا بیاییم در آن روایت. روایت عرض کردم به دو نفر منتهی می شود. یکی به فضیل بن یثار یکی هم به علاء بن فضیل در کفایه سبزواری هم اشاره به این مطلب می کند. مفتاح الکرامه می گوید که من از فضیل بن یثار روایت را ندیده ام یک مقداری این غفلت شده است چون روایت در تهذیب که وارد شده است دو سه تا سند دارد. آخر آخر سند به علاء بن فضیل منتهی شده است. ایشان علاء بن فضیل را دیده است در حالی که سند اول آن به فضیل بن یثار منتهی می شود سند دوم و سوم آن به علاء بن فضیل می رسد. ایشان سند اول را کأنه توجه نکرده است و اشکال گرفته است به مرحوم سبزواری که شما چرا می گویید دو سند دارد. بله سند قابل توجه آن، سند علاء بن فضیل است چون آن سند فضیل بن یثار مرسل است و خیلی مشکل است کسی این مرسل را بتواند بپذیرد. سند فضیل بن یثابه دلیل ارسال از درجه اعتبار ساقط است. سند دوم آن با محمد بن احمد بن یحیی شروع می شود. محمد بن احمد بن یحیی یک بحث در مورد طریق شیخ طوسی به محمد بن احمد بن یحیی هست که دیروز عرض کردم که ما نیازی به طریق اجماع نمی بینیم. بنابراین بر مبنای ما مشکلی نیست. اما بر مبنای دیگران من به سرعت طریق هایی که وجود دارد را اینجا یادداشت کرده ام می خوانم. چهار طریق در مشیخه تهذیب دارد. و سه طریق در مشیخه فهرست به محمد بن احمد بن یحیی هست که یکی از این دو طریق تقریبا مشترک هست. روی هم رفته شش طریق یا هفت طریق به هر حال به دست می آید.

سوال: فرمودید چهار طریق در مشیخه تهذیب و دو طریق هم در مشیخه...

پاسخ: دو طریق در فهرست. دو طریق هم در فهرست اضافه دارد. در فهرست سه طریق دارد که یک طریق آن اضافی است. حالا من طریق های مشیخه را می خوانم. مشیخه چهار طریق دارد. یک طریق آن اعتبارش خیلی روشن است. آن طریق طریق چهارم آن است. دو طریق دیگرش را هم می شود کاملا معتبر دانست یک طریق دیگرش کمی تأمل برانگیز است. حالا من یکی یکی طریق ها را می خوانم به سرعت در موردش عرض می کنم.

فقد اخبرنی به الشیخ ابو عبدالله ما ذکرت فی هذا الکتاب عن محمد بن احمد بن یحیی الاشعری فقد اخبرنی به شیخ ابو عبدالله (شیخ مفید است در وثاقتش بحثی نیست.) و الحسین بن عبید الله

(حسین بن عبید الله غضائری است البته بعضی ها ان قلت و قلت هایی دارند این ها بزرگان طایفه هستند که قبلا هم در موردش صحبت کردیم که امثال حسین بن عبیدالله را ما نباید در آنها مناقشه ای کرد ولو مبنای اکثار روایت اجلا را هم ما نپذیریم. امثال حسین بن عبیدالله وراء اینجور مناقشات هستند و احمد بن ؟؟؟؟؟ هم همینجور. این شبیه حسین بن عبیدالله هست البته نه در آن حد ولی به هر حال آن هم از ارکان حدیثی شیعه است.)

کلهم عن ابی جعفر محمد بن حسین بن سفیان

این ابی جعفر محمد بن حسین بن سفیان توثیق صریح ندارد. اسمش در یکی دو طریق وارد شده است. حالا اگر کسی این مقدار ها را کافی می داند که درست. و الا خیلی هم زیاد هم روایت ندارد. اگر به آن کسی این مقدار ها را، از مشایخ شیخ مفید هم هست در جاهای دیگر این مقدار را کافی بداند و به هر حال این سند بحثش در مورد محمد بن حسین بن سفیان است. عن احمد بن ادریس عن محمد احمد بن یحیی است. سند دوم باشد برای فردا انشاء الله عرض می کنم.

و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آل محمد

1. + شرائع الإسلام في مسائل الحلال و الحرام، ج‌4، ص: 13‌ [↑](#footnote-ref-1)
2. الدروس الشرعية في فقه الإمامية، ج‌2، ص: 357‌ [↑](#footnote-ref-2)
3. مفاتيح الشرائع، ج‌3، ص: 327‌ [↑](#footnote-ref-3)
4. كفاية الأحكام، ج‌2، ص: 811‌ [↑](#footnote-ref-4)