بسم الله الرحمن الرحیم درس خارج فقه استاد سید محمد جواد شبیری 14 بهمن 1394.

14/ 11/ 94 ادامه بحث جمع بین روایات در مورد زوجه منفرده

ادامه بحث جمع بین روایات در مورد زوجه منفرده

مروری بر مطالب جلسه گذشته

در مورد ارث زوجه منفرده دو دسته روایات وجود داشت. دسته اول روایاتی که دال بر عدم رد تمام مال به زوجه منفرده است. دسته دوم: روایاتی که دال بر رد تمام مال به زوجه است.

مرحوم شیخ صدوق روایات دسته دوم را حمل بر عصر غیبت و روایات دسته اول را به زمان حضور امام علیه السلام حمل کرده اند. و مرحوم شیخ طوسی در تهذیب می فرمایند بین این دو دسته روایات دو گونه می توان جمع کرد. **جمع اول:** همین جمعی که مرحوم صدوق نقل کردند **جمع دوم:** اینکه روایات دال بر رد به زوجه را به موردی که زوجه قریب باشد حمل کنیم. و ذکر این نکته لازم است که کلمه قریب به معنای خویشاوند نسبی است و به خویشاوند سببی، قریب گفته نمی شود. و لذا در آیه آت ذا القربی حقّه، ذا القربی به معنای خویشاوندان نسبی پیامبر است و همسران پیغمبر داخل در مصداق ذوی القربی نیستند. بعد از ذکر این وجه مرحوم شیخ می فرمایند و هو الأولی عندی. در بعضی کلمات تصور شده است که هو الأولی عندی معنایش ترجیح استحبابی است ولی این مطلب درست نیست. توضیح ذلک آنکه گاهی اوقات انجام فعلی را اولی می دانند مثلا می گویند الأولی الصلوه الجمعه فی یوم الجمعه در اینجا به معنای مستحب بودن این فعل است. اما گاهی اوقات یک نظریه و دیدگاه را اولی می دانند. مثلا می گویند: وجوب الصلوه الجمعه فی عصر الغیبه هو الأولی. در اینصورت دیگر معنای استحباب ندارد بلکه معنای عبارت این است که نظر مؤلف این است. بنابراین مرحوم شیخ در تهذیب این جمع را پذیرفته است. البته در استبصار هر دو جمع را مطرح کرده و هیچ کدام را هم ترجیح نداده اند. و این تفاوت بین استبصار و تهذیب از این جهت است که تهذیب کتاب فقهی است و محور اصلی اش شرح مقنعه مفید است و قسمت هایی هم که شرح مقنعه نیست در واقع کتاب فقهی است و لذا شیخ سعی می کند معمولا فتوای خودش را منعکس کند. و در تهذیب بحث جمع بین روایات هدف فرعی است. ولی در استبصار هدف اصلی جمع بین روایات است و لذا خیلی اوقات بین روایات چند گونه جمعی که مقتضیاتش مختلف است مطرح کرده و مشخص نمی کند که کدام یک از این جمع ها را در مقام افتاء می پذیرد.

در جلسه قبل اول به بررسی جمع دوم مطرح شده در کلام شیخ پرداختیم و گفتیم که ایشان روایت محمد بن قاسم بن الفضیل بن یسار را به عنوان شاهد این جمع قرار داده اند. مضمون روایت این بود که در مورد مرأه ای که قریب هست امام علیه السلام فرموده اند: تمام مال به مرأه داده می شود. همانطور که در جلسه گذشته اشاره کردیم می توان این جمع را روی قانون انقلاب نسبت تمام کرد به این بیان که روایت محمد بن قاسم بن فضیل، می گوید که تمام مال به مرأه قریب داده می شود. و این روایت نسبت به روایتی که می گوید تمام مال به مرأه داده نمی شود اخص مطلق است. و لذا این روایت را تخصیص می زند به مرأه غیر قریب که تمام مال به او داده نمی شود و وقتی این روایت به مرأه غیر قریب مختص شد ، نسبتش به روایتی

که گفته بود به مرأه تمام مال داده می شود، عموم و خصوص مطلق می شود و آن را تخصیص به مرأه ای که قریب باشد می زند.

اشکالات مطرح شده به جمع شیخ طوسی

اما دو اشکال به این جمع وارد کردیم.

**اشکال اول:** اینکه روایاتی که دال بر رد یا عدم رد تمام مال به مرأه است، جنبه حیثی دارد. به این معنا که از آن جهتی که مرأه هست تمام مال را به او می دهند یا نمی دهند. اما اینکه عنوان دیگری هم عارض شود و به آن جهت تمام مال به او داده شود این روایات ناظر به آن نیست. بنابراین بین روایات دسته اول و روایت محمد بن قاسم بن فضیل بن یسار که گفته است مرأه قریب تمام مال را به او می دهند تنافی وجود ندارد به این خاطر که آن روایات می گوید مرأه بما هو مرأه تمام مال را به او نمی دهند. در حالیکه روایت محمد بن قاسم بن فضیل می گوید که مرأه قریب تمام مال را به او می دهند. و امکان دارد رد تمام مال به جهت قریب بودنش باشد. ذکر این نکته لازم است که در این روایت به این علت که سؤال راوی از مرأه قریب است مفهومی برای قید قریب وجود ندارد لذا ممکن است تمام مال به مرأه غیر قریب داده شود. و این روایت نمی تواند نافی این احتمال باشد. البته اگر این قید در کلام امام علیه السلام بود، مفهوم ولو به نحو سالبه جزئیه پیدا می کرد.[[1]](#footnote-1)

**اشکال دوم:** اینکه در جمع هایی که به اطلاق و تقیید یا عام و خاص می کنیم ممکن است عنوانی که در موضوع دلیل اخذ شده است از تمام الموضوع به جزء موضوع تبدیل شود. ولی اینکه از جزء الموضوع بودن هم خارج شود و اصلا دخالتی در موضوع نداشته باشد صحیح نیست و به این وجه جمع از شیخ طوسی همین اشکال وارد است. به این دلیل که نتیجه این وجه جمع در روایتی که گفته است تمام مال به مرأه داده می شود عدم خصوصیت مرأه است. و اینکه تمام الملاک قریب بودن است. و لذا قید مرأه لغو می شود.

اگر کسی اشکال کند که این اشکال در صورتی وارد است که قید، قید غالبی نباشد. ولی در جایی که قید غالبی باشد مانعی ندارد. و در بحث ما از آن جهت که در زمان های قدیم محیط ها، محیط های کوچکی بوده و در این محیط های کوچک غالب ازدواج ها فامیلی بوده و صورت فامیل نبودن خیلی نادر است لذا ذکر قید مرأه از باب ذکر قید غالب است و اینکه با این وجه جمع از تمام الموضوع بودن خارج شود مانعی ندارد.

در جواب این اشکال باید گفت که غالبی بودن قید هیچ دخالتی در نفی لغویت ندارد و برای روشن تر شدن این مطلب به مثال جلسه گذشته بر می گردیم. اگر گفتند که به سادات احترام کنید ولو اکثریت سادات هم عادل باشند نمی توان آن را به سادات عادل مقید کرد. به این علت که اگر قرار باشد عادل خودش تمام العله برای احترام باشد، پس قید سادات در دلیل اکرم السادات چه خصوصیت دارد که ذکر شده است. بله گاهی اوقات شارع یک عنوانی را به این عنوان که اماره برای بیان حکم واقعی هست اخذ می کند. فرض کنید در بحث ما چون غالب سادات عادل هستند شارع سیادت را به عنوان اماره بر عدالت قرار داده تا در صورت شک

در عدالت به آن اخذ کنیم. و این قید سیادت هیچگونه تنافی با تمام الموضوع بودن عدالت ندارد. در حقیقت شارع سادات را موضوع برای حکم ظاهری (به اعتبار اینکه اماره بر موضوع حکم واقعی است) قرار داده است. اما باید توجه داشت که در بحث ما مرأه بودن به عنوان اماره بر قرابت قرار داده نشده است از آن جهت که اماره را در جائی قرار می دهند که موضوع حکم واقعی خفائی داشته باشد. در مثال فوق عدالت یک امر مخفی هست و ممکن است سیادت را که آشکارتر هست برای اثبات عدالت شخص اماره قرار دهند. اما در بحث ما قرابت داشتن شخص که خفائی ندارد تا بخواهیم همسر بودن را اماره برای قوم و خویش بودن قرار دهیم.[[2]](#footnote-2)

**اشکال سوم** اینکه: دو دسته روایات را یا به حکم حیثی حمل می کنیم یا به حکم حیثی حمل نمی کنیم. اگر به حکم حیثی حمل کردیم، اشکال اول وارد می شود. و اگر به حکم حیثی حمل نکردیم هر دو دسته روایت شامل غیر جهت زوجه بودن می شود و نتیجه بحث این می شود که با توجه به اینکه غالب زوجه ها قوم و خویش هستند، روایتی که می گوید مرأه فقط یک چهارم می برد را باید بر فرد نادر حمل کنیم. و بگوییم مراد مرأه ای است که قوم و خویش نیست.

اشاره اجمالی به بحث شاهد جمع و انقلاب نسبت

به تناسب این بحث مطلبی از حاج آقا در بحث شاهد جمع و انقلاب نسبت، و اشکال و جوابی را که ایشان مطرح کرده اند ذکر کنیم. قبل از بیان اشکال، توضیحی اجمالی از این دو بحث و بیان فرق بین این دو در قالب مثال می دهیم. بحث انقلاب نسبت مثل اینکه یک دلیل می گوید اکرم العلماء. و دلیل دیگر می گوید لا تکرم العلماء. و دلیل سومی داریم که می گوید اکرم العالم العادل. و مفهوم هم ندارد. در اینجا با دلیل سوم یکی از این دلیل ها را تخصیص می زنیم و دلیل مخصص بعد از تخصیص نسبت به دلیل دیگر نسبتشان عوض می شود و آن را تخصیص می زند. این بحث انقلاب نسبت است. اما مثال بحث شاهد جمع اینکه در همان مثال فوق اگر دلیل سوم مفهوم داشته باشد یا اینکه دو قطعه داشته باشد. مثلا می گوید عالم عادل را اکرام کن و عالم غیر عادل را اکرام نکن. این بحث شاهد جمع است که مورد اتفاق است به این جهت که هر قطعه از دلیل سوم نسبت به دو دلیل دیگر اخص مطلق هست. از طرفی به این قطعه که گفته عالم غیر عادل را اکرام نکن، اکرم العالم را تخصیص می زند. و با قطعه دیگر که گفته عالم عادل را اکرام کن، لا تکرم العالم را تخصیص می زند.

اشکالی از حاج آقا در مورد شاهد جمع و انقلاب نسبت

بعد از این توضیح به اشکال و جواب حاج آقا می پردازیم. ایشان می فرمایند که تخصیص مساوی هم مثل تخصیص اکثر اشکال دارد. و اساسا مخصص باید مقدار کمی از دلیل را خارج کند و باقی مانده تحت عام، اکثریت باشند. به عنوان مثال اگر کسی بگوید که من تمام روزها خدمت شما هستم مگر نصف روز های هفته این تعبیر عرفی نیست. با توجه به این مقدمه در بحث شاهد جمع ایشان می فرمایند که یا اکثریت علماء عدول هستند و یا اکثریت آنها فساق هستند یا عدول و فساق مساوی هستند از این سه حالت خارج نیست. اما اگر علماء اکثرشان عدول باشند. آن دلیلی که می گوید عالم عادل واجب الاحترام هست، نمی تواند دلیل لا

تکرم العلماء را تخصیص بزند. چون فرض این است که اکثریت را می خواهد از تحت آن خارج کند. و اگر اکثریتش فساق باشند، آن دلیل که می گوید لا تکرم العالم الفاسق، نمی تواند دلیل اکرم العلماء را تخصیص بزند، چون فرض این است که اکثریت فساق هستند و اکثر را می خواهد از تحت آن خارج کند. و اگر فساق و عدول هر دو مساوی باشند، هر دو دلیل مشکل دارند. هم اکرم العلماء نمی تواند تخصیص بخورد به اکرم العلماء العدول چون نصف آن را می خواهد خارج کند. و همچنین بالعکس. بنابراین علی ای تقدیر یا مشکل تخصیص اکثر در یکی از تخصیص ها پیش می آید و یا مشکل تخصیص به مساوی در هر دو دلیل پیش می آید و این صحیح نیست. و در بحث انقلاب نسبت هم این اشکال وجود دارد.

پاسخ حاج آقا از اشکال

ایشان اشکال مطرح شده را در جائی که نسبت دلیل ها عام و خاص باشد وارد می دانند. اما در جایی که نسبت دو دلیل مطلق و مقید باشند، هر دو بحث شاهد جمع و انقلاب نسبت را جاری و صحیح می دانند. به این بیان که در بحث مطلق و مقید برای رفع مشکل مطلق گذاشتن دلیل از طرف متکلم با توجه به وجود دلیل مقید ایشان می فرمایند که ما به قرینه مقید کشف می کنیم که متکلم در هنگام بیان مطلق در مقام بیان ذکر قیود نبوده است. البته نکته مهمی که باید ذکر کرد اینکه ایشان در جائی که در مقام بیان بودن مطلق قطعی باشد اشکال فوق را مستحکم می دانند. و فقط در جائی که در مقام بیان بودن به ظهور یا اصالت کون المتکلم فی مقام البیان که آقایان قائل هستند اثبات شده باشد این بیان را صحیح می دانند. ایشان مثال می زنند که اگر کسی به شما مراجعه کند و بگوید که مریض هستم چه کار کنم؟ شما در جواب می گویید برو دکتر. شما در این جواب در مقام بیان این هستید که اگر در خانه بنشینی خوب نمی شوی. اما آیا اینکه به هر دکتری می توانی مراجعه کنی در مقام بیان نیستید. و ممکن است آن دکتری که شخص باید به آن مراجعه کند یک درصد از همه دکترها باشد. یا مثلا در جواب شخصی که می گوید من مسائل شرعی خودم را بلد نیستم می گویید برو از مجتهد تقلید کن. در این جواب شما در مقام بیان این هستید که بدون تقلید کارت سامان پیدا نمی کند اما اینکه مجتهد باید اعلم باشد و تنها عده کمی از مجتهدین اعلم باشند در مقام بیان نیستید. بنابراین حاج آقا در جائی که دلیل سومی که با آن می خواهیم تعارض را حل کنیم کاشف از این باشد که مطلق در مقام بیان نبوده، یعنی ظاهرا مطلق بوده است جمع را صحیح می دانند.

ولی در بحث ما بیان حاج آقا برای رفع اشکال فوق نمی آید از آن جهت که راوی که سوال می کند: کسی از دنیا رفته است و فقط یک زن به جا گذاشته است در مقام عمل است و می خواهد تکلیفش به صورت کامل روشن شود و لذا سوال فی الجمله نمی کند. بنابراین در این بحث اگر حیثی بودن را نپذیریم، اشکال فوق به این جمع وارد است و اگر حیثی بودن را بپذیریم نوبت به تعارض نمی رسد. البته شاید بتوان این روایت را به گونه ای دیگر نیز تقریب کرد که عکس تقریب گذشته ماست. به این بیان که راوی در سؤالش اینگونه گفته که میت فقط همسری را باقی گذاشته است و ذکری از فامیل بودن آن نکرده است. از این جهت که جنبه فامیل بودن چون در بحث ارث دخالت متعارف دارد اگر فامیل باشد آن را ذکر می کرد و این نکته را سائلی که سوال می کند مغفولٌ عنه نمی گذارد. ادامه بحث در جلسه آینده

و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آل محمد

1. استاد معظم در جواب سؤالی مبنی بر اینکه در روایت محمد بن قاسم بن فضیل لفظ امرأه آمده پس چگونه دال بر زوجه است فرمودند: ترک امرأه ظاهرش این است که امرأه خودش بوده است. کلمه زن وقتی مضاف به زوج بشود ظاهرش این است که زن آن شخص است. [↑](#footnote-ref-1)
2. استاد معظم در جواب سؤالی مبنی بر شخصی بودن روایت محمد بن قاسم بن فضیل فرمودند: بله اگر قضیه شخصیه باشد این اشکال لغویت وارد نیست اما ظاهر روایت سؤال کلی است نه قضیه شخصیه. [↑](#footnote-ref-2)