**درس خارج فقه استاد سید محمد جواد شبیری**

**جلسه250– 18 /01/ 1399 مساله‌ی هشتم و دهم /متن تکمله‌ی عروه /اقوال فقها**

**خلاصه‌ی مباحث گذشته:**

بحث در مساله‌ی هشتم تکمله‌ی عروه بود که مرحوم سید فرمود: خون نفاس مانند خون حیض می باشد. گفتیم در این مساله به اجماع تمسک شده است و این اجماع حجت می باشد؛ زیرا اتصال آن به زمان معصوم احراز شده است. دو تقریب برای این اجماع بیان شد. یکی این که نفس اجماع اصحاب ما از باب تقریر حجت است. دیگر این که این مساله در بین جمیع مسلمین اجماعی است و عدم ردع شارع بیان گر حجیت آن می باشد. مانند سیره‌ی عقلا که با عدم ردع، حجیتش اثبات می شود.

# اشکال به اجماع

در مورد هر دو تقریب اجماع اشکال مطرح می شود که این اجماع مدرکی یا محتمل المدرکیة است و در موردی که عامه بر اساس مستند و مبنای باطلی فتوایی داده اند، آیا می توان در این مورد اجماع را حجت دانست.

در جایی که عامه بر اساس مستند باطلی فتوایی داده اند، مثلا بر اساس استحسان و قیاس نتیجه گرفته اند که چون حج مستحبی را نمی توان قطع کرد، نماز مستحبی هم چنین است که نمی توان آن را قطع کرد. ممکن است گفته شود ائمه علیهم السلام این استدلال باطل عامه را ردع نکرده اند.

پاسخ این است که دلیلی نداریم که ائمه باید اشتباهات علمی عامه را ردع کنند. اصل بطلان استحسان و قیاس را ائمه علیهم السلام بیان کرده اند. اما ردع استدلال باطل عامه ( گر چه فتوایشان صحیح باشد) توسط ائمه علیهم السلام دلیلی ندارد. در نتیجه اگر اجماع مدرکی باشد و مدرکش هم باطل باشد، این اجماع از حجیت ساقط نمی شود؛ زیرا در صدد اعتبار مدرک اجماع نیستیم.

ابن قدامه در مقام این که چرا حکم زن نفساء همان حکم زن حائض است، چنین تعلیل آورد که خون نفاس حقیقتا خون حیض است. نفاس، حیض محتبس است که به خاطر تغذیه‌ی جنین در دوران حاملگی خارج نمی شده و پس از وضع حمل خارج شده است.

اگر نپذیریم که خون نفاس همان خون حیض است یا در آن تردید کنیم، یعنی مدرک این حکم را نپذیریم، موجب نمی شود تقاریبی که برای اجماع بیان شد، نا تمام باشد.

ما پذیرفتیم که نفاس در حکم حیض است اما تطبیق آن بر مورد به خاطر فرض نادری که پس از وضع حمل، طهر باشد و طلاق واقع شود و سپس زن نفاس ببیند، صحیح نیست.

اگر بپذیریم که عرف خون نفاس را همان خون حیض می داند گرچه این اتحاد را از جهت ترتب احکام حیض بر نفاس بداند، اشکالی در آن مورد نادر نیست؛ زیرا خون نفاس حقیقتا همان خون حیض است. اما انصاف این است که عرف خون نفاس را خون حیض نمی داند؛ در نتیجه اشکال در آن مورد نادر باقی می ماند.

## اقل مدت زمان عده از نظر شیخ حسن کاشف الغطاء

گفتیم مرحوم شیخ حسن کاشف الغطاء اقل زمان عده را با زمان کمتری تصویر کرده است: «و يحتسب ما بين النفاس و الحيض طهرا و كذا ما بين النفاسين فيمكن انقضاء العدة بلحظة طهر و لحظة نفاس و لحظة طهر آخر و لحظة نفاس و لحظة طهر ثالث و لحظة حيض و يتحقق ذلك فيما إذا ولدت توأمين بحيث يكون بعد كل ولد نفاس و يكون بينهما ما يقضي بكونهما ولادتين عرفا لا ولادة واحدة حيث لا نشترط كون الطهر ما بين النفاسین أو النفاس و الحيض عشرة و يقع ذلك في عدة المطلقة الحامل من غير المطلق شبهة أو زنا حيث تكون عدتها الاقراء...»[[1]](#footnote-1)

شش لحظه ای که مرحوم کاشف الغطاء تصویر کرده است، فرض بسیار نادری است؛ اما اگر بین تولد دو فرزند فاصله شود، مثلا پس از گذشت ده دقیقه از تولد فرزند اول خون نفاس خارج شود و پس از آن فرزند دوم متولد شود، فرض نادری نیست که اجماع شامل آن نشود.

صورت دومی هم که مرحوم شیخ حسن کاشف الغطاء تصویر کرده است، اگر زنی که طلاق داده شده است از غیر طلاق دهنده به واسطه‌ی وطی به شبهه یا زنا حامله باشد، عده اش به اقراء می باشد و به وضع حمل نیست. در این صورت اگر مرد قبل از وضع حمل زن، او را طلاق دهد و سپس زن وضع حمل کند ( بر خلاف تصویر شیخ حسن کاشف الغطاء فرض کنید دو فرزند با فاصله‌ی کمی متولد شوند) این صورت هم فرض نادری نیست که اجماع شامل آن نشود.

محاسبه‌ی اقل مدت عده مبتنی بر این است که اقل مدت طهر بین دو نفاس و بین نفاس و حیض را ده روز بدانیم یا ندانیم.

# مساله‌ی نهم تکمله‌ی عروه

«مسألة 9: لو اختلف في أنه بقي بعد الطلاق قدر من الطهر أو لا، فقالت: قد بقي و أنكر قدم قولها لأنّ المرجع في الطهر و الحيض إليها.»[[2]](#footnote-2)

این مساله را ذیل مساله‌ی پنجم بررسی کردیم.

# مساله‌ی دهم تکمله‌ی عروه

«مسألة 10: المدار في الشهور على الشهر الهلالي‌ لانصرافه إليه في عرف الشرع في جميع المقامات التي علق الحكم على الشهر، بل لا يبعد كونه في العرف العام أيضا كذلك، و حينئذ فلو كان الطلاق في أول رؤية الهلال تكون الثلاثة كلها هلاليات، و يكفي الصدق العرفي في وقوعه في أول الرؤية، و لا يلزم كون آخر لفظ الطلاق متصلا بأول الغروب كما اعتبره بعضهم، و أما لو وقع الطلاق في أثناء الشهر فذكروا فيه احتمالات.

أحدها: جعل الشهرين الوسطين هلاليين و إكمال الأول من الرابع بمقدار ما فات منه.

الثاني: جعل الأول عدديّا بإكماله من الرابع ثلاثين.

الثالث: اعتبار العددي في الجميع.

الرابع: إكمال الأول من الرابع من حيث الكسور لا من حيث عدد الأيام، مثلا إذا‌ كان الطلاق في نصف الشهر يؤخذ من الرابع نصفه، و لا يخفى ضعف هذا الاحتمال لاستلزامه كون الملفق تسعة و عشرين يوما و نصف في بعض الصور، كما إذا كان الشهر الرابع ناقصا، و حينئذ فيخرج عن الهلالي و العددي، و هنا احتمال خامس لم يذكروه، و هو أن ينقص من الرابع مقدار ما بقي من الأول، و الفرق بينه و بين الاحتمال الأول، أنّ على الأول يكون الملفق تسعة و عشرين لو كان الشهر الأول ناقصا، و على هذا الاحتمال يكون كذلك إذا كان الرابع ناقصا كما لا يخفى، و يمكن أن يقال إذا كان الطلاق في أوائل الشهر يكون هو المحسوب أوّل الأشهر فيتمم نقصه من الرابع، و إذا كان في أواخره فالمحسوب أول الشهر هو الشهر الثاني و يكون الثالث هو الرابع فينقص عنه مقدار ما بقي من الأول، و الأقوى من هذه الوجوه الوجه الثاني.»[[3]](#footnote-3)

مرحوم سید معیار در ماه های عده را ماه هلالی بیان می کنند. «شهر هلالی» در مقابل سی روز می باشد نه این که در مقابل ماه شمسی باشد. «شهر» گاهی به معنای سی روز می باشد و گاهی به معنای یک ماه می باشد. مرحوم سید می فرماید: «شهر» به شهر هلالی انصراف دارد.

در این صورت اگر طلاق در اول رویت هلال باشد، عده پس از سه ماه هلالی کامل به پایان می رسد.

اما اگر طلاق در وسط ماه ( مثلا بیستم رمضان) واقع شود، چند احتمال در آن ذکر شده است:

1. دو ماه در وسط ( شوال و ذی القعده) کامل است، از ذی الحجه به مقداری که از رمضان کم بود (بیست روز) اضافه می شود و بیستم ذی الحجه عده منقضی می شود. ( چه رمضان بیست و نه روزه باشد و چه سی روزه باشد)
2. ماه اول را عددی حساب می کنیم؛ بنابراین اگر رمضان بیست و نه روزه باشد، نه روز از رمضان حساب می شود و بیست و یکم ذی الحجه عده منقضی می شود.
3. هر سه ماه را عددی حساب می کنیم؛ یعنی پس از نود روز عده منقضی می شود.
4. ماه چهارم را به نسبتی که از ماه اول باقی مانده کامل کند؛ مثلا اگر وسط رمضان طلاق واقع شده باشد که نصف یک ماه می باشد باید نصف ذی الحجه سپری شود تا عده منقضی شود.

مرحوم سید می فرماید: احتمال چهارم ضعیف است؛ زیرا لازمه‌اش این است که گاهی ماه ملفق بیست و نه روز و نیم باشد؛ مثلا رمضان سی روزه باشد که نصفش، پانزده روز می شود و ذی الحجه بیست و نه روزه باشد که نصفش، چهارده روز و نیم می شود که مجموع آن بیست و نه روز و نیم است که در این صورت نه هلالی است و نه عددی.

ضعف احتمال رابع این است که ملفق بودن وجهی ندارد. اشکال مرحوم سید ممکن است به این صورت پاسخ داده شود که همان طور که ماه گاهی یک روز کمتر از سی روز می شود و بیست و نه روزه می شود، نصف ماه هم می تواند نصف روز کم شود و چهارده روز و نیم شود.

مرحوم سید می فرماید: احتمال پنجمی هم وجود دارد که فقها بیان نکرده اند. به این صورت که از ماه چهارم به تعداد روزهای محاسبه شده از ماه اول کم کنیم؛ مثلا وقتی طلاق بیستم رمضان واقع شده است و رمضان بیست و نه روزه بوده است، نه روز از عده در رمضان واقع شده است که باید این نه روز را از ذی الحجه ( ماه چهارم) کم کنیم؛ در نتیجه اگر ذی الحجه بیست و نه روزه باشد، بیستم ذی الحجه عده منقضی می شود؛ اما اگر سی روزه باشد، بیست و یکم ذی الحجه عده منقضی می شود.

مرحوم سید می فرماید: ممکن است گفته شود اگر طلاق در اوایل ماه اول بود، کمبود آن از ماه چهارم جبران می شود و اگر طلاق در اواخر ماه بود، ماه چهارم به عنوان ماه سوم به حساب می آید و به تعداد روزهای محاسبه شده در ماه اول از آن کم می شود.

این وجه هم دلیلی ندارد.

مرحوم سید احتمال دوم را اقوی می داند. ممکن است وجه اقوی دانستنش این باشد که کلمه‌ی «شهر» هم بر سی روز و هم بر یک ماه کامل اطلاق می شود و به ملفق، شهر اطلاق نمی شود. در عده «ثلاثة اشهر» باید محقق شود. دو ماه وسط «شهر هلالی» می باشد. مجموع سی روز از ماه اول و چهارم هم اطلاق «شهر» بر آن صحیح است که مجموعا «ثلاثة اشهر» می شود. این تقریب در کلام مرحوم کاشف الغطاء در انوار الفقاهة آمده است:

«و يراد بالاشهر الهلالية إن طلقها أول الهلال و لا كلام فيه و الهلالين و العددي الملفق من اليوم الزائد لا من ليلته إذا طلقها في أثنائه و هذا المفهوم عرفا في مقامات الخطاب و التحديد بالاشهر و قد يحتمل انه مع الانكسار ينكسر الجميع عدديا فيكسر الأول الثاني و الثاني الثالث و هكذا و يحتمل احتساب الجميع هلالية فيلفق الأول هلاليا و لم يتحمل أحد سقوط المنكسر نعم يحتمل في اليوم المنكسر سقوطه مطلقا أو سقوطه إذا كان الكسر كثيراً و احتسابه إذا كان الكسر قليلا و الاجود تلفيقه من اليوم الزائد بقدر ما فات منه و على كل حال فاستعمال الشهر في الكتاب و السنة هاهنا في المعنى العام الشامل و هو المسمى فمتى صدق وقع به الاعتداد»[[4]](#footnote-4)

1. [أنوار الفقاهة - كتاب الطلاق (لكاشف الغطاء، حسن)، ص 40‌](http://lib.eshia.ir/10355/1/40/%D9%8A%D8%AD%D8%AA%D8%B3%D8%A8) [↑](#footnote-ref-1)
2. [تکملة العروة الوثقی، السید محمد کاظم الطباطبائی الیزدی، ج1، ص57.](http://lib.eshia.ir/10081/1/57/9) [↑](#footnote-ref-2)
3. [تکملة العروة الوثقی، السید محمد کاظم الطباطبائی الیزدی، ج1، ص57.](http://lib.eshia.ir/10081/1/57/10) [↑](#footnote-ref-3)
4. [أنوار الفقاهة - كتاب الطلاق (لكاشف الغطاء، حسن)، ص 37‌](http://lib.eshia.ir/10355/1/37/%D9%8A%D8%B1%D8%A7%D8%AF) [↑](#footnote-ref-4)