**فقه، جلسه 33: 19/9/۱۳۹۹، استاد سید محمد جواد شبیری**

**اعوذ بالله من الشیطان الرجیم**

**بسم الله الرحمن الرحیم**

و به نستعین انه خیر ناصر و معین الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آله الطاهرین

و اللعن علی اعدائهم اجمعین من الآن الی قیام یوم الدین

«مسألة 7: الظاهر عدم كون الحداد شرطا في صحة العدة‌

بحيث لو خالفت عصيانا أو جهلا أو نسيانا وجب عليها الاستئناف أو تدارك مقدار ما فات من الأيام، لأنّ الظاهر انّه واجب تعبدي في واجب، لا أن يكون قيدا فيه لأصالة عدم الاشتراط فيشمله جميع ما دل على جواز نكاحها بعد انقضاء أربعة أشهر و عشرا من مثل قوله تعالى فَإِذا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلا جُناحَ عَلَيْكُمْ فِيما فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ و قد حكى عليه الشهرة»

اینجا البته یک سری بحث‌هایی در مورد این عبارت هست که آن را بعداً در موردش صحبت می‌کنم. استدلال‌های صاحب جواهر و جواب‌های مرحوم سید را که نقل می‌کنم، بعد یک بحث‌هایی هست که به این قسمت عبارت مرحوم سید ارتباط دارد در موردش صحبت می‌کنم.

«نعم نقل الخلاف عن أبى الصلاح و السيد الفاخر فحكما ببطلانها مع المخالفة عمدا أو مطلقا على اختلاف النقلين لعدم حصول الامتثال»

از ابی الصلاح و سید فاخر نقل شده که عده در صورتی که حداد رعایت نشود، امر به حداد مخالفت بشود، حالا عمداً یا مطلقا، بنابر اختلاف دو نقل، این عده باطل می‌شود «لعدم حصول الامتثال». بعد مرحوم سید در مقام پاسخ برمی‌آیند که بعد پاسخ ایشان را می‌خوانم.

اینجا دو تا مطلب که تتبعی هست و باید توضیح داده بشود، یکی این‌که این سید فاخر کی است؟ مراد از سید فاخر. اصل این عبارت، این نقل خلاف در مسالک هست، به تناسب من یک موقعی یک یادداشتی در مورد این سید فاخر نوشته بودم، حالا این یادداشت را برایتان می‌خوانم. کلمة فی المراد من السید الفاخر شارح الرسالة بسم الله الرحمن الرحیم ورد فی مسالک الافهام، جلد ۹، صفحة ۲۷۹ فی مبحث عدة الوفاة «و قال أبو الصلاح و السيّد الفاخر شارح الرسالة: لا يحتسب من العدّة ما لا يحصل فيه الحداد من الزمان، للإخلال بمراد الشارع، فلم يحصل الامتثال و يجب الاستئناف. و هو نادر.» و الظاهر اتحاد السید الفاخر مع من اشار الشهید الاوّل الی اسمه فی الدروس الشرعیة، جلد ۱، صفحة ۴۶۵، عند الکلام عن التحصیب و المحصب من الابطح قائلاً «قال السيد ضياء الدين بن الفاخر شارح الرسالة: ما شاهدت أحدا يعلمني به في زماني، و إنّما وقفني واحد على أثر مسجد بقرب منى على يمين قاصد مكّة في مسيل واد، قال: و ذكر آخرون أنّه عند مخرج الأبطح إلى مكّة.»

و فی غایة المراد، جلد ۱، صفحة ۹۹، فی البحث عن قضاء الصلوات الفائته «و من الأصحاب من كان قائلا بالمضايقة ثمَّ رجع إلى التوسعة، كالسيّد ضياء الدين بن الفاخر رحمه الله، و الشيخ نجيب الدين يحيى بن سعيد رحمه الله.»

و فی ریاض العلماء، جلد ۷، صفحة ۱۸۰ بعد نقل العبارتین عن الشهید و اقول المراد بالرسالة التی شرحها هی بعینها رسالة سلّار اعنی المراسم و قد صرّح بذلک بعض الافاضل ایضاً انتهی. و لم یوضح الوجه فی هذا التفسیر لکن هنا مؤیداتٌ لکنه مویداتٍ له، الاول قد تکرر فی کشف الرموز و نزهة الناظر التعبیر عن المراسم بالرسالة حیث اورد عبارة سلّار فی الرسالة.

آدرس‌هایش را در پاورقی دادم. کشف الرموز، جلد ۱، صفحة ۲۵۸ و ۲۶۱ و ۴۵۱ و ۴۹۰ و ۵۴۰ و ۵۴۶ و ۵۴۷. جلد ۲، صفحة ۴۲۱ و ۴۷۶ و ۴۷۹ و ۵۷۸.

نزهة الناظر، صفحة ۹۲ و ۹۵ و ۱۱۳ و ۱۱۵ و ۱۱۸ و ۱۳۹ و ۱۴۰ و ۱۴۲ و ۱۴۵ و ۱۴۶ و ۱۴۹ و ۱۵۳ و ۱۵۷.

و کذلک ورد فی منتهی المطلب، جلد ۶، صفحة ۱۱.

و ایضاح الفوائد، جلد ۲، صفحة ۳۵، جلد ۴، صفحة ۵۸۱، و الکتب المتأخرة.

الثانی نقل ابن ادریس فتاوی سلّار فی مواضع قائلاً سلّار فی رسالته.

پاورقی آدرس‌هایش را دادند و ؟؟؟ ۸:۰۰ اجوبة المسائل و الرسائل، صفحة ۴۷۴.

السرائر، جلد ۱، صفحة ۲۷۲ و ۳۰۴ و ۴۳۶ و ۵۲۰. جلد ۲، صفحة ۲۶ و ۱۰۶ و ۲۸۷ و ۶۳۷ و ۷۳۰.

جلد ۳، صفحة ۱۱۲ و ۴۰۹.

و کذا ورد فی کشف الرموز، جلد ۱، صفحة ۱۹۵ و ۴۸۷. جلد ۲، صفحة ۴۱۱ و ۶۵۰.

و نزهة الناظر، صفحة ۱۳۳.

و ایضاح لترددات الشرایع، جلد ۱، صفحة ۱۱۴.

الثالث فی الرجال لابن داود، صفحة ۱۷۴، فی ترجمة سلار بن عبد العزیز دیلمی فی عداد تصانیفه الرسالة التی سماها المراسم.

الرابع ورد فی ایضاح الفوائد، جلد ۳، صفحة ۱۶۱ «و نقل صاحب شرح رسالة سلار من أصحابنا بأنه وجد بعض فتاوى المفيد بان العقد وحده لا يوجب كل المهر بل انما يجب كل المهر بالعقد و الدخول أو الموت»

الخامس ورد فی کشف الرموز، جلد ۱، صفحة ۲۹۴. «و القائل هذا أبو يعلى سلّار، و لست أعرف منشأه.

و قال شارح لرسالته: أخذ سلّار فتواه من رواية خرجت على التقيّة، و هو اعلم به، و في المثل المولّد (الموكول خ) ثبت العرش ثم انقش.»

و فی جلد ۲، صفحة ۴۱. «و توهّم بعض الشارحين لرسالة سلّار وجود حديث مرويّ بذلك، فقال: انّ الخبر الوارد بذلك للتقيّة.»

السادس ورد فی کلام لشهید الاوّل فی ذکری ‌الشیعة، جلد ۳، صفحة ۴۲۷ فی مناقشات علی کلام للمحقق الحلی: «و منها: إلزامه بوجوب صيغة (السلام علينا و على عباد الله الصالحين) تخييرا، و هذا قول حدث في زمانه فيما أظنه أو قبله بيسير، لان بعض شراح رسالة سلار أومأ اليه.»

هذا ما حصلت علیه حول هذا الفقیه و المستفاد من العبارة الاخیرة ان لبعض من کان بعد محقق الحلی بیصیر شرحاً علی رسالة سلار و کأنّه سید ضیاء الدین بن فاخر و تعیین شخصه یحتاج الی العسور علی مصادر جدیده و لله الهرم ۱۱:۳۴.

این توضیحاتی در مورد این سید فاخر. بعید نیست این مطلبی که صاحب ریاض از بعض الافاضل نقل کرده که مراد از سید فاخر یعنی سید ضیاء بن فاخر باشد و شارح رسالة مراسم سلار. این یک مطلب تتبعی.

یک مطلب تتبعی دیگر این هست که ایشان می‌گوید که دو تا قول اینجا هست. یعنی دو نقل از این قول این دو بزرگوار هست. این دو بزرگوار عقیده‌شان این هست که کسی که حداد ؟؟؟ را رعایت نکند عده‌اش باطل می‌شود. حالا عدم رعایت حداد مطلقا رعایت نکند، یا عمداً رعایت نکند. این اختلاف نقل هست در بعضی از، بنابر یک نقل مطلقا اگر رعایت نکند باطل می‌شود. بنابر یک نقل اگر عمداً رعایت نکند باطل می‌شود. این نقلی که عمداً اگر رعایت نکند، این نقل به نحو مصرّح در ریاض نقل شده. عبارت ریاض، جلد ۱۲، صفحة ۳۱۲ این هست:

«ثمّ إنّ غاية ما يستفاد من الأدلّة إجماعاً و روايةً كون الحداد واجباً على حدةٍ، لا شرطاً في العدّة، فلو أخلّت به و لو عمداً إلى أن انقضت العدّة حلّت للأزواج، و لكن تكون آثمة خاصّة، و هو أصحّ القولين في المسألة.

خلافاً لنادر في العمد، فأبطل به العدّة أيضاً. و هو لمخالفته الأصل و إطلاق الأدلّة ضعيف البتّة.»

ولی من اوّلین این عبارت از ابو الصلاح و سید فاخر در مسالک نقل شده و فکر می‌کنم که ظاهر عبارت مسالک این هست که مطلقا باطل هست، ولی یک تعلیلی در کشف اللثام برای قول اینها ذکر کرده که آن تعلیل اقتضاء می‌کند که مختص عمد باشد. این تعلیل را صاحب کاشف اللثام آورده، نه این‌که خود آنها آوردند. می‌شود یک جور دیگری هم عبارت آنها را تعلیل کرد که به‌طور مطلق حکم ثابت بشود.

حالا عبارت مسالک را بخوانم. عبارت مسالک را که در ضمن، خواندم همین مراد سید فاخر که عرض کردم خواندم، توضیح در موردش بدهم. ایشان می‌گوید: «لا يحتسب من العدّة ما لا يحصل فيه الحداد من الزمان، للإخلال بمراد الشارع، فلم يحصل الامتثال و يجب الاستئناف. و هو نادر.»

این للاخلال بمراد الشارع ممکن است مراد این باشد که چون شارع دستور داده که عده همراه حداد باشد کأنّ امر به حداد امر به اشتراط عده به حداد هست. ارشاد به شرطیت حداد در عده هست. بنابراین اگر شخصی این شرط را رعایت نکند، امر شارع را امتثال نکرده. وقتی امر شارع امتثال نشد استئناف واجب است. اگر این بیان باشد، این بیان دیگر لازم نیست که ما اختصاص به عمد بدهیم. مطلقا می‌توانیم ارشاد به شرطیت است، علی وجه الاطلاق این شرطیت استفاده می‌شود.

ولی کشف اللثام یک جور دیگری عبارت را توجیه و تفسیر کردند. ایشان می‌گوید: «لو تركت الإحداد في العدّة احتسب بعدّتها» اگر زن در عده احداد را رعایت نکند، عده‌اش را حساب می‌شود، عده‌اش باطل نیست.

«و إن فعلت محرّماً بترك الإحداد في المشهور» هر چند کار محرمی انجام داده، چون احداد را ترک کرده، بنابر قول مشهور.

«للأصل. و عموم «فَإِذا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلا جُناحَ عَلَيْكُمْ فِيما فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ»» حالا این اصل و عموم نیاز به توضیح دارد که بعداً در موردش صحبت می‌کنم.

بعد می‌گوید: «خلافاً للتّقيّ» تقی همان ابو الصلاح حلبی است. «و السيّد الفاخر لأنّه كيفيّة للاعتداد منهيّة، و هو عبادة فتفسد.» چون احداد کیفیتی برای اعتداد هست که از این کیفیت نهی شده. البته در ترک حداد در واقع. ترک حداد کیفیتی برای احداد شده که از آن نهی شده، چون امر به احداد نهی از ترک احداد است. و هو، یعنی این اعتداد عبادة فتفسد. بعد صاحب کشف اللثام می‌گوید: «و المقدّمة الأُولى ممنوعة.» ظاهراً مراد از مقدمة اولی این هست که ترک الاحداد عبادة و عبادة اذا تعلق به النهی تفسد و قد تعلق النهی بالترک الاحداد فتفسد العبادة. مراد از مقدمة اولی عبادت بودن اعتداد هست. ایشان می‌گوید اعتداد دلیلی نداریم بر این‌که عبادت باشد.

این مطلب که عبادت با نهی فاسد می‌شود در صورتی هست که عبادت را شخص عمداً اتیان کند. این استدلال ازش برداشت می‌شود که اگر در این کارش آثم باشد، چون می‌گویند عبادت مقرّبیت در آن معتبر است، کسی که آثم هست، آثم نمی‌تواند به وسیلة این عبادت مقرّبیت حاصل کند. این است که از این استدلال استفاده می‌شده که فرض شده که شخص آثم است و شرط آثم بودن هم این هست که شخص عامد باشد. اینجوری ممکن است صاحب ریاض از این عبارت کشف اللثام برداشت کرده که در خصوص عمد حکم به بطلان می‌کنند. ولی عرض کردم ممکن است ما بگوییم که اینها قائل هستند از امر به حداد در زمان عده استفاده می‌شود که عده به حداد مشروط است. در واقع این امر، امر ارشاد به شرطیت هست. بنابراین وقتی امر ارشاد به شرطیت باشد ممکن است این اعم از صورت عمد و نسیان و جهل باشد.

این مطلب تتبعی این بحث. اما خود اصل بحث. مرحوم سید بعد از این‌که آن مطلب را می‌فرماید که در مسئله از ابی الصلاح و سید فاخر خلاف نقل شده، می‌گوید لعدم حصول الامتثال. چون امتثال حاصل نشده.

بعد می‌گوید: ««و فيه» انّ عدم امتثال الأمر بالحداد لا يضر بامتثال الأمر بالعدة بعد عدم شرطيته فيها بمقتضى الأصل، بل ظهور الأدلة هذا»

ایشان می‌گوید درست است امر به حداد را امتثال نکرده، ولی امر به عده را امتثال کرده و همین کافی هست برای این‌که. اما چرا امر به عده را امتثال کرده؟ چون به مقتضای اصل شرط امر به عده حداد نبوده، بلکه ظهور ادله بر عدم شرطیت هست.

اینجا من ابتدا یک نکته‌ای را عرض بکنم، این‌که امر به عده را امتثال کرده این یعنی چی؟ امر به عده یک امر مولوی شرعی نیست به آن معنا. امر به عده بازگشت می‌کند به حرمت ازدواج در زمان عده و جواز ازدواج بعد از انقضای عده. حرمت ازدواج. و آن‌که برای ما مهم هست این هست که شرط جواز ازدواج بعد از عده این حداد نیست. ما دلیلی نداریم که ازدواج بعد از عده مشروط به حداد باشد. حالا این یک توضیح بیشتری نیاز دارد که در موردش بعد از نقل عبارت‌های صاحب جواهر توضیحش را عرض خواهم کرد.

در اینجا یک بحثی هم هست که آن را بعداً در موردش صحبت می‌کنم. این اصلی که ما اصل را همان ظهور ادله می‌گرفتیم. می‌گفتیم اصل اطلاق ادله اقتضاء می‌کند که در جواز ازدواج بعد از انقضای عده حداد شرط نباشد. ولی تصریح عبارت این است که مقتضی الاصل بل ظهور الادلة. این اصل چی است؟ این اصل ظاهراً اصالة عدم الاشتراط هست به اعتبار این‌که ما مثلاً اخبار برائت را رفع ما لا یعلمون را ما شامل احکام وضعیه هم بدانیم. شرطیت یک حکم وضعی است، و این حکم وضعی ما شک داریم که این حکم وضعی در اینجا هست یا در اینجا نیست، اصل به مقتضای حدیث رفع این هست که این موارد اینجا را نگیرد. ایشان مثلاً اینجوری بخواهند بیان کنند. ولی ما در جای خودش صحبت کردیم که حدیث رفع ما لا یعلمون مربوط به احکام تکلیفیه هست. اینجور احکام وضعیه را شامل نمی‌شود، به خصوص بحث شرطیتی که در اینجا هست. حالا آن را بعداً روشن‌تر می‌شود. عبارت صاحب جواهر را که عرض کردم مطلب واضح‌تر می‌شود که اگر هم ادلة رفع را شامل بدانیم، شامل مقام نیست.

«و لكن قال في الجواهر بعد نقل خلافهما: و لكن الإنصاف عدم خلوه عن الوجه خصوصا مع ملاحظة الاحتياط و قاعدة وجوب الشي‌ء في الشي‌ء»

صاحب جواهر چند تا مطلب را، البته با تعبیر خصوصاً تعبیر می‌کند. حالا اینها را به عنوان دلیل، به عنوان مؤید، به هر حال به این ادله، به این امور به عنوان شواهد که تایید می‌کند یا دلیل هست بر صحت قول ابو الصلاح و سید فاخر نگاه می‌کنند.

یک. ملاحظة الاحتیاط. دو قاعدة وجوب الشیء فی الشیء.

سه «و النصوص المتكثرة في تعليل وجوب الاعتداد عليها عند بلوغ الخبر، بخلاف المطلقة بوجوب الحداد عليها في عدتها بل قال: أبو جعفر(ع) في خبر زرارة « منها إن مات عنها زوجها و هو غائب فقامت البينة على موته فعدتها من يوم يأتيها الخبر أربعة أشهر و عشرا و لأن عليها أن تحد عليه في الموت أربعة أشهر و عشرا فتمسك عن الكحل و الطيب و الأصباغ»»

جلسة قبل بحث طیب را عرض می‌کردم اینجا که روایتی ندیدم که در آن طیب داشته باشد. اینجا این نقلی که هست «فتمسك عن الكحل و الطيب و الأصباغ» اینجا طیب دارد، آنجا، در تطیب که عرض می‌کردیم این یک روایت هست که «فتمسك عن الكحل و الطيب و الأصباغ» که در احداد باید از طیب پرهیز کرد.

نگاه کنم ببینم غیر از این، روایت دیگری هم در بحث حداد با کلمة طیب هست یا طیب نیست. علی ای تقدیر در آن بحث سابق عرض کردم طیب هم باشد، از طیب حرمت اکل ما فیه راحة الطیب و شمه استفاده نمی‌شود، ولی ما اشکال می‌کردیم اصلاً نهی از طیب نشده، نه طبق این روایت نهی از طیب هم شده.

«لا أقل من الشك بعد انقضاء العدة بدونه انتهى.» ایشان می‌گوید لا اقل شک داریم که اگر انقضای عده بدونش باشد، شک داریم. شاید ایشان شک را می‌خواهد بگوید که چون شک داریم، استصحاب بقای عده می‌کنیم. ایشان گویا شک را موضوع قرار می‌دهد برای استصحاب عدم انقضای عده. لا اقل من الشک، که بعد از انقضاء عده بدونها شک داریم در انقضای عده. این عبارت جواهر.

مرحوم آقای سید این استدلال‌ها را جواب می‌دهد. ولی عمدة استدلالی که مهم‌ترین استدلال مرحوم صاحب جواهر که قائل بوجوب الشیء فی الشیء هست، حالا توضیحش را می‌دهم، آن استدلال را ناتمام گذاشته، اصلاً ذکر نکرده. بقیة استدلالات را که استدلالات شاید ضعیف‌تری باشند نسبت به استدلال قاعدة وجوب الشیء فی الشیء، آنها را ذکر می‌کند ولی این استدلالات. ایشان می‌گوید احتیاط که شما به آن تمسک می‌کنید، احتیاط واجب نیست، فوقش مستحب باشد. این تعلیلی که نصوص متکثره‌ای که تعلیل کردند، این دلیل بر شرطیت نیست. حداکثر این است که چرا زمان عده را از حین بلوغ خبر دادند، شارع در این‌که بتواند که برای این‌که مکلف حداد را در آن انجام بدهد، زمانش را آنجا قرار داده. حکمت جعل عده من حین بلوغ تبعاً این هست که بتواند این واجب را اتیان کند. و این غیر از شرطیت هست که محل بحث ما شرطیت است.

و این خبری که ذکر می‌کند دلالت بر شرطیت نمی‌کند. بنابراین فالاقوی ما علیه المشهور.

اینجا عمدة قضیه بحثی هست که قاعدة وجوب الشیء فی الشیء هست که در واقع می‌خواهد بگوید یک جایی که یک واجبی باشد در آن واجب امر به چیزی بکنند، ظاهر امر ارشاد به شرطیت است. این مطلبی که در کلمات آقایان دیگر هم وارد شده. حالا این را من در جلسة بعد در موردش صحبت می‌کنم و در مورد این‌که آیا اصل این قاعده درست هست یا درست نیست و بر فرض تمامیتش آیا در ما نحن فیه از مصادیق این قاعده هست یا قاعده نیست، در جلسة آینده در این باره صحبت می‌کنیم.

و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آل محمد

پایان