**فقه، جلسه 51: 21/10/۱۳۹۹، 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

در مسألة ۳۷ مرحوم سید فرموده بودند که در مورد زوجه‌ای که مجنونه باشد یا صغیره باشد، عده‌اش از حین وفات هست.

«فلا يجب عليهما الاعتداد بعد البلوغ و الإفاقة، و جعل المناط بلوغ الخبر إلى الولي و عدمه بعيد»

این عبارتی که ایشان اینجا دارند، یک مقداری ناظر به عبارت صاحب جواهر هست. مرحوم صاحب جواهر از عبارتش استفاده می‌شود که مناط در مرحلة اوّل بلوغ خبر به ولی هست، اگر خبر به ولی برسد، عده از آن زمان نگه داشته می‌شود. بعد یک بحثی را مطرح می‌کند که اگر حالا خبر به ولی‌اش نرسید، بعد از بلوغ و افاقه آیا اعتداد واجب هست یا اعتداد واجب نیست. آن را بعداً طرح می‌کردند، کأنّ اصل این‌که بلوغ خبر به ولی معتبر هست و آن را مفروغ عنه گرفته. به این مدل مطلب را عنوان کرده.

عرض کردیم اصل همین مطلب که ما مدار را بلوغ خبر به ولی بدانیم و این مطلب. البته عرض کنم خدمت شما اگر ما در مورد صغیره و مجنونه حداد را قائل بشویم، خیلی مطلب روشن‌تر هست. اما اگر قائل به حداد نشویم، آیا باز هم واجب هست از زمان حین وفات ملاحظه بشود یا حین بلوغ، این یک مسأله‌ای هست که در مسألة بعدی، در همان مسألة امه. حالا در مسألة بعدی این را، در موردش یک مقداری صحبت می‌کنیم.

آقای حکیم، آسید محمد سعید حکیم دارند که احوط وجوباً این هست که در مواردی هم که حداد واجب نیست باز از زمان بلوغ خبر محاسبه کنیم. ایشان این تعبیر را دارند.

به نظر می‌رسد خالی از وجه نیست، یعنی این احتیاط وجوبی کاملاً جا دارد. نکتة قضیه همان نکته‌ای هست که عرض کردم، تناسبات حکم موضوع اقتضاء می‌کند که یک نوع عده نگه داشتن زن احترام داشتن نسبت به شوهر است. و زنی که هیچ خبر ندارد شوهرش از دنیا رفته، همین‌جور هیچ برخوردی هم نکرده، هیچ، حالا بگوییم این همینجور عده‌اش خودبخود سپری می‌شود، این یک مقداری دشوار هست. ظاهراً ملاک این عده این هست که زن احترام شوهر را رعایت کند. البته شما ممک ناست بگویید که چون در نوع موارد، نه این‌که می‌خواهیم بگوییم که حتماً شرط صحت اعتداد حداد است مثلاً. مرحوم صاحب جواهر اینجوری به آن تعلیل‌هایی که وجوب حداد را مطرح کرده. حالا اینجوری من بحث را مطرح کنم. یک موقعی هست ما از ادلة، این تعلیلاتی که به حداد شده بود، ما از تعلیلات به حداد عرض کردیم این یک نکات ناظر به یک امر ارتکازی هست. می‌خواهد بگوید عدة وفات به مناط این هست که زن بتواند بر شوهرش سوگواری کند. ناظر به یک امر تعبدی نیست که شما بگویید که حتی در جایی که زن حداد هم نگه نمی‌دارد، عده باید نگه دارد. شرط تعبدی بله. بلکه بحث این هست که شارع مقدس برای این، این عده را واجب کرده است که زن بتواند حداد را رعایت کند. حالا من این را می‌خواهم یک مقدار توسعه‌اش بدهم، می‌خواهم اینجور عرض بکنم، این در واقع به تناسبات حکم موضوع اقتضاء می‌کند که شارع مقدس برای زن عده واجب کرده است به احترام شوهرش. احترام در جایی که اصلاً زن یک امر قصدی عنوانی هست که با قصد تحقق پیدا می‌کند. مجرد این‌که واقعاً در این دوران شوهر نمی‌کند این عنوان اعتداد صدق نمی‌کند. فرق است بین اعتداد مطلقه و اعتداد متوفی عنها زوجها. اعتداد مطلقه نکته‌ای که هست برای برائت رحم هست و برای این‌که مسألة احتمال حامله بودنش منتفی بشود، آن خودبخود خودش منتفی می‌شود. ولی عدة وفات یک نوع حرمت نگه داشتن و احترام کردن نسبت به شوهر هست. و بگوییم این احترام شوهر در جایی که اصلاً خبر هم نداشته، همینجوری بگوییم این احترام است. این احترام حاصل نمی‌شود. این است که ولو این خودش باعث می‌شود که ما بگوییم که مدار، زمانی هست که، مدار بلوغ خبر و علم است. حالا در مورد مجنونه و صغیره، این‌که حالا علم خودش ملاک نیست، علم ولی‌اش جانشین می‌شود آن حالا مرحلة دیگر بحث هست. ولی در مورد مواردی که علم خود شخص کافی باشد که حالا در مسألة بعدی این مطلب هست، مثل در موارد امه و امثال اینها، این هم، این‌که مرحوم سید فرمودند احوط عدم الفرق، خیلی دقیقاً جا دارد که یک همچین احتیاطی در مسأله بشود. البته صاحب جواهر مقتضای اصل و قاعده را این می‌داند که عده از حین تحقق خبر باشد و در هر موردی که اطلاق ادله را شک می‌کند به آن اصل و قاعده تمسک می‌کند. عرض کردم با توجه به این تناسبات و حکم موضوع این‌که مقتضای اصل و قاعده در عدة وفات این باشد، از حین وفات باشد خیلی روشن نیست. ممکن است ما بگوییم نه تناسبات حکم موضوع اقتضا می‌کند اصلاً از حین بلوغ خبر باشد، یعنی از حین عالم شدن. حین بلوغ خبر به معنای عالم شدن، یا لا اقل احتمال مرگ و امثال اینها، حالا نمی‌خواهیم بگوییم که ثبوت شرعی به آن معنا ثبوت شرعی یک بحث دیگر است که بعداً در موردش صحبت می‌کنیم. ولی به هر حال در جایی که زن اصلاً هیچ خبر، احتمال مرگ شوهرش را هم نمی‌دهد. بگوییم که مجرد وفات واقعی مبدأ تحقق عده می‌شود، این معلوم نیست اصل و قاعده با این مطلب مطابقت داشته باشد. این مطلب دیگر بحث خاصی ندارد.

می‌رویم مسألة بعدی.

«مسألة 38: التفصيل المذكور مختص بالزوجة‌

فلا يشمل أم الولد التي مات سيدها، و لا الأمة المحللة إذا مات المحلل له، بناء على وجوب العدة عليها بموته» این بناءً مربوط به این امة محلله است، نه آن ام الولد مات سیدها. آن عده برایش واجب هست. این امة محلله، این در جواهر همین دو تا مسأله را دارد و آنجا خیلی روشن هست که مربوط به امة محلله است.

اصل این مرحوم سید می‌فرماید که تفصیل بین حاضر و غایب، حالا با هر گونه، با آن توضیحاتی که در مورد مراد از حاضر و غایب گذشت و این‌که در حاضر عدة وفات از حین مرگ هست و در غایب از حین بلوغ خبر هست این مختص به زوج هست. ولی ام ولدی که مات سیدها و باید عده نگه دارد، و همچنین امة محلله‌ای که محلل له از دنیا رفته باشد در زمان تحلیل و ما گفتیم این امة محلله واجب هست که عده نگه دارد، به موت محلل له، اینها مبدأ عده‌شان از هنگام وفات سید یا محلل له هست. وجهی را که مرحوم صاحب جواهر ذکر کرده، این وجه هست که طبق اصل و قاعده مبدأ عده باید حین تحقق خبر باشد. ما در بعضی موارد از این اصل و قاعده خارج شدیم. در غیر این موارد باید طبق اصل و قاعده رفتار کنیم. عرض کردیم این یک مقداری چیزش مشکل هست. این‌که بخواهیم بگوییم حتماً این موارد را شامل می‌شود یا شامل نمی‌شود یک کمی خالی از دشواری نیست. همان بحث‌های امه، به خصوص حالا. همان نکته‌ای که در بحث قبل گفتم که عدة وفات کأنّ یک نوع حرمت نگه داشتن برای زوجه هست. حالا این حرمت نگه داشتن بدون اطلاع تحققش دشوار هست.

حالا در مورد ام ولد که سیدش از دنیا می‌رود، خب ام ولد آزاد می‌شود. نمی‌دانم حالا، آزاد می‌شود، یک مقداری با امة مزوجه فی الجمله. در بحث امة مزوجه ما عرض می‌کردیم امة مزوجه ممکن است این‌که حداد برش واجب نبوده، به خاطر این‌که یک علاوه بر حق شوهر حق سید هم شارع مقدس لحاظ کرده و به جهت حق سید حداد را برایش واجب نکرده. آنجا یک سری بحث‌های دیگری وجود داشت. امة مزوجه، این امه‌ای که مات سیدها که ام ولد هست آن هم یک بحث‌های دیگری دارد. ام ولد اینجا دیگر آزاد شده و اختیارش با خودش هست و ما بگوییم شارع مقدس اینجا وقتی رعایت ظاهر این‌که گفته عده نگه دار، این‌که این ام ولد باید نسبت به شوهرش یک نوع احترامی خود این اعتداد یک نوع احترام است. ممکن است بگوییم این احترام اقتضاء می‌کند که ام ولد زمانی که مطلع می‌شود از موت سید، از آن زمان رعایت بشود. که در اینجور موارد احتیاط جا دارد که ما بگوییم احتیاط بشود.

«ثمّ انّ الزوجة منصرفة إلى الدائمة فشمول الحكم للمنقطعة مشكل خصوصا إذا قلنا بعدم وجوب الحداد عليها.»

ایشان زوجه را منصرف به دائمه می‌دانند و می‌فرماید این حکم منقطعه را بگیرد مشکل هست. خصوصاً اذا قلنا بعدم وجوب الحداد علیها. که ازش استفاده می‌شود حتی اگر قائل به وجوب حداد در منقطعه هم بشویم باز هم شمول حکم برای منقطعه مشکل هست.

در اینجا دو مرحله بحث وجود دارد. یک بحث این‌که آیا واقعاً زوجه منصرف به دائمه هست یا منصرف به دائمه نیست. این یک بحثی هست که در کلمات فقها خیلی مورد بحث قرار گرفته. حالا من یک سری مواردی را یادداشت کردم که بعضی‌ها در مدارک، جلد ۲، صفحة ۱۱۸، احتمال انصراف را مطرح کرده. در تعلیقة علی الروضة آغاضیا، صفحة ۹۰، باز هم انصراف را مطرح کرده. در ریاض، جلد ۱، صفحة ۴۵۴، جلد ۱۱، صفحة ۷۰، غنائم الاحکام، جلد ۳، صفحة ۴۴۸، مناهل، صفحة ۵۶۳، مستند الشیعة، جلد ۳، صفحة ۲۳۴. انوار الفقاهة، کتبا البیع، صفحة ۱۸۶، کتاب النکاح، صفحة ۱۱۵، کتاب الهبة، صفحة ۱۷، تکملة العروة، جلد ۱، صفحة ۶۵. البته در این چاپی که چاپ جامعة مدرسین آدرسش فرق دارد. این تکملة العروة همان بحث حداد هست. جامع المدارک، جلد ۴، صفحة ۱۶۱ و ۲۶۳.

البته این آدرس‌ها، آدرس‌های کاملی نیست، من همینجوری بعضی موارد را یادداشت کردم و خیلی. اینها همینجوری که نگاه می‌کردم انصراف زوجه را از متمتع بها مطرح کرده بودند.

از آن طرف در یک سری کتاب‌ها تصریح به عدم انصراف شده بود، مثل روض الجنان، جلد ۱، صفحة ۲۶۱، جلد ۲، صفحة ۸۲۸. مسالک، جلد ۳، صفحة ۳۲۷، جلد ۷، صفحة ۳۲۷. مدارک، جلد ۲، صفحة ۶۳. جلد ۶، صفحة ۱۱۸ و ۲۸۴. جلد ۸، صفحة ۴۰۷. کفایة الاحکام، جلد ۲، صفحة ۱۳۹. حدائق، موارد خیلی مکرری از جمله جلد ۳، صفحة ۳۹۱. جواهر، جلد ۴، صفحة ۲۵۵، جلد ۲۰، صفحة ۳۵۱. مصباح الفقیه، جلد ۵، صفحة ۳۳۸. مستمسک عروة آقای حکیم، جلد ۴، صفحة ۱۶۵، جلد ۱۰، صفحة ۳۰۹. موسوعة امام خویی، جلد ۳۲، صفحة ۳۶۹. جلد ۳۳، صفحة ۲۱۳. که حالا بعضی مواردش را من مراجعه کردم، این آخر که داشتم می‌آمدم یک جستجویی زدم، یک سری مواردی که آقایان می‌شود ازش استفاده کرد که قائل به انصراف نیستند کلمة، این را البته با یک مقداری نیاز به مراجعه به ادله دارد که آیا به اطلاق تمسک می‌کنند یا اطلاق تمسک نمی‌کنند تعبیر بین الدائم را شما بزنید خیلی از مواردی که کلمات فقها این کلمة بین الدائن، مثلاً لا فرق بین الدائم و المنقطع بها یا فالمتمتع بها، یا و المنقطع، امثال اینها ممکن است باشد، و خیلی از، من فرصت نکردم همة موارد بین الدائم را ببینم. بعضی جاهایی که تصریح کرده بودند که وجه عدم فرق، اطلاق هست را در مثلاً مسالک یادداشت کردند. خیلی موارد دیگر را هم می‌شود مراجعه کرد و پیدا کرد که فقها کأنّ قائل به اطلاق هستند.

البته بحث تفصیلی در این مورد یک جایی در کتاب النکاح حاج آقا، جلد ۱۱، درس شمارة ۴۳۳، ایشان وارد تفصیل شدند، وجه انصراف را ذکر کردند. نهایتاً اختیار کردند عدم انصراف را. که من این بحث ایشان را در مجلة فقه اهل بیت، شمارة ۵۶، صفحة ۲۵، طبق در یک مقاله‌ای که در مورد نکاح تزویج اهل کتاب هست مفصل آوردم و با یک مقداری توضیحات مفصل. ولی بعداً چون بحث حاج آقا نهایتاً اختیار شده عدم انصراف. به خاطر یک روایتی که، روابت بزنطی از امام رضا. اما بعدا ما یک موقعی همین بحث را دوباره مراجعه کردم، بحثش را عرض کردم که، از روایت بزنطی مشکل هست که ما بتوانیم ازش عدم انصراف را نتیجه بگیریم. روایت بزنطی یک ویژگی‌های خاص دارد که آن ویژگی‌ها باعث می‌شود که کلمة نکاح در مورد فانکحوهن باذن اهلن است. آن یک خصوصیاتی در آیة قرآن هست که آن نمی‌تواند فانکحوهن باذن اهلهن نکاح موقت را شامل نشود. معلوم نیست استدلال به اطلاق فانکحوهن باشد. ممکن است استدلال به خاطر خصوصیات محفوف به این کلام باشد به خاطر آن جهت استدلال شده. که حالا آن بحث‌هایش گذشت.

به نظر می‌رسد که این انصراف و عدم انصراف یک مقداری تابع تناسبات حکم موضوع و بعضی از این جور چیزها هم هست. یعنی اینجور نیست که به‌طور کلی بشود حکم به انصراف کرد یا حکم به عدم انصراف کرد. آن تناسبات حکم موضوع در انصراف و عدم انصراف دخالت دارد. در ما نحن فیه هم اگر قائل بشویم که بر متمتع بها حداد واجب است. آن به نظر می‌رسد که هیچ وجه قابل توجهی نباشد برای این‌که بگوییم از زوجة متمع بهایی ک حداد واجب است انصراف داشته باشد. انها اطلاق ادله‌ای که در مورد زوجه هست که می‌گوید انها ترید ان تحد علیه، به نظر می‌رسد می‌گیرد و هیچ تردیدی شاید نباشد. از عبارت سید عرض کردم استفاده می‌شود حتی اگر قائل به وجوب حداد هم بشویم ما ممکن است بگوییم که مبدائش، مبداء وفات زوجه هست، و نه مبدأ بلوغ خبر. نه مشکل است اگر حداد قائل بشویم آن تقریباً روشن شاید باشد که مبدأ اعتداد متمتع بها در بلوغ خبر هست.

اما اگر به وجوب حداد قائل نشویم، باز هم همان نکته‌ای که عرض کردم که همین که شارع مقدس در متمتع بها عده را واجب کرده، معنای وجوب این هست که فرضاً احترام شوهر را لازم کرده. یک نوع حرمت نگه داشتن برای زن هست. یعنی گفته باید. ولو به جهتی به خاطر یک جهاتی در متمتع بها حداد را واجب نکرده باشد، ولی نفس عده و این‌که، یعنی این‌که از ازدواج خودداری کند، خود همین یک نوع احترام شوهر هست. این قصد عنوان در تحقق احترام دخالت دارد و ممکن است ما بگوییم که به هر حال در مورد جایی که حداد واجب نباشد، این خیلی سخت هست که ما کافی بدانیم از این، ولو، می‌خواهم عرض بکنم طبق قاعده ما بگوییم عده از حین بلوغ خبر هست، از حین عالم شدن. حالا عالم شدن یا یک مقداری بالاتر از عالم شدن، لا اقل احتمال مرگ دادن زن و جایی که به احتمال مرگ ترتیب اثر بدهد و آن ازدواج نکند به خاطر این احتمالی که وجود دارد، عده نگه دارد و امثال اینها. به هر حال، در جایی که زن هیچ مطلع از مرگ شوهرش نیست. این‌که بگوییم عده خودبخود سپری بشود، خالی از بُعد نیست. به هر حال احتیاط در مسأله اقتضاء می‌کند که اگر نگوییم اقوی این هست که باید از حین بلوغ خبر ملاحظه بشود، لا اقل احتیاط در این مطلب هست. این مطلبی که آقای آسید محمد سعید حکیم دارند که در مواردی که حداد بر زوجه واجب نیست مبدأ ملاحظه بنابر احوط از بلوغ خبر هست به نظر می‌رسد که این احتیاط کاملاً جا دارد، اگر کسی فتوای به لزوم هم بدهد، خیلی بی راه نیست. ولی به هر حال، لا اقل در حد احتیاط این مطلب، مطلب خوبی است. این هم خلاصة این بحث. اینجا یک سری بحث‌هایی در مورد این‌که آن وجوب حداد حکمت هست، علت هست، حکمت چی است، علت چی است، اصل در موارد این هست که اینها را حکمت بگیریم، علت بگیریم، دیگر من وارد آن بحث‌ها نمی‌خواهم بشوم. عمدة تکیه‌ای که من در این بحث داشتم، آن به این نکته است که تعلیل‌ها ناظر به یک سری نکات ارتکازی است. ما از تعلیل ممکن است یک نکتة ارتکازی برداشت کنیم که آن نکتة ارتکازی یک نوع توسعه‌ای در دلیل بدهد، حتی در مواردی که علت هم نباشد آن نکتة ارتکازی ممکن است باشد. ما هم عرضمان در مسألة تعلیل به حداد این بود که تعلیل به حداد در واقع می‌خواهد اشاره بکند که علت عده نگه داشتن زن این هست که، این‌که شارع مقدس عده را بر زن واجب دانسته، به خاطر حرمت نگه داشتن شوهر و یک نوع حقی که، حق احترامی که به عهدة زن گذاشته شده هست. و حداد و وجوب حداد. وجوب حداد نشانگر این هست که شارع مقدس یک حقی برای شوهر به عهدة زن قرار داده و در ایام عده این حق می‌خواهد اعمال بشود. البته اینجور نیست که هیچ جنبة تعبدی نداشته باشد. ممکن است شارع مقدس بحث حداد و بحث ازدواج نکردن را جدای از هم قرار بدهد. بگوید دو بار باید احترام کنی، یک بار. اینها یک سری نکات ارتکازی. یعنی شارع مقدس یک مقداری‌اش تعبدی است. یعنی شارع مقدس در ایام عده حداد را هم لازم کرده. یعنی یک احترامی که شوهر بر زن دارد، این احترام باعث می‌شود که زن باید عده نگه دارد و زن باید در ایام عده حداد بکند. البته این اقتضاء می‌کند این اقتضای شرعی است. ولی این اقتضای شرعی باعث می‌شود که شارع مقدس عده را از زمان بلوغ خبر ملاحظه کند. چون می‌خواهد مبدأ عده و مبدأ حداد را یک زمان قرار بدهد. خلاصة کلام می‌خواهم عرض بکنم که تناسبات حکم موضوع و این‌که شارع مقدس به حداد تعلیل کرده و حداد یک سری نکات ارتکازی معمولاً در آن وجود دارد، باعث می‌شود در نحوة فهم از ادله دخالت پیدا کند. این است که ما می‌خواهیم بگوییم ممکن است این ظهور ادله در این باشد که اعتداد عدة وفات یک امری هست که عنوان قصدی هست، زن باید این را قصد کند و خودبخود تحقق پیدا نمی‌کند. ما می‌خواهیم اگر یک همچین ظهوری در قصدی بودن نداشته باشد، ظهور در عمومیت داشتن و این‌که خودبخود بخواهد خود آن عده خودبخود سپری بشود ندارد و سخت هست که ما اصل اوّلی را به این بدانیم که عده خودبخود سپری می‌شود. در مواردی که حداد واجب است که می‌شود راحت قائل شد که عده از زمان بلوغ خبر هست. و در مواردی که عده واجب نیست هم بنابر احوط این هست که عده از زمان بلوغ خبر محاسبه بشود. این بحث دیگر، می‌رویم بحث بعدی.

و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آل محمد

پایان