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

**جلسه330– 24 /10/ 1399 زمان آغاز عده وفات /عده‌ی وفات/ تکمله‌ی عروه** **/ اقوال فقها در عده**

**خلاصه مباحث گذشته:**

# مبدا عده‌ی وفات در عقد موقت

مرحوم سید فرمود: مبدا عده در متعه از حین وفات زوج است؛ اما آقای سید محمد سعید حکیم احتیاط کرده است و مبدا عده را از حین بلوغ خبر دانسته است گر چه حداد واجب نباشد ( در مواردی مثل صغیره و مجنون)

تقریباتی برای این دو کلام بیان کردیم. شاید قول صحیح، قول میانه‌ی این دو باشد. در مواردی که حداد واجب است، مبدا عده از زمان بلوغ خبر است و در مواردی که حداد واجب نیست، مبدا عده از زمان وفات محاسبه می شود.

شروع عده از حین بلوغ خبر در همه‌ی موارد ( حتی در مواردی که حداد واجب نیست) با ظاهر روایاتی که وجوب حداد را تعلیل قرار داده اند، منافات دارد و توجیهاتی که بیان کرده بودیم، عرفی نیستند.

البته در بعضی از روایات وجوب حداد تعلیل نشده است؛ بلکه اراده‌ی زن برای حداد تعلیل شده است؛ به نظر می رسد در این روایات نیز مراد از اراده‌ی زن این نیست که اراده یا عدم اراده‌ی زن دخالت داشته باشد به طوری که اگر زن اراده‌ی عصیان کند و اراده‌ی حداد نداشته باشد، عده اش از حین وفات زوج آغاز شود. ظاهرا در این روایات مفروض، متعارف زنان است که در مقام امتثال هستند. در نتیجه این روایات با روایاتی که وجوب حداد را تعلیل قرار داده اند منافاتی ندارند.

در مواردی که جمله‌ی خبریه در مقام طلب به کار می رود و وجوب را می رساند، قول صحیح این است که یا شرطی در تقدیر است؛ مثلا قول امام علیه السلام که می فرماید: «اعاد»؛ در واقع به این صورت بوده است: ان اراد الامتثال اعاد؛ یا ضمیر اعاد به عبد ممتثل بر می گردد؛ یعنی العبد الممتثل اعاد. در ما نحن فیه نیز امام علیه السلام در روایات مختلف می فرماید: لانها تحد علیه، لانها ترید ان تحد له، لان علیها ان تحد له؛ به نظر می رسد همه‌ی این روایات به این معناست که زن به خاطر این که وظیفه اش حداد است، اراده‌ی حداد می کند. در نتیجه محصل کلام این است که شارع مقدس به دلیل وجود مصلحت الزامیه برای حداد زن، مبدا عده‌ی وفات را حین بلوغ خبر قرار داده است تا زن بتواند حداد را رعایت کند.

در نتیجه وجه احتیاط آقای سید محمد سعید حکیم ناتمام است.

حال وجه کلام سید یزدی را بررسی می کنیم که فرمود روایات به عقد دائم منصرفند و شامل عقد موقت نمی شود؛ در عقد موقت گر چه حداد واجب باشد، مبدا عده از حین وفات می باشد.

این که روایات ناظر به متعارف باشند و شامل متعه نشوند، بعید نیست؛ اما تعلیل «لان علیها ان تحد له» معمم است و حکمت دانستن آن صحیح نیست، در نتیجه اگر در ازدواج موقت حداد لازم باشد، مبدا عده از حین بلوغ خبر خواهد بود.

در بحث حکمت و علت گفته ایم که در جایی که تشخیص موارد تعلیل روشن است و اشتباه و سوء استفاده در آن وجود ندارد، ظهور دلیل در علت بودن است و این علت هم معمم است و هم مخصص می باشد.

در ما نحن فیه نیز تعلیل «لان علیها ان تحد له» وجود دارد. شارع می تواند بگوید در هر موردی که حداد واجب است، مبدا عده از زمان بلوغ خبر است. در جایی که حکم بتواند دائر مدار علت باشد، ظاهر دلیل این است که حکم دائر مدار آن است؛ بنابراین در جایی که حداد بر زن واجب باشد، مبدا عده از حین بلوغ خبر است و در جایی که حداد واجب نباشد، مبدا عده از حین وفات است.

عده‌ی وفات در مواردی که حداد واجب است، به خاطر ادای احترام به شوهر است؛ اما در جایی که حداد واجب نیست می تواند به خاطر فاصله افتادن بین دو نکاح باشد؛ زیرا این فاصله مصلحت هایی دارد مانند این که زن از نظر روانی با دو احساس متضاد زندگی نکند. همین احتمال کافی است تا از ظهور دلیل در این که مبدا عده حین وفات است، رفع ید نکنیم. ظهور دلیلی هم که برای حداد خصوصیتی قائل شده است، این است که حداد منشا وجوب عده از حین بلوغ خبر شده است. یعنی وجوب حداد علت تغییر مبدا عده از حین وفات به حین بلوغ خبر است.

# مقتضای اصل لفظی و عملی

حال به بحث های فرضی می پردازیم. اگر گفته شود دلیل عده اجمال دارد، وجه احتیاط چیست؟ احتمال دارد به طور کلی مبدا عده‌ی وفات از زمان بلوغ خبر باشد ( چه حداد واجب باشد و چه واجب نباشد)؛ ممکن است آقای سید محمد سعید حکیم ظهور عرفی دلیل عده را آغاز آن از زمان بلوغ خبر بداند گر چه حداد واجب نباشد. شاید احتمال ظهور باعث شده است که ایشان قائل به احتیاط شود.

اگر دلیل مجمل باشد، در دو مقام باید بحث کرد:

1. مقتضای اصل لفظی چیست؟
2. مقتضای اصل عملی چیست؟

## مقتضای اصل لفظی

در مقتضای اصل لفظی، ممکن است گفته شود با توجه به اجمال دلیل باید به عمومات صحت تزویج تمسک کرد. ( احل لکم ماوراء ذلکم)

اما به نظر می رسد نتوان به این عمومات تمسک کرد؛ زیرا علم اجمالی داریم که زمان عده از این اطلاقات خارج شده است. نمی دانیم مبدا عده از حین بلوغ خبر است یا از حین وفات؛ زن چهار ماه و ده روز جواز تزویج ندارد. این چهار ماه و ده روز از عمومات جواز تزویج خارج شده است. وقتی زمان آغاز چهار ماه و ده روز اجمال پیدا کرد، دوران امر بین متباینین یا عموم و خصوص من وجه خواهد بود؛ مثلا ممکن است یک سال پس از وفات، خبر آن به زن برسد؛ نمی دانیم عده از حین وفات بوده و سپری شده است یا از حین بلوغ خبر است و از این زمان باید عده نگه دارد. بنابراین تخصیص عمومات مردد بین عده‌ی منقضی و عده ای که هنوز منقضی نشده، می باشد و اجمال مخصص به عام نیز سرایت می کند. در جایی که دو ماه پس از وفات خبر آن به زن برسد، دو ماه و ده روز یقینا معتده است، دو ماه دیگر آن یا قبل از بلوغ خبر بوده است یا پس از دو ماه و ده روز است. در این صورت عموم و خصوص من وجه خواهد بود.

ممکن است گفته شود علم اجمالی نسبت به دو ماه قبلی اثر ندارد؛ زیرا از محل ابتلا خارج است یا در فرضی که یک سال پس از موت از آن مطلع می شود، چهار ماه و ده روزی که متصل به موت بوده است، گذشته است و از محل ابتلا خارج است و ملاحظه‌ی آثار نادره ( مثلا اگر در آن چهار ماه و ده روز ازدواج می کرد و دخول می شد، موجب حرمت ابد می شد) عرفی نمی باشد و اثر متعارفِ عده، حرمت ازدواج است، در نتیجه با توجه به اثر نداشتن علم اجمالی نسبت به گذشته، در مورد زمان بعدی می توان به عمومات احل لکم ماوراء ذلکم تمسک کرد.

این مطلب صحیح نیست؛ بین علم اجمالی که می خواهد یک اصل عملی را کنار بزند با علم اجمالی که می خواهد عام را تخصیص بزند فرق هست. می دانیم عام که یک دلیل لفظی است، تخصیص خورده است و نمی دانیم به ایامی که سپری شده است، تخصیص خورده است یا به ایامی که سپری نشده است. بنابراین حجیت عام زیر سوال می رود.

همچنین می توان گفت با توجه به این که مثبتات خاص، به دلیل اماره بودن، حجت است، اگر به واسطه‌ی اطلاق دلیل جواز تزویج، نسبت به هر کدام از دو زمان محتمل گفته شود که ازدواج حرمت ندارد، زمان دیگر حرمت خواهد داشت.

## مقتضای اصل عملی

ممکن است گفته شود ما نحن فیه مجرای برائت است؛ زیرا نسبت به چهار ماه و ده روزی که گذشته است، اصل جاری نمی شود[[1]](#footnote-1)؛ زیرا از محل ابتلا خارج است؛ در نتیجه اصل عدم حرمت تزویج در ایام جدید بلامعارض است.[[2]](#footnote-2)

ممکن است گفته شود اصل حاکمی وجود دارد و با وجود آن نوبت به برائت نمی رسد. این اصل حاکم استصحاب است.

در مساله سه فرض وجود دارد:

1. زمان بلوغ خبر قبل از سپری شدن چهار ماه و ده روز از زمان موت زوج است.
2. زمان بلوغ خبر پس از چهار ماه و ده روز از زمان موت زوج است.
3. زمان بلوغ خبر دقیقا پس از چهار ماه و ده روز از زمان موت زوج است.

در صورت اول از زمانی که خبر وفات به زن می رسد تا چهار ماه و ده روز پس از وفات، قطعا زن معتده است. نمی دانیم پس از چهار ماه و ده روز از وفات آیا باقی مانده‌ی چهار ماه و ده روز از زمان بلوغ خبر را معتده است یا نه؟ اعتداد زن را استصحاب می کنیم. این استصحاب، استصحاب کلی نمی باشد؛ بلکه استصحاب فرد می باشد. نمی دانیم پس از چهار ماه و ده روز از وفات عده منقضی شده است یا نه؛ معتده بودن زن را استصحاب می کنیم.

در صورت دوم استصحاب عدم اعتداد جاری می شود؛ زیرا یقین داریم در فاصله‌ی چهار ماه و ده روز پس از وفات تا زمان بلوغ خبر قطعا زن معتده نبوده است؛ زیرا یا عده اش از ابتدای وفات بوده و تمام شده است و یا هنوز شروع نشده است. در نتیجه در این فاصله زن معتده نیست. نمی دانیم پس از آن معتده می شود یا نه؟ استصحاب عدم اعتداد زن جاری می شود.

اگر اشکال شود که استصحاب عدم اعتداد زن با استصحاب عدم اعتداد در چهار ماه و ده روز اول معارض است؛ زیرا جریان هر دو استصحاب موجب می شود عده برای زن وجود نداشته باشد.

پاسخ این است که اولا معتده نبودن در جایی که زن زوجه‌ی غیر نباشد، اثر ندارد و مانند استصحاب عدم ازلی است. معتده نبودن زن به اعتبار این که شوهر دار است، منشا اثر نیست. معتده نبودن در زمان زوجیت، عدم اعتدادی نیست که موضوع جواز ازدواج است. معتده نبودن زن خلیه موضوع بحث است. در نتیجه این استصحاب شبیه استصحاب عدم ازلی است که عرفی نمی باشد.

ثانیا استصحاب عدم اعتداد زن در چهار ماه و ده روز ابتدایی پس از موت زوج به چه دلیل جاری می شود؟ اگر برای جواز تزویج است که صحیح نیست؛ زیرا زن در آن ایام از موت زوج اطلاعی ندارد. اگر به این علت است که اگر ازدواجی صورت گرفت، صحیح باشد، این اثر متعارف نیست؛ زیرا متعارف نیست زنی که نمی داند شوهرش وفات کرده است عصیانا ازدواج کند. آن چه عرفا نتیجه‌ی این استصحاب است معتده نبودن زن در آن زمان است؛ پس زمان عده اش بعدا است که مثبت می شود. استصحاب عدم اعتداد از زمان موت تا چهار ماه و ده روز نمی تواند تاخر زمان عده را اثبات کند مگر با پذیرش اصل مثبت.

در نتیجه در زمان چهار ماه و ده روز پس از موت تا زمان بلوغ خبر زن معتده نبوده است و عدم اعتداد استصحاب می شود.

البته این استصحاب ها مبتنی بر پذیرش استصحاب در شبهات حکمیه است. ما در بسیاری از موارد شبهات حکمیه ادله‌ی اولیه‌ی استصحاب را ناتمام می دانیم و با بنای عقلا آن را جاری می دانیم. در ما نحن فیه معلوم نیست بنای عقلا بر عدم اعتداد وجود داشته باشد و باید به برائت مراجعه کرد.

بحث استصحاب در شبهه‌ی حکمیه و صورت سوم را در جلسه‌ی بعد بررسی خواهیم کرد.

1. در فرضی که یک سال پس از موت زوج، خبر آن به زن می رسد. [↑](#footnote-ref-1)
2. صرف نظر از این بحث که آیا خروج از محل ابتلا اصل را بی تاثیر می کند. البته به نظر ما اصل را بی تاثیر می کند و دلیلی بر منجزیت علم اجمالی وجود ندارد. [↑](#footnote-ref-2)