**فقه، جلسه 98: 18/1/۱400، 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

بحث ما در مورد نفقة حامل مطلقه به طلاق بائن بودیم. عرض کردیم که دو گونه این بحث. یک بحث در اصل نفقه داشتن این حامل بحثی نیست. بحث این بود که آیا این نفقه برای حامل هست یا برای حمل هست؟ صاحب جواهر اشاره کرده بودند که اصلاً این‌که حقیقتاً برای حمل باشد، این معنا ندارد، برای حامل هست،ولی برای حامل بودنشان دو جور تصویر می‌شود. یکی این‌که برای حامل هست، از باب نفقة زوجه و احکام نفقة زوجه را دارد. یکی این‌که برای حامل هست از باب نفقة اقارب و احکام نفقة اقارب را دارد. و این تحریر محل نزاع را با تعبیر قد یقال ایشان تعبیر کرده بودند، من عرض می‌کردم که این قد یقال به معنای یمکن ان یقال هست که در کلمات صاحب جواهر خیلی وقت‌ها قد یقال کلام خود ایشان هست نه از دیگری می‌خواهند نقل کنند. ولی در ما نحن فیه بعد که مراجعه کردم به نظرم رسید معلوم نیست که مراد از قد یقال این باشد کلامی که خود صاحب جواهر باشد. چون این مطلب در تعلیقات مرحوم آقا جمال بر شرح لمعه آمده. البته عبارت‌هایش عین این عبارت‌ها نیست، ولی اصل مطلب، مطلبی هست که در آنجا آمده و ایشان این مطلب را به این شکلی که صاحب جواهر دارند را آورده، ذکر کرده. این در تعلیقه، در روضة البهیة صفحة ۴۰۹ به بعد بحث را ملاحظه بفرمایید، اساساً مرحوم آقا جمال به طور کلی آدم قوی و مطلب داری است، خیلی این تعلیقاتش مطلب دارد، در این بحث هم خیلی مفصل نسبت به فروع مختلفی که تفریع شده بر دو قول حمل حامل، بحث‌هایی مفصلی کرده. خودش هم بعضی فروع اضافه کرده. یک سری مطالبی که، خیلی مطالب جالبی آنجا دارد که دیگر حالا من وارد آن تفصیلاتش نمی‌شوم، چون دیگر بحث‌هایش را انجام دادیم. خب من عرض کردم مرحوم آقای اراکی در این رسالة ؟؟؟ ۳:۴۶ نفقة الزوجة فرمودند که این‌که این برای حمل هست یا برای حامل هست را دو گونه می‌شود تقریب کرد. آن اصل محل نزاع را یک تقریب، همان تقریبی هست که حقیقتاً برای حمل است یا حقیقتاً برای حمل است، که ایشان می‌فرمایند ظاهر ادله این هست که برای حامل است، این یک شکل.

یک جور دیگر این هست که بحث را اینجور کنیم که این برای حامل است، ولی از نوع نفقة زوجیت هست یا از سنخ نفقة اقارب هست. و این نوع دوم. بنابراین نوع دوم که محل بحث را ایشان دارد تقریب می‌کند، ایشان می‌فرماید بنابر این قول دوم هم ظاهراً از سنخ نفقة زوجیت هست و شواهدی ایشان می‌خواهد بیاورد برای این‌که این نفقة زوجیت هست. بعضی‌هایش را قبلاً اشاره کردم. بعد ایشان می‌فرماید که آن ادله‌ای که قول دیگر را با آن، به آن ادله استدلال شده آنها ضعیف هست. یکی یکی ادله را ذکر می‌کند، من جمله این دلیل را که چون گفتند که حمل در حال انفصال واجب النفقة بر پدرش هست، در حال اتصال و در زمانی که در شکم مادرش هست و به مادرش چسبیده باز هم واجب النفقة بر پدرش هست. که ما قبلاً می‌گفتیم این در واقع یک نوع قیاس هست که به این، اصل این استدلال هم از کتاب‌های عامه وارد شده، و آنها هم روی مبانی قیاسی خودشان روی اینها استدلال کردند. این استدلال، استدلال متناسبی با فقه شیعه نیست.

ممکن است شخصی این را از قیاس بودن، بگوید که این شکلی نیست. بگوید که در واقع از یک طرف چون ما می‌بینیم که در حال انفصال واجب النفقة بر پدر هست، در حال اتصال هم نفقه‌ای ثابت شده، عرف این دو تا را که کنار هم بگذارد، این مطلب را می‌فهمد که در مقام بیان این هست که همان نفقه‌ای که در حال انفصال واجب هست، همان نفقه را هم در حال اتصال ثابت کرده. یک همچین استظهاری شخصی بخواهد. یعنی بگوید کنار هم قرار دادن این دلیلی که اصل نفقه را در ما نحن فیه ثابت می‌کند با دلیلی که نفقه را در حال اتصال ثابت می‌کند، این را می‌رساند که اینها یک سنخ نفقه هستند. حالا دیگر معلوم نیست اصل. این تقریب دیگر قیاس نیست ولی عهدته علی مدعی که این دو تا با همدیگر، کنار هم قرار می‌گیرد، عرفاً یک همچین ظهوری به ادله بدهد. به هر حال.

آقای اراکی این استدلال را، دو تا پاسخ در موردشان ذکر می‌کنند. یک پاسخ این هست که ما اصل این قیاس را قبول نداریم، چون موضوع ادلة وجوب نفقة قریب انصراف دارد. این ادلة وجوب نفقة قریب انصراف دارد به قریبی که موجود باشد به وجود مستقل. یعنی از مادرش متولد شده باشد، بنابراین آن دلیل حال اتصال را شامل نمی‌شود. قیاسش، قیاس مع الفارق هست که عرض کردم در واقع اصل آن استدلالاتی که آنها کردند، گفتند که یک، یا به سبک قیاس استدلال کردند، یا به سبک همان استظهاری که عرض کردم باید به این چیزها برگردد. و الا این قیاس خیلی ناتمامی‌اش روشن هست. خب به هر حال. عمده‌اش حالا این را کار ندارم.

نکته‌ای که مرحوم آقای اراکی اینجا ذکر می‌کنند اشکال دومش که اشکال بحث جالبی دارد، آن این است، ایشان می‌فرمایند که اگر قبول کنیم که این حمل متصل هم، ممکن است ما به یک قرینه‌ای بگوییم این حکم در مورد حمل متصل هم هست، به این استشهاد بگوییم که حاملی که متوفی عنها زوجها هست، این نفقه‌اش در مال حمل هست اصحاب تنصیص کردند و روایت هم در این مورد وارد شده، از این مطلب استفاده می‌شود که شارع حمل را قریب حساب کرده. به خاطر همین در جایی که حمل مالی داشته باشد و مادرش احتیاج داشته باشد، برای مادر در مال این فرزند حقی قرار داده. پس بنابراین این حمل را قریب حساب کرده. وقتی حمل قریب حساب شد، از آن طرف اگر خود این حمل عاجز باشد و متمول نباشد، داخل در ادلة حمل می‌شود، ادلة نفقة قریب می‌شود، بر اب واجب هست که بر این حمل انفاق کند. خب این مطلب دومی که ایشان اینجا مطرح کردند. ایشان می‌فرمایند که حالا اگر این مطلب هم بگوییم، ولی این منافاتی با مطلب ما ندارد. ما ممکن است اینجوری بگوییم، بگوییم که مقتضای ادلة این باب.

قبل از این‌که ادامة فرمایش آقای اراکی را هم عرض بکنم، یک نکته‌ای را عرض بکنم، آن این است که در مورد نفقة حامل متوفی عنها زوجها ایشان تعبیر می‌کند نص الاصحاب مراد این نیست که همة اصحاب. یعنی بنابر این قولی که بعداً می‌آید. چون این اختلافی است که آیا حامل متوفی عنها زوجها نفقه دارد، حتی در مال بچه‌اش؟ یا در مال بچه‌اش هم نفقه ندارد. خب آن یک بحثی است که بعداً باید به آن بپردازیم، بحث بعدی ماست و ایشان بنابر این قول اگر ما قائل باشیم که حامل متوفی عنها زوجها نفقه‌اش در مال طفل هست، در مال بچه‌ای هست که در شکم مادر هست، می‌گویند بنابر این قول ما می‌توانیم تعمیم حکم را برای حمل متصل استفاده کنیم با این تقریبی که اینجا ذکر کردند.

حالا آقای اراکی در ادامه می‌فرماید که این قول را هم که انتخاب کنیم که نفقة حامل متوفی عنها زوجها در مال ولد هست، در مال حمل هست، این قول هم منافاتی با عرض ما ندارد. چون ما اینجوری می‌گوییم که مقتضای ظاهر ادلة باب این هست که زوج دو تا حق به گردنش هست. یک حق به اعتبار آن زوجه هست، حق مرئه هست. یکی حق حمل هست. هر دوی این حق‌ها وجود دارد، در سایر موارد هم همین دو حق هست. در زوجه و مطلقة رجعیه‌ای که آن هم حامل هست هم این دو حق وجود دارد. ولی یک نکته‌ای هست. این در واقع به یک معنا پاسخی برای بعضی از فرمایشات صاحب جواهر هم هست. آن این است که این دو تا حق برای زوجه هست. دو تا حق بر عهدة زوج هست، یکی حق الزوجه، یک حق الحامل، یکی حق الحمل. هر دو هست، ولی یکی از این حق‌ها موضوع حق دیگر را از بین می‌برد. چطور؟ ایشان می‌گوید وقتی حامل حق دارد بر زوج، زوج حق حامل را که اداء می‌کند، و حامل از این حق استفاده می‌کند و برای خودش انفاق می‌کند و طعام و سکنایش به وسیلة آن انفاقی که زوج می‌کند تأمین می‌شود، اینجا در واقع موضوع حق حمل از بین می‌رود. چون حق حمل بر پدرش در صورتی هست که مُنْفِقی نداشته باشد. و اینجا منفق وجود دارد. همین است که مادر بر حمل انفاق می‌کند، همین کافی هست که دیگر بر پدر لازم نباشد که انفاق کند. چون مادر به هر حال وقتی بر خودش انفاق می‌کند، به تبع به حمل هم انفاق کرده، و بنابراین به این شکل ما بگوییم که، بله اگر حق حمل به جهت تموّلش ساقط شده باشد، اینجا حق زوجه باقی می‌ماند و زوج سابق باید این حق حامل را بپردازد، و بنابراین این منافاتی با این ندارد که ما بگوییم که اینجا هم حق حامل وجود دارد، هم حق حمل وجود دارد، ولی با ادای حق حامل، موضوع حق حمل از بین می‌رود به خاطر وجود منفق بر حمل. این بیانی هست که در کلام آقای اراکی وارد شده.

اینجا من یک نکته‌ای را می‌خواهم عرض بکنم. آن این است که این بحث را باید در بحث آینده دقت کرد. این بحثی که آقای اراکی مطرح کردند مبتنی بر این هست که در جایی که در حاملی که متوفی عنها زوجها هست. این قولی که می‌گوید که نفقة حامل متوفی عنها زوجها در مال ولد هست، این را از باب نفقة اقارب قرار داده. که نتیجه‌اش این هست که اگر حامل پول نداشته باشد. نفقة اقارب شرطش این هست که من یجب علیه النفقة غنی باشد، آن کسی را که نفقه‌اش را می‌خواهد پرداخت کند فقیر باشد. به این دو شرط. یعنی نفقة این مادر بر عهدة فرزند هست به شرطی که مادر پول نداشته باشد و فرزند پول داشته باشد. حالا این‌که پول داشته باشد آیا مراد از این پول، پولی غیر از آنی هست که از پدر مرحومش بهش ارث می‌رسد علی فرض سقوطه حیّاً، بر فرضی که زنده به دنیا بیاید، یا مراد مال دیگری هست که اگر به وصیتی، چیزی برای او، مالی گذاشته شده باشد و ولیّ او آن را قبول کند و اینها. به هر حال حالا آنش مورد بحث هست که مراد از مال ولد چی است. ولی غرض من نکتة دیگر این بحث هست. آن نکته‌ای که می‌خواهم عرض بکنم این هست که به هر حال شرط، اگر این از باب نفقة اقارب باشد، باید حمل متمول باشد و مادر احتیاج داشته باشد. این که از ادلة این‌که نفقة حامل متوفی عنها زوجها فی مال الولد هست، این دو شرط را ما بخواهیم استفاده کنیم، این نیاز به تأمل دارد. خیلی معلوم نیست که آن قول ازش نفقة قریب بودن استفاده بشود. ممکن است نه، شارع مقدس به اعتبار این‌که این حمل به وسیلة مادر اداره می‌شود، سختی حمل بر عهدة مادر هست، مادر تحمل دشواری حمل را می‌کشد، هزینة زندگی حمل را هم در مقابل این سختی که به وسیلة این حمل بر حامل می‌آید، به عهدة او گذاشته باشد. حامل ثروتمند باشد، یا ثروتمند نباشد، حمل مال داشته باشد، مال نداشته باشد، یک چیزی شبیه همان نفقة زوجیت باشد. البته ما اصرار نداریم که حتماً این را داخل در یکی از این دو باب بکنیم، بگوییم یا نفقة زوجه یا نفقة قریب. ممکن است نه این یک نفقة مستقل باشد و حتماً داخل در یکی از این دو باب نکنیم. ولی علی ای تقدیر می‌خواهم عرض بکنم این‌که ما ثبوت نفقه برای حامل را قرینه قرار بدهیم که شارع مقدس نفقة حامل متوفی عنها زوجها را از باب نفقة القریب قرار داده، این خیلی روشن نیست. حتی اگر ما این قول را هم بپذیریم، ممکن است ما این را از باب نفقة القریب ندانیم، خودش را یک نفقة مستقل بدانیم. عرض کردم خود آن یک نکتة عقلایی هست که شارع مقدس به علت این‌که سختی تحمل این بچه با مادر هست، نفقة مادر را حملته امه کرها علی کره، و آن سختی که مادر برای این بچه تحمل می‌کند در قبال این سختی هزینة زندگی مادر را شارع مقدس به عهدة آن فرزند گذاشته باشد. و این ربطی به آن نفقة قریب ندارد، بنابر این معلوم نیست که اگر آن بچه نفقه‌ای نداشته باشد، ما بگوییم از باب نفقة القریب هست که به عهدة پدرش، سایر اقربا، حالا پدرش که در ما نحن فیه پدر دارد، بر عهدة پدر باشد. یا در آن مسألة نفقة حامل متوفی عنها زوجها بگوییم که اگر آن بچه مالی نداشته باشد، این نفقه‌اش بر عهدة سایر ورثه باشد و امثال اینها. یعنی سایر کسانی که قریب این بچه هستند باشد و اینها. علی ای تقدیر این اصل پذیرش این مطلب که ما بخواهیم از طریق بحث نفقة حامل متوفی عنها زوجها، مطلب را استفاده کنیم، این مطلب ناتمام است. علاوه بر این‌که اصلاً قیاس این دو باب به همدیگر قیاس مع الفارق است. ممکن است بگوییم که در بحث نفقة متوفی عنها زوجها چون پدر دیگر از دنیا رفته، شارع مقدس دیگر، پدری نیست که بر عهدة پدر نفقة همسرش را بگذارد. چون پدری نیست، بهترین کسی که نفقة این مادر بر عهدة دوش او گذاشته شده باشد و نزدیک‌ترین شخص همین فرزند بوده که نفقه را بر عهدة او گذاشته شده. ولی در ما نحن فیه پدر وجود دارد، و شارع می‌تواند نفقة این مادر را بر عهدة به اصطلاح، بر عهدة همان شوهر سابقش گذاشته باشد. بنابراین این‌که در آنجا در بحث نفقة حامل متوفی عنها زوجها نفقه بر عهدة فرزند گذاشته شده باشد، شاهد بر این نیست که در ما نحن فیه این نفقه برای فرزند باشد. ممکن است این نفقه برای خود حامل باشد و این دو تا با همدیگر ملازمه ندارند. این‌که ما بخواهیم حکم را به قرینة بحث نفقة حامل متوفی عنها زوجها در ما نحن فیه تسری بدهیم، به نظر می‌رسد این تسری‌اش صحیح نیست.

این در بحث‌های مرحوم آقا جمال هم به بعضی از این نکاتی که عرض کردم اشاراتی هست مراجعه بفرمایید بحث آقا جمال بحث خیلی مفصل و سودمندی، عرض کردم دیگر من دیگر وارد آن بحث نمی‌شوم به خصوص یک سری فوایدی که در مورد عبید و اماء هست ایشان خیلی مفصل نکاتی در آنجاها دارد که چون ما اصل آن بحث فواید مربوط به عبید و اماء را ذکر نکردیم. آن بحث را دیگر نیاوردیم. حالا یک چیزی در پرانتز هم عرض بکنم. من همینجور که داشتم نگاه می‌کردم، دیدم در فقه الصادق آقای روحانی، جلد ۲۲، صفحة ۳۳۱ هم همین بحث‌ها هست. هر چند بیشتر مطلب تازه‌ای آنچنانی ندارد، ولی یک مقداری توضیح مطالب جواهر هست و مطالب جواهر را با عبارت‌های روشن‌تری ایشان بیان کرده، برای این‌که عبارت‌های جواهر روشن‌تر بشود، بعضی از اصطلاحاتش را هم با اصطلاحات متأخرین بیان کرده و اینها، مراجعة به کلام آقای روحانی هم سودمند هست.

 خب این بحث در واقع تمام. نتیجة بحث این شد که ما، یا باید بگوییم این نفقه، همن نفقة زوجیت هست که عمدة دلیلش هم اگر بتوانیم استظهار کنیم از همان تعبیر علیه نفقته بالمعروف هست، با کلمة بالمعروف بگوییم این اشاره دارد به همان احسان بالمعروف که در آیة قرآن در مورد نفقة زوجه ذکر کرده، این هم به منزلة همان نفقة زوجه تلقی شده. اگر این را تمام دانستیم، تمام. اگر تمام ندانستیم این نفقه را باید یک نفقة مستقل بدانیم و بگوییم نه نفقة زوجه هست، نه نفقة قریب هست، یک نفقة مستقل هست، همچنان که صاحب جواهر اشاره فرموده. بعید نیست این را هم آن استدلال نفقة زوجه را تام بدانیم و این را همان نفقة زوجه تلقی بکنیم. خب این بحث تمام.

بحث بعدی که حالا دیگر نمی‌رسیم وارد تفصیلش بشویم، فقط من عنوان بحث را عرض بکنم، ان شاء الله بعد از تعطیلات ماه مبارک رمضان آن بحث را دنبال می‌کنیم و آن بحث این هست که همین بحث نفقة حامل متوفی عنها زوجها، همین بحثی که اخیراً اشاره کردیم، این نفقه آیا دارد، ندارد، در این‌که در مال آن متوفی نفقه‌ای ثابت نیست، تقریباً می‌شود گفت روشن است، از ادله. یعنی در کلمات علما، نه از ادله. در کلمات علما کسی که قائل باشد که این حامل متوفی عنها زوجها، نفقه‌اش به عهدة زوج متوفی هست، ظاهراً کسی نیست، ولی روایاتی که در بحث هست، بعضی روایات ممکن است ازش همین مطلب استفاده بشود. البته بعضی روایات هم ازش استفاده می‌شود که حامل متوفی عنها زوجها نفقه‌اش در مال فرزندی هست که در شکم این مادر هست. حالا این قول اخیر، یعنی این روایت اخیر می‌تواند مفتی به هم باشد، کسی به آن فتوا بدهد، چون یک سری از علما نسبت به این روایت اخیر با تردید گذراندند، خیلی ناتمام بودن این روایت را مسلّم نینگاشتند، حالا این روایات هم بحث سندی در موردش باید کرد، هم بحث جمع، هم دلالی و هم نحوة جمع بین این روایات و روایت‌های متعددی که می‌گوید حامل متوفی عنها زوجها نفقه ندارد. خب حالا اینهایش را دوستان ان شاء الله ملاحظه بفرمایید، ان شاء الله که بعد از ماه رمضان خدمت دوستان باشیم و از درگاه حضرت حق مسئلت داریم که خداوند به رحمت ماه رمضان این بلایی که به خصوص بلای کرونا و سایر بلاها و مصیبت‌هایی که وجود دارد، مصیبت‌های دنیوی، اخروی، همه را از کل دنیا و به خصوص از جامعة شیعی و محبان اهل بیت علیهم السلام برطرف کند، ان شاء الله امور به روال عادی خودش برگردد و ما بتوانیم بیشتر در خدمت دوستان باشیم و شرایط خدمتگزاری به نحو بهتری فراهم بشود. رفقا اگر ما قصوری، تقصیری در این ایام کردیم بر ما ببخشید، در ماه رمضان التماس دعا داریم، ان شاء الله که در زمان‌هایی که دوستان حال خوشی دارند ما را از دعای خیرشان محروم نمی‌کنند. ان شاء الله که بعد از ماه رمضان موقعی که همة درس‌های عمومی حوزه شروع می‌شود، الآن دقیق نمی‌دانم کی معمولاً شروع می‌شود، همان موقع ما هم در خدمت دوستان هستیم.

و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آل محمد

پایان