**باسمه تعالی**

[راه حلّ مرحوم حکیم برای رفع تنافی 1](#_Toc20841795)

[مناقشه استاد در راه حلّ مرحوم حکیم 2](#_Toc20841796)

[مختار نهائی استاد در فرع دوم 3](#_Toc20841797)

[فرع سوم: بعد از دفن زوجه 4](#_Toc20841798)

**موضوع**: احکام اموات/تکفین میّت /مسائل

بسم الله الرّحمن الرّحیم

بحث در این فرع بود که یک کفن بیشتر نیست، و اول زوجه فوت کرده است و بعد زوج، آیا این کفنی که از زوج باقی مانده است، باید صرف زوج بشود یا زوجه؛ عرض کردیم که مسأله سه فرض دارد، که مرحوم سیّد به هر سه فرض اشاره کرده است. کلام در فرض دوم بود که کفن را بر زوجه وضع کرده­اند، ولی هنوز دفن نشده است؛ آیا واجب است که آن را نزع بکنند و بر زوج بپوشانند، یا نزعش لازم نیست؛ عمده شبهه عدم لزوم، روایت (علی الزوج کفن إمرأته اذا ماتت) بود، که ظاهرش دَین است، و این به وضع متعیّن می­شود، و وقتی متعیّن شد، از ملک زوج خارج می­شود؛ یک نوع ورود است. از این روایت جواب داده شده است، که جواب­های تنقیح را بیان کردیم، و در بعضی از آن جواب­ها مناقشه داشتیم. یک کلمه که در فرمایشات ایشان هست و ما از آن غفلت کردیم، این است که ایشان طبق آن جوابی که بیان کرده است (فرموده معلوم نیست که کفَن باشد، شاید کفن (بسکون الکاف) باشد) یک فرعی را بر این جواب، مترتّب کرده است، که اگر زوج بعد از زوجه بمیرد، و یسار هم داشته باشد، کفن زوجه بر او واجب نیست، چون (علی الزوج کفن امرأته) حکم تکلیفی است، و این هم در زمان کفن مرده است، و حکم تکلیفی معنا ندارد؛ لذا در فرع اول فرقی نمی­کند که زوج فقیر باشد یا یسار داشته باشد. و گفته ما به این لازم، ملتزم می­شویم.[[1]](#footnote-1) و بقیه فرمایشات ایشان را با بعض مناقشات، بیان کردیم.

##### راه حلّ مرحوم حکیم برای رفع تنافی

مرحوم حکیم[[2]](#footnote-2) یکی اضافه­ای برای رفع این مشکله دارد؛ فرموده ما می­توانیم این جور جواب بدیهیم که درست است که (علی الزوج کفن امرأته) عهده را می­آورد، اما اینکه عهده را به نحو ملک می­آورد، یا به نحو حقّ، ظهوری در نحو مملک ندارد؛ اگر می­فرمود (للزوجة علی الزوج) درست بود؛ ولی در روایت (علی الزوج) دارد که این هم با ملکیّت می­سازد، و هم با این می­سازد که حقّ زوجه باشد؛ زیرا عینی هم که متعلق حقّ غیر است، درست است که بگوئیم بر عهده شماست؛ نظیرش در فقه عین مرهونه است، که راهن آن را تلف می­کند؛ در فقه گفته­اند که راهن ضامن آن عین مرهونه است، معنای اینکه ضامن هست، یعنی عین مرهونه بما فیه حقّ المرتهن، بر عهده اوست. الآن این عین مرهونه، ملک مرتهن نیست، و متعلّق حقّ اوست، که بر گردن راهن است. عبارت (علی زوج کفن امرأته) هم سازگاری با ملکیّت زوجه دارد، و هم با حقیّت زوجه، و دلیلی بر ملکیّت نداریم؛ وقتی حقّ شد، سیأتی در بعض مسائل آتی (مسأله 21) که اگر زوج ملکی داشت، و متعلّق حقّ غیر شد، و کفن منحصر به آن شد، زوج مقدّم است.

حاصل الکلام حرف ایشان دو مقدّمه دارد، یکی از (علی الزوج کفن إمرأته) ملکیّت استفاده نمی­شود، تا بگوئید با وضع علی الزوجه، تعیّن پیدا کرده است، و از ملکش خارج شده است؛ غایتش حقّ است، که با وضع تعیّن پیدا می­کند، و لکن ملکی که متعلّق حقّ است، کفن زوج در آن، مقدّم بر سایرین است. با این بیان مشکله دین و تعیّن را حلّ کرده است.

###### مناقشه استاد در راه حلّ مرحوم حکیم

و لکن در ذهن ما اینها عرفی نیست، اگر ادّعا بکنید که از (علی الزوج کفن امرأته) می­شود تکلیف هم باشد، که گفتیم ظاهرش این نیست، چون آن کفن (بسکون الفاء) است که تکلیف است، ولی ذات را که بر عهده می­آورد، ظاهرش دَین است نه تکلیف؛ اما اینکه بگوئید دین به نحو حقیت است یا ملکیت، این حقیّت، از ذهن به دور است؛ چه جور در آیه شریفه به مجرّد (علی) دین بودن را استفاده می­کنیم، و نیازی به لام ندارد، در اینجا هم اینکه ملک خود زوج باشد، و متعلّق حقّ زوجه باشد، اینها از ذهن عرف به دور است؛ و لو از باب اینکه اینها نادر هستند. غالب چیزهائی که بر عهده زوج می­آید، به نحو ملکیّت است؛ اینکه (علی) را بیاورند، و ذات را هم بیاورند، و ذات به نحو حقّیّت باشد، در آن گیر داریم.

گیر ما در راه مرحوم حکیم، این است که همانطور که فرمایش مرحوم خوئی، خلاف ظاهر بود، و عرفی بود، (کفن (بالسکون))؛ بله کنار غسل و دفن، کفن (بالسکون) آمده است، اما اگر به تنهائی باشد، کفَن است؛ کذلک فرمایش مرحوم حکیم که فرموده کفن درست است، ولی دینیّت استفاده نمی­شود.

پس (علی الزوج کفن امرأته) اگر خواسته باشید بگوید که با (علی الزوج) می­شود درست کرد، یا باید بگوئید حکم تکلیفی است، با اینکه کفَن است، بگوئیم تکلیفی است. و دوم اینکه کفن (بسکون الفاء) است و تکلیفی است. سوم اینکه بگوئید کفَن است و حقّی است نه ملکی.

##### مختار نهائی استاد در فرع دوم

در ذهن ما این است که (علی الزوج کفن امرأته)، ظاهرش دین است نه تکلیف، غالبا که عین را بر عهده می­گذارند، دین است نه تکلیف؛ و ظاهرش هم این است هم دین است نه حقّ، و لکن مع ذلک می­گویئم دلیلی بر خروج کفن زوجه از ملک زوج نداریم؛ اینکه بگوئیم کفن دین است و به وضع ملک زوجه شده است؛ این توقّف دارد که ثابت بکنیم که زوج، هنوز ولیّ زوجه است، و ولایت بر اموال زوجه، (از جمله بر همین دینی که بر ذمه زوج هست)، دارد؛ تا نتیجه بگیریم ولایت دارد بر این، و بر این کفن تطبیق کرده، و مشخصّش کرده در این، و بر این مشخصّ کردن ولایت دارد، فیخرج از ملکش. ما در این گیر داریم که شوهر ولایت داشته باشد که ملک زنش را که بر عهده این است، متعیّنش بکند بر این کفنی که پوشانده است.

مرحوم حکیم[[3]](#footnote-3) ادّعای اطلاق مقامی کرده که از اطلاق مقامی کشف تعیّن می­کنیم؛ اینکه فرموده (علی الزوج کفن امرأته) و نگفته که ولایت این حقّ (یا دین) برای چه کسی هست، نگفته ولد اکبر یا وصیّش، پس معلوم می­شود که ولایتش مال همین شوهر است. اینجا اگر ولایتش برای غیر شوهر بود، آنرا بیان می­کرد؛ اینکه نگفته ولایت این دین بر چه کسی هست، از سکوت تعیین ولیّ، می­فهمیم که همین زوج ولیّ است؛ پس با تعیین زوج، یتعین حقّ الزوجة فیه، بنا بر حقیّت؛ و یخرج از ملکش، بنا بر ملکیّت.

لکن ما فرمایش تنقیح را قبول کردیم که دلیلی بر تعیّن نداریم، ما آیه و روایت نداریم که هر دینی بر ذمّه بود، به هر تعیینی، تعیّن پیدا می­کند؛ تعیّن نیاز دارد به قبض به هر معنی، و لو به معنای تخلیه؛ اینجا خود داین که نمی­تواند بردارد، ولیّش هم اینکه مرحوم حکیم فرموده اطلاق مقامی، ما اطلاق مقامی را نتوانستیم بفهمیم؛ اینجا ولیّ نیاز ندارد، جعل ولایت نیاز ندارد. اینکه ایشان فرموده از اطلاق مقامی کشف می­کنیم که این ولیّ است، خوب اگر از اطلاق مقامی کشف بکنید که این ولیّ هست، و تعیّن پیدا می­کند، نباید بتواند که آن را تبدیل کرد. اینها خلاف ارتکاز است، و اینها منبّهاتی هستند که (علی الزوج کفن امرأته) ظاهرش دَین است، ولی این دین، به تعیین زوج، متعیّن نمی­شود، دلیلی بر تعیّن نداریم.

و إن شئت قلت: این دینی است که نمی­شود متشخّصش بکنیم، پس قرینه بر این است که این حکم تکلیفی است. چه جور دینی است که نمی­شود تعیینش کرد، و چه جور دینی است که بعد از تعیّن می­شود، تبدیلش کرد. أضف إلی ذلک که شخص مرده، بعد از مردنش مالک بشود، استبعاد دارد؛ أضف إلی ذلک که (علی الزوج) صلاحیّت حکم تکلیفی را هم دارد. درست است که ظاهر اولیّه­اش، حکم وضعی است، ولی صلاحیّت این را هم دارد.

همه اینها را که به هم ضمیمه بکنیم، در دو جهت شک می­کنیم اولاً: اینکه این دین است و بر عهده زوج، دین شده است، شک می­کنیم. ثانیاً: بر فرض اینکه قبول بکنیم بر عهده زوج، ملک شده است، در ملک بودن شک می­کنیم؛ جامعش شک در خروج این، از ملک زوج است، استصحاب می­گوید به ملکیّتش باقی است.

ما به تنقیح اشکال داریم که می­گوید معلوم نیست این کفَن است یا کفن؛ و لکن چون شبهه حکمیّه است، ایشان نباید استصحاب را جاری بکند. ایشان هم شک دارد، چون شک داشت که دینیّت است یا نه، و شک داشت که آیا اگر دین شد، متعیّن می­شود یا نه؛ که ما هم در هر دو شک داریم. علی کلّ حالٍ شک داریم در خروج کفن از ملک زوج اذا وضع علی الزوجه، که استصحاب می­گوید ملک باقی است؛ و روایت می­گوید که (اول ما یبدء من مال المیّت کفنه). ایشان این استصحاب را نمی­تواند جاری بکند.

الّلهم با فرمایشش در مورد شبهات موضوعیّه، این را درست بکنیم، که فرموده الّا چیزهائی که از مذاق شرع فهمیده­ایم اذا ثبت استمرّ، مگر اینکه رافع بیاید، مثل زوجیّت، طهارت، و ملکیّت؛ نتیجةً ایشان ملکیّت را استصحاب می­کند، که استصحاب موضوعیّه می­شود؛ استصحاب می­گوید این هنوز ملک شوهر است، و روایت (اول ما یبدء من مال المیّت کفنه)، تطبیق می­شود.

### فرع سوم: بعد از دفن زوجه

زن را دفن کردند و بعد زوج مُرد؛ مرحوم سیّد تبعاً للآخرین فرموده اینجا واجب نیست. ما در وقتی کلام سیّد را مطرح می­کردیم، جهت حرمت نبش را مطرح کردیم. مضافاً که در اطلاق روایت (اوّل ما یخرج من مال المیّت کفنه) نسبت به کفنی که بر زنش پوشاندند، و دفن کردند، گیر داریم؛ از چیزهائی است که عرف نمی­پسندد. جهت هتک و جهت حزازه مطلب و جهت استبعادی که وجود دارد، مانع اطلاق این روایت می­شود.

1. - موسوعة الإمام الخوئي، ج‌9، ص: 131 (بل على هذا لو ماتت الزوجة ثمّ مات الزوج قبل تكفينها لم يجب تكفينها من ماله و إن كان موسراً، لسقوط التكليف عنه بموته). [↑](#footnote-ref-1)
2. - مستمسك العروة الوثقى، ج‌4، ص: 169. [↑](#footnote-ref-2)
3. - مستمسك العروة الوثقى، ج‌4، ص: 169. [↑](#footnote-ref-3)