

تقریر دفتر استاد سید کاظم مصطفوی «زید عزه العالی» از درس خارج فقه
استاد سید کاظم مصطفوی؛ 1398/02/02



موضوع: مسئله شماره ده

مسئله شماره ده، سید طباطبایی یزدی قدس اله نفسه الزکیه می فرماید: «صاحبه العاده اذا رأت الدم مرتین متمثلتین علی خلاف العاده الاولى تنقلب عاداتها الی الثانیه و ان رأت مرتین علی خلاف الاولى لکن غیر متمثلتین ببقی حکم الاولى نعم لو رأت علی خلاف العاده الاولى مرات عدیده مختلفه تبطل عاداتها و تلحق بالمضطربه» می فرماید: زنی که صاحب عادت وقتیّه دارد یا عددیه دارد یا هر دوییش وقتیّه و عددیه است که گفته شد با دو نوبت یعنی دو بار تکرار که بشود عادت محقق می شود و ما گفتیم که عادت براساس تحقیق عقلی و علمی با دو بار تکرار محقق نمی شود اما اینجا اتفاق فقهاء هست و نصوص و مورد یک خصوصیت دارد طبیعتی است که دو بار تکرار بشود عادت محقق می شود و الا شرحش را دادیم که در تحقق عادت تعمدی وجود دارد. و اما پس از آنکه عادت متحقق شد اگر این زنی که عادت ماهیانه دارد «اذا رأت الدم مرتین متمثلتین علی خلاف العاده الاولى» دو نوبت رویت دم داشت متمثل عدداً مثلاً یا وقتاً برخلاف عادت قبلی «تنقلب عاداتها الی الثانیه» عادت اولی از بین می رود و عادت دوم به وجود می آید.

اجماع در مسئله

این مطلبی است که گفته می شود و در این رابطه علامه حلی می فرماید این مطلب مورد اتفاق فقهاء است در این رابطه اجماعی هم نقل شده است^[1] سیدنا الاستاد هم می فرماید اجماعی که گفته شده است در این رابطه «هو الصحيح» یعنی نفی خلاف که گفته شده است «هو الصحيح» مطلب از این همین قرار است عادت دوم که بیاید آن می شود عادت.

براساس اطلاق ادله عادت،

دو روایت باب

دلیلی ما در بحث تحقق عادت دو تا روایت بود که در فروع متعدد از این دو روایت استفاده می کنیم که در وسائل جلد دوم ابواب حیض باب هفتم روایت شماره اول و دوم که روایت دوم دو تا وصف دارد که مرسله قصیره است و مرسله طویله است که مرسله قصیره اش در همین باب دو آمده و مرسله طویله اش در باب دوازده آمده از همین فرد از یونس بن عبدالرحمن دو تا مرسله است شرحی درباره عادت و تحقیق هم شده باشد که این دو تا مرسله هر دو یک نقل نیست چون متن ها با هم متفاوت است هرچند نتایج با هم یکی می شود. در هر صورت ما در کلّ این بحث ها از نظر نصوص دو تا روایت داریم: 1. موثقه سماعه، 2. مرسله یونس.

سوال:

پاسخ: گفتیم که کلمه عادت در نصوص نیامده و کلمه عادت رای فقهاست اما مستند برای این مسئله با فروع مختلفی که داریم همین دو تا روایت است. نتیجه این شد که اگر عادت ثانیه محقق بشود طبق آن دو تا نصی که داشتیم دو عادت متمائل شده است و نتیجه اش این است که دومی معتبر است و اولی زائل شده است. که «فاذا اتفق الشهران عده ایام سواء فتلك ایامها» این اطلاقش این عادت دومی را می گیرد عادت اولی زائل شده و از بین رفته. سید الحکیم قدس الله نفسه الزکیه می فرماید: شیخنا الاستاد که ما شیخنا الاستاد ایشان را تطبیق می کنیم به محقق خراسانی که هم در حقائق الاصول به نام شیخنا الاستاد و هم در فقه به نام شیخنا الاستاد ذکر می شود در کتاب کوچکی به نام رساله فی الدماء که این دماء در برابر فروج نیست بلکه این دماء ثلاثه است می فرماید: اگر عادت دوم شکل بگیرد بلا. ارتیاب این بانو عادت نخواهد داشت و عادتش از بین می رود اولی را دومی از بین می برد و دومی را اولی آسیب وارد می کند بنابراین این ذات العاده دیگر نیست بلکه می شود مضطر به. و سید الحکیم می فرماید: وجه این رای ظاهر نیست اشکال در قالب ادب این است که می گوئیم وجه اش ظاهر نیست. وجه اش ظاهر نیست یعنی ما نمی دانیم وجه اش ممکن است وجهی داشته باشد ولی آنچه که اشاره شد وجه اش آن بود که گفته شد که عادت دوم یک عادت نیست که بلا اشکال باشد عادت اولی قبلا بوده. و همین طور خود این عادت دومی هم الان یک چیزی است که اولی را به اشکال روبرو کرده. بنابراین اطلاق عادت مشکل هست که به این عادت دومی بگوئیم که صاحب عادت شده است. [2] تا به اینجا مسئله ابهامی ندارد فتوای متن این است که «تنقلب عاداتها الی الثانیه» و رای و نظر فقهاء هم در حد اجماع و اتفاق آن است و مقتضای اطلاق هم همان بود که گفتیم.

تتمه مسئله

و اما تتمه اش: «و ان رأی مرتین علی خلاف الاولی» یک بار عادت محقق شد با دو مرتبه رویت دم بعد از آن باز هم دو مرتبه رویت دم وجود گرفت برخلاف عادت اولی ولیکن این دو مرتبه متمائل نبود متمائل که نبود عادت محقق نمی شود چون شرط تحقق عادت مرتین و متمائلتین بود. متن می فرماید که «ببقی حکم الاولی» حکم اولی باقی می ماند. در این رابطه که می فرماید حکم اولی باقی می ماند بحثی است، سید حکیم می فرماید که حکم اولی که باقی می ماند براساس اطلاق دلیل است اولی عادت شده است باقی است و دومی یک اختلالی است در حد عادت نرسیده که عادت اولی را زائل کند وجودش کالعدم است وجود ناقص در بحث استدلالی کالعدم است نقشی ندارد همان اولی به قوت خودش باقی است براساس اطلاق و فقط اطلاق دلیل می تواند این مطلب را تقویت کند و تایید کند. بعد می فرماید: اگر به استصحاب تمسک کنیم استصحاب وجهی ندارد که شاید سید الامام الخمینی قدس الله نفسه الزکیه در تعلیقه خودش فرموده است که این مطلب محل تامل است برای اینکه دلیل روشنی برای ابقاء حکم نداریم اگر استصحاب بکنیم استصحاب محل اشکال است. چون استصحاب شما یا استصحاب موضوع است و یا استصحاب حکم. موضوع عادت را استصحاب می کنید حکم احکام حیض را استصحاب می کنید، اما موضوع استصحاب نمی شود چرا؟ شبهه می شود شبهه مفهومی که عادت همان است که ما گفتیم که دو مرتبه تکرار بشود و بعد از او دیگر اختلال نیاید یا نه عادت این است که دو بار تکرار بشود بعد از آن اگر اختلالی هم آمد باز هم آن عادت به قوت خودش باقی است. شبهه مفهومی تعریفش این بود که دوران امر بین توسعه و تضییق دائره مستصحب بود دائره مستصحب اگر مردد بود بین توسعه و تضییق جایی برای استصحاب نیست که شبهه مفهومی است در شبهه مفهومی چرا استصحاب جاری نمی شود؟ نه استصحاب موضوعی جاری می شود در شبهه مفهومی چون اتصال شک به یقین است نه استصحاب حکمی جاری می شود برای اینکه یقین بر بقاء نداریم. اما استصحاب در شبهه حکمی جاری نمی شود برای اینکه درباره حکم حیض قضیه مشکوکه با قضیه متیقنه وحدت عرفی ندارد دو تا قضیه است نه استصحاب درباره موضوع جاری می شود نه استصحاب درباره حکم پس از استصحاب خبری نیست فقط از اطلاق استفاده می کنیم. این مطلب تا اینجا گفته شد، «نعم لو رأی علی خلاف العاده الاولی مرات عدیده مختلفه تبطل عاداتها و تلحق بالمضطربه» سید می فرماید که اگر این زنی که دو نوبت و دو مرتبه بعد از عادت رویت دم داشته غیر متمائلین همین وضعیت ادامه پیدا کند تا جایی که مرات عدیده بشود مختلفه اصلا عادت به کلی از بین می رود و ملحق به مضطربه می شود دیگر خون می بیند نه تطبیق می کند به عادت نه تطبیق می کند به وقت، پشت سر هم همین وضعیت تکرار می شود از عادت بیرون می رود و می شود مضطربه که احکام مضطربه را بعدا می خوانیم. مسئله شماره ده کامل شد،

مسئله شماره یازده: سید طباطبایی یزدی می فرماید: «لا یبعد تحقق العاده المركبه كما اذا رأت فی الشهر الاول ثلاثه و فی الثانيه اربع و فی الثالثه ثلاث و فی الرابعه اربع» [3] همین طور ادامه پیدا کند مرکب که یک ماه سه روز و ماه بعدی چهار روز بعد دوباره سه روز بعد دوباره چهار روز این وضعیت اگر ادامه پیدا کند می شود این عادت را به اش می گویند عادت مرکب. مرکب ترکیب شده از دو عدد، در برابر این مرکبه بسیطه است که یک عدد است مثلاً هر ماه پنج روز است این مرکبه است منتها عادت است یک ماه سه روز و ماه بعدی چهار روز، دوباره نوبت دوم سه روز بعد نوبت چهارم چهار روز. همین طور پشت سر هم اگر اتفاق بیافتد این می شود عادت مرکبه. محقق حلی قدس الله نفسه الزکیه می فرماید: عادت دو قسم است: عادت بسیطه که معلوم است و عادت مرکبه که این را گفتیم این عادت مرکبه است عادت است دیگر تحقق پیدا می کند و بعد از که تحقق پیدا کرد عرف هم این را عادت می گویند تحققش قطعی است و مشمول نصوص عادت هم می شود [4] و سید الحکیم قدس الله نفسه الزکیه می فرماید: این عادت محقق می شود «لاطلاق النص» که آن کلمه از نص که شامل این مورد می شود همان کلمه «فتلک ایامها» است این «تلک ایامها» شامل این مورد می شود متوالیاً دیده است و برایش هم عادت ثبت شده این ایامها هست اطلاق ایامها شامل این مورد هم می شود و بحثی در آن نیست. بعد این مطلب را که گفتیم برعکس این رای که عادت مرکبه را عادت به حساب نیاورند تا اینجا این عادت عادت مرکبه هست محقق حلی فرمود سید الحکیم هم دلیلش را ارائه کرد و همچنین شیخ انصاری هم تمایلی به تایید این رای دارند اما رای مقابل که می فرمایند این عادت مرکبه عادت نیست در این رابطه می توانیم از بیان صاحب جواهر استفاده بکنیم که ایشان می فرماید: اگر کسی از بانوان یک مورد سه روز رویت کند دم را و مورد دوم چهار روز و همین طور مختلف اگر باشد اینجا عادت صدق نمی کند. چرا؟ «لعدم تحقق التوالی» ملاک عادت چه بود؟ تحقق توالی رویت دمین متماثلین اینجا توالی نیست اصلاً بدون توالی است مشمول نصوص نمی شود تمسک به نص درباره تایید این مطلب می شود تمسک به اطلاق در شبهه مصداقیه. تازه تمسک به اطلاق است نه تمسک به عموم، تمسک به عام اشکال دارد در شبهه مصداقیه اما تمسک به اطلاق که اصلاً امکان ندارد. این را خوانده ایم که تمسک به عام در شبهه مصداقیه اشکال دارد که عام موضوع درست نمی کند اما تمسک به اطلاق اصلاً موضوع برای اطلاق محقق نمی شود تا اینکه بگوییم موضوع درست نمی کند خود مقدمات اطلاق کامل نمی شود تا اینکه بگوییم تمسک به اطلاق صورت بگیرد. [5] تا به اینجا مطلب معلوم شد رای صاحب جواهر، و سیدنا الاستاد قدس الله نفسه الزکیه این مسئله را که عنوان می کند بعد می فرماید که باید بدانیم که عادت مرکبه که گفته می شود مشهور است اتفاق گفته شده بود و اجماع هم اعلام شده باشد ولی ایشان می فرماید قول مشهور است مخالف دارد که صاحب جواهر مخالفتش مخالفت واحد کالف می شود قول مشهور است [6]

اما تحقیق

اما تحقیق این است که عادت مرکبه عادت نیست من حیث المقتضی و من حیث المانع، اما

من حیث المقتضى آن متنی که داریم در موثقه که آمده است «فاذا اتفق شهران عده ایام سواء فتلك ایامها» که «ایامها» شامل این مورد نمی شود چون «ایامها» متمثلین در کار است شهران متوالی نه توالی در کار هست نه تسویه، اصلاً عادت مقتضی ندارد مقتضی یعنی اصل نص در این رابطه که «ایامها» باشد اقتضاء ندارد که این مورد و این وضعیت عادت باشد و اما مانع بر فرضی که بگوییم مقتضی هم دارد می بینیم مانعی وجود دارد در مانع که مراجعه کنیم همین موثقه و مرسله که در مرسله آمده است عن یونس عن غیر واحد که غیر واحد یک عبارتی است که غیر واحد یعنی عن مجموعه من الاصحاب، لذا غیر واحد اصلاً نه مرسله که نیست اعتبارش قطعی است «عن غیر واحد» یعنی «عن مجموعه من الاصحاب» لذا دیدم در ترجمه غیر واحد آورده اند «عن مجموع من الاصحاب». روایت سندش معتبر است. عن علی بن ابراهیم عن محمد بن عیسی عن یونس عن مجموع من الاصحاب، این روایت اصلاً مرسله که نیست می شود مرسله گفتن یک تسامح بسیار فاحشی است مرسله که نیست بلکه صحیحه بسیار مستحکمی است سند صحیحه است در هر دو روایت اشارت هایی شده است که مانع ایجاد می کند مانع این است که در موثقه آمده است «اتفق شهران عده ایام» یعنی ایام معین در دو ماه، سه روز سه روز نه اینکه یکی سه روز و یکی چهار روز، سه روز معین باشد و بعد می فرماید: مرسله یونس که خودشان هم شرح می دهد که معتبر است ولی مرسله می گوید می فرماید: دلالتش یعنی مانعیتش اقوی هست از موثقه سماعه که می فرماید: «حتى یوالی علیها حیضتان او ثلاثه» تصریح دارد به توالی دو تا حیض که توالی پشت سر هم این توالی که در بیان صاحب جواهر هم آمده بود که «لعدم وجود التوالی» چون فاصله می شود یکی سه یکی چهار و دوباره یکی سه، توالی نیست متقطع می شود در این مرسله آمده است «حتى یوالی علیها حیضتان» یعنی حیضتان متوالیتان که متمثلتان هم باشند می شود عادت و الا. اگر مختلفتان باشد متوالیتان نیست دو تا رویت متخالف را کسی متوالیتان نمی گوید توالی صدق نمی کند در نتیجه نه مقتضی وجود دارد که این گونه حالت عادت به حساب بیاید و بر فرضی که از مقتضی اغماض کنیم مانعی در کار هست که این گونه حالت عادت به حساب نمی آید نتیجتاً هرچند فتوای متن بر این بود که این گونه حالت می شود عادت ولیکن علی التحقیق اعلام عادت برای این وضعیت کار مشکلی است «فالعمل بالاحتیاط اولی» این سید طباطبایی فرموده است که اگر اختلافی در کار باشد یا تنظیم نشود این حالت عمل به احتیاط اولی است سیدنا الاستاد بعد از شرحی که دادیم می فرماید که «لا یترک الاحتیاط اذا تکررت کیفیه المذکوره مراراً» دیگر احتیاط باید ترک نشود که قاعده می گوید که در تحقق موضوع احراز آن شرط هست اگر در تحقق موضوع شک بکنیم شک در تحقق موضوع مساوی است با عدم تحقق آن بنابراین این که موضوع هست ما شک در تحققش بکنیم شک ما برمی گردد به شک در اصل تحقق موضوع و شک در اصل تحقق موضوع طبیعتاً قابل اعتماد نیست و حکم خاصی بر آن مترتب نمی شود و نتیجتاً حکم ارجاع می شود به وادی احتیاط که باید عمل را اعلام کنیم که «العمل هناك هو الاحتیاط» و الله هو العالم.

[1] منتهی المطلب، العلامة الحلی، ج 2، ص 330.

[2] مستمسک العروه الوثقی، السید محسن الحکیم، ج 3، ص 212.

- [3] العروه الوثقى، السيد محمد كاظم الطباطبائى اليزدى، ج 1، ص 239.
- [4] المعتبر، المحقق الحلى، ج 1، ص 213.
- [5] جواهر الكلام، الشيخ محمد حسن النجفى، ج 3، ص 176.
- [6] التنقيح فى شرح العروه الوثقى، السيد ابوالقاسم الخوئى، ج 7، ص 164.