بسم الله الرحمٰن الرحيم

**تقریر بحث فقه**

**جلسه 689**

جلسه قبل گفتيم که شهيد ثانی به تمسک علامه به موثقه محمد بن قيس برای اثبات ابتدائی بودن حق قسم ايراد گرفته است.

ايشان در اين خصوص می­فرمايد: «أمّا الرواية ففيها أوّلاً: ضعف السند. وثانياً: تضمّنها ما ليس بواجب، وهو أنّه يقسم للحرّة الثلاثين من ماله وللأمة الثلث منه، وهو قرينة إرادة عدم الوجوب من الخبر. وعلى تقدير حمله على ظاهره يلزم منه ما هو خلاف الإجماع، وهو الأمر بإعطاء الحرّة الثلاثين من النفس الشامل ذلك لثلثي الوقت، وذلك غير واجب إجماعاً. وهذا كلّه يدلّ‌ على الاستحباب، ونحن نقول به.»[[1]](#footnote-1)

البته اشکال سندی ايشان به روايت وارد نيست، ولی اشکال دلالی ايشان وارد است و روايت از حيث دلالت مجمل است.

فيض کاشانی نيز اين مسأله را دائر مدار اين می­بيند که آيا حق قسم، حق مشترک زوجين است يا حق اختصاصی زوج که بنابر اول، وجوب ابتدائی خواهد داشت اما بنا بر قول دوم، وجوب آن ابتدائی نخواهد بود.[[2]](#footnote-2)

اما اشکال اين مدعا اين است که بسياری از کسانی که قائل به وجوب ابتدائی حق قسم نشده­اند ـ مثل محقق در شرائع[[3]](#footnote-3) و علامه در تحرير[[4]](#footnote-4) ـ آن را حق مشترک بين زوجين می­دانند و می­توان کلام آنان را اين گونه توجيه کرد که پس از اين که زوج اقدام به بيتوته در نزد يکی از زوجات خود نمود، حق القسم به عنوان حقی مشترک بين او و باقی زوجات ايجاد می­گردد.

اما برای وجوب ابتدائی حق القسم می­توان به مضمره محمد بن مسلم و صحيحه حلبی و خبر زراره که در ابتدای بحث گذشت، تمسّک نمود، زيرا در اين اخبار قسم از حقوق زوجه برشمرده شده است و متوقف بر اراده و اختيار زوج نشده است و معلوم است که اداء حق زوجه بر زوج واجب است. بنابر اين وجهی برای شک در اين که حق القسم ابتدائاً بر زوج واجب است وجود ندارد و مستند شيخ برای عدم وجوب ابتدائی ـ يعنی اين که حق القسم حق زوج است نه زوجه ـ قابل قبول نيست و اشکال آن در مطلب سابق گذشت.

البته صاحب رياض تمسّک به اطلاق اين اخبار را صحيح نمی­داند و در توجيه اين مطلب می­فرمايد: «يمكن المناقشة في الإطلاق باختصاصه بحكم التبادر والسياق بل والغلبة بما قُيّد به من الصورة الأُولى دون الثانية، فلا يخصّص بمثله أصالة البراءة.

وأمّا إطلاق الأمر بالقسمة في بعض المعتبرة، فمع ما فيه من المناقشة المزبورة، قرائن الاستحباب فيه موجودة.»[[5]](#footnote-5)

اما وجهی برای مدعای ايشان در خصوص دست برداشتن از اطلاق اخبار با تمسّک به تبادر و سياق و غلبه و امثال آنها وجود ندارد و معلوم نيست که از اين اخبار چگونه به ذهن تبادر می­کند که حق زوجه مربوط به موردی است که زوج ابتدای به بيتوته در نزد زوجات خود کرده باشد، همان گونه که سياق اخبار نيز چنين مطلبی را افاده نمی­کند. تمسّک به غلبه نيز در جايی که شارع حقی را برای زوجه در نظر گرفته باشد، معنايی ندارد، مضافاً بر اين که منظور از غلبه معلوم نيست. اما قرائن استحبابی که ادعا کرده­اند در برخی از اخبار وجود دارد نيز برای ما آشکار نيست.

بنابر اين مقتضای اطلاق اخبار مذکور، ثبوت حق ابتدائی زوجه برای قسم است و عجيب است که صاحب حدائق با وجود مشرب اخباری خود می­فرمايد: «الحقّ أنّه لا دليل في الأخبار على شيء من القولين، إلا أنّ ما ذهب إليه الشيخ ومن تبعه مؤيّد بالأصل كما ذكره السيّد السند، فلا يبعد ترجيحه لذلك، وأدلّة القول المشهور كلّها مدخولة كما بسط عليه الكلام في المسالك.»[[6]](#footnote-6)

1. ـ مسالك،ج8،ص312 و 313. [↑](#footnote-ref-1)
2. ـ مفاتيح الشرائع،ج2،ص169. [↑](#footnote-ref-2)
3. ـ شرائع،ج2،ص281. [↑](#footnote-ref-3)
4. ـ تحرير،ج3،ص588. [↑](#footnote-ref-4)
5. ـ رياض،ج12،ص78. [↑](#footnote-ref-5)
6. ـ حدائق،ج24،ص591. [↑](#footnote-ref-6)