فهرست

[مقدمه 2](#_Toc127101250)

[تکمله بر تعارضات 2](#_Toc127101251)

[جمع اول 3](#_Toc127101252)

[جمع دوم 5](#_Toc127101253)

بسم‌الله الرحمن الرحیم

# موضوع: فقه / نکاح

# مقدمه

عرض شد در نگاه به محارم اقوالی وجود دارد و یکی از اقوال قولی بود که مرحوم آقای خویی به آن تمایل پیداکرده بودند و آن این بود که جواز نگاه محدود بود به مابین السره و الرکبه که جواز نظر ندارد. این نظریه عمدتاً مستند به خبر حسین بن علوان بود که در جلسات متعدد موردبحث قرار گرفت هم از حیث سند و در مقام دوم به بحث دلالی آن رسیدیم در بحث دلالی عرض شد که مبنای آقای خویی این است که در ذیل این خبر که می‌گوید العورة مابین السرة و الرکبة، ال در این اینجا ال جنس است و تعریف می‌کند عورت را و بر اساس قاعده ‌این تعریف بر همه ادله‌ای که به نحوی لفظی یا لبی عورت واردشده است حاکم می‌شود و اینجا هم باید بگوییم مقصود از عورتی که نظر به آن جایز نیست فقط سوئتین نیست بلکه شامل مابین السره و الرکبه هم هست. این نظر آقای خویی بود که سابقه‌ای هم در اقوال ندارد.

در مقام مناقشه دو مناقشه می‌شود موردتوجه قرارداد که در کلام آیت‌الله زنجانی آمده است و مناقشه اول را عرض کردیم و در آن گفتیم که شاید بشود اشکال کرد و آن را وارد ندانست اگر خود آن به‌تنهایی بود ولی مهم مناقشه دوم است که در کلام آقای زنجانی آمده است و قابل‌طرح است و آن تعارض بین این روایت و روایات دیگری است در این موضوع و تأکید این روایتی که می‌گوید العورة مابین السرة و الرکبه، اگر ال را ال جنس بگیریم و در جنسیت هم همین استغراق است در اینجا وضوح بیشتری دارد در این صورت‌مسئله فی حد نفسه تمام است برای این‌که این‌یک تفصیلی است و حاکم است ولی این روایت تنها نیست و در نقطه مقابل روایات معارضی دارد که جلسه قبل ملاحظه کردید. گفتیم در کلمات آقایان روایاتی آمده که در آنجا استظهار شده است که فخذ عورت نیست. لااقل در دو سه روایت که یکی از آن‌ها قابل تصحیح هم هست تصریح‌شده است که الفخذ لیست بعورة، این‌ها معارض هستند. ما در این تعارض راه‌حل‌ها را به نحوی اشاره کردیم. آنچه امروز در آغاز بحث می‌خواهیم عرض کنیم استکمال بر این تعارض دو طایفه و کیفیت جمع را بیان می‌کنیم این را گفته بودیم ولی یک تکمله ای دارد و آثار فقهی هم دارد درجاهای دیگر ازاین‌جهت مناسب است که این استدراک را عرض کنیم.

# تکمله بر تعارضات

در روایت علوان آمده است که

 عَبْدُ اللَّهِ بْنُ جَعْفَرٍ فِي قُرْبِ الْإِسْنَادِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ ظَرِيفٍ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ عُلْوَانَ عَنْ جَعْفَرٍ عَنْ أَبِيهِ ع أَنَّهُ قَالَ: «إِذَا زَوَّجَ‏ الرَّجُلُ‏ أَمَتَهُ‏ فَلَا يَنْظُرَنَّ إِلَى عَوْرَتِهَا وَ الْعَوْرَةُ مَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَ الرُّكْبَةِ».[[1]](#footnote-1)

این‌یک حدیث است که به وجهی قابل تصحیح بود و در نقطه مقابل این روایت روایتی بود که می‌فرماید:

عَنْهُ عَنِ الْعَبَّاسِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِسْمَاعِيلَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ حَكِيمٍ قَالَ الْمِيثَمِيُّ لَا أَعْلَمُهُ إِلَّا قَالَ: «رَأَيْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع أَوْ مَنْ رَآهُ مُتَجَرِّداً وَ عَلَى‏ عَوْرَتِهِ‏ ثَوْبٌ‏ فَقَالَ إِنَّ الْفَخِذَ لَيْسَتْ مِنَ الْعَوْرَةِ».[[2]](#footnote-2)

این دو را چگونه می‌شود جمع کرد و راه جمع چیست؟ همان‌طور که ملاحظه کردید در تعارضات ما ابتدا جمع عرفی را می‌بینیم بعد اگر نبود مراجحات و بعد اگر نبود تساقط می‌شود و مراجعه به عام فوق می‌کنیم و اگر این هم نبود اصول عملیه است. در این مرحله اول جمع در بررسی تعارض باید ببینیم که جمع عرفی هست یا نیست؟ به نظر می‌آید لااقل در اینجا دو جمع وجود دارد بر اساس این‌که ال را در خبر علوان عهد بگیریم یا جنس. دو جمع بر این اساس است و این‌گونه نیست که علی‌ای‌حال این دو جمع باشد. حمل ال بر عهد یا جنس مؤثر در نوع جمع است نکته دقیق مسئله این است.

## جمع اول

حمل اول در مقام جمع این دو روایات مبتنی بر این است که ال در خبر علوان برای جنس بگیریم و بگوییم الْعَوْرَةُ مَا بَيْنَ‏ السُّرَّةِ وَ الرُّكْبَةِ یعنی تعریف عورت است به‌صورت عام در همه موارد در این صورت این تعارض خیلی قوی می‌شود چون یکی میگویید عورت این است و دیگری می‌گوید آنچه در آن روایت آمده است وارد در عورت نیست مثل فخذ و سرة، دو قانون کلی است مقابل هم. در این صورت جمع را در خبر علوان حمل بر استحباب بکنیم چون آنکه می‌گوید الْفَخِذَ لَيْسَتْ‏ مِنَ الْعَوْرَةِ صراحت دارد و کاری نمی‌توان کرد و به‌صراحت نفی می‌کند صدق عورت بر آن را و به‌تبع احکام عورت را که شامل ستر و کذا و کذا است از اینجا نفی می‌کند اما این‌که می‌گوید العوره ما بین السره و الرکبه تاب این را دارد که احکام رجحانی عورت را بر آن حمل کنیم. شبیه جایی است که بین دو خبر متعارض یکی می‌گوید لابأس و یکی می‌گوید اجتناب بکن. در مکاسب هم گفته شده است آنکه می‌گوید لابأس یعنی صراحت دارد و حرمت را قطعاً برمی‌دارد و آنکه می‌گوید سُحتٌ، مراتب دارد چون سحت گاهی در مکروهات هم به کار رفته است و آن را حمل بر کراهت می‌کنیم. در اینجا العوره مابین السره و الرکبه را حمل بر احکام استحبابی در باب عورت یا احکام کراهی در باب عورت حمل می‌کنیم یعنی احکام رجحانی در باب عورت بر مابین السره و الرکبه است ولی در روایت دوم می‌فرماید فخذ عورت نیست و قدر متیقن در آنجا این است که نگاه به آن حرام نیست.

سؤال: لسان نظارت و تفسیر دارد جمع نمی‌کند.

جواب: این را عرض کردیم و شاید اشاره‌ای شد که یک‌وقتی هست که در ادله‌ای که معارض تلقی می‌شود در رتبه محکوم این دلیل حاکم معارض نمی‌شود و هیچ‌وقت دلیل حاکم با محکوم معارض نمی‌شود همیشه دلیل حاکم، حاکم است و در یک رتبه نیست اما گاهی در همان رتبه تفسیر چیز دیگری هم واردشده است اینجا دارد الفخذ لیست من العورة.

سؤال: عرض من همان‌جاست مثلاً یک اکرم العالم داریم و در یکجا داریم مراد از عالم، عالم عادل است و یک دلیل می‌گوید مراد از عالم فقیه است در اینجا عرف جمع نمی‌کند.

جواب: پس این نکته را توجه دارید که بین حاکم و محکوم تعارض نیست اما در این مرتبه در مثالی که شما می‌زنید جای بحث دارد ولی در اینجا شبیه وقتی است که می‌گوید لابأس و می‌گوید سُحتٌ.

سؤال: ...

جواب: نکته قبلی اینجا مؤثر است. عرف وقتی می‌بیند عورت معانی متعدد دارد و تاب تحمل معانی متعدد دارد و می‌شود احکام متعدد بر آن ذکر کرد و آن را شاهد می‌بیند با این قرینه می‌شود پذیرفت و شاید تا حدی بشود با شما موافقت کرد که اگر ما قرینه خارجیه و شواهد بیرونی نداشتیم شاید عرف این را تعارض می‌دید ولی وقتی می‌بیند که مراتب در اینجا هست آن‌وقت می‌گوید آیا الفخذ لیست من العورة در این حکم لیست من العوره صراحت دارد ولی آن این صراحت را ندارد ازاین‌جهت حمل می‌کند بر این مسئله و درواقع این حملی هم که می‌کند می‌گوید هر دو تعریف درست است اما الفخذ لیست من العوره یعنی العورة السوئتان، سوئتان یک مفهومی دارد که احکامی دارد تعریف می‌کند و العورت ما بین السره و الرکبه دارد عورتی که موضوع احکام رجحانی است را بیان می‌کند پس دو حاکم داریم یک حاکم و مفسر احکام الزامی را تفسیر می‌کند که احکام الزامی در باب عورت بر مفهوم سوئتان آمده است و خبر علوان‌ هم می‌گوید احکام رجحانی بر روی عورت به معنای عام‌تر آمده است.

سؤال: ...

جواب: بله میگوییم باید مبنا را این بگیریم که الفخذ لیست من العوره صراحتی دارد که کاری نمی‌شود و در آن‌طرف دیگر چون احکام رجحانی داریم یک ظهوری دارد و می‌شود در آن تصرف کرد.

 آنچه می‌شود مناقشه کرد همین نکته شما است که گسی بگوید در مقام تحلیل انتزاعی یک جمع خوبی به ذهن می‌آید ولی این‌که عرفیت داشته باشد ما در آن تردید داریم و این تابع تلقی عرفیت در این تفسیر است که بعید نیست عرفیت آن و اگر این عرفیت و جمع را کسی بپذیرد نتیجه جدی فقهی آن در امه مزوجه است و جاهای دیگر که ممکن است این را شامل شود و در امه مزوجه نگاه مولا به امه مزوجه به غیر نگاه به غیر سوئتان اشکالی ندارد ولی مستحب است که در ما بین سره و رکبه هم چشم را بپوشاند و این‌یک حکم استحبابی است و این روایاتی که در آنجا آمده است که نگاه نکند با این قرینه حمل می‌شود بر استحباب غمض عین و غض نظر و حتی اگر بگوییم العوره ما بین السره و الرکبه جنس است و چون تعارض ندارد شامل چیزهای دیگری می‌شود در این صورت استحباب مطلقی درست می‌شود و غالب مواردی که نگاه به عورتین حرام است در آنجا استحباب مطلقی وجود دارد که از ما بین السره و الرکبه اجتناب کند البته اگر دلیل خاص نداشته باشد یعنی حکم کلی در اینجا پیدا می‌شود.

این‌که من استدراک کردم و بحث بسط دادم برای همین است. فقیهی که این جمع را عرفی می‌داند و میان السره و الرکبه و خبری که می‌گوید الفخذ لیست من العوره این جمع وجود دارد و خبر طایفه اولی را حمل بر استحباب می‌کند و چون ال را جنس گرفته است می‌گوید شامل همه می‌شود و در همه موارد عورتی ک احکام رجحانی دارد همین‌طور است و در مماثل به مماثل هم همین‌طور است و می‌گوید در حمام مستحب است نگاه نکند به مابین السره و الرکبه و نگاه محارم و امه مزوجه و... . من الان یادم نمی‌آید فقها یک حکم استحبابی دارند برای تمام مواردی که نگاه به مابین السره و الرکبه جایز است دارند یا نه ولی این جمع اقتضای افتا به‌حکم استحبابی مطلق در همه موارد دارد الا درجاهایی که بین زوج و زوجه که دلیل خاص دارد.

سؤال: در نگاه به وجه و کفین اجنبیه که مکروه شده است وجه کراهت هم هست.

جواب: بله در اجنبیه هست. آنکه اینجا مهم است مماثل است زن به زن و مرد به مرد و امه مزوجه

سؤال: نص در عدم جواز سره و رکبه بود یا نفی کرده بود ...

جواب: نه تعبیر به این صورت ندارد.

سؤال: در امه مزوجه لایجوز النظر...

جواب: تفطن خوبی دارید روایات آن باب را باید دید ولی به نظرم در حدی است که اگر این جمع را کسی بگیرد می‌تواند آن را درست کرد و صراحت به آن صورت ندارد.

سؤال: اینجا دارد «فَلَا يَنْظُرَنَّ إِلَى عَوْرَتِهَا وَ الْعَوْرَةُ مَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَ الرُّكْبَةِ».[[3]](#footnote-3)

جواب: بله نهی است که قابل‌حمل بر کراهت است و این‌جور صراحت ندارد چیزی که صراحت داشته باشد و تناسب را به هم بزند نداریم ایشان نکته دقیقی را مطرح می‌کنند و جوابش همین است که عرض کردم وقتی میگویید العوره مابین السره و الرکبه جنس گرفتیم و حمل بر موضوعی کردید که محکوم‌به احکام استحبابی است یکی‌اش هم در امه مزوجه سایر روایاتی که می‌گوید به امه مزوجه نگاه نکن صراحت ندارد و اگر صراحت داشته باشد نمی‌شود حمل بر استحباب کرد.

این‌یک حمل بود که حیفم آمد از آن بگذریم و دلیلش این است که اگر کسی تبرعی نداند و آن را عرفی قلمداد کند آن‌وقت احکام استحبابی عورت به ما هی عورت تسری پیدا می‌کند در همه مواردی که در آن عورت وجود دارد و این هم دو جور عورت داریم یکی مفهومی که احکام الزامی بر آن مترتب شده است، سوئتان، و یکی هم احکامی که استحباب و کراهت بر آن مترتب شده است و آن‌هم مابین السره و الرکبه است.

این‌یک جمع است که بنابراین که ال را ال جنس بگیریم و این مطلب را هم‌بارها گفتیم که اختلاف‌نظری در این هست که ال حمل بر ال جنس می‌شود یا حمل بر ال عهدی می‌شود و به نظرم حمل بر ال جنس بعید نیست و نسبتاً قوت دارد برخلاف آن‌که بعضی دوستان نقل کرده‌اند که مرحوم اصفهانی در ان الیقین لا تنقض الشک فرموده‌اند حمل بر جنس آن‌قدر قوت ندارد ولی قوتش قابل دفاع است بله در خود جنس دو سه معنا است که وقتی جنس میگوییم یعنی استغراق و شمول و دو سه معنای دیگر قرینه می‌خواهد.

## جمع دوم

 جمع دوم که این است که بگوییم ال در آنجا ال عهد ذکری است که اختصاص به امه مزوجه پیدا می‌کند و در اینجا فقط عورت مابین سره و رکبه است یا بگوییم حتی اگر جنس است انصراف دارد به آنجا و جاهای محدودی. بنابر احتمال دوم جمع دومی اینجا پیدا می‌شود که خیلی واضح است و جمع بین مطلق و مقید است چون ان الفخذ لیست من العوره فرض گرفتیم که جنس است به این دلیل که این جمله در روایات مستقله آمده است و احتمال عهد در آن منتفی است ولی در طرف خبر علوان میگوییم شواهدی بر این‌که ال جنس نیست در مواردی که مسبوق به ذکری باشد بنابراین احتمال گفته می‌شود در طایفه اولی که عبارت است از خبر علوان، ال یا عهد ذکری است یا جنس منصرف به موارد خاصی است و محدود به موارد خاص است ولی در طایفه ثانیه که معارض است و روایاتی است که می‌گوید ان الفخذ لیست من العورة، میگوییم ما یک قاعده کلی داریم و عورت همان سوئتان است و ال برای جنس است به دلیل این‌که یا مستقل آمده است یا این‌که اگر مستقل نیامده است قبلش گفته است العورةِ ما بین السوئتان «فَإِذَا سَتَرْتَ الْقَضِيبَ وَ الْبَيْضَتَيْنِ فَقَدْ سَتَرْتَ الْعَوْرَة»[[4]](#footnote-4)، این نمی‌گذارد الفخذ لیست من العوره را حمل بر عهد کنیم و همان جنس است به این دلایل آن‌طرف جنس است و مطلق است و تفسیر مکند عورت را به تفسیر مطلق؛ ولی این تفسیر عورت در خبر علوان محدود به‌جای خاصی است که در این صورت عام و خاص یا مطلق و مقید می‌شود. دریکی می‌گوید عورت ما بین السوئتین است و فخذ عورت نیست علی الاطلاق منتها در جای خاصی گفته است که در امه مزوجه عورت عبارت است از ما بین السره و الرکبه و این مطلق و مقید است و حکم را تغییر نمی‌دهیم و میگوییم عورتی که نگاه به آن حرام است علی الاطلاق همان سوئتان است اما از این خارج‌شده است و درجایی عورت وسیع‌تر است در امه مزوجه در این صورت نگاه به سره و رکبه در امه مزوجه حرام است نه مکروه. در همه‌جا نگاه به سوئتان حرام است ولی در امه مزوجه نگاه به مابین السره و الرکبه حرام است و این دو جمع خیلی فرق کرد. منتها این جمع را بنابراین ال را برای ذکر بگیریم حتماً جمع عرفی است و تردیدی در عرفیت نیست زیرا به‌صراحت می‌گوید ذکر است و حمل مطلق بر مقید است و خبر علوان قید بر خبر میثم می‌شود که می‌گوید «مَنْ رَآهُ مُتَجَرِّداً وَ عَلَى‏ عَوْرَتِهِ‏ ثَوْبٌ‏ فَقَالَ إِنَّ الْفَخِذَ لَيْسَتْ مِنَ الْعَوْرَةِ».[[5]](#footnote-5) امام می‌خواست حکم را بیان کند این حکم جواز مطلق است ولی درجایی تخصیص زده است در امه مزوجه چون در عقد دیگری است و شرع احتیاط بیشتری کرده است و می‌گوید حرام است این جمع دوم است که مقداری عرفی‌تر است. مستحضرید که جمع در رتبه موضوع مقدم بر جمع در رتبه محمول، جمع قبلی در رتبه محمول می‌آمد و احکامی که بر محمول مترتب می‌شود و اگر بخواهیم مسئله جمع در رتبه موضوع مقدم است بر جمع در رتبه محمول در مثال‌های متعارف اصولی بگوییم این است که درجایی که می‌فرماید اکرم العالم و بعد می‌گوید لاتکرم العالم الفاسق، اینجا بین عالم و عالم فاسق که مشمول حکم شده است چه نسبتی دارد البته آن حکم تأثیر دارد ولی جمع در رتبه موضوع است عالم مطلق است و عالم فاسق خاص است و این را از آن خارج می‌کند. جایی که در موضوع حمل عرفی نباشد آن‌وقت به سراغ رتبه محمول می‌رویم.

سؤال: در مورد کنیز می‌شود نمی‌تواند مقید بر این باشد...

جواب: این‌ها همه دلایل مسئله است که امه مزوجه است و در حواله دیگری است و استمتاعاتش برای دیگری است و مولا هم قبلاً اختیار مطلق داشته است ولی آمدن این عنوان باعث می‌شود شرع به نحو الزامی تصرف مولا را محدود می‌کند و جمع دوم به نظر عرفی‌تر می‌آید و شاید اظهر دومی باشد.

سؤال: قاعده‌ای که فرمودید این شمولیت دارد؟ ...

جواب: علی‌الاصول این‌طور است ولی مع الاسف این موضوع به‌صورت مستقل بحث نشده است و به گمانم به‌جایی برنخورده‌اید که در اصول فقه یا کفایه گفته باشد که این‌ها را مستقلاً موردبحث قرار داشته باشد البته جسته‌گریخته در کلام مرحوم نائینی و امثال این‌ها در تضاییف کلام آمده است. تا جایی که من در خاطر دارم مستقلاً عنوان بحث قرار نگرفته است و شهید صدر هم شاید این کار را نکرده است. ما در بحث‌های آقای تبریزی معمولاً همین را در تضاییف کلام آورده‌اند. و لذا اگر بخواهیم مستقلاً بیان کنیم باید این فرمایش شما را هم دید و شاید درجاهایی بحث‌هایی وجود داشته باشد.

سؤال: ...

جواب: چرا در جمع اولی همین‌طور می‌شد البته در همه‌جاهایی که نگاه به عورت به معنای سوئتین حرام بود در آن کراهت دارد و نسبت به معنای عورت اوسع کراهت دارد.

سؤال: ...

جواب: بله قانون عقلی که نیست و برای تعبیر عقلی هم برای انضباط در بحث است که به این صورت بیان می‌شود و دلیل نداریم که چون موضوع مقدم است بر حکم از نظر منطقی پس جمع هم منطقی مقدم است. موضوع رتبة مقدم بر محمول است قانون منطقی است و در مقام تصور مقدم است و مقدمیت آن چند معنا دارد اما اینکه دو جمع داریم یکی در رتبه موضوع یکی در رتبه محمول قاعده عقلی نداریم که یکی بر دیگری مقدم است و قانون عقلایی تابع اظهریت و ظاهریت است و البته این هم محل بحث است. آقای صدر در تعارض ادله این را بحث کرده‌اند در جلد سابق باید باشد. در این تقریرات و حلقات در آخر قرارگرفته است و متأسفانه این بحث تعارض هم هیچ‌وقت در هیچ جا خوب بیان نشده است.

پس ما دو جمع را میان دو طایفه متعارض یکی العوره ما بین السره و الرکبه و الفخذ لیست من العوره یا السوئتان من العوره بحث کردیم که نتیجه است متفاوت بود اگر جمع اول را بگیرید باید بگوید در کنیز و جاهای دیگر که روایت شامل آن می‌شود عورت دو معنا دارد یکی معنای سوئتان است و یکی هم استحباب غض عین است یا کراهت نظر است که ما بین سره و الرکبه است و دو حکمی که در دایره محدود حرمت است و یکی در دایره وسیع‌تر است که استحباب است و در جمع دوم از روایات حرمت عام استفاده می‌شود بر سوئتان و اما در امه مزوجه و یکی دو جای دیگر حرمت نظر وسیع‌تر است.

1. [وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج21، ص148، أبواب أبواب نكاح العبيد والاماء، باب44، ح7، ط آل البيت.](http://lib.eshia.ir/11025/21/148/%D8%A7%D9%84%D8%B3%D8%B1%D8%A9) [↑](#footnote-ref-1)
2. [وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج2، ص34، أبواب أبواب آداب الحمام والتنظيف والزينة ، وهي مقدمة الأغسال، باب4، ح1، ط آل البيت.](http://lib.eshia.ir/11025/2/34/%D8%A7%D9%84%D9%81%D8%AE%D8%B0) [↑](#footnote-ref-2)
3. [وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج21، ص148، أبواب أبواب نكاح العبيد والاماء، باب44، ح7، ط آل البيت.](http://lib.eshia.ir/11025/21/148/%D8%A7%D9%84%D8%B3%D8%B1%D8%A9) [↑](#footnote-ref-3)
4. [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة، ج1، ص374.](http://lib.eshia.ir/10083/1/374/%D8%B9%D9%88%D8%B1%D8%AA%D8%A7%D9%86) [↑](#footnote-ref-4)
5. [وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج2، ص34، أبواب أبواب آداب الحمام والتنظيف والزينة ، وهي مقدمة الأغسال، باب4، ح1، ط آل البيت.](http://lib.eshia.ir/11025/2/34/%D8%A7%D9%84%D9%81%D8%AE%D8%B0) [↑](#footnote-ref-5)