



درس خارج فقه نکاح - جلسه ۴۵۸
حضرت آیت الله العظمی جوادى آملی دامت برکاته

أعوذ بالله من الشيطان الرجيم

بسم الله الرحمن الرحيم

مسئله چهارم از مسایل هفده گانه ای که مرحوم محقق در احکام مهر مطرح کرده بودند این بود که «لَوْ أُبْرَأَتْهُ مِنْ الصَّدَاقِ ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ رَجَعَ بِنِصْفِهِ وَكَذَا لَوْ خَالَعَهَا بِهِ أَجْمَعٌ»^۱ دو فرع را مرحوم محقق در مسئله چهارم ذکر کردند - که فرع اول در جلسات قبل گذشت و فرع دوم امروز مطرح می شود - عصاره فرع اول این بود که اگر زوجه «مهر المسمى» را که در متن عقد ذکر شد، همه آن «مهر المسمى» را به زوج بخشید یا ذمه زوج را تبرئه کرد که اگر «ابراء» کرده باشد می شود ایقاع و اگر «هبه» کرده باشد می شود عقد، اگر همه «مهر المسمى» را زوجه به زوج ببخشد یا ذمه اش را تبرئه کند و بعد طلاق قبل از «مساس»^۲ رخ بدهد، نصف مهر را باید برگرداند. این شاید در ابتدا به ذهن نرسد و نزدیک نباشد؛ اما در آن بیان نورانی امام (سلام الله علیه)، ضمن اینکه اصل حکم را بیان کردند،^۳ آن نکته فقهی و اصولی را هم ذکر کردند، آن وقت ذهن آرام می شود. این بزرگوارانی که روی قواعد قبل از رجوع به روایت اندیشیدند، برای آنها پذیرش این فرع آسان نبود؛ لذا شبیه آنچه که از مرحوم شیخ در

۱. شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، ج ۲، ص ۲۷۳.

۲. لغت نامه دهخدا، مساس؛ [مَسَّ] اسم فعل است، به معنی لمس کن و مس کن.

۳. وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۳۰۱، باب ۴۱ «أَنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا وَهَبَتْ مَهْرَهَا لَزَوْجِهَا ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ رَجَعَ عَلَيْهَا بِالنِّصْفِ ...».

مبسوط نقل شد^۱ و آنچه که مرحوم در قواعد بررسی کردند^۲ برخی‌ها به این حکم جزم نداشتند، اما آنچه که معروف بین فقهاست و برخی‌ها مستقیماً قبل از اینکه به اطراف قواعد عامه بگردند به خود روایت رسیدند، چون در خود روایت این حکم آمده، مطمئناً فتوا دادند که زن باید نصف مهر را برگرداند.^۳

فرع دوم در جریان خُلْع است که اگر زن با طلاق خُلْع تمام «مهر المسمی» را به در قبال طلاق زوج داد که در اینجا سخن از ضمان معاوضه است؛ یعنی زن تقریباً پیشنهاد یک معاوضه‌ای را داد و آن این است که «الطَّلَاقُ بِيَدِ مَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ»^۴ است، زن می‌گوید من تمام مهر را به شما می‌دهم که دیگر «هبه» نیست و اگر هم از آن به «هبه» یاد کردند «هبه» معاوضه است، تمام مهر را به شما می‌دهم در عوض مرا طلاق بدهید، حالا خصوصیت طلاق چیست که آیا زن از وضع زیبایی مرد یا مانند آن به ستوه آمده یا از بد اخلاقی او به ستوه آمده که بین اینها در طلاق خُلْع فرق گذاشتند آن یک خصیصه داخلی است که «الخُلْع ما هو»؟

پرسش: بزرگانی که به سراغ قواعد رفتند، یعنی این روایت را ندیدند؟

پاسخ: دیدند ولی البته جرأت هم نکردند به اینکه صریحاً مخالفت بکنند یا حمل بر استحباب کردند یا حمل بر کراهت کردند و این نکته‌ای که در دو روایت است: یکی در روایت باب ۵۴۱ و یکی هم در روایت باب ۳۵،^۵ اینها جزء آن لطایف افاضات اهل بیت (علیهم السلام) است که مطلب را خوب روشن می‌کند و مطابق قاعده هم هست.

۱. المبسوط في فقه الإمامية، ج ۴، ص: ۳۰۸.

۲. قواعد الأحكام في معرفة الحلال والحرام، ج ۳، ص ۸۷.

۳. جواهر الكلام في شرح شرائع، ج ۳۱، ص ۹۰؛ أنوار الفقاهة - كتاب النكاح (لكاشف الغطاء، حسن)، ص ۲۴۲ و ۲۴۳؛ رياض المسائل (ط - القديمة)، ج ۱۲، ص ۵۲؛ مسالك الافهام الى تنقيح شرائع الاسلام، ج ۸، ص ۲۳۹.

۴. مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج ۱۵، ص ۳۰۶.

۵. وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۳۰۱؛ تهذيب الأحكام (تحقيق خراسان)، ج ۷، ص ۴۷۶.

۶. وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۲۹۴ باب ۳۵؛ «أن من تزوج امرأة فوهبته نصف المهر بعد قبض الجميع ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بالنصف الآخر...».

فرع دوم این است که زن تمام مهر را می‌دهد تا زوج او را طلاق بدهد که این در حقیقت یک معاوضه است، «هبه» در کار نیست، اگر هم تعبیر به «هبه» کردند همان «هبه» معاوضه خواهد بود. تمام مهر را می‌دهد تا زوج او را طلاق بدهد و این طلاق هم قبل از «مِساس» رُخ داد، زوج هم این پیشنهاد را پذیرفت، تمام مهر را قبول کرد که زوجه را طلاق بدهد و زوجه را هم طلاق داد و این جریان هم قبل از «مِساس» رُخ داد، آیه سوره مبارکه «بقره» که دارد جُنَاحی [گناهی] بر شما نیست: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾^۱؛ یعنی اگر طلاق قبل از «مِساس» رخ داد، نصف مهر را شما حق دارید برگردانید. در اینجا طلاق هست، چون طلاقی که در آیه سوره مبارکه «بقره» است جامع طلاق بائن و رجعی است، اختصاصی به «احد القسمین» ندارد. طلاق خُلَع جزء اقسام طلاق بائن است که در قبال طلاق رجعی است، اینکه دارد ﴿طَلَّقْتُمُوهُنَّ﴾ که ندارد طلاق رجعی بدهید، طلاق بدهید چه رجعی و چه بائن. پس آیه با اطلاقش شامل طلاق خُلَع هم می‌شود که طلاق بائن است. زوج زوجه خود را طلاق داد؛ حالا این طلاق، گاهی طلاق رجعی است و گاهی طلاق بائن. طلاق بائن هم گاهی طلاق خُلَع است و گاهی مبارات است و مانند آن. ﴿فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ را حق دارد استرداد کند، زوجه تمام مهر را عوض این طلاق قرار داد که این دیگر صبغه ضمان معاوضه دارد، وقتی تمام مهر را عوض این طلاق قرار داد، این تمام مهر گرچه ملک طلق زوجه بود «کما تقدّم»، گرچه نه ملک بسته بود و نه دست مالک بسته بود «کما تقدّم»، نه مالک فضولی است نه ملک مقید است، نیمی از ملک مستقل است و نیمی از آن متزلزل نه مقید؛ لذا جمیع تصرفات زن نافذ است، اگر نظیر وقف بود، رُقبا بود، عُمرا بود، سُکنا بود یا رهن بود و امثال آن پای این ملک بسته بود و قابل نقل و انتقال نبود و اگر نفوذ مالک محدود بود، دست مالک بسته بود که بیع می‌شد

۱. سوره بقره، آیه ۲۳۷.

فضولی و مانند آن، اما نه دست مالک بسته است نه پای ملک بسته، ملک مطلق، مالک هم دستش باز و این کار را کرد، تمام مهر را یا «ابراء» کرد یا «هبه» کرد یا نه، در عوض این طلاق داد به زوج، دیگر نه «ابراء» است و نه «هبه»، یک معامله است؛ این فرع دوم معامله است. فرع اول «ابراء» بود که ایقاع است یا «هبه» بود که دیگر معامله نیست، اما این معامله است و اگر بعدها رجوع کرد - نظیر خیار فسخ که می‌تواند برگردد - اگر «رجعت فی ما بذلت» دوباره زوج می‌تواند برگردد وگرنه طلاق، طلاق حُلْع است، طلاق بائن است و معاوضه است و تمام مهر را داد. وقتی طلاق رُخ داد، این طلاق چون قبل از «مِساس» بود: ﴿فَنَصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ برای زوج است، زوج می‌گوید نصف این مهر را باید به من برگردانید. زوجه در تمام مهر تصرف کرد، لکن نیمی از آن مهر متزلزل بود که باید پاسخگو باشد. درست است که زوجه می‌توانست تصرف بکند، ولی در روزی که معلوم شد حق زوج است باید پاسخگو باشد. زوجه نصف مهر را باید به زوج برگرداند، چرا؟ چون با این نصف معامله کرد، هیچ فرق نمی‌کند، چه با دیگری معامله بکند چه با زوج معامله کند به هر حال در مالی تصرف کرد و معامله کرد که متزلزل بود؛ حالا معلوم شد که صاحبش زوجه است، باید نصف را به او بپردازد. این فرع دومی که مرحوم محقق دارد که «و کذا حُلْع»، مورد اشکال بعضی‌ها شد که حتی خود صاحب جواهر گفت که زمینه شبهه در آن هست. صاحب مسالک که در فرع اول فرمایش تُندی داشتند در این فرع دوم تُندتر هستند. کسانی که در فرع اول نقدی داشتند و نقادی‌شان در فرع دوم بیشتر است، آن بیشتری نقادی آنها این است که می‌گویند یک محذور عقلی هم در آن هست؛ منتها آن بزرگوارانی که دستشان در علوم عقلی باز است، این قدرت علمی را دارند که در فضای فقه و اعتبار خوب حرف بزنند که به هر حال مشکل چیست؟ آنها که بهره‌های عقلی ندارد می‌خواهند با تلاش و

کوشش و اصرار می‌خواهند استبعاد را بجای استحاله خرج کنند، این مقدورشان نیست؛ اما آن‌که دستش باز است از استحاله کمک می‌گیرد نه اینکه استبعاد را بخواهد بجای استحاله هزینه کند، حالا گونه‌هایش را عرض می‌کنیم.

اصل اشکال در فرع اول وقتی زوجه «ابراء» می‌کند، یعنی تمام مهر را تحت تصرف او قرار می‌دهد؛ منتها با «ابراء» می‌گوید تمام مهر را من از ذمه زوج گرفتم، در تمام مهر تصرف کرده است یا اگر «هبه» بکند تمام مهر را به زوج می‌بخشد، تصرف کرد در تمام مهر، در حالی که نیمی از مهر مال زوج است، پس در مال مردم تصرف کرد؛ منتها جایز بود. حالا که طلاق قبل از «مِساس» رخ داد، آن نیم را باید به مردم بپردازد. در فرع اول که سخن از «ابراء» است که ایقاع است یا سخن از «هبه» که عقد است، راه باز است.

اما در فرع دوم که این آقایان اشکال می‌کنند، می‌گویند به اینکه این زن نه «ابراء» کرد که بشود ایقاع، نه «هبه» کرد که بشود عقد، یک کاری کرد که تا طلاق رخ ندهد این جابجایی هم صورت نمی‌پذیرد، چرا؟ برای اینکه زن تمام مهر را عوض طلاق قرار داد، صرف اینکه تمام مهر را عوض طلاق قرار داد که مال جابجا نمی‌شود تا طلاق رخ ندهد، جابجا نمی‌شود، در بیع چطور است؟ در بیع مشتری تمام ثمن را در قبال مثن قرار داد، اما مال که جابجا نمی‌شود! تا بایع نگوید «بعث» و او نگوید «اشتریت» جابجا نمی‌شود، تا زوجه که گفت بذل کردم که تو طلاق بدهی، تا زوج نگوید «أنت طالق» که جابجا نمی‌شود. پس با فرع اول که «ابراء» یا «هبه» کرد، کاملاً قبل از طلاق این جابجایی صورت گرفت؛ یعنی زن در تمام مهر تصرف کرد، تمام مهر از ذمه زوج ساقط شد یا تمام مهر به زوج منتقل شد و بخشوده شد، این قبل از طلاق بود که بعد طلاق رخ داد، قبل از اینکه طلاق رخ بدهد، تمام مال جابجا شد؛ لذا آن آقایان در فرع اول نظری ندارند. اما در فرع دوم مهر جابجا نشد، زیرا سخن از «ابراء» نبود تا ساقط بشود، سخن از «هبه» نبود تا جابجا بشود، سخن از بدل طلاق است، این زمینه را فراهم کرد تا زوج نگوید «أنت

طالق» این جایز نمی‌شود؛ وقتی که گفت «أَنْتِ طَالِقٌ» دو سبب و دو علت پدید آمده: یکی چون طلاق قبل از «مِساس» است پس نصف مَهر مال زوج است، چون زن در حق زوج تصرف کرد نصف مَهر را باید برگرداند، این نصف مَهر را که باید برگرداند، دو عامل مستقل دارد: یکی «فَنَصْفُ مَا فَرَضْتُمْ» است که باید برگرداند، دوم اینکه زن در مال او تصرف کرد، مگر زن تمام «مَهر المسمی» را عوض قرار نداد؟ مگر این تمام به دو نصف تقسیم نشد؟ مگر یکی از این دو نصف مال او نبود؟ این تمام مَهر را بدل قرار داد، حالا باید تمام مَهر را بدهد در حالی که نصفی از مَهر مال او نبود. پس زن که می‌گوید من تمام مَهر را که مثلاً صد درهم است دادم، در حالی که پنجاه درهم مال او نبود؛ منتها حالا شارع مقدس این ملک متزلزل را به او اجازه تصرف داد، وقتی که زن تمام مَهر که صد درهم است این را مَهر قرار داد، پنجاه درهم مال او بود، پنجاه درهم دیگر را باید بدهد.

پرسش: ...

پاسخ: در آنجا که وقف بیع آن جایز باشد یک برهان عقلی است، آنجا را شارع مقدس اجازه داد؛ اما اینجا را که اجازه نداد مال مردم را به مردم بدهی، در اینجا خود شارع مقدس گفت بدهکاری! خود شارع مقدس در این روایت‌های باب ۴۱ و ۳۵ می‌گوید بدهکاری، اجازه نداد که مال مردم را به مردم بدهی.

پس وقتی زوجه می‌گوید من تمام مَهر را بدل قرار دادم، آن نصف را که مال او نبود الآن بدهکار است. از این طرف چون طلاق قبل از «مِساس» رُخ داد، آیه «فَنَصْفُ مَا فَرَضْتُمْ» می‌گوید زوج طلبکار است. این پنجاه درصدی که زوجه باید بپردازد به کدام دلیل از این دو دلیل و به کدام سبب از این دو سبب باید بپردازد؟ یک شیء که دو سبب ندارد، بگوییم «أَحَدُهُمَا» مقدم است که ترجیح «بِلا مَرَجِّح» است، حکم در اینجا چیست؟

اینجا ببینید غالب این آقایان با استبعاد مسئله را حل می‌کنند؛ مثل اینکه تحصیل حاصل را شما الآن وقتی با دوستانتان بخواهید بحث بکنید، آنها که با علوم عقلی آشنا نیستند، می‌گویند نمی‌شود، هر چه شما می‌گویید تحصیل حاصل چرا نمی‌شود؟ می‌گوید نمی‌شود. این «الف» الآن موجود است، شما چگونه می‌توانید این «الف» را موجود کنید؟ نمی‌شود، مدام می‌گویید نمی‌شود، نمی‌شود برهانش چیست؟! حرف تا به اجتماع نقیضین برنگردد بالین علمی ندارد، اصل تناقض هم بدیهی نیست اولی است. ما یک بدیهی داریم مثل دو دوتا چهارتا، اما بدیهی آن است که دلیل دارد، ولی نیازی به دلیل ندارد. اولی آن است که دلیل‌بردار نیست، تناقض دلیل‌بردار نیست؛ یعنی «الف» هم باشد هم نباشد، شما تا بخواهید دهن باز کنید برای اینکه باز کردن و باز نکردن، حرف زدن و حرف نزدن با هم جمع نمی‌شود، اصلاً قابل استدلال نیست. اولی غیر از بدیهی است، اولی یعنی استدلال محال است، شما وقتی که می‌گویید «الف» موجود است، دوباره بخواهیم «الف» را موجود بکنیم، می‌بینید نمی‌شود «الف» که موجود است چگونه می‌خواهید موجود بکنید؟ این مرتّب دست و پا می‌زند ولی حرفی برای گفتن ندارد. اما آنها که دستشان در علوم عقلی باز است، می‌گویند این بازگشتش به اجتماع نقیضین است، چرا؟ برای اینکه «الف» که موجود است، عین «الف» بخواهد موجود بشود، رجوعش به تناقض است، چرا؟ چون عین «الف» بخواهد موجود بشود یعنی «الف» دیگر، از آن جهت که عین «الف» اول است هیچ میزبانی نیست، از آن جهت که دومی است در برابر اولی الا و لابد باید امتیاز داشته باشد، وگرنه آن دومی نمی‌شود، این اولی نمی‌شود. اگر تحصیل حاصل شد، یعنی هم میز هست و هم میز نیست، هم دومی دومی است، هم دومی دومی نیست؛ لذا تحصیل حاصل محال است. اینجا دو سبب دارد، دو سبب کدام یک از اینها واقع می‌شود؟ حالا فرمایش مرحوم صاحب جواهر به عنوان اینکه کدام یک از این دو سبب هست؟ مسالک هم همین‌طور این نقد را دارند، اینجا می‌گویند توارد دو علت بر معلول واحد محال

است؛ یعنی «الف» دو علت مستقل داشته باشد! چرا محال است؟ توارد علتین بر معلول واحد بازگشتش به جمع نقیضین است چرا؟ اگر دو شیء «بالاستقلال» علت «الف» باشند، «الف» به هر کدام از اینها نیازمند است یک، از هر کدام از اینها بی نیاز است این دو، این جمع بین نقیضین است. چطور جمع بین نقیضین است؟ این «الف» چون دو علت مستقل دارد به این اولی نیازمند است، چون علت اوست؛ از همین اولی بی نیاز است، برای اینکه دومی تأمین می کند، «الف» به دومی نیازمند است، چون علت اوست، از دومی بی نیاز است، چون اولی تأمین می کند، اگر یک شیء دو علت مستقل داشته باشد نه جزء علت، این لازمه اش جمع غنا و عدم غناست، جمع فقر و عدم فقر است؛ لذا توارد علتین بر معلول واحد مستحیل است. اینجا ببینید مرحوم صاحب جواهر (رضوان الله علیه) و دیگران با همین وضع سخن گفتند؛ اما آن نکته عقلی را بازگو نمی کنند، می گویند این دو سبب که هست، این سبب اول اینکه در مال مردم تصرف کرد، نیمی از مهر که مال دیگری بود الآن تصرف کرد، باید بپردازد، سبب دوم ﴿فَنَصَفُ مَا فَرَضْتُ﴾ است که آیه سوره مبارکه «بقره» می گوید طلاق قبل از «مِساس» باعث رجوع نصف است. می فرمایند کدام یک از این دو سبب واقع می شود؟ جمعشان که مستحیل است، اما علت آن را نمی گویند. ترجیح «احدهما» بر دیگری هم که بلاوجه است؛ لذا دو سبب دارد، اینجا چکار باید کرد؟ ولی بیانی که در خود روایت است هم به این نکته عقلی توجه دارد، هم راه را باز می کند، هم دست فقیه را باز می کند و آن هم روایت باب ۴۱ است هم روایت باب ۳۵.

پرسش: اگر بر این مبنا باشد که بدل قرار داده باشد اگر ... ؟

پاسخ: هبه نیست، بدل قرار داد؛ اصلاً طلاق حُلْع بدل است! این می گوید که کل مهر را من قرار دادم، چون «هبه» باشد «هبه» گرفته، او عهده دار طلاق نیست، می گوید این را من «هبه» کردم به این وضع که شما طلاق

بدهید؛ منتها حالا تعبیر به «هبه» می‌کنند، «هبه» یعنی «بلاعوض»؛ در حالی که این مهر را بخشید که او طلاق بدهد، می‌گوید من بخشیدم؛ ولی در حقیقت اگر او طلاق ندهد چه؟ این بذل یک معامله است، یک ضمان معاوضه است.

روایت باب ۴۱ را ملاحظه بفرمایید، روایت اول این تعلیل را ندارد فقط حکم را دارد؛ اما روایت دوم که این روایت دوم را باز مرحوم شیخ طوسی به اسنادش «عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنِ الْحَسَنِ عَنْ زُرْعَةَ عَنْ سَمَاعَةَ» نقل کرد این است که «قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ جَارِيَةً أَوْ تَمَتَّعَ بِهَا»، حالا یا عقد دائم یا عقد منقطع «ثُمَّ جَعَلَتْهُ مِنْ صَدَاقِهَا فِي حِلٍّ» این زوجه این مهر را به زوج بخشید «فِي حِلٍّ» قرار داد، البته در اینجا سخن از خُلْع و امثال آن نیست، اما آن عمده تعلیل این است «أَيَجُوزُ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا قَبْلَ أَنْ يُعْطِيَها شَيْئاً» چیزی به او نداد، می‌تواند با او نکاح کند یا نه؟ «قَالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ نَعَمْ إِذَا جَعَلَتْهُ فِي حِلٍّ»، مگر مشکل شما این است که چیزی نگرفت؟ در حالی که اگر زن کل مهریه را به زوج بخشید، پس گرفت. تا قبض نکرده باشد و به ملکیت زن نیامده باشد که نمی‌تواند «هبه» کند، پس قبض کرد؛ حالا قبض گاهی قبض خارجی و گاهی قبض اعتباری است، فرق نمی‌کند؛ از ذمه‌ای به ذمه دیگر منتقل شد. پس این مهری که در ذمه مرد بود به ملکیت طلق زوجه درآمد و زوجه در این مهر دارد تصرف می‌کند؛ حالا یا به زوج خود می‌بخشد یا به دیگری، پس همین که زوجه در این مهر تصرف مالکانه می‌کند، پس گرفت و قبض کرد، چیزی را قبض کرد. اگر گفتند زوج قبل از «مِساس» شایسته است چیزی به زوج بدهد، اینجا حاصل شد. چون خود مهر را زوجه گرفت، اگر نگرفته بود که نمی‌تواند به این ببخشد یا به آن ببخشد، فرمود: «نَعَمْ إِذَا جَعَلَتْهُ فِي حِلٍّ فَقَدْ قَبَضَتْهُ مِنْهُ» و اگر چنانچه «حَلَّاهَا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا رَدَّتِ الْمَرْأَةُ عَلَى الزَّوْجِ نِصْفَ الصَّدَاقِ»؛ اگر چنانچه طلاق قبل از «مِساس» رخ داد، زن باید نصف مهر را برگرداند، تمام نکته علمی این

است که این قبض کرد؛ حالا «ابراء» باشد قبض است، «هبه» باشد قبض است، بذل «لطلاق» باشد قبض است، پس گرفته است. وقتی گرفت؛ حالا یا به زوج می‌بخشد یا به زوجه.

پرسش: ...

پاسخ: بله «فَقَدْ قَبَضَتْهُ»، نه برای اینکه نه «ابراء» دخیل است، نه «هبه» دخیل است و نه بذل دخیل است، «آی تصرف» که زوجه بکند کافی است. زوجه اگر در این مال تصرف کرد تصرف مالکانه کرد، می‌تواند بفروشد، بخرد، ثمن قرار بدهد، بذل قرار بدهد، «هبه» کند «فَقَدْ قَبَضَتْهُ».

پرسش: ...

پاسخ: نه، لازم نیست مورد خاص باشد. مگر آن آقایان که به قواعد عامه تمسک کردند مربوط به طلاق حُلْع بود؟ براساس قواعد عامه تمسک کردند، استدلال حضرت این است که زن که درباره مهر تصرف می‌کند، پس گرفت. اگر نگرفته باشد برای او نافذ نیست، «هبه» او نافذ نیست، بذل طلاق حُلْع نافذ نیست، گرفت! بله، اگر معامله از سنخ نقدین «ذهب» و «فضه» باشد، آنجا گفتند قبض خارجی شرط است؛ اما در این گونه از موارد قبض اعتباری هم کافی است. ضمان یعنی چه؟ حواله یعنی چه؟ از ذمه به ذمه است، وقتی کسی طلب دارد بگوید من حواله دادم برو از آن آقا بگیرد یعنی چه؟ یعنی آنکه من در ذمه آن آقا طلب دارم، من قبض کردم، دادم به جنابعالی، جنابعالی برو بگیر؛ حواله این است، ضمان این است. الآن اگر کسی ضامن شد، ضامن شد یعنی چه؟ ممکن است عرف به این نکته فقهی توجه نکند و بگوید من ضامن شدم، من که کاری نکردم، نه خیر شما کاری کردی، وقتی ضامن شدی، تمام ذمه او را به ذمه خودت آوردی، این شخص «مضمون له» کاری ندارد. الآن زید صد تومان به بانک بدهکار است، عمرو ضامن شد، ضامن شد یعنی چه؟ یعنی تمام آنچه در ذمه زید است آمده به

ذمه عمرو، زید حالا می‌تواند برود مسافرت کند، اصلاً بدهکار نیست! بله، عرف شاید این معنا را نداند می‌گوید من ضامن شدم من که گناهی نکردم! بله، گناهی نکردی، اما تمام بدهکاری او آمد به ذمه شما، هم اکنون شما ضامن هستی، معنای ضمان همین است! کتاب ضمان را برای همین نوشتند، کتاب حواله، کتاب کفالت. بله در ضمان عرفی عرف می‌گوید من ضامن شدم، من که کاری نکردم، نه خیر! چکار می‌خواستی بکنی؟ شما اگر مسئله شرعی را بدان، وقتی که عمرو بدهکار است، شما رفتی بانک ضامن شدی یعنی تمام آنچه در ذمه عمرو بدهکار است من قبول کردم، به ذمه من آمد، این معنی ضمان است. حالا اگر عرف نمی‌داند بگوید من که ضامن شدم کاری نکردم، این حرفی دیگر است، اما فقه که این را نمی‌گوید، شما ضامن شدی یعنی ضامن شدی، یعنی تمام مالی که در ذمه مدیون بود الآن جنابعالی بدهکار هستی. این شخص وقتی که مهر را در ذمه زوج طلب دارد، حالا دارد «ابراء» می‌کند، «ابراء» جدش باید متمشی بشود یا نه؟ چه وقت جدّ زوج متمشی می‌شود که بگوید «أُبرئتُ»؟ مادامی که این ملک در دست او باشد. چه وقت جدّ او متمشی می‌شود که بگوید «وَهَبْتُ»؟ مادامی که مال در دست او باشد. در بحث خُلَع چه وقت جدّ او متمشی می‌شود که تمام مهر را بدل طلاق قرار بدهد؟ در صورتی که در دست او باشد، اینکه بیان لطیف حضرت در روایت باب ۴۱ فرمود: «فَقَدْ قَبَضَتْهُ» یعنی همین!

پرسش: ...

پاسخ: خیر! نظیر بیع خیاری که وقتی می‌تواند برگردد کاملاً این ثمن مال مشتری بود، کاملاً مثن مال بایع بود، حالا بعد می‌توانند برگردانند، معنای خیار همین‌طور است، معنای جواز همین‌طور است، معنای تزلزل همین‌طور است.

پرسش: ...

پاسخ: اینجا هم زن «علی ما بذلت» می تواند رجوع بکند می شود رجوع. یک وقت است مرد رجوع می کند به زن، یک وقت زن رجوع می کند به بذل. همین طلق خلع می تواند به طلاق رجعی برگردد، اگر زن برگردد و بذل را طلب کند، بگوید پشیمان شدم، پولی که به شما بخشیدم بدل طلاق، این را به من برگردانید من دوباره حاضرم همسر شما بشوم، این رجوع طلاق خلع است به طلاق رجعی از دو طرف؛ منتها رجوع باید از طرف زوجه باشد.

در این روایت باب ۳۵ ملاحظه فرمایید که حضرت چگونه استدلال کرد؟ محمد بن مسلم می گوید «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَام عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَأَمَّهَرَهَا أَلْفَ دِرْهَمٍ وَ دَفَعَهَا إِلَيْهَا؛ یعنی زوج این مهریه را به او داد «فَوَهَبَتْ لَهُ خَمْسَمِائَةَ دِرْهَمٍ» پانصد درهم را زوجه به زوج برگرداند «وَرَدَّتْهَا عَلَيْهِ ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا» طلاق قبل از «مِساس» رخ داد، حضرت فرمود: «تَرُدُّ عَلَيْهِ الْخَمْسَمِائَةَ الدَّرْهَمَ الْبَاقِيَةَ» آن پانصد درهمی که نداد باید دوباره بدهد، چرا؟ «لِأَنَّهَا»، این «لِأَنَّهَا» برهان فقهی و اصولی است که حضرت توجه داد تا مشکل حل بشود، فرمود: «لِأَنَّهَا إِمَّا كَانَتْ لَهَا خَمْسَمِائَةَ دِرْهَمٍ» درست است که هزار درهم را می توانست تصرف بکند؛ اما آنچه ملک طلق او بود پانصد درهم بود، اینکه پانصد درهم ملک او بود را داد؛ اما در مقابل طلاق آن پانصد درهمی که دارد مال حق زوجه است، آن پانصد درهم را چه وقت باید بدهد؟ باید از جیب خودش بدهد، چرا؟ برای اینکه این بیش از پانصد درهم حق نداشت که این را قبلاً به شوهرش داد، الآن که طلاق قبل از «مِساس» است، نصف آن مهر که پانصد درهم است را باید برگرداند. «لِأَنَّهَا إِمَّا كَانَتْ لَهَا خَمْسَمِائَةَ دِرْهَمٍ فَوَهَبَتْهَا لَهُ» زن بیش از پانصد درهم که حق نداشت، این پانصد درهم را هم که داد، این آیه «فَنَصَفُ مَا فَرَضْتُمْ» می گوید که نصف مهر را مرد اگر طلاق قبل از «مِساس» رخ داد، طلب دارد. آن وقت می فرماید به اینکه «فَهَبْتُهَا إِيَّاهَا لَهُ وَلِغَيْرِهِ سَوَاءٌ» این جمله تبیین جمله بعدی است، «فَوَهَبْتُهَا لَهُ»؛ یعنی زن این پانصد درهم را به شوهرش بخشید، این جمله تمام شد؛ جمله

بعد: «فَهَبْتُهَا إِيَّاهَا لَهُ وَلِغَيْرِهِ سَوَاءٌ» چه پانصد درهم به شوهر بدهد، چه پانصد درهم به بیگانه، در هر دو حال پانصد درهم حق مسلم او بود، تصرف کرد داد به این و آن، چه به شوهر بدهد چه به غیر. حالا اگر پانصد درهم مهریه خود را به برادر خود داد، بعد طلاق قبل از «مِساس» رخ داد، شوهر چه طلبی دارد؟ پانصد درهم طلب دارد، فرمود چه به شوهر «هبه» کند، چه به بیگانه «هبه» کند، مال خودش را داد به دیگری؛ اما طلاق قبل از «مِساس» رُخ داد باید پانصد درهم بپردازد، این بیان نورانی حضرت تمام مشکلات مرحوم صاحب مسالک و امثال مسالک را حل می‌کند. این فرمایشی که مرحوم صاحب جواهر - این را در فرع اول دارد - که این فرع‌ها از سنخ اجتهاد در مقابل نص است، مسبوق به فرمایش صاحب ریاض است. صاحب ریاض است که این حرف‌هایی که شما می‌گویید اجتهاد در مقابل نص است، خود نص دارد به اینکه نصفش را باید برگرداند، شما چه حرفی دارید؟ این بیان صاحب جواهر که می‌گوید این طرز فکر کردن اجتهاد در مقابل نص است، مسبوق است به فرمایش سید صاحب ریاض (رضوان الله تعالی علیه) که می‌گوید به هر حال اجتهاد در مقابل نص است. به هر حال قواعد عامه سر جایش محفوظ است؛ اما قواعد عامه، مثل نصوص عامه قابل تخصیص است، مطلقات قابل تخصیص است، عمومات قابل تخصیص است «فَهَبْتُهَا إِيَّاهَا لَهُ وَلِغَيْرِهِ سَوَاءٌ».

حالا «مسئله» اگر زوجه پانصد درهم را به برادر خودش بخشید و طلاق قبل از «مِساس» رخ داد، پانصد درهم را باید به شوهرش بدهد یا ندهد؟ مهریه او هزار درهم بود و در همه این هزار درهم حق تصرف داشت، پانصد درهم را داده بود به برادرش، حالا طلاق قبل از «مِساس» رخ داد، باید پانصد درهم به شوهرش بدهد یا ندهد؟ فرمود «هبه» این زن، این نصف مهر را، چه به شوهر بدهد و چه به غیر شوهر بدهد فرق نمی‌کند، برای اینکه در

مال خودش تصرف کرد و به دیگری بخشید، یک مالی به این شوهر داد، الآن ﴿فَنَصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ سرجایش محفوظ است.

بنابراین اگر یک مقداری این حرف دیر به ذهن می‌آید، برای اینکه این نقد مرحوم صاحب ریاض و بعد صاحب جواهر وارد است، درست است قواعد اولی سرجایش محفوظ است؛ اما زوم بکنیم روی این قواعد بدون اینکه تحقیق بکنیم و برویم سراغ نص خاص، این مشکل ایجاد می‌کند. بنابراین فرع دوم هم مثل فرع اول هست، اجتماع دو سبب ممکن نیست. بنابراین در درجه اول این زن آن مقداری را که بخشید، مال دیگری را دارد می‌بخشد و ضامن است باید برگرداند؛ منتها فرع اول یک مقدار واضح‌تر است و فرع دوم به اندازه فرع اول این وضوح را ندارد. حالا - إن شاء الله - مسئله پنجم، بعد از ایام اربعین بیان خواهد شد.

این نکته بارها به عرض شما رسید که جریان سید الشهداء (سلام الله علیه)، جریان یک مظلوم در برابر ظالم و اینها نبود، البته مظلوم بود، اینها مبارزه کردند، سرجایش محفوظ بود؛ اما این‌طور که ذات اقدس الهی سرمایه‌گذاری بکند کل جهان را بسیج بکند، این صرف اینکه یک مظلومی در برابر ظالم ایستاد و مقاومت کرد و این‌طورها نبود. این حسین بن علی در فتح^۱ مثل همین وضع شد، مگر جریان حسین بن علی در فتح کمتر از کربلا بود؟! حوادث سنگینی در همین ایران و غیر ایران رخ داد، البته آنها امام معصوم نبودند، ظلم به آنها مثل ظلم به امام معصوم نبود؛ اما ظلم فراوان اتفاق افتاد، در همین ایران! این تاریخ جهان‌گشای جویی این مورخ تقریباً در همان عصر حمله مغول در ایران زندگی می‌کرد، این حرف‌های ظالمانه ظالمین و مظلومانه مظلومین در این کتاب‌ها دفن شد، این تاریخ

۱. قیام شهید فتح یا واقعه فتح از قیام‌های علویان علیه عباسیان است که در ۸ ذی‌الحجه سال ۱۶۹ هجری به رهبری حسین بن علی از نوادگان امام حسن (علیه السلام) در مدینه شکل گرفت و به شهادت او و بیشتر یارانش در سرزمینی به نام فتح در نزدیکی مکه انجامید.

جهانگشای جوینی که در جریان مغول نوشته شد، خود این مورّخ تقریباً هم‌عصر حمله مغول بود، اینها بی‌رحمانه افراد زیادی را در این مملکت کشتند، بسیاری از این سران را که سر بریدند، پوست‌سر اینها را کُندند، پوست را پر از کاه کردند و برای عبرت در شهرها گرداندند، بعضی از این اُمرا و سران را به چهار شقّه تقسیم کردند، بالای دروازه چهار شهر از کلان‌شهرهای آن روز شیراز و تبریز و اینها که در تاریخ آمده گذاشتند تا مردم این چهار منطقه ببینند و عبرت بگیرند. سرها بریدند، پوست‌ها کُندند، پُر از کاه کردند، شهرها گرداندند همه در کتاب‌های تاریخ خاک می‌خورند، بسیاری از این امراء را شقّه شقّه کردند، در چهار دروازه ایران نصب کردند، تبریز بود شیراز بود کذا و کذا بود تا دیگران ببینند و عبرت بگیرند، اینها در کتاب‌های تاریخ دفن شد، آن برای سرزمین دعوت می‌کرد این هم برای سرزمین دعوت می‌کرد، آن هم اگر [فاتح] می‌شد مثل همین بود! اینها قابل ماندن نیست.

جریان سید الشهدا تنها سخن از اینکه یک کسی به عنوان امام در برابر ظالم قیام کرده باشد، این یکی از گوشه‌های نازل مسئله کربلاست، آن روز به عرض شما رسید، وقتی عظمت کربلا روشن می‌شود که قبل از کربلا کاملاً روشن بشود که سقیفه چه کرد؟ بعد از کربلا روشن بشود که سقیفه و اموی و مروانی چه کردند؟ آن وقت معلوم می‌شود که موضوع کل دین در کار بود. این بیان نورانی حضرت امیر از بیانات روشن و شفاف حضرت است در آن نامه‌ای که برای مالک اشتر نوشت، فرمود مالک! مرا می‌شناسید که من چه کسی هستم، کسی جرأت نداشت دست مرا ببندد، مرا به سقیفه برد و من امضا بکنم، اینها اولین کاری که کردند قرآن و سنت پیغمبر و دین را به اسارت گرفتند، من به عنوان سخنگوی دین هستم، وقتی دین به اسارت رفت باید طرزی حرف بزنم که آنها

قبول بکنند، فرمود یا مالک «فَإِنَّ هَذَا الدِّينَ قَدْ كَانَ أَسِيرًا فِي أَيْدِي الْأَشْرَارِ يُعْمَلُ فِيهِ بِالْهَوَىٰ وَ تُطْلَبُ بِهِ الدُّنْيَا»^۲

من چه طور می توانستم قرآن تفسیر کنم؟ چه طور می توانستم از پیغمبر بگویم؟ اینها کل دین را به اسارت گرفتند

بعد دست من را بستند، «فَإِنَّ هَذَا الدِّينَ قَدْ كَانَ أَسِيرًا فِي أَيْدِي الْأَشْرَارِ يُعْمَلُ فِيهِ بِالْهَوَىٰ وَ تُطْلَبُ بِهِ الدُّنْيَا» من

می خواستم به آیه معنا کنم، آیه آنها باید بیان کنند، می خواهم به سنت پیغمبر (صلی الله علیه و آله و سلم) عمل

کنم، سنت را آنها باید بیان کنند. این برای قبل از کربلا! بعد از کربلا، می دانید ابن زبیر در برابر حکومت اموی

مقاومت کرد، گرفتن ابن زبیر و کشتن او خیلی سهل بود، ابن زبیر در مکه یک تبلیغاتی داشت، بعد دید که در خطر

است، خیال کرد که آنها برای کعبه حرمتی قائل اند، رفت درون کعبه متحصّن شد. درون کعبه در را باز کردن و ابن

زبیر را گرفتن که کار آسانی بود، آن آقایانی که قبل از انقلاب به مکه مشرف شدند، می دانند این کوه ابوقبیس

مشرف بر کعبه بود، گرفتن ابن زبیر که کاری نداشت، شما منجیق آوردید، بالای کوه ابوقبیس نصب کردید، تمام این

سنگ های بزرگ را ریختید روی سر کعبه و کعبه را به صورت تلّ خاک درآوردید و ابن زبیر را گرفتید، این یعنی

چه؟ کعبه است، مطاف مسلمین است، قبله مسلمین است، این معلوم می شود با دین در جنگ است، حالا آدم کعبه

را خراب می کند که ابن زبیر را بگیرد؟ بعد ابن زبیر را گرفتید و کُشتید، بسیار خب، اما لازم نبود که کعبه را تلّی

از خاک کنید! پس جریان قبل از کربلا آن بود، جریان بعد از کربلا این بود؛ لذا زینب کبری^۱ قسم خورد، فرمود شما

با وحی ما طرف هستید و قسم به خدا وحی ما زنده است، نام ما زنده است «فَوَاللَّهِ لَا تَمُحُو ذِكْرَنَا وَلَا تُمِيتُ

وَحْيَنَا»^۳ شما با وحی ما طرف هستید. وجود مبارک امام سجاد (سلام الله علیه) دستش بسته است و در شام اسیر

۲. نهج البلاغة (للصبحي صالح)، نامه ۵۳، ص ۴۳۵.

۳. اللهوف على قتلى الطفوف، ترجمه فهری، ص ۱۸۵؛ مثير الاحزان، ج ۲، ص ۱۰۱.

است، آن شامی بدطینت بی ادبانه خواست به حضرت نیشی بزند، گفت «مَنْ غَلَبَ» چه کسی پیروز شد؟ فرمود ما، حالا دست حضرت بسته است، اسیر است، آن بددهن هم به قصد اهانت و بی ادبی آمده گفته «مَنْ غَلَبَ»، حضرت فرمود: ما «إِذَا أَرَدْتَ أَنْ تَعْلَمَ مَنْ غَلَبَ وَ دَخَلَ وَقْتُ الصَّلَاةِ فَأَذِّنْ ثُمَّ أَقِمْ»؛^۴ اگر خواستی ببینی که چه کسی پیروز شد موقع نماز اذان و اقامه بگو بین نام چه کسی را می‌بری ما رفتیم این نام را زنده کردیم و برگشتیم. الان شما آقایان که به هر حال پرچمدار دین هستید، یک کاری شما آقایان باید بکنید، یک کاری هم مسئولین محترم ما که خدا - إِنْ شَاءَ اللَّهُ - همه اینها را تأیید کند، حفظ بکند، ما اگر چهارجا به اینها نصیحتی می‌کنیم، چهل جا هم سفارش هم می‌کنیم، اینها هم خدمات فراوانی کردند و می‌کنند، یک کاری اینها باید بکنند یک کاری شما، آن کاری که اینها باید بکنند برنامه‌ریزی و مدیریت است. مدیریت این نیست که وسیله نقلیه، موکب، خدا همه اینها را خیر بدهد و از فرد فرد اینها قبول کند! کار خوبی است؛ اما معنای مدیریت این نیست که شما مدام اتومبیل بفرستید و مدام جاده درست کنی، معنای مدیریت این است که این سه میلیونی که می‌خواهند بروند ویزا ندهید مگر حساب شده، شش دهه دو ماه پشت سر هم همه اربعین حساب می‌شود، این طور نباشد که به چند میلیون یکجا همزمان حق ورود بدهید، آن وقت این سه میلیون کاملاً با جلال و شکوه می‌روند و برمی‌گردند. اما جریانی که مربوط به شما علما است، افرادی را می‌بینید این عزیزانی که از پاکستان می‌آیند، شهرهای دیگر می‌آیند همه شیفته ابی‌عبدالله هستند، ما باید راه صحیح را، علم را، تعلیمات را، کلمات را، آداب را، اخلاق را طرزی به اینها بگوییم که اینها عالمانه به شهرشان برگردند، درست است که سینه زدن، ناله کردن، گریه کردن چیز خوبی است؛ اما اینها در ردیف نوافل تبلیغات شیعه است، آنچه که در ردیف فرائض تبلیغات شیعه است همان علم است و آگاهی است و عظمت است و

۴. الامالی (اللطوسی)، ص ۶۷۷.

جلال است و معنویت است و فقه است و عدل، زمینه فراهم است، اینها که از خارج می‌آیند مثل داخل و داخلی هستند؛ مثل خارج، زمینه فراهم است؛ اما ما بجای اینکه به نوافل عزاداری بپردازیم، به آن فرائض که ادب و علم است بپردازیم، وضع ما خیلی بهتر از این خواهد شد. امیدواریم به برکت شما علمای بزرگوار این دهه اربعین با جلال و شکوه برگزار بشود!

«و الحمد لله رب العالمین»