**درس خارج فقه استاد سید محمد جواد شبیری**

**جلسه149– 06 /12/ 1397 زوجه بودن حقیقی یا حکمی /مطلقه رجعیه** **/کتاب العده**

خلاصه بحث :

استاد گرامی به بررسی کلی سه مبنا در مورد زوجیت مطلقه رجعیه و ادله آن‌ها می‌پردازند.

**ربا بین شوهر و زوجه دائمی، متمتع بها و مطلقه رجعیه**

از روایت محمد بن مسلم و زراره که یاسین ضریر در سند آن بود استفاده می‌شود که بین شخص و مملوک اختصاصی‌اش -گر چه ملکیت او بالفعل نباشد و بالقوه باشد- ربا جایز است. حرمت ربا در مورد کسی است که اصلاً مملوک نباشد، گر چه به نحو مملوک اختصاصی بالقوه. اگر بگویید این روایت یک حکم تعبدی را دارد بیان می‌کند، این حکم تعبدی شامل مطلقه رجعیه نیز می‌شود. تعبیر **انما الربا فیما بینک و بین ما لا تملک**[[1]](#footnote-1) اقتضا می‌کند که ربا بین شخص و مملوکش جایز باشد و مطلقه رجعیه به معنایی که این روایت برای مملوک دارد، داخل در مفهوم قضیه است، اما متمتع بها داخل در منطوق قضیه است. ما می‌خواستیم بگوییم حتی اگر مفاد این روایت را حکم تعبدی ندانیم و حکم عقلایی بدانیم -البته اصرار نداریم که این نکته عقلایی ثابت است- این نکته عقلایی در مورد معتده رجعیه وجود دارد، ولی در مورد متمتع بها جاری نیست. به نظر ما لحن روایت لحن نکته عقلایی است و اگر شما این نکته عقلایی را قبول ندارید، به خود روایت و بر اساس تقریب اول تمسک می‌کنید. تقریب اول این بود که این روایت یک اصل تعبدی را بیان می‌کند و بنابراین متمتع بها داخل در ما لا تملک است و مطلقه رجعیه داخل در ما تملک است. اگر نکته تعبدیه نباشد و نکته عقلایی باشد، باز هم بین این دو فرق هست.

در نتیجه با توجه به این که در ذیل روایت ملاک ذکر شده است، چه این روایت را طبق قاعده عقلایی بدانیم و چه طبق قاعده عقلایی ندانیم، اهل گر چه در صدر آمده اما موضوعیت ندارد و از باب این که مصداق ما تملک است بیان شده است، بنابراین موارد دیگری که اهل صدق نمی‌کند ولی مصداق ما تملک است، مثل مطلقه رجعیه، ربا در مورد آن جایز است. بحث‌هایی که در مورد موضوعیت داشتن یا نداشتن اهل مطرح شد در صورتی بود که این ذیل در روایت نبود، ولی با توجه به این ذیل، اصلاً اهل موضوعیت ندارد.[[2]](#footnote-2) [[3]](#footnote-3) [[4]](#footnote-4) نتیجه بحث این است که ربا بین مرد و متمتع بها حرام است، ولی بین زوج و زوجه دائمی و مطلقه رجعیه او اشکالی ندارد.

**سه مبنا در زوجیت مطلقه رجعیه**

حالا مروری بر کل بحث‌ها از ابتدا تا این جا می‌کنم و در مورد بعضی از ادله فی الجمله توضیح می‌دهم. در بحث مطلقه رجعیه سه مبنا وجود دارد. یک مبنا این است که مطلقه رجعیه حقیقتاً زوجه است. مبنای دیگر این است که حقیقتاً زوجه نیست، ولی تا وقتی که دلیلی نداشته باشیم احکام زوجیت را بر او بار می‌کنیم.

مبنای سوم این است که هر یک از احکام زوجیّت در مورد مطلقه رجعیه بخواهد ثابت شود دلیل خاص می‌خواهد و ما یک دلیل عام نداریم که مطلّقه رجعیه احکام زوجیّت را دارد. نظر ما مبنای سوم است.

**ادله مبنای اول**

ادله زیادی در مورد قول اول ذکر کردیم و در آن‌ها مناقشه کردیم. یکی از ادله این است که چون احکام زیادی از زوجیّت در مورد مطلّقه رجعیه ثابت است، بنابراین زوجیت ثابت است. این استدلال گاهی با تقریب دوران امر بین تخصیص و تخصص و بحث‌های اصولی مطرح می‌شود که بحث‌هایش به تفصیل گذشت. تقریب دیگر این است که از کثرت احکام زوجه که در مورد مطلقه رجعیه ثابت شده است، عرفاً زوجیت استفاده می‌شود.

قبلاً اشاره کردیم که اولاً صغرویا این طور نیست که احکام زیادی ثابت باشد. ثانیاً اگر صغرویاً هم ثابت باشد، مجرد این که احکام زیادی از زوجیت در مورد مطلقه رجعیه ثابت است، دلیل بر زوجیت نیست. چون بسیاری از این احکام، احکام اختصاصی زوجه نیست. از خود روایات آن استفاده می‌شود که این احکام مربوط به مطلق العلقه است، مانند ثبوت حق نفقه و حق سکنی برای مطلقه رجعیه. این احکام نه عقلائاً و نه شرعاً برای خصوص زوجیّت نیست. عقلائاً وقتی زن به خاطر این شوهر نمی‌تواند شوهر دیگری اختیار کند -خیلی مهم نیست که حق بدانیم یا حکم- و از طریق شوهر دیگر نفقه خودش را تأمین کند و به خاطر شوهر شارع اجازه نداده است که از خانه خارج شود تا خودش مستقیماً نفقه‌اش را تأمین کند، بنابراین شارع نفقه‌اش را به گردن شوهر گذاشته است و معنایش این نیست که چون زوجه است به گردن اوست. شارع مقدس به شوهر امر کرده است که تو باید این زن را تأمین کنی، چون به خاطر مصلحت تو این خانم را از شوهر کردن و خارج شدن از خانه منع کرده‌ام؛ **﴿لَعَلَّ اللَّهَ یُحْدِثُ بَعْدَ ذلِکَ أَمْراً﴾**[[5]](#footnote-5) شاید التیامی پیدا کرد و برگشتید. بنابراین حکم نفقه در مورد خصوص زوجیت نیست.

هم‌چنین ممکن است بگوییم که توارث از احکام علقه است. ارتباط بین این زن و شوهر قطع نشده است. در بحث ارث این مطلب از روایات هم استفاده می‌شود که ارث از احکام ارتباط و علقه بین دو نفر است. هر چه ارتباط قوی‌تر و عمیق‌تر باشد، ارثی که ثابت است قوی‌تر است. مثلاً ارتباط نسبی به دلیل این که محکم‌تر و ثابت‌تر از ارتباط سببی است، ارثش بیشتر است و در اشیای ثابته هم هست. از روایات استفاده می‌شود که علت این که زن از زمین ارث نمی‌برد این است که زمین از ثوابت است و زوجیت یک امر ثابت نیست و می‌تواند تغییر کند و شارع ارثش را در ثوابت قرار نداده است، بلکه در متغیرها مانند مال و بنا قرار داده است.[[6]](#footnote-6)

**حکم خاص استمتاع**

یک حکم خاص هست که عرفاً از احکام زوجیت است و آن تمتع بردن است. اگر دلیل داشتیم که تمتع بردن از مطلّقه رجعیه به خصوص مباشرت برای مرد جایز است، عرفاً اعتبار زوجیت نتیجه گرفته می‌شود، زیرا بین جواز مباشرت و زوجیّت در مورد احرار ملازمه عرفیه وجود دارد. مراحل پایین‌تر آن مانند تقبیل و لمس با شهوت خیلی واضح نیست. البته نظر با شهوت این طور نیست. جواز نظر با شهوت مرد به مطلقه رجعیه را از

ادله می‌توان استفاده کرد. این که شارع مقدس در مورد مطلقه رجعیه فرموده است که **تتزیّن له**،[[7]](#footnote-7) ملازمه عرفیه با جواز نظر با شهوت دارد. وقتی قرار است زن خود را به مرد نشان دهد و زینت و آرایش کند، ملازمه عرفیه با جواز نظر با شهوت مرد دارد و این دو عرفاً از هم تفکیک پذیر نیستند. خیلی مستبعد است که از یک طرف به زن اجازه داده شده باشد که خود را آرایش و به مرد عرضه کند و از طرف دیگر برای مرد نظر را حرام کرده باشد. از جواز نظر با شهوت حتماً زوجه بودن ثابت نمی‌شود، چون ممکن است به خاطر این باشد که زمینه رجوع فراهم شود.[[8]](#footnote-8)

اگر مباشرت مرد با زن را در حال عده تجویز کنیم، زوجیت از آن درمی‌آید، ولی هیچ دلیلی بر این نداریم. شیخ طوسی هم که می‌فرماید مباشرت مرد با مطلقه رجعیه جایز است به علت این است که ایشان او را زوجه می‌داند. اگر مطلقه رجعیه را زوجه ندانیم، دلیل خاصی برای جواز مباشرت نداریم.[[9]](#footnote-9) بنابراین از اجرای احکام مشابه احکام زوجیّت در مورد مطلّقه رجعیه، زوجیت را نمی‌توانیم استفاده کنیم، چون نه آن احکامی که اجرا شده است کمّاً خصوصیتی دارند که بتوانیم بگوییم به خاطر زوجیت است، نه کیفاً.

عمده چیزی که برای مطلقه رجعیه ثابت شده است، حق نفقه و سکنی داشتن از یک طرف و عدم جواز خروج بدون اجازه شوهر از طرف دیگر است. بسیاری از احکام دیگر از متفرعات همین حکم است. مثلاً وجوب فطره و کفن بر عهده مرد از متفرعات نفقه است. نتیجه بحث این است که هیچ کدام از استدلالات بر زوجه بودن مطلّقه رجعیه، صحیح نیست.

**ادله مبنای دوم**

برای مبنای دوم که مطلّقه رجعیه زوجه نیست ولی عموم تنزیل دارد، دو دلیل عمده وجود دارد. دلیل اول اجماع است که عرض کردیم اجماعی در مسئله نیست. اجماع در بار کردن احکام زوجیت بر مطلقه رجعیه به خاطر این است که اکثر علما از شیخ طوسی به بعد او را زوجه حقیقی می‌دانند و به سبب زوجه حقیقی بودن، احکام زوجیت را بار می‌کنند. بر فرض که زوجه حقیقی نباشد، اجماع ثابت نیست که احکام زوجیت را بار می‌کنند. علاوه بر این اگر هم اجماع ثابت باشد، باید به زمان معصوم: متصل باشد. اتصال این اجماع به زمان معصوم: احراز نشده است.

بیان دوم این است که روایاتی داریم که تعبیر **امرأته** را در مورد مطلقه رجعیه ذکر کرده‌اند. جمع عرفی بین روایت‌هایی که امرأه حقیقی بودن مطلقه رجعیه را نفی کرده است و این روایات به این است که بگوییم امرأه حکمی است. ما قبلاً اصل دلالت روایت‌هایی را که امراته را ذکر کرده است بر امرأه حقیقی بودن انکار کردیم. اگر هم بپذیریم که ظهور این روایات در این است که امرأه حقیقی است، آیا جمع عرفی بین این روایات و روایاتی که امرأه حقیقی بودن مطلّقه رجعیه را نفی کرده است به این است که بگوییم بمنزلة الزوجة است؟

یک جور جمع عرفی این است که در آن عبارت تجوّز قائل شویم و بگوییم مراد این است که مطلقه رجعیه امرأه زوج است تنزیلاً. به نظر می‌رسد که این جمع عرفی متعین نیست. جمع عرفی دیگر این است که المطلقه الرجعیه امرأته، یعنی شأناً و بالقوه است و با رجوع می‌تواند فعلیت پیدا کند. فرض این است که ظهور

بدوی المطلقه الرجعیه امراته این است که حقیقتاً امرأه است. از این ظهور می‌خواهیم رفع ید کنیم و قائل به معنای مجازی شویم. یک جور تجوز این است که بگوییم المطلقة الرجعیة زوجةٌ تنزیلاً و نوع دیگر این است که بگوییم المطلقة الرجعیة زوجةٌ شأناً. شأناً یعنی بالقوه و مرد می‌تواند رجوع کند و زوجیت حقیقی پیدا کند. خیلی روشن نیست که وجه اول از وجه دوم بهتر باشد. اگر هم بهتر باشد، کمی بهتر است. اقرب المجازات باید به نحوی باشد که عرفاً تعیّن پیدا کند و اگر مثلاً یک درصد با هم تفاوت داشته باشند، به درد نمی‌خورد. مجاز اول و مشارفت بسیار شایع است. وقتی می‌گویند قد قامت الصلوه یعنی نزدیک است به اعتبار این که زمینه‌اش وجود دارد. در بحث لا تنقض الیقین بالشک می‌گویند یقین که بقائاً وجود ندارد، چه طور شما می‌گویید لا تنقض الیقین؟ جواب می‌دهند که مقتضی یقین وجود دارد. نمی‌خواهم بگویم که آن بحث‌ها درست است یا نیست، بلکه بحث من این است که امر عرفی است که ثبوت شیء به ثبوت مقتضی است. تجوّز به اطلاق ثبوت شیء به ثبوت مقتضی، شایع است. اگر به روایات مراجعه کنید می‌بینید که در بسیاری از آن‌ها اگر مراد از هی امراته، هی امراته شأنا باشد با تعلیلات هم تناسب دارد.

ما قبلاً گفتیم ممکن است هی امرأته ناظر به این باشد که بین این‌ها علقه وجود دارد، نه زوجیت. بنابراین قول دوم هم قابل قبول نیست. ما که می‌گفتیم ذاتاً هیچ وجهی ندارد. اگر هم ظهور اولیه امرأه بودن را در امراه حقیقی بودن بپذیریم، باز هم این جمع عرفی که آقایان کرده‌اند جمع عرفی متعین نیست. نتیجه بحث این است که المطلقة الرجعیة لا زوجةٌ و لا بمنزلة الزوجة، بلکه احکام زوجیت به طور خاص باید بار شود.

از آیت الله سیستانی سؤال کرده‌اند که به چه دلیل اذن زوج در حج مرأه تطوعاً معتبر است. جواب داده شده است که چون در مطلقه رجعیه اذن زوج معتبر است، در زوجه هم اشتراط اذن زوج استفاده می‌شود. در باره این تقریب فردا ان شاء الله بحث می‌کنیم.

**و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آل محمد**

1. استبصار، شیخ طوسی، ج3، ص71. فَأَمَّا مَا رَوَاهُ‏ أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ يَاسِينَ الضَّرِيرِ عَنْ حَرِيزٍ عَنْ زُرَارَةَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ7 قَالَ: لَيْسَ بَيْنَ الرَّجُلِ وَ وَلَدِهِ وَ بَيْنَهُ وَ بَيْنَ عَبْدِهِ وَ لَا بَيْنَ أَهْلِهِ رِبًا إِنَّمَا الرِّبَا فِيمَا بَيْنَكَ‏ وَ بَيْنَ‏ مَا لَا تَمْلِكُ‏ فَقُلْتُ وَ الْمُشْرِكُونَ بَيْنِي وَ بَيْنَهُمْ رِبًا قَالَ نَعَمْ قَالَ قُلْتُ فَإِنَّهُمْ مَمَالِيكُ فَقَالَ إِنَّكَ لَسْتَ تَمْلِكُهُمْ إِنَّمَا تَمْلِكُهُمْ مَعَ غَيْرِكَ أَنْتَ وَ غَيْرُكَ فِيهِمْ سَوَاءٌ وَ الَّذِي بَيْنَكَ وَ بَيْنَهُمْ لَيْسَ مِنْ ذَلِكَ لِأَنَّ عَبْدَكَ لَيْسَ مِثْلَ عَبْدِ غَيْرِكَ. [↑](#footnote-ref-1)
2. پاسخ سؤال: توضیح دادیم که مراد از ما تملک ملکیت است، ولو ملکیت اقتضایی که قبلاً در مورد کافر توضیح دادیم. حتی اگر بالفعل مالک نباشد و بتواند مالک شود، برای جواز ربا کافی است. [↑](#footnote-ref-2)
3. پاسخ سؤال: مملوک کسی است که اختیار ندارد و من عهدهدار امور مالی او هستم. [↑](#footnote-ref-3)
4. پاسخ سؤال: چیزی که از روایات استفاده میشود بیشتر از آن نیست. اگر باشد معنایش این است که آن نکته عقلایی که ما میگویم درست نیست. چون این روایت میفرماید فقط بین پدر و فرزند ربا نیست. [↑](#footnote-ref-4)
5. سوره طلاق، آيه 1. يا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذا طَلَّقْتُمُ النِّساءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَ أَحْصُوا الْعِدَّةَ وَ اتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَ لا يَخْرُجْنَ إِلاَّ أَنْ يَأْتينَ بِفاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ وَ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَ مَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لا تَدْري لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذلِكَ أَمْراً. [↑](#footnote-ref-5)
6. پاسخ سؤال: آن یک نکته دیگر است. چون پسر عهدهدار نفقه افراد است و هزینه زندگی به عهده اوست، شارع ارث بیشتری برایش قرار داده است. نمیخواهم بگویم که بحث ارتباطات تمام العله است، بلکه جزء العله است. [↑](#footnote-ref-6)
7. الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج6، ص92. مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ خَالِدٍ عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ عُرْوَةَ عَنْ زُرَارَةَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ7 قَالَ: الْمُطَلَّقَةُ تَكْتَحِلُ وَ تَخْتَضِبُ وَ تَطَيَّبُ وَ تَلْبَسُ مَا شَاءَتْ مِنَ الثِّيَابِ لِأَنَّ اللَّهَ عَزَّ وَ جَلَّ يَقُولُ- لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذلِكَ أَمْراً لَعَلَّهَا أَنْ تَقَعَ فِي نَفْسِهِ فَيُرَاجِعَهَا. [↑](#footnote-ref-7)
8. پاسخ سؤال: هر مقدار که تزین زن را تجویز کنید -بحث است که روایتها چه قدر تجویز میکنند- نگاه مرد به آن مقدار جایز میشود. [↑](#footnote-ref-8)
9. پاسخ سؤال: در قرآن آمده است که انسان با غیر زن خودش نمیتواند مباشرت کند. اگر استصحاب زوجیت کنیم، حرف دیگری است. فرض این است که غیر زوجه است. [↑](#footnote-ref-9)