



درس فارغ فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: القول فیما يجب فيه الخمس - الخامس: مايفضل عن مؤونه السنه تاریخ: ۲۱ دی ۱۳۹۴

موضوع جزئی: مقام سوم: بحث در موارد استثناء

مصادف با: ۳۰ ربیع الاول ۱۴۳۷

جلسه: ۴۶

سال ششم

«الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین و اللعن علی اعدائهم اجمعین»

مقام سوم: بحث در موارد استثناء

بحث در مقام سوم یعنی بحث از موارد استثناء از وجوب خمس در مانحن فیه بود؛ در مواردی اختلاف شده مثل صداق، عوض الخلع و امثال اینها که ما یک به یک این موارد را مورد بحث و بررسی قرار می‌دهیم تا معلوم شود آیا استثناء اینها از وجوب خمس صحیح است یا نه.

مورد اول: صداق

اولین مورد صداق و مهریه است؛ مشهور بین اصحاب این است که خمس در مهریه و صداق واجب نیست. حتی ابوالصلاح حلبی که در ارث و هبه قائل به وجوب خمس بوده، در مورد صداق چیزی نفرموده است. صاحب حدائق تصریح می‌کند به این که من به کسی که قائل به خمس در مهریه باشد، و قوف پیدا نکرده‌ام؛ کسی را پیدا نکردم که قائل به خمس در مهریه باشد.^۱

اما در عین حال بعضی قائل به وجوب خمس در مهریه شده‌اند؛ و برخی در مورد مهریه به طور خاص گفته‌اند اگر مهریه بیشتر از مهر المثل باشد، نسبت به مازاد بر مهر المثل خمس ثابت است.

از جمله کسانی که قائل به وجوب خمس در مهریه است، مرحوم آقای حکیم است. در جلسه گذشته عبارت مرحوم آقای حکیم را خواندیم؛ در ذیل عبارت مرحوم سید، که فرمود: «و کذا لا یترک فی حاصل الوقف الخاص بل و کذا فی المنذور»، آقای حکیم حاشیه دارند و نوشته‌اند: «بل هو الاقوی و کذا فی المنذور و عوض الخلع و المهر»؛ مرحوم سید فرموده بود «لا یترک الخمس فی حاصل الوقف»، ایشان می‌فرماید: «بل هو الاقوی» یعنی مسئله احتیاط وجوبی نیست، بلکه در حاصل وقف فتوا می‌دهند بعد در ادامه فرموده‌اند: همچنین است در نذر و عوض خلع و مهر یعنی در مورد آنها هم خمس واجب است.

در مستمسک در شرح عبارت و تبیین مسئله این جمله را آورده‌اند: «لم یتضح الفرق بین هذین (عوض الخلع و المهر) و غیرهما من الفوائد»؛ چون مرحوم سید فرموده در عوض خلع و مهر احتیاط مستحب آن است که خمس داده شود، مرحوم آقای حکیم می‌فرماید: فرق بین عوض خلع و مهر و سایر فوائد معلوم نیست؛ چرا در سایر فوائد مرحوم سید احتیاط واجب کرده‌اند و گفته‌اند باید خمس بدهد ولی در مورد این دو، احتیاط مستحبی کرده‌اند؟! لذا از عبارات ایشان و بعضی دیگر استفاده می‌شود که مهریه هم خمس دارد.

^۱ حدائق، ج ۱۲، ص ۳۵۲.

اقوال در مسئله

پس مجموعاً دو قول در اینجا وجود دارد:

۱. قول مشهور مبنی بر عدم وجوب خمس در مهریه؛

۲. قول به وجوب خمس در مهریه.

ادله قول مشهور

به هر حال ادله مشهور مبنی بر عدم وجوب خمس چند دلیل است که ما یک به یک اینها را بررسی می‌کنیم:

دلیل اول: عدم صدق عنوان الفائده

عنوان فائده و غنیمت بر مهریه و صداق منطبق نیست و لذا مشمول ادله خمس واقع نمی‌شود؛ چون ادله خمس را در فائده و غنیمت ثابت کردند، اما صداق و مهر مصداق فائده و غنیمت نیستند بلکه صداق عوض البضع است. منظور از عوض البضع، یعنی چیزی که به عنوان مهریه گرفته می‌شود به ازاء حق زوجیت است و حق زوجیت عرفاً و عقلاً یک نحوه مالیت دارد؛ یعنی این بضع کأن در مقابل صداق و مهریه واگذار می‌شود لذا این با هبه فرق دارد. در بعضی روایات هم به این تصریح شده که صداق و مهریه عوض البضع است پس هم از نظر عرف و لغت، مهریه عوض بضع محسوب می‌شود و هم از نظر شرع؛ لذا اگر ما مهریه و صداق را عوض بضع بدانیم، دیگر عنوان فائده و غنیمت بر آن صدق نمی‌کند؛ چون تعویض و عوضیت در واقع به معنای تدارک و جبران چیزی است که واگذار می‌کند کأن این شخص یک چیزی دارد که با واگذاری آن یک تنزل و سقوطی پیدا می‌کند و این مهریه برای جبران آن است. اگر گفته می‌شود صداق عنوان فائده ندارد؛ چون زوجه برای از دست دادن یک چیزی عوضی را دریافت می‌کند. لذا عنوان فائده بر آن منطبق نیست و اگر عنوان فائده بر آن انطباق پیدا نکرد، دیگر مشمول ادله نیست و خمس در آن ثابت نیست.

بررسی دلیل اول

به این دلیل دو اشکال شده است:

اشکال اول

اشکال اول این است که مهریه، عوض البضع نیست؛ چون مهریه یک مال است و مالیت دارد و اگر بخواهد عوض باشد، باید در برابر چیزی باشد که مالیت دارد و بضع مالیت ندارد تا بخواهد مسئله تعویض در اینجا محقق شود. اصلاً مسئله، مسئله تعویض و عوضیت نیست بلکه مثل هبه و هدیه است. کأن کسی که دارد زن می‌گیرد، اینجا یک هدیه و هبه‌ای به او می‌کند لکن لازم است این کار را بکند. نه اینکه اختیاری باشد بلکه به حکم الهیه والهدیه است. لذا مسئله، مسئله عوضیت نیست.

اشکال دوم

سلمنا که صداق عوض البضع باشد ولی باز هم دلیل بر عدم خمس نیست؛ چون نهایت این است که این مثل اجاره است؛ همان‌طور که کسی که عملش را اجاره می‌دهد و پولی را دریافت می‌کند باید بر اجاره خمس بدهد، در اینجا هم زن وقتی خود را در اختیار مرد قرار می‌دهد، آن چیزی که دریافت می‌کند مثل اجرت است. بنابراین حتی اگر عوض البضع هم باشد، «حاله حال الاجرة» که اجرت به عنوان عوض عمل است. اینجا هم کأن مهریه به عنوان عوض کاری است که زن برای مرد

می‌کند و همان‌طور که در مورد اجاره ما قائل به خمس هستیم، اینجا هم باید بگوییم خمس دارد. پس به چه دلیل شما می‌خواهید عدم الخمس را استفاده کنید؟!

به این دو اشکال تقریباً مرحوم آقای حکیم اشاره کرده‌اند^۱. حال ببینیم این دو اشکال وارد است یا نه؟

بررسی اشکال اول

اشکال اول این بود که این در واقع عوض البضع نیست؛ چون بضع مالیت ندارد تا عوض در برابر آن قرار گیرد، به این اشکال ممکن است اینگونه پاسخ داده شود که: این یک مطلبی است که برای تحقیق در آن باید به عرف و عقلا و شرع مراجعه کرد؛ از نظر عرف بعید نیست که بگوییم عرف این را عوض بضع می‌داند. یعنی اینکه بگوییم اینجا اصلاً مسئله عوضیت مطرح نیست و مانند هبه می‌ماند، این بر خلاف متفاهم عرف و حتی شرع از مسئله صداق و مهریه است. ولی واقع این است که این خیلی روشن نیست که مهریه نزد عرف عوض بضع باشد به نحوی که برای بضع مالیتی قائل شدیم که مهریه در مقابل آن قرار گیرد. بلکه ممکن است بگوییم در حکم عوض است ولی عمومیت به آن معنا مسلم نیست.

بررسی اشکال دوم

اشکال دوم این بود که بر فرض عوض البضع هم باشد این مثل اجاره است، «حال الصداق، حال الاجرة» همان‌طور که بر اجاره خمس واجب می‌شود اینجا هم متعلق خمس قرار می‌گیرد؛ اینجا از این اشکال، جواب‌هایی داده شده از جمله محقق خوئی یک جوابی به اشکال دوم داده‌اند.

پاسخ محقق خوئی

محقق خوئی می‌فرماید: اساساً صداق را نمی‌توان با باب اجاره مقایسه کرد؛ چون بین مهریه و اجرت بر عمل یا اجرتی که عوض عمل است فرق است، فرقی این است که متعلق اجاره چه عمل باشد چه منفعت یک عین باشد، استقرار و بقاء ندارد، این چیزی است که جزءاً فجزءاً یتحقق و یعدم؛ ما نمی‌توانیم این را یک جایی حفظ کنیم و نگه داریم، اگر از این منفعت بهره‌برداری نشود از بین می‌رود و تلف می‌شود. ایشان سپس هم برای عمل مثال می‌زند هم برای منفعت، می‌گوید: فرض کنید خیاطی اجیر شده تا در یک ساعت خاص برای موجر خیاطی کند، اگر این خیاط در آن زمان مخصوص، خیاطی نکند (در آن زمان نه برای او لباس بدوزد نه برای خودش اصلاحی نکند)، اینجا در واقع عمل او در این مدت تلف شده است. این بقاء و قرار ندارد که بگوییم حالا عمل در آن ساعت خاص اگر انجام نگرفت یک وقت دیگر انجام گیرد، عمل در آن نصف روز معین از بین رفته و تلف شده و قابل حفظ کردن نیست. تنها راه حفظ آن این است که در آن ساعت این کار را انجام دهد. یا مثلاً کسی خانه‌ای را یکساله اجاره می‌کند تا از منفعت خانه که سکونت در آن باشد بهره مند شود، حال اگر این شخص نرود و در آن خانه بنشیند این منفعت تلف می‌شود. این قابل حفظ و نگهداری نیست و بقاء، قرار و استقرار ندارد، این در مورد اجاره است. پس متعلق اجاره اعم از اینکه عمل باشد یا منفعت، تلف می‌شود و از بین می‌رود و قابلیت بقاء و استقرار و حفظ کردن ندارد.

^۱. مستمسک، ج ۹، ص ۵۲۴.

اما در زوجیت مسئله به گونه دیگری است، در زوجیت، این گونه نیست که این شخص در برابر مالی که به عنوان مهریه می‌گیرد، یک عملی داشته باشد که اگر آن عمل محقق نشود، تلف شود؛ متعلق اجاره تلف می‌شود اما متعلق زوجیت تلف نمی‌شود؛ متعلق زوجیت «ببقی و یستقر» استقرار و بقاء دارد و تلف شدنی نیست چون زن بعد از آنکه به زوجیت مرد در می‌آید، کماکان بر خودش و کارهای خودش سلطنت دارد، مثل اجیر نیست که بعد از اجاره سلطنت بر این اعمال نداشته باشد. زن بعد از زوجیت هم سلطنتش بر خودش باقی است و مالک امور خودش است، لذا این سلطنت ثبات و استقلال و بقاء دارد.

بنابراین آنچه زن از مرد می‌گیرد، در واقع بدل از یک حقی است که دارد آن حق را به زوج می‌دهد یعنی در واقع این تبدیل یک مال به یک مال دیگر است، تبدیل این مال به یک مال دیگر غیر از مسئله اجاره است، لذا بر اجرتی که از عمل یا منفعت می‌گیرد، عنوان فائده صدق می‌کند ولی بر صدق، عنوان فائده صدق نمی‌کند.

پس محصل فرمایش محقق خوئی این است که قیاس ما نحن فیه به باب اجارات، قیاس مع الفارق است و فرق بین اینها هم از حیث تلف منفعت و عدم تلف منفعت است.^۱

بررسی پاسخ محقق خوئی

اصل دلیل این بود که صدق عنوان فائده و غنیمت بر آن صدق نمی‌کند چون عوض البضع است، اشکال شد (اشکال دوم) که اگر این عوض البضع هم باشد، فوqش مثل اجاره می‌شود، همان طور که به اجرت خمس متعلق می‌شود به صدق هم متعلق می‌شود، مرحوم آقای خوئی به این اشکال جواب داده و فرمودند: قیاس باب اجاره به صدق، قیاس مع الفارق است؛ بین اینها فرق است چنانچه بیان کردیم؛ اما به نظر می‌رسد که پاسخ محقق خوئی تمام نیست و دو اشکال به این جواب وارد می‌شود:

اولاً: آنچه که ایشان در فرق بین باب اجاره و باب نکاح گفته‌اند، صحیح نیست؛ اینکه گفته‌اند متعلق اجاره اعم از عمل یا منفعت، بقاء و قرار ندارد و تلف می‌شود اما در نکاح تلف نمی‌شود و استقرار دارد و باقی است، این واقعا موجب فرق بین این دو نمی‌شود. مسئله تلف و عدم تلف، مانع از این نمی‌شود که ما خمس را در چیزی که می‌گیرد قرار ندهیم؛ ایشان هم نمی‌گویند در نکاح منفعت نیست، کان پذیرفته در هر دو منفعت هست لکن می‌گویند یک منفعت تلف می‌شود و دیگری تلف نمی‌شود، تلف شدن و نشدن منفعت تأثیری در اینکه ما این مال را به ازای منفعت قرار دهیم، ندارد. در مانحن فیه مستشکل می‌گویند، حاله حال الاجرة علی العمل یعنی یک منفعت و یک حقی وجود دارد، بر فرض مالیت هم وجود داشته باشد، در مقابل آن یک اجرتی قرار داده شده مثل باب اجاره. ولی باید دید آیا اینکه منفعت در باب اجاره تلف می‌شود، مشکلی از حیث عوضیت و ما به ازاء بودن اجرت در برابر چیزی که مالک می‌شود، ایجاد می‌کند؟ حال اگر این منفعت تلف نشد، این تأثیری ندارد بر این که این زن دارد چیزی را در اختیار مرد قرار می‌دهد و در مقابل آن چیزی را دریافت می‌کند، به هر حال عدم تلف منفعت هیچ خللی ایجاد نمی‌کند، لذا این اشکال محقق خوئی وارد نیست و این فرق، فرق قابل قبولی نیست.

^۱. مستند العروه، کتاب خمس، ص ۲۱۹ (موسوعه، ج ۲۵).

بله! ممکن است کسی بین اینها فرق بگذارد و بگوید بین باب اجاره و باب نکاح فرق است و فرقی این است که آنچه در باب اجاره در مقابل اجرت قرار داده می‌شود، چه منفعت و چه عمل، این مالیت دارد، لذا یک مالی در مقابل مال دیگر قرار می‌گیرد، مالی، منفعتی، عملی، به مستاجر منتقل می‌شود و او هم پولی را می‌پردازد، آثار ملکیت هم بر هر دو مترتب می‌شود. اما در باب زوجیت واقعاً می‌توانیم بگوییم آنچه که زن در اختیار مرد می‌گذارد یک مالی است که انتقال به او پیدا می‌کند و در مقابلش صداق و مهریه است؟ لذا می‌توان از راه تردید در اصل مالیت بضع و مال بودن آن، بین اجاره و مسئله نکاح فرق گذاشت.

ثانیاً: سلمنا فرق هم از حیث تلف و عدم تلف منفعت باشد (همان مطلبی که محقق خوئی فرمودند)، اما آیا این فرق موجب عدم تعلق خمس به صداق است؟ حتی اگر این فرق را هم بپذیریم، باز نمی‌توانیم بگوییم این مستلزم عدم ثبوت خمس در مهر است، بلکه بالاتر می‌توانیم ادعا کنیم این خودش مستلزم ثبوت خمس در مهر است به طریق اولی؛ چون اگر منفعتی که تلف می‌شود، نسبت به ما بإزاء آن خمس باشد، در منفعتی که تلف نمی‌شود به طریق اولی ما به إزاء آن باید خمس داشته باشد.

پس حتی اگر ما این مطلبی که آقای خوئی فرموده‌اند را بپذیریم و قبول کنیم که فارق بین باب نکاح و اجاره، حیثیت تلف و عدم تلف است، باز این منجر به عدم خمس در صداق نمی‌شود بلکه براین اساس باید حکم کنیم به ثبوت خمس در صداق به طریق اولی.

لذا اشکال دوم وارد نیست و نتیجه این شد که جواب محقق خوئی از اشکال دوم تمام نیست.

بحث جلسه آینده: این بحث ادامه دارد؛ بالاخره باید ببینیم آیا این دلیل اول و سایر ادله، می‌تواند اثبات کند عدم خمس را یا نه که ان شاء الله در جلسه آینده پیگیری خواهیم کرد.

«الحمد لله رب العالمین»