



درس خارج فقه استاد حاج سید مجتبیٰ نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۱۶ دی ۱۳۹۷

موضوع جزئی: مسأله ۱۲- فرع چهارم- جهت چهارم: نتیجه- جهت پنجم: وجوب دیه و مقدار آن (مقام اول: اصل وجوب دیه) مصادف با: ۲۹ ربیع الثانی ۱۴۴۰

جلسه: ۵۴

سال اول

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

نتیجه بحث در جهت چهارم

نتیجه کلی بحث در جهت چهارم این شد که حق در مقام همان است که صاحب عروه فرموده که وجوب انفاق بر زن تا مادامی که زنده است احتیاطاً ثابت می‌شود؛ یعنی فتوا به وجوب انفاق نمی‌دهیم. امام (ره) در اینجا فتوا داده‌اند، عبارت ایشان چنین بود: «و يجب علیه نفقتها مادامت حیه و إن طلقها بل و إن تزوجت بعد الطلاق علی الأحوط، بل لا یخلو من قوة»، یعنی نهایتاً امام (ره) در اینجا فتوا داده‌اند به وجوب انفاق مادامت حیه. اما مرحوم سید احتیاط کرده‌اند؛ عبارت مرحوم سید در ذیل مسأله دوم چنین است: «و يجب علیه أيضا نفقتها ما دامت حیه و إن طلقها بل و إن تزوجت بعد الطلاق علی الأحوط»، مرحوم سید احتیاط و جوی کرده‌اند؛ اما امام ابتدا احتیاط کرده‌اند و بعد فرموده‌اند لا یخلو من قوة. با توجه به مطالبی که عرض شد، واقع مطلب این است که نمی‌توان در اینجا فتوا به وجوب انفاق داد؛ لذا خلافاً للماتن (ره) به تبع مرحوم سید گمان می‌کنیم وجوب انفاق تا زمانی که زن زنده است، به نحو احتیاط و جوی ثابت می‌شود، چون؛ از نظر ادله نمی‌توانیم به نحو مطلق حتی بعد التزوج بغیره وجوب نفقه را ثابت کنیم؛ زیرا ملاحظه فرمودید که موانعی وجود دارد که نمی‌توان آنها را نادیده گرفت. مسأله زوجیت منتفی است اما مسأله تعطیلی علی الأزواج، بعد از ازدواج با غیر سالبه به انتفاء موضوع است. اگر هم بخواهیم بگوییم این شخص خوب می‌شود و خود این دلیل بر آن است که نفقه واجب نیست، ممکن است کسی بگوید مسأله اندمال اگر مطرح شود، خروج از فرض است؛ در حالی که به نظر می‌رسد خروج از فرض نباشد. چون تعطیلی علی الأزواج ظهور در آن دارد که این یک مانعی بر سر راه ازدواج است. اگر ازدواج کند، بالاخره این مانع به نحوی برداشته شده و شاید دیگر نتوان برای وجوب انفاق وجهی تصور کرد.

علی‌ای حال به نظر می‌رسد با توجه به اینکه مشهور در اینجا فتوا داده‌اند و با توجه به اینکه تعلیل «فانه قد افسدها و عطلها علی الأزواج» ممکن است به حکم دیه برگردد و این علت برای وجوب انفاق نباشد؛ این کار را سخت‌تر می‌کند. چون همه آنچه که ما تا اینجا گفتیم، مبتنی بر آن بود که این تعلیل به عنوان تعلیل برای حکم وجوب انفاق باشد. چرا نفقه واجب است؟ چون عطلها علی الأزواج. اما اگر این احتمال را که مرحوم آقای حکیم ذکر کرده^۱ بپذیریم که تعلیل برمی‌گردد به وجوب دیه؛ یعنی چرا باید دیه بدهد؟ چون عطلها علی الأزواج. دیگر نمی‌توانیم به استناد این بگوییم وجوب نفقه اطلاق ندارد. لکن با توجه به نکته‌ای که در جلسه قبل گفتیم و آن اینکه بعید نیست این روایت ناظر به وجوب انفاق

^۱. مستمسک العروة، ج ۱۴، ص ۸۵.

در زمانی باشد که واقعاً جبران این مشکل و عیبی که در زن پدید آمده سخت بود و به راحتی قابل درمان نبود. لذا این مشکل تا زمانی که زن زنده بود، باقی می ماند. اما الان که این چنین نیست، به چه دلیل حکم به وجوب انفاق کنیم؟ لذا از نظر ادله دست ما خیلی پر نیست که بتوانیم فتوا دهیم؛ اما چون معظم اصحاب فتوا داده اند، یعنی یک شهرت قوی در مسأله وجود دارد، ما احتیاطاً و به جهت رعایت مشهور، می گوییم انفاق مادامت حیات واجب است. این نتیجه کلی بحث در جهت ثالثه است.

جهت پنجم: وجوب دیه و مقدار آن

جهت پنجم درباره وجوب دیه است. امام (ره) در متن تحریر فرموده اند: «و يجب عليه دية الإفضاء، و هي دية النفس، فإذا كانت حرة فلها نصف دية الرجل مضافاً إلى المهر الذي استحقته بالعقد و الدخول». می فرماید: اگر زوجه صغیره افضاء شود، دیه افضاء بر مفضی واجب است. دیه افضاء هم دیه یک انسان و دیه نفس است. پس اگر آن زن حره باشد و نه مملوکه، به اندازه نصف دیه یک مرد باید به او داده شود. البته این به غیر از آن مهری است که زن مستحق آن شده است. مهر با عقد و دخول به نحو کامل باید به زن پرداخت شود.

صاحب عروه تقریباً همین را ذکر کرده اند؛ در ذیل مسأله دوم می فرماید: «و ظاهر المشهور ثبوت الدية مطلقاً و إن أمسكها و لم يطلقها إلا أن مقتضى حسنة حرمان و خبر برید المثبتین لها عدم وجوبها عليه إذا لم يطلقها و الأحوط ما ذكره المشهور». مرحوم سید می فرماید مشهور این است که با افضاء، دیه مطلقاً بر این مرد واجب می شود؛ چه این زن را طلاق بدهد و چه او را طلاق ندهد و نگه دارد. لکن مقتضای دو روایت حرمان و برید آن است که اگر این مرد، زن مفضاة را طلاق نداد، دیه بر او واجب نیست. مرحوم سید بعد از نقل این دو قول، می فرماید احوط همان است که مشهور گفته اند. ایشان در اینجا فتوا نمی دهد و به نحو احتیاط وجوبی می فرماید دیه واجب است.

بر این اساس درباره مسأله دیه مفضاة، در دو مقام باید بحث کنیم: یکی از اصل وجوب دیه و دیگری مقدار دیه.

مقام اول: اصل وجوب دیه

اصل وجوب دیه که در مقام اول درباره آن بحث می کنیم، فیه قولان؛ دو قول در مسأله وجود دارد.

قول اول: ثبوت الدية مطلقاً و إن أمسكها و لم يطلقها؛ دیه مطلقاً واجب است، چه این زن را طلاق بدهد و چه اینکه او را نگه دارد و طلاق ندهد [که قول مشهور نیز همین است].

قول دوم: ثبوت الدية إن طلقها؛ دیه در صورتی ثابت است که این زن را طلاق دهد، اما اگر او را نگه داشت و طلاق نداد، فلا دية عليه، دیه بر او واجب نیست. قائل به این قول از قدما این جنید است؛ مرحوم علامه در مختلف^۱ از ابن جنید نقل کرده که دیه در صورتی ثابت است که آن زن را طلاق دهد. این تفصیل از شیخ صدوق هم قابل استفاده است چون صحیحه حرمان را اینجا آورده و بنابر مقدمه کتاب من لا یحضره که به روایات آن عمل کرده، معلوم می شود این نظر را پذیرفته است. محقق هم به این نظر تمایل پیدا کرده است^۲. صاحب حدائق نیز به آن فتوا داده است^۱. مرحوم آقای خوئی نیز همین نظر را پذیرفته اند.^۲

^۱. مختلف، ج ۷، ص ۴۴.

^۲. النهایة نکتها، ج ۳، ص ۴۴۴..

پس مجموعاً دو قول وجود دارد؛ یکی قول مشهور و یکی هم قول کسانی مثل ابن جنید و مرحوم آقای خوبی که دیه فقط در فرض طلاق ثابت است.

نکته

قبل از اینکه ادله این دو قول را بررسی کنیم، فقط به یک نکته‌ای اشاره می‌کنم که در عبارت امام(ره) بود و آن اینکه «مضافاً إلى المهر الذی استحقته بالعقد و الدخول»، فرمودند دیه بر این مرد واجب است، علاوه بر مهری که به واسطه عقد و دخول واجب شده است. علت اینکه این مسأله را امام متعرض شده‌اند و البته ملاحظه فرمودید که در عبارت عروه این مطلب ذکر نشده، آن است که توهّم نشود که دیه‌ای که باید مرد به خاطر افضاء به زن بدهد، در آن مهر هم داخل است و دیگر لازم نیست که مهر بدهد و همین مالی که به عنوان دیه می‌دهد، کافی است. برای دفع چنین توهمی فرموده‌اند حکم مهر در مانحن فیه مثل حکم مهر در سایر موارد است. مهر یک حساب مستقلی دارد و منشأ آن عقد است و اگر دخول صورت گیرد تمام المهر و اگر دخول صورت نگیرد نصف المهر به عهده مرد است و باید بدهد. مسأله افضاء هم یک عامل مستقل است؛ لذا امام(ره) فرموده: «مضافاً إلى المهر الذی استحقته بالعقد و الدخول».

و کیف کان ادله این دو قول چیست تا حق در مسأله معلوم شود.

ادله قول اول (مشهور)

اما قول اول که قول مشهور است و عبارت است از ثبوت الدیة مطلقاً، چه طلاق بدهد و چه طلاق ندهد. به چند وجه برای اثبات این قول استناد شده است.

دلیل اول: اجماع

وجه و دلیل اول، اجماع است. مرحوم شیخ طوسی در دو موضع از کتاب خلاف در این باره ادعای اجماع کرده است؛ یکی در کتاب الصداق^۳ و یکی در کتاب الدیات^۴. تعبیر ایشان آن است که در این مسأله اجماع وجود دارد.

بررسی دلیل اول

لکن این اجماع منقول است و حتی اگر تحصیل هم شود، احتمال مدرکیت آن وجود دارد و لذا قابل اتکاء نیست. اما می‌توانیم این ادعا را بپذیریم که مخالف معتدبه در مسأله نیست. ملاحظه فرمودید که از قدما فقط ابن جنید و صدوق مخالفت کرده و محقق هم میل به آن پیدا کرده و از متأخرین مرحوم صاحب حدائق و مرحوم آقای خوبی؛ و الا تقریباً همه قائل به وجوب الدیة شده‌اند.

دلیل دوم: روایات خاصه

دلیل دوم، روایات خاصه است؛ برای اثبات وجوب دیه به چند روایت استناد می‌شود.

روایت اول

^۱. الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۹۳ و ۶۱۰.

^۲. المبانی فی شرح العروة، کتاب النکاح، ص ۱۳۱.

^۳. خلاف، کتاب الصداق، ج ۴، ص ۳۹۵.

^۴. خلاف، کتاب الدیات، ج ۵، ص ۲۵۷.

صحيحه سليمان بن خالد است. من فقط آن جمله‌ای که محل شاهد است را عرض می‌کنم. «وَسَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ وَقَعَ بِجَارِيَةٍ فَأَفْضَاهَا وَكَانَتْ إِذَا نَزَلَتْ بِتِلْكَ الْمَنْزِلَةِ لَمْ تَلِدْ فَقَالَ (ع): الدِّيَةُ كَامِلَةٌ^۱». سليمان بن خالد درباره مردی سؤال کرده که به سبب مواقعه به جاریه، باعث افضاء او شده است. بعد در ادامه می‌گوید افضاء صورت گرفته و این به حدی رسیده که لم تلد. امام (ع) فرموده‌اند: «الدیة كاملة». وقتی امام (ع) مقدار دیه را در اینجا بیان کرده، فرع بر آن است که اصل دیه ثابت شده باشد. ما فعلاً کاری به مقدار دیه نداریم ولی مسأله آن است که اصل وجوب دیه از این روایت قابل استفاده است. پس جواب به روشنی اصل وجوب دیه را ثابت کرده، مخصوصاً با توجه به سؤالی که راوی پرسیده است. در صدر روایت راوی از امام (ع) در مورد مردی سؤال می‌کند که استخوان نشیمنگاه او شکسته است و برای دفع مشکل ایجاد کرده است. آنجا ابتدا از دیه او سؤال کرده که «ما فيه من الدیة». امام (ع) جواب داده‌اند. بعد اینجا هم سؤال از دیه زنی است که به وسیله مرد افضاء شده است. یعنی کأن هم در ذهن سائل و هم بر اساس پاسخ امام (ع)، اصل دیه مفروغ عنه بوده و سؤال از مقدار دیه است. پس روایت دلالت بر وجوب دیه دارد.

بررسی روایت اول

لکن ممکن است در استدلال به این روایت اشکال کنیم؛ بدین معنا که این روایت اخص از مدعاست. چون مدعا، وجوب الدیة به نحو مطلق است؛ اگر افضاء صورت گرفت، دیه واجب است. اما مضمون این روایت دیه را در صورتی برای زن ثابت می‌کند که افضاء به حدی برسد که زن عقیم شود. «وَسَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ وَقَعَ بِجَارِيَةٍ فَأَفْضَاهَا وَكَانَتْ إِذَا نَزَلَتْ بِتِلْكَ الْمَنْزِلَةِ لَمْ تَلِدْ»، یعنی این زن به حدی برسد که دیگر بچه‌دار نشود و نازا شود. اگر این چنین شد، دیه او چیست؟ امام (ع) فرموده‌اند الدیة كاملة. بحث ما در مطلق افضاء است اما این روایت وجوب دیه را در زن مفضاتی که افضاء سبب عقم او شود، ثابت می‌کند؛ به همین دلیل اخص از مدعاست. در حالی که ما می‌خواهیم دیه را در مطلق افضاء ثابت کنیم. اما این روایت، افضاء موجب عقم را باعث ثبوت حکم دیه می‌داند، لذا اخص از مدعا می‌شود. به این جهت شاید استدلال به این روایت محل اشکال باشد.

سؤال:

استاد: سؤال این است که می‌گوید مردی زنی را افضاء کرده به حدی که نمی‌تواند بچه‌دار شود. امام (ع) هم فرموده الدیة كاملة. اما اگر زنی به حد عقم نرسید، آیا فيه دیة؟ نمی‌دانیم، ممکن است دیه نداشته باشد یا اینکه دیه داشته باشد و مقدار آن متفاوت باشد. اینها محتمل است؛ اما آنچه که می‌توانیم به نحو یقینی بگوییم این است که این روایت دلالت می‌کند، بر این که اگر افضاء به این حد رسید، دیه واجب است. در همه مواردی که دلیل اخص از مدعاست، همین طور است.

سؤال:

استاد: ما افضاء را مفهوماً بحث کردیم و گفتیم اتحاد مسلک البول و الحيض، اتحاد مسلک الحيض و الغائط، اتحاد مسلک آن دو پس معنای افضاء معلوم است اما اینکه آیا از این افضاء عقم حاصل شود یا مثلاً این افضاء به کلیه او آسیب بزند، ما اینها را کاری نداریم. معنای افضاء معلوم شد؛ ملاک این احکام نیز افضاء است. آن چیزی که با این روایت در اینجا ثابت

^۱. کافی، ج ۷، ص ۳۱۳، ح ۱۱؛ تهذیب، ج ۱۰، ص ۲۴۸، ح ۱۳؛ وسائل الشیعة، ج ۲۹، ص ۳۷۰، باب ۹ از ابواب دیات المنافع، ح ۱.

می شود چیست؟ الافضاء الموجب للعقم. چه بسا افضاء موجب عقم خصوصیتی دارد که دیه در آن واجب است.
افضاء مجاری اینها را متصل کرده ولی معنایش آن نیست که رحم او آسیب دیده و قابلیت زائیدن بچه ندارد. می تواند افضاء
منجر به عقم شود و می تواند نشود؛ بستگی به شدت و ضعف افضاء دارد. دوم اینکه با این حالت امکان بچه دار شدن هست
یا نه، چرا نباشد؟
«الحمد لله رب العالمین»