



## درس فارغ فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۱۲ آذر ۱۴۰۲

موضوع جزئی: احکام عقد - مسأله ۱۹ - ادامه بحث درباره تکلیف به حسب واقع - کلام امام -

مصادف با: ۱۹ جمادی الاولی ۱۴۴۵

اشکال محقق خوبی

جلسه: ۲۸

سال ششم

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

#### ادامه بحث درباره تکلیف به حسب واقع

از مسأله نوزدهم یک مطلب نهایی باقی مانده و برخی نکات جزئی؛ عرض کردیم امام(ره) در پایان این مسأله فرمودند «هذا بحسب موازین القضاء و قواعد الدعوی، و أما بحسب الواقع فیحجب علی کل منهما العمل علی ما هو تکلیفه بینه و بین الله تعالی». بحث در این بود که آنچه گفته شد، به حسب قواعد دعوا و موازین باب قضاء بود، لکن تکلیف واقعی این دو نفر که حالا یا نتیجه‌اش وجود زوجیت است یا عدم زوجیت، یعنی به حسب واقع یا زوجیت بین اینها برقرار است یا زوجیتی بین آنها نیست. طبیعتاً واقع گاهی با ظاهر مطابق نیست؛ در این موارد که مثلاً حکم به زوجیت شده اما یک طرف معتقد است زوجیتی بین آنها وجود ندارد، این به یک جهت باید به لوازم زوجیت تن بدهد، اما به حسب واقع می‌داند زوجیتی بین اینها وجود ندارد. اینجا چه باید کرد؟

#### کلام امام(ره)

عرض کردیم امام(ره) می‌فرماید باید به تکلیف واقعی خودش فیما بینه و بین الله تعالی عمل کند. این در یک مواردی ممکن است مشکلاتی ایجاد کند؛ مثلاً در جایی که یک نفر ادعای زوجیت کرده و طرف دیگر آن را انکار کرده، مرد ادعای زوجیت کرده و زن انکار کرده است؛ فرض کنیم شرایط هم به گونه‌ای شد یا موازین و قواعد باب قضا اقتضا کرد که حکم به زوجیت شود، اما زن که منکر است معتقد است زوجیتی بین اینها وجود ندارد؛ اینجا مرد اگر به زوجیت معتقد است، باید به آثار آن تن بدهد، از جمله مهریه را به زن بدهد؛ اما زن که منکر است، حق گرفتن مهریه را ندارد. امام(ره) در ذیل عبارت عروه یک تعلیقه‌ای دارند؛ این عبارت عروه را ملاحظه بفرمایید: «و أما اذا ادعی احدهما الزوجية و أنکر الآخر فیجری علیهما قواعد الدعوی، فإن کان للمدعی بیّنة و إلا فیحلف المنکر أو یرد الیمین فیحلف المدعی و یحکم له بالزوجية و علی المنکر ترتیب آثاره فی الظاهر لکن یجب علی کل منهما العمل علی الواقع بینه و بین الله». تعلیقه‌ای که امام ذیل جمله «علی المنکر ترتیب آثاره فی الظاهر» دارند، این است: «بمقدار لا یمکن التخلص عنه لو کان عالماً بخلاف مدعی الزوجية و إن کان المنکر هو الزوج یجب علیه الطلاق فی الظاهر أو تجدید النکاح مع الامکان». اگر مدعی زن و منکر مرد باشد، به حسب ادعای زن این زوجیت برقرار است؛ اما مرد منکر زوجیت است و فرض هم این است که حکم به زوجیت شده و از نظر زن این زوجیت بوده و موازین هم اقتضا کرده که زوجیت برقرار است. حالا این مرد باید چه کار کند؟ امام می‌فرماید «یجب علیه الطلاق فی الظاهر» او باید به تکلیف خودش عمل کند و از آن زن جدا شود؛ حالا جدایی از دید ایشان باید با طلاق صورت بگیرد، یا اگر امکان دارد نکاح را تجدید کند و دوباره عقد نکاح را جاری کند. این برای آن است که این عدم تطابق بین ظاهر و واقع و

تفصیلی که بین این دو وجود دارد حل شود.

نظیر این در باب مهریه هم هست؛ مثلاً مرد ادعای زوجیت می‌کند و زن منکر است؛ اینجا طبق این مبنایی که امام در تحریر فرموده‌اند و اینجا هم در تعلیقه بیان کرده‌اند، مرد باید به آثار ادعای خودش ملتزم شود و زن هم به آثار ادعا یا انکار خودش. در ادامه عبارت عروه چنین آمده: «و إذا حلف المنکر حکم بعدم الزوجية بينهما»، مدعی ادعای زوجیت کرده، منکر انکار کرده، اما مدعی نتوانسته بینه اقامه کند و نوبت به قسم منکر رسیده است؛ اینجا براساس این موازین باید بگوییم زوجیت بین اینها نیست. اما مدعی چه می‌شود؟ «لکن المدعی مأخوذ بإقراره المستفاد من دعواه»، بالاخره این ادعای زوجیت کرده؛ فرض کنیم مرد ادعای زوجیت کرده و زن انکار کرده و قسم هم خورده و لذا حکم به عدم زوجیت شده است؛ اینجا می‌گویید درست است زوجیت بین اینها برقرار نمی‌شود، اما مرد به اقرار خودش اخذ می‌شود. اگر فرض کنیم سه زن دیگر داشته و این زن چهارم اوست، درست است به حسب ظاهر حکم به عدم زوجیت شده اما به حسب واقع این معتقد است به زوجیت؛ اینجا حق ندارد که زن بعدی یا همان زن پنجم را بگیرد. «فلیس له إن کان هو الرجل تزویج الخامسة»، درست است حکم به عدم زوجیت بین این مرد و این زن شده، اما اینجا حق ندارد به این ظاهر اخذ کند، باید فی ما بینه و بین الله تعالی اگر فکر می‌کند این زوجه اوست، دیگر حق اختیار همسر دیگر را ندارد. «و لا أم المنکرة»، حق ندارد مادر این زن را بگیرد، چون فکر می‌کند این زن اوست و ازدواج با مادرزن هم جایز نیست؛ «و لا بنتها مع الدخول بها»، دختر مدخول بها را نمی‌تواند بگیرد؛ اگر گمانش این است که زوجه او بوده و مدخول بهاست، حق ندارد با دختر او ازدواج کند. این آثار گریبان او را می‌گیرد ولو زوجیتی به حسب ظاهر بین اینها وجود ندارد. «و لا بنت أختها إلا برضاها»، نمی‌تواند دختر برادر آن زن یا دختر خواهر آن زن را بگیرد، مگر اینکه او رضایت بدهد؛ چون خواهرزاده و برادرزاده زن تنها با رضایت زن می‌تواند مزدوج واقع شود. «و يجب علیه إیصال المهر إليها نعم لا يجب علیه نفقتها لئشوزها بالإنکار»، این مرد براساس ادعای خودش باید مهر را به زن بدهد، چون مدعی زوجیت است بینه و بین الله تعالی عقیده دارد که زوجیت وجود دارد، پس باید مهریه را به زن بدهد. زن که منکر است و قسم خورده و حکم به عدم زوجیت شده است؛ اینجا بحث واقع شده است. امام (ره) ذیل همین عبارت نوشته‌اند: بله، مرد باید مهریه را به این زوجه برساند و زن هم نباید بگیرد. اینجا می‌گوید که مرحوم سید نوشته‌اند «و يجب علیه ایصال المهر علیها»، نمی‌گوید همینطوری مهر را به او بدهد، می‌گوید یک جوری باید این مهریه را به او برساند. امام مرقوم فرموده‌اند «و لا یجوز لها اخذ»، زن حق ندارد این را بگیرد؛ می‌گوید مرد باید این مهریه را به او بدهد و زن هم حق ندارد این را بگیرد. «فلو کان الزوج عالماً بالواقعة يجب علیه ایصال المهر بنحو الیها» به حسب ظاهر اگر به زن بگوید که این مهریه توست و این را بگیرد، او می‌گوید زوجیتی بین ما نیست و حق ندارد مهریه را بگیرد. می‌گوید باید به یک نحوی این مهریه را به او برساند، ولی به یک عنوان دیگر، ولو پنهانی، ولو با یک پوشش دیگری؛ این مال اوست و باید این را به او برساند؛ اما به حسب ظاهر زن هم حق اخذ ندارد.<sup>۱</sup>

البته همین جا مرحوم سید فرمودند «نعم، لا يجب علیه نفقتها» چرا؟ اگر این مرد معتقد است این زوجه اوست، چرا نفقه را نباید بدهد؟ می‌فرماید «لئشوزها بالإنکار»، برای اینکه این زن که انکار می‌کند، در حقیقت ناشزه محسوب می‌شود. درست است بر

مرد واجب است که نفقه زن را بدهد، ولی وقتی زن می‌گوید زوجیتی بین ما نیست، در حقیقت ناشزه محسوب می‌شود، به سبب انکارش؛ پس دیگر نفقه بر عهده مرد نیست.

سؤال:

استاد: اداء آن فوری نیست؛ فرض کنید الان یک کسی ازدواج کرده و همسرش از دنیا رفته، این مدت هم مطالبه نکرده، آیا این دین مرد هست یا نه؟ باید به او بدهد یا نه؟ باید به ورثه بدهد یا نه؟ ... چون طلب نکرده، باید بگوییم نباید بدهد؟ طلب نکردن به این معنا نیست که این پاک شود و دیگر اصلاً از دین او خارج شود؛ بله، عندالمطالبه ادائش واجب است، اما این دین هست و اصل دین وجود دارد. ...

### اشکال محقق خوبی

در رابطه با مطلب اول بعضی اشکال کرده‌اند که اصلاً یعنی چه ما تفکیک کنیم و تفصیل بدهیم و بگوییم که بر مرد واجب است مهریه را بدهد اما زن هم حق ندارد بگیرد؛ اصلاً یعنی چه؟ تفصیل بین اینها درست نیست. اگر ما اقرار را پذیرفتیم و گفتیم اقرار نافذ است، دیگر نمی‌توانیم بین آثار این تفکیک کنیم؛ یک وقت است که ما می‌گوییم قاعده اقرار را مطلقاً نافذ نمی‌دانیم، این ادعا کرده بالاخره اقرار به زوجیت کرده، اینکه به حسب یک شخص آثارش پذیرفته شود، به حسب شخص دیگر پذیرفته نشود، این اصلاً معنا ندارد. اگر ما این آثار را نسبت به مقرر پذیرفتیم، دیگران هم باید به این اثر توجه کنند. مدعی می‌گوید این زوجه من است، یعنی در واقع اعتراف به دین می‌کند و می‌گوید من این مهریه را به او بدهکارم. خودش به عهده‌اش هست که ایصال کند. اما اینکه زن می‌گوید من زوجه او نیستم، یعنی در حقیقت عدم استحقاق خودش را نسبت به این مهریه اعلام می‌کند. پس ما اینجا گرفتار دو اقرار متناقض هستیم؛ اگر دو اقرار متناقض در مقابل هم قرار بگیرند، پس اساساً باید بگوییم این اقرار اثری ندارد و هر دو ساقط می‌شوند.

این یک اشکالی است که مرحوم آقای خوبی اینجا به مرحوم سید کرده‌اند<sup>۱</sup> ایشان می‌گویند این حرف درست نیست؛ برای اینکه این اقرار در مقابلش یک اقرار دیگر است. این دو اقرار ساقط می‌شوند در اثر تعارض و لا یثبت علیه شیء، چیزی بر او ثابت نمی‌شود. بله، ایشان می‌گویند باید تفصیل بدهیم بین صورت علم رجل به اینکه واقعاً زوجیت هست و بین عدم علم. آنچه که گفته شد، مربوط به ظاهر امر است؛ در ظاهر امر این مرد ادعای زوجیت کرده، این ادعای زوجیت یعنی اقرار؛ زن هم انکار کرده است؛ حکم به زوجیت شده است. اینجا که مرحوم سید فرموده يجب علیه ایصال المهر الیها، این به حسب ظاهر و به حسب اقرار است یا به حسب علم و یقین به زوجیت؟ آقای خوبی در واقع می‌خواهند بگویند اینکه مرحوم سید فرموده به حسب ظاهر مرد مدعی زوجیت است، زن هم منکر است و به حسب ظاهر مرد اقرار کرده، ما نباید این ایصال المهر را به پای اقرار این مرد بگذاریم. به عبارت دیگر وجوب ایصال مهر بر مرد به دو جهت و به دلیل می‌تواند باشد؛ یکی اینکه بگوییم این یقین دارد به اینکه این زن اوست و کاری به مسأله دیگری ندارد، این علم و یقین دارد، باید مهریه را بدهد؛ وقتی یقین به زوجیت دارد، باید مهریه را بپردازد. باید به علمش عمل کند؛ وقتی شما یقین دارید به کسی بدهکار هستید، باید بدهکاری را بدهید. یک وقت است که می‌گوییم ما کاری به علم او نداریم؛ به حسب ظاهر که نگاه می‌کنیم، مرد ادعا کرده و زن انکار، ولو ظاهراً حکم به عدم زوجیت شده است. همین ظاهر را اگر اخذ کنیم، این مرد بالاخره با این ادعا اقرار به زوجیت کرده است.

۱. المبانی فی شرح العروة، ج ۳۳، کتاب النکاح، ص ۱۷۵.

ما به همین اقرار باید اخذ کنیم، یعنی او به حسب ظاهر وظیفه‌اش این است که مهر را بدهد. ایشان می‌گویند این درست نیست؛ می‌گویند در عبارت سید یک تسامحی وجود دارد؛ از مجموع عبارت بدست می‌آید که زوج به حسب اقرارش باید مهریه را بدهد؛ در حالی که زوج به موجب اقرار ملزم به مهر نیست. عبارت ایشان این است: «فی العبارة مسامحة أو غفلة واضحة فان الزوج غير ملزم بموجب اقراره، لان اقراره بكونه مديناً للمرأة بالمهر معارض باقرارها بعدم استحقاق شيء عليه و بذلك يسقط الاقراران و لا يثبت عليه شيء؛ نعم، لو علم الرجل فيما بينه و بين الله ثبوت الزوجية و صدق مدعا، و جب عليه إيصال المهر إليها، باعتبار أنها مالكة له بالعقد»، به اعتبار اینکه این زن مالک این مهریه شده به سبب عقد؛ او چنین عقیده‌ای دارد. «إلا أن هذا غير الثبوت بالإقرار، كما هو أوضح من أن يخفى». ایشان این اشکال را به مرحوم سید می‌کند؛ قهراً آن تعلیقه‌ای که امام دارند که می‌گویند واجب است مرد مهریه را بدهد ولی واجب نیست زن بگیرد، باید معلوم شود که امام که فرموده باید مهریه را بدهد از چه جهت است؛ آیا من باب علمه بانها معقودة یا از باب اقرارش، می‌گویند ظاهر عبارت سید این است که می‌گویند این اقرار کرده، به اقرارش هم باید اخذ شود و باید مهریه را بدهد.

سؤال:

استاد: «و إذا حلف المنكر حكم بعدم الزوجية بينهما لكن المدعى مأخوذ باقراره المستفاد من دعوا» ... ایشان تصریح می‌کند و می‌گویند گریبان مدعی را می‌گیریم و اخذ می‌کنیم او را، می‌گوییم باید به این چیزها ملتزم شوی، باید مهریه را بدهی؛ چرا؟ مأخوذ باقراره. ایشان می‌گویند این مسامحه است؛ چون اقرار این معارض با انکار زن است و کأن آن اقرار به عدم دارد و این اقرار به مهریه؛ این دو تا متعارض می‌شوند و تساقط می‌کنند. بله ایشان هم می‌گویند فی العبارة مسامحة نمی‌گویند ایشان توجه به این نداشته؛ ظاهر عبارت این است. ... می‌گویند متفرع بر اینکه این ادعا را دارد و اخذ به اقرارش می‌شود فلیس له این چندتا اثر را ذکر می‌کند و بعد می‌گوید و يجب عليه إيصال المهر اليها؛ در حقیقت ظاهر عبارت این است که وجوب ایصال مهر را دارد مستند به آن ادعا و اقرار می‌کند. آقای خویی می‌گویند ما نمی‌توانیم این را مستند به اقرار کنیم؛ درست است مهر بر او واجب است در صورتی که علم به این زوجیت دارد، یقین دارد زوجیت است؛ به نظر می‌رسد این اشکال یا حداقل این دقتی که ایشان اینجا کرده‌اند قابل توجه و مقبول است.

دو تا مسأله بود در واقع؛ یکی اینکه آیا ما اساساً وجوب ایصال مهر را مستند به اقرار بدانیم یا مستند به علم و یقین او بینه و بین الله ... اینجا هم که می‌گویند بینه و بین الله در واقع دارند به علم اخذ می‌کنند، می‌گویند این عبارت یک مسامحه در آن هست. بله، فی ما بینه و بین الله تعالی در واقع دارد به همان علم ظاهراً می‌گویند چون این می‌داند مال اوست باید به او بدهد؛ لذا تعبیر تسامح به کار می‌برد و الا معلوم است که اینجا منظور همان فی ما بینه و بین الله تعالی است و می‌گویند باید بدهد. یک نکته دیگر مانده که در جلسه آینده بیان می‌کنیم؛ مسأله نشوز است که در ادامه فرمود «نعم لا يجب عليه نفقتها ... اینجا می‌گویند نفقه واجب نیست چون بالانکار ناشزه شده است. اینجا مرحوم آقای حکیم یک اشکالی دارند که این را در جلسه آینده بیان خواهیم کرد.

«والحمد لله رب العالمين»