



## درس فارغ فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

موضوع جزئی: احکام عقد - مسأله ۲۰ - بیان کلی - کلام مرحوم سید - صور مسأله - اقوال - دلیل سماع -

دلیل عدم سماع - حق در مسأله

جلسه: ۳۰

سال ششم

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

مسأله ۲۰

«إذا رجع المنکر عن إنکاره إلى الإقرار یسمع منه و یحکم بالزوجیة بینهما و إن کان ذلك بعد الحلف علی الأقوی».

اگر منکر از انکار خود رجوع کند، اول انکار کرده حالا یا زوج یا زوجه، یکی از اینها اقرار کرده و این انکار کرده؛ حالا اگر از انکارش رجوع کند، یعنی بگوید آنکه مدعی زوجیت است درست می‌گوید و صحیح گفته، این اقرار از او شنیده می‌شود و حکم به زوجیت بین آنها می‌شود. یعنی دقیقاً مثل صورت اول می‌شود؛ آنجا اگر یکی از این دو اقرار کند و دیگری هم او را تصدیق نماید، حکم به زوجیت می‌شود و دلایل آن هم گفته شد. اینجا هم همینطور؛ اینجا هم درست است یک بار انکار کرده ولی الان که از انکارش رجوع کرده، این اقرار مسموع است و به ضمیمه اقرار مدعی، قهراً نتیجه‌اش این است که حکم به زوجیت شود. بعد می‌فرماید: اگرچه این رجوع منکر از انکارش بعد الحلف باشد، یعنی قسم خورده بر انکار و نفی، اما حالا اگر برگردد علی الاقوی می‌فرماید حکم به زوجیت می‌شود. یعنی در حکم به زوجیت فرقی بین این که رجوع منکر از انکارش قبل الحلف باشد یا بعد الحلف، نیست. کأن علی الاطلاق می‌فرماید یسمع منه و یحکم بالزوجیة بینهما.

کلام مرحوم سید

همین مطلب را مرحوم سید در عروه در ذیل مسأله الثانیة، با این عبارت بیان کرده است: «ولو رجع المنکر الی الاقرار هل یسمع منه و یحکم بالزوجیة بینهما، فیه قولان» اگر منکر رجوع به اقرار کند، آیا این اقرار مسموع است و حکم به زوجیت بین این دو می‌شود یا نه، می‌فرماید فیه قولان؛ دو قول در اینجا هست: «و الاقوی السماع» اقوی این است که مسموع است و این اقرار شنیده می‌شود و حکم به زوجیت می‌شود. منتهی نسبت به آن جهتی که امام فرموده‌اند، ایشان هم همین را فرموده که ولو اینکه بعد از حلف باشد، ولی دو شرط گذاشته و گفته «إذا اظهر عذراً لانکاره و لم یکن متهما و إن کان ذلك بعد الحلف» به شرط اینکه یک عذری برای انکارش داشته باشد و متهم نباشد. کأن اینجا دو فرض تصویر می‌شود؛ یک فرض اینکه این اقرار مسبوق به یک سابقه‌ای باشد، مسبوق به یک عذر باشد، بدین معنا که مثلاً الان که می‌گوید من از انکار خودم برگشتم و اقرار می‌کنم ولی دلیل انکار من این بود که مثلاً من از خانواده‌ام می‌ترسیدم و اگر آن موقع اقرار می‌کردم، مشکلاتی پیش می‌آمد؛ من از آنها استیذان و اجازه نکرده بودم، آن موقع ناچار بودم. یا مثلاً تازه همسرم فوت کرده بود و هنوز زمان زیادی نگذشته بود و یک مقداری از نظر عرفی و اجتماعی شرم و حیا می‌کردم که این را بپذیرم. لذا آن موقع انکار من به این دلیل بود. اینها عذرهایی است که می‌تواند برای انکار او تصویر شود. مرحوم سید که می‌فرماید «إذا اظهر عذراً لانکاره و لم یکن متهما» برای انکارش بالاخره یک عذری بیاورد یا متهم نباشد که دارد دروغ می‌گوید. مرحوم سید این دو شرط را ذکر کرده است. امام این را ندارد.

البته اینجا انظار و اقوالی وجود دارد؛ تعلیقه‌هایی نسبت به این کلام سید مرقوم کرده‌اند که ما اینها را در ادامه متعرض خواهیم شد. عمده این است که ما اولاً قبل از ورود به بحث، صور این مسأله را تصویر کنیم و بعد اقوالی که در این مسأله وجود دارد را بیان کنیم. به طور کلی در رابطه با مقایسه انکار و اقرار، گاهی انکار بعد الاقرار است؛ اول اقرار می‌کند و بعد انکار می‌کند. گاهی برعکس است، اول انکار است و بعد اقرار.

در صورت اول تقریباً اختلافی نیست که انکار بعد الاقرار لایسح؛ اجماعی است و ادله متعدد داریم که انکار بعد الاقرار مسموع نیست؛ این اصلاً به بحث ما ارتباطی ندارد. اما اقرار بعد الانکار؛ اقرار بعد از انکار با توجه به عباراتی که خواندیم از مرحوم سید، به ملاحظه دو جهت می‌تواند چهار صورت پیدا کند:

یکی اینکه این اقرار بعد الانکار بعد از قسم باشد، یکی اینکه قبل از قسم باشد. چون منکر یک وقت قسم می‌خورد براساس آن موازینی که در باب قضا وجود دارد؛ و یک وقت هنوز به آن مرحله نرسیده است. اگر آن جهت دیگر ملاحظه شود، اظهار عذر و عذر داشتن برای انکار و متهم نبودن یا عذر نداشتن و متهم بودن، بنابراین اقرار بعد الانکار تارة بعد الحلف است و اخری قبلاً؛ و کذلک اقرار بعد الانکار تارة با اظهار عذر مقرون است و گاهی هیچ عذری نمی‌آورد.

### اقوال

با ملاحظه این صور، حالا اقوالی که در مسأله وجود دارد، اگر بخواهیم با آن جزئیاتی که بعضی از این آقایان در عبارات خود گفته‌اند لحاظ کنیم، چندین قول در مسأله می‌شود. من فهرستی از این اقوال را ذکر می‌کنم تا بعد برویم سراغ بحث‌های استدلالی اینها.

۱. یک قول، قول به قبول و سماع اقرار است مطلقاً؛ مطلقاً این اقرار مسموع است؛ چه قبل از حلف باشد و چه بعد الحلف؛ چه عذری داشته باشد و چه نداشته باشد؛ ظاهر عبارت امام در متن تحریر این است، چون هیچ اشاره‌ای به مسأله عذر نکرده و فرموده «و إن كان بعد الحلف» یعنی اگر بعد از قسم هم از انکارش برگردد، ایشان فتوا می‌دهد به اینکه این اقرار مسموع است. پس هیچ اشاره‌ای به مسأله عذر نکرده اما در تعلیقه بر عروه ذیل «إذا اظهر عذراً» هیچ تعلیقه‌ای نیآورده‌اند؛ این دو با هم سازگار نیست. یا باید در متن تحریر این قید را ایشان ذکر می‌کرد که «إذا اظهر عذراً لانكاره»، یا اگر قبول ندارد، حداقل در عروه باید یک تعلیقه‌ای نسبت به این شرط ذکر می‌کردند که این لازم نیست. بالاخره یا به عبارت ایشان در عروه باید اشکال کرد یا به عدم تعلیقه ایشان ذیل عبارت مرحوم سید. اگر ما این ظاهر عبارت تحریر را ببینیم می‌توانیم بگوییم امام جزء این دسته است.

۲. قول دوم، عدم قبول مطلقاً؛ عدم قبول مطلقاً یعنی به طور کلی اقرار بعد الانکار مسموع نیست؛ شاید از بعضی عبارات صاحب جواهر در جای دیگر بتوانیم استفاده کنیم که ایشان هم جزء این دسته است. گرچه احتمال دیگری هم اینجا وجود دارد. حالا من عبارت صاحب جواهر را می‌خوانم؛ به هر حال این احتمال یا این قول وجود دارد، عدم نفوذ اقرار و عدم سماع.

۳. قول سوم این است که رجوع از انکار به اقرار در صورتی که قبل از حلف باشد مسموع است؛ اگر بعد الحلف باشد مسموع نیست. همین عبارت امام در تحریر که فرمود «علی الاقوی» معلوم می‌شود در مقابلش قول به مسموع بودن اقرار در صورتی است که قبل از حلف باشد، و الا اگر بعد از حلف باشد اقرار مسموع نیست.

اینکه عرض کردم صاحب جواهر یک عبارتی دارد، ایشان در کتاب القضاء می‌گوید: اگر کسی اقرار کند برای کسی که مالک

این ملک است، بعد مقر له انکار کند؛ مثلاً گفته این خانه زید است، و زید انکار کرده و گفته این برای من نیست. بعد رجوع عن انکاره، آن زید یا مقر له از انکار خودش رجوع کرده و گفته این درست می‌گوید؛ ایشان فرموده «بتعارض الاقرار و الانكار و يتساقطان»<sup>۱</sup>، اقرار و انکار با هم تعارض می‌کنند و هر دو ساقط می‌شوند؛ این اول انکار کرده و بعد اقرار کرده است. می‌گوید این انکار و اقرار با هم تعارض می‌کنند و تساقط؛ نه این را فعلاً می‌توانیم به عنوان مقر بدانیم و نه منکر. این اقرارش کالعدم است، انکارش هم کالعدم می‌شود؛ حالا اینکه چه باید کرد، بحث دیگری است. البته یک نکته هست و آن اینکه ممکن است بگوییم منظور ایشان این است که اینجا از راه قاعده اقرار نمی‌توانیم وارد شویم، اما به اعتبار اینکه او یک حقی را برای این ادعا کرده، بالاخره می‌گوید این خانه، خانه اوست؛ این حق هم معارضی ندارد، حکم شود که مال اوست. این هم درست است اقرار و انکارش تساقط کرده‌اند اما معارضی هم ندارد، به این اعتبار بگوییم مثلاً این ملک او شود. حالا این ممکن است گفته شود.

۴. یک قول همین قول مرحوم سید است که فرموده «إذا اظهر عذرا لانكاره» این اقرار مسموع است؛ مطلقاً مسموع نیست. اگر برای این انکارش یک عذری بتواند بیاورد، این پذیرفته می‌شود و الا قبول نمی‌شود.

۵. یک مطلبی هم آقای خویی فرموده‌اند که بعداً به مناسبت عبارت ایشان را هم ذکر خواهیم کرد که می‌فرماید «فی اطلاقه اشكال بل منع» یک اشکالی ایشان به مرحوم سید کرده؛ عبارت در المبانی فی شرح العروة این است: «فی اطلاقه اشكال بل منع فان الاقرار بعد الانكار و إن كان مسموعاً باعتبار انه حجة مطلقاً فیتقدم علی حكم الحاكم و البينة الا أن ذلك لا یعنی ثبوت الزوجية بجميع ما لها من الآثار فی المقام وإنما یثبت به خصوص الآثار التي تكون علیه دون ما يكون له»<sup>۲</sup>، مرحوم آقای خویی اینجا در اطلاق نفوذ اقرار نسبت به جمیع آثار اشکال کرده است؛ دلیل ایشان را بعداً می‌گوییم. می‌گوید خصوص آثاری که به ضرر اوست، اینها ثابت می‌شود با این اقرار بعد الانکار. اما آن آثار دیگری که به ضرر او نیست، ثابت نمی‌شود. نظیر همین را در تعلیقه بر عروه هم فرموده‌اند؛ ذیل این عبارت سید که «إذا اظهر عذرا لانكاره» نوشته‌اند «هذا بالاضافة إلى الحقوق التي ادعی علیه». اگر این را هم یک قول حساب کنیم، بالاخره مجموعاً پنج شش قول در مسأله وجود دارد.

نظر امام معلوم است؛ ایشان قائل به نفوذ اقرار بعد الانکار مطلقاً شده‌اند، حالا به حسب ظاهر عبارت تحریر، «و ان كان بعد الحلف و إن لم یظهر عذرا لانكاره» ظاهر عبارت را عرض می‌کنیم، ظاهر عبارت این است که حتی اگر یک عذری برای انکارشان ذکر نکرده باشند، این پذیرفته می‌شود. حالا ما باید برویم به سراغ آنچه که در این مقام گفته شده، ادله‌ای که وجود دارد.

البته مرحوم آقای حکیم اینجا گفته به طور کلی اصلاً ما دو قول در مسأله نداریم، چون مرحوم سید گفت «فیه قولان». بله، به یک معنا دو قول است، سماع و عدم سماع، این درست است، دو قول اصلی است. لکن آنهایی که قائل به سماع شده‌اند ملاحظه فرمودید اینها خودشان اختلاف دارند، یکی می‌گوید باید قبل الحلف باشد، یکی می‌گوید باید عذر داشته باشد برای انکارش، به همین دلیل اقوال بیشتر می‌شود و الا از نظر کلی همین دو قول است؛ یا نفوذ یا عدم نفوذ. مرحوم آقای حکیم می‌گوید من در این مسأله دو قول نیافتم؛ عبارت ایشان این است: «و لم اقف علی وجود قولین فی المسألة»<sup>۳</sup>، به سید اشکال

۱. جواهر، ج ۴۰، ص ۴۴۷.

۲. المبانی فی شرح العروة، کتاب النکاح، ج ۳۳، ص ۱۷۶.

۳. مستمسک، ج ۱۴، ص ۴۱۱.

می‌کند که شما گفتید دو قول است، من اینجا دو قول در مسأله پیدا نکردم؛ بعد آن وقت شروع می‌کند به یک بیانی که این را بعداً عرض می‌کنیم.

حالا اینکه دو قول است، بعضی‌ها گفته‌اند بهتر این است که بگوییم دو وجه در مسأله است؛ یعنی ظاهراً کسی قائل به عدم نفوذ نشده است. ایشان اینطور می‌خواهد بگوید؛ می‌گویند «و الاولی أن یقال فی المسأله وجهان» در مسأله دو وجه وجود دارد، نه دو قول؛ چون قائل در اینجا یافت نشده است. وجه که می‌گوییم یعنی احتمال، یک احتمال نفوذ و یک احتمال عدم نفوذ. بله، به یک معنا شاید حرف ایشان درست باشد؛ اقوالی که ما گفتیم اینها همه در محدوده سماع بود؛ اختلاف بود در قیود و شرایط، ولی همه اینها به نوعی قائل به سماع بودند. صاحب جواهر هم که گفت این اقرار و انکار تعارض و تساقط می‌کنند، عرض کردیم محتمل است به لحاظ همان مسأله اقرار باشد، ولی شاید به یک جهت دیگری این پذیرفته شود و حکم به زوجیت شود. اما در عین حال می‌توانیم از بین این اقوال با این بیاناتی که شده، بگوییم بالاخره قائل فی الجمله هست.

### دلیل سماع

آنهایی که قائل به سماع اقرار بعد الانکار شدند، دلیل آنها همان قاعده اقرار است؛ می‌گویند اقرار العقلاء علی انفسهم جائز اقتضا می‌کند که این اقرار پذیرفته شود. چون مقتضی برای پذیرش موجود است، مانعی هم ندارد، عموم اقرار العقلاء علی انفسهم جائز شامل آن می‌شود. تنها یک مانع اینجا وجود دارد و آن انکار قبلی است؛ تنها یک مشکل می‌تواند اینجا مانعیت ایجاد کند و آن هم انکار قبلی است ولی هیچ جا در ادله‌ای که با آنها قاعده اقرار را اثبات کردیم، قیدی وجود ندارد که قبل از آن انکاری صورت نگرفته باشد؛ مطلق است، عام است، این قاعده عام است و هر صورتی از صور اقرار را در برمی‌گیرد، اعم از اینکه مسبوق به انکار باشد یا نباشد، که این رجوع از آن انکار محسوب شود. پس این مانعیتی ندارد؛ مقتضی موجود و مانع هم مفقود، باید قائل به سماع شویم. عمده دلیل این است.

### دلیل عدم سماع

به هر حال چه بگوییم قائل و چه بگوییم احتمال، دلیلی که می‌توان برای عدم نفوذ اقرار ذکر کرد، این است که قاعده اقرار عمومیت ندارد، انصراف دارد از مثل این مورد؛ قاعده اقرار آن اقراری را نافذ می‌کند که قبلش انکار نباشد؛ از نظر عرف وقتی کسی اقرار می‌کند بر علیه خودش که ضرری مثلاً به او برسد یا یک حقی از او سلب شود، می‌گوید این داعی ندارد برای اینکه خودش را از این حقوق محروم کند و دروغ بگوید؛ اما اگر قبلش انکار کرده باشد، الان بیاید اقرار کند بالاخره در مظان اتهام است؛ دیگر آن وجهی که ما به اعتبار آن حکم به حجیت اقرار او می‌کردیم، منتفی می‌شود. این در جایگاه تهمت قرار می‌گیرد. ما نمی‌توانیم عمومیت قاعده اقرار را نسبت به این مورد استفاده کنیم. لذا چون عمومیت قاعده نسبت به فرض اقرار بعد الانکار یا قطعاً ثابت نیست یا اگر هم شک داشته باشیم اصل عدم است، پس باید بگوییم اقرار لایسمع، نافذ نیست. این هم وجه عدم نفوذ اقرار.

### حق در مسأله

ظاهراً در سماع الاقرار و نفوذ و ترتیب اثر دادن به این اقرار فی الجمله صرف نظر از آن قیود و شروط، مشکلی نیست. این را با قاعده اقرار می‌توانیم ثابت کنیم. به علاوه، همان دلیلی که قبلاً آوردیم لان الحق ینحصر فیهما و لا لاحد أن یعترض علیهما، اقتضا می‌کند این اقرار نافذ باشد. به همان دو دلیلی که قبلاً گفتیم اگر کسی ادعای زوجیت کند و دیگری او را تصدیق کند، اینجا حکم به زوجیت می‌شود؛ به دو دلیل: ۱. قاعده اقرار؛ ۲. لان الحق ینحصر فیهما. آن دو دلیل اینجا هم می‌آید؛ اینجا هم

پس باید این اقرار پذیرفته شود. درست است این اقرار بعد الانکار است، اما مسأله این است که الان که اقرار می‌کند ولو قبلاً انکار کرده، ثالثی در میان هست که اعتراض کند یا نه؛ خیلی خوب، ما به این ترتیب اثر می‌دهیم، این راجع به اصل حکم. اما مسأله حلف و آن اشتراط به اظهار العذر را در جلسه آینده عرض می‌کنیم.

«والحمد لله رب العالمین»