



## درس فارغ فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۹ بهمن ۱۴۰۲

موضوع جزئی: احکام عقد - مسأله ۲۳ - بیان کلی مسأله - کلام مرحوم سید - یک فرق بین کلام امام و سید - مصادف با: ۱۷ رجب ۱۴۴۵

فروض مسأله - فرض اول - ادله

جلسه: ۴۸

سال ششم

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

#### مسأله ۲۳

مسأله ۲۳: «إذا تزوج بامرأة تدعى أنها خلية عن الزوج فادعى رجل آخر زوجيتها فهذه الدعوى متوجهة إلى كل من الزوج و الزوجة، فان أقام المدعى بينة شرعية حکم له عليهما و فرق بينهما و سلمت إليه...».

#### بیان کلی مسأله

در مسأله ۲۳ موضوع عبارت است از اینکه زنی با ادعای اینکه همسر ندارد، با مردی ازدواج کرده؛ لکن بعد از ازدواج، مرد دیگری ادعای زوجیت این زن را مطرح کرده است. ارتباطش با بحث گذشته و مسائل گذشته معلوم است که هر کدام از اینها به یک حالتی اشاره دارند؛ اینجا چه اتفاقی می افتد؟ یک زنی ادعا کرده که من همسر ندارم و بر همین اساس کسی با او ازدواج کرده، لکن بعد از ازدواج یک مدعی پیدا شده و ادعا می کند که این زن، همسر من است. این صورت مسأله است؛ حالات و فروض مختلفی در مورد این مسأله قابل تصویر است. امام (ره) پنج فرع و فرض را نسبت به این مورد مطرح و به حکم آن اشاره می کند. ما یک به یک این فروع را باید بخوانیم و مبنای فتوا یا احتیاط در هر یک را معلوم کنیم و ببینیم مستند به چه دلیلی است. من یک به یک نمی خواهم این فروع را الان بگویم تا دوباره موقع بحث تکرار شود.

#### کلام مرحوم سید

مرحوم سید این مسأله را در ضمن «الثالثة» و تحت عنوان مسائل متفرقه در باب احکام عقد متعرض شده اند. عبارت ایشان این است: «الثالثة: إذا تزوج امرأة تدعى خلوها عن الزوج فادعى زوجيتها رجل آخر لم تسمع دعواه إلا بالبينة...» شروع عبارت با همین عبارتی است که نقل شد. مسأله سوم در عروه طولانی است؛ می گوید اگر زنی ادعای خالی بودن از زوج کند و بگوید من همسر ندارم و ازدواج کند، آنگاه مرد دیگری ادعی زوجیتها، اینجا فرموده «لم تسمع دعواه الا بالبينة».

#### یک فرق بین کلام امام و سید

تفاوتی در همین صدر مسأله در عبارت عروه و عبارت تحریر وجود دارد که به نظر می رسد عبارت تحریر دقیق تر است از عبارت عروه؛ حالا جهت آن را عرض می کنم.

ملاحظه فرمودید امام (ره) مسأله را متعرض شدند و بعد شروع کردند به ذکر فروض مختلف، «فان أقام المدعى بينة شرعية حکم له عليهما» و همینطور موارد بعدی. اما مرحوم سید همین ابتدا فرمود «لم تسمع دعواه إلا بالبينة»؛ یک اشکالی اینجا وجود دارد و آن اینکه استماع دعوی رجل آخر تنها به بینة نیست، چون خود مرحوم سید در ذیل همین مسأله ای که فرمودند، اشاره می کند که در یک صورتی کار به قسم رجل آخر هم ممکن است بکشد؛ آنگاه آنجا با قسم و حلف ادعای او ثابت

می‌شود و این با حصر سماع در بینه سازگار نیست. اینجا فرموده «لم تسمع دعواه الا بالبينة»، یعنی ادعای رجل آخر فقط و فقط با بینه ثابت می‌شود، چون نفی و استثنا است؛ لم تسمع الا بالبينة، معنایش این است که با هیچ طریق دیگری قابل قبول نیست. در حالی که خود مرحوم سید در ادامه قبول کرده که در یک حالتی با حلف و سوگند رجل آخر، ادعای او شنیده و قبول می‌شود، و آن با این حصر سازگار نیست. امام(ره) در طلیعه این مسأله به این بیان فرموده؛ ممکن است متظن به این جهت بوده، به هر حال از ابتدا فرموده آن رجل آخر یا بینه اقامه می‌کند یا نمی‌کند؛ آن وقت همینطور شقوق مختلف را ذکر کرده‌اند. سماع دعوی رجل آخر را در بینه محصور نکرده است. لذا از این جهت عبارت تحریر بر عبارت عروه رجحان دارد و دقیق‌تر به نظر می‌رسد.

به هر حال صرف نظر از این نکته‌ای که در عبارت وجود دارد، این مسأله یک مسأله‌ای است که از گذشته در کلمات فقها مطرح بوده است. از مرحوم محقق در شرایع<sup>۱</sup> بگیریید تا زمان حاضر؛ مرحوم علامه در برخی از کتاب‌هایشان این را فرموده‌اند؛ شهید، صاحب جواهر، اینها همه متعرض این مسأله شده‌اند. البته این تعبیری که مرحوم سید اینجا ذکر کرده، مأخوذ از عباراتی است که در کتب فقهی پیشین ذکر شده است؛ تعبیر «لم تسمع الا بالبينة» در عباراتی مثل ریاض المسائل آمده است؛ در ریاض المسائل عبارت این است: «و لو عقد علی امرأة و ادعی آخر زوجیتها لم یلتفت الی دعواه الا مع البینه، فتقبل دعواه حینئذ لا مطلقاً بلا خلاف للنصوص»<sup>۲</sup>. این اشکالی است که ممکن است بگوییم به عبارات دیگران هم وارد است، ... یعنی این آقایان که اینطور گفته‌اند، شاید در مقام حصر نبوده‌اند؛ بلکه در مقام این بودند که اگر بینه اقامه کند حرفش پذیرفته می‌شود، یک توجیهاتی ممکن است ذکر کنیم، اما این خیلی مهم نیست. عمده این است که آن حالات و شقوقی که می‌توانیم اینجا تصویر کنیم را یک به یک بررسی کنیم.

حکم این مسائل با توجه به مطالبی که تا به حال گفتیم معلوم است. یک بخشی برمی‌گردد به قواعد باب قضا، مدعی و منکر، لذا خیلی از این جهت بحثی ندارد. بله، برخی روایات و نصوص هم اینجا وجود دارد که به کمک آنها می‌توانیم حکم را ثابت کنیم. این یک توضیح کلی راجع به این مسأله که جنبه مقدمیت داشت.

### فروض مسأله

اما سراغ فروضی می‌آییم که اینجا وجود دارد.

### فرض اول

فرض اول این است که مدعی اقامه بینه می‌کند؛ ادعا کرده این زنی که تو به زوجیت خودت درآوردی، این همسر من است، و بینه بر این اقامه می‌کند. اگر بینه اقامه کند، طبیعتاً براساس بینه حکم می‌شود؛ «فان أقام المدعی بینه شرعیة حکم له علیهما»، اینجا این ادعا متوجه هر دو است؛ هم متوجه زوج است و هم متوجه زوجه. وقتی می‌گوید این همسر من است، مستقیماً این ادعا متوجه این زوجه است. یک ادعایی هم در واقع علیه زوج است و آن اینکه تو همسر این زن نیستی، من همسر این زن هستم. پس دعوا متوجه هر دو است؛ بینه که اقامه می‌کند، براساس این بینه حکم له علیهما؛ برای این رجل آخر حکم می‌شود بر علیه آن دو نفر.

۱. شرایع، ج ۲، ص ۵۰۱.

۲. ریاض، ج ۱۰، ص ۴۹.

سؤال:

استاد: او منکر است، البينة للمدعی و اليمين علی من أنکر ...

فرض مسأله این است که این بینه آورده و او چیزی ندارد، معارضی ندارد؛ چیزی که این بینه را تخریب کند، وجود ندارد. فقط گفته من با این خانم ازدواج کردم، به ادعای اینکه گفته من همسر ندارم؛ چون فرض این است که این مرد از این بحث‌ها اطلاعی ندارد؛ به ادعای این زن اعتماد کرده است؛ این زن گفته من همسر ندارم، او هم با این زن ازدواج کرده است. اینجا می‌گوید «حکم له علیهما و فرّق بینهما»، اینجا باید بین این دو جدایی صورت بگیرد و اینها جدا شوند و به رجل اولی تسلیم شود.

سؤال:

استاد: این فرض دیگری است؛ فرض این است که مدعی است و بینه هم آورده، او هم مخالفتی با این بینه ندارد. تنازع و انکار این بینه، بحث دیگری است؛ این خارج از فرض ماست.

همین جا یک تعلیقه‌ای را مرحوم آقای خویی دارد ذیل عبارت سید که این را دقت بفرمایید چون مربوط به فرض اول است. مرحوم سید فرمود: «إذا تزوج امرأة تدعی خلوها عن الزوج فادعی زوجيتها رجل آخر لم تسمع دعواه إلا بالبينة»؛ مرحوم آقای خویی در ذیل این عبارت مرقوم فرموده‌اند: «و الظاهر أنه حينئذ ليس له إحلاف الزوج و لا الزوجة»، ظاهر این است که مدعی یا آن رجل آخر نمی‌تواند این زن و مرد و این زوج و زوجه را قسم بدهد؛ «نعم اذا كان المدعی ثقة فالاحوط للزوج أن يطلقها»، اگر مدعی ثقة باشد احوط آن است که زوج او را طلاق بدهد، نه اینکه تفریق صورت بگیرد، بلکه باید احتیاطاً طلاق بدهد؛ ظاهرش هم این است که احتیاط وجوبی است.

یک حاشیه دیگری هم ایشان اینجا دارد، دو تا حاشیه دارد: «و الظاهر أنه حينئذ ليس له إحلاف الزوج و لا الزوجة»، این همان مطلبی است که گفتند، «أمّا الزوج فيكفي له عدم علمه بالحال و أمّا الزوجة فلأنّ اعترافها بالزوجيّة لا أثر له حتّى يكون لحلفها أثر و بذلك يظهر الحال في بقية المسألة»؛ ایشان می‌فرماید در این فرض این رجل آخر حق ندارد که به زوج و زوجه بگوید شما قسم بخورید؛ اما زوج چرا این حق را ندارد که به او بگوید قسم بخور؟ برای اینکه این بنده خدا خبر نداشته، او که چیزی نمی‌دانسته، به صرف ادعای این زن با او ازدواج کرده است؛ اما زوجه، برای اینکه او که اعتراف به زوجیت می‌کند لا اثر له، اعتراف به زوجیت کرده، فایده ندارد، برای اینکه این مرد بینه اقامه کرده است. وقتی اعتراف و پذیرش زوجیتش با آن مرد دوم هیچ اثری ندارد، قسم خوردنش هم بلا اثر است؛ قسم بخورد چه چیزی را انکار کند؟ این حاشیه دوم توضیحی‌تر است نسبت به اولی، ولی تقریباً همان است.

سؤال:

استاد: فرض در جایی است که این شخص بینه ندارد و می‌خواهد او را وادار به قسم کند؛ به این معنا که مثلاً اگر این مرد بینه نداشت، منکر باید قسم بخورد. اگر منکر قسم نخورد و نکول یا رد قسم کرد، نکول یعنی اینکه نه قسم می‌خورد و نه رد قسم می‌کند؛ ما دو چیز داریم، یکی رد القسم داریم و یکی نکول؛ نکول إذا نکل عن الحلف، یعنی نه قسم می‌خورد و نه رد قسم می‌کند. اما رد القسم یعنی می‌گوید من قسم نمی‌خورم، تو قسم بخور. آنجایی که نکول کند، حاکم قسم را برمی‌گرداند به

مدعی؛ اما گاهی خودش می‌گوید من قسم نمی‌خورم، تو قسم بخور؛ پس بازگشت قسم به مدعی تارة به دستور حاکم است بعد از نکول منکر و آخری بعد از رد قسم توسط منکر است؛ او خودش این را به مدعی برمی‌گرداند. مرحوم آقای خوبی در واقع می‌خواهد بگوید (یعنی شاید یک توجیهی باشد برای همان نکته‌ای که عرض کردم که عبارت مرحوم سید مبتلا به آن اشکال است) «لم تسمع دعواه الا بالبينة» درست است؛ اصلاً راه برای قسم خوردن مدعی و رجل آخر نیست تا بخواهد اینها را به سوی زوج و زوجه برگرداند. کأن یک توجیهی است در مورد عبارت مرحوم سید و دفاعیه‌ای است از اینکه سماع دعوی رجل آخر را محصور در بینه کرده است. چون ما اشکال کردیم و گفتیم چرا می‌گوید «لم تسمع دعواه الا بالبينة»، در حالی که راه دیگری هم هست و آن هم قسم خوردن است. ایشان کأن می‌خواهد بگوید این راه، فقط بینه است و او نمی‌تواند قسم بدهد نه زوج را و نه زوجه را.

#### ادله

و کیف کان عمده این است که چرا در فرض اقامه بینه فرقی بینهما، سلامت الیه، حکم له علیهما، به نفع مدعی حکم می‌شود بر علیه آن زوج و زوجه.

#### دلیل اول

یک دلیلش همین است که عرض کردیم، این مقتضای قواعد باب قضا است؛ چون بینه حجیت دارد و به مقتضای قواعد باب قضا ما باید به بینه اخذ کنیم.

#### دلیل دوم

به علاوه، روایاتی هم این را تأیید می‌کند. ملاحظه فرمودید صاحب ریاض این تعبیر را داشت «للتصوص» به خاطر روایات؛ مرحوم آقای خوبی هم روایات و نصوص را اینجا ذکر کرده‌اند؛ ایشان می‌گویند ما روایت هم داریم:

۱. یک دسته همان روایاتی است که قبلاً خواندیم «هی المصدقة فی دعواها». این «هی المصدقة فی دعواها» در صورتی است که بینه‌ای برخلاف آن نباشد؛ اما اگر بینه برخلافش باشد، روشن است که مصدقة علی نفسها نیست.

۲. روایتی که به خصوص مربوط به مثل این موارد است و به موضوع بحث ما مربوط می‌شود، مکاتبه حسین بن سعید است: «أَنَّهُ كَتَبَ إِلَيْهِ سَأَلَتْهُ عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فِي بَلَدٍ مِنَ الْبُلْدَانِ فَسَأَلَهَا لَكَ زَوْجٌ فَقَالَتْ لَا»، در این مکاتبه‌ای از یک مردی سؤال شد که با یک زنی در شهری از شهرها ازدواج کرد؛ پس از آن سؤال کرده بود تو شوهر داری؟ آن زن گفته بود نه. «فَتَزَوَّجَهَا»، بعد با آن زن ازدواج کرد؛ «ثُمَّ إِنَّ رَجُلًا أَتَاهُ فَقَالَ هِيَ امْرَأَتِي»، بعد یک مردی ادعا کرد که این زن من است، «فَأَنْكَرَتِ الْمَرْأَةُ ذَلِكَ» اما آن زن انکار کرد و گفت شوهر من نیست؛ «مَا يَلْزَمُ الزَّوْجَ»، زوج اینجا باید چه کار کند؟ «فَقَالَ هِيَ امْرَأَتُهُ إِلَّا أَنْ يُقِيمَ الْبَيِّنَةَ»،<sup>۱</sup> این زن اوست، مگر اینکه مدعی بینه اقامه کند. این خیلی روشن و واضح بر همین مسأله دلالت می‌کند که اگر کسی ازدواج کرد با زنی که ادعا کرده شوهر ندارد، بعد یک مردی مدعی زوجیت شد، تا مادامی که بینه اقامه نکند، همسر اوست، مگر اینکه بینه اقامه کند. این روایت خیلی روشن بر این مطلب دارد.

پس علاوه بر قواعد و عمومات باب قضا که در موارد اختلاف مدعی و منکر حکم را با بینه به نفع مدعی می‌داند، ما دلیل

۱. وسائل الشیعة، ج ۲۰، باب ۲۳ از ابواب عقد نکاح، ح ۳.

خاص هم داریم، روایت خاص هم داریم در مسأله که یکی همین روایتی است که ملاحظه فرمودید. البته روایات دیگری هم اینجا هست، به غیر از این روایتی که الان خواندیم؛ همین مقدار کافی است برای دلیل و مستند این حکم در فرض اول.

#### **بحث جلسه آینده**

چهار فرض دیگر باقی مانده که ان شاء الله در جلسه آینده بیان خواهیم کرد.

«والحمد لله رب العالمین»