بسم الله الرحمٰن الرحيم

**تقریر بحث فقه**

**جلسه 675**

صاحب رياض نيز در تبيين مختار خود در مسأله می­فرمايد: «لو اختلف الزوجان في أصل المهر بأن ادّعته المرأة وأنكره الزوج، فالقول قول الزوج بيمينه إن كان الاختلاف قبل الدخول، بلا خلاف ولا إشكال...

وكذا لو كان بعد الدخول على الأشهر، وهو الأظهر قطعاً مع ثبوت انتفاء التفويض باتّفاقهما عليه أو البيّنة أو ما في معناها، لجواز كون المسمّى ديناً في ذمّة الزوج أو عيناً في يدها، فلا يكون العقد المشتمل على التسمية بمجرّده مقتضياً لاشتغال ذمّة الزوج بشيء من المهر.

وظاهراً مع احتماله أيضاً، لأصالة البراءة المرجّحة على أصالة عدم التسمية، مع أنّ‌ فرض التساوي لا يوجب الحكم باشتغال الذمّة إلا مع رجحان الأصالة الأخيرة، وليس فليس.»[[1]](#footnote-1)

اشکال مدعای ايشان نيز اين است که اوّلاً: در دعوای قبل از دخول نمی­توان به نحو مطلق قول زوج را مقدم دانست، بلکه همان گونه که گذشت و شهيد اول نيز در غاية المراد فرموده است، مسأله دارای تفصيل است.

و ثانياً: اگر علم به انتفاء تفويض وجود داشته باشد، نمی­توان بعد از دخول قول زوج را مقدم دانست، زيرا در اين صورت معلوم است که يا مهر کلی بوده و ذمه زوج مشغول به پرداخت آن شده است، و يا مهر جزئی خارجی بوده و بر عهده زوج بوده که آن را به زوجه تحويل دهد. بنابر اين چنانچه زوج مدعی اين باشد که نه ذمه او مشغول به زوجه است و نه چيزی بر عهده وی به نفع زوجه است ـ که معنای انکار استحقاق زوجه برای مهر نيز همين است ـ بايد برای مدعای خود اقامه بينه نمايد.

و ثالثاً: ترجيح اصل برائت بر اصل عدم تسميه مدعای عجيبی است، زيرا اصل عدم تسميه، استصحاب است که مقدم بر باقی اصول است. مضافاً بر اين که تقديم قول زوجه در فرض تحقق دخول نه به واسطه تقديم اصل عدم تسميه بر اصل برائت بلکه به سبب اين است که علم به ثبوت وظيفه برای زوج در اين فرض ايجاد می­شود، بدين معنا که يا ذمه او مشغول به دفع مال است ـ اعم از اين که مهر المسمی باشد يا مهر المثل ـ و يا اين که بر عهده اوست که جزئی خارجی را که به عنوان مهر المسمی تعيين شده به زوجه تحويل دهد.

اما صاحب جواهر کلام علامه در ارشاد مبنی بر ثبوت مهر المثل در صورت اقامه دعوی بعد از دخول و انکار استحقاق زوجه برای مهر توسط زوج را اين گونه توجيه می­کند که اصل ثبوت استحقاق زوجه برای مهر به واسطه دخول و نيز اصل عدم تسميه، تفويض را اثبات می­کند و اشکال تمسک به اصل مثبت نيز بر آن وارد نيست، زيرا قيد تفويض عدمی است و می­توان آن را با اين اصل احراز نمود.

سپس در اشکال بر شهيد ثانی که فرموده است که کلام علامه را بايد مقيد به موردی کرد که زوجه مدعی مهر المثل و يا کمتر از آن است می­فرمايد: «لا حاجة إلى ما في المسالك من أنّه لابدّ من تقييده بعدم زيادته على ما تدّعيه... وذلك لأنّ مفروض المسألة الاقتصار في اختلافهما على أصل استحقاق المهر وعدمه، وما ذكره من التقييد خروج عن مفروض المسألة المتّجه فيه الضمان بمهر المثل الذي هو قيمة له كالمال، فلا وجه حينئذٍ للقول بأنّ ثبوت استحقاق المهر إنّما يقتضي ثبوت أقلّ ما يتموّل الصالح لأن يكون مهراً يتحقّق به أصالة ثبوته بالدخول، ضرورة أنّك قد عرفت اقتضاء أصالة احترام البضع وضمانه على حسب المال ضمانه بقيمته التي هي مهر المثل، حيث لا يثبت الأقل أو الأكثر بالتسمية بالعقد مثلاً، وحينئذ فالزوج مدّعٍ إن ادّعى الأقلّ، كما أنّها مدّعية لو ادّعت الأكثر.»[[2]](#footnote-2)

در واقع مدعای ايشان اين است که چون می­دانيم که وطی محترم مادامی که در ضمن عقدی واقع نشده باشد که دارای مهر المسمی است، سبب ثبوت مهر المثل می­شود و از طرفی عدم مهر المسمی در ضمن عقد با اصل قابل احراز است و در نتيجه جزء موضوع مهر المثل ـ يعنی نکاح ـ بالوجدان و جزء ديگر آن ـ يعنی عدم وجود مهر المسمی در ضمن عقد ـ با اصل احراز می­شود، پس موضوع مهر المثل ثابت شده و بر زوج لازم خواهد بود که همان را به زوجه بپردازد، چه زوجه طالب همان مقدار باشد و چه اصلاً متعرض مقدار مهر نشده باشد.

ولی اشکال اين مطلب اين است که ـ همان گونه که در اشکال بر مدعای شهيد ثانی گذشت ـ تمسک به اصل در موارد نزاع، فقط برای تعيين مدعی و منکر است و مفاد اصل برای طرفين نزاع معتبر نيست، زيرا طرفين نزاع شکی در موضوع ندارند تا بخواهند تمسک به اصل بنمايند. از طرف ديگر حاکم نيز نمی­تواند به مجرد اين که اصل مطابق با چيزی است، حکم به آن کند، وگرنه طلب يمين از منکر وجهی نخواهد داشت. پس چنانچه زوجه مدعی استحقاق مهر بوده و زوج آن را انکار کند، در فرضی که بپذيريم که جريان قواعد مذکور در کلام صاحب جواهر اثبات کنند استحقاق زوجه برای مهر المثل است، نتيجه آن حداکثر اين خواهد بود که زوج مدعی شده و از وی مطالبه بينه شود و اگر بينه نداشت، چنانچه طلب استحلاف زوجه را نمود، بايد زوجه احلاف شود، نه اين که به مجرد جريان اصل و بدون تمسک به قواعد باب قضاء، حکم به استحقاق زوجه برای مهر المثل بشود.

مضافاً بر اين که اصل مدعای ايشان نيز قابل مناقشه است، زيرا همان گونه که گفتيم تمسک به اصل در نزاع، فقط برای تعيين مدعی و منکر در آن است نه برای تعيين وظيفه کسی که تمسک به اصل می­کند، فلذا بايد به اصولی تمسک کرد که ارتباطی به مدعای طرفين نزاع دارند و اصولی که مرتبط با مدعای آنان نباشند، قابل تمسک در نزاع نيستند. پس وقتی که مدعای يک طرف نزاع استحقاق وی برای مهر و مدعای طرف ديگر آن عدم استحقاق طرف مقابل برای مهر باشد، نمی­توان برای تعيين مدعی و منکر به اصل عدم تسميه که ربطی به اين نزاع ندارد تمسک کرد.

1. ـ رياض،ج12،ص66 و 67. [↑](#footnote-ref-1)
2. ـ جواهر،ج31،ص134 و 135. [↑](#footnote-ref-2)