

میزان مهریه زوجه غیرمدخوله در وفات یکی از زوجین

سیدمسلم حسینی ادیانی^۱

(تاریخ دریافت مقاله: ۹۶/۱۱/۲۱ - تاریخ پذیرش مقاله: ۹۷/۸/۲۶)

چکیده

یکی از آثار عقد ازدواج دائم مهریه یا صدق است، مهریه از حقوق مالی است که با اهداف معنوی همچون تکریم زوجه، تعمیق مهر و محبت همراه است، و در صورت تعیین میزان آن؛ به مجرد انشای عقد نکاح مرد موظف به پرداخت آن می‌باشد؛ فقها اتفاق نظر دارند که زوجه با عقد نکاح دائم استحقاق همه مهر را پیدا می‌کند، ولی در شرایط استقرار مهر کامل اختلاف نظر دارند، البته همگی متفقند که نزدیکی و آمیزش جنسی یکی از شرایط استقرار مهر کامل است، از این جهت اگر قبل از نزدیکی طلاق اتفاق افتد نصف مهر در صورت پرداخت به زوج مسترد می‌شود، اختلاف در وفات یکی از زوجین قبل از نزدیکی است که دیدگاه مشهور بر الحاق وفات به دخول و استقرار مهر کامل است، ولی دیدگاه جمع قابل توجهی از فقهپیمان برجسته امامیه در ادوار مختلف بر الحاق وفات به طلاق و استقرار نصف مهر بوده است، قانون مدنی ایران در این مساله بر دیدگاه مشهور تدوین شده است، مقاله حاضر با بازخوانی و بررسی ادله و مبانی دیدگاه طرفین نقدهای جدی بر دیدگاه مهر کامل وارد دانسته، در برابر دیدگاه تنصیف را برخوردار از دلایل قوی فقهی تشخیص داده و به این نتیجه رسیده که نزدیکی تنها عامل مستقل و انحصاری استقرار مهر کامل است. این پژوهش می‌تواند زمینه مفیدی در جهت اصلاح قانون مدنی، و راهکار مناسبی در کاستن از شمار بدهکاران مهریه، آن هم به عامل ناخواسته وفات یکی از زوجین و همچنین از بین بردن زمینه صدور احکام متناقض قضائی باشد.

واژگان کلیدی: ارث، صدق، طلاق، غیرمدخوله، وفات زوجین، نفقه.

۱. استادیار گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده الهیات، دانشگاه الزهراء؛

Email: seyedehraziehsadathosseini@gmail.com

مقدمه

با عقد ازدواج صحیح دائمی زوجین نسبت به یکدیگر حقوق و تکالیفی پیدا می‌کنند، که برخی از آنها مالی و برخی غیرمالی، برخی مشترک و برخی مختص به یکی از آنهاست. از حقوق مالی مشترک ارث بردن از یکدیگر، و از حقوق مالی مختص زوجه نفقه و مهریه است.

مهریه از آثار عقد صحیح دائم است، زوجه با عقد دائم شرعی استحقاق همه مهر را پیدا می‌کند، ولی در استقرار مهر کامل اموری گفته شده که بعضی از آنها مورد اختلاف است که عبارتند از:

۱- آمیزش جنسی بین زوجین؛ که در عقد صحیح دائم با تعیین مهر برای زوجه مهرالمسمی است، از این جهت اگر قبل از نزدیکی طلاق اتفاق افتد نصف مهر به زوج در صورت پرداخت برگردانده می‌شود "و إن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن و قد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم... [۱، ۲، آیه ۲۳۷]. از نظر امامیه خلوت تامه^۱ زوجین بدون نزدیکی در صورت طلاق موجب استقرار مهر کامل نمی‌شود.

۲- وفات یکی از زوجین، اگر وفات یکی از زوجین قبل از نزدیکی باشد، در مقدار مهریه زوجه سه نظر است. الف) استقرار تمام مهر در صورت وفات یکی از زوجین؛ ب) استقرار نصف مهر در وفات یکی از زوجین، ج) تفصیل بین وفات زوج و زوجه، در وفات زوج استقرار تمام مهر است و در وفات زوجه نصف مهر.

مذاهب اربعه اهل سنت در وفات یکی از زوجین قائل به استقرار مهر کامل می‌باشند، و هبه زحیلی در این مورد می‌نویسد "إذا مات أحد الزوجين قبل الوطى فى نكاح صحیح استحقت المرأة المهر كله باتفاق الفقهاء؛ لأن العقد لا يفسخ بالموت و إنما ينتهى به لانتهاء امده و هو العمر؛ و لاجماع الصحابة على استقرار المهر بالموت" [۱۴، ج ۹، ص ۶۸۰].

۳- إرتداد فطری زوج؛ از آنجا که ارتداد فطری در حکم موت، و مرتد فطری در حکم میّت است، طبعاً ارتداد زوج قبل از نزدیکی در استقرار تمام یا نصف مهر تابع وفات خواهد بود، از این جهت جداگانه بررسی نخواهد شد.

۱. خلوت تامه عبارت است از خلوت زن و شوهر به گونه‌ای که هیچ مانعی از نزدیکی در بین نباشد، نه مانع شرعی مثل روزه‌دار بودن یا مُحَرَّم بودن یکی از زوجین یا هر دو، نه مانع حسی از مریضی یا غیر بالغ بودن زوجه و نداشتن تحمل آمیزش جنسی، یا خردسال بودن زوج که قابلیت مقاربت با زنان را نداشته باشد. نه مانع عرفی مثل حضور شخص ثالث که مانع خلوت آنها شود. [۱۶، ج ۳، ص ۲۸۶].

مقاله حاضر به بازخوانی و بررسی ادله میزان مهریه زوجه غیر مدخوله از مهرالمسمی در صورت وفات یکی از زوجین می‌پردازد. قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران که برگرفته از فقه امامیه است، در این مساله با پیروی از دیدگاه مشهور، قائل به استحقاق و استقرار مهر کامل شده است. در ماده ۱۰۸۲ زوجه را به مجرد عقد مالک همه مهر دانسته است. در ماده ۱۰۹۲ تصریح دارد که در طلاق قبل از نزدیکی نصف مهر برای زوجه و نصف دیگر آن به زوج برمی‌گردد، قهراً وفات قبل از نزدیکی داخل در حکم ماده قبل و همه مهر برای زوجه خواهد بود.

برداشت شارحان قانون مدنی از مواد فوق نیز همین بوده است. یکی از شارحان قانون مدنی در این مورد می‌نویسد: در صورتی که یکی از زوجین فوت نماید نکاح منحل می‌گردد و زن مستحق مهرالمسمای خود است، خواه نزدیکی بعمل آمده باشد یا بعمل نیامده باشد، زیرا زن در اثر نکاح مستحق مهرالمسمی گردیده و فوت موجب تغییر آن وضعیت نمی‌شود، عودت نصف مهر در مورد طلاق قبل از نزدیکی برخلاف قاعده به دستور ماده ۱۰۹۲ ق م می‌باشد، بعضی از فقها حکم طلاق را در مورد فوت یکی از زوجین قبل از نزدیکی جاری کرده‌اند... [۴، ج ۴، ص ۴۱۷] حقوق‌دان دیگر در این مورد می‌نویسد: انحلال نکاح به دلیل فوت را نباید با طلاق و فسخ در مورد عنین قیاس کرد، زیرا از مفاد ماده ۱۰۸۲ بخوبی برمی‌آید که زن پس از عقد مالک مهرالمسمی می‌شود و حکم ماده ۱۰۹۲ در مورد استرداد نیمی از مهر ویژه طلاق پیش از نزدیکی است و باید محدود به همان مورد شود... با وجود این پاره‌ای از فقیهان اعتقاد دارند که زن پس از نکاح مالک نیمی از مهر می‌شود و نیم دیگر در اثر نزدیکی به او منتقل خواهد شد تأیید می‌کنند که در هر مورد که نکاح پیش از نزدیکی منحل شود استحقاق بیش از نصف مهر را ندارد [۳۴، ج ۱۳۹، ش ۹۴]. صفائی و امامی نیز بر این باورند و می‌نویسند: زیرا زن در اثر نکاح مستحق مهرالمسمی شده و موجبی برای سقوط حق او یا قسمتی از آن نیست؛ ماده ۱۰۹۲ قانون مدنی که مربوط به طلاق است یک قاعده استثنائی است و نباید آن را به مورد فوت گسترش داد. بعضی از فقها در مورد فوت شوهر قبل از نزدیکی قائل به تنصیف مهر شده‌اند، ولی نظر مشهور فقهای امامیه برخلاف آن است... [۲۱، ج ۱۶۸، ش ۱۶۲]. همچنین دیگر اساتید حقوق [۹، ص ۲۹۱].

شارحان قانون مدنی با اشاره به وجود نظر مخالف فقهی، در توضیح این مواد از نظر مشهور پیروی نموده‌اند، و از اظهار نظر در مساله خودداری کرده‌اند، گویا بررسی آن را

در صلاحیت فقیهان دانسته‌اند، لذا شایسته است که از نظر فقهی بررسی کاملی در آن به عمل آید، تا مبنای اصلاح قانون مدنی قرار گیرد.

چیزی که بازنگری و اصلاح قانون مدنی را ضرورت می‌بخشد، این که امروزه بر اثر ضعف باورهای دینی و دور شدن جوانان از هدف زناشوئی؛ خانواده‌ها تحکیم پیوند زناشوئی و خوشبختی زوجین را در مهریه‌های سنگین جستجو می‌کنند؛ و در مقام پرداخت مهریه به علت طلاق، وفات و علل دیگر معمولاً از عهده آن بر نمی‌آیند؛ در نتیجه روزبه‌روز بر تعداد بدهکاران جامعه و زندانیان مهریه افزوده می‌شود؛ پژوهش حاضر با بررسی ادله فقهی و مبانی حقوقی مسأله، می‌تواند گام مؤثری در کاهش بدهکاران مهریه، آن هم به عامل ناخواسته - فوت یکی از زوجین - بوده باشد.

پیشینه موضوع تحقیق

از دیر زمان فقهای امامیه در این مسأله اختلاف نظر داشته‌اند، از نظر مشهور اگر وفات یکی از زوجین قبل از نزدیکی اتفاق افتد زوجه مستحق تمام مهر است، و این دیدگاه از شیخ مفید [۴۰، ص ۴۹]، شیخ طوسی [۲۷، ج ۴، ص ۴۹۵]؛ سید مرتضی [۳۰، ص ۳۳۴] و ابن حمزه [۲۹، ص ۲۹۷] و ابن ادریس و شهید ثانی؛ [۱۶، ج ۳، ص ۲۷۲] همچنین جمعی از متأخرین از جمله صاحب جواهر [۴۸، ج ۳۹، ص ۳۲۶] و برخی از معاصرین از جمله: آیات عظام موسوی گلپایگانی [۴۷، ج ۲، ص ۱۶۳، م ۴۵۶]. صافی گلپایگانی؛ [۱۷، ج ۲، ص ۲۵، م ۱۳۰۱]. سبحانی [۱۴، ج ۱، ص ۳۲۳، م ۹۹۸] است. به عنوان نمونه از متأخران ابن ادریس (م. ۵۹۸ ق) در این مورد آورده است که فوت نزد اصحاب ما امامیه جاری مجرای دخول است در استقرار همه مهر (۱۲، ج ۲، ص ۵۸۵). یکی از فقیهان معاصر پس از بحث استدلالی در مسأله نتیجه می‌گیرد "...إِنَّ الْحَقَّ مَا ذَهَبَ إِلَيْهِ الْمَشْهُورُ فِي الْبَابَيْنِ مِنْ اسْتِقْرَارِ جَمِيعِ الْمَهْرِ بِالْمَوْتِ ... و همچنین دارد و لَكِنَّ الْحَقَّ كَمَا عَرَفْتَ وَجُوبَ جَمِيعِ الْمَهْرِ فِي الصُّورَتَيْنِ." [۴۱، ج ۳، ص ۲۰۷]

البته عده‌ای مثل شیخ طوسی [۲۸، ص ۴۷۱] قاضی ابن براج [۲۳، ج ۲، ص ۲۰۴] و قطب‌الدین کیدری (اصباح الشیعه، به نقل از [۳۷، ج ۱، ص ۳۳۹]) قائل به تفصیل شده‌اند: در فوت زوج فتوا به تمام مهر و استحباب را در نصف، و در فوت زوجه فتوا به نصف مهر داده‌اند.

در برابر دیدگاه مشهور، جمع قابل توجهی از فقیهان امامیه مثل ثقة‌الاسلام کلینی

[۳۶، ج ۶، ص ۱۱۹، ب ۷]. شیخ صدوق؛ [۱۹، ص ۳۵۸؛ ۲۰، ج ۳، ص ۲۶۷، ح ۱۲۶۹] از قدمات. شیخ یوسف بحرانی [۶، ج ۲۴، ص ۵۵۷]، صاحب ریاض [۲۲، ج ۱۰، ص ۴۳۳]، میرزای قمی [۳۳، ج ۴، ص ۳۴۷، م ۱۷۸] از متأخرین و ... قائل به نصف شده اند، صاحب ریاض (متوفای ۱۲۳۱ هـ) در این مورد آورده است که صریح مَقْنَع و ظاهر کافی و فقیه این است که حکم مهر در صورت وفات یکی از زوجین قبل از دخول حکم طلاق است، بلکه برخی از متأخرین شهرت بین قدامت را حکایت کرده‌اند، و این مختار جمعی از متأخرین است. [۲۲، ج ۱۰، ص ۴۳۳]

از فقیهان معاصر آیه‌الله سید ابوالحسن اصفهانی [۴۳، ج ۳، ص ۲۱۱، م ۱۳]؛ علامه آل کاشف الغطاء [۳، ج ۵، ص ۲۸، ماده ۸۰]. محقق خوئی [۴۵، ج ۲، ص ۳۰۴، م ۱۳۵۰]. امام خمینی [۴۴، ج ۲، ص ۳۰۰، م ۱۴] و اکثر فقیهان معاصر در صورت وفات یکی از زوجین قائل به نصف مهر شده‌اند. یکی از فقیهان معاصر پس از بحث استدلالی در این مورد می‌نویسد "و بذلك یظهر أن الحقَّ ما قوَّاهُ فی المَتنِ مِنَ التَّنصِیفِ ... " [۳۱، کتاب النکاح، ص ۴۴۱].

نوآوری‌های تحقیق

چنانچه گفته شد شارحان قانون مدنی ضمن اشاره به نظر مخالف فقهی در مسأله، بحثی جهت تثبیت دیدگاه مخالف انجام نداده اند و نگارنده درحین پژوهش حتی به یک مقاله فقهی یا حقوقی که دلایل اثباتی تنصیف مهر را مورد بررسی قرار داده باشد برخورد نکرده است، البته برخی از مقالات حقوقی مهر کامل را از بعد سلبی مورد نقد قرار داده و آنرا خلاف عدالت و انصاف دانسته‌اند، پژوهش حاضر ضمن تبیین و تجمیع دلایل دو دیدگاه و بررسی ادله طرفین، دارای نوآوری‌هایی به شرح زیر است:

الف) نقد جدی دیدگاه استقرار مهر کامل. ب) ترجیح و تقدیم روایات نصف از حیث شهرت روایی. ج) عدم وهن روایت از إعراض مشهور در مسأله اختلافی. د) روایات علیت استقلال و انحصاری آمیزش جنسی در استقرار مهر کامل؛ ه) بررسی روایات باب ارتداد فطری و احکام سه‌گانه آن - حد مرتد، جدا شدن از همسر و تقسیم اموال - . نتیجه گرفته است که وفات یکی از زوجین و یا ارتداد فطری زوج و... نقشی در استقرار مهر کامل زوجه غیر مدخوله ندارند.

شایسته است در این بررسی، بیش‌تر از دیدگاه متفاوت دو تن از فقیهان معاصر که

با محوریت کتاب تحریر الوسیله به تبیین استدلالی مسأله پرداخته‌اند و به‌گونه مطلوبی دلایل دیدگاهشان را انعکاس داده‌اند؛ کمک گرفته شود، تا ببینیم نتیجه این پژوهش ما را به کدام رهنمون می‌سازد.

تبیین ادله دیدگاه مشهور

۱. عمومات و اطلاقات کتاب

عمومات پرداخت صداق، مثل آیه "وَأْتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً" [۱، ۴، آیه ۴]. مهر زنان را (به طور کامل) به عنوان یک عطیه به آنان بپردازید. آیه دلالت می‌کند که با عقد نکاح زوجه مالک صداق می‌شود، و استحقاق دریافت همه صداق را پیدا می‌کند و طبق آیه "یاایها الذین امنوا اوفوا بالعقود..." [۱، ۵، آیه ۱]. و همچنین روایت "المؤمنون عند شروطهم" [۱۰، ۱۲، ج ۱، ص ۳۵۳، ب ۶ من ابواب الخیار، ح ۱] شوهر باید مهریه را پرداخت نماید، و مادامی که دلیلی برخلاف آن دلالت نکند باید به آن عمل شود، خواه نزدیکی صورت گرفته باشد یا نگرفته باشد؛ تنها در صورت طلاق قبل از نزدیکی دلیل داریم که نصف مهر باید برگردانده شود "وَأَنْ طَلَقْتُمُوهُنَّ وَ قَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنَصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ..." [۱، ۲، آیه ۲۳۷]. و دیگر موارد فراق زوجین تحت عموم و اطلاقات وجوب پرداخت صداق باقی خواهد ماند.

۲. روایات وجوب پرداخت مهریه

مهم‌ترین دلیل بر پرداخت مهر کامل، روایات است، چون روایات مورد استناد هر دو دیدگاه می‌باشد؛ لذا شایسته است نخست به همه روایات فهرست‌وار اشاره شود؛ سپس به تبیین استناد هر گروه به روایات دیدگاه مورد نظر و توجیه روایات دیدگاه دیگر پرداخته شود، همچنین برای رعایت حجم مقاله در هر مورد تنها متن یکی دو روایت ذکر می‌شود، و از نقل بقیه خودداری می‌شود.

الف) روایات مهر کامل

روایاتی که بر استقرار مهر کامل در صورت فوت زوج دلالت می‌کنند، عبارتند از روایت حلبی عن ابی عبدالله(ع) انه قال فی المتوفی عنها زوجها اذا لم یدخل بها؛ ان کان فرض لها مهراً فلها مهرها الذی فرض لها و لها المیراث... حلبی از امام صادق(ع) در مورد زنی

که شوهرش قبل از دخول وفات کرده، نقل کرده است که فرمود: اگر شوهر برای او مهر تعیین کرده برای زن همان مهر تعیین شده است، و برای زن ارث نیز ثابت است... [۱۰، ج ۱۵، ص ۷۵، باب ۵۸، ح ۲۲] همچنین روایت سلیمان بن خالد: سألته عن المتوفى عنها زوجها و لم يدخل بها، فقال: انكان فرض لها مهراً فلها مهرها و عليها العدة و لها الميراث... سلیمان بن خالد از امام صادق (ع) در مورد زنی می پرسد که شوهرش قبل از دخول وفات کرده است، که امام فرمود: اگر برای او مهر تعیین کرده است برای او مهر تعیین شده است، و بر عهده زن عده است و برای او ارث است... [همان، باب ۵۸ من ابواب المهور، ح ۲۰]. روایت زراره و ابوبصیر از امام صادق (ع) [همان، باب ۵۸، ح ۲۲]. روایت ابوالصباح کنانی از امام صادق (ع) [همان، باب ۵۸، ح ۲۱]. همچنین روایت منصور بن حازم از امام صادق (ع) [همان، باب ۵۸، ح ۲۳ و ۲۴]. روایت سماعة همانند روایت سلیمان بن خالد است [همان، باب ۵۸، ح ۲۰]. روایت دعائم الاسلام [۴۲، ج ۱۵، ص ۹۶، باب ۱۴ از ابواب المهور، ح ۲].

به نظر مشهور فقها این روایات که دلالت بر استقرار تمام مهر در صورت وفات شوهر می کنند؛ از حیث سند معتبر، و مورد عمل مشهور، و موافق با کتاب هستند.

ب) روایات تنصیف مهر

در مقابل دیدگاه مهر کامل، انبوهی از روایات بر دیدگاه تنصیف وارد شده است، که صاحب ریاض می نویسد " و علیه تدلُّ المُستفیضةُ الاخرى التي كادت تبلغ التواتر، بل لا یبعد ان تكون متواترة، واكثرها معتبرة الاسانید " [۲۲، ج ۱۰، ص ۴۳۳]. علامه حر عاملی نیز می نویسد " و أكثرها و أوثقها سنداً و دلالةً ما دلَّ علی التنصیف، و حُمِل معارضتها علی التقية و غيرها " [۱۰، ج ۱۵، ص ۸] تعداد این روایات بالغ بر پانزده روایت است، که در بین آنها روایات صحیح و موثق وجود دارد، بیش از ده روایت در مورد فوت زوج است و بیش از پنج روایت در مورد فوت یکی از زوجین. اما در خصوص فوت زوجه حتی یک روایت هم وارد نشده است، یکی از فقیهان معاصر در این مورد - تمام مهر در فوت زوجه - می نویسد " و مِنَ الْعَجَبِ أَنَّهُ لَيْسَ فِي أَخْبَارِ الْبَابِ مَا يَدُلُّ عَلَى مَقَالَةِ الْمَشْهُورِ، بَلْ هُنَاكَ أَخْبَارٌ عَدِيدَةٌ تَدُلُّ عَلَى خِلَافِهَا. [۴۱، کتاب النکاح، ج ۳، ص ۲۰۵] روایات نصف در صورت فوت زوج عبارتند از:

(۱) روایت محمد بن مسلم عن احدهما فی الرجل یموت و تحته امرأة لم یدخل بها،

قال: لها نصف المهر، و لها الميراثُ كاملاً، و عليها العدة. محمد بن مسلم از امام باقر(ع) یا امام صادق(ع) از مردی می‌پرسد که با زنی ازدواج کرده ولی قبل از نزدیکی وفات کرده است، امام فرمود: برای زن نصف مهر، و ارث کامل است و باید عده نگه دارد. [۱۰، ج ۱۵، ص ۷۱ باب ۵۸، ح ۱]. (۲) روایت اول عبید بن زرارة از امام صادق(ع) [همان، ب ۵۸، ح ۴]. (۳) روایت عبد الرحمن بن حجاج از امام سجاده(ع) [همان، ب ۵۸، ح ۵]. (۴) روایت حلبی از امام صادق(ع) [همان، ب ۵۸، ح ۶]. (۵) روایت ابن ابی عمیر از امام صادق(ع)، [همان، ب ۵۸، ح ۶]. (۶) روایت زراره از امام باقر(ع) [همان، ب ۵۸، ح ۱۵]. (۷) روایت ابی عبیده حذا از امام باقر(ع) [همان، ب ۵۸، ح ۲]. (۸) روایت دوم عبید بن زرارة از امام صادق(ع) [همان، ب ۵۸، ح ۱۱]. (۹) روایت سوم عبید بن زرارة از امام صادق(ع) در مورد ازدواج دو یتیم [همان، ب ۵۸، ح ۱۴]. (۱۰) روایت عبدالله بن بکیر از امام صادق(ع) [همان، ب ۵۸، ح ۱۶]. (۱۱) روایت حسن صیقل و ابی العباس از امام صادق(ع)، [همان، ب ۵۸، ح ۱۲].

همچنین بیش از پنج روایت دلالت بر نصف در صورت فوت یکی از زوجین دارد، که عبارتند از:

۱. روایت عبید بن زراره از امام صادق(ع) عن رجل تزوج امرأة و لم يدخل بها؛ قال: ان هلكت او هلك او طلقها فلها النصف و عليها العدة كاملاً و لها الميراث؛ عبید بن زراره از امام صادق(ع) از مردی می‌پرسد که با زنی ازدواج می‌کند و قبل از دخول بینشان جدائی می‌افتد، امام فرمود: اگر مرد یا زن قبل از نزدیکی بمیرد، یا طلاق افتد برای زن نصف مهر است، و (در صورت وفات زوج) بر عهده زن عده و برای او ارث ثابت است. [۱۰، ب ۵۸، ح ۳]. (۲) روایت زرارة از امام باقر(ع) یا امام صادق(ع) [همان، ب ۵۸، ح ۷]. (۳) روایت ابن ابی یغفور از امام صادق(ع) [همان، ب ۵۸، ح ۸]. (۴) روایت فضل بن ابی العباس و عبید بن زرارة از امام صادق(ع) [همان، ب ۵۸، ح ۹]. (۵) روایت ابی جارود از امام باقر(ع) [همان، ب ۵۸، ح ۱۰]. (۶) روایت صالح بن جمیل از امام صادق(ع) [همان، ب ۵۸، ح ۱۳].

استدلال به روایات بر استقرار مهر کامل

قائلین به دیدگاه مشهور با استناد به روایات تمام در صورت وفات زوج، می‌گویند میان این دسته از روایات با روایات نصف تعارض پیدا می‌شود، در جمع بین این دو دسته روایات امکان جمع دلالتی یعنی حمل روایات نصف بر استحباب إبراء زوجه زوج را از

نصف دیگر، یا حمل روایات تمام بر استحباب بذل ورثه زوج نصف دیگر را به زوجه جهت تسلی خاطر او به علت از دست دادن شوهر وجود ندارد، زیرا هیچ کدام جمع عرفی نیستند و قرینه و شاهی بر آن وجود ندارد، پس نوبت به مرجحات دیگر می‌رسد. یکی از مرجحات در باب تعارض؛ شهرت فتوایی عملی است که روایات مهر کامل مورد عمل اصحاب هستند، و مشهور بر طبق آن فتوا داده‌اند، مرجح دیگر اینکه روایات تمام موافق با قرآن است، [۴۱، ج ۳، ص ۲۰۳]. و روایات نصف حمل می‌شوند بر ارث زوج از زوجه، چنانکه محقق حلی و عده‌ای فتوای شیخ طوسی در نهاییه را بر آن حمل کرده‌اند، [۲۴، ج ۲، ص ۳۲۳]، ولی این حمل در صورت فرزند داشتن زن از شوهر سابق جور در نمی‌آید - زیرا ارث شوهر ربع است نه نصف - همچنین موجب ناهماهنگی در روایات نصف در موت یکی از زوجین می‌شود، زیرا لازمه‌اش آن است که زوجه نصف را به عقد ببرد، و زوج نصف را به ارث [۴۷، ج ۳، ص ۳۳۰].

طبق این دیدگاه روایات نصف هرچند شهرت روائی دارند، ولی این از مرجحات نمی‌باشد، چنانکه در محلیش گذشت [۴۱، کتاب النکاح، ج ۳، ص ۲۰۳] ظاهراً مقصود معظم‌له این است که حجیت شهرت روائی مشروط است به اینکه عمل برخلاف آن احراز نشده باشد... زیرا عمل بر خلاف روایت خود قرینه لیبی است که مقبوله (عمر بن حنظله) نسبت به این مورد اطلاق ندارد. [۴۲، ج ۳، ص ۵۸۶] در مسأله مورد بحث چون عمل مشهور برخلاف روایات نصف است؛ پس چنین شهرت روائی اعتباری ندارد. البته روایات نصف مخالف با عامه است، و این نیز یکی از مرجحات باب تعارض است، در این صورت باید روایات تمام را حمل بر تقیه کرد، ولی حمل بر تقیه نیز در اینجا وجهی ندارد، زیرا اگر امامان (ع) در این مسأله فرعی تقیه می‌کردند؛ آن همه روایات تنصیف که نزدیک به تواتر است از آنها نقل نمی‌شده، پس در این مسأله تقیه وجود نداشته است. در نتیجه وجهی برای تقدیم روایات نصف وجود ندارد. [۴۱، کتاب النکاح، ج ۳، ص ۲۰۳] همچنین معظم‌له در تحکیم استقرار مهر کامل می‌گویند: قیاس وفات قبل از نزدیکی به طلاق قبل از نزدیکی - بلکه اولویت تنصیف در وفات، زیرا در طلاق نصف به زوج برمی‌گردد، ولی در وفات نصف به ورثه زوج، و عدم تزییع حق ورثه و رعایت حق صغار - مع الفارق است، زیرا طلاق قبل از نزدیکی موجب جدائی کامل زوجین می‌شود و زوجیتی باقی نمی‌ماند، ولی موت زوجیت را باطل نمی‌کند و لذا از هم ارث می‌برند "ولکم نصف ما ترک ازواجکم ان لم یکن لهن ولد و لهن الربع مما ترکتم ان لم یکن

لکم ولدٌ... " [۱، ۴، آیه ۱۲]. که بعد از مردن بر آنها عنوان زوجیت اطلاق شده، و همچنین جواز غسل هر یک توسط دیگری و... بخلاف طلاق قبل از نزدیکی که از نوع طلاق بائن است، زوجین به هم حرام می‌شوند، و ارث بردنی در بین نیست. دلایل دیدگاه مشهور بر استقرار مهر کامل در صورت موت زوجه - با تصریح به این که در خصوص آن حتی یک روایت هم وارد نشده است - نیز دو چیز است؛ یکی حصر مستفاد از روایت منصور بن حازم؛ که امام (ع) در پاسخ سؤال راوی: فَإِنَّهُمْ رَوَّاءَ عَنكَ أَنْ لَهَا نِصْفَ الْمَهْرِ، آنها در فوت زوج برای زوجه نصف مهر را از شما روایت کرده‌اند، فرمودند "لَا يَحْفَظُونَ عَنِّي إِنَّمَا ذَلِكَ لِلْمُطَلَّقة" راویان سخنان مرا درست به خاطر نمی‌سپارند، نصف فقط برای مطلقه غیرمدخوله است، مفهومش این است که در وفات تمام مهر است. دلیل دیگر، الغاء خصوصیت از حکم موت زوج در استقرار تمام مهر و اِسرائِ آن به موت زوجه، که موت سبب بطلان نکاح نمی‌شود، پس فرقی بین موت زوج با زوجه نمی‌باشد.

قائلین به دیدگاه مشهور در پاسخ از شش روایات بر تنصیف مهر در فوت یکی از زوجین می‌گویند: این روایات مورد اِعراض اصحاب هستند، و در اصول اختیار کردیم که روایت هر چند از حیث سند معتبر باشد با اِعراض اصحاب از حجیت ساقط می‌شود؛ بلکه روایت هر قدر از اعتبار بالاتری برخوردار باشد؛ اِعراض موجب وهن بیش تر آن می‌شود، زیرا این روایات در مَرای و مَنظَر آنان بوده و آنها به او عمل نکرده‌اند؛ پس دانسته می‌شود که در آن نقصی وجود داشته است، یا اینکه این روایات چون مشتمل بر حکم فوت زوج و زوجه است، و چون در زوج تمام مهر را اختیار کردیم اگر در زوجه نصف را اختیار کنیم، این تفکیک قائل شدن در مضمون روایات است، که امری غیرمعمول است [۴۱، ج ۳، ص ۲۰۶].

بررسی دیدگاه تنصیف مهر

چنانکه گذشت، در برابر دیدگاه مشهور، دیدگاه عده‌ای از فقیهان در زمان‌های مختلف بر تنصیف مهر در صورت فوت یکی از زوجین بوده است، و ظاهر از ثقة الاسلام کلینی دیدگاه تنصیف است، چون کلینی در نقل روایات بر روایات تنصیف اقتضار کرده و اصلاً روایات تمام را متعرض نشده است [۳۶، ج ۶، ص ۱۱۹، ب ۷] شیخ صدوق در المقنع نخست روایتی در تمام و سپس روایتی در تنصیف نقل می‌کند و به دنبال آن می‌گوید

"و هو الذی أعتدّه وأفتی به" [۱۹، صص ۸-۳۵۷] همچنین ظاهر از عبارت وی در من لایحضره الفقیه "کوئنه کالطلاق" [۲۰، ج ۳، ص ۲۶۷، ح ۱۲۶۹] نیز نصف است. و از متاخرین نیز علامه شیخ یوسف بحرانی پس از طرح دیدگاه طرفین و بحث روائی می گوید "و بالجمله فالظاهر عندی بالنظر الی ما ذکرناه من الاخبار هو القول بالتنصیف" [۶، ج ۲۴، ص ۵۵۷] همچنین صاحب ریاض می گوید "فالقولُ بها لا یخلو عن قوّة" [۲۲، ج ۱۰، ص ۴۳۳]. میرزای قمی نیز آورده است "مشهور کل مهر است، و لکن احادیث معتبره دلالت بر تنصیف دارد" [۳۳، ج ۴، ص ۳۴۷، م ۱۷۸].

از فقیهان معاصر علامه آل کاشف الغطاء می نویسد "فلو مات قبل الدخول او طلقها لها نصفه إن كان قد تعین؛ و إلا فلها المتعة علی الموسع قدره و علی المقتر قدره" [۳، ج ۵، ص ۲۸، ماده ۸۰] همچنین آیه الله سید ابوالحسن اصفهانی در این مورد دارد "اذا مات أحد الزوجین قبل الدخول فالمشهور استحقات المرأة تمام المهر و قبل بان الموت کالطلاق یكون سبباً لتنصیف المهر، و هو الاقوی خصوصاً فی موت المرأة" [۴۳، ج ۳، ص ۲۱۱، م ۱۳]. امام خمینی نیز می نویسد "لو مات احد الزوجین قبل الدخول فالاقوی تنصیف المهر کالطلاق خصوصاً فی موت المرأة" [۴۴، ج ۲، ص ۳۰۰، م ۱۴]. محقق خوئی نیز می گوید "المرأة تملك المهر بالعقد و یسقط نصفه بالطلاق قبل الدخول و کذا فی موت احدهما علی الاظهر" [۴۵، ج ۲، ص ۳۰۴، م ۱۳۵۰] همچنین بیشتر فقیهان معاصر مثل آیه الله بهجت [۷، ج ۴، ص ۴۵، م ۴۷۱۱]. آیه الله وحید خراسانی؛ [۵۰، ج ۳، ص ۳۱۷، م ۱۳۵۰]. آیه الله سیستانی، [۱۵، ج ۳، ص ۹۷، م ۳۱۰] و فاضل لنکرانی [۳۲، ج ۲، ص ۴۳۳، م ۱۲۸۷] و دیگر فقیهان ... قائل به دیدگاه نصف هستند. دلائل و مبانی دیدگاه تنصیف نیز دو چیز است.

تبیین ادله استقرار نصف مهر

۱- روایات: مهمترین دلیل قائلین به نصف روایات است که قبلاً به آنها اشاره شد، دلالتشان بر تنصیف روشن است، ولی این روایات با روایات تمام در فوت زوج تعارض پیدا می کنند، چنانکه گفته شد جمع دلالی بین روایات تمام و نصف ممکن نیست، چون هر دو دسته در مدلولشان - تمام یا نصف - ظهور دارند.

پس باید به مرجحات سندی و جهتی رجوع کرد، صاحب ریاض در وجه قوت دیدگاه تنصیف می گوید: ظن حاصل از این کثرت - که نزدیک به تواتر؛ بلکه بعید نیست که

تواتر محقق باشد و اعتبار سند اکثر آنها - اقوی است از شهرت فتوائی، بخصوص که دیدگاه تنصیف بین قدما نیز مشهور بوده و همچنین دیدگاه تنصیف به دور از تقیه است. [۲۲، ج ۱۰، ص ۴۳۳]. جناب صاحب جواهر ضمن عجیب دانستن ادعای شهرت بین قدما می‌گوید: مگر اینکه مقصود صاحب ریاض از قدمای اصحاب راویان احادیث تنصیف مثل ابی عبیده؛ زرارة، عبید بن زرارة، حسن صیقل، فضل ابن ابی العباس؛ جمیل بن صالح و ابن ابی یعفر... باشند، وی در ادامه می‌گوید "إِنَّ ذَلِكَ كَلَّهُ كَمَا تَرَى" که مشعر به ضعف این ادعا است. [۴۸، ج ۳۹، ص ۳۲۶] ولی به نظر می‌رسد؛ اگر قدمای اصحاب شامل فقیهانی شود که یا هم عصائمه (ع) یا در زمان غیبت صغری یا کمی بعد از آن می‌زیسته‌اند [۸، ص ۵۲۹] نه این ادعا عجیب است؛ و نه مصادیق آن. علامه بحرانی در پاسخ از عمومات و آیه شریفه "وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدَقَاتِهِنَّ نِحْلَةً..." در استقرار مهر کامل می‌نویسد: روایات تنصیف از حیث کثرت و صحت قابل طرد نیستند، پس ناچار باید آیه را به آنها تخصیص زد، چنانکه در غیر این در نظائرش اصحاب چنین عمل کردند و باید روایات تمام حمل بر تقیه شوند. [۶، ج ۲۴، ص ۵۸۸]

در توضیح کلام علامه بحرانی می‌توان گفت که آیه بر اصل وجوب پرداخت دلالت دارد، اما ظهوری نسبت به مقدار پرداخت یا زمان پرداخت ندارد، چنانکه طلاق قبل از نزدیکی یکی از مخصصات آیه است؛ روایات متضافه بل متواتره تنصیف مهر در موت یکی از زوجین قبل از نزدیکی نیز مخصص دیگر آیه است؛ همانند مخصصات آیه غیبت "... و لَا يَغْتَبُ بَعْضُكُم بَعْضًا..." [۱، ۴۹، آیه ۱۲ ج. که یک موردش در قرآن آمده است "لَا يَحِبُّ اللَّهُ الْجَهْرَ بِالسُّوءِ مِنَ الْقَوْلِ إِلَّا مَنْ ظَلِمَ..." [۱، ۴، آیه ۱۴۸]، و موارد دیگر آن در سنت آمده است. البته صاحب ریاض عموم آیه را مربوط به زوجین زنده دانسته - یعنی فراق با طلاق باشد - نه مطلقاً؛ تا صورت موت را نیز شامل شود [۲۲، ج ۱۰، ص ۴۳۳].

آیه الله فاضل در وجه ترجیح روایات تنصیف می‌گوید: راویان آن اوثق و اورع و از فضلی اصحاب هستند؛ همچنین روایات تنصیف در مقام بیان حکم الله صادر شده‌اند، ولی روایات تمام را می‌توان حمل بر تقیه کرد، چنانکه از روایت منصور بن حازم استفاده می‌شود که روایات تمام در مقام تقیه بوده است، زیرا از منصور بن حازم دو روایت نقل شده یکی بر تمام دلالت دارد، و سوال و جوابی در پی ندارد، و در دیگری پس قول امام (ع) "لَهَا الْمَهْرُ كَامِلًا وَ لَهَا الْمِيرَاثُ" ذیلی دارد که إشعار به تقیه دارد و آن اینکه راوی می‌گوید "فَانَّهُمْ رَوَوْا عَنْكَ أَنَّ لَهَا النِّصْفَ، امام (ع) می‌فرماید "لَا يَحْفَظُونَ عَنِّي إِذَا ذَلِكَ لِلْمَطْلُوقَةِ" ظاهراً این دو روایت یکی است؛ زیرا از فردی مثل منصور بن حازم بعید

است که حکم یک مسأله را دو بار بپرسد، لذا این دو روایت یک روایت است، چون امام در مقام تقیه بودند در پاسخ انتشار قول امام به نصف، فرمودند: حکم به نصف مربوط به مطلقه است؛ وگرنه کمتر اتفاق می‌افتد بین مطلقه و متوفی عنها زوجها اشتباه شود؛ آن هم از افراد متعدد. [۳۱، کتاب النکاح، ص ۴۴۰]

۲- الغای خصوصیت از طلاق

در آیه شریفه "فَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَّ قَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ..." [۱، ۲، آیه ۲۳۷]. در طلاق قبل از نزدیکی نصف مهر به شوهر بر می‌گردد؛ می‌توان گفت که عرف برای طلاق در تنصیف مهر خصوصیتی نمی‌فهمد، بلکه متفاهم عرفی از آیه برای تنصیف مدخلیت دو امر است: الف) تعیین مهر در عقد نکاح. ب) مفارقت قبل از نزدیکی. و این دو امر در وفات قبل از نزدیکی نیز محقق است [۳۱، کتاب النکاح، ص ۴۴۱].

در نتیجه آیه "وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدَقَاتِهِنَّ نِحْلَةً..." بر اصل استحقاق مهریه دلالت می‌کند؛ و لکن میزان آن متغیر بوده و آنچه در تعیین میزان آن مؤثر می‌باشد نزدیکی و دخول است، و اگر از آیه استنباط استقرار مهر کامل با عقد را داشته باشیم در مغایرت با آیه - طلاق قبل از دخول - است که نصف دیگر را مشروط به دخول کرده است "وَأِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَّ قَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ..." [۱، ۲، ۳۳۷]. و مفهوم مخالف آیه این است که اگر طلاق بعد از نزدیکی باشد همه مهر ثابت است؛ لذا ابن جنید اسکافی (م/۸۱۳ ه. ق) گوید: عقد فقط موجب نصف مهر می‌شود، و نصف دیگر با دخول ثابت می‌شود، بنابراین قدر متیقن از مهر که با عقد ثابت می‌شود نصف است و اثبات نصف دیگر با موت نیاز به دلیل دارد. [۲۰، ج ۴، ص ۳۱۲، ح ۵۶۷۱، پاورقی]

تحقیق در مسأله

در بررسی ادله دیدگاه طرفین دو چیز شایسته تأمل است، یکی نقش شهرت روائی در خبرین متعارض، و دیگری نقش إعراض مشهور در وهن و سقوط خبر مشهور، نخست به شهرت روائی، و سپس به إعراض مشهور می‌پردازیم:

الف) شهرت روائی: بدون تردید روایات تنصیف در وفات زوج شهرت روائی دارند، شهرت روائی اگر در این مورد محقق نباشد؛ پس در کجا می‌تواند تحقق بیابد؟ از این جهت قائلین به تمام هم در مورد روایات نصف می‌گویند "وَقَوْلُ الْمُخَالَفِ وَ إِنْ كَانَ

أَشْهَرُ بِحَسَبِ الرَّوَايَاتِ... " [۴۱، ج ۳، ص ۲۰۳]. زیرا بیش از ده روایت در وفات زوج به خصوص، و شش روایت در وفات یکی از زوجین بر تنصیف مهر وارد شده است. پس شایسته است در نقش شهرت روائی تأملی داشته باشیم.

اصولی متبحر علامه شیخ محمد رضا مظفر در بحث شهرت و حجیت شهرت روائی می‌نویسد: شهرت در اصطلاح اهل حدیث به خبری گفته می‌شود که راوی آن فراوان است به گونه ای که به حد تواتر نمی‌رسند؛ و به چنین خبری مشهور و گاهی مستفیض گفته می‌شود.

شهرت در اصطلاح فقها بر دو قسم است ۱- شهرت روائی یا شهرت در روایت، عبارت است از شایع بودن نقل خبر از سوی عده‌ای که تعدادشان به حد تواتر نمی‌رسد؛ و برای اینکه روایتی مشهور باشد لازم نیست که عمل به آن نزد فقها شهرت داشته باشد؛ بلکه گاهی شهرت دارد و گاهی شهرت ندارد؛ و این شهرت از اسباب ترجیح خبر در باب تعارض است؛ و خبر مشهور از این جهت حجت است. [۳۸، ج ۲، ص ۱۶۳] معظم‌له در باب تعارض خبرین می‌گوید: اجماع محققین بر ترجیح این شهرت در باب خبرین متعارض است و مقبوله عمر بن حنظله بر آن دلالت دارد "فَإِنَّ الْمُجْمَعَ عَلَيْهِ لَارِيبَ فِيهِ" که مقصود روایت مشهور است؛ چرا که سائل چنین فهمیده؛ لذا سپس پرسید "فَإِنَّ كَانَ الْخَبْرَانِ عِنَّمَا مَشْهُورَيْنِ" زیرا معنا ندارد مراد از شهرت اجماع باشد... [۳۸، ج ۲، ص ۲۵۲]^۱

همچنین در تعریف و اعتبار شهرت روائی گفته‌اند "شهرت روائی در جائی است که حدیثی را راویان زیادی که تعدادشان به حد تواتر نمی‌رسد در جوامع کتاب‌های روائی نقل کنند و این امر باعث اشتها روایت و استفاضه نقل آن می‌شود..." [۸، ص ۵۲۸] مشهور اصولی‌ها از جمله آخوند خراسانی بر این اعتقادند که شهرت روائی از مرجحات باب تعارض میان اخبار است [۱، ص ۴۵۳]

۱. علامه مظفر در ادامه شهرت اصطلاحی می‌نویسد: ۲. شهرت فتوائی که عبارت است از شایع بودن فتوا بر یک حکم شرعی که به حد اجماع که موجب قطع به قول معصوم شود؛ نرسد، و این بر دو قسم است: گاهی می‌دانیم که مستند این فتوا خبر خاصی است که در دست ماست در این صورت آن را شهرت عملی می‌نامند. در باب تعادل و ترجیح درباره اینکه این شهرت باعث جبران خبر ضعیف از حیث سند، یا باعث جبران خبر غیر ظاهر از حیث دلالت می‌گردد، بحث خواهد شد - البته با این شرط که این شهرت عملی قدیم باشد؛ یعنی قدما اصحاب و اصحاب ائمه به آن عمل کرده باشند؛ اما شهرتی که در اعصار اخیر پیدا شده مشکل است بتواند روایت را تقویت کند. گاهی شهرت فتوا مستند آن دانسته نمی‌شود؛ که در این صورت شهرت فقط در فتوا خواهد بود، خواه روایتی مطابق فتوا وجود داشته باشد اما مشهور به آن استناد نکرده باشد؛ یا استنادشان به آن معلوم نباشد، و یا اصلاً روایتی وجود نداشته باشد؛ معظم‌له نتیجه می‌گیرد که این چنین شهرتی حجت نیست. [۳۸، ص ۱۶۳].

در مسأله مورد بحث، روایات تنصیف در فوت زوج شهرت روائی دارند و از نظر روایت مشهور است هرچند عمل برطبق آن مشهور نیست، حتی شیخ المحدثین شیعه ثقة الاسلام کلینی به روایات تنصیف اقتصار کرده و روایات تمام را نقل نکرده است، ولی روایات نصف را همه نقل کرده‌اند. این روایات بر روایات تمام مقدم می‌شوند و آیه "واتوا النساء صدقاتهن نحلة" را تخصیص می‌زند. پس روایات نصف از باب اشتهریت مقدم می‌شود، روایات تمام را حمل بر تقیه کردن وجهی دارد که نظر مذاهب اهل سنت است، ولی روایات نصف را حمل بر إرث زوج از زوجه کردن، اولاً با موارد فرزند داشتن زوجه سازگاری ندارد، و ثانیاً با شش روایتی که زوجین با هم ذکر شده‌اند و برای زن نصف مهر قائل شده است، نمی‌سازد، زیرا لازمه‌اش این است که تنصیف در موت زوج از باب عدم استقرار تمام مهر باشد، و در موت زوجه از باب ارث زوج از زوجه، درحالی‌که وحدت سیاق ظهور دارد که تنصیف از باب عدم استقرار تمام مهر است [۴۱]، کتاب النکاح، ج ۳، ص ۲۰۷].

(ب) **إعراض مشهور:** فقیه اصولی محقق خوئی در نقش و تأثیر اعراض مشهور می‌فرماید: **إعراض مشهور** موجب وهن خبر نمی‌شود، زیرا بعد از این‌که خبری صحیح و یا موثق باشد؛ مورد سیره و مشمول اطلاقات ادله لفظیه شده باشد؛ رفع ید از آن به اعراض مشهور وجهی ندارد؛ البته اگر همه فقها بر حکم مخالف خبر صحیح یا موثق تسالم نمایند، برای ما علم یا اطمینان حاصل می‌شود که این خبر از معصوم صادر نشده است یا از سر تقیه صادر شده و این خبر ساقط می‌شود؛ اما اگر فقها در آن مساله اختلاف نظر داشته باشند و مشهور نظرشان برخلاف خبر صحیح یا موثق باشد و از آن اعراض کنند و غیر مشهور نظرشان مطابق آن باشد دلیلی برای رفع ید از آن خبری که فی نفسه حجت است برای مجرد اعراض از آن وجود ندارد. [۴۶، ج ۲، ص ۲۰۳].^۱

نقد دیدگاه مهر کامل

با توجه به سخن فوق، در نقش **إعراض مشهور** گفته می‌شود: اگر فتوای همه فقیهان

۱. شایان ذکر است، محقق کتاب المذهب سید عبدالرسول جهرمی شیرازی در پاورقی آن در مورد دلیل دیدگاه تفصیل آورده است: که نصوص فراوانی در دو مسأله بر نصف وارد شده است، که در مورد فوت زوج متعارض با روایات تمام است؛ اما در مورد فوت زوجه غیر معارض است، در نتیجه مصنف کتاب نصوص فوت زوجه را برحال خود باقی گذارده و نصوص فوت زوج بر تمام را حمل بر افضلیت کرده است، ولکن الاقوی تنصیف است مطلقاً [۲۳، ج ۲، ص ۲۰].

برخلاف روایت مشهور بود، چنین شهرت روائی اعتباری نداشت، ولی اگر فتوای عده قابل توجهی مطابق روایت مشهور باشد و مخالفت دسته دیگر ضرری به شهرت روائی نمی‌رساند، و مورد ما از این قبیل است. وگرنه جعل مرجحیت برای شهرت روائی لغو خواهد بود، زیرا اگر اعتبار خبر مشهور مشروط به عمل مشهور باشد، در آن صورت فرقی بین خبرمشهور و غیرمشهور نخواهد بود، زیرا اعتبار برای عمل مشهور خواهد بود، نه شهرت روائی، و اخذ آن در اخبار علاجیه توجیهی نخواهد داشت.

همچنین دلائل پیش گفته در استقرار تمام مهر در موت زوجه نیز مورد تأمل است، زیرا تنها دلیل روائی دیدگاه تمام مفهوم روایت منصور بن حازم است، این روایت هم مربوط به موت زوج است - اینکه نصف اختصاص به طلاق دارد و مفهومش استقرار مهر کامل در وفات زوج است - و در مورد وفات زوجه غیرمدخوله روایت ساکت است؛ پس چگونه می‌توان از منطوق بیش از پنج روایت در تنصیف مهر در وفات یکی از زوجین به مفهوم یک روایت آن‌هم در مورد غیر زوجه رفع ید کرد؟ افزون بر اینکه در تبیین دیدگاه تنصیف گفته شد، که روایت منصور بن حازم با مقام تقیه هماهنگ تر است.

در پاسخ دلیل الغای خصوصیت از حکم موت زوج و اِسرائ آن به موت زوجه در استقرار مهر کامل؛ گفته می‌شود: با توجه به آنچه گفته شد روایات نصف در موت زوج به علت شهرت روائی مقدم می‌شوند، و این قرینه می‌شود که حکم در موت زوجه غیرمدخوله نیز استقرار نصف مهر است، و شش روایت در تنصیف مهر در وفات یکی از زوجین می‌تواند شاهد این جمع باشد.

چنانکه گذشت، در مورد وفات یکی از زوجین شش روایت صحیح و موثق بر تنصیف وارد شده، که حتی یک روایت هم بر تمام وارد نشده است، و روایات نصف مورد عمل جمع قابل توجهی از فقها در زمان‌های مختلف بوده است، و وجهی برای سقوط این روایات به اعراض مشهور مشاهده نمی‌شود، در نتیجه دیدگاه نصف در هر دو مسأله - وفات زوج یا زوجه - از ادله قوی‌تری برخوردار است، همچنین مختار جمع قابل توجهی از فقیهان شاخص امامیه در ادوار مختلف بوده است. این بود خلاصه آن چیزی که در مورد دلائل دیدگاه طرفین می‌توان گفت.

آمیزش جنسی علت مستقل و منحصر در استقرار مهر کامل

دلیل دیگر، افزون بر دلیل‌های پیش گفته در تنصیف مهر، اینکه شیخ طوسی و علامه حر عاملی بابتی در ابواب مهر گشوده‌اند با عنوان "باب ما یوجبُ المهرَ کاملاً" صاحب

وسائل در این باب نه روایت آورده مبنی بر اینکه نزدیکی تنها عامل استقرار مهر کامل است، (۹، ۱۵، ۶۵، باب ۵۴ از ابواب المهور) در اکثر این روایات به صورت جمله شرطیه آمده است "...إِذَا أَدْخَلَهُ وَجِبَ الْغُسْلُ وَالْمَهْرُ وَالْعِدَّةُ" و اگر امور دیگری مثل موت یکی از زوجین یا ارتداد فطری زوج در استقرار مهر کامل دخیل بودند، در این روایات ذکر می‌شدند، در علم اصول ثابت شده است که اگر شرط در جمله شرطیه مستقل در تأثیر، و منحصر و بدون بدیل باشد چنین شرطی مفهوم دارد، یعنی با انتفاء شرط جزاء نیز منتفی می‌شود [۳۸، ج ۱، ص ۱۱۲؛ ۲، ص ۱۹۶؛ ۱۸، ج ۲، ص ۱۷۴] بدون شک نزدیکی شرط مستقل برای استقرار مهر کامل است، اختلاف در انحصاری بودن آن است؛ در این مورد نیز گفته می‌شود که با بررسی روایات ارتداد زوج صرفاً سخن از حد مرتد و جدا شدن از همسر و تقسیم اموال رفته و سخنی از مهر نشده است [۱۰، ج ۱۸، ص ۵۴۴]، فقها موجبیت ارتداد فطری زوج برای استقرار مهر کامل را از عموم الحاق ارتداد فطری به موت استنباط کرده‌اند [۴۸، ج ۳۹، ص ۳۳۲؛ ۵، ج ۲، ص ۳۵] با بررسی انجام گرفته روشن شد که موت یکی از زوجین نیز نقشی در استقرار مهر کامل ندارد. در نتیجه نزدیکی علت انحصاری استقرار مهر کامل است. در برخی دیگر از روایات باب به صورت نفی و استثناء "لَا يُوجِبُ الْمَهْرَ إِلَّا الْوَقَاعُ فِي الْفَرَجِ" نزدیکی به عنوان تنها عامل استقرار مهر کامل معرفی شده است. البته شیخ طوسی روایاتی هم در نقش خلوت در استقرار مهر کامل نقل کرده، وی سپس آنها را یا بر استحباب و یا بر خلوت زوجین در صورت اتهام در ادعای عدم نزدیکی حمل کرده و برای صرف خلوت نقشی قائل نشده است [۲۵، ج ۳، ص ۲۲۶، باب ۱۴۰]. البته جناب صاحب جواهر حصر مستفاد از این روایات را اضافی و نسبی دانسته است؛ یعنی نقش داشتن نزدیکی در استقرار مهر کامل در برابر نقش نداشتن خلوت، و حصرش مطلق نیست تا هیچ عامل دیگر - غیر نزدیکی - نقش نداشته باشد. [۴۸، ج ۳۹، ص ۳۳۱] ولی در پاسخ آن گفته می‌شود: نسبی بودن حصر دلیل لازم دارد که نداریم، پس این حصر مطلق است، در نتیجه این روایات هم ناظر به عدم نقش خلوت در استقرار مهر کامل است، که نظر حنفیه و حنابله و مالکیه - در خلوت طولانی مدت - بوده است، و هم ناظر به عدم نقش وفات یکی از زوجین در استقرار مهر کامل است که دیدگاه همه اهل سنت است. اگرچند روایت بر استقرار مهر کامل در وفات زوج وجود دارد، در مقابل بیش از پانزده روایت در تنصیف مهر در وفات زوج یا یکی از زوجین وارد شده است، اینها به جهت شهرت روائی مقدم می‌شوند، در

نتیجه موت یکی از زوجین و ارتداد فطری زوج نقشی در استقرار مهر کامل زوجه غیر مدخوله ندارند؛ و نزدیکی تنها عامل استقرار مهر کامل است. لازم به ذکر است که نگارنده در بررسی این مسأله، به موردی برخورد نکرده است که فقهای امامیه (رضوان الله تعالی علیهم) به روایات این باب استناد کرده باشند، مگر برخی‌ها که از آن استفاده حصر نسبی کرده‌اند.

جمع‌بندی مباحث

حقوق مالی نفقه، مهریه و ارث از قوانین آمره و غیر قابل اسقاط، و شرط اسقاط آنها لغو است، عقد ازدواج مقتضی و موجب این سه حق است، ولی استقرار کامل آنها نیازمند به شرایط دیگر است.

حق مالی ارث، در صورت وفات یکی از زوجین و حیات وارث پس از مورث و عدم مانع از ارث ثابت است، خواه همسر مطیعه باشد یا ناشزه، مدخوله باشد یا غیرمدخوله، مگر ازدواج در مرض منجر به وفات زوج قبل از نزدیکی، به ادله‌ای که در کتاب المیراث آمده است.

برای استقرار نفقه تمکین کامل از سوی زوجه لازم است هر چند نزدیکی اتفاق نیفتد، و فقط در صورت نشوز حق نفقه ندارد، در طلاق در حال نشوز پس از نزدیکی تمام مهر، قبل از نزدیکی نصف مهور است، زیرا نشوز وضعیتش بدتر از قتل شوهر به دست همسر نیست؛ که در صورت نزدیکی همه مهر و در صورت عدم نزدیکی نصف مهر برای زوجه است؛ هر چند زن در این حالت از شوهر ارث نمی‌برد. [۳۹، ص ۳۴۸]

در حق مالی مهریه، خواه ازدواج از عقود معاوضی و مهر عوض بضع باشد [۱۱، ج ۷، ص ۱۴۱؛ ۴۸، ج ۳۱، ص ۴۱] یا به علت معاوضی محض نبودن ازدواج مهریه عطیه و بخشش ویژه باشد [۳۵، ج ۵، ص ۲۶۴] استقرار تمام آن مشروط به آمیزش جنسی است. در آیه شریفه " ... فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً ... " [۱، ۴، آیه ۲۴] پرداخت مهر کامل را مشروط بر استمتاع کرده است، و همچنین در روایات مستفیضه نزدیکی و آمیزش جنسی علت مستقل و منحصر استقرار مهر کامل عنوان شده است، از این جهت در طلاق قبل از نزدیکی نصف مهر ثابت است، و با بررسی‌های انجام گرفته برای زوجه غیرمدخوله در وفات یکی از زوجین نیز نصف مهر است، قیاس مهر به ارث به اینکه با موت زوجیت باطل نشده، مع الفارق است، چون ارث امری طرفینی است

برخلاف مهر که یک‌طرفه است، از این جهت الحاق زوجه غیرمدخوله در وفات یکی از زوجین به مطلقه غیرمدخوله در تنصیف مهر اولی است. وقتی مردی با زنی ازدواج کرده و پیش از نزدیکی او را طلاق دهد می‌بایست نصف مهر را پرداخت نماید، چرا که در این امر به حیثیت و شأن اجتماعی زن لطمه خورده، پس چطور ممکن است که در حالت فوت یکی از زوجین به علت تصادفات، مرضی‌ها، حوادث طبیعی یا مرگ طبیعی و... که چنین ضرری از سوی زوج بر زن عائد نشده حکم نسبت به مرد سخت‌گیرانه‌تر باشد؟ پس افزون بر آنچه گفته شد، عدالت و انصاف نیز اقتضا می‌کند که برای زوجه غیرمدخوله در فوت یکی از زوجین بیش از نصف مهر نباشد.

نتیجه

نتیجه بررسی و بازخوانی در ادله مهریه زوجه غیرمدخوله در فوت یکی از زوجین از مهر المسمی این شد، که از نظر مشهور فوت یکی از زوجین یکی از عوامل استقرار مهر کامل است هرچند زوجه غیر مدخوله باشد؛ دلیل آن آیه شریفه "واتوا النساء صدقاتهن نحلة..." است، که امر به پرداخت کامل مهر شده و تنها مورد طلاق قبل از نزدیکی از آن خارج شده است؛ ولی فوت یکی از زوجین در آن باقی است، و همچنین روایات صحیح و موثقه بر استقرار مهر کامل است، این روایات در معارضه با روایات موثقه و صحیح بر نصف مهریه در فوت زوج به علت موافقت با قرآن مقدم می‌شوند، روایات داله بر نصف مهریه در فوت یکی از زوجین نیز به علت إعراض مشهور ساقط می‌شوند.

در مقابل دیدگاه مشهور؛ دیدگاه تنصیف است، که دیدگاه برخی از قداماء و متأخرین و اکثر فقیهان معاصر است؛ دلیل این دیدگاه افزون بر الغاء خصوصیت از طلاق قبل از نزدیکی و روایات وارده در معرفی نزدیکی به عنوان علت انحصاری استقرار تمام مهر، روایات صحیح و موثقه متضافره نزدیک به تواتر است که به علت شهرت روائی بر روایات مهر کامل مقدم می‌شوند، و در نتیجه آیه "واتوا النساء صدقاتهن" را تخصیص می‌زنند، و بر طبق این روایات برای زوجه غیرمدخوله در وفات یکی از زوجین نصف مهریه است و إعراض مشهور از عمل به روایات صحیح و موثق در مسأله اختلافی موجب ضعف سند نمی‌شود، لذا شایسته است که مواد مربوطه قانون مدنی بر طبق دیدگاه نصف که از وجاهت فقهی و دلائل قوی‌تری برخوردار است، اصلاح شود؛ تا از سوئی ناهمگونی فتاوی اکثریت فقیهان معاصر با قانون مدنی که در مواردی موجب صدور آراء

مختلف قضائی شده است، برطرف شود، و از سوی دیگر گامی مؤثر در کاستن زندانیان و بدهکاران مهریه، به خصوص بدهی ناخواسته ناشی از وفات یکی از زوجین برداشته شود.

منابع

- [۱]. قرآن مجید
- [۲]. آخوند خراسانی، محمد کاظم، (۱۴۰۹هـ.ق). *کفایة الاصول*. چاپ اول، قم المشرفه، مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث.
- [۳]. آل کاشف الغطاء، محمد حسین (۱۳۵۹هـ.ق). *تحریر المجله*. النجف الاشرف، المطبعة الحیدریه.
- [۴]. امامی، سید حسن (۱۳۵۷ش). *حقوق مدنی*. چاپ ششم، تهران، کتاب فروشی اسلامیة.
- [۵]. انصاری، محمد علی (۱۴۲۳هـ.ق). *الموسوعة الفقهية المیسرة*. چاپ دوم، قم، مجمع الفکر الاسلامی.
- [۶]. بحرانی، یوسف (۱۴۰۸هـ.ق). *الحدائق الناضرة فی احکام العترة الطاهرة*. قم، موسسه النشر الاسلامی.
- [۷]. بهجت، محمد تقی (۱۳۸۶ش). *استفتائات*. چاپ اول، قم، انتشارات شفق.
- [۸]. جمعی از نویسندگان (۱۳۸۹ش). *فرهنگ نامه اصول فقه*. پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
- [۹]. جعفری، محمد جعفر (۱۳۳۵ش). *حقوق خانواده*. چاپ اول، تهران، چاپخانه حیدری.
- [۱۰]. حرعاملی، محمد بن الحسن العاملی (۱۳۸۴هـ.ق). *وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه*. تهران، مکتبه الاسلامیة.
- [۱۱]. حلی، حسن بن مطهر (علامه حلی) (۱۴۱۷هـ.ق). *مختلف الشیعه*. چاپ سوم، قم، موسسه النشر الاسلامی.
- [۱۲]. حلی، محمد بن ادريس الحلی (۱۴۱۰هـ.ق). *السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی*. چاپ دوم، قم، موسسه النشر الاسلامی.
- [۱۳]. زحیلی، وهبه (۱۴۱۸هـ.ق). *الفقه الاسلامی وادلته*. چاپ چهارم، دمشق، دارالفکر.
- [۱۴]. سبحانی، جعفر (۱۳۸۹ش). *استفتائات*. چاپ اول، قم، موسسه امام صادق (ع).
- [۱۵]. سیستانی، سید علی (۱۳۱۷هـ.ق). *منهاج الصالحین*. چاپ پنجم، قم، مطبعه مهر.
- [۱۶]. عاملی شهید ثانی، زین الدین بن علی (۱۴۲۹هـ.ق). *الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة*. چاپ ششم، قم، مجمع الفکر الاسلامی.
- [۱۷]. صافی گلپایگانی، لطف الله (۱۳۸۰ش). *جامع الاحکام*. چاپ سوم، قم، موسسه انتشارات حضرت معصومه (س).
- [۱۸]. صالحی مازندرانی، شیخ اسماعیل (۱۴۲۴هـ.ق). *مفتاح الاصول*. چاپ اول، قم المشرفه، نشر الصالحان.

- [۱۹]. صدوق، محمد بن علی القمی (۱۴۱۵ هـ ق). *المقنع*. قم، موسسه الامام الهادی.
- [۲۰]. _____ (۱۳۹۲ هـ ق). *من لایحضره الفقیه*. تهران، مکتبه الصادق.
- [۲۱]. صفائی، سید حسن؛ امامی، اسدالله (۱۳۸۰ ش). *مختصر حقوق خانواده*. چاپ چهارم، تهران، نشر دادگستر.
- [۲۲]. طباطبائی، سید علی (۱۴۲۱ هـ ق). *ریاض المسائل فی تحقیق الاحکام بالدلائل*. قم، موسسه آل‌البتیت.
- [۲۳]. طرابلسی، عبدالعزیز بن البراج الطرابلسی (۱۴۰۶ هـ ق). *المهذب*. محقق: سید عبدالرسول الجهرمی، قم، موسسه النشر الاسلامی.
- [۲۴]. طوسی و محقق حلی (۱۴۱۲ هـ ق). *النهاية و نکتها*. قم، موسسه النشر الاسلامی.
- [۲۵]. طوسی، محمد بن الحسن الطوسی (۱۳۹۰ هـ ق). *الاستبصار فیما اختلف من الاخبار*. چاپ سوم، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
- [۲۶]. _____ (۱۳۹۰ هـ ق). *تهذیب الاحکام*. چاپ سوم، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
- [۲۷]. _____ (۱۳۸۷ هـ ق). *المبسوط فی فقه الامامیه*. چاپ دوم، تهران، مکتبه المرتضویه.
- [۲۸]. _____ (۱۳۸۷ هـ ق). *النهاية فی مجرد الفقه و الفتاوی*. قم، انتشارات قدس محمدی.
- [۲۹]. طوسی، محمد بن علی بن حمزه الطوسی (۱۴۰۰ هـ ق). *الوسيلة الی نیل الفضیلة*. تحقیق محمد حسون، قم، کتابخانه آیه‌الله مرعشی.
- [۳۰]. علم الهدی، علی بن الحسین الشریف مرتضی (۱۴۱۷ هـ ق). *مسائل الناصریات*. تهران، رابطہ الثقافة و العلاقات الاسلامیه.
- [۳۱]. فاضل لنکرانی، محمد (۱۴۲۸ هـ ق). *تفصیل الشریعه فی شرح تحریرالوسیله*. چاپ دوم، قم، مرکز فقه الائمه الاطهار.
- [۳۲]. _____ (۱۳۷۹ ش). *جامع المسائل*. چاپ چهارم، قم، چاپخانه مهر.
- [۳۳]. قمی، میرزا ابوالقاسم (۱۳۷۱ هـ ق). *جامع الشتات*. تهران، چاپ موسسه کیهان.
- [۳۴]. کاتوزیان، ناصر (۱۳۵۷ ش). *حقوق مدنی*. خانواده، تهران، دانشگاه تهران.
- [۳۵]. کرکی، علی بن عبد‌العالی العاملی (۱۴۱۰ هـ ق). *جامع المقاصد فی شرح القواعد*. چاپ اول، قم، مؤسسه آل‌البتیت.
- [۳۶]. کلینی، محمد بن یعقوب الرازی (۱۳۷۸ هـ ق). *الفروع من الکافی*. تهران، چاپخانه حیدری.
- [۳۷]. مروارید، علی اصغر (۱۴۱۰ هـ ق). *سلسلة الینابیع الفقهیه*. بیروت، الدارالاسلامیه.
- [۳۸]. مظفر، محمدرضا (۱۳۸۶ هـ ق). *اصول الفقه*. چاپ دوم، نجف اشرف، دارالنعمان.
- [۳۹]. مغنیه، محمد جواد (۱۳۷۷ هـ ق). *الفقه علی المذاهب الخمسه*. چاپ پنجم، تهران، موسسه الصادق للطباعة و النشر.

- [۴۰]. مفید، محمد بن محمد بغدادی (۱۴۱۳ هـ ق). *احکام النساء*. چاپ اول، قم، الموتر العالمی لالفیه الشیخ المفید.
- [۴۱]. مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۹۰ ش). *انوار الفقاهه فی احکام العترة الطاهرة*. کتاب النکاح، چاپ اول، قم، مدرسه الامام امیرالمومنین (ع).
- [۴۲]. _____ (۱۴۱۶ هـ ق). *انوار الاصول*. مقرر احمد قدسی، چاپ اول، قم، مدرسه الامام امیر المؤمنین (ع).
- [۴۳]. موسوی اصفهانی، سید ابوالحسن (۱۳۹۳ هـ ق). *وسيلة النجاه*. قم، مهر استوار.
- [۴۴]. موسوی خمینی، سیدروح الله (بی تا). *تحریر الوسيله*. نجف اشرف، المطبعة الآداب.
- [۴۵]. موسوی خوئی، سید ابوالقاسم (۱۳۹۷ هـ ق). *منهاج الصالحین*. چاپ بیست و یکم، النجف الاشرف، المطبعة النعمان.
- [۴۶]. _____ (۱۳۸۶ هـ ق). *مصباح الاصول*. مقرر سید محمد سرور حسینی بهسودی، نجف اشرف، المطبعة الآداب.
- [۴۷]. موسوی گلپایگانی، سیدمحمد رضا (۱۴۱۲ هـ ق). *مجمع المسائل*. چاپ سوم، قم، دارالقرآن الکریم.
- [۴۸]. نجفی، محمدحسن (۱۳۹۸ هـ ق). *جواهر الکلام*. چاپ ششم، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
- [۴۹]. نوری، میرزا حسین (۱۴۰۷ هـ ق). *مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل*. چاپ اول، قم، مؤسسه آل البيت (ع).
- [۵۰]. وحید خراسانی، حسین (بی تا). *منهاج الصالحین*. قم، مدرسه الامام باقر العلوم (ع).