



مرکز تحقیقات اسلامی

اصفهان

گامی



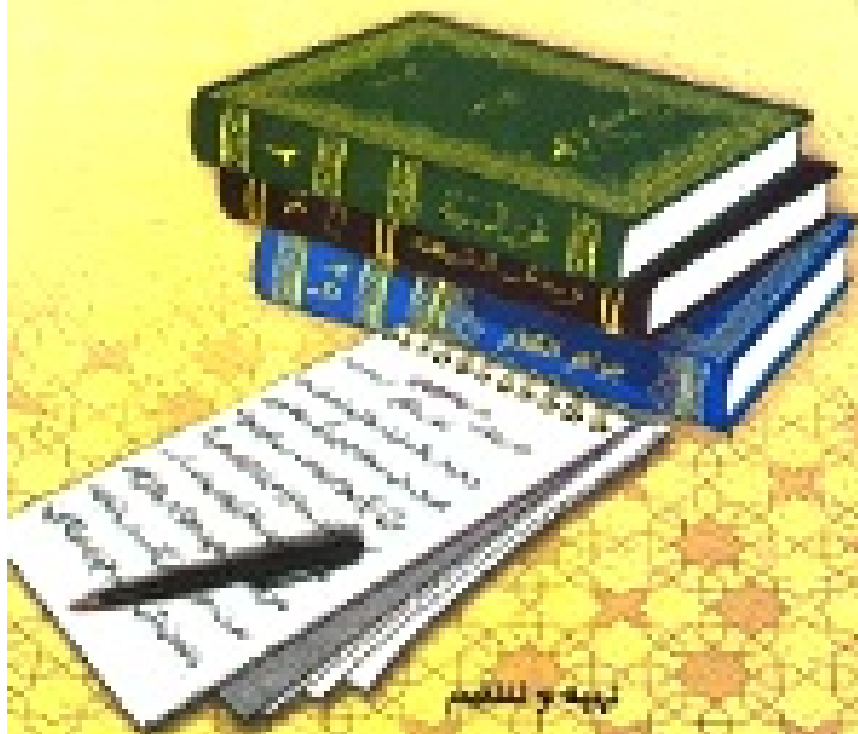
عمران  
علیهما صلوات

www. **Ghaemiyeh** .com  
www. **Ghaemiyeh** .org  
www. **Ghaemiyeh** .net  
www. **Ghaemiyeh** .ir

سلسلہ مباحث خارج فقہ  
آیت اللہ العظمیٰ مکارم شیرازی مدظلہ

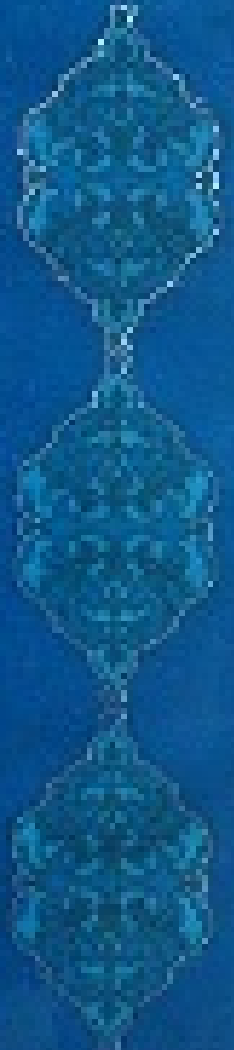


# کتاب النکاح



ترجمہ و تالیف

محمد رفیق تاملوی - مسعود مکارم



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

کتاب النکاح: سلسله مباحث خارج فقه آیه الله العظمی مکارم شیرازی (مدظله)

نویسنده:

ناصر مکارم شیرازی

ناشر چاپی:

مدرسه الامام علی بن ابی طالب علیه السلام

ناشر دیجیتالی:

مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه اصفهان

## فهرست

۵	..... فهرست
۳۶	..... کتاب النکاح: سلسله مباحث خارج فقه آیه‌الله العظمی مکارم شیرازی (مدظله) جلد ۵
۳۶	..... مشخصات کتاب
۳۶	..... فهرست
۳۸	..... [مقدمه‌های پژوهش]
۳۸	..... اشاره
۳۸	..... مقدمه حضرت آیه الله العظمی مکارم شیرازی بر کتاب النکاح
۳۹	..... مقدمه
۴۰	..... نکاح موقت:
۴۰	..... اشاره
۴۰	..... بحث مشروعیت نکاح موقت از دو جهت مهم است:
۴۰	..... ۱- دفاع از مذهب:
۴۰	..... ۲- مشکل ازدواج جوانان:
۴۰	..... عناوین مباحث مشروعیت نکاح موقت:
۴۱	..... تعریف نکاح موقت:
۴۱	..... اشاره
۴۲	..... جهات مشترک:
۴۲	..... اشاره
۴۲	..... ۱- محرّمات نکاح:
۴۲	..... ۲- شرایط نکاح:
۴۲	..... ۳- اذن ولی:
۴۲	..... ۴- احکام ولد:
۴۲	..... ۵- عده:

- ۴۲ ..... جهات افتراق:
- ۴۲ ..... اشاره
- ۴۲ ..... ۱- ذکر مدّت:
- ۴۳ ..... ۲- نفقه، ارث و حقّ القسّم:
- ۴۳ ..... ۳- خروج از بیت:
- ۴۳ ..... دو نکته:
- ۴۳ ..... اشاره
- ۴۳ ..... ۱- ما می‌توانیم برای مشروعیت متعه به اطلاقات ادلّه نکاح متوسّل شویم؛
- ۴۳ ..... ۲- بعضی معتقدند که حکم متعه مسلماً در شریعت اسلام بوده
- ۴۴ ..... اقوال خاصّه و عامّه:
- ۴۵ ..... ادلّه اباحه عقد موقت:
- ۴۵ ..... اشاره
- ۴۵ ..... ۱- اجماع:
- ۴۶ ..... ۲- آیات:
- ۴۸ ..... ۳- روایات:
- ۴۸ ..... اشاره
- ۴۸ ..... الف) روایات عامّه:
- ۴۸ ..... اشاره
- ۵۲ ..... توجیّهات اهل سنت:
- ۵۲ ..... اشاره
- ۵۲ ..... توجیه اول: این توجیه در کلام خود عمر است.
- ۵۲ ..... توجیه دوم: این از احکام حکومتی است
- ۵۳ ..... توجیه سوم: این توجیه را ابن قدامه در مغنی دارد
- ۵۳ ..... توجیه چهارم: قوشجی در شرح تجرید می‌گوید:

- ۵۴ ..... (ب) روایات خاصه:
- ۵۴ ..... اشاره
- ۵۴ ..... جمع‌بندی:
- ۵۵ ..... روایات معارض:
- ۵۵ ..... ادله مخالفین (حرمت نکاح موقت):
- ۵۵ ..... اشاره
- ۵۵ ..... نسخ نکاح متعه:
- ۵۶ ..... اشاره
- ۵۶ ..... روایات ناسخ از نظر زمان نسخ و جهات دیگر متعارض بوده و به چند گروه تقسیم می‌شوند:
- ۵۶ ..... گروه اول: روایاتی که می‌گویند در خیبر نسخ شد.
- ۵۶ ..... گروه دوم: روایاتی که دلالت می‌کند در عام اوطاس «۴» (فتح مکه در سال هشتم هجری) پیامبر صلی الله علیه و آله آن را نسخ کرد.
- ۵۷ ..... گروه سوم: روایاتی که می‌گویند در زمین مکه پیامبر صلی الله علیه و آله سه روز آن را حلال کرده و سپس آن را حرام کرده است:
- ۵۷ ..... اقوال دیگر:
- ۵۸ ..... [ادله قائلین به نسخ حکم متعه]
- ۵۹ ..... اشاره
- ۵۹ ..... دلیل اهمّیت بحث متعه:
- ۶۱ ..... فلسفه و حکمت نکاح موقت:
- ۶۱ ..... اشاره
- ۶۲ ..... ویژگی‌های عصر حاضر:
- ۶۳ ..... نکاح المسیار و النکاح بنتیه الطلاق:
- ۶۳ ..... اشاره
- ۶۳ ..... تعریف اصطلاحی زواج مسیار:
- ۶۴ ..... تعبیرات مختلف در مورد مسیار:
- ۶۵ ..... اقوال علمای عامه و خاصه:

- ۶۵ ..... اشاره
- ۶۶ ..... أدلّة موافقین:
- ۶۷ ..... أدلّة مخالفین:
- ۶۷ ..... اشاره
- ۶۷ ..... ۱- محقق نشدن اهداف شرع:
- ۶۷ ..... ۲- ظلم به زن:
- ۶۸ ..... ۳- مخالف با کتاب الله:
- ۶۸ ..... ۴- مخالف طبیعت نکاح:
- ۶۸ ..... ۵- شکسته شدن شخصیت زن:
- ۶۸ ..... ۶- شبیه نکاح متعه:
- ۶۸ ..... جواب از دلیل اول:
- ۶۸ ..... جواب از دلیل دوّم و سوّم:
- ۶۹ ..... جواب از دلیل چهارم:
- ۶۹ ..... جواب از دلیل پنجم:
- ۶۹ ..... جواب از اشکال ششم:
- ۷۰ ..... بقی هنا امور:
- ۷۰ ..... الامر الاول: نکاح به قصد طلاق
- ۷۱ ..... الامر الثانی: سوء استفاده از نکاح موقت
- ۷۳ ..... الامر الثالث: نکاح موقت مباح است، منظور از این اباحه چیست؟
- ۷۶ ..... [مسأله ۱ (النکاح المنقطع کالدائم)]
- ۷۶ ..... اشاره
- ۷۶ ..... قبل از ورود به بحث دو مطلب را که به مباحث قبل مربوط است مطرح می‌کنیم:
- ۷۶ ..... عنوان مسأله:
- ۷۷ ..... ارکان عقد موقت:



۷۷	ادله:
۷۷	۱- اجماع:
۷۷	۲- ویژگی نکاح:
۸۰	مسئله ۲ (الفاظ الايجاب و القبول في المتعة)
۸۰	اشاره
۸۲	تقديم قبول بر ايجاب:
۸۲	مسئله ۳ (تمتع المسلمة بالكافر و بالعكس)
۸۲	اشاره
۸۲	عنوان مسأله:
۸۳	مسئله ۴: لا يتمتع على العمّة بنت اخيها و لا على الخالّة بنت اختها الا بإذنها أو إجازتهما
۸۳	اشاره
۸۳	ادله:
۸۳	۱- اجماع:
۸۳	۲- اطلاق ادله:
۸۴	مسئله ۵: يشترط في النكاح المنقطع ذكر المهر
۸۴	اشاره
۸۴	عنوان مسأله:
۸۵	اقوال:
۸۵	ادله:
۸۵	۱- اجماع:
۸۵	۲- روايات:
۸۵	۳- دليل شبه عقلي:
۸۶	بقي هنا امور:
۸۶	اشاره

- ۸۶ ..... الامر الاول: المهر مال
- ۸۷ ..... الامر الثاني: يشترط فيه العلم بالمقدار اجمالاً
- ۸۷ ..... الامر الثالث: هل للمهر مقدار معين لا يجوز الاقل منه؟
- ۸۷ ..... اشاره
- ۸۷ ..... دليل مشهور:
- ۸۷ ..... دليل مرحوم صدوق:
- ۸۹ ..... [مسألة ۶ و ۷]
- ۸۹ ..... [مسألة ۶: تملك المتمتع المهر بالعقد]
- ۸۹ ..... [مسألة ۷: لو وقع العقد و لم يدخل بها مع تمكينها حتى انقضت المدة]
- ۸۹ ..... عنوان مسأله:
- ۹۰ ..... ریشه مسأله:
- ۹۱ ..... اکنون صور مسأله را بررسی می‌کنیم:
- ۹۱ ..... صورت اول: آیا به مجرد مطالبه می‌توان گفت که پرداخت مهر واجب است؟ آیا زن بلافاصله بعد از عقد حق مطالبه دارد؟
- ۹۲ ..... صورت دوم: اگر دخول نکرده و باقی‌مانده مدت را بخشیده است
- ۹۲ ..... اشاره
- ۹۲ ..... مقتضای قاعده:
- ۹۳ ..... صورت سوم: اگر بقیه مدت را بخشیده و دخول هم حاصل شده است، آیا باید تمام مهر را بدهد یا بعض مهر را؟
- ۹۳ ..... صورت چهارم: اگر زن به عقدش وفا نکرد و به نصف مدت وفا کرد، مهر تجزیه می‌شود
- ۹۴ ..... صورت پنجم: اگر زن به تمام مدت عمل کرد، هبه مدت هم نشد و دخول هم واقع نشد
- ۹۴ ..... [مسألة ۸: (حكم المهر في صورة تبين فساد العقد)]
- ۹۴ ..... اشاره
- ۹۴ ..... عنوان مسأله:
- ۹۴ ..... اقوال:
- ۹۴ ..... اشاره

- ۹۴ ..... قول اول: هر مقداری از مهر که به زن داده برای او کافی است:
- ۹۵ ..... قول دوم: ان الوجه أنها تستوفيه جميعاً مع جهالتها مطلقاً
- ۹۵ ..... قول سوم: و لو قيل بمهر المثل مع الدخول و جهلها و عدم المهر مع الدخول و العلم منها مطلقاً كان حسناً.
- ۹۵ ..... قول چهارم: موجب مع جهلها للأقل من المثل او المسمى،
- ۹۵ ..... قول پنجم: این قول به قرینه کلام صاحب جواهر است.
- ۹۵ ..... ادله:
- ۹۵ ..... ۱- مقتضای قاعده:
- ۹۶ ..... ۲- روایات:
- ۹۶ ..... اشاره
- ۹۷ ..... اشکال دلالی حدیث:
- ۹۸ ..... تلخیص من جمیع ما ذکرنا:
- ۹۸ ..... بقی هنا شیء: مهر المثل چه چیزی را باید بدهند؟
- ۹۹ ..... [مسأله ۹: بشرط فی النکاح المنقطع ذکر الأجل]
- ۹۹ ..... اشاره
- ۱۰۰ ..... عنوان مسأله:
- ۱۰۰ ..... فرع اول: لزوم ذکر اجل
- ۱۰۰ ..... اشاره
- ۱۰۰ ..... ادله:
- ۱۰۰ ..... ۱- اجماع:
- ۱۰۰ ..... ۲- ماهیت عقد متعه:
- ۱۰۰ ..... ۳- روایات:
- ۱۰۱ ..... فرع دوم: عدم ذکر اجل
- ۱۰۱ ..... اشاره
- ۱۰۱ ..... مقتضای قاعده:

- ۱۰۲ ..... اکنون اقوال سه‌گانه دیگر را بررسی می‌کنیم:
- ۱۰۲ ..... قول اول: قائلین به این قول به سه روایت متمسک کرده و می‌گویند بر خلاف قاعدة العقود تابعة للقصود این مورد استثنا شده است، --
- ۱۰۵ ..... قول دوم: در جایی که عدم ذکر اجل عمدی بوده تبدیل به دائم می‌گردد و در سهو و نسیان باطل می‌شود، --
- ۱۰۵ ..... قول سوم: اگر به لفظ «متعت» باشد و ذکر اجل نکند، باطل است .....
- ۱۰۶ ..... فرع سوم: تقدیر اجل با زوجین است .....
- ۱۰۶ ..... اشاره .....
- ۱۰۶ ..... بقی هنا شیء: آیا عقد نکاح‌هایی که برای محرمیت بر یک بچه شیرخوار می‌خوانند برای یک لحظه جایز است؟ .....
- ۱۰۷ ..... فرع چهارم: اجل باید مضبوط باشد. ....
- ۱۰۷ ..... اشاره .....
- ۱۰۷ ..... ادله: .....
- ۱۰۸ ..... ۱- اجماع: .....
- ۱۰۸ ..... ۲- روایات: .....
- ۱۰۸ ..... ۳- روایات «نهی النبی عن الغرر»: .....
- ۱۰۸ ..... ۴- روایت «ابن بکیر»: .....
- ۱۰۹ ..... فرع پنجم: لو قدره بالمرّة أو المرّتين من دون تعیین زمان. ....
- ۱۰۹ ..... [مسأله ۱۰ (انفصال المدة عن العقد)] .....
- ۱۰۹ ..... اشاره .....
- ۱۱۰ ..... عنوان مسأله: .....
- ۱۱۰ ..... اقوال: .....
- ۱۱۰ ..... ادله مجوزین: .....
- ۱۱۰ ..... اشاره .....
- ۱۱۰ ..... ۱- اطلاق ادله: .....
- ۱۱۰ ..... ۲- تشبیه به اجاره: .....
- ۱۱۱ ..... ۳- روایت «بکار بن کردم»: .....

- ۱۱۲ ..... ادلة مخالفین (لا یصح هذا النکاح):
- ۱۱۲ ..... ۱- اصالة الحرمة:
- ۱۱۲ ..... ۲- احتیاط در فروج:
- ۱۱۲ ..... ۳- جدا شدن اثر از مؤثر:
- ۱۱۳ ..... ۴- این عقد منافی تنجیز است:
- ۱۱۳ ..... اشاره
- ۱۱۳ ..... «بحث اصولی»
- ۱۱۴ ..... ۵- قول به انفصال مستلزم لوازم غیر قابل قبول:
- ۱۱۴ ..... بقی هنا شیء:
- ۱۱۵ ..... [مسألة ۱۱: تجدید العقد قبل انقضاء الأجل أو بذل المدّة]
- ۱۱۵ ..... اشاره
- ۱۱۵ ..... عنوان مسأله:
- ۱۱۵ ..... اقوال:
- ۱۱۶ ..... ادلة بطلان:
- ۱۱۶ ..... اشاره
- ۱۱۶ ..... ۱- اجتماع مثلین امکان ندارد:
- ۱۱۷ ..... ۲- روایات:
- ۱۱۹ ..... ادلة قول غیر مشهور (قائلین به جواز):
- ۱۱۹ ..... ۱- تشبیه به اجاره:
- ۱۱۹ ..... ۲- روایات:
- ۱۲۲ ..... دلیل قائلین به تفصیل:
- ۱۲۲ ..... [مسألة ۱۲: الشروط فی ضمن المتعة]
- ۱۲۲ ..... اشاره
- ۱۲۳ ..... اقوال:

- ۱۲۳ ..... ادله جواز:
- ۱۲۳ ..... اشاره
- ۱۲۳ ..... ۱- ادله صحت شروط (دلیل عام):
- ۱۲۴ ..... ۲- روایات (دلیل خاص):
- ۱۲۷ ..... بقی هنا امران:
- ۱۲۷ ..... الامر الاول: اگر بعد از عقد حاضر به اسقاط شرط شدند، آیا با الغای شرط، شرط ساقط می‌شود یا به قوت خود باقی است؟
- ۱۲۷ ..... اشاره
- ۱۲۷ ..... توضیح ذلك: قاعدة کلی
- ۱۲۸ ..... الامر الثاني: مرحوم امام فرمودند «يجوز أن يشترط عليها و عليه»
- ۱۲۸ ..... [مسألة ۱۳: العزل في المتعة]
- ۱۲۸ ..... اشاره
- ۱۲۹ ..... فرع اول: عزل در عقد موقت
- ۱۲۹ ..... اشاره
- ۱۲۹ ..... ادله:
- ۱۲۹ ..... ۱- اجماع:
- ۱۲۹ ..... ۲- فلسفه و حکمت عقد موقت:
- ۱۲۹ ..... ۳- روایات:
- ۱۳۰ ..... مسأله مستحدثه: کنترل موالید
- ۱۳۰ ..... اشاره
- ۱۳۱ ..... بقی هنا نکتنان:
- ۱۳۲ ..... فرع دوم: فرزند ملحق به طرفین است حتی در صورت عزل
- ۱۳۲ ..... اشاره
- ۱۳۲ ..... اقوال:
- ۱۳۲ ..... ادله:

- ۱۳۲ ..... اشاره
- ۱۳۲ ..... ۱- روایات عام: .....
- ۱۳۳ ..... ۲- روایات خاص: .....
- ۱۳۴ ..... فرع سوّم: نفی ولد .....
- ۱۳۵ ..... اشاره
- ۱۳۵ ..... در عقد دائم لعان در دو مورد آمده است: .....
- ۱۳۵ ..... ۱- نفی حدّ قذف: .....
- ۱۳۵ ..... ۲- نفی ولد: .....
- ۱۳۵ ..... تفاوت دو قسم: .....
- ۱۳۶ ..... ادّله: .....
- ۱۳۶ ..... ۱- اجماع: .....
- ۱۳۶ ..... ۲- روایات: .....
- ۱۳۷ ..... فرع چهارم: عدم نفی ولد بدون یقین .....
- ۱۳۷ ..... [مسأله ۱۴: تبیین المتمتع] ... ..
- ۱۳۷ ..... اشاره
- ۱۳۷ ..... عنوان مسأله: .....
- ۱۳۷ ..... اقوال: .....
- ۱۳۸ ..... ادّله: .....
- ۱۳۸ ..... ۱- اجماع: .....
- ۱۳۸ ..... ۲- روایات: .....
- ۱۳۹ ..... [مسأله ۱۵: لا ینبث بهذا العقد توارث بین الزوجین] .....
- ۱۳۹ ..... اشاره
- ۱۳۹ ..... عنوان مسأله: .....
- ۱۳۹ ..... اقوال: .....

- ۱۳۹ ..... اشاره
- ۱۴۰ ..... [قول اول مطلقاً ارث نمی‌برند]
- ۱۴۰ ..... ادله:
- ۱۴۰ ..... اشاره
- ۱۴۰ ..... طایفه اول: مطلقاً ارث نمی‌برند
- ۱۴۲ ..... طایفه دوم: عدم ارث از ارکان عقد است
- ۱۴۴ ..... طایفه سوم: روایاتی که می‌گوید «هنّ مستأجرات»
- ۱۴۴ ..... [قول دوم قول به تفصیل (در صورت اشتراط ارث ثابت است و در صورت عدم اشتراط ارث ثابت نیست)]
- ۱۴۴ ..... [دلیل: روایات]
- ۱۴۴ ..... اشاره
- ۱۴۴ ..... جمع بین روایات متعارض:
- ۱۴۴ ..... اشاره
- ۱۴۵ ..... جمع دلای
- ۱۴۶ ..... قول سوم: مطلقاً ارث می‌برند مگر این که شرط عدم ارث کند (به عکس قول دوم)
- ۱۴۶ ..... اشاره
- ۱۴۷ ..... دلیل این قول یک روایت است:
- ۱۴۷ ..... قول چهارم: مطلقاً ارث ثابت است (مانند عقد دائم)
- ۱۴۷ ..... اشاره
- ۱۴۷ ..... دلیل این قول ظاهر کتاب الله است
- ۱۴۹ ..... بقی هنا شیء: دلیل عقلی بر عدم ثبوت ارث در متعه
- ۱۴۹ ..... [مسأله ۱۶: لو انقضی أجلها أو وهب مدتها قبل الدخول]
- ۱۴۹ ..... اشاره
- ۱۵۰ ..... عنوان مسأله:
- ۱۵۰ ..... اشاره



- الف) عدم دخول: ..... ۱۵۰
- ب) دخول: ..... ۱۵۰
- ج) مقدار عدّه: ..... ۱۵۱
- اشاره ..... ۱۵۱
- صورت اول: که در سنّ من تحيض است و باردار هم نیست. .... ۱۵۱
- أقوال: ..... ۱۵۱
- اشاره ..... ۱۵۱
- قول اول: حیضتان ..... ۱۵۱
- اشاره ..... ۱۵۱
- دلیل: روایات ..... ۱۵۱
- قول دوم: حیضه واحده ..... ۱۵۳
- اشاره ..... ۱۵۳
- دلیل: روایات ..... ۱۵۳
- قول سوم: حیضه و نصف ..... ۱۵۶
- اشاره ..... ۱۵۶
- جمع بین طایفه اول و دوم و طایفه سوم: ..... ۱۵۷
- قول چهارم: طهران ..... ۱۵۷
- اشاره ..... ۱۵۷
- بقی هنا شیء: ..... ۱۵۸
- صورت دوم: در سنّ من تحيض ولی حیض نمی‌بیند. .... ۱۵۸
- اشاره ..... ۱۵۸
- اقوال: ..... ۱۵۸
- دلیل: روایات ..... ۱۵۹
- اشاره ..... ۱۵۹

- ۱۶۰ ..... روایت معارض
- ۱۶۰ ..... بقی هنا شیء:
- ۱۶۰ ..... صورت سوم: زن باردار است.
- ۱۶۰ ..... اشاره
- ۱۶۱ ..... اقوال:
- ۱۶۱ ..... دلیل: عموم ادله
- ۱۶۱ ..... اشاره
- ۱۶۱ ..... الف) عموم آیه
- ۱۶۱ ..... ب) عموم روایات:
- ۱۶۳ ..... صورت چهارم: عدّه وفات
- ۱۶۳ ..... اشاره
- ۱۶۳ ..... ۱- زن باردار نیست:
- ۱۶۳ ..... اقوال:
- ۱۶۳ ..... ادله قول مشهور (چهار ماه و ده روز)
- ۱۶۳ ..... اشاره
- ۱۶۳ ..... ۱- عموم آیه:
- ۱۶۴ ..... ۲- اطلاق روایات:
- ۱۶۴ ..... ۳- روایات خاصه:
- ۱۶۵ ..... ادله قول دوم (شصت و پنج روز):
- ۱۶۵ ..... ۱- روایت:
- ۱۶۵ ..... ۲- شباهت زوجة متعه و أمه:
- ۱۶۶ ..... ۲- زن باردار است
- ۱۶۶ ..... اشاره
- ۱۶۶ ..... دلیل: روایات

- ۱۶۶ ..... [مسأله ۱۷: يستحب أن تكون المتمتع بها مؤمنة عفيفة]
- ۱۶۶ ..... اشاره
- ۱۶۶ ..... عنوان مسأله:
- ۱۶۷ ..... ۱- ایمان:
- ۱۶۷ ..... اشاره
- ۱۶۷ ..... دلیل: روایات
- ۱۶۷ ..... اشاره
- ۱۶۸ ..... حدیث معارض:
- ۱۶۹ ..... ۲- عقیفه:
- ۱۷۰ ..... ۳- استحباب سؤال از حال زن:
- ۱۷۰ ..... اشاره
- ۱۷۱ ..... روایات ناهیه:
- ۱۷۳ ..... جمع بین روایات:
- ۱۷۳ ..... [مسأله ۱۸: يجوز التمتع بالزانية على كراهية]
- ۱۷۳ ..... اشاره
- ۱۷۴ ..... مقتضای اصل:
- ۱۷۴ ..... ادله قائلین به حرمت:
- ۱۷۴ ..... اشاره
- ۱۷۴ ..... آیه «الزانی لا ینکح إلا زانیة أو مشرکة و الزانیة لا ینکحها إلا زانیة أو مشرکة و حرّم ذلک علی المؤمنین»
- ۱۷۴ ..... اشاره
- ۱۷۴ ..... ۱- جمله انشائیه است:
- ۱۷۴ ..... ۲- جمله خبریه است:
- ۱۷۶ ..... روایات:
- ۱۷۹ ..... ادله قائلین به جواز:

- ۱۸۰ ..... جمع بین ادله جواز و حرمت:
- ۱۸۲ ..... در ذیل مسائل عقد موقت دو مسأله داریم که در تحریر الوسيله نیامده و محل حاجت است.
- ۱۸۲ ..... اشاره
- ۱۸۲ ..... [مسأله اول: در صورت جواز متعه فاجره آیا استبرای رحم (چیزی شبیه عده) قبل از نکاح لازم است؟]
- ۱۸۴ ..... مسأله دوم: آیا متعه بکر جایز است؟
- ۱۸۴ ..... اشاره
- ۱۸۵ ..... روایات عدم جواز:
- ۱۸۶ ..... روایات جواز:
- ۱۸۶ ..... [القول فی العیوب الموجبه لخیار الفسخ و التدلّیس]
- ۱۸۶ ..... اشاره
- ۱۸۷ ..... و هی قسمان: مشترک و مختص.
- ۱۸۷ ..... بخش اول: عیوب مشترک بین رجل و مرثه
- ۱۸۷ ..... اشاره
- ۱۸۷ ..... عیب جنون بین مرد و زن مشترک و دارای حالاتی است
- ۱۸۷ ..... اشاره
- ۱۸۸ ..... اقوال:
- ۱۸۸ ..... اشاره
- ۱۸۸ ..... اقوال اهل سنت:
- ۱۸۸ ..... نکاتی در مسأله لازم به ذکر است:
- ۱۸۸ ..... نکته اول: اصل در مسأله
- ۱۸۹ ..... نکته دوم: موضوع جنون
- ۱۸۹ ..... نکته سوم: الحاق عیوب دیگر
- ۱۹۰ ..... نکته چهارم: عیوب قابل رفع
- ۱۹۰ ..... نکته پنجم: بین خیار عیب، خیار شرط و خیار تدلیس در محل کلام ما فرق است ولی گاهی اینها با هم مخلوط می‌شود؛

- ۱۹۰ ..... [جنون مرد]
- ۱۹۰ ..... جنون سابق در ناحیه زوج:
- ۱۹۰ ..... اشاره
- ۱۹۰ ..... ادله جواز فسخ در جنون سابق زوج
- ۱۹۰ ..... ۱- انصراف ادله وفای به عقود
- ۱۹۰ ..... ۲- نفی ضرر
- ۱۹۱ ..... ۳- نفی غرور
- ۱۹۱ ..... ۴- قاعده نفی حرج
- ۱۹۱ ..... ۵- روایات
- ۱۹۳ ..... جنون لاحق زوج:
- ۱۹۳ ..... اشاره
- ۱۹۴ ..... ادله جواز فسخ در جنون لاحق زوج:
- ۱۹۴ ..... اشاره
- ۱۹۴ ..... ۱- اصل:
- ۱۹۴ ..... ۲- روایت مرسله صدوق:
- ۱۹۵ ..... ۳- حدیث فقه الرضا:
- ۱۹۶ ..... بقی هنا امور:
- ۱۹۶ ..... الامر الاول: فرقی بین جنون مطبق (دائمی) و جنون ادواری نیست.
- ۱۹۷ ..... الامر الثاني: صحت عقد مجنون در جنون سابق چگونه تصوّر می‌شود؟
- ۱۹۷ ..... الامر الثالث: آیا بین عقد دائم و منقطع و دخول و عدم دخول در احکام فسخ فرق است؟
- ۱۹۷ ..... جنون زن:
- ۱۹۷ ..... اشاره
- ۱۹۸ ..... اقوال:
- ۱۹۸ ..... جنون سابق زن:

- ۱۹۸ ..... اشاره
- ۱۹۸ ..... ادله جواز فسخ در جنون سابق: .....
- ۱۹۸ ..... ۱- اجماع: .....
- ۱۹۸ ..... ۲- لا ضرر و لا جرح: .....
- ۱۹۸ ..... ۳- انصراف ادله اَوْفُوا بِالْعُقُودِ: .....
- ۱۹۸ ..... ۴- روایات: .....
- ۱۹۹ ..... جنون لاحق زن: .....
- ۱۹۹ ..... اشاره
- ۱۹۹ ..... اقوال: .....
- ۱۹۹ ..... ادله قائلین به عدم جواز فسخ: .....
- ۱۹۹ ..... اشاره
- ۱۹۹ ..... ۱- اجماع: .....
- ۱۹۹ ..... ۲- اصالة اللزوم: .....
- ۱۹۹ ..... ۳- استصحاب: .....
- ۲۰۰ ..... ۴- انسباق از روایات باب: .....
- ۲۰۰ ..... ادله قائلین به جواز فسخ: .....
- ۲۰۰ ..... اشاره
- ۲۰۰ ..... در این مسأله دو قرینه سبب شده است که مشهور چنین فتوا دهند: .....
- ۲۰۰ ..... قرینه اول: نکته در کلمه «رد» است (لا یرد)، این کلمه به چه معناست؟ .....
- ۲۰۱ ..... قرینه دوم: در عده‌ای از روایات تعبیر به تدلیس شده است .....
- ۲۰۱ ..... [بخش دوم عیوب مختص] .....
- ۲۰۱ ..... اشاره
- ۲۰۱ ..... عیوب مختص به رجل: .....
- ۲۰۱ ..... ۱- الخصاء: .....

- ۲۰۱ ..... [الخصاء قبل العقد]
- ۲۰۲ ..... اشاره
- ۲۰۲ ..... عنوان مسأله: خصا به سه گونه است:
- ۲۰۲ ..... اقوال:
- ۲۰۳ ..... ادله:
- ۲۰۳ ..... مشهور می‌توانند به دلایلی متمسک کنند:
- ۲۰۵ ..... دلیل قول غیر مشهور:
- ۲۰۷ ..... الخصاء بعد العقد:
- ۲۰۷ ..... اشاره
- ۲۰۷ ..... اقوال:
- ۲۰۷ ..... ادله:
- ۲۰۸ ..... ۲- الجب:
- ۲۰۸ ..... اشاره
- ۲۰۸ ..... عنوان مسأله:
- ۲۰۸ ..... ۱- عیب قبل از نکاح:
- ۲۰۸ ..... اشاره
- ۲۰۸ ..... اقوال:
- ۲۰۹ ..... ادله:
- ۲۰۹ ..... ۱- اجماع:
- ۲۰۹ ..... ۲- ادله نفی ضرر و عسر و حرج:
- ۲۰۹ ..... ۳- تدلیس:
- ۲۰۹ ..... ۴- قیاس اولویت:
- ۲۰۹ ..... ۵- روایات:
- ۲۱۰ ..... ۲- عیب بعد از نکاح:

- ۲۱۰ ..... اشاره
- ۲۱۰ ..... اقوال:
- ۲۱۰ ..... ادله قائلین به عدم جواز فسخ:
- ۲۱۰ ..... ۱- اصالة اللزوم:
- ۲۱۰ ..... ۲- الغای خصوصیت از خصا:
- ۲۱۱ ..... ادله قائلین به جواز فسخ:
- ۲۱۱ ..... ۳- عیب بعد از نکاح و دخول:
- ۲۱۱ ..... اقوال:
- ۲۱۱ ..... دلیل:
- ۲۱۲ ..... بقی هنا امران:
- ۲۱۲ ..... الامر الاول: اگر بعضی از عضو مخصوص موجود باشد و لو به مقدار رأس الآلة کافی است،
- ۲۱۲ ..... الامر الثانی: اگر این عیب در مرد به وسیله خودش ایجاد شد
- ۲۱۲ ..... ۳- العنن:
- ۲۱۲ ..... اشاره
- ۲۱۳ ..... بحث موضوعی:
- ۲۱۳ ..... بحث حکمی:
- ۲۱۴ ..... ادله:
- ۲۱۴ ..... ۱- لا ضرر
- ۲۱۴ ..... ۲- لا حرج
- ۲۱۴ ..... ۳- تدلیس:
- ۲۱۴ ..... ۴- روایات:
- ۲۱۴ ..... اشاره
- ۲۱۴ ..... دسته اول: روایات عامه
- ۲۱۴ ..... دسته دوم: روایات خاصه



- ۲۱۷ ..... فروع مسأله:
- ۲۱۷ ..... اشاره -
- ۲۱۷ ..... فرع اول: تجدد العین بعد العقد
- ۲۱۷ ..... اشاره
- ۲۱۷ ..... اقوال:
- ۲۱۸ ..... ادله:
- ۲۱۸ ..... فرع دوم: لو وطأ مرّة واحدة
- ۲۱۸ ..... اشاره
- ۲۱۸ ..... أقوال مشهور:
- ۲۱۹ ..... فرع سوم: إن كان قادراً علی غیرها و لم یکن قادراً علیها آیا در این صورت زن حقّ فسخ دارد؟
- ۲۱۹ ..... اشاره
- ۲۱۹ ..... اقوال:
- ۲۱۹ ..... ادلة قول مشهور:
- ۲۲۱ ..... عیوب مختص مرثه:
- ۲۲۱ ..... شش عیب مخصوص مرثه است
- ۲۲۱ ..... اشاره
- ۲۲۱ ..... ۱- برص:
- ۲۲۱ ..... موضوع برص:
- ۲۲۲ ..... حکم برص:
- ۲۲۲ ..... ادله:
- ۲۲۲ ..... ۱- اجماع.
- ۲۲۲ ..... ۲- لا ضرر و لا حرج.
- ۲۲۲ ..... ۳- تدلیس:
- ۲۲۳ ..... ۴- روایات:

- ۲- جذام: ..... ۲۲۳
- اشاره - ..... ۲۲۳
- موضوع جذام: ..... ۲۲۳
- اشاره ..... ۲۲۳
- ۱- مرحله کمون (مخفی): ..... ۲۲۳
- ۲- مرحله بروز: ..... ۲۲۳
- حکم جذام: ..... ۲۲۳
- اقوال: ..... ۲۲۴
- ادله: ..... ۲۲۴
- ۱- اجماع: ..... ۲۲۴
- ۲- لا ضرر: ..... ۲۲۴
- ۳- ادله نفی عسر و حرج: ..... ۲۲۵
- ۴- تدلیس: ..... ۲۲۵
- ۵- روایات: ..... ۲۲۵
- ۳- قَرَن: ..... ۲۲۵
- اشاره - ..... ۲۲۵
- اقوال: ..... ۲۲۶
- ادله: ..... ۲۲۶
- ۱- اجماع: ..... ۲۲۶
- ۲- لا ضرر و لا حرج: ..... ۲۲۶
- ۳- تدلیس: ..... ۲۲۶
- ۴- روایات: ..... ۲۲۶
- ادله قائلین به عدم ثبوت خیار فسخ: ..... ۲۲۷
- اشاره ..... ۲۲۷

- ۲۲۷ ..... ۱- اصالة اللزوم:
- ۲۲۷ ..... ۲- قاعدة احتياط در ابواب نکاح:
- ۲۲۷ ..... ۳- انتفاء الضرورة:
- ۲۲۸ ..... ۴- روایت:
- ۲۲۸ ..... ادلة قائلین به ثبوت خيار فسخ:
- ۲۲۸ ..... اشاره
- ۲۲۸ ..... ۱- اطلاق روايات:
- ۲۲۸ ..... ۲- روایت أبو الصباح کنانی:
- ۲۲۹ ..... ۳- روایت ابو عبيده:
- ۲۲۹ ..... ۴- روایت حسن به صالح:
- ۲۲۹ ..... ۴- الإفضاء:
- ۲۲۹ ..... اشاره
- ۲۳۰ ..... موضوع افضاء:
- ۲۳۰ ..... اقوال:
- ۲۳۰ ..... ادله:
- ۲۳۰ ..... ۱- لا ضرر:
- ۲۳۰ ..... ۲- ادلة نفی عسر و حرج:
- ۲۳۰ ..... ۳- تدليس:
- ۲۳۰ ..... ۴- روایت صحیحہ:
- ۲۳۱ ..... ۵- عَزَج (لنگ بودن):
- ۲۳۱ ..... اشاره
- ۲۳۱ ..... اقوال:
- ۲۳۱ ..... اشاره
- ۲۳۱ ..... جمع‌بندی اقوال:

- ۲۳۲ ..... اکنون به بررسی اقوال چهارگانه می‌پردازیم:
- ۲۳۲ ..... قول چهارم: چون این قول با اقوال دیگر متفاوت است و حرج را عیب نمی‌داند ابتدا ادله این قول را بررسی می‌کنیم.
- ۲۳۳ ..... دلیل قول اول (مشهور) روایات:
- ۲۳۴ ..... قول دوم: به نظر می‌رسد قول دوم به قول اول بر می‌گردد
- ۲۳۴ ..... قول سوم: قول مرحوم محقق و بعضی دیگر است که عرجی را عیب می‌دانستند
- ۲۳۶ ..... ۶- العمی
- ۲۳۶ ..... اشاره
- ۲۳۶ ..... اقوال:
- ۲۳۶ ..... دلیل مشهور: روایات
- ۲۳۷ ..... دلیل فائلین به عدم خیار:
- ۲۳۷ ..... ۱- تمتک به اصالة اللزوم:
- ۲۳۷ ..... ۲- تمتک به حصر مستفاد از روایات:
- ۲۳۸ ..... بقی هنا امور:
- ۲۳۸ ..... الامر الاول: [عبارت مرحوم محقق در شرایع لا ترة المرأة بعیب غیر هذه السبعة].
- ۲۴۰ ..... الامر الثانی: موضوع تدلیس به حسب زمان، مکان، جوامع مختلف بشری و اشخاص متفاوت است.
- ۲۴۱ ..... الامر الثالث: اگر زوج یا زوجه به بیماری‌هایی مبتلا باشند که از آن عیوب منصوصه شدیدتر است
- ۲۴۱ ..... اشاره
- ۲۴۱ ..... ۱- قیاس اولویت:
- ۲۴۱ ..... ۲- تدلیس:
- ۲۴۱ ..... ۳- اشاراتی که در روایات است:
- ۲۴۲ ..... الامر الرابع: اگر هر یک از زوج و یا زوجه و یا هر دو، سلامت در عیوب را شرط کنند بعد خلاف شرط ظاهر شود،
- ۲۴۲ ..... الامر الخامس: عیوبی در سابق قابل علاج نبود ولی در عصر و زمان ما به سهولت قابل علاج است،
- ۲۴۴ ..... الامر السادس: عامه در این عیوب تا چه حد با ما همراه هستند؟
- ۲۴۴ ..... در باقی مانده بحث عیوب ابتدا نه مسأله در مورد احکام عیوب و بعد از آن هفت مسأله درباره تدلیس داریم

- ۲۴۴ ..... اشاره
- ۲۴۴ ..... [مسأله ۱: إنما یفسخ العقد بعیوب المرأة إذا تبین وجودها قبل العقد]
- ۲۴۴ ..... اشاره
- ۲۴۴ ..... عنوان مسأله:
- ۲۴۵ ..... اقوال:
- ۲۴۵ ..... مقتضای اصل:
- ۲۴۵ ..... روایات موجود چند طایفه است.
- ۲۴۶ ..... طایفه اول: روایات مطلقه‌ای که می‌گوید «یرد بهذا العیب» و مطلق است
- ۲۴۷ ..... طایفه دوم: روایاتی که دلالت بر خصوص عیب قبل از عقد می‌کند ولی آیا اثبات شیء نفی ما عدا می‌کند؟
- ۲۴۷ ..... طایفه سوم: روایاتی که می‌گوید اگر عیب بعد از عقد و قبل از وطی باشد فسخ جایز است.
- ۲۴۷ ..... اشاره
- ۲۴۹ ..... بحث اصولی:
- ۲۴۹ ..... طایفه چهارم: روایاتی که به حسب ظاهر می‌گوید بعد از عقد و دخول فسخ جایز است.
- ۲۴۹ ..... [مسأله ۲: لیس العقم من العیوب الموجبة للخیار لا من طرف الرجل و لا من طرف المرأة].
- ۲۵۰ ..... اشاره
- ۲۵۰ ..... عنوان مسأله:
- ۲۵۰ ..... اقوال:
- ۲۵۰ ..... ادله:
- ۲۵۰ ..... اشاره
- ۲۵۱ ..... ۱- اصالة اللزوم:
- ۲۵۱ ..... ۲- روایات عیوب:
- ۲۵۱ ..... بحث موضوعی:
- ۲۵۲ ..... مسأله مستحدثه: باروری
- ۲۵۲ ..... اشاره

- ۲۵۲ ..... صور مسأله:
- ۲۵۲ ..... اشاره
- ۲۵۳ ..... اصل اول:
- ۲۵۳ ..... اصل دوم:
- ۲۵۳ ..... اصل سوم:
- ۲۵۴ ..... اکنون صور مسأله را به طور کامل بررسی می‌کنیم:
- ۲۵۴ ..... صورت اول: زوج اسپرم ندارد ولی زن تخمک دارد.
- ۲۵۴ ..... صورت دوم: زن، بارور نبوده و شوهر دارای نطفه است،
- ۲۵۴ ..... صورت سوم: زن و شوهر هر دو بی‌نطفه هستند،
- ۵۵ صورت چهارم و پنجم: نطفه از زوج و زوجه است و در خارج ترکیب می‌کنند و بعد از تقویت و رشد در رحم خود زوجه قرار می‌دهند
- ۲۵۵ ..... [مسأله ۳: ليس الجذام و البرص من عيوب الرجل الموجبة لخيار المرأة على الأقوى]
- ۲۵۵ ..... اشاره
- ۲۵۵ ..... اقوال:
- ۲۵۶ ..... دلیل منکرین: اصالة اللزوم
- ۲۵۶ ..... ادلة قائلین به عیب بودن برص و جذام:
- ۲۵۶ ..... ۱- قاعدة لا ضرر و لا حرج:
- ۲۵۶ ..... ۲- اولویت:
- ۲۵۷ ..... ۳- روایت حلبی:
- ۲۵۸ ..... [مسأله ۴: (فوریتة خيار الفسخ)]
- ۲۵۸ ..... اشاره
- ۲۵۸ ..... عنوان مسأله:
- ۲۵۸ ..... اقوال:
- ۲۵۸ ..... اشاره
- ۲۵۹ ..... جمع‌بندی اقوال:

- ۲۵۹ ..... دلیل مشهور (فوریت):
- ۲۵۹ ..... ۱- اجماع:
- ۲۵۹ ..... ۲- مقدار متیقن از اصالة اللزوم:
- ۲۵۹ ..... ۳- حصول دفع ضرر با فوریت:
- ۲۶۰ ..... ادلة قول غیر مشهور (تراخی):
- ۲۶۰ ..... اشاره
- ۲۶۰ ..... ۱- استصحاب:
- ۲۶۰ ..... ۲- اطلاقات:
- ۲۶۱ ..... ۳- روایات:
- ۲۶۱ ..... اشاره
- ۲۶۱ ..... بحث اصولی
- ۲۶۱ ..... اشاره
- ۲۶۲ ..... ۱- امکان جمع بین حقین باشد:
- ۲۶۲ ..... ۲- امکان جمع بین حقین نباشد:
- ۲۶۲ ..... بقی هنا شیء: اگر جاهل باشد آیا روی مبنای فوریت خیار ساقط می‌شود؟
- ۲۶۲ ..... اشاره
- ۲۶۳ ..... ۱- جهل به موضوع:
- ۲۶۳ ..... ۲- جهل به حکم
- ۲۶۴ ..... [مسألة ۵: إذا اختلفا فی العیب فالقول قول منکره مع الیمین]
- ۲۶۴ ..... اشاره
- ۲۶۴ ..... عنوان مسأله:
- ۲۶۶ ..... طرق تشخیص عنن:
- ۲۶۶ ..... [مسألة ۶: مسألة ۶: لو ثبت عن الرجل فإن صبرت فلا كلام]
- ۲۶۶ ..... اشاره

- عنوان مسأله: ..... ۲۶۷
- اقوال: ..... ۲۶۷
- دلیل: روایات ..... ۲۶۷
- اشاره ..... ۲۶۷
- جمع‌بندی روایات: ..... ۲۷۰
- روایات مخالف: ..... ۲۷۰
- جمع بین روایات: ..... ۲۷۰
- بقی هنا امور: ..... ۲۷۱
- الامر الاول: مبدأ یک سال از چه زمانی است؟ ..... ۲۷۱
- الامر الثاني: آیا واقعاً عجز از جمیع النساء معتبر است یا عجز از مرثه معین؟ ..... ۲۷۲
- اشاره ..... ۲۷۲
- جمع دلالی: ..... ۲۷۳
- الامر الثالث: عنن اسباب مختلفی دارد: ..... ۲۷۴
- الامر الرابع: اگر یک بار وطی کرده و بعد عاجز شود، آیا در اینجا خیار ثابت است؟ ..... ۲۷۴
- اشاره ..... ۲۷۴
- جمع‌بندی روایات: ..... ۲۷۵
- جمع دلالی: ..... ۲۷۵
- مسأله ۷ (هل الفسخ بالعیب طلاق؟) [ ..... ۲۷۵
- اشاره ..... ۲۷۶
- عنوان مسأله: ..... ۲۷۶
- اقوال: ..... ۲۷۶
- ادله: روایات: ..... ۲۷۷
- اشاره ..... ۲۷۷
- طایفه اول: تعبیر به «رد» ..... ۲۷۷



- ۲۷۷ ..... اشاره
- ۲۷۸ ..... جمع‌بندی روایات:
- ۲۷۹ ..... طایفه دوم: روایات نافی خیار بعد از وطی
- ۲۷۹ ..... طایفه سوم: روایاتی که می‌گوید لا مهر لها
- ۲۸۰ ..... طایفه چهارم: روایاتی که تعبیر «یفتق» دارد.
- ۲۸۰ ..... [مسأله ۸: لا يحتاج الفسخ إلى إذن الحاكم]
- ۲۸۰ ..... اشاره
- ۲۸۰ ..... عنوان مسأله:
- ۲۸۰ ..... اقوال:
- ۲۸۱ ..... دلیل: اطلاق روایات
- ۲۸۱ ..... [مسأله ۹ (حکم المهر عند الفسخ)]
- ۲۸۱ ..... اشاره
- ۲۸۲ ..... عنوان مسأله:
- ۲۸۲ ..... صورت اول: فسخ از ناحیه زوج و قبل از دخول.
- ۲۸۲ ..... اشاره
- ۲۸۳ ..... ادله:
- ۲۸۳ ..... ۱- روایات:
- ۲۸۳ ..... ۲- ماهیت فسخ (اقتضاء ردّ کل عوض الی مالکة):
- ۲۸۳ ..... صورت دوم: فسخ از ناحیه زوج و بعد از دخول
- ۲۸۳ ..... اقوال:
- ۲۸۴ ..... ادله:
- ۲۸۴ ..... ۱- روایات:
- ۲۸۵ ..... ۲- مقتضای قاعده:
- ۲۸۶ ..... ۳- ادله مرحوم شیخ طوسی بر مهر المثل:

- ۲۸۶ ..... ۱- لا ضرر: ۲۸۶
- ۲۸۶ ..... ۲- بطلان مهر با فسخ نکاح: ۲۸۶
- ۲۸۶ ..... صورت سوّم: فسخ از ناحیه مرثه و قبل از دخول - ۲۸۶
- ۲۸۶ ..... اشاره ..... ۲۸۶
- ۲۸۶ ..... اقوال: ..... ۲۸۶
- ۲۸۷ ..... ادله: ..... ۲۸۷
- ۲۸۷ ..... ۱- مقتضای قاعده: ..... ۲۸۷
- ۲۸۷ ..... ۲- روایت: ..... ۲۸۷
- ۲۸۸ ..... صورت چهارم: فسخ توسط زوجه بعد از دخول ..... ۲۸۸
- ۲۸۸ ..... اشاره ..... ۲۸۸
- ۲۸۹ ..... ادله: ..... ۲۸۹
- ۲۸۹ ..... ۱- اجماع: ..... ۲۸۹
- ۲۸۹ ..... ۲- تعلیل مستفاد از احادیث سابق: ..... ۲۸۹
- ۲۸۹ ..... ۳- روایات: ..... ۲۸۹
- ۲۹۰ ..... [مسأله ۱۰: حکم التدلیس] ..... ۲۹۰
- ۲۹۰ ..... اشاره ..... ۲۹۰
- ۲۹۰ ..... عنوان مسأله: ..... ۲۹۰
- ۲۹۰ ..... اقوال: ..... ۲۹۰
- ۲۹۰ ..... ادله: ..... ۲۹۰
- ۲۹۰ ..... ۱- اجماع: ..... ۲۹۰
- ۲۹۱ ..... ۲- قاعده غرور: ..... ۲۹۱
- ۲۹۱ ..... ۳- روایات: ..... ۲۹۱
- ۲۹۱ ..... [مسأله ۱۱ (موضوع التدلیس)] ..... ۲۹۱
- ۲۹۱ ..... اشاره ..... ۲۹۱

- ۲۹۲ ..... معنای تدلیس:
- ۲۹۳ ..... شروط تدلیس:
- ۲۹۳ ..... اشاره
- ۲۹۳ ..... جمع‌بندی:
- ۲۹۴ ..... علاوه بر اینها (اطلاقات و قاعدة غرور) دو طایفه روایت داریم
- ۲۹۴ ..... اشاره
- ۲۹۴ ..... طایفه اول: روایات سکوت
- ۲۹۵ ..... طایفه دوم: شرط صفت کمال
- ۲۹۶ ..... جمع‌بندی:
- ۲۹۶ ..... [مسأله ۱۲: من المدلس؟]
- ۲۹۶ ..... اشاره
- ۲۹۶ ..... عنوان مسأله:
- ۲۹۷ ..... [مسأله ۱۳ (اقسام التدلیس)]
- ۲۹۷ ..... اشاره
- ۲۹۸ ..... عنوان مسأله:
- ۲۹۸ ..... درباره مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه اصفهان

**کتاب النکاح: سلسله مباحث خارج فقه آیه الله العظمی مکارم شیرازی (مدظله) جلد ۵****مشخصات کتاب**

سرشناسه : مکارم شیرازی، ناصر، ۱۳۰۵ -  
عنوان و نام پدید آور : کتاب النکاح: سلسله مباحث خارج فقه آیه الله العظمی مکارم شیرازی (مدظله) / تهیه و تنظیم محمدرضا حامدی، مسعود مکارم.  
مشخصات نشر : قم: انتشارات امام علی بن ابی طالب (ع)، ۱۳۸۲-  
مشخصات ظاهری : ج.

شابک : دوره: ۰-۸۹-۶۶۳۲-۹۶۴ ؛ ۱۰۰۰۰ ریال: ج. ۱: ۰۹-۸۱۳۹-۹۶۴ ؛ ج. ۲: ۰۹-۷۶-۶۶۳۲-۹۶۴ ؛ ۱۰۰۰۰ ریال: ج. ۳-۹۶۴-۹۶۴-۲-۷۴-۶۶۳۲ ؛ ج. ۵۴-۱۰-۸۱۳۹-۹۶۴ :

یادداشت : پشت جلد به انگلیسی: Makarem Shirazi Ketab – Al- Nekah: the juris Prudence Lessons of his holiness ayatullahelozma Makarem Shirazi

یادداشت : ج. ۳ (چاپ اول: ۱۳۸۱).

یادداشت : ج. ۷ (چاپ اول: ۱۳۸۷).

یادداشت : عنوان دیگر: کتاب النکاح: تقریرات مباحث خارج فقه حضرت آیه الله العظمی مکارم شیرازی (مدظله).  
یادداشت : کتابنامه .

مندرجات : ج. ۱. سال تحصیلی ۷۸ - ۷۹. ج. ۲. سال تحصیلی ۷۹ - ۸۰. ج. ۴. سال تحصیلی ۸۱ - ۸۲. ج. ۷. سال تحصیلی ۸۵ - ۸۴ -

عنوان دیگر : سلسله مباحث خارج فقه آیه الله العظمی مکارم شیرازی (مدظله) .

عنوان دیگر : کتاب النکاح: تقریرات مباحث خارج فقه حضرت آیه الله العظمی مکارم شیرازی (مدظله)  
موضوع : زناشویی (فقه)

شناسه افزوده : حامدی، محمدرضا، ۱۳۴۸، - گردآورنده

شناسه افزوده : مکارم، مسعود، ۱۳۴۶، -، گردآورنده

رده بندی کنگره : BP۱۸۹/۱/م۷ک۲ ۱۳۸۲

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۶

شماره کتابشناسی ملی : م ۸۰-۲۳۹۸۹

**فهرست**

نکاح موقت ... ۷

تعریف نکاح موقت ... ۸

ادله اباحه عقد موقت ... ۱۰

ادله اباحه نکاح موقت ... ۱۵

ادله حرمت نکاح موقت ... ۱۶

- ادلة قائلین به نسخ حکم متعه ... ۱۸
- فلسفه نکاح موقت ... ۲۰
- نکاح مسیار ... ۲۰
- مسألة ۱: النکاح المنقطع كالدائم ... ۲۹
- مسألة ۲: الفاظ الايجاب و القبول فی المتعة ... ۳۲
- مسألة ۳: تمتع المسلمة بالكافر و بالعکس ... ۳۳
- مسألة ۴: الجمع بين العمة و ... ۳۴
- مسألة ۵: المهر ... ۳۴
- مسألة ۶ و ۷: كيفية تملك المتمتعة المهر ... ۳۷
- مسألة ۸: حکم المهر فی صورة تبين فساد العقد ... ۴۰
- مسألة ۹: ذکر الأجل ... ۴۲
- مسألة ۱۰: انفصال المدّة عن العقد ... ۴۹
- مسألة ۱۱: تجديد العقد قبل ... ۵۱
- مسألة ۱۲: الشروط فی ضمن المتعة ... ۵۶
- مسألة ۱۳: العزل فی المتعة ... ۶۰
- مسألة مستحدثة: کنترل مواليد ... ۶۱
- مسألة ۱۴: تبين المتمتعة ... ۶۵
- مسألة ۱۵: التوارث بين الزوجين فی المتعة ... ۶۶
- مسألة ۱۶: العدة فی المتعة ... ۷۱
- مسألة ۱۷: شرائط الزوجة المتمتعة بها ... ۸۱
- مسألة ۱۸: التمتع بالزانية ... ۸۴
- مسألة عروه: استبراء الرحم فی متعة الفاجرة ... ۸۹
- مسألة عروه: متعة البکر ... ۹۱
- القول فی العيوب (الجنون ...) ۹۲
- القول فی العيوب (الخصاء ...) ۱۰۰
- القول فی العيوب (الجب ...) ۱۰۴
- القول فی العيوب (العن ...) ۱۰۶
- القول فی العيوب (البرص و الجدام ...) ۱۱۱
- القول فی العيوب (الجدام ...) ۱۱۳
- القول فی العيوب (العفل ...) ۱۱۴
- القول فی العيوب (الافضاء ...) ۱۱۵
- القول فی العيوب (العرج ...) ۱۱۶
- القول فی العيوب ... ۱۲۰

- مسأله ۱: المعتبر من عيوب المرأة ما كان قبل العقد ... ۱۲۳
- مسأله ۲: حل العقم من العيوب ...؟ ۱۲۷
- مسأله مستحدثه: باروری ... ۱۲۹
- مسأله ۳: ليس الجذام و البرص من عيوب ... ۱۳۰
- مسأله ۴: فوریت خیار الفسخ ... ۱۳۲
- مسأله ۵: إذا اختلفا في العيب ... ۱۳۵
- مسأله ۶: حکم الخیار بعد ... ۱۳۷
- مسأله ۷: هل الفسخ بالعيب طلاق ...؟ ۱۴۲
- مسأله ۸: لا يحتاج الفسخ الى ... ۱۴۴
- مسأله ۹: حکم المهر عند الفسخ ... ۱۴۵
- مسأله ۱۰: حکم التدلیس ... ۱۴۹
- مسأله ۱۱: موضوع التدلیس ... ۱۵۰
- مسأله ۱۲: من المدلس ...؟ ۱۵۳
- مسأله ۱۳: اقسام التدلیس ... ۱۵۴
- کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۴

### [مقدمه‌های پژوهش]

#### اشاره

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

#### مقدمه حضرت آیه الله العظمی مکارم شیرازی بر کتاب النکاح

بحث‌های مربوط به نکاح و زناشویی همیشه در میان همه اقوام مورد توجه بوده، و پایه اصلی بسیاری از روابط اجتماعی را تشکیل می‌دهد و به همین دلیل در فقه اسلامی جایگاه مهمی دارد.

مخصوصاً در عصر و زمان ما که مسائل مستحدثه فراوانی به سبب دگرگونی‌های روابط اجتماعی و آمیختن ملت‌ها با یکدیگر، و نفوذ تشریفات و امور غیر اخلاقی، در این امر حیاتی پیدا شده، این بحث از اهمیت بیشتری برخوردار شده است.

روی این جهات ما این بحث را در سالهای اخیر به عنوان موضوع درس خارج فقه خود انتخاب کردیم و تا آنجا که ممکن بود به روشن ساختن زوایای این بحث فقهی پرداختیم، و به خصوص مسائل مستحدثه در کنار بحث‌های اصلی و سنتی فقه اسلامی از دیدگاه اهل بیت علیهم السلام با دقت دنبال شد و تا آنجا که امکان داشت برای حل مشکلات مردم، در این مسائل تلاش به عمل آمد و نتیجه آن همین است که امروز به طور فشرده در دسترس شما مخاطبین عزیز قرار دارد.

این جانب به نوبه خود از زحمات حجج اسلام، فضلالی محترم جناب آقای محمد رضا حامدی و آقای مسعود مکارم که در گردآوری و تنظیم و تنقیح بحث‌ها کوشیدند و به صورت آبرومندی آن را عرضه داشتند، تشکر و سپاسگزاری می‌نمایم و مزید توفیقات آنان و خوانندگان محترم را از خداوند بزرگ مسألت دارم و امیدوارم ذخیره یوم المعاد همه ما باشد.

قم حوزه علمیه

ناصر مکارم شیرازی

دی ماه ۱۳۸۳ - ذی الحجه ۱۴۲۵

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۵

## مقدمه

الحمد لله الذي لا يبلغ مدحته القائلون ولا يحصى نعمائه العادون ولا يؤدى حقه المجتهدون ثم الصلاة والسلام على رسوله و امين و حيه سيدنا و نبينا نبي الرحمة و امام الامه حبيب اله العالمين محمد صلى الله عليه و على آله المعصومين الهداه المهديين و لعنه الله على اعدائهم اجمعين الى قيام يوم الدين.

کتاب حاضر پنجمین جلد از مجموعه «دروس خارج فقه حضرت آیه الله العظمی مکارم شیرازی (مد ظله العالی)» در بحث نکاح است، که در سال تحصیلی ۸۲-۸۱ تدریس شده که به شکلی نوین در دسترس علاقه‌مندان قرار گرفته است.

بعد از آن که در طول سال تحصیلی، پس از هر جلسه، جزوه درس استاد، در اختیار علاقه‌مندان قرار گرفت، و با استقبال خوبی مواجه شد، بر آن شدیم که مجموعه درس‌ها را از ابتدای بحث‌های «کتاب النکاح» در هر سال جمع‌آوری کرده و در اختیار عزیزانی که در همه مباحث همراه نبوده و قصد دارند به جهت پیوستگی مطالب از ابتدا آنها را دنبال کنند، به چاپ برسانیم. بدین منظور مجموعه درس‌ها بازبینی گردید و تمامی روایات و مطالبی که از کتب مختلف نقل شده، به طور دقیق و با ذکر آدرس کامل به آن اضافه گردید تا طالبین را از مراجعه به کتب مختلف بی‌نیاز کند.

ویژگی ممتاز درس استاد معظم، دسته‌بندی دقیق مطالب و کیفیت بدیع و دقیق ورود و خروج به مباحث است که در این امر نیز سعی شده است که به همان شیوه مطالب سنگین و مهم علمی با دسته‌بندی و تیترو مناسب و شماره‌گذاری ارائه شود.

از جمله ویژگی‌های این مجموعه که آن را از نظائرش ممتاز می‌کند، این است که به صورت «درسی-فارسی» تنظیم شده که ضمن سهولت دسترسی به مطالب، حال و هوای حضور در درس را دارد؛ علاوه بر این در کنار این مجموعه، نرم‌افزاری دروس نیز آماده شده که به راحتی با استفاده از رایانه قابل دسترسی می‌باشد. امید است توانسته باشیم خدمت کوچکی نسبت به عزیزانی که توفیق شرکت در دروس حضرت استاد را نداشته‌اند، یا به جهت تعمق در مطالب درسی، سخنان استاد را بر روی کاغذ پیاده نکرده‌اند برداشته باشیم.

لازم به ذکر است که در بعضی از دروس برای رعایت نظم و ترتیب مطالب و مباحث، قسمت‌هایی از مطالب درسی جابجا و به قسمت‌های مربوطه منتقل گردیده، لذا آن دسته از عزیزانی که دروس حضرت استاد را از نوار کاست و یا، در کنار این مجموعه پی‌گیری می‌نمایند، به این نکته توجه داشته باشند.

لطفاً هر گونه پیشنهاد و یا انتقاد خود را به آدرس ناشر ارسال دارید تا در مراحل بعدی از آن استفاده گردد.

اللهم وفقنا لما تحب و ترضى

محمد رضا حامدی - مسعود مکارم

۶ ذی‌قعدة ۱۴۲۵

حوزه علمیه قم

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۶

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۷

۱ نکاح موقت ... ۲۲ / ۶ / ۸۲

## نکاح موقت:

### اشاره

در ادامه بحث کتاب النکاح در این سال تحصیلی به بحث نکاح منقطع یا ازدواج موقت و یا به تعبیر دیگر «متعّه» می‌رسیم. مسأله نکاح موقت در عصر و زمان ما از مسائل مهم است. مرحوم امام (ره) در بحث نکاح موقت تمام مباحث را در هیجده مسأله بیان می‌کنند و در ابتدا، سراغ بحث از صیغه نکاح می‌روند. ایشان بحث اباحه و مشروعیت نکاح موقت را که بحث مهمی است و دعوی مفصلی میان ما و اهل سنت وجود دارد رها کرده‌اند.

### بحث مشروعیت نکاح موقت از دو جهت مهم است:

#### ۱- دفاع از مذهب:

این مسأله از فروع مذهب است، ولی چون اهل سنت ما را به این جهت مورد حمله قرار می‌دهند و به اصل مذهب شیعه ایراد می‌گیرند و می‌گویند فرقی بین زنا و متعه نیست، در واقع دفاع از مشروعیت آن دفاع از اصل مذهب است.

#### ۲- مشکل ازدواج جوانان:

در عصر و زمان ما مشکل ازدواج جوانان مسأله مهمی است و اگر مسأله نکاح موقت به صورت صحیح پیاده شود، می‌تواند این مشکل را حل کند. بسیاری از جوانان اهل سنت به همین جهت که مذهبشان مشکل آنان را در این زمینه حل نمی‌کند به مذهب ما گرایش پیدا کرده‌اند.

مرحوم صاحب جواهر در هنگام ورود به بحث نکاح موقت بیش از ده صفحه در مورد مشروعیت آن صحبت می‌کند. دیگران هم وقتی وارد بحث نکاح موقت شده‌اند ابتدا سراغ مشروعیت آن رفته‌اند، به عنوان مثال مرحوم شیخ طوسی در کتاب خلاف در ابتدای این بحث با طرق جالب مشروعیت آن را ثابت می‌کند. در کتابهای کلامی هم سراغ بحث نکاح موقت رفته‌اند. مرحوم علامه امینی در کتاب الغدیر (۱) که یک کتاب کلامی است، بیش از بیست صفحه در مورد مشروعیت آن بحث می‌کند، چرا که ایرادی است که مخالفین به مذهب ما وارد می‌کنند و با آن، مذهب ما را ابطال می‌کنند، پس بحث مشروعیت نکاح منقطع باید به طور مستوفی مطرح شود همان گونه که بسیاری از بزرگان ما آن را مطرح کرده‌اند.

### عناوین مباحث مشروعیت نکاح موقت:

قبل از ورود به بحث، فهرست مباحثی را (در حدود یازده عنوان) که مسائل مربوط به مشروعیت نکاح موقت را تحت آن عناوین بحث خواهیم کرد، مطرح می‌نماییم:

#### ۱- تعریف نکاح موقت:

بسیاری از اشکالات از عدم شناخت تعریف آن حاصل می‌شود و اگر تعریف نکاح موقت را به طور صحیح بیان کنیم، بسیاری از مشکلات حل می‌شود.



۲- اقوال عامه و خاصه:

۳- ادله اباحه عقد موقت:

آیا اباحه متعه با قرآن یا سنت نبوی ثابت می‌شود؟

۴- آیا دلیلی بر نسخ حکم متعه وجود دارد؟

بعضی ادعا می‌کنند که این حکم بوده ولی بعداً نسخ شده است، آیا دلیل قابل قبولی بر نسخ اقامه شده است؟

۵- بر فرض قبول نسخ آیا نسخ آن در زمان رسول خدا صلی الله علیه و آله بوده یا در زمان عمر؟

بعضی ادعا می‌کنند که در زمان پیامبر نسخ شده ولی مرحوم علامه امینی چهل روایت نقل می‌کند که عمر آن را نسخ کرده است.

۶- اگر بگوییم نسخ در زمان پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله بوده آیا در روز فتح مکه بوده یا در غزوة تبوک یا در روز خیبر و یا

در غیر آن؟

۷- به فرض این که نسخ در زمان عمر بوده آیا کسی بعد از رحلت پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله حق دارد حکمی را نسخ کند،

به عبارت دیگر آیا اجتهاد در مقابل نص رسول الله صلی الله علیه و آله و از آن بالاتر نسخ حکم پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله

جایز است؟

۸- حکمت و فلسفه این حکم چیست؟ آیا می‌توان فهمید که خداوند چرا این حکم را قرار داده است؟

۹- از این حکم الهی مانند بسیاری از احکام سوء استفاده شده به طوری که ازدواج موقت در اذهان مردم بدنام شده است که این

در سایه سوء استفاده از آن است نه این که اصل حکم بد باشد، همانند بانکداری اسلامی که برنامه‌های خوبی دارد ولی عده‌ای از

آن سوء استفاده کرده و آن را خراب کرده‌اند.

(۱) الغدير، ج ۶.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۸

۱۰- نکاح موقت بر فرض این که مباح باشد- که هست- آیا مستحب هم هست یا مکروه یا به اختلاف اشخاص مختلف است؟

۱۱- جواب از اشکالاتی که مخالفین بر اثر عدم آگاهی و یا بر اثر آگاهی و تعصب نسبت به این حکم اسلامی داشته‌اند.

۲ تعریف نکاح موقت ... ۲۳ / ۶ / ۸۲

## تعریف نکاح موقت:

### اشاره

نکاح المتعه هو نکاح مشتمل علی جمیع ارکان النکاح الدائم و آثارها و إنما یفترق عن الدائم بذكر المدّة و بعض الاحکام کعدم النفقة و التوارث و ما اشبه ذلك.

ازدواج موقت نکاحی است که همه ارکان عقد دائم و آثار آن را داراست و فرق آن با عقد دائم در ذکر مدت و بعضی از احکام مانند عدم نفقه و ارث و مانند آن می‌باشد.

عدم آگاهی از تعریف صحیح نکاح موقت موجب اشکالاتی شده است. گاهی توهم شده که متعه چیزی غیر از نکاح است در حالی که شکی نداریم که نکاح موقت و متعه قسمی از نکاح است یعنی نکاح بر دو قسم است: دائم و موقت، و به همین دلیل در اکثر احکام با نکاح دائم یکسان است و تنها در بعضی از احکام با آن تفاوت دارد.

**جهات مشترک:****اشاره**

جنبه‌های مشترک بین نکاح موقت و دائم در پنج قسمت خلاصه می‌شود:

**۱- محرمات نکاح:**

فرقی در محرمات نکاح بین نکاح دائم و موقت نیست نه محرمات نسبی و نه محرمات سببی و نه محرمات رضاعی و تمام نساء محرمات و محللات در نکاح متعه هم هست.

**۲- شرایط نکاح:**

این نوع از نکاح صیغه لازم دارد و باید جامع شرایط و با لفظ صریح «انکحت» و «زوّجت» و «متعت» باشد و تعیین زوجین و مهر لازم است و اختیار و بلوغ در آن شرط شده است که در نکاح دائم هم تمام این شرایط وجود دارد.

**۳- اذن ولی:**

به عقیده بسیاری اذن ولی در عقد باکره لازم است و از این جهت فرقی بین نکاح دائم و موقت نیست.

**۴- احکام ولد:**

تمام احکام ولد نکاح دائم در ولد عقد موقت هم هست از جهت محرمیت، ارث، نفقه، حضانت، ولایت.

**۵- عده:**

همان گونه که در عقد دائم عده واجب است در عقد موقت هم واجب می‌باشد البتّه عده عقد موقت کوتاه‌تر و دو حیض کامل است، ولی در عقد دائم دو حیض کامل و یک لحظه از حیض سوّم است و در من لا تحیض در عقد دائم سه ماه و در عقد موقت ۴۵ روز است.

**جهات افتراق:****اشاره**

عمده جهات افتراق عقد موقت و عقد دائم سه چیز است:

**۱- ذکر مدّت:**

در عقد دائم مدّتی نیست، ولی در عقد متعه ذکر مدّت لازم است و از مسائل قابل توجه این است که بسیاری از فقها فتوا داده‌اند که

اگر ذکر مدّت نشود به عقد دائم تبدیل می‌شود (البته ما در اینجا اشکال داریم) و از اینجا معلوم می‌شود که هر دو دارای یک ماهیت است.

## ۲- نفقه، ارث و حقّ القسّم:

نفقه، ارث، حقّ القسّم (تقسیم شبها در میان زنان) در عقد موقت وجود ندارد ولی در همین جا بعضی گفته‌اند که اگر شرط کند لازم می‌شود (البته ما قبول نداریم) اینها نشان می‌دهد که این دو عقد یک ماهیت هستند و اگر قسیم نکاح بود نباید رابطه آنها تنگاتنگ باشد.

## ۳- خروج از بیت:

مشهور در عقد دائم گفته‌اند که خروج از بیت و سفر بدون اجازه زوج جایز نیست ولی در عقد موقت چنین نیست، اما کاری که منافی حقّ زوجیت است انجام ندهد.

از این بیان معلوم می‌شود که اشکالات سخیف و بی پایه‌ای را که افراد بی اطلاع بر عقد متعه وارد کرده‌اند وارد نیست، مثلاً عقد متعه را شبیه زنا دانسته‌اند در حالی که صیغه دارد و تمام شرایط صیغه در آن معتبر است و حتی معاطات در آن جایز نیست؛ و یا این که گفته‌اند که یک زن در آن واحد متعه چند نفر واقع می‌شود، در حالی که چنین نیست، چون اگر دخول حاصل شود عدّه دارد و نمی‌تواند با چند نفر، شوهر کند، پس این حرفها بی اساس است.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۹

## دو نکته:

### اشاره

با توجه به مطالب گذشته علاوه بر این که اشکالاتی که ناشی از جهل و تعصّب و عدم آگاهی از تعریف متعه است بر ما وارد نمی‌شود، دو نکته دیگر هم ظاهر می‌گردد:

## ۱- ما می‌توانیم برای مشروعیت متعه به اطلاقات ادله نکاح متوسّل شویم؛

به عنوان مثال وقتی آیه می‌فرماید: «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ» (۱) انکحوا اطلاق دارد و شامل نکاح دائم و موقت می‌شود و یا وقتی روایت می‌فرماید: «تناکحوا تناسلوا» ... و یا «النکاح سنتی» ... به همه این اطلاقات و عمومات می‌توان استدلال کرد.

## ۲- بعضی معتقدند که حکم متعه مسلماً در شریعت اسلام بوده

اما آیه «وَالَّذِينَ هُمْ لِأُزْوَاجِهِمْ حَافِظُونَ» إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ» (۲) \* آن را نسخ کرده است زیرا قرآن می‌فرماید: انسان مسلمان کسی است که جز با زوج و ملک یمین نزدیکی نداشته باشد و زوجه موقت زوجه نیست پس این آیه، آیه ۲۴ سوره نساء را که دلیل تشریح نکاح موقت است نسخ می‌کند.

ما می‌گوییم «ازواج» زوجه موقت را هم شامل است، پس هرگز این آیه ناسخ نیست و شاهد آن این است که در روایات شیعه و

اهل سنت اطلاق کلمه «نکاح» و «زواج» به متعه شده است. روایات اهل سنت در صحیح بخاری و صحیح مسلم و کتابهای دیگر آمده و در کلمات فقهای آنها هم از متعه تعبیر به زواج شده است و اگر متعه غیر از نکاح باشد چرا چنین تعبیر کرده‌اند؟! اما در احادیث شیعه روایات متعددی در این زمینه وجود دارد. صاحب وسائل در باب اول نکاح موقت، احادیث زیادی نقل می‌کند که در مورد متعه تعبیر به زواج و نکاح شده است، پس با توجه به این مطالب متعه نوعی نکاح است.

۳ تعریف نکاح موقت ... ۲۴ / ۶ / ۸۲

### اقوال خاصه و عامه:

علمای خاصه بر اباحه و جواز متعه و عدم نسخ آن اجماع دارند. علمای عامه قائل به حرمت هستند، غیر از احمد حنبل که در یک روایت قائل به کراهت و در روایت دیگر قائل به حرمت است، ولی کسانی که قائل به حرمت هستند از جمعی از صحابه مانند ابن عباس و ابو سعید خدری نقل می‌کنند که قائل به حرمت بوده‌اند و حتی نسخ عمر را هم نپذیرفتند.

علمای عامه که قائل به حرمت هستند در مورد زمان نسخ اختلافات زیادی دارند، به این بیان که همه مسلمین فی الجمله قائل به مشروعیت متعه در عصر پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله هستند و از این نظر که چه موقع برچیده شده احوال مشوش است. مرحوم محقق ثانی می‌فرماید:

اجمع اهل الاسلام قاطبه علی أن النکاح المنقطع و هو نکاح المتعه (در مورد متعه لفظ نکاح به کار رفته است) کان مشروعاً فی صدر الاسلام و اتفق اهل البیت علیهم السلام علی بقاء شرعیه و انه لم ینسخ و اخبارهم بذلك متواتره و أطبق فقهاء العامه (کسانی که بعد از صحابه و تابعین آمده‌اند) علی أنه نسخ مع أنهم رووا فی کتبهم بقاء شرعیه و أن جمعاً من أعیان الصحابه و التابعین قائلون بشرعیه و انه لم ینسخ. (۳)

ابن قدامه می‌گوید:

معنی نکاح المتعه (کلمه نکاح را به کار برده است) أن یتزوج (تعبیر به زواج کرده است) المرأه مدّه مثل أن یقول زوجتک (باز تعبیر به زوجیت کرده است) ابنتی شهراً فهذا نکاح باطل نصّ علیه أحمد (احمد حنبل) و قال أبو بکر (یکی از شاگردان احمد) فیها روایه أخرى أنّها مکروهه (تنها کسی که از فقهای عامه از او جواز مع الکراهه نقل شده است) غیر حرام لأنّ ابن منصور سئل احمد عنها فقال: الاجتناب فیها أحبّ الی و هذا دلیل علی الکراهه و قال ابن عبد البر: و علی تحریم نکاح المتعه مالک فی أهل المدینه و ابو حنیفه فی أهل الکوفه و غیرهم و حکى عن ابن عباس أنّها جائزه و علیه أكثر اصحابه (صحابه و تابعین) عطا و طاووس و به قال ابن جریح (از صحابه) و حکى ذلك عن ابی سعید الخدری (از صحابه) و جابر (جابر بن عبد الله انصاری) و الیه ذهب الشیعۀ لانه قد ثبت أن النبی صلی الله علیه و آله أذن فیها. (۴)

این کلمات شاهد بر این است که شیعه و سنی قائلند که متعه در صدر اسلام بوده است با این تفاوت که شیعه قائل به عدم نسخ و عامه قائل به نسخ هستند.

ابن رشد اندلسی می‌گوید:

أكثر الصحابه و جميع فقهاء الامصار علی تحریمه و اشتهر عن ابن عباس تحلیله و تبع ابن عباس علی القول بها اصحابه من اهل مکّه و اهل یمن و رووا أن ابن عباس کان یحتجّ لذلك بقوله تعالی «فَمَا

(۱) آیه ۳۲، سوره نور.

(۲) آیه ۲۹ و ۳۰، سوره معارج.

(۳) جامع المقاصد، ج ۱۳، ص ۷.

(۴) مغنی، ج ۷، ص ۵۷۱.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۰

اِسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَاتُّوهُنَّ اُجُورَهُنَّ»

و روی عنه أنه قال ما كانت المتعة إلا رحمة من الله عزّ وجلّ رحم بها أمّة محمد صلی الله علیه و آله و لو لا نهی عمر

(معلوم می‌شود که در زمان پیامبر نسخ نشده است)

عنها ما اضطرّ الى الزنا الا شقی ... و عن عطا قال: سمعت جابر بن عبد الله يقول: تمتعنا على عهد رسول الله و ابی بکر و نصفاً من

خلافه العمر ثم نهی عنها عمر الناس

(با صراحت می‌گوید که در زمان پیامبر نسخ نشده است). «۱»

مرحوم شیخ طوسی می‌فرماید:

نکاح المتعة عندنا مباح جائز و صورته أن یعقد علیها مدّة معلومة بمهر معلوم فإن لم يذكر المدّة كان النکاح دائماً (نشان می‌دهد که

نکاح موقت با نکاح دائم دارای یک ماهیت است) و به قال علی علیه السلام (اهل سنت می‌گویند علی علیه السلام قائل به حرمت

بود ولی ما معتقدیم که قائل به حرمت بوده‌اند) علی ما رواه أصحابنا و روی ذلك عن ابن مسعود و جابر بن عبد الله و سلمة ابن

الاکوع و ابی سعید الخدری و ابن عباس و ابن جریح و سعید بن جبیر (از تابعین) و مجاهد و عطا (از تابعین) و حکمی الفقهاء تحریمه

عن علی و عمر بن الخطاب و ابن مسعود و ابن الزبیر (عبد الله بن زبیر قائل به حرمت است و نزاعی با ابن عباس در این زمینه دارد)

و قالوا ان ابن عباس رجع عن القول بحلیتها (مدرک رجوع معلوم نیست). «۲»

جمع بندی اقوال:

از جمع بندی اقوال دو نفر از بزرگان شیعه و دو نفر از بزرگان اهل سنت روشن می‌شود که:

۱- شکی نیست که نکاح موقت در عصر پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله فی الجمله مباح بوده است.

۲- شکی نیست که جماعتی از اعیان صحابه قائل به بقای اباحه نکاح موقت بوده‌اند.

۳- شکی نیست که فقهای اهل سنت همه قائل به تحریم آن هستند، مگر احمد حنبل در یکی از دو روایتش.

۴- شکی نیست که امامیه اجماع بر اباحه آن دارند.

۵- جمیع علما به آن لفظ نکاح را اطلاق کرده‌اند.

۴ ادله اباحه عقد موقت ... ۸۲ / ۶ / ۲۵

## ادله اباحه عقد موقت:

### اشاره

بحث در عقد موقت در عناوین یازده گانه به ادله اباحه عقد موقت رسید.

### ۱- اجماع:

اولین دلیلی که می‌توان قبل از کتاب و سنت اقامه کرد اجماع همه علمای اسلام است.

ان قلت: اجماع مدرکی است چون فی الجمله در مورد اباحه متعه روایات متواتر داریم.

قلنا: اجماع در اینجا برای انسان یقین و علم می آورد بلکه می توان گفت بیش از اجماع و ضرورت اسلام است چرا که در شیعه ضرورت مذهب (عوام و خواص همه قبول دارند) و در عامه ضرورت فقه (فقط فقها و خواص قبول دارند) است و به عبارت دیگر انسان وقتی فتاوی و کلمات علمای اسلام را می بیند برای او علم حاصل می شود که در زمانی از ازنه حیات پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله متعه مباح بوده است، پس این اجماع ماورای اجماعات دیگر است.

## ۲- آیات:

در کتاب الله دو دسته آیه داریم:

الف) آیاتی که مطلق است و نکاح را مباح می داند (هر دو نکاح داخل آیه است) مانند آیه شریفه «وَأَجَلَ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ» (۳) یعنی حلال است نکاح آنها، چه نکاح دائم و چه نکاح منقطع و همچنین آیاتی که می گوید نکاح مباح است.  
ب) خصوص آیه متعه، که عمده هم همین است «فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً» (۴).  
از زنانی که تمتع می برید و متعه می کنید اجور آنها را بدهید.  
در مورد لفظ «ما» در آیه شریفه دو احتمال داده شده است:

۱- «ما» موصوله است.

۲- «ما» شرطیه است.

که هر کدام از این دو احتمال باشد برای استدلال ما فرقی نمی کند؛ اگر ما موصوله باشد مراد از آن زنان است و «منه» عائد موصول است و «ما» برای ذوی العقول هم استعمال دارد و اگر «ما» شرطیه باشد به این معنا است که اگر متعه کردید اجور آنها را بدهید.  
آنچه در بحث ما مهم است این است که کلمه استمتاع به چه معنا است، آیا معنای لغوی مراد است که بهره بردن و تلذذ است یا مراد نکاح متعه است؟

(۱) بدایه المجتهد، ج ۴، ص ۳۲۵.

(۲) الخلاف، کتاب النکاح، مسألة ۱۱۹.

(۳) آیه ۲۴، سوره نساء.

(۴). آیه ۲۴، سوره نساء.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۱

وقتی به کلمات اصحاب مراجعه کنیم می بینیم که استمتاع حقیقت شرعیّه برای نکاح موقت است و روایات کثیره‌ای در صحاح اهل سنت و غیر آن وجود دارد که متعه را به معنای عقد موقت دانسته‌اند به طوری که اگر این حقیقت شرعیّه ثابت شود ظهور آیه ظهور روشنی می شود و بر همان عقد موقت دلالت می کند.

بعضی از اهل سنت اصرار دارند که استمتاع به معنای بهره گیری و تلذذ است یعنی معنای لغوی مراد است مانند آیه «فَاسْتَمْتَعُوا بِخَلْقِهِمْ فَاسْتَمْتَعْتُمْ بِخَلْقِكُمْ» (۱) که معنای لغوی در اینجا مراد است و لکن برای آن چند جواب داریم:

۱- لزوم مهر به مجرد عقد است و تعلق مهر احتیاج به تلذذ و تمتع ندارد و طلاق منصف است پس تمتع شرط وجوب مهر نیست در نتیجه معنای آیه این است که اگر عقد متعه را خواندید باید اجور آنها را بدهید.

۲- تعبیر به اجور مناسب متعه است البته منظور ما این نیست که اجور در عقد دائم استفاده نمی شود، چون همان گونه که عقد دائم را تشبیه به بیع کرده بودند متعه هم شبیه اجاره است؛ پس تعبیر به اجور مناسب نکاح موقت است.

۳- درباره‌ی ادای مهر در همین سوره در آیات قبل بحث شده است و وقتی آنجا در مورد مهر صحبت شده است، دیگر تکرار لازم نیست. می‌فرماید:

«وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا» (۲).

آیه با صراحت مسأله مهریه را ذکر می‌کند.

آیه دیگر آیه «وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ (مهریه) نِحْلَةً ...» (۳).

یکی از دو آیه برای قبل از طلاق و دیگری برای بعد از طلاق است و تکرار نیست.

پس وقتی در این سوره در آیات قبل با فاصله کم، و خوب دادن مهر عقد دائم آمده است تکرار مجدد آن جایی ندارد.

اضف الی ذلک کله؛ روایاتی که در تفسیر این آیه از صحابه و غیر صحابه نقل شده که آیه را در مورد نکاح متعه می‌دانند.

روایات دو دسته هستند:

۱- با صراحت می‌فرمایند که آیه در مورد نکاح موقت است:

أخرج الامام احمد باسناد رجاله کلهم ثقات عن عنوان بن حصین قال: نزلت آیه المتعه فی کتاب الله و علمنا بها مع رسول الله فلم تنزل آیه تنسخها و لم یند عنها النبی صلی الله علیه و آله حتی مات. (۴)

این روایت در کتاب مسند احمد که از کتب معتبر عامه است آمده است و با صراحت آیه را در مورد متعه می‌داند و معتقد است که نسخ و نهی نشده است.

طبری در تفسیرش نقل می‌کند:

اخرج الطبری فی تفسیره فی ذیل هذه الآیه باسناد صحیح عن شعبه عن الحکم قال: سألته عن هذه الآیه أ منسوخه هی؟ قال: لا

(دو مطلب استفاده می‌شود اولاً: آیه در مورد متعه است و ثانیاً: نسخ هم نشده است). (۵)

این گروه از روایات که ظاهراً منحصر در این دو روایت هم نیست دلیل بر این است که آیه در مورد متعه است. این روایات در در المنثور در ذیل این آیه آمده است.

۲- روایاتی از ابن عباس و غیر آن که می‌گویند این آیه «الی اجل مسمی» داشته است:

\* أخرج ... الحاکم

(صاحب مستدرک الصحیحین است و روایاتی که از آنها فوت شده با همان صحت نقل می‌کند)

و صححه من طرق عن أبي نصره قال: قرأت علی ابن عباس: فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ الی اجل مسمی: فقلت ما نقرؤها كذلك فقال ابن عباس و الله لانزلها الله كذلك و أخرج عبد ابن حمید و ابن جریر عن قتاده قال فی قراءه أبي بن كعب فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ الی أجل مسمی. (۶)

اگر «الی اجل مسمی» داشته باشد واضح است که مراد متعه است.

۵ ادامه ادله عقد موقت ... ۸۲ / ۶ / ۲۶

\* و أخرج ابن أبي داوود فی المصاحف عن سعید بن جبیر قال:

فی قراءه أبي بن كعب: فما استمتعتم به منهنَّ الی أجل مسمی. (۷)

اگر ظاهر این چند روایت را که تعبیر «الی اجل مسمی» دارد، بگیریم معنایش این است که این عبارت از متن قرآن افتاده است ولی در جایی که ما می‌دانیم قرآنی که بر پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله نازل شده همین قرآنی است که در دست ماست و چیزی از آن کم نشده است، پس این روایات به چه معنا است؟

(۱) آیه ۶۹، سوره توبه.

(۲). آیه ۲۰، سوره نساء.

(۳). آیه ۴، سوره نساء.

(۴) مسند احمد، ج ۴، ص ۴۴۶.

(۵) تفسیر طبری، ج ۵، ص ۹.

(۶) در المنثور، ج ۲، ص ۱۴۰.

(۷) در المنثور، ج ۲، ص ۱۴۰.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۲

جواب: این در واقع تفسیری است که از پیامبر صلی الله علیه و آله شنیده بودند و همراه آیه نقل کرده‌اند که نظیر این امر در آیات دیگر هم دیده شده است، مثلاً در آیه تبلیغ می‌فرماید:

«يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ مَا أُنزِلَ إِلَيْكَ» «۱» در روایات تعبیر «بَلِّغْ مَا أَنْزَلَ إِلَيْكَ فِي عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَام» آمده است که در واقع این تعبیر، تفسیر پیامبر صلی الله علیه و آله است نه این که قرآن باشد. از همین جا جواب بسیاری از ایرادات که در مورد تحریف قرآن وارد شده، داده می‌شود به این بیان که روایاتی که دلیل بر تحریف قرار داده شده در واقع تفسیر است.

در مورد نکاح متعه بعضی از اهل سنت مطالب عجیبی نوشته‌اند که نشان از بی‌اطلاعی آنها دارد، مثلاً در کتابی نوشته‌اند که متعه آن است که بر زانیه‌ای عقد ببندد.

غیر از دو احتمالی که در مورد معنای استمتاع در آیه داده شد بعضی از اهل سنت «فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ» را به معنای نکاح دائم گرفته‌اند نه به معنای تلذذ یا متعه، در حالی که در هیچ یک از منابع لغت استمتاع به معنای نکاح دائم نیامده است و در واقع آنان برداشت غلط خودشان را بر قرآن تحمیل می‌کنند.

۶ ادامه ادلة عقد موقت ... ۸۲ / ۶ / ۲۹

### ۳- روایات:

#### اشاره

روایات بر دو دسته است:

#### الف) روایات عامه:

#### اشاره

روایات نابی از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله در معتبرترین کتابهای اهل سنت (روایی، تفسیری و فقهی) موجود است که دلالت بر اباحه و عدم نسخ آن دارد. روایات سه طایفه است:

طایفه اول: روایاتی که می‌فرماید؛ در زمان پیامبر صلی الله علیه و آله مشروع بوده و عمر بعداً آن را نهی کرد.

طایفه دوم: روایاتی که می‌فرماید؛ متعه در زمان پیامبر صلی الله علیه و آله حلال بوده و من (عمر) آن را حرام می‌کنم.

طایفه سوم: روایاتی که می‌فرماید؛ لو لا نهی عمر ما زنی الا شقی.



اکنون روایات این سه طایفه را بررسی می‌کنیم:

طایفه اول:

\* عن عبد الله بن مسعود أنه قال كنا نغزوا مع رسول الله صلى الله عليه وآله وليس لنا نسائنا فقلنا يا رسول الله صلى الله عليه وآله أ لا نَسْتَخْصِي

(خصی شدن)

فنهانا عن ذلك ثم رخص لنا أن تنكح بالثوب

(در مقابل پارچه‌ای به جای مهر)

الی أجل ثم قرأ علينا «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتٍ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ». «۲»

این حدیث با کمال وضوح بر اباحه و عدم نسخ دلالت دارد، زیرا لحن حدیث با نسخ سازش ندارد. علاوه بر این، حدیث دلالت دارد که نکاح موقت با زیچئه هوس بازان نیست بلکه برای شرایط خاصی است.

\* عن أبي نضرة قال: كنت عند جابر بن عبد الله فأتاه آت فقال: إن ابن عباس و ابن الزبير اختلفا في المتعتين (متعهُ حَجَّ تَمَتَّع و متعهُ نساء)

فقال جابر: فعلناهما مع رسول الله صلى الله عليه وآله

(در زمانی که با پیامبر بودند نه این که پیامبر هم متعه نساء داشته است)

ثم نهانا عنهما عمر فلم نَعُدْ لهما. «۳»

این روایت هم دلیل بر مشروعیت و هم دلیل بر عدم نسخ است.

\* عن ابن جريح قال: أخبرني أبو الزبير قال: سمعت جابر بن عبد الله يقول: كنا نستمتع بالقبضة من التمر و الدقيق الايام (عقد موقت)

على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله و ابى بكر حتى نهى عنه عمر. «۴»

این روایت هم دلیل بر مشروعیت متعه و هم دلیل بر عدم نسخ است.

\* عن جابر بن عبد الله و سلمة بن أكوع قالوا: خرج علينا منادى رسول الله صلى الله عليه وآله فقال: قد اذن لكم أن تستمتعوا (یعنی متعه النساء) و عبارت دیگر حدیث:

تستمعوا إن رسول الله صلى الله عليه وآله اتانا فأذن لنا في المتعة. «۵»

از این روایت فقط اباحه استفاده می‌شود و بر عدم نسخ دلالت ندارد.

\* رجلاً من أهل الشام سئل ابن عمر عن المتعة فقال هي حلال فقال الشامي: إن أباك قد نهى عنها فقال ابن عمر أ رأيت (أى أخبرنى)

إن كان أبى قد نهى عنها و قد صنعها رسول الله صلى الله عليه وآله أ أمر أبى نبتع أم أمر رسول الله صلى الله عليه وآله؟ «۶» این حدیث دلالت بر اباحه و عدم نسخ ندارد و جالب این

(۱) آیه ۶۷، سوره مائده.

(۲) صحیح بخاری، ج ۷، ص ۴ و صحیح مسلم، ج ۴، ص ۱۳۰.

(۳) صحیح مسلم، ج ۴، ص ۱۳۱.

(۴) صحیح مسلم، ج ۴، ص ۱۳۱.

(۵) شرح مسلم ج ۹، ص ۱۸۳.

(۶) سنن ترمذی، ج ۳، ص ۱۸۶، شماره ۸۲۴.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۳

است که پسر عمر آن را نقل کرده است.

در یکی دیگر از منابع معتبر اهل سنت که از نظر اعتبار بعد از صحیح مسلم و بخاری است چنین آمده:

\* عن ابن الحصین أنه قال: نزلت آیه المتعة فی کتاب الله تبارک و تعالی و عملنا بها مع رسول الله صلی الله علیه و آله

(زمانی که در خدمت پیامبر صلی الله علیه و آله بودیم)

فلم تنزل آیه تنسخها و لم ینه عنها النبی صلی الله علیه و آله حتی مات. «۱»

در تواریخ ثبت نشده است که پیامبر صلی الله علیه و آله متعه انجام داده باشد نه این که بر ایشان حرام باشد.

این روایت هم دلالت بر اباحه و هم دلالت بر عدم نسخ دارد.

\* قال عطاء: قدم جابر بن عبد الله معتمراً

(جابر برای عمره آمده بود)

فجئناه فی منزله نسأله القوم عن اشیاء ثم ذکروا المتعة فقال:

نعم استمتعنا علی عهد رسول الله صلی الله علیه و آله و ابی بکر و عمر. «۲»

این روایت دیگری از جابر است و دلالت می‌کند که هم مباح بوده و هم نسخ نشده است.

این هفت حدیث - که منحصر به این روایات هم نیست - با صراحت دلالت بر اباحه متعه در زمان رسول الله صلی الله علیه و آله

دارد.

طایفه دوم:

این روایات با صراحت دلالت دارد که در عصر رسول خدا صلی الله علیه و آله مباح بوده و عمر آن را نهی کرده است. این روایات

را مرحوم علامه امینی در الغدير «۳» جمع آوری کرده است.

ایشان در این زمینه عبارت جالبی دارد و می‌فرماید:

إنّ احادیث المتعتین تربوا (بیشتر است) علی اربعین حدیثاً بین صحاح و حسان (بعضی صحیح و بعضی حسن است) تعزّب (حکایت

می‌کند) عن أن المتعتین کانت علی عهد رسول الله صلی الله علیه و آله و نزل فیها القرآن و ثبت اباحتهم بالسنّة و أوّل من نهی

عنهما عمر.

مضمون این طایفه از روایات این است که:

متعتان کانتا مشروعیتین فی عهد رسول الله صلی الله علیه و آله و أنا

(عمر)

أنهی عنهما

(متعّه الحج و متعّه النکاح)، و در بعضی از روایات سه چیز است و سومی «حیّ علی خیر العمل» است.

و فی بعض الروایات أنه

(عمر)

قال علی المنبر ثلاث کّن علی عهد رسول و انا أنهی عنهنّ و أحرمهنّ و اعاقب علیهنّ متعّه النساء و متعّه الحجّ و حیّ علی خیر العمل.

تجريد العقائد مرحوم خواجه طوسی شروح متعددی دارد که یکی شرح تجريد علامه و دیگری شرح قوشجی (از علمای عامّه) است.

ایشان در بحث امامت از استدلالات کتاب تجرید العقائد جواب می‌دهد، وقتی به این بحث می‌رسد جوابی دارد که علامه امینی را عصبانی می‌کند او می‌گوید:

«مجتهدی با مجتهد دیگر اختلاف نظر پیدا کرده است و این اشکالی ندارد».

این عبارت، علامه را عصبانی می‌کند چرا که پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله مجتهد نیست، بلکه کسی است که این هو اّلا و حی یوحی.

۱۷ ادامه ادله عقد موقت ... ۸۲ / ۶ / ۳۰

روایات تحریم عمر در صحیح بخاری و مسلم هم هست ولی نقل به معنا کرده و ظاهر آن را عوض کرده‌اند ولی در عین حال باز دلالت دارد.

\* عن عمران بن حصین نزلت آیه المتعّه فی کتاب الله ففعلناها مع رسول الله صلی الله علیه و آله (در زمان رسول خدا صلی الله علیه و آله انجام دادیم پس معیت فعلیه نیست بلکه زمانیه است) و لم ينزل قرآن یحرّمه و لم ینه عنها حتّی مات (ناسخ از کتاب الله و سنت وجود ندارد) قال:

رجل برأیه ما شاء

(نه اسمی از عمر است و نه اسمی از تحریم ولی با قرائتی که در دست است مراد روشن است). «۴»

از این روایت معلوم می‌شود که «عمران بن حصین» خودش معترض بوده است، پس عبارت صحیح بخاری اگر چه برای حفظ بعضی از جهات و به خاطر تعصباتش نقل به معنا است، ولی دلالت آن روشن است.

همین عبارت در صحیح مسلم «۵» هم آمده است. پس علاوه بر روایات صحیح‌های که مرحوم علامه امینی اشاره فرموده‌اند این دو کتاب هم روایاتی دارد که دلالت می‌کند.

طایفه سؤم:

روایاتی که از منابع اهل سنت است و دلالت دارد که «لو لا نهی عمر ما زنی اّلا شقی أو اّلا الشقی». نسخه‌ای از این حدیث وجود دارد که می‌گوید ما زنی اّلا شقی (اّلا عدّه قلیله) این نسخه را مرحوم ابن ادریس در سرائر، «۶» مرحوم صاحب حدائق در حدائق «۷» و بسیاری از منابع لغت نقل کرده‌اند ولی هر دو یک مقصود را می‌رساند که نهی عمر از متعه کار را خراب کرده و اگر

(۱) مسند احمد، ج ۴، ص ۴۳۶.

(۲) صحیح مسلم، ج ۴ ص ۱۳۱.

(۳) الغدیر، ج ۶، ص ۲۹۰ به بعد.

(۴) صحیح بخاری، ج ۶، ص ۱۳۶.

(۵) صحیح مسلم، ج ۴، ص ۴۹.

(۶) ج ۲، ص ۶۲۶.

(۷) ج ۲۴، ص ۱۱۷.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۴

این طور نبود مردم آلوده زنا نمی‌شدند.

طبری، ثعلبی، فخر رازی، ابو حنیان نیشابوری و سیوطی در درّ المنثور به عدّه الطرق این روایات را در ذیل آیه متعه نقل کرده‌اند. راغب اصفهانی «۱» در کتاب محاضرات می گوید:

قال یحیی ابن اُکثم (عالم معروف اهل سنت و معاصر مأمون) لشیخ بالبصره بمن اقتدیت فی جواز المتعه؟ قال: بعمر بن الخطاب قال: کیف و عمر کان أشدّ الناس فیها؟ قال: لأنّ الخبر الصحیح أنّه سعد المنبر فقال: إنّ الله و رسوله قد أحلّا لکم متعتین و إتی أحرمهما علیکم و اعاقب علیهما فقبلنا شهادته و لم نقبل تحریمه. «۲»  
جمع بندی:

تا اینجا سه گروه روایت نقل کردیم که مجموع آن متواتر و بر اباحه و عدم نسخ دلالت دارد.

بقی هنا شیء: روایات مربوط به عمر که می گوید: «أنا أحرمهما و أنا اعاقب علیهما»، «أنا» در مقابل خدا و رسول خدا صلی الله علیه و آله چگونه تفسیر می شود؟

ما می دانیم بعد از وفات پیامبر صلی الله علیه و آله درهای وحی بسته شد، پس نسخ بعد از پیامبر معنا ندارد چرا که اگر بعد از پیامبر افراد بتوانند تحریمی در چیزی قائل شوند در هر زمان یک نفر پیدا می شود- خلیفه یا غیر خلیفه، فقیه یا غیر فقیه- که چیزی را نمی پسندد و تحریم می کند، در این صورت چیزی از اسلام باقی نمی ماند.

## توجیحات اهل سنت:

### اشاره

حال بینیم اهل سنت در توجیه این روایات چه گفته‌اند.

جمعاً پنج توجیه گفته شده است.

### توجیه اول: این توجیه در کلام خود عمر است.

کسی پیش او آمد و گفت می خواهم تو را نصیحت کنم و عمر گفت نصیحت کن وقتی شخص گفت که چهار چیز را مردم به تو عیب می گیرند، عمر با دقت گوش کرد. آن شخص گفت یکی از آنها متعه النساء است، عمر در جواب گفت:

ان رسول الله صلی الله علیه و آله احلّها زمان الضرورة ثم رجع الناس الی السعة

(ضرورت برطرف شد) یعنی حکم تابع موضوع است و با انتفای موضوع (ضرورت) حکم منتفی است.

جواب: این توجیه از دو جهت قابل قبول نیست:

اولاً: فقهای اهل سنت می گویند «حرام الی یوم القیامة» پس باید اینها هم در مواقع ضرورت اجازه دهند که در این زمان ضرورتها کم نیست. پس علمای اهل سنت این عذر را نمی توانند بیاورند.

ثانیاً: آیه متعه مطلق است و مقتید به ضرورت نیست؛ درست است که ضرورت حکمت آن است ولی علت نیست.

### توجیه دوم: این از احکام حکومتی است

و عمر با مشاهده این که این سه چیز مفسده انگیز شده آنها را حرام کرد، یعنی در باب متعه نساء دید عده‌ای زنان دائمی خود را فراموش کرده و دنبال متعه نساء افتاده‌اند، متعه حج را تحریم کرد تا مردم سراغ حج تمتع بروند و بیت الله خلوت نشود، و «حی علی خیر العمل» را تحریم کرد تا در موقع جهاد مردم بی رغبت به آن نباشند، چون نماز را خیر عمل می دانستند، پس تحریم عمر جنبه

احکام حکومتی داشته و از باب عناوین ثانوی است (حکم حکومتی از عناوین ثانویه است و حکم حکومتی بدون عنوان اولی یا ثانوی معنا ندارد).

جواب: جواب از این توجیه دو چیز است:

- ۱- حکم حکومتی برای زمان خاص است و موقتی است پس چرا فقهای عامه تا روز قیامت آن را حرام می‌دانند.
- ۲- این عناوین ثانویه در زمان پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله هم بود پس چرا پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله آنها را حرام نکرد.

### توجیه سوم: این توجیه را ابن قدامه در مغنی دارد

و می‌گوید عمر نسخ را از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله شنیده بود و اعلام نسخ کرده است.  
جواب: این به حسب ظاهر آبرومندانه‌ترین توجیه است ولی خلاف صریح روایت عمر است چون «انا أحرّمهما» می‌گوید.

### توجیه چهارم: قوشجی در شرح تجرید می‌گوید:

إِنَّ ذَلِكَ (کلام عمر) لیس مما یوجب قدحاً فیهِ فَإِنَّ مَخَالَفَةَ الْمُجْتَهِدِ لِغَیْرِهِ فِی الْمَسْأَلَةِ الْاجْتِهَادِیَّةِ لَیْسَ بِبِدْعٍ. (۳)  
تعجیبی ندارد و مجتهدی با مجتهدی مخالفت کرده است یعنی اجتهاد پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله این بود که حلال است و اجتهاد عمر این بوده که حرام است.

(۱) از علمای قرن ششم، عالم سنّی معتدلی است و دو کتاب معروف دارد، یکی «مفردات راغب» در مورد لغات قرآن و دیگری کتاب «المحاضرات» است. اهل سنّت به او احترام می‌گذارند و شیعه هم به خاطر اعتدالش او را قبول دارند.

(۲) محاضرات، ج ۲، ص ۹۴.

(۳) الغدیر، ج ۶، ص ۲۳۸.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۵

۸ ادلّة اباحه نکاح موقت ... ۸۲ / ۷ / ۱

جواب: این توجیه از همه ضعیف‌تر است. آیا پیامبری که «مَا يَنْطِقُ عَنِ الْهَوَىٰ» با افراد دیگر قابل مقایسه است؟! آیا اجتهاد مقابل نصّ جایز است؟!  
مرحوم علامه امینی وقتی این کلام را نقل می‌کند می‌گوید:

أقرأ و اضحک أو ابک. (۱)

کسانی که چنین می‌گویند در اصول دین مشکل دارند نه در فروع، آنها پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله را نشناخته‌اند چون حضرت از خودش چیزی نمی‌گوید، ولی طبق نظر عامه معنای این که پیامبر مجتهد است این است که به ظنون فتوا می‌داده در حالی که او از جانب خداست و با ماورای طبیعت ارتباط داشته و جبرئیل پیام وحی را برای او می‌آورده، بنابراین نشان می‌دهد که گوینده این سخن در اصول لنگ است و لنگی او در فروع ناشی از لنگی در اصول است.

اضف الی ذلک؛ اگر فتح این باب کنیم در این صورت چیزی از اسلام باقی نمی‌ماند، چون همین حقی که به عمر داده شده به دیگران هم داده می‌شود و آنها هم در مورد هر یک از احکام اسلام اظهار نظر می‌کنند.

علاوه بر این، این مسأله در متن قرآن بوده و صحبت از اجتهاد پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله نیست؛ همان گونه که سابقاً گفتیم قراین زیادی داریم که مراد از آیه ۲۴ سوره نساء، متعه است و همچنین در این زمینه روایات متعددی از عامه داریم، مگر این که

بگویند نعوذ بالله خدا هم مجتهد دیگری است. بنابراین مسأله واقعاً مشکل است و مشکل وقتی حل می‌شود که تعصّبها از بین برود و بگویند که خلیفه دوم چنین حقی نداشته است.

### (ب) روایات خاصه:

#### اشاره

تا اینجا بحث در روایات عامه بود و امّا روایات خاصه متواتر است، مرحوم صاحب وسائل در ابواب مختلف روایات زیادی نقل کرده که ما به نقل پنج روایت اکتفا می‌کنیم:

...\* عن ابی بصیر قال: سألت أبا جعفر علیه السلام عن المتعة فقال: نزلت فی القرآن «فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ». (۲)

امام می‌فرماید: حکم آن در قرآن است تا کسی نتواند بگوید که فلان کس (عمر) آن را حرام کرده است.

...\* عن عبد الله بن سليمان، قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: كان علي يقول: لو لا ما سبقني به بنى الخطاب ما زني إلا شقي. (۳)

علمای عامه می‌گویند علی علیه السلام قائل به حرمت متعه بوده و نسخ در خبیر از علی علیه السلام نقل شده است، ولی این روایت نشان می‌دهد که علی علیه السلام قائل به جواز آن بوده است.

...\* عن زرارة قال: جاء عبد الله بن عمر «عمير» الليثي الى أبي جعفر عليه السلام فقال: ما تقول في متعة النساء؟ فقال: أحلها الله في كتابه و علي سنة نبيه فهي حلال الى يوم القيامة فقال: يا أبا جعفر مثلك يقول هذا و قد حرّمها عمر و نهى عنها فقال: و إن كان فعل فقال: فأني اعيدك بالله من ذلك أن تحل شيئاً حرّمه عمر فقال له: فأنت علي قول صاحبك و أنا علي قول رسول الله صلى الله عليه و آله فهلهم الاعنك أن الحق ما قال رسول الله صلى الله عليه و آله و أن الباطل ما قال صاحبك «... ۴»

ظاهراً در مورد متعه ائمه کمتر تفتیه می‌کردند زیرا با این صراحت مسأله را بیان کرده و برخورد می‌کنند.

\* و فی عیون الاخبار باسناده عن الفضل بن شاذان عن الرضا عليه السلام فی كتابه الى المأمون

(كأنّ مأمون درخواست کرده بود که امام اصول و فروع اسلام را به طور فشرده را برای او بنویسد):

محض الاسلام شهادة أن لا اله الا الله «الی أن قال:» و تحلیل المتعتین الذین أنزلهما الله فی كتابه و سنّهما رسول الله صلى الله عليه و آله: متعة النساء و متعة الحجّ. (۵)

...\* عن مالك بن عبد الله بن أسلم عن أبيه عن رجل

(مرسله است ولی چون روایات متواتر است با سند آن کاری نداریم)

عن أبي عبد الله عليه السلام فی قول الله عزّ و جلّ: «مَا يَفْتَحِ اللَّهُ لِلنَّاسِ مِنْ رَحْمَةٍ فَلَا مُمْسِكَ لَهَا» قال: و المتعة من ذلك. (۶)

مطابق این روایت یکی از درهای رحمت که باعث پرهیز از گناه می‌شود متعه است و کسی نمی‌تواند تا قیامت جلوی آن را بگیرد.

### جمع‌بندی:

ما در این مسأله مدارکی داریم که عشر آن هم برای اثبات این مسأله کافی است ولی چون پای تعصّبات در میان است، در مقابل

این ادله مقاومت می‌شود و ظاهراً سرچشمه همه اینها، ایستادگی در سایه کلام عمر بوده و خواسته‌اند حرف عمر زمین نیافتد.

(۱) الغدیر، ج ۶، ص ۲۳۸.

(۲) ح ۱، باب ۱ از ابواب متعه.

(۳) ح ۲، باب ۱ از ابواب متعه.

(۴) ح ۴، باب ۱ از ابواب متعه.

(۵) ح ۱۵، باب ۱ از ابواب متعه.

(۶) ح ۱۸، باب ۱ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۶

### روایات معارض:

در مقابل اینها روایات معارضه‌ای داریم که می‌گویند حکم متعه در زمان پیامبر نسخ شده است و این روایات معارضه در کتب صحاح آمده است. در بین روایات معارضه تعارض است و زمان نسخ اختلافی است:

۱- بسیاری از روایات آنها می‌گویند؛ که در فتح خیبر پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله آن را نسخ کرده است.

۲- گروه دیگری از روایات می‌گویند؛ در سال فتح مکه و در ارض اوطاس (زمینی در نزدیکی هوازن) که جنگ حنین در آنجا واقع شده نسخ شده است.

۳- روایات دیگری می‌گویند؛ پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله آن را در زمین مکه حرام کرد.

۴- گروهی از روایات می‌گویند؛ در تبوک نسخ شد.

۵- و بالاخره گروهی می‌گویند؛ خدا به تکرار متعه را حرام و حلال کرد. شافعی در این زمینه می‌گوید من ندیدم چیزی را خدا مکرر حلال و حرام کند مگر متعه.

مرحوم علامه امینی قولی را نقل می‌کند که می‌گویند هفت بار متعه حرام و حلال شده است. آیا چنین قانون گذاری پیدا می‌شود؟ اگر چنین باشد مردم به چنین دینی ایمان نمی‌آورند.

نتیجه: مشوش بودن روایات ناسخه بهترین دلیل بر مجعول بودن آن است، به طوری که هر کس مطابق میل خودش جعلی کرده است، چون مدرکی نداشته است.

۹ ادله حرمت نکاح موقت ... ۸۲ / ۷ / ۵

### ادله مخالفین (حرمت نکاح موقت):

#### اشاره

در اینجا به بررسی ادله مخالفین می‌پردازیم. مخالفین از چند راه وارد شده‌اند:

۱-

#### نسخ نکاح متعه:

## اشاره

روایات اباحه و یا حتی آیه قرآن که دال بر اباحه است به وسیله سنت و آیات منسوخ است و بیشتر روی نسخ به سنت تکیه کرده‌اند خواه اباحه مستفاد از قرآن باشد یا از احادیث.

### روایات ناسخ از نظر زمان نسخ و جهات دیگر متعارض بوده و به چند گروه تقسیم می‌شوند:

#### گروه اول: روایاتی که می‌گویند در خیبر نسخ شد.

از جمله این روایات روایتی است که در صحیح مسلم از حضرت علی علیه السلام نقل شده است:

\* إن رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن متعة النساء يوم خيبر. «۱»

حدیث دیگری در همین کتاب از حضرت علی علیه السلام به عبارتی دیگر نقل شده است:

\* عن علي عليه السلام أنه سمع ابن عباس يلين في متعة النساء فقال:

مهلاً يا ابن عباس فإن رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عنها يوم خيبر. «۲»

به نظر می‌رسد که این دو روایت فی حد ذاته صحیح نیست و جزء مجعولات است چون ما روایات متواتر از علی علیه السلام و اولاد ایشان داریم که متعه را حلال می‌دانستند و به تحلیل متعه شناخته شده بودند، حال چطور می‌شود که چنین چیزی را در مقابل این روایات متواتر پذیرفت؟! پس احتمال مجعول بودن این روایات قوی است. در روایتی از امام باقر علیه السلام خواندیم که حضرت می‌فرمود:

... سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: كان علي عليه السلام يقول: لو لا ما سبقني به بنى الخطاب ما زنتي إلا شقياً. «۳»

این روایت را با این شدت از علی علیه السلام نقل کرده‌اند، حال چطور در روایات قبل حضرت چنین گفته است؟! پس این روایات مجعول است.

#### گروه دوم: روایاتی که دلالت می‌کند در عام اوطاس «۴» (فتح مکه در سال هشتم هجری) پیامبر صلی الله علیه و آله آن را نسخ کرد.

این روایت را هم مسلم در صحیح خود نقل می‌کند:

\* عن أبياس بن سلمة، عن أبيه قال: رخص رسول الله صلى الله عليه وآله عام اوطاس في المتعة ثلاثاً ثم نهى عنها. «۵»

روایت دیگری را هم مسند ابن ابی شیبیه، مسند احمد و صحیح مسلم نقل کرده‌اند:

\* عن سلمة بن الاكوع قال رخص رسول الله صلى الله عليه وآله في متعة النساء عام اوطاس ثلاثة أيام ثم نهى عنها بعدها. «۶»

آیا این روایات که می‌گویند در عام اوطاس حرام شده با روایاتی که بعداً خواهد آمد و می‌گویند در ارض مکه حرام شده است یکی است؟

(۱) ج ۴، ص ۱۳۴.

(۲) ج ۴، ص ۱۳۵.



(۳) ح ۲، باب ۱ از ابواب متعه.

(۴) در این سال پیامبر صلی الله علیه و آله مکه را فتح کرد و تمام اقوام و قبایل مسلمان شدند، غیر از قبیله هوازن که گروهی شجاع و دلیر بودند و گروهی از بنی سعد را هم با خود همراه کرده و در مقابل پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله ایستادند و جنگ حنین در آنجا واقع شد. قطعه‌ای از سرزمین هوازن به نام اوطاس است، لذا این جنگ به نام غزوه اوطاس هم نامیده شده است.

(۵) ج ۴، ص ۱۳۱.

(۶) در المنثور، ج ۲، ص ۱۴۰.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۷

قطعه‌ای یکی نیست و لو هر دو در یک سال بوده است ولی سرزمین مکه و ارض اوطاس دو مکان است.

### گروه سوم: روایاتی که می‌گویند در زمین مکه پیامبر صلی الله علیه و آله سه روز آن را حلال کرده و سپس آن را حرام کرده است:

\* قال: انه أمرنا رسول الله صلى الله عليه و آله بالمتعة عام الفتح حين دخلنا مكة ثم لم نخرج منها حتى نهانا عنها. «۱»

حدیث دیگری را هم ابن ابی شیبیه، مسند احمد و صحیح مسلم نقل کرده‌اند:

\* عن شيرة قال رأيت رسول الله صلى الله عليه و آله قائماً بين الركن والباب و هو يقول يا ايها الناس إنني كنت أذنت لكم في الاستمتاع ألا و إن الله حرمها الي يوم القيامة. «۲»

این سه گروه از روایات است که شدیداً با هم اختلاف دارند.

### اقوال دیگر:

در اینجا اقوال دیگری هم وجود دارد که مرحوم علامه امینی در الغدير جمع آوری کرده و منابع آنها را هم آورده است که با اختصار نقل می‌کنیم:

۱- پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله در غزوه تبوک از متعه نهی فرمودند.

۲- در حجة الوداع مباح شد و بعد از آن نهی شد.

۳- در عمره قضا (عمره‌ای که پیامبر بعد از صلح حدیبیه به جای آوردند) حلال شد.

۴- مکراً حلال و حرام شد. ابن قدامه در مغنی کلامی از شافعی در این زمینه نقل می‌کند:

وقال الشافعي لا- أعلم شيئاً أحله الله ثم حرمه ثم أحله ثم حرمه أما المتعة فحمل الامر على ظاهره و أن النبي صلى الله عليه و آله حرمها يوم خيبر ثم أباحها في حجة الوداع ثلاثة أيام ثم حرمها. «۳»

۵- هفت بار مباح و هفت بار حرام شد. در خيبر، حنين، عمره القضاء، عام الفتح، عام الاوطاس، غزوه تبوک و حجة الوداع نسخ شد. مرحوم علامه امینی در جلد ۶ الغدير بحث مفصلي در مورد متعه نساء و متعه حج دارد و در آنجا مدارک این اقوال را نقل می‌کند. حال نمی‌دانیم آیا کسی قائل است که هفت بار حلال و هفت بار حرام شده و یا مرحوم علامه روایات مختلف را چنین جمع کرده است یعنی اگر روایات را با هم جمع کنیم مفهومش این می‌شود که هفت بار حلال و هفت بار حرام شده است. اگر هر کدام از این دو احتمال باشد مسأله عجیبی است.

این نمونه‌ای از روایات دال بر نسخ است. آیا وقتی با این روایات روبه‌رو می‌شویم نمی‌توانیم بگوییم که این یک مسأله عادی نبوده و دستی در کار بوده است؟ ما در فقه روایات متعارض و ناسخ و منسوخ زیاد داریم اما هیچ کجا چنین ناسخ و منسوخ و تعارضی

نیست و اگر سراسر فقه را بگردیم مثل متعه چنین ادعاهای نسخی پیدا نمی‌کنیم.

از اینجا می‌توانیم به حسب قاعده‌ای که در باب تعادل و تراجیح داریم بگوییم این روایات متعارض هستند و در مقابل روایات اباحه نمی‌توانند مقاومت کنند چون روایات مانعه به جهت تعارض شدید در بین خودشان حجت نیستند.

علاوه بر این روایات می‌خواهند آیه را نسخ کنند در حالی که می‌دانیم نه عامه و نه خاصه نسخ قرآن با خبر واحد را اجازه نمی‌دهند، بنابراین صرف نظر از تعارض، هر یک از اینها خبر واحد است و نسخ قرآن با خبر واحد جایز نیست.

اضف الی ذلک؛ اگر این گونه که شما می‌گویید پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله فرمان نسخ متعه را تا روز قیامت صادر کرده‌اند، پس چرا شخصیت‌های مهم و سرشناس از صحابه مانند ابن عباس، عبد الله بن مسعود، جابر بن عبد الله انصاری و ... بی‌خبر مانده‌اند و قائل به حلیت شده‌اند و اگر روایت متواتری بر نسخ بوده چگونه اینها نشنیده‌اند و حتی عمر هم نشنیده، چرا که می‌گوید:

متعتان کانتا محللتان فی زمن النبی أنا أحرّمهما. چرا این مسأله این قدر مشوش شده است؟

از این تشویش روشن می‌شود که این یک مسأله سیاسی بوده و عمر به هر دلیل آن را تحریم کرده و جمعیت پیروان دیده‌اند که اگر بخواهند حرف عمر را از کار بیندازند ممکن نیست، چرا که با صراحت گفته است و اگر بخواهند تحریم را به عمر نسبت دهند پذیرفته نمی‌شود، به همین جهت و برای حفظ حرمت عمر قریه الی الله جعل حدیث کرده و به پیامبر صلی الله علیه و آله نسبت داده‌اند در حالی که این، با بیان خود عمر سازگاری ندارد، و چون واقعیت نداشته مختلف شده است و هر یک به جایی نسبت داده‌اند.

ان قلت: نسخ مکّرر چه مانعی دارد، مگر شما نمی‌گویید احکام تابع مصالح و مفاسد است پس نسخ متعدّد اشکال ندارد.

قلنا: درست است که احکام تابع مصالح و مفاسد است ولی

(۱) صحیح مسلم، ج ۴، ص ۱۳۳.

(۲) درّ المنثور، ج ۲، ص ۱۴۰.

(۳) ج ۷، ص ۵۷۲.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۸

مصالح و مفاسد چیزی نیست که روز به روز عوض شود به همین جهت ما در جایی نسخ مکّرر نداریم جز در اینجا.

ان قلت: چه مانعی دارد که این نسخ مکّرر به جهت ضرورت‌ها باشد؛ به عنوان مثال پیامبر برای جلوگیری از تعرّض به نوامیس لشکر مغلوب متعه را به اندازه سه روز اجازه داده و بعد از مرتفع شدن ضرورت این حکم مرتفع شده است؛ و هکذا در موارد دیگر، پس از باب ضرورت است و ضرورت هم با تغییر زمان تغییر می‌کند.

قلنا: اولاً، این درست است ولی معنایش نسخ نیست، بلکه تبدّل موضوع است، مثل بیماری که روزه برای او حرام است ولی بعد از بهبودی روزه بر او واجب می‌شود و وقتی دوباره بیمار شد بر او حرام می‌شود این در واقع تبدّل موضوع است و نسخ نیست.

ثانیاً: ضرورت‌های زمان ما اگر بیشتر نباشد کمتر از ضرورت‌های زمان پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله نیست، پس در این زمان هم به حسب ضرورت باید اجازه داد؛ به عنوان مثال، جوان برای تحصیل و یا تاجر برای تجارت به خارج از کشور می‌رود و چشمش به آن صحنه‌ها می‌افتد در اینجا ضرورت اقتضا می‌کند که اجازه متعه دهیم.

تا اینجا بحث در روایات متعارضه تمام شد.

**[ادله قائلین به نسخ حکم متعه]**

## اشاره

۱۰ ادله قائلین به نسخ حکم متعه ... ۸۲ / ۷ / ۶

## دلیل اهمّیت بحث متعه:

مسأله اباحه متعه به طور اجمال مورد اجماع علمای شیعه بلکه بالاتر از اجماع از ضروریات مذهب است با این حال چرا تا این اندازه روی آن توقّف می‌کنیم؟  
دلیل اول: ضرورت متعه در زمان ما.

دلیل دوم: هر کتابی که در مورد ردّ شیعه نوشته شده از جمله مسائلی که در مورد آن سم‌پاشی کرده‌اند مسأله متعه است. ما به سنت پیامبر صلی الله علیه و آله عمل کرده و فتوا می‌دهیم، آنها سنت پیامبر را رها کرده و سنت خلیفه دوم را گرفته‌اند و از ما طلبکار هم هستند، در حالی که ما باید طلبکار باشیم که چرا سنت رسول الله صلی الله علیه و آله را رها کرده‌اید. جنجالی بیا کرده‌اند و اکاذیب و دروغهایی در بعضی از کتابهایشان به هم بافته‌اند به طوری که متعه را مساوی با زنا دانسته‌اند. بنابراین ما برای دفاع از کیان مذهب باید روی این مسأله بحث کنیم.

بحث در این بود که فقهای عامه قبول دارند که متعه سنت رسول اسلام صلی الله علیه و آله است و در زمان ایشان مباح بوده؛ ولی معتقدند که بعداً نسخ شده است و دلیل نسخ آن روایات و آیات است. روایات را مطرح کردیم و جواب دادیم این روایات به فرض سالم باشد و این همه مشوّش و ضدّ و نقیض نباشد، از قبیل نسخ قرآن به خبر واحد است چون هر یک از اینها جدا جدا خبر واحد است و نسخ قرآن به خبر واحد جایز نیست.

ان قلت: این روایات و لو هر کدام خبر واحد است، ولی مجموع من حیث المجموع متواتر یا قریب به تواتر است و همه در این دلالت التزامی (وقوع نسخ) شریک هستند، منتها هر کدام چیزی می‌گویند، ولی قدر متیقن این است که نسخی واقع شده است، به عبارت دیگر دلالت مطابقی اینها متعارض اما دلالت التزامیشان متفق بر وجود نسخ است.  
قلنا: این ان قلت در واقع یک مسأله اصولی است که در باب تعادل و تراجیح مطرح است.  
بحث اصولی:

آیا خبرین متعارضین نفی ثالث می‌کند یا نه؟

بعضی معتقدند که خبرین متعارضین نفی ثالث می‌کند، به عنوان مثال اگر یک روایت می‌گوید نماز جمعه واجب و روایت دیگری می‌گوید مستحب است و با هم تعارض دارد، نفی حرمت می‌کنند و به تعبیر دیگر هر کدام از اینها یک دلالت مطابقی دارد و یک دلالت التزامی که دلالت مطابقی اینها متعارض بوده و دلالت التزامی آنها که نفی ثالث است، متعارض نیست.

ما معتقدیم خبرین متعارضین نفی ثالث نمی‌کنند، چون دلالت التزامی فرع دلالت مطابقی و تابع آن است و وقتی دلالت مطابقی به تعارض ساقط شد، دیگر تابعی نمی‌تواند داشته باشد. در باب قضا هم همین است، اگر زید ادعا کند که این مال، ملک من است و عمرو ادعا کند که ملک اوست، و هر کدام بینه بیاورند و دو بینه متعارض شوند آیا نفی ثالث می‌کند، که مال بکر نیست؟ خیر، چون بینتان متعارضتان تتساقطان و وقتی هر دو ساقط شد، دیگر دلالت التزامی دارند، لآنّ الدلالة الالتزامیه فرع للدلالة المطابقیه و اذا سقط الاصل، سقط الفرع.

نسخ حکم متعه به وسیله آیات:

در اینجا ادعای دیگری هم هست که نسخ به وسیله آیات

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۹

قرآن است که اگر بتوانند ثابت کنند آیه ۲۴ سوره نساء به وسیله آیات قرآن نسخ شده، دیگر مشکل نسخ به خبر واحد نخواهد بود و مشکل تعارض بین ناسخها وجود نخواهد داشت.

کدام آیه از قرآن ناسخ حکم متعه است؟

چند آیه از قرآن را ردیف کرده و می‌گویند ناسخ است. در اینجا کلامی از «ابن خلکان» از دانشمندان معروف اهل تسنن در کتاب وفيات الاعیان نقل می‌کنیم. مباحثه‌ای بین یحیی بن اکثم (قاضی القضاة مأمون) و مأمون در مورد متعه واقع شد و یحیی بن اکثم برای نسخ حکم متعه آیاتی را از قرآن شمارش کرد.

یکی از شاگردان یحیی بن اکثم به نام محمد بن منصور می‌گوید: کُنَّا مع المأمون فی طریق الشام فأمر فنودی بتحلیل المتعة فقال یحیی بن اکثم لی ولأبی العیناء (دو شاگرد یحیی بن اکثم) بکرا (صبح اول وقت) غدا الیه فان رأیتما للقول وجهاً فقولوا و الا فاسکتا الی أن أدخل قال: فدخلنا علیه و هو یستاک و یقول و هو مغتاض (عصبانی): متعتان کانتا علی عهد رسول الله صلی الله علیه و آله و علی عهد أبی بکر و أنا أنهی عنهما و من أنت یا جعل حتی تنهی عما فعله رسول الله صلی الله علیه و آله و أبو بکر؟! فأوما أبو العیناء الی محمد بن منصور و قال: رجل یقول فی عمر بن الخطاب ما یقول نکلّمه نحن؟ فأمسکنا فجاء یحیی بن اکثم فجلس و جلسنا فقال المأمون لیحیی: ما لی اراک متغیراً؟ فقال: هو غمّ یا امیر المؤمنین لما حدث فی الاسلام قال: و ما حدث فیہ، قال: النداء بتحلیل الزنا قال: الزنا؟ قال: نعم المتعة زنا قال:

و من این قلت هذا؟ قال من کتاب الله عزّ و جلّ و حدیث رسول الله صلی الله علیه و آله قال الله تعالی قَدْ أَفْلَحَ الْمُؤْمِنُونَ الی قوله وَ الَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ فَمَنْ ابْتَغَىٰ وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ. یا امیر المؤمنین زوجه المتعه ملک یمین؟ قال: لا، قال: فهی زوجه التي عند الله ترث و تورث و تلحق الولد و لها شرائطها؟ قال: لا قال: فقد صار متجاوز هذین من العادین و هذا الزهری یا امیر المؤمنین روى عن عبد الله و الحسن ابني محمد بن الحنفیه عن أبيهما عن علی بن أبی طالب علیه السلام قال: أمرنی رسول الله صلی الله علیه و آله عن أنادی بالنهی عن المتعه و تحریمها بعد أن کان أمر بها فالتفت الینا المأمون فقال: أ محفوظ هذا من حدیث الزهری (آیا سند حدیث درست است) فقلنا: نعم یا امیر المؤمنین رواه جماعة منهم مالک فقال: استغفر الله نادوا بتحريم المتعة فنادوا بها. «۱»

این داستان از جهات مختلف قابل بحث و تحلیل است.

مأمون یک شخص سیاستمدار بود و احساس کرد وقتی که یحیی بن اکثم که زیر دست اوست متعه را زنا بداند فردا جنجالی در مورد آن راه می‌اندازند که مأمون زنا را برای مسلمانان حلال کرده است، به همین جهت برای جلوگیری از جنجال آن را جمع کرد. به این دو آیه‌ای که یحیی بن اکثم استدلال کرده دیگران هم استدلال کرده‌اند. استدلال به آیات سوره مؤمنون برای نسخ مغالطه است، چون اینها فرع بر این است که متعه نکاح نباشد و حال آن که ما در اول بحث گفتیم متعه نوعی از نکاح و جمیع شرایط نکاح در آن جمع است، صیغه و تعیین طرفین عقد و مهر در آن شرط است و تمام احکام آن را دارد؛ تنها چیزی که ندارد ارث و نفقه و حق القسم است، پس کلام یحیی بن اکثم مغالطه‌ای بیش نیست، بنابراین «إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ» \* «۲» عام است و شامل ازواج دائم و موقت می‌شود.

آیه دیگر آیات ارث است و می‌گویند در قرآن آمده که زوجه از زوج ارث می‌برد «فَلَهُنَّ (ازواج عقد دائم) الثَّمَنُ مِمَّا تَرَكَتُمْ» «۳» بنابراین آیه ارث سبب می‌شود که متعه نسخ شود.

لازم به ذکر است کلام یحیی بن اکثم و دیگر فقهای عامه که به این آیات و آیات سوره مؤمنون استدلال کرده‌اند اهانت شدیدی به پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله است، چون می‌گویند زوجه کسی است که ارث می‌برد و زوجه موقت ارث نمی‌برد و ملک یمین

هم نیست پس العیاذ بالله پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله در برهه‌ای از زمان موقتاً زنا را اجازه داده است.

پافشاری برای توجیه کلام خلیفه دوم کار را به جایی می‌رساند که به پیامبر اسلام صلی الله علیه و آله اهانت می‌شود و می‌گویند ایشان زنا را اجازه داده است.

و امّا در مورد آیات ارث دلیلی نداریم که حکم ارث قابل استثنا نیست چرا که در خیلی از موارد ارث نیست، مثلاً کافر از مسلمان ارث نمی‌برد، هم سنی‌ها می‌گویند و هم ما، حال وقتی اینها با هم ازدواج کنند آیا این ازدواج زنا است و یا قاتل ارث نمی‌برد، حال اگر ازدواج کند زنا می‌شود؟ پس هر حکم عامی استثنائاتی دارد و در نکاح موقت ارث استثنا شده و دلیل بر این نیست که نکاح نیست و به عبارت دیگر در اینجا حکم استثنا شده است نه موضوع و مغالطه در این است که استثنای حکمی

(۱) وفيات الاعیان، ج ۶، ص ۱۴۹ و ص ۱۵۰.

(۲) آیه ۶، سوره مؤمنون.

(۳) آیه ۱۲، سوره نساء.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۲۰

را سراغ نفی موضوع برده‌اند (چون ارث نمی‌برد زناست) در حالی که استثنا در بعضی از احکام دلیل بر چیزی نمی‌شود.

از کلام مأمون هم استفاده می‌شود که این سخن را نپذیرفته ولی نه مأمون سؤال کرد و نه یحیی بن اکثم جواب داد که «متعتان محللتان» چیست که خلیفه دوم می‌گوید «أنا أحرّمهما».

حاصل این است که اینها برای توجیه کلام خلیفه دوم ناچار شده‌اند که احادیثی را جعل کنند و استدلال‌های مغالطه‌آمیزی بیاورند و چون مجعول است، به مقدار زیادی مشوّش می‌باشد.

۱۱ فلسفه نکاح موقت؛ نکاح مسیار ... ۸۲ / ۷ / ۷

### فلسفه و حکمت نکاح موقت:

#### اشاره

گاهی ممکن است این بحث را به عنوان یک دلیل عقلی برای مسئله نکاح موقت قرار دهند به این بیان:

عقل قضاوت می‌کند که باید در شرع مقدّس نکاح موقتی هم باشد ولی ما این مسئله را تحت عنوان حکمت و فلسفه حکم بحث می‌کنیم.

در موارد بسیاری به دلایل مختلف مردم قادر بر نکاح دائم نیستند. به عنوان مثال نمونه‌هایی از آن را برمی‌شماریم:

۱- نکاح دائم هزینه زیادی می‌خواهد که تهیه آن مشکل است.

۲- به خاطر اشتغال به تحصیل و نداشتن شغل و کسب و کار مرد آمادۀ نکاح دائم نیست، چون نکاح دائم نفقه و مسکن و... می‌خواهد و او هم ندارد.

۳- به خاطر مسافرت‌های طولانی و دوری از اهل و عیال، نیاز جنسی دارد؛ امّا چنان نیست که در بلاد غربت بخواهد خانواده جدیدی تشکیل داده و نکاح دائم کند.

۴- به خاطر مأموریت‌هایی که به مناطق دوردست می‌رود و از خانواده خود دور می‌ماند مانند سربازان؛ همان گونه که در زمان

پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله این ضرورت‌ها بود که چند مورد از آن در روایات عامه آمده است و حضرت به سربازانی که از خانواده خود دور بودند اجازه نکاح موقت را داد.

۵- همسری دارد که مبتلا به بیماری و یا باردار است و دوران بارداری سختی را می‌گذرانند به طوری که قادر به حرکت نیست و چند ماهی باید با او آمیزش نداشته باشد در حالی که ممکن است در سنی باشد، که میل شدید به آمیزش دارد؛ حال در چنین مواردی که پنج نمونه از آن را به عنوان مثال مطرح کردیم، سه راه وجود دارد:

راه اول:

دستور به فقر و امساک و تعفف داده شود: «وَلَيْسَ تَعْفُفِ الدِّينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا» راه پارسایی پیشه کند و صبر و استقامت به خرج دهد. این راه در مورد بعضی ممکن است عملی باشد ولی در مورد بسیاری عملی نیست، یعنی آن قوت اراده و ایمان و تعفف را نمی‌توان از همه انتظار داشت، خصوصاً از افراد عادی.

راه دوم:

آزادی جنسی را قائل شویم و بگوییم این چنین شخصی برای زنا آزاد باشد.

راه سوم:

نوعی عقد برای او قائل شویم که مسئولیت‌های ازدواج دائم را نداشته باشد؛ یعنی ازدواجی دارای شروط و ارکان، ولی با مسئولیت‌های کمتر.

حال از بین این سه راه عقل می‌گوید دین اسلام که دین کامل و جاودانی است، باید فکری برای حل این مشکل کرده باشد و تنها راه آن ادامه همان سنت پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله در هر عصر و زمان است، چرا که هیچ تفاوتی از این نظر بین زمان رسول خدا صلی الله علیه و آله و زمان ما نبوده بلکه مشکلات زمان ما شدیدتر است، بنابراین بر سر این سه راه چاره‌ای جز انتخاب راه سوم نداریم و اگر آیینی برای این مسأله راه حلی پیدا نکند دین ناقصی خواهد بود، خصوصاً در زمان ما که ویژگی‌های خاصی دارد.

### ویژگی‌های عصر حاضر:

دو چیز در زمان ما هست که مسأله را تشدید کرده است:

۱- سن ازدواج در زمان ما بالا رفته است، سابقاً در سنین پایین ازدواج می‌کردند. از جمله دلایل این مسأله این است که ادامه تحصیلات عالی جزء بافت جامعه شده و اجازه نمی‌دهد به سرعت و قبل از ۲۵ تا ۳۰ سالگی ازدواج کنند.

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ هـ ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج ۵، ص: ۲۰

۲- عوامل تحریک در زمان‌های گذشته کم بود، بی‌حجابی و بدحجابی و خودآرایی و اختلاط زن و مرد مثل زمان ما نبود، الآن در اتوبوس و تاکسی و مکان‌های مختلف مانند دانشگاه‌ها اختلاط زن و مرد وجود دارد چنین فیلم‌ها، ماهواره‌ها و اینترنت به این مشکل دامن می‌زند حتی در صدا و سیمای جمهوری اسلامی در عین این که نسبت به کانالهای تلویزیونی بیگانه بسیار تفاوت دارد ولی فیلم‌هایی پخش می‌شود که به شهوات جنسی دامن می‌زند.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۲۱

پس این دو عامل ایجاب می‌کند که در مورد این مشکل فکری کنیم. دین اسلام که به مقتضای «الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ» دین کاملی است آیا چاره‌ای برای این مسأله نیندیشیده است؟

ما شواهدی در روایات برای این مسأله داریم که نشان می‌دهد اصلاً فلسفه متعه همین بوده است. روایاتی که شیعه و اهل سنت زیاد نقل کرده‌اند و می‌گفت «لو لا نهی عمر ما زنی الا شقی» مفهومش این است که متعه برای نجات از زناست و این نهی عمر باعث می‌شود که غیر شقی هم زنا نکند. این روایات را سابقاً از مفسرانی مانند طبری، ثعلبی، فخر رازی، ابو حیان، نیشابوری و سیوطی و... نقل کردیم و در روایات ما هم در همان باب اول نکاح متعه آمده است، علاوه بر این، حدیث دیگری از امام صادق علیه السلام داشتیم که امام در تفسیر آیه «مَا يَفْتَحِ اللَّهُ لِلنَّاسِ مِنْ رَحْمَةٍ فَلَا مُمْسِكَ لَهَا» می‌فرماید:

...\* و المتعه من ذلك (۱)

متعه از درهای رحمت است که خدا به روی مردم گشوده است تا مردم گرفتار زنا نشوند و کسی هم نمی‌تواند جلوی آن را بگیرد و خلیفه ثانی هم نمی‌تواند بگوید «انا احرمها». این روایت هم اشاره به نکته لطیفی دارد یعنی متعه برای نجات از آلودگی به زناست. به هر حال ما نمی‌توانیم باور کنیم که خداوند برای زنا اشد عذاب را قرار داده باشد ولی راه پیش‌گیری قرار نداده باشد، این غیر قابل قبول است.

عجب این است که در تمام کتب ردیه به ما اعتراض می‌کنند که چرا به سنت رسول الله صلی الله علیه و آله که موافق حکم عقل است عمل می‌کنید، آنها برای دفاع از خلیفه دوم سنت رسول الله صلی الله علیه و آله و حکم عقل را کنار گذاشته‌اند و از ما هم طلبکار شده‌اند در حالی که ما باید طلبکار باشیم که چرا سنت پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله را به خاطر روایاتی که سر تا پا تشویش است و نشانه جعل و کذب در آن فراوان است برای دفاع از خلیفه ثانی کنار گذاشته‌اند.

و اعجب من ذلك: مخالفین متعه به حکم ضرورت‌های زمان و محیط در عصر و زمان ما به نکاح‌هایی تن داده‌اند که عیناً شبیه عقد موقت است و باز هم می‌گویند که عقد موقت حرام است.

## نکاح المسیار و النکاح بینه الطلاق:

### اشاره

نکاح مسیار جزء مسائل مستحدثه است، ما ابتدا موضوع، تعریف، حکم و ادله موافقین و مخالفین را بررسی کرده و فتوایی می‌دهیم و بعد در بحث عقد موقت نتیجه‌گیری می‌کنیم که نکاح مسیار با نکاح موقت چه فرقی دارد که به آن فتوا می‌دهند ولی با نکاح موقت مخالفت می‌کنند.

«مسیار» در منابع لغت نیست و این یک لفظ عوامی متداول بین اهل خلیج و نجد است و منظورشان از مسیار چیز زودگذر، ساده و آسان است. از کتابهایی که در این زمینه نوشته شده است کتاب «حقیقه نکاح المسیار» است در آنجا می‌گوید:

«المسیر لغة كما في اللهجة العامية النجدية».

قرضاوی که از علمای اهل سنت است، می‌گوید:

«متداول بین اهل الخلیج زیارة السریعة (دیدار کوتاه) أو الزوار الذین لا یطیلون المکوث عند المضیف (میهمان‌هایی که توقف آنها در نزد میزبان کوتاه است)».

### تعریف اصطلاحی زواج مسیار:



در اصطلاح، نکاح مسیاری به نکاحی می‌گویند که تمام شرایط نکاح مثل ایجاب، قبول، مهر و شاهد- که در نظر عامه از شرایط نکاح است- را دارد با این تفاوت که مرأه از بسیاری از حقوق خویش می‌گذرد مانند حق نفقه، سکنی و لباس، حق القسّم (شب خوابی). حال اگر قصدش این باشد که بعد از مدّتی طلاق دهد بحث جداگانه‌ای دارد که همان الزواج بقصد الطلاق است. پس در این نکاح زن در خانه خودش ساکن است و از نفقه خودش می‌خورد فقط شوهری دارد که گاه و بیگاه به او سر می‌زند بنابراین شبیه نکاح متعه است.

بعضی نکاح مسیاری را چنین تعریف کرده‌اند:

نوع من الزواج الشرعی لانه یتّم بایجاب و قبول مع الالتزام بالشروط لکنه یتّبع عن الزواج العادی بأن الزوجه فیہ تتنازل عن حقّها فی أن ینام زوجها عندها و تتنازل عن حظها بالعدل بینها و بین الزوجه الاولی، در اینجا صحبتی از نفقه و سکنی نشده که از این جهت این تعریف ناقص است.

این نوع ازدواج اخیراً در بین اهل سنّت محلّ بحث واقع شده و بسیاری از بزرگان آنها فتوا به جواز داده‌اند، از جمله کسانی که فتوای به جواز داده «بن باز» مفتی عربستان سعودی است که اخیراً از دنیا رفت و نسبت به شیعه خیلی متعصّب و مخالف بود همچنین دکتر قرضاوی از مفتی‌های مصر که رساله‌ای را به نام «النکاح المسیاری موضوعه و حکمه» نوشته و فتوا به جواز آن داده است. مفتی دیار مصر هم فتوا به جواز داده ولی شیخ الازهر

(۱) ح ۱۸، باب ۱ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۲۲

با آن مخالفت کرده و اجازه نداده است.

قرضاوی در کتاب خود می‌نویسد:

«من در مجلسی شرکت کرده بودم که حدود بیست نفر از فقهای اسلام در آنجا بودند وقتی سخن از نکاح مسیاری به میان آمد و من فتوا به حلیت دادم اکثریت قاطع علمای حاضر با من موافقت کردند».

از این سخن معلوم می‌شود که فتوای به جواز در میان آنها فتوای فراگیری شده و ضرورت‌های زمان، آنها را به اینجا کشانده است.

۱۲ ادامه نکاح مسیاری ... ۸۲ / ۷ / ۹

### تعبیرات مختلف در مورد مسیاری:

چهار تعبیر مختلف در مورد مسیاری بیان شد که معنایش به یک چیز بازمی‌گشت:

تعبیر اوّل: المرور و عدم المکث الطویل.

تعبیر دوّم: الزیارة السریعة.

تعبیر سوّم: المرور علی الشیء فی آی وقت شاء.

تعبیر چهارم: الزّوار الذین لا یطیلون المکوث عند المضيف.

همه این تعبیرات به یک معنا برمی‌گردد؛ یعنی چیز موقّتی و زود گذر.

و اما تعریف اصطلاحی زواج مسیاری مختلف است که باز گشت همه به یک چیز است و خلاصه آن این بود که:

زواج بالایجاب و القبول و جمیع شرائط النکاح و لکن الزوجه تتنازل عن بعض حقوقها (زوجه از بعضی حقوقش صرف نظر می‌کند) مثل النفقه و السکنی و حق القسّم و المبیّت عندها و مراعات العدل بینها و بین سائر ازواجه لو کان له زوجه آخری.



این نکاح در اثر ضرورت‌های زمان و محیط پیدا شده چرا که سابق بر این محیطها بسته بود و در واقع همان عواملی که برای متعه ذکر کردیم عوامل زواج بسیار است، مسافرتها و عدم قدرت بر ازدواج دائم، گرفتاری‌های زوجه اول...

## اقوال علمای عامه و خاصه:

### اشاره

علمای معاصرین اهل سنت سه دسته‌اند:

۱- بعضی این نکاح و شرایط آن را صحیح می‌دانند.

۲- بعضی نکاح بسیار را صحیح ولی شرایطش را صحیح نمی‌دانند (شرط فاسد، مفسد نیست).

۳- بعضی نکاح و شرایط آن را فاسد می‌دانند.

جمعی از معاریف اهل سنت نکاح بسیار را صحیح می‌دانند که از آن جمله مفتی بزرگ مصر به نام «دکتر نصر فرید واصل» که قائل به جواز آن است و همچنین «دکتر قرضاوی» از مفتی‌های معروف مصر که کتابی به نام «زواج المسیاری حقیقه و حکمه» نوشته است. او در کتابش مقدمه‌ای دارد که اجمال آن چنین است:

«وقتی من این فتوا را دادم، غوغایی در مناطق خلیج و اطراف آن برپا شد که چرا قرضاوی چنین فتوایی داده است و گفتند این فتوایی که تو دادی باعث شده است که اکثر زنانی که در این مناطق زندگی می‌کنند با تو بد شوند (چون هشتاد درصد زنان با آن مخالفت کرده‌اند...) ولی ما باید حکم خدا را بگوییم، دو دسته از علما هستند که کارشان مشکل است، یک دسته علمایی که در خدمت امرا و ملوک‌اند که هرچه آنها می‌پسندند می‌گویند و دسته دیگر علمایی که در خدمت عوامند و تابع پسند آنها حرف می‌زنند، خطر گروه دوم از گروه اول بیشتر است. فقیه باید حکم خدا را بگوید من تشویق به نکاح بسیار نمی‌کنم ولی اگر از حکم آن از من سؤال کنند، می‌گویم حلال است و حلال خدا را هم حرام نمی‌کنم، چون دلیل بر حلیت داریم و دلیلی بر حرمت آن نداریم».

از جمله موافقین نکاح بسیار بن باز مفتی اهل حجاز و مخالف شدید شیعه است. از مخالفین شیخ سابق الازهر «الشیخ جاد الحق» است. بعضی از علمای الازهر هم گفته‌اند که ما نمی‌دانیم نکاح بسیار چیست، و چیزی که نمی‌دانیم درباره‌اش حکم نمی‌کنیم که این هم عذر ناموجهی است.

از علمای شیعه هم آنها که در این زمینه (نکاح بسیار) فتوا داده‌اند فتوا به جواز داده‌اند، منتها با شرایطی که بعد خواهیم گفت. پس علمای شیعه در این زمینه یک دست هستند ولی علمای اهل سنت سه گروهند که اکثر آنها قائل به جواز شده‌اند.

در این زمینه کتابهای متعددی وجود دارد که چهار کتاب را معرفی می‌کنیم که یکی از شیعه و سه مورد دیگر از اهل سنت است:

۱- نکاح المسیاری و احکام الانکحة المحرمه نوشته عرفان بن سلیم.

۲- زواج المسیاری حقیقه و حکمه نوشته قرضاوی.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۲۳

۳- زواج باطل المسیاری، العرفی، السری، المتعه نوشته محمد فؤاد الشاکر (نکاح عرفی به معنای نکاح غیر رسمی است، یعنی نکاحی که در دفاتر رسمی ثبت نمی‌شود، و نکاح سری نکاحی که شهود بر آن شهادت نمی‌دهند، عامه در نکاح ولی و شهود را شرط می‌دانند).

۴- حقیقه زواج المسیار و مشروعیه المتعه نوشته سید محمد علی حسینی بقاعی از علمای شیعه لبنان.

دلایل قائلین به صحت نکاح مسیار چیست؟ و دلایل مخالفین چیست؟ فتوا و دلیل ما چیست؟ تا از آن برای نکاح متعه استفاده کنیم.

۱۳ ادامه نکاح مسیار ... ۸۲ / ۷ / ۱۲

### ادله موافقین:

دلایل موافقین روشن است و خلاصه آن این است که ادله نکاح دائم و اطلاقات آیات و روایات ما نحن فیه را شامل می‌شود، چرا که نکاحی است جامع همه شرایط و صیغه عقد دائم خوانده شده و مهریه دارد، اگر حضور شهود را هم لازم بدانند شهود هم حاضرند، پس تمام شرایط جمع است.

ادله‌ای که می‌گوید «وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَهُ ذَلِكُمْ» یا «أَحِلَّ اللَّهُ النَّكَاحَ وَحَرَّمَ السَّفَاحَ وَالزَّوْنَا» این را هم شامل است و اما زدودن بعضی از حقوق ضرری به اصل نکاح نمی‌زند و این یک نوع تنازل و گذشت مرأه از بعضی از حقوقش می‌باشد، چون حق اوست و می‌تواند بگوید نفقه، سکنی و حق القسم نمی‌خواهم.

ما این دلیل را به عبارات فقهی معمول اصحاب خود (شیعه) برده و به صورت فنی تر بیان می‌کنیم:

صورت اول:

گاهی زن در عقد نکاح چیزی را شرط نمی‌کند ولی اخلاقاً متعهد می‌شود که چیزی از مرد نخواهد و اصلاً مسأله تنازل از حق در صیغه نکاح قرار نمی‌گیرد، این بحثی ندارد و بسیاری هستند که در متن عقد شرطی قرار نمی‌دهند ولی اخلاقاً متعهد می‌شوند که چیزی مطالبه نکنند.

صورت دوم:

تنازل از حق و گذشت از حقوق در متن عقد قرار می‌گیرد که دو حالت دارد:

۱- به صورت شرط فعل:

یعنی فعلی را شرط می‌کند به این بیان که بگوید من با تو ازدواج می‌کنم و از تو نفقه و قسم را طلب نمی‌کنم؛ این اشکالی ندارد چون حق اوست ولی شرط می‌کند که مطالبه نکنند و در بسیاری از موارد همین است و به زودی در مورد ارث هم خواهد آمد و خواهیم گفت که پدر حق دارد به فرزند خود بگوید که این خانه برای تو به شرط این که در هنگام تقسیم ارث چیزی را مطالبه نکنی، نمی‌گوید به شرط این که وارث نباشی بلکه می‌گوید به شرط این که مطالبه نکنی که شرط فعل است و بلامانع زن هم در ما نحن فیه متعهد شده که مطالبه نفقه و قسم نکند.

۲- به صورت شرط نتیجه:

مرد می‌گوید: أترَّوِّجِكِ عَلَيَّ أَنْ لَا يَكُونَ لَكَ حَقٌّ فِي النِّفْقَةِ وَالْقِسْمِ، (ازدواج می‌کنم به شرط این که حقی نداشته باشی). این قسم قابل بحث و ایراد است که آیا این حق قابل اسقاط است؛ به عبارت دیگر این حقی که قابل گذشت هست، آیا قابل اسقاط هم هست؟

ممکن است کسی بگوید این حکم الهی است که مرد باید نفقه همسرش را در عقد دائم بدهد و تقسیم عادلانه بیت را انجام دهد و اگر نکند خلاف حق رفتار کرده است، آیا این حق قابل اسقاط است؟

این اول کلام است و اگر شک هم کنیم که قابل اسقاط است یا نه، اصل این است که غیر قابل اسقاط است و لذا بعضی از متأخرین هم که نکاح مسیار را صحیح دانسته‌اند، معتقدند که به صورت شرط نتیجه نباشد بلکه به صورت شرط فعل باشد.

جمع بندی: اگر می‌خواهند نکاح مسیاری انجام دهند باید شرط را در متن عقد نیاورند و یا اگر شرط را در متن عقد می‌آورند، به صورت شرط فعل بیاورند نه به صورت شرط نتیجه، چون مشکوک است.

برای شرط فعل بعضی شاهدی از صحیح بخاری و صحیح مسلم آورده‌اند که سوده بنت زمعه (یکی از همسران پیامبر) پیر شده بود و به پیامبر عرض کرد یا رسول الله صلی الله علیه و آله من حق قسم خود را به عایشه بخشیدم؛ پس زن می‌تواند از حق خود تنزل کند.

أما الارث:

آیا می‌تواند ارث را هم در ضمن عقد نکاح شرط کند؟

بعضی از بزرگان نسبت به ارث سخت‌گیری کرده و معتقدند نسبت به ارث نمی‌شود، چون ارث یکی از احکام الهی است که

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۲۴

تابع نسب و سبب است، و حکم الهی غیر قابل تغییر است و حق نیست. کما این که عکس آن هم ممکن نیست یعنی من لیس بوارث را در ضمن عقد لازم شرط کنیم که وارث شود و این که بعضی از پدرها بچه‌ای را از ارث محروم می‌کنند صحیح نیست و چون ارث اسقاطاً و اثباتاً تابع حکم الهی است، لذا ما در مورد عقد متعه هم گفته‌ایم که اگر شرط کند که ارث ببرد مشکل است. علمای اهل سنت از کنار ارث بی‌صدا گذشته‌اند و فقط از نفقه و قسّم صحبت کرده‌اند. ما معتقدیم در مورد ارث بین شرط فعل و شرط نتیجه، فرق است به این بیان که می‌گوییم شما حقّ ارث دارید اما شرط می‌کنیم که مطالبه نکنید. بسیاری از پدرها در حال حیات سهم فرزندان بزرگتر را می‌دهند و می‌گویند بقیه این اموال بماند برای صغیرها، به شرط این که شما حقّ ارث خود را ببخشید نه این که سهم ندارند، پس به صورت شرط فعل باشد اشکالی ندارد.

بنابراین زوجه مسیاری که به صورت زوجه دائم است شرط می‌کند که من حقّ ارث خودم را به بقیه ورثه می‌بخشم و این خلاف شرع نیست و بدون شرط و با شرط می‌تواند سهم خود را ببخشد، پس به طور خلاصه تعریف نکاح مسیاری چنین می‌شود:  
 إنّ نکاح المسیاری بحسب الظاهر نکاح دائم مع جميع شرائطه إلا أنه لیس فیہ حق النفقة و القسّم و الارث باشرط عدم مطالبتها بهذه الحقوق لا بعدم استحقاقها.

## أدلة مخالفة:

### اشاره

مخالفین که نکاح مسیاری را باطل دانسته‌اند به وجوه سستی تمسک جسته‌اند که به بعضی از آنها اشاره می‌کنیم:

#### ۱- محقق نشدن اهداف شرع:

شارع از نکاح اهدافی داشته است مثل توالد، سکون (لیسکن الیها)، مودت، رحمت و اینها در نکاح مسیاری نیست، پس چون اهداف شرع را ندارد باطل است.

#### ۲- ظلم به زن:

این نکاح سبب می‌شود که مردان به زنان ظلم کنند، چون وقتی مرد می‌بیند که این زن نیاز به همسری دارد که بالای سر او باشد به آن زن زور می‌گوید، مثلاً می‌گوید خانه‌ات را هم به من واگذار کن؛ هستند، چنین مردانی که وقتی احساس کنند زنی احتیاج دارد

که کسی بالای سرش باشد و طالب و خریداری هم ندارد و اموالی هم دارد، به چنین زنانی زور می‌گویند و چون این نکاح سبب چنین مفسده‌ای می‌شود، پس باطل است.

### ۳- مخالف با کتاب الله:

این نکاح مخالف با آیه شریفه است که می‌فرماید: «الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ» (۱) این قسمت در مورد نفقه است و در این نکاح هم که نفقه نمی‌دهد، پس «قوامون» نیست و این خلاف آیه است.

### ۴- مخالف طبیعت نکاح:

لازمه این نوع نکاح کتمان است در حالی که شارع در مسأله نکاح نظرش اعلان است بنابراین شهود را لازم می‌داند (طبق قول عامه) پس این نکاح مخالف طبیعت نکاح است.

### ۵- شکسته شدن شخصیت زن:

این نکاح باعث می‌شود که شخصیت و کرامت زنان درهم شکسته شود و زن تبدیل به موضوعی برای بهره‌کشی‌های جنسی شود.

### ۶- شبیه نکاح متعه:

این شبیه نکاح متعه است در حالی که ما متعه را حرام می‌دانیم. پس این نکاح هم حرام است. اینها اشکالاتی است که از لابه‌لای کلمات عامه جمع‌آوری کرده‌ایم.

### جواب از دلیل اول:

گویندگان این سخن یک مطلب مهم و اساسی را در فقه فراموش کرده‌اند و آن این که بین علت و حکمت فرق است، العلة یدور مدارها الحکم، مثل لا تشرب الخمر لانه مسکر که اگر سُکر از بین رفت و تبدیل به سرکه شد دیگر حرام نیست، چون مسکر نیست ولی در حکمت حکم دائر مدار آن نیست به عنوان مثال روایت می‌گوید «تناکحوا تناسلوا» حال اگر پیرزنی بود که هیچ بچه‌ای نخواهد زاید و پیرمردی است که قدرت بر تولید مثل ندارد و یا زنی که عقیم است، آیا نکاح اینها باطل است؟ بقاء نسل جزء حکمت نکاح است چرا که خیلی جاها نکاح هست و بقاء نسلی هم نیست، مثل تمام کسانی که امروزه نکاح می‌کنند و جلوی باردار شدن را می‌گیرند، پس بگوییم نکاح همه اینها باطل است، گویا آنها این اصل مهم اسلامی را فراموش کرده‌اند، پس این دلیل بر بطلان نمی‌شود چون اهداف شرع در غالب نکاحها هست و بعضی از آنها در نکاح بسیار نیست و این اشکالی ندارد.

(۱) آیه ۳۴، سوره نساء.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۲۵

### جواب از دلیل دوم و سوم:

اگر یک مرد فقیر با یک زن ثروتمند ازدواج کند و تمام مخارج را زن بدهد و این مرد چیزی ندارد آیا این نکاح باطل است چون مرد فقیر است و قوامون علی النساء نیست؟ اینها همه حکمت است نه علت، تا سبب فساد شود.

اینها قانون دیگری را هم فراموش کرده‌اند و آن این که سوء استفاده از یک قانون دلیل بطلان آن قانون نمی‌شود، به عنوان مثال اگر کسی از مسجد سوء استفاده کرده و از آن برای سرقت استفاده کند آیا باعث می‌شود که در مساجد را ببندیم؟ بله اگر قانونی باشد که غالباً از آن سوء استفاده می‌کنند، می‌توان جلوی آن را گرفت، ولی اگر چند نفر سوء استفاده کردند، نمی‌توان جلوی اصل قانون را گرفت در حالی که اطلاقات شامل است.

### جواب از دلیل چهارم:

اعلان جزء علتها نیست به عنوان مثال در جایی که پدر هست و دو نفر شاهد هم هست و عقدی می‌خوانند، این اعلان نیست، علاوه بر این که ممکن است در نکاح بسیار اعلان هم باشد.

### جواب از دلیل پنجم:

آیا اگر این زن بماند و آلوده زنا شود باعث از بین رفتن کرامت نساء نیست؟ علاوه بر این، مسأله اشباع غریزه جنسی مسأله ساده‌ای نیست، بسیاری از طلاقتها به خاطر این است که خیلی از زنان و مردان در این زمینه مشکل دارند، ولی نمی‌توانند با کسی در میان بگذارند و به بهانه‌ای سراغ طلاق می‌روند؛ پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله فرمود من تزوج فقد أحرز نصف دینه فلیتق الله فی النصف الآخر، معلوم می‌شود که این مسأله مساوی با نصف دین است چطور شما آن را آسان می‌دانید؟!

### جواب از اشکال ششم:

این نکاح از خیلی جهات شبیه متعه است ولی این عیب آن نیست بلکه حسن آن است. فبناءً علی ذلک: باید بگوییم چون نکاح بسیار صحیح است پس متعه هم صحیح است نه این که بگوییم چون متعه باطل است، نکاح بسیار هم باطل است، پس قائلین به صحت نکاح بسیار خوب است که شجاعت به خرج داده و بگویند نکاح متعه هم جایز است. بلکه می‌خواهیم بگوییم نکاح موقت اولی به صحت است از نکاح بسیار، چون شخصی که نکاح بسیار می‌کند از دو حالت خارج نیست:

یا از ابتدا به زن می‌گوید که قصدش نکاح موقت است و لو عقد دائم می‌خواند، یا نمی‌گوید. صورت اول نوعی ریاکاری و تظاهر است که غیر اخلاقی است و صورت دوم نوعی خیانت است؛ (فان اظهر یتبه فهو ریا و إن أخفی یتبه فهو غش و خیانه)، پس عقد به صورت موقت آبرومندانه‌تر و اولی به صحت است.

بله کسانی که سنت رسول الله صلی الله علیه و آله را رها کنند و دنبال سنت غیرش بروند، در این وادی‌ها گرفتار می‌شوند و چیزی که غیر اولی است صحیح می‌دانند.

## بقی هنا امور:

## الامر الاول: نکاح به قصد طلاق

گفتگویی در بین علمای اهل سنت به خاطر نکاح مسیاری پیدا شده که آیا نکاح به قصد الطلاق صحیح است یا نه؟ به این معنا که کسی نکاحی می‌کند (و لو نکاح مسیاری هم نباشد) ولی نیتش طلاق است؛ البتّه غالباً این بحث در نکاح مسیاری است، ولی منحصر به نکاح مسیاری نیست، پس در امر اول بحث در النکاح بقصد الطلاق من اول الامر است و فرقی نمی‌کند که نفقه و قسم را ساقط کند یا نکند.

متأخرین علمای اهل سنت، غالباً نکاح بقصد الطلاق را صحیح دانسته‌اند و آنچه از قدمایشان نقل کرده‌اند اجماع بر صحت است. نووی در شرح صحیح مسلم و ابن قدامه در مغنی ادعای اجماع بر صحت نکاح به قصد طلاق کرده‌اند. نووی در شرح صحیح مسلم می‌گوید:

قال القاضي (از فقهای اهل سنت) و أجمعوا على أنّ من نكح نكاحاً مطلقاً و نيته أنّ لا يمكث معها إلّا مدّة نواها فنكاحه صحیح حلال و ليس نكاح متعّة و إنّما نكاح المتعّة ما وقع بالشرط المذكور و لكن قال مالك ليس هذا من أخلاق الناس (کار اخلاقی نیست نه این که صحیح نباشد). «۱»

ابن قدامه در مغنی می‌گوید:

فالنكاح صحیح فی قول عامّة اهل العلم إلّا الاوزاعی قال هو نكاح متعّة و الصحیح أنّه لا بأس به و لا تضرّ نيته. «۲»  
ما نیز معتقدیم که نکاح به قصد طلاق امر جایزی است،

(۱) ج ۹، ص ۱۸۲.

(۲) ج ۷، ص ۵۷۳.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۲۶

چون در اینجا اصلی داریم که مطابق آن داعی گاهی از نیت انشا جدا می‌شود، به این بیان که داعی یک چیز و آنچه که در مقام انشا نیت می‌شود چیز دیگری است، مثلاً در مقام انشا قصد هبه می‌کند ولی داعیش این است که فردا چیز بزرگتری برای او بیاورد، این اشکالی ندارد.

پس جدایی بین داعی و انشا در مباحث عقود فراوان است و معیار در صحت عقود قصدی است که در حال انشا دارد و داعی دخیل نیست. در ما نحن فیه قصدش این است که نکاح دائم باشد ولی داعی آن این است که یک ماه بعد که تحصیلاتش تمام شد او را طلاق دهد، این اشکالی ندارد، اگر چه از نظر اخلاقی کار ناپسندی است.

اگر نکاح مسیاری و نکاح به قصد طلاق صحیح است، یعنی نکاح می‌کند بدون نفقه، قسّم و ارث و قصد او هم این است که یک ماه بعد جدا شود و فرقی بین این دو نکاح، و متعه نیست و فقط در لفظ این دو نکاح، «الی اجل» را نمی‌آورند، در مورد متعه این همه انکار و طوفان برپا شده و به ما در کتابها دشنامها داده شده در حالی که تمام این حرفها در نکاح مسیاری و نکاح به قصد طلاق هم هست یعنی اگر «الی اجل» گفتیم، این عقد زنا می‌شود منتهی حدّ ندارد چون آن را ابن عباس جایز می‌داند ولی وطی به شبهه است و او را تعزیر می‌کنند! این مطلب جای تعجب دارد؟

آیا تمام مفاسد در این کلمه است؟!

به عبارت دیگر ما می‌گوییم احکام شرع تابع مصالح و مفاسد است و مصالح و مفاسد هم برای عمل خارجی است. این عمل خارجی در باب نکاح بسیار به ضمیمه جواز نکاح به قصد الطلاق، با متعه هیچ فرقی ندارد، چرا که نفقه ندارد و نیت محدود است و همه شروط دیگر را دارد و تنها تفاوت آن در ان شاء «الی اجل» است، حال آیا تمام مفاسد متعه با گفتن «الی اجل» پیدا می‌شود، یا با آن عمل خارجی؟ اینجا است که می‌گوییم حساب ما با آن‌ها به روز قیامت و اگر خدا از آنان سؤال کند که شیعیان اهل بیت علیهم السلام را به خاطر متعه به انواع تهمتها متهم کردید اما خودتان نکاح بسیار به قصد الطلاق را که هیچ تفاوتی با متعه نداشت مباح دانسته‌اید و جوانان خودتان را به آن ترغیب کرده و گفته‌اید که این حافظ از زناست و حافظ عصمت زنان و مردان است، آیا جوابی برای آن دارند؟ پس گناه ما این است که سنت پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله را احیا کرده‌ایم و حسن کار آنان این است که سنت پیامبر صلی الله علیه و آله را رها کرده و به سراغ چیز دیگری رفته‌اند.

### الامر الثانی: سوء استفاده از نکاح موقت

نکاح موقت فلسفه و حکمتی داشته است و آن این که در ضرورتها از آن استفاده شود، مثل جوانی که زیر بار مخارج عقد دائم نمی‌تواند برود و یا مسافری که در بلاد بیگانه می‌خواهد بماند و با دیدن مناظر محرک آلوده می‌شود و یا مردی که همسرش بیمار است و یا ... فلسفه اصلی نکاح موقت این بوده ولی بدون اینها هم نکاح موقت مطابق اجماع علمای ما جایز است. شاهد این مطلب هم همان مسأله تشریح در زمان رسول خدا صلی الله علیه و آله است به این بیان که می‌بینیم در جنگهای مختلف شکایت داشتند که از اهل و عیال خود دور مانده‌ایم، در آن زمان هم پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله برای دفع ضرورتها آن را تشریح کرد. از روایات عدیده ائمه معصومین علیهم السلام هم همین استفاده می‌شود. البته نمی‌گوییم منحصر به این است چون علت نیست بلکه حکمت است ولی اساس و پایه همین بوده است. مشکل این است که گروهی از هم مسلکان ما از مسأله جواز متعه سوء استفاده کرده و چهره آن را در نظرها منفور کرده‌اند و آن را به صورت یک وسیله برای هوس بازی در آورده‌اند به طوری که مسأله ضرورت در مرحله بعد قرار گرفته است و این سبب شده که هم در نظر دوست و هم در نظر دشمن بدنما شده و دفاع از آن هم مشکل شود.

۱۵ ادامه نکاح بسیار ... ۸۲ / ۷ / ۱۴

در اینجا سه روایت را بیان می‌کنیم که ائمه معصومین علیهم السلام هم اولاً و بالذات قصدشان دفع ضرورت بوده است: ...\* عن علی بن یقظین قال: سألت أبا الحسن علیه السلام عن المتعة فقال:

ما أنت و ذاك قد أغناك الله عنها

(تو از آن بی‌نیازی)

فقلت: انما أردت أن أعملها فقال: هي في كتاب علي «۱»

علیه السلام

فقلت: نزیدها و نزداد

(برای ازدیاد نسل زیاد متعه می‌کنیم تا جمعیت ما زیاد شود؟)

قال: و هل يطيبه الا ذاك

(متعه پاکیزه می‌شود به خاطر این هدف، که همان ازدیاد نسل است). «۲»

(۱) کتابی مشتمل بر احکام که پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله آن را انشا فرموده و حضرت علی علیه السلام آن را نوشت و اکنون در خدمت حضرت ولی عصر (عج) است.

(۲) ح ۱، باب ۵ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۲۷

در این روایت امام با صراحت علی بن یقظین را نهی می‌کند یعنی مطابق حکمت متعه، کسانی می‌توانند متعه کنند که دسترسی به نکاح دائم ندارند.

...\* عن الفتح بن یزید قال سألت أبا الحسن علیه السلام عن المتعة فقال:

هی حلال مباح مطلق لمن لم یغنه الله بالتزویج فلیستعفف بالمتعة «... ۱»

...\* عن المفصل قال: سمعت أبا عبد الله علیه السلام یقول فی المتعة:

دعوا أما یتحیی أحدکم أن یری فی موضع العورة

(در لغت به معنای عیب است و به اعضای تناسلی انسان هم عوره می‌گویند، چون مستور نساختن آن عیب است و مقصود در اینجا این است که در جایی دیده شود که بودن در آنجا بر او عیب است)

فیحمل ذلك علی صالحی إخوانه و أصحابه

(سایر صلحای شیعه را هم متهم می‌کنند). «۲»

اینها نمونه‌ای از احادیث بود که بیان شد ولی منحصر به آن هم نیست و احادیث متعدّد است و دلالت می‌کند بر این که تشریح اولیّه برای این نبوده است که مردم به صورت گسترده و بی حساب در شهوات و هوا و هوسها غرق شوند، بلکه هدف بسیار مقدّس بوده که همان حفظ کردن افراد نیازمند از آلودگی به گناه است.

شکی نیست که حکمت با علّت فرق دارد، به این بیان که حکم دائر مدار حکمت نیست ولی دائر مدار علّت است، بنابراین بدون ضرورت هم به حسب عنوان اولی متعه جایز است، اما اساس و پایه تشریح آن دفع ضرورتها بوده است، همان گونه که روایات ائمه معصومین علیهم السلام شاهد آن است.

متأسفانه از این مسأله سوء استفاده شده و عده‌ای آن را وسیله هوسرانی قرار داده‌اند و این سبب شده که چهره این امر مستحبّ و ضروری، بدنام شده و به یک امر خلاف عرف تبدیل شود، به طوری که هم دشمنان به ما حمله می‌کنند و نکاح موقت را مساوی با زنا می‌دانند و هم در نظر دوستان این امر ناپسند شده به طوری که در نظر بعضی از عوام عقد موقت از زنا هم ناپسندتر است و این امر سبب شده است که ما در عصر و زمان خود سراغ عنوان ثانوی برویم و بگوییم عنوان ثانوی ایجاب می‌کند که ما این حکم اسلامی را تحت برنامه قرار دهیم و از انجام بدون برنامه آن نهی کنیم.

متعه باید در دفاتر رسمی ثبت شود و به هنگام ثبت در نظر گرفته شود که آیا ضرورتی در زندگی شخصی او وجود دارد یا نه؟ اگر دارای ضرورت بود در دفتر ثبت شود و اگر فرزندی هم متولّد شد ثبت شود، پس باید قید و شرطهایی قرار داده شود تا چهره نامطلوب، هرج و مرج دار و بدنام آن به یک چهره خوشنام و صحیح تبدیل شود، و ثابت کردن این ضرورتها هم کار مشکلی نیست. **إن قلت:** آیا در جاهای دیگر هم همین را می‌گویید؟ به عبارت دیگر آیا استفاده از عناوین ثانویّه منحصر به همین جاست و یا در جاهای دیگر هم می‌گویند؟

قلنا: بله، عناوین ثانویّه منحصر به نکاح موقت نیست بلکه در عقد دائم هم هست. در عقد دائم قانون این است که اگر کسی بدون تسجیل در دفاتر رسمی ازدواج، عقد دائمی برقرار کند کسی که صیغه عقد را می‌خواند تعقیب می‌شود، در حالی که همه سکوت کرده و ایراد نمی‌کنند، چون می‌گویند زمانی است که ما ناچاریم عقد دائم را هم روی یک پیکره قرار دهیم و اگر بدون ثبت در



دفا تر باشد ممکن است فرد انکار کند و مشکل پیدا شود، علاوه بر این وضعیت بچه‌ها هم روشن نمی‌شود، پس همه باید عقد دائم را در دفاتر بنویسند و اگر ننویسند قابل تعقیب است و جرم می‌باشد.

از این بالاتر مسأله طلاق است. ما می‌دانیم که الطلاق بید من اخذ بالساق، یعنی شوهر حق دارد که طلاق دهد ولی در زمان ما شوهر نمی‌تواند طلاق دهد، و باید ثابت کند که چه دلیلی پیدا شده که می‌خواهد از این زن جدا شود، آیا هوا و هوس است که در این صورت اجازه طلاق نمی‌دهند و یا دلیل دیگری دارد. آیا این عنوان اولی است؟

خیر، عنوان ثانوی است و از این عناوین ثانویه در باب طلاق و نکاح دائم زیاد است، به عنوان مثال برای بچه بعد از تولد باید شناسنامه بگیرند آیا در قرآن و روایات چنین حکمی وجود دارد؟ در هیچ کجا نیست ولی اگر برای فرزند شناسنامه نگیرند، مسئولیت دارد و این فرزند در اجتماع هیچ نقشی نمی‌تواند داشته باشد، نه حق معامله دارد، نه حق ازدواج و نه حق انتخاب شدن و انتخاب کردن و از تمام حقوق اجتماعی محروم می‌شود در حالی که آیه و روایتی ندارد و در واقع همه اینها عناوین ثانویه است. زمان گاهی ایجاب می‌کند که ما به سراغ عناوین ثانویه

(۱) ح ۲ باب ۵، از ابواب متعه.

(۲) ح ۳، باب ۵ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۲۸

برویم و عناوین اولیه زیر پوشش قرار می‌گیرند نه این که عناوین اولیه از بین برود بلکه آنها را محدود می‌کنیم و در چهارچوبه‌های غیر قابل سوء استفاده می‌ریزیم. اگر بخواهیم عقد متعه هم در عصر و زمان ما قابل نقض در خارج و داخل نباشد باید تحت نظامی قرار گیرد و اگر هر کسی با هر کسی عقد موقت کند همان مشکلات پیش می‌آید چون اگر قید و شرط از آن برداشته شود، به فحشا تبدیل می‌شود و مایه آبروریزی است و هم خانواده‌ها به خطر می‌افتند و هم در داخل و در خارج متهم می‌شویم.

پس در زمان حاضر ناچاریم عناوین ثانویه را در مسائل اجتماعی راه بدهیم و متعه از اظهر مصادیق آن است.

ان قلت: درباره زنان چه می‌گویید؟ چرا که این ضرورتها درباره آنها هم هست مثلاً شوهر بیمار است و یا زندانی است و یا مسافرت کرده است.

قلنا: جواب در اینجا همان جوابی است که در مسأله تعدد زوجات درباره مردان در عقد دائم داده می‌شود، یعنی وقتی گفته می‌شود که چرا تعدد زوجات در مردان جایز است و در زنان جایز نیست، جوابی که به این اشکال داده می‌شود در ما نحن فیه هم همین خوب داده می‌شود، به این بیان که:

اولاً: درباره زنان حل این مشکل امکان ندارد، یعنی ضرورتی است که راه حلی ندارد، چون تداخل میاه و اشتباه فرزند حاصل می‌شود و به همین جهت اجازه نمی‌دهیم.

ثانیاً: شکی نیست که غریزه جنسی در مردان به طور مجموعی از مجموع زنان شدیدتر است و در کتب مسائل مربوط به زناشویی غالباً دانشمندان می‌گویند که اکثریت زنان سرد مزاج هستند، یعنی حتی نسبت به یک همسر هم علاقه چندانی ندارند و راه درمانهایی هم برای این سردی مزاج ذکر کرده‌اند ولی در مردان چنین نیست، پس زنان ضرورتشان کمتر از مردان است.

۱۶ ادامه نکاح مسیار ... ۱۵ / ۷ / ۸۲

**الامر الثالث: نکاح موقت مباح است، منظور از این اباحه چیست؟**

اباحه به معنای اجازة بالمعنی الاعم و مقابل حرام است و شامل مستحب، مکروه، مباح متساوی الطرفین و حتی واجب هم می‌شود. آنچه تاکنون ثابت کردیم، اباحه بالمعنی الاعم بوده است، حال در این امر ثالث می‌خواهیم نگاه دقیق تری به مسأله داشته باشیم، یعنی این اباحه بالمعنی الاعم که در مقابل تحریم است، آیا داخل در مستحب است یا داخل در مکروه یا با اختلاف اشخاص و ازمنه مختلف می‌شود، یعنی گاهی مکروه و گاهی مستحب است و یا برای بعضی مستحب و برای بعضی دیگر مکروه است. سه احتمال در اینجا وجود دارد:

۱- مطلقاً مستحب است.

۲- مطلقاً مکروه است.

۳- تفصیل بین اشخاص و ازمنه.

مرحوم صاحب وسائل روایات مختلفی نقل کرده که چهار باب را فهرست وار نام می‌بریم:

(الف) فی الاباحه (بالمعنی الاعم) «۱» (۳۲ حدیث).

(ب) فی استحباب المتعه و ما ینبغی قصده (احیای سنت پیامبر) بها «۲» (۱۵ حدیث).

(ج) فی استحباب المتعه و إن عاهد الله ترکها «۳» (۳ حدیث).

عهد کرده بودند که سراغ متعه نروند حال یا به خاطر ترس از دشمن و یا ترس از مخالفت زنان دائمی و وقتی به امام علیه السلام عرض می‌کردند، که چنین عهدی کرده‌اند امام علیه السلام می‌فرمودند، این عهد باطل است، چون عهد و نذر و قسم در مکروهات یا محرمات نافذ نیست، چرا که باید متعلق نذر راجح باشد، یعنی حتماً باید مستحب باشد و در غیر آن نمی‌شود، چون قصدش تقرب است و اما در ناحیه عهد و قسم حد اقل این است که باید مکروه نباشد.

(د) فی کراهه المتعه مع الغناء عنها و استلزامها الشنعه (مردم انسان را مذمت کنند) أو فساد النساء «۴» (۶ روایت).

آیا این روایات متعارض هستند یا راه جمع دارند؟

ما از کلام صاحب وسائل نکته‌ای استفاده می‌کنیم که عقیده ما هم همین است و آن این که متعه به عنوان اولی مباح است ولی به عنوان ثانوی گاهی مستحب و گاه مکروه می‌شود.

روایات اباحه که در باب اول آمده متضافر است و اما جایی که مستحب می‌شود به خاطر حفظ سنت است که عنوان ثانوی است و امام علیه السلام تصریح می‌کند که مستحب است:

(۱) باب ۱ از ابواب متعه.

(۲) باب ۲ از ابواب متعه.

(۳) باب ۳ از ابواب متعه.

(۴) باب ۵ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۲۹

\* و باسناده عن صالح بن عقبه، عن أبيه، عن أبي جعفر عليه السلام قال:

قلت: للمتمتع ثواب؟ قال: إن كان يريد بذلك وجه الله تعالى و خلافاً على من أنكرها لم يكلمها كلمه إلا كتب الله له بها حسنة و لم يمدّ يده إليها إلا كتب الله له حسنة «... ۱»

... عن بشر بن حمزة، عن رجل من قریش قال: بعثت إلى ابنة عم لي كان لها مال كثير قد عرفت كثرة من يخطبني من الرجال فلم

أزوجهم نفسي و ما بعثت إليك رغبة في الرجال

(لذت جنسی)

غیر آنه بلغنی أنه أحلّ الله فی کتابه و سنّها رسول الله صلی الله علیه و آله فی سنّته فحرّمها زُفر

(برای ملاحظه تقیه به جای عمر)

فأحببت أن أطيع الله عزّ و جلّ فوق عرشه و أطيع رسول الله صلی الله علیه و آله و أعصى زُفر فتروّجنی متعاً فقلت لها: حتّی أدخل

علی أبی جعفر علیه السلام فاستشیره قال: فدخلت علیه فخبّرتّه فقال: افعل صلّ الله علیكما من زوج. «۲»

... عن محمد بن مسلم، عن أبی عبد الله علیه السلام قال: قال: تمتّعت؟ قال:

لا، قال: لا تخرج من الدّنيا حتّی تحیی السنّه. «۳»

پس استحباب متعه عنوان ثانوی و احیای سنّت است؛ و الّا به عنوان اولی مباح است.

و اما مواردی که مکروه است تحت سه عنوان است:

۱- جایی که استغنایی هست و بی نیاز از متعه است. «۴»

۲- جایی که خوف بدنامی است و در محیط افرادی هستند که می خواهند شیعه را به خاطر عقد منقطع بد نام کنند:

... عن عمّار (السبابی) قال: قال أبو عبد الله علیه السلام لی و لسلیمان بن خالد؛ قد حرّمت علیكما المتعّه

(احتمال دارد حرمت به معنی کراهت باشد)

من قبلی ما دمتما بالمدينة لأنکما تكثران الدخول علیّ و أخاف أن تؤخذا فیقال: هؤلاء أصحاب جعفر. «۵»

مرحوم علامه مجلسی در بحار حدیث جالبی نقل می کند و بعد از آن که می فرماید ائمه علیهم السلام اصحابشان را از متعه نهی

کردند تا سراغ عقد موقت نروند، می فرماید دلیل آن:

قال جماعة من أصحابنا رضی الله عنهم: العله فی نهی ابی عبد الله علیه السلام عنها فی الحرمین أن أبان بن تغلب (ابان از اصحاب

اجماع است و می گویند سی هزار حدیث از امام صادق و امام باقر علیهما السلام نقل کرده است) کان أحد رجال أبی عبد الله علیه

السلام و المروئی عنهم (دیگران احادیث را از او روایت می کردند) فتروّج امرأه بمکّه و کان کثیر المال فخدعتّه المرأه حتّی أدخلته

صندوقاً لها ثم بعثت إلى الحمالین فحملوه إلى باب الصفا ثم قالوا: یا أبان هذا باب الصفا و إنّنا نرید أن ننادی علیک هذا أبان بن

تغلب أراد أن یفجر بامرأه فافتدی نفسه بعشره آلاف درهم فبلغ ذلك أبا عبد الله علیه السلام فقال لهم:

وهبوا لی فی الحرمین (در مکّه و مدینه به خاطر من صرف نظر کنید). «۶»

ظاهراً نشان می دهد که برنامه آن زن هم طبق نقشه قبلی بوده و می خواستند اصحاب حضرت را بد نام کنند.

۳- بعضی از زنها فاسد و کافر می شوند:

... عن بن محمّد بن حسن بن شمون

(راوی ضعیف است و روایت را به عنوان مؤیّد ذکر می کنیم چون بحث روشنی است و دلیل نمی خواهد زیرا بعضی از زنها کم

حوصله هستند و ممکن است بد و بیراه بگویند)

قال: کتب أبو الحسن الی بعض موالیه لا تلحوا

(اصرار)

علی المتعّه إنّما علیکم إقامه السنّه فلا تشتغلوا بها عن فُرُشکم و حرائرکم

(همسران دائمی)

فیکفرون و یتبرّین و یدعین علی الأمر بذلک و یلعنوننا. «۷»

پس متعه به عنوان اولی مباح بود ولی به عنوان ثانوی گاهی مستحبّ، گاهی مکروه، گاهی حرام و گاهی واجب شد.

## [مسأله ۱ (النکاح المنقطع کالدائم)]

## اشاره

۱۷ مسأله ۱ (النکاح المنقطع کالدائم ...) ۸۲ / ۷ / ۱۶

قبل از ورود به بحث دو مطلب را که به مباحث قبل مربوط است مطرح می‌کنیم:

۱- بعضی می‌گویند این که حدیث معروف دارد که خلیفه دوّم گفت:

متعتان محللتان علی زمن رسول الله (ص) و انا أحرّمهما

، یکی از دو متعه، متعه نکاح و دیگری متعه حج تمتع است. در حج تمتع ابتدا عمره به جای آورده و بعد از احرام خارج می‌شوند و مجدداً برای رفتن به عرفات محرم می‌شوند، پس در بین عمره و حج از احرام خارج می‌شوند.

خلیفه دوّم در این مسأله افکاری مانند افکار قبل از اسلام داشت و می‌گفت زشت است که برای رفتن به عرفات محرم شویم در حالی که قطره‌های آب غسل جنابت از ریش ما می‌چکد، به همین جهت وقتی با احرام وارد مکه شدی همه چیز بر تو حرام است تا به عرفات بروی. پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله خودش حج تمتع به جای آورد در حالی که ابتدا عمره تمتع به جای آورد و بعد محل شد و بعد برای حج تمتع محرم شد. این

(۱) ح ۳ باب ۲ از ابواب متعه.

(۲) ح ۹ باب ۲ از ابواب متعه.

(۳) ح ۱۱، باب ۲ از ابواب متعه.

(۴) ح ۱ باب ۵ ح ۲ باب ۵.

(۵) ح ۵ باب ۵ از ابواب متعه.

(۶) بحار، ج ۱۰۰، ص ۳۱۱.

(۷) ح ۴ باب ۵ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۳۰

مسأله در روایات اهل سنت آمده است که به این متعه حج می‌گویند، یعنی حجی که عمره آن قبل است و بین آن عمره و خود حج فاصله‌ای است که محل شده و همه چیز برای او حلال شده است.

۲- متعه به نفع مردان است یا زنان؟

به نفع هر دو است چون عقد یک طرفی نیست و با زنانی متعه می‌کنند که شوهر ندارند و نیاز به شوهر دارند، پس همان گونه که عقد موقت نیاز مرد را برطرف می‌کند، مشکل زنی را هم که نیاز به شوهر دارد برطرف می‌کند.

مسأله ۱: النکاح المنقطع کالدائم فی آنه یحتاج إلی عقد مشتمل علی ایجاب و قبول لفظیین و آنه لا یکفی فیہ مجرد الرضا القلبی من الطرفين و لا المعاطات و لا الکتابة و لا الاشارة و فی غیر ذلك کما فضل ذلك کله (در عقد دائم)

## عنوان مسأله:

برنامه‌هایی که در ایجاب و قبول عقد دائم بود (۱۸ مسأله) در اینجا هم هست چرا که این دو عقد به هم شبیه هستند.

**ارکان عقد موقت:**

عقد موقت دارای چهار رکن است:

۱- صیغه، ۲- محلّ (زوجین واجدین للشرائط)، ۳- أجل (مدّت)، ۴- مهر.

اگر این ارکان اربعه مخدوش شود، عقد موقت مخدوش می‌شود.

همان طوری که در بحث‌های سابق گفتیم باید لفظ صریح باشد و ظهورش نوعی و یا عرفی باشد چون بعضی معتقدند که عقد موقت قبل از اسلام هم بوده است و اسلام ابداع کننده عقد موقت نیست و اسلام برای آن شرایطی قرار داده است، پس باید یا با الفاظ عرفی و یا با الفاظی که در شرع گفته شده عقد جاری شود.

در مورد عربیت، باید گفت که اگر قادر بر عربیت باشد احوط عربیت است و اگر قادر نباشند با زبان دیگر می‌توانند انشای عقد کنند.

**ادله:****۱- اجماع:**

این مسأله اجماعی است و مرحوم صاحب جواهر می‌فرماید:

اجماعاً بقسمیه. و اگر نبود این اجماع جای چانه زدن در مورد کتابت بود، چرا که یکی از طرق انشا کتابت است.

در زمان گذشته عقدنامه و بیع نامه‌های کتبی کمرنگ بود و همه چیز با الفاظ انجام می‌گرفت. آیه ۲۸۲ سوره بقره در مورد کتابت است، ولی کتابت به عنوان انشای عقد نیست، بلکه شبیه شهود است یعنی می‌نوشتند تا طرف انکار نکند. پس در سابق کمتر معمول بوده است حتی در جاهایی که مبیعه‌نامه را می‌نوشتند قید می‌کردند که صیغه لفظی عقد هم جاری شد.

امروزه انشای کتابت بر انشای لفظی پیشی گرفته و معاملات مهم را با انشای لفظی انجام نمی‌دهند و تا کتابت نباشد قراردادها باد هواست و فقط معاملات جزئی را با الفاظ انجام می‌دهند، پس انشای لفظی فرع شده است و گاهی فرع هم نیست و حتماً باید کتابت باشد و به تنهایی مورد قبول نیست. حال اگر این اجماعی که جلوی ما را گرفته است نبود ما اجازه می‌دادیم که در باب نکاح انشای عقد به کتابت باشد، همان گونه که در بیع اجازه داده‌ایم.

**۲- ویژگی نکاح:**

نکاح از عبادات است، نه این که قصد قربت می‌خواهد، یعنی توقیفی است و آن قدر شارع به آن قید و شرط زده که مثل صلاه و صوم توقیفی شده است و دیگر یک امر عرفی و عادی نیست بنابراین برخورد بزرگان با نکاح غیر از برخورد آنها با بیع و اجاره است و اینها جلوی ما را گرفته است؛ اگر این موارد نبود در نکاح هم کتابت را جایز می‌دانستیم کما این که امروزه خیلی از ازدواجها و طلاقها در محیطهای غیر اسلام به کتابت است و در دفترخانه امضا می‌کنند.

۱۸ ادامه مسأله ۱ ... ۸۲ / ۷ / ۲۱

توضیح ذلک:

کتابت در زمان گذشته و حال فرق واضحی دارد. در زمان‌های گذشته الفاظ و انشای لفظی اصل و کتابت فرع بود و حتی کتابت به عنوان شاهد برای اصل عقد محسوب می‌شد، و علت آن این بود که اکثر مردم خواندن و نوشتن را نمی‌دانستند؛ ولی بعدها وقتی

اکثر مردم توان خواندن و نوشتن پیدا کردند انشای لفظی فرع شده و اکثر عقود به کتابت انجام می‌شد، به طوری که دفاتر اسناد رسمی تأسیس شد و امضا جای انشا را

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۳۱

گرفت، و کار به جایی رسیده که انشای لفظی در بعضی از جاها از اعتبار افتاده است؛ مثلاً در شرکت‌های بزرگ و معاملات بین دولتها باید قراردادها مکتوب باشد و بدون آن قابل قبول نیست، و انشائات لفظی در حدّ مقاوله و گفتگوهای مقدّماتی معتبر است، و به همین جهت ما در معاملات، کتابت را جانشین انشای لفظی می‌دانیم. چرا مردم به کتابت روی آورده‌اند؟ انشائات مکتوب سه امتیاز دارد:

۱- کتابت بقا دارد و صدها سال ممکن است باقی باشد در حالی که الفاظ باقی نیست.

۲- انشای کتبی را به آسانی نمی‌توان انکار کرد، ولی انشای لفظی قابل انکار است، به همین دلیل در زمان معصومین علیهم السلام وصیت را می‌نوشتند چون احتمال انکار وراثت در میان بود.

۳- انشای لفظی ممکن است با مقاوله مشتبه شود و یا جدّ و هزل با هم مشتبه شود، ولی در امضای اسناد شوخی و یا مقاوله معنا ندارد.

علاوه بر این موارد برای برتری کتابت نسبت به انشای لفظی می‌توان موارد دیگری را هم اضافه نمود و لذا در عصر و زمان ما که اکثر مردم با سواد هستند کتابت مرسوم شده است.

با توجه به این مقدمه باید در همه جا انشاءات مکتوبه را پذیرفت ولی در نکاح و طلاق، اجماع قائم است که انشای لفظی معتبر است و یک استثناست. «۱»

اضف الی ذلک عقد نکاح توقیفی است (نیاز به بیان شارع دارد) چرا که شارع مقدّس در آن دخل و تصرف زیادی کرده به طوری که وضع جدیدی شده و مثل عبادات، امر توقیفی است.

البته احتیاط این است که در عصر و زمان ما، حتی بعد از آن که صیغه لفظی برای نکاح و طلاق خوانده می‌شود به صورت کتبی هم نوشته شود، پس نوشتن و کتابت در عصر و زمان ما احتیاط مستحبّ است و گاهی واجب است، چون هرج و مرج پیدا می‌شود، و برای حفظ انساب لازم است، پس نباید مردم را به صیغه لفظی تشویق نمود.

آیا اشاره در عقد نکاح کافی است؟

اشاره هم کافی نیست، چون در بین عقلا معتبر نیست به عنوان مثال اگر کسی در مقام عقد روسری را از سر زن بردارد، این برای کسی که زبان دارد و لال نیست، کافی نیست؛ بلکه اگر کسی لال باشد چاره‌ای ندارد، پس اجماع قائم است که در غیر افراد گنگ اشاره کافی نیست.

آیا معاطات در عقد نکاح جایز است؟

معاطات هم جایز نیست. معاطات در معاملات دامنۀ وسیعی دارد و در اکثر عقود و ایقاعات مثل اجاره، بیع، وقف، هبه و ... جاری است، حتی بعضی معتقدند که معاطات اصل در معامله است و بیع انشایی فرع است، چون انسانهای اولیه قبل از این که این مسائل باشد معاطات انجام می‌دادند؛ اما اجماع قائم است که در مسأله نکاح معاطات نیست و از مسلمات است و از روایات هم استفاده می‌شود که صیغه لفظی لازم است.

ان قلت: بعضی برای بطلان معاطات استدلال کرده و گفته‌اند که معاطات در نکاح مانند زناست و فرقی بین معاطات در نکاح و زنا نیست و اگر معاطات جایز باشد، زنا هم جایز است.

قلنا: نکاح معاطاتی با زنا فرق دارد، چون در نکاح معاطاتی طرفین قصد زوجیت دارند، ولی در زنا قصد زوجیت، حتی موقت آن

هم نیست و قصد لذت جنسی نامشروع دارند.

نکته: مرحوم صاحب جواهر در اوایل بحث نکاح موقت می‌فرماید:

نعم ربما ظهر من الكاشانی و بعض الظاهرية من اصحابنا الاكتفاء بحصول الرضا من الطرفين وقوع اللفظ الدال على النكاح و الانكاح لخبر نوح بن شعيب. (۲)

بعضی مانند فیض کاشانی و بعضی از ظاهریه (اخباریون) معتقدند که در باب نکاح رضایت قلبی طرفین با سخنانی در مورد ازدواج که حکایت از نکاح می‌کند و لو صیغه هم نباشد کافی است و دلیل آنها روایت عبد الرحمن بن کثیر از علی علیه السلام است.

\* و عنه

(عن علی بن ابراهیم)

عن أبيه

(ابراهیم بن هاشم که هر دو ثقه هستند)

عن نوح بن شعيب

(محل بحث است و وثاقتش ثابت نیست)

عن علی بن حسان

(ثقه نیست)

عن عبد الرحمن بن کثیر

(در رجال دو نفر هستند، یکی عبد الرحمن بن الکثیر الواسطی که ثقه است و دیگری عبد الرحمن بن الکثیر الهاشمی که ثقه نیست. علی بن حسان که از هاشمی نقل می‌کند قرینه است که عبد الرحمن بن کثیر هاشمی مراد است، پس سند حدیث مشتمل بر افراد ضعیف است)

عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

جاءت امرأة الى عمر فقالت: إني زنت فطهرني فأمر بها أن تُرجم

(۱) برای توضیح بیشتر در مورد نقش کتابت در مسأله انشا به کتاب «بحوث فقهیه هامه» مراجعه شود.

(۲) جواهر، ج ۳۰، ص ۱۵۳.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۳۲

فأخبر بذلك امير المؤمنين عليه السلام قال كيف زنت؟ قالت: مررت بالبادية فأصابني عطش شديد فاستقيت أعرابياً فأبى أن يسقيني إلا أن أمكنه من نفسي فلما أجهدني العطش و خفت على نفسي سقاني فأمكنته من نفسي فقال امير المؤمنين عليه السلام: تزويج و ربّ الكعبة. (۱)

نکاح در این روایت نکاح بدون لفظ و معاطاتی است.

جواب از دلیل:

سه اشکال مهم بر استدلال به این حدیث وارد است:

اولاً، روایت ضعیف‌السند و معرض‌عنهاست.

ثانیاً، نکاح معاطاتی در صورت صحّت در مورد زن بی‌مانع و بدون شوهر است در حالی که به قرینه رجم این زن شوهردار بوده است، چون اگر شوهر نداشت رجم نداشت.

ثالثاً، صاحب وسائل همین مطلب و جریان را به شکل دیگری در کتاب الحدود نقل کرده‌اند.

... \* هذه التي قال الله عز وجل فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ هَذِهِ غَيْرُ بَاغِيَةٍ وَلَا عَادِيَةٍ «... ۲»

مطابق این نقل مصداق اضطرار است و این دو روایت در واقع یک واقعه است، بنابراین دو نقل متعارض در این واقعه وجود دارد. البته یک جمع دلالتی می‌توان بین این دو روایت انجام داد و آن این که بگوییم چون مضطر است حکم زواج دارد پس حد بر او جاری نمی‌شود، بنابراین روایت قابل قبول نیست.

## [مسئله ۲ (الفاظ الايجاب و القبول في المتعة)]

### اشاره

۱۹ مسئله ۲ (الفاظ الايجاب و القبول في المتعة ... ۲۲ / ۷ / ۸۲

مرحوم امام (ره) در مورد انشای عقد متعه دو مسأله دارد ولی در عقد دائم در حدود هیچ‌جده مسأله بیان کردند و چون این دو نکاح با هم در ارتباط هستند دیگر در اینجا نیاز به تکرار آنها نیست.

مسئله ۲: الفاظ الايجاب في هذا العقد «متعت» و «زوّجت» و «أنكحت» ايها حصلت وقع الايجاب به و لا ينعقد بمثل التملك و الهبة و الإجارة (ملكك و وهبت و آجرتُ از سوی مرئه كافي نیست) و القبول كل لفظ دالّ على إنشاء الرضا بذلك كقوله: «قبلت المتعة» أو ... «التزويج» و كفي «قبلت» و «رضيت» و لو بدء بالقبول (قبول را مقدّم بدارد)

فقال: «تزوّجتك» فقالت: «تزوّجتك نفسي» صح.

در این مسأله بحث در انشای عقد موقت است. مرحوم صاحب جواهر «۳» به اینجا که می‌رسد می‌فرماید، در مسأله دو قول است: قولی بر این است که الفاظ خاص لازم نیست و هر لفظی که صریحاً یا به کمک قرینه دلالت بر مطلوب (عقد موقت) داشته باشد کافی است و مقید به هیچ لفظی نیستیم؛ قول دیگر این است که الفاظ مخصوص لازم است. مرحوم صاحب جواهر در واقع اقوال را خلاصه کرده‌اند و الاقوال بیش از اینهاست.

در انوار الفقاهه «۴» در کتاب بیع به مناسبت عقد بیع، الفاظ عقود و ایقاعات را بیان کرده و شش قول را متذکر شده‌ایم:

۱- عقود شرعیّه از شارع مقدّس گرفته شده و به هیچ لفظ دیگری غیر از خودش قابل انشا نیست که این قول جامع المقاصد است. مرحوم فخر المحققین در ایضاح همین را به گونه‌ای دیگر بیان کرده و می‌فرماید:

هر عقد لازمی را که شارع مقدّس عنوان خاص برای آن قرار داده است، باید از همان عنوان در مقام ایجاب استفاده کرد و باید بر قدر متیقّن اکتفا کنیم.

مرحوم فاضل اصفهانی در کثر العرفان همین معنا را به عبارت دیگر بیان کرده و می‌فرماید:

عقود شرعیّه متلقّات (گرفته شده) از شارع مقدّس است و باید در مقام انشا از همان الفاظ استفاده کنیم. دو دلیل دارد؛ یکی قدر متیقّن و دیگری این که احکام روی عناوین شرعی رفته و ما باید از همان الفاظ استفاده کنیم تا احکام بر آنها جاری شود.

۲- الفاظ لازم است و به لفظ خاصّی مقید نیستیم به شرط این که الفاظی باشد که معنای حقیقی را برساند، بنابراین لفظ دامنه‌اش وسیع است. نام قائل این قول ذکر نشده است.

۳- مجازات هم کافی است به شرط این که مجازات قریبه باشد. قائل این قول هم معلوم نیست.

۴- مرحوم علامه در تذکره می‌فرماید: باید الفاظ صریح باشد و کنایه کافی نیست، و لو کنایه ابلغ از تصریح باشد؛ پس هر چه که صراحت داشته باشد کافی است.



۵- الفاظی که به دلالت وضعیه دلالت کند؛ پس حقیقت، و مجازی که قرینه‌اش لفظ باشد کافی است (تعتمد علی اللفظ) ولی مجازی که قرینه‌اش غیر الفاظ (حالیه، مقامیه و ...) باشد کافی نیست. این قول را مرحوم شیخ در مکاسب به عنوان احتمال ذکر کرده است.

(۱) ح ۸، باب ۲۱ از ابواب متعه.

(۲) ج ۱۸، ح ۷، باب ۱۸ از ابواب حدّ زنا.

(۳) جواهر، ج ۳۰، ص ۱۵۴.

(۴) ج ۱، ص ۱۱۴.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۳۳

۶- هیچ قید و شرطی در کار نیست و ما الفاظی می‌خواهیم که ظهور عرفی داشته باشد و فرقی نمی‌کند که حقیقت باشد یا مجاز حتی اگر کنایه ظهور لفظی داشته باشد کافی است.

قلنا: به نظر ما حق، همین قول اخیر است، چون الفاظ عقود و ایقاعات، مانند صلاة حقیقت شرعیه ندارد و اینها مسائلی است که در بین عقلا قبل از شریعت اسلامی هم بوده است، پس حقیقت شرعیه نیست که ما را محصور کند و نتوانیم مخالفت کنیم، چرا که ما باید این حقیقت عرفیه را با هر لفظی که دلالت داشته باشد، انشا کنیم، به عبارت دیگر عقود و ایقاعات مثل عبادات نیست و ماهیت مخترعه ندارد و شارع اختراعی نکرده و کار شارع امضاست- ولی در عبادات کار شارع تأسیس است- منتها قیود و شرایطی برای آن قرار داده است، بنابراین مقید به الفاظ خاصی نیست.

و من هنا يظهر، دو دلیلی که در لابه‌لای کلمات بزرگان بود هیچ کدام قابل قبول نیست.

دلیل اول آنها این بود که عقود متلقّات از شارع هستند.

جواب از دلیل اول: این اول بحث است چون عقود متلقّات از عرف است نه شرع و شارع فقط آن را مقید کرده است.

دلیل دوم آنها این بود که باید اخذ به قدر متیقّن کرد.

جواب از دلیل دوم: قدر متیقّن برای جایی است که متلقّات از شرع باشد و شک باشد و حال آن که مأخوذ از عرف است و عرف می‌گوید هر چه که معنا را برساند کافی است و شکی هم نیست، پس جای قدر متیقّن نیست.

دلیل بر مسأله این است که الفاظ عقود و ایقاعات حقایق شرعیه نبوده بلکه حقایق عقلائیه امضائیه هستند و هر چیزی که دلالت بر مقصود داشته باشد کافی است و جای مراجعه به قدر متیقّن نیست. از جمله شواهد ما این است که همین الفاظ سه‌گانه‌ای که در باب عقد موقت گفته‌اند کنایه است؛ مثلاً «متعت» به معنای بهره گرفتن و یا «زوّجت» به معنای کنار هم قرار دادن و یا «انکحت» به معنای در مقابل و در کنار هم قرار گرفتن و هر سه کنایه از ازدواج است منتها کنایه‌ای که عرف از اینها مطلب را می‌فهمد.

اللهم الا ان يقال؛ درست است که اینها دارای این معنای کنایه‌ای هستند ولی به مرور زمان و به جهت کثرت استعمال در یک معنای خاص حقیقت عرفیه ثانویه شده است، مانند لفظ هم‌خوابگی که یک معنای کنایی است ولی به جهت کثرت استعمال حقیقت جدیدی شده است.

تا اینجا در مورد تمام عقود و ایقاعات می‌توانیم بگویم که الفاظ خاص در هیچ یک از عقود و ایقاعات شرط نیست و فقط الفاظی می‌خواهیم که ظهور داشته باشد و اما در مورد نکاح باید گفت که در شرع مقدّس اسلام جنبه توقیفی و تأسیسی پیدا کرده و شارع به قدری شاخ و برگ به نکاح زده که قیافه اصلی آن از بین رفته است؛ و به همین جهت در باب نکاح دست ما بسته است و عرفیت عقلاییه تحت الشعاع واقع شده و در مقابل، اجماعیات قرار دارد که در نکاح لفظ خاص معتبر است.

مرحوم امام (ره) در خصوص نکاح سه لفظ را مطرح می‌کند، ما می‌گوییم که اگر چیزی غیر از این سه لفظ پیدا کنیم که معنای اینها را داشته باشد کافی است ولی ظاهراً لفظ دیگری نداریم و قدر متیقن همین سه لفظ است؛ و اما در مورد قبول، این الفاظ صریح و کافی هستند.

### تقدیم قبول بر ایجاب:

بعضی می‌گویند ایجاب از قبیل فعل و قبول از قبیل انفعال است و تا فعلی نباشد انفعالی نیست. قلنا: این مطالب خیالات است زیرا این موارد از جمله امور اعتباریه است و امور اعتباریه فعل و انفعال ندارد. پس مانعی ندارد که قبول مقدم شود و در روایات هم آمده بود که ایجاب از طرف زوج بود و اگر زن بله را می‌گفت کافی بود، پس مقدم شدن مانعی ندارد.

### [مسأله ۳ (تمتع المسلمة بالكافر و بالعکس)]

#### اشاره

۲۰ مسأله ۳ (تمتع المسلمة بالكافر و بالعکس ... ۸۲/۷/۲۳)  
 مسأله ۳- لا- يجوز تمتع المسلمة بالكافر بجميع أصنافه (چه کتابی و چه غیر کتابی و چه ناصبی و چه غیر آن و اگر مذهب زن به خطر بیافتد اهل سنت هم نمی‌توانند با زن شیعه ازدواج کنند)  
 و كذلك لا يجوز تمتع المسلم بغير الكتابية من أصناف الكفار و لا بالمرتدة و لا بالناصبه المعلنه بالعداوة كالخارجية.

#### عنوان مسأله:

این مسأله دارای چند بخش است:

- ۱- زن مسلمه با هیچ کافری نمی‌تواند ازدواج کند و اجماع بر این قائم است و کتاب و سنت هم دلالت دارد.
- ۲- ازدواج مرد مسلمان با غیر کتابی جایز نیست، و از مسلمات است و اجماع و کتاب و سنت بر آن دلالت دارد.  
 کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۳۴
- ۳- ازدواج مرد مسلمان با زن کتابی محلّ اختلاف است که سابقاً بحث آن در نکاح دائم گذشت. سه قول در این مسأله وجود دارد:  
 الف) جواز مطلقاً (چه عقد دائم و چه موقت).  
 ب) لا يجوز مطلقاً.

ج) تفصیل بین دائم و موقت به این بیان که دائم جایز نیست و موقت جایز است، چون روایات متعارض است، لذا جمع بین روایات کرده و گفته‌اند که روایات مانعه برای دائم و روایات مجوزه برای موقت است.  
 گفتیم اقوی جواز مطلق است، وفاقاً لجماعه من قدماء الاصحاح، ولی بهتر این است که در عقد دائم احتیاط کنند (احتیاط مستحیی) چون اکثر متأخرین قائل به تفصیل شده‌اند و روایات مانعه هم داریم، پس احتیاط می‌کنیم.

مهمترین دلیل این مسأله کتاب است. قرآن صریحاً می‌فرماید:

«الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ ... وَ الْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَ الْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ» «۱» با توجه به این که سوره

مأذنه آخرین سوره‌ای است که بر پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله نازل شده، پس این آیه ناسخ آیات ناهیه است که مهمترین آیات ناهیه آیه ده سوره ممتحنه است:

«وَلَا تُنْسَبُ كُفْرًا بِعَصَمِ الْكُوفَرِ» آیه مطلق است و می‌گوید حتی در جایی هم که زن کافر دارید و خودتان مسلمان شدید آن را رها کنید پس وقتی بقا را اجازه نمی‌دهند ابتدا را به طریق اولی اجازه نمی‌دهند، پس آیه مأذنه این آیه را نسخ کرده یا استثنا می‌زند، و یا آیه ۲۲۱ بقره که می‌فرماید:

«وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا» معلوم می‌شود که معیار اسلام است که این آیه هم یا به آیه مأذنه تخصیص خورده یعنی اهل کتاب از بین مشرکین استثنا شده یا نسخ شده است.

بعضی اشکال کرده‌اند که سوره مأذنه آخرین سوره نیست، چون آیاتی در آن است که نسخ شده است، از جمله این آیه است که می‌فرماید:

«فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاصْفَحْ»، «۲» می‌گویند آیات جهاد این را نسخ کرده است، در حالی که جهاد و عفو هر یک جایگاهی دارند و یا آیات جهاد آیه:

«مَا عَلَى الرَّسُولِ إِلَّا الْبَلَاغُ» «۳» \* را نسخ می‌کند در حالی که منظور این است که پیامبر شما را اجبار نمی‌کند (لا إكراه فی الدین) و ابلاغ ربطی به مسأله جهاد ندارد، پس سوره مأذنه آخرین سوره است چون روایت دارد و مشهور است.

### [مسأله ۴: لا یتمتع علی العمه بنت اخیها و لا علی الخاله بنت اختها الا بإذنها أو إجازتهما]

#### اشاره

۲۱ م ۴ (الجمع بین العمه و ...) و م ۵ (المهر ... ) ۲۶ / ۷ / ۸۲

مسأله ۴: لا یتمتع علی العمه بنت اخیها و لا علی الخاله بنت اختها الا بإذنها أو إجازتهما و کذا لا یجمع بین الاختین.

عنوان مسأله:

جایز نیست دختر برادر را بر عمه متعه کند و جایز نیست دختر خواهر را بر خاله متعه کند، مگر این که اجازه بگیرد یا بعداً عمه و خاله اجازه داده و راضی شوند. همچنین جمع بین دو خواهر جایز نیست حتی در عدّه رجعیّه.

#### ادله:

#### ۱- اجماع:

همان گونه که در عقد دائم بیان شد اجماع قائم است که عقد موقت و دائم در این زمینه یکسان هستند.

#### ۲- اطلاق ادله:

روایاتی که می‌گوید: لا یجوز نکاح بنت الاخ علی العمه، ... که عام است و نکاح دائم و موقت را شامل می‌شود.

مرحوم صاحب جواهر در اینجا یک اصل کلی تأسیس می‌کند که این اصل برای ابواب متعه بسیار کارساز است و می‌گوید تمام احکامی که در عقد دائم جاری است در عقد موقت هم جاری است الا ما خرج بالدلیل. احکامی که در لسان ادله بر عنوان نکاح جاری شده شامل نکاح دائم و متعه می‌شود چون نکاح بر دو قسم، قسمی دائم و قسمی موقت است. «۴»

این بیان در واقع یک تودهنی است بر کسانی که نکاح موقت را زنا می‌دانند. بسیاری از اشکالات اهل سنت به ما، ناشی از جهل آنهاست و دلیل آن، این است که عقاید ما را از دشمنان ما می‌گیرند، نه از خود ما. چرا مرحوم امام (ره) از میان تمام محرمات نسبیّه، سببیّه، رضاعیّه و محرمات بالکفر ... این دو مسأله را انتخاب کرده است. خوب بود به صورت عام می‌فرمودند و تمام محرمات را ذکر می‌کردند. جواهر تبعاً للشرائع این مسأله را دارد با این

(۱) آیه ۵، سوره مائده.

(۲) آیه ۱۳، سوره مائده.

(۳) آیه ۹۹، سوره مائده.

(۴) جواهر، ج ۳۰، ص ۱۵۷.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۳۵

تفاوت که در جواهر چنین می‌گوید:

«و غیر ذلک من المحرمات عیناً و جمعاً» (۱) یعنی خصوصیتی ندارد که شرایع دو مورد را ذکر کرده است حال تحریر الوسيله هم مطابق شرایع است و شرایع هم همین دو مورد را متعرض شده است.

### مسأله ۵: یشرط فی النکاح المنقطع ذکر المهر]

#### اشاره

مسأله ۵: یشرط فی النکاح المنقطع ذکر المهر فلو أخلّ به بطل (حکم وضعی است در ابواب معاملات و عبادات وقتی چیزی را شرط دانستند حکم وضعی است یعنی بدون آن شرط، باطل می‌شود) و یعتبر فیہ أن یكون ممّا یتمّول (المال ما ینذل بازائه المال) سواء کان عیناً خارجياً أو کلیّاً فی الذمه أو منفعةً أو عملاً صالحاً للعوضیة (عملی که مالیت داشته باشد) أو حقاً من الحقوق المالیة کحقّ التحجیر (زمین مواتی را سنگ‌چینی کرده است ولی هنوز عمران و آبادی نکرده تا مالک شود، ولی حقّ اولویت دارد و به همین جهت مالیت دارد. از این قسم اخیر استفاده می‌شود که ملکیت شرط نیست بلکه باید مالیت داشته باشد و نسبت بین مال و ملک عام و خاص من وجه است، بعضی چیزها هم ملک است و هم مال مثل خانه، ماشین و بعضی چیزها ملک هست ولی مال نیست مثل یک دانه گندم که ملک است ولی مال نیست چون در قبال آن پول نمی‌دهند و گاهی مال هست ولی ملک نیست مثل حقّ تحجیر) و نحوه و آن یكون معلوماً بالکیل أو الوزن فی المکیل و الموزون و العدّ فی المعدود أو المشاهدة أو الوصف الرافعین للجھالة و یتقدّر بالمراضاة (اندازه گیری می‌شود به رضایت طرفین) قل أو کثر.

#### عنوان مسأله:

یکی از ارکان عقد موقت ذکر مهریه است با این که در عقد دائم ذکر مهر از ارکان نیست.

مرحوم امام ابتدا ذکر مهر را از ارکان می‌داند بعد به سه نکته اشاره می‌کند:

نکته اول: هر چه که مال باشد می تواند مهر باشد.

نکته دوم: مهر باید معین باشد یا به کیل یا به وزن یا به شمارش یا به مشاهده (مثل خانه).

نکته سوم: کم و زیاد در آن فرق نمی کند.

## اقوال:

اولین رکن از ارکان عقد موقت تعیین مهر است. این مسأله در بین ما که قائل به عقد موقت هستیم، اجماعی است. مرحوم صاحب ریاض می فرماید:

الثالث: المهر و ذكره في ضمن العقد شرط في الصحة بالاجماع...

و المستفیضة فیطل العقد بالإخلال به مطلقاً عمداً كان أو سهواً بخلاف الدائم فليس رکناً فيه اجماعاً. «۲»

## ادله:

### ۱- اجماع:

دلیل عمده در این مسأله اجماع نیست، چون اجماع مدرکی است.

### ۲- روایات:

عمده دلیل روایات است که در باب ۱۷ آمده است و بعضی صحیح السند و بعضی مشکل سندی دارد که مجموعاً متضافر هستند و عمل اصحاب هم ضعف سند را جبران می کند.

...\* عن زرارة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا تكون متعة إلا بأمرين أجل مسمى و أجر مسمى. «۳»

این روایت را مرحوم کلینی از زرارة از ابی عبد الله علیه السلام نقل کرده است ولی طبق نقل تهذیب «عمن رواه عن زرارة» دارد که حدیث را مرسله می کند، معمولاً در این جاها قول کافی را مقدم می کنند چون اضبط است؛ پس این روایت صحیح است.

...\* عن اسماعيل بن الفضل الهاشمي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام من المتعة فقال: مهر معلوم إلى أجل معلوم. «۴»

این روایت هم صحیح است، چون اسماعیل بن فضل هاشمی از بزرگان و توثیق شده است.

...\* عن أبي بصير قال: لا بد من أن تقول فيه

(در نکاح موقت)

هذه الشروط: أتزوجك متعة كذا و كذا يوماً بكذا و كذا درهماً الحدیث. «۵»

### ۳- دلیل شبه عقلی:

بعضی یک دلیل شبه عقلی هم آورده اند و گفته اند که متعه مانند اجاره است و باید مال الاجاره معین باشد و روایت هم داریم که می فرماید:

...\* و إنما هي مستأجرات. «۶»

پس باید مانند اجاره مال الاجاره معلوم باشد به عکس عقد دائم که برای حفظ و بقای نسل است، ولی در باب متعه هدف ادامه

نسل نیست، پس در عقد دائم نیاز به بیان مهر نیست چون از ارکان نیست ولی در عقد موقت جزء ارکان است.

(۱) جواهر، ج ۳۰، ص ۱۵۷.

(۲) ریاض، ج ۱۰، ص ۲۷۸.

(۳) ح ۱، باب ۱۷ از ابواب متعه.

(۴) ح ۳، باب ۱۷ از ابواب متعه.

(۵) ح ۲، باب ۱۷ از ابواب متعه.

(۶) ح ۴، باب ۴ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۳۶

قلنا: البتّه این استحسان است و نمی‌تواند دلیل باشد و فقط مؤید است.

۲۲ ادامه مسأله ۵ ... ۲۷ / ۷ / ۸۲

### بقی هنا امور:

### اشاره

سه مطلب در ذیل مسأله پنجم در مورد مهریه عقد موقت باقی مانده است.

### الامر الاوّل: المهر مال

گفتیم مهریه باید از اموال باشد و مال معنای وسیعی دارد (هر چیزی که در مقابل آن پول داده شود) تارّه؛ عین خارجی مثل خانه، اخری؛ کلی در ذمه مثلاً ده هزار تومان در ذمه، ثالثاً؛ منفعت مانند سکونت در خانه به مدت یک سال، رابعاً؛ فعل دارای منفعت مانند تعلیم قرآن و خامساً؛ حقوق مالی مانند تحجیر است که همه اینها جایز است به عنوان مهر قرار داده شود و ظاهراً مسأله اتّفاقی بوده و فرقی بین اینها نیست.

دلیل ما بر این عمومیت چیست؟

دلیل دو روایت از روایات سه گانه‌ای است که قبلاً متذکر شدیم، یکی روایت زراره از امام صادق علیه السلام و دیگری روایت فضل هاشمی بود:

«... لا تكون متعه الا بأمرين أجل مسمی و أجر مسمی. (۱)»

«اجر» مطلق است و هر چیزی که مالیت دارد داخل در اجر است.

«... فقال مهر معلوم الی أجل معلوم. (۲)»

پس مطابق این روایت هر چیزی که صدق مهر کند کافی است و چیزی که مالیت داشته باشد می‌تواند مهر باشد.

أضف الی ذلک؛ روایتی در نکاح دائم در مورد داستان زنی که خدمت پیامبر آمده و عرض کرد: زوّجنی یا رسول الله صلی الله علیه و آله مردی طالب ازدواج با آن زن بود ولی چیزی نداشت تا مهر او قرار دهد، حضرت در مقابل آموزش قرآن، زن را به تزویج دائم مرد در آورد، پس در عقد موقت به طریق اولی می‌توان تعلیم قرآن را مهر قرار داد.

## الامر الثاني: يشترط فيه العلم بالمقدار إجمالاً

مقدار مهر باید معلوم باشد و مجهول جایز نیست، یعنی نمی‌تواند بگوید لباس را مهر قرار دادم و باید با ذکر وصف، کیل، وزن، تعداد و مشاهده میزان آن مشخص شود؛ مرحوم صاحب ریاض در این مسأله می‌فرماید:

و يشترط فيه الملكية (ای مالیه) و العلم بالمقدار إجمالاً. «۳»

مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد می‌فرماید:

و الظاهر أنه لا خلاف بين الاصحاب في ذلك (اشترط معلومیة). «۴»

دلیل این مسأله همین دو روایتی است که خواننده شد چون می‌فرماید مهر باید معلوم باشد و در روایت دیگر «اجر مسمی» فرمودند که معنایش معلوم بودن آن است؛ علاوه بر این تشبیه به مسأله اجاره هم مؤید است چون در اجاره به یقین باید هم مدت معین باشد و هم اجرت.

## الامر الثالث: هل للمهر مقدار معين لا يجوز الاقل منه؟

### اشاره

در عبارت امام (ره) و عبارت مشهور آمده است که به مقدار تراضی (و مقید بالمراضات قلّ أو کثر) باشد، این مسأله بین فقها مشهور است و تنها مرحوم صدوق مخالف است و می‌فرماید:

إنّ الدرهم فما زاد «۵» یعنی کمتر از درهم نمی‌تواند باشد که به پول امروز حدود چهارصد تومان است (نیم مثقال نقره).

### دلیل مشهور:

همین روایاتی است که خواننده شد، چون مهر معلوم و اجر مسمی اطلاق دارد و هم قلیل و هم کثیر را شامل می‌شود و فرقی نیست و تعیین مقدار نشده، علاوه بر این شهرت هم بر همین قائم است.

### دلیل مرحوم صدوق:

مرحوم صدوق به روایتی از ابو بصیر تمسک می‌کند:

...\* عن ابی بصیر قال: سألت أبا جعفر علیه السلام عن متعة النساء قال:

حلال و إنّه یجزی فیهِ الدرهم فما فوقه. «۶»

معتقدند که این روایت دلالت می‌کند بر این که باید مهر حدّ اقل یک درهم باشد و کمتر از آن کافی نیست.

جواب: سه جواب داده شده است.

۱- دلالت ندارد، بلکه کنایه از حدّ اقل است، نه این که حد معین کرده باشد؛ به عنوان مثال گفته می‌شود یک درهم هم کاسبی نکرده‌ام که کنایه از هیچ چیز است پس یک درهم در این روایت به معنای حدّ اقل ممکن است نه این که حدّی بر آن تعیین شده باشد.

(۱) ح ۱، باب ۱۷ از ابواب متعه.

(۲) ح ۳، باب ۱۷ از ابواب متعه.

(۳) ریاض، ج ۱۰، ص ۲۷۸.

(۴) ج ۱۳، ص ۲۱.

(۵) ریاض، ج ۱۰، ص ۲۷۹.

(۶) ح ۱، باب ۲۱ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۳۷

۲- مرحوم صاحب جواهر سند روایت را تضعیف می کند:

محمد بن یعقوب

(مرحوم کلینی)

عن محمد بن یحیی

(از معاریف قم)

عن احمد بن محمد بن الحسن بن سعید

(هر دو ثقة هستند)

عن حماد بن عیسی

(از بزرگان روات)

عن شعیب بن یعقوب

(که همان شعیب عَقْرُوفی است و عقرقوف ناحیه‌ای در اطراف بغداد و نزدیک آن است که شعیب اهل آنجا و از اصحاب ائمه و از

ثقات است)

عن اُبی بصیر،

سند تا اینجا خوب است و فقط اُبی بصیر مشترک است بین ثقة و غیر ثقة بنابراین روایت ضعیف است و دلیل دیگری بر ضعف

روایت نداریم.

۳- این روایت معارض دارد:

...\* عن اُبی سعید، عن الأحوال قال: قلت لأُبی عبد الله علیه السلام أدنی ما یتزوج به المتعة قال: کف من برّ

(که از درهم کمتر است). «۱»

...\* عن اُبی بصیر قال: سألت أبا عبد الله علیه السلام عن أدنی مهر المتعة ما هو؟ قال: کف من طعام دقیق أو سويق أو تمر

(که کمتر از یک درهم است). «۲»

این روایات معارض است.

آیا شخصیت زن را این قدر پایین بیاوریم که کفی از طعام را مهر او قرار دهیم؟

۲۳ مسأله ۶ و ۷ (کیفیه تملک المتتمعة المهر ... ) ۸۲ / ۷ / ۲۸

ان قلت: آیا این مقدار مهر باعث ابتدال مرأه و نکاح موقت نیست؟

قلنا: این موضوع نه تنها سبب ابتدال نمی شود بلکه گاهی سبب احترام هم هست. گاهی ممکن است دو نفر همدیگر را ببینند و



بخواهند، مدتی با هم باشند و طالب مالی هم نیستند، ولی چون شرع گفته، چیز جزئی به عنوان مهر قرار می‌دهند، درست مانند پدری که می‌خواهد خانه‌ای را به پسرش واگذار کند و خانه را در مقابل یک جعبه شیرینی مصالحه می‌کند که این در واقع برای درست شدن صورت شرعی آن است. حتی در نکاح دائم مهر را به مقدار کمی قرار می‌دهند و معنایش این است که تو بیش از اینها ارزش داری و برای به جای آوردن حکم شرع این را به عنوان مهر قرار می‌دهم.

### [مسئله ۶ و ۷]

#### [مسئله ۶: تملك المتمتع المهر بالعقد]

مسئله ۶: تملك المتمتع المهر بالعقد (در مورد این «باء» در مسالك و كشف اللثام و جواهر بحث مفصّلی است که آیا باء سببیت است یا مصاحبه؟ ظاهر کلام امام (ره) این است که باء مصاحبه است)  
 فیلزم علی الزوج دفعه اليها بعده (بعد العقد)  
 لو طالته و إن كان استقراره (استقرار مالکیت مهر)  
 بالتمام مراعی (مشروط)  
 بالدخول و وفائها بالتمكين فی تمام المدّة (صورت اول)  
 فلو وهبها المدّة فإن كان قبل الدخول لزمه نصف المهر (صورت دوم)  
 و إن كان بعده (دخول)  
 لزمه الجميع و إن مضت من المدّة ساعة و بقيت منها شهوراً أو أعوام فلا يقسط المهر علی ما مضى منها و ما بقى (صورت سوم)  
 نعم لو لم يهب المدّة و لكنّها لم تف بها و لم تمكّنه من نفسها فی تمامها كان له أن يضع (کم کند)  
 من المهر بنسبتها (مدّة)  
 إن نصفاً فنصف و إن ثلثاً فثلث و هكذا، ما عدا أيام حیضها فلا ينقص لها شيئاً من المهر و فی الحاق سائر الأعدار كالمرض المدنف (بیماری سخت)  
 و نحوه (مانند تصادف)  
 بها (ایام عادت)  
 أو عدمه و جهان بل قولان و لا یترك الاحتیاط بالتسالم (صورت چهارم).

#### [مسئله ۷: لو وقع العقد و لم يدخل بها مع تمكينها حتى انقضت المدّة]

مسئله ۷: لو وقع العقد و لم يدخل بها مع تمكينها حتى انقضت المدّة استقرار عليه تمام المهر (صورت پنجم).

#### عنوان مسأله:

مسئله ششم و هفتم در واقع دنباله مسئله پنجم است. حال که گفتیم مهریه در عقد منقطع واجب است، چه موقع زن می‌تواند مهریه را مطالبه کند؟

مسئله دارای صوری است. گاهی قبل از دخول است و گاهی بعد از دخول، گاهی زن تمکین می‌کند و گاهی نمی‌کند، گاهی بقیه مدت را می‌بخشد و گاهی نمی‌بخشد و گاهی زن عادت یا بیمار می‌شود و قادر بر تمکین نیست؛ آیا در همه این موارد پرداخت

مهریه لازم است یا صور مختلف است؟ در مسأله ۶ و ۷ از این صور بحث می‌شود.

### ریشه مسأله:

ریشه اصلی مسأله که در کلمات فقها خیلی منعکس نشده این است که مهر در عقد دائم و منقطع متفاوت است. در عقد دائم زن بعد از عقد مالک تمام مهر است و مراعی به چیزی هم نیست و طلاق قبل از دخول منصف است، علاوه بر این در عقد دائم مهر تجزیه نمی‌شود ولی در عقد موقت، مهر در مقابل زمان است و تجزیه می‌شود. دلیل این تجزیه چیست؟

(۱) ح ۲، باب ۲۱ از ابواب متعه.

(۲) ح ۵، باب ۲۱ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۳۸

علت آن دو چیز است:

۱- در باب اجاره اگر اجیر کم کار کند، به همان اندازه از اجرت کم می‌شود متعه هم شکل اجاره را دارد پس مهر کم می‌شود.

۲- روایات متعدّد است و دلالت می‌کند هر مقداری که تمکین نکرد از مهر کم کنید.

روایات چون متضافر است از اسناد آن بحث نمی‌کنیم:

... عن عمر بن حفصه قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أتزوج المرأة شهراً فتريد مني المهر كماً و أتخوف أن تخلفني قال: يجوز أن تحبس ما قدرت عليه

(آنچه در دلت داری)

فإن هي أخلفتك فخذ منها بقدر ما تخلفك. «۱»

این روایت دو نسخه دارد که یک نسخه «يجوز» و نسخه دیگر «لا- يجوز» است و ذیل روایت با «لا يجوز» تناسب دارد چون «فخذ منها» دارد یعنی از زن بگیر به مقداری که تخلف کرده است.

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ هـ

ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج ۵، ص: ۳۸

... عن عمر بن حفصه عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: أتزوج المرأة شهراً فأحبس عنها شيئاً فقال: نعم خذ منها بقدر ما تخلفك إن كان نصف شهر فالنصف وإن كان ثلث فالثلث. «۲»

... عن إسحاق بن عمار قال: قلت لأبي الحسن عليه السلام يتزوج المرأة متعةً تشتترط له أن تأتيه كل يوم حتى توفيه شرط أو يشترط أياماً معلومةً تأتيه فتغدر به

(بی‌وفایی می‌کند)

فلا- تأتيه على ما شرطه عليها فهل يصلح له أن يحاسبها على ما لم تأت به من الأيام فيحبس عنها بحساب ذلك؟ قال: نعم ينظر الى ما قطعت من الشرط فيحبس عنها من مهرها مقدار ما لم تف ما له خلا أيام الطمث فإنها لها ولا يكون لها الا ما أحلّ له فرجها. «۳»

... عن عمر بن حفصه قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام أتزوج المرأة شهراً بشيء مسمى فتأتي بعض الشهر ولا تفي ببعض قال: يحبس عنها من صداقها مقدار ما احتسبت عنك إلا أيام حيضها فإنها لها. «۴»

۲۴ ادامهٔ مسألهٔ ۶ و ۷ ... ۲۹ / ۷ / ۸۲

\* و عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد، عن علی بن أحمد بن أشیم قال: كتب إليه الریان بن شعيب یعنی أبا الحسن علیه السلام

(موسی بن جعفر یا علی بن موسی الرضا)

الرجل یتزوج المرأة متعاً بمهر الی أجل معلوم و أعطاه بعض مهرها و أخرته بالباقي ثم دخل بها و علم بعد دخوله بها قبل أن یوفیها باقی مهرها أنّها زوجته نفسها و لها زوج مقيم معها أ يجوز له حبس باقی مهرها أم لا يجوز؟ فكتب لا تعطیها شیئاً لأنّها عصت الله عزّ و جلّ. «۵»

این روایت در مورد جایی است که متعه فاسد بوده ولی می‌توان استفاده کرد که اصل تجزیه مهر در عقد متعه به حسب مدّت معمول بوده و به همین جهت امام آن را منع نکرده است، پس تجزیه مهر در عقد موقت جایز است.

... \* عن حفص بن البختری، عن أبي عبد الله علیه السلام قال: إذا بقى علیه شیء من المهر و علم أنّ لها زوجاً فما أخذته فلها (آن چیزی که گرفته حق او است)

بما استحلّ من فرجها

(باید حمل کنیم بر جایی که زن خیال می‌کرده که زن شوهردار هم می‌تواند متعه شود و یا وطی شبهه بوده است)،

و یحبس علیها ما بقى عنده. «۶»

این روایات متعدّد و متضافر است و دلالت بر تجزیه می‌کند و اصحاب هم به آن فتوا داده‌اند و مشکلی در کار نیست.

### اکنون صور مسأله را بررسی می‌کنیم:

#### صورت اول: آیا به مجرد مطالبه می‌توان گفت که پرداخت مهر واجب است؟ آیا زن بلافاصله بعد از عقد حق مطالبه دارد؟

از بعضی کلمات استفاده می‌شود که زن حق مطالبه دارد، و مراعی و مشروط به دخول و پایان مدّت است. از بعضی کلمات فقها استفاده می‌شود که حق مطالبه ندارد؛ دلیل آن قاعدهٔ باب اجاره است، چرا که در باب اجاره قبل از آن که اجیر کار خود را انجام دهد معمول نیست که اجرت را مطالبه کند.

أضف الی ذلک؛ روایات می‌فرمود به حسب مدّت مهر تجزیه می‌شود که در این صورت مدّتی که نیامده در قبالش حق مطالبه‌ای ندارد، ولی ظاهر کلام امام این است که می‌تواند مطالبه کند.

این مسأله متفرّع بر این است که آیا عقد تمام العله است یا جزء العله؟

این عقد تمام العله نیست، کما این که در اجاره هم تمام العله نیست، بله می‌توانیم بگوییم به طور مشروط حق دارد بگیرد یعنی اگر شروط حاصل شود می‌تواند مطالبه کند.

فقها در تفسیر کلام محقق که می‌گوید متمّعه به سبب عقد مالک می‌شود، در «باء» بالعقود به زحمت افتاده‌اند که آیا بآء

(۱) ح ۱، باب ۲۷ از ابواب متعه.

(۲) ح ۲، باب ۲۷ از ابواب متعه.

(۳) ح ۳، باب ۲۷ از ابواب متعه.

(۴) ح ۴، باب ۲۷ از ابواب متعه.

(۵) ح ۲ باب ۲۸ از ابواب متعه.

(۶) ح ۱، باب ۲۸ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۳۹

سببیت است که در این صورت مشکلی ندارد و می‌تواند مشروط به دو شرط باشد و یا مصاحبت است که در این صورت بلافاصله بعد از عقد مالک شود و بدون قید و شرط جواز مطالبه دارد.

مرحوم محقق از فقهای کم نظیر است ولی کلام ایشان روایت و یا متن قرآن نیست تا خود را در آن معطل کنیم به همین جهت می‌گوییم ما هستیم و قاعده باب اجاره و اگر شک هم کنیم، مطالبه جایز نیست و اصل عدم جواز است.

نکته: اگر ما این مسأله را از باب اجاره بدانیم اجاره‌ها مختلف است و معمولاً در اجاره‌ها - چه در اجاره اعمال و چه در اجاره املاک - تمام اجرت را قبلاً نمی‌گیرند ولی در بعضی از اجاره‌ها اجاره را قبلاً می‌گیرند، مانند کرایه هواپیما، اتومبیل... در جاهایی که عرف و عادت دارد عقد به عادت و عرف منصرف است و باید مطابق آن عمل شود، پس طبیعت اجاره اقتضا ندارد ولی گاهی عرف و عادت اقتضا می‌کند که اجرت را قبلاً بدهند.

### صورت دوم: اگر دخول نکرده و باقی‌مانده مدت را بخشیده است

#### اشاره

مشهور معتقدند که مهر نصف می‌شود و شهرت قوی بر آن قائم است.

صاحب جواهر «۱» از کشف اللثام و سرائر... نقل می‌کند که مهر نصف می‌شود ولی بعضی که معلوم نیست قائلش کیست تشکیک کرده و گفته‌اند تمام مهر را بدهد.

#### مقتضای قاعده:

مقتضای قاعده تمام مهر است چون زن آماده تمکین است و «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» می‌گوید و فایز لازم است و تمام مهر را بدهد و اگر مرد می‌خواهد از حقّ خودش بگذرد، مانعی ندارد.

با این که گفتیم مقتضای قاعده، وجوب وفای به عهد است ولی همه قداما قائل به نصف مهر هستند و به یک روایت استدلال کرده‌اند که روایت از «سماعه» و مضمهره است. صاحب جواهر این روایت را مقطوعه می‌داند ولی مقطوعه نیست چون مقطوعه آن است که سلسله سند روایت از امام قطع شود.

\* محمد بن الحسن باسناده عن الحسين بن سعيد

(الاهوازی)

عن الحسن

(معلوم نیست کدام یک از افراد مسماهی به حسن است، آیا حسن بن علی بن فضال است که ثقة است یا دیگری)،

عن زرعه

(ثقه)

عن سماعه

(اگر حسن، حسن بن علی بن فضال باشد روایت موثقه است)،

قال: سألت عن رجل تزوج جاریه أو تمتع بها ثم جعلته من صداقها فی حلّ

(زن مهریه اش را حلال کرد)

يجوز أن یدخل بها

(متن وسائل «یدخل لها» دارد ولی در جواهر «یدخل بها» دارد و در باب طلاق همین روایت «یدخل بها» است پس «یدخل لها» اشتباه است)

قبل أ يعطيها شيئاً؟ قال: نعم إذا جعلته فی حلّ فقد قبضته منه فإن خلاها قبل أن یدخل بها ردّت المرأة علی الرجل نصف الصداق. «۲» این روایت دلالت دارد که مهر تنصیف می شود.

۲۵ ادامه مسأله ۶ و ۷ ... ۳۰ / ۷ / ۸۲

به فرض این روایت ضعیف باشد، ولی معمول بهاست و عمل اصحاب جبران ضعف سند می کند امّا روایت ذیلی دارد که مشکل ساز است و آن در مورد جایی است که زن مهر را خودش بخشیده، حال اگر زوج بقیه مدّت را ببخشد، زن باید نصف مهر را به شوهر بدهد. اصحاب به این قسمت از روایت هم عمل کرده اند ولی مرحوم صاحب جواهر می فرماید:

لکن فی القواعد و محکی المبسوط و الجواهر إنه یحتمل عدم رجوعه علیها بشیء. «۳»

ما معتقدیم که عمل به این روایت مشکل است؛ صاحب جواهر می فرماید اجتهاد در مقابل نص نمی توان کرد ولی ما می گوئیم نص واحد در مقابل اصول مسلّمه قابل عمل نیست و تخصیص اصول مسلّمه به خبر واحد مشکل است؛ در عرف هم همین است، یعنی عرف در اینجا پرداخت نصف مهر از جانب زن را لازم نمی داند.

چرا روایت خلاف اصول مسلّمه است؟

چون زن چیزی نگرفته و تلف نکرده است تا ضامن نصف باشد. ضمان نصف در فرض گرفتن و اتلاف است، در حالی که ما نحن فیه ابراء است و زن ذمیّه شوهر را پاک کرده است و ضامن نیست، پس با وجود یک روایت مضمهره نمی توان قواعد مسلّمه را کنار گذاشت، عرف عقلاً هم از این کلام تعجب می کنند، پس ما نه در اینجا و نه در باب طلاق نمی توانیم چنین بگوئیم.

**صورت سوم: اگر بقیه مدّت را بخشیده و دخول هم حاصل شده است، آیا باید تمام مهر را بدهد یا بعضی مهر را؟**

(۱) جواهر، ج ۳۰، ص ۱۶۶.

(۲) ح ۱ باب ۳۰ از ابواب متعه.

(۳) جواهر، ج ۳۱، ص ۹۰.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۴۰

مقتضای قاعده این است که در اینجا باید تمام مهر را بدهد چون زن می تواند بگوید که من آماده تمکین بودم تو خود نخواستی مانند بنایی که برای کار کردن آماده است ولی صاحب کار نصف روز، کار را تعطیل می کند، باید اجرت تمام روز را بدهد.

**صورت چهارم: اگر زن به عقدش وفا نکرد و به نصف مدّت وفا کرد، مهر تجزیه می شود**

چون روایات عدیده داشتیم و قانون اجاره هم همین است و اجماع هم بر آن قائم است، مگر جایی که معذور شرعی است، مثلاً ایام عادت است در اینجا چیزی کم نمی‌شود، عرف هم به همین حکم می‌کند و مثل شرط ضمن العقد است ولی اگر زن مریض شود نمی‌گوییم که اجرت آن را بدهید.

### صورت پنجم: اگر زن به تمام مدت عمل کرد، هبه مدت هم نشد و دخول هم واقع نشد

مرد باید تمام مهر را بدهد مانند کارگری که اجیر شده ولی هیچ کاری به او داده نشده است باید در پایان مدت حقوقش پرداخت گردد، چون او آماده انجام کار بوده است.

### [مسأله ۸: (حکم المهر فی صورة تبین فساد العقد)]

#### اشاره

۲۶ م ۸ (حکم المهر فی صورة تبین فساد العقد ... ) ۸۲ / ۹ / ۹

مسأله ۸: لو تبین فساد العقد بأن ظهر لها زوج أو كانت أخت زوجته أو أمها مثلماً و لم یدخل بها فلا مهر لها و لو قبضته کان له استعادته بل لو تلف کان علیها بدله (صورت اول) و کذا (لا مهر لها) إن دخل بها و كانت عالمه بالفساد (صورت دوم) و اما إن كانت جاهله فلها مهر المثل (صورت سوم) فان کان ما أخذت أزيد منه (مهر المثل) استعاد الزائد و إن کان أقل أكمله. (اگر آنچه که گرفته بیش از مهر المثل است باید برگرداند، و اگر کمتر از مهر المثل است باید بقیه را بگیرد).

#### عنوان مسأله:

اگر کسی زنی را متعه کرده و بعد معلوم شود که عقد باطل بوده، به هر دلیل مثل این که زن خواهر رضاعی یا خواهر همسر و یا امّ الزوجه او بوده و یا شوهر داشته است. در اینجا حکم مهر چیست؟ آیا بین دخول و عدم دخول فرق است؟ آیا بین علم زن و عدم علم او فرق است؟

#### اقوال:

#### اشاره

در مورد صورت اول اجماع قائم است که اگر عقد صحیح نباشد و دخول هم نشده باشد مهر ندارد. مرحوم صاحب ریاض «۱» صورت اول مسأله را اجماعی و صورت دوم را مسلم می‌داند و در مورد صورت سوم می‌فرماید چهار قول در این مسأله داریم (ما قول پنجمی هم اضافه می‌کنیم):

**قول اول: هر مقداری از مهر که به زن داده برای او کافی است:**

و لو دخل فلها ما أخذت منه و تمنع ما بقى مطلقاً فيهما قليلاً كانا أو كثيراً.  
این قول مختار خود ایشان است و از مقنعه، نه‌ایه و مهذب هم آن را نقل می‌کند.  
اما لازم به ذکر است که این قول بنابر قواعد درست نیست، ولی روایت دارد پس مشکل در روایت است.

### قول دوم: ان الوجه أنها تستوفيه جميعاً مع جهالتها مطلقاً

یعنی زن تمام مهر المسمی را می‌گیرد.

### قول سوم: و لو قيل بمهر المثل مع الدخول و جهلها و عدم المهر مع الدخول و العلم منها مطلقاً كان حسناً،

مهر المثل ثابت است چون دخول صورت گرفته و البضع لا يكون إلا بأجر و چون عقد باطل است مهر المسمی نیست.  
این قول مختار مرحوم امام (ره) است و محقق در شرایع و نافع و صاحب جواهر هم آن را اختیار کرده است.

### قول چهارم: موجب مع جهلها للأقل من المثل او المسمی،

اقل الامرين از مهر المثل و مهر المسمی را بگیرد.

### قول پنجم: این قول به قرینه کلام صاحب جواهر است.

صاحب جواهر می‌فرماید:

صورت علم مرأه خارج است، چون عالم است چیزی نمی‌گیرد ولی صاحب جواهر می‌فرماید: ظاهر کلام مقنعه و مهذب و نه‌ایه این است که زن عالمه باشد یا جاهل، هرچه به او داده‌اند از او نمی‌گیرند و اگر این کلام جواهر را که با استفاده از

(۱). ج ۱۱، ص ۳۲۸-۳۲۵.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۴۱

کلام قدما است اضافه کنیم، در مجموع پنج قول است.

## ادله:

### ۱- مقتضای قاعده:

به نظر ما ابتدا باید ببینیم مقتضای قواعد منهای روایات چیست. جایی که دخول حاصل نشده این دو یا عالم بوده‌اند و یا جاهل، و عقد هم فاسد بوده است (صورت اول) مطابق قاعده چیزی ثابت نیست چون مهر یا باید به عقد صحیح باشد یا دخول حاصل شده باشد و در اینجا نه دخول حاصل شده و نه عقدی، پس مهر نیست، و اگر شک هم کنیم اصل برائت است.

اما اگر زن عالمه باشد و دخول هم حاصل شده باشد (صورت دوم) در اینجا هم علی القاعده چیزی ندارد، چون لا مهر لبغی و اما اگر زن جاهل باشد و دخول حاصل شده باشد (صورت سوم) در اینجا قاعده می‌گوید وطی به شبهه است و وطی به شبهه مهر المثل

دارد و دلیل این که مهر المسمی نیست این است که عقدی نیست.

البته در مهر المثل نزاعی هست که چه مهر المثلی باید داده شود در اینجا صاحب جواهر جواب عجیبی دارد و می‌فرماید مهر المثل عقد دائم باید داده شود.

## ۲- روایات:

### اشاره

در این مسأله دو روایت داریم که در باب ۲۸ از ابواب متعه آمده است.

\* محمد بن یعقوب، عن علی بن ابراهیم، عن أبیه  
(ابراهیم بن هاشم)،

عن ابن اَبی عمیر، عن حفص بن البختری  
(همه ثقه هستند)

عن اَبی عبد الله علیه السلام قال: إذا بقی علیه  
(زوج)

شیء من المهر و علم أن لها زوجاً

(روایت ندارد که زن عالم بوده است یا نه)

فما أخذته فلها بما استحلَّ من فرجها

(از این قسمت خواسته‌اند استفاده کنند که روایت در مورد صورت جهل است، چون در مورد علم که زناست چنین تعبیری نمی‌کنند)

و یحبس علیها ما بقی عنده. «۱»

سند صحیح است و همه ثقه هستند.

۲۷ ادامه مسأله ۸ ... ۱۰ / ۹ / ۸۲

چرا صاحب جواهر روایت را حسن می‌داند؟

«ابراهیم بن هاشم» در کلمات رجالین محلّ بحث است و تصوّر ما این است که بعضی احادیث او را حسن و بعضی موثّق و بعضی حسن کالصّحیح می‌دانند، سرچشمه این سخن کلام علامه است. علامه در کتاب خلاصه الأتوال می‌فرماید:

و لم اقف لاحد من أصحابنا علی قول فی القدرح فیہ و لا علی تعدیله بالتنصیص. «۲»

این کلام علامه سبب شده که او محلّ تردید واقع شود ولی وقتی به کلام دیگران مراجعه می‌کنیم، می‌بینیم نه تنها ثقه است بلکه فوق الوثاقه است و قرآینی داریم که نشان می‌دهد او ثقه یا فوق الوثاقه است:

قرآین:

۱- تصریح علامه به این که ارجح قبول قول اوست (و الارجح قبول قوله) چرا که علامه از خبرای علم رجال است.

۲- پسر ابراهیم بن هاشم (علی بن ابراهیم) از ثقات است، ایشان در مقدمه تفسیر خود جمله‌ای دارد و می‌فرماید:

و نحن ذاکرون و مخبرون بما ینتهی الینا و رواه مشایخنا و ثقاتنا عن الذین فرض اللّٰه طاعتهم (اهل بیت علیهم السلام) و أوجب



ولایتهم. (۳)

علی بن ابراهیم غالب روایات تفسیرش را از پدرش نقل می‌کند مگر تعداد نادری، که این شهادت فرزند بر وثاقت پدر است.

۳- گروهی از متأخرین از علامه او را توثیق کرده‌اند. مرحوم سید داماد در کتاب «رواشح» می‌فرماید:

و الصحيح الصریح عندی انّ الطریق من جهة صحيح فأمره أجلّ و حاله اعظم من أن يُتعدّل (تعديل کننده) و يتوثق بمعدّل و موثق غيره. (۴)

جماعت دیگری از متأخرین مانند علامه بحر العلوم وقتی به روایت ابراهیم بن هاشم رسیده‌اند روایت او را صحیح دانسته‌اند.

۴- سید بن طاووس عبارت بلندی در مورد ایشان دارد و او را ثقة می‌داند و ادّعی اتّفاق بر وثاقت او دارد. سید بن طاووس قبل از علامه است و شاید علامه کلام او را ندیده است.

(الموسوعة الرجالیة المیسرة)

۵- در کتب اربعه بیشترین احادیث به او می‌رسد و کسی به اندازه او حدیث ندارد، و تعداد احادیث او ۶۴۱۴ حدیث است به طوری که اگر روایات ابراهیم بن هاشم را از کتب اربعه خارج کنیم، قسمت مهمی از احادیث کنار می‌رود.

(۱) ح ۱، باب ۲۸ از ابواب متعه.

(۲) خلاصه الاقوال، ص ۴۹.

(۳) تفسیر القمی، ج ۱، ص ۴.

(۴) الرواشح السماویة، ص ۴۸.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۴۲

آیا مشایخ روایات، این همه روایت را از یک شخص مجهول الحال نقل کرده‌اند و آن هم در کتب اربعه که از معتبرترین کتب ماست؟! به خصوص که در حالات ابراهیم بن هاشم نوشته‌اند او اولین کسی بود که مکتب نقل حدیث را در قم پایه‌گذاری کرد، آن هم در منطقه‌ای که از نظر علمی بالا بود و به سادگی روایات را نمی‌پذیرفتند.

مجموع این قراین نشان می‌دهد که نباید در مورد ابراهیم بن هاشم اشکال کنیم و نظر صاحب جواهر هم در مورد ابراهیم بن هاشم مختلف است، پس جای تردید نیست که روایات او از روایات صحیحه معتبره است. هذا کله بحسب السند.

### اشکال دلالی حدیث:

بعضی خواسته‌اند این روایت را معارض قاعده قرار دهند، در حالی که به دلالت روایت چندین اشکال وارد شده است:

۱- این روایت ندارد که در مورد عقد متعه است.

جواب از اشکال: در عقد دائم این اشتباهات غالباً پیش نمی‌آید چون در عقد دائم تحقیقات انجام می‌شود پس، از این که بعداً معلوم می‌شود زن شوهر داشته، کشف می‌گردد که عقد متعه بوده است.

۲- صاحب جواهر این اشکال را دارد و می‌فرماید این حدیث عام است و صورت علم و جهل مرأه را شامل است، در حالی که اگر عالم باشد زانیه است و مسلم است که مهر ندارد، پس روایت خلاف قاعده و اجماع است.

جواب از اشکال: روایت از صورت علم منصرف است و برای جایی است که زن خیال می‌کرده شوهرش مرده و یا خیال می‌کرده اگر شوهر غایب شود بعد از چهار ماه می‌تواند متعه شود، شاهد مطلب این است که می‌فرماید: «بما استحلّ من فرجها»، چون اگر

زانیه بود دیگر «استحلّ» معنا نداشت و فقط در صورت جهل حلال بود.

۳- حدیث جایی را که هیچ مهری نداده باشد شامل می‌شود و معنایش این است که در صورت جهل، دخول بدون اجرت شده باشد، در حالی که بضع بدون اجرت نمی‌شود.

جواب از اشکال: ظاهر حدیث این است که مقداری از مهر را داده و مقداری مانده است بنابراین، این اشکال هم وارد نیست.

۴- این حدیث با حدیث دوم این باب معارض است:

... \* عن علی بن أحمد بن أشیم قال: كتب اليه الريان بن الشيبب يعني أبا الحسن عليه السلام: الرجل يتزوج المرأة متعة بمهر إلى أجل معلوم و أعطاه بعض مهرها و أخرته بالباقي ثم دخل بها و علم بعد دخوله بها قبل أن يوفّيها باقي مهرها أنّها زوجة نفسها و لها زوج مقيم معها أ يجوز له حبس باقي مهرها أم لا يجوز؟ فكتب: لا يعطيها شيئاً لأنّها عصت الله عزّ و جلّ. «۱»  
روایت اول اطلاق دارد و حتی صورت علم را هم شامل می‌شود ولی روایت دوم مقید است.

جواب از اشکال: این اشکال هم وارد نیست، چون گفتیم روایت قبل شامل صورت علم نیست، پس این روایت چون مربوط به صورت علم است با آن روایت تعارض ندارد.

علاوه بر این روایت ضعیف است چون «علی بن أحمد ابن أشیم» مجهول الحال است.

### تلخیص من جمیع ما ذکرنا:

ما روایت قبلی را توانستیم زنده کنیم، چون هم سند را تقویت کردیم و هم اشکالات را رفع کردیم؛ حال آیا مطابق آن فتوای بدهیم و بگوییم مهر المثل نیست و آن مقدار که گرفته است برای او کافی است؟

اگر ما بخواهیم جمود بر ظاهر روایت کنیم باید قاعده را کنار بگذاریم کما این که مقنعه و نهاییه و مهذب چنین کرده‌اند.

و لکن الانصاف: به این روایت نمی‌توانیم عمل کنیم، چون قاعده محکم را که پشتوانه آن روایات متعدد است نمی‌توانیم به جهت وجود یک روایت رها کنیم چون وطی به شبهه است و در وطی به شبهه مطابق قاعده مهر المثل ثابت است. علاوه بر این به این روایت کمتر فتوا داده‌اند و به عبارت ساده‌تر مقداری اعراض هم در آن هست حال با چنین روایتی، قاعده مسلم فقهی تخصیص نمی‌خورد. پس اولی و برتر این است که حدیث را مطابق قاعده قرار دهیم؛ یعنی آنچه که گرفته است مطابق مهر المثلش بوده و به آن قناعت کند و بعید هم نیست که این باشد چون مرسوم این بود که به همان اندازه که تمتع می‌کردند، تدریجاً اجرت را به اندازه اجرت المثل می‌دادند.

۲۸ ادامه مسأله ۸ و مسأله ۹ (ذکر الأجل ...) ۱۱ / ۹ / ۸۲

### بقی هنا شیء: مهر المثل چه چیزی را باید بدهند؟

(۱) ح ۲، باب ۲۸ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۴۳

مرحوم صاحب جواهر از کسانی است که به این بحث متعرض شده است و می‌فرماید:

وجهان قویان. «۱»

۱- مهر المثل عقد دائم است چون وقتی گفته می‌شود وطی به شبهه است معمولاً وطی به شبهه مهر المثلش، مهر المثل عقد دائم

است، بنابراین در اینجا هم باید مهر المثل عقد دائم را بپردازد.

۲- إِنَّمَا الْكَلَامُ فِي أَنَّهُ مَهْرٌ أَمْثَالُهَا بِحَسَبِ حَالِهَا لِتِلْكَ الْمَدَّةِ الَّتِي سَلَّمَتْ نَفْسَهَا فِيهَا مَتَعَةً «۲» (مهر المثل عقد متعه به حسب حال زن به مقداری که مرد استفاده کرده).

این دو مهر المثل از نظر مقدار خیلی تفاوت دارند، صاحب جواهر احتمال دوّم را اقوی می‌داند.

لکن الانصاف: زیر بار این حرف نمی‌توان رفت، چون لوازمی دارد که مصداق ضرر است. فرض کنیم شخصی زنی را برای دو روز به مبلغ ده هزار تومان متعه کرد و بعد از یک روز فهمید که عقد باطل بوده حال اگر بگوییم نصف مهر عقد دائم که ده میلیون تومان است بدهد، مشکل است و کدام فقیه می‌تواند به این ملتزم شود؟ با حدیث لا ضرر چگونه سازگار است. چرا که این مصداق لا ضرر است. در عقد دائم هم در وطی به شبهه این حرف می‌آید که به چه حسابی مهر عقد دائم باید پرداخت شود.

أضف الی ذلک، مرحوم صاحب جواهر جلوتر از اینجا این مسأله را تحت قاعده ما «یضمن بصحیحه یضمن بفاسده» برده و می‌فرماید در صحیح باید مسّمی داده شود پس در فاسد باید مثل آن پرداخت شود و باید دانست قیمت صحیح با قیمت مثل آن نزدیک به هم هستند؛ حال در ما نحن فیه اگر مهر المثل عقد دائم داده شود، یضمن بصحیحه یضمن بفاسده نیست، زیرا قیمت‌های آن دو خیلی با هم تفاوت پیدا می‌کند؛ به عبارت سوّم شما می‌گویید عقد متعه کالاچاره است «هنّ مستأجرات» آیا اجاره یک روز پنج میلیون تومان است؟!

پس باید مال الاجاره مدّت را که همان اجرت المثل است بدهیم نه مهر عقد دائم، و اگر شک هم کنیم، اصل برائت است.

از اینجا ممکن است که در عقد دائم هم اشکال کنیم، به عنوان مثال در عقد دائم زنی را تزویج کرده و ده میلیون مهر قرار داده و بعد از دخول معلوم شده که عقد باطل بوده است، حال اگر بگوییم وطی به شبهه بوده و ده میلیون باید بدهد، مشکل است و نمی‌توانیم قبول کنیم و باید مهر المثل عقد دائم را بدهد. از اینجا هم وسوسه می‌شویم که بگوییم در عقد دائم هم وطی شبهه‌اش به اندازه عقد منقطع است، ولی چون همراهی ندیده‌ایم متعزّض آن نمی‌شویم.

جمع بندی: در عقد منقطع در صورت تبیین فساد قائل به مهر المثل عقد منقطع هستیم اما در عقد دائم می‌گوییم مصالحه کنند و با هم کنار بیایند چون معلوم نیست که مستحقّ مهر المثل عقد دائم باشد، پس چون با قاعده لا ضرر و قاعده عدل و انصاف سازگار نیست چنین حکم می‌کنیم.

بعضی از روایات این باب هم مشعر به این معنا هستند مانند:

«فما أخذته فلها بما استحلّ من فرجها» «۳»

یعنی آنچه گرفته بخشی از مهر عقد متعه بوده است که می‌فرماید همان برای او کافی است، پس لحن روایت می‌رساند که باید مهر المثل عقد متعه برای این مدّت داده شود نه مهر المثل عقد دائم.

### مسأله ۹: یشرط فی النکاح المنقطع ذکر الأجل

#### اشاره

مسأله ۹: یشرط فی النکاح المنقطع ذکر الأجل (فرع اوّل)

فلو لم یدکره متعمّداً أو نسیاناً بطل متعه و انعقد دائماً (فرع دوّم)

و تقدیر الأجل الیهما (زوج و زوجه)

طال أو قصر (فرع سوّم)

و لا بدّ أن يكون معیناً بالزمان محروساً (حفاظت شده)

من الزیاده و النقصان (فرع چهارم)

و لو قدره بالمرّة أو المرّتين (دخول)

من دون ان یقدره بزمان بطل متعه و انعقد دائماً علی إشکال و الأحوط فیہ إجراء الطلاق و تجدید النکاح لو أراد و الأحوط منه مع

ذلك الصبر إلى انقضاء المدّة المقدّرة (مدّتی که عادتاً برای مرّة یا مرّتين هست)

بالمرّة أو المرّتين أو هبتها (مدّت را ببخشد).

### عنوان مسأله:

این مسأله در مورد وجوب ذکر اجل (یکی از ارکان متعه) است.

### فرع اول: لزوم ذکر اجل

#### اشاره

در عقد متعه ذکر اجل لازم است.

#### ادّله:

#### ۱- اجماع:

اجماع قائم است که ذکر اجل در عقد متعه لازم است.

#### ۲- ماهیت عقد متعه:

ماهیت عقد متعه اقتضا می کند ذکر اجل را، چرا که موقت است.

(۱) جواهر، ج ۳۰، ص ۱۷۲.

(۲) همان.

(۳) ح ۱، باب ۲۸، از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۴۴

#### ۳- روایات:

روایات متعدّد است و در پنج باب (۱۷ و ۱۸ و ۲۰ و ۲۱ و ۲۵) آمده است که یا به دلالت مطابقی یا التزامی دلالت می کند که ذکر

اجل لازم است.

... عن سهل بن زیاد

(محلّ بحث است)

و عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد جميعاً عن ابن محبوب، عن جميل بن صالح عن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا تكون متعاً إلا بأمرين أجل مسمّى و أجر مسمّى. «۱»

... عن أبي بصير

(سند خوب است ولی ندارد که از امام است پس مقطوعه است، ولی چون بعید است ابو بصیر از غیر امام نقل کند می‌پذیریم) قال: لا بدّ من أن تقول فيه هذه الشروط:

أترّوجك متعاً كذا و كذا يوماً بكذا و كذا درهماً الحدیث. «۲»

... عن اسماعيل بن الفضل الهاشمی قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام من المتعّة فقال: مهر معلوم الى أجل معلوم. «۳»

این سه نمونه از روایات بود، روایات دیگر هم دلالت بر این معنا دارد.

۲۹ ادامه مسأله ۹ ... ۱۲ / ۹ / ۸۲

## فرع دوم: عدم ذکر اجل

### اشاره

اگر کسی عقد متعه بخواند ولی مدّت را ذکر نکند دارای فروعی است، گاهی عمداً مدّت را نمی‌گوید و گاهی نسیاناً، که دارای چهار قول است.

صاحب ریاض «۴» این چهار قول را ذکر می‌کند. و مرحوم محقق ثانی سه قول از این چهار قول را در جامع المقاصد «۵» نقل کرده و شهید ثانی در مسالک «۶» قول چهارمی را هم اضافه می‌کند. از این چهار قول، دو قول مطلق و دو قول به تفصیل بود:

۱- در صورت فراموش شدن اجل ینقلب المتعّة دائماً مطلقاً (عمداً یا سهواً و به هر لفظی که باشد) که این قول مشهور بود.

۲- بیطل مطلقاً- عقد متعه نمی‌شود، چون ذکر اجل ندارد و دائم نیست، چون نیت نکرده است- که طرفداران زیادی مثل علامه، پدر علامه، فرزند علامه (فخر المحققین)، شرح لمعه، صاحب ریاض، صاحب حدائق «۷»، فاضل اصفهانی در کشف اللثام «۸» و جماعت دیگری دارد.

۳- تفصیل بین جایی که الفاظ انشای «انکحت و زوجت» است و جایی که لفظ آن «متعت» است که در صورت اول صحیح است چون این الفاظ قابلیت برای عقد دائم و موقت را دارد ولی اگر متعت بگوید باطل است چون قابلیت برای عقد دائم ندارد؛ این قول را از مرحوم ابن ادریس حلّی نقل کرده‌اند.

۴- فرق بین جایی که از روی نسیان باشد و جایی که عمدی باشد، اگر از روی نسیان باشد باطل و اگر عمدی باشد منقلب به دوام می‌شود. قائل این قول معلوم نیست.

بنابراین مسأله پیچیده است و مرحوم امام (ره) هم طرفدار قول مشهور است. ما ابتدا سراغ مقتضای قواعد می‌رویم بعد باید دید روایات تا چه اندازه با قاعده هماهنگ است.

### مقتضای قاعده:

مقتضای قاعده این است که «العقود تابعة للقصود»، و عقد نکاح بر دو قسم است و در اینجا قصد عقد موقت داشته، اگر بگویید تبدیل به دائم می‌شود مصداق «ما وقع لم يقصد و ما قصد لم يقع» است و جایی در فقه نداریم که بدون قصد، عقدی را بپذیریم پس قاعده اقتضا می‌کند که در اینجا بگوییم عقد باطل است (قول دوم).

إن قلت: زوجیت، زوجیت است و ما یک چیز بیشتر نداریم که همان زوجیت است و اگر ذکر اجل کردند، منقطع است و اگر ذکر اجل نکردند دائم است، پس زوجیت یک ماهیت است و دو ماهیت نیست و تفاوت فقط در ذکر اجل است.

قلنا: درست است که هر دو در زوجیت شریک هستند و اگر چه در بعضی از احکام شریکند ولی دو شاخه زوجیت در احکام متفاوتند یکی نفقه دارد و دیگری ندارد، یکی ارث دارد و دیگری ندارد، یکی حق قسم دارد و دیگری ندارد و شخص قصد کرده بود سراغ آن قسم از نکاح برود که مسئولیت آن کمتر است، چرا که این احکام مورد نظر مردم است.

پس طبق قاعده عقد باطل است، بله اگر در مقام دعوا باشد از این زوج نمی‌پذیرند که قصد عقد موقت داشته و فراموش کرده اجل را ذکر کند. در این صورت قاضی حکم می‌کند که عقد دائم است، و لکن بحث ما در مقام اثبات و مقام دعوا نیست،

(۱) ح ۱، باب ۱۷ از ابواب متعه.

(۲) ح ۲، باب ۱۷ از ابواب متعه.

(۳) ح ۳، باب ۱۷ از ابواب متعه.

(۴) ج ۱۱، ص ۳۳۴.

(۵) ج ۱۳، ص ۲۶.

(۶) ج ۷، ص ۴۴۸.

(۷) ج ۲۴، ص ۱۴۲.

(۸) ج ۲، ص ۵۵.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۴۵

بلکه بحث ما در مقام ثبوت است، یعنی واقعاً می‌دانیم راست می‌گوید و اصلاً دعوایی هم نیست و فقط می‌خواهد بداند که تکلیفش چیست.

۳۰ ادامه مسأله ۹ ... ۱۵ / ۹ / ۸۲

### اکنون اقوال سه‌گانه دیگر را بررسی می‌کنیم:

**قول اول: قائلین به این قول به سه روایت تمسک کرده و می‌گویند بر خلاف قاعدة العقود تابعة للقصود این مورد استثنا شده است،**

چرا که روایت دارد.

□

... عن عبد الله بن بكير قال: قال أبو عبد الله عليه السلام في حديث: إن سَمِيَ الأجل فهو متعة و إن لم يسم الأجل فهو نكاح بات (نکاح دائم و حتمی). «۱»

به اطلاق این حدیث تمسک کرده و می‌گویند چون در روایت «إذا نوى أولم ينو» ندارد پس اطلاق دارد و می‌توانیم با آن قول مشهور را ثابت کنیم.

از نظر سند:

در سند این روایت مناقشه شده و گفته‌اند ضعیف است ولی ضعیف نیست و تنها شخص محلّ بحث «عبد الله بن بکیر» است که او اگر چه فطحی مذهب است ولی ثقه است لذا روایت موثقه است پس از نظر سند مشکل ندارد.

از نظر دلالت:

روایت قابل دو ایراد است:

۱- ما اطلاق روایت را قبول نداریم و می‌گوییم این حدیث برای جایی نیست که قصد متعه کرده و ذکر اجل را فراموش کرده است چرا که شاید ترک ذکر اجل برای این بوده که دائم مورد نظرش بوده و امام می‌فرماید اگر ذکر اجل کردی متعه است، به عبارت دیگر امام می‌خواهد بفرماید که صیغه خواندن در هر دو عقد یکسان است و فقط اگر ذکر اجل کردی متعه است، پس احتمال می‌دهیم که حدیث در مقام بیان اجرای صیغه باشد و در مقام بیان این نیست که متعه را اراده کرده و ذکر اجل را فراموش کرده چون سخنی از غفلت و نسیان نیست پس حمل بر عامد کرده و می‌گوییم، حدیث در مقام بیان تفاوت اجرای صیغه عقد موقت و دائم است.

۲- ممکن است روایت در مورد مقام اثبات باشد نه ثبوت، به این معنا که اگر ذکر اجل نکردید زوجه می‌تواند ادعا کند که عقد دائم است و هر چه شما بگویید نیت عقد موقت داشته‌ام نمی‌پذیرند قاضی هم نمی‌پذیرد و حکم به دوام می‌کند نه موقت.

\* و بالاسناد السابق عن أبان بن تغلب فی حدیث صیغۃ المتعۃ إنّه قال لأبی عبد الله علیه السلام فأنی استحیی أن أذكر شرط الأیام قال: هو أضرّ علیک قلت: و کیف؟ قال: لأنک إن لم تشرط کان تزویج مُقام

(دائمی)

و لزمک النفقه فی العده

(نسخه و سائل و کافی لفظ «فی» دارد ولی صاحب جواهر و کشف اللثام به جای «فی» لفظ «واو» دارد. اگر با «فی» باشد اشاره به این است که اگر ازدواج دائم باشد در صورت طلاق، طلاق رجعی بوده و عده دارد و در عده نفقه واجب است ولی اگر متعه باشد عده، عده بائن است و نفقه ندارد و اما اگر با «واو» باشد یعنی عقد دائم در حال زوجیت نفقه و عده کامله دارد ولی عده متعه ناقص است. گرچه به نظر می‌رسد که «نفقه و العده» خلاف ظاهر است چون عده کاری به مهر ندارد، عده مربوط به زن است و چیزی نیست که معمولاً برای زوج تأثیر داشته باشد؛ به هر حال این عبارت چه «واو» باشد و چه «فی» مشکل دارد و نیاز به توجیه دارد ولی ضروری به اصل بحث نمی‌زند)

و کانت وارثاً

(باید وارثه می‌فرمود)

و لم تقدر علی أن تطلقها الا طلاق السنه

(در حضور دو شاهد عادل و در طهر غیر مواقع باشد). «۲»

از نظر سند:

در سند حدیث بعضی از افراد ضعیف هستند، از جمله آنها «ابراهیم بن فضل» که مجهول الحال است و بعضی ضعیف دیگر هم هستند. این حدیث در کافی ج ۵ در بحث متعه دو سند دارد که یکی «سهل بن زیاد» دارد که به خاطر او روایت مشکل دارد و دیگری «ابراهیم بن فضل» دارد که به جهت او محلّ بحث است، مگر این که بگوییم ضعف سند با عمل مشهور جبران می‌شود.

از نظر دلالت:

به این روایت سه اشکال وارد است:

- ۱- ممکن است این روایت هم برای مقام اثبات باشد «لزمتک» یعنی زن می‌تواند تو را پیش قاضی بکشاند، و از تو نمی‌پذیرند که به خاطر استیحا، زمان را ذکر نکرده‌ای؛ بنابراین تمام آثار عقد دائم، بر آن مترتب می‌شود.
- ۲- این روایت منحصر به صورت عمد است، یعنی عمداً

(۱) ح ۱، باب ۲۰ از ابواب متعه.

(۲) ح ۲، باب ۲۰ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۴۶

أجل را ذکر نمی‌کند، چرا که

إِنِّي لِأَسْتَحِي

بر آن دلالت دارد و روایت مؤید کسی است که می‌گوید در صورت عمد منقلب به دوام می‌شود و صورت نسیان و غفلت را شامل نمی‌شود.

۳- اگر صورت عمد است و از روی حیا زمان را ذکر نکرده، لا بد در مقام انشای نیت دوام کرده، اگر چه در اعماق دواعی ذهنی او نیت موقت بوده است، پس این روایت از چند جهت در دلالت مشکل دارد.

مرحوم صاحب جواهر عمدتاً روی این دو روایت تکیه کرده و می‌گوید، روایت سوم مؤید است، ولی بعضی به روایت سومی هم استدلال کرده‌اند:

...\* عن موسى بن سعدان

(از غلات بوده و ضعیف است)

عن عبد الله بن القاسم

(وضع روشنی در رجال ندارد)

عن هشام بن سالم

(از بزرگان است) □

قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام أتزوج المرأة متعه مَرَّةً مبهمه؟

(برای یک دفعه مجامعت تزویج کرده و زمانش را معین نکرده)

قال: فقال: ذاك أشد عليك ترثها و ترثك و لا يجوز لك أن تطلقها إلا على طهر و شاهدین

(شاهد این که به دوام منقلب می‌شود مسأله ارث است که در روایت ذکر شده است «...» ۱)

از نظر سند:

سند روایت مشتمل بر افراد ضعیف است، ولی ممکن است بگویند ضعف سند به عمل مشهور جبران می‌شود.

از نظر دلالت:

روایت از نظر دلالت اشکال دارد و صاحب جواهر هم به همین جهت آن را مؤید می‌داند.

«مَرَّةً مبهمه» تصریح به موقت بودن است، که عبارت اخرای عقد موقت است. این چگونه منقلب به دوام می‌شود؛ پس این روایت مشتمل بر چیزی است که کسی زیر بار آن نمی‌رود، چون بحث ما در این بود که نکاحی انجام شده و اجل ذکر نشده نه این که تصریح به عقد موقت کند و چون اجل ذکر نشده به دوام تبدیل شود.

جمع بندی: قاعده مهمی در فقه داریم به نام «العقود تابعة للقصود» که استثنائی هم ندارد و نمی‌توان با دو یا سه روایت که دارای



مشکلاتی است آن را شکست، بنابراین حق با قائلین به بطلان چنین نکاحی است.

۳۱ ادامه مسأله ۹ ... ۱۶ / ۹ / ۸۲

ان قلت: چرا خبر واحد نتواند قاعده را تخصیص بزند در حالی که همیشه خبر واحد را در جایی دنبال می‌کنیم که مخالف قاعده است و اگر موافق قاعده باشد نیازی به خبر واحد نداریم پس در اینجا بگوییم درست است که قصد موقت کرده، اما امام تعیداً می‌فرماید تبدیل به عقد دائم می‌شود چه بخواهیم و چه نخواهیم.

قلنا: اولاً، این اخبار فی حدّ ذاته دارای اشکال است و اگر سندها را به خاطر این که یکی موثقه و دوتای دیگر منجر به عمل مشهور است اشکال نکنیم، ولی دلالت‌های آنها دارای اشکال است.

ثانیاً، قواعد با هم تفاوت دارد، بعضی از قواعد دائماً در معرض تخصیص است مثل قاعده ید که به بیئنه، اقرار و یمین مردوده (رد کردن یمین از منکر به مدّعی در صورت قسم نخوردن منکر) تخصیص خورده است که این قبیل قواعد به خبر واحد هم تخصیص می‌خورد، ولی قواعدی هم داریم که اصلاً تخصیص ندارد و یا خیلی کم است مثل قاعده العقود تابعه للقصود، پس به خبر واحد تخصیص نمی‌خورد.

أضف الی ذلک، این قاعده یک قاعده عقلانی و عقلیه است به این معنا که عقل می‌گوید اگر تعهدی کردی به آن ملتزم باش ولی این روایت می‌گوید اگر چه تعهدی نکردی به آن ملتزم باش و این خلاف مقتضای عقود است، چون در صورت تعهد لازم است به عقد پایبند باشد و بدون تعهد کسی را ملزم به عقدی نمی‌کنند، پس حق این است که عقد موقتی که اجل در آن فراموش شده، باطل است.

### قول دوم: در جایی که عدم ذکر اجل عمدی بوده تبدیل به دائم می‌گردد و در سهو و نسیان باطل می‌شود،

چون نیت نداشته است و العقود تابعه للقصود ولی در عمد وقتی می‌داند که دو گونه عقد داریم و فرق بین آنها ذکر اجل است و اجل را ذکر نمی‌کند معنایش این است که عقد دائم می‌خواهد.

جواب: این بحث خارج از موضوع است، چون فرض این است که قصد ما عقد موقت است و این تفصیل خروج از محلّ بحث است و به درد مقام اثبات و دعوا می‌خورد نه مقام ثبوت.

### قول سوم: اگر به لفظ «متّعت» باشد و ذکر اجل نکند، باطل است

و اگر

(۱) ح ۳، باب ۲۰ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۴۷

به لفظ «انکحت و زوجت» باشد، ینقلب دائماً و دلیل آن این است که لفظ «متّعت» قابلیت دوام را ندارد ولی دو لفظ دیگر قابلیت دوام و موقت را دارد و اگر ذکر اجل شود متعه و اگر ذکر اجل نشود دائم است.

البته این که لفظ متعه ظهور در موقت دارد شکی نیست - تنها، آیه‌ای که به لفظ متعه آمده است آیه «فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ» (۱) می‌باشد - و لذا در انشای عقد دائم گفتیم با لفظ «متّعت» انشای عقد دائم نمی‌شود مگر با قرینه. در مورد انکحت و زوجت هم

می‌گوییم چون العقود تابعه للقصد است و این هم قصد موقت کرده بود پس باطل است. بنابراین کلام قائلین به قول چهارم در «متعت» (باطل بودن عقد در صورتی که به لفظ متعت باشد) خوب است ولی در «انکحت و زوجت» هم همین را (باطل بودن عقد) باید بگویید.

## فرع سوم: تقدیر اجل با زوجین است

### اشاره

تقدیر اجل قلتاً و کثرتاً به اختیار زوجه و زوج است. بعضی مثل صاحب مسالک معتقدند کثرت بیش از مدتی را که احتمالاً از عمرش باقی مانده را هم شامل می‌شود و لو ۱۰۰ سال و قلتاً حتی یک لحظه را هم شامل می‌شود. ما این کثرت و قلت را قائل نیستیم و می‌گوییم از نظر قلت و کثرت انصراف دارد از جایی که تمام عمر بلکه بیش از آن را شامل می‌شود و دلیل ما انصراف ادله است و اگر کسی چنین عقده بخواند می‌گوییم دائم است.

و مما يدل علی ذلك، روایات متعه اکثراً ایام دارد و فقط یکی دو روایت «شهر» و «سنه» دارد:

... \* فإني استحيي أن أذكر شرط الايام «... ۲»

... \* عن عمر بن حنظله عن أبي عبد الله عليه السلام قال: يشارطها ما شاء من الأيام «۳».

... \* أياماً معدودة بشيء مسيء «... ۴»

علاوه بر این روایات، در کیفیت اجرای صیغه متعه در غالب روایات

«کذا و کذا يوماً بكذا و کذا درهماً» «۵»

دارد و فقط یک روایت

«کذا و کذا شهراً» «۶»

است و دو روایت هم «سنه» می‌فرماید، «۷» بنابراین اکثریت روایات يوماً أو ایام دارد و قلیلی از روایات شهر و سنه دارد.

با توجه به این که اکثریت قاطع روایات يوماً و ایام و شهراً دارد و طبیعت عقد متعه برای ایام محدود است، اگر اطلاقی هم باشد منصرف به آن است، پس اگر مثلاً برای ۹۹ سال عقد متعه کنند منصرف به دوام است.

أضف الی ذلك: مرحوم صاحب جواهر می‌فرماید مگر نمی‌گویید که متعه شبیه اجاره است، مگر کسی می‌تواند برای ۹۹ سال کسی را اجیر کند و این در باب اجیر درست نیست پس در ما نحن فیه هم درست نیست علاوه بر این اگر بخواهند مهر را توزیع کنند بر مقداری از زمان را که وفا کرده و مقداری را که وفا نکرده، مهر را برای زمان بعد از مرگ توزیع نمی‌کنند. اگر متعه طویل المدته باشد، مثلاً پنجاه سال که احتمال زنده ماندن دارد در اینجا هم شبهه داریم پس می‌گوییم جای احتیاط است و لو تا آخر عمر هم نباشد.

و اما از جهت قلت از مرحوم صاحب مسالک و کشف اللثام نقل شده که اینها یک لحظه را هم کافی می‌دانند در حالی که در بین عقلا نکاح یک لحظه‌ای نداریم بنابراین اینجا مشکل است.

۳۲ ادامه مسأله ۹ ... ۱۷ / ۹ / ۸۲

**بقی هنا شیء: آیا عقد نکاح‌هایی که برای محرمیت بر یک بچه شیرخوار می‌خوانند برای یک لحظه جایز است؟**

آیا اطلاعات شامل این موارد می‌شود؟

ما در روایات دلیلی بر آن نداریم، چون در این مورد حقیقت نکاح تصوّر نمی‌شود و نکاح از مفاهیم عرفیّه عقلانیّه است و اطلاعات شامل این موارد نمی‌شود، پس این عقدهای محرمیت دارای اشکال است، بلکه اگر مدت متصل به سنی باشد که قابلیت استمتاع و بهره جنسی داشته باشد این عقد صحیح خواهد بود.

مرحوم امام این نکته را در تحریر ذکر نکرده‌اند ولی صاحب جواهر و دیگران ذکر کرده‌اند و آن مسأله مبتلا به زمان ماست که گاهی برای ایجاد محرمیت بجه شیرخواری را برای کسی عقد می‌کنند، مثلاً بچه‌ای را برای فرزندگی اختیار می‌کنند و برای ایجاد محرمیت، بچه را به پدر مرد عقد می‌کنند و معمولاً عقد مدّت کمی داشته و این عقدها اشکال دارد، نه تنها ما اشکال می‌کنیم بلکه مرحوم صاحب جواهر هم اشکال می‌کند. تعبیر ما

(۱) آیه ۲۴، سوره نساء.

(۲) ح ۲، باب ۲۰ از ابواب متعه.

(۳) ح ۴، باب ۲۱، از ابواب متعه.

(۴) ح ۳، باب ۲۰ از ابواب متعه.

(۵) ح ۲، باب ۱۸ از ابواب متعه.

(۶) ح ۶، باب ۱۸ از ابواب متعه.

(۷) ح ۱، باب ۲۵ و ح ۱، باب ۱۸ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۴۸

در مورد اشکال این است که مسأله نکاح یک امر عرفی عقلایی است که شارع آن را امضا کرده و نکاح عرفاً برای جایی است که امکان تمتع باشد و لو شوهر نخواهد، پس طبیعت حال این است که امکان تمتع باشد و در طفل صغیر امکان تمتع نیست و لذا باید مدّت را تا زمانی که امکان تمتع باشد طولانی کنند و بعد مدّت را ببخشند.

ان قلت: یکی از آثار نکاح محرمیت است و اینها تمتع نمی‌خواهند بلکه محرمیت می‌خواهند و همین به عنوان اثر برای نکاح کافی است و این مسأله در صغیر و کبیر متصوّر است.

قلنا: هیچ وقت حکم موضوع خود را درست نمی‌کند (الحکم لا یثبت موضوعه) چون دور لازم می‌آید، ابتدا باید موضوع باشد تا احکام جاری شود و مصاهره و محرمیت از احکام است، پس باید اول ماهیت نکاح حاصل شود تا احکام مترتب شود و اگر بخواهد حکم موضوع خود را درست کند، لازم می‌آید که حکم قبل از موضوع باشد. محلی که صالح تمتع نیست، ماهیت نکاح در آنجا معقول نیست و در این صورت موضوعی برای حکم نداریم تا محرمیت بیاید و این مغالطه‌ای بیش نیست. در این مورد هیچ روایتی نداریم که در عصر ائمه علیهم السلام چنین کاری انجام داده باشند.

**فرع چهارم: اجل باید مضبوط باشد.**

**اشاره**

زمان عقد متعه باید معین و مضبوط باشد و زمان را به طور مشخص تعیین کنند و اگر بگویند تا زمان قدوم حاج و یا رسیدن میوه‌ها کافی نیست زیرا زمان مضبوط نیست.

**ادله:**

**۱- اجماع:**

این مسأله اجماعی است.

**۲- روایات:**

روایات می‌فرمود:

«الی اجل معلوم

، الی اجل مسّی

، کذا و کذا یوماً بکذا و کذا درهماً»

که همه اینها دلالت می‌کند بر این که باید اجل معلوم باشد و اگر زمان معلوم نشود، باطل است.

**۳- روایات «نهی النبی عن الغرر»:**

پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله از عقود مجهول نهی کرده است، و این روایت شامل اینجا هم می‌شود.

نکته‌ای که قابل توجه است این است که آیا این روایت مخصوص باب بیع است (نهی النبی عن بیع الغرر) و یا شامل تمام عقود می‌شود؟

ما معتقدیم شامل تمام عقود می‌شود و اگر بعضی از نسخ «بیع الغرر» باشد قابل الغای خصوصیت است.

**۴- روایت «ابن بکیر»:**

...\* عن ابن بکیر، عن زرارة قال: قلت له: هل يجوز أن يتمتع الرجل من المرأة ساعة أو ساعتين؟ فقال: الساعة و الساعتان لا یوقف

علی حدّهما

(حدش روشن نمی‌شود «...» ۱)

لسان العرب می‌گوید:

الساعة جزء من الزمان طال أو قصر

که همان معنای لغوی است، منتها در لسان العرب آمده که لیل و نهار به بیست و چهار ساعت تقسیم می‌شود. آیا این تقسیم در زمان معصومین علیهم السلام هم بوده است یا تقسیم مستحدثی است، که در زمان ابن منظور (صاحب کتاب لسان العرب- قرن ۷) حاصل شده؟ سلّمنا که این تقسیم بوده ولی در آن زمان آلت مضبوطی برای تعیین ساعت نبوده است، بنابراین نمی‌توانستند یک ساعت و دو ساعت را تنظیم کنند. حال این تعبیر یا به خاطر این است که تقسیم شبانه روز به بیست و چهار نبوده و یا تقسیم به بیست و چهار ساعت بوده ولی آلت مضبوطه‌ای برای اندازه‌گیری آن نداشتند و لذا امام چنین می‌فرماید؛ پس این روایت دلیل بر این می‌شود که زمان باید دقیقاً تعیین شود.

**فرع پنجم: لو قدره بالمرّة أو المّرّتين من دون تعیین زمان.**

امام (ره) در تحریر می‌فرماید که این به عنوان عقد موقت صحیح نیست، چون مرّة و مرّتين مضبوط نیست و باید اجل معلوم باشد پس باطل است و انعقد دائماً علی إشکال. در ادامه می‌فرمایند احتیاط این است که طلاق بدهند. جامع المقاصد می‌فرماید:

ظاهر عبارت شیخ در نهاییه این است که ینقلب دائماً و صاحب جامع المقاصد می‌فرماید:

این قول (انقلاب) ضعیف است، چون مرّة و مرّتين که تصریح به موقت (غیر مضبوط) است، چگونه به دائم منقلب شود، موقت هم باطل است چون اجل مضبوط نیست.

ما هم معتقدیم کلام جامع المقاصد خوب است چون این مثل جایی است که می‌گویند به عقد موقت تزویج می‌کنم، ولی مدت را ذکر نمی‌کند، این عقد باطل است هم موقتاً (چون اجل

(۱) ح ۲، باب ۲۵ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۴۹

ندارد) و هم دائماً (چون یت موقت کرده بود).

تعجب از صاحب جواهر است که می‌فرماید:

مرّة و مرّتين منحصر به عقد موقت نیست بلکه چنین شرطی را در عقد دائم هم می‌توان قرار داد، پس ذکر مرّة و مرّتين دلیل بر عقد منقطع نیست و انقلاب به عقد دائم ممکن است. «۱»

لکن الانصاف، این حرف ایراد روشنی دارد زیرا ایشان فرد نادر را ملاک قرار داده‌اند و خیلی نادر است که کسی عقد دائم را مقید به مرّة و مرّتين کند و فرد نادر جلوی ظهور کلام را نمی‌گیرد. پس تا اینجا ظاهر مرّة، و مرّتين به حسب متفاهم، عقد موقت است و اینجا جای انقلاب نیست (اگر چه ما در هیچ جا قائل به انقلاب نیستیم). در اینجا حدیثی داریم که به ذیل آن در این مورد تمسّک کرده‌اند:

... قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام أ تزوج المرأة متعه مرّة مبهمه؟ قال:

فقال: ذاك أشدّ عليك ترثها و ترثك و لا يجوز لك أن تطلقها إلا على طهر و شاهدين «... ۲»

ظاهراً دلیل خوبی است، زیرا در روایت مرّه است و امام می‌فرماید: منقلب می‌شود و لیکن سند حدیث ضعیف است، زیرا «موسی بن سعدان» ضعیف است و «عبد الله بن قاسم» هم وضعش روشن نیست و معمول بها هم نیست تا جابر ضعف سند باشد. من هنا يظهر، تعبیر به احوط که امام (ره) فرمودند ظاهراً احتیاط و جویی است ولی این احتیاط (طلاق دادن) لازم نیست و اگر می‌خواهد احتیاط کند مستحبی است چون این عقد باطل است و اگر قائل به انقلاب هم باشیم در اینجا قائل نیستیم.

**[مسأله ۱۰ (انفصال المدّة عن العقد)]****اشاره**

۳۳ مسأله ۱۰ (انفصال المدّة عن العقد ... ) ۱۸ / ۹ / ۸۲

مسأله ۱۰: لو قالت: زوّجتک نفسی إلی شهر أو شهراً مثلاً و أطلقت (نگوید متّصل به زمان عقد یا منفصل)

اقتضى الاتصال بالعقد و هل يجوز أن تجعل المدّة منفصلة عنه (عقد)

بأن يعين المدّة شهراً مثلاً و يجعل مبدؤه بعد شهر من حين العقد أم لا؟ قولان أحوطهما الثاني (احتياط این است که چون احتمال صحّت است هبه مدّت کنند نه این که احتیاط در بطلان است).

### عنوان مسأله:

اگر کسی عقدی بخواند و مطلق بگذارد، اقتضای اتصال دارد و اگر تصریح به انفصال کند دو قول است و به نظر امام احتیاط در بطلان آن است.

ما ابتدا صورت تصریح به انفصال را بحث می‌کنیم چون صورت اطلاق متفرّع بر بحث در صورت انفصال است.

### اقوال:

مرحوم صاحب جواهر به عدم جواز تمایل دارد ولی ظاهر قول اکثر، جواز منفصل است. مرحوم فاضل اصفهانی در کشف اللثام می‌فرماید:

و ان عین المبدأ تعین و إن تأخر عن العقد وفاقاً لنصّ ابن إدريس و المحقّق فی الشرایع و النکت (نکت النهایه نکته‌هایی بر نکت شیخ طوسی است) و إطلاق الأكثر. «۳»  
مرحوم علامه در تحریر، می‌فرماید:

و لا یشرط فی الأجل اتصاله بالعقد بل یجوز أن یعقد علیها شهراً متصلاً بالعقد أو متأخراً عنه علی إشکال فلا یجوز لها نکاح غیره (زن در این میان نمی‌تواند با دیگری ازدواج کند) فیما بین العقد و المدّة و لا نکاحه فیها (مرد هم در این بین نمی‌تواند با همان زن ازدواج دیگری بکند) الاّ بعقد آخر و لا له أن یتزوّج بأختها قبل حضور الشهر و انقضائه. «۴»  
مرحوم امام این فروع را مطرح نکرده‌اند پس تا اینجا معلوم شد قول به جواز مشهور است.

### ادلّه مجوزین:

### اشاره

از لابلاى عبارات بزرگان سه دلیل می‌توان جمع‌آوری کرد:

### ۱- اطلاق ادلّه:

روایاتی که می‌گوید «کذا و کذا يوماً بکذا و کذا درهماً» اتصال و انفصال ندارد و یا روایاتی که می‌گوید «باجل مسمی» با اتصال و انفصال سازگار است.

جواب: ممکن است بگوییم که انفصال فرد نادر است و اطلاقات انصراف به اتصال دارد. بنابراین اطلاق آسیب‌پذیر است.

### ۲- تشبیه به اجاره:

در اجاره، اتصال و انفصال جایز است، یعنی می‌توانند از امسال برای سال آینده اجاره کنند. مرحوم صاحب عروه در مسأله ۱۹ فصل سوم اجاره به این دلیل متعرض شده است و تقریباً همه محشّین عروه هم آن را پذیرفته‌اند که در اجاره،

(۱) جواهر، ج ۳۰، ص ۱۸۱.

(۲) ح ۳، باب ۲۰ از ابواب متعه.

(۳) ج ۷، ص ۲۸۱.

(۴) ج ۳، ص ۵۰۱.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۵۰

انفصال مانعی ندارد، مخصوصاً در عصر ما اجاره هتل‌ها، اماکن یا بلیط هواپیماها و ... بر محور اجاره منفصله دور می‌زند؛ در عقد موقت هم که «هنّ مستأجرات» است انفصال جایز است، البته در عقد نکاح چون مشکلات مخصوص به خودش را دارد در این دوره فطرت حکمش از حکم اجاره جداست چون در اجاره در دوره فطرت می‌تواند به شخص دیگر اجاره دهد ولی در نکاح جای بحث است.

جواب: این دلیل قیاس مع الفارق است، چون در اجاره دست ما باز است و مشکلاتی نداریم ولی در زواج دست ما باز نیست و همین مشکلات که برای زمان فطرت ذکر کردیم دلیل بر این است که قیاس مع الفارق است.

### ۳- روایت «بکار بن کردم»:

مرحوم مامقانی در منتهی المقال می‌فرماید «کردم» به وزن جعفر الرجل القصیر الضخم (انسان کوتاه چاق) و بعد علم شده است. کتب لغت برای «کردم» معانی مختلفی ذکر کرده‌اند؛ کردم زید به معنای دویدن مانند رجل قصیر، محکم و استخواندار است، و تکریم به معنای جمع کردن.

این شخص در سراسر کتب حدیث هفت روایت دارد و مجهول الحال است و توثیق و تضعیفی در مورد او نیست و فقط گفته‌اند که از اصحاب امام صادق علیه السلام بوده است. بعضی می‌گویند که ابن ابی عمیر از او روایت کرده و چون ابن ابی عمیر لا یروی الآ عن ثقه، پس او ثقه است ولی ما این را قبول نداریم، چون ابن ابی عمیر لا یرسل الآ عن ثقه، نه لا یروی، شاهد این مطلب این است که ابن ابی عمیر از شخصی مثل «یونس بن یعقوب» نقل روایت کرده که شخص کذاب و فاسدی بوده است. بعضی از اصحاب اجماع هم از «بکار بن کردم» روایت نقل کرده‌اند که این هم دلیل بر توثیق نیست، چون اصحاب اجماع خودشان قابل قبول هستند نه این که روایت کردن آنها از کسی حجت باشد.

نکته دیگر در مورد این روایت این است که محدث نوری در مستدرک در بحث مشایخ صدوق می‌گوید سند صدوق به بکار صحیح است، آیا می‌توان به حرف ایشان اعتماد کرد، و روایت بکار را از ضعف نجات داد؟

به احتمال قوی منظور حاجی نوری این است که سند تا بکار صحیح است و اگر این روایت را صحیح دانسته، اشتباه است چون حاجی نوری از متأخرین است و از کجا دانسته صحیح است، علاوه بر این در سند صدوق به بکار، «محمد بن سنان» محلّ بحث است پس روایت ایشان را نمی‌توانیم صحیح بدانیم و بکار مجهول است.

روایت طرق متعدّدی دارد که در بعضی از طرق، ارسال هم هست، پس روایت ضعیف است و مشکل ما را حل نمی‌کند.

...\* عن بعض اصحابنا

(مرسله است)

□  
عن عمر بن عبد العزیز، عن عیسی بن سلیمان، عن بکار بن کردم قال: قلت لأبی عبد الله علیه السلام الرجل یلقى المرأة فیقول لها: زوجینی نفسک شهراً ولا یسمی الشهر بعینه ثم یمضی فیلقها بعد سنین فقال: له شهره إن کان سمّاه

(مثلاً تعیین کند که ماه رجب از سال فلان و آلا اگر بگوید ماه رجب و سال را تعیین نکند این دیگر تعیین نیست)

فان لم یکن سمّاه فلا سیبل له علیها. «۱»

مستدلین به این حدیث معتقدند در صورت تعیین و لو بعد از چند سال فاصله عقد صحیح و جایز است.

این روایت ضعف سند دارد و منجر به شهرت هم نمی‌شود چون شهرتی که ادعا شده از اطلاق کلمات اصحاب استفاده شده است.

اللهم آلا ان یقال: اصلاً در تمام دنیا چنین فرد نادری پیدا نمی‌شود، پس با چنین روایتی آن هم با چنین سندی نمی‌توانیم مشکلی را حل کنیم.

نتیجه: هیچ کدام از این ادله دل گرم کننده نبود.

### ادله مخالفین (لا یصح هذا النکاح):

#### ۱- اصالة الحرمة:

در جایی که شک داریم این نکاح صحیح است اصل، عدم صحّت نکاح است که این همان «اصالة الفساد» در عقود است که مرحوم شیخ انصاری در ابتدای کتاب بیع آن را مطرح کرده است.

البته این اصالة الفساد برای جایی است که آن اطلاقات از کار بیافتند چون اطلاقات از اصول لفظی است و بر اصول عملیه مقدم است.

#### ۲- احتیاط در فروج:

شارع مقدّس در مسأله نکاح خیلی احتیاط می‌کند، چون ولد از آن حاصل می‌شود و تعبیری صاحب جواهر در چندین جا دارد و می‌فرماید:

لان النکاح فیه شوبّ من العبادة، نه این که قصد قربت

(۱) ح ۱، باب ۳۵ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۵۱

می‌خواهد بلکه نکاح هم مانند عبادات جنبه توفیقی دارد. این دلیل هم خوب است در صورتی که دلیل بر خلاف قائم نشود.

#### ۳- جدا شدن اثر از مؤثر:

اثر از مؤثر نمی‌تواند جدا شود. در بیع فضولی طبق مبنای نقل، عقد دیروز خوانده شده و اثر که نقل است بعد از یک ماه حاصل می‌شود که این جدایی اثر از مؤثر است، اگر این حرف را بزنیم مشکلات زیادی پیدا می‌شود زیرا در عقدهای متعددی (مثل اجاره) داریم که اثر از مؤثر جدا شده است.

جواب: اولاً، اگر علت تامه باشد و با تمام شرایط حاصل بشود اثر از مؤثر جدا نمی‌شود ولی فرض ما این است که یکی از شرایط زمان بوده و زمان نیامده است.

ثانیاً، اینها امور اعتباریه هستند در امور اعتباریه اثر و مؤثر بی‌معناست و بنای عقلا مطرح است.



**۴- این عقد منافی تنجیز است:****اشاره**

تنجیز یکی از شرایط عقود است. گاهی عقد را معلق بر یک امر یقینی قرار می‌دهد و گاهی بر یک امر مشکوک که هر دو باطل است، چون انشا ایجاد است و ایجاد، قبول تعلیق نمی‌کند.

ما نحن فیه هم چنین است چون می‌گوید زَوْجَتک نفسی اذا جاء شهر رجب و این تعلیق در انشاست که اجماعاً باطل است، پس منفصلاً نمی‌توان عقد خواند.

جواب نقضی: همان گونه که تعلیق در اجاره را اجازه داده‌اید و آن هم انشاء و در بین عقلاً مرسوم است تعلیق در ما نحن فیه هم جایز است.

جواب حلّی: اینها قید انشا نیست و انشا مطلق است، بلکه قید مُنشأ (زوجیت) است یعنی زوجیت که مُنشأ است مقید است به سال آینده، این را تشبیه می‌کنیم به واجب معلق نه واجب مشروط.

**«بحث اصولی»**

باب مقدمه واجب مطالب مهمی دارد، اگر چه خود مقدمه واجب چندان ثمره‌ای ندارد. در باب مقدمه واجب می‌گویند واجب به سه قسم تقسیم می‌شود:

۱- واجب مطلق: هیچ قید و شرطی جز شرایط عامه (عقل، بلوغ، علم و قدرت) ندارد، به عنوان مثال وجوب معرفه الله واجب مطلق است و هیچ قید و شرطی ندارد.

۲- واجب معلق: شرط در وجوب نیست بلکه در واجب است و قید به واجب می‌خورد.

۳- واجب مشروط: قید به وجوب می‌خورد.

مسأله حج قبل از استطاعت واجب مشروط است، اما وقتی مستطیع شد ولی هنوز موسم حج نرسیده این واجب معلق است که وجوب آمده ولی وقت آن نیامده است. (يجب عليك الحج المقيّد بالموسم)

مرحوم شیخ معتقد است واجب مشروط نداریم چون وجوب، انشا است و انشا ایجاد است و تعلیق بر نمی‌دارد، ایشان تمام واجبات مشروط را به واجب معلق بر می‌گرداند.

ما معتقدیم واجب مشروط داریم و واجب معلق نداریم به عکس مرحوم شیخ انصاری و این موضوع را در أنوار الأصول تفصیلاً توضیح داده‌ایم.

در انشا عقد انقطاعی با فاصله تعلیق نیامده تا بگویید که تنجیز شرط است و تعلیق باطل است. ما معتقدیم اصلاً تعلیق نیست چون عقد در فلاں زمان را انشا کرده است و از قبیل شرط نیست، بلکه در ذات آن است و همین حرف را در اتصال هم می‌توان زد، چون آن هم مقید به زمان حال است و هکذا تمام شروطی که در عقد قرار می‌دهند همه قید است نه تعلیق در واجب و نه تعلیق در ناحیه وجوب. فعلی هذا این اشکال اساس و پایه‌ای ندارد، پس نمی‌توان گفت در صورت انفصال شرط تنجیز از بین می‌رود.

علاوه بر این آیا تنجیز در معاملات شرط است؟

مشهور این است که عقد غیر منجّز باطل است و شش دلیل ذکر کرده‌اند که ما در انوار الفقاهه آن شش دلیل را آورده‌ایم و در پایان نتیجه گرفته‌ایم که شرطیت تنجیز بر اساس بنای عقلاست نه حکم عقل، و عقلا معامله معلق بر چیزی نمی‌کنند که این بنای عقلاست نه محال عقلی.

جمع بندی: تا اینجا مسأله انفصال در عقد متعه، اشکال اساسی نداشته، چون تنجیز در این موارد هست و از قبیل تعلیق باطل نیست.

۳۵ ادامه م ۱۰ و م ۱۱ (تجدید العقد قبل ...) ... ۲۲ / ۰۹ / ۸۲

## ۵- قول به انفصال مستلزم لوازم غیر قابل قبول:

از جمله این که مرثه واحد دارای ازواج متعدده باشد، مثلاً

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۵۲

این مرثه به زید تزویج می‌شود و عدّه را هم حساب می‌کنیم و او را به عمرو تزویج می‌کنیم و باز عدّه را حساب می‌کنیم و ... ممکن است برای یک زن تا ده زوج باشد، کما این که در اجاره هتل‌ها و خانه‌های مکه و مدینه و هواپیماها ... این چنین است، که به افراد متعددی اجاره می‌دهند؛ آیا در زن هم چنین چیزی ممکن است و لو بالنسبه به زمان‌های متعدّد؟ بعضی گفته‌اند که ما انفصال را قبول داریم ولی تعدّد را قبول نداریم، یعنی اگر برای یک نفر با فاصله عقد شد دیگر حق ندارد قبل از آن و بعد از آن با دیگری ازدواج کند ولی دلیلش معلوم نیست.

مرحوم صاحب جامع المقاصد می‌فرماید:

و أما لزوم جواز العقد علیها للغير فیتوجّه المنع فيه علی الملازمه تارةً لأنّها ذات بعل و علی بطلان التالی اُخری إذ لم یقم علی المنع فی مثل ذلك دلیل فی الكتاب و السنه. «۱»

قلنا: جواب ایشان قابل قبول نیست، پس خود این، دلیل می‌شود که عقد متعه منفصله جایز نیست چون تالی فاسد دارد.

تالی فاسد دوّم در ناحیه زوج است آیا به شوهر اجازه می‌دهیم که أخت این زوجه را عقد کند؟ از یک طرف جمع بین اختین است، چون هر دو خواهر در عقد او هستند و از طرف دیگر می‌بینیم که دلیل «أَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ» برای زمان واحد است، و هکذا جمع بین امّ و بنت که باز در اینجا می‌توان ملتزم به عدم جواز شد و هم می‌توان گفت که عدم جواز دلیلی از کتاب و سنّت ندارد، پس این امور باعث می‌شود که قائل به عدم جواز انفصال در متعه شویم.

جمع بندی: ما قائل به صحّت منفصل نیستیم چرا که اطلاعات انصراف دارد و علاوه بر این محاذیری پیش می‌آید که نمی‌توانیم آنها را بپذیریم، و اگر قائل به جواز شویم حربه‌ای به دست دشمنان می‌افتد که یک زن تا ده شوهر می‌تواند داشته باشد.

## بقی هنا شیء:

امام (ره) در متن تحریر می‌فرماید که احوط قول دوّم (بطلان منفصل) است. در کلمه احوط دو تفسیر محتمل است: بنا بر یک تفسیر قابل قبول و بنا بر تفسیر دیگر غیر قابل قبول است؛ اگر منظور از «احوط» این باشد که سراغ این کار نروید چون بوی فساد می‌دهد (الاحوط الاجتناب عن هذا) این تفسیر خوب است، اما اگر کسی چنین عقده خواند آیا می‌توان گفت که احوط بطلان این عقد است، در حالی که اگر صحیح باشد لوازم زوجیت مترتب می‌شود و اگر باطل باشد لوازم زوجیت مترتب نمی‌شود و در واقع دوران امر بین محذورین است و احتیاط برای جایی است که یک طرف بی‌محذور است، پس احوط این است که مدّت را ببخشد و یا بگذارد مدّت تمام گردد و حقّ و حقوق زن را هم بدهد، چون احتمال صحّت هست و نزدیکی هم نکند چون احتمال

دارد باطل باشد، پس «الاحوط البطلان» مطابق تفسیر اوّل، قابل قبول و مطابق تفسیر دیگر قابل قبول نیست و ظاهر کلام امام تفسیر دوّم است.

### [مسأله ۱۱: تجدید العقد قبل انقضاء الأجل أو بذل المدّة]

#### اشاره

مسأله ۱۱: لا یصحّ تجدید العقد علیها دائماً أو منقطعاً قبل انقضاء الأجل أو بذل المدّة فلو كانت المدّة شهراً و أراد الازدیاد لا بدّ أن یهبها ثمّ یعقد علیها.

#### عنوان مسأله:

آیا زنی که در عقد موقت است می‌توان عقد دائم بر او خواند یا عقد موقت دیگری طولانی‌تر از عقد اوّل؟ این مسأله امروزه مبتلا به است، به خصوص در عقدهای موقتی که برای محرمیت پسر و دختر قبل از ازدواج دائم خوانده می‌شود.

#### اقوال:

در مسأله سه قول است:

- ۱- صحیح نیست مگر بعد از انقضای مدّت یا هبه مدّت (قول مشهور که همان مختار مرحوم امام (ره) است).
  - ۲- به هر صورت مانعی ندارد (غیر مشهور).
  - ۳- تفصیل بین عقد دائم و موقت به این بیان در عقد موقت اضافه کردن جایز است و در عقد دائم جایز نیست (این قول از بعضی از کلمات ابن ابی عقیل استفاده می‌شود).
- مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:

السابعة: لا یصحّ تجدید العقد علیها مطلقاً دائماً أو منقطعاً قبل انقضاء الأجل علی الأشهر الأظهر كما عن الشيخ و القاضي (ابن براج) و الحلّی (ابن ادريس) خلافاً لصريح ابن حمزة و ظاهر العثماني (ابن أبی عقيل) كما فی المختلف (مرحوم علامه) فجوزاه قبل الأجل.

«۲»

(قول دوّم)

خلاصه بیان مرحوم علامه در مختلف چنین است:

(۱) ج ۱۳، ص ۲۹.

(۲) ج ۱۰، ص ۳۰۷.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۵۳

مسأله: المشهور أنّه اذا كان قد بقى من الاجل شیء لم یجز له الزیادة علیه (اجل) بعقد و غیره ... اختاره الشيخ و ابن البرّاج و ابن ادريس و قال ابن حمزة: و إن أراد أن یزید فی الأجل جاز و زاد فی المهر (اشاره به عقد دائم ندارد ...) و قال ابن ابی عقيل: لو نکح متعاً إلى ایام مسماة فان أراد أن ینکحها نکاح الدائم قبل أن تنقضى ایامه منها لم یجز له ذلك لأنّها لم تملك نفسها. «۱»

و من العجب، مرحوم آیه الله سبزواری در مورد عدم جواز می‌فرماید:

اجماعاً و نصاً (۲).

در حالی که مرحوم علمامه در مختلف این مسأله را اجماعی نمی‌داند، چون مسأله اختلافی است و به همین جهت آن را در کتاب مختلف ذکر کرده است.

## ادله بطلان:

### اشاره

عمده دلیل قائلین به بطلان دو چیز است:

### ۱- اجتماع مثلین امکان ندارد:

چون الآن زوجیت به عقد موقت است و می‌خواهد عقد موقت دیگر بخواند در حالی که محل مشغول به مثل است و این از قبیل اجتماع مثلین است و ممکن نیست و یا می‌خواهد عقد دائم بخواند که این از قبیل اجماع ضدین است و به یک معنا تحصیل حاصل است، پس باطل است.

جواب: این دلیل عقلی قابل خدشه است، چرا که بارها گفته‌ایم نباید مسائلی که در مورد امور حقیقیه هست به امور اعتباریه داخل کرد، اجتماع مثلین در امور حقیقیه است و ما در احکام بحث می‌کنیم که امور اعتباریه است (اعتبار شارع یا عقلا) و در امور اعتباریه اجتماع مثلین بلامانع است.

۳۶ ادامه مسأله ۱۱ ... ۲۳ / ۰۹ / ۸۲

توضیح ذلک:

امور به دو دسته تقسیم می‌شوند

۱- واقعیات عینی:

در بیرون وجود ما هست چه ما باشیم و چه نباشیم مثل سماء ارض، حجر، مدر، شجر ... که واقعیات عینی، خارجی است.

۲- اعتباریات:

اعتبارات ذهنی هستند، مثل زوجیت، ملکیت، طلاق ... که در واقع نوعی عکس برداری ذهنی از واقعیات است. ما یک مالکیت حقیقی داریم مثل این که انسان مالک دست خویش است و یا از همه بالاتر مالکیت خداوند نسبت به جهان هستی است، ذهن شبیه این سلطه را در عالم خیال درست می‌کند و شما را نسبت به این خانه مالک فرض می‌کند و عقلا هم همین را اعتبار می‌کنند که این سلطه‌ای فرضی و اعتباری است و آثاری دارد که زندگی انسان‌ها بر آن استوار است، کما این که زوجیت این چنین است، یعنی در خارج زوج‌های تکوینی داریم مثل دو ستون در کنار هم، مثل دو گل روئیده در کنار هم، عقلا هم بین زن و مرد اعتبار زوجیت کرده و آثاری هم بر آن مترتب می‌کنند و یا طلاق به معنای رها ساختن است مثلاً کبوتر یا آهو را رها می‌کنند و شبیه آن را در ذهن ساخته و جدا شدن زن از مرد را طلاق می‌دانند که عکس برداری از عالم تکوین است و عقلا بر آن اثر مترتب می‌کنند، آثاری مانند عدم نفقه ...

من هنا یعلم، اموری که بر تکوینیات حاکم است بر امور اعتباریه حاکم نیست، مثلاً اجتماع مثلین یا ضدین در امور تکوینی ممکن نیست ولی در امور اعتباریه بلامانع است، چون فرض است و در امور اعتباریه مصلحت، لغویت و عدم لغویت و ... متصور است.

من هنا یظهر، خلط واقعیات با امور اعتباریه منشأ مشکلات زیادی می‌شود و مع الاسف در فقه و اصول ما در این اواخر مسائل واقعیه

با مسائل اعتباریه مخلوط شده و بر آن استدلال می‌کنند. از زمانی که بزرگانی از فقها و اصولیون هم فیلسوف و هم فقیه و اصولی بودند این خلط پیش آمد که باید آنها را تصفیه کنیم.

امور واقعیه موضوع علم فلسفه و علوم تجربی است اما علمی مثل حقوق، فقه، اصول، اخلاق اجتماعی، سیاست... موضوعشان امور اعتباریه است.

اعتبار خود یک امر تکوینی است یعنی نمی‌توانیم هم اعتبار کنیم و هم اعتبار نکنیم ولی اعتبارهای متعدّد می‌توانیم بکنیم. نتیجه: این دلیل عقلی درست نیست و لغویت هم ندارد، چون زمان متعه یک‌ماهه بود به شش ماه تبدیل کرده و یا به عقد دائم تبدیل کرده است که آثاری دارد، پس لغو نیست و شبیه این معنا در اجاره هم هست، مثلاً یک‌ماهه اجاره کرده بود به

(۱) ج ۷، ص ۲۴۴.

(۲) مهذب الاحکام، ج ۲۵، ص ۹۴.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۵۴

یک سال تبدیل می‌کند و یا خانه را می‌خرد، در حالی که اجاره قبل را باطل نمی‌کند.

پس هم جواب نقضی داریم (تمدید در اجاره جایز است) و هم جواب حلی (اینها امور اعتباریه هستند و در امور اعتباریه این مسائل نیست).

ان قلت: لازمه این حرف این است که عقد دوم بعد از عقد اول با فاصله اثر کند و نتیجه آن جدا شدن عقد از زمان حال است که در مسأله قبل آن را باطل دانستید.

قلنا: اولاً، انفصالی که اشکال داشت انفصالی بود که در اختیار خود شخص نبود و دلیل بر جواز آن نداشتیم ولی در اینجا تا ماه رجب سال آینده در اختیار اوست و انفصالی است که مسبوق به زوجیت برای خود این شخص است و مشکلاتی ندارد مثل این که زن دو شوهر پیدا کند.

ثانیاً، در عقد دائم که روی عقد منقطع می‌آید از زمان حال هم می‌تواند تأثیر کند، چون اثر عقد دائم مافوق اثر عقد منقطع است و عقد دائم عقد منقطع را تحت الشعاع قرار می‌دهد و از قبیل لاقتضاء و مقتضی است.

نتیجه: به حسب قاعده این مسأله مشکل ندارد و می‌گوییم عقد دوم را بخوان و تجدید کن چرا که تمدید در عقود دیگر هم هست.

۳۷ ادامه مسأله ۱۱ ... ۲۴ / ۰۹ / ۸۲

## ۲- روایات:

عمده دو روایت است:

\* عن محمد بن یعقوب بالسند السابق فی صیغۃ المتعه «۱»

(محمد بن یعقوب عن علی بن ابراهیم عن ابیه عن ابراهیم بن الفضل)

عن أبان بن تغلب

(این روایت دو سند دارد که هر دو سند به «ابراهیم بن الفضل» می‌رسد که مجهول است و کل روایات او هم حدود دوازده روایت

است)

قال: قلت لأبی عبد الله علیه السلام: الرجل یتزوج المرأة متعه فیتزوجها علی شهر ثم إنهما تقع فی قلبه فیحسب

(در کافی، تهذیب و جواهر «یحب» است و این مناسب‌تر است)

آن یکون شرطه اکثر من شهر

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ ه  
ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج ۵، ص: ۵۴  
(مراد از «شرط» اجل است)

فهل يجوز أن يزیدها فی أجرها و یزداد فی الأيام قبل أن تنقضی آیامه الّتی شرط علیها؟ فقال: لا يجوز شرطان فی شرط  
(صاحب جواهر می فرماید به معنای لا يجوز عقدان فی عقد واحد است در حالی که در بالا قرینه داشتیم که لا يجوز اجلان فی اجل  
واحد است، چون شرط را به اجل معنا کردیم)  
قلت: کیف یصنع؟ قال:

یتصدّق علیها بما بقی من الايام ثم یتأنف شرطاً جدیداً  
مدّت جدیدی را آغاز می کند. «۲»

این معنا برای روایت بهتر است ولی اگر معنای صاحب جواهر هم باشد، صحیح است و فرقی در اصل بحث نمی کند و روایت  
صریح و دلالت خوبی دارد و اگر ضعف سند با عمل مشهور جبران شود مشکل سند روایت حل خواهد شد.  
...\* عن ابی بصیر

(این روایت دو سند دارد که یک سند صحیح و سند دیگر به جهت وجود «سهل بن زیاد» ضعیف است)  
قال:

(ضمیر در «قال» به ابو بصیر برمی گردد پس روایت مقطوعه است و معلوم نیست که آیا استنباط شخصی خود اوست یا از امام نقل  
می کند؟ مشابه همین حدیث در این باب از تفسیر عیاشی از قول ابی بصیر از امام باقر علیه السلام نقل شده است «۳» اما متأسفانه  
عیاشی روایت در سند حدیث را حذف کرده است ولی اگر این دو را کنار هم قرار دهیم معلوم می شود که این روایت هم از امام  
باقر علیه السلام بوده است)

لا بأس أن تزیدک

(در مدّت)

و تزیدها

(در اجرت)

إذا انقطع الأجل فیما بینکما «... ۴»

از ذیل روایت می فهمیم که در مورد متعه است، ولی در روایت عیاشی تصریح به متعه شده و او این روایت را در ذیل آیه «فَمَا  
اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ» «۵» ذکر کرده است.

دلالت این روایت به مفهوم (مفهوم شرط) است ولی دلالت روایت قبل به منطوق بود.

در ذیل روایت جمله‌ای دارد و می فرماید:

ولا یحلّ ذلک لغيرک حتی تنقضی عدّتها

یعنی انسان در عدّه مربوط به خودش می تواند تجدید عقد کند ولی دیگران نمی توانند عقد کنند، پس از این روایت پایان مدّت  
استفاده می شود، چون از عدّه بحث می کند، بنابراین مسلماً مدّت پایان یافته و زن داخل در عدّه شده است، که این هم شاهد  
دیگری بر دلالت روایت بر مقصود است.

در مجموع می‌توان گفت این دو روایت برای اثبات مطلب کافی است.  
روایت سومی هم داریم که قابل گفتگوست. روایت از تفسیر

(۱) ح ۱، باب ۱۸، از ابواب متعه.

(۲) ح ۱، باب ۲۴ از ابواب متعه.

(۳) ح ۶، باب ۲۳، از ابواب متعه.

(۴) ح ۲، باب ۲۳ از ابواب متعه.

(۵) آیه ۲۴، سوره نساء.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۵۵

عیاشی است که از ابو بصیر نقل می‌کند:

... عن أبي جعفر عليه السلام أنه كان يقرأ فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ إِلَىٰ أَجَلٍ مَّسْمُومٍ فَاتُّوهُنَّ أَجْرَهُنَّ فَرِيضَةً

(در قرآن الی اجل مسمی ندارد، آیا مفهوم این روایت این است که قرآن تحریف شده است یا نه مفهومش تفسیر است؟ ما قائل به عدم تحریف قرآن هستیم و این در واقع تفسیر است)

و لا جناح علیکم فیما تراضیتُم به من بعد الفریضه فقال: هو أن یتزوجها الی أجل ثم یحدث شیئاً بعد الأجل

(بعد از آن که مدت تمام شد، نکاح دیگری ایجاد می‌کند و عقد دیگری می‌خواند) «۱». این هم شاهد دیگری بر بحث ماست، یعنی وقتی مدت عقد اول تمام شد عقد دیگری می‌خواند. آیا مفهوم دارد که تا مدت تمام نشده نمی‌توانی عقد کنی؟ همین مسأله مقداری در دلالت حدیث مشکل ایجاد می‌کند.

جمع‌بندی: ما در مجموع این دلایل را برای قول مشهور قانع‌کننده دانستیم و می‌گوییم اقوی قول مشهور است.

## ادله قول غیر مشهور (قائلین به جواز):

### ۱- تشبیه به اجاره:

قائلین به جواز گاهی ما نحن فیه را به اجاره تشبیه کرده‌اند (هن مستأجرات) و در اجاره به یقین تمدید جایز است، کما این که خرید مورد اجاره هم جایز است.

جواب: این تشبیه نابجاست چرا که تعبیر «هن مستأجرات» در روایات یک تعبیر مجازی است و باب اجاره نیست و لذا در مقام انشای عقد متعه، صیغه استأجرتک و آجرتک درست نیست و اگر ماهیت عقد متعه، ماهیت اجاره بود باید با این دو صیغه هم جایز می‌شد و حال آن که تقریباً همه قائلند که با سه لفظ «متعتک، زوجتک و انکحتک» صحیح است.

با این که این عقد شباهتی به اجاره دارد، چرا شارع اجازه تمدید نمی‌دهد؟

احتمال دارد فلسفه این حکم این باشد که وقتی زن در حباله نکاح مرد است مأخوذ به حیا می‌شود و یا از موضع ضعف برخوردار می‌کند، پس به جهت مراعات حال زنان است. لذا شارع اجازه تمدید نداده است.

### ۲- روایات:

\* و عن عبد السلام عن أبي عبد الله عليه السلام في قوله تعالى ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ﴾ قلت: إن أراد أن

یزیدها و یزداد قبل انقضاء الأجل الذي أجل قال: لا بأس بأن يكون ذلك برضا منه و منها بالأجل و الوقت  
(تا اینجا انسان خیال می کند روایت دلالتش بر قول مشهور خوب است ولی ذیلی دارد که کار را خراب می کند)

و قال: یزیدها بعد ما یمضی الأجل

(صریحاً با صدر روایت تناقض دارد). «۲»

دو راه برای رفع تناقض وجود دارد:

۱- بعضی گفته اند امام می خواهد بفرماید که مخیر است و قبل از اتمام اجل و بعد از آن می تواند تمدید کند.

۲- احتمال قوی تر این است که حضرت می فرماید: تمدید بلامانع است که این مطلق است ولی ذیل تقیید می کند که تمدید، بعد از  
اجل باشد، پس وقتی روایت دو احتمال داشت قابل استدلال نیست و ابهام دارد و نمی توان به آن عمل کرد.

۳۸ ادامه مسأله ۱۱ ... ۲۵ / ۰۹ / ۸۲

...\* عن القاسم بن الربیع الصحاف

(بسیار ضعیف است و تعبیر علمای رجال این است که ضعیف فی حدیثه غال فی مذهبه لا التفات الیه)

و محمد بن الحسین بن أبی الخطاب

(مردی جلیل القدر و ثقه)

و محمد بن سنان

(اختلافی است و ما عدم قبول روایاتش را ترجیح می دهیم، حال چون این سه راوی در عرض هم از صباح مدائنی نقل کرده اند در  
واقع سه طریق است که یک طریق معتبر و برای ما کافی است)

عن صباح المدائنی

(مجهول الحال و در مورد او صحیح نشده)

عن المفضل بن عمر عن أبی عبد الله علیه السلام فی کتابه الیه و أما ما ذكرت أنهم یترادفون المرأة الواحدة

(چند نفر یک زن را پشت سر هم بدون داشتن عدّه عقد می کنند)

فأعوذ بالله أن يكون ذلك من دين الله و دين رسوله إنما دينه أن يحل ما أحل الله و يحرم ما حرم الله و إن مما أحل الله المتعة من

النساء فی کتابه و المتعة من الحج أحلهما الله ثم لم يحرمهما فاذا أراد الرجل المسلم أن يتمتع من المرأة فعل ما شاء الله و على کتابه  
و سنة نبیه نکاحاً غیر سفاح ما تراضیا علی ما أحبا من الأجر كما قال الله عز و جل «فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا

جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ»، إن هما أحبا مدا في الأجل على ذلك الأجر أو ما أحبا

(یعنی با همان مهر سابق مدت را اضافه می کنند یا نه معادل مهر سابق منظور است)

فی آخر يوم

(جار و مجرور متعلق به «مدا» است)

من أجلها

(در آخرین روز از اجل تمدید می کنند)

قبل أن ینقضی الأجل مثل غروب الشمس مدا فيه و زادا في

(۱) ح ۷، باب ۲۳ از ابواب متعه.

(۲) ح ۸، باب ۲۳ از ابواب متعه.



کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۵۶  
الأجل ما أحببنا فإن مضي آخر يوم منه  
(عقد سابق)

لم يصلح إلا بامر مستقبل

(یعنی عقد مجدد پس عبارت قبل به این معنا می شود که تجدید عقد لازم نیست و بدون عقد تمدید می کنند)  
و ليس بينهما عدّة

(برای تمدید، عدّه لازم نیست)

إلا الرجل سواه فان أرادت سواه، اعتدت خمسة و أربعين يوماً «... ۱»  
از نظر سند:

«مفضل بن عمر» شخص معروفی است و روایات زیادی دارد و توحید مفضل هم از اوست که امام صادق علیه السلام دلایل توحید را برای او بیان فرموده‌اند که در این کتاب آمده است، اما مفضل محلّ بحث است، بعضی مثل نجاشی که از معروفترین علمای علم رجال است خیلی او را مذمت می کند، و در مقابل شیخ مفید در مورد او می فرماید از ثقات و اعظام اصحاب است. این خیلی عجیب است که یکی از بزرگان مذهب، او را آن قدر بالا ببرد و دیگری او را تا این اندازه پایین بیاورد. مرحوم شیخ طوسی هم بینابین را قائل شده و کأنّ توقّف می کند و ما هم هنوز نتوانسته‌ایم او را بپذیریم. اگر ما در مورد مفضل توقّف کنیم، حدیث دارای دو مشکل می شود و اگر مفضل را بپذیریم روایت یک مشکل دارد. پس به فرض تمامیت دلالت، به این روایت نمی توان اعتماد کرد.

از نظر دلالت:

مشکل این روایت مطلبی است که کسی به آن قائل نشده است و آن این که تمدید با تراضی ممکن است و نیاز به عقد جدید ندارد که این را کسی نگفته است و کسانی که تمدید را جایز می دانند تمدید را با عقد جدید قبل از پایان اجل اجازه می دهند. پس این که بعضی از معاصرین گمان کرده‌اند که این روایت به ما نحن فیه مربوط است قابل قبول نیست.  
نتیجه:

روایت از نظر سند و از نظر دلالت ساقط است.

فتلخص من جميع ما ذكرنا: تا اینجا دلیلی بر قول به جواز پیدا نکردیم.

۲- آیه متعه:

بعضی می گویند آیه متعه برای جواز تمدید کافی است «فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً» (۲) با دلایلی ثابت کردیم که آیه در مورد متعه است و لفظ متعه در نکاح موقت در زمان پیامبر استعمال می شده، در ادامه آیه می فرماید:  
«وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ».

برای این آیه دو تفسیر معروف بیان شده که در مجمع البیان و تفسیر نمونه آمده است:

الف) اهل سنت معتقدند آیه در مورد عقد دائم است و تراضی من بعد الفریضه در این مورد است که بعد از اتمام عقد در صورت تراضی، طرفین می توانند مهر را کم و زیاد کنند.

زیادی مهر می تواند تحت عنوان هبه یا مصالحه باشد ولی قبض لازم است و اگر شرط ابتدایی باشد جایز نیست، پس «فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ» در جایی است که مهر را کم کنند که تحت عنوان ابراء است و اگر چیزی اضافه کنند باید به صورت نقدی بدهند؛ چون شرط ابتدایی و هبه غیر مقبوضه باطل است.

ب) شیعه معتقد است آیه در مورد متعه است و «تَرَضَيْتُمْ» مربوط به تمديد است. در این صورت آیا اطلاق دارد و تمديد قبل الاجل و بعد الاجل را شامل می‌شود؟ اگر این باشد اطلاق دلیل بر مقصود ماست و تراضی، اعم از بعد الاجل و قبل الاجل است. حال اگر به فرض آیه اطلاق داشته باشد این اطلاق قابل تقييد به روایات قول مشهور است که می‌گفت قبل از اتمام اجل تمديد جایز نیست پس روایات مقید است.

احتمال دیگر در تفسیر آیه این است که؛ آیه در مورد متعه است و «تَرَضَيْتُمْ» مربوط به مهر متعه است نه تمديد متعه، یعنی مهر متعه را می‌توانید کم و زیاد کنید و قبض دهید و کاری به عقد جدید ندارد که اگر این احتمال باشد آیه مبهم شده و قابل استدلال نخواهد بود.

۳۹ ادامه ۱۱ و ۱۲ (الشروط فی ضمن المتعه ...) ۸۲ / ۰۹ / ۲۶

### دلیل قائلین به تفصیل:

دلیل تفصیل می‌تواند روایت قول به جواز باشد، چرا که می‌فرمود تمديد مدّت به عقد موقتّ دوّم جایز است، بنابراین این روایات دلیل بر جواز عقد موقتّ دوّم است و از تمديد به دوام ساکت است پس دوام داخل در قول اوّل (عدم جواز) است به این بیان که از روایات قول اوّل انکار مطلق فهمیده می‌شود که با روایات قول دوّم اطلاق را تخصیص زده و می‌گوییم تمديد به دائم جایز نیست و تمديد به موقتّ جایز است.

ولی ما چون روایات جواز را قبول نکردیم تفصیل را هم

(۱) ح ۵، باب ۲۳ از ابواب متعه.

(۲) آیه ۲۴، سوره نساء.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۵۷

قبول نمی‌کنیم، فالأقوی هو القول الأوّل (جایز نیست در عقد موقتّ قبل از اتمام آن، عقد موقتّ یا عقد دائم بخوانند). نکته: اگر خواستید عقد بخوانید ابتدا سؤال کنید که آیا عقد موقتّ خوانده‌اند یا نه؟ اگر عقد موقتّ خوانده‌اند و مدّت آن تمام نشده ابتدا مدّت را ببخشند و بعد عقد بخوانید و اما اگر عقد موقتّ خوانده‌اند و قبل از اتمام مدّت، عقد دائم خوانده شد و بعد مدّتی مسأله فهمیده شد، چون جاهل بوده‌اند بچه‌ها حلال زاده هستند و فقط باید دوباره عقد دائم خوانده شود.

نکته: آیا کلمه «اجور» دلیل بر موقتّ بودن عقد است یا در مورد مهر عقد دائم هم گفته می‌شود؟

حد اقلّ در چهار آیه از قرآن کلمه اجور استعمال شده و ظاهر در عقد دائم است (آیه ۲۵ سوره نساء، آیه ۵ سوره مائده که قابل گفتگو است، آیه ۱۰ سوره ممتحنه و آیه ۲۰ سوره احزاب که از همه واضح تر است و در مورد همسران پیامبر است، چون پیامبر همسر موقتّ نداشت و یا اگر داشت همسران موقتّ نداشت) در این آیات اجور به معنای مهریه به کار رفته است.

### [مسأله ۱۲: الشروط فی ضمن المتعه]

#### اشاره

مسأله ۱۲: يجوز أن يشترط عليها و عليه الاتيان ليلاً أو نهاراً و أن يشترط المرأة أو المرأة (هر يك از زن و مرد می‌توانند شرط کنند) مع تعيين المدّة بالزمان.

نکته ۱: چرا امام می‌فرماید «علیها و علیہ» در حالی که زن باید شرط کند، و مرد احتیاج ندارد شرط کند و همچنین در «مرّة أو مرّات» نیاز به شرط مرد نیست، پس «علیه» لازم نیست.

نکته ۲: مرحوم امام به تبع شرایع و جواهر دو شرط ذکر کرده‌اند ولی ما مسأله را در باب تمام شرایط و به طور کلی مطرح کرده و می‌گوییم:

آیا تمام شرایطی که شرعاً جایز است از نظر مکان، زمان، مقدار ... در عقد متعه جایز است؟ و یا مثلاً شرط کند که اصلاً دخول حاصل نشود و بقیه تمتعات باشد آیا چنین شرطی جایز است؟ پس عنوان این باشد جمیع الشرائط الا ما خرج بالدلیل.

۴۰ ادامه مسأله ۱۲ ... ۳۰ / ۰۹ / ۸۲

## اقوال:

بعضی ادعای اجماع کرده‌اند مرحوم آقای سبزواری در مهذب الاحکام می‌فرماید مسأله اجماعی است، ولی ظاهراً اجماعی نیست، چون خیلی‌ها متعرض این مسأله نشده‌اند.

حق جواز اشتراط است الا ما خرج بالدلیل (توارث) و مخالفی هم نداریم.

## ادله جواز:

### اشاره

دلیل جواز این دو شرط و امثال آن در عقد موقت دو دلیل است که یکی عام و دیگری خاص است:

### ۱- ادله صحت شروط (دلیل عام):

ادله صحت تمام شروط در تمام عقود از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله و حضرت علی علیه السلام و دیگر ائمه علیهم السلام منقول است که «المؤمنون عند شروطهم» و معنای وسیعی داشته و تمام شروط را در تمام عقود شامل می‌شود، حتی شروط ضمن العقد و شروط ابتدایی را هم شامل می‌شود، منتها شروط ابتدایی که در ضمن عقد نباشد بالاجماع باطل است (خرج بالدلیل) و شروط ضمن عقد در ضمن هر عقدی که باشد رنگ آن عقد را به خود می‌گیرد، اگر عقد لازم باشد، شرط لازم و اگر عقد جایز باشد، شرط هم جایز است، و لذا بعضی که می‌خواهند به کسی وکالت دهند در ضمن عقد لازم شرط وکالت می‌کنند چون وکالت جایز است و هر زمان موکل بخواهد می‌تواند وکیل خود را عزل کند ولی در ضمن عقد خارج (عقد دیگری جدا از عقدی که می‌خوانند) و لازم (لازم الاجراست) می‌توانند وکالت را شرط کنند که در این صورت وکالت هم لازم می‌شود.

این که در محضرها گفته می‌شود ضمن عقد خارج لازم و عقدی در کار نیست درست نمی‌باشد و باید عقدی خارج از عقد باشد. یکی از مشکلات در سرمایه‌گذاری‌ها این است که صاحبان سرمایه خسارت را نمی‌پذیرند و می‌گویند بر عهده‌عامل باشد، در حالی که شرعاً جایز نیست و باعث می‌شود که عقد مضاربه باطل باشد، چون در مضاربه خسارت متوجه صاحب سرمایه است، مگر این که عامل قصور و تقصیر داشته باشد که در این صورت عامل ضامن است. البته یک راه حل دارد و آن این که در ضمن عقد خارج لازم (عقد دیگر) شرط کنند که اگر در عقد مضاربه خسارتی واقع شد عامل جبران می‌کند، چون اگر در ضمن عقد مضاربه شرط کنند که عامل ضامن باشد، عقد مضاربه باطل است؛ چون این شرط بر خلاف مقتضی عقد است.

تا اینجا روشن شد شرط ابتدایی باطل است و شرط ضمن العقد هم رنگ آن عقد را به خود می‌گیرد، حال در ما نحن فیه

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۵۸

عقد نکاح عقد لازم است و هر شرطی در ضمن آن صحیح است الا ما خرج بالدلیل که همان شروط خلاف شرع است؛ مثلاً در ضمن عقد نکاح دو شیشه شراب را شرط می‌کند یا شرط بر ضد مقتضای عقد می‌کند که باطل است.

ان قلت: این دو مثال که در کلام فقها آمده بر خلاف عقد است، چون مقتضای عقد موقت این است که هر زمان می‌خواهد و یا هر تعداد که می‌خواهد با زن نزدیکی کند پس بیان زمان و عدد خلاف مقتضای عقد و هر دو شرط باطل است.

قلنا: شرط گاهی خلاف اطلاق و گاهی خلاف مطلق عقد است آن چه که اشکال دارد شرط خلاف مطلق عقد است.

توضیح ذلک: بعضی از عقود اگر مطلق گذاشته شود اطلاق ندارد ولی اگر مقید شود مورد خاص را شامل می‌شود، به عنوان مثال مقتضای عقد موقت این است که هر زمان که خواست با زن نزدیکی کند، اما اگر آن را مشروط به زمان کند چون این قید خلاف اطلاق عقد است مانعی ندارد.

قسم دوم، شرط بر خلاف مطلق عقد و طبیعت عقد است؛ یعنی شرط با مقتضای عقد تضاد دارد به عنوان مثال می‌گوید خانه را به تو فروختم، مشروط به این که هیچ تصرفی نکنی در حالی که طبیعت عقد این است که بتواند تصرفی کند پس این شرط، خلاف مطلق عقد است و تناقض در انشاست چون از یک طرف می‌گوید فروختم و از سوی دیگر منع از تصرف می‌کند.

و اما مصادیق مشکوک که نمی‌دانیم مخالف مقتضای عقد است یا مخالف اطلاق عقد، مانند کسی در عقد متعه شرط کند که دخول حاصل نشود اگر شرط کند اشکالی ندارد، اما اگر در عقد دائم چنین شرطی کند، با روح عقد دائم سازگار نیست. و اگر شک کنیم که آیا این شرط با روح عقد دائم می‌سازد یا نه و کسی بگوید عیبی ندارد زیرا در عقد دائم تمتعات دیگری هم هست در اینجا به اصالة الفساد عمل می‌کنیم.

ان قلت: چرا به عموم «المؤمنون عند شروطهم» عمل نمی‌کنید تا بگویید صحیح است؟

قلنا: چون از قبیل شبهه مصداقی مخصّص است؛ به این بیان که می‌دانیم «المؤمنون عند شروطهم» تخصیص خورده به «الا ما خالف مقتضی العقد»، حال این مثال را نمی‌دانیم جزء مخصّص است یا جزء عام، که به آن شبهه مصداقی مخصّص می‌گویند، چون در عام و خاص شک نداریم بلکه در مصداق مخصّص شک داریم و در اصول خواندیم تمسک به عموم عام در شبهات مصداقی مخصّص باطل است پس المؤمنون عند شروطهم از کار افتاده و اصالة الفساد حاکم می‌شود، چون در تمام ابواب معاملات اصل فساد است تا ثابت شود؛ پس این قسم هم به قسم دوم بر می‌گردد که شرط فاسد و باطل می‌شود.

تا اینجا یک چهره کلی از ابواب شروط بیان شد و دانستیم که در ما نحن فیه این شرایط مخالف مقتضای عقد نیست بلکه مخالف اطلاق عقد است.

## ۲- روایات (دلیل خاص):

چند روایت داریم:

\* محمد بن یعقوب

(کلینی)

عن علی بن ابراهیم عن ابيه

(ابراهیم بن هاشم)

عن ابن ابي عمير

(همه ثقه هستند)

عن عمّار بن مروان

(ثقه است ولی فاسد المذهب است و تأمل بعضی در سند این روایت جایی ندارد، چون تأمل یا به جهت ابراهیم بن هاشم است که گفتیم جای شک ندارد و یا به خاطر عمّار فطحی «۱» مذهب است. بعضی از اصحاب امام رضا علیه السلام مثل حسن بن علی بن فضال هم فطحی مذهب ولی ثقه بودند، پس روایت معتبر است)

عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت: رجل جاء إلى امرأة فسألها أن تزوجه نفسها  
(خواستگاری کرد)

فقلت: أزوجك نفسي على أن تلتمس مني ما شئت من نظر و التماس  
(لمس کردن)

و تنال مني ما ينال الرجل من أهله إلا أن لا تدخل فرجك في فرجی و تتلذذ بما شئت فإنني أخاف الفضيحة  
(احتمال دارد بکر بوده و می ترسد بکارت از بین برود و یا بکر نبوده و از بچه دار شدن می ترسد)  
قال: ليس له إلا ما اشترط. «۲»

از این عبارت اصل مسأله روشن می شود که این شرط جایز است و چون تعلیق حکم بر وصف است مشعر به علیت می باشد پس همه شرایط را می توان از آن استفاده کرد و افاده عموم می کند.

(۱) فطحیه معتقدند عبد الله افطح پسر بزرگ امام صادق علیه السلام، امام است. فرزند امام صادق علیه السلام افطح (مردی که دارای پای بزرگ است) نبود بلکه مرد دیگری به نام عبد الله بن افطح مروّج این مذهب شد و به همین جهت پیروان عبد الله بن جعفر به فطحیه معروف شدند، عبد الله بعد از وفات امام صادق علیه السلام نود روز بیشتر در دنیا نبود و یک روایت هم از او نقل نشده است.

اینها باید از امام علیه السلام می پرسیدند که آیا عبد الله امام بود یا نه؟ در واقع سیزده امامی هستند در حالی که در روایات سنی و شیعه آمده است که امامان دوازده نفر هستند.

(۲) ح ۱، باب ۳۶ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۵۹

۴۱ ادامه مسأله ۱۲ ... ۱ / ۱۰ / ۸۲

\* و عنه

(عن علی بن ابراهیم)

عن أبيه، عن ابن أبي عمير عن عبد الله بن بكير

(از اصحاب اجماع و فطحی مذهب و سند حدیث معتبر است)

قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: ما كان من شرط قبل النكاح هدمه النكاح و ما كان بعد النكاح

(در حال اجرای صیغه عقد)

فهو جائز الحديث. «۱»

معنای حدیث این است که قبل از نکاح شرایطی به صورت چانه زدن ذکر می کنند بعد در موقع اجرای صیغه شرایط مورد توافق را ذکر می کنند، یعنی چانه زنی های قبل وقتی در متن عقد نیاید ثمری ندارد.

نکته: شرایط سه گونه است:

۱- شرایط ضمن العقد:

شرایطی که در متن عقد می آید.

۲- شرایط مبنی علیه العقد:

شرایطی که قبلاً بر آن توافق می شود و عقد را بر اساس آن می خوانند و لو در متن انشاء نیاید.

گاهی شرایط مبنی علیه العقد از شرایطی است که در عرف محیط پذیرفته شده و لو در متن عقد ذکر نمی شود، مثلاً بکارت جزء شرایطی است که و لو در متن عقد ذکر نشود، مبنی علیه العقد است و لذا اگر بعد از عقد معلوم شود باکره نیست، حق فسخ دارد با این که در موقع عقد تصریح به باکره بودن نکرده است؛ پس این شرایط هم معتبر است.

البته در کشورهای غیر اسلامی ممکن است باکره بودن جزو عرف محیط نباشد، ولی در کشورهای اسلامی عرف محیط است و احتیاجی به شرط ندارد.

۳- شرایط غیر متوافق:

مقاوله‌هایی که جایگاهی در متن عقد ندارد و عقد بدون آن خوانده می شود، یعنی شرطهایی است که توافق قطعی بر آنها نیست و حدیث هم در مورد آن است.

در واقع در این حدیث به دو قسم از شرایط اشاره شده و شرایط مبنی علیه العقد نیامده است.

حُسن روایت این است که عام و دلیل خوبی برای ماست که مسأله را به صورت عام مطرح کرده و منحصر به دو مثال مذکور در متن تحریر نکنیم، حتی در روایت دلیلی نداریم که روایت منحصر به نکاح موقت باشد اگر چه در باب متعه ذکر شده است.

...\* عن إسحاق بن عمار

(سند معتبر است)

عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: رجل تزوج بجارية عاتق

(بکر)

علي أن لا يقتضها

(بکارت از بین نرود)

ثم أذنت له بعد ذلك قال: إذا أذنت له فلا بأس. «۲»

روایت مسلم گرفته که شرط درست است، ولی سؤال این است که آیا با الغای شرط، شرط ملغای می شود؟

امام می فرماید: بله، دلالت روایت در مورد خاص (عدم اقتضای بکارت) خوب است؛ آیا می توان از این روایت به جاهای دیگر هم تعدی کرد؟

بله، جایی که چنین شرط را اجازه بدهند شرایط دیگر را هم می توان از باب قیاس اولویت یا الغای خصوصیت داخل کرد که در این صورت روایت شامل همه شرایط می شود.

کدام قسمت روایت دلالت می کند که عقد موقت است؟

تصریحی در روایت نیست، ولی طبیعت این شرط در مورد عقد موقت است و در عقد دائم چنین شرطی سابقه ندارد.

جمع بندی: این روایت از نظر سند و از نظر دلالت معتبر است.

\* و عن محمد بن يحيى، عن احمد بن محمد، عن خلف حماد

(صحيح خلف بن حماد است که در رجال چند نفر هستند و از قراین فهمیده می شود که مراد خلف بن حماد الناشر ثقه می باشد)

قال: أرسلت إلى أبي الحسن عليه السلام كم أدنى أجل المتعة؟ هل يجوز أن يتمتع الرجل بشرط مرة واحدة؟ قال: نعم. «۳»

دلالت روایت در مورد خاص (شرط مَرَّة) است و قیاس اولویّتی هم نیست که از این مورد تعدّی کنیم و لکن صدر روایت سؤال از زمان است، بعد زمان را به مَرَّة تعیین می‌کند و این همان چیزی است که قبلاً نپذیرفتیم و مشهور گفتند که با مَرَّة و مَرّات نمی‌توان زمان را تعیین کرد و از روایت استفاده می‌شود که در زمان، مَرَّة و مَرّات کافی است و تعیین هم لازم نیست، بنابراین به نظر می‌رسد این روایت از روایات بحث ما نیست بلکه از روایات اجل متعه است و پذیرفته نمی‌شود.

جمع‌بندی: از این چهار روایت سه روایت دلالت داشت که بعضی خاص و بعضی عام بود؛ در مجموع نتیجه این شد که شرط در عقد متعه جایز است و فرقی نمی‌کند که شرط مَرَّة یا

(۱) ح ۲، باب ۱۹، از ابواب متعه.

(۲) ح ۳، باب ۱۱، از ابواب متعه.

(۳) ح ۵، باب ۲۵، از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۶۰

مَرّات باشد و یا هر شرط دیگری، الا ما خرج بالدلیل.

### بقی هنا امران:

**الامر الاول: اگر بعد از عقد حاضر به اسقاط شرط شدند، آیا با الغای شرط، شرط ساقط می‌شود یا به قوت خود باقی است؟**

### اشاره

بعضی قائلند که شرط به قوت خود باقی است.

مرحوم کاشف اللثام می‌فرماید:

بقی الکلام فی أنّها إن رضیت بالإتیان فی الوقت المستثنی فهل یجوز؟ و جهان من لزوم الشرط و هو اختیار المختلف (مرحوم علامه)

و من أنّ العقد مسوّغ له مطلقاً...

و در ذیل آن می‌گوید:

و عمل به الشیخ و جماعة «۱».

صاحب جواهر معتقد است که اسقاط جایز است.

حق این است که شرط جزء حقوق و هر شرطی قابل اسقاط است.

### توضیح ذلک: قاعده کلی

چیزی به نام حکم داریم که قابل اسقاط نیست؛ مثلاً پدر ولیّ صغیر است و این حکم است نه حق و نمی‌توان آن را ساقط کرد، در مقابل بعضی چیزها حق هستند که قابل اسقاط می‌باشند، پس طبیعت عقد این است که قابل اسقاط است و طبیعت حکم این است که قابل اسقاط نیست. البتّه گاهی مصادیق مشکوک دارد که نمی‌دانیم حکم است یا حق؛ در این موارد ساقط نمی‌شود و اصل عدم اسقاط است.

حال اگر ساقط نکرد و مثلاً اجازه دخول نداده ولی مرد دخول کرد (پیش از اسقاط) آیا حکم زنا دارد؟ خیر، زیرا شرطی بوده که مخالفت کرده و اینها زوج و زوجه هستند و مثل دخول در حال حیض است ولی در مقابل ازاله بکارت باید مهر المثل یا ارش البکاره بدهد، چون بدون اجازه بوده است.

۴۲ ادامه م ۱۲ و م ۱۳ (العزل فی المتعه ...) ۲ / ۱۰ / ۸۲

### الامر الثانی: مرحوم امام فرمودند «يجوز أن يشترط عليها و عليه»

یعنی این دو شرط ممکن است از ناحیه زن بر مرد و یا از ناحیه مرد بر زن باشد. عبارت ایشان در واقع در ادامه کلام جواهر است و جالب این است که مرحوم محقق می‌فرماید «علیها» و صاحب جواهر هم، «و علیه» را اضافه می‌کند که در مجموع مثل کلام امام است.

در اینجا «علیها» جایی ندارد چون برای مردان این شرط بی‌معناست، چرا که زن حق قسمی ندارد و بدون ذکر شرط هم، مرد می‌تواند اگر خواست برود و اگر نخواست اصلاً نرود و زن است که باید شرط کند و همچنین در دفعه و دفعات، اگر زوج قید را نیاورد مختار است که به دفعه باشد یا دفعات؛ پس ذکر این قید (علیها) لازم نیست چون مرد آزاد است؛ در عقد متعه نه حق قسم است نه مضاجعت، در متعه فقط مهر و مدت است و حقوق دیگر بالاجماع و السنه وجود ندارد، بنابراین «علیه» درست است ولی «علیها» صحیح نیست چون از قبیل تحصیل حاصل است.

نعم، اگر بحث را توسعه دهیم و همه شرایط ضمن العقد مورد بحث باشد، این عبارت خوب است، چون بعضی از شرایط هست که اگر شرط نکنند، زن آنها را انجام نمی‌دهد و وظیفه او نیست، مثلاً غسل الثیاب و طبخ الغذا، که وظیفه زن نیست.

### [مسألة ۱۳: العزل فی المتعه]

#### اشاره

در این مسأله چند فرع بیان می‌شود که باید جداگانه مد نظر قرار گیرد.

مسألة ۱۳: يجوز العزل (إفراغ المنی خارج الرحم)

من دون إذنها فی المنقطع (فرع اول)

و إن قلنا بعدم جوازه فی الدائم (بحث است که آیا عزل جایز است یا نه؟ در عقد منقطع عدم جواز اجماعی است ولی در عقد دائم اختلاف است، بعضی قائل به کراهت و بعضی قائل به حرمت هستند و حتی بعضی قائل به دیه هم هستند. اگر در دوام قائل به حرمت نشدیم در متعه به طریق اولی حرام نخواهد بود ولی اگر در دائم حرام بدانیم در متعه جای بحث است)

لكن يلحق به الولد لو حملت و إن عزل لاحتمال سبق المنی من غیر تنبیه منه (فرع دوم)

و لو نفاه عن نفسه انتفی ظاهراً (آیا مانند عقد دائم که در نفی ولد، لعان لازم است در عقد منقطع احتیاج به لعان هست؟)

و لم یفتقر الی اللعان إن لم یعلم أن نفيه كان عن إثم (اگر یقین نداشته باشیم که دروغ می‌گوید و گناهکار است، نفی او مؤثر است و ولد محلق به زن است)

مع احتمال كون الولد منه (فرع سوم)

و علیّی حال لا يجوز له النفی بینه و بین الله الا مع العلم بالانتفاء (مقام ثبوت، فرع چهارم)



(۱) کشف اللثام، ج ۷، ص ۲۸۵.  
کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۶۱

## فرع اول: عزل در عقد موقت

### اشاره

مسأله عزل در عقد دائم در عروه در باب اول نکاح در مسأله ششم ذکر شده و حکم به کراهت شده است و غالباً آن را پذیرفته و حاشیه‌ای نزده‌اند.

### اقوال:

مرحوم شهید ثانی در مسالک می‌فرماید:

ظاهر هم آنه (جواز عزل در عقد موقت) محل وفاق. «۱»

مرحوم صاحب جامع المقاصد، می‌فرماید:

يجوز العزل عن المرأة في هذا النكاح و إن لم تأذن قولاً واحداً. «۲»

مرحوم صاحب جواهر هم می‌فرماید:

إجماعاً بقسيمه (محصل و منقول) «۳».

پس از نظر اقوال مسأله اجماعی است.

### ادله:

#### ۱- اجماع:

همان گونه که بیان شد مسأله اجماعی است.

#### ۲- فلسفه و حکمت عقد موقت:

از روایات مختلف استفاده می‌شود که غرض اصلی در عقد موقت استمتاع و رفع ضرورت‌های جنسی است، نه طلب ولد و غالباً ولد در عقد موقت مزاحم است، به همین جهت بسیار بعید به نظر می‌رسد که شارع عزل را در عقد موقت حرام بداند؛ به عبارت دیگر اطلاقاتی که از عزل نهی می‌کند از ما نحن فيه (عقد موقت) منصرف است.

#### ۳- روایات:

روایات زیادی که در دو باب از وسائل نقل شده است.

... عن محمد بن مسلم قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن العزل: فقال:

ذاك الى الرجل يصرفه حيث شاء

(روایت اطلاق دارد). «۴»

...\* عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن العزل فقال: ذاك إلى الرجل. «۵»

تمام روایات این باب دلالت دارد. دو روایت هم در ابواب متعه در باب ۳۴ داریم که یکی از آنها با این شش روایت مشترک است، پس مجموعاً هفت روایت داریم و سه روایت هم از «محمد بن مسلم» است که در واقع یک روایت است و مجموعاً پنج روایت است؛ امّا و من العجب که همه روایات مطلق است، و اگر بخواهیم به اطلاق روایات عمل کنیم، باید بگوییم شامل عقد دائم و موقت می‌شود. حال اگر در دائم قائل به حرمت عزل بودیم چه کنیم؟ تنها راه این است که بگوییم روایاتی داریم که ناهیه است و در باب ۷۶ از ابواب مقدمات نکاح آمده و جمع بین این دو طایفه به این است که روایات مجوزه را حمل بر عقد منقطع و روایات ناهیه را حمل بر دائم کنیم که این جمع تبرّعی است و فایده‌ای ندارد، و لکن الّذی یسهّل الامر این است که ما در دائم و منقطع بدون رضایت زوجه قائل به جواز هستیم و شاید در دائم مکروه باشد ولی در منقطع مکروه هم نیست.

۴۳ مسأله مستحدثه (کنترل موالید ...) ۳ / ۱۰ / ۸۲

**مسأله مستحدثه: کنترل موالید****اشاره**

مسأله مستحدثه‌ای که امروزه مطرح است کنترل موالید با وسائل مختلف است، که در زمان ما مسأله‌ای مهم در تمام کشورهای دنیا است. با توجه به این که اصل عزل را مکروه دانستیم تا موالید کثرت پیدا کند، حال کنترل موالید از طریق عزل و یا وسائل دیگر چه حکمی دارد؟

از نظر اصولی ظاهر روایات در میان شیعه و سنی این است که افزایش جمعیت مسلمان مطلوب است، به مقتضای «تَنَاقَحُوا تَنَاسَلُوا فَإِنَّ أُمَّةً بِكُمُ الْأُمَّةُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَ لَوْ بِالسَّقَطِ»

و امثال آن دلیل روشنی است که افزایش نفوس مطلوب شارع است. در قرآن هم آیات زیادی داریم که نشان می‌دهد افزایش نفوس مطلوب است به عنوان مثال در آیات ۱۲-۱۰ سوره نور که افزایش نسل در میان باران‌های پربرکت و جنّات و باغها قرار گرفته است و معلوم می‌شود که افزایش نسل از نعمت‌های الهی است. در سوره اسراء هم می‌فرماید:

ثُمَّ رَدَدْنَا لَكُمُ الْكَرَّةَ عَلَيْهِمْ (شما بر دشمنانتان پیروز می‌شوید) وَ أَمَدَدْنَاكُمْ بِأَمْوَالٍ وَ بَيْنِينَ وَ جَعَلْنَاكُمْ أَكْثَرَ نَفِيرًا؛ «۶»  
مطابق این آیه خداوند دو بار بر بنی اسرائیل به خاطر کثرت نفرات منت می‌گذارد.

در سوره شعرا که مخاطب در آن تمام امت‌هاست، انبیا می‌فرمودند:

وَ اتَّقُوا الَّذِي أَمَدَّكُمْ بِمَا تَعْلَمُونَ أَمَدَّكُمْ بِأَنْعَامٍ وَ بَيْنِينَ وَ جَنَّاتٍ وَ عُيُونٍ؛ «۷»

(۱) ج ۷، ص ۴۶۰.

(۲) ج ۱۳، ص ۳۳.

(۳) ج ۳۰، ص ۱۸۷.

(۴) ح ۱، باب ۷۵ از ابواب مقدمات نکاح.

(۵) ح ۲، باب ۷۵ از ابواب مقدمات نکاح.

(۶) آیه ۶، سوره اِسرائ.

(۷). آیه ۱۳۴-۱۳۱، سوره شعرا.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۶۲

خداوند شما را با چهارپایان و بنین و جنّات و چشمه‌ها امداد کرد که این سه نمونه از آیات در مورد افزایش نسل است و آیات دیگری هم داریم که اقوام پیشین در مقابل مؤمنین به اموال و اولاد افتخار می‌کردند و این را نشانه قرب به خدا می‌دانستند. «۱» پس آیات و روایات دلیل روشنی است که افزایش نسل به عنوان یک اصل مطرح شده است. آیا معنی آیات این است که در تمام ظروف افزایش نفوس از نعم خداوند است یا برای جایی است که افزایش نفوس سبب قوت و امداد باشد؟

اگر فرض کنیم که جامعه‌ای پیدا شود که افزایش نفوس از سه جهت (بی‌کاری، بیماری و جهل) باعث عقب افتادگی شود نه سبب پیشرفت آیا این آیات شامل آن شرایط هم می‌شود یا مباحث پیامبر برای این موارد نیست. ما فکر نمی‌کنیم که فقیهی این کبری را منکر شود.

۴۴ ادامه مسأله ۱۳ ... ۶ / ۱۰ / ۸۲

نکته: ازدیاد نسل از واجبات نیست، پس بحث در وجوب و حرمت نیست، بلکه بحث در مستحب و غیر مستحب است. بله ممکن است که در شرایط خاص بر اساس عناوین ثانویه- مانند در اقلیت قرار گرفتن مسلمانان و کثرت دشمنان- ازدیاد نسل واجب شود و لکن از آیات و روایات استفاده می‌شود که ازدیاد نسل مستحب و از نعم الهی است و آیات متعددی به آن اشاره دارد. بنابراین از آیات و روایات استفاده می‌شود، کثرتی مطلوب است که سبب قوت شود، پیامبر صلی الله علیه و آله هم که به امت و لو به سقط مباحث می‌کند منظور سقطی است که در کنار افراد کار آمد است و به خاطر لوازمش مایه مباحث است؛ به عنوان یک قضیه شرطیه و یک کبراشکی نداریم که اگر زمانی فرا رسید که فزونی موالید در ناحیه اقتصادی مایه فقر شده و منابع موجود جواب گوی نیازهای اقتصادی نبود و یا مایه فزونی جهل شد و یا باعث افزایش بیماران شد به طوری که امکانات درمانی جواب گوی نیاز نبود، در چنین شرایطی کسی ازدیاد نسل را اجازه نمی‌دهد و می‌گوییم باید کثرت را به کثرت کیفی تبدیل کنیم چرا که زمانی کثرت کمی باعث پیشرفت می‌شد ولی امروز کثرت کیفی باعث پیشرفت است. تا اینجا بحث کبروی بود و اما صغری بر عهده ما نیست چون از قبیل موضوعات پیچیده است و آن را به خبره‌های موثق واگذار می‌کنیم.

آیا در شرایط فعلی ازدیاد نسل را آزاد بگذاریم یا محدود کنیم؟ اگر اهل خبره گفتند که باید کنترل شود باید به آن عمل کنیم. پس ما جواب گوی کبرای مسأله هستیم و صغری را به عهده اهل فن و خبره می‌گذاریم.

### بقی هنا نکتان:

۱- خبره‌هایی که می‌گویند این مسأله باعث مشکلات و معضلات سه گانه می‌شود، آنها هم حکم عامی برای هر زمان و مکان ندارند و می‌گویند که امروز این چنین است، ولی فردا ممکن است عوض شود و یا در مکانی نسبت به مکان دیگر فرق کند مثلاً در فلسطین اشغالی یا مناطقی که مخالفین برای ازدیاد جمعیت اصرار دارند ما نباید بر کنترل جمعیت پافشاری کنیم، بلکه اگر بنا بر کنترل جمعیت است، همه باید به آن ملتزم شوند؛ پس در ناحیه صغری یک قاعده کلیه نمی‌دهیم.

۲- اگر ما کنترل جمعیت را قائلیم با اسباب مشروع می‌گوییم نه هر وسیله‌ای، مثل سقط جنین، بلکه به طرق مشروع مثل عزل یا

استفاده از قرص‌ها و وسایل مکانیکی، حتی عقیم دائم را هم اجازه نمی‌دهیم ولی عقیم موقتی اشکالی ندارد.

### فرع دوم: فرزند ملحق به طرفین است حتی در صورت عزل

#### اشاره

عبارت امام (ره) چنین بود:  
لکن يلحق به الولد لو حملت و إن عزل لاحتمال سبق المنی من غیر تنبه منه.

#### اقوال:

از نظر اقوال مسأله به تصریح صاحب جواهر اجماعی است: بلا خلاف بل الاجماع ایضاً بقسمیه علیه. «۲»

#### ادله:

#### اشاره

دلیل مسأله دو طایفه روایت است:

#### ۱- روایات عام:

روایاتی که می‌گوید

«الولد للفراش»

که در باب ۵۸ از ابواب نکاح عیید و اماء آمده است که دارای هفت روایت است و بعضی از روایات در ذیلش تصریح شده «۳» که از پیامبر صلی الله علیه و آله نقل شده است:

(۱). آیه ۳۵، سوره سبأ.

(۲) ج ۳۰، ص ۱۸۷.

(۳) ح ۷، باب ۵۸ از ابواب نکاح عیید و اماء.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۶۳

... فقال أبو عبد الله عليه السلام: الولد للفراش و للعاهر الحجر «۱».

روایت در مورد عیید و اماء است که امام می‌فرماید فرزند برای مالکی است که در ملک اوست.

۴۵ ادامه مسأله ۱۳ ... ۷ / ۱۰ / ۸۲

ان قلت: قبول داریم که روایات، «الولد للفراش» می‌گوید، ولی فراش منصرف به عقد دائم است و شامل متعه نمی‌شود چون زن در عقد متعه مستأجره است و فراش نیست.

قلنا: نکاح، فراش است، دائم باشد یا موقت، حتی اماء را هم ملحق به فراش دانسته‌اند علاوه بر این ذیل روایات که می‌فرماید «للعاهر الحجر» شاهد بر این است که کسی که عاهر و زانی نباشد ولد به او ملحق است و فراش مقابل زناست که این شاهد بر عمومیت روایات است.

## ۲- روایات خاص:

پنج روایت در باب متعه وارد شده و نشان می‌دهد که فرزند ملحق است و روایات اطلاق دارد و عزل را هم شامل است و یک روایت هم تصریح به عزل دارد.

...\* عن محمد بن مسلم

(سند صحیح است)

عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث في المتعة قال: قلت: أ رأيت

(أخبرني)

إن حبلت فقال: هو ولده

(اطلاق دارد و صورت عزل را هم شامل می‌شود و تمام موارد حتی مواردی که شک دارد، فرزند ملحق است) «۲».

(...\* این روایت هم به همان مضمون روایت قبل است و ظاهراً یک روایت است ولی سند حدیث اول معتبر و سند حدیث دوم ضعیف است)

□  
عن محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت: أ رأيت إن حبلت

(حتماً در مورد متعه است چون در عقد دائم که ولد ملحق است و جای سؤال ندارد)

قال: هو ولده. «۳»

\* و عنه

(علی بن ابراهیم)

عن أبيه

(ابراهیم بن هشام)

عن ابن أبي عمير وغيره

(سند معتبر است)

قال

(مقطوعه است چون به امام متصل نشده ولی چون ابن ابی عمیر از غیر امام سؤال نمی‌کرده و از خودش چیزی نمی‌گفته می‌توان گفت حدیث معتبر است):

الماء ماء الرجل يضعه حيث يشاء إلا أنه إذا جاء ولد لم ينكره و شدّد

(سخت‌گیری کرد)

في إنكار الولد

(از نظر سند و دلالت خوب است و اطلاق آن شامل عزل می‌شود بلکه از اطلاق بالاتر است زیرا قرینه‌ای دارد «يضعه حيث شاء» که ناظر به مسأله عزل و از اطلاق بالاتر است). «۴»

\* و باسناده

(اسناد شیخ به احمد بن محمد بن عیسی صحیح است)

عن أحمد بن محمد بن عیسی، عن محمد بن اسماعیل بن بزیر قال: سأل رجل الرضا علیه السلام- و أنا أسمع- عن الرجل یتزوج المرأة متعة و یشرط علیها أن لا یطلب ولدها  
(عزل می کند)

فتأتی بعد ذلك بولد فینکر الولد فشدّ فی ذلك و قال: یجحد و کیف یجحد  
(چگونه منکر می شود)

اعظماً لذلك قال الرجل فإن اتّهمتها

(زن آلوده بوده و شاید ولد مربوط به کسانی باشد که قبلاً با او بوده اند)؟  
قال: لا ینبغی لك أن تزوج أماً مؤمنه الحدیث. «۵»

... \* عن الفتح بن یزید

(فتح بن یزید جرجانی که مجهول الحال است و سند او خالی از اشکال نیست، پس سند ضعیف است)

قال: سألت أبا الحسن علیه السلام عن الشروط فی المتعة؟ فقال:

الشروط فیها بكذا الی كذا

(«بكذا» بیان مهر و «الی كذا» بیان اجل است)

فإذا قالت نعم

(معلوم می شود که ایجاب از سوی رجل جایز است)

فذلك له جائز و لا تقول كما أنهی الی

(اگر نهی الیه باشد به معنای با خبر شدم یا به من خبر رسیده است)

أنّ اهل العراق یقولون: الماء مائی و الأرض لك و لست أسقی أرضك

(عزل می کند)

الماء و إن نبت هناك نبت فهو لصاحب الأرض، فإنّ شرطین فی شرط فاسد

(دو شرط در یک شرط فاسد است، منظور از دو شرط دو بیان متضاد است از یک طرف ازدواج کرده و دخول می کند و احتمال

سبق ماء هست از طرف دیگر می گوید بچه مال من نیست و برای زن است).

فإن رزقت

(مرئه)

ولداً قبله و الأمر واضح فمن شاء التلیس علی نفسه لبس

(کسی که بخواهد خودش را گول بزند به بیراهه می افتد). «۶»

تلخص من جمیع ما ذکرنا: اگر فرزندی از متعه متولد شود مادامی که احتمال دهند، ولد ملحق است، اما اگر امکان الحاق نباشد ملحق نیست.

۴۶ ادامه مسأله ۱۳ ... ۸ / ۱۰ / ۸۲

**اشاره**

اگر مرد گفت ولد مال من نیست و نفی ولد کرد و گفت اصلاً واقعه‌ای واقع نشده در این صورت لعان لازم ندارد و نفی ولد کافی است.

(۱) ح ۲، باب ۵۸ از ابواب نکاح عیید و اماء.

(۲) ح ۱، باب ۳۳، از ابواب متعه.

(۳) ح ۴، باب ۳۳ از ابواب متعه.

(۴) ح ۵، باب ۳۳، از ابواب متعه.

(۵) ح ۲، باب ۳۳ از ابواب متعه.

(۶) ح ۶، باب ۳۳، از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۶۴

توضیح ذلک: در لعان که به عبارات مخصوص است شوهر چهار بار قسم می‌خورد که صادق است و در مرتبه پنجم خود را لعنت می‌کند اگر دروغگو باشد. لعان از مسائل مسلم است و در آیات ۹-۶ سوره نور حکم آن آمده است.

**در عقد دائم لعان در دو مورد آمده است:****۱- نفی حدّ قذف:**

مردی به زن خود نسبت زنا می‌دهد و می‌گوید که او را در حال عمل حرام دیده است ولی شاهدهی ندارد، این قذف است، اگر چهار شاهد بیاورد از حد تبرئه می‌شود ولی اگر شاهد نداشته باشد بر او حدّ قذف جاری می‌شود. اسلام در اینجا برای مصلحت زوجیت راه حل دیگری قرار داده که لعان است و این لعان جانشین شهود اربعه می‌شود و شوهر از حدّ قذف نجات می‌یابد. پس در اینجا مثل این است که بر علیه زوجه اقامه بینه شده است و اگر زوجه هم بخواهد اتهام خود را نفی کند، لعان می‌کند که در این صورت حد از او هم برداشته می‌شود.

**۲- نفی ولد:**

مرد می‌گوید این زن منحرف نبوده بلکه بچه مربوط به من نیست و یک سال است پیش این زن نبوده‌ام در اینجا هم باید لعان کند.

**تفاوت دو قسم:**

در قسم اول (قذف) لعان چهار اثر دارد: نفی حدّ قذف از زوج، فسخ زوجیت، حرمت ابدی، انتفای ولد، ولی قسم دوم سه اثر دارد فسخ زوجیت، حرمت ابدی، انتفای ولد و نفی حد ندارد.

در این قانون از یک طرف دست زوج بسته نشده و از سوی دیگر جلوی زوج‌ها باز نیست که به هر بهانه‌ای نفی ولد کنند.

هر دو شاخه لعان در مورد عقد دائم است و در عقد موقت لعان نیست، یعنی اگر قذف کرد و شاهدی نداشت حد قذف (هشتاد تازیانه) بر او جاری می‌کنند و در شاخه دوم هم ولد بدون لعان از او نفی می‌شود. پس مطابق فرع سوم مسأله نفی ولد بدون لعان حاصل می‌شود.

## ادله:

### ۱- اجماع:

در مسأله ادعای اجماع شده و احتمال دارد مخالفی هم باشد، ولی شهرت قویّه قائم است که لعان در عقد موقت نیست. البته دلیل ما اجماع نیست، چون اجماع در این موارد مدرکی است.

### ۲- روایات:

دلیل ما در این مسأله دو روایت معتبر است که در جلد ۱۵ وسائل آمده است:  
 ...\* ابن ابی یعفور عن ابی عبد الله علیه السلام: قال لا یلاعن الرجل المرأة التي یتمتع منها (اطلاق دارد یعنی مطلقاً ملاعنه در عقد موقت نیست نه برای قذف و نه برای نفی ولد و از قراین خارجیّه می‌فهمیم که در صورت قذف چون ملاعنه نیست باید حد جاری شود و در صورت نفی ولد هم بدون ملاعنه ولد نفی می‌شود). «۱»  
 \* و عنه عن ابن سنان عن ابی عبد الله علیه السلام، قال: لا یلاعن الحرّ الأمه و لا الذمیة (شاید بتوان از این روایت استفاده کرد که ازدواج دائم با ذمیّه جایز است)  
 و لا التي یتمتع بها

(این روایت هم مطلق است، یعنی در هر دو قسم لعان منتفی است). «۲»

روایت سومی هم از بعضی از کلمات صاحب جواهر استفاده می‌شود. در باب متعه صاحب جواهر دو روایت بیشتر ندارد، ولی در کتاب لعان روایت سومی هم از علی بن جعفر نقل می‌کند. بعضی از محققین می‌گویند چنین روایتی از علی بن جعفر در هیچ کتابی نیافتیم ولی صاحب جواهر این مطلب را از شهید ثانی در مسالک نقل می‌کند. شهید ثانی این روایت را از کجا پیدا کرده است؟ آیا کتاب علی بن جعفر دست شهید ثانی بوده است؟ اگر چنین بگوییم، کتاب علی بن جعفر نزد صاحب وسائل هم بوده است، پس نمی‌توان پذیرفت که شهید ثانی مدرکی داشته که در دست دیگران نبوده بنابراین احتمال دارد که اشتباه و سهوی شده باشد.

سؤال: چرا شارع مقدّس نفی ولد را در متعه بدون لعان اجازه داده است؟

جواب: دلیل آن روشن است چرا که زنان در عقد موقت بندوبار زنان به عقد دائم را ندارند و مردان در عقد موقت کثیراً مانع انعقاد نطفه می‌شوند و عزل زیاد و آوردن ولد خلاف ظنّ قطعی است، پس شارع اجازه نفی ولد بدون لعان داده، منتها باید یقین داشته باشد.

(۱) ح ۱، باب ۱۰ از ابواب لعان.

(۲) ح ۲، باب ۱۰ از ابواب لعان.



کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۶۵

۴۷ ادامه م ۱۳ و م ۱۴ (تیین المتمتعۀ ...) ... ۸۲ / ۱۰ / ۹

بعضی از قدمای فقها معتقدند که چرا لعان در قذف در متعه نباشد در حالی که آیه قرآن عام است: «وَالَّذِينَ يَزْمُونَ أَرْوَاجَهُمْ... فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ» ازواج شامل دائم و موقت است.

در مقابل این اطلاق، اطلاق روایت است که می‌فرماید «لا لعان فی المتعۀ» (لا یلعن الرجل) ... آیا در مورد لعان قذف است یا نفی ولد یا هر دو؟ نسبت بین اطلاق آیه و روایت صحیحه چیست؟

نسبت عموم و خصوص من وجه است آیه می‌فرماید قذف در زوجه مطلقاً لعان دارد خواه زوجه دائم باشد یا منقطع، در مقابل روایت می‌فرماید متعه نه در قذف و نه در نفی ولد لعان ندارد. در عموم من وجه قاعده تساقط است و مرجحات هم اعمال نمی‌شود چرا که اعمال مرجحات در مورد متباینین است و جمع عرفی برای عموم و خصوص مطلق است پس می‌گوییم اطلاق روایت بر اطلاق آیه مقدم است، چون دلیل حاکم است (دلیل حاکم آن است که ناظر به دلیل دیگر و مفسر آن باشد) یعنی روایت مفسر آیه و ناظر به آن است به عنوان مثال اگر روایتی فرمود: لا شک لکثیر الشک این دلیل ناظر و حاکم به ادله و روایات شکوک است چون حاکم است و دلیل حاکم نسبت سنجی نمی‌شود، و دائماً مقدم است، پس اطلاق روایات مقدم است بر اطلاق آیه شریفه.

### فرع چهارم: عدم نفی ولد بدون یقین

زوج نمی‌تواند بدون یقین نفی ولد کند و اگر بدانیم دروغ می‌گویید نمی‌پذیریم و اگر نفی هم کند در واقع منتفی نیست و مرتکب گناه شده و باید نفقه بدهد و حضانت و ارث دارد مگر این که بینه و بین الله یقین داشته باشد که ولد برای او نیست و اگر شک هم کند ولد ملحق است.

### [مسأله ۱۴: تبیین المتمتعۀ] ...

#### اشاره

مسأله ۱۴: لا یقع علیها (زن متعه شده)  
طلاق و انما تبین بانقضاء المدّة أو هبتها و لا رجوع له بعد ذلك (بعد از هبه).

#### عنوان مسأله:

مرحوم امام (ره) در این مسأله می‌فرماید که در عقد متعه طلاق جاری نمی‌شود بلکه با پایان یافتن و یا بخشیدن مدت نکاح خاتمه می‌یابد و عدّه زن، عدّه طلاق بائن است و مرد نمی‌تواند در عدّه رجوع کند.

#### اقوال:

به حسب اقوال مسأله اجماعی است. مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد می‌فرماید:  
لا خلاف بین الاصحاب فی أنّ المستمتع بها لا یقع بها طلاق بل تبین بانقضاء المدّة أو بهتة إياها. «۱»  
مرحوم فاضل اصفهانی در کشف اللثام می‌فرماید:  
و لا یقع بها طلاق بالاتفاق تبین بانقضاء المدّة أو هبتها. «۲»

## ادله:

## ۱- اجماع:

عده‌ای دو قسم اجماع (محصل و منقول) را گفته‌اند ولی ما قائلیم که در اینجا اجماع منقول است.

## ۲- روایات:

روایات کثیره‌ای که در این زمینه وارد شده که سه روایت را می‌خوانیم ولی منحصر به این روایات نیست، بعضی از روایات صحیح السند و بعضی ضعیف است که با تضافر و عمل مشهور ضعف سند مرتفع می‌شود.

... عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في المتعة ليست من الأربع لأنها لا تُطلق ولا ترث وإنما هي مستأجرة. «۳»  
... عن عمر بن أذينة

(سند صحیح است)

عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث في المتعة قال: فإذا انقضی الأجل بانت منه بغير طلاق. «۴»  
... عن اسماعيل بن الفضل الهاشمي

(سند ضعیف است)، از امام صادق علیه السلام در مورد متعه پرسید امام فرمود: پیش عبد الملک جریح برس که در این مورد اطلاعات وسیعی دارد، فضل می‌گوید خدمت جریح رسیدم مقدار زیادی از احکام را در مورد حلّیت متعه گفت و نوشتم تا به اینجا رسید

فإذا انقضی الأجل بانت منه بغير طلاق. «۵»

روایت چهارمی هم بیان می‌کنیم که مسأله رجوع در آن آمده است:

... عن علي بن رثاب

(سند صحیح است)

قال: كتبت اليه أسأله عن رجل تمتع بامرأة ثم وهب لها أيامها قبل أن يفضى إليها  
(قبل الدخول)

أو وهب لها أيامها بعد ما افضى إليها هل له أن يرجع فيما وهب

(رجوع برای پایان مدت است)

لها من ذلك فوقع عليه السلام:

لا يرجع. «۶»

پس رجوع در آن نیست یعنی عده آن بائن است.

(۱) ج ۱۳، ص ۳۴.

(۲) ج ۷، ص ۲۸۶.

(۳) ح ۱، باب ۴۳ از ابواب لعان.

(۴) ح ۲، باب ۴۳، از ابواب متعه.

(۵) ح ۸، باب ۴ از ابواب متعه.

(۶) ح ۱، باب ۲۹ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۶۶

### [مسأله ۱۵: لا یتبث بهذا العقد توارث بین الزوجین]

#### اشاره

۴۸ مسأله ۱۵ (التوارث بین الزوجین فی المتعه ... ۱۳ / ۱۰ / ۸۲

مسأله ۱۵: لا- یتبث بهذا العقد توارث بین الزوجین فلو شرط التوارث أو توریث احدهما ففی التوریث إشکال فلا- یترک الاحتیاط بترک هذا الشرط (احتیاطاً چنین نکنند) و معه (شرط) لا یترک بالتصالح.

#### عنوان مسأله:

آیا در عقد موقت زوج و زوجه از هم ارث می‌برند؟ این بحث در مورد زوجین است و اگر فرزندان متولّد شوند شکی در آن نیست که اولاد از پدر و مادر خود ارث می‌برند.

#### اقوال:

#### اشاره

قول مشهور و معروف عدم ارث است مطلقاً (و لو بعد الشرط) یعنی شرط بی‌اثر است ولی غیر از این قول سه قول شاذ دیگر هم در مسأله موجود است. مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد اقوال را بیان کرده و می‌فرماید: للأصحاب أقوال فی ثبوت التوارث فی نکاح المتعه أحدها عدم التوارث من الجانبین فلا ترث (زوجه) منه و لا یرث (زوج) منها سواء شرطاً فی العقد التوارث أو عدمه أولم یشترط شیئاً منهما صرح بذلك أبو الصلاح (حلبی) و ابن ادریس و المصنف (علّامه) و جماعة و هو الأصح (ایشان تصریح به مشهور بودن نمی‌کند ولی صاحب جواهر صریحاً این قول را مشهور می‌داند). الثانی القول بالارث کالدائم حتی لو شرط سقوطه بطل الشرط ... و هذا القول منقول من ابن البرّاج. الثالث القول بالارث إذا لم یشترط سقوطه (اگر شرط سقوط نکنند ارث می‌برند ...) و لو شرطاً ثبوته عند هذا القائل لکان اشتراطاً لما یقتضیه العقد (مقتضای عقد تأکید شده است) و هو اختیار المرتضی و ابن أبی عقیل. الرابع القول بأن اصل العقد لا یقتضی التوارث بل اشتراطه (شرط کنند ارث می‌برند و شرط نکنند ارث نمی‌برند و طبیعت عقد اقتضا ندارد) «۱».

محقق ثانی قائل قول چهارم را بیان نمی‌کند، ولی مرحوم صاحب جواهر می‌فرماید:

قال به جماعة من الاصحاب. «۲»

پس مسأله دارای چهار قول است:

۱- عدم توارث مطلقاً (قول مشهور).

۲- قول به تفصیل (در صورت اشتراط ارث ثابت است و در صورت عدم اشتراط ارث ثابت نیست).

۳- مطلقاً ارث می‌برند مگر این که شرط عدم ارث کنند.

۴- مطلقاً ارث ثابت است.

### [قول اول مطلقاً ارث نمی‌برند]

#### ادله:

#### اشاره

باید بینیم منهای ادله مقتضای اصل در مسأله چیست؟ لفظ «ازواج» در آیاتی که ارث زوجین را مطرح می‌کند مطلق است و مطابق آن همه ارث می‌برند و همان گونه که سابقاً بیان شد ازواج موقت هم زوجه هستند و احکام زوجه را دارند و محرمات ازدواج شامل آنها هم هست پس طبق اصل، توارث ثابت است، ولی در مقابل چند طایفه روایات محکم و متعدد داریم:

#### طایفه اول: مطلقاً ارث نمی‌برند

بعضی مطلق است (حتی اگر شرط کنند) و بعضی تصریح دارد که «شرطاً اولم یشرط» و بعضی به دلالت التزامی دلالت بر عدم توارث می‌کند به این بیان که می‌فرماید مواظب باش ذکر اجل کنی که اگر ذکر اجل نکنی عقد موقت تبدیل به دائم شده و ارث ثابت می‌شود که لازمه آن این است که در متعه ارث نیست.

... عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابه

(مرسله ابن ابي عمير مقبول است)

عن ابي عبد الله عليه السلام في حديث في المتعة قال: إن حدث به (زوج)

حدث لم يكن لها ميراث

(عدم توارث زن را بیان می‌کند، ولی چون ارث متقابل است، می‌فهمیم زوج هم ارث نمی‌برد) «۳»

... عن عمر بن حنظله

(سند معتبر است)

عن ابي عبد الله عليه السلام في حديث في المتعة قال: وليس بينهما ميراث. «۴»

... عن سعيد بن يسار عن ابي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يتزوج المرأة متعة ولم يشترط الميراث قال: ليس بينهما ميراث اشترط أو لم يشترط

(تنها روایتی که تصریح می‌کند فرقی بین شرط و عدم شرط نیست این روایت است) «۵».

... عن عبد الله بن عمرو قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المتعة فقال:

حلال لك من الله

(اشاره به آیه فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ)

و رسوله قلت:

فما حدها؟ قال من حدودها أن لا ترثها و لا ترثك الحديث. «۶»

... عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: و لا ميراث بينهما في المتعة إذا مات واحد منهما في ذلك الأجل. «۷»

(۱) ج ۱۳، ص ۳۷.

(۲) ج ۳۰، ص ۱۹۳.

(۳) ح ۳، باب ۳۲، از ابواب متعه.

(۴) ح ۶، باب ۳۲ از ابواب متعه.

(۵) ح ۷، باب ۳۲، از ابواب متعه.

(۶) ح ۸، باب ۳۲ از ابواب متعه.

(۷) ح ۱۰، باب ۳۲ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۶۷

... قال: لأنك إن لم تشرط كان تزويجاً مقام و لزمك النفقة في العدة و كانت و ارث

(مفهومش این است که اگر ذکر اجل کنی عقد موقت است و ارث ندارد). «۱»

... عن المفضل بن عمر

(سند ضعیف است)

عن أبي عبد الله عليه السلام ... و ليس بينهما ميراث. «۲»

... عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في المتعة ليست من الأربع لأنها لا تطلق و لا ترث و إنما هي مستأجرة. «۳»

جمع بندی: این روایت‌های هشت گانه به خوبی دلالت می‌کند که در عقد موقت ارث نیست، بعضی به اطلاق، بعضی به تصریح و بعضی به التزام؛ که بعضی از روایات ضعیف و بعضی قوی است و در مجموع متضافر است.

۴۹ ادامه مسأله ۱۵ ... ۱۵ / ۱۰ / ۸۲

... عن ابن أبي عمير

(سند معتبر است)

عن بعض أصحابه

(مرسلات او مقبول است)

عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا بأس بالرجل أن يتمتع بالمرأة على حكمه

(حکم مرد به مهر، یعنی زن تعیین مهر را به اختیار مرد می‌گذارد)

و لكن لا بد له من أن يعطيها شيئاً لأنه إن حدث به حدث لم يكن لها ميراث

(اطلاق دارد، یعنی چه شرط کنند و چه شرط نکنند ارثی نیست و وقتی زوجه ارث نبرد زوج هم ارث نمی‌برد یعنی میراث در هر دو

طرف است و میراث یک طرفی نداریم مگر در مواقع خاص). «۴»

دلالت حدیث و سند آن خوب است ولی صدر آن قابل قبول نیست، چون در مهر و اجل در عقد موقت تعیین لازم است (اجل

مسمی و مهر مسمی).

اللهم إلا أن يقال؛ دو توجیه در اینجا وجود دارد:

توجیه اول:

معنای «علی حکمه» قبل از عقد است، یعنی قبل از عقد مرد هرچه خواست تعیین کند.  
توجیه دوم:

منظور از «یعیها شیئاً» این است که قبل از عقد چیزی به او داده و همان را مهر قرار دهد.

اگر این دو توجیه را بپذیریم مشکل حل خواهد شد ولی اگر آن را نپذیریم صدر روایت از کار می‌افتد و طبق مبنای ما دیگر قابل استناد نیست و فقط مؤید است.

دو روایت دیگر هم در باب مقدمات نکاح وجود دارد که سند هیچ یک معتبر نیست:

...\* عن حفص الجوهري

(مجهول الحال است و ظاهراً دو حدیث بیشتر در تمام فقه ندارد)

عن الحسن بن زید قال: كنت عند أبي عبد الله عليه السلام فدخل عليه عبد الملك بن جريح المكي فقال أبو عبد الله عليه السلام ما عندك في المتعة

(معلوم می‌شود که عبد الملك بن جريح پیر مردی از اصحاب ائمه پیشین علیهم السلام بوده است)

فقال: حدّثني أبوك محمد بن علي عن جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وآله خطب الناس فقال: أيها الناس إن الله أحلّ لكم الفروج على ثلاثة معان

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ هـ

ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج ۵، ص: ۶۷

(به سه صورت):

فرج موروث و هو البتات

(عقد دائم)

و فرج غیر موروث و هو المتعة

(اطلاق دارد چه شرط کنند و چه نکنند)

و ملک أیمانکم. «۵»

\* الحسن بن علی بن شعبه

(صاحب تحف العقول که احادیث خوبی را جمع‌آوری کرده است و فقط مشکل آن عدم ذکر اسناد است)

عن الصادق علیه السلام (فی حدیث) قال: و أما ما يجوز من المناكح فأربعة وجوه: نکاح لمیراث و نکاح بغیر میراث

(از خارج می‌دانیم که نکاح دائم میراث دارد، پس نکاح به غیر میراث به معنای نکاح موقت است)

و نکاح بملک الیمین و نکاح بتحلیل من المحلل له من ملک من یملك

(تحلیل امه که شبیه ازدواج است ولی ازدواج نیست). «۶»

مرحوم حاجی نوری هم در مستدرک روایات دیگری در این زمینه نقل کرده است.

### طایفه دوم: عدم ارث از ارکان عقد است

روایاتی که مضمون دیگری دارد ولی آنها هم قول مشهور را اثبات می‌کند، در مجموع چهار روایت است که می‌گوید وقتی انشای

عقد می‌کنی اجل و مهر را تعیین کن، و عدم ارث را هم که از ارکان عقد موقت و از ویژگی‌ها و خصوصیات آن است ذکر کن

ولی به صورت شرط ضمن العقد نیست بلکه بیان خصوصیات و ویژگی‌های عقد موقت است.

... عن ثعلب

(اگر «ثعلب الميمون» باشد ثقة است ولی ثعلب مجهول هم متعدد داریم و سند تا ثعلب خوب است و اگر وضع او روشن شود روایت صحیحه است) قال: تقول: □

أترّوجك متعاً علی کتاب الله و سنّة نبیه نکاحاً غیر سفاح و علی أن لا ترثینی و لا

(۱) ح ۲ باب ۲۰ از ابواب متعه.

(۲) ح ۵، باب ۲۳ از ابواب متعه.

(۳) ح ۱، باب ۴۳ از ابواب متعه.

(۴) ح ۱، باب ۴۰، از ابواب متعه.

(۵) ح ۲، باب ۳۵ از ابواب مقدمات نکاح.

(۶) ح ۳، باب ۳۵ از ابواب مقدمات نکاح.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۶۸

أرثک کذا و کذا یوماً بکذا و کذا درهماً و علی أن علیک العده

(عده از شرایط نیست و چه شرط کنند و چه نکنند اگر دخولی حاصل شود عده دارد). «۱»

... عن أبي بصير قال: لا بدّ من أن يقول

(اگر شرط ضمن العقد باشد «باید» معنا ندارد و در اختیار طرفین است که اگر خواستند شرط می‌کنند و اگر نخواستند شرط نمی‌کنند)

فيه هذه الشروط:

□  
أترّوجك متعاً کذا و کذا یوماً بکذا و کذا درهماً نکاحاً غیر سفاح علی کتاب الله و سنّة نبیه و علی أن لا ترثینی و لا أرثک و علی أن تعتدی خمساً و اربعین یوماً

(پس ارث از احکام است و به شرط طرفین نیست و شاهد آن این است که بعد از این عده را ذکر می‌کند که از لوازم لا-ینفک است پس عدم ارث هم از لوازم لا ینفک است چه شرط کنند و چه شرط نکنند «...» ۲)

... عن الأحول قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام قلت: ما أدنی ما یتزوج الرجل به المتعّة

(کمترین مهریه چقدر است)؟

□  
قال: کفّ من برّ، يقول لها: زوجینی نفسک متعاً علی کتاب الله و سنّة نبیه نکاحاً غیر سفاح علی أن لا أرثک و لا ترثینی و لا أطلب ولدک

(عزل می‌کند، نه این که اگر بچه‌ای متولد شد مال زن است)

إلی أجل مسمی

(امام می‌فرماید باید این را بگویند در حالی که اگر شرط ضمن العقد باشد، اگر خواستند می‌گویند و اگر نخواستند نمی‌گویند پس جزء ارکان است «...» ۳)

(... روایت دو سند دارد که در یک سند سهل بن زیاد است)

□  
عن أبان بن تغلب قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: كيف أقول إذا خلوت بها؟ قال: تقول: أترّوجك متعاً علی کتاب الله و سنّة نبیه

لا وارثه و لا مورثه کذا و کذا یوماً و إن شئت کذا و کذا سنه بکذا و کذا درهماً و تسمى من الأجر. «۴»  
این روایت دلالت می‌کند که یکی از احکام لا ینفک متعه عدم ارث است و در جایی که طرف مقابل جاهل به این حکم است لازم است ذکر شود و از این که امام این را در کنار عدّه و عزل ذکر کرده معلوم می‌شود که از لوازم لا- ینفک است و از شروط نمی‌باشد.

### طایفه سوم: روایاتی که می‌گوید «هنّ مستأجرات»

در اجاره ارث نیست بلکه عمل در مقابل مبلغی است پس این روایات هم می‌تواند دلیل دیگری باشد.  
ما معتقدیم که تعبیر به مستأجرات تشبیه مجازی است نه این که واقعاً مستأجرات باشد کما این که عقد دائم را به بیع تشبیه کرده‌اند مثلاً تعبیر «یشتریها بأعلى الثمن» در باب جواز نظر به منظور نکاح، کراراً استفاده شده و نکاح دائم به بیع تشبیه شده است، پس این تشبیهات دلیل بر چیزی نمی‌شود.

### [قول دوم قول به تفصیل (در صورت اشتراط ارث ثابت است و در صورت عدم اشتراط ارث ثابت نیست)]

### [دلیل: روایات]

#### اشاره

طایفه چهارم: روایاتی که تفصیل می‌دهد (قول دوم)

روایاتی که دلالت می‌کند بر این که در صورت اشتراط، ارث ثابت است و در صورت عدم اشتراط ارث ثابت نیست.

...\* عن أحمد بن محمد بن أبي نصر

[بزنطی] (سند معتبر است)

عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: تزويج المتعة نکاح بمیراث و نکاح بغير میراث إن اشترطت کان و إن لم تشرط لم یکن. «۵»  
سند و دلالت روایت روشن است.

...\* عن محمد بن مسلم

(ظاهراً معتبر است) □

قال سألت أبا عبد الله عليه السلام كم المهر؟

(مهر در عقد متعه چقدر باشد)

«...إلى أن قال» و إن اشترط الميراث فهما على شرطهما

(با صراحت می‌فرماید اگر شرط میراث کنند ارث می‌برند) «۶».

چگونه بین این روایات و روایات سابق جمع کنیم؟

۵۰ ادامه مسأله ۱۵ ... ۱۶ / ۱۰ / ۸۲

### جمع بین روایات متعارض:

#### اشاره



بین این دو روایت و آن دو طایفه عظیم از روایات قول اول چگونه می‌توان جمع کرد؟ مشکل عمده مسأله در اینجا است. ما ابتدا این دو روایت را منهای تعارض، جمع و ترجیح مورد بررسی قرار می‌دهیم و روشن می‌شود که این دو روایت فی حد نفسه مشکل دارند:

۱- این دو روایت معرض عنهای اصحاب است و مشهور به این دو روایت عمل نکرده‌اند و اعراض مشهور علی رغم صحت، سند هر دو را از کار می‌اندازد.

۲- مشتمل بر چیزی است که خلاف قواعد فقه است و آن ثبوت میراث به سبب شرط ضمن عقد است که چنین چیزی در فقه نیست چرا که میراث حکم الهی است که تابع سبب یا نسب است که بین وارث و مورث وجود دارد؛ به عنوان مثال اگر کسی خانه‌ای را بفروشد و شرط ارث کند صحیح نیست و کسی از علما قائل به جواز آن نشده است، پس ارث چیزی نیست که با شرط درست شود بلکه یک حکم الهی است به طوری که نه

(۱) ح ۲، باب ۱۸، از ابواب متعه.

(۲) ح ۴، باب ۱۸، از ابواب متعه.

(۳) ح ۵، باب ۱۸، از ابواب متعه.

(۴) ح ۱، باب ۱۸ از ابواب متعه.

(۵) ح ۱، باب ۳۲، از ابواب متعه.

(۶) ح ۵، باب ۳۲ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۶۹

می‌توان کسی را با شرط ضمن عقد از ارث محروم کرد و نه می‌توان با شرط ضمن عقد کسی را وارث قرارداد.

۳- اگر ما قائل شویم که شرط، ارث را درست می‌کند، باید تابع شرط باشیم، یعنی اگر شرط کنند که زن ارث نبرد باید صحیح باشد و یا شرط کنند که زن یک سوم و یا بیشتر و یا کمتر ارث ببرد و یا از زمین ارث ببرد باید تابع شرط باشیم و به هر مقدار که شرط کردیم ارث ببرد، آیا قائلین به قول تفصیل به این امر ملتزم می‌شوند؟

اللهم ألما أن یقال؛ طبیعت زوجیت متعه، علّت ناقصه برای ارث است (در عقد دائم علّت تامّه است) و شرط جزء اخیر علّت و تامّه است و علّت ناقصه را تکمیل می‌کند که در این صورت نمی‌توان آن را به بیع و اجاره نقض کرد، چون آنها علّت ناقصه ارث نیستند و همچنین نمی‌توان گفت که بیش از حدّ معین شده در شرع ارث می‌برد.

برای علاج تعارض بین این دو طایفه چند روش متصور است:

(الف)

### جمع دلالی

آیا در اینجا جمع دلالی ممکن است؟ سه طریق جمع بیان شده است:

۱- روایات قول اول مطلق و روایات قول دوم مقید به شرط است، پس نسبت بین آنها عام و خاصّ مطلق است و جمع بین عام و خاص یک جمع شناخته شده است.

جواب: در اینجا این جمع درست نیست، چون در روایات قول اول روایاتی بود که تصریح می‌کرد، مطلقا ارث نمی‌برند چه شرط کنند و چه شرط نکنند، علاوه بر این روایاتی که می‌گفت حدّ متعه و طبیعت متعه این است که همان گونه که عدّه دارد ارث هم

ندارد و می‌فرمود موقع صیغه خواندن بگو ارث ندارد، معنایش این است که راهی برای ارث نیست پس متباینین هستند، نه مطلق و مقید.

۲- بعضی می‌گویند «اشترط» که در روایات قول اول وجود دارد با «اشترط» که در روایات قول دوم وجود دارد متفاوت است، روایات قول اول می‌گوید اگر شرط کنید منظور شرط عدم است، یعنی چه شرط کنی و چه نکنی ارث نمی‌بری، به این معنا که چه شرط عدم کنی و چه شرط عدم نکنی ارث نمی‌بری ولی روایات قول دوم می‌فرماید اگر شرط وجود کردند ارث می‌برند، یعنی در یکجا شرط عدم ارث و در جای دیگر شرط ارث است.

جواب: این جمع هم باطل و تکلف‌دار است و هر دو مثل هم هستند و «اشترط» یعنی اشترط الارث.

۳- منظور از شرط در روایات قول دوم، وصیت است، یعنی اگر وصیت کنی برای این زن که به او ارثی بدهند قبول است و چون ارث زن هم یک هشتم یا یک چهارم است و وصیت میت هم در ثلث نافذ است، پس روایات با هم هماهنگ است و شرط، به وصیت هم اطلاق می‌شود، بنابراین به قرینه روایات سابق این دو روایت را بر وصیت حمل می‌کنیم. از بین این طرق جمع، بهترین جمع دلالتی همین است.

سَلَمْنَا؛ که جمع دلالتی را نپذیریم و ما باشیم و مرجحات باید بگوییم روایات قول اول هم شهرت دلالتی دارد و هم شهرت فتوایی ولی روایات قول دوم موافق کتاب الله است (وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ) که از واجکم عام است.

ما می‌گوییم روایات قول به تفصیل مطابق کتاب الله نیست، چون کتاب الله می‌فرماید که همسران ارث می‌برند ولی نه با شرط در حالی که روایات می‌فرمود با شرط، ارث می‌برند، پس موافق کتاب الله نیست.

حال به فرض که این روایات (قول به تفصیل) موافق کتاب الله باشد کدام یک از دو مرجح مقدم است؟

در روایات مرجحات، امام ابتدا شهرت را به عنوان مرجح ذکر فرموده (خذ بما اشتهر) پس قول اول مقدم است و قول به تفصیل ضعیف است و نیازی به احتیاط نیست و احتیاطی که در کلام مرحوم امام (ره) آمده، ظاهرش احتیاط واجب است، ولی ما می‌گوییم احتیاط مستحب است.

۵۱ ... ۱۷ / ۱۰ / ۸۲

در این جلسه حضرت استاد پس از بیان حدیث اخلاقی با توجه به نزدیکی ایام حج مسائل مهمی را پیرامون حج مطرح کردند که به جهت عدم ارتباط با بحث نکاح از ذکر آن صرف نظر می‌کنیم.

۵۲ ادامه مسأله ۱۵ ... ۲۰ / ۱۰ / ۸۲

بحث در مسأله پانزدهم از مسائل نکاح موقت در توارث بین زوجین بود و چهار قول در مسأله بیان شد. قول مشهور عدم

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۷۰

توارث بود مطلقا (اگر شرط ارث هم کنند فایده‌ای ندارد) و قول دوم این بود که اگر شرط کنند ارث می‌برند و اگر شرط نکنند ارث نمی‌برند که ادله این قول و ضعف آن بیان شد.

**قول سوم: مطلقا ارث می‌برند مگر این که شرط عدم ارث کند (به عکس قول دوم)**

**اشاره**

دلیل:

**دلیل این قول یک روایت است:**

... عن محمد بن مسلم

(سند حدیث معتبر است ولی دو نفر از راویان حدیث از فطحیه هستند بر این اساس حدیث موثقه است)

قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول في الرجل يتزوج المرأة متعة أنها يتوارثان إذا لم يشترطا

(مسلم مراد شرط عدم است چون شرط وجود معنا ندارد که در این صورت معنای روایت این است که ارث می‌برند و اگر شرط

وجود ارث کنند، ارث نمی‌برند که این بی‌معنی است)

و إنما الشرط بعد النكاح. «۱»

این ذیل مبهم است آیا به این معنا است که شرط عدم، باید بعد از نکاح باشد و ضمن العقد جایز نیست؟ این را کسی نمی‌گوید

چون همه می‌گویند باید شرط، ضمن العقد باشد و شرط ابتدایی جایز نیست، پس ذیل روایت مبهم است. البته احتمال دارد که بعد

را به معنای «حین» بگیریم و یا این که بگوییم معنای ذیل را نمی‌فهمیم ولی دلالت صدر حدیث خوب است و دلالت بر مدعا دارد و

ابهام ذیل مشکلی در صدر ایجاد نمی‌کند زیرا اگر ذیل بر حکمی خلاف صدر دلالت می‌کرد، صدر روایت را از کار می‌انداخت.

جواب: از دلیل این روایت از چند جهت دارای اشکال است:

اشکال اول: ارث حکم الله است اگر باشد، با شرط نمی‌توان آن را ساقط کرد همان گونه که در عقد دائم نمی‌توان حکم الله را

ساقط کرد و لذا بعضی این روایت را توجیه کرده و گفته‌اند مراد از شرط، اجل است به این معنا که «إذا لم يشترطا» یعنی اگر ذکر

اجل نکنند، متعه به دائم تبدیل می‌شود و در عقد دائم هم ارث ثابت است که ما این مطلب را در جای خودش نپذیرفتیم.

اشکال دوم: این روایت معرض عنهای اصحاب است و به آن فتوا نداده‌اند و در مقام معارضه در مقابل روایات متعدّد سابق (قول

اول) نمی‌تواند مقاومت کند.

**قول چهارم: مطلقا ارث ثابت است (مانند عقد دائم)****اشاره**

همان گونه که در عقد دائم مطلقا ارث ثابت است در اینجا هم ثابت است. این قول منسوب به ابن براج است.

دلیل:

**دلیل این قول ظاهر کتاب الله است**

«وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ... وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكَنَّ» «۲» که مخاطب ازواج هستند چه زوج و چه زوجه و ازواج مفهوم عامی

دارد و عقد دائم و موقت را شامل می‌شود.

جواب: از دلیل اطلاق آیات به روایات طایفه اول و دوم که می‌گفت زوجه موقت از شوهر و به عکس ارث نمی‌برند مقید می‌شود.

البته عدم ثبوت ارث در متعه تعجیبی ندارد و مواردی داریم که اطلاق آیات ارث تقیید زده شده است، مثلاً کافر از مسلمان و یا قاتل

ارث نمی‌برد.

در اینجا روایتی وجود دارد که مرحوم محدث نوری نقل کرده است که احتمال دارد دلالتی بر قول ابن براج داشته باشد، البته روایت از نظر سند مشکلاتی دارد.

...\* عن عمر بن فرات

(ضعیف و متهم به غلو است اگر چه مامقانی در رجالش او را توثیق می کند ولی علامه تستری جواب داده و او را تضعیف می کند)  
عن محمد بن الفضل، عن مفضل بن عمر

(محل بحث است)

عن الصادق علیه السلام فی حدیث طویل قال: قلت یا مولای فما المتعة؟ قال: المتعة حلال طلق و الشاهد بها قول الله جل ثناؤه فی النساء المزوجات بالولی و الشهود «وَلَا جُنَاحَ عَلَیْكُمْ فِیْمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِی أَنْفُسِكُمْ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذُكُرُوهُنَّ وَلَٰكِنْ لَا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلَّا أَنْ تَقُولُوا قَوْلًا مَعْرُوفًا» ای مشهوداً

(در فکر این باشید که بعداً با ولی و شهود ازدواج کنید تا اینجا این آیه ارتباطی به متعه ندارد و احدی از علمای اسلام به این آیه بر نکاح موقت استدلال نکرده‌اند پس ارتباط روایت، به بحث متعه مبهم است)

و القول المعروف هو المشهور بالولی و الشهود و إنما احتیج الی الولی و الشهود فی النکاح لیثبت النسل و یصح النسب و یستحق المیراث «... ۳»

ذیل حدیث می فرماید مطلقاً میراث ثابت است، ولی با توجه به این که هیچ رابطه‌ای بین حدیث و آیه ضمن آن نیست، پس روایت به درد استدلال نمی خورد.

علاوه بر اشکالات یاد شده استدلال به آیه و روایت فوق اشکالات دیگری هم دارد:

۱- متعه غالباً پنهانی انجام می شود و ولی و شهود ندارد.

(۱) ح ۲، باب ۳۲، از ابواب متعه.

(۲) آیه ۱۲، سوره نساء.

(۳) مستدرک، ج ۱۴، ح ۱، باب ۳۲، از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۷۱

۲- ولی را در عقد لازم می دانیم اما شهود را در عقد دائم لازم نمی دانیم بلکه شهود در طلاق واجب است.

پس با توجه به این اشکالات استدلال به این روایت مشکل است، علاوه بر این سند روایت هم دارای اشکالاتی است، پس این روایت قول ابن براج را ثابت نمی کند.

مرحوم علامه مجلسی در ذیل روایت مفضل بن عمر عبارتی دارد و می فرماید:

وقتی می خواهی انشای عقد موقت کنی ذکر اجل و مهر کن

ثم یقول

(مجری انشاء)

لها

(به زوجه)

علی أن لا ترثینی و لا أرثک و علی أن الماء لی أضعه منک حیث أشاء و علیک الاستبراء خمسة و أربعین يوماً أو محیضاً واحداً  
(سه حکم بیان می کند)

فإذا قالت:

نعم أعدت القول ثانية

(پس این که علما در هنگام اجرای صیغه چند بار صیغه عقد را می‌خوانند ریشه روایی هم دارد)

و عقدت النکاح

(عقد نکاح تمام می‌شود). «۱»

از این ذیل استفاده می‌شود که ارث از احکام لا ینفک است و قابل اشتراط نیست. صدر روایت می‌فرمود هر دو ارث می‌برند ولی ذیل صریح است که ارث نمی‌برند، از اینجا معلوم می‌شود که در صدر حدیث خطا و اشتباهی رخ داده است و استدلال به آیه هم با آن تناسب ندارد، پس صدر روایت ابهام دارد و آنچه که روشن است ذیل حدیث است که آن هم با مشهور موافق است.

### بقی هنا شیء: دلیل عقلی بر عدم ثبوت ارث در متعه

ارث بردن در اسلام اسباب منطقی دارد. ارث اقربا به جهت صله و ارتباط بین آنهاست و اولی الارحام اولویت عقلیه دارند چرا که ارث یک امر طبیعی است و بچه‌ها از پدر و مادر در صفات ارث می‌برند، حال وقتی در تکوین چنین است تشریح هم با آن هماهنگ است، چون تکوین و تشریح از خداوند است و فعل الله باید با هم هم آهنگ باشد. چرا در زوجین ارث ثابت است؟

درست است که اقربا نیستند ولی شریک زندگی هم هستند، پس توارث هست. اگر فلسفه ارث در نکاح دائم این باشد این فلسفه در ازدواج موقت غالباً نیست، چون غالباً در ازدواج موقت شریک زندگی هم نیستند.

البته این دلیل استحسان ظنی است ولی یک اعتبار منطقی قابل قبول و به عنوان مؤید خوب است.

۵۳ مسأله ۱۶ (العدّة فی المتعه ... ) ۲۱ / ۱۰ / ۸۲

### [مسأله ۱۶: لو انقضی أجلها أو وهب مدتها قبل الدخول]

#### اشاره

مسأله ۱۶: لو انقضی أجلها أو وهب مدتها قبل الدخول فلا عدّة علیها (صورت اول)

و إن كان بعده (دخول)

و لم تکن غیر بالغه (مگر دخول به غیر بالغ جایز است؟ حرام است اما مرتکب شده ولی عدّه ندارد)

و لا یائسه فعلیها العدّه (صورت دوم)

و هی علی الأشهر الأظهر حیضتان و إن كانت فی سنّ من حیض و لا حیض فعدّتها خمسۀ و أربعون يوماً و الظاهر اعتبار حیضتین تامّتین (اگر زن در پایان مدت متعه، حائض باشد عدّه شروع می‌شود، چون طلاق نیست که در حال حیض باطل باشد چرا که طلاق باید در طهر غیر مواقع باشد منتها این حیض کافی نیست و باید دو حیض کامل دیگر ببیند)

فلو انقضی الأجل أو وهب المدّة فی اثناء الحیض لم یحسب (این نصف حیض را حساب نمی‌کنند)

تلك الحیضه منها (عدّه)

بل لا بدّ من حیضتین تامّتین بعد ذلك هذا فیما اذا كانت حائلاً (باردار نباشد)

و لو كانت حاملاً فعدّتها الی أن تضع حملها كالمطلّقه علی إشکال (کار عدّه زن حامله در عقد موقت از زن عقدی و دائم مشکل تر

است چون عدّه زن دائم تا زمان وضع حمل است ولی در اینجا می‌خواهند ابعداً الاجلین را قرار دهند یعنی هم وضع حمل لازم است و هم آن عدّه‌ای که غیر حامل داشته است)

فلاحوط مراعات أبعداً الاجلین من وضع الحمل و من انقضاء خمسۀ و اربعین أو حیضتین و اما عدّتها من الوفاة فاربعة أشهر و عشرة ایام (عدّه وفات در عقد دائم و متعه یکی است)

إن كانت حائلاً و أبعداً الاجلین منها و من وضع حملها إن كانت حاملاً كالدائمه.

نکته: اگر با وسایل امروزی معلوم شود که زن باردار نیست آیا باز هم باید عدّه نگه دارد؟ علاوه بر این ساختمان جسمانی امه و حرّه فرقی ندارد، چرا میزان عدّه در آنها متفاوت است؟

مسأله عدّه فقط برای انعقاد نطفه نیست، بلکه یک فلسفه آن انعقاد است و فلسفه دیگر آن حریم زوجیت است تا این که زن هر روز با یکی نباشد و لذا اگر شوهر دو سال هم در سفر باشد و زن خود را بعد از آن طلاق دهد باید عدّه نگه دارد و از آنجا که احرار نسبت به ائمه احترام بیشتری دارند به همان اندازه حریم زوجیت در آنها بیشتر است. علاوه بر این نظر کارشناسان خیلی قابل اعتماد نیست و نتایج آزمایش‌ها مختلف می‌شود.

### عنوان مسأله:

### اشاره

عبارت مرحوم امام در این مسأله در مورد عدّه است که بر سه محور دور می‌زند:

(۱) بحار، ج ۱۰۰، ص ۳۰۴.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۷۲

### الف) عدم دخول:

جایی که مدخول بها نیست اجماع قائم است که عدّه ندارد و بهتر از اجماع، آیه ۴۹ سوره احزاب است که می‌فرماید در عقد دائم اگر مدخول بها نباشد عدّه ندارد پس در عقد موقت به طریق اولی عدّه ندارد.

ذیل آیه «إِنَّمَا أَتَىهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذِ انكحتم المؤمنات» یک پیام اخلاقی دارد: فَمَتَّعُوهُنَّ (هدیه دهید) سِرَّحُوهُنَّ سِرَّاحاً جَمِيلاً، وقتی طلاق می‌دهید به وضع خوبی از هم جدا شوید و جدایی هم باید با محبت باشد.

وجه اولویت این است که غالباً ولدی در عقد متعه حاصل نمی‌شود و غالباً عزل می‌کنند حال که پای بچه در میان نیست به طریق اولی عدّه ندارد.

### ب) دخول:

اجماعی است که مدخول بها عدّه دارد و اصل عدّه مسلم است، ولی مقدار آن محلّ نزاع است بلکه ضروری است و احدی نمی‌گوید که اسلام اجازه تداخل می‌دهد، پس مسأله عدّه در اینجا از مسلمات است و روایات متعدّد هم بر این معنا دلالت دارد. «۱» وقتی روایات چگونگی عقد را بیان می‌کرد عدّه را به عنوان احکام مسلم عدّه را در ضمن ذکر می‌کرد.

**ج) مقدار عدّه:****اشاره**

اقوال در آن متعدّد است، بعضی حیضتان، بعضی حیضه و نصف و بعضی حیضه واحده و بعضی طهران گفته‌اند. آنچه که مهم است بحث از مقدار عدّه است که چهار صورت دارد:

۱- تحيض در سن من تحيض.

۲- من لا تحيض در سن من تحيض.

۳- حامله است.

۴- متوفی عنها زوجها.

**صورت اول: که در سن من تحيض است و باردار هم نیست.****أقوال:****اشاره**

مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:

وقد اختلف فی مقدارها بعد الاتفاق ظاهراً علی اتحادهما (عدّه) فیهما (امه و عقد موقت) هنا علی أقوال اربعة: منها ما أشار (مرحوم محقق) الیه بقوله: فالعدّه من انقضاء الأجل أو هبته دون الوفاة حیضتان کاملتان علی الأشهر، ... خلافاً للعمّانی (ابن ابی عقیل) فحیضه، ... و للمقنع (مرحوم صدوق) فحیضه و نصف و للمفید و الحلّی (ابن ادريس) و المختلف (علّامه) فقرأ ان أی طهران ... فاذا المصیر الی القول الاوّل (حیضتان) أقوى. □ «۲»

۵۴ ادامه مسأله ۱۶ ... ۲۲ / ۱۰ / ۸۲

**قول اول: حیضتان****اشاره**

مشهور مقدار عدّه را دو حیض می‌دانند.

**دلیل: روایات**

سند بعضی از روایات معتبر و بعضی ضعیف است که با ضمیمه آنها به هم برای استدلال کافی است.

...\* عن علی بن ابراهیم، عن أبیه

(ابراهیم بن هاشم)

□ عن ابن أبی عمیر، عن عمر بن اذینة، عن اسماعیل بن الفضل الهاشمی قال: سألت أبا عبد الله علیه السلام عن المتعة فقال: الق

(ملاقات کن)

عبد الملک بن جریرح فسله عنها فان عنده منها علما فلقبته فأملى علی شیئا کثیراً فی استحلالها ... و عدتها حیضتان و إن کانت لا تحيض فخمسة و أربعون يوماً قال: فأتيت بالکتاب أبا عبد الله علیه السلام فقال: صدق و أقر به، (دلاله حدیث تا اینجا خوب است ولی ذیل آن ابهام دارد)

قال ابن أذینه: و کان زراراً یقول هذا و یحلف أنه الحق ألما أنه کان یقول إن کانت تحيض فحیضه و إن کانت لا تحيض فشهرو نصف. «۳»

زراره چگونه این را حق می‌داند و بعد ضد آن را می‌گوید و اگر امام صادق علیه السلام این کلام را پذیرفت زراره چگونه با آن مخالفت می‌کند؟  
دو جواب می‌توان داد:

۱- عقیده زراره این بوده است که حیضتان مستحب است و حیضه واحده واجب است.

۲- زراره باور نکرده است که امام صادق علیه السلام این را حق دانسته باشد و لذا استثنا زده است.  
با این دو توجیه، دلالت روایت درست می‌شود، سند آن هم خوب است.

عبد الملک بن جریرح کیست که امام علیه السلام به او ارجاع می‌دهد؟

در کتب عامه نام او «عبد الملک بن جریرح» است که او را خیلی هم مذمت کرده‌اند. مرحوم آقای خویی در معجم رجال، عبد الملک بن جریرح را به این نام مطرح کرده و در تمام کتب

(۱) ح ۲ و ۴ و ۶ باب ۱۸ از ابواب متعه.

(۲) ج ۷، ص ۳۱.

(۳) ح ۸، باب ۴، از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۷۳

رجال هم جریرح است، در کتب فقهی و روایی هم جریرح است.

بعضی معتقدند که او شیعه است ولی در کتب رجال، معروف است که عبد الملک از علمای عامه بود ولی تمایلی به اهل بیت داشت؛ متعه را حلال می‌دانست و مسائل زیادی در مورد متعه از امام صادق علیه السلام پرسیده بود و اطلاعات زیادی داشت و چون شنیدن مسائل متعه از غیر شیعه بهتر و اوفق بالتقیه است، امام به او ارجاع می‌دادند. این حدیث دلیل بر وثاقت اوست چون امام علیه السلام به او ارجاع می‌دهند. و همین امر باعث شده که عامه او را مذمت کنند.

روایت عمده در این مسأله صحیحۃ اسماعیل بن فضل هاشمی است که فردی ثقه و از بزرگان اهل بیت علیهم السلام است، ولی مرحوم علامه مجلسی «۱» این حدیث را نقل کرده و به جای «حیضتان»، «حیضه» می‌گوید که در این صورت مهمترین دلیل قول اول از کار می‌افتد.

تصوّر ما این است که نسخه بحار غلط است، چون با ذیل روایت سازگار نیست، زیرا ذیل روایت می‌گفت: زراره همه را قبول داشت و فقط حیضتان را قبول نداشت و این دلالت دارد که در صدر روایت «حیضتان» بوده است، علاوه بر این همه علما به این روایت استدلال کرده‌اند و کسی اختلاف نسخ را نقل نکرده، پس نسخه بحار اشتباه و روایت قابل قبول است و به ضمیمه دو روایت دیگر دلیل بر قول اول است.

...\* العیاشی فی تفسیره

(مرسله است)



عن أبي بصير عن أبي جعفر عليه السلام في المتعة قال: نزلت هذه الآية «فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً...» و لا يحل لغيرك حتى تنقضي عدتها و عدتها حیضتان. (۲)

دلالت حدیث خوب است ولی مرسله است و به عنوان مؤید خوب است.

...\* عن أبي الحسن عليه السلام قال: طلاق الأمة تطليقتان و عدتها حیضتان فإن كانت قد قعدت عن المحيض (لا تحيض في سن من تحيض)

فعدتها شهر و نصف. (۳)

این حدیث را که در مورد اِماء است، به حدیث ۲ باب ۵۲ از ابواب عِدَّة ضمیمه می‌کنیم و از مجموع این دو حدیث حکم متعه استفاده می‌شود؛ به این بیان که این حدیث می‌گوید متعه و اِماء یکسان هستند حال وقتی در اِماء چنین است در متعه هم همین است.

\* و قد تقدّم حدیث زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: عدّة المطلقة ثلاثة أشهر و الأُمّة المطلقة عليها نصف ما على الحرّة و كذلك المتعة عليها مثل ما على الأُمّة. (۴)

و لکن اشکال مهمی در اینجا وجود دارد و آن این که در این دو حدیث صحبت حیضه واحده نبود، بلکه صحبت در این بود که اِماه چهل و پنج روز عده دارد در حالی که ما در حیضه واحده بحث داشتیم.

صاحب جواهر این اشکال را مطرح می‌کند که اگر این دو روایت را به هم ضمیمه کنیم اشکال را حل نمی‌کند.

و لیکن می‌توان از این استدلال دفاع کرد به این بیان که جدا کردن ۴۵ روز از حیضتان کار مشکلی است، به عبارت دیگر عده اِماه و متعه مثل هم است نه این که فقط در عده چهل و پنج روز آن‌ها مثل هم باشند چون اینها مستأجرات هستند، ولی وقتی در اِماء مدت عده را چهل و پنج روز گفتیم باید بقیه را هم بپذیریم یعنی وقتی حیضتان گفت آن هم ثابت است. پس نمی‌توان طلاق را از عده متعه جدا کرد و این دو روایت عده آنها را مثل هم می‌داند هم در چهل و پنج روز و هم در حیضتان. پس از روایت دوم مشابهت و از روایت اول عدد را می‌فهمیم.

جمع بندی: این روایات بعضی مشکل دارد و بعضی بدون اشکال است ولی من حیث المجموع برای اثبات «حیضتان» کافی است.

۵۵ ادامه مسأله ۱۶ ... ۲۳ / ۱۰ / ۸۲

## قول دوم: حیضه واحده

### اشاره

قول دوم حیضه واحده را به عنوان عده کافی می‌داند.

### دلیل: روایات

### اشاره

روایات متعدّد است؛ بعضی صحیح السند و بعضی ضعیف است ولی متصافر هستند که ضمیمه آنها به هم برای استدلال کافی است.

...\* عن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام إنّه قال: إن كانت تحيض فحیضه واحده و إن كانت لا تحيض فشهراً و نصف. (۵)

ضمیمه کانت در روایت به چه بر می‌گردد؟ صحبت از متعه نیست ولی مرحوم شیخ در تهذیب نسخه‌ای دارد که صدری

(۱) بحار، ج ۱۰۰، ص ۳۱۷.

(۲) ح ۶، باب ۲۳ از ابواب متعه.

(۳) وسائل، ج ۱۵، ح ۵، باب ۴۰ از ابواب عدد.

(۴) ح ۲، باب ۵۳ از ابواب عدد.

(۵) ح ۱، باب ۲۲ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۷۴

برای این روایت ذکر کرده و می‌فرماید:

«عده المتعه ان كانت تحيض» ... که از این صدر استفاده می‌شود روایت در مورد متعه است.

... عن جميل بن صالح عن عبد الله بن عمرو عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث المتعه قال: قلت: فكم عدتها؟ فقال: خمسة و أربعون يوماً أو حيضة مستقيمة

(ای کامله) «۱»

... عن عبد الله بن جعفر في قرب الاسناد عن أحمد بن محمد بن عيسى

(اگر عبد الله بن جعفر با واسطه از احمد بن محمد بن عيسى نقل کرده باشد واسطه‌های قرب الاسناد دارای اشکال است، ولی اگر واسطه نباشد، مشکل ندارد.)

عن أحمد بن محمد بن أبي نصر

(بزنطی)

عن الرضا عليه السلام قال: سمعته يقول: قال أبو جعفر عليه السلام

: عده المتعه حيضة و قال: خمسة و أربعون يوماً لبعض أصحابه. «۲»

... عن أبي بصير قال:

(از چه کسی نقل می‌کند؟ حدیث مقطوعه است، ولی مقام أبو بصیر ایجاب می‌کند که از غیر امام نقل نکند)

لا بد من أن يقول فيه

(از قرینه بعد معلوم می‌شود که نکاح موقت است)

هذه الشروط: أتزوجك متعه كذا و كذا يوماً ... و على أن تعتدي خمسة و أربعين يوماً و قال بعضهم: حيضة. «۳»

چه کسی «حيضة» را می‌گوید، ابو بصیر یا راویان این حدیث و یا کلینی که حدیث را در کافی نقل می‌کند؟ پس ذیل حدیث،

حدیث را مرسله می‌کند چون «قال بعضهم» می‌گوید، بنابراین ما این روایت را به عنوان یک حدیث مرسل می‌پذیریم.

روایت دیگر ذیل روایت اسماعیل بن فضل هاشمی است که زراره «حيضة» می‌فرمود که این روایت با روایت اول سازگار است و

شاید همان روایت باشد.

دو روایت دیگر هم در مستدرک وجود دارد.

... عن الفضل بن عمر، عن الصادق عليه السلام ... و عليك الاستبراء

(عده)

خمسة و أربعون يوماً

(ظاهراً در مقام انشای عقد متعه است)

أو محيضاً واحداً. «۴»

... \* سمعت جابر بن عبد الله يقول: استمتعتنا أصحاب النبي صلى الله عليه وآله حتى نهى عمر في شأن عمرو بن حريث ... قال: و سأله بعضنا: كم تعتد؟ قال: حيضة واحدة «... ۵»

تا اینجا هفت روایت نقل کردیم که مجموع این روایات با مشکلاتی که بعضی از روایات داشت از روایات قول اول بهتر است. روایت هشتمی هم صاحب حدائق نقل کرده و تصور فرموده که دلالت دارد ولی ما معتقدیم دلالت ندارد:

... \* عن محمد بن عبد الله بن جعفر الحميري عن صاحب الزمان عليه السلام أنه كتب اليه في رجل تزوج امرأة بشيء معلوم الي وقت معلوم ...

(زن در حال عده است یا مدتش تمام شده یا باقی مانده مدّت را بخشیده است)

أيجوز يتزوجها رجل آخر بشيء معلوم الي وقت معلوم عند طهرها من هذه الحيضة أو يستقبل بها حيضة أخرى؟ فأجاب عليه السلام يستقبل بها حيضة غير تلك الحيضة لأن أقل العدة حيضة و طهرة تامّة. «۶»

صاحب حدائق اصرار دارد که این روایت بر قول دوم دلالت دارد ولی در واقع بر قول سوم دلالت دارد چون طهر تام به حیض حاصل می شود پس یک حیض داشته و اگر بخواید یک طهر تام داشته باشد، باید دوباره حیض شود پس یک حیض کامل و یک حیض ناقص است و که همان قول سوم است.

۵۶ ادامه مسأله ۱۶ ... ۲۴ / ۱۰ / ۸۲

### جمع بین روایات:

اشاره

چند طریق جمع در اینجا بیان شده است:

1- جمع مرحوم علامه مجلسی:

علامه مجلسی در حاشیه تهذیب و صاحب ریاض در ریاض این جمع را ذکر کرده اند که ما آن را از حدائق نقل می کنیم. خلاصه جمع چنین است:

«حیضتان» را حمل بر استحباب و «حیضه» را حمل بر وجوب کنیم که این جمع در فقه نظیر زیادی دارد و جمع تبرّعی هم نیست و شاهد دارد و همان حمل ظاهر بر نص است؛ به این بیان که حیضة واحدة نص است و آن که حیضتان را می گوید احتمال وجوب و استحباب دارد، پس ظهور در وجوب دارد و ظاهر را حمل بر نص می کنیم پس «حیضه» واجب است.

2- جمع صاحب حدائق:

ما سراغ جمع نمی رویم بلکه سرآغ مرجحات می رویم و یکی از مرجحات احتیاط است و چون حیضتان موافق با احتیاط است پس مقدم است.

(۱) ح ۴، باب ۲۲ از ابواب متعه.

(۲) ح ۶، باب ۲۲ از ابواب متعه.

(۳) ح ۴، باب ۱۸ از ابواب متعه.

(۴) مستدرک، ج ۱۴، ح ۱، باب ۳۲ از ابواب متعه.

(۵). مستدرک، ج ۱۴، ح ۹، باب ۳۲ از ابواب متعه.

(۶) ح ۷، باب ۲۲ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۷۵

جواب: احتیاط جزء مرجّحات نیست البتّه قدما مانند شیخ طوسی طریق احتیاط را جزء مرجّحات می‌شمرده‌اند.

3- جمع صاحب وسائل:

مرحوم صاحب وسائل می‌فرماید:

و يمكن تخصيص الحيضتين بالحرّة و الحيضه بالأمة. «۱»

جواب: این جمع قابل قبول نیست چون تبرّعی است و شاهد ندارد.

از کلام مرحوم صاحب جواهر استفاده می‌شود که روایات طایفه دوّم معرض عنهای اصحاب است:

فعدّتها حیضتان وفاقاً للشیخ و ما بعده ... و هو متروک بین الأصحاب. «۲»

۵۷ ادامه مسأله ۱۶ ... ۲۷ / ۱۰ / ۸۲

بعضی حیضتان را به علّت شهرت فتوایی مقدّم و طایفه دوّم را متروک دانستند که دو احتمال دارد:

۱- روایات طایفه دوّم «حیضه واحده» حجّت نیست تا نوبت به تعارض برسد و اینها متروک و معرض عنها هستند.

۲- طایفه دوّم حجّت هستند ولی عند التعارض، مشهور (روایت حیضتان) مقدّم است.

البتّه هر یک از این دو احتمال که باشد نتیجه یکی است.

قلنا: ما کلام مرحوم علامه مجلسی و صاحب ریاض را ترجیح می‌دهیم که می‌گفت حیضه واحده واجب و حیضتان مستحبّ است

که همان حمل ظاهر بر نص است.

قائل شدن به وجوب حیضه واحده یک مشکل مهم دارد و آن این که با چهل و پنج روز- که یکی از دو عدّه است- هماهنگی

ندارد چرا که در این صورت گاهی مدّت عدّه به سه روز هم تقلیل می‌یابد و حدّ اکثر آن هم سی و چند روز می‌شود، به این بیان

که ممکن است وقتی مدّت عقد موقت تمام شد در بین حیضش بوده که این حیض حساب نمی‌شود و حدّ اکثر سی روز هم طهر او

باشد که مجموعاً سی و چند روز می‌شود پس هماهنگی بین حیضتان و چهل و پنج روز بیشتر است، ولی بین حیضه واحده و چهل

و پنج روز اصلاً هماهنگی نیست. این چیزی است که ما را از این جمع عرفی بازداشته و سراغ فتوای مشهور می‌برد.

در مسأله کر هم وجب و وزن سازگار نیست، و همین مسأله موجب اختلاف شده است، پس اگر شارع برای مسأله‌ای دو معیار قائل

شد باید این دو معیار با هم سازگار باشد.

تا اینجا قول حیضتان و حیضه واحده بررسی شد.

### قول سوّم: حیضه و نصف

#### اشاره

این قول از مرحوم صدوق در مقنع نقل شده و دو روایت دارد:

...\* عن عبد الرحمن بن الحجّاج

(سند معتبر است)

قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المرأة يتزوجها الرجل متعه ... و إذا انقضت أيامها و هو حيّ فحیضه و نصف مثل ما يجب

على الأمة

(آیا منظور از نصف، نصف مساوی است، یعنی اگر ایام حیض او هفت روز است سه روز نصف آن ملاک است یا ورود در حیض دوّم کافی است) الحدیث. «۳»

□  
\* أحمد بن علی بن ابي طالب الطبرسی فی (الاحتجاج) عن محمد بن عبد الله بن جعفر الحمیری  
(سند خالی از اشکال نیست)

عن صاحب الزمان ... لأنّ اقلّ العده حیضه و طهره تامه «۴».

از این عبارت، حیضه و نصف استفاده می‌شود چون معنای طهره تامه این است که طهر تمام شود و وارد عادت دوّم شود، پس لازمه طهره تامه دخول در عادت بعد است که نتیجه آن حیضه و نصف یعنی شیء من الحیضه الثانیه است که هم دلیل بر ما نحن فیه است و هم مفسر روایت اول، که نصف را می‌فرمود، پس معنای نصف دخول در عادت دوّم است.

### جمع بین طایفه اول و دوّم و طایفه سوّم:

دو راه جمع متصور است:

- ۱- جمع بین گروه سوّم و دو گروه قبل یک جمع دلالی است به این بیان که می‌گوییم؛ این طوایف درجات استحباب است، یعنی حیضه واحده واجب و حیضه و نصف مستحب و حیضتان اشدّ استحباب را دارد که شبیه آن را در مسائل فقهی داریم.
- ۲- حیضه و نصف را حمل بر حیضتان کنیم یعنی حیضتان کاملتان نمی‌گوییم، بلکه می‌گوییم یک حیض و ورود در حیض دوّم ملاک است که به قرینه این روایات گروه سوّم به حیض و ورود در حیضه دوّم تفسیر می‌شود البته، به این فرض که کاملتان

(۱) باب ۲۲ از ابواب متعه.

(۲) جواهر، ج ۳۰، ص ۱۹۶.

(۳) ح ۵، باب ۲۲ از ابواب متعه.

(۴) ح ۷، باب ۲۲ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۷۶

را نگوئیم، ولی ما حیضتان کاملتان می‌گوییم، که با حیضه و نصف قابل جمع نیست، در این صورت نوبت به ترجیح می‌رسد که در مقام ترجیح شهرت در طرف حیضتان است.

### قول چهارم: طهران

#### اشاره

این قول از مرحوم مفید است. برای این قول هم دو روایت داریم:

... عن زراره

(سند معتبر است)

عن ابي جعفر عليه السلام قال: سألته عن حرّ تحتة أمه أو عبد تحتة حرّة كم طلاقها

(پس عقد متعه نیست)؟

و كم عدتها؟ قال: السنّة في النساء في الطلاق

(معیار حال زوجه است یعنی اگر حرّه است عدّه حره و اگر امه است عدّه امه نگه می‌دارد)

فإن كانت حرّة فطلاقها ثلاثاً و عدتها ثلاثه أقرأء

(قرء به معنای طهر)

و إن كان حرّ تحته أمة فطلاقها تطليقتان و عدتها قرء ان

(از روایات سابقه فهمیدیم که در عقد موقت عدّه به منزله امه است). «۱»

روایت دوّم را حدائق از علامه در مختلف نقل می‌کند:

و إنّما استدل له فی المختلف بما رواه الشيخ عن لیث المرادی

(ابو بصیر)

□

قال: قلت لأبی عبد الله علیه السلام كم تعتدّ الأمة من ماء العبد؟ قال بحیضه

(طلاق باید در طهر باشد بعد حیضه واحده و بعد از اتمام ایام حیض در طهر بعد وارد می‌شود، پس دو طهر ناقص است. در نتیجه

طهران را از تعبیر حیضه در مورد امه استفاده می‌کنیم). «۲»

این روایات در مقابل طایفه اوّل و دوّم شاذ است و ترجیح با قول مشهور است.

فتلخص من جمیع ما ذکرنا که حق با قول حیضتان است.

**بقی هنا شیء:**

مراد از حیضتان آیا کاملتان است یا نه؟ چهار احتمال داده شده است:

۱- کاملتان

۲- اوّلی ناقص و دوّمی کامل

۳- اوّلی کامل و دوّمی ناقص

۴- هر دو ناقص هم باشد اشکالی ندارد یعنی اگر یک روز به پایان عادت مانده و مدّت تمام شده است، که این یک حیض است و

بعد از طهر وارد حیض بعد شد که این دو حیض است.

و لکن الانصاف؛ روایات ما حیضتان دارد که ظهور در حیضتان کاملتان دارد چون ناقصه، حیضه نیست و مشهور هم به خاطر

وضوح آن متعرّض این قید نشده‌اند.

۵۸ ادامه مسأله ۱۶ ... ۲۸ / ۱۰ / ۸۲

**صورت دوّم: در سنّ من تحیض ولی حیض نمی‌بیند.**

**اشاره**

در این صورت مدّت عدّه او چهل و پنج روز است.

**اقوال:**

مسأله اجماعی است و مخالفی در آن نیست.

صاحب جواهر می‌فرماید:

اجماعاً بقسمیه. «۳»

## دلیل: روایات

## اشاره

روایات زیاد (بیش از پانزده روایت) است که چه بسا به حدّ تواتر هم برسد؛ بخشی از روایات در ابواب متعه و بخشی در ابواب عدد است، قسمتی در مستدرک و قسمتی در بحار «۴» آمده است. بعضی از روایات صحیح و معتبر و بعضی ضعف سند دارد که من حیث المجموع کافی است. بعضی از روایات تعبیر «خمسه و أربعون يوماً» دارد و بعضی به جای یوم تعبیر «لیله» دارد و بعضی هیچ یک از این دو تعبیر را ندارد و بعضی از روایات هر دو تعبیر را دارد، برخی دیگر از روایات «شهر و نصف» دارد. اکثر این روایات در مورد متعه است و بعضی در مورد طلاق وارد شده که بالملازمه بر ما نحن فیه دلالت دارد. (ح ۱، ۲، ۳، ۴ و ۶، باب ۲۲، و ح ۱ و ۵ باب ۲۳ ح ۴، باب ۱۸ از ابواب متعه ح ۱ و ۲ باب ۵۲ از ابواب عدد که همه این احادیث به دلالت مطابقی بر ما نحن فیه دلالت دارد، و ح ۲، باب ۴۷ از ابواب عدد به دلالت التزامی دلالت دارد.)

... عن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام إنه قال: إن كانت تحيض فحيضه وإن كانت لا تحيض فشهري ونصف. «۵»  
 ماه قمری گاهی بیست و نه روز و گاهی سی روز است ولی وقتی گفته می‌شود شهر و یا شهر و نصف معمولاً در مقام محاسبه سی روز است و الا اگر بیست و نه روز را معیار قرار دهیم یک روز را باید نصف کنیم و حال آن که چنین نیست.  
 ... عن أحمد بن محمد بن أبي نصر عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: قال أبو جعفر عليه السلام: عدّة المتعة خمسة و أربعون يوماً و الاحتياط خمسة و أربعون ليلة. «۶»

(۱) ح ۱، باب ۱۲، از ابواب استيفاء العدد.

(۲) حدائق، ج ۲۴، ص ۱۸۷.

(۳) ج ۳۰، ص ۱۹۹.

(۴) ج ۱۰۰.

(۵) ح ۱، باب ۲۲ از ابواب متعه.

(۶) ح ۲، باب ۲۲ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۷۷

«و الاحتياط» کلام امام است یا راوی؟

احتياط در کلام امام بعيد است و احتمال این که از روات باشد وجود دارد چرا که سابقاً برای تفسیر حدیث کلماتی را به روایت می‌افزودند.

... عن ابن بكير، عن زرارة قال: عدّة المتعة خمسة و أربعون يوماً كأني أنظر إلى أبي جعفر عليه السلام يعقده بيده خمسة و أربعين (با دستان خود می‌شمرند «...») ۱

... عن محمد بن مسلم في حديث أنه سأل أبا عبد الله عليه السلام عن المتعة فقال: إن أراد أن يستقبل أمراً جديداً فعل (شوهر اول قصد تمديد دارد)

و ليس عليها العدة منه و عليها من غيره

(اگر با غیر ازدواج می‌کند عده دارد)

خمسه و أربعون ليلة. «۲»

این تعابیر با هم متفاوت است و نتیجه آنها هم بالتبع متفاوت است به این بیان که اگر مدّت در ابتدای روز تمام شود، از ابتدای روز تا پایان روز چهل و پنجم در واقع چهل و پنج روز و چهل و چهار شب است، مشابه این برنامه در قصد اقامت ده روز هم هست که آیا شب هم داخل است یا نه؟

معمولاً «یوم» به معنای عرفی یوم است، نه به معنای بیست و چهار ساعت، به همین جهت ما به ده روز اکتفا می‌کنیم.

آیا در ما نحن فیه هم می‌توان این را گفت؟

خیر، چون تعابیر مختلف است، بعضی یوم و بعضی یوم و لیلۀ و بعضی شهر و نصف دارد و احتیاط این است که به جهت خصوصیت مقام، چهل و پنج شبانه روز بگوییم پس احتیاط واجب رعایت چهل و پنج شبانه روز است.

آیا یوم و لیلۀ تلفیقی کافی است؟

مراد از یوم و لیلۀ تلفیقی این است که اگر ساعت دوازده ظهر عقد موقت تمام شود، ما ادامه امروز را تا ساعت دوازده فردا یک روز حساب کنیم و تا آخر به همین کیفیت حساب کنیم تا به ظهر روز چهل و ششم برسیم که چهل و پنج روز تلفیقی است. علی القاعده این کار درست است و لو صاحب جواهر نمی‌پذیرد، چرا که غالباً اتمام مدّت اوّل طلوع فجر نیست و دلیلی نداریم که نصف روز را حساب نکنیم پس چون همه مصادیق در اینجا تلفیقی است الا شدّ و ندر پس به صورت تلفیقی حساب می‌کنیم.

### روایت معارض

ظاهراً یک روایت معارض هم در اینجا داریم (روایت اسماعیل بن فضل هاشمی «۳») که خمسۀ و اربعون دارد و مرحوم علامۀ مجلسی در بحار آن را نقل کرده و تعبیر «شهره» دارد ولی سابقاً سند حدیث را نپذیرفتیم پس حدیث معارضی نداریم.

### بقی هنا شیء:

افرادی که غیر مستقیمۀ العاده (هر دو ماه یک بار حیض می‌شوند) و یا مسترابه (حیض به تأخیر می‌افتد و احتمال بارداری می‌رود) هستند وظیفۀ آنها چیست، اگر سراغ حیضتان بروند ممکن است شش ماه طول بکشد؟  
ظاهر این است که اطلاعات حیضتان برای افرادی است که مستقیمه هستند و ناظر به متعارف است و متعارف این است که در هر ماه حیض ببیند به همین جهت در این موارد به اطلاق روایات خمسۀ و اربعون تمسک می‌کنیم و شاهد آن هماهنگی بین دو حدّ حیض است که اگر قائل به حیضتان شویم و عدۀ این زن شش ماه طول بکشد، تناسبی با چهل و پنج روز ندارد، به همین جهت در این افراد چهل و پنج روز را قائل می‌شویم.

۵۹ ادامه مسأله ۱۶ ... ۲۹ / ۱۰ / ۸۲

### صورت سوّم: زن باردار است.

### اشاره

مرحوم امام (ره) در عبارت مسأله شانزدهم فرمودند:

...و لو كانت حاملًا فعِدَّتْها الی أن تضع حملها كالمطلقة علی إشکال فلاحوط مراعات أبعده الأجلین (چهل و پنج روز یا وضع حمل).

همان گونه که مطلقه اگر باردار باشد عدّه‌اش وضع حمل است در متعه هم چنین است ولی در ادامه «علی اشکال» می‌فرمایند که



ظاهراً مسأله در نظر ایشان دارای اشکال است.

### اقوال:

بعضی ادعای اجماع کرده‌اند. مرحوم سبزواری در مهذب الاحکام ادعای اجماع می‌کند و صاحب جواهر هم در این مسأله می‌فرمایند:

بلا خلاف و لا إشکال (یعنی ابعداً الاجلین بدون خلاف و اشکال است).

ولی جالب این است که مرحوم محقق در شرایع (متن جواهر) می‌فرمایند:

(۱) ح ۳، باب ۲۲ از ابواب متعه.

(۲) ح ۱، باب ۲۳ از ابواب متعه.

(۳) ح ۸، باب ۴ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۷۸

أبعد الاجلین علی الاصح که این نشان می‌دهد مسأله اجماعی نیست و صاحب جواهر برای این که کلام خود را توجیه کند می‌فرماید «علی الاصح» برای مطالب ما قبل است در حالی که ظاهر این است که به همین مطالب مربوط است.

تصوّر ما این است که مسأله اجماعی نیست زیرا عدّه زیادی متعرض این مسأله نشده‌اند، پس اجماع در اینجا دل‌گرم‌کننده نیست و ظاهراً فقها به خاطر خوف از اجماع «علی اشکال» گفته‌اند، پس مسأله دارای دو قول است:

۱- مانند مطلقه عدّه‌اش وضع حمل است.

۲- ابعداً الاجلین از عدّه (چهل و پنج روز) و وضع حمل.

### دلیل: عموم ادله

#### اشاره

در این مسأله روایت خاصی نداریم و دلیل آن فقط عموم ادله است و یا به تعبیر صاحب جواهر لدلالة العامین، یکی آیه «وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ» «... ۱» و دیگری عمومات چهل و پنج روز است که بین این دو را جمع کرده و ابعداً الاجلین را می‌گویند.

#### الف) عموم آیه

«وَاللَّائِي يَيْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحْضَنْ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ.»  
آیا این آیه درباره مطلقات دائمات است یا متعه را هم شامل می‌شود؟ سه ماه در مورد عقد دائم است و عدّه عقد موقت چهل و پنج روز است و بعید است که ذیل آیه در مورد متعه و دائم باشد پس شمول آیه نسبت به موقت بعید است.

#### ب) عموم روایات:

روایات در باب اولات الاحمال زیاد است که عمدتاً در سه باب از ابواب عتد نقل شده و در باب نه یازده حدیث، باب ده یک

حدیث و باب یازده دو حدیث است که مجموعاً چهارده حدیث است که در همه سخن از مطلقه و در مورد عقد دائم است، پس اولات الاحمال به عقد دائم مربوط است نه متعه.

بعضی حرف عجیبی زده و طلاق را به معنای مطلق جدایی دانسته‌اند که پایان عقد در متعه را هم شامل می‌شود در حالی که در اصطلاح قرآن و روایات، جدایی عقد دائم را طلاق می‌گویند؛ به تعبیر دیگر طلاق به معنای رها کردن است که مربوط به عقد دائم است، ولی عقد موقت فقط پایان مدت است.

بنابراین هر چهارده حدیث مصدر به طلاق است و مطلقات هم در عقد دائم است، پس باید بگوییم فقط روایات چهل و پنج روز باقی می‌ماند چون عمومات اولات احمال برای متعه نیست. حال آیا می‌توان این را ادعا کرد که زن باردار بعد از چهل و پنج روز عده‌اش تمام شود و بتواند با شوهر جدید ازدواج کند؟

بنابراین بهتر این است که بگوییم عقد موقت بالاتر از عقد دائم نیست و لذا ابعداجلین را نمی‌توان پذیرفت چون در این صورت کار عقد موقت مشکل‌تر از عقد دائم می‌شود، در حالی که عقد موقت هیچ اولویتی ندارد و به عکس است یعنی عقد دائم اولویت دارد و اگر در عقد دائم وضع حمل، پایان عده است در عقد موقت به طریق اولی باید وضع حمل پایان عده باشد و لو کمتر از ۴۵ روز باشد و به همین جهت است که مقدار عده در عقد دائم سه ماه و در موقت چهل و پنج روز است، چون در عقد دائم احتمال تداخل میاه بیشتر است زیرا یطلب منه الولد، و اگر عده برای حریم زوجیت باشد عقد دائم بیشتر حریم دارد.

بنابراین ما معتقدیم عمومات اولات الاحمال متعه را شامل نیست و با ضمیمه قیاس اولویت که می‌گوید عقد دائم کارش از عقد موقت مشکل‌تر است ابعداجلین را کنار می‌گذاریم و واهمه‌ای از اجماع نداریم، چون اجماع نیست بلکه عدم خلاف است. توضیح آیه:

آیه دارای پیچ و خم‌های متعدّد است:

منظور از «وَاللَّائِي يَئْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ» چیست؟ اگر منظور یائسه است، آیا یائسه باید سه ماه عده نگه دارد؟ در حالی که کسی این گونه فتوا نداده است.

«إِنْ ارْتَبْتُمْ» به چه معناست؟ سه معنا گفته شده که در تفسیر نمونه ذکر شده است:

۱- ان ارتبتم فی الحمل اگر احتمال دادید که یائسه حامله شده است سه ماه دست نگه دارید که این قول قائل دارد و می‌گویند یائسه در جایی که شک در حمل است باید عده نگه دارد.

۲- مرحوم طبرسی در مجمع البیان می‌گوید اگر در یائسه بودن شک کنید، که این معنا با آیه سازگار نیست، چون در ابتدا و اللائئ یئسن من المحیض دارد و شک در یائسه بودن نیست.

۳- ان ارتبتم یعنی اگر حکم الله را نمی‌دانند حکمش این

(۱) آیه ۵، سوره طلاق.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۷۹

است (ان ارتبتم فی الحکم).

از بین این احتمالات احتمال اول بهتر است.

«وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ» یعنی چه؟ یعنی هنوز بالغ نشده است و یا لم یحضن و هن فی سن من حیض که ظاهراً احتمال دوم مراد است. در مجموع آیه ارتباطی به عقد موقت ندارد و راه عقد موقت تمسک به اولویت است.

۶۰ ادامه مسأله ۱۶ ... ۳۰ / ۱۰ / ۸۲

## صورت چهارم: عدّه وفات

### اشاره

این صورت دارای دو قسم است:

۱- زن باردار نیست.

۲- باردار است.

مرحوم امام در ذیل مسأله شانزدهم فرمودند:

و أما عدتها من الوفاة فأربعة أشهر و عشرة أيام إن كانت حائلاً و أبعداً الأجلين منها و من وضع حملها إن كانت حاملاً كالدائمة یعنی منقطعاً و دائماً در عدّه وفات تفاوتی ندارند.

### ۱- زن باردار نیست:

#### اقوال:

مرحوم صاحب جواهر، چهار ماه و ده روز را مشهور می‌داند یعنی مسأله اتفاقی نیست و می‌فرماید:

وفاقاً للمشهور. «۱»

مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:

أشبههما (مطابق قواعد و عمومات) و أشهرهما (معلوم می‌شود که قول مقابل هم مشهور است) كما حكاه جماعة من أصحابنا أنها أربعة أشهر و عشرة أيام. «۲»

مرحوم شهید ثانی هم در مسالک تعبیر به اشهر دارد و می‌فرماید:

و قد اختلف الأصحاب في مقدار عدتها فالأشهر بينهم ما اختاره المصنف (محقق در شرایع) من أنها تعتد بأربعة أشهر و عشرة أيام. «۳»

افراد مهمی در بین مخالفین هستند و تعبیر به اشهر هم به خاطر همین است که در مقابل افراد بزرگی مانند مرحوم مفید، سید مرتضی، سلار و ابن ابی عقیل قرار دارند.

مرحوم سبزواری با وجود این مخالفت‌ها مسأله را اجماعی می‌داند. بعضی می‌گویند شاید ایشان مخالفها را به حساب نیاورده‌اند، که در جواب باید گفت مخالف‌های به این عظمت را نمی‌توان به حساب نیاورد، پس مسأله اجماعی نیست.

### ادله قول مشهور (چهار ماه و ده روز)

#### اشاره

سه دلیل بر قول مشهور دلالت می‌کند:

### ۱- عموم آیه:

آیه «وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا» «۴» اطلاق دارد و شامل زوجه موقت و دائم

می‌شود و در ذیل و صدر آیه دلیلی بر این نیست که آیه مربوط به عقد دائم باشد.

## ۲- اطلاق روایات:

روایات زیادی داریم که مطلق است: □  
\* عبد الله بن جعفر فی (قرب الاسناد) عن عبد الله بن الحسن عن علی بن جعفر عن اخیه قال: سألته عن المتوفی عنها زوجها کم عدتها؟

قال أربعة أشهر و عشرًا. «۵»

روایت مطلق است و تمام زوجها را شامل می‌شود.

روایات «۶» زیاد است که بعضی کلمه طلاق دارد ولی روایاتی که کلمه طلاق ندارد عام است و دائم و موقت را شامل می‌شود.

## ۳- روایات خاصه:

روایاتی که در خصوص متعه وارد شده است: □  
\*... عن عبد الرحمن بن الحجاج قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المرأة يتزوجها الرجل متعه ثم يتوفى عنها زوجها هل عليها العدة؟

فقال: تعتد أربعة أشهر و عشرًا

(سند روایت معتبر و دلالت آن تا اینجا خوب است و دلیلی برای قول مشهور است ولی ذیلی دارد که کار حدیث را مشکل می‌کند)  
فإذا انقضت أيامها و هو حي فحيضه و نصف مثل ما يجب علی الأمة «... ۷»

این ذیل با چیزی که ما اختیار کردیم (حیضتان) سازش ندارد، البته گفتیم حیضه و نصف در واقع حیضتان است ولی ناقص.

آیا می‌توان به حدیثی که بخشی از آن قابل قبول و بخشی غیر قابل قبول است، استدلال کرد و آیا بنای عقلا در حجیت

(۱) ج ۳۰، ص ۱۹۹.

(۲) ج ۷، ص ۳۴.

(۳) ج ۱۰، ص ۳۰۴.

(۴) آیه ۲۳۴، سوره بقره.

(۵) وسائل، ج ۱۵، ح ۶، باب ۳۰ از ابواب عدد.

(۶) وسائل ج ۱۵، باب ۳۰ از ابواب عدد.

(۷) ح ۱، باب ۵۲ از ابواب عدد.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۸۰

خبر واحد شامل موردی که صدر و یا ذیل آن مشکلی دارد می‌شود؟

\*... عن زرارة قال سألت ابا جعفر عليه السلام ما عدّة المتعة إذا مات عنها الذي تمّع بها؟ قال: أربعة أشهر و عشرًا قال: ثم قال: يا زرارة كل النكاح إذا مات الزوج فعلى المرأة حرة كانت أو أمه و على أي وجه كان النكاح منه متعه أو تزويجاً أو ملك يمين فالعدّة أربعة أشهر و عشرًا

(همه نكاح‌ها، خواه دائم یا موقت و یا حره همه را شامل است «...» ۱)

این روایت هم دارای مشکل است چرا که در امه فتوای مشهور چهار ماه و ده روز نیست بلکه دو ماه و پنج روز است، بنابراین روایات حاضر خالی از ابهام نیست. حال اگر دست ما به چیز دیگری نرسد، اطلاق آیه و روایات به ضمیمه عمل مشهور برای ما کافی است.

### ادله قول دوم (شصت و پنج روز):

#### ۱- روایت:

...\* و یاسناده عن علی بن الحسن الطاطری

(در سند علی بن حسن طاطری است که تضعیف شده است و به او طاطری می‌گویند چون پارچه فروش بود و پارچه‌هایی به نام طاطر می‌فروخت)

عن علی بن عبید الله بن علی بن ابی شعبه الحلبي عن أبيه عن رجل

(مرسله است) □

عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن رجل تزوج امرأة متعة ثم مات عنها ما عدتها؟ قال: خمسة وستون يوماً. «۲»  
جواب از دلیل:

این حدیث با احادیث سابقه معارض است؛ بعضی برای توجیه حدیث گفته‌اند که امرأة به معنای امه است، ولی این توجیه درست نیست که بدون قرینه روایت را حمل بر امه کنیم، علاوه بر این سند روایت ضعیف است و مخالفین مشهوری هم در مسأله موجود است، پس نمی‌توانیم آن را بپذیریم در نتیجه قول سید مرتضی و مفید و دیگران مردود است.

۶۱ ادامه مسأله ۱۶ ... ۸۲ / ۱۱ / ۱

#### ۲- شباهت زوجة متعه و امه:

می‌دانیم زوجة متعه، شبیه امه در عقد دائم است. روایت می‌فرمود در حال حیات عدّه اینها شبیه هم است حال وقتی در حال حیات مثل هم هستند در ممات هم مثل هم هستند (یتساویان میتا کما یتساویان حیاً فی العدّه).

روایتی که اینها را مساوی قرار می‌داد می‌فرمود:

و عدّة المطلقة ثلاثة أشهر و الأمة المطلقة عليها نصف ما على الحرّة و كذلك المتعة عليها مثل ما على الأمة. «۳»

ظاهر تعبیر «کذلک» مسأله حال حیات است، حال که در حال حیات مساوی است در ممات هم مساوی است.

جواب از دلیل: صاحب جواهر می‌فرماید این یک قیاس ظنی است چون روایت عمومیت ندارد که همه چیز آنها شبیه هم است و روایت فقط حال حیات را می‌گوید، علاوه بر این قیاس ظنی از مذهب ما نیست، پس دلیل دوم هم قابل قبول نیست.

سَلْمَنًا؛ روایت حال حیات و ممات هر دو را می‌گوید (امه و زوجة متعه در همه چیز مثل هم هستند) در این صورت روایت عام است، از سوی دیگر عموماً قول اول (آیه از نظر زوجة دائمه و موقت) عام بود و روایت از جهت عدّه حیات و ممات عام است، و نسبت بین این دو عام عموم من وجه است که ماده اجتماع آن عدّه متعه در حال فوت شوهر است. در عام و خاص من وجه مرجحات اعمال نشده و معمولاً تساقط می‌شود و به اصول رجوع می‌کنیم. اگر ما قرآن را مقدم ندانیم باید سراغ اصل برویم، به این بیان که اگر کسی استصحاب را در شبهات موضوعیه جاری بداند اینجا بعد از شصت و پنج روز استصحاب می‌کند تا چهار ماه و ده روز و اگر کسی استصحاب را در شبهه موضوعیه جاری نداند، جای اصالة الاحتیاط است و نمی‌توان به اصالة الاباحه تمسک کرد که نتیجه احتیاط قول مشهور است.

بنابراین تا اینجا ما قول مشهور را قبول کردیم و قول دوّم را هم کنار گذاشتیم، البتّه یک روایت «۴» هم داریم که قائل ندارد و می‌گوید چهل و پنج روز عدّه نگه دارد. این حدیث معرض عنها است و آن را کنار می‌گذاریم، بعضی حمل کرده و گفته‌اند که راوی حال حیات و ممات را اشتباه کرده است یعنی می‌خواسته عدّه حیات را بگوید ولی اشتباهاً عدّه ممات را گفته است.

## ۲- زن باردار است

### اشاره

اتّفاق نظر بر ابعداً الاجلین است.

### دلیل: روایات

شش حدیث که در باب ۳۱ از ابواب عدد آمده است و همه

(۱) ح ۲، باب ۵۲ از ابواب عدد.

(۲) ح ۴، باب ۵۲ از ابواب عدد.

(۳) ح ۲، باب ۵۲ از ابواب عدد.

(۴) ح ۴، باب ۵۲ از ابواب عدد.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۸۱

تعبیر به زوجه دارد و زوجه مطلق است و متعه و غیر متعه را شامل می‌شود و حکم به ابعداً الاجلین می‌کند.

## مسأله ۱۷: يستحب أن تكون المتمتع بها مؤمنة عفيفة]

### اشاره

۶۲ مسأله ۱۷ (شرائط الزوجه المتمتع بها ... ) ۴ / ۱۱ / ۸۲

مسأله ۱۷: يستحب أن تكون المتمتع بها مؤمنة (شیعه اهل بیت علیهم السلام)

عفیفه (در مقابل زانیه)

و السؤال عن حالها قبل الترویج و أنّها ذات بعل أو ذات عدّه أم لا و أمّا بعده فمکروه و ليس السؤال و الفحص عن حالها شرطاً فی الصّحّه (حتی سؤال از عدّه و ذات بعل بودن واجب هم باشد باز شرط صحّت نیست).

### عنوان مسأله:

در این مسأله مرحوم امام به سه مستحب اشاره می‌فرمایند:

ایمان، عفت و سؤال از حال زن.

مرحوم شهید ثانی در مسالک در شرح کلام محقق می‌فرماید:

هذه أمور معتبره فی کمالها (متعه) ذکر منها ثلاثة: الأوّل کونها مؤمنة ... الثانی کونها عفیفه غیر زانیه ... الثالث أن یسألها عن حالها مع التهمه بأن لها زوجاً أو معتدّه (در جایی که متهم است یعنی قرائن ظنیّه‌ای وجود دارد). «۱»

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ ه  
ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج ۵، ص: ۸۱

## ۱- ایمان:

### اشاره

در مورد این شرط تعبیر به اجماع ندیده‌ایم ولی غیر واحدی از بزرگان مثل صاحب مسالک، صاحب ریاض، مرحوم محقق، صاحب  
جواهر و دیگران آن را ذکر کرده و ارسوله ارسال المسلمات (آن را مسأله مسلّمی دانسته‌اند).

### دلیل: روایات

### اشاره

دلیل عمده ما روایات است که بعضی صحیح و بعضی غیر صحیح، ولی در مجموع متضافر است، علاوه بر این معمول بها هم هست  
البته اگر نگوییم که در مستحبات معمول بها بودن کافی نیست چرا که مستحبات ممکن است از باب تسامح در ادله سنن معمول بها  
باشد.

...\* عن محمد بن اسماعیل

(ابن بزیر از صحابه امام رضا علیه السلام و مردی فاضل، دانشمند و ثقه است)

عن الرضا علیه السلام فی حدیث أنه سأل عن المتعة فقال لا ينبغي لك أن تزوج إلاً بمؤمنة أو مسلمة

(لا ينبغي نشأته استحباب و کراهت است). «۲»

این روایت چگونه به درد استدلال می‌خورد با آن که تعبیر «مؤمنة أو مسلمة» دارد که در مقابل «کافرة» است و برای ما نحن فیه  
(شرط ایمان) کافی نیست؟

ممکن است چنین بگوییم: چون مؤمنة را ابتدا ذکر کرده و تقدیم مشعر به ترجیح است، یعنی تا زمانی که به مؤمنة دست رسی  
هست سراغ مسلمه نروید و تا زمانی که مسلمة هست سراغ کافره نروید.

...\* عن الحسن التفسیسی

(سند ضعیف است)

قال: سألت الرضا علیه السلام أیتمتع من الیهودیة و النصرانیة؟ فقال: یتمتع من الحرّة المؤمنة أحبّ الیّ و هی اعظم حرمة منها.

(ظهور روایت در استحباب خوب است). «۳» □

...\* عن محمد بن العیص قال: سألت أبا عبد الله علیه السلام عن المتعة فقال: نعم إذا كانت عارفة

(مؤمنة)

قلنا: فإن لم تكن عارفة؟ قال:

فأعرض علیها

(مکتب اهل بیت علیهم السلام بر او عرضه کن)

و قل لها فإن قبلت فتزوجها و إن أبت أن ترضی بقولك فدعها الحديث. «۴»

ظاهر این روایت شرطیت عارفه بودن و وجوب آن است یعنی ازدواج غیر مؤمنه جایز نیست و لکن به قرینه روایات دیگر و به قرینه اجماع، مسلم است که ازدواج موقت و حتی ازدواج دائم با غیر عارفه اشکال ندارد، پس معلوم می‌شود که روایت به معنای استحباب است.

\* عن أبي مریم عن أبي جعفر عليه السلام أنه سئل عن المتعة فقال: إن المتعة اليوم ليست كما كان قبل اليوم إنهن كنَّ يومئذ يؤمنن (احتمال دارد «یؤمنن» به معنای عارفه بودن باشد و احتمال دیگر این است که از نظر زانیه نبودن و عقیفه بودن سابقاً ایمن بوده‌اند ولی اکنون مشتبه شده است)

و اليوم لا يؤمنن فاسألوا عنهن. «۵»

اگر به عارفه برگردانیم معنایش این می‌شود که سابقاً فقط شیعه‌ها به متعه قائل بوده‌اند و لذا نساء عارفه به این میدان می‌آمدند ولی کم کم متعه به زنان غیر مؤمنه هم سرایت کرد و جمعی از زنان اهل سنت نیز به این میدان آمدند پس سابقاً سؤال از مذهب جایی نداشت چون شیعه‌ها تنها بودند ولی اکنون در بین زنان اهل تسنن هم هست پس سؤال کنید.

امّا اگر احتمال دوم (عقیفه بودن) را برای روایت ذکر کنیم معنی روایت این است که سابقاً فقط زنهاى عقیف بودند ولی الان زنهاى غیر عقیف هم هستند، در این صورت سؤال از عفت کنید.

(۱) ج ۱۰، ص ۳۰۴.

(۲) ح ۲، باب ۷ از ابواب متعه.

(۳) ح ۳، باب ۷، از ابواب متعه.

(۴) ح ۱، باب ۷، از ابواب متعه.

(۵) ح ۱، باب ۶ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۸۲

همان گونه که بیان شد این حدیث دو احتمال دارد که سؤال کردن دلیل بر هیچ یک نیست و هر دو محتمل است و یؤمنن و یؤمنن هر دو درست است، البته هیچ یک از این دو استدلال شاهد روشنی ندارد، پس حدیث مبهم است.

### حدیث معارض:

در مقابل این احادیث یک حدیث معارض داریم که می‌گوید سراغ مؤمنه نروید:

\* عن الحسن بن علی

(ابن فضال)

عن بعض أصحابنا

(مرسله است)

یرفعه

(مرفوعه است یعنی بین راوی و امام فاصله است)

الی أبی عبد الله علیه السلام قال: لا تمتع بالمؤمنة فتدلّها



(سبب ذلت او می شود). «۱»

این روایت از تزویج مؤمنه منع می کند منتها سندی ندارد.

مرحوم شیخ طوسی بعد از نقل روایت مطلبی دارد که صاحب وسائل نقل کرده و می فرماید:

هذا شاذٌ و یحتمل أن یکون المراد به إذا كانت المرأة من أهل بیت الشرف یلحق أهلها العار و یلحقها الذلّ و یکون ذلک مکروهاً. این روایت سندی ندارد و اگر فرض کنیم که سندی داشته باشد از آن معلوم می شود که مسأله عنوان ثانوی است و از نظر عنوان اولی باید مؤمنه باشد، چون چه بسا از این ازدواج ولدی متولد شود و بهتر است ولد از مؤمنه متولد شود؛ منتها گاهی عنوان ثانوی وجود دارد به این بیان که در بعضی از جوامع و بعضی از بیوت مسأله متعه شدن برای آنها عیب و ذلّ محسوب می شود، بنابراین عنوان ثانوی است و عنوان ثانوی با عنوان اولی نزاعی ندارد، و ما هم که قائل به اشتراط ایمان هستیم اگر عناوین ثانویه ای پیدا شود ما هم به آن قائلیم، ولی این عنوان ثانوی در همه جا نیست و بعضی هستند که ممکن است کارشان همین باشد و یا بعضی می خواهند مدّتی با هم زندگی کنند تا ببینند می توانند به صورت دائم با هم زندگی کنند یا نه، و یا جوانانی که قبل از عقد دائم با هم عقد موقت می بندند تا در خرید بازار راحت باشند و یا زنانی که شوهر خود را از دست داده اند و در حدی نیستند که کسی آنها را به عقد دائم در آورد و لذا عقد موقت می شوند و این ذلّی نیست، پس این حدیث بر فرض صحّت نمی تواند معارضه کند چون عنوان ثانوی است و محدود به اشخاص معینی است نه همه جا.

۶۳ ادامه مسأله ۱۷ ... ۵ / ۱۱ / ۸۲

## ۲- عقیفه:

شرط عقیفه هم در کلمات علما مطرح شده و ارسلوه ارسال المسلمات و روایتی هم داریم که به آن استدلال کرده اند که روایت ضعیفی است.

...\* عن ابي سارة

(مجهول الحال)

قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عنها يعني المتعة فقال لي: حلال فلا تزوج إلا عقیفه إن الله عزّ وجلّ يقول: وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ\*

(حافظ عن غير عفاف)

فلا تضع فرجك حيث لا تأمن علی درهمك. «۲»

سند روایت مشکل دارد ولی دلالت روایت خوب است و ظاهر نهی تحریم است، مخصوصاً استدلال به آیه قرآن شده که ظاهر آیه هم همین است. پس روایت اگر سند داشت ظهور در حرمت غیر عقیفه داشت.

اللهم ألما أن یقال، ما قائلی به حرمت نداریم یعنی حرمت غیر عفاف دلیل ندارد لذا حمل بر کراهت شده است (انتخاب عقیفه مستحب است).

و امّا ذیل روایت که می فرمود: «لا- تضع فرجك حيث لا تأمن علی درهمك» به چه معناست؟ مرحوم صاحب حدائق «۳» در مورد این جمله سه احتمال بیان فرموده است:

۱- شما وقتی که بخواهی درهم به کسی بسپاری شخص آلوده را انتخاب نمی کنی حال امانت ناموسی را چگونه به شخص غیر عقیف و بی بندوبار می سپاری.

۲- جایی نرو که ممکن است دراهم تو را بگیرد و فرار کند و وفای به عقد نکند. این تفسیر خیلی بعید به نظر می رسد.

۳- ممکن است از این زن فرزندی برای تو بوجود بیاید، پس نطفه خودت را در جایی قرار نده که در مورد درهم خود به او اطمینان نمی‌کنی. این تفسیر در واقع مکمل تفسیر اول است و مراد هم همین است که در مسائل ناموسی و همسری که ممکن است ولد هم بدنیا بیاید، سراغ این افراد نرو چرا که ممکن است خیانت کند. فقها تنها به این روایت استدلال کرده‌اند در حالی که در باب

(۱) ح ۴، باب ۷ از ابواب متعه.

(۲) ح ۲، باب ۶ از ابواب متعه.

(۳) ج ۲۴، ص ۱۲۸.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۸۳

هشت از ابواب متعه روایات متعددی داریم که از نکاح زن فاجره نهی می‌کند، چرا به این روایات استدلال نکرده‌اند؟ تصوّر ما این است که بین غیر عقیفه و فاجره فرق گذاشته‌اند به این بیان که عفت دو معنا دارد:

۱- عفت در مقابل آلودگی به زنا و فجور.

۲- عفت به معنای حجاب و پرهیز از نامحرم.

حال بگوییم در این مسأله عقیفه در مقابل زنان بی‌بندوبار است و لو فاجره هم نباشند و در مسأله هیجدهم در مورد فاجره است، پس آن همه روایاتی که به روشنی دلالت بر نهی از ازدواج با فاجره و زانیه می‌کند و به آن استدلال نکرده‌اند به جهت فرق گذاشتن بین عفت و لا عفت و فجور و لا فجور است.

### ۳- استجاب سؤال از حال زن:

#### اشاره

مستحب است قبل از خواندن عقد از زن در مورد ذات بعل بودن و در عده بودن سؤال کند. این استجاب قبل از عقد است نه بعد از عقد. این استجاب هم در کلمات علما از قبیل ارسال مسلمات است و به روایتی تمسک شده است که از نظر سند و دلالت خوب است:

\* محمد بن یعقوب، عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد

(ممکن است احمد بن محمد بن عیسی باشد و یا احمد بن محمد بن خالد باشد که علی کل حال ثقه است)

عن ابن محبوب، عن أبان

(هر دو از اصحاب اجماع هستند)

عن ابی مریم

(ثقه)

عن ابی جعفر علیه السلام أنه سئل عن المتعة فقال: إن المتعة اليوم ليست كما كانت قبل اليوم إنهنّ كان يومئذ يؤمنن

(دو احتمال دارد که سابقاً بیان شد)

و اليوم لا يؤمنن فاسألوا عنهنّ. «۱»

از آنها سؤال کنید به چه معناست؟ آیا از خود آنها سؤال کنید یا درباره آنها سؤال و تحقیق کنید، کدام مراد است؟

برای روشن شدن جواب باید کلمه «سأل» را در لغت بررسی کنیم. «سأل» در لغت دو معنا دارد:

۱- تقاضا کردن

۲- سؤال کردن

اگر به معنای تقاضا و طلب باشد دو مفعول می‌گیرد بدون حرف جر مثلاً «سألت الله تعالى شفاء كك» و در صورتی که به معنای سؤال باشد يك مفعول بی‌واسطه و مفعول دیگر را با حرف جرّ «عن» می‌گیرد مثلاً «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المتعة» دو مفعول دارد که یکی به واسطه حرف جر است. مفعول اول کسی است که مورد سؤال واقع می‌شود و مفعول دوم چیزی است که در مورد آن سؤال می‌شود، بنابراین روایت که می‌فرماید «و السؤال عن حالها» معنایش سؤال از خود زن نیست بلکه تحقیق در مورد زن است.

صاحب مسالك می‌فرماید: بعضی گفته‌اند که از خود آنها سؤال کنید در حالی که روایت چنین چیزی ندارد. در اینجا حق با صاحب مسالك است چون روایت چنین چیزی نداشت، ولی روایت عام است و می‌گوید درباره آنها سؤال کنید که گاهی از خود آنها سؤال می‌کنیم و گاهی درباره آنها از مردم سؤال می‌کنیم. بعضی گفته‌اند که از غیر خودشان سؤال کنید، چون سؤال از خود آنها لغوست.

و لکن الانصاف، گاهی سؤال کردن از خود شخص مسائل را واضح می‌کند مانند بازجویی‌هایی که انجام می‌شود. در مقابل این روایات روایاتی داریم که نهی از سؤال می‌کند و غالباً در مورد بعد از ازدواج است، یعنی می‌فرماید حال که ازدواج کردید دیگر سؤال نکن.

آیا روایتی داریم که بگوید قبل از ازدواج سؤال نکن تا با این روایت تعارض کند یا چنین روایتی نداریم؟

۶۴ ادامه مسأله ۱۷ ... ۶ / ۱۱ / ۸۲

### روایات ناهیه:

در مقابل این روایات، روایات متعددی است که نهی از سؤال می‌کند. پس تعارضی واقع می‌شود بین روایات امره و روایات ناهیه.

...\* عن فضل مولى محمد بن راشد

(جزو غلامان آزاد شده و یا از دوستان او بوده)

عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت: إنني تزوجت امرأة متعة فوقع في نفسي أن لها زوجاً

(سوء ظن پیدا کردم)

ففتشت عن ذلك فوجدت لها زوجاً قال: و لم فتشت

(امام بر تفتیش مؤاخذه می‌کند)؟ «۲»

از نظر سند: «فضل» شخص مجهول الحال و بسیار قلیل الروایه است و احتمال دارد غیر از این روایت، روایت دیگری نداشته باشد پس سند ضعیف است.

از نظر دلالت: امام می‌فرماید چرا تفتیش کردی و وظیفه تو تفتیش نبود ولی در روایت دو قید موجود است:

(۱) ح ۳، باب ۶ از ابواب متعه.

(۲) ح ۳، باب ۱۰ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۸۴

۱- زن متهم بوده است و لا بد قرائن ظنی دیده، پس مورد اتهام است.

۲- بعد از ازدواج سؤال کرده و قبل از ازدواج نبوده است.

علاوه بر این از دیگران سؤال کرده است نه از خود زن.

\* عن مهران بن محمد عن بعض أصحابنا

(مرسله است علاوه بر این رجال دیگر سند هم محل بحث است)

عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قيل له: إن فلاناً تزوج امرأة متعة فقيل له إن لها زوجاً فسألها

(از خود زن سؤال کرد)

فقال أبو عبد الله عليه السلام، و لم سألها؟ «۱»

از نظر سند: روایت ضعیف است.

از نظر دلالت: همان دو مورد روایت قبل را دارد، یعنی زن متهمه بوده و سؤال بعد از ازدواج است.

... عن محمد بن عبد الله الأشعري قال: قالت للرضا عليه السلام: الرجل يتزوج بالمرأة فيقع في قلبه أن لها زوجاً فقال: و ما عليه

(تحقیق نکن)

؟ أ رأيت

(آیا فکر می کنی)

لو سألتها البيئته كان يجد من يشهد أن ليس لها زوج

(ظاهراً مورد، موردی است که اقامه بیئته ممکن نیست چون مثلاً زن در این شهر غریب است و کسی را ندارد تا شهادت دهد). «۲»

از نظر سند: «محمد بن عبد الله الأشعري» مجهول الحال است و روایات منقوله از طرف او کم است پس از نظر سند ضعیف است.

از نظر دلالت: همان دو مورد سابق در این روایت هم هست علاوه بر این اقامه بیئته هم ممکن نیست.

... عن میسر

(کدام «میسر» مراد است؟ پس روایت مجهول الحال است)

قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ألقى المرأة بالفلاة التي ليس فيها أحد فأقول لها: لك زوج؟ فتقول: لا فأترؤجها؟ قال: نعم هي

المصدقة على نفسها. «۳»

این روایت با روایات قبل متفاوت است چرا که این روایت در مورد قبل از زوجیت است و اتهامی هم نیست و فقط یک سؤال و

جواب است، آیا منظور از فحص همین است؟ علاوه بر این، موردی است که راهی برای تفحص نیست و این حد اقلی است که

برای ازدواج لازم است.

صاحب وسائل حدیث دیگری را در ذیل این حدیث آورده و می فرماید:

... عن أبان بن تغلب قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام و ذكر مثله.

یعنی همین روایت را أبان از امام علیه السلام نقل کرده است و در واقع یک روایت دیگر می شود، ولی در بعضی از چاپ ها در

پاورقی حدیث را نقل کرده اند که با حدیث میسر متفاوت است:

قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام إنني أكون في بعض الطرقات فأرى المرأة الحسنة و لا آمن أن تكون ذات بعل أو من العواهر قال:

ليس هذا عليك إنما عليك أن تصدقها في نفسها.

البته نتیجه دو روایت یکی است ولی روایت خیلی از نظر الفاظ متفاوت است و فقط از بعضی جهات شبیه هم هستند.

به هر حال روایت برای موردی است که قبل از ازدواج است و زن متهمه و قابل تحقیق نیست.

...\* عن أبان بن تغلب عن أبي عبد الله عليه السلام في المرأة الحسنة ترى في الطريق ولا يعرف أن تكون ذات بعل أو عاهرة فقال: ليس هذا عليك إنما عليك أن تصدقها (این روایت ظاهراً همان روایت أبان است) «۴».

هیچ یک از این احادیث ظاهراً سند قابل قبولی ندارد ولی تضافر دارد و دیگر نیاز به بحث از سند نیست.

### جمع بین روایات:

دو راه جمع بین روایات موجود است:

- ۱- روایاتی که دستور به سؤال می‌داد در مورد قبل از زواج و روایات ناهیه در مورد بعد از زواج است، پس سؤال قبل از زواج مستحب و بعد از زواج جایز نیست.
  - ۲- در جایی که راه تحقیق ندارد، سؤال ندارد ولی در جایی که راه برای تحقیق موجود است سؤال مستحب است.
- در این بحث و بحث‌های قبل اگر روایت هم نداشتیم از نظر عقل هم سؤال کردن خوب است همان گونه که مؤمنه و عقیفه بودن بهتر است بنابراین در این باب نیازی به روایات نیست و اموری است که عقل هم به آن دلالت دارد.

### [مسأله ۱۸: يجوز التمتع بالزانية على كراهية]

#### اشاره

۶۵ مسأله ۱۸ (التمتع بالزانية ...) ۸۲ / ۱۱ / ۷

مسأله ۱۸: يجوز التمتع بالزانية على كراهية خصوصاً لو كانت من العواهر والمشهورات بالزنا وان فعل فليمنعها من الفجور. اقوال:

در مسأله سه قول است:

۱- قول مشهور: الجواز مع الكراهة

(۱) ح ۴، باب ۱۰ از ابواب متعه.

(۲) ح ۵، باب ۱۰ از ابواب متعه.

(۳) ح ۱، باب ۱۰ از ابواب متعه.

(۴) مستدرک، ج ۱۴، ح ۱، باب ۹ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۸۵

۲- قول مرحوم صدوق در مقنع: حرمت

۳- قول ابن براج: جواز مشروط و یا حرمت مشروط یعنی حرام است مگر در جایی که زن را از فجور منع کند.

مرحوم صاحب ریاض، می‌فرماید:

و یکره التمتع بالزانية كما سبق و ليس شرطاً (شرط صحّت) و لا حراماً لما مرّ خلافاً للصدوق فممنع منه مطلقاً و لابن البراج إلّا إذا منعها من الفجور ... وفقاً للأشهر بين الطائفة (کراهت مشهور بین طائفه است). «۱»

صاحب جواهر «۲» هم همین اقوال ثلاثه را نقل می‌کند.

مرحوم محقق ثانی هم در جامع المقاصد «۳» همین مطالب را نقل کرده است. این بزرگواران تعبیرشان به «یکره» است و به نظر ما این تعبیر از تعبیر تحریر الوسيله که «علی کراهیه» می‌فرماید، بهتر است، چون اگر «یکره» گفته شود از ابتدا نشانگر منع است.

### مقتضای اصل:

اصل در مسأله جواز است چرا که آیه «وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَهُ ذَلِكُمْ» «۴» عام است و هرکجا شک در جواز و حرمت کنیم به آیه تمسک می‌کنیم و نیازی به اصالة الحلیة نداریم.

### ادله قائلین به حرمت:

#### اشاره

ابتدا سراغ ادله قائلین به حرمت می‌رویم، چرا که به آیه استدلال کرده‌اند و ما هم برای احترام به قرآن ابتدا سراغ این قول می‌رویم.

آیه «الزانی لا ینکح إلا زانیة أو مشرکة و الزانیة لا ینکحها إلا زانیان أو مشرک و حرّم ذلک علی المؤمنین»

#### اشاره

«۵» دو تفسیر عمده در آیه وجود دارد که این دو تفسیر سرنوشت استدلال به آیه را مشخص می‌کند:

#### ۱- جمله انشائیة است:

نهی به معنای نهی وضعی (باطل و حرام است) و لا ینکح یعنی اگر کسی سراغ زانیه برود در حکم زناکار است همچنین اگر کسی سراغ زانی برود در حکم زنا کار است پس هم نکاح زانیه و هم نکاح زانی ممنوع است و دو شاهد هم دارد، یکی ذیل آیه است که می‌فرماید «حرّم ذلک علی المؤمنین»، شاهد دیگر این است که هم ردیف شرک قرار داده است یعنی همان گونه که نکاح مشرک حرام است نکاح زانیه هم حرام است؛ و آیه عامّ است و نکاح دائم و متعه را شامل است.

#### ۲- جمله خبریه است:

این تفسیر را صاحب جواهر بیان کرده و اصرار دارد که آیه را بر نهی ارشادی حمل کنیم یا به تعبیر دیگر بر اخبار حمل کنیم یعنی اصلاً نهی نیست، و معنایش این است که آدم‌های بد سراغ آدم‌های بد و آدم‌های خوب سراغ آدم‌های خوب می‌روند، بنابراین این جمله خبریه است و ذیل آیه هم می‌گوید مؤمن به طبیعت حال سراغ این افراد نمی‌رود و مؤمنان خودشان بر خودشان تحریم می‌کنند و احتمال دیگر این است که «ذلک»، اشاره به زنا باشد نه نکاح زانی و زانیه به این معنا که زنا بر مؤمنین حرام است.

و اما «مشرک» که در آیه آمده است احتمال دارد اشاره به روایت معروف باشد که «لا یزنی الزانی و هو مؤمن و لا یشرّب الشارب و هو مؤمن» یعنی انسان با ایمان با ورود به گناه نوراتیّت ایمان از قلب او جدا می‌شود و در حین ارتکاب گناه، نور ایمان خاموش

می‌شود.

و شاهدی هم ذکر می‌کنند که آیه ۲۴ سوره نور است. قرآن بعد از ذکر داستان افک و نهی مؤمنین از مسأله قذف می‌فرماید: «الْحَبِیْثَاتُ لِلْحَبِیْثِیْنَ وَ الْحَبِیْثُوْنَ لِلْحَبِیْثَاتِ» ... که این آیه مثل آیه سابق است یعنی خوب‌ها با خوب‌ها و بد‌ها با بد‌ها هستند و روایتی به همین مضمون داریم که می‌فرماید: «المرء علی دین خلیله و قرینه».

از بین این دو تفسیر (نهی تحریمی و جمله خبریه) کدام را اختیار کنیم؟

تفسیر اول با قول مرحوم صدوق موافق است. ما باید نهی را حمل بر حرمت کنیم و قرائنی در آیه داریم که آیه ظاهر در حرمت است.

۶۶ ادامه مسأله ۱۸ ... ۸ / ۱۱ / ۸۲

صاحب جواهر دو مؤید برای کلام خود آورده است که یا به سراغ جمله خبریه می‌رویم و یا اگر انشائیه است کراهت استفاده می‌شود نه حرمت. (قول صدوقی).

شاهد اول: جمله «حُرِّمَ ذَلِکَ عَلَی الْمُؤْمِنِیْنَ» است که دلیل بر خبریه بودن است چون اگر تکلیفیه باشد، تکلیف فقط برای مؤمنین نیست، حتی کفار هم مکلف به فروع هستند.

(۱) ج ۱۰، ص ۲۷۵.

(۲) ج ۳۰، ص ۱۵۹.

(۳) ج ۱۳، ص ۱۶.

(۴) آیه ۲۴، سوره نساء.

(۵) آیه ۳، سوره نور.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۸۶

جواب: خداوند در آیات زیادی از قرآن احکام فرعی را مخاطب به «الَّذِیْنَ آمَنُوا» \* آورده است، با این که همه مکلف هستند، چون کسانی که گوش می‌کنند مؤمنین هستند و دیگران گردن کش و مخالفند. به عنوان مثال در سوره بقره پنج آیه است که احکام فرعی را با «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا» \* بیان می‌کند:

۱- «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اسْتَعِينُوا بِالصَّبْرِ وَالصَّلَاةِ» (۱) صلاة منحصر به الذین آمنوا نیست.

۲- «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَبْطُلُوا صَدَقَاتِكُمْ بِالْمَنِّ وَالْأَذَى» (۲) ابطال صدقه منحصر به مؤمنین نیست.

۳- «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ» (۳) قصاص منحصر به مؤمنین نیست.

۴- «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ» (۴) دستور کتابت دین منحصر به مؤمنین نیست و همه مخاطب به این خطاب هستند.

۵- «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ» (۵) صوم که از احکام فرعی است منحصر به مؤمنین نیست و همه به آن مکلفند.

این پنج نمونه از سوره بقره است؛ موارد دیگری هم در این سوره و سوره‌های دیگر وجود دارد. پس این قرینه بر جمله خبریه بودن نیست و ممکن است جمله انشائیه باشد و خطاب به مؤمنین به این جهت باشد که آنها گواهی شنوا دارند.

شاهد دوم: اگر قائل شوید که جمله انشائیه است باید قائل به دو چیز حرام شوید:

۱- زن دادن به زانی حرام است.

۲- ازدواج با زانیه حرام است.

در حالی که زن دادن به زانی را حرام ندانسته و فتوا نداده‌اند، پس ناچاریم به جهت وجود این قرینه حمل بر کراهت کنیم. معنای این کلام صاحب جواهر این است که انشائیه است ولی تنزیهیه (کراهت).

جواب: ما قائل به حرمت می‌شویم و آن قسمت که به آن فتوا داده نشده (زن دادن به زانی حرام است) با استثنا خارج می‌کنیم و در مقابل صاحب جواهر که قرینه‌ای بر کراهت آورده می‌گوییم قرینه‌ای بر حرمت داریم و آن تعبیر «أَوْ مُشْرِكَةً» است، چون زن گرفتن از مشرکان و دختر دادن به آنها حرام و حرمت آن قطعی است، پس این قرینه بر حرمت است و لعل قرینه حرمت قوی‌تر از قرینه کراهت باشد.

بعضی از مفسران اهل سنت معتقدند که آیه دلالت بر حرمت دارد، ولی منسوخ است به آیه «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ» که عام است و شامل همه می‌شود، فرقی نمی‌کند زانی یا زانیه باشد.

جواب: دو جواب می‌دهیم:

۱- دنباله آیه می‌فرماید «وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ» که با این قید زانی و زانیه خارج می‌شود.

۲- إذا دار الامر بين النسخ والتخصيص، تخصيص مقدم است چون تخصيص کثیر و نسخ کم است، پس از آیه استفاده حرمت بعید به نظر نمی‌رسد.

۶۷ ادامه مسأله ۱۸ ... ۱۴ / ۱۱ / ۸۲

یک روایت در مورد تفسیر آیه داریم و از آن استفاده می‌شود که آیه دلالت بر کراهت دارد و اگر روایت از نظر سند و دلالت درست باشد، آیه را تفسیر می‌کند.

...\* عن محمد بن اسماعيل

(ابن یزید و سند خوب است)

قال:

سأل رجل أبا الحسن الرضا عليه السلام وانا أسمع عن رجل يتزوج المرأة متعةً ويشترط عليها أن لا يطلب ولدها الى أن قال: فقال: فلا ينبغي

(ظاهراً کراهت است)

لك أن تتزوج الأ بمؤمنة أو مسلمة

(این تعبیر کاری به بحث ما ندارد ولی نسخه بدل آن «مأمونه» و معنای آن مأمون از فجور است که در این صورت شاهد بحث ماست ولی کدام نسخه قابل ترجیح است؟ نسخه بدل بهتر است، چون ذیل روایت که استدلال به آیه شریفه است با «مأمونه» سازگار است)

فإن الله عز وجل يقول الزاني لا ينكح إلا زانية...

(استدلال ذیل روایت به آیه نشان می‌دهد که صدر روایت هم مأمونه است). «۷»

در مجموع روایت قرینه بر استفاده کراهت از آیه است، البته فقط باید در مورد زانیه حمل بر کراهت کنیم چون مشرکه قطعاً حرام است.

## روایات:

روایات چند گروه است که بعضی نهی می‌کند و بعضی اجازه می‌دهد و بعضی در مشهورات بالفجور نهی می‌کند.



همان گونه که آیه عام بود و نکاح دائم و موقت را شامل می‌شد روایات هم عام است.

(۱) آیه ۱۵۳ سوره بقره.

(۲) آیه ۲۶۴ سوره بقره.

(۳) آیه ۱۷۸ سوره بقره.

(۴) آیه ۲۸۱ سوره بقره.

(۵) آیه ۱۸۳ سوره بقره.

(۶) آیه ۳۲ سوره نور.

(۷) ح ۱، باب ۸ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۸۷

... عن عبد الله بن أبي يعفور

(سند خوب است)

عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن المرأة ولا يُدري ما حالها أيتزوجها الرجل متعة؟ قال: يتعزض لها

(پیشنهاد فجور می‌کند)

فان أجابته إلى الفجور فلا يفعل

(ظاهرش حرمت است). «۱»

سند و دلالت حدیث خوب است و تنها این سؤال باقی است که آیا تجسس در مورد افراد حرام نیست که امام دستور تجسس می‌دهد؟ بعضی جاها تجسس لازم است مخصوصاً در مورد ازدواج که در این موارد جایز است.

سند حدیث مطابق آنچه که در تهذیب و استبصار آمده سندی قوی است ولی مرحوم کلینی در کافی سند را چنین نقل می‌کند:

عن ابن ابي عمير رفعه عن عبد الله بن أبي يعفور...

وسائل از نسخه کافی که نقل می‌کند تعبیر «رفعه ندارد» بنابراین مطابق نقل کافی این حدیث هم متزلزل است، ولی رفعه در اینجا به معنای مرسله است و مراسلات ابن ابي عمير مقبول است.

... عن محمد بن الفضيل

(در احادیث پنج محمد بن فضیل داریم که هر پنج نفر مجهول الحال هستند پس روایت از نظر سند معتبر نیست)

قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المتعة قال: نعم اذا كانت عارفة الى أن قال: وإياكم والكواشف والدواعي والبغايا وذوات الأزواج

(ظاهر ایاکم حرمت است)

قلت: ما الكواشف؟ قال:

اللواتي يكاشفن وبيوتهن معلومة و يؤتين

(افرادی معلوم الحال هستند)

قلت: فالدواعي؟ قال: اللواتي يدعون الى أنفسهن وقد عرفن بالفساد قلت: فالبغايا؟ قال: المعروفات بالزنا

(معلوم می‌شود که این سه عنوان شبیه هم هستند و همه به یک چیز بر می‌گردد)

قلت: فذوات الأزواج؟ قال: المطلقات على غير السنة. «۲»

دلالت این روایت خوب ولی سند آن ضعیف است و حرمت از وحدت سیاق استفاده می‌شود چون ازدواج با ذوات ازواج حرام است، پس سه‌تای دیگر هم به دلالت وحدت سیاق حرام است.

سند حدیث مطابق آنچه که در تهذیب و استبصار آمده سندی قوی است ولی مرحوم کلینی در کافی سند را چنین نقل می‌کند:  
عن ابن ابی عمیر رفعه عن عبد الله بن ابی یعفر...

وسائل از نسخه کافی که نقل می‌کند تعبیر «رفعه» ندارد، بنابراین مطابق نقل کافی این حدیث هم متزلزل است، ولی رفعه در اینجا به معنای مرسله است و مرسلات ابن ابی عمیر مقبول است.

...\* عن محمد بن الفضیل

(مجهول)

قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن المرأة الحسنة الفاجرة هل تحب للرجل أن يتمتع منها يوماً أو أكثر؟  
فقال: إذا كانت مشهورة بالزنا فلا يتمتع منها ولا ينكحها. (۳)

سند روایت ضعیف ولی دلالت آن خوب است.

نهی از مشهورات برای چیست؟ آیا به عنوان اولی حرام است یا ثانوی؟

حدیثی داریم که در آن در مورد دو نفر از اصحاب بحث می‌کند که خدمت حضرت رسیده و سؤال کردند و حضرت فرمود سراغ آن زن مشهوره نروید، ولی یکی از اصحاب سراغ آن زن رفت و گرفتار شد.  
حال آیا این نهی امام عنوان اولی است یا ثانوی؟ ظاهراً عنوان ثانوی است.

\* علی بن عیسی فی

(کشف الغمّة)

نقلاً من کتاب الدلائل لعبد الله بن جعفر الحمیری، عن الحسن بن ظریف

(ظاهراً مرسله است چون کشف الغمّة از کتاب دلایل عبد الله بن جعفر حمیری که ثقة است نقل می‌کند، ولی بین صاحب کشف الغمّة و صاحب کتاب دلایل فاصله است پس روایت مشکل سندی دارد)

قال: كتبت الى أبي محمد عليه السلام قد تركت التمتع ثلاثين سنة ... ثم قلت قد قال الأئمة:

تمتع بالفاجرة فإنك تخرجها من حرام الى حلال فكتبت الى ابی محمد اشاوره فی التمتع ... فانّ هذه امرأة معروفة بالهتك و هی جارة و أخاف عليك استفاضة الخبر منها فتركتها لم أتمتع بها و تمتع بها شاذان بن سعد رجل من إخواننا و جيراننا فاشتهر بها حتى علی أمره و صار الى السلطان و غرم بسببها مالاً نفيساً و أعاذني الله ببركة سيدي. (۴)

از این روایت استفاده می‌شود که حضرت نفی نکرد که ائمه پیشین چنین گفته‌اند و معلوم می‌شود که متعه مشهورات جایز نیست.

جمع بندی: روایات متعددی داریم که بعضی صحیح السند است و دلالت بر حرمت متعه فاجره دارد و بعضی دلالتش بر حرمت خوب است ولی سند ندارد و بعضی در مورد مشهورات است که ما در مشهورات احتمال عنوان ثانوی می‌دهیم پس از روایات دلیل کافی بر حرمت داریم.

(۱) ح ۲، باب ۸ از ابواب متعه.

(۲) ح ۳، باب ۸ از ابواب متعه.

(۳) ح ۴، باب ۸ از ابواب متعه.

(۴) ح ۴، باب ۹ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۸۸

۶۸ ادامهٔ مسألهٔ ۱۸ ... ۱۵ / ۱۱ / ۸۲

### ادلهٔ قائلین به جواز:

اصل در این مسأله مطابق عمومات (أحلّ لكم ما وراء ذلكم) جواز است علاوه بر اصل تعدادی از روایات که دارای ضعف سند می‌باشد، دلیل مسأله است، ولی چون روایات متضافر و معمول بهای اصحاب است، ضعف سند اشکالی ندارد.

...\* عن علی بن حدید

(مشکل دارد ولی آقای سبزواری این روایت را صحیحه می‌داند)

عن جمیل، عن زرارهٔ قال: سأله عمّار

(مرجع ضمیر امام است چون زراره از غیر امام سؤال نمی‌کند)

و أنا عنده عن الرجل يتزوَّج المرأة متعّه قال: لا بأس و ان كان التزوَّج الآخر

(تزوَّج دائم)

فلیحصن بابه

(شخص صالحه‌ای اختیار کند). «۱»

\* و عنه، عن سعدان، عن علی بن یقظین

(احتمال دارد سعدان بن مسلم باشد و احتمال دارد سعدان بن مُزنی باشد که هیچ کدام ثقه نیستند و مجهول و یا ضعیف هستند)

قال: قلت لأبى الحسن علیه السلام: نساء أهل المدینة

(نساء المدینة کیف حالهم أیجوز التمتع معهنّ)

قال: فواسق

(همهٔ نساء مدینه فواسق بوده‌اند)

قلت:

فأتزوَّج منهنّ؟ قال: نعم. «۲»

«فواسق» در این روایت دو احتمال دارد:

۱- انحرافات از مسیر عفت که بعید است تمام زنان مدینه این گونه باشند.

۲- انحراف از مذهب اهل بیت علیهم السلام.

چون روایت را صاحب وسائل در باب متعه آورده به ذهن می‌رسد که زن‌ها فاجره هستند و حال آن که این گونه نیست پس روایت علاوه بر سند در دلالت هم مشکل دارد.

...\* عن اسحاق بن جریر

(علّامه قائل به توثیق اوست، ولی در مورد او توقّف می‌کند چون از واقفیه است که بر موسی بن جعفر علیه السلام توقّف کردند)

قال: قلت لأبى عبد الله علیه السلام: إنَّ عندنا بالكوفة امرأةٌ معروفةٌ بالفجور أیحلّ أن أتزوَّجها متعّه؟ قال: فقال: رفعت رایه؟

قلت: لا لو رفعت رایه أخذها السلطان قال: نعم تزوَّجها متعّه قال: ثم أصغی الی بعض موالیه فأسرّ الیه شیئاً فلقیت مولاه فقلت له: ما

قال لك؟ فقال: إنّما قال لی: و لو رفعت رایه ما كان علیه فی تزوَّجها شیءٌ إنّما یخرجها من حرام الی حلال. «۳»

ذیل روایت دو احتمال دارد:

۱- به طور کامل او را توبه می‌دهد که این تبدل موضوع است چون بعد از توبه به او عنوان فاجر صدق نمی‌کند.

۲- در همین مدّت کوتاهی که متعّه اوست از حرام در آورده که احتمال دوّم بهتر به نظر می‌رسد.

۶۹ ادامه مسأله ۱۸ ... ۱۸ / ۱۱ / ۸۲

### جمع بین ادلّه جواز و حرمت:

دو طریق جمع دلالتی بیان می‌کنیم:

۱- جمعی که در همه جای فقه داریم و آن این که روایات ناهیه را حمل بر کراهت و روایات مجوّزه را حمل بر جواز به معنی الاعم کنیم، چون روایات مجوّزه نصّ در جواز و روایات ناهیه ظهور در حرمت دارد و ما حمل ظاهر بر نصّ می‌کنیم و می‌گوییم منظور کراهت است، که همان فتوای مشهور است که گفته‌اند متعّه فاجره مکروه است.

۲- روایات ناهیه را حمل بر مشهورات بالفجور و روایات مجوّزه را حمل بر غیر مشهورات کنیم و شاهد آن روایاتی بود که در خصوص مشهورات وارد شده و این روایات شاهد بر این جمع است.

پس جمع دلالتی بین روایات ناهیه و روایات مجوّزه موجود است، ولی ما نحن فیہ خصوصیتی دارد که این خصوصیت مانع چنین جمعی می‌شود. مانع چند امر است:

مانع اول: آیه ظاهر در حرمت بود و ما به آسانی نمی‌توانیم از آیه رفع ید کنیم، و حمل آیه هم بر کراهت مشکل است، چون زانیه در کنار مشرکه آورده شده و نکاح آن قطعاً حرام است.

مانع دوّم: لازمه این کار تداخل میاه است، چون اگر این زن که تا دیروز با دیگری بود امروز با مرد دیگر باشد تداخل میاه لازم می‌آید و شارع مقدّس به شدّت از تداخل میاه منع می‌کند.

سَلْمَنَّا، که بگوییم استبرای رحم به حیضه در فاجره لازم است- همان گونه که بعضی احتیاط و جوبی کرده و آن را لازم دانسته‌اند- در این صورت تداخل میاه قبل با بعد نمی‌شود ولی الان با بعد می‌شود.

ان قلت: ما می‌دانیم که «الولد للفراش و للعاهر الحجر»،

(۱) ح ۱، باب ۹ از ابواب متعه.

(۲) ح ۲، باب ۹ از ابواب متعه.

(۳) ح ۳، باب ۹ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۸۹

بنابراین به حسب ظاهر فرزند به نکاح ملحق است و مادامی که امکان استناد به نکاح هست به فجور نسبت نمی‌دهیم.

قلنا: این در مقام اثبات است و ما حرفی نداریم، ولی در مقام ثبوت بالاخره میاه با هم مخلوط شده است و نمی‌توان کاری کرد. این دستور شارع برای جلوگیری از نزاع است و به همین جهت با مذاق شارع موافق نیست که اجازه تداخل میاه دهد.

مانع سوّم: غالباً زن‌های فاجره عدّه نگه نمی‌دارند، پس شخصی که با این زن نکاح می‌کند و می‌داند که زن عدّه نگه نمی‌دارد تعاون بر اثم و عدوان کرده، چرا که او را به اندازه مدّت عدّه در حرام نگه داشته و این اعانت بر اثم است و نمی‌توان به سادگی از کنار آن گذشت.

مانع چهارم: در بسیاری از موارد قصد جدّ (قصد جدّی برای نکاح) در فواجر موجود نیست و در چنین جایی احراز جدّ آسان نیست، حتّی در روایات داشتیم که در همان وقتی هم که به نکاح متعه کسی درآمده کار سابقش را ادامه می‌دهد، البتّه نمی‌گوییم

قصد جدّ محال است ولی غالباً قصد جدّ نیست.

مانع پنجم: نکاح فواجر در بسیاری از موارد سبب اتهام به فجور می‌شود.

اضف الی ذلک، زبان مخالفین هم بر ما باز می‌شود و می‌گویند این نکاح متعه با فجور چه فرقی دارد و فقط اسم آن متفاوت است و از نظر ماهیت با زنا یکی است و ظاهر آن هم با فجور یکی است.

این پنج نکته چیزی است که جلوی ما را در جمع بین دو دسته روایت به کراهت می‌گیرد و لذا ما سراغ آیه قرآن می‌رویم و به ظاهر آیه عمل می‌کنیم و لا اقل قائل به احتیاط و جویی می‌شویم تا آلودگی در جوامع اسلامی بوجود نیآوریم و جلوی اتهام را بگیریم، پس با این که مشهور قائل به کراهت شده‌اند، ولی با وجود مفاسد ناچاریم بگوییم یا حرام است و یا احتیاط واجب در ترک آن است، چرا که نکاح جای احتیاط است.

قول سوّم: يجوز إذا منعها من الفجور (قول به تفصیل)

قائلین این قول، جواز را مقتید کرده و گفته بودند که لا يجوز الا اذا منعها من الفجور پس این قول تفصیل داده‌اند بین منع از فجور و عدم منع.

منظور قائلین به این قول چیست؟ آیا منظورشان منع موقت است یا دائم؟ اگر منع دائم باشد در این صورت زن فاجره نیست و تائبه است و موضوع عوض شده و تفصیل بین موضوع و خارج موضوع است که در واقع تفصیل نیست؛ ولی ظاهراً منظور این است که مادامی که در نکاح این شخص است او را منع کند. چند روایت هم بر آن دلالت دارد:

...\* عن موسى بن بكر

(مشکل دارد)

عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: سئل عن رجل أعجبته امرأة فسأل عنها فإذا الثناء عليها في شيء من الفجور (ثناء به معنای ذمّ است)

فقال: لا بأس بأن يتزوجها ويحصنها

(باز دارد). «۱»

...\* عن علي بن حديد

(مورد اشکال است)

عن جميل، عن زرارة

قال: سأله عمار و أنا حاضر عن الرجل يتزوج الفاجرة متعاً قال:

لا بأس و إن كان التزويج الآخر

(نکاح دائم)

فليحصن بابه

(منع کند). «۲»

این روایت از بحث متعه خارج است و در مورد نکاح دائم است.

\* عبد الله بن جعفر في (قرب الاسناد) عن أحمد و عبد الله ابني محمد بن عيسى، عن الحسن محبوب، عن علي بن رثاب قال: سألت

أبا عبد الله عليه السلام عن المرأة الفاجرة يتزوجها الرجل المسلم قال: نعم و ما يمنعه و لكن إذا فعل فليحصن بابه مخافة الولد

(ولد حرام). «۳»

این سه روایت از نظر سند اشکال دارد و معرض عنهای مشهور است و دلالت آنها هم روشن نیست که آیا منع ابدی است که تائبه

باشد یا منع موقت است؛ همچنین بعضی هم در مورد عقد دائم است.

فتلخص من جمیع ما ذکرنا: نکاح فاجره جایز نیست یا به عنوان فتوا یا به عنوان احتیاط واجب، و منع کردن از فجور و منع نکردن فائده‌ای ندارد، مگر این که منع دائم باشد که در این صورت زن تائبه است و موضوع عوض می‌شود.

۷۰ م عروه (استبراء الرحم فی متعۀ الفاجرة... ) ۱۹ / ۱۱ / ۸۲

### در ذیل مسائل عقد موقت دو مسئله داریم که در تحریر الوسیله نیامده و محلّ حاجت است.

#### اشاره

مسئله اول: در صورت جواز متعۀ فاجره آیا استبرای رحم (چیزی شبیه عدّه) قبل از نکاح لازم است؟

(۱) ح ۲، باب ۱۲ از ابواب مصاهره.

(۲) ح ۴، باب ۱۲ از ابواب مصاهره.

(۳) ح ۶، باب ۱۲ از ابواب مصاهره.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۹۰

مسئله دوم: آیا متعۀ بکر جایز است و اگر جایز است آیا ازاله بکارت هم جایز است؟

### [مسئله اول: در صورت جواز متعۀ فاجره آیا استبرای رحم (چیزی شبیه عدّه) قبل از نکاح لازم است؟]

مسئله اول را مرحوم سید در عروه متعرض شده و می‌فرماید:

و الأحوط الأولى (احتیاط مستحبی) أن یکون بعد استبراء رحمها بحیضه من مائه أو ماء غیره (چون عنوان مسئله این است:

کسی که مورد فجور خود انسان است آیا نکاحش جایز است؟) «۱»

اقوال:

در مسئله دو قول است:

۱- استحباب که ظاهر عروه است و بسیاری از محشّین عروه با آن موافقت کرده و حاشیه‌ای نزده‌اند و شاید ظاهر مشهور هم همین باشد، چون غالباً متعرض نشده‌اند و اگر واجب بود متعرض می‌شدند، پس از این که متعرض نشده‌اند عدم وجوب استفاده می‌شود.

مرحوم آقای سبزواری در مذهب الاحکام استحباب را اختیار کرده است.

۲- استبرای رحم واجب است منتها از ماء فجور و فرقی نمی‌کند که ماء خودش باشد یا دیگری.

مرحوم آقای حکیم در مستمسک در ذیل این مسئله می‌فرماید:

و فی المسالک عن التحریر لزوم العدّه علی الزانیة مع عدم الحمل (اگر حامله باشد عدّه ندارد چون اختلاط میاه نیست) ثم قال

(شهید ثانی) و لا- بأس به (وجوب) حذراً من اختلاط المیاه و تشویش الانساب و اختاره فی الوسائل (در بیان عناوین ابواب گاهی

فتوا می‌دهد) و الحدائق. «۲»

دلیل وجوب استبرا: روایات

بعضی از روایات از نظر سند معتبر و بعضی معتبر نیست که از مجموع آنها استفاده می‌شود عدّه بر فاجره واجب است منتها زمان عدّه

کوتاه است.

\* و عن محمد بن یحیی، عن بعض أصحابنا

(مرسله است)

□  
عن عثمان بن عیسی، عن إسحاق بن حریر، عن أبی عبد الله علیه السلام قال: قلت له: الرجل یفجر بالمرأه ثم یدو له فی تزویجها هل یحلّ له ذلك؟ قال:

نعم إذا هو

(رجل)

اجتنبها

(دوری کند از مرئه)

حتی تنقضی عدتها باستبراء رحمها من ماء الفجور

(وقتی در فجور خودش استبرا لازم است در فجور دیگری به طریق اولی لازم است)

فله أن یتزوجها

(وقتی بعد از استبرای رحم جایز است یعنی قبل از آن جایز نیست و حرام است)

و إنما یجوز له أن یتزوجها بعد أن یقف علی توبتها

(ذیل روایت دلیل دیگری برای حرمت ازدواج با فاجره است که می‌فرماید بدون توبه جایز نیست). «۳»

بعضی روایت را با این که مرسله است موثقه دانسته‌اند و دلیل آن سند دیگری است که روایت دارد:

محمد بن الحسن

(شیخ طوسی)

باسناد

(اسناد شیخ طوسی صحیح است)

عن احمد بن محمد بن عیسی، عن اسحاق بن حریر،

به همین جهت روایت را معتبر دانسته‌اند.

... عن حسن بن علی بن شعبه فی [تحف العقول]

(مرسله است)

عن أبی جعفر محمد بن علی الجواد أنه سئل عن رجل نکح امرأه علی زنا أ یحلّ له أن یتزوجها؟ فقال: یدعها حتی یتبرئها من نطفته

و نطفه غیره إذا لا یؤمن منها أن تكون قد أحدثت مع غیره حدثاً كما أحدثت معه ثم یتزوج بها إن اراد «... ۴»

مرسلات تحف العقول با ارزش است و با ضمیمه به روایت قبل عمده دلیل قائلین به وجوب است و در موردی است که خود فاجر

می‌خواهد نکاح کند پس در جایی که ماء غیر است به طریق اولی استبرا لازم است.

اضف الی ذلك، ما روایات مطلقه‌ای داریم که می‌فرماید:

العدّه من الماء، مطلق است و ماء فجور و نکاح را شامل می‌شود.

... عن عبد الله بن سنان، عن أبی عبد الله علیه السلام قال: سأله

(از چه کسی سؤال کرده است)

أبی و أنا حاضر عن رجل تزوج امرأة فأدخلت علیه و لم یمسها

(زوجه را به خانه زوج آوردند ولی مس نکرده است)

و لم یصل الیها حتی طلقها هل علیها عدّه؟ فقال: إنّما العدّه من الماء

(این جمله عام است حتی ماء فجور را هم شامل می‌شود، یعنی ماء فجور هم عدّه دارد «...» ۵)

چند روایت دیگر هم در همان باب به همین مضمون آمده است. ممکن است گفته شود که اینها منصرف به نکاح است چرا که سؤال از نکاح است. این روایات و لو متضافر است ولی دلالتش خیلی دلگرم کننده نیست و دلگرمی ما به همان دو روایت سابق است.

دلیل مشهور:

مشهور دلیل روشنی ندارد و اطلاق روایات جواز نکاح

(۱) عروه، ج ۵، ص ۵۲۵.

(۲) ج ۱۴، ص ۱۵۴.

(۳) ح ۴، باب ۱۱ از ابواب مصاهره.

(۴) وسائل، ج ۱۵، ح ۲، باب ۴۴ از ابواب عدد.

(۵) ح ۱، باب ۵۴ از ابواب مهور.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۹۱

فاجره را که بدون قید است دلیل می‌دانند.

ما نمی‌توانیم همه آن روایات را مقید کنیم در حالی که هیچ یک ندارد که بعد از استبرای رحم جایز است و اگر استبرای رحم لازم بود باید مقید بیان می‌شد. کأنّ می‌خواهند بگویند اطلاق در مقام بیان است و وقتی در مقام بیان قید بیان نشود معلوم می‌شود که جایی هم که قید ذکر شده واجب نیست و مستحب است.

لکنّ الانصاف؛ ما نمی‌توانیم به سادگی از کنار این دو روایت بگذریم علی الخصوص که مرحوم شهید ثانی چیزی هم اضافه کرده که کأنّ یک دلیل عقلی است و آن این که باعث تشویش انساب و اختلاط میاه می‌شود، و «الولد للفراش» برای مقام اثبات و ظاهر است ولی در واقع اختلاط میاه شده است. پس ما روایات مطلق را به این روایات مقید، تقیید می‌کنیم و می‌گوییم استبرای رحم لازم است.

و من هنا یظهر، که اگر فتوا بر وجوب ندهیم احتیاط و جوبی بجاست؛ البتّه ما نکاح فاجره را جایز ندانستیم ولی اگر هم قائل شویم باید استبرای رحم شود و بدون استبرای رحم جایز نیست، حتی اگر توبه هم بکند استبرای رحم از ماء فجور لازم است تا نکاح جایز باشد. از اینجا می‌فهمیم که مسأله ۱۸ مسأله پراشکالی است، و چنین اشکالات مهمی دارد.

۷۱ مسأله عروه (متعۀ البکر ... ) ۲۰ / ۱۱ / ۸۲

**مسأله دوم: آیا متعۀ بکر جایز است؟**

**اشاره**

آیا مطلقاً جایز است یا در مورد «من لیس له أب» جایز است؟ اگر تمتّع به بکر پیدا کرد آیا ازاله بکارت جایز است؟

مرحوم محقق در شرایع می‌فرماید:

و یکره أن یتمتع ببکر لیس لها أب (معلوم می‌شود در جایی که أب باشد جایز نیست) فإن فعل فلا یفتضّها (ازالۀ بکارت نکند) و



لیس بمحرّم. (۱)

مرحوم صاحب جواهر (۲)، به «لیس لها أب»، «أو لها أب» را اضافه می‌کند، یعنی چه پدر داشته باشد و چه نداشته باشد، هر دو مکروه است.

مرحوم صاحب حدائق می‌فرماید:

الرابعة: قد صرح جملة من الأصحاب بأنه يكره التمتع ببكر ليس لها أب فإن فعل فلا يفتّنها و ليس محرّماً. (۳)

بعضی تمتّع به بکر را حرام دانسته‌اند، از جمله کسانی که قائل به حرمت شده‌اند مرحوم ابن براج در کتاب مهذب است، که ما آن را از مختلف علّامه نقل می‌کنیم. ابن براج می‌گوید:

و الأحوط أن لا يعقد عليها إذا لم يأذن (أب) في ذلك و قال:

أبو الصلاح: لا يجوز التمتع بالبكر إلّا بإذن أبيها. (۴)

مرحوم شیخ در نهایت بعد از آن که اجازه نمی‌دهد، می‌فرماید:

إلّا أنّه لا يجوز له أن يفرضي اليها. (۵)

پس بعضی اصل کراهت ازدواج را گفته‌اند و بعضی کراهت اقتضاض را و بعضی حرمت را.

در اینجا بحثی در مورد إذن اب است که قبلاً آن را بحث کردیم و گفتیم: به عنوان اولی دلیلی بر وجوب إذن نداریم ولی به عنوان ثانوی بدون إذن أب اجازه نمی‌دهیم.

در صورت جواز متعۀ بکر، آیا اقتضاض (ازالۀ بکارت) جایز است؟

آنچه از اقوال استفاده می‌شود این است که اصل تمتّع به بکر حرام نیست، ولی موافقه و اقتضاض اختلافی است، بعضی قائل به کراهت و بعضی قائل به حرمت شده‌اند. مشکل این مسأله اختلاف روایات است که بعضی مطلقاً اجازه می‌دهد و بعضی دیگر مطلقاً اجازه نمی‌دهد و طایفه سوّم جواز را مشروط به عدم اقتضاض می‌کند. عمده این روایات در باب ۱۱ از ابواب متعه آمده است:

روایات عدم جواز: ح ۱۱، ۱۳، ۱۴، باب ۱۱ از ابواب متعه.

روایات جواز: ح ۳، ۴، ۶ و ۸، باب ۱۱ از ابواب متعه.

روایات مشروط به عدم اقتضاض: ح ۲، ۷، ۹ و ۱۰، باب ۱۱ از ابواب متعه.

روایات متضافر است به همین جهت از اسناد آنها بحث نمی‌کنیم.

### روایات عدم جواز:

□  
...\* عن المهلب الدّلال أنّه كتب الى أبي الحسن عليه السلام إنّ المرأة كانت معي في الدّار ثمّ إنّها زوّجتني نفسها و أشهدت الله و ملائكته على ذلك ثمّ إنّ أباهما زوّجها من رجل آخر فما تقول؟ فكتب عليه السلام: التزويج الدائم

(۱) ج ۲، ص ۵۲۹.

(۲) ج ۳۰، ص ۱۶۰.

(۳) ج ۲۴، ص ۱۳۵.

(۴) ج ۷، ص ۲۳۸.

(۵) همان.

لا يكون إلّا بوليّ و شاهدین

(شهود مستحب و اذن ولی لازم است)

و لا يكون تزویج متعّه ببكر

(مطلقاً جایز نیست و ظاهر آن حرمت است)

استر علی نفسک و اکتّم رحمک الله. «۱»

...\* عن أبي بكر الحضرمي قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: يا أبا بكر إياكم و الأبكار أن تزوّجوهنّ متعّه

(ظاهر در حرمت است). «۲»

...\* عن عبد الملك بن عمرو قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المتعّه فقال: إنّ أمرها شديد فاتّقوا الأبكار

(نهی است). «۳»

### روایات جواز:

...\* عن محمد بن عذافر عن من ذكره

(مرسله)

عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن التمتع بالأبكار فقال: هل جعل ذلك إلّا لهنّ فليسترن و ليستعفن

(ابکار در نشاط جوانی هستند و اگر از این طریق وارد نشوند آلوده به گناه می‌شوند). «۴»

روایات جواز مشروط:

...\* عن محمد بن أبي حمزه عن بعض أصحابه

(مرسله)

عن أبي عبد الله عليه السلام في البكر يتزوّجها الرجل متعّه؟ قال: لا بأس ما لم يقتضها. «۵»

جمع بندی روایات: حمل مطلق بر مقید می‌کنیم یعنی روایاتی که می‌گوید جایز نیست، حمل بر کراهت می‌کنیم و قرینه آن روایاتی

است که صریح در جواز است. روایات جواز را هم مقید می‌کنیم به «ما لم يقتض» که نتیجه آن قول شیخ طوسی است، یعنی اصل

آن جایز است ولی مع الكراهة و اقتضاض حرام است.

این از نظر عنوان اولی بود و امّا از نظر عنوان ثانوی هم چنین است چون بکری که سراغ متعه‌ای برود که نتیجه آن اقتضاض باشد

آینده او به خطر می‌افتد و اگر اقدام کند، نشانه سفاهت و عدم رشد اوست و پدر هم نمی‌تواند چنین اجازه‌ای دهد، چرا که به

مصلحت دختر نیست پس این مرحله جایز نیست.

### [القول في العيوب الموجبة لخيار الفسخ والتدليس]

#### اشاره

۷۲ القول في العيوب (الجنون ...) ۲۵ / ۱۱ / ۸۲

القول في العيوب الموجبة لخيار الفسخ و التدليس

بحث در عیوبی است که موجب خیار فسخ در عقد نکاح می‌شود. عیوبی در ناحیه رجل و عیوبی در ناحیه مرئه که اگر هر یک از

عیوب دیگری بی‌خبر باشند و بعد از نکاح باخبر شوند موجب خیار فسخ می‌شود. هفت عیب در مرئه و چهار عیب در رجل است.

این فسخ چه احکامی دارد؟ مهر چه می‌شود؟ چه تفاوتی با طلاق دارد؟ اینها بحث‌هایی است که بعداً خواهد آمد. فعلاً در ناحیه خود عیوب بحث می‌کنیم.

عبارت مرحوم امام (ره) در تحریر مفصل است که ما آن را بخش بخش مطرح می‌کنیم:

### و هی قسمان: مشترک و مختص.

#### بخش اول: عیوب مشترک بین رجل و مرثه

#### اشاره

: أما المشترك فهو الجنون و هو اختلال العقل و ليس منه الاغماء و مرض الصرع الموجب لعروض الحالة المعهودة في بعض الأوقات و لكل من الزوجين فسخ النكاح بجنون صاحبه في الرجل مطلقاً سواء كان جنونه قبل العقد مع جهل المرأة به أو حدث بعده قبل الوطء أو بعده نعم في الحادث بعد العقد إذا لم يبلغ حداً لا يعرف أوقات الصلاة تأمل و اشكال فلا يترك الاحتياط و أما في المرأة ففيما إذا كان قبل العقد و لم يعلم الرجل دون ما إذا طراً بعده و لا فرق في الجنون الموجب للخيار بين المطبق و الأدوار و إن وقع العقد حال افاقته كما أن الظاهر عدم الفرق في الحكم بين النكاح الدائم و المنقطع.

#### عیب جنون بین مرد و زن مشترک و دارای حالانی است

#### اشاره

- و پنج تقسیم در آن تصوّر می‌شود:
- ۱- جنون قبل از عقد یا بعد از عقد.
  - ۲- جنون در رجل یا مرثه.
  - ۳- جنون قبل از وطی یا بعد از وطی.
  - ۴- جنون گاهی به اندازه‌ای شدید است که اوقات صلاة را نمی‌فهمد (لا یعقل معه اوقات الصلاة) و گاهی به این شدت نیست بلکه در بعضی مواقع آثار جنون ظاهر است.
  - ۵- جنون در عقد دائم یا در عقد موقت.
- علاوه بر این، جنون ممکن است مطلق (دائم) و یا ادواری باشد.
- پس جنون اجمالاً سبب خیار فسخ و از اجماعیات و مسلمات است، ولی پنج مورد که در تقسیمات فوق الذکر بیان شد محل اختلاف است.

(۱) ح ۱۱، باب ۱۱ از ابواب متعه.

(۲) ح ۱۳، باب ۱۱ از ابواب متعه.

(۳) ح ۱۴، باب ۱۱ از ابواب متعه.

- (۴) ح ۴، باب ۱۱ از ابواب متعه.  
 (۵) ح ۲، باب ۱۱ از ابواب متعه.  
 کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۹۳

## اقوال:

### اشاره

اجمال مطلب از مسلمات است که جنون فی الجملة سبب خیار فسخ است ولی در حدود و ثغور آن اختلافاتی شده است. مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد، می‌فرماید:

والاصل فی کون الجنون عیباً یقتضی الخیار من الجانبین للأخبار المستفیضة عن أهل البيت عليهم السلام من أن النکاح یردُّ بالجنون وإجماع الأصحاب و إطباق أكثر أهل العلم سوی أبی حنیفه. «۱»

در ادامه مرحوم محقق ثانی تفصیل را ذکر کرده و می‌فرماید، در جنون بعد از عقد سه قول است:

۱- قول شیخ طوسی در مبسوط و خلاف و ابن براج در مهذب که می‌گویند در جنون بعد از عقد، زن و مرد هر دو خیار دارند به شرط این که لا یعقل معه اوقات الصلاة (جنون شدید).

۲- قول ابن ادریس که می‌گوید: اگر جنون در مرد باشد موجب خیار زن است ولی اگر در زن پیدا شود، باعث خیار مرد نمی‌شود، به شرط این که لا یعقل معه اوقات الصلاة.

۳- مرحوم علامه در مختلف می‌گوید: جنون مرد باعث خیار فسخ است و در زن نیست سواء عقل اوقات الصلاة أو لم یعقل.

مرحوم محقق ثانی هم قول سوم را اختیار کرده است.

صاحب جواهر می‌فرماید:

هو (الجنون) سبب لتسلط الزوجه الجاهله على الفسخ دائماً كان الجنون أو أدواراً للصدق (صدق جنون بر جنون ادواری) إذا كان سابقاً على العقد أو مقارناً له بلا خلاف معتد به أجده فيه بل الإجماع إن لم يكن محصلاً فهو محكى عليه «۲»

### اقوال اهل سنت:

ابن قدامه در کتاب مغنی، می‌گوید:

إن خيار الفسخ یثبت لكل واحد من الزوجین لعیب یجده فی صاحبه فی الجملة، در ادامه از عده‌ای از صحابه و تابعین موافقت را نقل کرده و می‌گوید: و روی عن علی علیه السلام لا- تردّ الحرّة بعیب و به قال النخعی و الثوری و أصحاب الرأی (کسانی که در مقابل حنابله قرار دارند و به اجتهاد به معنای خاص و قیاس و مصالح مرسله رأی دهند) و عن ابن مسعود لا ینفسخ النکاح بعیب و به قال أبو حنیفه و أصحابه إلا أن یكون الرجل مجبواً (بدون آلت رجولیت) أو عنیناً (مرد توانایی به مقاربت ندارد) فإن للمرأة الخیار. «۳»

**نکاتی در مسأله لازم به ذکر است:**

**نکته اول: اصل در مسأله**

آیا اصل در مسأله فسخ است یا عدم فسخ؟

آیا اصل اَوْفُوا بِالْعُقُودِ است و هیچ عیبی موجب فسخ نمی‌شود یا این که عیوبی داریم که اَوْفُوا بِالْعُقُودِ شامل آن نمی‌شود؟ عیوب به دو دسته تقسیم می‌شوند:

۱- عیوبی که هدف از ازدواج را از بین می‌برد و با بودن آن عیب، هدف از ازدواج حاصل نمی‌شود، مثل این که رجل محبوب یا عتین است و یا مرأه موانعی دارد که با وجود آن امکان مقاربت نیست. اَوْفُوا بِالْعُقُودِ شامل این موارد نمی‌شود و عقلاً- این را نمی‌پذیرند و مثل این است که بیعی صورت گرفته و هیچ امکان استفاده از آن نیست، پس اگر روایتی هم در مسأله نباشد به حکم عقل این عیوب مانع است و می‌گوییم در آنجا اَوْفُوا بِالْعُقُودِ حاکم نیست.

۲- عیوبی که مانع از هدف ازدواج نیست ولی برای زوج و یا زوجه خطرناک است مثل جذام، برص یا ایدز؛ آیا اَوْفُوا بِالْعُقُودِ اینجا را شامل می‌شود؟ در این جاها هم عقلاً اَوْفُوا بِالْعُقُودِ را شامل نمی‌دانند.

مرحوم شیخ انصاری اصالة اللزوم در عقود را در دو جای از مکاسب مطرح فرموده و گفته‌اند هیچ عقدی قابل فسخ نیست الا ما خرج بالدلیل (یکی از اوایل بیع در باب معادلات و دیگری در باب خیرات).

فقه‌ها سراغ اصل در مسأله نرفته‌اند ولی بهتر بود مقتضای اصل را بیان می‌کردند؛ بنابراین اگر حدیث یا اجماعی هم نداشتیم در این دو دسته از عیوب قائل به خیار فسخ می‌شدیم.

قاعده لا ضرر هم همین را ایجاب می‌کند ولی ما لازم نمی‌دانیم آن را در کنار اَوْفُوا بِالْعُقُودِ قرار دهیم، ولی اگر لا ضرر را کنار آن قرار دهیم واضح‌تر است.

فبناء علی ذلک:

درست است که اصل اولی در عقود لزوم و عدم فسخ است الا ما خرج بالدلیل و لکن این عیوب منافی غرض اصلی نکاح است و کان طرفین عقد عدم این عیوب را در ذهن خود شرط کرده‌اند و دیگر نیاز به بیان نیست.

(۱) ج ۱۳، ص ۲۱۸.

(۲) ج ۲۹، ص ۳۱۸.

(۳) ج ۷، ص ۵۷۹.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۹۴

### نکته دوم: موضوع جنون

جنون دارای اقسامی است و اشکال مختلفی دارد که به همه آنها عنوان جنون صادق است ولی آیا موضوع حکم جنون مطلق است با مرتبه خاصی از آن مراد است. ممکن است که دیوانه‌ای زنجیری باشد ولی دیوانه‌ای هم باشد بی آزار، و یا دیوانه‌هایی داریم که وقت صلاه را نمی‌فهمند و یا نماز نمی‌خوانند و بعضی هم هستند که نماز می‌خوانند و اوقات صلاه را می‌شناسند.

۷۳ القول فی العیوب (جنون ...) ۸۲ / ۱۱ / ۲۶

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ ه  
ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج ۵، ص: ۹۴

### نکته سوم: الحاق عیوب دیگر

بیماری‌هایی در عصر و زمان ما پیدا شده که خطرناکتر از بیماری برص و جذام است که در روایات وارد شده و بعید نیست با قیاس اولویت این بیماری‌ها را هم داخل بدانیم، مثل ایدز که سیستم دفاعی بدن را به خطر می‌اندازد و انسان آماده پذیرش هر بیماری شده و در مدت کمی به انواع بیماری‌ها مبتلا می‌شود، چرا که عوامل بیماری در اطراف ما زیاد است، ولی نیروی دفاعی بدن - که یکی از نشانه‌های توحید است - مانع از ابتلای انسان به بیماری است و با از بین رفتن این نیرو انسان به راحتی بیمار می‌شود. بیشترین راه انتقال این بیماری هم از راه آمیزش است، حال اگر زوج یا زوجه به این بیماری مبتلا باشد خطرناکتر از بیماری برص یا جذام است.

### نکته چهارم: عیوب قابل رفع

در زمان سابق بیماری‌هایی بود که مانع از هدف ازدواج بود ولی در حال حاضر با یک جراحی ساده آن بیماری یا عیب مرتفع می‌شود، مثل گوشت‌های اضافی مانع از آمیزش و از این قبیل، آیا آنچه که در سابق مطابق روایات از عیوب قابل فسخ بوده اکنون هم هست یا بگوییم موضوع عوض شده و راه درمان دارد؟

### نکته پنجم: بین خیار عیب، خیار شرط و خیار تدلیس در محلّ کلام ما فرق است ولی گاهی اینها با هم مخلوط می‌شود؛

خیار شرط این است که در هنگام عقد شرط سلامت کرده، ازدواج می‌کند که در این صورت اگر زوجه مثلاً یک انگشت نداشته باشد با این که از عیوب منصوصه نیست ولی چون شرط سلامت من جمیع الجهات کرده خیار فسخ دارد. خیار شرط سلامت در نکاح به خودی خود موجود نیست چون اگر بود این بحث‌ها لغو بود و ذکر این عیوب لازم نبود. خیار تدلیس هم چنین است مثلاً عیب دختر را مخفی کرده ولی بعد معلوم می‌شود که معیوب بوده، در این صورت خیار تدلیس ثابت است و این غیر از ما نحن فیه (خیار عیب) است، پس محلّ کلام، خیار عیب است نه خیار شرط و نه خیار تدلیس.

### [جنون مرد]

### جنون سابق در ناحیه زوج:

### اشاره

آیا جنون قبل از عقد در ناحیه زوج باعث خیار فسخ برای زوجه می‌شود؟ مشهور و معروف این است که زوجه خیار فسخ دارد.

### ادله جواز فسخ در جنون سابق زوج

#### ۱- انصراف ادله وفای به عقود

ادله وفای به عقود از این عقد منصرف است.

#### ۲- نفی ضرر

این عقد ضرری است در حالی که مطابق ادله «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» ضرر و ضراری در اسلام نیست.

**۳- نفی غرور**

المغرور یرجع الی من غرّ یعنی حقّ خیار دارد و یا نهی النبی عن الغرر.

**۴- قاعده نفی حرج**

الزام زوجه به این عقد عسر و حرج شدید دارد به همین جهت مجاز است که فسخ کند.

**۵- روایات**

\* محمد بن الحسن باسناده عن محمد بن علی بن محبوب عن احمد بن الحسين □ عن القاسم بن محمد

(جوهری)

عن علی بن ابی حمزه

(البطائنی)

قال: سئل أبو إبراهیم

(موسی بن جعفر علیه السلام)

عن امرأة یكون لها زوج قد اصیب فی عقله

(عقل درستی ندارد)

بعد ما تزوّجها أو عرض له جنون

(رسماً دیوانه است)

قال: لها أن تنزع نفسها منه إن شاءت. «۱»

وقتی در جنون عارضی بعد از عقد خیار فسخ داشته باشد در جایی که از اول جنون داشته به طریق اولی خیار فسخ دارد.

علی بن ابی حمزه بطائنی زیاد مورد مذمت واقع شده است.

نجاشی درباره او می گوید:

(۱) ح ۱، باب ۱۲ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۹۵

هو احد عُمد الواقفة،

واقفه کسانی هستند که بر موسی بن جعفر علیه السلام توقف کرده‌اند و او امام صادق علیه السلام و امام موسی بن جعفر علیه السلام

را درک کرده است.

علی بن حسن بن فضال که از فطحیه ولی ثقه است در مورد او می گوید:

أنه کذاب متهم ملعون و در ادامه می گوید او کتاب تفسیری دارد که روایات زیادی در آن نقل کرده ولی من حلال نمی دانم یک

روایت هم از او نقل کنم. فطحیه از واقفیه بهتر هستند، چون واقفیه هفت امامی ولی فطحیه همه ائمه را قبول دارند. هستند.

ابن غضائری که خیلی تند است در مورد او می گوید: او شدیدترین دشمن امام رضا علیه السلام است که در این صورت ناصبی

می شود، پس این روایت به خاطر او سندش ضعیف است و ضعف دیگر روایت «قاسم بن محمد جوهری» است، ولی مشهور که به

این روایت عمل کرده‌اند شاید علائمی دیده‌اند که به دست ما نرسیده است.

سه روایت هم از حلبی داریم که این سه روایت را صاحب وسائل در دو باب نقل کرده است «۱» که سند و مضمون این احادیث یکی است و ظاهر این است که این سه روایت در واقع یک روایت و سند آن معتبر ولی مشکل دلالی دارد.

۷۴ القول فی العیوب (جنون ... ) ۸۲ / ۱۱ / ۲۷

... عن حماد، عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال في الرجل يتزوج إلى قوم فاذا امرأته عوراء (یک چشمی)

و لم يبنوا له قال:

لا تُرَدُّ و قال: إنّما يرَدُّ النكاح من البرص و الجذام و الجنون و العَقْل

(گوشتی که مانع است) الحدیث. «۲»

درست است که سؤال از امرأه است، ولی بعضی معتقدند که جواب عام است.

... عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إنّما يرَدُّ النكاح من البرص و الجذام و الجنون و العَقْل. «۳»

در واقع یک قسمت از روایت قبل است و صدر آن حذف شده است.

\* و عنه، عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: إنّما يرَدُّ النكاح من البرص و الجذام و الجنون و العَقْل قلت: أ رأيت

إن كان قد دخل بها كيف يصنع بمهرها؟ قال: المهر لها بما استحَلَّ من فرجها و يغرم وليها الذي أنكحها مثل ما ساق إليها. «۴»

ذیل روایت انسان را به فکر وامی‌دارد که آیا بحث عیوب است یا تدلیس، چرا که ذیل در مورد تدلیس، ولی صدر در مورد عیوب است.

آیا این سه حدیث یک حدیث است؟

در مراجعه به منابع (کافی، تهذیب و استبصار) مشاهده می‌کنیم که در بعضی از این منابع یک حدیث نقل شده و در بعضی دو حدیث نقل شده است ولی ظاهراً یک حدیث است که در یک روایت فقط قسمت وسط نقل شده و در یک روایت قسمت وسط و صدر و در روایت دیگر وسط و ذیل آن نقل شده و در واقع تقطیع شده است. صدر و ذیل این روایت در مورد مرثه و در وسط آن هم عَقْل که از عیوب زنان است آمده، آیا این سه قرینه سبب نمی‌شود که بگوییم روایت شامل رجل نمی‌شود؟ چرا که در اصول گفتیم إذا كان الكلام محفوفاً بما يصلح للقرينة سقط الظهور عن الحجية، پس مشکل است از روایت حلبی جنون رجل را ثابت کنیم.

مرحوم صاحب جواهر بحثی در لفظ «یرد» دارد که آیا به صیغه معلوم است یا مجهول؟ ایشان می‌فرماید اگر به صیغه معلوم بخوانیم یعنی یرد الرجل المرأة، که در این صورت دلالت ندارد ولی اگر به صیغه مجهول بخوانیم هم رجل و هم مرأه را شامل می‌شود، ولی ما می‌گوییم مجهول یا معلوم بخوانیم کلام محفوف بما يصلح للقرينة است و دلالت روایت ثابت نیست و نمی‌توانیم به روایت حلبی استناد کنیم و دلیل ما همان روایت ابی حمزه و قاعدة لا ضرر است.

۷۵ القول فی العیوب (جنون ... ) ۸۲ / ۱۲ / ۱۷

ادلّه جواز فسخ در جنون سابق زوج:

در اینجا چند دلیل است که قبلاً به آن اشاره شده است:

۱- اجماع:

ادعا شده که مسأله اجماعی است ولی این اجماع مدرکی است.

۲- بنای عقلا:



این دلیل را ذکر نکرده‌اند؛ عقلاً معتقدند که ادلّه اَوْفُوا بِالْعُقُودِ

(۱) ح ۱ و ح ۱۰ باب ۱ و ح ۵ باب ۲ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۶ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱۰ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۵ باب ۲ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۹۶

از این موارد که مانع زوجیت است، منصرف است.

۳- دلیل نفی ضرر:

عمل به این عقد ضرری است، مگر این که اختیار داشته باشد که فسخ کند. ادلّه عسر و حرج هم همین را می‌گویند.

۴- روایات:

روایاتی داریم که گفته شده است این روایات دلالت بر مطلوب دارد. بعضی گفته‌اند این روایات عمده دلیل است و کأنّ دلائل

دیگر را کافی ندانسته‌اند. روایاتی هم از حلبی داشتیم که احتمال داشت یک روایت باشد:

... عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام إنه قال: في الرجل يتزوج إلى قوم فإذا امرأته عوراء

(سؤال از عیب زن است)

و لم يبينوا له قال:

لا تردّ وقال: إنّما يردّ النكاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل الحديث. «۱»

از نظر سند:

روایت اسناد متعدّدی دارد که بعضی صحیح است.

از نظر دلالت:

بعضی معتقدند که نکاح عام است و «یردّ»، رجل را شامل می‌شود یعنی به اطلاق روایت تمسّک کرده‌اند.

... قال: سئل أبو ابراهيم عليه السلام عن امرأة يكون لها زوج قد أصيب في عقله بعد ما تزوّجها

(پس در جنون ابتدایی قبل از عقد به طریق اولی قابل فسخ است)

أو عرض له جنون قال: لها أن تنزع نفسها منه إن شاءت. «۲»

این روایت دلالتش خوب و سندش ضعیف است، ولی مجموع من حیث المجموع روایات خوب است علاوه بر این که عمل مشهور

را هم دارد؛ پس علاوه بر ادلّه سابق روایات هم به عنوان دلیل قابل استدلال است.

۷۶ القول فی العیوب (جنون ...) ۸۲ / ۱۲ / ۱۸

### جنون لاحق زوج:

### اشاره

گاهی زوج در هنگام عقد دارای عقل و شعور کافی است ولی بعد از عقد بر اثر عللی گرفتار جنون می‌شود. آیا جنون لاحق هم

باعث فسخ می‌شود؟

مشهور و معروف این است که جنون لاحق هم باعث فسخ است و صاحب جواهر ادعای اجماع می‌کند منتها جمعی از بزرگان قدما مثل مرحوم صدوق، مفید، شیخ طوسی، ابن زهره، ابن بزّاج، ابن ادریس شیخ و بعضی از کتبش به آن قید زده و گفته‌اند که جنونی موجب فسخ است که لا- یعقل معه اوقات الصلاة و حتی صاحب ریاض نسبت به اکثر می‌دهد. مسأله به قدری پیچیده است که مرحوم محقق در شرایع می‌فرماید:

و هو فی موضع التردد. «۳»

### ادله جواز فسخ در جنون لاحق زوج:

#### اشاره

اما دلیل این که جنون لاحق هم موجب خیار فسخ است همان ادله سابق است، یعنی به ادله لا ضرر و ادله نفی عسر و حرج در اینجا نیز می‌توان استدلال کرد و بعضی از روایات هم مطلق بود که می‌فرمود «یرد النکاح من الجنون» و روایات مقید هم داشتیم (روایت علی بن ابی حمزه) که در مورد جنون لاحق بود و ما جنون سابق را با قیاس اولویت از آن استفاده کردیم:

... قد أصیب فی عقله بعد ما تزوّجها أو عرض له جنون، قال: لها أن تنزع نفسها منه إن شاءت. «۴»

پس اصل این که جنون لاحق موجب فسخ است محلّ اشکال نیست بلکه کلام در این است که آیا مقید به قیدی هست یا نه؟ جماعتی از بزرگان قدما، جنون را به لا- یعقل معه اوقات الصلاة یعنی جنونش عمیق است، و تکلیف نماز از او ساقط است، مقید کرده‌اند.

این قید از کجا آمده و دلیل آن چیست؟  
به چند دلیل تمسک شده است:

#### ۱- اصل:

اصل این است که اگر کمتر از این قید باشد لزوم جاری می‌شود (اصالة اللزوم) و فسخ جایز نیست.

#### ۲- روایت مرسله صدوق:

دلیل عمده این مسأله، روایت مرسله‌ای است که مرحوم صدوق در کتاب من لا یحضر نقل کرده و مرحوم صاحب وسائل هم این حدیث را نقل می‌کند.

\* محمد بن علی بن الحسین

(صدوق)

قال: روی

(راوی کیست؟)

إنّه إن بلغ بالجنون مبلغاً لا يعرف أوقات الصلاة فُرّق بينهما

(از این کلمه استفاده می‌شود که جنون بعداً عارض شده است)

فإن عرف أوقات الصلاة فلتصبر المرأة معه فقد بُليت. «۵»

(۲) ح ۱، باب ۱۲ از ابواب عیوب.

(۳) جواهر ج ۳۰، ص ۳۲۲

(۴) ح ۱، باب ۱۲ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۳، باب ۱۲ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۹۷

معنای ذیل روایت این است که زن و مرد گاهی بیماری‌هایی پیدا می‌کنند که می‌شود با آن زندگی کرد و باعث جدایی نمی‌شود و نمی‌توان گفت هر بیماری موجب فسخ است.

### ۳- حدیث فقه الرضا:

مرحوم صاحب وسائل فقه الرضا را قبول ندارد و از آن روایتی نقل نمی‌کند ولی مرحوم حاجی نوری در مستدرک از آن نقل می‌کند.

\* فقه الرضا علیه السلام: إذا تزوّج رجل فأصابه بعد ذلك جنون فيبلغ به مبلغاً حتى لا يعرف أوقات الصلاة فرّق بينهما وإن عرف أوقات الصلاة فلتصبر المرأة معه فقد ابتليت. «۱»  
از نظر سند:

حدیث بودنش مشکوک است چون این کتاب از امام نیست چرا که تعبیراتی دارد که از امام صادر نمی‌شود؛ بلکه قدمماً معمولاً به متون روایات فتوا می‌دادند، پس بعید نیست که بگوییم اگر این کتاب پدر صدوق (علی بن بابویه) است او به متون روایات فتوا داده است.

روایت قبل از جهت سند ضعیف بود ولی چون جماعتی از قدمماً به آن عمل کرده‌اند، جبران ضعف سند می‌شود، حتی بزرگانی که به خبر واحد عمل نمی‌کنند (مثل ابن ادریس) به آن عمل کرده‌اند پس سند درست می‌شود.

از نظر دلالت:

دو قسمت از روایت بحث دارد:

۱- کلمه «فرّق بینهما»: معنای این کلمه این است که نکاح خود به خود باطل می‌شود نه این که اگر خواست فسخ می‌کند و این چیزی است که کسی به آن فتوا نمی‌دهد.

اللهم إلاً أن يقال: این تعبیر اشاره به حق فسخ است، یعنی اگر زن عالماً و عامداً بخواهد با مجنون زندگی کند اشکالی ندارد و باطل نیست؛ پس اشکال اول کنار می‌رود.

۲- آیا این قید توضیحی است یا احترازی؟

اگر بگوییم قید احترازی است معنایش این است جنون بر دو قسم است، قسمی لا- یعقل معه اوقات الصلاة و قسم دیگر یعقل معه اوقات الصلاة و شارع می‌گوید که قسم اول موجب خیار فسخ است، ولی اگر قید توضیحی باشد یعنی این قید نشانه جنون را بیان می‌کند. صاحب جواهر اصرار دارد که قید توضیحی است و لذا می‌گوید مسأله اجماعی است و مخالفی نداریم و در ادامه می‌فرماید در جنون سابق هیچ کس این قید را نگفته است.

صاحب جواهر در اینجا جمله کوتاهی دارد و می‌فرماید:

لا ینبغی صدوره من أصاغر الطلبة فضلاً عن اساطین المذهب و قوامه. «۲»

پس آنها هم منظورشان قید توضیحی بوده و مسأله اجماعی است.

ولی وقتی در قید دو احتمال داریم چگونه می‌توان حکم را محدود به این قید دانست.

بعید نیست که قید احترازی باشد، چون اصل در قید، احترازی بودن است و این که جنون هم اقسامی دارد و همه مراحلش شدید نیست، چیزی است که کسی نمی‌تواند انکار کند و صاحب جواهر هم نمی‌تواند منکر شود، پس قید نمی‌تواند توضیحی باشد و قید احترازی است و جنون چنان نیست که همیشه در این حد باشد تا قید توضیحی شود.

و اما کلام صاحب جواهر که چرا در جنون سابق این قید را نمی‌گویید و در جنون لاحق این قید را می‌آورید، فرقی روشن است، چون در جنون سابق می‌توانند به راحتی از هم جدا شوند ولی در جنون لاحق بعد از مدت‌ها زندگی می‌خواهند از هم جدا شوند و بنابراین گفته می‌شود تا می‌توانند تحمل کنند؛ پس بین جنون در ابتدای حال که جنون را در هیچ مرحله‌ای تحمل نمی‌کنند و بین ادامه، که مدتی با هم زندگی کرده‌اند و جنون را در بعضی مراحل تحمل می‌کنند، فرق است.

فلهذا ما به محقق آفرین می‌گوییم که می‌گوید در مسأله تردد است، چون ممکن است کسی روایت را زنده کرده و قید را به رسمیت بشناسد چرا که سند قابل جبران است و مرحوم امام (ره) هم در متن تحریر به تأمل محقق توجه کرده‌اند. نتیجه: ما هم احتیاط کرده و می‌گوییم در جایی که جنون شدید است و لا یعقل معه اوقات الصلاة حق فسخ دارد و در صورتی که شدید نیست احتیاط این است که تحمل کند.

۷۷ القول فی العیوب (جنون ...) ۱۹ / ۱۲ / ۸۲

### بقی هنا امور:

### الامر الاوّل: فرقی بین جنون مطبق (دائمی) و جنون ادواری نیست.

(۱) مستدرک، ج ۱۵، ح ۱ باب ۱۱ از ابواب عیوب.

(۲) ج ۳۰، ص ۳۲۲.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۹۸

جنون مطبق این است که همیشه جنون دارد و خوب نمی‌شود و در جنون ادواری گاهی خوب می‌شود و گاهی جنون دارد. هر دو قسم جنون موجب حقّ خیار و دلیل آن اطلاقات ادله است و حدیثی در مورد جنون ادواری وارد نشده است.

در روایت داشتیم که «بُرِدُ النکاح من الجنون»، لفظ جنون عام است و ادواری و مطبق را شامل می‌شود ادله عسر و حرج و لا ضرر هم عام است و شامل جنون ادواری و مطبق می‌شود.

بحث جنون ادواری در فقه مبهم است و ابهامات زیادی دارد و با این که در بسیاری از مباحث فقه مثل حدود، بیع ... مطرح است، ولی بحث مستوعبی در مورد آن نداریم.

ابهامات آن از جهات مختلف است:

۱- جنون ادواری مختلف است گاهی در هر ماه یکی دو ساعت و گاهی بیشتر است، آیا در جایی که یکی دو ساعت در ماه جنون

دارد، باز موجب حقّ فسخ است و یا حقّ فسخ در جایی است که دوره جنون و بهبودی به یک اندازه باشد؟

۲- این که گفته می‌شود در جنون ادواری حقّ فسخ ثابت است آیا زوجه مطلقاً حق فسخ دارد یا باید در روزی که در حالت جنون است فسخ کند؟

۳- فقها در دوره آفاقه عقود این شخص را صحیح می‌دانند؛ چرا که به مناسبت مسأله آینده می‌گویند کسی که دارای جنون سابق است چگونه می‌تواند عقد بخواند؟

در جواب می‌گویند شاید جنون ادواری بوده و در دورهٔ افاقه عقد خوانده است؛ از جمله کسانی که به این معنا اشاره کرده‌اند صاحب جواهر «۱»، صاحب حدائق «۲» و مرحوم سبزواری «۳» است.

آیا واقعاً همینطور است و عقلاً عقود کسی را که جنون ادواری دارد می‌پذیرند یا می‌گویند به عقد او اعتباری نیست؟ این مسأله هم مبهم است.

اما این که اطلاق ادله را بگیریم و حتی در مورد کسی که دورهٔ جنونش کوتاه است بگوییم زوجه حق فسخ دارد، مشکل است و اما این که زوجه صبر کند تا در زمان جنون رجل فسخ کند بعید نیست بگوییم که در غیر دورهٔ جنونش هم بتواند فسخ کند، چون بارها دیده شده که این حالات را دارد و این عیب در او موجود است.

و اما این که آیا عقود او در دورهٔ افاقه صحیح است؛ محل بحث است و عقلاً چنین عقدهای را نمی‌پذیرند و اعتماد نمی‌کنند و اطمینان ندارند. بله در جایی که یک سال عاقل است چند روزی جنون دارد، ممکن است با آن معاملهٔ عاقل کنند، پس لااقل باید تفصیل قائل شویم. اما نسبت به تکالیف بحثی نیست زیرا تکالیف شرعی مثل نماز برای دوران افاقه است و نماز در حال جنون قضا ندارد کما این که نماز شخص بیهوش قضا ندارد.

### الامر الثاني: صحت عقد مجنون در جنون سابق چگونه تصور می‌شود؟

یعنی چگونه عقدش صحیح بوده و عقد خوانده که الان زن حق فسخ داشته باشد:

- ۱- ولی در حال صغر عقد او را خوانده، چرا که به مصلحت او بوده است.
- ۲- ولی در حال کبر عقد او را خوانده است. ولی مجنون کبیر محل بحث است، بعضی می‌گویند حاکم شرع است و بعضی پدر را ولی می‌دانند و بعضی معتقدند که اگر جنون متصل به صغر باشد، پدر ولی است و اگر بعد از صغر عارض شده باشد، حاکم شرع ولی است، ما معتقدیم که ولی همیشه پدر است و حاکم شرع دخالتی در این مورد ندارد و بنای عقلا هم همین است و عقلا در این موارد سراغ حاکم شرع نمی‌روند، پس در کبر، ولی (چه حاکم شرع و چه پدر) عقد را می‌خواند.
- ۳- جنون ادواری است و عقد را خود شخص در دورهٔ افاقه خوانده و صحیح است.

### الامر الثالث: آیا بین عقد دائم و منقطع و دخول و عدم دخول در احکام فسخ فرق است؟

گفته‌اند فرقی نیست چون ادله مطلق است و فرقی بین دخول و عدم دخول و دائم و منقطع نگذاشته‌اند.

اگر عقد موقت کوتاه مدت باشد و زوج هم دیوانهٔ مردم آزار نیست آیا باز زن حق فسخ دارد؟

این عقد ضرری ندارد چون عقد طولانی و یا دائمی نیست که نتواند با او زندگی کند، پس در اینجا ضرری نیست و اطلاقات ادله اینجا را شامل نمی‌شود که زمان کوتاه است و ضرری به حال زن ندارد.

### جنون زن:

### اشاره

در اینجا بحث در جنون زن است که به مرد حق فسخ می‌دهد.

**اقوال:**

از نظر اقوال جنون سابق زن مسلم و اجماعی است که

(۱) ج ۳۰، ص ۳۱۸.

(۲) حدائق، ج ۲۴، ص ۳۳۸.

(۳) مهذب، ج ۲۵، ص ۱۱۴.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۹۹

موجب حق فسخ مرد می شود، ولی در مورد جنون لاحق چیزی نگفته اند، بنابراین ما جنون سابق و لاحق را از هم جدا می کنیم.

**جنون سابق زن:****اشاره**

ابتدا جنون سابق را بحث می کنیم.

**ادله جواز فسخ در جنون سابق:****۱- اجماع:**

این مسأله اجماعی است.

**۲- لا ضرر و لا جرح:**

ادله لا ضرر و لا جرح اینجا را هم شامل است

**۳- انصراف ادله اَوْفُوا بِالْعُقُودِ:**

اطلاقات ادله اَوْفُوا بِالْعُقُودِ اینجا را شامل نیست.

**۴- روایات:**

حدود هفت «۱» روایت داریم که بعضی صحیح و بعضی ضعیف است.

... عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن أبي عبد الله عليه السلام قال: المرأة تردّ من اربعة أشياء: من البرص و الجذام و الجنون و

القرن و هو العفل

(مانعی در محلّ)

ما لم يقع عليها

(دخول حاصل نشده)

فإذا وقع عليها فلا

(آیا اگر جاهلاً دخول کند حقّ فسخ از بین می‌رود؟). «۲»

... عن رفاعه بن موسى عن أبي عبد الله عليه السلام قال: تردّ المرأة من العفل و البرص و الجذام و الجنون و أمّا ما سوى ذلك فلا

(این ذیل مشکل آفرین است چون عیوب مرأه هفت عیب است). «۳»

... عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام إنّه قال في الرجل يتزوج الى قوم فإذا امرأته عوراء و لم يبينوا قال لا تردّ و قال إنّما يرد

النكاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل. «۴»

تمام این روایات می‌فرماید جنون عیبی است که رجل می‌تواند به واسطه آن عقد را فسخ کند.

۷۸ القول في العيوب (جنون ...) ۲۰ / ۱۲ / ۸۲

### جنون لاحق زن:

#### اشاره

آیا جنون لاحق زن موجب فسخ می‌شود؟

#### اقوال:

مشهور و معروف این است که جنون لاحق زن موجب فسخ نمی‌شود و ادّعی اجماع کرده «۵» و مخالفی هم نقل نکرده‌اند.

### ادّله فائین به عدم جواز فسخ:

#### اشاره

کسانی که قائل شده‌اند زوج حق فسخ ندارد به چند دلیل استدلال کرده‌اند:

#### ۱- اجماع:

جنون لاحق موجب حقّ فسخ نیست اجماعاً.

جواب از دلیل: این اجماع مدرکی است.

#### ۲- اصالة اللزوم:

اصل در تمام عقود لزوم است و فسخ دلیل می‌خواهد.

جواب از دلیل: روایاتی که می‌گویند با جنون می‌توان عقد را فسخ کرد، مطلق است و جنون سابق و لاحق را شامل می‌شود و اطلاق

این روایات جلوی اصالة اللزوم را می‌گیرد.

#### ۳- استصحاب:

استصحاب بقای عقد بعد از جنون به طوری که با فسخ، عقد باقی است.

جواب از دلیل: استصحاب در شبهات حکمیّه را قبول نداریم و این استصحاب در شبهه حکمیّه است به علاوه استصحاب یکی از ادله اصالة اللزوم است. اصالة اللزوم در معاملات هشت دلیل دارد که مرحوم شیخ آنها را آورده است و یکی از ادله آن استصحاب است پس استصحاب به اصالة اللزوم بر می‌گردد و چیز تازه‌ای نبوده و جواب آن داده شد.

#### ۴- انسباق از روایات باب:

ینسبق من روایات الباب که فقط جنون سابق دلیل فسخ است.

جواب از دلیل: از کدام روایات ینسبق؟ ما غیر از روایات مطلقه روایات دیگری نداریم و اصلاً چنین روایتی نداریم که جنون لاحق را استثنا کند.

نتیجه: همه این ادله قابل ایراد است.

#### ادله قائلین به جواز فسخ:

#### اشاره

دلیل قول به عمومیت بر فرض که قائلی داشته باشد- که ندارد- می‌تواند ادله زیر باشد:

۱- لا ضرر.

۲- لا حرج.

۳- اطلاعات روایات:

روایات در جلسه قبل بیان شد و می‌فرمود:

ترد المرأة عن

(۱) ح ۱، ۲، ۵، ۶، ۱۰، ۱۱، ۱۳ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۱ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۲ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۶ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۵) مهذب، ج ۲۵، ص ۱۱۳.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۰۰

الجنون و البرص و ...

که جنون سابق و لاحق ندارد، بنابراین در ظاهر حق با کسی است که قائل به عموم شود ولی مع ذلک هیچ کدام از بزرگان به جواز فسخ فتوا نداده‌اند.

#### در این مسأله دو قرینه سبب شده است که مشهور چنین فتوا دهند:

قرینه اول: نکته در کلمه «رد» است (لا یرد)، این کلمه به چه معناست؟

به عنوان نمونه روایت می‌فرمود:



«المرأة تردّ من اربعة اشياء» (۱)

و یا

«تردّ المرأة من العفل و البرص و الجذام و الجنون» (۲)

، کلمه ردّ را در جایی می‌گویند که چیزی آمده و آن را به همان صورت که آمده است بر می‌گرداند وقتی می‌گویند معیوب را بر می‌گردانند، یعنی همان که آمده همان را بر می‌گردانند که این در واقع معیوب قبل العقد است، پس تعبیر تردّ در روایات مختلف نشان می‌دهد که عیبی از اول داشته و همان را بر می‌گردانند و الا اگر به این حال نیامده تعبیر به تردّ نمی‌کنند، علی‌الخصوص که سایر عیوب به آن عطف شده است، مثلاً فرمود زن یک چشمی بوده و به خانه شوهر آورده‌اند، امام فرمود فسخ نمی‌شود، معلوم است که از قبل یک چشمی بوده نه این که در خانه شوهر یک چشمی شده است:

فاذا امرأته عوراء و لم یبینوا له قال لا تردّ (۳)

؛ این عبارت (یردّ النکاح) ... با عبارت قبل در یک سیاق است، همان گونه که عیب قبلی (عوراء)، قبل از نکاح بود، عیوب دیگر که بعد از آن در روایات آمده همه از سابق بوده‌اند و لاحق نیست پس عیب لاحق خیار فسخ ندارد.

### قرینه دوم: در عده‌ای از روایات تعبیر به تدلیس شده است

و خیار فسخ شوهر به خاطر تدلیس است که این در باب دوم از ابواب عیوب آمده است و تعبیر تدلیس برای عیوب سابق است و عیوب لاحق تدلیس ندارد.

علما و بزرگان از روایات تدلیس و روایت عوراء و همچنین کلمه تردّ استفاده کرده و به همین جهت فقط در عیوب سابق قائل به فسخ شده‌اند.

نتیجه: روایات اطلاق ندارد و فقط شامل جنون سابق می‌شود و به قرینه روایت عوراء، روایات تدلیس و کلمه «یردّ» در روایات، شامل جنون لاحق نمی‌شود و علی‌القاعده چیزی که در خانه شوهر معیوب شده، نباید برگردد، چون انسانها در معرض بلا هستند و هر کسی بیمار می‌شود، مخصوصاً در سنین بالا، و بنا نیست به عیوب لاحق فسخ شود و این طبیعت زندگی بشر است که بیماریها و بلاها وجود دارد پس کلام مشهور درست است.

ان قلت: چرا در ناحیه مرد به عیوب لاحق زن حق فسخ دارد؟

قلنا: در مورد جنون مرد روایت داریم پس دلیل خاص دارد، علاوه بر این در صورت بیماری مرد، دیگر نان آوری نیست.

### [بخش دوم عیوب مختص]

#### اشاره

۷۹ القول فی العیوب (الخصاء ...) ۲۳ / ۱۲ / ۸۲

#### عیوب مختص به رجل:

#### ۱- الخصاء:

#### [الخصاء قبل العقد]

**اشاره**

عبارت مرحوم امام (ره) در تحریر در باب عیوب مختصّ چنین است:  
و أما المختصّ: فالمختصّ للرجل ثلاثه: الخصاء، و هو سلّ (کشیدن)  
الخصيتين او رصهما (کوبیدن)  
و تفسخ به المرأة مع سبقه على العقد و عدم علمها به.

**عنوان مسأله: خصا به سه گونه است:**

- ۱- از روز اول خصی متولد شده است.
  - ۲- عضو مخصوص را خارج کنند.
  - ۳- عضو مخصوص را بکوبند و از کار بیندازند.
- خصا به یقین یکی از عیوب است و از دو جهت عیب محسوب می‌شود:
- ۱- جلوی توالد و تناسل را می‌گیرد.
  - ۲- ضعف و فتور در آمیزش ایجاد می‌کند و به تدریج آمیزش به طور کلی منتفی می‌شود.
- دلیل آن هورمون‌هایی است که این دو غده ترشح کرده و در خون می‌ریزد؛ و صفات مردانگی را حفظ می‌کند مثل آهنگ صدا، موی صورت و علاقه به آمیزش جنسی، و وقتی این دو غده از کار افتاد و هورمون‌ها ترشح نشد حالت رجولیت تضعیف می‌شود، بنابراین عیب بودن آن مسلم و تمسک به لا ضرر و لا حرج بلاشکال است.

(۱) ح ۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۲، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱، باب ۵ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۰۱

**اقوال:**

مشهور و معروف این است اگر در خصا زن با خبر نبوده، در صورتی که قبل از عقد باشد باعث فسخ می‌شود ولی عدّه قلیلی از علمای ما و اهل سنت قائل شده‌اند که خصا موجب فسخ نمی‌شود، و علت آن این است که این عدّه معتقدند در حال خصاء قدرت آمیزش از بین نمی‌رود بلکه توالد و تناسل از بین می‌رود بنابراین عیبی نیست که موجب فسخ شود و از عجایب این است که چندین نفر از بزرگان می‌گویند در حال خصا نه تنها قدرت آمیزش از بین نمی‌رود، بلکه افزایش می‌یابد، چون حالت انزال حاصل نمی‌شود تا باعث فتور و سستی شود.

مرحوم صاحب جامع المقاصد می‌فرماید:

و القول بكونه (خصاء) عیباً هو المشهور بین الأصحاب و قد دلت علیه الأخبار ... و قيل إنّه لیس بعیب لبقاء آله الجماع و قدرته علیه و يقال إنّه أقدر علیه لأنّه لا يُنزل و لا یعتبره فتور و هو (این قول) مردود بالنص و بأنّ جهة كونه عیباً غیر منحصر فی ذلك، لأنّ فوات التناسل به جهة یقتضی كونه عیباً. «۱»

مرحوم شهید ثانی در مسالک می‌فرماید:

و المشهور بین الاصحاح کونه عیباً و النصوص به کثیره. «۲»

مرحوم شیخ در کتاب خلاف به اقوال عامه اشاره کرده و می‌فرماید:

إذا تزوّجت برجلٍ فبان أنّه خصیّ أو مسلول (خصی کسی است که مادرزادی خصی بوده و مسلول کسی است که بعداً آن عضو را کشیده‌اند) أو موجوء (کوبیده شده) کان لها الخيار وللشافعی فیه قولان أحدهما مثل ما قلناه (عیب است) و الثانی لا خيار لها لانه (خصی) متمکن من الایلاج (آمیزش) و إنّما لا ينزل و ذلك لا یوجب الفسخ دلیلنا: اجماع الفرقة و اخبارهم. «۳»

ولی از مبسوط شیخ نقل شده است که ایشان عیب نمی‌دانند و حتی در مبسوط فرموده است:

خصی یوجی و یبالغ (بیش از دیگران قدرت آمیزش دارد).

اصلاح اشتباه:

در این گونه موضوعات نباید از خودمان چیزی بگوییم بلکه باید اهل خبره نظر دهند. ما با بعضی از اطباء این مسأله را مطرح کردیم و به سه دلیل این نتیجه‌گیری را اشتباه می‌دانند:

۱- بعضی از کشورها قانونی دارند که اگر بعضی از افراد جنون جنسی داشته باشند به طوری که متعرض بچه‌ها و نوجوانان شوند، برای جلوگیری از آن، عضو مخصوص را خارج می‌کنند تا آن شور از بین رود. اگر این کار باعث شدت و قوت می‌شد، چنین قانونی قرار نمی‌دادند.

۲- اشخاصی که عضو مخصوص را خارج می‌کنند کم‌کم حالت زنانه پیدا می‌کنند و موهای صورتشان می‌ریزد و صدای آنها تغییر می‌کند و به کلی قوت جنسیشان از بین می‌رود.

۳- سابقاً مردانی به نام خواجه‌های حرم بودند که آنها را به حرم سراسرا می‌دادند و از ناحیه آنها فکرشان راحت بود چون لا یرغبون فی النساء بودند.

این قراین به وضوح دلالت می‌کند که در این افراد آن حالت تدریجاً از بین می‌رود، نه این که تشدید و تقویت شود، پس بدون شک این مسأله تأثیر دارد و لو تأثیر موقت نداشته باشد ولی تدریجاً کم و نابود می‌شود.

## ادله:

مشهور می‌توانند به دلایلی تمسک کنند:

### ۱- لا ضرر:

ضعف و فتور آمیزش، ضرر و عسر و حرج بر زن است مخصوصاً اگر مرثه شابه باشد و علاوه بر این از جهت تناسل هم بر مرثه ضرر است، پس زن حق فسخ دارد.

### ۲- روایات:

عمده دلیل روایات «۴» است و دلالت می‌کند بر این که مرثه می‌تواند فسخ کند.

... عن أحدهما علیهما السلام فی خصی دلس نفسه لامرأة مسلمة فتزوّجها فقال: یفرق بینهما إن شاءت المرأة و یوجع رأسه و إن رضیت به و أقامت معه لم یکن لها بعد رضاها به أن تأباه. «۵»

این روایت دارای دو سند است که در یک سند «سهل بن زیاد» است و این سند ضعیف است ولی در سند دیگر سهل بن زیاد نیست

و این سند صحیح و معتبر است.

این روایات و روایات دیگر همه در مورد تدلیس است. آیا این روایات بحث ما را که خیار عیب است ثابت می‌کند یا این که در مورد خیار تدلیس است؟

۸۰ القول فی العیوب (الخصاء ...) ۲۴ / ۱۲ / ۸۲

... عن سماعه

(سند معتبر است)

عن أبي عبد الله عليه السلام إنَّ خصياً

(۱) ج ۱۳، ص ۲۲۷.

(۲) ج ۸، ص ۱۰۳.

(۳) ج ۴ کتاب النکاح، ص ۳۵۷ مسأله ۱۴۱.

(۴) ح ۱، ۲، ۳، ۵ و ۷ باب ۱۳ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۱، باب ۱۳ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۰۲

دلّس نفسه لامرأة قال: يفترق بينهما

(مقید می‌شود به همان عنوانی که در حدیث قبل بود یعنی إن شاءت)

و تأخذ منه صداقتها و يوجع ظهره كما دلّس نفسه. «۱»

... عن ابن مسكان

(سند معتبر است)

قال: بعثت بمسألة مع ابن أعين

(زراره)

قلت: سلّه عن خصي دلّس نفسه لامرأة و دخل بها فوجدته خصياً قال: يفترق بينهما و يوجع ظهره و يكون لها المهر لدخوله عليها. «۲»

\* عبد الله بن جعفر في قرب الاسناد عن عبد الله بن الحسن عن جدّه علي بن جعفر عن أخيه قال: سألته عن خصي دلّس نفسه لامرأة

ما عليه؟ فقال يوجع ظهره و يفترق بينهما و عليه المهر كاملاً إن دخل بها و إن لم يدخل بها فعليه نصف المهر

(كأنّ فسخ در حکم طلاق است و فسخ هم مثل طلاق منصف است). «۳»

... عن يونس إن ابن مسكان كتب إلى أبي عبد الله عليه السلام مع إبراهيم بن ميمون يسأله عن خصي دلّس نفسه على امرأة قال:

يفترق بينهما و يوجع ظهره. «۴»

این روایات مورد عمل اصحاب است ولی یک مشکل دارد و آن این که در تمام این روایات مشکل تدلیس است و معنای تدلیس

نوعی خیانت و غش است در حالی که بحث ما در فسخ از ناحیه عیب است نه از ناحیه تدلیس و تدلیس فقط مخصوص عیوب

نیست و غیر عیوب هم تدلیس است.

تدلیس کاری با عیب ندارد و وارونه نشان دادن است مثلاً در خواستگاری خود را دکتر معرفی می‌کند و یا می‌گوید دارای خانه

ملکی است ولی بعد معلوم می‌شود که فقط سوادش در حد خواندن و نوشتن است و خانه هم ندارد، این عیب نیست ولی چون

خلاف واقع گفته، تدلیس است و یا تدلیس ماشطه که در آن آرایش گر زن را چند برابر زیباتر نشان می‌دهد، زن معیوب نیست ولی

با این کارِ مشاطه، زن بیش از آنچه هست جلوه می‌کند که در این موارد خیار تدلیس ثابت است.

حال این روایات تعبیر «دلّس» دارد، یعنی تدلیس کرده است، پس مورد روایات جایی است که ابراز سلامت کامل کرده و بر اساس آن، این زن زوجه او شده بعد معلوم شده که سالم نبوده است. در این صورت این روایات از بحث عیوب خارج بوده و در بحث تدلیس داخل می‌شود، یعنی خیار برای تدلیس است نه عیب.

مرحوم صاحب جواهر به فکر افتاده تا راه حلی پیدا کند و خلاصه کلام ایشان این است:

دو گونه تدلیس داریم یکی در باب خیار تدلیس است یعنی چیزی را خلاف واقع نشان دهند، و دیگر این که از عیوب مخفی خبر نمی‌دهد، یعنی عدم ابراز است نه ابراز خلاف، که این موضوع خیار تدلیس نیست بلکه به خیار عیب بازمی‌گردد.

قلنا: بعید نیست که ما تمام این عیوب یازده گانه را به نوعی تدلیس برگردانیم و بگوییم همه اینها داخل در تدلیس است چون عیوبی است که اگر عیب را نگویند داخل در تدلیس و موضوع خیار تدلیس است.

مردم وقتی سراغ ازدواج می‌روند، سراغ همسری می‌روند که حدّ اقل وظایف همسری را می‌تواند انجام دهد؛ یعنی ظاهر حال و به زبان حال می‌گوید که این شخص قابل نکاح و آمیزش است و شبیه شرایط مبنی علیه العقد است؛ مثلاً اگر کسی در محیط ما با دختری ازدواج کند بعد معلوم شود که بکر نبوده، مرد حق فسخ دارد چون در محیط ما شرط کردن بکارت لازم نیست، چرا که یک شرط عرفی مبنی علیه العقد است (آنجا که عیان است چه حاجت به بیان است) و این عیوب یازده گانه هم با هدف نکاح نمی‌سازد و نگفتن آن تدلیس است. پس مواردی داریم که نگفتنش در حکم اظهار خلاف است و این عیوب از این قبیل است و اگر نگفتند، تدلیس محسوب می‌شود پس تمام عیب‌ها به تدلیس بازمی‌گردد و خیار تدلیس است. بنابراین نباید صاحب جواهر از بازگشت این عیوب به تدلیس هراسی داشته باشد، و اگر به تدلیس برگردد، خیال ما از ناحیه روایات راحت می‌شود. بنابراین اگر چه علما آن را تحت عنوان عیوب ذکر کرده‌اند ولی تدلیس است.

### دلیل قول غیر مشهور:

#### ۱- اصالة اللزوم:

دلیل قول غیر مشهور که خصا را عیب نمی‌دانند، اصل است یعنی می‌گویند اصل در معاملات لزوم است و فسخ دلیل می‌خواهد.

#### ۲- روایت:

روایتی داریم که می‌فرماید

«الرجل لا یردّ من عیب»

...\* عن أبي عبد الله عليه السلام قال: في العین إذا علم أنه عین لا- یأتی النساء فرق بینهما و إذا وقع علیها وقعة واحدة لم یفرّق بینهما و

(۱) ح ۲، باب ۱۳ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۳، باب ۱۳ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۵ باب ۱۳ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۷ باب ۱۳ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۰۳

الرجل لا یردّ من عیب. (۱)

معنای حدیث این است که فقط عینین موجب فسخ است.

جواب از دلیل: از این استدلال جواب داده شده است:

۱- این عام است و قابل تخصیص، الرجل لا یردّ من عیب الّا من عنن، الّا من خصاء، الّا من جنون و ...

۲- «یردّ» را معلوم می‌خوانیم یعنی مرد مستحبّ است از حقّ طلاق استفاده کند و به خاطر عیب، زوجه را رد نکند.

به هر حال مسلمّ است این روایت را که هیچ کس به آن عمل نکرده یا باید کنار بگذاریم و یا یکی از آن دو توجیه را داشته باشیم.

تا اینجا اصل مسأله بیان شد و شاخ و برگ‌ها باقی ماند.

۸۱ القول فی العیوب (الخصاء ...) ۲۵ / ۱۲ / ۸۲

آیا تدلیس حتماً در عیوب است و مخصوص جایی است که به زبان بگویند؟

تدلیس در لغت همان‌طور که لسان العرب دارد یعنی:

التدلیس من الدّلس بمعنى الظلمة، و... و چون تدلیس اوضاع را بر انسان تاریک می‌کند، به مکر و فریب، خدعه، کتمان العیب،

اخفاء، غشّ و ... تدلیس گفته‌اند.

و من هنا يظهر؛ معنای تدلیس منحصر به اخفای عیب نیست بلکه گاهی حسنی را که ندارد اظهار می‌کند مثل تدلیس الماشطة.

مرحوم صاحب جواهر در باب تدلیس (بعد از باب عیوب) به تبع محقق بحث تدلیس را مطرح کرده، و می‌فرماید:

هو تفعيل من المدالسة بمعنى المخادعة و الدّلس محرّكاً الظلمة فكأنّ المدّلس لما دلّس و خدع أظلم الأمر علی المخدوع ذكروه فی

كتاب البيع و أثبتوا به الخيار، إن فعل ما يظهر به ضدّ الواقع كتحمير وجه الجارية و وصل الشعر و التصرية بالشاة (ندوشیدن گوسفند)

و نحو ذلك، در ادامه صاحب جواهر می‌فرماید: الذی يظهر من نصوص المقام بل هو صریح جماعة من الأصحاب تحقّقه (تدلیس)

هنا بالسكوت عن العیب مع العلم به فضلاً عن الإخبار بضده. (۲)

در قرآن کلمه «دّلس» نداریم و در نهج البلاغه یک بار آمده که حضرت در یکی از نامه‌ها «المدالسة و المخادعة» فرموده و تدلیس

را هم ردیف خدعه دانسته است.

از مجموع آنچه که گفته شد می‌توان استفاده کرد:

۱- هر اظهار خلافی تدلیس است، خواه اخفای عیب باشد یا اظهار حسنی که ندارد.

۲- تدلیس لازم نیست همیشه با لفظ باشد و گاهی با سکوت هم حاصل می‌شود، در جاهایی که سکوت عرفاً غلط است، سکوت

تدلیس است، مثل این که دختری را برای عقد نکاح بیاورند و نگویند که باکره نیست چون عرفاً انتظار بکر بودن را دارند، حال اگر

بدانند و سکوت کنند تدلیس است.

در ما نحن فیه نیز که مقام نکاح است، اگر هر یک از زوج و زوجه نتوانند به اغراض نکاح برسند اگر طرف مقابل می‌دانسته و

نگفته، خدعه و نیرنگ است و اگر نمی‌دانسته، عیب است و از آن جایی که خصماً چیزی نیست که صاحبش آن را نداند، از این

جهت در تمام روایات، خصماً به عنوان تدلیس ذکر شده است، چون سکوت از بیان آن تدلیس است.

از اینجا می‌خواهیم تمام عیوبی را که موجب فسخ نکاح می‌شود بررسی کنیم و می‌گوییم اکثر این عیوب را صاحبش می‌داند و

چون سکوت می‌کند تدلیس است، مثلاً در عینین یا مجبوب شخص می‌داند که معیوب است و یا در مجنون اطرافیان می‌داند و یا

رتقا (در محل مانع دارد) عیب خود را می‌داند، پس تمام عیوب یا غالب عیوبی که در این بحثها مطرح است نوعی تدلیس است،

چرا که تدلیس سکوت را هم شامل می‌شود و در جایی که می‌دانسته و باید بیان می‌کرده و بیان نکرده است، تدلیس است.

بنابراین روایات که بحث تدلیس را مطرح می‌کنند نیاز به توجیه ندارد چون هم مصداق عیب است و هم مصداق تدلیس و تدلیس

در اینجا اخصّ از عیب است، بلکه اگر عیب را نمی‌دانست در این صورت آن را داخل در عیوب می‌دانیم نه تدلیس، پس روایات نیاز به توجیه ندارد.

هذا کله فی الخصاء قبل العقد که گفتیم خیار فسخ برای زن ثابت است.

### الخصاء بعد العقد:

#### اشاره

گاهی به سبب عفونت یا بیماری‌های دیگر مجبور می‌شوند بعد از عقد عضو را خارج کنند، که گاهی این خصا بعد العقد قبل از دخول است و گاهی بعد از دخول.

(۱) ح ۲، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۲) ج ۳۰، ص ۳۶۲.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۰۴

#### اقوال:

- ۱- مشهور و معروف این است که خصا بعد العقد چه قبل از دخول و چه بعد از دخول سبب فسخ نمی‌شود.
- ۲- بعضی گفته‌اند اگر بعد از عقد و قبل از دخول باشد باعث فسخ است.
- ۳- بعضی می‌گویند اگر بعد از دخول هم باشد موجب فسخ است.

#### ادله:

آیا دلیلی بر این اقوال در مقابل اصالة اللزوم که فسخ را بدون دلیل اجازه نمی‌دهد داریم؟ روایات همه تعبیر تدلیس داشت و معنای تدلیس این است که عیب قبلاً بوده و مخفی کرده است پس روایتی که اطلاق داشته باشد و ما به اطلاق آن تمسک کرده و بگوییم بعد العقد را هم شامل می‌شود، نداریم. إن قلت: چرا به دلیل لا ضرر تمسک نکنیم، چرا که بالاخره خصی شده و کم کم سستی و فتور حاصل می‌شود و قدرت آمیزش را از دست می‌دهد و این ضرر به مرثه است و حدیث لا ضرر شامل او می‌شود. قلنا: در باب لا ضرر می‌گویند اگر کسی اقدامی بر ضرر کند حدیث لا ضرر شامل او نمی‌شود ما می‌خواهیم بگوییم بیماری‌هایی که بعداً پیدا می‌شود از قبیل اقدام بر ضرر است چون انسان وقتی با کسی ازدواج می‌کند قول نمی‌دهد که تا هفتاد سالگی سالم باشد، می‌داند در آینده هر یک از زوج یا زوجه ممکن است به بیماری مبتلا شود و با علم به این که در معرض حوادث است، تن به ازدواج داده و قاعده این است که در ازدواج، زن و مرد هیچ کدام به شرط سلامت تا آخر عمر ازدواج نمی‌کنند چون همه در معرض حوادث هستند؛ بنابراین هر دو بر ازدواجی اقدام می‌کنند که آینده‌اش با خداست. بلکه اگر جایی باشد که به عسر و حرج شدید منتهی شود در این صورت حاکم شرع طلاق می‌دهد نه این که حق فسخ داشته باشند، پس کاری با مسأله عیوب ندارد و داخل در بحث طلاق حاکم شرع است.

**۲- الجب:****اشاره**

بحث در عیوب مختص به رجل به عیب دوّم «جَبّ» رسید.

جَبّ به معنای قطع آلت رجولیت است به حدّی که قدرت بر آمیزش نباشد. مرحوم امام (ره) در تحریر بعد از آن که جَبّ را از عیوب می‌داند، می‌فرماید:

و الجب و هو قطع الذکر بشرط أن لا یبقی منه ما یمکن معه الوطء و لو قدر الحشفة و تفسخ المرأة فیما إذا کان ذلک سابقاً علی العقد و أما اللاحق به ففیه تأمل بل لا یبعد عدم الخیار فی اللاحق مطلقاً، سواء کان قبل الوطء أو بعده

**عنوان مسأله:**

این مسأله دارای سه حالت است:

۱- عیب قبل از نکاح باشد.

۲- عیب بعد از نکاح باشد.

۳- عیب بعد از نکاح و بعد از دخول باشد.

«جَبّ» در لغت به معنی قطع است و تعبیر «الاسلام یَجُبُّ عن ما قبله» به این معناست که اسلام انسان را از ما قبل اسلام می‌بُرد، یعنی نماز قضاء، روزه قضاء، حدود و ... همه از انسان بعد از مسلمان شدن بریده می‌شود، البتّه حقّ الناس در جای خودش محفوظ است.

اما «جَبّ» به معنای چاه است ولی در میان ارباب لغت بحث است که فرق جَبّ و بئر چیست؟

جَبّ به چاهی می‌گویند که سنگ چین نشده است. در داستان یوسف در قرآن آمده است که:

«وَأَجْمَعُوا أَنْ يَجْعَلُوهُ فِي غِيَابَتِ الْجُبِّ» (۱) غیابه در واقع نقبی بوده که در داخل چاه نزدیک سطح آب می‌کنند تا کسی که برای برداشتن آب داخل چاه می‌شد در آن قرار می‌گرفت و حضرت یوسف علیه السلام هم در آنجا قرار گرفته بود و در داخل آب نبود.

چرا به چاه جَبّ می‌گویند؟

احتمالاً با مادّه جَبّ یک ریشه است چون در چاه هم در واقع زمین قطع می‌شود.

**۱- عیب قبل از نکاح:****اشاره**

این صورت اجماعی است.

**اقوال:**

مرحوم شهید ثانی در مسالک می‌فرماید:

المشهور بین الاصحاح أنّ الجبّ من جمله عیوب الرجل لم ینقل أحد منهم فیه خلافاً و لكنّ المصنّف (محقق در متن شرایع) تردّد

فیه



(۱) آیه ۱۵، سوره یوسف.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۰۵

هنا و وجهه: عدم النصّ علیه بخصوصه. «۱»

مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد می‌فرماید:

ولا شبهه فی ثبوت الفسخ بهذا العیب إذا كان سابقاً علی العقد للنصّ والاجماع ولأنه أشدّ من العنّة (عینین) و ستأتی الأخبار الدالّة

علی الخيار بها. «۲»

البته اخباری که لفظ جبّ داشته باشد نداریم، جز در یک مورد، ولی عموماتی داریم که ممکن است جبّ داخل در آن عمومات باشد.

جمع بندی: از مجموع اقوال روشن می‌شود که مسأله نسبت به سابق اجماعی است و مخالفی ندارد.

## ادله:

### ۱- اجماع:

اجماع مدرکی است و تنها مؤید است.

### ۲- ادله نفی ضرر و عسر و حرج:

مسئلاً با نبودن عضو، زوجه دچار عسر و حرج است و ازدواج کالعدم است.

### ۳- تدلیس:

در ازدواج باید زوج و زوجه در حدی باشند که اغراض ازدواج حاصل شود و از اموری است که باید ذکر شود و چون نگفته تدلیس است.

### ۴- قیاس اولویت:

در مسأله خصا، فقها قائل به خیار فسخ شدند با این که خصی فی الجملة قدرت بر آمیزش دارد، پس در اینجا که اصلاً قدرت ندارد باید به طریق اولی قائل به خیار فسخ شویم. در عین هم می‌توان این گونه قائل شد یعنی وقتی در عنن که امید بهبودی هست قائل به خیار فسخ هستیم در محبوب که امید بهبودی هم نیست به طریق اولی باید قائل به خیار فسخ شد.

### ۵- روایات:

عمده دو روایت است که هر دو روایت صحیح است:

...\* عن أبي بصير یعنی المرادی قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة ابتلى زوجها فلا يقدر علی جماع أ تفارقه؟ قال: نعم إن

شاءت. «۳»

ظاهر حدیث عدم قدرت است که عام است یا به خاطر عنن یا به خاطر خصا و یا به خاطر جبّ و هر سه عیب را شامل می‌شود، ولی یک نکته دارد و آن این که در مورد بعد از عقد است و اگر بعد از عقد را قبول نکردیم در قبل از عقد چگونه می‌تواند فسخ کند؟

... عن أبي الصباح الكناني قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة ابتلى زوجها فلا يقدر على الجماع أبداً أ تفارقه؟ قال: نعم إن شاء. (۴)

این روایت هم عام است و هر یک از عیوب سه گانه را شامل می‌شود ولی این روایت هم در مورد بعد العقد است. یک روایت هم داریم که کلمه جَبّ در آن آمده ولی در منابع معتبره نیامده است:

\* دعائم الاسلام: عن جعفر بن محمد عليهما السلام أنه سئل عن رجل مُجَبَّب دَلَسَ نفسه لامرأة فترَوَّجته فلَمَّا دخلت عليه اطلعت منه على ذلك فقامت عليه قال: يوجع ظهره و يفرِّق بينهما و عليه المهر كاملاً إن كان دخل بها (اگر محبوب است دخل بها یعنی چه؟ مگر این که گفته شود که مقدار کمی باقی مانده که دخول صدق کرده است) و إن لم يدخل بها فعليه نصف المهر، قيل له: فما تقول في العنّين؟ قال: هو مثل هذا سواء

(شاهد بر این است که می‌توان از روایات عَنّین برای ما نحن فیه استفاده کرد) «۵».

۸۳ القول فی العیوب (الجَبِّ ... ) ۸ / ۱ / ۸۳

## ۲- عیب بعد از نکاح:

### اشاره

این صورت اختلافی است.

### اقوال:

از ابن ادریس و علامه در غیر واحد از کتابهایش و شیخ در خلاف و در بعضی از ابواب مبسوط نقل شده، بلکه ادعای اجماع شده در جایی که جَبّ بعداً عارض شود فسخ جایز نیست. در مقابل بعضی قائل به خیار فسخ هستند؛ مانند قاضی ابن بَرّاج و شیخ در مبسوط در جای دیگر و علامه در بعضی از کتاب‌هایش؛ البته بیشتر قائل به عدم جواز فسخ شده‌اند.

## ادله فائین به عدم جواز فسخ:

### ۱- اصالة لزوم:

اگر شک هم کنیم اصل در تمام عقود و معاملات لزوم است، الا ما خرج بالدلیل.

### ۲- الغای خصوصیت از خصا:

خصا اگر بعد از عقد باشد باعث فسخ نمی‌شود و بین جَبّ و خصا فرقی نیست.

(۱) ج ۸، ص ۱۰۶.

(۲) ج ۱۳، ص ۲۲۳.

(۳) ح ۱، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۶، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۵) مستدرک، ج ۱۵، ح ۴، باب ۱۲ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۰۶

### ادله قائلین به جواز فسخ:

۱- لا ضرر.

۲- لا حرج.

۳- روایات:

از همه مهمتر دو روایت «۱» سابق است که در مورد عیب حادث بود. مقتضای این دو روایت این است که حق فسخ دارد، اگر چه در خصوص جبّ نیست ولی شامل هر چه که مانع از آمیزش باشد، می شود و مورد آن هم در خصوص عیب حادث است؛ حال اگر بخواهیم به این دو روایت عمل کنیم، باید بگوییم که عیب حادث موجب فسخ است در حالی که در خصا چنین نکردیم و عنن هم مورد بحث است.

علاوه بر این عقلا هم در عیب حادث قائل به فسخ نیستند چرا که اگر در عیوب حادث قائل به فسخ شویم دیگر نظام خانواده پایدار نیست، چون بشر در معرض حوادث است، پس اینجا جای فسخ نیست، بلکه اگر عسر و حرج شدید باشد، حاکم شرع دخالت کرده و به زوج می گوید طلاق بده و اگر طلاق نداد خود طلاق می دهد، پس ما به این دو روایت در مورد خودش نمی توانیم عمل کنیم تا چه رسد به این که در مورد ما قبل عقد به آن عمل کنیم.

### ۳- عیب بعد از نکاح و دخول:

#### اقوال:

صاحب جواهر می فرماید:

و ربما قيل بالتفصیل بین ما قبل الوطء و بعده «۲» اگر بعد از دخول باشد حق فسخ ندارد و اگر قبل از دخول باشد. حق فسخ ندارد.

#### دلیل:

دلیل این که قبل از دخول باشد حق فسخ دارد:

۱- لا حرج و لا ضرر.

۲- تدلیس.

دلیل این که بعد از دخول حق فسخ ندارد:

۱- اصالة اللزوم.

۲- تصرف مسقط خیار است.

آیا این دلیل درست است؟

تصرف مسقط خیار است ولی این خیار قبلاً نبوده و بعداً حاصل شده است، و تصرف قبلی خیار بعدی را ساقط نمی کند، پس این استدلال باطل است و آنچه ما می توانیم بگوییم این است که اگر قبلاً باشد مشمول ادله تدلیس است و اگر بعداً حاصل شود سراغ ادله لا ضرر و لا حرج می رویم و از باب طلاق حاکم است.

**بقی هنا امران:****الامر الاول: اگر بعضی از عضو مخصوص موجود باشد و لو به مقدار رأس الآله کافی است،**

چون تمام احکام جاری می‌شود به عنوان مثال اگر دخول حاصل شود غسل واجب است و ظاهر این است که همه قائلند یا لا اقل لا اجد فيه خلافاً است، ولی آیا عقلاً این مقدار را برای غرض نکاح کافی می‌دانند؟ ما حتّی در جایی که در چهار ماه یک بار آمیزش را کافی می‌دانند، بحث داریم و معتقدیم باید به میزان متعارف باشد و این مقدار را برای غرض ازدواج کافی نمی‌دانیم و اگر در مسأله غسل، شارع گفته است که «إذا التقا الختانان وجب الغسل» حکم شارع در مورد غسل درست است ولی عقلاً این مقدار را عیب و تدلیس می‌دانند و ما نمی‌توانیم فتوا دهیم و حدّ اقل باید احتیاط کرد، اگر چه بزرگان آن را مسلم گرفته‌اند.

**الامر الثاني: اگر این عیب در مرد به وسیله خودش ایجاد شد**

(مثلاً برای غافل شدن از دنیا و شهوات خود را قطع عضو کند) آیا در اینجا برای مرأه حقّ فسخ وجود دارد؟ مرحوم صاحب جواهر این فرع را هم متعزّض شده و مقداری تردید می‌کند. ادلّه ما این است که نمی‌توان حقّ فسخ قائل شد، ولی می‌توان از باب طلاق وارد شد یعنی اگر عسر و حرج شدید باشد حاکم شرع دخالت می‌کند و اگر زوج طلاق نداد حاکم شرع خودش طلاق می‌دهد.

۸۴ القول فی العیوب (العنن ... ) ۹ / ۱ / ۸۳

**۳- العنن:****اشاره**

بحث در عیوب مختصّ رجال به عیب عنن رسید. مرحوم امام (ره) در تحریر می‌فرماید: والعنن و هو مرض تضعف معه الآله عن الانتشار بحيث يعجز عن الإیلاج فتفسخ المرأه بشرط عجزه عن الوطء مطلقاً (هم در حقّ زوجه و هم در حقّ مرئّه دیگر، پس اگر نسبت به مرئّه دیگر قادر

(۱) ح ۱ و ۶، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۲) ج ۳۰، ص ۳۲۹.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۰۷

باشد عنین نیست. تصوّر ما این است که مقام ثبوت و اثبات در اینجا با هم مخلوط شده است و بحث ما در مورد مقام ثبوت است در حالی که این بحث در مورد مقام اثبات و استدلال است.

فلو لم يقدر علی وطئها و قدر علی وطئ غیرها لا خيار لها (شرط اول)

و یثبت به الخيار سواء سبق العقد أو تجدد بعده، لكن بشرط أن لم يقع منه وطؤها و لو مرّة (ظاهراً این شرط هم برای مقام اثبات باشد)

حتّی دبراً فلو وطأها ثم حدث به العننّه بحيث لم يقدر علی الوطء بالمرّة فلا خيار لها.

این عیب مسأله‌ای مهم و محلّ ابتلاست. بهتر است قبل از ورود به بحث از حکم، مقداری در موضوع بحث کنیم.

### بحث موضوعی:

معنای لغوی «عنن» چیست؟

«عَنَن» مصدر و «عَنَّهُ» اسم مصدر است. یکی از معانی عنن حبس است کَأَنَّ الزَّوْجَ يُحْبَسُ عَنِ الْوَطِيِّ.

قاموس می گوید:

العَيْنُ كَأَمِيرٍ بِمَعْنَى مَنْ لَا يَقْدِرُ عَلَى حَبْسِ رِيحِ بَطْنِهِ وَ (العَيْنُ) كَسَكِّينَ مَنْ لَا يَأْتِي النِّسَاءَ عَجْزاً وَ لَا يَرِيدُهُنَّ (علاقه ندارد).

در واقع عنین از امراض است و گاهی منشأ آن عوامل جسمی و گاهی عوامل روحی است و اسباب مختلف دارد که در اینجا به پنج منشأ و عامل اشاره می کنیم:

۱- به سبب ضعف جسمانی قادر بر وطی نیست.

۲- به سبب غلظت خون قادر بر وطی نیست، یعنی خون به سبب غلظت در محل جاری و جمع نشده و آن حالت پیدا نمی شود و به همین جهت قادر بر وطی نیست.

۳- بر اثر بیماری‌هایی مانند قند قادر بر وطی نیست.

۴- خوف نفسانی و دلهره و وحشت سبب می شود که قادر بر این عمل نباشد با این که هیچ مشکل جسمانی ندارد.

۵- سحر یا خیال سحر است.

آیا سحر می تواند به عنوان یک عامل محسوب شود؟

در داستان هاروت و ماروت ظاهر آیه قرآن این است که «وَ يَتَعَلَّمُونَ مَا يَضُرُّهُمْ وَ لَا يَنْفَعُهُمْ» «۱» اینها ایجاد سحر را برای ابطال سحر می آموختند، پس بعید نیست که سحر وجود خارجی داشته باشد. ولی بسیاری از مردم به جای این که عوامل اصلی را پیدا کنند، سراغ سحر می روند، یعنی برای این که خودشان را راحت کنند و دنبال عوامل نگردند، سراغ سحر می روند، در حالی که موارد سحر محدود است و نباید عوامل واقعیه را رها کرده و سراغ یک عامل محدود رفت.

### بحث حکمی:

از نظر حکم ابتدا سراغ اصل مسأله (ثبوت خیار فی الجملة) رفته بعد شرایط آن را بیان می کنیم.

مرحوم شهید ثانی در مسالک می فرماید:

و هو من جملة العيوب التي تسلط المرأة على فسخ نكاحه بالنص والاجماع. «۲»

مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد، می فرماید:

ان العنة من جملة عيوب الرجل الذي تسلط المرأة على فسخ نكاحه بالنص المستفيض والاجماع من علماء الاسلام الا ابا حنيفة. «۳»

بر خلاف فرمایش مرحوم محقق ثانی ابو حنیفه هم قائل به فسخ است، ولی فسخ آنها به این صورت است که زن به حاکم مراجعه کرده و حاکم طلاق می دهد، نه این که زن خود حق فسخ داشته باشد.

ابن قدامه در مغنی می گوید:

و عن ابن مسعود لا- يفسخ النكاح بعيب و به قال ابو حنيفة و أصحابه إنما أن يكون الرجل مجبوراً أو عتياً فإن للمرأة الخيار فإن اختارت الفراق فرّق الحاكم بينهما بطلقة و لا- يكون فسخاً (مشهور فقهای عامه در عیوب قائل به فسخ هستند ولی ابن مسعود

می گوید فسخ نمی شود، مگر در دو مورد و ابو حنیفه هم با او موافق است). «۴»

**ادله:**

۱- لا ضرر

۲- لا حرج

۳- تدلیس:

اگر زوج این بیماری را داشته باشد و در حین عقد نگوید تدلیس است البته این دلیل برای قبل از عقد است.  
 ۸۵ القول فی العیوب (العنن ...) ۱۰ / ۱ / ۸۳

۴- روایات:

**اشاره**

در بحث عنن روایات زیاد است و دو باب در وسائل در مورد عنن است و مجموعاً هیجده روایت دارد و کثرت روایات

(۱) آیه ۱۰۲، سوره بقره.

(۲) ج ۸، ص ۱۰۴.

(۳) ج ۱۳، ص ۲۲۹.

(۴) ج ۷، ص ۵۷۹.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۰۸

به این جهت است که این مسأله محلّ ابتلا بوده و بسیاری از دعوای خانوادگی در این مورد دور می‌زند.  
 این روایات دو دسته است:

دسته اول: روایاتی که به صورت عام می‌گویند اگر رجل به هر دلیل قادر بر وطی نباشد مرأه حق فسخ دارد.  
 دسته دوم: روایات خاصه که در مورد خصوص عیب عنن است، که این دسته خود طایفه است:  
 طایفه اول: اصل خیار را بیان می‌کند.

طایفه دوم: باید زوجه پیش حاکم شرع برود و تا یک سال به مرد مهلت داده می‌شود اگر مداوا نشد، زن حق خیار فسخ دارد.  
 طایفه سوم: روایاتی در باب ۱۵ داریم که در آن بحث در دعوای بین زوج و زوجه است و زوجه ادعای عنن می‌کند و زوج منکر است که در این مورد راه‌های آزمایشی ذکر شده است که اگر بعد از آزمایش معلوم شود زوج عنین است زوجه حق فسخ دارد، پس مطابق این روایات خیار فسخ مسلم دانسته شده است.

**دسته اول: روایات عامه**

همان دو روایت صحیح‌های است که سابقاً «۱» بیان شد که می‌فرماید اگر زوج به هر سببی قادر بر وطی نباشد زوجه حق خیار دارد.

**دسته دوم: روایات خاصه****اشاره**

بیان شد سه طایفه است:

### طایفه اول:

\* و بالاسناد عن صفوان عن أبان، عن عباد [غیاث] الضبی عن أبي عبد الله عليه السلام قال: فی العنین إذا علم أنه عنین لا یأتی النساء فرّق بینهما

(ظاهرش این است که باید جدا شوند ولی ظاهر روایات این است که اگر زن دلش بخواهد می‌تواند با او بماند)

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ ه  
ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج ۵، ص: ۱۰۸

و إذا وقع علیها وقعاً واحداً لم یفرّق بینهما و الرجل لا یردّ من عیب

(قبلاً «لا یردّ» گفتیم، بعضی جمع کرده‌اند که لا یردّ من عیوب اخری و یا این که معلوم بخوانیم «لا یردّ» یعنی رجل مرأه را رد کند و مستحبّ است اگر خواست جدا شود، طلاق دهد نه این که فسخ کند). «۲»

«ضب» نام منطقه‌ای در شامات است و بعضی معتقدند که ضب طائفه‌ای از عرب بوده است. ضبی یک حدیث بیشتر ندارد و مجهول الحال است. مرحوم کلینی «عباد» دارد که مجهول الحال است ولی شیخ در تهذیب او را غیاث می‌نامد که او هم مجهول الحال است ولی چون روایات متضافر و بعضی از اسناد صحیح است مشکلی برای استدلال ندارد.

... عن عمّار بن موسی

(موتّق)

□  
عن أبي عبد الله عليه السلام أنه سئل عن رجل أخذ عن امرأته

(أخذ اشاره به سحر است و احتمال دارد که به خاطر بیماریها باشد)

فلا یقدر علی إتیانها فقال: إذا لم یقدر علی اتیان غیرها من النساء فلا یمسکها الا برضاها بذلک و إن کان یقدر علی غیرها فلا بأس بامساکها. «۳»

□  
... عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: من أتى امرأة [امرأته] مرة واحدة ثم أخذ عنها فلا خيار لها. «۴»

... عن إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبيه أن علیاً علیه السلام کان یقول:

إذا تزوّج الرجل امرأة فوق علیها [وقعه واحده] ثم أعرض عنها فلیس علیها الخيار لتصبر فقد ابتلیت «... ۵»

روایات اصل مسأله خيار را بحث نمی‌کند بلکه از شاخ و برگ آن صحبت می‌شود و معلوم می‌شود که اصل آن مسلم بوده است.

\* محمد بن علی بن الحسین

(صدوق و حدیث مرسله است)

قال: روی أنه متى أقامت المرأة مع زوجها بعد ما علمت أنه عنین و رضیت به لم یکن لها خيار بعد الرضا. «۶»

... عن علی بن جعفر عن اخیه موسی بن جعفر علیه السلام قال: سألت عن عنین دلّس نفسه لامرأة ما حاله؟ قال: علیه المهر و یفرّق

بینهما إذا علم أنه لا یأتی النساء. «۷»

۸۶ (القول فی العیوب (العنن ...)) ۱۱ / ۱ / ۸۳

### طایفه دوم:

روایاتی «۸» که دلالت می‌کند بر این که یک سال به مرد عَنین مهلت داده می‌شود تا خود را درمان کند و اگر درمان نشد زن خیار فسخ دارد. بعضی از روایات را از باب نمونه نقل می‌کنیم:

...\* محمد بن الحسن، باسناده عن الحسين بن سعيد

(اهوازی)،

عن صفوان، عن العلاء، عن محمد بن مسلم

(سند روایت صحیح است)

عن أبي جعفر عليه السلام قال: العنین یتربّص به سنه ثم إن شاءت

(۱) ح ۱ و ۶ باب ۴ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۲، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۳، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۴، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۸، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۱۰، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۷) ح ۱۳، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۸) ح ۵، ۷، ۹، ۱۱ و ۱۲ باب ۱۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۰۹

امراته تزوّجت و إن شاءت أقامت

(یعنی زن فسخ می‌کند و بعد با دیگری ازدواج می‌کند). «۱»

...\* عن أبي الصباح قال: إذا تزوّج الرجل المرأة و هو لا يقدر علی النساء أُجِّلَ سنه حتّی یعالج نفسه

(عدد مفهوم دارد یعنی بعد از یک سال زن خیار فسخ دارد). «۲»

روایت قبل با منطوق دلالت داشت، ولی این روایت با مفهوم دلالت دارد، و از این روایات اجمالاً استفاده می‌شود که زن خیار دارد که شرایط آن را مرحوم امام (ره) در مسأله ششم متعرض می‌شوند.

#### طایفه سوّم:

پنج حدیث است که در باب پانزدهم وارد شده و در مورد نزاع رجل و مرأه است در جایی که مرثه به زوج نسبت عنن می‌دهد و رجل منکر است. از مجموع این روایات استفاده می‌شود که اگر عنن ثابت شود برای زوجه خیار فسخ ثابت است یعنی اصل مسأله (خیار فسخ) را مسلم گرفته‌اند و بحث، صغروی (اثبات عنن) است.

روایت اول می‌گوید اگر باکره باشد بهترین دلیل است که عنن داشته و قول زن مقدم می‌شود، اما اگر باکره نباشد حکمش را بیان کرده است.

...\* عن علی بن رثاب، عن أبي حمزة

(مشکل دارد)

قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: إذا تزوّج الرجل المرأة الثیب



(کسی که قبلاً ازدواج کرده)

الَّتِي تَزَوَّجَتْ زَوْجًا غَيْرَهُ فَرَعَمَتْ أَنَّهُ لَمْ يَقْرِبْهَا مِنْ دَخْلِ بِهَا

(از زمان ازدواج وطی حاصل نشده است)

فَإِنَّ الْقَوْلَ فِي ذَلِكَ قَوْلَ الرَّجُلِ وَ عَلَيْهِ أَنْ يَحْلِفَ بِاللَّهِ لَقَدْ جَامَعَهَا لِأَنَّهَا الْمُدَّعِيَةُ

(در حالی که عکس این به نظر می‌رسد، چون زوج مدعی است زیرا می‌گوید مقاربت شده و زن انکار می‌کند)

قال: فَإِنَّ تَزَوَّجَتْ وَ هِيَ بَكَرٌ فَرَعَمَتْ

(ادعا کرد)

أَنَّهُ لَمْ يَصِلْ إِلَيْهَا

(وطی حاصل نشده است)

فَإِنَّ مِثْلَ هَذَا تَعْرِفُ النِّسَاءَ فَلْيَنْظُرِ إِلَيْهَا مِنْ يَوْثِقَ بِهِنَّ فَإِذَا ذَكَرْتَ

(زن اختیار کننده)

أَنَّهَا عَذْرَاءٌ

(بکر)

فَعَلَى الْإِمَامِ أَنْ يُؤَجِّلَهُ سَنَةً فَإِنْ وَصَلَ إِلَيْهَا وَ إِلَّا فَرَّقَ بَيْنَهُمَا «... ۳»

مرحوم صاحب وسایل می‌گوید اصل در انسان سلامت است کسی که ادعای عیب می‌کند او باید ثابت کند و هر کسی که بر

خلاف اصل چیزی می‌گوید، مدعی و کسی که مطابق اصل می‌گوید منکر است، پس زن در اینجا مدعیه است.

از اینجا معلوم می‌شود که اصل مسأله (خیار فسخ) مسلم است به همین جهت سراغ احکام نزاع و یمین منکر رفته‌اند.

این هیجده روایت که بعضی از آنها به عنوان نمونه خوانده شد دلالت دارد بر این که مسأله مسلم است و زن خیار فسخ دارد و

روایات کالمتواتر است.

## فروع مسأله:

### اشاره

اکنون به بررسی بعضی از فروع این مسأله می‌پردازیم:

### فرع اول: تجدد العنن بعد العقد

### اشاره

قدر متیقن از مسائلی که بحث کردیم حالت قبل العقد است، ولی اگر بعد از عقد باشد حکم چیست؟

### اقوال:

ادعای اجماع شده که بعد از عقد هم زوجه خیار دارد و تنها کسی که مخالفت کرده مرحوم شیخ در مبسوط است که ادعای اجماع

به عکس می‌کند، مرحوم صاحب جواهر از مرحوم شیخ در مبسوط نقل می‌کند که می‌فرماید:

و عندنا (ظاهرش ادعای اجماع است) لا يَرِدُ الرَّجُلُ مِنْ عَيْبِ يَحْدُثُ بِهِ إِلَّا الْجَنُونَ. «۴»

به نظر می‌رسد که ادّعی شیخ، اجماع بر قاعده است، یعنی شخص مدّعی قاعده‌ای را اجماعی دیده و بر اساس آن فتوا داده و آن را اجماعی دانسته است، و قاعده‌ای که شیخ به آن تمسّک کرده قاعده اصالة اللزوم است. مرحوم شیخ انصاری هم که اجماع منقول را حجت نمی‌داند اشکال آن را این می‌داند که گاهی اجماع منقول اجماع بر قاعده است. بنابراین مسأله از نظر اقوال تقریباً مسلّم است و فرقی بین عنن قبل از عقد و بعد از عقد نیست.

## ادّله:

### ۱- اطلاق روایات باب:

دلیل بالخصوصی در مورد عنن بعد از عقد نداریم ولی به اطلاقات روایات عمل کرده‌اند چرا که روایات سابق اطلاق داشت و قبل و بعد از عقد را شامل می‌شد.

### ۲- قاعده لا ضرر و لا حرج:

این دو قاعده هم دلالت دارد که بعد از عقد هم خیار فسخ دارد بنابراین عمده ادّله سابق (لا ضرر، لا حرج و روایات) بعد از عقد را هم شامل است و فقط تدلیس مربوط به قبل از عقد است.

(۱) ح ۵ باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۷، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱، باب ۱۵ از ابواب عیوب.

(۴) ج ۳۰، ص ۳۲۶.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۱۰

سابقاً می‌گفتیم که سیره عقلا در مورد بعد از عقد بر این است و شارع هم این سیره را امضا کرده است به این بیان که مرد و زن بعد از عقد در معرض حوادث هستند و هر کدام ممکن است بیمار شوند، به همین جهت بعد از عقد نمی‌توان به جواز فسخ حکم کرد. ولی روایاتی داریم و حتّی ادّعی اجماع هم شده است که اگر یک مرتبه وطی حاصل شود خیار فسخ ساقط می‌شود- بحث آن در فرع ثانی می‌آید- بنابراین سیره عقلا- در اینجا جاری نمی‌شود. پس محلّ کلام ما خصوصیتی دارد که اگر یک مرتبه هم وطی حاصل شود، خیار فسخ ندارد و سیره عقلا- برای درازمدت بود، بنابراین و لو عیب حادث باشد اگر مرّه واحده هم وطی نکرده موجب حقّ فسخ است و این خلاف سیره عقلا هم نیست.

### فرع دوم: لو وطأ مرّه واحده

#### اشاره

مشهور این است که خیار عیب ساقط می‌شود، بلکه ادّعی اجماع شده است ولی از ابن زهره و ظاهر کلام مفید مخالفت نقل شده است.

#### اقوال مشهور:

**۱- روایات باب:**

مشهور به روایات تمسک کرده‌اند و در بین روایات هیجده‌گانه سه روایت «۱» است که تعبیر «مرء واحد» و یا «وقعه واحد» دارد. هرچند هر سه روایت از نظر سند ضعیف است، ولی مشهور به آن عمل کرده‌اند و ضعف سند با عمل مشهور جبران می‌شود. مرحوم حاجی نوری هم در مستدرک دو روایت «۲» از کتاب جعفریات نقل کرده است که محلّ کلام است و از نظر سند مشکل دارد.

جمع‌بندی روایات:

علاوه بر جبران ضعف سند روایات به عمل مشهور، روایات متضافر و حجت است.

**۲- استصحاب عدم بقای عن:**

دلیل دیگری هم آورده‌اند که آن تعبیر «لرجاء زواله» است، یعنی چون یک بار توانسته است، امکان دارد باز هم بتواند که این تعبیر نشان می‌دهد، موضوع ثابت نیست و بازگشت آن به استصحاب عدم بقای عن و شبهه موضوعی است.

۸۷ القول فی العیوب (العنن ... ) ۱۵ / ۱ / ۸۳

**فرع سوم: این‌کان قادراً علی غیرها و لم یکن قادراً علیها آیا در این صورت زن حق فسخ دارد؟****اشاره**

این‌که بر زوجه قادر نیست و بر غیر زوجه قادر است ممکن است عوامل مختلفی داشته باشد، ممکن است به جهت سحر و جادو باشد که البته غالباً این چنین نیست بلکه در بعضی از موارد به جهت سحر و جادو است و لو غالباً مردم کمبودها، کاستی‌ها و تنبلی‌های خود را از سحر و جادو می‌دانند.

**اقوال:**

مشهور و معروف این است که زوجه حق فسخ ندارد و ادعای اجماع شده است، ولی از مرحوم شیخ مفید نقل شده که حق فسخ دارد، چون مرد قادر نیست.

**ادله قول مشهور:****اشاره**

ادله‌ای که می‌گوید زوجه حق فسخ ندارد عبارتند از:

**۱- اصالة اللزوم:**

خيار فسخ دليل می‌خواهد و وقتی دليل نداریم اجازه نمی‌دهیم.

**۲- اطلاق روایات:**

اطلاق بسیاری از روایات می‌فرمود: «لا یقدر علی النساء» که عام است یعنی بر وطنی هیچ زنی قادر نیست نه این‌که فقط بر زوجه

خودش قادر نباشد.

... قال فی العنین إذا علم أنه عنین لا یأتی النساء «... ۳»

ظاهرش مطلق النساء است، پس وقتی قادر بر نساء دیگر است دیگر عنین و لا یأتی النساء نیست.

... قال: إذا تزوج الرجل المرأة و هو لا یقدر علی النساء. «۴»

یعنی قادر به وطی هیچ مرثه‌ای نیست نه خصوص زوجه خودش را.

... قال: علیه المهر و یفرق بینهما إذا علم أنه لا یأتی النساء. «۵»

این سه روایت و بعض روایات دیگر این باب شاهد است که عنین کسی است که قادر بر نساء نیست نه این که بر بعضی قادر

(۱) ح ۲ و ۴ و ۸، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۲) مستدرک، ج ۱۵، ح ۲ و ۳، باب ۱۳ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۲، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۷، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۱۳، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۱۱

باشد و بر بعض دیگر قادر نباشد و در جایی که زوج قادر بر غیر زوجه است، دیگر عنین نیست.

### ۳- روایت خاص:

روایت خاصی داریم که مربوط به بحث ماست و تصریح دارد، در جایی که زوج نسبت به زوجه قادر نیست ولی نسبت به غیر زوجه قادر است زن حق فسخ ندارد.

... عن عمّار بن موسی

(فظحی مذهب ولی ثقة است، پس روایت صحیحه نیست ولی موثق است)

عن أبی عبد الله علیه السلام إنّه سئل عن رجل أخذ عن امرأة فلا یقدر علی إتیانها فقال إذا لم یقدر علی إتیان غیرها من النساء، فلا یمسکها الا برضاها بذلك

(که همان خیار فسخ است)

و إن كان یقدر علی غیرها فلا بأس بامساکها. «۱»

### ۴- عدم صدق عنین بر چنین مردی:

این عنوان بر او صادق نیست چون معنای عنین این است که لا یقدر علی النساء، فعلی هذا دلیل چهارم عدم صدق لغوی و عرفی عنوان عنین بر چنین شخصی است.

در اینجا دو مطلب لازم به ذکر است:

۱- اینها به حسب قواعد باب عیوب بود اما اگر این زوجه دچار عسر و حرج شدید شود، دیگر مسأله از قبیل حق فسخ و خیار فسخ نبوده بلکه از باب عسر و حرج است و به حاکم شرع مراجعه می‌شود و حاکم یک سال مهلت مداوا می‌دهد و اگر مداوا نشد باید طلاق دهد و اگر طلاق نداد و امتناع از ادای حق کرد، حاکم از طرف او ولایه طلاق می‌دهد.

۲- اگر مردی زوجه‌ای گرفت و قادر بر وطی نبود آیا لازم است فرد دیگری را انتخاب کند تا معلوم شود که قدرت دارد؟ ظاهر روایات این است که لازم نیست زوجه دیگری بگیرد تا ثابت شود قادر است یا نه، البتّه در موارد شک ما به زوجه حق می‌دهیم، ولی اگر مرد می‌خواهد ثابت کند، حق دارد که زوجه دیگری بگیرد تا ثابت کند و ظاهر روایات هم همین است. هذا تمام الکلام فی عیوب الرجل.

### عیوب مختص مرئه:

### شش عیب مخصوص مرئه است

#### اشاره

یعنی اگر این عیوب در زن باشد مرد حق فسخ دارد. مرحوم امام (ره) در تحریر می‌فرماید:

و المختصّ بالمرأه سنّة البرص و الجذام و الإفضاء و قد مرّ تفسیره فیما سبق و القرن و یقال له العفل و هو لحم أو غدّه أو عظم ینبت فی فم الرحم یمنع عن الوطء بل و لو لم یمنع إذا کان موجبا للتّنفر و الانقباض (انقباض روحی) علی الأظهر و العرج البین و إن لم یبلغ حدّ الإقعاد و الزمانه (زمین گیر شدن) و العمی (کوری از هر دو چشم) و هو ذهاب البصر عن العینین (دید دو چشم از بین رفته) و إن کانتا مفتوحین و لا اعتبار بالعور (یک چشمی بودن) و لا بالعشا (شب کور بودن) و هی علّه فی العین لا یبصر فی اللیل و یبصر بالنهار و لا بالعمش (ضعیف چشم) مع سیلان الدمع فی غالب الأوقات.

از این عیوب شش گانه دوتای آنها موضوعاً در غیر مرئه قابل تصوّر نیست که یکی قرن و دیگری افضاست، ولی چهار عیب دیگر امکان وجودش در رجل و مرئه مساوی است، البتّه در رجل حکم خیار فسخ برای مرئه ندارد ولی در مرئه حکم خیار فسخ برای رجل دارد.

۸۸ القول فی العیوب (البرص و الجذام ...) ۱۶ / ۱ / ۸۳

عیوب شش گانه مرئه را که در مورد قبل از عقد است تک تک بررسی می‌کنیم:

### ۱- برص:

#### موضوع برص:

مرحوم امام (ره) تبعاً للوسیله النجاه اشاره‌ای به موضوع برص نکرده است ولی در کتب مفصل فقهی برص تفسیر شده است. موضوع آن باید روشن شود تا با بهق اشتباه نشود. مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد می‌فرماید:

البرص علمه معروفه نعوذ بالله منها و هی بیاض یتظهر فی البدن منشؤه غلبه البلغم و هو غیر البهق (که آن هم نوعی سفیدی و لک و پیس است) و قد فرّق الاطباء بینهما بأن البرص یتحوّل براقاً أملس (پوست برق می‌زند و صاف است) غائضاً فی الجلد و اللحم (در گوشت و پوست فرو می‌رود) و یتحوّل الشعر النابت فیہ أبيض و جلده أنزل من جلد سائر البدن و إن غرّزت فیہ الإبره (فرو کردن

سوزن) لم یخرج منه دم بل رطوبة بیضاء (که همان چرک و عفونت است). «۲»  
 سابق بر این اطبا معتقد بودند که مزاج تمام انسان‌ها در چهار قسمت خلاصه می‌شود: مزاج بلغمی، سودایی صفاوی و دموی که این تقسیم‌بندی از تقسیم‌بندی چهارگانه عناصر که در قدیم به آن قائل بودند ناشی می‌شود (آب، باد، آتش و خاک).

(۱) ح ۳ باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۲) ج ۱۳، ص ۲۳۵.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۱۲

بلغم اشاره به مزاج سرد همراه با رطوبت، سوداء اشاره به مزاج سرد همراه با بیوست، صفرا مزاج گرم با بیوست و مزاج دموی گرم همراه رطوبت بود و معتقد بودند که تمام بیماری‌ها به واسطه غلبه یکی از اینهاست و اضافه شدن بلغم سبب برص و اضافه شدن صفرا سبب بیماری جذام می‌شود.

مرحوم صاحب جواهر می‌فرماید:

أما البرص فهو لغه و عرفاً البياض الذي يظهر على صفحة البدن لغبة البلغم و عند الأطباء أو السواد كذلك لغبة السوداء ... يوجب تغليس الجلد (پوست فلس دار می‌شود) «۱».

آنچه از کلمات بزرگان استفاده می‌شود و ما از اطبا تحقیق کرده‌ایم این است که لک و پیس‌های بدن برص نیست و علاج و دارو دارد و فقط رنگ پوست مشکل دارد که درست می‌شود ولی برص نوعی عفونت است که حتی اگر در دهان پیدا شود به قدری دهان بدبو می‌شود که کسی نمی‌تواند به او نزدیک شود و در واقع نوعی بیماری پوستی است که پوست فروکش می‌کند و فرو می‌رود و این بیماری عفونی، مسری است، و از بعضی تعبیرات استفاده می‌شود که نوعی جذام است پس هر لک و پیسی برص نیست و موجب فسخ نمی‌شود.

سزاوار بود که مرحوم امام (ره) در تحریر موضوع برص را توضیح می‌دادند.

### حکم برص:

حکم مسأله از مسلمّات و اجماعیات است که مرد با وجود چنین بیماری حق فسخ دارد. مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد، می‌فرماید:

و إجماع الأصحاب و إطباق أكثر علماء الاسلام على ذلك (حق فسخ) من الامور المعلومه. «۲»

### ادله:

۱- اجماع.

۲- لا ضرر و لا حرج.

۳- تدلیس:

چون بحث در برص قبل از نکاح است (بعداً خواهیم گفت که در برص بعد از نکاح حق فسخ ندارد) اگر این بیماری را دارد باید بگوید و اگر نگوید نوعی تدلیس است و خیار فسخ دارد.

**۴- روایات:**

روایات زیاد و متضافر و قریب به متواتری داریم، ده روایت در باب یک از ابواب عیوب نقل شده است. «۳» بعضی از روایات صحیح‌السند و بعضی ضعیف است ولی چون متضافر و معمول بهای اصحاب است، مشکل سند نداریم؛ از باب نمونه بعضی از روایات را بیان می‌کنیم:

...\* عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: المرأة تردّ من أربعة أشياء: من البرص و الجذام و الجنون و القرن و هو العفل ما لم يقع عليها فإذا وقع عليها فلا. «۴»

...\* عن رفاعه بن موسى عن أبي عبد الله عليه السلام قال: تردّ المرأة من العفل و البرص و الجذام و الجنون (این از قبیل منع در مقابل توهم حذر است یعنی فکر می‌کرد که ممنوع است و خیار فسخ ندارد در جواب می‌فرمایند که می‌تواند فسخ کند)

و أما ما سوى ذلك فلا

(تعارضی بین روایات پیدا می‌شود چون عیوب را بعضی چهارتا می‌دانند در حالی که هفت عیب است که بعداً بیان می‌کنیم). «۵»

**۲- جذام:****اشاره**

ابتدا در مورد موضوع جذام بحث می‌کنیم بعد حکم آن را.

**موضوع جذام:****اشاره**

مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد می‌فرماید:

الجذام: علمة صعبة يحمرّ معها العضو ثمّ يسودّ ثمّ ينقطع و يتناثر (گوشت بدن می‌ریزد) نعوذ بالله و أكبر ما يكون ذلك في الوجه و يتصوّر في كل عضو فمتى ما ظهرت هذه العلة و ثبتت بحيث لا يخفى على أحد فلا شكّ في ثبوت الخيار. «۶»  
از کلمات دیگران از جمله صاحب جواهر استفاده می‌شود که جذام دو مرحله دارد:

**۱- مرحله کمون (مخفی):**

در این مرحله بدن سرخ می‌شود و چشم انسان از حالت بادامی خارج شده و دایره مانند می‌شود و پوست بدن هم خشن می‌شود.

**۲- مرحله بروز:**

در این مرحله بدن زخم می‌شود و گوشت بدن می‌ریزد. و به همین مناسبت در فارسی به آن خوره می‌گویند.

**حکم جذام:**

آیا هر دو مرحله مشمول حکم است یا فقط مرحله بروز و ظهور؟

(۱) ج ۳۰، ص ۳۳۲.

(۲) ج ۱۳، ص ۲۳۵.

(۳) ح ۱، ۲، ۵، ۶، ۹، ۱۰، ۱۱، ۱۲، ۱۳، ۱۴ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۱ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۲ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۶) ج ۱۳، ص ۲۳۵.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۱۳

از کلام محقق ثانی استفاده می‌شود که مرحله بروز است که موجب فسخ است، ولی صاحب جواهر اصرار دارد که در مرحله کمون هم حق فسخ هست ولی ما در این معنا تردید داریم و شمول حکم را نسبت مرحله کمون نمی‌پذیریم، چرا که اگر شک هم کنیم اصالة اللزوم حاکم است.

۸۹ القول فی العیوب (الجدام ... ) ۱۷ / ۱ / ۸۳

نکته: بعضی از این عیوب در سابق اصلاً و یا به آسانی قابل علاج نبوده است، ولی در عصر و زمان ما قابل علاج است، حتی افضا و عفل را ممکن است با جراحی درمان کنند و یا جذام و برص در عصر و زمان ما قابل درمان است. حال آیا باید به زوجه مجال داد تا خود را درمان کند یا زوج می‌تواند نکاح را فسخ کند؟ اینها از مسائل مستحدثه قابل بحث است که در پایان مباحث عیوب بحث خواهیم کرد و حتی عیوبی که از این عیوب منصوصه بدتر است مثل ایدز در پایان مباحث عیوب بحث خواهیم کرد.

## اقوال:

از نظر اقوال بین اصحاب ما مخالفی نیست و در بین عامه هم اگر اختلافی باشد بسیار کم است.

## ادله:

### ۱- اجماع:

همان اجماعی را که جامع المقاصد در مورد برص ادعا کرده بود در این مسأله هم ادعا می‌کند.

### ۲- لا ضرر:

ضرری از این بالاتر نیست چرا که خطر سرایت دارد و روایت نبوی می‌فرماید:

فَرَّ مِنَ الْمَجْدُومِ فَرَارِكٍ مِنَ الْأَسَدِ. «۱»

چیزی که در احادیث نبوی این گونه توصیف شده قطعاً داخل عنوان لا ضرر است.

ان قلت: در حالات امام سجاد علیه السلام داریم که حضرت عده‌ای مجذوم را مشاهده کرده و پیش آنها نشسته و با آنها غذا خوردند.

قلنا: این روایات را توجیه کرده‌اند تا تعارضی بین این دو روایت نباشد:

۱- در روایت ندارد که در یک ظرف با آنها غذا خوردند بلکه در کنار یک سفره بوده پس تعارضی با روایت نبوی ندارد.

۲- ائمه علیهم السلام دارای مقام توکل بسیار بالایی بودند که به خاطر آن، از این گونه مسائل محفوظ می‌ماندند که این مخصوص مقام امامت و ولایت است.



**۳- ادلة نفی عسر و حرج:**

زندگی با زوجه مجذوم دارای عسر و حرج است، پس لاجعل علیکم فی الدین من حرج شامل اینجا هم می‌شود.

**۴- تدلیس:**

اگر چنین بیماری داشته باشد و پنهان کند و بعد از ازدواج معلوم شود چون عرف عقلا- بیان این امور را از شرایط می‌داند پس اخفای آن تدلیس، و ادلة تدلیس اینجا را شامل می‌شود.

**۵- روایات:**

روایات کثیره‌ای که در خصوص جذام وارد شده است. در هفت روایت از روایات ده گانه که در مورد برص وارد شده جذام هم ذکر شده است؛ «۲» و چون روایات متضافر است نیاز به بحث از سند ندارد.

...\* عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله

(سند معتبر است)

عن أبي عبد الله عليه السلام قال: المرأة تردّ

(به معنای حقّ خیار است نه این که الزامی باشد)

من أربعة أشياء من البرص و الجذام و الجنون و القرن و هو العفل «... ۳»

(...\* در سند سهل بن زیاد است)

عن رفاعه بن موسى عن أبي عبد الله عليه السلام قال: تردّ المرأة من العفل و البرص و الجذام و الجنون و أمّا ما سوى ذلك فلا. «۴»

**۳- قَرْن:****اشاره**

سومین عیب از عیوب مختصّ به مرثه عیب قرن است، که به آن قَرْن، قَرْن و قُرْنَه هم گفته شده است. مرحوم امام (ره) معنای وسیعی برای قرن قائل شده و می‌فرماید:

القرن و يقال له العفل و هو لحم أو غده أو عظم ينبت في فم الرحم يمنع عن الوطء.

بنابراین قرن با عفل به یک معناست و معنای آن وسیع است و لحم زائد، غده و عظم را شامل می‌شود، ولی بعضی بین عفل و قرن

فرق گذاشته و معتقدند که قرن در خصوص عظم است ولی عَفَل در مورد لحم است و به همین جهت، عیوب مختصّ به مرثه را

هفت عیب ذکر کرده‌اند. آیا این بحث اثری دارد؟

خیر، عیب‌ها شش یا هفت عدد باشد تفاوتی ندارد، بحث در

(۱) سفینه البحار.

(۲) ح ۱، ۲، ۶، ۱۰، ۱۱، ۱۳ و ۱۴ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۲ باب ۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۱۴

این است که این دو مانع وطی است و این باعث حقّ فسخ می‌شود.

### اقوال:

این مسأله هم اتّفاقی است و ارسلوه ارسال المسلمات و به همین جهت در اینجا علما اقوالی را ذکر نمی‌کنند، که این‌ها گاهی از اجماع هم بالاتر است. مرحوم صاحب جواهر هم اقوال را ذکر نکرده و مسأله را مسلم گرفته است.

### ادله:

#### ۱- اجماع:

مسأله ظاهراً اجماعی است و مخالفی نقل نشده است.

#### ۲- لا ضرر و لا حرج:

زوجه مانعی دارد که مانع وطی و منافی با غرض نکاح است.

#### ۳- تدلیس:

عیبی دارد که نگفتن آن تدلیس است، چون مرثه حال خودش را می‌دانسته و نگفته و بعداً آشکار شده است.

#### ۴- روایات:

روایات متضافره‌ای در مورد عَقْل و قرن وارد شده که دلیل بر ما نحن فیه است «۱» و بعضی از این احادیث سابقاً خوانده شد.

روایت اوّل حسنی دارد که در بقیه نیست و آن این که قرن را به عفل تفسیر کرده است.

...\* عن ابی عیبده

(دو سند دارد که در یک سند سهل بن زیاد است که ضعیف است و سند دیگر خوب است و همه ثقه هستند و سند معتبر است)

عن ابی جعفر علیه السلام فی حدیث قال: إذا دلّست العفلاء و البرصاء و المجنونه و المفضات و من كان بها زمانه ظاهراً

(زمین گیر ظاهر و آشکار)

فإنّها تردّ علی أهلها من غیر طلاق الحدیث. «۲»

چه فرقی بین فسخ و طلاق است؟ فسخ چه سهولت‌هایی دارد؟ طلاق دارای چه مشکلاتی است؟ در بحث‌های آینده از این امور بحث خواهد شد.

۹۰ القول فی العیوب (العفل ...) ۱۸ / ۱ / ۸۳

تا اینجا ادله و موضوع مسأله بیان شد، و در مورد جایی بود که قرن و عفل مانع کلیّ وطی باشد، ولی اگر مانع نباشد بلکه مزاحم و

موجب تنفر و بعضی از مشاکل باشد، حکم آن چیست؟

این مسأله را مرحوم محقق در شرایع، صاحب جواهر و صاحب مسالک مورد بحث قرار داده‌اند که آیا موجب خیار فسخ است؟

مسأله اختلافی است؛ جمعیت قابل ملاحظه‌ای قائل به عدم خیار هستند چون مانع وطی نیست. این قول از اکثر فقها نقل شده و مرحوم شهید ثانی در مسالک می‌فرماید:

هو الذی قطع به الشیخ و الاکثر. «۳»

و لکن لحن شرایع تمایل به ثبوت خیار است و صاحب جواهر هم این را اقوی می‌داند. مرحوم امام (ره) هم عفل را تعمیم داده و به ثبوت خیار قائل شده و فرموده‌اند:

یمنع عن الوطء بل و لو لم یمنع إذا کان موجبا للتنفّر و الانقباض علی الأظهر.

پس ایشان هم قول دوم را اختیار کرده و اکثر را رها می‌کنند، و منشأ این که در صورت عدم مانعیت قائل به خیار فسخ شده‌اند روایات است.

### ادله قائلین به عدم ثبوت خیار فسخ:

#### اشاره

قائلین به عدم ثبوت خیار در جایی که عفل مانع از وطی نیست به دلایلی تمسک کرده‌اند:

#### ۱- اصالة لزوم:

در هر جایی که شک کنیم اصل لزوم است بنابراین قدر متیقن از خیار فسخ جایی است که مانع است. جواب از دلیل: اصل وقتی معتبر است که دلیل نباشد در حالی که دلیل خاص (روایات) داریم که از آن استفاده خیار می‌شود.

#### ۲- قاعدة احتیاط در ابواب نکاح:

احتیاط می‌گوید فسخ نکن، چون زن ممکن است بعد از فسخ شوهر ازدواج کند در حالی که ممکن است در واقع ذات البعل بوده بنابراین خلاف احتیاط است.

جواب از دلیل: این احتیاط خوب است ولی اگر دلیل باشد (ادله قائلین به خیار در ادامه می‌آید) جای تمسک به اصل نیست.

#### ۳- انتفاء الضرورة:

چون وطی ممکن و هدف نکاح حاصل است ضرورتی

(۱) ح ۱، ۲، ۳، ۴، ۵، ۶، ۱۰ و ۱۳ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۵ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ج ۸، ص ۱۱۵.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۱۵

نیست و فسخ برای جایی است که مانع باشد در حالی که این مانع جزئی است و اگر مانع جزئی بخواهد موجب فسخ شود نوعاً در زندگی زوجین مانع موجود است.

جواب از دلیل: این ادله تا زمانی کارساز است که دلیل خاصی مانند روایات نباشد.

## ۴- روایت:

...\* عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله

(روایت صحیح است)

عن أبي عبد الله عليه السلام قال: المرأة تردّ من أربعة أشياء: من البرص و الجذام و الجنون و القرن و هو العفل ما لم يقع عليها فإذا وقع عليها فلا. «۱»

معنای حدیث به دلالت التزامی این است که عفل چیزی است که با وجود آن وطی حاصل نمی‌شود چون وقتی وطی حاصل شد دیگر عفل نیست.

جواب از دلیل: این دلیل بر خلاف مقصود و دلیل بر قول دوم است، یعنی از آن استفاده می‌شود که عفل چه مانع باشد و چه نباشد موجب خیار فسخ است منتها وطی و دخول در بعضی از عیوب مسقط خیار است نه این که خیار ندارد کما این که در برص و جذام و جنون هم وطی مسقط خیار است، پس این روایت دلالت بر خلاف مقصود دارد. چهار دلیل برای قول اکثر بود که جواب داده شد.

## ادله قائلین به ثبوت خیار فسخ:

## اشاره

قائلین به ثبوت خیار فسخ در جایی که عفل مانع نیست به چند دلیل تمسک کرده‌اند.

## ۱- اطلاق روایات:

همان هفت روایتی که دلالت می‌کرد بر این که قرن و عفل موجب خیار است اطلاق دارد و موردی را که مانع است و موردی را که مانع نیست شامل می‌شود.

سؤال: آیا واقعاً عفل عام است و هر چیز زائدی را که در محل است شامل می‌شود و لو مانع نباشد؟

احتمال می‌دهیم مخصوص به جایی است که مانع باشد و اگر شک هم کنیم باید در اقل و اکثر، اقل را بگیریم که قدر متیقن است و در بقیه اصالة اللزوم جاری می‌شود.

## ۲- روایت أبو الصباح کنانی:

روایت صحیح است ولی صاحب وسائل آن را تقطیع کرده و نصف روایت را در اینجا «۲» و نصف دیگر را در باب دیگر «۳» نقل کرده است؛ مرحوم کلینی در کافی این حدیث را به طور کامل ذکر کرده است.

...\* قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرناً قال: هذه لا تحبل

(باردار نمی‌شود)

و ينقبض زوجها من مجامعتها تردّ على أهلها قلت: فإن كان دخل بها

(امکان دخول هست)

قال: إن كان علم بذلك قبل أن ينكحها يعني المجامعة ثم جامعها فقد رضى بها

(خیار ساقط است با این که قابلیت وطی داشته خیار داشته است)

و إن لم يعلم إلا بعد ما جامعها فإن شاء بعد أمسك و إن شاء طلق. «۴»

این بهترین دلیلی است که مرحوم صاحب جواهر و مرحوم امام (ره) به آن استدلال کرده‌اند و معتقدند که عفل عام است و مانع کلی هم نباشد مانع بارداری و سبب انقباض است. این روایت هم سند و هم دلالتش بر مقصود خوب است پس نوبت به اصالة اللزوم و اصالة الاحتیاط نمی‌رسد.

### ۳- روایت ابو عبیده:

حدیث صحیح و معتبر است چرا که روایت دارای دو سند و در یک سند سهل بن زیاد نیست.  
 ...\* عن أبي جعفر عليه السلام قال في رجل تزوج امرأة من وليها فوجد بها عيباً بعد ما دخل بها قال: فقال: إذا دلست العفلاء و البرصاء ... فانها تردّ الى أهلها ... و تعتدّ منه عدّة المطلقة إن كان دخل بها  
 (معلوم می‌شود که عفلا قابلیت وطی داشته که مهر و عده دارد (...)) «۵»

### ۴- روایت حسن به صالح:

سند محلّ بحث است  
 ...\* سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرناء قال: هذه لا تحبل و ينقبض زوجها من مجامعتها  
 (وطی ممکن است ولی حالت تنفر دارد)  
 تردّ علی أهلها «... ۶»  
 این روایت اگر چه مشکل سندی دارد ولی دلالت آن خوب است و برای جایی است که امکان وطی دارد، پس قول دوم که قائل به خیار فسخ است ادله خوبی دارد.  
 قلنا: ما هم در اینجا با امام (ره) همراه می‌شویم و قائل به خیار فسخ هستیم.  
 ۹۱ القول فی العیوب (الافضاء...) ۱۹ / ۱ / ۸۳

### ۴- الإفضاء:

#### اشاره

اگر زوج بعد از عقد بفهمد که زن این عیب را دارد حق فسخ

(۱) ح ۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۳، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱، باب ۳ از ابواب عیوب.

(۴) کافی، ج ۵.

(۵) ح ۱، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۳، باب ۳ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۱۶

دارد. امام (ره) در تحریر الوسیله در مسأله دوازده از مقدمات نکاح مسأله افضا را از نظر حکمی و موضوعی مفصلاً بحث کردند، که

از نظر حکمی دارای احکامی بود مثلاً اگر قبل از تسع سنین باشد، باعث حرمت ابدی وطی مرثه است، اگر چه از زوجیت خارج نشده و نفقه آن واجب است.

از احکام دیگر آن این است که اگر مداوا شود، اکثر قائل به بقای حرمت وطی شدند ولی ما آن را قبول نکردیم. از دیگر احکام آن دیه است و آن هم دیه کامله زن (۵۰۰ مثقال شرعی).

### موضوع افضا:

موضوع افضا این بود که دو مجری یکی شود که قبلاً به طور مفصل بحث شد و روایات می فرمود:

«عطلها علی الازواج»

یعنی قابل بهره گیری نیست و اگر چنان خرق و جرحی باشد که باعث شود مرثه از حیز انتفاع ساقط شود احکام را جاری می کنیم. این از نظر موضوع اما از نظر حکمی آیا افضا موجب خیار فسخ است؟

### اقوال:

قطعاً و به طور مسلم موجب فسخ است و اختلافی در آن نیست.

### ادله:

#### ۱- لا ضرر:

چه ضرری از این بالاتر که عطلها علی الازواج و غرض نکاح حاصل نمی شود و چون حدیث نفی ضرر اثبات حکم هم می کند به کمک این حدیث خیار ثابت است. (در روایت ثمره بن جندب اثبات حکم کرده چرا که پیامبر فرموده است یجب علیک الاستیذان).

#### ۲- ادله نفی عسر و حرج.

#### ۳- تدلیس:

چه تدلیسی از این بالاتر که مرثه مفضات و تعطیل انتفاع است و غرض نکاح تأمین نمی شود و چون می دانسته و نگفته تدلیس است.

#### ۴- روایت صحیح:

این روایت دارای دو سند است که در یک سند سهل بن زیاد است و در سند دیگر سهل بن زیاد ندارد پس روایت صحیح است.

\* و عن عدّه من أصحابنا

(مشایخ کلینی که همه ثقه هستند)

عن سهل بن زیاد و عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد بن جمیعاً عن الحسن بن محبوب، عن علی بن رثاب، عن أبی عیبده عن أبی جعفر علیه السلام فی حدیث قال: إذا دلّست العفلاء و البرصاء و المجنونه و المفضاة و من كان بها زمانة ظاهرة

(زمین گیر)

فإنها تردّ علی أهلها من غیر طلاق الحدیث. «۱»

روایت با صراحت دلالت دارد بر این که افضا از عیوبی است که موجب خیار فسخ است.

۹۲ القول فی العیوب (العرج ...) ۵ / ۲ / ۸۳

## ۵- عَرَج (لنگ بودن):

### اشاره

عرج به معنای «انحناء فی البدن- یعجز معه المشی» می‌باشد.

مرحوم امام (ره) در تحریر الوسیله می‌فرماید:

و العرج البین و إن لم یبلغ حدَّ الإقعاد (زمین گیر شدن)

و الزمانه (ظاهراً با اقعاد مساوی دانسته‌اند ولی خواهیم گفت که «زمانه» مفهوم پیچیده‌ای دارد)

علی الأظهر (این تعبیر دلیل بر این است که مسأله اختلافی است).

طبق بیان مرحوم امام (ره) عرج یک قید دارد و آن هم این که «بین» باشد.

### اقوال:

### اشاره

این مسأله اختلافی است، از کسانی که شرح اقوال مسأله را به طور تفصیلی بیان کرده، مرحوم شهید ثانی در مسالک است که

می‌فرماید مسأله دارای چهار قول است، خلاصه فرمایش ایشان چنین است:

اختلف الأصحاب فی أن العرج فی المرأة هل هو عیب یجوز الفسخ أم لا علی أقوال:

أحدها: أنه عیب مطلقاً ذهب الیه الشیخان فی التهذیب و النهایة (شیخ طوسی) و المقنعه (شیخ مفید) و ابن الجنید و ابو الصلاح و

أكثر الاصحاب.

و ثانیها: ثبوته بشرط کونه بیناً ذهب الیه العلامه فی المختلف و التحریر و نقله عن ابن إدريس.

و ثالثها: تقییده ببلوغه حدّ الاقعاد و هو الذی ذهب الیه المصنّف (محقق) و العلامه فی القواعد و الإرشاد و الظاهر من معناه (ای

(۱) ح ۵، باب ۱، از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۱۷

الإقعاد) أن یبلغ حدّاً یعجز معه عن المشی.

و رابعها: أنه لیس بعیب مطلقاً و هو الظاهر من کلام الشیخ فی المبسوط و الخلاف فإنه لم یعدّه من عیوب المرأة و كذلك ابن البراج

فی المهذب و هو الظاهر من الصدوق. «۱»

مرحوم محقق در شرایع می‌فرماید:

و أما العرج ففیه تردّد اظهره دخوله فی اسباب الفسخ إذا بلغ الإقعاد. «۲»

این اقوال، طرفداران معتبری دارد ولی از همه مشهورتر قول اول است. مرحوم امام (ره) قول دوم را اختیار کرده است.

### جمع‌بندی اقوال:

۱- عرج مطلقاً از عیوب است (قول مشهور)

۲- عرج بین از عیوب است.

۳- عرجی که به حدّ اقعاد برسد، از عیوب است.

۴- اصلاً عیب نیست و حقّ فسخ نمی آورد.

### اکنون به بررسی اقوال چهارگانه می‌پردازیم:

قول چهارم: چون این قول با اقوال دیگر متفاوت است و حرج را عیب نمی‌داند ابتدا ادله این قول را بررسی می‌کنیم.

#### اشاره

ادله قول چهارم:

دو دلیل بر این قول اقامه شده است:

#### ۱- اصالة اللزوم:

اصل اقتضا می‌کند که تمام عقود لازم باشد و خیار فسخ دلیل می‌خواهد و در اینجا دلیل نداریم. جواب از دلیل: روایات عدیده‌ای داریم که عرج از عیوب است و با بودن دلیل نوبت به اصل نمی‌رسد.

#### ۲- روایات:

روایات متعددی که عیوب را منحصر در چهار عیب (عفل، جنون، جذام و برص) می‌داند و غیر آن را نفی می‌کند. اگر چه در بعضی از روایات راوی و مروی عنه و مضمون یکی است، ولی در کتاب و سائل در پنج روایت ذکر شده است که بعضی با مفهوم «تردّ من الأربعة» که عدد مفهوم دارد یعنی در غیر این چهار عیب خیار فسخ نیست) و بعضی با منطوق دلالت دارد. بعضی از روایات صحیح‌السند و بعضی دیگر محلّ ايراد است، ولی چون متضافر است نیاز به بحث سندی ندارد.

...\* عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن أبي عبد الله عليه السلام قال: المرأة تردّ من أربعة أشياء: من البرص و الجذام و الجنون و العفن و هو العفل «... ۳»

عدد مفهوم دارد که گاهی از ناحیه اقلّ است (مثل اقامت ده روز در قصد اقامت که اگر کمتر باشد باید نماز را تمام بخواند) و گاهی از ناحیه اکثر (مثلاً اکثر حیض ده روز است یعنی یازده روز نیست) و گاهی از هر دو طرف است (مثل این که نماز صبح دو رکعت است، نه کمتر و نه بیشتر).

...\* عن رفاعه بن موسى عن أبي عبد الله عليه السلام قال: تردّ المرأة من العفل و البرص و الجذام و الجنون و أمّا ما سوى ذلك فلا (دلالت به منطوق است). «۴»

...\* عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال في الرجل يتزوج الي قوم فاذا امرأته عوراء و لم يبينوا له قال: لا ترد و قال: إنّما يرّد النكاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل

(به منطوق دلالت دارد چون «أمّا» از ادات حصر است)

الحديث. «۵»

...\* عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إنّما يرّد النكاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل



(ظاهراً با حدیث قبل متحد است). «۶» □ □  
... عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: و تردّ المرأة من العفل و البرص و الجذام و الجنون فأما ما سوى ذلك فلا.

(این حدیث با روایت اول ظاهراً یکی است و بعید نیست نقل به معنا شده باشد که در آنجا به مفهوم عدد دلالت داشت و در اینجا به منطوق دلالت دارد). «۷»

مجموع این احادیث یا سه حدیث است یا پنج حدیث که بعضی معتبر است و تعداد عیوب را بیان کرده است.  
جواب از دلیل: این روایات با روایاتی که عرج و عمی را می‌گویند و معمول بهای اصحاب هم هست، معارض است چگونه بین روایات جمع کنیم؟ آیا تعارض است که اگر جمع نشد رجوع به مرجّحات کنیم؟  
گاهی بین اینها جمع دلالتی شده است به این بیان که حصر عیوب در چهار عیب حصر اضافی است یعنی در محضر امام از عیوب مختلفی صحبت شده مثل کراهت منظر و قبیح اللسان و یا دنائت قبیله و ... و امام می‌خواهد این عیوب را نفی کند، نه

(۱) ج ۸، ص ۱۱۶-۱۱۹.

(۲) جواهر، ج ۳۰، ص ۳۳۵.

(۳) ح ۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۲، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۶، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۱۰، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۷) ح ۱۳، باب ۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۱۸

این که بخواهد نفی عرج و عمی کند؛ اگر چه حمل حصر بر حصر اضافی خلاف ظاهر است ولی در مقام جمع می‌توان به آن قائل شد.

جمع دیگر این که آن چهار عیب از عیوب درجه یک و دو عیب دیگر درجه دو است. این هم خلاف ظاهر است ولی در مقام جمع قائل به خلاف ظاهر می‌شویم، اما اگر این دو طریق جمع را نپذیریم ناچاریم سراغ مرجّحات برویم.

نظیر این مسأله را در باب صیام هم داریم که بعضی از روایات مبطلات روزه را چهار چیز و روایات دیگر بیش از آن می‌شمارد. در یک روایت می‌فرماید:

لا یضر الصائم ما صنع إذا اجتنب ثلاث خصال: الطعام و الشراب و النساء و الارتماس فی الماء «۱»

در حالی که مبطلات صیام در روایات دیگر بیش از این شمرده است مثل استمنا، غبار غلیظ و ... حال چه کنیم؟ در آنجا هم همین مشکل است که یا سراغ جمع دلالتی می‌رویم و یا سراغ مرجّحات، البته این مشکل در هر جا که بحث عدد مطرح است پیش می‌آید.

۹۳ القول فی العیوب (العرج ...) ۸۳ / ۲ / ۶

بحث در عیب پنجم از عیوب مختص نساء در عرج بود.

معنی عرج انحناء فی البدن یعجز معه المشی است. چهار قول در مسأله داشتیم:

ادله قول چهارم و جواب آن بیان شد، چون نافی بود ابتدا این قول را ذکر کردیم.

دلیل قول اول (مشهور) روایات:

دلیل این قول چند روایت است که غالباً صحیح‌السند است و عرج یا عرجاء (که صفت عرج است) مطلق ذکر شده و مقید به بین و اقعاد نشده است.

...\* عن محمد بن مسلم

(صحیح است)

قال: قال أبو جعفر عليه السلام ترد العمياء و البرصاء و الجذماء و العرجاء (مطلق است). «۲»

\* و فی المقنع قال: روی فی الحدیث

(مرسله است)

أن العمياء و العرجاء ترد. «۳»

ظاهراً روایت دیگری نیست و همان روایت سابق است.

...\* عن داود بن سرحان

(روایت صحیح است)

عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة فيؤتى بها عمياء أو برصاء أو عرجاء قال: تردّ علي وليها (فسخ جایز است)

الحدیث. «۴»

...\* عن محمد بن مسلم

(روایت صحیح است)

عن أبي جعفر عليه السلام قال: تردّ البرصاء و العمياء و العرجاء. «۵»

اگر این احادیث در هم ادغام شود درست است که دو روایت می‌شود، ولی دو روایت صحیح است و هیچ قیدی ندارد و دلیل بر قول مشهور است و اگر با روایات سابق (قول چهارم) تعارض پیدا کند، این روایات مقدم می‌شود، چرا که صحیح و معمول بهای اصحاب است.

**قول دوم: به نظر می‌رسد قول دوم به قول اول بر می‌گردد**

چرا که اگر عرج بین نباشد از عیوب شمرده نمی‌شود، بنابراین کأنّ روایات عرجاء هم به عرجاء بین العرج منصرف است نه موردی که عرج خفی باشد و بدون دقت در آن روشن نمی‌شود، پس قول دوم که مرحوم امام (ره) هم در تحریر آن را انتخاب کردند، قول جدیدی به نظر نمی‌رسد و همان قول اول است، به خصوص که دلیل خاصی هم بر این قول اقامه نشده است.

**قول سوم: قول مرحوم محقق و بعضی دیگر است که عرجی را عیب می‌دانستند**

**اشاره**

که به حدّ اقعاد برسد و نتواند راه برود.

**دلیل قول سوم: دلیل این قول دو روایت است**

اشاره

که هر دو روایت صحیح و ولی یکی دلالتش روشن تر است.

...\* عن أبي عبيدة، عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: إذا دلست العفلاء و البرصاء و المجنونة و المفصات و من كان به زمانه ظاهرة فأنها تردّ على أهلها من غير طلاق الحديث. «۶»

...\* عن داود بن سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: و إن كانت بها یعنی المرأة زمانه لا تراها الرجال أجزت شهادة النساء عليها. «۷»

قسمت دیگر این روایت در ح ۹ باب ۱ آمده است و ظاهراً این حدیث دنباله آن است.

...\* عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة فيؤتى بها عمياء أو برصاء أو عرجاء قال تردّ على وليها الحديث. این روایت به چه معناست؟ آیا ممکن است لنک زمین گیری

(۱) وسائل ج ۷، ح ۱ باب از ابواب ما يمسك عنه الصائم.

(۲) ح ۷، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۸، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۹، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۱۲، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۵، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۷) ح ۱، باب ۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۱۹

باشد که نمی تواند حرکت کند، ولی مردان نمی بینند و فقط زنها می بینند؟ این چگونه ممکن است؟ پس روایت ابهام دارد و از این روایت استفاده خواهیم کرد که «زمانه» معنای دیگری غیر از معنایی که بزرگان استفاده کرده اند دارد.

حال اگر از این اشکال صرف نظر کنیم این دو روایت مقید و روایات سابق مطلق است و حمل مطلق بر مقید کرده و روایات مطلق را تقیید می زنیم یعنی عرج در صورتی موجب فسخ است که نتواند راه برود.

اکنون به بررسی کلمه «زمانه» در لغت می پردازیم.

زمانه از زمان به معنای وقت گرفته شده است. لسان العرب می گوید:

الزمانة آفة في الحيوانات و رجل زَمَنَ أَى مبتلى بَيْنَ الزمانه و الزمانه العاهة (نقص عضو و بلا و عیب) و الزمانه ايضاً الحُب (محبّت). قاموس که از معروف ترین منابع لغت است مختصراً می گوید:

الزمانه الحَبّ و العاهة.

المنجد و لو از نظر ما اصالت ندارد- چرا که در آن فرهنگ مسیحیت را جاسازی کرده و در مورد مسیح می گوید: ابن الله المتجسد که امانت را در لغت هم رعایت نکرده است- در این مورد می گوید:

الزمانه العاهة، عدم بعض الاعضاء تعطيل القوى (زمین گیر می شود و از قوت می افتد) الحَبّ، المزمَن مرض مزمَن عتيق أت عليه ازمنه.

مجمع البحرين طریحی که تفسیر لغات آیات و روایات است می گوید:

الزمانه العاهة و آفة في الحيوان و هو مرض يدوم زماناً طويلاً.

صحاح اللغه هم بیانش مانند بیان لسان العرب است.

جمع‌بندی اقوال لغویین:

از مجموع این اقوال استفاده می‌شود که زمانه از زمان گرفته شده و به معنای مرض مزمن و قدیمی است که دوام دارد و مدت‌ها شخص مبتلا- بوده و لازمه آن گاهی تعطیل قوی است و به حب هم زمانه گفته شده است به جهت عمق و دوام آن، پس زمین گیر شدن در معنای آن نخواهید و لذا بعضی گفته‌اند که زمانه یک عیب جداگانه است و در ناحیه مرأه به هشت عیب قائل شده‌اند، بنابراین این زمانه ربطی به عرج و لنگی ندارد.

۹۴ القول فی العیوب (العرج ... ) ۸۳ / ۲ / ۷

مرحوم شهید ثانی در مسالک می‌فرماید:

إن مفهوم الزمانه أمر آخر غیر المفهوم من العرج و مقتضی النصوص کون کل واحد منهما عیباً برأسه و لیس من باب المطلق و المقید فی شیء بل الظاهر من الزمانه أمر آخر خفی لا یطلع علیه الرجال و العرج لیس كذلك. «۱»

تا اینجا با این بیانات، ما هم مثل شهید ثانی می‌خواهیم زمانه را عیب جداگانه‌ای بدانیم، ولی چیزی که کار را مشکل می‌کند، این است که کمتر کسی به آن فتوا داده است، پس این دو حدیث غیر معمول بهاست و ناچاریم آن را کنار بگذاریم.

## ۶- العمی

### اشاره

ششمین عیب از عیوب مختص نساء «عمی» است. مرحوم امام (ره) در مورد این عیب می‌فرماید:

و العمی و هو ذهاب البصر عن العینین (دید چشم از بین برود)

و إن کانتا مفتوحین و لا اعتبار بالعمور (یک چشمی)

و لا بالعشا (شب کور)

و هی علة فی العین لا یبصر فی اللیل و یبصر بالنهار و لا بالعمش و هو ضعف الرؤیه مع سیلان الدمع فی غالب الاوقات.

### اقوال:

مشهور عمی را از عیوب مختص به نساء می‌دانند. مرحوم کاشف اللثام می‌فرماید:

و امی العمی فالأظهر من المذهب أنه موجب للخیار و حکى علیه المرتضى و ابن زهره الاجماع ... و نسبه الشیخ فی الخلاف و

المبسوط الی بعض الاصحاب و هو (کلام شیخ) یشعر بالمنع. «۲»

مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد، می‌فرماید:

الظاهر من مذهب الأصحاب أن العمی عیب فی المرأه تردّ به، «۳» در ادامه از مبسوط و خلاف نقل می‌کند که عیب نیست، چون

کل عیوب را شش تا شمرده و عمی را از عیوب ندانسته‌اند.

### دلیل مشهور: روایات

دلیل مشهور چند روایت است که در بین آنها روایت صحیحه هم وجود دارد.

...\* عن محمد بن مسلم قال: قال أبو جعفر علیه السلام: تردّ العمیاء و

(۱) ج ۸، ص ۱۱۸.

(۲) ج ۷، ص ۳۶۸.

(۳) ج ۱۳، ص ۲۳۹.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۲۰

البرصاء و الجذماء و العرجاء. «۱»

...\* عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: تردّ البرصاء و العمياء و العرجاء. «۲»

ظاهراً این روایت با روایت قبل یکی است که در روایت اول چهار عیب و در روایت دوم سه عیب ذکر شده است.

...\* عن داوود بن سرحان

(روایت صحیح است)

عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة فيؤتى بها عمياء أو برصاء أو عرجاء قال: تردّ على وليها الحديث. «۳»

\* و في المقنع قال: روى في الحديث أنّ العمياء و العرجاء تردّ

(این روایت مرسله است و ظاهراً همان مضمون روایات سابق را مرحوم صدوق در مقنع نقل کرده است). «۴»

به حسب ظاهر چهار روایت ولی در واقع دو روایت است که البته صحیح است. مرحوم حاجی نوری هم در مستدرک دو روایت اضافه کرده است.

مجموع احادیث که در بین آنها صحیح هم وجود دارد و متضافر و معمول بهای اصحاب است، برای اثبات مطلب کافی است. اضمحلالی که ادله عامه‌ای هم که سابقاً به آن استدلال می‌کردیم مثل لا ضرر و لا حرج در اینجا قابل استدلال است و بهتر از این دو، دلیل تدلیس است، چرا که زن دارای این عیب بوده و نگفته‌اند که تدلیس است.

**دلیل قائلین به عدم خیار:****۱- تمسک به اصالة اللزوم:**

اصل در عقود لزوم است.

جواب از دلیل: در اینجا دلیل خاص (روایت) داریم و اصل در مقابل دلیل نمی‌تواند مقاومت کند.

**۲- تمسک به حصر استفاد از روایات:**

روایات باب، عیوب را منحصر در چهار عیب دانسته‌اند و عمی در بین آنها نیست.

جواب از دلیل: بعضی جواب داده‌اند کلمه «انما» که شما از آن استفاده حصر می‌کنید در نسخه کافی نیست، ولی دو روایت داشتیم که می‌فرمود:

و أمّا ما سوى ذلك فلا، «۵»

پس نبودن «انما» در نسخه کافی جواب نمی‌شود، و حلّ مشکل همان راهی است که سابقاً عرض کردیم یعنی یا حصر را اضافی بدانیم و یا عیوب را درجه‌بندی کرده و بگوییم این روایات عیوب درجه اول را بیان کرده‌اند که نظیر این مسأله را در ابواب دیگر هم مثل صوم داشتیم.

و اما اعور، أعشا، أعمش و ... اطلاق روایات این موارد را شامل نمی‌شود چون منظور از اعمی کسی است که اصلاً دید ندارد و به

شب کور و یک چشمی و ... اعمی نمی گویند، علاوه بر این یکی دو روایت هم داشتیم که می فرمود اعور عیب نیست. نتیجه:

آنچه مرحوم امام (ره) فتوا دادند و مشهور هم همان را گفتند فتوای صحیح است و فقط اعمی عیب است. ۹۵ القول فی العیوب ... ۸ / ۲ / ۸۳

مقدمه

اعور (یک چشمی بودن) أعشا و أعمش از عیوب موجب فسخ نیست و دلیل آن این است که روایات عمی شامل آنها نمی شود علاوه بر این سه روایت داریم که می فرماید یک چشمی بودن موجب خیار فسخ نمی شود که یک روایت از حلبی است ...\* عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال في الرجل يتزوج الي قوم فإذا امرأته عوراء ولم يبينوا له قال: لا ترد «... ۶» ذیل همین حدیث بدون این که در وسایل شماره گذاری شده باشد حدیث دیگری وجود دارد که راوی و مروی عنه مختلف است ولی مضمون یکی است

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ هـ ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج ۵، ص: ۱۲۰ و یاسناده عن محمد بن مسلم أنه سأل أبا جعفر عليه السلام و ذكر نحوه إلا أنه ترك ذكر العفل این دو حدیث تحت یک شماره ذکر شده عن زيد الشحام عن أبي عبد الله عليه السلام قال: تردّ البرصاء و المجنوننة و المجذومة قلت: العوراء؟ قال: لا. «۷» در مجموع سه حدیث و معمول بهای اصحاب هم هست، پس نسبت به عورا به جواز فسخ فتوا نداده اند.

**بقی هنا امور:**

**الامر الاوّل: [عبارت مرحوم محقق در شرایع لا تردّ المرأة بعیب غیر هذه السبعة].**

مرحوم محقق در شرایع در اینجا فرعی دارد و به تبع او صاحب جواهر و صاحب مسالك هم این فرع را ذکر کرده اند (چون هر دو شرح شرایع است). عبارت مرحوم محقق چنین است: لا تردّ المرأة بعیب غیر هذه السبعة. «۸»

(۱) ح ۷، باب ۱، از ابواب عیوب.

(۲) ح ۱۲، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۹، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۸، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۲ و ۱۳ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۶، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۷) ح ۱۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۸) جواهر، ج ۳۰، ص ۳۳۸.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۲۱

صاحب جواهر «۱» این فتوا را به معظم اصحاب نسبت داده و شرح نسبت مفصلی در ذیل این فرع دارد که شواذی از فتاوی و شواذی از روایات عیوب دیگری را شمرده‌اند، از جمله این سه عیب:

۱- مرئه بعد از ازدواج و قبل از دخول مرتکب زنا شود و یا زوج قبل از ازدواج و یا بعد از آن مرتکب زنا شود، که این قول به مرحوم صدوق نسبت داده شده است.

۲- اجرای حد بر مرئه و لو قبل از ازدواج (کار خلاف به تنهایی موجب حق فسخ نیست بلکه اگر کار خلاف موجب اجرای حد شود حق فسخ دارد) این قول از احمد بن محمد بن جنید اسکافی نقل شده است.

۳- زن مستأجره باشد، استیجاری که منافات با حق زوجیت دارد، مثلاً کارمند است؛ این قول قائلی از شیعه ندارد و از «ماوردی» از فقها اهل سنت نقل شده است.

سرچشمه و دلیل اینها چیست؟

عیب سوم که ماوردی به آن قائل است دلیل روایی ندارد؛ بلکه ممکن است با دلیل عقلی گفته باشد یعنی زوجه شغلی دارد که با حق زوجیت منافات دارد و الا اگر منافای حق زوجیت نباشد، اشکالی ندارد، ولی این عیب نیست بلکه مزاحم حق زوج بودن مشکل است که این هم از باب تدلیس است نه عیب.

و اما دو مورد دیگر، روایاتی دارد که در دو باب نقل شده است: «باب حکم ظهور زنا الزوجه و حکم زناها قبل الدخول و بعده» که چند روایت «۲» است و بعضی دلالت می‌کند که زوجه اگر انحرافی پیدا کند حکمش چیست.

... عن الفضل بن یونس قال سألت أبا الحسن موسى بن جعفر عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فلم يدخل بها فزنت قال: يفرق بينهما و تحدد الحد و لا صداق لها. «۳»

این روایت از قبیل امر در توهم حد است که جواز ایجاد می‌کند یعنی واجب نیست و اگر خواست فسخ می‌کند.

... عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله

(صحیح است)

قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فعلم بعد ما تزوجها أنها كانت قد زنت (قبل از نکاح زنا کرده است)

قال: إن شاء زوجها أخذ الصداق ممن زوجها

(تدلیس است و عیب را نگفته است «...» ۴)

اگر زوج عمل منافی عفت انجام داده باشد آیا زوجه در این صورت حق فسخ دارد؟

در وسائل چیزی در آن باب نداریم ولی یک حدیث از مقنع نقل شده است:

إنّ علیاً فرّق بین رجل و امرأة زنی قبل دخوله بها

که عام است و قبل از عقد و بعد از عقد را شامل می‌شود.

نتیجه:

عیب اول و دوم حدیث دارد ولی چون این احادیث معرض عنهای مشهور است نمی‌توانیم مطابق آن فتوا دهیم.

۹۶ القول فی العیوب ... ۱۲ / ۲ / ۸۳

در مورد عیب اول و دوم (آلودگی به عمل منافی عفت و محدود به حد شرعی شدن) سه حدیث دیگر هم در ابواب حدود پیدا کرده‌ایم که دو حدیث در مورد زوج است یعنی اگر زوج به عمل منافی عفت آلوده شود، زوجه حق فسخ دارد.

... عن حنان قال: سأل رجل أبا عبد الله عليه السلام و أنا أسمع عن البكر

(مراد رجل است به قرینه «یفجر»)

یفجر و قد تزوج ففجر قبل أن يدخل بأهله؟ فقال: يضرب مائة و يجزّ شعره و ینفی من المصر حولاً و یفرّق بینه و بین أهله (یعنی به زوجه حقّ فسخ می دهند و عقد را فسخ می کنند نه این که در تبعیدگاه زن را از او جدا کنند). «۵»

...\* عن علی بن جعفر عن أخیه موسی بن جعفر علیهما السلام قال: سألته عن الرجل تزوج امرأة و لم یدخل بها فزنی ما علیه؟ قال یجلّد الحدّ و یحلق رأسه و یفرّق بینه و بین أهله و ینفی سنه. «۶»

در ذیل این حدیث حدیث دیگری است که شماره نخورده است:

...\* عن السکونی عن جعفر عن أبیه عن آبائه علیهم السلام فی المرأة اذا زنت قبل أن یدخل بها قال: یفرّق بینهما و لا صداق لهما... «۷»

این احادیث که بعضی صحیحه است، به ضمیمه احادیث سابق متضافر است ولی مشهور از آن اعراض کرده‌اند و اینها را از عیوب موجب فسخ ندانسته‌اند.

و لکنّ الانصاف؛ در بعضی از این موارد برای زوج و زوجه خیار فسخ هست، مثلاً اگر هر یک از طرفین محدود به حدّ

(۱) همان.

(۲) ح ۱، ۲، ۴، باب ۶ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۲، باب ۶ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۴، باب ۶ از ابواب عیوب.

(۵) و مسائل، ج ۱۸، ح ۷، باب ۷ از ابواب ما یوجب حدّ الزنا.

(۶) ح ۸، باب ۷ از ابواب ما یوجب حدّ الزنا.

(۷) همان.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۲۲

شرعی باشد و همه بدانند که این زن یا مرد بی آبرو است، هر کسی که حدّ اقل آبروی اجتماعی داشته باشد، از چنین شخصی بیزار است، و لگّه ننگی است، آیا این داخل در عنوان تدلیس نیست؟

این تدلیس است و مشهور هم در واقع اینها را از باب عیوب ندانسته‌اند، و الاّ از باب تدلیس بلامانع است؛ و همچنین است در جایی که زن مستأجره باشد، به نوعی که منافات با حق زوجیت دارد، در این صورت زوج حقّ فسخ دارد و این مصداق تدلیس است، چون تدلیس اخفای اشکال و عیبی است که مزاحم است.

متأسفانه مباحث عیوب و تدلیس با هم مخلوط شده، در حالی که خیلی از مباحث تدلیس، عیب نیست.

نتیجه: غیر از عیوب هفت گانه در مرثه و عیوب چهارگانه رجل - و لو فقها عیوب دیگر را نفی کرده‌اند - گاهی ممکن است در ناحیه زوج یا زوجه عیوبی پیدا شود که مصداق بارز تدلیس است که در آنها زوج یا زوجه خیار فسخ دارند.

### الامر الثانی: موضوع تدلیس به حسب زمان، مکان، جوامع مختلف بشری و اشخاص متفاوت است.

گاهی چیزی در یک زمان تدلیس نیست و در زمان دیگر تدلیس است، به عنوان مثال اعور (یک چشمی بودن) شاید در زمان‌های گذشته تدلیس شمرده نمی‌شده و امام هم در روایت فرمود از عیوب نیست، ولی اگر در زمان ما یک چشمی باشد، آن را عیب و کتمان این عیب را تدلیس می‌دانند همچنین کتمان ابتلا به موادّ مخدّر را تدلیس می‌دانند و یا اگر محکوم به زندان طویل المدّت



باشد و یا گرفتار وسواس شدید باشد و کتمان کنند، اینها هم تدلیس است و همه از اموری است که اگر اظهار نکنند تدلیس محسوب می‌شود.

### الامر الثالث: اگر زوج یا زوجه به بیماری‌هایی مبتلا باشند که از آن عیوب منصوصه شدیدتر است

#### اشاره

مثل ایدز (از بین رفتن سیستم ایمنی بدن) که هم مسری است و هم خطرناک و کشنده و از جذام و برص بدتر است، آیا می‌توان در این موارد قائل به خیار فسخ شد؟  
اگر بخواهیم جمود بر نصوص کنیم، نصوص می‌گوید که ماورای ذلک عیب نیست، ولی اگر دقت کنیم می‌توانیم دلایلی پیدا کنیم که دلالت می‌کند به طریق اولی در اینها هم حق فسخ هست:

#### ۱- قیاس اولویت:

هم تنقیح مناط (الغای خصوصیت) است و هم قیاس اولویت، به این بیان که این عیوبی که ذکر شد جنبه تعبدی ندارد بلکه اجمالاً معلوم است که ملاک چیست، از طرف دیگر فرض کردیم که اولویتی در کار است، یعنی عیوبی داریم که از عیوب منصوصه اشد است، با قیاس اولویت (از اضعف به اقوی رسیدن) که از تنقیح مناط (از مساوی به مساوی رسیدن) بالاتر است حصر احادیث را شکسته و این عیوب را داخل می‌دانیم.

#### ۲- تدلیس:

اگر واقعاً کسی مبتلا به ایدز باشد و کتمان کند، بعداً اشکال می‌کنند که چرا تدلیس کردی و نگفتی.  
۹۷ القول فی العیوب ... ۱۳ / ۲ / ۸۳

#### ۳- اشاراتی که در روایات است:

... عن ابن بکیر عن بعض أصحابه

(مرسله است ولی چون ابن بکیر از اصحاب اجماع است ممکن است بعضی به آن قناعت کنند)

قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة بها الجنون والبرص وشبه ذلك فقال: هو ضامن للمهر

(در این حدیث سخنی از فسخ نیست ولی ضمانت مهر نشان دهنده این است که می‌خواهد از او جدا شود و یستشّم منه که بعد از جدا شدن است). «۱»

«شبه ذاك» معنای عامی دارد و چیزی را که مساوی و یا بالاتر از جنون و برص باشد شامل می‌شود، پس اگر به عموم «شبه ذاك» عمل کنیم شاهد خوبی برای بحث ماست ولی اگر کسی بگوید که این تعبیر اشاره به عیوب دیگر منصوصه است، در این صورت شاهدی بر بحث ما نمی‌شود، پس حدیث ابهام دارد و استدلال به آن خالی از اشکال نیست.

... عن الحسن بن صالح قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرناء

(این عبارت درست به نظر نمی‌رسد و باید «فوجدها قرناء» و یا «فوجد بها قرناً» باشد)

قال هذه لا تحبل و ينقبض زوجها من مجامعتها تردّ أهلها «... ۲»

ذیل روایت (هذه لا تحبل و ينقبض زوجها من مجامعتها) به منزله علت است و ظاهر این است که هر یک از این دو باشد

(۱) ح ۳، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۳، باب ۳ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۲۳

کافی است، پس هر عیبی که موجب انقباض و تنفر زوج باشد را شامل است.

... عن أبي عبيدة عن أبي جعفر عليه السلام قال في رجل تزوج امرأة من وليها فوجد بها عيباً بعد ما دخل بها قال: فقال: إذا دلست

العفلاء و البرصاء و المجنونة و المفضاءة و من كان بها زمانة ظاهرة فإنها تردّ على أهلها «... ۱»

سابقاً بیان شد که بعضی معتقدند «زمانه» به معنای بیماری مزمن است و اگر ما زمانه را به معنای بیماری مزمن بگیریم و یا بیماری

که موجب تضعیف قوای بدن می‌شود، در این صورت معنای عامی دارد که شامل تمام بیماریهای خطرناک می‌شود، ولی اگر

«زمانه» را به معنای زمین گیر شدن دانستیم، دیگر دلالت ندارد.

پس هر سه دلیل علی احتمال، دلیل است و به تنهایی نمی‌تواند دلیل باشد، ولی می‌تواند مؤیدی برای دلیل اول و دوم باشد.

نتیجه: عیوب دیگر به قیاس اولویت به عیوب منصوصه ضمیمه می‌شود.

#### الامر الرابع: اگر هر یک از زوج و یا زوجه و یا هر دو، سلامت در عیوب را شرط کنند بعد خلاف شرط ظاهر شود،

داخل در خیار شرط است و یا به تعبیر دیگر خیار تخلف از شرط است که تدلیس هم صدق می‌کند.

آیا خیار تخلف شرط در نکاح جاری می‌شود یا مخصوص ابواب معاملات است؟

خیار شرط را هم روایات متعدّد و هم فتاوی مشهور در باب نکاح جاری می‌دانند که روایات در پنج باب «۲» در وسائل آمده و

همه در مورد خیار تخلف از شرط است و در بعضی از موارد صاحب جواهر تعبیر لا خلاف دارد، مثلاً در مورد شرط بکارت این

تعبیر را دارد و یا اگر شرط کنند که مثلاً از طایفه بنی هاشم است و خلاف آن ثابت شود در این موارد خیار تخلف شرط ثابت

است، پس خیار شرط در باب نکاح هم وجود دارد. علاوه بر فتاوی اصحاب و روایات متعدّد، عموماً باب شروط (المؤمنون عند

شروطهم) هم نکاح را شامل است.

نکته: شرط گاهی در متن عقد ذکر می‌شود و گاهی قبلاً صحبت شده است (الشروط المبنی علیها العقد) و در هنگام خواندن صیغه

آن شروط را ذکر نمی‌کنند و عقد را بر همان شروط سابق می‌خوانند و یا عرف آن را لازم می‌دانند و در اجتماع مسلم است و لو در

متن عقد و یا قبل از آن ذکر نشود که در اینجا هم خیار تخلف شرط وجود دارد؛ مثلاً وقتی دختری را تزویج می‌کنند شرط بکارت

هست و لو نگویند و اگر تخلف شد، خیار تخلف شرط ثابت است.

#### الامر الخامس: عیوبی در سابق قابل علاج نبود ولی در عصر و زمان ما به سهولت قابل علاج است،

مثلاً بعضی از انواع افضا قابل جراحی است و یا عقل را با عمل جراحی درمان می‌کنند، آیا اینها داخل در عیوب منصوصه است، یا

بگویم روایات باب عیوب از این موارد انصراف دارد و در صورتی که با جراحی درمان می‌شود خیار فسخ ندارد؟

در اینجا نمی‌توان قائل به خیار فسخ شد، چون ادله از مواردی که به سهولت قابل درمان است منصرف است چرا که سابقاً این عیب

موجب انقباض زوج بود، ولی الآن وضع عوض شده و این عیوب قابل درمان است و بعد از درمان دیگر موجب انقباض نیست؛ به

عبارت دیگر اگر قبل از درمان زوجه مفضات بود الآن با عمل جراحی دیگر مفضات نیست و روایت انصراف دارد و هکذا بقیه

عیوب، چون ملاک در آنها حاصل نیست و بعد از درمان روایات شامل آنها نمی‌شود.

۹۸ م ۱ (المعتبر من عیوب المرأة ما كان قبل العقد ... ۸۳ / ۲ / ۱۴)

اگر دقت کنیم می بینیم فلسفه و حکمت این که عیوب منصوصه موجب فسخ است این است که مانع زندگی است ولی اکنون مشکل حل شده و این عیوب درمان شده‌اند و دیگر مانع نیستند، در این صورت حق فسخ نیست و اطلاقات از چنین موردی منصرف است.

در باب بیع نیز اگر ثمن یا مثن عیبی داشته باشد؛ مثلاً خانه‌ای خریده و لوله‌ها و درها و ... مشکلی دارد بایع به مشتری می گوید من اینها را به سرعت اصلاح می کنم، آیا مشتری می تواند بگوید جنس معیوب بوده و من فسخ می کنم؟ اگر مشتری بر فسخ پافشاری کند او را لجوج می دانند و لا ضرر هم اینجا را که عیب به سهولت قابل رفع است، شامل نمی شود.

(۱) ح ۱، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۲) بابهای ۷، ۸، ۹، ۱۰، ۱۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۲۴

نتیجه: نمی توانیم به اطلاقات «عطلها علی الأزواج» و یا «تنقبض من مجامعتها» و ... تمسک کنیم و لا- أقل من الشک فی شمول الاطلاقات و در صورت شک به اصل تمسک می شود و اصل در عقود و معاملات لزوم است و قائلین به ثبوت خیار باید ثابت کنند که اطلاقات ادله خیارات شامل ما نحن فیه می شود.

و من هنا يعلم؛ بین جایی که طرف مقابل مطلع باشد و دیگری در مقام رفع عیب برآید و یا این که طرف مقابل نداند و رفع عیب کند، و بعد باخبر شود که رفع عیب شده است اشکالی ندارد.

و مما یؤید هذا؛

۱- مهلت درمان در عنن:

در این عیب شارع اجازه داده و دامنه معالجه را بیش از این مدت که گفتیم قرار داده است؛ عننی که قابل معالجه باشد شارع مقدس یک سال برای درمان آن مهلت داده است، پس در عیوب دیگر که در عصر ما، در زمان کمتر و به سهولت قابل درمان است می توان برای درمان مهلت داد.

۲- کلام شیخ طوسی:

مرحوم شیخ طوسی در مبسوط می فرماید:

فإن عالجت نفسها فزال سقط خياره، لأن الحكم إذا تعلق بعلة زال بزوالها. «۱»

۳- کلام شافعی:

نووی در المجموع از شافعی نقل می کند که می گوید:

فإن كانت رتقاء يقدر علی جماعها مجال فلا خيار له او عالجت نفسها حتی تصیر الی ما یوصل الیها فلا خيار للزوج و إن لم تعالج نفسها فله الخيار. «۲»

نکته: اگر بخواهیم مسأله‌ای را در فقه اثبات کنیم باید بحث را روی یک مصداق واضح و روشن پیاده کرده، بعد سراغ مصادیق مبهم برویم. ما در بحث‌های گذشته گفتیم که اگر عیوبی باشد که قابل درمان است، جای خیار فسخ نیست؛ بعضی می گویند بعد از درمان باز انقباض خاطر زوج هست، در اینجا چگونه خیار فسخ ندارد. در جواب می گوئیم فرض ما جایی است که درمان شده و از اول هم بهتر شده است (مصداق واضح) و انقباض زوج هم نیست که در این صورت خیار فسخ نیست پس ابتدا باید صورتی را که مصداق واضح است بحث کنیم بعد سراغ مصادیق مبهم برویم.

**الامر السادس: عامه در این عیوب تا چه حد با ما همراه هستند؟**

این قدامه در مغنی «۳» بحث مفصلی دارد که اجمال آن چنین است:

وجود عیوب به عنوان سبب فسخ اجمالاً در بین فقهای عامه ثابت است ولی از علی علیه السلام نقل می‌کند که لا تردّ بعیب و از ابو حنیفه و اصحاب او هم همین را نقل کرده است، ولی از گروه دیگری از جمله ابن عباس و شافعی و اسحاق نقل می‌کند که عیوبی داریم که باعث فسخ می‌شود بعضی از آنها عیوب را هشت تا ذکر کرده که بعضی را مختص و بعضی را مشترک بین رجل و مرثه می‌دانند. دو عیب را مخصوص رجل دانسته‌اند (الجبّ و العنن) سه عیب را هم مخصوص زنان دانسته‌اند (فتق که همان افضاست، قرن و عفل).

عامه روایاتی دارند که در سنن بیهقی «۴» که جامع‌ترین کتاب روایی آنهاست آمده است و اثبات حقّ خیار در مسأله عیوب می‌کند. هذا تمام الکلام فی العیوب.

**در باقی مانده بحث عیوب ابتدا نه مسأله در مورد احکام عیوب و بعد از آن هفت مسأله درباره تدریس داریم****اشاره**

که در مجموع شانزده مسأله است که با این شانزده مسأله بحث عیوب تمام شده و سپس بحث مهر شروع می‌شود.

**[مسأله ۱: إنّما یفسخ العقد بعیوب المرأة إذا تبین وجودها قبل العقد]****اشاره**

مسأله ۱: إنّما یفسخ العقد بعیوب المرأة إذا تبین وجودها قبل العقد و أمّا ما یتجدّد بعده فلا اعتبار به سواء كان قبل الوطء أو بعده.

**عنوان مسأله:**

انسان در معرض بیماری و حوادث است و اینها لازمه زندگی بشر است، پس اگر عیوب سابق را دارد قابل اعمال خیار است، ولی عیوب بعدی خیار فسخ ندارد.

این عیوب سه حالت دارد:

۱- قبل العقد.

۲- بعد العقد و قبل الوطی.

۳- بعد العقد و بعد الوطی.

قدر مسلم در صورت اول خیار فسخ ثابت است و صورت سوم (بعد از عقد و وطی) خیار فسخ نمی‌آورد؛ ولی صورت

(۱) ج ۴، ص ۲۵۰.

(۲) ج ۱۷، ص ۴۳۹.

(۳) ج ۷، ص ۵۷۹.

(۴) ج ۷، ص ۲۱۵.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۲۵

دوم (بعد از عقد و قبل از وطی) محل بحث است.

مرحوم امام (ره) فقط صورت اول را اختیار کرده و فقط در صورت اول قائل به ثبوت خیار شده است که از این نظر به نفع زوجه است.

### اقوال:

مرحوم شهید ثانی در مسالک می‌فرماید:

العیوب الحاصلة فی المرأة لا تخلو: إِمَّا أَنْ تَكُونَ مَوْجُودَةً قَبْلَ الْعَقْدِ أَوْ مُتَجَدِّدَةً بَعْدَهُ (بعد از عقد) قَبْلَ الدَّخُولِ أَوْ بَعْدَهُ (بعد از دخول) ففی الاوّل (عیوبی که قبل از عقد باشد) یثبت للرجل الفسخ إجماعاً... و فی الآخر (بعد از عقد و بعد از دخول باشد) لا خیار اتّفاقاً... و أمّا الحادّثه بعد العقد و قبل الدخول ففیها قولان (قولی قائل به فسخ و قولی قائل به عدم فسخ است). «۱»  
به تعبیر شهید ثانی (ره) دو قسم مسأله اجماعی است و اما آنچه از محقق ثانی در جامع المقاصد «۲» استفاده می‌شود، این است که ایشان آن را خیلی مسلم ندانسته و می‌فرمایند:

للعیب الحاصل بالمرأة حالات ثلاث، أحدها: أن یکون موجوداً قبل العقد لا شبهة فی ثبوت الخیار، به... و ثانیها أن یتجدّد بعد الوطء و قد جزم المصنّف (علّامه) بعدم الخیار به هنا و فی التحریر (علّامه) و اطلاق کلام الشیخ فی المبسوط و الخلاف بثبوت خیار یعنی اگر عیب حادث باشد خیار ثابت است پس مسأله اجماعی نیست.

۹۹ ادامه مسأله ۱ ... ۱۵ / ۲ / ۸۳

مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد می‌فرماید:

للعیب الحاصل بالمرأة حالات ثلاث: أحدها أن یکون موجوداً قبل العقد و لا شبهة فی ثبوت الخیار به (قدر مسلم از ثبوت خیار فسخ جایی است که عیب قبل از عقد بوده است...) و ثانیها أن یتجدّد بعد الوطء و قد جزم المصنّف (علّامه در قواعد) بعدم الخیار به هنا (در حالی که شهید ثانی ادعای اجماع کرده بود که بالاجماع خیار نیست) و فی التحریر و إطلاق کلام الشیخ فی المبسوط و الخلاف بثبوت الخیار بالعیب الحادث و لم یکن حال العقد محتجاً بعموم الاخبار یتناول الحادث بعد الوطء (اطلاق دارد و بعد العقد و قبل الوطی، و بعد العقد و بعد الوطی را شامل است) و ثالثها أن یتجدّد بعد العقد و للأصحاب فی قولان أحدهما الثبوت (ثبوت خیار) ذهب الیه الشیخ فی المبسوط و الخلاف... و الثانی العدم اختاره ابن إدريس و کلام ابن حمزة یشعر به (عدم ثبوت خیار) و الیه ذهب المصنّف (علّامه) فی المختلف و قوّه هنا (قواعد که متن جامع المقاصد است) و فی التحریر و اختاره جماعة من المتأخرین (معلوم می‌شود که قول به عدم خیار قوی‌تر است) و هو الأصح. «۳»

### مقتضای اصل:

اصل در مسأله در جایی که شک داریم، عدم خیار است و قدر متیقن عیب قبل از عقد است و اصل در بقیه صور عدم خیار است. سرچشمه این بحث کجاست؟ اختلاف در این مسأله ناشی از اختلاف در اخبار باب است که باید این اخبار را مجدداً مورد بررسی قرار دهیم.

روایات موجود چند طایفه است.

**طایفه اول: روایات مطلقه‌ای که می‌گویند «یرد بهذا العیب» و مطلق است**

و زمان حدوث عیب را بیان نمی‌کند. احادیث متضافر است و در بین آنها صحیحه هم وجود دارد پس نیازی به بحث سندی نداریم.

... عن رفاعه بن موسى عن أبي عبد الله عليه السلام قال: تردّ المرأة من العفل و البرص و الجذام و الجنون ... «۴»

روایت اطلاق دارد و هر سه حالت (قبل العقد و بعد العقد و قبل الوطی و بعد الوطی) را شامل می‌شود.

... إنّما یردّ النکاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل

(مطلق است و هر سه حالت را شامل است)

الحديث. «۵»

... عن محمد بن مسلم قال أبو جعفر عليه السلام تردّ العمیاء و البرصاء و الجذماء و العرجاء. «۶»

\* و فی المقنع قال روی فی الحديث أن العمیاء و العرجاء تردّ. «۷»

... عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إنّما یردّ النکاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل. «۸»

... عن زيد الشحام عن أبي عبد الله عليه السلام تردّ البرصاء و المجنونة و المجذومة. «۹»

... عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام تردّ البرصاء و العمیاء و العرجاء. «۱۰»

(۱) ج ۸، ص ۱۲۵-۱۲۳.

(۲) ج ۱۳، ص ۲۵۱.

(۳) ج ۱۳، ص ۲۵۲-۲۵۱.

(۴) ح ۲، باب ۱، از ابواب عیوب.

(۵) ح ۶، باب ۱، از ابواب عیوب.

(۶) ح ۷، باب ۱، از ابواب عیوب.

(۷) ح ۸، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۸) ح ۱۰، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۹) ح ۱۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۱۰) ح ۱۲، باب ۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۲۶

... عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن أبي عبد الله عليه السلام فی حديث قال: و تردّ المرأة من العفل و البرص و الجذام و

الجنون ... «۱»

این روایات به حسب ظاهر مطلق است ولی می‌توان در دلالت این روایات بر اطلاق تشکیک کرد به این بیان که بگوییم «تردّ»

معنایش این است که از خانه پدر با همین عیب آمده و با همان عیب برگردانده می‌شود اگر «تردّ المرأة» می‌فرمود، جایی را که

عیب بعداً حادث شده شامل می‌شد، ولی چون تردّ العمیاء و ... می‌فرماید معلوم می‌شود که عیب از سابق بوده است، پس از کلمه

«ردّ» که در این موارد آمده استفاده می‌کنیم که با همین وصف آمده و با همان وصف بر می‌گردد و اگر از ابتدا با این وصف نبود

و بعداً این عیب پیدا شده، دیگر تردّ العمیاء نیست؛ مخصوصاً در جایی که تردّ النکاح می‌گوید ظاهرش این است که نکاح با همین

عیب شروع شده و به همین جهت برمی‌گردد، پس با دقت در کلمه «تردّ» و تأیید آن به کلمه نکاح استفاده می‌شود که اینها عیوبی

است که سابق بر عقد بوده است و در روایات اطلاقیه نبوده و علما به ظاهر روایات توجه کرده و در کلمه تردّد وقت نفرموده‌اند.

لو فرض که از کلمه «تردّد» شک حاصل شود که آیا «تردّد» چنین مفهومی دارد یا نه؟

در این صورت بحث تحت قاعده «الکلام المحفوف بما یحتمل القرینة یفید الابهام» داخل شده و دیگر اطلاق ندارد و ظهور از کار می‌افتد که بازهم شاهد عرض ماست؛ پس اگر کلمه تردّد به این معنا باشد مفهوم دارد و دو صورت دیگر را (عیب بعد از عقد و قبل از وطی و بعد از وطی) رد می‌کند چون اینها مفید حصر است.

### طایفه دوم: روایاتی که دلالت بر خصوص عیب قبل از عقد می‌کند ولی آیا اثبات شیء نفی ما عدا می‌کند؟

خیر، مثلاً روایت می‌فرماید زنی را آورده و بعد او را معیوب دیده‌اند؛ سؤال و جواب در مورد عیب ما قبل عقد است، ولی اطلاق ندارد و نفی ما عدا نمی‌کند.

در باب دوم هشت روایت داریم که کلمه «تدلیس» دارد و تدلیس در مورد عیب قبل العقد است.

... فقال: إذا دلست العفلاء و البرصاء و المجنونة و المفصات و من كان بها زمانة ظاهرة فإنها تردّد علی أهلها «... ۲»

در این روایت اثبات شیء نفی ما عدا نمی‌کند.

۱۰۰ ادامه مسأله ۱ ... ۱۶ / ۲ / ۸۳

توجه: به علت طولانی شدن بحث حدیث اخلاقی هفته و تکرار مطلب درک قبل، حجم آن درس کم شده است.

أضف الی ذلک؛ روایات دیگری داریم که کلمه تدلیس ندارد ولی مورد صحبت و سؤال و جواب عیوب قبل از عقد است، البتّه اثبات شیء نفی ما عدا نمی‌کند مگر این که از قبیل مفهوم شرط یا وصف یا عدد و ... باشد.

... عن الحسن بن صالح قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة فوجد بها قرناً

(قبلاً بوده و حالا فهمیده است)

قال: هذه لا تحبل و ینقبض زوجها من مجامعتها و تردّد علی أهلها الحدیث. «۳»

ظاهر روایت عیب سابق بر عقد است.

... عن أبي الصباح قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام و ذکر مثله. «۴»

... عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام إنّه قال فی الرجل یتزوّج الی قوم فإذا امرأته عوراء

(زن یک چشمی است «...» ۵)

معنایش این است که عیوب قبل از عقد مورد توجه است

... عن داود بن سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام فی الرجل یتزوّج المرأة فیؤتی بها عمیاء او برصاء أو عرجاء قال: تردّد علی

ولیها الحدیث. «۶»

قطع نظر از کلمه «تردّد» جمله «یؤتی بها عمیاء» یعنی زن از قبل عمیاء بود نه این که بعداً عمیاء شد.

۱۰۱ ادامه مسأله ۱ ... ۱۹ / ۲ / ۸۳

### طایفه سوم: روایاتی که می‌گوید اگر عیب بعد از عقد و قبل از وطی باشد فسخ جایز است.

این روایات در بدو نظر جواز فسخ در عیوب را می‌گویند ولی اگر دقت شود همه دارای مشکلاتی است.

... عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن أبي عبد الله عليه السلام قال: المرأة تردّ من أربعة أشياء: من البرص و الجذام و الجنون و القرن و هو العفل ما لم يقع عليها  
(قبل از وطی)  
فإذا وقع عليها فلا. «۷»

(۱) ح ۱۳، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۱، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۳، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۴، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۶، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۹، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۷) ح ۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۲۷

آیا این روایت دلیل بر این قول می‌شود که بعد از عقد و قبل از وطی موجب فسخ است و یا سخن از عیوب قبل از عقد است و می‌گوید قبل از دخول فسخ جایز است؟

از ظاهر روایات معلوم می‌شود که در مورد عیب سابق است و قبل از وطی می‌تواند اعمال خیار کند، ولی اگر وطی کند تصرّف است و تصرّف در صورتی که آگاهانه باشد نشانه رضایت و موجب سقوط خیار می‌شود، پس اعمال خیار قبل از وطی است نه این که حدوث عیب بعد از عقد باشد.

... عن علی علیه السلام فی رجل تزوّج امرأة فوجدها

(عیب سابق است)

برصاء أو جذماء قال: إن كان لم يدخل بها و لم يتبين له فإن شاء طلق

(رها کردن)

و إن شاء أمسك

(خیار فسخ)

و لا صداق لها

(نشان می‌دهد که طلاق در روایت لغوی است نه اصطلاحی)

و إذا دخل بها فهي امرأته

(تصرّف آگاهانه دلیل بر رضایت است). «۱»

این روایت هم مثل روایت قبل، به عیب حادث بعد از عقد و قبل از وطی اشاره ندارد بلکه تعبیر «وجدها» قرینه است بر این که عیب از قبل بوده است، پس این دو روایت هیچ دلالتی بر مدّعا ندارد.

... عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله

□

(مقطوعه است ولی در نسخه‌ای که در پاورقی نقل شده «عن ابی عبد الله» دارد)



قال: فی الرجل إذا تزوج المرأة فوجد بها قرناء و هو العفل أو بياضاً أو جذاماً إنه يردّها ما لم يدخل. «۲»  
 سه حدیث بعدی با احادیث قبل فرق دارد و هر سه حدیث می گوید اگر رجل یا مرثه بعد از عقد و قبل از دخول زنا کند می توان  
 بین آنها جدایی انداخت؛ این عیب مسلماً بعد از عقد است و از این جهت بر روایات قبل ترجیح دارد ولی از این جهت که از عیوب  
 منصوصه و مشهور نیست قابل استدلال نیست.

... \* قال سألت أبا الحسن موسى بن جعفر عليهما السلام عن رجل تزوج امرأة فلم يدخل بها فزنت  
 (بعد از عقد و قبل از دخول)

قال يفرق بينهما

(خيار فسخ)

و تحدّد الحدّ و لا صداق لها. «۳»

... \* قال على عليه السلام في المرأة إذا زنت قبل أن يدخل بها زوجها يفرق بينهما و لا صداق لها لأنّ الحدث كان من قبلها. «۴»  
 ... \* إن الرجل إذا تزوج المرأة فزنا قبل أن يدخل بها لم تحلّ له لأنّه زان و يفرق بينهما و يعطيها نصف المهر. «۵»  
 در این روایت مرد زنا کرده است.

### بحث اصولی:

اگر دو روایت در دلالت مطابقی تعارض داشته باشند ولی هر دو به دلالت التزامی نفی ثالث کنند آیا می توان گفت چون در دلالت  
 مطابقی تعارض دارند تساقط می کنند، ولی دلالت التزامی قابل استدلال است؟ خیر چون دلالت التزامی تابع دلالت مطابقی است  
 وقتی حدیث در دلالت مطابقی ساقط شد دلالت التزامی هم از کار می افتد. این حدیث هم از این قبیل است، یعنی عیب بودن زنا را  
 از کار بیندازیم (دلالت مطابقی) ولی چون این عیب بین عقد و وطی است به آن استدلال کنیم، درست نیست.

### طایفه چهارم: روایاتی که به حسب ظاهر می گوید بعد از عقد و دخول فسخ جایز است.

... \* عن أبي الصباح قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فوجد بها  
 (قبل از عقد)

قرناً ... و إن لم يعلم إلّا بعد ما جامعها فإن شاء بعد أمسك و إن شاء طلق. «۶»

بعد از وطی عالم شده و معنایش این است که بعد از عقد و وطی می توان اعمال خیار کرد و لکن همان مشکلی که در طایفه دوم  
 گفتیم در اینجا هم هست یعنی عیب قبل از عقد است و اعمال خیار بعد از وطی است پس این روایات مربوط به مباحث آینده است  
 که آیا تصرف موجب ثبوت خیار است یا نه؟ همین طور است حال روایات دیگر. «۷»  
 جمع بندی: ما هیچ دلیلی نداریم بر این که غیر از عیبی که قبل از عقد است موجب فسخ باشد و تمام روایات عیوب در مورد قبل از  
 عقد است و در غیر این مورد دلالت نداشت تا موجب فسخ باشد. پس مسأله‌ای را که امام (ره) فرموده‌اند درست است و عیوب بعد  
 از عقد موجب خیار فسخ نمی شود.

۱۰۲ مسأله ۲ (حل العقم من العیوب ...؟) ۲۰ / ۲ / ۸۳

[مسأله ۲: ليس العقم من العيوب الموجبة للخيار لا من طرف الرجل و لا من طرف المرأة.]

**اشاره**

مسأله ۲: لیس العقم من العیوب الموجبه للخیار لا من طرف الرجل و لا من طرف المرأه.

**عنوان مسأله:**

عقم و عقم به معنای نازایی است که گاهی در طرف زن و گاهی در طرف مرد است و مرحوم امام (ره) می‌فرماید این مورد

(۱) ح ۱۴، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۲، باب ۳ از ابواب عیوب.

(۳) ج ۲، باب ۶ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۳، باب ۶ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۳، باب ۱۷ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۱، باب ۳ از ابواب عیوب.

(۷) ج ۳، باب ۳، ح ۱ و ۴ باب ۶ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۲۸

از عیوب موجب فسخ نکاح نمی‌باشد.

**اقوال:**

اکثر فقها این مسأله را متعرض نشده و نفیاً و اثباتاً چیزی نگفته‌اند؛ حتی مرحوم صاحب جواهر، «۱» ولی ایشان در جای دیگری مسأله‌ای دارد که حکم این مسأله از آن فهمیده می‌شود، به این بیان که می‌فرماید: اگر به شرط ضمن العقد اشتراط استیلا کردند و بعد معلوم شد که زن عقیم بوده، این سؤال مطرح است، که آیا خیار شرط برای رجل ثابت است؟

صاحب جواهر می‌فرماید خیار شرط ثابت است ولی از قواعد علامه نقل می‌کند که ایشان می‌فرماید نمی‌توان به این خیار شرط عمل کرد، چون عقیم بودن معلوم نمی‌شود و بعضی بعد از بیست سال بچه‌دار می‌شوند؛ گویی مرحوم علامه هم قبول دارد که اگر موضوع (عقیم بودن) ثابت شود حکم ثابت است ولی در اینجا موضوع ثابت نیست و معلوم نمی‌شود که زن عقیم است.

از این مسأله استفاده می‌شود که عقیم بودن از عیوب نیست، چون اگر از عیوب بود بدون شرط هم خیار ثابت بود، و اما در صورتی که شرط کنند بعضی خیار شرط را ثابت می‌دانند و بعضی قائل به عدم ثبوت خیار شرط هستند.

و من العجب، مرحوم آقای سبزواری در مهذب می‌فرماید اجماع قائم است که عقیم بودن از عیوب نیست، در حالی که کسی متعرض این مسأله نشده است پس چگونه می‌تواند اجماعی باشد؛ شاید علتش این بوده است که چون عیوب را در مقام بیان عیوب محصور کرده‌اند، و کلام مشهور مفهوم دارد به همین جهت ایشان ادعای اجماع کرده‌اند.

**ادله:****اشاره**

به چند دلیل عقیم بودن از عیوب نیست:

### ۱- اصالة اللزوم:

اصل در عقود لزوم است البتة ما خرج بالدلیل که در باب نکاح هفت عیب در مرأه و چهار عیب در رجل بود که از اصالة اللزوم با دلیل خارج شد و در عیوب دیگر دلیل نداریم.

### ۲- روایات عیوب:

این روایات در مقام بیان می فرمود «و أمّا ما سوی ذلک فلا» و یا در جایی که تعداد عیوب را بیان می کنند روایات دلالت می کند بر این که غیر از عیوب منصوصه عیوب دیگر دلیل بر فسخ نیست.

دلیل مخالفین: روایت حسن بن صالح

دلیل دیگری هم داریم که می گوید عقیم بودن از عیوب است □

... عن ابن محبوب عن الحسن بن صالح قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة فوجد بها قرناً قال: هذه لا تحبل و ينقبض من مجامعتها تردّ علی أهلها. «۲»

حضرت فرماید این زن باردار نمی شود و زوج او هم حالت تنفر پیدا می کند پس بگوییم این حدیث از قبیل قیاس منصوص العلة است یعنی کلّ امرأة لا تحبل تردّ علی أهلها.

جواب از دلیل: این حدیث هم از نظر سند و هم از نظر دلالت اشکال دارد.

از نظر سند: سند ضعیف است چون «حسن بن صالح بن حی» در آن است که علمای رجال به او اعتماد نمی کنند و می گویند فرقه‌ای به نام صالحیه را بنیان گذاری کرده است؛ بعضی می گویند چیزی را که او تنها نقل کند نمی توان پذیرفت.

البته راوی از ایشان «حسن بن محبوب» از اصحاب اجماع است که اگر روایت کردن او را در جبران ضعف کافی بدانیم سند خوب است ولی ما در جای خودش نپذیرفتم.

از نظر دلالت: روایت از نظر دلالت هم مشکل دارد چون می گوید قرناء وقتی عیب است که عدم حبل و انقباض زوج باشد و در این صورت دلیل بر فسخ است، حال آیا اگر تک تک هم بودند باز عیب است؟

خیر، چون مطابق روایت هر دو با هم عیب است.

تا اینجا دو دلیل اقامه کردیم که «عقم» از عیوب نیست و یک دلیل آوردیم که از عیوب است.

### بحث موضوعی:

در اینجا بحثی در ناحیه موضوع مطرح می کنیم. مرحوم علامه در قواعد فرمودند که این عیب قابل احراز نیست و نمی توان فهمید که زن عقیم است چرا که ممکن است بعد از چندین سال بچه دار شود، پس چگونه می توانند فسخ کنند در حالی که بعضی مانند حضرت زکریا و حضرت ابراهیم علیهما السلام در پیری بچه دار شده اند، پس این عیب قابل احراز نیست. مرحوم صاحب جواهر در بحث اشتراط می گوید این که علامه این عیب را قابل احراز نمی داند درست نیست چون از قرائن می توان

(۱) ج ۳۰، ص ۳۸۳.

(۲) ح ۳، باب ۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۲۹

فهمید. و این که بعضی در پیری صاحب اولاد شده‌اند از معجزات است. حضرت زکریا علیه السلام فرمود: و امرأتی عاقراً\* و یا ساره زوجه حضرت ابراهیم علیه السلام وقتی فرشتگان به او خبر بچه‌دار شدن را دادند باور نمی‌کرد، پس اینها از قبیل معجزه است. جواب از دلیل: اشکال موضوعی است و در شأن علما نیست که اشکال موضوعی کنند و ما باید بر فرض ثبوت موضوع مسأله را مطرح کنیم.

جمع بندی: دو دلیل اقامه کردیم که عقیم بودن از عیوب نیست و یک دلیل هم اقامه کردیم که از عیوب است و جواب دادیم و بعد یک بحث موضوعی داشتیم و گفتیم که موضوع ثابت است.

۱۰۳ مسأله مستحدثه (باروری ...) ۸۳/۲/۲۱

### مسأله مستحدثه: باروری

#### اشاره

از مسائل مستحدثه در زمان ما این است که عقیم‌ها را از طرق مختلف بارور می‌کنند که آیا این عمل جایز است؟

#### صور مسأله:

#### اشاره

مسأله پنج صورت دارد:

۱- زوج اسپرم ندارد و از مرد بیگانه‌ای اسپرم می‌گیرند و در رحم زن قرار می‌دهند.

۲- مرأه تخمک ندارد و اسپرم زوج را با تخمک زن دیگری ترکیب کرده و در رحم زوجه قرار می‌دهند.

۳- زوج و زوجه هر دو عقیم هستند و از مرد و زن بیگانه‌ای تخمک و اسپرم را می‌گیرند و با هم ترکیب کرده و در رحم زوجه قرار می‌دهند. (مادر جانشین)

۴- گاهی رحم توانایی نگهداری جنین را ندارد در این صورت اسپرم و تخمک زوج و زوجه را در خارج ترکیب کرده و در رحم زن دیگری (مادر جانشین) قرار می‌دهند.

۵- هر دو دارای نطفه‌اند و رحم زن هم قدرت دارد، ولی نطفه ضعیف است که در خارج ترکیب و تقویت می‌کنند بعد به رحم زوجه منتقل می‌کنند.

البته صور مسأله منحصر در این پنج صورت نیست بلکه بیش از این است ولی صور اصلی همین است که حکم بقیه نیز از اینها روشن می‌شود.

برای روشن شدن حکم این صور سه اصل باید مد نظر قرار گیرد:

**اصل اوّل:**

از مجموع آیات و روایات استفاده می‌کنیم که ولد حلال از دو راه بدست می‌آید:

۱- نکاح، ۲- ولد شبهه.

بنابراین اگر نطفهٔ مردی را با زن بیگانه‌ای ترکیب کنند و در رحمی بکارند این ترکیب از نکاح و یا شبهه نبوده بلکه حاصل از چیزی شبیه سفاح و زناست و نمی‌توانیم در منابع قرآن و حدیثی ولدی پیدا کنیم که از غیر نکاح و وطی شبهه باشد (قسم سوّمی نداریم).

اضف الی ذلک، لازمهٔ کلام کسی که بگوید این کار جایز است این است که ماین لرجلین فی آن واحد در یک رحم جمع شود، چون با این عمل اجازهٔ دخول نطفهٔ مرد بیگانه داده شده و ماء بی نطفهٔ زوج هم داخل است، پس اجتماع ماین در آن واحد در رحم واحد است و کسی نمی‌تواند با این موافقت کند.

اضف الی ذلک، حرمت زنا فقط به خاطر دخول عضو در عضو نیست، بلکه به خاطر نزول ماء هم هست، درست است که بدون نزول ماء هم حرام است ولی بدون شک یک غرض عمدهٔ مسأله، نزول ماء بوده است، پس نمی‌توانیم بگوییم که ادلهٔ زنا اشاره به عضو فی العضو است. معنای این قول این است که ما نمی‌توانیم سبب را اهمیّت دهیم و مسبب را فراموش کنیم و بگوییم تمام حرمت برای مقدمه است و ذی المقدمه اثری ندارد.

اضف الی ذلک، باید به اصالة الاحتیاط رجوع کنیم، و در بعضی روایات داشتیم که نکاح جای احتیاط است چرا که ولد از نکاح است و جای احتیاط.

جمع جمع بندی: این اصل از نظر ما مسلم است و هم ظواهر آیات و روایات و هم اشکال اجتماع ماین در آن واحد در رحم واحد و این که حرمت زنا تنها جنبهٔ مقدمه ندارد و ذی المقدمه هم اساس است و همچنین احتیاط در فروج، اقتضا می‌کند که ما اجازه ندهیم، پس از این صور پنج گانه و دیگر صور هر کدام بیگانه با بیگانه بود حرام است و اجازه نمی‌دهیم.

**اصل دوّم:**

هر گاه در این صورت‌ها فرزندی متولد شود به صاحب نطفهٔ اصلی تعلق دارد نه به مادر جانشین، خواه حلال زاده بدانیم که در

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۳۰

بعضی از صور است و خواه حرام زاده که در بعضی از صور دیگر است، پس علی کل حال انتساب چنین ولدی به صاحب نطفه است و فرزند حلال و حرام هر کدام دارای حکم خودش می‌باشد.

**اصل سوّم:**

در مواردی که مادر جانشین است، این ولد و لو از نطفهٔ دیگری است، ولی نسبت به مادر جانشین و شوهر او محرم است، اگر چه فرزند آنها نیست و از آنها ارث نمی‌برد.

دلیل محرمیّت این است که وقتی در باب رضاع، بچه بیست و چهار ساعت شیر می‌خورد محرم می‌شود، در اینجا که تمام پوست، گوشت و استخوانش از مادر جانشین است به طریق اولی محرم است. همچنین با شوهر هم محرم است چون ربیبه خواه نسبی یا رضاعی بر شوهر محرم است؛ علاوه بر این هیچ فقهی اجازهٔ ازدواج این فرزند را با مادر جانشین نمی‌دهد.

از این پنج صورت سه صورت حرام است. صورت اوّل چون نطفه از مرد بیگانه است، صورت دوّم چون تخمک از بیگانه است، و

صورت سوّم چون هر دو نطفه از بیگانه است.

البته در اینجا راه‌هایی برای حلّیت وجود دارد که در جلسه آینده به تفصیل آن را بحث خواهیم کرد.

صورت چهارم که نطفه زوج و زوجه را با هم ترکیب کرده و در رحم دیگری قرار می‌دهند که مادر جانشین (رحم استیجاری و امّ مستأجره هم می‌گویند) است و دلیلی بر حرمت انتقال جنین نداریم. اگر زن شوهر داشته باشد اجازه شوهر را می‌خواهد و اگر شوهر نداشته باشد بحثی نیست و فقط تنها اشکال آن این است که این کار بدون نظر و لمس حرام ممکن نیست، پس اصل مسأله جایز است. البته اگر ضرورتی باشد اجازه نظر و لمس می‌دهیم ولی در حالت عادی جایز نیست.

صورت پنجم که نطفه از زوج و زوجه است و در بیرون ترکیب شده و به رحم منتقل می‌شود نیز جایز است و فقط نظر و لمس حرام دارد که اگر ضرورت باشد اشکال ندارد و اگر ضرورتی نباشد اجازه نظر و لمس نمی‌دهیم.

۱۰۴ م ۳ (لیس الجذام و البرص من عیوب ...) ... ۲۲ / ۲ / ۸۳

### اکنون صور مسأله را به طور کامل بررسی می‌کنیم:

#### صورت اول: زوج اسپرم ندارد ولی زن تخمک دارد.

در این صورت نطفه مرد اجنبی را در رحم زوجه قرار می‌دهند و بچه متولد می‌شود در حالی که نطفه مرد بیگانه در رحم زن بیگانه قرار گرفته است و نه نکاح است و نه وطی شبهه (و نه ملک یمین که البته امروزه موضوع ندارد) تا فرزند آنها محسوب شود زیرا فرزند فقط از این دو راه حاصل می‌شود.

البته اگر طرفین ندانند شبیهه وطی به شبهه است.

راه حل: زن از شوهرش طلاق توافقی می‌گیرد و بعد از اتمام عدّه به متعه مردی درمی‌آید که می‌خواهند از نطفه‌اش استفاده کنند، بی آن که همدیگر را ببینند، بعد نطفه را در مدّت متعه با تخمک زن ترکیب می‌کنند و در مدّت متعه در رحم زن نمی‌کارند تا عدّه داشته باشد بلکه مدّت باقیمانده نکاح موقت را می‌بخشند و چون دخول صورت نگرفته عدّه ندارد و بعد به نکاح زوج اول درمی‌آید، سپس جنین آماده را در رحم زن که مادر واقعی و شبیه مادر جانشین است، قرار می‌دهند. این بچه بر زن و شوهر محرم است، شخص اجنبی هم که نطفه از اوست به او هم محرم است و از او و مادرش که شبیه مادر جانشین است ارث می‌برد ولی از این زوج ارث نمی‌برد.

#### صورت دوم: زن، بارور نبوده و شوهر دارای نطفه است،

نطفه مرد را با تخمک زن اجنبی ترکیب کرده و در رحم زن آن مرد، قرار می‌دهند. این صورت نیز حرام است.

راه حل: مرد زنی را متعه می‌کند و تخمک را از او می‌گیرند و با نطفه زوج ترکیب می‌کنند و در همین حال که زوجه موقت اوست نطفه منعقد شده را در رحم زوجه عقیم کشت می‌دهند و این زن «مادر جانشین» است.

#### صورت سوّم: زن و شوهر هر دو بی‌نطفه هستند،

نطفه مرد و زن اجنبی در خارج از رحم ترکیب شده، و جنین را در رحم زن نابارور کشت می‌کنند.

راه حل: از یک زن و مرد که زن و شوهر دائم یا موقت هستند اسپرم و تخمک را می‌گیرند و با هم ترکیب کرده در رحم زوجه عقیم قرار می‌دهند. این بچه هم به زن محرم است و هم به شوهر، چون شبیه فرزند رضاعی است و فقیهی پیدا نمی‌کنید که بگوید

این بچه می‌تواند با مادر جانشینش ازدواج کند. مذاق شارع این است که اگر بچه یک شبانه روز شیر بخورد فرزند رضاعی است، چون گوشت و پوست از شیر رویده است، حال وقتی تمام وجود بچه از مادر است بر رضاع مقدم است. البته زن و مردی که نطفه از آنها گرفته می‌شود باید زن و کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۳۱ شوهر باشند و اگر زن و شوهر نباشند بچه حرام زاده است.

### صورت چهارم و پنجم: نطفه از زوج و زوجه است و در خارج ترکیب می‌کنند و بعد از تقویت و رشد در رحم خود زوجه قرار می‌دهند

و یا در رحم یک زن دیگر قرار می‌دهند. این دو صورت حلال و حکم آن واضح است. چگونگی گرفتن نطفه و چگونگی کشت آن از عوارض جنبی این مسأله است، چرا که ممکن است از زن و شوهر بیگانه باشد، علاوه بر این مستلزم نظر و لمس حرام است؛ ای بسا چیزی ذاتاً حلال ولی عوارض جنبی آن حرام باشد، ولی اگر ضرورتی باشد می‌توان این حرام را مرتکب شد. سؤال: اگر برای این زن و مرد، بی‌بچه بودن اضطرار است ولی مادر جانشین که اضطراری ندارد، پس نظر و لمس حرام در او چه حکمی دارد؟ جواب: اضطرار در مورد مادر جانشین هم تصور دارد به این بیان که ممکن است مخارج زندگی‌اش از این راه تأمین شود و یا این که اگر زن بی‌مانع باشد طیب او را متعه کند. در مورد ارث هم قاعده این است، آنجا که فرزند مشروع است از پدر و مادر واقعی ارث می‌برد و آنجا که مشروع نیست، ارث نمی‌برند، اگر چه فرزند آنهاست.

### [مسأله ۳: لیس الجذام و البرص من عیوب الرجل الموجبة لخيار المرأة علی الأقوی]

#### اشاره

مسأله ۳: لیس الجذام و البرص من عیوب الرجل الموجبة لخيار المرأة علی الأقوی (از این تعبیر استفاده می‌شود که مخالف در مسأله وجود دارد).

#### اقوال:

مشهور بین اصحاب همین است که مرحوم امام (ره) فرمودند ولی مخالف‌هایی وجود دارد. در بین قدما، قاضی ابن براج در مهذب و ابن جنید مخالف هستند. ابن براج سه عیب از عیوبی را که مختص به زنان می‌دانستیم، از عیوب رجل هم دانسته است (یعنی این سه، از عیوب مشترک است) که عبارتند از برص، جذام و عمی؛ ابن جنید پنج عیب را مشترک دانسته یعنی به سه عیبی که ابن براج ذکر کرده، عرج و زنا را هم اضافه کرده است.

مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد، «۱» که شرح قواعد علامه است چنین نقل می‌کند: اگر، قائل شویم که مرأه حق فسخ به جذام دارد بعید نیست، چون در روایات معروف آمده است که: فَرَّ مِنَ الْمَجْذُومِ فَرَارِكٌ مِنَ الْأَسَدِ. جامع المقاصد وقتی فتوای علامه را نقل می‌کند می‌فرماید:

ظاهر کلام علامه در مختلف هم همین است، پس علامه، هم از مخالفین است و جذام را از عیوب رجل می‌داند. مرحوم کاشف اللثام در کشف اللثام «۲»، کلام مهذب و ابن جنید را نقل می‌کند، کأنّ ظاهر کلام کاشف اللثام این است که خودش هم قبول دارد، پس این که گفته شده است جماعتی از متأخرین هم جذام را از عیوب رجل دانسته‌اند، به جهت قول کاشف اللثام و مرحوم علامه است.

### دلیل منکرین: اصالة اللزوم

اصل لزوم است و قائلین به خیار باید دلیل اقامه کنند.

### ادله قائلین به عیب بودن برص و جذام:

#### ۱- قاعدة لا ضرر و لا حرج:

چون احتمال عدوی (سرایت) وجود دارد و بیماری مسری است پس جذام و برص در رجل هم عیب است، و مرئه خیار فسخ دارد همان گونه که دلیل عمده خیارات سابق لا ضرر بود.

مرحوم صاحب جواهر «۳» در مقام دفاع دو جواب می‌دهد:

۱- اگر شما سرایت را معیار قرار دهید در تمام بیماری‌های مسری باید بگویید حق فسخ می‌آورد، در حالی که چنین نمی‌گویید.  
 ۲- هذا مضافاً الی امکان دفعها (عدوی) بایجاب التجبّب (به زن بگوییم که نزدیک مرد نشود و مرد نزدیک زن نشود).  
 قلنا: با تمام احترامی که برای صاحب جواهر قائلیم معتقدیم هیچ یک از این دو قابل قبول نیست؛ در مورد اول می‌گوییم هر جا که مسری باشد خیار هست ولی نه در هر بیماری جزئی بلکه بیماری‌های کلی که در حدّ جذام است، مثل ایدز که در آن قائل به خیار هستیم.

در مورد دوم هم می‌گوییم جواب ایشان هم از عجایب است چون ایجاب اجتناب با زوجیت سازگار نیست و معنا ندارد؛ پس به عقیده ما لا ضرر تا اینجا جواب اساسی ندارد

#### ۲- اولویّت:

جذام و برص نسبت به بعضی عیوب اولویّت دارد، مثلاً جنون را در هر مرحله‌ای که باشد با این که از جذام و برص خطرش کمتر است آن را مانع بدانیم ولی این دو بیماری

(۱) ج ۱۳، ص ۲۶۸.

(۲) ج ۷، ص ۳۷۸.

(۳) ج ۳۰، ص ۳۳۰.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۳۲

که احتمال سرایت در آن است مانع از خیار ندانیم.



البته بعضی این اولویّت را نپذیرفته‌اند.

لازم به ذکر است که قطع حجّیتش ذاتی است و اولویّت قطعیه هم حجّیتش قطعی و عقلی است و هر جا باشد قائل می‌شویم و اولویّت قطعیه با آیه و روایت که حجّیتش طریقی است، استثنا بردار نیست.

۱۰۵ ادامه مسأله ۳ ... ۲۳ / ۲ / ۸۳

### ۳- روایت حلبی:

□  
...\* عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال في الرجل يتزوج الى قوم  
(سؤال از عیوب مرثه است ولی جواب عام است)

فإذا امرأته عوراء و لم یبینوا له قال: لا تردّ و قال: إنّما یردّ النکاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل الحدیث. «۱»  
تعبیر «یردّ النکاح» اگر مجهول خوانده شود عام است و رجل و مرثه را شامل است.  
به دلالت این حدیث دو اشکال وارد کرده‌اند:

اولاً؛ صدر حدیث سؤال از عیوب مرثه است و جواب هم باید مطابق آن باشد.

و ثانیاً؛ این که در بین عیوب عفل ذکر شده که از عیوب مرثه است، پس روایت اطلاق ندارد.

جواب: در موارد بسیاری جواب اعمّ از سؤال است، بله جواب از سؤال نمی‌تواند اخصّ باشد ولی اعمّ می‌تواند باشد مثلاً از امام در مورد خمر سؤال می‌شود و امام می‌فرماید: کلّ مسکر حرام که اعمّ است، پس اعمّ بودن جواب بلامانع است و اما این که می‌گویند عفل از عیوب مرثه است، در مقابل جنون هم از عیوب مشترک است که در روایت آمده، پس نمی‌توان از این راه به اطلاق روایت اشکال کرد.

در روایات «۲» متعدّدی برص و جذام از عیوب مرثه شمرده شده است منتها لحن روایات مختلف است که از باب نمونه بعضی از آنها را می‌خوانیم:

□ □  
...\* عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن أبي عبد الله عليه السلام قال: المرأة تردّ من أربعة أشياء من البرص و الجذام و الجنون و  
القرن «... ۳»

روایت در مورد مرثه است ولی آیا این حدیث مفهوم دارد؟

آیا اثبات شیء نفی ما عدا می‌کند؟ از کدام یک از مفاهیم است؟

اگر مفهوم عدد باشد یعنی چهار تا است و پنجمی ندارد نه این که برای رجل نیست، و اثبات شیء نفی ما عدا نمی‌کند به خصوص که جنون هم در بین عیوب ذکر شده است که در مرد و زن مشترک است. اگر اثبات شیء نفی ما عدا کند یعنی جنون در رجل موجب فسخ نیست. پس با این احادیث نمی‌توانیم جلوی اطلاق روایت حلبی را بگیریم.

...\* عن أبي جعفر عليه السلام قال: تردّ البرصاء

(زنی که برص دارد)

و العمياء و العرجاء. «۴»

این عیوب هم اثبات شیء است و نفی ما عدا نمی‌کند و معنایش این نیست که لا تردّ الرجل بالبرص پس این روایت هم نمی‌تواند اطلاق صحیحه حلبی را از کار بیندازد.

فبناء علی ذلك؛ هر سه دلیل را می‌توان زنده کرد.

اضف الی ذلک؛ در عصر و زمان ما لا اقل اگر مرد از قبل جذام یا برص خطرناک داشته باشد و نگوید مصداق تدلیس است. و من هنا يظهر؛ بعضی از فقها که گفته‌اند عمی و عرج در مرد هم عیب است بعید به نظر نمی‌رسد که از قبیل تدلیس باشد؛ پس عیوبی که در این حد باشد قابل تأمل و بحث است.

#### [مسأله ۴: (فوریه خیار الفسخ)]

#### اشاره

۱۰۶ مسأله ۴ (فوریه خیار الفسخ ...). ۸۳/۲/۲۶

مسأله ۴: خیار الفسخ فی کل من الرجل و المرأة علی الفور فلو علم کلّ منهما بالعیب فلم یبادر بالفسخ لزم العقد، نعم الظاهر أن الجهل بالخیار بل و الفوریه (می‌داند خیار فسخ دارد ولی نمی‌داند که فوری است) عذرٌ فلا یسقط مع الجهل بأحدهما لو لم یبادر.

#### عنوان مسأله:

خیار فسخ فوری است یعنی اگر عالم به عیب شدند و تأخیر انداخته و از حقّ خیار فوراً استفاده نکردند موجب لزوم است، ولی اگر جاهل به خیار یا فوریت باشند خیار فسخ ساقط نمی‌شود.

#### اقوال:

#### اشاره

این مسأله در میان ما اجماعی و یا کالاجماع است و در میان علمای اهل سنت هم شهرت قوی وجود دارد. مرحوم شهید ثانی در مسالک، می‌فرماید:

(۱) ح ۶، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۱، ۲، ۵، ۷، ۹، ۱۱، ۱۲، ۱۳ و ۱۴ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۱۲، باب ۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۳۳

ظاهر الأصحاب الاتفاق علی کون هذا الخیار علی الفور و لأن الغرض من الخیار دفع الضرر (دفع ضرر با فوریت حاصل است) بالتسلط علی الفسخ و هو (دفع ضرر) یحصل بذلک (بالفور ...) و لیس لهم فی ذلک نصّ بخصوصه. «۱»

مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد که شرح قواعد علامه است می‌فرماید:

هذا الخیار علی الفور عندنا (که به معنای اجماعی است) و کذا الخیار فی التدلیس علی الفور فلو آخر من الیه الفسخ عالماً مختاراً بطل علی الفور خیاره لفوات الفوریه. «۲»

امام جهل به فوریت و جهل به خیار (هر دو) را عذر دانست ولی جامع المقاصد جهل به فوریت را عیب ندانسته است. نووی در المجموع، ادعای اجماع کرده و می گوید:

الخيار فی هذه العیوب یكون علی الفور کخيار العیب فی البیوع هذا هو المذهب و به قطع الجمهور کما فی الروضة. «۳»  
ابن قدامه در مغنی نقل خلاف کرده و می گوید:

و خيار العیب ثابت علی التراخی لا- یسقط ما لم یوجد منه ما یدل علی الرضا به، ... و ذکر القاضی أنه علی الفور و هو (فوریت) مذهب الشافعی. «۴»

### جمع بندی اقوال:

در میان ما فوریت اعمال خیار اجماعی و در میان اهل سنت مشهور است ولی بعضی از اصحاب تمایل پیدا کرده‌اند که قائل به تراخی شوند.

### دلیل مشهور (فوریت):

#### ۱- اجماع:

اجماع قائم است که اعمال خیار باید به فوریت باشد.

مرحوم صاحب جواهر می فرماید:

و العمدۃ الاجماع و لولاه لأمكنّت المناقشۃ بما سمعته غیر مرّة. «۵»

تصوّر ما این است که شاید تعبیر ایشان اشاره به اطلاقات است، یعنی مقتضای اطلاقات این است که به فوریت نباشد.

جواب از دلیل: این اجماع مدرکی است، چرا که ممکن است مدرک مجمعین دلیل دوم باشد که در این صورت اجماع از اعتبار ساقط می شود و رنگ می بازد.

#### ۲- مقدار متیقّن از اصالة اللزوم:

خیار بر خلاف اصل است چون اصل در معاملات (بالمعنی الاعم که شامل نکاح هم می شود) لزوم است و ما به مقدار متیقّن با اصالة اللزوم مخالفت می کنیم و مقدار متیقّن فور است.

جواب از دلیل: این دلیل هم قابل مناقشه است، زیرا «تردّ» در روایات اطلاق دارد و اطلاق، دلیل بر تراخی است و تمسک به اصل در جایی است که دلیلی نباشد؛ بنابراین نمی توانیم آن را حمل بر فوریت کنیم، پس تمسک به اصل در مقابل این اطلاق (دلیل) ممکن نیست.

#### ۳- حصول دفع ضرر با فوریت:

ملاک خيار دفع ضرر است و دفع ضرر با فوریت حاصل می شود پس تراخی جایز نیست. جواب از دلیل: روایات مطلق بود و مقید به فوریت نشده بود، پس ضرر حکمت است نه علت. سلمنا، ضرر علت باشد، آیا اگر یک روز بگذرد ضرر منتفی می شود؟ خیر ضرر باقی است، مثلاً می خواهد مشورت کند یا فکر کند، در این صورت باز ضرر به قوت خود باقی است و مندفع نمی شود.

### ادله قول غیر مشهور (تراخی):

#### اشاره

قائلین به این قول به دو یا سه دلیل استدلال می کنند:

#### ۱- استصحاب:

در صورت تراخی استصحاب بقای خيار می کنند.

بحث اصولی

اگر شك کنیم بین بقای حکم مخصیص و بقای عموم عام، آیا جای تمسک به عموم عام است یا جای استصحاب حکم مخصیص؟ به عنوان مثال مولی می گوید: «اکرم العلماء» بعد زید را روز شنبه استثنا می کند و روز یکشنبه شك می کنیم که آیا باز زید استثنا است یا نه؟

گفته شده که استصحاب حکم مخصیص بر عموم عام مقدم است، مگر این که عام عموماً زمانی باشد مثلاً بگویند: اکرم العلماء کل یوم که اگر زید یک روز خارج شد تمسک به عموم عام می کنیم. ما نحن فیہ عامش زمانی نیست بلکه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» است و اگر به خيار تخصیص خورد، استصحاب را جاری کرده و می گوئیم خيار بالتراخی است.

کسانی که استصحاب را در شبهات حکمیّه حجت بدانند می توانند به این دلیل استدلال کنند، ولی ما استصحاب را در

(۱) ج ۸، ص ۱۲۶.

(۲) ج ۱۳، ص ۲۴۹.

(۳) ج ۱۷، ص ۴۴۱.

(۴) ج ۷، ص ۵۸۴.

(۵) ج ۳۰، ص ۳۴۳.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۳۴

شبهات حکمیّه حجت نمی دانیم چون تمام روایات استصحاب در شبهات موضوعیه است، پس این دلیل به درد ما نمی خورد.

#### ۲- اطلاعات:

اطلاقات در مقام بیان است و «تردّ» در روایات مطلق است و فوریت از آن استفاده نمی‌شود چون ممکن است شخص بخواهد در مورد آن فکر کند.

### ۳- روایات:

#### اشاره

دو روایت داریم که می‌فرماید مادامی که دخول حاصل نشده خیار باقی است.

... عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله

(صحیحه)

عن أبي عبد الله عليه السلام قال: المرأة تردّ من أربعة أشياء: من البرص و الجذام و الجنون و القرن و هو العفل ما لم يقع عليها

(خیار فسخ ادامه دارد تا زمانی که وطی حاصل نشده)

فإذا وقع عليها فلا. «۱»

پس مطابق روایت اگر طول هم بکشد باز خیار باقی است.

... عن علي عليه السلام في رجل تزوج امرأة فوجدها برصاء أو جذماء قال: إن كان لم يدخل بها و لم يتبين له

(قبل از عقد نمی‌دانسته)

فإن شاء طلق و إن شاء أمسك و لا صداق لها و إذا دخل بها فهي امرأته

(پایان خیار، حصول وطی است). «۲»

آیا می‌توان گفت این دو روایت با ظهوری که دارد معرض عنهای مشهور است و قابل استدلال نیست؟ این‌ها مسائلی است که این مسأله را مانند معما کرده و جای دقت دارد.

۱۰۷ ادامه مسأله ۴ ... ۲۷ / ۲ / ۸۳

نتیجه:

مشهور و معروف قائل به فوریت بودند در حالی که روایت و آیه‌ای نبود و فقط تمسک به اجماع شده بود. در مقابل بعضی از متأخرین تمایل به تراخی پیدا کرده‌اند و دلیل آنها تمسک به اطلاقات و دو روایت بود که می‌فرمود مادامی که وطی نشود خیار باقی است.

در واقع در اینجا بین دو محذور واقع شده‌ایم، یکی قول مشهور- که حتی شاید اجماع باشد- که اعمال خیار را فوری می‌دانند، دیگری ادله‌ای که موافق با تراخی است، آیا راه حلی دارد؟

راه حلی که به نظر می‌رسد این است که بگوییم محلّ کلام از قبیل دوران امر بین ضررین است، یعنی اگر کسی که طرف مقابلش ذات عیب است خیار نداشته باشد دچار ضرر می‌شود، از طرف دیگر اگر بگوییم این شخص دارای خیار است تا زمانی که عالمانه و آگاهانه فسخ کند، که ممکن است یکی دو سال هم طول بکشد، در این صورت طرف مقابل متضرر می‌شود، مثلاً اگر زوجه معیوب باشد و زوج با تراخی اعمال خیار کند در این مدت زوجه بلا تکلیف است و این ضرر است.

#### بحث اصولی

#### اشاره

در اصول در بحث لا ضرر (قواعد الفقہیة) آمده است که تعارض ضررین دو حالت دارد:

### ۱- امکان جمع بین حقیین باشد:

در این صورت باید بین حقیین جمع کنیم. در ما نحن فیه امکان جمع موجود است چون ضررین با فوریت اعمال خیار دفع می‌شود و هر یک به حق خود می‌رسند، ولی اگر تراخی باشد یکی ضررش منافع می‌شود ولی دیگری ضرر می‌کند؛ درست مثل این که کسی پنجره‌ای به ملک دیگری باز می‌کند برای جلوگیری از ضرر طرفین پنجره را بالاتر از زمین می‌گذارند تا اشرافی به خانه همسایه نباشد که این جمع بین حقیین است، ما نحن فیه هم از این قبیل است.

### ۲- امکان جمع بین حقیین نباشد:

در اینجا بر خلاف مشهور که اولویت را به ضرر بزرگتر می‌دهند قائل به تقسیم هستیم؛ مثلاً سر حیوانی در دیگ گیر کرده و چون اهم، حفظ حیوان است دیگ را می‌شکنند، و صاحب دیگ متضرر می‌شود ولی ما قائل به تقسیم هستیم یعنی ضرر شکستن دیگ بین آن دو تقسیم می‌شود، علاوه بر این چون هیچ یک مقصّر نبوده‌اند تقسیم به نسبت می‌کنیم؛ پس تا حد امکان باید جمع بین حقیین کرد.

در داستان ثمره بن جنبد هم پیامبر صلی الله علیه و آله جمع بین حقیین کرد، اگر حق را به ثمره می‌داد طرف مقابل ضرر می‌کرد و اگر حق را به طرف مقابل می‌داد ثمره که درختی در آنجا داشت ضرر می‌کرد، بنابراین پیامبر جمع بین حقیین کرده و فرمود: ثمره، برای ورود اجازه بگیر.

شاید مشهور که با نبودن دلیل روشن، سراغ فوریت رفته‌اند، بیشتر نظرشان به جمع بین حقیین و دفع ضررین بوده است که در این صورت ناچاریم اطلاعات و روایات را توجیه کرده و

(۱) ح ۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۱۴، باب ۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۳۵

بگوییم، برای جایی است که طرف مقابل ضرر نکند.

نکته: فوریتی که در اینجا می‌گوییم فوریت عقلی نیست بلکه فوریت عرفی است که منافاتی با فکر کردن چند روزه ندارد.

نتیجه: ما بر اساس وفاداری که به شهرت و اجماع داریم و از آن دفاع می‌کنیم اگر فتوا به فوریت ندهیم، «لا- یترک الاحتیاط» می‌گوییم پس الاحوط لو لا الأقوی فوریت، لازم است.

**بقی هنا شیء: اگر جاهل باشد آیا روی مبنای فوریت خیار ساقط می‌شود؟**

### اشاره

جهل در اینجا سه گونه است:

۱- جهل به موضوع:

از عیب خبر ندارد و نمی‌داند که چنین عیبی دارد و بعد از دخول متوجه آن می‌شود.

۲- جهل به حکم:

الف) جهل به حکم خیار.

ب) جهل به فوریت:

می‌داند خیار دارد ولی نمی‌داند که اعمال خیار فوری است.

مرحوم امام (ره) سراغ جهل به حکم رفته و آن را متعرض شده‌اند و دیگران هم همین‌طور، ولی ما جهل به موضوع را هم متعرض می‌شویم.

### ۱- جهل به موضوع:

اگر جهل به موضوع داشته باشد شکی نیست که خیار به سبب تراخی ساقط نمی‌شود، چون خیار برای دفع ضرر است و اطلاعی از عیب نداشته است.

أضف الی ذلک، روایات کثیره‌ای داریم که می‌فرماید خیار باقی است که بعضی صریح و بعضی ظهور دارد.

...\* عن أبي الصباح

(روایت معتبر است) □

قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرناً الی أن قال: قلت: فإن كان دخل بها قال: إن كان علم بذلك قبل أن ينكحها- یعنی المجامعة- ثم جامعها فقد رضی بها (تصرف دلیل بر رضایت است)

و إن لم يعلم إلا بعد ما جامعها فإن شاء بعد أمسك و إن شاء طلق. «۱»

طلاق به معنای فسخ به سبب خیار است، چرا که طلاق احتیاج به این حرفها ندارد و به دست زوج است.

...\* عن الحسن بن صالح

(سند ضعیف است)

...قال إن كان علم قبل أن يجمعها ثم جامعها فقد رضی بها و إن لم يعلم إلا بعد ما جامعها فإن شاء بعد أمسكها و إن شاء سرحها

الی اهلها «... ۲»

این روایت هم به صراحت روایت قبل است. روایات دیگری هم در باب یک وجود دارد که به این صراحت نیست و می‌گوید اگر دخول کرده مهریه را از مدلس یا ولی می‌گیرد که معنایش این است نمی‌دانسته و بعداً عیب را فهمیده است.

### ۲- جهل به حکم

در مورد جهل به حکم از عبارات علما استفاده می‌شود که سه عقیده وجود دارد:

۱- جهل به خیار یا جهل به فوریت باعث سقوط خیار نمی‌شود.

یعنی در صورتی که به هر دو عالم باشد و اعمال خیار نکند خیار او ساقط است ولی اگر به یکی عالم باشد خیار ساقط نمی‌شود (نظر امام).

۲- جهل به خیار یا فوریت باعث سقوط خیار می‌شود.

یعنی اگر عالم به موضوع بود باید فسخ کند و اگر اعمال نکند ساقط است.

۳- جهل به خیار باعث سقوط خیار می‌شود.

محقق ثانی در جامع المقاصد بین جهل به خیار و جهل به فوریت فرق می‌گذارد و معتقد است در جهل به خیار، خیار ساقط می‌شود.

در اینجا حق با کدام قول است؟ در روایات ما فقط جهل به موضوع مطرح شده و جهل به حکم روایتی ندارد، خواه جهل به خیار باشد یا جهل به فوریت.

و لکن الانصاف؛ ما با فتوای امام موافقیم، چون ملاک این است که دفع خسارت و ضرر شود و اگر یقین به خیار نداشته باشد چگونه فسخ کند، و یا اگر یقین به خیار دارد و نمی‌داند فوری است، دفع ضرر نمی‌شود پس هم در جهل به خیار و هم در جهل به فوریت، خیار با تراخی ساقط نمی‌شود.

۱۰۸ مسأله ۵ (إذا اختلفا فی العیب ... ) ۲۸ / ۲ / ۸۳

### [مسأله ۵: إذا اختلفا فی العیب فالقول قول منکره مع الیمین]

#### اشاره

مسأله ۵: إذا اختلفا فی العیب فالقول قول منکره مع الیمین إن لم تکن لمُدّعیه بینة و یشب بها (بینة) العیب حتّی العن علی الأقوی.

كما أنه یشب کلّ عیب بإقرار صاحبه أو البینة علی إقراره و کذا یشب بالیمین المردودة علی المدّعی و لو نکل المنکر عن الیمین و لم یردّها،

(۱) ح ۱، باب ۳ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۳، باب ۳ از ابواب عیوب.

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ هـ ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج ۵، ص: ۱۳۶

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۳۶

ردّها الحاکم علی المدّعی فإن حلف یشب به و تثبت العیوب الباطنة للنساء بشهادة اربع نسوة عادلّات کما فی نظائرها.

#### عنوان مسأله:

تا اینجا بحث در مقام ثبوت و عیب واقعی بود، یعنی اگر این عیب در واقع باشد حکمش چنین است. در این مسأله بحث در مقام اثبات است یعنی در مقام اثبات از چه طریقی ثابت کنیم که عیب هست یا نه؟ به تعبیر دیگر اگر اختلاف شد و کار به اقامه دعوا کشید و یکی مدّعی و دیگری منکر عیب بود، حکم چیست؟

این مسأله چند حالت دارد: گاهی عیب جلی است و گاهی خفی؛ عیب جلی مثل این که شخص اعمی و یا أعرج و یا جنون مطبق



است که در اینجا قاضی می‌بیند و با علمش که از مبادی حسی حاصل شده حکم می‌کند.

عیوب خفیه دو گونه است: قسمی قابل اقامه بینه و قسم دیگر قابل اقامه بینه نیست.

قسم اول مثل جنون ادواری یا وجود برص و جذام در بعضی از اعضای زن غیر از وجه و کفین که برای قاضی قابل مشاهده نیست، ولی چهار زن عادل می‌توانند مشاهده کرده و شهادت دهند. از این فراتر عیوبی است که در اعضای خاص است مثل عفل که در اینجا از باب ضرورت چهار زن عادل مشاهده کرده و شهادت می‌دهند.

در قسم دوم که قابل اقامه بینه نیست اگر ذات العیب خودش اقرار کند قاضی بر اساس آن حکم می‌کند و راه دیگر شهادت بر اقرار است یعنی پیش قاضی اقرار نمی‌کند بلکه دو نفر شهادت می‌دهند که خودش اقرار به عیب کرده است. بنابراین اگر امکان اقامه بینه در عیوب خفیه باشد، ابتدا سراغ بینه می‌رویم که مدعی باید بینه بیاورد و اگر امکان اقامه بینه نبود، اقرار منکر است و یا شهادت بر اقرار که اگر هیچ یک میسر نبود، منکر قسم می‌خورد که اگر قسم خورد فصل خصومت می‌شود ولی اگر قسم نخورد و قسم را به مدعی رد کرد (یمین مردوده) در این صورت اگر مدعی قسم خورد فصل خصومت می‌شود.

گاهی منکر لجاز است، نه خود قسم می‌خورد و نه قسم را رد می‌کند، در اینجا قاضی قسم را به مدعی رد می‌کند و اگر مدعی قسم خورد فصل خصومت می‌شود. این احکام (بینه، اقرار، شهادت بر اقرار، یمین مردوده) در تمام ابواب قضاوت موجود است؛ پس همان اصولی که در باب قضا در جاهای دیگر حاکم است در ما نحن فیه حاکم است، منتها در عیوبی که مردان نمی‌توانند نگاه کنند، زن‌های عاقله (چهار زن) شهادت می‌دهند و عیوبی که مردان می‌توانند نگاه کنند خود قاضی می‌بیند و بر اساس علم خود حکم می‌کند.

بقی هنا شیء: مرحوم امام (ره) در تحریر می‌فرماید:

یثبت بها (بینه)

العیب حتی العن علی الأقوی،

آیا عن را می‌توان با بینه ثابت کرد؟ با کدام بینه می‌توان ثابت کرد که رجل عنین است؟

بعضی معتقدند عنّه قابل اثبات به بینه نیست. مرحوم محقق در شرایع می‌فرماید:

لا یثبت العن الا بإقرار الزوج أو البینه باقراره أو نکوله (نکول از قسم). «۱»

مرحوم صاحب جواهر وقتی این عبارت را نقل می‌کند می‌فرماید:

لا تسمع منها البینه علی العن نفسه (بر خود عنن نه بر اقرار به عنن) لکونه لا یعلم الا من قبله. «۲»

در ادامه کلام صاحب جواهر اشکال مقدری مطرح است که به آن جواب می‌دهند.

ان قلت: ممکن است مرد چهار زن داشته و زن پنجم مدعی باشد و هر چهار زن شهادت دهند که در این صورت بینه است، پس چگونه می‌گویید که در عنن هیچ بینه‌ای نمی‌تواند باشد؟

جواب مرحوم صاحب جواهر: مرثه می‌تواند نسبت به خودش ادعا کند که رجل در برابر من عنین است، و در باب عنن گفتیم که اگر نسبت به این زن عاجز باشد کافی نیست، بلکه باید نسبت به این زن و غیر او عاجز باشد، و این زن نمی‌تواند نسبت به زنان دیگر هم بگوید که مرد عاجز است: لکونه لا یعلم الا من قبله ضرورة کونه (عنن) أعَم من العجز عن وطء امرأة بخصوصها.

بنابراین در جایی که منکر، یمین را به زوجه رد می‌کند یمین زوجه هم کارایی ندارد، چون یمین فرع بر علم است و باید زوجه عالم باشد، در حالی که زوجه عالم نیست و فقط می‌تواند قسم بخورد که نسبت به خودش عاجز است.

تا اینجا به این نکته رسیدیم که عنن راه اثباتی از طریق بینه و یمین مردوده ندارد و تنها راه اثبات آن اقرار است، حال اگر منکر اقرار نکند، قاضی چگونه حکم کند؟

(۱) جواهر، ج ۳۰، ص ۳۵۲.

(۲) ج ۳۰، ص ۳۵۳.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۳۷

در اینجا ممکن است باب جدیدی باز کرده و بگوییم عیوبی که چنین مخفی است باید سراغ قرائن و نظر اهل خبره برویم، و لو در باب قضاوت بینة و شهادت شهود عیبه لازم است، ولی چون در اینجا شهادت شهود عیبه ممکن نیست، سراغ نظر کارشناسان می‌رویم؛ کما این که در باب عیوب در بیع (مانند غبن) هم چنین است و سراغ نظر کارشناسان می‌رویم. نتیجه: در این گونه مسائل باید سراغ علم قاضی که از قرائن غیر حسّی یا نظر کارشناسان حاصل می‌شود رفت.

### طرق تشخیص عنن:

در باب ۱۵ از ابواب عیوب طرقی برای علم قاضی ذکر شده که شبیه کارشناسی است. یکی از طرق سه گانه این است که شخص را در آب سرد می‌نشانند و اگر تغییر حالتی در عضو مخصوص پیدا نشد عنن است و اگر تغییر شکل داد عنن نیست. از روایات باب ۱۵ استفاده می‌شود که در اینجا چون دستمان به علم حسّی نمی‌رسد می‌توانیم به کارشناسی و استفاده از قرائن متوسّل شویم.

نتیجه: کلام مرحوم امام (ره) در اینجا درست است.

۱۰۹ ادامه م ۵ و م ۶ (حکم الخيار بعد ... ) ... ۸۳ / ۲ / ۲۹

اولین مرحله در باب دعاوی این است که از مدّعی بینة می‌خواهند و اگر مدّعی بینة اقامه کرد فصل خصومت می‌شود. اگر بینة نداشت در این صورت منکر قسم می‌خورد و باز فصل خصومت شده و به نفع منکر حکم صادر می‌شود. اگر منکر قسم نخورد (نکول) دو حالت دارد:

۱- قسم را به مدّعی رد می‌کند (یمین مردوده) که در این حالت اگر مدّعی قسم بخورد به نفع او حکم می‌شود.

۲- نه قسم می‌خورد و نه قسم را رد می‌کند در این حالت حاکم شرع دخالت کرده و قسم را به مدّعی رد می‌کند و اگر مدّعی قسم بخورد به نفع او حکم می‌شود.

راه دیگر فصل خصومت اقرار است که یا مدّعی علیه، خودش اقرار می‌کند و یا در جای دیگر اقرار کرده و دو شاهد عادل بر آن اقرار شهادت می‌دهند.

تنها نکته پیچیده مسأله این بود که بعضی از عیوب مثل عنن امکان اقامه بینة ندارد و اگر زنان عادلان هم شهادت دهند، شهادت آنها کافی نیست، چون هر یک از آنها در شهادت باید بگویند که نسبت به من و نسبت به دیگران عنن است ولی نمی‌تواند چنین کند پس شهادت بر عنن ممکن نیست.

آخرین راه حل در چنین عیوبی این است که از قرائن حسّیه یا قریب به حس علم پیدا کنیم یا به قول اهل خبره رجوع کنیم که اهل خبره هم از قرائن و شواهد به عنن علم پیدا می‌کنند، پس چون شواهد حسّی نداریم، سراغ جمع کردن قرائن می‌رویم که در باب ۱۵ از ابواب عیوب بعضی از قرائن آمده است، در نتیجه می‌توان گفت که تمام عیوب رجل و مرأه قابل اقامه بینة هست.

[مسأله ۶: مسأله ۶: لو ثبت عن الرجل فإن صبر فلا كلام]

مسأله ۶: لو ثبت عن الرجل فإن صبرت فلا كلام (خيار ندارد)

و إن لم تصبر و رفعت أمرها الى حاكم الشرع لاستخلاص نفسها منه أجلها سنه (سال قمری)

كامله من حين المرافعه فإن واقعها (مواقعه صورت گرفت)

أو واقع غيرها في أثناء المدّة فلا خيار لها و إلّا كان لها الفسخ فوراً عرفياً فإن لم تبادر به فان كان بسبب جهلها بالخيار أو فوريتها لم يضر كما مرّ و إلّا سقط خيارها و كذا إن رضيت أن تقيم معه ثم طلبت الفسخ بعد ذلك فأنه ليس لها ذلك.

### عنوان مسأله:

در این مسأله به حکم مهمی در مورد عنن بر می گردیم و آن این که اگر عنن ثابت شد چند حالت دارد:

۱- مرثه صبر کرده و اسقاط خيار می کند.

۲- مرثه راضی نمی شود و می خواهد اخذ به خيار کند که باید سراغ حاکم شرع برود و حاکم یک سال برای درمان به زوج مهلت می دهد و اگر معالجه نشد زوجه خيار فسخ دارد.

۳- مرثه اسقاط خيار کرده و بعد پشیمان می شود.

مبدأ سال هم از زمانی است که زن به حاکم شرع مراجعه می کند نه از زمان عقد.

### اقوال:

این مسأله علی اجمالها اجماعی است. بسیاری ادعای اجماع کرده اند و صاحب جواهر تعبیر «لا خلاف» دارد. مرحوم صاحب ریاض، می فرماید:

و إن لم تصبر بل رفعت أمرها إلى الحاكم أجلها سنه ابتدائها من حين الترافع بلا خلاف، در ادامه استدلال کرده و می فرماید:

مضافاً الى الاجماع المحكيّة في كلام جماعة فيه خلافاً للإسكافي (احمد بن محمد بن جنبيد اسكافي که كنيه اش ابو علي است) في الموضوعين (احتمالاً یکی تأجيل و دیگری

كتاب النكاح (مكارم)، ج ۵، ص: ۱۳۸

تنصيف مهر است یعنی اسكافي عنن را که از قبل بوده است فوری می داند) فنفي التأجيل و أجاز الفسخ من دونه (تأجيل) إذا سبق العنن العقد (عنن سابق خيارش فوری است). «۱»

### دلیل: روایات

### اشاره

در این مسأله چند روایت داریم که بعضی صحیحه است:

\* محمد بن يعقوب، عن عدّه من أصحابنا، عن سهل بن زياد و عن محمد بن يحيى عن احمد بن محمد جميعاً عن الحسن بن محبوب عن علي بن رئاب عن أبي حمزة

(در يك سند سهل بن زياد است و در سند ديگر نيست ولي ابي حمزه در هر دو سند وجود دارد که همان ثابت بن دينار است که

از اصحاب امام سجاد علیه السلام و دعای ابو حمزه ثمالی از اوست)  
قال سمعت أبا جعفر عليه السلام ... قال: فَإِنْ تَزَوَّجْتَ وَ هِيَ بَكْرٌ فَزَعَمْتَ  
(ادّعا کرد)

أنّه

(زوج)

لم يصل اليها فَإِنَّ مثل هذا تعرف النساء فلينظر اليها من يوثق به منهنّ  
(و وثوق به معنی عدالت باشد)

فإذا ذكرت أنّها عذراء فعلى الإمام أن يؤخّله سنه فَإِنْ وصل اليها و إلّا ففرق بينهما  
(تفريق اجباری نیست بلکه تفريق با تمایل مرثه است)

و أعطيت نصف الصداق و لا عدّه عليها

(چون دخول حاصل نشده است). «۲»

روایت سند و دلالتش خوب و قابل استدلال است.

۱۱۰ ادامه مسأله ۶ ... ۲ / ۳ / ۸۳

حدیث اول صحیحه ابو حمزه بود که ذیل که مربوط به مقام ثبوت است و بیان شد. صدر آن که در مورد مقام اثبات است و مربوط  
به بحث ما نیست چنین است:

... \* سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول إذا تزوّج الرجل المرأة الثيب التي تزوّجت زوجاً غيره فزعمت  
(ادّعا کرد)

أنّه لم يقربها

(ای لعنن لم يقربها)

منذ دخل بها

(از زمانی که با هم زندگی می کنند نه این که به معنای دخول باشد)

فإنّ القول في ذلك قول الرجل و عليه أن يحلف بالله لقد جامعها لأنّها المدّعيه «... ۳»

ظاهر مسأله درست نیست چون زوجه مدّعی است و زوج منکر، در حالی که زوج ادّعیای واقعه می کند و زوجه منکر است و این  
خلاف قاعده است، ولی وقتی مسأله را بشکافیم می فهمیم نزاع در مورد واقعه نیست بلکه در مورد عیب است که زوج می گوید  
سالم و زوجه می گوید معیوبی، پس واقعه در واقع نمایشی از وجود عیب و عدم وجود عیب است، لذا ما به ریشه نزاع نظر  
می کنیم که مطابق آن زوجه مدّعیه و زوج منکر است.

... \* عن محمّد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: العنّين يتربّصن به سنه ثم إن شاءت امرأته تزوّجت و إن شاءت أقامت. «۴»

... \* عن أبي الصباح قال

□  
(به امام نرسیده پس مقطوعه است ولی در پاورقی وسائل از تهذیب و استبصار شیخ طوسی چنین نقل می کند: قال أبو عبد الله)

إذا تزوّج الرجل المرأة و هو لا يقدر على النساء،

(نشان می دهد که عنین بر هیچ زنی قادر نیست و اگر فقط بر زوجه خود قادر نباشد عنین نیست)

أجل سنه حتّى يعالج نفسه. «۵»

... \* عن أبي البختری عن جعفر عن أبيه عليهما السلام

(ابو البختری در رجال متعدّد است و در اینجا مراد «وهب بن وهب» است که بسیار ضعیف است. جامع الروات وقتی از او صحبت می‌کند، می‌گوید که او روایتی در باب عنن دارد که این قرینه است که مراد از ابو البختری در اینجا وهب بن وهب است)   
 إن علیاً علیه السلام کان یقول: یؤخر العین سنه من یوم ترافعه امرأته فإن خلص الیها  
 (اگر توانست رابطه زناشویی داشته باشد)

و الّا فُرّق بینهما فإن رضیت أن تقیم معه ثم طلبت الخیار بعد ذلك فقد سقط الخیار و لا خیار لها. «۶»  
 \* عبد الله بن جعفر فی قرب الاسناد  
 (مشکل سندی دارد)

...عن جعفر بن محمد عن أبیه عن علیّ علیهم السلام أنّه کان یقضى فی العین أنّه یؤجل سنه من یوم ترافعه المرأة  
 (در ذیل روایت ندارد که اگر اصلاح نشد چه حکمی دارد). «۷» □  
 ...\* عن ابن مسکان عن أبی بصیر یعنی المرادی قال سألت أبا عبد الله علیه السلام عن امرأة ابتلی زوجها  
 (بعد از ازدواج)

فلا یقدر علی جماع أ تفارقه؟ قال: نعم إن شاءت

(تا اینجا نه تنها این روایت دلیل ما نیست بلکه دلیل بر خلاف است و ضرب الأجل یک سال را ندارد و شاهد قول ابن جنید است)  
 قال ابن مسکان

(در واقع خودش می‌گوید و از ابی بصیر نقل نمی‌کند):

و فی روایة اخرى ینتظر سنه فإن أتاها و إلّا فارقته

(که این ذیل دلیل بر بحث ماست ولی ذیل روایت مرسله است)

فإن أحببت أن تقیم معه فلتقم. «۸»

\* و فی کتاب المقنع قال: روی أنّه ینتظر به سنه

(عین عبارت ابن مسکان است)

فإن أتاها و إلّا فارقته إن أحببت

(اگر بخواهد). «۹»

(۱) ج ۷، ص ۱۲۳.

(۲) ح ۱، باب ۱۵ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱، باب ۱۵ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۵، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۷، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۹، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۷) ح ۱۲، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۸) ح ۱، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۹) ح ۱۱، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۳۹

**جمع بندی روایات:**

این هفت روایت که بعضی صحیح و بعضی ضعیف و بعضی مثل روایت صدوق قابل ادغام بود، در مجموع متضافر و مشهور هم به آن عمل کرده و دلالت هم خوب است.

**روایات مخالف:**

در مقابل روایات متعددی داریم که موافق قول ابن جنید است، بعضی ضعیف و بعضی صحیح است.

... عن عباد الضبی عن أبي عبد الله عليه السلام قال: في العین إذا علم أنه عین

(تعبیر «علم» نشان می‌دهد که معلوم بوده عین است نه این که مشکوک باشد)

لا یأتی النساء فرّق بینهما

(صحبت از سنه نیست و اگر یک سال لازم بود باید می‌گفت، پس چون در مقام بیان بوده و قید مورد نیاز بوده است باید می‌فرمودند «...» ۱)

... عن عمّار بن موسی عن أبي عبد الله عليه السلام أنه سئل عن رجل أخذ عن امرأته

(ممکن است به معنای سحر و جادو یا به سبب بیماری باشد)

فلا یقدر علی إتیانها فقال إذا لم یقدر علی إتیان غیرها من النساء فلا یمسکها الا برضاها «... ۲»

... عن أبي الصباح الكنانی قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة ابتلی زوجها

(یقیناً می‌داند که عین است)

فلا یقدر علی الجماع أبداً أ تفارقه؟ قال: نعم إن شاءت «... ۳»

... عن علی بن جعفر عن أخیه موسی بن جعفر علیهما السلام قال سألته عن عین دلس نفسه لامرأة ما حاله؟ قال: علیه المهر

(ظاهر روایت تمام مهر است و حال آن که باید نصف مهر را بدهد)

و یفرّق بینهما إذا علم أنه لا یأتی النساء

(علم داشته باشیم). «... ۴»

روایات دیگری هم غیر از اینها داریم.

**جمع بین روایات:**

بین دو دسته از روایات قرار گرفته‌ایم که دسته اول تأجیل سنه را لازم می‌داند و دسته دیگر تأجیل سنه را لازم نمی‌داند، آیا جمع

عرفی بین این دو دسته می‌باشد؟

سه راه جمع وجود دارد:

۱- راه جمعی که در جواهر و جاهای دیگر هم وجود دارد که جمع بین مطلق و مقید است. روایات دسته دوم مطلق و دسته اول

مقید به تأجیل سنه است و مطلق را حمل بر مقید می‌کنیم.

۲- جمعی که ما می‌گوییم و آن این که روایات دسته اول برای جایی است که احتمال بهبودی می‌رود، ولی دسته دوم برای جایی است که یقین داریم خوب نمی‌شود، چون تعبیر «علم» و «ولا یقدر ابداً» داشت، اگر یقین داریم که بهبودی حاصل نمی‌شود دیگر تأجیل سنه بی‌معناست.

۳- «أجل» یعنی زوجه خیار دارد ولی مستحب است یک سال صبر کند و اعمال خیار نکند. جمع بین روایات مطلق و مقتید به استحباب در فقه زیاد داریم، ولی جمع خوبی در اینجا به نظر نمی‌رسد.

۱۱۱ ادامه مسأله ۶ ... ۳/۳/۸۳

نتیجه: اگر یقین داشته باشیم که عنن درمان نمی‌شود، تعیین ضرب الأجل بی‌مورد است و زوجه فوراً خیار فسخ دارد. همان گونه که گفته شد مسأله سه صورت دارد:

۱- زن صبر کرده و اسقاط خیار می‌کند،

۲- به حاکم مراجعه کرده و فسخ می‌کند.

۳- زن بعد از اسقاط خیار پشیمان می‌شود.

در تمام ابواب عقود اگر انسان بدون قید و شرط حقی را اسقاط کند دیگر قابل بازگشت نیست. بله اگر مالی را به غیر ذی رحم بخشیده و عین مال موجود است، می‌تواند رجوع کند؛ پس اصالة اللزوم در باب عقود و معاملات و اصالة البراءة در باب حقوق و غیر معاملات حاکم است و برای برگشتن دلیلی نداریم و در ما نحن فیه هم اگر زوجه از حق خود صرف نظر کرده و بعد پشیمان شد فایده‌ای ندارد.

### بقی هنا اموز:

### الامر الاوّل: مبدأ یک سال از چه زمانی است؟

آیا از هنگام علم مرأه است یا از هنگام مرافعه عند الحاکم و یا از زمان حکم حاکم است؟  
روایات سه گروه است:

۱- ظاهر گروهی از روایات ظاهر این است که اصلاً حکم قاضی لازم نیست و انتظار سنه کافی است و ظاهرش این است که از زمان علم است چون مرافعه در روایات نیست:

... قال: العین یتربصن به سنه. «۵»

ظاهر روایت سخنی از قاضی نیست و تربص بعد از علم است.

... قال: روی أنه ینتظر به سنه

(بحثی از مراجعه به حاکم نیست). «۶»

(۱) ح ۲، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۳، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۶، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۱۳، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۵، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۱۱، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۴۰

۲- گروهی از روایات می گوید حاکم، سنه را تعیین می کند و ظاهر آن این است که مبدأ، حکم حاکم است که از جمله این روایات روایات ذیل است:

... \* فعلی الامام أن يؤجله سنه. «۱»

... \* أجل سنه حتى يعالج نفسه. «۲»

۳- گروه دیگر روایاتی است که یوم المرافعه در آن است:

... \* عن علی علیه السلام أنه کان یقضی فی العین أنه یؤجل سنه من یوم ترافعه المرأة. «۳»

آیا این روایات با هم تضاد دارد یا به یک چیز بر می گردد؟

وقتی به دنیای امروز نگاه می کنیم می بینیم که پرونده‌ها برای رسیدگی معطل می شود و غالباً طرح دعوا و زمان دادگاه بواسطه کثرت مرافعات جداست ولی در سابق این گونه نبوده است و بلافاصله بعد از مراجعه به قاضی، قاضی حکم می کرد و در بعضی از موارد اندکی تأخیر می انداختند، مثل آن جوانی که خدمت حضرت شکایت کرد و حضرت به مقدار احضار خصم تأخیر انداخت؛ پس هر سه گروه روایات یک چیز می گوید و معیار حکم حاکم است و «ینتظر» که اطلاق دارد مقتید به حکم حاکم می شود. واقع مسأله هم همین است و اگر بخواهیم نزاع مرتفع شود باید حاکم حکم کند و الا باز بر سر تعیین زمان، دعوا شده و مخاصمه تمام نمی شود.

### الامر الثانی: آیا واقعاً عجز از جمیع النساء معتبر است یا عجز از مرثه معین؟

#### اشاره

اگر با سایر نساء عجز ندارد این مرثه چه کند؟

ظاهر روایات مختلف است و دو گروه روایت داریم:

۱- طایفه‌ای که عجز از جمیع نساء را لازم می داند که از باب نمونه چند روایت را ذکر می کنیم:

... \* فی العین إذا علم أنه عتین لا یأتی النساء

(جمیع نساء نه خصوص این مورد «...») ۴

... \* و یفرق بینهما إذا علم أنه لا یأتی النساء

(که مطلق است). «۵»

... \* إذا لم یقدر علی إتیان غیرها من النساء فلا یمسکها إلا برضاها «...» ۶

روایات دیگری «۷» هم به این مضامین داریم که چندین روایت می گوید «العین» که به معنای عجز و ناتوانی کلی است و الا اگر نسبت به یک مورد عاجز است و نسبت به زنان دیگر عاجز نیست دیگر به او عتین نمی گویند که از همه روایات واضح تر، روایت ذیل است:

... \* فلا یقدر علی الجماع أبداً

(روایت مطلق است «...») ۸



اینها همه روایاتی است که می‌فرماید اگر نسبت به مورد خاص عاجز باشد، برای زوجه خیار ثابت نیست.

۲- در مقابل طایفه دیگر روایاتی است که تصریح به مورد خاص است:

... \* فإن خلص اليها

(ای وصل، که مورد خاص را می‌گوید (...)) ۹

... \* فإن أتاها

(مورد خاص را می‌گوید). «۱۰»

حال از این دو طایفه روایات کدام صحیح است؟

۱۱۲ ادامه مسأله ۶ ... ۴ / ۳ / ۸۳

### جمع دلالتی:

آیا این دو گروه روایت که متعارض هستند جمع دلالتی دارند؟ بله، به این بیان که عجز از این مرئه اماره است بر این که این رجل عتین است چون فرقی بین زنها نیست، پس غالباً (نه دائماً) زمانی که عاجز از این مرئه است از غیر آن هم عاجز است.

بله، اگر فرد نادری پیدا شد که زوج نسبت به زوجه عاجز بود ولی نسبت به زنان دیگر عاجز نبود، دو حالت دارد:

۱- در زوجه ویژگی‌هایی است (مثل قباحت منظر یا سوء خلق شدید) که موجب نفرت است در اینجا زوجه حق فسخ ندارد و عجز از او هم اماره نمی‌شود که مرد عتین است.

۲- زوجه مشکلی ندارد ولی زوج نسبت به او حساسیت دارد در این حالت نمی‌توانیم بگوییم که زوجه حق فسخ ندارد.

نکته: مسأله مهم دیگری که صاحب جواهر در بعضی از کلماتش به آن توجه کرده این است که اگر فرض کنیم یک سال گذشت و عجز مرد از زوجه ثابت شد، لازم نیست زوجه منتظر بماند تا زوج زوجه دیگری انتخاب کند و عجز او نسبت به آنها هم ثابت شود، بلکه این عجز را اماره قرار می‌دهیم بر عجز مطلق، مگر این که زوج ازدواجی کرده و ثابت کند که عجز مطلق

(۱) ح ۱، باب ۱۵ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۷، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱۲، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۲، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۱۳، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۳، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۷) ح ۱۰، ۵، ۹، ۶، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۸) ح ۶، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۹) ح ۹، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۱۰) ح ۱۱، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۴۱

ندارد، بنابراین و لو معیار عجز مطلق است ولی عجز در مورد زوجه اماره است، مگر این که خلاف آن ثابت شود.

**الامر الثالث: عنن اسباب مختلفی دارد:**

- ۱- نقص در خلقت.
  - ۲- بعضی از امراض (مثلاً اگر بیماری دیابتش شدید شود در بعضی از افراد تولید این عیب می‌شود).
  - ۳- قطع نخاع.
  - ۴- سحر یا جادو، خیلی از سحر و جادوهایی که مردم می‌گویند خیالات است ولی ما امکان آن را نفی نمی‌کنیم. البته ممکن است اسباب دیگری هم مثل کم رویی شدید پیدا شود. آیا بین این اسباب در حکم شرعی فرقی هست؟
- خیر، چون اطلاق تعبیر عجز و عنن دارد و این که سبب آن چیست فرقی نمی‌کند یعنی ما کاری با علت نداریم بلکه با معلول (عنن) کار داریم.

**الامر الرابع: اگر یک بار وطی کرده و بعد عاجز شود، آیا در اینجا خیار ثابت است؟****اشاره**

مرحوم امام متعزّض این بحث نشده‌اند ولی مرحوم صاحب جواهر و بعضی دیگر متعزّض این مسأله شده‌اند و از کلمات صاحب جواهر استفاده می‌شود که مشهور سقوط خیار است.

عبارت مرحوم محقق در شرایع و عبارت مرحوم صاحب جواهر در ذیل آن چنین است:

فلو وطئها و لو مرّة ثمّ عنّ لم یثبت لها الخیار علی الأظهر، صاحب جواهر «الاشهر» را اضافه کرده و می‌فرماید: الأشهر، بل عن المبسوط و الخلاف لا- خلاف فيه خلافاً للمحکمی عن ابن زهره و ظاهر المفید من تخییرها مطلقاً (مرئه خیار دارد چه یک بار مجامعت باشد و چه نباشد). (۱)

منشأ این خلاف، اختلاف روایات است. از یک سو سه روایت داریم که هر سه ضعیف است و می‌فرماید اگر یک بار مجامعت کند خیار ساقط است:

...\* عن عبّاد الضبی

(مجهول است)

عن أبي عبد الله عليه السلام قال في العينين ... و إذا وقع عليها وقعة واحدة لم يفرق بينهما «... ۲»

...\* عن السكونی

(ضعیف است)

عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال امیر المؤمنین علیه السلام من أتى امرأة مرّة واحدة ثم أخذ عنها

(عاجز شد)

فلا خیار لها. «۳»

...\* عن الحسن بن موسی الخشاب

(از بزرگان است)

عن غیاث بن کلوب

(مجهول الحال)

عن إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه عليهما السلام: أن علياً عليه السلام كان يقول: إذا تزوج الرجل امرأة فوقع عليها وقعة واحدة ثم أعرض عنها فليس لها الخيار لتصبر فقد ابتليت (ابتلا و آزمایش است «...» ۴)

در مقابل این روایات دو روایت داریم که ظاهراً سندش اشکالی ندارد و معارض روایات سه گانه فوق است:  
 ...\* عن أبي الصباح الكناني قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة ابتلى زوجها فلا يقدر على الجماع أبداً (یعنی بعد از زوجیت)  
 أ تفرقه؟ قال: نعم إن شاءت. «۵»

روایت یک این باب هم همین مضمون را دارد، و از نظر دلالت هم می گوید خیار فسخ دارد، هر وقت باشد چه بعد از یک بار و چه بعد از چند بار؛ ولی مضمونی را می گوید که کسی به آن فتوا نداده است (در ذیل بحث توضیح بیشتر آن خواهد آمد).

### جمع بندی روایات:

روایات سه گانه ضعیف السند ولی معمول بها است، علاوه بر این نوعی تضافر هم دارد مخصوصاً که مرحوم حاجی نوری در مستدرک دو روایت از کتاب جعفریات شبیه این سه روایت نقل کرده است پس مجموعاً پنج روایت و متضافر است و ضعف سند مشکلی ایجاد نمی کند، در مقابل دو روایت دیگر از نظر سند خوب است.

### جمع دلالی:

جمع دلالی بین روایات به این است که شخصی که دفعتاً واحده قادر باشد، نشانه این است که بیماری ذاتی ندارد و مشکلی پیدا کرده پس احتمال بهبودی دارد، و لذا یکی از بزرگان استدلالشان این بود که شخصی که یک بار قادر بوده عین نیست و امید بهبودی دارد، پس حضرت می فرماید این که یک بار قادر است اماره و کاشفیت دارد که مبتلا به عیب ذاتی نیست و امید بهبودی دارد.

اضف الی ذلک، کسی نمی تواند به مضمون آن دو روایت فتوا دهد چون «دفعه واحده» ندارد، پس ممکن است اگر بعد از ده سال هم شخص مبتلا شود زوجه خیار فسخ داشته باشد که احدی به این مضمون فتوا نداده است.  
 نتیجه: دفعه واحده برای اسقاط خیار کافی نیست، بلکه اماره است بر این که قادر به وطی است.

(۱) ج ۳۰، ص ۳۲۶.

(۲) ح ۲، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۴، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۸، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۶، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۴۲

[مسألة ۷ (هل الفسخ بالعيب طلاق؟)]

## اشاره

۱۱۳ مسأله ۷ (هل الفسخ بالعيب بالطلاق ...؟) ۵/۳/۸۳

مسأله ۷: الفسخ بالعيب ليس بطلاق سواء وقع من الزوج أو الزوجة (زوجه که طلاق نمی‌دهد پس از ناحیه او واضح است، از ناحیه زوج هم که باشد باز احکام طلاق ندارد)

فليس له (فسخ)

احكامه إلا تنصيف المهر في الفسخ بالعنن (فسخ در عنن که از عیوب است باعث تنصیف مهر است پس فقط همین یک شباهت بین طلاق و فسخ وجود دارد)

كما يأتي ولا يعتبر فيه (فسخ)

شروطه (طلاق)

فلا يحسب من الثلاثة المحرمة المحتاجة الى المحلل ولا يعتبر فيه الخلو من الحيض و النفاس و لا حضور العدلين.

## عنوان مسأله:

در عبارت مرحوم امام مطالب با هم مخلوط شده است.

طلاق یک سلسله شرایط و یک سلسله آثار دارد. شرایط چیزهایی است که تا نباشد طلاق ممکن نیست مثل حضور عدلین، خالی بودن از حیض، نفاس و طهر غیر مواقع ... و آثار چیزهایی است که بعد از طلاق پیدا می‌شود، مثل سه طلاق که بعد از آن محلل لازم است و نه طلاق با دو محلل در وسط که باعث حرمت ابدی می‌شود و یا رجوع در طلاق رجعی؛ پس فسخ نه شرایط قبلی و مقارن را دارد و نه آثار بعدی را الا ما خرج بالدلیل که بعضی از آثار یا شرایط در فسخ هم هست.

## اقوال:

مسأله مسلم و از واضحات است. در بعضی از عبارات ادعای اجماع شده است (مانند عبارت ریاض) و در بعضی از عبارات قطعیت مسأله بیان شده است (مثل عبارت مسالک) و در بعضی از عبارات قطعیت و اجماع با هم آمده است (مثل عبارت جواهر). مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:

الفسخ فيه أى العيب بأنواعه ليس طلاقاً شرعياً اجماعاً و نصاً لوقوع التصريح به فى الصحيح (روایات صحیح) و غیره فلا يعتبر فيه ما يعتبر فى الطلاق. «۱»

صاحب ریاض سراغ شرایط رفته و باید آثار را هم می‌فرمودند.

مرحوم شهید ثانی در مسالک می‌فرماید:

لا شبهة فى أن هذا الفسخ و غيره (در بعضی از موارد ممکن است با آزاد کردن عبد یا أمه آثار زوجیت عوض شود) ليس بطلاق. «۲»

مرحوم محقق در جامع المقاصد می‌فرماید:

إنّ هذا الفسخ لا يعدّ طلاقاً قطعاً فلا يعتبر فيه ما يعتبر فى الطلاق. «۳»

مرحوم صاحب جواهر با این که مسأله قابل بحث است (و لو مسلم است) آن را در چند خط بحث کرده و می‌فرماید:

الفسخ بالعيب ليس بطلاق قطعاً لعدم اعتبار لفظ الطلاق فيه ...

کما لا یشرط فیہ شیء من شرائطه بلا خلاف و لا إشکال. «۴»  
به هر حال مسأله مخالفی ندارد و قطعی است ولی ادله را بررسی می‌کنیم تا مباحث آینده را روشن کند.

### ادله: روایات:

#### اشاره

این روایات چند طایفه است:

#### طایفه اول: تعبیر به «رد»

#### اشاره

روایات کثیره‌ای داریم که به حدّ تواتر می‌رسد و تعبیر به «رد» شده که غیر از طلاق است. در باب یک از ابواب عیوب چهارده روایت است که سینه‌ده روایت تعبیر «ترّد و یرّد» دارد و در ابواب دیگر هم هست به عنوان نمونه یکی از روایات را می‌خوانیم:

... عن أبي عبد الله عليه السلام قال: المرأة تردّ من أربعة أشياء «... ۵»

ماهیت «ترّد» غیر از طلاق است، طلاق یعنی در زوجیت بوده و زوج او را رها می‌کند، ولی رد یعنی گره را باز می‌کند و به سر جای اولش بر می‌گرداند به عبارت دیگر واخواندن آنچه را قبلاً انجام داده است.

بعضی از روایات هم تصریح می‌کند که «لیس بطلاق» یعنی فسخ است و طلاق نیست که همان روایت صحیحه ابو عبیده است که صاحب ریاض هم به آن اشاره داشت.

... إذا دلّست العفلاء و البرصاء و المجنونه و المفصّاء و من كان بها زمانة ظاهرة فإنّها تردّ علی أهلها من غیر طلاق «... ۶»

ولی در مقابل اینها دو روایت داریم که تعبیر «طلاق» دارد:

\*.. قال: إن كان علم بذلك قبل أن ينكحها یعنی المجامعة ثم جامعها فقد رضی بها و إن لم يعلم إلا بعد ما جامعها فإن شاء بعد أمسك و إن شاء طلق. «۷»

(۱) ج ۷، ص ۱۱۵.

(۲) ج ۸، ص ۱۲۶.

(۳) ج ۱۳، ص ۲۴۹.

(۴) ج ۳۰، ص ۳۴۴.

(۵) ج ۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۶) ج ۱، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۷) ج ۱، باب ۳ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۴۳

... قال: إن كان لم يدخل بها و لم يتبين له فإن شاء طلق و إن شاء أمسك و لا صداق لها

(اگر طلاق است چرا مهر نداشته باشد...)» ۱

### جمع‌بندی روایات:

جمع بین این روایات روشن است چرا که مراد از «طَلَّق» در این دو روایت فسخ است چون:  
 اوّلًا: طلاق مشروط به شرطی نیست و به دست زوج است که اگر خواست طلاق می‌دهد و اگر خواست طلاق نمی‌دهد و دخول و عدم دخول در طلاق تأثیری ندارد، و همچنین طلاق مشروط به علم و عدم علم نیست. این قرینه واضحی است که طلاق به معنای فسخ است.

ثانیاً: قرینه دیگر «لا صداق لها» است چون در طلاق در جایی نداریم که صدیقی نباشد بلکه یا تمام مهر است یا نصف، بلکه اگر قبل از مسّ طلاق بدهد و مهر هم تعیین نکرده باشند در این صورت مهریه ندارد بلکه هدیه‌ای داده می‌شود.  
 تا اینجا یک دلیل اقامه کردیم که فسخ شرایط و آثار طلاق را ندارد.

۱۱۴ ادامه مسأله ۷ ... ۶/۳/۸۳

در اینجا یک روایت هم داریم که و لو سند ندارد ولی به نظر می‌رسد که دلالتش صریح در طلاق است. مرحوم حاجی نوری در مستدرک از مناقب ابن شهر آشوب این روایت را نقل کرده است:

... \* جاءت امرأة إلیه - یعنی علیاً علیه السلام - فقالت:

ما تری أصلحك الله و أثری لك أهلاً

(چه می‌گویی خداوند به شما سلامتی بدهد و به خانواده‌ات خیر دهد)

فی فتاه ذات بعل اصبحت تطلب بعلًا

(دختر شوهرداری که دنبال شوهر است)

بعد إذن من أبیها أتری ذلك حلاً

(آیا این حلال است)

این دختر در بین جمع این حرف را زد و اطرافیان به هم نگاه کردند که چگونه ممکن است زن شوهردار باشد و بخواهد ازدواج کند ولی حضرت متوجه شده و می‌فرماید:

أحضرینی بعلک

(شوهرت را بیاور)

فأحضرته فأمره بطلاقها ففعل ... فقال علیه السلام: إنّه عنین

(زن با زبان بی‌زبانی فهماند که شوهرش عنین است و او در خطر است...)» ۲

حضرت به زن نمی‌گوید فسخ کن بلکه به شوهر می‌گوید طلاق بده، چگونه قابل توجیه است؟

برای توجیه دو راه وجود دارد:

۱- همسر می‌تواند فسخ کند ولی چون قبلاً رضایت به عیب داده دیگر حق ندارد، ولی از این جهت که زوجه به مشقت افتاده حاکم شرع به زوج می‌گوید طلاق بدهد و اگر طلاق ندهد حاکم خودش طلاق می‌دهد.

۲- در این جاها تخیر است و زوجه می‌تواند اعمال خیار کند و یا مرد طلاق دهد و حضرت راه دوم را اختیار کرده‌اند پس این روایت هم که ظاهراً صریح در طلاق است، قابل توجیه است.

**طایفه دوم: روایات نافی خیار بعد از وطی**

روایاتی که کلمه خیار دارد منتها منفی آن را می‌گوید، یعنی اگر این گونه باشد خیار ندارد که در سه روایت داریم:

... \* من أتى امرأة مرة واحدة ثم أخذ عنها فلا خیار لها

(در مورد مطلق عیوب رجل می‌فرماید اگر یک بار وطی شود مرثه لا خیار لها). «۳»

این حدیث مفهوم دارد یعنی اگر قبل از وطی باشد خیار دارد و تعبیر به خیار ربطی به طلاق ندارد.

... \* إذا تزوج الرجل امرأة فوقع عليها وقعة واحدة ثم أعرض عنها فلیس لها الخیار ...

(در صورتی که یک بار وطی باشد لیس لها الخیار). «۴»

مفهومش این است که اگر وطی نشود خیار دارد.

... \* روی آنه متی اقامت المرأة مع زوجها بعد ما علمت أنه عتین و رضیت به لم یکن لها خیار بعد الرضا

(اگر زن راضی شد لیس لها الخیار). «۵»

مفهومش این است که اگر راضی نشد خیار دارد.

مفهوم این سه روایت نشان می‌دهد که در بعضی از موارد حق فسخ است که از آن تعبیر به خیار کرده‌اند.

(۱) ح ۱۴، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) مستدرک، ج ۱۵، ح ۱، باب ۱۵ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۴، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۸، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۱۰، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۴۴

۱۱۵ ادامه م ۷ و ۸ (لا یحتاج الفسخ الی ...) ... ۸۳ / ۳ / ۹

**طایفه سوم: روایاتی که می‌گوید لا مهر لها**

روایاتی که می‌گوید «لا مهر لها» و یا «لا صداق لها» و طلاق بدون مهر ممکن نیست و باید تمام و یا نصف مهر را بدهد پس این

تعبیر نشان می‌دهد که فسخ طلاق نیست و در مجموع چهار حدیث است.

... \* و لا صداق لها. «۱»

دو حدیث در مورد تدلیس و دو حدیث دیگر در مورد زناست. در بدو نظر به نظر می‌رسد که این چهار حدیث دلالت دارد بر این

که فسخ با طلاق فرق دارد، ولی وقتی دقت کنیم این طور نیست؛ چون دو حدیث اول در مورد تدلیس مرثه است و کسی که

گرفتار تدلیس شده یرجع الی المدلس و چون زن تدلیس کرده است پس مهر ندارد. روایت چنین می‌فرمود:

... \* تردّ علی أهلها صاغرةً

(لا بد تدلیس کرده چون اگر تدلیس نکرده بود «صاغرتاً» معنا نداشت)

و لا مهر لها الحدیث. «۲»

... \* سألته عن امرأة دلست نفسها لرجل و هي رتقاء قال: يفرق بينهما و لا مهر لها. «۳»

پس چه فسخ به معنای طلاق باشد و چه غیر طلاق، در این مورد مهری نیست و ما نمی‌توانیم به کمک این روایات ثابت کنیم که فسخ غیر طلاق است، چرا که در مورد تدلیس، اثر طلاق و فسخ یکسان است.

و امّا دو روایت «۴» دیگر در مورد زناى زن است؛ البتّه بنا بر این که بگوییم زنا از عیوب موجب فسخ است. در این صورت چون علت از ناحیه زوجه است (لأن الحدث كان من قبلها) مهر ندارد، و فسخ در این دو روایت هم چه به معنای طلاق باشد یا غیر آن، فرقی نمی‌کند؛ پس به این دو روایت هم نمی‌توان استدلال کرد.

### طایفه چهارم: روایاتی که تعبیر «یفرق» دارد.

این کلمه ممکن است به معنای طلاق باشد ولی ظاهراً این است که غیر از طلاق است. روایات زیادی داریم که این تعبیر یا مشابه آن را دارد.

### [مسأله ۸: لا یحتاج الفسخ إلى إذن الحاكم]

#### اشاره

مسأله ۸: يجوز للرجل الفسخ بعيب المرأة من دون إذن الحاكم و كذا المرأة بعيب الرجل، نعم مع ثبوت العنن يفتقر الى الحاكم لكن من جهة ضرب الأجل حيث إنّه من وظائفه لا من جهة نفوذ فسخها فبعد ما ضرب الأجل لها كان لها التفرد بالفسخ عند انقضائه و تعذر الوطاء في المدة من دون مراجعته.

#### عنوان مسأله:

فسخ کردن نیاز به اجازه حاکم شرع ندارد، چه زن فسخ کند و چه مرد و فقط در عین اجازه حاکم لازم است و آن هم برای ضرب الأجل درمان و در آنجا هم بعد از اتمام سال لازم نیست برای فسخ اجازه بگیرند؛ به عبارت دیگر مثل فسخ در بیع است و برای فسخ نیاز به اجازه حاکم شرع نیست.

#### اقوال:

در این مسأله ادعای اجماع شده است. مرحوم صاحب ریاض تصریح کرده و می‌فرماید:

الرابعة لا يفتقر الفسخ بالعيوب ... الى الحاكم على الأظهر الأشهر بل كاد أن يكون إجماعاً للأصل ... خلافاً للاسكافي. «۵»

مرحوم شیخ طوسی هم کلماتش مختلف است؛ در مبسوط عدم رجوع به حاکم را قوی می‌داند و در بعضی از کتب هم رجوع به حاکم را لازم می‌داند، پس از کلام ایشان تردید فهمیده می‌شود.

مرحوم محقق در جامع المقاصد «۶» مخالفت را از ابن جنید و عامّه و تردید را از شیخ طوسی نقل می‌کند.

نووی در المجموع و ابن قدامه در مغنی معتقدند که باید فسخ با اجازه حاکم شرع باشد.

مرحوم صاحب جواهر «۷» هم این مسأله را مسلم دانسته‌اند.



جمع جمع‌بندی اقوال: از نظر اقوال در نزد خاصه مسأله اجماعی است و فقط از ابن جنید و بعضی از کلمات شیخ طوسی مخالفت نقل شده است و اهل سنت هم رجوع به حاکم را لازم می‌دانند.

### دلیل: اطلاق روایات

عمده دلیل مسأله اطلاقات احادیث است که می‌فرمود: یرد، له الخيار، له الفسخ، یفرق بینهما ... که همه مطلق بود و نداشت که در نزد حاکم باشد، ولی در عین که به حکم حاکم شرع است، صریحاً بیان شده بود، پس، از این که دهها روایت در باب عیوب

(۱) ح ۳، باب ۶ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۴، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۸، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۲ و ۳، باب ۶ از ابواب عیوب.

(۵) ج ۷، ص ۱۱۶.

(۶) ج ۱۳، ص ۲۵۰.

(۷) ج ۳۰، ص ۳۴۴.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۴۵

خالی از مراجعه به حاکم است و روایات در مقام بیان است و اگر رجوع به حاکم لازم بود باید بیان می‌شد، معلوم می‌شود که مراجعه به حاکم لازم نیست.

مرحوم صاحب ریاض تعبیر «للاصل» داشت، یعنی اصل هم اقتضا می‌کند که رجوع به حاکم لازم نیست، در حالی که اصالة اللزوم می‌گوید رجوع به حاکم لازم است، چون در باب معاملات اصل فساد است و در موقع فسخ هم اصل لزوم است، پس اگر در قید یا شرطی شک کنیم، لازم است قید را بیاوریم و قید در ما نحن فیه عند الحاکم است. به عبارت دیگر معامله‌ای واقع شده و می‌خواهیم فسخ کنیم اگر پیش حاکم فسخ کنیم فسخ می‌شود و اگر در نزد حاکم نباشد شک داریم که فسخ می‌شود یا نه؟ در این صورت اصل لزوم است و نکاح فسخ نمی‌شود تا فسخ قطعی بیاید و فسخ قطعی هم پیش حاکم است.

پس اگر اطلاق روایات نبود هیچ اصلی، جز اصالة اللزوم حاکم نبود که مطابق آن هم مراجعه به حاکم و فسخ در حضور حاکم لازم است.

دلیل ابن جنید (مخالف): أخذ به قدر متیقن

قدر متیقن این است که فسخ نزد حاکم باشد.

جواب از دلیل: با وجود اطلاقات نوبت به قدر متیقن نمی‌رسد و اگر قدر متیقن کارساز باشد تمام اطلاقات را در همه جا از کار می‌اندازد.

### [مسأله ۹ (حکم المهر عند الفسخ)]

#### اشاره

مسأله ۹: لو فسخ الرجل بأحد عيوب المرأة (فسخ از ناحیه رجل)

فإن كان قبل الدخول فلا مهر لها (صورت اول)

و إن كان بعده (دخول)

استقرّ عليه المهر المسمّى (صورت دوم)

و كذا الحال فيما إذا فسخت المرأة بعيب الرجل فتستحقّ تمام المهر (مهر المسمّى)

إن كان بعده (صورت سوم)

و إن كان قبله لم تستحقّ شيئاً (صورت چهارم)

الّا في العنن فإنّها تستحقّ عليه نصف المهر المسمّى.

### عنوان مسأله:

هنگامی که نکاح را با یکی از عیوب فسخ کنند، آیا در مقابل این نکاح، مهریه‌ای هم باید پرداخت شود؟ اگر مهر لازم است چه مهری باید پرداخت شود، مهر المثل یا مهر المسمّى، نصف مهر است یا تمام مهر؟  
مسأله دارای چهار صورت است: یا فسخ از ناحیه زوج است یا از ناحیه زوجه، و هر یک از این دو یا فسخ قبل از دخول است یا بعد از دخول که جمعاً چهار صورت است.

مرحوم صاحب جواهر برای این مسأله بیست و چهار صورت درست کرده و می‌فرماید:

عيب یا قبل از عقد است و یا بعد از عقد و قبل از دخول و یا بعد از عقد و بعد از دخول که با چهار صورت قبل که ما گفتیم مجموعاً دوازده صورت می‌شود و هر یک از اینها یا توأم با تدلیس است یا بدون تدلیس که جمعاً بیست و چهار صورت می‌شود. البته ما این اقسام را مطرح نمی‌کنیم چون بحث تدلیس که بعداً می‌آید و عیوبی هم که مورد بحث ماست عیوب قبل از نکاح است و ما کاری با عیوب بعد از نکاح نداریم چون اثر چندانی ندارد، پس اقسام مورد بحث، همان چهار قسم است.

### صورت اول: فسخ از ناحیه زوج و قبل از دخول.

#### اشاره

این صورت مهری ندارد و ادّعیای اجماع شده است. مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:

إذا فسخ الزوج قبل الدخول فلا مهر عليه للزوجة اجماعاً. «۱»

مرحوم صاحب جواهر می‌فرماید:

إن كان قبل الدخول فلا مهر بلا خلاف بل لعلّ الإجماع بقسمیه عليه. «۲»

در میان عامّه هم فتوا همین است، نووی در کتاب المجموع می‌گوید:

إن كان قبل الدخول سواء كان من قبل الزوج أو الزوجة فلا مهر لها «۳».

پس کأنّ علمای اسلام همه فتوا می‌دهند که در این صورت مهر نیست و اینجا است که فسخ از طلاق جدا می‌شود چون در طلاق مهر هست.

**ادله:****۱- روایات:**

دلیل عمده را در این صورت روایات دانسته‌اند ولی غالب روایات قابل مناقشه است. به پنج روایت «۴» استدلال شده است که یک حدیث را می‌خوانیم:

(۱) ج ۷، ص ۱۱۶.

(۲) ج ۳۰، ص ۳۴۶.

(۳) ج ۱۷، ص ۴۴۱.

(۴) ح ۱ و ۸، باب ۲، ح ۴ و ۱۴، باب ۱، ح ۲، باب ۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۴۶

... عن أبي عبيدة عن أبي جعفر عليه السلام ... و إن لم یکن دخل بها فلا عدّة علیها و لا مهر لها. «۱»

دو روایت دیگر «۲» هم به همین مضمون است، ولی این روایات در مورد تدلیس است و در مسأله مهر نمی‌توانیم به روایات تدلیس استدلال کنیم چون همان گونه که در جلسه قبل گفته شد چه بسا مهر لازم بوده ولی به خاطر تدلیس از بین رفته است، پس برای عدم لزوم مهر نمی‌توان به این روایت استدلال کرد. دو روایت دیگر «۳» در مورد تدلیس نیست و می‌فرماید «لا مهر لها» ولی یکی روایت «غیاث بن ابراهیم» است که سندش ضعیف است و دیگری روایت حلبی است که سند و دلالتش خوب است، پس از این پنج روایت فقط همین روایت را داریم، البته ممکن است بگوییم روایت غیاث بن ابراهیم هم چون معمول بهای مشهور است معتبر است. قدما نوعاً از این طریق استدلال کرده‌اند.

**۲- ماهیت فسخ (اقتضاء ردّ کل عوض الی مالک):**

ما دلیلی غیر از روایات اقامه می‌کنیم که همان ماهیت فسخ است، یعنی طبیعت فسخ این است که هر چیز به جای خودش بر گردد، در بیع نیز چنین است و نکاح هم که شبیه معاوضه است چنین است و وقتی مرثه به جای خودش بر می‌گردد (بردّ الی اهلها) مهر هم به جای خودش بر می‌گردد، پس وقتی روایات مشکل دارد بهتر است سراغ این دلیل برویم که صاحب جواهر هم به این مسأله اشاره دارد و می‌فرماید:

بل الاصل فی الفسخ اقتضاؤه ردّ کلّ عوض الی مالک. «۴»

نتیجه: «لا مهر لها» تعبدی نیست و علی القاعده است و به خاطر حفظ حقیقت و ماهیت فسخ است.

۱۱۷ ادامه مسأله ۹ ... ۱۱/۳/۸۳

**صورت دوم: فسخ از ناحیه زوج و بعد از دخول****اقوال:**

مشهور و معروف این است که زوج باید در این صورت تمام مهر المسمی را بدهد و تنها مخالفی که نقل شده، مرحوم شیخ طوسی

است که قائل به مهر المثل شده است. مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:

و اما لو فسخ (الرجل) بعده (دخول) فلها المسمى على الأشهر الأظهر ... خلافاً للشيخ فخصه (مهر المسمى) بالفسخ المتجدد بعد الدخول (اگر عیب بعد از دخول باشد مهر المسمى لازم است) و حکم بالمثل فی المتجدد قبله مطلقاً (هر یک از عیوب باشد) و هو شاذ و مستنده ضعیف. «۵»

## ادله:

### ۱- روایات:

دلیل این مسأله پیچیده‌تر از صورت اول است. عمده دلیل در اینجا روایات است. روایات متعددی که می‌گویند بعد از دخول باید مهر داد که ظاهر آن مهر المسمى است و از باب نمونه چند روایت را می‌خوانیم. این روایات از بقیه روایات صریحتر است.

... عن أبي عبيدة ... و يأخذ الزوج المهر من وليها الذي كان دلّسها «... ۶»

مهری را که به زن داده نمی‌گیرد بلکه مهر را از مدّلس می‌گیرد، این تأکید بر این است که مهریه را از زن نمی‌گیرد و فرض مسأله این است که دخول صورت گرفته و مهر را هم سابقاً داده است، زیرا در زمان سابق مهرها سبک بود و همان اول امر، مهر را پرداخت می‌کردند.

... قال في كتاب علي عليه السلام من زوج امرأة فيها عيب دلّسه

(ولی زوج را تدلیس کرده است)

و لم يبين ذلك لزوجها فإنه يكون لها الصداق بما استحلّ من فرجها

(معنایش این است که دخول حاصل شده و در مقابل آن باید تمام مهر را به زن داد). «۷»

... المهر لها بما استحلّ من فرجها «... ۸»

... و لها ما أخذت منه بما استحلّ من فرجها. «۹»

... و كان الصداق الذي أخذت لها لا سبيل عليها

(زوجه)

فيه

(صداق)

بما استحلّ من فرجها «... ۱۰»

... و لها الصداق بما استحلّ من فرجها «... ۱۱»

این روایات با صراحت می‌فرماید که باید مهریه کامل (مهر المسمى) را به زوجه پرداخت کرد که دلالت روایات ظاهر و آشکار است، البته غیر از این روایات، روایات دیگری هم وجود دارد که به این صراحت نیست.

(۱) ح ۱، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۴، باب ۱ و ح ۸، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱۴، باب ۱، و ح ۲، باب ۴ از ابواب عیوب.

(۴) ج ۳۰، ص ۳۴۶.

(۵) ج ۷، ص ۱۶۶.

(۶) ح ۱، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۷) ح ۷، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۸) ح ۵، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۹) ح ۳، باب ۳ از ابواب عیوب.

(۱۰) ح ۱، باب ۶ از ابواب عیوب.

(۱۱) ح ۴، باب ۶ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۴۷

ان قلت: در آخر بحث دیروز به اینجا رسیدیم که اگر هیچ مهریه‌ای پرداخت نمی‌شود به جهت تبعیت از قانون و ماهیت فسخ است که می‌گفت هر چیز به نزد صاحبش بر می‌گردد، حال همین بیان را در اینجا هم داشته باشید، و زوجه نزد ولی و مهریه هم به زوج بر گردد.

قلنا: اولاً: در این مسأله روایات خاصه داریم، بنابراین بر فرض که قانون و ماهیت فسخ هم باشد یک قاعده است که قابل تخصیص به روایات است.

ثانیاً: در اینجا زوج انتفاع برده است و مهریه برای بقای مادام العمر زوجه در نزد زوج نیست، بلکه مهریه به یک مرتبه انتفاع هم مستقر می‌شود و لذا زوجه می‌تواند بلافاصله تمام مهر را مطالبه کند.

## ۲- مقتضای قاعده:

تا اینجا مقتضای روایات بیان شد و اما به حسب قواعد مقتضای قاعده هم همین است در واقع مثل این است که احد العوضین استیفا شده و در مقابل استفاده‌ای که کرده عوض را داده است و فسخ در اینجا هیچ اثری ندارد، به جز بازگشت مرثه نزد ولیش، چون مهریه برای تمام عمر مرثه نیست.

مسأله مهم: ما احتمال می‌دهیم که این احادیث و احکام برای زمانی بوده که مهرها ساده بود به گونه‌ای که می‌توانستند در مقابل مرثه واحده هم پرداخت کنند، ولی در زمان ما مهریه‌ها سنگین است و در واقع برای تمام عمر است نه در مقابل مرثه واحده چرا که اگر این مهر را در مقابل یک بار دخول پرداخت کند ضرر و ضرار است؛ و فرض هم کنید در جایی است که مرثه باکره نبوده و زوج هم مقصیر و هوس‌باز نیست و بعد از عقد معلوم شده که معیوب بوده است، آیا در اینجا نباید سراغ مهر المثل نکاح موقت برویم؟

شبهه این مشکل را در وطی شبهه هم داشتیم، مثلاً به اشتباه غیر حلیله خود را وطی کرده آیا باید در عصر و زمان ما مثلاً سی میلیون مهر بدهد که بیش از دینه خود زن است؟!

۱۱۸ ادامه مسأله ۹ ... ۱۲ / ۳ / ۸۳

ان قلت: چرا به مقتضای فسخ در اینجا نمی‌گویید که مهر المسمی هم باید برگردد.

قلنا: اینجا ویژگی و خصوصیتی دارد و آن این که مهر در مقابل طول مدت نکاح نیست بلکه مهر با مرثه واحده هم مستقر می‌شود به عبارت دیگر نکاحی که در مقابل مهر بود استیفا شده است.

اشکال: ما با مشکل «لا ضرر» برخورد می‌کنیم و همان گونه که احادیث ما از اهل بیت علیهم السلام است، «لا ضرر» هم مأخوذ از اهل بیت علیهم السلام است و اگر زوج بخواهد مهرهای سنگین امروزی را در مقابل یک بار دخول بدهد، ضرر است و اگر

بخواهد بر عیب زوجه صبر کند ممکن نیست، پس این مورد مصداق ضرر است.

جواب: راه حلی به نظر می‌رسد که ما هم با قید احتیاط آن را می‌گوییم و آن این است که در اینجا مهر المسمی را رها کنیم، چرا که در بسیاری از موارد موجب ضرر است، بلکه با قاعده لا ضرر این مهرهای سنگین را نفی کرده و سراغ مهر المثل می‌رویم. و السر فی ذلک، بر اساس احادیث متواتر از این که مهرها را نقداً عند العقد پرداخت می‌کردند معلوم می‌شود که در گذشته مهرها سبک بوده- در حدود ۵۰۰ درهم که به پول امروز دویست هزار تومان می‌شود- ولی در زمان ما که مهرها سنگین و پرداخت آن عسر و حرج است باید مهر المسمی نباشد از طرف دیگر چون دخول کرده مهر مستقر شده است، پس باید مهر المثل بپردازد. البته همان گونه که گفته شد این مسأله را در اینجا علی الاحتیاط می‌گوییم که از نظر فقه سنتی هم قابل اثبات است. شاید مرحوم شیخ طوسی هم که قائل به مهر المثل شده این مسأله در نظرش بوده است.

### ۳- ادله مرحوم شیخ طوسی بر مهر المثل:

#### ۱- لا ضرر:

پرداخت مهر المسمی ضرر به حال زوج است.

#### ۲- بطلان مهر با فسخ نکاح:

نکاح با فسخ باطل و کأن لم یکن می‌شود، در این صورت مهر هم باطل می‌شود، منتها چون «استحل فرجها» نمی‌تواند بدون عوض باشد، می‌گوییم باید مهر المثل بدهد. جواب از دلیل: فسخ فرع بر صحت نکاح است، چون اگر باطل بود دیگر فسخ لازم نبود، از طرف دیگر دخول هم در حال صحت نکاح واقع شده است، پس مهر المسمی مستقر است و فسخ بعدی، ما قبل را نمی‌تواند از بین ببرد؛ به عبارت آخری، الفسخ من الحین لا من الأصل، پس عقدی بوده و در حال صحت عقد دخول واقع شده و مهر ثابت شد، پس مهر المسمی ثابت است، منهای آن شبهه‌ای که ما عرض کردیم که در مواردی کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۴۸ که مهر سنگین است، مهر المثل داده می‌شود.

### صورت سوم: فسخ از ناحیه مرثه و قبل از دخول

#### اشاره

در این صورت هم مهری برای مرثه ثابت نیست، چون فرض ما این است که دخولی واقع نشده است، علاوه بر این مرثه خودش نکاح را به هم می‌زند، پس به طریق اولی مهر ثابت نیست.

#### اقوال:

از نظر اقوال مسأله اجماعی است و فقط یک نفر مخالف است. مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:

و إذا فسخت الزوجة قبل الدخول بها فلا مهر لها بلا خلاف لمجىء الفسخ من قبلها إلا فى العنن. «۱»  
مرحوم شهید ثانی در مسالک «۲» ادعای اجماع نکرده ولی در عبارتی که سابقاً نقل کردیم، ارسال المسلمات کرده است.

## ادله:

### ۱- مقتضای قاعده:

بر اساس قاعده وقتی معامله را به هم زده‌اند، هر یک از عوضین به صاحبش بر می‌گردد، ما نحن فيه هم شبیه معامله است وقتی مرأه ردّت الی اهلها، مهر هم به زوج بر می‌گردد به خصوص که زن خودش اقدام کرده است.

### ۲- روایت:

در اینجا یک روایت داریم که در مورد عین مسأله ما نیست، بلکه در شبه آن است:  
... عن محمد بن مسلم قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة حرّة تزوّجت مملوكاً على أنه حرّ فعلت بعد أنه مملوك فقال:  
هی املك بنفسها إن شاءت قرّت معه و إن شاءت فلا فإن دخل بها فلها الصداق و إن لم یکن دخل بها فلیس لها شیء «... ۳»  
این روایت در مورد عیب نیست، بلکه شبیه شرط ضمن العقد است، ولی تفاوتی ندارد، چون فسخ است و از این روایت می‌توانیم به  
ما نحن فيه منتقل شده و بگوییم در ما نحن فيه هم این شخص حقّ فسخ دارد و مهری برای او نیست، و لکن یک معارض (حدیث  
طلحه بن زید) دارد که می‌گوید نصف مهر لازم است.

... قال قرأت فی کتاب علی علیه السلام إن الرجل إذا تزوّج المرأة فزنا  
(رجل)

قبل أن یدخل بها لم تحلّ له لانه زان و یفرق بینهما و یعطیها نصف المهر  
(قبل از دخول هم باشد نصف مهر لازم است). «۴»

آیا این روایت مفتی بها هست که اگر مرد آلوده زنا شود زن حقّ فسخ دارد؟

این روایت معمول بها نبوده و معرض عنهاست، ولی قابل توجیه است به این بیان که روایت را حمل بر طلاق کنیم (مرد را وادار به  
طلاق می‌کنند)، پس مرد زن را طلاق دهد و نصف مهر را هم مطابق طلاق بدهد.  
روایت از نظر دلالت قابل توجیه است و از نظر سند هم ضعیف است پس نمی‌تواند در مقابل روایت سابق قرار گیرد؛ بله، این یک  
حکم ارشادی است (ارشاد اخلاقی).

نکته: در عنن اگر فسخ کند نصف مهر را به زن می‌دهند که دلیل آن روایات است ولی یک نکته عقلانی در اینجا داریم که بعضی  
از بزرگان به آن اشاره کرده‌اند و آن این که می‌گویند اینجا با جاهای دیگر فرق دارد و باید نصف مهر را بدهد، چرا که در عنن  
یک سال زن با او مانده و خلوت کرده و هرگونه مناسبی داشته است و بعد از یک سال بخواهد طلاق دهد و هیچ چیز ندهد،  
بی‌انصافی است به خصوص که مشکل هم از ناحیه مرد بوده است؛ در اینجا شارع برای رعایت حال مرثه، نصف مهر برای او قرار  
داده است و همان گونه که بیان شد قطع نظر از این نکته اخلاقی روایات هم داریم که در جلسه آینده آنها را بیان خواهیم کرد ان  
شاء الله.

۱۱۹ ادامه مسأله ۹ ... ۱۳ / ۳ / ۸۳

... فعلى الإمام أن يؤجله سنة فإن وصل إليها و أفرق بينهما و أعطيت نصف الصداق و لا عدّة عليها. «۵»

روایت صحیح و دلالت آن صریح است.

بیان شد حکمت این امر هم معلوم است چون یک سال این زن و مرد پیش هم بوده‌اند و تمتعات دیگر غیر از دخول حاصل شده و لذا نصف مهر برای زن قرار داده شده است، إکراماً و احتراماً لها. این حکمت را مرحوم شهید ثانی در مسالک بیان کرده است. در مقابل این حدیث یک حدیث ظاهراً معارض داریم که می‌گوید تمام مهر باید پرداخت شود (قول ابن جنید). این حکم

(۱) ج ۷، ص ۱۱۶.

(۲) ج ۸، ص ۱۲۹.

(۳) ح ۱، باب ۱۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۳، باب ۱۷ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۱، باب ۱۵ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۴۹

بر این اساس است که مشهور استقرار تمام مهر را بر اثر دخول می‌داند، ولی در مقابل بعضی می‌گویند ملاک خلوت کردن با مرثه است (ارحاء الستر) و لو یقین داریم که دخولی انجام نشده، امّا تمام مهر را باید بدهد چرا که زوجه به تمام معنی الکلمه تمکین کرده است، پس مجرد خلوت را برای استقرار تمام مهر کافی می‌دانند.

ما دخول را ملاک می‌دانیم؛ بلکه در مقام اثبات خلوت را دلیل می‌دانیم، به این بیان که مثلاً زوجه و زوجی یک سال با هم زندگی کرده‌اند و شب‌ها و روزها با هم بوده‌اند، حالا زوج طلاق می‌دهد در اینجا می‌گویند باید تمام مهر را بپردازد، و اگر زوج ادعا کند که ما هرگز آمیزشی نداشتیم، با این که اصل هم عدم دخول است، نمی‌توانیم در اینجا به اصل عمل کنیم، بلکه باید به ظاهر حال عمل کنیم و اینجا جای اصل عدم نیست و از جاهایی است که ظاهر، مقدم بر اصل است.

در فقه موارد بسیاری داریم که ظاهر حال بر اصل مقدم می‌شود. بنابراین ابن جنید مقام ثبوت و اثبات را اشتباه کرده و خیال می‌کند که خلوت موضوعیت دارد در حالی که از نظر ما طریقت دارد و راه اثبات است، پس طبق مبنای ابن جنید تمام مهر ثابت است، حال وقتی این مبنا درست نبود دلیل هم باطل است؛ و اما روایت ظاهراً معارض از قرب الاسناد است.

... قال: علیه المهر

(که ظاهر این عبارت این است که تمام مهر المسمی است (...)) ۱

حدیث قرب الاسناد فی حدّ ذاته ضعیف است چون در سلسله اسناد آن بعضی از مجاهیل قرار دارند.

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ هـ

ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج ۵، ص: ۱۴۹

اضف الی ذلک؛ معرض عنهای اصحاب است و در مقام معارضه این حدیث کارساز نیست.

نتیجه: به مقاله مشهور قائلیم و فتوای به نصف می‌دهیم.

۱۲۰ ادامه م ۹ و ۱۰ (حکم التدلّیس ...) ۱۶/۳/۸۳

**صورت چهارم: فسخ توسط زوجه بعد از دخول**



مثلاً بعد از دخول زوجه فهمید که زوج مجنون ادواری است، در اینجا زوجه تمام مهر را می‌گیرد و ادعای اجماع هم شده است.

## ادله:

### ۱- اجماع:

اجماعی است که در این صورت تمام مهر ثابت است.

### ۲- تعلیل مستفاد از احادیث سابق:

تعلیل یا شبه تعلیلی که از احادیث مسائل سابق فهمیده می‌شود، آنجا که می‌فرمود: «لها المهر بما استحلَّ من فرجها» که احادیث کثیره‌ای مشابه این تعبیر را داشت. «باء» در این عبارت ممکن است مقابله یا سببیه باشد، اگر باء سببیه باشد قیاس منصوص العلة است، یعنی لها المهر لانه استحلَّ من فرجها، و اگر باء را مقابله دانستیم در این صورت شبیه تعلیل است، یعنی اگر در جای دیگری هم مهر در مقابل ما استحلَّ من فرجها بود، آنجا هم حکم همین است در مقابل این استحلال زن حق دارد تمام مهر را بگیرد؛ به عبارت دیگر ازدواجی صورت گرفته و بعد از ازدواج دخول حاصل شده است، پس باید مهر را بدهد.

### ۳- روایات:

روایات متعددی «۲» که در این مسأله وارد شده است، که هیچ یک از این روایات در مورد عین مسأله نیست و ما می‌خواهیم با الغای خصوصیت مسأله را حل کنیم.

... عن سماعة عن أبي عبد الله عليه السلام إنَّ خصياً دلَّس نفسه لامرأة قال: يفرِّق بينهما و تأخذ منه صداقها

(تمام مهر را می‌گیرد)

و يوجع ظهره كما دلَّس نفسه. «۳»

... عن ابن مسكان قال: بعثت بمسألة مع ابن أعين قلت سله عن خصي دلَّس نفسه لامرأة و دخل بها فوجدته خصياً قال: يفرِّق

بينهما و يوجع ظهره يكون لها المهر لدخوله عليها

(از این تعبیر می‌فهمیم که تدلیس مهم نیست بلکه مهم «لدخوله علیها» است). «۴»

دو روایت دیگر هم در مورد تدلیس است، پس معلوم می‌شود که معیار فسخ است، حال سبب فسخ تدلیس باشد یا خیار عیب یا خیار شرط. یک روایت هم در مورد تخلف شرط است:

... سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة حرّة تزوّجت مملوكاً على أنّه حرّ فعلمت بعد أنّه مملوك ... فإن كان دخل بها فلها

الصداق «... ۵»

این روایت در مورد تخلف شرط است ولی ما الغای خصوصیت کرده و می‌گوییم این خاصیت فسخ است، یعنی ازدواج صحیح و کامل بوده و دخول صورت گرفته و فسخ

(۲) ح ۲، ۳، ۵، ۶، باب ۱۳ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۲، باب ۱۳ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۳، باب ۱۳ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۱، باب ۱۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۵۰

حاصل شده است، پس باید مهر بدهند چرا که مهر برای نکاح مع الدخول است. در مجموع این پنج روایت برای ما نحن فيه قابل استدلال است.

هذا تمام الکلام فی المسأله التاسع.

از اینجا وارد مسائل تدلیس می شویم که در این باب از مسائل مهم و از جاهایی است که حکمش آسانتر از موضوع است.

### [مسأله ۱۰: حکم التدلیس]

#### اشاره

مسأله ۱۰: لو دلست المرأة نفسها على الرجل في أحد عيوبها الموجبه للخيار و تبين له بعد الدخول فان اختار البقاء فعليه تمام المهر و إن اختار الفسخ لم تستحق المهر (اگر چه دخول حاصل شده، چون تدلیس از ناحیه زوجه بوده است) و إن دفعه إليها استعاده و إن كان المدلس غير الزوجه فالمهر المسمى و إن استقر على الزوج بالدخول و استحقت عليه الزوجه إلا أنه بعد ما دفعه إليها يرجع به الى المدلس و يأخذه منه.

#### عنوان مسأله:

در این مسأله مرحوم امام (ره) حکم تدلیس را مطرح می کنند و موضوع تدلیس در مسائل آینده خواهد آمد.

#### اقوال:

مسأله از نظر اقوال اجماعی است هم در جایی که زوجه مدلسه باشد و هم در جایی که غیر زوجه مدلس است. مرحوم صاحب ریاض بعد از بیان این مسائل می فرماید:

ولا خلاف فی شیء من ذلك. «۱»

مرحوم صاحب جواهر «۲» هم ادعای لا خلاف می کند، البتّه ایشان باب عیوب را از تدلیس جدا کرده است.

#### ادله:

#### ۱- اجماع:

همان گونه که گفته شد مسأله اجماعی است.

**۲- قاعده غرور:**

یعنی المغرور یرجع الی من غرّه. «غرور» در لغت به معنای فریب و خدعه است. این قاعده یک قاعده عقلاییه است که شارع هم آن را امضا کرده و عقلاً فریب دهنده را ضامن می‌دانند.

آیا این قاعده همان قاعده تسبیب در باب ضمانات نیست؟

در باب ضمانات قاعده‌ای به نام تسبیب داریم در جایی که سبب اقوای از مباشر باشد، مثلاً شخص بزرگی ظرف مردم را به دست بچه‌ای داده و بچه هم ظرف را بشکند در اینجا مباشر بچه و سبب شخص کبیر است که سبب اقوای از مباشر است و فعل به او نسبت داده می‌شود چون سبب عاقل و مباشر غیر عاقل است پس فعل را به سبب اسناد داده و می‌گویند: کسر هذا الطرف البالغ؛ در باب ضمانات هر کجا سبب اقوای از مباشر باشد فعل به سبب نسبت داده می‌شود و سبب ضامن است.

حال آیا قاعده تسبیب همان قاعده غرور است و ما نحن فیه هم داخل در آن است؟ یعنی فعل را به سبب اسناد می‌دهیم به این معنا که بگوییم هذا الزوج دخل بهذه الزوجه واقعاً و زوج هم مباشر است و گفته نمی‌شود که مدلس سبب دخول است چون زوج دخول کرده منتها او را گول زده‌اند؛ پس در ما نحن فیه فعل به مباشر اسناد داده می‌شود ولی در قاعده تسبیب فعل به سبب اسناد داده می‌شود البته در ما نحن فیه خسارت را از مدلس می‌گیرند، پس این دو قاعده از هم جدا هستند.

**۳- روایات:**

تمام روایاتی که تاکنون در مورد تدلیس خوانده شده و در تمام ابواب عیوب موجود است شاهد بر مسأله ماست.

**[مسأله ۱۱ (موضوع التدلیس)]****اشاره**

۱۲۱ مسأله ۱۱ (موضوع التدلیس ... ۱۷/۳/۸۳

در مسأله دهم حکم تدلیس بیان شد ولی این مسأله و چند مسأله بعد در مورد موضوع تدلیس، ارکان، قیود و شروط آن است.

مسأله ۱۱: یتحقق التدلیس بتوصیف المرأة بالصحة (مرئه خودش را توصیف کند یا ولی یا شخص ثالثی فرق نمی‌کند)

عند الزوج (یعنی اگر نزد شخص ثالثی بگوید موجب تدلیس نیست بلکه باید نزد زوج بگوید)

للتزویج (اگر توصیف به صحت کند در جایی که قصد تزویج نیست تدلیس نیست)

بھیث صار ذلك سبباً لغروره و انخداعه (اگر سبب فریب نشود تدلیس نیست)

فلا- یتحقق بالإخبار لا- للتزویج أو لغیر الزوج، و الظاهر تحققه ایضاً بالسکوت عن العیب مع العلم به و خفائه عن الزوج و اعتقاده

بالعدم (ظاهر حال این است که زوجه سالم است ولی عیب مخفی است و زوج هم گمان می‌کند که زوجه سالم

(۱) ج ۷، ص ۱۲۸.

(۲) ج ۳۰، ص ۳۶۸.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۵۱

است در حالی که طرف مقابل می‌داند که معیوب است که این تدلیس فعلی است).

سؤال: چرا مرحوم امام در این مسأله تدلیس را فقط در مورد عیوب زوجه مطرح می‌کند؟

جواب: چون اثر تدلیس در مورد مهر است که اگر در مورد زوجه باشد زوجه پولش را می‌گیرد و زوج جلوی مدلس را می‌گیرد ولی اگر زوج تدلیس کرد اثری ندارد چون در این صورت زن خیار فسخ دارد و مهرش را هم می‌گیرد، دیگر رجوع به کسی نمی‌شود.

بنابراین مرحوم امام در این مسأله سراغ تدلیسی رفته‌اند که دارای اثر است (تدلیس زوجه).

نکته: در مقام ثبوت، موضوعات مقدم است بر احکام، چون موضوع کالعلمه است (علت نیست چون امور اعتباریه علت و معلول ندارد بلکه کالعلمه است) به عنوان مثال تا شرابی نباشد حرمتی نیست، تا خونی نباشد نجاستی نیست و... اما در مقام اثبات و بیان ادله ابتدا باید سراغ حکم برویم و موضوع را در دلیل حکم پیدا کنیم، مثلاً بینیم شارع در لسان دلیل عنوان تدلیس را آورده یا عنوان خدیعه را، پس ابتدا باید عنوان را در لسان دلیل پیدا کرده، بعد بحث از موضوع کنیم، مرحوم امام در مسأله قبل حکم تدلیس و در این مسأله موضوع آن را بیان می‌کنند.

### معنای تدلیس:

تدلیس در لسان ادله آمده و روایات زیادی داریم که کلمه تدلیس در آن آمده است. تدلیس حقیقت شرعیه ندارد بلکه به همان معنای لغوی و عرفی است و دلیلی نداریم که شارع مقدس حقیقت تازه‌ای برای معنای تدلیس قائل شده باشد و لفظ تدلیس را از معنای لغوی به معنای شرعی منتقل کرده باشد.

در متون لغت تدلیس دارای یک معنای اولی و ریشه‌ای و یک معنای ثانوی است، که معنای اولی و ریشه‌ای آن ظلمت است. قاموس می‌گوید:

الدُّلسُ و الدُّلسَةُ هُوَ الظُّلْمَةُ.

معنای ثانوی آن عبارتست از کتمان عیب الثلعه من المشتري.

جوهری در صحاح اللغه هم همین را می‌گوید:

التدلیس هو کتمان عیب الثلعه من المشتري.

پس تدلیس کتمان عیب است، کآن کسی که کتمان عیب می‌کند طرف مقابل را در تاریکی قرار می‌دهد و لذا خدعه و نیرنگ را که باعث تاریکی بر طرف مقابل می‌شود، تدلیس می‌گویند.

فقهای ما تعبیرات گوناگونی در مورد تدلیس در ما نحن فیه دارند.

شهید ثانی در مسالک می‌فرماید:

التدلیس تفعیل من الدُّلس و هُوَ الظُّلْمَةُ و اصله من المخادعة کأنَّ المدلَّسَ لَمَّا أُتِيَ بالمعيب أو الناقص الی المخدوع و قد کتم علیه عیبه أتاها به فی الظُّلْمَةُ.

در ادامه می‌فرماید: تدلیس حتماً در جایی است که صفت کمالی را بگویند که موجود نباشد یا به صورت قضیه شرطیه‌ای بگویند که موجود نباشد، و در انتها می‌فرماید تدلیس به دو چیز حاصل می‌شود: اظهار ما یوجب الکمال أو اخفاء ما یوجب النقص (اخفای

به سکوت). «۱»

مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:

یتحقَّق التدلیس بأحد أمرین فإمَّا السکوت من العیب مع العلم أو دعوی صفة کمال. «۲»

مرحوم محقق در جامع المقاصد می‌فرماید:

و کل موضع لا یكون كذلك (اشاره به کلام قبل دارد یعنی نقصانی در خلقت اصلی نیست) لا یتحقق التدلّیس الا إذا وصفه بصفة کمال فیظهر عدمها کالحرّیة و البکارة. «۳»  
ظاهر کلمات این است که اختلاف نظر وجود دارد، ولی وقتی دقت شود این کلمات به یک چیز واحد بر می‌گردد.

### شروط تدلیس:

### اشاره

در معنای عرفی تدلیس دو چیز شرط است، یعنی تدلیس دارای دو رکن است:

- ۱- مدّلس عالم به عیب باشد.
- ۲- اظهار عدم کردن، یعنی بگوید بی عیب است که خود دو صورت دارد یا به لفظ است و یا به سکوت و دلیل این معنای تدلیس تبادر است. به عنوان مثال می‌خواهیم حیوان، خانه یا ماشینی را بفروشیم که ظاهرش سالم است، ولی فروشنده می‌داند که معیوب است مع ذلك مخفی می‌کند و می‌گوید سالم

(۱) ج ۸، ص ۱۴۰-۱۳۹.

(۲) ج ۷، ص ۱۲۴.

(۳) ج ۱۳، ص ۲۵۶.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۵۲

است، ولی بعد معلوم می‌شود که معیوب است که این تدلیس است و یا این که سکوت می‌کند و از عیوب مخفی چیزی نمی‌گوید؛ نظیر این معنا در زوجیت هم هست.

۱۲۲ ادامه مسأله ۱۱ ... ۱۸ / ۳ / ۸۳

### جمع بندی:

تدلیس این است که واقعیت را پوشانده و دیگری را اغفال کنند و خسارتی به او بزنند، که این در سه صورت ممکن است نمایان شود:

- ۱- عیبی خفّی است که نه تنها نمی‌گوید بلکه ضدّ آن را می‌گوید، مثلاً می‌گوید مرثه از جمیع جهات صحیح و سالم است در حالی که عیب خفی دارد و گوینده این سخن از عیب خفی با خبر است.
- ۲- عیب خفی دارد و با سکوت آن را می‌پوشاند.
- ۳- عیبی ندارد، اما صفت کمالی را می‌گوید که ندارد، مثلاً می‌گوید زوجه طیب است ولی نیست، طیب نبودن عیب نیست ولی صفت کمالی را ابراز کرده که در زوجه نیست، که گاهی از این صورت تعبیر به اشتراط می‌شود مثلاً شرط می‌کند به قید حرّیت. هر سه قسم تدلیس است و در این موارد قصد تدلیس شرط نیست، چون این موارد از اموری است که قصد در آن قهری است و

قصد همراهش می‌باشد.

روایاتی داشتیم که قسمت مهمی از آن در باب ۳ از ابواب عیوب و قسمت دیگر در ابواب دیگر بود که این اقسام ثلاثه را شامل می‌شود، قاعده غرور «۱» هم شامل این سه مورد می‌شود.

«المغرور یرجع الی من غره» مضمون روایت نیست بلکه مضمون کلمات فقهاست که یک قاعده عقلائیة شرعیة و بر گرفته از روایاتی است که اسناد متعدد دارد.

مرحوم صاحب جواهر قاعده غرور (المغرور یرجع الی من غره) را در نه مورد عنوان کرده است «۲» عبارت جواهر در مورد آخری به صورت روایت است:

بل لعل قوله علیه السلام المغرور یرجع الی من غره. «۳»

صاحب جواهر این مورد را به صورت روایت نقل می‌کند که در پاورقی‌های جواهر آمده است که به نظر می‌رسد این روایت نیست و قاعده متخذ از کلام فقهاست.

در سنن بیهقی هم در یک جا به علی علیه السلام نسبت داده است:

قال الشافعی فی القدیم قضی عمر و علی و ابن عباس فی المغرور یرجع بالمهر علی من غره. «۴»

آنچه که برای ما مهم است این است که به علی علیه السلام نسبت داده شده است ولی اشکالش این است که در خصوص مهر است.

نتیجه: باز هم نتوانستیم ثابت کنیم که «المغرور یرجع الی من غره» روایتی است که از معصومین علیه السلام نقل شده است.

### علاوه بر اینها (اطلاقات و قاعده غرور) دو طایفه روایت داریم

#### اشاره

که در مورد قسم دوم و سوم از این اقسام ثلاثه بحث می‌کند طایفه‌ای در مورد سکوت و طایفه‌ای در مورد شرط کمال.

### طایفه اول: روایات سکوت

...\* عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: في كتاب علي عليه السلام من زوج امرأة فيها عيب دلّسه و لم يبين ذلك (سکوت کند)

لزوجها فانه يكون لها الصداق بما استحلت من فرجها و يكون الذي ساق الرجل اليها على الذي زوجها و لم يبين. «۵»

...\* عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال سألته عن المرأة تلد من الزنا و لا يعلم بذلك أحد الا وليها أ يصلح له أن يزوجه و يسكت على ذلك إذا كان قد رأى منها توبه أو معروفاً؟ فقال: إن لم يذكر ذلك لزوجه ثم علم بعد ذلك فشاء أن يأخذ صداقها من وليها بما دلّس عليه كان ذلك على وليها و كان الصداق الذي أخذت لها لا سبيل عليها فيه بما استحلت من فرجها و إن شاء زوجها أن يمسكها فلا بأس. «۶»

این روایت از این جهت که سکوت تدلیس است، صریح است ولی مشکلی که دارد این است که از عیوب موجب فسخ بنا بر نظر مشهور نیست، ولی کلمه تدلیس در آن به کار رفته است، حتی اگر روایت را مجعول بدانیم، به هر حال یک عرب کلمه تدلیس را

در مورد سکوت از عیب به کار برده است، بنابراین روایت اگر دلیل قطعی نشود مؤیدی برای بحث ما خواهد بود که در موارد سکوت، اطلاق تدلیس می‌شود.

(۱) قواعد الفقهیه، قاعده ۱۳.

(۲) ج ۲۲، ص ۱۷۹، ص ۲۵۹، ص ۲۶۰، ص ۳۰۴- ج ۲۳، ص ۳۱۷ و ص ۳۱۹- ج ۲۷، ص ۱۶۶ و ص ۱۶۷- ج ۳۷، ص ۱۴۵.

(۳) ج ۳۷، ص ۱۴۵.

(۴) ج ۷، ص ۲۱۹.

(۵) ح ۷، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۱، باب ۶ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۵۳

### طایفه دوم: شرط صفت کمال

□  
... قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل نظر الى امرأة فأعجبته فسأل عنها فقيل: هي ابنة فلان فأتى أباه فقال: تزوجني ابنتك فزوجه غيرها فولدت منه فعلم بها بعد أنها غير ابنته و إنَّها أمة قال: تردّ الوليدة على مواليتها و الولد للرجل و على الذى زوجه قيمة ثمن الولد

(چون ولد محصولی از مملوکه او بوده که آزاد شده و به چنگ او نمی‌آید)

يعطيه موالى الوليدة كما غرّ الرجل و خدعه

(پول را در واقع باید رجل بدهد ولی از مدلس می‌گیرند). «۱»

... قال: قضى امير المؤمنين عليه السلام فى المرأة إذا أتت الى قوم و أخبرتهم أنّها منهم و هى كاذبة و ادّعت أنّها حرة و تزوجت إنّها تردّ الى أربابها و يطلب زوجها ماله الذى أصدقها و لا حقّ لها فى عنقه (چون مدلسه خود زن است) «۲...»

این روایت ثابت می‌کند که اگر اوصاف کمالی را بگویند که دروغ از کار در بیاید تدلیس است، که این نصف مطلب ماست، اما این که مدلسی باشد که به آن رجوع کنند در این روایت نیست، چون مدلس خود زن است و مهر را به او نمی‌دهند، پس مدلسی غیر از خود زن نیست، ولی مصداق تدلیس و اخبار به صفت کمالی است که در زن نیست.

۱۲۳ ادامه م ۱۱ و م ۱۲ (من المدلس ... ۱۹/۳/۸۳ □)

... عن الوليد بن صبيح عن أبي عبد الله عليه السلام فى رجل تزوج امرأة حرة فوجدها أمة قد دلّست نفسها له قال: إن كان الذى زوجه أياه من غير مواليتها فالنكاح فاسد قلت: فكيف يصنع بالمهر الذى أخذت منه؟

قال: إن وجدَ ممّا أعطها شيئاً فليأخذه و إن لم يجد شيئاً فلا شيء له

(چرا «لا شيء له» بلکه قاعدتاً باید ضامن باشد ولی چون امة است و در اختیار شخص دیگری است، نمی‌تواند چیزی به او بدهد)

و إن كان زوجه أياه و لى لها ارتجع الى و ليتها بما أخذت منه «... ۳»

این روایت شاهی است بر بحث ما و لو یک مصداق خاص است.

**جمع بندی:**

در تمام موارد سه گانه تدریس حق این است که خیار وجود دارد و شخص مغرور هم به مدلس بر می گردد و در هر سه مورد حکم یکسان است.

**[مسأله ۱۲: من المدلس؟]****اشاره**

مسأله ۱۲: من يكون تدليسه موجباً للرجوع عليه بالمهر هو الذي يسند اليه التزويج: من وليها الشرعي أو العرفي كأبيها وجدها وأُمها وأخيها الكبير وعمها وخالها ممن لا تصدر إلا عن رأيهم ويقصدون تزويجها ويرجع اليهم فيه في العرف والعادة، و مثلهم على الظاهر بعض الأجانب ممن له شدة علاقة وارتباط بها بحيث لا تصدر إلا عن رأيه ويكون هو المرجع في امورها المهمة ويركن اليه فيما يتعلق بها، بل لا يبعد أن يلحق بمن ذكر من يراود عن الطرفين ويعالج في ايجاد وسائل الائتلاف في البين.

**عنوان مسأله:**

عبارت امام در این مسأله مفصل است و در مورد این است که مدلس چه کسی است؟ آیا فقط ولی مدلس است؟ هر کسی که باعث و بانی این کار شده می تواند مدلس باشد.

مرحوم امام در این که مدلس چه کسی می تواند باشد، چهار گروه را ذکر می کند:  
۱- ولی شرعی.

۲- ولی عرفی مثل برادر بزرگتر و یا عمو و دایی و بزرگترهای فامیل که عرفاً در نبود ولی شرعی ولی محسوب می شوند.

۳- کسانی که علقه خاصی به این خانواده و فامیل دارند مثل استاد یا همسایه نزدیک.

۴- کسانی که سعی می کنند ازدواجها سر بگیرند، مثل زن های دلاله ای که برای ازدواج تلاش می کنند و حلقه اتصالی بین خانواده زوج و زوجه هستند.

اخیراً برخی فراتر رفته اند و سایت هایی برای این کار راه انداخته اند که اگر افراد سالمی باشند و روی موازین کار کنند، و سوء استفاده نشود، کار خوبی است.

حال این اشخاص یا مراکز اگر توصیف کردند و خلاف آن ظاهر شد، اینها هم عنوان مدلس پیدا می کنند، پس عنوان مدلس بر هر چهار طایفه صادق است و به طور کلی به تعبیر بعضی از فقها هرکس که سبب انبعاث شود، مدلس است.

در کنار این بحث، بحث دیگری مطرح است که مرحوم امام فرموده اند و آن این است که در تدریس حضور در زمان عقد و خواندن صیغه لازم نیست، بلکه اگر حضور در زمان عقد ندارد ولی

(۱) ح ۱، باب ۷ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۲، باب ۷ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱، باب ۶۷، از ابواب نکاح عبید و اماء.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۵۴



محرک اصلی او بوده است عنوان مدلس بر او صادق است.

مثلاً اگر دادگاه قیمی تعیین کرد و قیم تدلیس کرد این هم یک ولی شرعی قراردادی است و همه اینها به خاطر اتحاد دلیل، مشترک هستند چون دلیل ما قاعده غرور بود و در قاعده غرور لفظ «من» عام است و فرقی نمی‌کند که ولی شرعی باشد یا عرفی یا مرکز خاصی باشد، هر که باشد به او رجوع می‌شود، پس دلیل اصلی ما عام است و شامل همه اینها می‌شود.

اضف الی ذلک در روایات هم چیزهایی است که نشان می‌دهد حکم عام است که دو قرینه را ذکر می‌کنیم:

قرینه اول: قیاس منصوص العله که ما آن را حجت می‌دانیم (قیاس در دو جا حجت است یکی قیاس اولویت و دیگری قیاس منصوص العله است که این دو نوع قیاس چون قطعی است حجت است و ما قیاس ظنی را قبول نداریم) روایت داریم که می‌گوید: «لأنه قد دلّسها» به علت این که تدلیس کرده است یعنی کلّ من دلّس فهو ضامن.

... عن رفاعه بن موسی ... و أنّما صار علیه المهر لأنّه دلّسها «... ۱»

روایت بعد تعبیر لأنّ ندارد ولی وصفی دارد که مشعر به علیت است:

... عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: أنّما يردّ النكاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل ... و يُغرم وليها الذی انكحها مثل ما ساق إليها

(«ولی» را توصیف می‌کند به «الذی انکحها» یعنی ولی باعث و بانی بوده است پس داخل در عنوان است چون وصفی است که در مقام بیان علت است). «۲»

قرینه دوم: موضوع بعضی از روایات عام است و اطلاق دارد و کلمه ولی ندارد و عنوان را باعث و بانی نکاح قرار داده که عام است و غیر ولی را هم شامل است:

... و يكون الذی ساق الرجل إليها على الذی زوّجها و لم یبین. «۳»

و اما راجع به این که معیار اجرای صیغه عقد است یا محرک بودن، بدون شک اجرای صیغه عقد و کالتاً یا اصالتاً از سوی مدلس موضوعیت ندارد و کسی که معرفی کرده و باعث و بانی شده و لو در موقع عقد هم حضور نداشته باشد نه ولایتاً و نه و کالتاً، بدون اشکال قاعده تدلیس جاری است، لأنه دلّسها.

تا اینجا موارد تدلیس و قاعده تدلیس را شناختیم.

### [مسأله ۱۳ (اقسام التدلیس)]

#### اشاره

۱۲۴ مسأله ۱۳ (اقسام التدلیس ...) ۲۰ / ۳ / ۸۳

مسأله ۱۳: كما يتحقّق التدلیس فی العیوب الموجبه للخیار كالجنون و العمی و غیرهما كذلك يتحقّق فی مطلق النقص كالعور و نحوه باخفائه، و کذا فی صفات الكمال كالشرف و الحسب و النسب و الجمال و البکاره و غیرها بتوصیفها بها مع فقدانها و لا اثر للاول ای التدلیس فی العیوب الموجبه للخیار الا رجوع الزوج علی المدلس بالمهر كما مرّ و أمّا الخیار فإنّما هو بسبب نفس وجود العیب و أمّا الثانی و هو التدلیس فی سائر انواع النقص و فی صفة الكمال فهو موجب للخیار إذا كان عدم النقص أو وجود صفة الكمال مذکورین فی العقد بنحو الاشرط و يلحق به توصیفها به فی العقد و إن لم یکن بعبارة الاشرط كما اذا قال: زوّجتک هذه الباکره أو غیر الثیبه بل الظاهر أنّه اذا وصفها بصفة الكمال أو عدم النقص قبل العقد عند الخطبه و المقاوله ثم أوقعه مبنياً علی ما ذکر کان بمنزله الاشرط فیوجب الخیار و اذا تبین ذلك بعد العقد و الدخول و اختار الفسخ و دفع المهر رجوع به علی المدلس.

**عنوان مسأله:**

این مسأله از جهاتی مهم است. امام (ره) در این مسأله می‌فرماید تدلیس بر سه قسم است:

۱- گاهی تدلیس در عیوب موجب فسخ است که بحثی ندارد چرا که اگر تدلیس هم نباشد، فسخ هست و فقط تفاوت در گرفتن مهر از مدلس است.

۲- تدلیس در عیوبی که موجب فسخ نیست.

۳- تدلیس در صفات کمال.

دو قسم اخیر سه حالت دارد و سه گونه ممکن است در عقد بیاورند:

الف) به صورت قضیه شرطیه می‌آورند.

ب) به صورت وصفی می‌آورند که دارای مفهوم است مثلاً زوجت هذه الباکرة یا هذه العالمه.

ج) قبلاً گفتگوهایی کرده‌اند و عقد را عطف بر آن می‌خوانند بی آن که به صورت شرط یا وصف بیاورند، که اینها شروط مبنی علیه العقد است.

(۱) ح ۲، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۵، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۷، باب ۲ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج ۵، ص: ۱۵۵

هر یک از سه صورت که باشد، خیار شرط می‌آورد و می‌تواند فسخ کند، چون خیار شرط در نکاح هم هست و منحصر به باب معاملات نیست، چرا که «المؤمنون عند شروطهم»، و آن وقت مصداق تدلیس هم می‌شود و می‌تواند مهریه را بگیرد؛ پس ادله تدلیس و ادله المؤمنون عند شروطهم شامل می‌شود.

اضف الی ذلک؛ روایاتی که در ابواب عیوب خوانده شد تعدادی از آنها مصداق شرط کمال و عیوب غیر منصوصه است که آنها را هم می‌توان دلیل قرار داد.

□  
هذا تمام الکلام فی باب العیوب و قد شرع البحث فی عام الآتی فی باب المهر «إن شاء الله تعالی».

«پایان»

**درباره مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه اصفهان**

بسم الله الرحمن الرحيم

جاهدوا بأموالکم و أنفسکم فی سبیل الله ذلکم خیر لکم إن کنتم تعلمون (سوره توبه آیه ۴۱)

با اموال و جانهای خود، در راه خدا جهاد نمایید؛ این برای شما بهتر است اگر بدانید حضرت رضا (علیه السلام): خدا رحم نماید بنده‌ای که امر ما را زنده (و برپا) دارد ... علوم و دانشهای ما را یاد گیرد و به مردم یاد دهد، زیرا مردم اگر سخنان نیکوی ما را (بی آنکه چیزی از آن کاسته و یا بر آن بیفزایند) بدانند هر آینه از ما پیروی (و طبق آن عمل) می‌کنند

بنادر البحار-ترجمه و شرح خلاصه دو جلد بحار الانوار ص ۱۵۹

بنیانگذار مجتبع فرهنگی مذهبی قائمیه اصفهان شهید آیت الله شمس آبادی (ره) یکی از علمای برجسته شهر اصفهان بودند که در

دلدادگی به اهل بیت (علیهم السلام) بخصوص حضرت علی بن موسی الرضا (علیه السلام) و امام عصر (عجل الله تعالی فرجه الشریف) شهره بوده و لذا با نظر و درایت خود در سال ۱۳۴۰ هجری شمسی بنیانگذار مرکز و راهی شد که هیچ وقت چراغ آن خاموش نشد و هر روز قوی تر و بهتر راهش را ادامه می دهند.

مرکز تحقیقات قائمیه اصفهان از سال ۱۳۸۵ هجری شمسی تحت اشراف حضرت آیت الله حاج سید حسن امامی (قدس سره الشریف) و با فعالیت خالصانه و شبانه روزی تیمی مرکب از فرهیختگان حوزه و دانشگاه، فعالیت خود را در زمینه های مختلف مذهبی، فرهنگی و علمی آغاز نموده است.

اهداف: دفاع از حریم شیعه و بسط فرهنگ و معارف ناب ثقلین (کتاب الله و اهل بیت علیهم السلام) تقویت انگیزه جوانان و عامه مردم نسبت به بررسی دقیق تر مسائل دینی، جایگزین کردن مطالب سودمند به جای بلوتوث های بی محتوا در تلفن های همراه و رایانه ها ایجاد بستر جامع مطالعاتی بر اساس معارف قرآن کریم و اهل بیت علیهم السلام با انگیزه نشر معارف، سرویس دهی به محققین و طلاب، گسترش فرهنگ مطالعه و غنی کردن اوقات فراغت علاقمندان به نرم افزار های علوم اسلامی، در دسترس بودن منابع لازم جهت سهولت رفع ابهام و شبهات منتشره در جامعه عدالت اجتماعی: با استفاده از ابزار نو می توان بصورت تصاعدی در نشر و پخش آن همت گمارد و از طرفی عدالت اجتماعی در تزریق امکانات را در سطح کشور و باز از جهتی نشر فرهنگ اسلامی ایرانی را در سطح جهان سرعت بخشید.

از جمله فعالیتهای گسترده مرکز:

الف) چاپ و نشر ده ها عنوان کتاب، جزوه و ماهنامه همراه با برگزاری مسابقه کتابخوانی

ب) تولید صدها نرم افزار تحقیقاتی و کتابخانه ای قابل اجرا در رایانه و گوشی تلفن همراه

ج) تولید نمایشگاه های سه بعدی، پانوراما، انیمیشن، بازیهای رایانه ای و ... اماکن مذهبی، گردشگری و ...

د) ایجاد سایت اینترنتی قائمیه [www.ghaemiyeh.com](http://www.ghaemiyeh.com) جهت دانلود رایگان نرم افزار های تلفن همراه و چندین سایت مذهبی دیگر

ه) تولید محصولات نمایشی، سخنرانی و ... جهت نمایش در شبکه های ماهواره ای

و) راه اندازی و پشتیبانی علمی سامانه پاسخ گویی به سوالات شرعی، اخلاقی و اعتقادی (خط ۰۲۳۵۰۵۲۴)

ز) طراحی سیستم های حسابداری، رسانه ساز، موبایل ساز، سامانه خودکار و دستی بلوتوث، وب کیوسک، SMS و ...

ح) همکاری افتخاری با دهها مرکز حقیقی و حقوقی از جمله بیوت آیات عظام، حوزه های علمیه، دانشگاهها، اماکن مذهبی مانند مسجد جمکران و ...

ط) برگزاری همایش ها، و اجرای طرح مهد، ویژه کودکان و نوجوانان شرکت کننده در جلسه

ی) برگزاری دوره های آموزشی ویژه عموم و دوره های تربیت مربی (حضور و مجازی) در طول سال

دفتر مرکزی: اصفهان/خ مسجد سید/ حد فاصل خیابان پنج رمضان و چهارراه وفائی / مجتمع فرهنگی مذهبی قائمیه اصفهان

تاریخ تأسیس: ۱۳۸۵ شماره ثبت: ۲۳۷۳ شناسه ملی: ۱۰۸۶۰۱۵۲۰۲۶

وب سایت: [www.ghaemiyeh.com](http://www.ghaemiyeh.com) ایمیل: [Info@ghaemiyeh.com](mailto:Info@ghaemiyeh.com) فروشگاه اینترنتی:

[www.eslamshop.com](http://www.eslamshop.com)

تلفن ۰۲۳-۲۳۵۷۰۲۳-۲۵ (۰۳۱۱) فکس ۲۳۵۷۰۲۲ (۰۳۱۱) دفتر تهران ۸۸۳۱۸۷۲۲ (۰۲۱) بازرگانی و فروش ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹ امور

کاربران (۰۳۱۱)۲۳۳۳۰۴۵

نکته قابل توجه اینکه بودجه این مرکز؛ مردمی، غیر دولتی و غیر انتفاعی با همت عده ای خیر اندیش اداره و تامین گردیده و لی





مرکز تحقیقات و ترجمه

اصفهان

گامگاه

WWW



برای داشتن کتابخانه های تخصصی  
دیگر به سایت این مرکز به نشانی

[www.Ghaemiyeh.com](http://www.Ghaemiyeh.com)

[www.Ghaemiyeh.net](http://www.Ghaemiyeh.net)

[www.Ghaemiyeh.org](http://www.Ghaemiyeh.org)

[www.Ghaemiyeh.ir](http://www.Ghaemiyeh.ir)

مراجعه و برای سفارش با ما تماس بگیرید.

۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹

