

درُوس فقہ

کتاب



جلد ہفتم

آیۃ اللہ العظمیٰ سید موسیٰ شبیری زنجانی رحمۃ اللہ علیہ



مجلس شورای اسلامی ایران

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

سرشناسه: شبیری زنجانى، سيدموسى، ۱۴۰۶ -

عنوان و نام پديدآور: كتاب نكاح / سيدموسى شبيرى زنجانى.

مشخصات نشر: قم: دفتر حضرت آيت الله شبيرى زنجانى، انتشارات مركز فقهى امام محمد باقر(ع)، ۱۴۰۲ -

مشخصات ظاهرى: ۲۵ ج.

فروست: دروس فقهى: ۷

شابك: دوره: ۶-۵۵۴۱-۰۱-۹۷۸-۶۲۲-۹۳۲۹۹-۵-۵: ج. ۷: ۹۷۸-۶۲۲-۹۳۲۹۹-۵-۵

وضعيت فهرست نويسى: فبيا

يادداشت: كتابنامه.

موضوع: زناشويى (فقه)

Marriage (Islamic law)

فقه جعفرى -- قرن ۱۴

Islamic law, Ja'fari -- 20th century*

شناسه افزوده: دفتر آيت الله العظمى شبيرى زنجانى. مركز فقهى امام محمد باقر(ع)

رده بندي كنكره: BP۱۸۹/۱

رده بندي ديويى: ۲۹۷/۳۶

شماره كتابشناسى ملي: ۹۳۶۱۱۱۳



ایسے اللہ العظمیٰ سید موسیٰ شہبازی زیکانی رحمہ اللہ



کتاب نکاح

(جلد هفتم)

آیت الله العظمی سید موسی شبیری زنجانی رحمته الله



ناشر: انتشارات مرکز فقهی امام محمد باقر رحمته الله

نوبت چاپ: اول / ۱۴۰۲

شمارگان: ۵۰۰ نسخه

همه حقوق این اثر، برای مرکز فقهی امام محمد باقر رحمته الله محفوظ است.

نشانی مرکز: قم، خیابان معلّم، کوچه ۲۱، فرعی ۴، بن بیست ۱، پلاک ۵۷

تلفن: ۰۲۵) ۳۷۷۴۳۸۶۹-۳۷۷۴۳۷۱۹

کد پستی: ۳۱۷۱۵۷۹۹۳۱۸

پایگاه اینترنتی: <http://www.m-feqhi.ir>

تماس با انتشارات: ۰۹۲۰۶۱۷۸۲۰۹

پیام رسان ایّتا: @zanjanibooks

نماینده فروش (فروشگاه کتاب ما): ۰۲۵) ۳۷۸۴۲۴۴۳



با سپاس از همکاری که در تولید این اثر نقش داشته‌اند:

مدیر مرکز: میثم جواهری | مدیر اجرایی: هادی سلیمان و مصطفی غیبی | ناظر علمی: میثم جواهری

مدیر تدوین و محقق: هادی سلیمان | مسئول فنی نشر: هاشم زیرک | صفحه‌آرا: علی رضایی‌نیا

فهرست اجمالی

۹	فصل ۵: زنا با زن شوهردار ^۱
۱۱	زنا با زن شوهردار و بررسی ادله حرمت ابد
۱۱	نقصان عبارت عروه در مقام
۱۲	دلیل اول: اجماع
۱۸	اشکال بر دلیل اول
۲۴	دلیل دوم: روایات حرمت ابد
۲۵	اشکال بر دلیل دوم: عدم وجود روایات حرمت ابد در مسئله
۲۷	دلیل سوم: اولویت
۲۸	اشکال بر دلیل سوم
۲۹	دلیل چهارم: تمسک به اطلاق روایات
۲۹	اشکال دلیل چهارم: اختصاص روایات به عقد
۳۰	ادله صحت نکاح: اطلاعات اخبار جواز عقد زانیه
۳۱	نظر مختار: عدم حرمت ابد
۳۱	بررسی فروع مسئله
۴۱	زنا با معتد رجعی
۴۲	جریان اصل عدم معتد بودن در فرض شک
۴۲	بررسی حکم شک در رجعی بودن عده
۶۱	فصل ۶: حرمت ابدی مادر، خواهر و دختر ملوط
۶۳	اجماعی بودن اصل حرمت ابدی
۶۵	حکم ایقاب بعض حشفه

۱. این فصل، مربوط به بخش هفتم (مباحث حرمت ابدی و حرمت جمعی) است.

- ۷۰ شمول حرمت نسبت به أمّ الأم و بنت البنت
- ۷۱ حکم فاعل صغیر
- ۸۳ حکم مفعول کبیر
- ۸۸ بررسی اختصاص حرمت ابدی به فاعل
- ۱۰۵ بررسی حکم خنثای موطوء و ضرورت بحث
- ۱۱۲ بررسی حکم خنثای واطی
- ۱۱۶ بررسی حکم ایقاب بعد از عقد با مادر، دختر یا خواهر موطوء
- ۱۳۴ حکم ازدواج مجدد با اقوام موطوء بعد از طلاق
- ۱۳۷ حکم مادر، خواهر و دختر رضاعی موطوء
- ۱۳۹ عدم حرمت ابد در جهل، اکراه و اضطرار
- ۱۴۰ عدم جریان حرمت ابد در صورت مباشرت مفعول
- ۱۴۱ عدم حرمت ابد در ایقاب میت
- ۱۴۱ عدم حرمت ابد در فرض شک در تحقق ایقاب
- ۱۴۱ عدم حرمت ازدواج واطی با غیر از دختر، مادر و خواهر موطوء

فصل ۷: تزویج در احرام

- ۱۴۵ حرمت تکلیفی و بررسی ادله آن
- ۱۷۶ بررسی حرمت ابد
- ۲۱۹ بطلان ازدواج در حال احرام
- ۲۱۹ حکم عقد وکالتی در حال احرام موکّل
- ۲۲۰ بطلان نکاح در فرض اجرای عقد توسط مُحرم وکیل
- ۲۲۱ تساوی مطلق حج و عمره در حرمت و بطلان عقد
- ۲۲۱ بررسی حرمت ابد در عقد زن مُحرم
- ۲۳۲ بررسی صُور نکاح فضولی در احرام
- ۲۴۵ تزویج در حال احرام با علم به حکم و غفلت یا نسیان از احرام
- ۲۵۱ عدم حرمت ابدی به سبب جماع با همسر در احرام

۲۵۳	بررسی تأثیر عقد باطل لولا الاحرام در حرمت ابد
۲۶۰	شک در تقدّم و تأخّر عقد نسبت به احرام
۲۹۹	حکم نزاع در وقوع عقد در حال احرام: تقدیم مدّعی صحت
۳۰۰	بطلاق و حرمت ابدی نکاح با فرض شک در بقاء احرام
۳۰۰	صحت نکاح در فرض انکشاف بطلاق احرام
۳۰۰	حکم عقد شخص فاسد الحنّ
۳۰۲	جواز رجوع در طلاق رجعی و تملّک اماء در احرام
۳۰۲	جواز توکیل مُحرم برای تزویج بعد از احرام
۳۰۳	حکم اجازه پس از احلال در فرض تزویج در حال احرام توسط فضولی
۳۰۵	فصل ۸: حرمت ازدواج با همسر پدر یا پسر
۳۰۸	دلیل اول: اجماع مسلمین
۳۰۸	دلیل دوم: آیه ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ﴾ و ﴿وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ﴾
۳۰۹	بررسی اشکالات آیه ﴿وَلَا تَنْكِحُوا﴾ در حرمت ازدواج با زن پدر
۳۱۶	دلیل سوم: روایات
۳۲۸	نتیجه نهایی: حرمت همسر پدر و همسر پسر مطلقاً
۳۲۹	فصل ۹: حرمت ابدی مادرزن و ریبیه
۳۳۱	حرمت ابدی مادرزن و بررسی ادله آن
۳۳۱	اقوال عاقله و خاصه
۳۳۵	دلیل اول: آیه ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ... وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ﴾
۳۴۸	دلیل دوم: اخبار
۳۷۴	نظر مختار: حرمت ابدی مادرزن به مجرد عقد دختر
۳۷۵	اقوال در مرجّحات با فرض تعارض مستقر
۳۸۳	حرمت ریبیه و بررسی ادله اعتبار دخول و عدم اعتبار «حجر»
۳۸۳	دلیل اول: آیه ﴿وَزَنَائِكُمُ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ﴾

زنا با زن شوهردار و بررسی ادله حرمت ابد

مسألة ۱۹: «اذا زنا بذات بعل دواماً او متعة حرمت عليه ابدًا، فلا يجوز له نكاحها بعد موت زوجها او طلاقها لها او انقضاء مدتها اذا كانت متعة...»^۱

نقصان عبارت عروه در مقام

لازم به ذکر است که در این مقام، صاحب عروه فقط سه فرض بی شوهر شدن این ذات البعل را مطرح کرده است:

«فلا يجوز له نكاحها بعد فوت زوجها او طلاقه لها أو انقضاء مدتها إذا كانت متعة.»

ظاهر عبارت مصنف این است که در مقام احصاء فروض مسئله است، با این حال، سه فرض از فروض جدا شدن زن از شوهر را ذکر نکرده است:

۱. فرض فسخ عقد توسط زن یا شوهر، مثلاً به جهت عیبی که در دیگری وجود دارد.

۲. انفساخ عقد به سببی همچون کفر یا رضاع.

۳. بذل مدت در عقد متعه، مگر اینکه گفته شود که انقضاء مدت، این فرض (بذل مدت) را هم شامل می شود که خلاف ظاهر است.

در این مسئله به سه دلیل متمسک شده است:

اول: اجماع، که بسیاری از علماء به آن استدلال کرده اند.
دوم: اخبار.

سوم: اولویت؛ از حرمت ابد در تزویج ذات البعل یا معتده بالاولویه حرمت ابد در زنا به آنها استفاده شده است.

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۴.

دلیل اول: اجماع

جهت بررسی اجماع در مقام، ابتدا قائلین به حرمت ابدی به ترتیب قرون ذکر می‌شود و سپس به بررسی ادعای اجماع پرداخته می‌شود.

قائلین به حرمت ابد به ترتیب قرون

قائلین به حرمت ابد به ترتیب قرن عبارت‌اند از:

• قرن پنجم:

۱. شیخ مفید (م ۴۱۳) از رجال نیمه دوم قرن چهارم و اوائل قرن پنجم در دو کتاب مقنعه و مسائل العویص.^۱
۲. سید مرتضی (م ۴۳۶) در سه کتاب انتصار و مسائل موصلیات ثالسه و مسائل رازی.^۲
۳. ابوالصلاح حلبی (م ۴۴۷) در کافی.^۳
۴. شیخ طوسی (م ۴۶۰) در سه کتاب نهایی و تهذیب و استبصار.^۴
۵. سلار دیلمی (م ۴۶۳) و طباق قولی،^۵ (۴۴۸) در مراسم.^۶
۶. ابن بزاج (م ۴۸۱) در مهذب.^۷

-
۱. المقنعة (شیخ مفید)، ص ۵۰۱؛ العویص، ص ۲۴ و ۳۹. استاد الله: کتاب اخیر، رساله‌ای است به سبک معنایی که در آن احکام فقهی و موضوع آن بیان شده است.
 ۲. الانتصار، ص ۲۶۲؛ و رسائل الشریف المرتضی، ج ۱، ص ۱۳۰ و ۲۳۰. استاد الله: مسائل موصلیات ثالسه و مسائل رازی در رسائل الشریف المرتضی چاپ شده است. وجه تسمیه کتاب موصلیات ثالسه آن است که از مؤصل (به فتح میم) سؤالاتی از سید مرتضی پرسیده شد، ایشان پاسخ گفته، سپس سؤال دیگری صورت گرفته و سید جواب داده و برای بار سوم سؤالاتی از ایشان شده که سید پاسخ داده است.
 ۳. الکافی فی الفقه، ص ۲۸۶.
 ۴. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۳۵؛ النهایة (شیخ طوسی)، ص ۴۵۲؛ الاستبصار، ج ۳، ص ۱۸۹.
 ۵. خلاصة الأقوال، ص ۱۶۴، رقم ۱۷۹؛ ریاض العلماء، ج ۲، ص ۴۴۳.
 ۶. الوافی بالوفیات، ج ۱۶، ص ۵۴.
 ۷. المراسم، ص ۱۴۸.
 ۸. المهذب (ابن بزاج)، ج ۲، ص ۱۸۳.

• قرن ششم:

۷. ابوالفتح رازی (متوفای بین ۵۵۶-۵۵۲) در تفسیر روض الجنان^۱.
۸. ابن حمزه (متوفای بعد از ۵۶۰) در وسیله^۲.
۹. قطب راوندی (م ۵۷۳) در فقه القرآن^۳.
۱۰. سید ابوالمکارم ابن زهره (م ۵۸۵) در غنیه^۴.
۱۱. ابن ادریس (م ۵۹۸) در سرائر^۵.

• قرن هفتم:

۱۲. قطب الدین کیدری (متوفای بعد از ۶۱۰) در اصباح الشیعه^۶.
۱۳. مهذب الدین نیلی (م ۶۴۴) در نزهة الناظر^۷.
۱۴. محقق حلّی (م ۶۷۲) در مختصر النافع^۸.
۱۵. یحیی بن سعید - پسر عموی محقق حلّی - (م ۶۸۹، و برخی ۶۹۰ گفته‌اند)^۹ در جامع^{۱۰}.

• قرن هشتم:

۱۶. علامه حلّی (م ۷۲۶) در پنج کتاب: قواعد، تحریر، تبصره، ارشاد و

۱. تفسیر روض الجنان، ج ۱۴، ص ۸۴.

۲. الوسيلة، ص ۲۹۲.

۳. فقه القرآن (راوندی)، ج ۲، ص ۹۲.

۴. غنية النزوع، ص ۳۳۸.

۵. السرائر، ج ۲، ص ۵۲۵.

۶. اصباح الشیعة، ص ۳۹۸.

استاد^ع: نسبت این کتاب به صهرشتی اشتباه است.

۷. نزهة الناظر، ص ۹۴.

استاد^ع: این کتاب به نام «یحیی بن سعید» به چاپ رسیده و در ینابیع هم به او نسبت داده شده است؛ ولی این نسبت اشتباه است (ر.ک: الذریعة إلى تصانیف الشیعة، ج ۲۴، ص ۱۲۵-۱۲۶).

۸. المختصر النافع، ج ۱، ص ۱۷۸.

۹. برای نمونه، ر.ک: الذریعة إلى تصانیف الشیعة، ج ۵، ص ۶۱.

۱۰. الجامع للشرائع، ص ۴۲۸.

- تلخیص المرام؛^۱ در سایر کتب علامه این بحث عنوان نشده است.
 ۱۷. فخر المحققین - فرزند علامه - (م ۷۷۱) در ایضاح.^۲
 ۱۸. شهید اول (مستشهد در ۷۸۶) در لمعه.^۳

• قرن نهم:

۱۹. فاضل مقداد - شاگرد شهید اول - (م ۸۲۶) در تنقیح.^۴
 ۲۰. ابن فهد حلی (م ۸۴۱) در مهذب البارع.^۵
 ۲۱. شیخ مفلح صیمری (از رجال نیمه دوم قرن نهم) در غایة المرام.^۶

• قرن دهم:

۲۲. محقق کرکی (م ۹۴۰) در جامع المقاصد.^۷
 ۲۳. شهید ثانی (مستشهد در ۹۶۵) در روضه (شرح لمعه) و مسالك.^۸

• قرن یازدهم:

۲۴. فیض کاشانی (م ۱۰۹۰) در نخبه.^۹

• قرن دوازدهم:

۲۵. کاشف اللثام (طبق تحقیق، متوفای بین ۱۱۳۰ تا ۱۱۳۵ است، گرچه

۱. تحریر الأحکام، ج ۳، ص ۴۶۹؛ تلخیص المرام، ص ۱۸۴ و ۱۸۶؛ قواعد الأحکام، ج ۳، ص ۳۲؛ تبصرة المتعلمین، ص ۱۳۶؛ إرشاد الأذهان، ج ۲، ص ۲۷.
 ۲. ایضاح الفوائد، ج ۳، ص ۷۱.
 ۳. اللعة الدمشقیة، ص ۱۷۹.
 ۴. التنقیح الرائع، ج ۳، ص ۸۳؛ «لا یحل العقد علی ذات البعل ولا تحرم به. نعم لو زنی بها حرمت، و کذا فی الرجعية خاصة...»
 فاضل مقداد افزون بر عبارت محقق در مختصر، مطلبی بیان نکرده است.
 ۵. المهذب البارع، ج ۳، ص ۲۸۳ و ۲۸۶.
 ۶. غایة المرام، ج ۳، ص ۶۷.
 ۷. جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۳۱۴.
 ۸. الروضة البهیة (جای مجمع الفکر)، ج ۳، ص ۲۰۸؛ مسالك الأفهام، ج ۷، ص ۳۴۲.
 ۹. النخبه، ص ۲۱۷.

- تاریخ وفات او ۱۱۳۷ نیز گفته شده است^۱، در کشف اللثام^۲.
 ۲۶. صاحب حدائق (م ۱۱۸۶) در حدائق^۳.

• قرن سیزدهم:

۲۷. صاحب ریاض (م ۱۲۳۱) در ریاض^۴.
 ۲۸. شیخ حسن کاشف الغطاء (م ۱۲۶۲) در انوار الفقاهة^۵.
 ۲۹. صاحب جواهر (م ۱۲۶۶) در جواهر^۶.
 ۳۰. شیخ انصاری (م ۱۲۸۱) در کتاب النکاح^۷.

این ۳۰ فقیه که فقه به وسیله آنان به دست ما رسیده، در ۴۰ کتاب خود قائل به تحریم ابد شده‌اند. در ادعاهای اجماعی که در کتب فقهی صورت گرفته، با کمتر از این مقدار تحصیل اجماع کرده‌اند.

مدعیان اجماع در مقام

همچنین در ۱۱ کتاب، علاوه بر فتوای به تحریم، ادعای اجماع هم شده است، که برخی، علاوه بر این مسئله، در مسئله زنا به معتد رجعی هم ادعای اجماع کرده‌اند، این کتب عبارت‌اند از:

۱. انتصار سید مرتضی در هر دو مسئله

صاحب کشف اللثام و صاحب جواهر دعوی اجماع سید را تنها در مسئله زنا به معتد رجعی دانسته‌اند که صحیح نیست، بلکه ایشان در مسئله زنا به ذات بعل هم دعوی اجماع کرده است. عبارت سید چنین است: «و مقانفردت به

۱. الذریعة إلى تصانیف الشيعة، ج ۴، ص ۲۹۶؛ وج ۱۸، ص ۵۶.

۲. کشف اللثام، ج ۷، ص ۱۸۵.

۳. الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۵۸۰.

۴. ریاض المسائل، ج ۱۱، ص ۲۲۷.

۵. أنوار الفقاهة، ص ۱۲۳.

۶. جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۴۴۶.

۷. کتاب النکاح (شیخ انصاری)، ص ۴۱۹.

الامامية القول بأن من زنى بامرأة ولها بعل حرم عليه نكاحها ابداً وان فارقها زوجها وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك والحجة اجماع الطائفة.^۱ و پس از آن می‌گوید: «و مما انفردت به الامامية القول بأن من زنا بامرأة وهي في عدة من بعل له فيها عليها رجعة حرمت عليه بذلك ولم تحل له ابداً والحجة لاصحابنا في هذه المسألة الحجة في آلتی قبلها.»^۲

۲. موصليات ثالثه سيد مرتضى^۳ (نسبت به ذات بعل)

۳. فقه القرآن راوندی^۴ (نسبت به ذات بعل)

۴. غنية ابن زهره^۵ (نسبت به هر دو مسئله)

۵. سرائر ابن ادریس^۶ (نسبت به هر دو مسئله)

۶. ايضاح فخر المحققين^۷ (در مسئله ذات بعل)

در رياض^۸ ادعای اجماع را به سرائر و ايضاح نسبت می‌دهد. محققان چاپ جامعه مدرسین از رياض^۹، موضع ادعای اجماع را در این دو کتاب نیافته‌اند؛ ولی این امر در هر دو وجود دارد. در سرائر بین ادعای اجماع و فتوای به تحریم ابد فاصله افتاده، در نتیجه محققان رياض ادعای اجماع را متوجه نشده‌اند. ابن ادریس پس از ذکر محرمات ابدیه مثل زنا به ذات بعل یا معتدۀ رجعیه، ایقاب غلام، عقد در حال عدۀ یا احرام می‌گوید: «ویدل علی تحریم ذلك اجمع، اجماع اصحابنا علیه.»^{۱۰}

در ايضاح، در اصل این مسئله ادعای اجماع نکرده؛ ولی در برخی مسائل دیگر،

۱. الانتصار، ص ۲۶۲.

۲. الانتصار، ص ۲۶۴.

۳. رسائل الشریف المرتضی، ج ۱، ص ۲۳۰.

۴. فقه القرآن (راوندی)، ج ۲، ص ۹۲.

۵. غنية النزوع، ص ۳۳۸.

۶. السرائر، ج ۲، ص ۵۲۵.

۷. ايضاح الفوائد، ج ۳، ص ۷۱.

۸. رياض المسائل، ج ۱۱، ص ۲۲۷.

۹. رياض المسائل (چاپ جامعه مدرسین)، ج ۱۰، ص ۲۵۷، پاورقی شماره ۳.

۱۰. السرائر، ج ۲، ص ۵۲۵.

به اجماعی بودن این مسئله اشاره کرده است. ایشان در توضیح عبارت قواعد («وهل الامة الموطوءة كذات البعل [في الحرمة الابدية]؟ نظر.»^۱) می‌گوید: «والحق عندي الأول (أي عدم الحرمة) لأنه ليس من جزئيات موضوع المسألة المجمع عليها وهي ذات بعل.»^۲

۷. تنقیح فاضل مقداد^۳ (در هر دو مسئله)

۸. جامع المقاصد محقق کرکی (در مسئله ذات بعل)؛ عبارت ایشان چنین است: «اجمع الأصحاب على أنَّ من زنا بذات بعل حرمت عليه مؤبداً... و ذات العدة الرجعية زوجة بخلاف البائن.»^۴

۹. روضه شهید ثانی: «لا تحرم المزنى بها على الزانى إلا أن تكون ذات بعل دواماً و متعة، والمعتدة رجعية بحكمها دون البائن والحكم فيه موضوع وفاق.»^۵
ظاهراً ادعای اجماع در این عبارت، نسبت به هر دو مسئله زناى به ذات بعل و زناى به معتده رجعية است، همچنان‌که صاحب مدارک در حاشیه‌ی نهایه المرام، به آن اشاره کرده است.

در عبارتی دیگر از روضه در مسئله تزویج به ذات بعل چنین آمده است: «كما انه لو دخل بها عالماً حرمت لانه زان بذات البعل.» سلطان العلماء در حاشیه «حرمت» فرموده است: «وهو موضع وفاق.»^۶

۱۰. حدائق (نسبت به مسئله زناى به ذات بعل)؛ صاحب حدائق در ذیل مسئله

۱. قواعد الأحكام، ج ۳، ص ۳۲.

۲. إيضاح الفوائد، ج ۳، ص ۷۱.

۳. التنقیح الرائع، ج ۳، ص ۶۴.

۴. جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۳۱۴.

۵. الروضة البهية (جانب مجمع الفكر)، ج ۳، ص ۲۰۸.

۶. نهایه المرام، ج ۱، ص ۱۶۸.

صاحب مدارک در متن نهایه المرام چنین فرموده است: «قوله: "نعم لو زنى بها حرمت، و كذا في الرجعية"، هذا الحكم مقطوع به في كلام الأصحاب. مدعى (و ادعى - خ ل) عليه الإجماع.» و طبق حاشیه برخی از نسخ نهایه المرام، صاحب مدارک چنین فرموده است: «المدعى، المحقق الشيخ على في شرح القواعد و جدى رحمه الله في الروضة.»

۷. الروضة البهية (با حاشیه سلطان العلماء)، ج ۲، ص ۹۱.

عقد به ذات بعل می‌گوید: «و اما في صورة الدخول، فان كان عالما بأنها ذات بعل، فانها تحرم عليه اتفاقا، لكونه زانيا بذات البعل.»^۱

۱۱. کتاب النکاح شیخ انصاری (نسبت به ذات بعل)؛ ایشان در مسئله عقد به ذات بعل آورده: «و اما التحريم مع الدخول والعلم فهو اتفاقی لانه زنى بذات البعل.» همچنین می‌گوید: «لو زنى بذات بعل او في عدة رجعية حرمت المزنى بها على الزانى ابدا بلا خلاف فيه ظاهرا.»^۲

غیر از این بزرگان، در کلمات فقهایی دیگر هم عبارات نظیر اجماع دیده می‌شود؛ مثلاً شهید اول در غایة المرام با «لا اعلم فيه خلافا»^۳، شهید ثانی در مسالك با «مع عدم ظهور المخالف»^۴، صاحب مدارک در نهاییه المرام با «هذا الحكم مقطوع به في كلام الاصحاب»^۵ و کاشف اللثام با عبارت «قطع به الاصحاب ألا المحقق في الشرايع»^۶، صاحب حدائق با عبارت «لا خلاف بين الاصحاب»، تعبیر کرده‌اند. از سوی دیگر علامه حلی این مسئله را در مختلف که در آن اختلافات فقهایی امامیه را یاد می‌کند نیاورده، که می‌رساند مسئله اختلافی نیست.

اشکال بر دلیل اول

اما ادعای اجماع قابل مناقشه است.

قائلین به جواز و متوقفین در مسئله

عده‌ای از فقهاء در انتخاب حرمت ابد، توقف و بعضی حکم به عدم حرمت داده‌اند:

۱. مرحوم کلینی در کافی که کتاب فتوایی اوست، محرّمات بالمصاهرة را فهرست

۱. الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۵۷۹.

۲. کتاب النکاح (شیخ انصاری)، ص ۴۱۹.

۳. غایة المرام، ج ۳، ص ۶۷.

۴. مسالك الاقحام، ج ۷، ص ۳۴۲.

۵. نهاییه المرام، ج ۱، ص ۱۶۸.

۶. کشف اللثام، ج ۷، ص ۱۸۵.

می‌کند و در ضمن آن زناي ذات البعل را ذکر نمی‌کند.^۱

۲. مرحوم صدوق در فقیه، «باب ما أحلَّ الله ﷻ من التَّکاح و ما حرَّم منه»، نامی از زناي ذات البعل نمی‌برد^۲، با اینکه تزویج ذات بعل را ذکر کرده است.^۳

۳. محقق حلی (م ۶۷۲) در شرایع در مسئله تردید کرده و آن را به مشهور نسبت داده است.^۴

۴. مرحوم صیمری در غایة المرام می‌فرماید: «الزنا بذات البعل أو العدة الرجعية، و المشهور تحریمها مؤبداً لأعلم فيه خلافاً»^۵؛ لذا حرمت ابد را به مشهور نسبت داده است.

۵. صاحب مدارک (م ۱۰۰۹) در نهایة المرام، توقف محقق را به جا دانسته است.^۶

۶. مرحوم فیض (م ۱۰۹۱) در مفتاح به نحوی کلام فقهاء را مطرح کرده که گویا خودش در آن تردید دارد؛ زیرا چنین فرموده است: «قالوا اما لو زنی بذات بعل او في عدة رجعية حرمت علیه ابدًا و ان جهل بلاخلاف». ^۷ از کلمه «قالوا» معلوم می‌شود که خودش مسئله را مسلم نمی‌داند.

۷. مرحوم سبزواری (م ۱۰۹۰) در کفایه می‌گوید: «هذا الحكم لم یثبت عندی مع کون ذلك مخالفاً لعموم الأخبار»؛ پس ایشان تمایل به عدم حرمت دارد.

غالباً رأی صاحب مدارک و مرحوم سبزواری یکی است^۸ و از همین جا حدس زده

۱. مرحوم کلینی در ابواب مختلفی به محرمات بالمصاهرة اشاره کرده، اما در هیچ یک به این مسئله اشاره نکرده است، از قبیل: الکافی، ج ۵، ص ۳۵۴، «باب الزانی و الزانیة»؛ و ص ۳۵۵، «باب الرجل یفجر بالمرأة ثم یتزوجها»؛ و ص ۴۲۶، «باب المرأة التي تحرم علی الرجل فلا تحل له أبداً» و

۲. کتاب من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۴۰۵.

۳. کتاب من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۴۷۰: «و روی أبو بصیر عن أبی عبد الله ﷻ فی رجل یتزوج امرأة و لها زوج ...».

۴. شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۶.

۵. غایة المرام، ج ۳، ص ۶۷.

۶. نهایة المرام، ج ۱، ص ۱۶۸.

۷. مفتاح الشرائع، ج ۲، ص ۲۴۴.

۸. کفایة الأحکام، ج ۲، ص ۱۴۴.

۹. چنان‌که در مباحث گذشته (ازدواج با زن پنجم در زمان عده یکی از زوجات اربعه) بیان شد، طبق بیان استاد ﷺ حتی بسیاری از عبارات ذخیره از عبارات صاحب مدارک گرفته شده است. در هر حال، از مقایسه کفایة الأحکام و نهایة المرام نیز استفاده می‌شود که مرحوم سبزواری بسیار تحت تأثیر نظرات

می‌شود که محقق اردبیلی در حکم به حرمت ابد تردید داشته است؛ چون در بسیاری از موارد، تردیدهایی که در مسائل فقهی برای امثال صاحب مدارک پدید آمده از استاد وی، محقق اردبیلی است که به شهرت و نقل اجماع، چندان اعتنا نمی‌دارد. مرحوم آیت الله والد می‌فرمود: معروف است که آنچه محقق اردبیلی احتمال می‌داده، صاحب مدارک به آن ظن پیدا کرده و صاحب ذخیره، قطع پیدا کرده است. البته چون کتاب نکاح و طلاق از کتاب مجمع الفائده و البرهان در زمان خود مرحوم اردبیلی مفقود شده و صاحب مدارک، نهایت المرام را برای تکمیل آن نگاشته است،^۱ لذا عبارت محقق اردبیلی در دسترس نیست؛ ولی بعید نیست او هم به حرمت ابد فتوا ندهد.

بررسی کلام آقای حکیم در قبول اجماع

با اینکه محقق، مسئله را به مشهور نسبت می‌دهد، ولی مرحوم آقای حکیم در مستمسک می‌فرماید: از آنجا که عده‌ای اجماع را نقل کرده‌اند، همین کفایت می‌کند و توقف مرحوم محقق دال بر انتفاء اجماع نیست.^۲

ولی وقتی فقیه برجسته‌ای همچون محقق - با قرب عصر او به قدما و اطلاع وی به اقوال ایشان و در دست داشتن کتب فقهی که برخی از آنها به دست ما نرسیده - نسبت به ثبوت اجماع در مسئله تردید کرده، چگونه می‌توان ادعای اجماع را پذیرفت و حکم به ثبوت اجماع کرد؟ محقق کسی است که شبهه افق‌هیت مطلق او در میان است، علامه در اجازه خود به بنی زهره - در باب اجازات بحار الانوار - درباره او می‌نویسد: «و هذا الشيخ كان افضل اهل عصره في الفقه».^۳ صاحب معالم

صاحب مدارک است (برای نمونه: کفایة الأحکام، ج ۲، ص ۲۱۹ و نهایة المرام، ج ۱، ص ۴۱۳؛ کفایة الأحکام، ج ۲، ص ۲۴۶ و نهایة المرام، ج ۱، ص ۴۰۹؛ کفایة الأحکام، ج ۲، ص ۲۴۷ و نهایة المرام، ج ۱، ص ۴۱۰؛ کفایة الأحکام، ج ۲، ص ۲۷۴ و نهایة المرام، ج ۱، ص ۴۳۲؛ کفایة الأحکام، ج ۲، ص ۲۹۱ و نهایة المرام، ج ۱، ص ۴۶۴).

۱. الذریعة إلى تصانیف الشیعة، ج ۱۶، ص ۲۱؛ و ج ۲۰، ص ۳۶.

۲. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۵۸.

۳. بحار الأنوار، ج ۱۰۴، ص ۶۳.

در اجازه کبیره خود پس از نقل این عبارت از علامه می‌گوید: «قلت لو ترك التقييد باهل زمانه لكان اصوب اذ لا اری في فقهاءنا مثله علی الاطلاق (ع)»^۱.

علت عدم ادعای اجماع در شرائع

به هرحال اینکه محقق مسئله را به شهرت نسبت داده^۲، یا به این دلیل است که ایشان در کتب فقهی مفقود شیعه، فتوای مخالفی یافته که به دست ما نرسیده، و یا ممکن است ایشان فتوای مخالفی نیافته ولی چون اجماع را معتبر نمی‌دانسته، تعبیر اجماع نکرده و فتوا را به شهرت نسبت داده است. عدم اعتبار اجماع هم می‌تواند به جهت مدرکی بودن مسئله باشد؛ چون بسیاری از متأخرین همچون مرحوم آخوند^۳ می‌گویند اگر اجماعی، مدرک قطعی یا احتمالی آن در دست ما باشد، خود اجماع اعتبار ندارد بلکه باید مدرک را بررسی کرد که صلاحیت استناد دارد یا خیر. در این مسئله هم چون مدرک فتوای فقهاء می‌تواند همین روایات حرمت ابد در تزویج به ذات بعل یا تزویج به معتده با ادعای اولویت باشد، لذا طبق نظر این بزرگان، دیگر اجماع، حجت نیست. بلکه در اینجا شاید بتوان گفت که این اجماع، مقطوع المدرکیه است؛ چون فقهایی مانند شیخ طوسی در تهذیب^۴ و استبصار^۵، محقق کرکی^۶، شهید ثانی^۷، شیخ انصاری^۸ به ادله موجود مانند روایات برای اثبات حرمت ابد استناد کرده‌اند و چنان‌که بیان شد، مراد سید مرتضی از

۱. بحار الأنوار، ج ۱۰۶، ص ۱۱.

۲. شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۶.

۳. کفایة الأصول (چاپ آل البيت)، ص ۴۲۶.

۴. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۳۰۵: قال الشیخ رحمه الله «و من سافح امرأة و هي ذات بعل ...» روی محمد بن یعقوب عن عدة من أصحابنا عن أحمد بن محمد رفعه «أن الرجل إذا تزوج المرأة و علم أن لها زوجا فزق بينهما و لم تحل له أبدا».

۵. الاستبصار، ج ۳، ص ۱۸۹: «... لأن من زنى بذات بعل لم تحل له أبدا علی ما بیناه ...».

۶. جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۳۱۴.

۷. مسالك الأفهام، ج ۷، ص ۳۴۲.

۸. کتاب النکاح (شیخ انصاری)، ص ۴۱۹.

اخبار معروفه^۱ در مسئله زنا همین اخبار مربوط به تزویج است که از آنها حکم زنا نیز استنباط شده است.

منشأ ادعای اجماع در مسئله

به دو نحو می‌توان منشأ ادعای اجماع را بیان کرد:

اول: شاید سید مرتضی روایات حرمت ابد در تزویج به ذات بعن رادال بر حرمت ابد در صورت زنا نیز می‌دانسته و چون علماء به روایات معتبر فتوا می‌دهند، با دیدن این روایات، ادعای اجماع کرده است. شیخ طوسی در کتاب الحج خلاف، مسئله هشتم، برای اثبات اجماع در مسئله می‌گوید که روایاتی در مسئله هست و معارض هم ندارد و سپس می‌افزاید: «تدلّ علی اجماعهم علی ذلك»^۲؛ لذا از وجود روایات بدون معارض، کشف اجماع کرده است^۳.

۱. الانتصار، ص ۲۶۲.

۲. الخلاف، ج ۲، ص ۲۵۰.

۳. توضیح بیشتر: این نکته در کلام شیخ انصاری در رسائل در باب اجماع به تفصیل بیان شده و نمونه‌هایی از آن ارائه شده است (فراند الأصول، ج ۱، ص ۲۰۳). از نمونه‌های آن شیخ طوسی در عده درباره خبر واحد مجرد از قرآن می‌فرماید: «انه ينظر فيه فان كان ما تضمنه هذا الخبر ليس هناك ما يدلّ علی العمل بخلاف ولا تعرف فتوى الطائفة فيه نظر فان كان هناك خبر آخر يعارضه ... وان لم يكن هناك خبر آخر يخالفه وجب العمل به لان ذلك اجماع منهم علی نقله و اذا اجمعوا علی نقله و ليس هناك دليل علی العمل بخلافه فينبغي ان يكون العمل به مقطوعا عليه.» (العدة في اصول الفقه، ج ۱، ص ۱۴۵).

شیخ طوسی در کتاب الحج خلاف مسئله هشتم می‌نویسد: «اذا كان لولده مال، روی اصحابنا انه يجب علیه الحج و يأخذ منه قدر كفايته و يحج به و ليس للابن الامتناع منه و خالف جميع الفقهاء (اي العامة) في ذلك. دليلنا: الاخبار المروية في هذا المعنى من جهة الخاصة و ليس فيها ما يخالفها فدلّ علی اجماعهم علی ذلك.» (الخلاف ج ۲، ص ۲۵۰).

و در کتاب الشهادات مسئله ۳۶ می‌نویسد: «اذا حكم الحاكم بشهادة شاهدين في القتل ثم بان بعد القتل فسقهما قبله، حيث حكم بسقوط القود و يكون الدية من بيت المال و قال: دليلنا اجماع الفرقة فانهم رووا انما اخطأت القضاة من الاحكام فعلى بيت المال.» و در بحث ولایت أب بر صغره در باب نکاح خلاف مسئله ۱۵ می‌گوید: «دليلنا اجماع الفرقة لانهم رووا الاخبار ان الصغيرة ليس لها مع ابها امرؤ لم يفصلوا» (الخلاف ج ۴، ص ۲۶۴). این مثال می‌تواند با هر دو گونه منشأ ادعای اجماع که استاد^۴ در متن اشاره کرده‌اند مرتبط باشد.

دوم: روایت قدماء - چنانکه مرحوم آقای بروجردی می‌فرمود - همان فتوای ایشان بوده، البته افراد شاذی^۱ برخلاف این امر بوده‌اند؛ ولی اصل اولی در قدماء این بوده روایت آنان با فتوای آنها یکی بوده است. با توجه به این نکته ممکن است سید مرتضی روایات علماء را در باب تزویج به ذات بعل و معتده که شبیه روایات مسئله بوده و حکم به حرمت ابد کرده‌اند دیده و از این روایات (که قهراً فتوای ایشان نیز بوده است) اجماع را در مسئله زناي ذات بعل و معتده کشف کرده باشد.

ممکن است اینکه محقق حلی در شرایع در ثبوت اجماع در مسئله تردید نموده، از این جهت باشد که این روش‌های کشف اجماع را ناتمام می‌دانسته، در نتیجه، فتوای به تحریم ابد در باب زناي به ذات بعل یا معتده رجعیه را به مشهور نسبت داده است.

البته ایشان در نافع^۲ (که آن را پس از شرایع نوشته)، به تحریم ابد فتوا داده؛ لذا ممکن است نظر ایشان این باشد که هرچند موضوع مسئله ما زناي به ذات بعل است و با موضوع روایات مختلف است، ولی از باب اولویت و مانند آن می‌توان حکم مسئله را از روایات استخراج کرد.

به هر حال، ما در این مسئله نمی‌توانیم اجماع معتبری را کشف کنیم؛ چون هرچند به نظر ما ثبوتاً قطع به مدرک، به اعتبار اجماع ضرری نمی‌رساند تا چه رسد به احتمال مدرک، چون شرط اعتبار اجماع را احراز اتصال آن به زمان معصوم علیه السلام می‌دانیم و با تقریر معصوم صحت خود فتوا (و نه استدلال مفتیان) را ثابت می‌کنیم، ولی با احتمال مدرک، غالباً امکان احراز این شرط نیست. بلکه اگر از طریقی همچون سؤالات سائلین در روایات، اتصال اجماع را به زمان معصوم احراز کنیم، مدرکی بودن ضرری به اعتبار اجماع نمی‌زند.

در نتیجه اجماع مذکور نمی‌تواند مدرک حکم به تحریم ابد باشد، به خصوص،

۱. چنانکه استاد رحمته الله در موارد متعدد فرموده است، برخی از محدثین مانند احمد بن محمد بن خالد برقی (رجال النجاشی، ص ۷۶، رقم ۱۸۲) به دنبال جمع روایات بوده‌اند و در نتیجه، روایات از ضعفا و روایات مرسله فراوانی در اخبار آنان وجود دارد؛ لذا چنین نبوده که فقط آنچه به آن فتوا می‌داده‌اند در مجامع روایی خود آورده باشند.

۲. المختصر النافع، ج ۱، ص ۱۷۸.

با توجه به اینکه در کتاب‌هایی همچون مقنع و هدایه که متنش طبق روایات است، این مسئله عنوان نشده است؛ بنابراین نمی‌توان مطمئن بود که تعبیر قدمای معاصر معصومین علیهم‌السلام «الزنا بذات البعل» بوده باشد، بلکه ممکن است «تزویج بذات البعل» موضوع کلام ایشان باشد.

دلیل دوم: روایات حرمت ابد

دلیل دوم، روایات حرمت ابد در زنا با ذات بعل است. روایتی که دلالت بر حرمت ابدی در مقام دارد، عبارتی از فقه الرضا است:

«من تزوج امرأة لها زوج - دخل بها او لم يدخل بها - او زنى بها لم تحل ابدًا.»^۱

و در جای دیگر از این کتاب آمده است:

«و من زنى بذات بعل محصنا كان او غير محصن ثم طلقها زوجها او مات عنها و اراد الذی زنى بها ان يتزوج بها لم تحل له ابدًا.»^۲

صاحب حدائق به این کتاب بسیار تکیه می‌کند و آن را مورد اعتماد می‌داند.^۳ صاحب ریاض می‌گوید:

«وعن بعض متأخري الاصحاح أنه قال: روى أنّ من زنى بامرأة لها بعل او في عدة رجعية حرمت عليه ولم تحل له ابدًا و هو ينادى بوجود الرواية فيه بخصوصه، كما هو ظاهر الانتصار و جماعة من الاصحاح.»^۴

سید مرتضی در انتصار پس از ادعای اجماع نسبت به تحریم ابد در زنا با ذات بعل می‌گوید: «وقد ورد من طرق الشيعة في حظر من ذكرناه اخبار معروفة.» و پس از

۱. فقه الرضا علیه‌السلام، ص ۲۴۳.

۲. فقه الرضا علیه‌السلام، ص ۲۷۸.

۳. الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۵۸۳.

۴. ریاض المسائل، ج ۱۱، ص ۲۲۸.

چند سطر می‌گوید:

«ولیس لهم ان يقولوا هذه اخبار لا نعرفها ولا روينها فلا يجب العمل بها. قلنا: شروط الخبر الذي يوجب العمل عندكم قائمة في هذه الاخبار.»

پس از این مسئله، مسئله زنا به معتد رجعی را آورده، می‌گوید:

«والحجة لأصحابنا في هذه المسألة الحجة في التي قبلها والكلام في المسألتين واحد فلا معنى لتكراره.»^۱

در العویص شیخ مفید که از مسائل معنایی پرسیده شده - یعنی حکمی بیان شده و در جواب، شیخ مفید، موضوع را تعیین کرده است - در مسئله دوم، درباره کسی که حرمت ابد دارد چنین می‌گوید:

«و یحتمل ان يكون قد كان فجر بهذه المرأة في حال تبعلها، فلا تحل له ابدا في قول آل الرسول ﷺ خاصة.»^۲

این عبارت که سیاق آن سیاق فتوای خود شیخ مفید است، می‌تواند اشاره به روایتی در مسئله باشد که در کتب فقهی و جوامع حدیثی نیامده است.

اشکال بر دلیل دوم: عدم وجود روایات حرمت ابد در مسئله

اما می‌توان گفت: در مقام، هیچ روایتی وجود ندارد. فقه الرضا علیه السلام کتاب حدیثی نیست، بلکه به احتمال زیاد همان کتاب التکلیف شلمغانی است که کتابی فقهی است و طبق این احتمال، می‌توان فتوای این کتاب را نیز به قائلین به تحریم ابد افزود. صاحب حدائق، مدرک فتوای قدماء را همین روایت فقه الرضا علیه السلام می‌داند؛ ولی این ادعای عجیبی است؛ زیرا احدی از قدماء، نه شیخ صدوق و نه پدرش، به این روایت استدلال نکرده، بلکه شیخ طوسی - چنان‌که خواهد آمد - به روایات دیگری تمسک کرده است؛ پس چگونه می‌توان مدرک آنها را این کتاب دانست؟ و

۱. الانتصار، ص ۲۶۲-۲۶۴.

۲. العویص، ص ۲۴.

به طور کلی در هیچ کتابی از کتب قدماء به منقولات فقه الرضا علیه السلام استناد نشده و هیچ موردی دیده نشده است که کسی از قدماء عبارتی از این کتاب را به امام رضا علیه السلام نسبت دهد. وقتی اثری از استدلال به این کتاب دیده نمی شود، چگونه می توان مدرک فتوای قدماء را این روایت دانست؟ معمول بزرگان هم کتاب فقه الرضا علیه السلام را معتمد نمی دانند و به روایات آن عمل نمی کنند.

از سوی دیگر، در کتب حدیثی همچون کافی و فقیه نیز هیچ روایتی برای این مسئله ذکر نشده است. شیخ طوسی که مهم ترین شاگرد سید مرتضی بوده و در فاصله وفات شیخ مفید (م ۴۱۳) تا وفات سید مرتضی (م ۴۳۶) که ۲۳ سال طول کشیده زمان سید مرتضی را درک کرده و شاید تا پایان عمر سید به درس او می رفته، در تهذیب و استبصار و هیچ کتاب حدیثی دیگری اصلاً روایتی در این زمینه نقل نکرده است. پس اینکه سید مرتضی در انتصار مدعی شده اخبار معروفه در این مسئله وجود دارد، مرادش از اخبار معروفه همین اخبار حرمت ابد در عقد به ذات بعل یا عقد به معتده است که با اولویت، حکم زنا از آنها استفاده شده است، و یا به تقریبی که خواهد آمد این روایات را نسبت به مسئله زنا هم شامل دانسته و به اطلاق آنها تمسک کرده است.

شیخ طوسی هم برای فتوای شیخ مفید به تحریم ابد در مقام، همین روایات را آورده است. عبارت شیخ طوسی در تهذیب چنین است:

«قال الشيخ [أي المفيد] (علیه السلام): و من سافح امرأة و هي ذات بعل لم يحلّ له العقد. عليها أبداً و كذلك إن سافحها و هي في عدة من بعل له عليها رجعة فإنها لا تحلّ له أبداً.»^۱

سپس شیخ طوسی مرفوعه احمد بن محمد^۲ و موثقه اديم بن الحر^۳ را که در مورد تزویج به ذات بعل، حکم به حرمت ابد کرده، به عنوان دلیل فتوای شیخ مفید ذکر

۱. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۳۰۵.

۲. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۳۰۵، ح ۲۸: روی محمّد بن یعقوب عن عده من أصحابنا عن أحمد بن محمد رفعه «أن الزجل إذا تزوج المرأة و علم أن لها زوجاً فزج بينهما و لم تحلّ له أبداً».

۳. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۳۰۵، ح ۲۹: أحمد بن محمد بن عيسى عن الحسن بن علي عن عبد الله بن بكير عن أديم بن الحر قال قال أبو عبد الله عليه السلام: «التي تزوج و لها زوج يفرق بينهما ثم لا يتعاودان أبداً».

کرده است.

شیخ مفید هم که در عویص تحریم ابد را «قول آل الرسول علیهم السلام» می‌داند، به استناد همین روایات، چنین فرموده است، نه اینکه روایت دیگری در اختیار او بوده که به دست ما نرسیده است.

لذا از کلام شیخ مفید و سید مرتضی نمی‌توان کشف کرد که روایت خاصی در مسئله بوده که مستند فتوای علما بوده است؛ پس اگر استدلال به اولویت ناتمام باشد، از راه روایات نمی‌توان به تحریم ابد حکم کرد.

روایتی هم که صاحب ریاض با واسطه از برخی متأخرین نقل کرده و خودش هم روایت را ندیده، قابل اعتماد نیست و نمی‌توان از آن روایتی جدید غیر از آنچه بدان اشاره شد کشف کرد.

نتیجه این است که در مسئله، روایت خاصی وجود ندارد.

دلیل سوم: اولویت

دلیل سوم در مقام، تمسک به اولویت است. برای اثبات حرمت ابد در زنا به ذات بعل یا معتد رجعی با دو تقریب به اولویت استدلال شده است.

تقریب اول

تقریب اول این است که عقد با ذات بعل یا معتد عالماً عامداً با اینکه هنوز دخول نشده منشأ حرمت ابد می‌شود. عقد یکی از مقدمات دخول است. اگر عقد که مقدمه دخول است منشأ حرمت ابد باشد، خود دخول که ذی المقدمه است بالاولویه باید منشأ حرمت ابد باشد؛ چون مقدمه نمی‌تواند فوق ذی المقدمه باشد، پس باید زنا به ذات بعل یا معتد هم حرمت ابد بیاورد.

تقریب دوم

تقریب دوم این است که اگر عقد به ذات بعل یا معتد از روی جهل صورت گیرد با دخول حرمت ابد ثابت می‌شود؛ پس اگر دخول جاهلانه حرمت ابد بیاورد، دخول عالمانه به طریق اولی حرمت ابد می‌آورد.

اشکال بر دلیل سوم

اما دلیل اولویت قابل مناقشه است؛ زیرا به چه دلیل، مقدمیت عقد نسبت به وقاع، منشأ حرمت ابد در عقد شده است تا با اولویت، حکم به حرمت ابد در صورت زنا شود؟
به دو شکل نقضی و حلّی، نقش داشتن عقد در حرمت ابد قابل اثبات است:

اشکالات نقضی

دو اشکال نقضی می‌توان مطرح کرد:

۱. بسیاری از مواردی که عقد، مقدمه وقاع است، باعث حرمت ابد نمی‌شوند؛ مثلاً تفخیز به ذات بعل، اگرچه از عقد مقدمیت بیشتری برای وقاع دارد بلکه به طور متعارف، زنا بدون تفخیز امکان ندارد، لکن باعث حرمت ابد نمی‌شود هرچند عالمانه باشد، پس معلوم می‌شود که عقد موضوعیت دارد.
۲. زنا با معتدّه غیر رجعی باعث حرمت ابد نمی‌شود، در حالی که تزویج به معتدّه غیر رجعی، موجب حرمت ابد می‌شود.

اشکال حلّی

در اشکال حلّی نیز می‌توان گفت: اصل استدلال به اولویت مبتنی بر این مقدمه است که عقد، نقشی در تحریم ندارد و تحریم صرفاً به جهت وقاعی است که پس از عقد تحقق می‌گیرد؛ اما این مطلب، صحیح نیست؛ زیرا ممکن است در صورت تزویج عالمانه ذات بعل - گرچه وقاعی رخ ندهد - مفسده بزرگی صورت گرفته باشد؛ زیرا ازدواج با زن شوهردار، تجزیه بر شارع مقدّس است؛ لذا شارع به سبب این تجزیه فرد را مجازات شدید می‌کند.

حتی در صورتی که از جهل چنین کاری انجام شود، مرتکب مبعوض واقعی شارع شده است، (اگرچه در این صورت، جزء دیگر که وقاع است باید حاصل شود).
به بیانی دیگر: اگر شخصی زنا می‌کند، معصیت بزرگی انجام داده؛ ولی در مقابل شارع، دستگاهی تشکیل نداده. ولی اگر کسی با اینکه زن شوهردار است، او را تزویج

کند، معنایش این است که آن شخص، نظام نکاح شرعی را به رسمیت نمی‌شناسد و در مقابل قوانین شرعی دستگاهی تشکیل داده است. شبیه به فتوای بر خلاف قانون شرع که می‌گوید آن از نفس انجام بسیاری از معاصی بیشتر است، البته در جایی که تزویج از روی جهل صورت گیرد، شخص معذور است؛ ولی به هر حال مفسده واقعی عمل در کار است، در اینجا شارع به شرط دخول، حکم به تحریم ابد نموده است؛ بنابراین خود عقد، موضوعیت دارد و تنها جنبه مقدمیت ندارد.

دلیل چهارم: تمسک به اطلاق روایات

دلیل چهارم، تمسک به اطلاقات است. در موردی که مردی از جهل، با ذات بعل ازدواج کند، در صورت وقاع، زن حرام ابد می‌شود، حال این وقاع در زمان جهل باشد یا پس از علم به ذات بعل بودن زن، فرقی ندارد؛ زیرا عرفاً عقد، جنبه مقدمی دارد و هیچ‌گونه خصوصیتی در آن فهمیده نمی‌شود، پس اگر بدون عقد هم دخول صورت گیرد، حرمت ابدی در پی آن است.

اشکال دلیل چهارم: اختصاص روایات به عقد

از پاسخ به دلیل سوم (اولویت)، پاسخ به این دلیل نیز روشن می‌شود؛ زیرا بیان شد که خود عقد، موضوعیت دارد.

به بیان واضح‌تر، در جایی که عقد جاهلانه با ذات بعل صورت گرفته و سپس دخول صورت گیرد، حرمت ابدی مترتب است، حال اگر این دخول با علم به بطلان عقد باشد، مصداق زنا به ذات بعل است؛ اما تمام موارد زنا به ذات بعل با عقد همراه نیست، و از روایات نمی‌توان حکم تمام موارد زنا به ذات بعل را استفاده کرد، مگر اینکه ثابت شود که عقد جاهلانه هیچ نقشی در حرمت ابد نداشته است، در حالی که دلیلی بر عدم دخالت عقد، قطعاً در کار نیست بلکه دلیل وجود دارد که عقد، در حرمت ابد دخالت دارد، چنان‌که از جواب‌های نقضی دلیل اولویت فهمیده شد. همین امر سبب می‌شود که نتوان از روایات باب تزویج به ذات بعل، حکم مسئله را استفاده کرد.

بنابراین تمام ادله‌ای که بر حرمت ابد در زنا به ذات بعل اقامه شده، ناتمام است.

ادله صحت نکاح: اطلاعات اخبار جواز عقد زانیه

اما مجرد عدم دلیل بر حرمت ابدی برای اثبات عدم حرمت ابد کافی نیست؛ بلکه باید دلیل بر عدم حرمت ابد وجود داشته باشد. مرحوم سبزواری^۱ حکم حرمت ابد را برخلاف عموم اخبار دانسته است. ظاهراً مراد ایشان از عموم اخبار، اطلاق روایاتی^۲ است که ازدواج زانی با مزنی بها را (به شرط توبه یا مطلقاً) اجازه داده و هیچ تفصیلی بین ذات بعل و غیر آن نداده است و معارضی هم ندارد. البته این روایات ناظر به فرضی است که مانع فعلی دیگری مثل شوهردار بودن، معتده بودن، یا جزء محارم بودن در کار نبوده باشد و فقط مشکل در این بوده که در زمان سابق زنا شده است؛ لذا اینکه امام علیه السلام تفصیلی بین شوهردار بودن، در زمان زنا و عدم آن نداده نشان از اتحاد حکم هر دو فرض دارد.

ممکن است به آیاتی نیز که معمولاً به آنها به عنوان «عمومات حلیت» استدلال

۱. کفایة الأحکام، ج ۲، ص ۱۴۴.

۲. کتاب من لایحضره الفقیه، ج ۳، ص ۴۱۸، ح ۴۴۵۷: وروی أبو المغراء عن أبي بصير قال: «سألته عن رجل فجر بامرأة ثم أراد بعد ذلك أن يتزوجها فقال إذا تابت حلّت له قلت وكيف تعرف توبتها قال يدعوها إلى ما كانا عليه من الحرام فإن امتنعت فاستغفرت ربّها عرف توبتها».

الکافی، ج ۵، ص ۳۵۶، ح ۲: علی بن ابراهیم عن ابيه عن محمد بن أبي عمير عن حماد بن عثمان عن عبيد الله بن علي الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «أبما رجل فجر بامرأة ثم بدا له أن يتزوجها حلالاً قال أوله سفاح و آخره نكاح و مثله مثل التخلّة أصاب الرجل من ثمرها حراماً ثم اشترها بعد فکانت له حلالاً».

باید توجه داشت که یکی از فروض مسئله، فرضی است که زنا تنها از سوی مرد بوده و زن شوهردار زنا نکرده است، که در این صورت ممکن است گفته شود: روایات جواز ازدواج زانی با مزنی بها دیگر برای اثبات عدم حرمت ابدی در چنین فرضی مفید نخواهد بود، مگر گفته شود که برخی روایات حتی از این جهت نیز اطلاق دارند، مانند روایت حلبی:

علی بن ابراهیم عن ابيه عن محمد بن أبي عمير عن حماد بن عثمان عن عبيد الله بن علي الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «أبما رجل فجر بامرأة ثم بدا له أن يتزوجها حلالاً قال أوله سفاح و آخره نكاح و مثله مثل التخلّة أصاب الرجل من ثمرها حراماً ثم اشترها بعد فکانت له حلالاً» (الکافی، ج ۵، ص ۳۵۶، ح ۲؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۳۴، ح ۳).

می‌شود، برای بر نفی حرمت ابد تمسک شود؛ البته بحث از تمامیت این عمومات مطلب دیگری است؛ ولی به هر حال، علما معمولاً به این عمومات تمسک می‌کنند.^۱

نظر مختار: عدم حرمت ابد

بنابراین با توجه به عمومات و اطلاقات حل و عدم وجود مقید و مخصص و نیز نبود ثبوت اجماع متصل در مسئله (بلکه غیر از مؤلف فقه رضوی، قبل از شیخ مفید فتوایی به تحریم ابد در دست نیست) حکم به عدم حرمت ابد می‌شود. مرحوم آقای حائری - بنابر تقریرات مرحوم آشتیانی^۲ - و مرحوم آقای خوئی^۳ نیز در ادله تحریم مناقشه کرده‌اند. در هر حال، اقوی عدم حرمت ابد در زنا به ذات بعل و معتدله رجعیه است.

بررسی فروع مسئله

مسألة ۱۹: «إذا زنا بذات بعل دواماً أو متعة حرمت علیه أبداً فلا يجوز له نكاحها بعد موت زوجها أو طلاقها لها أو انقضاء مدتها إذا كانت متعة و لا فرق على الظاهر بين كونه حال الزنى عالماً بأنها ذات بعل أو لا كما لا فرق بين كونها حرة أو أمة و زوجها حراً أو عبداً كبيراً أو صغيراً و لا بين كونها مدخولاً بها من زوجها أولاً و لا بين أن يكون ذلك بإجراء العقد عليها و عدمه بعد فرض العلم بعدم صحة العقد و لا بين أن

۱. از آنجا که حرمت ابدی نوعی مواخذه است و استاذ^ع مفاد حدیث رفع را رفع مواخذه دانسته است، لذا با تمسک به این حدیث، حرمت ابدی نفی می‌شود و از سویی اطلاق مقامی مجموع ادله دلالت بر صحت چنین نکاحی می‌کند.

۲. کتاب النکاح (حائری)، ص ۱۲۴: «ولو زنى بذات بعل أوقات عدة رجعية حرمت علیه أبداً في قول مشهور و استدلواعلى حکم ذات البعل ... ولا يخفى ما فى الكل ...». طبق تقریرات مرحوم آقای اراکی نیز مرحوم آقای حائری در ادله حرمت ابد مناقشه کرده است (کتاب النکاح (اراکى)، ص ۱۹۵-۱۹۶).

۳. ماموسعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۲۸: «قد توقف فيه المحقق^ع و الظاهر أنه في محله، لعدم تمامية شيء مما استدلل به لمذهب المشهور».

البته ایشان در مقام فتوا، فتوا به جواز نداده و احتیاط وجوبی کرده است (العروة الوثقی (المحسنى)، ج ۵، ص ۵۳۳).

تكون الزوجة مشتبهة أو زانية أو مكرهة نعم لو كانت هي الزانية و كان الواطئ مشتبهاً فالأقوى عدم الحرمة الأبدية و لا يلحق بذات البعل الأمة المستفرشة و لا المحللة نعم لو كانت الأمة مزوجة فوطئها سيدها لم يبعد الحرمة الأبدية عليه و إن كان لا يخلو عن إشكال و لو كان الواطئ مكرهاً على الزنى فالظاهر لحوق الحكم و إن كان لا يخلو عن إشكال أيضاً.^۱

بنا بر اینکه زناى با زن شوهردار موجب حرمت ابدى باشد، چند فرع در این مقام مطرح شده که بررسی می‌شود:

فرع اول: حرمت ابدى در زناى با زوجه موقت ديگرى

فرع اول، بررسی حرمت ابد در فرض زناى با زوجه موقت ديگرى است.

کلام آقای خوئى

مرحوم آقای خوئى، صورتى را که زنى، زوجه موقت ديگرى است، موضوع برای حرمت ابد می‌داند؛ زیرا موضوع حکم، «مرأه ذات بعل» است، که مطلق بوده و متعه را شامل می‌شود.

اما ایشان در برخى از فروع مسئله می‌گویند: دليل مسئله، اجماع است و اجماع دليل لبتى است، مثلاً اگر زانى صغير باشد برای اثبات حرمت ابد به اجماع نمى‌توان تمسک کرد، چرا که قدر متيقن از اجماع صورتى است که زانى، کبير باشد.^۲

بررسی کلام آقای خوئى

کلام ایشان در مقام با دو اشکال صغرى و کبرى مواجه است:

- اشکال کبرى این است که در تمسک به اطلاق، بين دليل لفظى و اجماع که دليل لبتى است فرقى نیست؛ زیرا اجماع اگر دارای معقد باشد -یعنى بر موضوعى مشخص با تعبیرى مشخص اتفاق نظر باشد به نحوى که انسان مطمئن شود همین تعبیر یا نقل به معنای آن از امام معصوم علیه السلام صادر شده است- به اطلاق آن مى‌توان تمسک کرد و در این جهت با ادله

۱. العروة الوثقى، ج ۲، ص ۸۲۴.

۲. موسوعة الإمام الخوئى، ج ۳۲، ص ۲۳۰.

لفظی فرقی ندارد، و اگر اجماع دارای معقد مشخصی نباشد یعنی علماء بر عبارت خاصی اتفاق نظر نداشته باشند بلکه حکمی به نحو اجمال مورد اتفاق نظر باشد، اجماع در قدر متیقن آن حجت است؛ زیرا فرض این است که مجمل است و در این جهت با ادله لفظی مجمل فرقی ندارد.

• اشکال صغروی نیز این است که ایشان در فروع این مسئله، گاهی به اطلاق معقد اجماع تمسک می‌کند و گاهی تمسک نمی‌کند. در این فرع که آیا زنا به ذات بعل، ذات بعل موقت را شامل می‌شود، ایشان در اطلاق معقد اجماع اشکال نمی‌کند، همچنین در فرع بعدی که در حرمت ابدی فرقی نیست که ذات بعل بودن را بدانند یا خیر، می‌فرماید: «کأنه لاطلاق معقد الاجماع»؛ ولی در چندین فرع می‌گوید: اجماع دلیل لبتی است و باید به قدر متیقن آن اخذ کرد. مثلاً علاوه بر فرع مورد بحث، در فرعی هم که مولا با امه مزوجه خود زنا می‌کند، می‌فرماید: «ان الاجماع دلیل لبتی ولا بد عند الشك من الاخذ بالقدر المتیقن»^۱ و همچنین در این فرع که اگر واطی، مکروه بر زنا باشد مناقشه می‌کند و می‌گوید: «اولا الخدشه في اصل التمسك بالاجماع في المقام نظرا لكون الاجماع دلیلا لبیا»^۲.

در حالی که این برخورد دوگانه با اجماع وجهی ندارد.

فرع دوم: اعتبار علم به ذات بعل بودن

«ولا فرق علی الظاهر بین کونه حال الزنا عالما بانها ذات بعل او لا»^۳

فرع دوم این است که در حرمت ابد فرقی نیست که زانی، ذات بعل بودن را بداند یا نداند. این مطلب را معمول علماء^۴ از جمله مرحوم آقای خوئی^۵ قبول کرده‌اند؛

۱. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۳۰.

۲. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۳۱.

۳. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۳۳.

۴. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۴.

۵. العروة الوثقی (المحشی)، ج ۵، ص ۵۳۳.

۶. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۳۰.

ولی به نظر ما، اگر مبنای حرمت ابد را هم بپذیریم، در فرض جهل به شوهردار بودن نمی‌توان حکم به حرمت ابد کرد؛ زیرا ظاهر ادله - همچنان‌که آقای خوئی^۱ پذیرفته است - این است که حرمت ابد، به عنوان عقوبت جعل شده است، و در احکامی که به عنوان عقوبت جعل شده، متفاهم عرفی این است که علم به عنوان مبعوض معتبر است. مثلاً اگر گفته شود: کیفر زنای به محارم قتل است، متفاهم عرفی این است که محرم بودن هم برای زانی معلوم باشد و مجرد علم به اصل زنا، برای تحقق این کیفر خاص کافی نیست؛ چون متفاهم عرفی این است که این حدّ خاص کیفر، به جهت مؤاخذه و جلوگیری از تکرار آن صورت گرفته؛ بنابراین باید ویژگی عنوان محرم هم برای مکلف معلوم باشد و لااقلّ تفاهم عرفی مانع اطلاق است. محرمات ابدی بر دو قسم هستند: گروهی از آنها به مناط قرابت نسبی و رضاعی و سببی، و گروهی از آنها به مناط عقوبت است، مانند حرمت امّ مزنی بها یا حرمت مفضاة و

در حرمت قسم اول فرقی بین عالم و جاهل نیست؛ لکن در قسم دوم، تناسب حکم و موضوع و کیفری بودن حکم، اقتضاء می‌کند که تحریم مخصوص عالم باشد و این فهم عرفی، قرینه‌ای است که مانع اطلاق می‌شود، مگر در موردی که تصریح بر خلاف شود، همچنان‌که در باب حدود چنین است؛ پس اگر فردی جاهلانه با یکی از محارم خود زنا کند یعنی محرم بودن او را نداند، حکمش شلاق است نه قتل؛ زیرا قتل برای تشدید مؤاخذه است، در حالی که این شخص، جاهل به محرم بودن زن بوده است.

البته لازمه مطلب فوق، این نیست که بین جاهل قاصر و مقصر فرقی باشد و قول به تحریم فقط در جاهل مقصر باشد؛ زیرا در بسیاری از عقوبت‌ها بین جاهل قاصر و مقصر فرقی نیست؛ مانند باب حج که نوع کفّارات را از هر دو برداشته‌اند^۲ یا

۱. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۳۳.

۲. ر.ک: کتاب حج (تقریرات درس آیت‌الله شبیری زنجانی)، ذیل «خاتمة تشتمل علی مسائل» از شرائع محقق حلی (شرائع الإسلام، ج ۱، ص ۲۷۳: «الرابعة تسقط الکفارة عن الجاهل والناسی والمجنون إلا فی الصيد»؛ و مسائل الشیعة، ج ۱۳، ص ۱۵۷، باب ۸، باب أن المحرم إذا أكل ما لا یحلّ له سوى الصيد أو لبس ما لا یحلّ له ناسیا أو جاهلا لم یلزمه شیء وإن تعمد لزمه دم شاة.

برخی از فروع صوم^۱، در نتیجه پس از خروج جاهل قاصر، شمول حکم تحریم نسبت به جاهل مقصر چندان روشن نیست. این مطلب با قطع نظر از این است که اصلاً جهل به شوهردار بودن زن، جهل قصوری است؛ زیرا جهل به موضوع است و در شبهات موضوعیه تحقیق لازم نیست.

فرع سوم: اعتبار بلوغ در زانی و عدم اعتبار حریت در زانی و زانیه

«... کما لا فرق بین کونها حرّة او امة، و زوجها حراً او عبداً، کبیراً او صغیراً.»^۲
تعمیم دیگری نیز مناسب است که به عبارت سید اضافه شود و چنین گفته شود: «... کما لا فرق فی الزانی بین کونه حراً او عبداً، کبیراً او صغیراً و لا فی الزانیه بین کونها کبيرة أو صغيرة.»
اطلاق این حکم در مورد حرّه و امة و حرّ و عبد تمام است؛ ولی همان طور که قبلاً گذشت چون حکمی عقوبتی است، اگر زانی صغیر باشد نمی توان حکم به حرمت ابد را پذیرفت.

فرع چهارم: حرمت ابدی حتی در فرض اجرای عقد قبل از زنا

«... و لا بین ان یکون باجراء العقد علیها او لا.»^۳
اگر قبلاً با این ذات بعل عقد خوانده باشد، دو صورت متصور است: یا هنگام عقد، عالم به ذات البعل بودن و حرمت نکاح است، یا جاهل به آن است.

۱. ر.ک:

الف. کتاب صوم (تقریرات درس آیت الله شبیری زنجانی)، ابتدای فصل موجبات قضاء و کفاره در عروه (العروة الوثقی، ج ۲، ص ۲۰۲-۲۰۳).

ب. وسائل الشیعة، ج ۱۰، ص ۵۰، باب ۹، باب أن من أكل أو شرب أو جامع أو قاء ناسیا لم یفسد صومه واجبا كان أو ندبا و وجب علیه إتمامه إن كان واجبا و لم یجب علیه قضاء و لا كفارة و إن كان فی شهر رمضان أو قضاؤه و کذا الجاهل.

ج. وسائل الشیعة، ج ۱۳، ص ۱۰۸، باب ۲، باب أن المحرم إذا جامع ناسیا أو جاهلا لم یجب علیه كفارة و لم یفسد حجه و کذا المحرمة.

۲. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۴.

۳. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۴.

در فرض علم، به محض تزویج زن، حرام ابدی می شود و زمینه ای برای ایجاد حرمت توسط دخول بعدی نیست؛ ولی اگر جاهلانه با ذات بعل تزویج نمود، نظر مرحوم سید این است که چنان که این جهل تا هنگام دخول ادامه داشت و دخول نیز از روی جهل صورت گرفت، داخل مسئله قبلی است و به مناط تزویج جاهلانه مع الدخول حرام ابدی می شود، و اگر پس از تزویج، از بطلان عقد اطلاع پیدا کند و با این حال با زن زنا کند، به دو مناط موجب حرمت ابدی می شود؛ زیرا هم عنوان مسئله قبلی (تزویج جاهلانه مع الدخول) صادق است و هم عنوان مسئله مورد بحث (زنا با ذات بعل).

مراد سید از این تعمیم این است که زنا با ذات بعل مطلقاً موجب حرمت ابدی می شود و کسی توهم نکند که سببیت زنا با ذات بعل برای حرمت ابدی مخصوص صورتی است که قبلاً عقدی خوانده نشده باشد.

فرع پنجم: حکم مشتبه، زانیه، مکرهه، مضطره و حکم وطی به شبهه مرد

«ولا فرق بین ان تكون الزوجة مشتبهة او زانية او مكرهه. نعم لو كانت هي الزانية وكان الواطئ مشتبهها فالاقوى عدم الحرمة الابدية.»^۱

زنا در سه صورت مذکور باعث حرمت ابد می شود، اما یک صورت دیگر لازم است مطرح شود و آن مضطر بودن زن است به نحوی که جان او در خطر باشد؛ زیرا در این صورت نیز اگرچه زن مضطر است لکن زانی از روی اختیار چنین عملی را انجام می دهد.

حال اگر مرد در حالت اشتباه، زن را وطی کرد، لکن زن با علم به زنا و حرمت آن، خود را در اختیار قرار داد، در این صورت به نظر سید حکم به حرمت ابد نمی شود. ممکن است این تقریب مطرح شود که اگرچه معقد اجماع، زنا را به مرد نسبت داده است، ولی این از احکام مشترک بین زن و مرد است و لازم نیست این فعل از ناحیه مرد صادر شود؛ زیرا با توجه به احکامی که شارع مقدس در موارد مشابه این مسئله جعل کرده است، عرف، الغای خصوصیت می کند. از آنجا که تمام

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۴.

کیفرهایی که برای زانی جعل شده (از جلد و رجم و قتل) برای زانیه نیز جعل شده است، در ما نحن فیه نیز عرف فرقی بین زنا ی مرد و زنا ی زن نمی فهمد، و از همین جهت است که در باب حج روایاتی که حرمت یا کفاره را در مورد جماع یا تقبیل یا لمس یا نظر از روی شهوت اثبات می کند، با اینکه در مورد مردها وارد شده است، عرف، حکم را به زنان نیز سرایت می دهد، همان طور که علماء در جانب زن نیز به همین احکام فتوا داده اند. پس در مقام نیز اگر زن شوهردار، مردی را فریب داد و با او زنا کرد، بر آن مرد حرام ابدی می شود، هرچند وطی مرد وطی به شبهه باشد.

لکن این تقریب صحیح نیست؛ زیرا در مشابه خصوص این مسئله می بینیم شارع مقدس بین علم زن و مرد تفصیل داده است. طبق صحیحۃ عبدالرحمن بن الحجاج اگر زن شوهردار با مردی ازدواج کند که اطلاعی از شوهردار بودن او ندارد حرام ابدی نمی شود، هرچند دخول صورت گرفته باشد:

عنه (الحسن بن محبوب) عن عبد الرحمن قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ثم استبان له بعد ما دخل بها أن لها زوجاً غائباً فتركها ثم إن الزوج قدم فطلقها أو مات عنها أيتزوجها بعد هذا الذي كان تزوجها ولم يعلم أن لها زوجاً قال فقال ما أحب له أن يتزوجها حتى تنكح زوجاً غيره»^۱

مورد روایت زنی است که از شوهردار بودن خود اطلاع دارد؛ زیرا در روایت در مورد خصوص مرد گفته شده که: «لا يعلم ان لها زوجاً» و لا اقل فرد ظاهر و روشن روایت، فرض علم زن است و این فرد متعارف را نمی توان خارج کرد؛ لذا از این روایت استفاده می شود که اگر زن ذات بعل زنا کند، چنانچه عمل واطی، وطی به شبهه باشد، موجب حرمت ابدی نمی شود. پس در زنا ی به ذات البعل بین زنا ی مرد و زنا ی زن فرق است و چون مسائل معتده و ذات بعل نوعاً مشابه یکدیگر است، عرف نمی تواند از روایاتی که در مورد زنا ی مرد مطلق با زن معتده حکم به حرمت ابدی کرده است، الغای خصوصیت کند و بگوید اگر عکس مسئله بود و زن معتده اطلاع

۱. ر.ک: وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۴، باب ۱۲.

۲. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۴۸۳، ح ۱۵۰؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۴۷، ح ۴.

داشت ولی مرد مطلع نبود که زن معتده است و با او زنا کرد، حرمت ابدی می‌آورد. لذا همان‌طور که مرحوم سید فرموده است، اگر از ناحیه مرد، وطی به شبهه بود، حرمت ابدی مترتب نیست.

فرع ششم: عدم حرمت ابدی در کنیز مستفرشه و محلله بر خلاف مزوجه

«ولا يلحق بذات البعل الامة المستفرشة ولا المحللة ...»^۱

زنا با امه مستفرشه و محلله باعث حرمت ابدی نمی‌شود. اگر کنیزی مالکش مرد بالغ باشد، مستفرشه است^۲ ولی اگر مالک او زن یا پسر صغیری باشد، مستفرشه نخواهد بود. کنیزی که مولا او را برای دیگری تحلیل کرده، محلله است. روشن است که در این دو فرض، چون زن شوهردار صادق نیست، حرمت ابدی جاری نخواهد بود.

فرع هفتم: حرمت ابدی در زنا با کنیز مزوجه

«نعم لو كانت الامة مزوجة فوطأها سيدها لم يبعد الحرمة الابدية عليه وإن كان لا يخلو عن إشكال ...»^۳

حال اگر کنیزی شوهردار باشد و شخصی غیر از مالکش، با او زنا کند، موجب حرمت ابدی است؛ ولی اگر مالکش او را وطی کند، آیا باز هم موجب حرمت ابدی است؟ مرحوم سید فتوای به حرمت ابدی داده است.

کلام آقای خوئی در اشکال بر حرمت ابدی

مرحوم آقای خوئی، دو اشکال به حرمت ابدی کرده و فرموده است^۴:

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۴.

۲. در کتب لغت تعبیر «استفرش» و مشتقات آن مطرح نشده است؛ اما در روایتی (الکافی، ج ۵، ص ۲۱۷، ح ۲؛ تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۷۲، ح ۲۳)، تعبیر «استفرشها» و در کلام برخی از فقها مانند علامه در دو جای تذکره (تذکره الفقهاء، ج ۱۵، ص ۲۷۸؛ تذکره الفقهاء (چاپ قدیم)، ص ۵۷۶) و شهید ثانی (مسالك الأنهار، ج ۱۱، ص ۱۰۶) «مستفرشه» به کار رفته است.

۳. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۴.

۴. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۳۱.

اشکال اول: عدم اطلاق در دلیل لبتی

اولاً، گویا دلیل حرمت ابد در زنا اجماع است و اجماع دلیل لبتی است و نمی‌توان به اطلاق آن تمسک کرد.

اشکال دوم: زنا نبودن وطی مولا

ثانیاً، فعل مولا را نمی‌توان به زنا متصف کرد؛ زیرا زنا عبارت از وطی حرام بالأصله است و اگر حرمت مباشرت، عرضی باشد - مانند حرمت وطی در حال حیض، یا حرمت وطی که موجب ضرر اساسی است - زنا محسوب نمی‌شود، و در مقام نیز، چون حرمت وطی مولا، عرضی است نه اصلی، لذا زنا نیست؛ زیرا وطی کنیز برای مولا به طور موقتی حرام شده است و با زوال زوجیت، وطی جایز خواهد بود، پس اجماع شامل این مورد نخواهد شد؛ زیرا از موضوع، خارج است.

پاسخ اشکال دوم با لحاظ صحیحۃ حلبی

مرحوم آقای خوئی این اشکال دوم را به سبب مرسله صدوق در مقنع^۱ و صحیحۃ حلبی^۲ مورد اشکال قرار داده است؛ زیرا در این روایات، مردی که با امه مزوجه خودش جماع کند، به اجراء حد محکوم شده است، پس معلوم می‌شود این مرد زانی بوده است که حد بر او اجرا می‌شود. البته روایت مقنع مرسل است؛ لذا ایشان صحیحۃ حلبی را قابل استناد دانسته است.^۳

لذا وجه تردید مرحوم سید در مقام، همان اشکال اول (لبتی بودن اجماع) است.

نظر مختار: صدق زنا و عدم شک در موضوع اجماع

اما کلام آقای خوئی قابل مناقشه است؛ زیرا با از بین بردن حق شخصی دیگر، زنا رخ می‌دهد؛ بنابراین اگر وقاع، حق شخصی خاص باشد، جماع غیر، از بین بردن حق آن شخص تلقی می‌شود و زنا به حساب می‌آید و فرقی نیست که زن، حره باشد

۱. وسائل الشیعه، ج ۲۱، ص ۱۴۸، ح ۸؛ المقنع (شیخ صدوق)، ص ۴۳۲-۴۳۳؛ «و روی آن امیر المؤمنین علیاً علیه السلام آتی برجل زوج جاریته مملوکه، ثم وطأها، فضربه الحد».

۲. الکافی، ج ۷، ص ۱۹۶، ح ۱؛ علی بن ابراهیم عن ابیه عن ابن ابی عمیر عن حفاد عن الحلبي عن ابی عبد الله علیه السلام: «في رجل زوج أمته رجلاً ثم وقع عليها قال يضرب الحد».

۳. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۳۲-۲۳۳.

و وقاع، حق خود زن باشد یا کنیز دیگری باشد، یا کنیزِ واطی ولی در رهن دیگری باشد، همه این موارد حقیقتاً زنا است و دو روایت مذکور در کلام ایشان نیز مؤید این مدعاست، نه اینکه شارع مقدس تعبداً این عمل را زنا محسوب کرده باشد. اما اگر وقاع به سبب علّتی دیگر حرام شده باشد، مثل احرام، حیض، در این صورت، وقاع زوج گرچه حرام است، اما زایل کردن حق شخصی دیگر نیست پس زنا نیست. در مقام، وقاع موجب ازاله حق شوهر است؛ لذا زنا محقق است.

اما اینکه ایشان تمسک به اجماع را جایز ندانسته و آن را دلیل لبتی فرض کرده است، با توجه به مطلب فوق قابل مناقشه است؛ زیرا اجمالی در موضوع این اجماع وجود ندارد و در مصداق این موضوع نیز تردیدی وجود ندارد تا به قدر متیقن تمسک شود. اگر در این مقام نتوان به اجماع تمسک کرد، در بسیاری از فروع قبل در همین بخش نیز نمی‌توان به اجماع تمسک کرد، در حالی که چنان‌که گذشت ایشان تمسک کرده است؛ لذا کلام ایشان در این فرع با کلام ایشان در برخی از فروع سابق منافات دارد و وجه این تفریق روشن نیست.

فرع هشتم: عدم حرمت ابدی در زانی مکروه

«ولو كان الواطی مكرها على الزنا فالظاهر لحقوق الحكم ...»^۱

فرع دیگر این است که اگر واطی اکراه شده باشد، از آنجا که حرمت ابدی در زنا به زن شوهردار - با فرض قبول آن - حکمی عقوبتی است، حرمت ابد جاری نمی‌شود، علاوه اینکه حدیث رفع نیز عقوبت و مؤاخذه - دنیوی و اخروی - را در صورت اکراه برمی‌دارد.^۲

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۴.

۲. رک: دروس خارج اصول (تقریرات درس آیت الله شبیری زنجانی)، بخش برائت، بررسی حدیث رفع.

زنا با معتدۀ رجعیہ

مسألة ۲۰: «اذا زنى بأمرأة في العدة الرجعية حرمت عليه ابداً، دون البائنة وعدة الوفاة، وعدة المتعة والوطىء بالشبهة والفسخ ولو شك في كونها في العدة أو لا، أو في العدة الرجعية أو البائنة، فلا حرمة مادام باقياً على الشك نعم لو علم كونها في عدّة رجعية، وشك في انقضائها وعدمه. فالظاهر الحرمة خصوصاً اذا اخبرت هي بعدم الانقضاء.»^۱

البته یک فرض دیگر نیز باید به فروضی که در عبارت فوق آمده اضافه شود و آن صورت انفساخ عقد است. همچنین مناسب این بود که به جای تعبیر «أو البائنة» گفته شود: «أو غيرها»؛ یعنی غیر عدّه رجعی که شامل عدّه بائنه و هم عدّه وفات و غیره نیز بشود؛ زیرا کلمه «بائنه» اگرچه گاهی به صورت اعم در معتدۀ غیر رجعی استعمال می شود، ولی به حسب متعارف اطلاقات فقهی عدّه بائن یک قسم از عدّه طلاق است و در قبال عدّه وفات و فسخ و غیره قرار دارد، خصوصاً که در صدر همین مسئله مرحوم سید براساس همین اصطلاح مشی کرده و عدّه بائن را به معنای عدّه مطلقه غیر رجعی به کار برده است؛ لذا مناسب این بود که به جای «أو البائنة»، «أو غيرها» گفته می شد.

در هر حال، در این مسئله نیز ادعای اجماع شده است و سید مرتضی^۲ در مقام نیز علاوه بر ادعای اجماع فرموده است که اخبار معروفه‌ای در مسئله وجود دارد. ادله این مسئله، همان ادله‌ای است که در مسئله قبلی یعنی زنا با ذات بعل مطرح و مناقشه شد؛ لذا در این مسئله نیز دلیل متقنی بر حرمت ابدی وجود ندارد. در معتدۀ رجعی اختلاف است که آیا حقیقتاً زوجه است یا در حکم زوجه است؟ آقای خوئی او را زوجه می داند و می فرماید: اگر کسی زنش را طلاق رجعی

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۴.

۲. الانتصار، ص ۲۶۴.

داد، به مجرد انشاء طلاق، آن زن از حباله نکاح او خارج نمی‌شود، بلکه پس از انقضاء مدت عدّه، از حباله او خارج می‌شود.^۱ نظیر اینکه در باب صرف و سلم به مجرد انشاء بیع، ملکیت برای مشتری حاصل نمی‌شود، بلکه منوط به قبض است و حتی شیخ طوسی در باب خیارات فرموده است تا زمانی که مشتری خیار دارد، ملکیت برای او حاصل نشده است، بلکه پس از انقضاء زمان خیار، مالک می‌شود.^۲ بر طبق این مبنا، حکم زنا با معتدّه رجعیه بسیار روشن است؛ زیرا حقیقتاً زنا با ذات بعل است. اگر هم مطلقاً رجعیه را در حکم زوجه بدانیم، زنا با معتدّه رجعیه، به زنای با زن شوهردار ملحق می‌شود و همان ادله حرمت (روایات، اجماع، اولویت) که در زنای با زن شوهردار مطرح بود، در مقام نیز مطرح است.

جریان اصل عدم معتدّه بودن در فرض شک

اگر شخصی با زنی زنا کند و بعد شک کند که آیا او اصلاً در عدّه بوده، در اینجا استصحاب «عدم کونها فی العده» بلا اشکال جاری است؛ مثل اینکه اصلاً شک دارد این زن ازدواج کرده تا اینکه بعد او را طلاق داده باشند و در عدّه طلاق باشد، یا شک می‌کند وطی به شبهه شده تا اینکه عده داشته باشد. البته اصل محکومیه نیز وجود دارد؛ زیرا شک دارد سبب حرمت ابدی که «زنای به ذات العده الرجعیة» است محقق شده یا خیر؟ استصحاب عدم تحقق زنا به ذات العده الرجعیة جاری می‌کند.

بررسی حکم شک در رجعی بودن عدّه

اما اگر با زنی که می‌داند در عدّه بوده زنا کرده و شک دارد آیا در عدّه رجعیه بوده یا در غیر عدّه رجعیه، تا حرام ابد نباشد، مرحوم سید در چنین شکی فرموده است تا زمانی که شک دارد، حرام ابد نمی‌شود.

۱. برای نمونه: موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۳۳.

۲. الخلاف، ج ۳، ص ۲۲، مسألة ۲۹.

نظر آقای حکیم: عدم حرمت ابد

مرحوم آقای حکیم فرموده است: مقتضای اصل این است که حرمت ابد جاری نیست؛ ولی توضیح نمی‌دهد که این اصل، چه اصلی است، استصحاب است یا برائت؟^۱

کلام آقای خوئی: عدم دلالت اصالة الحَلِّ و عمومات حلِّ بر صحت نکاح

مرحوم آقای خوئی^۲ در مورد دلیل عدم حرمت ابدی فرموده است: مراد از اصل در مقام، «اصالة الحَلِّ» نیست؛ زیرا اصالة الحَلِّ در حکم تکلیفی جاری است؛ ولی در مقام، شک در حکم وضعی است؛ یعنی اگر مرد زانی بعد از خلیه شدن زن با او ازدواج کرد آیا این عقد صحیح است؟ همچنین به عمومات کتاب مثل «احلِّ لکم ما وراء ذلکم»^۳ نیز نمی‌توان تمسک کرد؛ زیرا تمسک به عام در شبهه مصداقیه مخصص خواهد بود که جایز نیست؛ زیرا این عام تخصیص خورده و عناوینی چون زنا به ذات البعل و زنا به معتده از آن خارج شده و نمی‌دانیم این فرد، مصداق عنوان مخصص (زنا به معتده) است یا نه؟ لذا نمی‌توان به عام تمسک کرد.

بنابراین باید به استصحاب تمسک کرد که مواردش مختلف است. در برخی موارد می‌توان با استصحاب، معتده رجعی بودن را ثابت کرد تا حرمت ابدی ثابت شود؛ مانند این دو مثال:

۱. می‌دانیم زن در عده رجعی بوده و نمی‌دانیم هنگام زنا از عده خارج شده بوده یا خیر، مثلاً زمان طلاق و شروع عده را نمی‌دانیم، یا وضعیت زن و سپری شدن اقراء را نمی‌دانیم؛ استصحاب بقای عده جاری می‌کنیم و در نتیجه حرمت ابدی ثابت می‌شود.
۲. می‌دانیم این زن طلاق رجعی داده شده است؛ ولی نمی‌دانیم طلاق اول

۱. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۶۰.

۲. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۳۴.

۳. النساء، ۲۴.

و دوم است یا طلاق سوم؟ مقتضای «استصحاب عدم کون الطلاق طلاقاً ثالثاً»، این است که این طلاق، رجعی بوده و معتده به عده رجعی باشد. در برخی موارد نیز با استصحاب، حرمت ابدی نفی می‌شود؛ مانند فرضی که می‌دانیم زن طلاق داده شده، ولی نمی‌دانیم طلاق او طلاق خلع بوده یا طلاق عادی؟ قبل از طلاق، زن معتده به عده رجعی نبوده، بعد از طلاق دادن و هنگام وقوع عمل زنا نمی‌دانیم زن معتده به عده رجعی شده است یا خیر؟ با «استصحاب عدم کونها معتده بعدة رجعیة» حرمت ابدی نفی می‌شود.

بررسی کلام آقای خوئی

جهت بررسی کلام ایشان چند مطلب بیان می‌شود:

مطلب اول: عدم وضوح اختصاص اصالة الحَلِّ به احکام تکلیفی

مطلب اول این است که درباره اینکه اصالة الحَلِّ فقط شامل احکام تکلیفی است یا حکم وضعی صحت و فساد را نیز شامل می‌شود، اختلاف نظر وجود دارد. مرحوم آقای خوئی با تعبیر «کما هو واضح»، چنان‌که در بسیاری موارد، دأب ایشان چنین است، مطلب را واضح دانسته و فرموده است که این اصل، شامل احکام وضعیه نمی‌شود. البته طبق نظر مختار نیز اصالة الحَلِّ شامل احکام وضعیه نیست؛ زیرا بین «جواز» و «حلال» فرق است. اگر به عملی اطلاق «جایز» شد، علاوه بر جواز تکلیفی، صحت نیز از آن استفاده می‌شود؛ اما مدلول مطابقی «حلال»، بعید نیست که فقط ناظر به احکام تکلیفیه باشد.^۱ لذا مرحوم شیخ انصاری فرموده است: معنای «أحلَّ الله البيع»^۲ صحت وضعی عقد نیست، بلکه معنای مطابقی آن، حلیت تکلیفی است و صحت عقد را از حلیت تصرفات مترتب بر ملکیت استفاده می‌کند و در «أحلَّ الله البيع» چنین تقدیری را لحاظ می‌کند. ایشان در مسئله بیع معاطاتی می‌فرماید:

«يدلُّ عليه (أي على إفادة المعاطاة الملكية) عموم قوله تعالى ﴿أحلَّ

۱. از تتبع در روایات فراوانی که این تعبیر و مشتقات آن وارد شده نیز می‌توان این مطلب را اثبات کرد.

۲. البقرة، ۲۷۵.

خلاصه، به نظر مانیز مدلول مطابقی «کَلْ شَيء لَكَ حَلَالٌ» حلیت وضعی نیست؛ ولی این مطلب واضحی نیست که مرحوم آقای خوئی چنین ادعای وضوحی کرده است.

توضیح اینکه چرا حلیت در قاعدهٔ حلّ، حلیتی اعم از بی واسطه و با واسطه است، چنین است:

در آیه شریفه «أَجَلٌ لَّكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ»^۲ معنای «احلّ» این نیست که بدون نیاز به چیز دیگری مانند عقد، به مجرد اینکه زن جزء موارد حرام نباشد، حلیت حاصل شود. حرمت نیز به این معناست که حتی با مقدمات دیگر هم ممنوعیت رفع نمی‌شود. همین مطلب در «کل شیء هو لك حلال» نیز جاری است. برای نمونه

۲. در تبیین کلام استاد^{مد} می‌توان گفت که اگر حلیت تکلیفی در «کل شیء لك حلال»، مختص به حلیت بی‌واسطه باشد، دیگر لازمه آن حلیت وضعی نیست؛ زیرا معنای حلیت بی‌واسطه در مقام این است که بدون هیچ مقدمه‌ای تمتعات از مزنی بها جایز است، در حالی که در مورد این زن چنین نیست و نیاز به مقدّماتی مانند طلاق از شوهر و اعتداد و ازدواج با زانی دارد؛ اما اگر حلیت تکلیفی در این مقام، حلیتی اعم از بی‌واسطه باشد، به این معنا خواهد بود که اگرچه بالفعل تمتع از مزنی بها جایز نیست، اما حلیت بالقوه وجود دارد؛ به این معنا که پس از انجام مقدّماتی مانند ازدواج، تمتع از او حلال خواهد بود و این چیزی نیست جز همان صحت عقد با مزنی بها و عدم حرمت ابدی.

٣. النساء، ٢٤.

در روایت مسعده بن صدقه چنین آمده است:

علي بن إبراهيم عن هارون بن مسلم عن مسعدة بن صدقة عن أبي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول: «كل شيء هو لك حلال حتى تعلم أنه حرام بعينه فتدعه من قبل نفسك و ذلك مثل الثوب يكون قد اشتريته و هو سرقة أو المملوك عندك و لعله حر قد باع نفسه أو خدع فبيع أو قهر أو امرأة تحتك و هي أختك أو رضيعتك و الأشياء كلها على هذا حتى يستبين لك غير ذلك أو تقوم به البيئنة»^۱

این روایت دلالت ندارد که در مورد هر زنی که شک داشتی - مثلاً - خواهر رضاعی توست، بی واسطه و بدون مقدمه، جواز تمتع وجود دارد بلکه این حلیت، متوقف بر ازدواج است.

ممکن است گفته شود که این روایت به حلیت بعد از تحقق عقد ناظر است و لذا ناظر به حلیت با واسطه نیست؛ زیرا فرض شده که عقد رخ داده و دیگر واسطه ای وجود ندارد.

اما پاسخ این است که گرچه «كل شيء هو لك حلال حتى تعلم أنه حرام بعينه فتدعه من قبل نفسك» در مورد بعد از عقد تطبیق شده است، ولی اختصاص به آن ندارد و در مقام بیان حکمی عام است که شامل قبل از عقد هم می شود؛ زیرا اگر قبل از ازدواج این کار اشکال داشت، از ابتدا این ازدواج باطل بود نه اینکه قبل از ازدواج حق چنین کاری نیست ولی وقتی ازدواج صورت گرفت دیگر اشکالی ندارد، این عرفی نیست.

خلاصه آنکه در مقام، اگر شک کردیم که آیا تمتع از این زن بعد از عقد با او، جایز است یا خیر، مدلول مطابقی «كل شيء لك حلال»، جواز تمتعات است؛ ولی مدلول التزامی آن صحت عقد است.

مطلب سوم: امکان جریان حدیث رفع طبق مبنای آقای خوئی

مطلب سوم این است حتی اگر «كل شيء لك حلال» مخصوص حلیت تکلیفیه

۱. الکافی، ج ۵، ص ۳۱۳، ح ۴۰؛ تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۲۶، ح ۹؛ وسائل الشیعة، ج ۱۷، ص ۸۹، ح ۴؛ ر.ک: الکافی (دار الحدیث)، ج ۱۰، ص ۵۴۲، ح ۴۱.

بی واسطه باشد و در نتیجه حلیت وضعی فهمیده نشود، اما ادله برائت منحصر به روایت حل نیست، بلکه علما، حدیث رفع^۱ را دلیل برائت می دانند و در مورد این حدیث، مرحوم آقای خوئی تصریح کرده که این حدیث، عموم آثار - خواه تکلیفی و خواه وضعی - را برمی دارد^۲ و همین طور برخی دلالت حدیث حجب^۳ بر برائت را قبول کرده اند^۴؛ لذا باید همانند حدیث رفع با آن رفتار شود، و در نتیجه حرمت ابد که حکمی وضعی است برداشته شود. البته طبق نظر مختار، ظهور یا قدر متیقن این روایات، خصوص رفع مؤاخذه - اعم از دنیوی و اخروی - است.^۵

مطلب چهارم: بررسی جریان اصاله الحل با وجود استصحاب مقتضی حرمت
حال باید بررسی شود که آیا با استصحاب مقتضی حرمت، نوبت به اصاله الحل می رسد یا خیر؟

۱. وسائل الشیعة، ج ۱۵، ص ۳۶۹، ح ۱: محمد بن علی بن الحسین فی التوحید و الخصال عن أحمد بن محمد بن یحیی عن سعد بن عبد الله عن یعقوب بن یزید عن حماد بن عیسی عن حریر بن عبد الله عن أبی عبد الله علیه السلام قال: قال رسول الله صلی الله علیه و آله رفع عن أمتی تسعة أشياء الخطأ و النسیان و ما أکرهوا علیه و ما لا یعلمون و ما لا یطیقون و ما اضطروا الیه و الحسد و الظیرة و التفکر فی الوسوسة فی الخلوة ما لم یطلقوا بشقة.

۲. مصباح الأصول (چاپ مؤتسسه احیاء آثار سید خوئی)، ج ۱، ص ۳۰۸.

۳. الکافی، ج ۱، ص ۱۶۴، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۷، ص ۱۶۳، ح ۳۳: محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد بن عیسی عن ابن فضال عن داود بن فرقد عن أبی الحسن زکریا بن یحیی عن أبی عبد الله علیه السلام قال: «ما حجب الله عن العباد فهو موضوع عنهم».

۴. استاد علیه السلام در مباحث اصولی خود (دروس خارج اصول (تقریرات درس آیت الله شبیری زنجانی)، مبحث برائت)، از جهت سندی و دلالی بر حدیث حجب خدشه کرده است.

۵. البته از آنجا که حرمت ابدی نیز نوعی مؤاخذه است، لذا طبق مبنای استاد علیه السلام نیز حرمت ابدی با حدیث رفع برداشته می شود؛ اما حلیت وضعی یعنی صحت نکاح ثابت نمی شود و باید دلیلی بر آن اقامه شود که در ادله صحت نکاح و باورقی مربوط به آن بیان شد.

۶. استاد علیه السلام معتقد است که طبق مبنای کسانی مانند مرحوم آقای خوئی - که در حدیث رفع، قائل به رفع عموم آثار شده اند - نمی توان گفت استصحاب عدم زوجیت، مقدم بر برائت است؛ زیرا در مورد زنی که شک داریم معتدّه است یا نه، مفاد حدیث رفع این است که ادعاء معتدّه نیست (رک: موسوعة الإمام الخوئی، ج ۲۱، ص ۲۷۳) و نوبت به استصحاب عدم حصول علقه زوجیت (اصل حکمی) نمی رسد. این مطلب همان وجهی است که استاد علیه السلام در تقدیم اصل حلیت بر اصل فساد در روایت

جهت بررسی این مطلب، ابتدا باید چند نکته درباره جریان استصحاب مطرح شود که عبارت است از: تبیین اصل مثبت، فروع مسئله اصل مثبت (مستثنیات اصل مثبت)، تبیین اقسام استصحاب کلی، تبیین استصحاب به نحو لیس تامه و ناقصه.

تبیین اصل مثبت و عموم منزلت در باب رضاع

بحث اصل مثبت در اصول، نظیر بحث عموم منزلت در فقه در بحث رضاع است، چنان که شیخ انصاری در رسائل اشاره کرده است.^۱

در باب نسب، هفت عنوان از زنان هستند که ازدواج با آنان در اسلام حرام است: مادر، دختر، خواهر، دختر خواهر، دختر برادر، عمه، خاله. اگر در اثر رضاع یکی از این عناوین محقق شود، نبی تردید حرمت ازدواج ثابت می شود؛ چون «یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب»^۲؛ ولی اگر رضاع سبب ایجاد عنوانی شود که در نسب بر خود آن عنوان، حکم حرمت بار نشده، ولی با یکی از هفت عنوان فوق، ملازم است، آیا همین مقدار در تحقق حرمت کفایت می کند؟ مثلاً در نسب، عنوان «خواهر ابوینی برادر ابوینی» از عناوینی نیست که ازدواج با آنها حرام است؛ ولی چون این عنوان با عنوان «خواهر ابوینی» ملازم است و یکی از اقسام، عنوان «خواهر» است، آیا می توان قائل به حرمت ازدواج شد؟

همین طور، عنوان «خواهر پدری برادر ابوینی» با عنوان «خواهر پدری» ملازم است و خود عنوان اول، موضوع حرمت نیست؛ ولی عنوان دوم یعنی «خواهر پدری» که همان «خواهر» است، موضوع حرمت است.

حال اگر دختری از زنی شیر بخورد، پسران این زن، برادر رضاعی این دختر

مسعده در مباحث آتی مطرح کرده است: ر.ک: کتاب نکاح (تقریرات درس آیت الله شبیری زنجانی)، تحریم نکاح به سبب کفر، ذیل مسئله هشتم شرائع: «لو ماتت احداهن بعد اسلامهن قبل الاختیار لم یبطل اختیاره لهما، فان اختارها ورث نصیبه منها، و کذا لو متن کلهن کان له الاختیار، فاذا اختار اربعاً ورثن» (شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۴۲).

البته گاهی استصحاب، خود اصلی موضوعی است که در این صورت دیگر برائت حاکم بر آن نیست.

۱. فراند الأصول، ج ۲، ص ۶۶۰.

۲. وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۳۷۱، أبواب ما یحرم بالرضاع باب ۱، باب أنه یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب.

می‌شوند؛ لذا عنوان برادر ابوینی یا برادر اقی شکل می‌گیرد؛ زیرا به هر حال در مادر اشتراک دارند. زن، مادر رضاعی دختر و مادر نسبی فرزندان خود است و حرمت ازدواج بین آنها ثابت می‌شود؛ ولی خواهران ابوینی این دختر، با این پسران (برادران رضاعی دختر) بدون واسطه از مصادیق عنوان محرم نیستند، هرچند در نسب، عنوان «خواهر ابوینی خواهر» با عنوان «خواهر» ملازمه دارد و ازدواجشان بر برادر، حرام است.

کسی مانند مرحوم میر داماد^۱ که قائل به عموم منزلت است، ترتب حرمت بر ملازم عنوان را پذیرفته است؛ ولی مشهور می‌گویند که این مقدار کفایت نمی‌کند؛ آنچه از ادله تنزیل رضاع به منزله نسب استفاده می‌شود این است که اگر خود عناوین هفت‌گانه نسبی در باب رضاع تحقق یابد حرمت ثابت می‌شود، و تحقق عنوان ملازم کفایت نمی‌کند.

دلیل مشهور این است که اگر دو شیء در وجود واقعی ملازم باشند، ضرورتی ندارد که در وجود تنزیلی هم ملازم باشند، مگر ادله تنزیل از عمومیتی برخوردار باشند که ملازمه در وجود تنزیلی را هم به دنبال داشته باشند. اگر گفته شود: «زید کالأسد»، هرچند وجود حقیقی اسد با بدبویی دهان ملازمه دارد، ولی لازمه‌اش این نیست که زید هم از چنین وصفی (ولو تنزیلاً) برخوردار باشد، مگر ادله تنزیل چنان وسعتی داشته باشد که این خصوصیت تنزیلاً در حق زید جاری باشد. پس باید عمومیت ادله تنزیل بررسی شود.

در اصول نیز در باب اصول عملیه تنزیلیه همچون استصحاب، این بحث مطرح است که اگر مستصحب، موضوعی از موضوعات باشد، شارع که در فرض شک، مکلف را ملزم به باقی دانستن این موضوع می‌کند، به اعتبار آثار شرعی آن موضوع است؛ لذا وقتی شارع وجود واقعی مستصحب را در زمان شک تنزیلاً محقق می‌داند، فقط ناظر به احکام شرعی مستقیم موضوع است یا آثار شرعی که با واسطه شرعی بار شده باشد؛ ولی آثار غیر شرعی مستصحب و نیز آثار شرعی با واسطه غیر شرعی مستصحب، از ادله تنزیل استفاده نمی‌شود.

۱. برای نمونه: ضوابط الرضاع، ص ۵۷.

مستفاد از ادله استصحاب همچون «لاینقض الیقین بالشک»^۱ تنزیل آثار شرعی موضوع مستصحب است، و بر تنزیل آثار غیر شرعی و آثار شرعی با واسطه غیر شرعی دلالت نمی‌کند. مثلاً اگر زید زنده باشد به صورت متعارف چنین است که ریش او روییده است، در جایی که شک در حیات زید داشته باشیم با استصحاب حیات زید، آثار مستقیم آن، همچون لزوم نفقه دادن بر همسرش و عدم جواز تصاحب اموال او از سوی ورثه، جاری می‌شود؛ ولی اگر ریش داشتن زید اثری داشته باشد، مثلاً متعلق نذر باشد، با استصحاب حیات زید این اثر بار نمی‌شود. هرچند وجود واقعی حیات زید، ملازمه عادی با روییدن ریش او دارد، ولی دلیل نداریم که وجود تنزیلی حیات زید هم با وجود تنزیلی روییدن ریش او ملازمه داشته باشد، و همین‌طور در ملازمه عقلی، مجرد تلازم واقعی، منشأ تلازم بین وجود تنزیلی آنها نمی‌شود.

فروع مسئله اصل مثبت

در مسئله اصل مثبت چند فرع وجود دارد که استصحاب جاری است که در کفایه^۲ مطرح شده و فقط مورد اول در رسائل^۳ آمده است.^۴

فرع اول: جریان استصحاب در فرض خفاء واسطه

فرع اول این است که ملاک در تشخیص واسطه دار بودن، نظر عرف است نه دقت عقلی، همچنان‌که در مسئله اتحاد قضیه متیقنه و قضیه مشکوکه، اتحاد به نظر

۱. تهذیب الأحکام، ج ۱، ص ۸ و بهذا الإسناد عن الحسن بن سعید عن حماد عن حریر عن زرارة قال: قلت له الزجل ینام و هو علی وضوء أتوجب الخفقة و الخفقتان علیه الوضوء فقال یا زرارة قد تنام العین و لا ینام القلب و الأذن فإذا نامت العین و الأذن و القلب فقد وجب الوضوء قلت فإن حرك إلى جنبه شیء و لم یعلم به قال لا حتی یستیقن أنه قد نام حتی یجیء من ذلك أمر بین و إلا فإنه علی یقین من وضوئه و لا ینقض الیقین أبداً بالشک و لكن ینقضه بیقین آخر».

۲. کفایه الأصول (چاپ آل البيت)، ص ۴۱۵ و ۴۱۷.

۳. فرائد الأصول، ج ۲، ص ۶۶۴.

۴. البته مورد سوم در حقیقت استثناء از عدم حجیت اصل مثبت نیست و فقط مورد اول و دوم، استثناء از عدم اعتبار اصل مثبت است.

عرف میزان است نه دقت‌های عقلی. در مسئله اصل مثبت هم، اگر اثری عقلاً اثر باواسطه باشد ولی به سبب خفاء واسطه، عرف این واسطه را نبیند و احکام را اثر ذی الواسطه تلقی کند، استصحاب جاری می‌شود. مثلاً اگر کسی دستش نجس و تر بود، و بعد در بقاء رطوبت آن شک کنیم، و این دست به شیئی برخورد کرد، در اینجا نجس شدن شیء به نظر عقل، مترتب بر سرایت نجاست از دست است که با بقاء رطوبت عقلاً ملازم است؛ ولی عرف، نجاست شیء را از آثار مستقیم تر بودن دست می‌داند؛ در نتیجه، استصحاب بقاء رطوبت دست، نجاست شیء با آن را نیز ثابت می‌کند.

فرع دوم: جریان استصحاب در فرض ملازمه عرفی بین دو تنزیل

همچنین، گاهی همان‌طور که بین وجود واقعی دو شیء ملازمه وجود دارد، عرف تنزیل یکی از دو شیء را نیز ملازم با تنزیل دیگری می‌داند و تفکیک بین التنزیلین را غیر ممکن می‌داند، همچون عناوین متضایفه، مثل آبوت و بنوت و نیز فوقیت و تحتیت که در نظر عرف، اگر کسی آب تنزیلی دیگری باشد، قهراً دیگری این تنزیلی اوست، و نیز اگر شیء دوم تنزیلاً تحت شیء اول است، در نتیجه با تنزیل فوقیت برای شیء اول، آثار تحتیت شیء دوم نیز بار می‌شود، بر خلاف روییدن ریش زید که بین حیات واقعی زید و روییدن ریش او ملازمه است، اما بین تنزیل حیات زید و تنزیل روییدن ریش او چنین ملازمه‌ای وجود ندارد.

فرع سوم: جریان استصحاب در فرض ترتب اثر بر نفس تنزیل

فرع سوم این است که گاهی حکمی - اعم از شرعی و عقلی - مترتب بر عنوانی اعم از واقعی و ظاهری است که در این صورت اگر با استصحاب، این عنوان ثابت شود بالوجدان حکم مترتب می‌شود و دیگر در ترتب حکم، تنزیلی در کار نیست. مثلاً اگر کسی نذر کند که در صورت حیات زید ولو حیات تنزیلی او صدقه دهد، در این صورت با استصحاب حیات زید علاوه بر آثار شرعی بی‌واسطه حیات زید، بالوجدان وجوب صدقه نیز مترتب خواهد شد؛ یعنی ثبوت موضوع نذر با تنزیل نیست بلکه بالوجدان و القاطع است و شارع، شخص را متعبد به ثبوت چنین حکمی نکرده است، بر خلاف آثار شرعی بی‌واسطه که شارع، شخص را متعبد به

ترتیب آن کرده است. گاهی نیز حکم عقل بر عنوان اعم از واقعی و ظاهری مترتب می‌شود؛ مثل حکم عقل به وجوب مقدمه و حرمت ضد؛ زیرا حتی اگر وجوب ظاهری کاری با استصحاب ثابت شود باز هم عقل حکم به وجوب مقدمه آن و حرمت ضد آن می‌کند.

پس اگر اثر، اثر مختص عنوان ظاهری باشد^۱ یا اثر عنوان اعم از واقعی و ظاهری باشد، با استصحاب، آن اثر بار می‌شود و اشکال مثبت بودن در کار نیست و فرقی نمی‌کند که حکم مذکور، حکمی عقلی یا شرعی باشد.^۲

مرحوم آخوند در کفایه^۳ می‌گوید: آثاری که برای اعم از ظاهر و واقع باشد - خواه آثار شرعی اعم، همچون وجوب تصدق یا آثار عقلی اعم، همچون وجوب مقدمه و حرمت ضد - با استصحاب موضوع آن، حقیقتاً تحقق می‌یابد و قهراً این آثار مترتب می‌شود.

پس عمده این است که اگر اثر، اثر حکم ظاهری باشد یا اختصاصاً یا به جهت اینکه حکم ظاهری از مصادیق عنوان اعم (واقع یا ظاهر) باشد، با استصحاب، آن اثر بار می‌شود و اشکال مثبتیت در کار نیست.

تبیین اقسام استصحاب کلی

شیخ انصاری سه قسم برای استصحاب کلی ذکر کرده^۴ و مرحوم آقای خونی قسم چهارمی هم ذکر کرده است^۵ که به نظر ما همان قسم ثانی است.

قسم اول از استصحاب کلی آن است که کلی در ضمن فردی محقق شده و ما در بقای همان شخص شک می‌کنیم. در اینجا اگر فرد، اثری داشته باشد، استصحاب فرد، و اگر کلی اثر داشته باشد استصحاب کلی و اگر هر دو اثر داشته باشند، هم

۱. استاد^۶؛ مثلاً اگر نذر کرده باشیم که اگر حیات زید بالاستصحاب ثابت شد. صدقه دهیم، به گونه‌ای که اگر حیات زید قطعاً ثابت شده باشد این حکم را نداشته باشد، در این مورد نیز با استصحاب، این اثر مخصوص ظاهر، بار می‌شود.

۲. البته در کلام مرحوم آخوند حکم مترتب بر عنوان ظاهری - نه اعم از واقعی و ظاهری - مطرح نشده است.

۳. کفایه الأصول (چاپ آل البیت)، ص ۴۱۷.

۴. فرائد الأصول، ج ۲، ص ۶۳۸.

۵. مصباح الأصول (چاپ مؤسسه احیاء آثار سید خونی)، ج ۲، ص ۱۲۴.

استصحاب فرد و هم استصحاب کلی جاری است.

قسم دوم از استصحاب کلی را شیخ در جایی می‌داند که علم اجمالی به تحقق فردی داریم که مردد است بین فرد مقطوع البقاء و فرد مقطوع الارتفاع^۱. در اینجا اگر کلی بر فرد اول منطبق باشد قطعاً باقی است و اگر بر فرد دوم منطبق باشد قطعاً مرتفع است؛ چون بقاء کلی به بقاء فرد است. در اینجا استصحاب فرد جاری نیست، چون در هیچ یک از دو فرد، ارکان استصحاب تمام نیست؛ ولی در جامع و کلی، استصحاب را می‌توان جاری کرد.

در جریان استصحاب کلی قسم دوم اشکال کرده‌اند که شک در بقای کلی در این قسم، مستبب از این است که شک داریم کلی در ضمن فرد طویل موجود است، و با جریان استصحاب عدم تحقق فرد طویل، حکم به عدم تحقق کلی می‌شود؛ چون اصل سببی حاکم بر اصل مستببی است.

مرحوم شیخ می‌فرماید: این اشکال مبتنی بر اصل مثبت است که محققان آن را قبول ندارند؛ زیرا هر چند می‌دانیم اگر فرد طویل تحقق نداشته باشد، پس فرد قصیر وجود دارد و با توجه به علم وجدانی به عدم بقاء فرد قصیر، قهراً کلی بقاء ندارد؛ ولی این

۱. استاد رحمته‌الله با این تعریف از استصحاب کلی قسم دوم روشن می‌شود که اقسام دیگری (غیر از سه قسم معروف) برای استصحاب کلی متصور است:

قسم چهارم: علم اجمالی به تحقق کلی در ضمن دو فرد داریم که یکی مقطوع البقاء و دیگری مشکوک البقاء می‌باشد.

قسم پنجم: علم اجمالی به تحقق کلی در ضمن دو فرد داریم که یکی مقطوع الارتفاع و دیگری مشکوک البقاء می‌باشد.

قسم ششم: علم اجمالی به تحقق کلی در ضمن دو فرد داریم که هر دو مشکوک البقاء‌اند. این قسم هر چند شبیه استصحاب کلی قسم اول است، ولی در نحوه جریان استصحاب کلی در آن بحث‌های خاصی وجود دارد که قسم جدید دانستن آن را موجه می‌سازد.

قسم چهارم و پنجم هر چند از برخی جهات شبیه استصحاب کلی قسم ثانی است، ولی بحث‌های این دو قسم با آن متفاوت می‌باشد.

توضیح بیشتر: علاوه بر این اقسام، اقسام دیگری هم برای استصحاب کلی متصور است که برخی شبیه قسم سوم استصحاب و برخی تلفیقی از دو قسم استصحاب بوده و با روشن شدن جریان یا عدم جریان استصحاب در اقسام گذشته، حکم این اقسام استصحاب هم روشن می‌شود و نیازی به تقسیم بندی جدید ندارد؛ مثلاً یکی از این اقسام این است که کلی مردد بین سه فرد مقطوع البقاء و مقطوع الزوال و مشکوک البقاء باشد.

ملازمه، ملازمه عقلی است نه شرعی و با استصحاب، لوازم عقلی مترتب نمی‌شود. بنابراین در قسم دوم استصحاب، اثری که شرعاً بر فرد طویل بار شده نفی می‌شود؛ ولی نسبت به کلی، استصحاب جاری است.

قسم سوم استصحاب کلی آن است که فردی از کلی که یقین به تحقق کلی در ضمن آن وجود داشت، قطعاً مرتفع شده است، ولی محتمل است همزمان با فرد اول، فرد دیگری از کلی موجود بوده که در صورت وجود، اکنون هم باقی است؛ این یک صورت از استصحاب کلی قسم ثالث است. صورت دوم استصحاب کلی قسم ثالث این است که محتمل است فرد دیگری از کلی، همزمان با زوال فرد اول ایجاد شده باشد، به گونه‌ای که کلی هرگز منقطع نشده است، و حدوث آن با فرد اول و بقاء آن با فرد دوم باشد. در این دو صورت هدف از جریان استصحاب کلی، ترتب احکام جامع است.

بسیاری از فقهاء^۱ در هر دو صورت منکر جریان استصحاب شده‌اند و برخی مانند مرحوم حاج شیخ عبد‌الکریم حائری^۲ در هر دو صورت، قائل به جریان استصحاب هستند. مرحوم شیخ انصاری^۳ در صورت اول قائل به جریان استصحاب است؛ ولی در مورد صورت دوم قائل به تفصیل است و می‌فرماید: برخی موارد استصحاب به حسب حکم عقل و دقت عقلی استصحاب کلی قسم ثالث است؛ ولی با دید عرف، کلی قسم اول است؛ یعنی اگر با دقت عقلی سنجیده شود، فرد سابق زائل شده است و احتمال بقاء فرد اول نیست و اگر کلی موجود باشد در ضمن فرد دیگری موجود است؛ ولی اگر با دید عرفی نگریسته شود، عرف وجود کلی را ادامه همان وجود سابق می‌بیند و می‌گوید همان فرد باقی است. به بیان دیگر، گاهی عقل مشخصات فرد سابق و فرد باقی را متفرد می‌بیند؛ ولی به دید عرفی، این مشخصات از حالات فرد است و اگر کلی باقی باشد عرف می‌گوید همان فرد باقی است نه مماثل آن، و چون معیار در اتحاد قضیه متیقنه و مشکوکه نظر عرف

۱. برای نمونه: کفایة الأصول (چاپ آل‌البیت)، ص ۴۰۷؛ أجدد التفریبات، ج ۲، ص ۳۹۵؛ مصباح الأصول (چاپ مؤسسه احیاء آثار سید خونی)، ج ۲، ص ۱۳۶.

۲. درر الفوائد (حائری)، ص ۵۳۷.

۳. فرائد الأصول، ج ۳، ص ۱۹۵.

است، در چنین مواردی، حکم استصحاب کلی قسم اول را دارد که اگر اثر شرعی بر فرد مترتب بود استصحاب فرد جاری شده و اگر کلی اثری داشت، استصحاب کلی جاری است. مثلاً، جسمی که سابقاً پرنگ بود و الان معلوم نیست آیا رنگش سیاه کم‌رنگ شده است یا به رنگ سفید مبدل شده است، در اینجا استصحاب سیاهی جاری نیست.

تبیین استصحاب به نحو لیس تا مه و ناقصه

مطلب بعدی این است که مرحوم آقای خوئی در مقام، «استصحاب عدم کون الطلاق طلاقاً ثالثاً» را جاری دانسته است.

اما مراد از این استصحاب، لیس تا مه است یا لیس ناقصه؟ قبل از تطبیق این دو نحوه استصحاب در مقام، مثال مرحوم شیخ در رسائل برای استصحاب به نحو لیس ناقصه و لیس تا مه، بیان می‌شود تا مطلب واضح شود.

ایشان فرموده است که اگر قبلاً در این حوض آب قلیل بود، بعد مقداری آب به آن اضافه شد که نمی‌دانیم الان کز است، اگر شرعاً حکمی روی کز رفته باشد با استصحاب عدم کزیت، آن حکم نفی می‌شود و اگر حکمی روی عنوان قلیل رفته باشد، با استصحاب قِلّت، آن حکم بار می‌شود. در این دو مثال که حالت سابقه به نحو لیس ناقصه یا کان ناقصه است - اگر از جهات دیگر اشکالی در استصحاب نباشد - اشکال مثبتیت وجود ندارد؛ اما اگر استصحاب را این‌گونه جاری کنیم: «الماء الكر لیس بموجود فی الحوض قبلاً فالآن کما کان»، این استصحاب، به نحو لیس تا مه است و اگرچه حالت سابقه دارد و لکن نسبت به اثبات عدم کزیت این ماء موجود، اصل مثبت است و حجت نیست؛ زیرا عدم وجود کز در این حوض، عقلاً ملازم با این است که آب موجود در این حوض کر نباشد و عین آن نیست.^۱

بررسی انواع استصحاب در شک در طلاق سوم

حال با توجه به توضیحات فوق درباره اصل مثبت و استصحاب کلی، انواع

۱. استاد رحمته‌الله: شنیده‌ام که شیخ انصاری پس از بحثی که با فاضل اردکانی داشته است این قسمت اخیر را به عنوان استدراک کلاهشان آورده است.

۲. فرائد الأصول، ج ۲، ص ۶۸۴.

استصحاب‌هایی که در مقام ممکن است جاری شود، طرح و بررسی می‌شود:

اول: استصحاب ثالثه نبودن طلاق

مرحوم آقای خوئی فرموده است: «انّ مقتضى اصاله عدم كون الطلاق طلاقاً ثالثاً هـو الحكم بكون العدة رجعية فيجری علیها حکمها.»^۱

اشکال: اثبات نشدن رجعی بودن عده

اما می‌توان گفت: گاهی مقصود از استصحاب «عدم کون المرأة مطلقة بطلاق ثالث» اثبات رجعی بودن عده زن است تا احکام شرعی عده مترتب شود، و گاهی مقصود فقط نفی سه طلاقه بودن زن است تا احکام شرعی سه طلاقه نفی شود. در صورت دوم، می‌توان گفت: این زن در زمانی سه طلاقه نبود و الان مشکوک است مطلقه به طلاق ثالث است یا خیر، در این صورت استصحاب «عدم کونه‌ا مطلقه بطلاق ثالث» قابل جریان است؛ ولی نتیجه این استصحاب این است که شوهر می‌تواند بدون محلل ازدواج کند ولی رجعی بودن عده ثابت نمی‌شود تا احکام شرعی مطلقه رجعی مترتب شود؛ زیرا رجعی بودن طلاق از ملازمات خارجی «عدم کون المرأة مطلقة بطلاق ثالث» است چون اجمالاً می‌دانیم طلاق محقق شده است و اگر به حکم استصحاب، طلاق ثالث نباشد پس طلاق رجعی است. هرچند بین طلاق ثالث نبودن و رجعی بودن، در چنین فرضی ملازمه خارجی است لکن بین وجود تنزیلی آنها ملازمه‌ای نیست و جریان استصحاب در یکی، تنزیل دوم را اثبات نمی‌کند و لذا حرمت ابدی که از احکام زنا به معتد رجعی است ثابت نمی‌شود، مثل کسی که بلبل مشتبه بین بول و منی از او خارج شده و سپس وضو گرفته است، چنین کسی نمی‌تواند نماز بخواند یا قرآن را مس کند؛ زیرا نفی حدث اکبر فقط اثر مختص حدث اکبر را - که حرمت دخول مسجد است - نفی می‌کند؛ ولی وجود حدث اصغر را اثبات نمی‌کند تا گفته شود با وضو رفع شده است، چون از لوازم غیر شرعی مستصحب است. این مطلب با لحاظ آنچه در اصل مثبت و استصحاب کلی قسم ثانی بیان شد، روشن است.

۱. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۳۴.

اگر مراد از استصحاب «عدم کون الطلاق طلاقاً ثالثاً» استصحاب به نحو لیس ناقصه باشد؛ یعنی بگوئیم این طلاق که زن الآن در عده آن است، زمانی طلاق ثالث نبود، و عده او نیز یک وقت عده طلاق ثالث نبوده، چنین استصحابی حالت سابقه قطعی ندارد؛ شاید این طلاق و عده از ابتدای وجود، طلاق ثالث و عده طلاق ثالث باشد؛ مگر مقصود، جریان استصحاب به شکل عدم ازلی باشد که در ادامه بررسی می‌شود.

دوم: استصحاب عدم طلاق ثالث به نحو عدم ازلی

اگر استصحاب به نحو عدم ازلی پذیرفته شود، می‌توان گفت این طلاق قبل از تحققش طلاق ثالث نبود، الان هم نیست، همچنین می‌توان گفت این عده قبل از تحققش عده طلاق ثالث نبود، الان هم نیست؛ لذا می‌توان در آن عده رجوع کرد.

بررسی اصل عدم ازلی در مقام

به نظر می‌رسد جریان استصحاب به نحو عدم ازلی عرفی نیست؛ بنابراین ادله استصحاب، اعتبار آن را اثبات نمی‌کند.

البته شاید دو اشکال دیگر نیز در این مقام به چنین استصحابی مطرح شود؛ ولی هیچ‌یک وارد نیست.

اشکال اول این است که اگر قول به جریان استصحاب ازلی پذیرفته شود، با استصحاب «عدم کون العدة عده لطلاق ثالث» نمی‌توان رجعی بودن عده را اثبات کرد. اما در پاسخ گفته می‌شود: با این استصحاب، احکام مخصوص طلاق ثالث را نفی می‌کنیم. رجعی و بائن بودن دو حکم از احکام شرعی است؛ رجعی بودن یعنی جواز رجوع و بائن بودن یعنی عدم جواز رجوع، طلاق رجعی یعنی طلاق که از احکامش جواز رجوع است برخلاف طلاق بائن. از احکام شرعی طلاق ثالث این است که در عده آن رجوع به زن حرام است؛ بنابراین با نفی طلاق ثالث، حرمت رجوع نفی می‌شود و جواز رجوع اثبات می‌شود. در حقیقت اصل عدم طلاق ثالث اصل موضوعی برای اثبات جواز رجوع است. از آثار شرعی جواز رجوع نیز این است

که زنا در چنین حالی حرمت ابدی می‌آورد.^۱ اشکال دوم این است که استصحاب «عدم کون الطلاق طلاقاً ثالثاً بالعدم الازلی» معارض است با استصحاب «عدم کون الطلاق طلاقاً ثانیاً». اما پاسخ این است که «کون الطلاق ثانیاً» اثر شرعی ندارد. حرمت رجوع از آثار طلاق سوم است و جواز رجوع، نتیجه طلاق سوم نبوده است. اگر با اصل، طلاق ثالثه بودن را نفی کردیم برای جواز رجوع کافی است و طلاق ثانی بما آنه ثانی حکمی ندارد.

سوم: استصحاب حکمی بقاء زوجیت

ممکن است گفته شود موضوع حکم مستصحب را می‌توان خود زن قرار داد و چنین گفت: «هذه المرأة قبل طلاقها لم تكن معتدة بعدة رجعية، فالان كما كانت» و این استصحاب عدم ازلی نیست و در نتیجه حرمت ابدی نفی می‌شود.^۲ شاید در پاسخ گفته شود که اگر معتدة رجعية حقیقتاً زوجه باشد، بقاء حالت سابقه زوجیت مشکوک است و استصحاب بقاء زوجیت جاری می‌شود؛ یعنی گفته شود «هذه المرأة قبل طلاقها كانت زوجة، ونشك في زوال زوجيتها بعد الطلاق فهي زوجة بعد الطلاق ايضاً» و اگر معتدة رجعية در حکم زوجه باشد، گفته می‌شود: «الاستمتاع من هذه المرأة قبل طلاقها كان جائزاً و اذا شككنا في جواز الاستمتاع بعد طلاقها في زمان العدة نستصحب الجواز و تكون معتدة بعدة يجوز لزوجها فيها الاستمتاع، وهذا معنى المعتدة الرجعية» پس زنا در چنین وضعی موجب حرمت ابدی می‌شود. در هر حال، استصحاب زوجیت یا استصحاب جواز تمتع بر استصحاب معتدة نبودن به عده رجعی مقدم است. به عبارت دیگر اگر استصحاب موضوعی عدم کون الطلاق طلاقاً ثالثاً جاری نشود، نوبت می‌رسد به استصحاب حکمی بقاء زوجیت؛ این زنی که در عده با او

۱. موضوع جواز رجوع به زوجة مدخوله، مطلقه‌ای است که طلاق خلع و مبارات و ثالث داده نشده است. در مقام، خلع و مبارات بالوجدان محقق نشده و با استصحاب، طلاق ثالث نفی می‌شود.

۲. ممکن است مستدل این مطلب را نیز بیفزاید که استصحاب «هذه المرأة قبل طلاقها لم تكن معتدة بعدة بانه، فالان كما كانت» نیز جاری نیست؛ زیرا اثر ندارد و ثابت نمی‌کند طلاق رجعی رخ داده است.

زنا شده است، مشکوک است آیا به نحوی طلاق داده شد که از حباله نکاح خارج شده باشد، یعنی طلاق سؤم باشد، یا اینکه طلاق او طلاقی است که هنوز در حباله نکاح زوج باقی است، یعنی طلاق رجعی است. در هر حال، این مطلبی است که مرحوم آقای خوئی بحث نکرده است.

به نظر می‌رسد که در این باره باید تفصیل داد، طبق مبنای مرحوم آقای خوئی^۱ که مطلقه رجعیه را حقیقتاً زوجه می‌داند، استصحاب بقاء زوجیت جاری است و نتیجه‌اش این است که زنای با او زنا با ذات عدّه رجعیه و موجب حرمت ابد است؛ اما بنابر نظر کسانی که می‌گویند مطلقه رجعیه در حکم زوجه است، جریان استصحاب مبتنی بر این است که احکام زوجیت در زمان عدّه را به نگاه عرفی، استمرار همان احکام در زمان زوجیت سابق بدانیم، که در این صورت، هم استصحاب کلی قسم اول و هم استصحاب فرد - هر کدام که اثر شرعی داشته باشد - جاری است؛ ولی اگر گفته شود عرفاً، حکم جدید، حکمی مماثل حکم سابق است، در این صورت، استصحاب فرد جاری نیست بلکه صورت دوم استصحاب کلی قسم ثالث است که مقارن با از بین رفتن فرد اول، احتمال می‌دهیم فرد دیگری از حکم به وجود آمده باشد.

بعید نیست که عرف، حکم جدید را استمرار شخص حکم سابق بداند؛ بنابراین در چنین فرضی، استصحاب احکام زوجیت جاری باشد؛ در نتیجه زنا با چنین کسی موجب حرمت ابدی شود.

بررسی استصحاب عدم قصد بذل در دوران بین عدّه رجعی و خلع

حال اگر مزنی بها در عده است و معلوم است طلاق ثالث نیست، ولی مشکوک است طلاق او خلعی یا مبارات است یا طلاق عادی، آیا با استصحاب موضوعی می‌توان حکم مسئله را روشن کرد؟ اگر نسبت بین طلاق عادی و طلاق خلع، نسبت اقل و اکثر باشد استصحاب جاری است؛ لذا اگر گفته شود طلاق خلع، طلاقی است که متضمن بذل است، می‌توان گفت طلاق دهنده اصل طلاق را

۱. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۶۱، ۱۷۲، ۱۷۸، ۲۳۳.

قطعاً اراده کرده است و معلوم نیست قصد بذل و معاوضه هم داشته است؛ لذا نسبت به قصد بذل، اصل عدم جاری می‌کنیم.

همچنین نسبت به صیغه طلاق، اگر گفته شود در طلاق خلع، لازم نیست «خلعتها» گفته شود، بلکه طلاق خلع با «هی طالق» قابل انشاء است و فقط باید قید بذل همراه او باشد، پس اگر معلوم باشد مطلق، «هی طالق» گفته و مشکوک باشد بعد از آن «علی ما بذلت» هم گفته است، با استصحاب، خلعی بودن نفی می‌شود و چون طلاق عادی، طلاقی است که متضمن بذل نیست، عادی بودن طلاق هم اثبات می‌شود.

اگر گفته شود: استصحاب عدم قصد بذل، حداکثر خلعی بودن را نفی می‌کند و اثبات رجعی بودن طلاق مبتنی بر جریان اصول مثبت است.

در پاسخ گفته می‌شود: در طلاق رجعی قصد عدم بذل لازم نیست، بلکه همین که طلاق داد و قصد بذل نکرد، طلاق رجعی است، چون عدم القصد کافی است، با استصحاب عدم القصد، رجعی بودن نیز اثبات می‌شود. طبق این مبنا، با اجرای استصحاب عدم قصد بذل و عدم تلفظ به بذل، عادی بودن طلاق اثبات می‌شود. ولی اگر نسبت طلاق عادی و طلاق خلع، اقل و اکثر نباشد، یا در صیغه خلع، «خلعتها» لازم باشد، یا شک در این جهت باشد که «خلعت» گفته یا «هی طالق» - هرچند گفتن «خلعت» در طلاق خلعی لازم نباشد و طلاق خلعی با «هی طالق» علی ما بذلت هم صحیح باشد - در این فروض ثلاثه، با استصحاب موضوعی نمی‌توان حکم مسئله را روشن کرد بلکه نوبت به استصحاب بقای زوجیت یا بقای احکام زوجیت می‌رسد به تفصیلی که گذشت.

فصل ۶: حرمت ابدی مادر، خواهر و دختر ملوط

حرام ابدی بودن مادر، خواهر و دختر ملوط بر لواط

مسألة ۲۱: «من لاط بغلام فأوجب ولو بعض الحشفة حرمت عليه أمه أبدا وإن علت و بنته وإن نزلت و أخته من غير فرق بين كونهما كبيرين أو صغيرين أو مختلفين و لا تحرم على الموطوء أم الواطئ و بنته و أخته على الأقوى و لو كان الموطوء خنثى حرمت أمها و بنتها على الواطئ لأنه إما لواط أو زنا و هو محرم إذا كان سابقا كما مر و الأحوط حرمة المذكورات على الواطئ وإن كان ذلك بعد التزويج خصوصا إذا أطلقها و أراد تزويجها جديدا و الأم الرضاعية كالنسبية و كذلك الأخت و البنت و الظاهر عدم الفرق في الوطئ بين أن يكون عن علم و عمد و اختيار أو مع الاشتباه كما إذا تخيله امرأته أو كان مكراها أو كان المباشر للفعل هو المفعول و لو كان الموطوء ميتا ففي التحريم إشكال و لو شك في تحقق الإيقاب و عدمه بنى على العدم و لا تحرم من جهة هذا العمل الشنيع غير الثلاثة المذكورة فلا بأس بنكاح ولد الواطئ ابنة الموطوء أو أخته أو أمه و إن كان الأولى الترك في ابنته.»^۱

اجماعی بودن اصل حرمت ابدی

این حکم از مسائل مورد اتفاق و از مسلمات فقه شیعه اعم از محدثین و فقهاء است^۲ و با مراجعه به کتاب های در دسترس، خلاقی مشاهده نشده است و عده ای از عامه^۳ نیز به این حکم فتوا داده اند. بله، یک قول نادر ممکن است در مسئله باشد که مادر، دختر، خواهر فاعل بر

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۵-۸۲۶.

۲. الخلاف، ج ۴، ص ۳۰۸؛ تذکره الفقهاء (جواب قدیم)، ص ۶۳۳.

۳. المجموع شرح المذهب، ج ۱۶، ص ۲۱۹ و ۲۲۱؛ المحلی بالآثار، ج ۹، ص ۱۴۸؛ الشرح الكبير (عبد الرحمن ابن قدامة)، ج ۷، ص ۴۸۲-۴۸۳؛ ایضاً: المغنی (ابن قدامة)، ج ۷، ص ۱۱۹.

مفعول حرام می‌شوند^۱، ولی شهرت قریب به اتفاق، اختصاص حرمت به فاعل است. جماعتی از فقهاء، مانند شیخ مفید در مسائل عویص^۲، سید مرتضی در انتصار^۳ و ظاهر ناصریات^۴، شیخ طوسی در خلاف^۵، قطب راوندی^۶، ابن زهره^۷، ابن ادریس^۸، فاضل مقداد^۹، محقق کرکی^{۱۰}، شهید ثانی در روضه^{۱۱} و مسالک^{۱۲}، صاحب مدارک^{۱۳}،

۱. مباحث مربوط به این مسئله در مطالب آتی خواهد آمد.

۲. العویص، ص ۳۹.

۳. الانتصار، ص ۲۶۵.

۴. المسائل الناصرات، ص ۳۱۹: «فان قيل فی الخبر الأول (لا یحرم الحرام الحلال) انتم تذهبون الی خلاف ذلك و تقولون: إن من تلوط بغلام فأوقبه لم تحل له امه و لا أخته و لا بنته أبدا. قلنا: ظاهر الخبر یدخل فیہ ما عارضتم به، و إنما أخرجنا منه المتلوط بدلیل، و لا دلیل علی ما اختلفنا فیہ یوجب تخصیص الظاهر.»

در این بخش، استاد^ع فرموده است از اینکه مرحوم سید مرتضی انتساب حرمت ابدی مادر و خواهر و دختر ملوط را به امامیه رد نکرده، بعید نیست که گفته شود ایشان این نسبت را قبول دارد. از اینکه انتساب حرمت ابدی با تعبیر «انتم ... تقولون» آمده نه «انت تقول» می‌توان استفاده کرد که حرمت ابدی به همه امامیه نسبت داده شده، نه شخص مرحوم سید مرتضی.

ممکن است به ایشان اشکال شود که حتی اگر مشهور قوی امامیه هم این قول را قائل باشند و خود مرحوم سید مرتضی نیز موافق آن باشد، سکوت ایشان در مقابل تعبیر «انتم ... تقولون»، مصحح دارد. در پاسخ می‌توان گفت: مراد استاد^ع در بسیاری از مواردی که مسئله را اجماعی دانسته یا ادعای اجماع را به برخی از فقهاء نسبت داده، بر اساس مبانی قوم و مشهور متأخرین در تمسک به این عبارات است، همچنان که استاد^ع در موارد متعدد، دلالت «لا خلاف» یا «بلا خلاف» اجده و مشابهات آن را بر اتفاقی بودن مسئله مخدوش دانسته است.

۵. الخلاف، ج ۴، ص ۳۰۸.

۶. فقه القرآن (راوندی)، ج ۲، ص ۹۲.

۷. غنیة النزوع، ص ۳۲۸.

۸. السرائر، ج ۲، ص ۵۲۵.

۹. التنقیح الرائع، ج ۳، ص ۸۷.

۱۰. جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۳۱۷.

۱۱. الروضة البهیة (چاپ مجمع الفکر)، ج ۳، ص ۲۱۰.

۱۲. مسالک الأتھام، ج ۷، ص ۳۴۳.

۱۳. نہایۃ المرآم، ج ۱، ص ۱۷۳.

ادعای اجماع کرده‌اند، و علامه در تذکره^۱، «عند علمائنا» گفته است.^۲
اگر اختلافی در این مسئله مشاهده می‌شود در فروع آن است.

حکم ایقاب بعض حشفه

مسألة ۲۱: «من لاط بغلام فأوقب و لو بعض الحشفة حرمت علیه أمه أبدا ...»^۳
فرع اول این است که آیا ایقاب بعض حشفه هم موجب حرمت ابدی است؟

کلام آقای خوئی: عدم کفایت بعض حشفه

مرحوم آقای خوئی بر ترتب حرمت ابدی اشکال کرده است^۴:

مطلب اول: عدم صدق ثقب بر ادخال حشفه

ایشان فرموده است:

«و هو مشکل؛ فإنّ النصوص المعتبرة الواردة في المقام على ما سیأتی بیانها إنما تضمنت عنوان الثقب، و هو لا يتحقق بإدخال تمام الحشفة خاصة فضلا عن إدخال بعضها، و ذلك لأن الثقب إنما هو عبارة عن إيجاد الفرجة في الشيء، فلا يصدق إلا بإدخال تمام الذكر أو ما قاربه.

نعم، لما كان إدخال تمام الحشفة موجبا لثبوت الحرمة قطعا، لم يكن لنا محيص عن الالتزام بها. و أما إيجاب إدخال بعضها للحرمة فمشکل جدّا، ولا سيما إن مقتضى عمومات الحل هو الجواز.»

۱. تذکرة الفقهاء (چاپ قدیم)، ص ۶۳۳.

۲. موارد ذیل را نیز می‌توان نام برد:

کفایة الأحکام، ج ۲، ص ۱۴۵؛ ملاذ الأخیار، ج ۱۲، ص ۱۳۶؛ کشف اللثام، ج ۷، ص ۱۸۷؛ الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۵۹۶؛ ریاض المسائل، ج ۱۱، ص ۲۳۶؛ جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۴۴۷.

۳. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۵.

۴. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۳۵.

مطلب دوم: بی اعتباری روایات دال بر کفایت ایقاب
سپس ایشان فرموده است:

«نعم، لو كان المستند في المقام هو مراسيل ابن أبي عمير وغيرها مما لا مجال للاعتماد عليها سندا، كان الالتزام بكفاية إدخال بعض الحشفة في ثبوت الحرمة في محلّه، إذ أنها تتضمن ترتيب الحرمة على الإيقاب و هو صادق على إدخال بعضها».

در توضیح کلام ایشان می توان گفت:

در این مسئله دو روایت معتبر وجود دارد که روایت حماد بن عثمان و ابراهیم بن عمر است و در هر دو عنوان ثقب معتبر دانسته شده است:

• الحسين بن محمد عن معلى بن محمد عن الحسن بن علي عن حماد بن عثمان قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل أتى غلاما اتحلّ له اخته؟ قال: فقال: ان كان ثقب فلا»^۱

• علي بن الحسن بن فضال عن محمد بن إسماعيل عن حماد بن عيسى عن إبراهيم بن عمر^۲ عن أبي عبد الله عليه السلام: «في رجل لعب بغلام هل تحلّ له أمه؟ قال: ان كان ثقب فلا»^۳

حرمت در این دو روایت منوط به صدق عنوان «ثقب» است، اما در برخی روایات که همه مرسل هستند عنوان ایقاب، میزان قرار داده شده است:

• علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن بعض أصحابنا عن أبي عبد الله عليه السلام: «في رجل يعبت بالغلام قال: إذا أوقب حرمت عليه ابنته وأخته»^۴

• محمد بن أحمد بن يحيى عن يعقوب بن يزيد عن ابن أبي عمير عن رجل عن أبي عبد الله عليه السلام: «في الرجل يعبت بالغلام قال: إذا أوقب حرمت عليه أخته وابنته»^۵

۱. الكافي، ج ۵، ص ۴۱۷، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۴۵، ح ۴.

۲. استاد قدس سره: در بعضی از نسخ ابراهیم بن عثمان نقل شده، ولی طبق نسخ معتبره، ابراهیم بن عمر صحیح است.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۳۱۰ ح ۴۵؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۴۵، ح ۷.

۴. الكافي، ج ۵، ص ۴۱۷، ح ۲.

۵. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۳۱۰، ح ۴۴.

اشکالات کلام آقای خوئی

اما کلام ایشان قابل مناقشه است؛ زیرا:

اشکال اول: اعتبار مرسلات ابن ابی عمیر

اولاً، ما بر خلاف مرحوم آقای خوئی مرسلات ابن ابی عمیر را معتبر می‌دانیم. در این روایات، حرمت منوط به ایقاب شده و بنابراین تقریب ایشان، نباید بین بعض حشفه و تمام آلت فرقی گذاشت.

اشکال دوم: صدق ثقب با بعض حشفه

ثانیاً، ایجاد فرجه که معنای ثقب است^۱ به معنای فاصله انداختن بین اجزاء متصل شیء است و همین که اتصال به هم خورد و بین آن‌ها فاصله افتاد، عنوان «ثقب» صدق می‌کند، خواه آن چیزی که این فاصله را ایجاد کرده با تمام اجزایش فرجه را ایجاد کرده باشد یا با بخشی از اجزایش. مثلاً اگر گفتند «با این میخ دیوار را سوراخ کن» لازم نیست تمام آن میخ را به دیوار فرو ببرد، و همین که دیوار ولو با مقداری از میخ سوراخ شد کفایت می‌کند، وگرنه لازمه کلام ایشان این است که اگر کسی در اثر بزرگی طول و عرض آلت، با ادخال قسمتی از آن، ثقبی ایجاد کرد، آن را موجب حرمت ندانیم، اما آن کسی که با ادخال تمام آلت کوچک خود فرجه کمتری ایجاد کند، آن را موجب حرمت بدانیم. بدیهی است اگر میزان حرمت، صدق مفهوم ثقب باشد، این عنوان در اولی صادق‌تر است. پس تحقق مفهوم «ثقب» مشروط به ادخال تمام آلت نیست.

اشکال سوم: عدم دلیل بر تفصیل بین ادخال بعض و تمام حشفه

ثالثاً، دلیلی بر تفصیل ایشان بین ادخال بعض و ادخال تمام حشفه وجود ندارد؛ به عبارت دیگر دلیلی بر اینکه ایشان در فرض ادخال تمام حشفه قطع به حرمت پیدا کرده وجود ندارد؛ زیرا اگر بر مبنای مراجعه به روایات چنین قطعی حاصل شده، که ایشان تنها دو روایتی را که در آن عنوان «ثقب» آمده، معتبر می‌داند و براساس تقریب خودشان، باید با تمام حشفه هم حرمت حاصل نشود، چون ثقب فقط در

۱. برای نمونه: معجم مقاییس اللغة؛ ج ۱، ص ۳۸۲؛ المصباح المنیر، ج ۲، ص ۸۲.

صورت ایقاب تمام آلت صادق است و در صورت ایقاب کل حشفه صادق نیست، و اگر به لحاظ کلمات فقهاء است، که عبارات اکثر قریب به اتفاق آنها به لفظ «ایقاب» است^۱ نه «ثقب» و معقد اجماعات قدما و متأخرین نیز به همین لفظ است و «ایقاب» بر ادخال بعض هم صدق می‌کند.

بلی، بعضی از متأخرین، مثل صاحب ریاض^۲ به دلیل انصراف به فرد متعارف، در صدق ایقاب با ادخال حشفه یا بعض آلت، تأمل کرده‌اند؛ ولی اولاً، انصراف در جایی است که ظهور در منصرف الیه به نحوی باشد که مانع از تمسک به اطلاق گردد و اینجا چنین ظهوری نیست و حداکثر ادخال کل یا نزدیک به آن، اظهر افراد ایقاب است و این امر باعث انصراف نمی‌شود، و ثانیاً، هیچ‌یک از سابقین تأمل نکرده‌اند، بعضی تصریح به عدم فرق و بعضی شمول حکم را به اطلاق آن واگذار کرده‌اند. عمده این است که حتی کسانی مثل صاحب ریاض که چنین تأملی دارند، کلماتشان همه بر میزان بودن «ایقاب» متفق است.

تحقیق در مسئله: اعتبار تمام حشفه

ولی به نظر می‌رسد که در این مسئله حق با آقای خوئی و کسانی است که بعض حشفه را کافی نمی‌دانند؛ زیرا ایقاب بعض حشفه - خصوصاً با توجه به اینکه فرض روایات در جایی است که فاعل، کبیر است و مفعول، غلام - کم اتفاق می‌افتد، لذا نمی‌توان چنین اطلاقی را از ادله استفاده کرد.

از سوی دیگر، چنین به نظر می‌آید که سؤالات و پاسخ امام علیه السلام ناظر به همان ایقابی است که منشأ آلودگی معنوی و وجوب غسل جنابت است و موجب حد لواط و زنا می‌شود، و در این موارد، کمتر از حشفه معتبر نیست.

در مقام نیز، این مقدار حرمت ابد نمی‌آورد و بعید است که بگوییم حدّ که مجازاتی برای این عمل شنیع است، تنها در صورت ادخال حشفه جاری است^۳.

۱. با لحاظ آنچه در پاورقی مربوط به اقوال فقها در ابتدای این بخش آمده است، این مطلب به روشنی قابل تصدیق است.

۲. ریاض المسائل، ج ۱۱، ص ۲۳۶.

۳. البته اعتبار حشفه در ترتب حدّ، امری واضح نیست و اکثر فقها نیز متعرض آن نشده‌اند. برخی

ولی حکم حرمت ابد که آن هم حکمی مجازاتی است، بر مقدار کمتر از حشفه نیز مترتب است، و لااقل اطلاقی از روایات نسبت به این معنای وسیع استفاده نمی‌شود، اجماع معتبری هم قابل احراز نیست.^۱

نتیجه این است که ایقاب بعض حشفه در حرمت ابد کافی نیست، ولی احتیاط استحبابی، ترک ازدواج در این موارد است.

-
- مانند علامه، مرحوم صیمری و شهید ثانی، مقدار حشفه را معتبر دانسته‌اند:
- قواعد الأحکام، ج ۳، ص ۵۳۶: «الأول في اللواط وهو: وطء الذكر من آدمي. فإن كان يایقاب - و حذّه غيبوبة الحشفة في الدبر - وجب القتل على الفاعل والمفعول مع بلوغهما و رشدهما.»
- غایة المرام، ج ۴، ص ۳۲۵: «أقول: اللواط قد يكون إيقاباً و غیر إيقاب، فالإيقاب غيبوبة الحشفة في الدبر، و غیر الإيقاب كالتفخيز بين الألتین.»
- حاشیة الإزشاد، ج ۴، ص ۲۱۱: «"قوله: فإن أوقب قتلاً معاً" أقل الإيقاب غيبوبة الحشفة في الدبر، و لا فرق بين المحصن و غیره.»
- حاشیة المختصر النافع (شهید ثانی)، ص ۲۵۲: «أقل الإيقاب غيبوبة الحشفة في الدبر. و لا فرق بين المحصن و غیره.»
- الروضة البهیة (چاپ مجمع الفکر)، ج ۴، ص ۳۵۱: «فمن أقر یایقاب ذکر أي إدخال شيء من الذكر في دبره و لو مقدار الحشفة. و ظاهرهم هنا الاتفاق على ذلك و إن اكتفوا ببعضها في تحریم أمه و أخته و بنته.»
- ریاض المسائل (چاپ قدیم)، ج ۲، ص ۴۷۴: «و اللواط ینبث بالإقرار بإدخال الذکر في دبره و لو بمقدار الحشفة و في الروضة أن ظاهرهم الاتفاق على ذلك.»
- در هر حال اگر شک شود که در باب حدود، مقدار حشفه معتبر است یا نه، طبق قاعده درء، در فرض دخول به بعض حشفه، حد جاری نخواهد شد، چنان‌که ممکن است برخی به همین دلیل، حشفه را در باب لواط معتبر دانسته باشند؛ رک: مجمع الفائدة و البرهان، ج ۱۳، ص ۱۰۰؛ کشف اللثام، ج ۱۰، ص ۴۹۳.
۱. اسناداً: اولین کسی که کفایت بعض حشفه را صریحاً عنوان کرده ابن ادریس در سرائر است: «من أوقب غلاماً او رجلاً حرم على اللانط بنت المفعول به ... و حذّ الإيقاب المحزم لذلك، إدخال بعض الحشفة و لو قليلاً، و إن لم يجب عليه الغسل. لأنّ الغسل لا يجب إلا بغيبوبة الحشفة جميعها، و التحريم لهؤلاء المذكورات، بتعلّق بإدخال بعضها، لأنّ الإيقاب هو الدخول.» (السرائر، ج ۲، ص ۵۲۵).

شمول حرمت نسبت به أمّ الأم و بنت البنت

مسألة ۲۱: «... حرمت علیه أمه أبداً وإن علت و بنته وإن نزلت و أخته ...»^۱
 فرع دوم این است که آیا مادرِ مادر و دخترِ دختر مفعول، حکم مادر و دختر مفعول را دارد؟

شکی نیست که عرفاً، معنای حقیقی «ام» و «بنت» که در روایت آمده، فقط مادر و دختر بلاواسطه است؛ ولی در باب مصاهره، هر حکمی که مربوط به مادر یا دختر باشد، تقریباً بلااستثناء، شامل مادرِ مادر و دخترِ دختر نیز می‌گردد، لذا هرگاه در باب مصاهره، این دو لفظ استعمال شود، متفاهم عرفی از آن در استعمالات و ترتب احکام، همان معنای وسیعش خواهد بود.^۲ بلکه می‌توان همانند صاحب حدائق قائل به حقیقت شرعی برای مادر و دختر به معنای وسیع آن، در باب مصاهره شد^۳، به علاوه، بین فقهاء - غیر از کاشف اللثام که در تعمیم تأمل کرده^۴ - مسلم است که حرمت شامل جدّه و نوه نیز می‌گردد.

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۵.

۲. گرچه برخی مانند ابن براج (المهذب، ج ۲، ص ۱۸۲) متعرض این مسئله نشده‌اند، اما ظاهراً از مسلمّات بین فقهاء است:

المبسوط، ج ۴، ص ۲۰۳؛ الوسيلة، ص ۲۹۲؛ فقه القرآن (راوندی)، ج ۲، ص ۸۴؛ السرائر، ج ۲، ص ۵۴۹؛ إصباح الشيعة، ص ۳۹۷؛ نزهة الناظر، ص ۹۲-۹۳؛ شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۱؛ تحرير الأحكام، ج ۳، ص ۴۶۰؛ قواعد الأحكام، ج ۳، ص ۲۹-۳۰؛ إيضاح الفوائد، ج ۳، ص ۸۰؛ غاية المراد، ج ۳، ص ۱۵۰؛ التنقيح الرابع، ج ۳، ص ۵۷؛ كنز العرفان، ج ۲، ص ۱۸۴؛ المهذب البارع، ج ۳، ص ۲۳۳؛ جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۲۸۲؛ مسالك الأفهام، ج ۷، ص ۲۸۲؛ كفاية الأحكام، ج ۲، ص ۱۲۷؛ مفتاح الشرائع، ج ۲، ص ۲۳۸؛ كشف اللثام، ج ۷، ص ۱۹۶؛ الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۴۴۵؛ المناهل، ص ۵۴۲؛ جواهر الكلام، ج ۲۹، ص ۳۴۹؛ أنوار الفقهاء، ص ۹۱؛ العروة الوثقی (المحتمى)، ج ۵، ص ۵۴۲.

اما اشکالی که در این مقام وجود دارد این است که چه وجهی دارد حکمی که بر نکاح صحیح مترتب است بر زنا نیز مترتب باشد؟ استاد^۵ در فرع بعدی که بررسی شمول حکم نسبت به فاعل صغیر است نظیر همین اشکال را در مقابل تقریب اول محقق کرکی مطرح کرده است.

۳. الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۵۹۸.

۴. كشف اللثام، ج ۷، ص ۱۸۸.

حکم فاعل صغیر

مسألة ۲۱: «... من غیر فرق بین کونهما کبیرین او صغیرین او مختلفین ...»^۱
 فرع سوم این است که هرگاه فاعل، بزرگسال و مفعول کم سن بود، بلا اشکال
 حکم حرمت جاری است، اما اگر فاعل کبیر نبود یا مفعول کبیر بود آیا همین حکم
 جاری است؟ صاحب عروه، حکم را در همه یکی می داند.
 ابتدا حکم فاعل صغیر و سپس در فرع بعدی حکم مفعول کبیر بررسی می شود.

اقوال فقهاء

در تعبیرات هیچ یک از فقهاء تا زمان مرحوم علامه حلی - جز مرحوم مهذب الدین
 نیلی در نزهة الناظر که به لفظ «رجل» تعبیر کرده است^۲ - دیده نشده که حرمت
 ابدی اختصاص به «رجل» در ناحیه فاعل داشته باشد. همه، موضوع را به لفظ
 «مَن» آورده اند که شامل کبیر و صغیر می شود.

در فقه رضوی - که به نظر ما از مؤلفات یکی از علما است - در دو جا با «مَن»
 تعبیر شده است: «مَن ولج ...» یا «مَن ولج»^۳ و «مَن لاط ...»^۴

مرحوم شیخ مفید در العویص می گوید: «ان اوقب باینها او ابیها او اخیها یحرم
 نکاحها علیه باجماع آل الرسول ﷺ»^۵ و در مقنعه می فرماید: «مَن فجر بغلام ...»^۶
 مرحوم شیخ طوسی در نهایی^۷ لفظ «مَن» را به کار برده و در خلاف^۸ نیز به نحو

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۵.

۲. نزهة الناظر، ص ۹۵.

۳. در مستدرک «ولج» آمده است: (مستدرک الوسائل، ج ۱۴، ص ۳۹۳، ح ۱) اما در فقه رضوی مطبوع
 (فقه الرضا علیه السلام، ص ۲۴۳)، «ولج» آمده است.

۴. فقه الرضا علیه السلام، ص ۲۷۸.

۵. آنچه در متن آمده، مطابق با قرائت استاد ﷺ است و با چاپ این کتاب متفاوت است. در چاپ
 این کتاب چنین آمده است: «یحتمل أن يكون قد كان فجر باینها او ابیها او اخیها فأوقب فذلك یحرم
 نکاحها علیه وإن تاب مما سلف منه أو أقام علیه باجماع آل الرسول ﷺ» (العویص، ص ۲۴).

۶. المقنعة (شیخ مفید)، ص ۵۰۱.

۷. النهاية (شیخ طوسی)، ص ۴۵۳.

۸. الخلاف، ج ۴، ص ۳۰۸.

مطلق تعبیر کرده، علاوه اینکه ادعای اجماع نیز کرده است.

مرحوم سید مرتضی در انتصار ضمن ادعای اجماع فرموده است: «من تلوط بغلام...»^۱ ایشان در ناصریات^۲ و موصلیات ثالثه^۳، ابن بزّاج در مهذب^۴، ابن ادریس در سرانزه، محقق حلّی در شرایع^۵ و نافع^۶، شهید اول در لمعه^۷، لفظ «مَن» را آورده‌اند. مرحوم ابن زهره در غنیه می‌گوید: «یحرم علی ام الغلام الموقب ممن لاط به.»^۸

کسانی هم که ادعای اجماع کرده‌اند به صورت عام تعبیر کرده‌اند.^۹ در برخی کتب نیز لفظ «مَن» در ناحیه فاعل به کار نرفته، ولی واژه مطلق در آنها به کار رفته است؛ مانند: کافی حلبی^{۱۰}، مراسم سلار^{۱۱}، فقه القرآن راوندی^{۱۲}، وسیله ابن حمزه^{۱۳}، جامع یحیی بن سعید^{۱۴}.

تعمیم در ناحیه فاعل، در تنقیح فاضل مقداد^{۱۵} و جامع المقاصد^{۱۶} به ترتیب اقرب و اقوی دانسته شده است.

-
۱. الانتصار، ص ۲۶۵.
 ۲. المسائل الناصریات، ص ۳۱۹.
 ۳. رسائل الشریف المرتضی، ج ۱، ص ۲۳۲.
 ۴. المهذب (ابن بزّاج)، ج ۲، ص ۱۸۳.
 ۵. السرانز، ج ۲، ص ۵۲۵.
 ۶. شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۶.
 ۷. المختصر النافع، ج ۱، ص ۱۷۸.
 ۸. اللعة الدمشقیة، ص ۱۷۹.
 ۹. غنیه النزوع، ص ۳۳۸.
 ۱۰. عبارات ابن عده که ادعای اجماع کرده‌اند، در ابتدای اصل مسئله، در باورقی گذشت.
 ۱۱. الکافی فی الفقه، ص ۲۸۶.
 ۱۲. المراسم، ص ۱۴۹.
 ۱۳. فقه القرآن (راوندی)، ج ۲، ص ۹۲.
 ۱۴. الوسيلة، ص ۲۹۲.
 ۱۵. الجامع للشرائع، ص ۴۲۸.
 ۱۶. التنقیح الزائع، ج ۳، ص ۸۷.
 ۱۷. جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۳۱۸.

علامه حلی نیز در برخی کتاب‌هایش مانند تحریر^۱، تصریح به عمومیت کرده و در برخی دیگر مانند ارشاد^۲، تبصره^۳، تذکره^۴ و تلخیص^۵، لفظ «مَنْ» را آورده و فقط در قواعد^۶، در عمومیت حکم اشکال کرده است.

نظر سید عمید در وجه تأمل علامه در تعمیم به فاعل صغیر

سید عمید الدین، خواهرزاده علامه حلی در کنز الفوائد، وجه اشکال علامه را این‌طور بیان می‌کند:

«وَأَمَّا وَجْهُ الْإِشْكَالِ فِي الْفَاعِلِ صَغِيرًا فَمِنْ حَيْثُ عَمُومُ «مَنْ وَطَأَ غُلَامًا» الْمَتَنَاوُلُ لَهُ وَ لَغَيْرِهِ. وَ مِنْ قَرِينَةِ «حَرَمَ عَلَيْهِ» الدَّالَّةُ عَلَى اخْتِصَاصِ الْحُكْمِ بِالْمُكَلَّفَيْنِ، فَإِنَّ الصَّغِيرَ لَا يَحْرَمُ عَلَيْهِ شَيْءٌ، كَمَا لَا يَجِبُ عَلَيْهِ شَيْءٌ، وَ الْأَصَالَةُ عَدَمُ التَّحْرِيمِ.»^۷

اشکال حدائق: اخذ «رجل» در موضوع روایات

صاحب حدائق به کلام صاحب کنز الفوائد اعتراض کرده، می‌گوید: موضوع در تمام روایات، «رجل» است نه «مَنْ لاط»؛ لذا وجهی برای تعمیم وجود ندارد.^۸

پاسخ به حدائق

اما اشکال صاحب حدائق قابل پاسخ است.

۱. تحریر الأحکام، ج ۳، ص ۴۶۵-۴۶۶.
۲. إرشاد الأذهان، ج ۲، ص ۲۷.
۳. تبصرة المتعلمين، ص ۱۳۵.
۴. تذكرة الفقهاء (چاپ قدیم)، ص ۶۳۳.
۵. تلخیص المرام، ص ۱۸۴.
۶. قواعد الأحکام، ج ۳، ص ۳۲.
۷. کنز الفوائد، ج ۲، ص ۳۶۳.
۸. الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۵۹۹.

پاسخ نقضی: اطلاق عبارت فقه رضوی و اعتبارش در نزد صاحب حدائق

پاسخ اول، پاسخی نقضی است؛ زیرا در کتاب فقه رضوی دو روایت به لفظ «مَنْ» وارد شده است: یکی «مَنْ لاط بغلام لا تحل له اخته بالتزویج ابدًا ولا ابنته» و دیگری «مَنْ ولع ولج» بالصبی لا تحل له اخته ابدًا.^۱

هرچند ما فقه رضوی را کتاب روایی نمی دانیم، لکن صاحب حدائق آن را یک کتاب روایی و معتبر دانسته و در بسیاری از موارد، مستند فتوای ایشان همین کتاب است.^۲ ولی این دو روایت را در این مسئله نقل نکرده است، با اینکه مدعی شده تمام احادیث این باب را جمع آوری کرده است.^۳ بنابراین ایشان طبق مبنای خود با وجود این دو روایت، نمی تواند به مرحوم سید عمید الدین اعتراض کند.

پاسخ های حلی: تمسک به اطلاق معقد اجماع و روایات

دو پاسخ حلی نیز می توان بیان کرد:

- اولاً، سید عمیدالدین ادعا نکرده که موضوع روایات «مَنْ لاط بغلام» است و آن را به روایات نسبت نداده، بلکه محتمل است ایشان بر اساس کلمات علماء و معقد اجماعات که همه از لفظ «مَنْ لاط» یا «مَنْ اوقب» استفاده کرده اند، موضوع را مطلق عنوان کرده و گفته باشد که از معاهد اجماعات، کشف می شود که روایتی با همین تعبیر یا نقل به معنای آن، از معصوم علیه السلام صادر شده و لذا به اطلاق «مَنْ» تمسک کرده باشد.
- ثانیاً، احتمال دارد سید عمید الدین به استناد روایات مشتمل بر لفظ «رجل» - همان طور که محقق ثانی در جامع المقاصد نیز به سه تقریب قائل به تعمیم آن شده^۴ و صاحب حدائق^۵ هم تقریب آخر او را بعید ندانسته - موضوع را اعم از صغیر و کبیر دانسته باشد.

۱. فقه الرضا علیه السلام، ص ۲۴۳ و ۲۷۸.

۲. برای نمونه: الحدائق الناضرة، ج ۱، ص ۱۸۱، ۲۵ و ۳۹۸-۳۹۹.

۳. الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۵۹۹.

۴. جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۳۱۸.

۵. الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۶۰۰.

بررسی تقاریب تعمیم حکم به فاعل صغیر

حال، تقاریب سه‌گانه محقق کرکی در ذیل، مطرح و بررسی می‌شود:

تقریب اول: تعمیم با لحاظ استقصای موارد مصاهره

تقریب اول^۱ این است که با استقصاء مواردی که نکاح به مناط مصاهرت تحریم شده، می‌یابیم که فرقی بین صغیر و کبیر نیست، مانند:

- حرمت نکاح با بنت زوجۀ مدخول بها، خواه وطی در حال صغر انجام گرفته باشد یا در حال کبر؛
- حرمت نکاح با زوجۀ پدر، هرچند صغیره باشد؛
- حرمت نکاح با زوجۀ فرزند هرچند پسرش یا عروش صغیر باشند.

از سویی چون مسئله حرمت مادر، خواهر و دختر موطونه از ملحقات محرمات بالمصاهره است، نباید فرقی بین واطی کبیر و صغیر گذاشت.

اشکال: عدم دلیل بر اعتبار استقصای فوق

اما دلیلی نداریم که زنا و لواط در همه احکام، مانند دیگر احکام باب مصاهره باشد، که کبیر و صغیر در آن فرقی ندارد؛ زیرا این استقصاء، دلیل تاقی نیست و نمی‌توان تنها به اعتماد آن، حکم موارد استقصاء شده را در مورد مشکوک جاری کرد؛ مثلاً نکاح با خواهرزن از محرمات باب مصاهره است، ولی حرمتش بر خلاف خیلی موارد، حرمت ابدی نیست، بلکه جمع بین الاختین حرام است، در حالی که در لواط، خواهر مفعول، حرام ابدی است و نمی‌توان با استقصاء بقیه موارد، این حرمت ابدی را استفاده کرد.

تقریب دوم: مثالیت رجل

تقریب دوم^۲ این است که چون به حسب معمول، این کار توسط بزرگسالان انجام می‌گیرد، متفاهم عرفی این است که «رجل» در موضوع حکم به عنوان ذکر مثال غالب است و فرقی بین کبیر و صغیر نیست.

۱. جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۳۱۸.

۲. جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۳۱۸.

اشکال: عدم امکان الغاء خصوصیت بالحفاظ عقوبتی بودن حکم

اما ظاهراً تفاهم عرفی به تناسب حکم و موضوع این است که این حکم از باب عقوبت جعل شده باشد و عقوبت صغیر معنا ندارد. نتیجه آنکه تفاهم عرفی بر این نیست که «رجل» به عنوان مثال باشد و مانند «رجل شک بین الثلاث و الأربع...» نیست تا عرف خصوصیتی در مرد ندیده و فرقی بین مرد و زن نگذارد.

تقریب سوم (اطلاق «رجل اتی غلاماً») و دفاع مرحوم آقای اراکی

تقریب سوم^۱ این است که اطلاق عبارت «رجل اتی غلاماً» و «رجل یعبث بالغلام» شامل موردی که اقباب قبل از زمان رجولیت و در حال صغر واقع شده نیز می‌شود. مرحوم آقای اراکی می‌فرماید: برای صحت استعمال، لازم نیست در ظرف نسبت یعنی زمان گذشته که فعل را به آن زمان نسبت می‌دهید، وصف رجولیت نیز صادق باشد؛ لذا استعمال این جمله: «پیرمردی که در صد سال قبل چنین کرده...» صحیح است با اینکه معنایش این نیست که در صد سال قبل، او پیرمرد بوده است، لذا در مقام، اگر واطی در حال صغر واطی کرده باشد بعد از مرد شدن عنوان «رجل اتی غلاماً» بر او صادق است.^۲

اشکال آقای حکیم: لزوم مقارنت زمانی بین عنوان موضوع و فعل

مرحوم آقای حکیم به این تقریب اشکال کرده، چنین فرموده است:

«فان الظاهر من قول القائل: «رجل أوقب» أنه أوقب حال كونه رجلاً، وكذا كل عنوان أخذ موضوعاً للحکم، فان الظاهر منه المقارنة بين الحكم وبين العنوان، مثل قولنا: «مسافر صلی قصراً، و حاضر صلی تماماً»، و نحو ذلك.»^۳

توضیح کلام ایشان این است که اگر فعلی از افعال را بدون قرینه، قید موضوع

۱. جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۳۱۸.

۲. کتاب النکاح (اراکي)، ص ۱۹۷-۱۹۸.

۳. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۶۱.

در جمله «رجل لعب بغلام» نیز، چون فعل «لعب» بدون قرینه، قید موضوع قرار گرفته، شامل کسی که قبل از رجولیت مرتکب وطی شده نمی‌گردد.

با این بیان، کلام مرحوم آقای ازاکی مخدوش می‌شود؛ زیرا ایشان در مثالی که مطرح کرده، فعلی را مقید به زمان گذشته دور، قید موضوع قرار داده و عبارت «که در صد سال قبل چنین کرده است» را قید «پیرمرد» قرار داده است. «صد سال قبل» قرینه است که قبل از زمان پیری، این عمل از او سر زده است، مثل اینکه گفته شود: «مسافر صلی فی وطنه قصرًا؛ بدیهی است که عنوان «مسافر» و عنوان «صلی» مقارنت زمانی ندارند، ولی این به دلیل وجود قرینه «فی وطنه» است، نه اینکه اطلاق مشتق این اقتضای آن دارد. مدعای مرحوم آقای حکیم این است که اخذ عنوان در موضوع، بدون قرینه، ظهور در تقارن موضوع و عنوان دارد؛ مثلاً اگر گفته شود «اگر مرد زن داری زنا بکند باید رجم بشود»، معنایش این است که در همان زمانی که او زن دار است اگر زنا کند رجم می‌شود، و چون روایات باب، موضوع را مقید به عنوانی مطلق (بدون تقیید به زمان گذشته دور) آورده‌اند، ظهور در تقارن زمانی عنوان موضوع و قید دارد و باید مختص به زمان کبر باشد.

ممکن است گفته شود هرگاه موضوع را با فعل مضارع مقید کنند، ظهور در تقارن داشته و حق با مرحوم آقای حکیم است، اما اگر فعل ماضی استعمال شود، چنین ظهوری نداشته و حتی شامل موضوعی است که پیش از تلبس به آن عنوان، فعل از او سرزده است؛ مثلاً اگر بگویند «مجتهدی که در ادبیات کار می‌کند بر مجتهدی که در این زمینه کار نمی‌کند مقدم است»، ظهور در این معنا دارد که در زمانی که

۱. استاد علیه السلام؛ مرحوم آقای حکیم در بیان خود تسامحی کرده است؛ زیرا ایشان مقارنت بین حکم و عنوان موضوع را قائل شده است، در حالی که صحیح آن این است که بین قید موضوع (ایقاب) و خود عنوان موضوع (رجل)، مقارنت است.

او مجتهد است، در ادبیات کار می‌کند. اما اگر بگویند «تقلید از مجتهدی که در ادبیات متخصص است نسبت به تقلید از مجتهدی که چنین نیست اولی است» شامل مجتهدی که «قبل از اجتهاد» در ادبیات متخصص شده نیز می‌شود، با اینکه قید «قبل از اجتهاد» در عنوان اخذ نشده است. با توجه به این مقدمه، چون موضوع در موثقه ابراهیم بن عمر لفظ ماضی است (فی رجل لعب بغلام...)، اطلاقش شامل کسی که قبل از انصاف به رجولیت و طی کرده نیز می‌شود و محقق ثانی به این لحاظ، قائل به عمومیت روایت شده است.

به دلیل همین نکته، کاشف اللثام در بیان وجه اشکال مرحوم علامه در قواعد، می‌گوید: «من عموم الخبر الثانی ... و اختصاص الخبر الأول»^۱ یعنی عمومیت موثقه ابراهیم بن عمر، بر تعمیم حکم نسبت به مردی که در حال صغر و طی کرده دلالت می‌کند، ولی از آن طرف، مرسله ابن ابی عمیر^۲، اختصاص به حال کبر دارد. مرحوم آقای حکیم از این کلام تعجب کرده، می‌فرماید: هر دو روایت اختصاص به حال کبر دارد.^۳

گویا ایشان به لحاظ اینکه در موضوع هر دو روایت «رجل» اخذ شده، چنین اشکالی می‌کند، در حالی که از پاسخ ما روشن شد که این اشکال وارد نیست؛ زیرا کاشف اللثام، همچون محقق ثانی عمومیت موثقه ابراهیم بن عمر را نه به لحاظ موضوع قرار گرفتن «رجل» بلکه به جهت ماضی بودن «لعب» می‌داند، لذا مرسله ابن ابی عمیر را که به فعل مضارع (رجل یعبث) متصف گشته، مختص به حال کبر شمرده است.

تحقیق در مقام: عدم الحاق فاعل صغیر به کبیر

اما انصاف این است که موارد، مختلف است، مثلاً اگر گفته شود: «الشیخ الذی زنی وجب قتله» یا گفته شود: «المتزوج الذی زنی وجب رحمه»، تناسب حکم و

۱. وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۴۵، ح ۷.

۲. کنف اللثام، ج ۷، ص ۱۸۷.

۳. الکافی، ج ۵، ص ۴۱۸، ح ۲؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۴۴، ح ۱.

۴. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۶۱.

موضوع در امثال این موارد چنین حکم می‌کند که در همان زمان پیری یا مرد در همان موقع که زن داشته است چنین کاری را انجام داده است، و شامل زناى قبل از پیری و ازدواج نمی‌شود.

توضیح مطلب: اگر مثلاً پیرمردی قبل از پیری زنا کرد ولی مجازات وی اجرا نشد، چنانچه پیری بالفعل او، در حد مجازات او دخیل باشد، به کار بردن جمله «الشیخ الذی زنی وجب قتله» صحیح است، و معنایش این است که حد زنا در زانی که در همان زمان گذشته زنا کرده اگر به مرتبه پیری رسید، با حد زناى همان زانی در زمان گذشته فرق داشته باشد، در حالی که چنین فرقی قطعاً محتمل نیست، لذا برای صدق قضیه، زنا باید در حال پیری صورت گیرد.

ولی اگر گفته می‌شود که «تقلید از مجتهدی که ادبیات را یاد گرفته است نسبت به تقلید از مجتهدی که چنین نیست اولی است»، تناسب حکم و موضوع اقتضاء نمی‌کند که درس ادبیات را حتماً در موقع اجتهاد خوانده باشد، بلکه اگر قبل از اجتهاد و در دوران تحصیلش هم در ادبیات تخصص یافته باشد - که غالباً هم چنین است - حکم اولویت در تقلید بار می‌شود.

حال در مقام، به نظر می‌رسد تعبیر «رجل لعب بغلام» یا «رجل اوقب غلاماً» از قبیل قسم اول باشد، یعنی باید عمل لواط در حال کبر لائط صورت گیرد؛ زیرا محتمل نیست که اگر لواط در حال صغیر بودن لائط صورت گیرد، با کبیر شدن لائط، حکم حرمت ابد مترتب شود؛ یعنی محتمل نیست که قبل از کبیر شدن این حکم نباشد، و پس از کبیر شدن، لواط سابق منشأ حرمت ابد گردد، پس قید «رجل» که در سؤال سائل اخذ شده از این جهت است که سؤال از خصوص صورتی است که لواط در حال رجولیت لائط صورت گرفته که غالباً هم همین طور است. اگر گفته شود: شاید ذکر کلمه «رجل» در سؤال سائل به این جهت است که شخص فعلاً می‌خواهد ازدواج کند و سؤال از حکم جواز فعلی ازدواج و عدم جواز آن است؛ بنابراین رجل بودن در حین لواط شرط نیست و اگر این فرد در دوران صباوت هم لواط کرده باشد حکم حرمت ابد مترتب است.

پاسخ این است که موضوع سؤال، خصوص ازدواج فعلی شخص نیست؛ چون در روایات آمده است که اگر «رجل» یا «غلام» لواط کند، مادر، خواهر و دختر ملوط

بر او حرام است. از ذکر کلمه «دختر» معلوم می‌شود که مفروض، ازدواج فعلی با وی نیست؛ چون احتمال بچه‌دار بودن غلام بسیار غیر عرفی و دور از اذهان مردم است، بلکه در مثال‌های متعارف، غلام، دختر ندارد و باید بزرگ شود و ازدواج کند و بعد دختردار شود و سپس دختر هم بزرگ شود - چون ازدواج با صغیره غیر متعارف است - تا مرد بخواهد با او ازدواج کند. پس ذکر قید «رجل» نمی‌تواند به سبب قصد فعلی ازدواج لائط باشد. لذا پاسخ امام علیه السلام فقط متعرض فرض «رجل» است و افراد غیر غالب لواط که لائط در آن صغیر است از مورد سؤال و جواب، بیرون است، بر خلاف مثال «تقلید از مجتهدی که در ادبیات متخصص است ...» که اجتهاد در حکم اولویت تقلید در حق کسی که قبلاً نیز تخصص ادبیاتی یافته دخالت دارد.

البته با توجه به اینکه قید رجولیت در سؤال سائلان اخذ شده، نه در جواب امام علیه السلام، این جمله مفهوم ندارد و حکم سلبی نسبت به غیر رجل از آن استفاده نمی‌شود؛ بنابراین در مقام ثبوت، ممکن است حکم تحریم ابد، هم در لواط کبیر مترتب شود و هم در لواط صغیر، ولی دلیلی در مقام اثبات بر این تعمیم وجود ندارد، چون دلیل، نسبت به موارد غیر غالبی (صغیر بودن لائط) ساکت بوده و نفیاً و اثباتاً حکمی را بیان نمی‌کند، پس طبق عمومات اولیه^۱ یا اصاله البرائه یا استصحاب (بنابر جریان آن در احکام شرعی و عدم اختصاص آن به موضوعات احکام) حکم به عدم تحریم ابد می‌شود.

لذا از کلمه «رجل» نمی‌توان الغاء خصوصیت کرد، و از باب اطلاق لفظی دلیل نیز امکان تعمیم وجود ندارد.

شاید گفته شود: کلمه رجل به معنای مطلق جنس مذکر - اعم از صغیر و کبیر - است، چنان‌که در سوره نساء در چند مورد در باب ارث کلمه رجال به این معنای

۱. وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۴۴، باب ۱۵: «باب أن من لاط بغلام فأوجب حرمت علیه أُمه وابنته وأخته أبداً وإلا فلا» و حکم تقدّم العقد علی الإيقاب بأخ الزوجة و تزویج ابن أحدهما ابنة الآخر.

۲. مراد، آیه «أحل لکرم ما وراء ذلک» (النساء، ۲۴) است که بحث تفصیلی آن خواهد آمد (برای نمونه: ازدواج در احرام، بررسی مرجحات در روایات باب) و در گذشته نیز مطرح شد (برای نمونه: بررسی تداخل عده در ورود عده وطی به شبهه بر عده طلاق یا وفات).

الف. «الزَّحَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ»

ب. ﴿فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾^٢

ج. ﴿وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتُ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ﴾^٣

لذا در روایات مورد بحث هم می‌توان رجل را به این معنای عام گرفت.

اما در پاسخ می‌توان گفت: معنای حقیقی رجل، خصوص مرد (در مقابل کودک) است، همچنان‌که معنای حقیقی نساء، زنان (در مقابل دختران) و همین‌طور معنای حقیقی مرأه، زن (در مقابل دختر) است و لفظی که در معنای عام جنس مذکر و مؤنث به گونه حقیقی به کار می‌رود و در آن صغر و کبر مطرح نیست، «ذکر» و «انثی» است. استعمال رجل و مرأه و نساء در این معنای عام، مانعی ندارد، ولی استعمالی است مجازی و نیاز به قرینه دارد. در آیات سوره نساء با توجه به اینکه از قرائن خارجی روشن است که در حکم ارث، صغیر یا کبیر بودن وارث دخالت ندارد، این علم، قرینه تصرف در معنا است، ولی در مقام، چنین قرینه‌ای بنابر فرض در کار نیست (چون عرف احتمال خصوصیت برای رجولیت می‌دهد و الغاء خصوصیت نمی‌کند)، بنابراین باید لفظ به معنای حقیقی خود یعنی «مرد» در مقابل کودک حمل شود. در نتیجه، روایت، ناظر به خصوص صورت مرد بودن لائط است و در مورد کودک بودن لائط، با عنایت به عموم حلّ یا اصول عملیه، حکم به عدم حرمت ابد می‌شود.

به علاوه، حکم حرمت ابدی در مقام، جنبه عقوبت بر فاعل دارد، نه اینکه چون فاعل و مفعول نسبت به یکدیگر قریبی پیدا کرده‌اند - چنان‌که احکامی مثل جواز نظر به امّ الزوجه و محرمیت نسبت به آب الزوج، به دلیل قرابتی است که به واسطه ازدواج حاصل شده است - چنین حکمی مترتب شده باشد؛ لذا مجازاتی بودن

١. النساء، ٧.

٢. النباء، ١١.

٣. النساء، ١٢.

حکم مسئله هم اقتضاء می‌کند که حکم، مختص به کبیر باشد.^۱
 شاهد کیفری بودن حکم، این است که احکامی مثل جواز نظر نسبت به مادر یا دختر مفعول یا مزنی مترتب نمی‌شود، چون به مناط قرب و نزدیکی نیست، از سوی دیگر، در محرمات سببی، خواهرزن حرمت ابد ندارد، بلکه تنها حرمت جمعی دارد، ولی در اینجا خواهر مفعول، حرام ابد است، پس ملاک حکم در اینجا با ملاک حکم در محرمات سببی و نسبی و رضاعی مغایر است.

البته نمی‌توان گفت چون حرمت تکلیفی در مورد صغیر وجود ندارد پس حرمت ابدی برای صغیر مترتب نیست؛ زیرا مراد از حرمت مادر، دختر و خواهر ملوط بر لائط، محرومیت لائط از این عده است و این در مورد صغیر هم ممکن است؛ یعنی فاعل اگر صغیر باشد از ازدواج با این عده محروم است، نظیر اینکه ملوط الان دختری ندارد ولی می‌توان گفت که دختر بر لائط حرام است.

هرچند تقریبات سه گانه برای اثبات تعمیم تمام نیستند ولی ممکن است با توجه به ادعاهای اجماع در مسئله و اینکه معاهد اجماعات منقوله و فتاوی اصحاب هم به لفظ عام «مَن» است و تعبیر فقه رضوی هم عمومیت دارد، کسی احتیاط وجوبی بکند، ولی این اجماع - بر فرض ثبوت - قطعاً اجماع متصل به زمان معصوم نیست و این طور نیست که از اول و در زمان معصوم علیه السلام اجماع بر لفظ مطلق همچون «مَن» وجود داشته باشد تا حکم را تعمیم داد، و در موردی که فاعلی صغیر باشد، چون فردی است نادر و غیر متعارف، نمی‌توان ادعا کرد که مورد اجماع نیز بوده است. عرفاً وقتی می‌گویند «شخصی لواط کرده است» آنچه به ذهن می‌آید فرد متعارف است؛ یعنی مردی این کار را انجام داده است، و تفاوت بین تعبیر «مَن» و «رجل» و اعم بودن اولی از دومی، به دقت و توجهی خاص نیاز دارد.

بنابراین بعید نیست که فقهای گذشته هم که الفاظ مطلق همچون «مَن» به کار برده‌اند با استناد به همین روایات موجود باشد که در آنها لفظ رجل به کار رفته است. شاهد این امر هم این است که برخی از فقهاء برای تعلیل فتوایی که با لفظ «مَن» در آن تعبیر شده، به همین روایات مورد بحث که در آن لفظ «رجل» به کار رفته

۱. توضیح بیشتر: یعنی اگر ما اطلاق حکم را هم ذاتاً نسبت به صغیر بودن فاعل بپذیریم، با توجه به حکومت حدیث رفع قلم که احکام مؤاخذه‌ای را از صغار برمی‌دارد باید اطلاق ذاتی حکم را مقید ساخت.

استدلال کرده‌اند و اصلاً به اختلاف این دو تعبیر توجه ندارند.^۱ از سوی دیگر، به احتمال زیاد، مناط این حکم در نظر بسیاری از فقهاء، جنبه کیفری است نه ایجاد قرب و نزدیکی، و از این رو، نظر به مادر ملوط و دختر او را کسی تجویز نکرده است. در نتیجه، نمی‌توان تعمیم حکم نسبت به صغیر بودن فاعل را از اطلاق کلمات آنها استفاده کرد، بنابراین حتی ما ظن هم نداریم که فقهاء قبل از علامه در صورت صغیر بودن لائط هم حکم به حرمت ابد کنند. خلاصه، مانند صاحب ریاض^۲ و آقای خوئی^۳، ما نیز فتوا به عدم حرمت ابد در لائط صغیر می‌دهیم. صاحب حدائق^۴ نیز به همین تمایل پیدا کرده است. البته چون فتوای به اعم نیز وجود دارد، در مورد صغیر، ما قائل به احتیاط استحبابی بر عدم ازدواج می‌شویم، ولی اگر اجرای این حکم، مفاسدی مثل هتک حیثیت افراد و به هم خوردن نظام خانواده‌ها را به همراه داشته باشد، احتیاط استحبابی هم در کار نیست.

حکم مفعول کبیر

مسألة ۲۱: «... من غیر فرق بین کونهما کبیرین او صغیرین او مختلفین...»^۵
 فرع دیگر این است که چنانچه مفعول، کبیر باشد آیا حرمت ابدی مترتب است؟

بررسی اقوال

در اکثر فتاوی فقهاء در جانب مفعول، کلمه غلام ذکر شده است و هیچ‌کس

۱. توضیح بیشتر: مثلاً شیخ طوسی در تهذیب (تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۳۰۹-۳۱۰)، برای تعلیل عبارت شیخ مفید («من فجر بغلام فاوقبه لم تحل له اخته و لامه و لا اینته ابداء») به همین روایات مورد بحث از جمله به مرسله ابن ابی عمیر «الرجل یعبث بالغلام» یا مؤثقه ابراهیم بن عمر «رجل لعب بغلام» تمسک کرده است.

۲. ریاض المسائل، ج ۱۱، ص ۲۳۷.

۳. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۳۶.

۴. الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۵۹۹-۶۰۰.

۵. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۵.

عنوان صبی را موضوع قرار نداده است، مگر در موردی از فقه الرضا و نزهة الناظر.^۱ عبارت فقه رضوی چنین است: «من ولع (ولج خ. ل) بالصبی لم تحل له اخته ابدا.»^۲ ولی در جای دیگری از فقه الرضا موضوع را غلام قرار داده است: «من لاط بغلام... تحل له اخته فی التزویج ابدا ولا ابنته.»^۳

بسیاری از فقهاء در فتوای خود، از مفعول با لفظ «غلام» یاد کرده اند:

مقنعه شیخ مفید^۴، انتصار^۵ و موصلیات ثالثه^۶ و ظاهر ناصریات^۷ سید مرتضی، کافی حلبی^۸، مراسم سلاز^۹، خلاف^{۱۰} و نهایی^{۱۱} شیخ طوسی، مهذب ابن بزاج^{۱۲}، غنیة ابن زهره^{۱۳}، شرائع^{۱۴} و نافع^{۱۵} محقق حلی، تبصره^{۱۶}، تذکره^{۱۷} و ارشاد^{۱۸} علامه حلی. در برخی کتب، در جانب مفعول، لفظ مطلق ذکر شده است، همچون عویص

۱. نزهة الناظر، ص ۹۵.
۲. فقه الرضا، ص ۲۴۳.
۳. فقه الرضا، ص ۲۷۸.
۴. المقنعة (شیخ مفید)، ص ۵۰۱.
۵. الانتصار، ص ۲۶۵.
۶. رسائل الشریف المرتضی، ج ۱، ص ۲۳۲.
۷. المسائل الناصریات، ص ۳۱۹.
۸. الکافی فی الفقه، ص ۲۸۶.
۹. المراسم، ص ۱۴۹.
۱۰. الخلاف، ج ۴، ص ۳۰۸.
۱۱. النهایة (شیخ طوسی)، ص ۴۵۳.
۱۲. المهذب (ابن بزاج)، ج ۲، ص ۱۸۳.
۱۳. غنیة النزوع، ص ۳۳۸.
۱۴. شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۶.
۱۵. المختصر النافع، ج ۱، ص ۱۷۸.
۱۶. تبصرة المتعلمین، ص ۱۳۵.
۱۷. تذکرة الفقهاء (چاپ قدیم)، ص ۶۳۳.
۱۸. إرشاد الأذهان، ج ۲، ص ۲۷.

شیخ مفید^۱، فقه القرآن راوندی^۲، وسیلة ابن حمزه^۳، جامع یحیی بن سعید^۴، و تلخیص^۵ علامه حلی.

در سرائر ابن ادریس^۶، تحریر^۷ و قواعد علامه^۸، لمعة شهید اول^۹، تنقیح فاضل مقداد^{۱۰} و روضة شهید ثانی^{۱۱}، به تعمیم در ناحیه مفعول تصریح شده است.

شمول موضوع حرمت ابد (غلام) نسبت به اوائل بلوغ

در بسیاری از روایات، کلمه «غلام» به کار رفته و این کلمه، اختصاصی به صغیر ندارد، و افراد بالغی که در اوائل جوانی هستند نیز از مصادیق این عنوان هستند^{۱۲} و تحقق

۱. العویص، ص ۲۴.

۲. فقه القرآن (راوندی)، ج ۲، ص ۹۲.

۳. الوسيلة، ص ۲۹۲.

۴. الجامع للشرائع، ص ۴۲۸.

۵. تلخیص المرام، ص ۱۸۴.

۶. السرائر، ج ۲، ص ۵۲۵.

۷. تحریر الأحکام، ج ۳، ص ۴۶۶-۴۶۵.

۸. قواعد الأحکام، ج ۳، ص ۳۲.

۹. اللمعة الدمشقیة، ص ۱۷۹.

۱۰. التنقیح الرائع، ج ۳، ص ۸۷.

۱۱. الروضة البهیة (چاپ مجمع الفکر)، ج ۳، ص ۲۱۰.

۱۲. با اینکه برخی لغویون معنای غلام را مختص به صغیر دانسته‌اند (المصباح المنیر، ج ۲، ص ۴۵۲) اما اکثر لغویون با تعبیر «الطائر الشارب» (کسی که شارب او تازه روییده است) این واژه را معنا کرده‌اند (القاموس المحيط، ج ۴، ص ۱۲۲؛ تهذیب اللغة، ج ۸، ص ۱۳۶؛ المحيط فی اللغة، ج ۵، ص ۸۸؛ مفردات ألفاظ القرآن، ص ۶۱۳؛ المحکم و المحيط الأعظم، ج ۵، ص ۵۳۷؛ کتاب الماء، ج ۳، ص ۹۶۴؛ شمس العلوم، ج ۸، ص ۴۹۸۸). همچنین با تتبع در استعمالات این واژه روشن می‌شود که در مورد بعد از بلوغ نیز این واژه به کار می‌رود؛ برای نمونه:

بحار الأنوار، ج ۴۵، ص ۴۲-۴۳: «قالوا ثم تقدم على بن الحسين عليه السلام ... و هو يومئذ ابن ثمانی عشرة سنة و قال ابن شهر آشوب و يقال ابن خمس و عشرين سنة ... فقد برز إليهم غلام أشبه الناس خلقا و خلقا و منطقا برسولك».

المستترشد، ص ۱۱۱-۱۱۲: «و ولی أسامة بن زيد و كان آخر توليته؛ و جعل أبا بكر و عمر، و أبا عبدة

لواط با این افراد هم نادر نیست تا حکم شامل آنها نشود، اما سن های بالاتر مثل چهل سال و بیشتر را شامل نمی شود، پس بدون اشکال، حرمت ابدی، اختصاصی به نابالغ بودن ملوط ندارد و هر موردی که غلام صدق کند، حکم ثابت است.

دلیل حرمت ابد در مفعول مسن: اولویت نسبت به غلام

ولی ممکن است کسی حکم مسئله را با قیاس اولویت استفاده کند، به این بیان که شخصی که با افراد مسن و غیر غلام چنین عملی را مرتکب می شود، معلوم است که آلودگی بسیار زیادی دارد و خیلی منحرف است، پس به طریق اولی مجازاتش حرمت ابد است. نظیر این اولویت را در حدّ زنا هم می توان قائل شد که اگر زانی جوان، حدّ زنا داشته باشد، در زانی پیرمرد، که آن شهوت خاص جوانان را ندارد باید به طریق اولی این حدّ ثابت باشد، چون زنا ی پیرمرد از انحراف شدیدتر فاعل حکایت می کند.

اما این مطلب با دو اشکال مواجه است که قابل بررسی است.

بن الجراح، و سعد بن أبی وقاص، و أبی الأَعرور التلمی، و سعید بن زید بن عمرو بن نفیل، فی رجال من المهاجرین و الأنصار عذّة، منهم: قتادة بن التعمان و سلمة بن أسلم بن حریش تحت لوانه و کان أشدّهم إنکارا للولایته عیاش بن أبی ربیعۃ حتّی قال: أیستعمل هذا الغلام علی المهاجرین و الأولین؟» بحار الأنوار، ج ۱۳، ص ۲۶۹: «فلم یجدوها إلا عند شاب من بنی اسرائیل أراه الله فی منامه محمّدا و علیا و طیبی ذریتهما فقالا له أما إنک كنت لنا محبّا مفضّلا و نحن نرید أن نسوق إلیک بعض جزائک فی الدنیا فإذا راموا شراء بقرتک فلا تبعها إلا بأمر أمک فإن الله ۞ یلقنها ما یغنیک به و عقبک ففرج الغلام و جاءه القوم یطلبون بقرته ...»

بحار الأنوار، ج ۱۴، ص ۶-۷: «... فلما أصبح داود و جلس فی مجلس القضاء أتى شیخ متعلّق بشاب و مع الشاب عنقود من عنب فقال الشیخ یا نبی الله إن هذا الشاب دخل بستانی و خرب کرمی و أکل منه بغیر إذنّی قال فقال داود للشاب ما تقول فأقرّ الشاب بأنّه قد فعل ذلك فأوحى الله تعالى إلیه یا داود إن کشفتم لك من قضایا الآخرة قضیت بها بین الشیخ و الغلام لم یحتملها قلبک ...»

بحار الأنوار، ج ۱۴، ص ۴۱۸: «... قال تملیخا هذه الذّار لی ففرع الباب فخرج إلیهم شیخ و قد وقع حاجباه علی عینیّه من الکبر فقال ما شأنکم فقال الملک أنا أنا هذا الغلام بالعجائب یزعم أنّ هذه الذّار داره ...»

بحار الأنوار، ج ۱۴، ص ۵۰۲: «... کان رجل من بنی اسرائیل و لم یکن له ولد فولد له غلام و قیل له إنه یموت لیلة عرسه فمکث الغلام فلما کان لیلة عرسه نظر إلی شیخ کبیر ضعیف فرحمه الغلام ...»

اشکال اول: دلالت «غلام» بر مفهوم فی الجمله

اشکال اول این است که از کلمه «غلام» در روایات، مفهوم به نحو سالبه جزئیه استفاده می‌شود و معلوم می‌شود که نباید حکم در تمام افراد غیر غلام ثابت باشد وگرنه ذکر قید غلام لغو خواهد بود.

پاسخ: عدم مفهوم در قید غالبی

اما می‌توان پاسخ داد که لواط غالباً با غلامان صورت می‌گیرد، لذا ذکر این قید مفهوم ندارد؛ چون در قیود غالبی، مفهوم فی الجمله نداریم و اشکال لغویت پیش نمی‌آید، به ویژه اگر موارد غیر غالبی اولویت در حکم داشته باشند؛ زیرا ممکن است بگوییم دلیل، متعرض فرد متعارف شده و تفهیم حکم در فرد غیر متعارف را به اولویت وا گذاشته است.

اشکال دوم: عدم وجود مناط حرمت ابد در مفعول مسنّ

اشکال دوم این است که لواط با فرد مسنّ شنیع‌تر است، ولی این کار کمتر اتفاق می‌افتد. علت اصلی جعل احکام عقوبتی همچون حرمت ابد، جلوگیری از گسترش این امور در اجتماع است؛ بنابراین از حرمت ابد در موارد شایع، نمی‌توان حرمت ابد را در موارد نادر استفاده کرد.

مختار در مسئله: احتیاط در مفعول مسنّ

بنابراین مسئله محل تأمل است و فتوا در آن به ذوق فقهی فقیه بستگی دارد که مناط در حکم چیست. اگر مناط حکم حرمت ابد جلوگیری از گسترش لواط باشد، در صورتی که ملوط مسنّ باشد نمی‌توان به حرمت ابد حکم کرد، ولی اگر مناط، شنیع بودن عمل باشد در صورتی که مفعول، مسنّ باشد به طریق اولی حکم به حرمت ابد می‌شود.

بررسی اختصاص حرمت ابدی به فاعل

مسألة ۲۱: «... ولا تحرم على الموطوء أم الواطن و بنته و أخته على الأقوى ...»^۱

اقوال فقهاء

در کلمات علماء سابق، این موضوع مطرح شده که فاعل نمی‌تواند با مادر و خواهر و دختر مفعول ازدواج کند، ولی نسبت به اینکه مفعول نتواند با مادر و خواهر و دختر فاعل ازدواج کند مطلبی ذکر نشده، که ظاهر آن عدم حرمت است.

ابن ادریس به این امر تصریح کرده است: «و اما المفعول به فلا یحرم علیه من جهة الفاعل شیء»^۲ و نظیر این تصریح، در قواعد^۳، تحریر^۴، تذکره^۵، مهذب بارع^۶، جامع المقاصد^۷، روضة شهید ثانی^۸، مسالك^۹، نهایه المرام^{۱۰}، حدائق^{۱۱} و ریاض^{۱۲} ذکر شده، بلکه در تذکره افزوده است: «عند علماءنا» و در جامع المقاصد، «عند جميع علمائنا» و در روضة، «عندنا» آمده است.

ولی در کشف اللثام^{۱۳} و ریاض^{۱۴} به شیخ نسبت داده شده که او از بعضی از

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۵.
۲. السرائر، ج ۲، ص ۵۲۵.
۳. قواعد الأحکام، ج ۳، ص ۳۲.
۴. تحریر الأحکام، ج ۳، ص ۴۶۶.
۵. تذکره الفقهاء (چاپ قدیم)، ص ۶۳۳.
۶. المهذب البارع، ج ۳، ص ۲۹۰.
۷. جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۳۲۱.
۸. الروضة البهیة (چاپ مجمع الفکر)، ج ۳، ص ۲۱۱.
۹. مسالك الأفهام، ج ۷، ص ۳۴۳.
۱۰. نهایه المرام، ج ۱، ص ۱۷۳.
۱۱. الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۶۰۱.
۱۲. ریاض المسائل، ج ۱۱، ص ۲۳۹.
۱۳. کشف اللثام، ج ۷، ص ۱۸۹.
۱۴. ریاض المسائل، ج ۱۱، ص ۲۳۹.

اصحاب طرفینی بودن حکم را نقل کرده است، ولی وی روشن نکرده که آن بعض اصحاب چه کسی است.

در جواهر^۱ هم همان عبارت کشف اللثام را به عنوان «قیل» آورده، و وجهی را که کاشف اللثام برای تعمیم ذکر کرده و بدان جهت احتیاط کرده، نقل می‌کند. البته اینکه شیخ این مطلب را در کدام یک از کتاب‌هایش آورده، مشخص نیست. مصتبحان کتاب ریاض^۲ نیز پیدا نکرده‌اند. صاحب ریاض نیز به ظن بسیار قوی، این مطلب را از کشف اللثام گرفته است و خودش مستقیماً به کلام شیخ مراجعه نکرده است^۳، حال اینکه در کشف اللثام تحریف یا سقطی رخ داده یا مطلب دیگری است، نمی‌دانیم.

بله شهید ثانی در شرح لمعه می‌گوید: از بعضی‌ها نقل شده که حکم را به طرفین تعمیم داده‌اند^۴ ولی توضیح نداده که ناقل و آن بعض کیست. اما یک حاشیه «منه» دارد، در آن حاشیه می‌فرماید:

«و هذا القول نقله السيد الفاخر عن بعض الاصحاب ولم يعينه، قال المصنف، ايعنى الشهيد الاول على الظاهر [و هو الظاهر من كلام الراوندى فى شرح النهاية محتجاً بشمول الرواية و الاخبار المطلقة، منها حسنة ابن ابي عمير فى الرجل يعبث و قريب منه رواية موسى بن سعدان عنه عليه السلام»^۵

حال، آیا منظور کسانی که گفته‌اند شیخ از بعضی از اصحاب نقل کرده، شیخ زین الدین یعنی شهید ثانی است؟ معلوم نیست.

در هر حال، آنچه را به شیخ طوسی نسبت داده‌اند یافت نشد. علامه در مختلف و دیگران هم ذکر نکرده‌اند. «سید فاخر» را هم نمی‌دانیم کیست، البته یک فردی

۱. جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۴۴۸.

۲. ریاض المسائل، ج ۱۱، ص ۲۳۹، پاورقی سوم.

۳. از مقایسه کتاب ریاض با کشف اللثام می‌توان دریافت که صاحب ریاض بسیار فراوان به کشف اللثام مراجعه داشته و بسیاری از مطالب از جمله نقل قول‌ها را از این کتاب نقل کرده است.

۴. الروضة البهية (چاپ مجمع الفکر)، ج ۳، ص ۲۱۱.

۵. الروضة البهية (چاپ مجمع الفکر)، ج ۳، ص ۲۱۱، پاورقی ۳ و ۴.

است ملقب به فاخر از دوریستها ولی سید نیست.

۱. ممکن است مراد از سید فاخر کسی است که شارح رساله سلار یعنی شارح مراسم است و گاهی از او به سید فاخر تعبیر می شود و نامش سید ضیاء الدین ابن الفاخر است:

ریاض العلماء، ج ۷، ص ۱۷۹-۱۸۰: «السید ضیاء الدین ابن فاخر هو بعینه السید فاخر صاحب شرح رساله سلار» و كان من العلماء و الفقهاء، و لعل اسمه مذكور فی مطاوی هذا الكتاب. فلاحظ. و قد آورده الشهدی فی شرح الإرشاد بهذا اللقب. أعنی السید ضیاء الدین ابن فاخر فی بحث الصلاة الفائنة، و قال: إنه كان أولاً قاتلاً بوجوب تقديم الفائنة و التضيق فيها ثم رجع إلى القول بالتوسعة، كالشيخ نجيب الدين یحیی ابن سعید الحلّی.

و قال الشهدی: أيضاً فی کتاب الحج من الدروس فی أثناء مسألة استحباب النزول إلى الحصباء بالأطبع بعد النفر من منی للتأسی بالنبی ﷺ ما هذا لفظه: و قال السید ضیاء الدین ابن فاخر شارح الرسالة: ما شاهدت أحداً یعلمنی به فی [...] وإنما وقفتی واحد علی أثر مسجد بقرب منی علی یمن فاصد مكة فی مسیل واد. قال: و ذکر آخرون أنه عند مخرج الأطبع إلى مكة. انتهى. و أقول: المراد بالرسالة التي شرحها هی بعینها رسالة سلار، أعنی المراسم، و قد صرح بذلك بعض الأفاضل أيضاً».

البته اشخاص دیگری وجود دارند که جد اعلاي آن ها شخصی به نام فاخر بوده ولی سید نیستند و از «دوریت» که قریه ای نزدیک ری بوده برخاسته اند.

أمل الأمل، ج ۲، ص ۲۴۱: «الشیخ الجلیل محمد بن أحمد بن العباس بن الفاخر الدوریتی فقیه عالم فاضل، یروی ولده جعفر عنه و عن أبی جعفر ابن بابویه».

ریاض العلماء، ج ۵، ص ۲۶: «الشیخ الجلیل محمد بن أحمد بن العباس بن الفاخر الدوریتی فقیه عالم فاضل، یروی ولده جعفر عنه و عن أبی جعفر ابن بابویه. أقول: الذي يظهر من صدر سند بعض نسخ تفسیر مولانا العسکری رحمه الله أن هذا الشیخ یروی عن أبی جعفر ابن بابویه و یروی ولده عن والده، فالولد یروی عن الصدوق بواسطة والده، فحینئذ لعل الواو من غلط النسخ»؛ و ص ۴۳۲: «السید أبو جعفر بن مهدی بن العابد أبی الحرب الحسینی المرعشی فاضل جلیل، یروی الشیخ أحمد بن أبی طالب الطبرسی عنه، و هو یروی عن الشیخ أبی عبد الله جعفر بن محمد بن أحمد بن العباس بن الفاخر الدوریتی علی ما يظهر من صدر کتاب الاحتجاج للطبرسی المذكور، و لعله مذكور باسمه فی أمل الامل أو فی کتابنا هذا. فلاحظ».

الذریعة إلى تصانیف الشیعة، ج ۲، ص ۲۲۵: «الاعتقادات للشیخ أبی عبد الله جعفر بن محمد بن أحمد بن العباس بن الفاخر العیسی الدوریتی (معرب درشت علی فرسخین من بلدة ری) و هو من تلامیذ الشیخ المفید و السید المرعزی، ذکره الشیخ منتجب الدین فی فهرسه، و عد الشیخ علی صاحب الدر المنثور فی کتابه السهام المارقة من الكتب المؤلفة فی رد الصوفیة کتاب اعتقاد الدوریتی و مراده هذا الكتاب»؛ و ص ۳۱۵: «الأمالی المعروف بالمجالس أو عرض المجالس للشیخ الصدوق أبی جعفر محمد بن علی بن الحسین بن موسی بن بابویه القمی الرازی المتوفی بها سنة ۳۸۱ طبع بطهران

اشکال: عدم امکان ارجاع ضمیر «ه» به ملوط

علمای بعد از کاشف اللثام همه اشکال کرده‌اند که این وجه صحیح نیست؛ زیرا سؤال از فاعل است و می‌خواهد حکم فاعل را بپرسد. بر فرض که ضمیر «ه» به مفعول برگردد، چطور حکم به طرفین کنیم؛ یعنی چطور بگوییم که بر هر دو حرام است که خواهر و مادر و دختر دیگری را بگیرند؟ چون تردد در «مکلف به» نیست تا احتیاط لازم باشد، بلکه تردد در شخص مکلف است.

سنة ١٣٠٠ هـ وهو في سبعة وتسعين مجلساً والحديث الأول من المجلس الأول بالإسناد عن علي بن الحسين عليه السلام في فضل القول الحسن. والسند العالي إلى هذا الكتاب كما رأيت في صدر نسخة السيد محمد الطباطبائي اليزدي هكذا حدثني الشيخ أبو محمد عبد الله بن جعفر بن محمد بن موسى بن جعفر بن محمد بن أحمد بن العباس بن الفاهر الدورستى عن جده محمد بن موسى عن جده جعفر بن محمد عن أبيه محمد بن أحمد عن مؤلفه الشيخ الصدوق. والشيخ عبد الله هذا ممن أدرك أوائل المائة السابعة كما في عنوان دورست في معجم البلدان قال (إنه توفي بعد الستمائة بسير) فروايتة عن الصدوق المتوفى سنة ٣٨١ بثلاث وسائط سند عال كما لا يخفى. والنسخة العتيقة منه بخط الشيخ الجليل المعروف بابن السكون وهو علي بن محمد بن محمد بن علي بن السكون رأيتها في المشهد الرضوى عند المحدث الشيخ عباس القمي تاريخ كتابتها يوم الخميس الرابع عشر من ذى الحجة سنة ٥٦٣ وتوجد في كتب مدرسة فاضل خان بالمشهد الرضوى نسخة من المجلس الحادى والخمسين إلى آخر الكتاب بخط الشيخ المحدث الحر العاملى.

١. كشف اللثام، ج ٧، ص ١٨٩.
٢. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٤٤، ح ١.
٣. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٤٥، ح ٤.

پس دو اشکال وجود دارد:

۱. اصلاً صلاحیت اینکه ضمیر به مفعول برگردد، وجود ندارد.
۲. بر فرض که امکان رجوع ضمیر به مفعول باشد، نمی‌توان حکم طرفین را استفاده کرد.

پاسخ: امکان عرفی ارجاع ضمیر به ملوط

ولی به نظر ما اینکه ضمیر نمی‌تواند به مفعول برگردد، امری مسلم نیست و صرف اینکه سؤال از عمل فاعل است دلیل نمی‌شود که ضمیر هاء نیز به فاعل (لواط کننده) برگردد؛ زیرا گاهی عنوانی توطئه و مقدمه برای بیان حکم عنوان دیگری می‌شود؛ مثلاً فرض کنید کسی این‌طور تعبیر کند: «اگر کسی با فردی لواط کند، او نمی‌تواند با خواهر و مادر او این کار را انجام دهد» در این مثال، ضمیر «او» راجع به ملوط است یعنی کَانَ توهم نشود که ملوط نیز می‌تواند تلافی کند و چنین کاری را با مادر و خواهر لائط انجام دهد، لذا در مقام نیز، با اینکه سؤال‌ها از فاعل است (فی الرجل یبعث فی الغلام)، ولی ضمیر در «علیه» در عبارت «اذا اوقب حرمت علیه ابنته و اخته» می‌تواند به ملوط برگردد.

البته اینکه ضمیر به فاعل برگردد خالی از ظهور نیست و ادله آن خواهد آمد.

قائلین و مخالفین احتمال رجوع ضمیر به ملوط

شهید ثانی نیز قابلیت اخبار را برای تعلق حکم به مفعول پذیرفته، و ظاهر نقل شهید اول از قطب راوندی^۱ بدون انتقاد از آن این است که ایشان هم صلاحیت این مطلب را قبول دارد.

در کلمات علماء گذشته هم در هشت کتاب - همچون روایات - فتوای صاحب کتاب با تعبیر ضمیر ذکر شده که اگر ما در روایات، احتمال تعلق حکم به مفعول

۱. در ذریعه، شرحی از نه‌ایة الإحکام به نام مغنی، به قطب راوندی نسبت داده شده است: الذریعة إلى تصانیف الشیعة، ج ۱۴، ص ۱۱۰: «و هو غیر شرح مشکلات النهایة و غیر شرح ما یجوز و ما لا یجوز من النهایة و غیر نهایة النهایة و الجمیع له...».

را مطرح کردیم، در این کتب هم این احتمال مطرح می‌شود. این کتب عبارت‌اند از فقه رضوی در دو مورد^۱، موصلیات ثالثه سید مرتضی^۲، نهایه^۳ و خلاف^۴ شیخ طوسی، مهذب ابن بزاج^۵، اصباح کیدری^۶، ارشاد علامه حلی^۷، مفاتیح فیض^۸. غیر از این کتب، کتب دیگری^۹ هم با ضمیر تعبیر کرده‌اند، ولی در قبل یا بعد آن، قرائنی وجود دارد که مرجع ضمیر را مشخص می‌کند لذا اسامی آن‌ها را نیاوردیم. در برخی کتب هم تصریح شده که به مفعول، حکمی از جهت فاعل تعلق نمی‌گیرد و گروهی نیز ادعای اجماع کرده‌اند که قبلاً ذکر شد، و سایر فقهای که ما مراجعه کردیم در سیاق ذکر محرمات، تنها خواهر و مادر و دختر مفعول را ذکر کرده و در مورد اقوام فاعل مطلبی ذکر نکرده‌اند که ظاهر آن عدم حرمت است.

به هر حال، از یک سو شهید ثانی صلاحیت ارجاع ضمیر را به مفعول مطرح کرده و سید فاخر آن را از برخی اصحاب نقل کرده و چنان‌که گذشت، طبق حاشیه «منه» در شرح لمعه^{۱۰}، قطب راوندی هم در شرح نهایه به این حکم قائل شده و شهید اول هم آن را مقطوع البطلان ندانسته، و از سوی دیگر، در مثال‌های عرفی هم بسیار می‌بینیم که نحوه ارجاع ضمیر به روشنی معلوم نیست؛ لذا اصل صلاحیت ذاتی ارجاع ضمیر به هر دو (فاعل و مفعول) قابل انکار نیست و همچنان‌که لَف و نشر مرتب وجود دارد، لَف و نشر مشوش هم در عبارات به کار گرفته می‌شود.

۱. فقه الرضا علیه السلام، ص ۲۴۳ و ۲۷۸.

۲. رسائل الشریف المرتضی، ج ۱، ص ۲۳۲.

۳. النهایه (شیخ طوسی)، ص ۴۵۳.

۴. الخلاف، ج ۴، ص ۳۰۸.

۵. المهذب (ابن بزاج)، ج ۲، ص ۱۸۳.

۶. اصباح الشیعة، ص ۳۹۸.

۷. ارشاد الأذهان، ج ۲، ص ۲۷.

۸. مفاتیح الشرائع، ج ۲، ص ۲۴۲.

۹. برای نمونه: کفایة الأحکام، ج ۲، ص ۱۴۵؛ رسالة فی التحريم من جهة المصاهرة، ص ۴۲۴؛ کتاب

النکاح (شیخ انصاری)، ص ۴۲۲.

۱۰. الروضة البهیة (چاپ مجمع الفکر)، ج ۳، ص ۲۱۱.

بررسی مسئله در دو مرحله

در اینجا باید در دو مرحله بحث شود.

- مرحله اول: اگر نتوانیم مرجع ضمیر را تعیین کنیم، آیا می‌توان حکم را به هر دو طرف تعمیم داد یا حداکثر باید اجمال دلیل را پذیرفت؟
- مرحله دوم: آیا قرینه‌ای برای تعیین مرجع ضمیر وجود دارد؟

مرحله اول: اثبات تعمیم بر فرض اجمال دلیل

در مرحله اول، با فرض اجمال بدوی دلیل، با چند تقریب می‌توان حکم را تعمیم داد.

تقریب اول: لزوم حمل لفظ بر همه معانی محتمل طبق برخی مبانی

تقریب اول از دو مقدمه تشکیل شده است:

- مقدمه اول: استعمال لفظ مشترک در اکثر از یک معنا ممکن است.
- مقدمه دوم: اگر قرینه‌ای بر تعیین مراد در الفاظ مشترک نداشته باشیم، باید لفظ را بر هر دو معنا حمل کنیم.

برخی از بزرگان سابق، استعمال لفظ در اکثر از معنای واحد را علاوه بر جواز، اگر قرینه بر خلاف نباشد ظاهر هم می‌دانستند.

شیخ طوسی در عده در مقابل بعض معتزله^۱ ابتدا به امکان استعمال لفظ مشترک در دو معنا پرداخته، سپس به بحث اثباتی پرداخته و می‌گوید:

«فان كان اللفظ حقيقة في الامرين ... فان كان الوقت وقت الحاجة

۱. العدة في أصول الفقه، ج ۱، ص ۵۷: «و أما ما ذكره عبد الجبار من أنه لا يجوز أن يريد باللفظ الواحد الاقتصاد على الشيء و تجاوزه، لأنه يتنافى أن يريد الزيادة و ألا يريدها، فالذي يليق بما ذكره من المذهب الصحيح غير ذلك، و هو أن يقال: أن ذلك غير ممتنع، لأنه لا يمتنع أن يريد الاقتصاد على الشيء و يريد أيضا ما زاد على ذلك على وجه التخيير، و ليس بينهما تناف، و ليس ذلك بأكثر من إرادة الطهر و الحيض باللفظ الواحد و قد أجاز ذلك، فكذلك القول في هذا. و متى كان اللفظ يفيد في اللغة شيئا، و في العرف شيئا آخر، و في الشرع شيئا آخر، لا يمتنع أن يريدهما معا، و كذلك القول في الحقيقة، و المجاز، و الكناية، و الصريح.»

قاضی عبد الجبار (عبد الجبار بن أحمد بن عبد الجبار، أبو الحسن الأسدآبادی) از سران معتزله در عصر خود بوده است و طبق نقل تاریخ بغداد، متوفای ۴۱۵ قمری است (تاریخ بغداد، ج ۱۱، ص ۱۱۴ - ۱۱۶) لذا معاصر شیخ طوسی (م ۴۶۰ قمری) بوده است.

و لم یقترن به ما یدلّ علیّ أنّه اراد احدهما وجب القطع علیّ أنّه ارادهما باللفظ ... وان لم یکن الوقت وقت الحاجة توقف فی ذلك وجوز کل واحد من الامرین ... وان کان اللفظ حقیقة فی احدهما و مجازا فی الآخر ... فان دلّ الدلیل علیّ أنّه اراد المجاز، لم یمنع ذلك من ان یكون اراد الحقیقة ایضا، فینبغی ان یحمل علیهما الآن یدلّ الدلیل علیّ أنّه لم یرد الحقیقة ...^۱

شیخ طوسی ذیل آیه شریفه «لا تنکحوا ما نکح آبائکم من النساء»^۲ نیز می گوید: «فان دخل بها الأب علی وجه السفاح فهل تحرم علی الابن ففیه خلاف. و عموم الآیة یقضى بأنها تحرم علیه، لأن النکاح یعبر به عن الوطی، كما یعبر به عن العقد، فیحجب أن یحمل علیهما»^۳ نظیر این عبارت در مجمع البیان،^۴ ذیل آیه وارد شده است.^۵ مرحوم ابو الفتوح رازی^۶ و قطب راوندی^۷ نیز همین مبنا را پذیرفته اند.

اشکال: خلاف ظاهر بودن استعمال لفظ در بیش از یک معنا
این تقریب، طبق مبانی چندی، ناتمام است.

- مبنای اول: محال بودن استعمال لفظ در بیشتر از یک معنا؛ طبق این مبنا که مختار مرحوم آخوند^۸ است، مقدمه اول ناتمام است.
- مبنای دوم: استعمال لفظ در اکثر از یک معنا جایز، ولی در محاورات

۱. العدة فی اصول الفقه، ج ۱، ص ۵۸.

۲. النساء، ۲۲.

۳. التبیان فی تفسیر القرآن، ج ۳، ص ۱۵۵.

۴. مجمع البیان، ج ۳، ص ۴۴-۴۵.

۵. توضیح بیشتر: ایشان بعد از «الوطی» این عبارت را افزوده: «و هو الاصل فیه» که گویا مراد این است که معنای حقیقی نکاح، وطی است و عقد، معنای مجازی کلمه است. بنابر این معنا، علت حمل آیه بر هر دو معنای حقیقی و مجازی می تواند این باشد که با توجه به شأن نزول آیه، اراده عقد در آیه مسلم است و اراده وطی هم چون معنای حقیقی نکاح است، طبق کلام شیخ در عده لازم می باشد.

۶. تفسیر روض الجنان، ج ۵، ص ۳۰۱.

۷. فقه القرآن (راوندی)، ج ۲، ص ۸۱.

۸. کفایة الأصول (چاپ آل البیت)، ص ۳۶؛ ر.ک: أصول الفقه (مظفر، چاپ اسماعیلیان)، ج ۱، ص ۳۲.

متعارف، خلاف ظاهر است و تنها در جایی که نکات ادبی خاصی در کلام لحاظ شده باشد یا در مقام معماگویی باشد به کار می‌رود.^۱ ما این مبنا را صحیح می‌دانیم.

• مبنای سوم: استعمال لفظ در اکثر از یک معنا جایز است، ولی چون هم استعمال در یکی از دو معنا در استعمالات عادی دیده شده و هم در هر دو معنا، لفظ، ظهوری در هیچ یک از دو صورت نداشته، اجمال پیدا می‌کند.^۲

طبق مبنای دوم و سوم، مقدمه دوم تقریب، ناتمام است، و به هر حال تقریب اول نتیجه بخش نیست.

تقریب دوم: علم اجمالی به دو بیان

تقریب دوم تمسک به علم اجمالی است که با دو بیان قابل بررسی است:

بیان اول: علم اجمالی به حرمت ابدی عناوین متعلق به فاعل یا مفعول

بیان اول این است که اگر فاعل یا مفعول هر دو خواهر یا مادر یا دختر داشته باشند، یعنی هر دو یکی از عناوین سه‌گانه را داشته باشند - البته لازم نیست که هر دو عنوان مانند هم باشد، بلکه می‌تواند یکی خواهر داشته و دیگری مادر - در اینجا ممکن است گفته شود: چون علم اجمالی به تحقق یکی از دو عنوان حاصل شده، باید احتیاط شود.

اشکال: معین نبودن شخص مکلف

ولی این بیان بر طبق مبانی متأخرین ناتمام است؛ چون علم اجمالی در صورتی تکلیف می‌آورد که «مکلف به»، مثلاً بین دو شیء مردّد باشد و شخص مکلف، معین باشد، ولی اگر خود مکلف، مردّد بین دو شخص باشد، علم اجمالی منجز نیست، بلکه هر دو شخص در حق خود، اصل برائت را جاری می‌سازند، چنان‌که مرحوم شیخ در بحث «واجب المنی فی الثوب المشترك» در رسائل ذکر کرده است.^۳

۱. محاضرات فی اصول الفقه، ج ۱، ص ۲۳۸-۲۳۹.

۲. أنیس المجتهدین، ج ۱، ص ۴۵-۴۶.

۳. فراند الأصول، ج ۱، ص ۹۶.

لذا در مقام، فاعل در حق خود برائت جاری کرده و مفعول نیز در حق خود همین اصل را جاری می‌سازد. البته ممکن است نظر علماء گذشته به همین بیان باشد؛ چون این دقت نظرهایی که در کلمات متأخرین صورت گرفته و بین شک در «مکلف به» و شک در «مکلف» فرق گذاشته‌اند، در کلمات علماء سابق نبوده است.

بیان دوم: علم اجمالی با معین بودن شخص مکلف

بیان دیگری برای تقریب علم اجمالی وجود دارد که با اشکال مبنایی فوق مواجه نیست؛ زیرا در شک در «مکلف» از این جهت اصل برائت در حق هر دو طرف جاری می‌شود که هیچ‌یک از دو طرف نسبت به فعلی که از طرف دیگر سر می‌زند مسئولیتی ندارد و هر کس فقط مسئول کار خود است، ولی اگر هر طرف نسبت به فعل طرف دیگر نیز مسئولیت داشته باشد، از مصادیق شک در «مکلف به» نیز خواهد بود و باید احتیاط شود. برخی موضوعات وجود دارد که نفس تحقق خارجی آنها مبغوض شارع است گرچه از شخص دیگر سرزند. در این موارد، انسان موظف است که از تحقق این عمل به دست دیگری هم جلوگیری کند، مثل قتل نفس و نزدیکی با زن اجنبیه؛ اگر کسی حتی از روی غفلت بخواهد کسی را بکشد، دیگران باید جلوی او را بگیرند، چون وجود قتل نفس در خارج مبغوض است، یا اگر کسی بخواهد با زن اجنبیه به خیال اینکه زن خودش است نزدیکی کند، دیگران باید از آن جلوگیری کنند.

بنابراین در مقام، اگر ندانیم تحریم ابد متوجه فاعل است یا مفعول، چون هر یک از این دو نفر می‌دانند که مبغوض واقعی شارع در این بین وجود دارد یعنی یا ازدواج خودش باطل است و قهراً نزدیکی، وطی اجنبیه خواهد بود، یا ازدواج طرف دیگر باطل است و آن طرف این عمل را انجام می‌دهد، پس علم اجمالی داریم که یا خودش نباید این کار را بکند یا باید از انجام این کار توسط طرف دیگر جلوگیری کند. این علم اجمالی منجز است و احتیاط را لازم می‌گرداند.

البته اگر مکلف می‌داند که مبغوضی در خارج وجود دارد و نمی‌داند که قدرت بر آن دارد یا ندارد، طبق این مبنا که در موارد شک در قدرت باید احتیاط کرد، باید احتیاط کند و لاقلاً خودش این کار را انجام ندهد، حتی اگر می‌داند دیگری

اهمیتی نمی‌دهد و با مادر، دختر یا خواهر طرف مقابل ازدواج می‌کند.^۱

تقریب سوم: استصحاب فساد نکاح

تقریب سوم این است که حتی اگر تنها یکی از طرفین خواهر، مادر یا دختر داشته باشد و در نتیجه علم اجمالی به مبعوض شارع وجود نداشته باشد، اما می‌توان گفت: به عمومات جَلّ نمی‌توان تمسک کرد؛ زیرا علم اجمالی داریم که تخصیصی به آنها خورده؛ یعنی یا درباره فاعل تخصیصی رخ داده یا درباره مفعول، پس دلیل اجتهادی در کار نیست^۲ و وقتی عمومات جَلّ در کار نبود، باید به اصول عملیه

۱. مسئله احتیاط در صورت شک در قدرت، مربوط به فرضی است که قدرت دخیل در تنجز تکلیف باشد نه در ملاک آن، مثلاً نجات دادن غریق مسلمان، مطلقاً مصلحت و ملاک دارد چه قادر بر نجاتش باشم یا نباشم. در این موارد، اگر عبد اقدام نکند تا بفهمد که آیا قادر است یا نه، عقلاء او را معذور نمی‌دانند، اما در مواردی که قدرت، دخیل در ملاک و مصلحت تکلیف باشد، مثل اینکه زن اگر حائض بشود، قادر بر انجام نماز یا روزه نخواهد بود و به عبارت دیگر، در این صورت که قدرت ندارد، آن تکلیف اصلاً برای او مطلوبیت و مصلحت ندارد، پس دیگر در این گونه موارد حکم به احتیاط در صورت شک در قدرت نمی‌شود، بلکه شک در تکلیف می‌شود و در موارد شبهات موضوعیه و جوبیه، حتی اخباری هم احتیاط را لازم نمی‌داند، پس با تمسک به احتیاط نمی‌توان در جایی که زن شک دارد که آیا وسط روز حائض می‌شود یا نه، حکم به وجوب روزه کرد، مگر تکلیف ظاهری او روشن باشد، مثلاً با استصحاب استقبالی ثابت شود که در اثناء روز، حائض نخواهد شد.

در حقیقت، گاهی انسان می‌داند که اگر به دنبال این کار نرود، یقیناً مصلحت از بین رفته است، ولی اگر اقدام کند، نمی‌داند مصلحت را می‌تواند استیفاء کند یا نه، و در این فرض، به حکم عقلاء باید اقدام کند تا ثابت شود که قادر به استیفاء نیست. این مطلب از بعضی جهات شبیه به این است که انسان، موافقت قطعی یک امری را نمی‌تواند تحقق بخشد، اما مخالفت قطعی را می‌تواند محقق کند، در این صورت، عبد نمی‌تواند عذر بیاورد و بگوید که من قادر بر موافقت قطعی نیستم پس مخالفت قطعی می‌کنم؛ ر.ک: کتاب نکاح (تقریرات درس آیت‌الله شبیری زنجانی)، مباحث تحریم نکاح به سبب کفر، بررسی حکم اسلام زوج و ازدواج با خواهرزن یا زن پنجم قبل از انقضاء عدّه زوجّه؛ کتاب اجازه (تقریرات درس آیت‌الله شبیری زنجانی)، شک در قدرت بر تسلیم.

نتیجه اینکه گاهی قدرت، شرط اتصاف ملاک است و گاهی شرط استیفاء ملاک است. اینکه در موارد شک در قدرت، احتیاط لازم است یا نه مربوط به فرضی است که قدرت شرط استیفاء است؛ ر.ک: مصباح الأصول (چاپ مؤسسه احیاء آثار سید خونی)، ج ۱، ص ۴۶۵.

۲. سزاویه نمی‌توان در فرض علم اجمالی به تخصیص، به عام تمسک کرد این است که دلیل حجیت عمومات، بناء عقلاء از باب اصل عملی است، و در فرض علم اجمالی به تخصیص، دیگر چنین بنایی از عقلاء وجود ندارد یا حداقل محرز نیست.

رجوع کرد. در اینجا اصل عملی، اصل فساد ازدواج است که نتیجه آن با حرمت ابد یکی است؛ چون به عقیده علماء در معاملات همچون بیع و نکاح، اصل اولی بر فساد است، شک در تحقق ملکیت یا علقه زوجیت داریم، و استصحاب عدم تحقق اثر جاری می‌شود.

اشکال تقریب سوم

البته طبق نظر مختار، چنان‌که گذشت، اصل وجود عمومات حلیت نکاح محل تأمل است^۱، ولی به اصل عدم تحقق اثر نیز قائل نیستیم، بلکه به عقیده ما، با تمسک به «کل شیء لک حلال» اثبات حلیت شأنی شده که نتیجه آن صحت معامله است^۲، ولی بر طبق مبانی برخی بزرگان در این‌گونه موارد، استصحاب عدم تحقق اثر جاری شده و این استصحاب هرچند در شبهه حکمیه جریان می‌یابد و ما این‌گونه استصحاب‌ها را ناتمام می‌دانیم، ولی بر طبق مبانی معمول قوم در

محاضرات فی أصول الفقه، ج ۴، ص ۳۳۴: «وَأَمَّا الثَّانِي: وَهُوَ مَا إِذَا كَانَ الْمُخَصَّصُ الْمُجْمَلُ الْمَذْكُورُ مُنْفَصِلًا فَهُوَ وَإِنْ لَمْ يَوْجِبْ إِجْمَالُ الْعَامِ حَقِيقَةً حَيْثُ قَدْ انْعَقَدَ لَهُ الظُّهُورُ فِي الْعُمُومِ وَ مِنْ الطَّبِيعِيِّ أَنَّ الشَّيْءَ لَا يَنْقَلِبُ عَمَّا هُوَ عَلَيْهِ، إِلَّا أَنَّهُ يَوْجِبُ إِجْمَالَهُ حَكْمًا، مَثَلًا لَوْ قَالَ الْمَوْلَى: أَكْرَمَ كُلَّ عَالَمٍ ثُمَّ قَالَ: لَا تَكْرِمُ زَيْدًا وَفَرَضْنَا أَنَّ زَيْدًا دَارَ أَمْرِهِ بَيْنَ عَمْرٍو وَزَيْدِ بْنِ خَالِدٍ، فَهَذَا الْمُخَصَّصُ الْمُنْفَصِلُ كَغَيْرِهِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَانِعًا عَنْ ظُهُورِ الْعَامِ فِي الْعُمُومِ لَمَّا عُرِفَتْ، إِلَّا أَنَّهُ لَا يُمْكِنُ التَّمَسُّكُ بِأَصَالَةِ الْعُمُومِ فِي الْمَقَامِ، لِأَنَّ التَّمَسُّكَ بِهَا بِالْإِضَافَةِ إِلَى كِلَيْهِمَا لَا يُمْكِنُ، لِأَنَّ الْعِلْمَ الْإِجْمَالِيَّ بِخُرُوجِ أَحَدِهِمَا عَنْهُ أَوْجِبَ سَقُوطَهَا عَنْ الْحُجْبَةِ وَالْإِعْتِبَارِ فَلَا تَكُونُ كَاشِفَةً عَنِ الْوَاقِعِ بَعْدَ هَذَا الْعِلْمِ الْإِجْمَالِيِّ، وَ أَمَّا بِالْإِضَافَةِ إِلَى أَحَدِهِمَا الْمُعَيَّنِ دُونَ الْآخَرِ تَرْجِيحُ مِنْ دُونِ مَرْجَحٍ، وَ أَحَدُهُمَا لَا يَعْنِيهِ لَيْسَ فَرْدًا ثَالِثًا عَلَى الْفَرْضِ. فَالنتيجة أَنَّ الْعَامَ فِي الْمَقَامِ فِي حَكْمِ الْمُجْمَلِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُجْمَلًا حَقِيقَةً».

۱. ملخص نظر استاد^۱ در این باره آن است که خداوند متعال در سورة نور، آیه ۲۴ (وَأُولَئِكَ مَأْوَاهُ ذَلِكَ) ، تنها در مقام بیان حرمت و حلیت مواردی است که به شکل طبیعی چنین حکمی دارند و در مقام بیان مواردی که از باب مجازات و عقوبت حرام هستند نیست تا به مقتضای نبودن موردی در بین موارد حرام در این آیات و عدم دلیل دیگر بر حرمت آن، بتوان با تمسک به این فقه حکم به حلیت آن کرد. لذا مواردی که از طریق سنت، حکم به حرمت آن‌ها از باب مجازات شده است، مانند حرمت ناشی از لواط و اقسام زنا، خلاف قرآن و از باب تخصیص نیست؛ رک: ازدواج با زانیه، جهت دوم (بررسی ناسخ سوم آیه سوم سورة نور) و جهت چهارم (حکم مسئله در فرض تعارض مستقر روایات)، اشکال دوم بر کلام آقای خوئی.

۲. استاد^۲ مدلول التزامی حلیت شأنی (حلیت اعم از بی واسطه و باواسطه) را صحت وضعی می‌داند؛ رک: زنا با معتدله رجعی، بررسی حکم شک در رجعی بودن عده، بررسی کلام آقای خوئی.

این گونه موارد، استصحاب جاری می شود.^۱

تقریب چهارم: دلالت ترک استیضاح بر اطلاق حرمت ابدی

در توضیح این تقریب می گوئیم که اگر در سؤال سائل، لفظ مجمل به کار رفته باشد، و امام علیه السلام در پاسخ از مراد سائل، سؤال نکرده باشند، همین ترک استیضاح را می توان قرینه بر عموم دانست.

با ذکر یک مثال این بحث، روشن تر می شود:

اگر کسی سؤال کند که من مقلّد سید بودم آیا بقاء بر تقلید ایشان جایز است یا خیر؟ و در پاسخ گفته شود: مانعی ندارد، در اینجا اگر لفظ «سید» در سؤال، مهمل بوده، مردّد بین مرحوم آقا سید ابوالحسن اصفهانی و مرحوم آقای بروجردی باشد، چنانچه جواز بقاء بر تقلید در هر دو احتمال ثابت باشد، لزومی ندارد که پاسخ دهنده مراد سائل را بفهمد، بلکه می تواند به نحو اجمال بگوید: اشکال ندارد، ولی اگر حکم جواز بقاء تنها در یکی از دو احتمال سؤال وجود داشته باشد، پیش از پاسخ باید مراد سائل از تعبیر «سید» استفسار گردد، و ترک استفسار دلیل بر عمومیت حکم است.

۱. توضیح بیشتر: البته چون فرض ما این است که تنها یکی از دو طرف، خواهر یا مادر یا دختر دارد، هیچ گونه علم اجمالی در کار نیست، ولی اگر علم اجمالی هم در کار باشد می توان استصحاب عدم تحقق اثر را در هر دو طرف جاری ساخت، بنابر این مبنا که علت عدم جریان اصول مرخصه در اطراف علم اجمالی به الزام، ترخیص در مخالفت عملیه قطعیه است، همچنانکه اکثر محققان بر این باورند، ولی اگر ما عدم جریان استصحاب را در اطراف علم اجمالی همچون شیخ انصاری به جهت تعارض صدر و ذیل در ادله استصحاب نیز بدانیم، یا موافقت التزامیه هر نوع حکمی را (چه الزامی، چه ترخیصی) لازم بدانیم، قهراً در اینجا نمی توانیم استصحاب را در هر دو طرف جاری سازیم. نظیر این مسئله جایی است که دوشیء قبلاً نجس بوده اند و ما می دانیم که یکی از آنها پاک شده، آیا می توان استصحاب نجاست در هر دو طرف جاری ساخت؟ در اینجا طبق مبنای معمول علماء، جریان استصحاب در هر دو چون ترخیص در مخالفت عملیه تکلیف الزامی نیست، مشکلی ندارد، ولی طبق مبنای شیخ انصاری و برخی مبانی دیگر همچون لزوم موافقت التزامیه یا حجّیت مثبتات استصحاب، نمی توان در هر دو طرف استصحاب جاری ساخت، حال اگر در یکی از دو طرف به جهتی از جهات استصحاب جاری نبود، استصحاب در طرف دیگر جاری است.

در مقام، چون سؤال سائل، طبق فرض، اجمال دارد، اگر در مقام ثبوت هم ازدواج با مادر، دختر و خواهر مفعول بر فاعل حرام باشد و هم بر عکس، لازم نیست امام علیه السلام در پاسخ از مراد سائل و مرجع ضمایر پرسش کند، ولی اگر تنها حکم در یکی از این دو صورت ثابت باشد، قهراً باید مراد سائل، استیضاح شود، و ترک استیضاح می‌تواند دلیل بر تعمیم حکم به شمار آید، چنان‌که مرحوم شیخ انصاری در برخی مواضع مبحث فضولی^۱ به این امر استدلال کرده است.

اشکال: احتمال عدم اجمال روایت در زمان صدور

در مباحث حج^۲ اشاره شد که ترک استیضاح غیر از ترک استفصال است. ترک استفصال دلیل بر عموم است، ولی ترک استیضاح چنین نیست. حال قبل از توضیح تفاوت حکمی این دو امر، توضیحی درباره فرق این دو موضوع، بیان می‌شود:

گاه سائل از یک قضیه شخصیه سؤال می‌کند، مثلاً می‌گوید من از مرجعی تقلید می‌کرده‌ام که از دنیا رفته است، آیا می‌توانم بر آن مرجع تقلید باقی بمانم؟ در اینجا هرچند قضیه مورد سؤال، شخصیه است و قهراً صور مختلف ندارد، ولی به هر حال، دارای خصوصیتی است که در سؤال درج نشده مثلاً این مرجع تقلید یا سید است یا شیخ، و یا اعلم از دیگر مجتهدین است یا مساوی، یا مسائل مرجع تقلید را یاد گرفته است یا مسائل ایشان را یاد نگرفته است و... اگر در پاسخ گفته شود بقاء بر تقلید جایز است معنای آن این است که بنا بر جمیع احتمالات، حکم ثابت است، یعنی خواه مرجع تقلید سید باشد یا نباشد، اعلم باشد یا نباشد، مسائل او را یاد گرفته باشد یا نباشد و... در اینجا در سؤال سائل هیچ لفظ مجملی دیده نمی‌شود که معنای آن مشخص نباشد. در اینجا با تکیه به ترک استفصال و عدم پرسش از خصوصیات واقعه جزئی، می‌توان حکم را تعمیم داد. ولی اگر در سؤال، لفظ مجمل به کار رفته بود، مثلاً گفته شود: هل زید واجب

۱. کتاب المکاسب (شیخ انصاری)، ج ۳، ص ۳۶۲.

۲. کتاب حج (تقریرات درس آیت الله شبیری زنجانی)، محرمات احرام، تحمل شهادت بر عقد، مرسله ابن شجره؛ واجبات طواف، حکم نسیان نماز طواف.

الاکرام؟ و فرض این است که زید مردّد بین «زید بن عمرو» و «زید بن خالد» است، در اینجا با ترک استیضاح، تعمیم حکم را نمی‌توان استفاده کرد؛ زیرا هرچند به کار بردن عمدی لفظ مجمل، عقلاً ممکن است، ولی این کار بسیار نادر اتفاق می‌افتد و اطمینان به نفی آن در معمول موارد داریم. وقتی احتمال تعدّد اجمال نفی شد، علم اجمالی به وقوع خطائی پدید می‌آید، یا سائل خطا کرده و به اجمال کلام خود توجه نداشته، در نتیجه لفظ مجمل به کار برده است، یا اینکه این لفظ در هنگام صدور، مجمل نبوده بلکه قرائن حالیه یا مقالیه بر تعیین مراد وجود داشته است و توسط راویان بعدی منتقل نشده و در نقل خبر اشتباه کرده‌اند.

پس نمی‌توان جازم شد که لفظ صادر شده حتماً در هنگام صدور، مجمل بوده تا با ترک استیضاح، تعمیم حکم استفاده شود، بلکه این احتمال هم در کار است که اجمال در نقل راویان بعدی پدید آمده باشد، مثلاً به جهت تقطیع روایت و جدا شدن صدر و ذیل حدیث از هم، قرینه از ذی القرینه جدا شده، در نتیجه کلام، اجمال پیدا کرده است.

پس با توجه به این علم اجمالی به خطا، نمی‌توان ترک استیضاح را دلیل بر تعمیم گرفت.

با این توضیح، تفاوت ترک استیضاح با ترک استفصال روشن می‌گردد. در ترک استفصال، مراد سائل روشن است و هیچ اشتباهی در کار نیست، مثلاً اگر کسی پرسد شخصی زنا کرده، حکم آن چیست؟ در اینجا اگر بین زنای به ذات بعل با زنای به غیر ذات بعل تفاوت باشد، باید در پاسخ امام علیه السلام تفصیل داده شود. دلالت ترک استفصال بر عموم اشکالی ندارد، ولی در ترک استیضاح، اشکال فوق وجود دارد.

نتیجه: قبول تقریب دوم به بیان دوم

از میان چهار تقریب ذکر شده تنها تقریب دوم با بیان دوم آن، دلالت بر تعمیم حکم بر فرض اجمال دلیل می‌کند؛ یعنی علاوه بر اینکه دختر، خواهر و مادر ملوط بر

۱. توضیح بیشتر: نکته اصلی بحث در این امر است که به کار بردن لفظ مجمل در محاورات، برخلاف اصول عقلایی محاورات بوده و نوعی اشتباه تلقی می‌گردد، ولی عدم ذکر جمیع خصوصیات واقعه جزئیة برخلاف اصول عقلایی نیست؛ بنابراین در این مورد، علم اجمالی به اشتباه حاصل نمی‌گردد.

لائط حرام است، دختر، خواهر و مادر لائط نیز بر ملوط حرام است.
در هر حال، تمام این تقریبات، مبتنی بر این امر بود که دلیل تحریم ابد اجمال داشته باشد، ولی آیا مسئله چنین است؟

مرحله دوم: ذکر قرائن تعیین مرجع ضمیر در روایات مسئله
به نظر ما دلیل، اجمال ندارد، بلکه نکاتی در کار است که سبب می شود، ظهور دلیل در این معنا باشد که فقط مادر، خواهر و دختر مفعول بر فاعل محرم ابد است. این نکات عبارت اند از:

۱. نکته اصلی این است که ظاهر ادله تحریم ابد، مؤاخذه ای بودن این حکم است و این امر اقتضاء می کند که حکم، متوجه فاعل باشد نه مفعول.
توضیح این امر با مقایسه این مسئله با مسئله زنا روشن می شود. در آیه شریفه «الرَّائِيَةُ وَالزَّانِيَةُ فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ»^۱، بدون هیچ قیدی در دو طرف، کیفر جلد را برای زنا ثابت کرده، چون هرچند مرد جنبه فاعلیت داشته و زن جنبه انفعال، ولی به هر حال، غالباً هر دو طرف، فاعل مختار هستند، پس مانعی ندارد که به نحو مطلق بگوییم زانی و زانیه هر دو باید مجازات شوند.

ولی در مسئله ایقاب غلام، مختار بودن فاعل، طبیعی است، ولی چون مفعول به حسب نوع از لذت جنسی برخوردار نیست (به خلاف زنا که معمولاً طرفین تمایلات جنسی دارند) و تنها افراد نادری که دچار انحراف جنسی هستند اختیاراً مفعول واقع می شوند، در اینجا نمی توان به طور مطلق، حکم کیفری برای مفعول بار شود، بلکه باید قید شود که اگر مفعول بدون اکراه و اضطراب دست به این عمل شنیع بزند چنین مجازاتی دارد. پس اطلاق حکم، اقتضاء می کند که مؤاخذه ناظر به فاعل باشد که غالباً مختار است.

۲. از سوی دیگر، در روایات ایقاب، فاعل، «رجل» و مفعول، «غلام» فرض شده، و غالباً این عمل شنیع، با اکراه رجل نسبت به غلام صورت می گیرد.^۲

۱. النور، ۲.

۲. این نکته با آنچه در برخی روایات دال بر اجرای حد یا تأدیب غلام آمده است، تنافی ندارد:
الف. وسائل الشیعة، ج ۲۸، ص ۱۵۳، ح ۱: محمد بن یعقوب عن محمد بن یحیی عن أحمد بن

۳. تعبیری در برخی روایات وارد شده که پس از لواط، مادر حرام ابدی می‌شود؛ اگر حکم، متوجه فاعل باشد، اشکالی در کار نیست، ولی اگر حکم، متوجه مفعول باشد، با توجه به اینکه فاعل، «رجل» و مفعول، «غلام» بوده، این فرض که غلام، بخواند با مادر رجل ازدواج کند، بسیار فرض بعید و دور از ذهنی است و بسیار کم اتفاق می‌افتد، بر خلاف آن که «رجل» بخواند با «مادر غلام» ازدواج کند که بعید نیست. مجموع این جهات را که در نظر بگیریم مطمئن می‌شویم که روایات، ناظر به حکم فاعل است نه مفعول، و اجمالی در کار نیست.

از این جهت، فقهاء نیز حکم را متوجه فاعل دانسته‌اند و کسی که صریحاً حکم

محمّد بن علی بن الحکم عن أبان عن زرارة عن أبي جعفر علیه السلام قال: «الملوط حذّه حدّ الزّانی». ب. وسائل الشیعة، ج ۲۸، ص ۱۵۶، ح ۱: محمّد بن یعقوب عن عذّه من أصحابنا عن سهل بن زیاد عن بکر بن صالح عن محمّد بن سنان عن أبي بکر الحضرمي عن أبي عبد الله علیه السلام قال: «أني أمير المؤمنين علیه السلام بأمرأة و زوجها قد لاط زوجها بابنها من غيره و ثقبه و شهد عليه بذلك الشهود فأمر به علیه السلام فضرب بالشيء حتى قتل و ضرب الغلام دون الحدّ و قال: ألو كنت مدركا لقتلتك لإمكانك إتياء من نفسك بيقبلك».

ج. وسائل الشیعة، ج ۲۸، ص ۱۵۶، ح ۲: و یاسناده عن محمّد بن علی بن محبوب عن بنان بن محمّد عن العباس غلام لأبي الحسن الرضا علیه السلام يعرف بغلام ابن شراعة عن الحسن بن الزبیر عن سيف الثّمّار عن أبي عبد الله علیه السلام قال: «أني علي بن أبي طالب علیه السلام برجل معه غلام يأتيه فقامت عليهما بذلك البينة فقال يا قنبر النطع و الشيف ثم أمر بالرجل فوضع على وجهه و وضع الغلام على وجهه ثم أمر بهما فضربا بالشيء حتى قدّهما بالشيء جميعا...».

د. وسائل الشیعة، ج ۲۸، ص ۱۵۹، ح ۷: و عنه عن أحمد عن ابن محبوب عن هشام بن سالم عن أبي بصير عن أبي عبد الله علیه السلام قال سمعته يقول: «إن في كتاب علي علیه السلام إذا أخذ الرجل مع غلام في لحاف مجزّدين ضرب الرجل و أذب الغلام و إن كان ثقب و كان محصنا رجم».

وجه عدم تنافی این است که در روایات فوق، به مقتضای حکم جاری شده، قطعاً ملوط، مکروه یا مضطر نبوده است. و این منافات با این امر ندارد که در این رابطه نامشروع، غالباً غلام، مضطرب یا مکروه است.

۱. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۳۱۰، ح ۴۵: علي بن الحسن بن فضال عن محمّد بن إسماعيل عن حماد بن عيسى عن إبراهيم بن عمر عن أبي عبد الله علیه السلام «في رجل لعب بغلام هل تحل له أمّه قال إن كان ثقب فيه فلا» (وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۴۵، ح ۷).

گرچه نکته سوم مندرج در متن، تنها در مورد روایت ابراهیم بن عمر که متعرض حرمت ابدی مادر است، صادق است ولی در هر حال، نکات اول و دوم در مورد همه روایات مسئله جاری است و چنانکه در متن بیان شد، نکته اصلی در این باب، همان نکته اول (عقوبتی بودن حکم حرمت ابدی) است و در هر حال، مجموع این سه نکته موجب می‌شود که اختصاص روایات به اقوام مفعول، ثابت شود.

را متوجه مفعول هم دانسته باشد، جز نادری از اصحاب^۱، وجود ندارد، بلکه برخی ابتدا با همان الفاظ روایات، با ضمیر تعبیر کرده‌اند، ولی در کلام بسیاری از آنها - چنان که گذشت - قرآنی است که حکم متوجه فاعل است.

نظر مختار: اختصاص حرمت ابد به فاعل

در نتیجه اشکالی نیست که حکم حرمت ابد مربوط به فاعل است که نمی‌تواند با مادر، خواهر و دختر مفعول ازدواج کند، ولی مفعول مانعی ندارد که با مادر، خواهر و دختر فاعل ازدواج کند، هر چند احتیاط استحبابی در ترک است.

بررسی حکم خنثای موطوء و ضرورت بحث

مسألة ۲۱: «... و لو كان الموطوء خنثی حرمت امها و بنتها علی الواطی لانه اما لواط او زنا و هو محرم اذا كان سابقا كما مر»^۲

طبق آنچه شنیده شده، در دوران معاصر، در قم نیز نمونه‌هایی از خنثای مشکل که هم حمل بردارد و هم بتواند دیگری را حامله کند، وجود داشته، لذا طرح مسائل خنثی، تنها جنبه علمی ندارد، از جمله اینکه اگر مردی در دُبرِ چنین خنثایی وطی کند آیا می‌تواند مادر یا دختر او را بگیرد؟

دلیل حرمت ابد: علم تفصیلی به حرمت ابدی

مرحوم سید بدون اینکه متعرض حکم خواهر شود، می‌فرماید: مادر و دختر او حرام می‌شود؛ زیرا این عمل، یا لواط است و یا زنا و در هر دو صورت مادر و دختر چنین کسی حرام می‌شود، یا به مناط لواط و یا به مناط زنا.

۱. چنان که در بیان اقوال فقهاء بیان شد، نام فقیه یا فقهایی که حرمت ابدی را برای اقوام فاعل هم تعمیم داده‌اند، مشخص نیست و فقط نسبت این قول در برخی کتاب‌ها آمده است.

۲. استاذ^۳: مسئله حرمت مادر و دختر مزنی‌ها در مسئله ۲۸ از فصل آینده خواهد آمد، لذا «کما مر» سهو قلم است و باید «کما یأتی» آورده شود. این سهو قلم از ناحیه خود مرحوم سید است؛ زیرا در نسخه به خط مرحوم سید نیز «کما مر» آمده است.

۳. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۵.

ظاهر کلام مرحوم سید این است که ایشان بر اساس علم تفصیلی به حرمت، گرچه مناط آن را ندانیم قائل به حرمت شده است.^۱ اما کلام ایشان با ملاحظات و اشکالاتی مواجه است.

اشکال اول: اختصاص علم تفصیلی به فرض دخول تمام حشفه

اشکال اول این است که طرح این مطلب تنها بر مبنای ما که شرط حرمت ابد را خواه به ایقاب یا به زنا، ادخال تمام الحشفه می دانیم روشن است، چون حرمت ابد به هر یک از دو سبب، مخصوص ادخال تمام الحشفه است، اما بر اساس مبنای کسانی مثل مرحوم سید^۲ که در تحقق موضوع حرمت ابدی در لواط، بر خلاف زنا، بعض الحشفه را هم کافی می دانند، علم اجمالی به تحقق یکی از لواط یا زنا برای حکم به حرمت ابدی کافی نیست. البته اگر این علم اجمالی در فرضی باشد که تمام الحشفه داخل شده باشد، علم تفصیلی به حرمت بنت و ام موطوء حاصل می شود.

اشکال دوم: عدم علم تفصیلی به حرمت بنت خنثی

اشکال دوم این است که مرحوم صاحب جواهر^۳ و در پی ایشان، مرحوم آقای حکیم^۴ معتقدند که علم تفصیلی وجود ندارد بلکه فقط گاهی علم اجمالی وجود دارد. این دو فقیه فرموده اند: هر گاه خنثی مفعول واقع شود، بی شک مادرش بر واطی به علم تفصیلی (حاصل از تحقق زنا یا ایقاب) حرام می شود، ولی در مورد دختر این خنثی، چنین علم تفصیلی وجود ندارد؛ زیرا اگر خنثی زن باشد زنا صورت گرفته است و «بنت المزنی بها» بر زانی حرام خواهد بود، و معنای بنت در این تعبیر، مؤنثی است که در رحم مزنی بها رشد کرده و مزنی بها مادر اوست، لذا اگر از ماء او

۱. وجه اینکه مرحوم سید در این فرع، خواهر را در کنار مادر و دختر مطرح نکرده، این است که در خصوص زنا، بین زانی و خواهر مزنی بها حرمت ابدی مترتب نمی شود، لذا علم تفصیلی به اینکه خواهر، حرام ابدی است ایجاد نمی شود.

۲. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۵.

۳. جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۴۴۸.

۴. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۶۳.

در رحم دیگری مؤنثی تولید شود حرمت «بنت المزنی بها» شامل او نمی‌شود. حال اگر خنثی، مرد باشد، لواط صورت گرفته و «بنت الملوط» بر فاعل، حرام خواهد بود و بنت در این تعبیر به معنای مؤنثی است که از ماء ملوط تولید شده و ملوط پدر اوست و اگر ملوط فرزند مؤنثی برزاید، حرمت بنت الملوط شامل او نمی‌شود.^۱

پس در فرض ما، مؤنثی که حرمت او معلوم بالتفصیل باشد وجود ندارد؛ زیرا اگر خنثی دختری زایید، هرچند احتمال می‌دهیم این دختر، بنت المزنی بها باشد، لکن شبهه بدوی است و باید حکم به حلیت کرد و همچنین اگر خنثی، دیگری را باردار کند و از او دختری آورد، این دختر هم، هرچند محتمل است بنت الملوط باشد، لکن چون شبهه بدوی است حرمت ندارد.

بلی، اگر این خنثی هم از شکم خود دختری زایید و هم به واسطه نطفه‌اش در شکم دیگری دختردار شد، بر واطی جایز نیست هیچ‌کدام را -ولو در دو زمان- بگیرد؛ زیرا این دو فرزند، دو طرف علم اجمالی هستند، ولی در هر حال علم تفصیلی به حرمت وجود ندارد.

پاسخ اشکال دوم: مشترک معنوی بودن بنت

اما پاسخ^۲ اشکال دوم این است که چون به طور معمول، مردان رحم نداشته و خود فرزندی نمی‌زایند و زنان هم نمی‌توانند دیگری را بارور کنند، عرف، میزان بنت

۱. توضیح بیشتر: طبق این بیان، بنت، مشترک لفظی است؛ زیرا بنت در مقابل ام از مفاهیم متضایفی است که غیر از بنت در مقابل اب است. بنت در مقابل ام یعنی مؤنثی که مادر، او را زاییده است پس حرمت بنت المزنی بها یعنی حرمت مؤنثی که مزنن بها او را زاییده است، و بنت در مقابل آب یعنی مؤنثی که از ماء «آب» تولید شده است و بنت الملوط یعنی دختری که از ماء ملوط تولید شده است.

۲. مرحوم آقای خونی نیز در صدد پاسخ به اشکال برآمده؛ اما بیانی کافی برای اثبات مدعا ندارد: «و اما حرمة البنت فقد يقال بعدم ثبوتها، ... إلا أنه مدفوع بأن مقتضى إطلاق دليل حرمة بنت الملوط به هو حرمتها مطلقا حتی ولو كان الموطوء قد حمل بها من ماء غيره. وإن كان هذا الفرض لا يتحقق له فی الخارج. إلا فی الخنثی المشکل التي تحمل من الغير وتحمل امرأة أخرى منه، إلا أن ندرة الفرض لا تمنع من شمول إطلاق الدلیل له، ولا مقتضى لتقییده بما إذا كانت البنت مخلوقة من ماء الموطوء. و علی هذا فتحرم بنت الخنثی علی الواطی بالعلم التفصیلی، إما لكونها بنت الملوط به، أو كونها بنت المزنی بها.» (موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۳۷).

الرجل را این می‌داند که از نطفه او، و در شکم دیگری به دنیا آمده و میزان بنت المرأة را این می‌داند که از نطفه دیگری در شکمش به دنیا آمده باشد. اما اگر یک موجود استثنائی، هم از نطفه دیگری در شکم خود و هم با نطفه‌اش در شکم دیگری فرزندی پیدا کرد، در اینجا نیز عرف هر دو را به یک معنی فرزند او می‌داند؛ یعنی برای چنین کسی استثناء دو سنخ فرزند قائل است.^۱

۱. در حقیقت، بنت، مفهوم جامع و عامی دارد و مشترک معنوی است؛ یعنی مؤنثی که این شخص سبب تولید او بوده است، یا با نطفه خود یا با رحم خود. شاهد این امر آن است که در لغات گوناگون، بنت الاب و بنت الالم یک لفظ دارد و مشترکات لفظی در زبان‌های مختلف، متفاوت است و چنین نیست که اگر لغتی در زبانی مشترک لفظی بود، در زبان دیگر هم، در هر دو معنا وضع شده باشد. توضیح مطلب:

استاد^۲ در برخی مباحث از جمله مباحث مضاربه (بررسی حکم اختلاف مالک و عامل) فرموده است: اگر در لغتی، یک لفظ، مشترک بین چندین معنا باشد، عادتاً این‌گونه نیست که در لغت یا لغت‌های دیگر نیز مشترک بین آن چند معنا باشد؛ مثلاً در فارسی لفظ «شیر» مشترک برای معانی متعددی مانند شیر خوردنی، شیر بیابانی و شیر آب می‌باشد، اما این‌گونه نیست که مثلاً لفظ «لبن» که در عربی ترجمه برای «شیر» است یا لفظ «سوت» که در ترکی ترجمه برای این لفظ می‌باشد نیز مشترک بین این معانی باشند، این خلاف عادت است. پس اگر لفظی در لغت‌های مختلف برای معانی متعدد مشخصی به کار برود کشف می‌شود که مشترک لفظی نیست؛ زیرا خلاف عادت است که چنین باشد. مثلاً برای لفظ «امر»، معانی متعددی ذکر کرده‌اند و ما می‌بینیم در تمام لغات دیگر مانند فارسی، ترکی، عربی، فرانسه و انگلیسی نیز این لفظ در این معانی به کار می‌رود، این کشف می‌کند که این لفظ، مشترک لفظی برای این معانی نیست؛ زیرا عادتاً امکان ندارد که لفظ واحد در لغات متعدد دارای معانی متعدد واحد باشد، بلکه حتماً یا یک معنای موضوع له دارد و معانی دیگری که برای آن ذکر شده، خلط بین مصادیق و موضوع له می‌باشد و در حقیقت مشترک معنوی است، یا این تعدد از باب حقیقت و مجاز است به این صورت که یک لفظ، یک معنای حقیقی دارد، ولی در معانی دیگر به دلیل وجود علقه مناسب از باب مجاز به کار رفته و این مجاز نیز عموم پسند بوده و در نتیجه یک لفظ در لغات متعدد در معانی متعدد از باب مجاز به کار رفته است.

مرحوم آقای خونی فرموده است که لفظ «مکان» مشترک بین دو معنای «فضا» و «جایی که انسان روی آن قرار می‌گیرد» می‌باشد، اما کلام ایشان، صحیح نیست؛ زیرا ترجمه این لفظ در فارسی (جا) و در ترکی (پر) نیز در این دو معنا به کار می‌رود و با توجه به آن ضابطه‌ای که ارائه کردیم کشف می‌شود که این لفظ، مشترک لفظی بین این دو معنا نیست بلکه این لفظ و معادل آن در لغات دیگر برای یک معنای جامع به کار رفته است که دارای مصادیق متعدد می‌باشد، مثلاً مکان انسان، زمین است، و مکان پرندگان، هواست، پس اگر کسی در خلا استقرار پیدا کند که نه بالا و نه پایین برود، آن خلا، مکان او خواهد بود.

اشکال سوم: اخصیص دلیل از مدعا طبق مبنای آقای خوئی

اشکال سوم اشکالی است که مرحوم آقای خوئی^۱ بر اساس مبنای خود مطرح کرده و فرموده است: مدعای مرحوم سید که قطعاً مادر و دختر خنثای موطوء بر واطی حرام است، مبتنی بر این است که به طور مطلق زنا را از اسباب حرمت دختر و مادر مزنی بها بر زانی بدانیم، ولی این مبنا تمام نیست و آنچه به وسیله ادله ثابت می شود این است که اگر شخصی با خاله خود زنا کرد، دخترش حرام می شود و اگر با عمه خود زنا کرد علی الاحوط^۲ دخترش حرام می گردد. لذا چون احراز مرد بودن مفعول نمی شود حرمت ابدی مترتب نخواهد بود.

«مکان» و معادل آن در لغات دیگر، معنای واحدی دارد که بر تمام این مصادیق قابل انطباق و صادق است، نه اینکه اینها معانی متعدد برای این لفظ باشد.

یا مثلاً گاهی می گویند لفظ «الی» مشترک لفظی برای غایت داخل و غایت خارج می باشد، اما معادل آن مثل «تا» در فارسی نیز در همین معانی به کار می رود. وقتی می خواهند حدی را مشخص کنند بدون عنایت و مجاز، در همین دو به کار می روند؛ مثلاً برای مشخص کردن حد ملک می گویند از اینجا تا فلان دیوار، ملک من است، گاهی مرادشان این است که آن دیوار نیز داخل در ملک است و گاهی نیز مرادشان این است که خارج از ملک است. از این کشف می شود که این لفظ مشترک لفظی نیست، بلکه دارای معنای واحد است که عبارت است از اینکه مدخول آن حد است، البته گاهی حد، داخل و گاهی حد خارج می باشد.

به نظر ما در مواردی که لفظ در بیش از دو معنا به کار می رود، می توان با این ضابطه کشف کنیم که مشترک لفظی است یا نه. اما در مواردی که لفظ در دو معنا به کار می رود، کشف عدم اشتراک لفظی از طریق این ضابطه مقداری جای تأمل دارد؛ زیرا در خیلی از موارد، لفظ در ابتدا برای یک معنا وضع شده است، اما به مرور زمان در معنای دیگری که شبیه موضوع له می باشد به صورت مجاز به کار رفته است و کم کم معنای دوم از باب وضع تعینی، معنای حقیقی آن می شود. سپس گاهی معنای اول کاملاً متروک شده و این لفظ تنها در معنای دوم به صورت حقیقت به کار می رود و گاهی نیز کاملاً متروک نمی شود و در نتیجه لفظ، مشترک لفظی می شود و چون این امر، طبیعی قضیه است، اختصاص به لغت خاصی ندارد مانند یک تشبیه و حقیقت و مجازی که در تمام لغات، طبیعی است؛ لذا ممکن است یک لفظ و معادل آن در لغات متعدد از طریق این فرایند، تبدیل به مشترک لفظی شده باشد، گرچه این امر نادر است.

۱. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۳۷؛ موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۳۱۵.

۲. العروة الوثقی (المحشی)، ج ۵، ص ۵۵۰.

پاسخ: صحت فرض مسئله بر مبنای آقای خوئی

اما پاسخ این است که طبق مبنای ایشان نیز می‌توان مسئله را در خصوص خنثایی که با پدر یا مادر شخص رابطه برادر و خواهری دارد (با آنها از پدر یا مادر مشترک است) فرض نمود، پس اگر کسی چنین خنثایی را که با مادر او رابطه برادری یا خواهری دارد وطی کند، نمی‌تواند دختر او را بگیرد؛ زیرا یا خنثی، مرد است پس عمل این شخص لواط به حساب می‌آید و بنت الملوّط بر فاعل حرام است و یا خنثی، زن است و خالۀ زانی به حساب می‌آید و زنا به خاله موجب می‌شود که بنت او بر زانی حرام شود و همچنین در مورد خنثایی که با پدر زانی رابطه برادر و خواهری داشته باشد، یعنی عمو یا عمۀ زانی به حساب بیاید علی‌الاحوط همین حکم جاری است.

اشکال چهارم: ظهور تعلیل عروه در اختصاص حرمت ابدی به وطی از دبر

اشکال چهارم این است که ظاهر «لانه اما لواط او زنا» این است که فرض کلام مرحوم سید، وقاع در دُبُر خنثی است در حالی که اگر وقاع در قُبُل خنثی نیز صورت گیرد باز هم دختر و مادر او حرام می‌گردد، چرا که سبب محرم در روایات «لواط با غلام» نیست بلکه «ایقاب الغلام» است و ایقاب هم به وطی در دُبُر و هم به وطی در قُبُل حاصل می‌شود. پس اگر نوجوانی دارای دو فرج باشد، در هر کدام وطی شود ادله حرمت ابد او را شامل می‌شود؛ زیرا اگر این خنثی واقعاً مرد باشد ادله «ایقاب الغلام» شامل می‌شود و اگر زن باشد ادله «زنا» شامل می‌گردد؛ پس بهتر این بود که مرحوم سید در تعلیل، چنین می‌فرمود: «لانه اما ایقاب او زنا» تا وطی در قُبُل خنثی را نیز شامل گردد.

نظر مختار: حرمت ابد دختر خنثای موطوئه در صورت طبیعت ثالثه نبودن خنثی

با توجه به آنچه در تبیین اشکال اوّل بیان شد، دختر و مادر خنثای موطوئه بر واطی تفصیلاً حرام می‌شود، یا به جهت ایقاب یا به جهت زنا.^۱

۱. البته این مطلب در صورتی است که خنثی را طبیعت ثالثه ندانیم.

توجیه کلام علامه در عدم حرمت ابدی خنثای موطونه

مرحوم علامه در قواعد می‌فرماید: «لو أوجب خنثی مشکل او اوجب فالاقرب عدم التحريم»^۱ هر دو قسمت این کلام محل بحث قرار گرفته است: با توجه به اینکه ایقاب به خنثی یا به جهت ایقاب یا به جهت زنا تفصیلاً موجب حرمت است، دو توجیه برای تصحیح عدم حرمت در کلام مرحوم علامه گفته شده است.

توجیه اول: توجیه محقق کرکی

توجیه اول توجیهی است که در کلام مرحوم محقق کرکی مطرح شده است: «و وجه القرب: إن السبب المقتضى للتحريم هو إيقاب الذكر ذكراً، والذكورية مشكوك فيها في الصورتين، والشك في السبب يقتضي الشك في المسبب فينتفى التحريم، تمسكاً بأصالة الإباحة»^۲

مفاد کلام محقق کرکی با تبیین بیشتر: مراد علامه این است که از ناحیه خصوص ایقاب حرمتی ندارد؛ یعنی اگر تنها عنوان «ایقاب غلام» محقق شود - مانند وطی به بعض حشفه که در ایقاب غلام موجب حرمت است، ولی در زنا این مقدار موجب حرمت نیست - شبهه بدویه است و باید حکم به عدم حرمت نمود.

توجیه دوم: عدم حرمت ابد در زنا با غیر عمه و خاله

توجیه دوم این است که مرحوم علامه و عده‌ای دیگر، زنا با غیر عمه و خاله را موجب حرمت مادر و دختر مزنی‌بها نمی‌دانند یا در آن تأمل دارند، لذا حرمت ناشی از وطی خنثی، تنها به جهت ایقاب الغلام متصور است نه زنا، و چون مرد بودن خنثی مشکوک است حکم به عدم حرمت می‌شود.

به نظر ما توجیه دوم اقرب است؛ زیرا در توجیه اول، ثمره در وطی به بعض الحشفه که مورد آن نادر است، ظاهر می‌شود و در توجیه دوم، ثمره در زنا با غیر عمه و خاله که خود مرحوم علامه در آن مسئله، فتوا به انتشار حرمت نداده^۳ ظاهر

۱. قواعد الأحكام، ج ۳، ص ۳۲.

۲. جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۳۱۹.

۳. قواعد الأحكام، ج ۳، ص ۳۳.

می‌شود و توجیه دوم با توجه به کثرت وقوعش در موارد زنا، برای تصحیح عبارت قواعد بهتر است.

بررسی حکم خنثای واطی

پس از بررسی حکم خنثای موطوء، نوبت به بررسی حکم خنثای واطی می‌رسد، لذا عبارت مرحوم علامه در قواعد («لو أوقب خنثی مشکل او أوقب فالأقرب عدم التحريم») ^۱ در ناحیه واطی نیز محتاج تبیین و توجیه است؛ زیرا طبق مبنای کسانی که می‌گویند خنثی نه با مردان و نه با زنان نباید ازدواج کند، این اشکال مطرح است که چرا علامه در فرض اول («لو أوقب خنثی») نیز فتوا به عدم حرمت داده است؟ چنین کسی اگر ایقاب هم نکرده بود، مطلقاً حق ازدواج نداشته و مردها و زن‌ها بر او حرام ابدی بودند.

تبیین کلام علامه با بیان وجوه صحت ازدواج خنثی

اما همان‌گونه که شهید اول ^۲ فرموده است، فقها درباره ارث خنثی به مناط زوجیت

۱. قواعد الأحکام، ج ۳، ص ۳۲.

۲. علامه حلی درباره ارث خنثی به مناط زوجیت فرموده است: «و لو كان الأخ أو العَم خنثی فكالولد. قال الشيخ: و لو كان زوجاً أو زوجة فله نصف ميراثهما...» (إرشاد الأذهان، ج ۲، ص ۱۳۳). شهید اول در غایة المراد (ج ۳، ص ۶۲۴) می‌فرماید: این بر اساس روایت میسر بن شریح (تهذیب الأحکام، ج ۹، ص ۳۵۴-۳۵۵، باب میراث الخنثی و من یشكل أمره من الناس، ح ۵) می‌باشد، سپس می‌فرماید: «و هذه الرواية دلّت علی أنّها أولدت، و لم تدلّ علی أنّها ولدت كما ادّعى بعضهم، و لکنها دلّت علی أنّها كانت زوجة. و اعلم أنّ حکم الشيخ بأنّ لها نصف ميراث الزوجین علی إطلاقه مشکل. و لکن ینبغی تقييده بالخنثی زوج الخنثی فإنّه جاز أن يكون الميت امرأة و الباقي رجلاً و بالعکس، فلذلك تعطى نصف النصيبين. أنا علی تقدير كون زوجها رجلاً فإنّها إن كانت امرأة فلها نصيب الزوجة. و إن كانت رجلاً فلا شيء، لانقضاء سبب الإرث. و كذلك إن كان الخنثی مزوجاً بامرأة، مع أنّ الفرض الذي ذكرناه و حملنا کلام الشيخ عليه مشکل، لأنّه إن كان الاشتباه قبل النکاح لم یصح ابتداءه و لو وقع بقی موقوفاً حتّى تستبين الحال، فإذا مات قبل استبانه لا یمكن القول فيه بإعطاء نصف النصيبين، لأنّه إنّما أعطینا القريب نصفهما، لعدم خلق الواقع فی نفس الأمر عن الإرث، بخلاف صورة النزاع فإنّ الحال لا تخلو عن كونهما ذکرین أو أنثیین أو الميت ذکراً و الباقي أنثی أو بالعکس. و علی التقديرين الأولین لا إرث، لبطلان سببه أعنی النکاح الصحيح. و أنا علی التقديرين الأخيرين فالإرث متحقّق و لکن لیست

بحث کرده‌اند، و از این معلوم می‌شود که قائل به صحت ازدواج او بوده‌اند. براساس یکی از وجوه زیر می‌توان صحت ازدواج خنثی^۱ را تصحیح کرد:

وجه اول: طبیعت ثالثه بودن خنثای مشکل

وجه اول این است که بگوییم خنثای مشکل، طبیعت ثالثه است؛ یعنی اگر کسی دارای رحم بوده و بارور شود، زن است، و اگر دیگری را بارور کند مرد است و اگر هم بارور شود و هم بتواند دیگری را بارور کند، نه مرد است و نه زن، بلکه صنف ثالثی از اصناف انسان است.

طبق این وجه، عرف، خنثای مشکل را برزخی بین مرد و زن می‌داند، نه اینکه او ثبوتاً یا مرد است و یا زن. خنثی مانند فلزی است که آن را از ترکیب طلا و نقره ساخته باشند که عرف آن را طلا یا نقره نمی‌داند، بلکه آن را فلز ثالثی محسوب می‌کند.

و این مطلب منافاتی با آیات قرآن مانند «يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنِثَاءً وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذَّكُورَ»^۲ که ظاهرش انحصار مردم به دو دسته است، ندارد؛ زیرا مقسم در این آیات، انسان‌های متعارف است، کما اینکه مقسم در آیه «يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى»^۳ انسان‌های متعارف‌اند^۴ و با خلقت حضرت آدم عليه السلام از غیر مرد و زن یا خلقت حضرت عیسی عليه السلام از مادر و بدون پدر، منافاتی ندارد.

لذا خنثای مشکل در هر موردی حکم خاصی پیدا می‌کند. احکامی که به طور کلی متعلق آن «انسان» است نه خصوص مرد یا زن، شامل او می‌شود، اما رعایت

الحال منحصرة فيهما.

شهید ثانی نیز در حاشیه‌ی الإزشاد، ج ۳، ص ۶۲۳، می‌فرماید: «هذا الفرض لا يتوجه، لأنه إن كان مشکلا لم يجز تزويجه وإن كان واضحا لزمه حكم من لحق به».

۱. ر.ک: کتاب نکاح (تقریرات درس آیت الله شبیری زنجانی)، احکام لمس و نظر، حکم نگاه خنثی به دیگران.

۲. الشوری، ۴۹.

۳. الحجرات، ۱۳.

۴. مرحوم ابن فهد حلی در مقتصر (المقتصر من شرح المختصر، ص ۳۷۱) چنین فرموده است: «من له ما للرجال و ما للنساء یسمی خنثی، و هو فی نفس الأمر اما ذکر أو أنثی إذا واسطة بينهما، لأن الله تعالى يقول «خَلَقَ الذَّكَرَ وَ الْأُنْثَى»، «يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنِثَاءً وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذَّكُورَ» فحصر الحيوان في الذكر و الأنثی، ففي نفس الأمر لا ينفك عن أحدهما، و عندنا مشتبه، فجعل الشارع علامات يستدل بها على تعيين ما هو في نفس الأمر».

احکام اختصاصی بر او لازم نیست.

چون عرف، شوهر کردن را حق کسی می‌داند که رحم داشته باشد و زن گرفتن را حق کسی می‌داند که خصوصیت رجولیت را داشته باشد، عرفاً چنین شخصی، هم می‌تواند زن بگیرد و هم می‌تواند شوهر کند و با دلیل «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»^۱ که عقود عرفی را امضا می‌کند حکم به صحت شرعی چنین عقدی می‌شود.^۲

وجه دوم: حرجی بودن احتیاط بر خنثی

وجه دوم این است که خنثی ثبوتاً یا مرد است یا زن و طبق قواعد، باید در احکام احتیاط کرده، بین احکام مرد و زن جمع کند؛ یعنی خنثی نه زن بگیرد و نه شوهر کند، نه نگاه به زنان کند و نه مردی به او نگاه کند، ولی این احتیاط مستلزم حرج عظیم است.^۳ از سوی دیگر، از نظر عقلاً چنین خنثایی حق ازدواج دارد و بسیار بعید است که با لحاظ سهله و سمحه بودن شریعت، شارع چنین حقی را از او سلب کرده باشد. البته صرفاً نتیجه این استدلال این است که خنثی فقط با مرد یا زن حق ازدواج دارد نه با هر دو. حاصل آنکه از باب «لا حرج» فقط وجوب احتیاط از او برداشته شده، ازدواجش صحیح است.^۴

وجه سوم: دلالت قاعده حل بر صحت ازدواج خنثی

وجه سوم این است که طبیعت ثالثه بودن خنثی مشکوک است^۵ و لذا خنثی در باب نکاح، علم اجمالی به تکلیف ندارد و مانعی ندارد با «کل شیء لک حلال»^۶ ازدواج او را تصحیح کنیم؛ زیرا همان‌گونه که گفتیم «کل شیء لک حلال» حلیت باواسطه را نیز اثبات می‌کند و با اثبات حلیت وقاع، صحت عقد به دلالت التزامی

۱. المائدة، ۱.

۲. البته در انتهای این بخش از مسائل خنثی، چنان‌که در پاورقی خواهد آمد، تمسک به «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» طبق مبنای استاد^{رحمته} با اشکال مواجه است و آنچه در متن آمده طبق مبنای معروف بین فقهاء است.

۳. استاد^{رحمته}: همان‌طور که در مسائل نماز و حج و غیره نیز اگر ملزم به احتیاط باشد، بسیار مشقت دارد.

۴. در نتیجه طبق این وجه، خنثی مخیر بین انتخاب شوهر و زوجه است، ولی این تخییر، استمراری نیست.

۵. طبق نظر اخیر استاد^{رحمته} احتمال طبیعت ثالثه بودن خنثی وجود دارد، ولی جزم به آن مشکل است.

۶. وسائل الشیعة، ج ۱۷، ص ۸۹، ح ۴؛ و ج ۲۵، ص ۱۱۸، ح ۲.

ثابت می‌شود.^۱

اصل اشکال به کلام علامه، طبق مبنایی بود که احتیاط بر خنثی واجب باشد و حق ازدواج با زنان و مردان را نداشته باشد؛ اما بنا بر سه وجهی که ذکر شد، ازدواج خنثی اشکالی نداشته و ایرادی بر کلام علامه وارد نیست تا نیاز به توجیه داشته باشد. اگر خنثی را طبیعت ثالثه دانستیم، ازدواج او با مادر و یا دختر و یا خواهر موطوء جایز است؛ زیرا نه دلیل ایقاب الرجل الغلام شامل او می‌شود و نه دلیل حرمت نکاح النساء من النساء.

اما اگر او را ثبوتاً یا مرد و یا زن، و ازدواج او را از طریق «لا حرج» تصحیح کردیم، در اینجا اشکالی به نظر می‌رسد که علم تفصیلی به حرمت ازدواج او با مادر یا دختر و یا خواهر موطوء، پیدا می‌شود؛ زیرا اگر خنثی مرد باشد ازدواج او با أم یا بنت یا اخت موقب جایز نیست و اگر زن باشد نکاح النساء من النساء حرام است.

ولی ممکن است چنین گفته شود: حرمت نکاح زن با زن در زنان متعارف است و اگر کسی هم بارور شود و هم بتواند دیگری را بارور کند، گرچه ثبوتاً یا مرد است یا زن، ولی حرمت ازدواج او، چه با مرد و چه با زن ثابت نشده است. لذا چون دلیل حرمت نکاح النساء من النساء در این مسئله جاری نیست و حرمت ناشی از ایقاب الرجل الغلام هم مشکوک است، علم تفصیلی حاصل نمی‌شود و باید حکم به حلیت نمود.

بلکه می‌توان گفت: چون عرف برای کسی که بتواند زنی را بارور کند حق نکاح قائل است، پس با «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» می‌توان حکم به صحت این نکاح عرفی کرد.^۲

۱. البته اگر احتمال دهیم خنثی حکم مجزایی داشته باشد، شبهه از سنخ شبهه حکمیه خواهد بود و طبق نظر اخیر استاد الله قاعده «كل شيء لك حلال» قابل تمسک در شبهات حکمیه نیست.

۲. نکاتی در این مقام قابل توجه است:

نکته اول: گاهی احتیاط، موجب حرج شخصی است که طبق نظر استاد الله این احتیاط، لازم نخواهد بود. اما اگر احتیاط تنها موجب حرج نوعی شود، گرچه فردی به حرج شخصی دچار نشود باز هم طبق مبنای استاد الله چنین حکم حرجی جعل نشده است و در نتیجه احتیاط لازم نخواهد بود، ولی در مقام، اگر مقدار قابل توجهی خنثای مشکل وجود نداشته باشد، دیگر عرف، قانون ممنوعیت ازدواج را قانونی حرجی نمی‌داند تا به ملاک حرج نوعی نفی شود.

نکته دوم: مجرد احتمال طبیعت ثالثه بودن خنثی برای عدم تنجز علم اجمالی کافی است.

بررسی حکم ایقاب بعد از عقد با مادر، دختر یا خواهر موطوء

مسألة ۲۱: «... و الاحوط حرمة المذكورات على الواطئ و ان كان ذلك بعد التزويج خصوصاً اذا طلقها و اراد تزويجها جديداً...»^۱

در مورد ایقاب به غلام بعد از تزویج با ام، بنت یا اخت، ظاهر عبارت عروه این است که بنا بر احتیاط وجوبی، این طوائف بر زانی حرام می‌گردند. ولی طبق آنچه در فصل محرمات بالمصاهرة مسئله ۲۸ آمده است، این احتیاط، استحبابی است؛ زیرا می‌فرماید: «لو تزوج امرأة و لاط بأخيها أو ابنيها أو ابنتها لم تحرم عليه امرأته إلا ان الاحتياط فيه لا يترك»^۲

اقوال فقهاء

از زمان مرحوم علامه به بعد، شهرت بر این است که اگر کسی بعد از عقد و قبل از دخول، با برادر، فرزند یا پدر همسرش لواط کند، همسرش به او حرام نمی‌شود و این

نکته سوم: حتی اگر خنثی، طبیعت ثالثه نباشد ولی چنانچه اطلاقات ادله، منصرف از چنین شخصی باشد، باز هم علم اجمالی منجز نخواهد بود.

نکته چهارم: مجرد اینکه علم اجمالی در این مقام، منجز نباشد، دلیل بر صحت نکاح خنثی نخواهد بود بلکه دلیلی بر آن باید اقامه شود. طبق مبنای استاد^۳ آیه شریفه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» اطلاق لفظی ندارد. بلکه با لحاظ اطلاق مقامی مجموع ادله می‌توان صحت این نکاح را ثابت کرد و ظاهراً شکل‌گیری این اطلاق مقامی متوقف بر این است که نکاح خنثی مورد ابتلا در زمان ائمه بوده باشد. راه دیگر این است که به «کل شیء حلال» برای اثبات حلیت وضعی نکاح خنثی تمسک کرد که البته شمول آن نسبت به شبهات حکمیة محل تردید است.

نکته پنجم: طبق این مبنا که خنثی طبیعت ثالثه است و همچنین طبق این مبنا که ادله حرمت نکاح از چنین شخصی انصراف دارد، این شخص به صورت مستمر، مخیر است که زوجه اختیار کند یا شوهر برگزیند؛ اما طبق مبنای عدم لزوم احتیاط به دلیل لاجرح، اصل حرمت نکاح پابرجاست و تنها احتیاط لازم نیست و در نتیجه تخیر، ابتدایی است.

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۵.

۲. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۳۲.

این تفسیر استاد^۴ مبتنی بر آن است که «الان الاحتياط فيه لا يترك» إضراب از قبل و در نتیجه مراد از آن، احتیاط وجوبی نباشد و الا این تعبیر موافق با ظاهر تعبیری است که در این مقام آمده است و در حقیقت، احتیاط وجوبی است.

شهرت در صورتی که دخول به همسر هم شده باشد بسیار قوی تر است.

ولی این تفصیل در بین قدماء روشن نیست؛ زیرا در برخی از کتب^۱ قبل از محقق حلّی، حرمت به خود خواهر، مادر و دختر نسبت داده شده و با اینکه محقق حلّی در شرائع تفصیل داده است^۲ اما در نافع^۳، حرمت ابدی را به ذات زن نسبت داده است. لذا ممکن است در نظر این عده، ذات زن حرام شده باشد و فرقی بین قبل و بعد عقد وجود نداشته باشد.^۴

یحیی بن سعید نیز در ایقاب بعد العقد قائل به انفساخ عقد شده و حکم به عدم انفساخ را به «قیل» نسبت داده است.^۵ اطلاق کلام ایشان شامل فرضی است که حتی بعد از عقد، وطی شوهر هم رخ داده باشد.

در چند کتاب، حرمت ابدی مختص به ایقاب قبل از عقد است و مقتضای اطلاق آن این است که خواه دخول صورت گرفته باشد یا خیر. این کتب عبارت اند از:

کافی ابو الصلاح حلبی^۶، شرائع محقق حلّی^۷، تبصره^۸، ارشاد^۹، تلخیص^{۱۰}، قواعد^{۱۱} و تحریر^{۱۲}

۱. فقه الرضا علیه السلام، ص ۲۴۳ و ۲۷۸؛ الکافی، ج ۵، ص ۴۱۷، «باب الزجل یفسد بالغلام فیزوج ابنته أو أخته»، ج ۱ و ۴؛ المقنعة (شیخ مفید)، ص ۵۰۱؛ الانتصار، ص ۲۶۵؛ المسائل الناصرات، ص ۳۱۹؛ الخلاف، ج ۴، ص ۳۰۸؛ فقه القرآن (راوندی)، ج ۲، ص ۹۲؛ السرائر، ج ۲، ص ۵۲۵؛ إصباح الشیعة، ص ۳۹۸.

۲. شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۶.

۳. المختصر النافع، ج ۱، ص ۱۷۸.

۴. در مقدمه اول از مقدمات بررسی مسئله که در ادامه خواهد آمد، تفاوت انتساب حرمت به خود زن و انتساب حرمت به نکاح زن، تبیین خواهد شد.

۵. الجامع للشرائع، ص ۴۲۸.

۶. الکافی فی الفقه، ص ۲۸۶.

۷. شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۶.

۸. تبصرة المتعلمین، ص ۱۳۵.

۹. إرشاد الأذهان، ج ۲، ص ۲۷.

۱۰. تلخیص المرام، ص ۱۸۴.

۱۱. قواعد الأحکام، ج ۳، ص ۳۲.

۱۲. تحریر الأحکام، ج ۳، ص ۴۶۵.

علامه حلی، لمعه شهید اول^۱، تنقیح فاضل مقداد^۲، جامع المقاصد محقق کرکی^۳، روضه^۴ و مسالك^۵ شهید ثانی، نهایه المرام صاحب مدارک^۶، کفایه سبزواری^۷، مفاتیح فیض کاشانی^۸، کشف اللثام فاضل هندی^۹، حقائق^{۱۰}.

صاحب ریاض می گوید: «فلاحتیاط فیه لازم»^{۱۱}، و صاحب جواهر پس از نقل نظر مرحوم یحیی بن سعید، فرموده است: «و هو الاحوط»^{۱۲} و پس از آن فتوایی بر خلاف آن نداده است.

البته فرض ایقاب پس از نکاح، در عویص شیخ مفید^{۱۳}، موصلیات ثالثه سید مرتضی^{۱۴}، نهایه شیخ طوسی^{۱۵}، مهذب ابن براج^{۱۶}، غنیه ابن زهره^{۱۷} و نزهه الناظر مهذب الدین نیلی^{۱۸} مطرح نشده است.

خلاصه اینکه در بین قدما شهرتی بر تفصیل وجود ندارد و از متأخرین هم

۱. اللعة الدمشقیة، ص ۱۷۹.

۲. التنقیح الرائع، ج ۳، ص ۸۷.

۳. جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۳۱۸.

۴. الروضة البهیة (چاپ مجمع الفکر)، ج ۳، ص ۲۱۰-۲۱۱.

۵. مسالك الأفهام، ج ۷، ص ۳۴۳.

۶. نهایه المرام، ج ۱، ص ۱۷۳.

۷. کفایة الأحكام، ج ۲، ص ۱۴۵.

۸. مفاتیح الشرائع، ج ۲، ص ۲۴۲.

۹. کشف اللثام، ج ۷، ص ۱۸۸.

۱۰. الحقائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۵۹۶.

۱۱. ریاض المسائل، ج ۱۱، ص ۲۳۹.

۱۲. جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۴۴۹.

۱۳. العویص، ص ۲۴.

۱۴. رسائل الشریف المرتضی، ج ۱، ص ۲۳۲.

۱۵. النهایة (شیخ طوسی)، ص ۴۵۳.

۱۶. المهذب (ابن براج)، ج ۲، ص ۱۸۳.

۱۷. غنیه النزوع، ص ۳۳۸.

۱۸. نزهه الناظر، ص ۹۵.

صاحب ریاض و صاحب جواهر در ایقاب بعد از عقد، احتیاط کرده‌اند.^۱

مقدمات بررسی مسئله

قبل از بررسی حکم مسئله، ذکر دو مقدمه ضروری است:

مقدمه اول: تفاوت بین تعلق حرمت به نکاح و تعلق آن به زن

مقدمه اول این است که حرمت و حلیت گاهی متعلق به تزویج است، مثلاً می‌گویند: «نکاح ام موقب جایز نیست». در اینجا فرض شده که پس از ایقاب، می‌خواهد با او ازدواج کند؛ چون پس از تحقق ازدواج، معنا ندارد که ازدواج حرام شود، لذا از جمله فوق، انفساخ عقد نکاح استفاده نمی‌شود.

ولی اگر متعلق حرمت و حلیت، خود زن باشد، یعنی دیگر امکان تمتع بردن مرد از زن وجود ندارد، و این به معنای آن است که عقد نکاح بقاء منفسخ شده و پس از انفساخ هم دیگر انتفاع بردن مجدد ولو به تجدید عقد نکاح ممکن نیست. بنابراین جمله «حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ»^۲، هم قبل از تحقق ازدواج اطلاق می‌گردد، یعنی تمتع از مادر ولو به واسطه ازدواج، حرام است، که از آن بطلان ازدواج بالملازمه استفاده می‌شود، و هم بعد از تحقق ازدواج، اطلاق می‌گردد، مانند «حرمت علیه المرأة»^۳ که به معنای انفساخ عقد نکاح و حرمت ابدی است، مثل آنچه در رضاع^۴

۱. این نکته نیز قابل توجه است که در غایه المرام، مرحوم صیمیری تفصیل بین «بعد عقد و قبل وطی» و «بعد عقد و بعد وطی» را به ابن جنید نسبت داده است:

غایه المرام، ج ۳، ص ۵۱: «و خالف ابن الجنید فی ذلك و نشر الحرمة به، فعنده من عقد علی امرأة ثم زنا بأمها أو بنتها، أو لاط بابیها أو ابنها قبل دخوله بالزوجة حرمت الزوجة علیه و انفسخ عقده».

۲. النساء، ۲۳.

۳. وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۴۴، ح ۲: و بهذا الإسناد عن أبي عبد الله عليه السلام «فی رجل یاتی أختا امرأته فقال إذا أوقیه فقد حرمت علیه المرأة».

۴. وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۳۹۱، ح ۱۰: و عن محمّد بن یحیی عن أحمد بن محمّد عن علي بن مهزیار قال سأل عیسی بن جعفر بن عیسی أبا جعفر الثاني عليه السلام «أن امرأة أرضعت لی صبیاً فهل یحل لی أن أنزّج ابنة زوجها فقال لی ما أجود ما سألت من هاهنا یؤتی أن یقول الناس حرمت علیه امرأته من قبل لبن الفحل هذا هو لبن الفحل لا غیره فقلت له الجارية لیست ابنة المرأة التي أرضعت لی هی ابنة غیرها فقال لو كن عسراً متفرقات ما حلّ لك شیء منهن و كن فی موضع بناتك.»؛ و ص ۳۹۹-۴۰۰.

آمده است.

بنابراین در بررسی روایات مسئله و تعیین مفاد آنها، باید دقت شود که متعلق حرمت نکاح، آیا تزویج است که مخصوص قبل از ازدواج است، یا متعلق حرمت، خود زن است، که قبل و بعد از ازدواج را شامل می‌شود.

مقدمه دوم: اولویت بقاء نکاح نسبت به جواز نکاح

مقدمه دوم این است که اگر امری پیش از تحقق ازدواج، حرمت ابد نیاورد، پس از تحقق ازدواج هم بالاولویه حرمت ابد نمی‌آورد، مثلاً اگر ازدواج با مادر مزنی‌بها جایز باشد و زنا موجب حرمت ابدی مادر مزنی‌بها نشود، به طریق اولی، اگر مادر مزنی‌بها همسر زانی باشد، با زنا به دختر زن، مادر وی (همسر زانی) بر زانی حرام ابد نمی‌شود.

خلاصه اگر چیزی صلاحیت دافعیّت نداشته باشد، صلاحیت رافعیّت هم نخواهد داشت، و همچنین اگر چیزی رافع امر موجود باشد، دافع امری که مقتضی وجود است هم خواهد بود.

لذا از حرمت ابد بعد از ازدواج، حرمت ابد قبل از ازدواج استفاده می‌شود و از عدم حرمت ابد قبل از ازدواج، عدم حرمت ابد پس از ازدواج، استفاده می‌شود.

دلیل شمول حرمت ابد نسبت به بعد از عقد: تعلق حرمت به ذات زن

در روایات مسئله ایقاب، غالباً حرمت به خود زن نسبت داده شده است،^۱ مثلاً در مرسله ابن ابی عمیر چنین آمده است:

ح ۲: و بالإسناد عن الحلبي و عبدالله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام «في رجل تزوج جارية صغيرة فأرضعتها امرأته و أم ولده قال تحرم عليه.» و ص ۴۰۲، ح ۱: محمد بن يعقوب عن علي بن محمد عن صالح بن أبي حماد عن علي بن مهزيار عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قيل له إن رجلاً تزوج بجارية صغيرة فأرضعتها امرأته ثم أرضعتها امرأة له أخرى فقال ابن شبرمة حرمت عليه الجارية و امرأته فقال أبو جعفر عليه السلام أخطأ ابن شبرمة تحرم عليه الجارية و امرأته التي أرضعتها أولاً فأما الأخيرة فلم تحرم عليه كأنها أرضعت ابنته.»

۱. وسائل الشیعة، ج ۲، ص ۴۴۴، باب ۱۵: «باب أن من لاط بغلام فأوقب حرمت عليه أمه و ابنته و أخته أبداً و إلا فلا و حکم تقدّم العقد على الإيقاب بأخ الزوجة و تزويج ابن أحدهما ابنة الآخر.»

علی بن ابراهیم عن أبیه عن ابن أبی عمیر عن بعض أصحابنا عن
أبی عبد الله عليه السلام «فی رجل یعبث بالغلام قال اذا اوقب حرمت علیه
ابنته واخته»^۱

با توجه به مقدمه اول، این روایت نسبت به اینکه دختر موقّب یا خواهری
در هنگام انجام این عمل، زن فاعل باشد که در این صورت عقد نکاح منفسخ
می‌گردد یا در حباله ازدواج نباشد که دیگر نمی‌تواند آنها را بگیرد، اطلاق دارد.

تنها در مرسله موسی بن سعدان، موضوع، «تزوّج» قرار داده شده است:

علی بن ابراهیم عن أبیه أو عن محمد بن علی عن موسی بن سعدان
عن بعض رجاله قال: «كنت عند أبی عبد الله عليه السلام فأتاه رجل فقال له
جعلت فداك ما تری فی شائین كانا مضطجعین فولد لهذا غلام و
للآخر جارية أیتزوّج ابن هذا ابنة هذا قال فقال نعم سبحان الله لم
لا یحلّ فقال إنه كان صديقا له قال فقال وإن كان فلا بأس قال فقال
فإنه كان یفعل به قال فأعرض بوجهه [عنه] ثم أجابه و هو مستتر
بذراعیه فقال إن كان الذی كان منه دون الإیقاب فلا بأس أن یتزوّج و
إن كان قد أوقب فلا یحلّ له أن یتزوّج»^۲

فرض این روایت، عدم تحقق ازدواج است و آن هم مربوط به ازدواج پسر فاعل
با دختر مفعول است که از محل بحث بیرون است، ولی در سایر روایات، موضوع
حرمت، خود خواهر، مادر یا دختر موقّب است که اطلاق آن، صورت تحقق این کار
پس از ازدواج را هم شامل می‌شود.

اگر تنها این روایات بود تعمیم حکم روشن بود، ولی روایات معارضی وجود دارد
که باید کیفیت جمع بین آنها و روایات ایقاب بررسی شود.

دلیل عدم حرمت ابد در صورت ایقاب بعد از عقد

برای اثبات عدم حرمت ابد در صورت ایقاب بعد از عقد، به روایاتی که در باب زنا

۱. الکافی، ج ۵، ص ۴۱۸، ح ۲؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۴۴، ح ۱.

۲. الکافی، ج ۵، ص ۴۱۸، ح ۳.

وارد شده تمسک شده است. در این روایات، عدم حرمت مادر و دختر مزنی بها، چنین تعلیل شده است: «ان الحرام لا یفسد الحلال»^۱ گفته شده که ظاهر «الحلال» حلال فعلی است نه شأنی؛ یعنی کار حرام باعث نمی شود امری که فعلاً حلال است حرام گردد و چون زن با اجرای عقد بر مرد، حلال فعلی می شود، اگر پس از آن، شوهر، برادر یا پدر یا پسر زن را وطی کند، این کار حرام، آن حلال را بر شوهر فاسد نمی کند. اما قبل از عقد، چون آن زن بر او شأناً حلال است نه بالفعل، این تعلیل شامل آن نمی شود.^۲

بررسی روایات معارض با روایات ایقاب

جهت بررسی مسئله، روایاتی که ممکن است دال بر بقاء نکاح باشد، بررسی

۱. برای نمونه: وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۲۸، باب ۸: «باب أن من تزوج امرأة ثم زنى بأمتها أو بنتها أو أختها لم تحرم عليه زوجته».

۲. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۳۸: «الكلام في هذا الفرع يقع في مقامين: الأول: في اقتضاء هذا الفعل الشنيع لرفع الحلية الفعلية و عدمه. الثاني: في اقتضائه لرفع الحلية الشأنية الثابتة بأصل الشرع و عدمه».

أما المقام الأول: فلا يخفى أن الغرض وإن كان مشمولاً لإطلاق الحكم بالحرم في النصوص، إلا أن هذا الإطلاق مقيد بما دل على أن الحرام لا يفسد الحلال. ففي معتبرة سعيد بن يسار: «إن الحرام لا يفسد الحلال» و مثله معتبرة هشام بن المنثري. فإن الظاهر من عدم الإفساد إنما هو عدم ارتفاع الحلية الفعلية، فيكون مقتضاه أن الواط الواقع زمان كون المرأة زوجة لهذا الرجل و حلاله، لا يوجب حرمتها عليه بالفعل و ارتفاع الحلية الفعلية من حين وقوع العمل الشنيع.

و بعبارة اخرى نقول: إن أدلة حرمة المذكورات وإن كانت مخصصة لما دل على أن «الحرام لا يحرم الحلال» فكان مقتضاه ثبوت الحرمة و ارتفاع الحلية الفعلية بمقتضى الإطلاق في مفروض المسألة، إلا أن هذا الإطلاق غير سليم عن المعارض و المقيد، إذ قد دلت المعبرتان اللتان تقدم ذكرهما على عدم ارتفاع الحلية الفعلية نتيجة لهذا الفعل الشنيع، و من هنا فلا محيص عن تقييد ذلك الإطلاق بهما و الالتزام بعدم ارتفاع الحلية الثابتة بالفعل».

ظاهراً مراد صاحب حدائق و صاحب جواهر نیز همین مطلب باشد:

الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۵۹۶: «فلو سبق فإن الفعل المذكور لا يوجب تحريماً، عملاً باستصحاب الحل السابق، "و أن الحرام لا تحرم الحلال"».

جواهر الكلام، ج ۲۹، ص ۴۴۸: «هذا كله فيما إذا كان الإيقاب سابقاً و حينئذ لا تحرم إحداهن لو كان عقدها سابقاً للأصل و عدم تحريم الحرام الحلال».

می‌شود. این روایات در مقابل روایات ایقاب است که بر انفساخ نکاح دلالت دارد.

طایفه اول: روایات عام «الحرام لا یحرّم الحلال»

طایفه اول، روایاتی است که ازدواج با دختر مزنی‌بها را جایز دانسته و در آن به قانون «لا یحرّم الحرام الحلال» استناد شده است. این روایات، دلیل عامی است که دلالت بر جواز ازدواج با دختر مزنی دارد و با لحاظ مقدمه دوم، قهراً بر عدم انفساخ نکاح با مادر مزنی‌بها هم دلالت می‌کند. در این طایفه سه روایت وجود دارد:

روایت اول: صحیحہ صفوان

عنه (الصفار) عن محمد بن عبد الجبار عن العباس عن صفوان قال:

«سأله المرزبان عن الزجل يفجر بالمرأة وهي جارية قوم آخرين ثم اشترى ابنتها أحلّ له ذلك قال لا یحرّم الحرام الحلال ورجل فجر بامرأة حراماً أتزوج ابنتها قال لا یحرّم الحرام الحلال.»^۱

روایت دوم: صحیحہ حنان بن سدير

عنه (احمد بن محمد بن عیسی) عن الحسين بن سعيد عن صفوان عن حنان بن سدير قال:

«كنت عند أبي عبد الله عليه السلام إذ سأله سعيد عن رجل تزوج امرأة سفاحا هل تحلّ له ابنتها قال نعم إنّ الحرام لا یحرّم الحلال.»^۲

روایت سوم: مرسله زرارہ

أحمد بن محمد بن عیسی عن معاوية بن حکیم عن علی بن الحسن بن رباط عمّن رواه عن زرارہ قال:

«قلت لأبي جعفر عليه السلام رجل فجر بامرأة، هل يجوز له ان يتزوج بابنتها

۱. تهذيب الأحكام، ج ۷، ص ۴۷۱، ح ۹۷؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۲۷، ح ۱۲.

۲. تهذيب الأحكام، ج ۷، ص ۳۲۸، ح ۹؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۲۶، ح ۱۱.

این روایت در قرب الإسناد، ص ۹۷، ح ۳۲۸ با کمی تفاوت، نقل شده است: حدّثنی عنهما (محمد بن عبد الحمید، و عبد الصّمد بن محمّد، جمیعاً) عن حنان بن سدير. قال: «سأل أبا عبد الله عليه السلام رجل و أنا عنده فقال: «جعلت فداك، ما تقول في رجل أتى امرأة سفاحاً، أنحلّ له ابنتها نكاحاً؟ قال: نعم، لا یحرّم الحلال الحرام.»

قال ما حرّم حراماً حلالاً قط.^۱

این روایات، با توجه به تعلق حلیّت به نکاح و با لحاظ مقدّمه اول، مربوط به قبل از ازدواج هستند، ولی با توجه به مقدّمه دوم، حلیّت زن پس از نکاح و عدم انفساخ عقد هم از آنها فهمیده می‌شود.

تخصیص طایفه اول با روایات ایقاب غلام

این دسته روایات - با صرف نظر از تعارضات در خود مسئله زنا، که در آن بحث بررسی خواهد شد^۲ - اعم مطلق از روایات ایقاب‌اند و قهراً باید مسئله ایقاب غلام را از تحت آنها خارج کنیم.

توضیح مطلب: این طایفه و روایات ایقاب هر دو نسبت به بعد از نکاح و قبل از آن، عمومیت دارند، ولی روایات این طایفه هم صورت زنا را شامل می‌شود (که مورد روایات است) و هم صورت ایقاب را (با عموم تعلیل)، ولی روایات ایقاب، مختص صورت ایقاب است، پس نسبت بین این دو دسته، عام و خاص مطلق است؛ لذا عموم یا اطلاق طایفه اول را باید به وسیله روایات ایقاب، تخصیص یا تنقید زد.

اشکال اول: امکان حمل روایات ایقاب بر کراهت

شاید گفته شود که چرا با حفظ عموم یا اطلاق طایفه اول، روایات ایقاب، حمل بر کراهت نشود؟

پاسخ: عرفی نبودن حمل روایات ایقاب بر کراهت

پاسخ این است که با قطع نظر از این مبنای مشهور که تخصیص عموم یا تنقید بر اطلاق، به طور کلی، بر حمل بر کراهت مقدم است^۳، در خصوص مقام، حمل بر

۱. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۳۲۹، ح ۱۳؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۲۶، ح ۹.

۲. ر.ک: کتاب نکاح (تقریرات درس آیت الله شبیری زنجانی)، مباحث فصل ششم عروه (محرمات بالمصاهرة)، مسئله ۲۸، بررسی روایات.

۳. چنانکه در برخی مباحث سابق گذشت، طبق نظر استاد^۴ اینکه حمل عام بر خاص، مقدم بر حمل خاص بر افضل افراد باشد به عنوان یک قانون نیست. به عبارتی دیگر، تصرف در ماده را نمی‌توان همواره مقدم بر تصرف در هیئت دانست (کتاب نکاح (تقریرات درس آیت الله شبیری زنجانی)، ازدواج با خامسه، صورت ششم (ازدواج با زن پنجم قبل از انقضاء عده وفات)). در هر حال، در مقام به دلیل

کراهت بسیار مستبعد است؛ چون سؤالات در این گونه مسائل در اکثر قریب به اتفاق موارد، از اصل جواز و حرمت است، و اکثریت قاطع مردم در این مسائل که علاقه به ازدواج دارند، پایبند به کراهت نیستند، بلکه برخی به حرمت نیز توجه ندارند، ولی پایبند نبودن به کراهت بسیار غلبه دارد، به گونه‌ای که نمی‌توان سؤال را در این روایات فراوان^۱، ناظر به کراهت دانست، به خصوص در جایی که حرمت از ماده تحریم و نه صیغه نهی استفاده شده باشد. لذا در مسئله ایقاب، اصل تحریم بنت یا اخت یا ام موقب، اجماعی بوده و کسی قائل به کراهت نیست. پس طایفه اول نمی‌تواند با ادله ایقاب غلام تعارض پیدا کند، بلکه روایات طایفه اول تخصیص خورده یا مقید به غیر ایقاب می‌شود، در نتیجه، ایقاب به طور کلی حتی بعد از ازدواج، موجب حرمت ابدی است.^۲

اشکال دوم: تغییر نسبت طایفه اول با روایات ایقاب به جهت مقیدات طایفه اول اگر اشکال شود که روایات «لا یحرم الحرام الحلال» بر اطلاق خود باقی نمانده، بلکه تخصیصاتی بر این اطلاق وارد شده است، مثل زنا به ذات بعل، زنا به معتده، عقد به ذات بعل، عقد به معتده، عقد در حال احرام و ... که با شرایط خاص خود، سبب می‌گردند زن که ذاتاً حلال است، با این عمل حرام، محترم ابد شود. اگر ما مخصصات قطعی این طایفه روایات را در نظر بگیریم، نسبت بین این طایفه و روایات ایقاب از عموم و خصوص مطلق به عموم و خصوص من وجه تبدیل می‌شود، و با توجه به انقلاب نسبت، نمی‌توان حکم عام و خاص مطلق را بار کرد.

پاسخ: عدم جریان انقلاب نسبت در مقام

اما انقلاب نسبت، صورت‌های مختلفی داشته که برخی از آنها به عقیده ما صحیح

وجود نکاتی که در متن آمده است، باید تقیید ماده را مقدم بر تقیید هیئت دانست.

۱. در وسائل، هفت روایت در این باب وارد شده است. (وسائل الشیعة، ج ۲، ص ۴۴۴، باب ۱۵: «باب أن من لاط بغلام فأوقب حرمت علیه أنه وابنته وأخته أبداً وإلا فلا» حکم تقدّم العقد علی الإيقاب بأخ الزوجة و تزویج ابن أحدهما ابنة الآخر»).

۲. توضیح بیشتر: در جایی که مقید یا مخصص خود از عموم یا اطلاقی برخوردار باشد، طبق قاعده، با تمام مدلول از تحت حکم اولی خارج است. و باید اطلاق یا عموم مقید یا مخصص محفوظ بماند.

و برخی دیگر ناصحیح است.^۱

مثلاً اگر دو دلیل متباین داشته باشیم که با هم متعارض باشند، یک دلیل سوم که نسبت به یکی از آنها اخص مطلق باشد، با توجه به قانون انقلاب نسبت، تعارض دو دلیل نخست را برطرف می‌سازند.

ولی بحث ما در صورت دیگری است. با ذکر یک مثال این امر را توضیح می‌دهیم: اگر گفته شود: اکرم العلماء، چنانچه در مقابل این دلیل عام، دو دلیل خاص منفصل داشته باشیم: لا تکرّم الفسّاق من العلماء، لا تکرّم الصّرفیّین، در اینجا هرچند تخصیص عام به دلیل خاص اول قطعی باشد، نسبت بین اکرم العلماء با لا تکرّم الصّرفیّین را نباید پس از تخصیص حساب کرد تا نسبت عام و خاص مطلق تبدیل به عام و خاص من وجه شود (چون رابطه بین اکرم العلماء العدول با لا تکرّم الصّرفیّین، عام و خاص من وجه است) بلکه مخصص دوم (لا تکرّم الصّرفیّین) در عرض مخصص اول (لا تکرّم الفسّاق من العلماء) دلیل عام را تخصیص می‌زند، و فرقی نیست که هر دو دلیل ظنی باشند یا یکی از آنها قطعی باشد، چنانکه در اصول بیان شده است.

در مقام نیز، مخصّصات دیگر قانون «لا یحرّم الحرام الحلال»، با روایات ایقاب غلام همگی در عرض هم بوده و قانون عام را تخصیص می‌زنند. لذا حکم طایفه اول روایات در مقایسه با روایات ایقاب روشن است و روایات ایقاب (به طور مطلق) این طایفه را تخصیص یا تقیید می‌زند. اما باید بررسی کرد که روایات ایقاب، معارضی دارد یا نه؟ با بررسی طایفه دوم روایات ثابت خواهد شد که چنین تعارضی وجود دارد.^۲

۱. برای تفصیل بیشتر، رک: ازدواج با خامسه، بررسی صورت پنجم (ازدواج با زن پنجم در عده بانن)؛ و مباحث ازدواج در عده.

۲. ممکن است گفته شود: مسئله مورد بحث، از صغریات انقلاب نسبت نیست؛ زیرا قانون «انّ الحرام لا یحرّم الحلال» بعد از تخصیص، باز هم نسبت به روایات ایقاب، اعم مطلق است. در پاسخ می‌توان گفت: روایات ایقاب نیز از جهتی اعم است؛ زیرا طبق روایات ایقاب، ازدواج فاعل با مثلاً دختر موقّب، حرام است چه با این دختر در حال احرام عقد بسته باشد چه عقد نبسته باشد، چه در زمان عده با او عقد بسته باشد چه چنین عقدی را منعقد نکرده باشد. لذا رابطه «قانون لا یحرّم الحرام الحلال بعد از تخصیص» با «روایات ایقاب» عموم من وجه است نه عموم مطلق.

طایفه دوم: روایات بقاء نکاح در فرض ایقاب بعد از عقد

طایفه دوم، روایات متعددی است که در خصوص زنای پس از عقد، حکم به عدم انفساخ نکاح نموده است و قانون «الحرام لایفسد الحلال»^۱ را تطبیق کرده است. از این تعبیر فهمیده می شود که موضوع حکم، نکاح واقع شده است؛ چون متعلق افساد، عقد است و این کلمه به زن نسبت داده نمی شود. در مورد زن گفته می شود: «خُرمت المرأة»، ولی برای تفهیم عدم امکان تمتع از زن گفته نمی شود: «فَسَدَت المرأة». البته در برخی روایات (مانند صحیحۀ حلبی که در ذیل خواهد آمد) قانون «الحرام لا یحرم الحلال» برای نفی حرمت ابد در فرض بعد از عقد به عنوان تعلیل آمده است.

برخی از این روایات عبارتند از:

روایت اول: صحیحۀ هاشم بن المثنی

أحمد بن محمد بن عیسی عن محمد بن أبی عمیر عن هاشم بن المثنی قال:
«كنت عند أبي عبد الله عليه السلام فقال له رجل رجل فجر بامرأة أ یحل له
ابنتها قال نعم إن الحرام لا یفسد الحلال».^۲

روایت دوم: صحیحۀ محمد بن مسلم

محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد بن محمد عن علی بن الحکم عن العلاء بن رزین عن
محمد بن مسلم عن أخدهما عليهما السلام:

«أنه سئل عن الرجل یفجر بالمرأة أ یتزوج ابنتها قال لا و لكن إن

۱. وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۱۹، باب ۴: «باب أن من زنی بجارية أبيه و إن عاقبل أن یطأها الأب و لو قبل البلوغ حرمت علی الأب و إن کان بعد وطء الأب لم تحرم و کذا إذا فعل ما دون الوطء»، ح ۳؛ ص ۴۲۳، باب ۶: «باب أن من زنی بامرأة حرمت علیه بنتها و أمها و إن کان منه ما دون الجماع لم تحرم»، ح ۶ و ۱۰؛ و ص ۴۲۸، باب ۸: «باب أن من تزوج امرأة ثم زنی ببناتها أو بنتها لم تحرم علیه زوجته»، ح ۱ و ۴ و ۵.

۲. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۳۲۸، ح ۸؛ و وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۲۶، ح ۱۰.
در وسائل در این روایت به جای هاشم، هشام آمده که ظاهراً اشتباه است. در رجال نجاشی (ص ۴۳۵، رقم ۱۱۶۷) نیز هاشم آمده است، در تهذیب مطبوع در همه اسناد، هاشم آمده، در حالی که در نسخ کافی هم هاشم و هم هشام هر دو آمده است.

کانت عنده امرأة ثم فجر بأمها أو ابنتها أو أختها لم تحرم عليه امرأته
إن الحرام لا يفسد الحلال.^۱

در این روایت، به حرمت ابد در زنا قبل از ازدواج تصریح شده و در زنا پس از عقد هم حرمت ابدی نفی شده و به قانون فوق استناد شده است.

روایت سوم: صحیحۃ حلبی

علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن حماد عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام:

«في رجل تزوج جارية فدخل بها ثم ابتلي بها ففجر بأمها أ تحرم عليه امرأته فقال لا إله لا يحرم الحلال الحرام.»^۲

تعارض طایفه دوم و روایات ایقاب

در این طایفه، در فرض بعد از عقد، حرمت ابدی نفی شده است و نسبت بین آن و روایات ایقاب غلام، عموم و خصوص من وجه است؛ چون این طایفه، اختصاص به بعد از عقد دارد و روایات ایقاب، هم بعد از عقد و هم قبل از عقد را شامل می شود، ولی روایات ایقاب مخصوص لواط است و این طایفه، به عمل محرم خاصی اختصاص ندارد، بلکه هم زنا را شامل می شود (که مورد این طایفه بوده، قهراً روایت در آن نص است) و هم لواط را (با عنایت به عموم تعلیل که صورت لواط را هم در بر می گیرد).

اظهیرت طایفه دوم نسبت به روایات ایقاب

در اینجا طبق قاعده در باب تعارض عام و خاص من وجه، باید نخست اظهر و ظاهر را در دو دسته روایات جستجو کرد و به قرینه اظهر در ظاهر تصرف کرد و اگر چنین اظهیری در کار نبود، به قواعد عامه مراجعه کرد.

در مقام، روایات ایقاب غلام از ظهور کمتری نسبت به لواط پس از عقد برخوردار است؛ چون قدر مسلم از این روایات، ایقاب قبل از عقد است، به خصوص در

۱. الکافی، ج ۵، ص ۴۱۵، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۲۸، ح ۱.

۲. الکافی، ج ۵، ص ۴۱۵، ح ۳؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۲۸، باب ۸، ح ۲.

برخی، حکم شده است که دختر غلام بر فاعل حرام می‌شود، و مفروض این است که غلام هنوز ازدواج نکرده است و بعداً ازدواج می‌کند و دختردار می‌شود و دختر بزرگ می‌شود و فاعل می‌خواهد دختر را بگیرد، اما این فرض که غلام موقت در هنگام ایقاب هم ازدواج کرده باشد و دختری داشته باشد و این دختر هم در هنگام این عمل شنیع، زن فاعل باشد، تنها یک فرض عقلی محض است که به ذهن متعارف افراد نمی‌رسد. پس ظهور روایات ایقاب نسبت به شمول ایقاب بعد از عقد، ظهور ضعیفی است.

از طرف دیگر، ظهور روایات زنا نسبت به شمول مسئله ایقاب و عدم اختصاص حکم (عدم حرمت ابد) به باب زنا، با توجه به عموم تعلیل و قانون عام «لا یحرم الحرام الحلال» ظهوری قوی است.

پس روایات باب زنا اظهر است و به قرینه آن باید در روایات ایقاب غلام تصرف کرد، و آن را به لواط قبل از عقد مختص دانست.

انفساخ نکاح در ایقاب برادرزن

نتیجه اینکه لواط بعد از عقد، منشأ حرمت بنت و اخت و ام ملوط بر لائط نمی‌شود. این نتیجه‌گیری با توجه به اکثر روایات باب ایقاب، صحیح است، ولی یک روایت در باب ایقاب برادرزن وارد شده که در خصوص این مورد، حکم به انفساخ عقد کرده است:

مرسلة ابن ابی عمیر

علی بن ابراهیم عن ابيه عن ابن أبي عمير عن بعض أصحابه عن أبي عبد الله عليه السلام «فی رجل یأتی أختا امرأته فقال إذا أوقبه فقد حرمت علیه المرأة»^۱

اعتبار مرسلات ابن ابی عمیر و عدم اعراض اصحاب در مقام

این روایت از جهت سند مرسله است، ولی ما بر خلاف کسانی مثل مرحوم آقای خوئی، مرسلات ابن ابی عمیر را صحیح می‌دانیم، پس این روایت صحیح است و اشکال سندی ندارد.

شاید گفته شود که اصحاب از این روایت اعراض کرده‌اند و از درجه اعتبار ساقط

۱. الکافی، ج ۵، ص ۴۱۸، ح ۴؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۴۴، ح ۲.

است.^۱ اما این مطلب قابل مناقشه است، زیرا:

اولاً، مرحوم کلینی این روایت را در کافی نقل کرده و روایت معارضی را هم نیاورده که ظاهر آن، فتوا به مضمون آن است.

ثانیاً، ظاهر عبارات علمای بسیاری، این است که هم در مورد خواهر و هم در مورد مادر و هم در مورد دختر، فرقی بین تقدّم عقد بر ایقاب و تأخّر آن نیست و در هر صورت، حرمت ابد ثابت است، و یحیی بن سعید هم به این معنا تصریح کرده است.^۲ پس اعراضی محقق نشده است.

اگر گفته شود که هیچ کس بین خواهر و مادر و دختر فرقی نمی‌گذارد؛ یا در همه، حکم به انفساخ عقد شده یا در هیچ کدام، پس تفصیل، خرق اجماع مرکب است. در پاسخ گفته خواهد شد: اینکه بین اخت و سایر محارم فرقی نیست، یک استنباط شخصی فقهاء است و دلیلی بر حجیت آن نداریم. از مورد برادرزن هم نمی‌توان الغاء خصوصیت کرد؛ چون لواط با برادرزن بیشتر از لواط با پدرزن یا پسر زن رخ می‌دهد، لذا ممکن است شارع مقدس برای مانع شدن از لواط با برادرزن، انفساخ نکاح زن را جعل کرده باشد، ولی در مورد لواط با پدرزن یا پسر زن به دلیل اینکه کمتر رخ می‌دهد، چنین حکمی جعل نکند.

بررسی اشکالات دلالی

به هر حال، در دلالت این روایت، اشکالاتی مطرح شده است.

اشکال اول: احتمال تحقق لواط قبل از عقد

اشکال اول این است که تعبیر روایت با لواط قبل از ازدواج نیز سازگار است و ظهوری در لواط بعد از عقد ندارد.

توضیح مطلب: اگر مرد، زنی دارد که ظاهراً زن اوست، ولی سابقاً قبل از عقد، با برادر این زن لواط کرده است و حال سؤال می‌کند که آیا این عقد انجام شده صحیح است یا خیر و تکلیف فعلی مرد چیست؟ می‌تواند سؤالش را با تعبیر «فی

۱. چنان که مرحوم حاج شیخ عبد الکریم حائری چنین ادعایی کرده است: «الآن هذه الرواية مضافاً إلى كونها مرسلة مخالفة لفقوى الاصحاب فلا تصلح للاستناد إليها.» (کتاب النکاح - حائری)، ص ۱۲۸.

۲. الجامع للشرائع، ص ۴۲۸.

رجل یأتی أخا امرأته» پرسد؟^۱

پاسخ: ظهور «یأتی» در تحقق لواط بعد از عقد

اما این اشکال ناتمام است؛ زیرا اگر عبارت روایت، با تعبیر ماضی بود مثلاً «رجل أتى أختاً امرأته» یا «رجل كان يأتي أختاً امرأته» بود، اشکال وارد بود، و مراد از «امرأته» در این صورت، همسر عرفی بود نه همسر شرعی؛ ولی تعبیر روایت، «یأتی» با صیغه مضارع است و اراده معنای فوق از این عبارت بسیار مستبعد است. ولی در تقریرات مرحوم آقای آشتیانی از درس نکاح مرحوم حاج شیخ، توجیه اول به گونه دیگری تقریب شده که حتی اگر جمله مذکور، ماضی (کان یأتی) هم باشد فرقی نمی‌کند. ایشان چنین فرموده است:

«لكن في مرسل ابن أبي عمير عن أبي عبد الله عليه السلام «في الرجل يأتي أختاً امرأته فقال عليه السلام : "إذا أوقبه فقد حرمت عليه المرأة" فانه ظاهر في ثبوت هذا الحكم فيما لو كان العقد عليها سابقاً على اللواط، و حمله على أن المراد من أخ المرأة هو أخ من كانت امرأته في حال الإخبار دون زمان الاتيان بعيد مخالف للظاهر، لان ظاهر الإخبار عن عروض المحمول للموضوع المتصف بوصف عنواني هو ثبوت ذلك الوصف العنواني فيه في حال عروض المحمول له لا في حال الإخبار عن عروضة له، فان ظاهر قول القائل "ضربت غلام زيد" هو ثبوت غلامية المضروب لزيد في حال وقوع الضرب عليه لا في حال الإخبار عن وقوعه عليه.»^۲

۱. ممکن است گفته شود حتی اگر این تعبیر بر کسی که قبل از ازدواج، لواط کرده صادق باشد، باز هم می‌توان به جهت ترک استفسال امام علیه السلام در لواط بعد از ازدواج نیز حرمت ابد را مترتب کرد. اما پاسخ این است که در این فرض نیز، تعبیر روایت مجمل است و تنها می‌توان گفت با لواط قبل از ازدواج سازگار است، یعنی از صغریات ترک استیضاح است نه ترک استفسال، و به جهت اشکالاتی که در دلالت ترک استیضاح بر شمولیت است - از جمله اینکه ممکن است برای امام علیه السلام اجمالی نبوده است - ترک استیضاح دلیل بر اطلاق نیست.

۲. کتاب النکاح (حائری)، ص ۱۲۷.

مرحوم شیخ انصاری نیز همین استدلال را مطرح کرده است: کتاب النکاح (شیخ انصاری)، ص ۴۲۲.

مرحوم حاج شیخ در این تقریب می‌فرماید: اینکه بگوییم «اُخا امرأته» به لحاظ ظرف اخبار است، خلاف ظاهر است؛ زیرا ظهور «یأتی اُخا امرأته» در این است که در ظرف اتیان، برادرزن او بوده است.

البته تعبیر «حال الاخبار» در کلام ایشان مسامحه در تعبیر است.

توضیح مسامحه: ظاهر اخبار در کلام ایشان زمان تعبیر به «اتیان» یعنی زمان سؤال و جواب است، در حالی که نزاع در عبارت «تحرم المرأة علی من أتی او یأتی اُخا امرأته» این است که ظرف «اتیان» برای صدق عنوان «اُخا امرأته» ملاک است یا ظرف ترتب حرمت.^۱

با توجه به این مطلب مرحوم حاج شیخ نباید از تعبیر «حال الاخبار» استفاده می‌کرد. زمان «اخبار از اتیان» غیر از زمان «نسبت و حکم به حرمت» است. زمان اخبار از واقعه ممکن است سال‌ها پس از تحقق موضوع و محمول باشد؛ گاه از حکم حادثه‌ای که صد سال قبل اتفاق افتاده (یا صد سال بعد اتفاق می‌افتد) پرسش شده در حالی که در زمان سؤال کردن که همان زمان اخبار از واقعه است، نه موضوع تحقق دارد و نه محمول، پس تحقق عنوان در ظرف اخبار به هیچ وجه ملاک نیست و تعبیر ایشان تسامح دارد.^۲

«ثم إن أصل الحكم في سورة العقد اتفاقي، لا مخالف فيه فتوى و رواية، إلا ما يظهر من بعض الروايات من أن «من أتى أختاً امرأته حرمت عليه امرأته» و هي محمولة على إرادة أخي من صدق عليها أنها امرأته في الحال دون زمان الإتيان، وإن كان مخالفاً للظاهر، لأن ظاهر الموضوعات المتضمنة بعنوان ثبوت الوصف العنواني فيها حال عروض المحمول لها لا حال الإخبار عن وقوعها».

۱. نزاع در این است که آیا عنوان اخ المرأة در «زمان اتیان» باید صادق باشد یا در «زمان ترتب حکم» که در صورت اول، لواط بعد از ازدواج موجب حرمت ابدی است و در صورت دوم، چون ظرف ترتب حکم زمانی است که زوجیتی فرض شود و در این زمان گفته می‌شود که این زن حرام ابدی است - ولو در خارج زوجیتی محقق نشده باشد - لذا در این صورت، لواط قبل از ازدواج موجب حرمت ابدی شده است. اما «زمان اخبار» یعنی زمان سؤال و جواب اهمیتی ندارد؛ زیرا چنان‌که استاذ^۳ در سطور آتی فرموده است در زمان سؤال و جواب گاهی نه موضوع و نه محمول وجود ندارد.

۲. توضیح بیشتر: بین تمثیلی که در کلام مرحوم حاج شیخ وارد شده و مورد بحث ما تفاوت وجود دارد. در جمله «ضربت غلام زید» تنها یک فعل «ضربت» به کار رفته که به «غلام زید» نسبت داده شده است، ولی در مقام، در واقع جمله ما چنین است: «تحرم - علی من أتى اُخا امرأته - المرأة». «اتی» خود حکم استقلالی جمله نیست بلکه صلّه موصول است. در اینجا سخن در این است که آیا باید عنوان «اُخا

در هر حال، به نظر می‌رسد اگر «اتیان» با لفظ ماضی تعبیر شده باشد (مثلاً «کان یأتی»)، صدق فعلی عنوان (اخا امرأته) در زمان حکم کردن (تحريم) هم صحیح بود و لازم نبود در زمان اتیان عنوان (اخا امرأته) صادق باشد، عرفاً اشکالی نداشت که بین ظرف اتیان و ظرف حکم کردن فاصله افتاده باشد؛ یعنی از حکم عملی پرسش شود که در سابق رخ داده است و به لحاظ ظرف حکم کردن، عنوان «برادرزن» صادق باشد ولی به لحاظ ظرف اتیان، این عنوان، صادق نباشد. بر خلاف صورتی که با لفظ مضارع تعبیر شده باشد؛ زیرا در این فرض، از حکم عملی پرسش شده که اکنون رخ می‌دهد؛ لذا ظهورش در این است که عنوان (برادرزن) در ظرف اتیان، صادق است، چنان‌که در بحث‌های سابق در فرق بین «لعب بالغلام» و «يعبث بالغلام» در روایات مسئله همین مطلب بیان شد.

اشکال دوم: صدق عرفی برادرزن در فرض طلاق زن

اشکال دوم اشکالی است که در کلام مرحوم آقای خوئی^۱ ذکر شده و چنین است: کسی که زنش را طلاق داده و پس از طلاق با برادرزن سابق خود لواط کرده است، پس از طلاق زن هم، وصف برادرزن (اخا امرأته) با لحاظ اینکه قبلاً زنش بوده بر ملوط صدق می‌کند؛ بنابراین سؤال سائل، از عقد جدیدی است که پس از این می‌خواهد رخ دهد، نه از ابطال عقد موجود.

پاسخ: خلاف ظاهر بودن فرض طلاق زن در مرسله

البته ایشان آن را رد کرده و خلاف ظاهر دانسته است و به نظر ما نیز خلاف ظاهر است.^۲

امرأته» در زمان اتیان - که حکم ضمنی و غیر استقلالی جمله است - صدق کند، یا صدق این عنوان در زمان «حرمة المرأة» - که حکم اصلی جمله می‌باشد - لازم است؟ به دیگر بیان، «أتی» در جمله فوق، نسبت ناقصه را افاده می‌کند، و «تحرم المرأة»، نسبت تامه. روح کلام در این است که عنوان باید در زمان نسبت ناقصه که «غلام المرأة» بدان منسوب است صدق کند، یا در زمان نسبت تامه. استاد^۳ بر این اعتقاد است که صدق عنوان در زمان نسبت تامه کافی است، لذا بین جایی که نسبت ناقصه با فعل ماضی به کار رفته با جایی که با فعل مضارع به کار رفته فرق است؛ ولی مرحوم حاج شیخ صدق عنوان را در زمان نسبت ناقصه‌ای که طرف نسبت عنوان می‌باشد، لازم می‌داند.

۱. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۳۹-۲۴۰.

۲. وجه خلاف ظاهر بودن این معنا، آن است که فرض شده مرد زوجه‌اش را طلاق داده و پس از طلاق،

نظر مختار: عدم حرمت ابد در لواط بعد از عقد جز لواط با برادرزن

نتیجه مطالب فوق این است که پس از ازدواج، اگر لواط با برادرزن رخ دهد، طبق صراحت مرسله ابن ابی عمیر، حرمت زن و انفساخ نکاح مترتب می‌گردد و این روایت، عموم «لا یحرم الحرام الحلال» را تخصیص می‌زند ولی در مورد دختر و مادر باید بین تحقق لواط قبل از نکاح و بعد از آن تفصیل قائل شد که در صورت اول حرمت ابد می‌آورد و در صورت دوم نکاح باطل نمی‌شود.

حکم ازدواج مجدد با اقوام موطوء بعد از طلاق

مسألة ۲۱: «... والاحوط حرمة المذکورات علی الواطی و ان کان ذلک بعد التزویج خصوصاً اذا طلقها و اراد تزویجها جدیداً...»^۱

مرحوم سید می‌فرماید در این فرض که ایقاب الغلام بعد از ازدواج صورت گرفته، چنانچه واطی همسر خود (خواهر، مادر یا دختر موقت) را طلاق بدهد، احتیاط و جوبی آن است که دوباره او را به عقد ازدواج خود در نیاورد، و وجوب احتیاط به نظر ایشان در این فرض، روشن‌تر است.

البته بهتر بود مرحوم سید به جای تعبیر «طلقها» عبارت «زال عقدها» و مانند آن به کار می‌برد تا انفساخ، فسخ و سپری شدن مدت متعه را نیز شامل گردد.

دلیل حرمت ازدواج: اطلاق اخبار ایقاب

دلیل حرمت ابد این است که اطلاق روایات حرمت ابد در ایقاب غلام، فرض مورد بحث را شامل می‌شود. مفاد روایات این است که این مرد از هر گونه نکاحی با این زن محروم است، و همچنان که احداث نکاح برای او جایز نیست، ابقاء نکاح نیز جایز نیست، لذا باید به ابطال نکاح موجود نیز حکم شود، ولی به سبب ظهور

با برادرزن سابق لواط کرده است، در حالی که ظهور قوی «یأتی أختا امرأته» این است که در زمان ایقاب، برادرزن اوست نه اینکه قبلاً برادرزن او بوده است.

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۵.

قوی روایات «ان الحرام لا یفسد الحلال»^۱ حکم می‌کنیم که این مرد در فرض تحقق لواط بعد از عقد، دیگر از این زن‌ها محروم نیست. ولی در مورد احداث نکاح جدید معارضی برای روایات ایقاب نیست؛ پس نکاح جدید جایز نیست.

اشکال: مانعیت «انّ الحرام لا یفسد الحلال» از اطلاق اخبار ایقاب

شاید اشکال شود که روایات ایقاب، شامل مقام نمی‌شود؛ زیرا در زمان زوجیت که ایقاب صورت گرفته، قوّت ظهور «ان الحرام لا یفسد الحلال» مانع ادله سببیت ایقاب برای حرمت ابدی است و اگر ایقاب در زمان وقوعش حرمت ابدی نیاورد، پس از زوال زوجیت نیز محرم ابدی نخواهد بود.

پاسخ اشکال

اما پاسخ این است که سببیت ایقاب برای حرمت، هرچند نسبت به حرمت ابقاء نکاح تخصیص خورده، لکن به مجرد وقوع این عمل شنیع نسبت به احداث نکاح، ادله ایقاب شامل آن شده و حکم به حرمت می‌کند، هرچند تا بقاء ازدواج قبلی، ازدواج جدید، محقق نخواهد شد. خلاصه، حرمت ابدی احداث نکاح، حکمی است که در همان زمان زوجیت محقق می‌شود.

دلیل جواز ازدواج: استصحاب حلیت تزویج

مرحوم صاحب جواهر ازدواج جدید را صحیح می‌داند و برای مدعای خود به استصحاب تمسک کرده است: «لکن یقوی الجواز للاستصحاب الذی لا یقدح فی جریانه انقطاع ذلک النکاح بالطلاق»^۲
اما این کلام ایشان با اشکالاتی مواجه شده است:

۱. وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۲۵، ح ۶؛ و ص ۴۲۶، ح ۱۰.

۲. جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۴۴۹.

اشکال اول: عدم وجود شرایط استصحاب

اشکال اول، اشکالی از مرحوم آقای حکیم است؛ ایشان می‌فرماید: «آن استصحاب الحل الفعلی لا مجال له، للحرمة بالطلاق. و الاستصحاب التعليقی لا یقین سابق بمؤداه.»^۱ ایشان معتقد است که حلیت فعلی با طلاق از بین رفته و جای استصحاب حلیت نیست. از سویی استصحاب تعلیقی هم جاری نیست؛ زیرا یقین سابق وجود ندارد، ولی ایشان توضیح بیشتری نمی‌دهد.

پاسخ: وجود شرایط استصحاب تعلیقی

پاسخ اشکال ایشان این است که مراد صاحب جواهر، استصحاب تعلیقی است؛ یعنی اگر واطی قبل از ایقاب، همسرش را که دختر، خواهر یا مادر موقب است، طلاق می‌داد، می‌توانست مجدداً با آنها ازدواج کند، حال که ایقاب صورت گرفته، شک می‌شود که آیا آن حلیت تعلیقی تزویج باقی است یا خیر؟ استصحاب، حکم به بقاء آن می‌کند.

اشکال دوم: عدم حجّیت استصحاب تعلیقی

اشکال دوم این است که مرحوم آقای خوئی می‌فرماید: استصحاب تعلیقی حجّت نیست.^۲

پاسخ: حجّیت استصحاب تعلیقی

اما در نظر مختار، ذاتاً مانعی برای جریان استصحاب تعلیقی وجود ندارد.^۳

۱. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۶۴.

۲. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۴۰.

۳. طبق مبنای استاد علیه السلام در استصحاب تعلیقی اشکال مثبت بودن وجود ندارد، علاوه اینکه با قطع نظر از اشکالات دیگر، حاکم بر استصحاب تنجیزی (استصحاب عدم معلّق) است؛ رک: کتاب نکاح (تقریرات درس آیت‌الله شبیری زنجانی)، نکاح بنت الأخ زوجة، شک در تقدّم، تأخّر و تقارن عقد بنت الأخ نسبت به عقد عمه؛ و کتاب بیع (تقریرات دروس خارج فقه آیت‌الله شبیری زنجانی)، بررسی معیار زمانی در ضمان قیمت سوقیه.

اشکال سوم: عدم جریان استصحاب در شبهات حکمیه

اشکال سوم این است که مسئله مورد بحث، شبهه حکمیه است و استصحاب در شبهات حکمیه جاری نیست، لذا از این جهت به طور کلی استصحاب تعلیقی جاری نخواهد بود.

اشکال چهارم: وجود دلیل اجتهادی بر حرمت

اشکال چهارم این است که طبق روایات، ازدواج جدید حرام است و دیگر نوبت به استصحاب نمی‌رسد.

نظر مختار: حرمت ابدی ازدواج جدید

نتیجه بحث آن است که پس از طلاق، ازدواج جدید جایز نیست و ادله ایقاب شامل این حالت نیز می‌شود.

حکم مادر، خواهر و دختر رضاعی موطوء

مسألة ۲۱: «... والام الرضاعية كالنسبية وكذا لك الاخت والبنت...»^۱

دلیل حرمت ابدی: عموم تنزیل رضاع

مقتضای عموم «یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب»^۲ این است که حرمت نکاح مادر، دختر و خواهر، مختص به نسبی نباشد، بلکه شامل رضاعی این عناوین نیز باشد.

اشکال: عدم شمول تنزیل نسبت به محرمات مصاهرته

اما شاید گفته شود: معنای «یحرم من الرضاع...» این است که اگر عناوینی در

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۵.

۲. وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۳۷۱، أبواب ما یحرم بالرضاع، باب ۱: «باب أنه یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب».

نسب، موجب حرمت ابدی شود، رضاعی آن عناوین هم حرمت ابدی می‌آورد، ولی در مورد عناوینی که حرمت آنها نسبی نیست بلکه بالمصاهرة است - مانند ام الزوجه و بنت الزوجه - ادله رضاع، حکم به حرمت آنها نمی‌کند و مقام نیز از این قبیل است.

پاسخ اول: شمول تنزیل نسبت به نسب جزء العلة

به نظر می‌رسد این اشکال وارد نباشد؛ زیرا ظاهر «یحرم من الرضاع...» این است که رضاع همان نقش نسب را دارد، و عناوینی که نسب در حرمت آنها دخالت دارد - ولو به نحو جزء العلة - رضاع هم، همان نقش را دارد؛ بنابراین «مادرزن» که در حرمت او هم نسب نقش دارد و هم مصاهرت، یعنی عنوانی است مرکب از نسب و مصاهرت، همان‌طور که نسبی او حرام است، رضاعی او یعنی «مادر رضاعی همسر» نیز حرام ابدی خواهد بود و «دختر رضاعی زن مدخوله» نیز چنین است، «خواهر رضاعی همسر» نیز حرام جمعی است.^۱

پاسخ دوم: شمول برخی روایات نسبت به محرمات مصاهرتی

به علاوه، در برخی روایات، حرمت ناشی از رضاع، در مورد عناوینی وارد شده که در عنوان نسبی آن، نسب فقط جزء العلة برای تحریم است:

محمّد بن یحیی عن أحمد بن محمد بن محمد عن علی بن الحکم عن العلاء بن رزین عن محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام قال: «سألت عن رجل فجر بامرأة أیتزوج أمها من الرضاعة أو ابتها؟ قال: لا»^۲

۱. استاذ علیه السلام در مباحث مربوط به رضاع، مقدار دلالت تنزیل را به تفصیل بیان خواهد کرد (کتاب نکاح (تقریبات درس آیت الله شبیری زنجانی)، مباحث رضاع، بررسی حکم ازدواج با مادر، خواهر و دختر رضاعی زوجه).

۲. الکافی، ج ۵، ص ۴۱۶، ح ۸؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۲۷، ح ۱.

عدم حرمت ابد در جهل، اکراه و اضطرار

مسألة ۲۱: «... والظاهر عدم الفرق فی الوطی بین ان یکون عن علم و عمد و اختیار او مع الاشتباه کما اذا تخيله امرأته أو کان مکرها...»

در مباحث گذشته گفته شد که محارم بر دو دسته‌اند: گروهی به مناط حصول قرابت حرام شده‌اند مانند مادر و خواهر، و گروهی به مناط مؤاخذه و کیفر مانند زوجهٔ مفضاة.

تحریم در دستهٔ دوم، مخصوص مواردی است که بدون عذر این عمل از آنها سر زده است و اگر ظهور در اختصاص را منکر شویم، قدر مسلم ظهور در اطلاق نخواهد داشت، و روشن است که ایقاب منشأ یک نحوه رابطهٔ قرابت نخواهد بود، بلکه اگر تحریمی ثابت باشد، تحریم کیفری است. نتیجه آنکه اگر موقب در این عمل معذور باشد دلیلی نداریم که مادر، خواهر یا دختر موقب بر او حرام شود. البته لازم نیست که علم به ترتب حرمت ابدی وجود داشته باشد؛ بلکه اگر عاصی محسوب شود حرمت ابدی مترتب است، لذا فقط اشتباهی که عذر است - نه هر اشتباهی - موجب عدم ترتب حرمت ابدی است.

همچنین از آنجا که لفظ مطلق در روایات مسئله در کلام سائلان وارد شده، اطلاق حکم نسبت به بسیاری از موارد، محل تأمل است، مواردی مانند زنده بودن یا نبودن ملوط، عالم بودن یا عالم نبودن فاعل، مکره یا مضطر بودن فاعل و ... اساساً اگر گفته شود: کسی با دیگری لواط کرده حکمش چیست؟ و شما در جواب بگویید: «آیا ملوط زنده بوده یا مرده؟»، این سؤال مضحکی است. این امور اگر مورد نظر سائل بوده باشد باید در سؤال مندرج می‌شد، خصوصاً اینکه حرمت ابد در لواط، جنبهٔ عقوبت دارد، لذا روایات، شامل فرض وطی به شبهه، اکراه و اضطرار نمی‌شود. لذا تمام این گونه اطلاقات که در کلام مصنف آمده، به نظر ما محل اشکال است. البته خود ادله، دلیل بر عدم ثبوت حکم در این موارد نادر نیست، ولی چون اطلاقی در بین نیست، نمی‌توان حکم را در موارد نادر هم ثابت کرد، بلکه عمومات و اصول عملیه، عدم حرمت ابد را ثابت می‌کند.

نظارت روایات استفتائی به فروض متعارف

گاه، لفظ مطلق در کلام امام علیه السلام قرار گرفته، از اطلاق این لفظ ممکن است بتوان شمول حکم را نسبت به موارد نادر هم استفاده کرد، ولی اگر این لفظ در کلام سائل ذکر شده باشد و جواب امام علیه السلام همان صورت را ناظر باشد، چون نوعاً این سؤالات از وقایع اتفاق افتاده ناشی شده و برای حلّ این گونه حوادث، پرسیده شده است، نسبت به افراد نادری که ذهن عرف کمتر به آنها متوجه است، اطلاق ندارد؛ چون اگر فرد نادر مورد سؤال باشد، همان را بالخصوص سؤال می‌کند و به لفظ مطلق اکتفاء نمی‌کند.

از این جهت، در جواب استفتاءات باید فروض متعارف را در نظر گرفت و پاسخ گفت و نباید به سبب فروض غیر متعارف، تشقیق شقوق کرد. مرحوم آیت الله والد از مرحوم آخوند ملا قربانعلی زنجانی نقل می‌کرد که در جواب استفتاء باید سؤال را بر متعارف حمل کرد و پاسخ داد و تشقیق شقوق نکرد و گرنه سائل پاسخ را نمی‌فهمد؛ زیرا اگر مراد سائل، صورت غیر متعارف باشد خصوص همان را سؤال می‌کند، مرحوم آیت الله والد خود به این توصیه پایبند بوده و پاسخ استفتائات را کوتاه، گویا و ناظر به متعارف می‌نگاشت.

عدم جریان حرمت ابد در صورت مباشرت مفعول

مسألة ۲۱: «... أو كان المباشر للفعل هو المفعول...»^۱

به نظر ما همچنان که مرحوم آقای خوئی^۲ فرموده است، اگر مفعول، مباشر این عمل شنیع باشد، ایقاب به رجل نسبت داده نمی‌شود و روایات با مفاد «الرجل اذا اوقب»^۳ شامل آن نمی‌گردد، هر چند رجل با تمکین اختیاری خود معصیت کرده است و دخول هم صدق کند، لکن سبب حرمت، ایقاب و ادخال است نه دخول؛

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۶.

۲. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۴۲.

۳. وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۴۴، باب ۱۵: «باب أن من لاط بغلام فأوقب حرمت علیه أمة و ابنه و اخته أبداً و إلا فلا و حکم تقدّم العقد علی الإيقاب بأخ الزوجة و تزویج ابن أحدھما ابنة الآخر».

لذا ادعای عدم فرق بین مباشرت فاعل و عدم مباشرت او که مرحوم سید مطرح کرده صحیح نیست.

عدم حرمت ابد در ایقاب میت

مسألة ۲۱: «... و لو كان الموطوء ميتاً ففي التحريم اشكال...»^۱
 شمول ادله نسبت به وطی میت ثابت نیست، خصوصاً اگر قائل شویم که در ظهورات اطمینان عقلایی معتبر است.

عدم حرمت ابد در فرض شک در تحقق ایقاب

مسألة ۲۱: «... و لو شك في تحقق الايقاب وعدمه بنى على العدم...»^۲
 در صورت شک در تحقق ایقاب، استصحاب عدم ایقاب جاری است و حرمت ابدی مترتب نیست.

عدم حرمت ازدواج واطی با غیر از دختر، مادر و خواهر موطوء

مسألة ۲۱: «... ولا تحرم من جهة هذا العمل الشنيع غير الثلاثة المذكورة فلا باس بنكاح ولد الواطئ ابنة الموطوء أو اخته أو امه وان كان الاولى الترك في ابنته...»^۳

ضعف سندی مرسله موسی بن سعدان

درباره حرمت غیر از عناوین ثلاثه از بستگان مفعول، فقط یک روایت ضعیف السند در مسئله است که هم در کافی و هم در تهذیب نقل شده است:

• نقل کافی: علی بن ابراهیم عن أبیه أو عن محمد بن علی عن موسی بن سعدان عن بعض رجاله قال: «كنت عند أبي عبد الله عليه السلام فأتاه رجل

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۶.

۲. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۶.

۳. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۶.

فقال له جعلت فداک ما ترى فى شاتين كانا مضطجعين فولد لهذا غلام و
للآخر جارية أيتزوج ابن هذا ابنة هذا قال فقال نعم سبحان الله لم لا يحل
فقال إنه كان صديقا له قال فقال وإن كان فلا بأس قال فقال فإنه كان
يفعل به قال فأعرض بوجهه [عنه] ثم أجابه وهو مستتر بذراعيه فقال إن
كان الذى كان منه دون الإيقاب فلا بأس أن يتزوج وإن كان قد أوقب فلا
يحل له أن يتزوج.^۱

• نقل تهذيب: محمد بن الحسن الصفار عن إبراهيم بن هاشم عن على
بن أسباط عن موسى بن سعدان عن بعض رجاله قال: «كنت عند أبى
عبد الله عليه السلام فأثناء رجل فقال له جعلت فداک ما ترى فى شاتين كانا
مضطجعين^۲ فولد لهذا غلام وللآخر جارية أ يحل أن يتزوج ابن هذا ابنة
هذا قال فقال نعم سبحان الله لم لا يحل له فقال له إنه كان صديقا له قال
فقال وسبحان الله وإن كان فلا بأس قال إنه كان يكون بينهما ما يكون بين
الشباب قال لا بأس فقال إنه كان يفعل به قال فأعرض بوجهه ثم أجابه
وهو مستتر بذراعيه فقال إن كان الذى كان منه دون الإيقاب فلا بأس أن
يتزوج وإن كان قد أوقب فلا يحل له أن يتزوج.^۳

ظاهر کالصريح این روایت آن است که سؤال درباره ازدواج خود فاعل نیست
بلکه فرزند او می خواهد با فرزند مفعول ازدواج کند و اینکه از برخی عبارات مانند
کلام شیخ^۴ استفاده می شود که هرچند صدر روایت درباره ازدواج فرزندان فاعل و
مفعول سؤال می کند، ولی ذیل روایت از ازدواج خود فاعل سؤال می کند، خلاف

۱. فقره «إنه كان يكون بينهما ما يكون بين الشباب قال لا بأس» در نقل کافی سقط شده است.

۲. الکافی، ج ۵، ص ۴۱۷، ح ۳؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۴۴، ح ۳.

۳. استناد عليه السلام: ظاهراً صحیح همان نقل کافی است که «مضطجعین» است.

۴. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۳۱۰، ح ۴۳؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۴۴، ح ۳.

۵. مرحوم شیخ طوسی این روایت را برای استدلال به حرمت ازدواج با خواهر یا مادر یا دختر زن مطرح
کرده است، در حالی که این روایت چنین دلالتی ندارد (تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۳۱۰، ح ۴۳). گویا
- چنانکه استاد عليه السلام فرموده است - ایشان ذیل روایت را مربوط به استدلال دانسته است. در حقیقت
ایشان از نظر معنایی، ذیل را منفک از صدر روایت دانسته است.

ظاهر قوی روایت است.

مطلب مورد توجه این روایت، ادب حضرت در مقام پاسخ است. سائل به هر شکلی سؤال را توضیح می‌دهد، حضرت هم با آوردن محمل صحیح، پاسخ می‌دهند تا اینکه سائل واضح‌تر سؤال خود را مطرح می‌کند و حضرت هم پاسخ نهایی را ابراز می‌کنند.

در هر حال، این روایت ضعیف‌السند است و هیچ‌یک از فقهاء به مضمون آن فتوا نداده‌اند، لذا حداکثر می‌توان مبتنی بر این روایت، احتیاط استحبابی کرد.

فصل ۷: تزویج در احرام

احكام تزويج در حال احرام

«لا يجوز للمحرم أن يتزوج امرأة محرمة أو محلة؛ سواء كان بالمباشرة أو بالتوكيل مع إجراء الوكيل العقد حال الإحرام؛ سواء كان الوكيل محرماً أو محلاً وكانت الوكالة قبل الإحرام أو حاله؛ وكذا لو كان بإجازة عقد الفضولي الواقع حال الإحرام أو قبله مع كونها حاله، بناء على النقل، بل على الكشف الحكمي، بل الأحوط مطلقاً؛ ولا إشكال في بطلان النكاح في الصورة المذكورة وإن كان مع العلم بالحرمية، حرمت الزوجة عليه أبداً؛ سواء دخل بها أولاً، وإن كان مع الجهل بها لم تحرم عليه على الأقوى؛ دخل بها أو لم يدخل؛ لكن العقد باطل على أي حال؛ بل لو كان المباشر للعقد محرماً بطل؛ وإن كان من له العقد محلاً ولو كان الزوج محلاً وكانت الزوجة محرمة، فلا إشكال في بطلان العقد؛ لكن هل يوجب الحرمية الأبديّة، فيه قولان؛ الأحوط، الحرمية؛ بل لا يخلو عن قوّة؛ ولا فرق في البطلان والتحريم الأبديّ بين أن يكون الإحرام لحجّ واجب أو مندوب أو لعمره واجبة أو مندوبة، ولا في النكاح بين الدوام والمتعة.»^١

در بحث تزويج در حال احرام، سه مسئله بايد مورد بررسي قرار گيرد: حرمت تكليفي، حرمت ابدى و بطلان.

١. العروة الوثقى، ج ٢، ص ٨٢٦.

حرمت تکلیفی و بررسی ادله آن

ادله حرمت تکلیفی این عقد، اجماع و روایات است.

دلیل اول: اجماع

طبق تتبع ما، گویا هیچ خلافتی در این مسئله نیست و همه به حرمت تکلیفی ازدواج در حال احرام فتوا داده‌اند؛ ولی نمی‌توان این اتفاق نظر را به عنوان اجماع معتبر و دلیلی جداگانه به حساب آورد؛ زیرا شرط حجیت اجماع، اتصال آراء فقها به زمان معصومین علیهم‌السلام است و در مسئله‌ای که مدرک معلوم یا احتمالی دارد که دلالتش مخدوش است، نمی‌توان نظر ائمه علیهم‌السلام را کشف کرد؛ زیرا نمی‌دانیم فقهای زمان ائمه علیهم‌السلام به مضمون آن مدرک، فتوا هم داده‌اند یا اینکه فقط آن را نقل کرده و به آن فتوا نداده‌اند؛ پس نمی‌توان اتصال آراء فقها تا زمان حضور را احراز کرد. اگر فتوای اصحاب ائمه علیهم‌السلام را در زمان معصوم بدانیم، حتی اگر به استناد روایاتی باشد که در دلالت یا سندش خدشه باشد، از جهت تقریر معصوم حجت خواهد بود؛ ولی اطمینان به وجود چنین فتوایی در اصحاب ائمه علیهم‌السلام نداریم، و

۱. الإشراف، ص ۴۵: المقنعة (شیخ مفید)، ص ۴۳۴: جمل العلم والعمل، ص ۱۰۶-۱۰۷: المبسوط، ج ۱، ص ۳۱۷: النهایة (شیخ طوسی)، ص ۲۲۱: المذهب (ابن بزاج)، ج ۱، ص ۲۲۰: إشارة السبق، ص ۱۲۷: الوسيلة، ص ۱۶۲: غنية النزوع، ص ۱۵۸: السرائر، ج ۱، ص ۵۴۲: إصباح الشيعة، ص ۱۶۹: الرسائل التسع (محقق حلی)، ص ۳۵۶: المختصر النافع، ج ۱، ص ۸۴: الجوهرة في نظم التنصرة، ص ۷۰-۷۱: تبصرة المتعلمين، ص ۷۴: تحرير الأحكام، ج ۲، ص ۲۳: تذكرة الفقهاء، ج ۷، ص ۳۸۱: إرشاد الأذهان، ج ۱، ص ۳۱۷: تبصرة المتعلمين، ص ۷۴: تلخيص المرام، ص ۶۱: قواعد الأحكام، ج ۱، ص ۴۲۲: منتهی المطلب، ج ۱۲، ص ۱۹۸: إيضاح الفوائد، ج ۱، ص ۲۹۲: الدروس الشرعية، ج ۱، ص ۳۶۸: الرسائل العشر (ابن فهد حلی)، ص ۲۰۹ و ۳۲۰: جامع المقاصد، ج ۳، ص ۱۷۷: حاشية الإرشاد، ج ۱، ص ۳۹۵: رسائل الشهيد الثاني، ج ۱، ص ۳۶۶.

مشهور قوی عامه نیز ازدواج در احرام را حرام دانسته‌اند. البته برخی مانند ابوحنیفه، طبق نقل علامه حلی در منتهی المطلب (ج ۱۲، ص ۱۹۸-۱۹۹) آن را مجاز شمرده‌اند:

«ولا يجوز للمحرم أن يتزوج، ولا يزوج، ولا يكون ولتا في النكاح، ولا وكيلا فيه، سواء كان رجلا أو امرأة: ذهب إليه علماؤنا أجمع، وبه قال علي عليه السلام، وعمر، وعبد الله بن عمر، وزيد بن ثابت؛ ومن التابعين: سعيد بن المسيب، وسليمان بن يسار، والزهري. وبه قال في الفقهاء مالك، والشافعي، والأوزاعي، وأحمد بن حنبل. وروي عن ابن عباس: جواز ذلك كله، وبه قال أبو حنيفة، والحكم».

آنچه هست خود روایات است که معلوم نیست مورد فتوای راویان اهل فتوا هم بوده یا خیر.

دلیل دوم: روایات

دلیل دوم حرمت تکلیفی، روایات است که چند طایفه است.

طایفه اول: روایات ناهیه

در طایفه اول روایات - که برخی صحیح السند است - از تزویج در حال احرام نهی شده است.

روایت اول: صحیح یونس بن یعقوب

روی الحسن بن محبوب عن یونس بن یعقوب قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المحرم يتزوج قال لا ولا يزوج المحرم المحل»^۱

روایت دوم: صحیح عبد الله بن سنان

روی الحسين بن سعيد عن صفوان و التضرع عن ابن سنان و حماد عن ابن المغيرة عن ابن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «ليس للمحرم أن يتزوج ولا يزوج فإن تزوج أو زوج محلاً فتزويجه باطل»^۲

موسی بن القاسم عن عبد الرحمن عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول: «ليس ينبغي للمحرم أن يتزوج ولا يزوج محلاً»^۳

روایت سوم: موقوفه معاویه بن عمار

علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن صفوان عن معاوية بن عمار قال:

۱. کتاب من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۴۱۰، ح ۴۴۳۳؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۹۱، ح ۲.

۲. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۲۸، ح ۴۱؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۶، ح ۱.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۳۰، ح ۵۰؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۷، ح ۶.

۴. با توجه به اینکه «صفوان» و «ابن ابی عمیر» به طور مشترک، راوی کتاب معاویه بن عمار هستند (فهرست الطوسی، ص ۴۶۳) و در اسناد متعدد، نام این دو به هم عطف شده است، در سند این روایت، «و صفوان» صحیح است؛ رک: الکافی (دار الحدیث)، ج ۸، ص ۳۶۹ و ۴۷۸.

«المحرم لا يتزوج ولا يزوج، فإن فعل فنكاحه باطل»^۱.

روایت چهارم: مرسله ابن فضال

عذة من أصحابنا عن أحمد بن محمد بن محمد عن الحسن بن علي عن بعض أصحابنا عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «المحرم لا ينكح ولا ينكح ولا يخطب ولا يشهد النكاح وإن نكح فنكاحه باطل»^۲.

تقریب استدلال به طایفه اول

چند تقریب را می توان برای اثبات حرمت تکلیفی با تمسک به این طایفه از اخبار مطرح کرد.

تقریب اول: ظهور نهی در حرمت تکلیفی

تقریب اول این است که این روایات، بر عدم جواز تزویج دلالت می کند و این به معنای حرمت تکلیفی است. مرحوم آقای خوئی این بحث را هم در «کتاب النکاح» و هم در «کتاب الحج» آورده است. ایشان در کتاب الحج^۳ تنها به این دسته از روایات و در کتاب النکاح^۴ تنها به دسته دیگری از روایات تمسک کرده است.

اشکال: عدم ظهور دائمی نهی از معاملات در حرمت

این تقریب، قابل مناقشه است؛ زیرا نهی در معاملات به حسب استعمالات رایج عرفی، بر سه قسم است:

قسم اول: گاهی ارشاد به فساد و عدم وقوع آن معامله است؛ نهی کننده می خواهد

۱. در کافی، چاپ اسلامیته (ج ۴، ص ۳۷۲، ح ۴)، تعبیر «لا يزوج» نیامده است؛ ر.ک: الکافی (دارالحدیث)، ج ۸، ص ۴۷۸، ح ۴.

۲. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۳۰، ح ۴۸؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۸، ح ۹؛ ر.ک: الکافی (دارالحدیث)، ج ۸، ص ۴۷۸.

۳. الکافی، ج ۴، ص ۳۷۲، ح ۱؛ تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۳۰؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۸، ح ۷. عبارت «لا يخطب» در نقل تهذیب نیست و تفاوت های اندکی نیز بین نقل تهذیب و کافی وجود دارد؛ از جمله، طبق نقل تهذیب، «فإن» به جای «وإن» نقل شده است.

۴. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۲۸، ص ۳۹۶-۳۹۷.

۵. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۴۴-۲۴۵.

بگوید این کار را نکن که انجام نمی‌پذیرد و به غرض خودت نمی‌رسی؛ مانند اینکه کسی بگوید اگر می‌خواهی از گرفتاری نجات پیدا کنی، به فلان شخص مراجعه نکن، یا مانند نواهی طبیب برای بهبودی مریض. در این موارد، نهی، دال بر مَبْغُوضِیت منهی عنه نیست و هیچ‌گونه مولویتی در آن نیست که اگر شخص امتثال نکند به ناهی توهین شده باشد، بلکه ناهی فقط می‌گوید راه رسیدن به هدف تو چنین است؛ از این رو، از آن حرمت استفاده نمی‌شود.

قسم دوم: گاهی از معامله نهی می‌شود و معامله تأثیر هم دارد، ولی اثر معامله - مثلاً نقل و انتقال - مَبْغُوض است، نه خود سبب؛ از این رو، آن معامله صحیح است، ولی نتیجه معامله، مَبْغُوض است. در این موارد نیز از معامله (که مقدمه آن نتیجه است) نهی می‌شود. به عنوان نمونه، وقتی می‌گویند خانه‌ات را نفروش که دیگر نمی‌توانی خانه‌دار شوی، این نهی، به این جهت است که نتیجه معامله (بی‌خانه شدن)، مَبْغُوض است. این قسم، نظیر مواردی است که ائمه علیهم‌السلام از برخی غذاها و خوردنی‌ها به خاطر اینکه مثلاً کسالت ایجاد می‌کنند یا موجب مریضی می‌شوند نهی کرده‌اند. در این موارد، معلول این خوردن، مَبْغُوض شرع است.^۱

قسم سوم: گاهی نهی از معامله، به سبب مَبْغُوضِیت خود آن معامله (سبب) است؛ مانند بیع وقت النداء؛ یعنی خرید و فروش در وقت ندای به نماز جمعه و نرفتن به سوی نماز، مَبْغُوض است، هرچند نقل و انتقال در چنین وقتی صحیح هم باشد. حصول نقل و انتقال مَبْغُوض نیست، ولی نفس تملیک و تملک و انشاء معامله مَبْغُوض است؛ چون مکلف را از شرکت در نماز باز می‌دارد. در چنین قسمی، نهی از معامله، دلالت بر حرمت تکلیفی می‌کند.^۲

۱. گاهی بر معامله مَبْغُوض اثر واقعی مترتب است؛ مثلاً اثر انشاء، «بطلان» و «حرمت ابد» است که مَبْغُوض شارع است و از این رو، از مقدمه نهی می‌کند. این قسم از نهی، با بطلان هم سازگار است.

۲. گاهی مَبْغُوضِیت نفس معامله (سبب) از این جهت است که ذات معامله مَبْغُوض است و گاهی از این جهت است که عنوانی خارج از ذات معامله، مَبْغُوض است که بر معامله‌ای خاص منطبق شده است؛ در این صورت، معامله باطل نخواهد بود. بیع در وقت نداء، از قسم دوم است؛ زیرا از این جهت که بازدارنده از نماز جمعه است، منهی واقع شده است؛ بنابراین بین حکم تکلیفی و وضعی ملازمه وجود ندارد، نظیر اینکه شخصی که نذر کرده تا معامله خاصی را انجام دهد، پس از انجام معامله، قبل

اگر ثابت شود که نهی از تزویج حال احرام، از قسم دوم یا سوم است، دلیل بر حرمت تکلیفی می‌شود؛ ولی از آنجا که هر سه قسم از نواهی در استعمالات عرفی رایج است و ظهورش در قسم دوم یا سوم به حدی نیست که نوع مردم به آن اطمینان پیدا کنند یا از احتمال خلاف آن غافل باشند، برای تعیین نوع سوم، یعنی مبغوضیت ذاتی و حرمت تزویج در حال احرام، قرینه‌ای وجود ندارد و این استدلال تمام نیست؛ زیرا به نظر ما شرط حجّیت ظهورات، حصول اطمینان یا غفلت نوعی از احتمال خلاف است و اگر ظهور در یکی از احتمالات، عرفاً اطمینان‌آور نبود، گرچه احتمالش اندکی قوی‌تر از دیگر احتمالات باشد، باز حجّیت ندارد، مگر اینکه قائل به انسداد شوم و نوبت به تقدیم مطلق ظنون راجح برسد.

تقریب دوم: دلالت سیاق بر حرمت تکلیفی

تقریب دوم این است که در برخی روایات طایفهٔ اوّل، نهی از تزویج در حال احرام با بعضی دیگر از محرّمات تکلیفی، همچون شاهد شدن بر نکاح، همراه گردیده، و به قرینهٔ سیاق، نهی از تزویج نیز باید بر حرمت تکلیفی حمل شود.

اشکال: عدم قرینیت مجرّد سیاق

اما «سیاق» به خودی خود قرینه نیست. هیچ اشکالی ندارد که گوینده از چند مورد کنار هم، از بعضی به دلیل مبغوضیت ذاتی، از بعضی دیگر به دلیل مبغوضیت مستبّب و از بعضی به لحاظ ارشاد به فساد، نهی کند و منافاتی با سیاق هم ندارد؛ زیرا ممکن است گوینده، یک معنای جامع بین اقسام را در نظر بگیرد و براساس این سیاق، موارد را ذکر کند. همین مطلب (لحاظ جامع) را در مورد سیاق واجبات و مستحبات هم قائل هستیم، به این معنا که با صرف نظر از ادلّه دیگر، نمی‌توان

از انقضای مجلس عقد، از حق خیار استفاده و اعمال خیار کند؛ با اینکه این شخص شرعاً معصیت کرده، ولی عقد، فسخ شده و اعمال خیار او باطل نیست و در نتیجه، مال فروخته شده به ملک او برمی‌گردد؛ رک: کتاب نکاح (تقریرات درس آیت‌الله شبیری زنجانی)، متعه، ازدواج با مشهوره به زنا؛ حق القسم، طلاق زوجة در نوبت همخوابگی او.

۱. عذّة من أصحابنا عن أحمد بن محمد بن الحسن بن علی عن بعض أصحابنا عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «المحرم لا ینکح ولا ینکح ولا یخطب ولا یشهد النکاح وإن نکح فنکاحه باطل» (الکافی، ج ۴، ص ۳۷۲، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۸، ح ۷).

به قرینه سیاق، در اوامری که مستعمل فیہ آن مشکوک است، به استحباب یا وجوب حکم کرد.^۱

تقریب سوم

تقریب سوم، تقریب مرحوم آقای خوئی است.^۲ ایشان با روایاتی مانند صحیحہ عبد الله بن سنان بر حرمت تکلیفی استدلال کرده است:

روى الحسين بن سعيد عن صفوان و التضرع عن ابن سنان و حماد عن ابن المغيرة عن ابن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «ليس للمحرم أن يتزوج ولا يزوج فإن تزوج أو زوج محلاً فتزويجه باطل.»^۳

مطلب اول: صحت قطعی نسخه «فإن تزوج»

ایشان فرموده این روایت در وسائل به صورت «وإن تزوج» (با واو) نقل شده است و طبق این نقل، نمی توان از جمله «ليس للمحرم» بر حرمت تکلیفی استدلال کرد؛ چون ممکن است این جمله، تأکید جمله سابق باشد و جمله سابق هم ارشاد به فساد نکاح باشد؛ ولی قطعاً عبارت «فإن تزوج» (با فاء) صحیح است؛ زیرا این روایت، در هر سه کتاب تهذیب، استبصار^۴ و فقیه^۵ با لفظ «فاء» وارد شده است.

۱. توضیح بیشتر: اگر قربنیت وحدت سیاق را بپذیریم، باید از ظهور روایت در حرمت، دست برداریم؛ زیرا روایت، مشتمل بر قطعه ای است که به حسب روایات حرام نیست؛ چون روایت از خواستگاری نیز نهی کرده و خواستگاری بر مُحرم مکروه است، نه حرام.

۲. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۲۸، ص ۳۹۶-۳۹۷.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۲۸، ح ۴۱؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۶، ح ۱. در وسائل الشیعة، به جای «فإن»، «وإن» آمده است.

چنان که در روایات طایفه اول بیان شد، نقل دیگر روایت عبد الله بن سنان چنین است که در تقریب چهارم استدلال، از آن استفاده خواهد شد: موسی بن القاسم عن عبد الرحمن عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول: «ليس ينبغي للمحرم أن يتزوج ولا يزوج محلاً» (تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۳۰، ح ۵۰؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۷، ح ۶).

۴. الاستبصار، ج ۲، ص ۱۹۳، ح ۱؛ الحسين بن سعيد عن صفوان و التضرع عن ابن سنان و حماد عن ابن المغيرة عن ابن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «ليس للمحرم أن يتزوج ولا يزوج فإن تزوج أو زوج محلاً فتزويجه باطل.»

۵. کتاب من لا یحضره الفقیه، ج ۲، ص ۳۶۱، ح ۲۷۰۹؛ و روی عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام

مطلب دوم: ظهور تفریع در تفریع «بطلان عقد» بر «حرمت عقد»

از سویی اگر جمله اول، ارشاد به بطلان نکاح باشد، فاء تفریع صحیح نیست؛ زیرا «تفریع الشیء علی نفسه» معنا ندارد؛ بلکه باید مفرّع و مفرّع علیه مختلف باشند؛ پس حکم اول، حرمت تکلیفی است تا با حکم دوم که بطلان نکاح است یکی نباشد.

اشکال تقریب سوم

اما کلام ایشان قابل مناقشه است؛ زیرا:

اشکال اول: قطعی نبودن نسخه «فإن تزوج»

اولاً، ایشان نسخه وسائل یعنی «وإن تزوج» را با تعبیر «جزماً» نادرست دانسته است، در حالی که به کار بردن کلمه جزم^۱ در مقام، جا ندارد؛ زیرا صاحب وسائل معمولاً از نسخه‌هایی که بر مشایخ حدیث قرائت شده استفاده می‌کند و گاه در یک کتاب، از چند نسخه بهره می‌گیرد؛ در نتیجه، نمی‌توان جزم به نادرستی نسخه وسائل پیدا کرد، به‌ویژه در این‌گونه موارد که تبدیل یک عبارت به عبارت دیگر، طبیعی و شایع است. در اینجا، حرف «واو» قبل از «الف» قرار گرفته (وا)، که با حرف «فاء» قبل از «الف» (فا) بسیار شبیه است؛ چراکه وصل شدن «واو» به «الف»، در نسخ، شایع است^۲ و نقطه نیز در زمان‌های قبل چه بسا گذاشته نمی‌شده یا در طول زمان، محو می‌شده است؛ بنابراین تبدیل «وا» به «فا» یا بالعکس کاملاً طبیعی بوده و نمی‌توان به صحت «فا» یقین کرد. البته با توجه به اینکه در نسخ

قال: «لیس للمحرم أن یتزوج ولا یزوج محلاً فإن تزوج أو زوج فتزویجه باطل».

۱. استاد رحمته الله: در بسیاری از مطالب تقریرات مرحوم آقای خوئی، با کلمات قطع، جزم، ضرورت و بدهاقت مواجهیم که به نظر ما اکثر آنها جزء امور بدیهی نیست و نمی‌توان آنها را قطعی و ضروری دانست؛ بلکه گاهی ممکن است خلافت مسلم باشد و ما نمی‌دانیم چرا با این‌گونه تعبیرات، این مطالب مطرح شده است. در تأیید کلام استاد رحمته الله می‌توان گفت: برای نمونه، فقط تعبیر «واضح» در تقریرات درس فقه ایشان، بیش از ۸۰۰ بار تکرار شده است؛ یعنی به‌طور متوسط، در هر جلد از ۳۳ جلد تقریرات فقهی ایشان، این تعبیر، حدود ۲۵ بار تکرار شده است. بیش از ۴۰ بار نیز «الوضوح» و صدها بار تعبیر «قطعاً» تکرار شده است.

۲. استاد رحمته الله: در هنگام مقابله نسخ، چه بسا مردّد می‌شدیم که حرفی «واو» است یا «فاء»؛ از این جهت ما تنها به کشیدن تصویر عبارت نسخه خطی در نسخه خود اکتفا می‌کردیم.

موجود تهذیب، استبصار و فقیه، با «فاء» آمده، مظنون، همین نسخه است؛ ولی در هر حال، مقطوع نیست.

اشکال دوم: عدم دلالت «فان» بر مدّعا با لحاظ انواع استعمال فاء تفریع
ثانیاً، حتی اگر ادعای غلط بودن جزمی «و ان» را بپذیریم، با «فان» نمی‌توان بر تکلیفی بودن حکم جمله نخست استدلال کرد؛ زیرا «فاء» تفریع، چند استعمال دارد.

نوع اول: عطف علت حکم بر معلول

گاهی «فاء» را بر سر علت حکم قبل می‌آورند، مثلاً می‌گویند: «أكرم زيداً، فإنه عالم» که عالم بودن زيد، دلیل وجوب اکرام است. این معنا، در روایت مورد بحث، محتمل است. بنابر این معنا، مفاد روایت چنین می‌شود که محرم نباید تزویج کند؛ زیرا نکاح او باطل بوده و در نتیجه، این کار لغو است و نباید کار لغو انجام داد؛ بنابراین در مقام، اگر نکاح محرم، حرام هم نباشد، به کار بردن «فاء» صحیح است.

به تقریب دیگر، اینکه فاء تفریع بر سر علت آمده است و علت را بر معلول عطف می‌کنیم، از این جهت است که در مقام اثبات، علت می‌تواند پس از معلول باشد؛ یعنی ما از معلول کشف ثبوت علت می‌کنیم، همچنان که از وجود دود، به آتش پی می‌بریم. در مقام نیز، اینکه محرم نباید نکاح کند، بدین علت است که لغو بوده و چنین عقدی در احرام باطل است و انسان با این کار به هدف خود نمی‌رسد؛ پس لازم نیست نکاح محرم، تکلیفاً هم حرام باشد تا کاربرد «فاء» صحیح باشد.^۲

۱. توضیح بیشتر: با توجه به اینکه عمده روایات مشابه در این باب، با لفظ «فاء» وارد شده است، می‌توان صحت «فاء» را در این روایت نیز استظهار کرد. مثلاً در مرسله حسن بن علی - طبق نقل تهذیب - چنین آمده است: «المحرم لا ینکح و لا ینکح و لا یشهد فان نکح فنکاحه باطل» (تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۳۰، ح ۴۹). در مقطوعه معاویه بن عمار نیز چنین آمده است: «المحرم لا یتزوّج و لا یزوّج. فان فعل فنکاحه باطل» (تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۳۰، ح ۴۸). در وسائل الشیعة (ج ۱۲، ص ۴۳۸، ح ۷ و ۹) نیز لفظ «فاء» در این دو روایت به کار رفته است.

۲. چنان که گاهی نواهی در معاملات به این معناست که نتیجه مورد نظر حاصل نمی‌شود، نه اینکه این کار مبعوض است، نظیر اینکه پزشک به بیمار بگوید که فلان دارو را مصرف نکن؛ این لزوماً به این معنا نیست که خوردن این دارو مبعوض است، بلکه گاهی به معنای لغو بودن مصرف آن دارو است.

نوع دوم: عطف فروع بر حکم کلی

گاهی نیز یک حکم کلی ذکر می‌شود، سپس برخی از فروع مسئله، با «فاء»، عطف می‌شود؛ یعنی چنین نیست که قبل از فاء، صفرا و کبرا چیده شود تا نتیجه آن بعد از فاء بیاید.^۱ در احادیث ناهیه هم محتمل است که نخست این مطلب ذکر شده که مُحرم نباید نکاح را انجام دهد (یا محرم نکاح را انجام نمی‌دهد)^۲، سپس به عنوان فرعی از فروع این جمله، فرموده است که اگر این کار را انجام داد نکاحش باطل است؛ اما چرا؟ آیا به دلیل اینکه کار حرام و دارای عقوبتی است، یا به دلیل اینکه کار لغو و بی‌اثری است؟ وجه نهی روشن نیست. بنابراین طبق این استعمال «فاء»، نمی‌توان گفت که علت حکم مذکور در جمله اول (معطوف علیه)، قطعاً حرمت تکلیفی آن است؛ بلکه با لغو بودن آن نیز سازگار است.^۳

۱. استاد رحمه: مرحوم آقا سید اسماعیل صدر (برادر بزرگ آقا سید محمد باقر صدر) از شیخی به نام شیخ سعد (که عرب‌ها به فتح عین یعنی «سَعَد» تلفظ می‌کنند) نقل می‌کرد که از مرحوم آقا سید محمد کاظم یزدی پرسیده بود: «عَمَّنْ أَقْلَدُ؟» یا جمله‌ای مشابه آن. مرحوم آقا سید محمد کاظم گفته بود: «لَا أَعْدُو نَفْسِي». شیخ سعد هم که آدم صریحی بوده و ملاحظه‌کار نبوده، گفته است: «فَإِنْ أَنَا عَدَوْتُكَ؟». آقا سید کاظم گفته: «عَنِ السَّيِّدِ إِسْمَاعِيلِ الصَّدْرِ» یعنی جد آقایان صدر. کاربرد حرف «فاء» در این جمله، از این باب است که فروع مسئله را با فاء، به اصل عطف می‌کنند.

۲. توضیح بیشتر: این تردید، در این استدلال، بر پایه احتمال نافی بودن «لا» در برخی روایات محل بحث، همچون مقطوعه معاویه بن عمار: «المَحْرَمُ لَا يَتَزَوَّجُ وَلَا يَزُوجُ، فَإِنْ فَعَلَ فَنِكَاحُهُ بَاطِلٌ» (الکافی، ج ۴، ص ۳۷۲؛ تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۳۰) استوار می‌باشد. البته «لا» اگر نافی هم باشد، باز هم می‌تواند در مقام افاده تحریم باشد، اما در این صورت نیز، معنای استعمالی «لا» نافی هرچند در مقام افاده تحریم باشد، همان نفی است و مراد جذی، حرمت شیء می‌باشد.

۳. این استعمال از «فاء»، در کتب فقهی و روایی، فراوان است، مانند:

الکافی، ج ۳، ص ۴۰۲، ح ۲۱: وَ فِي رَوَايَةِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَجَّاجِ عَنْهُ قَالَ قَالَ: «لَا بَدَّ لِلنَّاسِ مِنْ حِفْظِ بَضَائِعِهِمْ فَإِنْ صَلَّى وَ هِيَ مَعَهُ فَلْتَكُنْ مِنْ خَلْفِهِ وَ لَا يَجْعَلْ شَيْنًا مِنْهَا بَيْنَهُ وَ بَيْنَ الْقَبْلَةِ».

ثَوَابُ الْأَعْمَالِ وَ عِقَابُ الْأَعْمَالِ، ص ۴۵: حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ قَالَ حَدَّثَنِي مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ الصَّفَّارُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ بْنِ أَبِي الْخَطَّابِ عَنْ الْحَكَمِ بْنِ مَسْكِينٍ عَنْ أَبِي الْعَلَاءِ الْخُفَّافِ عَنْ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ رحمه قَالَ: «مَنْ صَلَّى الْمَغْرِبَ ثُمَّ عَقَبَ وَ لَمْ يَتَكَلَّمْ حَتَّى يَصَلِّيَ رَكَعَتَيْنِ كَتَبَتْ لَهُ فِي عِلَّتَيْنِ فَإِنْ صَلَّى أَرْبَعًا كَتَبَتْ لَهُ حِجَّةٌ مَبْرُورَةٌ».

شُرَائِعُ الْإِسْلَامِ، ج ۱، ص ۶۱: «وَلَوْ حَصَلَ فِي مَلِكٍ غَيْرِهِ يَازَنُ ثُمَّ أَمَرَهُ بِالْخُرُوجِ، وَجِبَ عَلَيْهِ؛ فَإِنْ صَلَّى وَ الْحَالُ هَذِهِ، كَانَتْ صَلَاتُهُ بَاطِلَةً وَ يَصَلِّي وَ هُوَ خَارِجٌ إِنْ كَانَ الْوَقْتُ ضَيِّقًا».

نوع سوم: عطف نتیجه بر مقدمه

گاهی نیز «فاء» پس از ذکر مقدمات، بر سر نتیجه‌ای که از آن مقدمات حاصل می‌شود می‌آید و لازم به ملزوم عطف می‌شود.

مرحوم آقای خوئی در مقام، این کاربرد از «فاء» را برگزیده با این بیان که لازمه حرمت نکاح، بطلان نکاح است؛ ولی کلام ایشان، صحیح نیست؛ زیرا بطلان نکاح، نتیجه و لازمه حرمت تکلیفی آن نیست. البته در عبادات، مشهور علما محرم بودن عبادت را ملازم با بطلانش می‌دانند^۱ (که البته ما این مبنا را قبول نداریم)؛ از این رو، در عبادات ممکن بود بطلان را با فاء، بر حرمت عطف کرد؛ ولی در معاملات، نه عرفاً و نه عقلاً و نه شرعاً، چنین ملازمه‌ای بین حرمت و بطلان نیست، مثلاً حرمت تکلیفی بیع در هنگام ندا برای نماز جمعه، دلیل بر بطلان بیع نیست.

بالحاظ کاربردهای فاء، می‌توان دو مطلب را در این مقام بیان کرد:

۱. به کار بردن فاء در این روایت ممکن است از نوع اول یا از نوع دوم باشد که توضیح آن گذشت؛ از این رو، نمی‌توان از روایت، حرمت تکلیفی را استفاده کرد.
۲. صحیحۀ عبدالله بن سنان که کلام مرحوم آقای خوئی بیشتر بر آن استوار است، با جملۀ «لیس للمحرم...» آغاز می‌شود. ظاهر این جمله آن است که مُحَرَّم، حَقِّ تزویج و تزوِج ندارد. این استعمال، کاملاً عرفی است که بگوئیم مُحَرَّم حَقِّ تزویج و تزوِج ندارد و اگر چنین کرد، نکاح باطل است. تفریع بطلان نکاح، بر حق نداشتن، کاملاً صحیح و عرفی است؛ چون از شرایط صحت عقد، حق داشتن عاقد است؛ بنابراین تفریع به معنای عطف نتیجه بر مقدمات (نوع سوم کاربرد فاء) به این معنا در مقام، صحیح است، مانند اینکه گفته شود: «لیس للإنسان أن یزوّج ابنته من دون إذنهما، فإن فعل فالنکاح باطل».

در هر حال، با حرف «فاء» در این جملات، نمی‌توان بر حرمت تکلیفی نکاح مُحَرَّم

۱. تقریرات آیه الله المجدّد الشیرازی، ج ۳، ص ۱۰۰-۱۰۳؛ کفایة الأصول (چاپ آل البیت)، ص ۱۸۶؛ کفایة الأصول (با حواشی مشکینی)، ج ۲، ص ۲۴۰؛ عنایة الأصول، ج ۲، ص ۱۵۰-۱۵۱؛ درر المفوائد (چاپ جدید)، ص ۱۸۰-۱۸۳ و ۱۸۷-۱۸۹؛ بدائع الأفكار (محقّق عراقی)، ص ۲۱۹؛ حقائق الأصول، ج ۱، ص ۴۳۶.

استدلال کرد.^۱

تقریب چهارم: تمسک به «لیس ینبغی» در نقل عبدالرحمن از عبدالله بن سنان در یکی از دو روایت عبدالله بن سنان چنین نقل شده بود:
موسی بن القاسم عن عبد الرحمن عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله علیه السلام قال سمعته يقول: «لیس ینبغی للمحرم أن یتزوج ولا یتزوج محلاً».^۲

«لیس ینبغی» به نظر ما در حرمت ظهور دارد، و اگر در کراهت هم به کار رود، در جایی که کار مبغوضی - تحریماً یا تنزیهاً - در میان نباشد به کار نمی رود؛ بنابراین در جایی که تنها بطلان عمل در کار باشد و هیچ حزازی نباشد، استعمالش معهود نیست.^۳

طایفه دوم: روایات با تعبیر «حرام» یا «حرّم»
طایفه دوم، روایاتی است که با تعبیر «حرّم»، تزویج در حال احرام را تحریم کرده است.

روایت اول: روایت ابراهیم بن عبدالرحمن
محمّد بن علی بن الحسین فی الخصال عن الحسن بن حمزة العلوی عن محمد

۱. توضیح بیشتر: البته بحث در مورد خصوص صحیحۀ عبدالله بن سنان نیست، بلکه تمام روایاتی که در آن، بطلان نکاح با حرف عطف «فاء» به نهی از نکاح مُحَرَّم (با تعابیر مختلف) عطف شده مدّ نظر می باشد؛ بنابراین موقوفه معاویه بن عمار که طبق نظر مختار استاد رحمته الله روایتی از امام صادق علیه السلام و معتبر است و نیز مرسله حسن بن علی، در محل بحث قرار دارند، گرچه کلام مرحوم آقای خویی بیشتر ناظر به خصوص صحیحۀ عبدالله بن سنان است.

۲. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۳۰، ح ۵۰.

۳. توضیح بیشتر: ممکن است گفته شود که ظاهر این نقل تهذیب، قطعه‌ای از همان نقل گذشته از صحیحۀ عبدالله بن سنان است که در آن با جمله «لیس للمحرم أن یتزوج و لا یتزوج» به جای «لیس ینبغی» به کار رفته و با مختلف شدن نقل، نمی توان به اصالت نقلی «لیس ینبغی» اطمینان کرد.
در پاسخ گفته می شود که نقل تهذیب به هر حال، نقل به لفظ یا نقل به معنای روایت از صحیحۀ عبدالله بن سنان است و اگر نقل به معنا هم باشد، نشان می دهد که از جمله «لیس للمحرم أن یتزوج و ...» در آن زمان، حرمت تکلیفی استفاده می شده است. به بیان روشن تر، از ملاحظه این دو نقل، معلوم می گردد که مفاد این دو در نزد راویان، یکسان بوده و اگر تعبیر «لیس للمحرم» در نزد ما هم مجمل شده باشد، با توجه به ظهور «لیس ینبغی» در حرمت تکلیفی، از نقل دیگر این صحیحۀ، اجمال رفع می گردد.

روایت دوم: صحیحہ زرارہ، داود بن سرحان و اُدییم

بررسی سندی

این روایت، در کافی، تهذیب^۴، استبصار^۵ و نوادر حسین بن سعید^۶ آمده است.

اقوال دربارهٔ سند روایت

در کشف اللثام، به جبران ضعف سند به سبب قطع اصحاب به مفاد آن، تمسک

۱. وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۰۹-۴۱۰، ح ۱.
۲. استاد^{علیه السلام}: در بعضی از نسخ تهذیب به جای «المثنی»، «المیشمی» آمده که اشتباه است و صحیحش همان است که در کافی و استبصار و دیگر نسخ تهذیب و کتاب حسین بن سعید آمده است.
۳. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۶، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۹۱، ح ۱.
۴. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۳۰۵-۳۰۶، ح ۳۰.
۵. الاستبصار، ج ۳، ص ۱۸۵-۱۸۶، ح ۱.
۶. النوادر (اشعری)، ص ۱۰۸-۱۰۹: أحمد بن محمد عن المثنی عن زرارة و داود بن سرحان عن أبي عبد الله علیه السلام و عن عبد الله بن بکیر عن اديم بناع الهروي عن أبي عبد الله علیه السلام أنه قال: «... و المحرم ان تزوج و هو يعلم أنه حرام عليه لا تحل له أبدا».

شده است.^۱ مرحوم آقای حکیم^۲، کلام کاشف اللثام را بدون آنکه نقدی کند، در مستمسک آورده است؛ گویا ایشان نیز مطلب او را پذیرفته است.

وجه ضعف سند در نظر کاشف اللثام ممکن است ضعف «سهل بن زیاد» در نظر ایشان بوده باشد. از سویی در طریق دیگر که با «محمد بن یحیی» آغاز شده، «احمد بن محمد» معلوم نیست چه کسی است؛ زیرا در ادامه نام او، «بن عیسی» نیامده و از این رو، مشترک بین ضعیف و موثق است و نتیجه تابع اخس مقدمات است، نظیر اینکه مرحوم مقدّس اردبیلی نیز در کتاب مجمع الفائدة برای تضعیف روایتی که در سند آن «احمد بن محمد» واقع شده گفته است: «علی‌آنه قد یناقش فی الصّحّة؛ لقوله: عدّة من أصحابنا عن أحمد بن محمد؛ لأنّه ما صرح بأبی محمد...»^۳؛ یعنی پدر محمد که جدّ احمد است ذکر نشده تا بتوان او را تمییز داد و وثاقتش را بررسی کرد.

همچنین محتمل است عدم تمییز مثنی در سند روایت، سبب این تضعیف بوده باشد که در بررسی اشتراک مثنی و نقد کلام صاحب مدارک در نهایه المرام خواهد آمد.

می‌توان شهید ثانی در مسالک را اولین کسی دانست که روایت فوق را تضعیف کرده است. البته وجه ضعف را بیان نکرده است^۴؛ ولی صاحب مدارک در نهایه المرام روایت را تضعیف کرده و وجه ضعف را هم ذکر کرده است.^۵ فیض کاشانی در مفاتیح، به ضعف روایت حکم کرده؛ البته خود به جهت اتفاق اصحاب، به مضمون آن فتوا داده است؛ زیرا عمل مشهور را جابر ضعف سند می‌داند.^۶ مرحوم مجلسی در مرآة العقول، یکی از طرق روایت را حسن و طریق دیگر را مجهول دانسته است.^۷

۱. کشف اللثام، ج ۷، ص ۱۸۹.

۲. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۶۷.

۳. مجمع الفائدة و البرهان، ج ۷، ص ۲۵۹.

۴. مسالک الألفهام، ج ۷، ص ۳۴۴.

۵. نهایه المرام، ج ۱، ص ۱۷۲.

۶. مفاتیح الشرائع، ج ۲، ص ۲۴۸.

۷. مرآة العقول، ج ۲۰، ص ۱۸۵.

شناسایی تحویل سند و شش طریق روایت

اما سند این روایت به نظر ما صحیح است. ابتدا طرق مختلف این روایت را که مشتمل بر چند تحویل است استخراج می‌کنیم؛ آن‌گاه درباره صحت طرق و سبب ضعیف دانستن آن از سوی برخی فقها، مطالبی بیان خواهد شد.

گاهی روایتی به چند طریق به دست مؤلف کتاب می‌رسد که بعضی از قسمت‌های آن طرق، متحد است. در چنین مواردی، مؤلفین نوعاً با حذف قسمت‌های تکراری سند و عطف بخش‌های غیر تکراری، سند را به اختصار ذکر می‌کنند. در برخی از این موارد، اصطلاحاً «تحویل» یا «حیلولة» صورت می‌گیرد.^۱ گاهی معلوم کردن معطوف علیه در یک سند تحویلی مشکل می‌شود؛ از این‌رو، هم محدثی که سند را با تحویل می‌آورد و هم کسی که می‌خواهد طرق را از یک سند تحویلی تفصیلاً استخراج کند، باید به قواعد تحویل و همچنین طبقات راویان آشنایی داشته باشد تا دچار اشتباه نگردد. غالباً با لحاظ طبقات راویان و دانستن «راوی» و «مروء عنه» افراد، می‌توان طرق واقعی را از اسناد تحویلی استخراج کرد. گاهی در اجازات هم همین امر رخ می‌دهد، مثلاً شخصی اجازه را به یک طریق از شیخ خود، شروع می‌کند تا مرحوم شهید اول؛ آن‌گاه دوباره از اول به یک طریق دیگر مشایخ خود را تا شهید اول می‌رساند؛ از آنجا نیز گاهی مشایخ مشترک می‌شوند و گاهی به چند طریق جداگانه ادامه پیدا می‌کند تا شیخ طوسی و ... در بعضی از موارد، در یک اجازه یا سند، چند تحویل صورت می‌گیرد. سابقاً برای وضوح امر، هرجا اجازه یا سندی، حیلولة پیدا می‌کرد، رمز «ح» می‌گذاشتند.^۲

در مقام، ابتدا با رفع حیلولة‌ها، طرق متصل اصلی را ذکر می‌کنیم.

۱. از روش‌های اختصار در اسناد روایات، «عطف در سند» است که به دو گونه انجام می‌شود: عطف عادی؛ در این‌گونه از عطف، یک راوی بر دیگر راوی هم طبقه با او عطف می‌شود و هر یک از معطوف و معطوف علیه، تنها مشتمل بر یک راوی است.

عطف تحویلی: در این‌گونه از عطف، معطوف یا معطوف علیه با هر دوی آنها، مشتمل بر بیش از یک راوی است. این‌گونه از عطف، «تحویل» یا «حیلولة» نامیده می‌شود.

۲. استاد^{رحمته}؛ در کتاب اربعین مرحوم شیخ بهایی که خواسته‌اند در چاپ بعدی زیباتر طبع کنند، «حاء» حیلولة را به گمان اینکه رمز «حدَّثنا» است تغییر داده و مرتکب اشتباه فاحشی گشته‌اند؛ زیرا معنا ندارد - مثلاً- گفته شود: «عن الشهيد الأول قال حدَّثنا الشهيد الثاني».

در سند روایت، سه بار تحویل رخ داده است. صدر روایت به دو طریق به بزنطی می‌رسد؛ یکی طریق «سهل» و دیگری طریق «احمد بن محمد». بزنطی نیز از سه طریق، روایت را از امام صادق علیه السلام نقل کرده است. تحویل آغاز سند، روشن است و همین‌طور تحویل پایان سند (روایت مستقیم بزنطی از عبدالله بن بکیر). مرحوم آقای خوئی^۱، به این دو تحویل توجه کرده است.

ولی تحویل دیگری در سند وجود دارد که آن عطف «داود بن سرحان» بر «المثنی عن زرارة بن اعین» است؛ یعنی ابن ابی نصر بزنطی به صورت مستقیم از «داود بن سرحان» نقل کرده و بین آنها «المثنی» واسطه نیست. این تحویل، مخفی بوده و کسی را ندیدم که متوجه آن شده باشد. مرحوم آقای خوئی هم متوجه این امر نشده است.^۲

«واو» عاطفه‌ای که بر سر «محمد بن یحیی» آمده، به «عده من أصحابنا» عطف می‌شود و از اینجا، حیلولة صورت گرفته است؛ یعنی مرحوم کلینی، هم از طریق «عده عن سهل» و هم از طریق «محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد» روایت نقل کرده و سند را تحویلاً ذکر کرده است. کلمه «جميعاً» که بر سر «أحمد بن محمد بن

۱. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۴۴.

۲. توضیح بیشتر: از عبارت مرحوم آقای خوئی در این بحث در کتاب نکاح معلوم می‌گردد که ایشان به تحویل سند توجه نداشته است؛ زیرا ذیل روایت را مشتمل بر دو طریق دانسته (نه سه طریق) و صحت طریق نخست را هم به بحث اعتبار «المثنی» مربوط ساخته که معلوم می‌شود المثنی را هم راوی از داود بن سرحان دانسته است. این معنا در معجم رجال الحديث (ج ۸، ص ۱۱۰-۱۱۱) در ذکر روایت داود بن سرحان تکرار شده؛ زیرا آدرس این روایت را چنین آورده است: «الکافی، ج ۵، ک ۲، ب ۸۲، ح ۱» و مثنی را راوی از داود بن سرحان دانسته است.

از ترجمه «احمد بن محمد بن ابی نصر» در معجم رجال نیز همین معنا استفاده می‌شود؛ چون آدرس فوق را برای روایت «سهل بن زیاد» و «احمد بن محمد» از «احمد بن محمد بن ابی نصر» از «داود بن سرحان» ذکر نکرده است (ر.ک: معجم رجال الحديث، ج ۳، ص ۲۶ و ۲۷)؛ ولی در ترجمه «المثنی» که در مجلدات اخیر معجم رجال درج شده، این اشکال اصلاح شده است؛ زیرا در مشایخ المثنی، نام «داود بن سرحان» را مطرح نکرده (معجم رجال الحديث، ج ۱۵، ص ۱۸۶) و آدرس روایت را تنها به عنوان روایت «احمد بن محمد بن ابی نصر» از «داود بن سرحان» از «زرارة بن اعین» آورده است (معجم رجال الحديث، ج ۱۵، ص ۳۹۱)؛ و روی عن زرارة بن اعین، و روی عنه أحمد بن محمد بن أبي نصر. الکافی، ج ۵، ک ۵، ب ۸۲، ح ۱).

ابی نصر^۱ آمده، علامت اشتراک هر دو طریق در این راوی است. او نیز دنباله سند را در کتاب خود به احتمال قوی فقط با یک حیلولة که عطف «عبد الله بن بکیر عن اُدیَمِ بَیَاعِ الهُرُوی» به «المثنی عن زرارة بن أعین» است نیاورده؛ بلکه حیلولة دیگری نیز در کتاب بزنطی وجود داشته که عطف «داود بن سرحان» به «المثنی عن زرارة بن أعین» است.

در نتیجه، بزنطی به سه طریق روایت را نقل کرده است:

۱. «أحمد بن محمد بن أبي نصر عن المثنی عن زرارة بن أعین عن أبي عبد الله عليه السلام»

۲. «أحمد بن محمد بن أبي نصر عن عبد الله بن بکیر عن اُدیَمِ بَیَاعِ الهُرُوی عن أبي عبد الله عليه السلام»

۳. «أحمد بن محمد بن أبي نصر عن داود بن سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام».

ممکن است گفته شود در سند این روایت، «داود بن سرحان» عطف به «زراره» است؛ یعنی «المثنی»، هم از «زراره» و هم از «داود»، و آن دو از امام صادق عليه السلام روایت کرده‌اند؛ ولی آن مقدار که ما فحص کرده‌ایم، حتی یک مورد هم پیدا نکردیم که «المثنی» از «داود» روایت داشته باشد.

از سوی دیگر، بزنطی به طور شایع از کتاب «داود» بی واسطه روایت دارد، بلکه راوی کتاب داود است.^۱ علاوه بر اینکه تمام روایات «ابن ابی نصر» از «داود بن سرحان» به طور مستقیم است و در هیچ جا دیده نشده که کسی (مثنی یا غیر او) بین این دو، واسطه شود.

نتیجه آن است که بزنطی روایت را به سه طریق از امام صادق عليه السلام نقل کرده است. در دو طریق آن، هر کدام با دو واسطه و در طریق سوم با یک واسطه، که در این صورت به آن در اصطلاح، «سند عالی» می‌گویند.

پس شش طریق در سند روایت وجود دارد که چنین است:

۱. «محمد بن یعقوب عن عذّة من أصحابنا عن سهل بن زیاد عن أحمد

بن محمد بن أبي نصر عن المثنی عن زرارة بن أعین عن أبي عبد الله عليه السلام»

۱. فهرست الطوسی، ص ۱۸۴، رقم ۲۸۵.

در کافی شریف، در ۳۰ روایت، بزنطی بدون واسطه از وی نقل کرده است.

۲. «محمد بن یعقوب عن عذّة من أصحابنا عن سهل بن زیاد عن أحمد بن محمد بن أبي نصر عن عبد الله بن بکیر عن اديم بناع الهروي عن أبي عبد الله عليه السلام»
۳. «محمد بن یعقوب عن عذّة من أصحابنا عن سهل بن زیاد عن أحمد بن محمد بن أبي نصر عن داود بن سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام»
۴. «محمد بن یعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد بن أحمد بن محمد بن أبي نصر عن المثني عن زرارة بن أعين عن أبي عبد الله عليه السلام»
۵. «محمد بن یعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد بن أحمد بن محمد بن أبي نصر عن عبد الله بن بکیر عن اديم بناع الهروي عن أبي عبد الله عليه السلام»

۶. «محمد بن یعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد بن أحمد بن محمد بن أبي نصر عن داود بن سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام».

روایت، طبق طریق ششم، صحیح است و اشکال قابل توجهی درباره آن دیده نمی‌شود. «احمد بن محمد» که شیخ «محمد بن يحيى» است، یا «احمد بن محمد بن عیسی» است - که ظاهراً چنین است - و یا «احمد بن محمد بن خالد» و هر دو از اجلای ثقات طایفه امامیه‌اند.^۱

اما سایر طرق، نیاز به بحث دارند. عمده بحث در این اسناد، در سه راوی است: **أول: «سهل بن زیاد»**، که به عقیده ما او امامی ثقه است.

۱. استاد الله: برای تمییز چند راوی مشترک به قرآنی همچون لقب، نام پدر و جد، شناخت شاگردان و مشایخ و طبقه راوی و مانند این موارد استناد می‌شود. مرحوم محقق اردبیلی در کتاب مجمع الفائدة (ج ۷، ص ۲۵۹) برای تضعیف روایتی که در سند آن «احمد بن محمد» واقع شده، گفته: «على أنه قد يناقش في الصّحّة لقوله: عذّة من أصحابنا عن أحمد بن محمد؛ لأنّه ما صرح بأبي محمد وكذا قال: ابن محبوب، وكذا أبو أيوب ومحمد بن مسلم أيضاً مشترك فتأمل». مراد از «أبي محمد» در این عبارت، «پدر محمد» یعنی جدّ احمد است، نه اینکه «ابو محمد» کنیه احمد بن محمد باشد. معنای عبارت این است که نام پدر محمد مطرح نشده تا بتوان «احمد بن محمد» را تمییز داد و وثاقتش را بررسی کرد.

مصحح کتاب مجمع الفائدة، متوجه مراد مؤلف نگشته و گمان کرده «ابو محمد» کنیه است و سعی کرده در باب کنی تمام ابو محمد هائی را که در این طبقه با نام احمد بن محمد است، پیدا کند (مجمع الفائدة والبرهان، ج ۷، ص ۲۵۹: «هكذا في النسخ كلها، ولم نعر في كتب الرجال على المكتني بهذه الكنية لأحمد بن محمد؛ نعم، أحمد بن محمد بن عيسى مكتني بأبي جعفر»).

دوم: «المثنی» که در این طبقه، مشترک بین چند نفر است که بعضی از آنها همچون «المثنی بن عطیه» توثیقی ندارند.
سوم: اَدیم بیاع الهروی.

بررسی اشتراک و وثاقت «المثنی»

صاحب مدارک در نهایت المرام فرموده است: «و فی الروایة قصور من حیث السند، باشماله علی المثنی و هو مشترک بین جماعة غیر موثقین»^۱. ایشان فقط طریقی که در آن مثنی وجود دارد را مطرح کرده و در نتیجه، با اشتراک مثنی، روایت را ضعیف دانسته است. در وجه اینکه چرا ایشان طریقی «عبد الله بن بکیر عن اَدیم بیاع الهروی» را مطرح نکرده، دو احتمال وجود دارد:

- احتمال اول: ایشان به کیفیت صحیح تحویل سند توجه نکرده و گمان کرده که تمام روایات بزنطی در این روایت، از طریق مثنی است.^۲
- احتمال دوم: ایشان به کیفیت صحیح تحویل سند توجه کرده، ولی طریقی «عبد الله بن بکیر» را قابل تصحیح نمی دانسته است؛ زیرا در این طریقی، هم «ابن بکیر» فطحی^۳ است - و کسانی چون صاحب مدارک که

۱. نهایت المرام، ج ۱، ص ۱۷۲.

۲. بنابراین، طریقی دوم و پنجم - به ترتیب - در نظر ایشان چنین بوده است:
«محمّد بن یعقوب عن عذّة من أصحابنا عن سهل بن زیاد عن أحمد بن محمد بن أبي نصر عن المثنی عن عبد الله بن بکیر عن اَدیم بیاع الهروی عن أبي عبد الله عليه السلام».
«محمّد بن یعقوب عن محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد عن أحمد بن محمد بن أبي نصر عن المثنی عن عبد الله بن بکیر عن اَدیم بیاع الهروی عن أبي عبد الله عليه السلام».
همچنین تحویل در «داود بن سرحان» نیز مورد توجه ایشان نبوده و در نتیجه گمان شده که طریقی سوم و ششم - به ترتیب - چنین است:

«محمّد بن یعقوب عن عذّة من أصحابنا عن سهل بن زیاد عن أحمد بن محمد بن أبي نصر عن المثنی عن داود بن سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام».
«محمّد بن یعقوب عن محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد عن أحمد بن محمد بن أبي نصر عن المثنی عن داود بن سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام».
بنابراین، طبق این احتمال، در همه طرقی ابن ابی نصر، «المثنی» واقع است. و با اشتراک این عنوان، سند از اعتبار خارج می شود.

۳. فهرست الطوسی، ص ۳۰۴، رقم ۴۶۴.

به روایت مؤثقه عمل نمی‌کنند، قهراً روایت را غیر معتبر می‌دانند - و هم مروی عنه ابن بکیر، «أدیم بیاع الهروی» توثیق ندارد؛ در نتیجه، طریق ابن بکیر، قطعاً غیر معتبر است.

پیش از قضاوت درباره کلام صاحب مدارک، تذکر این نکته مفید است که در زمان محقق اردبیلی و شاگردان ایشان همچون صاحب مدارک، هنوز کار جدی بر روی تمییز مشترکات صورت نگرفته بود و قواعد تمییز که بیشتر بر پایه راوی و مروی عنه^۲ استوار است، تبیین نشده بود؛^۳ از این رو، در این گونه موارد، فراوان، اشکال اشتراک راوی مطرح می‌شد، در حالی که بسیاری از این اشکالات، با مراجعه به قواعد تمییز، به راحتی قابل حل است.

در مقام نیز، با مراجعه به مشایخ «احمد بن محمد بن ابی نصر» درمی‌یابیم که «المثنی» در مشایخ وی، مردّد بین «المثنی بن الولید حنّاط» و «المثنی بن عبدالسلام» است^۴ و راوی دیگری به نام المثنی، در مشایخ ابن ابی نصر دیده

۱. البته صاحب مدارک در فرضی که اصحاب به روایت مؤثقه عمل کرده باشند - از جهت عمل اصحاب - به روایت عمل کرده است (مدارک الأحکام، ج ۱، ص ۷۵: «و فی طرقها جماعة من الفطحية، لكن ظاهر المعتبر اتفاق الأصحاب علی العمل بمضمونها، فإن تمّ فهو الحجة و إلا فالتوقف فی هذا الحکم مجال»); بنابراین، روایات مؤثقه را حجت ندانسته و در موارد فراوانی به مجرد فطحی بودن راوی، روایات را ضعیف دانسته است (برای نمونه: مدارک الأحکام، ج ۱، ص ۲۴۳؛ و ج ۲، ص ۱۷ و ۳۰۲؛ و ج ۸، ص ۴۱۶ و ۴۲۵).

۲. شخصی با عنوان «أدیم بیاع الهروی» در کتب رجال توثیق نشده است؛ اما در سطور آتی، اتحاد او با «أدیم بن الحرّ الجعفی» که نجاشی او را توثیق کرده، ثابت خواهد شد.

۳. استاد^۵: محقق تستری در قاموس الرجال (ج ۱، ص ۱۷) روش تمییز مشترکات با «راوی» و «مروی عنه» را ناتمام دانسته؛ ولی اشکال ایشان، صحیح نیست، چنان که در جای خود به تفصیل بیان کرده‌ایم.

۴. توضیح بیشتر: البته در کلام شاگرد دیگر محقق اردبیلی، یعنی صاحب معالم، بحث‌های ارزشمندی در زمینه تمییز مشترکات در کتاب شریف منتقی الجمان دیده می‌شود؛ ولی این روش، عمومیت نیافته بود؛ رک: منتقی الجمان، ص ۳۴ - ۳۸، فائده ششم و هفتم.

۵. در دو سند از کافی، بزندی از «مثنی بن عبدالسلام» روایت کرده است (الکافی، ج ۴، ص ۲۳۳، ح ۳؛ و ص ۳۶۴، ح ۶)؛ اما عنوان «مثنی الحنّاط» که بزندی از او روایت کرده باشد، در کافی ده بار آمده است و عناوین «مثنی الحنّاط» و «مثنی الولید» نیز هر کدام در کافی یک بار به عنوان مروی عنه بزندی آمده‌اند.

نمی‌شود. در روایت زراره هم، تنها این دو نفر به نام المثنی وجود دارد؛ پس مراد از المثنی، یکی از این دو نفر است و «المثنی بن عطیه» نیست؛ زیرا هر چند شیخ^۱، او را یکی از اصحاب امام صادق علیه السلام محسوب کرده، ولی ما او را در اسانیدی که در دست است ندیده‌ایم.^۲

از سوی دیگر، «علی بن الحسن بن فضال» این دو نفر و برخی دیگر را با تعبیر «لا بأس بهم» توثیق کرده است.^۳ علی بن الحسن بن فضال، خود از ائمه جرح و تعدیل بوده و با اینکه فطحی مذهب است، کلام وی در رجال، مورد قبول علماست. از تعبیر «لا بأس بهم»، گرچه مرتبه بالای وثاقت استفاده نمی‌شود، ولی بدون تردید، ظاهر در اصل وثاقت راوی و اعتبار اوست؛ زیرا درباره کسی که جاعل است، یا معلوم نیست که جاعل است یا نه، این عبارت به کار نمی‌رود.

با توجه به فطحی بودن علی بن الحسن بن فضال، قهراً از عبارت فوق، صحت مذهب «المثنی بن الولید» و «المثنی بن عبدالسلام» استفاده نمی‌شود؛ ولی راه دیگری وجود دارد که از آن علاوه بر وثاقت، صحت مذهبشان هم استفاده می‌گردد. این راه، مبتنی بر این مبنای ماست که بزنطی و ابن ابی عمیر و صفوان کسانی هستند که «لایروون و لایرسلون إلا عن ثقة» و مراد از «وثاقت» در این عبارت، تنها صدق گفتاری نیست؛ بلکه مراد، امامی، صدوق و ضابط بودن است.^۴

۱. توضیح بیشتر: استاد علیه السلام اسناد روایات اصحاب اجماع را از جمیع کتب حدیثی چاپی و نیز کتب خطی در دسترس، استخراج کرده و در مجموعه «اسناد اصحاب اجماع» که پنج جلد فطور را به خود اختصاص داده، فهرست کرده و مشایخ و شاگردان آنها و موارد وقوع روایات ایشان را به تفصیل ذکر کرده است؛ بنابراین ادعای انحصار مشایخ بزنطی و راویان زراره به نام «المثنی» در دو راوی بالا، با فحص بسیار کامل و گسترده صورت گرفته و تنها با مراجعه به اسناد کتب اربعه از معجم رجال الحدیث نیست.

۲. رجال الطوسی، ص ۳۰۵، رقم ۴۴۹۸.

۳. دو نفر دیگر در این طبقه وجود دارند که نامشان مثنی است: «مثنی بن الحضرمی» و «مثنی بن راشد»؛ اما این دو نیز مراد نیستند؛ زیرا اشخاصی با این عناوین، نه در مروی عندهای بزنطی و نه در راویان از زراره در اسناد نیامده‌اند. علاوه اینکه هر دو، مروی عنده ابن ابی عمیر هستند و طبق نظر مختار استاد علیه السلام، مروی عندهای مشایخ ثلاث، ثقه‌اند.

۴. رجال الکشی، ص ۳۳۸.

۵. توضیح بیشتر: به طور کلی، «ثقه» در کلام قدما، امامی مذهب است، و در خصوص عبارت بالا نیز

بنابراین در «المثنی» اشتراکی که مانع از قبول روایت باشد وجود ندارد. حال اگر کسی این مبنا را نپذیرفت و دلالت عبارت «لا بأس به» بر توثیق را هم تمام ندانست، ممکن است «لا بأس» را دالّ بر مدح و روایت را حسنه بداند. از این جهت مرحوم مجلسی در مرآة العقول، یکی از طرق روایت را که المثنی در آن واقع است، «حسنة» دانسته است، گرچه ایشان طریق ابن بکیر را - به سبب عدم توثیق اُدیَم بَیّاع الهروی - مجهول دانسته است.^۱

اتحاد تمام عناوین «اُدیَم» و توثیق وی

«اُدیَم بَیّاع الهروی» در اسناد چندی واقع است و با این عنوان توثیق نشده است؛ ولی به نظر می‌رسد که وی با «اُدیَم بن الحرّ الخزاعی» یکی است، و اُدیَم بن الحرّ الخزاعی هم همان «اُدیَم بن الحرّ الجعفی» است که نجاشی^۲ صریحاً او را توثیق کرده است.

نخست، به اثبات اتحاد «اُدیَم بَیّاع الهروی» با «اُدیَم بن الحرّ الخزاعی» می‌پردازیم. اُدیَم بن الحرّ الخزاعی در کتب اربعه، تنها در این روایت دیده می‌شود:

موسی بن القاسم عن عباس عن عبد الله بن بکیر عن اُدیَم بن الحرّ الخزاعی عن اُبی عبد الله علیه السلام قال: «إنّ المحرم إذا تزوّج وهو محرم فزوّق بينهما ولا يتعاودان أبداً.»^۳

در روایت مقام نیز، در ضمن محرمات ابدیه، شبیه همین مضمون را آورده که یکی از اسناد آن چنین بود:

... و عبد الله بن بکیر عن اُدیَم بَیّاع الهروی عن اُبی عبد الله علیه السلام أنّه قال: «... والمحرم إذا تزوّج وهو يعلم أنّه حرام علیه لم تحلّ له أبداً.»^۴

قرائن خاصی وجود دارد که حتی اگر به طور کلی در مورد «نقه» معنای فوق را نپذیریم، باید درباره این عبارت، مراد از نقه را امامی صدوق ضابط دانست.

۱. مرآة العقول، ج ۲۰، ص ۱۸۵.

۲. رجال النجاشی، ص ۱۰۶، رقم ۲۶۷.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۲۹، ح ۴۵؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۴۰، ح ۲.

۴. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۶، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۹۱، ح ۱.

با مقایسه این دو روایت، تردیدی در اتحاد «أدیم بن الحر الخزاعی» و «أدیم بنیة الهروی» باقی نمی ماند؛ زیرا احتمال وجود دو نفر به نام أدیم که نام بسیار غربی است^۱، که هر دو از اصحاب امام صادق علیه السلام بوده و عبدالله بن بکیر هم از هر دو روایت کرده، و هر دو نیز یک روایت را در موضوع کاملاً خاص (حرمت ابد در تزویج مُحرم) نقل کرده باشند، احتمال بسیار مستبعدی است؛ از این رو، نسبت به وحدت آنها اطمینان حاصل می شود.

حال می گوییم که «أدیم بن الحر الجعفی» - که نجاشی آن را توثیق کرده - با «أدیم بن الحر الخزاعی» یکی است؛ زیرا احتمال وجود دو نفر به نام أدیم بن الحر در اسناد ما با توجه به غرابت شدید «أدیم» و «الحر»، احتمال عقلی محض است، نه احتمالی عقلایی.

همچنین «أدیم بن الحر الجعفی» با «أدیم بن الحر الخثعمی» نیز که شیخ طوسی وی را در اصحاب امام صادق علیه السلام از رجال خود آورده^۲، متحد بوده و در یکی از دو لقب «الجعفی» و «الخثعمی» که در کتابت بسیار به هم شبیه هستند، تصحیف رخ داده است.^۳

۱. توضیح بیشتر: نام «أدیم» در کتب حدیثی ما تنها درباره این راوی دیده می شود. در سایر کتب رجال هم «أدیم» به عنوان نام شخصی دیگر یافت نشد. تنها در لسان المیزان (ج ۱، ص ۳۳۷)، نام «أدیم بن عبد الله بن سعد الأشعري القمي» دیده شده است: «أدیم بن عبد الله بن سعد الأشعري القمي أخو عبد الملك ذكره الكشي في رجال الشيعة روی عنه نوح الشيباني»؛ اما مصحف «أدم» است: رک: کتاب الطبقات (برقی)، ص ۲۷؛ رجال النجاشي، ص ۱۷۴، رقم ۴۵۸؛ رجال الطوسي، ص ۱۵۶، رقم ۱۷.

۲. رجال الطوسي، ص ۱۵۶، رقم ۱۷۱۶.

۳. توضیح بیشتر: ظاهر لقب صحیح این راوی، «الجعفی» است؛ چرا که او دو برادر دارد؛ یکی به نام «ایوب» و دیگری به نام «زکریا» و ایوب که به عنوان «برادر أدیم» معروف است، با عناوین ذیل در اسناد آمده است:

- «أیوب بن الحر أخی أدیم» (الکافی، ج ۲، ص ۵۱۹، ح ۱؛ و ص ۵۲۰، ح ۱؛ علل الشرائع، ج ۲، ص ۳۷۲، ح ۱؛ مختصر البصائر، ص ۲۲۶، ح ۱۶).
- «أیوب أخی أدیم» (الکافی، ج ۴، ص ۳۰۳، ح ۲؛ و ص ۴۲۷، ح ۳؛ بصائر الدرجات، ج ۱، ص ۳۲۹، ح ۵).
- «أیوب أخی أدیم بنیة الهروی» (الکافی، ج ۵، ص ۷۸، ح ۳).

در رجال نجاشی (ص ۱۰۳)، عنوان «أیوب بن الحر الجعفی» ترجمه شده و در ضمن آن گفته شده: «يعرف بأخي أدیم»:

«أديم بن الحرّ الخزاعي» هم با عنوان «أديم بن الحرّ» که در رجال کشی ترجمه شده یکی است. در رجال کشی، تحت عنوان «ما روي في أديم بن الحرّ أبي الحرّ الحذاء» چنین آمده است: «قال نصر بن الضّبّاح: أبو الحرّ اسمه أديم بن الحرّ وهو حذاء صاحب أبي عبد الله عليه السلام [يروي نيفا وأربعين حديثاً عن أبي عبد الله عليه السلام]». ^۱ به نظر می‌رسد که یکی از دو لقب «الحذاء» و «الخزاعي» تصحیف دیگری است؛ چراکه در کتابت، بسیار به هم شبیه هستند. بنابراین می‌توان گفت عناوین مختلف «أديم» در کتب رجال و اسناد ما، همه از آن یک راوی است.

ابن حجر در لسان المیزان عبارتی دارد که نتیجه فوق را تأیید می‌کند. وی گفته است: «أديم بن الحرّ الخثعمي يتبع الهرويّ روى عن جعفر الصادق، روى عنه حماد بن عثمان وذكره الكشي في رجال الشيعة». ^۲ ظاهراً ابن حجر از اصل کتاب کشی این مطلب را اخذ کرده است؛ زیرا این تعبیر، نه در رجال کشی موجود که مختصر رجال کشی اصلی است وجود دارد و نه در کتب دیگر تا گفته شود ابن حجر با کتاب دیگر اشتباه کرده است.

«أيوب بن الحرّ الجعفري مولى، ثقة، روى عن أبي عبد الله عليه السلام ذكره أصحابنا في الرجال، يعرف بأخي أديم، له أصل، أخبرنا الحسين قال: حدّثنا ابن حمزة قال: حدّثنا ابن بطة، قال: حدّثنا أحمد بن محمد بن خالد عن أبيه عن أيوب.»

در مشيخه فقيه (کتاب من لا يحضره الفقيه، ج ۴، المشيخه، ص ۵۱۸) نیز طریق مرحوم صدوق به «أيوب بن الحرّ الجعفري الكوفي أخي أديم بن الحرّ» ذکر شده است.

زکریا نیز در رجال نجاشی (ص ۱۷۴) به عنوان «زکریا بن الحرّ الجعفري، أخو أديم وأيوب» ترجمه شده و در فهرست شیخ طوسی (ص ۲۰۶) هم ترجمه «زکریا بن الحرّ الجعفري» دیده می‌شود. عناوین ذیل نیز در اسناد وجود دارد:

«أديم أخي أيوب» (الزهد، ص ۹۵، ح ۲۵۷؛ بصائر الدرجات، ج ۱، ص ۲۹۰-۲۹۱، ح ۴ و ۶ و ۷؛ و ص ۳۳۰، ح ۱۴؛ و ص ۴۱۰، ح ۱).

«أديم بن الحرّ الخزاعي» (تهذيب الأحكام، ج ۵، ص ۳۲۹، ح ۲۵).
 بنابراین روشن می‌شود که «أديم بن الحرّ الجعفري» که در رجال نجاشی ترجمه شده، همان «بتاع هروی» است.

۱. رجال الکشي، ص ۳۴۷.

۲. لسان الميزان، ج ۲، ص ۱۷.

در نتیجه، طریق «أدیم بیاع الهروی» معتبر است، و اینکه مرحوم مجلسی^۱ آن را مجهول و در نتیجه ضعیف دانسته، ناشی از عدم توجه به اتحاد «أدیم بیاع الهروی» با «أدیم بن الحر الجعفی» است که نجاشی وی را توثیق کرده است. البته با توجه به فطحی بودن «عبدالله بن بکیر» روایت، موثق است.

اگر «سهل بن زیاد» را هم ثقة بدانیم که بنابر تحقیق معتبر است، سه طریق سهل بن زیاد هم، همانند سه طریق احمد بن محمد خواهند بود.

خلاصه ارزیابی طرق شش گانه سند (چهار صحیح و دو موثق)

- الطريق الأول: صحیحة عندنا؛ لوثاقة سهل بن زیاد عندنا، وكون المثنی مردداً بین راویین ثقتین: هما المثنی بن الولید الحنات و المثنی بن عبد السلام.
- الطريق الثاني: موثقة عندنا؛ لوثاقة سهل بن زیاد عندنا، وكون عبدالله بن بکیر فطحیا، و اتحاد ادیم بیاع الهروی مع ادیم بن الحر الجعفی الموثق فی رجال النجاشی.
- الطريق الثالث: صحیحة عندنا؛ لوثاقة سهل بن زیاد عندنا.
- الطريق الرابع: صحیحة؛ لكون المثنی مردداً بین ثقتین كما مر.
- الطريق الخامس: موثقة؛ لعبدالله بن بکیر و اما ادیم بیاع الهروی ثقة كما مر.
- الطريق السادس: صحیحة، بلا كلام.

استبعاد احتمال جابه جایی در سند

چنان که بیان شد، حتی یک مورد هم پیدا نکردیم که «المثنی» از «داود» روایت داشته باشد. از سوی دیگر بیان شد که بزنتی به طور شایع از کتاب «داود» بی واسطه روایت دارد، بلکه راوی کتاب داود است. همچنین تمام روایات «ابن ابی نصر» از «داود بن سرحان» به طور مستقیم است و در هیچ جا دیده نشده که کسی (مثنی یا غیر او) بین این دو واسطه شود.

برای حلّ این مشکل، ممکن است به جای احتمال تحویل، احتمال دیگری مطرح شود و آن احتمال جابه جایی در سند است؛ یعنی احتمال دارد جایگاه «داود بن سرحان» در اصل، قبل از «عن زرارة» بوده، و در اثر تحریف نسخه، به

پس از آن منتقل شده است؛ بنابراین المثنی و داود بن سرحان - که هر دو در یک طبقه هستند - از «زرارة بن اعین» روایت می‌کنند، و «احمد بن محمد بن ابی نصر» هم از هر دو، مستقیماً نقل می‌کند.^۱ طبق این احتمال نیز، طریقی صحیح برای روایت پدید می‌آید که اشتراک «المثنی» - بر فرض حل نشدن آن - ایرادی در آن نمی‌آفریند.

ولی احتمال جابه‌جایی با توجه به اینکه سند در سه کتاب کافی، تهذیب و کتاب حسین بن سعید به یک شکل می‌باشد، بعید است.^۲

اطمینان به صدور با لحاظ نقل از سه طریق مختلف

البته می‌توان گفت: روایت مورد بحث را برنظی از سه طریق مختلف از امام صادق علیه السلام روایت کرده و به طور کلی نقل روایت از سه طریق، در نوع موارد، برای نوع مردم اطمینان می‌آورد. بله، در محیط علمی و حوزوی ممکن است شبهه شود؛ ولی در محیط مردم عادی، اگر یک حادثه را سه نفر نقل کنند که از یکدیگر مستقل بوده و منشأ واحد نداشته باشد، گرچه فرد فرد ناقلین را نتوان توثیق کرد، ولی

۱. توضیح بیشتر: روایت ابن ابی نصر از داود بن سرحان از زراره از امام صادق علیه السلام در روایتی از کتاب نکاح در کافی (الکافی، ج ۵، ص ۳۵۴، ح ۱) آمده است («عدة من أصحابنا عن سهل بن زياد عن أحمد بن محمد بن أبي نصر عن داود بن سرحان عن زرارة»). همچنین در کتاب حسین بن سعید (النوادر (اشعری)، ص ۱۳۲، ح ۳۴۱).

روایت دیگری هم به همین سند از زراره از ابو جعفر علیه السلام در کتاب نکاح کافی دیده می‌شود (الکافی، ج ۵، ص ۳۸۴، ح ۲) که با زیادتی در آغاز متن آن، در تهذیب الأحکام (ج ۷، ص ۳۶۴-۳۶۵، ح ۴۱) نیز به نقل از حسین بن سعید آمده است. روایت تهذیب، مضمومه است و با تعبیر «سألته» آمده است.

۲. توضیح بیشتر: علاوه اینکه روایت داود بن سرحان از زراره از ابو عبد الله علیه السلام تنها در همین یک روایت دیده می‌شود؛ ولی روایت برنظی از داود بن سرحان از ابو عبد الله علیه السلام بسیار فراوان است (معجم رجال الحديث، ج ۸، ص ۱۱۰-۱۱۱) و در کتاب نکاح نیز نظیر این سند، فراوان تکرار شده است (کتاب نکاح کافی: الکافی، ج ۵، ص ۳۹۳، ح ۳؛ و ص ۴۰۷، ح ۱۰ (سند تحویلی)؛ و ص ۴۳۷، ح ۳؛ و ص ۴۷۱، ح ۱؛ کتاب طلاق کافی: الکافی، ج ۶، ص ۹۰، ح ۲؛ و ص ۱۰۹، ح ۳؛ و ص ۱۶۷، ح ۵؛ کتاب نکاح تهذیب: تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۴۲۴، ح ۵؛ و ص ۴۳۴، ح ۴۳؛ نیز رک: الأمالی (شیخ صدوق)، ص ۳۹۶، ح ۶؛ و به نقل از آن در الأمالی (شیخ طوسی)، ص ۴۳۷، ح ۳۳؛ و کتاب حسین بن سعید: النوادر (اشعری)، ص ۷۷، ح ۱۶۸)؛ بنابراین احتمال تحویل در سند، بر احتمال جابه‌جایی راویان در آن ترجیح دارد.

اجتماع آنها با یکدیگر در نقل، منشأ وثوق به خبر می‌گردد. البته در برخی موارد خاص سیاسی که احتمال توطئه برای رسیدن به یک مقصد خاص وجود دارد، اطمینان حاصل نمی‌گردد.

بررسی دلالت روایت بر حرمت تکلیفی

اما از نظر دلالت این روایت بر حرمت تکلیفی، دو تقریب ممکن است بیان شود.

تقریب اول: دلالت «هو یعلم أنه حرام علیه» بر حرمت

تقریب اول این است که چون امام علیه السلام بین «عالم به تحریم ازدواج برای شخص مُحرم» و جاهل به آن، در ترتب حکم حرمت ابد تفصیل داده‌اند («و هو یعلم أنه حرام علیه»)، تحریم ازدواج برای شخص محرم را مفروض گرفته‌اند. در این تقریب ممکن است مناقشه شود؛ زیرا:

اشکال اول: عدم دلالت روایت بر حرمت مطلق ازدواج مُحرم

اولاً، اگر مرجع ضمیر «هاء» در «علیه»، مُحرم کلی باشد، ممکن است - با قطع نظر از اشکال بعدی - مطلق حرمت تکلیفی نکاح بر محرم استفاده شود؛ ولی مرجع ضمیر معلوم نیست که محرم کلی باشد؛ بلکه ظاهر - یا دست‌کم محتمل - این است که به همین محرم متزوج که اقدام به این کار کرده، برگردد. در اینجا از روایت استفاده نمی‌شود که نکاح، به طور کلی بر محرم حرام است؛ مثلاً اگر گفته شود: «شخصی که ربا گرفته، اگر بداند کار حرامی انجام می‌دهد، باید مجازات شود»، آیا در اینجا، باید مطلق ربا را حرام بدانیم تا این جمله صحیح باشد، یا اگر قسم خاصی از ربا هم حرام باشد، استعمال این جمله صحیح است؟ بی‌تردید شق دوم صحیح است.

اشکال دوم: در مقام بیان نبودن روایت نسبت به حرمت تکلیفی

ثانیاً، حتی اگر بپذیریم که مرجع ضمیر در «علیه»، کلی مُحرم است، اما حرمت نکاح به طور مطلق استفاده نمی‌شود؛ زیرا روایت، برای بیان حرمت ابد وارد شده و در مقام بیان حرمت تکلیفی نیست؛ بنابراین از ناحیه حرمت تکلیفی، اطلاق ندارد.

توضیح مطلب: اگر روایت مستقیماً برای بیان حرمت تکلیفی نکاح بود و فرموده بود: «نکاح بر مُحرَم حرام است»، با عدم ذکر قیود، حرمت مطلق نکاح بر محرم فهمیده می‌شد؛ ولی در این روایت، اصل حرمت، مفروض گرفته شده و بر این امر مفروض، حکم حرمت ابد بار شده است؛ بنابراین چون روایت، از جهت حرمت تکلیفی در مقام بیان نیست و یکی از شرایط فهم اطلاق، در مقام بیان بودن است، در نتیجه، حرمت تکلیفی به نحو مطلق از روایت فهمیده نمی‌شود.

مثلاً اگر گفته شود: «کسی که ربا گرفته در حالی که حرمت ربا را می‌دانسته، باید مقدار زائد را به مالک آن بازگرداند»، اگر در حرمت ربا، شرایطی همچون مکیل و موزون بودن (در ربای معاملی) شرط باشد و یا در میان برخی افراد، همچون زن و شوهر و فرزند و پدر این حرمت ثابت نباشد، ذکر این ویژگی‌ها در جمله بالا لازم نیست؛ چون در این جمله، در مورد ربایی که در آن فرض حرمت شده، حکم به ضمان شده است. پس جمله، در مقام بیان اینکه چه ربایی حرام است، نیست. بنابراین از روایت فوق، تنها حرمت فی الجملة نکاح محرم استفاده می‌شود.

البته شاید گفته شود که حتی استفاده حرمت فی الجملة نیز قابل مناقشه است؛ چون ممکن است، مراد، حرمت طبیعی نکاح باشد؛ مثلاً به جهت مُحَرَّم بودن طرف، نکاح حرام باشد؛ ولی این احتمال که مراد از «حرام» در عبارت «و هو يعلم أنه حرام علیه»، «حرمت لولا الاحرام» باشد، بسیار بعید است؛ بلکه ظهور قوی روایت این است که «احرام» در حرمت دخالت دارد.

جواب اشکال اول و دوم: تمسک به اطلاق مقامی

اما هر دو اشکال فوق، قابل پاسخ است؛ زیرا هرچند روایت به تنهایی اطلاق ندارد، ولی در هر حال، تا وقت عمل باید ابهام حکم برطرف شود. عدم ذکر قید در هیچ روایتی تا وقت عمل، سبب می‌گردد که روایتی که در مقام اجمال است، همانند روایت مطلقه بشود. از این گونه اطلاق، به «اطلاق مقامی» تعبیر می‌شود. ما در مورد بسیاری از آیات و روایات، همچون «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ»^۱ و «أَوْفُوا

بِالْعُقُودِ^۱ و «أَقِمُوا الصَّلَاةَ»^۲، این مطلب را گفته ایم که هرچند این ادله، اطلاق لفظی ندارند، ولی اگر خصوصیات احکام تا وقت عمل بیان نشود، از اطلاق مقامی در مجموع ادله، تعمیم حکم استفاده می شود.

در روایات مورد بحث نیز، از اینکه هیچ جا تفصیلی بین اقسام عقد در حرمت تکلیفی نیست، می فهمیم که در مسئله، تفصیلی نیست و با توجه به اینکه مسئله، محلّ ابتلا است، نمی توان گفت که شاید در روایتی تفصیل آن بیان شده، ولی این تفصیل به ما نرسیده است.

تقریب دوم: ملازمه عرفی بین حرمت ابد و حرمت تکلیفی در مقام

تقریب دوم استدلال این است که در روایات بسیاری از جمله روایت داود بن سرحان، در عقد عمدی مُحَرَّم، به حرمت ابد حکم شده است. حرمت ابد نیز، طبق متفاهم عرفی، مؤاخذه ای است برای عاقد، و همچون حرمت ابد در باب رضاع نیست که به جهت ایجاد قرابت و نزدیکی حاصل شده باشد. از مؤاخذه ای بودن حرمت ابد، حرمت تکلیفی عقد در حال احرام استفاده می شود.

نظر مختار: حرمت تکلیفی عقد در حال احرام

با ملاحظه عدم اختلاف فقها در مسئله، ظهور «لا ینبغي» در حرمت که در تقریب چهارم درباره صحیحۀ عبدالله بن سنان به نقل از عبدالرحمن بیان شد و همچنین ظهور روایات طایفه دوم در حرمت، می توان به اطمینان گفت که عقد در حال احرام، حرام است.

۱. المائدة، ۱.

۲. البقرة، ۴۳، ۸۳ و

بررسی حرمت ابد

«...وإن كان مع العلم بالحرمة، حرمت الزوجة عليه أبداً، سواء دخل بها أولاً، وإن كان مع الجهل بها، لم تحرم عليه على الأقوى؛ دخل بها أو لم يدخل؛ لكن العقد باطل على أي حال.»^۱

اقوال در مسئله و تبیین آن

در مسئله حرمت ابدی، چهار قول وجود دارد.

قول اول: حرمت ابد مطلقاً

قول اول این است که عقد در حال احرام، مطلقاً حرمت ابد می آورد، چه عالماً باشد چه جاهلاً، خواه دخول شود یا نشود.

بطلان انتساب قول اول به سید مرتضی

این قول را صاحب جواهر^۲ به مرحوم سید مرتضی و سلار به صورت حکایت نسبت داده است؛ ولی ذکر نام سید مرتضی در این مسئله اشتباه است. اما اینکه اشتباه از صاحب جواهر است یا از حاکی، معلوم نیست. سید مرتضی در برخی کتب خود، مانند «انتصار»^۳، «جمل العلم والعمل»^۴، «المسائل الرسیات الأولى»^۵، تصریح کرده که حرمت ابد، در صورت علم ثابت است. البته در «المسائل الموصلیات الثالثة»^۶ عبارتی وجود دارد که نیاز به بررسی دارد.^۷

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۶.

۲. جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۴۵۰.

۳. الانتصار، ص ۲۴۶.

۴. جمل العلم والعمل، ص ۱۱۲: «و من تزوج و هو محرم بطل نکاحه، فإن لم يعلم أن ذلك محرم و أقدم علیه، لم تحل له المرأة أبداً».

۵. رسائل الشریف المرتضی، ج ۲، ص ۳۷۱.

۶. رسائل الشریف المرتضی، ج ۱، ص ۲۳۱.

۷. این عبارت از جهت اعتبار علم نیز مجمل است.

در موصیاتیات ثالثه، مسئله ۳۸، چنین آمده است:

«و من تزوج امرأة محرمة و هو محرم، فزوّج بينهما و لم تحلّ له أبدا؛
و أصحابنا يشترطون في ذلك أنّ من تزوّج و هو محرم، و يعلم تحریم
ذلك عليه، فزوّج بينهما و لم تحلّ له أبدا. الحجّة في ذلك، الإجماع
المتکثر ذکره و طريقة الاحتیاط أيضا.^۱»

در این عبارت، در حرمت ابدی، مُحرم بودن زن نیز شرط شده است، با اینکه در فرض مُحرم بودن مرد، کسی مُحرم بودن زن را شرط نکرده و فقط در جایی که زن، مُحرم باشد و مرد، مُحلّ، ثبوت حرمت ابد، مورد بحث علما قرار گرفته است.^۲ خود سید مرتضی هم در سایر کتب و رسائل خود چنین فتوا نداده است.^۳ روایتی هم که موهم این معنا باشد وجود ندارد؛ بنابراین محتمل است که در نسخه کتاب، تحریفی رخ داده باشد؛ چون مسائل سید مرتضی از روی نسخه‌های معتبر چاپ نشده و بسیار غلط در آن دیده می‌شود؛ از این رو، ممکن است مثلاً عبارت صحیح چنین باشد «أو هو محرم»، و حرف «او» در نسخه چاپی، مصحّف «أو» باشد و مراد این باشد که در ثبوت حرمت ابد، احرام یکی از دو طرف کافی است که این قول را برخی مانند شیخ طوسی^۴ قائل اند.

علامه حلی نیز در مختلف^۵ چنین نسبتی به مرحوم سید مرتضی نداده است. به هر حال، نسبت این قول به سید مرتضی اشتباه است.

بطلان انتساب جزمی قول اوّل به شیخ صدوق و سلار

بلکه می‌توان گفت که این نسبت در مورد شیخ صدوق - در دو کتاب مقنع^۶ و فقیه^۷ -

۱. رسائل الشریف المرتضی، ج ۱، ص ۲۳۱.

۲. این مطلب با مراجعه به آنچه در صفحات بعدی در پاورقی (ذیل اقوال مسئله) آمده، قابل استفاده است.

۳. الانتصار، ص ۲۴۶؛ ر.ک: رسائل الشریف المرتضی، ج ۲، ص ۳۷۱.

۴. الخلاف، ج ۲، ص ۳۱۷؛ و ج ۴، ص ۳۲۲، مسألة ۹۹.

۵. مختلف الشیعة، ج ۷، ص ۱۰۰-۱۰۱.

۶. المقنع (شیخ صدوق)، ص ۳۲۷.

۷. کتاب من لا یحضره الفقیه، ج ۲، ص ۳۶۱-۳۶۲، ح ۲۷۱۱؛ قال رحمته الله: «من تزوّج امرأة في إحصاءه فزوّج بينهما و لم تحلّ له أبدا».

و سَلَّار نیز محلّ تأمل است.

شیخ صدوق رحمه الله در کتاب نکاح مقنع^۱، عبارت روایت اَدِیم بن الحرّ را که فتوای او محسوب می‌شود، آورده است و در آن حرمت ابد، بدون تفصیل بین علم و جهل یا دخول و عدم آن، بر عقد در حال احرام مترتب شده است؛ ولی در کتاب الحج مقنع، پس از حکم به بطلان ازدواج، عبارت روایت محمد بن قیس را آورده که فقها معمولاً از آن، عدم حرمت ابد را به طور مطلق استفاده کرده‌اند. عبارت ایشان چنین است: «و لیس للمحرم أن یتزوَّج ولا یزوَّج محلاً، فإن زوَّج أو تزوَّج، فتزوَّج به باطل. وإن ملک رجل بضع امرأة و هو محرم قبل أن یحلّ، فعليه أن یخلّی سبیلها و لیس نکاحه بشیء، فإذا أحلّ، خطبها إن شاء، فإن شاء أهلها زوَّجوه، وإن شاء و لم یزوَّجوه»^۲. بنابراین نمی‌توان به طور جزم، مرحوم صدوق را از کسانی که قائل به مطلق تحریم ابد - حتی در فرض جهل و عدم دخول - هستند، شمرد.

سَلَّار نیز در کتاب النکاح مراسم، بدون تفصیل بین صورت علم و جهل، یا دخول و عدم آن، به حرمت ابد قائل شده است. ایشان در ضمن شرایط صحت عقد نکاح گفته است: «و أن لا یكون قد عقد علیها فی إحرامه، فإنّه لا یصحّ، و تحریم علیه أبداً»^۳؛ ولی در کتاب الحج، به تفصیل بین صورت علم و جهل تصریح کرده است: «و الثالثة: ما فیهِ الفراق المؤبّد و غیر المؤبّد، و هو المحرم إذا عقد علی امرأة و هو عالم بتحریم ذلك، فترق بینهما و لم تحلّ له أبداً و إن كان غیر ذلك، فترق بینهما لبطلان العقد، و له أن یستأنف إذا أحلّ»^۴.

حال روشن نیست که سقطی در کتاب نکاح مراسم واقع شده و مثلاً قید «علم» در عبارت ایشان سقط شده، یا اینکه برای مؤلف، تجدید نظر حاصل شده است. در هر حال، قائلین قول اوّل (تحریم ابد مطلقاً) احتمالاً - نه جزمأ - صدوق و سَلَّار هستند.

۱. المراسم، ص ۱۴۹.

۲. المقنع (شیخ صدوق)، ص ۳۲۷.

۳. المقنع (شیخ صدوق)، ص ۲۴۱.

۴. المراسم، ص ۱۴۹.

۵. المراسم، ص ۱۲۲.

قول دوم: عدم حرمت ابد مطلقاً

قول دوم، عدم تحریم ابد مطلقاً (هرچند عالم باشد و دخول هم شده باشد) است. این قول، قائل صریحی ندارد؛ ولی از لایه لای برخی کلمات، احتمال این قول استفاده می شود.

برخی از فقها، همچون شهید ثانی در مسالک و صاحب مدارک در نهایه المرام، در ادله حرمت ابد مناقشه کرده اند و روایت زراره را ضعیف دانسته اند. البته شهید ثانی گویا اجماع را در مسئله قبول دارد. عبارت ایشان چنین است: «وإنما الکلام فی حالة العلم؛ لضعف الروایة؛ إلا أنه لا قائل بعدم التحريم مطلقا، وإن اختلفت کلماتهم فی الشرط»؛ ولی از کلام صاحب مدارک استفاده می شود که گویا در نزد ایشان، اجماع واضح نبوده است. ایشان فرموده است: «و فی الروایة قصور من حیث السند ... فیشکل التعلّق فی إثبات هذا الحكم إن لم یکن إجماعیاً»؛^۱ گویا اگر اجماع در کار نباشد، باید طبق ادله اولیه، به عدم حرمت ابد حکم کرد، اما چون وجود اجماع واضح نبوده ایشان نتوانسته فتوا بدهد.

قول سوم (اشهر): اختصاص حرمت ابد به فرض علم به حرمت نکاح

قول سوم، تفصیل بین علم و جهل است؛ در نتیجه، عقد مُحَرَّم با علم، حرمت ابد می آورد، هرچند دخول نشده باشد و عقد با جهل، حرمت ابد نمی آورد، هرچند دخول شده باشد. این قول، بین فقها مشهورتر است.^۲

۱. مسالک الأفهام، ج ۷، ص ۳۴۴.

۲. نهایه المرام، ج ۱، ص ۱۷۲.

۳. النهایة (شیخ طوسی)، ص ۴۵۳؛ المهدّب (ابن بزّاج)، ج ۲، ص ۱۸۳؛ شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۶؛ المختصر النافع، ج ۱، ص ۱۷۸؛ الجوهرة فی نظم التبصرة، ص ۱۵۱؛ إرشاد الأذهان، ج ۲، ص ۲۷؛ تبصرة المتعلّمين، ص ۱۱۶؛ تحریر الأحکام، ج ۲، ص ۲۴؛ تذکرة الفقهاء، ج ۷، ص ۳۸۶؛ قواعد الأحکام، ج ۳، ص ۳۲؛ مختلف الشیعة، ج ۴، ص ۱۶۴؛ منتهی المطلب، ج ۱۲، ص ۲۰۵؛ اللّعة الدمشقیة، ص ۱۷۹؛ معالم الدین فی فقه آل یاسین، ج ۲، ص ۵۴؛ جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۳۲۳؛ حاشیة الإرشاد، ج ۳، ص ۱۷۹؛ الروضة البهیة (چاپ مجمع الفکر)، ج ۳، ص ۲۱۱؛ مسالک الأفهام، ج ۷، ص ۳۴۴؛ کفایة الأحکام، ج ۲، ص ۱۴۵-۱۴۶؛ مفاتیح الشرائع، ج ۲، ص ۲۴۸؛ ملاذ الأخیار، ج ۱۲، ص ۱۳۰ و ۴۷۹؛ کشف اللثام، ج ۷، ص ۱۸۹.

قول چهارم: کفایت علم یا دخول در حرمت ابدی

قول چهارم، کفایت علم یا دخول - همانند عقد معتدّه - در حرمت ابدی است. این قول را هم عدّه زیادی از فقها قائل اند.

مناقشه در عبارت تحریر و حدائق

آنچه عجیب به نظر می‌رسد این است که علامه در تحریر و صاحب حدائق در حدائق مدعی شده‌اند که در مقام، قولی در امامیه که تفصیل بین دخول و عدم دخول داده باشد، وجود ندارد. البته علامه، ابن ادریس را استثناء کرده است.

عبارت علامه در تحریر چنین است:

«وَلَمْ يَفْرُقْ عِلْمَانُ بَيْنَ الدَّخُولِ وَ عَدَمِهِ، بَلْ أَطْلَقُوا الْقَوْلَ بِجَوَازِ الْمَرَاJَعَةِ مَعَ الْجَهَالَةِ، إِلَّا ابْنَ إِدْرِيسَ، فَإِنَّهُ قَالَ: إِنَّهَا تَحْرِمُ أَبَدًا مَعَ الدَّخُولِ وَإِنْ كَانَ جَاهِلًا، وَلَا نَعْرِفُ مُسْتَنْدَةً فِي ذَلِكَ.»^۱

عبارت حدائق نیز چنین است:

«الظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا خِلَافَ بَيْنَ الْأَصْحَابِ (رِضْوَانُ اللَّهِ تَعَالَى عَلَيْهِمُ) فِي أَنَّهُ لَوْ عَقَدَ الْمُحْرَمُ عَلَى امْرَأَةٍ عَالِمًا بِالتَّحْرِيمِ حُرْمَتَ عَلَيْهِ مُؤَبَّدًا وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا، وَلَوْ كَانَ جَاهِلًا فَسَدَ الْعَقْدُ وَلَمْ تَحْرَمْ مُؤَبَّدًا وَإِنْ دَخَلَ.»^۲

ظاهر بسیار قوی، بلکه نص این عبارت صاحب حدائق این است که «لا خلاف بین الأصحاب» در ابتدای عبارت، برای تمامی جملات بعدی است.

ولی قبل از تحریر، در شش کتاب، علمای بزرگ قائل به تحریم در فرض أحد الامرین (علم یا دخول) شده‌اند. شیخ طوسی در خلاف (کتاب الحج)^۳، ابن ادریس در سرائر^۴

۱. تحریر الأحکام، ج ۳، ص ۴۷۰.

۲. الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۶۰۲.

۳. الخلاف، ج ۲، ص ۳۱۷: «إِذَا عَقَدَ الْمُحْرَمُ عَلَى نَفْسِهِ عَالِمًا بِتَحْرِيمِ ذَلِكَ، أَوْ دَخَلَ بِهَا وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَالِمًا، فَفَرْقٌ بَيْنَهُمَا وَلَا تَحُلُّ لَهُ أَبَدًا... دَلِيلُنَا: إِجْمَاعُ الْفِرْقَةِ، وَ طَرِيقَةُ الْاِحْتِطَاءِ.»

بنابراین، اینکه صاحب جواهر فرموده معلوم نیست که شیخ طوسی بر کفایت أحد الامرین (علم یا دخول) در حرمت ابدی، ادعای اجماع کرده باشد (جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۴۵۱)، محل مناقشه است.

۴. السرائر، ج ۲، ص ۵۲۵.

و ابن زهره در غنیه^۱، احدا الامرین را برای حرمت ابدی کافی دانسته و ادعای اجماع نیز کرده‌اند.

ابوالصلاح^۲، ابن حمزه^۳ و یحیی بن سعید^۴ نیز احدا الامرین را کافی دانسته‌اند. دو نفر نیز بعد از علامه چنین فتوایی داده‌اند؛ فخرالمحققین^۵ و ابن طی در الدر المنضود^۶. دو نفر نیز کفایت احدا الامرین را احتمال داده‌اند؛ مرحوم مجلسی اول در روضة المتقین^۷ و مرحوم فیض در وافی^۸.

در هر حال، روشن نیست با وجود این عده از فقها که قبل از علامه هم بوده‌اند، چطور ایشان تنها ابن ادریس را قائل به قول چهارم (احدا الامرین) دانسته است. ولی باید شرایط علامه را نیز در نظر گرفت. او شخصیتی با مسئولیت‌های گوناگون بوده است. در آن زمان، تشیع و اسلام به بسیاری از امور محتاج بود و همگی بر عهده علامه بوده است. ایشان، فقیه و فیلسوف بسیار برجسته، منطقی مهم، متکلم درجه اول و رجالی بوده است و بلکه در هر علمی دستی داشته است.^۹ از طرفی او یک شخصیت مبارز هم بوده و با فِرَق مختلف، بحث داشته و

۱. غنیة النزوع، ص ۳۳۸.

۲. الکافی فی الفقه، ص ۲۸۴-۲۸۶.

۳. الوسيلة، ص ۲۹۲: «المحرمات من النساء ضربان إما تحرم بالنسب أو بالسبب ... و السبب ضربان إما یحرم نکاحه أبداً أو فی حال دون حال ... فالأول أربعون صنفاً الرضیع و المعقود علیها فی العدة أو فی حال الإحرام من الرجل و هو عالم بتحريمه دخل بها أو لم یدخل».

از عبارت ابن حمزه روشن است که احدا الامرین را کافی نمی‌دانند؛ بلکه مانند مشهور، فقط علم به حرمت را معتبر دانسته است.

۴. الجامع للشرائع، ص ۴۲۸.

۵. إیضاح الفوائد، ج ۳، ص ۷۳.

۶. الدر المنضود (ابن طی)، ص ۱۹۳.

۷. ابن مطلب یافت نشد؛ رک: روضة المتقین، ج ۴، ص ۴۵۳-۴۵۵.

۸. الوافی، ج ۱۳، ص ۶۷۶.

۹. استاد^{۱۰} از مرحوم ادیب نیشابوری در مشهد شنیدم -البته صحت و سقم آن را نمی‌دانم- که می‌گفت یکی از آشنایان ما لندن رفته بود؛ او می‌گفت یک کتابی از علامه در علم موسیقی دیدم. البته او از نظر شرعی و فقهی و فلسفی از موسیقی بحث کرده است.

همه آنها را محکوم کرده است. بخش مهمی از تشیع ایران، مربوط به علامه است. او نزد سلطان محمد خدابنده بوده و او را شیعه کرده است.^۱ ایشان در مسافرت‌ها همراه او بوده و از همه این امور، در راه خدمت به شرع و علم استفاده می‌کرده است. مرحوم علامه مدرسه‌های سیار داشته است. نوشته‌اند چادرهایی از کرباس داشت که شاگردان ایشان در سفرها در این چادرها مشغول درس و بحث می‌شدند. مرحوم فخرالمحققین در ایضاح، درباره مطلبی فرموده است: من این مطلب را از پدرم موقعی که در صحبت سلطان محمد خدابنده بود در کنار بحر قلزم شنیدم.^۲ معلوم می‌شود ایشان آنجا نیز مشغول درس بوده است. فردی با این مقدار از مشغله، اگر کتاب‌هایش قابل خواندن باشد، خودش معجزه‌ای است.

خلاصه اگر اشکالی به علامه وارد شود، عظمت او در جای خودش محفوظ است. ابن حجر درباره علامه می‌گوید: «کان آیه فی الذکاء»^۳؛ یعنی آیت الهی در ذکاوت و سرعت انتقال بوده است؛ ولی این امر نباید مانع تحقیق گردد.

۱. رک: روضة المتقين، ج ۹، ص ۳۰.

۲. ایضاح الفوائد، ج ۲، ص ۵۴۷-۵۴۸: «و استخرج والدي هاتين المسألتين و ألحقهما بالقواعد نحن على ساحل بحر القلزم في سنة اثنتي عشرة و سبعمائة في صحبة السلطان غياث الدين محمد خدابنده ؑ».

نظیر این مطلب در موارد دیگری از ایضاح نیز وجود دارد:

ایضاح الفوائد، ج ۳، ص ۷۵: «هذا التقرير المصنف لي في رمضان سنة تسع و سبعمائة في السلطانية في صحبة السلطان غياث الدين خدابنده محمد ؑ». مراد از مصنف، علامه حلی، مؤلف قواعد می‌باشد که ایضاح در شرح مشکلات آن نگاشته شده است.

ایضاح الفوائد، ج ۳، ص ۵۵۴: «أقول: هذا الفرع و ما بعده من الفروع إلى آخر فصول التدبير استخرجها المصنف قدس الله سزه في سنة اثني عشر و سبعمائة حين نزولنا ببلدة بسطام من ولاية خراسان في صحبة السلطان العالم غياث الدين خدابنده محمد ؑ».

ایضاح الفوائد، ج ۴، ص ۱۲۴: «قال والدي في جواب هذه المسألة حيث سأله بعض فضلاء جرجان لما وصلنا إليها في صحبة السلطان خدابنده محمد ؑ نعم».

۳. لسان الميزان، ج ۳، ص ۲۱۵: «عالم الشيعة وإمامهم ومصنفهم وكان آیه فی الذکاء. شرح مختصر ابن الحاجب شرحاً جيداً سهل المأخذ غاية في الإيضاح واشتهرت تصانيفه في حياته. وهو الذي رد عليه الشيخ تقي الدين ابن تيمية في كتابه المعروف بـ "الرد على الرافضي" وكان ابن المطهر مشتهر الذكر ريف الأخلاق. ولما بلغه بعض كتاب ابن تيمية قال لو كان يفهم ما أقول لأجتنبه. ومات في المحرم سنة ست وعشرين وسبع مئة عن ثمانين سنة وكان في آخر عمره انقطع في الحلة إلى أن مات».

روایات مسئله

روایات باب سه دسته‌اند:

- دسته اول: روایات حرمت ابد مطلقاً
 - دسته دوم: روایت عدم حرمت ابد مطلقاً
 - دسته سوم: روایات حرمت ابد در خصوص عالم به حرمت.
- اشهر فقها قائل به حرمت ابد در فرض علم به حرمت هستند.

طایفه اول: حرمت ابد مطلقاً

روایات دسته اول، سه روایت است.

روایت اول: موثقه اَدِیم

موسی بن القاسم عن عباس عن عبد الله بن بکیر عن اَدِیم بن الحر الخزاعی عن اَبی عبد الله علیه السلام قال: «إِنَّ المحرم إذا تزوج وهو محرم فرّق بينهما ولا يتعاودان أبداً.»^۱

بررسی سندی و خطا در تهذیب مطبوع

بعضی همچون محقق سبزواری در ذخیره^۲ این روایت را چون «عباس» مشترک بین چند نفر است که بعضی از آنها توثیق ندارند، ضعیف دانسته‌اند؛ ولی با لحاظ اینکه منحصرأً «عباس بن عامر»، شیخ «موسی بن قاسم» است و در بین راویان از «عبدالله بن بکیر» غیر از او کسی به نام عباس نیست، مراد از عباس در این سند، «عباس بن عامر» است و او نیز ثقه است.^۳

در چاپ قبلی تهذیب اشتباهی رخ داده که به چاپ بعدی هم منتقل شده

ابن حجر، ترجمه «حسن بن یوسف بن علی بن محمد بن مطهر» معروف به «علامه حلی» را در دو جا آورده است:

الف. جلد دوم، رقم ۱۲۹۵: به عنوان «حسین بن یوسف بن مطهر حلی» که در عبارت فوق بیان شد.
ب. جلد ششم، رقم ۱۱۴۴: جایی که نام پدر علامه حلی یعنی «یوسف» را مطرح کرده است. در این مورد، از کیفیت برخورد ابن تیمیه با علامه، شدیداً انتقاد کرده است.

۱. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۲۹، ح ۴۵؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۴۰، ح ۲.

۲. ذخیره المعاد، ج ۲، ص ۵۸۹.

۳. رجال النجاشی، ص ۲۸۱، رقم ۷۴۴.

است. شیخ طوسی فرموده است: «فإن عقد المحرم و هو عالم بتحريم ذلك، یفرق بینهما ولا تحل له أبدا»؛ آن‌گاه برای قول خود، به روایت تمسک کرده و گفته است: «روی ذلك موسى بن قاسم ... عن اديم بن الحر الخزاعي عن أبي عبد الله عليه السلام» و تمام روایت را که مذیل به حکم دیگری است (حرمت ابد در ازدواج با زن شوهردار) تا آخر نقل کرده است؛ سپس روایت ابراهیم بن الحسن را که آن نیز دال بر حرمت ابد برای تزویج محرم است، آورده است.

در چاپ قبلی تهذیب، ذیل روایت اُدیْم بن الحر که مربوط به ازدواج با زن شوهردار است، به گمان اینکه فتوای شیخ است، منفک از صدر روایت و از ابتدای سطر، چاپ شده است.^۱ مصحح کتاب (آقای غفاری) در چاپ بعدی گمان کرده است که شیخ، روایت ابراهیم بن الحسن را که مربوط به تزویج در حال احرام است به عنوان دلیل آن جمله (حرمت ازدواج با زن شوهردار) آورده و از آن تعجب کرده است.^۲ در حالی که این جمله، جزء روایت قبلی است، نه فتوای شیخ؛ به همین دلیل، مرحوم فیض^۳ و صاحب وسائل^۴ هم آن را به عنوان جزئی از روایت اُدیْم نقل کرده‌اند، و اصلاً معنا ندارد شیخ در کتاب الحج، فتوای مربوط به باب نکاح را بدون هیچ مناسبتی ذکر کند.

روایت دوم: موثقة ابراهيم بن الحسن

أحمد بن محمد بن عيسى عن الحسن بن علي عن ابن بكير عن إبراهيم بن

۱. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۲۹: موسى بن القاسم عن عباس عن عبد الله بن بكير عن اديم بن الحر الخزاعي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إن المحرم إذا تزوج و هو محرم فرق بينهما ولا يتعاودان أبدا». و التي تزوج و لها زوج یفرق بينهما ولا يتعاودان أبدا.

روی أحمد بن محمد بن عيسى عن الحسن بن علي عن ابن بكير عن إبراهيم بن الحسن عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إن المحرم إذا تزوج و هو محرم فرق بينهما ثم لا يتعاودان أبدا».

۲. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۶۷، ح ۴۵.

مرحوم غفاری، پس از اینکه جمله «و التي تزوج و لها زوج یفرق بينهما ولا يتعاودان أبدا» را جدا از روایت ذکر کرده، در پاورقی چنین آورده است: «كذا في النسخ؛ و الجملة غير مفهومة لنا و كأنها زائدة».

۳. الوافي، ج ۲۱، ص ۲۷۸، ح ۷.

۴. وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۴۰، ح ۲.

الحسن عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إِنَّ المحرم إذا تزوج وهو محرم فزق بينهما ثم لا يتعاودان أبدا.»^۱

مرحوم کلینی نیز در کافی^۲ همین روایت را ذکر کرده است.

تمیز «حسن بن علی» و تصحیف «أدیم بن الحر» به «ابراهیم بن الحسن»

مراد از «حسن بن علی» در مشایخ احمد بن محمد بن عیسی، یا «وشاء»^۳ است که ثقة و امامی است، یا «ابن فضال»^۴ است که بنابر معروف، فطحی و وثاقتش مسلم است. «ابن بکیر»^۵ هم فطحی و ثقة است.

از «ابراهیم بن الحسن» در کتب رجال و اسانید هیچ اثری نیست؛ ولی با توجه به اینکه متن این روایت با روایت «أدیم بن الحر» یکی است و به غیر از عبارت ذیل در روایت أدیم بن الحر - که شاید به خاطر عدم تناسب با عنوان باب، در اینجا نقل نشده - بقیه کلمات، همه یکی است، به احتمال قوی «ابراهیم بن الحسن» تصحیف شده «أدیم بن الحر» است؛ زیرا بسیار عادی است که در نسخه‌ای که خطش شلوغ و غیرخوانا باشد، «أدیم» را با «ابراهیم» (بدون الف و نقطه) و نیز «الحر» را با «الحسن» (بدون نقطه) اشتباه کنند؛ بنابراین به نظر ما این دو، یک روایت محسوب می‌شود.

همین روایت، در فقیه به صورت مرسل نقل شده است: قال أبو عبد الله عليه السلام: «من تزوج امرأة في إحرامه فزق بينهما ولم تحل له أبدا.»^۶

در کتاب النکاح مقنع نیز، مرحوم صدوق همین روایت را به این شکل نقل کرده

۱. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۲۹، ح ۴۶؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۹، ح ۱.

۲. الکافی، ج ۴، ص ۳۷۲، ح ۳؛ أحمد بن محمد بن الحسن بن علی بن ابن بکیر عن إبراهیم بن الحسن عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إِنَّ المحرم إذا تزوج وهو محرم فزق بينهما ثم لا يتعاودان أبدا.»

۳. رجال النجاشی، ص ۳۹، رقم ۸۰.

۴. اجالی منند «احمد بن محمد بن عیسی» نیز از او اکتار روایت کرده‌اند.

۵. فهرست الطوسی، ص ۱۲۳، رقم ۱۶۴.

۶. فهرست الطوسی، ص ۳۰۴، رقم ۴۶۴.

۷. کتاب من لا یحضره الفقیه، ج ۲، ص ۳۶۱، ح ۲۷۱۱؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۲۴۰، ح ۴.

است: «وإذا تزوج في إحرامه فزق بينهما ولم تحل له أبدا»^۱ و این فتوای مرحوم صدوق نیز به معنای نقل روایت است.
در فقه الرضا^۲ هم مانند این مضمون آمده است.
همه این موارد، به یک روایت بازگشت می‌کنند.

روایت سوم: روایت حکم بن عتیبه

الصفار عن محمد بن السندی عن علي بن الحكم عن معاوية بن ميسرة عن الحكم بن عتيبة قال: «سألت أبا جعفر^۳ عن محرم تزوج امرأة في عدتها؛ قال يفرق بينهما ولا تحل له أبدا»^۴

بررسی دلالی

تقریب استدلال به این روایت چنین است:

اطلاق این روایت، تزویج مُحرم در فرض «جهل به معتده بودن زن» و «عدم دخول» را نیز شامل می‌شود و آن را موجب حرمت ابد می‌داند. از آنجا که حرمت ابد به مناط معتده بودن زن، مختص به «علم» یا «دخول» است، معلوم می‌شود که حرمت در این فرض، به مناط «احرام» است، نه اعتداد.

ممکن است گفته شود که این دلیل اخص از مدعا است؛ زیرا این روایت، در فرض «احرام» و «وقوع نکاح در حال عده»، حرمت را اثبات می‌کند و نمی‌توان حکم را به صورت «وقوع نکاح در حال احرام بدون عده» تعمیم داد؛ زیرا محتمل است جمع دو عنوان، موجب حرمت ابدی شده باشد.

اما پاسخ اشکال این است که گرچه سائل، از موردی سؤال کرده که هم مرد، مُحرم و هم زن، معتده بوده است، ولی اگر در واقع، عده جزء العله برای حرمت بود، ممکن است گفته شود که باید در باب حرمت تزویج با معتده، علاوه بر تفصیل بین علم و جهل و دخول و عدم دخول، بین احرام و عدم احرام هم به دلیل همین روایت تفصیل بدهند و بگویند که اگر مُحرم جاهلاً و بدون دخول، با معتده تزویج

۱. المقتع (شیخ صدوق)، ص ۳۲۷.

۲. فقه الرضا^۳، ص ۲۴۳.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۴۷۱، ح ۹۵؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۲۵۴-۲۵۵، ح ۱۵.

کرد، این نیز موجب حرمت ابد می‌شود؛ از اینکه در فتاویٰ فقها چنین تفصیلی نداده‌اند، معلوم می‌شود که عده، تنها با علم یا دخول، جزء العله برای حرمت ابد است؛ اما با غیر آن دو، به عنوان جزء العله هم محسوب نمی‌شود و اگر در اجتماع با احرام، حرمت ابدی پدید آید، تمام العله، خود احرام به تنهایی است، نه احرام با ضمیمه عده.

طایفه دوم: عدم حرمت ابدی

دسته دوم، دلالت بر «عدم حرمت ابدی به صورت مطلق» دارد که فقط روایت محمد بن قیس در این دسته است:

موسی بن القاسم عن صفوان و ابن ابي عمير عن عاصم بن حمید عن محمد بن قیس عن ابي جعفر عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل ملك بضع امرأة و هو محرم قبل أن يحل فقصی أن یخلی سبیلها و لم یجعل نکاحه شیئا حتی یحل فإذا أحل خطبها إن شاء فإن شاء أهلها زوّجوه و إن شاء و لم یزوّجوه»^۱

ظاهر بدوی این روایت، عدم حرمت ابد به نحو مطلق است.

۱. ممکن است گفته شود که روایات باب عده، ناظر به فرض نادری مانند مُحرم بودن مرد نیست؛ از این رو، عدم تفصیل در روایات، دلیل بر مدعا نخواهد بود. اما در پاسخ می‌توان گفت: در خود روایت «زراره»، «داود بن سرحان» و «آدم» که هم از روایات باب ازدواج در عده و هم از روایات باب ازدواج در احرام است، با اینکه روایت عنایت به فرض احرام مرد دارد، اما با این حال در فقره مربوط به ازدواج با معتده، تفصیلی بین مُحرم بودن یا نبودن مرد نداده است: عده من أصحابنا عن سهل بن زیاد و محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد جمیعاً عن أحمد بن محمد بن ابي نصر عن المثنی عن زرارة بن أعین و داود بن سرحان عن ابي عبد الله عليه السلام و عبد الله بن بکیر عن آدم بن بیاع الهروي عن ابي عبد الله عليه السلام أنه قال: «الملاحنة إذا لاعنها زوجها لم تحل له أبداً و الذی یتزوّج المرأة في عدها و هو یعلم لا تحل له أبداً و الذی یطلق الطلاق الذی لا تحل له حتی تنکح زوجاً غیره ثلاث مرّات و تزوّج ثلاث مرّات لا تحل له أبداً و المحرم إذا تزوّج و هو یعلم أنه حرام علیه لم تحل له أبداً».

به علاوه، اطلاق مقامی مجموع روایات ازدواج در عده، اقتضا می‌کند که چنین تفصیلی در کار نباشد.

۲. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۳۰، ح ۴۷؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۴۰، ح ۳.

توضیح بیشتر: در وسائل به جای «موسی بن القاسم»، نام «احمد بن محمد بن عیسی» دیده می‌شود که اشتباه است. این روایت در تهذیب صریحاً از «موسی بن القاسم» نقل شده است؛ ولی چون قبل از آن در تهذیب، روایت دیگری از «احمد بن محمد بن عیسی» نقل شده، صاحب وسائل دچار اشتباه شده است.

طایفه سوم: حرمت ابدی در صورت علم
دسته سوم، روایات حرمت ابدی در فرض علم است.

روایت اول: صحیح زرارہ، داود بن سرحان و اذیم
عده من أصحابنا عن سهل بن زياد و محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد جميعا عن أحمد بن محمد بن أبي نصر عن المثنى عن زرارہ بن أعين و داود بن سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام و عبد الله بن بكير عن أديم بن عبيد الهروي عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: «... و المحرم إذا تزوج و هو يعلم أنه حرام عليه لم تحل له أبدا.»^۱

روایت دوم: روایت دعائم
عن أبي عبد الله عليه السلام: «و المحرم إذا تزوج في إحصاءه و هو يعلم أن التزويج عليه حرام يفرق بينه و بين التي تزوج ثم لا تحل له أبدا.»^۲

ظاهراً این روایت دعائم، همان روایت قبل است که از طریق بزنطی نقل شده است:

عن علي عليه السلام أنه قال: «المحرم لا ينكح و لا ينكح فإن نكح فنكاحه باطل» قال جعفر بن محمد عليه السلام: «إذا تزوج الرجل و هو محرم فرق بينهما فإن كان دخل بها فعليه المهر بما استحل من فرجها و عليه الكفارة لإحصاءه و لا يخطب المحرم خطبة النكاح فإن كان عالماً بأن ذلك حرام لم تحل له أبدا و إن جهل و أراد تزوجها بعد أن يخرج من إحصاءه فله ذلك و أتيهما كان عالماً بالتحريم لم يحل له أن يرجع إلى صاحبه.»^۳

محتملات حکم مسئله و بررسی آن

با لحاظ روایات مسئله، دو احتمال در مسئله مطرح است.

محتمل اول: اختصاص حرمت ابد به فرض علم
محتمل اول که اشهر فقها به آن قائل هستند، این است که حرمت ابدی مختص

۱. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۶، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۹۱، ح ۱.

۲. مستدرک الوسائل، ج ۱۴، ص ۴۱۱، ح ۵؛ دعائم الإسلام، ج ۲، ص ۲۹۸، ح ۱۱۲۱.

۳. مستدرک الوسائل، ج ۱۴، ص ۴۱۱، ح ۴؛ دعائم الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۷، ح ۸۹۴.

به فرض علم - اعم از حجت شرعی - به حرمت تکلیفی چنین عقدی است. این حکم را می‌توان با چند تقریب بیان کرد.

تقریب اول: شاهد جمع بودن طایفه سوم اخبار

تقریب اول این است که طایفه سوم از این روایات، مانند روایت اُدیم بن حر، دارای مفهوم است؛ یعنی هرچند لقب ذاتاً دارای مفهوم نیست، اما مستفاد از این روایت، طبق قرائن، این است که قید «و هو یعلم» به عنوان علت منحصر برای «حرمت ابد» ذکر شده و در نتیجه، دارای مفهومی به نحو سالبه کلیه است؛ پس این روایت، شاهد جمع بین دو دسته اول و دوم خواهد شد؛ یعنی دسته اول به قرینه مفهوم این روایت، مقتید به علم و دسته دوم به قرینه منطوق آن، مقتید به جهل می‌شود و در نتیجه، حرمت ابد مختص به «عالم» خواهد شد.

تقریب دوم: انقلاب نسبت

تقریب دوم این است که حتی اگر روایت اُدیم بن حر در طایفه سوم اخبار، دارای مفهوم نباشد، باز حکم همین خواهد بود؛ زیرا نسبت منطوق این روایت با طایفه دوم، خاص و عام است و آن را تخصیص می‌زند و مفاد طایفه دوم، عدم حرمت ابد در صورت جهل می‌شود؛ آنگاه نسبت طایفه دوم که پیش از این با طایفه اول متباین بود، پس از آنکه تخصیص خورد، منقلب شده، اخص مطلق می‌شود و آن را تخصیص می‌زند؛ زیرا در تخصیص عام، فرقی نمی‌کند که دلیل خاص، بنفسه خاص باشد یا با قرینه متصل یا منفصل، خاص شود. این همان انقلاب نسبت است که مختار ما و بسیاری دیگر است و نتیجه آن، اختصاص حرمت ابد به صورت «علم» خواهد بود.^۱

تقریب سوم: مفهوم فی الجمله در روایت اُدیم

تقریب سوم، کلام آقای خوئی^۲ است. ایشان فرموده است حتی اگر طایفه سوم، دال

۱. رک: کتاب نکاح (تقریرات درس آیت الله شبیری زنجانی)، حکم ازدواج با زن پنجم در زمان عده یکی از زوجات اربعه، حکم صورت پنجم (ازدواج با زن پنجم در عده بان)، ادله جواز، دلیل دوم (تعارض روایات ناهیه با ادله جواز ازدواج با چهار زن).

۲. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۴۷ و ۲۴۸.

بر مفهوم بالجمله - یعنی عدم حرمت ابد در صورت جهل - نبود و بر اساس انقلاب نسبت هم نتوانستیم مشی کنیم، باز باید طبق قول اشهر حکم کرد؛ زیرا گرچه برای وصف و قید، مفهوم به نحو سالبه کلیه قائل نیستیم، ولی مفهوم به نحو سالبه جزئیه قائلیم؛ یعنی مفاد آمدن وصف و قید این است که حکم روی طبیعی موضوع نرفته و علی الاطلاق نیست و گرنه آوردن وصف و قید، بی وجه و لغو خواهد بود. از این رو، مفاد طایفه سوم با اطلاق روایات طایفه اول تنافی پیدا می کند و چون طایفه سوم نصوصیت دارد، بر طایفه اول که ظهور در اطلاق دارد مقدم می شود و حرمت ابد، مخصوص صورت «علم» می شود.

اشکال تقریب سوم: عدم کفایت مفهوم فی الجمله در اثبات قول اشهر

اما همان گونه که خود ایشان فرموده است، وصف و قید تنها دلیل بر این است که اولاً، در موارد وصف و قید، حکم ثابت است و ثانیاً، حکم، علی الاطلاق ثابت نیست؛ اما اینکه حکم با چه قیودی ثابت است از دلیل مقید استفاده نمی شود. در مقام، دلیل مقید نسبت به اینکه فقط در صورت علم، حکم ثابت است، یا - مثلاً - در صورت دخول هم حرام ابدی می شود ساکت است؛ چون فرض و مبنای ایشان این است که قائل به انحصار علیت قید که همان قول به مفهوم است، نیستیم. از طرفی مطلوب، تنها این نیست که نظر قائلین به حرمت ابد علی الاطلاق را رد کنیم؛ بلکه همان گونه که خود ایشان تصریح کرده اند، مدعا، اثبات قول اشهر - یعنی اختصاص حرمت ابد به صورت علم - در مقابل اقوال دیگر است که از جمله آنها، قول به حرمت ابد در صورت علم یا دخول همانند تزویج با معتده است. این استدلال، برای اثبات این مدعا و رد قول آنها تمام نیست.

اشکال به تقاریب سه گانه: قبح حمل مطلق بر فرد نادر

اما مرحوم حاج شیخ عبدالکریم حائری^۱ مطلبی را مطرح کرده که هر سه تقریب سابق را نفی می کند. بیان ایشان با توضیحی بیشتر چنین است:

حمل روایات طایفه اول (حرمت ابدی) بر «عالم به حرمت»، حمل مطلق بر فرد

۱. کتاب النکاح (حائری)، ص ۱۲۹-۱۳۰؛ کتاب النکاح (اراکي)، ص ۲۴.

نادر است. اگر کسی از روی جهل، چنین عقدی بخواند، کاملاً متعارف است؛ اما اینکه از روی علم به حرمت، عقد بخواند، بسیار نادر است؛ زیرا معمولاً کسی که مسئله حرمت ازدواج در حال احرام را یاد گرفته، بطلان آن را نیز می‌داند. در غالب کتب، پس از ذکر حرمت ازدواج در احرام، بطلان آن نیز بیان شده است و کسی که علم به حرمت دارد، به طور متعارف برای فهمیدن حکم وضعی عملش سؤال می‌کند؛ از این رو، چنین کسی حاضر نیست اقدام به انجام فعل حرام و باطل کند، خصوصاً در حجتی که افضل اعمال و عبادات است و شاید در تمام عمر یک بار بیشتر موفق به آن نمی‌شود. حتی اگر شخصی فقط حکم تکلیفی را بداند و بطلان را نداند، خود فردی نادر است. فرض این مسئله، مانند فرض شراب خوردن در بین نماز است که وقوع آن بسیار نادر است و نمی‌توان موضوعی را که به صورت مطلق، متعلق حکم قرار گرفته، بر یک فرد نادر حمل کرد، همان‌گونه که حکمی را که به «انسان» متعلق شده نمی‌توان بر خصوص «خنثی» حمل کرد. بله، اگر دلیل از ابتدا متعرض حکم فرد نادر باشد، مانند ادله‌ای که حکم خنثی را بیان می‌کند اشکالی ندارد؛ ولی حمل دلیل عام به خصوص فرد نادر بی‌وجه است؛ بنابراین روایت طایفه اول، شبیه به نص در اطلاق و شمول نسبت به جاهل است و با مفهوم طایفه سوم متعارض خواهد بود.

به عبارت دیگر، فرد غالب روایات طایفه اول، صورت «جهل به حکم» است، و فرد غالب را مسلماً نمی‌توان از تحت آن ادله خارج کرد؛ پس روایات طایفه اول با مفهوم طایفه سوم که به عدم تحریم حکم کرده است، متعارض می‌شود و نمی‌توان با مفهوم طایفه سوم، طایفه اول را تخصیص زد و چون جمع عرفی ندارند، ساقط می‌شوند، مگر اینکه راهی دیگر برای جمع بین اخبار پیموده شود.

پاسخ: توجیه عقلایی حمل مطلق بر فرد نادر

اما بحثی که مطرح است و در مباحث سابق^۱ نیز بیان شد، این است که روش جمع بین مطلق و مقید چگونه است؟ سؤال اساسی در این بحث آن است که چه طور

۱. کتاب نکاح (تقریرات درس آیت‌الله شبیری زنجانی)، مسئله ۱۲ عروه، بررسی تداخل عده در ورود عده و طی به شبهه بر عده طلاق یا وفات، جمع بین روایات، اشکال مشترک بر جمع اول و دوم.

مطلقاً را مقید می‌کنیم، با اینکه پس از فاصله زمانی زیادی توسط همان امام یا معصومی دیگر، ذکر شده است؟ تأخیر بیان از وقت خطاب جایز است؛ ولی تأخیر بیان از وقت حاجت و زمان عمل به حکم، جایز نیست. در این مطلقات، مقیدات، پس از زمان عمل به مطلقات وارد شده است. در اینجا چند احتمال، در کیفیت جمع بین مطلق و مقید می‌توان مطرح کرد؛ ولی دو احتمال قوی‌تر است:

• احتمال اول: خاص متأخر، نشان می‌دهد که پیامبر ﷺ یا امام علی (ع) در زمانی که خطاب عام پیشین را ذکر می‌فرموده، در مقام بیان همه قیود و خصوصیات نبوده‌اند.^۱ البته اصالة البیان، اصلی عقلایی است که اقتضا می‌کند کلامی که از متکلم صادر می‌شود، در مقام بیان تمام خصوصیات و شرایط باشد؛ اما ورود مخصص یا مقید در زمان پسین، سبب می‌شود که نوبت به این اصل عقلایی نرسد.

• احتمال دوم: هر چند پیامبر ﷺ یا امام سابق، در زمان صدور عام، در مقام بیان قیود و خصوصیات بوده‌اند، ولی راوی به سبب روشن بودن قیود، آن را حذف کرده یا قرینه‌حالی‌های در آن زمان واضح بوده و او نقل نکرده است. با به دست آمدن دلیل خاص، کشف می‌شود که روایت سابق، دارای خصوصیات و قرائنی بوده که توسط سائل حذف شده است، هر چند خود بر طبق آن خصوصیت عمل کرده است.

با توجه به مطالب فوق، پاسخ اشکال مرحوم حاج شیخ عبد‌الکریم حائری این است که عدم جواز حمل مطلق بر فرد نادر، همیشه صحیح نیست؛ زیرا وقتی که مقید ذکر شد، یا کشف می‌کنیم که مطلق اصلاً در مقام بیان نبوده است که همان احتمال اول است^۲، یا اینکه کشف می‌کنیم که قرینه‌ای بوده که اصلاً روایت

۱. این مطلب، با نظر معروف بین اصولیان مغایر است؛ برای نمونه، مرحوم آقای خونی فرموده است: «... أن إطلاقه في مقام الإثبات إنما يكشف عن الإطلاق في مقام الثبوت إذا لم ينصب قرينة على الخلاف، و أمان وجودها فإن كانت متصلة فهي مانعة عن أصل انعقاد الظهور. وإن كانت منفصلة فالظهور وإن انعقد إلا أنها تكشف عن أن الإزادة الاستعمالية لا تطابق الإزادة الجذية، و أما إذا لم يأت بقرينة كذلك، فثبت لكلامه إطلاق كاشف عن الإطلاق في مقام الثبوت؛ لتبعية مقام الإثبات لمقام الثبوت؛ ضرورة أن إطلاق الكلام أو تقييده في مقام الإثبات معلول لإطلاق الإزادة أو تقييدها في مقام الواقع والثبوت» (محاضرات في أصول الفقه، ج ۴، ص ۵۳۶-۵۳۷).

۲. استاذ ﷺ در مباحث سابق (بررسی تداخل عده در ورود عده وطی به شبهه بر عده طلاق یا وفات) این احتمال را با اشکالی مواجه دانسته است؛ زیرا اگر برای احراز در مقام بیان بودن متکلم، از اصل کمک

متعرض فرد نادر شده و از ابتدا مطلق نبوده است که ما آن را حمل بر فرد نادر کرده باشیم، که همان احتمال دوم است.^۱

گرفته شود، این احتمال به جاست؛ چون دلیل خاص سبب می شود از اصل چشم پوشیده و کشف شود که متکلم در مقام بیان نبوده است؛ اما در بسیاری از موارد، بی آنکه اصل را دست آویز قرار دهیم، در می یابیم که متکلم، در مقام بیان بوده است؛ زیرا مورد سؤال به گونه ای است که حکایت از مقام عمل می کند، به این معنا که مقصود راوی از طرح چنین سؤالی این بوده است که تکلیف فعلی خویش را فهمیده و به آن عمل کند. طبیعی است که در چنین مواردی، نه به سبب اصل، بلکه برای پیشگیری از اغراء به جهل، امام باید در مقام بیان تمام خصوصیات باشد. برای مثال، اگر سائل بپرسد: «آیا به غنمی که در اختیار داریم زکات تعلق می گیرد؟» فرق بین سائمه و غیرسائمه باید بیان شود؛ زیرا مقام، مقام عمل است و سائل می خواهد زکات مالش را بپردازد؛ بنابراین، محتمل نیست که متکلم در مقام بیان نباشد و تنها به اهمال گویی و بیان قانون کلی اکتفا کرده باشد. اشکال فوق در مقام نیز جاری است؛ زیرا از جمله روایات مسئله، روایت سوم (روایت حکم بن عتیبه) از طایفه اول است:

الضفّار عن محمد بن السندی عن علي بن الحكم عن معاوية بن ميسرة عن الحكم بن عتيبة قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن محرم تزوج امرأة في عذتها قال يفرق بينهما ولا تحل له أبدا» (تهذيب الأحكام، ج ۷، ص ۴۷۱، ح ۹۵؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۵۴-۴۵۵، ح ۱۵).

در این روایت، از امام باقر عليه السلام سؤال شده و ایشان بدون تفصیل پاسخ داده اند، در حالی که اگر بین علم و جهل، تفصیل وجود داشته باشد، باید تفصیل آن در پاسخ سائل، بیان می شد. اما از آنجا که روایات حکم بن عتیبه، به دلیل عدم اثبات وثاقت وی معتبر نیست، این اشکال نیز در جمع روایات وارد نخواهد بود.

۱. استاد رحمته الله در مباحث سابق (بررسی تداخل عده در ورود عده وطی به شبهه بر عده طلاق یا وفات) این احتمال را نیز با اشکالی مواجه دانسته است. ایشان در آن مبحث، این احتمال دوم (احتمال حذف قرینه حالیة عامه) را قابل تطبیق ندانسته است؛ زیرا در مسئله ازدواج در عده، هیچ قرینه عامی در کار نبوده است که سبب شود در آن زمان از کلمه عده، قسم خاصی فهمیده شود. اقسام مختلف عده در روایات و همچنین کلام فقهی عامه مطرح بوده و از این رو، چنین احتمالی متنفی بوده است. بنابراین، ایشان در آن بحث، تنها احتمالی که وجیه دانسته، این احتمال است که قرینه خاصی در کار بوده که برای راوی معلوم بوده و او از روی اشتباه، آن قرینه را نقل نکرده است؛ ولی ترجیحی در این نیست که به جای اشتباه در نقل اصل مطلب، راوی را به احتمال اشتباه در حذف قرینه متهم کنیم. چه بسا راوی در اصل حکم، یعنی تداخل یا عدم تداخل، اشتباه کرده و حکم را برعکس نقل کرده باشد.

در هر حال، احتمال حذف قرینه عامه در مقام، با چنین اشکالی مواجه نیست و قابل تطبیق بر مسئله مورد بحث است؛ یعنی ممکن است قرینه عامه ای وجود داشته که علم، دخیل در حکم بوده است، گرچه از سوی راویان بیان نشده باشد. اگر چنین حملی، حمل مطلق بر فرد نادر هم باشد، تناسب عرفی

برای نمونه، در روایتی چنین آمده است:

علي بن إبراهيم عن أبيه عن صفوان عن إسحاق بن عمار قال:
«قلت لأبي إبراهيم عليه السلام بلغنا عن أبيك أنّ الرجل إذا تزوج المرأة في
عذتها لم تحلّ له أبدا فقال هذا إذا كان عالما فإذا كان جاهلا فارقتها
واعتدت ثمّ يتزوجها نكاحا جديدا»^۱

با اینکه در کلام امام صادق علیه السلام، قید علم نیامده، ولی با این حال، امام کاظم علیه السلام فرموده‌اند که مراد پدرم، شخص عالم بوده است.

البته در حمل مطلق بر فرد نادر، گاهی حکمی که در قضیه ذکر می‌شود، اختصاصش به فرد نادر تناسبی ندارد، مثل اینکه احکامی برای «انسان» ذکر شود، ولی مختص به «خنثی» باشد. در این موارد، ما نمی‌توانیم مطلق را حمل بر فرد نادر کنیم؛ اما در مواردی که تناسبات حکم و موضوع نیز اقتضا می‌کند که حکم برای فرد نادر باشد، حمل مطلق بر فرد نادر اشکال ندارد، مثل اینکه بگوییم «از مجتهد باید تقلید کرد» و در واقع مراد «مجتهد اعلم» باشد. در این گونه موارد، وقتی مقیدی پیدا کردیم - با همان کیفیتی که ذکر شد - می‌توان «مجتهد» را حمل بر خصوص «فرد اعلم» کرد، با اینکه «مجتهد اعلم» شاید در میان صد مجتهد یکی بیشتر نباشد و فرد نادر است، ولی تناسب وجوب تقلید و اعلمیت، باعث می‌شود که این حمل قبیح نباشد.^۲

در آن وجود دارد و مانند حمل «مجتهد» بر «مجتهد اعلم» است؛ زیرا این حکم عقوبتی، به تناسب حکم و موضوع، در مورد شخصی که علم به حرمت نداشته، وجود نداشته است و از این رو، ممکن است راوی نیازی به ذکر آن ندیده باشد.

۱. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۸-۴۲۹، ح ۱۰؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۵۳، ح ۱۰.

۲. توضیح بیشتر: در روایت عبید بن زراره از امام صادق علیه السلام چنین آمده است: «سألته عن رجل لم يدر ركعتين صلى أم ثلاثا؟ قال: يعيد، قلت: أليس يقال: "لا يعيد الصلاة فقيه"؟ فقال: إنما ذلك في الثلاث والأربع» (تهذيب الأحكام، ج ۲، ص ۱۹۳؛ الاستبصار، ج ۱، ص ۳۷۵؛ وسائل الشیعة، ج ۸، ص ۲۱۵). در این روایت، امام علیه السلام عدم اعاده را در جمله «لا يعيد الصلاة فقيه» به خصوص شک بین سه و چهار اختصاص داده‌اند که فرد نادری از افراد مشکوک (یا مطلق خلل) می‌باشد. توجیه این حمل نیز همان توضیحی است که در متن اشاره شد.

تقریب چهارم: رجوع به عام فوقانی در مورد جاهل

خود مرحوم حاج شیخ عبدالکریم حائری^۱ فرموده است: می‌توان مدعای اشهر فقها را با این بیان ثابت کرد که وقتی این روایات با یکدیگر تساقط کردند، نسبت به مورد تعارض که «تزویج در حال جهل» است، به عمومات «أَجَلٌ لَّكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ»^۲ رجوع می‌شود؛ پس می‌توان نسبت به جاهل، به عدم حرمت ابد قائل شد؛ اما در صورت علم، چون منطوق روایت اُدیم بن الحر، حرمت ابد را اثبات کرده و صحیح‌ه محمد بن قیس را تقیید کرده است، همان قول اکثر ثابت می‌شود.

اشکال: لزوم رجوع به مرجحات باب تعارض

اما این مطلب ناتمام است؛ زیرا اینکه ایشان روایات مثبت و نافی را معارض دانسته و حکم به تساقط کرده، با مبنای خود ایشان در اصول که در متعارضین در مرحله اول به مرجحات رجوع می‌کنیم^۳، منافات دارد.^۴

پس از بیان محتمل دوم، مرجحات و تطبیق آن بر مقام، بررسی خواهد شد.

۱. کتاب النکاح (حائری)، ص ۱۳۰؛ رک: جامع المدارک، ج ۴، ص ۲۴۱.

۲. النساء، ۲۴.

۳. درر الفوائد (حائری)، ص ۶۶۷-۶۶۸ و ۶۷۰.

۴. البته ممکن است گفته شود: شاید مراد مرحوم حاج شیخ از رجوع به آیه شریفه، رجوع از جهت مرجح باشد، نه مرجع، خصوصاً که در بحث جاری، طبق تقریرات نکاح مرحوم آقای اراکی (کتاب النکاح (اراکي)، ص ۲۴) رجوع به کتاب، نه از جهت مرجع و نه از جهت مرجح، مطرح نشده است. اما این ادعا خلاف ظاهر کلام ایشان است. در هر حال، ایشان طبق هر دو تقریر از کتاب نکاح، در بحث ازدواج با خواهر، مادر و دختر مفعول (کتاب النکاح (حائری)، ص ۱۲۷ و ۲۰۱) تصریح کرده که تنها در فرض عموم و خصوص من وجه بودن متعارضین، کتاب الله مرجع است نه مرجح، در حالی که در مقام، رابطه دو دسته روایت، تباین است، نه من وجه؛ بنابراین مرجع بودن کتاب، با مبنای ایشان در کتاب النکاح نیز موافق نیست.

استاد الله از سایر اشکالات مطرح در این مقام صرف نظر کرده است؛ زیرا طبق مبنای ایشان، آیه شریفه از این جهت اطلاقی ندارد که تفصیل آن در بررسی مرجحات، در همین بخش خواهد آمد. بله، به اصاله الحل می‌توان رجوع کرد؛ زیرا اصاله الحل، صحت نکاح را نیز اثبات می‌کند.

تقریب پنجم: تمسک به روایات معذوریت جاهل در حج

تقریب پنجم، کلامی از مرحوم آقای خوئی^۱ است. ایشان فرموده است: در صحیحۀ عبدالصمد بن بشیر از امام صادق علیه السلام چنین آمده است: «... آئی رجل ركب أمرا بجهالة فلا شيء عليه...»^۲؛ بنابراین عقد در احرام در فرض جهل، موجب مؤاخذه -از جمله، حرمت ابدی- نخواهد بود.

برای توضیح این تقریب، ابتدا کلامی از مرحوم سبزواری در ذخیره و مرحوم نراقی مطرح و با تبیین تقریب پنجم در کلام این دو فقیه مناقشه می‌شود.

مرحوم سبزواری و نراقی، پس از مناقشه در دلالت صحیحۀ محمد بن قیس که روایت طایفه دوم (نفی حرمت ابد مطلقاً) بود، مدعی شده‌اند که دلیلی بر استثنای جاهل وجود ندارد.^۳

برای اثبات این مدعا ممکن است چنین گفته شود که از سویی با لحاظ اشکال دلالتی بر صحیحۀ محمد بن قیس، روایتی در نفی حرمت ابدی وجود ندارد و از سوی دیگر، روایتی که حرمت ابدی را مقتید به صورت علم کرده، یا از جهت سندی اشکال دارد، یا دلالت آن بر عدم تحریم ابد در جاهل، با مفهوم است، نه منطوق، و چنین مفهومی معتبر نیست^۴؛ پس با عنایت به روایت مطلق که به تحریم ابد حکم نموده و اسمی از علم و جهل نبرده، باید به طور مطلق، به تحریم ابد حکم نمود و

۱. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۴۷.

۲. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۷۲-۷۳، ح ۴۷؛ وسائل الشیعة، ج ۸، ص ۲۴۸، ح ۱؛ و ج ۱۲، ص ۴۸۹، ح ۳؛ و ج ۱۳، ص ۱۵۸، ح ۳.

۳. ذخیره المعاد، ج ۲، ص ۵۸۹-۵۹۰؛ مستند الشیعة، ج ۱۱، ص ۳۶۷.

۴. البته مرحوم نراقی، روایت دال بر اعتبار علم را معتبر دانسته است (مستند الشیعة، ج ۱۱، ص ۳۶۶)؛ ولی از جهت دلالت، جمله خبریه را دال بر وجوب یا حرمت نمی‌داند. مرحوم سبزواری نیز صریحاً نه کلامی در بی اعتباری روایت زراره، داود بن سرحان و اَدِیم مطرح کرده است، نه در مورد دلالت این روایت، مطلبی را بیان کرده؛ اما از اینکه استثناء جاهل را صریحاً اشکال کرده معلوم می‌شود یا سند روایات اعتبار علم در حرمت ابدی را دارای اشکال دانسته یا اینکه دلالت آن را مخدوش دانسته است. نکته قابل توجه این است که مرحوم سبزواری در ذخیره، روایت مشترک بین زراره، داود و اَدِیم را مطرح نکرده؛ ولی در کفایة الأحکام (ج ۲، ص ۱۴۵) این روایت را مطرح کرده و اشکال سندی بر آن وارد نکرده است، گرچه برای اثبات استثناء جاهل، به اصل تمسک کرده و اصل را با مفهوم روایت مذکور، تقویت کرده و در نهایت، طبق فتوای اشهر فقها فتوا داده است.

دلیل بر استثنای جاهل از این حکم نداریم.

اما این ادعا صحیح نیست؛ زیرا با قطع نظر از اینکه روایت زراره، داود و اُدیم که بین علم و جهل تفصیل قائل شده، هم از جهت سندی و هم از جهت دلالی معتبر است، می‌توان گفت: روایاتی وجود دارد که از آنها استفاده می‌شود که در غیر باب صید، در سایر محرمات احرام، جاهل، معذور است. بیش از بیست امر محرم در حال احرام وجود دارد که معمولاً در ادله اثبات کفاره ناشی از ارتکاب این امور، قید علم ذکر نشده؛ بلکه جاهل با دلیل منفصل - خاص یا عام - استثنا شده است؛ پس تحریم ابد هم که به عقیده ما از باب «کیفر» است، همچون سایر محرمات، مختص به صورت «علم» می‌گردد.

سرّ معذوریت جاهل در باب حج نیز این است که حج، تنها یک بار در عمر، واجب می‌گردد و غالب مکلفین بیش از یک بار موفق به انجام آن نمی‌شوند؛ از این رو، نوعاً احکام آن را نمی‌دانند و در برخی نقل‌ها آمده است که اگر امام صادق علیه السلام مسائل حج را بیان نمی‌کردند، مسلمانان احکام حج را نمی‌دانستند و این مطلب در کتب عامه هم آمده است؛ پس یاد گرفتن احکام حج توسط شیعه، بلکه عامه، همگی توسط امام صادق علیه السلام صورت گرفته، وگرنه هیچ کس احکام آن را نمی‌دانست.^۱

به هر حال، شاید دلیل منفصل استثنای جاهل، در نزد راویان معاصر معصوم علیه السلام به منزله دلیل متصل بوده، به گونه‌ای که از روایات کفاره، از ابتدا اطلاقی نسبت به جاهل نمی‌فهمیده و آن را مخصوص صورت علم می‌دانسته‌اند.

۱. الکافی، ج ۲، ص ۱۹-۲۰، ح ۶: محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد عن صفوان بن یحیی عن عیسی بن الشریّ أبي السبع قال: «قلت لأبي عبد الله علیه السلام أخبرني بدعائم الإسلام التي لا يسه أحدنا التّقصير عن معرفة شيء منها الذي من قَصْر عن معرفة شيء منها فسد دينه و لم يقبل [الله] منه عمله و من عرفها و عمل بها صلح له دينه و قبل منه عمله ... قال ثم سكت ثم قال أزيدك فقال له حكم الأعور نعم جعلت فداك قال ثم كان علي بن الحسين ثم كان محمد بن عليّ أبا جعفر و كانت الشيعة قبل أن يكون أبو جعفر و هم لا يعرفون مناسك حجّهم و حلالهم و حرامهم حتى كان أبو جعفر ففتح لهم و بين لهم مناسك حجّهم و حلالهم و حرامهم حتى صار الناس يحتاجون إليهم من بعد ما كانوا يحتاجون إلى الناس ...» كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ۲، ص ۵۱۹، ذیل ح ۳۱۱۲: «و روي عن أبي حنيفة النعمان بن ثابت أنه قال: «لو لأجعفر بن محمد ما علم الناس مناسك حجّهم».

چند روایت عام در استثنای جاهل در این باب وجود دارد؛ یکی صحیحۀ عبد الصمد بن بشیر از امام صادق (ع) است که در ذیل حکم احرام در پیراهن از روی نادانی فرموده‌اند: «... أتی رجل رکب أمراً بجهالة فلا شيء عليه...»، و دیگر روایاتی است که در غیر صید، کفاره را از جاهل برداشته است، همچون صحیحۀ معاویة بن عمار عن أبي عبد الله (ع) قال: «لا تأكل من الصيد وأنت حرام وإن كان الذي أصابه محلّ وليس عليك فداء ما أتيت به جهالة إلا الصيد فإنّ عليك فيه الفداء بجهل كان أو بعمد».^۱

پس لازم نیست در خصوص تحریم ابد، روایتی در استثنای جاهل وارد شود؛ بلکه این روایات عام کافی است.

شاید اشکال شود که رابطه این روایات عام با دلیل هر یک از محرمات احرام، عموم و خصوص من وجه است؛ پس نمی‌توان با این روایات عام، تمام محرمات احرام را تخصیص زد.

اما پاسخ این است که خود محرمات احرام، همانند یکدیگراند و نمی‌توان روایات عام استثنای جاهل را فقط مخصص برخی از آنها دانست؛ در نتیجه، مجموع ادلّه محرمات، به منزله یک دلیل واحد می‌گردد و دلیل عام استثنای جاهل، نسبت به این دلیل واحد، خاص بوده و از این رو، در حکم مخصص خواهد بود. اگر نخواهیم تمام ادلّه محرمات را به منزله دلیل واحد بدانیم، دلیل عام استثنای جاهل، به طور کامل مجمل شده و صدور آن لغو می‌گردد. در ادلّه مشابه، همچون «لا ضرر»^۲ و «لا حرج»^۳ نیز همین نکته سبب می‌شود که این ادلّه، در حکم مخصص و مقتید عمومات و اطلاقات ادلّه اولیه احکام الزامی و به عبارت دیگر، حاکم بر ادلّه اولیه باشند.^۴

۱. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۷۲-۷۳، ح ۴۷؛ وسائل الشیعة، ج ۸، ص ۲۴۸، ح ۱؛ و ج ۱۲، ص ۴۸۹، ح ۳؛ و ج ۱۳، ص ۱۵۸، ح ۳.

۲. الکافی، ج ۴، ص ۳۸۱، ح ۳؛ وسائل الشیعة، ج ۱۳، ص ۶۹، ح ۱.

۳. برای نمونه: وسائل الشیعة، ج ۱۸، ص ۳۲، ح ۳.

۴. الحج، ۷۸: «... وَمَا جَعَلَ عَلَيْكَ فِي الَّذِينَ مِنْ خَرَجَ...».

۵. ممکن است تقریب دیگری نیز بیان شود و چنین گفته شود که با قطع نظر از ادلّه استثناء جاهل در

محتمل دوم: کفایت علم یا دخول در حرمت ابد

محتمل دوم در مسئله این است که علم یا دخول هر کدام برای حرمت ابدی کافی باشد. جماعتی در این مسئله، مانند باب تزویج با معتدّه، به حرمت ابد مشروط به یکی از دو شرط (علم یا دخول) قائل شده‌اند و حتی شیخ طوسی در خلاف و عده‌ای دیگر، ادعای اجماع کرده‌اند که در بیان قول چهارم و مناقشه در عبارت تحریر و حدائق گذشت.

دو تقریب برای اثبات چنین حکمی ممکن است بیان شود.

تقریب اول: الحاق احرام به عده

تقریب اول این است که عقد در زمان احرام را به عقد در زمان عده ملحق کنیم؛ یعنی گفته شود فرقی بین حکم ازدواج در عده و ازدواج در احرام وجود ندارد، چنان‌که برخی این دو را در کنار هم ذکر کرده و مدعی اجماع بر حرمت ابدی هر دو شده‌اند.^۱

اشکال: احتمال معذور بودن مُحرم جاهل

اما قیاس باب حج به باب تزویج معتدّه باطل است؛ چراکه باب حج دارای خصوصیتی است و آن اینکه نوعاً در تمام عمر یک بار آن را انجام می‌دهند و یادگیری مسائل بسیار زیاد آن، برای نوع مردم امری بس دشوار است و چون دین اسلام یک دین سمحه و سهله‌ای است^۲، در حج، ارفاق زیادی شده و اصل اولی

باب حج، ادله عام تر استثناء جاهل از مؤاخذات، مانند حدیث رفع، در استثناء جاهل کافی است.

۱. السرائر، ج ۲، ص ۵۲۵؛ غنیة النزوع، ص ۳۳۸.

۲. الکافی، ج ۲، ص ۱۷، ح ۱: علی بن ابراهیم عن ابيه عن أحمد بن محمد بن أبي نصر و عده من أصحابنا عن أحمد بن محمد بن خالد عن ابراهیم بن محمد التَّقَفِي عن محمد بن مروان جميعا عن أبان بن عثمان عن ذكره عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إن الله تبارك و تعالی أعطی محمدا عليه السلام شرائع نوح و ابراهیم و موسی و عیسی عليه السلام التوحید و الإخلاص و خلج الأنداد و الفطرة الحنیفیة السمحة.»

و ج ۵، ص ۴۹۴، ح ۱: عده من أصحابنا عن سهل بن زیاد عن جعفر بن محمد الأشعري عن ابن القذاح عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «جاءت امرأة عثمان بن مظعون إلى النبي عليه السلام فقالت يا رسول الله إن عثمان يصوم النهار و يقوم الليل فخرج رسول الله عليه السلام مغضبا يحمل نعليه حتى جاء إلى عثمان فوجده يصلي فانصرف عثمان حين رأى رسول الله عليه السلام فقال له يا عثمان لم يرسلني الله تعالى بالزهيانية و لكن بعثني بالحنيفية السهلة السمحة أصوم و أصلي و أمس أهلي فمن أحب فطرني فليستن بسنتي و من سنتي النكاح.»

بر معذوریت جاهل تکلیفاً و وضعاً است؛^۱ یعنی نه عقاب اخروی دارد و نه کفاره دنیوی؛ بنابراین نمی توان آن را با ابواب دیگر قیاس کرد. اما تزویج معتدّه، چنانچه همراه با دخول باشد، ولو مرد، جاهل بوده، در روایات، موجب حرمت ابد دانسته شده است؛ چون یادگیری مسائل آن مانند مسائل احرام دشوار نیست.^۲

تقریب دوم: اختصاص روایات طایفه اول به صورت دخول

تقریب دوم، تقریبی از مرحوم حاج شیخ عبدالکریم حائری^۳ و مشتمل بر دو بخش است که هر بخش به صورت مستقل بررسی می شود. بخش اول، مربوط به جمع بین طایفه اول و دوم است؛ اما بخش دوم مربوط به جمع بین طایفه اول و مفهوم طایفه سوم است.

بخش اول: جمع بین طایفه اول و دوم

بخش اول دارای سه مقدمه است.

مقدمه اول: دلالت «فرق بینهما» بر اجتماع فراشی سابق

مقدمه اول این است که مرحوم حاج شیخ عبدالکریم حائری فرموده: در روایات طایفه اول که حرمت ابد به طور مطلق را اثبات می کند، عبارت «فرق بینهما» آمده

و ج ۶، ص ۵۰۷، ح ۱۵: عَدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدَ بْنِ خَالِدٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ زُرَيْقِ بْنِ الزَّيْبِرِ عَنْ سَدِيرٍ أَنَّهُ سَمِعَ عَلِيَّ بْنَ الْحُسَيْنِ عليه السلام يَقُولُ: «مَنْ قَالَ إِذَا أَظْلَى بِالتَّوْرَةِ طَيْبٌ مَا طَهَّرَ مِنِّي وَ طَهَّرَ مَا طَابَ مِنِّي وَ أَبْدَلَنِي شَعْرًا طَاهِرًا لَا يَعْصِيكَ اللَّهُ إِنِّي تَطَهَّرْتُ ابْتِغَاءَ سَنَةِ الْمُرْسَلِينَ وَ ابْتِغَاءَ رِضْوَانِكَ وَ مَغْفِرَتِكَ فَحَزَمَ شَعْرِي عَلَى النَّارِ وَ طَهَّرَ خَلْقِي وَ طَيْبَ خَلْقِي وَ زَكَّ عَمَلِي وَ اجْعَلْنِي مِمَّنْ يَلْقَاكَ عَلَى الْحَنِيفِيَّةِ السَّمْحَةِ مَلَأَ إِبْرَاهِيمُ خَلِيلُكَ وَ دِينَ مُحَمَّدٌ صلى الله عليه وآله حَبِيبُكَ وَ رَسُولُكَ.»

کتاب من لا یحضره الفقیه، ج ۱، ص ۱۲، ح ۱۶: وَ سَنَلُ عَلِيَّ عليه السلام: «أُتَيَّوْضَأُ مِنْ فَضْلِ وَضْءِ جَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ أَحَبَّ إِلَيَّ أَوْ يُتَوَضَأُ مِنْ رُكُو أَيْبُضٍ مُخْتَرٍ فَقَالَ لَا بَلْ مِنْ فَضْلِ وَضْءِ جَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ فَإِنْ أَحَبَّ دِينَكُمْ إِلَى اللَّهِ الْحَنِيفِيَّةِ السَّمْحَةِ السَّهْلَةِ.»

الأمالي (شیخ طوسی)، ص ۵۲۸: «... يَا أَبَا ذَرٍّ، إِنَّ اللَّهَ (تعالی) بَعَثَ عِيسَى ابْنَ مَرْيَمَ بِالرُّهْبَانِيَّةِ، وَ بَعَثَ بِالْحَنِيفِيَّةِ السَّمْحَةِ...».

۱. وسائل الشیعة، ج ۱۳، ص ۱۵۷، باب ۸، ح ۱ و ۳ و ۴.

۲. در ریاض (چاپ قدیم، ج ۲، ص ۱۰۱) نیز «الحاق» رد شده است.

۳. کتاب النکاح (حائری)، ص ۱۳۰.

است. باید دید مراد از تفریق، «تفریق اعتباری» به معنای بطلان است یا «تفریق عملی و خارجی» به این معنا که افراد وظیفه دارند بین آن دو نفر جدایی بیندازند. به نظر می‌رسد تفریق اعتباری مراد نیست؛ زیرا تفریق اعتباری مربوط به شارع است، نه به فعل مکلفین و ظاهر «فَرَقَ بَيْنَهُمَا» دستور به مکلفین است که بین آنها جدایی بیندازند؛ پس مراد، تفریق خارجی و عملی است. تفریق خارجی نیز در جایی صحیح است که در خارج، اجتماع فراشی بین آن دو بوده باشد.

مقدمه دوم: ملازمه عرفی بین اجتماع فراش و دخول

مقدمه دوم این است که به طور متعارف، اجتماع فراش در این‌گونه مسائل، همراه با دخول است؛ از این رو، می‌توان گفت روایات طایفه اول (حرمت ابد مطلقاً) ناظر به فرضی است که پس از ازدواج، دخول نیز شده باشد.

مقدمه سوم: تخصیص روایت محمد بن قیس به غیر دخول

مقدمه سوم این است که روایت محمد بن قیس^۱ که دال بر حلیت است، نسبت به دخول و عدم دخول اطلاق دارد؛ بنابراین با روایات تحریم که اختصاص به فرض دخول دارند، تقیید می‌شود؛ پس در فرض دخول، هرچند شخص جاهل باشد، حرام ابدی است و در فرض علم هم که دلیل خاص بر حرمت ابد داشتیم. در نتیجه، حلیت، مختص به فرض جهل و عدم دخول خواهد بود.

اشکالات بخش اول

اما هر سه مقدمه بخش اول، قابل مناقشه است.

اشکال مقدمه اول: دلالت تفریق بر اعم از رفع و دفع

اشکال بر مقدمه اول این است که گرچه مراد از تفریق، تفریق اعتباری نیست، بلکه تفریق تکوینی است، ولی با مراجعه به روایات و کلمات فقها و اطلاقات عرفی

۱. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۳۰، ح ۴۷: موسی بن القاسم عن صفوان و ابن ابي عمير عن عاصم بن حمید عن محمد بن قیس عن ابي جعفر علیه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين علیه السلام في رجل ملك بضع امرأة و هو محرم قبل أن يحل فقصی أن یخلی سبیلها و لم یجعل نکاحه شیئاً حتی یحل فإذا أحل خطبها إن شاء فإن شاء أهلها زوجه و إن شاء و لم یزوجوه».

درمی یابیم که مفاد امر به تفریق، تنها برطرف ساختن اجتماع موجود بین دو چیز نیست؛ بلکه علاوه بر آن، جلوگیری از ایجاد اجتماع را هم شامل می شود و مفهوم این واژه، اعم از رفع و دفع است. هم در جایی که اجتماع بالفعل موجود باشد و ما این اجتماع را بقاء از بین می بریم، این عبارت اطلاق می گردد و هم در جایی که مقتضی اجتماع بوده و ما کاری می کنیم که این مقتضی از اثر بیفتد و اجتماع از ابتدا حادث نگردد.

در تعدادی از روایات^۱، مانند روایت ابن قَدّاح، نظیر این تعبیر دیده می شود:

عليّ بن إبراهيم عن أبيه وعدة من أصحابنا عن سهل بن زياد عن

جعفر بن محمد الأشعري عن ابن القَدّاح عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

«يفترق بين الغلمان وبين النساء في المضاجع إذا بلغوا عشر سنين.»^۲

متفاهم عرفی از این جمله، معنای اعم است و معنای حدیث این است که اجتماع پسران نوجوان و زنان در بسترها، مبعوض است و باید کاری کرد که این عمل صورت نگیرد و اگر صورت گرفته، از ادامه آن جلوگیری شود؛ پس هم احداث اجتماع مورد نهی است و هم ابقاء آن.

در این موارد، قرینه ای در روایت دیده نمی شود و تجوّز و عنایتی احساس نمی شود. در جایی که گفته می شود: «جاءني أسد» و مراد «رجل شجاع» است، در جمله، ادّعا و عنایت «شیر بودن رجل شجاع» احساس می گردد؛ از این رو، در نگاه نخست و بدون توجه به قرینه، این معنا خلاف ظاهر است؛ ولی در روایات تفریق صبیان، هیچ گونه تجوّز و ادعایی مشاهده نمی گردد و این نشانه استعمال حقیقی است. در مقام نیز مراد از امر به تفریق، اعم از جایی است که اجتماع طرفین، بالفعل در خارج تحقق داشته باشد یا مقتضی آن موجود باشد. در روایت «أدیم بن الحرّ الخزاعي» که محل کلام است، چنین آمده:

عن ادیم بن الحرّ الخزاعي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إن المحرم إذا

تزوج وهو محرم فرق بينهما ولا يتعاودان أبداً ...»^۳

۱. وسائل الشیعة ج ۲۰، ص ۲۳۱، ح ۱ و ۲؛ و ج ۲۱، ص ۴۶۰-۴۶۱، ح ۲-۶.

۲. الکافی، ج ۶، ص ۴۷؛ و وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۴۶۱، ح ۶.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۲۹، ح ۴۵؛ و وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۴۰، ح ۲.

اگر در جمله شرط، عبارت «و اجتماعاً» نیز وجود داشت، امر به تفریق، اعم نبود؛ بلکه مختص به اجتماع بالفعل بود؛ ولی با توجه به اینکه قید اجتماع در جمله شرط نیامده است، باید برای «فَرَقَ بَيْنَهُمَا» معنایی تصویر شود که در مطلق عقد، این دستور، قابل تطبیق باشد و چون لازمه مطلق عقد، تحقق اجتماع نیست، معنای تفریق، رفع اجتماع خارجی نیست؛ پس می‌توان گفت که «زمینه اجتماع» که در مطلق عقد موجود است، مصحح استعمال «فَرَقَ بَيْنَهُمَا» است. عقد، به طور طبیعی، مقتضی اجتماع است، خواه این مقتضی به فعلیت رسیده باشد یا نباشد و امر به تفریق هم بدین معناست که از تحقق اجتماع جلوگیری شود؛ یعنی اگر اجتماعی حاصل نشده، از حدوث آن و اگر اجتماعی حاصل شده، از بقای آن جلوگیری شود؛ پس لازم نیست حتماً اجتماع حاصل شده باشد.

اشکالات مقدمه دوم

حتی اگر مقدمه اول کلام ایشان صحیح باشد و موضوع روایات، مختص به فرضی باشد که اجتماع بالفعل حاصل شده باشد، ولی مقدمه دوم قابل مناقشه است؛ زیرا:

اشکال اول: عدم ملازمه اجتماع زوجین در احرام با دخول

اولاً، لازمه اجتماع زن و شوهر در حال احرام، تحقق دخول نیست؛ زیرا حاجی در فاصله بین میقات و مکه و در شهر مکه و نیز در عرفات و مشعر و منا، در حال احرام است و در این اماکن، فراهم آمدن زمینه دخول بسیار نادر است. مجرد اجتماع زن و شوهر با هم برای تحقق دخول کافی نیست؛ بلکه باید در محلی مطمئن باشد که تنها این دو باشند و کس دیگری هم به آنجا رفت و آمد نکند و امکانات کافی برای نزدیکی فراهم باشد و اجتماع این شرایط، کم اتفاق می‌افتاده است؛ چون غالباً حاجیان در خیمه و چادر عمومی بوده‌اند و اتاق مستقل برای هر زن و شوهر فراهم نبوده و موانع نزدیکی بسیار زیاد بوده است؛ بنابراین تحقق نزدیکی نادر است، نه عکس آن.

حال اگر فرض کنیم که در اکثر موارد - مثلاً شصت درصد - با فرض اجتماع زن و شوهر، دخول صورت می‌گرفته نیز، این مقدار برای تقیید حکم کفایت نمی‌کند؛ بلکه باید فرض عدم دخول به حدی نادر باشد که منشأ انصراف مطلق به خصوص

صورت دخول گردد.^۱

اشکال دوم: اعم بودن کاربرد مشتقات «تفریق» نسبت به فرض عدم دخول ثانیاً، بررسی روایاتی که عبارت «فُزِقَ» یا «یُفَرَّقُ» در آنها به کار رفته، نشان می‌دهد که هرچند گاه قرائنی وجود دارد که نشان می‌دهد مراد از این واژه، خصوص صورت دخول است، ولی غالباً مراد از این واژه، معنای اعم است و حکم مترتب شده، اختصاصی به صورت دخول ندارد؛ بلکه گاه با تصریح به عدم دخول، کلمه «فُزِقَ» را به کار برده است، یا گاهی به طور مطلق، به تفریق حکم شده، ولی از قرائن خارجی می‌دانیم که منظور، خصوص صورت عدم دخول است؛ پس ما با چهار گونه روایت مواجه هستیم.

■ گونه اول روایات، مختص به فرض دخول است. برای نمونه:

• محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد بن الحسن بن محبوب عن ابن بکیر و علی بن رئاب عن زرارۃ بن أعین قال: «سألت أبا جعفر علیه السلام عن رجل تزوج بالعراق امرأة ثم خرج إلى الشام فتزوج امرأة أخرى فإذا هي اخت امرأة التي بالعراق قال يفرق بينه وبين التي تزوجها بالشام ولا يقرب المرأة حتى تنقضي عدة الشامية»^۲

۱. توضیح بیشتر: البته یک مقدمه‌ای به کلام مرحوم حاج شیخ باید افزوده شود که ندرت خارجی یک فرد، منشأ انصراف مطلق از آن فرد می‌گردد و این مقدمه خود نیاز به بحث و بررسی دارد و چندان روشن نیست. البته ممکن است کلام مرحوم حاج شیخ به گونه‌ای دیگر تقریب شود که اشکال اخیر به آن وارد نباشد. با توجه به غلبه دخول در عقد مُحَرَّم که اجتماع زن و مرد را هم به دنبال داشته باشد، فرد اظهر از روایت آدم بن الحز خراعی، صورت دخول است؛ در نتیجه، می‌توان بین این روایت و صحیحته محمد بن قیس جمع عرفی قائل شد؛ به این بیان که روایت آدم را بر افراد غالب (صورت دخول) که اظهر مصادیق آن می‌باشد حمل کنیم و صحیحته محمد بن قیس را بر غیر این صورت حمل نماییم.

استاد علیه السلام در پاسخ این تقریب چنین فرموده است: این تصرف، جمع عرفی به شمار نمی‌آید؛ زیرا ظهور قوی روایت آدم بن الحز در این است که عقد مُحَرَّم، تمام العله برای حرمت ابد می‌باشد و پس از عقد، حرمت ابد تحقق می‌یابد و اینکه ما دخول را هم در این حکم دخیل بدانیم و عقد را جزء العله برای تحریم دانسته و بین تحقق عقد و تحقق حرمت ابد فاصله بیندازیم (چون بین عقد و دخول، قهراً زمانی فاصله می‌شود) بسیار مستبعد است.

۲. الکافی، ج ۵، ص ۴۳۱، ح ۴؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۷۸-۴۷۹، باب ۲۶، ح ۱.

از ثبوت عده، روشن می‌گردد که زن شامی، مدخوله بوده است.

• ما رواه محمد بن أحمد بن يحيى عن بنان بن محمد عن أبيه عن عبد الله بن المغيرة عن التكوني عن جعفر عن أبيه عليه السلام: «أن علياً عليه السلام أتى برجل تزوج امرأة على خالتها فجلده و فرّق بينهما»^۱
 ذکر تازیانه، نشانگر دخول به زن جدید است.^۲

■ گونه دوم روایات، اختصاصی به صورت دخول ندارد. برای نمونه:

• محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن الحسن بن محبوب عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا أسلمت امرأة زوجها على غير الإسلام، فرّق بينهما»^۳

• علي بن أبيه عن ابن أبي عمير عن ابن اذينة عن بكير بن أعين و برید بن معاوية عن أبي جعفر و أبي عبد الله عليه السلام قالوا: «من اشترى مملوكة لها زوج فإن بيعها طلاقها فإن شاء المشتري فرّق بينهما و إن شاء تركهما على نكاحهما»^۴

• علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي نجران عن عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في امرأة حرة دّلس لها عبد فنكحها و لم تعلم إلا أنه حرّ قال يفرّق بينهما إن شاءت المرأة»^۵

۱. تهذيب الأحكام، ج ۷، ص ۳۳۲-۳۳۳، ح ۴؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۸۸، ح ۴.

۲. استدلال مبنی بر این است که ذکر تازیانه به نحو مطلق، ظهور انصرافی در اجرای حد دارد.

۳. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۵، ح ۲؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۵۴۷، ح ۴.

۴. الکافی، ج ۵، ص ۴۸۳، ح ۳؛ وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۱۵۴، ح ۴.

۵. الکافی، ج ۵، ص ۴۱۰، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۲۲۴، ح ۲.

در روایت دوم کافی (الکافی، ج ۵، ص ۴۱۰، ح ۲)، بر عمومیت حکم نسبت به صورت دخول و عدم دخول تصریح شده است: محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد بن علي بن الحكم عن العلاء بن رزین عن محمد بن مسلم قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن امرأة حرة تزوجت مملوكا على أنه حرّ فعلمت بعد أنه مملوك قال هي أملك بنفسها إن شاءت أفرت معه و إن شاءت فلا فإن كان دخل بها فلها الضدّاق و إن لم يكن دخل بها فليس لها شيء فإن هو دخل بها بعد ما علمت أنه مملوك و أفرت بذلك فهو أملك بها».

• أبو علي الأشعري عن محمد بن عبد الجبار أو غيره عن ابن فضال عن غالب بن عثمان عن روح بن عبد الرحيم قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام قوله ﷺ: «وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيَنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ» قال: إذا أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة وإلا فترق بينهما»^۱

• روى ربعي بن عبد الله والفضيل بن يسار عن أبي عبد الله عليه السلام: «في قوله ﷺ: «وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيَنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ» قال: إن أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة وإلا فترق بينهما»^۲

• أحمد بن محمد بن عيسى عن محمد بن سنان عن حماد بن عثمان وخلف بن حماد عن ربعي بن عبد الله والفضيل بن يسار عن أبي عبد الله عليه السلام: «في قوله تعالى ﷻ: «وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيَنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ» قال: إن أنفق عليها ما يقيم صلبها مع كسوة وإلا فترق بينهما»^۳

■ گونه سوم روایات، روایاتی است که در خصوص فرض عدم دخول، «فُرِقَ» یا «يُفَرَّقُ» به کار رفته است. برای نمونه:

• أبو علي الأشعري عن محمد بن عبد الجبار عن صفوان بن يحيى عن أبان عن عباد الصَّبَّيِّ عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «في العتین إذا علم أنه عتین لا یأتی النساء فترق بينهما وإذا وقع عليها وقعة واحدة لم یفرق بينهما والزجل لا یرد من عیب»^۴

• روى أحمد بن محمد بن عيسى عن محمد بن أبي عمير عن أبان بن عثمان و أبي المعري عن أبي بصير قال: «سألته عن رجل يتزوج امرأة في

۱. الکافی، ج ۵، ص ۵۱۲، ح ۷؛ وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۵۱۱، ح ۶.

۲. کتاب من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۴۴۱، ح ۴۵۳؛ وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۵۰۹، ح ۱.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۴۶۲، ح ۶۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۵۰۹، ح ۱.
در سه روایت اخیر که مربوط به الزام شوهر به نفقه است، باید توجه شود که الزام به نفقه، متوقف بر دخول زوج نیست؛ بلکه متوقف بر تمکین زوجه است، اعم از اینکه دخولی صورت گرفته باشد یا خیر.

۴. الکافی، ج ۵، ص ۴۱۰-۴۱۱، ح ۴؛ وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۲۲۹، ح ۳.
شبهه این مضمون در روایات دیگری از کافی (الکافی، ج ۵، ص ۴۱۰-۴۱۱، ح ۷ و ۶) و همچنین در تهذیب الأحکام (ج ۷، ص ۴۳۱، ح ۳۰) آمده است.

عَدَّتْهَا وَ يُعْطِيهَا الْمَهْرَ ثُمَّ يَفْرُقُ بَيْنَهُمَا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا قَالَ يَرْجِعُ عَلَيْهَا بِمَا أُعْطَاهَا.»^١

• روى محمد بن الحسن الصَّقَّار عن يعقوب بن يزيد و محمد بن عيسى بن عبد الله الأشعري عن محمد بن أبي عمير عن أبان بن عثمان عن أبي بصير قال: «سألته عن رجل تزوج امرأة فوهم أن يستمي لها صداقا حتى دخل بها قال السنة و السنة خمسمائة درهم و عن رجل تزوج امرأة في عَدَّتْهَا وَ يُعْطِيهَا الْمَهْرَ ثُمَّ يَفْرُقُ بَيْنَهُمَا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا قَالَ يَرْجِعُ عَلَيْهَا بِمَا أُعْطَاهَا وَ قَالَ أَيُّ امْرَأَةٍ تَزَوَّجَهَا رَجُلٌ وَ قَدْ كَانَ نَعِيَ إِلَيْهَا زَوْجَهَا وَ لَمْ يَدْخُلِ الثَّانِي بِهَا قَالَ لَيْسَ لَهَا مَهْرٌ وَ هُوَ نِكَاحٌ بَاطِلٌ وَ لَيْسَ عَلَيْهَا عَدَّةٌ تَرْجِعُ إِلَى زَوْجِهَا الْأَوَّلِ.»^٢

• أحمد بن محمد العاصمي عن علي بن الحسن بن فضال عن علي بن أسباط عن عمه يعقوب بن سالم عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «سألته عن الرجل يتزوج المرأة في عَدَّتْهَا قَالَ إِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا فَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا وَ لَمْ يَحُلْ لَهُ أَبَدًا وَ أَتَمَّتْ عَدَّتْهَا مِنَ الْأَوَّلِ وَ عَدَّةٌ أُخْرَى مِنَ الْآخِرِ وَ إِنْ لَمْ يَكُنْ دَخَلَ بِهَا فَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا وَ أَتَمَّتْ عَدَّتْهَا مِنَ الْأَوَّلِ وَ كَانَ خَاطِبًا مِنَ الْخُطَّابِ.»^٣

• في رواية إسماعيل بن أبي زياد عن جعفر بن محمد عن أبيه عليه السلام قال: «قال علي عليه السلام في المرأة إذا زنت قبل أن يدخل بها يفرق بينهما.»^٤

• علي بن إبراهيم عن أبيه عن التوفلي عن الشكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام في المرأة إذا زنت قبل أن يدخل بها الرجل يفرق بينهما ...»^٥

١. تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٠٩، ح ٤٠؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٥٤، ح ١٣.

٢. تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٦٢، ح ٣٢؛ وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٧١، باب ١٤، ح ١.

٣. الكافي، ج ٥، ص ٤٢٨، ح ٨؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٥٢، ح ٩.
نظير آن در روایات دیگری از کافی (الكافي، ج ٥، ص ٤٢٧، ح ٤ و ٥؛ ج ٥، ص ٤٢٨، ح ٦ و ٩؛ و ج ٦، ص ١١٤، ح ٧) آمده است.

٤. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٤١٦، ح ٤٤٥٣؛ وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢١٨، ح ٣.

٥. الكافي، ج ٥، ص ٥٦٦، ح ٤٥؛ وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢١٨، ح ٣.

■ گونه چهارم روایات، به طور مطلق به تفریق حکم کرده است؛ ولی از ادله خارجی می دانیم که منظور، خصوص صورت عدم دخول است، مانند:

• أبو علي الأشعري عن محمد بن عبد الجبار عن صفوان عن إسحاق بن عمار قال: «سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن الأمة يموت سيدها قال تعتد عده المتوفى عنها زوجها قلت فإن رجلا تزوجها قبل أن تنقضي عدتها قال يفارقها ثم يتزوجها نكاحا جديدا بعد انقضاء عدتها ...»^۱

• علي بن جعفر عن أخيه عليه السلام قال: «وسألت عن امرأة تزوجت قبل أن تنقضي عدتها، قال: يفرق بينها وبينه، ويكون خاطبا من الخطاب.»^۲

طبق آنچه در مباحث ازدواج در عده بیان شد، در فرض دخول، ازدواج جدید صحیح نیست و شهرت قریب به اجماع، چنین است؛ بنابراین در این روایات، به طور مطلق، کلمه تفریق به کار رفته، ولی مراد، خصوص صورت عدم دخول است. با ملاحظه این چهار گونه از روایات در می یابیم که تفریق، اختصاص به صورت دخول ندارد.

در نتیجه، راه حلی که مرحوم حاج شیخ در مورد روایات مسئله ذکر کرده و دخول را همچون علم، در حرمت ابد، در عقد مُحرم کافی دانسته، ناتمام است.

اشکال مقدمه سوم: احتمال عدم نظارت صحیحه محمد بن قیس به نکاح محقق شده در مقدمه سوم نیز ممکن است مناقشه شود؛ زیرا در آن گفته شد روایت محمد بن قیس^۳ که دال بر نفی حرمت ابد است، نسبت به دخول و عدم دخول اطلاق دارد؛

نظیر آن در تهذیب الأحکام (ج ۷، ص ۴۷۳، ح ۱۰۵ و ص ۴۹۰، ح ۱۷۵؛ و ج ۱۰، ص ۳۶، ح ۱۲۴-۱۲۶) آمده است.

۱. الکافی، ج ۶، ص ۱۷۱، ح ۲؛ وسائل الشیعه، ج ۲۰، ص ۴۵۱، ح ۵.
۲. قرب الإسناد، ص ۲۴۸، ح ۹۷۸؛ وسائل الشیعه، ج ۲۰، ص ۴۵۶، ح ۱۹.
۳. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۳۰؛ وسائل الشیعه، ج ۱۲، ص ۴۴۰: محمد بن الحسن الطوسی یاسناده عن موسى بن القاسم عن صفوان و ابن أبي عمير عن عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل ملك بضع امرأة و هو محرم قبل أن يحل، فقضى أن يخلّي سبيلها و لم يجعل نكاحه شيئا حتى يحل فإذا أحل خطبها إن شاء و إن شاء أهلها زوجها و إن شأوا لم يزوجه.»

اما برخی بر دلالت این روایت بر نفی حرمت ابد اشکال کرده‌اند.

مرحوم سبزواری^۱، در دلالت این روایت بر نفی حرمت ابد اشکالی را مطرح کرده که عین همان اشکال با همان تعبیر یا مشابه آن در مستند نراقی^۲ آمده و ظاهراً از ذخیره اخذ شده است.

ایشان فرموده است: مرجع ضمیر در «نکاحه» معلوم نیست آن شخص خاصی باشد که در حال احرام نکاح کرده است؛ بلکه مرجع ضمیر ممکن است مطلق مُحَرَّم باشد؛ در نتیجه، امام علیه السلام در این روایت، همانند روایات مشابه دیگر، فقط بطلان نکاح مُحَرَّم را بیان کرده؛ ولی ناظر به نکاح واقع شده در حال احرام نیست تا گفته شود مفاد روایت، نفی حرمت ابدی است. ممکن است اشکال شود که اگر مرجع ضمیر در «نکاحه»، مطلق مُحَرَّم باشد، قید «حتی یَحِلَّ» لغو خواهد بود.

اما پاسخ داده می‌شود که محرمات احرام به تدریج حلال می‌گردند؛ مثلاً با حلق یا تقصیر در حج، تمام محرمات به جز زن و طیب، حلال شده و با سعی، طیب حلال می‌شود و پس از نماز طواف نساء، زن نیز حلال می‌شود. آوردن قید «حتی یَحِلَّ» شاید اشاره به این نکته باشد که تا احرام وَلَوْ فِي الْجُمْلَةِ نیز باقی باشد، عقد در احرام، باطل است و در مراحل تحلل قبلی، عقد مُحَرَّم صحیح نیست.

بررسی توجیهات اشکال مقدمه سوم

با دو وجه می‌توان مناقشه صاحب ذخیره را تأیید کرد.

توجیه اول: دلالت «حتی یَحِلَّ» بر عدم اراده نکاح واقع شده

توجیه اول این است که مراد از کلمه «نکاحه»، نمی‌تواند نکاح واقع شده خاص باشد، با اینکه ابتدائاً به نظر می‌رسد تعبیر «فَقَضَى أَنْ يَخْلَى سَبِيلَهَا» که قبل از آن آمده، ناظر به همین نکاح واقع شده است. علت اینکه مراد از «نکاحه»، نکاح واقع شده نیست، این است که اگر چنین بود، معنای روایت این بود: «امام علیه السلام نکاح واقع شده را باطل دانست تا زمانی که مُحِلَّ شود»، در حالی که بدون عقد

۱. ذخیره المعاد، ج ۲، ص ۵۸۹.

۲. مستند الشیعه، ج ۱۱، ص ۳۶۷.

جدید، زوجیت، محقق نخواهد شد و چنین نیست که نکاح باطل شده، با مُحلّ شدن تصحیح شود؛ بلکه نیاز به عقد جدید است.

شاید اشکال شود که آمدن قید «حتی یحلّ»، با احتمال مرحوم سبزواری نیز ناسازگار است؛ زیرا بطلان مطلق نکاح مُحرم هم اختصاص به حال احرام ندارد تا غایت این بطلان، خروج از احرام دانسته شود.

اما پاسخ این است که مراد از مُحرم در روایت، می‌تواند «ذات مُحرم» باشد. همچنان‌که در منطق گفته شده، در عبارت «الکاتب ما دام کاتباً متحرک الأصابع»، مراد از کاتب در موضوع قضیه، ذات کاتب است که می‌تواند به قید «ما دام کاتباً» مقید شود. در مقام، این شخص، نکاحش صحیح نیست تا مُحلّ شود؛ یعنی تا زمانی که در حال احرام است اگر ازدواج کند باطل است و چون از احرام بیرون رفت اگر ازدواج کند صحیح است؛ پس روایت، مربوط به مقام نیست.

توجیه دوم: پرسش سائل از کلی مُحرم به دلیل احلال در زمان پرسش

توجیه دوم این است که گویا حضرت امیرالمؤمنین (علیه السلام) در دوران خلافت ظاهری خود، حج یا عمره انجام نداده‌اند. عثمان در ذی حجه سال ۳۵ کشته شده^۱ و در این زمان، حضرت درگیر ماجرای حصر عثمان و سپس قتل وی بود؛ سپس جریان بیعت با آن حضرت بود که همگی در مدینه بوده و در سال ۳۶ جنگ جمل^۲ و در سال ۳۷ جنگ صفین^۳ و در سال ۳۸ جنگ نهروان^۴ اتفاق افتاده و ظاهراً مجالی برای تشرّف حضرت به مکه در دوران خلافت فراهم نیامده است. البته این مطلب نیاز به بحث تاریخی دارد؛ ولی عجالتاً ما چنین چیزی را نشنیدیم که علی (علیه السلام) در دوران خلافت ظاهری، حج رفته باشند.

اگر حضرت در مکه یا عرفات تشریف داشته و کسی از ایشان مسئله می‌پرسیده که کسی در حال احرام عقد کرده است، در اینجا صحیح است که بگوییم حکم

۱. برای نمونه: تاریخ الطبری، ج ۴، ص ۴۱۵.

۲. برای نمونه: تاریخ الطبری، ج ۴، ص ۵۰۶.

۳. برای نمونه: تاریخ الطبری، ج ۵، ص ۵.

۴. تاریخ الطبری، ج ۵، ص ۹۱.

نکاح انجام شده را بیان فرموده‌اند و تعبیر «و لم يجعل نکاحه شیئا حتی یحلّ، فإذا أحلّ خطبها» یعنی هر چند عقد واقع شده باطل است، اما حرمت ابدی نمی‌آورد. اما وقتی سؤال در هنگام احرام شخص نبوده، بلکه در کوفه - مثلاً در دکه القضاء - سؤال شده باشد، قهراً آن شخص، مُحَلّ بوده است؛ پس مرجع ضمیر «فإذا أحلّ خطبها» نمی‌تواند آن شخص خاص باشد؛ بلکه حکم کلی مُحَرِّم را بیان فرموده‌اند. در این صورت، تعبیر «لم يجعل نکاحه شیئا حتی یحلّ» یعنی نکاح مُحَرِّم باطل است، و عبارت «فإذا أحلّ خطبها» یعنی وقتی مُحَلّ شد اقدام به ازدواج کند؛ در نتیجه، این روایت به بحث ما مربوط نیست که عقد در احرام آیا حرمت ابد می‌آورد یا خیر.

اشکال توجیهات: ظهور «خطبها» در خصوص «زن منکوحه»، نه کلی زن

البته اگر کسی کلام صاحب ذخیره را ندیده باشد، بالفطره از این روایت، نفی حرمت ابد می‌فهمد. بر طبق تفسیر محقق سبزواری، معنای حدیث چنین می‌شود: «نکاحی که شخص مُحَرِّم انجام می‌دهد، اعتبار ندارد تا آن شخص از احرام بیرون آید و چون از احرام بیرون آمد، حق دارد مجدداً با زنی از زن‌ها ازدواج نماید». طبق این معنا، ضمیر «خطبها» به کلی زن باز می‌گردد، نه همان زنی که قبلاً در حال احرام با او ازدواج کرده است و این معنا بسیار مستبعد است؛ چون جای چنین توهمی نیست. آیا هیچ مسلمانی احتمال می‌دهد که اگر کسی به مکه رفت و در حال احرام ازدواج کرد، دیگر حق نداشته باشد با هیچ زنی ازدواج کند تا حضرت در مقام دفع این توهّم برآیند و بفرمایند: «فإذا أحلّ، خطبها إن شاء»؟

ولی اگر بگوییم «خطبها»، یعنی همان زن را خواستگاری کند، هیچ خللی در معنای روایت پیش نمی‌آید و معنای روایت چنین می‌شود: «شخصی که مُحَرِّم شده اگر ازدواج کند، ازدواجش اعتباری ندارد تا اینکه از احرام بیرون بیاید و پس از خروج از احرام می‌تواند ازدواج کند؛ بنابراین اگر خواست با آن زن ازدواج کند، مجدداً اقدام به خواستگاری و عقد می‌کند». طبق این معنا، «فإذا أحلّ، خطبها إن شاء» دو نکته را می‌رساند:

الف. ازدواج قبلی موجب حرمت ابدی نمی‌شود.

ب. پس از مُحَلّ شدن، عقد قبلی تبدیل به عقد صحیح نمی‌شود؛ بلکه مراد از «حتی یحلّ» این است که اگر مرد بخواهد می‌تواند مجدداً اقدام

به خواستگاری کرده و ازدواج کند.

پس این روایت دلالت می‌کند که ازدواج در احرام، موجب حرمت ابدی نمی‌شود؛ ولی در هر حال، مقدمهٔ اول و دوم بخش اول از کلام مرحوم حاج شیخ - چنانکه بیان شد - ناتمام است.

بخش دوم: تقدیم منطوق طایفهٔ اول بر مفهوم طایفهٔ سوم

بخش دوم کلام مرحوم حاج شیخ عبدالکریم حائری^۱ در مورد جمع بین طایفهٔ اول و مفهوم طایفهٔ سوم است. ایشان فرموده: روایات دال بر حرمت ابد با مفهوم روایت اُدیم که در فرض علم، حرمت ابد را اثبات کرده، به نحو عموم و خصوص من وجه، تعارض می‌کند؛ چون مفهوم روایت اُدیم می‌گوید در صورت جهل، حرمت ابد در کار نیست، خواه دخول شده باشد و خواه نشده باشد. از طرف دیگر، در بخش اول گفته شد منطوق روایات محرمه (طایفهٔ اول) دلالت بر حرمت ابدی در فرض دخول دارد، خواه عالم باشد و خواه جاهل؛ بنابراین نسبت به محل اجتماع یعنی فرض دخول همراه جهل، با یکدیگر تعارض می‌کنند؛ ولی با توجه به اینکه ظهور مفهوم ضعیف‌تر از ظهور منطوق است، به اطلاق روایات تحریم اخذ می‌کنیم و در نتیجه، دخول مطلقاً باعث حرمت ابد می‌شود؛ نتیجه آنکه احداً الامرین (علم یا دخول) برای حرمت ابد کافی است.

بررسی بخش دوم با بررسی وجوه تقدیم

برای تکمیل تقریب دوم، لازم است کیفیت تقدیم طایفهٔ اول بر طایفهٔ سوم توجیه شود. دو وجه برای تقدیم ممکن است بیان شود که هر یک بررسی خواهد شد.

وجه اول تقدیم: اظهر بودن منطوق

وجه اول، وجهی است که ظاهر کلام حاج شیخ عبدالکریم است که تقدیم منطوق بر مفهوم را از باب تقدیم اظهر بر ظاهر می‌داند. البته ایشان این مطلب را تبیین نکرده است.^۲

۱. کتاب النکاح (حائری)، ص ۱۳۰.

۲. کتاب النکاح (حائری)، ص ۱۳۰.

وجه دوم تقدیم: وارد بودن منطوق بر مفهوم

وجه دوم این است که طبق مبنای مرحوم آقای داماد در قضایای شرطیه، رابطه منطوق و مفهوم، رابطه وارد و مورد است؛ یعنی ظهور منطوقی، ظهور مفهوم را موضوعاً از بین می‌برد. البته ایشان این مطلب را در مورد قضایای شرطیه مطرح می‌کرد؛ ولی این بحث در قضیه وضعیه هم جاری است. ایشان می‌فرمود: قضیه شرطیه، برای تعلیق تالی بر مقدم وضع شده است و از ظهور سکوتی قضیه شرطیه استفاده می‌کنیم معلق علیه، خصوص مقدم (جمله شرطیه) است؛ اما اگر ظهور دیگری در کار بود که چیزی را در عرض مقدم قضیه مطرح می‌کرد، ظهور سکوتی قضیه شرطیه را از بین می‌برد و از این رو، از علّیت منحصر بودن شرط، دست برمی‌داریم. مثلاً ظهور جمله «إذا خفي الأذان فقصر» در علّیت منحصرة خفاء اذان، ظهور سکوتی است؛ از این رو، وقتی جمله «إذا خفي الجدران فقصر» وارد می‌شود، ظاهر منطوق این جمله دوم، ظهور سکوتی جمله اول را موضوعاً از بین می‌برد و نتیجه این خواهد شد که احداً الامرین را معلق علیه بدانیم.^۱

اشکال مشترک وجه اول و دوم: قبح حمل روایات طایفه اول بر فرد نادر (عالم) اشکال مشترک وجه اول و دوم این است که اگر حمل روایات حرمت ابد بر خصوص عالم را حمل بر فرد نادر و قبیح بدانیم - چنان که مرحوم حاج شیخ فرمود - دیگر بحث جاری، مبتنی بر این نیست که تعارض عامین من وجه بین منطوق و مفهوم باشد تا ظهور منطوق را مقدم کنیم؛ بلکه اگر تعارضی بین دو منطوق هم بود، باز به دلیل محذور حمل مطلق بر فرد نادر، نمی‌توان محل اجتماع (دخول با جهل) را از روایات حرمت خارج دانست. عامّین من وجه، زمانی نسبت به محل اجتماع، اجمال پیدا می‌کند که اخراج آن از تحت هر یک از عامّین و الحاق آن به دیگری، ممکن باشد؛ اما اگر اخراج محل اجتماع از تحت یک عامّی موجب حمل مطلق بر فرد نادر شود، آن عام نسبت به محل اجتماع، نصوبیت خواهد داشت و لو به منطوق هر دو عام استدلال شده باشد، و طبیعی است که نص بر ظاهر مقدم می‌شود.

۱. ر.ک: المحاضرات (مباحث اصول الفقه)، ج ۱، ص ۳۸۶.

تعجب از مرحوم حاج شیخ و دو شاگرد ایشان است که از این نکته غفلت کرده‌اند، با اینکه چند سطر قبل، خود این بزرگان، حمل مطلق بر فرد نادر را قبیح دانسته بودند.

اشکال وجه دوم

علاوه اینکه وجه دوم (کلام مرحوم آقای داماد) با دو اشکال دیگر مواجه است.

اشکال اول: دلالت وضعی قضیه شرطیه بر علیت انحصاری با قبول وضع قضیه شرطیه برای تعلیق اولاً، اگر جمله شرطیه برای تعلیق وضع شده باشد، دلالت بر تعلیق بر خصوص مقدمی که ذکر شده می‌کند؛ زیرا مقتضای چنین وضعی این است که اگر چند علت در کار باشد، همه را متصلاً ذکر کند و هر آنچه در حکم دخالت دارد، همان جا بیان شود؛ اما اگر علت دیگری بعد از مدتی بیان شود، این خلاف وضع است، نه اینکه خلاف ظهور سکوتی باشد. خلاصه اینکه به نظر مرحوم آقای داماد، ادات شرط، برای تعلیق وضع شده؛ اما منحصر بودن علت، مقتضای ظهور سکوتی است؛ ولی به نظر ما چنانچه دلالت قضیه شرطیه بر تعلیق را بپذیریم، منحصر بودن علت را از وضع استفاده می‌کنیم.

اشکال دوم (مبنایی): وضع قضیه شرطیه برای ملازمه، نه تعلیق

ثانیاً، قضیه شرطیه اصلاً دلالت بر تعلیق نمی‌کند؛ بلکه دلالت بر ملازمه و اصل سببیت، یعنی ثبوت تالی در فرض ثبوت مقدم، می‌کند.

تقریب وجه دوم طبق نظر مختار (اطلاق مقامی)

البته طبق نظر مختار، انحصار علیت از اطلاق مقامی استفاده می‌شود؛ یعنی آنچه در تحقق جزا سببیت دارد، باید تا زمان عمل ذکر شود وگرنه اطلاق مقامی اقتضا می‌کند همان که ذکر شده، علت منحصر باشد. مثلاً در مقام، «علم» سبب حرمت ابد قرار داده شده است؛ اگر دلیل دیگری در بین نبود، به واسطه اطلاق مقامی، حکم می‌شد که علت دیگری غیر از علم در کار نیست؛ اما دلیلی که می‌گوید دخول هم باعث حرمت ابد می‌شود، بر دلیل اول وارد است و اطلاق مقامی را موضوعاً از بین

۱. ظاهراً مراد استاد رحمه الله مرحوم آقای آشتیانی و مرحوم آقای اراکی است: کتاب النکاح (حائری)، ص ۱۳۰؛ کتاب النکاح (اراکی)، ص ۲۵۴ و ۲۵۶.

می‌برد؛ پس با این تقریب، تقدیم منطوق بر مفهوم، از جهت وارد بودن منطوق بر مفهوم خواهد بود، نه از جهت تقدیم اظهر بر ظاهر.

بررسی مرتجحات در روایات باب

مرحوم حاج شیخ عبدالکریم حائری - چنان‌که گذشت - با اشکال بر جمع عرفی اول (اختصاص حرمت ابدی به علم) حمل طایفه اول (حرمت ابدی مطلقاً) را بر فرض علم، حمل بر فرد نادر دانست و با قطع نظر از جمع عرفی که خود ایشان ارائه داد و علم و دخول را با هم معتبر دانست، تعارض را مستقر دید. اما ایشان در فرض چنین تعارض مستقری بین طایفه اول و مفهوم طایفه سوم اخبار، مدعی شده که در محل تعارض (ازدواج با جهل به حرمت) به عموم آیه «أَجِلْ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ»^۱ رجوع می‌شود^۲، در حالی که چنان‌که بیان شد، طبق مبنای ایشان، نوبت به تساقط نمی‌رسد^۳ و باید به مرتجحات رجوع کرد.^۴ با توجه به این مطلب، مرتجحات در مقام بررسی خواهد شد.

۱. النساء، ۲۴.

۲. در تقریب چهارم، این بیان مرحوم حاج شیخ مطرح و بررسی شد.

۳. البته چنان‌که در جمع اول روایات، در پاورقی مندرج در اشکال تقریب چهارم بیان شد، مرحوم حاج شیخ طبق هر دو تقریر از کتاب نکاح، در بحث ازدواج با خواهر، مادر و دختر مفعول (کتاب النکاح (حائری)، ص ۱۲۷؛ کتاب النکاح (اراکي)، ص ۲۰۱) تصریح کرده که در فرض عموم و خصوص من وجه بودن متعارضین، به تساقط حکم می‌شود و کتاب الله مرجع است، نه مرتجح؛ اما از آنجا که در مقام رابطه روایات متعارض، تباین است نه عموم و خصوص من وجه، در مقام، نوبت به مرتجحات می‌رسد و آیه، مرجع نخواهد بود.

۴. این بیان استاد^۵، بر اساس مبنای مرحوم حاج شیخ عبد الکریم حائری است و گرنه طبق مبنای ایشان، با قطع نظر از اینکه اصلاً جمع عرفی در مقام وجود دارد یا خیر، چنین تعارضی شکل نمی‌گیرد؛ زیرا در طایفه اول، سه روایت وجود دارد: مؤتقه اَدیم، مؤتقه ابراهیم بن الحسن و روایت حکم بن عتیبه. روایت اخیر که از نظر سندی اعتبار ندارد و از سوی دیگر بیان شد که «ابراهیم بن الحسن» تصحیف «أدیم بن الحز» است؛ از این رو، تنها یک روایت در طایفه اول وجود دارد که از اَدیم است. از طرفی روایت دیگری نیز در طایفه سوم توسط سه نفر که یکی از آنها همین «أدیم بن الحز» است به صورت مقید نقل شده است که از این جهت، بر نقل به نحو مطلق ترجیح دارد؛ بنابراین، نقل مطلق را باید به غلط راویان حمل کرد و یا دست‌کم باید گفت نقل به صورت مطلق، ثابت نیست. به علاوه، مؤتقه اَدیم در طایفه اول، با روایت صحیح در طایفه سوم، بنابر مبنای استاد^۶ تعارض نمی‌کند؛ بنابراین تعارض مستقر بین طایفه اول و سوم رخ نمی‌دهد.

مرجع اول: اوصاف راوی

اولین مرجحی که بررسی می‌شود، اوصاف راوی است. اگر این مرجح را بپذیریم، ترجیح با روایات نافعی حرمت ابد است؛ چون روایت محمد بن قیس که حرمت ابد را نفی می‌کند، روایت صحیح‌ه‌ای است که هیچ اشکالی در صحت آن نیست. سند روایت چنین است: «موسی بن القاسم عن صفوان و ابن ابي عمیر عن عاصم بن حمید عن محمد بن قیس».

اما روایاتی که حرمت ابد را اثبات می‌کنند، هیچ‌کدام صحیح‌ه نیستند؛ بلکه یا ضعیف هستند یا موثق؛ زیرا روایات دال بر حرمت ابد، دو روایت است؛ یکی روایت اُدم و دیگری، روایت حکم بن عتیبه، و روایت ابراهیم بن حسن و روایت دعائم و مانند آن، در واقع، همان روایت اُدم هستند. در سند روایت اُدم، ابن بکیر واقع شده که فطحی است؛ پس روایت، موثق خواهد بود و حکم بن عتیبه هم که عامی است و در کتب ما اصلاً توثیق نشده است؛ بنابراین حکم روایت ضعیف را دارد. اگر ادعای شبیه به اجماع مرحوم شیخ طوسی در عده^۲ را نیز بپذیریم، روایت «امامی ثقه» بر «غیر امامی ثقه» مقدم است.^۳

در هر حال، روایت نافعی حرمت ابد، مقدم می‌شود، هرچند با توجه به اینکه صورت علم به وسیله روایات خاص خارج شده، همان قول اشهر ثابت خواهد شد.

مرجع دوم: موافقت با کتاب

مرحوم حاج شیخ^۴ و نیز مرحوم آقای خوئی^۵، اوصاف راوی و شهرت را جزء مرجحات

۱. برای نمونه: رجال الطوسی، ص ۱۸۵، رقم ۲۲۴۵؛ رجال الکشی، ص ۲۳۳.

۲. العدة فی اصول الفقه، ج ۱، ص ۱۴۷-۱۴۸.

۳. البته استاد الله، خبر ثقه غیر امامی را ذاتاً حجت نمی‌داند، مگر اطمینان به صدور آن وجود داشته باشد یا انسداد لازم آید که در هر حال، خبر غیر عادل به خودی خود حجت نخواهد بود. ادله حجیت خبر واحد نیز فقط قادر بر اثبات حجیت خبر عادل (امامی ثقه) هستند و برای اثبات اعتبار خبر غیر امامی قاصرند. در مورد ادعای اجماع شیخ طوسی در عده نیز طبق نظر استاد الله، از آنجا که اجماع منقول حجت نیست - چنان‌که در مسائل فقهی نظیر ادعاهای اجماع شیخ در خلاف نیز پذیرفته نیست - و شخص دیگری نیز چنین ادعایی را مطرح نکرده، چنین ادعایی قابل قبول نیست.

۴. در الفوائد (حائری)، ص ۶۷۱.

۵. مصباح الاصول (چاپ مؤسسه احیاء آثار سید خوئی)، ج ۲، ص ۴۹۶ و ۴۹۸-۴۹۹.

نمی‌دانند؛ بلکه فقط موافقت با کتاب و مخالفت با عاقله را به عنوان مرجح پذیرفته‌اند. البته اگر شهرت جزء مرجحات باشد، باز هم در مقام، شهرت به نحو مطلق، نه با روایات نافی است و نه با روایات مثبت؛ بلکه هر دو محل اختلاف است. با لحاظ عموم آیه «أَجَلَ لَكُمْ مَوْرَاءَ ذَلِكَ»^۱ ممکن است گفته شود روایات نفی حرمت ابد ترجیح دارد و با توجه به اینکه صورت علم به وسیله روایات مخصص (طایفه سوم) خارج شده، همان قول اشهر ثابت خواهد شد.

اشکال: عدم اطلاق «أَجَلَ لَكُمْ مَوْرَاءَ ذَلِكَ»

اما به نظر می‌رسد عموم آیه «أَجَلَ لَكُمْ مَوْرَاءَ ذَلِكَ»^۲ به عنوان مرجح یا مرجع، قابل استناد نیست؛ زیرا این آیه فقط در مقام تحلیل طبیعی قضیه است و اصلاً ناظر به مواردی نیست که حرمت ابد به عنوان عقوبت ثابت شده است. شاهدش این است که موارد متعددی که در آن‌ها چنین عقوبتی ثابت شده مثل موارد لعان، دخول در عده، یا تزویج در عده عالم‌ها و همچنین مسئله مورد بحث، هیچ‌یک در قرآن نیامده است. بنابراین آیه فقط در مقام تحلیل طبیعی است و می‌فرماید به استثنای مواردی که حرمت نسبی دارد، مثل ازدواج با مادر و خواهر و نیز محرمات سببی مثل مادرزن و همچنین محرمات رضاعی که ملحق به محرمات نسبی هستند، در سایر موارد، طبیعی قضیه این است که نکاح حلال باشد؛ اما اینکه به عنوان عقوبت حرام بشود یا نشود، آیه ناظر به این مطلب نیست و از این رو، نمی‌توان آن را مرجع یا مرجح دانست.

ممکن است گفته شود شاید «أَجَلَ لَكُمْ مَوْرَاءَ ذَلِكَ»^۳ ناظر به خصوص «فرض الله» باشد؛ یعنی خداوند متعال غیر از این طوائف (محرمات نسبی و رضاعی و مصاهرته) را حرام نکرده است و اگر اموری مانند تزویج معتده و افشاء و لعان، سبب حرمت ابدی است، «فرض النبی» می‌باشد؛ یعنی ازدواج‌هایی است که پیامبر ﷺ تحریم آنها را مصلحت دانسته و آنها را تحریم کرده است. از سویی طبق اخبار علاجیه، اگر

۱. النساء، ۲۴.

۲. النساء، ۲۴.

۳. النساء، ۲۴.

شک کنیم که آیا پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله حرمت ابد را جعل کرده یا خیر، باید آن روایتی را مقدم کنیم که با قرآن موافق است؛ یعنی روایتی که جعل اضافی از سوی پیامبر صلی الله علیه و آله را نفی می‌کند؛ بنابراین در مقام، باید روایت نافی حرمت را ترجیح دهیم.

پس باید ثابت شود این روایات متعارض، فرض النبی است تا با عرضه به کتاب گفته شود آن روایت موافق کتاب، مقدم است؛ زیرا اگر روایات، فرض الله باشد، دیگر عرضه به کتاب معنا ندارد؛ ولی معلوم نیست که اگر پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله مطلبی را فرمود، جزء مجعولات الهی است یا مجعول خود ایشان است؛ بلکه به احتمال قوی، احکام پیغمبر صلی الله علیه و آله در بیشتر موارد، مجعول الهی است که جبرئیل آنها را آورده است گرچه در قرآن نیامده باشد؛ چون مجعولات خاص پیامبر چندان زیاد نیست. علاوه اینکه اصلاً بعید است که قرآن با این تعبیر صریح، حلیت را اثبات کند و سپس پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله حرمت جعل کنند.

بنابراین همان احتمال اول قوی‌تر است و آیه قرآن، حلیت و حرمت را فقط به لحاظ طبیعی قضیه بیان کرده است؛ پس تحریم عقوبتی از مقسم آیه قرآن خارج است؛ بنابراین موافقت با کتاب، در مقام، قابل استناد نیست.

مرجح سوم: مخالفت با عامه

اما ملاک مخالفت با عامه، در مقام، موجود است؛ زیرا عامه قائل به حرمت ابد نیستند؛ پس روایات دال بر حرمت ابدی، مخالف عامه‌اند و باید آنها را ترجیح داد. نتیجه این می‌شود که به «حرمت ابد مطلقاً» حکم کنیم^۱ و چنان‌که در نقل اقوال بیان شد، محتمل است که مرحوم صدوق و سلال این قول را اختیار کرده باشند.

حکم مسئله در صورت عدم ترجیح

چنانچه دست ما از ترجیح کوتاه شود، مرحوم حاج شیخ^۲ قائل به تخییر است، نه

۱. الخلاف، ج ۴، ص ۳۲۲، مسألة ۹۹؛ المجموع شرح المهدب، ج ۷، ص ۲۹۰.

۲. علاوه بر طایفه اول، منطوق طایفه سوم نیز مخالف با عامه است و شاید وجه ترجیح طایفه اول نسبت به طایفه سوم این باشد که طایفه سوم تنها در فرض علم، حرمت ابدی را اثبات کرده است و این حکم مقید، در مقایسه حرمت ابدی مطلق، به نظر عامه مایل تر است.

۳. درر الفوائد (حائری)، ص ۶۶۸.

تساقط. طبق این مبنا نیز، ممکن است «روایت حرمت ابد مطلقاً» اختیار و بر طبق آن فتوا داده شود که البته برخلاف فتوای اشهر خواهد بود.

نظر مختار: اختصاص حرمت ابد به فرض علم

در هر حال، با لحاظ تقریب اول و دوم در محتمل اول در حکم مسئله، نوبت به تعارض مستقر و رجوع به مرجحات نمی‌رسد و عقد در حال احرام اگر با علم به حرمت باشد، موجب حرمت ابدی است، وگرنه هرچند با دخول همراه باشد، تحریم ابد نمی‌آورد.

بطلان ازدواج در حال احرام

«... ولا إشكال في بطلان النكاح في الصورة المذكورة»^۱

روایات کثیری دلالت بر بطلان ازدواج در حال احرام می‌کند. این روایات، پیش‌تر در حرمت تکلیفی عقد مطرح شد^۲؛ علاوه اینکه روایات حرمت ابدی نیز دلالت بر بطلان دارد.

حکم عقد وکالتی در حال احرام موکل

«لا يجوز للمحرم أن يتزوج امرأة محرمة أو محلة؛ سواء كان بالمباشرة أو بالتوكيل، مع إجراء الوكيل العقد حال الإحرام؛ سواء كان الوكيل محرماً أو محلاً و كانت الوكالة قبل الإحرام أو حاله»^۳

استاد الله نیز در صورت نبود مرجح، قائل به تخبیر است، نه تساقط.

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۶.

بطلان عقد در احرام در عروه، پس از عنوان بعدی در متن (عقد وکالتی در حال احرام موکل) آمده است؛ ولی به دلیل رعایت انسجام بهتر مباحث، مقدم داشته شد.

۲. برای نمونه می‌توان روایت دوم با تعبیر «فتزویجه باطل»، روایت سوم و چهارم با تعبیر «فنکاحه باطل» از طایفه اول روایات حرمت تکلیفی را مطرح کرد.

۳. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۶.

اگر محرم خودش اجرای عقد نکند، بلکه دیگری را وکیل کند، سه صورت دارد:

۱. مورد وکالت، اجرای عقد مقتید به زمان احرام موکل باشد.
۲. مورد وکالت، اعم باشد، ولی وکیل، عقد را در حال احرام موکل اجرا کند.
۳. توکیل، در حال احرام باشد، ولی ظرف مورد وکالت و وقوع عقد را مقتید به غیر حال احرام کند.

صورت سوم اشکالی ندارد و تفصیل آن در مسئله هفتم خواهد آمد. اما در صورت اول و دوم، اگر وکیل، عقد را در حال احرام موکل اجرا کند، این عقد حرام و باطل و در برخی موارد، موجب حرمت ابد می‌گردد؛ زیرا اگر دیگری را تسبیحاً و ادار به عملی کند یا به او امر کند یا به او اذن دهد که از جانب وی عقدی را انجام دهد، از نظر عرف، این فعل به مستبب و آمر و اذن‌دهنده نسبت داده می‌شود، هرچند به سبب انتساب عمل به فاعل، او هم مرتکب معصیت شده باشد. مستفاد از روایات مسئله^۱ این است که معیار حرمت و بطلان، ملاحظه ظرف وقوع عقد در حال احرام کسی است که فعل به او مستند است؛ از این رو، اگر زمان توکیل پیش از احرام موکل بود یا وکیل، خودش مُحَلّ بود، باز هم چون عقد را در زمان احرام موکل اجرا کرده، حرام و باطل و موجب حرمت ابد برای موکل می‌شود.

بطلان نکاح در فرض اجرای عقد توسط مُحرم وکیل

«... بل لو كان المباشر للعقد محرمًا، بطل وإن كان من له العقد مُحَلًّا»^۲

صحیحہ یونس بن یعقوب، معاویة بن عمار و عبد الله بن سنان

در روایات، به عدم جواز و بطلان عقد از سوی مُحرم -وَلَوْ مَعْقُودٌ لَهُ مُحَلّ باشد-

۱. برای نمونه: عَدَّة من أصحابنا عن سهل بن زیاد و مُحَمَّد بن یحیی عن أحمد بن محمد جمیعاً عن أحمد بن محمد بن أبی نصر عن العثنی عن زرارة بن أعین و داود بن سرحان عن أبی عبد الله علیه السلام و عبد الله بن بکیر عن آدم بن یثیع الهروی عن أبی عبد الله علیه السلام أنه قال: «... و المحرم إذا تزوج و هو یعلم أنه حرام علیه لم تحل له أبداً» (الکافی، ج ۵، ص ۴۲۶، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۹۱، ح ۱).

۲. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۶.

حکم شده است:

- صحیحہ یونس بن یعقوب قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المحرم يتزوج؛ قال لا ولا يزوّج المحرم المحلّ»^۱
 - صحیحہ معاوية بن عمار قال: «المحرم لا يتزوج ولا يُزوّج فإن فعل فنكاحه باطل»^۲
 - صحیحہ عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول: «ليس ينبغي للمحرم أن يتزوج ولا يزوّج محلاً»^۳
- بنابراین بطلان چنین عقدی طبق روایات واضح است.

تساوی مطلق حج و عمره در حرمت و بطلان عقد

«... و لا فرق في البطلان و التحريم الأبدي بين أن يكون الإحرام لحج واجب أو مندوب أو لعمره واجبة أو مندوبة و لا في النكاح بين الدوام و المتعة»^۴

در همه این فروض، به دلیل اطلاق روایات، حکم به بطلان و حرمت ابد می شود.

بررسی حرمت ابد در عقد زن مُحرم

«... و لو كان الزوج محلاً و كانت الزوجة محرمة، فلا إشكال في بطلان العقد؛ لكن هل يوجب الحرمة الأبدية؟ فيه قولان؛ الأول، الحرمة؛ بل لا يخلو عن قوة»^۵

آنچه تاکنون از حرمت و بطلان و حرمت ابد گفته شد، در مورد مُحرمی بود که زنی را - خواه زن مُحرم باشد یا مُحلّ - به عقد خود درآورد؛ اما در اینجا بحث در این باره است که اگر زنی مُحرم با یک مرد مُحلّ عقد کرد، آیا این نیز موجب بطلان و حرمت ابد می گردد یا خیر؟ مرحوم سید، بدون هیچ تردیدی آن را باطل دانسته

۱. کتاب من لا يحضره الفقيه، ج ۳، ص ۴۱۰، ح ۴۴۳۳؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۹۱، ح ۲.

۲. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۳۰، ح ۴۸؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۸، ح ۹.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۳۰، ح ۵۰؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۷، ح ۶.

۴. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۷.

۵. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۶-۸۲۷.

است، ولی نسبت به حرمت ابد فرموده: دو قول است؛ آن‌گاه احتیاط کرده و بالاخره جانب حرمت ابدی را تقویت کرده است.

ادله تعمیم حرمت ابد به زن مُحَرَّم

برای اثبات حرمت ابد، دو دلیل مطرح و بررسی می‌شود.^۱

دلیل اول: اراده جنس از «المُحَرَّم»

دلیل اول این است که هرچند در روایات مسئله، کلمه «المُحَرَّم» آمده است، ولی مراد از آن، «جنس مُحَرَّم» است که شامل هر دوی مذکر و مؤنث می‌شود و قهراً اگر شامل هر دو شد و قرینه‌ای هم بر خلاف نبود، باید حکم حرمت ابد را در این صورت نیز قائل شویم.

اشکالات دلیل اول و بررسی آن

دو اشکال ممکن است مطرح شود که در ذیل بررسی خواهد شد:

اشکال اول: عدم وجود لفظ عام در روایات مقام

اشکال اول این است که در روایات حرمت ابد، لفظ عامی که شامل زن مُحَرَّم هم بشود نداریم. در ادامه به ذکر این روایات می‌پردازیم.

۱. روایت اُدیم بن الحرّ؛ این روایت، طبق نقل تهذیب چنین است: «إِنَّ الْمُحَرَّم إِذَا تَزَوَّجَ وَهُوَ مُحَرَّم فَفَرْقَ بَيْنَهُمَا وَلَا يَتَعَاوَدَانِ أَبَدًا».^۲

روایت فوق، هرچند در تهذیب به این شکل نقل شده است، ولی همین روایت را شیخ صدوق در فقیه به تعبیر دیگری نقل کرده است: «مَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فِي إِحْرَامِهِ فَفَرْقَ بَيْنَهُمَا وَلَمْ تَحْلَلْ لَهُ أَبَدًا».^۳

در این نقل مراد از «مَنْ» به قرینه «تَزَوَّجَ امْرَأَةً»، خصوص مرد است؛ بنابراین حکم حرمت ابد در این روایت مختص به مرد است و نمی‌تواند مراد از آن، جنس مُحَرَّم

۱. ر.ک: جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۴۵۲.

۲. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۲۹، ح ۴۵؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۴۰، ح ۲.

۳. کتاب من لا یحضره الفقیه، ج ۲، ص ۳۶۱-۳۶۲، ح ۲۷۱۱؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۴۰، ح ۴.

باشد تا شامل ازدواج زن مُحرم نیز بشود.

با اطمینان می‌توان گفت این روایت با روایت اُدیم بن الحر یکی است؛ زیرا هر دو قریب المضمون هستند و بسیار بعید است که روایت اُدیم بن الحر که شیخ طوسی از کتاب موسی بن القاسم روایت کرده به دست صدوق نرسیده باشد و در عوض، روایتی غیر از روایتی که شیخ طوسی نقل کرده و مضمون آنها یکی است به دستش رسیده باشد و این روایت به دست شیخ طوسی نرسیده باشد و ما نمی‌دانیم اصل روایت به تعبیر «إِنَّ المحرم إذا تزوج» بوده یا به تعبیر «من تزوج امرأة في إحرامه»؛ بنابراین نمی‌توان به روایت اُدیم بن الحر برای حرمت ابد در ازدواج مرد مُحلّ با زن مُحرم تمسک کرد.

۲. روایت ابراهیم بن الحسن؛ أحمد بن محمد بن عیسی عن الحسن بن علی عن ابن بکیر عن ابراهیم بن الحسن عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إِنَّ المحرم إذا تزوج وهو محرم فزق بينهما ثم لا يتعاودان أبدا.»^۱
درباره این روایت گفتیم که همان روایت اُدیم بن الحر است.

۳. روایت دعائم؛ قال جعفر بن محمد عليه السلام: «إذا تزوج الزجل وهو محرم فزق بينهما ... فإن كان عالما بأن ذلك حرام لم تحل له أبدا وإن جهل وأراد تزوجها بعد أن يخرج من إحرامه ...»^۲

روشن است که کلمه «مُحرم» در این روایت به معنای جنس مُحرم نیست.

۴. روایت دیگر دعائم؛ «والمحرم إذا تزوج في إحرامه وهو يعلم أَنَّ التزويج عليه حرام يفرق بينه وبين التي تزوج ثم لا تحل له أبدا.»^۳

۱. تهذيب الأحكام، ج ۵، ص ۳۲۹، ح ۴۶؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۹، ح ۱؛ الکافي، ج ۴، ص ۳۷۲، ح ۳؛ أحمد بن محمد عن الحسن بن علی عن ابن بکیر عن ابراهیم بن الحسن عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إِنَّ المحرم إذا تزوج وهو محرم فزق بينهما ثم لا يتعاودان أبدا.»

۲. دعائم الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۷.

در مستدرک الوسائل (ج ۱۴، ص ۴۱۱، ذیل ح ۴) این روایت از امام باقر عليه السلام نقل شده است: قال أبو جعفر محمد بن علي عليه السلام: «إذا تزوج الزجل وهو محرم فزق بينهما فإن كان دخل بها فعليه المهر بما استحل من فرجها وعليه الكفارة لإحرامه.»

۳. دعائم الإسلام، ج ۲، ص ۲۹۸.

«المُحَرَّم» در این روایت هم روشن است که به معنای مرد مُحَرَّم است. غیر از این روایات، روایت دیگری درباره حرمت ابدی نیست؛ نتیجه آنکه در تمامی روایاتی که دلالت بر حرمت ابدی ازدواج در حال احرام می‌کند، قرینه‌ای هست که مراد از مُحَرَّم، مرد مُحَرَّم است.

پاسخ: وجود لفظ عام در موثقه اَدیم در نقل کافی و تهذیب پاسخ اشکال فوق این است که در نقل کافی و تهذیب^۱ آن خصوصیات وجود ندارد و اگر کسی قدری فحص کرده باشد و منقولات مرحوم صدوق را با نقل مرحوم کلینی و شیخ تطبیق کرده باشد، مطمئن می‌شود که مرحوم صدوق چون کتابش کتابی است فتوایی، گاهی برای روشن‌تر شدن ابهاماتی که در روایات هست، تصرفاتی در روایات انجام می‌دهد. بنابراین نقل‌های مرحوم کلینی و شیخ، از نظر «مطابقت با الفاظ روایات» بر نقل‌های صدوق مقدم است و چنان‌که گفته شد، در نقل مرحوم کلینی و شیخ، آن قرآنی که ما می‌گفتیم وجود ندارد؛ بنابراین اگر جنس بودن کلمه «المُحَرَّم» را بپذیریم، اشکالی از این جهت وجود ندارد.

اشکال دوم: اجمال روایات

اشکال دوم، اشکالی از مرحوم حاج شیخ عبدالکریم حائری طبق تقریرات مرحوم آشتیانی است.^۲ مفاد کلام ایشان با توضیح بیشتر چنین است:

کلمه «المُحَرَّم» به طور شایع، دو اطلاق در روایات دارد. مشتقاتی مانند المحرم، المؤمن و المسلم، بسیاری اوقات، اطلاق می‌شود و مراد از آن جنس است که شامل مرد و زن هر دو می‌شود و بسیاری از اوقات نیز مراد از آن خصوص مرد است نه اعم، مثل آن مواردی که صیغه مذکر و مؤنث در کنار یکدیگر ذکر شده است، مانند:

۱. توضیح بیشتر: روایت «أدیم بن الحز» در تهذیب الأحکام (ج ۵، ص ۳۲۹) آمده است؛ ولی مرحوم کلینی آن را در کافی نیارده است؛ اما روایت «ابراهیم بن الحسن» (که گفتیم همان روایت اَدیم است) هم در کافی وارد شده و هم در تهذیب (الکافی، ج ۴، ص ۳۷۲؛ تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۲۹).

۲. کتاب النکاح (حائری)، ص ۱۳۲: «... فیکون المدخول من هذه الجهة مجعلا مرذدا بین الأقل و الأكثر و الأقل و هو الرجل المحرم، متیقن علی کل حال، و الزائد مشکوک یرجع فیه إلی مقتضى الاصول اللفظیة و العملية الفاضیة بالحلیة».

به اشتباه در چاپ کتاب، به جای «العملیة»، «العلمیة» آمده است.

«اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات».

در هیچ کدام از این دو استعمال، تأویل و عنایتی به کار نرفته تا استعمال آن مجازی باشد و وقتی که دو نحوه استعمال حقیقی داشت، نسبت به موردی که ما شک داریم که در معنای عام استعمال شده یا در معنای خاص، کلام مجمل خواهد بود. در این صورت، قدر متیقن آن که مرد مُحَرَّم است، اخذ می شود و نسبت به زن مُحَرَّم به مقتضای ادله لفظی و عموماتی مثل «أَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ»^۱ و اصول عملیه، مثل روایات با مفاد «كُلُّ شَيْءٍ لَكَ حَلَالٌ»^۲ و استصحاب، به عدم حرمت ابدی حکم می شود.

پاسخ: تبادر جنس از «المُحَرَّم»

اما به نظر ما آنچه که هر انسانی ارتکازاً با مراجعه به قرآن، روایات و تعبیرات کتب تاریخ و ادب، از کلماتی نظیر «المحرم» و «المؤمن» و ... می فهمد، این است که این کلمات مادامی که قرینه‌ای بر خلاف نباشد - مثلاً صریحاً لفظ صیغه مؤنث آنها در کنارشان ذکر نشود - طبق متفاهم عرفی، دلالت بر جنس - اعم از مذکر و مؤنث - دارند، مثلاً اگر گفته نشود «المؤمن والمؤمنة»، بلکه تنها کلمه «المؤمن» ذکر شود، معنای اعم از آن استفاده می شود.

شاهدش نیز این است که اگر کسی بخواهد جمله فارسی «مؤمن خلف وعده» نمی کند» را به عربی ترجمه کند، هیچ گاه نمی گوید «المؤمن والمؤمنة لا ینقضان الوعد»؛ بلکه در ترجمه عربی آن گفته می شود «المؤمن لا ینقض الوعد» و همچنین ترجمه طبیعی عبارت «المؤمن یفی بوعده» این است که «مؤمن خلف وعده نمی کند»، نه اینکه «مرد مؤمن خلف وعده نمی کند» و این خود دلیل بر آن است که متفاهم عرفی از کلمه «المؤمن»، معنای عامی است که هم شامل زنان می شود و هم شامل مردان؛ از این رو، در آیات قرآن - جز در موارد نادر - موضوع احکام عمومی، «المؤمنون» و مانند آن است، یا مثلاً معنای این جمله مرحوم شیخ در رسائل که

۱. النساء، ۲۴.

۲. وسائل الشیعة، ج ۲۵، ص ۱۱۷، باب ۶۱ (باب جواز أكل الجبن ونحوه مما فيه حلال و حرام حتی یعلم أنه من قسم الحرام بشاهدین).

فرموده: «إِنَّ الْمَكْلَفَ إِذَا التَفَتَ إِلَى حَكْمٍ شَرْعِيٍّ...»^۱ یا عبارت مرحوم آخوند که فرموده: «فاعلم أَنَّ البالغَ الَّذِي وَضَعَ عَلَيْهِ الْقَلَمَ»^۲، این نیست که «مرد مکلف...» یا «مرد بالغ...»، بلکه متفاهم از آنها همان معنای عام جنس است.

بنابراین در تمامی این موارد، به حسب طبع اولی لفظ، مراد، همان معنای جنس است و شاید برخی از کسانی که قانون اشتراک را قائل شده‌اند، منشأش همین تعبیری باشد که مراد از آنها معنای جنس است و کلمه در معنای عام، استعمال شده است. البته اگر در مواردی عنوان «رجل» ذکر شود که معنای خاص دارد، تعدی به «نساء» از باب الغاء خصوصیت و مانند آن است.

به نظر ما این طور نیست که کلماتی مانند «المؤمن» و «المُحرم» دو وضع داشته باشند - یکی برای معنای عام و دیگری برای معنای خاص - تا بگوییم در موارد شک، کلام مجمل می‌شود و باید به قدر متیقن اخذ کرد؛ بلکه به نظر ما، معنای متبادر از این الفاظ، همان معنای عام است. بله، اگر قرینه‌ای بود، مثل اینکه «المؤمن والمؤمنة» گفته شده بود، مراد معنای خاص است.

ممکن است اشکال شود که حتی اگر کلمه «المحرم» معنایش جنس باشد، ولی در مقام، خصوصیت محمول قضیه به گونه‌ای است که نمی‌توان گفت مراد از مُحرم در موضوع، معنای جنس است و شامل نساء نیز می‌شود؛ چون قضیه این است که مُحرمی که «زن بگیرد» بر او حرام ابد می‌شود؛ پس محرم، شامل زنان نخواهد بود؛ زیرا زن، زن نمی‌گیرد. پاسخ این اشکال، در جواب از اشکال صغروی به قاعده اشتراک بیان خواهد شد.

دلیل دوم: قاعده اشتراک زن و مرد در احکام

دلیل دوم بر تعمیم حرمت ابد به زن مُحرم این است که بسیاری از احکام فقهی، هم برای زن‌ها و هم برای مرده‌ها به طور مشترک اثبات می‌شود، در حالی که روایات آن مسئله، مخصوص مرد است - مثلاً عنوان «رجل» در روایات آمده است چنانکه در احکام باب حج در بسیاری از مواقع چنین است - ولی فقها گفته‌اند این حکم،

۱. فرائد الأصول، ج ۱، ص ۲۵.

۲. کفایة الأصول (چاپ آل البیت)، ص ۲۵۷.

اختصاصی به مردها ندارد و شامل زنان نیز می‌شود. دلیل آنان نیز قاعده اشتراک است؛ یعنی قانون اشتراک، خصوصیت «رجل» را از بین می‌برد و به جای آن، مطلق «انسان» را قرار می‌دهد. در مقام نیز حتی اگر به جای «المُحرم»، «الرجل المُحرم» به کار رفته بود یا معنای «المُحرم» فقط خصوص مرد مُحرم - نه جنس - باشد، ولی با کمک قاعده اشتراک، شامل زن مُحرم نیز می‌شود.

اشکالات دلیل دوم و بررسی آن

ممکن است اشکال صغروی و کبروی بر این قاعده مطرح شود.

اشکال صغروی بر قاعده اشتراک

اشکال صغروی این است که قاعده اشتراک بر فرض صحت، در مقام تطبیق نمی‌شود؛ زیرا این قاعده در مواردی است که موضوع حکم، به خودی خود صلاحیت داشته باشد که اعم باشد و به عبارت دیگر، مفاد قاعده اشتراک، توسعه در موضوع حکم است با حفظ محمول و خصوصیاتش؛ ولی اگر در جایی مقتضای توسعه موضوع، تغییر محمول باشد، این قاعده در آنجا جاری نیست؛ مثلاً در «لا یجوز للرجل أن یتزوَّج امرأة» نمی‌توان گفت به حکم قاعده اشتراک، این حکم را به «زن» نیز تعمیم می‌دهیم؛ زیرا صحیح نیست که بگوییم «لا یجوز للمرأة أن تتزوَّج امرأة»؛ بلکه باید بگوییم «لا یجوز للمرأة أن تتزوَّج رجلاً»، یا مثلاً - چنان‌که مرحوم آقای حکیم^۱ فرموده است - اگر گفته شود: «یا أیُّها الرجال أنفقوا علی زوجاتکم»، قاعده اشتراک اقتضا نمی‌کند این حکم را نسبت به زنان نیز تعمیم بدهیم و بگوییم «یا أیُّها النساء أنفقن علی أزواجکم»؛ زیرا قیود آن تغییر کرده است. البته اگر گفته شود: «یا أیُّها الرجل أنفق علی أبویک»، تمسک به قاعده اشتراک میسر است؛ زیرا همان حکم پسر (وجوب نفقه والدین) عیناً بدون تغییر بر دختر نیز خواهد بود. در مقام، مفاد نصوص این است که مرد مُحرم اگر زن بگیرد بر او حرام ابد می‌شود. اگر بخواهیم با قاعده اشتراک، «حرمت ابد» را به زن مُحرم نیز تعمیم دهیم، باید قیود محمول و حکم را تغییر دهیم، به این معنا که بگوییم «زن مُحرم اگر شوهر کند، بر او حرام ابد می‌شود».

۱. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۷۱.

البته اگر کسی قائل شود که خنثی طبیعت ثالثه نیست و در واقع و عالم ثبوت، یا مرد است یا زن، می‌توان گفت که قاعده اشتراک در مثال فوق در مورد خنثی جاری می‌شود و نیازی به تغییر دادن محمول (حکم) نیست؛ زیرا منظور ما خنثایی است که در واقع زن باشد، ولی قادر است بر اینکه دیگری را نیز از نطفه خود حامله کند، و دلیلی بر بطلان نکاح او با زنان نداریم؛ زیرا ادله‌ای که می‌گوید ازدواج زن با زن باطل است ناظر به زنان متعارفی است که نمی‌توانند دیگری را حامله نمایند؛ ولی اگر استثنائاً زنی پیدا شد که علاوه بر اینکه رحم دارد، می‌تواند دیگری را نیز حامله کند، ادله بطلان شامل او نمی‌شود. بنابراین می‌توان گفت که اگر دلیلی گفت: «مرد مُحرم اگر زن بگیرد بر او حرام ابد می‌شود»، اگر با قاعده اشتراک موضوع آن را توسعه دادیم و گفتیم «زن مُحرم اگر زن بگیرد، بر او حرام ابد می‌شود» صحیح است و نیازی به تغییر محمول نیست.

پاسخ: یکسانی کاربرد «تَزْوِج» در مرد و زن

پاسخ اشکال - چنان‌که دیگران^۱ نیز فرموده‌اند - آن است که محمول در روایات محل بحث، «عدم جواز تزوِج» است و تزوِج معنایش همسر گرفتن و جفت قرار دادن دیگری است. این لفظ، خواه در مورد مردان به کار برود و خواه در مورد زنان، به یک معنا است؛ ولی مصداق «همسر و جفت» در مورد زن و مرد متفاوت خواهد بود. به عبارت دیگر: «تَزْوِج» یک معنای عام به نحو مشترک معنوی دارد که دارای دو مصداق است. وقتی گفته می‌شود «المرأة تزوجت» استفاده می‌شود مردی را جفت خود قرار داده و وقتی گفته می‌شود «الرجل تزوج»، استفاده می‌شود زنی را جفت و همسر خود قرار داده است و چنین نیست که تزوِج، در هر مورد، یک معنای خاص داشته باشد تا مشترک لفظی شود؛ عیناً مثل اینکه بگویند «هر انسانی پس از بول کردن باید فرج خود را بشوید»؛ فرج یک معنای عامی دارد که در مورد مردان، یک مصداق و در مورد زنان، مصداق دیگری دارد؛ یا اگر گفته شود «انسان لازم است عورت خود را بپوشاند»، مصداق عورت در زن یک چیز است و در مرد چیز دیگر، هر چند عورت، یک مفهوم بیشتر ندارد.

۱. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۷۱؛ موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۴۹.

بنابراین اگر ما قائل به جنس بودن کلمه «المُحرم» شدیم و گفتیم هم شامل مرد مُحرم می‌شود و هم شامل زن مُحرم، یا گفتیم «المُحرم» خصوص مرد است ولی به قاعده اشتراک تمسک کردیم، اشکالی از این جهت نیست.

اشکال کبروی بر قاعده اشتراک زن و مرد

اشکال کبروی بر قاعده اشتراک نیز مطرح شده است. مرحوم آقای حاج شیخ^۱ در کبرای قاعده اشتراک اشکال کرده است. مفاد اشکال ایشان با توضیحی بیشتر چنین است: آن اشتراکی که دلیل بر آن داریم، اشتراک احکام بین حاضرین در زمان خطاب و غایبین است؛ اما اشتراک بین زن و مرد، با توجه به اینکه در بسیاری از احکام، وجود ندارد، نمی‌تواند به عنوان یک قاعده پذیرفته شود. مثلاً در در احکام باب حج، تفاوت چشمگیری بین زن و مرد وجود دارد^۲ و در اموری که عفت زن اقتضای تستر می‌کند، احکام مردها برای زنان نیست^۳، مانند صدا بلند کردن هنگام تلبیه^۴. مرحوم آقای والد، رساله مفیدی با نام الهدی إلى الفرق بین الرجال والنساء نوشته است و در آن، موارد اختلاف بین مردان و زنان، از اول تا آخر فقه را جمع آوری کرده است. بنابراین صرف اینکه در بسیاری از موارد، احکام آنها مشترک است، دلیل بر صحت این قاعده نیست.

بله، گاهی اشتراک را با «الغاء خصوصیت» اثبات می‌کنیم^۵، به این معنا که عرف

۱. کتاب النکاح (حائری)، ص ۱۳۲.

۲. رک: الهدی إلى الفرق بین الرجال والنساء، کتاب الحج.

۳. البته این مطلب منافاتی با این ندارد که در برخی موارد، به نکته‌ای دیگر، زن بر خلاف مرد، وظیفه دارد خود را بنوشاند. مثلاً از تفاوت‌های مرد و زن در اعمال حج و عمره این است که زن حق ندارد صورتش را بپوشاند، ولی برای مرد جایز است؛ البته اسدال برای زن اشکال ندارد (شرائع الإسلام، ج ۱، ص ۲۲۶: «و يجوز ذلك إلی تغطية الرأس للمرأة لكن علیها أن تسفر عن وجهها و لو أسدلت قناعها علی رأسها إلی طرف أنفها جاز»).

۴. وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۳۷۹، باب ۳۸ (باب عدم استحباب جهر النساء بالتلبیه).

۵. استاد رحمته الله: در الغاء خصوصیت کردن باید بسیار دقت کرد. شخصی می‌گفت: برای زن‌ها این مسئله را می‌گفتم که اگر زنی فراموش کند برای نماز اذان و اقامه بگوید، اگر قبل از رکوع متوجه شود، مستحب است نماز را قطع کند و اذان و اقامه را بگوید و سپس نماز بخواند. موقع گفتن، به شک افتادم که شاید این حکم مخصوص مردان باشد. ایشان این مسئله را از من سؤال کرد. بنده به روایات و ادله مسئله

در مواردی، عنوانی را مثال می‌فهمد و به دیگران نیز تعمیم می‌دهد. مثلاً متفاهم عرفی در «رجل شکّ بین الثلاث والأربع» این است که «رجل» بودن خصوصیتی ندارد و شامل زن نیز می‌شود، یا گاهی موضوع حکم، شخص معینی قرار گرفته و عرف، مثال بودن را می‌فهمد و از این رو، به سایر افراد تعدّی می‌شود. همچنین گاهی اشتراک و تعمیم احکام، از راه «تناسب حکم و موضوع» اثبات می‌شود، چنان‌که احکام اخلاقی غالباً چنین است.

توجیه تفکیک بین «بطلان» و «حرمت ابدی» در نکاح زن مُحرم

مرحوم سید، با آنکه در مورد زن مُحرم به حرمت ابدی فتوا داده، اما تأملی هم در آن داشته است.^۱ مرحوم آقای گلپایگانی این تأمل را بی‌وجه دانسته است.^۲ کلام ایشان با توضیح بیشتر چنین است:

تفکیک بین «بطلان» و «حرمت ابد» در این فرض بی‌وجه است؛ زیرا ادله حرمت ابد در بطلان و حرمت ابد، مشترک است؛ یا اطلاق کلمه مُحرم است یا قاعده اشتراک. اگر هر کدام از این دو دلیل، در مورد بطلان نکاح زن مُحرم پذیرفته شود، در مورد حرمت ابد نیز باید پذیرفته شود و اگر در مورد بطلان پذیرفته نشود، در حرمت ابدی هم پذیرفته نخواهد شد؛ پس وجهی برای تفکیک بین بطلان و حرمت ابدی در وضوح و خفاء نیست تا نسبت به حرمت ابد تأمل شود، ولی نسبت به بطلان تردیدی نباشد.

طبق عبارات برخی دیگر از فقها نیز بین بطلان و حرمت ابدی، ملازمه است.^۳

مراجعه کردم. همه آنها موضوعشان مرد است. یا لفظ رجل آمده است یا خطاب به مردان است. از طرفی مسئله اذان و اقامه نیز از مسائلی است که اگر واجب بدانیم، درباره زنان واجب نیست و اگر مستحب مؤکد نیز بدانیم، آن تأکید در مورد زنان نیست. شکستن نماز نیز خلاف قواعد اولیه است؛ بنابراین الغاء خصوصیت کردن و تعدّی کردن از مرد به زن مشکل است و از این رو، به نظر ما در این مسئله، بین زن و مرد فرق است، گرچه مرحوم سید و محشّن عروه نیز اصلاً به این مطلب توجه نکرده‌اند و همه آنها به «مَن» تعبیر کرده‌اند؛ یعنی از ابتدا حکم را شامل زنان هم دانسته‌اند.

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۷.

۲. کتاب الحجّ (گلپایگانی)، ج ۲، ص ۶۹.

۳. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۴۹.

اما می‌توان وجه اشکال مرحوم سید یزدی را به دو شکل زیر بیان کرد.

وجه اول: اجماعی نبودن حرمت ابد

اولاً، در مسئله بطلان عقد با زن مُحرم، مخالفی دیده نشده و عده‌ای از بزرگان همچون شیخ در خلاف^۱ و علامه در منتهی^۲ و تذکره^۳ بر آن دعوای اجماع کرده‌اند؛ اما در مسئله حرمت ابد، گرچه شیخ طوسی در خلاف^۴، ادعای اجماع کرده، اما بسیاری حرمت ابد را نفی کرده‌اند. از این رو، اگر کسی قاعده اشتراک و اراده جنس از لفظ «مُحرم» را تمام نداند و بخواهد به اجماع متمسک شود، تنها بر بطلان، اتفاق فقها وجود دارد، نه حرمت ابد؛ بنابراین تفکیک بین این دو حکم بی‌مورد نیست.

وجه دوم: احتمال عدم اراده جنس مرد در روایات حرمت ابد

ثانیاً، اگر قاعده اشتراک را تمام ندانیم و بخواهیم بر مبنای اراده جنس از «مُحرم» حکم را به تزویج مرد مُحَلِّ با زن مُحَرَّم سرایت دهیم، می‌توان بین بطلان و حرمت ابد تفکیک کرد؛ زیرا در روایات بطلان نکاح، قرینه‌ای بر خلاف معنای عام (جنس) نیست؛ از این رو، کلمه «مُحرم» را شامل زن مُحَرَّم هم می‌دانیم؛ ولی در مورد روایات حرمت ابدی، همان‌طور که گذشت^۵، ممکن است فقیهی معتقد باشد که در روایات، قرینه بر اراده خصوص مرد مُحَرَّم وجود دارد. البته صاحب جواهر^۶، مرحوم آقای حکیم^۷

۱. الخلاف، ج ۲، ص ۳۱۵-۳۱۶.

۲. منتهی المطلب، ج ۱۲، ص ۱۹۸.

۳. تذکره الفقهاء، ج ۷، ص ۳۸۲-۳۸۳، مسألة ۳۲۲.

۴. الخلاف، ج ۴، ص ۳۲۲، مسألة ۹۹.

۵. در دلیل اول از ادله تعمیم حرمت ابد به زن مُحَرَّم، بیان شد که طبق نقل مرحوم صدوق، در روایتی که در حقیقت همان روایت آدم است، چنین آمده است: «من تزوج امرأة في إحصاء فزني بينهما ولم تحل له أبدا» (کتاب من لایحضره الفقیه، ج ۲، ص ۳۶۱-۳۶۲، ح ۲۷۱)؛ بنابراین فرض احرام مرد شده است.

۶. جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۴۵۲.

۷. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۷۰: «و حاصل الإشکال الأول: أن مفاد قاعدة الاشتراك تعميم الخطاب المتوجه للرجال إلى النساء مع المحافظة على جميع قيوده... و حاصل الإشکال الثاني: أن المراد من الجنس إن كان جنس المدخول، فهو مختص بالجنس الذكري، وإن ارید الشامل للذكر و الانثی، فهو خلاف الظاهر محتاج إلى قرينة. و دفع الإشکال الأول بأن حرمة التزويج من أحكام نفس

و مرحوم آقای خوئی^۱ بر مبنای اراده جنس از «مُحَرَّم»، به عدم تفکیک بین بطلان و حرمت ابد در مورد زن مُحَرَّم قائل شده‌اند.

بنابراین چون در ادله بطلان، اراده جنس از «المُحَرَّم» مانعی ندارد، اما ادله تحریم ابد، یا در عدم اراده جنس ظهور دارد یا دست‌کم عدم اراده جنس در آنها محتمل است، تفکیک بین بطلان و حرمت ابد بی‌وجه نیست.

نظر مختار: تعمیم حرمت ابد به زن مُحَرَّم

البته طبق نظر مرحوم سید و نظر مختار، اقوا همان تعمیم حکم به زن مُحَرَّم است. نتیجه بررسی دلیل اول و دوم بر تعمیم حرمت ابدی این است که هرچند دلیل دوم به جهت عدم تمامیت کبرای قاعده اشتراک صحیح نیست، ولی دلیل اول تمام است و مراد از «مُحَرَّم» جنس است و به همین بیان می‌توان حرمت ابد را در مورد زن مُحَرَّم نیز ثابت دانست.

بررسی صُور نکاح فضولی در احرام

«لا يجوز للمحرم أن يتزوج امرأة محرمة أو محلة... وكذا لو كان بإجازة عقد الفضولي الواقع حال الإحرام»^۲ أو قبله، مع كونها حاله؛ بناء على النقل، بل على الكشف

الإحرام المشترك بين الرجال والنساء، راجع إلى التمسك بإطلاق الدليل، لا عمل بقاعدة الاشتراك. مع أنه غير ظاهر من عبارة النص بعد البناء على ظهور المحرم في الذكر؛ لأنه يكون من أحكام إحرام الذكر، لا مطلقاً؛ نعم، يندفع بأن التزويج بالمعنى المضاف إلى الذكر، مضاف إلى الأنثى، وليس هو بمعنى آخر. وحينئذ فإذا كان مطلق التزويج محزماً على الذكر، كان ذلك المعنى محزماً على الأنثى بقاعدة الاشتراك، ولا مانع من جريانها حينئذ، نظير: «يا أيها الذين آمنوا أقيموا الصلاة»؛ فإن قاعدة الاشتراك تقتضي وجوب الصلاة على الإناث وإن كانت صلاة الإناث تخالف صلاة الذكور...».

ممکن است گفته شود مرحوم آقای حکیم، اشکال دومی را که در مستمسک مطرح شده، پاسخ نداده و در نتیجه، ایشان بر اساس جنس بودن «مُحَرَّم»، تلازم بین بطلان و حرمت ابدی را نپذیرفته است؛ اما با لحاظ پاسخ ایشان به اشکال اول، می‌توان گفت که ایشان اشکال دوم را نیز پاسخ داده است؛ زیرا ایشان در پاسخ به اشکال اول، قاعده اشتراک را به جنس بودن «مُحَرَّم» بازگردانده است.

۱. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۴۹.

۲. «الواقع حال الإحرام»، وصف «عقد» است.

الحکمی، بل الأحوط مطلقاً؛ و لا إشکال فی بطلان النکاح فی الصورة المذكورة.»^۱
 در مورد عقد فضولی با اجازه‌ای که در حال احرام واقع می‌شود، دو مسئله مطرح شده است؛ یکی در این مقام و دیگری در مسئله هشتم از همین بخش. از آنجا که این دو مسئله با یکدیگر مرتبط است ما این دو را یک جا مطرح می‌کنیم.

مسئله اول: آیا شخص می‌تواند در حال احرام، عقد فضولی را اجازه بدهد؟
 این مسئله دو فرض دارد:

- فرض اول: در زمانی که عقد خوانده شده، معقودله در حال احرام بوده است.
 - فرض دوم: در زمانی که عقد خوانده شده، معقودله هنوز مُحرم نبوده است.
- مسئله دوم:** اگر فضولی، مُحَلّ باشد و برای شخص مُحرمی عقد بخواند، و مُحرم، در حالی که از احرام خارج نشده، عقد فضولی را اجازه کند، این عقد قطعاً باطل است؛ اما اگر معقودله پس از خروج از احرام، این عقد را اجازه کند، آیا این اجازه نافذ است؟ این فرض، در مسئله هشتم مطرح شده است:

«لو زوجه فضولی فی حال إحرامه، لم یجز له إجازته فی حال إحرامه؛
 و هل له ذلك بعد إحلاله؟ الأحوط، العدم، ولو علی القول بالنقل؛
 هذا إذا كان الفضولی محلاً، وإلا فعقده باطل لا یقبل الإجازة، ولو كان
 المعقود له محلاً.»^۲

صدر مسئله هشتم، همان فرض اول مسئله اول است که معقودله، هم در حال عقد و هم در حال اجازه، مُحرم بوده است که بنابر همه مبانی - اعم از کشف و نقل - این عقد باطل است.

اما شق دوم مسئله هشتم که مُجیز بعد از احلال اجازه می‌دهد، دو حالت دارد:
 به عقیده مرحوم سید، چنانچه عاقد فضولی، خودش در ظرف عقد، مُحَلّ باشد، احتیاط واجب آن است که اجازه، مصحح عقد نباشد، هر چند اجازه را ناقل بدانیم؛ اما اگر عاقد فضولی، خودش مُحرم بوده و در حال احرام، عقد کرده، در این صورت هیچ تأملی در بطلان عقد نیست.

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۶.

۲. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۸.

بنابراین سه صورت بررسی می‌شود که دو صورت اول، مختص به فرض مُحَلّ بودن فضولی است:

- صورت اول: عقد در حال احلال فضولی و معقودله و اجازه در حال احرام معقودله.
- صورت دوم: عقد در حال احلال فضولی و احرام معقودله و اجازه در حال احلال معقودله.
- صورت سوم: عقد در حال احرام فضولی و اجازه در حال احلال معقودله.

صورت اول: عقد در احلال معقودله و اجازه در احرام

صورت اول، صورتی است که عقد در حال احلال معقودله و اجازه در حال احرام اورخ داده است.

نظر سید: حرمت در نقل و کشف حکمی و احتیاط در کشف حقیقی و انقلابی مرحوم سید در چنین فرضی فرموده است: بنا بر مسالک مختلف در باب حقیقت اجازه، حکم مسئله فرق می‌کند. اگر قائل به نقل یا کشف حکمی شدیم، اجازه دادن مُحَرَّم، حرام است و اگر قائل به کشف حقیقی یا انقلابی شدیم، در جواز اجازه دادن مُحَرَّم باید احتیاط کرد.

قبل از بررسی مسئله، مناسب است، مبانی مختلف در باب «اجازه» تبیین شود.

تبیین مبانی مختلف درباره «اجازه» در باب فضولی

در باب اجازه فضولی، چهار نظر معروف وجود دارد: نقل، کشف حکمی، کشف حقیقی و کشف انقلابی.^۱

۱. این صورت، همان فرض دوم از مسئله اول است. صورت دوم و سوم نیز به ترتیب، فرض اول و دوم از مسئله دوم (مسئله هشتم عروه) است. صورتی که فضولی مُحَلّ است، ولی عقد، در احرام معقودله و اجازه هم در احرام است، نیاز به بررسی ندارد و چنان‌که بیان شد، طبق همه مبانی - اعم از نقل و انحاء کشف - باطل است.

۲. در مقام، استاد^{علیه السلام} به صورت مختصر این چهار مبنا و تفاوت آنها را بیان کرده است. برای تفصیل بیشتر در این باره می‌توانید به کتاب بیع از مباحث معظم له رجوع کنید.

الف. نقل

طبق مبنای نقل، با صدور «اجازه»، عقد از زمان اجازه، به مجیز نسبت داده می‌شود؛ از این رو، اثر عقد از زمان اجازه به بعد مترتب می‌گردد، مثلاً در اجازه عقد بیع، ملکیت از زمان اجازه حاصل می‌شود؛ در نتیجه، اگر در فاصله زمانی عقد و اجازه، برای مبیع، نتاجی حاصل شد، ملک بایع است، نه مشتری؛ زیرا کسی که فضولاً حیوانی را می‌فروشد، خود حیوان، متعلق تملیک قرار گرفته، نه نتاج او و مجیز هم تملیک همان متعلق عقد را اجازه می‌کند؛ از این رو، اگر حیوان بین عقد و اجازه، بچه دار شد، نتاج، ملک بایع خواهد بود، نه مشتری.

ب. کشف حکمی

در کشف حکمی مانند نقل، «اجازه» سبب ملکیت از زمان اجازه می‌شود؛ ولی شارع، حکم ملکیت سابق را برای این ملکیت جدید اعتبار کرده است و ملکیت جدید را نازل منزله ملکیت سابق قرار داده است؛ یعنی در فرضی که از ابتدای عقد، مشتری مالک مبیعی شود، نسبت به زمان فعلی هراتری که دارد، همان آثار را شارع در فرض اجازه بعدی بار می‌کند. به بیانی دیگر، پس از اجازه، خود حیوان در همان زمان اجازه، ملک مشتری می‌گردد، به علاوه فرض می‌شود که اگر این ملکیت از ابتدای عقد محقق بود، در زمان لاحق (زمان اجازه) چه آثاری دارد و آن آثار مترتب می‌شود. از این رو، اگر فضولی حیوانی را فروخت، از زمان اجازه، هم حیوان و هم نتاج آن، ملک مشتری می‌شود؛ زیرا یکی از آثار ملکیت حیوان در زمان عقد این است که در زمان وضع حمل، نتاجش هم برای مالک است، شبیه به استصحاب که شارع، آثار متیقن سابق را به لحاظ لاحق مترتب کرده است، مثلاً با استصحاب حیات زید تا زمان وفات پدرش، ثابت می‌شود که زید از پدرش ارث می‌برد؛ البته استصحاب، حکمی ظاهری است؛ در حالی که تنزیل ملکیت در کشف حکمی، حکم واقعی است؛ یعنی واقعاً - نه ظاهراً - آثار ملکیت، مترتب می‌شود. درباره کشف حکمی مسامحه‌ای در عبارت مرحوم آقای حکیم وجود دارد. ایشان چنین فرموده است:

«الكشف الحكمي بمعنى أنه حال الإجازة يثبت مضمون العقد، و يجب ترتيب أحكام ثبوته من حين العقد، فالمضمون لما كان على

هذا القول ثابتاً حال الإجازة، و هو حال الإحرام، كان التزويج حال

الإحرام، فيبطل وإن كانت أحكام المضمون ثابتة من حين العقد.^۱

تعبیر اول ایشان («و يجب ترتيب أحكام ثبوته من حين العقد» تعبیر صحیحی است؛ اما تعبیر دوم ایشان («وإن كانت أحكام المضمون ثابتة من حين العقد»، با مسامحه همراه است؛ زیرا چنین نیست که قبل از تحقق اجازه، آثار ملکیت از ابتدای عقد مترتب باشد و با تحقق اجازه اصل ملکیت محقق شود.

خلاصه در کشف حکمی و نقل، فعلیت مُنشأ - ملکیت، زوجیت و ... - بعد از اجازه است، با این تفاوت که در کشف حکمی، آثار دیگری هم به ملکیت انشاء شده ملحق می شود، مانند ملکیت نِتاج.

ج. کشف حقیقی

در کشف حقیقی، با «اجازه» کشف می شود که مُنشأ از همان حین عقد تحقق یافته است؛ یعنی اگر یک بیع فضولی، فی علم الله متعقب بالا اجازه باشد، از ابتدا نقل و انتقال حاصل شده است؛ گویا از اول عقد را خود مالک منعقد کرده یا با اذن قبلی او بوده است؛ پس همان عقد اول، سبب حصول ملکیت از زمان عقد می گردد. بنابراین اگر مشتری بداند که پس از مدتی معقودله این عقد را اجازه خواهد کرد، از همان ابتدا می تواند در این ملک تصرف کند؛ چون می داند ملکیت حاصل شده و مال خودش است، و اگر شک داشت، ظاهراً حق تصرف ندارد؛ پس چنانچه تصرف کرد و واقعاً ملحق به اجازه بود، معلوم می شود که واقعاً مشتری در ملک خودش تصرف کرده؛ اما چون حجت بر تصرف نداشته، متجری بوده است.

د. کشف انقلابی

در کشف انقلابی، «اجازه» سبب حصول ملکیت می گردد و با اجازه، انشاء و جعل ملکیت می شود؛ اما ظرف مُنشأ و مجعول، قبل از اجازه و از زمان عقد است - عکس باب وصیت که انشاء، فعلی است و فعلیت مُنشأ، استقبالی است - یعنی در زمان صدور اجازه، انشاء، فعلیت می یابد؛ ولی فعلیت مُنشأ، از زمان عقد است؛

۱. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۶۷.

اما در کشف حقیقی، همان انشاء عاقد فضولی - نه اجازه - اثر می‌گذارد و انشاء و مُنشأ، هر دو در زمان عقد محقق می‌گردد.

تمایز مبانی چهارگانه در اجازه

به طور خلاصه - چنان‌که مرحوم آقای حکیم^۱ نیز فرموده است - طبق مبنای نقل در نکاح فضولی، زوجیت از جهت انشاء و مُنشأ، در وقت اجازه محقق می‌شود. طبق کشف حکمی، علاوه بر آن که زوجیت، از جهت انشاء و مُنشأ، در وقت اجازه محقق می‌شود، احکام زوجیت قبلی هم مترتب می‌شود. طبق کشف حقیقی، زوجیت، از جهت انشاء و مُنشأ، در وقت عقد فضولی محقق می‌گردد. طبق کشف انقلابی نیز، انشاء زوجیت، در وقت اجازه است؛ اما فعلیت زوجیت، از وقت عقد حاصل می‌شود؛ یعنی اجازه سبب می‌شود که شارع مقدس، به تحقق مضمون عقد از ابتدا حکم کند.

اشکال آقای حکیم: صحت عقد در صورت کشف حقیقی و انقلابی

مرحوم آقای حکیم - بر خلاف مرحوم آقای خوئی - به مرحوم سید اشکال کرده که طبق مبنای کشف حقیقی و انقلابی - البته ایشان در این قسمت فقط از کشف انقلابی اسم برده - باید به صحت حکم کنیم؛ چون مُنشأ در زمان احلال ثابت شده است.^۲ توضیح مطلب: مرحوم آقای حکیم با مرحوم آقای خوئی در مدلول روایات با مفاد «المحرم لا یتزوّج» اختلاف دارند. طبق نظر مرحوم آقای خوئی^۳، مدلول این روایات آن است که مُحرم نباید کسی را همسر و جفت خود قرار دهد؛ ولی طبق مبنای مرحوم آقای حکیم، مدلول این روایات آن است که مُحرم دارای همسر نمی‌شود.

ثمره اختلاف این است که چون آقای حکیم، قیام «تزوّج» به متزوّج را «قیام حلولی» می‌داند، نه قیام صدور، اگر ولی زید او را به ازدواج کسی در آورَد، «تزوّج زید» صدق می‌کند؛ زیرا «تزوّج» طبق نظر ایشان «همسردار شدن» است؛ اما آقای خوئی می‌فرماید: «تزوّج زید» زمانی صدق می‌کند که خود زید اقدام به ازدواج کرده

۱. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۷۶.

۲. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۶۷.

۳. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۴۶.

باشد، نه اینکه دیگری او را تزویج کرده باشد؛ بنابراین ایشان قیام تزویج به متزویج را «قیام صدوری» می‌دانند. بر این اساس، آقای حکیم معتقد است که طبق کشف حقیقی و انقلابی، باید به صحت حکم کنیم؛ زیرا در زمان تحقق زوجیت، معقودله مُحلّ بوده و «المحرم لا یتزوّج» شامل آن نمی‌شود، بر خلاف مبنای نقل و کشف حکمی که «تزوّج المحرم» صادق خواهد بود؛ اما به نظر آقای خوئی، «المحرم لا یتزوّج»، طبق هر چهار مبنا، شامل فرض است و در نتیجه، چنین عقدی باطل است؛ زیرا ملاک، زمان اقدام به زوجیت (زمان اجازه) است که در زمان احرام بوده است، نه حصول زوجیت.

اثبات بطلان عقد با تمسک به فحوائ «المحرم لا یزوّج» در کلام آقای حکیم
مرحوم آقای حکیم پس از اشکال مذکور، با تقریب دیگری کلام سید را تأیید کرده است. ایشان فرموده: در روایات، تعبیر شده است که «المحرم لا یتزوّج و لا یزوّج»؛ گرچه طبق کشف حقیقی و انقلابی، از «لا یتزوّج» نمی‌توان بطلان را استفاده کرد، اما از «لا یزوّج» این حکم قابل برداشت است؛ زیرا وقتی جایز نیست مُحرم برای مُحلّ تزویج کند، به طریق اولی برای زمان احلال خودش نمی‌تواند تزویج کند و فرض این است که اجازه، مصداق تزویج است؛ بنابراین طبق کشف حقیقی و انقلابی، مُحرم، مُحلّ را (خودش را) در وقتی که مُحلّ بود تزویج کرده است و این، هرچند مدلول مطابقی روایت نیست، ولی با اولویت استفاده می‌شود.^۲

عدم تناقض در کلام آقای حکیم

ممکن است گفته شود که مرحوم آقای حکیم در مسئله هشتم از همین بخش، عقد

۱. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۲۰، ح ۴۸؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۸، ح ۹؛ رک: الکافی (دار الحديث)، ج ۸، ص ۴۷۸، ح ۴.

۲. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۶۸: «و اما ما سبق من احتمال أن يكون الممنوع جعل الزوجية، كنفس الزوجية، فغير بعيد من النصوص الآتية المتضمنة أنه لا یتزوّج و لا یزوّج غيره؛ فإذا منع من أن یزوّج غيره، فأولی أن یمنع من أن یزوّج نفسه».

طبق این بیان مرحوم آقای حکیم، مرحوم سید باید حتی در فرض قبول مبنای کشف حقیقی و انقلابی نیز به بطلان فتوا می‌داد، نه احتیاط.

مُحرم فضولی را طبق مبنای نقل و کشف حکمی، صحیح دانسته^۱ که با مطلب فوق منافات دارد؛ زیرا عقد مُحرم فضولی، مصداق تزویج مُحلّ توسط مُحرم است. اما تناقضی وجود ندارد؛ زیرا چنان که خواهد آمد^۲، طبق نظر مرحوم سید، میزان شمول ادله ناهیه، صحت عرفی است، نه صحت شرعی لولا الاحرام؛ اما آقای حکیم، میزان را صحت فعلی و شرعی لولا الاحرام دانسته، نه صحت عرفی عقد. طبق کشف حقیقی و انقلابی، در همان زمان عقد، صحت فعلی لولا الاحرام وجود دارد؛ اما طبق کشف حکمی و نقل، حتی لولا الاحرام، به صحت عقد در همان زمان عقد فضولی حکم نمی‌شود؛ بلکه به صحت عقد در زمان اجازه حکم می‌شود؛ بنابراین ادله ناهیه «المحرم لا یتزوج ولا یزوّج»^۳، شامل چنین عقدی که صحت شرعی لولا الاحرام ندارد، نمی‌شود.

نظر مختار: حرمت و بطلان طبق همه مبانی

در هر حال، به نظر می‌رسد چه انشاء و چه مُنشأ، هر کدام در حال احرام واقع شده باشد، ادله «المحرم لا یتزوج ولا یزوّج» شامل آن می‌شود و دلالت بر حرمت و بطلان می‌کند و بنابر مبانی مختلف باید قائل به حرمت و بطلان شویم.

صورت دوم: عقد در احرام معقودّه و اجازه در احلال

صورت دوم، صورتی است که عقد در احرام معقودّه رخ داده، ولی اجازه در وقت احلال است. مرحوم سید فرموده: «الأحوط، العدم، و لو علی القول بالنقل»^۴.

۱. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۷۷.

۲. در صورت سوم از صور نکاح فضولی که در حقیقت، مربوط به مسئله هشتم است، فرض عقد فضولی مُحرم و اجازه در احلال بررسی خواهد شد. در مسئله سوم از همین بخش (بررسی تأثیر عقد باطل لولا الاحرام در حرمت ابد) نیز کبرای کلی مربوط به اعتبار صحت شرعی - لولا الإحرام - بررسی خواهد شد.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۳۰، ح ۴۸؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۸، ح ۹؛ رک: الکافی (دار الحدیث)، ج ۸، ص ۴۷۸، ح ۴.

۴. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۸.

نظر آقای حکیم: صحت عقد طبق نقل و کشف حکمی

مرحوم آقای حکیم، در مورد احتیاط مرحوم سید، اشکال کرده و فرموده است:

«هذا الاحتياط ضعيف؛ إذ على هذا القول، يكون التزويج حال الإحلال إنشاءً ومنشأً، ولا يرتبط بالإحرام؛ نعم، على القول بالكشف الحقيقي، يكون التزويج حال الإحرام إنشاءً ومنشأً؛ وعلى الكشف الانقلابي يكون التزويج حال الإحرام منشأً، لا إنشاءً؛ وعلى الكشف الحكمي، لا يكون التزويج حال الإحرام، لا إنشاءً، ولا منشأً، وإنما محض جعل الأحكام؛ وتحريم ذلك غير ظاهر.»^۱

بنابراین ایشان طبق نقل و کشف حکمی، قائل به صحت عقد است؛ زیرا طبق این دو مینا، اجازه که محقق انشاء است در زمان احلال واقع شده و شارع هم از زمان اجازه، به زوجیت حکم می‌کند؛ پس انشاء و منشأ، هر دو در زمان احلال واقع گردیده است.

نظر آقای خوئی: صحت عقد مطلقاً

مرحوم آقای خوئی بر عکس مرحوم سید، مطلقاً قائل به صحت عقد است. ایشان فرموده:

«و الوجه في ذلك، هو أنّ الوارد في الأخبار إنّما هو النهي عن التزويج، ومن الواضح أنّه عبارة عن جعل الرجل المرأة زوجة له في حال الإحرام، فلا موجب للقول بالبطلان حتّى ولو كانت الزوجيّة ثابتة حال الإحرام أيضاً؛ إذ لا عبرة بالزوجيّة وإنّما العبرة بالتزويج، وهو لا يكون إلّا عند الإمضاء وبعد الإحلال.»^۲

در توضیح کلام ایشان می‌توان گفت: آنچه در ادله وارد شده این است که «المحرم لا يتزوج ولا يزوّج»^۳ و در مقام، نه «تزوُّج المُحرم» صدق می‌کند و نه «تزوِج المحرم»؛ چون فرض این است که اجازه در حال احلال است و به همین جهت،

۱. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۷۶-۱۷۷.

۲. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۵۶.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۳۰، ح ۴۸؛ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۸، ح ۹؛ رک: الکافی (دار الحديث)، ج ۸، ص ۴۷۸، ح ۴.

اگر تزویج صورت گرفته باشد، تزویج المُحَلّ است، نه تزویج المُحَرَّم. تزویجی هم که توسط فضولی انجام شده، تزویج المُحَلّ است، نه تزویج المُحَرَّم؛ چون فرض این است که عاقد مُحَلّ بوده است.

وجه احتیاط در عبارت عروه: اجمال در روایت سماعه

اما احتیاط مرحوم سید بی وجه نیست. دلیلی که می توان برای احتیاط ایشان اقامه کرد، روایت معتبره سماعه است:

عَدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ وَ سَهْلٍ بْنِ زِيَادٍ عَنْ ابْنِ محبوبٍ عَنْ سَمَاعَةَ بْنِ مِهْرَانَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام قَالَ: «لَا يَنْبَغِي لِلزَّجَلِ الْحَلَالِ أَنْ يَزَوِّجَ مُحَرَّمًا وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَا يَحِلُّ لَهُ قُلْتُ فَإِنْ فَعَلَ فَدَخَلَ بِهَا الْمُحَرَّمُ قَالَ إِنْ كَانَا عَالَمِينَ فَإِنَّ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَدَنَةٌ وَ عَلَى الْمَرْأَةِ إِنْ كَانَتْ مُحَرَّمَةً بَدَنَةٌ وَ إِنْ لَمْ تَكُنْ مُحَرَّمَةً فَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا إِلَّا أَنْ تَكُونَ قَدْ عَلِمْتَ أَنَّ الَّذِي تَزَوَّجَهَا مُحَرَّمٌ فَإِنْ كَانَتْ عَلِمْتَ ثُمَّ تَزَوَّجْتَهُ فَعَلَيْهَا بَدَنَةٌ.»^۱

این روایت، براینکه مُحَلّ حق ندارد برای مُحَرَّم عقد نکاح بخواند و اگر عقد کرد این عقد محکوم به بطلان است دلالت دارد؛ از این رو، در غیر فضولی که عقد مُحَلّ بر مُحَرَّم، لولا الاحرام صحت فعلی دارد، بر طبق این روایت، حکم می کنیم که شارع صحت فعلی را نفی کرده است و در فضولی که عقد مُحَلّ بر مُحَرَّم، لولا الاحرام صحت شأنی دارد، بر طبق این روایت، حکم می کنیم که شارع صحت شأنی را نفی کرده است.

با وجود این روایت، باید به بطلان عقد فتوا داد؛ زیرا این روایت، صحت شأنی عقد فضولی را به سبب مُحَرَّم بودن معقودله نفی کرده است؛ پس چرا مرحوم سید احتیاط کرده است؟

وجه احتیاط مرحوم سید، ممکن است تردیدی باشد که در معنای فقره «لَا يَنْبَغِي لِلزَّجَلِ الْحَلَالِ أَنْ يَزَوِّجَ مُحَرَّمًا» از این حدیث وجود دارد:

• احتمال اول: مقصود از تزویج، تزویجی است که اثر زوجیت -لولا الاحرام-

در همان زمان عقد محقق می‌شود؛ طبق این احتمال، روایت سماعه حکم نمی‌کند که اگر فضولی که مُحَلّ است برای مُحَرَمی عقد کند، عقدش باطل است.

• احتمال دوم: مقصود از تزویج، انشاء زوجیت است، گرچه عقدی باشد که اگر شارع بخواهد امضا کند برای بعد از خروج از احرام امضا می‌کند؛ طبق این احتمال، عقد مُحَرَم کالعدم می‌شود و با اجازه بعدی قابل تصحیح نیست، هرچند معقودّه در حال احلال، عقد را اجازه کند.

بنابراین به طور خلاصه، محل تردید است که آیا انشاء را باید لحاظ کرد (احتمال دوم) که بر اساس آن، این عقد فضولی طبق همه مبانی در کشف و نقل، از اساس باطل باشد، یا منشأ را باید لحاظ کرد (احتمال اول) که بر اساس آن، روایت سماعه طبق مبنای نقل و کشف حکمی، شامل این عقد فضولی نخواهد بود.^۱

مرحوم آقای خوئی فقط اجازه معقودّه را لحاظ کرده و در نتیجه، درباره تعبیر «المحرم لا یتزوّج ولا یزوّج» فرموده است که بر عمل معقودّه که بعد از مُحَلّ شدن اجازه می‌دهد «تزوّج المحرم» صدق نمی‌کند، همچنان که «تزوّج المحرم» هم صدق نمی‌کند؛ چون عاقد مُحَلّ بوده است؛ اما باید مفاد روایت سماعه را نیز لحاظ کرد که آیا بر عمل عاقد، «زوّج الحلال مُحَرَمًا» که مفاد روایت سماعه بود، صدق می‌کند یا خیر؟^۲

۱. به نظر می‌رسد این بیان، برای توجیه احتیاط مرحوم سید، کافی نباشد؛ زیرا مرحوم سید حتی طبق کشف حقیقی و انقلابی نیز احتیاط کرده است، در حالی که چنان‌که استاد رحمته الله نیز در بیان نظر مختار خویش فرموده، طبق این دو مبنا، چه احتمال اول و چه احتمال دوم مراد امام رحمته الله باشد، در هر حال، عقد مذکور به صورت فتوا - نه احتیاط - باطل است.

۲. مرحوم آقای خوئی در مباحث محرمات احرام در کتاب الحج، طبق تفریبات مندرج در المعتمد فی شرح المناسک، با تمسک به روایت سماعه، عقد برای مُحَرَم توسط مُحَلّ را حرام دانسته است؛ ولی درباره مفاد روایت توضیحی نداده است (موسوعة الإمام الخوئی، ج ۲۸، ص ۳۹۸؛ المعتمد فی شرح المناسک، ج ۴، ص ۱۱۵-۱۱۶)؛ «فمعنی الروایة أنّ تزویج المحرم محرم شرعا حتی إذا کان العاقد محلاً». ظاهراً استظهار ایشان، احتمال دوم (لحاظ انشاء) باشد؛ زیرا در روایات با مفاد «المحرم لا یتزوّج ولا یزوّج»، ایشان تزویج را شامل عقد فضولی دانسته است.

نظرمختار: حرمت عقد، طبق کشف حقیقی و انقلابی و احتیاط، طبق سایر مبانی به نظر می‌رسد که طبق مبانی مختلف در باب کاشفیت یا ناقصیت اجازه، حکم مسئله فرق می‌کند. طبق مبانی کشف حقیقی و انقلابی، باید به حرمت چنین عقدی فتوا داد؛ زیرا طبق هر دو مبنا، زوجیت، در حال احرام واقع شده است و «زَوْجُ الْمُحَلِّ الْمُحَرَّمِ» صدق می‌کند و به مقتضای روایت سماعه - طبق هر دو احتمال آن - چنین عملی حرام است؛ زیرا طبق این دو مبنا، روایت سماعه را به هر یک از دو معنای یاد شده بگیریم شامل مقام می‌شود، چه مراد از تزویج، اجرای صیغه عقد باشد، چه مراد، ایجاد زوجیت حقیقی به نحوی باشد که - لولا المانع - از همان زمان، عقد واقع می‌شود؛ چون بنابر هر دو مبنا، اجازه کشف می‌کند که زوجیت، از همان زمان عقد که معقودله مُحَرَّم بوده، حاصل شده است.

بنابراین احتیاط مرحوم سید، بر اساس مبانی کشف حقیقی و انقلابی جایی ندارد؛ بلکه طبق این دو مبنا، باید به بطلان فتوا داد و تنها طبق مبانی نقل و کشف حکمی، احتیاط جا دارد؛ پس به جای عبارت «الأحوط، العدم»، و لو علی القول بالنقل^۱ باید چنین گفته می‌شد: «الأحوط، العدم، علی القول بالنقل و الکشف الحکمی».

صورت سوم: مُحَرَّم بودن فضولی و اجازه در احلال

صورت سوم، صورتی است که بر خلاف دو صورت اول و دوم، فضولی در احرام است، چه معقودله مُحَرَّم باشد چه مُحَلَّل.

«بل لو كان المباشر للعقد محرماً، بطل، وإن كان من له العقد محلاً»^۲

نظر سید: بطلان مطلقاً

این صورت، در فرض آخر مسئله هشتم همین بخش از عروه نیز آمده است: «... هذا إذا كان الفضولي محلاً ولا فَعْقْدَه باطل لا يقبل الإجازة و لو كان المعقود له محلاً»^۳

طبق فتوای مرحوم سید، در صورت سوم، عقد باطل است؛ زیرا روایات با

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۸.

۲. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۶.

۳. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۸.

مفاد «المحرم لا یتزوج ولا یزوّج» تنها شامل فرضی نیست که ولی در حال احرام، مولی علیه را به ازدواج دیگری درآورد و در نتیجه، تنها صحت فعلی را از بین ببرد؛ بلکه شامل عقد فضولی نیز است و در نتیجه، صحت تأهلی را از بین می برد؛ یعنی به طور خلاصه، این روایات، مختص به موارد صحیح بالفعل - لولا الاحرام - نیست. همچنین مفاد این روایات، اطلاق دارد و حتی شامل فرضی خواهد بود که معقوله از اول عقد تا آخر اجازه، مُحَلّ باشد.^۱

اشکال آقای حکیم: صحت نکاح طبق نقل و کشف حکمی

مرحوم آقای حکیم به مرحوم سید اشکال کرده و فرموده است: با تأمل معلوم می شود که همان تفصیلی که در صورت قبل (صورت دوم) بیان شد، در صورت مورد بحث نیز می آید؛ یعنی بنابر کشف حکمی یا نقل، باید به صحت حکم شود و طبق کشف حقیقی و انقلابی، باید به بطلان حکم شود.^۲

طبق نظر مرحوم سید، میزان شمول ادله ناهیه، صحت عرفی است، نه صحت شرعی لولا الاحرام؛ اما آقای حکیم میزان را صحت فعلی و شرعی لولا الاحرام می داند، و بنابر کشف حقیقی و انقلابی، در همان زمان عقد، صحت فعلی لولا الاحرام وجود دارد؛ اما بنابر کشف حکمی و نقل، حتی لولا الاحرام، به صحت عقد در همان زمان عقد حکم نمی شود؛ بنابر این ادله ناهیه شامل چنین عقدی که صحت شرعی

۱. در صورت قبلی (صورت دوم) بیان شد که در روایت سماعه که چنین تعبیری در آن آمده بود: «لا ینبیغی للرجل الحلال أن یزوّج محرماً»، دو احتمال مطرح است:

الف. مُحَرَّم ایجاد زوجیت نمی کند؛ یعنی عقدی که لولا الاحرام نافذ است و سبب حصول زوجیت می شود، نباید توسط محرم ایجاد شود.

ب. مُحَرَّم انشاء زوجیت نمی کند؛ یعنی صیغه عقدی که محرم می خواند، کالعدم است و با اجازه تصحیح نمی شود.

اما همین دو احتمال در مورد روایات با مفاد «المُحَرَّم لا یتزوج ولا یزوّج» نیز مطرح است؛ از این رو، در مقام (صورت سوم) این اشکال مطرح خواهد شد که طبق بیان استاد علیه السلام وجه احتیاط مرحوم سید در صورت دوم، اجمال روایت سماعه بود و در نتیجه، همان اجمال، در روایات «المُحَرَّم لا یتزوج ولا یزوّج» نیز مطرح خواهد بود؛ پس معلوم نیست که چرا مرحوم سید با وجود دو احتمال، در مقام (صورت سوم) به شکل فتوا (نه احتیاط) نکاح را باطل دانسته است.

۲. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۷۷.

لولا الاحرام ندارد، نمی‌شود.

پاسخ: مزوج بودن عاقد فضولی

مرحوم آقای حکیم ظاهراً عاقد را «مزوج» فرض نکرده بلکه تنها مُجیز را مزوج فرض کرده است، در حالی که بالوجدان، عنوان «مزوج» بر عاقد صدق می‌کند. اگر برای ایجاد علقه زوجیت، اجازه تمام‌العله بود، کلام ایشان وجیه بود؛ چون مصداق تزویج، فقط اجازه بود و در نتیجه، طبق مبنای اتخاذشده در بحث کشف و نقل، حکم مسئله فرق می‌کرد؛ ولی نمی‌توان عقد را اصلاً دخیل ندانست و آن را کالعدم فرض کرد؛ زیرا هیچ‌کس قائل نیست که نفس اجازه و اظهار موافقت با زوجیت، بدون آنکه عقدی در کار باشد، کفایت می‌کند؛ بلکه در باب نکاح، صیغه خاص معتبر است و نکاح معاطاتی صحیح نیست و آقای حکیم هم آن را صحیح نمی‌داند.^۱ از این رو، بر عمل فضولی، تزویج صدق می‌کند و به بطلان عقد مُحرم حکم می‌شود و اگر عقد، باطل و کالعدم شد، اجازه متأخر، طبق همه مبانی بی‌فایده است. این مطلب، نظیر این است که گفته شود «عقد صبی باطل است» که معنایش این است که قابل تصحیح نیست.

بنابراین حق با مرحوم سید است که در صورت اخیر، مطلقاً به بطلان حکم کرده است و مرحوم آقای خوئی^۲ نیز همین مطلب را پذیرفته است. حال، فروعی که در مورد تزویج در حال احرام مطرح شده، بررسی می‌شود.

تزویج در حال احرام با علم به حکم و غفلت یا نسیان از احرام

مسألة ۱: «لو تزوج في حال الإحرام مع العلم بالحکم، لكن كان غافلاً عن كونه محرماً، أو ناسياً له، فلا إشكال في بطلانه؛ لكن في كونه محرماً أبداً إشكال، والأحوط ذلك.»^۳

۱. مستمسك العروة الوثقى، ج ۱۴، ص ۳۶۷-۳۶۸.

۲. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۵۶-۲۵۷.

۳. العروة الوثقى، ج ۲، ص ۸۲۷.

کسی که حرمت تزویج در حال احرام را می‌داند، ولی از مُحَرَّم بودن خود غفلت داشته یا آن را فراموش کرده باشد و با این حال عقد نکاح نماید، شکی در بطلان عقدش نیست؛ چون مشمول روایات مطلقه^۱ است که بر بطلان عقد مُحَرَّم دلالت می‌کند؛ اما آیا این عقد، موجب حرمت ابدی است؟

بررسی وجه تأمل سید در حکم به حرمت ابدی با لحاظ نکات مسئله

مرحوم سید در حرمت ابدی تأمل دارد و از این رو، احتیاط کرده است. می‌توان گفت وجه تأمل و احتیاط مرحوم سید، مجموع نکات ذیل است:

نکته اول: تردید در مرجع «علیه» در صحیحه زراره

نکته اول این است که روایتی که در آن قید علم در موضوع حرمت ابدی اخذ شده است، صحیحه زراره و داود بن سرحان و اُدیم بیاع هروی از امام صادق علیه السلام است: «والمحرّم إذا تزوّج و هو یعلم أنّه حرام علیّه، لم تحلّ له أبداً»^۲

در مرجع ضمیر «علیه» دو احتمال است:

• احتمال اول: مرجع ضمیر به شخص مُحَرَّمی که ازدواج کرده برمی‌گردد؛ طبق این احتمال، روایت شامل مقام نخواهد بود؛ زیرا عاقد با غفلت از حالت فعلی خود یا نسیان آن، به هر حال حرمت عقد را بر خود نمی‌داند؛ پس این عقد موجب حرمت ابدی نیست.

• احتمال دوم: ضمیر به «کَلِّی محرم» بر می‌گردد؛ طبق این احتمال، روایت شامل مقام خواهد بود؛ زیرا عاقد حرمت عقد بر مُحَرَّم را به طور کلی می‌داند، گرچه نسبت به محرم بودن، غافل یا ناسی است.

احتمال اول اگر مظنون هم باشد، تا هنگامی که اطمینان به آن نباشد، قابل اعتنا

۱. برای نمونه: محمد بن یعقوب عن علی بن ابراهیم عن اُیبه عن ابن اُبی عمیر عن صفوان عن معاویه بن عمار قال: «المحرّم لا یتزوّج (ولا یتزوّج) فإن فعل فنکاحه باطل» (وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۸، ح ۹).
 ر.ک: وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۴۳۶، باب ۱۴ (باب أنّه یحرّم علی المحرم أن یتزوّج أو یشهد علیّه أو یخطب امرأه أو یتزوّج محرماً أو محلاً فإن فعل کان التزویج باطلاً ولا یحلّ للمحلّ أن یتزوّج محرماً).

۲. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۶، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۹۱، ح ۱.

نیست؛ بنابراین باید گفت مفهوم این روایت، مقتید روایات مطلقاً است که عقد مُحَرَّم را به طور کلی منشأ حرمت ابد دانسته‌اند. وقتی مقتید منفصل، مردّد بین اقل و اکثر بود، باید به اقل اکتفا کرده و در بقیه به مطلق تمسک نمود.^۱ قدر متیقّن از مفهوم این روایت، صورتی است که شخص، حرمت عقد بر کلی مُحَرَّم را هم نمی‌داند که قطعاً از تحت اطلاقات حرمت ابد بیرون است؛ ولی در جایی که اصل حرمت عقد را می‌داند، اما مُحَرَّم بودن خود یا حرمت عقد بر خودش را نمی‌داند، خروج این صورت از تحت اطلاقات معلوم نیست؛ پس باید بر طبق اطلاقات، به حرمت ابد حکم کرد.

شاید مرحوم سید مردّد بوده که معنای نخست در مرجع ضمیر به گونه‌ای ترجیح دارد که عُقلاً به آن ترتیب اثر بدهند یا ترجیح آن بدین حدّ نیست و از این رو، احتیاط کرده است.

نکته دوم: کاربرد «عالم» در روایات در اعمّ از نسیان و غفلت

نکته دوم این است که از سوی دیگر، در روایات باب حج در موارد فراوان، مراد از «عالم»، عالم بالفعل نیست که غفلت یا نسیان موضوع با آن منافات داشته باشد؛ بلکه مراد، عالم به اصل مسئله است، مثلاً در پاسخ امام جواد علیه السلام به سؤال یحیی بن اکثم که پرسید: «ما تقول جعلت فداك في محرم قتل صيدا؟» چنین آمده است: «قتله في حلّ أو حرم عالماً كان المحرم أو جاهلاً قتله عمداً أو خطأ...»^۲؛ در

۱. مبنای مرحوم سید در این مسئله اصولی، تمسک به عام در زائد بر اقل است:

حاشیه المکاسب (سید یزدی)، ج ۱، ص ۹۸: «یعنی أنّ مقتضی عموم الآیة و الأخبار، وجوب المثل في جميع الموارد إلّا في مثل المثال الثالث؛ و هذا العموم و إن كان مخصّصاً بالإجماع علی ضمان القيمی بالقيمة، إلّا أنّ القيمی مردّد بین الأقلّ و الأكثر، فيقتصر في التخصیص علی القدر المعلوم، و هو ما أجمع علی كونه قیمیاً، فيبقى المشكوك تحت العموم. هذا إذا كانت التنبهة مفهومیة كما هو المفروض؛ و أمّا لو كانت التنبهة مصداقیة - كما لو شك في اندراج تحت ما هو معلوم كونه مثلثاً - فلا يجوز التمسك فيه بالعموم علی ما تبین في محلّه.»

به علاوه، از آنجا که ایشان قاعده مقتضی و مانع را قبول دارد، در این مسئله اصولی نیز به جهت این مبنا ممکن است به عام تمسک کند، گرچه عبارات مرحوم سید در تمسک به قاعده مقتضی و مانع، در شبهات مصداقی است.

۲. برای نمونه: الإرشاد، ج ۲، ص ۲۸۳؛ إعلام الوری، ج ۲، ص ۱۰۲؛ الاحتجاج، ج ۲، ص ۴۴۴؛ بحار الأنوار،

اینجا قتل خطا از مصادیق جهل به شمار نیامده است؛ زیرا اگر مراد از عالم، عالم به حرمت عملی باشد که انسان انجام می‌دهد، شخص مخطئ قهراً از مصادیق عالم نیست و جاهل است؛ پس مراد از عالم، عالم به حکم کلی مسئله است.^۱ همچنین در روایات فراوان دیگری، ناسی و ساهی در مقابل جاهل قرار داده شده است:

• عذّة من أصحابنا عن سهل بن زیاد و أحمد بن محمد عن ابن محبوب عن عليّ بن رثاب عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «من لبس ثوباً لا ينبغي له لبسه و هو محرم ففعل ذلك ناسياً أو ساهياً أو جاهلاً، فلا شيء عليه و من فعله متعمداً فعليه دم.»^۲

• عذّة من أصحابنا عن أحمد بن محمد و سهل بن زیاد جميعاً عن ابن محبوب عن ابن رثاب عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «من حلق رأسه أو نتف إبطه ناسياً أو ساهياً أو جاهلاً، فلا شيء عليه و من فعله متعمداً فعليه دم.»^۳

• وروی الحسن بن محبوب عن عليّ بن رثاب عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «من قلم أظافيره ناسياً أو ساهياً أو جاهلاً فلا شيء عليه و من فعله متعمداً فعليه دم.»^۴

ج ۵۰، ص ۷۶.

۱. در حقیقت، در روایت فرض شده که شخص چه جاهل باشد چه عالم، گاهی عامد است، گاهی خاطی. این نشان می‌دهد که مراد از عالم در روایت، عالم به اصل مسئله است وگرنه اگر به معنای این باشد که شخص، حکم کار خود را می‌داند، دیگر معنا ندارد درباره او، تعبیر «قتله عمداً او خطأ» به کار رود و دو تصویر از عالم ارائه شود؛ بلکه عالم تنها یک صورت خواهد داشت که همان عامد است.

۲. الکافی، ج ۴، ص ۳۴۸، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۱۳، ص ۱۵۸، ح ۴.

۳. الکافی، ج ۴، ص ۳۶۱، ح ۸؛ وسائل الشیعة، ج ۱۳، ص ۱۵۹-۱۶۰، باب ۱۰، ح ۱.

۴. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۳۳۳، ح ۵۸؛ وسائل الشیعة، ج ۱۳، ص ۱۶۰، ح ۵.

توضیح بیشتر: این سه قطعه روایت زراره، در تهذیب (ج ۵، ص ۳۶۹-۳۷۰، ح ۲۰۰) در روایت واحدی در کنار هم آمده‌اند:

روی موسی بن القاسم عن الحسن بن محبوب عن عليّ بن رثاب عن زرارة بن أعین قال سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: «من نتف إبطه أو قلم ظفره أو حلق رأسه أو لبس ثوباً لا ينبغي له لبسه أو أكل طعاماً لا ينبغي له أكله و هو محرم ففعل ذلك ناسياً أو جاهلاً فليس عليه شيء و من فعله متعمداً فعليه دم شاة».

و همین‌طور روایات دیگر^۱.

در این روایات، مراد از «عالم» که در مقابل جاهل است، کسی است که حکم مسئله را می‌داند، هرچند از وضع فعلی خود غفلت داشته یا آن را فراموش کرده باشد. در روایت مورد بحث ما نیز ممکن است مراد از عالم، چنین عالمی باشد؛ اما به هر حال، مطلب روشن نبوده و همین احتمال می‌تواند منشأ تردید و احتیاط در مسئله گردد.

نکته سوم: تردید در شمول علم نسبت به علم ارتکازی

نکته سوم این است که چه بسا مراد از «علم» در عرف، معنایی باشد که علم ارتکازی را هم شامل شود. گاه انسان به موضوعی ملتفت بالفعل نیست، ولی اگر ملتفت شود علم بالفعل برای او حاصل است؛ مثلاً می‌گوییم: «همه می‌دانند که دو دو تا می‌شود چهار»، با اینکه چه بسا اکثر افراد به این موضوع التفات ندارند؛ ولی چون همه بر فرض التفات، بدون تأمل، این قضیه را تصدیق می‌کنند، به کار بردن جمله فوق صحیح است.

ممکن است منشأ تأمل مرحوم سید در مسئله این باشد که روشن نیست علمی که در اینجا اخذ شده، علم ارتکازی را هم در بر می‌گیرد که با غفلت از موضوع و نسیان آن منافات نداشته باشد و در نتیجه، حرمت ابد در موضوع ثابت گردد، یا تنها علم بالفعل را شامل می‌شود تا در این صورت، حرمت ابد نیاید.

نکته چهارم: معذوریت در حج به ملاک جهل به اصل احکام، نه غفلت و نسیان

نکته چهارم این است که چنان‌که پیش‌تر در بررسی حرمت ابدی ازدواج در احرام بیان شد، نکته‌ای که جاهل را در باب حج معذور نموده، این است که احکام حج را غالب مردم نمی‌دانند؛ چون کاری است که برای معمول مردم، حد اکثر یک بار در عمر اتفاق می‌افتد و محل ابتلای دائمی نیست، بر خلاف سایر عبادات، همچون

۱. در برخی موارد، جهل در مقابل امور زیر قرار گرفته است:

نسیان و سهو (کتاب من لایحضره الفقیه، ج ۲، ص ۳۳۱، ح ۲۵۸۸)

نسیان (الکافی، ج ۱، ص ۴۴۶، ح ۱۹؛ و ج ۴، ص ۳۲۴، ح ۶؛ و ص ۳۲۵، ح ۸؛ تهذیب الأحکام، ج ۵،

ص ۲۶۴، ح ۱۲؛ و ص ۴۷۳، ح ۳۱۱)

غفلت (الاحتجاج، ج ۱، ص ۵۳).

نماز و روزه که در هر روز یا در هر سال تکرار می‌شود.^۱

البته به نظر می‌رسد فرق بین حج و غیر حج در دانستن و ندانستن اصل احکام حج است؛ ولی در غفلت از موضوع یا نسیان آن بین حج و غیر آن فرقی نیست؛ بلکه شاید بتوان گفت که به علت اهتمام بیشتر در باب حج، پس از علم به اصل مسئله، کمتر در موضوع آن غفلت یا نسیان برای انسان حاصل می‌شود یا دست‌کم، غفلت و نسیان در باب حج، پس از یادگیری مسئله، بیشتر از غیر باب حج نیست. مجموع این نکات می‌تواند منشأ تردید مصنف شده باشد که ایشان را به احتیاط در مسئله وادار کرده است.

نظر مختار: عدم حرمت ابد بالحاظ عقوبتی بودن حکم

حرمت ابد، نوعی عقوبت بر متزوج است و کفارات در حال احرام - به جز کفاره صید - مخصوص کسی است که به حکم و موضوع علم داشته باشد و مجرد علم به اصل حرمت کافی نیست. همچنین در مسائل مربوط به زنان همچون کفارات جماع نیز، حکم مسئله چنین است. مجموع این نکات می‌تواند منشأ شود که ما مراد از «علم» را در روایت حرمت ابد، علم به اصل حکم و موضوع، با هم بدانیم؛ بنابراین اگر ما در مراد از روایت زراره و داوود بن سرحان و اذیم یتاع هروی هم تردید داشته باشیم، خود ادله‌ای که کفاره را (در غیر صید) مختص به صورت علم بالفعل کرده، برای تقیید اطلاق حرمت ابد کفایت می‌کند،^۲ و اگر روایت خاص باب محرمات احرام را هم کنار بگذاریم، احادیث عاقه همچون حدیث رفع که مؤاخذه

۱. ظاهراً مراد استاد رحمته الله این است که شاید یکی از جهاتی که منشأ تردید مرحوم سید شده آن است که حج، معمولاً یک بار در طول عمر رخ می‌دهد و در باب حج - برخلاف نماز و روزه - به دلیل ابتلائی کمتر مردم به مسائل آن، غفلت و نسیان بیشتری حاصل می‌شود؛ بنابراین شاید مراد از «جهل به احکام حج» دایره وسیع‌تری - اعم از غفلت و نسیان - باشد و شارع تسهیل بیشتری را قائل شده باشد. البته استاد رحمته الله چنان‌که در متن آمده، این فرق را انکار کرده است.

۲. بر فرض وجود روایت مطلق بر حرمت ابد (طایفه اول) و فارغ از اشکالات در وجود چنین طایفه‌ای از اخبار یا اعتبار آن، با قبول مجمل بودن روایات طایفه سوم، اجمال مقتد و مخصص منفصلی که مرزد بین اقل و اکثر است - طبق نظر مختار - به مطلق یا عام سرایت می‌کند؛ بنابراین حرمت ابد در غیر فرض «علم به موضوع و حکم» ثابت نیست.

را از جاهل مرتفع می‌سازد، در نفی حرمت ابد بر جاهل به موضوع کفایت می‌کند. بنابراین در مقام، حرمت ابد ثابت نیست و احتیاط در این مسئله، احتیاط استحبابی است، نه احتیاط وجوبی که ظاهر عبارت مصنف است.

عدم حرمت ابدی به سبب جماع با همسر در احرام

مسألة ۲: «لا يلحق وطئ زوجته الدائمة أو المنقطعة حال الإحرام بالتزويج في التحريم الأبديّ فلا يوجب به وإن كان مع العلم بالحرمة والعمد»^۱
موضوع روایات حرمت ابد، ازدواج در احرام است و نزدیکی با همسر دائمی یا موقت غیر از ازدواج است؛ بنابراین این روایت، شامل فرض مسئله نیست.

ادله عدم حرمت ابدی

ادله‌ای برای عدم حرمت ابد در چنین فرضی می‌توان مطرح کرد.

دلیل اول: تمسک به عمومات حلّ یا اصل برائت و حلّ

دلیل اول، تمسک به اصل اجتهدادی یعنی عموم «أَجَلَ لَكَ مَا وَزَّاءَ ذَلِكَ»^۲ - با فرض قبول آن - یا اصل عملی یعنی اصالة البرائه و اصالة الحلّ است.

دلیل دوم: روایات «لا یحرّم الحرام الحلال»

دلیل دوم، روایاتی است که در آن قانون «لا یحرّم الحرام الحلال»^۳ مطرح شده که با اطلاق خود شامل مقام می‌شوند.

به این دو دلیل در جواهر^۴ و مستمسک^۵ تمسک شده است. مرحوم آقای خویی نیز این دلیل را مطرح کرده است.^۶

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۷.

۲. النساء، ۲۴.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۸۳ و ۴۷۱؛ الاستبصار، ج ۳، ص ۱۶۵.

۴. جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۴۵۱-۴۵۲.

۵. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۷۲.

۶. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۵۰.

دلیل سوم: ادله تفريق موقتى زوجين بعد از وقاع در حج

ولى دليل روشن ترى در اينجا وجود دارد که مرحوم آقاى خوئى مطرح کرده است.^۱ در روايات حج، تصريح شده که در وقاع، علاوه بر کفارہ (بدنه)، بايد زن و شوهر موقتاً از هم جدا شوند، که در حدّ تفريق، اختلافاتى هم در روايات وجود دارد.^۲ اين روايات، در نفى حرمت ابد صريح است؛ چون اگر حرمت ابد ثابت بود، حکم به جدائى موقت زن و شوهر از يکديگر معنا نداشت.

دليل چهارم: اطلاق مقامى روايات کفارۀ جماع با همسر

ايشان دليل ديگرى را نيز مطرح کرده و فرموده است: در هيچ يک از روايات کفارۀ نزديکى با همسر در حال احرام، از حرمت ابد سخن به ميان نيامده است، با اينکه اگر حرمت ابد ثابت بود، بايد اين روايات^۳ که در مقام بيان کفارات عقوبتى هستند، متعرض آن مى شدند؛ زيرا حرمت ابد هم از جمله عقوبت ها است؛ بنابراين ظاهر

۱. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۵۰.

۲. وسائل الشيعه، ج ۱۳، ص ۱۱۰، باب ۳ (باب فساد حج الزجل والمرأة بتعمد الجماع مع العلم بالتحريم قبل الوقوف بالمشعر و يجب على كل منهما بدنة فإن عجز فشاء و يجب أن يفترقا من موضعهما حتى يقضيا الحج و يعودا إليه فلا يخلوان إلا و معهما ثالث و لهما أن يجتمعا بعد قضاء المناسك إن أرادا الرجوع في غير تلك الطريق و أن الأولى فرضهما و الثانية عقوبة).

وسائل الشيعه، ج ۱۳، ص ۱۱۵، باب ۴ (باب أن المحرم إذا أكره زوجته المحرمة على الجماع لزمه بدنتان و الحج من قابل و لم يلزمها شيء و لم يبطل حجها ولا عقدها و بدل البدنة).

۳. برای نمونه:

وسائل الشيعه، ج ۱۳، ص ۱۱۷، باب ۵ (باب أن من جامع بعد التقصير مكرها للمرأة قبل تقصيرها لزمه بدنة و كذا لو جامع قبل تقصيره و بعد تقصيرها).

و ج ۱۳، ص ۱۱۸، باب ۶ (باب أن المحرم إذا جامع بعد الوقوف بالمشعر عامدا عالما لزمه بدنة دون الحج من قابل).

و ص ۱۱۹، باب ۷ (باب أن المحرم إذا جامع فيما دون الفرج لزمه بدنة دون الحج من قابل و إن أكره المرأة لزمه بدنتان و الحج من قابل).

و ص ۱۲۱، باب ۹ (باب أن المحرم إذا جامع بعد الوقوف بالمشعر قبل طواف الزيارة لم يفسد حجّه و لزمه جزور فإن عجز بفيرة أو شاة).

و ص ۱۲۳، باب ۱۰ (باب أن المحرم إذا جامع بعد الوقوف و طواف الحج قبل طواف النساء لم يبطل حجّه و لزمه بدنة إن كان موسرا و بقرة إن كان متوسطا و شاة إن كان معسرا و إن كان جاهلا لم يلزمه شيء).

سکوت نسبت به ذکر حرمت ابد در این روایات، عدم حرمت ابد است.^۱

بررسی تأثیر عقد باطل لولا الاحرام در حرمت ابد

مسألة ۳: «لو تزوج في حال الإحرام ولكن كان باطلا من غير جهة الإحرام، كتزويج اخت الزوجة أو الخامسة، هل يوجب التحريم أو لا؟ الظاهر ذلك؛ لصدق التزويج، فيشملة الأخبار؛ نعم، لو كان بطلانه لفقد بعض الأركان بحيث لا يصدق عليه التزويج، لم يوجب.»^۲

آنچه مسلم است و در آن اختلافی نیست، این است که اگر عقدی لولا الاحرام صحیح باشد، اگر در حال احرام انجام شود، باطل خواهد بود و در صورت عمد، حرمت ابد می‌آورد؛ ولی اگر عقدی در حال عادی نیز باطل باشد، مثل تزویج همسر پنجم یا خواهرزن، آیا این عقد، در حال احرام سبب حرمت ابد می‌گردد؟^۳

نظر صاحب عروه: حرمت ابد در عقد صحیح عرفی

طبق نظر صاحب عروه، در این مسئله باید تفصیل داد. صورتی که باطل بودن عقد، به دلیل فقدان شرطی اساسی است که عرفاً به آن تزویج گفته نمی‌شود، مشمول ادله تحریم ابد نیست؛ ولی اگر عرفاً تزویج صدق کند و فقط فاقد برخی شرایط شرعی صحت عقد باشد، حرمت ابدی می‌آورد، مانند ازدواج با همسر پنجم یا

۱. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۵۰.

۲. العروة الوثقى، ج ۲، ص ۸۲۷.

۳. نظیر این مسئله در مباحث ازدواج در عده نیز مطرح شده است:

«لا يلحق بالتزويج في العدة ... وكذا إذا كان بعقد فاسد؛ لعدم تمامية أركانه؛ وأما إذا كان بعقد تام الأركان وكان فساداً لتعبد شرعي - كما إذا تزوج اخت زوجته في عدةها أو أمها أو بنتها أو نحو ذلك مما يصدق عليه التزويج وإن كان فاسداً شرعاً - ففي كونه كالتزويج الصحيح إلا من جهة كونه في العدة وعدمه - لأن الاعتبار من الأخبار، التزويج الصحيح مع قطع النظر عن كونه في العدة - إشكال؛ والأحوط، الإلحاق في التحريم الأبدي، فيوجب الحرمة مع العلم مطلقاً ومع الدخول في صورة الجهل» (العروة الوثقى، ج ۲، ص ۸۱۷، م ۱).

در آن مسئله، مرحوم سید یزدی بر خلاف مقام، به حرمت ابدی فتوا نداده؛ بلکه احتیاط کرده است که تناقضی در کلام ایشان محسوب می‌شود و استاد^۴ نیز در همان مبحث این مطلب را توجه داده است.

خواهرزن که در عرف، ازدواج محسوب می‌گردد و تنها به جهت شرعی باطل است.

نظر آقای حکیم: انصراف الفاظ معاملات به صحیح شرعی

مرحوم آقای حکیم فرموده: صرف نظر از اینکه در بحث «صحیح و اعم» در الفاظ معاملات، چه مبنایی اختیار کنیم، مسلم است که در استعمالات، الفاظ معاملات به صحیح انصراف دارد؛ در نتیجه اگر گفتند: «کسی که زنی را در حال احرام بگیرد، موجب حرمت ابدی است»، مراد - به جهت انصراف - عقد صحیح است و عقدی همچون تزویج همسر پنجم و خواهرزن که ذاتاً باطل است، از شمول این دلیل بیرون است.^۱

جواب: عدم کفایت انصراف مذکور برای اثبات انصراف به صحیح لولایی

اما کلام ایشان قابل مناقشه است؛ زیرا از ظهور انصرافی الفاظ معاملات در صحیح شرعی، نمی‌توان نتیجه گرفت که در فرض بطلان قطعی معامله، ظهور در صحیح لولایی دارد.

در مقام، قطعاً مراد از عقد در حال احرام، عقد صحیح نیست. آیا ظهور ازدواج در روایات مسئله، این است که لولا الاحرام این ازدواج، صحیح است؟ بیان فوق برای اثبات انصراف عقد به عقد صحیح لولا الاحرام کفایت نمی‌کند.^۲

نظر آقای خوئی

مرحوم آقای خوئی با استدلالی دیگر در صدد اثبات اعتبار صحت - لولا الاحرام - عقد بر آمده است.

۱. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۲۲-۱۲۳ و ۱۷۳.

۲. استاد رحمته در مبحث ازدواج در عده، به دلیل خصوصیتی که در روایات عده وجود دارد، تقریبی را برای کلام آقای حکیم مطرح کرده که آن بیان در مسئله جاری قابل مطرح شدن نیست، گرچه حتی طبق آن تقریب نیز استاد رحمته ادعای آقای حکیم را رد کرده است. برای تفصیل بیشتر، ر.ک: کتاب نکاح (تقریرات درس آیت‌الله شبیری زنجانی)، مباحث ازدواج در عده، فرع هفتم، حکم عقد فاسد با معتده، بررسی کلام آقای حکیم.

مطلب اول: ظهور تفریق زوجین در صحت عقد لولا الاحرام

ایشان فرموده است که ظهور تفریع تفریق بر عقد در حال احرام، این است که تنها احرام، سبب تفریق و بطلان عقد است و در عقدی که با قطع نظر از احرام هم باطل است، چنین نیست؛ پس این صورت، مشمول روایات نیست.^۱

مطلب دوم: عدم دلالت روایت حکم بن عتیبه بر کفایت صحت عرفی عقد

صاحب جواهر برای اثبات عموم حکم نسبت به عقد صحیح عرفی، به روایت حکم بن عتیبه به عنوان شاهد یا مؤید استناد کرده است^۲:

الصَّاقَرُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ التَّنْدِيِّ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنْ معاوية بن ميسرة عن الحكم بن عتيبة قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن محرم تزوج امرأة في عدتها قال يفرق بينهما ولا تحل له أبدا.»^۳

وجه استشهد به این روایت آن است که تزویج زن در عده، حتی با قطع نظر از احرام نیز باطل است؛ با این حال امام علیه السلام چنین ازدواج در احرامی را موجب حرمت ابدی دانسته‌اند؛ پس موضوع تحریم ابدی، تنها صحیح لولا الاحرام نیست.^۴ در مورد این روایت، اشکال ضعف سند وجود دارد. مرحوم آقای خوئی^۵ علاوه بر اشکال سندی، اشکال دیگری کرده و فرموده است: مفاد روایت، مطلبی است که در همه مواردی که عقد - لولا الاحرام - باطل است، نمی‌توان از آن، حرمت ابدی را

۱. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۱۷۴ و ۲۵۱.

۲. جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۴۵۱.

۳. تهذيب الأحكام، ج ۷، ص ۴۷۱، ح ۹۵.

۴. البته صاحب جواهر در ادامه فرموده است: شاید بتوان گفت از خبر محمد بن قیس که در آن امام علیه السلام فرموده‌اند بعد از احرام، مرد می‌تواند با آن زن ازدواج کند، استفاده می‌شود که عقد مذکور اشکالی جز احرام نداشته است، وگرنه عقد با خواهر و مانند آن، حتی بعد از احرام نیز جایز نیست. البته صاحب جواهر در انتها به تأمل امر کرده است (جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۴۵۱): «نعم، قد يقال: إن المناسق من نصوص المقام و فتاواه، العقد الصحيح في نفسه خصوصا خبر ابن قيس، فلا عبرة بالفاسد كنعكاح الشغار، بل ولا بالفاسد لفقد شرط من شرائط الصحة، كالعربية ونحوها؛ بخلاف ما كان فسادا بالعدة والبعل ونحوهما متا هو كالإحرام في الإفساد، فتأمل.»

۵. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۱۷۴.

استفاده کرد؛ زیرا تزویج معتدّه در حال احرام، با اولویت نسبت به عقد در احرام، موجب حرمت ابدی است. عقد در حال احرام و عقد در حال عدّه، هر یک به تنهایی سبب تحریم ابدی است؛ پس به طریق اولی در هنگام اجتماع این دو عنوان با هم، حرمت ابدی ثابت است؛ ولی در مسئله تزویج همسر پنجم و تزویج خواهرزن در حال احرام، چون عنوان تزویج همسر پنجم و تزویج خواهرزن، به تنهایی منشأ حرمت ابد نمی شوند، قهراً وقتی با احرام مجتمع شوند، اولوی در کار نیست که حرمت ابد بیاورد؛ پس دو امری که به تنهایی علت تحریم ابد هستند، به اولویت در حال اجتماع، منشأ حرمت ابد می گردند؛ ولی اگر دو موضوع، هر یک در حال انفراد از دیگری، علت بطلان باشند، هر چند به اولویت در حال اجتماع دلیل بر بطلان هستند، ولی دلیل بر تحریم ابد نیستند. تزویج خواهرزن، فقط منشأ بطلان عقد است، نه حرمت ابد. تزویج مُحَرَّم هم موجب بطلان عقد و حرمت ابد است؛ حال اگر مُحَرَّم، خواهرزن را عقد کند، قهراً با اولویت دلیل بر بطلان عقد است؛ ولی دلیل بر تحریم ابد نیست.

اشکالات کلام آقای خوئی

به نظر ما کلام ایشان از چند جهت مورد اشکال است.^۱

اشکال اوّل: مطلق بودن روایات حرمت ابد

اشکال اوّل این است که ادله حرمت ابدی، مطلق است.

توضیح مطلب: اگر گفته شود: «العالم یجب إکرامه» و نیز گفته شود: «الهاشمی یجب إکرامه»، آیا کسی که هر دو عنوان عالم و هاشمی در وی جمع است، داخل در مدلول استعمالی هیچ یک از این دو دلیل نیست و حکم آن را با اولویت استفاده می کنیم، یا اینکه هر دو دلیل با اطلاق لفظی خود، مجمع عنوانین را هم شامل می گردند؟ طبق وجدان عرفی، اطلاق هر دو دلیل، مجمع را شامل می گردد. البته این نکته صحیح است که اگر پس از ذکر دلیل اوّل مربوط به عالم، دلیل دوم را

۱. ر.ک: کتاب نکاح (تقریرات درس آیت الله شبیری زنجانی)، مباحث ازدواج در عدّه، فرع هفتم، حکم عقد فاسد با معتدّه، اشکال بر کلام آقای خوئی.

ذکر کنیم، فایده دلیل دوم در اکرام هاشمی غیرعالم ظاهر می‌گردد؛ ولی معنای این امر آن نیست که مفاد استعمالی دلیل دوم، تنها اکرام هاشمی غیرعالم است؛ بلکه مفاد آن، اکرام هر هاشمی است، چه عالم باشد چه نباشد.

مثال دیگر: اگر گفته شود بدون وضو نماز باطل است، و نیز گفته شود بدون رکوع، نماز باطل است، آیا کسی که هم وضو ندارد و هم رکوع نکرده، خارج از موضوع این دو دلیل است و برای اثبات حکم آن به اولویت نیاز است؟ بی شک چنین نیست؛ بلکه خود مدلول لفظی دو دلیل، این مورد را می‌گیرد. از مطالب فوق روشن شد دلیلی که عقد در احرام را موجب حرمت ابدی دانسته، شامل تزویج خواهرزن در احرام نیز می‌شود و ادله اطلاق دارد.

اشکال دوم: عدم اولویت عقد معتدّه در احرام نسبت به عقد در احرام
ثانیاً، اگر شمول حکم را منوط به اولویت بدانیم، تمامیت این اولویت قابل مناقشه است؛ زیرا از حکم موارد شایع، نمی‌توان حکم موارد نادر را به دست آورد، چنان‌که در بحث استدلال به اولویت در مسئله تحریم ابد در ازدواج با زن شوهردار به تفصیل بیان شد.^۱

اشکال سوم: عدم ظهور جمله شرطیه در علت منحصر شرط
ثالثاً، در کلام آقای خوئی اشاره شده بود که ظهور شرط در این است که سبب جزاء، شرط است نه چیز دیگر؛ در نتیجه، شامل جایی که مناط دیگری برای بطلان نکاح وجود دارد، نمی‌شود.^۲

۱. توضیح مطلب به صورت خلاصه این است که ممکن است گفته شود از حرمت ابدی ناشی از ازدواج با معتدّه، می‌توان حرمت ابدی ناشی از ازدواج با زن شوهردار را از طریق اولویت نتیجه گرفت؛ زیرا حکم به تحریم ازدواج در عده (حتی عده بانن) و اثبات حرمت ابد در آن، از جهت احترام شوهر است؛ پس در خود زمان زوجیت، بالاترولیه این حکم باید ثابت باشد.

اما پاسخ این است که معتدّه از حمایت شوهر بیرون رفته است؛ در نتیجه، اگر قانون کیفری به جهت جلوگیری از ازدواج معتدّه صورت نگیرد، بسیاری از اوقات، ازدواج در این حال تحقق می‌یابد؛ ولی در زن شوهردار به جهت ممانعت شوهر، این ازدواج کمتر رخ می‌دهد؛ پس معلوم نیست که نفس احترام شوهر، علت تأمّن جعل حرمت ابد باشد؛ بلکه ممکن است جزء علت بوده و جزء دیگر علت، شیوع تحقق ازدواج در فرض عدم جعل حرمت ابد باشد.

۲. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۱۷۴ و ۲۵۱.

این کلام - با صرف نظر از بحث‌های مبنایی آن^۱ - ناتمام است؛ زیرا جمله شرطیه، به هیچ وجه، ظهور در این معنا ندارد که شرط، علت تأمه بالفعل برای جزاء است؛ بلکه صلاحیت و شأنت علت تأمه بودن شرط برای جزاء کافی است؛ بنابراین مجرد وجود عبارت «فَرَقَ بَيْنَهُمَا» در کنار حکم به حرمت ابد، دلیل بر این نیست که حرمت ابد اختصاص به صورت صحت ذاتی عقد - با قطع نظر از احرام - دارد.^۲

اشکال چهارم: عدم وجود تفریق در صحیحۀ زراه

رابعاً، در تمام روایات حرمت ابد، عبارت «فَرَقَ بَيْنَهُمَا» وجود ندارد؛ بلکه در صحیحۀ زراه بن اعین، داوود بن سرحان و اَدِیم بن عَیَّاع الهروی چنین آمده است: «... و المَحْرَمُ إِذَا تَزَوَّجَ وَ هُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ حَرَامٌ عَلَيْهِ لَمْ تَحُلْ لَهُ أَبَدًا».^۳ بنابراین اطلاق این روایت، برای حکم به حرمت ابد در صورت بطلان ذاتی عقد، کافی است.^۴

اشکال پنجم: عدم اجتماع دو عنوان مُحَرَّم ابدی در روایت حَکَم

خامساً، کلام آقای خونی در مورد روایت حکم بن عتیبه قابل مناقشه است. ایشان

۱. توضیح بیشتر: به طور کلی این بحث وجود دارد که ظهور قضایای شرطیه در «سببیت شرط برای جزاء» است و معلول بودن شرط برای جزاء یا معلول بودن هر دو برای شیء سوم، خلاف ظاهر است یا خیر. بحث تفصیلی در مفاد قضایای شرطیه، در اصول، در بحث مفهوم شرط مطرح شده است. در خصوص احکام شرعی، این مطلب نیز مطرح است که علل شرعی، معزف علل واقعی هستند و خود از اسباب به شمار نمی‌آیند. این مبانی در ناتمامی کلام مرحوم آقای خونی مؤثر است. در اینجا نیازی به طرح این مبانی و بحث در اطراف آنها نیست؛ چون حتی با فرض پذیرش مبانی مرحوم آقای خونی در این بحث، نتیجه مطلوب ایشان حاصل نمی‌شود.

۲. به علاوه می‌توان گفت «زمینه اجتماع» که در مطلق عقد موجود است، مصحح استعمال «بفرق بینهما» است و این زمینه اجتماع، در عقد عرفی نیز وجود دارد، چنان‌که در روایت حکم بن عتیبه نیز امام علیه السلام در مورد ازدواج در عده که فقط صحیح عرفی است، تعبیر «بفرق بینهما» را به کار برده‌اند.

۳. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۶، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۹۱، ح ۱.

۴. به نظر می‌رسد این مطلب، دفع بیان‌های ثبوتی برای عدم اطلاق است؛ اما از حیث اثباتی، عرف اطلاق را استظهار نمی‌کند، دست‌کم طبق مبنایی که تحقق ظهور را از باب اطمینان می‌داند.

فرموده بود هم عده و هم احرام هر یک به تنهایی حرمت ابد می آورد و قهراً اجتماع این دو عنوان بالاولویه حرمت ابد می آورد، بر خلاف محل بحث که ازدواج با خواهرزن - مثلاً - به خودی خود حرمت نمی آورد؛ در نتیجه، روایت حکم بن عتیبه منافاتی با اعتبار صحت عقد لولالاحرام ندارد.

اما در اشکال به ایشان می توان گفت: عقد در عده و عقد در احرام، چه در فرض جهل و چه در فرض عدم دخول، باطل است و به اولویت، ازدواج مُحرم با معتدّه همین حکم را دارد و ازدواج باطل است؛ اما برای ترتب حرمت ابدی بر عقد مُحرم، «علم» شرط است و برای ترتب حرمت ابدی بر ازدواج با معتدّه، «علم یا دخول» معتبر است و در نتیجه، ازدواج مُحرم با معتدّه در حال علم یا دخول موجب حرمت ابدی است؛ اما مفاد روایت حکم بن عتیبه، حرمت ابدی بدون چنین قیدی است.^۱ پس ثبوت حرمت ابد در این روایت، دلیل بر آن است که در حرمت ابد، صحت عقد لولالاحرام شرط نیست؛ بلکه ممکن است صحت عرفی کافی باشد. البته اشکال سندی روایت در جای خود باقی است.

نظر مختار: کفایت صحت عرفی عقد در ترتب حرمت ابد

با توجه به آنچه بیان شد، در ترتب حرمت ابد لازم نیست عقد مُحرم با قطع نظر از احرام صحیح باشد؛ بلکه صحت عرفی عقد کافی است.

۱. با قطع نظر از اشکال سندی این روایت، پذیرش اطلاق آن، یعنی ترتب حرمت ابدی بر ازدواج مُحرم با معتدّه حتی در فرض جهل و عدم دخول، با اشکال مواجه نیست و دلیلی بر تنقید آن به فرض علم یا دخول وجود ندارد؛ زیرا محتمل است که چنین ازدواجی که مشتمل بر دو عنوان (ازدواج در حال احرام و ازدواج در عده) است خود سببی مستقل برای حرمت ابدی باشد.

این مطالب مبتنی بر آن بود که عقد در احرام، موجب حرمت ابدی باشد؛ اما اشکالی که در این روایت باقی می ماند این است که روشن نیست که منشأ حرمت ابدی، ازدواج در احرام است یا ازدواج در عده یا هر دو؛ از این رو، کفایت صحت عرفی عقد در ترتب حرمت ابدی ناشی از ازدواج در احرام، از این روایت قابل اثبات نیست.

شک در تقدّم و تأخّر عقد نسبت به احرام

مسألة ۴: «لو شك في أنّ تزويجه هل كان في الإحرام أو قبله، بنى على عدم كونه فيه؛ بل وكذا لو شك في أنّه كان في حال الإحرام أو بعده على إشكال ...»^۱

اقسام سه‌گانه مسئله

سه قسم شک در این مسئله قابل تصور است؛ اما مرحوم سید، تنها دو قسم را تصویر کرده است.

- قسم اول: تردید در تحقق عقد در حال احرام یا قبل آن؛ در این قسم، مرحوم سید، به طور قطعی، به صحت عقد حکم کرده است.
- قسم دوم: تردید در تحقق عقد در حال احرام یا بعد آن؛ در این قسم نیز مرحوم سید، به صحت فتوا داده؛ ولی «علی اشکال» تعبیر کرده است؛ یعنی با وجود فتوای به صحت، اشکالی در مسئله دیده است.
- قسم سوم: تردید در تحقق عقد در حال احرام یا قبل یا بعد آن؛ در این قسم که حکم آن از عبارت مؤلف به روشنی به دست نمی‌آید، محتمل است که قبل، بعد یا در حال احرام، عقد انجام شده باشد که بنابر احتمال اول و سوم، صحیح و بنابر احتمال دوم، باطل است.

بررسی حکم قسم اول (تردید در تحقق عقد در حال احرام یا قبل آن)

ابتدا حکم قسم اول (تردید در تحقق عقد در حال احرام یا قبل آن) بررسی می‌شود.

کلام آقای خوئی

مرحوم آقای خوئی^۲، در این مقام، مطالبی را مطرح کرده که مفاد آن با توضیحی بیشتر خواهد آمد.

مطلب اول: صحت عقد با لحاظ مثبت بودن «اصل عدم عقد تا وقت احرام»

اگر شک داریم که در هنگام عقد نکاح، عاقد در حال احرام بوده است یا خیر،

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۷.

۲. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۵۲.

با «استصحاب عدم تحقق احرام تا هنگام عقد»، حکم می‌کنیم عقد نکاح، فاقد مانع است، پس صحیح است. در شروط و موانع افعال می‌توان با «استصحاب شرط تا زمان عمل»، یا «استصحاب عدم مانع تا زمان عمل» به صحت عمل حکم کرد؛ مثلاً با «استصحاب طهارت تا زمان نماز» یا «استصحاب عدم حدث تا زمان نماز» به صحت نماز حکم می‌شود.

البته «استصحاب عدم وقوع عقد تا وقت احرام» با «استصحاب عدم احرام تا وقت عقد» معارض نیست؛ زیرا اولی اثبات نمی‌کند که عقد، در حال احرام واقع شده تا ثمره بر آن مترتب شود، مگر بر مبنای حجیت مُثَبِّتات اصول که بنابر نظر محققان اصول، مبنایی ناتمام است. بنابراین ایشان «اصل عدم وقوع احرام تا زمان عقد» را برای اثبات صحت عقد کافی می‌دانند.

مطلب دوم: عدم فرق در صحت عقد بین معلوم و مجهول بودن تاریخ عقد

طبق نظر مرحوم آقای خوئی، در این مسئله فرقی نیست که تاریخ عقد و احرام هر دو مجهول باشد یا تنها تاریخ عقد مجهول، یا تنها تاریخ احرام مجهول باشد و در هر صورت، استصحاب عدم احرام، جاری می‌گردد.

مرحوم آقای خوئی بین معلوم‌التاریخ و مجهول‌التاریخ در جریان استصحاب فرقی قائل نیست. ایشان معتقد است با اینکه در معلوم‌التاریخ، نسبت به قطعات زمان، همچون شعبان و رمضان یا شنبه و یکشنبه، شکی نیست، ولی به هر حال، دو حادثه را که با هم می‌سنجیم، در هر حادثه نسبت به دیگری شک داریم که مقارن آن بوده است یا خیر و همین مقدار برای جریان استصحاب کفایت می‌کند؛ مثلاً اگر یقین داریم که احرام در اوّل رجب بوده، هر چند استصحاب عدم احرام را نسبت به روزهای ماه جمادی‌الثانیه و رجب نمی‌توان جاری کرد، چون عدم احرام قبل از ماه رجب قطعی و احرام هم در اوّل رجب قطعی است و شکی در بین نیست تا موضوع استصحاب فراهم باشد، ولی به هر حال، می‌دانیم که یک زمانی احرام نبوده و عقد هم وجود نداشته است، حال نمی‌دانیم که آیا عدم احرام تا زمان واقعی عقد، استمرار داشته است یا خیر، و با استصحاب، به عدم احرام تا زمان عقد حکم می‌کنیم.

بنابراین ما با تعبد شرعی، عدم مانع از صحت عقد را احراز می‌کنیم. در روایات

صحیحہ زرارہ کہ مبنای حجیت استصحاب‌اند، به استصحاب عدم مانع یا استصحاب شرط تا حین عمل اشاره شده است؛ مثلاً در قسمت اخیر صحیحہ زرارہ در مورد یافتن نجاست در هنگام نماز، این سؤال و جواب دیده می‌شود:

عن زرارۃ قال: «... قلت إن رأیتہ فی ثوبی وأنا فی الصلۃ؟ قال تنقض الصلۃ و تعید إذا شککت فی موضع منه ثم رأیتہ وإن لم تشک ثم رأیتہ رطباً قطعت الصلۃ و غسلته ثم بنیت علی الصلۃ لأنک لا تدري لعلہ شیء أوقع علیک فلیس ینبغی أن تنقض الیقین بالشک.»^۱

در این روایت، اگر نمازگزار در وسط نماز نجاست را در لباس خود ببیند و احتمال دهد که در همان حال تذکر، واقع شده باشد، با استصحاب طهارت یا عدم نجاست بدن تا هنگام قطع به نجاست، به صحت اجزای سابق نماز حکم شده است که این، همان استصحاب شرط یا عدم مانع تا وقت عمل است.

مبنای سید: عدم جریان استصحاب در معلوم‌التاریخ

اما بر طبق مبنای مرحوم سید، بین معلوم‌التاریخ و مجهول‌التاریخ فرق است. در معلوم‌التاریخ استصحاب اصلاً جاری نیست؛ پس اگر تاریخ عقد معلوم و تاریخ احرام، مجهول باشد، در اینجا «استصحاب عدم عقد تا زمان احرام» به دو جهت جاری نیست:

- جهت اول: استصحاب در معلوم‌التاریخ جریان ندارد.
- جهت دوم: این استصحاب ثمره ندارد، مگر بر طبق مبنای جریان اصل مثبت که مبنای نادرستی است.

در جایی که تاریخ عقد و احرام هر دو مجهول باشد، «استصحاب عدم عقد تا زمان احرام» تنها به جهت مشکل مثبت بودن جاری نیست؛ ولی در جایی که تاریخ عقد، مجهول و تاریخ احرام، معلوم باشد، استصحاب در هیچ‌یک از دو طرف جاری نمی‌شود؛ در طرف عقد، به جهت مثبت بودن^۲ و در طرف احرام، به

۱. تهذیب الأحکام، ج ۱، ص ۴۲۱-۴۲۲، ح ۸.

۲. مرحوم سید در عبارت عروه، مطلبی در مورد مثبت بودن «استصحاب عدم وقوع عقد تا زمان احرام» مطرح نکرده است. وجه این ادعای استاد رحمته در انتهای بررسی قسم اول، در باورقی خواهد آمد.

جهت معلوم التاریخ بودن.

توجیه صحت عقد در فرض علم به تاریخ احرام بالحاظ ادله برائت

اما چرا مرحوم سید به صورت مطلق حتی در فرض علم به تاریخ احرام و جهل به تاریخ عقد، به صحت عقد حکم کرده است؟ در پاسخ می توان گفت: شاید ایشان این حکم را به ادله برائت همچون حدیث رفع و حدیث حجب، مستند ساخته است. البته اگر مفاد این ادله را تنها رفع مؤاخذه ندانیم که اختصاص به احکام تکلیفی داشته باشد، بلکه به رفع جمیع آثار قائل باشیم^۱ در این صورت، با این ادله می توانیم مانعیت احرام مشکوک را از عقد مرتفع سازیم و با رفع تعبدی مانعیت، قهراً عقد صحیح خواهد شد.

پس می توان فتوای مرحوم سید به صحت عقد به طور مطلق را در برخی صور مستند به استصحاب و در سایر صور مستند به ادله برائت نمود.^۲

۱. مرحوم سید در برخی موارد به این مطلب تصریح کرده که امثال حدیث رفع، در احکام وضعی نیز جاری است (تکملة العروة، ج ۱، ص ۲۱: «مع أن لنا أن نتمسك بأصالة الحل، بناء على جريانه في الحكم الوضعي كما هو الأقوى؛ فإن المراد من الحل، عدم المنع تكليفاً و وضعاً، و لذا يجري حدیث الرفع و نحوه في نفي الجزئية و الشرطية و المانعية في الشبهة الحكمية، و في نفي المانعية في الشبهة الموضوعية»).

ایشان در حاشیه بر رسائل نیز به این مطلب تصریح کرده است (برای نمونه: حاشیه فرائد الأصول (سید یزدی)، ج ۲، ص ۲۴۳: «و قد مر أيضاً أن الحق أن المنفي في حدیث الرفع، جمیع الآثار علی خلاف ما اختاره المصنف»).

البته مرحوم سید در حاشیه بر رسائل مرحوم شیخ انصاری، دلالت حدیث حجب را بر برائت منکر شده و مفاد این حدیث را امر دیگری دانسته است (حاشیه فرائد الأصول (سید یزدی)، ج ۲، ص ۸۷-۸۸: «لكن منع ظهور الرواية في ذلك؛ بل الظاهر أن المراد أن المطالب الغامضة التي يتحيز فيها عقول الناس غالباً كمسائل القضاء و القدر و الطينة و أمثالها مما حجب الله علمه عن العباد فهي مرفوعة عنهم؛ يعني لم يجعل العلم بها و الاعتقاد علی طبقها واجباً شرعاً؛ أو المراد أن المطالب التي دعت الحکمة إلى إخفائها و أمر الله تعالى نبيه ﷺ أن يخفيها علی العباد، فهي موضوعة عنهم يعني الاعتقاد بها بقرينة لفظ حجب الله؛ أو المراد ما يشمل المعنيين؛ و الأظهر الأول»).

در آثار فقهی ایشان نیز ظاهراً شاهدی بر قبول حدیث حجب به عنوان دلیلی بر اصل برائت وجود ندارد.

۲. شاید گفته شود محتمل است که مستند مرحوم سید اصالة الصحة باشد، نه برائت؛ اما پاسخ این است که بالحاظ تعبیر «علی إشکال» در قسم دوم که احتیاط مستحب است، بعيد است که مستند ایشان در قسم اول، اصالة الصحة باشد؛ زیرا چنانکه در قسم دوم خواهد آمد، گویا وجه این احتیاط

اشکال به مثبت بودن استصحاب عدم عقد تا حال احرام

هم در بیان مرحوم آقای خوئی و هم در بیانی که برای وجه فتوای مرحوم سید ذکر شد، «استصحاب عدم عقد تا حال احرام» به دلیل مثبت بودن جاری نیست؛ ولی به نظر می‌رسد که در اینجا خلطی بین دو بحث بطلان عقد و حرمت ابد صورت گرفته است. بحث کنونی ما در بطلان عقد است.^۱ اگر ما تحقق عقد را در تمام زمان احلال مکلف که عقد صلاحیت وقوع دارد با استصحاب نفی کردیم، قهراً حکم به عدم زوجیت این زن برای مکلف می‌شود و لازم نیست ثابت کنیم که عقدی در زمان احرام مکلف واقع شده تا ثابت شود که عقد، باطل است.

توضیح مطلب: برای تحقق زوجیت باید در زمان احلال مکلف، عقدی صورت گرفته باشد و اگر اصلی تحقق عقد را در تمام این زمان نفی کرد، قهراً زوجیت منتفی می‌گردد. مثلاً اگر غسلی انجام شده که نمی‌دانیم آیا در روز جمعه انجام شده تا بتوان با آن نماز خواند یا در روز شنبه، اگر ما با اصلی، عدم تحقق غسل در روز جمعه را ثابت کردیم، قهراً عدم جواز نماز را نتیجه می‌گیریم و لازم نیست ثابت کنیم که غسلی در روز شنبه انجام گرفته است تا مشکل مثبت بودن در کار باشد. در حقیقت، «استصحاب عدم تحقق عقد تا زمان انقضای احلال» برای اثبات عدم تحقق زوجیت کافی است؛ یعنی عقدی واقع نشده تا اینکه زمان احلال - که ظرف

استحبابی، تأمل در جریان اصالة الصحة است که البته مانع از فتوای ایشان نشده است، در حالی که اگر در قسم اول نیز مستند مرحوم سید، اصالة الصحة بود، تعبیر «علی‌اشکال» را برای قسم اول نیز باید به کار می‌برد. بنابراین مستند ایشان در قسم اول، برائت است که مرحوم سید در مورد شمول آن نسبت به احکام وضعی تردیدی ندارد؛ البته وجه عدم جریان برائت در قسم دوم، در بررسی قسم دوم در پاورقی خواهد آمد.

۱. قطعاً مسئله صحت و بطلان ازدواج، محل کلام صاحب عروه است و نمی‌توان گفت که کلام مرحوم سید در این مسئله، تنها ناظر به مسئله حرمت ابدی است. کلام ایشان در ذیل همین مسئله به روشنی این امر را اثبات می‌کند؛ زیرا ایشان با مطرح کردن نزاع منخاصمین، قول مدعی صحت را مقدم داشته و در ادامه نیز مسئله بطلان را در کنار حرمت ابدی مطرح کرده است:

«... و حينئذ فلو اختلف الزوجان في وقوعه حاله أو حال الإحلال سابقاً أو لاحقاً، قدم قول من يدعي الصحة من غير فرق بين جهل التاريخين أو العلم بتاريخ أحدهما؛ نعم، لو كان محرمًا و شك في أنه أحل من إحرامه أم لا، لا يجوز له التزويج؛ فإن تزوج مع ذلك، بطل و حرمت عليه أبداً، كما هو مقتضى استصحاب بقاء الإحرام» (العروة الوثقى، ج ۲، ص ۸۲۷، م ۴).

صلاحیت وقوع عقد صحیح است - منقضی گردیده است.

در مقام نیز اگر می‌خواستیم حرمت ابد را بار کنیم، قهراً باید تحقق عقد را در حال احرام ثابت می‌کردیم؛ ولی برای نفی زوجیت، همین مقدار که عدم تحقق عقد در حال احلال را با اصل ثابت کنیم کفایت می‌کند.

پس «استصحاب عدم احرام تا زمان عقد» که لازمه آن، صحت عقد است، با «استصحاب عدم تحقق عقد در زمان احلال» تعارض می‌کند.

البته پس از تعارض این دو اصل، می‌توان فتوای مرحوم سید را چنین توجیه کرد که با لحاظ ادله برائت، به صحت عقد حکم شده است. البته اگر تاریخ عقد معلوم باشد و تاریخ احرام مجهول، طبق مبنای مرحوم سید که استصحاب را در معلوم‌التاریخ جاری نمی‌داند، قهراً «استصحاب عدم احرام تا زمان عقد» بدون معارض بوده و نیازی به ادله برائت نیست.

حکومت مفاد «کان ناقصه» بر مفاد «لیس تامه»

با توجه به بیان فوق، فقط در یک صورت محتاج تمسک به ادله برائت خواهیم بود و آن صورتی است که هر دو حادث (عقد و احرام) مجهول‌التاریخ باشند؛ اما به نظر می‌رسد حتی طبق نظر مختار که «اصل عدم وقوع عقد تا زمان احرام» اصل مثبت نیست، این اصل، محکوم اصل دیگر است.

توضیح مطلب: از مرحوم آیت‌الله حاج شیخ مرتضی حائری کلامی شنیدم که در این بحث مفید است. ایشان می‌فرمود: اصلی که به مفاد «کان ناقصه» باشد، بر اصلی که به مفاد «لیس تامه» باشد حکومت دارد؛ زیرا منشأ شک در «لیس تامه»، شک در «کان ناقصه» است.

در مقام، شک در اینکه در زمان احلال، عقدی واقع شده یا نه، از این نشأت گرفته که وضعیت عقد موجود را نمی‌دانیم. اگر با اصلی، وضع عقد موجود را روشن کنیم و اثبات کنیم که در زمان عدم احرام، واقع شده است، قهراً شک ما در تحقق عقد در زمان احلال از بین می‌رود و مجالی برای «استصحاب عدم تحقق عقد» با مفاد لیس تامه نخواهد بود.^۱

۱. استاد رحمته به لحاظ نتیجه «اصل عدم تحقق احرام تا زمان عقد»، مفاد این اصل را «کان ناقصه» دانسته

شاید اشکال شود که سببیت بین مفاد کان ناقصه و مفاد لیس تاقه، سببیت شرعی نیست؛ بلکه سببیت عقلی است و در حکومت یک اصل سببی بر یک اصل مسببی، شرط است که سببیت، شرعی باشد.

اما پاسخ این است که ما در بحث اصل سببی و اصل مسببی گفته ایم که اگر تلازم بین دو حکم، در نظر عرف هم در حکم واقعی و هم در حکم ظاهری باشد و تفکیک بین آن دو در مرحله ظاهر از دید اهل عرف غیر ممکن باشد، در این صورت، اصل سببی بر اصل مسببی مقدم است، هرچند سببیت شرعی نباشد. مثلاً اگر اصلی در مقام ظاهر، فرد یک کلتی را اثبات کند، در نظر عرف با تحقق کلتی ملازم است و قهراً با اثبات این فرد، حکم به ثبوت کلتی هم می‌گردد؛ در نتیجه، مجالی برای اجرای اصالة العدم در کلتی باقی نمی‌ماند.^۱

در مقام نیز چون با روشن شدن وضعیت عقد موجود و حکم به صحت آن، دیگر در نظر عرف مجالی برای شک در وجود عقد صحیح باقی نمی‌ماند، «اصل

است؛ زیرا مفاد این اصل، آن است که عقد بدون مانع - با این اتصاف - محقق شده است؛ به عبارتی موضوع صحت عقد، مرکب از تحقق عقد و عدم مانع است و جزء اول بالوجدان و جزء دیگر با اصل عدم مانع (اصل عدم تحقق احرام در زمان عقد) احراز شده و نتیجه آن، تحقق عقد بدون مانع خواهد بود؛ اما مفاد اصل دوم که «اصل عدم تحقق عقد تا زمان احرام» است، این است که در زمان احلال، عقدی موجود نشده، ولی اثبات نمی‌شود که عقد موجود باطل است. البته این امر، ضرری به جریان استصحاب نمی‌زند؛ زیرا همین که عقد صحیحی محقق نشود، زوجیت نفی می‌شود و لازم نیست درباره عقد موجود قضاوت شود. حال می‌توان گفت: منشأ شک در تحقق عقد صحیح، عرفاً همان شک در کیفیت تحقق عقد موجود است که آیا مانعی در کار بوده یا خیر؛ بنابراین با اجرای اصل اول که ناظر به عقد موجود است، نوبت به جریان اصل دوم که قضاوتی درباره عقد موجود ندارد نخواهد رسید. نظیر این مطلب آن است که اگر در بین زوال تا مغرب شک کنیم که آیا نماز واقع شده، به نحو صحیح - یعنی بدون مانعی مانند نجاست فراموش شده - محقق شده یا خیر، با قطع نظر از جریان قاعده فراغ، استصحاب عدم وقوع نماز صحیح (اصل عدم تحقق نماز تا وقوع نجاست)، به لزوم خواندن نماز دیگر حکم می‌کند؛ اما استصحاب عدم مانع (اصل عدم تحقق نجاست تا وقوع کامل نماز)، عرفاً مقدم بر این استصحاب است؛ زیرا منشأ شک را در «استصحاب عدم وقوع نماز صحیح» رفع می‌کند.

۱. استاد رحمته الله؛ بین اثبات کلتی در مقام ظاهر که الزاماً به معنای اثبات فرد طویل نیست و بین اثبات فرد حتی در حکم ظاهری هم با تحقق کلتی ملازمه دارد، فرق است؛ بنابراین بحث فوق با این نکته که در استصحاب کلتی قسم ثانی، تنها حکم به تحقق کلتی و ترتب آثار مترتب بر آن می‌شود، ولی نسبت به فرد طویل، استصحاب عدم جاری است و آثار مترتب بر فرد نفی می‌شود، منافات ندارد.

عدم احرام تا وقت عقد» که نتیجه آن، مفاد کان ناقصه است بر «اصل عدم عقد در زمان صالح برای عقد» حکومت دارد.

بنابراین اشکال بحث این نیست که اصل عدم عقد، اثر ندارد و لغو است - چنان که از کلام مرحوم آقای خوئی برمی آید - بلکه اشکال در وجود اصل حاکم بر این اصل است.

البته اگر ما قائل به اصل مثبت باشیم، از «استصحاب عدم عقد در زمان احلال» حدوث عقد موجود در زمان احرام را نتیجه می گیریم که قهراً این اصل، با «استصحاب عدم احرام تا زمان عقد» - که مفاد آن، حدوث عقد موجود در زمان عدم احرام است - معارض می گردد؛ چون هر دو اصل با مفاد کان ناقصه به تعیین وضعیت عقد موجود ناظر هستند.

ولی با توجه به عدم اعتبار اصل مثبت، «اصل عدم احرام تا زمان عقد» بر «اصل عدم تحقق عقد در زمان احلال» حکومت دارد.

نتیجه بحث این است که با استصحاب، در تمام صورت های قسم اول می توان به صحت عقد حکم کرد؛ البته به شرط آنکه استصحاب را در معلوم التاریخ هم جاری بدانیم که این مبنا - چنان که خواهد آمد - ناتمام است.

اشکالات جریان استصحاب در معلوم التاریخ

چند اشکال ممکن است بر جریان استصحاب در معلوم التاریخ مطرح شود.

اشکال اول (نقضی): عدم جریان استصحاب استقبالی حیات متوفا قبل از وفات وارث اشکال اول، اشکال نقضی است و محتاج مقدمه ای است. این مقدمه، همان مطلبی است که مرحوم آقای خوئی^۱ در بحث استصحاب بیان کرده و گمان می رود طبق قاعده، مورد پذیرش دیگران نیز باشد.^۲ ایشان معتقد است که در استصحاب، «تقدم زمان متیقن بر مشکوک» شرط است، ولی «ماضی بودن زمان متیقن» و «حال بودن زمان مشکوک» شرط نیست؛ بلکه از این جهت، حالات مختلفی تصویر دارد،

۱. مصباح الأصول (چاپ مؤسسه احیاء آثار سید خوئی)، ج ۲، ص ۱۰۶.

۲. فوائد الأصول، ج ۱، ص ۲۰۸؛ بحوث فی الأصول، ج ۳، ص ۷۴-۷۵؛ رک: غایة الأمال، ج ۲، ص ۳۳۹؛ بدائع الأفكار (میرزای رشتی)، ص ۳۶۴.

از جمله اینکه زمان متیقن می‌تواند حال باشد و زمان مشکوک استقبالی، و مانعی ندارد که با اجرای استصحاب در این امر استقبالی، اثری را در زمان حال بار کنیم. به عنوان مثال، شرط وجوب روزه بر زن این است که تمام روز را پاک باشد. حال زنی که در هنگام اذان صبح پاک است، ولی احتمال می‌دهد که در وسط روز حائض شود، آیا روزه بر وی لازم است یا خیر؟ در پاسخ می‌گوییم که با اجرای استصحاب طهارت در تمام روز (که استصحاب امر استقبالی است) به لزوم روزه حکم می‌شود.

البته اگر در میان روز حیض عارض شد، کشف می‌شود که از اول، روزه بر وی لازم نبوده و باطل بوده است.

مثال دیگر: کسی که در هنگام اذان صبح بیمار نیست ولی احتمال می‌دهد که در وسط روز به جهتی که مربوط به روزه‌گرفتن نیست (همچون حساسیت وی نسبت به زمان یا مکان یا امر خاصی، یا پدیدار شدن تب) بیمار گردد و در نتیجه، روزه آن روز از ابتدا بر وی لازم نباشد، درباره این شخص هم با اجرای استصحاب سلامتی، حکم به لزوم روزه می‌گردد؛ البته اگر در وسط روز بیمار شود، کشف می‌شود که در واقع، روزه از اول برای او لازم نبوده است.

با توجه به مقدمه فوق، اشکال نقضی بر استصحاب در معلوم‌التاریخ وارد خواهد شد. توضیح این اشکال نقضی چنین است: فرعی فقهی مطرح است که حکم آن مورد اتفاق همه فقهاست و اگر از خود مرحوم آقای خونی هم پرسیده شود، به همین شکل حکم خواهد کرد و آن این است که زید اکنون وفات کرده است، نمی‌دانیم آیا پسر وی اکنون زنده است تا از وی ارث ببرد یا خیر؛ با استصحاب بقاء حیات پسر تا زمان مرگ پدر، به وارث بودن پسر حکم می‌کنیم. اگر استصحاب در معلوم‌التاریخ جاری بود، باید این استصحاب را با «استصحاب حیات پدر تا زمان مرگ پسر» معارض بدانیم؛ چون به هر حال، پسر وی حیات ابدی ندارد؛ بلکه در یک زمان مرده یا خواهد مرد و ما نمی‌دانیم که آیا در زمان مرگ وی، زید زنده بوده یا خیر؛ این استصحاب، گرچه از نوع استقبالی باشد و از این جهت اشکالی وارد نباشد، اما هیچ‌کس چنین استصحابی را در محل بحث جاری نمی‌داند؛ بلکه بنابر اعتبار استصحاب استقبالی، با استصحاب حیات پسر زید، به وارث بودن

پسر حکم می‌شود؛ پس معلوم می‌گردد استصحاب در معلوم‌التاریخ جاری نیست.^۱

اشکال دوم: تنافی صحت اجزاء سابق نماز در صحیحۀ زراه با استصحاب معلوم‌التاریخ اشکال دوم بر جریان استصحاب در معلوم‌التاریخ، تمسک به قطعه‌ای از صحیحۀ زراه^۲ است که پیش‌تر نقل شد؛ زیرا در این صحیحۀ، با استصحاب طهارت تا زمان علم به وقوع آن، به صحت اجزای سابق از نماز حکم شده است، با اینکه بر مبنای جریان استصحاب در معلوم‌التاریخ، این استصحاب با «استصحاب عدم تحقق اجزای سابق نماز در زمان پاک بودن لباس» معارض است و هرچند زمان تحقق اجزای سابق نماز، معلوم است، ولی نسبت به زمان پاکی لباس، در تحقق این اجزاء شک داریم؛ در نتیجه، اگر در زمان پاک بودن لباس، اجزایی از نماز تحقق نیافته باشد، قهراً آن اجزاء باید دوباره به جا آورده شود و این امر با مفاد روایت، ناسازگار است.

پاسخ: عدم تنافی بالحاظ محکوم بودن استصحاب معلوم‌التاریخ

البته این استدلال به نظر ما ناتمام است؛ زیرا شاید علت عدم جریان «استصحاب عدم تحقق اجزاء نماز در زمان پاکی لباس»، به جهت محکوم بودن آن نسبت به «استصحاب پاکی لباس تا زمان خواندن اجزاء سابق نماز و علم به نجاست» باشد؛ چون پیش‌تر اشاره کردیم که استصحاب به مفاد کان ناقصه، حاکم بر استصحاب

۱. توضیح بیشتر: البته در بحث میراث غرقى و مهدوم عليهم، این بحث در میان فقها مطرح است که آیا در توارث طرفین، شرط است که تاریخ مرگ هر دو نفر مجهول باشد یا اگر تاریخ مرگ یکی از آنها معلوم باشد نیز همین حکم جاری است؟ مرحوم آقای خونی در این بحث به عدم اشتراط و عمومیت حکم فتوا داده است (منهاج الصالحین (خونی)، ج ۲، ص ۳۸۰-۳۸۱) ولی این بحث با مقام متفاوت است. نکته اختلاف در این است که در بحث میراث غرقى، مسئله آن است که آیا روایات خاص، نسبت به صورت معلوم‌التاریخ بودن مرگ یک طرف، اطلاق دارد یا خیر؛ بنابراین حکم این مسئله بر طبق ادله خاص می‌باشد، نه بر طبق قواعد عام، برخلاف مقام که باید بر طبق قواعد عام مثنی کرد.

۲. عن زرارة قال: «... قلت إن رأيته في ثوبى وأنا في الصلاة قال تنقض الصلاة و تعيد إذا شككت في موضع منه ثم رأيته وإن لم تشك ثم رأيته رطباً قطعت الصلاة و غسلته ثم بنيت على الصلاة لألئك لا تدري لعله شيء أوقع عليك فليس ينبغي أن تنقض اليقين بالشك» (وسائل الشيعة، ج ۳، ص ۴۸۲، باب ۴۴ (باب حکم من علم بالنجاسة في أثناء الصلاة)، ح ۱).

به مفاد لیس تا مه است.

بنابراین نکته عدم جریان «استصحاب عدم تحقق اجزاء نماز» در صحیحۀ زرا به روشنی معلوم نیست؛ ولی به نحو اجمال می‌دانیم که یا به جهت عدم جریان استصحاب در معلوم‌التاریخ است یا به جهت حکومت «استصحاب شرط یا عدم مانع تا زمان عمل» بر «استصحاب عدم تحقق عمل در زمان واجد شرط» و باید دست‌کم یکی از این دو مبنا را پذیرفت؛ زیرا انکار هر دو مبنا با مفاد روایت ناسازگار است.

اشکال سوم: غیر عرفی بودن استصحاب معلوم‌التاریخ

با قطع نظر از اشکالات قبل، به‌طور کلی در جایی که تاریخ یک شیء معلوم است، ملاحظۀ زمان آن در مقایسه با زمان شیء دیگر و تصویر شک کردن، ملاحظه‌ای غیر عرفی است و مجرد اینکه ارکان استصحاب با دقت‌های عقلی تمام باشد، برای جریان استصحاب کافی نیست، همچنان‌که طبق نظر مختار در جریان استصحاب عدم ازلی نیز نظیر همین اشکال وارد است؛ زیرا قضیه سالبه به انتفاء موضوع، قضیه‌ای عرفی نیست؛ در نتیجه، ما در نظر عرف، یقین سابق نداریم. در مسئله استصحاب در معلوم‌التاریخ هم عرفاً شک نسبت به آن نداریم، و تصور شک در مقایسه یک حادثه با حادثه دیگر، تصویری است عقلی، نه عرفی؛ بنابراین مبنای مشهور علما که استصحاب را در معلوم‌التاریخ جاری نمی‌دانند، مبنای صحیحی است.

نتیجۀ بررسی قسم اول: صحت عقد مطلقاً

با توجه به مطالب فوق، در فرضی که تاریخ احرام مجهول باشد، عقد مطلقاً صحیح است؛ زیرا در چنین فرضی، یا تاریخ عقد معلوم است که در این صورت، طبق نظر مختار، «استصحاب عدم تحقق عقد تا احرام» جاری نخواهد بود، یا تاریخ عقد نیز مانند تاریخ احرام مجهول است که در این صورت نیز «استصحاب عدم تحقق احرام تا زمان عقد» حاکم بر «استصحاب عدم تحقق عقد تا زمان احرام» است و در نتیجه، به صحت عقد حکم خواهد شد. البته در این فرض اخیر با قطع نظر از چنین حکومتی، با لحاظ ادله براءت - بر این اساس که احکام وضعی نیز با ادله

برائت رفع می‌شود- می‌توان صحت عقد را ثابت کرد.

همچنین در فرضی که تاریخ احرام معلوم است، می‌توان صحت عقد را اثبات کرد؛ زیرا گرچه «استصحاب عدم تحقق عقد تا احرام» جاری خواهد بود و نتیجه عدم تحقق زوجیت است، اما اگر ادله برائت تمام باشد و بتوان حکم وضعی را از آن استفاده کرد، بر چنین استصحابی مقدم است؛ زیرا مفاد استصحاب مذکور، مفاد لیس تا ته است، در حالی که مفاد ادله برائت، مفاد کان ناقصه است.^۱

۱. چند مطلب در این مقام، قابل توجه است:

مطلب اول: طبق مبنای استاد رحمته الله (مسئله ۱۹ از فصل محرمات مصاهرتی) حدیث رفع، احکام وضعی را در مواردی که خلاف امتنان نیست، رفع نمی‌کند و مختص به خصوص رفع مؤاخذه و حکم تکلیفی است؛ اما با این حال، طبق نظر مختار ایشان - چنان که در مباحث سابق بیان شد - طبق روایت مسعده بن صدقه، صحت عقد ثابت می‌شود (ر.ک: زنا با معتدله رجعیه، بررسی کلام مرحوم آقای خونی)؛ چرا که مدلول التزامی اصاله الحل، صحت نکاح است. تمسک به این مدلول التزامی در مباحث آتی (مسئله ۳۱ از فصل محرمات مصاهرتی، مباحث زنا با ذات بعل) نیز دوباره مطرح شده است.

مطلب دوم: طبق مبنای استاد رحمته الله، در این مقام (قسم اول) تمسک به قاعده فراغ نیز ممکن است و احتمال اذکر بودن نیز معتبر نیست؛ ر.ک: کتاب نکاح (تقریرات درس آیت الله شبیری زنجانی)، ادله صحت عقد بنت الاخ و بنت الاخت زوجه در فرض شک در تقدم و تاخر آن.

مطلب سوم: استاد رحمته الله مثبت بودن «اصل عدم وقوع عقد تا زمان احرام» را در این مقام (قسم اول) به مرحوم سید نسبت داده است. به نظر می‌رسد استاد رحمته الله از قرائنی خارج از این مسئله استفاده کرده که مرحوم سید چنین مبنایی دارد. در مسئله ای از تکملة العروه (ج ۲، ص ۱۸۴) مرحوم سید چنین فرموده است:

«وإن كان الشك في ذلك ناشئا عن الشك في التقدم والتأخر فلا بد من ملاحظة أن أياً من القولين موافق للأصل. فنقول: إذا علم تاريخ البيع و جهل تاريخ الرجوع فاللزام تقديم قول الراهن: لأن الأصل بقاء الإذن وعدم الرجوع إلى حال البيع ولا مجرى لأصالة عدمه قبل الرجوع؛ لأن زمانه معلوم بالفرض - مع أنها لا تثبت وقوعه بعده إلا بالأصل المثبت وإلا فلا حكم لعدم البيع قبل الرجوع - مع أنها معارضة بأصل عدم الرجوع قبل البيع فيبقى أصل بقاء الإذن إلى حال البيع؛ وكذا مع الجهل بتاريخهما، فإن الأصل بقاء الإذن إلى حال البيع، ولا يعارضه أصالة عدم وقوعه قبل الرجوع؛ لما ذكر من أنها من الأصل المثبت، وأيضاً معارضة بأصل عدم الرجوع قبله فيتساقطان ويبقى استصحاب بقاء الإذن، وقد عرفت أنه مقدم على أصالة بقاء الرهانة.»

مطلب چهارم: استاد رحمته الله در این مقام (قسم اول)، تمسک به قاعده فراغ یا اصاله الصحه را مطرح نکرده است، در حالی که در قسم دوم، این دو وجه را نیز مطرح کرده است. دلیل این امر در انتهای بررسی قسم دوم، در پاورقی خواهد آمد.

بررسی حکم قسم دوم (تردید در تحقق عقد در احرام یا بعد آن)

قسم دوم مسئله، فرضی است که نمی‌دانیم عقد، در حال احرام واقع شده یا پس از آن. در این قسم می‌توان «استصحاب بقاء احرام تا زمان عقد» را جاری ساخت و به بطلان عقد حکم نمود؛ یعنی «استصحاب بقاء مانع تا زمان عمل»، منشأ حکم به بطلان آن می‌گردد، ولی آیا «استصحاب عدم وقوع عقد در زمان احرام» جاری نیست؟ چند مطلب عمده در این مقام، قابل بررسی است:

- مطلب اول: بررسی مثبت بودن «اصل عدم وقوع عقد در احرام»
- مطلب دوم: بررسی مانعیت «مخالفت علمی با علم اجمالی» از جریان دو اصل معارض
- مطلب سوم: بررسی ثمره «اصل عدم وقوع عقد در احرام»
- مطلب چهارم: بررسی وجه فتوای صاحب عروه به صحت عقد، در همه صور.

مطلب اول: بررسی مثبت بودن «اصل عدم وقوع عقد در احرام»

در مورد مطلب اول از این قسم، می‌توان «استصحاب بقاء احرام تا زمان عقد» را جاری ساخت و به بطلان عقد حکم نمود؛ یعنی «استصحاب بقاء مانع تا زمان عمل» منشأ حکم به بطلان آن می‌گردد؛ اما شاید در قسم دوم نیز گفته شود «استصحاب عدم عقد تا زمان احلال» جاری نیست؛ چون این استصحاب اثری ندارد، مگر اینکه به اصل مثبت قائل باشیم و با این استصحاب، وجود عقد را در زمان احلال و در نتیجه، صحت عقد را نتیجه بگیریم؛ ولی اصل مثبت حجت نیست. به همین جهت، مرحوم آقای خوئی^۱ معتقد است که اگر در مقام (قسم دوم) قاعده فراغ نبود، باید به بطلان عقد فتوا داد.

اما شبیه آنچه در حکم قسم اول بیان شد، «اصل عدم وقوع عقد تا احلال» دارای اثر شرعی بی‌واسطه است و مثبت نیست؛ زیرا نفی حرمت ابد، از آثار شرعی بی‌واسطه آن است^۲؛ پس به این لحاظ، این اصل نیز مانند «اصل بقاء احرام تا

۱. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۵۳.

۲. تفاوت تصویر مثبت بودن اصل عدم وقوع عقد در قسم اول، با اصل عدم وقوع عقد در قسم دوم، در این است که در قسم اول، «استصحاب عدم وقوع عقد تا زمان احرام» صورت می‌گیرد و گفته شده این

وقت عقد» اقتضای جریان دارد.

مطلب دوم: بررسی مانعیت «مخالفت علمی با علم اجمالی» از جریان دو اصل معارض
مطلب دوم این است که آیا «مخالفت علمی با علم اجمالی» از جریان دو اصل
فوق مانع خواهد شد یا خیر؟

اگر جریان اصل در اطراف علم اجمالی، موجب مخالفت قطعی عملی گردد
- مثلاً به نجاست یکی از دو ظرف یقین کند - اصل جاری نیست؛ اما اگر به تطهیر
یکی از دو ظرف نجس یقین کند، مخالفت قطعی عملی در پی ندارد؛ زیرا خواه
استصحاب نجاست جاری شود یا نشود، در هر حال، به اقتضای علم اجمالی باید
از هر دو احتیاطاً اجتناب کند. در اینجا بین متأخرین اختلاف است. مرحوم آقای
نایینی^۱ در این فرض هم اصل را جاری ندانسته است؛ ولی مرحوم سید ابوالحسن
اصفهانی^۲ و آقای خونی^۳ اصل را جاری دانسته‌اند و مرحوم شیخ به تفصیل بین

استصحاب، وقوع عقد در احرام را اثبات نمی‌کند؛ ولی در قسم دوم، «استصحاب عدم وقوع عقد تا انقضاء
احرام» جاری است و گفته شده این استصحاب، وقوع عقد در احلال را اثبات نمی‌کند تا نفی حرمت
ابدی شود. استاد رحمته‌الله در قسم اول، «استصحاب عدم وقوع عقد تا زمان احرام» را برای نفی بطلان عقد کافی
دانسته، گرچه به لحاظ اثبات حرمت ابدی که مترتب بر اثبات وقوع عقد در احرام است، مثبت خواهد
بود. همچنین در قسم دوم، «استصحاب عدم وقوع عقد تا انقضاء احرام» برای نفی حرمت ابدی کافی
است؛ زیرا حرمت ابدی، مترتب بر عقد در احرام است (البته با فرض علم به حرمت عقد) و با نفی وقوع
عقد تا انقضاء احرام، نفی حرمت ابدی خواهد شد، گرچه صحت عقد اثبات نمی‌شود؛ زیرا صحت عقد،
مترتب بر وقوع عقد در زمان احلال است، و با استصحاب مذکور، چنین امری ثابت نمی‌شود.

با لحاظ مطالب فوق، می‌توان دریافت که در هر دو قسم اول و دوم، به نحوی بین حرمت ابدی و بطلان
عقد خلط شده است. در قسم اول، با اینکه به لحاظ اثبات حرمت ابدی، «اصل عدم وقوع عقد تا زمان
احرام» اصل مثبت است، ولی به لحاظ نفی بطلان، مثبت نیست؛ اما در قسم دوم، «اصل عدم وقوع
عقد تا زمان احلال» با اینکه به لحاظ اثبات صحت عقد، مثبت است، اما به لحاظ نفی حرمت ابدی،
مثبت نیست. در حقیقت، عکس آنچه در قسم اول خلط شده در قسم دوم رخ داده است. عجیب آن
است که در قسم اول، به جای توجه به موضوع بطلان، به موضوع حرمت ابدی توجه شده، ولی در قسم
دوم به موضوع حرمت ابدی عنایت نشده است.

۱. أجود التقریرات، ج ۲، ص ۲۴۱؛ فوائد الأصول، ج ۴، ص ۱۵ و ۶۹۳.

۲. العروة الوثقی (المحشی)، ج ۵، ص ۵۲۵.

۳. مصباح الأصول (چاپ مؤتسسه احیاء آثار سید خونی)، ج ۱، ص ۴۰۶.

موارد قائل شده است.^۱ مرحوم نایینی^۲ گمان کرده مرحوم شیخ متناقض و مضطرب سخن گفته است، در حالی که چنین نیست و تفصیل آن در جای دیگری باید

۱. چنانکه استاد^۳ در برخی مباحث (کتاب بیع، بررسی دلیل استحباب در اثبات لزوم معاطات) بیان فرموده است، مرحوم شیخ انصاری مخالفت قطعی علمی را مانع از جریان اصل در اطراف علم اجمالی نمی‌داند، به شرط اینکه مستلزم مخالفت قطعی عملی یا تناقض صدر و ذیل در دلیل اصل (مثلاً لاتنقض) نشود. بر همین اساس، ایشان در اواخر بحث استحباب فرموده است که اگر شخصی مُحَدَّث، با مایعی مردد بین بول و آب وضو بگیرد، هر دو استحباب بقاء حدث و طهارت جاری است. در این مثال، جریان هر دو استحباب، مستلزم مخالفت قطعی علمی است؛ ولی مستلزم مخالفت قطعی عملی و یا تناقض صدر و ذیل در دلیل اصل نیست.

توضیح مطلب: در این مثال مخالفت علمی لازم می‌آید؛ زیرا در واقعیت، با مایع مذکور، آب است که طهارت از خبث و حدث، هر دو محقق است و یا مایع مذکور، بول است که نه طهارت از حدث و نه طهارت از خبث محقق نیست. بنابراین اینکه با اجرای هر دو اصل، قائل به تفصیل شویم (طهارت از خبث و عدم طهارت از حدث) خلاف این واقعیت خارجی است؛ اما مخالفت قطعی عملی لازم نمی‌آید؛ زیرا طبق استحباب بقاء حدث، باید با آب وضو گرفت و به وضوی با مایع مردد اکتفا نکرد که این موافق احتیاط است و مخالفت قطعی عملی نیست، از سویی طبق استحباب بقاء طهارت از خبث، مکلف می‌تواند تطهیر از خبث نکند و این نیز مخالفت قطعی عملی نیست، بلکه مخالفت عملی احتمالی است؛ زیرا شاید مایع مذکور در حقیقت، آب بوده باشد، نه بول.

همچنین تناقض صدر و ذیل در دلیل اصل (لاتنقض) لازم نمی‌آید؛ زیرا در این مثال، واحد لا بعینه (معلوم بالاجمال) - جز در مواردی مانند نذر - دارای اثر شرعی نیست، بر خلاف معلوم بالاجمال در بسیاری از موارد - مثل علم اجمالی به طهارت یکی از اناتین که قبلاً هر دو نجس بوده‌اند - که دارای اثر شرعی است و از این رو، جریان اصل در اطراف شبهه، مستلزم تناقض صدر و ذیل در دلیل اصل است.

(فوائد الأصول، ج ۳، ص ۴۰۹-۴۱۰: «الثانية ... لأن قوله: لا تنقض اليقين بالشك و لكن تنقذه بيقين مثله، يدل على حرمة النقض بالشك وجوب النقض باليقين؛ فإذا فرض اليقين بارتفاع الحالة السابقة في أحد المستصحبين، فلا يجوز إبقاء كل منهما تحت عموم حرمة النقض بالشك؛ لأنه مستلزم لطرح الحكم بنقض اليقين بمثله.» و ص ۴۱۳: «و أما الصورة الثالثة و هي ما يعمل فيه بالاستصحابين، فهو ما كان العلم الإجمالي بارتفاع أحد المستصحبين فيه غير مؤثر شيئاً، فمخالفته لا توجب مخالفة عملية لحكم شرعي، كما لو توضأ اشتباهاً بمائع مردد بين البول والماء، فإنه يحكم ببقاء الحدث و طهارة الأعضاء استصحاباً لهما. وليس العلم الإجمالي بزوال أحدهما مانعاً من ذلك؛ إذ الواحد المردد بين الحدث و طهارة اليقین، لا يترتب عليه حكم شرعي حتى يكون ترتيبه مانعاً عن العمل بالاستصحابين، و لا يلزم من الحكم بوجوب الوضوء و عدم غسل الأعضاء مخالفة عملية لحكم شرعي أيضاً؛ نعم، ربما يشكّل ذلك في الشبهة الحكمية. و قد ذكرنا ما عندنا في المسألة في مقدمات حجّة الظن، عند التكمّل في حجّة العلم.»).

۲. فوائد الأصول، ج ۴، ص ۶۹۸.

مطرح شود.^۱

بدیهی است قائلین به جریان اصل در این فرض، باید برای آن ثمره‌ای تصویر کنند تا اصل بتواند جاری شود. ثمره را در حکم ملاقی با یکی از این دو ظرف تصویر کرده‌اند که اگر اصل جاری نشود، تنجس ملاقی با آن، مشکوک و محکوم به طهارت است و اگر جاری شود، ملاقی هم محکوم به نجاست می‌شود.

حال با توجه به این مقدمه می‌گوییم: هرگاه مکلف نداند که عقد را در حال احرام انجام داده یا بعد از خروج از احرام، دو اصل جاری خواهد بود:

الف. اصل بقاء احرام تا زمان عقد؛ با جریان این اصل، بطلان عقد و حرمت ابدی ثابت می‌شود.

ب. اصل عدم عقد تا زمان احلال؛ این اصل حرمت ابدی را نفی می‌کند.

یکی از این دو اصل، برخلاف واقع است؛ زیرا در فرض علم به حرمت عقد در حال احرام، یا عقد باطل است و زن حرام ابدی خواهد بود یا عقد صحیح است و حرمت ابدی محقق نشده است؛ ولی چون قطع به خلاف، تنها علمی است و مخالفت قطعی عملی در پی ندارد، طبق نظر مختار که همان مبنای مرحوم سید ابوالحسن اصفهانی و مرحوم آقای خوئی است، هر دو اصل قابل جریان است.^۲

۱. ر.ک: کتاب بیع (تقریرات دروس خارج فقه آیت‌الله شبیری زنجانی)، بررسی دلیل استصحاب در اثبات لزوم معاطات.

۲. طبق بیان استاد^۳ در قسم اول، جریان دو اصل به لحاظ تعارض ذاتی آن‌ها میسر نبود؛ زیرا «اصل عدم احرام تا زمان عقد» موجب حکم به صحت عقد بود و «اصل عدم وقوع عقد تا زمان احرام» موجب حکم به بطلان عقد بود و با قطع نظر از حکومت اصل اولی بر دومی (حاکمیت مفاد کان ناقصه بر لیس نائم) این دو اصل تعارض ذاتی داشتند، بر خلاف مقام (قسم دوم) که دو اصل مطرح در آن، تعارض ذاتی ندارند، بلکه تنها ممکن است گفته شود که جریان دو اصل، مغایر با علم اجمالی است و تعارض عرضی به لحاظ مخالفت علمی - نه عملی - بین این دو اصل وجود دارد.

اما اشکالاتی در بیان استاد^۴ وجود دارد؛ زیرا در قسم دوم نیز به لحاظ حرمت ابدی، تعارض ذاتی وجود دارد. «استصحاب بقاء احرام تا تحقق کامل عقد» موجب ترتب حرمت ابدی است و از سویی «استصحاب عدم وقوع عقد تا انقضاء احرام» نیز موجب نفی حرمت ابدی است. اگر از حکومت استصحاب اول (مفاد کان ناقصه) بر استصحاب دوم (مفاد لیس نائم) قطع نظر شود، پس از تعارض و تساقط ممکن است گفته شود استصحاب اول به لحاظ ترتب بطلان عقد، بدون معارض جاری خواهد شد؛ ولی اگر گفته شود پس از تساقط اصلین، دیگر مجالی برای ترتب یک اثر (بطلان) از دو اثر (بطلان

مطلب سوم: بررسی ثمره اصل عدم وقوع عقد در احرام

مطلب سوم این است که شاید اشکال شود حتی اگر جریان دو اصل فوق را از جهت علم اجمالی بی مانع بدانیم، اما ثمره‌ای بر جریان آن دو مترتب نیست؛ زیرا «اصل بقاء احرام تا زمان عقد»، بطلان عقد را اثبات و «اصل عدم وقوع عقد تا زمان احلال»، حرمت ابدی را نفی می‌کند. حال اگر به چنین شخصی گفته شود عقد باطل است، ولی زن بر تو حرام ابدی نیست، ثمره‌ای برای او ندارد؛ زیرا تنها ثمره‌ای که در مورد این شخص، متصور است این است که او به لحاظ بطلان عقد اول و به لحاظ عدم حرمت ابدی، مجاز باشد که عقد جدید با آن زن بخواند، در حالی که عقد جدید ثمره‌ای ندارد؛ چون در واقعیت، یا این زن بر او حرام ابدی شده و در نتیجه، عقد جدید هم بی اثر است، یا اینکه حرام ابدی نشده که نتیجه آن، صحت عقد اول و لغویت عقد دوم خواهد بود؛ پس در هر حال، عقد جدید بی اثر است. اما پاسخ این است که ثمره در جایی ظاهر می‌شود که چنین کسی بخواهد با این زن ازدواج کند؛ یعنی آن زن را احتیاطاً طلاق دهد^۱ و او را به عقد خود در آورد، که

و حرمت ابدی) در اصل اول باقی نمی‌ماند، دلیلی بر بطلان باقی نخواهد ماند و باید به اصل حلیت رجوع کرد که طبق نظر استاد^۲ مدلول التزامی آن، صحت عقد است.

اما اگر حکومت اصل اول بر اصل دوم لحاظ شود، اصل اول (استصحاب بقاء احرام تا وقوع عقد) حاکم خواهد بود و در نتیجه، بطلان و حرمت ابد، مترتب خواهد شد. در هر حال، مخالفت علمی با علم اجمالی لازم نخواهد آمد؛ زیرا چنین مخالفتی مبتنی بر آن بود که با لحاظ اصل اول، قائل به بطلان و با لحاظ اصل دوم، قائل به نفی حرمت ابدی شویم، در حالی که با توجه به مطالب فوق، یا باید گفت که اصل دوم، محکوم اصل اول است یا اینکه نفی حرمت ابد با اثبات حرمت ابد در اصل اول تعارض و تضاد می‌کند.

به‌طور خلاصه، اشکالات بیان استاد^۳ در این مقام (قسم دوم) عبارت است از:

الف. عدم لحاظ ترتب حرمت ابدی بر «استصحاب بقاء احرام تا زمان تحقق عقد» و در نتیجه، عدم لحاظ تعارض آن با نفی حرمت ابدی مستفاد از اصل دوم (استصحاب عدم وقوع عقد تا زمان انقضاء احرام).

ب. عدم لحاظ حکومت استصحاب اول بر استصحاب دوم.

با توجه به این دو نکته، بررسی مانعیت مخالفت علمی با علم اجمالی و همچنین بررسی ثمره جریان دو اصل که در متن آمده است، بی معنا خواهد بود.

۱. طلاق احتیاطی، تنها به عنوان نمونه‌ای است که در کلام استاد^۴ مطرح شده، نه اینکه خصوصیتی

در این صورت، عقد جدید دیگری بی فایده نیست و مرد را به مقصود خودش خواهد رساند؛ زیرا اگر عقد اول در احرام واقع شده باشد، موجب حرمت ابدی است؛ ولی اگر بعد از احرام واقع شده باشد، وی زن او بوده و با این طلاق از حباله نکاح او خارج شده و عقد دوم، مؤثر واقع می شود.

مطلب چهارم: بررسی وجه فتوای صاحب عروه به صحت عقد در همه صور

مطلب چهارم آن است که مرحوم سید، در همه صور مسئله در قسم دوم، به صحت عقد فتوا داده است، در حالی که ایشان در معلوم التاریخ استصحاب را جاری نمی داند. توضیح مطلب: در برخی صورت های این قسم، اصلاً استصحاب جاری نیست. در ذیل، حکم صور مسئله طبق مبنای مرحوم سید بررسی می شود:

۱. تاریخ عقد و احرام هر دو مجهول است؛ «استصحاب بقاء احرام تا زمان عقد» جاری است و از سوی دیگر، طبق مبنای مرحوم سید «استصحاب عدم عقد در زمان احرام» به جهت مثبت بودن جاری نیست؛ بنابراین عقد باطل است.^۱

۲. تاریخ عقد، معلوم و تاریخ احرام، مجهول است؛ «استصحاب بقاء احرام تا زمان عقد» جاری است و «استصحاب عدم عقد در زمان احرام» جاری نیست؛ ولی وجه عدم جریان این استصحاب طبق نظر مرحوم سید دو چیز است؛ هم «مثبت بودن» و هم «معلوم بودن تاریخ عقد»؛ بنابراین در این صورت نیز عقد باطل است.

۳. تاریخ عقد، مجهول و تاریخ احرام، معلوم است؛ هیچ یک از دو استصحاب جاری نیست؛ «استصحاب بقاء احرام» به جهت «معلوم

برای احتیاطی بودن آن وجود داشته باشد؛ بنابراین با هر غرضی طلاق به صورت جدی رخ دهد، ثمره مترتب خواهد بود.

۱. طبق نظر استاد رحمته الله «استصحاب بقاء احرام تا زمان عقد» (مفاد لیس ناقصه: عقد دارای مانع) حاکم بر «استصحاب عدم عقد تا زمان احلال» (کان تافه) است؛ یعنی هر چند استصحاب دوم مثبت نیست، اما محکوم استصحاب اول است. البته چنان که در وجه آخر برای فتوای مرحوم سید خواهد آمد، می توان با لحاظ اصاله الصخه به «استصحاب بقاء احرام تا زمان عقد» تمسک نکرد و عقد را صحیح دانست.

بودن تاریخ احرام» و «استصحاب عدم عقد» به جهت «مثبت بودن» در صورت سوم، طبق قاعده باید به اصول دیگر مراجعه کرد؛ مثلاً با استناد به حدیث رفع و حدیث حجب - بنابر عدم اختصاص آنها به رفع مؤاخذه - مانعیت احتمالی احرام، در مقام ظاهر، نفی و به صحت عقد حکم می‌شود. البته حدیث رفع - بر اساس جریان آن در احکام وضعی - بر «استصحاب عدم تحقق زوجیت» حکومت دارد؛ چون حدیث رفع، وضعیت عقد موجود را روشن می‌کند و در نتیجه، مجالی برای جریان استصحاب مسببی باقی نمی‌گذارد.

ولی در صورتی که حدیث رفع را مختص به رفع مؤاخذه بدانیم، با استصحاب عدم تحقق زوجیت، بطلان عقد ثابت خواهد شد.

در هر حال، با استصحاب یا حدیث رفع، نمی‌توان به صحت عقد در همه صورت‌های قسم دوم، حکم کرد؛ پس چگونه مصنف به طور کلی در این قسم هم فتوا به صحت داده است؟

وجوهی برای فتوای مصنف به صحت عقد در همه صور، قابل بیان است.

وجه اول: قاعده فراغ

وجه اول این است که ایشان به جهت «قاعده فراغ» چنین فتوا داده است؛ زیرا عقدی محقق شده و نمی‌دانیم این عقد به طور صحیح انجام شده یا خیر. قاعده فراغ به صحت عمل انجام شده حکم می‌کند و بر استصحاب نیز مقدم است. مثلاً اگر پس از نماز، شک کنیم که آیا رکوع نماز را به جا آورده‌ایم یا خیر، قاعده فراغ، به صحت نماز حکم می‌کند و «استصحاب عدم اتیان رکوع» جاری نیست.

مرحوم سید در این مسئله تأملی داشته است؛ به همین سبب، پس از فتوا به صحت عقد، «علی‌اشکال» را افزوده است. منشأ این اشکال آن است که روشن نیست در قاعده فراغ، احتمال توجه داشتن به شرایط عمل، در هنگام عمل، شرط است یا خیر. مثلاً کسی به جهتی همچون در دست داشتن انگشتر، شک دارد که آب در هنگام وضو به تمام دست وی رسیده است یا خیر؛ اگر یقین داشته باشد که در هنگام وضو، به انگشتر خود توجه نداشته تا آن را بپرخاند، ولی احتمال می‌دهد که خود به خود، آب به زیر انگشتر رفته باشد و وضوی کامل گرفته باشد،

آیا در اینجا قاعده فراغ جاری است یا خیر؟ در مقام نیز اگر یقین داشته باشیم که حین عقد، به رعایت شرایط صحت، التفات نداشته ایم، آیا مجرد اینکه احتمال می دهیم تصادفاً عقد ما در احرام نبوده کافی است؟ پس مرحوم سید بدین جهت اشکال کرده است.

اشکال: احتیاط لزومی مصتف در قاعده فراغ در فرض علم به عدم التفات

اما این وجه، توجیه مناسبی برای کلام مرحوم سید در این مقام نیست؛ زیرا با مراجعه به عروه معلوم می گردد که ایشان در جریان قاعده فراغ با علم به عدم التفات در حین عمل اشکال دارد و قائل به احتیاط لزومی است، در حالی که ایشان در مقام احتیاط استحبابی کرده است.

مرحوم «حاج آقا رضا صدر» از مرحوم «آقا سید محمد باقر صدر» نقل کرد که شخصی می گفت که من خدمت مرحوم آقای «حاج سید اسماعیل صدر» - جد آقایان صدر - رسیدم و عرض کردم: شما در جریان قاعده فراغ، احتمال التفات را در حال عمل شرط می دانید؟ ایشان فرمود: خیر. عرض کردم: چرا؟ فرمود: به جهت صحیحۃ حسین بن ابی العلاء^۲. من تعجب کردم که چرا دیگران به این روایت معتبر توجه نکرده اند. بعد خدمت مرحوم آقای سید محمد کاظم یزدی (صاحب عروه) رسیدم و مسئله را سؤال کردم. ایشان فرمود که من در مسئله اشکال دارم و از این رو، احتیاط می کنم. گفتم با وجود روایت حسین بن ابی العلاء اشکال شما در چیست؟ ایشان روایت را به گونه ای معنا کرد که من تعجب کردم چرا آقای حاج سید اسماعیل به این معنا توجه نکرده است.

بررسی روایات عدم اشتراط «احتمال التفات» در قاعده فراغ

دو روایت در مورد قاعده فراغ مطرح است که ممکن است گفته شود: احتمال التفات در هنگام عمل، در این دو روایت نفی شده است: «روایت حسین بن ابی العلاء» و «روایت علی بن جعفر».

۱. العروة الوثقی، ج ۱، ص ۵۴، م ۱۱؛ و ص ۲۵۳ - ۲۵۴، م ۵۰.

۲. الکافی، ج ۳، ص ۴۵، ح ۱۴؛ وسائل الشیعة، ج ۱، ص ۴۶۸، ح ۲.

روایت اول: صحیحۀ حسین بن ابی‌العلاء

عَدَّة من أصحابنا عن أحمد بن محمد بن علي بن الحكم عن الحسين بن أبي العلاء قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الخاتم إذا اغتسلت قال حوله من مكانه و قال في الوضوء تديره وإن نسيت حتى تقوم في الصلاة فلا أمرك أن تعيد الصلاة.»^۱

بررسی وثاقت حسین بن ابی‌العلاء

تنها راوی مورد بحث در این روایت، «حسین بن ابی‌العلاء» است. مرحوم آقای خونی از این روایت، به موثقۀ تعبیر کرده است^۲؛ ولی این تعبیر به هیچ وجه صحیح نیست؛ زیرا اگر مبنای سابق ایشان لحاظ شود که راویان اسناد کامل الزیارات را امامی ثقۀ می‌دانست، باید روایت را صحیحۀ دانست و اگر مختار اخیر ایشان که از آن مبنا عدول کرد^۳، لحاظ شود و راهی برای توثیق حسین بن ابی‌العلاء نباشد، باید آن را حسنه توصیف کرد؛ زیرا هیچ‌یک از راویان این روایت، غیر امامی نیستند.^۴

برای اثبات وثاقت حسین بن ابی‌العلاء ممکن است به کلام مرحوم نجاشی درباره او و برادرش عبدالحمید تمسک شود. وی درباره حسین بن ابی‌العلاء الخفاف فرموده: «الحسين بن أبي العلاء الخفاف، أبو علي الأعور، مولى بني أسد، ... وقال أحمد بن الحسين عليه السلام، هو مولى بني عامر وأخوه علي وعبد الحميد، روى الجميع عن أبي عبد الله عليه السلام، وكان الحسين أوجههم.»^۵ و درباره عبدالحمید گفته: «عبد الحميد بن أبي العلاء بن عبد الملك الأزدي؛ ثقة.»^۶

هرگاه عبدالحمید ثقۀ باشد، حتماً برادرش حسین نیز که وجه‌تر از اوست ثقۀ است؛ زیرا مراد از «أوجه» در کتب رجالی، آبرو و احترامات صوری غیر از وجاهت

۱. الکافی، ج ۳، ص ۴۵، ح ۱۴؛ وسائل الشیعة، ج ۱، ص ۴۶۸، ح ۲.

۲. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۶، ص ۱۳۴.

۳. صراط النجاة (خونی، محنتی)، ج ۲، ص ۴۵۷.

۴. قریبۀ امامی بودن حسین بن ابی‌العلاء، نقلی افرادی مانند صفوان (برای نمونه: تهذیب الأحکام، ج ۲، ص ۱۵۹، ح ۸۱؛ و ص ۲۷۸، ح ۷؛ و ج ۵، ص ۴۲۰، ح ۱۰۴) و ابن ابی عمیر (برای نمونه: تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۶۸، ح ۲۸؛ و ج ۶، ص ۳۸۱، ح ۲۴۲) از اوست.

۵. رجال النجاشی، ص ۵۲، رقم ۱۱۷.

۶. رجال النجاشی، ص ۲۴۶، رقم ۶۴۷.

حدیثی نیست.

ولی این استدلال صحیح نیست؛ زیرا عبدالحمید بن ابی العلاء که نجاشی او را توثیق کرده، با عبدالحمید، برادر حسین بن ابی العلاء، متفاوت است.^۱ پدر حسین و برادرانش به تصریح علمای رجال، «خالد بن طهمان» است؛^۲ ولی پدر عبدالحمید که در کلام نجاشی توثیق شده «عبدالملک» است؛ بنابراین نجاشی، برادر حسین بن ابی العلاء را توثیق نکرده تا وثاقت حسین به دلیل اوجه بودن ثابت گردد.

مرحوم آقای خوئی فرموده: کلام نجاشی، صریح در این است که «عبدالملک» جد عبدالحمید است، در حالی که برقی تصریح کرده عبدالملک، پدر اوست؛^۳ پس باید کلمه «بن» در «بن عبدالملک»، از اغلاط نسخ و یا سهو قلم نجاشی باشد.^۴ ولی به نظر ما چنین صراحتی در کلام نجاشی نیست. توضیح مطلب محتاج مقدمه‌ای است:

در مواردی، از نظر قانون کتابت باید «ابن» را با «الف» نوشت تا با «بن» که بین پسر و پدر واقع می‌شود اشتباه نگردد، مانند «محمد بن علی ابن الحنفیه» و «محمد

۱. مرحوم آقای خوئی نیز بر همین اعتقاد است:

«ثم إنه لا ريب في أنه إمامي؛ لظهور ما تقدم من الكلمات في ذلك، و تصريح الكشي في ترجمة البراء بن عازب أنه من أصحابنا. إنما الإشكال في وثاقته؛ فمنهم من أثبتوا ومنهم من أنكروا، والصحيح هو الأول؛ لما عرفت من توثيق علي بن إبراهيم إياه؛ ويؤيد ذلك؛ ما تقدم من النجاشي، من أن الحسين و أخويه رووا عن أبي عبد الله عليه السلام، و كان الحسين أوجههم، فإن ظاهره أن الحسين كان أوجه إخوته من جهة الرواية؛ بل في هذا دلالة على وثاقته، بناء على أن عبد الحميد بن أبي العلاء الذي وثقه النجاشي، هو أخو الحسين هذا، و لكنه يأتي في محله أنه رجل آخر» (معجم رجال الحديث، ج ۶، ص ۲۰۰).

۲. رجال النجاشي، ص ۱۵۲، رقم ۳۹۷؛ رجال الكشي، ص ۳۶۵-۳۶۶، رقم ۶۷۸.
البته در رجال شیخ طوسی (ص ۱۳۳) در اصحاب الباقر علیه السلام در ابتدای باب الخاء، فردی به نام «خالد بن بکار» با کنیه «ابوالعلاء الخفاف» ذکر شده که او نیز کوفی است:

«۱۳۸۴-۱ - خالد بن بکار أبو العلاء الخفاف الكوفي: ۱۳۸۵-۲ - خالد بن طهمان الكوفي».

در همین کتاب رجال شیخ طوسی (ص ۱۹۸، رقم ۲۵۰۸-۲۳) باز هم نام خالد بن بکار آمده است؛ ولی ظاهراً تنها در این کتاب، ابوالعلاء الخفاف با نام خالد بن بکار معرفی شده است. در هر حال، ابوالعلاء الخفاف از عامه است.

۳. کتاب الطبقات (برقی)، ص ۲۴.

۴. معجم رجال الحديث، ج ۱۰، ص ۲۹۵.

بن یزید ابن ماجه و «احمد بن محمد بن سعید ابن عقده». پر واضح است که «الحنفیه»، مادر حضرت علی علیه السلام نیست؛ بلکه «ابن الحنفیه» عطف بیان از «محمد» است و همین طور، «ابن ماجه» و «ابن عقده»، عطف بیان از «محمد بن یزید» و «احمد بن محمد بن سعید» هستند.

اینکه به جای «ابن»، «بن» آورده شود، غلط بسیار رایجی است و در اکثر استنساخ‌ها رخ می‌دهد. اگر نسخه صحیح، «ابن عبدالملک» باشد، می‌تواند عطف بیان از «عبدالحمید» باشد، نه از «ابی العلاء» و در این صورت، با کلام برقی تنافی ندارد.

در هر حال، اگر «عبدالملک» نام پدر ابوالعلاء باشد با «طهمان»، و اگر نام خود ابوالعلاء باشد - که همین صحیح است - با «خالد» تطبیق نمی‌کند و باید «عبدالحمید بن ابی العلاء» غیر از عبدالحمید برادر حسین بن ابی العلاء باشد؛ پس وثاقت او ثابت نیست. وقوع وی در اسناد کامل الزیارات هم به نظر ما و نظر اخیر مرحوم آقای خویی دلیل بر وثاقت راوی نیست.

ولی به نظر ما با توجه به روایت اجلائی مانند عده‌ای از اصحاب اجماع، همچون «فضالة بن ایوب»^۲ و «عبدالله بن المغیره»^۳ از وی و همچنین با لحاظ روایت بزرگانی مانند «ابن ابی عمیر»، «صفوان»^۴، «بنظی»^۵ و «جعفر بن بشیر»^۶ که «لا یروون و لا یرسلون إلا عن ثقه»، وثاقت وی ثابت می‌شود؛ پس روایت صحیحه است.

تقریب دلالت: حکم امام به عدم اعاده در صورت نسیان

تقریب استدلال به این روایت برای عدم اشتراط احتمال التفات در هنگام عمل، چنین است: امر به جابه‌جا کردن و چرخاندن انگشتر در غسل و وضو، به غرض حصول یقین به وصول آب است و چون در صورت نسیان، به عدم لزوم اعاده نماز حکم شده

۱. استاد علیه السلام: در کتاب رجال نجاشی، «الف» در «ابن عبدالملک» بر خلاف قانون کتابت، حذف شده و ما به جهت صیانت از عین نسخه‌های کتاب نجاشی، آن را در طبع جدید تغییر ندادیم.

۲. برای نمونه: تهذیب الأحکام، ج ۱، ص ۶۲، ح ۱۹.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۱، ص ۲۲۲، ح ۱۸.

۴. برای نمونه: فهرست الطوسی، ص ۱۴۰، رقم ۲۰۴.

۵. السرائر، ج ۳، ص ۶۴۳.

۶. الکافی، ج ۵، ص ۲۲۹، ح ۷؛ و ج ۷، ص ۲۴۲، ح ۱۱.

است، معلوم می‌شود قاعده فراغ، مشروط به احتمال التفات در حین عمل نیست.

اشکال اول: عدم نظارت روایت به قاعده فراغ به دلیل «حتی تقوم فی الصلوة» اما این استدلال قابل مناقشه است؛ زیرا اگر عدم الزام به اعاده، بر اساس قاعده فراغ باشد، باید قبل از شروع به نماز هم اگر رفع نسیان می‌شد، امام علیه السلام به صحت غسل و وضو حکم می‌فرمود، در حالی که جمله «وإن نسیت حتی تقوم فی الصلوة» که در جواب امام علیه السلام آمده، نه در کلام راوی، ظاهر در داشتن مفهوم است؛ یعنی اگر قبل از ورود به نماز متوجه شود، قاعده فراغ جاری نیست و نباید به آن غسل و وضو اکتفا کند؛ پس نمی‌توان با استناد به این روایت، به عدم اشتراط «احتمال التفات در حین عمل» در قاعده فراغ قائل شد.

اشکال دوم: کاشفیت تفاوت «اداره و تحویل» از حکم استحبابی و قطعی بودن وصول آب مرحوم آقای خونی به جای اشکال فوق، اشکال دیگری را مطرح کرده و فرموده است:

«وَأَمَّا مَوْثِقَةُ الْحُسَيْنِ بْنِ أَبِي الْعَلَاءِ ... فَيَدْفَعُهُ أَنَّ الْأَسْتِدْلَالَ بِالْمَوْثِقَةِ مَبْنِيٌّ عَلَى أَنْ تَكُونَ نَازِظَةً إِلَى صُورَةِ الشَّكِّ فِي وَصُولِ الْمَاءِ تَحْتَ الْخَاتَمِ فِي الْغَسْلِ وَالْوُضُوءِ. وَلَيْسَ فِي الرِّوَايَةِ -سُؤَالًا وَجَوَابًا- مَا يَدُلُّ عَلَى كَوْنِهَا نَازِظَةً إِلَى ذَلِكَ بَوَاحٍ؛ فَإِنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهَا بِصَدَدِ بَيَانِ اسْتِحْبَابِ تَحْوِيلِ الْخَاتَمِ فِي الْغَسْلِ وَإِدَارَتِهِ فِي الْوُضُوءِ حَتَّى مَعَ الْعِلْمِ بِوَصُولِ الْمَاءِ تَحْتَهُ. وَيَدُلُّ عَلَيْهِ اخْتِلَافُ الْبَيَانِ فِي الْغَسْلِ وَالْوُضُوءِ، حَيْثُ أَمَرَ بِالتَّحْوِيلِ فِي الْأَوَّلِ وَبِالإِدَارَةِ فِي الثَّانِي، فَلَوْ لَمْ يَكُنْ لَشَيْءٍ مِنْهُمَا خُصُوصِيَّةٌ، بَلْ كَانَ الْغَرَضُ مَجَرَّدَ وَصُولِ الْمَاءِ إِلَى الْبَشْرَةِ وَتَحْتَ الْخَاتَمِ، لَمْ يَكُنْ لِلتَّعَدُّدِ وَالْاِخْتِلَافِ فِي الْبَيَانِ وَجْهٌ صَحِيحٌ، بَلْ كَانَ يَقُولُ (حَوَّلَهُ) فِي كِلَيْهِمَا أَوْ (تَدِيرَهُ) فِيهِمَا وَلَمْ يَكُنْ يَنْبَغِي التَّكَلُّمُ بِهِ لِلْإِمَامِ عليه السلام؛ فَمِنْهُ يَظْهَرُ أَنَّ لِهَذَا خُصُوصِيَّةً وَهِيَ لَا تَكُونُ إِلَّا عَلَى وَجْهِ اسْتِحْبَابٍ.

و یؤید ما ذکرناه ما عن المحقق فی المعتبر^۱ من أن مذهب فقهاینا،

۱. المعتبر، ج ۱، ص ۱۶۱: «مسألة: و يحزك ما يمنع وصول الماء إلى البشرة وجوبا، و لو لم يمنعه حركه

استحباب تحویل الخاتم فی الغسل و الإدارة فی الوضوء، و ذلك للاطمینان بأنهم استندوا إلى هذه الموثقة، و إلا فأتی دلیل دلهم على استحباب التحویل فی أحدهما و الإدارة فی الآخر. فالموثقة إما ظاهرة فيما أذعنناه و إما أنها مجملة فلا ظهور لها فی إرادة الشك فی وصول الماء تحت الخاتم بوجه.»^۱

پاسخ اشکال دوم

اما اشکال ایشان قابل پاسخ است.

پاسخ اول: ندرت یقین به وصول آب بدون تحویل و اداره

اولاً، اگر سؤال سائل از صحت و بطلان غسل، از جهت وصول آب به پوست نباشد، باید فرض مسئله را مختصّ جایی دانست که او با وجود خاتم، یقین به وصول آب داشته و اکنون سؤالش از یک امر مندوب است؛ ولی این فرض که هنگام غسل و وضو، بدون حرکت دادن انگشتر، انسان یقین کند آب به زیر آن رسیده، فرضی نادر است؛ از این رو باید فرض سؤال بر یک مورد نادر حمل شود و این خلاف ظاهر است. علاوه اینکه اصلاً مناسبتی ندارد که سائل با اینکه به صحت غسل یقین دارد، از چنین فرضی سؤال کند و امام علیه السلام با آن تفصیل پاسخ دهند.

پاسخ دوم: ظهور ماده «أمر» در الزام به اعاده وضو قبل از نماز

ثانیاً، مفهوم کلام امام علیه السلام در عبارت «وإن نسیت حتی تقوم فی الصلاة، فلا آمرک

استحباباً، و هو مذهب فقهاننا؛ لأنّ الغسل تعلّق بموضع الفرض، فوجب إیصاله إليه، فإذا لم یمكن إلاّ بالتحرّک و الإزالة، وجب؛ و أما استحباب التحریک مع وصول الماء إلى محلّ الفرض، فطلباً للاستظهار فی الطهارة؛ و روی علی بن جعفر، عن أخیه موسی بن جعفر علیه السلام؛ «عن المرأة علیها السوار و الدمليج، قال: تحرّکة حتی یدخل الماء تحته أو تنزعه، و عن الخاتم الضیق، قال: إن علم أنّ الماء لا یدخله، فلیحرّکة إذا توضّأ.»

نسبت دادن قول به «استحباب تحویل خاتم در غسل و اداره آن در وضو» به معتبر محقق حلی نسبتی ناتمام است. همچنین ادعای اطمینان به استناد محقق حلی به روایت حسین بن ابی العلاء نیز مخدوش است؛ بلکه محقق حلی به استناد استظهار (احتیاط) در طهارت و روایت علی بن جعفر، به استحباب فتوا داده است.

۱. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۶، ص ۱۳۴-۱۳۵.

آن تعید الصلاة این است که قبل از شروع به نماز اگر رفع نسیان شد، اکتفا به آن غسل و وضو جایز نیست و این با قطع به رسیدن آب به زیر خاتم که در کلام آقای خوئی آمده منافات دارد؛ زیرا هرچند در ماده «امر»، علو و استعلاء لحاظ نشده است و از این رو، شخص دانی هم نسبت به عالی بدون ادعای استعلاء، این کلمه را به کار می‌برد، اما معنای «الزام» را بی شک دارا است.^۱ بنابراین مفهوم «امرک» این است که «اگر قبل از نماز رفع نسیان شد، تو را به اعاده وضو الزام می‌کنم» و این با مستحب بودن تحویل و اداره منافات دارد.

پاسخ سوم: احتمال جمع دو روایت در دو تعبیر «حَوْلَهُ» و «تُدِيرَهُ» ثالثاً، اینکه اختلاف تعبیر تحویل و اداره در باب غسل و وضو شاهد قرار داده شده که به عنوان مقدمه ایصال الماء نیست، مبتنی بر این است که «حَوْلَهُ» و «تُدِيرَهُ» در یک روایت بیان شده باشد؛ ولی بعید نیست که این دو تعبیر، در دو روایت بوده، ولی در یک روایت نقل شده باشد. شاهد این مطلب، عوض شدن لحن روایت با «قال» است: «حَوْلَهُ مِنْ مَكَانِهِ وَقَالَ فِي الْوُضُوءِ تَدِيرَهُ»؛ اگر در دو روایت، ذکر شده باشد، ظاهرش این است که «حَوْلَهُ» و «تُدِيرَهُ» به عنوان مثالِ وسیله وصول آب ذکر شده است.

توضیح مطلب: همان طور که از روایت علی بن جعفر^۲ و همچنین مناسبت

۱. استاد رحمته الله از جمله شواهد این ادعا، موارد زیر است:

الف. در روایت آمده که اگر زنی کسی را با شرایطی وکیل کند، وکیل نباید از آنچه زن امر کرده تخلف کند. در اینجا نخواسته‌اند زن را عالی و وکیل را دانی فرض کنند (وسائل الشیعه، ج ۱۹، ص ۱۶۷، باب ۶، ح ۱).

ب. طبری در تاریخ حضرت سیدالشهدا علیه السلام گفته: مسلم بن عقیل به آن حضرت نامه نوشت «و یامره بالقدم»؛ وی در این جمله نمی‌خواهد مسلم بن عقیل را عالی فرض کند (تاریخ الطبری، ج ۵، ص ۳۴۸)؛ «و کتب مسلم بن عقیل إلى الحسين بن علی علیه السلام یخبره ببیعه اثني عشر ألفاً من أهل الكوفة، و یامره بالقدم»؛ ایضاً: الإرشاد، ج ۲، ص ۴۱: «فكتب مسلم رضی الله عنه إلى الحسين رضی الله عنه یخبره ببیعه ثمانية عشر ألفاً و یامره بالقدم».

ج. پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله در روایت مربوط به مساوک چنین فرموده‌اند: «لو لَانْ أَشَقَّ عَلَيَّ أَتَيْتُ لَأْمُرَهُمْ بِالتَّسَوَاكِ مَعَ كُلِّ صَلَاةٍ» (الکافی، ج ۳، ص ۲۲، ح ۱).

۲. محمد بن یحیی عن العمري عن علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر علیه السلام قال: «سألته عن

حکم و موضوع و ظهور عرفی چنین سؤال و جوابی استفاده می‌شود، تحویل و اداره، مقدمه رساندن آب است. وقتی کسی از شما می‌پرسد که انگشتی در دست دارم و می‌خواهم وضو بگیرم یا غسل کنم، معلوم است که نگران این است که با این انگشت می‌توانم وضو بگیرم یا خیر، و سؤال او این است که چگونه وضو بگیرم و آب را برسانم. در اینجا اگر جواب بدهید «جابه جا کن» یا «بچرخان»، یعنی با جابه جاکردن یا چرخاندن، آب را برسان و اینها دو راه برای وصول آب خواهند بود؛ یعنی برای وضو یا غسل، لازم نیست حتماً انگشت را بیرون بیاوری و در همان حال هم می‌توانی وضو بگیری یا غسل کنی.

پاسخ چهارم: عدم دلالت اختلاف تعبیر در «حواله» و «تدبیره» بر استحبابی بودن حکم رابعاً، در کلام مرحوم آقای خویی آمده است که چون در روایت در مورد غسل، امر به تحویل و در مورد وضو، امر به اداره شده است معلوم می‌شود که این دو، امری استحبابی است، نه مقدمه وصول آب، در حالی که این مطلب ناتمام است؛ زیرا اگر این دو تعبیر را بر مثال نیز حمل نکنیم و بگوییم در غسل، «تحویل» خصوصیتی دارد و در وضو نیز، «اداره» خصوصیت دارد، اما این اختلاف تعبیر، هم با استحباب و هم با افضل افراد واجب بودن می‌سازد؛ یعنی بهترین شکل غسل کردن با انگشت، تحویل خاتم است و بهترین شکل وضو گرفتن با انگشت، چرخاندن آن است.

اگر دلیلی وجود داشت که تحویل و اداره مستحب است، شاید قرینه‌ای بود بر اینکه شارع در مورد ناسی در فرض تذکر قبل از نماز، امر استحبابی به اعاده وضو کرده است؛ یعنی از این جهت که ناسی، امر مستحبی را ترک کرده - هرچند تمام ارکان وضو را به جا آورده - مستحب است وضویش را اعاده کند.

ولی اگر چنین دلیلی وجود نداشت، می‌توان گفت اگر کسی تحویل و اداره را فراموش کند، به صورت متعارف در وصول آب شک دارد؛ بلکه اگر انگشت تنگ

المرأة عليها السوار و الذملج في بعض ذراعها لا تدري بجري الماء تحته أم لا كيف تصنع إذا توضأت أو اغتسلت؟ قال تحركه حتى يدخل الماء تحته أو تنزعه... (الكافي، ج ۳، ص ۴۴، ح ۶؛ وسائل الشیعة، ج ۱، ص ۴۶۷، باب ۴۱ (باب وجوب إبطال الماء إلى ما تحت الخاتم و الذملج و نحوهما في الوضوء)، ح ۱).

باشد، به صورت متعارف، اطمینان به عدم وصول آب دارد^۱ و چنانچه در این صورت بگویند اگر وارد نماز نشده‌ای، باید وضو را اعاده کنی، این امر، وجوبی خواهد بود؛ پس اختلاف تعبیر (تحویل و اداره) در غسل و وضو، هم با استحباب تحویل و اداره و هم با افضل افراد واجب بودن آنها می‌سازد؛ بنابراین این اختلاف تعبیر قرینه نمی‌شود که امر به اعاده را بر استحباب حمل کنیم؛ بلکه به عکس، ظهور امر در وجوب، قرینه می‌شود که امر به تحویل و اداره را بر بیان افضل افراد واجب حمل نماییم.

البته چون اطلاق این روایت، شامل انگشتر تنگ هم می‌شود - و در مورد انگشتر تنگ، به طور متعارف مکلف اطمینان پیدا می‌کند که اگر دست به انگشتر نزد خود به خود آب به زیر آن نمی‌رسد - می‌توان گفت حضرت در ادله اشتراط وضو توسعه قائل شده‌اند و در چنین مواردی نیز فرموده‌اند اگر بعد از ورود در نماز متوجه شد اعتنا نکند؛ یعنی نسبت به نمازی که شروع شده، غسل و وضو به این شکل کافی است، هر چند مقداری از بدن شسته نشده باشد. این حکمی واقعی است، نه حکمی ظاهری که مخصوص صورت شک باشد؛ بنابراین ربطی به قاعده فراغ ندارد.

روایت دوم: صحیحہ علی بن جعفر

محمّد بن یحیی عن العمرکي عن علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال:

«سألته عن المرأة عليها السوار والدملج في بعض ذراعها لا تدري يجري الماء تحته أم لا كيف تصنع إذا توضأت أو اغتسلت قال تحركه حتى يدخل الماء تحته أو تنزعه و عن الخاتم الضيق لا تدري هل يجري الماء تحته إذا توضأ أم لا كيف يصنع قال إن علم أن الماء لا يدخله فليخرجه إذا توضأ.»^۲

۱. استاد علیه السلام: البته اگر در روایت فرض شده بود که وضوگیرنده یقین به وصول آب داشته، این قرینه می‌شد که تحویل و اداره امری مستحب است و امر به اعاده در صورت ترک آنها، امری مستحبی است؛ ولی چنین یقینی در مورد روایت فرض نشده و اختصاص روایت به صورت یقین به وصول آب بدون تحویل و اداره انگشتر، حمل روایت بر فرض نادر است.

۲. الکافی، ج ۳، ص ۴۴، ح ۴؛ وسائل الشیعة، ج ۱، ص ۴۶۷، باب ۴۱ (باب وجوب إیصال الماء إلى ما

تقریب دلالت: مفهوم «إِنْ عَلِمَ أَنَّ الْمَاءَ لَا يَدْخُلُهُ»

در ذیل روایت، حضرت فرموده‌اند: «إِنْ عَلِمَ أَنَّ الْمَاءَ لَا يَدْخُلُهُ فليُخْرِجْهُ»؛ مفهوم این عبارت آن است که در صورت شک در حاجبیت موجود، وضو صحیح است؛ بنابراین اگر کسی شک داشته باشد آیا انگشتی مانع رسیدن آب است یا خیر، بیرون آوردن آن برای وضو و غسل لازم نیست.

اشکال آقای خوئی (تناقض صدر و ذیل روایت) و تبیین آن

مرحوم آقای خوئی^۱ بر این مطلب اشکال کرده که مفاد اشکال با توضیحی بیشتر چنین است: اگر بگوییم ذیل این روایت دلالت می‌کند که وضو با شک در حاجبیت موجود، صحیح است، با صدر روایت تناقض پیدا می‌کند؛ چون در صدر روایت درباره سوار (دستبند) و دملج (بازوبند) حضرت فرموده‌اند: باید آنها را حرکت دهند یا بیرون آورند تا یقین کنند که آب به زیر آن رسیده است، و قطعاً بین سوار و دملج و خاتم، نه از نظر حکم شرعی و نه از نظر وضعیت خارجی، فرقی نیست و هرچند در ذیل روایت، از خصوص انگشت بانوان سؤال نشده است، ولی روشن است که در حکم انگشت در حال وضو و رسیدن یا نرسیدن آب، بین مرد و زن هم فرقی نیست. بنابراین چون سوار و دملج و خاتم، حکم واحدی دارند، از پاسخ سؤال اول حکم خاتم نیز روشن می‌شود؛ پس چرا علی بن جعفر دوباره سؤال می‌کند؟ جهت سؤال علی بن جعفر این است که انگشت تنگ، دو قسم است؛ گاهی انگشتی است که با حرکت دادن احراز می‌کنیم که آب به زیر آن می‌رسد؛ در این صورت حضرت جواب می‌دهند که مکلف مختیر است برای وضو انگشت را بیرون بیاورد یا حرکت دهد؛ اما گاهی انگشتی است که با حرکت دادن هم آب به زیر آن نمی‌رسد؛ حضرت می‌فرمایند: «فليُخْرِجْهُ إِذَا تَوَضَّأَ»؛ برای وضو چاره‌ای جز بیرون آوردن نیست.

خلاصه اینکه معنای بدوی این عبارت حضرت: «إِنْ عَلِمَ أَنَّ الْمَاءَ لَا يَدْخُلُهُ فليُخْرِجْهُ إِذَا تَوَضَّأَ» این است که با شک در مانعیت، درآوردن انگشت لازم نیست؛

تحت الخاتم والذملج ونحوهما في الوضوء)، ح ۱.

۱. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۵، ص ۷۱-۷۲.

ولی چون این معنا با صدر روایت متناقض است، باید گفت که مراد امام علیه السلام این است که اگر انگشتر مثل سوار و دملج باشد، مکلف بین حرکت دادن و بیرون آوردن آن مخیر است و اگر طوری باشد که آب به زیر آن نمی‌رسد، چاره‌ای جز بیرون آوردن نیست.

اگر ذیل روایت را ظاهر در این معنا هم ندانیم، به خاطر تناقض با صدر، مجمل بوده و قابل استناد نیست و باید به قاعده اشتغال تمسک کنیم.

از کلام ایشان استفاده می‌شود:

• **اولاً**، هدف از حرکت دادن یا بیرون آوردن سوار و دملج، یقین کردن به رسیدن آب است.

• **ثانیاً**، روشن است که در این جهت فرقی بین دست‌بند و انگشتر نیست.

• **ثالثاً**، با لحاظ دو نکته فوق، اصلاً جا ندارد علی بن جعفر دوباره از حکم انگشتر سؤال کند؛ زیرا روشن است که در واجب تخییری، اگر یکی از واجب‌ها متعذر شد، دیگری متعین می‌شود. وقتی می‌گویند مکلف باید یا حمد بخواند یا تسبیحات اربعه، متفاهم عرفی از این عبارت، آن است که هر کسی که از خواندن حمد عاجز است، خواندن تسبیحات اربعه متعین است. وقتی در صدر روایت حضرت فرمودند برای رساندن آب، مکلف بین تحریک دست‌بند و درآوردن آن مخیر است، هر شخص متعارفی می‌فهمد که اگر با حرکت دادن، آب نمی‌رسد، باید دست‌بند را بیرون آورد، و مرحوم آقای خوئی فرموده قطعاً از نظر حکم شرعی بین دست‌بند و انگشتر فرقی نیست.

با توجه به این سه مقدمه، حکم انگشتر تنگ کاملاً روشن است. اگر با حرکت دادن، آب می‌رسد، بین حرکت دادن و بیرون آوردن مخیر است، وگرنه باید آن را بیرون بیاورد؛ پس چه طور علی بن جعفر با آن جلالت قدر دوباره سؤال می‌کند؟ اما می‌توان، اشکال ایشان را پاسخ داد.

پاسخ اول: احتمال جمع دو روایت مختلف

اولاً، چندان روشن نیست که این دو سؤال، صدر و ذیل یک روایت باشد. علی بن جعفر در موارد متعدد، سؤالات مختلفی که در مجالس مختلف از حضرت شنیده،

پشت سر هم نقل کرده و در این روایت هم اصلاً معلوم نیست که دو سؤال در یک مجلس بوده است یا خیر.

پاسخ دوم: وجود فرق بین انگشتر و دستبند و احتمال تسهیل در انگشتر تنگ
ثانیاً، مقدمه دومی که مرحوم آقای خوئی روشن دانسته، چندان قطعی نیست؛ زیرا
بین دست بند و انگشتر تنگ فرق است. کسی که دست بند در دست اوست، به
راحتی می تواند با حرکت دادن آن، آب را به پوست دست برساند؛ ولی رساندن آب
با انگشتر تنگ به این راحتی نیست و بیرون آوردن آن نیز برای هر وضو مشکل
است و چه بسا با زخمی کردن دست همراه باشد؛ بنابراین رساندن آب با چنین
وضعیتی با یک نوع مشقت و حرج همراه است. از این رو ممکن است یک نوع
توسعه ای در این مسئله داده شده باشد؛ پس از حکم مسئله دست بند، به روشنی
حکم انگشتر تنگ استفاده نمی گردد. به علاوه در مشابه آن در فقه، شارع توسعه
قائل شده و در روایت عبدالاعلی مولا آل سام، برای توسعه به آیه شریفه رفع حرج
استدلال شده است:

عَدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ عَلِيِّ
بْنِ الْحُسَيْنِ بْنِ رِبَاطٍ عَنْ عَبْدِ الْأَعْلَى مَوْلَى آلِ سَامٍ قَالَ: «قُلْتُ لِأَبِي
عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام عَثَرْتُ فَأَنْقَطَعَ ظَفَرِي فَجَعَلْتُ عَلَى إصْبَعِي مِرَارَةً فَكَيْفَ
أَصْنَعُ بِالْوُضوءِ؟ قَالَ يَعْرِفُ هَذَا وَأَشْبَاهَهُ مِنْ كِتَابِ اللَّهِ تعالى»؛ (مَا جَعَلَ
عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ)؛ امسح عليه.^۱

لزوم شستن پوست، به سبب حرج برداشته شده و مسح بر مِراره، بدل آن قرار
داده شده است و این حکمی واقعی است، نه ظاهری. مسئله ما شبیه مورد این
روایت است و مشمول «أشباهه» خواهد بود. شاید وجه سؤال مجدد علی بن جعفر
نیز همین بوده است؛ یعنی از آنجا که در برخی موارد فقهی، به مسح بر مِراره اکتفا
شده و از طرف دیگر بین حکم دست بند و انگشتر تنگ، ملازمه ای عرفی یا شرعی
نیست، ایشان نسبت به حکم انگشتر تنگ دچار تردید شده و سؤال کرده که در
مورد انگشتر تنگ که یقین به وصول آب، مستلزم مشقت است، وظیفه چیست.

۱. الکافی، ج ۳، ص ۳۳؛ الاستبصار، ج ۱، ص ۷۷-۷۸؛ تهذیب الأحکام، ج ۱، ص ۳۶۳.

به علاوه در مورد انگشتر، خصوصیتی است که در مورد دست بند نیست و آن این است که دست کردن انگشتر، مستحب است^۱ و ممکن است از همین جهت، راوی سؤال کرده که آیا در مورد انگشتر هم باید مانند دست بند عمل شود یا خیر؛ چرا که ممکن است شارع در آوردن آن را بر بندگان لازم نداند تا سبب ترک در دست کردن انگشتر نگردد.^۲

روایت علی بن جعفر چنین بود:

عن علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: «سألته عن المرأة عليها السوار والذملج في بعض ذراعها لا تدري يجري الماء تحته أم لا كيف تصنع إذا توضأت أو اغتسلت قال تحركه حتى يدخل الماء تحته أو تنزعه وعن الخاتم الضيق لا يدري هل يجري الماء تحته إذا توضأ أم لا كيف يصنع قال إن علم أن الماء لا يدخله فليخرجه إذا توضأ.»^۳

در پاسخ سؤال علی بن جعفر، اگر حضرت به پاسخ آن اکتفا می کردند، زمینه سؤال جدیدی فراهم می شد که حالا که در آوردن انگشتر تنگ در فرض شک در وصول آب، واجب نیست، اگر یقین به عدم وصول داشتیم چه طور؟ آیا شستن روی انگشتر، مانند مسح بر مراه کافی است؟ به این جهت، حضرت دو فرض را پاسخ داده اند. با مفهوم، سؤال مطرح شده را پاسخ داده اند و با منطوق، سؤال فرضی را

۱. وسائل الشیعة، ج ۵، ص ۷۶، باب ۴۵ (باب استحباب لبس الخاتم و عدم وجوبه)؛ و ص ۸۵، باب ۵۱ (باب استحباب التختّم بالعقیق)؛ و ص ۸۸، باب ۵۲ (باب استحباب التختّم بالعقیق الأحمر والأصفر والأبيض)؛ و ص ۸۹، باب ۵۳ (باب استحباب استصحاب العقیق فی السفر والخوف و فی الصلاة و فی الذعاء)؛ و ص ۹۲، باب ۵۴ (باب استحباب التختّم بالیاقوت و الحديد الضیني و حصی الغری)؛ و ص ۹۳، باب ۵۵ (باب استحباب التختّم بالزمرّد)؛ و ص ۹۴، باب ۵۶ (باب استحباب التختّم بالفیروز و خصوصاً لمن لا یولد له و ما ینبغی أن یکتب علیه)؛ و ص ۹۶، باب ۵۷ (باب استحباب التختّم بالجرع الیمانی و الصلاة فیه).

۲. همچنین تبدیل انگشتر تنگ به انگشتر راحت، برای کسانی که از تمکّن مالی برخوردار نیستند راحت نیست.

۳. الکافی، ج ۳، ص ۴۴، ح ۶؛ وسائل الشیعة، ج ۱، ص ۴۶۷، باب ۴۱ (باب وجوب إیصال الماء إلى ما تحت الخاتم و الذملج و نحوهما فی الوضوء)، ح ۱.

پاسخ فرموده‌اند: اگر یقین دارد که آب نمی‌رسد باید انگشتر را بیرون آورد و اگر شک دارد، شارع ارفاق کرده و وضو با همین انگشتر کافی است.^۱

پاسخ سوم: نظارت سؤال ذیل روایت به فرض شک در رسیدن آب بدون درآوردن انگشتر ثالثاً، اینکه مرحوم آقای خوئی مورد سؤال را حتی شامل انگشتر تنگی دانسته که به‌طور متعارف، بدون بیرون آوردن آن نمی‌توانیم آب را به پوست برسانیم و سپس به قرینه صدر روایت، نتیجه گرفته که سؤال، مختص همین صورت است، تمام نیست؛ زیرا «لا یدری هل یجری الماء تحته إذا توضأ أم لا» در سؤال سائل، مختص به فرض شک است؛ بنابراین امام علیه السلام در پاسخ سائل، با مفهوم «إن علم...» سؤال را پاسخ داده‌اند و برای جلوگیری از سؤال جدید، با منطوق آن، فرض دیگر (علم به عدم وصول آب بدون بیرون آوردن انگشتر) را پاسخ داده‌اند.

نتیجه: نظارت صحیحۀ حسین بن ابی العلاء و علی بن جعفر به حکم واقعی با توجه به آنچه بیان شد، محصل مدلول صحیحۀ حسین بن ابی العلاء و صحیحۀ علی بن جعفر چنین خواهد بود:

الف. اگر هنوز غسل یا وضو انجام نشده است:

۱. در صورتی که انگشتر، تنگ نیست و رسیدن آب به پوست محتمل است: باید یقین به رسیدن آب پیدا شود.

۲. در صورتی که انگشتر، تنگ است و خود به خود آب به دست نمی‌رسد:

اگر رساندن آب یا درآوردن انگشتر دشوار است، شارع مقدس به مقتضای صحیحۀ علی بن جعفر، به مشکوک آن اکتفا کرده و فرموده همین شکل از وضو، طهارت معتبر در نماز را حاصل می‌کند؛ ولی در صورت قطع به عدم رسیدن آب، به درآوردن انگشتر حکم کرده است.^۲

۱. توضیح بیشتر: از اینکه حضرت در پاسخ، متعیناً به درآوردن، امر کرده‌اند، معلوم می‌شود راه دیگری برای یقین به رسیدن آب نبوده است؛ از این رو، معنای عبارت این است که اگر یقین دارد با این انگشتر، آب نمی‌رسد، بیرون آوردن انگشتر واجب است. مفهوم آن این است که در فرض شک، بیرون آوردن انگشتر واجب نیست و از آنجا که راه دیگری هم برای ایصال قطعی آب نیست، معلوم می‌شود حضرت به وضو با همین انگشتر اکتفا کرده‌اند.

۲. البته استاد رحمته الله طبق آنچه از دو روایت فوق برداشت می‌شود، در مورد خاتم به این مطلب فتوا نداده است؛

ب. اگر غسل یا وضو انجام شده، اما شخص فراموش کرده انگشترش را جابه‌جا کند یا بچرخاند:

۱. در صورتی که انگشتر، تنگ نیست و رسیدن آب به دست محتمل است: در این صورت چنانچه وارد نماز شده، برای آن نماز به شک اعتنا نکند و برای نمازهای بعدی وضو بگیرد - یعنی این وضو فقط طهارت مؤقت می‌آورد، مثل وضوی جبیره‌ای و وضو در تنگی وقت که فقط در اضطرار مجزی است و بعد از رفع اضطرار، مجزی نیست - و اگر وارد نماز نشده، دوباره وضو بگیرد.

۲. در صورتی که انگشتر، تنگ است و خود به خود آب به دست نمی‌رسد: اگر تحویل و اداره را فراموش کرده، به این معناست که به نرسیدن آب به پوست دست اطمینان دارد؛ در اینجا هم بین تذکر در نماز و قبل آن تفصیل است. این حکمی واقعی است، نه ظاهری و ربطی به قاعده فراغ ندارد و قرینه نمی‌شود که عبارت «هو حین يتوضأ اذکر منه حین یشک»^۱ در مؤثقه بکیر بن اعین را بر حکمت حمل کنیم.

دلیل شرطیت احتمال التفات در قاعده فراغ

نتیجه مطالب فوق این است که دلیلی بر عدم اشتراط «احتمال التفات» در قاعده فراغ وجود ندارد؛ اما آیا دلیلی بر اشتراط آن وجود دارد؟

مؤثقه بکیر بن اعین و تمسک به تعلیل «هو حین يتوضأ اذکر»

الحسین بن سعید عن فضالة عن أبان بن عثمان عن بکیر بن أعین قال: «قلت له الزجل یشک بعد ما يتوضأ قال هو حین يتوضأ اذکر منه حین یشک».^۲
برخی همچون مرحوم آقای خوئی^۳، با توجه به تعلیل این روایت، قاعده فراغ را در

زیرا کسی یافت نشد که چنین فتوایی داده باشد؛ رک: دروس خارج اصول (تقریرات درس آیت الله شبیری زنجانی)، بررسی اعتبار فعلیت شک در استصحاب، بررسی روایات حسین بن ابی العلاء و علی بن جعفر.

۱. تهذیب الأحکام، ج ۱، ص ۱۰۱؛ وسائل الشیعة، ج ۱، ص ۴۷۱، ح ۷.

۲. تهذیب الأحکام، ج ۱، ص ۱۰۱؛ وسائل الشیعة، ج ۱، ص ۴۷۱، ح ۷.

۳. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۱، ص ۲۷۶-۲۷۷.

جایی که احتمال التفات به شرایط عمل در هنگام عمل نباشد، جاری نمی‌دانند؛ زیرا علت حکم، مخصص آن است. در مقابل، برخی همچون مرحوم حاج شیخ^۱ و مرحوم آقای حکیم^۲ به قرینه روایت حسین بن ابی العلاء، تعلیل در مؤثقه بکیر را حکمت جعل دانسته‌اند، نه علت آن.^۳

وجه دوم: قاعده مقتضی و مانع

وجه دومی که محتمل است مستند فتوای مرحوم سید باشد، قاعده مقتضی و مانع است. این قاعده مورد قبول ایشان است.^۴ عقد، مقتضی زوجیت و احرام، مانع از آن است؛ زیرا بطلان عقد در احرام به عنوان استثناء از صحت عقد نکاح مطرح است و به نظر مصنف، مستثنا، مانع، تلقی می‌گردد؛ بنابراین با شک در احرام، شک در مانع داریم؛ پس طبق قاعده مقتضی و مانع، به تحقق زوجیت حکم می‌شود.

اشکال: حاکم بودن استصحاب بر قاعده مقتضی و مانع

اما جریان قاعده مقتضی و مانع، طبق مبنای مرحوم سید، در جایی است که استصحاب مخالف جاری نباشد، گرچه در مواردی غفلت کرده و برخلاف آن عمل کرده باشد^۵؛ بنابراین مقتضای استصحاب بقاء احرام تا زمان عمل، بطلان عمل

۱. در الفوائد (حائری)، ص ۶۰۵-۶۰۶.

۲. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱، ص ۲۶۶.

۳. البته هم در کلام مرحوم حاج شیخ و هم در کلام مرحوم آقای حکیم، نکته دیگری نیز منشأ حکمت بودن عبارت مذکور در مؤثقه بکیر بن اعین است و آن نبود این تعلیل در روایات دیگر قاعده فراغ است، با اینکه روایات، در مقام بیان است و حتی مرحوم آقای حکیم این مدعا را مطابق با ارتکاز عقلا دانسته است.

در الفوائد (حائری)، ص ۶۰۵-۶۰۶: «و يمكن أن يقال إن قوله ﷺ «هو حين يتوضأ» إلخ ليس من قبيل العلة بحيث يكون الحكم دائرا مداره؛ بل هو من قبيل الحكمة لأصل تشريع الحكم للشك بعد الفراغ بنحو الإطلاقي؛ والدليل على ذلك أمران: أحدهما خلق سائر الأخبار المطلقة مع كونها في مقام البيان عن ذكر تلك العلة».

مستمسک العروة الوثقی، ج ۱، ص ۲۶۶: «و من أن النصوص الباقية مطلقة و الارتكازيات العقلانية تساعد إطلاقها، فإن الظاهر بناؤهم على عدم الاعتناء مطلقا».

۴. برای نمونه: العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۰۵-۸۰۷، م ۵۰.

۵. مرحوم سید در تکملة العروة در فرضی که وارث محتمل است در زمان فوت موزث، مانعی (مثل کفر

است و نمی‌توان به قاعده مقتضی و مانع تمسک کرد.

وجه سوم: اصاله الصّحه

وجه سوم در مستند مرحوم سید، اصاله الصّحه است؛

توضیح مطلب: دو قاعده مشابه در فقه وجود دارد؛ یکی قاعده فراغ و دیگری اصاله الصّحه. هر دو قاعده، پس از فراغ از عمل، به صحت عمل و عدم اعتنا به شک حکم می‌کنند؛ ولی قاعده فراغ، در عمل خود مکلف و اصاله الصّحه، در عمل غیر است.

ممکن است مرحوم سید در این مسئله به سبب ارتباط عقد نکاح با زوجه، آن را از مصادیق اصاله الصّحه دانسته باشد، نه از مصادیق قاعده فراغ. همچنین محتمل است که ایشان در اصاله الصّحه «احتمال تذکر» را شرط ندانند؛ چون اکثر

یا رقیّت) از ارث داشته که سابق بر فوت مورث بوده و شک در بقاء آن تا زمان فوت داریم، فرموده است که قاعده مقتضی و مانع وقتی جاری است که انتفاء مانع ولو با اصل احراز شود. علاوه اینکه ایشان در اشکال بر صاحب جواهر، تصریح کرده که با وجود استصحاب مانع، نوبت به قاعده فوق نمی‌رسد:

تکملة العروة، ج ۲، ص ۱۸۷، م ۲۰: «... فبتین أنّ مقتضى القاعدة، تقديم قول الآخر الذي لا مانع له في جميع الصور الثلاث؛ لكن في الجواهر» أنّ مقتضى الولدية الإرث، والكفر والرقّ مانعان، لأن يكون الإسلام والحزبة شرطین حتى يكفي في الحكم بعدم الإرث الشكّ فيهما» قلت: هذا إنما يتم في الصورة الاولى وأما الثانية فالمانع مستصحب وكذا الثالثة، مع أنّ المانع أيضا لا بدّ من إحراز عدمه ولو بالأصل ولا يكفي مجرد وجود المقتضي مع الشكّ في المانع».

ایشان در مسئله بعد، بر اساس همین مبنا مشی کرده است:

تکملة العروة، ج ۲، ص ۱۸۷، م ۲۱: «إذا مات الأب وارتدّ أحد الابنین واختلفا في أنّ ارتداده كان قبل موت الأب أو بعده، فمع العلم بتاريخ الموت، يقدم قول من يدعي كونه بعد الموت؛ لأصاله بقاء الإسلام إلى ما بعد الموت، وكذا مع الجهل بالتاريخین؛ وأما مع العلم بتاريخ الارتداد، فالأصل عدم الموت إلى ما بعده، وهو وإن كان لا يثبت وقوعه قبله، إلّا أنّه موجب للشكّ في المانع والأصل عدم الإرث، إلّا أن يتمسك بما ذكر من كفاية وجود المقتضي، وقد عرفت الإشكال فيه».

البته چنانکه استاد^{۱۱} فرموده است، گاهی ایشان از این مبنای خود عدول کرده است. برای نمونه، مرحوم سید در فرضی که «منظور آیه» مشتبه است که بالغ یا نابالغ است و یا مشتبه است که معزیر یا غیرمعزیر است، با تمسک به قاعده مقتضی و مانع، حرمت نظر را ثابت کرده است. در حالی که استصحاب عدم بلوغ و استصحاب عدم تمیز که استصحاب مانع محسوب می‌شوند، طبق مبنای خود ایشان مانع از جریان قاعده مقتضی و مانع است:

العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۰۵-۸۰۷، م ۵۰.

افراد در معاملات و قراردادهای خود، احکام مسائل را به خوبی نمی‌دانند و اگر اصاله الصخه را در این موارد جاری ندانیم، نظام اجتماع ضربه می‌خورد و به تعبیر روایت، «لم یقم للمسلمین سوق»؛ پس با تمسک به اصاله الصخه، به صحت عقد موجود حکم می‌شود.

گویا وجه کلام مصنف، همان اجرای اصاله الصخه است.

وجه احتیاط مستحب در عروه

البته منشأ اینکه مرحوم سید در این مسئله - با وجود فتوای به صحت - فرموده «علی إشکال» شاید یکی از دو جهت زیر باشد:

۱. در اصاله الصخه در عمل غیر نیز ممکن است «احتمال تذکر» شرط باشد، هرچند احتمال اشتراط آن ضعیف است.
۲. کارهایی که از یک طرف به خود انسان مربوط است و از طرف دیگر به شخص دیگر، محتمل است از مصادیق قاعده فراق باشد، هرچند این احتمال نیز ضعیف است.^۲

۱. الکافی، ج ۷، ص ۳۸۷، ح ۱؛ وسائل الشیعه، ج ۲۷، ص ۲۹۲، ح ۲.

۲. اسناد^۱ بر خلاف قسم دوم، در قسم اول، تمسک به قاعده فراق یا اصاله الصخه را مطرح نکرده است. سز مطلب ظاهراً این است که طبق نظر مرحوم سید، در قسم دوم (تردید در تحقق عقد در احرام یا بعد آن) به لحاظ اینکه در فرضی که زمان احرام، مجهول و زمان عقد، معلوم باشد، فقط «استصحاب بقاء احرام» جاری است و با وجود این استصحاب، نوبت به برائت نمی‌رسد و در نتیجه، عقد باطل خواهد بود، در حالی که مرحوم سید به صحت حکم کرده و در عین حال با تعبیر «علی إشکال» احتیاط مستحب در خلاف آن کرده است و این فتوا جز با اصاله الصخه قابل توجیه نیست. اما در قسم اول، «استصحاب بقاء احرام» اصلاً تصویر ندارد؛ زیرا تردید، در تحقق عقد در زمان احرام یا قبل آن است؛ بنابراین در فرضی که تاریخ احرام، معلوم است، با لحاظ اینکه «اصل عدم تحقق احرام تا زمان عقد» جاری نمی‌شود و از سویی طبق مبنای مرحوم سید، «استصحاب عدم تحقق عقد تا احرام» نیز مثبت است، ادله برائت جاری خواهد شد و صحت عقد ثابت خواهد شد، در حالی که در قسم دوم، برائت، محکوم استصحاب بقاء احرام است. با لحاظ این نکته، اسناد^۲ وجه فتوای مرحوم سید در قسم اول را تمسک به استصحاب در برخی فروض، و تمسک به برائت، در برخی فروض دیگر دانسته است؛ اما در قسم دوم، با لحاظ عدم نتیجه بخشی برائت، وجه فتوای مرحوم سید به صحت را «اصاله الصخه» دانسته است.

بررسی حکم قسم سوم (شک در تقدّم، تقارن یا تأخّر عقد نسبت به احرام)

قسم سوم مسئله، فرضی است که نمی‌دانیم عقد، قبل از احرام واقع شده یا در حال احرام یا پس از آن.

این فرض را مرحوم سید مطرح نکرده است. به نظر ما حکم این فرض، روشن‌تر از دو فرض قبل است؛ از این رو، به استثنای برخی از موارد (معلوم‌التاریخ) باید به صحت عقد حکم کنیم. اثبات این مدّعا منوط به اثبات دو مطلب است:

- اوّل: اصلی که مقتضی بطلان عقد باشد در این فرض وجود ندارد.
- دوم: اصل مقتضی صحت عقد و نیز اصل نافی حرمت ابد وجود دارد.

عدم جریان اصول مقتضی بطلان عقد

در قسم اوّل مسئله، اصلی که به نظر ما اقتضای بطلان می‌کرد - بر خلاف نظر دیگران - «استصحاب عدم عقد تا زمان انقضای احلال» بود؛ یعنی عقدی واقع نشده تا اینکه زمان احلال - که ظرف صلاحیت وقوع عقد صحیح است - منقضی گردیده است. چنین اصلی، وقوع عقد صحیح را که سبب زوجیت است، نفی می‌کند^۱ و لازم نیست ثابت کنیم عقد به طور باطل واقع شده است. البته ما هم مثل مرحوم سید، این اصل را فقط در مجهول‌التاریخ جاری می‌دانیم، نه در معلوم‌التاریخ.

اما در قسم دوم مسئله، اصلی که بطلان را اثبات می‌کرد، «استصحاب بقاء احرام تا زمان عقد» بود؛ یعنی احرام را که مانع صحت عقد بود، تا زمان عقد، ابقاء می‌کنیم و بطلان را نتیجه می‌گیریم.

در مقام که سه احتمالی است، هیچ‌یک از این دو اصل جاری نمی‌شود:

- «اصل عدم عقد تا زمان انقضای احلال» در اینجا بطلان را اثبات نمی‌کند؛ زیرا یک احتمال هم این است که عقد، در زمان احلالی که بعد

۱. توضیح بیشتر: البته گفتیم که این اصل در مسئله سابق، محکوم «اصل عدم احرام تا زمان عقد» می‌باشد. در بحث ما نیز اگر «اصل عدم تحقق عقد تا زمان انقضای احلال» هم جاری می‌گردید، محکوم اصل فوق بود؛ ولی در اینجا «اصل عدم تحقق عقد» به خودی خود جاری نیست و نیازی نیست تا با اصل حاکم، آن را از اثر ببندازیم.

از احرام است، واقع شده باشد و اصل مذکور نمی‌تواند این احتمال را نفی کند. همچنین در استصحاب باید مستصحب در تمام زمان‌ها جاری شود و نمی‌توان عدم عقد را از احلال قبل از احرام به احلال بعد از احرام متصل کرد و زمان احرام را در نظر نگرفت؛ چون بر خلاف مفاد استصحاب است و چنانچه بخواهیم عدم عقد را در هر سه زمان استصحاب کنیم، بر خلاف یقین به وقوع عقد در یکی از سه زمان است.

• اما اصل دوم یعنی «استصحاب بقاء احرام تا زمان عقد» نیز در مقام بطلان را ثابت نمی‌کند؛ زیرا یک احتمال این است که عقد، در زمان احلال قبل از احرام واقع شده باشد و اصل مذکور این احتمال را نفی نمی‌کند.^۱

جریان اصل صحت عقد و نافی حرمت ابد

اما اصلی که مقتضی صحت عقد باشد و نیز اصلی که نافی حرمت ابد باشد، جاری است.

اگر عقد، معلوم‌التاریخ و احرام، مجهول‌التاریخ باشد، «استصحاب عدم احرام تا وقت عقد» - که در قسم اول جاری شد - در قسم سوم جاری است و در نتیجه، عقد صحیح است.^۲

اگر عقد، مجهول‌التاریخ و احرام، معلوم‌التاریخ باشد، «استصحاب عدم عقد تا پایان احرام» - که در قسم دوم جاری شد - در قسم سوم جاری است که فایده این

۱. در حقیقت، در استصحاب زمانی نسبت به امر زمانی دیگر، باید آن امر زمانی دیگر، بعد از زمان متیقن مستصحب، محقق باشد و صرفاً شک در بقاء مستصحب تا آن زمان باشد و در مقام، آن امر زمانی دیگر (عقد) تحققش بعد از زمان احرام معلوم نیست.

۲. اگر زمان عقد و احرام هر دو مجهول باشند، هم استصحاب مقتضی صحت جاری است و هم استصحاب نافی حرمت ابد؛ زیرا استصحاب مقتضی صحت، نتیجه جریان «اصل عدم تحقق احرام تا زمان عقد» است که در مجهولی‌التاریخ نیز جاری است و «استصحاب نافی حرمت ابدی» نتیجه جریان «اصل عدم تحقق عقد تا پایان احرام» است که این اصل نیز در مجهولی‌التاریخ جاری است، و چنان‌که بیان شد اصول مقتضی بطلان در مقام وجود ندارد؛ بنابراین فرض مجهولی‌التاریخ مانند فرضی است که تاریخ عقد، معلوم و تاریخ احرام، مجهول باشد.

اصل، نفی حرمت ابد است؛ زیرا با این اصل، موضوع حرمت ابد که عقد در حال احرام است، منتفی می‌شود.

توضیح اینکه: عدم عقد، از زمان احلال اول تا آخر زمان احرام، استصحاب می‌شود، هرچند لازم نیست که وقوع عقد در زمان احلال دوم اثبات شود تا اشکال اصل مثبت پیش بیاید؛ چون نمی‌خواهیم صحت عقد را نتیجه بگیریم، بلکه تنها می‌خواهیم حرمت ابد را نفی کنیم.

بله، همان‌طور که گفتیم، در بعضی از فروض، استصحاب جاری نمی‌شود، مثلاً استصحاب معلوم‌التاریخ به نظر ما جاری نیست؛ بنابراین اگر در موردی «استصحاب نافی حرمت ابد» و «استصحاب مثبت صحت عقد» جاری نشد، نوبت به اصل برائت می‌رسد؛ ولی در اینجا نیز مبانی مختلف است. اگر کسی قائل شد که حدیث رفع، «عموم آثار» را رفع می‌کند، می‌تواند مانعیت را هم رفع کند و صحت عقد را نتیجه بگیرد؛ ولی به عقیده ما حدیث رفع، فقط «مؤاخذه» را رفع می‌کند و حرمت ابد هم به لحاظ اینکه از باب مؤاخذه است، با حدیث رفع، نفی می‌شود؛ اما با حدیث رفع نمی‌توان صحت عقد را اثبات کرد. تنها اصلی که باقی می‌ماند «استصحاب عدم زوجیت» است که اقتضا می‌کند اصلاً زوجیتی محقق نشده باشد.^۱

حکم نزاع در وقوع عقد در حال احرام: تقدیم مدعی صحت

مسألة ۴: «... و حينئذ فلو اختلف الزوجان في وقوعه حاله أو حال الإحلال سابقا أو لاحقا، قدم قول من يدعي الصحة، من غير فرق بين جهل التاريخين أو العلم بتاريخ أحدهما.»^۲

قول مدعی صحت، مقدم است؛ چون قولش مطابق اصالة الصحة است و اگر

۱. البته از آنجا که طبق نظر مختار استاد رحمته الله چنان‌که در مباحث سابق (مباحث زنا با زن شوهردار) بیان شد، مدلول التزامی اصالة الحل در شبهات موضوعیه، صحت عقد است، نوبت به «استصحاب عدم تحقق زوجیت» نمی‌رسد. در هر صورت، «استصحاب عدم حرمت ابدی» جاری است.

۲. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۷.

در جریان استصحاب، بین مجهولی التاریخ و غیر آن فرقی باشد، در جریان اصالة الصّحّة بین این موارد فرقی نیست.

بطلان و حرمت ابدی نکاح با فرض شک در بقاء احرام

مسألة ۴: «... نعم، لو كان محرماً وشك في أنه أحل من إحرامه أم لا، لا يجوز له التزويج؛ فإن تزوج مع ذلك، بطل و حرمت عليه أبداً؛ كما هو مقتضى استصحاب بقاء الإحرام.»^۱

در این مورد به مقتضای استصحاب بقاء احرام، ازدواج جایز نیست و باطل است و موجب حرمت ابدی هم می شود و چون شک در حین عمل است، مجرای قاعده فراغ هم نیست.

صحت نکاح در فرض انکشاف بطلان احرام

مسألة ۵: «إذا تزوج حال الإحرام عالماً بالحكم والموضوع، ثم انكشف فساد إحرامه، صح العقد ولم يوجب الحرمة.»^۲

در این صورت چون واقعاً مُحَرَّم نبوده، عمل حرامی مرتکب نشده^۳ و عقد صحیح است و موجب حرمت ابدی نمی شود. البته شخص، متجری است.

حکم عقد شخص فاسد الحجّ

مسألة ۵: «... نعم، لو كان إحرامه صحيحاً فأفسده ثم تزوج، ففيه وجهان؛ من أنه قد فسد و معاملته معاملة الصحيح في جميع أحكامه.»^۴

در روایات حج آمده که وقایع قبل المشعر، موجب فساد حج می شود و باید سال

۱. العروة الوثقى، ج ۲، ص ۸۲۷.

۲. العروة الوثقى، ج ۲، ص ۸۲۸.

۳. البته مراد استاد رحمته الله با قطع نظر از مباحثی است که در حرمت تجزئ مطرح است.

۴. العروة الوثقى، ج ۲، ص ۸۲۸.

بعد، آن حج را دوباره به جا آورد.^۱ حال، مسئله این است که کسی که حج او فاسد شده اگر عقد کرد، آیا این عقد صحیح است یا باطل است و موجب حرمت ابدی هم می شود؟ مرحوم سید تردید کرده است. وجه تردید ایشان این است که از طرفی این حج، فاسد شده است و عقد در حج صحیح، موجب حرمت ابدی می شود، نه در حج فاسد، و از طرفی هر چند این حج، فاسد شده، ولی شخص از احرام بیرون رفته است و احکام حج صحیح، بر این حج، بار می گردد؛ بنابراین عقد نکاح در این حال، باطل است و موجب حرمت ابدی می شود.

آیا این شخص وظیفه دارد حج را در سال بعد اعاده کند؟ پس اگر حج سال اول، حجة الاسلام بود، حج سال بعد، حجة الاسلام می شود و اگر حج مستحبی بود که با شروع، اتمام آن واجب شده بود، حج سال بعد نیز مستحبی می شود که بالعرض واجب شده است، یا اینکه حج سال اول باطل نمی شود، بلکه حج سال بعد عقوبه و کفارة واجب می گردد؟

از برخی روایات^۲ استفاده می شود که حج اول باطل نمی شود و حج سال بعد عقوبت است. طبق این مبنا - که مبنای حق هم همین است - شخص هنوز واقعاً در حال احرام است و عقدش عقد در حال احرام بوده و احکام آن را دارد؛ بلکه طبق مبنای دوم هم هر چند این حج کفایت از حجة الاسلام نمی کند، ولی شخص از احرام خارج نمی شود، بلکه تنها حجتش فاسد می شود؛ بنابراین عقدی که انجام می دهد، طبق هر دو مبنا احکام عقد در حال احرام را دارد و موجب حرمت ابدی می شود. مرحوم آقای خویی فرموده: فساد حج، گاهی به وقاع و مانند آن است که کلام مرحوم سید در این زمینه است؛ ولی اگر فساد حج به ترک عمدی برخی ارکان

۱. وسائل الشیعة، ج ۱۳، ص ۱۱۰، باب ۳ (باب فساد حج الرجل والمرأة بتعقد الجماع مع العلم بالتحريم قبل الوقوف بالمشرع...)، ح ۱ و ۲ و ۳ و ۹ و ۱۰.

۲. وسائل الشیعة، ج ۱۳، ص ۱۱۲، ح ۹: عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن حنظل عن حريز عن زرارة قال: «سألته عن محرم غشي امرأته وهي محرمة قال جاهلین أو عالمین قلت أجنبي في الوجهين جميعاً قال إن كانا جاهلین استغفرا رتھما و مضيا علی حجتھما و ليس عليهما شيء و إن كانا عالمین ففرق بينهما من المكان الذي أحدنا فيه و عليهما بدنة و عليهما الحج من قابل فإذا بلغا المكان الذي أحدنا فيه فرق بينهما حتى يقضيا نسكهما و يرجعا إلى المكان الذي أصابا فيه ما أصابا قلت فأني الحجتين لهما قال الأولى التي أحدنا فيها ما أحدنا و الأخرى عليهما عقوبة».

باشد، شخص در این حال از احرام هم خارج شده و عقد در چنین حالتی، حکم عقد در احرام را نخواهد داشت.^۱
این مطلب تمام نیست، اما وجه آن موکول به مقام دیگری است.

جواز رجوع در طلاق رجعی و تملک اماء در احرام

مسألة ۶: «يجوز للمحرم الرجوع في الطلاق في العدة الرجعية و كذا تملك الإمام».^۲
اگر معتدّه رجعیه را حقیقتاً زوجه بدانیم، یقیناً بر رجوع، «تزوج» صدق نمی‌کند و اگر در حکم زوجه هم بدانیم، رجوع، «تزوج» نیست؛ بلکه فسخ و ابطال طلاق و بازگشت زوجیت سابق است؛ بنابراین ادله تزویج مُحرم، شامل رجوع نمی‌شود. همچنین بر تملک اماء نیز «تزوج» اطلاق نمی‌گردد. علاوه اینکه صحیحهُ سعد بن سعد اشعری، خرید و فروش کنیز را بر مُحرم جایز دانسته است:

- أحمد بن محمد بن عيسى عن سعد بن سعد الأشعري القمي عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: «سألته عن المحرم يشتري الجوّاري ويبيع قال نعم».^۳
- أحمد بن محمد بن البرقي عن سعد بن سعد عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: «سألته عن المحرم يشتري الجوّاري ويبيع قال نعم».^۴

جواز توکیل مُحرم برای تزویج بعد از احرام

مسألة ۷: «يجوز للمحرم أن يوكل محلاً في أن يزوجه بعد إحلاله و كذا يجوز له أن يوكل محرماً في أن يزوجه بعد إحلالهما».^۵
توکیل، تزویج نیست؛ بنابراین مُحرم می‌تواند شخصی مُحل را برای عقد نکاح، وکیل کند، همچنان‌که می‌تواند مُحرمی را وکیل کند که بعد از احلال، عقد نکاح

۱. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۵۴.

۲. العروة الوثقى، ج ۲، ص ۸۲۸.

۳. تهذيب الأحكام، ج ۵، ص ۳۳۱، ح ۵۲؛ وسائل الشيعة، ج ۱۲، ص ۴۴۱، باب ۱۶، ح ۱.

۴. الكافي، ج ۴، ص ۳۷۳، ح ۸؛ وسائل الشيعة، ج ۱۲، ص ۴۴۱، باب ۱۶، ح ۱.

۵. العروة الوثقى، ج ۲، ص ۸۲۸.

را جاری کند؛ چون از ناحیه مؤکّل که اشکالی نیست و از ناحیه وکیل نیز اشکالی وجود ندارد؛ زیرا بر وکیل شدن هم هیچ یک از عناوین حرام منطبق نمی شود؛ پس این مسئله روشن و بدون شبهه است.

حکم اجازه پس از احلال در فرض تزویج در حال احرام توسط فضولی

مسألة ۸: «لو تزوجه فضولي في حال إحرامه، لم يجز له إجازته في حال إحرامه؛ وهل له ذلك بعد إحلاله؟ الأحوط، العدم، ولو على القول بالنقل؛ هذا إذا كان الفضولي محلاً ولا فعده باطل لا يقبل الإجازة، ولو كان المعقود له محلاً.»^۱

این مسئله در بررسی صور نکاح فضولی در احرام، به طور کامل بررسی شد.

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۸.

فصل ۸: ازدواج با همسر پدر یا پسر

حرمت ازدواج با همسر پدر و همسر فرزند

مسألة ۱: «تحرم زوجة كل من الأب والإبن على الآخر فصاعداً في الأول و نازلاً في الثاني نسباً أو رضاعاً دوماً أو متعة بمجرد العقد وإن لم يكن دخل ولا فرق في الزوجين والأب والإبن بين الحرّ والمملوك»^۱

همسر پدر انسان و همسر پسر انسان از محرمات ابدیه هستند. مراد از پدر در اینجا معنایی است که جدّ را هم شامل می‌گردد، و مراد از پسر هم معنایی است که نوه را هم شامل می‌گردد. این ابوت و بنوت هم چه نسبی باشد و چه رضاعی، این حکم برای آن ثابت است؛ چون از ادله تنزیل رضاع به منزله نسب «ما یحرم من التسبب فهو ما یحرم من الرضاع»^۲ این مطلب استفاده می‌شود.^۳ در همسر هم فرق نمی‌کند که همسر دائمی باشد یا موقت، پدر یا پسر، با همسر خود نزدیکی کرده باشد یا خیر. دو آیه «لَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ»^۴ و «وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ»^۵ که از ادله مسئله هستند و بررسی آن‌ها خواهد آمد، نسبت به همه این صور اطلاق دارد.

حکم مسئله از جهت دیگری هم اطلاق دارد که در متن عروه ذکر نشده و آن این است که در همسر پدر (که همسر جدّ را هم شامل می‌شود) فرق نمی‌کند که جدّ اُمّی باشد یا اُبی و همین‌طور در همسر فرزند (که همسر نوه را هم در بر می‌گیرد) بین نوه دختری و نوه پسری فرقی نیست.

ادله حرمت ازدواج با زوجه پدر و زوجه پسر، در ذیل بررسی می‌شود:

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۸، م ۱.

۲. وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۳۷۱، باب ۱: «باب أنّه یحرم من الرضاع ما یحرم من التسبب».

۳. در مباحث رضاع به تفصیل خواهد آمد که تنزیل رضاع به منزله نسب در مواردی که تلفیق نسب و مصاهره است نیز جاری است.

۴. النساء، ۲۲.

۵. النساء، ۲۳.

دلیل اول: اجماع مسلمین

حرمت ازدواج با زوجه پدر و زوجه فرزند از مسلمانات بین امامیه^۱ و تمام فرق مسلمین^۲ است.

دلیل دوم: آیه «وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ» و «وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ»

علاوه اینکه آیه «وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلٌ»^۳ بر حرمت ازدواج با زوجه پدر، و آیه «وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ»^۴ نیز دلالت بر حرمت ازدواج با زوجه پسر دارد.

۱. در برخی کتب فقهی صریحاً محرم بودن زوجه پدر و زوجه پسر مطرح نشده، اما اولاً، مسئله‌ای که عام البلوی است، اگر مخالفتی با نظر غالب وجود داشته باشد ابراز شود و سکوت از آن ظهور در عدم مخالفت دارد. ثانیاً، این مسئله در ابواب مختلف دیگر فقهی به نحوی مطرح شده که گویا از مسلمانات است، از جمله در مباحث رضاع (زوجه پدر رضاعی و زوجه پسر رضاعی) و لعان و ابواب حدود (زنا با محارم)؛ به این معنا که با مسلم دانستن محرم بودن این دو نفر، فروع آن بررسی شده است. در هر حال، صاحبان کتب ذیل، کسانی هستند که عباراتشان ظاهر یا صریح در محرم بودن این دو نفر است. البته معدودی از این عبارات، تنها ناظر به زوجه پدر، و برخی دیگر تنها ناظر به زوجه پسر هستند.

رسائل الشریف المرتضی، ج ۱، ص ۲۶۱-۲۶۲؛ تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۸۰؛ المبسوط، ج ۴، ص ۲۰۵؛ الخلاف، ج ۵، ص ۳۸۶؛ الکافی فی الفقه، ص ۲۸۶؛ فقه القرآن (راوندی)، ج ۲، ص ۸۱؛ غنیة النزوع، ص ۳۳۷؛ السرائر، ج ۲، ص ۵۲۳-۵۲۴؛ شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۲۹؛ ج ۳، ص ۴۵؛ و ج ۴، ص ۱۳۷؛ نزهة الناظر، ص ۹۲-۹۳؛ تحریر الأحکام، ج ۴، ص ۱۰۶؛ و ج ۵، ص ۳۳؛ تذکره الفقهاء (چاپ قدیم)، ص ۶۳۱؛ و همچنین ص ۶۱۳؛ قواعد الأحکام، ج ۳، ص ۱۷۲؛ المهذب البارع، ج ۳، ص ۲۳۳-۲۳۴؛ الدر المنضود (ابن طی)، ص ۱۹۱؛ جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۲۴۲-۲۴۳؛ الروضة البهیة (چاپ مجمع الفکر)، ج ۴، ص ۲۷۳-۲۷۴؛ روض الجنان فی شرح إرشاد الأذهان، ج ۱، ص ۲۶۳؛ مسالك الأفهام، ج ۷، ص ۲۶۳ و ۲۸۳؛ زبدة البیان، ص ۵۲۴؛ نهاية المرام، ج ۱، ص ۲۸؛ ذخیرة المعاد، ج ۱، ص ۸۲؛ کفایة الأحکام، ج ۲، ص ۱۲۳؛ مفاتیح الشرائع، ج ۲، ص ۲۳۸-۲۳۹؛ النخبة، ص ۲۱۶-۲۱۷؛ کشف اللثام، ج ۸، ص ۲۴۱؛ الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۴۴۷-۴۴۸؛ مستند الشیعة، ج ۱۶، ص ۳۰؛ أنوار الفقهاء، ص ۷۱ و ۸۱؛ جواهر الکلام، ج ۳۳، ص ۱۰۴.

۲. المجموع شرح المهذب، ج ۱۶، ص ۲۱۴؛ و ج ۱۶، ص ۲۱۶-۲۱۷؛ المحلی بالآثار، ج ۶، ص ۳۱۵؛ و ج ۹، ص ۱۴۷؛ المبسوط (سرخی)، ج ۴، ص ۲۰۰-۲۰۱؛ المغنی (ابن قدامة)، ج ۷، ص ۴۷۰.

۳. النساء، ۲۲.

۴. النساء، ۲۳.

همچون صاحب مجمع البیان^۱ در آیه شریفه: «الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَخَرِمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ»^۲ معنای «وطی» را برای نکاح پذیرفته‌اند، و با وجود احتمال اراده خصوص وطی، از آیه مورد بحث نمی‌توان بهره برد؛ لذا فقط برای حرمت منکوحه مدخوله می‌توان به این آیه شریفه استدلال کرد، به جهت آن‌که هم منکوحه است و هم مدخوله، هرچند در این مورد هم تفصیلاً نمی‌دانیم که مناط حرمت نکاح، منکوحه بودن اوست یا مدخوله بودن او؛ پس عمده این است که مسئله اجماعی است وگرنه استدلال به آیه تمام نیست.

پاسخ اشکال اول

چند پاسخ به این اشکال مطرح است:

پاسخ اول: صحت استعمال در بیش از یک معنا طبق برخی مبانی

اولاً، ایشان می‌فرمایند: عمده دلیل حرمت زوجه غیرمدخوله پدر، اجماع است؛ ولی کلام ایشان خالی از مسامحه نیست. گویا اگر از آیه شریفه صرف نظر کنیم، دلیل آن منحصر به اجماع است، به علاوه، اشکال ایشان بر مبنای کسانی صحیح است که استعمال لفظ را در اکثر از معنای واحد، غیر ممکن می‌دانند یا همچون مختار ما که اصل استعمال را ممکن دانسته ولی در غیر موارد خاص (مانند اشعار و نثرهای ادبی یا ماده تاریخ و معنای گویی‌ها) آن را خلاف ظاهر می‌دانیم. اما بر

اما مفترانی از عاقله، نکاح در این آیه شریفه مورد بحث را به معنای وطی ندانسته‌اند:

تفسیر الکشاف، ج ۳، ص ۲۱۲: «أحكام القرآن (کیاها راسی)، ج ۴، ص ۲۹۶.

۱. مجمع البیان، ج ۷، ص ۱۹۷-۱۹۸: «اختلف في تفسيره على وجه (أحدها) أن المراد بالنكاح العقد ... (و ثانيها) أن النكاح هنا الجماع ... (ثالثها) ... (رابعها) ...»

در این آیه، صاحب مجمع البیان در بیان معنای نکاح، وطی را فقط به عنوان یک احتمال در عرض معنای عقد ازدواج مطرح کرده؛ اما در ذیل آیه مربوط به نکاح با زوجه پدر فرموده است: «النكاح اسم يقع على العقد ومنه وأنكحوا الأيامي منكم ويقع على الوطء ومنه: «الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً» أي لا يبطأ بالحرام إلا من يبطأوه» (مجمع البیان، ج ۳، ص ۴۳).

۲. النور، ۳.

مبنای کسانی همچون صاحب مجمع البیان^۱ و قطب راوندی^۲ و ابوالفتوح رازی^۳ و گویا شیخ طوسی^۴ که هم استعمال لفظ در اکثر از معنای واحد را جایز دانسته‌اند و هم در صورتی که قرینه‌ای بر خلاف نباشد، ظاهر در آن می‌دانند، تمام نیست؛ زیرا طبق نظر ابن عدّه، آیه شریفه ظهور در هر دو معنی دارد و هر دو معنی از آن اراده شده است؛ یعنی هم معقوده پدر و هم موطونه او بر فرزند حرام است؛ لذا زوجه پدر مطلقاً حرام است.

پاسخ دوم: استعمال نکاح در قرآن به معنای عقد

ثانیاً، اشکال اصلی این است که بر فرض بپذیریم که ماده «نکح» مشترک لفظی است، ولی با مراجعه به موارد استعمال آن در قرآن، انسان مطمئن می‌شود که این کلمه در قرآن به معنای «عقد» به کار رفته است. در ۲۳ مورد این ماده استعمال شده که ۹ مورد آن روشن و واضح است و همه بر آن متفق هستند که به معنای «عقد نکاح» به کار رفته است:

• مورد اول: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا

۱. مجمع البیان، ج ۱۰، ص ۶۰۳؛ رک: مجمع البیان، ج ۳، ص ۴۳.

۲. فقه القرآن (راوندی)، ج ۲، ص ۸۱.

۳. تفسیر روض الجنان، ج ۵، ص ۳۰۱.

ایضاً: در ذیل آیه «الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً...» در روض الجنان (ج ۱۴، ص ۸۴-۸۳) چنین آمده است: «بعضی دگر گفتند: مراد به نکاح نه عقد است، بل نکاح کنایت است از جماع. و به نزدیک ما این لفظ از الفاظ مشترکه است، حقیقت باشد در عقد و در جماع، و این است که ما گفتیم که به یک عبارت خبر توان دادن از دو معنی مختلف، نبینی که چون گوید: لا تنکح ما نکح ابوک، روا باشد که این یک لفظ نهی باشد عن العقد و الجماع معا. پس گفتند: معنی آیت آن است که خلوت نکند و زنا نکند با زنانی الا زانی [یا] مشرکی، و نیز از زنان رغبت نکند در زنا الا زانیه‌ای یا مشرکه‌ای، و این قول سعید جبیر است و ضحاک و عبد الرحمن بن زید و روایت والبی است از عبد الله عباس که گفتند معنی آن است که: الزانی لا ینکح، ای لا یزنی الا بزانیة او مشرکه، و كذلك الزانیة لا یزنی بها الا زان او مشرک. و حزم ذلك على المؤمنین، و نکاح ایشان حرام است بر مؤمنان. سعید بن المسیب گفت: این در ابتدای اسلام بود آنکه منسوخ شد این حکم بقوله تعالی: «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ» الآية، و این قول درست نیست بنزدیک ما و اگرچه مذهب بیشتر فقها این است.»

۴. التبیان فی تفسیر القرآن، ج ۳، ص ۱۵۵.

لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا»^۱.

مراد از نکاح بدون دخول، همان عقد است.

• مورد دوم: «وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكَحَ الْمُخَصَّنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ فِتْيَانِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ»^۲؛ در این آیه شریفه مراد، عدم قدرت مالی بر ازدواج است نه بر وطی.

• مورد سوم: «فَأَنْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ»^۳؛ مراد استیذان از مالک برای ازدواج است نه وطی.

• مورد چهارم: «وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا لِهِنَّ أَجْلاً فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكَحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمَا بِالْمَعْرِوفِ»^۴؛ نسبت نکاح به زن ها داده شده، پس مراد، عقد است؛ زیرا زن واطی نیست.

• مورد پنجم: «فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكَحَ زَوْجاً غَيْرَهُ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا»^۵؛ این آیه هم مانند قبل است.

سابقاً بیان شد^۶ که قرطبی در تفسیر خود، بدون توجه به اینکه فاعل «تنکح» زن است و به او تنها ازدواج را می توان نسبت داد نه وطی را، مرتکب اشتباه روشنی شده و برای اشتراط دخول در ازدواج محلّل به همین آیه استدلال کرده است، در حالی که نمی توان به آیه شریفه استدلال کرد و باید اشتراط دخول را از روایات استفاده کرد.

• مورد ششم: «قَالَ إِبْنِي أُرِيدُ أَنْ أَنْكَحَ إِحْدَى ابْنَتَيْ هَاتَيْنِ»^۷ مراد شعیب رضی الله عنه این است که یکی از دو دخترانش را به همسری موسی رضی الله عنه بدهد، نه اینکه وی را واطی یکی از آنها قرار دهد.

• مورد هفتم: «وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنُوا ... وَلَا تُنْكَحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا»^۸؛

۱. الأحزاب، ۴۹.

۲. النساء، ۲۵.

۳. النساء، ۲۵.

۴. البقرة، ۲۳۲.

۵. البقرة، ۲۳۰.

۶. ر.ک: مبحث نکاح با زانی و زانیه.

۷. الفصص، ۲۷.

۸. البقرة، ۲۲۱.

مراد این است که با مشرکات و مشرکین ازدواج نکنید، نه اینکه مشرکات را وطی نکنید و مشرکین را واطی قرار ندهید، و اگر ایمان آوردند، وطی کردن مشرکات و واطی قرار دادن مشرکین مانعی ندارد!

- مورد هشتم: «وَأَنْكَحُوا الْأَيَّامَ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ»؛ یعنی «اجعلوهم ناکحاً» و چون ناکح قرار دادن کنیزان به معنای ازدواج است و نمی تواند به معنای وطی باشد، قرینه است که مراد از نکاح در آیه، ازدواج است.
- مورد نهم: «وَلَا تَغْزُوا عَقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ»^۲ در این آیه، پیش از تمام شدن زمان عده، از ازدواج با آنها نهی می کند، نه از وطی؛ زیرا قراردادِ وطی مناسب نیست. بقیه موارد نیز ظاهر در همین معنا است.

پاسخ سوم: وجود قرینه سیاق در آیه مذکور

ثالثاً، در خصوص آیه مورد بحث، قرینه دیگری وجود دارد. آیات قبل، مربوط به احکام اصل ازدواج و آیات بعد مربوط به حرمت ازدواج با اصنافی از زنان است «حُرِّمَتْ عَلَيْكَ أُمَّهَاتُكَ وَبَنَاتُكَ وَ...»^۳، و در «ازدواج» ظهور دارد. تنها در آیه «الرَّائِي لَا يَنْكَحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً...»^۴ اختلاف نظر است، که در مباحث سابق^۵ استظهار کردیم که آن نیز به معنای ازدواج است نه وطی؛ بنابراین استدلال به آیه برای حرمت ازدواج با مطلق زوجه پدر و لو غیرمدخوله تمام است.

پاسخ چهارم: ظهور نکاح منهی در ازدواج

اما مرحوم آقای خوئی^۶ از اشکال چنین جواب می دهد: «نکاح» به ویژه اگر متعلق نهی قرار گیرد، ظاهر در مطلق تزویج است که شامل عقد بدون دخول هم می گردد و ادعای اینکه این کلمه به معنای خصوص وطی باشد جداً بعید است.

۱. النور، ۳۲.

۲. البقرة، ۲۳۵.

۳. النساء، ۲۳.

۴. النور، ۳.

۵. ر.ک: مبحث نکاح با زانی و زانیه.

۶. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۵۷.

اشکال: شاهد نبودن مجرد نهی از نکاح

البته بهتر بود ایشان برای مدعای خود به مجرد ادعای ظهور اکتفا نکرده و با ذکر شواهد و امثال، مختار خویش را تقریب می نمود؛ چون اکتفا کردن به مجرد ادعای ظهور یا انصراف در استظهارات، بدون اینکه توضیحی یا مثالی آورده شود تا ذهن انسان بالفطره به آن مطلب هدایت گردد، شایسته مباحث علمی نیست.

علاوه اینکه مگر نهی از «وطی» مانعی دارد تا بگوییم مراد از نکاح منهی نمی تواند معنای وطی باشد؟ در مورد مملوکه ای که مادر او نیز مملوکه و مدخوله باشد، با همین ماده «نکاح»، از خصوص وطی او نهی شده است:

عَدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ بْنِ شَمُونٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْأَصَمِّ عَنْ مَسْعُومِ بْنِ عَبْدِ الْمَلِكِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام قَالَ: قَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عليه السلام: «ثَمَانِيَةٌ لَا تَحِلُّ مَنَاحَتَهُمْ أُمْتُكَ أَمْهَا أُمْتُكَ أَوْ أُخْتُهَا أُمْتُكَ وَأُمْتُكَ وَهِيَ عَمَّتُكَ مِنَ الرِّضَاعَةِ وَأُمْتُكَ وَهِيَ خَالَتُكَ مِنَ الرِّضَاعَةِ أُمْتُكَ وَهِيَ أَرْضَعْتُكَ أُمْتُكَ وَقَدْ وَطِئْتَ حَتَّى تَسْتَبْرِئَهَا بِحَيْضَةِ أُمْتُكَ وَهِيَ حَبْلَى مِنْ غَيْرِكَ أُمْتُكَ وَهِيَ عَلَى سَوْمِ أُمْتُكَ وَلَهَا زَوْجٌ»^۱

اشکال دوم: مصدريه بودن «ما» در «ما نکح»

اشکال دومی که ممکن است بر دلالت آیه شریفه مطرح شود، این است که طبق نظر طبري^۲، «ما» در «وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ» موصوله نیست؛ چون زن از ذوی العقول است و باید درباره او «من نکح» گفته شود؛ لذا «ما» مصدريه است و آیه شریفه از آن نوع نکاح هائی که پدران پیشین شما انجام می داده اند، نهی کرده است؛ یعنی ای مؤمنین شما از سنت های پدرانتان و آن سنخ نکاح های جاهلی - مانند نکاح شغار - خودداری کنید. بنابراین خود آیه، مستقلاً دلیل بر مدعا نیست، مگر با استناد به شواهد دیگری معلوم شود که ازدواج با زوجه پدر در آن دوران مرسوم

۱. الکافی، ج ۵، ص ۴۴۷، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۳۹۶، ح ۴.

۲. تفسیر الطبري، ج ۴، ص ۲۱۹.

بوده است - همچنان که از برخی از روایات^۱ به دست می‌آید - و الا این آیه فی نفسه موارد ازدواج‌های جاهلی را روشن نمی‌کند، و اگر این استظهار پذیرفته نشود، لأقل احتمال آن وجود دارد و با وجود چنین احتمالی نمی‌توان به آیه استدلال کرد و آیه مجمل خواهد بود.

پاسخ: دلالت سیاق بر موصوله بودن «ما»

اگر مراد از آیه، نهی از ازدواج با زنانی که زوجه پدران بوده‌اند باشد، لازمه‌اش این نیست که حتماً «من نکح» گفته شود، همان‌گونه که نظیر آن در خود آیات نکاح نیز آمده است، مانند:

«وَمَنْ لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا أَنْ يَنْكَحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ قَتَايِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ»^۲
 «فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ»^۳
 «وَأُجِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ»^۴

در همه این موارد، از اصناف زنان با «ما» موصوله تعبیر شده است نه «من»؛ پس ذکر «ما» برای زنان نمی‌تواند قرینه باشد که «ما» حتماً مصدریه است و اراده «ما» موصوله خالی از اشکال است.

بلکه با توجه به آیات بعد که اصناف خاصی از زنان مانند عمه و خاله بر مردان حرام شده، می‌توان احتمال اراده «ما» مصدریه را نیز دفع کرد؛ زیرا مراد از آیه «جُرِمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَ...»^۵ مسلماً عمه و خاله شخصی افراد (اعم از عمه و خاله بی‌واسطه یا باواسطه مانند عمه و خاله پدر) است؛ یعنی عمه و خاله هر شخص بر خود او حرام است، نه کلی عمه‌ها و خاله‌هایی که در زمان جاهلیت ازدواج می‌کرده‌اند. لذا مراد از آباء در آیه مورد بحث

۱. رک: الدر المنثور، ج ۲، ص ۱۳۴.

۲. النساء، ۲۵.

۳. النساء، ۳.

۴. النساء، ۲۴.

۵. النساء، ۲۳.

که در همین سیاق آمده نیز پدر شخصی هرکسی است، نه پدران پیشین او، یعنی باید هرکس از ازدواج با منکوحه پدر خویش پرهیز کند؛ پس با توجه به سیاق آیات، مطمئناً معنای آیه همان چیزی است که مفسرین و فقهاء نیز فهمیده‌اند.

دلیل سوم: روایات

علاوه بر آیه شریفه و اجماع، نوزده روایت وجود دارد که این روایات یا صریحاً یا با اطلاق خود، حکم به حرمت ازدواج با زن پدر کرده‌اند، حتی اگر غیر مدخوله باشد.^۱ پنج روایت^۲ از این روایات، علاوه بر زن پدر، عروس را نیز متعرض است و در یک روایت^۳، تنها حکم حرمت ازدواج با عروس ذکر شده است. در میان نوزده

۱. استاد رحمته‌الله تعداد روایات را بر اساس جامع احادیث الشيعة (ج ۲۰، ص ۴۵۵، باب ۹ از «أبواب ما يحرم بالتزويج و الملک...» شمارش کرده است؛ رک: وسائل الشيعة، ج ۲۰، ص ۴۱۲، باب ۲: «باب أن من تزوج امرأة حرمت علی أبيه و إن علا و ابنه و إن نزل و إن لم یدخل بها»؛ و ص ۴۱۷، باب ۳: «باب أن من ملک جاریة فوطنها أو متها أو نظر إلى عورتها و نحوها بشهوة حرمت علی أبيه و ابنه».

۲. به جز چهار روایت اول که در ادامه در متن از سوی استاد رحمته‌الله خواهد آمد، روایت پنجم چنین است: الکافی، ج ۵، ص ۴۱۹، ح ۷: محمّد بن یحیی عن أحمد بن محمد بن علی بن الحکم عن موسی بن بکر عن زرارۃ قال: «قال أبو جعفر علیه السلام: «إذا زنی رجل بامراة أبيه أو جاریة أبيه فإن ذلك لا یحرمها علی زوجها و لا تحرم الجاریة علی سیدها إنما یحرم ذلك منه إذا أتى الجاریة و هی حلال فلا تحل تلك الجاریة أبدا لابنه و لا لأبيه و إذا تزوج رجل امراة تزویجا حلالا فلا تحل تلك المرأة لأبيه و لابنه»» (وسائل الشيعة، ج ۲۰، ص ۴۱۹، ح ۱).

۳. وسائل الشيعة، ج ۲۰، ص ۴۱۶، ح ۱۲: أحمد بن علی بن أبي طالب الطبرسی فی الإحتجاج عن أبي الجارود عن أبي جعفر علیه السلام «في احتجاجة علی أن الحسن و الحسين ابنا رسول الله صلی الله علیه و آله قال: إن الله یقول: «حُرِّمَتْ عَلَیْکُمْ أَهْوَائُکُمْ وَ بَنَاتُکُمْ وَ أَخَوَاتُکُمْ» إلی قوله (وَ حَلَائِلُ أَبْنَائِکُمُ الَّذِینَ مِنْ أَصْلَابِکُمْ) فسلهم هل یحل لرسول الله صلی الله علیه و آله نکاح حلیتیهما فإن قالوا نعم کذبوا و إن قالوا لا فهما والله ولداه لصلبه و ما حرما علیه إلا للصلب» (الإحتجاج، ج ۲، ص ۳۲۴-۳۲۵).

با اینکه این روایت در کافی شریف به طور مسند نقل شده، اما در جامع احادیث الشيعة (ج ۲۰، ص ۴۵۷، ح ۱۵۴) این روایت از کافی نقل نشده و از احتجاج نقل شده، همان طور که در وسائل (ج ۲۰، ص ۴۱۶، ح ۱۲) نیز چنین است.

الکافی، ج ۸، ص ۳۱۷-۳۱۸، ح ۵۰۱: عده من أصحابنا عن أحمد بن محمد بن خالد عن الحسن بن ظریف عن عبد الصمد بن بشیر عن أبي الجارود عن أبي جعفر علیه السلام قال: قال [لی] أبو جعفر علیه السلام: «یا أبا الجارود ما یقولون لكم فی الحسن و الحسين علیهما السلام قلت: ینکرون علینا أنهما ابنا رسول الله صلی الله علیه و آله قال: فأتی شیء

روایت، در نه روایت، استشهاد به آیه قرآن شده است. در هفت روایت^۱ به آیه شریفه

احتججتهم علیهم قلت: احتججتنا علیهم بقول الله ﷻ فی عیسی ابن مریم ﷺ ... قال: فقال أبو جعفر ﷺ: یا أبا الجارود لأعطینکها من کتاب الله جل و تعالی أنهما من صلب رسول الله ﷺ لا یردھا إلا الکافر قلت: و این ذلك جعلت فذاك قال من حیث قال الله تعالی: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْکُمْ أُمَّهَاتُکُمْ وَبَنَاتُکُمْ وَأَخَوَاتُکُمْ﴾ الآية إلى أن انتهى إلى قوله تبارک و تعالی: ﴿وَعَلَّائِلُ أَبْنَائِکُمُ الَّذِينَ مِنْ أَضْلَائِکُمْ﴾ فسلمه یا أبا الجارود هل کان یحل لرسول الله ﷺ نکاح حلیتیهما فإن قالوا نعم کذبوا و فجروا و إن قالوا لا فهما ابناه لصلبه.

۱. روایت اول: الکافی، ج ۵، ص ۴۲۰، ح ۱: محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد عن علي بن الحكم عن العلاء بن رزین عن محمد بن مسلم عن أحدهما ﷺ أنه قال: «لو لم یحرم علی الناس أزواج النبی ﷺ لعقل الله ﷻ» ﴿وَمَا كَانَ لَكُمْ أَنْ تُؤْذُوا رَسُولَ اللَّهِ وَ لَا أَنْ تُنْكِحُوا أَزْوَاجَهُ مِنْ بَعْدِهِ أَبَدًا﴾ حرم علی الحسن و الحسین ﷺ لعقل الله ﷻ: ﴿وَلَا تُنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ و لا یصلح للزجل أن ینکح امرأة جدّه. (وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۱۲، ح ۱).

ایضاً: مستدرک الوسائل، ج ۱۴، ص ۳۷۷-۳۷۸، ح ۶: أحمد بن محمد بن عیسی فی نوادره، عن صفوان عن العلاء عن محمد بن مسلم عن أحدهما ﷺ قال: «لو لم یحرم علی الناس أزواج النبی ﷺ بقول الله: ﴿وَمَا كَانَ لَكُمْ أَنْ تُؤْذُوا رَسُولَ اللَّهِ وَ لَا أَنْ تُنْكِحُوا أَزْوَاجَهُ مِنْ بَعْدِهِ أَبَدًا﴾ یحرم علی الحسن و الحسین ﷺ لعقل الله ﷻ: ﴿وَلَا تُنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ فلا یصلح للزجل أن ینکح امرأة جدّه.

روایت دوم: کتاب من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ص ۳۵۲، «باب النوادر و هو آخر أبواب الکتاب»، ح ۵۷۶۲: روی حماد بن عمرو و أنس بن محمد عن أبيه جمیعاً عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جدّه عن علي بن أبي طالب ﷺ عن النبی ﷺ أنه قال له: «یا علي أوصیک بوصیة فاحفظها فلا تزال بخیر ما حفظت وصیتي یا علي من کظم غیظاً و هو یقدر علی إمضائه أعقبه الله یوم القیامة أمناً و إیماناً یجد طعمه یا علي من لم یحسن وصیته عند موته کان نقصاً فی مروءته و لم یملك ... (ص ۳۶۵) یا علي إن عبد المطلب ﷺ سنّ فی الجاهلیة خمس سنن أجزأها الله ﷻ فی الإسلام حرم نساء الآباء علی الأبناء فأنزل الله ﷻ: ﴿وَلَا تُنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾» (وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۱۵، ح ۱۰).

روایت سوم: وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۰۹، «أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها»، باب ۱: «باب أقسام المحرمات فی النکاح»، ح ۱: محمد بن علي بن الحسین فی الخصال عن الحسن بن حمزة العلوی عن محمد بن یزداد عن عبد الله بن أحمد عن سهل بن صالح عن إبراهيم بن عبد الرحمن عن موسى بن جعفر عن أبيه جعفر بن محمد ﷺ قال: «سنل أبي ﷺ عما حرم الله ﷻ من الفروج فی القرآن و عما حرم رسول الله ﷺ فی سنته قال: الذی حرم الله ﷻ من ذلك أربعة و ثلاثون وجهاً - سبعة عشر فی القرآن و سبعة عشر فی السنة - فأما التي فی القرآن فالزنا قال الله ﷻ: ﴿وَلَا تَقْرُبُوا الزَّنى﴾ و نکاح امرأة الأب قال الله ﷻ: ﴿وَلَا تُنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾».

روایت چهارم: وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۱۰، ح ۲: سعد بن عبد الله فی بصائر الدرجات عن القاسم بن الزبیع الزواق و محمد بن الحسین بن أبي الخطاب جمیعاً عن محمد بن سنان عن میناح المدائنی عن المفضل بن عمر عن أبي عبد الله ﷺ فی حدیث «أنه کتب إليه یقول: جاءنی کتابک إلى أن قال:

﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ...﴾^١ و در دو روایت دیگر^٢ به آیه شریفه ﴿قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّي الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَّنَ...﴾^٣ که نکاح با زن پدر را جزء مصادیق فحشاء قرار

و اما ما ذکر کردیم آنهم يستحلون نکاح ذوي الأرحام التي حرم الله في كتابه فانهم زعموا أنه إنما حرم و عنی بذلك النکاح نکاح نساء النبي ﷺ فإن أحق ما يبدأ به تعظیم حق الله و کرامه رسول الله ﷺ و ما حرم علی تابعیه من نکاح نسائه بقوله: ﴿وَمَا كَانَ لَكُمْ أَنْ تُؤْذُوا رَسُولَ اللَّهِ - وَلَا أَنْ تَنْكِحُوا أَزْوَاجَهُ مِنْ بَعْدِهِ أَبَدًا﴾ و قوله: ﴿النَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ وَأَزْوَاجُهُ أُمَّهَاتُهُمْ﴾ و هو أب لهم و قال: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ - إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا﴾ فحرم نساء النبي ﷺ ...

روایت پنجم: مستدرک الوسائل، ج ١٤، ص ٣٧٦-٣٧٧، ح ١: دعائم الإسلام، عن علي (صلوات الله عليه) أنه قال: «في قول الله ﷻ: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ قال: إذا نكح الرجل امرأة ثم توفي عنها أو طلقها لم تحل لأحد من ولده كان دخل بها أو لم يدخل ولا يتزوج الرجل امرأة جدّه هي محزّمة علی ولده ما تناسلوا»، (دعائم الإسلام، ج ٢، ص ٢٢٣، ح ٨٧٥).

روایت ششم: مستدرک الوسائل، ج ١٤، ص ٣٧٧، ح ٣: و عن الحسين بن زيد قال سمعت أبا عبد الله ﷺ يقول: «إن الله حرم علينا نساء النبي ﷺ بقول الله: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾»، (تفسير العناشي، ج ١، ص ٢٣٥، ح ٧٥).

روایت هفتم: وسائل الشیعة، ج ٢٥، ص ٥١٤-٥١٥، باب ٥١: «باب أنه لا يورث التکاح و لا يجوز نکاح الشغار»، ح ١: علي بن إبراهيم في تفسيره عن أبي الجارود عن أبي جعفر ﷺ «في قوله تعالى ﴿لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرْتُوا النِّسَاءَ كَرْهًا﴾ قال: كانوا في الجاهلية في أول ما أسلموا في قبائل العرب إذا مات حميم الرجل و له امرأة ألقى الرجل ثوبه عليها فورت نكاحها بصدق حميمه الذي كان أصدقها فیرث نكاحها كما یرث ماله فلما مات أبو قيس بن الأسلت ألقى محسن بن أبي قيس ثوبه علی امرأة أبيه فورت نكاحها إلى أن قال: فنزل ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ - إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا﴾...».

١. النساء، ٢٢.

٢. أبو علی الأشعری عن بعض أصحابنا و علی بن إبراهيم عن أبيه جميعا عن الحسن بن علی بن أبی حمزة عن أبيه عن علی بن یقطین قال: «سأل المهدي أبا الحسن ﷺ عن الخمر هل هي محزّمة فی کتاب الله ﷻ فإن الناس إنما يعرفون التهی عنها و لا يعرفون التحريم لها فقال له أبو الحسن ﷺ: بل هي محزّمة فی کتاب الله ﷻ یا امیر المؤمنین فقال: له فی أى موضع هي محزّمة فی کتاب الله جلّ اسمه یا أبا الحسن فقال: قول الله ﷻ: ﴿قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّي الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَّنَ وَ الْإِثْمَ وَ التَّبَغْيَ بِغَيْرِ الْحَقِّ﴾... ﴿وَمَا بَطَّنَ﴾ یعنی ما نکح من الآباء...» (الکافي، ج ٦، ص ٤٠٦، «باب تحريم الخمر فی الكتاب»، ح ١؛ ووسائل الشیعة، ج ٢٥، ص ٣٥١، ح ١٣).

البرقي عن النضر بن سويد عن يحيى الحلبي عن عمرو بن أبي المقدم عن أبيه عن علي بن الحسين ﷺ قال: «﴿الْفَوَاحِشُ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَّنَ﴾ ما ظهر نکاح امرأة الأب و ما بطن الزنى»، (تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٤٧٢، ح ١٠٢؛ ووسائل الشیعة، ج ٢٥، ص ٤١٤، ح ٨).

٣. الأعراف، ٣٣.

داده، تمسک شده است. نتیجه اینکه حرمت ازدواج بازوچه پدر و زوجه فرزند مطلقاً، مدخوله یا غیر مدخوله، دائمه یا منقطعه، نسبی یا رضاعی، به دلیل آیه شریفه قرآن و اجماع، تمام است و از نظر روایات نیز حکم مسئله روشن است. در ذیل، فقط برخی از روایات که نیاز به توضیح دارد بیان می‌شود:

روایت اول: صحیحۀ محمد بن مسلم

أبو علی الأشعری عن محمد بن عبد الجبار عن صفوان بن یحیی عن ابن مسکان عن الحسن بن زیاد عن محمد بن مسلم قال: «قلت له: رجل تزوج امرأة فلمسها قال: هي حرام علی أبیه و ابنه و مهرها واجب.»^۱

روایت دوم: صحیحۀ حلبی

علی بن ابراهیم عن أبیه عن ابن أبی عمیر عن حماد عن الحلبي قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فلمسها قال: مهرها واجب و هي حرام علی أبیه و ابنه.»^۲

روایت سوم: صحیحۀ عبد الله بن سنان

النضر بن سويد عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «من تزوج امرأة فلمسها فمهرها واجب و إنَّها حرام علی أبیه و ابنه.»^۳

۱. استاد رحمته الله: در سورة نساء، آیه ۲۳، زوجه پسر جزء محارم دانسته شده و چنین تعبیر شده است: «خَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ». قید (من أصلابکم) به این معنا نیست که اگر زنی زوجه پسر رضاعی انسان باشد، جزء محارم نیست؛ بلکه این قید برای اخراج موارد تبیی است.

۲. الکافی، ج ۵، ص ۴۱۹، ح ۶؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۱۳، ح ۵.

۳. الکافی، ج ۵، ص ۴۱۸، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۱۴، ح ۶.

۴. النوادر (اشعری)، ص ۱۰۲، ح ۲۴۸.

این روایت و روایت بعدی (روایت محمّد بن قیس) در وسائل و مستدرک نقل نشده؛ ولی در جامع الاحادیث (ج ۲۰، ص ۴۵۵) بعد از نقل روایت حلبی چنین به روایت عبد الله بن سنان اشاره شده است: «نوادر أحمد بن محمد ص ۱۰۲: النضر بن سويد عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام نحوه». باید توجه داشت که روایت کتاب نوادر که از خود این کتاب در متن آمد با روایت حلبی متفاوت است؛ زیرا در صحیحۀ حلبی قید «لامسها» در سؤال راوی آمده است، بر خلاف نقل نوادر که در کلام امام عليه السلام آمده است و در

روایت چهارم: صحیحہ محمد بن قیس

ابن ابی نجران عن عاصم بن حمید عن محمد بن قیس عن ابی جعفر علیه السلام قال: «أیما رجل نکح امرأة فلامسها بیده قد وجب صداقها ولا تحل لأیه ولا لابنه»^۱.

بررسی اشکالات روایات اول تا چهارم

اشکالاتی درباره این روایات مطرح است که همگی قابل پاسخ است:

اشکال اول: عدم قید «لمس» در فتاوا و اخبار کثیره

اشکال اول این است که در این روایات، حرمت ازدواج با زن پدر یا عروس مقید به این شده است که پدر او را لمس کرده باشد، یا چنانکه در روایت محمد بن قیس آمده بود، لمس به «ید» شده باشد، در حالی که در روایات کثیره دیگری که در مسئله وارد شده و همچنین در هیچ یک از فتاوی اصحاب و علماء، این قید ذکر نشده و مدعا این است که چنین قیدی معتبر نیست، پس این چهار روایت را چگونه باید توجیه کرد؟

پاسخ اول

در پاسخ به این اشکال، ابتدا پاسخی که مربوط به سه روایت اول است بیان می شود و سپس پاسخ مربوط به روایت چهارم.

مطلب اول: عدم مفهوم در فرض وجود قید «لمس» در کلام سائل

در دو روایت اول^۲، قید «لمس» در کلام سائل درج شده است، نه در کلام امام و لذا

جامع الاحادیث به این تفاوت اشاره نشده است. تأثیر این تفاوت در بررسی اشکالات روایت اول تا چهارم روشن خواهد شد. روایت بعدی (روایت محمد بن قیس) نیز در جامع الاحادیث (ج ۲۰، ص ۴۵۸، ح ۱۲) آمده است: «نوادر أحمد بن محمد ۱۰۵ - ابن ابی نجران عن عاصم بن حمید عن محمد بن قیس عن ابی جعفر علیه السلام قال: «أیما رجل نکح امرأة فلامسها بیده قد وجب صداقها ولا تحل لأیه ولا لابنه».

۱. النوادر (اشعری)، ص ۱۰۵، ح ۲۵۵.

۲. گویا استاد علیه السلام به دلیل اتکاء به نقل جامع الاحادیث روایت سوم (روایت عبد الله بن سنان) را نیز در زمره روایات اول و دوم محسوب کرده؛ ولی با مراجعه به کتاب نوادر روشن است که این روایت مانند روایت چهارم (صحیحہ محمد بن قیس) است که قید ملاسه در کلام امام علیه السلام است. در جامع الاحادیث (ج ۲۰،

دلالت بر مفهوم ندارد و حضرت نیز همان مورد سؤال را جواب داده‌اند و دلالت ندارد که این قید در موضوع حکم نیز ثبوتاً دخیل است. همان طور در معالم^۱ نیز آمده، اگر قید وارد شده در کلام راوی در کلام امام هم ذکر شد، به هیچ وجه از این قید استفاده مفهوم نمی‌شود. مثلاً اگر کسی بپرسد آیا عالم عادل احترامش واجب است؟ در جواب اگر گفته شود: بلکه عالم عادل احترامش واجب است، ممکن است مطلق عالم نیز احترامش واجب باشد و ذکر این قید در جواب به خاطر توافق با سؤال سائل است، بر خلاف اینکه از ابتدا و بدون هیچ سؤالی گفته شود که: «عالم عادل احترامش واجب است» یا در جواب این سؤال که اکرام عالم واجب است؟ گفته شود «عالم عادل احترامش واجب است»، که در این صورت قید در این جمله مفهوم - ولو فی الجملة - خواهد داشت.

مطلب دوم: ضعف ظهور مفهوم روایت سوم و چهارم در مقابل آیه و مطلقات کثیره در روایت سوم و چهارم نیز هرچند ظاهر این دو روایت این است که کلام حضرت در مقام پاسخ از سؤال بیان نشده است، لکن این ظهور ضعیفی است؛ زیرا عبارت حضرت، خطبه نیست تا به صورت ابتدائی خوانده شده باشد، بلکه معمولاً این عبارات در مقام سؤال مطرح می‌شود و چه بسا این قید در سؤال سائل هم بوده و لذا دلالت بر مفهوم نمی‌کند؛ لذا مطلقات فراوان و آیه شریفه را که فتاوی اصحاب نیز موافق آن است، با این روایات نمی‌توان تقیید زد.

پاسخ دوم: اراده نکاح معاطاتی از «نکح امرأة فلامسها» پاسخ دوم این است که ممکن است گفته شود: مراد از «نکح امرأة فلامسها»، نکاح معاطاتی است که با ملامسه، انشاء زوجیت شده است؛ لذا مقید روایات مطلقه نیست.

اشکال پاسخ دوم

اما این پاسخ، صحیح نیست که با بیان دو مطلب تبیین خواهد شد.

ص ۴۵۵) بعد از نقل روایت حلبی چنین به روایت عبد الله بن سنان اشاره شده است: «نادر احمد بن محمد ۱۰۲ - النضر بن سويد عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام نحوه».

۱. معالم الدین (قسم الأصول)، ص ۸۰.

مطلب اول: توضیح معنای نکاح معاطاتی

مطلب اول این است که نکاح معاطاتی یعنی انسان با انجام عملی که بدون تحقق زوجیت جایز است، ازدواج با زنی را انشاء کند، مثل اینکه زنی را به خانه خود بیاورد، نظیر معاطات در بیع که با تسلیم خارجی مبیع انشاء بیع می شود و لذا اینکه بعضی خیال کرده اند نکاح معاطاتی این است که با وقاع، کسی قصد ازدواج کند، قطعاً باطل است؛ زیرا جواز وقاع با هر زنی متوقف بر این است که قبلاً با او ازدواج کرده باشد.

مطلب دوم: ظهور «نکح امرأة فلامسها» در عدم معاطات

مطلب دوم این است که احتمال نکاح معاطاتی در این روایت بسیار بعید است؛ زیرا در عبارت «نکح امرأة فلامسها»، امام علیه السلام لمس را متأخر از نکاح آورده اند و اگر مراد تصحیح نکاح معاطاتی بود، این طور باید گفته می شد: «نکح امرأة بلمسها»؛ یعنی مثلاً با دست دادن یا دستکش، قصد نکاح کرد.

اشکال دوم: عدم استقرار تمام مهر به سبب لمس

اشکال دوم به این چهار روایت آن است که طبق این روایات، تمام مهر به سبب لمس، بر شوهر استقرار می یابد، در حالی که چنین نیست و مجرد لمس در نظر فقهاء موجب استقرار تمام مهر نیست.

پاسخ: دلالت روایت بر وجوب اصل مهر یا تمام مهر (بدون استقرار) به محض عقد

اما پاسخ این است که مراد روایت یکی از دو معنای ذیل است:

• معنای اول: جمله «مهرها واجب» در مقابل اصل مهر است؛ یعنی اگر نکاح کرد مهر بر عهده شوهر ثابت (واجب) می شود، اما دلالتی بر اینکه تمام مهر واجب می شود ندارد.

• معنای دوم: «مهرها واجب» یعنی تمام مهر واجب می گردد؛ ولی وجوب مهر اعم از این است که به نحو مستقر باشد یا متزلزل، و منافات ندارد که بعداً وجوب از بین برود، و به نظر ما قول اصح این است که به نفس عقد، تمام المهر بر عهده زوج می آید؛ لکن طلاق قبل از دخول موجب تنصیف آن می شود و دخول، موجب استقرار مهر می گردد و این روایت هم مؤید همین نظریه است.

روایت پنجم: روایت علی بن یقطين

أبو علی الأشعری عن بعض أصحابنا و علی بن إبراهیم عن أبيه جميعاً عن الحسن بن علی بن أبی حمزة عن أبيه عن علی بن یقطين قال: «سأل المهدي أبا الحسن عليه السلام عن الخمر هل هي محرمة في كتاب الله ﷻ فَإِنَ النَّاسَ إِنَّمَا يَعْرِفُونَ تَهْتِئَ عَنْهَا وَلَا يَعْرِفُونَ التَّحْرِيمَ لَهَا فَقَالَ لَهُ أَبُو الْحَسَنِ عليه السلام: بَلْ هِيَ مُحَرَّمَةٌ فِي كِتَابِ اللَّهِ ﷻ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ فَقَالَ لَهُ: فِي أَيِّ مَوْضِعٍ هِيَ مُحَرَّمَةٌ فِي كِتَابِ اللَّهِ جَلَّ اسْمُهُ يَا أبا الْحَسَنِ فَقَالَ: قَوْلَ اللَّهِ ﷻ ﴿قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّي الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَ مَا بَطَّنَ وَ الْإِثْمَ وَ الْبَغْيَ بِغَيْرِ الْحَقِّ﴾ فَأَمَّا قَوْلُهُ: «مَا ظَهَرَ مِنْهَا» يَعْنِي الزَّنا المعلن و نصب الزَّبايات الَّتِي كَانَتْ تَرْفَعُهَا الْفَوَاحِشُ لِلْفَوَاحِشِ فِي الْجَاهِلِيَّةِ وَ أَمَّا قَوْلُهُ ﷻ: «وَ مَا بَطَّنَ» يَعْنِي مَا نَكَحَ مِنَ الْآبَاءِ لِأَنَّ النَّاسَ كَانُوا قَبْلَ أَنْ يَبْعَثَ النَّبِيُّ ﷺ إِذَا كَانَ لِلرَّجُلِ زَوْجَةٌ وَ مَاتَ عَنْهَا تَزَوَّجَهَا ابْنُهُ مِنْ بَعْدِهِ إِذَا لَمْ تَكُنْ أُمُّهُ فَحَرَّمَ اللَّهُ ﷻ ذَلِكَ وَ أَمَّا الْإِثْمُ فَإِنَّهَا الْخُمْرَةُ بَعِينُهَا وَ قَدْ قَالَ اللَّهُ ﷻ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ: ﴿يَسْتَأْذِنُكَ عَنِ الْخُمْرِ وَ الْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَ مَنَافِعُ لِلنَّاسِ﴾^۱ فَأَمَّا الْإِثْمُ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهِيَ الْخُمْرَةُ وَ الْمَيْسِرُ وَ إِثْمُهُمَا أَكْبَرُ كَمَا قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: «قَالَ: فَقَالَ الْمَهْدِيُّ: يَا عَلِيُّ بْنُ يَقِطِينَ هَذِهِ وَ اللَّهُ فَتَوَى هَاشِمِيَّةً» قَالَ قُلْتُ لَهُ: «صَدَقْتَ وَ اللَّهُ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي لَمْ يَخْرِجْ هَذَا الْعِلْمَ مِنْكُمْ أَهْلَ الْبَيْتِ» قَالَ: «فَوَاللَّهِ مَا صَبِرَ الْمَهْدِيُّ أَنْ قَالَ لِي: صَدَقْتَ يَا رَافِضِي.»^۲

توضیح عبارات روایت

- مراد از مهدی در «سأل المهدي»، خلیفه عباسی است که از بنی هاشم می باشد.
- «إِذَا لَمْ تَكُنْ أُمُّهُ» یعنی با مادر خود ازدواج نمی کردند؛ ولی با زن پدر ازدواج می کردند.
- «فَأَمَّا الْإِثْمُ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهِيَ الْخُمْرَةُ»: مراد از اثم مفهوم گناه نیست؛ بلکه در مقام بیان مصداق اثم است و الاضرورت به شرط محمول می شود. روایت می فرماید: خمر داخل در اثم است، نه اینکه منحصر به این باشد و شاهدش این است که در آیه مورد استشهاد، میسر هم از مصادیق اثم شمرده شده است.

۱. الأعراف، ۳۳.

۲. البقرة، ۲۱۹.

۳. الکافی، ج ۶، ص ۴۶، «باب تحريم الخمر في الكتاب»، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۵، ص ۳۰۱، ح ۱۳.

• «هذه والله فتوى هاشمية»: چون بنی عباس از بنی هاشم هستند، کأن می‌خواهد بگوید که این چنین فتوا و استفاده‌ای از قرآن، مخصوص ما بنی هاشم است.

• «قلت: له صدقت والله الخ»: علی بن یقطین در هنگام گفتن جمله «الحمد لله الذی لم یخرج هذا العلم منکم أهل البیت» مرادش از اهل بیت همان خاندان معصومین علیهم‌السلام بوده است و در حقیقت خطابش به امام علیه‌السلام است که البته لازم نیست حتماً در جلسه نیز حاضر باشند، چنان‌که ما الآن می‌گوییم: ای اهل بیت پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم شما خانواده این چنین هستید. ولی گویا توریه کرده است و مهدی این مطلب را که خطاب او متوجه ائمه علیهم‌السلام است فهمیده و لذا گفت: «صدقت یا رافضی»؛ یعنی من فهمیدم که تو خطابت با کیست و تو شیعه هستی.

روایت ششم: روایت عمرو ابن ابی المقدام

محمّد بن یحیی عن أحمد بن محمد بن الحسين بن سعيد عن النضر بن سويد عن یحیی الحلبي عن عمرو بن أبي المقدام عن أبيه عن علي بن الحسين علیه‌السلام قال: «سئل عن الفواحش «ما ظَهرَ منها وما بَطَنُ» قال: ما ظهر نكاح امرأة الأب وما بطن الزنا».

حلّ تعارض روایت پنجم و ششم در تفسیر «ما ظاهر»

در روایت علی بن یقطین، حضرت نکاح با زن پدر را داخل در قسمت «ما بطن» دانسته‌اند، در حالی که در روایت عمرو ابن ابی المقدام از پدرش از امام سجّاد علیه‌السلام نکاح با زن پدر داخل در «ما ظاهر» است.

به نظر ما این دو روایت با یکدیگر تعارضی ندارند و جمع میان آنها به این است که آن روایت اول که نکاح با زن پدر را مصداق برای «ما بطن» قرار داده است، مرادش مصداق «ما بطن» در زمان نزول آیه شریفه است؛ زیرا در زمان نزول آیه در بین عرب‌های جاهلیت، آنچه به عنوان فحشاء ظاهر بوده و شیوع داشته، مسئله زنا، علنی و اصحاب رایات بوده است که حتی در نظر خود آنها نیز، کاری خلاف بوده و لکن بر اساس هوا و هوس و شهوات مرتکب می‌شدند؛ ولی مسئله نکاح با زن پدر

۱. الأعمام، ۱۵۱.

۲. الکافی، ج ۵، ص ۵۶۷، ح ۴۷؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۱۴، ذیل ح ۸.

چون در نظر آنها امری جایز بوده و برای آنها روشن نبوده که این کار نیز جزء فواحش است، لذا زمان نزول آیه از فواحش مخفیة بوده و شارع کشف از حرمت آنها کرده است. اما روایت دوم با لحاظ فاحشۀ زمان امام سجاد علیه السلام است که در آن زمان، چون دورۀ اسلام بوده و احکام نیز بیان شده بود، لذا نکاح با زن پدر جزء فواحش ظاهره محسوب می شده است. در آن دوره، مسئلۀ زناهای علنی و اصحاب روایات بسیار نادر بوده است و به صورت مخفی زنا صورت می گرفته است؛ لذا حضرت زنا را مصداق برای «ما بطن» ذکر کرده اند؛ لذا این دو روایت دو معنای متنافی را بیان نکرده، بلکه دو مصداق از یک معنا را بیان کرده است.

روایت هفتم: خبر زرارۀ

روایت دیگر، روایت زرارۀ است که چند نقل دارد:

نقل اول: نقل عمر بن أذينة در کافی

علی بن ابراهیم عن ابيه عن ابن أبي عمير عن عمر بن أذينة قال: حَدَّثَنِي سَعْدُ بْنُ أَبِي عُرْوَةَ عَنْ قَتَادَةَ عَنِ الْحَسَنِ الْبَصْرِيِّ «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ تَزَوَّجَ امْرَأَةً مِنْ بَنِي عَامِرِ بْنِ صَعْصَعَةَ يُقَالُ لَهَا سَنَى وَكَانَتْ مِنْ أَجْمَلِ أَهْلِ زَمَانِهَا فَلَمَّا نَظَرْتُ إِلَيْهَا عَائِشَةُ وَحَفْصَةُ قَالَتَا: لَتَغْلِبَنَا هَذِهِ عَلَيَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ بِجَمَالِهَا فَقَالَتَا لَهَا: لَا يَرِي مِنْكَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ حِرْصًا فَلَمَّا دَخَلَتْ عَلَيَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ تَنَاوَلَهَا بِيَدِهِ فَقَالَتْ «أَعُوذُ بِاللَّهِ فَانْقَبَضَتْ يَدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ عَنْهَا فَطَلَّقَهَا وَأَلْحَقَهَا بِأَهْلِهَا وَتَزَوَّجَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ امْرَأَةً مِنْ كُنْدَةَ بِنْتِ أَبِي الْجَوْنِ فَلَمَّا مَاتَ إِبْرَاهِيمُ بْنُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ابْنُ مَارِيَةِ الْقُبْطِيَّةِ قَالَتْ: لَوْ كَانَ نَبِيًّا مَا مَاتَ ابْنَهُ فَأَلْحَقَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِأَهْلِهَا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا فَلَمَّا قَبِضَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَلَّى النَّاسَ أَبُو بَكْرٍ أُنْتَهَ الْعَامِرِيَّةُ وَالْكَنْدِيَّةُ وَقَدْ خُطِبَتَا فَاجْتَمَعَ أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ فَقَالَا لَهَا: اخْتَارَا إِنْ شِئْتُمَا الْحِجَابَ وَإِنْ شِئْتُمَا الْبَاهَ فَاخْتَارَتَا الْبَاهَ فَتَزَوَّجْتَا فَجَذَمَ أَحَدُ الرَّجُلَيْنِ وَجَنَ الْآخَرُ^۱» قَالَ عُمَرُ بْنُ أَذِينَةَ فَحَدَّثْتُ

۱. استاد رحمته الله: یعنی اشخاصی از این دو خواستگاری کرده بودند، حال آمده اند بپرسند که آیا می توانند عقد کنند یا نه.

۲. استاد رحمته الله: چون این مسلم است که زنان پیامبر صلی الله علیه و آله حتی کسانی که در زمان حیات، آنها را طلاق داده

بهذا الحديث زارة و الفضيل فرويا عن أبي جعفر عليه السلام أنه قال: «ما نهى الله صلى الله عليه وآله عن شيء إلا وقد عصي فيه حتى لقد نكحوا أزواج النبي صلى الله عليه وآله من بعده و ذكر هاتين العامرية و الكندية» ثم قال أبو جعفر عليه السلام: «لو سألتهم عن رجل تزوج امرأة فطلقها قبل أن يدخل بها أتحل لابنه لقالوا: لا فرسول الله صلى الله عليه وآله أعظم حرمة من آبائهم»^۱
 محل بحث در این روایت، همین جمله اخیر است؛ یعنی «ثم قال أبو جعفر عليه السلام: ...».
 در این روایت با متن فوق، چنانکه ملاحظه می شود فاعل «قال» امام باقر عليه السلام است.

نقل دوم: نقل موسی بن بکر در سرائر

ولی در کتاب سرائر این روایت از کتاب موسی بن بکر این گونه نقل شده است:

ما أورده موسى بن بكر في كتابه عن زارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «ما حرم الله شيئا إلا وقد عصي فيه لأنهم تزوجوا أزواج رسول الله صلى الله عليه وآله من بعده فخيرهن أبو بكر بين الحجاب ولا يتزوجن أو يتزوجن فاخترن التزويج فتزوجن.» قَالَ زُرَّارَةُ: «و لو سألت بعضهم أرايت لو أن أباك تزوج امرأة و لم يدخل بها حتى مات أتحل لك إذا لقال: لا و هم قد استحلوا أن يتزوجوا أمهاتهم إن كانوا مؤمنين فإن أزواج رسول الله صلى الله عليه وآله مثل أمهاتهم»^۲

در این روایت چنانکه ملاحظه می شود فاعل «قال»، زرارہ ذکر شده در حالی که در روایت کافی، راوی ذیل رابه أبو جعفر عليه السلام اسناد داده بود. ریشه این اختلاف در چیست؟ حدس ما این است که اصل در روایت فقط کلمه «قال» بوده، بدون ذکر فاعل آن؛ ولی در نقلی که در کافی آمده، مرحوم کلینی یا برخی از روات قبلی، این طور

است، نمی توانند بعد از او ازدواج کنند.

خدای متعال در سوره احزاب، آیه ۵۳، چنین می فرماید: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتَ النَّبِيِّ إِلَّا أَنْ يُؤْذَنَ لَكُمْ إِلَى طَعَامٍ غَيْرِ نَاطِرٍ إِنَاءُ و لَكِنْ إِذَا دُعِيتُمْ فَادْخُلُوا فَإِذَا طَعِمْتُمْ فَانْصَرِفُوا وَلَا مُمْسِكِينَ بِحَدِيثٍ إِنْ ذَلِكُمْ كَانَ يُؤْذِي النَّبِيَّ فَيَسْتَخِفِّي مِنْكُمْ و اللَّهُ لَا يَسْتَخِفِّي مِنَ الْحَقِّ وَإِذَا سَأَلْتُمُوهُنَّ مَتَاعًا فَسْأَلُوهُنَّ مِنْ وَرَاءِ حِجَابٍ ذَلِكُمْ أَطْهَرُ لِقُلُوبِكُمْ و فَلُوبِهِنَّ و مَا كَانَ لَكُمْ أَنْ تُؤْذُوا رَسُولَ اللَّهِ و لَا أَنْ تَنْكِحُوا أَرْوَاحَهُ مِنْ بَعْدِهِ أَبَدًا إِنْ ذَلِكُمْ كَانَ عِنْدَ اللَّهِ عَظِيمًا»؛ ر.ک: تفسیر القمی، ج ۲، ص ۱۹۵-۱۹۶؛ بصائر الدرجات، ج ۱، ص ۵۳۲-۵۳۳؛ شرح نهج البلاغه (ابن ابی الحدید)، ج ۱۲، ص ۲۵۹؛ الدر المنثور، ج ۵، ص ۲۱۴.

۱. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۱، ح ۳؛ ر.ک: وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۱۳، ح ۴.

۲. السرائر، ج ۳، ص ۵۵۰.

فهمیده‌اند که فاعل «قال» ابو جعفر امام باقر علیه السلام است؛ اما در نقل سرائر، ابن ادريس يا برخی از رواات قبلې گمان کرده‌اند که فاعل «قال» زرارہ است.

نقل سوم: نقل موسی بن بکر در کافی

شکل سوّمی را مرحوم کلینی از موسی بن بکر عن زرارة عن ابي جعفر علیه السلام نقل می‌کند که فاعل قال در آن مشخص نیست:

محمّد بن یحیی عن أحمد بن محمد عن علی بن الحکم عن
موسی بن بکر عن زرارة بن أعین عن ابي جعفر علیه السلام نحوه و قال فی
حدیثه: «ولا هم يستحلّون أن يتزوجوا أمهاتهم إن كانوا مؤمنين وإن
أزواج رسول الله صلی الله علیه و آله فی الحرمة مثل أمهاتهم»^۱

این طریق (محمّد بن یحیی عن أحمد بن محمد عن علی بن الحکم)، طریق
مرحوم کلینی به کتاب موسی بن بکر است.^۲

نقل چهارم: نقل عمر بن اذینه در نوادر

شاهد دیگری که تأیید می‌کند که اصل در روایت تنها کلمه «قال» بوده است، نقل
چهارمی است که حسین بن سعید در کتاب نوادر آورده.^۳ ایشان قسمت ذیل آن

۱. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۱، ح ۴؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۳۶۲، ح ۳.

۲. این سند به موسی بن بکر، در کافی بسیار پرتکرار است (بیش از سی مورد) و نشان می‌دهد که به
طور مشافهه مرحوم کلینی این روایات را از مشایخ حدیث نقل نکرده است؛ بلکه نقل از کتاب است.

۳. النوادر (اشعری)، ص ۱۰۳، ح ۲۴۹: محمد بن ابي عمير عن عمر بن اذينة قال حدّثنی سعید بن ابي
عروة عن قتادة عن الحسن «أن رسول الله صلی الله علیه و آله تزوّج امرأة من بنی عامر بن صعصعة يقال لها سناء و كانت
من أجمل أهل زمانها فلما نظرت إليها عائشة و حفصة قالتا: لتغلبنا علی رسول الله فقالتا لها: لا یری
رسول الله صلی الله علیه و آله منك حرصا فلما دخلت علی النبی فناولها یدہ فقالت: أعوذ بالله منك فانقبضت ید
رسول الله عنها فطلقها و ألحقها بأهلها و تزوّج رسول الله امرأة من كندة ابنة ابي الجون فلما مات ابراهيم
بن رسول الله ابن مارية القبطية قالت: لو كان نبيا ما مات ابنه فألحقها رسول الله بأهلها قبل أن یدخل بها
فلما قبض رسول الله صلی الله علیه و آله و ولی الناس أبو بکر آتته العامرية و الکندية و قد خطبتا فاجتمع أبو بکر و عمر
فقالا لهما: اختارا إن شئتما الحجاب و إن شئتما الباء فاختارتا الباء فتزوجتا فجذم أحد الزجلین و جرّ
الأخر «قال عمر بن اذينة: فحدّثت بهذا الحدیث زرارة و الفضیل فرویا عن ابي جعفر علیه السلام أنه قال: «ما نهی
النبی عن شيء إلا و قد عصی فیہ حتّى لقد نکحوا أزواجه و حرمة رسول الله صلی الله علیه و آله أعظم حرمة من آبائهم».

یعنی جمله «ثم قال أبو جعفر...» را ذکر نکرده است؛ زیرا به نظر او این ذیل از کلام زراره است و خود را ملزم نمی‌دانسته که کلام زراره را نقل کند.

نتیجه نهایی: حرمت همسر پدر و همسر پسر مطلقاً

نتیجه نهایی آن است که بر اساس آیه شریفه، اجماع و روایات، ازدواج با زن پدر اعم از زن جد - چه اُمّی و چه اُبّی - و زن پسر اعم از زن نوه حرام است و در هر دو نیز اعم از زن دائمی و موقت و اعم از پدر و پسر نسبی و رضاعی است، چه دخول صورت گرفته باشد یا نه.

۱. ظاهراً استاد^۱ چنان‌که از برخی موارد دیگر در این بحث استفاده می‌شود، به نقل جامع الاحادیث اتکاء کرده و نقل نوادر را از مصدر اصلی ندیده است. در جامع الاحادیث (ج ۲۰، ص ۴۵۸-۴۵۹) چنین آمده است: «نوادر أحمد بن محمد ۱۰۳ - محمّد بن أبی عمیر عن عمر ابن أذینه وذكر مثله سنداً ونحوه متنا إلا أنه أسقط قوله: "ثم قال أبو جعفر...": «لو سألتهم عن رجل تزوّج امرأة فطلقها قبل أن يدخل بها تحلّ لابنه لقالوا لا».

اما می‌توان گفت: در نقل کتاب نوادر نیز مفاد ذیل روایت کافی تا حدی نقل شده است. اثبات این مطلب در گرو مقایسه این دو نقل است که در ذیل آمده است:

نقل کافی: قال عمر بن أذينة فحدثت بهذا الحديث زراراً والفضيل فرويا عن أبي جعفر^۲ أنه قال: «ما نهى الله^۳ عن شيء إلا وقد عصي فيه حتى لقد نكحوا أزواج النبي^۴ من بعده وذكر هاتين العامريه والكندية ثم قال أبو جعفر^۵: «لو سألتهم عن رجل تزوّج امرأة فطلقها قبل أن يدخل بها تحلّ لابنه لقالوا: لا فرسول الله^۶ أعظم حرمة من آبائهم.»

نقل نوادر: قال عمر بن أذينة: فحدثت بهذا الحديث زراراً والفضيل فرويا عن أبي جعفر^۷ أنه قال: «ما نهى النبي^۸ عن شيء إلا وقد عصي فيه حتى لقد نكحوا أزواجه وحرمة رسول الله^۹ أعظم حرمة من آبائهم.» تفاوت عمده در این دو نقل، این است که در ذیل نقل کافی، چنین آمده است: ثم قال أبو جعفر^{۱۰}: «لو سألتهم عن رجل تزوّج امرأة فطلقها قبل أن يدخل بها تحلّ لابنه لقالوا: لا فرسول الله^{۱۱} أعظم حرمة من آبائهم»، در حالی که این ذیل در نوادر نیامده است. استاد^{۱۲} به همین نکته استشهاد کرده و فرموده است: این نکته شاهد بر این است که در اصل روایت، «قال» بدون «أبو جعفر» آمده است؛ لذا در نوادر، این ذیل نقل نشده است؛ زیرا لاقلاً محتمل بوده کلام زراره باشد نه کلام امام^{۱۳}.

اما این استشهاد ناتمام است؛ زیرا در ذیل نقل نوادر، عبارتی وجود دارد که به امام باقر^{۱۴} نسبت داده شده و تا حدی مفاد ذیل نقل کافی را بیان می‌کند: «و حرمة رسول الله^{۱۵} أعظم حرمة من آبائهم.» در حقیقت در نوادر، صدر و ذیل با تلیف و کمی تلخیص بدون اینکه «ثم قال أبو جعفر» بر سر ذیل بیاید، منعکس شده است.

فصل ۹: حرمت ابدی مادرزن و رییبه



حرمت ابدی مادرزن و بررسی ادله آن

مسألة ۳: «تحرم علی الزوج أم الزوجة وإن علت نسباً أو رضاعاً مطلقاً...»^۱
مادرزن از محرمات مصاهرته است، و مراد از مادر معنایی است که مادر بزرگ را هم شامل می‌شود و بین مادر نسبی و رضاعی هم فرقی نیست. اگر انسان همسری بگیرد و با وی نزدیکی کند، بدون تردید دیگر نمی‌تواند مادر او را بگیرد و مادر زن مدخوله از محرمات ابدیه است. همچنین قبل از دخول به همسر، در همان حال زوجیت همسر، نمی‌تواند مادر او را بگیرد؛ یعنی جمع بین مادر و دختر در زوجیت جایز نیست؛ ولی بحث در این است که آیا مادرزن به مجرد عقد از محرمات ابدیه می‌گردد که اگر زن را طلاق دهد یا زن بمیرد یا به جهت دیگری از حباله زوجیت مرد خارج گردد، باز هم نمی‌تواند با مادر وی ازدواج کند، یا مادرزن با عقد از محرمات ابدیه نمی‌شود و اگر زن از زوجیت مرد خارج شود ازدواج با مادر وی بلا اشکال است؟ این مسئله از قدیم مورد بحث بوده است.

اقوال عامه و خاصه

در میان عامه برخی قائل به عدم تحریم ابدی به مجرد عقد بوده‌اند؛ ولی مشهور میان عامه تحریم است.^۲ در میان خاصه نیز شهرت بسیار قوی^۳ بر تحریم است؛

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۹، م ۳. (مسئله دوم، در مجلد بعدی آمده است).
مسئله قبلی یعنی مسئله ۲ چنین است: «لا تحرم مملوكة الأب علی الابن و بالعکس مع عدم الدخول و عدم اللمس و النظر و تحرم مع الدخول أو أحد الأمرین إذا كان بشهوة و کذا لا تحرم المحللة لأحدهما علی الآخر إذا لم تكن مدخولة.» (العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۹، م ۲). این مسئله در مباحث پس از مباحث ربیبه خواهد آمد.

۲. المسائل الناصریات، ص ۳۱۷؛ الخلاف، ج ۴، ص ۳۰۳ - ۳۰۴؛ مسألة ۷۵؛ تذکرة الفقهاء (جواب قدیم)، ص ۶۳۰.

۳. المسائل الناصریات، ص ۳۱۷؛ المبسوط، ج ۴، ص ۱۹۶؛ المهذب (ابن براج)، ج ۲، ص ۱۸۲؛ فقه

ولی برخی صریحاً و برخی ظاهراً، قائل به جواز شده‌اند.

از ابن ابی عقیل^۱ نقل شده که قائل به عدم تحریم بوده است. کلام ابن جنید هم که در مختلف آمده^۲ چندان واضح نیست. البته علامه^۳ می‌گوید: کلامش مشعر به حلیت است.^۴ از ظاهر فقیه که تنها، روایت جمیل را نقل کرده، استفاده می‌شود که فتوای صدوق^۵ هم بر حلیت است؛ زیرا این کتاب، کتاب فتوایی ایشان است.^۶ البته در کتاب مقنع ظاهراً فتوا به تحریم ابدی می‌دهد؛ چون نخست تحریم ابد را به مجزّد عقد ذکر کرده و سپس می‌گوید: «و روی أنّ الأمّ و البنّت فی هذا سواء، إذا لم یدخل یا حداهما حلّت له الأخری.»^۷ مرحوم کلینی در کافی روایت جمیل^۸ و منصور بن حازم^۹ را نقل کرده و اگر ایشان روایت منصور بن حازم را از

القرآن (راوندی)، ج ۲، ص ۸۴؛ السرائر، ج ۲، ص ۵۱۹؛ کشف الرموز، ج ۲، ص ۱۳۱؛ شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۱؛ المختصر النافع، ج ۱، ص ۱۷۶؛ نزهة الناظر، ص ۹۲-۹۳؛ تبصرة المتعلّمين، ص ۱۳۵؛ تحریر الأحکام، ج ۳، ص ۴۶۰؛ قواعد الأحکام، ج ۳، ص ۳۰؛ کنز الفوائد، ج ۲، ص ۳۵۶؛ إيضاح الفوائد، ج ۳، ص ۶۶؛ کنز العرفان، ج ۲، ص ۱۸۴؛ المختصر من شرح المختصر، ص ۲۳۳؛ غایة المرام، ج ۳، ص ۴۸-۴۹؛ جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۲۹۴؛ مسالک الأفهام، ج ۷، ص ۲۸۶؛ کفایة الأحکام، ج ۲، ص ۱۲۷؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۶۲، باب ۲۰: «باب أنّ من تزوّج امرأة حرمت علیها أمّها و جدّتها و إن لم یدخل بها»؛ کشف اللثام، ج ۷، ص ۱۷۵-۱۷۷ (از تقویت ادله مشهور و ردّ ادله منکرین مشهور، معلوم می‌شود که ایشان موافق مشهور است).

۱. مختلف الشیعة، ج ۷، ص ۴۸.
۲. مختلف الشیعة، ج ۷، ص ۴۹.
۳. مختلف الشیعة، ج ۷، ص ۵۰.
۴. کتاب من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۴۱۴، ح ۴۴۴۷: «الأمّ و الابنة فی هذا سواء إذا لم یدخل یا حداهما حلّت له الأخری.»
۵. المقنع (شیخ صدوق)، ص ۳۱۲.

۶. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۱-۴۲۲، ح ۱: علی بن إبراهیم عن أبیه عن ابن أبی عمیر عن جمیل بن درّاج و حدّاد بن عثمان عن أبی عبد الله^{۱۰} قال: «الأمّ و الابنة سواء إذا لم یدخل بها یعنی إذا تزوّج المرأة ثم طلقها قبل أن یدخل بها فإنه إن شاء تزوّج أمّها و إن شاء تزوّج ابنتها.»

۷. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۲، ح ۴: أبو علی الأشعری عن محمّد بن عبد الجبار و محمّد بن إسماعیل عن الفضل بن شاذان عن صفوان بن یحیی عن منصور بن حازم قال: «كنت عند أبی عبد الله^{۱۱} فأتاه رجل فسأله عن رجل تزوّج امرأة فماتت قبل أن یدخل بها أیتزوّج بأمّها فقال أبو عبد الله^{۱۲}: قد فعله رجل مثاف لم تر به بأساً فقلت: جعلت فداک ما تغخر الشیعة إلا بقضاء علی^{۱۳} فی هذه الشمخیة التي

ادله تحلیل دانسته، او نیز قائل به جواز بوده است، و اگر به ملاحظه نقل قضاوت حضرت علی علیه السلام در روایت منصور بن حازم، این روایت را از ادله تحریم دانسته باشد، روایت جمیل را معارض آن دانسته و طبق مبنایش در مقدمه کتاب («بایتما أخذتم من باب التسليم وسعکم»)^۱ باید قائل به تخییر باشد و در نتیجه از زمره قائلین به حرمت، خارج می شود. مرحوم مجلسی اول در روضه المتقین تمایل به تحلیل دارد، گرچه در نهایت احتیاط می کند و می گوید: هم با او ازدواج نکند و هم او را اجنبیه دانسته و به او نگاه نکند. وی می گوید: روایات تحریم موثقه است؛ ولی روایات تحلیل هم صحیح و هم بر خلاف قول اکثر عامه است، همچنین چون آیه قرآن مجمل است، مخالف قرآن نیست.^۲

مرحوم علامه هم در مختلف توقف کرده و تحریم را به دلیل مقتضای احتیاط ترجیح داده است.^۳

صاحب مدارک مسئله را «قوة الاشکال» می داند؛ ولی خودش تمایل به تحلیل

آنها را این مسعود آه لا بأس بذلك ثم أتى علينا علیه السلام فسأله فقال له علي علیه السلام : من أين أخذتها فقال: من قول الله ﷻ : ﴿وَرَبَائِكُمُ اللَّائِي فِي خُبُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ فقال علي علیه السلام : إن هذه مستثناة وهذه مرسله ﴿وَأَمْتُهُا نِسَائِكُمْ﴾ فقال أبو عبد الله علیه السلام للزجل: أما تسمع ما يروي هذا عن علي علیه السلام فلما قمت ندمت وقلت: أي شيء صنعت يقول هو: قد فعله رجل منا فلم نر به بأساً وأقول أنا: قضى علي علیه السلام فيها فلقيته بعد ذلك فقلت: جعلت فداك مسألة الزجل إنما كان الذي قلت يقول كان زلة مني فما تقول فيها فقال: يا شيخ تخبرني أن علياً علیه السلام قضى بها وتألني ما تقول فيها».

۱. الکافی، ج ۱، ص ۹: «... و نحن لا نعرف من جميع ذلك إلا أقله و لا نجد شيئا أحوط و لا أوسع من رد علم ذلك كله إلى العالم علیه السلام و قبول ما و شيع من الأمر فيه بقوله علیه السلام : «بایتما أخذتم من باب التسليم وسعکم»».

البته آنچه مرحوم کلینی به عنوان روایت در مقدمه خود آورده، در کافی باب اختلاف الحديث چنین نقل شده است: «بایتما أخذت من باب التسليم وسعکم».

الکافی، ج ۱، ص ۶۶، ح ۷: علي بن إبراهيم عن أبيه عن عثمان بن عيسى والحسن بن محبوب جميعا عن سماعة عن أبي عبد الله علیه السلام قال: «سألته عن رجل اختلف عليه رجلان من أهل دينه في أمر كلاهما يروي أحدهما بأمر بأخذه والآخر ينهأ عنه كيف يصنع فقال: يرجئه حتى يلقي من يخبه فهو في سعة حتى يلقاه و في رواية أخرى: بایتما أخذت من باب التسليم وسعکم».

۲. روضه المتقین، ج ۸، ص ۲۵۵.

۳. مختلف الشیعة، ج ۷، ص ۵۳.

دارد؛ زیرا هر دو روایت غیاث بن ابراهیم^۱ و غیاث بن کلوب^۲ را سنداً مخدوش می‌داند و به علامه که ادله تحلیل را تمام می‌داند و سپس احتیاط کرده است، اشکال می‌کند که وجهی برای این احتیاط نیست.^۳

شیخ احمد بحرانی هم اشکال کرده است؛ حال یا روایات تحریم را به سبب وجود معارض، حمل بر کراهت می‌کند و یا همچون مجلسی اول، روایات تحلیل را به جهت مخالفت با عامه ترجیح می‌دهد و به هر حال، مسئله را از مسائل معضل فقه دانسته است.^۴

با این همه، شهرت بسیار قوی امامیه در جانب تحریم است؛ بلکه از روایت منصور بن حازم^۵ استفاده می‌شود که حرمت، از مسلمات بین شیعه بوده و امام صادق (ع) هم آن را تقریر کرده‌اند.

در هر حال، ادله حرمت ابدی مادرزن را می‌توان قرآن کریم و روایات دانست که در ذیل بررسی می‌شود:

۱. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۳، ح ۲: أحمد بن محمد بن عیسی عن محمد بن یحیی عن غیاث بن ابراهیم عن جعفر عن أبیه (ع) أن علیاً (ع) قال: «إذا تزوج الرجل المرأة حرمت علیه ابنتها إذا دخل بالأم فإذا لم يدخل بالأم فلا بأس أن يتزوج بالابنة وإذا تزوج الابنة فدخل بها أو لم يدخل بها فقد حرمت علیه الأم» وقال: الزنائب علیکم حرام کن فی الحجر أو لم یکن.

۲. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۳، ح ۱: محمد بن أحمد بن یحیی عن الحسن بن موسی الخشاب عن غیاث بن کلوب عن إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبیه (ع) أن علیاً (ع) کان یقول: «الزنائب علیکم حرام مع الأمهات اللاتی قد دخلتم بهن هن فی الحجور و غیر الحجور سواء والأمهات مبهمات دخل بالبنات أم لم یدخل بهن فحرمتوا وأنهموا ما أبهم الله».

۳. نهاية المرام، ج ۱، ص ۱۳۳.

۴. الحقائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۴۴۸-۴۴۹: «... و حیث إن بعض محقق متأخری المتأخرین استشكل فی المسألة غاية الاشکال و بعضاً آخر كذلك أيضاً قد جعلها ممّا یرجى حکمه حتی یتظهر الحق لما فیها من الإغضال...»

استاد (ع) در حاشیه «منه» صاحب حدائق، شخص اول را صاحب مدارک و شخص دوم را شیخ احمد بن محمد بحرانی صاحب «ریاض المسائل و حیاض الدلائل» معرفی می‌کند.

۵. بررسی صحیح منصور در طایفه دوم اخبار خواهد آمد.

دلیل اول: آیه: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ... وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ﴾

﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ... وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾^۱

در این آیه شریفه دو مطلب مطرح است:

• مطلب اول: آیا «مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» تنها مربوط به «رَبَائِبُكُمْ»

است، یا علاوه بر آن به «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» هم مربوط است؟

• مطلب دوم: آیا «اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» وصف «نِسَائِكُمْ» دوم - پس از

«رَبَائِبُكُمْ» - است، یا علاوه بر آن می تواند وصف «نِسَائِكُمْ» در «أُمَّهَاتُ

نِسَائِكُمْ» هم باشد؟

• اگر «مِنْ نِسَائِكُمْ» به «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» نیز مربوط باشد، یا «اللَّائِي دَخَلْتُمْ

بِهِنَّ» را وصف «نِسَائِكُمْ» در «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» نیز بدانیم، قهراً در حرمت

مادرزن هم دخول به زن شرط خواهد بود؛ لذا اگر در هیچ یک از دو بحث،

چنین ارتباطی بین این دو فقره ثابت نشود، شرطیت دخول در حرمت

مادرزن از آیه شریفه استفاده نخواهد شد.

مطلب اول: بررسی ادله عدم ارتباط «مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي...» با «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ»

ادله ای برای عدم ارتباط «مِنْ نِسَائِكُمْ» با «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» مطرح شده که بررسی می شود.

دلیل اول: زاییده نشدن مادرزن از زن

دلیل اول دلیلی است که در کلام شیخ طوسی در خلاف^۲ و سپس علامه حلی در مختلف^۳

۱. النساء، ۲۳.

۲. توضیح بیشتر: از کلام شیخ طوسی استفاده می شود که این استدلال قبل از وی مطرح بوده است: «وقد أجيب عن ذلك: بأن الشرط والاستثناء إذا تعقبا جملاً إنما يجب أن يرجع إلى جميعه - عند من قال بوجوب ذلك - إذا كان مما يصح أن يرجع إليه بانفراده، وهاهنا لا يمكن، لأنه قال: ﴿وَرَبَائِبُكُمُ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ﴾ و الربائب من النساء لا محالة يصح أن يرجع إليهن؛ لأنه شرط أن يكون من نساؤنا، وأمهات النساء ليس من نساؤنا، بل نساؤنا منهن.» (الخلاف، ج ۴، ص ۳۰۴-۳۰۵).

۳. مختلف الشیعة، ج ۷، ص ۵۲.

البته تهافتی در عبارت مرحوم علامه در مختلف وجود دارد که در بحث تعارض اخبار و بیان مرجحات

و به تبع ایشان فرزندان شان فخرالمحققین در کتاب ایضاح^۱ آمده و مفاد آن چنین است: چون ربائب از نساء است ولی امهات از نساء نیست، پس «مِنْ نِسَائِكُمْ» نمی تواند به «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» مربوط باشد؛ چون دختر زن از زن است و از او زاده شده و سرچشمه او مادرش است، پس می توان گفت: «ربائیکم من نسائکم»؛ اما مادر زن از زن زاییده نشده، بلکه زن از مادرش زاییده شده، پس نمی توان گفت: «و أمهات نسائکم من نسائکم».

اشکال: احتمال ارتباط «مِنْ» با مضاف الیه «أمهات نسائکم» نه مضاف

اگر برخی از نکاتی که در دلیل سوم در این مقام خواهد آمد، ضمیمه نشود، ناتمامی دلیل اول آشکار است؛ زیرا در این دلیل فرض شده که ذاتاً «مِنْ» نمی تواند به «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» مربوط باشد، در حالی که ممکن است «مِنْ» از نوع بیانیه بوده و در نتیجه قید نسائکم (نه امهات) نیز باشد.

در دلیل سوم - چنان که خواهد آمد - این مقدمه درج شده که «مِنْ» نمی تواند به هر دو کلمه مرتبط شود؛ چون با همان معنایی که در کلمه دوم (رَبَائِكُمْ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ) استعمال شده (معنای ابتدائیت) نمی تواند به کلمه اول مرتبط گردد؛ ولی در دلیل اول که محل بحث است، چنین مقدمه ای درج نشده، بلکه رجوع «مِنْ» را به کلمه اول ذاتاً اشکال می کند؛ چون در کلام شیخ طوسی این بحث مطرح شده که اگر استثناء یا شروطی، پس از چند جمله قرار گیرد، در صورتی ممکن است به همه جملات بازگردد که صلاحیت رجوع به جمله اول را داشته باشد، و در اینجا چنین صلاحیتی نیست. خلاصه اینکه در این دلیل فرض شده که اگر «مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بَهْنَ» به «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» مرتبط باشد، حتماً باید به امهات مرتبط باشد؛ لذا اشکال شده که امهات از «نسائکم» نیست بلکه برعکس است. با اینکه چنین ملازمه ای صحیح نیست؛ زیرا «مِنْ نِسَائِكُمْ» ممکن است به «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» بازگشت کند، و بیان از «نسائکم» - مضاف الیه امهات - باشد.

به بررسی آن پرداخته خواهد شد.

۱. ایضاح الفوائد، ج ۳، ص ۶۷.

دلیل دوم: لغویت تکرار «من نسائکم»

دلیل دوم بیانی از مرحوم آقای خوئی است. ایشان می‌فرماید: اگر «مِنْ نِسَائِكُمْ» قید برای «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» باشد، لازمه‌اش تکرار بی‌فایده است و مستهجن است؛ زیرا معنای آیه این‌گونه می‌شود: «وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمْ اللّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ»، در حالی که باید چنین گفته می‌شد: «وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ اللّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» و ذکر «مِنْ نِسَائِكُمْ» لغو و بی‌فایده است.^۱

اشکال: فاصله بین «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» و «مِنْ نِسَائِكُمْ»، مانع لغویت

اما اگر «مِنْ نِسَائِكُمْ» متصل به عبارت اول می‌آید و هیچ عبارت دیگری در کار نبود، این اشکال وارد بود که «مِنْ نِسَائِكُمْ» زائد و بی‌فایده است؛ ولی در اینجا دو عبارت در کار است: «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» و «رَبَائِبُكُمْ». برای اینکه بخواهیم در هر دو مورد، قید دخول به زوج را شرط کنیم، قهراً باید «مِنْ نِسَائِكُمْ» را پس از عبارت دوم اضافه کنیم، والا این معنا فهمیده نمی‌شد.

دلیل سوم: استعمال «من» در دو معنای بیانی و ابتدائی

دلیل سوم در کشف آمده و مفاد آن این است که «من نسائکم» نمی‌تواند مربوط به دو کلمه «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» و «رَبَائِبُكُمْ» باشد؛ زیرا اگر «مِنْ نِسَائِكُمْ» به «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» مربوط باشد، «من»، بیانی خواهد بود؛ یعنی آیه زن‌ها را به دو قسم تقسیم کرده، زن‌های مدخوله و زنهای غیر مدخوله، و «مِنْ نِسَائِكُمْ» زن‌ها را به خصوص قسم اول اختصاص می‌دهد؛ یعنی تنها مادر زن‌های مدخوله محرم ابد است؛ لذا «من»، بیانی خواهد بود. ولی در ربائب، مدخوله بودن، وصف خود ربائب نیست، بلکه وصف مادرهایشان می‌باشد، پس حرف جرّ «من» در «مِنْ نِسَائِكُمْ»، ابتدائی است (یا به تعبیر مرحوم آقای خوئی^۲ «نشویه» است)^۳، یعنی ربائب نشأت گرفته از

۱. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۶۴.

۲. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۶۵.

۳. توضیح بیشتر: من «نشویه» که در کلمات فقهاء دیده می‌شود و در کتب نحوی در ضمن معانی حروف جر بدان اشاره شده، همان «من» ابتدائی است، ولی ابتدائیت مجازی. در «من» ابتدائی

زنان مدخوله شما.

پس اگر بخواهد «مِنْ نِّسَائِكُمْ» به هر دو کلمه مربوط باشد، استعمال لفظ «من» در دو معنای مختلف لازم می‌آید که جایز نیست.^۱ در کشف اللثام^۲ نیز نظیر همین استدلال آمده است.

اشکال اول (عدم اشتراک لفظی «من») و بررسی تقاریب آن

در کشف پس از ذکر این دلیل، عبارتی آورده که مناقشه در این دلیل است: «الْأَنْ تَقُولُ^۳: أَعْلَقَهُ بِالنِّسَاءِ وَالرِّبَائِبِ، وَأَجْعَلَ "مِنْ" لِلاتِّصَالِ، كَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿الْمَنَافِقُونَ وَ الْمَنَافِقَاتُ بَعْضُهُمْ مِنْ بَعْضٍ﴾»^۴

در مستمسک هم پس از اشاره به ناتمام بودن ادله بالا می‌گوید: «لَا سِيَّما ما ذكر من لزوم استعمال كلمة "من" في معنيين، فأنه مبني على كونها من قبيل المشترك اللفظي و هو بعيد جداً»^۵

با دو تقریب، این مناقشه تبیین می‌شود.

تقریب اول: تصویر قدر جامع

تقریب اول، تصویر قدر جامع است.

اثبات عدم اشتراک لفظی با ملاحظه سایر زبان‌ها

بسیاری از واژه‌ها را به عنوان مشترک لفظی برشمرده‌اند، در حالی که این کلمات

حقیقی، مدخول «من» ابتداء مکانی یا زمانی برای متعلق حرف جز است؛ ولی در ابتدائیت مجازی، سرچشمه گرفتن و ناشی شدن متعلق از مدخول حرف جز برای به کارگرفتن «من» با معنای ابتدائیت لحاظ می‌شود.

۱. تفسیر الکشاف، ج ۱، ص ۴۹۴.

۲. کشف اللثام، ج ۷، ص ۱۷۷.

۳. استاد رحمه الله: گویا این عبارت شبیه عبارت (اللَّهُمَّ الْآنَ يُقَالُ) است که به تکلف آمیز بودن جواب اشاره دارد، که به عقیده ما درست نیست. در این جواب تکلفی دیده نمی‌شود؛ البته با تقریبی که بعداً خواهیم آورد که با این تقریب متفاوت است.

۴. تفسیر الکشاف، ج ۱، ص ۴۹۴.

۵. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۸۵.

اشتراک معنوی دارند و برای جامع معانی وضع شده‌اند و علامت آن ملاحظهٔ سایر زبان‌هاست. کلمهٔ «عین» را در زبان عربی در نظر بگیرید که معانی بسیاری به گونهٔ مشترک لفظی برای آن ذکر شده است. آیا عادتاً می‌توان احتمال داد که واژهٔ «چشم» که در فارسی به کار می‌رود یا واژهٔ «گُز»^۱ در ترکی دقیقاً به همان معانی که «عین» در عربی دارد به کار رود؟ چنین امری به طور عادی ممکن نیست. واژهٔ شیر در فارسی به شیر درنده (أسد در عربی) و شیر خوراکی (لبن یا حلیب در عربی) و شیر آب اطلاق می‌شود. آیا هیچ احتمال می‌رود که در عربی برای هر سه معنا از یک واژه مثلاً اسد استفاده گردد، یا در ترکی واژهٔ «اصلان» همان سه معنا را برساند؟ قطعاً چنین اتفاقی خلاف عادت است و اطمینان به عدم آن داریم. حال اگر در جایی، معانی مختلفی که برای یک واژه ذکر شده، در زبان‌های مختلف برای معادل آن واژه، همان معانی دیده شود، این امر کاشف از آن است که این واژه به عنوان مشترک لفظی در آن معانی به کار نرفته، بلکه معنای کلمه، جامع تمام آن معانی بوده، یا اینکه یکی از آن معانی حقیقی است و بقیه مجازی، و به هر حال مسئلهٔ اشتراک لفظی منتفی است.

معانی مختلفی که برای حروف جرّ در کتب نحوی ذکر می‌گردد، معمولاً از این قبیل است. «مِنْ» گاه به معنای ابتداء غایت به کار می‌رود، مانند «سرت من الکوفة الى البصرة»، گاه به معنای تبعیض به کار می‌رود، همچون «وَمِنْ النَّاسِ مَنْ يَقُولُ آمَنَّا بِاللَّهِ»^۲ و گاه به معنای تبیین استعمال می‌شود، همچون «خاتم من فضة» و واژهٔ «از» دقیقاً به همین معانی به کار رفته است. در ترجمهٔ سه جملهٔ بالا می‌گوییم: «از کوفه به بصره سیر کردم»، «از مردم کسانی هستند که می‌گویند: ایمان آوردیم»، «انگشتی از نقره»، در ترکی هم در همهٔ این معانی واژهٔ «دان» یا «دن» اطلاق می‌گردد. این امر نشان می‌دهد که «من» معانی مختلف ندارد؛ بلکه «من» یا مشترک معنوی است، یا برخی از این معانی، معنای حقیقی، و برخی دیگر، معنای مجازی است.

۱. استاد بالله: این واژه در ترکی به لهجهٔ خاصی ادا می‌شود و به معنای چشم می‌باشد.

۲. البقرة، ۸؛ العنکبوت، ۱۰.

تصویر قدر جامع «ارتباط» در کلمه «من»

در آیه شریفه هم اشکال این بود که اگر «مِنْ نِسَائِكُمْ» هم به «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» باز گردد و هم به «زَبَائِكُمْ»، لازم می‌آید که کلمه «من» در یک استعمال، هم در معنای تبیین و هم در معنای ابتداء غایت (نشویه) به کار رفته باشد؛ ولی چنین ملازمه‌ای صحیح نیست، بلکه «من» در جامع این معانی به کار می‌رود.

در کشف این احتمال را مطرح کرده که «من» به معنای اتصال باشد. گویا یکی از معانی «من» اتصال است. امثله‌ای هم برای آن آورده که امثله درستی نیست و نمی‌خواهیم اکنون به آن پردازیم.^۱ شاید بتوان گفت که: معنای اصلی «من»، «ارتباط» است، مفهوم ارتباط غیر از مفهوم اتصال است، و در هر حال با این تصویر از جامع، اشکال استعمال لفظ در اکثر از یک معنا را می‌توان بدین گونه پاسخ داد.

اشکال تقریب اول: خلاف ظاهر بودن عطف دو نحوه «ارتباط»

اما این تقریب ناتمام است؛ زیرا ما با اینکه اشتراک لفظی «من» را انکار می‌کنیم، ولی اجمالاً نمی‌توان انکار کرد که معانی مختلف «من» را نمی‌توان با حرف عطف به کار برد. در دو جمله ذیل، کلمه «من» دیده می‌شود: «جئت من الکوفة»، «جئت من خوف». در ترجمه هر دو، از واژه «از» در فارسی بهره می‌گیریم و می‌گوییم: «از کوفه آمدم»، «از ترس آمدم» که نشان می‌دهد که لفظ «من» و «از» به عنوان اشتراک لفظی در این دو جمله به کار نرفته‌اند. با این حال، نمی‌توان گفت: «جئت من الکوفة و خوف»؛ البته با تکرار حرف مانعی ندارد: «جئت من الکوفة و من خوف»؛ ولی عطف خوف به الکوفه بدون تکرار حرف جرّ صحیح نیست.

شاید علت این امر این باشد که حروف جرّ به نحو وضع عام، موضوع له خاص، برای انحاء مختلف معانی ارتباط وضع شده و در جایی که نحوه ارتباط مختلف باشد عطف صحیح نیست، مگر حرف جرّ تکرار گردد.^۲ معنای تبیین و معنای

۱. تفسیر الکشاف، ج ۱، ص ۴۹۲.

۲. توضیح بیشتر: به تقریب دیگر می‌توان گفت که حروف جرّ چون معنای ربطی دارند، در جملات از طرفین ربط، رنگ می‌پذیرند و در جایی که کیفیت ارتباط طرفین مختلف باشد، گویا معنای حرف مختلف می‌گردد و از این جهت، عطف بدون تکرار حرف جرّ با ذوق عرفی سازگار نیست. به هر حال، با ذکر مثالی دیگر اصل این بحث را روشن می‌کنیم. یکی از معانی حرف جرّ، لام تعلیل است؛ ولی علت به

ابتداء غایت مجازی (نشویه) دو گونه مختلف از معانی «من» است و «من» در هر یک از این دو معنا به صورت خاص به کار می‌رود، نه در جامع بین آنها؛ بنابراین کاربرد «من» در هر دو معنا شبیه استعمال لفظ در اکثر از یک معنا است که گرچه طبق نظر مختار محال نیست ولی خلاف ظاهر است.^۱

تقریب دوم: بیانیه بودن «من» برای «نساء» مذکوره و مقدره در «ربائبکم» تقریب دوم، کلامی از مرحوم مجلسی اول است. ایشان در روضة المتقین فرموده است: «مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» می‌تواند قید برای هر دو باشد و لازم نمی‌آید که «من» در دو معنا استعمال شود؛ بلکه کلمه «من» در هر دو مورد، بیانیه است به این بیان که: معنای «ربیبه» عبارت است از «دختر زن»؛ پس گویا در کلمه ربیبه یک کلمه نساء مقدر است؛ یعنی تقدیر این گونه است: «و ربائبکم من نساءکم اللاتی فی حُجُورکم»، آن‌گاه جمله «مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» بیان می‌کند که مراد از «نِسَائِكُمُ» که در جمله «أَتَهَاتُ نِسَائِكُمُ» ملفوظاً ذکر شده و در جمله «و رَبَائِكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ» به نحو مقدر وجود دارد، زنی است که مدخوله باشد؛ پس تقدیر آیه این گونه می‌شود: «و أَتَهَاتُ نِسَائِكُمْ وَ رَبَائِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمْ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمْ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ».^۲

مناقشه در تقریب دوم: بطلان آوردن صفت برای موصوف مقدر معنوی اما این کلام نیز اشکال واضح دارد. آیا صحیح است به اعتبار اینکه در کلمه

دو گونه است: گاه تحصیلی است همچون: «ضربت زیداً لتأدیه»، گاه حصولی است، مانند: «ضربت زیداً لِقَوْلِ أُمِّهِ». کاربرد لام در علت حصولی و علت تحصیلی قطعاً به نحو اشتراک لفظی نیست. با این حال، عطف علت حصولی بر علت تحصیلی بدون تکرار حرف جز، عرفی نیست و جمله «ضربت زیداً لتأدیه و قول أمیه» نامأنوس و مخالف طبع عرفی است. استاد^۳ این احتمال را مطرح کرده که در جایی اگر این معانی با اسم هم تفهیم شوند، به علت مختلف بودن انحاء ارتباط، عطف، عرفی نباشد؛ بنابراین می‌توان علت عرفی نبودن را به استعمال «حرف» و معنای ربطی آن مستند ندانست. تحقیق بیشتر این بحث، نیاز به دقت بیشتر در کیفیت استعمالات و بررسی شیوه تأثیر و تأثر اجزاء جمله در یکدیگر دارد.

۱. ممکن است گفته شود که مفهوم «ارتباط»، جامعی انتزاعی است نه جامع عرفی؛ زیرا عرف از شنیدن «من» یا مرادف آن در زبان‌های دیگر مفهوم ارتباط را نمی‌فهمد.

۲. روضة المتقین، ج ۸، ص ۲۵۵.

«ربیبه» یک کلمه «نساء» از جهت معنا مقدر است، جمله‌ای این چنین بگوییم: «و ربائبکم اللاتی دخلتم بهن» و مراد از آن دخول به مادرهای آنها باشد؟ یا مثلاً بگوییم: «خاله مدخوله زید» و چون خاله یعنی «خواهر مادر»، کلمه «مدخوله» را صفت مادر قرار دهیم؟

چنین استعمالی صحیح نیست. ظاهر صفت در این مثال‌ها این است که صفت برای موصوف مذکور است.

اشکال دوم: اجمال آیه با احتمال تعلق «من نسائکم» به «حُرمت» اشکال دوم بر دلیل سوم این است که ممکن است «مِنْ نِسَائِکُمْ» را قید حکم، و متعلق به «حُرمت» بدانیم، تا اشکال استعمال لفظ در اکثر از یک معنا به کلی منتفی شود.

توضیح مطلب: قیود مذکور در کلام گاه قید موضوع است و گاه قید حکم. «مِنْ نِسَائِکُمْ» اگر قید موضوع باشد و بخواهیم با اینکه قید «نِسَائِکُمْ» است، قید «نِسَائِکُمْ» در عبارت «أُمَّهَاتُ نِسَائِکُمْ» هم باشد، این امر خلاف ظاهر است؛ ولی ممکن است «مِنْ نِسَائِکُمْ» را قید حکم، و متعلق به «حُرمت» بدانیم، و کلمه ربائب را که به معنای دختر زن است به مرادفش تبدیل کرده، آیه فوق را چنین بازسازی کنیم: «حُرمت علیکم من نساءکم المدخولات أُمَّهَاتِهِنَّ و بناتِهِنَّ» یعنی از ناحیه زنان مدخوله شما، مادرهایشان و دخترهایشان بر شما حرام است و چون حرمت مادرزن و حرمت دختر زن، هر دو از ناحیه زن انسان ایجاد شده، به کار بردن جمله فوق کاملاً صحیح و عرفی است و اشکال استعمال لفظ در اکثر از یک معنا رخ نمی‌دهد.

مجرد احتمال اینکه «مِنْ نِسَائِکُمْ» قید حکم باشد، سبب می‌گردد که ظهور آیه در عدم رجوع «مِنْ نِسَائِکُمْ» به «أُمَّهَاتُ نِسَائِکُمْ» از بین برود؛ پس اگر روایت معتبری در دست باشد که قید دخول را در تحریم ابدی مادرزن هم شرط کند، نمی‌توان به جهت مخالفت با کتاب آن را مردود دانست؛ بنابراین باید خود روایات را بررسی کرده، درباره سند، متن، معارضات و کیفیت جمع بین آنها بحث کرد.

شاید اشکال شود که اجمال آیه قرآن و عدم استفاده معنای روشن از آن، نقصی در قرآن خواهد بود.

اما پاسخ این است که در متشابهات قرآن، به طور کلی همین اشکال مطرح است و گفته اند که: یکی از اسرار متشابه بودن برخی آیات همین است که مردم برای فهم مفاد آنها به اهل بیت علیهم السلام مراجعه کنند و همین مراجعه موجب تهذیب نفوس و استفاده علمی، معنوی و کمال و رشد انسان ها می گردد.

کلام کشف: قطعی نبودن قرائت موجود آیه

کشف مطلبی را آورده که از آن استفاده می شود مسلم نیست آیه دقیقاً به همین شکلی باشد که در دست ماست؛ چون می گوید: «روی عن علی و ابن عباس و زید و ابن عمر و ابن الزبیر أنهم قرءوا: و أنهات نسائکم اللاتی دخلتم بهن، و کان ابن عباس یقول: و الله ما نزل الا هكذا و عن جابر روایان»^۱

پس وقتی چنین قرائتی از برخی خصوصاً حضرت علی علیه السلام هم نقل شده، نمی توان با قرائت متعارف، شرطیت دخول در حرمت ابدی مادرزن را رد کرد.^۲

۱. تفسیر الکشف، ج ۱، ص ۴۹۵.

۲. البته در جامع البیان (ج ۴، ص ۲۲۲-۲۲۳) در نقل انتساب چنین قرائتی به ابن عباس چنین آمده است:

«حدثنا القاسم، قال: ثنا الحسين، قال: ثني حجاج، عن ابن جريج، قال لعطاء: الرجل ينكح المرأة لم يرها ولا يجمعها حتى يطلقها، أ يحل له أنهما؟ قال: لا، هي مرسلة ما يحرم من النساء. قلت لعطاء: أ كان ابن عباس يقرأ؟ وأنهات نسائکم اللاتی دخلتم بهن؟ قال: لا تبرأ قال حجاج: قلت لابن جريج: ما تبرأ؟ قال: كأنه قال: لا لا».

سیوطی در الدر المنثور (ج ۲، ص ۱۳۵) نیز به نقل از بزرگان عاقله مانند ابن ابی شیبہ، بیہقی و ابن ابی حاتم و ابن جریر، قرائت مشهور را به ابن عباس نسبت داده، گرچه روایتی را از همین بزرگان عامه از حضرت علی علیه السلام در اتحاد حکم ریبیه و مادرزن نقل کرده است:

«وأخرج ابن أبي شيبه و عبد بن حميد و ابن المنذر و ابن أبي حاتم و البيهقي في سننه عن ابن عباس و أنهات نسائکم قال: «هي مبهمه إذا طلق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها أو ماتت لم تحل له أنهما» و أخرج ابن أبي شيبه و عبد بن حميد و ابن جرير و ابن المنذر و ابن أبي حاتم عن علي بن أبي طالب «في الرجل يتزوج المرأة ثم يطلقها أو ماتت قبل أن يدخل بها هل تحل له أنهما قال: هي بمنزلة الريبية».

در الجامع لأحكام القرآن نیز قرائت مشهور به ابن عباس نسبت داده شده است: الجامع لأحكام القرآن، ج ۵، ص ۱۰۶: «و زعموا أن شرط الدخول راجع إلى الأمهات و الریانب جمیعاً، رواه خلاص عن علي بن أبي طالب. و روی عن ابن عباس و جابر و زید ابن ثابت، و هو قول ابن الزبیر و مجاهد. قال مجاهد: الدخول مراد في النازلتين، و قول الجمهور مخالف لهذا و علیه الحكم و الفتيا، وقد شدد أهل العراق فيه حتى قالوا: لو وطنها بزنى أو قبلها أو لمسها بشهوة حرمت عليه ابنتها. و عندنا

نتیجه: اجمال آیه نسبت به ارتباط «من نسائکم اللّاتی ...» با «أُمّهات نسائکم» با توجه به آنچه گذشت، هیچ یک از ادله سه گانه دلالت ندارد که «من نسائکم اللّاتی دخلتم بهنّ» مختص به ربائب است و با «أُمّهات نسائکم» بی ارتباط است؛ لذا محتمل است که چنین ارتباطی وجود داشته باشد و لذا آیه شریفه معجل است.

مطلب دوم: بررسی ادله عدم ارتباط «اللّاتی دخلتم بهنّ» با «أُمّهات نسائکم»

اما چنان که در ابتدا بیان شد مطلب دومی نیز محتاج بررسی است. مطلب دوم این است که در آیه شریفه دو بار کلمه «نسائکم» به کار رفته است. وصف «اللّاتی دخلتم بهنّ» به مورد دوم متصل است و هیچ مانعی ندارد که وصف آن باشد؛ ولی آیا می تواند وصفی برای «نسائکم» اول هم باشد و در نتیجه در تحریم «أُمّهات نسائکم» نیز دخول به زوجه شرط باشد؟ دو دلیل در نفی این مطلب ذکر شده است: یکی از مبزّد و دیگر از کشف اللثام.

دلیل اول: کلام مبزّد با توضیح زجاج به نقل تبیان

شیخ طوسی در تبیان از مبزّد نقل می کند که: «اللّاتی دخلتم بهنّ» ذاتاً می تواند وصف «نسائکم» اول باشد؛ ولی نمی تواند وصف هر دو «نسائکم» باشد، و چون اجتماعاً شرط تحریم ربائب، دخول به مادرشان است و حتماً «اللّاتی دخلتم بهنّ» وصف «نسائکم» دوم است، قهراً دیگر وصف «نسائکم» اول نیست.^۱

سپس شیخ طوسی کلام زجاج را که توضیح این مطلب است، چنین نقل کرده

و عند الشافعي إنما تحرم بالنكاح الصحيح، والحرام لا يحزم الحلال على ما يأتي. وحديث خلاص عن علي لا تقوم به حجة، ولا نصح روايته عند أهل العلم بالحديث، والصحيح عنه مثل قول الجماعة. قال ابن جريج: قلت لعطاء الرجل ينكح المرأة ثم لا يراها ولا يجامعها حتى يطلقها أو تحل له أمها؟ قال: لا، هي مرسلة دخل بها أو لم يدخل. فقلت له: أكان ابن عباس يقرأ: (وأُمّهات نسائکم اللّاتی دخلتم بهنّ)؟ قال: لا. وروى سعيد عن قتادة عن عكرمة عن ابن عباس في قوله تعالى: (وأُمّهات نسائکم) قال: هي مبهمّة لا تحل بالعقد على الابنة، وكذلك روى مالك في موطنة عن زيد بن ثابت، وفيه: (فقال زيد لا، الأم مبهمّة ليس فيها شرط) وإنما الشرط في الربائب). قال ابن المنذر: وهذا هو الصحيح، لدخول جميع أمّهات النساء في قوله تعالى: (وأُمّهات نسائکم).

۱. التبیان فی تفسیر القرآن، ج ۳، ص ۱۵۸.

است: دو خبر مختلف نمی‌تواند صفت واحد داشته باشد. او سپس با ذکر مثالی، اشکال فوق را توضیح می‌دهد که در دو جمله «مررت بنسائك و هربت من نساء زید الظرفیات» به نظر نحویون نمی‌تواند «الظرفیات» وصف هر دو نساء باشد.^۱

اشکال بر توضیح منقول از زجاج

این مقدار استدلال از زجاج که در تبیان نقل شده، ضعف آشکاری دارد. قاعده ایشان با محل بحث ما تفاوت دارد؛ چون اگر دو جمله مختلف وجود داشت همچنان که در مثال مذکور دیده می‌شود، آوردن وصف برای موضوع هر دو جمله، خلاف ظاهر یا غلط بود؛ ولی در آیه شریفه تنها یک جمله وجود دارد که در آن «رَبَائِيكُمْ» به «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» عطف شده است؛ لذا در اینجا نمی‌توان اشکال قبلی را مطرح ساخت.

نقل دقیق‌تر کلام زجاج از فقه القرآن مرحوم راوندی

ولی استدلال زجاج در فقه القرآن راوندی^۲ با تفصیل بیشتری نقل شده که این اشکال واضح به آن متوجه نیست.

طبق این نقل، زجاج می‌گوید: قول سیبویه و محققان این است که دو موصوفی که عاملان آنها مختلف باشند، هر چند اعراب یکسان داشته باشند نمی‌توانند صفت واحدی بگیرند.

زجاج سپس مثال قبلی را ذکر کرده و می‌گوید: کلمه «الظرفیات» نمی‌تواند وصف هر دو نساء باشد؛ چون نساء اول مجرور به باء است و نساء دوم مجرور به «من»^۳. در آیه شریفه هم، چون «نِسَائِكُمْ» اول، مجرور به اضافه «أُمَّهَات» به آن

۱. التبیان فی تفسیر القرآن، ج ۳، ص ۱۵۸.

۲. فقه القرآن (راوندی)، ج ۲، ص ۸۴-۸۵.

۳. توضیح بیشتر: کلمه «بالإضافة» در عبارت منقول در فقه القرآن راوندی (ج ۲، ص ۸۵): «قال الزجاج: لأنّ الخبرین إذا اختلفا لم یکن نعتهما واحدا لا یجیز النحویون مررت بنسائك و هربت من نساء زید الظرفیات علی أن تكون الظرفیات نعتا لهؤلاء النساء و هؤلاء النساء لأنّ الأولى جز بالباء و الثانية بالإضافة فکذلك النساء الأولى فی الآية جز بإضافة الأمهات إليها و الثانية جز بمن فلا یجوز أن یکون اللاتی دخلتن بهنّ صفة للنساء الأولى و الثانية». اشتباه است. نساء در جمله دوم مجرور به «من» است نه به اضافه؛ لذا به نظر می‌رسد که بین آیه محل بحث و مثال مذکور خلط شده است.

می‌باشد و «نِسَائِكُمْ» دوم مجرور به «من»، در نتیجه، «الْأَتَى دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» نمی‌تواند وصف هر دو «نِسَائِكُمْ» باشد.

اشکال دلیل اول: احتمال تعلق «من نسائکم» به «حُرْمَت»

این تقریب با پذیرش قول سیبویه^۱ تقریب درستی است، ولی برای اثبات عدم اشتراط دخول در حرمت مادرزن کافی نیست؛ چون پیش‌تر گفتیم که اگر «الْأَتَى دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» وصف «نِسَائِكُمْ» دوم هم باشد، می‌توان «مِنْ نِسَائِكُمْ الْأَتَى دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» را متعلق به «حُرْمَت» دانست و لذا به هر دو عبارت «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» و «رَبَائِئِكُمْ» مرتبط باشد و در نتیجه، دخول به زوجه، هم در تحریم مادر وی و هم در تحریم دختر وی شرط خواهد بود.

۱. توضیح بیشتر: در همع الهوامع (ج ۲، ص ۱۱۹) در بحث تابع معطوف و معطوف علیه توضیح بیشتری درباره نظر سیبویه می‌دهد که نقل آن در اینجا مفید است:

«قال أبو حیان: ومقتضى مذهب سیبویه أنه لا يجوز الإتيان لما انجز من جهتين كاختلاف الحرف والإضافة نحو مرتت بريد وهذا غلام بكر الفاضلين و كاختلاف الحرفين نحو مرتت بريد و دخلت إلى عمرو الظرفيين و كاختلاف معنى الحرفين نحو مرتت بريد و استعنت بعمرو الفاضلين أو الإضافتين نحو هذه دار زيد وهذا أخو عمرو الفاضلين».

همچنین از عبارت خالد ازهری (التصريح بمضمون التوضيح، ج ۲، ص ۱۱۶) بر می‌آید که در آیه شریفه بنابر نظر برخی از نحویون می‌توان «اللاتی دخلتم بهنَّ» را وصف هر دو «نساءکم» گرفت. وی پس از ذکر چهار صورتی که در نعت واحد و منعوت متعدد تصویر شده و بحث تفصیلی از احکام این چهار صورت، می‌گوید:

«هذا كله مع اتحاد جنس العاملين، فإن اختلفا: كـ هذا زيد وجاء عمرو الظرفيان، و مرتت بريد و هذا عمرو الظرفيان، ولقيت زيدا وإن عمرا في الدار القانمان، فذهب الجمهور إلى منع الإتيان و الأخفش والجرمي إلى جوازه».

لذا طبق نظر اخفش و جرمی می‌توان «اللاتی دخلتم بهنَّ» را وصف هر دو نساءکم دانست؛ ولی سیوطی در همع الهوامع (ج ۲، ص ۱۱۸) نظر اخفش را چنین ذکر کرده است: «و يجوز قوم منهم الأخفش الإتيان إذا اتحد العمل لا جنس العامل وتقارب المعنى». که تقارب معنای عاملان را در جواز اتباع شرط دانسته است. بنابر این نظر، باید دقت شود که آیا معنای اضافه (أُمَّهَاتُ نِسَاءَكُم) با معنای «من» جازه (من نساءکم) تقارب معنایی دارد یا خیر؟

به هر حال استاد^۲ در اینجا به تحقیق صحت و سقم مبنای سیبویه نپرداخته و بحث را به صورت تقدیری و بر فرض پذیرش این مبنا سامان داده است.

دلیل دوم: لزوم فصل بین صفت و موصوف به اجنبیات

دلیل دوم بر عدم ارتباط «الْأَتَى دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» با «أَمَهَاتُ نِسَائِكُمْ» در کشف اللثام آمده است. ایشان فرموده است: «الْأَتَى دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» نمی تواند صفت «نسائکم» اول و دوم - هر دو - باشد بلکه قید قسمت اخیر است؛ زیرا اگر قید هر دو باشد، میان موصوف «أَمَهَاتُ نِسَائِكُمْ» و صفت «الْأَتَى دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» فصل به اجنبیات لازم می آید.^۱ در تکمیل این استدلال می توان گفت: اگر در مطلق فصل بین صفت و موصوف مناقشه نکنیم، فصل به چند کلمه اجنبی حتماً اشکال دارد. در مستمسک^۲ این اشکال با مفاد «لزوم فصل به اجنبی» و در تقریرات مرحوم آقای خونی^۳ لزوم فصل بدون قید «اجنبی» یا «اجنبیات» مطرح شده است.^۴

اشکال: جواز فصل به اجنبی بین صفت و موصوف

اما مجرد فاصل شدن بین صفت و موصوف مانعی ندارد. اگر مثلاً گفته شود: «پسرهای شخص متوفی و دخترهای شخص متوفی که آن شخص مسلمان باشد، باید برای او قرآن بخوانند»، آیا نمی توان قید «مسلمان» را مربوط به هر دو شخص متوفی دانست؟ ظاهراً مانعی وجود ندارد، هرچند بین موصوف و صفت، فاصله افتاده باشد.

نتیجه: اجمال آیه نسبت به ارتباط «الْأَتَى دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» با «أَمَهَاتُ نِسَائِكُمْ»

اما با اینکه عدم ارتباط «الْأَتَى دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» با «أَمَهَاتُ نِسَائِكُمْ» ثابت نشد، ارتباط آن نیز ثابت نشد. در اصول این مسئله مطرح است که اگر پس از دو یا چند جمله،

۱. کشف اللثام، ج ۱۷، ص ۱۷۷: «لأنه إن علق بالجملتين مجرد قوله الأتى «دخلتم بهن» لزم الفصل بين الصفة و موصوفها بأجنبیات».

توضیح بیشتر: البته در عبارت مزبور - نسخه چاپی - تصحیف آشکاری راه یافته است و لفظ «الأتی» مصحف «اللاتی» است.

۲. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۸۵.

۳. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۶۵.

۴. توضیح بیشتر: نظیر همین اشکال درباره «من نساءکم» در بحث قبلی (عدم ارتباط «من نساءکم» با «أَمَهَاتُ نِسَائِكُمْ») نیز مطرح شد. ایشان فرموده است: «على أن الفصل الموجود بين كلمة «نساءکم» و كلمة «من نساءکم» يوجب زيادة البعد في احتمال رجوع الثانية إلى الأولى». (موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۶۵).

شرط یا استثنایی ذکر شود، این شرط یا استثناء تنها به جمله اخیر بازگشت می‌کند یا به تمام جمله‌ها؟ به نظر ما این‌گونه جمله‌ها مجمل است، هم صلاحیت رجوع به تمام جمله‌ها را دارد و هم صلاحیت رجوع به خصوص جمله اخیر.

نظر مختار: اجمال آیه در مقام

با لحاظ آنچه در مطلب اول (بررسی ادله عدم ارتباط «من نسائکم اللّاتی...» با «أمّهات نسائکم») و مطلب دوم (بررسی ادله عدم ارتباط «اللّاتی دخلنکم بهنّ» با «أمّهات نسائکم») بیان شد، ارتباط جمله «اللّاتی دخلنکم بهنّ» با مادرزن اجمال دارد و اگر در روایتی این عبارت به «أمّهات نسائکم» مربوط دانسته شده باشد، نمی‌توان به جهت مخالفت با کتاب، آن را کنار گذاشت. پس خود آیه به نظر ما صلاحیت استناد ندارد.

دلیل دوم: اخبار

- با توجه به ناتمامی دلیل اول، باید روایات را بررسی کرد که دو دسته‌اند:
- دسته اول: روایات دال بر اختصاص اعتبار دخول به حرمت ریبیه.
 - دسته دوم: روایات دال بر اعتبار دخول در حرمت مادرزن.

طایفه اول: روایات دال بر اختصاص اعتبار دخول به حرمت ریبیه

دسته اول از اخبار، همان اخباری است که نظر مشهور در مورد ریبیه را اثبات می‌کند. این دسته، نظر مشهور در حرمت مادرزن را نیز ثابت می‌کند. طبق این دسته از روایات در حرمت ریبیه، دخول به زوجه معتبر است؛ ولی در حرمت مادر زوجه، دخول به زوجه شرط نیست.

روایت اول: صحیح غیاث بن ابراهیم

أحمد بن محمد بن عیسی عن محمد بن یحیی عن غیاث بن ابراهیم عن جعفر عن أبیه علیه السلام قال:

«إذا تزوّج الرجل المرأة حرّمت علیه ابنتها إذا دخل بالأمّ فإذا لم يدخل

بالأُم فلا بأس أن يتزوَّج بالابنة وإذا تزوَّج الابنة فدخل بها أو لم يدخل بها فقد حرِّمت عليه الأُم وقال: الزَّبائِب عليكم حرام كن في الحجر أو لم يكن.^۱

برسی سندی

این روایت صحیحه است.

صاحب مدارک در نهایه المرام^۲، روایات طایفه اوّل را ذاتاً قابل استناد نمی‌داند و لذا می‌فرماید: باید روایات طایفه دوم - که خواهد آمد - اخذ شود؛ پس در فرض عدم دخول به زوجه، مادرزن حرام نیست. وجه عدم جواز استناد به اخبار طایفه اوّل در نزد ایشان، ضعف سندی است. ایشان روایت غیاث و روایت بعدی (روایت اسحاق) را قاصر السند دانسته است.

در تبیین کلام ایشان می‌توان گفت: روایت دوم از این طایفه (روایت اسحاق بن عمار) چنان‌که در سطور آتی خواهد آمد، در سندش غیاث بن کلوب واقع شده است. غیاث بن کلوب غیر امامی است و صاحب مدارک نیز مثل صاحب معالم^۳ به موثقات عمل نمی‌کند.^۴ اما در روایت غیاث بن ابراهیم نیز گرچه نجاشی غیاث را توثیق کرده است^۵ ولی شیخ درباره او چنین فرموده است: «غیاث بن ابراهیم بتری»^۶، و بتری‌ها چنان‌که گذشت، جزء عامّه‌اند؛ اما در مباحث سابق بیان شد که غیاث بن ابراهیم، امامی ثقة است؛ لذا روایت صحیحه است.^۷

۱. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۳، ح ۲؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۵۹، ح ۴.

۲. نهایه المرام، ج ۱، ص ۱۳۲-۱۳۳.

۳. معالم الدین (قسم الأصول)، ص ۱۹۹-۲۰۱.

۴. البته صاحب مدارک در فرضی که اصحاب به روایت موثقه عمل کرده باشند، از جهت عمل اصحاب به روایت عمل می‌کند (مدارک الأحکام، ج ۱، ص ۷۵). در غیر این صورت روایات موثقه را حجت نمی‌داند و در موارد فراوانی به مجرّد فطحی بودن راوی، روایات را ضعیف دانسته است (برای نمونه: مدارک الأحکام، ج ۱، ص ۲۴۳؛ و ج ۲، ص ۱۷ و ۳۲؛ و ج ۸، ص ۴۱۶ و ۴۲۵). مراد استاد^{علیه السلام} نیز در این مقام، عدم حجیت ذاتی روایات موثقه در نظر صاحب مدارک است.

۵. رجال النجاشی، ص ۳۰۵، رقم ۸۳۳.

۶. رجال الطوسی، ص ۱۴۲، رقم ۱۵۴۲.

۷. استاد^{علیه السلام} در مبحث جواز نظر به اجنبیه برای شخص خواهان ازدواج (مسئله ۲۶ در ابتدای عروه)

روایت دوم: موثقه اسحاق بن عمار از طریق غیاث بن کلوب
محمّد بن أحمد بن یحیی عن الحسن بن موسی الخشاب عن غیاث بن کلوب
عن إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه عليه السلام:

«أَنَّ عَلِيًّا عليه السلام كَانَ يَقُولُ: الرِّبَائِبُ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ مَعَ الْأَمْهَاتِ اللَّاتِي قَدْ
دَخَلْتُمْ بِهِنَّ هُنَّ فِي الْحَجُورِ وَغَيْرِ الْحَجُورِ سَوَاءٌ وَالْأَمْهَاتُ مَبْهَمَاتُ
دَخَلَ بِالْبَنَاتِ أَمْ لَمْ يَدْخُلْ بِهِنَّ فَحَرِّمُوا وَأَبْهَمُوا مَا أَبْهَمَ اللَّهُ.»^۱
غیاث بن کلوب ثقہ است و واقفی؛ لذا این روایت موثقہ است.^۲ اسحاق بن
عمار هم به عقیدہ ما یک نفر است و امامی ثقہ می باشد.^۳
در تفسیر عیاشی چنین آمده است:

عن إسحاق بن عمار عن جعفر بن محمد عن أبيه «أَنَّ عَلِيًّا عليه السلام
كَانَ يَقُولُ: الرِّبَائِبُ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ مَعَ الْأَمْهَاتِ اللَّاتِي قَدْ دَخَلْتُمْ بِهِنَّ
فِي الْحَجُورِ أَوْ غَيْرِ الْحَجُورِ وَالْأَمْهَاتُ مَبْهَمَاتُ دَخَلَ بِالْبَنَاتِ أَوْ لَمْ
يَدْخُلْ بِهِنَّ فَحَرِّمُوا مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَأَبْهَمُوا مَا أَبْهَمَ اللَّهُ.»^۴
مجمع البیان هم همین روایت را از تفسیر عیاشی به نقل از اسحاق بن عمار
آورده است:

روى العياشي في تفسيره بإسناده عن إسحاق بن عمار عن جعفر بن
محمد عن أبيه عليه السلام قال: «إِنَّ عَلِيًّا كَانَ يَقُولُ: الرِّبَائِبُ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ مِنْ
الْأَمْهَاتِ اللَّاتِي قَدْ دَخَلْتُمْ بِهِنَّ كُنَّ فِي الْحَجُورِ أَوْ فِي غَيْرِ الْحَجُورِ

به طور مستوفی درباره خصوصیات بتریه و همچنین اعتبار غیاث بن ابراهیم، مطالبی را بیان کرده است.

۱. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۳، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۶۳، ح ۲.

۲. حسن بن موسی الخشاب که از اجلاء است، بسیار از او روایت کرده که نشانه اعتماد وی به اوست.
در تهذیب قریب به پنجاه روایت وجود دارد که این خشاب از غیاث بن کلوب نقل کرده است.

۳. رجال النجاشی، ص ۷۱، رقم ۱۶۹.

برای ملاحظه بحث مستوفی درباره اسحاق بن عمار، برای نمونه رک: کتاب اجاره (تقریرات درس
آیت الله شبیری زنجانی)، ضمان در اجاره، م ۱۵: «إذا استوجر لحفظ متاع فسرّق لم یضمن ألا مع
التقصیر فی الحفظ و لو لغلبة النوم علیه أو مع اشتراط الضمان»؛ اجاره عین مستأجره به زیادت از
أجرت، م ۱۱؛ و کتاب حیج (تقریرات درس آیت الله شبیری زنجانی)، محرمات احرام، حکم ذبیحه محرم.

۴. تفسیر العیاشی، ج ۱، ص ۲۳۱، ح ۷۷.

الْأَمْهَاتُ مَبْهَمَاتٌ دَخَلَ بِالْبَنَاتِ أَوْ لَمْ يَدْخُلْ بِهِنَّ فَحَرَّمُوا مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَأَبْهَمُوا مَا أَبْهَمَ اللَّهُ.»^١

روایت سوم: موثقہ أبی بصیر

الضَّفَّارُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ بْنِ أَبِي الْخَطَّابِ عَنْ وَهَيْبِ بْنِ حَفْصٍ عَنْ أَبِي بَصِيرٍ قَالَ: «سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا فَقَالَ: تَحَلَّى لَهُ ابْنَتَهَا وَلَا تَحَلَّى لَهُ أُمُّهَا.»^٢

وهیب بن حفص واقفی ثقہ است^۳ پس روایت مؤثقہ است.

روایت چهارم: روایت ابی حمزہ ثمالی

عن أبي حمزة قال:

«سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل تزوج امرأة و طلقها قبل أن يدخل بها أتحل له ابنتها قال: فقال: قد قضى في هذا أمير المؤمنين عليه السلام لا بأس به إن الله يقول: ﴿وَرَبَائِكُمُ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ ولو تزوج الابنة ثم طلقها قبل أن يدخل بها لم تحل له أمها قال: قلت له: أليس هما سواء قال: فقال: لا ليس هذه مثل هذه إن الله يقول: ﴿وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ﴾ لم يستثن في هذه كما اشترط في تلك هذه هنا مبهمة ليس فيها شرط وتلك فيها شرط.»^٤

بررسی سندی (اعتبار نقل عیاشی از کتاب تفسیر أبی حمزه)

نقل عیاشی از تفسیر ابو حمزه ثمالی به نظر ما اشکال سندی ندارد؛ زیرا تنها اشکالی که مطرح است، این است که عیاشی به کتاب ابو حمزه ثمالی سند ندارد. این اشکال هم مندفع است؛ زیرا اینکه ابو حمزه ثمالی کتاب تفسیری

١. مجمع البيان، ج ٣، ص ٤٨.

٢. تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٢٧٣، ح ٣؛ وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص ٤٥٩، ح ٥.

٣. رجال النجاشي، ص ٤٣١، رقم ١١٥٩.

٤. تفسير العياشي، ج ١، ص ٢٣٠-٢٣١، ح ٧٤؛ وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص ٤٦٥، ح ٧.

داشته، معروف است و کسانی چون نجاشی که شرح حال ابو حمزه را نوشته‌اند، کتاب تفسیر را از کتاب‌های او دانسته‌اند^۱، و مفتترین مهمی چون عیاشی^۲ و تفسیر منسوب به علی بن ابراهیم^۳ و ظاهراً طبرسی^۴ از این تفسیر نقل حدیث کرده‌اند و قرینه‌ای هم بر عدم انتساب در کار نیست؛ یعنی مطالبی که از این کتاب نقل می‌شود، نه اشکال سندی دارد و نه اشکال متنی، و اماره و شاهی هم از نظر متن یا اسناد کتاب وجود ندارد که انتساب احادیث موجود در کتاب را به ابو حمزه مورد تشکیک قرار دهد. لذا مانند احادیث تفسیر علی بن ابراهیم نیست که بسیاری از مشایخی که در این تفسیر از آنها نام برده شده، از مشایخ علی بن ابراهیم نیستند.^۵ در چنین شرایطی، برای متعارف عقلاء، اطمینان پیدا می‌شود که این همان کتاب مؤلف است. در طول تاریخ، در تمام جهان در ملل و اقوام مختلف با ادیان و مذاهب متفاوت، سیره بر آن بوده که با مراجعه به کتاب مؤلفی، مطلبی را از آن نقل کرده و به جهت همین اماریت اطمینانی، آن مطلب را به مؤلف نسبت می‌داده‌اند، و چنین تردیدهایی مخصوص محیط‌های علمی و دقت‌های مدرسه‌ای است و مانع اعتبار کتب نیست.

بررسی دلالی

این روایت نیز صریحاً دلالت دارد که ربیبه در صورت مدخوله بودن مادرش حرام است؛ ولی مادرزن در هر دو صورت حرام است. ممکن است گفته شود: از این روایات استفاده می‌شود که آیه شریفه ظهور در

۱. رجال النجاشی، ص ۱۱۵، رقم ۲۹۶.

۲. در تفسیر عیاشی مطبوع، قریب به ۵۰ مورد از ابی حمزه ثمالی روایت نقل شده است.

۳. در تفسیر قمی قریب به ۳۰ مورد از ابی حمزه ثمالی روایت نقل شده است.

۴. برای نمونه: مجمع البیان، ج ۳، ص ۱۴۷، ۱۵۷ و ۱۷۲؛ ج ۵، ص ۳۳۷ و ج ۸، ص ۵۵۹؛ ج ۹، ص ۴۴؛ ج ۱۰، ص ۶۱۲.

۵. برای نمونه، علی بن حسین سعد آبادی که از او به طور متعدد در تفسیر قمی نقل روایت شده (برای نمونه: تفسیر القمی، ج ۱، ص ۱۴۰؛ ج ۲، ص ۲۰۴، ۳۴۰، ۳۴۶ و ...)، از مشایخ علی بن ابراهیم نیست؛ بلکه از مشایخ علی بن حاتم قزوینی است (تهذیب الأحکام، ج ۳، ص ۷۲، ح ۴؛ و ص ۸۶، ح ۱۵؛ و ص ۸۸، ح ۱۹)؛ ر.ک: مقاله «تفسیر علی بن ابراهیم قمی».

این معنا دارد که «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» مطلق است و قیدی ندارد، و این امر با مطلبی که سابقاً اختیار کردید که آیه اجمال دارد منافی است.

اما پاسخ این است که با اینکه مطلب فوق، صحیح است، اما این روایات معارضاتی دارد که باید آنها را ملاحظه کرده، کیفیت جمع بین آنها و ترجیح یکی بر دیگری را بررسی کرد.^۱

روایت پنجم: روایت عوالی اللّٰلی

عوالی اللّٰلی عن النبی ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «لَا يَنْظُرُ اللَّهُ إِلَى رَجُلٍ نَظَرَ إِلَى فَرْجِ امْرَأَةٍ وَابْتَهَا.»^۲
از این روایت استفاده می شود دخول به زوجه برای تحریم مادرش شرط نیست؛^۳ ولی به هر حال روایتی ضعیف السند است.

طایفه دوم: روایات دالّ بر اعتبار دخول در حرمت مادرزن

دسته دوم اخبار، روایات دالّ بر اعتبار دخول در حرمت مادرزن است.

روایت اوّل: صحیحۀ منصور بن حازم (مسئلۀ شمخیه)

أَبُو عَلِيٍّ الْأَشْعَرِيُّ عَنْ مُحَمَّدَ بْنِ عَبْدِ الْجُبَّارِ وَمُحَمَّدَ بْنِ إِسْمَاعِيلَ عَنِ الْفَضْلِ بْنِ شَاذَانَ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ يَحْيَى عَنْ مَنْصُورِ بْنِ حَازِمٍ قَالَ:

«كُنْتُ عِنْدَ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ﷺ فَأَتَاهُ رَجُلٌ فَسَأَلَهُ عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَمَاتَتْ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا أَيْتَزَوَّجَ بِأُمِّهَا فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ﷺ: «قَدْ فَعَلَهُ رَجُلٌ مِنَّا فَلَمْ نَرِ بِهِ بَأْسًا فَقُلْتُ: جَعَلْتَ فِدَاكَ مَا تَفْخَرُ الشَّيْعَةَ إِلَّا بِقَضَاءِ عَلِيٍّ ﷺ فِي هَذِهِ السَّمْخِيَةِ الَّتِي أَفْتَاهَا ابْنُ مَسْعُودٍ أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِذَلِكَ ثُمَّ أَتَى عَلِيًّا ﷺ فَسَأَلَهُ فَقَالَ لَهُ عَلِيٌّ ﷺ: «مَنْ أَيْنَ أَخَذْتَهَا فَقَالَ: «مَنْ قَوْلَ اللَّهِ ﷻ: ﴿وَرَبَائِبُكُمُ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ فَقَالَ عَلِيٌّ ﷺ:

۱. برای روشن تر شدن این مدعا، رک: نظر مختار در جمع عرفی بین اخبار.

۲. عوالی اللّٰلی، ج ۳، ص ۳۳۳، ح ۲۲۲؛ مستدرک الوسائل، ج ۱۴، ص ۳۹۹، ح ۸.

۳. زیرا امام ﷺ دخول را شرط نکرده؛ بلکه مجرد نگاه به فرج دختر برای حرمت ازدواج با مادر او را کافی دانسته است.

إِنَّ هَذِهِ مُسْتَثْنَاءٌ وَهَذِهِ مَرْسَلَةٌ ﴿وَأَمَّا هَٰؤُلَاءُ فَمَا يَرَوْنَ هَٰذَا عَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فَلَمَّا قُمْتُ نَدِمْتُ وَقُلْتُ: أَيُّ شَيْءٍ صَنَعْتُ يَقُولُ هُوَ: قَدْ فَعَلَهُ رَجُلٌ مِثْلًا فَلَمْ نَرِ بِهِ بَأْسًا وَأَقُولُ أَنَا: قَضَىٰ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِيهَا فَلَقِيْتَهُ بَعْدَ ذَلِكَ فَقُلْتُ: جَعَلْتَ فِدَاكَ مَسْأَلَةَ الرَّجُلِ إِنَّمَا كَانَ الَّذِي قُلْتَ يَقُولُ كَانَ زَلَّةً مَتَىٰ فَمَا تَقُولُ فِيهَا فَقَالَ: يَا شَيْخُ تَخْبِرُنِي أَنَّ عَلِيًّا عَلَيْهِ السَّلَامُ قَضَىٰ بِهَا وَتَسْأَلُنِي مَا تَقُولُ فِيهَا.﴾^۱

اطمینان عقلایی به نقل عیاشی از تفسیر ابی حمزه ثمالی
این روایت در کافی^۲، تهذیب^۳، استبصار^۴، نوادر حسین بن سعید^۵ (که به نوادر احمد بن محمد بن عیسی معروف است) و در تفسیر عیاشی^۶ آمده است و روایتی صحیح السند است.

اشکال بر نقل بی واسطه منصور بن حازم نسبت به قضاوت علی علیه السلام
ممکن است اشکال شود که نقل منصور بن حازم از حضرت امیر المؤمنین علیه السلام قابل اعتماد نیست؛ زیرا او حضرت را درک نکرده و واسطه خود را هم ذکر نمی‌کند.

پاسخ: کفایت اشتهار قضاوت و تقریر امام صادق علیه السلام
اما پاسخ این است که اولاً، منصور می‌گوید: این قضاوت، معروف و از افتخارات شیعه است و اشتهار این قضاوت از خبرهایی است که مستقیماً مورد حکایت منصور بن حازم واقع شده؛ لذا نیازی به سند ندارد و چنین شهرت‌هایی که مانند تسلّم بین شیعه است، ملازمه عرفی با تحقّق قضاوت حضرت دارد و لذا مشمول ادله حجیت خواهد بود.

۱. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۲، ح ۴؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۶۲، ح ۱.

۲. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۲، ح ۴.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۴، ح ۵.

۴. الاستبصار، ج ۳، ص ۱۵۷-۱۵۸، ح ۵.

۵. النوادر (اشعری)، ص ۹۸، ح ۲۳۸.

۶. تفسیر العیاشی، ج ۱، ص ۲۳۱، ح ۷۵.

ثانیاً، هنگامی که قضاوت امیر المؤمنین علیه السلام را منصور بن حازم در محضر امام صادق علیه السلام علیه نقل کرد، مورد تقریر حضرت قرار گرفت و ایشان انکار نکردند؛ پس این انتساب صحیح است.

نکات دلالتی و اختلاف نسخ

مورد استدلال، فقره «فلم نر به بأساً» است که گفته‌اند: از آن استفاده می‌شود اگر زوجه مدخوله نشد و مُرد، مادرزن حرام نمی‌شود.

نکاتی در این روایت قابل ذکر است:

۱. بعد از مرگ زن می‌توان با مادر او ازدواج کرد. در مسئله ازدواج با مادر زن غیر مدخوله سه نظریه هست:

الف) حرمت ازدواج.

ب) بعضی از عامه گفته‌اند که اگر نزدیکی نشده باشد، چه این زن بمیرد و چه طلاق داده شود، می‌توان مادر او را گرفت.

ج) زید بن ثابت قائل به تفصیل است که اگر این زن را طلاق دهد می‌تواند مادر او را بگیرد؛ اما اگر این زن بمیرد، نمی‌تواند مادر او را بگیرد. روایت بالا بر خلاف نظر زید بن ثابت است.

۲. در ذیل روایت دارد که منصور بن حازم بعداً از گفته خود پشیمان می‌شود؛ ولی یک سؤال در ذهنش باقی می‌ماند و آن اینکه مطلبی که از افتخارات شیعه است و از امیر المؤمنین علیه السلام نقل شده است، نمی‌شود که امام صادق علیه السلام آن را نداند. منصور بن حازم که شیعه و معتقد به عصمت حضرت است جای خود دارد، و اگر کسی شیعه هم نباشد، مقام علمی امام صادق علیه السلام قابل انکار نیست؛ لذا حضرت حتماً مسئله را می‌داند؛ لذا منصور بن حازم با خود می‌گوید اینجا یک مسئله‌ای هست که باید سؤال کند.

۳. در مورد فقره «هذه الشمخية» اختلاف نسخ زیاد و ذکر آن موجب تطویل کلام است. مثلاً شمخیه، سحیه، شمجیه، سمجیه نقل شده است.^۱

۱. ر.ک: الکافی (دار الحدیث)، ج ۱۰، ص ۸۲۶.

شمجیه؛ این کلمه به معنای قبیحه است^۱ و وجه تسمیه این قضیه به چنین نامی، این است که تزویج مادرزن، قبیح است و با این حال، ابن مسعود در این مسئله حکم به جواز داده است.

شمجیه؛ «شمج» به معنی مهر و داماد است^۲؛ یعنی همان داماد می‌خواهد مادرزن را بگیرد.

شمخیه؛ در منابع متعدد و نسخ معتبر^۳، «شمخیه» نقل شده است. در حاشیه استبصار چاپی^۴ از حاشیه بعضی نسخ خطی حکایت می‌کند که در خط شیخ طوسی شمخیه با خاء معجمه نقل شده است.

وجه معنای «شمخیه»

وجوهی برای تعبیر «شمخیه» ذکر شده است:

وجه اول: بالا گرفتن سخن در این باره

مجلسی اول در روضة المتقین^۵ به عنوان یک احتمال می‌فرماید: شامخ یعنی مرتفع؛ چون پیرامون این مسئله گفت‌وگو بالا گرفته^۶، این مسئله را شمخیه گفته‌اند.

۱. کتاب العین، ج ۶، ص ۶۰؛ الصحاح، ج ۱، ص ۳۲۲؛ معجم مقاییس اللغة، ج ۳، ص ۹۹.

۲. چنین معنایی یافت نشد.

۳. معجم مقاییس اللغة، ج ۳، ص ۲۱۱؛ «الشین و المیم و الجیم أصل یدل علی الخلط و قلة انتلاف الشیء». يقال: شمجه یشمجه شمجا، إذا خلطه. و ما ذاق شمجا، أى شینا من طعام. و یقولون: شمجوا، إذا اختبزوا خبزاً غلاظاً، و یتعار هذا حتّی یقال للخیاطة المتباعدة شمج. يقال: شمج الثوب شمجا یشمج. و قیاس ذلك كله واحد.

۳. رک: الکافی (دار الحدیث)، ج ۱۰، ص ۸۲۶.

۴. الاستبصار ج ۳، ص ۱۵۷.

۵. روضة المتقین، ج ۸، ص ۲۵۵.

۶. استاد رحمته الله نقل شده است که اختلافی بین اصحاب پیامبر صلی الله علیه و آله بود و شخصی به معاویه نامه می‌نویسد که ازدواج با مادرزن را بعضی از اصحاب اجازه می‌دهند و بعضی منع می‌کنند، نظر تو چیست؟ معاویه در جواب می‌نویسد: «حلال خدا را که من نمی‌توانم حرام بکنم و حرام را نمی‌توانم حلال کنم، زن هم زیاد است». خلاصه نخواستنه بود جواب دهد و در این مسئله سر و صدای زیادی بوده است.

وجه دوم: افتخار شیعه

وجه دوم این است که یکی از مواضع برجسته و افتخارات شیعه این مسئله است، چنان که در این روایت چنین آمده بود: «ما تفخر الشيعة...»، از این جهت به این مسئله، مسئله شمشیه گفته اند. این احتمال را علامه مجلسی در مرآت العقول^۱ فرموده و آن را از پدرش نیز نقل می کند، هر چند در روضة المتقین^۲ نیست.

وجه سوم: تکبر ابن مسعود نسبت به علی (ع)

وجه سوم این است که از آنجا که به متکبر، شامخ الأنف گویند^۳ و ابن مسعود در این مسئله از متابعت امیرالمؤمنین (ع) تکبر ورزید، لذا شمشیه گفته اند.

این وجه را نیز مرحوم مجلسی به پدرش مجلسی اول نسبت داده است.^۴ در زبان ترکی نیز به شامخ الأنف، «مینک^۵ بُرنی» گویند که در کتب تاریخ در مدح سلطان جلال الدین خوارزمشاه نیز این تعبیر آمده^۶ و گاهی به اشتباه خوانده می شود. از یکی از علمای بزرگ شنیدم که مرحوم قزوینی گفته است: مینک به

۱. مرآة العقول، ج ۲۰، ص ۱۷۸.

۲. روضة المتقین، ج ۸، ص ۲۵۵.

۳. مفردات ألفاظ القرآن، ص ۴۶۴.

۴. مرآة العقول، ج ۲۰، ص ۱۷۸.

۵. استاد ۴۴: به سکون نون.

۶. کمال الدین اصفهانی از شعری است که در بخشی از مدح سلطان جلال الدین بن سلطان محمد خوارزمشاه، چنین سروده است (مجمع الفصحاء، ج ۱، بخش سوم، ص ۱۷۴۹):
بسیط روی زمین باز گشت آبادان
به یمن سایه چتر خدایگان جهان
جلال دینی و دین مینکبرنی آن شاهی
که ایزدش به سزا کرد بر جهان سلطان

همچنین در شرح حال منشی سلطان جلال الدین خوارزمشاه آمده است:

«نور الدین محمد زیدری منشی خاص خوارزمشاه و جلال الدین مینکبرنی و از افاضل عهد خود بوده و از جانب جلال الدین به رسالت روم و شام رفته بعد از غلبه مغول بر سلطان جلال الدین وی زحمات کلی کشیده و مرارت و خسارت بی حد دیده، چندین بار او را مجروح و غریان کردند تا به دیار بکر رسید و بیارمید.» (مجمع الفصحاء، ج ۱، بخش سوم، ص ۲۲۵۵، رقم ۴۲۶).

معنای شامخ است و «بُرون» در ترکی به معنای دماغ است.
این وجه نیز در روضة المتقين^۱ ذکر نشده است.

وجه چهارم: نام جد سوم ابن مسعود

وجه چهارم اَلطَف از احتمالات قبل است. جد سوم عبدالله بن مسعود، شخصی به نام «شمخ» است: «عبدالله بن مسعود بن غافل بن حبيب بن شمخ»؛ لذا المسألة الشمخية، یعنی مسئله‌ای که عبدالله بن مسعود بن شمخ آن را پرسیده است. این احتمال، هم در روضة المتقين و مرآة العقول آمده است.^۲

نسبت به احتمال چهارم، این اشکال به ذهن می‌آید که در هیچ منبعی به عبدالله بن مسعود، ابن شمخ یا شمخی گفته نشده است، نه در تواریخ و نه در رجال یا حدیث، و جد سوم او کسی نیست که از بطون عرب باشد تا از این جهت، شمخیه گفته شود.

وجه پنجم: سؤال مردی از بنی شمخ

در «مُحَلّی» چنین آمده است: «عن ابن مسعود أنَّ رجلاً من بنی شمخ بن فزارة تزوج امرأة ثم رأى أنَّها فأعجبته فاستفتى ابن مسعود فأفتاه أنَّ يفارقها ثم يتزوج أُمَّها فتزوجها وولدت له اولاداً.»^۳

لذا مثل مسئله رازیه، مسئله حائریه و مانند آن، این تعبیر هم از آن باب است؛ یعنی سؤال کننده از ابن مسعود، مردی بوده که از قبیله بنی شمخ بن فزارة بوده است.^۴ شمخ بن فزارة بطنی از بطون عرب بوده، چنان که در القاموس المحيط هم آمده است.^۵ کلام ابن حزم، از دو جهت رفع شبهه می‌کند؛ یکی اینکه وجه تسمیه را روشن می‌کند و دیگر اینکه برخی مانند علامه حلی نقل کرده‌اند که ابن مسعود قائل به

۱. روضة المتقين، ج ۸، ص ۲۵۵.

۲. مرآة العقول، ج ۲۰، ص ۱۷۸؛ روضة المتقين، ج ۸، ص ۲۵۵.

۳. المحلّی بالآثار، ج ۹، ص ۱۴۲.

۴. استاد گنج: این احتمال را مرحوم شیخ حرّ نیز در هامش وسائل (وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۶۲) آورده است.

۵. القاموس المحيط، ج ۱، ص ۳۶۲.

تحريم اُمّ الزوجه بوده است^۱، در حالی که از روایت منصور بن حازم استفاده می شود که ابن مسعود قائل به تحلیل بوده و این مسئله در شیعه معروف بوده است. جمع بین این دو مطلب چیست؟ با کلام ابن حزم معلوم می شود که خود عامه نیز حلیّت اُمّ زوجه را به ابن مسعود نسبت داده اند؛ پس روایت منصور بن حازم تفرد ندارد و مضمونش در نقل عامه نیز وجود دارد.^۲

اشکال دلایلی

ولی دو اشکال دلایلی بر این روایت وارد است؛ زیرا:

۱. تذکرة الفقهاء (چاپ قدیم)، ص ۶۳۰.
۲. طبق برخی روایات از منابع عامه، ابن مسعود در ابتدا گمان می کرد که شرط حرمت مادرزن، دخول به زوجه است و شخصی در کوفه از او در این باره سؤال کرد و او طبق اعتقاد خود پاسخ داد؛ ولی ابن مسعود پس از اینکه به مدینه آمد، سؤال کرد و به او پاسخ داده شد که دخول شرط حرمت ابدی نیست؛ لذا وقتی به کوفه رفت، پاسخ صحیح را به سائل اعلام کرد.
- السنن الکبری (بیهقی)، ج ۷، ص ۲۵۷-۲۵۸، رقم ۱۳۹۰۳؛ أخبرنا أبو الحسين بن الفضل القطان ببغداد، أنبا عبد الله بن جعفر بن درستويه، ثنا يعقوب بن سفيان، ثنا محمد بن أبي السري، ثنا عبد الرزاق، أنبا الثوري، عن أبي فروة، عن أبي عمرو الشيباني، عن ابن مسعود، «أن رجلا من بني شمع من فزارة تزوج امرأة ثم رأى أمها فأعجبته، فاستفتى ابن مسعود عن ذلك، فأمره أن يفارقها و يتزوج أمها، فتزوجها فولدت له أولادا، ثم أتى ابن مسعود المدينة، فسأل عن ذلك، فأخبر أنها لا تحل له، فلما رجع إلى الكوفة قال للرجل: "إنها عليك حرام إنها لا تنبغي لك ففارقها"».
- این روایت به طرق مختلفی نقل شده و در کتب دیگری مانند مصنف عبدالرزاق صنعانی (ج ۶، ص ۲۷۳، رقم ۱۰۸۱۱) نیز نقل شده است.
- بعید نیست که شخصی که پاسخ صحیح را در مدینه به ابن مسعود بیان کرده، علی رضی الله عنه بوده است و برای کتمان این فضیلت علی رضی الله عنه، محدثین یا برخی دیگر از عامه، از ذکر نام ایشان اجتناب کرده باشند. بلکه ظاهر صحیح منصور بن حازم نیز این است که ابن مسعود از علی رضی الله عنه همان سؤال را پرسید، نه اینکه سائل پس از پرسش از ابن مسعود از علی رضی الله عنه همان سؤال را پرسیده است؛ زیرا عبارت روایت چنین است: «... فقلت: جعلت فداك ما تفخر الشيعة إلا بقضاء علي رضی الله عنه في هذه الشمخية التي أفناها ابن مسعود أنه لا بأس بذلك ثم أتى عليا رضی الله عنه فسأله فقال له علي رضی الله عنه: من أين أخذتها فقال: من قول الله ﷻ...» لذا حضرت مدرک فتوای ابن مسعود را از خودش پرسید و او را محکوم کرد.
- در هر حال، نظری که علامه حلی به ابن مسعود نسبت داده، به همین جهت است که نظر نهایی او نیز موافق جمهور عامه و خاصه است.

اشکال اول: «لم یر به بأساً» در نسخ معتبرتر نه «لم نر...»
اولاً، در مورد فقره «فلم نر به بأساً» که محل استدلال است، اختلاف نسخه وجود دارد. در بعضی منابع، «فلم یر به بأساً» وارد شده و طبق آن، عبارت چنین خواهد بود: «قد فعله رجل منا ولم یر به بأساً»؛ در این صورت دو احتمال در معنای «رجل منا» وجود دارد:

۱. مراد، مردی از بنی عباس بوده؛ زیرا بنی عباس نیز از بنی هاشم بودند، آن‌ها چه بسا معصیت می‌کردند.
۲. مراد، مردی از شیعیان بوده.

البته طبق هیچ‌یک از دو احتمال، کار این شخص اعتباری ندارد.
هرچند در کافی مطبوع، «لم نر» آمده است، اما طبق دو نسخه معتبر از کافی که کتاب خود را با آن مقابله کرده‌ایم، «لم یر» آمده است و در هر دو زیر و زبر آن هم گذاشته شده است. یکی از این دو نسخه، نسخه شهید ثانی است که بهترین نسخه‌ای است که ما دیده‌ایم.^۱ مرحوم آقای خوئی^۲ به نسخ مذکور از کافی توجه نداشته و تنها «لم نر» را از کافی نقل کرده است.
نقل وافی^۳ و وسائل^۴ هم «لم یر» است.^۵ نسخ استبصار مختلف است؛ در بعضی «لم یر» و در برخی «لم نر» آمده است.^۶ نقل عیاشی هم «لم یر»^۷ است.
نسخه تهذیب چاپی «لم نر» است^۸ و فرصت نشد تا ببینم که نسخی که از

۱. ر.ک: الکافی (دار الحدیث)، ج ۱۰، ص ۸۲۶.

۲. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۶۸.

۳. الوافی، ج ۲۱، ص ۱۶۸، ح ۵.

۴. وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۶۲، ح ۱.

۵. استاد علیه السلام در تقریرات مرحوم آقای خوئی، ظاهراً به جای «الوسائل» اشتهاً «السؤال» چاپ شده است: «... و ظاهر السؤال أن نسخه مطابق للثانی، حیث ذکر علیه السلام: أن قول الرجل المذكور لیس بحجة إذ لا تعلم عصمته.» (موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۶۸).

۶. الاستبصار، ج ۳، ص ۱۵۷، ح ۵.

۷. تفسیر العیاشی، ج ۱، ص ۲۳۱، ح ۷۵.

۸. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۴، ح ۵.

تهذیب خطی وجود دارد آیا مطابق با «لم نر» هست یا نه؟ در نسخه چاپی در نوادر حسین بن سعید^۱ نیز «لم نر» آمده است.^۲

اشکال دوم: توریۀ امام علیه السلام

ثانیاً، با لحاظ صدر و ذیل روایت می‌توان گفت که حضرت نمی‌خواهند ازدواج با مادرزن را صحیح بدانند، بلکه می‌خواهند با تعبیر غیر صریح، بطلان این ازدواج را بیان کنند. ایشان در جواب سائل، پاسخی می‌دهند که او فکر می‌کند این ازدواج اشکال ندارد. پاسخ حضرت چنین است: «قد فعله رجل مثا فلم نر به بأساً». نفی بأس از عملی که انجام نشده، دلالت بر جواز تکلیفی و وضعی می‌کند ولی نفی بأس نسبت به عملی که انجام شده، دلالت بر مشروعیت و صحت آن عمل نمی‌کند؛ زیرا بأس به معنای گرفتاری است. اگر پس از انجام عملی - نه قبل از آن - درباره آن سؤال شود و در پاسخ بگویند: «لا بأس»، به این معناست که این کار، گرفتاری نمی‌آورد، نه دنیوی و نه اخروی، در دنیا تعزیر نمی‌شوید و کفاره ندارد و در آخرت مؤاخذه نمی‌شوید؛ بلکه در واجباتی که انجام آن با دشواری همراه است دلالت بر نفی اعاده هم می‌کند؛ چون وجوب اعاده با فشار و گرفتاری همراه است. لذا اگر در پاسخ کسی که می‌گوید: «به این شکل حج به جا آورده‌ام»، بگوییم: «لا بأس»، به معنای این است که لازم نیست اعاده کنید و از این جهت گرفتار نیستید.

برای نمونه در صحیحۀ علی بن یقطین چنین آمده است:

أحمد بن محمد بن عیسی عن الحسن بن علی بن یقطین عن أخیه
الحسین عن علی بن یقطین قال: «سألت أبا الحسن علیه السلام عن المرأة
رمت و ذبحت و لم تقصّر حتّى زارت البيت فطافت و سعت من
اللیل ما حالها و ما حال الرجل إذا فعل ذلك قال: لا بأس به یقصر و
یطوف للحج ثم یطوف للزيارة ثم قد أحل من کل شیء».^۳

۱. النوادر (اشعری)، ص ۹۸-۹۹، ح ۲۳۸.

۲. استاد رحمته الله؛ غیر از نسخه «لم نر» و «لم یر»، نسخ دیگر قطعاً غلط است، از جمله آنچه در ترتیب التهذیب مرحوم سید هاشم بحرانی چاپ شده است.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۲۴۱، ح ۴.

اگر کسی پس از طوافین و سعی در مکه متوجه شد که در منی تقصیر نکرده، امام علیه السلام می‌فرمایند: «لا بأس به» و سپس فرمودند که تقصیر را در منی انجام بدهد و بعد طوافین و سعی را اعاده کند. با «لا بأس به» حکم به اعاده کرده‌اند، علتش آن است که اگر کسی عمداً طواف کرده باشد، باید یک قربانی کند و کفاره دارد و در جایی طواف اگر بی‌مورد واقع شود در بعضی موارد به حسب بعضی روایات مسئله، اخلال در حج شده است؛ لذا سائل شبهه‌اش این بوده که آیا کفاره باید بدهد؟ آیا سایر اعمال حج باطل شد؟ حضرت می‌فرمایند: «لا بأس به».

لذا «لا بأس» دلالت بر صحت عمل نمی‌کند، مگر در دو صورت:

الف) قرینه خاصه‌ای در کار باشد.

ب) اطلاق جواب، شامل کسی که عمداً چنین عملی را انجام داده است بشود. نفی بأس و عقاب در این صورت، یعنی مشکل تشریع، در این عمل نیست و این ملازم با صحت است.

مسئله بحث جاری، از این موارد نیست؛ چون حضرت می‌فرمایند: «قد فعله رجل مثا» کسی چنین عملی را انجام داده بود و سؤال کرد. بسیار بعید است که شخصی با علم به حرمت و بطلان، با مادرزن ازدواج کند، سپس پرسد چه حکمی دارد. لذا به طور طبیعی، این ازدواج از روی جهل صورت گرفته، پس این سؤال اطلاق ندارد که شخص عالم را هم شامل شود و قرینه دیگری هم در آن نیست که دلالت بر صحت کند. لذا جواب حضرت، فرار از پاسخ صریح است. علاوه اینکه تعبیر امام علیه السلام «فلم أریه بأساً» نیست بلکه «فلم نریه بأساً» تعبیر شده؛ لذا محتمل است که به خاندان بنی هاشم رجوع شده و نفی بأس نظر بنی هاشم بوده باشد، نه خصوص شخص معصوم از بنی هاشم.^۱

۱. شاید گفته شود که مستبعد است بنی هاشم بدون لحاظ نظر امام علیه السلام نفی بأس کرده باشند؛ اما این مطلب مستبعد نیست؛ زیرا تاریخ گواه آن است که حتی برخی از بنی هاشم در مقابل ائمه علیهم السلام قد علم کرده‌اند و حتی گاهی مؤثر در شهادت آنها بوده‌اند. البته ظاهراً استاد علیه السلام مطلب فوق را به عنوان مؤیدی برای اثبات تقیه امام علیه السلام مطرح کرده است؛ زیرا این تعبیر عرفی نیست که امام علیه السلام خود موافق فتوایی نباشند و سپس به صورت متکلم مع الغیر آن را به بنی هاشم نسبت دهند در حالی که خود داخل آن نیستند؛ اما عدول حضرت از تعبیر به متکلم وحده به متکلم مع الغیر، مؤید این است که امام علیه السلام

در هر حال، شواهد دیگری در روایت هست که حضرت به طور غیر صریح می‌فرمایند این ازدواج باطل است.

پس از آن که منصور بن حازم می‌گوید که قضاوت معروف حضرت امیر علیه السلام، از افتخارات شیعه است، امام علیه السلام رو به سائل می‌کنند و می‌فرمایند: «اما تسمع ما یروی هذا عن علی علیه السلام؟» این یعنی خوب گوش کن جوابت را بگیر.

بعد از آن که دوباره منصور بن حازم خدمت حضرت شرفیاب می‌شود و از لغزش گذشته‌اش عذر خواهی می‌کند، می‌پرسد: «فما تقول فیها؟» حضرت ناراحت می‌شود که چرا با اینکه جوابت را می‌دانی، سؤال می‌کنی؛ لذا می‌فرمایند: «تخبرنی أن علیاً علیه السلام قضی بها و تسألنی ما تقول فیها؟!» یعنی پس از قضاوت حضرت امیر المؤمنین علیه السلام دیگر جای سؤال نیست.

ذکر این نکته مناسب است که از این روایت استفاده می‌شود که به سبب بروز مشکلاتی، حضرت نمی‌خواستند صریح جواب بدهند و معلوم نیست مشکلی از ناحیه حکومت وجود داشته؛ بلکه شاید تالی فاسد اجتماعی مانند دامن زدن به اختلافات و مانند آن سبب این پاسخ بوده است. لذا منافات ندارد که عاقه هم قائل به تحریم باشند و با این حال حضرت از بیان صریح حرمت به علل دیگری خودداری کرده باشند. در نتیجه، این روایت نه تنها از ادله جواز نکاح با مادرزن غیر مدخوله نیست؛ بلکه از ادله حرمت نکاح است.

روایت دوم: صحیحہ جمیل بن درّاج

علی بن ابراهیم عن اُبیہ عن ابن اُبی عمیر عن جمیل بن درّاج و حمّاد بن عثمان عن اُبی عبد الله علیه السلام قال: «الأمّ والابنة سواء إذا لم یدخل بها یعنی إذا تزوّج المرأة ثم طلقها قبل أن یدخل بها فإنّه إن شاء تزوّج أمّها وإن شاء تزوّج ابنتها.»^۱

این روایت، در بحث حرمت ربنه نیز مطرح شد؛ ولی بررسی آن به اینجا موکول شد.

بررسی سند

در بررسی سند این روایت، آنچه مهم است، بررسی ارسال این روایت است.

نخواستہ اند صریحاً نظر خود را ابراز کنند.

۱. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۱-۴۲۲، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۶۳، ح ۳.

احتمال ارسال نقل جمیل به قرینه نقل مرسل او

ممکن است گفته شود که راویان این روایت، ثقه امامی و چند نفر از آنها از بزرگان اصحاب اجماع هستند؛ لذا روایت از نظر سندی در کمال صحت و اعتبار است و وجهی برای مرسله دانستن این روایت وجود ندارد.

ولی گرچه این روایت در نوادر حسین بن سعید^۱ و در کافی^۲ و تهذیب^۳ و استبصار^۴ به طور مسند آورده شده است، لکن این روایت با روایتی که حسین بن سعید در نوادرو مرحوم صدوق در فقیه نقل کرده متحد است و روایت در این دو نقل اخیر مسند نیست. در نوادر چنین آمده است:

ابن ابی عمیر عن جمیل عن بعض أصحابنا عن أحدهما علیه السلام «فی رجل تزوج...»^۵

نقل مرحوم صدوق نیز چنین است:

فی روایة جمیل بن دراج «أنه سئل أبو عبد الله علیه السلام عن رجل تزوج امرأة ثم طلقها قبل أن يدخل بها هل تحل له ابنتها قال: الأم والأبنة فی هذا سواء إذا لم يدخل بإحدهما حلت له الأخری»^۶

نقل نوادر به صورت مرسل است. در نقل مرحوم صدوق نیز معلوم نیست که جمیل در مجلس امام علیه السلام حاضر بوده یا اینکه از شخص دیگری نقل می کند؛ لذا شک در حجّیت هم داشته باشیم، عدم حجّیت ثابت خواهد شد و مسند بودن ثابت نمی شود.

ممکن است گفته شود: جمیل به صورت قطعی تعبیر «سئل أبو عبد الله علیه السلام» را مطرح کرده و این دلالت دارد که حتی اگر خود جمیل در مجلس امام علیه السلام حاضر نبوده، اما اطمینان به شخص ناقل داشته که چنین به صورت قطعی شهادت بر

۱. النوادر (اشعری)، ص ۹۹، ح ۲۳۹؛ و ص ۱۲۵-۱۲۶، ح ۳۲۰.

۲. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۱، ح ۱.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۳، ح ۴.

۴. الاستبصار، ج ۳، ص ۱۵۷، ح ۴.

۵. النوادر (اشعری)، ص ۱۰۰، ح ۲۴۱.

۶. کتاب من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۴۱۴، ح ۴۴۴۷.

سؤال از امام علیه السلام داده است.

اما پاسخ این است که شاید این تعبیر مربوط به خود مرحوم صدوق باشد و آنچه را در نوادر آمده تلخیص کرده باشد.

در هر حال، ممکن است گفته شود: حتی اگر نقل جمیل، مرسل باشد، ضرری به اعتبار نقل حمّاد نمی‌زند و قرینه‌ای بر مرسل بودن نقل حمّاد نیست؛ اما این مطلب نیز ناتمام است؛ زیرا عبارت «عن جمیل بن درّاج و حمّاد بن عثمان عن أبی عبد الله» دو دلالت و دو ظهور مستقل از یکدیگر ندارد. اگر قرینه‌ای قائم باشد که نقل جمیل با واسطه بوده است، دلیلی بر اعتبار نقل حمّاد باقی نمی‌ماند.^۱ بلی اگر مانند مشهور متأخرین وقوع اصحاب اجماع در سند روایت را باعث اعتبار آن بدانیم، یا مشایخ مع الواسطه ابن أبی عمیر را ثقه بدانیم، می‌توانیم اعتبار این روایت را اثبات کنیم؛ لکن هر دو جهت محلّ مناقشه است.

ادعای اضطراب سند خبر جمیل در تهذیب

در کلام شیخ طوسی نیز در سند روایت، اشکال شده است. شیخ در تهذیب می‌فرماید:

«و هذان الخبران^۲ مخالفان علی مائری لظاهر کتاب الله و الأخبار المسندة أيضا المفضّلة و ما هذا حکمه لایجوز العمل به و أما الحديث الأول مضطرب الإسناد لأنّ الأصل فيه جمیل و حمّاد بن عثمان و هما تارة یرویان عن أبی عبد الله علیه السلام بلا واسطه و أخرى یرویان عن الحلبي عن أبی عبد الله علیه السلام ثم إنّ جمیلا تارة یرویه مرسلًا

۱. بسیار مستبعد است دو نفر با یک تعبیر سؤالی را دو بار از حضرت پرسیده باشند و در هر دو بار حضرت با یک تعبیر پاسخ داده باشند و یکی از این روایت، سؤال و جوابش را برای راوی دوم نقل کرده باشد و ابن أبی عمیر هر دو نقل را از آن راوی (جمیل) شنیده، یکی از این دو نقل را برای حسین بن سعید و هم برای ابراهیم بن هاشم روایت کند و نقل دوم را فقط برای حسین بن سعید روایت کند. اطمینان قوی هست که چنین وضعیتی در دو روایت جمع نمی‌شود، پس حتماً یک روایت بوده که یک بار اسمی از واسطه داشتن برده نشده و بار دیگر تصریح به آن شده است، و احتمال قوی این است که روایت عن بعض أصحابنا بوده و در نقل کافی واسطه سقط شده است و احتمال عکس آن ضعیف است. و لا اقلّ مسند بودن روایت ثابت نیست.

۲. مراد از این دو خبر، خبر جمیل (خبر ازل) و منصور بن حازم (خبر دوم) است که شیخ به بررسی تعارض آن با اخبار طایفه اول مثل خبر أبی بصیر پرداخته است.

عن بعض أصحابه عن أحدهما و هذا الاضطراب فى الحديث مما
يضعف الاحتجاج به.^۱

پاسخ به ادعای ارسال و اضطراب سندی
اما ادعای ارسال و اضطراب حدیث مردود است؛ زیرا:

پاسخ اول: احتمال استناد اضطراب به راویان بعدی یا نساخ
اولاً، معلوم نیست که این اختلاف نقل به جمیل و حماد مستند باشد؛ زیرا دو
احتمال دیگر نیز وجود دارد:

الف) واسطه‌ای بین جمیل و امام وجود داشته باشد و برخی روایت بعدی
اشتباه کرده باشند، یا اینکه نساخ کتاب‌ها در هنگام استنساخ دچار
اشتباه شده و واسطه سقط شده باشد.

ب) واسطه وجود نداشته و راوی بعدی یا ناسخ کتاب، به تصور وجود
واسطه، آن را در حاشیه اضافه کرده و بعدها اشتباه‌آورد متن شده است.

پاسخ دوم: عدم سقوط اعتبار نقل جمیل به مجرد اختلاف سند
ثانیاً، اگر اختلاف نقل به خود جمیل نیز مستند باشد، این امر، اعتبار روایت را
مخدوش نمی‌کند؛ زیرا گاهی راوی از این جهت که در مقام بیان خصوصیات
است، قضیه‌ای را با سند نقل می‌کند، و بار دیگر همان راوی از این جهت که
در مقام اختصار است و نمی‌خواهد به خصوصیات بپردازد همین قضیه را بدون
سند نقل کند، و لذا نمی‌توان صرفاً از چنین اختلاف سندی نتیجه گرفت که راوی
اصلی یعنی جمیل دچار خطا شده - چون متن سند او مختلف است - تا روایت را
غیر قابل احتجاج بدانیم.

البته اگر روایت مسند بوده و در استنساخ یکی با زیادی حلی و دیگری بدون این
زیادی بود، ممکن است بگوییم: شاید حلی از قلم ساقط شده، یا بگوییم: مستنسخ
خیال می‌کرده جمیل و حماد روایت را با واسطه نقل کرده‌اند، در حاشیه نوشته و حاشیه
داخل متن شده است؛ اما باز هم روایت را اسقاط نمی‌کند و کاشف از ضعف سند نیست.

خلاصه مطالب فوق آن است که کلام امام را جمیل یک بار از «بعض اصحابه» و بار دیگر از «حلبی» روایت می‌کند. اگر این دو نقل، یک روایت باشد - که طبق ظن قوی همین است - فهرأ «بعض اصحابه»، حلبی خواهد بود و سند روایت تصحیح می‌شود و اگر دو سند مستقل باشد، هرچند دلیلی بر اعتبار سند «جمیل عن بعض اصحابه» نداریم، لکن سند دوم (جمیل عن الحلبي) کاملاً معتبر است.

ظهور عبارت تهذیب در اعتبار طریق به جمیل

شاید گفته شود که در نقل جمیل از حلبی، طریق شیخ به جمیل ذکر نشده؛ لذا قابل اعتماد نیست.

اما پاسخ این است که شیخ هرچند طریق خود را به جمیل از حلبی ذکر نکرده و در کتب رجالی و حدیثی هم که طرق مختلف را جمع آوری کرده‌اند طریقی که شیخ به آن طریق از جمیل از حلبی نقل می‌کند ذکر نشده، ولی از اشکال شیخ در تهذیب استفاده می‌شود که طریق شیخ به جمیل، طریق معتبری است؛ زیرا اگر نقل جمیل ثابت نبود، شیخ نمی‌توانست اشکال کند که نقل جمیل به دلیل نقلی به سه شکل مختلف، مضطرب السند است. لذا معلوم می‌شود که طریق شیخ به جمیل طریق صحیحی بوده است؛ ولی از آنجا که بسیاری از کتب مهم رجالی و حدیثی قدیم، گرفتار حوادث روزگار شده، کتب رجالی که این طریق در آن بوده و کتب حدیثی که این روایت در آن بوده از بین رفته است.

اشکال دلالتی

اما از جهت دلالت، صدر و ذیل روایت قابل بررسی است.

عدم اعتبار ذیل (یعنی إذا ...)

محل استشهاد در روایت، بیشتر مربوط به ذیل آن است که صدر را با کلمه «یعنی» تفسیر کرده است. این کلمه گرچه به لفظ غایب است و گاهی توسط خود متکلم نیز ممکن است گفته شود، مانند اینکه نویسنده‌ای در کتابش بگوید: «مؤلف چنین می‌گوید»^۱، ولی به هر حال، ظهورش در این است که از کلام امام نیست؛

۱. برای نمونه: الاستبصار، ج ۴، ص ۳۴۲: «قال مصنف هذا الكتاب قد أوردت جملا من الطرق إلى

بلکه دیگران مراد آن حضرت را معنا می‌کنند. البته در یکی از دو نقل نوادر حسین بن سعید^۱، این ذیل بدون ذکر «یعنی آمده؛ ولی در نقل دیگر همین کتاب^۲ این ذیل نقل نشده و در نتیجه نمی‌توان اطمینان کرد که این ذیل، جزء روایت باشد، پس قابل استناد نیست.

حتی عبارت فقیه هم نمی‌تواند دلیل بر این باشد که ذیل، فرموده امام علیه السلام است. مرحوم صدوق رحمه الله در مقام نوشتن کتاب فتوایی بوده و گاهی الفاظ روایات را در مقام جمع و یا به ملاحظه تفسیر فقها و یا به قرینه روایات دیگر، تغییر می‌دهد و روایت را مطابق نظر خودش نقل می‌کند. البته چون نقل مرحوم صدوق مطابق یک نقل کتاب حسین بن سعید است، اگر تفسیری صورت گرفته باشد از خود صدوق نیست؛ ولی در هر حال، چون روایت دو نقل مختلف دارد، ثابت نیست که این ذیل در اصل روایت باشد و شاید تفسیر روات باشد.

بررسی دلالتی صدر بالحفاظ احتمالات مختلف معنایی

اما در مورد دلالت صدر این روایت می‌توان گفت: یا پیش از جمله «الأم والأبنة سواء إذا لم یدخل بها»، از بعضی مسائل نکاح سخنی به میان آمده بوده و یا مسئله‌ای سؤال شده و این جمله در جواب آن است؛ پس باید موضوع مطرح شده بررسی شود. در این باره چند احتمال وجود دارد:

احتمال اول: حرمت جمع بین مادر و دختر

احتمال اول که محقق سبزواری در کفایه مطرح کرده، این است که مراد از صدر روایت، بیان تسویه بین ام و بنت در تحریم جمع بین آن دو است.^۳ طبق این احتمال، اگر کسی مادر و دختری را باهم عقد کند، هر دو عقد باطل

هذه المصنفات.

۱. النوادر (اشعری)، ص ۱۰۰، ح ۲۴۱: ابن اُبی عمیر عن جمیل عن بعض أصحابنا عن أحدهما علیه السلام «فی رجل تزوج امرأة ثم طلقها قبل أن یدخل بها یحل له ابنتها قال: البنت والام فی هذا سواء إذا لم یدخل بأحدهما حلت له الأخری».

۲. النوادر (اشعری)، ص ۱۲۵-۱۲۶، ح ۳۲۰.

۳. کفایة الأحکام، ج ۲، ص ۱۲۸.

است و اگر عقدها متعاقب شد، دومی - چه عقد مادر باشد یا عقد دختر - باطل خواهد بود. البته چون حکم صورت دخول واضح بوده، حضرت صورت عدم دخول را بیان کرده‌اند.

احتمال دوم: جواز نکاح با دختر پس از طلاق مادر غیر مدخوله

احتمال دوم نیز که در کفایه سبزواری و کتب دیگر آمده، این است که مرجع ضمیر (ها) در «إِذَا لَمْ يَدْخُلْ بِهَا» به مادر برگردد؛ لذا سؤال در مورد مادری است که با او ازدواج شده و دخولی واقع نشده، حضرت در جواب فرموده‌اند: مادر و دختر در اصل اباحه مساوی هستند؛ یعنی همان طور که می‌توان مادر را در عقد خود نگه داشت و او را وطی کرد، با دختر هم می‌توان پس از طلاق مادر غیر مدخوله ازدواج کرد.^۱ صاحب حدائق چنین اضافه می‌کند: «و یؤیده إفراد الضمیر فإنه راجع إلى الأم.»^۲

احتمال سوم: احتمال دوم در فرض طلاق مادر غیر مدخوله

احتمال سوم که همان احتمال دوم به شکلی دیگر است، این است که فرض سؤال را مادری بدانیم که مرد او را طلاق داده است و حضرت در جواب فرموده است: چنین مادری اگر مدخوله نباشد با دختر فرقی نمی‌کند و با هر یک از آنها می‌توان ازدواج کرد. در واقع، چون جواز نکاح با چنین مادری واضح است، حضرت در مقام بیان حکم دختر هستند.

احتمال چهارم: عدم حرمت ابدی به مجرد نظر و لمس با شهوت

احتمال چهارم این است که سؤال از فرض منظوره و ملموسه با شهوت و بدون دخول است. امام علیه السلام جواب می‌دهند که نظر و لمس با شهوت موجب حرمت نکاح با دیگری نمی‌شود و در این جهت فرقی بین دختر و مادر نیست؛ یعنی با توجه به اینکه در روایات آمده است که امّ مزنی بها و بنت او بر زانی حرام است، سؤال سائل این است که آیا نظر و لمس با شهوت هم موجب حرمت مادر و دختر ملموسه و منظوره می‌شود؟ آیا در این جهت فرقی بین مادر و دختر است؟

۱. کفایة الأحکام، ج ۲، ص ۱۲۸.

۲. الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۴۵۶.

احتمال پنجم: اعتبار دخول به دختر در حرمت نکاح با مادرش

احتمال پنجم این است که روایت به محل بحث مربوط باشد؛ یعنی روایت در مقام بیان حکم مادر است؛ چون دربارهٔ ربیبه از آیه شریفه و روایات متعدد استفاده می‌شود حرمت نکاح او مشروط به دخول به مادر است. طبق این احتمال، روایت می‌فرماید: مادرزن هم مانند دختر زن است و در حرمت نکاح او دخول شرط است.

نتیجه: قصور دلالتی صدر به دلیل عدم تعین احتمال پنجم

لذا با وجود این احتمالات نمی‌توان روایت را حتماً ناظر به مورد بحث دانست و استدلال به آن مخدوش می‌شود.

روایت سوم: صحیحۀ محمد بن اسحاق بن عمار

الضَّفَّارُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الْجَبَّارِ عَنِ الْعَبَّاسِ بْنِ مَعْرُوفٍ عَنْ صفوان بن يحيى عن محمد بن إسحاق بن عمار قال:

«قلت له: رجل تزوج امرأة و دخل بها ثم ماتت أيحل له أن يتزوج أمها قال: سبحان الله كيف يحلّ له أمها و قد دخل بها قال: قلت له: فرجل تزوج امرأة فهلكت قبل أن يدخل بها تحلّ له أمها قال: و ما الذي يحرم عليه منها و لم يدخل بها.»^۱

بررسی دلالت و جمع آن با طایفهٔ اوّل

ذیل روایت، مربوط به مسئلهٔ مورد بحث است. استفهام انکاری امام علیه السلام کنایه از عدم حرمت است؛ ولی چون چنین انکاری با واقعیت سازگار نیست، به نظر می‌رسد امام علیه السلام در مقام توریه بوده و نمی‌خواسته‌اند جواب واقعی را داده باشند؛ زیرا می‌بینیم هم در قرآن دلیل بر تحریم وجود دارد ﴿وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ﴾^۲ و هم در روایات، به ویژه که طبق روایت منصور بن حازم، حکم امیرالمؤمنین علیه السلام به حرمت این ازدواج از احکامی است که همیشه شیعیان به آن افتخار می‌کرده‌اند. لذا روشن است که امام علیه السلام در جواب راوی با طرح سؤال، از بیان حکم واقعی امتناع کرده‌اند،

۱. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۵، ح ۶؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۶۴، ح ۵.

۲. النساء، ۲۳.

حال یا گفتن حکم واقعی در آن زمان اختلاف انگیز بوده و یا شاید بعضی از والیان مرتکب چنین ازدواجی شده بودند که امام علیه السلام از بیان حکم واقعی پرهیز داشته‌اند. البته اگر تنها این روایت وجود داشت، ما به معنای کنایی آن اخذ می‌کردیم؛ ولی با توجه به جواب حضرت با این تعبیر خاص غیر صریح و وجود معارضات متعدد، استفاده می‌شود که توریه‌ای در کار بوده و این روایت صلاحیت معارضه با روایات دیگر را نخواهد داشت.

حمل اخبار حرمت بر کراهت در مستمسک

مرحوم آقای حکیم فرموده است که: به واسطه نصوصیت روایات طایفه دوم، از ظهور روایات طایفه اول در حرمت، رفع ید کرده و آنها را حمل بر کراهت می‌کنیم و با روایات مجوزه (طایفه دوم)، اطلاق آیه شریفه را نیز تقیید می‌زنیم.^۱

بررسی اشکالات آقای خوئی بر مستمسک

مرحوم آقای خوئی رحمته الله به این جمع دو اشکال کرده است:

اشکال اول (مبنائی): سنجش تعارض بالحاظ اتصال دو دلیل منفصل

اشکال اول ایشان مبتنی است بر مبنایی که ایشان در رابطه با کیفیت جمع بین دو دلیل دارند. البته این مبنا مختص به ایشان نیست و در کلمات محقق در معتبر نیز این مبنا وجود دارد و ظاهراً شیخ انصاری^۲ نیز به آن ملتزم است. ایشان می‌فرماید: ملاک در جمع عرفی میان دو دلیل، این است که وقتی آن دو دلیل را که منفصل از یکدیگر ذکر شده‌اند، در کنار یکدیگر در یک جمله به نحو متصل قرار دادیم، عرف میان آن دو دلیل تناقض نبیند، بلکه یکی را قرینه بر تصرف در دیگری قرار دهد، مثل اینکه بگویند: «هر روز صبح صدقه‌ای به فقیر بدهید، البته ندادید هم اشکال ندارد»، معنی عبارت این است که صدقه مستحب است و واجب نیست.

۱. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۱۸۷.

۲. فرائد الأصول، ج ۴، ص ۲۶.

اما در مواردی که جمع دو دلیل در کنار یکدیگر، در نظر عرف موجب تناقض شود، مثل اینکه در دلیلی بگوید: حلال است و در دلیل دیگر همان چیز را بگوید: حلال نیست، در این موارد، عرف نمی‌تواند بین دو دلیل جمع کند؛ بلکه این مورد داخل در اخبار علاجیه است که باید به یکی از مرجحات مراجعه شود. لذا ایشان می‌فرماید: چون در طایفه اول تعبیر «لا تحل» آمده است و در طایفه دوم، در صورت عدم دخول به زوجه، نکاح با مادرزن حلال است و تعبیر «قَلَمْ نَرِ بِهِ بَأْساً»^۱ وارد شده است، و از سویی این دو در یک کلام اگر جمع شوند، عرف آنها را متناقض می‌فهمد، لذا حمل «لا تحل» بر کراهت صحیح نیست.^۲

پاسخ: عدم صحت مبنا

به نظر ما این مبنا ناتمام است. این طور نیست که ملاک جمع عرفی این باشد که دو دلیل اگر به طور متصل ذکر بشوند تناقضی نداشته باشند؛ بلکه دو حکم، ممکن است به طور جداگانه و منفصل از یکدیگر هر دو صحیح باشند، ولی اگر بخواهیم آنها را متصل به یکدیگر کنیم موجب تناقض شوند، مثل اینکه در مقام بحث فقهی بگوییم: نماز شب نخواندن برای طلبه جایز است و در جایی دیگر که مقام، مقام ذکر مسائل اخلاقی و امثال آن است بگوییم: نماز شب نخواندن برای طلبه جایز نیست؛ این دو کلام هر کدام در جای خود صحیح هستند و با یکدیگر تنافی ندارند؛ ولی اگر آنها را از مقام و موقف خود جدا کنیم و در کنار یکدیگر قرار بدهیم، متناقض به نظر می‌آیند.

۱. الضَّغَارُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ بْنِ أَبِي الْخَطَّابِ عَنْ وَهْبِ بْنِ حَفْصٍ عَنْ أَبِي بصير قال: «سألته عن رجل تزوج امرأة ثم طلقها قبل أن يدخل بها فقال: تحل له ابنتها ولا تحل له أمها.» (تهذيب الأحكام، ج ۷، ص ۲۷۳، ح ۳؛ الاستبصار، ج ۳، ص ۱۵۷، ح ۳).

۲. روایت منصور بن حازم: وسائل الشيعة، ج ۲۰، باب ۲۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ۲.

۳. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۶۸. مرحوم آقای خوئی به این مبنا در موارد متعددی اشاره نموده‌اند، از جمله در ذیل مسئله ۱ از فصل احکام دخول به زوجه (موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۱۰۹) و کلام ایشان در محل بحث نیز مبتنی بر همین مبنا است اگرچه صریحاً آن را ذکر نکرده است، و اگر به جهت نکته‌ای بود که مخصوص این مسئله است، در بیان نفی جمع عرفی به آن نکته اشاره می‌کرد.

اشکال دوم: عدم امکان حمل بر کراهت در احکام وضعی

اشکال دوم ایشان این است که حمل بر کراهت در احکام تکلیفی معنا دارد؛ یعنی حرمت تکلیفی را با قرینه می توان حمل بر کراهت کرد؛ اما در احکام وضعی که به معنای صحت و عدم صحت است، نمی توان «لاتحلّ» را حمل بر کراهت کرد؛ چون در احکام وضعی کراهت معنا ندارد و امرش دائر بین وجود و عدم است. در مقام نیز ظاهر روایات با مفاد «تحلّ»، صحت عقد یعنی حکم وضعی است و همچنین روایات با مفاد «لاتحلّ» یعنی عقد صحیح نیست؛ پس نمی توان «لاتحلّ» را حمل بر کراهت کرد.^۱

پاسخ به اشکال دوم

این کلام نیز صحیح نیست؛ زیرا:

پاسخ اول: ظهور روایات در حکم تکلیفی و وضعی معاً

اولاً اینکه ایشان ظهور روایات با مفاد «لاتحلّ» را منحصر در حکم وضعی دانسته صحیح نیست. وقتی پاسخ سؤال از ازدواج با مادرزن، مثبت باشد و گفته شود: «لا بأس به»، به این معناست که خلاف شرع نیست و صحیح هم هست، عقاب اخروی ندارد و شخص هم به هدف خودش که تحقق علقه زوجیت است می رسد، و اگر گفته شود: «لاتحلّ»، این عبارت همان حلیت را نفی می کند و نفی آن، همچنان که دلالت بر نفی صحت دارد، دلالت بر نفی حرمت تکلیفی و عقاب نیز دارد و مختص به حکم وضعی نیست.

پاسخ دوم: رفع ید از ظهور در وضع، به قرینه سایر اخبار

ثانیاً، ایشان معترف است که روایت ظاهر - نه صریح - در وضع است؛ اما می توان گفت: اگر نصی در کار بود، به وسیله آن از ظاهر این روایت رفع ید می کنیم و می گوییم: فقط ناظر به حکم تکلیفی است.

پاسخ سوم: امکان تصویر کراهت در حکم وضعی

ثالثاً، اگر روایت، صریح در وضع هم باشد و صریحاً صحت را اثبات یا نفی کند،

۱. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۶۸.

صحت نیز دارای مراتبی است؛ نفی صحت گاهی به لحاظ نفی مرتبه کامله آن است و گاهی به لحاظ نفی طبیعت صحت. «لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب»^۱ یعنی نماز بدون حمد اصلاً باطل است و «لا صلاة لجار المسجد إلا فی المسجد»^۲ یعنی نمازی که همسایه مسجد در خانه می خواند، نماز کامل نیست. در مقام نیز می توان گفت: که «لم نر به بأساً»^۳ در صحیح منصور بن حازم در مقام بیان اصل صحت است؛ یعنی این عقد باطل نیست و «لا تحل له أمتها»^۴ در روایت ابی بصیر یعنی این نکاح صحیح بدون نقص نیست و یک نوع مبغوضیت و کراهتی در آن وجود دارد، هرچند صحیح است.

اشکال مختار: غیر عرفی بودن حمل بر کراهت

با این حال، به نظر می رسد که نمی توان روایات ناهیه (طایفه اول) را حمل بر کراهت کرد؛ زیرا در محیط صدور روایات، بین عامه و خاصه مطلقاً مسئله کراهت در ازدواج با مادرزن و فرد کامل نبودن نکاح با او مطرح نبوده است. آنچه مطرح بوده، مسئله حرمت و بطلان، در مقابل حلّیت و صحت بوده است. هیچ کدام از مسلمین هم قائل به کراهت یا نفی کمال نشده و در چنین محیط و شرایطی تعبیر «لا تحل» کالصریح در حرمت و بطلان است.

نظر مختار: حرمت ابدی مادرزن به مجرد عقد دختر

از بین روایات مجوّزه، تنها روایتی که ممکن است گفته شود خدشه ای در سند و دلالتش نیست، روایت محمد بن اسحاق بن عمار است که فرمود: «ما الذی یحرم علیه منها»^۵ و اگر کسی این عبارت کنایی را با مضمون روایت منصور بن حازم

۱. فقه القرآن (راوندی)، ج ۱، ص ۱۰۲؛ نهج الحق و كشف الصدق، ص ۴۲۴؛ عوالي اللاکلی، ج ۱، ص ۱۹۶، ح ۲.

۲. دعائم الإسلام، ج ۱، ص ۱۴۸.

۳. روایت منصور بن حازم؛ الکافی، ج ۵، ص ۴۲۲، ح ۴.

۴. تفسیر العیاشی، ج ۱، ص ۲۳۰-۲۳۱، ح ۷۴؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۶۵، ح ۷.

۵. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۵، ح ۶؛ الاستبصار، ج ۳، ص ۱۵۸، ح ۶.

و روایاتی که صریح در تحریم است ملاحظه نماید، به این نتیجه می‌رسد که در روایت محمد بن اسحاق بن عمار، حضرت در مقام بیان حکم واقعی نبوده‌اند و به خاطر محدوراتی که وجود داشته، این تعبیر کنایی شده است. در نتیجه، کلام حضرت هرچند موهم نفی حرمت است، لکن در مقام بیان حکم واقعی نیست و توریه‌ای صادر شده است. خلاصه اینکه اخبار طایفه اول، قابلیت جمع عرفی دارند. معارضه ندارند و یا در جمع بین این اخبار و طایفه اول، قابلیت جمع عرفی دارند. البته اگر روایات جواز مبتلا به معارض نبودند، می‌توانستیم بین روایات و آیه قرآن جمع کنیم. یک وجهی که برای جمع بین آیه و روایات وجود داشت، این بود که «مِنْ نِّسَائِكُمْ» را قید حکم (حرمت) بگیریم نه قید موضوع، تا اشکال شیخ طوسی و علامه حلی مطرح نشود. لذا حکم آیه، یعنی محرومیت از مادرزن و محرومیت از دختر زن (ریبیه) مقید می‌شود به فرض مدخوله بودن زن؛ ولی چنین معنایی به لحاظ مقام اثبات، محتاج دلیل است.

با توجه به اینکه روایات معارض وجود دارد و ما جانب حرمت را ترجیح دادیم، همان‌طور که مشهور اصحاب قائل‌اند، ام‌الزوجه مطلقاً حرام ابدی است، خواه زن مدخوله باشد و خواه مدخوله نباشد. ضمناً ظهوری قوی در آیه نیست که بتواند ملاک ترجیح قرار بگیرد و ما فقط ظهور اطمینانی را حجت می‌دانیم.

اقوال در مرجحات با فرض تعارض مستقر

اگر گفتیم که جمع عرفی بین روایات ممکن نیست، ترجیح با کدام دسته از روایات است؟

قول اول: ترجیح طایفه دوم به سبب صحیح بودن

مرحوم مجلسی اول در روضة المتقین کلامی دارد که از نظر نتیجه با نظر صاحب مدارک موافق است؛ یعنی ایشان نیز برای رفع تعارض میان دو طایفه، اخبار دال بر تحلیل را اخذ کرده و می‌فرماید: اخبار دال بر تحریم، اخبار ثقات هستند و اخبار موثق نیز اگرچه معتبر هستند و باید به آنها عمل نمود (بر خلاف نظر صاحب مدارک)، ولی هرگاه تعارضی میان دو دسته از روایات پدید آمد که یک دسته از

آن‌ها موثقات هستند و دسته دیگر اخبار صحاح، باید اخذ به روایات صحاح شود؛ لذا در مقام، اخبار موثقه را حمل بر تقیه می‌کنیم.^۱ منشأ این نظر ایشان ممکن است شهادت شیخ طوسی در عُدّه^۲ یا روایت عمر بن حنظله^۳ باشد.

اشکال: صحیح بودن برخی اخبار از طایفه اول

از جوابی که به صاحب مدارک داده شد، پاسخ این کلام نیز روشن می‌شود، و آن اینکه چنان‌که ملاحظه شد، میان دو طایفه اول از روایات نیز اخبار صحاح وجود دارد و لذا اگر قائل به تعارض روایات شدیم و نتوانستیم بین آنها جمع کنیم، از جهت سندی روایات مجوّزه ترجیحی ندارند و باید به مرجّحات دیگر مراجعه نماییم.

قول دوم: ترجیح طایفه دوم به موافقت با قرآن

قول دوم، ترجیح طایفه دوم به سبب موافقت با قرآن است. مرحوم فاضل مقداد صاحب تنقیح در مورد آیه شریفه محلّ بحث «... وَأَمْهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ»^۴ مطلبی استثنایی دارد که در هیچ جای دیگر نیست. ایشان می‌فرماید: جمله «اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» فقط قید «أَمْهَاتُ نِسَائِكُمْ» است و بنابراین آیه قرآن نیز موافق با روایت مجوّزه است. بیان ایشان این است که از عبارت «وَرَبَائِبُكُمُ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمْ» استفاده می‌شود که شرط حرمت ازدواج با ریبیه، مدخوله بودن زوجه است؛ چرا که قید «اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمْ» معنایش این است که آن ریبیه‌هایی که به خانه خود شما آمده‌اند و تحت تربیت شما قرار دارند، پس معلوم می‌شود که مدت قابل توجهی این زن در خانه آن مرد است. معمولاً این معنا ملازم با مدخوله بودن زن خواهد بود؛ لذا دیگر نیازی نیست که با عبارت «اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» مدخوله بودن همسران را بیان کند؛ ولی «أَمْهَاتُ نِسَائِكُمْ» مطلق است و مدخوله بودن نساء از آن استفاده نمی‌شود؛

۱. روضة المتقین، ج ۸، ص ۲۵۵.

۲. العُدّة فی أصول الفقه، ج ۱، ص ۱۴۸ - ۱۵۱.

۳. وسائل الشیعة، ج ۲۷، ص ۱۰۶، ح ۱.

۴. النساء، ۲۲.

پس برای فرار از لغویت، باید عبارت «اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» را قید اُمّهات نساء کم بدانیم. نتیجه آن که روایات مجوّزه (طایفه دوم) موافق کتاب است و باید آن‌ها را مقدم کنیم.^۱

اشکال: فاضل شدن بی دلیل اجنبی بین موصوف و صفت علاوه بر اجمال آیه

این کلام مرحوم فاضل مقدار بسیار خلاف ظاهر است؛ زیرا لازم می‌آید بین موصوف (أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ) و صفت (اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ) بدون وجه، فاصله به اجنبی شده باشد و اگر این جمله تنها قید «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» باشد چرا متصل ذکر نشده است و به شکلی بیان کرده است که متعارف مردم خلاف آن را بفهمند؟ این شکل بیان چه مرجح ادبی و ذوقی دارد؟ این قید هرچند با «رَبَائِكُمْ» نیز فاصله دارد، لکن فصل به اجنبی نشده است و «اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ» متمم حکم و بیان‌گر حکمت جعل حکم است. علاوه بر اینکه اصلاً قبلاً بیان شد که آیه شریفه از این حیث مجمل است و قابل تمسک نیست.

نتیجه آن است که به جهت موافقت با قرآن نمی‌توان طایفه مجوّزه را ترجیح داد.

قول سوم: ترجیح طایفه اول (حرمت) به موافقت با قرآن

قول سوم، ترجیح طایفه اول به سبب موافقت با قرآن است.

اشکال بر دفاع کشف اللثام از ترجیح طایفه اول به موافقت با قرآن

چنان‌که قبلاً در دلالت آیه قرآن بیان شد، صاحب کشف اللثام قائل است که هم «مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» و هم «اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» تنها می‌تواند قید قسمت اخیر آیه باشد؛ لذا فقط قید ربائب است و روایات تحریم مطلق (طایفه اول اخبار)، مطابق قرآن، و روایات مجوّزه (طایفه دوم) مخالف قرآن است.^۲

۱. التنقيح الرائع، ج ۳، ص ۵۸.

۲. کشف اللثام، ج ۷، ص ۱۷۷؛ «و يشمل الثلاثة مخالفة ظاهر الكتاب..» مراد از الثلاثة در کلام ایشان، روایات جمیل، منصور و اسحاق بن عمار است که طایفه دوم را تشکیل می‌دهد و دخول را شرط حرمت مادرزن می‌داند.

اما در بحث دلالت آیه قرآن بیان شد که ادله کشف اللثام تام نیست. به علاوه، آیه شریفه مجمل است و لذا نمی توان به موافقت کتاب تمسک کرد.

رد مخالفت طایفه دوم با قرآن در کلام مرحوم علامه حلی

مرحوم علامه در رد کسانی که برای اثبات جواز نکاح با مادرزن در فرض عدم دخول به زن، به آیه شریفه «وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ»^۱ و روایات جواز استدلال کرده اند، فرموده است:

«و الجواب بمنع عود الوصف الى الجملتين معا فإننا قد بينا في أصول الفقه أولوية رجوع الوصف والشرط والاستثناء الى الأخيرة من الجمل المتعاقبة ولأن شرط الدخول هنا عائد الى الرائب خاصة فأنه قال: «من نسائكم اللاتي دخلتم بهن» و الرائب من النساء لامحالة، فيصح أن يرجع اليهن لأنه شرط أن يكن من نساينا وأمهات النساء ليس من نساينا بل نساينا منهن و اذا تعدر رجوع الشرط الى الأولى وجب اختصاصه بالأخيرة لأن شرط رجوعه اليهما لو قلنا به امكان رجوعه اليهما. وأما الحديثان الصحيحان فقد أجاب الشيخ عنهما بأنهما شاذان مخالفان لظاهر كتاب الله... و في جواب الشيخ عن الحديثين الأولين نظر فإننا نمنع معارضتهما للكتاب فإن الأصل في الوصف والشرط وإن كان الرجوع إلى الأخيرة ألا أنه يمكن عودهما الى الجملتين معا و هذان الحديثان قويان لا يبعد عندي العمل بهما و ما ذكره من تعدر الرجوع الى الجملتين ضعيف و بالجملة فنحن في هذه المسألة من المتوقفين إلا أن الترجيح للتحريم عملا بالاحتياط و بفتوى الاكثر من الاصحاب»^۲

تهافت در کلام علامه

تهافت ظاهری بین صدر و ذیل کلام علامه وجود دارد؛ زیرا وی در ابتدای عبارت به

۱. النساء، ۲۳.

۲. مختلف الشیعة، ج ۷، ص ۵۲.

تبع شیخ در خلاف^۱ استدلال می‌کند که قید نمی‌تواند به هر دو جمله برگردد؛ چون هرچند در مورد ربائب می‌توان گفت: «مِنْ نِسَائِكُمْ» به لحاظ اینکه ربائب از زوجة شما ناشی شده‌اند، اما در مورد «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» نمی‌توان گفت: «مِنْ نِسَائِكُمْ»؛ به دلیل اینکه اُمّهات النساء از زوجة شما ناشی نشده‌اند. با این حال، ایشان در ذیل عبارت به مرحوم شیخ اشکال می‌کند که چرا دو روایت مجوزة را مخالف کتاب می‌دانید، با آن‌که امکان رجوع قید به هر دو جمله وجود دارد؟ یعنی ایشان، همان استدلال خودش را بر تعدّر رجوع قید به هر دو جمله، تضعیف نموده است.

توجیه تهافت به لحاظ معنای مجازی اتصال یا تبعیض برای «مِنْ»

می‌توان کلام ایشان را این‌طور توجیه کرد که ایشان در ابتدای عبارت می‌خواهد بفرماید: هرچند ما در بحث اصولی قائلیم که قیود به جمله اخیر رجوع می‌کنند، اما این بحث که آیا قیود به جمله اخیر رجوع می‌کنند یا به همه جُمُل سابقه، فرع بر این است که ثبوتاً امکان رجوع قید به همه جمل وجود داشته باشد؛ اما در اینجا به حسب ظاهر آیه، رجوع قید به جمله اول متعذر است؛ ولی در ذیل عبارت می‌فرماید: اگر دلیلی بر خلاف معنای ظاهری حقیقی آیه قائم شد، از معنای حقیقی که با رجوع قید به هر دو جمله ناسازگار است رفع ید می‌کنیم و آیه را به یک معنای مجازی می‌دانیم که بر حسب آن، امکان رجوع قید به هر دو جمله وجود داشته باشد.

اما اینکه معنای مجازی را چگونه تصویر کنیم، دو احتمال به نظر می‌رسد:

- احتمال اول: اینکه مرحوم علامه به معنایی که صاحب کشف^۲ گفته، نظر داشته باشد. زمخشری پس از آن‌که در رجوع قید به هر دو جمله اشکال می‌کند، می‌گوید: مگر اینکه بگوییم «مِنْ» در اینجا به معنای اتصال است، نظیر آیه «الْمُنَافِقُونَ وَالْمُنَافِقَاتُ بَعْضُهُمْ مِنْ بَعْضٍ»^۳ یعنی همه به هم مرتبط و متصل هستند. در اینجا هم مادر و دختر به طوری با هم

۱. الخلاف، ج ۴، ص ۳۰۴.

۲. تفسیر الکشاف، ج ۱، ص ۴۹۴.

۳. التوبة، ۶۷.

مرتبط هستند که مصتحح تعبیر «مِنْ نِسَائِكُمْ» می‌تواند باشد. شاید نظر علامه این باشد که این معنا هرچند خلاف ظاهر است، اما به قرینه آن دو روایت صحیح^۱ به این معنای مجازی ملتزم می‌شویم. البته این معنای صاحب کشف به نظر ما تمام نیست و ما قبلاً آن را رد کردیم.

• احتمال دوم: این است که «مِنْ» را به همان معنای تبعیض بگیریم؛ اما تبعیض ادعایی نه تبعیض حقیقی، نظیر حدیث «حسین منی و أنا من حسین»^۲؛ یعنی در اثر شدت ارتباط و پیوستگی گویا هر کدام جزئی از دیگری است. در اینجا هم مادر و دختر ادعاء جزء یکدیگر فرض شده‌اند که حکم واحدی دارند و احترام به هر کدام، احترام به دیگری است. لذا ممکن است کلام علامه ناظر به این احتمال باشد. در اشعار فارسی هم عبارت «بنی آدم اعضای یکدیگرند» اشاره به همین تبعیض ادعایی دارد.

نقد اشکال علامه بر شیخ طوسی بایان مدلول اخبار عرضه بر کتاب

در کلام مرحوم شیخ^۳ که دو روایت را مخالف کتاب دانسته است، دو احتمال وجود دارد:

• احتمال اول: روایات جواز، ذاتاً حجیت ندارند و لو معارض نداشته باشند؛ چون مخالف صریح قرآن هستند؛ لذا مصداق «زخرف»^۴ و «لم

۱. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۳، ح ۴: فَأَمَّا مَا رَوَاهُ الْحُسَيْنُ بْنُ سَعِيدٍ عَنْ ابْنِ أَبِي عَمِيرٍ عَنْ جَمِيلِ بْنِ دَرَّاجٍ وَحَمَّادِ بْنِ عَثْمَانَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام قَالَ: «الْأُمُّ وَالْبِنْتُ سَوَاءٌ إِذَا لَمْ يَدْخُلْ بَهَا يَعْنَى إِذَا تَزَوَّجَ الْمَرْأَةَ ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا فَإِنَّهُ إِنْ شَاءَ تَزَوَّجَ أَمَّهَا وَإِنْ شَاءَ ابْنَتَهَا.»؛ و ص ۲۷۴، ح ۵: وما رَوَاهُ مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي عَلِيٍّ الْأَشْعَرِيِّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الْجَبَّارِ وَ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ عَنِ الْفَضْلِ بْنِ شَاذَانَ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ يَحْيَى عَنْ مَنْصُورِ بْنِ حَازِمٍ قَالَ: «كَنتُ عِنْدَ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام فَأَتَاهُ رَجُلٌ فَسَأَلَهُ عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَمَاتَتْ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا أَيْتَزَوَّجَ بِأَمَّهَا فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام: قَدْ فَعَلَهُ رَجُلٌ مِمَّا فَلَمْ نَرَهُ بِأَسَا...».

۲. برای نمونه: کامل الزیارات، ص ۵۲، ح ۱۱: حَدَّثَنِي الْحُسَيْنُ بْنُ عَلِيٍّ الرَّعْفَرَانِيُّ بِالزُّبَيْرِيِّ قَالَ: حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سُلَيْمَانَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَثْمَانَ بْنِ خِثْمٍ عَنْ سَعِيدِ بْنِ أَبِي رَاشِدٍ عَنْ يَحْيَى بْنِ مَرْزُوقٍ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ...

۳. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۵؛ الاستبصار، ج ۳، ص ۱۵۸.

۴. الکافی، ج ۱، ص ۶۹.

أقله» می‌شوند.

• احتمال دوم: روایات جواز، حجیت ذاتی و اقتضائی دارند؛ اما به دلیل تعارض با روایات تحریم، نوبت به مرجحات می‌رسد و ترجیح با روایات تحریم است که موافق ظاهر کتاب هستند.

اگر کلام شیخ ناظر به احتمال اول باشد، اشکال علامه وارد است و اگر به احتمال دوم ناظر باشد، اشکال علامه وارد نیست.

توضیح مطلب این است که: ادله‌ای که می‌گویند: روایات را بر قرآن عرضه کنید، بر دو قسم هستند^۳: یک قسم می‌گویند روایت مخالف کتاب اصلاً از ما صادر نشده و دروغ و زخرف است. این دسته مربوط به جایی است که جمع عرفی بین روایت و آیه قرآن وجود نداشته باشد و در نتیجه، روایت با صریح قرآن مخالف باشد. در چنین جایی روایت ذاتاً حجیت ندارد ولو هیچ روایت معارضی در کار نباشد. اما قسم دوم ادله عرضه بر کتاب، مربوط به روایاتی هستند که با ظاهر کتاب مخالف‌اند نه با صریح آن، اما با روایات موافق کتاب تعارض کرده‌اند. این قبیل روایات، حجیت ذاتی دارند و چنانچه معارضی نداشته باشند، حتی می‌توانند عموم یا اطلاق کتاب را تخصیص یا تقیید بزنند؛ اما زمانی که مبتلا به معارض هستند، مشمول همین قسم دوم از ادله عرضه بر کتاب می‌شوند. این قسم دوم که جزء اخبار علاجیه هستند، موافقت قرآن را از مرجحات دانسته‌اند و اصولاً مربوط به

ح ۳: عده من أصحابنا عن أحمد بن محمد بن خالد عن أبيه عن النضر بن سويد عن يحيى الحلبي عن أيوب بن الحر قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «كُلُّ شَيْءٍ مَرْدُودٌ إِلَى الْكِتَابِ وَالتَّنْكِهِ وَكُلِّ حَدِيثٍ لَا يُوَافِقُ كِتَابَ اللَّهِ فَهُوَ زَخْرَفٌ.» (وسائل الشيعة، ج ۲۷، ص ۱۱۰، ح ۱۴)

ح ۴: محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد بن عيسى عن ابن فضال عن علي بن عتبة عن أيوب بن راشد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «ما لم يوافق من الحديث القرآن فهو زخرف» (وسائل الشيعة، ج ۲۷، ص ۱۱۰، ح ۱۲).

۱. الكافي، ج ۱، ص ۶۹، ح ۵: محمد بن إسماعيل عن الفضل بن شاذان عن ابن أبي عمير عن هشام بن الحكم وغيره عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «خطب النبي ﷺ بمعنى فقال: أيها الناس ما جاءكم عنى يوافق كتاب الله فأنافقته وما جاءكم يخالف كتاب الله فلم أقله.» (وسائل الشيعة، ج ۲۷، ص ۱۱۰، ح ۱۵).

۲. رك: وسائل الشيعة، ج ۲۷، ص ۱۰۶، باب ۹: «باب وجوه الجمع بين الأحاديث المختلفة و كيفية العمل بها».

روایاتی هستند که حجیت ذاتی و اقتضایی را دارا هستند، اما یکی از آن‌ها با ظاهر قرآن مخالف است که لولا المعارض حجّت بود.

با این توضیح، اگر مراد مرحوم شیخ طوسی این است که روایات جواز، ذاتاً حجیت ندارند، اشکال علامه وارد است که این روایات با صریح قرآن مخالف نیستند؛ لذا حجیت ذاتی دارند. اما اگر مراد شیخ آن است که ظاهر کتاب، مرجح روایات تحریم است، اشکال علامه وارد نیست؛ زیرا خود ایشان قبول دارد که ظاهر آیه این است که قید فقط به جمله اخیر می‌خورد و لذا روایات جواز با ظاهر آیه قرآن مخالف است.

حرمت ربيبه و بررسی ادله اعتبار دخول و عدم اعتبار «ججر»

مسألة ۳: «تحرم على الزوج أم الزوجة وإن علت نسباً أو رضاعاً مطلقاً وكذا بنتها وإن نزلت بشرط الدخول بالأم سواء كانت في حجره أو لا وإن كان تولدها بعد خروج الأم عن زوجيته وكذا تحرم أم المملوكة الموطوءة على الواطئ وإن علت مطلقاً وبناتها»^۱.

در مادر مملوکه، قید «وإن علت» ذکر شده، ولی در دختر مملوکه، قید «وإن نزلت» ذکر نشده، در حالی که مناسب بود ذکر می‌شد. در هر حال، تعبیر «مطلقاً» ظاهراً یعنی چه نسباً باشد و چه رضاعاً؛ ولی تصور دیگری نیز امکان دارد که اعم باشد و حتی مربوط به عبارت «وإن علت» هم باشد؛ لذا معنای «مطلقاً» چنین می‌شود که مادرزن حرام است، چه تمام وسائط آن ذکور باشد، اناث باشد و یا مختلف باشد، بنت زوجه هم همین‌طور است.

به هر حال، دختر زن که به او ربیبه گفته می‌شود از محرمات مصاهرته است به شرطی که با مادر وی نزدیکی شده باشد، و مراد از دختر معنایی است که نوه را هم شامل می‌گردد و در اینجا فرقی نیست که دختر زن، در ججر (دامان) مرد بزرگ شده باشد یا خیر.

ادله عدم اعتبار «ججر» و اعتبار دخول به زوجه در حرمت ربیبه، عبارت است از: قرآن، اجماع و اخبار.

دلیل اول: آیه «وَرَبَائِكُمُ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ»

دلیل اول، آیه ۲۳ سوره نساء است:

﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ... وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِكُمُ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ

۱. العروة الوثقى، ج ۲، ص ۸۲۹، م ۳.

مِنْ نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ^۱

ذکر وصف غالبی (فی حُجُورِکُمْ) جهت اشاره به حکمت جعل

درباره این آیه شریفه گفته شده که جمله «اللاتی فی حُجُورِکُمْ» قید غالبی است و مفهوم ندارد.^۲

ولی مجرد اینکه وصفی غالبی است، دلیل بر تقييد کلام به آن وصف نیست، مادامی که نکته خاصی نداشته باشد. مثلاً فرض کنید متکلمی چنین بگوید: «طلّابی که شناسنامه ایرانی دارند، حق سکونت در فلان مدرسه را دارند» ولی در واقع حق سکونت برای مطلق طّلاب باشد؛ مجرد اینکه غالب طّلاب در ایران شناسنامه ایرانی دارند، دلیل نمی‌شود که در کلام ذکر شود؛ بلکه باید نکته خاصی داشته باشد. آن نکته می‌تواند از موارد ذیل باشد:

امر اوّل: گاهی قید غالبی ذکر می‌شود تا معرف موضوع حکم باشد. به عنوان مثال، می‌گوییم: «طلّبه‌هایی که عمامه دارند، می‌توانند در این مدرسه ساکن شوند». اگر حکم سکونت در مدرسه برای مطلق طّلبه‌ها اعم از قسمی که عمامه دارند یا آن‌هایی که ندارند باشد، ذکر قید «کسانی که عمامه دارند» که قیدی غالبی است، برای معرفی این مطلب است که مراد از طّلبه‌ها که به عنوان موضوع حکم اخذ شده است، طّلبه‌های علوم دینی است نه مطلق دانش پژوهان. پس در اینجا ذکر این قید غالبی اشکال ندارد؛ بلکه لازم است. در شعر اوس بن حجر آمده است که: «الأمعی الذی یظنّ لک الظنّ کأنّ قد رأی و قد سمعاً»^۳ غالب تیزهوش‌ها این طور هستند که «قد رأی و قد سمع»؛ ولی این وصف ذکر شده تا اگر بخواهیم المعی را تشخیص بدهیم، از این طریق بشناسیم.

امر دوم: گاهی قید غالبی ذکر می‌شود تا اشاره به نحوه عملی کردن حکم باشد،

۱. النساء، ۲۳.

۲. برای نمونه: الخلاف، ج ۴، ص ۳۰۵؛ فقه القرآن (راوندی)، ج ۱، ص ۳۶؛ غنیة النزوع، ص ۳۳۷؛ متشابه القرآن و مختلفه، ج ۲، ص ۱۸۸؛ السرائر، ج ۲، ص ۵۲۱؛ تذکرة الفقهاء (چاپ قدیم)، ص ۶۳۱؛ کتاب المکاسب (شیخ انصاری)، ج ۳، ص ۳۳۱؛ مصباح الفقاهة، ج ۵، ص ۱۳۵.

۳. لسان العرب، ج ۱، ص ۴۲۴؛ الصحاح، ج ۳، ص ۱۲۸۱.

مثلاً این جمله معروف: «ادخل السوق واشتر اللحم» با اینکه دخول سوق هیچ دخالتی در حکم نداشته، ولی راه ساده و عملی تهیه گوشت مناسب در زمان سابق، وارد شدن در بازار بوده؛ لذا برای نشان دادن راه متعارف حکم، این قید ذکر می‌شود. البته اگر همچون زمان کنونی، گوشت معمولاً در بازار به فروش نرود، به کار بردن جمله «ادخل السوق واشتر اللحم» فقط در صورتی صحیح خواهد بود که قصاب خاصی در بازار وجود داشته باشد و غرض ما خریدن گوشت از خصوص آن قصاب باشد، وگرنه اگر بازار هیچ خصوصیتی نداشته باشد، به کار بردن جمله فوق نامناسب است.

امر سوم: نکته دیگری که موجب می‌شود قیدی که غالبی است در حکم اخذ گردد، اشاره به حکمت جعل است، مثلاً می‌گوییم: «مواد مخدّری که موجب بی‌خانمان شدن افراد است ممنوع است»، یا می‌گوییم: «شرابی که موجب مستی افراد و از بین رفتن عقل آن‌ها می‌شود حرام است». در این دو مثال، با اینکه حکمت حرمت استعمال مواد مخدّر و حرمت شرب خمر ثبوتاً اختصاص به مواردی که موجب بی‌خانمان شدن افراد و یا مستی آنها بشود ندارد و حکم برای مطلق استعمال مواد مخدّر و شرب خمر است - و لَوْ به قدری کم باشد که موجب این دو امر نشود - اما ذکر این دو قید، به این دلیل است که غالباً مواد مخدّری که استعمال می‌شود، منجر به معتادی افراد و از هم گسستگی خانواده آنها می‌گردد و یا در مورد شراب، غالباً به حد مستی افراد می‌رسد و اشاره به حکمت جعل حرمت است.

در آیه محل بحث نیز قید «اللاتی فی حُجُورِکم» اگرچه غالبی است و حکم حرمت نکاح با ریبیه ثبوتاً اعمّ است، ولی ذکر این قید به سبب اشاره به حکمت جعل حکم است؛ یعنی ریبیه‌ای که در دامن شما بزرگ شده است، حکم اولاد را دارد و ازدواج با اولاد نیز حرام است؛ و شاهد حکمت بودن و علّت نبودن این قید، آن است که در آیه شریفه، فقط مفهوم جمله «مِنْ نِسَائِکُمُ اللَّاتِی دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» ذکر شده است: «فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَیْکُمْ»؛ یعنی قید «مِنْ نِسَائِکُمُ اللَّاتِی دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» علّت حکم است و حکم دایره مدار آن است. ذکر صریح مفهوم قید دوم در آیه، شاید به این دلیل است که توهم نشود چون قید اول، حکمت است و مفهوم ندارد، دومی هم که در کنار قید اول ذکر شده، حکمت است و مفهوم

ندارد؛ لذا چنین اشعاری وجود دارد.^۱

فرق بیان المیزان با بیان فوق

در تفسیر المیزان^۲، عمده این مطالب آمده است؛ ولی قسمت‌هایی از آن با کلام ما متفاوت است.

• اولاً، بیان شد که صرف غالبی بودن یک قید، مجوزی بر ذکر آن در دلیل نمی‌شود؛ بلکه نیازمند به نکته‌ای است. این مطلب در المیزان وجود ندارد.

• ثانیاً، صاحب المیزان فرموده است که قید «اللاتی فی حُجُورِکُمْ» اشاره به حکمت جعل حکم است؛ ولی ایشان حکمت حرمت در محرمات نسبی و سببی را کثرت اختلاطی که میان زنان و مردان آن‌ها وجود دارد بیان می‌کند. عبارت مرحوم آقای طباطبائی در المیزان چنین است:

«و من الممكن أن يقال: إنَّ قوله: «اللاتی فی حُجُورِکُمْ» إشارة إلى ما يستفاد من حکمة تشريع الحرمة فی محرمات النسب و السبب علی ما سیجیء البحث عنه و هو الاختلاط الواقع المستقرّ بین الرجل و بین هؤلاء الاصناف من النساء و المصاحبة الغالبة بین هؤلاء فی المنازل و البيوت فلولا حکم الحرمة المؤبّدة لم یمكن الاحتراز من وقوع الفحشاء بمجرد تحریم الزناء.»^۳

• ثالثاً، ایشان می‌گوید: اگر در حجر بودن علّت می‌بود، باید چنان‌که مفهوم قید دوم (دخول) صریحاً ذکر شده، مفهوم آن هم ذکر می‌شد.^۴

۱. استاد رحمته در کشف گفته شده که این وصف، اشاره به علّت حکم است: «فإن قلت: ما فائدة قوله: فی حُجُورِکُمْ؟ قلت: فائدته التعلیل للتحریم.» (تفسیر الکشف، ج ۱، ص ۴۹۵). البته زمخشری بین حکمت و علّت فرق نگذاشته است؛ بنابراین کلامش با اصل کلام ما یکی است (البته با دقت کمتر).

۲. المیزان فی تفسیر القرآن، ج ۴، ص ۲۶۴.

۳. المیزان فی تفسیر القرآن، ج ۴، ص ۲۶۴.

۴. المیزان فی تفسیر القرآن، ج ۴، ص ۲۶۵.

اشکالات بر کلام صاحب المیزان

اما کلام ایشان با اشکالاتی مواجه است؛ زیرا:

اشکال اول: عدم نیاز به ذکر مفهوم عَلت

اولاً، حتی اگر فقره «الَّتِي فِي حُجُورِكُمْ» عَلت حکم بود، لازم نبود مفهوم آن ذکر شود و اگر ذکر می شد زائد بود، چنان که آیه شریفه در زن پسر وقتی قید «مِنْ أَضْلَابِكُمْ» را ذکر می کند، دیگر مفهوم آن را ذکر نکرده و تنها چنین فرموده است: «وَخَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَضْلَابِكُمْ»^۱ چون معلوم است که این قید، عَلت حکم است و مفهوم دارد؛ لذا نیازی به ذکر مفهومش نیست، و بالجمله اینکه مفهوم «مِنْ نِسَائِكُمْ...» ذکر شده، اشعار دارد که «فِي حُجُورِكُمْ» بر خلاف دخول، عَلت حکم نیست و قید غالبی و حکمت جعل حکم است.

اشکال دوم: حکمت نبودن اختلاط زن و مرد در جعل حرمت

ثانیاً، حکمت جعل حرمت به این نحو که ایشان بیان کرده نیست؛ زیرا:

- اولاً، اختلاط بین دختر عمّه و دختر خاله، دختران و همسایه های نزدیک اشخاص هم سنّ و سال خود زیاد بوده و هست، با این حال، نکاح آنها با یکدیگر حرام نشده است.
- ثانیاً، در بعضی موارد که حرمت جعل شده است، خطر زنا و فحشاء طبیعتاً خیلی کم است، مثل حرمت نکاح با مادر که خطر زنا با او نوعاً و بالطبع در افراد وجود ندارد.^۲

۱. النساء، ۲۳.

۲. توضیح بیشتر: عَلت تحریم خویشاوندان، یک نوع پیوند خونی خاص و ارتباط تکوینی ویژه می باشد که سبب می گردد که حتی در جوامع غیر دینی هم از این گونه ازدواج ها نوعاً خودداری شود. پیوند مصاهرتی هم نوعی ایجاد علقه و ارتباط است که منشأ تحریم مادر و دختر زن می گردد. این علقه و ارتباط معمولاً سبب می گردد که ریبیه در دامان شوهر مادرش بزرگ شود و ریبیه مانند فرزندان شوهر به شمار آید.

دلیل دوم: اجماع

دلیل دوم بر اعتبار دخول و عدم اعتبار «حجر» در حرمت ریبیه، اجماع است. هم عدم اعتبار «حجر» و هم اعتبار دخول در بین امامیه اجماعی است.^۱ در بین عامه نیز، هم عدم اعتبار «حجر» تقریباً اجماعی است^۲ و قول مخالف آن بسیار نادر است، و هم اعتبار دخول اجماعی^۳ است.

دلیل سوم: اخبار

دلیل سوم بر اعتبار دخول و عدم اعتبار «حجر» در حرمت ریبیه، روایات است. در بحث حرمت مادرزن، عمده اخباری که دلالت بر این مطلب دارد، مطرح و بررسی شد.^۴

اخبار معارض نظر مشهور

اما در مقابل این اخبار، روایات معارضی وجود دارد که در ذیل بررسی می شود:

۱. المسائل الناصریات، ص ۳۱۸؛ الخلاف، ج ۴، ص ۳۰۵؛ النهاية (شیخ طوسی)، ص ۴۵۱؛ فقه القرآن (راوندی)، ج ۲، ص ۸۴؛ غنیة النزوع، ص ۳۳۷؛ متشابه القرآن و مختلفه، ج ۲، ص ۱۸۸؛ السرائر، ج ۲، ص ۵۴۹؛ الجامع للشرائع، ص ۴۲۷؛ شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۱؛ تحریر الأحکام، ج ۳، ص ۴۶۰؛ تذکرة الفقهاء (چاپ قدیم)، ص ۶۳۰-۶۳۱؛ تلخیص المرام، ص ۱۸۴؛ قواعد الأحکام، ج ۳، ص ۲۹-۳۰؛ مختلف الشیعة، ج ۷، ص ۴۸-۵۰؛ المهذب البارع، ج ۳، ص ۲۳۳؛ غایة المرام، ج ۳، ص ۴۸-۴۹؛ جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۲۸۲؛ مسالك الأفهام، ج ۷، ص ۲۸۲؛ زبدة البیان، ص ۵۲۵؛ نهاية المرام، ج ۱، ص ۱۳۴؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۵۷؛ جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۳۴۹.
۲. الخلاف، ج ۴، ص ۳۰۵؛ المبسوط (سرخسی)، ج ۴، ص ۲۰۰؛ المحلى بالآثار، ج ۹، ص ۱۴۳؛ المغنی (ابن قدامة)، ج ۷، ص ۱۱۱.
۳. المسائل الناصریات، ص ۳۱۸؛ الخلاف، ج ۴، ص ۳۰۵.
۴. برخی اخبار دیگر نیز دلالت بر فتوی مشهور در باب ریبیه دارد که چون مربوط به حرمت ازدواج مادرزن نبود، در آن مسئله مطرح نشد. برای نمونه:
مستدرک الوسائل، ج ۱۴، ص ۳۹۸-۳۹۹، ح ۶؛ دعائم الإسلام، عن الصادق علیه السلام: «في قوله تعالى: ﴿وَرَبَائِبُكُمُ اللَّائِي﴾ الآية قال: هي ابنة امرأته عليه حرام إذا كان دخل بأمها فإن لم يكن دخل بأنها فتزويجها له حلال وقال في قوله ﷻ: ﴿في حُجُورِكُمْ﴾ قال: الحجر الحرمة يقول: اللَّائِي في حرمتكم و ذلك مثل قوله: ﴿أَعْمَامُ وَ حَزَنُ جِبْرِ﴾ يقول محزمة.» (دعائم الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۲، ح ۸۷۲).

روایت اول: صحیحہ بزنی

محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد بن عیسی عن أحمد بن محمد بن محمد بن أبی نصر قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة متعة أیحل له أن يتزوج ابنتها قال: لا.»

این روایت، صحیح السند است و موضوع آن ازدواج با رییبه است. در بعضی از نسخ بعد از «ابنتها»، «بناتاً» دارد^۲ و در بعضی از نسخ، «بناتاً» به ثاء

۱. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۲، ح ۲؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۲۵۷، ح ۱.

۲. در قرب الإسناد (ص ۳۶۶، ح ۱۳۱۲) و فقیه (ج ۳، ص ۴۶۵، ح ۴۶۴)، پس از «ابنتها»، «بناتاً» آمده است. در کافی به اشتباه نقل فقیه و قرب الاسناد، «بناتا» دانسته شده است (الکافی (دار الحديث)، ج ۱۰، ص ۸۲۵).

در لغت «بناتاً» چنین آمده است:

المحكم والمحیط الأعظم، ج ۹، ص ۴۶۸: «و طلقها ثلاثاً بثة، و بناتا: أى قطعاً لا عود فيها.» القاموس المحیط، ج ۱، ص ۱۹۱: «و طلقها بثة و بناتا، أى: بثلة بانه. و لأفعله البثة و بثة: لكل أمر لا رجعة فيه. و البات: المهزول، و قد بت بيت بتوتا، و الأحق، و السكران. و هو لا يبيت و لا يبيت و لا بيت، أى: بحيث لا يقطع أمراً.» الصحاح، ج ۱، ص ۲۴۲: «يقال: لأفعله بثة و لأفعله البثة، لكل أمر لا رجعة فيه، و نصبه على المصدر.»

در مجمع البحرين (ج ۲، ص ۱۹۰) در حدیث بزنی این لغت، مرادف «دائم» معنا شده است: «و في الحديث: «الرجل يتزوج المرأة متعة أیحل أن يتزوج ابنتها بناتا.» یعنی دائماً. به نظر می رسد همین معنا از بناتاً در این حدیث مراد باشد. در روایات نیز از همین ماده برای ازدواج دائم استفاده شده است:

الکافی، ج ۵، ح ۴۵۶، ۱: علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن عبد الله بن بكير قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: «ما كان من شرط قبل النكاح هدمه النكاح و ما كان بعد النكاح فهو جائز و قال: إن ستي الأجل فهو متعة و إن لم يسم الأجل فهو نكاح بائناً.» و ص ۳۸۷، ح ۱: علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن عمر بن أذينة عن زرارة بن أعين قال: «سئل أبو عبد الله عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة بغير شهود فقال: لا بأس بتزويج البثة فيما بينه و بين الله إتما جعل الشهود في تزويج البثة من أجل الولد لو لا ذلك لم يكن به بأس.»

مرحوم مجلسی اول نیز از صحیح مسلم مطلب ذیل را نقل کرده است:

روضة المتقين، ج ۸، ص ۴۵۷: «... مثل ما رواه مسلم، عن أبي نضرة قال: «كان ابن عباس يأمر بالمتعة و كان ابن الزبير ينهى عنها قال: فذكرت ذلك لجابر بن عبد الله فقال: على يدي دار الحديث، تمتعنا مع رسول الله صلى الله عليه وآله فلما قام عمر قال: إن الله كان يحل لرسوله ما شاء بما شاء و إن القرآن قد نزل منزله، فأتوا الحح و العمرة لله و أثبتوا نكاح هذه النساء فلن أوتي برجل نكح امرأة إلى أجل إلا رجعت بالحجارة.»

مثلاً دارد^۱ و مراد از «ثباتاً» یعنی دائماً و معنا چنین می‌شود: «مردی تزویج انقطاعی با مادر کرده، حال می‌خواهد با دختر او ازدواج دائم و ثابت بکند، آیا این حلال است یا نه؟». مظنون آن است که «ثباتاً» صحیح باشد.^۲

بررسی دلالتی با لحاظ احتمالات در معنای روایت

این روایت در حرمت ربیبه بین امّ مدخوله و غیر مدخوله تفصیل نداده؛ پس اطلاق این روایت بر خلاف ظهور قوی آیه شریفه قرآن و هم تسلّم بین امامیه و عامه و ضرورت بین مسلمین است؛ لذا اطلاق آن قابل اخذ نیست.^۳

احتمال اول: نظارت روایت به الحاق عقد موقت به دائم

ولی به نظر می‌رسد که اصلاً این روایت به جهت دیگری، اطلاق ندارد و در مقام بیان امر دیگری است. اگر ابتداءً بگویند: آیا ازدواج بنت الزوجه جایز است یا نه و در جواب بگویند: نه جایز نیست، از آن، اطلاق فهمیده می‌شود؛ ولی سؤال روایت مربوط به بعضی از فروع مسئله است. سؤال از این است که در ازدواج انقطاعی که در

تعبیر «أَبْتُوا نِكَاحَ هَذِهِ النِّسَاءِ» یعنی با این زنان ازدواج دائم کنید نه موقت. در نهایت این اثر درباره این کلام عمر چنین آمده است: «و منه الحديث: «أَبْتُوا نِكَاحَ هَذِهِ النِّسَاءِ» أَيْ أَقْطَعُوا الْأَمْرَ فِيهِ وَأَحْكَمُوهُ بِشَرَائِطِهِ. وَ هُوَ تَعْرِيفٌ بِالْإِثْمِ عَنْ نِكَاحِ الْمُتَمَتِّعَةِ، لِأَنَّهُ نِكَاحٌ غَيْرُ مَبْتُوتٍ، مُقَدَّرٌ بِمُدَّةٍ.» (النهاية (ابن اثیر)، ج ۱، ص ۹۲).

۱. تنها در قرب الإنسان (چاپ قدیم، ج ۳، ص ۱۶۱) و همچنین الشافعی (ج ۲، ص ۱۴۸۳، ح ۱۲) «ثباتاً» نقل شده است.

۲. به نظر می‌رسد نقل «ثباتاً» أصح باشد؛ زیرا چنان‌که بیان شد در بیشتر کتب، «ثباتاً» نقل شده است و تنها در چاپ قدیم قرب الإنسان و الشافعی «ثباتاً» آمده است. علاوه اینکه در روایات متعدد - چنان‌که بیان شد - از همین ماده برای ازدواج دائم استفاده شده است.

۳. به عبارتی دیگر می‌توان گفت: از آنجا که اعتبار دخول به مادر در حرمت ابدی ربیبه ضروری بین مسلمین است، گویا قرینه متصلة واضحه در زمان صدور روایت وجود داشته که در اذهان نوع مسلمین از جمله بزنطی نیز بوده، و لذا امام علیه السلام با اتکاء به چنین قرینه‌ای نیازی ندیده‌اند که قید دخول را بیان کنند، یا اینکه بزنطی نیازی به نقل آن ندیده است. به تقریب دیگری می‌توان گفت: اگر سؤال بزنطی ناظر به فرض غیر دخول بود، باید با لحاظ آنچه در اذهان مسلمین است، صورت عدم دخول را در سؤال خود مطرح می‌کرد، خصوصاً که سؤال از متعه است و در فرض متعه بسیار غیر متعارف است که دخول رخ ندهد.

بسیاری موارد، احکام زوجیت بر آن مترتب نشده و عاقه نیز آن را ازدواج نمی‌دانند، آیا این هم حکم زوجیت دائمی را دارد یا نه؟ حضرت می‌فرماید: بله همان حکمی که در دوام هست در انقطاعی هم هست؛ اما اینکه حرمت ازدواج با ریه مشروط به دخول به زوجه هست یا خیر، روایت در مقام بیان این جهت نیست؛ بلکه امام علیه السلام در صدد الحاق انقطاعی به دائمی است.

احتمال دوم: بیان حکم جمع معقوده موقت و دختر او

احتمال دیگر این است که مراد، جمع بین ام و بنت در زمان واحد باشد؛ یعنی همان طور که اگر هر دو دائمی باشند جمع بین آن دو جایز نیست، اگر مادر عقد موقت باشد، مانع ازدواج دائمی با دختر می‌شود. البته در مسئله حرمت جمع بین ام و بنت، مسئله دخول مطرح نیست، چه دخول به مادر کرده باشد چه دخول نکرده باشد، مرد نمی‌تواند تا زمانی که مادر در نکاح اوست و ایام متعه منقضی نشده و فسخ نکرده، دختر را به ازدواج خود در بیاورد.

نتیجه: عدم اطلاق صحیحه

پس حکم مسئله از نظر شرعی روشن است و این روایت هم قابل توجیه است و با توجه به احتمالات فوق، دیگر این روایت اطلاق نخواهد داشت.

روایت دوم: روایت عوالی اللالی

العوالی اللالی عن النبی صلی الله علیه و آله أنه قال: «لا ينظر الله إلى رجل نظر إلى فرج امرأة و ابنتها»^۱ اگر مردی نگاه با شهوت به فرج زنی کرد، طبق ظاهر این روایت، دختر آن زن بر او حرام می‌شود، گرچه دخول نشده باشد و عکس آن نیز چنین است. این بحث در آینده در عروه مطرح خواهد شد.^۲ همچنین از این روایت استفاده می‌شود دخول به زوجه برای تحریم مادرش شرط نیست؛ ولی به هر حال روایتی ضعیف السند است.

۱. مستدرک الوسائل، ج ۱۴، ص ۳۹۹، ح ۸؛ عوالی اللالی، ج ۳، ص ۳۳۳، ح ۲۲۲.

۲. قید «شهوت» در این روایت و سایر روایات حرمت نکاح با ریه‌ای که مادر او ملموس یا منظور واقع شده، نیامده است؛

روایت سوم: روایت حمیری

أحمد بن علی بن أبی طالب الطبرسی فی الإحتجاج عن محمد بن عبد الله بن جعفر الحمیری عن صاحب الزمان علیه السلام:

«أنه كتب إليه هل يجوز للرجل أن يتزوج بنت امرأته فأجاب علیه السلام: إن كانت ربيبت في حجره فلا يجوز وإن لم تكن ربيبت في حجره وكانت أمها في غير حباله فقد روى أنه جائز وكتب إليه هل يجوز أن يتزوج بنت ابنة امرأة ثم يتزوج جدتها بعد ذلك أم لا يجوز فأجاب علیه السلام: قد نهى عن ذلك»^۱

توجیه اشتراط در حجر بودن ربيبه در روایت

ذیل روایت به بحث حرمت مادرزن مربوط است. شخصی با نوۀ زنی ازدواج کرده، حال می خواهد با آن زن ازدواج کند؛ چون مراد از امّ الزوجه در مقام، اعمّ از مادر بی واسطه و با واسطه است و شامل هر دو می شود، مرحوم سید نیز فرمود: «و ان علّت»^۲ و این روایت شاهد آن است.

وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۶۰، باب ۱۹: «باب أن من تزوج امرأة و لم يدخل بها إلا أنه رأى منها ما يحرم على غيره كره له تزويج ابنتها»؛ ولی آنچه در مباحث آتی عروه مطرح شده، همراه با این قید است: العروة الوثقى، ج ۲، ص ۸۳۳، م ۳۷: «لا تحرم أم المملوكة المملوسة والمنظورة على اللامس والناظر على الأقوى وإن كان الأحوط الاجتناب كما أن الأحوط اجتناب الربيبة المملوسة أو المنظورة أمها وإن كان الأقوى عدمه بل قد يقال: إن اللبس والنظر يقومان مقام الوطى في كل مورد يكون الوطى ناشرا للحرمة فتحرم الأجنبية المملوسة أو المنظورة شبهه أو حراما على الأب والإبن وتحرم أمها وبنتها حزة كانت أو أمة وهو وإن كان أحوط إلا أن الأقوى خلافه وعلى ما ذكر فتتحصر الحرمة في مملوكة كل من الأب والإبن على الآخر إذا كانت مملوسة أو منظورة بشهوة»؛ ر.ک: موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۳۳۱-۳۳۲.

البته در عمده کتب سابقین، این مسئله بیشتر درباره مملوکه مطرح و محل بحث است. برای نمونه: شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۳: «و أنا النظر واللمس مما يسوغ لغير المالك كنظر الوجه ولمس الكف لا ينشر الحرمة و ما لا يسوغ لغير المالك كنظر الفرج والقبلة ولمس باطن الجسد بشهوة فيه تردّد أظهره أنه يثمر كراهية و من تنشر به الحرمة قصر التحريم على أب اللامس والناظر وابنه خاصة دون أم المنظورة أو المملوسة وابنتيهما وحكم الرضاع في جميع ذلك حكم النسب».

۱. وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۵۹، ح ۷: الإحتجاج، ج ۲، ص ۴۸۹.

۲. العروة الوثقى، ج ۲، ص ۸۲۹.

ولی بحث در عبارت اول روایت است که در مورد ربیبه‌ای که در حجر نبوده چنین فرموده است: «فقد روی أنه جائز».

دو توجیه برای این روایت وجود دارد:

توجیه اول: احتمال تقیه

توجیه اول این است که حضرت نمی‌خواستند جواب واقعی مسئله را بدهند. سؤالات مکتوب که به دست افراد مختلف می‌افتاده است، در جواب آن‌ها احتیاط می‌شد، تا مشکلی برای اشخاص پیدا نشود؛ لذا در روایت، امام عجل الله تعالی فرجه تعبیر صریح نمی‌کنند؛ بلکه می‌فرمایند: «فقد روی أنه جائز».

پس نمی‌توان از این روایت استفاده کرد که در حجر بودن، شرط حرمت ربیبه است، با آن‌که روایات متعدّد دیگر دلالت بر عدم اشتراط دارد. از سویی در میان روایات عامّه نیز تفصیل بین حجر و عدم حجر وجود دارد. نتیجه آن‌که احتمال تقیه در این روایت منتفی نیست.

توجیه دوم: امارت در حجر بودن برای مدخوله بودن مادر

توجیه دوم آن است که تعبیر روایت چنین است: «وإن لم تكن ربيّة في حجره وكانت أمّها في غير عياله»^۱، مادر او عیال و نان‌خور شوهر نیست، یعنی مادر را شوهر به خانه خودش نیاورده است و این کنایه از این است که زن هنوز مدخوله نشده است. اگر دختر در دامان شوهر است، طبعاً مادر هم جزء عیالات شوهر است و طبعاً به مادر دخول شده، و اگر دختر در دامان شوهر نیست و مادر او در خانه پدر خودش زندگی می‌کند، قهراً مدخوله نشده است، خصوصاً در محیط‌های

۱. الذّر المنثور، ج ۲، ص ۱۳۶: أخرج عبد الرزاق وابن أبي حاتم بسند صحيح عن مالك ابن أوس بن الحداث قال: «كانت عندی امرأة فتوفيت وقد ولدت لی فوجدت علیها فلقینی علی بن ابي طالب فقال: مالک فقلت: توفيت المرأة فقال علی: لها ابنة قلت: نعم و هی بالطائف قال: كانت فی حجرک قلت: لا قال: فانکحها قلت: فأین قول الله: «وَرَبَائِبُکُمُ اللَّائِي فِي حُجُورِکُمْ» قال: إنهما لم تسکن فی حجرک إنما ذلک إذا كانت فی حجرک».

۲. البته در وسائل الشیعة و بحار الأنوار، «غیر حیاله» آمده که ظهورش در این است که زوجین در یک خانه زندگی نمی‌کنند و بازگشت آن به همان «غیر عیاله» است.

عربی آن موقع که قبل از آمدن زوجه به منزل شوهر، امکان مباشرت نبوده است.

روایت چهارم: صحیحہ جمیل بن درّاج

علی بن ابراهیم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن جميل بن درّاج وحماد بن عثمان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الأم والأبنة سواء إذا لم يدخل بها يعني إذا تزوج المرأة ثم طلقها قبل أن يدخل بها فإنه إن شاء تزوج أمها وإن شاء تزوج ابنتها.»^۱

قصور دلالی

در طایفه دوم روایات ازدواج با مادرزن، این روایت مطرح و سند آن تصحیح شد؛ ولی از نظر دلالت ثابت شد که قاصر است.

نظر مختار: اعتبار دخول و عدم اعتبار «حجر» در حرمت ربیبه

از آنچه گذشت روشن شد که همه روایات معارض فوق، قصور دلالی دارند. علاوه اینکه برخی دارای ضعف سندی هستند؛ لذا در حرمت ربیبه شرط است که با مادر وی جماع صورت گرفته باشد؛ ولی لازم نیست دختر در خانه مرد بزرگ شود.

۱. الکافی، ج ۵، ص ۴۲۱-۴۲۲، ح ۱؛ وسائل الشیعه، ج ۲۰، ص ۴۶۳، ح ۴.

حرمت «بنت من کانت زوجة» و بررسی ادله آن

مسألة ۳: «تحرم على الزوج أم الزوجة ... و كذا بنتها ... وإن كان تولدها بعد خروج الأم عن زوجيته»^۱

چنانچه زنی از شوهرش جدا شود و سپس با مرد دیگری ازدواج کرده از او دختری بیاورد، آیا این دختر هم به عنوان بنت الزوجه به شوهر اول زن، محرم است یا خیر؟ البته چنانکه در سطور آتی خواهد آمد، فرض مسئله منحصر در این صورت نیست؛ بلکه در بحث رضاع نیز مصداق دارد. برای اثبات محرمیت به ادله ای تمسک شده است.

دلیل اول: اجماع

دلیل اول، اجماع است. مرحوم آقای خونی می‌فرماید: «و على كل فالحكم في المقام متسالم عليه، ولا خلاف فيه ولا إشكال»^۲
این مسئله بعد از شرایع^۳ و نافع^۴، در کتب فقهی بعدی مثل قواعد الاحکام^۵ و امثال آن نیز عنوان شده است.
قبل از محقق حلی، برخی عبارات در کتب قدماء مربوط به همین مسئله است.

۱. العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۲۹، م ۳.

مسئله چهارم از این بخش، پس از مسئله دوم - که در آینده و پس از مباحث ربیبه خواهد آمد - می‌آید.
مسئله چهارم چنین است: «لا فرق فی الدخول بین القبل و الدبر و تکفی الحشفة أو مقدارها».

۲. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۷۲.

۳. شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۱؛ در باب رضاع (شرائع، ج ۲، ص ۲۲۹) نیز چنین آمده است: «و لو أرضعت الكبيرة له زوجتين صغيرتين حرمت الكبيرة والمرتععتان إن كان دخل بالكبيرة وإلا حرمت الكبيرة».

۴. المختصر النافع، ج ۱، ص ۱۷۶.

۵. قواعد الأحكام، ج ۳، ص ۲۹.

شیخ صدوق در مقنع^۱ می‌فرماید: «ولا تتزوج بامرأة قد تمتعت بأتمها؛ یعنی ازدواج با دختر زنی که مرد قبلاً از آن زن متمتع شده، حرام است، حال فرق نمی‌کند که این دختر، در هنگام تمتع از مادر موجود باشد یا موجود نباشد و حاصل ازدواج بعدی باشد. اطلاق عبارت، هر دو صورت را می‌گیرد.

در مقنعه^۲، شیخ مفید در ردیف محرمات بالمصاهرة می‌فرماید: «ومن عقد علی امرأة لها بنت»، که ظاهر بدوی این عبارت این است که در هنگام عقد، او دارای بنت باشد؛ پس اگر بعداً دارای دختری شود، آن دختر از محرمات بالمصاهرة نیست؛ ولی به هر حال صریح در این نیست که محرم نیست.

شیخ طوسی این مسئله را در خلاف^۳ و مبسوط^۴، در باب رضاع متعرض شده است. فقهای^۵ بعد از ایشان تا قبل از محقق نیز به تبع شیخ، در باب رضاع آن را مطرح کرده‌اند. مسئله «بنت من کانت زوجة» در بحث رضاع مربوط به جایی است که شخصی یک زن کبیره و چند زن صغیره دارد، سپس زن کبیره یکی از این صغیره‌ها را شیر می‌دهد، که نکاح هر دو باطل می‌شود، کبیره به عنوان ام الزوجه و صغیره هم چون جمع بین ام و بنت است، جایز نیست.^۶ اما کبیره حرام موند هم می‌شود؛ چون ام الزوجه است. سپس کبیره، صغیره دیگری را شیر می‌دهد و فرض این است که کبیره مدخوله است. گفته‌اند که عنوان «بنت من کانت زوجة» بر صغیره منطبق می‌شود؛ زیرا زوجه کبیره بعد از شیر دادن به صغیره اول، زوجیتش زائل شده و حال با شیر دادن به صغیره دوم، مادر رضاعی او شده و صغیره دوم دختر رضاعی کسی شده که قبلاً زوجه مرد بوده است. البته مسئله «بنت من کانت زوجة» بر خلاف

۱. المقنع، ص ۳۴۰.

۲. المقنعة (شیخ مفید)، ص ۵۰۲.

۳. الخلاف، ج ۵، ص ۱۰۵، مسألة ۱۸.

۴. المبسوط، ج ۵، ص ۲۹۹.

۵. جواهر الفقه، ص ۱۹۷؛ الوسيلة، ص ۳۰۲؛ إصباح الشيعة، ص ۴۳۸؛ الجامع للشرائع، ص ۴۳۶.

۶. توضیح بیشتر: البته فرض مسئله در جایی است که شیر زوجه کبیره از شوهر فعلی او نباشد، وگرنه صغیره دختر رضاعی خود شوهر شده، در نتیجه محرم ابدی می‌گردد؛ ولی در بحث جاری، صغیره تنها نکاحش باطل می‌گردد و حرام ابد نمی‌شود.

مسئله «آم من کانت زوجة» منحصر در بحث رضاع نیست؛ بلکه چنان که بیان شد بدون رضاع نیز متصور است.

به هر حال، در مسئله «بنت من کانت زوجة» خلافتی نقل نشده و همه کسانی که مسئله «بنت من کانت زوجة» را ذکر کرده اند، حکم به تحریم موّبد کرده اند.^۱ شیخ هم در مبسوط، در این مسئله خلافتی را نه از شیعه و نه از سنی نقل نمی کند^۲ با اینکه در مسئله «آم من کانت زوجة» - چنان که در بحث آتی خواهد آمد - اختلاف عامه و امامیه را مطرح کرده است.^۳

دلیل دوم (شمول دلیل حرمت رزیه نسبت به «ما انقضی عنه المبدأ») و نقد آن

استدلال دوم برای اثبات حرمت ابدی «بنت من کانت زوجة»، تمسک به بحثی در باب مشتقّ است. در این بحث، این مطلب مطرح شده که آیا مشتق در «ما انقضی عنه المبدأ» حقیقت است یا خیر؟ یعنی به کسی که قبلاً زوجه بوده و الان دیگر زوجه نیست، آیا هنوز هم به استعمال حقیقی می توان «زوجه» گفت تا دختر او هم برای زوج سابق، «بنت الزوجه» شود، یا نمی توان گفت؟ بدون اشکال، استعمال مشتقّ در «من تلبس بالمبدأ بالفعل» حقیقت است، همان طور که بی اشکال، استعمال آن در «من یتلبس فی المستقبل» مجازی است. محل کلام در حقیقی بودن استعمال مشتقّ در «ما انقضی عنه المبدأ» است. مشهور بین اصولیین آن است که این استعمال، مجازی است؛^۴ لذا در مقام، به دختری که بعد از خروج مادرش از زوجیت شوهری به دنیا می آید، حقیقتاً بنت الزوجه گفته نمی شود، پس

۱. تفصیل این مطلب در مباحث آینده (احکام رضاع) خواهد آمد.

۲. المبسوط، ج ۵، ص ۲۹۸-۲۹۹.

البته در خلاف، به اختلاف اقوال در بین عامه پرداخته و نظر اخیر شافعی را عدم حرمت ابدی در «بنت من کانت زوجة» در فرض رضاع دانسته است: الخلاف، ج ۵، ص ۱۰۵-۱۰۶، م ۱۸.

۳. المبسوط، ج ۵، ص ۳۰۰.

۴. مطارج الأنظار، ج ۴، ص ۷۶۷: کفایة الأصول، ص ۴۵؛ در الفوائد (حائری)، ص ۶۲؛ أجود التقریرات، ج ۱، ص ۷۶-۷۷؛ بدائع الأفكار (محقق عراقی)، ص ۱۸۳؛ محاضرات فی أصول الفقه، ج ۱، ص ۲۵۲.

با این استدلال نمی‌توان گفت که ازدواج او بر این مرد حرام است.

تنافی بدوی کلام اصولیین و منطقیین در معنای مشتق

منطقیین در معنای «کاتب» در قضیه حملیه مانند «کَلَّ کاتب انسان» بیانی دارند که ظاهرش با کلام اصولیین منافات دارد. این بحث هرچند در مسئله فعلی ما چندان دخالتی ندارد، لکن دانستن آن مناسب است. اصولیین مسلم دانسته‌اند که استعمال کاتب در مورد کسی که در آینده متلبس به کتابت خواهد شد مجازی است، در حالی که ظاهر کلام منطقیین این است که این استعمال نیز حقیقی است؛ فقط اختلاف منطقیین در این است که آیا امکان اتصاف به مبدأ برای استعمال حقیقی کافی است یا خیر؟ فارابی^۱ می‌گوید: معنای آن کاتب بالامکان العام است، خواه این امکان در احد ازمنه ثلاثه به فعلیت برسد یا خیر، در مقابل او بوعلی سینا می‌گوید: معنای کاتب، خصوص کسی است که در یکی از ازمنه ثلاثه متصف به کتابت می‌شود.^۲

حلّ تعارض با تفکیک بین وصف عنوانی و ذات عنوان

ولی می‌توان این تعارض را حل کرد. بحث مشتق در اصول، دربارهٔ صدق وصف عنوانی است؛ یعنی آیا صدق وصف عنوانی کاتب حدوثاً و بقاءً دائرمدار حدوث و بقاء کتابت است و چنانچه کتابت منقضی گردد، وصف کاتب صدق نخواهد کرد؟ یا صدق این وصف عنوانی فقط دائرمدار حدوث کتابت است و حدوث مبدأ

۱. لوامع الأسرار فی شرح مطالع الآثار، ص ۱۲۸.

۲. این مطلب در کتاب‌هایی چون الحاشیه علی تهذیب المنطق (مأعبداللہ)، (ص ۲۸۰ و ۳۲۸) و تحریر القواعد المنطقية، (ص ۲۵۲) و لوامع الأسرار فی شرح مطالع الآثار، (ص ۱۲۸) آمده است. در شرح مطالع می‌گوید: «ثم اصطلاح الشيخ بعد هذا علی أنا نعني بالجميم، ج بالفعل وقتما ما سواء كان في حال الحكم أو في الماضي أو في المستقبل و الفارابی علی أن المراد كل ج بالامكان ليتناول ماهو جيم بالفعل و بالقوة و المتبع رأي الشيخ، لأن اللغة و العرف يساعدان عليه فإن الأبيض ليتناول الذات الخالية عن البياض دائما وإن امکن اتصافها به.»

تحریر قواعد المنطقیه، اثر قطب الدین رازی، به شرح شمسیه معروف است. شرح مطالع نیز از اوست.

برای صدق این عنوان کافی است، هرچند کتابت بقاء منعدم گردد، یا در مورد کسی که در گذشته از او ظلمی سرزده است، می‌توانیم به استعمال حقیقی عنوان ظالم را به کار ببریم؟ نوع اصولیین می‌گویند: صدق عنوان اشتقاقی دائر مدار بقاء مبدأ اشتقاق آن است و استعمال مشتق در ما انقضی عنه المبدأ مجازی است. اما بحث منطقیین راجع به صدق وصف عنوانی نیست و آن‌ها نیز قبول دارند که با انقضاء مبدأ اشتقاق، وصف عنوانی صدق نمی‌کند و لذا در قضایای مشروطه عامه، موضوع را مقید به بقاء وصف عنوانی می‌کنند و می‌گویند: «کل کاتب متحرک الاصابع بالضرورة ما دام کاتباً» و اگر موضوع این قضیه عنوان «کاتب بما آتیه کاتب» بود، تقیید به مادام کاتباً لغو می‌شد؛ بلکه می‌گویند: کاتبی که موضوع قضیه قرار می‌گیرد، وصف عنوانی کاتب نیست بلکه ذات کاتب است و در ترتب حکم می‌توانیم این ذات را مقیداً به اتصاف به عنوان اشتقاقی در نظر بگیریم و بگوییم: این ذات مادام کاتباً متحرک الاصابع است و می‌توانیم چنین قیدی را نزنیم و بگوییم: «کل کاتب انسان»؛ ولی وقتی «کاتب» را موضوع قضیه قرار دادیم، هرچند حکم روی ذات کاتب رفته باشد، ولی بالاخره این ذات باید ارتباطی با مبدأ اشتقاق و صدق وصف عنوانی داشته باشد. لذا بحث این است که باید بالفعل - یعنی در یکی از ازمئه ثلاثه - متصف به وصف گردد تا موضوع حکم قرار گیرد، یا امکان اتصاف به وصف برای موضوع قرار گرفتن کافی است؟ فارابی می‌گوید: در قضیه «کل کاتب انسان» ذاتی که امکان اتصاف به کتابت داشته باشد موضوع است و شیخ الرئیس می‌گوید: امکان اتصاف کافی نیست و لغت و عرف، مساعد چنین تفسیری نیست. وقتی می‌گوییم: کل کاتب انسان یعنی هر ذاتی که در یکی از ازمئه ثلاثه متصف به کتابت می‌گردد انسان است و عرف و لغت معنایی را که از «کاتب» می‌فهمد شامل ذاتی نمی‌داند که فقط امکان اتصاف به کتابت دارد و در هیچ زمانی بالفعل متصف به کتابت نیست.

حل تعارض در روایات تعداد حج پیامبر

مشابه همین جمع در حل تعارض بین دو طایفه از روایاتی که در باب حج به ظاهر متعارض می‌آیند گفته شده است. برخی از روایات می‌گویند: پیامبر ﷺ ده بار

حج به جا آورده‌اند^۱ و برخی روایات دیگر می‌گویند: حضرت بیست بار حج به جا آورده‌اند^۲. مرحوم فیض^۳ برای جمع بین این دو طایفه، راه حل خوبی ارائه کرده است. ایشان می‌فرمایند: روایاتی که می‌گویند آن حضرت بیست بار حج به جا آورده‌اند، ناظر است به شخص و ذات حضرت محمد بن عبدالله صلی الله علیه و آله و روایاتی که می‌گویند: پیامبر صلی الله علیه و آله ده بار حج به جا آورده‌اند، ناظر است به شخص پیامبر صلی الله علیه و آله با اتصاف به عنوان نبوت؛ یعنی پیامبر بعد از نبوت ده بار حج انجام داده‌اند؛ ولی در طول عمر - قبل و بعد از بعثت - بیست بار حج به جا آورده‌اند.

تطبیق بحث مشتق بر سه فرع رضاع

در کتب فقهی، سه فرع از فروع محرم بودن مادرزن و ریبیه مطرح شده است که از موارد انطباق بحث مشتق است:^۴

فرع اول: رضاع زوجة کبیره به زوجة صغیره

فرع اول این است که گاهی شخصی دو زوجه دارد؛ یکی کبیره و دیگری صغیره. اگر آن زوجة کبیره به زوجة صغیره شیر بدهد، حکم نکاح این دو نفر چیست؟ در این مسئله، معروف این است که اگر زوجة کبیره مدخوله نباشد، هر دو زوجه برای شوهر حرام ابدی می‌شوند؛ کبیره حرام ابدی است؛ چون پس از رضاع، ام رضاعی زوجة او می‌شود، صغیره نیز حرام ابدی است؛ چون ریبیه شوهر و دختر زوجة مدخوله او است و اگر زوجة کبیره مدخوله نباشد، تنها کبیره حرام ابدی می‌شود.

۱. الکافی، ج ۴، ص ۲۴۴، باب حج النبی، ح ۲؛ وسائل الشیعة، ج ۱۱، ص ۱۲۴، ح ۵: أحمد بن محمد عن الحسن بن علی، عن عیسی الفراء، عن عبد الله بن أبی یغفور عن أبی عبد الله علیه السلام قال: «حج رسول الله صلی الله علیه و آله عشر حجّات مستسراً...».

۲. الکافی، ج ۴، ص ۲۴۵، ح ۳؛ وسائل الشیعة، ج ۱۱، ص ۱۲۶، ح ۱۲: أحمد بن محمد عن الحسن بن علی عن یونس بن یعقوب عن عمر بن یزید عن أبی عبد الله علیه السلام قال: «حج رسول الله صلی الله علیه و آله عشرین حجّة».

۳. الوافی، ج ۱۲، ص ۱۶۷.

۴. استاد علیه السلام فرع اول و دوم را به طور مستوفی در مباحث رضاع در مسئله ششم احکام رضاع از کتاب شرائع بررسی کرده است (شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۰).

از مجموع فتاوایی که قدیماً و حدیثاً از عامه^۱ و خاصه^۲ نقل شده، استفادۀ می‌شود که اگر کسی زوجۀ کبیره و صغیره داشت و کبیره به صغیره شیر داد، کبیره به عنوان امّ الزوجه حرام می‌شود و این مسئله از مسلمات بین فقهاء است.

۱. الخلاف، ج ۵، ص ۱۰۵-۱۰۶، مسألة ۱۸؛ المجموع شرح المذهب، ج ۱۸، ص ۲۲۹؛ المبسوط (سرخسی)، ج ۳۱، ص ۳۴؛ المغنی (ابن قدامة)، ج ۸، ص ۱۸۳؛ «الفصل الأول: أنه متى تزوج كبرى وصغيرة، فأرضعت الكبرى الصغيرة قبل دخوله بها، فسد نكاح الكبرى في الحال، وحرمت على التأبید. وبهذا قال الثوري، والشافعي، وأبو ثور، وأصحاب الرأي. وقال الأزاعي: نكاح الكبرى ثابت، وتنزع منه الصغيرة. وليس بصحيح؛ فإن الكبرى صارت من أمهات النساء، فتحرم أبداً؛ لقول الله سبحانه: {وأمهات نسائكم} [النساء: ۲۳]. ولم يشترط دخوله بها، فأما الصغيرة، ففيها روايتان: إحداهما، نكاحها ثابت؛ لأنها ربيبة، ولم يدخل بأمها، فلا تحرم؛ لقول الله سبحانه: {إن لم تكونوا دخلتم بها فلا جناح عليكم} [النساء: ۲۳]. والزوايا الثانية، ينفسخ نكاحها. وهو قول الشافعي، وأبي حنيفة؛ لأنهما صارتا أمّا وبنناً، واجتمعتا في نكاحه، والجمع بينهما محرم، فانفسخ نكاحهما، كما لو صارتا أختين، وكما لو عقد عليهما بعد الرضاع عقداً واحداً».

البته طبق نقل مغنی ابن قدامة، اوزاعی نكاح کبیره را صحیح می‌داند؛ ولی جمهور عامه قائل به انفساخ هستند. عامۀ حلی نیز در تذکره اختلافی را نقل نکرده است (تذکره الفقهاء (چاپ قدیم)، ص ۶۲۵: «مسألة لو كان له زوجتان كبيرة وصغيرة لها دون الحولين فأرضعت الكبرى الصغيرة الرضاع المحرم انفسخ نكاحهما لامتناع الجمع في النكاح بين الأم والبنت وقد صارت الصغيرة بنتاً والكبرى أما دفعة واحدة فانفسخ نكاحهما ثم إن كان الارضاع بلبن الزوج حرمتا عليه مؤبداً لأن الكبرى أم زوجته والصغيرة بنته وإن كان الارضاع بلبن غيره فالكبرى أم زوجته والصغيرة ربيبة فإن كان قد دخل بالكبرى حرمت أبداً والآل لم تحرم الصغيرة مؤبداً.»).

۲. البته برخی فقهاء -طبق کتب موجودی که در دسترس است- این مسئله را مطرح نکرده‌اند؛ ولی با لحاظ کتب ذیل و عدم نقل خلاف با وجود معنوی بودن آن در بین عامه و خاصه، می‌توان حکم این مسئله را اجماعی دانست.

المبسوط، ج ۵، ص ۲۹۸؛ جواهر الفقه، ص ۱۹۷، رقم ۶۹۴؛ السرائر، ج ۲، ص ۵۳۹-۵۴۰؛ إصباح الشيعة، ص ۴۳۷؛ شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۲۹؛ تحریر الأحکام، ج ۳، ص ۴۵۷؛ تذکره الفقهاء (چاپ قدیم)، ص ۶۲۵؛ تلخیص المرام، ص ۱۹۱؛ قواعد الأحکام، ج ۳، ص ۲۵؛ إرشاد الأذهان، ج ۲، ص ۲۰؛ إضاح الفوائد، ج ۳، ص ۵۱؛ جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۲۳۶؛ التنقيح الرابع، ج ۳، ص ۵۵؛ نضد القواعد الفقهية، ج ۴۲۷؛ معالم الدين في فقه آل ياسين، ج ۲، ص ۴۹؛ المختصر من شرح المختصر، ص ۲۳۲؛ المذهب البارع، ج ۳، ص ۲۴۶-۲۴۷؛ الروضة البهية (چاپ مجمع الفکر)، ج ۳، ص ۱۹۴؛ مسالك الأفهام، ج ۷، ص ۲۶۸؛ نهاية المرام، ج ۱، ص ۱۲۷؛ كفاية الأحكام، ج ۲، ص ۱۲۴؛ ملاذ الأخيار، ج ۱۲، ص ۱۰۶؛ كشف اللثام، ج ۷، ص ۱۴۹؛ رياض المسائل، ج ۱۱، ص ۱۶۸؛ أنوار الفقاهة، ص ۸۱.

اشکال عقلی مبتنی بر هم‌زمانی علت و معلول

مرحوم آقای خونی^۱ به تبع مرحوم آقای حاج شیخ محمد حسین اصفهانی^۲ - ولی با تفصیل بیشتر - اشکال کرده و فرموده است: اگر مشتق، حقیقت در خصوص «متلبس بالمبداء» باشد، جای مناقشه است؛ زیرا این فرع^۳، دو صورت دارد که در هر دو صورت، اشکال عقلی وجود دارد:

• صورت اول: زن کبیره از شیر همین شوهر، زن صغیره را شیر داده است. در این صورت، نکاح صغیره باطل است؛ چون شوهرش صاحب لبن است و پدر رضاعی صغیره می‌شود؛ ولی نکاح کبیره باطل نیست؛ زیرا بعد از کامل شدن رضاع، صغیره از زوجه بودن خارج شده و کبیره ام الزوجه مرد نیست بلکه ام من کانت زوجه است و قبل از کامل شدن رضاع هم، هرچند صغیره زوجه مرد هست، لکن کبیره عنوان مادر صغیره را ندارد و لذا ام الزوجه او نمی‌شود. در نتیجه، هیچ عنوان محترمی بر کبیره منطبق نمی‌گردد. بلی اگر مشتق را حقیقت در اعم بدانیم، کبیره هم به عنوان ام الزوجه حرام ابدی می‌شود.

• صورت دوم: زن کبیره از شیر شوهر قبلی خود به صغیره شیر بدهد. در این صورت با تحقق رضاع، عقد مادر و دختر هر دو باطل می‌شود؛ چون جمع بین بنت و ام جایز نیست، لکن هیچ کدام حرام ابدی نمی‌شوند؛ چون زمانی که هنوز رضاع کامل محقق نشده، صغیره بنت زوجه کبیره

۱. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۷۰؛ ایضاً: أحكام الرضاع (خونی)، ص ۱۴۵-۱۴۷.

۲. نهاية الدراية في شرح الكفاية، ج ۱، ص ۱۶۸.

این اشکال را صاحب جواهر نیز مطرح کرده و در صدد پاسخ برآمده است (جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۳۲۹-۳۳۰). استاد رحمته الله در مباحث رضاع (مسئله ششم از احکام رضاع در کتاب شرائع) کلام ایشان را بررسی کرده است.

۳. مرحوم آقای خونی این اشکال را در ضمن همین فرع مطرح کرده؛ اما مرحوم حاج شیخ محمد حسین اصفهانی در ضمن فرع دوم که خواهد آمد، این اشکال را مطرح کرده است و چنانکه خواهد آمد، این اشکال، مختص فرع اول و دوم نیست.

۴. استاد رحمته الله: البته مگر عنوان دیگری صدق کند، مثلاً شوهر قبلی این کبیره، برادر شوهر فعلی باشد و صغیره دختر برادر این مرد شود و از این جهت محرم شود.

مرد نشده تا (در فرض دخول) به عنوان ربیه حرام ابد شود و کبیره هم مادر صغیره نشده تا به عنوان امّ الزوجه مرد بر او حرام ابدی شود؛ و در زمان تحقق رضاع، هر دو عقد باطل می شود، پس زوجیتی باقی نیست. لذا صغیره حرام ابدی نیست؛ چون بنت الزوجه نیست، بلکه «بنت من کانت زوجة» است و کبیره هم حرام ابدی نمی شود؛ چون امّ الزوجه نیست بلکه «امّ من کانت زوجة» است.

بله چنانچه اطلاق مشتق را در «من انقضی عنه المبدأ» هم حقیقت بدانیم، پس از تحقق رضاع، کبیره به عنوان امّ الزوجه و صغیره به عنوان بنت الزوجه برای مرد حرام ابدی می شوند.

پاسخ: تقدّم زمانی علّت بر معلول در نگاه عرفی

از نظر عقلی این اشکال وارد است؛ زیرا علّت و معلول باید در یک زمان باشند؛ ولی معیار در این تفریعات، تطبیق عرف است و با توجه به دید عرف (هرچند خطا می کند) باید به مسئله نگاه شود.^۱ عرف، علّت و معلول را گویا در دو آن (لحظه) می بیند؛ در زمان اوّل، علّت را می بیند و در زمان دوم، حکم می کند که معلول آمده است. در مقام هم گویا اوّل، مرضعه، مادر رضاعی شده سپس زوال زوجیت بنت رخ داده است. در نگاه بسیط عرفی بین علّت و معلول، تقدّم و تأخر زمانی است. در

۱. البته مرحوم آقای خونی در مباحث رضاع (احکام الرضاع، ص ۱۴۹) به نقد تمسک به دیدگاه عرفی پرداخته و فرموده است:

«الوجه الرابع: أنّ العرف يتسامح في أمثال هذه الموارد، لأنّ زمان زوال الزوجية متصل بزمان نفس الزوجية، أي يكون في آن بعد آنها، والمفروض أنّ زمان الأمومة متحد مع زمان زوال الزوجية، فيتصل زمان الأمومة بزمان الزوجية، وهذا المقدار من التأخر ممّا يتسامح فيه العرف، والخطابات الشرعية منزلة على المفاهيم العرفية.

و يرد عليه: أنّ العرف إنّما يكون متبعا في تشخيص المفاهيم، لا في المسامحة في التطبيق بعد أخذ المفهوم منه، والمفهوم من أمّ الزوجة أو أفهات النساء الوارد في الآية الكريمة هو اتحاد زمان الأمومة و الزوجية، أي من تكون أمّا للزوجة الفعلية عرفا، فلا تتبع مسامحة العرف في تطبيق هذا المفهوم العرفي على من تكون أمّا للزوجة السابقة، بلحاظ اتصال الزمانين و عدم الفصل بينهما.»

البته اینکه ایشان در تطبیق مفاهیم عرفی بر مصادیق، عرف را حاکم نمی داند، مسئله ای است که در جای خود محل بحث است؛ رک: کتاب نکاح، مباحث رضاع کتاب شرائع، مسئله ششم از احکام رضاع.

نتیجه، در آن اول، گویا مادر بودن و زوجیت با هم جمع شده و زوجه کبیره ام الزوجه شده، بنابراین محرم ابدی می‌گردد.

مؤید این مطلب آن است که از اول، شیعه و سنی همه بدون تأمل، حکم به تحریم به عنوان ام الزوجه کرده‌اند، حتی آنها که در مسئله مشتق، قائل به اعم نشده‌اند. مرحوم فخر المحققین که به مسائل عقلی پای بند است، در ایضاح الفوائد این مسئله را نقل می‌کند و فتوا به حرمت ابدی می‌دهد؛ لذا از نگاه او هم این مطلب عقلی، مورد غفلت قرار گرفته و همین غفلت کافی است برای اینکه بگوییم: حکم، دایره مدار نگاه عقل نیست.^۱

در هر حال، در محل بحث که بعد از زوال زوجیت، زوجه سابق از مرد دیگری دارای دختر شده است، حتی به دید عرفی هم زوجیت بالفعل وجود ندارد، بلکه آن زن «کانت زوجه»؛ لذا راه حل فوق، در اینجا کارساز نیست.

فرع دوم: رضاع دو زوجه کبیره به زوجه صغیره

فرع دوم این است که کسی که دو زوجه کبیره و یک زوجه صغیره دارد، اگر هر دو کبیره متعاقباً به صغیره شیر بدهند، حکم زوجیت این زن‌ها چیست؟
مرحوم فخر المحققین در مسئله «من کانت له زوجتان کبیرتان أرضعتا زوجته الصغیره» چنین فرموده است:

«تحرم المرضعة الاولى و الصغیره مع الدخول یاحدى الکبیرتین»

۱. ایضاح الفوائد، ج ۳، ص ۵۱.

۲. البته در روایت حلبی و عبدالله بن سنان (الکافی، ج ۵، ص ۴۴۵، ح ۶) چنین آمده است: علی عن ابيه عن ابن ابي عمير عن حماد عن الحلبي و عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام «فی رجل تزوج جاریة صغیره فأرضعتها امرأته أو أم ولده قال: تحرم علیه»
امام علیه السلام در این روایت، با سکوت خود نکاح کبیره را - بر خلاف صغیره که به لحاظ ربیبه بودن حرام ابدی دانسته شده - باقی دانسته است؛ ولی حق این است که چنان‌که استاد الله در مباحث رضاع فرموده است، این سکوت بسیار ضعیف می‌باشد؛ زیرا ممکن است سائل تکلیف کبیره را می‌دانسته که علی وجه الاطلاق حرام می‌باشد، ولی درباره صغیره شک داشته است. در این صورت، جواب حضرت منافات با حرمت هر دو که مضمون روایت علی بن مهزیار است، ندارد؛ پس حق مطلب این است که در این فروض، ام الزوجه مطلقاً حرام است و بنت زوجه نیز اگر بنت زوجه مدخوله باشد یا شیر، شیر همین شوهر باشد حرام می‌گردد.

بالإجماع وأما المرضعة الأخيرة ففي تحريمها خلاف، واختار والدي المصنف، وابن إدريس تحريمها لأن هذه يصدق عليها أنها أم زوجته لأنه لا يشترط في صدق المشتق بقاء المعنى المشتق منه فكذا هنا.^۱

در این کلام، حرمت صغیره و کبیره اول مسلم فرض شده (که همان فرع اول بود) و حرمت کبیره دوم، مبتنی بر مسئله مشتق دانسته شده است. در کفایه^۲ هم در بحث مشتق، این مسئله مطرح شده است. در این باره، روایتی نیز از امام باقر (ع) توسط علی بن مهزیار^۳ نقل شده است.

لکن در این مسئله همان اشکالی که در فرع اول بیان شد، وجود دارد؛ زیرا همان طور که حرمت صغیره و کبیره اول که فرع اول بود، مبتنی بر مسئله مشتق است، حرمت زوجه کبیره دوم نیز مبتنی بر مسئله مشتق است، و چنان که گذشت، اشکال مذکور در هر دو صورت فرع اول قابل پاسخ است.

فرع سوم: رضاع زن برادر به زوجه صغیره

فرع سوم، فرعی است که مرحوم آقای سید ابوالحسن اصفهانی در وسیله النجاة^۴ آورده و گاهی نیز محلّ ابتلاء است. دو برادر در یک منزل زندگی می کنند، محرم بودن همسر هر کدام بر دیگری یکی از مشکلات زندگی مشترک آنهاست. برای حلّ این مشکل، ایشان می فرماید: هر کدام دختر شیر خواره ای را صیغه کنند و به همسر دیگری بدهد تا او را شیر دهد، در نتیجه همسر برادر، ام الزوجه او می شود (مادر رضاعی زوجه اش) و هر کدام به زن برادر محرم می شوند، ولی نکاح صغیره ها باطل می شود؛ زیرا با این رضاع صغیره ها بنت الأخ می شوند و نکاح بنت الأخ باطل است.

۱. إيضاح الفوائد، ج ۳، ص ۵۲.

۲. كفاية الأصول (چاپ آل البيت)، ص ۳۹.

۳. الكافي، ج ۵، ص ۴۴۶، ح ۱۳: علی بن محمد عن صالح بن أبي حماد عن علی بن مهزیار رواه عن أبي جعفر (ع) قال: قيل له: إن رجلاً تزوج بجارية صغيرة فأرضعتها امرأته ثم أرضعتها امرأة له أخرى فقال ابن شبرمة: حرمت عليه الجارية و امرأته فقال أبو جعفر (ع): أخطأ ابن شبرمة حرمت عليه الجارية و امرأته التي أرضعتها أولاً فأما الأخيرة فلم تحرم عليه كأنها أرضعت ابنتها. (وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۰۲، باب ۱۴، ح ۱).

۴. وسیله النجاة (با تعلیقات امام خمینی)، ص ۷۲۳-۷۲۲.

بررسی فرع سوم

فرع سوم، مشتمل بر سه صورت از شیر دادن زن برادر است که محرمیت زن برادر در دو صورت اول آن، مبتنی بر مسئله مشتق است و همان اشکال عقلی سابق و پاسخ آن در این دو صورت نیز وجود دارد.

صورت اول: شیر دادن زن برادر از شیر شوهر فعلی

صورت اول این است که زن برادر از شیر شوهر فعلی به زوجهٔ صغیرهٔ برادر شوهرش شیر می‌دهد. در این صورت، با تحقق رضاع، زوجهٔ صغیره، بنت صاحب اللبن می‌شود و چون صاحب اللبن برادر این مرد است، ازدواج صغیره باطل شده و حرام ابدی می‌شود؛ چون بنت الأخ شوهرش می‌شود. لکن محرمیت زن برادر مبتنی بر مسئلهٔ مشتق است. پس اگر مشتق را در خصوص «من تلّثس بالمبدء» حقیقت بدانیم، زن برادر محرم نمی‌شود؛ چون تا زمانی که رضاع محقق نشده هرچند صغیره، زوجهٔ اوست و هنوز برادر زاده نشده تا نکاحش باطل شود، لکن در این مقطع، زوجهٔ برادر هنوز مادر شیرخواره نشده تا به منایم الزوجه بودن بر برادر شوهرش محرم شود، و پس از آن که رضاع محقق شد و مرضعه عنوان مادر رضاعی شیرخواره را پیدا کرد، دیگر شیرخواره همسر این مرد نیست تا مادر رضاعیش به عنوان ام الزوجه بودن به برادر شوهر محرم شود، گرچه عنوان «ام من کانت زوجة» بر مرضعه صادق است.

صورت دوم: شیر دادن از شیر برادر شوهر

صورت دوم این است که زن مرضعه قبلاً همسر برادر شوهرش بوده و از شیر برادر شوهرش به صغیره شیر داده است. در این صورت، صغیره به شوهرش حرام می‌شود؛ چون دختر رضاعی او محسوب می‌گردد؛ زیرا این مرد صاحب اللبن است، ولی مرضعه به برادر شوهرش محرم نمی‌شود، به همان بیانی که در صورت اول گذشت که قبل از تحقق رضاع، زوجیت صغیره هست لکن هنوز مرضعه، ام او نشده تا به منایم ام الزوجه محرم باشد و بعد از تحقق رضاع، هرچند مرضعه عنوان ام بودن را دارد، لکن صغیره، زوجه بودن خود را از دست داده و لذا مرضعه «ام الزوجه» نشده بلکه «ام من کانت زوجة» است.

صورت سوم: شیر دادن از شیر شوهر ثالث سابق

صورت سوم این است که زن مرضعه قبلاً همسر شخص ثالثی بوده و از شیر او به صغیره شیر داده است. در این صورت، نکاح صغیره باقی است و پس از رضاع و تحقق عنوان اُمیت برای مرضعه، زن برادر عنوان امّ الزوجه پیدا می‌کند و بر برادر شوهر محرم می‌شود.

البته در دو صورت اول و دوم مانند آنچه در فرع اول و دوم بیان شد، اشکال عقلی وارد شده قابل پاسخ است.

دلیل سوم: شمول آیه ریبیه نسبت به دختر آینده زوجه فعلی

دلیل دیگری که برای اثبات حرمت «بنت من کانت زوجة» ممکن است مطرح شود، این است که آیه شریفه، حرمت دخترهای زوجه را ثابت کرده است و این اعم از آن است که این زوجه در همان زمان دختر داشته باشد یا پس از آن دختردار شده باشد. درباره «امّ من کانت زوجة» نیز همین مطلب قابل بیان است و بعید نیست که علماء هم که «امّ من کانت زوجة» و «بنت من کان زوجة» را محرم ابدی دانسته‌اند از خود آیه شریفه این مطلب را استفاده کرده‌اند.

اشکال: احتمال دخالت بقاء زوجیت در حرمت ابدی

اما این تقریب قابل مناقشه است. با ذکر مقدمه‌ای به تبیین اشکال می‌پردازیم.

صور عناوین در موضوعات احکام از منظر منطقیون و اصولیون

هر گاه موضوع حکم، متصف به وصف و عنوانی بود، آیا با زوال این وصف و عنوان، حکم هم زائل می‌شود، یا اینکه موضوع حکم، ذات است و زوال عنوان موجب زوال حکم نیست؟

منطقیین می‌گویند: در مواردی که موضوع، مقتد به وصفی شده مانند «الانسان ما دام کاتباً کذا»، با زوال وصف، حکم زائل می‌گردد؛ ولی اگر موضوع، مقتد به وصفی نشده باشد، موضوع حکم، همان ذات است و با زوال وصف، حکم زائل نمی‌گردد.

ولی اصولیین قائل به تفصیل اند^۱ و می گویند: عناوین در موضوعات احکام به یکی از این سه شکل، ممکن است اخذ شود، که هیچ یک از آنها خلاف ظاهر نیست:

قسم اول: عنوان موضوع، هیچ دخالتی در حکم ندارد و تنها برای اشاره به ذات موضوع آورده شده، مانند اینکه به کسی که در مقام تعلّم است گفته شود: «اسأل عن هذا الجالس»^۲. در این قسم، عنوان جلوس تنها مشیر است و همانند نظر منطقیین با زوال جلوس، حکم از آن شخص زائل نمی شود.

قسم دوم: اخذ عنوان در موضوع، به لحاظ دخالت آن در حکم، حدوثاً است؛ مثل «الملاقى للنجس نجس» یا «المتصل للنجس نجس». در این مثال، عنوان ملاقی بودن و متصل بودن در حکم، حدوثاً دخالت دارد؛ یعنی همین که چیزی با عین نجس ملاقات کرد و بدان اتصال یافت، نجس می شود، خواه بقاء وصف ملاقی بودن و اتصال، مستمر باشد یا نه.

قسم سوم: اخذ عنوان در موضوع، به لحاظ دخالت آن در حکم، حدوثاً و بقاء است؛ یعنی حدوث عنوان، منشأ حدوث حکم، و بقاء عنوان، منشأ بقاء حکم است، به خلاف قسم دوم که حدوث عنوان، منشأ ایجاد حکم مستمر است که با زوال عنوان هم ادامه دارد. مثال قسم سوم ملکیت منافع عین خریداری شده است. اگر گفته شود: «من ملک عیناً ملک منافع»، در اینجا ملکیت منافع، دایره مدار ملکیت خود عین است؛ لذا نمی توان ملکیت منافع را هم که پس از فروش عین و در ملکیت دیگری در آمدن آن حاصل شده، از حکم فوق استفاده کرد. مثال دیگر این قسم، جواز اقتدای نمازگزار به امام عادل است، که عدالت هم حدوثاً و هم بقاء در

۱. کفایة الأصول (چاپ آل البیت)، ص ۴۹.

۲. توضیح بیشتر: این مثال که در کلام اصولیون دیده می شود، برگرفته از روایت مفضل بن عمر است که در آن امام علیه السلام فیض بن مختار را مخاطب قرار داده می فرمایند: «فإذا أردت حديثنا فعليك بهذا الجالس وأومأ إلى رجل من أصحابه فسألت أصحابنا عنه فقالوا: زرار بن أعين.» (وسائل الشیعة، ج ۲۷، ص ۱۴۳، ح ۱۹؛ وعن محمد بن قولويه عن سعد عن محمد بن الحسين بن أبي الخطاب عن محمد بن سنان عن المفضل بن عمر «أن أبا عبد الله عليه السلام قال للفيض بن المختار...»).

در اینجا چون راوی زرار را نمی شناخته است، امام علیه السلام با عنوان «هذا الجالس» وی را چنین معرفی کرده اند وگرنه جلوس زرار به حکم به حجیت قول وی هیچ دخالتی ندارد.

جواز اقتدا دخیل است و به مجرد زوال آن، جواز اقتدا هم بقاء زائل می‌شود. یا اگر گفته شود: از فاسق باید اجتناب کرد - الزاماً یا ندباً - اگر کسی فسقش زائل شده، این کلام شامل آن است. اینجا می‌بینید حدوث و بقاء دخالت دارد و هیچ خلاف ظاهری هم نیست؛ زیرا خود عنوان، حدوثاً و بقاء موضوع حکم است. چون این سه قسم عرفاً خلاف ظاهر نیست و هیچ یک بر دیگری ترجیحی ندارد، با قرائن و تناسبات حکم و موضوع، نحوه دخالت عنوان در حکم را باید تعیین کرد. این نظریه اقسام سه گانه که در کفایه^۱ هم آمده، پخته‌تر از نظریه منطقیین است. با لحاظ این مقدمه، در مقام چون ثبوتاً هر سه نوع، محتمل است، و احتمال دارد زوجیت در حرمت امه الزوجه و بنت الزوجه بقاء هم دخالت داشته باشد،^۲ لذا تمسک به اطلاق آیه شریفه یا روایات برای حرمت «ام و بنت من کانت زوجة له» صحیح نیست. به عبارت دیگر، آیه و روایات از این جهت اجمال دارد و باید با ادله و قرائن دیگر حکم را اثبات کرد. پس راه صحیح برای اثبات حرمت، فقط تمسک به صحیحته محمد بن مسلم است.

دلیل چهارم: روایات

دلیل چهارم بر حرمت «بنت من کانت زوجة» روایات است.

روایت اول: صحیحته محمد بن مسلم

الحسین بن سعید عن الحسن بن محبوب و فضالة بن أيوب عن العلاء بن رزین

۱. کفایة الأصول (چاپ آل البيت)، ص ۴۹.

۲. توضیح بیشتر: آیات و روایاتی را که ام الزوجه و بنت الزوجه را حرام ابدی کرده‌اند، می‌توان بدین گونه تحلیل کرد: «الزوجة یحرم أمتها و بنتها». حال سخن در این است که در حرمت ام و بنت، آیا عنوان «الزوجة» که در موضوع اخذ شده است، باید در هنگام ترتب حکم هم صادق باشد، یا مجرد حدوث عنوان زوجیت برای ترتب حکم حرمت ابد مادر و دختر وی به طور دائمی (حتی بعد از زوال این عنوان) کفایت می‌کند؟ تذکر این نکته بی فایده نیست که در بحث ما اصل دخالت زوجیت در ترتب حکم، مسلم است، پس زوجیت قطعاً عنوان مشیر به ذات (قسم اول) نیست و تنها قسم دوم و سوم از اقسام سه گانه فوق در این مسئله محتمل است، و با توجه به عدم ظهور آیات و روایات در قسم دوم، و محتمل بودن قسم سوم، استدلال به این ادله ناتمام است.

عن محمد بن مسلم قال:

«سألت أحدهما عليه السلام عن رجل كانت له جارية فأعتقت فتزوجت فولدت أ يصلح لمولاها الأول أن يتزوج ابنتها قال: لا هي عليه حرام و هي ابنته و الحرّة و المملوكة في هذا سواء.»^۱

مرحوم آقای خوئی فرموده است: گرچه از آیه شریفه «وَرَبَائِكُمْ...» نمی توان حکم بحث جاری را استفاده کرد زیرا آیه تنها مورد زوجیت بالفعل را شامل می گردد، ولی صحیح محمد بن مسلم که هم صحیح السند و هم واضح الدلالة است، ثابت می کند بنتی که این زن بعد از خروج از زوجیت پیدا می کند، حرام مؤبد است.^۲

روایت دوم: صحیح غیاث بن ابراهیم

أحمد بن محمد بن عیسی عن محمد بن یحیی عن غیاث بن ابراهیم عن جعفر عن أبیه عليه السلام أن علیاً عليه السلام قال:

«إذا تزوّج الرجل المرأة حرّمت علیہ ابنتها إذا دخل بالأم فإذا لم يدخل بالأم فلا بأس أن يتزوج بالابنة وإذا تزوّج الابنة فدخل بها أو لم يدخل بها فقد حرّمت علیہ الأم وقال: الرّباب علیکم حرام کرّ فی الحجر أو لم یکن.»^۳

کلام آقای خوئی: اطلاق «حُرِّمَتْ عَلَیْهِ ابْنَتُهَا» نسبت به مقام

مرحوم آقای خوئی می فرماید: اگر صحیح محمد بن مسلم هم نبود، از عبارت «إذا

۱. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۷، ح ۱۲؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۵۷، ح ۲.

در متن، روایت از تهذیب نقل شده است؛ چون روایت در تقریرات مرحوم آقای خوئی مطابق این نقل آمده است. البته به جای «فتزوّج» به اشتباه «فزوجت» نقل شده که صحیح آن در متن آمده است. طبق نقل های دیگر در کافی و حتی در خود تهذیب، مازادی وجود دارد که در بحث های آینده از آن استفاده خواهد شد، که در آن امام عليه السلام به آیه مورد بحث استشهاد کرده اند.

۲. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۷۱.

البته روایتی از علی بن مهزیار با روایت محمد بن مسلم معارض است که بررسی آن در بخش بعدی (حرمت أم من كانت زوجة) خواهد آمد. البته روایت ابن مهزیار روایتی مرسله است.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۳، ح ۲؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۵۹، ح ۴.

تَزْوِجُ الرَّجُلِ الْمَرْأَةَ حُرْمَتٌ عَلَيْهِ ابْنَتُهَا» که در روایت غیاث وارد شده، می‌توان حرمت مؤید این دختر را استفاده کرد؛ زیرا اطلاق «ابنتها» شامل مقام خواهد بود، نظیر عبارت مقنع صدوق: «لا تزوج بامرأة قد تمتعت بأمتها»^۱ که اطلاق آن شامل صورتی است که نکاح مادر، قبل از ولادت دختر بوده است.^۲

باید دید که چرا مرحوم آقای خوئی بین مفاد این صحیححه و مفاد آیه شریفه تفکیک قائل شده است. به نظر می‌رسد که استدلال ایشان بر این اساس استوار است که در آیه شریفه در صدق دو عنوان «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» و «زَيَّائِيكُمْ» - به معنای «بنات نسائکم» - باید نساء بودن و زوجیت زن در هنگام حکم به حرمت ابدی باقی باشد؛ ولی در صحیححه غیاث بن ابراهیم چنین عناوینی ذکر نشده است، بلکه تعبیر «حُرْمَتٌ عَلَيْهِ ابْنَتُهَا» دیده می‌شود. مرجع ضمیر «ها» ممکن است به «المرأة» بدون هیچ قید باز گردد که در این صورت مفاد روایت این می‌شود که دختر امرأة (امرأة به معنای زن، نه به معنای زوجه) محرم ابدی است اگر با آن زن ازدواج شده باشد. همین‌طور در جمله «حُرْمَتٌ عَلَيْهِ الْأُمُّ»، اُم را می‌توان «اُمّ الابنة» دانست که در این عنوان هم زوجیت اخذ نشده است، بلکه زوجیت، فقط شرط ترتب حکم حرمت ابدی بر این موضوع است. طبق این معنا اطلاق روایت نسبت به مادر رضاعی - که پس از زوال زوجیت عنوان مادر رضاعی حاصل شده - و نیز نسبت به دختری که پس از خروج زن از زوجیت متولد شده روشن است.^۳ ممکن است

۱. المقنع (شیخ صدوق)، ص ۳۴۰.

۲. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۲۷۱.

۳. توضیح بیشتر: ان قلت: اگر عنوان زوجیت در موضوع حکم هم اخذ نشده باشد، به هر حال شرط حکم می‌باشد و قدر متیقن در شرط، تحقق جزاء در زمان تحقق شرط است، مثلاً اگر گفته شود: «اذا جاء زيد إلى منزلك فأكرمه» از این جمله، بیش از لزوم اکرام زید در زمانی که در منزل شماسست استفاده نمی‌شود. قلت: اطلاق قضیه شرطیه اقتضاء می‌کند که با تحقق شرط، جزاء ثابت باشد، خواه در همان زمان شرط و خواه بعد از آن.

البتة شرط گاه یک امر حدوثی است، همچون «آمدن زید به خانه» که در یک زمان خاص تحقق می‌یابد و گاه امری مستمر است همچون «در خانه بودن زید». در صورت اول، چون آمدن زید به خانه به طور دائمی صدق می‌کند، لزوم اکرام هم مطلق است؛ ولی در صورت دوم می‌توان گفت که قدر متیقن از جمله شرطیه لزوم اکرام در همان زمان تحقق عنوان «در خانه بودن زید» می‌باشد.

گفته شود: مرجع ضمیر در «ابنتُها»، «المرأة» به طور کلی نیست، بلکه «المرأة التي تزوج بها الرجل» است، و مراد از «الأم»، «أم الابنة التي تزوج بها الرجل» است؛ ولی این امر نیز استدلال به صحیحه را مخدوش نمی‌سازد؛ چون پس از خروج زن از زوجیت نیز این عنوان صدق می‌کند؛ چون «تزوج» امری است حدوثی که در یک زمان مشخص تحقق یافته و با تحقق آن، عنوان «المرأة التي تزوج بها الرجل» بر این زن به طور دائمی صدق می‌کند، هرچند بعد از زوال عنوان زوجیت باشد.

اشکال: عدم اطلاق «إِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ» نسبت به زمان عدم زوجیت اما این استدلال قابل مناقشه است. در مثالی «إِذَا مَلَكَ الرَّجُلُ عَيْنًا مَلَكَ مَنَافِعَهُ» آیا از این جمله می‌توان استفاده کرد که پس از تحقق ملکیت، منافع عین به گونه مطلق ملک انسان می‌گردد، هرچند منافعی که پس از خروج عین از ملکیت انسان به دست آمده باشد؟ پاسخ، منفی است. سر مطلب هم این است که مفاد «إِذَا مَلَكَ الرَّجُلُ عَيْنًا» با مفاد «إِذَا كَانَ الرَّجُلُ مَالِكًا لِلْعَيْنِ» در نظر عرف یکسان است. در مقام نیز معنای «إِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ» در استعمالات متعارف، همان معنای «إِذَا كَانَتْ زَوْجَةُ الرَّجُلِ» است که قهراً نسبت به بعد از زمان زوجیت اطلاق ندارد. اگر تعبیر روایت اطلاق داشته باشد، در خود آیه شریفه ربیبه نیز همین اطلاق وجود دارد، و اگر آیه اطلاق ندارد، در این روایت هم اطلاق وجود ندارد و هر دو یکسان هستند.

نظر مختار: حرمت ابدی «بنت من کانت زوجة»

در هر حال، در حرمت «بنت من کانت زوجة» چنان‌که گذشت اختلافی نیست و دلالت صحیحۀ محمد بن مسلم نیز تمام است.

حرمت «آم من کانت زوجة» و بررسی روایات

اما درباره مسئله «آم من کانت زوجة» که در بررسی دلیل اول (اجماع) از مسئله «بنت من کانت زوجة» مطرح شد، چه می توان گفت؟ مسئله «بنت من کانت زوجة» در بحث رضاع در جایی بود که شخصی یک زن کبیره و دو یا چند زن صغیره دارد، سپس زن کبیره یکی از این صغیره ها را شیر می دهد؛ اما مسئله «آم من کانت زوجة» در جایی است که مردی دو یا چند زن کبیره و یک زن صغیره دارد، سپس یکی از کبیره ها به صغیره شیر بدهد و چون عنوان ام الزوجه بر او منطبق می شود، نکاح او منفسخ می شود؛ زیرا در تحریم ام الزوجه، دخول به زوجه شرط نیست. نکاح صغیره نیز باطل می شود؛ چون جمع بین ام و بنت جایز نیست.^۱ سپس کبیره دوم این صغیره را شیر می دهد (خواه کبیره دوم مدخوله باشد یا نباشد)، که بر این کبیره دوم عنوان «آم من کانت زوجة» منطبق می شود. البته مسئله «بنت من کانت زوجة» بر خلاف مسئله «آم من کانت زوجة» منحصر در بحث رضاع نیست؛ بلکه چنان که بیان شد بدون رضاع نیز متصور است. قبل از بررسی ادله مسئله که روایات است،^۲ اجمالاً اقوال بحث جاری را مطرح می کنیم.

۱. توضیح بیشتر: در این مسئله هم اگر کبیره اول با شیر شوهر فعلی خود، صغیره را شیر دهد، صغیره دختر این شوهر شده و در نتیجه محرم ابدی می گردد؛ ولی اگر شیر از شوهر قبلی باشد، نکاح صغیره باطل می گردد ولی صغیره محرم ابدی نمی شود.

۲. نظیر دلیل دوم در مسئله «بنت من کانت زوجة» که بحث مشتق بود، در مسئله جاری نیز مطرح است و از آنجا که این دلیل پاسخ داده شد، در مقام بررسی نخواهد شد. دلیل اول در آن مسئله نیز که اجماع بود، در سطور آتی توسط استاد الله نفی شده و به اختلاف در آن اشاره شده است.

اشاره اجمالی به اقوال و توضیح کلام شیخ در مبسوط

مسئله «آم من کانت زوجة» مورد خلاف واقع شده است^۱ و روایت علی بن مهزیار^۲ نیز در همین مسئله وارد شده است. شیخ طبق این روایت در نهاییه^۳ صریحاً و در مبسوط^۴ ظاهراً، حکم کرده که کبیره دوم حرام مؤبد نیست؛ ولی خیلی از فقهاء بعد از او حکم به تحریم کرده‌اند. به هر حال، مسئله معنون بوده است؛ لیکن در باب رضاع آن را عنوان کرده‌اند.

ابتدا عبارت مبسوط را که احتیاج به توضیح دارد نقل می‌کنیم، سپس ادله مسئله را مطرح می‌کنیم.

«إذا كان له أربع زوجات إحداها صغيرة لها دون الحولين و ثلاث كباثر بهنّ لبن فأرضعت إحدى الكباثر هذه الصغيرة انفسخ نكاحهما معا والتحریم والمهر علی ما مضى فإذا أرضعتها الثانية من الكباثر، انفسخ نكاحها، لأنها أم من کانت زوجته فإن أرضعتها الثالثة انفسخ نكاحها، لأنها أم من کانت زوجته و روى أصحابنا فی هذه أنها لا تحرم لأنها ليست زوجته فی هذه الحال و أما هی بنت و الذي قالوه قوی»^۵

لذا کبیره حرام مؤبد می‌شود؛ چون آم الزوجه است و صغیره هم اگر دخول به کبیره شده باشد، حرام موبد است وگرنه حلال است؛ چون «بنت الزوجة المدخول

۱. دو قول در مسئله وجود دارد که هر دو نیز مشهور است؛ یکی قول به حرمت ابدی و دیگری عدم حرمت ابدی. تفصیل اقوال در مباحث آینده (احکام رضاع) خواهد آمد.

۲. الکافی، ج ۵، ص ۴۴۶، ح ۱۳: علی بن محمد عن صالح بن ابی حماد عن علی بن مهزیار رواه عن ابی جعفر علیه السلام قال: «قيل له: إن رجلاً تزوج بجارية صغيرة فأرضعتها امرأته ثم أرضعتها امرأة له أخرى فقال ابن شبرمة: حرمت عليه الجارية و امرأته فقال أبو جعفر علیه السلام: «أخطأ ابن شبرمة حرمت عليه الجارية و امرأته التي أرضعتها أولاً فأما الأخيرة فلم تحرم عليه كأنها أرضعت ابنتها» (وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۰۲، باب ۱۴: «باب أن من تزوج ربيعة فأرضعتها إحدى زوجاته ثم أرضعتها أخرى حرمت عليه الربيعة و المرضعة الأولى مع الدخول دون الثانية»، ح ۱).

۳. النهاية (شیخ طوسی)، ص ۴۵۶.

۴. المبسوط، ج ۵، ص ۳۰۰.

۵. المبسوط، ج ۵، ص ۳۰۰.

بها» نیست و مهر را هم طبق آنچه قبلاً توضیح دادیم باید بدهد. تعبیر «و زوی اصحابنا» در عبارت فوق، اشاره است به روایت علی بن مهزیار که صغیره، زوجه فعلی این مرد نیست تا عنوان ام الزوجة بر مادر رضاعی دوم و سوم صدق کند؛ بلکه صغیره، دختر بالفعل این مرد است.^۱ پس کبیره ثانیه و کبیره ثالثه دختر این مرد را شیر می دهند نه زوجه این مرد را، سپس می گوید: «والذی قالوه قوی». مرحوم شیخ طوسی سپس چنین ادامه می دهد:

«إذا كانت له زوجتان صغیره و کبیره فطلق احدهما ثم أرضعتها الکبیره لم یخل من أحد أمرین: إما أن تكون المطلقة الصغیره أو الکبیره؛ فإن كانت المطلقة الصغیره انفسخ نکاح الکبیره، لأنها أم من كانت زوجته وحرمت علی التأیید، و الصغیره فإن کان دخل بالکبیره حرمت علی التأیید وإن لم یکن دخل بها لم تحرم، لأنها بنت من لم یدخل بها.»^۲

تناقض ظاهری عبارات مبسوط

ایشان در صدر و ذیل مسئله، همه جا ملاک را زوجیت بالفعل قرار نداده است، بلکه ملاک تحریم را «من كانت زوجة» قرار داده است؛ ولی در اثناء کلامش عبارت «و زوی اصحابنا» را آورده که معیار در تحریم را زوجیت بالفعل قرار داده؛ یعنی کبیره ثانیه و ثالثه، «ام من كانت زوجة» است و ام الزوجة الفعلية نیست و لذا محرم نیست و سپس با به کار بردن کلمه «والذی قالوه قوی» به مضمون این روایت فتوا می دهد. ابتداءً به نظر می رسد که بین صدر و ذیل کلام شیخ با قسمت میانی کلام ایشان تناقض هست.

حل تناقض با لحاظ اتخاذ متن مبسوط از کتب شافعیه

در پاسخ این اشکال، نخست اشاره به این نکته لازم است که نظیر این مطلب در

۱. توضیح بیشتر: کلام شیخ را باید در جایی فرض کرد که کبیره با شیر متعلق به شوهر فعلی، صغیره را شیر داده است.

۲. المبسوط، ج ۵، ص ۳۰۱.

سایر کتب فقهی هم دیده می‌شود که در آن موارد، بزرگان پاسخ خوبی داده‌اند که البته در مسئله ما کارساز نیست.

گویا مرحوم آقای والد از شیخ اسدالله توستری نقل کرده^۱ و از آقای بروجردی هم شنیدم یا در جایی از ایشان دیدم که فقه شیعه طبق فتاوی شیخ طوسی مبتنی بوده است. مرحوم آقای بروجردی در مورد شرائع محقق حلی نیز معتقد بود که متن آن، کتاب نهاییه بوده است. در شرایع^۲ در موارد بسیاری محقق حلی فتوایی را نقل می‌کند و سپس می‌گوید: «و قیل...» و یک مطلبی برخلاف فتوای قبلی نقل می‌کند و سپس این قول اخیر را تقویت می‌کند و -مثلاً- می‌گوید: «و هو قوی». ممکن است کسی توهم کند که صدر و ذیل تناقض دارد؛ اما آن فتوایی که اوّل ذکر کرده، فتوای مشهور شیعه و متن فقه است و آنچه به صورت قیل ذکر می‌کند و آن را تقویت می‌کند، فتوای خودش است. در سرائر هم یک مطلبی را نقل می‌کند، سپس خلاف آن را از سید مرتضی یا غیر او نقل می‌کند و تقویت می‌کند که آن هم از همین باب است.

البته بیان بالا در مبسوط جاری نیست؛ زیرا مبسوط تعلیقه بر نهاییه نیست. نهاییه مشتمل بر فقه منصوص است و از مسائل تفریعی خالی است؛ اما مبسوط شیخ، طبق ترتیب کتاب الأم شافعی یا برخی شروح آن تنظیم شده است؛ لذا ابتدا فتوای عامه را بیان کرده و سپس با «و روی اصحابنا...» فتوای شیعه را نقل کرده است.^۳

۱. توضیح بیشتر: آقا شیخ اسد الله توستری، فتاوی شیخ طوسی را فقه رسمی شیعه دانسته و درباره نقش تأسیسی شیخ طوسی در علوم شرعی سخن گفته و فرموده است: «ولا سیما المسائل الفقهیة، فان کتبه فیها هی المرجع لمن بعد غالباً، حتی ان کثیراً ما یذکر مثل المحقق أو العلامة أو غیرهما فتاوی من دون نسبتها الیه، ثم یذکرون ما یقتضی التردد أو المخالفة فیها فیتوهم التنافی بین الکلاهیین، مع ان الوجه فیهما ما قلنا، جزاء الله و ایتاهم عنا خیر الجزاء.» (مقابس الأنوار، ص ۵).

۲. برای نمونه: شرائع الإسلام، ج ۴، ص ۱۵۷: «من شرب الخمر مستحلاً استتیب فان تاب اقیم علیه الحد و ان امتنع قتل و قیل: یكون حکمه حکم المرتد و هو قوی».

۳. استاد^۴: از مرحوم آقای مجتهدی تبریزی شنیدم، ایشان هم از مرحوم حاج شیخ محمد رضا اصفهانی (صاحب وقایع الاذهان) نقل می‌کرد که مبسوط شیخ، کتاب تفریعی است که در شیعه سابقه نداشته و شیخ این فروع را مطابق مذاق امامیه تنظیم کرده است و ترتیب مسائل آن علی القاعده باید برگرفته از کتابی تفریعی از عامه باشد. البته یادم نیست که ایشان اتخاذ از کتاب الأم را هم ذکر می‌کرد یا

پس استدلال - هم در صدر عبارت و هم در ذیل آن - به «لأنها أم من كانت زوجة» بنا بر مسلک عامه و برگرفته از کتابی از کتب آنهاست و فتوای خود شیخ مطابق مضمون روایت علی بن مهزیار می باشد.

حال، روایات مسئله را بررسی می کنیم.

روایت اول: صحیحۀ محمد بن مسلم

الحسین بن سعید عن الحسن بن محبوب و فضالة بن أيوب عن العلاء بن رزین عن محمد بن مسلم قال:

«سألت أحدهما عليه السلام عن رجل كانت له جارية فأعتقت فتزوجت فولدت أ يصلح لمولها الأول أن يتزوج ابنتها قال: لا هي عليه حرام و هي ابنته و الحرّة و المملوكة في هذا سواء»^۱

تقریب استدلال: تمسک به وحدت سیاق

مرحوم آقای خوئی^۲ فرموده است: از آیه شریفه «وَرَبَائِكُمْ...» به تنهایی حرمت نکاح در مقام قابل اثبات نیست؛ زیرا آیه شریفه تنها شامل زوجیت بالفعل است؛ ولی صحیحۀ محمد بن مسلم دلالت دارد دختری که این زن بعد از خروج از زوجیت پیدا می کند، حرام مؤبد است.^۳

نه؛ اما من که در کتاب الأم نگاه می کردم، دیدم در خیلی موارد این ترتیب ملاحظه شده است. البته در خصوص مقام، چون کتاب الأم در دسترس نبود، نمی توانم به صورت قطعی قضاوت کنم.

۱. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۷، ح ۱۲؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۶۷، ذیل ح ۶.

۲. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۷۱.

۳. الکافی، ج ۵، ص ۴۳۳، ح ۱۰: محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد بن علی بن الحکم عن العلاء بن رزین عن محمد بن مسلم قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت له جارية فعتقت فتزوجت فولدت أ يصلح لمولها الأول أن يتزوج ابنتها قال: هي عليه حرام و هي ابنته و الحرّة و المملوكة في هذا سواء ثم قرأ هذه الآية: «وَرَبَائِكُمْ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمْ»». محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد عن ابن محبوب عن العلاء بن رزین عن محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام مثله؛ الاستبصار، ج ۳، ص ۱۶۲، ح ۱۰.

سپس ایشان نتیجه می‌گیرد حال که از روایت صحیحہ معلوم شد که مراد از «مِنْ نِسَائِكُمْ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ»^۱ اعم است و شامل نساء سابق هم می‌شود، لذا چون «نِسَائِكُمْ» در «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» هم با این قطعه در یک سیاق قرار گرفته، آن هم عام است و مراد از آن خصوص نساء بالفعل نیست، بلکه شامل «من كانت زوجة» هم می‌شود؛ بنابراین اگر صغیره‌ای را بعد از فسخ یا انفساخ عقد یا طلاق او، مرضعه‌ای شیر داد، زوج این صغیره مطلقه نمی‌تواند آن مرضعه را بگیرد؛ چون أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ بعد از تفسیر سنت (و با قرینه وحدت سیاق) شامل او می‌شود. دو اشکال بر این استدلال ممکن است وارد شود^۲ که در ذیل بررسی می‌شود.

اشکال اول: تعارض صحیحہ محمد بن مسلم با روایت ابن مهزیار

اشکال اول این است که اگر ما از صحیحہ محمد بن مسلم به قرینه سیاق استفاده کنیم که «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» هم اعم است، در مقابل، روایت علی بن مهزیار معارض آن است:

بررسی روایت علی بن مهزیار

علی بن محمد عن صالح بن ابی حماد عن علی بن مهزیار رواه^۳ عن ابی جعفر علیه السلام قال:

«قيل له: إن رجلا تزوج بجارية صغيرة فأرضعتها امرأته ثم أرضعتها امرأة له أخرى فقال ابن شبرمة: حرمت عليه الجارية و امرأته فقال أبو جعفر علیه السلام: أخطأ ابن شبرمة حرمت عليه الجارية و امرأته التي

۱. النساء، ۲۳.

۲. محقق: مرحوم آقای خونی این بحث را در مباحث رضاع به نحو دیگری دنبال کرده است (أحكام الرضاع (خونی)، ص ۱۴۸) و اسناد علیه السلام در مباحث رضاع (جلد ۱۳ از کتاب حاضر) مطرح و آن را بررسی کرده است. ۳. کافی و تهذیب در سند روایت همان‌گونه که ما نقل کرده‌ایم بعد از علی بن مهزیار، «رواه عن ابی جعفر» تعبیر می‌کند؛ ولی صاحب وسائل بدون کلمه «رواه» نقل کرده است: «علی بن مهزیار عن ابی جعفر علیه السلام» (الکافی، ج ۵، ص ۴۴۶، ح ۱۳؛ علی بن محمد عن صالح بن ابی حماد عن علی بن مهزیار رواه عن ابی جعفر علیه السلام... تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۹۳، ح ۶۸؛ محمد بن یعقوب عن علی بن محمد عن صالح بن ابی حماد عن علی بن مهزیار رواه عن ابی جعفر علیه السلام... وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۰۲، ح ۱؛ محمد بن یعقوب عن علی بن محمد عن صالح بن ابی حماد عن علی بن مهزیار عن ابی جعفر علیه السلام...).

أرضعتها أولاً فأما الأخيرة فلم تحرم عليه كأنها أرضعت ابنتها.^۱

این روایت دلالت می‌کند که نسائکم در «أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» اعم نیست، پس بین مفاد این دو روایت تعارض است؛ زیرا صحیحۀ محمد بن مسلم^۲ می‌گوید: این بنت الزوجه حرام است و بالملازمه دلالت می‌کند که امّ الزوجه به معنای اعم حرام است، و مفاد روایت ابن مهزیار این است که امّ الزوجه به معنای اعمّ حرام نیست و بالملازمه این بنت الزوجه حرام نیست. پس بین مفاد این دو روایت تعارض است، در حالی که مرحوم آقای خوئی تعارض با روایت علی بن مهزیار را مطرح نکرده است.

عمل نکردن مشهور به روایت علی بن مهزیار

شیخ طوسی در نهایه^۳ و ظاهراً در مبسوط^۴ و همچنین ظاهراً بعضی دیگر مطابق این روایت حکم به عدم حرمت کرده‌اند؛ ولی مشهور^۵ به آن عمل نکرده فتوا به حرمت داده‌اند. علامه در مختلف^۶ و تابعین ایشان^۷ به سبب ضعف سندش به آن عمل نکرده و به صحیحۀ محمد بن مسلم تمسک می‌کند.

۱. الکافی، ج ۵، ص ۴۴۶، ح ۱۳.

۲. الکافی، ج ۵، ص ۴۳۳، ح ۱۰.

۳. النهایه (شیخ طوسی)، ص ۴۵۶.

۴. المبسوط، ج ۵، ص ۳۰۰.

۵. مراد این است که فتوای این عده مطابق این روایت است، گرچه به لحاظ اینکه روایت فوق با توجه به موافقت با اصل عدم حرمت کبیره ثانیه، مرجح داشته و به این لحاظ طبق آن فتوا داده شده باشد. نهایه المرام، ج ۱، ص ۱۲۹؛ وسائل الشیعه، ج ۲۰، ص ۴۰۲، باب ۱۴: «باب أنّ من تزوّج رضيعه فأرضعتها إحدى زوجاته ثم أرضعتها أخرى حرمت عليه الرضیعة والمرضعة الأولى مع الذخول دون الثانية»؛ ملاّ الأخیار، ج ۱۲، ص ۱۰۷. علامه مجلسی پس از ذکر عبارت نهایه المرام فرموده است: «و ما أفاده جید»؛ رساله فی الرضاع، ص ۳۹۸.

۶. السرائر، ج ۲، ص ۵۴۰؛ السرائر، ج ۲، ص ۵۵۶؛ کشف الرموز، ج ۲، ص ۱۲۸؛ شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۰؛ المختصر النافع، ج ۱، ص ۱۷۶؛ تلخیص المرام، ص ۱۹۱؛ قواعد الأحکام، ج ۳، ص ۲۵؛ ایضاح الفوائد، ج ۳، ص ۵۲؛ المقتصر من شرح المختصر، ص ۲۳۲؛ جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۲۳۸؛ مسالك الأفهام، ج ۷، ص ۲۶۹.

۷. مختلف الشیعه، ج ۷، ص ۴۴.

۸. ایضاح الفوائد، ج ۳، ص ۵۲؛ جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۲۳۸؛ مسالك الأفهام، ج ۷، ص ۲۶۹.

بررسی سندی

سند روایت ابن مهزیار از دو جهت مورد بحث واقع شده است؛ یکی از جهت وثاقت صالح بن ابی حمّاد و دیگری از جهت مسند یا مرسل بودن آن.

تمیز علی بن محمد و بررسی وثاقت آن

اما مراد از «علی بن محمد» که در اوّل سند آمده و از «صالح بن ابی حمّاد» روایت می‌کند، «علی بن محمد علّان کلینی» است که از مشایخ کلینی و نیز دایی اوست و به طور کلی هر گاه در کتاب کافی از «علی بن محمد» روایت کند، مراد همین علّان است، به استثناء دو مورد که مراد در آن دو «علی بن محمد بن بندار» است که تعبیرهای مختلفی از او می‌شود: علی بن محمد بن ماجیلویه، علی بن محمد بن ابی القاسم که مراد از همه آنها یکی است. آن دو مورد عبارت‌اند از:

الف) هر گاه کلینی توسط «علی بن محمد» از «احمد بن ابی عبد الله برقی» روایت کند که در این صورت مراد از «علی بن محمد» همان علی بن محمد بن ماجیلویه، نوّه دختری برقی است.

ب) هر گاه کلینی توسط «علی بن محمد» از «ابراهیم بن اسحاق احمری» روایت کند که باز در این صورت هم مراد از «علی بن محمد»، همان «علی بن محمد بن ماجیلویه» است، و در بقیه موارد خصوصاً هر گاه توسط «علی بن محمد» از «صالح بن ابی حمّاد» روایت کند، مراد همان «علّان کلینی» است. در مورد علّان تعبیر «ثقة عین» شده است.^۱

وثاقت صالح بن ابی حمّاد به دلیل شهادت فضل بن شاذان

می‌توان ثابت کرد صالح بن ابی حمّاد ثقة است. ابن غضائری، وی را تضعیف کرده،^۲ و نجاشی درباره او می‌گوید: «کان امره ملتبساً یعرف و ینکر»^۳؛ ولی کتبی

۱. رجال النجاشی، ص ۲۶۰، رقم ۶۸۲.

۲. الرجال لابن الغضائری، ج ۱، ص ۷۰.

۳. رجال النجاشی، ص ۱۹۸، رقم ۵۲۶.

درباره او به نقل از علی بن محمد بن قتیبه آورده است: «سمعت الفضل بن شاذان يقول: فی أبی الخیر و هو صالح بن سلمة أبی حماد الرازی (أبو الخیر) كما کتبی». از این عبارت بر می آید که فضل بن شاذان، صالح بن اُبی حماد را همچون کنیه او -ابوالخیر- خیر می دانسته که ظاهر آن وثاقت و دارا بودن شرایط اعتبار قول است. در ادامه عبارت کُشی آمده: «و قال علی: کان ابو محمد الفضل یرتضیه و یمدحه». و مرضی بودن صالح بن اُبی حماد در نزد فضل بن شاذان هم نشانه وثاقت وی در نزد فضل است و این با کلام نجاشی تعارض ندارد؛ زیرا نجاشی نسبت به صالح بن اُبی حماد نفی وثاقت نکرده و فقط مردّد است.^۱ البته علی بن قتیبه که از فضل بن شاذان مدح صالح بن اُبی حماد را شنیده، وثاقتش باید بررسی شود. مرحوم آقای خوئی می گوید:

«إِنَّ علی بن محمد القتیبی، إذا کان قد ثبت وثاقته، لأمكن أن یقال بحسن الرجل لشهادة الفضل بن شاذان، ولا یعارضها تردّد النجاشی بقوله: "و کان أمره ملتبساً"، فإنّ التردید و عدم إحراز الوثاقة لا یعارض الشهادة بالحسن، و أمّا تضعیف ابن الغضائری فلم یثبت، لعدم ثبوت نسبة الكتاب إلیه، و لكن وثاقة علی بن محمد لم تثبت. نعم، یمکن إثبات وثاقته بوقوعه فی أسناد تفسیر علی بن إبراهیم.»^۲

ولی به نظر ما وقوع شخصی در اسناد این تفسیری که فعلاً موجود و منسوب به علی بن ابراهیم قمی است، دلیل بر وثاقت راوی نیست؛ زیرا درباره این تفسیر، بحث های چندی است که نتیجه آنها عدم تمامیت این استدلال است که اکنون مجال طرح آنها نیست.

بررسی ادله وثاقت علی بن محمد بن قتیبه

ولی به نظر ما علی بن محمد بن قتیبه ثقه و مورد اعتماد است. برای اثبات وثاقت

۱. رجال الکُشی، ص ۵۶۶، رقم ۱۰۶۸.

۲. استاد رحمته الله: تعبیر مرحوم نجاشی درباره او به معنای این است که برخی روایاتش، مؤید دارد و برخی روایاتش قابل قبول نیست، نه از این جهت که جعل کرده و ثقه نیست، بلکه فقط از دیگران چنین روایاتی را نقل می کند.

۳. معجم رجال الحديث، ج ۱۰، ص ۵۹.

ابن قتیبه چند دلیل می‌توان ذکر کرد:

دلیل اول: اعتماد کُشی به او

دلیل اول این است که نجاشی درباره‌ی وی می‌گوید: «علی بن محمد بن قتیبه النیشابوری علیه اعتماد ابو عمر الکشی فی کتاب الرجال. ابوالحسن، صاحب الفضل بن شاذان و روایه کتبه.»^۱

اگر گفته شود که مجرد اعتماد کُشی بر کسی، دلیل بر وثاقت وی نیست، و شاید وی به أصالة العداله قائل باشد.

پاسخ این است که ما مکرر گفته‌ایم که بر خلاف نظر مرحوم آقای خونی^۲ غالب قدمات به أصالة العداله قائل نبوده‌اند و هیچ‌یک از شواهدی^۳ که ایشان برای این گفته ذکر کرده‌اند، صحیح نیست.

البته جماعت اندکی در میان قدمات^۴ بوده‌اند که بر مراسیل اعتماد می‌کرده‌اند که به عنوان یک استثناء تلقی می‌گردند.

اگر اشکال شود که مرحوم کُشی خود از کسانی است که بر خلاف روش متعارف قدمات، از ضعفاء بسیار روایت می‌کرده است، چنان‌که نجاشی در ترجمه‌ی وی بدان تصریح کرده است.

پاسخ این است که نجاشی درباره‌ی وی گفته است: «روی عن الضعفاء کثیراً»؛ ولی نگفته است که: «اعتمد علی الضعفاء کثیراً»؛ بنابراین مجرد روایتِ بسیارِ کُشی از ضعفاء سبب نمی‌گردد که ما به اعتماد وی بر کسی استناد نکنیم. بنابراین کلام نجاشی درباره‌ی علی بن محمد بن قتیبه و اعتماد کُشی بر وی، دلیل بر وثاقت اوست. این نهایت تقریبی است که برای این دلیل می‌توان ذکر کرد.

۱. رجال النجاشی، ص ۲۵۹، رقم ۶۷۸.

۲. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۲۲، ص ۲۶۵.

۳. برای نمونه: موسوعة الإمام الخوئی، ج ۱۱، ص ۵۲.

۴. برای نمونه: رجال النجاشی، ص ۶۲، رقم ۱۴۴؛ و ص ۳۴۸، رقم ۹۳۹؛ و ص ۷۶، رقم ۱۸۲.

۵. رجال النجاشی، ص ۳۷۲، رقم ۱۰۱۸.

اشکال: کثرت نقل کشی از ضعفاء

ولی این تقریب ناتمام است؛ زیرا نجاشی از کجا دریافته است که کشی در کتاب رجال خود بر علی بن محمد بن قتیبه اعتماد ورزیده است؟ آیا جز این است که روایت بسیار کشی را از علی بن محمد بن قتیبه در کتاب رجال دیده و از این روایت بسیار، اعتماد کشی را نتیجه گرفته است؟ خلاصه روایت بسیار در نزد قدماء مساوق با اعتماد است، در نتیجه اگر کسی روایت بسیار از ضعفاء داشته باشد، دیگر بر اعتماد وی هم نمی‌توان اعتماد کرد؛ زیرا معنای روایت بسیار وی از ضعفاء، یا این است که وی قائل به أصالة العدالة بوده، در نتیجه افراد دیگر که به چنین مبنایی قائل نیستند نمی‌توانند بر قول وی اعتماد کنند، یا اینکه شخص در تشخیص بسیار خطا دارد، آدم خوش باوری است و بیش از حد متعارف به راویان حسن ظن داشته، در نتیجه افراد ضعیف را صحیح دانسته و بر آنها اعتماد کرده است، در این صورت هم کشی، شخص ضابطی نبوده و بنابراین قولش حجت نیست.

به هر حال از کلام نجاشی در مورد کشی می‌فهمیم که وی با افراد متعارف در شیوه حدیثی تفاوت داشته؛ بنابراین نمی‌توان از اعتماد وی بر علی بن محمد بن قتیبه، وثاقت وی را نتیجه گرفت.

صاحب قاموس الرجال نیز فرموده است: اعتماد مرحوم کشی بر او دلیل وثاقتش نیست زیرا مرحوم کشی بر «نصر» نیز که غالی است اعتماد نموده، پس اعتماد او بر کسی دلیل بر وثاقت آن شخص نیست.^۱

ممکن است به ایشان اشکال شود که اگر اعتماد کشی دلیل بر وثاقت شخص نباشد چگونه به توثیقات کشی می‌توان استناد نمود؟ زیرا آن هم اعتماد کشی می‌باشد. پس اگر سخنش مورد قبول نیست باید به توثیقات او نیز اعتماد و استناد نشود در حالی که ایشان در مقام به توثیق مرحوم کشی استناد کرده که در ادامه خواهد آمد. می‌توان از ایشان چنین دفاع کرد که اعتماد ممکن است بر پایه «اصالة العدالة» یا «اصالة الوثاقة» استوار باشد و لذا ممکن است گفته شود مرحوم کشی جزء افراد کمی است که قائل به آن بودند. معنای «اصالة العدالة» شهادت به عدالت نیست

۱. قاموس الرجال، ج ۷، ص ۵۷۱، رقم ۵۳۲۱.

بلکه معنایش این است که اگر شخصی امامی مذهب بود و شک داشتیم که عادل است یا نه، اصل این است که عادل باشد؛ یعنی خبرش حجت بوده و می‌توان به آن ترتیب اثر داد و دیگر لازم نیست احراز عدالت و وثاقت شود، در حالی که در شهادت به عدالت باید احراز عدالت شود. و لذا در دفاع از صاحب قاموس می‌توان گفت: هر گاه مرحوم کشی شهادت به وثاقت کسی دهد به شهادتش اخذ می‌شود ولی هر گاه به روایات کسی مانند «نصر» عمل نماید اخذ به عمل او نمی‌توان کرد چون ممکن است بر مبنای اصالة الوثاقة - چون شخص غالی، عادل نیست تا اصالة العدالة جاری شود - بر او اعتماد کرده و به روایاتش عمل کرده است، لذا این دو (بی‌اعتباری اعتماد کشی بر اساس اصالة الوثاقة یا اصالة العدالة و اعتبار شهادت وی به عدالت یا وثاقت) با هم تناقضی ندارند و اینکه صاحب قاموس از راه دیگری (شهادت کشی) وثاقت ابن قتیبه را اثبات کرده منافاتی با عدم اعتماد به نصر ندارد.

اما اصل اینکه صاحب قاموس بر اساس شهادت کشی، ابن قتیبه را توثیق نکرده قابل دفاع نیست. کلام صاحب قاموس با تبیینی بیشتر چنین است:

مرحوم کشی در رجالش می‌گوید: «حکى بعض الثقات بنسبناور أنه خرج لإسحاق بن إسماعيل من أبي محمد عليه السلام توقيع...»^۱ سپس نامه را مفصل نقل می‌کند ولی «بعض الثقات» را معین نمی‌کند. همین نامه را مرحوم صدوق در علل الشرائع از شخصی به نام «علی بن محمد» و او از «اسحاق بن اسماعیل» نقل می‌نماید^۲ و نامه با آنکه مفصل است ولی هر دو نقل، یکی است و معلوم می‌شود راوی در هر دو نقل یکی است که طبق شهادت مرحوم صدوق در علل، نامش «علی بن محمد» و به حسب شهادت کشی «نیشابوری ثقة» می‌باشد و با مراجعه به طبقات روات معلوم می‌شود «علی بن محمد» که نیشابوری بوده و بتواند از «اسحاق بن اسماعیل نیشابوری» روایت کند فقط «علی بن محمد بن قتیبه» است. با این استدلال ایشان وثاقت «ابن قتیبه» را اثبات می‌کند.^۳

۱. رجال کشی، ص ۵۷۵، رقم ۱۰۸۸.

۲. علل الشرائع، ج ۱، ص ۲۴۹، ع ۶: حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ أَحْمَدَ رَحِمَهُ اللَّهُ قَالَ حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ عَلِيِّ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ إِسْمَاعِيلَ النَّيْشَابُورِيِّ أَنَّ الْعَالِمَ كَتَبَ إِلَيْهِ بِغَيْرِ الْخَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ عليه السلام.

۳. قاموس الرجال، ج ۷، ص ۵۷۱.

اشکال کلام ایشان آن است که نه تنها دلیلی وجود ندارد که مراد از «بعض الثقات» علی بن محمد بن قتیبه باشد بلکه دلیل بر خلاف آن وجود دارد؛ زیرا این روایت در نقل علل از مرحوم کلینی است و همان گونه که بیان شد «علی بن محمد» که مرحوم کلینی از او روایت کند از دو حال خارج نیست؛ در اکثر موارد مراد دایی او «علّان» می باشد و در بعضی موارد که به آنها نیز اشاره شد مراد «ابن بندار» می باشد و هرگز مراد «ابن قتیبه» نمی باشد.

گذشته از این مطلب، نمی توان «علی بن محمد نیشابوری» را که در طبقه اصحاب حضرت امام حسن عسکری علیه السلام است منحصر در «علی بن محمد بن قتیبه» دانست؛ زیرا ممکن است «علی بن محمد بن شجاع نیشابوری» باشد که در همان طبقه می باشد و ثقه است. به علاوه قید «نیشابور» در کلام مرحوم کشی معلوم نیست که متعلق به چه چیزی است؟ ممکن است قید «ثقات» باشد؛ یعنی بعضی از افراد ثقه که ساکن نیشابور هستند و ممکن است ظرف برای «حکمی» باشد؛ یعنی در نیشابور این مطلب را بعضی ثقات حکایت کرده است. پس مسلم نیست که راوی، نیشابوری باشد.

دلیل دوم: اعتماد مرحوم صدوق

دلیل دوم این است که شیخ صدوق روایت مفصلی را درباره اصول و فروع دین اسلام از عبدالواحد بن محمد بن عبدوس از علی بن محمد بن قتیبه از فضل بن شاذان از امام رضا علیه السلام نقل کرده^۱ سپس به نقل دیگر روایت از طریق حمزه بن محمد علوی به اسناد خود از فضل بن شاذان اشاره کرده^۲ و پس از ذکر اختلافات

۱. عیون أخبار الرضا علیه السلام، ج ۲، ص ۱۲۱، باب ۳۵: «ما کتبه الرضا علیه السلام للمأمون فی محض الإسلام و شرائع الدین»، ح ۱: حدّثنا عبد الواحد بن محمد بن عبدوس النیسابوری العطار علیه السلام بنیسا بور فی شعبان سنة اثنتین و خمسمین و ثلاثمئة قال حدّثنا علی بن محمد بن قتیبة النیسابوری عن الفضل بن شاذان قال: «سأل المأمون علی بن موسی الرضا علیه السلام ...».

۲. عیون أخبار الرضا علیه السلام، ج ۲، ص ۱۲۷، ح ۲: حدّثنی بذلک حمزة بن محمد بن أحمد بن جعفر بن محمد بن زید بن علی بن الحسین بن علی بن أبی طالب علیه السلام قال: حدّثنی أبو نصر قبر بن علی بن شاذان عن أبیه عن الفضل بن شاذان عن الرضا علیه السلام ...

این نقل با نقل قبل می‌افزاید: «و حدیث عبدالواحد بن محمد بن عبدوس رضی الله عنه عندي أصح و لا قوة إلا بالله.»^۱

از این جمله، صحت روایت عبدالواحد و در نتیجه وثاقت روات وی از جمله علی بن محمد بن قتیبه استفاده می‌شود. صدوق در امر حدیث همچون شیخ خود ابن ولید بسیار سختگیر بوده است و به أصالة العدالة قائل نبوده است. در توضیح این دلیل، ذکر این نکته لازم است که استناد ما در این دلیل به کلمه «أصح» به عنوان افعّل تفضیل و دلالت آن بر ثبوت مبدأ در مفضّل و مفضّل علیه نیست؛ زیرا سابقاً گفته‌ایم که در افعّل تفضیل، صدق مبدأ به قول مطلق در طرفین شرط نیست؛ بنابراین از «أصح» استفاده نمی‌شود که در دو طریق بتوان کلمه صحیح را (بدون قید) اطلاق کرد، همچنان‌که از «أوثق»، ثقه بودن هر دو طرف استفاده نمی‌شود.

استناد ما در این دلیل، ظهور کلام صدوق در معتمد دانستن این نقل است. از لحن عبارت وی بر می‌آید که نقل عبدالواحد در نزد وی صحیح و معتبر است و ایشان أصالة العدالة‌ای نبوده است. البته صحیح در کلام قدماء همچون اصطلاح متأخران تنها به اعتبار حالات راویان نیست؛ بلکه صحیح در کلام قدماء یعنی خبری که ذاتاً قابل اعتماد و قابل عمل است.

دلیل سوم: اکتشار احمد بن ادریس از ابن قتیبه

دلیل سوم وثاقت ابن قتیبه آن است که راوی کتاب او «احمد بن ادریس» است و در غیبة طوسی در اسناد بسیاری از «ابن قتیبه» روایت می‌کند. احمد بن ادریس از اجلاء ثقات می‌باشد و اکتشار روایت اجلاء از شخص، دلیل وثاقت او می‌باشد. لذا با توثیق ابن قتیبه که از فضل بن شاذان نقل کرده که صالح بن ابی حماد فردی است که مطابق کنیه‌اش واقعاً ابوالخیر است، اثبات شد صالح بن ابی حماد فردی موثق است.^۲

۱. عیون أخبار الرضا رضی الله عنه، ج ۲، ص ۱۲۷، ذیل ح ۲ از باب ۳۵.

۲. استاد رحمته الله در مباحث مربوط به احکام رضاع، ادله دیگری برای اثبات وثاقت صالح بن ابی حماد بیان کرده است که اگر هر یک به تنهایی برای اثبات وثاقت او کافی نباشد، مجموع آن‌ها کافی خواهد بود: ۱. کتاب صالح بن ابی حماد را «سعد بن عبدالله اشعری» که از اجلاء روات است نقل کرده است.

بررسی مرسله بودن روایت

ولی مطلب دیگر این است که این روایت مرسل است یا مسند؟ شاید گفته شود: از آنجا که راوی این حدیث علی بن مهزیار است؛ لذا مراد از ابی جعفر، امام جواد علیه السلام است؛ اما این مطلب صحیح نیست. برای توضیح این امر، بیان مطلبی درباره کتاب دعائم و مذهب مؤلف آن مناسب است.

ادعای صاحب مستدرک بر امامی بودن صاحب دعائم به دلیل نقل از امام جواد علیه السلام درباره قاضی نعمان صاحب دعائم الاسلام این بحث مطرح است که امامی مذهب اثنی عشری است یا اسماعیلی؟ مرحوم مجلسی می‌فرماید: چون با پیشوایان اسماعیلیه محشور بوده تقیه می‌کرده است.^۱ حاجی نوری^۲ هم مفصل بحث کرده

معلوم می‌شود که به وثاقت او اعتماد داشته است. به اگر فقط یک روایت از او نقل می‌کرد، دلیل بر اعتماد به وثاقت او نبود؛ زیرا احتمال داشت که آن روایت محفوف به قراین دیگری باشد؛ ولی کل کتاب او را نقل می‌کند و ناقل شخصیتی همچون «سعد بن عبدالله» است که درباره او هیچ یک از نقاط ضعفی که درباره اشخاصی همچون برقی و پدرش و صاحب نوادر الحکمة و ابو عمرو کثی گفته‌اند که مثلاً «روی عن الضعفاء کثیراً» گفته نشده است.

۲. غیر از «سعد بن عبدالله»، اجلاء دیگری نیز از او روایت دارند، مانند: «عبدالله بن جعفر حمیری». البته وی کتاب حماد را نقل نکرده، بلکه از او روایت می‌کند (البته حمیری از او اکثار روایت نکرده، ولی علان کلینی از او اکثار روایت کرده است).

۳. مرحوم وحید بهبهانی (منتهی المقال فی أحوال الرجال، ج ۴، ص ۷) فرموده است: مرحوم صدوق در عیون به سند صحیح از صاحب نوادر الحکمة از «صالح بن ابی حماد» روایت می‌کند و قمی‌ها که صدوق نیز از آنهاست، روایات محمد بن احمد بن یحیی را بررسی کرده و عذای از کسانی را که او به استناد آنها روایتی را نقل کرده، به جهت ضعفشان استثناء کرده‌اند، و هر راوی که جزء مستثنیات نباشد معتبر دانسته‌اند و «صالح بن ابی حماد» جزء مستثنیات نیست؛ بنابراین می‌توان او را توثیق کرد (عیون أخبار الرضا علیه السلام، ج ۲، ص ۱۸۵، ح ۲: حدثننا ابی و محمد بن الحسن بن أحمد بن الولید علیه السلام قال: حدثننا محمد بن یحیی العطار و أحمد بن إدريس جميعا قال: حدثننا محمد بن أحمد بن یحیی بن عمران الأشعري قال: حدثنني أبو الحسين صالح بن أبي حماد الرازي عن إسحاق بن حماد بن زيد قال: «جمعنا یحیی بن أکثم القاضي قال: أمرني المأمون بإحضار جماعة من أهل الحديث و جماعة من أهل الکلام و النظر فجمعت له من الصنفين زهاء...»).

۱. بحار الأنوار، ج ۱، ص ۳۸، الفصل الثاني توثيق المصادر.

۲. مستدرک الوسائل، ج ۱۹ (الخاتمة، ج ۱)، ص ۱۳۲، الفائدة الثانية من الخاتمة فی شرح حال الکتب و مؤلفيها.

و می‌گوید: از خود کتاب دعائم الاسلام استفاده می‌شود که امامی مذهب است و تقیه می‌کرده است. ایشان گوید: شاهد بر امامی بودنش، کلام ابن خلکان دربارهٔ اوست: «کان مالکی المذهب ثم انتقل إلى مذهب الإمامية»^۱

مرحوم حاجی نوری گوید: از خود کتاب استفاده می‌شود این شخص امامی است، از جمله روایت علی بن مهزیار که وکیل و راوی از حضرت ابی جعفر ثانی حضرت جواد علیه السلام است.^۲ در حقیقت ایشان می‌گوید: عذّه‌ای خیال کرده‌اند که ابی جعفر در نقل ابن مهزیار مثل ابی جعفرهای جاهای دیگر، ابی جعفر اول، حضرت باقر علیه السلام است و به طبقهٔ علی بن مهزیار توجه نکرده‌اند.

اشکال: احتمال نقل ابن مهزیار از امام باقر علیه السلام به صورت مرسل ولی به نظر ما معلوم نیست که مطلب این طور باشد. به احتمال قوی مراد از ابی

۱. وفیات الأعیان، ج ۵، ص ۴۱۵، الرقم ۷۶۶.

۲. مستدرک الوسائل، ج ۱۹ (الخاتمة، ج ۱)، ص ۱۳۳، الفائدة الثانية من الخاتمة فی شرح حال الکتب و مؤلفیها.

روایت علی بن مهزیار در دعائم (دعائم الاسلام، ج ۲، ص ۳۴۴، ح ۱۲۹۰) چنین است: و عنه علیه السلام «أن بعض أصحابه كتب إليه أن فلانا ابتاع ضیعة فأوقفها وجعل لك في الوقف الخمس وذكر أنه وقع بين الذين أوقف عليهم هذا الوقف اختلاف شديد فإنه ليس يأمن أن يتفاقم ذلك بينهم وسأل عن رأيك في ذلك فكتب إليه: إن رأي له إن لم يكن جعل آخر الوقف لله أن يبيع حقي من هذه الضیعة ويوصل عن ذلك إلي وأن يبيع القوم إذا تشاجروا فإنه ربما جاء في الاختلاف تلف الأموال والأففس» قاضی نعمان روایت فوق را به عنوان روایت امام باقر علیه السلام و بدون ذکر نام علی بن مهزیار نقل کرده است، در حالی که این روایت در حقیقت روایت امام جواد علیه السلام است و در کافی (ج ۷، ص ۳۶، ح ۳۰) چنین نقل شده است:

محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد بن عیسی و عذّه من أصحابنا عن سهل بن زیاد جميعا عن علي بن مهزيار قال: «كتبت إلى أبي جعفر علیه السلام أن فلانا ابتاع ضیعة فوقفها وجعل لك في الوقف الخمس ويسأل عن رأيك في بيع حصتك من الأرض أو يقومها على نفسه بما اشتراها به أو يدعها موقوفة فكتب علیه السلام إلي: أعلم فلانا أنني أمره ببيع حقي من الضیعة وإيصال ثمن ذلك إلي وإن ذلك رأيي إن شاء الله أو يقومها على نفسه إن كان ذلك أوفق له و كتبت إليه أن الرجل ذكر أن بين من وقف بقية هذه الضیعة عليهم اختلافا شديدا وأنه ليس يأمن أن يتفاقم ذلك بينهم بعده فإن كان ترى أن يبيع هذا الوقف ويدفع إلى كل إنسان منهم ما كان وقف له من ذلك أمرته فكتب بخظه إلي وأعلمه أن رأيي له إن كان قد علم الاختلاف ما بين أصحاب الوقف أن يبيع الوقف أمثل فإنه ربما جاء في الاختلاف ما فيه تلف الأموال والنفس».

جعفر، اُبی جعفر اَوَّل است. ابن شهر آشوب هم در مناقب در شرح حال حضرت باقر علیه السلام روایت مورد بحث را جزء کلمات صادره از آن امام نقل کرده، و لَوِ راوی آن علی بن مهزیار است.^۱ علت اینکه مراد از اُبی جعفر، امام باقر علیه السلام است، این است که گفته شده: ابن شبرمه مثل ابو حنیفه و مالک نبوده که فتاوایش در زمان اُبو جعفر ثانی علیه السلام مطرح باشد؛ بلکه معاصر اُبی جعفر اَوَّل بوده و لذا معقول است نقل کنند: او چنین فتوایی می‌دهد و حضرت او را تخطئه کنند.^۲ تعبیر خود روایت هم مؤید است؛ زیرا «علی بن مهزیار عن اُبی جعفر» نیست، بلکه «رواه عن اُبی جعفر»

۱. مناقب آل اُبی طالب علیهم السلام، ج ۴، ص ۲۰۰.

۲. مسالك الأَهِمَام، ج ۷، ص ۲۶۹: «و هذه الرواية نَص في الباب، لكنها ضعيفة السند، في طرقها صالح بن اُبي حَمَّاد و هو ضعيف و مع ذلك فهي مرسلّة، لأنّ المراد بأُبي جعفر حيث يطلق الباقر علیه السلام، و بقرينة قول ابن شبرمة في مقابله، لأنّه كان في زمنه.»

علامه مجلسی در ملاذ الأخیار، قرینیت نقل قول ابن شبرمه را منکر شده و هم در معاصرت ابن شبرمه با امام باقر علیه السلام تردید کرده است (ملاذ الأخیار ج ۱۲، ص ۱۰۶؛ رک: الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۴۲۳). در حالی که قطعاً ابن شبرمه امام باقر علیه السلام را درک کرده است؛ زیرا وفات امام باقر علیه السلام طبق نقل مرحوم کلینی و شیخ مفید در ۱۱۴ هجری قمری بوده است (الکافی، ج ۱، ص ۴۶۹؛ الإرشاد، ج ۲، ص ۱۵۸) و ابن شبرمه متوفای ۱۴۴ قمری است (سیر أعلام النبلاء، ج ۶، ص ۳۴۹؛ التاریخ الكبير، ج ۵، ص ۱۱۷، رقم ۳۴۹). علاوه اینکه با لحاظ اسناد عامه و مشایخ او این مطلب واضح است.

البته ظاهراً عمده شهرت وی در زمان امام صادق علیه السلام بوده (برای نمونه: تاریخ الإسلام، ج ۳، ص ۹۰۶: «عالم أهل الكوفة في زمانه مع الإمام أبي حنيفة.») و در اسناد روایات امامیه نیز عمده مطالب مربوط به او در زمان امام صادق علیه السلام بوده است (برای نمونه: الکافی، ج ۱، ص ۴۳، ح ۹؛ و ص ۵۷، ح ۱۴؛ و ج ۷، ص ۶۳، ح ۲۲؛ و ص ۲۷۸، ح ۳؛ و ص ۳۷۸، ح ۱).

اما طبق روایتی از امام رضا علیه السلام ابن شبرمه و ابن اُبی لیلی به امام باقر علیه السلام نیز مراجعه داشتند: عنه عن مُحَمَّد بن الوليد عن العباس بن هلال عن اُبي الحسن الرضا علیه السلام قال: «ذکر أنّ ابن اُبي لیلی و ابن شبرمة دخلا المسجد الحرام فأُتیا مُحَمَّد بن علي علیه السلام فقال لهما: بما تقضيان فقالا: بكتاب الله و السنة قال: فما لم تجداه في الكتاب و السنة قالّا: نجتهد رأينا قال: رأيكما أنما فما تقولان في امرأة و جاريتهما كانتا ترضعان صبيّين في بيت و سقط عليهما فماتتا و سلم الصبيّان قالّا: القافة قال: القافة يتجهّم منه لهما قالّا: فأخبرنا قال: لا قال ابن داود مولى له جعلت فداك بلغني أنّ أمير المؤمنين عليّاً علیه السلام قال: ما من قوم فُرضوا أمرهم إلى الله تعالى و ألقوا سهامهم إلاّ خرج السهم الأصوب فسكت.» (تهذيب الأحكام، ج ۹، ص ۳۶۳، ح ۱۸).

البته مرحوم مجلسی در مرآة العقول (ج ۲۰، ص ۲۲۲) چنین فرموده است: «عن اُبي جعفر علیه السلام أي الباقر علیه السلام بقرينة ابن شبرمة ففي الحديث إرسال.»

است. مثلاً شما می‌گویید: «روی صاحب الدعائم»، با اینکه خود صاحب دعائم روایت‌ها را که ندیده است. خیلی از مطالبی که به طور مرسل نقل می‌شود، انسان تعبیر به «روی» می‌کند؛ لذا این روایت ظهور در اسناد ندارد.

اما کلام ابن خلکان که درباره قاضی نعمان تعبیر امامی را به کار برده، پاسخش آن است که امامی منحصرأبه معنای اثنی عشری نیست. معانی مختلفی برای امامی است. امامی گاهی به معنای اعم است؛ یعنی کسی که امامت را مقام منصوب از ناحیه خدا می‌داند. تمام فرق شیعه چنین هستند. در مورد صاحب دعائم نیز اول مالکی بوده و به اصل امامت قائل نبوده، و بعداً اعتقاد به امامت پیدا کرده است. کسی که اسماعیلیه را از نظر فقهی و مذهبی تحکیم کرده، قاضی نعمان و پسرهایش هستند. درباره اثبات امامت ائمه فاطمی و اینکه منصبی از سوی حق تعالی است، این عده تا قدری که ممکن بوده کتاب نوشته‌اند. البته ما یقین داریم که آن انسان با چنان علم و فضلی، حق برایش مخفی نیست، می‌داند که این عده امام نیستند، و هوای نفس او سبب شده از اسماعیلیه دفاع کند؛ ولی میزان برای امامی بودن این نیست که عقیده باطن آنها چیست. بسیاری از مسیحی‌ها ممکن است اعتقاد به اسلام داشته باشند، ولی حاضر نیستند اظهار کنند یا برخی از علماء و بزرگان عاقمه ممکن است به ولایت بلافضل امیر المؤمنین قائل باشند، ولی حاضر نباشند روی جهاتی اظهار کنند. بسیاری از ائمه ضلال چنین بوده‌اند که در باطن، حق را شناخته بودند، اما خلاف آن را اظهار می‌کردند.

بنابراین نقل دعائم الاسلام مؤید خوبی است. اشخاصی مانند صاحب دعائم از آنجا که حرفی برای گفتن نداشتند، لذا قهراً باید از جایی مطالبی را فراهم کنند و به جامعه ارائه دهند، به همین جهت از کتب امامیه و بعضی کتب دیگر مطالب را اخذ می‌کردند و با قدری تغییر در تعبیر بیان کرده‌اند. مواردی هم که با مبانی شان ناسازگار بوده، با تغییر آن، مطلب خود را منعکس می‌کردند.

بررسی کلام آقای خوبی درباره عدم ارسال روایت علی بن مهزیار
مرحوم آقای خوئی می‌فرماید چون عبارت روایت چنین است: «قيل له إنّ رجلاً تزوّج بجارية صغيرة...» ظاهر «قيل له» این است که شخص در جلسه حضور داشته

باشد لذا مراد از ابی جعفر حضرت جواد علیه السلام است، پس روایت مرسله نیست.^۱ در مقابل، صاحب انوار الفقاهه می‌گوید: روشن نیست که «علی بن مهزیار» این روایت را بی‌واسطه اخذ کرده باشد.^۲

در پاسخ ایشان ممکن است چنین گفت: لغت عرب در عین حال که گسترده‌تر از لغت فارسی است و برای مذکر، مؤنث، تشبیه صیغه خاص دارد که در فارسی و ترکی چنین وسعتی مشاهده نمی‌شود ولی در بعضی موارد لغت فارسی هم صیغه‌هایی دارد که در لغت عرب نیست و از این جهت فارسی اوسع از عربی است. مثلاً کلمه «قیل» دو ترجمه در فارسی دارد: «گفته شد» و «گفته شده»؛ ظهور اولی در نقل بی‌واسطه است؛ یعنی ناقل، حاضر در جلسه بوده ولی ظهور دومی ظهورش در داشتن واسطه می‌باشد می‌بینید که با اضافه کردن یک «ها» معنی چقدر تفاوت پیدا می‌کند مرحوم آقای خویی «قیل» را به صورت اول ترجمه کرده و لذا استظهار نموده که «علی بن مهزیار» در مجلس حضور داشته است که قهراً روایت از ارسال در می‌آید ولی چون روایت از این ناحیه اجمال دارد و ادعای انصراف به معنای اول نیز دلیلی ندارد، نمی‌توان حکم به حضور «علی بن مهزیار» در جلسه نموده و بدین وسیله جلوی ارسال روایت را گرفت.

ولی با وجود برداشت فوق این روایت، معتبر است؛ زیرا «علی بن مهزیار» به صورت قطعی گفته است: «قیل له» یعنی «به او گفته شد» از کلام او استفاده می‌شود که به واسطه‌ها اعتماد داشته است و الا چنین تعبیری عرفی نبود و باید می‌گفت: «شاید گفته شده است». حال اگر شک داشته باشیم که واسطه‌هایی را که ایشان اعتماد کرده آیا قابل اعتماد بوده‌اند یا نه، و آیا شهادت حدسی بعید از حس است، یا شهادت حدسی نزدیک به حس. بناء عقلاء در شهادت، اخذ به این گونه شهادت‌ها است، مگر اینکه قرینه بر خلاف باشد، بنابراین روایت، معتبر است. در باب استصحاب در روایت «قَالَ لَا لَأَنَّكَ كُنْتَ عَلَى يَقِينٍ مِنْ طَهَارَتِكَ ثُمَّ شَكَّكَ...»^۳

۱. أحكام الرضاع (خونی)، ص ۱۵۰.

۲. أنوار الفقاهة، ص ۸۳.

۳. تهذیب الأحکام، ج ۱، ص ۴۲۱، ح ۸: عَنْهُ عَنْ خَمَادٍ عَنْ خَرِيزٍ عَنْ زُرَّارَةَ قَالَ: «قُلْتُ أَصَابَ ثَوْبِي

متعلق یقین ممکن است امر حالی یا استقبالی و یا ماضی باشد مثلاً گفته می شود:

- من به اجتهاد سابق زید یقین دارم.
- من به اجتهاد فعلی زید یقین دارم.
- من به اجتهاد آینده زید یقین دارم.

در هر سه مورد حقیقتاً یقین به اجتهاد زید تعلق گرفته و هیچ یک مجاز نیست و نیازی به تأویل ندارد ولی اگر قیدی در کلام نیاوردند اطلاق قضیه اقتضاء می کند که متعلق، فعلی باشد. همان گونه که می دانید گاهی اطلاق، مهمله را توسعه می دهد و گاهی مضیق می سازد که اینجا از این قبیل است؛ یعنی اگر گفتید: «من به اجتهاد زید یقین دارم» ولی قیدی نسبت به زمان آن نیاوردید مراد اجتهاد فعلی زید است؛ زیرا اجتهاد گذشته و آینده او، محتاج به آوردن قید است. البته این بدان معنی نیست که وضعاً برای خصوص زمان حال باشد بلکه اطلاق قضیه چنین اقتضائی دارد. لذا وقتی می گوئید: «دیروز یقین داشتم که با وضو هستم و امروز شک دارم»، بدین معناست که «دیروز به وضوی دیروز یقین داشتم و امروز به وضوی امروز شک دارم»؛ یعنی ظرف شك و مشکوک واحد است، همان گونه که ظرف یقین با متیقن واحد است و قهراً بر استصحاب تطبیق می نماید. این مطلب در باب زوجیت و امثال آن نیز جاری است؛ مثلاً «زن زید» هم بر زن سابق او و هم بر زن فعلی او و هم بر زن آینده او تطبیق می کند و هیچ کدام مجاز نیست ولی اگر قیدی نیاوردیم اطلاق «زن زید» اقتضاء می کند که فعلاً زن اوست. البته این در صورتی است که فقط «زن زید» گفته شود اما اگر یک کلمه به آن اضافه نمودیم؛ مثلاً «مادر زن زید» باز می بینیم لغت فارسی گسترده تر از لغت عربی است؛ زیرا در فارسی دو صورت دارد در حالی که در عربی یک صورت بیشتر ندارد. چون ممکن است دختر او زن فعلی زید باشد و ممکن است زن سابق او باشد در هر دو صورت در فارسی به او گفته می شود: «مادر زن».

پس در خبر علی بن مهزیار نیز مراد از ابی جعفر ظاهراً ابی جعفر اول است و

ذَمْ رُغَابِ أَوْ ... قَالَ لَيْسَ كُنْتُ عَلَى يَقِينٍ مِنْ ظَهَارَتِكَ ثُمَّ شَكَّكَ فَلَيْسَ يَنْتَبِهُ لَكَ أَنْ تَنْقُضَ الْيَقِينَ
بِالشَّكِّ أَبَدًا ...».

روایت، مرسله است؛ ولی روایتی معتبر است.

بررسی دلالت نقل‌های مختلف روایت ابن مهزیار

در هر حال، با فرض اعتبار روایت ابن مهزیار، دلالت آن بررسی می‌شود. ذیل روایت به دو صورت نقل شده است:

در نقل کافی که در دسترس می‌باشد «کأنها أرضعت ابنتها» ضبط کرده؛ ولی روضة المتقین از بعضی از نسخ کافی «کأنها أرضعت ابنته» یعنی ابنة الرجل نقل نموده است.

در تهذیب هم این روایت از کلینی به صورت «لأنها أرضعت ابنته» نقل شده است. البته معمولاً گفته شده که نسخه «ابنتها» غلط است و باید «ابنته» باشد؛ ولی به نظر ما هر دو نسخه محتمل است که صحیح باشد و هر یک از جهتی بر دیگری ترجیح دارد: نسخه «ابنته» اگر باشد، ضمیر به آن رجل بر می‌گردد و معنا چنین می‌شود که: کبیره دوم دختر آن مرد را شیر داده، پس بر او عنوان «أم الزوجة» تطبیق نمی‌کند؛ زیرا او مادر دختر آن شخص است و یکی از عناوین محرمه «مادر دختر شخص» نمی‌باشد؛ چون زوجه انسان هم مادر دختر اوست. اما اینکه چرا عنوان «أم الزوجة» تطبیق نمی‌کند، به علت این است که به واسطه رضاع، زوجیت منفسخ گشته و در آن حال، رضیعه، زن آن شخص نبوده تا کبیره دوم، مادرزن او محسوب شود.

این احتمال از جهتی بر احتمال دیگر ترجیح دارد؛ چون مطابق ظاهر است، ولی باید تقییدی در اطلاق آن مرتکب شویم و بگوییم: این شیر، شیر خود این مرد بوده و او صاحب اللبن است تا «أرضعت ابنته» صدق نماید.

ولی اگر «ابنتها» بخوانیم، اطلاق آن محفوظ مانده و از این جهت بر احتمال قبلی ترجیح دارد؛ ولی اینکه ضمیر «ها» به کبیره اول برگشت کند خلاف ظاهر است و معنای آن چنین می‌شود: «کبیره دوم دختر هُوَی خود را شیر داده است» که البته منشأ حرمت نمی‌شود، و به جهت اطلاق روایت، فرقی ندارد که این شیر، شیر این مرد باشد یا شیر شوهر قبلی خود باشد.

۱. الوافی، ج ۲۱، ص ۲۲۲؛ الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۴۲۰؛ مستند الشیعة، ج ۱۶، ص ۲۹۶؛ ر.ک: کلام مرحوم شعرانی در حاشیه وافی (الوافی، ج ۲۱، ص ۲۲۲، پاورقی ۱).

اشکال دوم: عدم تغییر معنای آیه با صحیحۀ محمد بن مسلم

در مورد قرینۀ سیاق نیز بیان تقریرات مرحوم آقای خوئی برای اثبات مختار ایشان ناقص است؛ چون ممکن است کسی بگوید: ما سیاق را قبول داریم، لیکن بسیاری از محرمات به وسیلۀ سنت ثابت شده است. قرآن خمر را حرام کرده و سنت نبوی کل مسکر را حرام کرده است. حرمت در باب لعان و ایقاب غلام با سنت ثابت شده است. لذا می توان گفت که ظاهر ابتدایی آیه این است که «نِسَائِكُمْ» در هر دو مورد، زوجۀ بالفعل است؛ ولی این آیه، مفهوم ندارد که بنت یا مادر زنی که سابقاً زوجۀ بوده محرم ابد نیست. پس حرمت ابدی در بنت من کانت زوجة، از روایات استفاده شدۀ ولی در باب مادرزن این تعمیم ثابت نشده، بلکه روایت علی بن مهزیار عکس آن را اثبات می کند. پس این تفکیک در حکم دو مسئله با عنایت به روایات، هیچ منافاتی با وحدت سیاق در آیه ندارد؛ چون مقدار استفاده شده از آیه در هر دو مسئله دقیقاً یکسان است و ضرری به وحدت سیاق نمی زند.

پاسخ: تفسیر آیه در لسان صحیحۀ محمد بن مسلم طبق نقل های دیگر

ولی این اشکال به دلیل ایشان وارد نیست. عبارت روایت در تقریرات (احتمالاً از سوی مقرّر) به طور کامل نقل نشده و فقط تا «سواء» نقل شده است.^۱ ولی روایت به سند دیگر در خود تهذیب اضافه ای دارد که مشکل را حل می کند. نقل دوم چنین است:

الحسین بن سعید عن صفوان عن العلاء بن رزین عن محمد بن مسلم قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت له جارية فعتقت وتزوجت فولدت أیصلح لمولاهما الأول أن يتزوج ابنتها قال: هي حرام وهي ابنته^۲ الحرّة والمملوكة فی هذه سواء ثم قرأ هذه الآية: ﴿وَرَبَائِكُمْ

۱. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۷۱.

۲. استاد علیه السلام: مراد از «و هی ابنته» این است که این دختر، چون دختر جاریۀ آن مرد می باشد، به منزله دختری می باشد. در تفسیر عیناشی (ج ۱، ص ۲۳۰، ح ۷۲) روایت به گونه مرسل از محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام نقل شده که در آن به جای عبارت فوق، «و هی ربیته» آمده که عبارت روشن تری است. (عن محمد بن مسلم عن أحدهما عن رجل كانت له جارية بطاها- قد باعها من رجل فأعتقها

اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ»^۱

پس اگر حَرّه هم طلاق داده شود و ازدواج با مرد دیگری بکند و از او دختری پیدا کند، این دختر بر شوهر اول حرام است؛ زیرا ریبیه او به حساب می آید. در کافی^۲ نیز این ذیل یعنی استشهاد امام علیه السلام به آیه نقل شده است.

پس در طرق مختلف روایت، امام علیه السلام آیه فوق را قرائت کرده است؛ لذا امام علیه السلام می خواهند بفرمایند که با قرآن نه سنت این مطلب ثابت شده است. متفاهم عرفی از قرائت آیه، این است که امام علیه السلام می خواهند از قرآن شاهد بیاورند و تطبیق کنند.^۳

فتزوجت فولدت - أ يصلح لمولاه الأول أن يتزوج ابنتها قال: لا هي عليه حرام و هي ريبته، و الحرّة و المملوكة في هذا سواء، ثم قرأ هذه الآية: ﴿وَرَبَائِكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّنْ نِّسَائِكُمْ﴾.

۱. تهذيب الأحكام، ج ۷، ص ۲۷۹، ح ۲۱؛ وسائل الشيعه، ج ۲۰، ص ۴۵۸، ذیل ح ۲.

۲. الکافي، ج ۵، ص ۴۳۳، ح ۱۰؛ محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن علي بن الحكم عن العلاء بن رزين عن محمد بن مسلم قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت له جارية فعتقت فتزوجت فولدت أ يصلح لمولاه الأول أن يتزوج ابنتها قال: هي عليه حرام و هي ابنته و الحرّة و المملوكة في هذا سواء ثم قرأ هذه الآية: ﴿وَرَبَائِكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّنْ نِّسَائِكُمْ﴾». محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن ابن محبوب عن العلاء بن رزين عن محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام مثله.

۳. توضيح بیشتر: روایت مذکور، در نقل های ذیل نیز وارد شده است:

النوادر (اشعری)، ص ۱۲۱، ح ۳۰۶: صفوان بن يحيى عن العلاء بن رزين عن محمد بن مسلم قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت له جارية فأعتقت فتزوجت أ يصلح لمولاه الأول أن يتزوج ابنتها قال: لا هي عليه حرام و هي ابنته الحرّة و المملوكة في هذا سواء ثم قرأ: ﴿وَرَبَائِكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ﴾». تفسير العتاشي، ج ۱، ص ۲۳۰، ح ۷۲: عن محمد بن مسلم عن أحدهما «عن رجل كانت له جارية يطأها - قد باعها من رجل فأعتقها فتزوجت فولدت - أ يصلح لمولاه الأول أن يتزوج ابنتها قال: لا هي عليه حرام و هي ريبته، و الحرّة و المملوكة في هذا سواء، ثم قرأ هذه الآية: ﴿وَرَبَائِكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّنْ نِّسَائِكُمْ﴾». متن نقل عياشي از دو جهت تفاوت با نقل های قبل - اعم از کافی و تهذيب و نوادر - دارد: جهت اول: در این نقل دو مولا برای جارية فرض شده است، در نتیجه تعبیر «لمولاه الأول» که در هر دو نقل وارد شده، مفهوم روشن تری پیدا می کند، چنان که استاد رحمته الله در حاشیه خود بر این روایت بدان اشاره کرده است.

جهت دوم: در این نقل به جای «هي ابنته»، تعبیر «هي ريبته» به کار رفته که شاید تعبیر بهتری باشد، هر چند ريبه به معنای واقعی در اینجا شاید صدق نکند. ريبه به معنای دختر زن انسان است و اطلاق حقیقی آن بر دختر کنیز انسان روشن نیست؛ ولی به هر حال، اطلاق «ريبته» بر این مورد از اطلاق «ابنته» به معنای حقیقی نزدیک تر است.

ظاهراً قرائت آیه شریفه توسط امام علیه السلام به تناسب جمله «والحرّة والمملوكة فی هذا سواء» بوده است و گویا حکم حرّه در این مسئله با توجه به آیه قرآن روشن است و روایت در مقام الحاق مملوکه به حرّه در این حکم است؛ بنابراین امام علیه السلام برای بیان حکم حرّه به آیه استناد فرموده اند و همین امر نشان می دهد که مفاد آیه اعم از دختری است که زوجه در زمان زوجیت داشته و شامل دختری که پس از زوال زوجیت متولد شده می گردد.^۱

شواهد تفسیری بودن صحیحۀ محمد بن مسلم در اخبار مشابه

در اخبار مشابه نیز شواهدی بر تفسیری بودن صحیحۀ محمد بن مسلم وجود دارد:

صفوان عن العلاء عن محمد بن مسلم عن أحدهما علیه السلام: «فی الرجل تكون له الجارية یصیب منها ثم یبیعها هل یحلّ له أن ینکح ابنتها، قال: لا، هی مثل قوله: ﴿وَرَبَائِبُکُمُ اللَّائِیَ فِی حُجُورِکُمْ﴾»^۲

در این روایت با فرض خروج جاریه از ملکیت مرد (ثم یبیعها)، از حلّیت نکاح با دختر جاریه پرسش شده که اطلاق آن نسبت به دختری که پس از خروج از ملکیت به دنیا آمده بسیار روشن است، و چون این مورد را نظیر آیه دانسته، معلوم می گردد که مفاد آیه هم که در مورد دختر زن (و نه دختر کنیز) است، اعم از دختری است که پس از زوال زوجیت به دنیا آمده باشد. این مضمون در نقل های مشابه دیگری نیز آمده است.^۳

۱. توضیح بیشتر: مفاد روایت را می توان به صورت قیاس زیر بیان کرد:

المملوكة كالحرّة (صغری)

و فی الحرّة تحرم ابنة الزوجة (کبری)

فی المملوكة تحرم ابنة الجارية (نتیجه).

استدلال به آیه شریفه برای بیان حکم کبری است و نشان از اعم بودن مفاد آیه در مورد حرّه و به تبع در مورد مملوکه دارد.

۲. النوادر (اشعری)، ص ۱۲۲، ح ۳۰۸؛ مستدرک الوسائل، ج ۱۴، ص ۴۰۲، ح ۲.

۳. توضیح بیشتر: نظیر این روایت چنین آمده است:

تفسیر العیاشی، ج ۱، ص ۲۳۰، ح ۷۳: عن أبي العباس «فی الرجل یكون له الجارية یصیب منها ثم یبیعها هل له أن ینکح ابنتها قال: لا هی مفا قال الله: ﴿رَبَائِبُکُمُ اللَّائِیَ فِی حُجُورِکُمْ﴾».

در مقابل روایت «علی بن مهزیار» دو روایت دیگر وجود دارد.

روایت دوم: روایت عبد الله بن سنان

أحمد بن محمد بن عيسى عن الحسن بن علي بن فضال عن ابن أبي عمير عن عبد الحميد بن عواض عن ابن سنان قال سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «لو أن رجلاً تزوج جارية صغيرة فأرضعتها امرأته فسد نكاحه.»^۱

روایت سوم: صحیحہ حلبی

علی بن ابراهیم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن حماد عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

«لو أن رجلاً تزوج جارية رضيعاً فأرضعتها امرأته فسد نكاحه قال: و سألته عن امرأة رجل أرضعت جارية أتصلح لولده من غيرها قال:

تفسير العياشي، ج ۱، ص ۲۳۱، ح ۷۶: عن عبید عن ابی عبد الله عليه السلام «فی الرجل یکون له الجارية فیصیب منها ثم یبیعها هل له أن ینکح ابنتها قال: لا هی مثل قول الله: ﴿وَرَبَائِکُمْ اللَّائِیْ فِی حُجُورِکُمْ مِنْ نِسَائِکُمُ اللَّائِیْ خَلْتُمْ بِهِنَّ﴾.»

با ملاحظه مجموع این موارد می توان گفت: مراد از «هی مثل قول الله» یا «هی مفا قال الله تعالی» این است که حزه و مملوکه در این حکم یکسان و از مصادیق آیه شریفه هستند. البته دلالت نقل های ذیل -که تعبیر «ثم یبیعها» ندارد- بر محل بحث، روشن نیست.

تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۷، ح ۱۴: وعنه عن حمید عن ابن سماعة عن عبد الله بن جبلة عن ابن بکیر عن زرارة عن ابی عبد الله عليه السلام «سألته عن الرجل تكون له الجارية فیصیب منها أله أن ینکح ابنتها قال لا هی کما قال الله: ﴿وَرَبَائِکُمْ اللَّائِیْ فِی حُجُورِکُمْ﴾.»

النوادر (اشعری)، ص ۱۲۵، ح ۳۱۹: التضرع عن القاسم بن سلیمان عن عبید بن زرارة عن ابی عبد الله عليه السلام: «فی الرجل تكون له الجارية یصیب منها أله أن ینکح ابنتها قال: لا هی مثل قوله: ﴿وَرَبَائِکُمْ اللَّائِیْ فِی حُجُورِکُمْ﴾.»

نقل اخیر با تفاوت بسیار اندک، در کافی (ج ۵، ص ۴۳۳، ح ۱۲) آمده است: أحمد بن محمد عن الحسين بن سعيد عن التضرع بن سويد عن القاسم بن سلیمان عن عبید بن زرارة عن ابی عبد الله عليه السلام.

۱. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۹۳، ح ۶۷؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۳۹۹، ذیل ح ۱.

لاقلت: فنزلت بمنزلة الأخت من الرضاعة قال: نعم من قبل الأب.^۱
البته روایت دیگری هم هست که حلبی و عبد الله بن سنان هر دو نقل می‌کنند
که احتمال دارد همان روایت باشد.^۲

متن روایت چنین است:

على عن أبيه عن ابن أبي عمير عن حماد عن الحلبي و عبد الله بن
سنان عن أبي عبد الله عليه السلام: «في رجل تزوج جارية صغيرة فأرضعتها
امراته أو أم ولده قال: تحرم عليه.»^۳

این روایت مشتمل بر زیاداتی است، هم مشتمل بر «أو أم ولده» است و هم
مشتمل بر تعبیر «تحرم عليه» است که ظاهر در حرمت ابد است.

بررسی دلالتی صحیحہ حلبی و ابن سنان

مرحوم آقای خویی فرموده است که از سکوت امام عليه السلام نسبت به حکم کبیره معلوم
می‌شود او بر مرد حرام نمی‌شود.^۴

در تقریب این کلام ممکن است گفته شود که ظهور فی الجملة این دو روایت
در این است که فقط صغیره حرام می‌شود؛ زیرا ضمیر تشبیه به کار نبرده است و
اما نسبت به حکم کبیره ساکت است؛ بنابراین ممکن است در بعضی صور حرام
باشد و در بعضی صور حلال، لذا کبیره را نمی‌توان در تمام صور به عنوان «ام
الزوجه» حرام دانست. مثلاً اگر شیر، شیر این مرد نباشد کبیره حرام نمی‌شود، در
حالی که روایت علی بن مهزیار صراحتاً کبیره اول را حرام می‌دانست، پس یک نحوه
تنافی بین این دو روایت و روایت علی بن مهزیار به چشم می‌خورد.

۱. الکافی، ج ۵، ص ۴۴۴، ح ۴؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۰۳، ح ۱.

۲. در فقیه نیز روایتی مشابه همین مفاد به سندی دیگر آمده است:

کتاب من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۴۷۶، ح ۴۶۷: روی العلاء عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام
قال: «لو أن رجلاً تزوج جارية رضيعة فأرضعتها امرأته فسد النكاح.» (وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۳۹۹، ح ۱).

۳. الکافی، ج ۵، ص ۴۴۵، ح ۶؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۳۹۹، باب ۱۰، ح ۲.

۴. أحكام الرضاع (خونی)، ص ۱۵۱.

رفع تنافی صحیحہ حلبی و ابن سنان با روایت علی بن مهزیار

ولی حق این است که این سکوت بسیار ضعیف می باشد؛ زیرا ممکن است سائل تکلیف کبیره را می دانسته که علی وجه الاطلاق حرام می باشد، ولی درباره صغیره شک داشته است. در این صورت، جواب حضرت منافات با حرمت هر دو ندارد که مضمون روایت علی بن مهزیار می باشد، پس حق مطلب این است که در این فروض ام الزوجه مطلقاً حرام است و بنت زوجه نیز اگر بنت زوجه مدخوله باشد یا شیر، شیر همین شوهر باشد حرام می گردد.

روایت چهارم: صحیحہ غیاث بن ابراهیم

أحمد بن محمد بن عیسی عن محمد بن یحیی عن غیاث بن ابراهیم عن جعفر عن أبيه عليه السلام أن علياً عليه السلام قال:

«إذا تزوج الرجل المرأة حرمت عليه ابنتها إذا دخل بالأم فإذا لم يدخل بالأم فلا بأس أن يتزوج بالابنة وإذا تزوج الابنة فدخل بها أو لم يدخل بها فقد حرمت عليه الأم وقال: الزبائب عليكم حرام كن في الحجر أو لم يكن»^۱

قبلاً در حرمت «بنت من کانت زوجة» بیان شد که مرحوم آقای خوئی حرمت ابدی را از صحیحہ غیاث استفاده کرد. طبق نظر ایشان اطلاق «ابنتها» در عبارت «إذا تزوج الرجل المرأة حرمت عليه ابنتها»^۲ شامل عنوان «بنت من کانت زوجة» نیز بود. در همان جا بیان شد که ایشان در جمله «حُرِّمَتْ عَلَيْهِ الْأُمُّ» نیز ادعای مشابه همین مطلب را مدعی شد و فرمود: «الْأُمُّ» را نیز می توان «أُمُّ الْإِبْنَةِ» دانست که در این عنوان هم زوجیت اخذ نشده است؛ بلکه زوجیت فقط شرط تَرْتِب حکم حرمت ابدی بر این موضوع است. طبق این معنا اطلاق روایت نسبت به مادر رضاعی که پس از زوال زوجیت حاصل شده و نیز دختری که پس از خروج زن از زوجیت به دنیا آمده، روشن است.

۱. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۳، ح ۲؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۴۵۹، ح ۴.

۲. تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۲۷۳، ح ۲.

ما اشکال این دلیل و تقریب دیگر آن را و همچنین مناقشه در آن تقریب را در بحث حرمت «بنت من کانت زوجة» بیان کردیم.

نظر مختار: عدم حرمت ابدی «أُمّ من کانت زوجة»

بنابراین با لحاظ روایات می توان گفت: «أُمّ من کانت زوجة» حرام ابدی نخواهد بود.



بررسی حرمت جمع ربیبه و مادر او

مطلب دیگری که باید بررسی شود این است که در بحث از ازدواج با ربیبه، حرمت ابدی ربیبه در فرض دخول به مادر ثابت شد؛ اما آیا قبل از نزدیکی با مادر، می‌توان با ربیبه ازدواج کرد؟ هرگاه زوجه شخصی قبل از دخول از حباله نکاح وی خارج شود، بی‌اشکال و بدون هیچ اختلافی، او می‌تواند با دختر زوجه سابق ازدواج کند، و صریح آیه شریفه «... وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَیْكُمْ...»^۱ بر این نکته دلالت دارد. اما بحث در این است که آیا چنین فردی پیش از انحلال نکاح زوجه نیز حق دارد با دختر او ازدواج کند یا نه؟

کلام آقای خوئی

مرحوم آقای خوئی^۲ فرموده است که مشهور میان فقهاء این است که ازدواج شخص با دختر زوجه تا زمانی که با زوجه، علقه زوجیت دارد حرام است، اما می‌توان این عقد را جایز دانست، زیرا دلیلی بر اینکه جمع بین بنت و ام در عقد نکاح -مانند حرمت جمع بین اختین («وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ»)^۳ - حرام باشد وجود ندارد، و آیه و روایتی دال بر این مطلب نیست. آنچه در آیه شریفه آمده این است که اگر

۱. النساء، ۲۳.

۲. مرحوم آقای خوئی این بحث را در جای خود (ازدواج با ربیبه) مطرح نکرده؛ بلکه در دو جای دیگر، یکی مبحث «جواز نگاه مرد خواهان ازدواج (مسئله ۲۶ از ابتدای کتاب نکاح عروه)» و دیگری مبحث «نکاح فضولی» از فصل اولیاء عقد (مسئله ۳۳) مطرح کرده است:

موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۱۹؛ موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۳، ص ۲۸۳-۲۸۴.

۳. النساء، ۲۳.

دخول واقع شود، نکاح با ریبیه حرام است؛ ولی در غیر این صورت، می‌توان از تعبیر «وَأَجَلَ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ»^۱ استفاده کرد که ازدواج با وی حرامی ندارد. در تأیید کلام ایشان ممکن است به تعبیر «فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ» در «وَرَبَائِبُكُمُ اللَّائِي فِي جُحُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ»^۲ نیز تمسک شود. البته ایشان به این فقره تمسک نکرده است؛ زیرا آیه تنها ناظر به حرمت ابدی دختر در فرض دخول به مادر و عدم حرمت ابدی او در فرض عدم دخول به مادر است.

سپس ایشان فرموده است: در پی نکاح با بنت، نکاح با ام منفسخ می‌شود؛ زیرا ازدواج با ام الزوجه حدوثاً و بقاءً ممنوع است، در نتیجه، انطباق عنوان «ام الزوجه» در نکاح با بنت موجب انحلال و انفساخ نکاح قبلی می‌گردد و ام از زوجیت فرد خارج می‌شود.

شاید اشکال شود که زوال زوجیت ام معلول ثبوت زوجیت بنت و در مرحله‌ای متأخر از آن است، زیرا رتبه معلول متأخر از رتبه علت است؛ بنابراین در مرتبه پیش از زوال زوجیت ام، بنت و ام هر دو زوجه او بوده‌اند، و این قطعاً جایز نیست و بر خلاف مسلمات و اجماع است. ایشان در پاسخ از اشکال مذکور فرموده است که در موارد متعدّد بیان شد که در احکام شرعی سابق و تقدّم رتبی مطرح نیست، و این مقوله با فلسفه مناسبت دارد نه فقه. در فقه ما با مسئله زمان سروکار داریم و در این مسئله، زوجیت ام و بنت در زمان واحد وجود ندارد؛ زیرا در زمانی که ام زوجه بوده، بنت زوجه نبوده است، و در زمانی که بنت زوجه شده نکاح با ام فسخ گردیده و او از زوجیت فرد خارج شده است؛ بنابراین از نظر فقهی اشکالی وجود ندارد.^۳

۱. النساء، ۲۴.

۲. النساء، ۲۳.

۳. موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۱۹-۲۰.

بررسی کلام آقای خوئی

چند نکته در کلام ایشان قابل مناقشه و بحث است.

مطلب اول: عدم وجود قائل به جواز نکاح با ربابه قبل از انحلال نکاح با مادر او

مطلب اول این است که ایشان فرموده است قول مشهور حرمت ازدواج با بنت قبل از انحلال نکاح با ام است، و لازمه کلام ایشان آن است که قولی غیر مشهور مبنی بر جواز نکاح مزبور وجود داشته باشد، در حالی که باتتبع فتاوا و کلام فقها معلوم می شود که هیچ یک از فقها صریحاً قائل به جواز نشده اند: شیخ مفید در مقنعه^۱، شیخ طوسی در نهاییه^۲ و مبسوط^۳، ابن حمزه در وسیله^۴، ابن ادریس در سرائر^۵، قطب الدین کیدری در اصباح^۶، مهذب الدین نیلی در نزهة الناظر^۷، محقق در شرایع^۸ و نافع^۹، یحیی بن سعید در جامع^{۱۰}، علامه در کتب خود: قواعد^{۱۱}، مختلف^{۱۲}، تحریر^{۱۳}، تذکره^{۱۴}، تبصره^{۱۵}، ارشاد^{۱۶} و تلخیص^{۱۷}.

۱. المقنعة (شیخ مفید)، ص ۵۰۲.
۲. النهایة (شیخ طوسی)، ص ۴۵۱.
۳. المبسوط، ج ۴، ص ۲۰۵.
۴. الوسيلة، ص ۲۹۲.
۵. السرائر، ج ۲، ص ۵۲۲.
۶. اصباح الشیعة، ص ۳۹۷.
۷. نزهة الناظر، ص ۹۳.
۸. شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۳۱.
۹. المختصر النافع، ج ۱، ص ۱۷۶.
۱۰. الجامع للشرائع، ص ۴۲۷.
۱۱. قواعد الأحکام، ج ۳، ص ۲۹.
۱۲. مختلف الشیعة، ج ۷، ص ۵۲.
۱۳. تحریر الأحکام، ج ۳، ص ۴۶۰.
۱۴. تذکرة الفقهاء (چاپ قدیم)، ص ۶۳۰.
۱۵. تبصرة المتعلمین، ص ۱۳۵.
۱۶. إرشاد الأذهان، ج ۲، ص ۲۱.
۱۷. تلخیص المرام، ص ۱۸۴.

شهید ثانی در روضه^۱، و منابع فقهی متأخرتر مانند نه‌ایه المرام^۲، حدائق^۳، کشف اللثام^۴، ریاض^۵ و جواهر^۶.

در این باره سه نکته قابل توجه است:

۱. در مختلف علامه به نقل از ابن ابی عقیل چنین آمده است: «اذا تزوج الرجل المرأة ثم ماتت عنه، أو طلقها قبل ان يدخل بها فله ان يتزوج بأنتها وأبنتها»^۷. ظاهر عبارت این است که جواز نکاح با هر یک از این دو، نه مجموع من حیث المجموع، مشروط به انحلال نکاح با زوجه و عدم دخول است؛ بنابراین ایشان نیز، تا مادر در عقد نکاح است ازدواج با دختر را صحیح نمی‌داند. در مورد عبارت ایشان باید توجه داشت که مبنای ابن ابی عقیل همانند شیخ صدوق و برخلاف قول مشهور، این بوده که حرمت ابدی ام الزوجه مانند ربیبه است، یعنی مشروط به دخول است^۸، در حالی که مشهور فقها حرمت مزبور را مشروط به آن نمی‌دانند. عبارت مذکور اشاره به این فتوای ابن ابی عقیل است. ابن فهد حلی در المهذب البارع نیز فتوای ابن ابی عقیل را صریحاً ذکر کرده است: «قال الحسن (یعنی ابن ابی عقیل) والصدوق فی کتابه لایحرم، بل له العقد ایضاً اذا فارق بنتها کالعکس»^۹.
۲. علامه در هیچ یک از کتب خود اشاره نکرده که این مسئله مورد اختلاف بین عاقله و خاصه است؛ بلکه در تذکره چنین آورده است:

«قال ابن المنذر اجمع عامة علماء الامصار على ان الرجل اذا تزوج المرأة ثم طلقها او مات قبل ان يدخل بها حل له ان يتزوج ابنتها و

۱. الروضة البهیة (چاپ مجمع الفکر)، ج ۳، ص ۱۹۶.

۲. نه‌ایه المرام، ج ۱، ص ۱۳۰.

۳. الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۴۴۵.

۴. کشف اللثام، ج ۷، ص ۱۶۹.

۵. ریاض المسائل، ج ۱۱، ص ۱۷۱.

۶. جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۳۵۰.

۷. مختلف الشیعة، ج ۷، ص ۴۹.

۸. مختلف الشیعة، ج ۷، ص ۴۸.

۹. المهذب البارع، ج ۳، ص ۲۴۹.

كذلك قال مالك و الثوري و الازواعی و الشافعی و احمد و اسحاق و ابو ثور و من تبعهم لقوله تعالى ﴿فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَیْكُمْ﴾ و هذا نص لا یترك بقیاس ضعيف.^۱

در جامع المقاصد نیز این حکم مورد اتفاق عامه و خاصه دانسته شده است: «لاخلاف بین اهل الاسلام فی تحریم البنت مع الام جمعا اذا لم یدخل بالام».^۲

۳. در غنیه، ابن زهره «بنت الزوجه» را در شمار «کسانی که ازدواج با آنان در یک حالت جایز، و در حالت دیگر غیر جایز است» نیاورده، و این عبارت مشعر به این است که ایشان ازدواج با بنت الزوجه را (قبل از دخول) جایز می‌شمرده است. اما با توجه به اینکه در آثار فقهای ما قبل و ما بعد او مثل شیخ طوسی رحمته الله و ... حتی اشاره‌ای به این قول یا قائل احتمالی آن نشده است، باید گفت که سهو قلمی رخ داده و این مورد (بنت زوجه غیر مدخوله) از قلم افتاده است. به ویژه با توجه به اینکه تعبیر او تصریحی به این فتوای غیر مشهور ندارد.

نتیجه بحث: با توجه به اجماع قاطع مسلمین در مسئله، حرمت جمع بین مادر و دختر روشن است، و نیازی به دلیل خاص نداریم. حال ببینیم می‌توانیم دلیلی هم در این باره پیدا کنیم.

مطلب دوم: عدم دلیل قرآنی و روایی بر بطلان جمع بین ریبیه و مادر

مطلب دوم این است که مرحوم آقای خوئی معتقد است بر خلاف مسئله جمع بین اختین که آیه شریفه دلالت بر بطلان آن دارد، در مقام، آیه و روایتی که چنین دلالتی داشته باشد، وجود ندارد.^۳

به نظر می‌رسد این ادعای ایشان قابل دفاع است؛ زیرا روایتی که ممکن است به آن تمسک شود صحیحه مسعده است که دلالتش ناتمام است:

محمّد بن أحمد بن یحیی عن هارون بن مسلم عن مسعدة بن زیاد

۱. تذکره الفقهاء (چاپ قدیم)، ص ۶۳۱.

۲. جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۳۳۶.

۳. موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۱۹.

قال قال أبو عبد الله عليه السلام: «تحرم من الإماء عشرة لا تجمع بين الأم و البنت ولا بين الأختين ولا أمتك وهي حامل من غيرك حتى تضع ولا أمتك ولها زوج ولا أمتك وهي عمتك من الرضاعة ولا أمتك وهي خالتك من الرضاعة...»^۱

در این حدیث که صحیح است، از جمله اماء محرم، جمع بین ام و بنت ذکر شده، و شاید ظاهر اطلاق آن این باشد که جمع در وطی و عقد هر دو منع شده است. اما ظاهراً این روایت تنها ناظر به حرمت جمع در مباشرت است نه در عقد؛ زیرا اولاً، سیاق روایت یا قدر متیقن آن این است که مراد از امه، امه خود شخص است، نه مملوک دیگری؛ لذا این روایت دیگر ارتباطی به مقام که حرمت جمع بین این دو در عقد نکاح است نخواهد داشت، زیرا انسان نمی تواند با امه خویش ازدواج کند، پس روایت تنها ناظر به حرمت جمع بین مادر و دختر در مباشرت است. ثانیاً، اگر این روایت مربوط به عقد بود، چنانچه نخست دختر به ازدواج درآید مادر وی حرام ابدی می گردد که حرمتی غیر قابل زوال است، در حالی که این سنخ حرمت در عکس آن که محل بحث جاری است صادق نیست، و تنها احتمال حرمت عَرَضی ازدواج با دختر در زمانی که مادر در حباله نکاح است مطرح است، و از سویی ظاهر روایت این است که مادر و دختر در این روایت از جهت سنخ حرمت مثل هم هستند، نه اینکه حرمت یکی ابدی و حرمت دیگری قابل زوال باشد، پس روایت فوق ناظر به عقد نیست.^۲

مطلب سوم: بررسی ملاک تقدّم و تأخر

مطلب سوم این است که ایشان فرموده است که مسئله رتبه و ویژه فلسفه است و در فقه نباید طرح شود و در فقه، تقدّم و تأخر زمانی ملاک است؛ اما این مطلب ناتمام است، زیرا:

• اولاً، در فقه هم در بسیاری از موارد، مسئله تقدّم رتبی مطرح است، از

۱. تهذیب الأحکام، ج ۸، ص ۱۹۸، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۱۰۶، ح ۱.

۲. ر.ک: مباحث ابتدایی کتاب نکاح (تقریرات درس آیت الله شبیری زنجانی)، مسئله ۳۴ عروه (العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۰۳)، بررسی جواز نگاه شهوی مالک به امه معتزّه به وطی شبهه.

جمله در بحث تقدم اصل سببی بر اصل مستببی که اصولی‌ها در آنجا مسئله تقدم رتبی را عنوان می‌کنند، و همچنین در بحث از اینکه امر به شیء مقتضی از نهی از ضد خاص است یا نه، این بحث مطرح است که آیا ترک یک ضد، علت و مقدمه ضد دیگر است و در نتیجه بر وی تقدم رتبی دارد، یا هر دو ضد در رتبه واحد هستند و ترک هیچ یک تقدم رتبی بر دیگری ندارد و هیچ‌گونه علیتی در اینجا در کار نیست؟

• ثانیاً، از فحوای کلام ایشان استفاده می‌شود که اگر اشکال فوق در دایره فلسفه مطرح باشد، اشکال متینی است، در حالی که این اشکال در این فرض هم ناتمام است؛ زیرا اجتماع ضدین در رتبه واحد، اگر در زمان واحد فرض نشود، در فلسفه هم اشکالی ندارد.

توضیح مطلب:

جمع بین ضدین چه در فلسفه و چه در فقه و اصول، مربوط به زمان واحد است؛ یعنی دو شیء ضد یکدیگر در زمان واحد قابل تحقق نیستند؛ ولی اگر زمان‌ها متعدد باشد حتی اگر تقدم و تأخر رتبی نداشته باشند، تحقق هر دو اشکال ندارد و این مطلب در فلسفه نیز چنین است؛ لذا در مقام که اتحاد زمانی نیست اشکالی وجود ندارد. اشکال مذکور در کلام آقای خوئی مثل این است که گفته شود طلوع شمس علت وجود نهار نیست؛ زیرا وجود نهار، معلول و در رتبه متأخر از طلوع شمس است، پس در رتبه طلوع شمس، نهار معدوم است و در نتیجه، در زمان واحد هم نهار موجود است، هم معدوم است؛ یعنی هم علت محقق است هم معلول و هم معلول در رتبه علت معدوم است، در حالی که این اشکال - چه در فقه و چه در فلسفه - وارد نیست؛ زیرا اگر لازمه علت طلوع شمس برای وجود نهار این باشد که در زمان واحد، عدم نهار هم در همان زمان باشد، اجتماع نقیضین است، ولی چنین لازمه‌ای صحیح نیست. معلول در رتبه علت نیست، ولی در زمان علت، معلول وجود دارد و صحیح نیست گفته شود در همین زمان معلول معدوم است. اگر این اشکال وارد باشد نه فقط در فلسفه بلکه در هر جایی که بحث از علت و معلولی باشد، وارد خواهد بود. خلاصه، این اشکال به هیچ صورت و در هیچ دایره‌ای صحیح نیست.

مطلب چهارم: اشکال بر تمسک به «وَأُجِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ»

مطلب دیگر این است که استدلال مرحوم آقای خونی به آیه «وَأُجِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ»^۱ برای اثبات مدعای خود، از دو جهت مخدوش است:

• جهت اول: این آیه درباره کسانی است که ازدواج با آنان حرمت ذاتی دارد و اگر حرمت جمع بین دو خواهر («وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ»)^۲ و ازدواج با زنان شوهردار («وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ»)^۳ را هم ذکر کرده، از این جهت است که بسیار محل ابتلا هستند. از این رو فراز «وَأُجِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ»^۴ ناظر به حلیت ذاتی است، نه فعلی تا گفته شود آیه بدون هیچ شرطی ازدواج با غیر از موارد مذکور را جایز دانسته است؛ پس این گونه نیست که ازدواج با ریبیه - که با مادرش دخول نشده است - مطلقاً و بدون هیچ شرطی جایز باشد، مثلاً در صیغه عقد، عربیت شرط نباشد یا در حال احرام یا در عده نبودن شرط نباشد. در نتیجه آیه شریفه بر این دلالت ندارد که اگر دختری تزویج شد، عقد او صحیح فعلی است تا لازمه آن بطلان عقد مادر او باشد.

• جهت دوم: بنابر فرض تسلیم دلالت آیه بر حلیت فعلی، آیه نسبت به حدوث و بقاء اطلاق دارد. از این رو نسبت به مادر زن بقای حلیت فعلی و نسبت به دختر، حدوث آن را ثابت می کند که این دو حکم فعلی با یکدیگر متعارض هستند و در نتیجه دلیلی بر صحّت فعلی عقد دختر وجود ندارد.

۱. النساء، ۲۴.

۲. النساء، ۲۳.

۳. النساء، ۲۴.

۴. النساء، ۲۴.

نظر مختار: حرمت جمع بین ریبیه و مادر او

طبق نظر مختار، حق با مشهور است؛ زیرا بنای عقلاء بر این است که وقتی قراری گذاشته می‌شود، حکم به بقاء آن میشود مگر اینکه دلیلی بر زوال آن دلالت کند. در مقام فرض این است که عقد مادر صحیح بوده و دلیلی هم آن را ابطال نکرده، پس عقد مادر محکوم به صحت است و مانع از فعلیت عقد دختر است؛ بنابراین در این مسئله، قول صحیح، همان قول مشهور است که عقد دختر مادامی که مادر در حباله اوست باطل است.

فهرست تفصیلی

۵	فهرست اجمالی
۹	فصل ۵: زنا با زن شوهردار ^۱
۱۱	زنا با زن شوهردار و بررسی ادله حرمت ابد
۱۱	نقصان عبارت عروه در مقام
۱۲	دلیل اول: اجماع
۱۲	قائلین به حرمت ابد به ترتیب قرون
۱۵	مدعیان اجماع در مقام
۱۸	اشکال بر دلیل اول
۱۸	قائلین به جواز و متوقفین در مسئله
۲۰	بررسی کلام آقای حکیم در قبول اجماع
۲۱	علت عدم ادعای اجماع در شرائع
۲۲	منشأ ادعای اجماع در مسئله
۲۴	دلیل دوم: روایات حرمت ابد

۱. این فصل، مربوط به بخش هفتم (مباحث حرمت ابدی و حرمت جمعی) است.

- ۲۵ اشکال بر دلیل دوم: عدم وجود روایات حرمت ابد در مسئله
- ۲۷ دلیل سوم: اولویت
- ۲۷ تقریب اول
- ۲۷ تقریب دوم
- ۲۸ اشکال بر دلیل سوم
- ۲۸ اشکالات نقضی
- ۲۸ اشکال حلی
- ۲۹ دلیل چهارم: تمسک به اطلاق روایات
- ۲۹ اشکال دلیل چهارم: اختصاص روایات به عقد
- ۳۰ ادله صحت نکاح: اطلاقات اخبار جواز عقد زانیه
- ۳۱ نظر مختار: عدم حرمت ابد
- ۳۱ بررسی فروع مسئله
- ۳۲ فرع اول: حرمت ابدی در زنا یا زوجه موقت دیگری
- ۳۲ کلام آقای خوئی
- ۳۲ بررسی کلام آقای خوئی
- ۳۳ فرع دوم: اعتبار علم به ذات بعل بودن
- ۳۵ فرع سوم: اعتبار بلوغ در زانی و عدم اعتبار حریت در زانی و زانیه
- ۳۵ فرع چهارم: حرمت ابدی حتی در فرض اجرای عقد قبل از زنا
- ۳۶ فرع پنجم: حکم مشتبّه، زانیه، مکرهه، مضطره و حکم وطی به شبهه مرد
- ۳۸ فرع ششم: عدم حرمت ابدی در کنیز مستفرشه و محله بر خلاف مزوجه

- ۳۸ فرع هفتم: حرمت ابدی در زنای مولا با کنیز مرزوجه
- ۳۸ کلام آقای خوئی در اشکال بر حرمت ابدی
- ۳۹ اشکال اول: عدم اطلاق در دلیل لابی
- ۳۹ اشکال دوم: زنا نبودن وطی مولا
- ۳۹ پاسخ اشکال دوم بالمحاذر صحیحہ حلبی
- ۳۹ نظر مختار: صدق زنا و عدم شک در موضوع اجماع
- ۴۰ فرع هشتم: عدم حرمت ابدی در زانی مکروه
- ۴۱ زنا با معتدۀ رجعیه
- ۴۲ جریان اصل عدم معتدۀ بودن در فرض شک
- ۴۲ بررسی حکم شک در رجعی بودن عده
- ۴۳ نظر آقای حکیم: عدم حرمت ابد
- ۴۳ کلام آقای خوئی: عدم دلالت اصالة الحلّ و عمومات حلّ بر صحت نکاح
- ۴۴ بررسی کلام آقای خوئی
- ۴۴ مطلب اول: عدم وضوح اختصاص اصالة الحلّ به احکام تکلیفی
- ۴۵ مطلب دوم: دلالت التزامی اصالة الحلّ بر صحت نکاح
- ۴۶ مطلب سوم: امکان جریان حدیث رفع طبق مبنای آقای خوئی
- ۴۷ مطلب چهارم: بررسی جریان اصالة الحلّ با وجود استصحاب مقتضی حرمت
- ۴۸ تبیین اصل مثبت و عموم منزلت در باب رضاع
- ۵۰ فروع مسئله اصل مثبت
- ۵۰ فرع اول: جریان استصحاب در فرض خفاء واسطه
- ۵۱ فرع دوم: جریان استصحاب در فرض ملازمۀ عرفی بین دو تنزیل
- ۵۱ فرع سوم: جریان استصحاب در فرض ترتب اثر بر نفس تنزیل

- ۵۲ تبیین اقسام استصحاب کلی
- ۵۵ تبیین استصحاب به نحو لیس ناقه و ناقصه
- ۵۵ بررسی انواع استصحاب در شک در طلاق سوم
- ۵۶ اول: استصحاب ثالثه نبودن طلاق
- ۵۶ اشکال: اثبات نشدن رجعی بودن عده
- ۵۷ دوم: استصحاب عدم طلاق ثالثه به نحو عدم ازلی
- ۵۷ بررسی اصل عدم ازلی در مقام
- ۵۸ سوم: استصحاب حکمی بقاء زوجیت
- ۵۹ بررسی استصحاب عدم قصد بذل در دوران بین عده رجعی و خلع

- ۶۱ **فصل ۶: حرمت ابدی مادر، خواهر و دختر ملوط**
- ۶۳ حرام ابدی بودن مادر، خواهر و دختر ملوط بر لائط
- ۶۳ اجماعی بودن اصل حرمت ابدی
- ۶۵ حکم ایقاب بعض حشفه
- ۶۵ کلام آقای خوئی: عدم کفایت بعض حشفه
- ۶۵ مطلب اول: عدم صدق ثقب بر ادخال حشفه
- ۶۶ مطلب دوم: بی اعتباری روایات دال بر کفایت ایقاب
- ۶۷ اشکالات کلام آقای خوئی
- ۶۷ اشکال اول: اعتبار مراسلات ابن ابی عمیر
- ۶۷ اشکال دوم: صدق ثقب با بعض حشفه
- ۶۷ اشکال سوم: عدم دلیل بر تفصیل بین ادخال بعض و تمام حشفه
- ۶۸ تحقیق در مسئله: اعتبار تمام حشفه

- ۷۰ شمول حرمت نسبت به أم الأم و بنت البنت
- ۷۱ حکم فاعل صغیر
- ۷۱ اقوال فقهاء
- ۷۳ نظر سید عمید در وجه تأمل علامه در تعمیم به فاعل صغیر
- ۷۳ اشکال حدائق: اخذ «رجل» در موضوع روایات
- ۷۳ پاسخ به حدائق
- ۷۴ پاسخ نقضی: اطلاق عبارت فقه رضوی و اعتبارش در نزد صاحب حدائق
- ۷۴ پاسخ‌های حلّی: تمسک به اطلاق معقد اجماع و روایات
- ۷۵ بررسی تقاریب تعمیم حکم به فاعل صغیر
- ۷۵ تقریب اوّل: تعمیم بالحاظ استقصای موارد مصاهره
- ۷۵ اشکال: عدم دلیل بر اعتبار استقصای فوق
- ۷۵ تقریب دوم: مثالیت رجل
- ۷۶ اشکال: عدم امکان الغاء خصوصیت بالحاظ عقوبتی بودن حکم
- ۷۶ تقریب سوم: (اطلاق «رجل اتی غلاماً») و دفاع مرحوم آقای اراکی
- ۷۶ اشکال آقای حکیم: لزوم مقارنت زمانی بین عنوان موضوع و فعل
- ۷۸ تحقیق در مقام: عدم الحاق فاعل صغیر به کبیر
- ۸۳ حکم مفعول کبیر
- ۸۳ بررسی اقوال
- ۸۵ شمول موضوع حرمت ابد (غلام) نسبت به اوائل بلوغ
- ۸۶ دلیل حرمت ابد در مفعول مسنّ: اولویت نسبت به غلام
- ۸۷ اشکال اوّل: دلالت «غلام» بر مفهوم فی الجملة

- ۸۷ پاسخ: عدم مفهوم در قید غالبی
- ۸۷ اشکال دوم: عدم وجود مناط حرمت ابد در مفعول مسنّ
- ۸۷ مختار در مسئله: احتیاط در مفعول مسنّ
- ۸۸ بررسی اختصاص حرمت ابدی به فاعل
- ۸۸ اقوال فقهاء
- ۹۱ وجه تعمیم تحریم نسبت به فاعل و مفعول در کشف اللثام (رجوع ضمیر به ملوط)
- ۹۱ اشکال: عدم امکان ارجاع ضمیر «ه» به ملوط
- ۹۲ پاسخ: امکان عرفی ارجاع ضمیر به ملوط
- ۹۲ قائلین و مخالفین احتمال رجوع ضمیر به ملوط
- ۹۴ بررسی مسئله در دو مرحله
- ۹۴ مرحله اول: اثبات تعمیم بر فرض اجمال دلیل
- ۹۴ تقریب اول: لزوم حمل لفظ بر همه معانی محتمل طبق برخی مبانی
- ۹۵ اشکال: خلاف ظاهر بودن استعمال لفظ در بیش از یک معنا
- ۹۶ تقریب دوم: علم اجمالی به دو بیان
- ۹۶ بیان اول: علم اجمالی به حرمت ابدی عناوین متعلق به فاعل یا مفعول
- ۹۶ اشکال: معین نبودن شخص مکلف
- ۹۷ بیان دوم: علم اجمالی با معین بودن شخص مکلف
- ۹۸ تقریب سوم: استصحاب فساد نکاح
- ۹۹ اشکال تقریب سوم
- ۱۰۰ تقریب چهارم: دلالت ترک استیضاح بر اطلاق حرمت ابدی
- ۱۰۱ اشکال: احتمال عدم اجمال روایت در زمان صدور
- ۱۰۲ نتیجه: قبول تقریب دوم به بیان دوم
- ۱۰۳ مرحله دوم: ذکر قرائن تعیین مرجع ضمیر در روایات مسئله

- ۱۰۵ نظر مختار: اختصاص حرمت ابد به فاعل
- ۱۰۵ بررسی حکم خنثای موطوء و ضرورت بحث
- ۱۰۵ دلیل حرمت ابد: علم تفصیلی به حرمت ابدی
- ۱۰۶ اشکال اول: اختصاص علم تفصیلی به فرض دخول تمام حشفه
- ۱۰۶ اشکال دوم: عدم علم تفصیلی به حرمت بنت خنثی
- ۱۰۷ پاسخ اشکال دوم: مشترک معنوی بودن بنت
- ۱۰۹ اشکال سوم: اختصاص دلیل از مدعا طبق مبنای آقای خوئی
- ۱۱۰ پاسخ: صحت فرض مسئله بر مبنای آقای خوئی
- ۱۱۰ اشکال چهارم: ظهور تعلیل عروه در اختصاص حرمت ابدی به وطی از دبر
- ۱۱۰ نظر مختار: حرمت ابد دختر خنثای موطوءه در صورت طبیعت ثالثه نبودن خنثی
- ۱۱۱ توجیه کلام علامه در عدم حرمت ابدی خنثای موطوءه
- ۱۱۱ توجیه اول: توجیه محقق کرکی
- ۱۱۱ توجیه دوم: عدم حرمت ابد در زنا با غیر عمه و خاله
- ۱۱۲ بررسی حکم خنثای واطی
- ۱۱۲ تبیین کلام علامه با بیان وجوه صحت ازدواج خنثی
- ۱۱۳ وجه اول: طبیعت ثالثه بودن خنثای مشکل
- ۱۱۴ وجه دوم: حرجی بودن احتیاط بر خنثی
- ۱۱۴ وجه سوم: دلالت قاعده حل بر صحت ازدواج خنثی
- ۱۱۶ بررسی حکم ایقاب بعد از عقد با مادر، دختر یا خواهر موطوء
- ۱۱۶ اقوال فقهاء
- ۱۱۹ مقدمات بررسی مسئله

- ۱۱۹ مقدمه اول: تفاوت بین تعلق حرمت به نکاح و تعلق آن به زن
- ۱۲۰ مقدمه دوم: اولویت بقاء نکاح نسبت به جواز نکاح
- ۱۲۰ دلیل شمول حرمت ابد نسبت به بعد از عقد: تعلق حرمت به ذات زن
- ۱۲۱ دلیل عدم حرمت ابد در صورت ایقاب بعد از عقد
- ۱۲۲ بررسی روایات معارض با روایات ایقاب
- ۱۲۳ طایفه اول: روایات عام «المحرّم لا یحرّم الحلال»
- ۱۲۳ روایت اول: صحیحۀ صفوان
- ۱۲۳ روایت دوم: صحیحۀ حنان بن سدید
- ۱۲۳ روایت سوم: مرسلۀ زرارۀ
- ۱۲۴ تخصیص طایفه اول با روایات ایقاب غلام
- ۱۲۴ اشکال اول: امکان حمل روایات ایقاب بر کراهت
- ۱۲۴ پاسخ: عرفی نبودن حمل روایات ایقاب بر کراهت
- ۱۲۵ اشکال دوم: تغییر نسبت طایفه اول با روایات ایقاب به جهت مقتیدات طایفه اول
- ۱۲۵ پاسخ: عدم جریان انقلاب نسبت در مقام
- ۱۲۷ طایفه دوم: روایات بقاء نکاح در فرض ایقاب بعد از عقد
- ۱۲۷ روایت اول: صحیحۀ هاشم بن المثنی
- ۱۲۷ روایت دوم: صحیحۀ محمد بن مسلم
- ۱۲۸ روایت سوم: صحیحۀ حلبی
- ۱۲۸ تعارض طایفه دوم و روایات ایقاب
- ۱۲۸ اظهاریت طایفه دوم نسبت به روایات ایقاب
- ۱۲۹ انفساخ نکاح در ایقاب برادرزن
- ۱۲۹ مرسلۀ ابن ابی عمیر
- ۱۲۹ اعتبار مرسلات ابن ابی عمیر و عدم اعراض اصحاب در مقام

- ۱۳۰ بررسی اشکالات دلالتی
- ۱۳۰ اشکال اول: احتمال تحقق لواط قبل از عقد
- ۱۳۱ پاسخ: ظهور «یأتی» در تحقق لواط بعد از عقد
- ۱۳۳ اشکال دوم: صدق عرفی برادرزن در فرض طلاق زن
- ۱۳۳ پاسخ: خلاف ظاهر بودن فرض طلاق زن در مرسله
- ۱۳۴ نظر مختار: عدم حرمت ابد در لواط بعد از عقد جز لواط با برادرزن
- ۱۳۴ حکم ازدواج مجدد با اقوام موطوء بعد از طلاق
- ۱۳۴ دلیل حرمت ازدواج: اطلاق اخبار ایقاب
- ۱۳۵ اشکال: مانعیت «انّ الحرام لا یفسد الحلال» از اطلاق اخبار ایقاب
- ۱۳۵ پاسخ اشکال
- ۱۳۵ دلیل جواز ازدواج: استصحاب حلیت تزویج
- ۱۳۶ اشکال اول: عدم وجود شرایط استصحاب
- ۱۳۶ پاسخ: وجود شرایط استصحاب تعلیقی
- ۱۳۶ اشکال دوم: عدم حجّیت استصحاب تعلیقی
- ۱۳۶ پاسخ: حجّیت استصحاب تعلیقی
- ۱۳۷ اشکال سوم: عدم جریان استصحاب در شبهات حکمیه
- ۱۳۷ اشکال چهارم: وجود دلیل اجتهادی بر حرمت
- ۱۳۷ نظر مختار: حرمت ابدی ازدواج جدید
- ۱۳۷ حکم مادر، خواهر و دختر رضاعی موطوء
- ۱۳۷ دلیل حرمت ابدی: عموم تنزیل رضاع
- ۱۳۷ اشکال: عدم شمول تنزیل نسبت به محرّمات مصاهرته
- ۱۳۸ پاسخ اول: شمول تنزیل نسبت به نسب جزء العلة

- ۱۳۸ پاسخ دوم: شمول برخی روایات نسبت به محرّمات مصاهرتی
- ۱۳۹ عدم حرمت ابد در جهل، اکراه و اضطرار
- ۱۴۰ نظارت روایات استفتائی به فروض متعارف
- ۱۴۰ عدم جریان حرمت ابد در صورت مباشرت مفعول
- ۱۴۱ عدم حرمت ابد در ایقاب میت
- ۱۴۱ عدم حرمت ابد در فرض شک در تحقق ایقاب
- ۱۴۱ عدم حرمت ازدواج واطی با غیر از دختر، مادر و خواهر موطوء
- ۱۴۱ ضعف سندی مرسله موسی بن سعدان

فصل ۷: تزویج در احرام

- ۱۴۷ احکام تزویج در حال احرام
- ۱۴۸ حرمت تکلیفی و بررسی ادله آن
- ۱۴۸ دلیل اول: اجماع
- ۱۴۹ دلیل دوم: روایات
- ۱۴۹ طایفه اول: روایات ناهیه
- ۱۴۹ روایت اول: صحیح یونس بن یعقوب
- ۱۴۹ روایت دوم: صحیح عبدالله بن سنان
- ۱۴۹ روایت سوم: موقوفه معاویه بن عمار
- ۱۵۰ روایت چهارم: مرسله ابن فضال
- ۱۵۰ تقریب استدلال به طایفه اول
- ۱۵۰ تقریب اول: ظهور نهی در حرمت تکلیفی

- ۱۵۰ اشکال: عدم ظهور دائمی نهی از معاملات در حرمت
- ۱۵۲ تقریب دوم: دلالت سیاق بر حرمت تکلیفی
- ۱۵۲ اشکال: عدم قرینیت مجزئ سیاق
- ۱۵۳ تقریب سوم
- ۱۵۳ مطلب اول: صحت قطعی نسخه «فإن تزوج»
- ۱۵۴ مطلب دوم: ظهور تفریع در تفریع «بطلان عقد» بر «حرمت عقد»
- ۱۵۴ اشکال تقریب سوم
- ۱۵۴ اشکال اول: قطعی نبودن نسخه «فإن تزوج»
- ۱۵۵ اشکال دوم: عدم دلالت «فإن» بر مدعا بالحاظ انواع استعمال فاء تفریع
- ۱۵۵ نوع اول: عطف علت حکم بر معلول
- ۱۵۶ نوع دوم: عطف فروع بر حکم کلی
- ۱۵۷ نوع سوم: عطف نتیجه بر مقدمه
- ۱۵۸ تقریب چهارم: تمسک به «لیس ینبغي» در نقل عبدالرحمن از عبدالله بن سنان
- ۱۵۸ طایفه دوم: روایات با تعبیر «حرام» یا «حرّم»
- ۱۵۸ روایت اول: روایت ابراهیم بن عبدالرحمن
- ۱۵۹ روایت دوم: صحیح زرارہ، داود بن سرحان و اُدیم
- ۱۵۹ بررسی سندی
- ۱۵۹ اقوال درباره سند روایت
- ۱۶۱ شناسایی تحویل سند و شش طریق روایت
- ۱۶۵ بررسی اشتراک و وثاقت «المثنی»
- ۱۶۸ اتحاد تمام عناوین «أدیم» و توثیق وی
- ۱۷۱ خلاصه ارزیابی طرق شش گانه سند (چهار صحیح و دو موثق)
- ۱۷۱ استبعاد احتمال جابه جایی در سند
- ۱۷۲ اطمینان به صدور بالحاظ نقل از سه طریق مختلف
- ۱۷۳ بررسی دلالت روایت بر حرمت تکلیفی
- ۱۷۳ تقریب اول: دلالت «هو یعلم أنه حرام علیه» بر حرمت
- ۱۷۳ اشکال اول: عدم دلالت روایت بر حرمت مطلق ازدواج مُحرم

- ۱۷۳ اشکال دوم: در مقام بیان نبودن روایت نسبت به حرمت تکلیفی
- ۱۷۴ جواب اشکال اول و دوم: تمسک به اطلاق مقامی
- ۱۷۵ تقریب دوم: ملازمه عرفی بین حرمت ابد و حرمت تکلیفی در مقام
- ۱۷۵ نظر مختار: حرمت تکلیفی عقد در حال احرام
- ۱۷۶ بررسی حرمت ابد
- ۱۷۶ اقوال در مسئله و تبیین آن
- ۱۷۶ قول اول: حرمت ابد مطلقاً
- ۱۷۶ بطلان انتساب قول اول به سید مرتضی
- ۱۷۷ بطلان انتساب جزمی قول اول به شیخ صدوق و سلار
- ۱۷۹ قول دوم: عدم حرمت ابد مطلقاً
- ۱۷۹ قول سوم (اشهر): اختصاص حرمت ابد به فرض علم به حرمت نکاح
- ۱۸۰ قول چهارم: کفایت علم یا دخول در حرمت ابدی
- ۱۸۰ مناقشه در عبارت تحریر و حدائق
- ۱۸۳ روایات مسئله
- ۱۸۳ طایفه اول: حرمت ابد مطلقاً
- ۱۸۳ روایت اول: موثقه اُدیم
- ۱۸۳ بررسی سندی و خطا در تهذیب مطبوع
- ۱۸۴ روایت دوم: موثقه ابراهیم بن الحسن
- ۱۸۵ تمییز «حسن بن علی» و تصحیف «اُدیم بن الحر» به «ابراهیم بن الحسن»
- ۱۸۶ روایت سوم: روایت حکم بن عتیبه
- ۱۸۶ بررسی دلالی
- ۱۸۷ طایفه دوم: عدم حرمت ابدی
- ۱۸۸ طایفه سوم: حرمت ابدی در صورت علم
- ۱۸۸ روایت اول: صحیح زرارہ، داود بن سرحان و اُدیم

- ۱۸۸ روایت دوم: روایت دعائم
- ۱۸۸ محتملات حکم مسئله و بررسی آن
- ۱۸۸ محتمل اول: اختصاص حرمت ابد به فرض علم
- ۱۸۹ تقریب اول: شاهد جمع بودن طایفه سوم اخبار
- ۱۸۹ تقریب دوم: انقلاب نسبت
- ۱۸۹ تقریب سوم: مفهوم فی الجمله در روایت اُدیم
- ۱۹۰ اشکال تقریب سوم: عدم کفایت مفهوم فی الجمله در اثبات قول اشهر
- ۱۹۰ اشکال به تقاریب سه گانه: قبح حمل مطلق بر فرد نادر
- ۱۹۱ پاسخ: توجیه عقلایی حمل مطلق بر فرد نادر
- ۱۹۵ تقریب چهارم: رجوع به عام فوقانی در مورد جاهل
- ۱۹۵ اشکال: لزوم رجوع به مرتجحات باب تعارض
- ۱۹۶ تقریب پنجم: تمسک به روایات معذوریت جاهل در حج
- ۱۹۹ محتمل دوم: کفایت علم یا دخول در حرمت ابد
- ۱۹۹ تقریب اول: الحاق احرام به عده
- ۱۹۹ اشکال: احتمال معذور بودن مُحرم جاهل
- ۲۰۰ تقریب دوم: اختصاص روایات طایفه اول به صورت دخول
- ۲۰۰ بخش اول: جمع بین طایفه اول و دوم
- ۲۰۰ مقدمه اول: دلالت «فرق بینهما» بر اجتماع فراشی سابق
- ۲۰۱ مقدمه دوم: ملازمه عرفی بین اجتماع فراش و دخول
- ۲۰۱ مقدمه سوم: تخصیص روایت محمد بن قیس به غیر دخول
- ۲۰۱ اشکالات بخش اول
- ۲۰۱ اشکال مقدمه اول: دلالت تفریق بر اعم از رفع و دفع
- ۲۰۳ اشکالات مقدمه دوم
- ۲۰۳ اشکال اول: عدم ملازمه اجتماع زوجین در احرام با دخول
- ۲۰۴ اشکال دوم: اعم بودن کاربرد مشتقات «تفریق» نسبت به فرض عدم دخول
- اشکال مقدمه سوم: احتمال عدم نظارت صحیحهُ محمد بن قیس به نکاح

- ۲۰۸ محقق شده
- ۲۰۹ بررسی توجیهات اشکال مقدمه سوم
- ۲۰۹ توجیه اول: دلالت و حتی بحل و بر عدم اراده نکاح واقع شده
- ۲۱۰ توجیه دوم: پرسش سائل از کلی مُحرم به دلیل احلال در زمان پرسش
- ۲۱۱ اشکال توجیهات: ظهور و خطبها در خصوص «زن منکوحه»، نه کلی زن
- ۲۱۲ بخش دوم: تقدیم منطوق طایفه اول بر مفهوم طایفه سوم
- ۲۱۲ بررسی بخش دوم با بررسی وجوه تقدیم
- ۲۱۲ وجه اول تقدیم: اظهر بودن منطوق
- ۲۱۳ وجه دوم تقدیم: وارد بودن منطوق بر مفهوم
- ۲۱۳ اشکال مشترک وجه اول و دوم: قبح حمل روایات طایفه اول بر فرد نادر (عالم)
- ۲۱۴ اشکال وجه دوم
- اشکال اول: دلالت وضعی قضیه شرطیه بر علیت انحصاری با قبول وضع قضیه شرطیه
- ۲۱۴ برای تعلیق
- ۲۱۴ اشکال دوم (مبنایی): وضع قضیه شرطیه برای ملازمه، نه تعلیق
- ۲۱۴ تقریب وجه دوم طبق نظر مختار (اطلاق مقامی)
- ۲۱۵ بررسی مرتجحات در روایات باب
- ۲۱۶ مرجح اول: اوصاف راوی
- ۲۱۶ مرجح دوم: موافقت با کتاب
- ۲۱۷ اشکال: عدم اطلاق «أَجَلَ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ»
- ۲۱۸ مرجح سوم: مخالفت با عامه
- ۲۱۸ حکم مسئله در صورت عدم ترجیح
- ۲۱۹ نظر مختار: اختصاص حرمت ابد به فرض علم
- ۲۱۹ بطلان ازدواج در حال احرام
- ۲۱۹ حکم عقد وکالتی در حال احرام موکّل
- ۲۲۰ بطلان نکاح در فرض اجرای عقد توسط مُحرم وکیل

- ۲۲۰ صحیحہ یونس بن یعقوب، معاویہ بن عمار و عبد اللہ بن سنان
- ۲۲۱ تساوی مطلق حج و عمره در حرمت و بطلان عقد
- ۲۲۱ بررسی حرمت ابد در عقد زن مُحَرَّم
- ۲۲۲ ادلّہ تعمیم حرمت ابد به زن مُحَرَّم
- ۲۲۲ دلیل اوّل: ارادہ جنس از «المُحَرَّم»
- ۲۲۲ اشکالات دلیل اوّل و بررسی آن
- ۲۲۲ اشکال اوّل: عدم وجود لفظ عام در روایات مقام
- ۲۲۴ پاسخ: وجود لفظ عام در موثّقہ اَدیم در نقل کافی و تہذیب
- ۲۲۴ اشکال دوم: اجمال روایات
- ۲۲۵ پاسخ: تبادر جنس از «المُحَرَّم»
- ۲۲۶ دلیل دوم: قاعدہ اشتراک زن و مرد در احکام
- ۲۲۷ اشکالات دلیل دوم و بررسی آن
- ۲۲۷ اشکال صغروی بر قاعدہ اشتراک
- ۲۲۸ پاسخ: یکسانی کاربرد «تَزْوِج» در مرد و زن
- ۲۲۹ اشکال کبری بر قاعدہ اشتراک زن و مرد
- ۲۳۰ توجیه تفکیک بین «بطلان» و «حرمت ابدی» در نکاح زن مُحَرَّم
- ۲۳۱ وجه اوّل: اجماعی نبودن حرمت ابد
- ۲۳۱ وجه دوم: احتمال عدم ارادہ جنس مرد در روایات حرمت ابد
- ۲۳۲ نظر مختار: تعمیم حرمت ابد به زن مُحَرَّم
- ۲۳۲ بررسی صُورِ نکاح فضولی در احرام
- ۲۳۴ صورت اوّل: عقد در احلال معقودّہ و اجازه در احرام
- ۲۳۴ نظر سید: حرمت در نقل و کشف حکمی و احتیاط در کشف حقیقی و انقلابی

- ۲۳۴ تبیین مبانی مختلف درباره «اجازه» در باب فضولی
- ۲۳۵ الف. نقل
- ۲۳۵ ب. کشف حکمی
- ۲۳۶ ج. کشف حقیقی
- ۲۳۶ د. کشف انقلابی
- ۲۳۷ تمایز مبانی چهارگانه در اجازه
- ۲۳۷ اشکال آقای حکیم: صحت عقد در صورت کشف حقیقی و انقلابی
- ۲۳۸ اثبات بطلان عقد با تمسک به فحوی «المحرم لا یرزوج» در کلام آقای حکیم
- ۲۳۸ عدم تناقض در کلام آقای حکیم
- ۲۳۹ نظر مختار: حرمت و بطلان طبق همه مبانی
- ۲۳۹ صورت دوم: عقد در احرام معقوذه و اجازه در احلال
- ۲۴۰ نظر آقای حکیم: صحت عقد طبق نقل و کشف حکمی
- ۲۴۰ نظر آقای خوئی: صحت عقد مطلقاً
- ۲۴۱ وجه احتیاط در عبارت عروه: اجمال در روایت سماعه
- ۲۴۳ نظر مختار: حرمت عقد، طبق کشف حقیقی و انقلابی و احتیاط، طبق سایر مبانی
- ۲۴۳ صورت سوم: مُحرم بودن فضولی و اجازه در احلال
- ۲۴۳ نظر سید: بطلان مطلقاً
- ۲۴۴ اشکال آقای حکیم: صحت نکاح طبق نقل و کشف حکمی
- ۲۴۵ پاسخ: مزوج بودن عاقد فضولی
- ۲۴۵ تزویج در حال احرام با علم به حکم و غفلت یا نسیان از احرام
- ۲۴۶ بررسی وجه تأمل سید در حکم به حرمت ابدی بالحاظ نکات مسئله
- ۲۴۶ نکته اول: تردید در مرجع «علیه» در صحیح زاره
- ۲۴۷ نکته دوم: کاربرد «عالم» در روایات در اعم از نسیان و غفلت

- ۲۴۹ نکته سوم: تردید در شمول علم نسبت به علم ارتکازی
- ۲۴۹ نکته چهارم: معذوریت در حج به ملاک جهل به اصل احکام، نه غفلت و نسیان
- ۲۵۰ نظر مختار: عدم حرمت ابد با لحاظ عقوبتی بودن حکم
- ۲۵۱ عدم حرمت ابدی به سبب جماع با همسر در احرام
- ۲۵۱ ادله عدم حرمت ابدی
- ۲۵۱ دلیل اول: تمسک به عمومات حل یا اصل برائت و حل
- ۲۵۱ دلیل دوم: روایات «لا یحرم الحرام الحلال»
- ۲۵۲ دلیل سوم: ادله تفریق موقتى زوجین بعد از وقاع در حج
- ۲۵۲ دلیل چهارم: اطلاق مقامی روایات کفاره جماع با همسر
- ۲۵۳ بررسی تأثیر عقد باطل لولا الاحرام در حرمت ابد
- ۲۵۳ نظر صاحب عروه: حرمت ابد در عقد صحیح عرفی
- ۲۵۴ نظر آقای حکیم: انصراف الفاظ معاملات به صحیح شرعی
- ۲۵۴ جواب: عدم کفایت انصراف مذکور برای اثبات انصراف به صحیح لولایی
- ۲۵۴ نظر آقای خوئی
- ۲۵۵ مطلب اول: ظهور تفریق زوجین در صحت عقد لولا الاحرام
- ۲۵۵ مطلب دوم: عدم دلالت روایت حکم بن عتیبه بر کفایت صحت عرفی عقد
- ۲۵۶ اشکالات کلام آقای خوئی
- ۲۵۶ اشکال اول: مطلق بودن روایات حرمت ابد
- ۲۵۷ اشکال دوم: عدم اولویت عقد معتدّه در احرام نسبت به عقد در احرام
- ۲۵۷ اشکال سوم: عدم ظهور جمله شرطیه در علیت منحصر شرط
- ۲۵۸ اشکال چهارم: عدم وجود تفریق در صحیح زواره
- ۲۵۸ اشکال پنجم: عدم اجتماع دو عنوان مُحَرَّم ابدی در روایت حَکَم

- ۲۵۹ نظر مختار: کفایت صحت عرفی عقد در ترتب حرمت ابد
- ۲۶۰ شک در تقدّم و تأخّر عقد نسبت به احرام
- ۲۶۰ اقسام سه‌گانه مسئله
- ۲۶۰ بررسی حکم قسم اول (تردید در تحقق عقد در حال احرام یا قبل آن)
- ۲۶۰ کلام آقای خوئی
- ۲۶۰ مطلب اول: صحت عقد با لحاظ مثبت بودن «اصل عدم عقد تا وقت احرام»
- ۲۶۱ مطلب دوم: عدم فرق در صحت عقد بین معلوم و مجهول بودن تاریخ عقد
- ۲۶۲ مبنای سید: عدم جریان استصحاب در معلوم التاريخ
- ۲۶۳ توجیه صحت عقد در فرض علم به تاریخ احرام با لحاظ ادله برائت
- ۲۶۴ اشکال به مثبت بودن استصحاب عدم عقد تا حال احرام
- ۲۶۵ حکومت مفاد «کان ناقصه» بر مفاد «لیس ناته»
- ۲۶۷ اشکالات جریان استصحاب در معلوم التاريخ
- اشکال اول (نقضی): عدم جریان استصحاب استقبالی حیات متوقفاً قبل از وفات وارث
- ۲۶۷ اشکال دوم: تنافی صحت اجزاء سابق نماز در صحیحۀ زرارۀ با استصحاب معلوم التاريخ
- ۲۶۹ پاسخ: عدم تنافی با لحاظ محکوم بودن استصحاب معلوم التاريخ
- ۲۷۰ اشکال سوم: غیر عرفی بودن استصحاب معلوم التاريخ
- ۲۷۰ نتیجه بررسی قسم اول: صحت عقد مطلقاً
- ۲۷۲ بررسی حکم قسم دوم (تردید در تحقق عقد در احرام یا بعد آن)
- ۲۷۲ مطلب اول: بررسی مثبت بودن «اصل عدم وقوع عقد در احرام»
- ۲۷۳ مطلب دوم: بررسی مانعیت «مخالفت علمی با علم اجمالی» از جریان دواصل معارض
- ۲۷۶ مطلب سوم: بررسی ثمرۀ اصل عدم وقوع عقد در احرام

- مطلب چهارم: بررسی وجه فتوای صاحب عروه به صحت عقد در همه ضوّر ۲۷۷
- وجه اول: قاعده فراغ ۲۷۸
- اشکال: احتیاط لزومی مصنف در قاعده فراغ در فرض علم به عدم التفات ۲۷۹
- بررسی روایات عدم اشتراط «احتمال التفات» در قاعده فراغ ۲۷۹
- روایت اول: صحیحہ حسین بن ابی العلاء ۲۸۰
- بررسی وثاقت حسین بن ابی العلاء ۲۸۰
- تقریب دلالت: حکم امام به عدم اعاده در صورت نسیان ۲۸۲
- اشکال اول: عدم نظارت روایت به قاعده فراغ به دلیل «حتی تقوم فی الصلوة» ۲۸۳
- اشکال دوم: کاشفیت تفاوت «اداره و تحویل» از حکم استحبابی و قطعی بودن وصول آب ۲۸۳
- پاسخ اشکال دوم ۲۸۴
- پاسخ اول: ندرت یقین به وصول آب بدون تحویل و اداره ۲۸۴
- پاسخ دوم: ظهور ماده «أمر» در الزام به اعاده وضو قبل از نماز ۲۸۴
- پاسخ سوم: احتمال جمع دو روایت در دو تعبیر «خوله» و «تدیره» ۲۸۵
- پاسخ چهارم: عدم دلالت اختلاف تعبیر در «خوله» و «تدیره» بر استحبابی بودن حکم ۲۸۶
- روایت دوم: صحیحہ علی بن جعفر ۲۸۷
- تقریب دلالت: مفهوم «إن علم أن الماء لا يدخله» ۲۸۸
- اشکال آقای خوئی (تناقض صدر و ذیل روایت) و تبیین آن ۲۸۸
- پاسخ اول: احتمال جمع دو روایت مختلف ۲۸۹
- پاسخ دوم: وجود فرق بین انگشتر و دستبند و احتمال تسهیل در انگشتر تنگ ۲۹۰
- پاسخ سوم: نظارت سؤال ذیل روایت به فرض شک در رسیدن آب بدون درآوردن انگشتر ۲۹۲
- نتیجه: نظارت صحیحہ حسین بن ابی العلاء و علی بن جعفر به حکم واقعی ۲۹۲
- دلیل شرطیت احتمال التفات در قاعده فراغ ۲۹۳
- مؤثقه بکیر بن اعین و تمسک به تعلیل «هو حين يتوضأ أذكر» ۲۹۳
- وجه دوم: قاعده مقتضی و مانع ۲۹۴
- اشکال: حاکم بودن استصحاب بر قاعده مقتضی و مانع ۲۹۴
- وجه سوم: اصالة الصحه ۲۹۵

- ۲۹۶ وجه احتیاط مستحب در عروه
- ۲۹۷ بررسی حکم قسم سوم (شک در تقدّم، تقارن یا تأخّر عقد نسبت به احرام)
- ۲۹۷ عدم جریان اصول مقتضی بطلان عقد
- ۲۹۸ جریان اصل صحت عقد و نافی حرمت ابد
- ۲۹۹ حکم نزاع در وقوع عقد در حال احرام: تقدیم مدّعی صحت
- ۳۰۰ بطلان و حرمت ابدی نکاح با فرض شک در بقاء احرام
- ۳۰۰ صحت نکاح در فرض انکشاف بطلان احرام
- ۳۰۰ حکم عقد شخص فاسد الحجّ
- ۳۰۲ جواز رجوع در طلاق رجعی و تملک اماء در احرام
- ۳۰۲ جواز توکیل مُحرم برای تزویج بعد از احرام
- ۳۰۳ حکم اجازه پس از احلال در فرض تزویج در حال احرام توسط فضولی

۳۰۵ فصل ۸: ازدواج با همسر پدر یا پسر

- ۳۰۷ حرمت ازدواج با همسر پدر و همسر فرزندان
- ۳۰۸ دلیل اوّل: اجماع مسلمین
- ۳۰۸ دلیل دوم: آیه «وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ» و «وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُم»
- ۳۰۹ بررسی اشکالات آیه «وَلَا تَنْكِحُوا» در حرمت ازدواج با زن پدر
- ۳۰۹ اشکال اوّل: احتمال معنای جماع برای نکاح
- ۳۱۰ پاسخ اشکال اوّل

- ۳۱۰ پاسخ اول: صحت استعمال در بیش از یک معنا طبق برخی مبانی
- ۳۱۱ پاسخ دوم: استعمال نکاح در قرآن به معنای عقد
- ۳۱۳ پاسخ سوم: وجود قرینه سیاق در آیه مذکور
- ۳۱۳ پاسخ چهارم: ظهور نکاح منهی در ازدواج
- ۳۱۴ اشکال: شاهد نبودن مجرد نهی از نکاح
- ۳۱۴ اشکال دوم: مصدریه بودن «ما» در «ما نکح»
- ۳۱۵ پاسخ: دلالت سیاق بر موصوله بودن «ما»
- ۳۱۶ دلیل سوم: روایات
- ۳۱۹ روایت اول: صحیحۀ محمد بن مسلم
- ۳۱۹ روایت دوم: صحیحۀ حلبی
- ۳۱۹ روایت سوم: صحیحۀ عبد الله بن سنان
- ۳۲۰ روایت چهارم: صحیحۀ محمد بن قیس
- ۳۲۰ بررسی اشکالات روایات اول تا چهارم
- ۳۲۰ اشکال اول: عدم قید «لمس» در فتاوا و اخبار کثیره
- ۳۲۰ پاسخ اول
- ۳۲۰ مطلب اول: عدم مفهوم در فرض وجود قید «لمس» در کلام سائل
- ۳۲۱ مطلب دوم: ضعف ظهور مفهوم روایت سوم و چهارم در مقابل آیه و مطلقات کثیره
- ۳۲۱ پاسخ دوم: اراده نکاح معاطاتی از «نکح امرأة فلامسها»
- ۳۲۱ اشکال پاسخ دوم
- ۳۲۲ مطلب اول: توضیح معنای نکاح معاطاتی
- ۳۲۲ مطلب دوم: ظهور «نکح امرأة فلامسها» در عدم معاطات
- ۳۲۲ اشکال دوم: عدم استقرار تمام مهر به سبب لمس

- ۳۲۲ پاسخ: دلالت روایت بر وجوب اصل مهر یا تمام مهر (بدون استقرار) به محض عقد
- ۳۲۳ روایت پنجم: روایت علی بن یقطين
- ۳۲۳ توضیح عبارات روایت
- ۳۲۴ روایت ششم: روایت عمرو ابن ابی المقدام
- ۳۲۴ حلّ تعارض روایت پنجم و ششم در تفسیر «ما ظهر»
- ۳۲۵ روایت هفتم: خبر زراره
- ۳۲۵ نقل اول: نقل عمر بن اذینه در کافی
- ۳۲۶ نقل دوم: نقل موسی بن بکر در سرائر
- ۳۲۷ نقل سوم: نقل موسی بن بکر در کافی
- ۳۲۷ نقل چهارم: نقل عمر بن اذینه در نوادر
- ۳۲۸ نتیجه نهایی: حرمت همسر پدر و همسر پسر مطلقاً

فصل ۹: حرمت ابدی مادرزن و ریبیه ۳۲۹

- ۳۳۱ حرمت ابدی مادرزن و بررسی ادله آن
- ۳۳۱ اقوال عامه و خاصه
- ۳۳۵ دلیل اول: آیه «حَرِّمَتْ عَلَیْكُمْ اُمَّهَاتُكُمْ... وَ اُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ»
- ۳۳۵ مطلب اول: بررسی ادله عدم ارتباط «من نسائکم اللّاتی...» با «اُمّهات نسائکم»
- ۳۳۵ دلیل اول: زاییده نشدن مادرزن از زن
- ۳۳۶ اشکال: احتمال ارتباط «من» با مضاف الیه «اُمّهات نسائکم» نه مضاف
- ۳۳۷ دلیل دوم: لغویت تکرار «من نسائکم»
- ۳۳۷ اشکال: فاصله بین «اُمّهات نسائکم» و «من نسائکم»، مانع لغویت

- ۳۳۷ دلیل سوم: استعمال «من» در دو معنای بیانیه و ابتدائیه
- ۳۳۸ اشکال اول (عدم اشتراک لفظی «من») و بررسی تقاریب آن
- ۳۳۸ تقریب اول: تصویر قدر جامع
- ۳۳۸ اثبات عدم اشتراک لفظی با ملاحظه سایر زبان ها
- ۳۴۰ تصویر قدر جامع «ارتباط» در کلمه «من»
- ۳۴۰ اشکال تقریب اول: خلاف ظاهر بودن عطف دو نحوه «ارتباط»
- ۳۴۱ تقریب دوم: بیانیه بودن «من» برای «نساء» مذکوره و مقدّر در «ربائبکم»
- ۳۴۱ مناقشه در تقریب دوم: بطلان آوردن صفت برای موصوف مقدّر معنوی
- ۳۴۲ اشکال دوم: اجمال آیه با احتمال تعلق «من نسائکم» به «حرمت»
- ۳۴۳ کلام کشف: قطعی نبودن قرانت موجود آیه
- ۳۴۴ نتیجه: اجمال آیه نسبت به ارتباط «من نسائکم اللّاتی ...» با «أَهْهَاتِ نَسَائِکُمْ»
- ۳۴۴ مطلب دوم: بررسی ادله عدم ارتباط «اللّاتی دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» با «أَهْهَاتِ نَسَائِکُمْ»
- ۳۴۴ دلیل اول: کلام مبرّد با توضیح زجاج به نقل تبیان
- ۳۴۵ اشکال بر توضیح منقول از زجاج
- ۳۴۵ نقل دقیق تر کلام زجاج از فقه القرآن مرحوم راوندی
- ۳۴۶ اشکال دلیل اول: احتمال تعلق «من نسائکم» به «حرمت»
- ۳۴۷ دلیل دوم: لزوم فصل بین صفت و موصوف به اجنبیات
- ۳۴۷ اشکال: جواز فصل به اجنبی بین صفت و موصوف
- ۳۴۷ نتیجه: اجمال آیه نسبت به ارتباط «اللّاتی دَخَلْتُمْ بِهِنَّ» با «أَهْهَاتِ نَسَائِکُمْ»
- ۳۴۸ نظر مختار: اجمال آیه در مقام
- ۳۴۸ دلیل دوم: اخبار
- ۳۴۸ طایفه اول: روایات دالّ بر اختصاص اعتبار دخول به حرمت ربیبه
- ۳۴۸ روایت اول: صحیح غیاث بن ابراهیم

- ۳۴۹ بررسی سندی
- ۳۵۰ روایت دوم: موقوفه اسحاق بن عمار از طریق غیاث بن کلوب
- ۳۵۱ روایت سوم: موقوفه ابی بصیر
- ۳۵۱ روایت چهارم: روایت ابی حمزه ثمالی
- ۳۵۱ بررسی سندی (اعتبار نقل عیاشی از کتاب تفسیر ابی حمزه)
- ۳۵۲ بررسی دلالتی
- ۳۵۳ روایت پنجم: روایت عوالی اللکلی
- ۳۵۳ طایفه دوم: روایات دال بر اعتبار دخول در حرمت مادرزن
- ۳۵۳ روایت اول: صحیحہ منصور بن حازم (مسئله شمشیه)
- ۳۵۴ اطمینان عقلایی به نقل عیاشی از تفسیر ابی حمزه ثمالی
- ۳۵۴ اشکال بر نقل بی واسطه منصور بن حازم نسبت به قضاوت علی علیه السلام
- ۳۵۴ پاسخ: کفایت اشتهار قضاوت و تقریر امام صادق علیه السلام
- ۳۵۵ نکات دلالتی و اختلاف نسخ
- ۳۵۶ وجوه معنای «شمشیه»
- ۳۵۶ وجه اول: بالاگرفتن سخن در این باره
- ۳۵۷ وجه دوم: افتخار شیعه
- ۳۵۷ وجه سوم: تکبر ابن مسعود نسبت به علی علیه السلام
- ۳۵۸ وجه چهارم: نام جد سوم ابن مسعود
- ۳۵۸ وجه پنجم: سؤال مردی از بنی شمش
- ۳۵۹ اشکال دلالتی
- ۳۶۰ اشکال اول: «لم یر به بأسا» در نسخ معتبرتر نه «لم نر...»
- ۳۶۱ اشکال دوم: توریة امام علیه السلام
- ۳۶۳ روایت دوم: صحیحہ جمیل بن دراج
- ۳۶۳ بررسی سند
- ۳۶۴ احتمال ارسال نقل جمیل به قرینه نقل مرسل او
- ۳۶۵ ادعای اضطراب سند خبر جمیل در تهذیب

- ۳۶۶ پاسخ به ادعای ارسال و اضطراب سندی
- ۳۶۶ پاسخ اول: احتمال استناد اضطراب به راویان بعدی یا نشاخ
- ۳۶۶ پاسخ دوم: عدم سقوط اعتبار نقل جمیل به مجرد اختلاف سند
- ۳۶۷ ظهور عبارت تهذیب در اعتبار طریق به جمیل
- ۳۶۷ اشکال دلالی
- ۳۶۷ عدم اعتبار ذیل (یعنی إذا...)
- ۳۶۸ بررسی دلالی صدر بالحاظ احتمالات مختلف معنایی
- ۳۶۸ احتمال اول: حرمت جمع بین مادر و دختر
- ۳۶۹ احتمال دوم: جواز نکاح با دختر پس از طلاق مادر غیر مدخوله
- ۳۶۹ احتمال سوم: احتمال دوم در فرض طلاق مادر غیر مدخوله
- ۳۶۹ احتمال چهارم: عدم حرمت ابدی به مجرد نظر و لمس با شهوت
- ۳۷۰ احتمال پنجم: اعتبار دخول به دختر در حرمت نکاح با مادرش
- ۳۷۰ نتیجه: قصور دلالی صدر به دلیل عدم تعین احتمال پنجم
- ۳۷۰ روایت سوم: صحیحہ محمد بن اسحاق بن عمار
- ۳۷۰ بررسی دلالت و جمع آن با طایفه اول
- ۳۷۱ حمل اخبار حرمت بر کراهت در مستمسک
- ۳۷۱ بررسی اشکالات آقای خوئی بر مستمسک
- ۳۷۱ اشکال اول (مبنائی): سنجش تعارض بالحاظ اتصال دو دلیل منفصل
- ۳۷۲ پاسخ: عدم صحت مبنا
- ۳۷۳ اشکال دوم: عدم امکان حمل بر کراهت در احکام وضعی
- ۳۷۳ پاسخ به اشکال دوم
- ۳۷۳ پاسخ اول: ظهور روایات در حکم تکلیفی و وضعی معاً
- ۳۷۳ پاسخ دوم: رفع ید از ظهور در وضع، به قرینه سایر اخبار
- ۳۷۳ پاسخ سوم: امکان تصویر کراهت در حکم وضعی
- ۳۷۴ اشکال مختار: غیر عرفی بودن حمل بر کراهت

- ۳۷۴ نظر مختار: حرمت ابدی مادرزن به مجرد عقد دختر
- ۳۷۵ اقوال در مرجحات با فرض تعارض مستقر
- ۳۷۵ قول اول: ترجیح طایفه دوم به سبب صحیح بودن
- ۳۷۶ اشکال: صحیح بودن برخی اخبار از طایفه اول
- ۳۷۶ قول دوم: ترجیح طایفه دوم به موافقت با قرآن
- ۳۷۷ اشکال: فاصل شدن بی دلیل اجنبی بین موصوف و صفت علاوه بر اجمال آیه
- ۳۷۷ قول سوم: ترجیح طایفه اول (حرمت) به موافقت با قرآن
- ۳۷۷ اشکال بر دفاع کشف اللثام از ترجیح طایفه اول به موافقت با قرآن
- ۳۷۸ رد مخالفت طایفه دوم با قرآن در کلام مرحوم علامه حلی
- ۳۷۸ تهافت در کلام علامه
- ۳۷۹ توجیه تهافت به لحاظ معنای مجازی اتصال یا تبعیض برای «من»
- ۳۸۰ نقد اشکال علامه بر شیخ طوسی با بیان مدلول اخبار عرضه بر کتاب
- ۳۸۳ حرمت ربیبه و بررسی ادله اعتبار دخول و عدم اعتبار «حجر»
- ۳۸۳ دلیل اول: آیه «وَرَبَائِكُمُ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ»
- ۳۸۴ ذکر وصف غالبی (فی حُجُورِكُمْ) جهت اشاره به حکمت جعل
- ۳۸۶ فرق بیان المیزان با بیان فوق
- ۳۸۷ اشکالات بر کلام صاحب المیزان
- ۳۸۷ اشکال اول: عدم نیاز به ذکر مفهوم علت
- ۳۸۷ اشکال دوم: حکمت نبودن اختلاط زن و مرد در جعل حرمت
- ۳۸۸ دلیل دوم: اجماع

۳۸۸	دلیل سوم: اخبار
۳۸۸	اخبار معارض نظر مشهور
۳۸۹	روایت اول: صحیحۀ بزنطی
۳۹۰	بررسی دلالتی با لحاظ احتمالات در معنای روایت
۳۹۰	احتمال اول: نظارت روایت به الحاق عقد موقت به دائم
۳۹۱	احتمال دوم: بیان حکم جمع معقوده موقت و دختر او
۳۹۱	نتیجه: عدم اطلاق صحیحۀ
۳۹۱	روایت دوم: روایت عوالی اللاکلی
۳۹۲	روایت سوم: روایت حمیری
۳۹۲	توجیه اشتراط در حجر بودن ربیبۀ در روایت
۳۹۳	توجیه اول: احتمال تقیه
۳۹۳	توجیه دوم: امارت در حجر بودن برای مدخوله بودن مادر
۳۹۴	روایت چهارم: صحیحۀ جمیل بن درّاج
۳۹۴	قصور دلالتی
۳۹۴	نظر مختار: اعتبار دخول و عدم اعتبار «حجر» در حرمت ربیبۀ
۳۹۵	حرمت «بنت من کانت زوجة» و بررسی ادله آن
۳۹۵	دلیل اول: اجماع
۳۹۷	دلیل دوم (شمول دلیل حرمت ربیبۀ نسبت به «ما انقضی عنه المبدأ») و نقد آن
۳۹۸	تنافی بدوی کلام اصولیین و منطقیین در معنای مشتق
۳۹۸	حلّ تعارض با تفکیک بین وصف عنوانی و ذات عنوان
۳۹۹	حلّ تعارض در روایات تعداد حج پیامبر

- ۴۰۰ تطبیق بحث مشتق بر سه فرع رضاع
- ۴۰۰ فرع اول: رضاع زوجۀ کبیره به زوجۀ صغیره
- ۴۰۲ اشکال عقلی مبتنی بر هم زمانی علّت و معلول
- ۴۰۳ پاسخ: تقدّم زمانی علّت بر معلول در نگاه عرفی
- ۴۰۴ فرع دوم: رضاع دو زوجۀ کبیره به زوجۀ صغیره
- ۴۰۵ فرع سوم: رضاع زن برادر به زوجۀ صغیره
- ۴۰۶ بررسی فرع سوم
- ۴۰۶ صورت اول: شیر دادن زن برادر از شیر شوهر فعلی
- ۴۰۶ صورت دوم: شیر دادن از شیر برادر شوهر
- ۴۰۷ صورت سوم: شیر دادن از شیر شوهر ثالث سابق
- ۴۰۷ دلیل سوم: شمول آیه ربیبه نسبت به دختر آیندۀ زوجۀ فعلی
- ۴۰۷ اشکال: احتمال دخالت بقاء زوجیت در حرمت ابدی
- ۴۰۷ صور عناوین در موضوعات احکام از منظر منطقیون و اصولیون
- ۴۰۹ دلیل چهارم: روایات
- ۴۰۹ روایت اول: صحیحۀ محمد بن مسلم
- ۴۱۰ روایت دوم: صحیحۀ غیاث بن ابراهیم
- ۴۱۰ کلام آقای خوئی: اطلاق «حُرِّمَتْ عَلَیْهِ ابْنَتُهَا» نسبت به مقام
- ۴۱۲ اشکال: عدم اطلاق «إِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ» نسبت به زمان عدم زوجیت
- ۴۱۲ نظر مختار: حرمت ابدی «بنت من کانت زوجة»
- ۴۱۳ حرمت «أُمّ من کانت زوجة» و بررسی روایات
- ۴۱۴ اشاره اجمالی به اقوال و توضیح کلام شیخ در مبسوط

- ۴۱۵ تناقض ظاهری عبارات مبسوط
- ۴۱۵ حلّ تناقض بالحاظ اتخاذ متن مبسوط از کتب شافعیه
- ۴۱۷ روایت اول: صحیحۀ محمد بن مسلم
- ۴۱۷ تقریب استدلال: تمسک به وحدت سیاق
- ۴۱۸ اشکال اول: تعارض صحیحۀ محمد بن مسلم با روایت ابن مهزیار
- ۴۱۸ بررسی روایت علی بن مهزیار
- ۴۱۹ عمل نکردن مشهور به روایت علی بن مهزیار
- ۴۲۰ بررسی سندی
- ۴۲۰ تمیز علی بن محمد و بررسی وثاقت آن
- ۴۲۰ وثاقت صالح بن ابی حمّاد به دلیل شهادت فضل بن شاذان
- ۴۲۱ بررسی ادله وثاقت علی بن محمد بن قتیبه
- ۴۲۲ دلیل اول: اعتماد کثی به او
- ۴۲۳ اشکال: کثرت نقل کثی از ضعفاء
- ۴۲۵ دلیل دوم: اعتماد مرحوم صدوق
- ۴۲۶ دلیل سوم: اکتشار احمد بن ادریس از ابن قتیبه
- ۴۲۷ بررسی مرسله بودن روایت
- ۴۲۷ ادعای صاحب مستدرک بر امامی بودن صاحب دعائم به دلیل نقل از امام جواد علیه السلام
- ۴۲۸ اشکال: احتمال نقل ابن مهزیار از امام باقر علیه السلام به صورت مرسل
- ۴۳۰ بررسی کلام آقای خوبی درباره عدم ارسال روایت علی بن مهزیار
- ۴۳۳ بررسی دلالت نقل های مختلف روایت ابن مهزیار
- ۴۳۴ اشکال دوم: عدم تغییر معنای آیه با صحیحۀ محمد بن مسلم
- ۴۳۴ پاسخ: تفسیر آیه در لسان صحیحۀ محمد بن مسلم طبق نقل های دیگر
- ۴۳۶ شواهد تفسیری بودن صحیحۀ محمد بن مسلم در اخبار مشابه
- ۴۳۷ روایت دوم: روایت عبد الله بن سنان

- روایت سوم: صحیحہ حلبی ۴۳۷
- بررسی دلالتی صحیحہ حلبی و ابن سنان ۴۳۸
- رفع تنافی صحیحہ حلبی و ابن سنان با روایت علی بن مهزیار ۴۳۹
- روایت چهارم: صحیحہ غیاث بن ابراهیم ۴۳۹
- نظر مختار: عدم حرمت ابدی «أُمّ من کانت زوجة» ۴۴۰
- بررسی حرمت جمع ربیبه و مادر او ۴۴۱
- کلام آقای خونی ۴۴۱
- بررسی کلام آقای خونی ۴۴۳
- مطلب اول: عدم وجود قائل به جواز نکاح با ربیبه قبل از انحلال نکاح با مادر او ۴۴۳
- مطلب دوم: عدم دلیل قرآنی و روایی بر بطلان جمع بین ربیبه و مادر ۴۴۵
- مطلب سوم: بررسی ملاک تقدّم و تأخر ۴۴۶
- مطلب چهارم: اشکال بر تمسک به «وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ» ۴۴۸
- نظر مختار: حرمت جمع بین ربیبه و مادر او ۴۴۹

کتابنامه این مجموعه را علاوه بر مجلد دوازدهم، در صفحه اینترنتی زیر نیز می‌توانید مشاهده کنید:

