



درس قواعد فقهیه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

تاریخ: ۱۳۹۲/۱۱/۵

موضوع کلی: قاعده الزام

موضوع جزئی: مستند قاعده الزام: بررسی قسم دوم روایات (روایات مربوط به باب طلاق) مصادف با: ۲۳ ربیع الاول ۱۴۳۵

جلسه: ۲۴

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

فلاصحه جلسه گذشته:

بحث ما در قسم دوم روایات بود، روایاتی که در ابواب مختلف فقهی وارد شده و عمدتاً در یک مورد خاص حکمی بیان شده که می تواند به عنوان مستند قاعده الزام مورد استناد قرار گیرد، تا اینجا طائفه اول از این قسم را عرض کردیم که روایاتی است که عمدتاً در باب طلاق وارد شده.

روایات معارض طائفه اول از قسم دوم:

یک مشکله ای در رابطه با این روایات وجود دارد و آن مشکله این است که؛ در مقابل این روایات در خصوص باب طلاق روایاتی داریم که مفاد و مضمونش عدم ترتیب اثر است به آنچه که در میان مخالفین به عنوان طلاق واقع می شود، یعنی مواردی از طلاق که از دید ما صحیح نیست ولی از دید آنها صحیح است در این موارد ظاهرش این است که نمی توان آثار صحت را بر آن بار کرد، در روایاتی که قبلاً بیان شد در همه آنها به نوعی امضاء و انفاذ و الزام آنها به احکام و قوانین خودشان استفاده می شود، اما در باب طلاق چند روایت وجود دارد که اگر ما این روایات را نتوانیم حل کنیم آنوقت با این طائفه از روایات به مشکل بر می خوریم.

روایت اول:

« مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ يَسْنَدُهُ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَسَنِ بْنِ فَضَّالٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَفْصِ بْنِ الْبَخْتَرِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع فِي رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا فَأَرَادَ رَجُلٌ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا كَيْفَ يَصْنَعُ قَالَ يَا تَيْبَةَ فَيَقُولُ طَلَّقْتَ فُلَانَةَ فَإِذَا قَالَ نَعَمْ تَرَكَهَا ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ ثُمَّ خَطَبَهَا إِلَى نَفْسِهَا » طبق این روایت راوی از امام (ع) نقل می کند در مورد مردی که زنش را سه بار طلاق داده، شخص دیگری می خواهد با این زن ازدواج کند، تکلیفش چیست؟ امام می فرماید سراغ شوهر آن زن برود و از او سؤال کند که آیا زنش را طلاق داده یا نه؟ اگر گفت بله من او را طلاق دادم، باید سه ماه آن زن را رها کند تا عده اش بگذرد بعد از آن می تواند آن زن را به زوجیت خودش در بیاورد.

اینجا بر خلاف روایات قبلی که امام می فرمود؛ لا تترك المرأة، بلکه می تواند ازدواج کند، امام در مقابل کسی که می گوید زنش را سه بار طلاق داده چه کند؟ امام می فرماید؛ برود و از شوهرش سؤال کند، در این روایت ممکن است در مرحله اول به نظر برسد این سه طلاق اعتبار ندارد، باید از شوهرش سؤال کند پس آثار صحت بر آن بار نمی شود.

ولی به نظر نمی رسد این روایت مشکلی در مقابل آن روایات باشد، چون امام که توصیه فرموده که سراغ شوهرش برود به خاطر چیز دیگری است. به عبارت دیگر اینجا دو مسئله است: یکی صحت طلاق، یعنی ترتیب اثر دادن بر سه طلاق که توسط او واقع شده و دیگر اینکه خود موضوع ثابت شود که این موضوع اتفاق افتاده یعنی یک بحث کبروی و یک بحث صغروی داریم، در این روایت در مقابل این سؤال، که **فِي رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا فَأَرَادَ رَجُلًا أَنْ يَتَزَوَّجَهَا كَيْفَ يَصْنَعُ قَالَ يَا تَيْبَةُ فَيَقُولُ طَلَّقْتَ فَلَانَةَ** می باشد امام این مطلب را فرموده یعنی، اینجا سؤال از یک مردی است که سه بار زنش را طلاق داده حالا کس دیگری می خواهد با آن زن ازدواج کند، یعنی فرض گرفته شده که این سه طلاق واقع شده، امام در واقع پاسخ را به این صورت داده که برو و از آن مرد سؤال کن که اگر واقعاً سه طلاق داده می توانی با آن زن ازدواج کنی، پس طبق این احتمال آنچه که امام در پاسخ گفته بیان کننده این است که برای محرز شود که آن مرد این کار را کرده و به صرف سخن دیگران اکتفاء نکن.

دو احتمال در روایت اول:

احتمال دیگر این است که در اینجا می گوید این مرد قبلاً زنش را سه طلاق داده و این می خواهد با آن زن ازدواج کند تکلیفش چیست؟ امام می فرماید که نمی تواند با آن زن ازدواج کند و باید سراغ شوهرش برود و بگوید طلاقش میدهی؟ اگر گفت بله بعد از عده می تواند با آن زن ازدواج کند، طبق این احتمال الآن با سؤال از **طَلَّقْتَ فَلَانَةَ** در واقع با جواب نعم انشاء طلاق می شود، این یعنی اینکه آن سه طلاق در گذشته واقع نشده، بنابراین این فاصله را باید رعایت کند، لذا این معارض با گذشته می شود که سه طلاق فائده ای ندارد ولو از طرف آنها باشد.

ظاهر این روایت با این احتمال جور در نمی آید که الآن برود و با این گفتگو انشاء طلاق واقع شود، **طَلَّقْتَ فَلَانَةَ** آیا واقعاً سؤال از آنچه که در گذشته واقع شده می باشد؟ و او خبر می دهد؟ یا تقاضای انشاء طلاق را می کند؟ این به نظر مشکل است که بیاید و سؤال کند که الآن طلاقش میدهی؟ او هم بگوید نعم، با نعم طلاق صورت بگیرد، این خلاف ظاهر است.

روایت دوم:

«مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ حَفْصِ بْنِ الْبَخْتَرِيِّ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ فِي رَجُلٍ يُرِيدُ تَزْوِيجَ امْرَأَةٍ قَدْ طَلَّقَتْ ثَلَاثًا كَيْفَ يَصْنَعُ فِيهَا قَالَ يَدْعُهَا حَتَّى تَحِيضَ وَتَطْهَرُ ثُمَّ يَأْتِي زَوْجَهَا وَمَعَهُ رَجُلَانِ فَيَقُولُ لَهُ قَدْ طَلَّقْتَ فَلَانَةَ فَإِذَا قَالَ نَعَمْ تَرَكَهَا حَتَّى تَمْضِيَ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ ثُمَّ خَطَبَهَا إِلَى نَفْسِهِ^۱» بعید نیست که این روایت همان روایت قبلی باشد چون راوی در هر دو حفص است و موضوع هم یکی است لکن در یکی به اجمال و در دیگری با تفصیل بیشتر بیان کرده است، سؤال در مورد مردی است که قصد ازدواج با زنی را دارد که سه بار طلاق داده شده، در مورد او چه باید کرد؟ امام می فرماید او را رها کنید تا حیض شود و پاک شود سپس باید پیش شوهر او برود و دونفر شاهد همراهش باشند و بپرسد آیا زنت را طلاق دادی؟ اگر گفت بله باید سه ماه عده نگه دارد.

در اینجا این احتمال که با نعم انشاء طلاق شود قوی تر است چون «معه رجلان» قرینه بر آن است یعنی می گوید آنچه که قبلاً واقع شده هیچ، الآن با دو نفر به عنوان شاهد برود و بپرسد که طلاقش دادی اگر او گفت بله کأنَّ با حضور دو شاهد و

^۱ همان.

گفتن «نعم» طلاق مشروع واقع می شود و کاری به سه طلاق ندارد، الآن اگر طلاق واقع شد عده نگه دارد و بعد با او ازدواج کند.

دلالت این روایت نسبت به روایت قبلی روشن تر است طبق این بیان بر سه طلاق اثر صحت بار نشده، الآن اگر طلاق داد، طلاق مشروع مورد قبول ماست، مشکله این روایت وقوع انشاء طلاق به نعم است که کسی بر اساس آن فتوا نداده. پس در این روایت احتمال دوم قوی تر است آن گاه اگر این روایت را با روایت قبلی یکی دانستیم باید روایت اول را هم حمل بر این احتمال کنیم، پس در اینجا سؤالی مطرح است و آن اینکه چرا ابتداء امام (ع) می فرماید: **يَدْعُهَا حَتَّى تَحِيضَ وَ تَطْهُرَ؟ يَدْعُهَا** در مرحله اول برای چیست؟ چون سؤال کرده زنی سه طلاقه شده در مورد او چه باید کرد که امام می فرماید رهایش کنید تا حیض ببیند و پاک شود، وجه قول امام در اینجا چیست؟ این جمله وجهی ندارد و این مانعی است در برابر احتمال دوم در این روایت. لذا مشکله این روایت این است، البته همانطور که گفتیم ما به قرینه این روایت می توانیم آن روایت اول را هم براساس احتمال دوم معنا کنیم و هر دو را یک روایت بگیریم که اگر هر دو را یک روایت بگیریم به نوعی احتمال دوم تقویت می شود که طبق احتمال دوم معارض با روایاتی می شود که قبلاً بیان کرده بودیم. ولی این هم محل اشکال است.

بدرسی تعارض:

اولاً: اگر ما این دو روایت را مستقل گرفتیم در روایت اول دو احتمال وجود دارد که طبق یک احتمال معارضه با آن روایات تحقق پیدا می کند ولی طبق احتمال دیگر معارضه ای وجود ندارد، در هر دو احتمال اشکالاتی وجود دارد، نهایت این است که می گوئیم در روایت اولی احتمال اول قوی تر از احتمال دوم است و تنها یک مشکل باقی می ماند که برای حل آن باید آن را حمل بر احتیاط کنیم، و یا اینکه روایت با وجود این دو احتمالی که هیچ کدام بر دیگری رجحان ندارند اجمال پیدا می کنند، پس مسئله تعارض منتفی می شود.

روایت دوم از جهتی ظهورش در مدعا ممکن است قوی تر باشد چون **مَعَهُ رَجُلَانِ** دارد یعنی **كَأَنَّ** می خواهد با نعم انشاء طلاق صورت پذیرد، لذا ظهورش در عدم ترتیب اثر بر سه طلاق در مجلس واحد قوی تر است لذا می تواند معارضه با آن روایات باشد، اما مشکله جمله **يَدْعُهَا حَتَّى تَحِيضَ وَ تَطْهُرَ** را دارد، پس در مرحله اول در مورد این روایت ادعا می کنیم این معارضه با آن روایات قبلی نیست، یا به جهت احتمال دیگری که دادیم یا به جهت مشکلاتی که در هر یک از این دو روایت است و براساس آن باعث می شود روایت از حجیت بیفتند، چون متضمن مطالبی است که قابل قبول نیست لذا برای ما حجیت ندارد پس این روایت از معارضه با روایات قسم اول کنار می رود.

ثانیاً: سلمنا معارضه باشند و قبول کنیم اینها ظهور دارند بر عدم وقوع سه طلاق در مجلس واحد و عدم ترتیب اثر دادن بر سه طلاق در مجلس واحد که این دقیقاً نقطه مقابل آن روایات طائفه اول می شود، اینجا باید جمع کنیم، که جمعش این است که:

رجل در این دو روایت را حمل کنیم بر رجل شیعه که این را مرحوم شیخ طوسی احتمال داده^۱، آیا این جمع درست است؟ اگر این را حمل بر رجل غیر مخالف کنیم مشکل کماکان در مورد این روایت حل نمی شود این نعم که می گوید یعنی آن سه طلاق اصلاً باطل بوده پس زن از زوجیت او خارج نشده، اگر بگوئیم این طلاق با نعم واقع می شود، مشکله عدم فتوای احدی از فقها به وقوع طلاق با نعم به قوت خودش باقی است. لذا به نظر می رسد جمع شیخ طوسی نمی تواند مسئله را حل کند.

صاحب وسائل راه دیگری برای این معارضه بیان کرده و یک شاهد و مؤیدی را از روایات برایش آورده، میگوید؛ این حمل بر استحباب می شود یعنی اینکه **تَرَكَهَا حَتَّى تَمُضِيَ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ** این یک اقدام احتیاطی است و مستحب است این مقدار صبر کند و ضرورتی برای صبر کردن وجود ندارد، پس این طلاق واقع شده و رجل هم رجل مخالف است و هیچ معارضه ای با روایات قبلی ندارد، یعنی همان احتمال اول که بیان شد.

نتیجه اینکه دلالت روایات طائفه اول تمام است و مشکلی هم ندارد و معارضه برطرف شد.

بمات جلسه آینده:

چند روایت دیگر هم مانده که در جلسه بعدی بیان خواهیم کرد انشاءالله.

«والحمد لله رب العالمین»