



درس فایده فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۲۹ مهر ۱۳۹۷

مصادف با: ۱۱ صفر ۱۴۴۰

موضوع جزئی: مقدمات - امر هفتم: اتصاف نکاح به احکام خمس - قسم اول (بررسی مثال ششم)

جلسه: ۱۷

قسم دوم (بررسی سه مثال)

سال اول

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

خلاصه جلسه گذشته

در امر هفتم از امور مقدماتی عرض شد بحث در انقسام نکاح به اقسام خمس به اعتبار عوارض و طواری و نیز به اعتبار منکوحه است. در مقام اول بحث از اقسام پنج گانه نکاح به اعتبار احکام خمس تکلیفی بود. گفتیم نکاح به اعتبار عناوینی که بر آن عارض می شود، گاهی واجب، گاه حرام، گاه مکروه و گاه مباح و گاهی مستحب می شود. مواردی را برای نکاح واجب ذکر کردند؛ ما یک یک این موارد را مورد بررسی قرار دادیم. معلوم شد که برخی از این موارد مصداق نکاح واجب نیستند؛ مثلاً نکاحی که با نذر، عهد و حلف واقع می شود، طبق مبنایی که در جلسه قبل ذکر شد و به نظر می رسد مبنای صحیحی است، اینها مصداق نکاح واجب نیستند. اگر نکاح مقدمه یک واجب باشد، در این مورد هم عرض کردیم که در صورتی و وجوب شرعی نکاح ثابت می شود که ما قائل به وجوب مقدمه باشیم.

در جلسه قبل نکته ای مطرح شد و بعضی از دوستان نیز سؤال کردند؛ گفتیم: مگر اینکه مقدمه سبب منحصر باشد. یعنی یک واجبی است که تحصیل آن فقط متوقف بر نکاح باشد. منظور از سبب منحصر در مورد نکاحی که مقدمه یک واجبی باشد، آن است که حصول آن واجب [مثلاً تحصیل علم یا یک طاعت است؛ یا یک حق مالی مثل خمس و زکات و امثال آن است] متوقف بر این نکاح است به نحوی که اگر نکاح محقق نشود، این طاعت و ایفای حقوق مالی واجبه - چه شرعی و چه غیر شرعی - محقق نمی شود. عرض کردیم در این صورت می توان وجوب شرعی را برای مقدمه ثابت کرد. این نظیر آنجایی است که اگر انسان به طور قهری یا غیر ارادی نکاح کند، منجر به تحقق آن واجب می شود. البته بدیهی است وجوبی که برای نکاح به عنوان مقدمه یک واجب ثابت می شود، یک وجوب گیری است و نه وجوب نفسی. طبیعتاً اگر مخالفت هم شود، خودش مستقلاً عقاب ندارد.

بررسی مثال ششم

اما یک مثالی که برای نکاح واجب بیان کردند، این است که ترک نکاح مستلزم وقوع یک حرامی مثل زنا باشد؛ یعنی مثلاً اگر کسی نکاح نکند، از او زنا یا حرام دیگری سر می زند که ناشی از ترک نکاح است. آیا این مثال می تواند مثال برای نکاح واجب باشد یا خیر؟ یعنی به اعتبار اینکه ترک آن منجر به یک حرام می شود، نکاح واجب می شود؟ این هم محل بحث و اشکال است.

به طور کلی وقوع در حرام تارة ناشی از یک امری است که اراده و اختیار انسان به طور کلی سلب می شود و آخری به

نحوی است که اراده و اختیار انسان سلب نمی‌شود. گاهی انسان مقدمتاً کاری می‌کند که اراده، اختیار و انتخاب انسان نقشی ندارد. مثلاً خودش یک شرایطی را فراهم می‌کند که اضطرار به حرام پیدا کند؛ یا شرایطی پیدا می‌کند که تحقق حرام در آن شرایط قهری می‌شود، به نحوی که مسلوب الاختیار می‌شود. اگر مقدمه حرام به نحوی باشد که با اتیان به آن مقدمه، حرام به طور قهری مترتب شود و اراده و اختیار انسان نقشی نداشته باشد، بعید نیست که بگوییم ارتکاب این مقدمه نیز حرام است. ولی اگر مقدمه به نحوی است که اگر اتیان شود، باز آن جزء اخیر علت تامه حرام و گناه، اراده و اختیار خود انسان است؛ اینجا معلوم نیست که اتیان به این مقدمه، حرام باشد.

پس ما در صورتی می‌توانیم ترک نکاح را به عنوان مقدمه حرام، حرام بدانیم که ترک نکاح باعث تحقق حرام و زنا شود، به نحوی که اراده و اختیار انسان دخالتی در وقوع این حرام نداشته باشد. این فرق می‌کند با ترک نکاحی که نهایتاً زمینه و بستر را برای گناه فراهم می‌کند؛ یعنی انسان در یک شرایطی قرار می‌گیرد که باز هم با اراده خودش مرتکب گناه می‌شود. در این مورد دوم نمی‌توانیم حکم به حرمت مقدمه حرام کنیم.

پس اصل اینکه نکاح در فرضی که ترک آن موجب وقوع حرام شود، به شرطی نکاح را واجب می‌کند که ما بگوییم مقدمه الحرام، حراماً مطلقاً، در حالی که مقدمه حرام، حرام نیست. اینطور نیست که اگر کسی نکاح را ترک کند، برای وقوع حرام [مثل زنا] بی‌اختیار شود، هرچند مشکل‌تر می‌شود ولی این چنین نیست که اگر نکاح را ترک کند، خواه ناخواه و قهراً از او زنا صادر شود؛ این چنین نیست.

پس اولاً باید ملتزم شویم به اینکه مقدمه الحرام حراماً مطلقاً، که این خود جای بحث دارد. ثانیاً باید بپذیریم که بین حرمت ترک و وجوب فعل، ملازمه است. ما در اینجا دو عنوان داریم: یکی ترک النکاح، که حرام است. مدعی می‌گوید ترک النکاح به اعتبار اینکه منجر به صدور حرام می‌شود، حرام؛ چون مقدمه الحرام، حرام. مدعی مرحوم سید و دیگران این نیست؛ آن‌ها می‌گویند فعل النکاح واجب. پس بین حرمت ترک النکاح و وجوب فعل النکاح، باید یک ملازمه‌ای درست شود. اگر ترک یک چیزی حرام بود، حتماً فعلش واجب باشد؛ این هم باید ثابت شود.

پس پذیرش این مثال که نکاح اگر ترک آن منجر به حرامی مثل زنا شود واجب است، مبتنی بر دو مطلب است: یکی اینکه ما مقدمه حرام را حرام بدانیم و ترک نکاح به عنوان مقدمه حرام، حرام باشد؛ در حالی که گفتیم ترک نکاح ولو مقدمه حرام هم باشد، حرام نیست چون مقدمیت ترک نکاح برای حرامی مثل زنا، به نحوی نیست که به طور قهری و غیر ارادی سر از حرام درآورد. ثانیاً باید ملازمه بین حرمت ترک نکاح و وجوب فعل نکاح را بپذیریم. در این صورت می‌توانیم این مورد را به عنوان مثال برای نکاح واجب مورد پذیرش قرار دهیم. ملاحظه فرمودید که در مقدمه اول اشکال است و مقدمه دوم نیز به نحوی است که از آن نمی‌توان عنوان وجوب فعل نکاح را استفاده کرد.

نتیجه این شد که تمام مثال‌هایی که مرحوم سید در اینجا برای وجوب نکاح ذکر کرده‌اند، حداقل به نوعی در اطلاق آن‌ها اشکال وجود دارد. نکاح نه با نذر، عهد و قسم واجب می‌شود، نه نکاح به عنوان مقدمه واجب مطلق، به نحو مطلق واجب می‌شود؛ همچنین اگر نکاح ترک شود و این ترک موجب ضرر شود، این امر وجوب نکاح را ثابت نمی‌کند و نیز در صورتی که ترک نکاح منجر به یک حرام شود، باز نکاح را واجب نمی‌کند. به هر حال نمی‌توانیم بالجمله با آنچه که مرحوم سید

فرموده موافق کنیم، الا فی بعض الموارد که توضیح آن بیان شد.

قسم دوم: نکاح حرام

مرحوم سید برای نکاح حرام نیز مثال زده‌اند: «اما اذا افضی الی الاخلال بواجب من تحصیل علم واجب أو ترک حق من الحقوق الواجبة و کزیادة علی الاربع». ایشان دو مورد را مثال زده است؛ البته دیگران مثال‌های بیشتری هم بیان کرده‌اند، مثل نکاح با محرمات؛ اینکه کسی - خدای نکرده - با مادر، خواهر، عمه و خاله ازدواج کند، این را از مصادیق نکاح حرام برشمرده‌اند. یا اینکه کسی بخواهد جمع بین اختین کند؛ یا کسی بخواهد با خواهرزاده زنش بدون اجازه او ازدواج کند. مواردی را ذکر کرده‌اند که اینها از مصادیق نکاح حرام است. ولی در این مثال‌ها نیز جای تأمل و اشکال است.

بررسی مثال اول

مثال اولی که مرحوم سید زده‌اند، آنجایی است که نکاح موجب اخلال به یک واجب شود. یعنی اگر وظیفه کسی تحصیل علم است و این برای او واجب است؛ مثلاً فرض کنید بر فلان شخص واجب شده که طلبه شود یا واجب شده که دکتر شود؛ اگر بخواهد ازدواج کند، ناچار است ترک تحصیل کند و درس و بحث را کنار بگذارد. گفته‌اند این نکاح حرام؛ چون افضی الی الاخلال بواجب. یا مثلاً اگر ازدواج کند، منجر به این می‌شود که یک حقی از حقوق واجب ترک شود، مثلاً زکات و خمس را ندهد. اگر نکاح منجر به این امور حرام شود، پس نکاح حرام می‌شود.

با توجه به آنچه که در بررسی قسم اول در مورد برخی مثال‌ها گفتیم، اشکال این مطلب هم روشن می‌شود. ما عرض کردیم اینکه نکاح موجب صدور یک حرام شود یا موجب ترک یک واجب شود، فی نفسه حرام نیست؛ چون مقدمه الحرام لیس بحرام. در قسم اول، بحث این بود که ترک نکاح، مقدمه یک حرام شود. آن وقت نتیجه گرفتند که فعل آن واجب است. اینجا می‌گویند خود نکاح مقدمه یک حرام شود. یعنی اگر ازدواج کند، منجر به این است که یک واجبی ترک شود. در صورتی می‌توانیم این را مثالی برای نکاح حرام بدانیم که مقدمه الحرام را حرام بدانیم. اما اگر گفتیم مقدمه الحرام لیس بحرام إلا فی موضع که مقدمه حرام به نحوی منشأ صدور حرام شود که اراده و اختیار را از انسان سلب کند و انسان مضطر به حرام شود یا اختیاری برای حرام نداشته باشد، آن وقت چه بسا بتوانیم بگوییم مقدمه حرام، حرام است. مثلاً شخصی بداند که اگر وارد این مجلس شود، خواه ناخواه مجبور به شرب خمر است، به نحوی که او را تهدید به قتل می‌کنند و این شخص هم قدرت مخالفت ندارد؛ درست است که با اراده خودش این کار را انجام داده است. یا اینکه حتی ممکن است دست و پای او را ببندند و شراب را در حلق او بریزند؛ می‌داند اگر وارد این اتاق شود، این جماعت دست و پای او را می‌بندند و شراب را در حلق او می‌ریزند. بعید نیست که اینجا بگوییم این مقدمه حرام، حرام است. یا حتی او را با اسلحه تهدید می‌کنند که خودت باید بخوری؛ درست است که در اینجا با اراده خودش شراب می‌خورد اما در اثر اکراه مبادرت به این کار کرده است. در اینجا صدور حرام اجتناب ناپذیر و قهری است.

پس اگر کسی ازدواج کند و بداند که نتیجه قهری ازدواج او، ترک تحصیل است، آن هم تحصیل واجب، در اینجا بعید نیست که بگوییم حرام است. اما اگر زمینه و بستر را برای ترک تحصیل فراهم کند و کار را سخت کند ولی نهایتاً با اراده خودش این واجب را ترک کند، نمی‌توانیم بگوییم که این مقدمه حرام، حرام است. پس این مثال از این جهت مخدوش است.

بررسی مثال دوم

مثال دیگر ایشان، زیاده بر اربع است؛ گفته‌اند نکاح با زن پنجم حرام است. این را به عنوان یک مصداق برای نکاح محرم ذکر کرده است. این مثال هم اشکال دارد؛ چون ازدواج با زن پنجم حرام تکلیفی نیست. یعنی اگر کسی همزمان با چهار زنی که دارد، زن پنجم هم بگیرد، معصیت نکرده است بلکه این نکاح واقع نمی‌شود و فاسد و بی‌اثر و باطل است. به عبارت دیگر حکم تکلیفی حرمت بر نکاح با زن پنجم، بار نمی‌شود. در حالی که اینجا بحث از انقسام نکاح به اقسام پنج‌گانه به اعتبار احکام خمسیه تکلیفیه است. ما می‌گوییم نکاح واجب، نکاح مستحب، نکاح حرام، نکاح مباح، نکاح مکروه. این اقسام به چه اعتبار است؟ به اعتبار این پنج حکم که هر پنج‌تای آن‌ها حکم تکلیفی‌اند. اما مثالی که در اینجا ذکر کرده‌اند [یعنی الزیاده علی الاربع] حکم تکلیفی حرمت بر آن ثابت نیست؛ حکم فساد و بطلان که وضعی هستند، بار می‌شود. لذا این مثال برای نکاح محرم به آن معنا نیست. چون النکاح بالزائدة علی الاربع، فاسد و باطل، نه اینکه این نکاح فی نفسه حرام باشد و مثل شرب خمر تکلیفاً حکم حرمت بر آن ثابت شود.

بررسی مثال سوم

مثال‌های دیگری که هم ذکر کرده‌اند، همین طور است. النکاح بالمحرمات؛ نکاح با خواهر، مادر، عمه و خاله، باطل و فاسد. اما اینکه یک حرمت تکلیفی بر آن ثابت شود، این چنین نیست. بله، یک وقت کسی از باب اعتقاد به جواز این کار را می‌کند، آن موقع حرمت تکلیفی تشریحی ثابت می‌شود، چون تشریح فی نفسه حرام است، قانون‌گذاری حرام است و معصیت دارد و حکم تکلیفی بر آن ثابت است. فرض کنید کسی با اینکه می‌داند در اسلام نکاح با عمه و خاله حرام است و جایز نیست و باطل است، بگوید من معتقدم و فتوا می‌دهم که این امر جائز فی شریعة الاسلامیه؛ این تشریح است. عنوان تشریح فی نفسه حرام تکلیفاً. قانون‌گذاری و ادخال ما لیس من الدین فی الدین کار حرامی است. پس در نکاح با محرمات یا حتی در نکاح با زیاده علی الاربع، حکم تکلیفی حرمت ثابت نیست و فقط حکم وضعی بطلان ثابت است. إلا اینکه کسی معتقد شود به جواز این نکاح تشریحاً؛ آنگاه حکم تکلیفی حرمت ثابت می‌شود.

البته عنایت داشته باشید اینکه ما به مرحوم سید اشکال گرفتیم که ایشان می‌گویند به اعتبار احکام خمسیه، نکاح پنج‌قسم است، گفتیم بعضی از مثال‌های ایشان از این جهت اشکال دارد؛ چون در این موارد از نکاح، حرمت تکلیفی ثابت نیست و فقط فساد و بطلان ثابت است. لذا می‌توانیم یک پاسخ و توجیهی برای این اشکال ذکر کنیم و آن اینکه اساساً مقسم را در احکام اعم از وضع و تکلیف بدانیم. بگوییم منظور سید و دیگران که گفته‌اند نکاح بر پنج قسم است، فقط احکام تکلیفی نیست بلکه مقصود هر حکمی است، به اعتبار معنای جامع بین تکلیف و وضع تا آن وقت این قسم از نکاح را هم شامل شود.

سؤال:

استاد: از نظر حکم تکلیفی نهایت این است که مباح می‌شود. مثل بیع با صبی؛ کسی که با صبی معامله کند، بیع او باطل است ولی حرام نیست. بالاخره بیع با صبی باطل ولی لم یکن بحرام. شما می‌گویید منظور علم است و حالت جهل نیست؛ اگر حالت جهل باشد که هیچ به چه دلیل شما می‌گویید حرام مرتکب شده است؟ ما باید مستند حرف بزنیم؛ الان می‌گویند ادله اقتضا می‌کند جواز نکاح با اربعه را؛ یعنی زائد بر اربع لم یجز، جایز نیست. اینجا هم که

گفته‌اند جایز نیست، یعنی باطل. اما حکم تکلیفی حرمت را نمی‌توانیم از ادله استفاده کنیم. مثلاً کسی جهلاً زن پنجم گرفت، آیا معصیت مرتکب شده؟ به چه دلیل؟ آن عنوان دیگری پیدا می‌کند؛ بحث ما در مورد نکاح است. این دو حالت دارد: یا با علم به حرمت این کار را می‌کند؛ یعنی می‌گوید جائزٌ تشریحاً و خودش یک قانون می‌گذارد. این از باب تشریح حرمت تکلیفی دارد؛ ادخال ما لیس فی الدین فی الدین می‌کند. یا اینکه نمی‌داند، وقتی که نمی‌داند به چه دلیل بگوییم معصیت کرده؟ به چه دلیل بگوییم گناه کرده؟ حتی اگر وطی هم باشد. این به اعتقاد جواز این کار را کرده است. بله، ما گفتیم نکاح عبارت است از آن پیوند زناشویی. مسأله جواز وطی و استمتاع از آثار و لوازم زوجیت است. و إلا حرمت تکلیفی در اینجا ثابت نمی‌شود.

سؤال:

استاد: من یک سؤال می‌کنم: بالاخره این آقا در اینجا یک صیغه جاری کرده و لب‌هایش حرکت کرده، این یک فعل است. نهایت این است که شما می‌گویید این یک کار لغو کرده؛ مثل این است که یک حرف نامربوط زده باشد. کلام بی‌اثر و کلامی که تأثیر ندارد، این حکمش اباحه است. بالاخره به این عمل ولو فاسد، عنوان نکاح اطلاق می‌شود، مثل بیع فاسد. اگر یک کسی به یک بچه چیزی را بفروشد، ولو فاسد است اما می‌گویند باع الصبی. بالاخره عناوین معاملات را می‌گوییم برای اعم وضع شده است ولو اعمی هستید، ولو می‌گویید این عنوان بر فاسد هم اطلاق می‌شود بالاخره می‌گوییم نکاح، منتهی نکاح فاسد و بیع فاسد. مثلاً [نعوذ بالله] انکح امه، این را ما می‌گوییم، این یعنی چه؟ یعنی یک نکاح فاسد و بی‌اثر است. یعنی انکحتک و قبلت را گفته‌اند اما کلام لغو و بی‌اثر است و اثری نداشته است. خود اجرای صیغه و اینکه اقدام به نکاح کرده، این یک فعل است، حکم این چیست؟ ما می‌گوییم به حسب ظاهر اباحه است. چرا؟ یک کلام لغو و بی‌تأثیر است. مثل این است که در اتاق با خودش حرف بزند. بالاخره این چیست؟ یا باید بگویید از باب لغو بودن، مکروه و حرام است که اینطور نیست. اگر ما این را یک کلام لغو و بی‌اثر بدانیم، می‌گوییم مباح است. نکاح واقع نشده ولی بالاخره صدر الکلام منه بعنوان النکاح؛ ما می‌گوییم انکح فلانة. عنوان نکاح در اینجا صدق می‌کند؛ همین کاری که این کرده، اسمش را هر چه می‌خواهید بگذارید، بالاخره این حکمش چیست؟ می‌گوییم این به عنوان یک کلام لغو و بی‌فایده و بی‌اثر است. مثل اینکه با خودش حرف زده؛ این چه اعتباری دارد؟ این هم همین طور است. بالاخره افعال انسان در هر موقعیتی باید متصف به یک حکمی باشد.

پس تا اینجا دو قسم را مورد بررسی قرار دادیم: نکاح واجب و نکاح حرام.

«الحمد لله رب العالمین»