



درس فارق فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۲۰ اسفند ۱۳۹۷

موضوع جزئی: مسأله ۱۴- عزل- مقام اول: بررسی جواز عزل- ادله جواز- ادامه دلیل جواز

مصادف با: ۴ رجب ۱۴۴۰

سال اول

جلسه: ۸۷

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

ادامه دلیل جواز مع الکراهة

بحث در ادله جواز مع کراهة العزل بود؛ یعنی مشهور بین متأخرین که قائل به کراهت عزل هستند. عرض شد عمده دلیل این گروه، روایاتی است که از آن جواز عزل بدست می‌آید. این روایات را ملاحظه فرمودید. در مقابل این روایات، برخی روایات هستند که ادعا می‌شود که اینها دلالت بر عدم جواز عزل دارند. ما همه روایاتی که دال بر عدم جواز عزل هستند را ذکر کردیم و ملاحظه فرمودید که آن روایات دلالت بر حرمت عزل ندارند و برخی از آنها از نظر سندی ضعیف هستند. بله، ما می‌توانیم از برخی از روایات که سنداً معتبر هستند و دلالت آنها نسبتاً خوب است، مرجوحیت و کراهت عزل را استفاده کنیم. لذا اینجا دو احتمال وجود دارد؛

۱. یک احتمال اینکه روایات به ظاهر مانع با توجه به آنچه در گذشته گفتیم - اصلاً دلالت بر حرمت ندارند بلکه دلالت بر کراهت دارند. در این موارد که یک دسته از روایات دلالت بر جواز می‌کند و دسته دیگر از روایات دلالت بر کراهت می‌کند، مقتضای جمع بین این روایات آن است که ما روایات دال بر جواز را حمل بر کراهت کنیم؛ این بنا بر آن است که بگوییم آن روایاتی که به ادعای برخی دلالت بر منع دارند، هیچ کدام دلالت بر منع ندارند و قبل از اینکه ما اینها را جمع کنیم، دلالت بر کراهت و مرجوحیت دارند. اگر این باشد، پس ما دو طایفه روایت داریم. این روایات دلالت بر جواز می‌کند و آن روایاتی که گذشته خواندیم دلالت بر کراهت می‌کنند و جمع بین این دو دسته از روایات اقتضا می‌کند که ما روایات مجوزه را حمل بر کراهت کنیم و هذا هو المطلوب.

۲. احتمال دوم این است که بگوییم روایات دال بر منع حقیقتاً دلالت بر منع و حرمت می‌کنند. در این صورت مسأله تعارض پیش می‌آید؛ یک دسته از روایات دال بر جواز عزل هستند و طایفه دیگر از روایات دلالت بر عدم جواز عزل دارند. در روایات متعارض اولین گام آن است که بین آنها جمع کنیم و اینجا امکان جمع وجود دارد. جمع بین این دو طایفه از روایات اقتضا می‌کند که روایات مانعه را حمل بر کراهت کنیم.

و يشهد لذلك ماورد فی بعض الروایات، مثل روایت محمد بن مسلم: «عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَحَدِهِمَا (ع) أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الْعَزْلِ فَقَالَ أَمَّا الْأُمَّةُ فَلَا بَأْسَ وَ أَمَّا الْأُحْرَةُ فَإِنِّي أَكْرَهُ ذَلِكَ إِلَّا أَنْ يَشْتَرَطَ عَلَيْهَا حِينَ يَتَزَوَّجُهَا». این روایت را قبلاً مطرح کردیم و گفتیم معنای «فإنني أكره ذلك» این است که امام (ع) می‌خواهد بفرماید من خیلی این عمل را نمی‌پسندم؛ یعنی اگر

۱. تهذیب، ج ۷، ص ۴۱۷، ح ۱۶۷۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۱۵۱، باب ۷۶ از ابواب مقدمات نکاح، ح ۱.

به معنای مطلق مبعوضیت و مرجوحیت است و نه کراهت اصطلاحی؛ البته این هم با کراهت سازگاری دارد و هم با حرمت. اصل مرجوحیت یا به تعبیری کراهت، از این روایت قابل استفاده است. یا نهایتاً این است که طبق نظر برخی مثل شهید ثانی، اگر در اینجا به معنای کراهت اصطلاحی است. هر کدام از این دو که باشد، این روایت می‌تواند شاهد جمع ما قرار گیرد.

بنابراین اگر حتی ما دلالت برخی روایات بر حرمت را بپذیریم و در سند آنها اشکال نکنیم، نهایت این است که این روایات معارض روایات دال بر جواز عزل هستند و مقتضای جمع بین این دو طایفه از روایات آن است که ما روایات مانعه را حمل بر کراهت کنیم. و یوئیده ایضاً فتوی‌المشهور بذلک، مشهور به همین فتوا داده‌اند و این هم می‌تواند مؤید باشد.

خلاصه دلیل جواز مع الکراهة

پس در مجموع، دلیل قائلین به جواز العزل مع الکراهة این شد که بر طبق برخی روایات که هم از حیث سند معتبرند و از هم از حیث دلالت واضح هستند، عزل از حره دائمه جایز است، حتی اگر راضی نباشد و اذن هم نداده باشد. در مقابل این روایات، یک طایفه از روایات هستند که به نوعی یا ظهور در مرجوحیت و کراهت یا ظهور در حرمت دارند. هر کدام از این دو احتمال که باشد، روایات مانعه حمل بر کراهت می‌شود. طبق احتمال اول اساساً این روایات ظهور در کراهت دارد، که در این صورت روایات مجوزه را حمل بر کراهت عزل می‌کنیم. طبق احتمال دوم که روایات دلالت بر منع عزل می‌کنند، مقتضای جمع بین روایات مجوزه و روایات مانعه این است که روایات مانعه را حمل بر کراهت کنیم.

پس در هر صورت نتیجه بحث کراهت است که این همان نظری است که مشهور دارند و به تبع مشهور، امام(ره) فتوا داده‌اند و مرحوم سید نیز همین نظر را دارند. در هر صورت جواز مع الکراهة با توجه به این روایات ثابت می‌شود.

فرق این دو احتمال که ما بیان کردیم در این است که طبق احتمال اول این روایات مجوزه حمل بر کراهت می‌شوند ولی طبق احتمال دوم، روایات مانعه حمل بر کراهت می‌شوند. چون بر طبق احتمال اول، روایات مانعه از ابتدا ظهور در کراهت دارند و لذا باید چاره‌ای برای روایات مجوزه بیندیشیم؛ اما طبق احتمال دوم، روایات مانعه ظهور در حرمت دارند و لذا باید اینها را حمل بر کراهت کنیم.

اشکال به دلیل ششم قائلین به حرمت

با توجه به این مطالب، پاسخ دلیل آخری که قائلین به حرمت اقامه کردند روشن می‌شود. آخرین دلیل قائلین به حرمت عزل این بود که چون امکان جمع نیست، پس باید به سراغ اخبار علاجیه و مرجحات برویم و اینجا ترجیح با روایات مانعه است. دلیل آن هم این است که مخالف عامه است؛ چون عامه قائل به جواز است، پس ما این روایت را به جهت خذ بما خالف العامة، این روایات را ترجیح می‌دهیم.

پاسخ این است که اساس آن استدلال مبتنی بر عدم امکان جمع بین این روایات است. آنها می‌گفتند که این روایات قابل جمع نیست؛ در حالی که ملاحظه فرمودید که اینجا امکان جمع هست و شاهد جمع نیز دارد. یعنی این یک جمع عرفی است و نه جمع تبرعی. لذا به نظر می‌رسد که دلیل برای فتوای مشهور به کراهت عزل تمام است و مشکلی برای استناد وجود ندارد.

فقط یک نکته اینجا هست و آن اینکه صاحب جواهر یک احتمالی در اینجا مطرح کرده‌اند. ایشان بعد از فتوا به کراهت عزل گفته‌اند احتمال دارد که ما بگوییم عزل از حره دائمه مکروه است، حتی اگر زن اذن بدهد و حین العقد شرط کند. تا حالا بحث ما در این بود که آیا عزل از زوجه حره دائمه بدون رضایت و اذن او و بدون اینکه در حین عقد نکاح شرط شده باشد، جایز است یا نه. ادله‌ای که ذکر شد، همه نوعاً در همین رابطه بود؛ ما از همان ابتدا مواردی را از محل نزاع خارج کردیم که یکی از آنها در جایی بود که زن اذن در عزل داده باشد؛ یکی دیگر آنجایی بود که خودش به عنوان شرط ضمن عقد نکاح یا شرط ضمن یک عقد لازم دیگر، عزل مرد را پذیرفته باشد. گفتیم که اینها از محل بحث خارج است. این معنایش آن است که اگر زن اذن دهد یا این شرط را حین عقد النکاح بپذیرد، کراهت ندارد؛ یعنی یجوز من دون کراهة. اما صاحب جواهر می‌فرماید حتی اگر زن اذن در عزل دهد یا به عنوان یک شرط آن را در هنگام عقد نکاح پذیرفته باشد، کراهت خفیف می‌شود^۱. یعنی کأن اصل کراهت حتی مع الإذن و الإشتراط، باقی است؛ منتهی تفاوتش در این است که اگر زن اجازه نداده باشد یا مرد این را شرط نکرده باشد، کراهت بیشتری دارد ولی اگر اذن داده باشد و به عنوان شرط این را پذیرفته باشد، کراهت کمتری دارد. صاحب جواهر این را به عنوان یک احتمال ذکر کرده‌اند. ایشان برای این احتمال دو دلیل ذکر کرده است:

اولاً نهی از عزل مطلق است و اطلاق نهی اقتضا می‌کند که حتی در این صورت نیز کراهت باقی باشد.

دلیل دوم، روایتی است که در مورد عزل از پیامبر(ص) نقل شده که حضرت فرمود: «إنه الوأد الخفی» واد یعنی دفن الولد حیاً. این یک زنده به گور کردن پنهان است. یک وقت است که زنده به گور کردن آشکار است و آن است که قبر را بکنند و بچه را داخل آن بگذارند و روی او خاک بریزند. یک وقت هم پنهان است؛ این در حقیقت مثل همان است. عزل در واقع یک نوع زنده به گور کردن است. همان طور که شرک خفی و شرک جلی داریم، اینجا هم کأن الوأد الخفی داریم و الوأد الجلی.

این دلیل اقتضا می‌کند که عزل به طور کلی چیز خوبی نباشد. اگر زن اجازه دهد، نهایت این است که مرجوحیت آن کمتر می‌شود.

این مطلبی است که صاحب جواهر در این مقام ذکر کرده‌اند. بالاخره این مسأله مهم است که ما که می‌گوییم جواز مع الکراهة یعنی عزل مکروه^۲ الا در صورتی که زن اذن دهد یا حین العقد بر او شرط شده باشد. آیا واقعاً اگر زن اذن دهد، جواز هست و حتی کراهتی در کار نیست یا اینکه کراهت هست ولی مخفی است؟

بررسی کلام صاحب جواهر

به نظر می‌رسد که فرمایش صاحب جواهر تمام نیست. چون ما در جمع بین روایات به این نتیجه رسیدیم که اگر زن اذن ندهد و شرط نکند، عزل نسبت به او مکروه است. اساساً ما نهی در روایات و نیز آن مطلبی که پیامبر(ص) فرمودند را دلیل بر کراهت قرار دادیم و الا اگر اینها نبود، ما حتی در مورد زوجه حره دائمه بدون الاذن و الاشتراط هم قائل به کراهت نمی‌شدیم. این روایات اقتضای کراهت دارند بالنسبة الى هذه المرأة و قطعاً نهی از این موارد منصرف است؛ چون در روایات

۱. جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۱۱۴.

استثنا شده است. تعجب است که صاحب جواهر احتمال داده که کراهت بعد الاذن و الاشتراط باقی می ماند ولی خفیف تر می شود. این نهی از آن مورد انصراف دارد و یا حتی بالاتر، از ابتدا ظهوری در آن مورد ندارد. همچنین تنظیری که در روایت پیامبر(ص) بیان شده که «إِنَّهُ الْوَأْدُ الْخَفِيُّ»، این خودش وجه حکم به حرمت در زوجه حره دائمه من دون الاذن و الاشتراط است. بالاخره اگر این کار واد خفی و زنده به گور کردن است، دیگر نباید بین اذن و اشتراط و عدم الاذن و الاشتراط فرقی وجود داشته باشد؛ عزل اگر یک امر مرجوحی است چطور زن می تواند با اجازه این را مرتکب شود. اگر شما به استناد این بخواهید بگویید این مرجوح و مبعوض و مکروه است، چون واد خفی به حساب می آید، این لافرق فیه بین الاذن و بین عدم الاذن.

لذا به نظر می رسد که این احتمالی که صاحب جواهر ذکر کرده اند تمام نیست.

نکته

آنچه ما تا به حال درباره کراهت عزل گفتیم، به حسب حکم اولی است؛ یعنی العزل یجوز مع کراهة. لکن اگر یک عنوان ثانوی در اینجا عارض شد، چه بسا به اعتبار عروض این عنوان ثانوی، همین عزل مکروه دیگر کراهت نداشته باشد. یا مثلاً اگر عزل سبب اضرار به زوجه باشد، دیگر بالاتر از کراهت است و حرام می شود. یعنی همین کراهت در یک شرایطی می تواند تبدیل به حرمت شود و در شرایطی می تواند تبدیل به جواز من دون کراهة شود. مثلاً اگر بچه دار شدن برای زن خطرناک باشد و باعث مرگ او شود؛ در اینجا عزل نه تنها کراهت دارد بلکه ممکن است واجب شود. پس آنچه تا به حال درباره کراهت عزل گفتیم، حکم اولی است. اما اگر عنوان ثانوی پیش آید، چه بسا به سبب این عنوان ثانوی، کراهت آنقدر شدید شود و به حد حرمت برسد و یا ممکن است آنقدر خفیف شود که اصلاً کراهت رنگ بیازد و به جایی برسد که حتی واجب شود.

سؤال:

استناد: اینها مقدمه واجب می شوند؛ بالاخره باید ببینیم آیا مقدمیت دارند؛ آیا این تنها عامل است. اینجا باید انحصار و عدم انحصار این مسأله را ملاحظه کرد. ما الان خود مسأله را می بینیم و کاری به مقدمیت آن برای شیء آخر نداریم. بله، یک جایی ممکن است این مقدمه تکون یک فرزند فاسد فاجر شود. اگر جنبه مقدمیت پیدا کند، دو عامل را باید در اینجا وارد بحث کنیم که این آیا شرطیت منحصره است یا غیر منحصره. دوم اینکه آیا این علیت تامه دارد یا علیت ناقصه. یا مثلاً این مقدمه قریب با مقدمه بعید است. ما إن شاء الله اگر توفیق داشتیم بعد از تعطیلات بحث تحدید نسل و کنترل جمعیت و عقیم سازی را مطرح خواهیم کرد.

دلیل عدم کراهت در پنج طائفة از زنان

آخرین مطلبی که در مقام اول لازم است که به آن اشاره شود، مطلبی است که امام در متن تحریر فرموده و آن هم استثناء پنج طایفه از طوایف نساء از حکم به کراهت است. امام(ره) فرمود: «بل لا یبعد عدم الکراهة فی التی علم أنّها لا تلد، و فی المسنّة و السلیطة و البذیئة و التی لا ترضع ولدها». می فرماید عزل از این پنج مورد مکروه نیست؛ یکی زن عقیم، عجوزه و پیرزن، سلیطه و زن بد دهان، زن شرور و بدجنس و زنی که بچه اش را شیر نمی دهد. امام(ره) فرموده عزل از این پنج طایفه اشکال ندارد. ما در ابتدای بحث اشاره کردیم که چه عناوینی از محل نزاع خارج هستند؛ دلیل استثنا این پنج مورد،

به غیر از آن مواردی که گفتیم از محل نزاع خارج است مثل زوج غیردائمه که گفتیم لا اشکال فی جواز العزل عنها یا امه، تقریباً ادله خروج اینها از موضع نزاع را هم بیان کردیم؛ اما چرا این پنج گروه خارج شدند؟ این هم به خاطر همان روایت یعقوب جعفی است. روایت این بود: «عَنْ يَعْقُوبَ الْجُعْفِيِّ قَالَ سَمِعْتُ أَبَا الْحَسَنِ (ع) يَقُولُ لَا بَأْسَ بِالْعَزْلِ فِي سِتَّةِ وُجُوهِ الْمَرْأَةِ الَّتِي تَيَقَّنَتْ أَنَّهَا لَا تَلِدُ وَالْمُسِنَّةَ وَالْمَرْأَةَ السَّلِيْطَةَ وَالْبَدِيَّةَ وَالْمَرْأَةَ الَّتِي لَا تُرْضِعُ وَلَدَهَا وَالْأُمَّةَ»^۱. اینجا به صراحت فرموده لا بأس بالعزل در شش وجه؛ اینکه زن عقیم باشد، عجوزه باشد، سلیطه، بدیه، و زنی که بچه اش را شیر نمی دهد و امه. امام(ره) در متن تحریر فقط پنج مورد را بیان کرده که اینها کراهت ندارد؛ دلیلش هم همین روایت است. علت اینکه امام(ره) امه را در کنار اینها ذکر نکرد آن است که بالاتر اشاره کرده بودند که بحث در زوجه حره است. متن تحریر این بود: «فی غیر الزوجة الدائمة الحرة». این پنج صنف را هم الان خواندیم و دلیلش را هم خدمتتان عرض کردیم. بقی شیء؛ یک مطلب باقی مانده که آن را در جلسه آینده بحث خواهیم کرد و بعد سراغ مقام دوم می رویم.

«والحمد لله رب العالمين»

۱. من لایحضر الفقیه، ج ۳، ص ۲۸۱، ح ۱۳۴۰؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۱۰۲، باب ۷۶ از ابواب مقدمات نکاح، ح ۴.