



## درس فارح فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۳۱ شهریور ۱۴۰۰

موضوع جزئی: مسئله ۲۴ - عدم جریان احکام نظر و لمس در غیر ممیز - حق در معنای تمیز -

مصادف با: ۱۵ صفر ۱۴۴۳

مسائل چهارگانه در سه مسأله ۲۴ - ۲۵ - ۲۶

جلسه: ۶

سال چهارم

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

محصل بحث در مورد ملاک تمیز این شد که تمیز در دایره فقه عبارت است از رسیدن به حدّ فهم و درک آن کار و عملی که به عنوان مورد تمیز شناخته می‌شود. این در حقیقت جامع مشترک بین همه مراتب تمیز است. بر این اساس، وقتی که در موارد خودش گنجانده می‌شود، دارای مراتب مختلف می‌شود. مثلاً حد تمیز در اسلام ممیز این است که شخص بتواند مبدأ و معاد را درک کند و اجمالاً بر آنها اقامه استدلال کند؛ حدّ تمیز در عبادت آن است که حقیقت عبادت را درک کند و بداند که این عمل به عنوان پرستش خداوند دارای این اجزاء و شرایط و مقدمات و مؤخرات است؛ حدّ تمیز طلاق فهم و درک حقیقت طلاق است، بعد از آنکه اصل زوجیت را درک کرده است. همچنین در باب صدقه، در باب معاملات بالمعنی الاخص مثل بیع و اجاره و صلح و امثال اینها، بالاخره باید اینها را بفهمد. طبیعتاً وصول به این حد در هر یک از اینها ممکن است متفاوت شود با حد دیگری؛ بالاخره ممکن است فهم عبادت، با درک طلاق در یک زمان حاصل نشود؛ همچنین صدقه و سایر موارد. لذا اگر در روایات سنینی به عنوان حد تمیز ذکر شده، این سنین به نظر می‌رسد که موضوعیت ندارد؛ واقع این است که نمی‌توانیم تحقق قوه فهم این امور را به یک سن خاصی محدود کنیم. چون این در مورد اشخاص و استعداد آنها متفاوت است؛ یعنی ممکن است عبادت حتی برای یک طفل قابل درک باشد اما نسبت به طلاق و صدقه به این درک نرسد.

پس به یک معنا می‌توانیم بگوییم در دایره فقه، تمیز یک حقیقت واحد و ملاک واحد دارد که عبارت است از حد فهم و درک مورد خودش، که طبیعتاً یک تناسبی هم با معنای لغوی پیدا می‌کند؛ می‌توانیم بگوییم این معنای اصطلاحی تمیز است، با توجه به موارد آن. ولی این فهم و درک چون متعلقات مختلف دارد و به مقوله‌های مختلف تعلق پیدا می‌کند، لذا یکسان نیست؛ یعنی حد واحدی را نمی‌توانیم برای آن ذکر کنیم. لذا اگر قائل به اختلاف مرتبه تمیز شدیم و گفتیم تمیز دارای مراتب است و نسبت به امور مختلف تفاوت می‌کند، به نظر می‌رسد که این سخن گزارفی نباشد.

آن وقت با ملاحظه این ملاک، دیگر سن موضوعیت ندارد. در جلسه گذشته هم اشاره شد که در مواردی برای تمیز، سن معین ذکر شده است؛ یعنی برخی فقها حدّ تمیز را سن ده سالگی گفته‌اند؛ بعضی‌ها حد تمیز را سن هفت سالگی گفته‌اند. یا به طور کلی تعبیر سن تمیز را به کار برده‌اند یا مثلاً سن تمیز در عبادت، یا اساساً گفته‌اند حد تعلیم عبادت به طفل فلان سن است. علی‌رغم اینکه بعضاً سنی برای تمیز اطفال ذکر شده، اما معلوم است که این سنی که در کتب فقهی بعضاً به آن اشاره شده، موضوعیت ندارد؛ اینها نوعاً بیان کرده‌اند که مثلاً اطفال در این سنین به این حد می‌رسند. البته ناگفته نماند که در روایات بعضاً به سن خاصی اشاره شده است؛ مثلاً در مورد طلاق ممیز ملاحظه کردید که در روایت سن ده سالگی ذکر شده بود. آنجا باید

روایات و معارضات آن بررسی شود و ببینیم آیا مسأله تعبد به این سن خاص مطرح است یا این سن به عنوان طریق شناخت و معرفت آن تمیز و رسیدن به آن درک ذکر شده است. این باید در روایات بررسی شود. چه بسا در یک روایت صحیح، سن خاصی را ذکر کند که آنجا ممکن است انسان با توجه به دلیل خاص، تعبد پیدا کند. اما اجمالاً چنین چیزی از روایات استفاده نمی‌شود که سن خاصی را برای تمیز گفته باشند. فقها هم که گفته‌اند، به نظر می‌رسد که اینها بیشتر در مقام بیان تقریبی سن تمیز بوده‌اند، و اگر فقهی به طور قاطع با اتکاء به جمود بر یک روایت، سن خاصی را ذکر کرده است، این به نظر می‌رسد که کار صحیحی نیست.

پس ملاک تمیز این است که در مورد پذیرش اسلام بتواند فی‌الجمله دلیل و برهان و استدلال بر مبدأ و معاد و اینکه چرا اسلام را پذیرفته، اقامه کند. در باب عبادات، فهم و درک آن عبادت است؛ در معاملات بالمعنی الاعم کذلک؛ در معاملات بالمعنی الاخص ضمن اینکه حقیقت این معاوضه و معامله را درک می‌کند، بالاخره نفع و ضرر و سود و زیان را هم بتواند تشخیص دهد. اگر این ملاک باشد، آنچه که برخی از فقها گفته‌اند را باید حمل کنیم بر اینکه اینها صرفاً مصادیق را گفته‌اند؛ ولی مثلاً اگر کسی برای ملاک تمیز یا در معنای تمیز گفته باشد که عبارت است از تشخیص خوب و بد و حسن و قبح، این به نظر ناتمام است. واقع این است که تشخیص خوب و بد ارتباطی با درک حقیقت طلاق ندارد؟ چه ارتباطی دارد با اینکه بگوییم کودک اگر ممیز باشد می‌تواند طلاق بدهد؟ در معاملات بالمعنی الاخص تشخیص خوب و بد چه اثری دارد؟

سؤال:

استاد: نفع و ضرر را نمی‌گوییم، می‌گوییم خوب و بد؛ خوب و بد غیر از نفع و ضرر است. ... یک وقت خوب و بد یعنی اینکه حُسن و قبح امور را درک می‌کند؛ در اینجا اینطور نیست که اگر حسن و قبح را درک می‌کند حتماً نفع و ضرر را هم درک کند. ... مثلاً بعضی از بزرگان گفته‌اند خوب و بد را درک کند، و این را ارتباط داده‌اند که مثلاً خطر افتادن در چاه را بفهمد؛ اگر کسی این خطر را درک کرد، ممیز است. اگر طفلی بفهمد که این چاه است و رفتن به سمت آن و نزدیک شدن به آن و داخل آن رفتن خطر دارد، این چه ارتباطی دارد با حسن و قبح و خیر و شر و خوب و بد؟ خوب و بد با خیر و شر تقریباً همپوشانی دارند؛ پس شما در خوب و بد هم باید همین را بگویید. در حالی که اینطور نیست. اینکه مثلاً یک کاری بد است و یک کاری خوب است، این یک بخشی برمی‌گردد به تعلیمات و تربیت ... توضیح دادم که اگر شأنیت باشد، اینکه ... به او می‌گویند چرا مسلمان شدی؟ می‌گوید برای اینکه خدا گفته مسلمان باش؛ این استدلال است. ... خدا ما را آفریده است؛ چون خدا ما را آفریده، من مسلمان شدم. همین کافی است. ... مگر می‌شود بدون این مقدمه اسلام را پذیرفته باشد؟ ... فعلیت و شأنیت یک امر دیگر است. ... اگر شما به یک طوطی یاد دادید که شهادتین را بگوید، این اسلام می‌شود؟ بچه باید این را بفهمد؛ وقتی شهادتین را جاری می‌کند یعنی اینکه من گواهی می‌دهم که هیچ خدایی در عالم به جز خدای یگانه نیست. ... دلیل داریم اسلام بالغ پذیرفته است. ... آن را هم می‌گوییم که اسلام او پذیرفته است، ولی ممکن است بر یک مقدمات بسیار بسیطی استوار باشد. ...

به هر حال احاله معنای تمیز به تشخیص خیر و شر یا خوب و بد یا حسن و قبح که تقریباً شهرت هم دارد، یک ملاک روشن و واضح نیست؛ تشخیص نفع از ضرر هم خیلی امر ضابطه‌مندی نیست. آنچه که می‌توانیم در اینجا ذکر کنیم، اگر بخواهیم اصرار

کنیم یک ملاک، یعنی یک حقیقت بدون مراتب، حدش عبارت است از فهم و درک امر مورد نظر. اگر هم بگوییم که اصراری نیست که یک مرتبه برای تمیز و یک حد قائل باشیم، به حسب هر موردی باید فهم و درک آن را پیدا کند؛ این را از غیرش تمیز دهد، این را از غیرش تفکیک کند؛ آن وقت این معنا با معنای لغوی هم مناسبت دارد. بر این اساس، مسأله سن هم دیگر مشکلی ایجاد نمی‌کند. این محصل مطلبی است که در اینجا عرض می‌کنیم.

سؤال:

استاد: در باب نگاه، نکاح، لمس، آنچه که به مسائل ارتباط بین زن و مرد مربوط می‌شود، فرض هم این است که هنوز ثوران شهوت پیدا نکرده است، این ممکن است هر دو را در بر بگیرد؛ حداقل می‌فهمد و عورت النساء را از عورت الرجل تمیز می‌دهد. ... عرض کردم نظر و لمس و تستر، اینها همه به یک مقوله برمی‌گردد؛ آنچه به ارتباط بین زن و مرد مربوط است ... اینها همه‌اش یک حقیقت است. برخی تعبیر کرده‌اند به قدرت بر حکایت ما یری، برخی گفته‌اند لم یطلع علی عورات النساء؛ من می‌گویم فهم و درک تفاوت در جنس و اینکه این مرد است و این زن است، عورت این را از آن تمیز می‌دهد؛ یعنی مرد بودن و زن بودن نه در حد اینکه پدر و مادرش را صدا بزند، آنجا فرق جنسی و جسمی را تمیز نمی‌دهد؛ بچه دو ساله هم پدر و مادرش را از هم تمیز می‌دهد و می‌داند که اینها با هم فرق دارند. ولی آن فرق‌های اساسی و آنچه که به اعتبار آن رجولیت و انوئیت پیدا می‌کند، «الذین لم یظهروا علی عورات النساء» یک تعبیر از آن حقیقت است. «لایقدر علی حکایة ما یری»، یک تعبیر دیگر از آن است. این با آن مرتبط است؛ وقتی می‌گوید می‌تواند آن چیزی را که می‌بیند توصیف کند، این یعنی اینکه این قابلیت را دارد که زن و مرد را، اعضای زن و مرد را، تفاوت‌هایشان را تشخیص بدهد و بفهمد؛ یک درک کاملاً اولی از تفاوت‌هایی که بین زن و مرد وجود دارد. همه احکام مرتبط با ارتباط بین زن و مرد و این دو جنس مخالف، در این ملاک می‌گنجد. اینطور نیست که حقیقت نظر را درک کند، حقیقت لمس را درک کند. ... شما لغت را نگاه کنید؛ استعمالات قرآنی و روایاتی را ملاحظه کنید؛ در روایات وقتی بحث نظر پیش آمد، تعبیر روایت این بود ... بحث حجامت بود ... یعنی بتواند خوب این را توصیف کند ... همه حرف من این است که حکایت ما یری یعنی بفهمد این ... یک حقیقت است ولی مراتب مختلف دارد.

#### مباحث چهارگانه در سه مسأله ۲۴ - ۲۵ - ۲۶

مسأله ۲۴ این بود: «لا إشکال فی أن غیر الممیز من الصبی و الصبیه خارج عن أحكام النظر و اللمس بغیر شهوة، لا معها لو فرض ثورانها». اینجا روشن است که اگر نظر به صبی یا صبیه همراه با شهوت باشد، البته اگر فرض تحریک شهوت باشد. سؤال: ...

استاد: بحث صبی ممیز است که حسابش فرق می‌کند ... مرحوم سید مطرح کرده؛ امام بحث نظر صبی را متعرض نشده ... اصلاً این نیست. شما متن مسأله را ببین؛ در عروه این را مطرح کرده که این را بعداً می‌گوییم. در مسأله ۲۵: «يجوز للرجل أن ينظر إلى الصبیه ما لم تبلغ»، بحث نظر به صبیه است، نظر صبیه به دیگری را ندارد. مسأله ۲۶ این است: «يجوز للمرأة النظر إلى الصبی الممیز». در این دو بحث در مورد صبی ممیز و صبیه ممیز را مطرح کرده از حیث اینکه زن به او نگاه کند یا مرد به او نگاه کند. در مورد نظر اینها چیزی نگفته آن وقت برای صبی غیرممیز نظر آنها را مطرح می‌کند؟ این خیلی چیز عجیبی است.

این دو تا فقط می‌گویند که مرد به صبیبه، زن به صبی، می‌تواند نگاه کند یا نه، در صورتی که ممیز باشد. ولی در مورد نگاه صبی غیرممیز به غیر موضوعیت ندارد؛ مفروغ عنه که آنها از تکلیف خارج هستند. این «لا معها» یعنی لا مع الشهوة؛ «لو فرض ثورانها» یعنی اینکه مرد از نگاه به صبیبه و زن به از نگاه به صبی تحریک شود؛ «لو فرض» یعنی اگر فرض تحقق آن را کنیم؛ یعنی می‌خواهد بگوید که این بعید است که زن یا مردی با نگاه به طفل غیرممیز شهوتش تحریک شود؛ اصلاً کاری به نظر آنها ندارد.

به هر حال یک نکته اینجا هست که باید به آن اشاره کنیم. اینجا در نظر به غیرممیز من الصبی و الصبیبة، فرقی بین عورت و غیر عورت نیست؛ مطلق فرموده است. چون در مورد صبی ممیز این بحث را مطرح کرده‌اند که آیا نظر مرد به عورت صبیبه ممیز و نظر زن به عورت صبی ممیز جایز است یا نه. یکی هم نظر به غیر العورة من البدن. پس در مورد صبی ممیز و غیرممیز یک بحث نظر به عورت اینها مطرح است و یکی نظر به غیر عورت. امام در مسأله ۲۵ و ۲۶ مطلق این بحث را مطرح کرده و بحث عورت و غیرعورت را جدا نکرده است. یک مسأله دیگر، بحث نظر صبی ممیز به مرأه و یکی هم نظر صبیبه ممیز به رجل است. پس کأن ما در مورد هر کدام از اینها چهار فرض می‌توانیم در نظر بگیریم.

۱. نظر زن به صبی غیرممیز؛ ۲. تستر زن از صبی غیرممیز؛ ۳. نظر زن به عورت صبی غیرممیز؛ ۴. نظر صبی غیرممیز به زن. در مسأله ۲۴ فرض چهارم اصلاً معنا ندارد؛ اما آن سه فرض دیگر، یکی نظر زن به صبی غیرممیز، یکی تستر و دیگری نظر به عورتش. ظاهر عبارت امام این است که وقتی می‌گویند غیرممیز از احکام نظر و لمس مستثنا شده، یعنی عدم جواز نظر و لمس در مورد نظر زن به بچه غیرممیز استثنا شده است. آنجا دیگر علی الظاهر فرقی بین عورت و غیر عورت نیست؛ با اینکه مطرح هم نکرده‌اند. بله، فقط یک نکته هست؛ علت اینکه در باب ممیز این مطرح شده، به خاطر این است که ادله‌ای که دال بر حرمت نظر به عورت است، طبق نظر آقایان اطلاق دارد و شامل ممیز هم می‌شود. آنجا باید بررسی کنیم اطلاق آن ادله شامل غیرممیز هم می‌شود یا نه. پس در اینجا نه مرحوم سید و نه امام اصلاً بحث نظر به عورت صبی غیرممیز را مطرح نکرده‌اند. آیا جایز است یا نه؟ این به حسب ظاهر جایز است؛ تنها یک سؤال باقی می‌ماند و آن اینکه آن ادله‌ای که دال بر حرمت نظر به عورت به معنای مطلق است، چطور آن ادله حرمت نظر به عورت صبی ممیز را ثابت می‌کند، چرا در مورد غیر ممیز این اطلاق را پیاده نمی‌کنید؟ این نکته‌ای است که آنجا باید مطرح کنیم.

سؤال:

استاد: «ما لم تبلغ» به قرینه مسأله ۲۴ که غیرممیز ... این سه مسأله را یک تأمل بفرمایید، بدون تردید همین است؛ وقتی می‌گویند ... اینکه می‌گویند «يجوز للرجل أن ينظر إلى الصبيبة» ... این از حرف‌های شاذ است. در غیرممیز نگفته است ... «و منها غیر المميز من الصبی و الصبیبة فإنه يجوز النظر اليهما بل اللبس و لا يجب التستر منهما» ... این به نظر آنها کاری ندارد. ... بحث وجوب تستر یا عدم وجوب تستر از حیث نظر آنها کاری ندارد؛ مثل این است که بگویند شما در مقابل حیوان باید خودت را بیوشانی ... غیرممیز که منع ندارد. ... «بل الظاهر جواز النظر اليهما»، این از باب تکلیف خودش که خودش را در معرض دید آنها می‌تواند قرار بدهد یا نه ... «بل الظاهر جواز النظر اليهما قبل البلوغ إذا لم يبلغ مبلغاً يترتب على النظر منهما أو إليهما ثوران الشهوة». مسأله نظر آنها به رجل ... این را برای غیرممیز نگفته؛ برای کسی گفته که به مرحله تمیز رسیده است؛

این روشن است در اینکه درباره کسی می گوید ... آنجا فرض است؛ اینکه بخواهد نظر آنها را حکمش را اینجا بیان کند، اصلاً اینطور نبوده، اصلاً معنا ندارد؛ یعنی این مرد یا زن وظیفه دارد در مقابل یک طفل غیرممیز خودش را بپوشاند یا نه، اینکه می خواهد بگوید که آنها می توانند نگاه کنند یا نه. .... راجع به غیرممیز نگفته است.

مسأله ۲۵ عرض کردیم که مشتمل بر چند مسأله مهم است که امام اینها را فرموده است. یکی نظر به صبی و صبیبه غیرممیز؛ نظر به صبی و صبیبه غیرممیز البته در ذیلش آن مسأله تقبیل و وضع را هم مطرح کرده اند. دوم، مسأله تستر مرأه از صبی ممیز؛ دیگر در مورد نظر عورت را از غیرعورت تفکیک نکرده است و وارد این بحث نشده اند؛ چه بسا حکم نظر به عورت از نظر امام حتی نسبت به صبی ممیز مفروغ عنه بوده است. بالاخره در رابطه با صبی ممیز چهار مطلب مطرح است:

۱. نظر زن و مرد به بچه؛ ۲. نظر بچه های ممیز به زن و مرد؛ ۳. پوشش زن در مقابل بچه ممیز؛ ۴. نظر به عورت بچه ممیز. از این چهار تا، امام در مسأله ۲۵ و ۲۶ فقط دو مورد را مطرح کرده اند. یکی النظر الی الصبی و الصبیبة (راجع به ممیز) ... النظر الی الممیز. دوم، تستر در مقابل ممیز. این دو را امام مطرح کرده است. مسأله نظر صبی و صبیبه به غیر را امام مطرح نکرده است. چهارم، مسأله عورت و غیرعورت را اشاره نکرده اند. البته مرحوم سید از اینها سه مورد را اشاره کرده است. مرحوم سید در مسأله ۳۵ و ۳۶ به مسأله عورت اشاره ای نکرده است؛ عورت را بیشتر در کتاب الطهارة متعرض شده اند.

پس چهار مسأله داریم که در مورد ممیز قابل طرح است؛ امام به دو تای از آنها در مسأله ۲۵ و ۲۶ اشاره کرده است؛ مرحوم سید به سه تای آنها اشاره کرده است؛ یکی هم که بحث عورت است، اینجا مطرح نشده و قبلاً در کتاب الطهارة مطرح شده، ولی یک اشاره ای به آن خواهیم کرد. اینها در واقع فروع چهارگانه ای است که در مسأله ۲۵ و ۲۶ به آن پرداخته می شود. بعد از تعطیلات آخر صفر، بحث ما در همین ساعت ۹ است و چهارشنبه ها هم ادامه بحث رساله الحقوق را مطرح خواهیم کرد.

«والحمد لله رب العالمین»