



درس فارج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۳۰ دی ۱۴۰۲

مصادف با: ۸ رجب ۱۴۴۵

موضوع جزئی: احکام عقد - مسأله ۲۲ - ادله عدم لزوم فحص - دو نکته: نکته دوم -

بررسی لزوم فحص در فرض متهمه بودن زن - اقوال - ادله قول اول (احتیاط وجوبی) - دلیل قول دوم (احتیاط استنباطی)

جلسه: ۴۴

سال ششم

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

نکته دوم

یک نکته از فرع اول از مسأله ۲۲ باقی مانده و آن مطلبی است که مرحوم سید به آن اشاره کرده اما در تحریر نیامده است؛ اصل مسأله این بود: «يجوز تزويج امرأة تدعى أنها...»، اگر زنی ادعا کند که شوهر ندارد، ازدواج با او جایز است. در عبارت عروه اینطور آمده: «بل و کذا اذا لم تدع ذلك و لكن دعت الرجل إلى تزويجها أو اجابت إذا دعيت إليه»، می‌فرماید بلکه يجوز تزويج امرأة لم تدع ذلك، بلکه ازدواج با زنی که ادعای شوهر نداشتن نمی‌کند، چیزی نگفته که من شوهر ندارم، اما وقتی که مرد او را به تزويج دعوت می‌کند، او اجابت می‌کند؛ مثلاً مرد به او می‌گوید با من ازدواج می‌کنی، او پاسخ مثبت می‌دهد. یا اینکه خودش مرد را دعوت به ازدواج می‌کند. اینجا ادعای شوهر نداشتن نکرده، فرض قبلی این بود که به زبان اظهار می‌کند که من شوهر ندارم؛ حالا یا ابتداءً یا در پاسخ به یک سؤال. یک فرض هم عملی است و نه قولی؛ به عبارت دیگر ادعای همسر نداشتن از طرف زن به دو صورت واقع می‌شود، تارة قولی و أخرى عملی و فعلی است؛ و این به آن است که خودش از مرد تقاضای ازدواج می‌کند؛ یا وقتی مرد او را به ازدواج فرا می‌خواند، او پاسخ مثبت می‌دهد. «بل و کذا اذا لم تدع ذلك» بلکه همچنین است یعنی يجوز تزويج المرأة اگر ادعای شوهر نداشتن و خالی بودن از زوج نمی‌کند، «ولكن دعت الرجل إلى تزويجها» او مرد را به تزويج فرا می‌خواند و به مرد می‌گوید با من ازدواج می‌کنی؟ «أو اجابت اذا دعيت إليه» یا اگر مردی او را به ازدواج می‌خواند، او اجابت می‌کند و پاسخ مثبت می‌دهد. این خودش ادعای فعلی و عملی است، در عمل دارد این را نشان می‌دهد که همسر ندارد؛ این هم يجوز و نکاح با او جایز است؛ پس فرق نمی‌کند، چه به زبان بگوید من شوهر ندارم و چه با عملش این را ادعا کند. این مطلبی است که مرحوم سید در عروه اشاره کرده‌اند؛ عرض کردم این در متن تحریر نیست و شاید نیازی به ذکر آن نبوده است.

دلیل بر جواز نکاح و ازدواج در این صورت هم همان ادله‌ای است که برای ادعای قولی مطرح کردیم؛ یعنی روایات اطلاق دارد؛ مثلاً آن روایاتی که می‌گوید «هی مصدقة علی نفسها» آن زن تصدیق می‌شود بر ادعایی که می‌کند، این شامل قول و عمل می‌شود؛ فرق نمی‌کند، چه آنجایی که لساناً ادعا می‌کند و چه آنجایی که عملاً طوری رفتار می‌کند که گویا شوهر ندارد. سیره و آن ادله دیگر هم شامل این مورد می‌شود. لذا فرقی نمی‌کند در جواز نکاح با زنی که ادعا می‌کند شوهر ندارد، بین آنجایی که باللسان این ادعا را مطرح می‌کند و بین آنجایی که عملاً این را مطرح می‌کند. این نکته دومی که از بحث گذشته باقی مانده بود.

بررسی لزوم فحص در فرض متهمه بودن زن

امام در تحریر یک استدراکی کرده‌اند: «نعم، لو كانت متهمه في دعواها فلاحوط الاولي الفحص عن حالها» فرموده‌اند اگر آن

زن متهمه باشد در ادعای خودش، احتیاط مستحب آن است که از حال او فحص شود. اینکه امام و مثل مرحوم آقای خوبی ذیل عبارت مرحوم سید کلمه «الاولی» یا «لا بأس بترکها» را اضافه کرده‌اند، ظهور در این دارد که برداشت آنها از عبارت مرحوم سید این بوده است که در فرض اتهام زن، فحص لازم است به نحو احتیاط و جویی.

اقوال

پس گویا دو نظر اینجا وجود دارد:

۱. یکی اینکه اگر زن متهمه باشد، احتیاط واجب آن است که فحص کند در مورد ادعای این زن که می‌گوید شوهر ندارم آیا واقعاً شوهر دارد یا ندارد.

۲. یک نظر این است که فحص لازم نیست بلکه احتیاط مستحب آن است که فحص کند.

اکنون مستند هر یک از این دو دلیل را باید ببینیم و بعد ببینیم حق در مسأله کدام است؛ اینکه بعضی از بزرگان عبارت مرحوم سید را حمل بر احتیاط استحبابی کرده‌اند، تأثیری در بحث ما ندارد؛ بالاخره دو دیدگاه در اینجا وجود دارد؛ برخی قائل به احتیاط و جویی و برخی قائل به احتیاط استحبابی شده‌اند.

ادله قول اول (احتیاط و جویی)

دلیل اول

دلیل بر احتیاط و جویی عمدتاً روایتی از صحیحہ ابی‌مریم است. اینها در مواجهه با این روایت به نوعی بین روایات مجوزه و روایات مانعه جمع کرده و گفته‌اند ما دو دسته روایات داریم: یک دسته روایات دال بر منع از تزویج است بدون فحص؛ یک دسته روایات دال بر جواز است. جمع بین این دو دسته روایات اقتضا می‌کند که ما روایات مانعه را حمل بر صورت اتهام و روایات مجوزه را حمل کنیم بر صورتی که زن متهم نیست. صحیحہ ابی‌مریم را دقت بفرمایید: «عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ أَبِي بَانَ عَنْ أَبِي مَرْيَمَ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (ع) أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الْمُتَعَةِ فَقَالَ (ع) إِنَّ الْمُتَعَةَ الْيَوْمَ لَيْسَتْ كَمَا كَانَتْ قَبْلَ الْيَوْمِ إِنَّهُنَّ كُنَّ يَوْمَئِذٍ يُؤْمَنَنَّ وَالْيَوْمَ لَا يُؤْمَنَنَّ فَاسْأَلُوا عَنْهُنَّ»^۱ ابی‌مریم می‌گوید از امام باقر (ع) درباره متعه سؤال شد؛ امام (ع) فرمودند: امروز مثل قبل نیست، این زمانه مثل زمانه گذشته نیست؛ در گذشته این زنها مورد اطمینان بودند، مؤمن بودند؛ امروز اینطور نیست، «فاسألوا عنهن»؛ می‌فرماید اینها در گذشته سالم‌تر بودند، گرفتار فساد و فحشا نشده بودند؛ امروز گرفتار چنین مسأله‌ای شده‌اند، پس درباره آنها فحص کنید. این روایت جالبی است؛ کأن می‌خواهد بگوید در گذشته زنها اینطور بی‌مهابا و بی‌ملاحظه و لایابالی نبودند؛ اما امروز اینطور شده‌اند. اینجا به صراحت امر به فحص شده است؛ «فاسألوا عنهن» نمی‌گوید از خودشان سؤال کنید، یعنی درباره آنها پرس‌وجو کنید؛ این به صراحت دارد امر به فحص می‌کند؛ امر هم هست و ظهور در وجوب هم دارد. این درست است ولی فرق نمی‌کند؛ شما نمی‌توانید بگویید این روایت فقط درباره متعه است؛ به طور کلی می‌فرماید درباره نکاح با زنان در این شرایط باید فحص شود وقتی چنین شرایطی هست. این روایت دلالت بر وجوب فحص دارد.

البته یک روایت دیگر هم هست که در جعفریات نقل شده ولی روایات جعفریات چندان مورد پذیرش نیست و خیلی به آن اعتنا نمی‌کنند. «بِإِسْنَادِهِ عَنْ عَلِيٍّ (ع) أَنَّهُ قَالَ: فِي امْرَأَةٍ قَدِمَتْ عَلَى قَوْمٍ وَقَالَتْ لَيْسَ لِي زَوْجٌ وَلَا يَعْرِفُهَا أَحَدٌ فَقَالَ لَا تَتَزَوَّجُ

۱. وسائل الشیعة، ج ۲۱، باب ۶ از ابواب المتعة، ص ۲۳، ح ۱.

حَتَّى تُقِيمَ شُهُوداً عُدُولاً أَنَّهُ لَا زَوْجَ لَهَا»^۱ امیرالمؤمنین (ع) درباره زنی که وارد بر یک قومی شده بود و ادعا می‌کرد شوهر ندارد و کسی هم آن زن را نمی‌شناخت، فرمود: این زن نباید مزدوج شود، تا زمانی که شهود عادل بیاورد مبنی بر اینکه شوهر ندارد. یعنی به ادعای او نمی‌شود اکتفا کرد؛ باید دلیل و شاهد بیاورد. این کاملاً ظهور در این دارد که باید فحص شود، و به صرف ادعا نمی‌توان حکم به جواز نکاح کرد. این روایت هم از نظر دلالت کاملاً بر همین معنا دلالت می‌کند، اما از نظر سندی گرفتار اشکال است.

ما بررسی روایت اول یعنی صحیحہ ابی‌مریم را که آیا به فتح خوانده می‌شود یا به کسر، لایؤمن یا لامؤمن، به بعد موکول می‌کنیم. قائلین به احتیاط و جویی می‌گویند ما الان مواجه با دو طایفه از روایات هستیم؛ یکی روایت ابی‌مریم است که سنداً و دلالتاً خوب است؛ دلالت می‌کند بر لزوم فحص؛ اینجا هم به صورت کلی گفته و یک گروه خاصی از زنان را نگفته، گفته «فاسألوا عنهن» نگفته فاسألوا از یک گروه خاص. این دلالت می‌کند بر منع از نکاح با زنهایی که ادعا می‌کنند شوهر ندارند. از آن طرف ملاحظه فرمودید روایاتی داریم دال بر جواز نکاح با زن در صورتی که ادعا می‌کند شوهر ندارد. جمع بین این دو طایفه از روایات این است که ما روایت ابی‌مریم را که به عنوان روایت مانع شناخته می‌شود، حمل کنیم بر زنی که در مورد او اتهام وجود دارد و متهم است؛ اتهام به این معنا که بالاخره یک حرف و حدیث‌هایی درباره او هست؛ مثلاً اینکه ممکن است با این و آن ارتباط داشته باشد؛ در این ادعا که من شوهر ندارم، مورد اتهام است و درباره او یک چیزهایی گفته می‌شود. آن روایاتی هم که دال بر جواز است را حمل کنیم بر آن دسته از زنانی که متهم نیستند و از این حرف و حدیث‌ها درباره آنها مطرح نیست؛ اهل این ارتباطات نیستند، حرفی درباره آنها زده نمی‌شود. لذا راه جمع بین روایات مجوزه و روایات مانع این است که بگوییم فحص در مورد زنانی که متهم نیستند، واجب نیست؛ بله، به نحو احتیاط استحبابی اشکالی ندارد. اما زنانی که متهم‌اند، نه تنها احتیاط و جویی باید کرد بلکه حتی بعضی معتقدند ممکن است بتوانیم فتوا بدهیم؛ می‌گویند لو لم یکن اقوی، پس به نحو احتیاط و جویی باید فحص شود. این یک دلیل برای حکم به احتیاط و جویی لزوم فحص در مورد زنان متهمه است.

دلیل دوم

دلیل دیگر یا مؤید این معنا، بناء عقلاست؛ بناء عقلا هم نسبت به کسانی که متهم‌اند در اموال مردم یا در نفوس، این است که فحص می‌کنند. یک آدمی که در مورد او حرف و حدیث هست که مثلاً امانت‌دار نیست یا مثلاً اهل دزدی است، آیا مردم به صرف اینکه یک کسی ادعا کند که من آدم دست‌پاکی هستم، اعتماد می‌کنند و اموالشان را به او می‌دهند؟ اینطور نیست؛ همین قدر که درباره کسی شائبه باشد که آدم دست‌پاکی نیست، آدمی است که به اموال مردم خیانت می‌کند، یا مثلاً به جان‌های مردم یا به ناموس مردم، از این شائبه‌ها درباره او مطرح است، هیچ کسی نه مالش را دست او می‌دهد و نه ناموسش را به او می‌سپارد. یا مثلاً اگر کسی شهرت به دزدی دارد، اما در یک خانه‌ای نشسته، ادعا کند که این خانه من است؛ دیگران می‌گویند این هم لابد دزدی است و از راه دزدی بدست آمده است. پس بناء عقلا هم بر این است که در مورد افرادی که مورد اتهام هستند، فحص می‌کنند. پس ما باید احتیاط و جویی کنیم؛ اینکه امام فرموده «الاحوط الاولى»، این حرف درستی نیست؛ باید اینجا به نحو احتیاط و جویی. امام فرمود «نعم لو كانت متهمه فی دعواها فالاحوط الاولى الفحص عن حالها».

این عبارت را دقت بفرمایید: «ولکن احتاط فی العروة احتیاطاً وجوباً و هو الحق لو لم یکن اقوی»^۲ حق همین است اگر فتوا

۱. الجعفریات، ص ۱۷۰؛ مستدرک الوسائل، ج ۱۴، ص ۳۲۳، باب ۱۵ از ابواب عقد نکاح، ح ۲.

۲. انوار الفقاهة، ج ۱، ص ۳۱۴-۳۱۵.

ندهیم، یعنی می‌خواهد بگوید جای فتوا هم هست. آن روایت ابی‌مریم که هست و ایشان این بناء عقلا هم گفته؛ بعد نهایتاً ایشان می‌گوید تازه در یک چنین مسأله‌ای خیلی راحت می‌شود اطلاع از احوال آن زن پیدا کرد. مثلاً زن می‌گوید من شوهر ندارم و طلاق گرفتم، راحت می‌شود در شناسنامه و اداره‌ها و مراکزی که این امور در آنها ثبت می‌شود، جستجو کرد. یک جایی که این شبهات و شائبه‌ها وجود دارد و فحص خیلی مؤونه‌ای ندارد، اینجا باید فحص کرد. ایشان می‌گوید به طور کلی در همه ابواب فقه نسبت به شبهات موضوعیه حال فحص همین است؛ یعنی می‌خواهد بگوید یک جاهایی که ادنی فحصی می‌توانیم از وضعیت اطلاع پیدا کنیم، باید این کار را انجام بدهیم؛ نه اینکه به راحتی بگوییم فحص در شبهات موضوعیه لازم نیست و آن را رها کنیم؛ نه، در سایر امور هم همینطور است. اینجا هم همینطور است؛ بالاخره این زن می‌گوید شوهرم مُرده یا طلاق داده، این در شناسنامه معلوم است و ثبت و ضبط شده؛ در این موارد می‌گوید حتماً باید این کار انجام شود.

دلیل قول دوم (احتیاط استنباطی)

در مقابل، عده‌ای قائل به احتیاط استنباطی هستند؛ از جمله امام که عبارت ایشان را ملاحظه فرمودید؛ در ذیل عبارت سید کلمه «و الاولی» را اضافه کرده‌اند. مرحوم آقای خویی هم نوشته‌اند «لا بأس بترکه فیما اذا لم یکن اطمئنان بکذبها» یعنی می‌گوید این احتیاط، احتیاط وجوبی نیست؛ اگر احتیاط ترک شود، اشکالی ندارد. یعنی اگر فحص نکنید مانعی ندارد؛ البته در آنجایی که اطمینان به کذب آن زن ندارید؛ یعنی اگر اطمینان به کذب او داشتیم، باید فحص شود یا اجتناب شود. این در عبارت امام با این بیان آمده؛ «مع احتمال صدقها»، در عبارت تحریر این بود «یجوز تزویج امرأة تدعی ... مع احتمال صدقها من غیر فحص» احتمال صدق به یک معنا عبارت آخری عدم اطمینان به کذب است؛ از این جهت فرقی نمی‌کند.

بحث جلسه آینده

اما چرا این احتیاط استنباطی است؟ اینها می‌گویند درست است دو طایفه روایات داریم؛ یک دسته روایات مثل چند روایتی که خواندیم، اینها دلالت بر جواز نکاح دارند. در مقابل، صحیحه ابی‌مریم دلالت بر منع دارد؛ این روایت هم سنداً و هم دلالتاً روشن است. ظاهرش هم این است که اینجا نباید مسأله رها شود و باید فحص شود. اما در عین حال به روایت ابی‌مریم توجه نشده است. اینجا آقای خویی بیانی دارند که خواهیم گفت.

«والحمد لله رب العالمین»