



## دوفصلنامه علمی تخصصی تحریر

شماره پیاپی هفدهم، پاییز و زمستان ۱۳۹۹

نشریه تخصصی دانش پژوهان رشته فقه و اصول

صاحب امتیاز: مدرسه علمیه عالی نواب

\*\*\*\*\*

مدیر مسئول: بلال شاکری

سر دبیر: مصطفی امیری

دبیر اجرایی: صفدر رجب زاده

ویراستار: محمد مهدی اویسی

صفحه آرا: حسن رضائزاد

هیئت تحریریه:

مصطفی امیری، علی جندقی، علی حسین نژاد،

رضا توکلی تولایی، مهدی عزیزی حسنونند، ابوالقاسم دستورانی.

آرای نویسندگان مقالات، لزوماً دیدگاه مجله نیست.

نقل مطالب مجله با ذکر مأخذ بلامانع است.

نشانی: مشهد مقدس، حرم مطهر، ابتدای خیابان آیت الله شیرازی،

مدرسه علمیه عالی نواب.

تلفن تماس: ۰۵۱-۳۲۲۳۰۳۷۰

# راهنمای تدوین و ارسال مقالات

## الف. شرایط عمومی

رعایت نکات زیر برای تنظیم مقاله الزامی است:

۱. مقاله بایستی مستند و دارای نوآوری علمی باشد.
۲. مقالات ارسالی نباید کپی برداری از آثار چاپ شده یا ترجمه آثار باشد و قبلاً در نشریه دیگری چاپ یا برای نشریه دیگر یا همایش ها و... به طور همزمان ارسال شده باشد.
۳. مقالات دریافتی، نخست توسط هیئت تحریریه بررسی شده و در صورت انطباق با معیارهای مجله، به منظور ارزیابی، به صورت بی نام برای دو تا سه نفر از داوران صاحب نظر ارسال می شوند.

## ب. نحوه تنظیم مقالات

۱. عنوان مقاله: مختصر و متناسب با محتوا (فارسی).
۲. نام و نشانی نویسنده/نویسندگان: نام، نام خانوادگی، درجه علمی، آدرس محل کار، رایانامه و تلفن همراه (فارسی).
۳. چکیده: حداقل ۱۵۰ کلمه و حداکثر ۲۵۰ کلمه (تا ۱۰ خط). چکیده انعکاس دهنده محتوای کلی مقاله است؛ شامل هدف، روش، بدنه مقاله، یافته ها و نتیجه گیری.
۴. واژه های کلیدی: متشکل از حداقل ۴ و حداکثر ۷ واژه است.
۵. مقدمه: بیان مسئله، مبانی نظری و پیشینه پژوهش، روش تحقیق، اهداف، سؤال(های) پژوهش و یافته ها (نتایج پژوهش و دستاوردها).
۶. نتیجه گیری: بررسی نتایج پژوهش و تبیین یافته ها.
۷. مقاله ارسالی از ۷۵۰۰ کلمه (۲۵ صفحه ۲۵۰ کلمه ای) بیشتر نباشد.
۸. تیتراهای اصلی با شماره های ۱-، ۲-، ۳- و... و زیرمجموعه آن ها با ۱-۱-، ۲-۱- و... مشخص شود.
۹. ارجاعات در متن مقاله بین پرانتز به صورت نام خانوادگی، سال انتشار: شماره صفحه یا شماره جلد/صفحه (طباطبائی، ۱۴۲۰ق: ۱۸۶/۲) نوشته شود.
۱۰. در تمام ارجاعات، نام خانوادگی نویسنده ذکر شده و از به کارگیری کلماتی همچون «همان» و «همو» اجتناب شود.

۱۱. منابع لاتین به صورت لاتین و از سمت چپ در بین پراوتر (صفحه/جلد: سال انتشار، نام خانوادگی) و در ارجاع بعدی اگر بلافاصله باشد، (Ibid) نوشته شود.
۱۲. نقل قول‌های مستقیم به صورت جدا از متن با تورفتگی (یک‌ونیم سانتی متر) از راست درجه شود.
۱۳. شکل لاتینی نام‌های خاص، واژه‌های تخصصی و ترکیبات خارجی در پاورقی درج شود.
۱۴. یادداشت‌های توضیحی (توضیحاتی که به نظر مؤلف ضروری به نظر می‌رسد) در پاورقی درج شود.
۱۵. منابع مورد استفاده در متن، در پایان مقاله و بر اساس ترتیب الفبایی نام خانوادگی یا نام مشهور نویسنده (نویسندگان) به شرح زیر آورده شود:
- کتاب: نام خانوادگی، نام (نویسنده/نویسندگان)، نام کتاب (بلد و ایتالیک)، نام مترجم، محقق یا مصحح، نوبت چاپ (در صورتی که چاپ نخست باشد، نیازی نیست)، محل نشر، نام ناشر، تاریخ انتشار. (برای سال‌های قمری (ق) و میلادی (م) استفاده شود)
- مقاله: نام خانوادگی، نام (نویسنده، نویسندگان)، «عنوان مقاله داخل گیومه»، نام نشریه (بلد و ایتالیک)، دوره/سال، شماره جلد، تاریخ انتشار.
- پایگاه‌های اینترنتی: نام خانوادگی، نام نویسنده، «عنوان موضوع داخل گیومه»، نام و آدرس پایگاه اینترنتی، تاریخ نشر.
۱۶. مقاله پس از تایپ (ذخیره‌سازی با فرمت ۹۷-۲۰۰۳ Word) در صفحه A۴، فونت ۱۴ B Zar برای کلمات فارسی، ۱۵ Adobe Arabic Bold برای کلمات عربی و ۱۲ Time New Roman برای کلمات انگلیسی، حداکثر در ۲۵ صفحه، در سی‌دی بارگذاری شود.
۱۷. جدول‌ها و نمودارها باید دارای عنوان باشند. عنوان جدول در بالای جدول و با قلم ۱۰ B Zar پررنگ و عنوان نمودار در پایین نمودار با ۱۰ B Zar پررنگ قرار گیرد. مطالب و ارقام داخل جدول با قلم ۱۱ B Zar تنظیم شوند.
- یادآوری: حق رد یا قبول و نیز ویرایش مقالات برای مجله محفوظ است.

## فهرست مطالب

|     |                                                                                                      |
|-----|------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ۵   | بررسی صلاحیت قاعده لا ضرر بر جبران خسارت معنوی<br>مهدی عزیزی حسنوند                                  |
| ۲۰  | بررسی حکم فقهی نکاح معاطاتی<br>رضا نصیری                                                             |
| ۴۲  | بررسی کاربرد مقاصد شریعت در نظریات فقهی محقق اردبیلی <small>رحمته الله علیه</small><br>مرتضی دلبریان |
| ۶۲  | ملاک‌های تشخیص تقیه در احادیث<br>محمود معصومی                                                        |
| ۸۶  | حکم فقهی خروج زن مطلقه رجعی از منزل طلاق با توافق طرفین<br>بهنام کوشا                                |
| ۱۰۴ | بررسی سندی روایت «القضاء أربعة» ناظر به دسته بندی قاضیان<br>محمد طاهریان، مصطفی امیری                |

## بررسی صلاحیت قاعده لا ضرر بر جبران خسارت معنوی

مهدی عزیزی حسنونند<sup>۱</sup>

### چکیده:

این نوشتار، فرضیه «جبران مالی خسارت معنوی» را با استفاده از قاعده لا ضرر بررسی می‌کند. در این پژوهش پس از تعریف خسارت معنوی، به خسارت وارد به جسم و حیثیت و احساسات و عواطف و آزادی‌های شخصی، در اثبات فرضیه با استفاده از قاعده لا ضرر به روش کتابخانه‌ای و تتبع گسترده در این قاعده و با توجه به مقتضیات صدور آن و انطباق عنوان ضرر و ضرار بر خسارت معنوی و امکان اثبات حکم، و با توجه به فلسفه تأسیس این قاعده می‌توان جبران خسارت معنوی را به روش‌های شناخته شده ضروری دانست.

### کلیدواژه‌ها: خسارت معنوی، قاعده لا ضرر، ضرر و ضرار

۱. طلبه سطح چهار رشته فقه مقارن.

## مقدمه

ضررهایی که به انسان وارد می‌شود دو گونه است یا ضرری است که جنبه مادی دارد و یا ضرری است که جنبه معنوی دارد؛ مانند اینکه به اعتبار عواطف، دانش، آزادی، تعادل روحی و سلامتی جسم که جزو سرمایه‌های معنوی انسان به شمار می‌آیند، لطمه‌ای وارد شود؛ البته ناگفته پیداست که ضرر معنوی، منحصر در موارد مذکور نیست، بلکه ذکر این موارد از باب تمثیل است.

اگر شخصی سال‌ها عمر خود را صرف اکتشاف و اختراع کند و ماحصل آن فرمولی باشد که به دست آورده است، چنانچه کسی این فرمول را از بین ببرد یا آن را به نااهلان بدهد، با اینکه مال مخترع را از بین نبرده است؛ ولی منجر به وارد آمدن خسارت معنوی به او شده است. در هر صورت خسارت معنوی، زیانی را که به آفریده علمی، هنری، فکری و صنعتی یک فرد وارد می‌شود یا ناراحتی روانی را که به جهت از دست دادن عزیزی بر وی عارض می‌شود، شامل می‌شود؛ بنابراین همواره این پرسش مطرح بوده که آیا لطماتی که به حیثیت و اعتبار شخص وارد می‌شود، قابل جبران است؟ این نوشتار، فرضیه مبنای خسارت معنوی را با استفاده از قاعده لاضرر بررسی می‌کند. در این پژوهش ابتدا خسارت معنوی و اقسام آن را بررسی کرده و پس از آن مبنای خسارت معنوی را بر اساس قاعده لاضرر بررسی می‌کنیم. قاعده لاضرر با توجه به مقتضیات صدور آن، انطباق عنوان ضرر و ضرار بر خسارت معنوی، امکان اثبات حکم و با توجه به فلسفه تأسیس این قاعده می‌توان جبران خسارت معنوی را به روش‌های شناخته شده ضروری دانست.

از جمله آثاری که درباره این موضوع به نگارش در آمده است می‌توان به کتاب خسارت معنوی در حقوق اسلام (ابوالقاسم نقیبی)، قاعده لاضرر با جبران خسارت معنوی در خانواده (ابوالقاسم نقیبی) و جبران خسارت معنوی در حقوق ایران (فخرالدین اصغری) و بازخوانی مبانی خسارت معنوی (مریم مهاجری) اشاره کرد. مقاله فوق به صورت کتابخانه‌ای و تحلیلی است.

## ۱. مفهوم خسارت

کلمه «خسارت» در زبان عربی به صورت مصدر و به معنای «کم شدن و کم کردن» به کار رفته است و در صورت استعمال آن به عنوان اسم مصدر، به معنای «نقصان» است. همچنین این کلمه به معنای «هلاکت یا ضلالت و زیان» به کار رفته است. (زمخشری، بی تا: ۲۶۸)

کلمه «خسارت» در زبان فارسی به معنای «ضرر، زیان و نقصان» آمده است. (معین، ۱۳۷۵: ۱۰/۱۴۱۹)

در عرف نیز، هر جا که جان، مال، آبرو و متعلقات شخص دچار نوعی کاستی شده یا از افزایش و کمال آن جلوگیری شود، گفته می شود خسارت وارد شده است. (سلطانی نژاد، ۱۳۸۰: ۱۹)

## ۲. مفهوم خسارت مادی

یکی از طرق دستیابی به مفهوم خسارت معنوی، بررسی مفهوم واژه مقابل آن، یعنی خسارت مادی است. برخی از حقوقدانان در تعریف خسارت مادی نوشته اند: «مقصود زیانی است که در نتیجه از بین رفتن اعیان اموال یا کاهش ارزش اموال و مالکیت معنوی (مانند صدمه رساندن به شهرت و نام تجاری و علامت صنعتی) یا از بین رفتن منفعت و حق مشروع اشخاص به آنان می رسد.» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۳: ۴۱۵)

بنابراین خسارت مادی، زیانی است که بر سرمایه مالی موجود شخص از طریق تلف کلی یا جزیی اعیان اموال، کاهش ارزش آن، جلوگیری از تحصیل منفعت، صدمه به سلامتی جسم، تجاوز به بعد مالی حقوق معنوی ایراد می گردد. (مهاجری، ۱۳۹۲: ۱۲۹)

## ۲-۲. مفهوم خسارت معنوی

۱. خسارت معنوی عبارت است از ضرری که متوجه حیثیت، شرافت و آبروی اشخاص یا بستگان او (که بالنتیجه متوجه او شده باشد) گردد. (لنگرودی، ۱۳۶۷: ۲۶۲)

۲. خسارت معنوی، زیانی است که به آزادی و حیثیت افراد و اعتبار اشخاص یا احساسات و عواطف خانوادگی، مذهبی و ملی یا تجاوز به حقوق غیر مالی انسان، فکری، هنری، علمی و نیز درد و رنجی که در نتیجه حادثه‌ای عارض شخص می‌شود یا ناراحتی روانی‌ای است که در زیان دیده به جهت کریه‌شدن چهره او از حادثه‌ای یا از دست‌دادن عزیزی، امروزه می‌تواند مجوز مطالبه خسارات معنوی باشد. (نقیبی، ۱۳۸۸: ۴۳)

۳. آشوری می‌گوید: «خسارت معنوی، ضرر و زیان وارد شده به شهرت، حیثیت و آبرو، آزادی، معتقدات مذهبی، حیات، زیبایی، احساسات، عواطف و علائق خانوادگی است.» (آشوری، ۱۳۷۶: ۲۰۸)

بنابراین، خسارات وارد بر شخص و شخصیت انسان یا به بیانی، هر نوع خسارت وارد بر شخص که به طور مستقیم جنبه مالی ندارد، اعم از روح و جسم و اعتبار و احساسات و عواطف یا هرگونه خسارت غیرمالی بر شخص و حقوق مربوط به آن یا خسارات وارد بر خود شخص و متعلقات غیر مالی، از مصادیق خسارت معنوی محسوب می‌شود. (سلطانی‌نژاد، ۱۳۸۰: ۴۹)

## ۳. مصادیق و انواع خسارت معنوی

ضرر معنوی ممکن است به صورت‌های مختلف ظاهر شود. گاهی به صورت لطمه به حقوق مربوط به شخصیت؛ همچون ضرری که بر شرف، اعتبار و آبروی شخص وارد می‌آید؛ نظیر قذف، سب، تهمت و افترا.

گاهی به صورت درد جسمی که زیان‌دیده از حادثه‌ای دچار آن می‌شود و یا به صورت اختلال روانی حاصل از حادثه‌ای که موجب شده چهره زیان‌دیده کریه گردد یا بر اثر جریحه دار شدن احساسات و عواطف نمودار می‌شود؛ مثل غم و اندوهی که

فرد بر اثر از دست دادن نزدیکان خود در نتیجه تصادف به آن دچار می‌شود.

بنابراین، می‌توان گفت خسارت معنوی بر دو قسم است:

الف: زیان‌های وارد به حیثیت و شهرت و به طور خاصه آنچه در زبان عرف، سرمایه یا دارایی معنوی شخص است.

ب: لطمه به عواطف و ایجاد تألم و تأثر روحی که شخص با از دست دادن عزیزان خود و ملاحظه درد و رنج آنان می‌بیند. (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۱۴۴)

عاطف النقیب نیز ضمن بیان اینکه هنگام ورود ضرر به موقعیت اجتماعی انسان که در اثر تجاوز به کرامت، شرف و حیثیت وی حاصل شده است، خسارت معنوی تحقق می‌یابد، اظهار می‌دارد که موجبات خسارت مادی نیز فراهم شده است. به عبارت دیگر هتک حیثیت و شرف زیان‌دیده موجب تضعیف و تقلیل اعتبار تجاری و کسبی وی شده و بدین وسیله موقعیت تجاری وی را نیز تحت تأثیر قرار می‌دهد. (عاطف النقیب، ۱۴۱۲: ۲۶۸)

سنه‌وری نیز آسیب‌هایی که هزینه معالجه یا تقلیل توانایی کار را به همراه داشته باشد، از مصادیق خسارت مادی و معنوی و اعمالی که بر احساسات و عواطف شخص تأثیر می‌گذارد؛ مانند گرفتن طفل از مادر، تعدی به اولاد، پدر، مادر، همسر و ... را از مصادیق خسارت معنوی می‌داند. وی وجه دیگر ضرر معنوی را در جایی متصور می‌داند که به اعتقادات دینی، احساسات مذهبی و اخلاقی یا حق ثابت و مسلم شخص ضرر وارد شده باشد؛ مانند این که شخصی به منظور معارضه با مالک وارد ملک وی شود. در این جا اگر خسارت مادی متوجه مالک نشده باشد، می‌تواند به صرف تجاوز به حق ثابت خود، یعنی دخول در ملکش، مطالبه ضرر و زیان معنوی نماید. (سنه‌وری، بی تا: ۸۴۶)

لذا تعاریفی که از مفهوم خسارت معنوی در نظام حقوقی ایران ارائه شده، با توجه به عرف جامعه است. از این رو انواع خسارات معنوی محصور و محدود به انواع مشخص نیستند؛ به عنوان مثال، تجاوز به حقوق معنوی کودک، منشأ مسئولیت دنیوی

و اخروی، اخلاقی، مدنی و کیفری است و قواعد فقهی لاضرر، لاجرح و بنای عقلا، مبانی فقهی نظریه جبران خسارت به حقوق معنوی کودک را ارائه می‌دهد. همچنین میتوان حق هویت (حق نامگذاری، تابعیت و نسب)، حق آموزش و پرورش، آزادی و تمامیت جسم و روان را جزء حقوق معنوی کودک ذکر کرد. (نقیبی، ۱۳۸۲: ۵۸)

#### ۴. واکاوی دلالت الفاظ ضرر و ضرار بر خسارت معنوی

لغت‌دانان قائل‌اند که استعمال ضرر بر خسارت معنوی حقیقی است؛ ولی قول مخالف نیز در میان اهل لغت و فقها وجود دارد؛ مثلاً محقق داماد می‌گوید:

«در مجموع می‌توان گفت در مورد نفس و مال، کلمه ضرر استعمال می‌شود؛ ولی در مورد فقدان احترام و تجلیل و آبرو کلمه ضرر کمتر استعمال می‌شود، مثلاً گفته می‌شود: «فلانی در آن معامله ضرر کرد یا دارویی که مصرف کرد، مضر بود یا به او ضرر زده است. باید دانست که در بعضی از مقرراتی که اخیراً به تصویب رسیده، مانند قانون مسئولیت مدنی که ریشه فرهنگی دارد، این معنا رعایت نشده و ضرر در مورد خسارت معنوی استعمال شده است که شاید معادل ضرار باشد.» (نراقی، ۱۳۸۳: ۱۴۳)

ضرار مصدر ثلاثی مجرد است. صاحب صحاح، قائل است که ضره و ضاره یک معنا دارند که اسم آن ضرر است. نویسنده قاموس نیز بر همین عقیده است. حال همان طوری که در واژه ضرر گفتیم که شامل خسارت معنوی می‌شود درباره واژه ضرار هم که هم معنا با آن است باید چنین بگوییم. با این فرق که لا ضرار برای تأکید بیشتر آمده و ضرر، هم شامل ضرر و خسارت عمدی می‌شود و هم سهوی. در حالی که ضرار، فقط ضرر و خسارت عمدی را فرا می‌گیرد.

میرزای نائینی می‌نویسد: «ضرر عبارت است از فوت آن چه انسان آن را دارد، خواه نفس باشد یا آبرو یا مال و ... اگر آبروی انسان هتک شود می‌گویند متضرر شده است.» (دادنامه، ش ۲۵۱، ۱۳۷۷). فقیهی دیگر در تعریف ضرر می‌نویسد: «ضرر در مقابل نفع و عبارت است از نقص در نفس یا مال یا عضو یا آبرو.»

(خوانساری، بی تا: ۱۹۹) برخی از صاحب نظران نیز آن را به معنای از دست دادن هر یک از مواهب زندگی اعم از جان، مال، حیثیت و هر چیز دیگر که از آن بهره‌مند می‌شویم، تعریف کرده‌اند. (آخوند خراسانی، ۱۳۶۶: ۲۶۶)

اینکه واژه‌های ضرر و ضرار هر دو یا یکی از آنها دلالت بر خسارت معنوی دارند باعث شمول لفظی قاعده، نسبت به امکان جبران خسارت معنوی می‌شود؛ بنابراین از واکاوی الفاظ و مفردات قاعده می‌توان نتیجه گرفت که قاعده لاضرر حتماً بر خسارت معنوی دلالت می‌کند.

##### ۵. دلالت قاعده لاضرر بر خسارت معنوی

هدف از این قاعده جلوگیری از ورود ضرر اعم از مادی و معنوی می‌باشد؛ زیرا قاعده لاضرر از نظر مستند و دلیل دارای پشتوانه قوی و محکمی است؛ از کتاب و سنت گرفته تا دلیل عقلی بر آن دلالت دارد. علاوه بر اینکه، علی‌رغم وجود آیات و روایات متعدد در مورد قاعده مزبور دلایل عقلی محکمی نیز وجود دارد که می‌توان ادعا کرد این قاعده در زمره مستقلات عقلیه قرار می‌گیرد.

در قرآن کریم آیاتی وجود دارد که به روشنی بر قاعده لاضرر دلالت دارد. آیات ۲۳۴ سوره بقره «... لا تضار والدۀ بولدها و لا مولود له بولده ...»، آیه ۱۲ سوره نساء «... من بعد وصیة یوصی بها او دین غیر مضار وصیة من الله و الله علیم حلیم» و آیه ۷ سوره طلاق «... و لا تضاروهن لتضیقوا علیهن» گویای این مطلب هستند.

در مورد قاعده لاضرر روایات فراوانی داریم که از طرف شیعه و اهل سنت نقل شده است. اگر چه الفاظ و کلمات روایات به یک شکل نقل نشده است؛ اما به صورت نقل به مضمون می‌توان مدعی تواتر مضمونی بود. مهم‌ترین روایت در این خصوص، حدیث نبوی «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» است که پیرامون قضیه سمره بن جندب و خواسته فرد انصاری، مبنی بر رفع خسارت معنوی یا جلوگیری از استمرار آن صادر شده است.

در کافی نقل شده است که: «در زمان رسول الله ﷺ سمره بن جندب در جوار خانه مردی از انصار، درخت خرمايي داشت که راه رسيدن به آن از داخل ملک آن مرد انصاری می‌گذشت. سمره برای سرکشی به آن درخت و انجام امور آن بارها سرزده وارد ملک مرد انصاری می‌شد و بدین ترتیب باعث ایجاد مزاحمت برای خانواده او می‌گردید تا این که عرصه بر صاحبخانه تنگ شد و به سمره گفت: تو بدون اعلام و اطلاع وارد منزل من می‌شوی، در حالی که ممکن است اعضای خانواده‌ام در وضعیتی باشند که تو نباید آنها را ببینی. از این رو، بعد از این، هنگام عبور اعلام کن و اجازه بخواه، تا اهل خانه‌ام مطلع باشند. سمره گفت من از میان خانه تو به سوی باغ خودم می‌روم و چون حق عبور دارم لزومی به اعلام و اخذ اجازه نمی‌بینم. مرد انصاری مجبور شد به رسول اکرم ﷺ شکایت کند. حضرت ﷺ به سمره گفت بعد از این به هنگام عبور، حضور خود را اعلام کن. سمره گفت: این کار را نخواهم کرد. حضرت ﷺ گفت: از این درخت دست بردار و به ازای آن درخت دیگری با این اوصاف به تو می‌دهم. سمره قبول نکرد. آنگاه حضرت ﷺ فرمود در مقابل آن درخت، ده درخت بگیر و دست از آن بردار و سمره باز هم قبول نکرد. پس حضرت ﷺ فرمود: دست از درخت بردار و به جایش در بهشت یک درخت خرما به تو خواهم داد؛ اما آن ملعون این بار هم نپذیرفت تا این که رسول الله ﷺ فرمود: «انک رجل مضار و لا ضرر و لا ضرار علی مؤمن»؛ یعنی تو مرد ضرر زننده‌ای هستی و به مؤمن کسی نباید ضرر بزند. بعد از آن دستور داد آن درخت را کنند و نزد سمره انداختند.» (کلبینی، ۱۳۶۷: ۲۹۲/۵)

توضیح آنکه، مقتضای صدور حدیث، ناظر به خسارت معنوی ناشی از ورود غیر مأذون سمره بن جندب به خانه مرد انصاری بوده که موجب گشته است حقوق معنوی مرد انصاری از جمله، حق حفظ امنیت در محیط خانه مورد تجاوز قرار گیرد. ضمن آن که برخی از فقها صراحتاً نسبت به شمول عنوان ضرر بر خسارت معنوی، اذعان نموده‌اند. (مکام شیرازی، ۱۳۸۲: ۴۹)

## ۶. شمول لفظی قاعده لاضرر در ترمیم خسارت معنوی

قاعده لاضرر بر ورود خسارت معنوی اعم از مادی و معنوی دلالت می‌کند؛ اما پیرامون دلالت آن بر اثبات ترمیم خسارت معنوی، بایستی شمول لفظی قاعده لاضرر تبیین گردد. توضیح آنکه، پیرامون شمول لفظی قاعده لاضرر، چند نظر از سوی فقهای امامیه مطرح شده است که عبارتند از:

۱. نفی حکم ضرری

۲. نفی حکم به لسان نفی موضوع

۳. نفی ضرر غیر متدارک

۴. حمل نفی بر نهی

۱-۶. نفی حکم ضرری

به موجب این نظر، هر حکمی که زیان آور باشد از سوی شارع برداشته شده است، چه حکم تکلیفی باشد؛ مثل وجوب حج یا وضوی ضرری و چه حکم وضعی، مثل لزوم عقد؛ چه برای خود مکلف زیان آور باشد چه بر غیر او، چه ضرر مادی باشد و چه معنوی. ضمن آنکه قائلین به این نظریه، معتقدند که از قاعده لاضرر فقط نفی حکم بر می‌آید، نه اثبات حکم. از این رو ضمان عامل زیان از قاعده لاضرر استنباط نمی‌شود مگر در مواردی که از عدم حکم، ضرر پیش آید و رفع این ضرر، تنها به وجوب حکمی خاص منجر بشود؛ یعنی این که اگر حکم به جبران خسارت نشود و به استناد هیچ حکم دیگری رفع ضرر میسر نباشد، در این صورت انحصار را به کمک قاعده لاضرر آورده و حکم به جبران خسارت استنباط می‌شود. (مهاجری، ۱۳۹۲: ۱۲۰)

۲-۶. نفی حکم به لسان نفی موضوع

صاحب کفایه در خصوص مفاد قاعده لاضرر می‌گوید:

«ظاهر این است که ضرر به چیزی اطلاق می‌شود که در مقابل نفع باشد؛ مثل تقابل عدم و ملکه. همچنان که معنای «ضرار» به همان معنای ضرر است و اینکه در روایت

آمده است، از باب تأکید است. اما مفاد حدیث این است که «لا» برای نفی حقیقی است و به معنای نفی نمی‌باشد؛ البته نه از باب نفی حکم به صورت مستقیم، بلکه از باب نفی حکم به لسان نفی موضوع می‌باشد؛ مثل تعبیری همانند «لا صلاة لجار المسجد» که منظور از نفی آثار آنهاست نه نفی موضوع آنها.»

ایشان در ادامه تصریح می‌کند:

«ان الظاهر ان يكون (لا) لنفي الحقيقة كما هو الاصل في هذا التركيب حقيقة أو ادعاء، كفاية عن نفي الآثار... فان قضية البالغة في الكلام ارادة نفي الحقيقة ادعاء النفي الحكم او الصفة كما لا يخفى.»

در نتیجه بر اساس این نظر اگر موضوعاتی که دارای احکام اولیه هستند عنوان ضرری به خود بگیرند، حکم اولیه مزبور از موضوع مرتفع می‌گردد و لذا قاعده لا ضرر بنابر نظریه فوق حاکم بر ادله اولیه است و موضوع احکام اولیه را محدود می‌کند.

مثلاً وقتی می‌گوییم وضو واجب است، در اینجا وضو، «موضوع» و وجوب، «حکم» است. اگر زمانی وضویی موجب ورود ضرر به شخص شود، حکم آن یعنی وجوب آن برداشته می‌شود. (آخوند، ۱۴۱۴: ۲/۲۶۸)

### ۳-۶. نفی ضرر غیر متدارک

نخستین فقهی که این نظریه را پذیرفت مرحوم فاضل تونی است. وی می‌گوید: «نفی ضرر، بر نفی حقیقت آن حمل نمی‌شود؛ چون حقیقت ضرر قابل نفی نمی‌باشد، بلکه آنچه از حدیث استظهار می‌شود این است که منظور از نفی ضرر، نفی ضرری است که برای آن در شرع جبرانی مقرر نشده است». (فاضل تونی، ۱۴۱۲: ۱۹۳)

امام خمینی رحمته الله بر این مطلب تقدی وارد می‌کند مبنی بر اینکه قاعده لا ضرر نمی‌تواند کنایه از لزوم تدارک باشد؛ زیرا لا ضرر اطلاق دارد و همه موارد اضرار به غیر، لزوم تدارک ندارد؛ مثل زلزله که ضرر بر غیر است و شارع تدارک آن را الزام نکرده است. از طرفی اطلاق عنوان تدارک، بر ضررهای مالی است.

ضرر سمره بر مرد انصاری ضرر معنوی، عرضی و آبرویی بود و عنوان تدارک معنا ندارد. (موسوی خمینی، ۱۴۱۴: ۸۵)

#### ۴-۶. حمل نفی بر نهی

از فقیهان بزرگی که طرفدار این نظریه بوده‌اند، شیخ الشریعه اصفهانی و امام خمینی هستند با این تفاوت که مرحوم اصفهانی این نهی را تکلیفی می‌داند؛ اما به عقیده امام خمینی این نهی، نهی حکومتی است. مرحوم اصفهانی، مقصود از حدیث را حرمت تکلیفی می‌داند نه وضعی؛ یعنی همان‌گونه که آشامیدن شراب حرام است، ضرر زدن به خود و دیگری نیز حرام است که ضمن این نوع معنا، دلالتی بر لزوم ترمیم خسارت یا نفی احکام ضرری ندارد. (اصفهانی، ۱۴۰۶: ۲۶) امام خمینی رحمته الله علیه بر آن است که مفاد قاعده لا ضرر نهی حکومتی است؛ به این بیان که برخی از امرها و نهی‌هایی که از پیامبر صلی الله علیه و آله و سلم صادر شده به اعتبار مقام حکومت ایشان بوده است؛ بنابراین نهی پیامبر صلی الله علیه و آله و سلم برای قلع ماده فساد صادر شده و معنای آن این بوده است که در حکومت من هیچ کس نباید به دیگری ضرر وارد کند؛ به همین دلیل ایشان دستور به کندن درخت سمره می‌دهند. تفاوت ثمره فقهی نظر امام خمینی رحمته الله علیه با مرحوم اصفهانی آن است که اگر پیامبر صلی الله علیه و آله و سلم در مقام تبلیغ یک حکم الهی بود، حکم به قطع درخت قابل توجیه نبود و بین علت و معلول تناسبی وجود نداشت؛ ولی از آنجا که پیامبر صلی الله علیه و آله و سلم در مقام اجرای احکام الهی است و برای تحقق این مهم (جلوگیری از ضرر به دیگری)، راه دیگری جز کندن درخت وجود ندارد، بین علت و معلول تناسب برقرار می‌شود و دستور ایشان به کندن درخت قابل توجیه است. فقیهانی بر این نظر اشکال وارد کرده‌اند؛ از جمله آقای موسوی بجنوردی می‌گوید:

«در این صورت مورد خاص می‌شود؛ لذا نمی‌توان از این قاعده به صورت کلی استفاده نمود و اصل این است که نهی از یک عمل دلالت بر حرمت بقای آن عمل می‌نماید.» (بجنوردی، ۱۳۸۹: ۱۸۲)

## نتیجه‌گیری

محدود ساختن قلمروی اجرای قاعده لا ضرر به نفی احکام، از نقش اجتماعی آن در اجرای عدالت به شدت می‌کاهد. لزوم جبران ضرر ناروا را عقل نیز لازم می‌داند؛ چون مفاد قاعده لا ضرر قبل از اینکه حکمی شرعی باشد، حکمی عقلی است و شارع نیز به حکم عقل ارشاد و بنای عقلا را در این خصوص امضا نموده است؛ پس بایستی از این قاعده برداشتی همانند برداشت عقل داشت. از شأن نزول قاعده لا ضرر و دستور پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله نسبت به قلع درخت نیز، به خوبی می‌توان این نکته را استنباط کرد که دستور ایشان برای قلع درخت در واقع از بین بردن منبع ضرر است که یکی از راه‌های جبران خسارت معنوی است. استعمال کلمه ضرر برای خسارات معنوی، یک استعمال حقیقی است؛ فلذا قاعده لا ضرر خسارات معنوی را نیز شامل می‌شود؛ پس جبران این خسارات مورد توجه قاعده است و با توجه به مستندات روایی قاعده لا ضرر در کنار خسارات مادی، دین مبین اسلام جنبه دیگری از خسارات، یعنی خسارات معنوی را مطرح دانسته و آن را حائز اهمیت می‌داند. عقل نیز وارد آوردن خسارت معنوی و بی جبران گذاشتن آن را قبیح می‌داند.

## منابع

۱. قرآن مجید
۲. آخوند خراسانی، محمدکاظم، کفایه الاصول، چاپ ششم، قم، کتابفروشی الاسلامیه، ۱۳۸۹.
۳. آشوری، محمد، آیین دادرسی کیفری، چاپ دوم، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۷۶.
۴. صفهانی، فتح الله، مسأله الضرر، قم، مؤسسه نشر الاسلامی، ۱۴۰۶ق.
۵. اصغری، فخرالدین، «جبران خسارت معنوی در حقوق ایران»، پژوهشنامه علوم انسانی و اجتماعی، سال سوم، شماره نهم، تهران، ۱۳۸۲.
۶. بجنوردی، حسن، القواعد الفقهیة، چاپ دوم، قم، انتشارات اسماعیلیان، ۱۴۱۰ق.
۷. خمینی، روح الله، تهذیب الاصول، قم، مؤسسه نشر الاسلامی، ۱۴۰۵۹.
۸. زمخشری، محمد بن عمر، الفائق فی غریب الحدیث، قاهره، دار احیاء الکتب العربیة، ۱۳۶۴.
۹. سلطانی نژاد، هدایت الله، مسؤولیت مدنی خسارت معنوی، تهران، نورالثقلین، ۱۳۸۰.
۱۰. سنهوری، عبدالرزاق، الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید، بیروت، دارا الاحیاء التراث العربیة، بی تا.
۱۱. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، چاپ بیست و دوم، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۸.
۱۲. فاضل تونی، عبدالله بن محمد، الوافیة فی اصول الفقه، قم، مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۱۲ق.
۱۳. کاتوزیان، ناصر، ضمان قهری و مسؤولیت مدنی، دانشگاه تهران، ۱۳۶۹.
۱۴. کلینی، محمد بن یعقوب، الاصول من الکافی، تهران، دارالکتب الاسلامیة، ۱۳۶۹.

۱۵. عاطف النقیب، مسؤولیة الناشئة عن فعل الشخصی، بیروت، انتشارات عویدات، ۱۴۱۲ق.
۱۶. محقق داماد، مصطفی، قواعد فقه (بخش مدنی)، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۶۱.
۱۷. مهاجری، مریم، «بازخوانی مبانی فقهی ترمیم خسارت معنوی»، فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، سال دهم، ۱۳۹۲.
۱۸. مظاہری، معصومه، «بازخوانی مبانی فقهی ترمیم خسارت معنوی»، فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، سال دهم، ۱۳۹۲.
۱۹. موسوی بجنوردی، محمد حسن، القواعد الفقهیة، نجف، مطبعة الادب، ۱۳۸۹.
۲۰. مکارم، ناصر، القواعد الفقهیة، قم، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب (ع)، ۱۳۸۲.
۲۱. نجفی خوانساری، موسی بن محمد، منیة الطالب فی شرح المکاسب، جماعة المدرسین بقم المشرفه، قم، مؤسسه النشر اسلامی، ۱۴۱۸ - ۱۴۲۱ق.
۲۲. نراقی، محمد مهدی، جامع السعادات، نجف، جامعه النجف الدینیة، ۱۳۸۳.
۲۳. نقیبی، ابوالقاسم، خسارت معنوی در حقوق اسلام، تهران، امیرکبیر، ۱۳۸۶.
۲۴. -----، «قاعده لاضرر و جبران خسارت معنوی به خانواده»، پژوهش‌نامه فقه و حقوق اسلامی، سال چهارم، تهران، ۱۳۹۰.
۲۵. نیک فرجام، زهره، «جبران خسارت معنوی در فقه و حقوق»، مبانی فقهی حقوق اسلامی، سال ششم، ۱۳۹۲.



## بررسی حکم فقهی نکاح معاطاتی

رضا نصیری<sup>۱</sup>

### چکیده

تحقق فعلی ایجاب و قبول عقود و معاملات اسلامی را معاطات گویند. قاعده اولیه، نزد فقها، جریان معاطات در تمام معاملاتی است که با عقد لفظی انشا می شوند. حال باتوجه به این نکته و با توجه به اینکه نکاح هم جزء عقود اسلامی است، آیا می توان به جریان معاطات در عقد نکاح قائل شد؟ در همین راستا، ارائه نظریه صحت نکاح معاطاتی از سوی برخی باعث شده است، این مسأله به بحث روز میان علما تبدیل شود؛ درحالی که اغلب فقها به بطلان آن قائل هستند. این مقاله ابتدا به بررسی ادله قائلین به صحت و سپس به بررسی ادله قائلین به بطلان پرداخته و آنها را مورد بررسی قرار داده است.

**کلیدواژه‌ها:** عقد، نکاح، معاطات، نکاح معاطاتی

۱. طلبه سطح دو و سه رشته تخصصی فقه و اصول.

## مقدمه

یکی از مهم‌ترین ارکان معاملات و عقود اسلامی، صیغه یا همان ایجاب و قبول لفظی است که با آن عقد، انشا می‌شود؛ اما گاهی برای انشای عقد به جای لفظ، از فعل استفاده می‌شود که فقها از آن به عقد معاطاتی تعبیر می‌کنند. بحث از معاطات و جریان آن در عقود و ایقاعات، از جمله مسائلی بوده است که فقهای قدیم و جدید، به ویژه شیخ اعظم انصاری رحمته‌الله علیه به آن پرداخته و احکام متنوعی درباره آن صادر کرده‌اند؛ اما می‌توان گفت کسانی که اصل صحت و بلکه لزوم معاطات را در بیع پذیرفته‌اند، آن را در همه ابواب جاری و ساری می‌دانند؛ لکن نسبت به جریان معاطات درباره برخی عقود، از جمله باب نکاح اختلاف است.

بررسی تراث فقهی شیعه در طول تاریخ، نمایانگر این است که نظریه صحت نکاح معاطاتی در فقه امامیه جایگاهی ندارد و تقریباً هیچ فقیه صاحب‌نامی بدان قائل نبوده است؛ البته صاحب جواهر، صحت نکاح با الفاظ غیر مخصوص را به فیض کاشانی رحمته‌الله علیه و گروهی از ظاهریه نسبت داده و می‌فرماید:

«نعم ربما ظهر من الكاشاني و بعض الظاهرية من اصحابنا الاكتفاء بحصول الرضا من الطرفين و وقوع اللفظ الدال على النكاح و الإنكاح.» (نجفی، ۱۴۰۴: ۳۰/۱۵۳)  
در دوران معاصر نیز، مرحوم امام خمینی رحمته‌الله علیه در کتاب «البيع» و محقق خوئی در کتاب «مصباح الفقاهه»، قابلیت انشای فعلی زوجیت را، از نظر فنی با اقتضای قواعد مطابق دانسته‌اند؛ اما بنا به دلایل فقهی دیگر، آن را رد کرده‌اند. (فاضل لنکرانی، ۱۳۹۵: ۱۶)

اخيراً نیز عده‌ای از نو اندیشان در فقه، به صحت نکاح معاطاتی قائل شده‌اند که همین امر مجدداً آن را به موضوع روز تبدیل کرده است. در این نوشتار برآنیم با توجه به شیوه توصیفی - تحلیلی، حکم فقهی نکاح معاطاتی را بررسی و ارزیابی کنیم.

## مفهوم‌شناسی

در ابتدا لازم به نظر می‌رسد واژگانی، مثل عقد، نکاح و نکاح معاطاتی از حیث لغت و فقه تعریف و تبیین گردد.

## عقد

عقد در لغت عرب در اصل به معنای «گره زدن و بستن» است و به همین خاطر، عرب به قلاده و گردنبندی که به گردن بسته می‌شود، «عقد» می‌گوید. (جوهری، ۱۴۱۰ق: ۵۱۰ / ۲)

مفهوم فقهی عقد با مفهوم لغوی آن تفاوت چندانی ندارد. فقها عقد را «التزام مرتبط با التزام دیگر»، «ربط دو قرار» و امثال اینها تعریف کرده‌اند؛ (فاضل لنکرانی، ۱۳۹۵: ۱۶) بنابراین توافق دو یا چند طرف، در صدق عقد ضرورت دارد و همین امر باعث تمایز آن از ایقاع می‌گردد.

البته برخی فقها مثل محقق حلی، عقد را این‌گونه تعریف کرده‌اند: «لفظی که دال بر نقل ملک به دیگری است» (محقق حلی، ۱۴۰۹ق: ۲ / ۲۶۷) که این نوع تعریف، مسامحه در تعبیر است؛ چون لفظ، فقط وسیله ابراز تراضی و توافق طرفین است.

## نکاح

درباره معنای لغوی آن چهار وجه ذکر شده است که بدین قرارند:

الف- در اصل به معنای «وطی و جماع» است و مجازاً به معنای «عقد نکاح»، به کار رفته است. (جوهری، ۱۴۱۰ق: ۱ / ۴۲۳).

ب- دقیقاً نقطه مقابل تعریف بالا، یعنی معنای اصلی آن «عقد» است و مجازاً به معنای «جماع» به کار رفته است؛ چون کلمات دال بر جماع به صورت کنایی بر آن دلالت دارند. (اصفهانی، ۱۴۱۲ق: ۸۲۳)

ج- برخی، معنای «بضع» را نیز در شمار معانی آن دانسته‌اند. (ابن منظور، ۱۴۱۴ق: ۶۲۶ / ۲)

د- برخی نیز، آن را میان هر دو معنای «جماع و عقد» مشترک دانسته‌اند. (طریحی، ۱۴۱۶ق: ۲/ ۴۲۱)

این اختلاف معنا باعث وجود همین احتمالات در منابع فقهی نیز شده است؛ اما اگر بخواهیم با توجه به این معانی، تعریفی از عقد نکاح داشته باشیم، می‌توان عقد نکاح را به این صورت تعریف کرد: «توافق دو اراده مبنی بر ایجاد رابطه زوجیت» و با توجه به عام‌بودن تعریف، شامل هر دو قسم نکاح یعنی دائم و موقت می‌شود.

### معاطات

از آنجایی که عنوان معاطات در آیه یا روایت و یا معقد اجماعی نیامده است، معلوم می‌شود برخی از فقها، این عنوان را از لغت گرفته‌اند؛ پس باید به سراغ لغت رفت.

### معاطات در لغت

معاطات، مصدر باب مفاعله از ماده «عاطی، يعاطی، معاطاة» است و ریشه آن «ع ط و» به معنای بخشش و تناول است. (طریحی، ۱۴۱۶ق: ۱/ ۲۹۷) با توجه به خصوصیت باب مفاعله، معنای معاطات عبارتست از: «داد و ستدی که میان دو نفر واقع می‌شود.»

### معاطات در فقه

هرچند علماً معمولاً فقط در باب بیع اقدام به تعریف معاطات نموده‌اند، اما میان بیع با سایر عقود از این جهت فرقی نیست. برخی از این تعاریف عبارتند از:

الف. معامله بدون عقد مخصوص، چنانکه برخی فقها آن را اظهار داشته‌اند:

وهی اعطاء کل واحد من المتبايعین ما یریده من المال عوضاً عما یاخذ من الآخر  
باتفاقهما علی ذلک بغیر العقد المخصوص؛ (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق: ۳/ ۲۲۲) معاطات  
یعنی با توافق بر معامله، هر یک از متبایعین، مالی را که اراده کرده است عوض آنچه  
أخذ کرده به طرف مقابل اعطا نماید، بدون اینکه عقد مخصوصی جاری شده باشد.

ب. معامله بدون ایجاب و قبول لفظی، در برخی کتب چنین تعریفی آمده است: «البيع بالمعاطاه و هو ما كان بتسليم المبيع و قبض العوض بدون صیغه البيع من ایجاب و قبول؛ (فتح الله، ۱۴۱۵ق: ۹۲؛ علامه حلی، ۱۴۱۴ق: ۷/۱۰) معاطات یعنی تسلیم عوض و معوض بدون صیغه بیع که عبارتست از ایجاب و قبول.»

ج. معامله بدون ایجاب و قبول لابد فی عقد البيع من الايجاب و القبول، و لا تكفي المعاطاه فی العقد. (علامه حلی، ۱۴۱۲ق: ۵/۵)

با توجه به این تعریف، عقد بیعی که در آن ایجاب و قبول نباشد معاطات است.

### نکاح معاطاتی

مقصود از نکاح معاطاتی این است که زوجین مقصود نفسانی خود، یعنی علقه زوجیت را به جای لفظ، با فعل ابراز کنند. حال باتوجه به عقیده علما مبنی بر جریان معاطات در معاملات به نحو فی الجمله، آیا در عقد نکاح هم می توان به جای ایجاب و قبول لفظی، از مبرز فعلی استفاده نمود؟ آیا می توان گفت همان طور که در بیع به جای الفاظ «بعت» و «اشتریت»، می توان داد و ستد فعلی را جایگزین کرد، در اینجا هم می توان به جای عقد لفظی از نکاح معاطاتی استفاده نمود؟

در این باب، دو نظریه در بین اقوال علما به چشم می خورد: ۱- بطلان نکاح معاطاتی که در فقه امامیه دارای ارزش و اعتبار زیادی است و ۲- صحت آن، که طرفداران این قول را عده ای انگشت شمار تشکیل می دهند. در این مقاله ابتدا ادله قائلین به صحت نکاح معاطاتی را مورد بررسی قرار داده و سپس به ادله منکرین می پردازیم.

### نظریه صحت نکاح معاطاتی

برخی از فقها همچون مرحوم فیض کاشانی در کتاب «الوافی»، به وجود روایتی مبنی بر صحت نکاح معاطاتی معتقد هستند؛ هر چند ایشان هم، در فتوای خود،

وجود لفظ دال بر نکاح را لازم می‌دانند؛ اما از ظاهر سخن ایشان برمی‌آید که الفاظی، مثل «زوجتک»، «متعّک» و «أنکحتک» را در عقد نکاح، لازم نمی‌داند. با این وجود در این مقاله به دنبال این هستیم که همه وجوه ممکن دال بر صحت نکاح معاطاتی را آورده و مورد بررسی قرار دهیم.

## ۱- دلایل صحت نکاح معاطاتی

### الف- عمومات و اطلاعات عقود

یکی از وجوهی که ممکن است در صحت نکاح معاطاتی مورد استناد قرار گیرد، عموم آیه «أوَفُوا بِالْعُقُودِ» است؛ زیرا این آیه همان‌طور که شامل بیع می‌شود، قطعاً شامل نکاح نیز می‌گردد و از طرفی نکاح معاطاتی نیز مصداق عرفی نکاح محسوب می‌گردد؛ پس وجوب وفا به آن را نیز دربرمی‌گیرد. همچنین اطلاعاتی که ممکن است مورد استناد قرار گیرند بر دو قسم‌اند:

الف- آیات؛ نظیر «وَأَخْذُنْ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا» (نساء، ۲۱)، «فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ» (نساء، ۳)، «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ» (نور، ۳۲) و ...

ب- روایات؛ نظیر اطلاق روایات دال بر فضیلت ازدواج که همان‌طور که شامل نکاح لفظی می‌شود، شامل معاطاتی هم خواهد گردید.

### نقد استدلال

اولاً، این اطلاعات در مقام بیان اصل مشروعیت نکاح نیستند تا بتوان از آنها در جهت مشروعیت‌بخشیدن به نکاح معاطاتی استفاده کرد، بلکه در مقام بیان اموری همچون تشویق و ترغیب به ازدواج، بیان اقسام نکاح، تمییز زنان محلل و محرم و ... هستند؛ لذا نمی‌توان از این اطلاعات و عمومات برای اثبات مدعا بهره برد؛ چون در مقام بیان اثبات اصل حکم حلیت نکاح نیستند.

ثانیاً، عموماتی مثل «أوفوا بالعقود» بعد از وقوع و صحت عقد جاری می‌شوند؛ چون آیه در مقام بیان حکم تکلیفی وجوب وفا نسبت به عقدی است که دارای شرائط صحت بوده و در واقع بیان‌کننده این مطلب است که به بیع صحیح و نکاح صحیح وفا کنید، نه این که در مقام بیان حکم وضعی باشد تا در مانحن فیه کاربرد داشته باشد.

و الحاصل؛ می‌توان این‌گونه گفت که اولاً، چون اطلاق عقد بر نکاح معاطاتی مشکوک است، در چنین شرائطی اگر به عموماتی مثل «أوفوا بالعقود» تمسک کنیم، تمسک به عام در شبهه مصداقیه رخ خواهد داد؛ درحالی‌که این تمسک عند الاصولیین جایز نیست.

ثانیاً، لوسلّمنا اینکه عرفاً نکاح هم بر آن صدق کند، باز هم دلیل عام یا مطلق برای اثبات شرعی آن نخواهیم داشت.

## ۲- روایات خاصه

الف- روایت نوح بن شعیب؛ این روایت، روایتی است که مرحوم فیض بدان استدلال کرده است. متن روایت از این قرار است:

«و محمد بن یعقوب عن علی بن ابراهیم عن أبیه عن نوح بن شعیب عن علی بن حسنّان عن عبد الرحمن بن کثیر عن أبی عبدالله علیه السلام قال: جاءت إمراة الى عمر، فقالت: إني زنيْتُ، فطهرني. فأمر بها أن تُرجمَ، فأخبر بذلك أمير المؤمنين عليه السلام. فقال: كيف زنيْتُ؟ قالت: مررتُ بالبادیه، فأصابني عطشٌ شديد، فاستسقيْتُ أعرابياً، فأبی أن یسقیني إلا أن أمکنهُ من نفسی، فلما أجهدتُ العطشَ وخفتُ علی نفسی سقانی فأمکنتهُ من نفسی. فقال أمير المؤمنين عليه السلام تزويجٌ و ربّ الکعبة». (عاملی، ۱۴۰۹ق: ۵۰/۲۱)

با همین مضمون، دو روایت دیگر در وسائل الشیعه نقل شده است. مضمون این دو روایت این است که زنی به نزد عمر آمد و اقرار به زنا کرد. عمر نیز بلافاصله حکم به رجم و سنگسار شدن زن کرد؛ اما وقتی این واقعه را به امیر المؤمنین علیه السلام گزارش دادند، امام علیه السلام از آن زن کیفیت ارتکاب را سوال کردند که چرا زنا کردی؟ زن گفت: در بیابان عبور می‌کردم که دچار تشنگی شدیدی شدم. از مردی اعرابی درخواست آب کردم؛ اما او در ازای سیراب کردن من، شرط کرد که باید او را تمکین کنم. در ابتدا نپذیرفتم؛ اما وقتی که تشنگی و عطش بر من به نحوی غالب شد که بر جان خودم ترسیدم، اعرابی مرا سیراب کرد و من نیز او را تمکین کردم. امام علیه السلام به او فرمود: این زنا نیست، بلکه به پروردگار کعبه قسم که این تزویج است.

عده ای از این روایت، صحت نکاح معاطاتی را برداشت کرده‌اند؛ به عنوان نمونه، مرحوم فیض با توجه به این روایت می‌فرماید:

«و مفاده أنه ليس ذلك بزنا و لا فجور مضطر إليه، بل هو نکاح حلال و تزویج صحیح و ذلك لحصول شرائط النکاح فيه...» (فیض کاشانی، ۱۴۰۶ق: ۱۵/۵۲۸)

#### نقد استدلال

این روایت به چند دلیل نمی‌تواند دلیل بر مدعا قرار گیرد؛ اولاً ضعیف السند است؛ چرا که در سلسله اسناد آن افرادی همچون علی بن حسان الهاشمی \_ که مرحوم کشی رحمته الله علیه در مورد او می‌فرماید: «فهو كذاب و هو واقفی أيضاً» (کشی، ۱۴۰۹ق: ۴۵۲) و عبد الرحمن بن کثیر الهاشمی \_ که نجاشی در مورد او می‌گوید: «كان ضعيفاً، غمز أصحابنا عليه و قالوا: كان يضع الحديث \_ وجود دارد. (نجاشی، ۱۴۰۷ق: ۲۳۴-۲۳۵)

اما اگر کسی اشکال کند یکی از دو نقل دیگر مضمون روایت که مرحوم شیخ حر عاملی رحمته الله علیه از کتاب «الارشاد» شیخ مفید رحمته الله علیه نقل می‌کند با وجود اینکه دارای ارسال است؛ لیکن مرحوم شیخ حر عاملی رحمته الله علیه در مورد آن می‌فرماید: «محمد بن محمد المفید فی الارشاد قال روی العامه و الخاصه» و از این تعبیر شیخ مفید رحمته الله علیه اطمینان به صدور روایت، حاصل می‌شود؛ بنابراین نمی‌توان به ضعف روایت حکم کرد؟

در جواب مستشکل خواهیم گفت آن نقلی که از «الارشاد» شیخ مفید رحمته الله علیه نقل شده است، دال بر مدعا نیست؛ چون در آن نقل، سخن از تزویج نیست، بلکه سخن از اضطراب و رفع حکم رجم به خاطر آن است؛ پس اشکال سندی وارد شده، هنوز بر قوت خویش باقی است.

ثانیاً، همان‌طور که قبلاً گفته شد این روایت به دو صورت دیگر هم نقل شده است؛ منتها در آن دو صورت به جای عبارت «تزویج و ربّ الکعبه»، این‌گونه آمده است که حضرت علیه السلام فرمود: «هذه التي قال الله عز وجل «فمن اضطرّ غیر باغ و لا عاد»؛ پس این روایت از حیث مضمون، با دو روایت دیگر معارض است؛ چون طبق این روایت، فحشا و منکری واقع نشده است؛ درحالی‌که طبق دو روایت دیگر، فحشا واقع شده؛ اما آن زن به دلیل اضطراب معذور بوده است؛ چرا که اضطراب جزء احکام ثانویه است و این احکام بر احکام اولیه حاکم‌اند.

ثالثاً، خود روایت، هیچ ظهوری در مدعا ندارد؛ چرا که خود زن با گمان اینکه مرتکب زنا شده است، به نزد خلیفه آمده و همین امر نشانگر این است که هیچ‌کدام از طرفین، قصد تحقق علقه زوجیت را نداشته‌اند.

## ب- صحیحہ «ابن بزیع»

روایت دیگری که برخی از قائلین به صحت بدان تمسک کرده‌اند، روایت «محمد بن اسماعیل بن بزیع» از امام کاظم علیه السلام است که در این روایت سخن از لفظ به میان نیامده است:

«محمد بن الحسن باسناده عن الحسين بن سعيد عن محمد بن إسماعيل بن بزيع قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن امرأة ابتليت بشرب النبيذ، فسكرت، فزوجت نفسها رجلاً في سكرها ثم أفقت، فأنكرت ذلك ثم ظنت أنه يلزمها ففزعته منه فأقامت مع الرجل على ذلك التزويج. أحلال هو لها أم التزويج فاسد لِمكان السكر لا سبيل للزوج عليها؟ فقال: إذا أقامت معه بعدما أفقت فهو رضاء منها. قلت: ويجوز ذلك التزويج عليها؟ فقال: نعم؛ (شيخ طوسي، ۱۴۰۷ق: ۷/۳۹۲) راوی می‌گوید: از امام کاظم علیه السلام در مورد زنی سوال کردم که به واسطه نوشیدن نبیذ، دچار مستی شده و در همان حال خود را به تزویج مردی درآورده؛ اما وقتی مستیش از بین رفته، این تزویج را منکر شده است؛ اما چون گمان می‌کرده زن آن مرد است با آن مرد باقی مانده. حالا آیا آن مرد بر این زن حلال است یا اینکه به خاطر مستی زن، تزویج فاسد است و مرد هیچ حقی بر آن زن ندارد؟ امام علیه السلام در پاسخ فرمود: اگر بعد از زوال مستی، نزد مرد باقی بماند همین رضایت زن بر زوجیت است. دوباره از امام علیه السلام سوال کردم که آیا این تزویج صحیح است؟ امام علیه السلام فرمودند: بله.»

## نحوه دلالت بر صحت نکاح معاطاتی

آنچه مشخص است به دلیل قاعده عدم اعتبار عقد سکران، عقدی که در حالت مستی زن خوانده شده، فاقد اثر و کالعدم است؛ اما وقتی زن بعد از افاقه با قصد زوجیت و با میل خودش، پیش مرد ماند، نوعی نکاح معاطاتی میان آن دو محقق شده است

و مراد امام علی<sup>علیه السلام</sup> نیز از عبارت «إِذَا أَقَامَتْ مَعَهُ بَعْدَ مَا أَفَاقَتْ، فَهُوَ رَضًا مِنْهَا» همین مساله است.

### نقد استدلال

این روایت هر چند از حیث سندی صحیح و معتبر است؛ اما در عین حال در اثبات مدعا به خاطر چند دلیل ناتمام است.

اولاً، به دلیل مخالفت این روایت با مقتضای قواعد و نظر مشهور \_ بنا بر اینکه عقد در صورت زوال عقل، باطل است؛ چرا که مناط صحت عقد، یعنی قصد، در آن تحقق نیافته است \_ اکثر فقها از عمل به این روایت خودداری کرده‌اند؛ به همین دلیل مرحوم سید یزدی می‌فرماید: «إِنَّ الْمَشْهُورَ لَمْ يَعْمَلُوا بِهَا وَ حَمَلُوهَا عَلَى مُحَامِلٍ» (سید یزدی، ۱۴۰۹ ق: ۲/ ۱۵۴)

مشهور فقها به آن عمل نکرده‌اند و همین اعراض مشهور باعث شده است برخی از علما، مثل حضرت امام قَدْسُ و آیت الله فاضل لنکرانی و... \_ که گویا تا اندازه ای این روایت را پذیرفته‌اند \_ حکم به احتیاط کنند. (فاضل لنکرانی، ۱۳۹۵: ۴۱)

ثانیاً، در مورد مشار الیه «ذلک التزویج» دو احتمال وجود دارد:

الف- اینکه عبارت «ذلک التزویج» به «الإقامه بعد الإفاقة» (یعنی ماندن زن پیش مرد بعد از هوشیاری) برگردد که در این صورت منظور از جواب امام علی<sup>علیه السلام</sup> (فهُوَ رَضًا مِنْهَا) هم به معنای (رضاً منها بالنکاح) خواهد بود و استدلال به این روایت هم تمام خواهد بود.

ب- مشار الیه «ذلک التزویج»، عقد خوانده شده از طرف زن باشد که در این

صورت، پاسخ امام علی<sup>علیه السلام</sup> نیز به رضایت آن زن به عقد خوانده شده در حال مستی برخواهد گشت، نه به نکاح. با توجه به این احتمال دیگر این روایت قابل استدلال نخواهد بود.

خلاصه با توجه به این دو احتمال، روایت مجمل خواهد بود؛ زیرا قرینه‌ای، دال بر تعیین یکی از این دو احتمال وجود ندارد.

ثالثاً، فقیه در صورتی می‌تواند به این روایت استدلال کند که ابتدا ثابت کند الفاظ صادره از شخص مست، کالعدم و مانند الفاظ صادره از نائم است به این معنا که همان‌طور که نائم ممکن است در خواب حرف بزند؛ ولی در عین حال هیچ قصدی حتی در الفاظ ندارد، شخص مست نیز این‌گونه است؛ در نتیجه این عقدی هم که خوانده شده بی تأثیر است و فعل این زن (یعنی ماندن پیش مرد) نوعی نکاح به حساب می‌آید؛ در حالی که این سخن شخص مست مثل نائم است قابل پذیرش نیست؛ چون انسان مست، تعبیر را از روی اختیار انتخاب نموده و به کار می‌برد و تنها خوب و بد را تشخیص نمی‌دهد؛ در حالی که نائم چنین قصد و اختیاری ندارد. شاهد بر باطل بودن این کلام نیز، وضعیت این زن بعد از هوشیاری است؛ چرا که به خاطر دارد عقدی خوانده شده و تنها مصلحت و مفسده آن را در نظر نداشته است. (فاضل لنکرانی، ۱۳۹۵: ۴۴)

ج- روایت نبوی «لَکُلِّ قَوْمٍ نِکَاحٌ» (شیخ طوسی، ۱۴۰۷: ۷/ ۴۷۲)

بررسی روایت

این روایت، هیچ منافاتی با بطلان نکاح معاطاتی ندارد؛ چون این روایت می‌فرماید اگر ازدواج سائر اقوام و ملل طبق قوانین خودشان صورت گرفته باشد، حکم ازدواج

صحیح بر آن بار می‌شود و بچه‌هایشان حلال‌زاده هستند و این با اعتبار شرائط اسلامی برای مسلمانان منافاتی ندارد.

اما در نقطه مقابل قائلین به صحت نکاح معاطاتی، قائلین به بطلان آن هستند که تقریباً شامل تمام کسانی می‌شود که متعرض بحث نکاح شده‌اند.

### نظریه بطلان نکاح معاطاتی

تقریباً تمامی فقها بر اعتبار لفظی بودن ایجاب و قبول تأکید ورزیده‌اند. به عنوان نمونه، حضرت امام خمینی قدس سره در خصوص این موضوع می‌فرماید:

«النکاحُ علی قسمین: دائمٌ و منقطع و کل منهما یحتاج إلی عقدٍ مشتمل علی ایجاب و قبول لفظیین»؛ (امام خمینی، ۱۴۲۹ق: ۲/ ۲۴۶) نکاح بر دو قسم دائم و منقطع است و هر کدام محتاج عقدی است که دارای ایجاب و قبول لفظی باشد.

ایشان در ادامه با تأکید بر اینکه صرف رضایت قلبی طرفین کفایت نمی‌کند، می‌فرماید که معاطاتی که در غالب معاملات جریان دارد، در نکاح کفایت نمی‌کند.

البته لازم به ذکر است که فقها در اینجا به دو گروه تقسیم می‌شوند:

الف\_ گروهی به صورت صریح بر عدم جریان معاطات در نکاح اشاره کرده‌اند. (فاضل لنکرانی، ۱۳۹۵: ۵۹)

ب\_ و گروهی با توجه به مسلم بودن این نکته، متعرض اصل بحث نشده و به سراغ بررسی الفاظ ایجاب و قبول رفته‌اند. (فاضل لنکرانی، ۱۳۹۵: ۶۰)

## ادله قائلین به بطلان نکاح معاطاتی

۱\_ ملازم بودن معاطات در نکاح با ضد نکاح (زنا)

مرحوم شیخ انصاری در کتاب «النکاح» این گونه می‌فرماید:

«أجمع علماء الإسلام (كما صرح به غير واحد) على اعتبار أصل الصيغه في عقد النكاح و أنَّ الفروج لا تباح بالاباحه و لا بالمعاطاه و بذلك يمتاز النكاح عن السفاح؛ لأنَّ فيه التراضي أيضاً غالباً» (أنصاری، ۱۴۱۵ ق: ۷۷)

علمای اسلام بر اعتبار صیغه و ایجاب و قبول لفظی در نکاح و اینکه معاطات در آن جاری نمی‌شود، اجماع دارند و به سبب همین اعتبار، زنا از نکاح متمایز می‌گردد؛ زیرا هر دو غالباً با رضایت طرفین محقق می‌شود؛ پس اگر این تفاوت برداشته شود، هیچ تفاوتی میان آن دو باقی نخواهد ماند.

### نقد استدلال

اشکال وارد شده بر کلام شیخ رحمته الله علیه این است که تنها نقطه تمایز نکاح و سفاح، وجود و عدم وجود لفظ نیست تا گفته شود اگر لفظ نباشد، دیگر هیچ فرقی بین آن دو باقی نمی‌ماند، بلکه تفاوت اصلی این است که در نکاح، طرفین قصد تحقق علقه زوجیت را دارند، برخلاف زنا که هیچ یک از طرفین چنین قصدی ندارند؛ پس از این جهت استدلال شیخ ناتمام است.

در ثانی، لازمه این دیدگاه، آن است که همه ازدواج‌هایی که به صورت نکاح معاطاتی در کشورهای خارجی صورت می‌گیرد، زنا باشد؛ درحالی‌که چنین نیست و فقها چنین مواردی را که طرفین، گمان به تحقق علقه زوجیت دارند و با این گمان

مرتکب وطی می شوند، زنا نمی شمارند.

## ۲- روایات دال بر لزوم ایجاب و قبول لفظی در نکاح

دومین دلیلی که بر عدم جریان معاطات در نکاح اقامه شده، روایات دال بر این مطلب است که در ادامه به بررسی آنها خواهیم پرداخت.

### الف- روایت أبان بن تغلب از امام صادق علیه السلام

«محمّد بن یعقوب عن علی بن ابراهیم عن أبیه عن عمرو بن عثمان عن أبیه عن ابراهیم بن الفضل عن أبان بن تغلب و عن علی بن محمد عن سهل بن زیاد عن إسماعیل بن مهران و محمد بن أسلم عن ابراهیم بن الفضل عن أبان بن تغلب قال: قلتُ لأبی عبد الله علیه السلام کیف أقولُ لها إذا خلوتُ بها؟ قال: تقولُ أتزوِّجُکِ متعه علی کتاب الله و سنه نبیه لا وارثه و لا موروثة کذا و کذا یوماً و إن شئتَ کذا و کذا سنه بکذا و کذا درهماً و تُسمی (من الأجر) ما تراخیتما علیه قليلاً کانَ أو کثیراً فإذا قالتَ نَعَمْ فقد رَضِیت و هی أمراًتک و أنتِ أولى الناس بها؛ (حرعاملی، ۱۴۰۹ق: ۲۱/۴۳) راوی از امام صادق علیه السلام سوال می کند که وقتی با زنی خلوت کردم و خواستم او را به عقد موقت خودم در بیاورم، چه بگویم؟ امام علیه السلام فرمودند: بگو «أَتَزَوِّجُکِ متعه علی کتاب الله و سنه نبیه لا وارثه و لا موروثة» و مقدار زمان و مهریه را هر قدر که خواستید قرار دهید. وقتی که زن گفت: «نعم»، این به معنای تحقق نکاح است.

### نحوه استدلال

محقق خویی رحمه الله علیه طریقه استدلال به این روایت معتبر را چنین بیان داشته است که اولاً، در روایت سائل می گوید: «کیف أقول» و امام علیه السلام نیز فرموده است: «تقول» و همین امر بیانگر این است که اعتبار لفظ در نزد سائل، مسلم بوده منتها کیفیت را فقط

نمی دانسته است که امام علیه السلام هم در جواب او می فرماید: «تقول». در ثانی، در ادامه روایت این گونه آمده است: «إذا قالت نعم، فقد رضیت»، یعنی وقتی زن گفت: «نعم»، به این معناست که راضی شده است و صرف رضایت باطنی کفایت نمی کند.

بنابراین، باتوجه به نکات فوق می توان نتیجه گرفت که عقد موقت از عقود است که «قول» در آن معتبر است و با فعل محقق نمی شود. در ادامه ایشان این گونه می فرماید:

«إذا كان اعتباره في المتعة معلوماً و مفروغاً عنه، فاعتباره في الدوام يكون بطريق أولى؛ وقتی اعتبار لفظ در متعه این قدر واضح و روشن است، به طریق اولی در عقد دائم معتبر خواهد بود.» (خوئی، ۱۴۱۸ ق: ۳۳ / ۱۲۹)

#### نقد استدلال محقق خوئی رحمته الله علیه

بر کلام ایشان سه اشکال وارد است؛ اولاً، (جواب تقضی) اینکه در متن روایت کلمه «قول» آمده است، دلیل بر لزوم وجود لفظ در نکاح نمی گردد؛ چرا که ما حتی در روایات باب مزارعه داریم که می فرماید: «يقول لصاحب الأرض»؛ اما این دلیل بر لزوم و اعتبار لفظ در آن نمی گردد؛ چنانکه فقها نیز فتوا بر جریان معاطات در مزارعه داده اند.

ثانیاً، آنچه در زمان ائمه معصومین علیهم السلام رائج بوده است، ایجاب و قبول لفظی بوده؛ لذا بیشتر عقود اعم از بیع و اجاره و... به صورت لفظی محقق می شده است. با این سخن، روایت بر مورد غالب حمل می شود؛ پس راوی به هیچ وجه توجهی به این مطلب نداشته که آیا در نکاح لفظ معتبر هست یا نه؟!

ثالثاً، هرچند این سخن (اعتبار لفظ در عقد موقت) پذیرفته است؛ اما نمی توان از

طریق اولویت آن را به عقد دائم نیز تسری داد؛ زیرا امکان دارد اعتبار لفظ در عقد موقت از آن جهت باشد که طرفین باید مقدار زمان و مهریه را تعیین کنند و این دو بدون لفظ، تفهیم نمی‌شوند و بهترین راه برای آن لفظ است؛ اما در نکاح دائم این گونه نیست؛ چرا که تعیین زمان در آن بی معناست و مهریه نیز از ارکان عقد محسوب نمی‌شود؛ بنابراین، اولویت ایشان صحیح به نظر نمی‌رسد.

#### ب- روایت ایوب بن برید از امام باقر علیه السلام

محقق خوئی در ادامه استدلال بر روایات دال بر لزوم وجود لفظ در نکاح به این روایت اشاره می‌فرماید:

«عنه [محمد بن یحیی العطار] عن أحمد عن ابن محبوب عن أبي أيوب عن برید قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن قول الله وَعَلَىٰ «وَأَخْذَنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا؟» فقال الميثاق هو الكلمة التي عُقِدَ بها النِّكَاحُ وَاَمَّا قَوْلُهُ غَلِيظًا فَهُوَ مَاءُ الرَّجُلِ يُفْضِيهِ إِلَيْهَا» (حرعاملی، ۱۴۰۹: ۲۶۲/۲۰)

برید عجلی می‌گوید از امام باقر علیه السلام در مورد این قسمت از آیه بیست و یکم سوره نساء سوال کردم. حضرت علیه السلام در پاسخ من فرمود: منظور از ميثاق همان کلمه‌ای است که با آن عقد نکاح منعقد و بسته می‌شود.

محقق خوئی رحمته الله علیه در ادامه این گونه می‌فرماید:

«فَإِنَّهَا وَاضِحَةٌ الدَّلَالَةُ عَلَىٰ اعتبار التَّلَفُّظِ و عدم كفاية مجرد الرضا الباطني، بل و إظهارها بغير اللفظ المعين و كيف كان، فاعتبار الصيغة في إنشاء النكاح و عدم كفاية المعاطاة مما لا خلاف فيه بينهم و لا إشكال» (خوئی، ۱۴۱۸: ۳۳/۱۳۰-۱۲۹)

## نقد استدلال

این روایت نیز نمی تواند مدعای ما را به اثبات برساند؛ زیرا در ذیل همان آیه شریفه، روایتی دیگر از امام باقر علیه السلام وجود دارد که حضرت علیه السلام می فرماید: «الميثاق الغليظ هو العهد المأخوذ على الزوجه حاله العقد من إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان.»<sup>۱</sup> (طبرسی، ۱۴۱۴ق: ۳/ ۴۱) در این روایت، مراد از ميثاق غلیظ، عهد بیان شده و عهد نیز اعم از لفظ و غیر آن است؛ پس نمی توان مقصود از عبارت «کلمه» را منحصر در لفظ دانست.

## ۳- اجماع

سومین دلیل بر عدم جریان معاطات در نکاح، اجماع است که به نظر برخی از فقها مهم ترین و قابل اعتمادترین دلیل نیز محسوب می شود. این اجماع از سوی برخی اعلام، بالصراحه ابراز شده است که به عنوان نمونه به دو مورد اشاره می کنیم:

شیخ انصاری رحمه الله علیه این گونه می فرماید: «أجمع علماء الإسلام (كما صرح به غیر واحد) على اعتبار أصل الصیغه فی عقد النکاح و أنّ الفروج لا تباح بالاباحه و لا بالمعاطاه» (انصاری، ۱۴۱۵: ۷۷)

یا شهید ثانی رحمه الله علیه چنین می فرماید: «هذا هو المشهور بین علمائنا حتی کاد أن یکون إجماعاً» (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۷/ ۹۶)

تنها اشکالی که ممکن است بر این اجماع وارد شود، مدرکی بودن است که آن هم قابل دفع است بدین بیان که قدمای اصحاب، ایجاب و قبول لفظی را در نکاح معتبر دانسته اند بدون اینکه به روایت یا نصی اشاره کنند. بیشتر کسانی که به روایات استدلال

کرده‌اند جزء فقهای اخیر محسوب می‌شوند؛ به همین دلیل نمی‌توان این اجماع را به بهانه مدرکی بودن کنار گذاشت؛ آن هم اجماعی که نه تنها اختصاص به شیعه ندارد، بلکه همه مسلمین آن را قبول دارند.

#### ۴- اصول عملیه

برخی از علما برای اثبات بی‌اعتباری نکاح معاطاتی به برخی اصول عملیه استناد کرده‌اند:

##### الف: اصل استصحاب

مرحوم نراقی می‌نویسد: «بِاتِّفَاقِ عُلَمَاءِ الْإِسْلَامِ، بِلِ الْضُرُورَةِ مِنْ دینِ خیرِ الْأَنَامِ لَهُ وَ لِأَصَالَةِ عَدَمِ تَرْتِّبِ آثَارِ الزَّوْجِیَّةِ بِدُونِهَا» (نراقی، ۱۴۱۵: ۸۴/۱۶) بدین بیان که اگر نوبت به اصل عملی هم برسد، نوبت استصحاب عدم زوجیت است؛ چون قبل از این ابراز نکاح با فعل، یقیناً زوجیتی محقق نبوده است و الان در تحقق آن به وسیله میرز فعلی شک داریم. در اینجا اصل عدم زوجیت را جاری می‌کنیم.

##### ب: اصل احتیاط

یکی از اصول مهمی که مشهور علما آن را پذیرفته و بدان پایبند هستند، اصل احتیاط در فروج است؛ پس اگر تصور کنیم که دلیلی اجتهادی بر صحت یا بطلان نکاح معاطاتی نداریم و یا اگر هم وجود دارد، مخدوش است؛ در چنین ظرفی که ظرف شک است، بنا بر نظر مشهور باید اصل احتیاط را برگزینیم و فقط به ایجاب و قبول فعلی اکتفا نکنیم. (انصاری، ۱۴۲۸: ۲/۱۳۷)

## نتیجه‌گیری

از بررسی آرا و نظریات علما این نتیجه به دست می‌آید که فقها، معاطات را در نکاح جایگزین عقد لفظی نمی‌دانند و اقوی نیز همین نظر است؛ زیرا جریان معاطات در نکاح با مبنای شارع که از آن تعبیر به اصل احتیاط در فروج می‌شود، تنافی و تعارض دارد. همچنین لازمه پذیرش آن، موجب فتح باب جدیدی برای فحشا و مفساد اخلاقی خواهد بود و افراد در همه تبه‌کاری‌هایشان مدعی ازدواج موقت معاطاتی خواهند شد. در ثانی، پذیرفتن صحت نکاح معاطاتی، مخالفت با ارتکاز متشرعه و اتفاق علما را به دنبال دارد که این نیز بنفسه دور از احتیاط است.

## منابع

۱. ابن منظور، محمد بن مکرم، لسان العرب، چاپ سوم، بیروت، دار صادر، ۱۴۱۴ق.
۲. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، المفردات فی غریب القرآن، سوریه، دار الشامیه، ۱۴۱۲ق.
۳. انصاری، مرتضی، کتاب النکاح، قم، مؤسسه باقری، ۱۴۱۵ق.
۴. جوهری، اسماعیل بن حماد، الصحاح، بیروت، دار العلم للملایین، ۱۴۱۰ق.
۵. علامه حلی، حسن بن یوسف، تحریر الأحکام الشرعیه علی مذهب الإمامیه (ط- الحدیثه)، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۲۰ق.
۶. علامه حلی، محقق، جعفر بن حسن، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام، چاپ دوم، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ق.
۷. امام خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، قم، مؤسسه مطبوعات دار العلم، ۱۴۲۱ق.
۸. خویی، سید ابولقاسم، موسوعه الإمام الخوئی، قم، مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی رحمته الله علیه، ۱۴۱۸ق.
۹. طبرسی، فضل بن الحسن، مجمع البیان فی تفسیر القرآن، بیروت، دار الفکر، ۱۴۱۴ق.
۱۰. طریحی، فخرالدین، مجمع البحرین، چاپ سوم، تهران، کتاب فروشی مرتضوی، ۱۴۱۶ق.
۱۱. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، تهذیب الأحکام، چاپ چهارم، تهران، دار الکتب الإسلامیه، ۱۴۰۷ق.
۱۲. شهید ثانی، زین الدین بن علی، مسالک الأفهام إلی تنقیح شرائع الإسلام، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیه، ۱۴۱۳ق.

۱۳. فاضل لنکرانی، محمد جواد، معاطات در نکاح، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، ۱۳۹۵.
۱۴. فیض کاشانی، ملا محسن، الوافی، اصفهان، کتابخانه امام امیر المؤمنین علی علیه السلام، ۱۴۰۶ ق.
۱۵. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی (ط-الإسلامیه)، چاپ چهارم، تهران، دار الکتب الإسلامیه، ۱۴۰۷ ق.
۱۶. کشی، محمد بن عمر، رجال الکشی، مشهد، مؤسسه نشر دانشگاه مشهد، ۱۴۰۹ ق.
۱۷. نجاشی، احمد بن علی، فهرست أسماء مصنفی الشیعه، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۷ ق.
۱۸. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، چاپ هفتم، بیروت، دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۴ ق.
۱۹. نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی، مستند الشیعه فی أحكام الشریعه، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ۱۴۱۵ ق.
۲۰. یزدی، سید محمد کاظم، العروه الوثقی فیما تعم به البلوی، چاپ دوم، بیروت، مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، ۱۴۰۹ ق.

## بررسی کاربرد مقاصد شریعت در نظریات فقهی محقق اردبیلی رحمته الله علیه

مرتضی دلبریان<sup>۱</sup>

### چکیده

در اصطلاح علم اصول، منظور از مقاصد، اهداف و غایات جعل حکم است و حتی گاهی از مقاصد، به اسرار وضع حکم هم تعبیر شده است. یکی از پرسش‌هایی که در باب استنباط احکام فقهی وجود دارد و نویسنده در این مقاله به دنبال کشف و بررسی آن است، این پرسش است که آیا روش اجتهاد، مبتنی بر نظر به غایات احکام است و با توجه به کشف ملاکات و لحاظ مقاصد و غایات، حکم ارزیابی می‌شود یا استنباط مبتنی بر نظر به ظاهر نصوص شرعی و اکتفا به آنها است؟

نوشتار حاضر، به روش توصیفی و با مبنا قرار دادن کتاب مجمع الفائدة و البرهان صورت گرفته است. تلاش شده است با بررسی فروع فقهی در ابواب مختلف، جایگاه و برخی مصادیق مقاصد شرع از جمله، حفظ مال، نفس و آبروی مؤمنین و همچنین حفظ حرمت احکام اسلام و عدم تعطیلی آن و حفظ نظام معاش و معاملات بین مردم و ... در فرآیند استنباط احکام شرعی در نظریات محقق اردبیلی رحمته الله علیه کشف و استخراج شود. بعد از بررسی نظریات فقهی ایشان آنچه به عنوان نتیجه حاصل شد، این است که این فقیه گرانقدر در فرآیند استنباط احکام فقهی در کنار بررسی دقیق نصوص شرعی، گرایش به مقاصد شرع هم دارند و فقط به ظاهر نصوص شرعی اکتفا نکرده و به اصطلاح اصولیون نص‌بند نیستند.

**کلیدواژه‌ها:** مقاصد شریعت، فلسفه فقه، نظریات فقهی، غایات جعل حکم

۱. طلبه فارغ التحصیل رشته تخصصی فقه و اصول.

نصوص و متون معتبر دینی و عقل سلیم بر هدفمند بودن شریعت اسلام دلالت دارند. قرآن کریم در آیات بسیاری نه تنها برای ارسال رسل و انزال کتب، نتایج و اهدافی را برمی‌شمارد، بلکه گاهی برای احکام جزئی نیز، غرض یا اغراض خاصی را بیان می‌فرماید.<sup>۱</sup> نگارش و تدوین کتاب‌هایی چون علل الشرائع، اثبات العلل، مقاصد الشریعة و ... نشان دهنده این تأکید و ابرام است. همچنین متونی که از گذشتگان به ما رسیده، هدفدار بودن شریعت را می‌فهماند. شعار تبعیت احکام از مصالح و مفاسد، لزوم مصلحت در تشریع و «الواجبات الشرعیة الطاف فی الواجبات العقلیة» و تعبیری مانند این، از شعارهای شناخته شده‌ای است که به صورت مکرر در متون مختلف به چشم می‌خورد. برخی، هدفدار بودن شریعت الهی را به همه فرقه‌ها و مذاهب امت بزرگ اسلام، حتی اشاعره، نسبت داده‌اند. عقل سلیم نیز اینگونه درک می‌کند که خداوند حکیم و غنی است؛ بنابراین در تشریع مقررات، هدف داشته و مقصد یا مقاصدی را دنبال می‌کند.

روش فقه‌پژوهی و سبک اجتهادی محقق اردبیلی رحمته‌الله علیه به خوبی نشان می‌دهد که او فقه را دانش زندگی و تئوری زندگی انسان از گهواره تا گور می‌داند. در مقام استنباط و استظهار از نصوص و متون دینی، شیوه‌ای بسیار متعادل و عرفی دارد که با نیازهای زندگی و واقعیت‌ها هماهنگ است.

با توجه به بررسی‌های انجام شده مشخص شد که نظریات و آرای فقهی محقق اردبیلی رحمته‌الله علیه به صورت مجزا و اجمالی در مقالات و کتب مطرح شده بود. مکتب فقهی این فقیه و همچنین بعضی از مقاصد شریعت موجود در نظریات فقهی ایشان در قالب کتب و مقالات علمی در مجلات و نشریه‌ها مورد بررسی قرار گرفته بود. کاری که در این مقاله انجام گرفته و آن را از سایر کارها متمایز کرده است، این است که در این مقاله به صورت کاربردی و با ذکر تطبیقات فقهی در ابواب مختلف، دخالت

مقاصد شریعت در فرآیند استنباط حکم شرعی بررسی و استخراج شده است. از جمله مقالاتی که به این موضوع پرداخته بود، مقالات مجله فقهی اهل بیت علیهم السلام است که به بررسی برخی نظریات شاذ محقق اردبیلی رحمته الله علیه پرداخته بود که در ضمن این نظریات به نکات مقاصدی نظریات ایشان نیز اشاره شده بود. همچنین مطالب و مقالاتی در بررسی مکتب فقهی محقق اردبیلی رحمته الله علیه در برخی سایتها مثل ویکی فقه و پورتال جامع علوم انسانی نوشته شده بود که از برخی مطالب آن در این مقاله استفاده شد. هدف اصلی که در این مقاله قابل توجه است و موضوع اصلی محسوب می شود، این است که تا چه میزان و به چه کیفیت مقاصد شریعت و اهداف آن، در نظریات و فتاوی فقهی محقق اردبیلی رحمته الله علیه دخالت دارد و تا چه حد این فقیه بزرگوار مقاصد و اهداف را در حکم و نظریه خود دخیل می داند. همچنین با توجه به اینکه این فقیه گرانقدر در استنباطات فقهی خود نص محور است، بعد از استناد و بررسی نصوص شرعی در فرآیند استنباط نهایی حکم شرعی تا چه میزان مقاصد شریعت را مورد لحاظ و دخالت قرار می دهد؟

روش تحقیق در این رساله، روش توصیفی است و گردآوری مطالب به روش کتابخانه‌ای انجام شده است.

#### ۱. مفاهیم بحث

##### ۱-۱. مفهوم لغوی «مقاصد»

واژه مقاصد جمع مقصد و ریشه آن «ق ص د» است. در مجمع البحرین، برای واژه قصد، معانی گوناگونی ذکر شده است که از جمله آنها می توان به «اعتدال و میانه روی و اراده و طلب کردن چیزی» اشاره کرد. (طریحی، ۱۴۱۶ق: ۱۲۷/۳) از جمله معانی دیگری که برای این کلمه بیان شده، راستی و استواری راه و اعتماد و تکیه کردن است. (زبیدی، ۱۴۱۴ق: ۱۸۹/۵)

## ۱-۲. مفهوم لغوی «شریعت»

زبیدی در تاج العروس در معنای شریعت می نویسد:

«شریعت مشتق از «ش رع» و در لغت به معنای سرازیر شدن آب است.» ایشان نیز به پیروی از دیگر لغت‌شناسان، شرع را به معنای آنچه خداوند پایه و بنیاد آن را به عنوان دین، نهاده و به آن دستور داده است، می داند. او از برخی نقل می کند که شریعت را شریعت نام نهاده‌اند به این باور که هرکس وارد آن شود، سیراب شده و پاک می گردد. (زبیدی، ۱۴۱۴ق: ۲۳۷/۱۱)

## ۱-۳. مفهوم اصطلاحی «مقاصد شریعت»

مقاصد شریعت عبارت است از معانی و اهدافی که در تمام یا بیشتر احکام لحاظ شده و یا اهداف و اسراری که شارع آنها را برای هریک از احکام شرعی وضع کرده است و شناخت این مقاصد برای همه مردم و همچنین برای مجتهد، هنگام استنباط احکام و فهم نصوص امری ضروری است. (الزحیلی، ۱۴۲۷ق: ۲۱۷)

همچنین واژه ترکیبی «مقاصد شریعت» به تبع مفهوم شریعت سه کاربرد دارد: کاربرد اول، استعمال این واژه به معنای «اهداف خداوند از دین» است که در قالب ارسال پیامبران و انزال کتب صورت می گیرد.

کاربرد دوم، استعمال این واژه به معنای «اهداف خداوند از دین اسلام» است. کاربرد سوم که منظور و محل بحث این مقاله است، استعمال این واژه به معنای «اهداف خداوند از تشریع مقررات اعتباری و عملی در دین اسلام» است (علی‌دوست، ۱۳۹۶: ۶۹)

همچنین جناب عوده جاسر که از محققین اهل سنت است در تعریف مقاصد شریعت می گوید:

«مقاصد، شامل حکمتهایی است که در وراء و باطن احکام شرعی وجود دارد که

از جمله آن مقاصد، مصالح عامه‌ای است که در تشریع حکم زکات برای بندگان لحاظ شده است. از جمله دیگر مقاصد، ایجاد ملکه تقوی و پرهیزگاری در بندگان است که توسط تشریع حکم روزه محقق می‌شود؛ بنابراین، مقاصد شریعت همان اهداف عالیه‌ای است که شارع این اهداف را از طریق تشریع احکام مباح یا حرام در شریعت محقق می‌کند؛ مثلاً مقصدی که شارع از جعل حکم حرمت برای مسکرات و مواد مخدر دنبال می‌کند، حفظ عقول و نفوس بندگان است که در امتداد این نهی شارع محقق می‌شود. همچنین مقاصد یا همان اغراض شارع، مبادی و مقوماتی است که قوام شریعت اسلام به آنها بستگی دارد. عدل، کرامت انسانی، آزادی، اختیار و سماحت و سهولت از جمله این مبادی است که شریعت اسلام به سبب آنها قوام دارد؛ یعنی مقاصد شریعت به نوعی، بین شریعت اسلامی و مفاهیم معاصر و جدید مثل حقوق مردم، حقوق شهروندان یک جامعه و رشد و توسعه یک کشور ارتباط و وابستگی برقرار می‌کند.» (عوده، ۱۴۳۲ق: ۲۹)

## ۲. ضرورت بحث از مقاصد شریعت

شناخت مقاصد شریعت که شامل همه احکام شریعت می‌شود، برای فهم نصوص شرعی بر وجه صحیح و همچنین برای استنباط احکام شرعی از ادله آن بر وجه مقبول، امری ضروری است. لذا برای مجتهد، شناخت وجوه دلالات الفاظ بر معانی به تنهایی برای امر اجتهاد در احکام کفایت نمی‌کند. او ناچار است که اسرار شریعت و اغراض عامی را که شارع از تشریع احکام مختلف قصد کرده است، بشناسد و نسبت به آنها علم پیدا کند تا بتواند از نصوص شرعی، فهم و تفسیر درستی برای استنباط احکام شرعی داشته باشد. (عبدالوهاب الجندی، ۱۴۲۹ق: ۴۸)

## ۳. اقسام مقاصد شریعت

به نظر نگارنده اقسامی که برای مقاصد شریعت در کتب مختلف اصولی بیان شده است در همان موارد، خلاصه و محصور نمی‌شود. مقاصد شریعت را در اقسام معینی

نمی توان محصور کرد، بلکه هدف از این تقسیم بندی ها روشن شدن مقاصد و اغراض شارع در تشریع احکام و افزایش فهم مخاطب و آشنایی او با مصالحی است که شارع آنها را در احکام شریعت لحاظ کرده است.

از باب آشنایی اجمالی مخاطب با تقسیم بندی مقاصد شریعت، به یک نمونه تقسیم بندی که به عنوان محور در این مقاله لحاظ شده است، اشاره می شود. مقاصد از جهت دایره شمول و فراگیری احکام شریعت به سه قسم تقسیم بندی می شوند:

۱. مقاصد کلی: مقاصدی که در سرتاسر احکام اسلامی گسترده شده است و در تمام آنها لحاظ شده است؛ مانند: مقصد تسهیل، نفی حرج و حفظ نظام زندگی امت اسلامی.

۲. مقاصد نوعی: این مقاصد بیشتر در ابواب فقهی وجود دارد؛ زیرا احکام فقهی در ابواب مختلف تأمین کننده مصالح نوع مردم هستند. برای نمونه احکامی که در بحث معاملات وارد شده اند، تأمین کننده نگهداری و حفظ اموال مؤمنان هستند و یا مجموع احکام قضا که احقاق حق مظلومان و دفاع از حقوق مؤمنین هستند.

۳. مقاصد جزئی: مقاصدی که مخصوص حکمی است که آن حکم به خاطر آن مقصد جعل شده است؛ مانند: وضو که مقصد آن طهارت و پاکیزگی است و حرمت شراب خواری که مقصد آن حفظ عقول و ریشه کن کردن اسباب فساد در جامعه است. (علیشاهی، ۱۳۹۰: ۲۴۱)

۴. بررسی برخی مصادیق مقاصد شریعت در ابواب فقهی

۴-۱. سهولت و سماحت شریعت و نفی عسر و حرج

یکی از مقاصد کلی شارع که در تشریع احکام لحاظ شده است، مصلحت تسهیل و یا سهولت و سماحت است. به این معنا که شارع مقدس در جعل همه احکام شریعت، آسان بودن تکالیف را برای همه مؤمنین لحاظ کرده است و حکمی را که دارای صعوبت و دشواری برای مکلفین باشد، جعل نفرموده است.

## ۴-۱-۱. دود روغن نجس

از موارد مورد اختلاف در طهارت و نجاست آن، دود حاصل از سوختن اشیای نجس است. محقق اردبیلی رحمته الله علیه در بحث پاک کننده بودن استحاله، نجس دانستن آن را موجب مشقت و سختی به ویژه برای افرادی که سر و کار بیشتری با دود دارند؛ همچون حمامیان، آشپزان و نانویان می داند و آن را مخالف روح سماحت شرع می شمارد و می فرماید: «با توجه به اجماعی که از کتاب منتهی المطلب فهمیده می شود، ممکن است فتوا به پاکی دود داد؛ چون مرحوم علامه می فرماید: دود اعیان نجس به علت خروج از عنوان نجس العین در نظر ما پاک است و همچنین آتش در پاک کنندگی به سبب استحاله، از آب قوی تر است و در بین مردم هیچ کس دود ناشی از سوختن اعیان نجس را نجس نمی داند و از آن هیچ اجتنابی ندارند، بر خلاف برخی علمای اهل سنت مثل احمد حنبل و شافعی که قائل به نجاست دود اعیان نجس هستند. (علامه حلی، ۱۴۱۲ق: ۲۸۷/۳) البته با توجه به فتوای جناب علامه درباره عدم طهارت سگ و خنزیر از راه انقلاب، در دلیل او در این مورد جای تأمل است. قاعده حرج و سختی نیز مؤید پاکی است؛ چون پرهیز از آن به ویژه نسبت به نانوا، آشپز و حمامی سخت است و مکلف ساختن آنان به تطهیر، تکلیفی شاق است که منافات با مقتضای شریعت آسانگیری دارد، بلکه حتی وجود اجزای نجس در دود معلوم نیست؛ ولی در صورت امکان احتیاط نیکو و حسن است.» (محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق: ۳۵۶/۱)

## ۴-۱-۲. مسح در وضو

محقق اردبیلی رحمته الله علیه پس از بحثی جالب درباره آیه شریفه: «فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَ أَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَ امْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَ أَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ» (مائده، ۶) می فرماید: «مقید کردن مسح به جریان نیافتن آب و واجب کردن مسحی که همراه آن کمترین جریان آبی هم نباشد، مخالف اصل برائت است و نیز موجب سختی و حرج و ناسازگاری با شریعت آسان و آسان گیر است. از سوی دیگر، در خصوص جریان یافتن آب مطلبی

در اخبار نمی‌یابیم و همین ساکت بودن اخبار از آن، دلالت بر عدم اشتراط جاری نبودن آب دارد. همچنین اخبار، تنها مقید به رطوبت هستند؛ اما رطوبت را مقید به کمترین نکرده‌اند و همین افاده عموم می‌کند. نکته دیگر اینکه، سکوت ائمه علیهم‌السلام درباره این قضیه، هنگام بیان وضوی واجب با توجه به این که غالباً پس از شست و شوی دست و صورت، رطوبت دست، مقداری با جریان آب همراه است، دلالت بر شرط نبودن جریان نداشتن آب دست، در مسح می‌کند و گر نه اغراء به جهل و تأخیر بیان از وقت حاجت، پیش می‌آید و این دو از شارع محال است؛ بنا براین اگر با مسح، جریان آب نیز صورت بگیرد، وضو صحیح خواهد بود.» (محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق: ۱/۱۰۵)

#### ۳-۱-۴. پاک کردن زمین با آب قلیل

محقق اردبیلی رحمته‌الله در کافی بودن آب قلیل برای پاک کردن زمین می‌فرماید: «بعید نیست که زمین نجس با آب قلیل پاک شود.»

همان گونه که از شیخ طوسی رحمته‌الله و ابن ادریس حلی رحمته‌الله نیز نقل شده است: «زمینی که به بول نجس شده باشد، در صورت ریختن آب روی آن به گونه‌ای که زمین نجس را دربرگیرد و نجاست آن را در کل از بین ببرد، پاک می‌شود. در این صورت آب قلیل پاک خواهد بود؛ به این معنا که باقی زمین را نجس نخواهد کرد؛ به‌ویژه وقتی که زمین سخت باشد و به نجس نبودن آب جدا شده از چیز نجس معتقد باشیم. همچنین آب زیاد، شرط پاک شدن زمین نیست و دلیل آن، عموم دلیلی است که از پاک کنندگی مطلق آب حکایت دارد. از سوی دیگر، مقید کردن پاک شدن زمین به آب کر یا جاری، مستلزم سختی و به تنگنا افتادن اشخاص خواهد بود و حرج و تنگنا، هر دو در شرع مردودند؛ زیرا در بسیاری از مواقع، زمین نجس می‌شود؛ به‌ویژه زمانی که زمین مسجد یا مکان‌های مقدس باشد و دسترسی به آب زیاد یا آب کر هم ممکن نیست و لذا در این صورت، پاک کننده نبودن آب قلیل برای زمین نجس، مستلزم حرج بزرگی است.» (محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق: ۱/۳۶۱)

## ۴-۱-۴. آب استنجا

محقق اردبیلی رحمته الله علیه در این مساله، قائل به طهارت آب استنجا و قابلیت مجدد آن برای تطهیر هستند. ایشان برای نظریه خود ادله‌ای را ذکر کرده‌اند که دو دلیل عمده آن، عبارت است از:

۱. استصحاب بقای طهارت و طهوریت: با این تقریر که بعد از اینکه آب از نجاست جدا شد و نجاست با آن تطهیر شد، شک می‌شود که هنوز این آب جدا شده دارای طهارت و پاکی و همچنین طهوریت و پاک‌کنندگی است یا خیر؟ که در این صورت استصحاب بقای طهارت و طهوریت می‌شود.

۲. صحیحہ عبدالکریم بن عتبی هاشمی: فردی از امام صادق رحمته الله علیه سؤال می‌کند که اگر لباس با آب استنجا ملاقات کند آیا لباس نجس می‌شود یا خیر؟ امام رحمته الله علیه فرمودند: خیر. (حرعاملی، ۱۴۰۹ق: باب ۱۳، ح ۵)

تقریر استدلال: با توجه به اینکه سؤال شخص سوال کننده از طهارت آب استنجا است و پاسخ امام رحمته الله علیه هم منفی است؛ بنابراین، این روایت دلالت بر طهارت آب استنجا دارد؛ اما طهور بودن این آب را طبق تقریر محقق اردبیلی از طریق قیاس اولویت باید اثبات کرد، با این بیان که وقتی نجاست، آب را از ظاهر بودن خارج نمی‌کند به طریق اولی از طهور بودن هم خارج نمی‌کند.

در نهایت محقق اردبیلی رحمته الله علیه بعد از بیان ادله مذکور می‌فرماید:

«ظاهراً در طهارت آب استنجا، فرقی بین مخرج بول و غایط نیست. همچنین تفاوتی نمی‌کند که نجاست از محل، تعدی کرده باشد یا خیر، مگر در موردی که تعدی و سرایت، چنان فاحش و گسترده باشد که آن را از اسم استنجا خارج کند. ادله‌ای که محقق اردبیلی برای این مدعا ذکر کرده است، اجماع و روایات است. همچنین قانون

نفی حرج و اصل سهولت در قوانین شریعت نیز، اقتضای چنین حکمی را دارد.»

(محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق: ۲۸۹/۱)

#### ۲-۴. حفظ احکام شریعت و حرمت اسلام

یکی دیگر از مقاصد شارع در جعل احکام شریعت، حفظ و صیانت از احکام اسلام و رعایت حریم دستورات و تکالیف شرعی از سوی بندگان است.

#### ۱-۲-۴. تعزیر در افطار عمدی توسط حاکم شرع

یکی از مباحثی که در کتاب صوم در باب کفاره روزه بحث شده است، این است که اگر فردی از روی عمد و اختیار و علم و آگاهی به موارد مفطرات روزه که در احکام شرع وارد شده است و همچنین با اعتقاد به حرمت این کار، دست به افطار عمدی علنی در ماه رمضان بزند، بر حاکم شرع واجب است که او را بنا بر نظر و رأی خود تعزیر کند و دلیل وجوب تعزیر توسط حاکم این است که سایر افراد عبرت بگیرند و از باب خوف بر تعزیر از ارتکاب محرمات در ماه رمضان امتناع ورزند تا اینکه مقصود اصلی شارع که حفظ احکام شریعت و حرمت اسلام است، محقق شود. (محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق:

۱۴۹/۵)

#### ۳-۴. حفظ اموال مؤمنین (عدم تضييع اموال)

یکی از مقاصد نوعی که شارع برای رعایت مصالح بندگان در تشریع احکام در نظر گرفته است، حفظ اموال مؤمنین و جلوگیری از تلف و ضایع شدن آنها است.

#### ۱-۳-۴. تشریع عقد ودیعه

محقق اردبیلی رحمته الله علیه در کتاب اجاره در باب احکام ودیعه می فرماید:

«ظاهراً هیچ خلاقی بین فقها نیست که بعد از قبول ودیعه بر شخص مستودع واجب است که مال ودیعه گذارده شده را حفظ کند؛ زیرا حفظ مال در عقد ودیعه، وفای به عقد و عمل کردن به شرط در عقد می باشد و این که ترک حفظ مال، موجب تضييع مالی است که شارع از آن نهی کرده است. عقل نیز در اینجا حکم به وجوب حفظ می

کند؛ زیرا در عقد ودیعه، انسان شخصی را امین در حفظ مالش قرار می دهد و مال خود را امانت در نزد او قرار می دهد و آن فرد هم از روی اختیار قبول می کند؛ پس بنابراین در این فرض، ترک حفظ مال موجب ضایع شدن مال غیر می شود که این خود نزد عقل قبیح است.» (محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق: ۲۷۹/۱۰)

#### ۴-۳-۲. بیع حاکم برای شخص سفیه

در کتاب متاجر در رکن دوم از عقد بیع که متعاقدين باشند، یکی از فصولی که در این باب مطرح شده است، این است که حاکم می تواند مال شخص سفیه، مفلس و غائب را در صورت وجود مصلحت، برای آنها بفروشد. محقق اردبیلی رحمته الله علیه در مقام ذکر دلیل بر این مطلب می فرماید:

«فروختن حاکم برای این اشخاص، احسان بر آنها محسوب می شود و بر شخص محسن، محذوری و گناهی نیست که چنین کاری کند و همچنین ضرورت و اجماع نیز بر همین حکم دلالت می کند؛ زیرا گاهی از باب حفظ مال و عدم تضییع و نقص اموال این اشخاص، اقتضا می کند که اموال آنها فروخته شود.» (محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق: ۱۶۰/۸)

#### ۴-۳-۳. تقسیم اموال شخص مفلس

محقق اردبیلی رحمته الله علیه در شرح کلام علامه حلی رحمته الله علیه در ارشاد در فصل تقسیم اموال شخص مفلس، می فرماید:

«از ظاهر عبارت مرحوم علامه حلی برداشت می شود که از باب وجوب حفظ مال و عدم اتلاف مال، بر حاکم اسلامی واجب است که برای فروختن و تقسیم اموال شخص ورشکسته که خوف تلف و تضییع آنها میرود، مبادرت و اقدام نماید. همچنین یکی دیگر از وظایف حاکم شرع این است که تا زمان تقسیم دارایی شخص مفلس، نفقه او و افراد واجب النفقه او را به صورت روزانه بر طبق عرف امثال او پرداخت کند.» (محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق: ۲۶۲/۹)

#### ۴-۴. حفظ نفس مؤمنین (عدم هلاکت نفس)

یکی دیگر از مقاصد نوعی که شارع مقدس در تشریع احکام در نظر گرفته است، حفظ نفوس مؤمنین از هلاکت است.

#### ۴-۴-۱. فرار از حد شرعی سنگسار

محقق اردبیلی رحمته الله علیه در کتاب حدود در فصل اقسام عقوبت در حد زنا می فرماید: «اگر فردی که حکمش سنگسار است بعد از دفن، از محل رجم فرار کرد و حکم سنگسار کردن او با بینه (شهود چهارگانه) ثابت شده بود، به محل رجم برگردانده می شود تا اجرای حکم او به طور کامل انجام شود؛ ولی اگر حکم او با بینه ثابت نشده بود و با اقرار خود او ثابت شده بود، به محل اجرای حکم برگردانده نمی شود و راه او را برای فرار باز می گذارند.»

ایشان برای اثبات این حکم بعد از ذکر روایات خاصه در مقام می فرماید: «دلیل اینکه فردی که با اقرار خودش حکم سنگسار بر او ثابت شده، بعد از فرار به محل اجرای حکم بازگردانده نمی شود و حد بر او جاری نمی شود، این است که این فرد به سبب اقرار و قول خود، موجب به قتل رسیدن خود می شود و گریختن او از محل اجرای حکم، به منزله رجوع او از قول و اقرار خودش می باشد و همان طور که اگر چنین فردی از اقرار خودش بر می گشت، قول او پذیرفته می شد در این صورت که فرار کرده است نیز، جلوی او گرفته نمی شود؛ زیرا به منزله رجوع از اقرار خود می باشد.»

محقق اردبیلی رحمته الله علیه در ادامه بیان ادله خود مبنی بر عدم جواز برگرداندن شخص فراری به محل اجرای حکم سنگسار، می فرماید:

«از جمله ادله دیگر بر این حکم این است که حفظ نفس افراد، مطلوب شارع است و بنای حدود، بر تخفیف در مجازات فرد گناهکار می باشد. همچنین ستر و عیب پوشی و عدم رضایت به اقرار شخص گناهکار نیز مطلوب شارع محسوب می شود.» (محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق: ۶۴/۱۳)

## ۴-۴-۲. رد عین مغضوب

یکی از احکام غضب که در کتاب اجاره توسط علامه حلی رحمته الله علیه در متن ارشاد مطرح شده است، وجوب رد عین مغضوب به مالکش است. محقق اردبیلی رحمته الله علیه در شرح کلام علامه رحمته الله علیه می فرماید:

«دلیل وجوب فوری رد عین مغضوب و هر مالی که بدون استحقاق در دست انسان است، مثل رهنی که حبس شده است، اجماع و عقل و نقل می باشد؛ اگرچه که رد آن بر فرد غاصب، ضرر و سختی داشته باشد.»

محقق اردبیلی رحمته الله علیه در ادامه می فرماید:

«البته اگر رد عین یا قلع و کندن آن عین مغضوب و برگرداندن آن به مالکش، موجب هلاکت و اتلاف نفس شود، ظاهر این است که در این صورت، رد عین مغضوب واجب نیست، بلکه در این فرض جایز نیز نمی باشد. بنابراین در شریعت اسلام، حفظ نفس اوجب و مقدم بر رد مال می باشد.» (محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق: ۵۲۱/۱۰)

## ۴-۴-۳. احتکار

در کتاب متاجر در باب احتکار دو قول مطرح است. عده‌ای قائل به تحریم و عده‌ای قائل به کراهت احتکار شده‌اند و هر یک برای قول خود ادله‌ای را ذکر کرده‌اند. محقق اردبیلی رحمته الله علیه ادله را حمل بر کراهت احتکار می کند و در ادامه می فرماید:

«امکان دارد روایاتی که ظهور در حرمت احتکار دارد را حمل بر صورتی کنیم که هیچ کالایی و غذایی در بازار یافت نمی شود و اگر فرد محتکر کالاها را بفروشد موجب هلاکت مردم می شود و از باب وجوب حفظ جان مردم بر محتکر واجب است که بفروشد وگرنه در غیر این صورت، به دلیل اصل عدم تحریم و عموم ادله، مثل «الناس مسلطون علی اموالهم»، روایاتی که دلالت بر کراهت دارد را می پذیریم.»

(محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق: ۲۲/۸)

#### ۴-۵. عدم تعطیلی معاش و معاملات بین مردم

یکی از مقاصدی که شارع مقدس در احکام شریعت لحاظ کرده است، تعطیل نشدن معاش مردم است که در اثر وقوع معاملات بین مردم محقق می شود؛ بنابراین هر حکمی در شرع که موجب تعطیل شدن معاملات بین مردم شود، در احکام شریعت منتفی است و توسط شارع جعل نشده است.

#### ۴-۵-۱. غش در معامله درهم و دینار

در کتاب متاجر در باب بیع صرف، یکی از احکامی که مطرح شده است این است که انجام معامله با درهم و دیناری که دارای غش است، بدون اعلام جایز است؛ البته در صورتی که در بین مردم آن شهر، معامله با درهم و دینار مغشوش متعارف و معمول باشد. به عبارتی همه مردم علم داشته باشند که درهم و دیناری که در شهر معامله می شود، مقداری ناخالصی دارد و با این وجود اصلاً التفات و توجهی به ناخالصی آن دراهم نداشته باشند؛ ولو اینکه مقدار ناخالصی هم معلوم نباشد. دلیل جواز معامله با درهم و دینار مغشوش این است که این مقدار قلیل غش و ناخالصی در درهم و دینار متعارف است و مردم به این مقدار کم از غش توجه و التفاتی ندارند؛ زیرا خیلی کم یافت می شود دراهمی که هیچ غشی در آنها نباشد و از اول روزگار تا الان معامله با این مقدار غش، بین مردم متداول و رایج بوده است. نکته ای که محقق اردبیلی در آخر ذکر می کند و محل بحث است این است که اگر از سوی شارع عدم این مقدار متداول و متعارف از غش در معاملات شرط شود، تعطیلی معاملات مردم لازم می آید که خلاف غرض شارع می باشد. (محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق: ۳۲۱/۸)

#### ۴-۵-۲. اشتراط عدالت در ثبوت محجوریت

یکی از اسباب حجر، عدم رشد فرد است. فرد محجور رشید نیست و نمی تواند در مال خود با اغراض صحیح تصرف کند و موجب تضییع مال خود می شود؛ لذا شارع حکم به منع تصرف در اموال خودش را داده است. در ادامه، کلام محقق اردبیلی رحمته الله علیه

به اینجا می‌رسد که آیا همراه با شرط رشد در جواز تصرف در اموال، عدالت هم شرط است یا خیر؟

بعضی از فقها، عدالت را در مقام به عنوان شرط تصرف در اموال بیان کرده‌اند و دلیل آن را دخالت عدالت در مفهوم رشد دانسته‌اند؛ لذا شرط تصرف در اموال است؛ اما در مقابل محقق اردبیلی رحمته‌الله علیه می‌فرماید:

«عدالت شرط جواز تصرف در اموال نمی‌باشد؛ زیرا اگر عدالت شرط باشد، عدم جواز معامله فاسق لازم می‌آید؛ درحالی که اجماع بر صحت معامله چوب با شخصی که بت و صلیب می‌سازد، وجود دارد که در این فرض با اینکه هیچ شکی در فسق او وجود ندارد، ولی معامله با او فقط مکروه هست و حرام نیست. همچنین اگر بپذیریم که اصل در مسلمان بودن و ظاهر حال او عدالت است، قائل شدن به اشتراط عدالت در تصرف اموال، موجب ترک معاملات و ازدواجها و همچنین تعطیلی معاش و زندگی افراد می‌شود. اگر به ادله‌ای همچون کتاب و سنت هم بنگریم امر به معامله و ازدواج به صورت مطلق دارد و اصلاً مقید به شرط عدالت نشده‌اند و عدالت را معتبر ندانسته‌اند و در سیره عملی مسلمانان نیز عدالت به عنوان شرط در معاملات، اعتباری ندارد و مسلمانان در هنگام معاملات خود، التفاتی به عدالت طرف معامله خود ندارند. همچنین از شارع حکیم نیز بعید است که افراد را به مجرد فسقی که از آنها صادر می‌شود، از تصرف در اموال خودشان منع کند.» (محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق: ۱۹۷/۹)

#### ۴-۶. عدم اختلال در نظام زندگی امت اسلامی

یکی دیگر از مقاصد کلی شارع که در جعل احکام شریعت مورد لحاظ واقع شده است، عدم اختلال در نظام زندگی نوع مردم و امت اسلامی است.

#### ۴-۶-۱. بقای نیابت فقیه در قضاوت در عصر غیبت

قاعده کلی که در فقه وجود دارد این است که در باب نیابت، اگر منوب عنه بمیرد،

نائب او به صورت قهری عزل می شود و کلیه نواب امام معصوم علیه السلام نیز این گونه با موت امام، منعزل می شوند. جهت آن این است که خود امام علیه السلام به صورت خاص آنها را منصوب فرموده‌اند. اما این حکم به انزال، برای فقیه در عصر غیبت با توجه به اینکه با حکم خاص امام علیه السلام منصوب نشده است، برای او جاری نیست و فقها قائل به استمرار این نیابت در ولایت امر قضاوت از جانب امام علیه السلام برای فقیه در عصر غیبت شده‌اند و این صورت را مثل تولیت خاصه نمی دانند.

محقق اردبیلی رحمته الله علیه در ادامه می فرماید:

«همانا تو میدانی که در عصر غیبت هیچ ضرری به استمرار ولایت فقیه در امر قضاوت نمی خورد؛ زیرا فقیه در عصر غیبت، نائب خاص از جانب ائمه معصومین علیهم السلام که به شهادت رسیده‌اند، نمی باشد تا اینکه موت آنها موجب انزال ولایت فقیه در قضاوت شود، بلکه حتی از طرف امام زمان علیه السلام نیز به طور خاص منصوب نشده‌اند تا این حکم به انزال در حق فقیه ثابت باشد. اذن امام علیه السلام به فقیه در عصر غیبت در امر قضاوت به اجماع و ادله دیگر معلوم است و یکی از ادله این است که اگر امام علیه السلام در عصر غیبت اذن به قضاوت برای فقیه ندهد، حرج و مشقت زیادی برای بندگان لازم می آید و بلکه موجب اختلال نظم زندگی نوع افراد و بندگان نیز می شود.»

(محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق: ۲۸/۱۲)

#### ۴-۷. حفظ حقوق مردم

یکی دیگر از مقاصد نوعی که شارع مقدس در تشریع احکام شریعت لحاظ کرده است، حفظ حقوق افراد در جامعه است. برای تحقق بخشیدن به این غرض از سوی شارع احکامی در باب قضا و شهادت تشریع شده است که متکفل حفظ حقوق مردم در جامعه اسلامی است.

#### ۴-۷-۱. تعیین شاهدان توسط قاضی

از جمله آداب مکروهی که برای قاضی در امر قضاوت بیان شده است، تعیین گروه خاصی برای تحمل شهادت در دادگاه توسط قاضی است؛ زیرا اختصاص شهادت به

افراد خاص از طرف قاضی برای مردم مشقت دارد و بدون جهت آنان را در فشار قرار می‌دهد و همچنین موجب تضییع حقوق مردم و ایجاد ضرر برای افرادی که به دادگاه برای احقاق حق خود مراجعه می‌کنند، شده است؛ زیرا همه کسانی که توسط قاضی برای شهادت در دادگاه معین شده‌اند در دادگاه جهت تحمل شهادت حضور پیدا نمی‌کنند. (محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق: ۴۶/۱۲)

#### ۴-۷-۲. اموال جدید شخص مفلس

یکی از اسباب حجر در فقه امامیه افلاس فرد است. علامه در باب احکام مفلس در ارشاد مینویسد:

«اگر شخصی که محجوریت او مثل شخص مفلس ثابت شده، اموال جدیدی به دست او برسد، در سرایت احکام حجر نسبت به اموال جدید او، اشکال وجود دارد.»  
محقق اردبیلی رحمته الله علیه در شرح مطلب علامه رحمته الله علیه می‌نویسد:

«وجه اشکال این است که با توجه به اینکه اصل، عدم حجر در اموال است و به دلالت عقل و نقل، مردم بر اموال خود مسلط هستند و همچنین با توجه به ثبوت حجر و عدم جواز تصرف و عدم تسلط فرد مفلس بر اموال موجود به دلیل اجماع، باقی اموال شخص مفلس که به تازگی به دست او رسیده است، تحت اصل عدم حجر باقی می‌ماند.»

ایشان در ادامه می‌نویسد:

«اما با توجه به غرض شارع از محجورکردن شخص مفلس در اموال خود که صرف اموال او در اداء و پرداخت دیون او و عدم تضییع حقوق مردم می‌باشد و همچنین با توجه به ثبوت حکم وجوب تقسیم همه اموال شخص مفلس در پرداخت دیون که مشترک بین اموال موجود و جدید او می‌شود، حکم حجر برای اموال جدید او نیز وجود دارد و حاکم می‌تواند او را از تصرف در اموال جدیدش نیز منع کند.»  
(محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق: ۲۴۳/۹)

#### ۴-۸. حفظ بضع و آبروی مؤمن

##### ۴-۸-۱. همراهی محرم یا ولی با زن در حج

یکی دیگر از مباحثی که در ذیل شرایط وجوب حج مطرح می شود این است که در صورتی که شخص حاجی زن باشد، نیازی به همراهی یکی از محارم یا ولی او در حج نیست مگر در صورتی که نیاز باشد. دلیل عدم اشتراط این امر، اجماع و ظاهر آیه وجوب حج است که فقط دلالت بر مجرد استطاعت برای وجوب حج بر مکلف دارد. همچنین عموم اخباری که دلالت بر وجوب حج می کند. مرحوم محقق اردبیلی رحمته الله علیه بعد از بیان ادله عدم اشتراط همراهی محرم با زن در حج می فرماید:

«در فرض احتیاج و همچنین در صورتی که زن، فرد امین و مورد اعتمادی نباشد و خوف بر بضع و مانند آن وجود داشته باشد به خاطر ضرورت حفظ بضع و آبرو بعید نیست که همراهی یکی از محارم یا ولی را با زن در حج شرط بدانیم.»

(محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ق: ۱۰۷/۶)

##### ۵. قول مختار

با توجه به بررسی نظریات فقهی محقق اردبیلی رحمته الله علیه آن چه به نظر نویسنده می رسد این است که فهم مقاصد و اغراض شارع برای هر کسی که علاقه به مطالعات فقهی دارد امری لازم و ضروری است؛ زیرا یکی از اموری که در روش شناسی اجتهاد و وجه تمایز مکاتب فقهی فقها تاثیر بسزایی دارد شناخت دخالت مقاصد شریعت و نگرش به مقاصد شریعت در نظریات فقهی و استنباطات فقهی فقها است. شناخت مقاصد شریعت در فهم و تفسیر نصوص شرعی نیز برای یک فقیه امری لازم است. اگر فقیه در ضمن بررسی دقیق نصوص و ادله شرعی، نیم نگاهی به مقاصد شارع از جعل احکام شریعت نداشته باشد و مقاصد شریعت را در فرآیند استنباط خود لحاظ نکند به نتیجه مطلوبی در استنباط احکام الهی نمی رسد و امکان اصابت او به واقع خیلی کم می شود.

## نتیجه گیری

در مجموع، آنچه از این تحقیق حاصل گردید این است که در آرای فقهی محقق اردبیلی رحمته الله علیه عنایت و استشهاد به اصل سهولت مکرراً دیده می شود. ایشان این قاعده عام را بارها و بارها مبنای احکام و فتاوی خویش قرار داده اند و در پرتوی این اصل به استنباط حکم واقعی الهی پرداخته اند. همچنین نکته دیگری که از بررسی نظریات ایشان در این تحقیق به دست آمد، این است که محقق اردبیلی رحمته الله علیه در تمامی ابواب فقهی از رویکرد مقاصدی بهره برده اند و در فرآیند استنباط خود این رویکرد را دخالت داده اند. همچنین در کنار محور قرار دادن نصوص و ادله شرعی از مقاصد شریعت نیز غافل نشده اند.

آنچه که در این نوشتار به صورت ضابطه کلی از بررسی فروع فقهی در ابواب مختلف می توان نتیجه گرفت، این است که با وجود محدودیت عقل در درک همه مسائل، باز برای هر محقق روشن است که هر حکمی از احکام اسلامی خواه آنهایی که ملاکشان به خوبی فهمیده می شود و خواه آنها که فهمیده نمی شود، از سه حالت خارج نیست:

۱. یا برای جلب منفعت دنیایی یا آخرتی انسان است.
  ۲. یا برای دفع فساد و پیشگیری از زیانهای دنیایی و آخرتی است.
  ۳. یا برای رفع تنگناها و مشکلات انسان و آسان نمودن زندگی انسان است. این غایت مرتبه ای بالاتر از دو حالت اول است.
- به این جهت می توان گفت، مقاصد شریعت و ملاکات احکام به اجمال مشخص است و برای تنظیم زندگی و حیات معنوی جامعه بشری وضع شده اند.

## منابع

### ۱. قرآن کریم

۱. ایازی، سید محمدعلی، ملاکات احکام و شیوه‌های استکشاف آن، ج ۲، قم، سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۹.
۲. حر عاملی، محمد بن حسن، تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، ج ۱، قم، مؤسسه آل البيت علیه السلام، ۱۴۰۹ ق.
۳. زبیدی، سید محمد مرتضی، تاج العروس من جواهر القاموس، ج ۱، بیروت، انتشارات دار الفکر، ۱۴۱۴ ق.
۴. زحیلی، وهبه، الوجیز فی اصول الفقه، ج ۳، تهران، نشر احسان، ۱۴۲۷ ق.
۵. طریحی، فخرالدین، مجمع البحرین، ج ۳، تهران، انتشارات مرتضوی، ۱۴۱۶ ق.
۶. عبدالوهاب الجندی، سمیح، اهمیت المقاصد فی الشریعة الاسلامیة، ج ۱، بیروت، مؤسسه الرسالی ناشرون، ۱۴۲۹ ق.
۷. عوده، جاسر، مقاصد الشریعة کفلسفة للتشريع الاسلامی رویة منظومیة، ج ۱، بیروت، المعهد العالمی للفکر الاسلامی، ۱۴۳۲ ق.
۸. علیدوست، ابوالقاسم، فقه و مصلحت، ج ۴، تهران، سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۹۶.
۹. علامه حلی، حسن بن یوسف، منتهی المطلب فی تحقیق المذهب، ج ۱، مشهد، مجمع البحوث الاسلامیه، ۱۴۱۲ ق.
۱۰. علیشاهی، ابوالفضل، مفهوم و حجیت مذاق شریعت در فرآیند استنباط احکام فقهی، ج ۱، قم، مؤسسه بوستان کتاب، ۱۳۹۰.
۱۱. محقق اردبیلی، احمد، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان، ج ۱، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۹ ق.

## ملاک‌های تشخیص تقیه در احادیث

محمود معصومی<sup>۱</sup>

### چکیده:

یکی از منابع استنباط احکام، سنت است که از طریق احادیث استخراج می‌شود؛ اما احادیث دارای تقیه اند و مؤلفین کتب روایی به دلایلی این تقیه را از روایاتشان تصفیه نکرده‌اند؛ بنابراین باید با معیارهای شناخت تقیه آشنا شویم. ولی قبل از آن باید بگوییم اصل اولی، عدم تقیه است، پس تا مصلحتی اهم از عدم تقیه نباشد، تقیه صورت نمی‌گیرد. این تقیه مصلحتی با کذب و نفاق تفاوت دارد و وجوب امر به معروف و نهی از منکر را نفی نمی‌کند و بعد از این که مقید به ضرورت گردید، صادر می‌شود. پس از این پیش فرض ها، معیارهای تشخیص تقیه را به دو بخش وجودی و عدمی تقسیم می‌کنیم.

معیارهای وجودی، خود چند قسم دارند:

الف. قرائن مقالیه که دارای سه معیار است.

ب. قرینه سندی

ج: قرینه کتابت، بنا بر یک قول

د: قرائن خارجی که سه معیار دارد.

اما معیارهای عدمی عبارتاند از:

الف: معیار ذاتی و قدر متیقن از تقیه

ب: منصب حکومتی معصوم علیه السلام

ج: صدور حدیث بدون اینکه شخصی سؤال بپرسد.

د: قرینه کتابت، بنا بر قول دیگر

**کلیدواژه‌ها:** حدیث، تقیه، معصوم علیه السلام حفظ جان

۱. طلبه فارغ التحصیل رشته تخصصی فقه و اصول.

## مقدمه:

دین اسلام از سه بخش عقاید، اخلاق و احکام شکل گرفته است و هر یک از این سه بخش از راه‌هایی مثل قرآن، سنت معصومین علیهم‌السلام، عقل و اجماع به دست ما رسیده است. در بین این راه‌ها قرآن چهارچوبی معین دارد، قطعی الصدور است و عدم تحریف آن در علم کلام اثبات شده است. منظور ما از قرآن، همین قرآنی است که مسلمین در محافل خود قرائت می‌کنند و مؤمنین به آیات آن تمسک و تبرک می‌جویند؛ اما عقل همان وجه تمایز بین انسان و بهائم است که احکام کلی حسن و قبح را صادر می‌کند؛ مثلاً می‌گوید: «عقاب بلا بیان قبیح است، شکر منعم واجب است، تکلیف بما لایطاق قبیح است، دفع ضرر محتمل واجب است و ...»؛ اما اجماع زمانی قابل استناد است که قول معصوم علیه‌السلام را کشف کند؛ به همین خاطر به سنت بر می‌گردد؛ و اما سنت، منظور از آن نزد شیعه قول، فعل و تقریر معصوم علیه‌السلام است ولی سنت نزد عامه، قول النبی صلی‌الله‌علیه‌وآله، فعله و تقریره است؛ (اسلامی، ۱۳۸۴: ۱۰۸) ولی این موارد به راحتی قابل تشخیص نیست چون امام علیه‌السلام در شرایطی قرار دارند که هر حرفی را نمیتوانند صریح بیان کنند و چه بسا با گفتن حرفی جان خودشان یا شیعیانشان به خطر بیفتد؛ به همین دلیل گاه حرفی را به طور غیر مستقیم می‌گویند و یا به روشی بیان می‌دارند که به مزاج حکام غاصب زمان خودشان تلخ نباشد؛ یعنی مطلب خود را به گونه‌ای می‌گویند که اگر به گوش دشمنان رسید، بهانه‌ای برای آزار و اذیت خودشان و شیعیانشان به وجود نیاید؛ به عبارت دیگر «تقیه» می‌کنند. حال این تقیه، ملاکها و معیارهایی دارد که آنها را به دو بخش وجودی و عدمی تقسیم کردیم.

بخش وجودی:

الف: قرائن مقالیه

۱. قرینه در الفاظ متن حدیث ۲. اضطراب در متن حدیث ۳. تصریح معصوم

ﷺ در حدیثی دیگر

ب: قرینه سندی

ج: قرینه کتابت

د: قرائن خارجی

۱. موافقت با فتوای عامه ۲. مخالفت با اجماع امامیه ۳. مخالفت با ضروری

مذهب

بخش عدمی:

الف: معیار ذاتی تقیه

ب: جایگاه حکومتی معصوم ﷺ

ج: احادیثی که بدون درخواست صادر شده اند.

د: قرینه کتابت

اما قبل از بیان این معیارها، پیش فرضهایی را مطرح کرده ایم.

۱. مؤلفین منابع روایی کتب خود را از احادیث تقیه ای تصفیه نکرده اند.

۲. اصل در تقیه، عدم آن است.

۳. تقیه، مقید به ضرورت است.

هدف

یکی از راه‌های شناخت اسلام تمسک به سنت است که به وسیله احادیث به دست

ما رسیده است؛ اما زمان و مکانی که امام معصوم ﷺ این احادیث را نقل می کند مهم

است و امام که شخص بلیغ است حتماً مقتضی حال را رعایت می کند؛ بنابراین شرایط

خفقان در جامعه اقتضاء می‌کند که امام حرفی نگوید که جان خود و شیعیانش در خطر افتد؛ پس در مواردی تقیه می‌کند. حال از طرفی ما موظف هستیم به حدیث تمسک کنیم و از طرفی امام مجبور به تقیه است و حدیث تقیه ای وی قابلیت استناد و تمسک را ندارد؛ پس باید برای شناخت احادیث تقیه ای معیارها و ملاک‌هایی را در نظر بگیریم تا آنها را شناسایی کنیم و از احادیث غیر تقیه ای تمییز دهیم؛ بنابراین ضرورت ایجاب می‌کند ملاک‌ها و معیارهای احادیث تقیه ای را بررسی کنیم.

#### پیشینه تقیه

گرچه احادیث و آیات فراوانی به وجوب تقیه امر می‌کنند؛ مثل آیه ۲۸ سوره آل عمران: «لَا يَتَّخِذُ الْمُؤْمِنُونَ الْكَافِرِينَ أَوْلِيَاءَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَلَيْسَ مِنَ اللَّهِ فِي شَيْءٍ إِلَّا أَنْ تَتَّقُوا مِنْهُمْ تُقْيَةً ...»

و مثل روایت امام جعفر صادق علیه السلام: «عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: كَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: لَا إِيمَانَ لِمَنْ لَا تَقِيَّةَ لَهُ وَيَقُولُ: قَالَ اللَّهُ إِلَّا أَنْ تَتَّقُوا مِنْهُمْ تَقَاءً.» (عاملی، ۱۴۰۳: ۱۱/۴۶۷) اما عقل نیز انسان را به حفظ جان خود و دیگران امر می‌کند. حال که یکی از ادله تقیه عقل است، پس پیشینه آن باید به زمان اول خلقت باز گردد؛ چون این، یک امر مطابق با فطرت انسان است. در ذیل به نمونه هایی از تقیه در طول تاریخ اشاره کوتاهی می‌کنیم:

اولین مورد تقیه منسوب به حضرت شیث -هبة الله- است که پس از قتل هابیل برای حفظ جان‌ش در مقابل برادر خود قابیل تقیه کرد. (مجلسی، ۱۳۶۲: ۷۵/۴۱۹) در سیره حضرت ابراهیم علیه السلام نیز در برخورد با بت پرستان، ستاره پرستان، ماه و خورشیدپرستان و ... به صورت مکرر تقیه دیده می‌شود؛ مثلاً حضرت با جملاتی مثل: «هَذَا رَبِّي»، «إِنِّي سَقِيمٌ»، «بَلْ فَعَلَهُ كَبِيرُهُمْ» و ... تقیه می‌کند؛ البته در مواردی هدف ایشان، تقیه و حفظ جان نیست بلکه هدف آگاه کردن مردم به دلایل سخیف و اعتقادات باطل است که با روش جدال احسن صورت گرفته است.

در موارد دیگر پیامبری مثل یوسف علیه السلام را می بینیم که برای نگه داشتن برادرش تقیه می کند (طباطبایی، ۱۳۹۴: ۲۳۸/۱۱) و یا فردی مثل مؤمن آل فرعون که داستانش در آیه ۳۳ و ۳۴ سوره طه بیان شده است، ایمان خود را پنهان می دارد و هنگامی که احساس می کند جان موسی علیه السلام در خطر است، در صدد نجات او بر می آید یا تقیه کردن اصحاب کهف که در روایات شیعه مطرح شده است نقطه اوج تقیه را می رساند؛ زیرا به صراحت اظهار شرک می کردند. (مجلسی، ۱۳۶۲: ۴۲۹/۷۵)

بعد از ظهور اسلام نیز رسول خدا صلی الله علیه و آله و اصحاب ایشان در موارد زیادی تقیه می کنند. یکی از این افراد حضرت ابوطالب است که با وجود تقیه ی بسیار به حمایت از رسول اسلام برخاست و ایشان را از کید قریش و دشمنان سرسخت بت پرست حفظ کرد. کراجکی در کنز الفوائد در رابطه با ایمان تقیه ای حضرت ابوطالب می گوید:

أَنَّ أَبَا تَالِبٍ قَالَ لِإِبْنِهِ جَعْفَرٍ وَقَدْ أَمَرَ بِالصَّلَاةِ مَعَ النَّبِيِّ صلی الله علیه و آله وَقَالَ يَا بُنَيَّ صَلِّ جَنَاحَ إِبْنِ عَمِّكَ. (کراجکی، ۴۴۹ق: ۷۹)؛ اما با این وجود، مشرکان قریش ابوطالب را به خاطر ایمانش سرزنش نمی کردند؛ چون ایمان وی همراه با تقیه بود و این تقیه هم ابوطالب را از خطرات زیادی حفظ کرد و هم باعث شد بتواند در بین قریش از رسول گرامی اسلام صلی الله علیه و آله حمایت کند. سایر اصحاب رسول خدا صلی الله علیه و آله مثل عمار یاسر، بلال حبشی و ... نیز برای رهایی از ستم بت پرستان مجبور به تقیه شده اند. در این میان، افرادی نیز بدون تقیه ایمان خود را اظهار می کردند؛ همچون حمزه عموی پیامبر صلی الله علیه و آله که ملقب به اسدالله شد و کسی جرأت رویارویی با وی را نداشت و ابوذر غفاری که بارها کتک خورد و آسیب دید؛ ولی قریش به خاطر ترس از قبیله غفار نتوانست آسیب جدی به وی برساند.

#### «تقیه» در لغت

تقیه در لغت به معنای «کتمان و پوشاندن، دو رویی از طریق سکوت و یا بی توجهی کردن» است. حروف اصلی آن «وقی» است که «واو» آن به «تاء» تبدیل شده است و از این جهت با لغت «تقوا» هم ریشه است. مصدر ثلاثی مجرد آن «وقی» و

«وقایه» است که به معنای صیانت و نگهداری است. (ابن منظور، ۱۴۰۸ق: ۱۵/۳۷۷) راغب اصفهانی نیز، تقیه را از «وقایه» می‌داند و می‌گوید: «التقیه حفظ الشيء مما يؤذیه و یضره». (راغب، ۱۴۱۲ق: ۵۳۱) اما عده‌ای به اشتباه، این واژه را به معنای خودداری و پرهیزکاری معنا کرده‌اند. استاد شهید مطهری بعد از اینکه این اشکال را متذکر می‌شود، واژه «وقی» را به معنای حفظ، صیانت و نگهداری ترجمه می‌کند و می‌گوید:

«معنای تقوا ترس یا پرهیز نیست، بلکه چون غالباً لازمه صیانت خود از چیزی، ترک و پرهیز است و همچنین غالباً صیانت و حفظ نفس از اموری ملازم با ترس از آن امور است، چنین برداشت می‌شود که این ماده مجازاً در بعضی موارد به معنای پرهیز، خوف و ترس استعمال شده است.» (مطهری، ۱۳۶۹: ۱۶)

اما از جهت صیغه، این واژه بر وزن فعیله است و احتمال دارد مصدر یا اسم مصدر باشد.

از نظر اصطلاحی نیز، تقیه در علوم مختلفی مثل: حدیث، تفسیر، فقه، اصول، قواعد فقه، کلام و ... تعریف شده است و مؤلفان هر علم با توجه به همان علم، تقیه را تعریف کرده‌اند. به هر حال، بزرگان شیعه و اهل تسنن تعاریفی از تقیه دارند که به ارائه مواردی از آن می‌پردازیم.

شیخ مفید رحمته‌الله علیه می‌گوید:

«التقیه کتمان الحق و ستر الاعتقاد فیه و مکاتمة المخالفین و ترک مظاهرهم بما یعقب ضرراً فی الدین أو الدنیا.» (مفید، ۱۴۱۳ق: ۱۸۵)

نکته این تعریف این است که مذهب و اعتقاد تقیه‌کننده در آن مفروغ عنه است و لفظ مخالفین هم به علت عمومیت، هم شامل انواع شیعه می‌شود و هم شامل مذاهب اربعه اهل تسنن. تعریف دیگر از امین الاسلام طبرسی رحمته‌الله علیه است که می‌فرماید:

التقیة الإظهار باللسان خلاف ما ينطوى عليه القلب للخوف على النفس. (طبرسی، ۱۴۰۸ق: ۷۲۹/۲) همان‌طور که از تعریف فهمیده می‌شود، ایشان تقیه را منحصر به لسان می‌داند و حق بودن مذهب و اعتقاد تقیه‌کننده مفروض است و در انتها، تقیه را به خوف علی النفس منحصر می‌کند؛ در حالی که گاه تقیه به خاطر خوف علی الغیر است. شیخ انصاری رحمته‌الله نیز این‌گونه بیان می‌دارد:

المراد منها، التحفظ عن ضرر الغير بموافقة في قول أو فعل مخالف الحق. (انصاری، ۱۴۱۴ق: ۷۱/۲۳) این تعریف گرچه عیب‌های تعریف قبل را ندارد؛ اما کلمه «موافقة» با انواع تقیه سازگاری ندارد؛ چون بعضی از تقیه‌ها همان‌طور که در تعریف لغوی گفتیم، صرف کتمان اند؛ پس باید بگوییم این تعریف جامعیت ندارد. در نزد اهل تسنن، تعریف تقیه به معنای لغوی آن نزدیک است؛ مثلاً سرخسی حنفی در کتاب مبسوط خود می‌گوید:

«التقية أن يقي نفسه من العقوبة بما يظهره وإن كان يضر خلافه.» (سرخسی، ۴۵/۲۴) این تعریف نه تنها دارای اشکالاتی است که به تعاریف قبل وارد بود، بلکه حتی اشکالی را که در تعریف لغوی ذکر کردیم، هم دارد، یعنی تقیه را به معنای پرهیزکاری گرفته است. آلوسی حنبلی در تفسیر آیه ۲۸ آل عمران می‌نویسد:

«عرّفوها بمحافظة النفس أو العرض أو المال من شرّ الأعداء.» (آلوسی، ۱۲۱/۳)

این تعریف نیز، حفظ جان غیر را در نظر نگرفته است.

اما نکته‌ای که در اینجا باید در نظر گرفت، مسأله مصلحت در تقیه است؛ چون در تقیه اخفای حق وجود دارد و این خودش مفسده است؛ پس باید در تقیه مصلحتی وجود داشته باشد که این مفسده را دفع کند، در غیر این صورت تقیه جایز نخواهد بود.

پیش فرض‌های حمل بر تقیه

قبل از آنکه ملاکها و معیارهای تشخیص تقیه در احادیث را بشناسیم، باید مباحث

مقدماتی را در نظر بگیریم تا در حمل بر تقیه دچار مشکل نشویم.

الف: کتب روایی شیعه، دارای احادیث تقیه ای اند.

در کتب روایی شیعه، اعم از کتب اربعه (کافی، من لایحضره الفقیه، تهذیب الاحکام و استبصار) و سایر کتب روایی مرجع مثل وسائل الشیعه، بحار الأنوار و ... روایات تقیه ای فراوانی وجود دارد؛ اما علت عدم تصفیه روایات تقیه ای این است که:

۱. روایات تقیه ای به طور کلی قابل طرد نیست و فقط بخشی که در آن تقیه صورت گرفته است، قابلیت تمسک ندارد.

۲. چون شخص امام علیه السلام در تقیه کردن الگو است و از طرفی این تقیه از سوی اصحاب ترک می شد؛ از این رو روایان حدیث عمداً احادیث تقیه ای را ذکر می کردند تا دیگران ترک تقیه نکنند.

۳. ذکر کردن این احادیث به دستور خود ائمه علیهم السلام باشد و روایان زیر نظر ائمه این احادیث را ذکر کرده اند. ۴. با ذکر این احادیث شیعیان تعلیم می بینند که در برخورد با دشمنان و مخالفان چگونه برخورد کنند.

۵. هدف بعضی از روایان و مؤلفان کتب روایی صرفاً جمع آوری احادیث بوده است، همان طور که علامه مجلسی رحمته الله علیه در مقدمه بحارالانوار تصریح می کند هدفش جمع آوری حدیث و جلوگیری از نابودی آنهاست. (مجلسی، ۱۳۶۳: ۱/۳۸)

ب: اصل در تقیه، عدم تقیه است.

اصل در هر گفتاری این است که مراد واقعی متکلم با مراد استعمالی آن تطابق داشته باشد و هر لفظی که مخاطب به کار می گیرد، دلالت بر معنای مطابقی همان لفظ دارد. در نتیجه باید گفت اصل در هر گفتاری حقیقت الفاظ آن است نه مجاز، مگر اینکه قرینه ای بیاید که احتمال اراده معنای مجازی را برساند. سیره عقلا هم در محاورات و مکاتباتشان همین است که به ظاهر الفاظ یکدیگر اعتماد کنند و به احتمال اراده معنای خلاف ظاهر اعتنا نمی کنند؛ چون متکلم اگر در مقام بیان باشد، باید مراد و منظور خود را صراحتاً برساند و جایز نیست از معانی اصلی هر لفظ به معانی فرعی تعدی کند. این

همان قاعده ای است که در اصول به آن اصالة الظهور می گویند. (مظفر، ۱۳۹۳: ۵۰). بنابراین اصل، هنگامی که با حدیثی برخورد می کنیم باید ابتدا تمام الفاظ آن را حمل بر ظاهرش کنیم و بگوییم امام علیه السلام در مقام بیان بوده و مراد واقعی او با مراد استعمالی ایشان تطابق دارد، مگر آنکه قرینه ای پیدا کنیم که نشان دهد امام معصوم علیه السلام قصد بیان جدی ندارد؛ ولی اگر شک کردیم و اصلاً تشخیص ندادیم که امام علیه السلام چه منظوری دارد، باید کلام ایشان را بر عدم تقیه حمل کرد به دلیل همان اصالة الظهور فی کلام العاقل.

### ج: رعایت مصلحت اهم در تقیه

از نظر شیعه احکام از مصالح واقعی تبعیت می کنند، یعنی همه احکام نزد خداوند دارای مصلحتی هستند. اصلاً یکی از علل وجود احکام، همین مصالح اند؛ حال اگر مجتهد آن مصلحت را کشف کرد و طبق آن فتوا داد دارای دو اجر است و اگر آن مصلحت را پیدا نکرد تنها اجر اجتهاد را دارد. به همین خاطر شیعه معروف به مخطئه است بر خلاف گروه مصوبه که می گویند:

«مصالح احکام را مجتهد تصویب می کند و احکام فراتر از نظر مجتهد، واقعیاتی ندارند و هر آنچه مجتهد به آن رسید حکم واقعی است؛ بنابراین ممکن است به تعداد نظر مجتهد احکام واقعی متعدد شود.» (صفری، ۱۳۸۱: ۲۹۶) حال همین احکام واقعی زمانی که مصلحت اهم در آن رعایت شود، منجز می شوند و تقیه نیز به خاطر رعایت مصلحت اهم شکل می گیرد؛ مثلاً: اظهار ایمان از وظایف مؤمن است و عمل به احکام دین از آثار ایمان است؛ اما حفظ جان از هلاکت هم حکم دین است. همان طور که خداوند در سوره بقره آیه ۱۹۵ می فرماید: «لَا تَلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ» اهمیت این حکم از سایر احکام دین مثل نماز، حج و ... بیشتر است؛ چون اگر جان حفظ نشود، قدرتی برای اقامه نماز و حج نمی ماند؛ پس عقل می گوید: باید تقیه کرد و مصلحت اهم را مقدم کرد؛ چه بسا یک مؤمن با لحظه ای تقیه کردن نفس خود را حفظ کند و در

فرصت‌های دیگر با انتقال ایمان خود به دیگران، نسل‌های آینده را به ایمان و صراط مستقیم رهنمون کند. با همین نکته جواب کسانی که به تقیه اشکال وارد می‌کنند، داده می‌شود. این اشکالات به شرح زیر است:

۱. تقیه نوعی نفاق است زیرا موضوعی را می‌پوشاند و خلاف آن را آشکار می‌کند با این هدف که ضرری را دفع کند.

جواب: نفاق اخفای کفر مع اعتقاده است اما تقیه اخفای ایمان مع اعتقاده است. (مقداد، ۱۳۶۹: ۳۹۴)

۲. تقیه منافات با تبلیغ دین است و به نوعی با امر به معروف و نهی از منکر که از واجبات مؤکد اسلام است مخالفت می‌کند و نتیجه آن گسترش بیبند و باری است. جواب: وجوب امر به معروف و نهی از منکر مشروط به قدرت و تمکن است، به گونه‌ای که فرد مقابل بر جان، مال و آبروی آمر و ناهی و افرادی که به او تعلق دارند، نتواند ضرر برساند؛ ضمن اینکه مراتب امر به معروف و نهی از منکر به قلبی، لسانی و عملی تقسیم می‌شود و مرتب‌های از آن هم به عهده دستگاه قضایی جامعه است. شاید به ظاهر مرتبه عملی امر به معروف و نهی از منکر با تقیه منافات داشته باشد؛ اما وقتی فرد بعد از اظهار تقیه به خلاف اظهارات خود عمل کند، در واقع مخالفتی با امر به معروف و نهی از منکر نکرده است، مگر آنکه مصلحت نهفته در امر به معروف اهم از تقیه باشد؛ خلاصه اینکه: «لا یكلف الله نفساً إلاّ وسعها» (بقره، ۲۸۶)

۳. تقیه مقارن با کذب و ملازم با ذلت است.

جواب: کذب و ذلت دائر مدار مصلحت و مفسده است.

د: مقید کردن تقیه به مقدار ضرورت

اصل عدم تقیه، عقلایی است و موجب می‌شود کلام معصوم علیه السلام به حکم واقعی و مراد جدی حمل شود. حال اگر بخواهیم این اصل را نادیده بگیریم یا به عبارت دیگر فراتر از ضرورت را هم بر تقیه حمل کنیم، نیاز به دلیل داریم. اگر دلیل ما در

تقیه، عقل باشد که تفصیلاً گفتیم عقل در هر گفتاری ابتدا اصل عدم تقیه را جاری می کند. «فالعقل السليم يحكم فطرياً بانه عند وقوع التزام بين الوظيفة الفردية مع شوكة الإسلام و عزته أو وقوع التزام بين حفظ النفس و بين واجب أو محرم آخر لابد من سقوط الوظيفة و ليست التقية إلا ذلك.» (صالح المعلم، ۱۴۱۶ق: ۶۶/۱) اما اگر دلیل تقیه آیه ۲۸ سوره آل عمران باشد: «لَا يَتَّخِذُ الْمُؤْمِنُونَ الْكَافِرُونَ أَوْلِيَاءَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَلَيْسَ مِنَ اللَّهِ فِي شَيْءٍ إِلَّا أَنْ تَتَّقُوا مِنْهُمْ تُقْيَةً» در اینجا وجود استثنا با توجه به نهی قبل از آن و عبارتی همانند «فليس من الله في شيء» دلالت بر تقييد تقیه به حالت ضرورت می کند. اگر دلیل تقیه روایت باشد، روایات فراوان داریم که تقیه را به ضرورت و اضطرار مقید می کند، مثل موارد زیر:

۱. التقيّة في كل ضرورة و صاحبها أعلم به حين تنزل. (حرعاملی، ۱۴۰۳ق: ۱۶۵/۱۶)

۲. كلّما خاف المؤمن على نفسه فيه ضرورة فله فيه التقيّة. (حرعاملی، ۱۴۰۳ق: ۱۶۵/۱۶)

۳. التقيّة في كل شيء يضطر إليه ابن آدم فقد أحله الله. (حرعاملی، ۱۴۰۳ق: ۴۶۸/۱۱)

بنابراین دلیلی نداریم که تقیه مطلقاً واجب باشد، بلکه مقید به ضرورت است و این ضرورت یا فردی و یا جمعی است. ضرورت فردی آن است که «جان، مال، آبروی امام علیه السلام یا اصحاب ایشان در خطر افتد و امام علیه السلام نیز برای نجات از این موارد تقیه کرده است.» (صفری، ۱۳۸۱: ۲۹۱) اما هدف در ضرورت جمعی این است که «اسلام و جامعه ی مسلمین از پراکندگی و تفرقه حفظ شوند و رعایت آبروی جامعه ی شیعه لحاظ شود.» (صفری، ۱۳۸۱: ۲۹۱)

حال ممکن است کسی اشکال کند که انحصار تقیه به ضرورت با روایات فراوانی که دلالت بر اهمیت تقیه و مذمت ترک آن دارد سازگار نیست یا اینکه قید ضرورت با جملاتی مثل: «إنَّ التقيّة واسعة» و «وسّع لهم في التقيّة» (حرعاملی، ۱۴۰۳ق: ۴۵۸/۵)

منافات دارد. جواب می‌دهیم که شیعیان به خاطر شجاعت، حس حماسه‌سازی و احساس مسؤولیتی که دارند و همچنین به علت مجاورت با اهل تسنن، تقیه مسلمان از مسلمان را امری سنگین و مشکوک می‌شمردند و حکم به برائت از تقیه می‌دادند. از این رو ائمه معصومین علیهم‌السلام به جهت آشناکردن شیعیان با اهمیت تقیه و جلوگیری از ضرری که شیعه را تهدید می‌کرد این احادیث را صادر و تارک تقیه را سرزنش می‌کردند. (حر عاملی، ۱۴۰۳ق: ۱۱/۴۸۵) ضمن این که احادیثی که دلالت بر وسعت دارد، مرادشان توسعه در جعل تقیه در مقابل همه اشخاص است.

### معیارهای تشخیص تقیه در احادیث

#### الف: قرینه مقالیه

تقیه گاه از گفتار معصوم مشخص است که به آن قرینه مقالیه می‌گویند و به سه بخش تقسیم می‌شود.

#### ۱. قرینه در الفاظ متن حدیث

اولین قرینه برای تشخیص تقیه این است که روایت حاوی الفاظی باشد که از آن بوی تقیه به مشام می‌رسد؛ بنابراین الفاظی که در متن حدیث آمده، بهترین قرینه برای شناخت تقیه است. برای مثال، علی بن سعد بصری می‌گوید:

از امام صادق علیه‌السلام پرسیدم: من در حالی میان قوم بنی عدی وارد شدم که مؤذن و امام جماعت آنان و همه اهل مسجد، عثمانی مسلک بودند و از شما و شیعیانتان برائت می‌جستند. نماز در پشت سر چنین امامی را چگونه می‌بینید؟ فرمود: پشت سر او نماز بگزار و به آنچه شنیدی عمل کن؛ ولی هنگامی که به بصره رسیدی و فضیل بن یسار از تو پرسید و تو او را از این فتوا با خبر کردی، به قول فضیل عمل کن و سخن مرا ترک کن. راوی گوید: به بصره رسیدم و فضیل را از ماجرا با خبر کردم. او به من گفت: امام به آنچه فرموده داناتر است؛ ولی من از او و پدرش شنیدم که می‌فرمودند: به نماز پشت سر ناصبی اعتنا نکن و خودت قرائت را به جا آور، گویا که تنها نماز می‌گزار. (عاملی، ۱۴۱۶ق: ۸/۳۱۰)

## ۲. اضطراب در متن حدیث

گاه متن حدیث استوار نیست و در حکم، تزلزل دارد و این یکی از مؤیدات تقیه است؛ مثلاً، علامه مجلسی رحمته الله علیه در ملاذ الأخیار این روایت صحیحہ را ذکر می‌کند:

احمد بن محمد بن عیسی عن غیر واحد عن أبی المعز عن الحلبي و الحسين بن سعيد عن ابن أبي عمير عن حماد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن ذبيحة المرجئ و الحروري. فقال: كل و قر و استقر حتى يكون و مايكون. (مجلسی، ۱۴۰۵: ۲۶۳/۱۴)

ولی آیت الله بهبهانی رحمته الله علیه این صحیحہ را تقیه می‌داند و می‌فرماید:

«این صحیحہ به دلیل در برداشتن حلیت ذبیحہ حروری که از نواصب است، شاذ است و هیچ یک از فقہا قائل به آن نشده است؛ پس طرح یا تأویل آن واجب است و ظاهر آن است که حمل بر تقیه شود، همان‌طور که جمله «قر و استقر» بر آن دلالت دارد؛ چون این فراز صراحت در این دارد که ذبیحہ معیوب و ممنوع است؛ زیرا «قر و استقر» در موارد حلال گفته نمی‌شود؛ چون که عیبی در آن وجود ندارد، به ویژه اینکه امام عليه السلام می‌فرماید: «حتی یکون ما یکون» که صریح در آن است که عدم مانع، عارضی یا به علت تقیه یا وجود سختی در پرهیز در آن است؛ چون دسترسی به ذبیحہ مؤمن وجود ندارد.» واضح است که امام عليه السلام در رابطه ذبیحہ حلال این‌گونه حکم نمی‌دهد.

۳. تصریح معصوم عليه السلام در حدیثی دیگر

کلام ائمه معصومین عليهم السلام به علت قرار گرفتن در شرایط سختی که تحت کنترل دشمنان بود چند وجهی شده است. به همین دلیل بعضی از احادیث به خاطر تقیه نسخ می‌شوند و قابل استناد نیستند، همان‌طور که امام صادق عليه السلام می‌فرماید: «إِنَّ الْحَدِيثَ يُنْسَخُ كَمَا يُنْسَخُ الْقُرْآنُ.» (کافی، ۱۳۶۳: ۶۴/۱)

مثلاً روایات می‌گویند صیدی که پرندگان شکاری انجام می‌دهند حلال نیست، مگر آنکه شکار را زنده از جنگال آنها بگیری و تذکیه کنی؛ اما در استبصار، سه حدیث دیگر هست که آن را حلال می‌داند. شیخ طوسی رحمته الله علیه می‌گوید:

«وجه تأویل این اخبار آن است که آنها را بر تقیه حمل کنیم. مؤید بر تقیه بودن این اخبار، روایت امام صادق علیه السلام است که میگوید: پدرم در زمان بنی امیه در حال تقیه، فتوا به حلّیت شکار باز و شاهین می داد؛ ولی ما اکنون تقیه نمی‌کنیم و شکاری که توسط پرندگان صورت می گیرد و زنده نمی ماند را حرام می دانیم.» (شیخ طوسی، ۱۳۶۳: ۷۲/۴)

از جمله مواردی که بر تقیه دلالت می کند، تصریح امام صادق علیه السلام درباره وثاقت زراره است که می فرماید:

«مذمت زراره نه بدان جهت است که وی فاسق شده، بلکه به این خاطر است که او را از چشم دشمنان انداخته تا مورد اذیت و آزار قرار نگیرد.» (خویی، ۱۴۰۸ق: ۲۱۸/۷ - ۲۲۶)

ب: قرینه سندی

قرینه سندی، خود به خود حدیث را از قابلیت استناد و استنباط می اندازد؛ اما گاه بر تقیه نیز دلالت می کند؛ مثلاً اگر در مجلسی که امام علیه السلام سخن می گوید، راویان غیر امامی نیز حضور دارند و آن راوی غیر امامی در زنجیره سند حدیث، به عنوان اولین راوی واقع شده است؛ در این حالت شیخ طوسی می گوید:

«و یشهدُ بذلك طريقُهُ لأنَّ طريقَ هذا الخبرِ رجالُ العامَّةِ و الزَّيديةِ و لم يروه غيرُهُم و ما هذا سبيلُهُ لايَجِبُ العملُ بِهِ». (شیخ طوسی، ۱۳۶۵: ۳۱۷/۷)

شیخ طوسی این قرینه را معیاری برای تقیه می داند.

نکته: بحث ما در تقیه در مورد جایی است که حدیث از نظر سندی قوی و محکم است؛ اما از نظر دلّالی به خاطر تقیه، قابل استناد نیست؛ بنابراین، بود و نبود این معیار برای ما سودی ندارد.

ج: قرینه مکاتبات امام

گاه از مقتضای حال حدیث می فهمیم که حدیث به صورت تقیه ای صادر شده است. بارها گفتیم اکثر ائمه معصومین علیهم السلام در زمان حکومت غاصبانه بنی امیه و بنی

عباس زندگی می کردند و به شدت تحت مراقبت عمال حکومتی بوده اند، به حدی که رفت و آمدها در منزل ائمه علیهم السلام نیز تحت کنترل قرار می گرفت؛ بنابراین حتی افراد بعد از نشست و برخاست با امام علیه السلام تحت تعقیب، بازرسی و بازجویی قرار می گرفتند. این درحالی است که اصحاب امام علیه السلام گاه از راههای دور برای امام علیه السلام نامه و پیک می فرستادند و منتظر جواب نامه می ماندند، حال اگر امام علیه السلام جواب را صریح بدهند، جان خودشان، پیکشان و اصحابشان را به خطر می اندازند؛ چون امکان دارد مکاتبه ایشان به دست مأمورین حکومتی بیفتد؛ پس مکاتبه ای بودن حدیث، قرینه ای بر تقیه است. برخی از علما نیز، احتمال تقیه در احادیث مکاتبه ای را بیشتر از سایر احادیث می دانند. (نراقی، ۱۴۱۵ق: ۳۴۸/۴)

برای نمونه، روایت علی بن کیسان است که می گوید:

«نامهای به امام هادی علیه السلام نوشتم و از ایشان درباره سجده بر پنبه و کتان پرسیدم و امام علیه السلام در پاسخ نوشتند: این کار جایز است.» (شیخ طوسی، ۱۳۶۵: ۳۰۸/۲) اما روایت فوق به دلیل مکاتبه ای بودن مرجوح است. (علامه حلی، ۱۴۱۳ق: ۱۱۸/۲)

#### قرائن خارجی

قرائن خارجی یعنی، توجه کردن به اموری که مربوط به متن روایت و الفاظ آن نیست، بلکه در مقایسه با اموری که خارج از حدیث است، امکان وقوع تقیه حاصل می شود و این امور عبارت اند از:

۱. موافقت حدیث با فتوای عامه

یکی از مهمترین قرائن برای تقیه در احادیث، همخوانی روایت با فتوای علمای اهل تسنن است؛ چون در این رابطه امام صادق علیه السلام می فرماید:

«مَاسَمَعْتَ مَنِّي يَشْبَهُ قَوْلَ النَّاسِ فِيهِ التَّقِيَّةُ وَ مَاسَمَعْتَ مَنِّي لَا يَشْبَهُ قَوْلَ النَّاسِ فَلَا تَقِيَّةَ فِيهِ.» (شیخ طوسی، ۱۳۶۵: ۳۱۸/۳)

البته عده ای مخالفت با عامه را تنها ملاک تشخیص تقیه در روایات می دانند؛ لکن محدث بحرانی این سخن را نمی پسندد و احادیث زیادی به عنوان مؤید حرف خود می آورد. (دلبری، ۱۳۹۶: ۵۴۰) نکته دیگری که تذکر آن ضروری است، این است که برای صدور خبر به عنوان تقیه، موافقت با همه علما یا همه مذاهب عامه احتیاج نیست؛ چون گاه ائمه علیهم‌السلام از فضای حاکم بر جامعه تقیه می کردند و مردم عادی نیز مانع از اظهار نظر توسط امام علیه‌السلام می شدند؛ بنابراین همین قدر که حدیث موافق با یک مذهب عامه باشد، احتمال تقیه در آن می‌رود. (ربانی، ۱۳۸۳: ۱۶۳) موافقت با حدیث فتوای عامه یکی از مرجحات است که علمای اصول در باب تعادل و ترجیح از آن بحث می کنند و با طرد حدیثی که موافق با فتوای عامه است، تعارض دو حدیث را برطرف می کنند، ضمناً بحث ما در مورد حدیثی است که از نظر سندی معتبر است اما از نظر دلالتی تطابق با فتوای عامه دارد. به عنوان نمونه، حدیث زیر را شیخ طوسی رحمته‌الله حمل بر تقیه کرده است.

«عن محمد بن الحسن الصفار، عن محمد بن عیسی، عن ابراهیم بن محمد قال: کتبت: محمد بن یحیی الخراسانی أوصی إلى رجل و لم یخلف إلا بنی عم و بنات عم و عم أب و عمّتين. لمن المیراث؟ فکتب علیه‌السلام: اهل العصبه و بنو العم و وارثون.»

چون در صورت وجود عمو و عمه، نوبت به فرزندان آنها نمی رسد. (شیخ طوسی، ۱۳۶۵: ۳۲۷/۹) و همچنین درباره دو روایتی که حکم به عدم جواز جمع میان زن با عمه یا خاله اش را می دهد \_ بدون اذن همسر اول \_ می گوید:

«هو أن نَحْمَلَهُمَا عَلَى ضَرْبٍ مِنَ التَّقِيَّةِ لِأَنَّ جَمِيعَ الْعَامَةِ يُخَالِفُنَا فِي ذَلِكَ وَ يَدْعُونَ أَنَّ هَذِهِ مَسْأَلَةٌ إِجْمَاعٍ وَ مَا هَذَا حُكْمُهُ تَجَرُّى فِيهِ التَّقِيَّةُ.» (شیخ طوسی، ۱۳۶۳: ۱۷۸/۳)

البته مکاتبه ای بودن این دو روایت نیز قرینه ای بر تقیه است. (دلبری، ۱۳۹۶:

(۵۴۲)

با توجه به فضای جامعه و عزت و احترامی که مردم برای فقه ای اهل تسنن قائل بودند و جایگاهی که خلفا برای آنها فراهم کرده بودند، اگر شخصی مخالف با فتوای

این علما نظر می داد، مورد خشم حکومت قرار می گرفت. این در حالی است که همه ی رؤسای مذاهب اربعه از شاگردان اهل بیت عصمت و طهارت علیهم السلام بوده اند؛ اما با این وجود حدیث ایشان در جامعه خریداری ندارد. این امر به علت تبلیغات ضد شیعی دستگاه خلافت بنی امیه و بنی عباس است و از طرفی چون اهل بیت علیهم السلام صاحب اصلی خلافت هستند، حکومت غاصب آن وقت ائمه معصومین علیهم السلام را تحت فشار قرار می دادند تا جایی که ایشان مجبور میشدند حتی حدیث خود را مطابق با فتوای علمای دستنشانده آنها صادر کنند.

## ۲. مخالفت با اجماع امامیه

اجماعی معتبر است که قول معصوم علیه السلام را کشف کند و بر فرض وجود این اجماع، اگر خبری مخالف با آن صادر شود، اعتبار ندارد و همچون تصریح معصوم علیه السلام در بیانی دیگر است که بحث از آن گذشت. حال اگر خبری مخالف اجماع امامیه باشد احتمال وجود تقیه را دارد؛ برای نمونه شیخ طوسی رحمته الله علیه در مورد حدیثی که حکم به جواز «الصلاة خیر من النوم» داده است، می گوید: «فإنَّها محمولةٌ علی التقیة، لِإجماعِ الطائفةِ علی ترک العمل بها.» (شیخ طوسی، ۱۳۶۳: ۳۰۸/۱)

## ۳. مخالفت حدیث با ضروری مذهب

در مذهب شیعه بعضی موارد جزء ضروریات است. منظور از ضروری این است که یک حکم جزء بدیهیات و مسلمات مذهب شیعه باشد؛ مثلاً شهید ثانی رحمته الله علیه در کتاب روضه درباره نکاح متعه می گوید:

«و لا خلاف بین الإمامیة فی شرعیته مستمراً إلى الآن أو لا خلاف بین المسلمین قاطبةً فی اصل شرعیته و القرآن الکریم مصرحٌ به و أجمع اهل البيت علیهم السلام علی ذلک» (شهید ثانی، ۵، ص ۲۴۵)

اما روایتی از امام علی علیه السلام در بارهی حرمت متعه به این شرح وجود دارد: «حرَّم رسول الله صلی الله علیه و آله یوم خیبر لحومِ الحُمُرِ الأهلِیةِ و نکاحُ المتعة» (شیخ طوسی، ۱۳۶۵: ۲۵۱/۷) ولی چون متعه جزء ضروریات مذهب است شیخ طوسی این روایت را تقیه

می‌داند و می‌گوید:

«فَأَنَّ هَذِهِ الرَّوَايَةَ وَرَدَتْ مُورَدَ التَّقِيَّةِ وَ عَلَى مَا يَذْهَبُ إِلَيْهِ مُخَالَفُوا الشَّيْبَةَ وَ الْعِلْمَ حَاصِلٌ لِكُلِّ مَنْ سَمِعَ الْأَخْبَارَ أَنَّ مِنْ دِينِ أُمَمِنَّا عَلَيْهِ إِبَاحَةُ الْمَتْعَةِ فَلَا يَحْتَاجُ إِلَى الْإِطْنَابِ فِيهِ» (شیخ طوسی، ۱۳۶۵: ۲۵۱/۷)

در استبصار می‌افزاید: «فَالْوَجْهُ فِي هَذِهِ الرَّوَايَةِ أَنَّ نَحْمِلَهَا عَلَى ضَرْبٍ مِنَ التَّقِيَّةِ لِأَنَّهَا مُخَالَفَةٌ لِأَصُولِ الْمَذْهَبِ» (شیخ طوسی، ۱۳۶۳: ۸۸/۱)

قرائن عدم تقیه در احادیث

تا کنون از قرائنی بحث کردیم که احتمال وجود تقیه در احادیث را نشان می‌داد. حال نقیض آن را هم می‌آوریم؛ یعنی در مورد قرائنی بحث می‌کنیم که با در نظر گرفتن آنها احتمال عدم تقیه در احادیث وجود دارد و عبارت‌اند از:

الف: قرینه ذاتیه

همانطور که بارها گفتیم تقیه برای حفظ جانها است، حال اگر حدیثی وجود داشت و با استناد به آن یک حکم فقهی استنباط شود و با آن حکم، جان فرد یا افرادی به خطر افتد، یا به عبارت دیگر خونی ریخته شود، در اینجا تقیه معنا ندارد، چون با اصل وضع تقیه تناقض دارد؛ زیرا هدف تقیه حفظ جان است و امام صادق علیه السلام در رابطه با این هدف می‌فرماید: «أَمَّا جَعَلَتِ التَّقِيَّةَ لِيَحْقَنَ بِهَا الدَّمَاءَ ، فَإِذَا بَلَغَ الدَّمُ فَلَا تَقِيَّةَ »؛ (کافی، ۱۳۶۳، ۲، ص ۲۲۰) همانطور که در حدیث ذکر شد، اگر در روایتی به خون حکم شود، تقیه نیست، چون جایگاه تقیه برای حفظ خون است؛ بنابراین قرینه می‌توانیم بگوییم: احادیثی که در آن حکم اعدام، رجم، قصاص و هر حکمی که مربوط به ریختن خون انسان است، از تقیه به دوراند. این قرینه قدرمقیّن از عدم تقیه در روایات است.

ب: امام علیه السلام یا پیامبر صلی الله علیه و آله در مقام حکومت است.

قبلاً گفتیم ائمه معصومین علیهم السلام به خاطر خفقانی که در جامعه وجود داشت و سلطه ای که غاصبان حکومت ایجاد کردند، تقیه می کردند؛ حال اگر خود ایشان حاکم جامعه باشند؛ پس احادیثی که در مورد حفظ حکومت، قضاوتها، احکام، نامه ها و ... صادر می کنند احتمال کمتری دارد که تقیه ای باشند؛ چرا که حاکم خود ایشان اند و معمولاً افرادی هم که جزء عوامل حکومتی محسوب می شوند مورد اعتماداند؛ ضمن اینکه در پیش فرض های تقیه گفتیم که ضرورت شرط ایجاد تقیه است؛ حال وقتی خود معصوم حاکم جامعه است، ضرورت ندارد در مباحثی مثل قضاوت، نامه، توضیح مسائل روزمره افراد و ... تقیه کند، هر چند همچنان برای حفظ حکومت می تواند تقیه کند.

مثال: حضرت یوسف علیه السلام چون حاکم شد بدون ترس با مشرکان مبارزه کرد و علناً خود را پیامبر خدا نامید. رسول گرامی اسلام صلی الله علیه و آله همه احکام فردی و جمعی را بدون تقیه صادر کردند و حتی بدون تقیه بارها امام بعد از خود را معین کردند. امام علی علیه السلام همه فتواها، حدها و اوامر حکومتی خود را در زمان خلافتشان، بدون تقیه صادر کردند؛ بنابراین چون امام در مقام حکومت است، ضرورتی ندارد در مورد هر مسأله ای تقیه کند.

ج: امام علیه السلام بدون اینکه کسی سؤال کند، حکمی دهد.

معمولاً تقیه در مواردی است که شخصی از امام علیه السلام سؤال می کند و امام علیه السلام با لحاظ کردن آن جمع و شرایط آن محیط، جواب می دهند؛ حال اگر امام علیه السلام ابتداءً حکمی را بگویند، بدون اینکه شخصی از ایشان سؤال بپرسد، در این صورت می گوئیم چون امام علیه السلام شرایط صدور حدیث را فراهم دیده است و آن جمع را خالی از دشمنان می داند، شروع به صدور حدیث کرده و حکمی را اعلام نموده است؛ پس

لزومی ندارد تقیه کند؛ چون اگر قرار بر تقیه بود اصلاً حدیثی را مطرح نمی‌کردند یا حکمی را صادر نمی‌کردند؛ بنابراین چون ابتدائاً خودشان شروع به نقل حدیث کرده اند، لزومی ندارد تقیه کنند.

#### د: احادیث مکاتبه ای

معمولاً افرادی برای امام علیه السلام نامه می‌نوشتند که به علت فاصله زیاد یا هر علت دیگری به امام دسترسی نداشتند. از طرفی امام علیه السلام نامه خودشان را به پیکی می‌دهند که مورد وثوق و اطمینان است نه به هر شخصی. از سوی دیگر افرادی که جواب نامه را دریافت می‌کنند معمولاً گروه یا قومی هستند که منتظر هستند امام جواب نامه آنها را بدهند؛ پس نه تنها تقیه لزومی ندارد، بلکه اگر امام تقیه کنند آن قوم بلا تکلیف و متحیر می‌مانند؛ بنابراین، مکاتبه قرینه ای بر عدم تقیه است.

در نقد این حرف قبلاً گفتیم که رفت و آمد امام علیه السلام و یارانش تحت کنترل بوده و احتمال تقیه در احادیث تقیه ای هست؛ بنابراین در برخی مکاتبات علاوه بر تقیه، توریه و ایهام نیز یافت می‌شود و در برخی دیگر امام علیه السلام به جای اینکه جواب نامه را بدهند سؤال کنندگان را به یاران و شاگردان خودشان که نزدیک آن دیاراند ارجاع می‌دهند.

## نتیجه‌گیری

به دلیل فضای جامعه، ائمه معصومین علیهم‌السلام روایات خود را همراه با تقیه مطرح می‌کردند و اصحاب خود را نیز به این مهم سفارش می‌نمودند تا جایی که فرموده‌اند: «کسی که تقیه ندارد، ایمان ندارد.»

حال وظیفه فقیه قبل از تمسک به هر روایتی این است که تشخیص دهد آن حدیث تقیه دارد یا ندارد. در اینجا معیارهایی را آوردیم که به فقیه در این کار کمک می‌کند. معیار وجود تقیه در احادیث:

قرائن مقابله:

قرینه در الفاظ حدیث

إضطراب متن حدیث

تصریح معصوم در حدیثی دیگر

قرینه ی سندی

قرینه ی مکاتبات

قرائن خارجی

موافقت با فتوای عامه

مخالف اجماع امامیه

مخالفت با ضروری مذهب

معیار عدم تقیه در احادیث:

ملاک ذاتی

مقام حکومت معصوم

صدور حدیث، بدون سؤال فردی

قرینه ی مکاتبه

## منابع

## قرآن کریم

۱. ابن منظور، جمال الدین ابوالفضل، لسان العرب، تحقیق علی شیری، بیروت، دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۸ ق.
۲. أبی فتح، محمد بن علی الکراجکی، کنزالفوائد، قم، مکتبه المصطفوی، ۴۴۹ ق.
۳. اسلامی، رضا، مدخل علم فقه، قم، مرکز مدیریت حوزه علمیه، ۱۳۸۴.
۴. انصاری، مرتضی، رسائل الفقهیه، قم، المؤتمر العالمی بمناسبة الذكری المئویة الثانویة لمیلاد الشیخ الانصاری، ۱۴۱۴ ق.
۵. آلوسی بغدادی، ابوالفضل شهاب الدین سید محمود، روح المعانی فی تفسیر القرآن الکریم، بیروت، دار إحياء تراث العربی.
۶. بهیانی، محمدباقر، حاشیه مجمع الفائدة و البرهان، تحقیق مؤسسه وحید بهیانی، قم.
۷. تهرانی، آقابزرگ، الذریعة إلى تصانیف الشیعة، دار الضواء، چاپ سوم، بیروت، ۱۴۰۳ ق.
۸. حرعاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعة، تصحیح عبدالرحیم ربانی شیرازی، چاپ ششم، تهران، مکتب الاسلامیه، ۱۴۰۳ ق.
۹. حرعاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعة، چاپ سوم، مؤسسه آل البيت، قم، ۱۴۱۶ ق.
۱۰. حلّی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، مختلف الشیعة فی أحكام الشریعة، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ ق.
۱۱. خویی، سید ابوالقاسم، معجم رجال الحدیث، بیروت، دار الزهراء، ۱۴۰۸ ق.
۱۲. دلبری، سیدعلی، آسیب شناسی فهم حدیث، چاپ دوم، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، مشهد، ۱۳۹۶.

۱۳. راغب اصفهانی، أبو القاسم حسین بن محمد، المفردات فی غریب القرآن، بیروت، دارالعلم، ۱۴۱۲ق.
۱۴. ربانی، محمدحسن، اصول و قواعد فقه الحدیث، قم، دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۳۸۳.
۱۵. سرخسی، شمس الدین، المبسوط، بیروت، دارالکتب العلمیه.
۱۶. صفری، نعمت الله، نقش تقیه در استنباط، قم، دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۳۸۱.
۱۷. طباطبائی، سید محمدحسین، المیزان فی تفسیر القرآن، چاپ دوم، بیروت، مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، ۱۳۹۴ق.
۱۸. طبرسی، فضل بن حسن، مجمع البیان، چاپ دوم، بیروت، دارالمعرفه، ۱۴۰۸ق.
۱۹. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، الاستبصار، تحقیق سید حسن موسوی خراسانی، چاپ چهارم، تهران، دارالکتب الإسلامیه، ۱۳۶۳.
۲۰. -----، تهذیب الأحکام، چاپ چهارم، تهران، ۱۳۶۵.
۲۱. علی صالح المعلم، محمدعلی، التقیة فی فقه اهل البيت، قم، ۱۴۱۶ق.
۲۲. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، چاپ پنجم، تهران، دارالکتب الإسلامیه، ۱۳۶۳.
۲۳. مجلسی، محمدباقر، بحار الأنوار، چاپ دوم، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۶۲.
۲۴. -----، ملاذ الأخیار، قم، کتابخانه آیه الله مرعشی، ۱۴۰۵ق.
۲۵. مطهری، مرتضی، ده گفتار، چاپ ششم، قم، صدرا، ۱۳۶۹.
۲۶. مظفر، محمدرضا، اصول الفقه، چاپ دوم، قم، مرکز مدیریت حوزه های علمیه، ۱۳۹۳.

۲۷. شیخ مفید، محمد بن محمد نعمان، الإرشاد فی معرفة حجج الله علی العباد، قم، آل البيت، ۱۴۱۳ق.

۲۸. مقداد، فاضل، کنز العرفان، مرتضوی، چاپ دوم، تهران، ۱۳۶۹.

۲۹. نراقی، احمد، مستند الشیعه فی أحكام الشریعه، قم، مؤسسه آل البيت، ۱۴۱۵ق و تهران، ۱۳۶۳.

## حکم فقهی خروج زن مطلقه رجعی از منزل طلاق با توافق طرفین

بهنام کوشا<sup>۱</sup>

### چکیده:

مسأله طلاق از جمله مسائل مطرح در زمینه فقه خانواده و از گذشته، مورد توجه فقها بوده است. چنانچه در کتاب‌های فقهی مطرح شده، اگر مرد زنش را از خارج شدن منزل نهی و منع کند، خروج برای زن بدون اذن او حرام است و در طلاق رجعی نیز برای خارج شدن از منزل، باید اجازه بگیرد و از طرفی دیگر، مرد نمی‌تواند او را از منزل طلاق بیرون کند؛ اینک سؤال اصلی پژوهش حاضر، عبارت است از اینکه، در عده طلاق رجعی حکم خروج زن با اذن شوهر و توافق طرفین چیست؟ در نوشتار پیش‌رو با مراجعه به منابع کتابخانه‌ای و با تحلیل داده‌های فقهی به بررسی این فرع فقهی پرداخته شده است. در این مسأله، اقوال متفاوتی وجود دارد که پس از کاوش ادله‌ی مطرح شده در این باره، این نتیجه حاصل شد که، در صورت اذن زوج و توافق بر خروج، خارج شدن زن جایز و بدون اشکال است.

### کلید واژه‌ها:

منزل طلاق، خروج زن مطلقه، خروج توافقی، مطلقه رجعی، مسکن طلاق.

۱. طلبه سطح دو و سه رشته تخصصی فقه و اصول.

## ۱- تبیین مسأله

یکی از موارد اختلاف و نزاع در بین افراد جامعه، اختلافات آنها در ازدواج هایی است که منجر به طلاق می گردد. اما در ذیل این مسأله، سؤالاتی مطرح می شود که، نیازمند پاسخی مناسب در شرع است؛ از جمله ی آنها، سؤالات مربوط به زن مطلقه می باشد که در کتب فقهی مطرح شده است. حال سؤالی که، پژوهش حاضر را به خود اختصاص داده، چنین است: در صورتی که بین زوجین طلاق محقق شود، خروج زن از منزل طلاق با توافق طرفین دارای چه حکمی است؟ آیا شرع اجازه خروج به زن مطلقه، از منزل طلاق را داده است یا خیر؟

برای رسیدن به پاسخ آن، باید مسأله را بر اساس مبانی وادله فقهی مورد بررسی قرار داد. از نکات مهمی که لازم به ذکر است و به عنوان نوآوری تحقیق حاضر شناخته می شود، بیان استدلال های جدید و متقن، و پاسخ های نو به مخالفین است.

از آنجایی که تحقق طلاق در جامعه زیاد بوده و از طرفی هم، آثار و پیامدهای آن فراوان است، ضرورت بررسی این مسائل، دوچندان می شود. از این رو، لازم و ضروری به نظر می رسد که، در نوشتار حاضر، با روش توصیفی - تحلیلی ادله فقهی، در پی پاسخ به سؤال اصلی تحقیق بود.

## ۲- پیشینه تحقیق

هر چند مسأله طلاق از دیرباز در فقه مطرح بوده و فروعات مختلف آن مدنظر فقها است؛ اما مسأله ی خروج زن از منزل طلاق با توافق طرفین، از فروعی است که به صورت مستقل و دقیق به آن پرداخته نشده، و در این باره، به طور خاص، اثر مستقلی از پایان نامه ها و مقالات، به رشته تحریر در نیامده است. بنابراین، پرداختن به این مسأله، می تواند از نوآوری های تحقیق حاضر، محسوب شود.

## ۳- مفهوم شناسی

## ۳-۱- طلاق در لغت و اصطلاح

طلاق در لغت یعنی گشودن گره- ازاله قید- رها کردن و آزاد کردن است. (فراهیدی، ۱۴۰۸ق: ۱۰۱/۵). و در اصطلاح، یعنی رفع قید (ازاله قید) نکاح (بر هم زدن بیوند زنا شویی) (سعدی ابو جیب، ۱۴۰۸ق: ۲۳۰/۱) و برخی معنای آن را جدایی دانسته اند. (قرشی، ۱۴۱۲ق: ۲۳۱/۴)

زن مطلقه هم، به خانمی اطلاق می شود که، صیغه طلاق (با سایر احکامی که دارد) برای او جاری شده است (هاشمی شاهرودی، ۱۳۸۷ش: ۱۹۴/۵).

## ۳-۲- توافق در لغت و اصطلاح

توافق در لغت از ماده وفق به معنی مرافقت، مطابقت و همراهی بین دو چیز است. (طریحی، ۱۴۱۶ق: ۲۴۷/۵)

در اصطلاح فقه، به معنای مشارکت یکی از دو شخص با دیگری در جهت قول، فعل، ترک، اعتقاد آمده است؛ چه به خاطر دیگری باشد یا خیر. و برخی نیز، آن را به وحدت نظر دو یا چند نفر در امری تفسیر کرده اند. (عبد الرحمن، بی تا: ۳۷۳/۳؛ هاشمی شاهرودی، ۱۳۸۷ش: ۱۹۴/۵).

## ۳-۳- رجعی در لغت و اصطلاح

رجعی در لغت از ماده رجع به معنی برگشت مرد به اهلش بعد از طلاق است. (فراهیدی، ۱۴۰۸ق: ۲۲۶/۱) و در اصطلاح فقهاء، به این معنا است که، مرد زنش را بعد از دخول، کمتر از سه بار به غیر عوض طلاق دهد. (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰ق:

#### ۴- پیش فرض و مبنا

در این پژوهش، یک مورد به عنوان پیش فرض و مبنا مدنظر نویسندگان بوده است که، به صورت خلاصه بدان اشاره می شود:

##### ۴-۱- مشروعیت نفقه در عده رجعی

آنچه که از آیات و روایات حاصل می شود این است که، نفقه در عده رجعی بر مرد واجب است و از آنجا که مسکن یکی از مصادیق بارز نفقه است، پس زوج نمی تواند بعد از طلاق، زن را از مسکن محروم و اخراج نماید، مگر اینکه از طرف زن کاری زشت و فاحشه ای صادر شود. (عاملی، ۱۴۳۴ق: ۳/ ۳۸۰).

##### ۵- اقوال مطرح شده نسبت به حکم خروج زن از منزل طلاق با توافق طرفین

معرکه ی آراء و اختلاف بین فقهاء در این زمینه است که، اگر زن و مرد رضایت داشته باشند در زمان عده ی رجعی، از یکدیگر دور باشند، آیا در این صورت نیز، خروج زن از منزل طلاق حرام و موجب عقوبت است یا خروج او اشکال نداشته و عقاب را در پی ندارد؟

اما پیش از پاسخ به سؤال ذکر شده، ضروری به نظر می رسد که، مراد از خروجی که مورد بحث واقع شده است، دانسته شود و آن عبارت است از اینکه، زوج بعد از طلاق رجعی، زن را از روی خشم اخراج نکند و الاّ به خاطر ادله ی صریح و قطعی که در ادامه ذکر می شود، به طور حتم، حرمت به آن تعلق می گیرد. (کلینی، ۱۴۲۹ق: ۵۶۷/۱۱؛ نجفی، ۱۴۰۴ق: ۳۲/۳۳۰؛ زمخسری، ۱۳۹۱ق: ۴/۶۷۸).

ضمناً، بدیهی به نظر می رسد که، اگر زن، برای احقاق حقوق خود، از منزل خارج شود، اشکال ندارد و حرمتی به آن تعلق نخواهد گرفت؛ زیرا در عرف، به این نوع

بیرون رفتن، اخراج صدق نمی‌کند. (همان)

اینک، نسبت به حکم خروج زن از منزل طلاق، با توافق زن و مرد، باید دیدگاه‌های مختلف را مطرح نمود.

در مجموع، برای مسأله‌ی فوق، چهار قول را می‌توان اشاره کرد که اختصار هر یک از آنها چنین است:

۱. مشهور فقها، قائل به عدم جواز چنین خروجی هستند. (عاملی، ۱۴۱۳ق: ۳۱۵/۹).

۲. گروهی دیگر بر این باورند که، چنین خروجی، اشکال ندارد. (حلی، ۱۴۰۳ق: ۳۱۲/۳).

۳. برخی از فقها معتقدند: زن حق خروج و یا اخراج توسط شوهر را ندارد و فقط در صورت اضطرار می‌تواند خارج شود. (نجفی، ۱۴۰۴ق: ۳۲۲/۳۲).

۴. و گروه چهارم از فقها، خروج زن را به بعد از نیمه‌ی شب، مقید کرده‌اند؛ البته مشروط بر آنکه، تا قبل از طلوع فجر برگردد. (یوسفی‌کاشف الرموز) ۱۴۱۷ق: ۲۳۱/۲).

اکنون، ذکر ادله‌ی هر یک از اقوال مطرح شده و نیز بررسی هر یک از آنها تا رسیدن به نتیجه‌ی مطلوب، ضروری به نظر می‌رسد:

## ۵-۱- ادله ی دیدگاه اول

قائلین به عدم جواز خروج زن از منزل طلاق در فرض مسأله، برای دیدگاه خود به ادله ای تمسک کرده اند:

### الف: آیات

خداوند در قرآن می فرماید: ای پیامبر! هر زمان خواستید زنان را طلاق دهید، در زمان پایان عده، آنها را طلاق دهید [زمانی که از عادت ماهانه پاک شده و با همسرشان نزدیکی نکرده باشند] و حساب عده را نگه دارید؛ و از خدایی که پروردگار شماست بپرهیزید؛ نه شما آنها را از خانه هایشان بیرون کنید و نه آنها (در دوران عده) بیرون روند، مگر آنکه کار زشت آشکاری انجام دهند؛ این حدود خداست، و هر کس از حدود الهی تجاوز کند به خویشتن ستم کرده است..... (طلاق، ۱).

وجه استدلال: خداوند در این آیه، بعد از اشاره به بخشی از احکام طلاق به صراحت می فرماید: نباید زنان را از خانه طلاق بیرون کنید و آنها نیز خارج نشوند و صیغه نهی هم ظهور در حرمت دارد و این مورد از حدود الهی بوده و متجاوز از آن، مورد مذمت قرار گرفته است؛ بنابراین بیرون کردن آنها و بیرون رفتن خود زن، حرام است مگر فاحشه ی آشکاری رخ دهد که در این صورت، دیگر از بحث خارج می شود. (طوسی، ۱۳۸۷ق: ۲۵۳/۵؛ عاملی، ۱۴۱۳ق: ۳۱۴/۹).

### ب: روایات

روایاتی درباره نگهداری عده رجعی و خروج زن مطلقه وارد شده که خروج یا اخراج را منع می کند؛ از جمله این روایات می توان به موارد ذیل اشاره کرد:

۱- از امام کاظم - علیه السلام - نسبت به مکانی که زن مطلقه باید در آن عده نگه

دارد، سوال شد، حضرت فرمودند: مکان سپری شدن عده خانه همسرش می باشد. (کلینی، ۱۴۲۹ق: ۵۵۷/۱۱).

وجه استدلال: از این روایت می توان استفاده کرد که، زن باید در خانه همسرش باقی بماند تا عده تمام شود و این ملازمه دارد با اینکه، نباید خارج و اخراج شود؛ اگرچه با توافق یکدیگر باشد.

۲- در روایت دیگر، از امام باقر یا امام صادق (علیهما السلام)، از مکان عده زن سوال شد، امام فرمودند: در عده رجعی، زن نباید بیرون شود و تا انتهای عده، زن نیز باید در خانه بماند. (همان)

وجه استدلال: در این روایت، علاوه بر اینکه مکان عده بیان شده است، تصریح در مطلوب دارد، که اگر زن در عده رجعی است، نباید او را بیرون کرد و زن هم نباید از آنجا خارج شود تا اینکه عده تمام گردد. (نجفی، ۱۴۰۴ق: ۳۳۱/۳۲).

۳- در روایت موثقه ای از امام (علیه السلام) نسبت به مکان عده زن سوال شد، امام فرمودند: در بیتش باید عده نگه دارد و از آنجا خارج نشود و در صورتی که قصد خروج دارد، بعد از نیمه ی شب خارج شود نه در روز. و نیز تا زمانی که عده تمام نشده باشد، حجی برای عهده ی او نیست. (کلینی، ۱۴۲۹ق: ۵۵۷/۱۱).

بنابراین گونه روایات، یک ملاک به دست می آید که، بیرون کردن زن و نیز بیرون رفتن خود زن از منزل طلاق (منزل همسر)، در زمان عده جایز نیست. (حلی، ۱۳۸۷ق: ۳۷۰/۳). و چون حرمت خروج به طور مطلق است، خروج او چه با توافق و چه بدون توافق، حرام خواهد بود. (عاملی، ۱۴۱۳ق: ۳۱۵/۹). برخی از فقها، نگهداری عده رجعی در منزل طلاق را، حق الله دانسته و قائل اند: اجازه زوج، نمی تواند رافع این حق الله باشد؛ پس توافق برای خروج، تاثیر ندارد. (عاملی، ۱۴۱۰ق: ۳۸۱/۳).

## ج: اجماع

دلیل سومی که برای دیدگاه اول بیان شده است، اجماع فقهاست، که قائل اند: زن نمی تواند از منزل طلاق خارج شود. (نجفی، ۱۴۰۴ق: ۳۲/۳۳۰).

### ۵-۱-۱- نقد و بررسی

دیدگاه اول از سوی مخالفین مورد نقد و بررسی قرار گرفته و اشکالاتی بدان مطرح شده است.

این اشکالات را می توان چنین مطرح نمود:

۱- آیه شریفه و روایات: به نظر می رسد این ادله فقط در صدد بیان مکان سپری شدن عده رجعی هستند که زن باید در منزل شوهر باشد؛ اما اگر طرفین توافق بر خروج داشته باشند یا خروج با اذن شوهر همراه باشد، آیه و روایات ذکر شده نسبت به حکم آنها ثابت است و ممنوعیت آن را ثابت نمی کنند. به سخن دقیقتر، زمانی می توان از اطلاق این ادله استفاده کرد، که مقدمات حکمت وجود داشته باشد؛ و یکی از این مقدمات، در مقام بیان بودن متکلم است؛ در حالی که، در این ادله شارع مقدس در مقام بیان صورت توافق دو طرف برای خارج شدن زن، نیستند.

۲- در ادامه ادله ای برای مشروعیت خروج زن با توافق بیان خواهد شد که به نظر می رسد، ظهور بلکه تصریح آنها در این است که خروج زن در صورت رضایت شوهر جایز و بدون اشکال است؛ بنابراین، این دسته از ادله نیز می تواند مبین و مفسر روایات فوق باشد.

۳- نسبت به اجماع ادعا شده نیز، باید مطرح کرد که، معاهد اجماع بر این است که زن نباید بدون اذن در عده رجعی خارج شود و معقد اجماع در مورد توافق نیست. و

در صورتی که، این سخن پذیرفته شود چنانکه در بیان اقوال در مسأله گذشت، درباره خروج زن با اذن شوهر دیدگاه‌های مختلفی بیان شده و با وجود این اختلاف نظر، ادعای اجماع ناتمام است. (نجفی، ۱۴۰۴ق: ۳۲/۳۳۰).

۴- اما در پاسخ به «حق الله دانستن وجود زن در منزل طلاق»، آنچه به نظر می‌رسد این است که، ملاک در حق الله بودن چیزی این است که، بخشیدن شخص (ذو الحق) در رفتن یا بقاء عقوبت تعدی و سرکشی نقشی ندارد؛ یعنی کسی که مورد ستم واقع شده، اگرچه عفو هم نماید، ولی باز هم آن عقاب باقی خواهد بود. مانند: حدّ قذف. این سخن، برخلاف حق الناس است؛ زیرا اگر شخصی از حقش بگذرد، عقوبتی در کار نیست؛ حال، با توجه به روایاتی که تصریح دارند که با اذن زوج، خروج زن اشکال ندارد، معلوم می‌شود اجازه خروج، حق الناس است که زوج می‌تواند از آن رفع ید نماید.

## ۵-۲- ادله ی دیدگاه دوم

قائلین به جواز خروج زن از منزل طلاق با توافق طرفین، علاوه بر اشکالاتی که بر ادله دیدگاه مخالف وارد کرده‌اند، ادله‌ای را نیز، برای اثبات مدعای خود اقامه کرده‌اند:

### الف: روایات

۱) در صحیحہ حلبی آمده است: برای زن مطلقه شایسته نیست در زمان عدّه که سه طهر است، (برای کسی که خون میبندد) و یا سه ماه است (برای زنی که خون نمی‌بندد)، از مسکن زوج خارج شود مگر به اذن شوهرش باشد. (حرعاملی، ۱۴۰۹ق: ۲۲/۲۱۴؛ طوسی، ۱۴۰۷ق: ۸/۱۳۰).

وجه استدلال: این روایت تصریح دارد که زن از منزل طلاق در مکان عدّه، با اذن

شوهر می تواند بیرون رود. به دیگر سخن، اگر زن خواهان خروج باشد و این مسأله را با زوج مطرح و او هم قبول کند، خروج زن بدون اشکال است و این معنای توافق بین طرفین است. (حلی، ۱۴۰۸ق: ۳۲/۳).

(۲) در روایتی آمده است: زن مطلقه در عده می تواند با اجازه زوج خود، در مراسم حج شرکت کند. (حرعاملی، ۱۴۰۹ق: ۲۲/۲۹؛ طوسی، ۱۴۰۷ق: ۸/۱۳۰).

وجه استدلال: از روایت فوق، این گونه حاصل می شود که، اذن زوج در خروج زن نافذ و نیز از حقوقی است که متعلق به اوست و می تواند از آن رفع ید نماید، همانطور که قبل از طلاق می توانست از حقش بگذرد و به او اذن خروج دهد. از این رو، برخی زن مطلقه رجعی را، از جهات مختلفی چون: نفقه، ارث بردن و... به منزله زوجه حقیقی و در حکم زوجه او می دانند به همین خاطر اذن او در این مسأله نیز نافذ است. (یزدی، ۱۴۱۴ق: ۱/۱۱۴).

(۳) آنچه از ظاهر آیه یک از سوره طلاق حاصل می شود، این است که، آیه اطلاق دارد؛ به این بیان که، می فرماید: زن نباید (از منزل طلاق) خارج شود و نیز نباید او را بیرون کنند؛ چه بر خروج به توافق برسند یا خیر! حال اگر این اطلاق را پذیرفته شود، به وسیله روایاتی که بیان شد، مقید می شوند؛ به این بیان که، خروج زن و نیز اخراج او از منزل طلاق در عده رجعی جایز نیست مگر اینکه زوج اجازه دهد.

(۴) برخی از علماء فرموده اند: حج مستحبی از این زن صحیح نیست مگر اینکه شوهرش اجازه دهد؛ حال از این عبارت فقهاء، این گونه بدست می آید که، منع از خروج، مقید به غیر اذن شوهر است؛ بنابراین، اگر مرد اجازه دهد، مانعی ندارد. (حلی، ۱۴۰۸ق: ۳۲/۳).

(۵) بانظر به فتوای برخی از فقهاء، می توان به طور صریح حکم به جواز خروج زن از منزل طلاق نمود، البته اگر با توافق طرفین باشد. (حلبی، ۱۴۰۳ق: ۳۱۲/۱؛ حلبی، ۱۴۰۸ق: ۱۷۹/۴).

### ۵-۳- ادله ی دیدگاه سوم

برای دیدگاه سوم که مشروعیت خروج زن را تنها در موارد ضرورت قائل بودند، مستندی برای آن بیان نشده است؛ اما می تواند دلیل این دیدگاه، برخی از روایات باشد:

در مکاتبه ی صفار از امام عسکری (علیه السلام) رسیده است: در مورد زنی که همسرش او را طلاق داده و زوج در زمان عده از جهت نفقه به زن رسیدگی نمی کند و این باعث شده که زن در امور زندگیش محتاج و نیازمند گردد، سوال شد: آیا جایز است از منزل طلاق خارج شود و برای رفع نیازش کار کند؟ امام در جواب فرمودند: بله، هیچ اشکالی ندارد. (ابن بابویه، ۱۴۱۳ق: ۴۹۹/۳)

وجه استدلال: همانطور که در نگاه ابتدایی به نظر می آید، این زن در امور معاش و زندگی اش دچار تنگی و سختی شده و به دیگر سخن، مضطر شده است؛ امام (علیه السلام) نیز به صراحت فرموده اند: برای رفع این امور، می تواند خارج شود. پس زن مطلقه رجعی، خروج آن فقط در وقت ضرورت بدون اشکال است.

البته بدیهی به نظر می رسد، در این مسأله که زن می تواند در هنگام اضطراب خارج شود، از ناحیه فقهاء اختلافی نیست و بلکه مورد اجماع علماء می باشد. (نجفی، ۱۴۰۴ق: ۳۲/۳۲).

لازم به ذکر است، در حقوق مدنی، ماده ۱۱۱۵ مطابق با این دیدگاه می باشد. در این ماده آمده است:

«اگر بودن زن با همسرش در یک منزل، متضمن خوف بدنی یا مالی یا شرافتی برای زن باشد، زن می تواند مسکن دیگری انتخاب کند و در صورت ثبوت

مظنه ضرر مزبور، محکمه حکم به بازگشت زن نخواهد کرد و تا زمانی که زن از بازگشت معذور است، نفقه بر مرد واجب و لازم است.» (کاتوزیان، ۱۳۹۱ش: ۶۷۷).

اما با توجه به قید ضرورت که در این دیدگاه برای جواز و مشروعیت خروج بیان شده است، این طور به نظر می رسد که، این رأی ناظر به احکام ثانویه و در فرض ضرورت است. بنابراین، همان ادله ی ضرورت مانند قاعده لاضرر، قاعده لاجرح یا قاعده الضرورات تبیح المحذورات، مستند این دیدگاه است؛ یعنی از آنجا که، عدم جواز خروج زن مطلقاً سبب ضرر به زوجه و در مواردی به زوج می شود، برای دفع این ضرر، بیرون رفتن زن جایز است.

### ۵-۳-۱- نقد و بررسی

در مقام پاسخ به دیدگاه سوم، می توان گفت: همانطور که بیان شد، در این مسأله هیچ اختلافی وجود ندارد و در صورت تحقق ضرورت، هر حکم اولیه ای برداشته می شود؛ حتی حرام هایی که عقوبت سخت داشته و از گناهان کبیره باشند؛ اما نیاز به دقت و تأمل است که، اگر طرفین بر خروج زن از منزل طلاق راضی باشند و مانع دیگر هم در کار نباشد، چرا خروج زن جایز نباشد؛ در حالی که شما حکم جواز را منحصر به حالت ضرورت کردید؟!

روایتی هم که بیان شد، به نظر در مقام بیان فرد مضطر است؛ اما فرض مسأله ی حاضر، در ناحیه رضایت و توافق طرفین بر خروج زن می باشد؛ و به تعبیر دیگر، این روایت از بحثمان خارج است.

### ۵-۴- ادله ی دیدگاه چهارم

قول چهارم در مسأله، شبیه دیدگاه سوم است؛ اما با این تفاوت که، خروج در صورت اضطرار را مقید به یک زمان و شرایط محدودی کرده اند؛ حال ممکن است مستند آنها، برخی از روایات باشد که در ذیل به یکی از آنها به اختصار پرداخته می شود:

از امام (علیه السلام) در مورد زنی که طلاق داده می شود، سوال شد: در کجا باید عده نگه دارد؟ امام (علیه السلام) فرمودند: در خانه اش و از آنجا خارج نشود، و اگر می خواهد به دیدار کسی برود، باید بعد از نیمه ی شب خارج شود و تا قبل از طلوع فجر هم بازگردد و برای زن در زمان عده، حجبی نیست تا اینکه عده تمام شود.

وجه استدلال: از اینگونه روایات این طور استفاده می شود که، زن نباید در زمان عده خارج شود؛ اما اگر نیاز به بیرون رفتن پیدا کرد، فقط باید در زمان مشخص شده در متن روایت خارج شود. (یوسفی (کاشف الرموز)، ۱۴۱۷ق: ۲/۲۳۱).

#### ۵-۴-۱- نقد و بررسی

در جواب به این دیدگاه باید گفت: (۱) به نظر می رسد، این روایت مضمهره باشد و در مقابل روایاتی که صحیح و تصریح بر جواز دارند و جواز را مقید به زمان خاصی نکرده اند، نمی توانند ایستادگی کنند.

(۲) این دسته از روایات را باید بر آنچه که با آن دفع ضرورت می شود، حمل کرد. (نجفی، ۱۴۰۴ق: ۳۲/۳۳۶)

## نتیجه گیری

پذیرش جواز خروج زن در عده رجعی با رضایت شوهر، دیدگاه حق است. از این رو با توجه به طلاق های زیادی که در جامعه امروزی رخ می دهد، زن می تواند با توافق همسر خود از منزل طلاق خارج شود و حرمت خروج که دغدغه خیلی از خانمهای مطلقه می باشد، برداشته شده است. ملاک برای جواز خروج که اذن شوهر باشد، طبق برخی از روایات موجود است. مشروعیت این مسأله بر اساس عناوین و احکام ثانویه (یعنی حکمی که از ناحیه شارع در شرایط ویژه و خاصی مثل عسر و حرج جانشین حکم اولی شارع قرار می گیرد) نیز قابل اثبات است. بنابراین، بر فرض بر اساس عناوین و احکام اولیه این مشروعیت پذیرفته نشود، لااقل بر اساس احکام ثانویه این مشروعیت ثابت است و خروج زن از منزل طلاق با رضایت زوج اشکالی ندارد.

## منابع

قرآن کریم.

۱. ابن بابویه، محمد بن علی، من لایحضره الفقیه، علی اکبر غفاری، دفتر انتشارات اسلامی، قم، ۱۴۱۳، چاپ اول.
۲. حر عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، موسسه آل البيت علیهم السلام، قم، ۱۴۰۹، چاپ اول.
۳. حلبی، تقی الدین، الکافی فی الفقه، کتاب خانه امیر المومنین اصفهان، ۱۴۰۳، چاپ اول.
۴. حلی، ابن ادریس، محمد بن منصور، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، دفتر انتشارات اسلامی، قم، ۱۴۱۰، چاپ دوم.
۵. حلی، حسن بن یوسف، التحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه، موسسه امام صادق (علیه السلام)، قم، ۱۴۲۰، چاپ اول.
۶. -----، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، دفتر انتشارات اسلامی، قم، ۱۴۱۳، چاپ اول.
۷. -----، شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، موسسه اسماعیلیان، قم، ۱۴۰۸، چاپ اول.
۸. زمخشری، محمود بن عمر بن محمد، الکشاف عن حقائق غوامض التنزیل، مسعود انصاری، شمشاد، تهران، ۱۳۹۱، چاپ دوم.

۹. سعدی ابو جیب، القاموس الفقہیہ لغہ و اصطلاحا، دار الفکر، دمشق، ۱۴۰۸، چاپ دوم.
۱۰. طریحی، فخر الدین، مجمع البحرین، سید احمد حسینی، کتابخانہ مرتضوی، تهران، ۱۴۱۶، چاپ سوم.
۱۱. طوسی، محمد بن حسن، التہذیب الاحکام، خرسان حسن الموسوی، دار الکتب الاسلامی تهران، ۱۴۰۷، چاپ اول.
۱۲. -----الاستبصار فیما اختلف من الأخبار، خرسان حسن الموسوی، تهران، ۱۳۹۰، چاپ اول.
۱۳. -----المبسوط فی الامامیہ، المکتبہ المرتضویہ، قم، ۱۳۸۷، چاپ اول.
۱۴. عاملی، زین الدین، الروضہ البہیہ فی شرح اللعہ الدمشقیہ، قم، ۱۴۱۰، چاپ اول.
۱۵. -----المسالك الافہام الی تنقیح شرایع الاسلام، قم، ۱۴۱۳، چاپ اول.
۱۶. عبد الرحمن، محمود، معجم المصطلحات و الالفاظ الفقہیہ.
۱۷. فخرالمحققین، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، سید حسین موسوی کرمانی موسسہ اسماعیلیان، قم، ۱۳۸۷، چاپ اول.
۱۸. فراہیدی، خلیل، العین، موسسہ الاعلمی للمطبوعات، بیروت، ۱۴۰۸، چاپ اول.
۱۹. قرشی، سید علی اکبر، قاموس القرآن، دار الکتب الاسلامیہ، تهران، ۱۴۱۲،

چاپ ششم.

۲۰. کاتوزیان، ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، بنیاد حقوقی، تهران، ۱۳۹۱، چاپ سی و چهارم.

۲۱. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، دار الکتب الاسلامی تهران، ۱۴۰۷، چاپ اول.

۲۲. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، دار الاحیاء التراث العربی، بیروت، ۱۴۰۴، چاپ هفتم.

۲۳. هاشمی شاهرودی، محمود، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت (علیهم السلام)، موسسه دارالمعارف فقه اسلامی، قم، ۱۳۸۷، چاپ اول.

۲۴. یزدی، سید محمد کاظم طباطبایی، تکمله العروه الوثقی، کتاب فروشی داوری، قم، ۱۴۱۴، چاپ اول.

۲۵. یوسفی، حسن، کشف الرموز فی شرح مختصر النافع، انتشارات اسلامی، قم، ۱۴۱۷، چاپ سوم.



حکم فقهی خروج زن مطلقه رجعی از منزل طلاق با توافق طرفین

## بررسی سندی روایت القضاء اربعة ناظر به دسته بندی قاضیان

محمد طاهریان<sup>۱</sup>

مصطفی امیری<sup>۲</sup>

### چکیده

امر قضا از اموری است که در تمامی ادیان و ملل به آن پرداخته شده و مبدا معینی برای پیدایش آن وجود ندارد. از آن جا که این امر مهم با عرض و جان مال انسان ها سرو کار دارد از اهمیت بالایی برخوردار است. در دین مبین اسلام این امر مورد توجه بسیاری قرار گرفته لکن در برخی روایات عقوبت های سنگینی برای قاضیان در نظر گرفته شده است تا جایی که تنها یک گروه از آنان را بهشتی خطاب کرده و گروه های دیگر را جهنمی شمرده اند؛ حتی قضاتی که به حق حکم کرده باشند. اکنون سؤال پژوهش حاضر، پیرامون صحت و سقم سند یکی از این روایات است که قاضیان را بر چهار گروه تقسیم نموده است؛ پژوهشی که با روش توصیفی - تحلیلی و با هدف کشف صحت و سقم آن برای انتساب به معصوم (علیه السلام) گام برداشته و نتیجه ی بررسی سه طریقی که برای این روایت ذکر شده، منوط به اعتبار یا عدم اعتبار مرسلات است. و از آنجایی که پذیرش مرسلات مورد خدشه و اشکال است، روایت معروف القضاء اربعة، از نظر سندی مقبول نیست و از درجه اعتبار ساقط است.

**کلید واژه ها:** القضاء اربعة، مرفوعه، مرسلات، مرسل، قاضیان

۱. طلبه سطح دو و سه رشته تخصصی فقه و اصول.

۲. استاد مشاور مدرسه علمیه عالی نواب.

## مقدمه

انسان به مقتضای طبع مدنی خویش، ناگزیر از تشکیل اجتماع است و در اجتماع به جهت تعاملاتی که افراد با یکدیگر دارند رفتارهایی بین آنان رخ می دهد که منجر به درگیری و نزاع می شود که برای حل این منازعات نیاز به محاکم دولتی و وضع قوانینی برای رفع خصومت و داوری میان مردم می باشد. این امر مهم از آن جهت که با عرض و جان و مال انسان ها سر و کار دارد اهمیت و جایگاه آن در جامعه بر کسی پوشیده نیست.

از این رو نمی توان مبدأ معینی برای پیدایش قانون و موضوع قضاوت بیان کرد اما می شود پیشینه آن را در ملل و ادیان مختلف از دوران باستان تا ظهور اسلام بدست آورد؛ به عنوان نمونه می توان از قانون الواح دوازده گانه روم یا قانون نامه حموربی در تمدن بابل نام برد. در روایات نیز امر قضا مورد توجه بسیار زیادی قرار گرفته؛ و بابی جداگانه را در کتب معتبر روایی، به خود اختصاص داده است. در برخی از این روایات، تویخ های شدیدی برای قاضیان بیان شده است. یکی از آنها، روایتی است از امام صادق (علیه السلام) که به صورت مرفوعه نقل شده و در آن، قاضیان به چهار گروه تقسیم شده اند و تنها قضاوتی که از روی علم صورت گرفته باشد و به حق حکم شده باشد، مقبول ائمه (علیهم السلام) است.

این روایت هر چند در منابع معتبر روایی شیعه و دیگر کتب نقل شده، اما از نظر صحت و معتبر بودن باید مورد بررسی قرار گیرد. بر اساس جستجوی انجام شده، روایت ذکر شده، از سه طریق به امام صادق (علیه السلام) منتسب است.

نگارنده در این پژوهش، با روش توصیفی - تحلیلی، سه طریق موجود را، بعد از تبیین مفاهیم ضروری تحقیق، مورد بررسی قرار داده است. طبق فحوص نگارنده نسبت به این موضوع کتاب و مقاله ای نوشته نشده است و تنها در بخشی از مقاله پیامبر اکرم (ص) و شأن قضاوت از نگاه امام خمینی در حد دوسطر به این روایت پرداخته شده

است.

سعی نگارنده در این پژوهش بر این است که ادله و مبانی مطرح در حجیت وعدم حجیت این حدیث را ذکر کرده و به بررسی آن ها بپردازد.

## ۱. مفاهیم

### ۱-۱ مرفوعه در لغت و اصطلاح

مرفوعه از ریشه رفع، به معنای بالا بردن است. زمانی که گفته می شود یکی از اسماء الهی رافع است؛ یعنی خداوند متعال مومن را بالا می برد و او را به سعادت می رساند. (ابن منظور، ۱، ص ۵۰۰)

مرحوم فیروزآبادی در المحيط می فرماید: رفعتُه: نسبتُه ومنه حدیث مرفوع. (فیروزآبادی، ۲، ص ۲۹)

رفع به معنای نسبت دادن است و مرفوع از آن جهت نامیده می شود که راوی در آن حدیث را به امام (علیه السلام) نسبت می دهد.

#### ۱-۱-۱ معنای اصطلاحی

در اصطلاح حدیثی دو اطلاق برای مرفوعه بیان شده است. (مامقانی، ۱۳۹۳، ص ۲۰۷)، (سبحانی، ۱۴۸۲، ص ۶۶)

اطلاق اول: یک معنای عام است و آن اینکه هر آنچه منسوب شود به معصوم (علیه السلام) از قول و فعل یا تقریر.

شهید ثانی (ره) در الرعایه مرفوعه را این گونه تعریف می کند:

مرفوعه آنچه که از قول یا فعل و یا تقریر به معصوم علیه السلام نسبت داده شود به اینگونه که راوی بگوید: امام (علیه السلام) این گونه فرمود، یا فلان کار را انجام داد یا در محضر او فلانی فعلی رخ داد و حضرت فعل او را تایید کردند و انکار نکردند. و فرقی نمی کند که انتساب قول و فعل و تقریر به معصوم علیه السلام به نحو متصل

باشد یا منقطع. (شهید ثانی، ۱۳۸۱، ۷۷)

اطلاق دوم: یک معنای خاص و جزئی است برای مرفوعه و آن اینکه به سندی گفته می شود که از وسط یا آخر آن یک راوی یا بیشتر افتاده باشد با تصریح به لفظ رفعه که این معنا در کتب فقهی شایعتر میباشد و طبق این معنا مرفوع داخل در اقسام مرسل است (مقباس الهدایه، ۱۳۹۳، ص ۲۰۷-۲۰۸)

برای واضح شدن مطلب ناگزیر از تعریف مرسل هستیم.

## ۲-۱ مرسل

برای مرسل هم در اصطلاح دو معنای عام و خاص ذکر شده است .

شهید ثانی ره در الرعایه مرسل را این گونه تعریف می کند: «ما رواه عن المعصوم من لم یدرکه بغیر واسطه او بواسطه نسیها او ترکها او ابهمها» (شهید ثانی، ۱۳۸۱، ۹۴)؛

مرسل یعنی هر آنچه که راوی از معصوم نقل کند منتها در آن حدیثی که نقل می کند معصوم را درک نکرده باشد و با واسطه روایت می کند و فرقی ندارد در اینکه واسطه حذف شده یک نفر باشد یا بیشتر از ابتدای سند باشد یا انتهای سند.

علامه مامقانی (ره) می فرماید: مرسل طبق این معنا شامل مرفوع هم می شود و نزد فقها مرسل بیشتر در همین معنای عام آن بکار رفته است. (مقباس، ۱۳۹۳، ص ۳۳۹-۳۴۱)

اما مرسل به معنای خاص خودش یعنی هر حدیثی که تابعی آن را به پیامبر اکرم (صلی الله علیه و آله) بدون ذکر واسطه اسناد بدهد. (شهید ثانی، ۱۳۸۱، ص ۹۴)

پس از شناخت دو اصطلاح مرفوع و مرسل باید هر دو طریق مورد بررسی قرار گیرد.

## ۲. بررسی سندی

## ۱-۲ طریق مشهور

این طریق را مرحوم کلینی (ره) در کافی با این سلسله سند ذکر می کند.

«عِدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ خَالِدٍ عَنْ أَبِيهِ رَفَعَهُ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: الْقَضَاءُ أَرْبَعَةٌ ثَلَاثَةٌ فِي النَّارِ وَوَاحِدٌ فِي الْجَنَّةِ رَجُلٌ قَضَى بِجَوْرٍ وَهُوَ يَعْلَمُ فَهُوَ فِي النَّارِ وَ رَجُلٌ قَضَى بِجَوْرٍ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ فَهُوَ فِي النَّارِ وَ رَجُلٌ قَضَى بِالْحَقِّ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ فَهُوَ فِي النَّارِ وَ رَجُلٌ قَضَى بِالْحَقِّ وَهُوَ يَعْلَمُ فَهُوَ فِي الْجَنَّةِ» (محمّدبن یعقوب، ج ۷، ص ۴۰۷)؛

گروهی از مشایخ ما از احمد بن محمد بن خالد از پدرش (محمد بن خالد) از امام صادق (علیه السلام) نقل کرده اند که حضرت فرمودند: قاضیان چهار گروه اند که سه گروه از آنان در جهنم و یک گروه بهشتی هستند. قاضی که از روی علم قضاوت به ناحق کرده در جهنم است، قاضی که از روی عدم علم، به ناحق قضاوت کرده در جهنم است، قاضی که از روی عدم علم به حق قضاوت کرده در جهنم است، قاضی که از روی علم و به حق قضاوت کرده در بهشت است.

## عده من اصحابنا

مرحوم کلینی ره بیش از ۳۰۰ مورد از این عبارت استفاده کرده است که مباحث زیادی پیرامون این عبارت مطرح است من جمله اینکه مراد کلینی از عده من اصحابنا چه کسانی هستند؟ آیا همگی ثقة هستند یا خیر؟ که به جهت عدم اطاله کلام از بیان آن ها خودداری می کنیم.

مراد ایشان از این عبارت طبق آنچه که مرحوم علامه حلی ره می فرمایند: این است که اگر کلینی فرمود: عده من اصحابنا عن احمد بن محمد بن خالد، یعنی؛ علی

بن ابراهیم وعلی بن محمد بن عبدالله بن اذینه واحمد بن عبدالله بن امیه وعلی بن الحسن (حلی، ۱۴۱۷، ۲۷۱-۲۷۲)

## احمد بن محمد بن خالد برقی

شیخ طوسی در ترجمه اش می نویسد:

ابو جعفر احمد بن محمد بن عبدالرحمن اصلیت او کوفی است که بعد از کشته شدن جدش محمد بن علی توسط یوسف بن عمر به همراه پدرش عبدالرحمن به قم فرار کردند و در آنجا ساکن شدند. و احمد بن خالد فردی ثقة است الا اینکه از ضعفا نقل حدیث می کند و بر مراسیل اعتماد می کند. (طوسی، ۱۲۷۱ق، ۵۲)

نجاشی درباره او می نویسد: احمد بن محمد بن خالد ثقة است لکن از ضعفا نقل حدیث کرده و به مراسیل اعتماد می کند. (نجاشی، ۱۳۶۵، ۷۷)

## محمد بن خالد برقی

کنیه او ابو عبدالله است و از اصحاب امام رضا (علیه السلام) می باشد. (طوسی، ۱۴۲۷ق، ۳۶۳)

نجاشی درباره او می نویسد: «وکان محمد ضعیفا فی الحدیث» (نجاشی، ۱۳۶۵، ص ۳۶۵) همچنین ابن غضائری در مورد او می نویسد: او از ضعفا روایت می کند و بر مراسیل اعتماد می کند. (غضائری، ۱۴۲۲ق، ۱/۱۹۳)

در این طریق محمد بن خالد برقی، این حدیث را به صورت مرفوعه از امام صادق علیه السلام نقل می کند؛ یعنی راویانی که بین او تا امام صادق علیه السلام بوده را حذف کرده و او نمی تواند بدون واسطه از امام صادق علیه السلام نقل کند زیرا او از اصحاب امام رضا علیه السلام است.

آنچه از بررسی این طریق بدست می آید این است که اولاً: روایت مرفوعه است و بخاطر مرفوعه بودن پذیرش آن محل بحث و نظر است.

ثانیاً: برفرض پذیرش، راویان ذکر شده در این طریق طبق قول اکثر رجالین از ضعف نقل حدیث می کنند. از این رو احتمال اینکه راویان ضعیفی در سلسله سند وجود داشته باشد زیاد است.

بنابراین این طریق به جهت دو اشکال بالا مورد پذیرش نیست.

## ۲-۲ طریق شیخ صدوق

شیخ صدوق ره این حدیث را در خصال با این سلسله سند بیان کرده است.  
 «حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ مُوسَى بْنِ الْمُتَوَكِّلِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ الْحُسَيْنِ السَّعْدِ أَبَادَى قَالَ حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ الْبَرْقِيُّ عَنْ أَبِيهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي عُمَيْرٍ رَفَعَهُ إِلَى أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: الْقَضَاءُ أَرْبَعَةٌ قَاضٍ قَضَى بِالْحَقِّ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ أَنَّهُ حَقٌّ فَهُوَ فِي النَّارِ وَ قَاضٍ قَضَى بِالْبَاطِلِ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ أَنَّهُ بَاطِلٌ فَهُوَ فِي النَّارِ وَ قَاضٍ قَضَى بِالْبَاطِلِ وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ بَاطِلٌ فَهُوَ فِي النَّارِ وَ قَاضٍ قَضَى بِالْحَقِّ وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ حَقٌّ فَهُوَ فِي الْجَنَّةِ.» (ابوجعفر محمد بن علی، ج ۱، ص ۲۴۷)

## محمد بن موسی بن المتوکل

ابن داوود در رجال خودش و علامه در الخلاصه او را ثقه می

دانند (حلی، ۱۴۱۷ق، ۱۴۹) (حلی، ۱۳۹۲ق، ۳۷۷)

## علی بن حسین السعد آبادی

درباره او در کتب رجالی چیزی بیان نشده و تنها شیخ طوسی در باره او می گوید

که کلینی ره از او حدیث نقل کرده است. (محمد بن حسن طوسی، ص ۴۳۳)

دو راوی دیگر یعنی احمد بن خالد برقی و محمد بن خالد برقی در طریق قبلی

بررسی شد.

## محمد بن ابی عمیر

وثاقت محمد بن ابی عمیر بر کسی پوشیده نیست.

شیخ طوسی درباره او این گونه آورده است: وی از مورد وثوق ترین مردم نزد شیعه و اهل سنت است. جاحظ وی را در کتابش از برجسته ترین اهل زمان خویش در همه امور معرفی نموده است. وی سه امام را درک کرده و از آنان نقل حدیث کرده. (طوسی، ۱۲۷۱، ص ۴۰۴) همچنین نجاشی در مورد او می نویسد: جلیل القدر و عظیم المنزله فینا و عند المخالفین. (نجاشی، ۱۳۶۵، ص ۳۲۶، رقم ۸۸۷)

فرق عمده ای که این طریق با طریق اول دارد وجود شخصیتی چون ابن ابی عمیر در سلسله سند است و اینکه وی این حدیث را به صورت مرفوعه از امام صادق (علیه السلام) نقل می کند.

طبق آنچه که بیان شد، هر دو طریق به صورت مرفوعه نقل شده، و در آن تعدادی از روایات توسط راوی حذف شده است. و از آنجا که رفع یکی از عوامل ضعف سندی به شمار می آید لذا هیچ کدام از دو طریق قابل پذیرش نیست. اما این نظر در صورتی صحیح است که مرفوعه، مصداقی از مرسل بشمار نیاید، در غیر این صورت اگر مرفوع مصداقی از مرسل باشد اعتبار آن محل اختلاف و نظر است زیرا اقوال گوناگونی در حجیت مرسلات وجود دارد.

### ۳. بنابراین باید به این مسئله پیردازیم که مرفوعه مصداقی از مرسل است یا خیر.

آن گونه که از تعاریف این دواصطلاح بدست آمد و طبق نظر برخی از علما همچون علامه مامقانی ره اطمینان حاصل می شود که مرفوع مصداقی از مرسل است. (مامقانی، ۱۳۹۳، ص ۲۰۷)

همچنین علامه اردبیلی (ره) بر شهید اول (ره) اشکال گرفته اند آن جا که شهید اول رفعه در روایت محمد بن یحیی را مسند دانسته و فرموده: که این عمل بر خلاف

قاعده است و مرفوع مصداقی از مرسل می باشد. (اردبیلی، ۱۴۰۳ق، ۱۱، ۱۳۶) مرحوم عاملی در وصول الاخبار می نویسد: «از دیگر اقسام مرفوع این است که راوی با الفاظی مثل رفعه یا ینمیه حدیثی را به پیامبر (صلی الله علیه) وائمه (علیهم السلام) برساند این حدیث مرفوع نامیده می شود هر چند منقطع، معلق یا مرسل باشد». (عاملی، ۱۳۶۰، ۱، ۱۰۴)

بنابراین نتیجه این است که مفاد و مضمون این دو اصطلاح یکی هستند و در هر دو تعدادی از روایات حذف شده حال از وسط یا انتهای سند باشد یا از ابتدای آن و شاید تنها وجهی که برای تمیز این دو اصطلاح از هم بشود پیدا کرد تصریح به لفظ رفعه می باشد که در این صورت حدیث مرفوعه است اما اگر تصریح نشود و راویانی حذف شده باشند، حدیث مرسله می شود.

آیت الله سبحانی به نقل قول از مرحوم آیت الله بروجردی (ره) به همین نکته اشاره فرمودند: «المرفوع ما اشتمل علی لفظ رفع مثلاً إذا روی الكلینی وقال: علی بن ابراهیم عن أبیه عن ابن ابی عمیر یرفعه الی الصادق (علیه السلام) فهو مرفوع»؛ مرفوع به آن حدیثی می گویند که مشتمل بر لفظ رفعه باشد مثلاً وقتی کلینی این چنین می گوید: علی بن ابراهیم عن ابیه عن ابن ابی عمیر یرفعه الی الصادق (علیه السلام) این حدیث مرفوع نامیده می شود. (سبحانی، ۱۴۸۲ق، ۶۸)

بر اساس آنچه که بیان شد روشن می شود که مرفوعه مصداقی از مرسل به شمار می آید. بنابراین اگر حجیت مرسلات را پذیرفتیم در این صورت این حدیث مورد قبول و پذیرش است و در غیر این صورت مورد قبول نیست. اینک به بررسی برخی اقوال در حجیت مراسیل می پردازیم.

#### ۴. اقوال در حجیت مرسلات

در مورد حجیت مراسیل آراء و نظرات مختلفی ذکر شده است.

آیت الله سبحانی در کتاب اصول الحديث واحكامه هفت قول را مطرح می کنند:  
(سبحانی، ۱۴۸۲، ۹۵-۹۶)

۱. حجیت مرسل وقبول آن به طور مطلق که منسوب به محمد بن خالد برقی و فرزندش احمد بن خالد است.

۲. عدم حجیت به طور مطلق، که علامه در تهذیب الاصول آن را برگزیده.

۳. حجیت مرسل در صورتی که راوی از افرادی باشد که معروف هستند به اینکه جز با واسطه عادل حدیث را به صورت مرسل نقل نمی کنند. (این قول را میرزای قمی برگزیده است).

۴. حجیت مرسل در صورتی که راوی معروف است به اینکه جز از ثقه نقل نمی کند وگرنه حجیت آن منوط به این است که حدیث مسند صحیحی با آن معارض نباشد. (این قول را شیخ طوسی اختیار کرده است).

۵. توقف در مسئله این نظریه از ظاهر کلام محقق در المعارج بدست می آید.

۶. تفصیل بین آن جایی که واسطه با آگاهی راوی حذف شده است و بین آن جایی که مبهم ذکر شده که مورد اول پذیرفته است.

۷. همان صورت قبلی، با این تفاوت که راوی به طور قطع وجزم حدیث را به معصوم (علیه السلام) اسناد دهد. در این صورت حجیت دارد. مثلاً: چنانکه شیخ صدوق به صورت جزمی می گوید: قال الصادق (علیه السلام).

اما علامه مامقانی ره دو قول کلی ومهم را برگزیده اند، قائلین به حجیت مراسیل وقائلین به عدم حجیت که البته در میان قائلین به عدم حجیت می فرمایند: عده ای از این قول دوم یک مورد را استثنا کردند و آن در صورتی است که مرسل، مورد وثوق واطمینان باشد به اینکه جز از ثقه نقل نمی کند در این صورت است که مرسله مورد پذیرش است. (مامقانی، ۱۳۹۳، ۳۴۳)

از نظر نگارنده با توجه به اینکه قائلین به حجیت این نوع از مرسله (مرسل معروف

باشد به اینکه جز از ثقه نقل نمی کند) بسیار هستند می شود این تفصیل را هم قولی در کنار دو قول دیگر در نظر گرفت.

بنابراین می توان گفت: سه قول در حجیت مرسلات وجود دارد:

اول: قائلین به حجیت مرسلات مطلقا

دوم: قائلین به حجیت مرسلات در صورتی که مرسل معروف باشد به اینکه جز از ثقه نقل نمی کند.

سوم: قائلین به عدم حجیت مرسلات مطلقا.

### ۱-۴ قول اول

این قول منسوب است به افرادی چون احمد بن خالد برقی و والدش محمد بن خالد که مرسلات را مطلقا حجت می دانستند. (مامقانی، ۱۳۹۳، ۳۴۱)

علامه مامقانی (ره) درباره آنها این گونه می نویسد: اگر شخصی نزد آنان حدیثی را به صورت مرسل نقل می کرد که در کتب معتبره ذکر نشده بود، و آن ها اعتماد می کردند به او. (همان، ۳۴۲)

نجاشی در مورد احمد بن خالد می نویسد: کان ثقه فی نفسه یروی عن الضعفاء واعتمد المراسیل. او ثقه است، از ضعفا روایت می کند و به مراسیل اعتماد می کند. (نجاشی، ۱۳۶۵، ۷۷).

### ۱-۴ ادله این قول به شرح ذیل است.

اولا: حذف واسطه ها توسط مرسل، ضرری به اعتبار آن نمی زند، زیرا روایت عادل ثقه، مستلزم عدالت و وثاقت واسطه می باشد چون در غیر این صورت با عدالت وی منافات خواهد داشت. (سبحانی، ۱۴۸۲، ۱۰۹)

ثانیا: ظاهر اسناد و نسبت دادن خبر به معصوم علیه السلام کاشف از علم به صدور آن می باشد، و نسبت کذب با عدالت منافات دارد بنابراین لازمه عدالت مرسل، پذیرش مرسله است.

ثالثا: علت وجوب تبیین در خبر واحد وجود فسق است که در اینجا منتفی می باشد.  
(مامقانی، ۱۳۹۳، ۳۴۶)

اگر این نظریه را بپذیریم هر سه طریقی که در روایت مطرح شده، معتبر خواهند بود زیرا مبنای این نظریه بر این است که اگر راوی عادل و ثقه باشد برای پذیرش روایت کفایت می کند و در بحث ما محمد بن خالد برقی، ابن ابی عمیر و شیخ صدوق همگی عادل و مورد وثوق و اطمینان هستند.

## ۲-۱-۴ مناقشه در ادله این نظریه

مرحوم مامقانی در مقباس الهدایه به هر سه دلیل این نظریه اشکال وارد می کند.  
(مامقانی، ۱۳۹۳، ۳۴۷)

دلیل اول مورد پذیرش نیست زیرا اولاً: مدعای شما در جایی ثابت است که خود راوی واسطه را حذف کرده باشد آن جا می توان گفت به جهت اینکه واسطه ها نزد راوی معلوم بوده اند آن ها را ذکر نکرده، اما شامل مواردی را که مبهم گذاشته نمی شود.

ثانیا: این ملازمه پذیرفته نیست زیرا در بسیاری از موارد راویان عادل از ضعف نقل روایت کرده اند.

اما دلیل دوم: نهایت چیزی که از نسبت واسناد حدیث به معصوم، توسط مرسل کشف می شود اینست، که واسطه ثقه بوده و این در حد شهادت مرسل به وثاقت مجهول العین است اما این کفایت نمی کند در معتبر شدن حدیث زیرا احتمال وجود جارج برای محذوف می باشد.

اما دلیل سوم: علت تبیین در خبر واحد نفس فسق نیست بلکه احتمال فسق است که در اینجا موجود می باشد.

بنابراین این قول پذیرفته نیست و نمی شود قائل شد که مرسلات مطلقاً حجت می باشند.

## ۲-۴ قول دوم

قائلین به حجیت مرسل در صورتی که راوی معروف باشد به اینکه جز از ثقه نقل نمی کند.

طرفداران این نظریه بزرگانی چون شیخ طوسی (طوسی، ۱۴۱۷ق، ص ۱۵۴)، علامه (حلی، ۲۱۸) شهید اول (شهید اول، ج ۱، ص ۴۹)، و... می باشند.

شیخ طوسی در تعارض دو خبر که یکی مسند باشد و دیگری مرسل فرمودند: «وإذا كان أحد الراويين مسندا والآخر مرسلا، نظر في حال المرسل، فان كان ممن يعلم انه لا يرسل الا عن ثقة موثوق به فلا ترجح لخبر غيره على خبره، ولاجل ذلك سوت الطائفة بين ما يرويه محمد بن أبي عمير وصفوان بن يحيى، وأحمد بن محمد بن أبي نصر وغيرهم من الثقات الذين عرفوا بأنهم لا يروون ولا يرسلون الا عن يوثق به وبين ما اسنده غيرهم». (طوسی، ۱۴۱۷ق، ص ۱۵۴)

ایشان می فرماید: در تعارض دو خبر که یکی مسند است و دیگری مرسل به حال مرسل نگاه می کنیم اگر از راویانی است که حدیثی نقل نمی کند جز از ثقه در این صورت مسند ترجیحی در قبال مرسل ندارد. بدین جهت علمای شیعه قائل به تسویه بین مراسلات محمد بن ابی عمیر، صفوان بن یحیی، ابی نصر بزنطی و دیگر ثقاتی که معروف هستند به اینکه جز از ثقه نقل نمی کنند با مسانید دیگران شده اند.

ظاهرا منشا اصلی این قول، همین کلام شیخ طوسی ره در کتاب العده می باشد. و قبل از ایشان کسی چنین قاعده ای را بیان نکرده. (خویی، ۱۳۶۸، ج ۱، ص ۶۱)

بنابراین اولین شخصی که قاعده تسویه را مطرح کرد و بنا به قول مرحوم خویی استنباط کرده مرحوم شیخ طوسی بوده است و پس از ایشان علما به تبعیت از شیخ این قاعده را بیان کرده اند.

مؤید این سخن استدلالی است از میرزای قمی ره بر حجیت مراسلاتی که راوی معروف است به اینکه جز از ثقه نقل نمی کند ایشان می فرمایند: وقتی مرسل از افرادی

است که جز از ثقه ارسال نمی کند به این معنا است که اعتماد دارد بر صدق واسطه و صدق خبر او و این باعث ایجاد یک نوع ظن و اطمینانی می شود که از اطمینان به قول رجالی کمتر نیست. و تمام اینها بخاطر اینست که شیخ طوسی در العده اینگونه فرموده که هؤلاء لا یروون ولا یرسلون الا عن ثقه و کشی ادعای اجماع کرده است. (میرزای قمی، ۱۳۸۷، ص ۴۸۷).

طبق این نظریه، طریق دوم که محمد بن ابی عمیر در آن وجود دارد، مورد پذیرش است. زیرا او از افرادی است که اصحاب به مراسیل او اعتماد می کنند. به عنوان نمونه نجاشی در مورد او می نویسد: «جليل القدر عظیم المنزلة فینا و عند المخالفین... أصحابنا یسکنون الی مراسیلہ». (نجاشی، ۱۳۶۵، ص ۳۲۶)؛ محمد بن ابی عمیر شخصیتی ارزشمند و دارای مقام و جایگاه بزرگی است در بین شیعیان و اهل سنت. و اصحاب ما بر مراسیل او اعتماد می کنند.

### ۳-۴ قول سوم عدم حجیت مراسلات مطلقاً

برخی از فقها نظیر محقق حلی (ج ۱، ص ۱۶۵)، شهید ثانی (شهید ثانی، ۱۳۸۱، ص ۹۵) به این نظریه معتقدند و همچنین

از میان متاخرین نیز، مرحوم آقای خویی قائل به عدم حجیت مراسیل هستند. (خوئی، ۱۳۷۲، ۱، ۶۳)

محقق در المعبر می نویسد:

ولو قال: مراسیل ابن ابی عمیر یعمل بها الأصحاب، منعنا ذلك، لأن فی رجاله من طعن الأصحاب فیہ، وإذا أرسل احتمال أن یكون الرّأوی أحدهم... (المعتبر، ۱۴۰۷، ج ۱، ۱۶۵)؛ ایشان می فرمایند: اگر کسی بگوید که مراسیل ابن ابی عمیر را اصحاب عمل کردند، نمی پذیریم زیرا در رجال او افرادی قرار دارند که در کتب رجالی مورد طعن قرار گرفته اند و ممکن است هنگام ارسال یکی از راویان وجود داشته باشد.

دلیل دیگر بر عدم حجیت مراسلات کلام شهید ثانی در الرعایه فی علم الدرایه است ایشان می فرمایند:

والمرسل ليس بحجه مطلقا في الاصح من الاقوال للاصوليين والمحدثين وذلك للجهل بحال المحذوف فيحتمل كونه ضعيفا... الا ان يعلم تحرر مرسله عن الروايه عن غير الثقة وفي تحقق هذا المعنى نظر. (شهید ثانی، ۱۳۸۱، ۹۵)

حدیث مرسل مطلقا حجت نیست و این بدین جهت است که وضعیت شخص محذوف را نمی دانیم و احتمال دارد ضعیف باشد مگر اینکه علم پیدا کنیم که مرسل جز از ثقه نقل نمی کند لکن علم به این مطلب و احراز آن محل نظر و اشکال است.

ایشان در ادامه می فرمایند: مستند علم به اینکه مرسل جز از ثقه نقل نمی کند یا از طریق استقراء در مراسیل او بدست می آید به گونه ای که شخص محذوف را ثقه یافتیم. و یا مستند علم حسن ظن به این است که مرسل جز از ثقه نقل نمی کند. مورد اولی که در معنای اسناد است و بحثی نیست مورد دوم صرف حسن ظن کفایت نمی کند شرعا در پذیرش حدیث. (شهید ثانی، ۱۳۸۱، ۹۵-۹۶)

بافرض اینکه هیچ کدام از دو استدلال فوق مورد پذیرش نباشد باز هم نمیتوان به حجیت مراسلات قائل شد زیرا چهار اشکال به این نظریه وارد است.

مرحوم آقای خویی ره در معجم رجال الحدیث چهار اشکال به این نظریه وارد می کنند که به شرح ذیل است. (خوئی، ۱۳۶۸، ۱، ۶۱-۶۵)

اولا: این ادعا که اصحاب قائل به تسویه بین مراسلات مشایخ ثلاث با مسانید دیگران می باشند و این یک امر معروف و متسالم بین اصحاب است استنباط و اعتقاد خود شیخ است زیرا در هیچکدام از کتب قدما اثری از این مطلب نیست. و مؤید مطلب ما این است که ایشان غیر مشایخ ثلاث را هم داخل در این قاعده دانستند.

ثانیا: با فرض اینکه این قاعده متسالم بین اصحاب باشد واصحاب عمل کرده باشند لکن عمل اصحاب کشف از این نمی کند که این ها جز از ثقه نقل نمی کنند بلکه به احتمال قوی منشا عمل اصحاب بنای آن ها بر حجیت خبر هر امامی که فسقی از او ظاهر نشده باشد می باشد نه اعتبار وثاقت چنان که بنای قدما بر این بوده.

ثالثا: اثبات این امر که آن ها جز از ثقه نقل نمی کنند مشکل است و شناخت این امر جز با تصریح خود راوی به اینکه به غیر از ثقه ارسال نمی کند ممکن نیست و نهایتا می توانیم بگوییم در آنچه نقل کرده فرد ضعیفی پیدا نکردیم لکن عدم اطلاع ما دلیل بر عدم وجود نیست.

رابعا: قطعا ثابت شده که آن ها از ضعفا حدیث نقل کرده اند و برخی از این موارد را حتی خود شیخ طوسی نقل کرده و از طرفی ادعا می کند که آن ها جز از ثقه نقل نمی کنند.

و مؤید اشکال چهارم فرمایش آیت الله سبحانی در کلیات علم رجال می باشد، ایشان موارد نقضی برای این قاعده ذکر کرده و نام هشت نفر از مشایخ ابن ابی عمیر را می آورد که همگی ضعیف هستند. (سبحانی، ۱۳۶۹، ۲۳۵-۲۵۰) طبق ادله بیان شده واشکالات وارده بر نظریه دوم قول به عدم حجیت مرسلات تقویت می شود.

بنابراین هیچکدام از سه طریقی که در روایت محل بحث وجود دارد مورد پذیرش نیست و حدیث از لحاظ سندی قصور دارد.

## ۵ مرسلات صدوق (طریق سوم روایت)

اما طریق سومی که طبق آن این حدیث به امام صادق علیه السلام منتسب می شود مرسله صدوق در من لا یحضره الفقیه می باشد ایشان حدیث را این گونه نقل می کنند:

«قَالَ الصَّادِقُ ع الْقَضَاءُ أَرْبَعَةٌ ثَلَاثَةٌ فِي النَّارِ وَوَاحِدٌ فِي الْجَنَّةِ رَجُلٌ قَضَى بِجَوْرٍ وَهُوَ يَعْلَمُ فَهُوَ فِي النَّارِ وَ رَجُلٌ قَضَى بِجَوْرٍ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ فَهُوَ فِي النَّارِ وَ رَجُلٌ قَضَى بِحَقٍّ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ فَهُوَ فِي النَّارِ وَ رَجُلٌ قَضَى بِالْحَقِّ وَهُوَ يَعْلَمُ فَهُوَ فِي الْجَنَّةِ».

(ابن بابویه، ۱۳۶۳ ج ۳، ۴)

## ۱-۵ اقسام مرسلات صدوق

مرسلات صدوق به سه دسته تقسیم می شود:

- ۱) گاهی بدون اشاره به اسم راوی می فرماید (روی) یا قال علیه السلام
  - ۲) گاهی نام راوی و صاحب کتاب را می آورد و در مشیخه سند خودش را به راوی و صاحب کتاب ذکر می کند.
  - ۳) نام راوی و صاحب کتاب را می آورد ولی در مشیخه طریق خودش را تا او نیاورده. (ری شهری، reyshahri.ir)
- طبق این تقسیم بندی حدیث مورد بحث از قسم اول می باشد زیرا شیخ صدوق به طور قطعی و جزمی حدیث را امام صادق علیه السلام نقل می کند.
- اینک به بیان اقوال در حجیت مرسلات صدوق می پردازیم.

## ۲-۵ اقوال در حجیت مرسلات صدوق

درباره حجیت مراسیل صدوق سه نظریه مطرح است.

### ۱-۲-۵ نظریه اول

برخی از فقها مثل شیخ بهایی با توجه به عبارت (احکم بصحّته) که شیخ صدوق

در مقدمه کتاب من لایحضره الفقیه آورده مراسلات او را همانند مسانیدش محکوم به صحت می داند بلکه مراسلاتی را که به صورت قطعی به امام نسبت می دهد را از مسانید وی معتبر تر می داند. (شیخ بهایی، ۱۳۸۲، ۳۵)

## ۲-۲-۵ نظریه دوم

تفصیل بین اسناد جزمی و غیر جزمی یعنی مراسلاتی را که مستقیماً و به طور قطعی از معصوم روایت کرده است مثلاً فرموده: قال الصادق علیه السلام و مراسلاتی را که با عبارات (روی) یا (روی فلان) آورده است.

محقق میرداماد از قائلین به این نظریه هستند ایشان در الرواشح می فرماید:

این استدلال (حجیت مراسلات مطلقاً) در جایی صحیح است که همه راویان سند حذف شده باشد و به صورت قطعی آن را به معصوم اسناد دهد مثلاً بگوید: قال النبی (صلی الله علیه و آله) یا قال الامام (علیه السلام) و این مثل سخن شیخ صدوق، دستگیره اسلام رضی الله عنه در الفقیه است که می فرماید: قال علیه السلام: الماء يطهر ولا يطهر زیرا مضمون چنین کلامی قطع یا ظن به صدور حدیث از معصوم است، پس باید واسطه هایی که حذف شده اند در اعتقاد او عادل باشند، و گرنه حکم قطعی به اسناد، از بین برنده بزرگی و عدالت ایشان خواهد بود. (میرداماد، ۱۳۸۱، ص ۱۷۴). از میان معاصرین حضرت امام ره و آیت الله فاضل نیز این نظریه را پذیرفته اند. (فاضل، ۱۴۲۱ق، ۲، ۳۵۸) (خمینی، ۱۴۲۱ق، ۲، ۶۲۸)

## ۳-۲-۵ عدم حجیت مراسلات صدوق مطلقاً

از طرفداران این نظریه مرحوم خوئی ره می باشد ایشان مراسلات را مطلقاً حجت نمی دانند و از این جهت تفاوتی بین مراسلات شیخ صدوق با سایر مراسلات قائل نیستند. از همین رو ایشان در ذیل حدیثی که شیخ صدوق از امام صادق علیه السلام در

باب حکم خروج از مکه، بعد از انجام عمره تمتع، نقل کرده است اینگونه آورده اند:

فيه: ضعف السند بالإرسال وإن كان ظاهر كلام الصدوق ثبوت كلام الصادق (عليه السلام) عنده، ولذا يقول (قدس سره) قال الصادق (عليه السلام)، ولو لم يكن كلامه (عليه السلام) ثابتاً عنده لم ينسب الخبر إليه صريحاً بل قال: روى ونحو ذلك ولكن مع ذلك لا تتمكن من الحكم بحجيه المرسله لسقوط الوسائط بينه وبين الامام (عليه السلام)، ولعله (قدس سره) بنى على أصالة العدالة التي لا نعتمد عليها، فمجرد الثبوت عند الصدوق لا يجدى فى الحجيه. (خویی، ۱۴۱۷ق، ۲۷، ۲۱۰)

این سند بجهت مرسله بودن ضعیف است، هر چند ظاهر کلام شیخ صدوق (قدس سره) نشان می دهد که این روایت، سخن امام صادق علیه السلام است و به همین جهت فرموده: (قال الصادق علیه السلام)، درحالی که اگر از نظر او سخن امام نبود، روایت را صریحاً به امام منسوب نمی کرد بلکه می گفت: روى یا مانند آن لکن با این وجود ما نمی توانیم حکم به حجیت مرسله کنیم زیرا وسائط بین شیخ صدوق ره و امام علیه السلام وجود دارد که نامشان را ذکر نکرده و شاید بنای ایشان اصل عدالت روات است، درحالی که ما این اصل را قبول نداریم و صرف ثبوت روایت از نظر شیخ صدوق (ره) برای حجیت آن کفایت نمی کند.

در میان این نظریات نظریه سوم مورد پذیرش است زیرا نظریه اول و دوم دارای اشکالاتی هستند که به آن ها اشاره می شود.

## ۶. اشکال به نظریه اول

آیت الله ری شهری سه اشکال به این نظریه مطرح می کنند.

(ری شهری، reyshahri.ir)

اولاً: منظور شیخ صدوق ره از عبارت (احکم بصحته) صحیح در اصطلاح قدما

است و با صحیح نزد متاخرین متفاوت است.

بنابراین مراد شیخ صدوق ره از صحیح همان وثوق صدور آن از معصوم علیه السلام می باشد زیرا او از قدما است.

ثانیا: بالفرض که بپذیریم مقصود شیخ صدوق ره از صحیح وثوق سندی است نه صدور می دانیم که روش شیخ صدوق در تصحیح و تضعیف راویان روش استادش ابن ولید بوده و ظاهرا ابن ولید نیز با تکیه بر قرائن حکم به ضعف یا صحت حدیث می کرده است.

ثالثا: سیره شیخ صدوق ره در تصحیح روایات این بوده که وجود روایت در کتب مشایخ بزرگ حدیثی را کافی می دانسته و از حال راوی تفحص نمی کرده به عنوان نمونه ایشان در عیون اخبار الرضا ذیل یک روایت در مورد محمد بن عبدالله السمعی می نویسد: استاد ما در مورد ایشان نظر خوبی نداشت اما من ذکر کرده ام چون در کتاب الرحمة سعد بن عبدالله وجود داشت. (شیخ صدوق، ۱۳۷۳، ۲، ۲۰، ح ۴۵) با توجه به مطالب فوق مراد از (احکم بصحته) نمی تواند بر توثیق یا عدالت اسناد روایت این کتاب، دلالت داشته باشد.

## ۲-۶ اشکالات نظریه دوم

آیت الله ری شهری در رد نظریه دوم می فرمایند: (ری شهری، reyshahri.ir) اولاً: فرقی بین مراسلات جزمی و غیر آن نیست زیرا مبنای این نظریه کلام شیخ صدوق ره در مقدمه کتاب است در حالی که این عبارت مطلق است و شامل همه مراسلات می شود. و اگر چنین تفصیلی صحیح می بود باید در جایی به آن اشاره می شد.

علاوه بر اشکال فوق آیت الله سبحانی در کلیات علم رجال می نویسد: «حدود ۱۲۰ روایت مرسل را که شیخ صدوق ره در الفقیه آورده نام راوی و صاحب کتاب را بیان کرده ولی در مشیخه، سند خودش را تا آن راوی ذکر نکرده ایشان می فرمایند: مرحوم آیت الله بروجردی قائل بودند این ۱۲۰ مورد معتبر هستند و اشکال نکنید که

چرا طریق خود به آن ها را ذکر نکرده است زیرا طریق هایی را هم که بیان کرده به عنوان تبرع و تبرک آورده. و در این صورت شکی باقی نمی ماند که ذکر طریق به این کتاب ها در مشیخه، عملی تبرعی و غیر الزامی بوده است». (سبحانی، ۱۳۶۹، ۳۸۵)

## ۷. نتیجه گیری

حاصل مطالب فوق این است که حدیث محل بحث، از مصادیق مرسل به شمار می آید و مرسلات مطلقاً بنا بر قول قوی حجت نمی باشند زیرا عمده دلیل بر حجیت این مراسیل، اعتماد بر عدالت و وثاقت مرسل است به اینکه جز از ثقه نقل نمی کند در حالی که اثبات این امر علاوه بر وجود موارد نقض، بسیار مشکل است. در نتیجه بخاطر جهل به وسائط در مرسلات نمی شود حکم به حجیت آنان کرد. بنابراین با توجه به اینکه حدیث در هر سه طریق، به صورت مرسله نقل شده است قابل پذیرش نمی باشد.

## منابع

۱. عاملی، زین الدین بن علی، ۱۳۸۱، الرعايه لحال البدايه في علم الدرايه والبدايه في علم الدرايه، مركز الابحاث والدراسات الاسلاميه، قم، بوستان كتاب قم.
۲. ادریس، عوض احمد، ۱۳۷۷، ديه، علیرضا فیضی، تهران، دوم، وزارت فرهنگ وارشاد اسلامی.
۳. کلینی، محمد بن یعقوب، ۱۳۸۷، الکافی، قم، اول، موسسه علمی فرهنگی دار الحديث.
۴. شیخ صدوق، محمد بن علی، ۱۳۶۳، کتاب من لایحضره الفقیه، علی اکبر غفاری، قم، دوم، جماعه المدرسين فی الحوزه العلمیه بقم موسسه النشر الاسلامی.
۵. طوسی، محمد بن حسن، ۱۳۶۵، تهذیب الاحکام فی شرح المقنعه، محمد آخوندی، تهران، چهارم، دارالکتب الاسلامیه.
۶. —————، ۱۳۶۳، الاستبصار فيما اختلف من الاخبار، محمد آخوندی، سید حسن خراسان، تهران، چهارم، دارالکتب الاسلامیه.
۷. شیخ صدوق، محمد بن علی، ۱۳۷۷، الخصال، محمد باقر کمره ای، تهران، هشتم، کتابچی.
۸. حر عاملی، محمد بن حسن، ۱۴۲۴ق، وسائل الشیعه ومستدرکها، حسین بن محمد تقی نوری، قم، اول، جماعه المدرسين فی الحوزه العلمیه بقم موسسه النشر الاسلامی.
۹. ابن منظور، محمد بن مکرم، ۱۴۱۴ق، لسان العرب، بیروت، سوم، دار صادر.
۱۰. فیروز آبادی، محمد بن یعقوب، ۱۴۱۵ق، القاموس المحيط، بیروت، لبنان، اول، دارالکتب العلمیه منشورات محمد علی بیضون.
۱۱. مامقانی، عبدالله، ۱۳۹۳، مقباس الهدایه فی علم الدرايه، محمد رضا مامقانی، قم، اول، موسسه آل البيت علیهم السلام.

۱۲. سبحانی، جعفر، ۱۴۸۲ ق، اصول الحديث واحكامه فى علم الدرايه، قم، اول، موسسه الامام الصادق عليه السلام.
۱۳. حلى، حسن بن يوسف، ۱۴۱۷ ق، خلاصه الاقوال فى معرفه الرجال، جواد قیومی اصفهانی، اول، نشر الفقاهه.
۱۴. نجاشی، احمد بن علی، ۱۳۶۵، فهرست أسماء مصنفی الشيعه، قم، موسی شیرى زنجانی، ششم، موسسه النشر الاسلامی.
۱۵. طوسی، محمد بن حسن، ۱۲۷۱ ق، الفهرست، نجف اشرف، محمد صادق بحر العلوم، اول، مکتبه الرضويه.
۱۶. ابن غضائری، احمد بن حسین، ۱۴۲۲ ق، الرجال، قم، محمد رضا حسینی جلالی، موسسه علمی فرهنگى دار الحديث.
۱۷. حلى، حسن بن داوود، ۱۳۹۲ ق، کتاب الرجال، نجف اشرف، سيد محمد صادق آل بحر العلوم، مطبعه حیدریه.
۱۸. عاملی، حسین بن عبد الصمد، ۱۳۶۰، وصول الاختیار الى اصول الاخبار، قم، عبد اللطیف حسینی کوه کمری، اول، مجمع الذخائر الاسلاميه.
۱۹. طوسی، محمد بن حسن، ۱۴۱۷ ق، العده فى اصول الفقه، قم، محمد رضا انصاری قمی، اول، محمد تقی علاقبندیان.
۲۰. میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمد حسن، ۱۳۷۸، قوانین الاصول، تهران، دوم، مکتبه العلمیه الاسلامیه.
۲۱. مقدس اردبیلی، احمد بن محمد، ۱۴۰۳ ق، مجمع الفائده والبرهان فى شرح ارشاد الاذهان، قم، اول، جماعه المدرسين فى الحوزة العلمیه بقم، موسسه النشر الاسلامی.
۲۲. میرداماد، محمد باقر بن محمد، ۱۳۸۱، الرواشح السماويه فى شرح الاحادیث الامامیه، قم، نعمت الله جلیلی و غلامحسین قیصریه، دار الحديث.

۲۳. موسوی خمینی، سید روح الله، ۱۴۲۱ ق، کتاب البیع، تهران، اول، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
۲۴. فاضل موحدی لنکرانی، محمد، ۱۴۲۱ ق، تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله، قم، اول، مرکز فقه الائمه الاطهار علیهم السلام.
۲۵. خوئی، ابوالقاسم، ۱۴۱۷ ق، موسوعه الامام الخوئی، قم، سوم، مؤسسه احیاء آثار الامام خوئی (ره).
۲۶. ویل دورانت - آرل دورانت، ۱۳۷۸، تاریخ تمدن، ایالات متحده آمریکا، انتشارات علمی و فرهنگی (تهران).
۲۷. خوئی، ابوالقاسم، ۱۳۶۸، معجم رجال الحديث وتفصیل طبقات الرواء، قم، چهارم، دفتر آیت الله خویی.
۲۸. حلی، جعفر بن حسن، ۱۴۰۷ ق، المعتبر فی شرح المختصر، قم، اول، مؤسسه سید الشهداء.
۲۹. سبحانی، جعفر، ۱۳۶۹، کلیات فی علم الرجال، قم، حوزة علمیه قم.
۳۰. شیخ بهائی، محمد بن حسین، ۱۳۸۲، الحاشیه علی من لا یحضره الفقیه، قم، کتابخانه عمومی آیت الله مرعشی نجفی.
۳۱. شیخ صدوق، محمد بن علی، ۱۳۷۳، عیون اخبار الرضا، تهران، نشر صدوق.
۳۲. شهید اول، محمد بن مکی، ۱۳۷۷، ذکر الشیعه فی احکام الشریعه، قم، مؤسسه آل البيت (علیهم السلام).
۳۳. حلی، حسن بن یوسف، ۱۴۲۵ ق، نهایه الوصول الی علم الاصول، قم، مؤسسه الامام الصادق (علیه السلام).