

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تاجتهد  
پژوهش‌های فقهی

دو فصلنامه علمی - پژوهشی

سال هفتم، شماره ۱۴، پاییز و زمستان ۱۴۰۲

صاحب امتیاز: سیدعلی شبیری.

مدیر مسئول: سیدعلی شبیری.

سردبیر: ابوالقاسم مقیمی حاجی.

مدیر اجرایی: علی اکبر دهقانی اشکذری.

هیئت تحریریه: محمد قائمی، محمد عندلیب، سیدمحمد شبیری، ابوالقاسم

مقیمی حاجی، قدیرعلی شمس، سیدمحمد جواد شبیری، علی

فاضلی هیدجی، خالد غفوری حسنی، مجتبی اعرافی.

آدرس: قم، خیابان معلم، کوچه ۲۱، پلاک ۳۱۱، مدرسه فقهی امام

محمدباقر علیه السلام، طبقه دوم، کدپستی ۳۷۱۵۷۹۹۳۴۸.

آدرس اینترنتی: [taejtehad.mfeb.ir](http://taejtehad.mfeb.ir)

پست الکترونیک: [taejtehad@mfeb.ir](mailto:taejtehad@mfeb.ir)

## راهنمای تدوین و ارسال مقالات

### شرایط مقاله

- موضوع مقاله فقهی باشد.
- مقاله به زبان فارسی باشد.
- مقاله باید بردارنده نوآوری بوده و دست کم یکی از ویژگی های زیر را داشته باشد:
  - ارائه کننده نظریه یا یافته جدید علمی؛
  - ارائه کننده تقریر و تبیین جدید از یک نظریه؛
  - ارائه کننده استدلال جدید برای یک نظریه؛
  - ارائه نقد جامع علمی یک نظریه.
- مقاله تایپ شده باشد و فایل ورد آن برای مجله ارسال شود.
- مقاله در ۱۰ تا ۲۵ صفحه آچار با قلم بی لوتوس ۱۴ تنظیم شود.
- مقاله در جای دیگری نشر نیافته یا هم زمان برای مجله دیگری ارسال نشده باشد.

### ساختار مقاله

- مقاله باید ساختار زیر را داشته باشد:
- عنوان مقاله و نام نویسنده یا نویسندگان (به دو زبان فارسی و عربی)؛
  - چکیده: دست کم در پنج سطر شامل تبیین موضوع، ساختار و نتیجه (به دو زبان فارسی و عربی)؛
  - واژگان کلیدی (به دو زبان فارسی و عربی)؛
  - مفهوم شناسی / موضوع شناسی؛
  - مقدمه (طرح مسأله)؛
  - بدنه اصلی مقاله (آراء، ادله، نقد و بررسی)؛
  - نتیجه؛
  - منابع و مأخذ.

### روش ارجاع به منابع در متن و پایان مقاله

۱. آدرس دهی مقاله باید به روش پانوش و با ذکر نام خانوادگی، نام منبع، شماره جلد و شماره صفحه ای که مطلب مورد نظر از آن نقل شده انجام شود و مشخصات کتاب شناسی در فهرست منابع پایان مقاله قرار گیرد.
۲. تنظیم فهرست منابع در پایان مقاله به ترتیب ذیل می آید:  
برای درج مشخصات کتاب: نام خانوادگی و نام نویسنده، نام کتاب، ترجمه یا تصحیح یا تحقیق: نام و نام خانوادگی مترجم، مصحح یا محقق، شهر محل انتشار، انتشارات، نوبت چاپ، سال نشر.  
برای درج مشخصات نشریات: نام و نام خانوادگی نویسنده، نام مقاله، نام نشریه، شماره، محل نشر، سازمان یا مؤسسه یا ارگان منتشرکننده، تاریخ انتشار.

### تذکرات

۱. نظریات مندرج در مقالات، الزاماً بیانگر دیدگاه های مجله نبوده و مسئولیت آن به عهده نویسنده آن است.
۲. مجله در ویرایش، ترجمه، تلخیص، پذیرش یا رد مقالات آزاد است.
۳. مقالات ارسالی به هیچ وجه پس فرستاده نمی شود.
۴. نقل مطالب مجله با ذکر مأخذ بلامانع است.

## فهرست مقالات

۵	بررسی مفهوم عنوان «نِسَائِهِنَّ» در آیه غَضِّ سیدموسی شبیری زنجانی
۲۹	بررسی فقهی نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتوای قاضی با طرفین دعوا محمدرضا خانی، محمد محمدی قاننی
۵۳	اعتبارسنجی ادله مشهور فقیهان امامی در اثبات وقت اختصاصی نماز ظهر و عصر مجید اسماعیلی، محمدتقی شهیدی پور، سیدروح الله موسوی
۷۵	معیار تحقق احصان در زوجه محمدجواد محمدی
۹۹	اشترای الفاظ خاص در عقد نکاح معذورین مهدی احمدی، مهدی سعادت‌نوب
۱۲۷	بازخوانی ارکان مؤثر در صدق قمار در بازی‌های رایانه‌ای با تأکید بر تعاریف لغوی علی اکبر دهقانی اشکذری



# ماجدها

پژوهش‌های فقهی

دوفصلنامه علمی - پژوهشی

سال هفتم، شماره ۱۴، پاییز و زمستان ۱۴۰۲

## بررسی مفهوم عنوان «نِسَائِهِنَّ» در آیه غضّ

سید موسی شبیری زنجانی<sup>۲</sup>

### چکیده

آیه سی و یکم سوره مبارکه نور از مهمترین آیاتی است که در احکام فقهی باب نکاح مورد توجه فقیهان قرار گرفته است. بر پایه این آیه شریفه، بانوان مسلمان تنها می‌توانند در مقابل گروه‌های مشخصی، زینت و آرایش خود را آشکار کنند و این کار در غیر این موارد، حرام است. یکی از گروه‌هایی که این آشکارسازی در مقابل ایشان رواست، با عنوان «نِسَائِهِنَّ» در آیه آمده است. درباره مراد از این عنوان، میان دانشمندان اختلاف نظر وجود دارد و احتمالاتی در این خصوص بازگو شده است از جمله: همه بانوان، بانوان آزاد، بانوان از خویشان، بانوان همراه و خادم، بانوان مسلمان. تحقیق حاضر، ضمن بررسی یکایک احتمالات و نقد دلیل‌های آن، به این نتیجه می‌رسد که مراد آیه تنها بانوان مسلمان است و صحیح‌ه حفص نیز این مطلب را تأیید می‌کند. البته

ماجدها  
پژوهش‌های فقهی

بررسی مفهوم عنوان «نِسَائِهِنَّ» در آیه غضّ

۱. تاریخ دریافت: ۴۰۱/۴/۷

تاریخ تأیید: ۴۰۲/۵/۲۱

۲. این مقاله به همت آقای هادی سلیمان از دروس خارج فقه آیت‌الله العظمی شبیری زنجانی رحمته‌الله و زیر نظر مرکز فقهی امام محمدباقر علیه‌السلام، استخراج و به تأیید رسیده است. mfemb110@gmail.com

این برداشت اختصاص به بانوان آزاد دارد و از آنجا که مخاطب آیه کنیزان نیستند، حکم آیه شامل ایشان نیست. در نتیجه، برای بانوی مسلمان حرام است که در مقابل بانوان آزاد غیرمسلمان، آرایش خود را آشکار کنند و باید سر و گردن خود را در مقابل آنها بپوشاند.

**واژگان کلیدی:** آیه غض، بانوان مسلمان، بانوان غیرمسلمان، آشکار کردن آرایش، زینت، پوشش.

### مقدمه

آیه سی و یکم از سوره مبارکه نور که می‌فرماید: ﴿وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَ يَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَلَا يَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَى جُيُوبِهِنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ آبَائِهِنَّ أَوْ آبَاءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ أَبْنَائِهِنَّ أَوْ أَبْنَاءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي أَخَوَاتِهِنَّ أَوْ نِسَائِهِنَّ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ...﴾ از آیات شریفه مطرح در زمینه احکام نظر و ابداء زینت است. این آیه وظیفه بانوان مسلمان را در زمینه کنترل نگاه و حفظ پوشش بیان می‌کند و در آن، گروه‌های مختلفی از حکم لزوم پوشش استثنا شده‌اند. پژوهش پیش رو اختصاصاً به بررسی مراد از فقره «نِسَائِهِنَّ» می‌پردازد؛ گروهی که به عنوان یکی از استثنائات در کنار محارم بانوان مسلمان در این آیه آمده است. توسعه و ضیق در مراد از این فقره می‌تواند دستاورد عملی برای بانوان مسلمان به دنبال داشته باشد؛ به این معنا که اگر مراد از این فقره تنها گروهی خاص از بانوان باشد، بانوان مسلمان نمی‌توانند در مقابل بانوانی که جزء این گروه و یا کنیزان نباشند، آرایش خود را آشکار کنند. اما اگر مراد از آیه، محدوده وسیع‌تری از بانوان باشد، بانوان مسلمان می‌توانند در مقابل طیف وسیعی از بانوان آرایش خود را آشکار سازند؛ بنابراین نتیجه بررسی این فقره از آیه شریفه در میزان محدودیت لازم در زندگی بانوان مسلمان، تأثیر قابل توجهی خواهد داشت؛ برای نمونه اگر مراد از این فقره تنها بانوان مسلمان آزاد باشد، نتیجه مفاد آیه شریفه آن است که بانوان مسلمان در مقابل بانوان آزاد از سایر ادیان باید آرایش خود را مخفی کنند و این گروه - با وجود اینکه از نظر جنسیت مغایر با مخاطبین آیه یعنی بانوان مسلمان نیستند - در نظر شارع مقدس به عنوان

ما اجتهاد  
پژوهش‌های فقهی

سال هفتم، شماره ۱۴، پائیز و زمستان ۱۴۰۲

۱. سوره نور، آیه ۳۱.

۲. گروه کنیزان در فقره بعدی آیه آمده است: «مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ».

افرادی بیگانه و اجنبی به شمار آمده‌اند. در نتیجه شکل تعامل بانوان مسلمان با این گروه از بانوان متفاوت خواهد بود.

نکته مهم در استدلال به این آیه آن است که اولاً آیات احکام، علاوه بر مزیت صدور قطعی، از آن رو که سبب بی‌اعتباری روایات مخالف است<sup>۱</sup>، در مباحث فقهی از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. از سوی دیگر در تعارض اخبار، یکی از مرجحات، آیات قرآن است.

### پیشینه

فقره «نِسَائِهِنَّ» در آیه غَضّ در کتب فقهی کمتر مورد توجه قرار گرفته است و تنها محقق نراقی، صاحب جواهر و محقق حکیم به اختصار از آن گذشته‌اند<sup>۲</sup>؛ ولی تفاسیر متعددی معنای این فقره را بررسی کرده‌اند.<sup>۳</sup> البته محقق خوئی با تفصیل بیشتری احتمالات مسئله را مطرح و بررسی کرده، اما بحث ایشان نیز بسیار ناقص ارائه شده، و ایشان تنها برخی از احتمالات مسئله را آورده است.<sup>۴</sup> در پژوهش پیش‌رو، به تفصیل احتمالات معنایی این فقره مطرح و بررسی، و برای برخی از احتمالات، تقریب‌های مختلفی ذکر شده است. به‌علاوه درباره ترکیب اضافی «نِسَائِهِنَّ» تحقیقی جدید ارائه، و موارد استعمال نساء مضاف بررسی شده است.



### مفهوم شناسی

«ابداء» از «بدء» یا «بدو» به معنای آغاز و افتتاح و پیشتر بودن یا آشکار و ظاهر شدن است و در آیه غَضّ در باب افعال و در معنای متعدی آن به کار رفته است.<sup>۵</sup> «زین» ضد «شین» است و بر نیکویی و حسن چیزی دلالت می‌کند. «زینت» تعبیری جامع است برای هر

۱. برای نمونه: حرّ عاملی، وسائل الشیعة، ج ۲۷، ص ۱۰۹، ح ۱۰؛ همان، ص ۱۲۰، ح ۳۷.
۲. نراقی، مستند الشیعة، ج ۱۶، ص ۶۴؛ نجفی، جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۷۲؛ طباطبایی حکیم، مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۴، ص ۵۶.
۳. طوسی، التبیان، ج ۷، ص ۴۳۰؛ خزاعی، روض الجنان، ج ۱۴، ص ۱۲۶؛ طبرسی، مجمع البیان، ج ۷، ص ۲۱۷؛ همو، جوامع الجامع، ج ۳، ص ۱۰۴؛ راوندی، فقه القرآن، ج ۲، ص ۱۲۸؛ سیوری، کنز العرفان، ج ۲، ص ۲۲۳؛ فیض کاشانی، الصافی، ج ۳، ص ۴۳۱؛ همو، الأصفی، ج ۲، ص ۸۴۴؛ مشهدی، کنز الدقائق، ج ۹، ص ۲۸۴.
۴. خوئی، موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، صص ۳۰-۳۱.
۵. فراهیدی، کتاب العین، ج ۸، ص ۸۳؛ ابن منظور، لسان العرب، ج ۱۴، ص ۶۵؛ مصطفوی، التحقیق فی کلمات القرآن الکریم، ج ۱، ص ۲۳۵.

آنچه بدان زینت می‌شود.<sup>۱</sup> معنای «ابداء زینت» که در آیه سی و یکم سوره نور، از آن نهی شده است، «آشکار کردن آرایش» است و مراد از آن، اعم از آرایش و جسم بانوان است؛ چه به قصد نشان دادن باشد و چه با چنین قصدی همراه نباشد.

در این پژوهش از واژه‌های «پوشش» و «مؤمنات» استفاده شده است. مقصود نگارنده از «پوشش» هر چیزی است که موجب پنهان شدن آرایش یادشده در آیه غض است و مقصود از «مؤمنات» نیز بانوان مسلمان با هر آیینی است، و به بانوانی که شیعه دوازده امامی هستند، اختصاص ندارد.

### احتمالات در معنای «نِسَائِهِنَّ» در آیه شریفه

معانی مختلفی در تبیین مراد از «نِسَائِهِنَّ» - که از موارد استثنای از حکم حرمت ابداء زینت در این آیه است - ذکر شده است. برخی کوشیده‌اند ثابت کنند معنای آن، مفهومی عام (همه بانوان با هر آیین و خصوصیتی) است. روشن است که چنین معنای عامی نیازمند توجیه اضافه «نِسَاء» به «هِنَّ» است؛ زیرا ظاهر ترکیب اضافی، نوعی تضییق در دایره مضاف است. برخی دیگر در مقابل، به مفهوم عامی برای آن باور پیدا نکرده‌اند، و نوعی تضییق را از این اضافه استفاده کرده‌اند و در نتیجه مراد از «نِسَائِهِنَّ» را دسته خاصی از بانوان دانسته‌اند؛ بنابراین، احتمالات مربوط به این ترکیب اضافی باید بررسی شود:

### احتمال نخست: عمومیت معنای «نِسَائِهِنَّ»

برخی این احتمال را مطرح کرده‌اند که «نِسَائِهِنَّ» به معنای هر بانویی است؛ چه آزاد یا کنیز، و چه مؤمن یا کافر باشد. از سوی دیگر ظاهر ترکیب اضافی «نِسَائِهِنَّ»، نوعی تضییق در دایره مضاف است؛ بنابراین ترکیب اضافی یادشده نیازمند توجیه و تبیین است که با چند بیان، قابل ارائه است:

بیان اول: اضافه «نِسَاء» به «هِنَّ» تنها برای رعایت سجع و هماهنگی با فقرات قبل است و صرفاً دلیل لفظی داشته، در نتیجه تضییقی در مراد از مضاف (نساء) ایجاد نمی‌کند.<sup>۲</sup>

۱. ابن عباد، المحيط في اللغة، ج ۹، ص ۹۴؛ ابن فارس، معجم مقاییس اللغة، ج ۳، ص ۴۱.

۲. جزایری، فلاتد الدرر، ج ۳، ص ۱۰۲.

برپایه این بیان، معنا فدای لفظ شده که با موقعیت و مقام آیات قرآن کریم سازگار نیست، و نمی‌توان آن را پذیرفت؛ لذا باید نکته دیگری مصحح اضافه باشد.

بیان دوم: از جهت اینکه هر بانویی غالباً با بانوان نزدیک و وابستگان خود معاشرت دارد، چنین ترکیب اضافی‌ای به کار رفته است.<sup>۱</sup> توضیح مطلب اینکه در زمان‌های گذشته بانوان غالباً کمتر از خانه بیرون می‌رفتند و معمولاً با بانوان فامیل، کنیزان و خدمتکاران خود معاشرت داشتند و در صورت وجوب پوشش در مقابل این افراد، با مشقت فراوان روبرو می‌شدند؛ بنابراین برای در نظر داشتن موارد غالبی و بیان حکمت جعل، خصوص کنیزان و خدمتکاران بانوان به عنوان استثنا در آیه ذکر شده‌اند؛ با اینکه موضوع واقعی در حکم به جواز ابداء زینت، «همه بانوان» است و کنیزان و خدمتکاران بانوان خصوصیتی ندارند؛ زیرا گاهی برخی قیود موضوع در مقام ثبوت، دخالتی در اصل حکم نداشته، و تنها در مقام اثبات، و به جهت لحاظ غالبی بودن آن، بیان می‌شود. ولی این اضافه، تزیینی در اصل حکم ثبوتی ایجاد نمی‌کند و در مقام ثبوت و واقع، در مقابل همه بانوان، آشکار کردن زینت جایز است.

اشکال بیان دوم این است که همیشه چنین تصرفی صحیح نیست؛ مثلاً عرف از عبارت «أَدْخُلِ السُّوقَ وَ اشْتَرِ اللَّحْمَ» استفاده تزیینی نمی‌کند تا گفته شود باید فقط از بازار گوشت خریداری شود؛ بلکه ذکر «أَدْخُلِ السُّوقَ» را به جهت غالبی بودن امکان تهیه گوشت از بازار برداشت می‌کند؛ بنابراین خرید گوشت از غیر بازار نیز اشکالی ندارد. اما در محل بحث، در مقام اثبات، مصححی برای تزییق «نَسَائِهِنَّ» به «بانوان هم‌نشین»، وجود ندارد؛ زیرا اصلاً نمی‌توان گفت ابداء زینت برای هم‌نشینان غلبه داشته، و یادکرد آن از باب یادکرد افراد غالب است. بانوان در زندگی خود با بانوان ناآشنا بسیار بیشتر از اقوام و دوستان تماس دارند؛ چنان‌که در عصر صدور روایات نیز تعداد بانوان هم‌نشین نسبت به بانوانی که در کوچه‌های مکه و مدینه و مسجد الحرام و مشاهد مشرفه، حاضر بودند بسیار کمتر بوده، و حداقل چندان غلبه‌ای وجود نداشته، تا بتوان در مقام اثبات، دایره ملاک را از ملاک در مقام ثبوت، محدودتر نمود. همچنین اگر مراد از بیان فوق، مفهومی فراتر از متفاهم عرفی باشد به طوری که شامل فامیل‌های دور نیز بشود، باز هم این بیان، قابل مناقشه است؛ زیرا شمول نساء مضاف نسبت به

ما اجتهاد  
پایه‌های تفسیر

بررسی مفهوم عنوان «نَسَائِهِنَّ» در آیه غضن

۱. همان، ص ۲۱۰.

این عده از بانوان، غیر عرفی و دور از ذهن است؛ مگر آنکه قرینه‌ای در کار باشد. بیان سوم: اضافه «نِسَاء» به «هِنَّ» به لحاظ تجانس صورت گرفته باشد؛ یعنی ممکن است گفته شود اضافه «نِسَاء» به «هِنَّ» نکته‌ای معنوی داشته و به اعتبار هم‌جنس بودن صورت گرفته و در واقع درصدد آگاهی دادن به علت (هم‌جنس بودن) است. به عبارت دیگر، اضافه برای توجه به این نکته است که مراد آیه، جواز ابداء زینت برای هم‌جنسان است و علت استثنا نیز هم‌جنس بودن آنان است.

تقریب این احتمال چنین است: همچنان‌که در آیه شریفه ﴿رَبَائِكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ﴾<sup>۲</sup> آوردن وصف «اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ» برای ربائب، دخالتی در اصل حکم ندارد، و برای نزدیک کردن به ذهن یا آگاهی دادن به علت یا حکمت حکم آمده، در این آیه نیز می‌توان گفت که با تکرار ضمیر «هِنَّ»، این همانندی لحاظ شده تا شاید به شکلی حکمت و فلسفه جعل بیان شود؛ یعنی اضافه، اشعار به این حکمت دارد که پوشاندن خود از هم‌جنس خود تناسبی ندارد؛ لذا ابداء زینت برای بانوانی که از جنس خودشان هستند، مانعی ندارد.

اشکال بیان سوم این است که اگر هم‌جنس بودن به عنوان صفت ذکر می‌شد (النِّسَاءُ اللَّاتِي مِنْ جَنَسِهِنَّ)، مانعی پیش نمی‌آمد؛ چون صفت، اعم از توضیح و تخصیص است، و در محل بحث می‌توانست صفت توضیحی و غیر احترازی باشد. در مقام بیان حکمت، ذکر صفت غیر احترازی رایج است - چنان‌که وصف ﴿رَبَائِكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ﴾<sup>۳</sup> در مقام تعلیل حکم بوده، و وصف احترازی نیست - و در نتیجه معنای آیه چنین می‌شد: «بانوانی که هم‌جنس خودتان هستند، از حرمت ابداء استثنا شده‌اند، و علت یا حکمت استثنا نیز هم‌جنس بودن آنان برای شما است».

این بیان در محل بحث قابل پذیرش نیست؛ زیرا در آیه مورد بحث، ترکیب وصفی به کار نرفته بلکه «نِسَاء» به ضمیر «هِنَّ» اضافه شده و اضافه موجب رفع توسعه و کسب

۱. مجلسی، مرآة العقول، ج ۲۰، ص ۳۳۷.

۲. سوره نساء، آیه ۲۳.

۳. همان.

تخصیص است؛ چه مضاف‌الیه معرفه باشد چه نکره؛ بلکه مضاف در مضاف‌الیه معرفه، تخصیص بیشتری می‌گیرد و به حد معرفه می‌رسد، چنان‌که با اضافهٔ عنوان کلی «غلام» به «زید»، آن عنوان کلی تخصیص به زید می‌یابد؛ بنابراین تنها دستاورد اضافهٔ «نساء» به ضمیر «هنّ» این است که قبل از اضافه، معنای عام «نساء» خود بانو را هم شامل می‌شود اما پس از اضافه، مفهوم نساء، خود بانویی را که مخاطب حکم است، شامل نمی‌شود، و یک نفر از افراد مضاف‌الیه از معنای عام خارج شده و معنای عام آن ضیق می‌شود؛ در حالی که چنین تضییقی از دیدگاه عرف، مصحح اضافه نیست. پس اگر معنای «نِسَائِهِنَّ» همهٔ بانوان باشد هیچ تضییقی متناسب با اضافه نمی‌یابد، و این اضافه فایده‌ای نخواهد داشت؛ بنابراین، معنای «نِسَائِهِنَّ» نباید همهٔ بانوان باشد، و باید اضافهٔ «نساء» موجب نوعی تضییق شود. البته اگر کلمه‌ای نظیر «مثل» به «هنّ» اضافه شده بود، و اضافه، سبب نوعی تضییق بود، این نظریه معقول و منطقی می‌شد.

از بررسی سه بیان فوق که هر یک به شکلی معنای «نساء» را مطلق دانسته، می‌توان نتیجه گرفت که هیچ‌کدام صحیح نیست؛ زیرا:

اولاً، چنین معنایی -براساس این مبنا که مراد از «مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ» در فقرهٔ پس از «نِسَائِهِنَّ»، کنیز است نه اعم از کنیز و عبد - سبب بیهودگی عطف «مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ» بر «نِسَائِهِنَّ» در آیهٔ شریفه می‌شود.

ثانیاً، عمده دلیل در بطلان این احتمال آن است که اضافه موجب تضییق دایرهٔ مضاف است؛ پس اگر معنای «نِسَائِهِنَّ»، تمامی بانوان باشد، اضافهٔ «نساء» به ضمیر «هنّ» باعث تخصیصی نبوده، و چنین اضافه‌ای عرفی نیست.

از سویی، نبود مصحح برای این ترکیب اضافی با چنین معنای عامی، برای ابطال این معنا کافی است؛ پس باید معنای «نساء» در آیهٔ شریفه، مضیق باشد. گرچه شاید مراد از «نِسَائِهِنَّ» واضح نشود، اما این امر اشکالی را ایجاد نخواهد کرد؛ چنان‌که با مضیق دانستن معنای «نساء»، عطف این دو فقره نیز -براساس رأی مشهور که «مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ» را بر خصوص اماء تفسیر می‌کند- بیهوده نخواهد بود.

## ما اجتهاد

بررسی مفهوم عنوان «نِسَائِهِنَّ» در آیهٔ غرض

## احتمال دوم: بانوان آزاد

در توجیه این تفسیر چند بیان ارائه شده است؛ اما برخی مانند زمخشری فقط ظهور «نِسَائِهِنَّ» در «بانوان آزاد» را ادعا کرده و بیانی برای آن ارائه نکرده‌اند.<sup>۱</sup> اما در هر حال دو بیان برای احتمال دوم می‌توان ارائه کرد:

بیان اول: جصاص با تکیه بر ظاهر آیه، مراد از «نِسَائِهِنَّ» را بانوان مسلمانی می‌داند که آزاد هستند نه کنیز، و آزاد بودن از اضافه استفاده شده است. وی برای استفاده آزاد بودن از اضافه دو شاهد از آیات شریفه قرآن ارائه کرده است:

شاهد اول: «وَ اسْتَشْهَدُوا شَهِيدِينَ مِنْ رِجَالِكُمْ».<sup>۲</sup> در مفهوم رجال، آزاد بودن درج نشده است؛ اما از اضافه «رجال» به «کُم»، آزاد بودن استفاده می‌شود و مراد از رجال، «مردان آزاد» است. شاهد دوم: «وَ اَنْكَحُوا الْاَيَامِي مِنْكُمْ وَ الصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَ اِمَائِكُمْ»؛<sup>۳</sup> «الایامی» که به معنای «مردهای بی‌همسر» است، هر چند در ظاهر به «کُم» اضافه نشده، و در اصطلاح اضافه خوانده نمی‌شود، اما در حکم اضافه است؛ لذا مانند «ایامیکم» و به معنای «مردهای آزاد بدون همسر» است.<sup>۴</sup>

این ادعای جصاص قابل مناقشه است؛ زیرا اولاً، در «وَ اَنْكَحُوا الْاَيَامِي مِنْكُمْ» به قرینه ذیل آیه شریفه، صرفاً «مردان آزاد»، مخاطب آیه هستند، و از سوی دیگر، «مِن» بیانگر آن است که «ایامی» بخشی از مخاطبین هستند، و لذا مصادیقی از آن مراد است که بخشی از «مردان آزاد» هستند؛ پس «مِن» تبعیضیه دلالت بر آزاد بودن دارد نه ترکیب اضافی. ثانیاً، اضافه بر دو نوع است:

نوع اول، اضافه خاص به عام (اضافه جزء به کل) است که مضاف‌الیه، مفهومی عام، و مضاف، بخشی از آن است؛ مانند مردان ایرانیان. نوع دوم، اضافه مباین به مباین است که نسبت بین مضاف و مضاف‌الیه تباین است؛ مانند «غُلَامٌ زَيْدٍ»، و «مَكْرُ اللَّيْلِ».

ماهنامه  
پژوهش‌های فقهی

سال هفتم، شماره ۱۴، پائیز و زمستان ۱۴۰۲

۱. زمخشری، الکشاف، ج ۳، ص ۲۳۱؛ نجفی، جواهر الکلام، ج ۲۹، صص ۹۶-۹۷.

۲. سوره بقره، آیه ۲۸۲.

۳. سوره نور، آیه ۳۲.

۴. جصاص، أحكام القرآن، ج ۵، صص ۱۷۵-۱۷۶.

در نوع نخست، روشن است که تمامی خصوصیات مضاف الیه، در مضاف نیز وجود خواهد داشت؛ بنابراین اگر خطاب به «مردان آزاد» بگویند: «دانشمندان شما»، با اضافه «دانشمند» به «شما» صرفاً دانشمندان آزاد (حرّ) فهمیده می‌شود؛ هرچند در مفهوم دانشمند، «آزاد بودن» درج نشده است؛ پس در اضافه خاص به عام، اگر کل، «مردان آزاد» است، به طور طبیعی و قهری جزء نیز از مردان آزاد خواهد بود. اما در نوع دوم از اضافه، خصوصیات مضاف الیه به مضاف سرایت نمی‌کند؛ بنابراین اگر زید، مسلمان بود لازم نیست که غلام او نیز مسلمان باشد. چنان‌که وقتی مضاف دارای خصوصیت آزاد بودن است، این خصوصیت به مضاف الیه سرایت نکرده، و نتیجه اضافه، آزاد بودن مصادیق مضاف نخواهد بود.

آیات شریفه «وَ اسْتَشْهَدُوا شَهِيدِينَ مِنْ رِجَالِكُمْ» و «وَ اَنْكَحُوا الْاَيَامِي مِنْكُمْ» که جصاص به عنوان شاهد ذکر کرده اضافه خاص به عام است؛ زیرا بر پایه روایات، در آیه نخست مراد از ضمیر «کم» مردان آزاد است، و در آیه دوم به قرینه ذیل، خصوص انسان‌های آزاد، مخاطب آیه هستند. پس در «رِجَال» و «اَيَامِي» که بخشی از انسان‌های آزاد، به کل «كُم» اضافه شده‌اند، وقتی مراد از ضمیر «كُم» انسان‌های آزاد است، به شکل قهری مراد از «رِجَال» و «اَيَامِي» نیز انسان‌های آزاد خواهد بود. ولی در آیه محل بحث، مضاف الیه «نِسَائِهِنَّ» اشخاص اند؛ گویا به زینب، فاطمه، زهرا، و بتول امر شده «ابداء زینت نکنید». مضاف الیه، مجموعه بانوان نیست، تا نسبت بین مضاف و مضاف الیه خاص و عام (جزء و کل) بوده و خصوصیت آزاد بودن مندرج در مضاف الیه، به مضاف سرایت کند و مراد از «نِسَاء» نیز به تبع «هِنَّ»، انسان‌های آزاد باشد. بلکه اضافه مباین به مباین است که خصوصیات مضاف الیه به مضاف سرایت پیدا نمی‌کند.

ثالثاً، بر فرض بپذیریم در تمام انواع اضافه، خصوصیات مضاف الیه به مضاف هم سرایت می‌کند؛ اما در آیه شریفه برای اثبات این مطلب که مرجع «هِنَّ» فقط بانوان آزاد است نه همه بانوان مسلمان، دلیلی ارائه نشده است و تا وقتی دلیلی ارائه نشود، ظهور آیه در رجوع ضمیر به «مؤمنات» است.

گرچه مراد از مالکان در «مَا مَلَكَتْ اَيْمَانُهُنَّ» بانوان آزاد است؛ زیرا تنها انسان‌های آزاد می‌توانند مالک کنیز باشند، اما این مطلب سبب اختصاص «نِسَائِهِنَّ» به بانوان آزاد

## ما اجتهد

بررسی مفهوم عنوان «نِسَائِهِنَّ» در آیه غضن

نمی‌شود؛ زیرا هرچند تنها بانوان آزاد، مالک کنیز می‌شوند؛ ولی آزاد بودن و مالکیت از «مَا مَلَکَتْ» استفاده می‌شود، نه از «هَنَّ»؛ پس با این استدلال نمی‌توان ثابت کرد که ضمیر «هَنَّ» در «مَا مَلَکَتْ أَيْمَانُهُنَّ» به معنای خصوص بانوان آزاد است.

به بیان دیگر، «هَنَّ» در هر بخشی از آیه معنای خاصی ندارد، بلکه مرجع آن در تمام بخش‌ها، بانوان مسلمان است؛ اما کلمه اضافه شده به آن، بر معنای خاصی دلالت می‌کند. پس شوهر داشتن یا پدر داشتن یا کنیز داشتن، به کمک دال دیگری از آیه استفاده می‌شود. آیه شریفه می‌فرماید: به بانوان مسلمان بگو ابداء زینت نکنند مگر برای شوهران (اگر شوهر داشته باشند) یا پدران (اگر پدر داشته باشند) یا پدر شوهران (اگر پدر شوهر داشته باشند) و ... یا کنیزشان (اگر کنیز داشته باشند). اما اینکه آیه، وظیفه اماء را در قبال موالی خود بیان نکرده که آنان می‌توانند به موالی خود زینت‌هایشان را نشان بدهند، باعث اعم نبودن مورد آیه از بانوان آزاد و کنیزها نمی‌شود؛ زیرا همین امر در مورد محارم نیز وجود دارد و آیه همه محارم (مثل عمو، دایی و داماد) را نیآورده است؛ در حالی که قطعاً آنان نیز مشمول آیه هستند. شاید بیان نکردن حکم کنیزان در قبال موالی خود، به سبب روشن بودن حکم یا بسنده کردن به «بُعُولَتِهِنَّ» باشد؛ چون اگر شوهر که مالک انتفاع از همسر است بتواند به او نگاه کند و بر بانو پوشاندن زینت‌هایش لازم نباشد، به طریق اولی بر کنیز لازم نیست خود را از مولایش که مالک عین و منفعت اوست، بپوشاند.

بیان دوم: محقق خوئی مراد از «نِسَائِهِنَّ» را انسان‌های آزاد می‌داند؛ با این بیان که احکام مستثناهای نخست در آیه شریفه، انحلالی است، و معنای «الَّا لِبُعُولَتِهِنَّ» این است که هر بانویی می‌تواند زینت خود را به شوهرش نشان دهد، نه بر عنوان کلی شوهر. همچنین معنای «لِأَبَائِهِنَّ» این است که هر بانویی می‌تواند زینت خود را به پدرش نشان دهد، نه بر عنوان کلی پدر. همچنین هر بانویی اجازه دارد که زینتش را به برادر یا برادرزاده خودش، آشکار سازد، نه عنوان کلی برادر یا برادرزاده. البته هر بانویی که شوهر یا برادر یا برادرزاده دارد، می‌تواند زینت خود را به آنان نشان دهد. اما «نِسَائِهِنَّ» معنای انحلالی ندارد؛ چون زن بودن رابطه‌ای نیست که تنها بین یک بانو و بانوان دیگر وجود داشته باشد و هر بانویی تنها برای برخی از بانوان، زن بوده اما دیگر بانوان اینگونه نباشد. پس آیه شریفه نمی‌فرماید

شما اجازه دارید زینت‌های خود را به بانوان خاصی آشکار کنید؛ زیرا معقول نیست هر بانویی فقط بتواند به یک بانو ابداء زینت کند نه بانوی دیگر؛ بنابراین، مراد از «نِسَائِهِنَّ» طبیعی بانوان است و معنای آیه این است که بانوان مؤمن می‌توانند زینت خود را به همه بانوان - اعم از آزاد و کنیز - نشان دهند، اما به قرینه «مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ» که به معنای خصوص کنیزان است، باید مراد از «نِسَائِهِنَّ» بانوان آزاد باشد، و الا آوردن این قید بیهوده می‌شود. پس بانوان مؤمن نباید زینت‌های خود را آشکار کنند، مگر برای چند گروه از جمله بانوان آزاد و بانوان کنیز؛ پس عطف «نِسَائِهِنَّ» و «مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ» با «أُو»، و تقابل طرفین عطف، بیانگر آن است که مراد از «نِسَائِهِنَّ» بانوان آزاد است.<sup>۱</sup>

اما این مطلب با چند اشکال روبرو است؛ زیرا:

اولاً، شرط صحت عطف، تباین کلی بین معطوف و معطوف‌علیه نیست، بلکه عطف چند نوع است؛ گاهی مابین به مابین عطف می‌شود؛ مانند «حیات انسان‌ها و حیوانات و گیاهان به آب وابسته است». گاهی نیز تباین جزئی به شکل عموم و خصوص من وجه است، و یکی از دو عام من وجه به دیگری عطف می‌شود؛ مانند «أَكْرَمَ الْعُلَمَاءِ وَ الْهَاشِمِيِّينَ». پس چنین عطفی نیز صحیح است. چنان‌که در خود آیه شریفه «أَوْ إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي أَخَوَاتِهِنَّ»<sup>۲</sup> پسر برادر و پسر خواهر به هم عطف شده‌اند، با اینکه ممکن است فردی - به دو نسبت - هم پسر برادر باشد و هم پسر خواهر.

پس وجود تباین کلی میان طرفین عطف، لازم نیست و می‌توان تقابل آن دو را، عموم و خصوص من وجه فرض کرد؛ مثل اینکه مراد از «نِسَائِهِنَّ» بانوان مسلمان بوده، و مراد از «مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ» کنیزها باشد که رابطه آنها عموم و خصوص من وجه است. ایشان بدون هیچ استنادی «نِسَائِهِنَّ» را مختص بانوان آزاد دانسته است؛ در حالی که صرف مقابله و عطف دلیل بر این مطلب نیست.

ثانیاً، در آیه شریفه جز «نِسَائِهِنَّ» و «مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ» مستثنیات دیگری نیز وجود دارد؛ پس اگر مقتضای عطف، تباین معطوف و معطوف‌علیه است، باید به قرینه «مَا مَلَكَتْ

۱. خوبی، موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، صص ۳۰-۳۱.

۲. سورة نور، آیه ۳۱.

ایمانُهنَّ»، فقره‌های «بُعُولَتِهِنَّ» و «أَبَائِهِنَّ» و... نیز به بانوان آزاد اختصاص یابد؛ در حالی که ایشان به چنین چیزی ملتزم نیست.

ثالثاً، براساس بیان ایشان فرد فرد بانوان مسلمان، مکلف به چشم پوشی، و حفظ فرج و خودداری از ابداء زینت هستند، و به فرد فرد بانوان دستور داده شده چشم پوشی کنید و بر هیچ‌کس زینت‌هایتان را اظهار نکنید مگر مواردی که فرد فرد آن مستثنا است. در تمام این موارد، مخاطب و مضاف و مضاف‌الیه آنها (هنّ) انحلالی ملاحظه شده و تک تک افراد مقصود است. حتی خود «نِساء» در «نِسَائِهِنَّ» نیز انحلالی است؛ اما مقصود از ضمیر «هنّ» در «نِسَائِهِنَّ»، جامعه بانوان است که انحلالی نیست؛ نه آنکه منظور فرد فرد افراد به شکل انحلالی باشد؛ در حالی که مرجع این ضمیر انحلالی است؛ بنابراین این مطلب تنها به طریقه استخدام قابل تبیین است، ولی چنین استخدای به هیچ وجه اعتبار عرفی ندارد.

ایشان درصدد تصحیح و تبیین اضافه شدن «نِساء» به ضمیر «هنّ» برآمده تا گفته نشود «نِساء» به خودشان اضافه شده است؛<sup>۱</sup> اما در پاسخ می‌توان گفت خصوصیت ایمانی می‌تواند مصحح اضافه باشد؛ زیرا تمام بانوان مؤمن به فرد فردشان مرتبط بوده، و مثل یک واحدند. پس «نِسَائِهِنَّ» به معنای بانوان هم‌کیش با آن بانو است، و آیه می‌فرماید: هر بانویی می‌تواند زینتش را به بانوانش (بانوانی که با او هم‌کیش هستند) نشان دهد.

رابعاً، ممکن است گفته شود اگر حکم جواز ابداء زینت، به بانوان آزاد اختصاص یابد، بانوانی که آزاد نیستند، داخل در مستثنی منه باقی مانده، و برای بانوان، ابداء زینت نسبت به آنان جایز نخواهد بود؛ در حالی که به یقین حکم جواز ابداء زینت، به این اندازه تضییق نداشته، و تمام بانوان مسلمان را شامل می‌شود. البته این اشکال وقتی وارد می‌شود که مراد از «مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ» خصوص مملوک بانوان باشد؛ لذا اگر بانو، مالک کنیزی باشد، جواز ابداء برای بانوان وجود دارد؛ ولی اگر مرد مالک کنیزی باشد، ابداء حرام است. با این توضیح، احتمال دوم نیز قابل مناقشه است؛ زیرا با وجود ذکر «مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ» در کنار «نِسَائِهِنَّ» - که بر پایه احتمال دوم، بانوان آزاد بود- همه بانوان مسلمان مشمول جواز ابداء زینت در مقابل آنان نشده و برخی بانوان مسلمان مانند کنیز مسلمان مردان، باقی می‌ماند

۱. خویی، موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۳۱.

که براساس این تفسیر ابداء زینت مقابلشان ممنوع است.  
در هر حال، اشکال چهارم بر احتمال سوم و چهارم نیز - که در ادامه خواهد آمد - وارد است.

### احتمال سوم: تفسیر «نِسَائِهِنَّ» به بستگان با لحاظ قرینه سیاق

این احتمال را محقق حکیم مطرح کرده است.<sup>۱</sup> البته این احتمال نیز قابل مناقشه است؛ زیرا: اولاً، «نِسَائِهِنَّ» در این آیه در سیاق خویشان قرار نگرفته است. دوازده عنوان در آیه شریفه استثنا شده که تنها پنج عنوان از این دوازده عنوان، جزء خویشان هستند: «أَبَائِهِنَّ، أَبْنَائِهِنَّ، أَخَوَاتِهِنَّ، بَنِي أَخَوَاتِهِنَّ، بَنِي أَخَوَاتِهِنَّ»، و شش مورد دیگر جزء خویشان نیستند: «بُعُولَتِهِنَّ، آبَاءَ بُعُولَتِهِنَّ، أَبْنَاءَ بُعُولَتِهِنَّ، مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ، التَّابِعِينَ غَيْرَ أُولَى الْإِرْبَةِ، الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلَى عَوْرَاتِ النِّسَاءِ».

ثانیاً، وقتی لفظی چندین بار در یک سیاق تکرار شده و در یک معنا به کار رود، اگر این لفظ بار دیگر در همان سیاق قرار گیرد، برای حفظ سیاق به همان معنای قبلی حمل می‌شود؛ ولی در این آیه لفظی تکرار نشده است، بلکه عناوین مختلف استثنا شده که برخی از آنها دارای یک خصوصیت هستند (همه از خویشان هستند) و لازم نیست که سایر عناوین در این خصوصیت مشترک باشند.

البته در تقریبی دیگر برای کلام محقق حکیم می‌توان گفت که در باب حیض و عده طلاق سه روایت است که در آنها مراد از «نِسَاءٍ مِضاف» (نِسَائِهِنَّ) خویشان بانو می‌باشد. پس برپایه استعمال روایات، یکی از انواع اضافه «نِسَاءٍ» به ضمیر «ها» اضافه به خویشان است؛ مانند روایات: «يَجِبُ لِلْمُسْتَحَاضَةِ أَنْ تَنْظُرَ بَعْضَ نِسَائِهَا»<sup>۲</sup> و «سَأَلَتْهُ عَنْ جَارِيَةٍ حَاضَتْ أَوْلَ حَيْضِهَا ... قَالَ أَقْرَأُهَا مِثْلَ أَقْرَاءِ نِسَائِهَا»<sup>۳</sup> و «فَإِنْ لَمْ تَحِضْ فَلْتَنْظُرْ إِلَى بَعْضِ نِسَائِهَا فَلْتَعْتَدْ بِأَقْرَائِهَا»<sup>۴</sup>.

در آیه شریفه نیز به قرینه اضافه، معنای خاصی از «نِسَاءٍ» اراده شده که به قرینه این

## ما اجتهاد

بررسی مفهوم عنوان «نِسَائِهِنَّ» در آیه غرض

۱. طباطبایی حکیم، مستمسك العروة الوثقى، ج ۱۴، ص ۲۳.

۲. طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۱، ص ۴۰۱، ح ۷۵.

۳. کلینی، الکافی، ج ۳، ص ۷۹، ح ۳.

۴. طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۸، ص ۱۲۱، ح ۱۷.

روایات، مراد از «نِسَائِهِنَّ» بانوان از خویشان است.

اما این تقریب نیز قابل مناقشه است؛ زیرا:

اولاً، این موارد معدود به کارگیری، نمی‌تواند به تنهایی سبب ظهور این ترکیب در مفهوم خویشان شود. ثانیاً، در باب حیض و عده طلاق، قرینه معنوی سبب برداشت چنین معنایی شده است؛ زیرا براساس تناسب حکم و موضوع، در این دو باب، باید مراد از اضافه «نساء» به ضمیر «ها» به معنای خویشان باشد، نه مثلاً رفقیان و ملازمان؛ و چنین استعمال معدودی آن هم با استفاده از قرینه معنوی نمی‌تواند ظهور ساز باشد.

#### احتمال چهارم: خادمان و همراهان بانوان<sup>۱</sup>

با بررسی منابع حدیثی می‌توان دریافت که اخبار فراوانی وجود دارد که که نساء مضاف، در آنها به معنای ملازمان و اطرافیان به کار رفته است. در این موارد، مضاف‌الیه نساء، یا اماکن است یا اشخاص. در اضافه به اماکن ملازمت و همراهی وجود دارد و به لحاظ همین همراهی با مکان خاص، چنین ترکیب اضافی صورت گرفته است. هنگامی که سپاه ابرهه به کعبه حمله کرد، وی چنین دستور داد: «إِنزِلْ عَلَى الْكَعْبَةِ وَخُذِ رِجَالَهَا وَنِسَاءَهَا»<sup>۲</sup>، مراد از مردان و زنان کعبه، بانوان و مردان ملازم آن مکان مقدس است. همچنین در ادامه آمده است: «أَقْسِمُ بِالْمَعْبُودَةِ... أَنْ يَذْبَحَ أَطْفَالَهَا وَيُرْمِلَ نِسَاءَهَا وَيُقْتَلَ رِجَالُهَا»<sup>۳</sup>. نیز گفته‌اند: «يُوشِكُ أَنْ يَقْصِدَ الْمَدِينَةَ وَيَطْوِي ذُرَارِيهَا وَنِسَاءَهَا»<sup>۴</sup> که مراد از آن، بانوان ملازم با مدینه است.

اضافه نساء به اشخاص نیز در روایات، نمونه‌های بسیاری دارد:

۱. هنگامی که جعفر طیار به شهادت رسید، پیامبر ﷺ به حضرت فاطمه ع دستور می‌دهد به دیدار اسماء بنت عمیس، همسر جعفر برود و از وی پذیرایی کند: «أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَاطِمَةَ ع أَنْ تَأْتِيَ أَسْمَاءَ بِنْتِ عُمَيْسٍ وَنِسَاءَهَا»<sup>۵</sup> یا «أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَاطِمَةَ ع»

سازمان  
پژوهشی

سال هفتم، شماره ۱۴، پائیز و زمستان ۱۴۰۲

۱. طباطبایی یزدی، العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۰۲، م ۲۸.
۲. مجلسی، بحار الأنوار، ج ۱۵، ص ۶۶.
۳. همان.
۴. همان، ج ۲۱، ص ۲۵۸.
۵. ابن بابویه، من لا یحضره الفقیه، ج ۱، ص ۱۸۲، ح ۵۴۹.

أَنْ تَأْتِي أَسْمَاءَ بِنْتِ عُمَيْسٍ هِيَ وَنِسَاؤُهَا»<sup>۱</sup> یعنی خود حضرت فاطمه علیها السلام و بانوان همراه و ملازم با وی (اصحاب او) به نزد اسماء بروند.

۲. درباره زمانی که حضرت زینب را نزد عبیدالله بن زیاد بردند، چنین نقل شده است: «فَقَالَ ابْنُ زِيَادٍ مَنْ هَذِهِ الَّتِي انْحَازَتْ نَاحِيَةً وَمَعَهَا نِسَاؤُهَا؟»<sup>۲</sup> در اینجا مراد همراهان است نه صرفاً بستگان، هر چند در خارج اقوام و خویشان از مصادیق آن بوده‌اند.

۳. در روایات توصیف ورود حضرت فاطمه علیها السلام به عرصه قیامت آمده است: «يُدْعَى بِفَاطِمَةَ علیها السلام وَ نِسَائِهَا مِنْ ذُرِّيَّتِهَا وَ شِعْتِهَا فَيَدْخُلُونَ الْجَنَّةَ بِغَيْرِ حِسَابٍ»<sup>۳</sup>؛ یا: «إِذَا كَانَ يَوْمُ الْقِيَامَةِ جَاءَتْ فَاطِمَةُ علیها السلام فِي لُحْمَةٍ مِنْ نِسَائِهَا فَيَقَالُ لَهَا ادْخُلِي الْجَنَّةَ...»<sup>۴</sup>

۴. هنگامی که در ازدواج میان هاشم با سلمی، شیطان به پدر سلمی گفت که مهریه را بالا ببرد، به وی گفت: «إِنَّمَا أَرَدْتُ أَنْ أَطْلُبَ مِنَ الْقَوْمِ مَا تَفْتَخِرُ بِهِ ابْنَتُكَ عَلَى سَائِرِ نِسَائِهَا وَ أَهْلِ زَمَانِهَا»<sup>۵</sup>؛ که مراد از «نسائها»، افراد مشابه، بستگان و همراهان بانوان است.

۵. هنگام ارتحال زینب (دختر پیامبر صلی الله علیه و آله و سلم)، حضرت فاطمه زهرا علیها السلام به دستور پیامبر صلی الله علیه و آله و سلم نماز میت به جای آوردند. در این باره آمده است: «إِنَّ فَاطِمَةَ علیها السلام خَرَجَتْ فِي نِسَائِهَا فَصَلَّتْ عَلَى أُخْتِهَا»<sup>۶</sup>.

۶. عایشه وقتی که در حالت احتضار پیامبر صلی الله علیه و آله و سلم ابتدا گریه و سپس خنده حضرت زهرا علیها السلام را می‌بیند، می‌گوید: «إِنِّي كُنْتُ أَظُنُّ أَنَّ هَذِهِ مِنْ أَعْقَلِ نِسَائِهَا»<sup>۷</sup>. البته مناقشه بردار است؛ زیرا ممکن است به معنای ملازمان نباشد.

بنابراین در موارد فراوان، نساء مضاف به معنای ملازمان و همراهان به کار رفته است و اگر بخواهیم برای ترکیب «نساء مضاف به اشخاص» به نوعی اختصاص باور پیدا کنیم، باید مراد از آن را ملازمان شخص بدانیم؛ زیرا کاربرد این ترکیب اضافی در این معنا اندک

## ما اجتهاد

بررسی مفهوم عنوان «نِسَائُهَا» در آیه غضن

۱. برقی، المحاسن، ج ۲، ص ۴۱۹، ح ۱۹۲.
۲. مفید، الإرشاد، ج ۲، ص ۱۱۵؛ طبرسی، اعلام الوری، ج ۱، ص ۳۸۱.
۳. قمی، تفسیر القمی، ج ۱، ص ۱۲۸.
۴. ابن بابویه، ثواب الأعمال، ص ۲۱۷.
۵. مجلسی، بحار الأنوار، ج ۱۵، ص ۴۷.
۶. طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۳، ص ۳۳۳، ح ۶۹.
۷. مجلسی، بحار الأنوار، ج ۳۷، ص ۷۱.

نیست، بلکه نسبتاً قابل توجه است؛ بنابراین این احتمال که مراد از «نِسَائِهِنَّ» نیز ملازمین و اطرافیان بانوان باشد، وجود دارد.

اما با وجود این کاربردها باز هم این احتمال قابل مناقشه است؛ زیرا:

اولاً، اگر مقصود از «نِسَائِهِنَّ»، همراهان بانوان باشد، پس سایر بانوان آزاد مسلمان که از همراهان او نیستند، باید از این مستثنا خارج بوده، و به شکل قهری داخل در مستثنی منه باشند. در حالی که بین بانوان آزاد مسلمان تفاوتی نیست، و برای بانوان آزاد مسلمانی نیز که همراه نیستند، ابداء زینت جایز است.

ثانیاً، بر پایه نظر مشهور، استثنای «مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ» مربوط به کنیزان است، و اگر در استثنای «نِسَائِهِنَّ» همه همراهان بانوان حتی کنیزان استثنا شوند، به ناچار باید استثنای بعدی را که بر آن عطف شده - یعنی «مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ» - به مملوکی حمل کرد که فقط در ملکیت شخص است، بدون آنکه پیش مالک و همراه او باشد.

اما چنین حملی به دو دلیل بسیار دور از ذهن می‌نماید: اولاً، در همان سوره نور آمده چنین آمده است: «لَيْسَتَأْذَنُكُمْ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ ... طَوَّافُونَ عَلَيْكُمْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَعْضٍ»؛ لذا مملوک بانوان، مساوق با «طَوَّافُونَ عَلَيْكُمْ» گرفته شده است. پس حمل کردن «مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ» به کسانی که تنها رابطه ملکیت دارند، اما همراه مالک خود نیستند، بسیار دور از ذهن است. ثانیاً، به طور معمول کنیز، همراه شخص بوده، و از همراهان اوست، و براساس کلام سید یزدی این کنیز نیز باید مصداق «نِسَائِهِنَّ» باشد و عطف کردن آن با «أُو» صحیح نباشد.

#### احتمال پنجم: بانوان مسلمان

در تبیین این احتمال، با توجه به مطالب فوق می‌توان گفت: مراد از «نِسَائِهِنَّ» در سوره نور که وجوب پوشش برای ایشان استثنا شده، بانوان مسلمان بوده، و مراد از «مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ» اعم از کافر و مسلمان است؛ چون خطاب آیه به بانوان مسلمان است، باید مراد از «نِسَائِهِنَّ» را بانوان مسلمان بدانیم و در نتیجه، استثنای از حکم حرمت ابداء زینت، شامل تمامی بانوان

۱. سوره نور، آیه ۵۸.

مسلمان می‌شود، و به هیچ وجه اختصاص به بانوان آزاد یا خویشان یا همراهان ندارد. این نظر، با ظهور اولی‌آیه سازگار است. همین خصوصیت ایمانی بیانگر وجه اضافه «نِسَاء» به ضمیر «هِنَّ» است؛ زیرا تمام مؤمنان به یکدیگر تعلق دارند و مثل یک واحد یکپارچه‌اند.

اما این تفسیر از دو جهت، اشکال دارد:

اشکال نخست اینکه در سیره مسلمانان، بانوان مسلمان از بانوان کافر اجتناب نکرده، و با آنان اختلاط داشتند، و اختصاص «نِسَائِهِنَّ» به بانوان مسلمان، با سیره مخالف است. البته اثبات سیره متصل به زمان معصومین، در مورد اختلاط بانوان مسلمان با بانوان کافر بسیار مشکل است؛ زیرا بسیاری از فقیهان با حمل «نِسَائِهِنَّ» در آیه شریفه، به بانوان مسلمان، اختلاط بانوان مسلمان با بانوان کافر را جایز ندانسته، و اجتناب کردن از آنان را لازم می‌دانستند که در ادامه -در پاسخ به اشکال دوم- نام برخی از ایشان خواهد آمد؛ لذا دلیلی بر اثبات سیره در اختلاط بانوان مسلمان با بانوان کافر، وجود ندارد.

برپایه سیره، مسلمانان در خانه‌های خود، کنیزان غیرمسلمان داشتند، و بانوان مسلمان در مقابل این کنیزان رعایت حجاب نمی‌کردند، و به شکل متعارف نیز به دلیل کارکردن آن کنیزان در خانه، ستر ممکن نبوده است، و لذا در مورد کنیز، اسلام شرط نشده است، اما از این سیره استفاده نمی‌شود که مطلق بانوان کافر نیز همین حکم را داشته‌اند؛ چون مملوکان، تحت اختیار مالکان مسلمان بوده، و به تدریج مسلمان می‌شدند. حتی غالب موالی ابتدا کافر بودند و سپس مسلمان می‌شدند؛ ولی نسبت به سایر بانوان کافر، ملکیتی وجود نداشته و مسلمانان بر کفار نیز غلبه نداشتند تا اختلاط با آنان موجب اصلاح ایشان شود، و لذا شاید شارع مقدس نخواستند در اثر اختلاط بانوان مسلمان با بانوان کافر، اخلاق، یا برخی مسائل دیگر آنان به بانوان مسلمان منتقل شود.

اشکال دوم این است که تخصیص «نِسَائِهِنَّ» به بانوان مسلمان، فتوایی نادر و نامتعارف است. اما پاسخ آن است که در بسیاری از منابع، «نِسَائِهِنَّ» به بانوان مسلمان تفسیر شده است؛ مثل روض الجنان، مجمع البیان، جوامع الجامع، فقه القرآن، کنز العرفان، صافی، اصفی، کنز الدقایق، و از میان آثار متأخر نیز المیزان و کتاب مسئله حجاب.<sup>۱</sup> فهم این عده

۱. خزاعی، روض الجنان، ج ۱۴، ص ۱۲۶؛ طبرسی، مجمع البیان، ج ۷، ص ۲۱۷؛ همو، جوامع الجامع، ج ۳،

برای خارج شدن تفسیر «نِسَائِهِنَّ» به بانوان مسلمان، از نامتعارف بودن، کافی است؛ اگر چه ادله ایشان محدودش باشد.

در کتب فقهی نیز فتوای گروهی چنین است؛ مثلاً کشف اللثام<sup>۱</sup> این معنا را قوی دانسته است و صاحب حدائق<sup>۲</sup> هم هر چند آیه را تفسیر نمی‌کند، ولی به استناد روایت حفص، همین طور فتوا می‌دهد.

### احتمال ششم: بانوان مسلمان آزاد

می‌توان گفت مراد از «مؤمنات» در فقره «وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا»<sup>۳</sup> خصوص بانوان آزاد است؛ زیرا کنیز وظیفه ندارد موی سر خود را بپوشاند<sup>۴</sup> و مواز مصادیق زینت ظاهر نیست تا استثنا شده باشد؛ لذا مراد از «نِسَائِهِنَّ» هر بانوی مسلمانی نیست، بلکه «بانوی مسلمان آزاد» است؛ زیرا در اضافه خاص به عام، مضاف خصوصیات مضاف‌الیه را کسب می‌کند.

در هر حال، علاوه بر اینکه احتمال پنجم و ششم شاذ نیست، روایت حفص بن البختری نیز بر این مطلب دلالت دارد. البته به این روایت، هم برای اثبات جواز کشف<sup>۵</sup> و هم برای اثبات حرمت کشف<sup>۶</sup> استناد شده است:

علي بن إبراهيم، عن أبيه؛ ومحمد بن إسماعيل، عن الفضل بن شاذان جميعا عن ابن أبي عمير، عن حفص بن البختري عن أبي عبد الله عليه السلام، قَالَ: «لَا يَنْبَغِي لِلْمَرْأَةِ أَنْ تَتَكَشَّفَ بَيْنَ يَدَيِ

ما اجتهاد  
پژوهش‌های فقهی

سال هفتم، شماره ۱۴، پائیز و زمستان ۱۴۰۲

۱. ص ۱۰۴؛ راوندی، فقه القرآن، ج ۲، ص ۱۲۸؛ سیوری، کنز العرفان، ج ۲، ص ۲۲۳؛ فیض کاشانی، تفسیر الصافی، ج ۳، ص ۴۳۱؛ همو، الأصفی، ج ۲، ص ۸۴۴؛ مشهدی، کنز الدقائق، ج ۹، ص ۲۸۴؛ طباطبایی، المیزان، ج ۱۵، ص ۱۱۲؛ مطهری، مجموعه آثار، ج ۱۹، ص ۴۸۸.
۲. اصفهانی حائری، کشف اللثام، ج ۷، ص ۲۳.
۳. بحرانی، الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۶۲.
۴. سورة نور، آیه ۳۱.
۵. حرّ عاملی، وسائل الشیعة، ج ۴، ص ۴۰۹، ح ۳؛ همان، ص ۴۱۰، ح ۴.
۶. مجلسی اول، روضة المتقین، ج ۸، ص ۳۵۱؛ مجلسی، مرآة العقول، ج ۲۰، ص ۳۳۷؛ نجفی، جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۷۲؛ خویی، موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳۲، ص ۳۰؛ اراکی، کتاب النکاح، ص ۲۶.
۷. حرّ عاملی، وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۱۸۴؛ بحرانی، الحدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۶۲.

الْيَهُودِيَّةَ وَالنَّصْرَانِيَّةَ؛ فَإِنَّهُنَّ يَصِفْنَ ذَلِكَ لِأَزْوَاجِهِنَّ»<sup>۱</sup>.

در این روایت از نداشتن پوشش در مقابل بانوان یهودی و مسیحی نهی شده و علت آن، چنین بیان شده که آنها برای شوهران خود ویژگی‌های بانوان مسلمان را بیان می‌کنند. روایت حفص بن البختری به دو طریق در کافی<sup>۲</sup> نقل شده است. در فقیه<sup>۳</sup> نیز این روایت نقل شده و در هر حال، روایتی با سند صحیح است.

بعضی عبارت «لَا يَنْبَغِي» را در این روایت، دال بر جواز دانسته<sup>۴</sup>، و گفته‌اند تعلیل نیز با حکم غیر الزامی مناسبت دارد؛ زیرا در تعلیل آمده «لِإِنَّهُنَّ يَصِفْنَ ذَلِكَ لِأَزْوَاجِهِنَّ» و صرف توصیف کردن، دلالتی بر منع ندارد، و لازمه این توصیف هم رؤیت شوهران نیست تا محذوری داشته باشد. پس این تعلیل، مناسب با حکم الزامی نیست.

بر پایه نظر محقق خویی از آنجاکه در موارد جواز، کلمه «يَنْبَغِي» به کار می‌رود، پس کلمه «لَا يَنْبَغِي» به معنای عدم جواز است؛ و اگر تنها به لفظ «لَا يَنْبَغِي» توجه شود، این روایت دلیل بر «تحریم» خواهد بود. ولی ایشان تعلیل ذکر شده در این روایت را مانع حکم به حرمت و حتی کراهت می‌داند؛ چون «لِإِنَّهُنَّ يَصِفْنَ» یک حکم ارشادی اخلاقی است که کفار چنین اطلاعاتی از بانوان مسلمان پیدا نکنند؛ پس با توجه به این تعلیل، در اینجا «لَا يَنْبَغِي» دلالت بر تحریم ندارد.<sup>۵</sup>

گرچه مدعای ایشان در معنا کردن «لَا يَنْبَغِي» به عدم جواز، صحیح است؛ ولی تقریب ایشان تمام نیست؛ زیرا ایشان «يَنْبَغِي» را مرادف با «يَجُوزُ» دانسته است؛ اما با بررسی موارد استعمال «يَنْبَغِي» مشخص می‌شود، معنای آن با «يَجُوزُ» مرادف نیست، بلکه معنای آن «مطابق قاعده بودن» است که اعم از جواز بوده، و به اختلاف موارد قاعده، معنای آن نیز متفاوت می‌شود؛ پس «يَنْبَغِي» در مطابقت با قاعده اخلاقی به معنای استحباب است، و در مطابقت با قوانین حقوقی غیر الزامی، به معنای جواز بوده، و در مطابقت با قوانین الزامی

ما اجتهاد

بررسی مفهوم عنوان «تسألون» در آیه غضن

۱. کلینی، الکافی، ج ۵، ص ۵۱۹، ح ۵.

۲. همان.

۳. ابن بابویه، من لایحضره الفقیه، ج ۳، ص ۵۶۱، ح ۴۹۲۸.

۴. اصفهانی حائری، کشف اللثام، ج ۷، ص ۲۴.

۵. خویی، موسوعة الإمام الخوئي، ج ۳۲، ص ۲۹ و ص ۳۰.

مثل اذن تصرف در اموال دیگران، به معنای الزامی بودن است؛ یعنی در تصرف اموال دیگران حتماً اجازه از مالک لازم است. در مقابل، «لَا يَنْبَغِي» به معنای «خلاف قاعده بودن» است. البته با بررسی موارد به کارگیری آن، مشخص می‌شود عدم تقیید «لَا يَنْبَغِي» و اطلاق آن، مقتضی حرمت است؛ چون اطلاق «خلاف قانون بودن» مقتضی حرمت است. الفاظ نقیضین دال بر نفی و اثبات، با توجه به معنای موضوع له، باید دارای معنای وصفی نقیض یکدیگر بوده و صورت سومی نداشته باشند؛ اما با توجه به اطلاق، این الفاظ، صورت سوم خواهند داشت که برای نمونه سه مثال ذکر می‌شود:

مثال نخست: حد وسط بین «استخاره خوب است» و «استخاره خوب نیست»، این است که استخاره «میانه» است؛ اما اگر به طور مطلق گفته شود: «استخاره خوب نیست»، به معنای نبودن هیچ جنبه متعارف خوب در آن است، و اگر به طور مطلق گفته شود: «استخاره خوب است»، به معنای نبودن هیچ جنبه متعارف بد در آن است؛ لذا حد وسط از هر دو طرف خارج بوده و صورت سوم محسوب می‌شود.

مثال دوم: حد وسط بین «أُظُنُّ كَذًّا...» و «مَا أُظُنُّ كَذًّا...» شک است؛ اما «مَا أُظُنُّ كَذًّا...» به نحو مطلق، به معنای «ظن دارم که چنین نیست» و «أُظُنُّ كَذًّا...» به معنای «ظن دارم که چنین است»، می‌باشد؛ لذا صورت شک، صورت سوم است که داخل نفی و اثبات نیست.

مثال سوم: اطلاق «لَا يَنْبَغِي» مقتضی معنای خلاف قانون و خلاف شرع بودن و حرمت است که مرادف «لَا يَجُوز» خواهد بود. مثل تعبیر «سُبْحَانَ مَنْ لَا يَنْبَغِي التَّسْبِيحُ إِلَّا لَهُ»<sup>۱</sup> در عقاید، و تعبیر «فَلَيْسَ يَنْبَغِي لَكَ أَنْ تَنْقُضَ الْبَيْعِينَ بِالشَّكِّ»<sup>۲</sup> در استصحاب، و تعبیر «لَا يَنْبَغِي لِسَانِ الْهَدْيِ أَنْ يَحِلَّ حَتَّى يَبْلُغَ الْهَدْيِ مَحِلَّهُ»<sup>۳</sup> در مباحث حج، و به طور کلی در اکثر محرمات حج تعبیر «لَا يَنْبَغِي» مرادف با «لَا يَجُوز» است؛ از قبیل «لَبِستَ تَوْباً لَا يَنْبَغِي لَكَ لُبْسُهُ أَوْ أَكَلْتَ طَعَاماً لَا يَنْبَغِي لَكَ أَكْلُهُ»<sup>۴</sup>.

۱. کلینی، الکافی، ج ۳، ص ۴۶۷، ح ۶.

۲. طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۱، ص ۴۲۱، ح ۸.

۳. کلینی، الکافی، ج ۴، صص ۲۴۵-۲۴۶، ح ۴.

۴. طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۵، ص ۷۱، ح ۴۰.

مراجعه به روایات<sup>۱</sup> موجب اطمینان به معنای حرمت، در فرض اطلاق «لَا يَنْبَغِي» است. البته این لفظ در اصطلاح متأخرین به معنای کراهت بوده، و در تعبیرات فقیهان متقدم گاه به معنای حرمت و گاه به معنای کراهت، به کار رفته است که حد وسط بین معنای روایات و اصطلاح فقیهان متأخر است.

به علاوه، بدون شک لفظ «لَا يَنْبَغِي» در این روایت ظهور در حرمت دارد؛ همان طور که جابر بن یزید جعفی راوی دیگر این روایت از حضرت باقر علیه السلام با فهم عدم جواز به جای آن، تعبیر «لَا يَجُوزُ» را نقل کرده است: «لَا يَجُوزُ لِلْمَرْأَةِ أَنْ تَنْكُشِفَ بَيْنَ يَدَيِ الْيَهُودِيَّةِ وَ النَّصْرَانِيَّةِ لِأَنَّهِنَّ يَصِفْنَ ذَلِكَ لِأَزْوَاجِهِنَّ»<sup>۲</sup>.

البته خود کلمه «لَا يَجُوزُ» گاه در مورد کراهت استعمال می شود؛ ولی این امر، ظهور آن را در حرمت از بین نمی برد؛ چنان که خود «لَا يَنْبَغِي» هم گاه در مورد کراهت به کار رفته که منافاتی با ظهور اطلاقی آن در حرمت ندارد.

کلام ایشان درباره تعلیل یادشده در روایت نیز قابل مناقشه است؛ زیرا:

اولاً، مانعی ندارد که شارع مقدس به آگاهی کفار از وضع داخلی بانوان مسلمان، رضایت نداشته باشد؛ زیرا آگاهی کفار از زندگی بانوان مسلمان، گاهی مفاسدی را در پی دارد، و چه بسا در اثر آن، خطر ربوده شدن این بانوان مسلمان، ریخته شدن آبروی مسلمانان و امثال آن وجود داشته باشد؛ بنابراین وجهی ندارد که گفته شود، ابداء زینت در مقابل بانوان غیرمسلمان مسلماً حرام نیست.

ثانیاً، محقق خوئی حتی کراهت را هم منکر شده و حکم یادشده در روایت را حکمی اخلاقی می داند، اما به چه دلیلی اگر مطلبی جنبه اخلاقی داشته باشد، نمی تواند جنبه مولوی داشته باشد؟ عقل یکی از ادله اربعه است و براساس قانون ملازمه، حکم عقل کاشف از حکم مولوی شرعی است؛ زیرا احکام شرع تابع مصالح و مفاسدند و پس از ثبوت قبح عقلی کاری مثل ظلم، حکم تحریم شرعی نیز برای آن ثابت می شود، و نباید قبح

۱. برای نمونه: کلینی، الکافی، ج ۴، ص ۳۱۹، ح ۲؛ همان، ص ۳۴۸، ح ۱؛ همان، ص ۳۵۳، ح ۱؛ همان، ص ۳۵۵، ح ۱۰؛ همان، ص ۳۶۲، ح ۲؛ همان، ص ۳۷۲، ح ۵؛ همان، ج ۶، ص ۴۵۵، ح ۱۲.  
۲. ابن بابویه، الخصال، ج ۲، ص ۵۸۵، ح ۱۲.

عقلی ظلم را مانع ثبوت حرمت شرعی آن دانست؛ بنابراین ارشادی بودن یک حکم از ناحیه عقل را نباید به معنی نفی حکم شرعی دانست، بلکه حکم شرعی ملازم آن است. البته برخی از احکام عقلی - به تعبیر محقق نایینی<sup>۱</sup> - در سلسله معلولات احکام قرار دارند و حکم شرعی مستقلی ندارند؛ مثلاً «امر به اطاعت» در سلسله معلولات احکام است و چون ارشادی است، مخالفت با آن عقوبت مستقلی ندارد؛ بنابراین اگر کسی نماز نخواند، تنها به جهت اینکه امر «وَأَقِمُوا الصَّلَاةَ»<sup>۲</sup> را امتثال نکرده، شایسته عقاب است و برای اینکه «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ»<sup>۳</sup> را امتثال نکرده عقاب جداگانه‌ای ندارد. نتیجه آنکه، در مواردی که حکم عقل در سلسله علل احکام قرار دارد، مثل حکم به قبح ظلم، حکم مولوی کشف می‌شود. در بحث کنونی هم عقل، اجمالاً برخی از مفاسد احاطه کفار بر وضع بانوان مسلمان را درک می‌کند؛ و مانعی ندارد که شرع به صورت تحریم یا تنزیه از آن نهی کرده باشد. مشخص نیست که محقق خوبی بر چه اساسی حرمت و کراهت را نفی می‌کند؟ بنابراین، باید با استناد به ظاهر حدیث، به حرمت حکم نمود.

### جمع بندی و نتیجه گیری

بر پایه قوی‌ترین احتمال، مراد از «نِسَائِهِنَّ» در آیه غَضَّ بَصْرَ، «بانوان مسلمان آزاد» است، نه همه بانوان و نه بانوان فامیل و نه بانوان همراه و هم‌نشین و نه سایر احتمالات. به علاوه با لحاظ اینکه تعبیر «لَا يَنْبَغِي» در فرض نبود قرینه، ظهور در حرمت دارد، طبق مفاد صحیح حفص بن بختری نیز بانوان مسلمان نباید در مقابل بانوان کافر زینت خود را آشکار کنند. احاطه کفار به زندگی بانوان مسلمان، گاهی موجب مفاسدی است، و چه بسا در اثر آن، خطر ربوده شدن بانوان مسلمان، ریخته شدن آبروی مسلمانان و امثال آن وجود دارد و عقل نیز اجمالاً برخی از این مفاسد را درک می‌کند؛ بنابراین وجهی ندارد که جواز ابداء زینت در مقابل بانوان غیرمسلمان از مسلمات محسوب شده و دست از مفاد آیه شریفه و صحیح حفص برداشته شود.

۱. نایینی، أجدود التقریرات، ج ۲، ص ۱۲۳.

۲. سورة بقره، آیه ۴۳.

۳. سورة نساء، آیه ۹.

## منابع و مآخذ

\* قرآن کریم.

۱. ابن بابویه، شیخ صدوق، محمد بن علی، الخصال، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۳۶۲ش.
۲. \_\_\_\_\_، ثواب الأعمال و عقاب الأعمال، قم: انتشارات شریف رضی، چ ۲، ۱۴۰۶ق.
۳. \_\_\_\_\_، کتاب من لا یحضره الفقیه، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۲، ۱۴۱۳ق.
۴. ابن منظور، ابو الفضل، محمد بن مکرم، لسان العرب، بیروت: دار الفکر، چ ۳، ۱۴۱۴ق.
۵. ابو الحسنین، احمد بن فارس، معجم مقاییس اللغة، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، چ ۱، ۱۴۰۴ق.
۶. اراکی، محمدعلی، کتاب النکاح، قم: انتشارات نورنگار، چ ۱، ۱۴۱۹ق.
۷. اصفهانی حائری، فاضل هندی، محمد بن حسن، کشف اللثام عن قواعد الأحكام، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۱۶ق.
۸. بحرانی، یوسف بن احمد، الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة علیهم السلام، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۰۵ق.
۹. برقی، احمد بن محمد، المحاسن، قم: انتشارات اسلامی، چ ۲، ۱۳۷۱ق.
۱۰. بن نعمان، شیخ مفید، محمد بن محمد، الإرشاد فی معرفة حجج الله علی العباد، قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، چ ۱، ۱۴۱۳ق.
۱۱. جزایری، احمد، فرائد الدرر فی بیان آیات الأحكام بالاثر، قم: نشر ققاهت، چ ۱، ۱۳۹۱ش.
۱۲. جصاص، احمد بن علی، أحكام القرآن، بیروت: دار إحياء التراث العربی، چ ۱، ۱۴۰۵ق.
۱۳. حرّ عاملی، محمد بن حسن، تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام لإحياء التراث، چ ۱، ۱۴۰۹ق.
۱۴. خزاعی، ابوالفتوح رازی، حسین بن علی، روض الجنان و روح الجنان فی تفسیر القرآن، مشهد: بنیاد پژوهش های اسلامی آستان قدس رضوی، چ ۱، ۱۴۰۸ق.
۱۵. خوئی، ابوالقاسم، موسوعة الإمام الخوئی، قم: مؤسسه احیاء آثار امام خوئی، چ ۱، ۱۴۱۸ق.
۱۶. راوندی، قطب الدین راوندی، فقه القرآن، قم: انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی، چ ۲، ۱۴۰۵ق.
۱۷. زمخشری، محمود بن عمر، الکشاف عن حقائق غوامض التنزیل و عیون الأفاویل فی وجوه التأویل، بیروت: دار الكتاب العربی، چ ۳، ۱۴۰۷ق.
۱۸. سیوری، فاضل مقداد، مقداد بن عبدالله، کنز العرفان فی فقه القرآن، قم: انتشارات مرتضوی، چ ۱، ۱۴۲۵ق.
۱۹. صاحب بن عباد، المحیط فی اللغة، بیروت: عالم الكتاب، چ ۱، ۱۴۱۴ق.
۲۰. طباطبائی، محمدحسین، المیزان فی تفسیر القرآن، بیروت: مؤسسه مطبوعاتی اعلی، چ ۲، ۱۳۹۰ق.

ما اجتهاد  
پژوهش های علمی

بررسی مفهوم عنوان «تسلیات» در آیه غض

۲۱. طباطبایی حکیم، محسن، مستمسک العروة الوثقی، قم: مؤسسه دار التفسیر، چ ۱، افسست از نسخه ۱۳۸۸ق.
۲۲. طباطبایی یزدی، محمداکظم، العروة الوثقی، بیروت: مؤسسه مطبوعاتی اعلمی، چ ۲، ۱۴۰۹ق.
۲۳. طبرسی، فضل بن حسن، تفسیر جوامع الجامع، تهران: انتشارات دانشگاه تهران و انتشارات مرکز مدیریت حوزه علمیه قم، چ ۱، ۱۳۷۷ش.
۲۴. \_\_\_\_\_، مجمع البیان فی تفسیر القرآن، تهران: انتشارات ناصر خسرو، چ ۳، ۱۳۷۲ش.
۲۵. \_\_\_\_\_، إعلام الوری بأعلام الهدی، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام لإحياء التراث، چ ۱، ۱۴۱۷ق.
۲۶. طوسی، شیخ طوسی، محمد بن حسن، التبیان فی تفسیر القرآن، بیروت: دار إحياء التراث العربی، بیروت، چ ۱، [ابی تا].
۲۷. \_\_\_\_\_، تهذیب الأحکام فی شرح المقنعة، تهران: انتشارات اسلامیة، چ ۴، ۱۴۰۷ق.
۲۸. فراهیدی، خلیل بن احمد، کتاب العین، قم: نشر هجرت، چ ۲، ۱۴۱۰ق.
۲۹. فیض کاشانی، محمد محسن، الأصفی فی تفسیر القرآن، قم: مرکز چاپ و نشر دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چ ۱، ۱۴۱۸ق.
۳۰. \_\_\_\_\_، تفسیر الصافی، تهران: انتشارات کتابفروشی صدر، چ ۲، ۱۴۱۵ق.
۳۱. قمی، [منسوب به] علی بن ابراهیم، تفسیر القمی، قم: دار الکتاب، چ ۳، ۱۴۰۴ق.
۳۲. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، تهران: انتشارات اسلامیة، چ ۴، ۱۴۰۷ق.
۳۳. مجلسی، علامه مجلسی، محمدباقر، بحار الأنوار الجامعة لدرر أخبار الأئمة الأطهار علیهم السلام، بیروت: دار إحياء التراث العربی، چ ۲، ۱۴۰۳ق.
۳۴. \_\_\_\_\_، مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول صلی الله علیه و آله، تهران: انتشارات اسلامیة، چ ۲، ۱۴۰۴ق.
۳۵. مجلسی، مجلسی اول، محمدتقی، روضة المتقين فی شرح من لا یحضره الفقیه، قم: بنیاد فرهنگ اسلامی کوشان پور، چ ۲، ۱۴۰۶ق.
۳۶. مشهدی، محمد، کنز الدقائق و بحر الغرائب، تهران: مؤسسه چاپ و نشر، چ ۲، ۱۳۶۸ش.
۳۷. مصطفوی، حسن، التحقیق فی کلمات القرآن الکریم، تهران: مرکز الکتاب للترجمة والنشر، چ ۱، ۱۴۰۲ق.
۳۸. مطهری، مرتضی، مجموعه آثار شهید مطهری، قم: انتشارات صدرا، چ ۸، ۱۳۷۲ش.
۳۹. نایینی، محمدحسین، أجود التقریرات، قم: چاپخانه عرفان، چ ۱، ۱۳۵۲ش.
۴۰. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت: دار إحياء التراث العربی، چ ۷، ۱۴۰۴ق.
۴۱. نراقی، احمد بن محمد مهدی، مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام لإحياء التراث، چ ۱، ۱۴۱۵ق.

# ماجتهاد

پژوهش‌های فقهی

دوفصلنامه علمی - پژوهشی

سال هفتم، شماره ۱۴، پاییز و زمستان ۱۴۰۲

## بررسی فقهی نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتوای قاضی با طرفین دعوا<sup>۱</sup>

محمد رضا خانی<sup>۲</sup>، محمد محمدی قانعی<sup>۳</sup>

ماجتهاد  
پژوهش‌های فقهی

### چکیده

«نفوذ حکم قاضی» از مقولات مهم در باب قضا، و شایسته پژوهش از زوایای گوناگون است. یکی از این زوایا، بحث از نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتوای قاضی با وظیفه عملی متخاصمین است. پژوهش حاضر با روش توصیفی - تحلیلی به بررسی فقهی نفوذ حکم قاضی پرداخته، و وظیفه شخصی متخاصمین را در موارد اختلاف بین حکم قاضی و فتوای مجتهدی که متخاصمین مقلد وی هستند، بررسی می‌کند. در صورتی که قاضی جامع شرایط، براساس اجتهاد صحیح و رعایت موازین باب قضا، حکمی صادر کند که با وظیفه تقلیدی

نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتوای قاضی با طرفین دعوا

تاریخ تأیید: ۴۰۲/۲/۲۵

۱. تاریخ دریافت: ۴۰۱/۱/۲۰

۲. دانش آموخته سطح ۴ مرکز فقهی ائمه اطهار (عج)، قم، ایران (نویسنده مسئول). u.khany@yahoo.com

۳. مدرس خارج فقه و اصول حوزه علمیه قم، ایران. ghaini@yahoo.com

متخصصین سازگار نباشد، حکم قاضی نافذ، و به واسطه آن، خصومت رفع و فصل می‌شود و متخصصین حق ندارند خواستار رسیدگی مجدد شکایت شوند. همچنین وظیفه شخصی متخصصین براساس حکم قاضی تغییر می‌کند؛ حتی اگر حکم قاضی باعث تحلیل حرام نسبت به وظیفه شخصی متخصصین باشد. البته این تغییر، محدود به اثری است که مستقیماً به مورد مخاصمه مربوط است، و متخصصین نمی‌توانند به پشتوانه حکم قاضی در آثاری که خصومت در آنها جاری نیست، خلاف وظیفه شخصی خود عمل کنند.

**واژگان کلیدی:** نفوذ حکم قاضی، نقض حکم قاضی، اختلاف فتاوی، وظیفه شخصی.

#### مقدمه

اعتبار احکام صادر شده توسط قاضی و لزوم تبعیت آن، از لوازم ضروری قضاوت و دادرسی است. پس از صدور حکم قاضی، این پرسش مطرح می‌شود که اعتبار حکم صادره تا چه اندازه است؟ آیا به گونه‌ای مطلق است که هرگز قابل نقض و رسیدگی مجدد نیست؟ و یا اینکه امکان نقض آن و رسیدگی مجدد وجود دارد؟ بنا به نظر فقیهان امامی، تبعیت از حکمی که قاضی جامع شرایط براساس موازین قضا و مطابق اجتهاد خود صادر می‌نماید، لازم است و خصومت با آن رفع و فصل می‌شود و اصحاب دعوا و شخص ثالث باید آن را معتبر دانسته و اختلاف مذکور را براساس آن، حل نموده و در جهت اجرای آن اقدام کنند. همچنین از ادامه اختلاف و تکرار ادعا و ارجاع آن به قاضی دیگر خودداری نمایند. فقیهان برای اثبات نفوذ حکم قاضی مجتهد، به ادله متعددی از جمله آیات قرآن، اجماع، روایات، سیره و ارتکاز عقلاً، لزوم لغویت و هرج و مرج و اختلال نظام در صورت عدم نفوذ حکم قاضی تمسک کرده‌اند.<sup>۱</sup> از طرفی نظریه «مصیب بودن» حکم قاضی و صحیح و واقعی محسوب کردن حکم وی در فقه امامی پذیرفته شده نیست<sup>۲</sup>؛ بلکه حکم قاضی، اعتبار

۱. طوسی، المبسوط، ج ۱۰، ص ۹۰؛ شهید ثانی، مسالک الأفهام، ج ۱۳، ص ۳۳۴؛ نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۳۱؛ انصاری، القضاء و الشهادات، ص ۴۷؛ اردبیلی، مجمع الفائدة، ج ۱۲، ص ۱۸؛ نراقی، مستند الشیعة، ج ۱۷، ص ۱۶.

۲. طوسی، المبسوط، ج ۱۰، ص ۹۱؛ طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۶، ص ۲۱۵؛ رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۰۸.

ظاهری دارد و تا آنجا معتبر است که مخالفت آن با حکم واقعی آشکار نشود؛ بنابراین در کلمات فقیهان، مواردی به چشم می‌خورد که به اشتباهات قاضی در تشخیص موضوع یا حکم اشاره شده و احیاناً نقض حکم قاضی جایز، بلکه لازم دانسته شده است. نقض حکم قاضی در مواردی مانند «جامع شرایط نبودن قاضی صادرکننده حکم»، «عدم رعایت موازین باب قضا»، «خطای قاضی در استنباط حکم دعوا»، «مخالفت حکم با ادله قطعی» و «مخالفت حکم با ادله معتبر نزد بیشتر فقیهان» مورد اتفاق فقیهان است.<sup>۱</sup>

از جمله موارد اختلافی درباره نفوذ حکم قاضی، موارد اختلاف فتاوی است. اختلاف بین حکم قاضی صادرکننده حکم و بین فتوای مجتهدی که متخاصمین وظیفه تقلید از وی را دارند، یکی از موارد مورد ابتلاست. اگر قاضی جامع شرایط، در استنباط حکم شرعی از ادله شرعی فحص لازم را انجام داده و غفلی نداشته و حکمی مخالف ادله قطعی صادر نکرده و موازین باب قضا را کاملاً رعایت کرده؛ ولی حکم وی با وظیفه تقلیدی متخاصمین متفاوت باشد؛ پرسش این است که آیا حکم قاضی در این موارد نافذ است؟ و در صورت نفوذ حکم قاضی در فرض مذکور، آیا وظیفه شخصی متخاصمین براساس حکم قاضی تغییر می‌کند یا ایشان در عمل باید براساس وظیفه تقلیدی و شرعی خود عمل کنند؟

با توجه به پرسش‌های یادشده، بحث دارای دو جنبه است که لازم است هر یک به صورت جداگانه بررسی شود:

یکم: نفوذ حکم قاضی در رفع خصومت در موارد اختلاف فتاوی.

دوم: وظیفه فعلی و شخصی متخاصمین در موارد اختلاف فتاوی.

### پیشینه

موارد نقض حکم قاضی در برخی کتب به اجمال مورد توجه قرار گرفته، و آمده است که حکم قاضی در صورت مشخص شدن خطای او نقض می‌شود.<sup>۲</sup> در برخی منابع نیز موارد

۱. حلی، قواعد الأحكام، ج ۳، ص ۴۳۳؛ نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۱۰۶؛ خمینی، تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۴۰۶؛ حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۱.  
۲. طوسی، المبسوط، ج ۱۰، ص ۱۰۱؛ طوسی، تهذیب الأحكام، ج ۶، ص ۲۱۶؛ حلی، شرائع الإسلام، ج ۴، ص ۶۷.

نقض حکم قاضی با جزئیات بیشتری بیان شده و به نفوذ یا عدم نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی اشاره شده است.<sup>۱</sup>

همچنین در برخی از مقالات در ضمن موارد جواز یا لزوم نقض حکم قاضی به نفوذ یا عدم نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی اشاره شده است. از جمله، «بررسی فقهی جواز تجدید نظرخواهی از احکام و آراء محاکم قضایی ایران»<sup>۲</sup>، «حکم و نقض آن در فقه و قوانین موضوعه»<sup>۳</sup>، و «موارد نقض احکام قضایی در فقه امامیه»<sup>۴</sup>. این مقالات در ضمن مباحث، تنها به بررسی اجمالی نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتوا پرداخته‌اند؛ ولی وظیفه شخصی متخاصمین پس از نفوذ حکم قاضی و دایره تغییر وظیفه شخصی متخاصمین را بررسی ننموده‌اند. هدف پژوهش حاضر آن است که به سه مسئله طولی، یعنی نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی، و بررسی وظیفه شخصی متخاصمین (پس از نفوذ حکم قاضی) در مواردی که حکم قاضی با وظیفه شخصی و شرعی متخاصمین متفاوت است، همچنین حیطة تغییر وظیفه شخصی متخاصمین، به صورت متمرکز بپردازد.

### مفهوم شناسی

«نفوذ» مصدر فعل «نَفَذَ يَنْفِذُ»، و به معنای وارد شدن و گذشتن است.<sup>۵</sup> «نَفَذَ السَّهْمُ» یعنی تیر هدف را سوراخ کرد و از طرف دیگر خارج شد<sup>۶</sup>؛ و «نفوذ امر» یعنی جاری شدن و مطاع بودن امر.<sup>۷</sup>

۱. کنی، کتاب القضاء، ص ۲۳۸؛ نراقی، مستند الشیعة، ج ۱۷، ص ۸۰، رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۰۹؛ حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۱؛ خویی، فقه الشیعة، ص ۲۸۰؛ سبحانی، نظام القضاء والشهادة، ج ۱، ص ۲۳۷.
۲. یوسفیان، «بررسی فقهی جواز تجدید نظرخواهی از احکام و آراء محاکم قضایی ایران»، فقه و مبانی حقوق، شماره ۱۷.
۳. اسماعیل آبادی، «حکم و نقض آن در فقه و قوانین موضوعه»، فقه، شماره ۳۶.
۴. حسن زاده، «موارد نقض احکام قضایی در فقه امامیه»، پژوهش‌های فقهی، دوره ۱۴، شماره ۱.
۵. جوهری، الصحاح، ج ۲، ص ۵۷۲؛ فیومی، المصباح المنیر، ج ۲، ص ۶۱۶؛ زبیدی، تاج العروس، ج ۵، ص ۴۰۳.
۶. فیومی، المصباح المنیر، ج ۲، ص ۶۱۶.
۷. جوهری، الصحاح، ج ۲، ص ۵۷۲؛ ابن فارس، معجم مقاییس اللغة، ج ۵، ص ۵۸.

«نفوذ حکم قاضی» در اصطلاح فقهی متناسب با معنای لغوی، و به معنای مطاع بودن حکم قاضی، و پایان خصومت توسط حکم قاضی است؛ به طوری که دو طرف دعوا حق ادامه دعوا و ارجاع آن را به قاضی دیگر، نداشته باشند.<sup>۱</sup>

### نمونه‌هایی اثرگذار و شاخص از موارد اختلاف فتاوی

اختلاف فتاوی سبب شده است قاضی جامع شرایط، موازین قضا را کاملاً رعایت نماید و با اجتهاد صحیح به رأی برسد و براساس آن قضاوت کند؛ ولی حکم او با نظر اجتهادی یکی از متخصصین (در صورتی که مجتهد باشد) یا مرجع تقلید او (در صورتی که مقلد باشد) سازگار نباشد.

نمونه‌های مهم و فراوانی در شرع قابل شناسایی است. به عنوان نمونه، اگر مایع ملاقی با عرق جنب از حرام به فروش برسد و میان فروشنده و خریدار در صحت این بیع اختلاف شود، بدین صورت که فروشنده به خاطر باور به طهارت عرق جنب از حرام، بیع را صحیح، ولی خریدار به خاطر اعتقاد به نجاست آن، بیع را فاسد بداند. در این صورت پس از ارجاع نزاع به دادگاه، اگر قاضی به خاطر فتوا به طهارت عرق جنب از حرام، حکم به صحت بیع کند آیا اولاً این حکم در حق خریدار (که قائل به نجاست این مایع است) نافذ است؛ به طوری که حق ادامه خصومت و ارجاع دعوا به قاضی دیگر را نداشته باشد؟ و ثانیاً اگر چنین حکمی در حق خریدار نافذ باشد، آیا نفوذ آن تنها شامل صحت بیع می‌شود و یا شامل احکام دیگر، مثل طهارت مایع و جواز شرب آن را نیز می‌شود؟

نمونه دیگر آنجاست که زنی به خاطر وظیفه شرعی اش در تحقق رضاع به ده بار شیر خوردن، باور به فساد عقد نکاح با مردی داشته باشد که برادر رضاعی اوست و مرد، ده بار شیر خوردن را موجب حرمت نکاح نمی‌داند. در این صورت اگر به دادگاه رجوع کنند و قاضی به خاطر فتوا به عدم تحقق رضاع به ده بار شیر خوردن، حکم به صحت چنین نکاحی کند؛ آیا اولاً این حکم در حق زن نافذ است؛ به طوری که حق ادامه خصومت و ارجاع دعوا به قاضی

ما اجتهاد  
پایه های قضی

نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی قاضی با طرفین دعوا

۱. نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۹۷؛ کنی، کتاب القضاء، ص ۲۳۸؛ سبحانی، نظام القضاء و الشهادة، ج ۱، ص ۲۳۷.

دیگر را نداشته باشد؟ و ثانیاً اگر حکم قاضی نافذ است و از طرفی به باور زن، این مرد برادر رضاعی اوست و ازدواج با او حرام است، آیا وظیفه شخصی زن، تمکین از مرد است یا باید در عمل با ترفندی تمکین نکند؟ همین مسئله در نزاع مرد و زن در صحت عقد نکاح به زبان فارسی، یا نزاع دختر باکره و ولی او در استقلال دختر در عقد نکاح نیز مطرح می‌شود.

نمونه سوم در بحث ارث زن از عقار است. اگر قاضی براساس فتوایش به ارث زن از عقار حکم کند آیا اولاً این حکم در حق فرزندان میت که ارث زن را از عقار قبول ندارند، نافذ است؟ به طوری که حق ارجاع خصومت به قاضی دیگر را نداشته باشند؟ و ثانیاً اگر حکم قاضی در رفع خصومت نافذ باشد و از طرفی فرزندان، از لحاظ شرعی زن را مالک عقار نمی‌دانند آیا می‌توانند در عمل این مال را به ترفندی از دست زن خارج کنند؟

شایان ذکر است که اصل مخاصمه و ارجاع آن به قاضی در موارد اختلاف فتاوی در صورتی جایز است که محکوم‌له و محکوم‌علیه براساس وظیفه تقلیدی‌شان خود را صاحب حق بدانند. اما در موردی که مثلاً محکوم‌له براساس وظیفه تقلیدش خود را صاحب حق نمی‌داند، حق ندارد نزد قاضی شکایت کند تا شاید قاضی به خاطر اختلاف فتاوی به نفع وی حکم کند. مثلاً زنی که براساس وظیفه تقلیدی‌اش از عقار ارث نمی‌برد، نمی‌تواند نزد قاضی (که به ارث زن از عقار باور دارد) شکایت نماید. یا مردی که قائل به فساد عقد نکاح به فارسی است، نمی‌تواند نزد قاضی (که به صحت عقد به فارسی باور دارد) شکایت نماید.<sup>۱</sup>

### یکم: نفوذ حکم قاضی در رفع خصومت در موارد اختلاف فتاوی

فقیهان امامی در نفوذ حکم قاضی و عدم جواز نقض حکم او در صورتی که قاضی در مسیر اجتهاد و استنباط حکم، مرتکب خطا نشده باشد و در یافتن حکم قضیه از کتاب و سنت و سایر ادله استنباط، سعی کافی مبذول داشته و براساس موازین باب قضا قضاوت کرده باشد، ولی نظر اجتهادی او با وظیفه شرعی یکی از اصحاب دعوا متفاوت باشد، اختلاف نظر دارند. برخی از فقیهان، حکم قاضی را نافذ دانسته و ارجاع خصومت به قاضی دیگر و نقض

۱. حلی، إرشاد الأذهان، ج ۲، ص ۱۴۲؛ شهید اول، غایة المراد، ج ۴، ص ۱۹؛ شهید ثانی، حاشیة الإرشاد، ج ۴، ص ۱۹؛ اردبیلی، مجمع الفائدة، ج ۱۲، ص ۹۴؛ انصاری، القضاء و الشهادات، ص ۱۵۳.

حکم قاضی را جایز نمی‌دانند. برخی قائل به عدم نفوذ حکم قاضی و جواز ارجاع نزاع به قاضی دیگر هستند، و برخی دیگر با تردید سخن گفته‌اند.

به نظر مشهور<sup>۱</sup> متأخرین<sup>۲</sup> حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی، معتبر و نافذ است و مغایرت این حکم با فتاوی مجتهدی که اصحاب دعوا مقلد او هستند، تأثیری در اعتبار حکم یادشده ندارد و مجوز نقض آن نیست.<sup>۳</sup> علامه در قواعد بر این باور است که اگر حکم حاکم مخالف دلیل ظنی باشد، نقض آن جایز نیست.<sup>۴</sup> شهید اول در دروس نقض حکم قاضی را مشروط به صورت علم به بطلان می‌داند؛ ولی در موردی که در یک مسئله به خاطر وجود اخبار متعارض، اختلاف در فتوا وجود دارد (به طوری که یک فقیه به خاطر وجود برخی مرجحات، به امری، و فقیه دیگر بر خلاف او فتوا می‌دهد) حکم قاضی را نافذ و نقض آن را جایز نمی‌داند.<sup>۵</sup> سید یزدی علاوه بر اینکه قائل به عدم جواز نقض حکم قاضی در صورت اختلاف فتاوی است، نقض حکم قاضی در صورت مخالفت حکم او با دلیل قطعی نظری مثل اجماع استنباطی یا خبر همراه با قرائن و... را نیز جایز نمی‌داند.<sup>۶</sup>

در مقابل، از عبارات برخی فقیهان بر می‌آید که در صورت اختلاف فتاوی نقض حکم، جایز بلکه واجب است. شیخ طوسی در خلاف، نقض حکمی که خطای آن آشکار شده است را واجب می‌داند و برخلاف شافعی، به تفاوت بین مواردی که مسئله اجتهادبردار

ما اجتهاد  
پایه های قضی

نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی قاضی با طرفین دعوا

۱. آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۲.

۲. انصاری، القضاء والشهادات، ص ۱۵۰.

۳. حلی، ایضاح الفوائد، ج ۴، ص ۳۲۰؛ شهید ثانی، مسالک الأفهام، ج ۱۳، ص ۳۹۱؛ نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۹۷؛ کنی، کتاب القضاء، ص ۲۳۸؛ نراقی، مستند الشیعة، ج ۱۷، ص ۸۰؛ انصاری، القضاء والشهادات، ص ۱۵۲؛ اردبیلی، مجمع الفائدة، ج ۱۲، ص ۸۶؛ عاملی، مفتاح الکرامة، ج ۱۰، ص ۵۴؛ رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۰۹؛ حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۵؛ شیرازی، شرح العروة الوثقی، ص ۴۲؛ خویی، فقه الشیعة، ص ۲۸۰؛ خمینی، تحریر الوسيلة، ج ۲، ص ۴۰۶؛ سبحانی، نظام القضاء و الشهادة، ج ۱، ص ۲۳۷؛ گلپایگانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۱؛ اردبیلی، فقه القضاء، ج ۱، صص ۳۲۹ و ۳۳۲؛ روحانی، فقه الصادق علیه السلام، ج ۲۵، ص ۵۹.

۴. حلی، قواعد الأحكام، ج ۳، ص ۴۳۳: «وإن خالف به دليلاً ظنياً لم ينقض، كما لو حكم بالشفعة مع الكثرة».

۵. شهید اول، الدروس، ج ۲، ص ۷۶.

۶. یزدی، تکملة العروة الوثقی، ج ۲، ص ۲۶؛ یزدی، تکملة العروة الوثقی، ج ۲، ص ۲۸.

نیست (مواردی که دلیلی مثل اجماع یا خبر متواتر دارد) و مواردی که مسئله اجتهادبردار است (اختلافات فتوایی) باور ندارد.<sup>۱</sup>

اطلاق کلام قاضی ابن براج<sup>۲</sup>، یحیی بن سعید حلی<sup>۳</sup> و محقق حلی<sup>۴</sup> نیز، بر وجوب نقض حکم در فرض مذکور دلالت دارد. محقق حلی می‌گوید: «و کذا کلّ حکم قضی به الأول، و بان للثانی فیہ الخطأ، فإنه ینقضه».<sup>۵</sup> شهید ثانی در مسالک در توضیح سخن محقق می‌گوید: مقصود از ظهور خطای قاضی اول، قصور یا تقصیر قاضی در استنباط است؛ به طوری که حکم صادره از وی دارای دلیل و پشتوانه قابل اعتمادی نیست؛ لذا سخن محقق موارد اختلافات فتوایی را که اختلاف بر سر استظهار از ادله باشد و مستند قاضی قابلیت اعتماد داشته باشد، شامل نمی‌شود.<sup>۶</sup> در ادامه شهید ثانی حکم قاضی را در کلیه احکامی که فقیهان در حکم آن اختلاف نظر دارند و قاضی اول در استنباط و اجتهاد در آن مسئله دچار تقصیر نشده است، نافذ می‌داند.<sup>۷</sup>

البته به نظر می‌رسد کلام شهید ثانی در حمل کلام محقق (و بان للثانی فیہ الخطأ، فإنه ینقضه)<sup>۸</sup> بر صورت ثبوت بطلان حکم قاضی به دلیل قطعی و از سر تقصیر، با اطلاق کلام محقق سازگار نیست؛ زیرا لازمه چنین حملی این است که صورت ثبوت بطلان حکم قاضی به دلیل اجتهادی (اختلاف فتاوی) در کلام محقق مهمل گذاشته شده باشد؛ بنابراین اطلاق کلام محقق، هم موارد ثبوت بطلان حکم قاضی به دلیل قطعی و هم موارد ثبوت بطلان به دلیل اجتهادی و اختلافات فتوایی را شامل می‌شود.<sup>۹</sup>

۱. طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۶، ص ۲۱۴؛ طوسی، المبسوط، ج ۸، ص ۹۱.
۲. ابن براج، المهذب، ج ۲، ص ۵۹۹.
۳. حلی، الجامع للشرائع، ص ۵۲۹.
۴. حلی، شرائع الإسلام، ج ۴، ص ۶۷.
۵. همان.
۶. شهید ثانی، مسالک الأفهام، ج ۱۳، ص ۳۹۱؛ همچنین رک: نراقی، مستند الشیعة، ج ۱۷، ص ۸۱؛ عاملی، مفتاح الکرامة، ج ۱۰، ص ۵۴؛ گلپایگانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۰.
۷. شهید ثانی، مسالک الأفهام، ج ۱۳، ص ۳۹۱؛ همچنین اردبیلی، مجمع الفائدة، ج ۱۲، ص ۸۶؛ گلپایگانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۱.
۸. حلی، شرائع الإسلام، ج ۴، ص ۶۷.
۹. انصاری، القضاء و الشهادات، ص ۱۴۶-۱۵۰؛ حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۱.

اطلاق کلام علامه حلی در ارشاد و تحریر «کَلَّ حَکْمَ ظَهْرٍ بَطْلَانَهُ فَإِنَّهُ يَنْقُضُهُ، سِوَاءَ كَانِ الْحَاكِمَ هُوَ أَوْ غَيْرَهُ، وَ سِوَاءَ كَانِ مُسْتَنْدَ الْحَکْمِ قَطْعِيًّا أَوْ اجْتِهَادِيًّا»<sup>۱</sup> نیز بر جواز نقض حکم قاضی در صورت مذکور دلالت دارد. محقق اردبیلی، تعبیر «کَلَّ حَکْمَ ظَهْرٍ بَطْلَانَهُ» در کلام علامه را بر تقصیر در اجتهاد حمل کرده که نقض حکم در آن جایز است و لذا موارد اختلاف فتاوی را از موارد جواز نقض، خارج می‌داند.<sup>۲</sup>

البته به نظر می‌رسد کلام محقق اردبیلی در حمل کلام علامه بر صورت تقصیر در اجتهاد، خلاف اطلاق کلام علامه باشد.<sup>۳</sup>

محقق آشتیانی نیز در جواز نقض در صورت اختلاف فتاوی، تردید نموده است و از سویی اطلاق ادله نفوذ قضا و حرمت نقض حکم قاضی را وجه نفوذ قضا، و از سوی دیگر علم به مخالفت حکم قاضی با تکلیف ظاهری را وجه عدم نفوذ حکم قاضی دانسته است.<sup>۴</sup>

#### ادله عدم نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی

فقیهانی که قائل به عدم نفوذ و جواز نقض حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی هستند، به ادله‌ای مانند آیات قرآن، اجماع، روایات و... تمسک کرده‌اند که همگی با اشکال مواجهند.

۱. کتاب: به باور متخصصین، فتاوی مجتهدی که وظیفه تقلید از وی را دارند حجت شرعی و کاشف از واقع است؛ بنابراین به باور آنان حکم قاضی در صورتی که با فتاوی مجتهد مخالف باشد، حکم به غیر حکمی است که خدا نازل نموده است و در آیات متعدد از چنین کاری نهی شده است؛ از جمله: «وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ»؛<sup>۵</sup> «وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ»؛<sup>۶</sup> «وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ

ما اجتهاد  
پایه‌های فقه

نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی قاضی با طرفین دعوا

۱. حلی، ارشاد الأذهان، ج ۲، ص ۱۴۱؛ همو، تحریر الأحكام، ج ۲، ص ۱۸۴

۲. اردبیلی، مجمع الفائدة، ج ۱۲، ص ۸۵؛ همچنین رک: انصاری، القضاء و الشهادات، ص ۱۴۴؛ نراقی، مستند الشیعة، ج ۱۷، ص ۸۱.

۳. انصاری، القضاء و الشهادات، ص ۱۵۰.

۴. آشتیانی، کتاب القضاء، ص ۵۶.

۵. سوره مائده، آیه ۴۴.

۶. همان، آیه ۴۵.

هُمُ الْفَاسِقُونَ»<sup>۱</sup>.

به نظر می‌رسد استدلال به آیات یادشده صحیح نیست؛ زیرا اولاً فرض مسئله جایی است که قاضی در مسیر اجتهاد و استنباط حکم، مرتکب خطا نشده است و در یافتن حکم قضیه در کتاب و سنت و سایر ادله استنباط، تلاش کافی مبذول داشته و براساس موازین باب قضا قضاوت کرده است، ولی نظر اجتهادی او با وظیفه شرعی یکی از اصحاب دعوا مخالفت دارد؛ بنابراین قضاوت وی به نظر خودش حکم خدا است و مصداق این آیات نیست؛ و ثانیاً اگر حکم قاضی را براساس نظر اصحاب دعوا یا قاضی دیگر مصداق حکم به غیر «مَا أَنْزَلَ اللَّهُ» بدانیم، ادله نفوذ حکم قاضی مخصص یا حاکم بر این آیات است. این مطلب در ادامه خواهد آمد.

۲. اجماع: شیخ طوسی در خلاف، بر عدم نفوذ حکم قاضی و جواز نقض آن در صورت مذکور، ادعای اجماع کرده است.<sup>۲</sup> اجماع یادشده مدرکی است و کاشف از قول معصوم نیست.

۳. روایات: شیخ طوسی در خلاف، نفوذ حکم قاضی در صورت مذکور را ادخال غیر دین در دین، و مصداق جهالت دانسته که در روایات متعدد از آن نهی شده است. برای نمونه: «عَنِ النَّبِيِّ ﷺ: مَنْ أَدْخَلَ فِي دِينِنَا مَا لَيْسَ مِنْهُ فَهُوَ رَدٌّ»<sup>۳</sup>، و «عَنِ النَّبِيِّ ﷺ: رُدُّوا الْجِهَالَاتِ إِلَى السُّنَنِ»<sup>۴</sup>. همچنین روایت «عَنْ عُمَرَ أَنَّهُ كَتَبَ إِلَى أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ كِتَاباً يَقُولُ فِيهِ: وَ لَا يَمْنَعُكَ قَضَاءُ قَضِيَّتْ بِهَ الْيَوْمَ ثُمَّ رَاجَعَتْ رَأْيَكَ فَهَدَيْتَ لِرُشْدِكَ أَنْ تَرَاجَعَ فَإِنَّ الْحَقَّ قَدِيمٌ، وَ لَا يَبْطُلُهُ شَيْءٌ، وَ أَنَّ الرَّجُوعَ إِلَى الْحَقِّ أَوْلَى مِنَ التَّمَادِي فِي الْبَاطِلِ» بر عدم نفوذ حکم قاضی در موارد اشتباه قاضی در فتوا دلالت دارد.<sup>۵</sup>

با چشم‌پوشی از ضعف سند این روایات باید گفت اولاً روایت سوم ناظر به موردی است که خود قاضی به بطلان حکم قبلی خودش پی‌برد و ارتباطی به اختلاف حکم قاضی با وظیفه شرعی متخاصمین ندارد؛ ثانیاً فرض مسئله جایی است که قاضی در مسیر اجتهاد

ما اجتهاد  
پژوهش‌های فقهی

سال هفتم، شماره ۱۴، پدین و زمستان ۱۴۰۲

۱. همان، آیه ۴۷.

۲. طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۶، ص ۲۱۴.

۳. ابن‌ابی‌جمهور، عوالمی اللثالی، ج ۱، ص ۲۴۰.

۴. مجلسی، بحار الأنوار، ج ۴۰، ص ۲۲۷.

۵. طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۶، ص ۲۱۴.

و استنباط حکم، سعی کافی نموده و مرتکب خطا نشده باشد و براساس موازین باب قضا و قضاوت کرده باشد؛ بنابراین حکم وی به باور خودش مصداق جهالت و ادخال غیر دین در دین نیست؛ و ثالثاً ادله نفوذ حکم قاضی در فرض مذکور (که خواهد آمد) حاکم یا مخصص این روایات است.

۴. بطلان قول به تصویب: در فقه امامیه نظریه «مصیب بودن» قاضی و صحیح و واقعی دانستن حکمی که قاضی با اجتهاد به آن می‌رسد مورد پذیرش نیست.<sup>۱</sup> بلکه حکم قاضی اعتبار ظاهری دارد؛ یعنی تا جایی معتبر است که مخالفت آن با حکم واقعی آشکار نشود. در مورد مذکور نیز حجت شرعی (فتوای مجتهدی که اهل دعوا، مقلد وی هستند) اقامه شده است که تکلیف ظاهری، حتی نسبت به حاکمی که صادرکننده حکم است، مؤدای فلان دلیل است، پس حکم قاضی اول کاشفیت از واقع ندارد و معتبر نیست.<sup>۲</sup>

در پاسخ به این دلیل نیز باید گفت بین قول به نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی و قول به مصیب بودن حکم قاضی ملازمه‌ای وجود ندارد. فرض مسئله جایی است که حکم قاضی و حکم اجتهادی یا تقلیدی متخاصمین تعارض دارند و خواهد آمد که در فرض تعارض، بنا بر تخصیص یا حکومت، ادله نفوذ قضا مقدم است و وظیفه ظاهری متخاصمین نیز عمل به حکم قاضی است.

#### ادله نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی

مشهور متأخران برای قول به نفوذ حکم قاضی و عدم جواز تجدید دعوا نزد قاضی دیگر، ادله متعددی آورده‌اند که در ادامه بررسی می‌شود:

۱. اجماع: ملاعلی کنی بر نفوذ و عدم جواز نقض در صورت اختلاف فتاوی، ادعای اجماع کرده است<sup>۳</sup> و میرزای آشتیانی این اجماع را تأیید شده به شهرت عظیمه می‌داند.<sup>۴</sup> اشکالاتی بر ادعای اجماع مطرح است: اولاً، محقق آشتیانی در مسئله سه قول گزارش

۱. همان، ص ۲۱۵؛ طوسی، المبسوط، ج ۸، ص ۹۱؛ رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۰۸.

۲. طوسی، المبسوط، ج ۸، ص ۹۱؛ رک: آشتیانی، کتاب القضاء، ص ۵۶.

۳. کنی، کتاب القضاء، ص ۳۴۲.

۴. آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۳.

کرده است: ۱- جواز نقض ۲- عدم جواز نقض ۳- تفصیل از سوی صاحب جواهر (مبنی بر جواز نقض در صورت رضایت متخصصین و عدم جواز در صورت رضایت یک طرف از اطراف نزاع) و با وجود این سه قول، اجماع متصور نیست. ثانیاً، اجماع منقول است نه محصل؛ و ثالثاً، اجماع مدرکی است؛ لذا کاشف از قول معصوم نیست.<sup>۱</sup>

۲. روایات: مقبوله عمر بن حنظله از جمله روایاتی است که بر نفوذ و عدم جواز نقض حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی دلالت دارد. به دو بیان می‌توان دلالت این روایت را بر نفوذ حکم قاضی بیان کرد.

بیان اول (تمسک به اطلاق لفظی): براساس تعبیر «قَالَ يُنْظَرَانِ إِلَى مَنْ كَانَ مِنْكُمْ مِمَّنْ قَدْ رَوَى حَدِيثَنَا وَ نَظَرَ فِي حَالِنَا وَ حَرَامِنَا وَ عَرَفَ أَحْكَامَنَا فَلْيَرْضَوْا بِهِ حَكَمًا فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ عَلَيْكُمْ حَاكِمًا فَإِذَا حَكَمَ بِحُكْمِنَا فَلَمْ يَقْبَلْهُ مِنْهُ فَإِنَّمَا اسْتَخَفَّ بِحُكْمِ اللَّهِ وَ عَلَيْنَا رَدُّ وَ الرَّادُّ عَلَيْنَا الرَّادُّ عَلَى اللَّهِ وَ هُوَ عَلَى حَدِّ الشَّرْكِ بِاللَّهِ»<sup>۲</sup> در مقبوله، نقض حکمی که قاضی براساس اجتهاد خود، حکم امام می‌داند (البته با رعایت شرایط و ضوابط اجتهاد صحیح) استخفاف به حکم الهی است و جایز نیست.<sup>۳</sup> اطلاق این تعبیر، موارد اختلاف حکم قاضی با فتوای مجتهدی را که اطراف دعوا مقلد او هستند، نیز شامل می‌شود.<sup>۴</sup> بنابراین اگر قاضی با رعایت شرایط و ضوابط قضاوت، حکمی صادر کند، این حکم نافذ است؛ هرچند با وظیفه شرعی متخصصین متفاوت باشد. شاهد دیگر بر نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی، قسمت پایانی مقبوله است. امام در جواب راوی که می‌پرسد اگر دو طرف دعوا به دو قاضی مراجعه کردند و آن دو قاضی براساس دو روایت مختلف، دو حکم متفاوت انشا کنند، مرجحاتی را برای تقدیم حکم یکی از این دو قاضی بیان می‌کنند و حکم او را نافذ، و بر طرف کننده خصومت می‌دانند. طبیعتاً حکم قاضی در این موارد بر خلاف حکم مجتهد و قاضی دیگر است و با این همه امام حکم قاضی را نافذ و موجب رفع خصومت می‌داند.<sup>۵</sup>

۱. رک: انصاری، القضاء و الشهادات، ص ۱۵۰.

۲. کلینی، الکافی، ج ۱، ص ۶۷؛ حر عاملی، وسائل الشیعة، ج ۱، ص ۳۴.

۳. نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۹۷؛ آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۴.

۴. حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۱.

۵. روحانی، فقه الصادق علیه السلام، ج ۲۵، ص ۵۹.

ممکن است اشکال شود که مقصود از تعبیر «فَإِذَا حَكَمَ بِحُكْمِنَا» حکم واقعی شارع است و براساس فتوای مجتهدی که اهل دعوا مقلد او هستند، حکم شرعی، امر دیگری است؛ بنابراین حکم قاضی، مصداق «حَكَمَ بِحُكْمِنَا» و کاشف از حکم واقعی نیست و در نتیجه نقض آن استخفاف به حکم الهی نخواهد بود؛ در جواب باید گفت: مقصود از این تعبیر، حکم واقعی الهی نیست؛<sup>۱</sup> زیرا اگر مقصود از «حَكَمَ بِحُكْمِنَا» حکم واقعی باشد، در این صورت حکم قاضی در هیچ کجا اثری ندارد؛ چون در هر قضاوتی، یا در مطابقت حکم قاضی با حکم واقعی شک داریم که در این صورت حکمش نافذ نیست، و یا به مطابقت حکم قاضی با حکم واقعی علم داریم که دیگر حکم قاضی اثری ندارد؛ چون واقع منکشف است.<sup>۲</sup> بنابراین مقصود از تعبیر مذکور یا حکمی است که قاضی به اجتهاد صحیح آن را کاشف از حکم واقعی می‌داند<sup>۳</sup> و یا مقصود حکمی است که براساس موازین باب قضا صادر شده باشد.<sup>۴</sup> براساس هر یک از این دو معنا نیز حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی مصداق «حَكَمَ بِحُكْمِنَا» خواهد بود و نقض آن استخفاف به حکم الهی است.

بیان دوم (تمسک به اطلاق مقامی): اطلاق مقامی مقبوله نیز قابل استدلال است. نزاع در شبهات حکمی و به خاطر اختلاف در فتوا، شایع و کاملاً مورد ابتلا بوده است؛ و بنابراین موردی که حکم قاضی با حکم تقلیدی متخاصمین متفاوت باشد، کاملاً محتمل بوده؛ در حالی که امام هیچ تذکری ندادند که آنچه درباره نفوذ حکم حاکم بیان شد، شامل موارد اختلاف در فتوا نمی‌شود. به بیان دیگر، سکوت امام از اعتبار یا عدم اعتبار حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی - با اینکه معرضیت جدی وجود داشته است که حکم تقلیدی متخاصمین با حکم قاضی متفاوت باشد - بر نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی دلالت دارد.

افزون بر مقبوله عمر بن حنظله، استدلال به اطلاق لفظی و مقامی روایت ابی خدیجه

۱. حائری، القضاء، ص ۷۹۲.

۲. حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۱.

۳. آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۴؛ حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۱؛ روحانی، فقه الصادق علیه السلام، ج ۲۵، ص ۵۹.

۴. حائری، القضاء، ص ۷۹۲؛ حائری یزدی، شرح العروة الوثقی، ج ۱، ص ۱۵۲.

نیز بر نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی دلالت دارد: «قال لي أبو عبد الله عليه السلام: إِيَّاكُمْ أَنْ يُحَاكِمَ بَعْضُكُمْ بَعْضًا إِلَى أَهْلِ الْجَوْرِ وَ لَكِنْ انظُرُوا إِلَى رَجُلٍ مِنْكُمْ يَعْلَمُ شَيْئًا مِنْ قَضَائِنَا فَاجْعَلُوهُ بَيْنَكُمْ فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ قَاضِيًا فَتَحَاكَمُوا إِلَيْهِ»<sup>۱</sup>

۳. هرج و مرج: میرزای آشتیانی نقض حکم قاضی را در فرض مذکور، موجب هرج و مرج، و به تبع آن مبعوض و مورد نهی شارع می‌داند. اگر حکم قاضی در مواردی که وظیفه تقلیدی متخاصمین با فتوای قاضی متفاوت است نافذ نباشد و خصومت با حکم قاضی پایان‌پذیرد و محکوم علیه دعوا را به قاضی دیگر ارجاع دهد، با اینکه ممکن است فتوای قاضی دوم نیز با وظیفه اجتهادی مدعی متفاوت باشد، موجب هرج و مرج و عدم پایان‌پذیرفتن دعوا<sup>۲</sup> و اختلال نظام می‌شود.<sup>۳</sup>

۴. فصل خصومت با حکم قاضی اول: از طرفی براساس ارتکاز عقلا فلسفه تشریح قضا برای حل و فصل خصومت است.<sup>۴</sup> و از طرفی همان‌طور که احتمال دارد حکم قاضی مطابق با واقع نباشد، احتمال دارد فتوای مجتهد نیز مطابق با واقع نباشد و همان‌طور که فتوای مجتهد طریقی و حجیت دارد، حکم قاضی نیز به پشتوانه ادله نفوذ حکم قاضی، طریقی و نفوذ دارد؛ بنابراین برای فتوای مجتهد در برابر حکم قاضی مزیتی وجود ندارد.<sup>۵</sup> لذا پس از اینکه خصومت از سوی یک قاضی واجد شرایط قضاوت و با اجتهاد صحیح، حل و فصل شد، موضوعی برای حکم دوم نمی‌ماند تا نیازمند حل و فصل باشد.<sup>۶</sup>

#### رفع تعارض ادله نفوذ حکم قاضی و ادله حجیت فتوای مجتهد

وظیفه شرعی هر شخص، براساس اطلاقات و عمومات ادله اولیه، حکم به «حق و عدل» و حکم به «مَا أَنْزَلَ اللَّهُ» است، و آنچه برای اطراف دعوا حکم به حق و عدل و کاشف از

۱. کلینی، الکافی، ج ۷، ص ۴۱۲؛ طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۶، ص ۲۱۹.  
 ۲. آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۴؛ سبحانی، نظام القضاء و الشهادة، ج ۱، ص ۲۳۴.  
 ۳. اردبیلی، فقه القضاء، ج ۱، ص ۳۳۷.  
 ۴. حائری، القضاء، ص ۸۰۲.  
 ۵. انصاری، القضاء و الشهادات، ص ۱۵۱.  
 ۶. رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۰۸؛ سبحانی، نظام القضاء و الشهادة، ج ۱، ص ۲۳۴؛ آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۳؛ خویی، فقه الشیعة، ص ۲۸۰.

حکم واقعی محسوب می‌شود، حکم براساس فتوای مجتهد آنان است؛ بنابراین حکم قاضی، حکم براساس دستورات الهی نبوده و نافذ نیست. پس اگر نگوییم نقض حکم قاضی واجب است، دست کم جواز آن قطعی است.<sup>۱</sup> افزون بر آنکه اگر حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی حکم به «مَا أَنْزَلَ اللَّهُ» باشد در این صورت بین ادله نفوذ حکم قاضی و ادله حجیت فتوای مجتهد، تعارض رخ می‌دهد.

در پاسخ به این دو اشکال باید گفت: اولاً - چنانکه ذیل مقبوله عمر بن حنظله گذشت - اطلاق لفظی و مقامی ادله نفوذ حکم قاضی، موارد اختلاف فتاوی را شامل می‌شود؛ ثانیاً در فرض تعارض، ادله نفوذ حکم قاضی بر ادله حجیت فتوای مجتهد، مقدم است. فقیهان درباره دلیل این تقدیم وجوه متفاوتی بیان کرده‌اند:

وجه اول: اساساً مقبوله عمر بن حنظله در فرض اختلاف فتاوی و وجود حجت فتوایی (برای هر یک از متنازعین) حکم به نفوذ حکم قاضی کرده<sup>۲</sup> و این یعنی مقبوله، نص در نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی است؛ بنابراین بر اطلاق ادله حجیت فتوای مجتهد مقدم است.<sup>۳</sup> به بیان دیگر، مقبوله در مواردی که هر یک از متنازعین برای خود حجت فتوایی دارند، حکم قاضی را نافذ دانسته؛ بنابراین عدم نفوذ حکم قاضی و تقدیم فتوای مجتهد بر حکم قاضی، موجب تخصیص مورد و خروج مورد روایت می‌شود که باطل است.<sup>۴</sup>

وجه دوم: برخی از فقیهان، در بیان وجه تقدیم حکم قاضی بر فتوای مجتهد گفته‌اند الزام ناشی از حکم قضایی، با الزام ناشی از فتوای مجتهد متفاوت است؛ زیرا الزام قضایی به صورت قضیه شخصیۀ خارجیۀ است؛ اما الزام فتوایی به صورت قضیه کلیۀ حقیقیه است؛ بنابراین در فرض تعارض، حکم کلی فتوایی به واسطه حکم جزئی قضایی تخصیص می‌خورد که این همان نقض فتوا به حکم است که اصل آن مورد پذیرش، و عکس آن (نقض حکم به فتوا) مردود دانسته شده است.<sup>۵</sup>

۱. انصاری، القضاء و الشهادات، ص ۱۵۰.

۲. حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۴؛ روحانی، فقه الصادق علیه السلام، ج ۲۵، ص ۵۹؛ خویی، فقه الشیعة، ص ۳۹۳.

۳. رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۰۹؛ عراقی، کتاب القضاء، ص ۴۴.

۴. حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۴.

۵. نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۹۷.

وجه سوم: برخی از فقیهان وجه تقدیم ادله نفوذ قضا را حکومت و نظارت ادله نفوذ قضا بر ادله حجیت فتوای مجتهد دانسته‌اند.<sup>۱</sup> بدین بیان که از طرفی الزام حاصل از ادله نفوذ حکم قاضی، از جنس الزام متخاصمین به وظیفه شرعی خودشان نیست (به خلاف الزام حاصل از ادله امر به معروف)؛ و از طرفی در فرض وجود حجیت فتوایی، شارع مقدس حکم قاضی را نافذ دانسته است؛ بنابراین، ادله نفوذ حکم قاضی بر ادله حجیت فتوای مجتهد، نظارت و حکومت دارد.<sup>۲</sup>

وجه چهارم: محقق نراقی ادله حجیت فتوای مجتهد را تنها در حقوق شخصی افراد حجت دانسته و بر این باور است که فتوای مجتهد در مواردی که عمل به فتوای مجتهد با حقوق دیگران مزاحمت دارد، حجیت ندارد؛ بنابراین اساساً فتوای مجتهد در حق محکوم علیه حجت نیست؛ زیرا عمل به فتوای مجتهد با حکم قاضی به استحقاق محکوم له منافات دارد؛ بنابراین براساس نظر ایشان اساساً تعارضی بین ادله نفوذ حکم قاضی، و ادله حجیت فتوای مجتهد رخ نمی‌دهد تا نیازمند حل تعارض باشد.<sup>۳</sup> البته به نظر می‌رسد وجه چهارم در تقدیم ادله نفوذ قضا صحیح نیست؛ زیرا ادله حجیت فتوای مجتهد (درست مانند ادله نفوذ حکم قاضی) اطلاق دارد و مقتضای آن، حجیت فتوای مجتهد در حق مقلد، حتی در مواردی است که فتوای مجتهد با حقوق دیگران مزاحمت داشته باشد و بنابراین بین این دو دسته ادله، تعارض رخ می‌دهد.<sup>۴</sup>

### دوم: وظیفه فعلی و شخصی متخاصمین در موارد اختلاف فتاوی

بیان شد که در مواردی که حکم قاضی با فتوای مجتهدی که اطراف دعوا، وظیفه تقلید از او را دارند اختلاف داشت، حکم قاضی در رفع خصومت مقدم است، و مترافعین حق تجدید دعوا و ارجاع آن را به قاضی دیگر ندارند. حال، این پرسش مطرح می‌شود که پس از رفع خصومت، وظیفه شخصی و فعلی متخاصمین (مبتنی بر اجتهاد یا تقلید) چیست؟ آیا این

۱. رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۱۲؛ حائری، القضاء، ص ۷۹۷؛ آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۳.

۲. آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۳.

۳. نراقی، مستند الشیعة، ج ۱۷، ص ۹۶.

۴. عراقی، کتاب القضاء، ص ۴۴.

وظیفه با حکم قاضی، تغییر می‌کند؟ و یا متخصصین در عمل باید مطابق با فتوای مجتهد خود عمل کنند؟

به عنوان نمونه، در اختلاف زن و شوهر در صحت عقد نکاحی که به فارسی انشا شده است، اگر قاضی حکم به صحت نکاح کرد و با حکم وی خصومت پایان پذیرفت؛ آیا زن (که به فتوای مجتهدش عقد فارسی فاسد است) وظیفه دارد از مرد تمکین کند و یا باید به ترفندی مرد را مجبور به انعقاد عقد جدید کند؟ و یا در نمونه دیگر پس از رفع خصومت به واسطه حکم قاضی به صحت معامله مایع ملاقی با عرق جنب از حرام، آیا خریدار (که به فتوای مجتهدش عرق جنب از حرام نجس است) می‌تواند بر این مایع حکم طهارت جاری کرده و آن را بنوشد؟ و یا در موردی که حاکم حکم به ارث زن از عقال کرده است و بقیه ورثه خصومت را پایان داده و سهم زن از عقال را به وی تحویل داده‌اند، آیا بقیه ورثه باید زن را حقیقتاً مالک عقال بدانند یا به خاطر فتوای شرعی بر عدم ارث زن از عقال، می‌توانند در عمل این مال را به ترفندی از دست این زن خارج کنند؟

فقیهان نسبت به وظیفه عملی و شخصی متخصصین پس از رفع خصومت، اختلاف نظر دارند. برخی بر این باورند که این وظیفه (در فرض اختلاف فتاوی) براساس حکم قاضی تغییر می‌کند.<sup>۱</sup> در مقابل، برخی حکم قاضی را تنها در رفع خصومت نافذ دانسته، و حکم وی را موجب تغییر وظیفه شخصی متخصصین نمی‌دانند؛ بنابراین اگر حکم قاضی برخلاف وظیفه شخصی فرد باشد، از طرفی شخص حق ندارد دعوا را ادامه دهد و آن را به قاضی دیگر ارجاع دهد، و از طرفی باید به ترفندی، بدون اینکه به محکمه گرفتار شود، به وظیفه تقلیدی خودش عمل کند. به باور این گروه، ادله قضا از جمله مقبوله عمر بن حنظله، به چیزی بیش از فصل خصومت و عدم جواز تجدید قضا ناظر نیست و اساساً بر وظیفه شخصی مترافعین نظارتی ندارند.<sup>۲</sup>

برخی معاصرین نیز نسبت به وظیفه عملی و شخصی متخصصین، بین محرمات و غیر

## ماجتهاد

فتوای حکم قاضی در موارد اختلاف فتوای قاضی با طرفین دعوا

۱. حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۴؛ همچنین: گلپایگانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۳؛ آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۸؛ رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۱۱؛ اردبیلی، فقه القضاء، ج ۱، ص ۳۳۳.  
۲. کنی، کتاب القضاء، ص ۳۵۲؛ خویی، فقه الشیعه، ص ۲۸۱؛ همو، التنقیح، ص ۳۹۱.

آن تفصیل داده‌اند. بدین صورت که اگر حکم حاکم مستلزم تحلیل حرام (نسبت به وظیفه شخصی و تقلیدی) نیست، وظیفه شخص، مطابق حکم قاضی تغییر خواهد کرد؛ اما اگر حکم قاضی مستلزم تحلیل حرام (نسبت به وظیفه شخصی و تقلیدی) باشد، در این صورت اگر اجتناب از حرام برای وی ممکن باشد، باید به‌گونه‌ای عمل کند که به حرام نیفتد؛ و اگر این امر برایش ناممکن باشد، ارتکاب به آن مانعی ندارد.<sup>۱</sup>

به‌عنوان نمونه در مورد نزاع زن و مرد در صحت عقد نکاح به زبان فارسی، اگر قاضی به صحت عقد نکاح حکم کند و این حکم با وظیفه تقلیدی زن (فساد عقد نکاح به فارسی) اختلاف داشته باشد، بنا بر قول اول، وظیفه شخصی زن تغییر می‌کند و تمکین از مرد بر وی واجب است؛ ولی بنا بر وجه دوم، تمکین از مرد جایز نیست و باید به ترفندی، یا مرد را مجبور به عقد جدید کند و یا فرار کند، و بنا بر وجه سوم نیز در صورتی که امکان اجتناب از حرام برای زن ممکن باشد تمکین بر وی حرام است. همچنین در مثال اختلاف فتاوی در ارث زن از عقار نیز حکم حاکم به ارث بردن زن از عقار بنا بر وجه اول و سوم باعث تغییر وظیفه متخصصین می‌شود، و زن مالک سهمش از عقار می‌شود؛ ولی بنا بر وجه دوم، حکم حاکم باعث نمی‌شود که بقیه ورثه، زن را مالک عقار بدانند؛ بنابراین برای آنان جایز است که به ترفندی سهم زن از عقار را از دست وی خارج کنند.

به نظر می‌رسد از میان این سه قول، دیدگاه نخست یعنی تغییر وظیفه شخصی متخصصین براساس حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی صحیح است. مستفاد از اطلاق مقبوله عمر بن حنظله، حجیت حکم قاضی حتی نسبت به وظیفه عملی و شخصی متخصصین است. اطلاق نفوذ و عدم جواز رد حکم قاضی در این فراز مقبوله که می‌فرماید: «فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ عَلَيْكُمْ حَاكِمًا فَإِذَا حَكَمَ بِحُكْمِنَا فَلَمْ يَقْبَلْهُ مِنْهُ فَإِنَّمَا اسْتَحَفَّ بِحُكْمِ اللَّهِ وَ عَلَيْنَا رَدُّ وَ الرَّادُّ عَلَيْنَا الرَّادُّ عَلَى اللَّهِ وَ هُوَ عَلَى حَدِّ الشَّرْكِ بِاللَّهِ»، اختصاصی به مسئله رفع خصومت و عدم تجدید دعوا ندارد؛ بلکه شامل وظیفه شخصی متخصصین نیز می‌شود. شاهد ادعا اینکه مورد پرسش و پاسخ در مقبوله، موردی است که برای هریک از دو طرف دعوا یک حجت فتوایی وجود دارد و سائل نسبت به وظیفه عملی خود پرسش می‌کند و امام

۱. حائری، القضاء، ص ۷۹۷.

در همین فرض حکم به نفوذ حکم قاضی کرده است.<sup>۱</sup>

اطلاق مقامی مقبوله نیز قابل استدلال است. نشئت گرفتن نزاع در شبهات حکمی، به خاطر اختلاف در حکم، امر شایع و مورد ابتلائی بوده است و لذا موردی که وظیفه شخصی متخاصمین با حکم قاضی متفاوت باشد، کاملاً محتمل بوده؛ در حالی که امام هیچ تذکری ندادند که آنچه درباره حکم حاکم بیان شد، فقط در مورد فصل خصومت است، و در مورد وظیفه شخصی (پس از فصل خصومت) هر کس باید طوری عمل کند که مخالف وظیفه عملی و مخالف فتوای مجتهدش نباشد. در این موارد، با اینکه معرضیت جدی وجود داشته است که متخاصمین در عمل براساس نظر قاضی عمل کنند، اما سکوت امام دلیل بر جواز عمل به حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی است.

براساس بیانی که درباره تقدیم حکم قاضی نسبت به وظیفه شخصی و عملی متخاصمین مطرح شد، آشکار می شود که در تقدیم حکم قاضی بر فتوای مجتهد، تفاوتی ندارد که عمل براساس حکم قاضی، موجب تحلیل حرام نسبت به وظیفه فردی و تقلیدی شخص باشد یا نباشد. البته احتیاط در این است که در مواردی که حکم قاضی در مقام عمل باعث تحلیل حرام به نظر مجتهد می شود، به طریقی از ارتکاب آن عمل اجتناب شود. به عنوان نمونه در مورد نزاع زن و مرد در صحت عقد نکاح به زبان فارسی، اگر قاضی به صحت عقد نکاح حکم کند و این حکم با وظیفه تقلیدی زن (فساد عقد نکاح به فارسی) اختلاف داشت، احتیاط در این است که زن، به ترفندی مرد را به انعقاد عقد جدید به زبان عربی مجبور کند.

#### میزان تغییر وظیفه فعلی و شخصی متخاصمین

پس از آنکه بیان شد حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی موجب تغییر وظیفه متخاصمین می شود، این پرسش مطرح می شود که با تقدیم حکم قاضی در مقام عمل، آیا مکلف باید تنها در اثر مورد مخاصمه براساس حکم قاضی عمل کند و با وظیفه شخصی خود مخالفت کند یا عمل به حکم حاکم شامل تمام آثار - حتی اثری که مورد مخاصمه نیست - نیز می شود؟ به عنوان نمونه اگر منازعه در صحت یا فساد بیع باشد و قاضی نظر به اینکه

۱. همان، ص ۷۹۲.

عرق جنب از حرام را نجس نمی‌داند حکم به صحت معامله مایع ملاقی با عرق جنب از حرام کرده باشد، آیا حکم قاضی تنها موجب صحت بیع شده، و اثر آن، یعنی لزوم دفع ثمن و ملکیت خریدار، ثابت می‌شود؟ یا آثار دیگر مثل جواز شرب نیز جاری می‌شود و شخصی که به نجاست عرق جنب از حرام باور دارد، می‌تواند به پشتوانه حکم قاضی مایع ملاقی با عرق را بنوشد؟<sup>۱</sup>

ظاهر، بلکه نص کلمات برخی از فقیهان این است که حکم جمیع آثار، حتی آثار غیر مورد مخاصمه نیز جاری می‌شود و اساساً موردی که قاضی درباره آن حکم می‌کند از کلیت فتوای مجتهد خارج شده و تمام آثار آن جاری می‌شود؛ بنابراین در مثال مذکور، مایع ملاقی با عرق جنب از حرام، برای خریدار پاک است.<sup>۲</sup>

در مقابل، برخی از فقیهان حکم حاکم را تنها در مورد اثری که مخاصمه به خاطر آن روی داده است، موجب تغییر وظیفه عملی شخص می‌دانند؛ بنابراین در مثال مذکور حکم قاضی اگرچه باعث صحت بیع و لزوم دفع ثمن توسط خریدار به فروشنده می‌شود، ولی باعث طهارت مایع ملاقی برای خریدار نشده و خریدار باید از آن اجتناب کند.<sup>۳</sup>

به نظر می‌رسد نظر کسانی که حکم حاکم را تنها در مورد اثر مورد مخاصمه موجب تغییر وظیفه شخصی می‌دانند صحیح است؛ زیرا مدلول ادله نفوذ قضا، التزام به حکم قاضی به مقداری است که رفع خصومت شود؛ بنابراین در آثاری که خصومت در آنها جاری نیست، نمی‌توان به پشتوانه حکم قاضی خلاف وظیفه شخصی عمل کرد.<sup>۴</sup> به بیان دیگر، قضاوت قاضی نسبت به اثر مورد منازعه، مصداق «حکم» است و براساس ادله نفوذ، تبعیت از حکم قاضی لازم است؛ ولی بیان قاضی نسبت به آثار دیگر، مصداق «فتوا» است و دلیلی بر التزام به فتوای قاضی وجود ندارد.<sup>۵</sup>

۱. آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۸؛ رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۱۱؛ اردبیلی، فقه القضاء، ج ۱، ص ۳۳۳.

۲. نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۹۸؛ یزدی، تکملة العروة الوثقی، ج ۲، ص ۲۶.

۳. آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۸؛ عراقی، کتاب القضاء، صص ۴۴ و ۴۵؛ سبحانی، نظام القضاء و الشهادة، ج ۱، ص ۲۴۱؛ رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۱۱؛ اردبیلی، فقه القضاء، ج ۱، ص ۳۳۵.

۴. آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۹؛ سبحانی، نظام القضاء و الشهادة، ج ۱، ص ۲۴۱.

۵. رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۱۱؛ عراقی، کتاب القضاء، ص ۴۵.

## جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

حاصل مباحث مقاله در نکات زیر قابل ارائه است:

۱. اگر قاضی جامع شرایط، موازین قضا را کاملاً رعایت نماید و با انجام اجتهاد صحیح به فتوایی برسد و براساس آن قضاوت کند، ولی این حکم با وظیفه تقلیدی یکی از متخاصمین سازگار نباشد، حکم قاضی نافذ است و خصومت به واسطه حکم وی رفع و فصل می‌شود و متخاصمین حق ارجاع خصومت را به قاضی دیگر، ندارند.
۲. در موارد اختلاف فتاوی، حکم قاضی بر فتوای مجتهد نسبت به وظیفه شخصی و عملی متخاصمین مقدم است و باعث تغییر وظیفه شخصی متخاصمین براساس حکم قاضی می‌شود.
۳. در تقدیم حکم قاضی بر فتوای مجتهد، فرقی نمی‌کند که عمل براساس حکم قاضی، موجب تحلیل حرام (براساس دیدگاه مجتهد) باشد یا نباشد. به‌عنوان نمونه در اختلاف زن و شوهر در صحت عقد نکاحی که به فارسی انشا شده است، اگر قاضی حکم به صحت نکاح کرد، زن (که فتوای مجتهدش فساد عقد فارسی است) وظیفه دارد از مرد تمکین کند.
۴. حکم حاکم تنها در مورد اثر مورد مخاصمه موجب تغییر وظیفه شخصی متخاصمین خواهد بود؛ بنابراین متخاصمین نمی‌توانند در آثاری که خصومت در آنها جاری نبوده، به پشتوانه حکم قاضی خلاف وظیفه شخصی عمل نمایند. به‌عنوان نمونه حکم قاضی به صحت بیع مایع ملاقی با عرق جنب از حرام، تنها باعث صحت بیع و لزوم دفع ثمن، و ملکیت خریدار می‌شود؛ ولی این مایع بر نجاست خود باقی است.

## منابع و مأخذ

\* قرآن کریم.

۱. ابن ابی جمهور، محمد بن زین الدین، عوالي اللئالی العزیزة، قم: دار الشهداء للنشر، چ ۱، ۱۴۰۵ق.
۲. ابن براج، قاضی عبد العزیز، المهذب، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۰۶ق.
۳. ابن فارس، احمد، معجم مقاییس اللغة، قم: انتشارات دفتر تبلیغات حوزه علمیه قم، چ ۱، ۱۴۰۴ق.

٤. اردبیلی، احمد بن محمد، مجمع الفائدة و البرهان في شرح إرشاد الأذهان، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ١، ١٤٠٣ق.
٥. اردبیلی، عبد الکریم موسوی، فقه القضاء، قم: [بی نا]، چ ٢، ١٤٢٣ق.
٦. اسماعیل آبادی، علیرضا، «حکم و نقض آن در فقه و قوانین موضوعه»، فقه، شماره ٣٦، ١٣٨٢ش.
٧. انصاری، مرتضی، القضاء و الشهادات، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، چ ١، ١٤١٥ق.
٨. آشتیانی، میرزا محمد حسن، کتاب القضاء، قم: انتشارات زهیر، چ ١، ١٤٢٥ق.
٩. تبریزی، جواد بن علی، أسس القضاء و الشهادة، قم: دفتر آیت الله میرزا جواد تبریزی، چ ١، [بی نا].
١٠. ———، تنقیح مبانی العروة - کتاب الاجتهاد و التقليد، قم: دار الصديقة الشهيدة عليه السلام، چ ١، ١٤٢٦ق.
١١. حائری یزدی، مرتضی بن عبد الکریم، شرح العروة الوثقی، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ١، ١٤٢٦ق.
١٢. حائری، کاظم حسینی، القضاء في الفقه الإسلامي، قم: مجمع انديشه اسلامی، چ ١، ١٤١٥ق.
١٣. حر عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة، قم: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، چ ١، ١٤٠٩ق.
١٤. حسن زاده، مهدی، «موارد نقض احکام قضایی در فقه امامیه»، پژوهش های فقهی، دوره ١٤، شماره ١، ١٣٩٧ش.
١٥. حکیم، محسن طباطبایی، مستمسک العروة الوثقی، قم: مؤسسة دار التفسیر، چ ١، ١٤١٦ق.
١٦. ———، منهاج الصالحین، بیروت: دار التعارف للمطبوعات، چ ١، ١٤١٠ق.
١٧. حلّی، جمال الدین، المهذب البارع في شرح مختصر النافع، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ١، ١٤٠٧ق.
١٨. حلّی، علامه، حسن بن یوسف، إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ١، ١٤١٠ق.
١٩. ———، تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية، قم: مؤسسة امام صادق عليه السلام، چ ١، ١٤٢٠ق.
٢٠. ———، قواعد الأحكام في معرفة الحلال و الحرام، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ١، ١٤١٣ق.
٢١. حلّی، فخر المحققین، محمد بن حسن، إيضاح الفوائد في شرح مشكلات القواعد، قم: مؤسسة اسماعيليان، چ ١، ١٣٨٧ق.
٢٢. حلّی، محقق، نجم الدین، شرائع الإسلام في معرفة الحلال و الحرام، قم: مؤسسة اسماعيليان، چ ٢، ١٤٠٨ق.
٢٣. حلّی، مقداد بن عبد الله، التنقيح الرائع لمختصر الشرائع، قم: انتشارات کتابخانه آية الله مرعشي نجفی، چ ١، ١٤٠٤ق.
٢٤. حلّی، یحیی بن سعید، الجامع للشرائع، قم: مؤسسة الشهداء العلمية، چ ١، ١٤٠٥ق.

۲۵. جوهری، اسماعیل بن حماد، الصحاح، بیروت: دارالعلم للملایین، چ ۱، ۱۳۷۶ق.
۲۶. خمینی، روح الله، تحریر الوسيلة، قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم، چ ۱، [بی تا].
۲۷. خوبی، ابو القاسم، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، قم: [بی جا]، چ ۱، ۱۴۱۸ق.
۲۸. ———، المستند فی شرح العروة الوثقی، [بی جا]، [بی نو]، [بی تا].
۲۹. ———، فقه الشیعة - الاجتهاد و التقليد، قم: چخانه نوظهور، چ ۳، ۱۴۱۱ق.
۳۰. ———، مبانی تکملة المنهاج، قم: مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی، چ ۱، ۱۴۲۲ق.
۳۱. رشتی، میرزا حبیب الله، کتاب القضاء، قم: دار القرآن الکریم، چ ۱، ۱۴۰۱ق.
۳۲. روحانی، صادق، فقه الصادق علیه السلام، قم: دار الکتب، چ ۱، ۱۴۱۲ق.
۳۳. زبیدی، مرتضی، تاج العروس من جواهر القاموس، بیروت: دارالفکر، چ ۱، [بی تا].
۳۴. سبحانی، جعفر، نظام القضاء و الشهادة، قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام، چ ۱، ۱۴۱۸ق.
۳۵. سبزواری، عبد الأعلى، مهذب الأحكام، قم: مؤسسه المنار، چ ۴، ۱۴۱۳ق.
۳۶. شیرازی، کاظم، شرح العروة الوثقی (لکاشف الغطاء)، نجف: مؤسسه کاشف الغطاء، چ ۱، ۱۴۲۳ق.
۳۷. طوسی، محمد بن حسن، الخلاف، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۰۷ق.
۳۸. ———، المبسوط فی فقه الإمامیه، تهران: المکتبه المرتضویه، چ ۳، ۱۳۸۷ق.
۳۹. ———، تهذیب الأحكام، تهران: دار الکتب الإسلامیه، چ ۴، ۱۴۰۷ق.
۴۰. عاملی، جواد، مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه، بیروت: دار احیاء التراث العربی، چ ۱، [بی تا].
۴۱. عاملی، شهید ثانی، زین الدین، حاشیه الإرشاد، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، چ ۱، ۱۴۱۴ق.
۴۲. ———، مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیه، چ ۱، ۱۴۱۳ق.
۴۳. عاملی، شهید اول، محمد بن مکی، الدروس الشرعیة، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۲، ۱۴۱۷ق.
۴۴. ———، غایة المراد، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، چ ۱، ۱۴۱۴ق.
۴۵. عراقی، آقا ضیاء الدین، کتاب القضاء، قم: چاپخانه مهر، چ ۱، [بی تا].
۴۶. فاضل هندی، محمد بن حسن، کشف اللثام، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۱۶ق.
۴۷. فیومی، احمد بن محمد، المصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر للرافعی، قم: مؤسسه دار الهجرة، چ ۲، ۱۴۱۴ق.
۴۸. کنی طهرانی، مولا علی، کتاب القضاء، مشهد، بنیاد پژوهش های اسلامی، چ ۱، ۱۳۹۷ش.
۴۹. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، تهران: دار الکتب الإسلامیه، چ ۴، ۱۴۰۷ق.
۵۰. گلپایگانی، محمدرضا، کتاب القضاء، قم: دار القرآن الکریم، چ ۱، ۱۴۱۳ق.
۵۱. مجلسی، محمداقبر، بحار الأنوار، بیروت: مؤسسه الطبع و النشر، چ ۲، ۱۴۰۳ق.
۵۲. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، بیروت: دار احیاء التراث العربی، چ ۷، ۱۴۰۴ق.

۵۳. نراقی، مولی احمد، مستند الشیعة في أحكام الشريعة، قم: مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ج ۱، ۱۴۱۵ق.
۵۴. یزدی، محمدکاظم، العروة الوثقی مع التعليقات، قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب عليه السلام، ج ۱، ۱۴۲۸ق.
۵۵. — العروة الوثقی، بیروت: مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، ج ۲، ۱۴۰۹ق.
۵۶. — العروة الوثقی (المحشی)، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ج ۱، ۱۴۱۹ق.
۵۷. — تکملة العروة الوثقی، قم: کتابفروشی داوری، ج ۱، ۱۴۱۴ق.
۵۸. یوسفیان، عزت الله، «بررسی فقهی جواز تجدید نظرخواهی از احکام و آراء محاکم قضایی ایران»، فقه و مبانی حقوق، سال ششم، شماره ۱۷، ۱۳۸۸ش.

# ماجدها

پژوهش‌های فقهی

دوفصلنامه علمی - پژوهشی  
سال هفتم، شماره ۱۴، پاییز و زمستان ۱۴۰۲

## اعتبار سنجی ادله مشهور فقیهان امامی در اثبات وقت اختصاصی نماز ظهر و عصر<sup>۱</sup>

مجید اسماعیلی<sup>۲</sup>، محمدتقی شهیدی پور<sup>۳</sup>، سیدروح الله موسوی<sup>۴</sup>

ماجدها  
پژوهش‌های فقهی

### چکیده

مشهور فقیهان امامی، وقت نماز ظهر و عصر را از زوال خورشید تا غروب دانسته‌اند. بر این اساس، از وقت زوال خورشید، به اندازه زمانی که فرد بتواند نماز ظهر خود را در آن بخواند، وقت اختصاصی نماز ظهر است. همچنین، پیش از غروب آفتاب نیز به اندازه زمانی که فرد بتواند نماز عصر را در آن بخواند، وقت اختصاصی نماز عصر است. از انتهای وقت اختصاصی ظهر، تا اول وقت اختصاصی عصر هم وقت مشترک نماز ظهر و عصر است. اما به نظر می‌رسد ادله اقامه شده بر وقت اختصاصی، تمام نبوده و حق با

تاریخ تأیید: ۴۰۱/۹/۲۶

Majidesmaeili۱۹۹۱@yahoo.com

Shahidipoormohammadtaghi۱۱@gmail.com

Srmoosavi۱۳۶۰@chmail.ir

۱. تاریخ دریافت: ۴۰۱/۹/۲۸

۲. دانش‌پژوه سطح چهار حوزه علمی قم. (نویسنده مسئول)

۳. استاد درس خارج حوزه علمی قم.

۴. دانش‌پژوه سطح چهار حوزه علمی قم.

اندک فقیهانی است که با انکار آن، از ابتدای زوال تا غروب را وقت مشترک میان نماز ظهر و عصر دانسته، و تنها رعایت ترتیب را لازم شمرده‌اند. نتیجه بررسی دلایل دو طرف نشان می‌دهد که اخبار قول وقت اختصاصی، با مشکل ضعف سند مواجهند و بر فرض پذیرش، با توجه به تعارضی که با اخبار مخالف وقت اختصاصی وجود دارد، مقتضای جمع عرفی، مقدم نمودن احادیث نظریه اختصاص وقت است. در صورتی که جمع عرفی امکان‌پذیر نباشد، مقتضای اصل، انکار وقت اختصاصی نماز ظهر و اثبات وقت اختصاصی نماز عصر است.

**واژگان کلیدی:** نماز ظهر، نماز عصر، وقت مشترک، وقت اختصاصی.

#### مقدمه

یکی از مباحث مهمی که در کتاب الصلاة پیرامون آن گفتگو می‌شود، اوقات نمازهای پنجگانه است. از فروعی که ذیل بحث نماز ظهر و عصر باید مورد توجه و بررسی قرار گیرد، قول به وقت اختصاصی است.

بسیاری از فقیهان وقت نماز ظهر و عصر را از زوال خورشید تا غروب آفتاب می‌دانند. در این بین، مشهور فقیهان بر این عقیده هستند که از ابتدای زوال به میزان زمانی که مکلف بتواند نماز ظهرش را بخواند، وقت اختصاصی نماز ظهر است. همچنین قبل از غروب آفتاب به مقدار زمانی که مکلف بتواند نماز عصر خود را بخواند، وقت اختصاصی نماز عصر است. از انتهای وقت اختصاصی ظهر تا ابتدای وقت اختصاصی عصر نیز وقت مشترک بین نماز ظهر و نماز عصر است.<sup>۱</sup> علامه حلی این نظریه را به علمای شیعه نسبت داده و حتی نسبت به آن ادعای اجماع نموده است.<sup>۲</sup>

در مقابل، برخی از فقیهان ضمن انکار وقت اختصاصی، تمام مدت زوال تا غروب را وقت مشترک میان نماز ظهر و عصر می‌دانند.<sup>۳</sup> نکته قابل ذکر اینکه به خاطر لزوم رعایت ترتیب بین نماز ظهر و عصر، ابتدا باید نماز ظهر و پس از آن نماز عصر اقامه شود.<sup>۴</sup> محقق

ماهنامه  
پژوهش‌های فقهی

سال هفتم، شماره ۱۴، پدین و زمستان ۱۴۰۲

۱. یزدی، العروة الوثقی، ج ۱، ص ۵۱۶.
۲. حلی اسدی، منتهی المطلب، ج ۴، ص ۵۶.
۳. شریف مرتضی، الناصریات، ص ۱۸۹.
۴. عاملی، مدارک الأحکام، ج ۱، صص ۲۳۹-۲۴۰.

عاملی این قول را به صدوق<sup>۱</sup> و شهید اول، و محقق ثانی به صدوقین نسبت داده‌اند.<sup>۲</sup> هر چند شیخ یوسف بحرانی در نسبت این قول به صدوق مناقشه کرده و دلیل استناد این قول به ایشان را این می‌داند که «روایات دال بر اشتراک وقت نماز ظهر و عصر را نقل کرده، و به بیان روایات مخالف پرداخته است».<sup>۳</sup>

باید توجه داشت که این بحث از مباحث اختصاصی فقه شیعه است. بر اساس نظر مشهور فقیهان عامه، وقت اختیاری نماز ظهر، از زوال خورشید شروع شده و زمانی که سایه شاخص، به میزان طول خود آن بلند شود، پایان می‌یابد. وقت نماز عصر نیز از زمان رسیدن سایه شاخص به میزان خود آن آغاز شده، و در هنگام غروب خورشید، به پایان می‌رسد.<sup>۴</sup> در نتیجه، اساساً در حالت اختیار، اشتراکی بین وقت نماز ظهر و عصر وجود ندارد تا وقت اختصاصی معنا یابد. در هر صورت، با توجه به نتایج مهم بحث، لازم است دلایل دو طرف بررسی و نقد شود، تا نظریه صحیح در مسأله روشن گردد.

#### پیشینه

بحث از وقت اختصاصی نماز، به تفصیل در کتب استدلالی فقیهان امامی مطرح است. به عنوان نمونه، از فقیهان متقدم مانند: شیخ مفید، سید مرتضی، شیخ طوسی، ابن ابی عقیل، ابن جنید، ابن ادریس، ابو الصلاح حلبی، ابن حمزه، ابن زهره و محقق حلی<sup>۵</sup>، تا فقیهان متأخر مانند: علامه حلی، شهید اول، محقق کرکی، شهید ثانی، محقق اردبیلی، سید محمد جواد عاملی، ملا احمد نراقی، فاضل اصفهانی<sup>۶</sup>، و نیز از معاصرین همچون: صاحب

۱. همان، ج ۳، ص ۳۵.

۲. کرکی، جامع المقاصد، ج ۲، ص ۱۵.

۳. بحرانی، الحدائق الناضرة، ج ۶، ص ۱۰۰.

۴. جزایری، الفقه علی مذاهب الأربعة و مذهب اهل البيت، ج ۱، ص ۱۶۷.

۵. مفید، المقنعة، ص ۹۳؛ شریف مرتضی، الناصریات، ص ۱۸۹؛ طوسی، الخلاف، ج ۱، ص ۲۵۷؛ عمانی، مجموعة فتاوی ابن ابی عقیل، ص ۲۳؛ اسکافی، مجموعة فتاوی ابن جنید، ص ۴۶؛ ابن ادریس حلی، السرائر، ج ۱، ص ۱۹۵؛ حلبی، کافی فی الفقه، ص ۱۳۷؛ ابن حمزة طوسی، الوسيلة الی نیل الفضيلة، ص ۸۲؛ ابن زهره حلبی، غنية النزوع، ص ۶۹؛ حلی، شرائع الاسلام، ج ۱، ص ۵۰.

۶. علامه حلی، تذکرة الفقهاء، ج ۲، ص ۳۰۶؛ عاملی، الدروس الشرعية، ج ۱، ص ۱۳۸؛ کرکی، جامع المقاصد، ج ۲، ص ۱۵؛ عاملی، مسالک الافهام، ج ۱، ص ۱۳۸؛ اردبیلی، مجمع الفائدة و البرهان، ج ۲،

جواهر، شیخ انصاری، کاشف الغطا، سید علی طباطبایی<sup>۱</sup> و... در آثار خود به این مسأله پرداخته و به وقت اختصاصی قائل شده‌اند.

با وجود این مباحث، پژوهش مستقلی پیرامون موضوع صورت نگرفته است. تحقیق حاضر، که بر اساس منابع کتابخانه‌ای و متون وحیانی و دینی، با روش توصیفی-تحلیلی نگاشته شده است، اولاً به طور مستقل به این بحث پرداخته، و ثانیاً با بررسی و نقد ادله مطرح در کلام مشهور فقیهان امامی، بر نظری خلاف آن استوار شده، و از این نظر دارای نوآوری است. همچنین آنچه در مقام داوری بین دو جمع عرفی که برای مدلول روایت داود بن فرقد و روایت قاسم بن عروه بیان شده، از نکات بدیع و نوآورانه بحث است؛ چراکه بر اساس یکی از دو جمع، محقق خوئی روایت داود بن فرقد را بر روایت قاسم بن عروه حمل کرده و در جمع دیگر، محقق بروجردی کاملاً بر عکس عمل نموده است. در این صورت، از آنجاکه در ابتدای امر، این دو جمع برابر به نظر می‌رسند، باید حکم به تساقت نمود. در حالی که داوری دقیق، برتری یکی از این دو جمع را بر دیگری نشان می‌دهد. همچنین، نظریه‌ای که در فرض برابر بودن دو جمع یاد شده، بر مبنای اصول عملیه ارائه شده، یعنی انکار وقت اختصاصی نماز ظهر و پذیرش وقت اختصاصی نماز عصر، از دیگر نوآوری‌های این تحقیق می‌باشد. شایان ذکر است که برخی نقدهای مطالب مشهور در این نوشتار، نشان از جهت‌گیری جدیدی در مخالفت با وقت اختصاصی نماز ظهر و عصر دارد، که در مطالب دیگر مخالفان، مانند محقق خوئی، یافت نمی‌شود.

### مفهوم شناسی

«وقت اختصاصی نماز» وقتی است که در آن، مکلف تنها مجاز به اقامه همان نماز است.<sup>۲</sup> میزان وقت اختصاصی، بستگی به نمازی دارد که وقت، مربوط به آن است. چه اینکه ملاک

ص ۱۱؛ حسینی عاملی، مفتاح الکرامة، ج ۵، ص ۶۸؛ نراقی، مستند الشیعة، ج ۴، ص ۲۲؛ اصفهانی، کشف اللثام، ج ۳، ص ۳۱.

۱. نجفی، جواهر الکلام، ج ۷، ص ۷۵؛ انصاری، کتاب الصلاة، ج ۱، ص ۳۰؛ نجفی، کشف الغطاء، ج ۳، ص ۱۱۷؛ طباطبایی، ریاض المسائل، ج ۲، ص ۱۷۲.

۲. یزدی، العروة الوثقی، ج ۱، ص ۵۱۹.

و معیار در وقت اختصاصی، زمانی است که مکلف بتواند نماز مورد نظر را در آن بخواند.<sup>۱</sup> بنابراین، میزان وقت اختصاصی نماز چهار رکعتی، با میزان وقت اختصاصی نماز سه رکعتی یا دو رکعتی، یکسان نیست.

نکته مهم این است که وقت اختصاصی، تنها در مورد نمازهای زوج، یعنی نمازهای ظهر و عصر، و مغرب و عشا، مطرح می‌شود. بنابراین، مراد از عدم جواز اقامه نماز دیگر در وقت اختصاصی یک نماز، مطلق نیست؛ بلکه مراد، عدم جواز اقامه یکی از دو زوج در وقت دیگری است. در نتیجه، اقامه نمازهای دیگری مانند: نافله، قضا، آیات و... در وقت اختصاصی یک نماز، بدون اشکال است.<sup>۲</sup>

وقت اختصاصی نماز ظهر از اول وقت به مقدار ادای آن، یعنی به میزان خواندن چهار رکعت است. وقت اختصاصی نماز عصر نیز از آخر وقت به مقدار ادای آن می‌باشد. همچنین، مدت زمان میان این دو وقت اختصاصی، وقت مشترک بین نماز ظهر و عصر است.<sup>۳</sup>

### ادله اثبات وقت اختصاصی

مشهور فقیهان امامی برای اثبات مدعای خویش مبنی بر وقت اختصاصی، دلایلی اقامه نموده‌اند که عبارتند از:

#### ۱. عدم امکان حکم به صحت نماز دیگر در وقت اختصاصی

مراد از وقت نماز فریضه، زمانی است که انجام نماز در آن امکان داشته باشد. در حالی که انجام نماز عصر در مدت زمان خواندن چهار رکعت پس از زوال، چه عمداً و چه از روی فراموشی ممکن نیست؛ زیرا در فرضی که مکلف نماز عصر در وقت اختصاصی ظهر خوانده، دستور مولی را مطابق امرش انجام نداده است، و دلیلی بر صحت نماز عصر نداریم. بنابراین، چون انجام نماز عصر در این زمان منتفی است، نمی‌توان آن را جزو وقت عصر دانست.<sup>۴</sup>

۱. همان، ص ۵۱۶.

۲. همان، ص ۵۱۹.

۳. هاشمی شاهرودی، فرهنگ فقه، ج ۵، ص ۲۷۹.

۴. عاملی، مدارک الأحکام، ج ۳، ص ۳۶.

این استدلال به دو دلیل ناتمام است:

اولاً این گزاره صحیح نیست که اخلال به ترتیب، حتی در فرض فراموشی موجب بطلان است؛ زیرا در این صورت، چنانچه وقت اختصاصی را واجب ندانیم، آنچه ممکن است موجب بطلان نماز شود، تنها اخلال به ترتیب است. اما حدیث «لاتعاد»<sup>۱</sup>، فرض نسیان و جهل را نیز شامل می‌شود. همچنین صحیح‌ه زراره نیز تصریح دارد که در صورتی که اخلال از روی فراموشی باشد، وقتی به یاد آوردی، همان چهار رکعت را ظهر قرار بده؛ چراکه چهار رکعت به جای چهار رکعت است.<sup>۲</sup> بنابراین، امکان حکم به صحت نماز عصر وجود دارد. ثانیاً در فرضی که شخص با اعتقاد به دخول وقت مشغول اقامه نماز ظهر شود، سپس در قسمت‌های پایانی نماز متوجه شود اکنون وقت داخل شده و او بخشی از نماز را قبل از وقت خوانده، بر اساس روایت اسماعیل بن رباح، نماز ظهر او صحیح است؛ چه اینکه در روایت آمده است: «إِذَا صَلَّيْتَ وَ أَنْتَ تَرَى أَنَّكَ فِي وَفْتٍ وَ لَمْ يَدْخُلِ الْوَقْتُ فَدَخَلَ الْوَقْتُ وَ أَنْتَ فِي الصَّلَاةِ فَقَدْ أَجَزَأَتْ عَنْكَ».<sup>۳</sup> بنابراین، مکلف حتی قبل از اینکه از اول زوال به مقدار خواندن چهار رکعت بگذرد، شرط ورود در نماز عصر را داراست.

## ۲. استلزام محال در صورت قول به اشتراک

اشتراک مدت زمان اقامه چهار رکعت بعد از زوال خورشید بین نماز ظهر و عصر، مستلزم یکی از دو امر محال است؛ یکی تکلیف بیش از توان و دیگری خرق اجماع. توضیح اینکه تکلیف مولی در این زمان خاص، یا به هر دو نماز همراه یکدیگر تعلق گرفته، یا به یکی از آن دو به صورت نامعین، و یا به یکی به صورت معین. از این سه فرض، اولی موجب تکلیف بیش از توان است؛ زیرا انجام دو امر متضاد در یک زمان محدود، از عهده مکلف خارج است. فرض دوم نیز موجب خرق اجماع است؛ زیرا همه فقیهان بر این نظرند که نماز ظهر از ابتدای زوال به صورت معین مورد تکلیف واقع شده، نه به گونه‌ای که یکی از دو فعل، غیر معین باشد. در فرض سوم نیز از آنجاکه اگر تکلیف معین، نماز عصر باشد، موجب خرق اجماع فقیهان بر

۱. حر عاملی، وسائل الشیعة، ج ۵، ص ۴۷۰.

۲. همان، ج ۴، ص ۲۹۱.

۳. همان، ص ۲۳۶.

اشتراط خواندن نماز عصر بعد از ظهر می‌شود. پس چنین نتیجه می‌گیریم که تکلیف، تنها به نماز ظهر تعلق گرفته است و این همان اثبات وقت اختصاصی برای نماز ظهر است.<sup>۱</sup>

در نقد این استدلال می‌توان گفت که در صورت انکار وقت مختص، نه تکلیف بیش از توان لازم می‌آید و نه خرق اجماع؛ زیرا اولاً معنای اشتراک نماز ظهر و عصر در مدت گذشتن زمان چهار رکعت بعد از زوال، این نیست که هر دو را بتوان در آن وقت به صورت فعلی اقامه نمود. بلکه مراد، صلاحیت این وقت برای اقامه نماز ظهر و عصر در آن است؛ به گونه‌ای که کفایت از تکلیف مولی حاصل شود. در این صورت، دیگر تکلیف بیش از توان قابل طرح نیست. خصوصاً که زمان مشترک بین نماز ظهر و عصر نیز فراخ بوده و محدود نیست.

ثانیاً خرق اجماع بودن موارد یاد شده از جهت اخلال به ترتیب است، نه از جهت قول به وقت اختصاصی. بنابراین در مواردی که اخلال به ترتیب نشود، مانند موردی که در روایت اسماعیل بن رباح مطرح شده، خرق اجماعی هم اتفاق نخواهد افتاد. موارد خرق اجماع نیز، چون از جهت قول به وقت اختصاصی نیست، نمی‌تواند نفی‌کننده قول به انکار وقت اختصاصی باشد.

### ۳. مرسله داود بن فرقد

روایت داود بن فرقد از مهم‌ترین دلایلی است که مشهور فقیهان برای اثبات وقت اختصاصی نماز ظهر به آن استناد نموده‌اند:

روی سعد بن عبدالله عن أحمد بن محمد بن عیسی و موسی بن جعفر بن ابي جعفر عن ابي طالب عبدالله بن الصلت عن الحسن بن علی بن فضال عن داود بن ابي یزید و هو داود بن فرقد عن بعض أصحابنا عن ابي عبدالله علیه السلام قال: «إِذَا زَالَتْ الشَّمْسُ فَقَدْ دَخَلَ وَقْتُ الظُّهْرِ حَتَّى يَمْضِيَ مِقْدَارُ مَا صَلَّى الْمُصَلِّي أَرْبَعَ رَكَعَاتٍ فَإِذَا مَضَى ذَلِكَ فَقَدْ دَخَلَ وَقْتُ الظُّهْرِ وَالْعَصْرِ حَتَّى يَبْقَى مِنَ الشَّمْسِ مِقْدَارُ مَا يُصَلِّي أَرْبَعَ رَكَعَاتٍ فَإِذَا بَقِيَ مِقْدَارُ ذَلِكَ فَقَدْ خَرَجَ وَقْتُ الظُّهْرِ وَبَقِيَ وَقْتُ الْعَصْرِ حَتَّى تَغِيبَ الشَّمْسُ».<sup>۲</sup>

بر این اساس، از ابتدای زوال به اندازه چهار رکعت، وقت اختصاصی ظهر بوده و پس از

۱. حلی، مختلف الشیعة، ج ۲، ص ۶.

۲. طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۲، ص ۲۵.

آن وقت مشترک ظهر و عصر آغاز می‌شود و تا زمان خواندن چهار رکعت مانده به غروب ادامه می‌یابد. آن‌گاه وقت اختصاصی نماز عصر آغاز شده و تا غروب آفتاب ادامه می‌یابد. بررسی سندی: اگرچه روایت داود بن فرقد مرسله است، اما برای جبران ضعف آن، می‌توان به دو روش تمسک جست: ۱. عمل مشهور فقیهان به این روایت، جبران کننده ضعف سند باشد.<sup>۱</sup> ۲. با توجه به حضور حسن بن علی بن فضال در سند روایت، و عبارتی که شیخ طوسی درباره بنی فضال نقل کرده که روایات آنها را بگیرید و رأی ایشان را رها کنید<sup>۲</sup>، می‌توان این روایت را اخذ کرده و از مرسل بودن آن چشم پوشید.<sup>۳</sup>

اما هیچ‌یک از این دو روش، قابل پذیرش نیست؛ زیرا اولاً جبران ضعف سند به واسطه شهرت عمل، قابل پذیرش نیست؛ چه اینکه آنچه موجب حجیت خبر می‌شود، اطمینان شخصی به صدور یا ثقة بودن راوی است. در حالی که عمل مشهور به یک خبر، نه موجب حصول اطمینان به صدور خبر می‌شود و نه موجب حکم به ثقة بودن راوی. ثانیاً امر به قبول روایت بنی فضال، اضافه بر ضعف سند روایت مربوط به آن، به معنای صحت همه روایات ایشان نیست. بلکه تنها بر این دلالت دارد که روایات ایشان را، به صرف فساد عقیده نباید کنار گذاشت. ضمن اینکه، صغرای استدلال، یعنی عمل مشهور به روایت نیز محل بحث است.

بررسی دلالتی: اولاً اگر مضمون این روایت را که «مُضَى أَرْبَعِ رَكَعَاتٍ لِيَدْخُلَ وَقْتُ الْعَصْرِ» است به مضمون روایاتی که بیانگر اشتراط ترتیب بین نماز ظهر و عصر هستند، مانند روایت قاسم بن عروه از امام صادق علیه السلام: «إِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ فَقَدْ دَخَلَ وَقْتُ الصَّلَاتَيْنِ الظُّهْرِ وَالْعَصْرِ إِلَّا أَنْ هَذِهِ قَبْلَ هَذِهِ»<sup>۴</sup> ضمیمه کنیم، بر اساس مقتضای جمع عرفی، می‌توان گفت: روایت داود بن فرقد نیز درصدد بیان اشتراط ترتیب بین ظهر و عصر است. یعنی تا زمانی که مکلف نماز ظهر را نخوانده است، امکان فعلی خواندن نماز عصر را ندارد. به عبارت دیگر، روایت قاسم بن عروه، قرینه‌ای است برای حمل روایت داود بن فرقد بر اشتراط ترتیب. البته در صورتی که این جمع عرفی را نپذیریم، این دو روایت دچار تعارض

۱. بروجردی، تبیان الصلاة، ج ۳، ص ۴۰.

۲. طوسی، الغیبة، ص ۳۹۰: «خُذُوا مَا رَوَوْا وَذَرُوا مَا رَأَوْا».

۳. انصاری، کتاب الصلاة، ج ۱، ص ۸۲.

۴. طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۲، ص ۲۶.

شده و نمی‌توان به هیچ‌کدام عمل کرد. لازم به ذکر است که در هر دو صورت، استدلال به روایت داود بن فرقد برای اثبات وقت اختصاصی نماز ظهر و عصر، تمام نیست. ثانیاً دلالت این روایت بر اثبات وقت اختصاصی، با ایرادهایی همراه است. از جمله اینکه اگر شخص قبل از دخول وقت، با اعتقاد به داخل شدن وقت، نماز ظهر را بخواند، به گونه‌ای که سلام پایانی نماز را داخل وقت بخواند، با توجه به روایت اسماعیل بن رباح، باید حکم به صحت نماز ظهر او شود. حال در این فرض در صورتی که قائل به وقت اختصاصی شویم، باید به لزوم انتظار شخص پس از فراغ از ظهر، به مقدار گذشتن مقدار چهار رکعت از زوال، و عدم داخل شدن در نماز عصر ملتزم شویم؛ در حالی که چنین التزامی بعید است. ایراد دیگر اینکه مشخص نیست مراد از گذشتن وقت به اندازه چهار رکعت، چه مقدار است؟ و معیار آن چیست؟ اگر معیار عرف باشد، پس کسی که نماز خود را به سرعت می‌خواند و زودتر از متعارف مردم به پایان می‌رساند، واجب است صبر کند تا به میزان چهار رکعت عرفی زمان بگذرد و سپس داخل در نماز عصر شود. در حالی که التزام به این مطلب نیز بسیار بعید است. اما اگر معیار، حال خود شخص باشد، در صورتی که شخص نماز ظهرش را زودتر از متعارفِ حال خود به پایان برد، باید گفت که حق ورود در نماز عصر ندارد. از سوی دیگر، حالات فرد در زمان‌های گوناگون متفاوت بوده و اساساً شاید نتوان وضعیت متعارفی را از حال او به دست آورد. علاوه بر این، لازمه این مطلب آن است که بگوییم وقت نماز عصر، نسبت به هر مکلفی متفاوت از افراد دیگر است.<sup>۱</sup> در نتیجه می‌توان گفت ملاک برخی فقیهان مبنی بر معیار قرار دادن حال فعلی مکلف نسبت به هر روز، و عدم پذیرش حال متعارف<sup>۲</sup>، صحیح نیست.

#### ۴. روایت حلبی

الحسین بن سعید عن ابن سنان عن ابن مسکان عن الحلبي في حديث قال: «سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ نَسِيَ أَنْ يُصَلِّيَ الْأُولَى حَتَّى صَلَّى الْعَصْرَ قَالَ فَلْيَجْعَلْ صَلَاتَهُ الَّتِي صَلَّى الْأُولَى

۱. خویی، موسوعة الإمام الخوئی، ج ۱۱، ص ۱۰۸.

۲. حکیم، مستمسک العروة، ج ۵، ص ۳۴.

ثُمَّ لِيَسْتَأْنِفِ الْعَصْرَ قَالَ قُلْتُ فَإِنْ نَسِيَ الْأُولَى وَالْعَصْرَ جَمِيعاً ثُمَّ ذَكَرَ ذَلِكَ عِنْدَ غُرُوبِ الشَّمْسِ. فَقَالَ إِنْ كَانَ فِي وَقْتٍ لَا يَخَافُ فَوْتٍ إِحْدَاهُمَا فَلْيُصَلِّ الظُّهْرَ ثُمَّ لْيُصَلِّ الْعَصْرَ وَإِنْ هُوَ خَافَ أَنْ يَفُوتَهُ فَلْيَبْدَأْ بِالْعَصْرِ وَلَا يُؤَخِّرْهَا فَتَفُوتَهُ فَيَكُونَ قَدْ فَاتَتْهُ جَمِيعاً وَ لَكِنْ يُصَلِّي الْعَصْرَ فِيمَا قَدْ بَقِيَ مِنْ وَقْتِهَا ثُمَّ لْيُصَلِّ الْأُولَى بَعْدَ ذَلِكَ عَلَى أَثَرِهَا»<sup>۱</sup>.

بر اساس این روایت، اگر کسی نماز ظهر و عصر را فراموش کند و تنها به مقدار خواندن چهار رکعت به غروب به یاد آورد، باید ابتدا نماز عصر را بخواند. و در صورت تقدیم نماز ظهر، نماز ظهر و عصرش قضا می‌شود. قضا شدن نماز عصر به این خاطر است که بنا بر فرض، تنها به مقدار خواندن چهار رکعت تا غروب باقیست و اکنون که نماز ظهر مقدم شده، ناچار نماز عصر پس از غروب واقع خواهد شد. قضا شدن نماز ظهر نیز تنها در صورتی قابل التزام است که بر زمان خواندن چهار رکعت نماز تا وقت غروب، وقت نماز ظهر صدق نکند و این همان مفاد قول وقت اختصاصی است.

بررسی سندی: یکی از راویان این روایت، «ابن سنان» است که از عناوین مشترک به شمار می‌رود. اگر منظور از ابن سنان، عبدالله بن سنان باشد که از راویان ثقه است، سند روایت صحیح خواهد بود. اما در صورتی که محمد بن سنان باشد، فردی مورد اختلاف است؛ چون حسین بن سعید تنها از محمد بن سنان روایت دارد، نه عبدالله بن سنان، و نیز با توجه به اینکه عبدالله بن سنان نیز از ابن مسکان روایت ندارد، می‌توان فهمید مراد از ابن سنان در این روایت محمد بن سنان است که در جرح و تعدیل او سخن بسیار گفته شده است.

علاوه بر نجاشی، شیخ طوسی در رجال، تهذیب و استبصار، وی را تضعیف کرده است.<sup>۲</sup> همچنین از عیاشی نقل شده که فضل بن شاذان، او را از دروغ‌گویان مشهوری دانسته که بنده خدا نیستند.<sup>۳</sup> این تضعیف و جرح‌ها در حالی است که برخی از بزرگان شیعه از محمد بن سنان روایات بسیاری نقل کرده‌اند؛ و عباراتی در مدح وی بیان شده که یا بر توثیق او دلالت داشته و یا شبهه توثیق دارد. مانند توثیق شیخ مفید که او را فردی از دوستان امام رضا علیه السلام، مورد

۱. طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۲، ص ۲۶۹.

۲. نجاشی، رجال، ص ۳۲۸؛ طوسی، رجال، ص ۳۶۴؛ همو، تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۳۶۱؛ همو، الإستبصار، ج ۳، ص ۲۲۴.

۳. کشی، رجال، ص ۵۰۷.

وثوق، اهل ورع و علم معرفی نموده است<sup>۱</sup>، و نیز کثی روایاتی در مدح وی نقل نموده است.<sup>۲</sup> شیخ حر عاملی، تضعیف علمای علم رجال نسبت به محمد بن سنان را ناشی از کلام ابن عقده دانسته، و چون او زیدی مذهب بوده، کلامش را فاقد اعتبار می‌داند. خصوصاً که ابن طاوس و حسن بن شعبه نیز حکم به وثاقت ابن سنان نموده‌اند.<sup>۳</sup> با توجه به همین اختلافات، علامه حلی، در مورد محمد بن سنان توقف کرده است.<sup>۴</sup> محقق زنجانی معتقد است تضعیف محمد بن سنان اولاً ناشی از اتهام غلو بوده و ثانیاً بعضی از کسانی که در تضعیف او سخن گفته‌اند، در مواضع دیگری از خودشان، از اعتبار احادیث ابن سنان سخن گفته‌اند.<sup>۵</sup> در واقع دانشمندان علم رجال زمانی که به طور مستقل و دقت نظر از او بحث کرده‌اند، او را توثیق نموده و زمانی که با تکیه بر سوابق ذهنی بحث نموده‌اند، به تضعیف او روی آورده‌اند.<sup>۶</sup> اما در مجموع به نظر می‌رسد تعارض توثیقات و تضعیفات پیرامون او، باعث می‌شود که وثاقت او ثابت نباشد و نتوانیم روایات او را تأیید نماییم.

بررسی دلالتی: نهایت مطلبی که از این روایت فهمیده می‌شود آن است که اگر وقت، به گونه‌ای تنگ شد که امکان ادای بیش از چهار رکعت نبود، حتی اگر نماز ظهر را بخواند، باز هم نماز ظهر ادای او فوت می‌شود؛ بلکه واجب آن است که نماز عصر را بخواند. در حالی که این مطلب اخص از مدعای مشهور است؛ زیرا اولاً نسبت به وقت اختصاصی ظهر در ابتدای زوال اشاره‌ای ندارد. ثانیاً بر عدم وجوب ادای نماز ظهر در مقدار چهار رکعت باقی مانده به غروب، بر کسی که به خاطر نسیان، نماز عصرش را در وقت فراخ خوانده و نماز ظهرش باقیست، دلالت نمی‌کند. در حالی که بر اساس قول به وقت اختصاصی، ادای نماز ظهر بر چنین کسی واجب نیست. بنابراین، این روایت بر فرض صحت سند، بر مطلبی خلاف قاعده دلالت دارد. به این بیان که بر اساس روایاتی همچون روایت قاسم بن عروه،

۱. مفید، الإرشاد، ص ۳۰۴.

۲. همان، ص ۵۰۲.

۳. حر عاملی، وسائل الشیعة، ج ۲، ص ۴۷۴.

۴. حلی، خلاصة الأقوال، ص ۲۵۱.

۵. ر ک: نجاشی، رجال، صص ۴۲۵ و ۳۲۸؛ کثی، رجال، صص ۵۲۰ و ۵۰۷.

۶. شبیری زنجانی، خارج اصول، سال تحصیلی ۶۱ و ۶۲، جلسات ۳۷ و ۳۸ و ۳۹.

رعایت ترتیب بین نماز ظهر و عصر، به گونه‌ای که اول ظهر و سپس عصر خوانده شود، لازم است و به تعبیر دیگر، مقتضای قاعده، اشتراط بعدیت عصر است. به این معنا که نماز عصر باید بعد از نماز ظهر خوانده شود. بنابراین، اگر به خاطر کمی وقت، امکان انجام نماز عصر به همراه این شرط نبود، امر به آن ساقط شده و خواندن نماز ظهر تعیین می‌یابد. در حالی که روایت حلبی می‌گوید اگر تا وقتی که تنها به مقدار خواندن چهار رکعت تا فرا رسیدن غروب زمان باقیست، نماز ظهر و عصر خوانده نشده باشد، مکلف باید بر خلاف مقتضای قاعده ترتیب عمل کرده و نماز عصر را مقدم کند.

#### ۵. معتبره قاسم بن عروه

روی أحمد بن محمد بن عیسی عن البرقي عن القاسم بن عروة عن عید بن زرارة قال: «قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام: إِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ فَقَدْ دَخَلَ وَقْتُ الصَّلَاتَيْنِ الظُّهْرِ وَالْعَصْرِ إِلَّا أَنْ هَذِهِ قَبْلَ هَذِهِ ثُمَّ أَنْتَ فِي وَقْتٍ مِنْهُمَا حَتَّى تَغِيْبَ الشَّمْسُ»<sup>۱</sup>.

امام صادق عليه السلام در این روایت، درصدد رد کردن باور عامه بوده و از همین رو، پس از زوال را آغاز وقت نماز ظهر و عصر می‌داند. یعنی مانند عامه گمان نکنید وقت نماز عصر از زمان رسیدن سایه به برابر یا دو برابر اندازه شاخص است. بلکه وقت آن از همان زمان زوال خورشید است؛ اما وقت نماز ظهر، قبل از وقت نماز عصر می‌باشد. بر این اساس، منظور از عبارت «إِلَّا أَنْ هَذِهِ قَبْلَ هَذِهِ»، این است که «إِلَّا أَنْ وَقْتِ هَذِهِ قَبْلَ هَذِهِ». در واقع، مفاد روایاتی مانند روایت داود بن فرقد، قرینه‌ای است که روایت قاسم بن عروه درصدد بیان ترتیب بین نماز ظهر و عصر نبوده و بلکه به دنبال اثبات وقت اختصاصی است. این برداشت از روایت، با سه قرینه تقویت می‌شود: اول؛ ترتیب بین نماز ظهر و عصر بدیهی بوده و نیازی به بیان آن نبوده تا بخواهیم استثنا در روایت را به بیان اشتراط ترتیب معنا کنیم. دوم؛ اگر عبارت «إِلَّا أَنْ هَذِهِ قَبْلَ هَذِهِ» درصدد بیان ترتیب باشد، لازم می‌آید که استثنای آن از مستثنی منه که بحث وقت نماز است، منقطع باشد؛ و استثنای منقطع خلاف ظاهر است. سوم؛ اگر امام درصدد بیان اشتراط ترتیب بود باید می‌فرمود: «إِلَّا أَنْ هَذِهِ بَعْدَ هَذِهِ»؛ زیرا آنچه در اشتراط ترتیب مطرح است،

۱. طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۲، ص ۲۶.

بعدیت عصر نسبت به ظهر است، نه قبلیت ظهر نسبت به عصر.<sup>۱</sup>

بررسی سندی: قاسم بن عروه توثیق خاص ندارد. اما ابن ابی عمیر که از اصحاب اجماع بوده<sup>۲</sup> و به شهادت شیخ طوسی، جز از ثقات روایت نمی‌کند<sup>۳</sup>، از او روایت نقل کرده است.<sup>۴</sup> بنابراین می‌توان وی را توثیق نمود. از سوی دیگر، صدوق نیز همین روایت را در «من لایحضره الفقیه»، با سند خود از عبید بن زراره نقل می‌کند<sup>۵</sup> که طریق او مشتمل بر حکم بن مسکین است که هرچند او نیز توثیق خاص ندارد، اما از مشایخ ابن ابی عمیر و بزنی محسوب می‌شود<sup>۶</sup> که به شهادت شیخ طوسی، تنها از ثقات نقل روایت می‌کنند.<sup>۷</sup> بنابراین، سند این روایت، قابل قبول است.

بررسی دلالتی: برای بررسی دلالت روایت، دقت در چهار نکته اهمیت دارد:

اول: اولاً؛ تقریب مذکور مبتنی بر آن است که کلمه وقت را مقدر در استثنا بگیریم. در حالی که تقدیر، خلاف ظاهر است. ثانیاً؛ هرچند ترتیب بین نماز ظهر و عصر بدیهی است، اما بیان استطرادی آن به عنوان تأکید تفاوتی که بین ظهر و عصر وجود دارد، عرفی است. در واقع، توضیح و اضحات، اگر ابتدا به ساکن باشد، مستهجن است. اما اگر در غیر این صورت و در مقام تأکید باشد، نه تنها زشت نیست، بلکه عرفی است. مثلاً اگر بگوییم: «حضرت زهرا علیها السلام در برخورداری از مقام عصمت، هیچ تفاوتی با ائمه معصومین علیهم السلام ندارد؛ جز اینکه ایشان مرد هستند و فاطمه زهرا علیها السلام زن است.»، هیچ زشتی ای ندارد؛ در حالی که زن بودن فاطمه زهرا علیها السلام بسیار روشن است.

در روایت قاسم بن عروه امام صادق علیه السلام با نقد نظر عامه در مورد وقت نماز عصر، مبدأ وقت دو نماز را هنگام زوال دانسته‌اند. البته باید ابتدا نماز ظهر خوانده شود و بعد نماز عصر. در واقع، هرچند ترتیب بین نماز ظهر و عصر از جمله امور واضح است، اما بیان

۱. بروجردی، تبیان الصلاة، ج ۳، ص ۴۰.

۲. کشی، رجال، ص ۵۵۶.

۳. طوسی، رجال، ج ۱، ص ۱۵۴.

۴. رک: کلینی، الکافی، ج ۲، ص ۲۳۲؛ همان، ج ۴، ص ۱۰۱؛ همان، ج ۵، ص ۴۷۰؛ همان، ج ۷، ص ۲۸۴.

۵. صدوق، من لایحضره الفقیه، ج ۱، ص ۲۱۶.

۶. رک: کلینی، الکافی، ج ۲، ص ۱۹۱.

۷. طوسی، رجال، ج ۱، ص ۱۵۴.

استطرادی آن به عنوان تأکید بر تفاوتی که بین ظهر و عصر وجود دارد، عرفی است. بنابراین، قرینه اول صحیح نیست.

دوم: طبق آنچه گفته شد مشخص می‌شود که استثنای مذکور در روایت، حتی در صورتی که ناظر به اشتراط ترتیب باشد، منقطع نبوده و بنابراین خلاف ظاهر نیست؛ زیرا اگر امام صادق علیه السلام تنها به گفتن «إِذَا زَالَتْ الشَّمْسُ دَخَلَ وَقْتُ الصَّلَاتَيْنِ» بسنده کند، ممکن است کسی به خاطر اطلاق مستثنی منه نسبت به ترتیب، گمان کند که در تقدیم و تأخیر، اختیار دارد. بنابراین، امام این اطلاق را شکسته و اشتراط ترتیب را بیان می‌فرماید. در نتیجه قرینه دوم نیز صحیح نیست.

سوم: تردیدی نیست که صحت نماز عصر مشروط به این است که بعد از نماز ظهر خوانده شود؛ اما برای بیان این اشتراط، می‌توان عبارت را به دو گونه آورد که هر دو عرفی هستند: اینکه بگوییم «نماز عصر باید پس از نماز ظهر خوانده شود»، و دیگر آنکه «نماز ظهر باید قبل از نماز عصر خوانده شود». اما نمی‌توان گفت بر اساس بیان دوم صحت نماز ظهر مشروط به قبل از نماز عصر بودن است، بلکه حتی اگر نماز عصر اقامه نشود هم نماز ظهر صحیح است. این مطلب مانند آن است که در مقام بیان شرط بودن وضو برای صحت نماز، گفته شود: «اول وضو بگیر و بعد نماز بخوان». آیا ظهور دارد در اینکه شرط صحت وضو آن است که حتماً پس از آن نماز خوانده شود؟! بنابراین، قرینه سوم هم صحیح نمی‌باشد.

چهارم: ظاهر روایت این است که نماز ظهر و عصر از این جهت که مبدأ وقت‌شان زوال خورشید است، تفاوتی با هم ندارند. بنابراین، با ضمیمه کردن این روایت به موثقه زراره که ابتدای وقت را مخصوص نماز ظهر، و ادامه وقت را وقت مشترک دانسته و می‌فرماید: «قال ابو جعفر علیه السلام أَحَبُّ الْوَقْتِ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ أَوْلُهُ - حِينَ يَدْخُلُ وَقْتُ الصَّلَاةِ فَصَلِّ الْفَرِيضَةَ - فَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَإِنَّكَ فِي وَقْتٍ مِنْهُمَا حَتَّى تَغِيْبَ الشَّمْسُ»<sup>۱</sup>، می‌توان اشتراک در وقت را اثبات نمود. لذا انصاف آن است که روایت قاسم بن عروه را از جمله ادله منکرین وقت اختصاصی بدانیم، نه ادله مشهور فقیهان برای اثبات آن.

۱. حر عاملی، وسائل الشیعة، ج ۴، ص ۱۲۰.

## تحلیل ادله اثبات وقت اختصاصی

با بررسی پنج دلیل مشهور فقیهان برای اثبات وقت اختصاصی به طور جداگانه، دلیل اول و دوم، یعنی «عدم امکان حکم به صحت نماز دیگر در وقت اختصاصی» و «استلزام محال در صورت قول به اشتراک»، که هر دو از جمله ادله عقلایی بودند، پذیرفته نشد. روایت داود بن فرقد، به ضعف سند دچار است، و به لحاظ دلالت نیز با توجه به روایات دیگر، قابل حمل بر بیان ترتیب بین نماز ظهر و عصر است. روایت حلبی نیز به ضعف سند دچار بوده و به لحاظ دلالت، با توجه به اخص بودن از مدعا و استلزام خلاف قاعده ترتیب بین نماز ظهر و عصر، قابل پذیرش نیست. روایت قاسم بن عروه، اگرچه سند قابل قبولی دارد، اما دلالتش بر ترتیب، به قول اشتراک وقت نزدیک تر است تا قول وقت اختصاصی. اینجا بحث از دو مطلب لازم است:

### ۱. بررسی جمع عرفی بین روایت داود بن فرقد و روایت قاسم بن عروه

در بررسی استدلال به روایت داود بن فرقد، گذشت که به جهت مخالفت روایت قاسم بن عروه با این روایت، مدلول روایت قاسم بن عروه، ترتیب بین دو نماز است. همین برداشت، برای حمل ظاهر روایت داود بن فرقد بر شرط شدن ترتیب قرینه شد. در حالی که در ضمن استدلال به روایت قاسم بن عروه، به نوعی با بهره‌گیری از ظاهر روایت داود بن فرقد و قرینه قرار دادن آن، مدلول روایت قاسم بن عروه را بر وقت اختصاصی حمل نمودیم. بنابراین، تاکنون به دو جمع عرفی بین این دو روایت اشاره شده است که جمع اول، توسط اشکالات قول وقت اختصاصی، و جمع دوم، توسط قراینی که در روایت قاسم بن عروه بود، تقویت می‌شود. در هر حال، اگر قرینه بودن هر یک از دو روایت برای دیگری را بپذیریم، در نتیجه ظهور هر دو روایت داود بن فرقد و قاسم بن عروه، با یکدیگر متکافئ بوده و قابل جمع نیستند. در این صورت، اگر بتوان ضعف سند روایت داود بن فرقد را علاج کرده و آن را تصحیح نمود، تعارض مستقر شده و چون مرجحی در بین نیست، به ناچار حکم به تساقط می‌شود. سپس نوبت به رجوع به عام فوقانی می‌رسد و در صورت عدم وجود آن، مرجع اصول عملیه است. در داوری بین این دو جمع می‌توان گفت: اگر بتوان مشکلات جمع اول را رد نمود و از

قراین جمع دوم دفاع نموده و آنها را تقویت کرد، می‌توان جمع دوم را بر جمع اول مقدم نمود. به تعبیر دیگر، دلالت روایت داود بن فرقد و قاسم بن عروه را بر اثبات وقت اختصاصی، پذیرفت. توضیح آنکه: اولاً اصل ایرادات و اشکالاتی که ذیل جمع اول، به قول وقت اختصاصی وارد شد، مورد قبول می‌باشند؛ اما مانعیت آن برای پذیرش قول وقت اختصاصی مورد پذیرش نیست؛ زیرا اشکال تنها در صورتی می‌تواند از ظهور روایت جلوگیری کند که به منزله یکی از این سه امر باشد: آنچه که صلاحیت قرینیت متصل دارد، یا قرینه منفصله قطعی، یا قرینه منفصل ظاهر. در حالی که در بحث حاضر، این اشکالات در حدی نیست که بتواند برای از میان بردن ظهور روایت داود بن فرقد قرینه شود.

ثانیاً آنچه نسبت به قرینه بودن اعتقاد عامه برای روایت قاسم بن عروه بیان شد، کاملاً عرفی است. اعتقاد عامه بر این است که وقت نماز ظهر از هنگام زوال، و وقت نماز عصر از زمانی است که سایه شاخص به مقدار مثل یا دو برابر شاخص برسد. امام صادق علیه السلام در روایت قاسم بن عروه و موثقه زراره، در مقام نفی این اعتقاد، اجمالاً می‌فرماید: «هنگامی که خورشید زایل شد، وقت نماز ظهر و عصر هر دو داخل می‌شود». سپس در روایت داود بن فرقد، با بیان مفصل خود این مطلب را تفسیر کرده و می‌فرماید: «به میزان خواندن چهار رکعت از ابتدای زوال، وقت اختصاصی نماز ظهر بوده و وقت نماز عصر پس از آن آغاز می‌شود.» بنابراین، جمع دوم بر جمع اول ترجیح یافته و موجب حمل روایت قاسم بن عروه بر روایت داود بن فرقد می‌شود. اما سند روایت داود بن فرقد، دچار ارسال بوده و مورد پذیرش نیست.

## ۲. بررسی تعارض روایات موافق و مخالف قول مشهور

بیان شد که در صورت عدم ترجیح هیچ‌یک از دو جمع بیان شده و به تعبیر دیگر، عدم وجود جمع عرفی و تکافی دلالت روایات، نوبت به جریان قواعد باب تعارض می‌رسد. از آنجا که عام فوقانی در این مسأله وجود ندارد، دو صورت قابل بیان است:

الف. تقدیم اخبار قول اشتراک: شاید بتوان گفت روایات مخالف قول مشهور به حد استفاضه رسیده و به لحاظ عرفی صدور آنها قطعی است. بنابراین در تعارض با روایاتی که صدورشان ظنی است، بدون داشتن معارض، حجت خواهند بود. توضیح آنکه اگر صدور روایتی قطعی باشد، سنت قطعی محسوب می‌شود. بنابراین، اگر روایتی که صدورش ظنی

است با آن معارضه کند، در واقع مخالف سنت قطعی بوده، و روایت مخالف سنت قطعی مردود است. از این رو باید اخبار مخالف قول به وقت اختصاصی، مقدم شوند. اما این احتمال، هم از لحاظ صغری و هم از لحاظ کبری مخدوش است؛ زیرا اولاً صرف خبر قاسم بن عروه و موثقه زراره، باعث استفاضه نمی‌شود. ثانیاً چنانچه خبر قطعاً از پیامبر ﷺ نقل شده باشد، می‌توان آن را سنت قطعی دانست؛ اما چنانچه خبر از ائمه معصومین علیهم السلام باشد، هر چند صدور آن قطعی بوده، به خاطر احتمال تقیه و مظنون بودن جهت روایت، نمی‌توان آن را سنت قطعی دانست. بنابراین، تقدیم خبری که صدورش قطعی است ولی جهت آن ظنی است، بر خبری که صدورش ظنی است، دلیلی ندارد. خصوصاً که مشهور فقیهان نیز به مفاد همین خبر که صدورش ظنی است، فتوا داده باشند.

ب. رجوع به اصل عملی: رجوع به اصل عملی در مورد وقت اختصاصی نماز ظهر با وقت اختصاصی نماز عصر متفاوت است. از این رو، درباره هر یک باید به طور جداگانه بحث نمود: یکم: جریان اصل در وقت اختصاصی نماز ظهر: از آنجا که تقیید وجوب نماز عصر به گذشتن زمان به مقدار ادای نماز ظهر، موجب تکلیف زاید است، با رجوع به اصل برائت این تقیید را نفی می‌کنیم؛ بنابراین، بر اساس رجوع به برائت، وقت ظهر و عصر از ابتدای زوال خورشید، مشترک است. البته برخی از محققین، استصحاب عدم وجوب را حاکم بر برائت از تقیید دانسته‌اند؛ چه اینکه برائت از تقیید فرع احراز اصل تکلیف است، در حالی که با استصحاب عدم وجوب، عدم تکلیف احراز می‌شود.<sup>۱</sup> در این صورت، بر اساس استصحاب عدم وجوب نماز عصر تا گذشتن زمان ادای نماز ظهر از ابتدای زوال، وقت اختصاصی اثبات می‌شود.

اما استفاده از استصحاب عدم وجوب، برای اثبات تقیید قهری وجوب نماز عصر به گذشتن زمان ادای نماز ظهر، استفاده از لازمه عقلی استصحاب است، و اصل مثبت، حجت نیست. بنابراین این نظر، دچار اشکال است.

دوم: جریان اصل در وقت اختصاصی نماز عصر: قبل از بررسی اصل در مورد وقت اختصاصی نماز عصر، باید به این مسأله توجه نمود که ثمره قول به وقت اختصاصی عصر را

۱. خوبی، موسوعه، ج ۲۴، ص ۴۶۴.

روشن می‌سازد: چنانچه شخصی از روی فراموشی نماز ظهر، نماز عصر خود را بخواند، سپس در زمانی که تنها به مقدار خواندن نماز عصر به غروب وقت باقی است، متوجه شود که نماز ظهر نخوانده است، اگر نظریه وقت اختصاصی مورد قبول واقع شود، باید به قضا شدن نماز ظهر حکم شود. در حالی که طبق نظریه اشتراک، نماز ظهر او در همین مدت باقی مانده ادا است. حال در مقام بررسی جریان اصل عملی گوئیم:

با استصحاب بقای وقت نماز ظهر، می‌توان به ادا بودن آن حکم نمود. بنابراین، استصحاب موافق قول اشتراک است. البته چنانچه مراد، استصحاب موضوعی بقای وقت ظهر باشد، در مسأله مورد بحث ما که پیرامون حکم بقای وجوب ظهر است، جاری نمی‌شود. در واقع، مسأله مجرای استصحاب حکمی است و نمی‌توان در آن استصحاب موضوعی جاری نمود. همچنین اگر مراد، استصحاب حکم وجوب ظهر باشد، با توجه به اینکه به نظر صحیح‌تر، استصحاب در شبهات حکمیة حجت نیست، باز هم جریان استصحاب دچار اشکال خواهد شد.

اشکال دیگری که در جریان استصحاب وجود دارد اینکه باقی بودن امر مولی به ادای نماز ظهر، فرع بر قدرت مکلف بر انجام متعلق امر است؛ در حالی که استصحاب وجوب، نمی‌تواند قدرت مکلف بر انجام متعلق را اثبات کند.<sup>۱</sup> توضیح آنکه شاید متعلق وجوب، نماز ظهر تا قبل از فرارسیدن مقدار چهار رکعت به غروب باشد. در این صورت، در حال حاضر، وقت نماز ظهر سپری شده و وجوب آن به خاطر مقدور نبودن، قابل تنجیز نیست. از سوی دیگر، این احتمال نیز وجود دارد که وقت نماز ظهر تا غروب آفتاب بوده و وجوب آن قابل تنجیز باشد. بنابراین، استصحاب وجوب در این مورد، از قبیل استصحاب وجوب جامع بین «ما یَقْبَلُ التَّجِيزَ» یا همان مقدور قطعی، و «ما لایَقْبَلُ التَّجِيزَ» یا همان غیرمقدور قطعی است، که چنین استصحابی صلاحیت تنجیز را ندارد.

البته می‌توان از این اشکال پاسخ داد؛ زیرا در صورتی استصحاب وجوب در این مورد، استصحاب وجوب جامع بین «ما یَقْبَلُ التَّجِيزَ» و «ما لایَقْبَلُ التَّجِيزَ» خواهد شد که زمان به صورت قید، در متعلق وجوب اخذ شده باشد. اما چون زمان از دید عرفی تنها ظرف وجوب

۱. حکیم، مستمسک، ج ۵، ص ۳۷.

بوده و معروض و جوب، تنها ذات نماز است، پس استصحاب و جوب بدون اشکال است. در هر حال، بنا بر اینکه جریان استصحاب پذیرفته نشود، از آنجا که شک ما مورد اصل و جوب نماز ظهر، در بازه زمانی به میزان ادای نماز عصر تا وقت غروب، شک در اصل تکلیف است، مرجع، اصل برائت از وجوب ادای ظهر خواهد بود که در این صورت، وقت اختصاصی برای نماز عصر اثبات می‌شود. البته با پذیرش جریان استصحاب در شبهات حکمی، مقتضای اصل، وقت مشترک خواهد بود.

### تطبیقات

برخی از نتایج عینی بحث عبارتند از:

الف. اگر کسی از روی اشتباه یا فراموشی گمان کند نماز ظهر را خوانده و سهواً نماز عصر را در وقت اختصاصی ظهر شروع کند و هنگام اقامه آن، متوجه دخول وقت مشترک شود، بنا بر قول مشهور، علاوه بر نماز ظهر، نماز عصرش نیز باطل است؛ چراکه اخلال به وقت، از حدیث «الاتعاد» استثنا شده است. اما بر اساس قول اشتراک، نماز عصر او باطل نمی‌شود؛ زیرا تنها به ترتیب بین دو نماز اخلال وارد شده که مشمول حدیث «الاتعاد» است.

ب. اگر کسی به اعتقاد وسعت وقت، نماز ظهرش را تأخیر اندازد و پس از اقامه آن بفهمد ظهرش را در وقت اختصاصی عصر خوانده، بنا بر نظریه مشهور باید هم ظهر و هم عصر را قضا کند؛ در حالی که بر اساس قول به اختصاص، نماز ظهرش صحیح است.

ج. اگر کسی نماز ظهر و عصر را نخواند تا وقت تنگ شود و بترسد اگر ظهر را بخواند نتواند حداقل یک رکعت از نماز عصر را قبل از غروب بخواند، بر اساس قول مشهور باید نماز عصر را بخواند. اگر پس از فراغ از عصر هنوز تا غروب فرصت باقی باشد و بخواند نماز ظهر را نیز بخواند، چون در وقت اختصاصی عصر است باید نیت قضا کند. اما بر اساس قول اشتراک، باید ابتدا ظهر را بخواند، و اگر هنوز وقت باقیست، عصر را نیز به نیت ادا بخواند.

د. در صورت تنگی وقت نماز وقت ظهر و عصر، چنانچه به میزان پنج رکعت به غروب وقت باقی مانده، باید نماز ظهر را مقدم کرد.

هـ. اگر تا غروب مقدار چهار رکعت یا کمتر وقت باقی باشد، باید نماز عصر را بر ظهر مقدم نمود.

ما اجتهاد  
پدیده‌های فقهی

و. مسافر چنانچه به میزان سه رکعت وقت دارد، باید نماز ظهر را مقدم کند.  
ز. مسافر اگر به میزان دو رکعت یا کمتر وقت باشد، باید نماز عصر را مقدم کند.

### جمع بندی و نتیجه گیری

منظور از وقت اختصاصی نماز ظهر، زمانی است که خواندن نماز عصر در آن صحیح نیست، و مراد از وقت اختصاصی نماز عصر زمانی است که خواندن نماز ظهر در آن صحیح نیست. مشهور فقیهان با استناد به ادله ای مانند: «عدم امکان حکم به صحت نماز دیگر در وقت اختصاصی»، «استلزام محال در صورت قول به اشتراک»، «روایت داود بن فرقد»، «روایت حلبی» و «روایت قاسم بن عروه»، به وجود وقت اختصاصی برای نماز ظهر و عصر فتوا داده اند. در حالی که هیچ یک از این ادله قابل پذیرش نیست؛ چه اینکه در دلیل اول، امکان حکم به صحت، و در دلیل دوم، عدم استلزام محال ثابت می شود. سند دلیل سوم نیز ضعیف بوده و دلالت آن نیز قابل حمل بر اشتراط ترتیب بین نماز ظهر و عصر است. دلیل چهارم، علاوه بر اینکه سنداً ضعیف است، اخص از مدعا، و مستلزم امور خلاف قاعده است. دلیل پنجم، هر چند به لحاظ سندی قابل التزام است؛ اما به لحاظ دلالتی قابل پذیرش نیست و بلکه مفاد آن به اثبات قول اشتراک، نزدیک تر است. البته از آنجا که هر یک از دو دلیل سوم، یعنی روایت داود بن فرقد، و دلیل پنجم، یعنی روایت قاسم بن عروه با تبیین ویژه ای که می توان از آن ارائه داد، قابلیت قرینه بودن بر یکدیگر را دارند، در مقام بررسی جمع عرفی، ممکن است بتوان با قرینه قرار دادن روایت داود بن فرقد و حمل ظاهر روایت قاسم بن عروه بر آن، به لحاظ دلالتی، قول به اختصاص را تقویت نمود. اما چون سند روایت داود بن فرقد مرسل است، طبعاً قابل پذیرش نبوده، و قرینه بودن آن نیز زیر سؤال می رود. از سوی دیگر، اگر به برابری اخبار موافق و مخالف مشهور و تعارض آنها برسیم، به دلیل استقرار تعارض، موجب تساقط می شود. در نتیجه باید به عام فوقانی و در صورت فقدان، به اصول عملیه مراجعه شود. با توجه به نبود عام فوقانی، مقتضای رجوع به اصول عملیه در مورد نماز ظهر، انکار وقت اختصاصی و در مورد نماز عصر، بر اساس عدم پذیرش جریان استصحاب در شبهات حکمی، اثبات وقت اختصاصی، و بر اساس پذیرش آن، اثبات وقت مشترک است.

سازمان  
پژوهشی

سال هفتم، شماره ۱۴، پائیز و زمستان ۱۴۰۲

## منابع و مأخذ

۱. اردبیلی، احمد بن محمد، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الأذهان، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۰۳ق.
۲. اسکافی، ابن جنید، محمد، مجموعة فتاوی ابن جنید، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۱۶ق.
۳. اصفهانی، فاضل هندی، محمد بن حسن، كشف اللثام و الابهام عن قواعد الاحكام، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۱۶ق.
۴. انصاری، مرتضی بن محمد امین، كتاب الصلاة، قم: كنگرة بزرگداشت شیخ انصاری، چ ۱، ۱۴۱۵ق.
۵. بحرانی، یوسف بن احمد، الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۰۵ق.
۶. بروجردی، آقا حسین طباطبایی، تبيان الصلاة، قم: گنج عرفان للطباعة و للنشر، چ ۱، ۱۴۲۶ق.
۷. جزیری، عبدالرحمن، غروی، سید محمد، مازح، یاسر، الفقه علی المذاهب الأربعة و مذهب اهل البيت، بیروت: دارالثقلین، چ ۱، ۱۴۱۹ق.
۸. حر عاملی، محمد بن حسن، تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة، بیروت: موسسة آل البيت لإحياء التراث، چ ۱، ۱۴۰۹ق.
۹. حسینی عاملی، سید جواد، مفتاح الكرامة فی شرح قواعد العلامة، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۱۹ق.
۱۰. حکیم، محسن طباطبایی، مستمسک العروة الوثقی، قم: موسسة دار التفسیر، چ ۱، ۱۴۱۶ق.
۱۱. حلبی، ابن زهرة، حمزة بن علی، غنية النزوع الی علمی الاصول و الفروع، قم: موسسة امام صادق علیه السلام، چ ۱، ۱۴۱۷ق.
۱۲. حلبی، تقی الدین ابوالصلاح، الکافی فی الفقه، اصفهان: کتابخانه امام امیرالمؤمنین علیه السلام، چ ۱، ۱۴۰۳ق.
۱۳. حلبی، ابن ادریس، محمد بن احمد، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۲، ۱۴۱۰ق.
۱۴. حلبی، علامه حلبی، حسن بن یوسف، منتهی المطلب، مشهد: مجمع البحوث الإسلامية، چ ۱، ۱۴۱۲ق.
۱۵. \_\_\_\_\_، مختلف الشیعة فی أحكام الشریعة، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۲، ۱۴۱۳ق.
۱۶. \_\_\_\_\_، إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۱۰ق.
۱۷. \_\_\_\_\_، تذكرة الفقهاء، قم: موسسة آل البيت، چ ۱، ۱۴۱۴ق.
۱۸. حلبی، نجم الدین جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الاحلال و الحرام، قم: موسسه اسماعیلیان، چ ۲، ۱۴۰۸ق.
۱۹. خوبی، ابوالقاسم، موسوعة الإمام الخوئي، قم: موسسة احياء آثار الامام الخوئي، چ ۱، ۱۴۱۸ق.
۲۰. شبیری زنجانی، موسی، درس خارج رجال، پایگاه اطلاع رسانی مدرسه فقاهت، ۱۳۶۱ و ۱۳۶۲ش.

ما اجتهاد  
پدیده های فقهی

٢١. شريف مرتضى، على بن حسين، المسائل الناصريات، تهران: رابطة الثقافة و العلاقات الإسلامية، ج١، ١٤١٧ق.
٢٢. طباطبائي حائري، على، رياض المسائل في تحقيق الاحكام بالدلائل، قم: مؤسسة آل البيت عليه السلام، ج١، ١٤١٨ق.
٢٣. طوسي، ابن حمزة، محمد بن علي، الوسيلة الى نيل الفضيلة، قم: كتابخانه آيت الله مرعشي نجفي، ج١، ١٤٠٨ق.
٢٤. طوسي، شيخ طوسي، محمد بن حسن، الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، تهران: دارالكتب الإسلامية، ج١، ١٣٩٠ق.
٢٥. \_\_\_\_\_، تهذيب الأحكام، تهران: دار الكتب الإسلامية، ج٤، ١٤٠٧ق.
٢٦. \_\_\_\_\_، الخلاف، قم: دفتر انتشارات اسلامي، ج١، ١٤٠٧ق.
٢٧. \_\_\_\_\_، كتاب الغيبة، قم: دار المعارف الإسلامية، ج١، ١٤١١ق.
٢٨. \_\_\_\_\_، الرجال، قم: دفتر انتشارات اسلامي، ج٣، ١٤٢٧ق.
٢٩. عاملي، محمد بن مكي، الدروس الشرعية في فقه الامامية، قم: دفتر انتشارات اسلامي، ج٢، ١٤١٧ق.
٣٠. عاملي، زين الدين بن علي، مسالك الافهام الى تقيح شرائع الاسلام، قم: مؤسسة معارف اسلامي، ج١، ١٤١٣ق.
٣١. عمانى، ابن ابى عقيل، حسن بن علي، مجموعة فتاوى ابن ابى عقيل، قم: [بى نا]، ج١، [بى تا].
٣٢. كركي، على بن حسين، جامع المقاصد، قم: مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ج٢، ١٤١٤ق.
٣٣. كشي، ابو عمرو محمد بن عمر، رجال الكشي، مشهد: دانشگاه مشهد، ج١، ١٤٠٩ق.
٣٤. كليني، محمد بن يعقوب، الكافي، تهران: دار الكتب الإسلامية، ج٤، ١٤٠٧ق.
٣٥. مفيد، شيخ مفيد، محمد، الإرشاد في معرفة حجج الله على العباد، قم: كنز هزارة شيخ مفيد، ج١، ١٤١٣ق.
٣٦. \_\_\_\_\_، المقنعة، قم: كنز جهاني هزارة شيخ مفيد، ج١، ١٤١٣ق.
٣٧. موسى عاملي، محمد بن علي، مدارك الأحكام في شرح عبادات شرائع الإسلام، بيروت: مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ج١، ١٤١١ق.
٣٨. نجاشي، احمد بن علي، رجال النجاشي، قم: دفتر انتشارات اسلامي، ج١، ١٤٠٧ق.
٣٩. نجفي، جعفر بن خضر، كشف الغطاء عن مبهمات الشريعة الغراء، قم: دفتر انتشارات اسلامي، ج١، ١٤٢٢ق.
٤٠. نجفي، محمد حسن، جواهر الكلام في شرح شرائع الاسلام، بيروت: دار احياء التراث العربي، ج٧، ١٤٠٤ق.
٤١. نراقي، احمد بن محمد مهدي، مستند الشيعة في احكام الشريعة، قم: مؤسسة آل البيت عليه السلام، ج١، ١٤١٥ق.
٤٢. هاشمي شاهرودي، محمود، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بيت عليه السلام، قم: مؤسسة دائرة المعارف فقه اسلامي بر مذهب اهل بيت عليه السلام، ج١، ١٣٨٢ش.
٤٣. يزدي، محمد كاظم، العروة الوثقى، بيروت: مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، ج٢، ١٤٠٩ق.

# ماجدها

پژوهش‌های فقهی

دوفصلنامه علمی - پژوهشی

سال هفتم، شماره ۱۴، پاییز و زمستان ۱۴۰۲

## معیار تحقق احسان در زوجه<sup>۱</sup>

محمد جواد محمدی<sup>۲</sup>

### چکیده

در فقه امامی مجازات جرم زنا در فرض تحقق احسان، رجم است. قید «احسان»، به وضعیت تأهل در مرد و زن ناظر است و تحقق آن وابسته به وجود شرایطی، از جمله بهره‌مندی جنسی از همسر است. جمعی از فقیهان امامی تحقق احسان را به رعایت حق بهره‌مندی زوجه در بحث نکاح (یک‌بار در چهارماه) وابسته می‌دانند. این پژوهش با تحلیل و بررسی مستندات چارچوب «احسان»، به نقد نظریه یاد شده می‌پردازد. بر پایه مستندات، «محصنه» زنی است که افزون بر سایر شرایط مذکور در باب زنا (مانند بلوغ، عقل و آزادی) امکان بهره‌مندی جنسی از شوهر را به میزان متعارف داشته باشد. همچنین در فرض حصول ابهام در مفهوم این واژه، مرجع، عموم آیه شریفه «الرَّائِيَةُ وَ الرَّائِي فَأَجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ»

ماجدها  
پژوهش‌های فقهی

معیار تحقق احسان در زوجه

۱. تاریخ دریافت: ۴۰۱/۸/۲۸

۲. مدرس سطوح عالی حوزه علمیه قم، پژوهشگر مرکز پژوهشی موسسه عالی فقه و علوم اسلامی.

mjmohammadi۶۲@gmail.com

است و مجازات رجم منتفی خواهد شد.  
**واژگان کلیدی:** احسان، محسن، محصنه، بهره‌مندی جنسی، رجم.

### مقدمه

شرط احسان از عناصری است که نقشی مهم در تعیین مجازات زنا دارد. احسان ناظر به وضعیت تأهل در مرد و زن است. وجود احسان در جرم زنا سبب می‌شود که مجازات از صد تازیانه، به رجم که یکی از سخت‌ترین مجازات‌هاست تغییر یابد.

تحقق احسان وابسته به حصول شرایطی است که در کتب فقهی به آن اشاره شده است. حریت (آزادی)، عقد نکاح دائم و سابقه نزدیکی از جمله این شرایط است. در این میان، شرط تمکن از بهره‌مندی جنسی در زنان دچار ابهام است. بر اساس روایات و عبارات فقیهان یکی از شرایط احسان، آن است که زن و شوهر از لحاظ جنسی به یکدیگر دسترسی داشته باشند. بر این اساس مردان هر زمان که اراده کردند باید به همسرشان دسترسی داشته باشند که این میزان با تعبیر «يَعْدُو عَلَيْهِ وَ يَرُوحُ» تعیین شده است. ولی درباره زنان، میزان این دسترسی روشن نیست؛ زیرا تعابیر روایات در این باره کنایی است و میزان روشنی مشخص نشده است.

اگرچه در نگاه برخی از فقیهان همچون صاحب جواهر، شرطیت بهره‌مندی مداوم اختصاص به مرد دارد؛ چراکه شرعاً حق بهره‌مندی جنسی مداوم فقط برای مرد ثابت است، اما هنوز جای بررسی اختصاص این حکم به شوهر باقی است. قهراً در فرض قبول نظر صاحب جواهر، چارچوب احسان زن بر خلاف مرد، امری تبعیدی است که وجه ارتباط آن با مجازات رجم روشن نیست.

### پیشینه

زنا از جمله جرایم حدی است که یاد شدن آن در قرآن و روایات، نشان از اهمیت بحث دارد. برخی مفسران بر این باورند که آیه «وَاللَّائِي يَأْتِيْنَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ

۱. بسیاری از فقیهان معتقدند زن هر چهار ماه، تنها یک‌بار حق نزدیکی دارد. آقای شبیری زنجان‌ی این حکم را به اکثر فقیهان پس از ابن ادریس نسبت می‌دهد. ن.ک: زنجان‌ی، کتاب نکاح، ج ۵، ص ۱۳۹۶.

لَهُنَّ سَبِيلًا» اشاره به زناى محصنه دارد.<sup>۲</sup> همچنين در روايات متعددى پيرامون شرايط و احكام آن سخن گفته شده است.

به همين مناسبت بحث از احكام زنا در كتب فقهى وارد شده و از نخستين آثار فقهى متقدمين تا دوره معاصر، پيرامون آن بحث شده است. با اين حال بيشتر متون فقهى شرايط احسان را ابتدا ناظر به مردان مطرح کرده‌اند و کمتر به شرايط زن پرداخته‌اند. به طور خاص، بحث از شرطيت امکان بهره مندى جنسى از جمله شروطى است که ميزان آن در مرد به طور واضح مشخص شده است، اما در بررسى شرايط زن، به طور روشن بيان نشده است. تنها فقيهانى مانند فاضل هندی و محقق نجفى به صراحت - هرچند کوتاه و در يك يا دو سطر - ميزان آن را بيان نموده‌اند.<sup>۳</sup> در ميان آثار فقيهان معاصر، آقاى مكارم شيرازى بيش از سايرين و نسبتاً به تفصيل بحث احسان زن را مطرح نموده است.<sup>۴</sup> غير از اين، پيشينيۀ پژوهشى مستقلی درباره موضوع يافت نشد.

### مفهوم شناسی

تحليل مفهومی واژگان محصن و محصنه از دو جهت لازم است: نخست از جهت معنای لغوی؛ دوم از جهت ریشه‌یابی وضعی واژگان یاد شده و اینکه آیا اين دو واژه، علاوه بر حقيقت عرفی، حقيقت شرعی مستقل نیز دارند؟

مفهوم لغوی: «محصن» و «محصنه» عناوين اشتقاق یافته از فعل مضارع باب افعال است. «إحصان» واژه‌ای عربی و از ریشه «حصن» است. حصن به معنای حفظ و صيانت آمده است، و به هر جای مستحکمی که توان راه‌یابی به درون آن نباشد، حصن می‌گویند.<sup>۵</sup> از اين رو به مردی که ازدواج کرده است، «محصن» می‌گویند.<sup>۶</sup>

«محصنه» نیز به زنی گفته می‌شود که خود را حفظ کرده باشد؛ چه به سبب عفت

ما اجتهاد  
پژوهش‌های فقهی

مبارک  
تحقیق  
احسان در زوجه

۱. سورة نساء، آیه ۱۵.

۲. طباطبایی، المیزان، ج ۴، صص ۲۳۵-۲۳۶.

۳. اصفهانی، کشف اللثام، ج ۱۰، ص ۴۵۳؛ نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۱، ص ۲۷۷.

۴. شيرازى، أنوار الفقاهة-كتاب الحدود، صص ۹۳-۹۶.

۵. ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج ۲، ص ۶۹؛ فراهیدی، کتاب العين، ج ۳ ص ۱۱۸.

۶. مصری، لسان العرب، ج ۱۳، ص ۱۳۱.

ورزیدن و پاکدامنی، و چه به سبب ازدواج. راغب در تفاوت صیغه فاعل و مفعول این واژه می‌گوید: هرگاه حصانت از ناحیه خود زن باشد، به صیغه فاعلی یعنی «محصن» (به کسر صاد و بدون تاء تأنیث) بوده، و اگر این حصن از ناحیه غیر حاصل شده باشد - مثل ازدواج - ، به صیغه مفعولی یعنی «محصن» خوانده می‌شود.<sup>۱</sup> این واژه همچنین به صیغه اسم مفعول، به شکل مطلق در مورد زنان پاک‌دامن، حتی اگر زن ازدواج نکرده باشند، به کار می‌رود؛ زیرا به سبب عفت و ورزیدن در چنین زنی، وصف حصانت حاصل شده است.<sup>۲</sup>

حقیقت شرعی یا عرفی در محصن: محصنه و محصنات به تناسب با معنای اصلی آن، در معانی متعددی در قرآن کریم و روایات استعمال شده است. در آیه شریفه ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ كِتَابَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾<sup>۳</sup> به معنای زنان شوهردار به کار رفته است. اما در آیه شریفه ﴿وَمَنْ لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِّنْ فِتْيَانِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ﴾<sup>۴</sup> به معنای زنان آزاد به کار رفته است.<sup>۵</sup> شاید به این دلیل که زنان آزاد، مالک خود بوده‌اند و دیگری اختیار بهره جنسی از آنان نداشته است؛ و یا اینکه آزاد بودن زن، مانع از ارتکاب زنا می‌شد؛ زیرا در گذشته زنا در بین کنیزان رایج بود.<sup>۶</sup> همچنین گاهی نیز به معنای زنان پاکدامن و عقیف به کار رفته است: ﴿وَ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾.<sup>۷</sup>

در روایات باب حدود نیز محصن و محصنه به معنای مرد و زنی هستند که شرایط خاصی داشته باشند. برخی از این شروط مانند نکاح دائم، آزادی، و تمکن مرد از نزدیکی با همسر، اتفاقی است؛ اما درباره برخی دیگر مثل عقل زانی اختلاف نظر دیده می‌شود. قطعی بودن برخی شروط و اختلاف در برخی دیگر، نشان از آن دارد که در جریان

۱. اصفهانی، مفردات، ص ۲۳۹.

۲. جزری، النهاية، ج ۱، ص ۳۹۷؛ طریحی، مجمع البحرین، ج ۶، ص ۲۳۷.

۳. سوره نساء، آیه ۲۴.

۴. همان، آیه ۲۵.

۵. طبرسی، مجمع البیان، ج ۳، ص ۵۶.

۶. طباطبایی، المیزان، ج ۴، ص ۲۶۷.

۷. سوره نور، آیه ۴.

احکام شرعی این باب، تنها صدق معنای لغوی و عرفی کافی نیست. خصوصاً که برخی از این شروط -مانند لزوم عقد دائم- تأثیری در تحقق احصان عرفی ندارند، و تنها به استناد ادله شرعی در این موضوع گنجانده شده است. اما با این حال، این مقدار سبب ثبوت حقیقت شرعی برای این اسامی نمی‌شود. همچنان که در بسیاری دیگر از عناوین غیر عبادی -مانند بیع، هبه، اجاره، مزارعه و...- نیز به همین شکل است.

نتیجه اینکه هرچند شارع در باب حدود برای جریان احکام شرعی، شرایطی را در این عناوین اعتبار کرده است، ولی واژه‌های احصان، محصن و محصنه دارای حقیقت شرعی یا متشرعی نیستند و سنخ این عناوین با عناوین اختراعی مانند صلات و صوم و حج متفاوت است. بنابراین مرجع برای جریان حکم رجم، صدق عرفی عنوان محصن و محصنه است، مگر در مواردی که شرطیت یا مانعیت قیدی از نظر شرعی به اثبات رسیده، و توسعه یا تضییق موضوع احراز شود.

### شرایط تحقق احصان در فقه و قانون مجازات اسلامی

تحقق احصان در هر یک از مرد و زن وابسته به شرایطی است که در کتب فقهی آمده است. بیشتر شرایط ذکر شده مشترک‌اند. در ادامه مروری اجمالی بر شرایط تحقق احصان در هر یک از مرد و زن می‌شود.

ما اجتهاد  
پژوهش‌های فقهی

مبارک  
نظریه  
احصان  
در لزوم

شرایط احصان در مرد: محقق حلی در بیان تحقق احصان مرد زنا کننده، بلوغ و آزادی (حریت)، همچنین داشتن همسر دائمی، و لزوم رابطه جنسی با همسر از جلو، پیش از زنا را برای جریان حکم رجم لازم می‌داند. صاحب جواهر دو شرط نخست را مورد اتفاق فقیهان می‌داند. ایشان شرطیت بلوغ را معتبر دانسته است، و شرط امکان آمیزش با همسر به طور دائم را نیز صحیح می‌داند. بنابراین اگر مرد دارای همسر دائمی باشد اما به سبب مانعی مانند مسافرت، حبس، یا بیماری همسر امکان بهره‌مندی جنسی از وی را نداشته باشد، احصان وجود ندارد.<sup>۱</sup>

قانون مجازات اسلامی در بند الف ماده ۲۲۶، احصان مرد را به این شرح آورده است: «احصان مرد عبارت است از آنکه دارای همسر دائمی و بالغ باشد و در حالی که بالغ و

۱. حلی، شرائع الإسلام، ج ۴، ص ۱۳۷؛ نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۱، صص ۲۶۹-۲۷۳.

عاقل بوده، از طریق قُبُل با وی در حال بلوغ جماع کرده باشد و هر وقت بخواهد امکان جماع از طریق قُبُل را با وی داشته باشد.»

شرایط احصان زن: کیفیت تحقق احصان در زن مقداری پیچیده است. محقق حلی احصان در زن را همانند احصان در مرد می‌داند و جمله‌ای به کار می‌برد که در کلمات بسیاری از فقیهان دیده می‌شود: «الإحصانُ في المرأة كالأحصانِ في الرجلِ».<sup>۱</sup> این جمله که «احصان در زن همانند احصان در مرد است» در عبارات بسیاری از فقیهان دیده می‌شود. صاحب جواهر در توضیح یکسان بودن شروط تحقق احصان در زن و مرد می‌نویسد: «دلیل این سخن آن است که احصان، چه در روایات و چه در فتاوا در زن و مرد به یک معنا به کار رفته است.»<sup>۲</sup> با این حال این پرسش مطرح است که با توجه به اینکه زن نسبت به مرد از حق کمتری نسبت به بهره‌مندی جنسی برخوردار است، شرطیت امکان بهره‌مندی از همسر در ناحیه زن چگونه تفسیر می‌شود؟

در بند ب ماده ۲۲۶ قانون مجازات اسلامی در تفسیر احصانِ زن آمده است: «احصان زن عبارت است از آنکه دارای همسر دائمی و بالغ باشد و در حالی که بالغ و عاقل بوده، با او از طریق قُبُل جماع کرده باشد و امکان جماع از طریق قُبُل را با شوهر داشته باشد.» تعبیر به «امکان جماع» گویا نیست و قانون‌گذار مقصود خود را به خوبی در متن قانون روشن نساخته است. آیا مقصود، امکان جماع به میزانی است که جمعی از فقیهان در باب نکاح درباره حق بهره‌مندی جنسی زن بیان کرده‌اند<sup>۳</sup> یا مقصود بهره‌مندی به مقدار متعارف است؟

### قواعد کلی حاکم بر مسئله

پیش از بررسی مستندات نظرات مختلف، لازم است مقتضای قواعد کلی حاکم بر مسأله، در فرض شک بیان شود. مراجعه به قاعده در دو فرض، ناگزیر خواهد بود.

۱. حلی، شرائع الإسلام، ج ۴، ص ۱۳۷ و ص ۱۳۸؛ ابن ابی طالب، كشف الرموز، ج ۲، ص ۵۴۱؛ حلی، تحرير الأحكام، ج ۵، ص ۳۰۶؛ عاملی، الروضة البهیة، ج ۹، ص ۷۹؛ طباطبایی حائری، ریاض المسائل، ج ۱۵، ص ۴۴۵؛ و دیگران.  
۲. نحفی، جواهر الکلام، ج ۴۱، ص ۲۷۶.  
۳. حلی، شرائع الإسلام، ج ۲، ص ۲۱۴.

نخست، وقتی حقیقتِ عرفی برای واژه محصنه ثابت نشده، و در دخالت شرعی قیدی در مفهوم محصنه تردید باشد. دوم، زمانی که حقیقت عرفی به اثبات رسیده باشد، اما در قلمروی عرفی معنا تردید باشد.

مقتضای اصل در دو مقام قابل پیگیری است: نخست، اصل لفظی؛ سپس اصل عملی در فرض فقدان اصل لفظی. به لحاظ اصل لفظی اگر در محدوده معنایی واژه محصن و محصنه تردیدی باشد، مرجع در موارد مشکوک، اطلاق قرآنی «الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ»<sup>۱</sup> است؛ زیرا اطلاق آیه شریفه مقتضی وجوب صد تازیانه بر هر یک از زن و مرد زانی است؛ اعم از اینکه شرایط احصان را دارا باشند یا خیر. با این حال مطابق بعضی روایات، مجازات زانی و زانیه در فرض وجود شرایط احصان، رجم است.<sup>۲</sup> یعنی این دو مورد به لحاظ حکمی از شمول آیه شریفه خارج شده و به اصطلاح، آیه مقید شده است. از سوی دیگر در علم اصول بیان شده است که هرگاه دلیلی عام یا مطلق باشد، و نسبت به قلمروی مخصص یا مقید لفظی منفصل از آن تردید پیدا شود و شبهه نیز دایر میان اقل و اکثر باشد، در موضوع مورد شک به عام رجوع می‌شود.

در اینجا نیز تردید در ناحیه قلمروی موضوعی دلیل خاص، و توسعه و تضییق معنای محصنه نسبت به زن است؛ زیرا بی‌شک زنی که علاوه بر سایر شروط احصان، به میزان متعارف امکان بهره‌گیری جنسی از شوهر را دارد محصنه محسوب می‌شود و در فرض ارتکاب زنا، مستحق مجازات رجم است. اما نسبت به بیش از این مقدار شک وجود دارد، که آیا علاوه بر این فرد، زنی که امکان تمتع جنسی از شوهر را به میزان متعارف ندارد نیز محصنه محسوب می‌شود یا خیر؟ در اینجا نسبت به حکم مورد مشکوک، به اطلاق آیه رجوع می‌شود. با وجود دلیل لفظی مذکور، اصل عملی جایگاهی نخواهد داشت.

مباحثات  
پایه‌های فقه

مبانی تحقیق احصان در زوجه

۱. سوره نور، آیه ۲.

۲. جمعی از فقیهان معتقدند که در فرض احصان نیز مجازات جلد به قوت خود باقی است و پس از آن رجم می‌شود. ولی برخی دیگر مانند شیخ طوسی معتقدند که در فرض احصان، تنها مجازات رجم ثابت است (بجز شیخ و شیخه). امام خمینی و محقق خوئی موافق با نظر شیخ هستند. ن.ک: طوسی، النهایة، ص ۶۹۳؛ خمینی، تحریر الوسیلة، ج ۲، ص ۴۶۳؛ خوئی، مبانی تکملة المنهاج، ج ۴۱، ص ۲۳۹.

## نظریات پیرامون شرطیت حق نزدیکی در احسان زن

در تفسیر کیفیت شرطیت حق نزدیکی در زن، سه نظر مطرح است که در ادامه طرح و بررسی می‌شود:

### دیدگاه نخست: امکان بهره‌مندی جنسی به مقدار بی‌نیازی عرفی

به نظر برخی فقیهان امامی، شرایط تحقق احسان در زن، همانند مرد است. بنابراین وقتی گفته می‌شود برای تحقق احسان، مرد باید همسری داشته باشد که عرفاً شرایط نزدیکی در هر زمانی که بخواهد فراهم باشد، متقابلاً درباره‌ی زن نیز احسان به همین شکل ثابت می‌شود. یعنی در صورتی زن محصنه است که دارای شوهری باشد که در دسترس او باشد. یعنی عرفاً شرایط هم‌بستری با همسر به گونه‌ای برای او فراهم باشد که از حرام بی‌نیاز شود. در نتیجه بسیاری از مواردی که به عنوان مانع از تحقق احسان در مرد نام برده می‌شود مانند سفر، نسبت به زن نیز مانع از تحقق احسان است.

شیخ مفید در احکام النساء، احسان را بر مبنای شرایط زن تفسیر نموده و بر این باور است که به نظر امامیان، احسان در زن در صورتی تحقق می‌یابد که زمینه بروز زنا در اغلب اوقات وجود نداشته باشد. به این معنا که زن، شوهری داشته باشد که نزد او حاضر باشد و در همان شهر، شب‌ها با او باشد، نه اینکه غایب باشد یا در زندان باشد.<sup>۱</sup> شیخ مفید تأکید می‌کند تحقق احسان در مرد نیز به همین شکل است. بدیهی است که مجرد داشتن همسر و امکان تمتع جنسی محدود به یکبار در چهارماه، برای بسیاری از زنان موجب بی‌نیازی از انگیزه فساد نمی‌شود.

آقای مکارم شیرازی نیز از دیگر فقیهانی است که به صراحت، این قول را برگزیده است. ایشان معتقد است: «احسان در زن باید به همان شیوه متعارفی باشد که میان زوجین وجود دارد. بنابراین اگر زن از افرادی باشد که پیش از این یاد شد (شوهر به دلیل بیماری یا نفرت... سراغ او نمی‌رود)، احسان ثابت نیست و حد محصنه بر او جاری نمی‌شود.» ایشان می‌افزاید: «مقصود از شیوه متعارف، آن است که مرد طوری در کنار زن حضور داشته

۱. بغدادی، أحكام النساء، ص ۵۴.

باشد که امکان تمتع از او به اندازه متعارف وجود داشته باشد، و بهره‌جویی حلال، او را از ارتکاب حرام بی‌نیاز کند.<sup>۱</sup>

آقای موسوی اردبیلی نیز تحقق احصان را به مجرد حضور شوهر در شهر زن و اکتفا به اقل مقدار واجب (یک‌بار در چهار ماه)، بعید شمرده و می‌گوید: «ادعای اینکه چنین زنی غیر محصنه به شمار آید، بعید به نظر نمی‌رسد؛ زیرا چنین شوهری زن را از تجرد و عزوبت خارج نمی‌کند.»<sup>۲</sup>

شاید بتوان نظریه نخست را از برخی عبارات شیخ طوسی، ابن سعید حلّی، طبرسی، علامه حلّی و برخی دیگر نیز استفاده کرد. شیخ طوسی در کتاب الخلاف احصان را بر مبنای شرایط مرد معنا نموده، و تأکید می‌کند مرد باید زنی داشته باشد که هر زمان که اراده کرد امکان نزدیکی با او را داشته باشد، و در غیر این صورت، احصان صدق نمی‌کند. شیخ سپس شرایط احصان در زن را نیز مانند مرد می‌داند<sup>۳</sup> و از تعبیر «كَذَلِكَ الْحُكْمُ فِيهَا سَوَاءٌ» استفاده می‌کند. طبرسی نیز در المؤتلف نظیر این عبارت را آورده است.<sup>۴</sup> یحیی ابن سعید نیز پس از ذکر شرایط احصان در مرد، تصریح می‌کند: «مرد و زن در آنچه گفتیم مساوی هستند.»<sup>۵</sup> علامه حلّی نیز تفاوت احصان در مرد و زن را تنها در این می‌داند که در زن، کمال عقل شرط نیست.<sup>۶</sup>

شایان ذکر است که این عبارات، دلالت صریحی بر نظریه نخست ندارد و احتمال اراده معنای دیگری که در قول دوم بیان خواهد شد، منتفی نیست.

#### مستندات دیدگاه نخست

أ. صحیحۃ حرّیز:

علي بن إبراهيم عن محمد بن عيسى بن عبید عن يونس عن حرّيز «قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا

۱. شیرازی، أنوار الفقاهة - كتاب الحدود، ص ۹۶.
۲. اردبیلی، فقه الحدود، ج ۱، ص ۲۳۱.
۳. طوسی، الخلاف، ج ۵، ص ۳۷۱.
۴. طبرسی، المؤتلف، ج ۲، ص ۳۸۷.
۵. حلّی، الجامع للشرائع، ص ۵۵۰.
۶. حلّی، تحرير الأحكام، ج ۵، ص ۳۰۶.

عَبْدِ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْمُحْصِنِ قَالَ فَقَالَ الَّذِي يَزْنِي وَعِنْدَهُ مَا يُغْنِيهِ.<sup>۱</sup>

به لحاظ سندی، هرچند محمد بن عیسی توسط شیخ طوسی تضعیف شده است،<sup>۲</sup> اما مجموعه قراین مذکور در کتب رجال حاکمی از وثاقت اوست. نجاشی به ضعف وی باور نداشته و او را با تعبیر «جَلِيلٌ فِي (من) أَصْحَابِنَا، ثِقَّةٌ، عَيْنٌ، كَثِيرُ الرَّوَايَةِ، حَسَنُ التَّصَانِيفِ» ستوده است.<sup>۳</sup> جمعی از روایان سرشناس نیز از او کثرت نقل دارند. محقق بهبهانی نقل می‌کند که علمای حدیث و رجال و فقیهان، همگی [جز اندکی] بر قبول روایات محمد بن عیسی اتفاق نظر دارند.<sup>۴</sup> بنابراین به نظر می‌رسد سند روایت معتبر است.

در این روایت امام در تعریف محصن فرمود: محصن کسی است که زنا می‌کند با آنکه نزد او حلالی وجود دارد که او را بی‌نیاز از زنا کند. این بیان ناظر به تعریف، و بیان‌کننده رکن اساسی تحقق عنوان محصن است. بر اساس این تعریف، «محصن» به عنوان موضوعی که یکی از شدیدترین مجازات‌های اسلامی یعنی رجم را در پی دارد، فردی است که با وجود بی‌نیازی از ارتکاب حرام، مرتکب عمل نامشروع زنا می‌شود.

بیان برخی شرایط دیگر مانند بلوغ و عقل و آزادی و نکاح دائم در سایر ادله، حاکمی از این است که مقصود امام در این روایت این نیست که علت تام تحقق عنوان محصن، وجود قید «عِنْدَهُ مَا يُغْنِيهِ» است. بلکه تعریف امام ناظر به مهم‌ترین عنصر در تحقق عنوان احصان است، که با معنای لغوی واژه نیز هماهنگ است.

تنها اشکال این است که تعریف، ناظر به مرد است و ارتباطی با زن محصنه ندارد. اما -بر فرض دلالت واژه «المُحْصِن» بر خصوص جنس مذکر و با چشم‌پوشی از نظری که پیش‌تر از راغب اصفهانی نقل شد که این واژه در زن نیز استعمال می‌شود- در پاسخ می‌توان گفت تناسب حکم و موضوع و نیز تناسب معرف و تعریف در اینجا مقتضی الغای خصوصیت است.

توضیح اینکه الغای خصوصیت، ناشی از عوامل مختلفی است که یکی از آنها تناسب

۱. کلینی، الکافی، ج ۷، ص ۱۷۸، ح ۴.

۲. طوسی، رجال الطوسی، ص ۴۸.

۳. نجاشی، رجال النجاشی، ص ۳۳۳.

۴. بهبهانی، الحاشیة علی مدارک، ج ۲، ص ۱۱.

حکم و موضوع است.<sup>۱</sup> در بحث زنا پس از تعیین مجازات زانی و زانیه به صد تازیانه، در خصوص زانی محصن، مجازات به رجم تبدیل شده است. مطابق روایت، محصن فردی است که از زنا بی‌نیاز است اما مرتکب آن می‌شود. با تکیه بر فهم عرفی، احتمال عقلایی دخالت قید «عِنْدَهُ مَا يُغْنِيهِ» در خصوص مرد و عدم دخالت آن در زن منتفی است. حتی با قطع نظر از تناسب حکم و موضوع، می‌توان گفت همان‌طور که با تعریف زانی، سارق، قاتل و ... تعریف زانیه، سارقه، قاتله و ... روشن می‌شود و عرف تفاوتی در ماهیت کار بین دو جنس قائل نیست، در اینجا نیز از نگاه عرف هرگاه محصن تعریف شود، تعریف محصنه نیز آشکار می‌شود. مگر اینکه اثبات شود محصنه دارای حقیقت شرعی و تعریف تبعیدی خاص دیگری است؛ و یا افزودن یا نفی قیدی در آن با دلیل معتبر به اثبات رسد.

ب. صحیحہ ابی عبیدہ:

محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد بن عیسی عن ابن محبوب عن جمیل بن صالح عن أبي عبیدة «عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام قَالَ سَأَلْتُهُ عَنْ امْرَأَةٍ تَزَوَّجَتْ رَجُلًا وَ لَهَا زَوْجٌ قَالَ فَقَالَ إِنْ كَانَ زَوْجُهَا الْأَوَّلُ مُقِيمًا مَعَهَا فِي الْمِصْرِ الَّذِي هِيَ فِيهِ تَصِلُ إِلَيْهِ وَ يَصِلُ إِلَيْهَا فَإِنَّ عَلَيْهَا مَا عَلَى الزَّانِي الْمُحْصِنِ الرَّجْمَ قَالَ وَ إِنْ كَانَ زَوْجُهَا الْأَوَّلُ غَائِبًا عَنْهَا أَوْ كَانَ مُقِيمًا مَعَهَا فِي الْمِصْرِ لَا يَصِلُ إِلَيْهَا وَ لَا تَصِلُ إِلَيْهِ فَإِنَّ عَلَيْهَا مَا عَلَى الزَّانِيَةِ غَيْرِ الْمُحْصِنَةِ.»<sup>۲</sup>

ما احتجنا  
به در احصان

بهار  
تفصیل  
احصان  
در زوجه

روایت به لحاظ سندی صحیح است. در این روایت یکی از شرایط احصان در هر یک از مرد و زن، دسترسی به دیگری دانسته شده است. عبارت «يَصِلُ إِلَيْهَا» در زوج تعبیری کنایی است و مقصود از آن امکان نزدیکی با زوجه است. وحدت سیاق اقتضا می‌کند که «تَصِلُ إِلَيْهِ» نیز به همین شکل معنا شود. یعنی شرط تحقق احصان در زن نیز تمکن از بهره‌مندی جنسی از شوهر است. در ادامه روایت تصریح شده است که هرگاه چنین شرطی محقق نبود، زناى غیر محصنه به شمار می‌رود.

نکته قابل توجه اینکه امام، مجرد اقامت زن و شوهر در یک شهر را کافی ندانسته‌اند و

۱. لجنة الفقه المعاصر، الفائق في الأصول، ص ۱۸۹.

۲. کلینی، الکافی، ج ۷ ص ۱۹۲.

دسترسی هر یک از زوجین به دیگری را نیز از شرایط احصان بیان کرده‌اند. بنابراین نمی‌توان گفت روایت تنها درصدد بیان مانعیت سفر و شرطیت مجرد حضور زوج در شهر زوجه است. همچنین اگر مقصود از «تَصِلُ إِلَيْهِ» عدم سفر، و اقامت هر دو در یک شهر باشد، یا -طبق تفسیری که از صاحب جواهر خواهد آمد- مقصود از آن «امکان نزدیکی از جانب شوهر» باشد، جای این ایراد است که قید «يَصِلُ إِلَيْهَا» برای این منظور کفایت می‌کرد و نیاز به افزودن قید «تَصِلُ إِلَيْهِ» نبود.

ج. صحیحهُ محمد بن مسلم:

علي عن أبيه عن ابن أبي عمير عن أبي أيوب الخزاز عن محمد بن مسلم قال «سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام يَقُولُ الْمَغِيبُ وَالْمَغِيبَةُ لَيْسَ عَلَيْهِمَا رَجْمٌ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الرَّجُلُ مَعَ الْمَرْأَةِ وَالْمَرْأَةُ مَعَ الرَّجُلِ»<sup>۱</sup>

روایت به لحاظ سندی معتبر است. مورد استدلال در این روایت عبارت «الرَّجُلُ مَعَ الْمَرْأَةِ وَالْمَرْأَةُ مَعَ الرَّجُلِ» است. روشن است که این تعبیر کنایی است و مقصود از آن، مجرد در کنار هم بودن جسم آن دو نیست. به طور طبیعی وقتی گوینده درصدد بیان موضوع مجازات رجم است، مناسب است که تمام، یا مهم‌ترین شروط را اشاره نماید. بر این اساس، مهم‌ترین رکن تحقق احصان، شرطیت امکان نزدیکی است، که قهراً از مانعیت سفر نیز حکایت می‌کند؛ اما عکس آن صادق نیست.

آقای مکارم شیرازی در رد این ادعا که روایت درصدد بیان شرطیت حضور زوجین در کنار هم است می‌نویسد: «این ادعا که مجرد اقامت زوج در کنار زوجه و در یک شهر - بلکه حتی در یک خانه- برای تحقق احصان در زن کافی باشد، بسیار بعید است؛ زیرا گاهی زوج به دلایل گوناگون، امکان نزدیکی با همسرش را ندارد. به عنوان نمونه گاهی زوج مبتلا به بیماری است که توانایی نزدیکی را از او سلب می‌کند، هرچند به حد عنن نمی‌رسد (مثلاً موجب عسر و حرج می‌شود). گاهی زوج کهنسال و زوجه جوان است و نزدیکی با همسر برای زوج به سبب پیری و کهنسالی بسیار دشوار می‌شود. گاهی به دلیل داشتن همسران متعدد سراغ این همسر نمی‌رود. گاهی با وجود اینکه زوج و زوجه در یک شهر یا

۱. همان، ص ۱۸۵.

حتی یک خانه هستند، ولی میان آن دو نفرت شدید وجود دارد.»<sup>۱</sup>

بنابراین استظهار عرفی از این تعبیر، با لحاظ تناسب حکم (تشدید مجازات و تبدیل به رجم) و موضوع، این است که مرد و زن به گونه‌ای در کنار هم باشند که از نظر عرف هر دو امکان نزدیکی داشته باشند. همچنین وحدت سیاق اقتضا می‌کند تمکن در هر دو سو یکسان معنا شود. اما این ادعا که محدودیت حق شرعی زوجه از نزدیکی، مانع از این استظهار می‌شود، در مباحث بعدی بررسی خواهد شد.

د. مرسله دعائم الاسلام:

«قَالَ جَعْفَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لَا يَفْعُ الْإِحْصَانُ وَلَا يَجِبُ الرَّجْمُ إِلَّا بَعْدَ التَّرْوِيجِ الصَّحِيحِ وَ الدُّخُولِ وَ مُقَامِ الزَّوْجَيْنِ بَعْضُهُمَا عَلَى بَعْضٍ فَإِنْ أَنْكَرَ الرَّجُلُ وَ الْمَرْأَةُ الْوُطْءَ بَعْدَ أَنْ دَخَلَ بِهَا لَمْ يُصَدَّقَا وَقَالَ وَ لَا يَكُونُ الْإِحْصَانُ بِنِكَاحٍ مُتَعَةٍ وَ لَيْسَ الْغَائِبُ عَنِ امْرَأَتِهِ وَ الْمُغَيَّبَةُ عَنْهَا زَوْجُهَا بِمُحْصَنَيْنِ إِنَّمَا الْإِحْصَانُ الَّذِي يَجِبُ بِهِ الرَّجْمُ أَنْ يَكُونَ الرَّجُلُ مَعَ امْرَأَتِهِ وَ الْمَرْأَةُ مَعَ زَوْجِهَا.»<sup>۲</sup>

روایت به لحاظ سندی ضعیف است و مؤلف در قرن چهارم این روایت را ذکر کرده، و سلسله سند تا معصوم نامعلوم است. بنابراین در فرض تمامیت دلالت، تنها می‌تواند تأیید کننده دلیل‌های پیشین باشد.

از نظر کیفیت دلالت، مفاد این روایت مانند روایت محمد بن مسلم است.

نتیجه اینکه دلالت ادله مرتبط با دیدگاه نخست، بر مدعا تمام به نظر می‌رسد.

دیدگاه دوم: تحقق احسان در زن به تبعیت تحقق احسان در مرد

برخی دیگر از فقیهان معتقدند با تحقق احسان در مرد، زن نیز محصنه است. با این توضیح که هرگاه شرایط احسان در مرد محقق بود، به گونه‌ای که دارای همسری باشد که امکان نزدیکی با او را دارد، زن نیز به تبع مرد محصنه محسوب می‌شود. البته به شرط اینکه حق شرعی زن (یک‌بار در چهار ماه) مراعات شود.

۱. شیرازی، أنوار الفقهة- کتاب الحدود، ص ۹۵.

۲. مغربی، دعائم الاسلام، ج ۲، ص ۴۵۱.

شاید بتوان این نظریه را از عبارات شیخ طوسی در کتاب النهایة، ابن ادریس حلی، ابن براج، شهید اول و ثانی و جمعی دیگر استفاده کرد.<sup>۱</sup> همچنین ممکن است عباراتی را که پیش از این از کتاب الخلاف شیخ نقل شد نیز ملحق به این قول نمود. یعنی عبارت «كَذَلِكَ الْحُكْمُ فِيهَا سَوَاءٌ» به معنای آن است که زن نیز با تحقق شرایط احصان در مرد، قهراً محصنه می‌شود. شرطیت مراعات حق شرعی زن از توضیحات صاحب جواهر در شرح این نظریه استفاده می‌شود. ایشان در تفسیر عبارت شرائع که می‌گوید: «الإحصانُ في المرأةِ كالإحصانِ في الرجلِ» می‌نویسد: «آنچه در احصان مرد معتبر است، در احصان زن نیز معتبر است. لیکن مراد از متمکن بودن زن از شوهر، این است که هرگاه شوهر اراده بهره‌جویی جنسی داشت برایش فراهم باشد، نه اینکه هرگاه زن اراده بهره‌جویی جنسی داشت برای او نیز فراهم باشد؛ زیرا بدیهی است که زن چنین حقی ندارد.»<sup>۲</sup> از ذیل عبارت استفاده می‌شود که برای تحقق احصان، بهره‌جویی جنسی به میزان حق شرعی چهارماه یک‌بار برای زن معتبر است؛ اما بیش از آن معتبر نیست.

#### مستندات دیدگاه دوم

أ. حسنة يزيد كناسي:

عدة من أصحابنا عن سهل بن زياد و علي بن إبراهيم عن أبيه جميعاً عن ابن محبوب عن أبي أيوب عن يزيد الكناسي قال «سألت أبا جعفر عليه السلام عن امرأة تزوجت في عدتها قال إن كانت تزوجت في عدة طلاقٍ لزوجها عليها الرجعة فإن عليها الرجم وإن كانت تزوجت في عدة ليس لزوجها عليها الرجعة فإن عليها حد الزاني غير المحصن.»<sup>۳</sup>

مقصود از يزيد الكناسی در روایت واضح نیست. عنوان «یزید ابو خالد الكناسی» در کتب رجالی توثیقی ندارد، هرچند علامه حلی وی را ستوده است.<sup>۴</sup> در صورتی که یزید

۱. طوسی، النهایة، ص ۶۹۴؛ همو، الوسيلة، ص ۳۱۴؛ ابن براج، المهذب، ج ۲، ص ۵۲۰؛ حلی، السرائر، ج ۳، ص ۴۴۱؛ و دیگران.  
 ۲. نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۱، ص ۲۷۷.  
 ۳. کلینی، الکافی، ج ۷، ص ۱۹۳.  
 ۴. حلی، ایضاح الإشتباه، ص ۳۲۱.

الکناسی در روایت همان «یزید ابو خالد القماط» باشد، نجاشی وی را توثیق کرده است.<sup>۱</sup> محقق خوبی در معجم الرجال، اتحاد این دو را دور از ذهن ندانسته، و قرآینی بر اتحاد ایشان آورده است.<sup>۲</sup>

این روایت دلالت دارد بر اینکه زنای زن در ایام عده طلاق رجعی، زنای محصنه محسوب می‌شود. از سوی دیگر در ایام عده طلاق رجعی، زن امکان نزدیکی با شوهر را ندارد. بلکه تنها شوهر می‌تواند با رجوع به همسر، با وی نزدیکی کند. بنابراین روایت دلالت دارد بر اینکه امکان بهره مندی جنسی در شوهر یک شرط فعلی است که احصان دایر مدار آن است. اما در زن این امکان به شکل فعلی شرط نیست، بلکه امکان تعلیقی شرط است. یعنی همین که زن دارای شوهری باشد که اگر بخواهد امکان نزدیکی با زن را داشته باشد، زن محصنه به شمار می‌رود.

اما صرف نظر از ضعف سند روایت و با فرض صحت سندی، حداکثر معنای روایت این است که زن در خصوص ایام عده طلاق رجعی از نظر شرع محصنه محسوب می‌شود، و اگر در این مدت زنا کند، زنای محصنه است. ولی در روایت به کبرایی کلی در تحقق عنوان زنای محصنه اشاره نشده است و نسبت به غیر مورد عده طلاق رجعی دلالتی ندارد. بنابراین روایت، آیه شریفه «الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ» را تنها در فرضی که زن در ایام عده طلاق رجعی مرتکب زنا شود، مقید می‌سازد.

همچنین در این روایت اشاره شده که زن در ایام عده رجعی ازدواج کرده است. ممکن است خود ازدواج در ایام عده نیز موضوعیت داشته باشد. در روایات تصریح شده مستحب است در ایام عده طلاق رجعی، زن از خانه شوهر بیرون نرود، زینت کند و خود را برای شوهر بیاراید و عطر بزند، تا محبت او دوباره در دل شوهر جای گیرد و به او بازگردد.<sup>۳</sup> در چنین موقعیتی اگر زن ازدواج کند، عقدش باطل است، و منافی با حکمت مورد اشاره در روایات است؛ زیرا موجب دل‌سردی شوهر شده و زمینه رجوع را دشوار می‌سازد. شاید این

۱. نجاشی، رجال، ص ۴۵۲.

۲. خوبی، معجم رجال، ج ۲۰، ص ۱۰۴.

۳. حر عاملی، وسائل الشیعة، ج ۲۲، ص ۲۱۷.

نکته نیز در تغییر مجازات به رجم دخیل بوده است.<sup>۱</sup> بنابراین الغای خصوصیت و تعمیم به غیر موارد طلاق رجعی مشکل است.

ب. روایت میثم تمار:

علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن محبوب عن علي بن أبي حمزة عن أبي بصير عن عمران بن میثم أو صالح بن میثم عن أبيه «قَالَ أَتَتْ امْرَأَةً مُجْحَّحٌ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ عليه السلام فَقَالَتْ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ إِنِّي زَنَيْتُ فَطَهَّرْنِي طَهَّرَكَ اللَّهُ فَإِنَّ عَذَابَ الدُّنْيَا أَيْسَرُ مِنْ عَذَابِ الآخِرَةِ الَّذِي لَا يَنْقَطِعُ فَقَالَ لَهَا مِمَّا أَطَهَّرُكَ فَقَالَتْ إِنِّي زَنَيْتُ فَقَالَ لَهَا أَوْ ذَاتُ بَعْلٍ أَنْتِ أَمْ غَيْرُ ذَلِكَ فَقَالَتْ بَلْ ذَاتُ بَعْلٍ فَقَالَ لَهَا أَفَحَاضِرًا كَانَ بَعْلُكَ إِذْ فَعَلْتِ مَا فَعَلْتِ أَمْ غَائِبًا كَانَ عَنْكَ فَقَالَتْ بَلْ حَاضِرًا... فَأَمَرَ أَنْ يُحْفَرَ لَهَا حَفِيرَةٌ ثُمَّ دَفَنَهَا فِيهَا...»<sup>۲</sup>

راوی پس از ابوبصیر نامشخص است. اگر ثابت شود وی، عمران بن میثم تمار است، روایت موثقه است.<sup>۳</sup> اما اگر صالح بن میثم باشد، روایت معتبر نیست؛ زیرا صالح توثیق ندارد. بنابراین سند روایت ضعیف است.

در این روایت امام برای اجرای حکم زناى محصنه به حضور شوهر نزد زن اکتفا کردند و تنها سؤالی که پرسیدند این بود که آیا هنگامی که مرتکب فحشا شدی شوهرت نزد تو حاضر بود یا غایب؟ بنابراین از روایت می توان استفاده کرد که در تحقق زناى محصنه، تمکن زن از نزدیکی با شوهر شرط نیست و حضور زوج نزد زوجه کفایت می کند، و تنها چیزی که تحقق احصان را مخدوش می کند غیبت زوج است.<sup>۴</sup>

اما با چشم پوشی از ضعف روایت، اشکالات دیگری نیز در استدلال به آن به چشم می خورد. نخست اینکه مضمون روایت، قضیه ای خارجی است و در کلام امام کبرای کلی

۱. شیخ طوسی روایت موثقه دیگری را از عمار ساباطی نقل کرده که هرگاه مرد زنش را طلاق دهد یا زنش بمیرد و مرتکب زنا شود، رجم می شود. همچنین است نسبت به زن. ولی این روایت مخالف با مسلمات مذهب امامیه است. از این رو شیخ نیز روایت را به تأویل برده و حمل بر معنای دیگری کرده است. مضمون این روایت مطابق با فتاوی بسیاری از فقیهان عامه است که ذیل قول سوم به آن اشاره می شود. ن.ک:

طوسی، التهذیب، ج ۱۰، ص ۲۲.

۲. کلینی، الکافی، ج ۷، ص ۱۸۶.

۳. نجاشی، رجال، ص ۲۹۲.

۴. شیرازی، أنوار الفقاهة- کتاب الحدود، ص ۹۶.

دیده نمی‌شود تا از آن حکم کلی شرعی استفاده شود. ضمن اینکه برخی فقیهان معتقدند این روایت اطلاق ندارد و منصرف به موارد غالب است.<sup>۱</sup> شاهد بر ادعا این است که حضرت تنها به سؤال از حضور شوهر اکتفا کردند، حال آنکه در احصان، شروط دیگری مثل عقد نکاح دائم، وقوع یکبار نزدیکی پس از عقد، آزادی و عقل زوج نیز وجود دارد. همچنین بر فرض وجود اطلاق و قبول دلالت روایت، اطلاق این روایت به روایاتی که پیش از این گذشت مقید می‌شود. آن روایات دلالت داشت بر اینکه در تحقق احصان زوجه نیز امکان نزدیکی به مقدار متعارف شرط است.

ج. بیان صاحب جواهر:

ایشان پس از نقل روایات دال بر رجم محصن می‌گویند: «هرچه در احصان مرد معتبر است، در احصان زن نیز معتبر است. ولی مقصود از تمکن زن از شوهر این است که هرگاه شوهر اراده نزدیکی کند برایش فراهم باشد؛ نه اینکه هرگاه که زن خواستار نزدیکی باشد، برایش فراهم باشد؛ زیرا چنین حقی شرعاً برای زن ثابت نیست.»<sup>۲</sup>

محقق گلپایگانی نیز با تمسک به این بیان صاحب جواهر، معتقد است که مقصود از قید «تَصِلُ إِلَيْهِ» درباره احصان زن، این است که هرگاه شوهر اراده نزدیکی کند، زن به شوهرش دسترسی داشته باشد.<sup>۳</sup>

اما سخن صاحب جواهر در تفسیر عبارت «تَصِلُ إِلَيْهِ» خلاف ظاهر روایت است. امکان زوج بر نزدیکی با زوجه، با عبارت «يَصِلُ إِلَيْهَا» بیان می‌شود، نه «تَصِلُ إِلَيْهِ». عرفاً نیز نمی‌توان گفت هرگاه زوج تمکن نزدیکی داشته باشد، زوجه نیز تمکن دارد؛ زیرا ممکن است زوج تمکن داشته باشد ولی به دلایل متعدد از نزدیکی با همسرش خودداری کند. بنابراین برداشت صاحب جواهر از متن مذکور، عرفی نیست و این تفسیر خلاف ظاهر، تنها با فرض تمامیت دلیل ایشان پذیرفتنی خواهد بود.

دلیل یاد شده در سخن صاحب جواهر نیز نمی‌تواند مدعای ایشان را اثبات کند؛ زیرا

۱. همان.

۲. نحفی، جواهر الکلام، ج ۴۱ ص ۲۷۷.

۳. گلپایگانی، الدر المنضود، ج ۱، ص ۹۸.

تعیین میزان شرعی حق نزدیکی زن و وجوب نزدیکی بر شوهر، متفاوت از تعیین موضوع رجم و جلد (تازیانه) است. ممکن است گفته شود زن از نظر شرعی بیش از یک‌بار در چهارماه حق نزدیکی ندارد، با این حال اگر این مقدار از نظر عرف موجب بی‌نیازی از انگیزه حرام نبود و شوهر نیز به همین مقدار اکتفا کرد، مجازات او در فرض زنا، جلد است نه رجم. بنابراین تعیین مجازات شدید رجم تنها در صورتی است که زن امکان بهره‌مندی از نزدیکی را به مقدار متعارف (بیش از حق شرعی) داشته باشد.

به بیان دیگر، در اینجا دو حکم وجود دارد که محدوده موضوع در هر یک متفاوت از موضوع دیگری است. وجوب نزدیکی بر زوج (حق شرعی زوجه بر نزدیکی)، طبق نظر جمعی از فقیهان یک‌بار در چهارماه است.<sup>۱</sup> اما در باب حدود، موضوع وجوب رجم، زنی است که امکان نزدیکی با شوهر به مقدار متعارف برای او فراهم است، به گونه‌ای که عرفاً عنوان محصنه بر او صادق باشد. بنابراین اگرچه بر اساس نظریه چهارماه، شوهر نسبت به بیش از یک‌بار نزدیکی در چهارماه - با قطع نظر از عروض عناوین دیگر - تکلیفی ندارد، اما اگر به این مقدار حداقلی اکتفا کند و زن مرتکب زنا شود، اگر مقدار یاد شده عرفاً زن را مصداق عناوین مذکور در روایات، یعنی «تَصِلُ إِلَيْهِ» و «محصنه» نکند، حکم به رجم وی نمی‌شود.

د. اجماع:

صاحب جواهر در رابطه با اینکه احصان در زن مانند احصان در مرد است، ادعای عدم خلاف کرده، و افزوده بلکه این زهره در این باره ادعای اجماع کرده است.<sup>۲</sup> نسبت به ادعای اجماع نیز چند ایراد به ذهن می‌رسد: نخست اینکه اجماع مورد ادعا، اجماع منقول است که حجت نیست. خصوصاً آنکه با جستجو در عبارات فقیهان روشن می‌شود که این مسأله به طور خاص و تفصیلی در عبارات ایشان مطرح نشده، و از این جهت نوعی ابهام در بیانات ایشان وجود دارد. دوم اینکه اجماع مذکور مدرکی یا دست کم محتمل المدرك است، و کشف قطعی رأی

۱. انصاری، کتاب نکاح، ص ۷۵؛ نجفی، جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۱۱۵؛ آقای شبیری زنجانی معتقد است این نظریه اجماعی نیست و شهرت مسلمی هم در اینجا وجود ندارد. ن.ک: زنجانی، کتاب نکاح، ج ۵، ص ۱۳۹۸.

۲. نجفی، جواهر الکلام، ج ۱ ص ۲۷۶.

معصوم از چنین اجماعی با توجه به ضعف ادله‌ای که گذشت، مشکل است.

ایراد سوم اینکه ادعای ابن زهره درباره اجماع در خصوص تفسیر تمکن زوجه از نزدیکی نیست. بلکه ایشان درباره آنچه پیش‌تر در تفسیر احصان موجب رجم بیان کرده و اینکه حکم زن در اینجا مانند حکم مرد است، به طور کلی ادعای اجماع کرده است. شاهد ادعا آن است که ابن زهره پیش از نقل اجماع می‌گوید: «حُكْمُ الْمَرْأَةِ فِي ذَلِكَ كُفْلُهُ حُكْمُ الرَّجُلِ وَ يَدُلُّ عَلَى مَا قُلْنَاهُ الْإِجْمَاعُ الْمُشَارُّ إِلَيْهِ».<sup>۱</sup> یعنی حکم زن در تمام اینها مانند حکم مرد است. اما این جمله با ابهاماتی روبرو است. در شرایط احصان مرد گفته شده که مرد باید بالغ بوده و کمال عقل را داشته باشد. همچنین زوجه دائمه یا ملک یمین داشته باشد. ابهام این است که این شرایط را در زن چگونه تفسیر کنیم؟ آیا مراد این است که زن نیز دارای بلوغ و کمال عقل باشد؟ و زوج دائم داشته باشد؟ یا زنی باشد که شوهرش بلوغ و عقل داشته باشد؟ ملک یمین درباره زن چگونه است؟ مانع نداشتن از نزدیکی را در زن چگونه تفسیر کنیم؟ اینها همه حاکی از این است که ادعای اجماع درباره همه خصوصیات مورد ادعا نیست. نتیجه بررسی مستندات نظریه دوم حاکی از این است که تمام ادله یاد شده مخدوش بوده و دلالت هیچ‌یک بر مدعا، مورد پذیرش قرار نگرفت.

## ما اجتهاد

مقاله  
تحقیق احصان در زوجه

### دیدگاه سوم: تحقق احصان با یک بار رابطه جنسی

از عبارات برخی فقیهان امامی استفاده می‌شود که برای تحقق احصان در زن کافی است که ضمن عقد صحیح با او نزدیکی شده باشد. فاضل هندی تصریح می‌کند همین مقدار که زن دارای شوهری باشد که امکان نزدیکی با او داشته باشد برای تحقق احصان در زن کافی است؛ حتی اگر شوهر او را رها کرده و ماه‌ها یا سال‌ها با او نزدیکی نکرده باشد.<sup>۲</sup> شیخ مفید از برخی عامه نقل می‌کند همین مقدار که با زن مجامعت شده باشد، محصنه محسوب می‌شود، حتی اگر مردی با همسرش یک بار نزدیکی کند، سپس او را طلاق دهد یا بمیرد و زن پس از آن سی سال بی‌شوهر بماند، محصنه محسوب می‌شود.<sup>۳</sup>

۱. حلبی، غنیة، ص ۲۴.

۲. اصفهانی، کشف اللثام، ج ۱۰، ص ۴۵۳.

۳. بغدادی، أحكام النساء، ص ۵۵.

شیخ طوسی نیز نظیر این رأی را از عامه نقل کرده و به همه فقیهان عامه نسبت داده است.<sup>۱</sup> آنچه از برخی عبارات عامه مثل شافعی (متوفی ۲۰۴ق) در الأم، سرخسی حنفی (متوفی ۴۸۳ق)، ثعلبی مالکی (متوفی ۴۲۲ق) و ابن قدامه حنبلی (متوفی ۶۲۰ق) استفاده می‌شود این است که یک‌بار نزدیکی در عقد، برای تحقق احصان هر یک از مرد و زن کافی است. هرچند در جزئیات مسأله -مانند شرط آزادی، شمولیت نسبت به عقد فاسد و... - اختلافاتی دیده می‌شود.<sup>۲</sup>

همچنین محتمل است قول دوم نیز به قول سوم (آنچه از کشف اللثام نقل شد، نه نظر عامه) برگردد؛ زیرا در عبارات فقیهان تصریحی به لزوم مراعات حق شرعی زن توسط شوهر دیده نمی‌شود. بر اساس این عبارات، محصنه زنی است که شوهرش شرایط احصان را داشته باشد. در تحقق احصان مرد نیز تصریح شده که هرگاه مردی دارای همسری باشد که در عموم اوقات، امکان بهره‌جویی از او را داشته باشد، محصن است. بدیهی است که تمکن از بهره‌جویی، غیر از نفس بهره‌جویی است. بنابراین اگر مردی همسری داشته باشد که سابقاً یک‌بار با وی مجامعت کرده و هرگاه اراده مجامعت کند برای او فراهم باشد، ولی به هر دلیلی -مثلاً به خاطر نفرت از همسر- هیچ‌گاه سراغ وی نرود، محصن محسوب می‌شود و قهراً سبب می‌شود تا زن نیز به تبع او محصن به شمار رود. مگر اینکه گفته شود قول دوم ناظر به موارد متعارف است، و تحقق احصان را در جایی می‌داند که هر یک از زن و مرد، امکان بهره‌مندی از حق خود را داشته باشد. بنابراین مواردی را که مرد سال‌ها از همسرش کناره‌گیری کرده است، شامل نمی‌شود. شمول نسبت به چنین مواردی نیازمند کلام صریح، مانند عبارت کاشف اللثام است.

#### مستندات نظریه سوم

نظریه سوم در فقه امامی شاذ محسوب می‌شود و مورد توجه فقیهان قرار نگرفته است. به همین خاطر دلیل خاصی برای این نظریه در عبارات یافت نشد. هرچند کاشف اللثام بیان

۱. طوسی، الخلاف، ج ۵، ص ۳۷۱.

۲. شافعی، الأم، ج ۶، ص ۱۶۷؛ سرخسی، المبسوط، ج ۹، ص ۵۵؛ مالکی، التلقین، ج ۲، ص ۱۹۷؛ دمشقی، المغنی، ج ۱۲، صص ۳۱۴-۳۱۵؛ همان، ص ۳۳۱.

می‌کند که نص و نیز فتوای فقیهان همین است.<sup>۱</sup>

همچنین گذشت که ممکن است قول دوم به قول سوم (نظر کاشف اللثام، نه نظر عامه) بازگردد. بنابر صحت این ادعا می‌توان گفت آنچه به عنوان ادله قول دوم بیان شده است، در حقیقت ادله قول سوم است. قهراً مناقشاتی که در ذیل ادله بیان شد نیز پابرجا خواهد بود.

شیخ طوسی نیز در کتاب الخلاف پس از نقل قول عامه تصریح کرده که این قول دلیلی ندارد.<sup>۲</sup> با این حال ابن قدامه در اینجا به روایتی از پیامبر اشاره کرده است که در تعدادی از منابع حدیثی عامه نقل شده است: «خُذُوا عَنِّي، خُذُوا عَنِّي، قَدْ جَعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا، الْبِكْرُ بِالْبِكْرِ جَلْدٌ مِائَةٌ وَتَغْرِيْبٌ عَامٍ وَالثَّيْبُ بِالثَّيْبِ جَلْدٌ مِائَةٌ وَالرَّجْمُ.»<sup>۳</sup>

توضیح اینکه در سوره نساء درباره زنان ثیب و باکره که مرتکب فحشا شوند، به ترتیب، حبس دائمی در خانه و ایذاء<sup>۴</sup> تعیین شده است: «وَاللَّاتِي يَأْتِيَنَّ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا \* وَاللَّذَانِ يَأْتِيَانَهَا مِنْكُمْ فَادُّوهُمَا فَإِنْ تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَحِيمًا.»<sup>۵</sup>

بر اساس این حدیث، جعل سبیل مذکور در آیه به این معنا است که مجازات زنا باکره صد تازیانه و یک سال تبعید است و مجازات زنا باکره، صد تازیانه و سپس رجم است. ثیب یعنی زن شوهر دیده‌ای که با او نزدیکی شده است، چه شوهرش زنده باشد یا وفات کرده باشد و یا طلاق گرفته باشد.<sup>۶</sup>

با این حال، صرف نظر از سند حدیث، به نظر می‌رسد عبارت «الْبِكْرُ بِالْبِكْرِ» و «الثَّيْبُ بِالثَّيْبِ»، ناظر به جرم سحوق میان دو زن است نه زنا باکره و مرد و زن. از این روایت نیز دلالتی بر مدعای فقیهان عامه ندارد.

۱. اصفهانی، کشف اللثام، ج ۱۰، ص ۴۵۳.

۲. طوسی، الخلاف، ج ۵ ص ۳۷۲.

۳. قزوینی، سنن ابن ماجه، ج ۲، ص ۸۵۲؛ سجستانی، سنن ابی داود، ج ۴، ص ۴۴.

۴. برخی «ایذاء» را به معنای ملامت و سرزنش زبانی می‌دانند، و برخی زدن با کفش را نیز به ملامت افزوده‌اند. ن.ک: طبرسی، مجمع البیان، ج ۳، ص ۳۵.

۵. سوره نساء، آیات ۱۶-۱۵.

۶. جوهری، صحاح اللغة، ج ۱، ص ۹۵؛ جزری، النهاية، ج ۱، ص ۲۳۱؛ قرشی، قاموس قرآن، ج ۱، ص ۳۲۳.

## جمع بندی و نتیجه گیری

روشن شد که محصن و محصنه حقیقت شرعی نیستند، بلکه از واژگان عرفی هستند که با افزودن برخی قیود به آن، موضوع برای مجازات رجم قرار گرفته‌اند.

به مقتضای اطلاق آیه «الزَّانِيَةُ وَ الزَّانِي فَاجْلِدُوا...» مجازات هر فردی که مرتکب زنا شود، جلد است مگر اینکه به سبب دلیل خاص، خلاف آن اثبات شود.

بر پایه ادله و روایات وارد پیرامون قلمروی احصان، محصنه به زنی گفته می‌شود که افزون بر سایر شرایط مذکور در باب زنا (مانند بلوغ و عقل و آزادی) امکان بهره‌مندی جنسی از شوهر را به میزان متعارف داشته باشد.

همچنین تعبیر به «امکان جماع» مذکور در قانون مجازات اسلامی در تفسیر احصان زن (...امکان جماع از طریق قُبُل را با شوهر داشته باشد) دارای ابهام است و میزان این بهره‌مندی بیان نشده است. بر اساس آنچه از تحلیل ادله احصان استفاده شد، رفع ابهام از این ماده و اصلاح آن با عبارتی صریح‌تر مانند «امکان جماع به اندازه متعارف» ضروری به نظر می‌رسد.

## منابع و مآخذ

\* قرآن کریم.

۱. ابن ابی طالب، فاضل آبی، حسن، کشف الرموز فی شرح مختصر النافع، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۳، ۱۴۱۷ق.
۲. ابن براج، قاضی عبدالعزیز، المهذب، قم: مؤسسه نشر اسلامی، چ ۱، ۱۴۰۶ق.
۳. ابن فارس، احمد، معجم مقائیس اللغة، قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چ ۱، ۱۴۰۴ق.
۴. اردبیلی، عبدالکریم موسوی، فقه الحدود و التعزیرات، قم: مؤسسه النشر لجامعة المفید، چ ۲، ۱۴۲۷ق.
۵. اصفهانی، راغب، مفردات ألفاظ القرآن، لبنان: دار العلم، چ ۱، ۱۴۱۲ق.
۶. اصفهانی، فاضل هندی، محمد بن حسن، کشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۱۶ق.
۷. انصاری، مرتضی، کتاب النکاح، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، چ ۱، ۱۴۱۵.
۸. بغدادی، شیخ مفید، محمد بن محمد بن النعمان عکبری، أحكام النساء، قم: کنگره جهانی شیخ مفید، چ ۱، ۱۴۱۳ق.
۹. بهبهانی، محمداقرا، الحاشیة علی مدارک الأحكام، قم: مؤسسه آل البيت لإحياء التراث، چ ۱، ۱۴۱۹ق.

١٠. ثعلبي البغدادي، عبد الوهاب، التلقين في الفقه المالكي، [بى جا]: دار الكتب العلمية، ج١، ١٤٢٥ق.
١١. جزرى، ابن اثير، مبارك بن محمد، النهاية في غريب الحديث و الأثر، قم: مؤسسة مطبوعاتي اسماعيليان، ج١، [بى تا].
١٢. جوهرى، اسماعيل بن حماد، صحاح اللغة، بيروت: دار العلم للملايين، ج١، ١٤١٠ق.
١٣. حر عاملى، محمد بن حسن، تفصيل وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة، قم: مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ج١، ١٤٠٩ق.
١٤. حلبى، ابن زهره، حمزة بن على، غنية النزوع إلى علمى الأصول و الفروع، قم: مؤسسه امام صادق عليه السلام، ج١، ١٤١٧ق.
١٥. حلبى، محقق حلبى، جعفر بن حسن، شرائع الإسلام في مسائل الحلال و الحرام، قم: مؤسسه اسماعيليان، ج٢، ١٤٠٨ق.
١٦. حلبى، علامه حلبى، حسن بن يوسف، تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية، قم: مؤسسه امام صادق عليه السلام، ج١، ١٤٢٠ق.
١٧. \_\_\_\_\_، إيضاح الإشتباه، قم: مؤسسة النشر الإسلامى، ج١، ١٤١١ق.
١٨. حلبى، احمد بن محمد، المهذب البارع في شرح مختصر النافع، قم: دفتر انتشارات اسلامى، ج١، ١٤٠٧ق.
١٩. حلبى، يحيى بن سعيد، الجامع للشرائع، قم: مؤسسة سيد الشهداء عليه السلام العلمية، ج١، ١٤٠٥ق.
٢٠. خمينى، روح الله موسوى، تحرير الوسيلة، قم: دفتر انتشارات اسلامى، ج١، ١٣٦٦ش.
٢١. خويى، ابوالقاسم موسوى، مباني تكملة المنهاج، قم: مؤسسة احياء آثار الإمام الخويى، [بى تا].
٢٢. \_\_\_\_\_، معجم رجال الحديث، [بى جا]: مؤسسة الإمام الخويى الإسلامية، [بى تا].
٢٣. دمشقى صالحى، عبد الله بن أحمد قدامة، المغني، رياض: دار عالم الكتب، ج٣، ١٤١٧ق.
٢٤. زنجانى، موسى شيبيرى، كتاب نكاح، قم: مؤسسه راي پرداز، ج١، ١٤١٩ق.
٢٥. سجستانى، سليمان بن اشعث، سنن أبى داود، بيروت: المكتبة العصرية، [بى تا].
٢٦. سرخسى، محمد بن احمد، المبسوط، بيروت: دار المعرفة، ١٤١٤ق.
٢٧. شافعى، محمد بن ادريس، الأم، بيروت: دار المعرفة، ١٤١٠ق.
٢٨. شيرازى، ناصر مكارم، أنوار الفقاهة (كتاب الحدود)، قم: مدرسة الإمام امير المؤمنين عليه السلام، ج١، ١٤١٨ق.
٢٩. طباطبايى حائرى، على بن محمد، رياض المسائل، قم: مؤسسة آل البيت عليه السلام، ج١، ١٤١٨ق.
٣٠. طباطبايى، محمد حسين، الميزان في تفسير القرآن، [بى جا]: [بى نا]، [بى تا].
٣١. طبرسى، فضل بن حسن، المؤلف من المختلف بين أئمة السلف، مشهد: مجمع البحوث الإسلامية، ج١، ١٤١٠ق.
٣٢. \_\_\_\_\_، مجمع البيان في تفسير القرآن، تهران: ناصر خسرو، ج٣، ١٣٧٢ش.

۳۳. طریحی، فخر الدین، مجمع البحرين، تهران: کتابفروشی مرتضوی، چ ۳، ۱۶۱۶ق.
۳۴. طوسی، محمد بن حسن، فهرست کتب الشيعة، قم: نشر ستاره، چ ۱، ۱۴۲۰ق.
۳۵. \_\_\_\_\_، النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى، بيروت: دار الكتاب العربي، چ ۲، ۱۴۰۰ق.
۳۶. \_\_\_\_\_، رجال الطوسي، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۳، ۱۳۷۳ش.
۳۷. \_\_\_\_\_، الخلاف، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۰۷ق.
۳۸. طوسی، محمد بن علی بن حمزه، الوسيلة إلى نيل الفضيلة، قم: کتابخانه مرعشی، چ ۱، ۱۴۰۸ق.
۳۹. عاملی، شهید ثانی، زين الدين بن علي، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (المحشى - كلاتر)، قم: انتشارات داوری، چ ۱، ۱۴۱۰ق.
۴۰. فراهیدی، خليل ابن احمد، كتاب العين، قم: نشر هجرت، چ ۲، ۱۴۱۰ق.
۴۱. قرشی، علی اکبر، قاموس قرآن، تهران: دار الکتب الإسلامية، چ ۶، ۱۴۱۲ق.
۴۲. قزوینی، ابن ماجه، محمد بن یزید، سنن ابن ماجه، مصر: دار احیاء الکتب العربية، [بی تا].
۴۳. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافي، تهران: دارالکتب الإسلامية، چ ۴، ۱۴۰۷ق.
۴۴. گلپایگانی، محمدرضا موسوی، الدر المنضود في أحكام الحدود، قم: دار القرآن الکریم، چ ۱، ۱۴۱۲ق.
۴۵. لجنة الفقه المعاصر، الفائق في الأصول، قم: مرکز مدیریت حوزه های علمیه، چ ۵، ۱۴۴۱ق.
۴۶. مصری، محمد بن مکرم بن منظور، لسان العرب، بيروت: دار الفكر، چ ۳، ۱۴۱۴ق.
۴۷. مغربی، نعمان بن محمد ابن حیون، دعائم الإسلام، قم: مؤسسة آل البيت (عليه السلام)، چ ۵، ۱۳۸۵ش.
۴۸. نجاشی، احمد بن علی، رجال النجاشي، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، چ ۶، ۱۳۶۵ش.
۴۹. نجفی، محمدحسن، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، بيروت: دار إحياء التراث العربي، چ ۴، ۱۴۰۴ق.

# ماجرها

پژوهش‌های فقهی

دوفصلنامه علمی - پژوهشی

سال هفتم، شماره ۱۴، پاییز و زمستان ۱۴۰۲

## اشتراط الفاظ خاص در عقد نکاح معذورین<sup>۱</sup>

مهدی احمدی<sup>۲</sup>، مهدی سعادت‌نوبختی<sup>۳</sup>

### چکیده

با توجه به آثار کلیدی عقد نکاح، بحث از «نیاز یا عدم نیاز به الفاظ خاص» از چالش‌های مهم مسائل خانواده است. در فقه رایج شیعه، تحقق عقد نکاح در گرو الفاظ خاص دانسته شده و اغلب، عبارات «أنکحت»، «زوّجت» و «متّعت» را الفاظ خاص نکاح قلمداد کرده‌اند. آنان در این خصوص، میان معذور و غیرمعذور تفاوتی قائل نشده‌اند. روایات میثاق غلیظ، صیغه متعه، روایت ثعلبه، روایت حولاء و نیز سیره و اجماع و استصحاب، از ادله اشتراط الفاظ خاص شمرده شده است. در جانب دیگر، به دلایلی چون آیه «أوفوا بالعقود» و روایات چهارگانه «لکلّ قوم نکاح»، مهر قرآن، زن مضطر و عقد سکری به عنوان دلیل و شاهد بر عدم لزوم الفاظ سه‌گانه تمسک شده است. حاصل سنجش دلایل یادشده، نفی اشتراط الفاظ خاص در عقد نکاح افراد

ماجرها  
پژوهش‌های فقهی

اشتراط الفاظ خاص در عقد نکاح معذورین

تاریخ تأیید: ۴۰۲/۵/۲۳

۱. تاریخ دریافت: ۴۰۱/۹/۲۸

۲. عضو مرکز پژوهشی مؤسسه عالی فقه و علوم اسلامی. (نویسنده مسئول) javan30313@gmail.com

۳. عضو مرکز پژوهشی مؤسسه عالی فقه و علوم اسلامی. mssn124000@gmail.com

معذور است. روشن است که بر اساس مجموع ادله، اصل اشتراط لفظ در تحقق عقد شرعی نکاح، محرز بوده و بر این اساس، نکاح معاطاتی، باطل و فاقد اثر شرعی است.

**واژگان کلیدی:** الفاظ خاص عقد نکاح، نکاح معذورین، عقد متعه.

#### مقدمه

یکی از چالش‌های مسائل حقوقی خانواده، بحث از نیاز یا عدم نیاز به الفاظ خاص در صحت عقد نکاح است؛ چراکه نکاح صحیح، منشأ آثار و احکام مهم و فراوانی مانند محرمیت، حرمت ازدواج و وراثت است.

به ضرورت فقه<sup>۱</sup>، در تحقق نکاح، انشای لفظی معتبر است؛ بنابراین نکاحی که فاقد لفظ باشد، باطل است و دلیلی بر مشروعیت نکاح معاطاتی نیست. اما آیا این انشاء، منحصر به الفاظ سه گانه «زَوَّجْتُ»، «أَنْكَحْتُ» و «مَتَّعْتُ دَوَامًا» است و یا مطلق هر لفظی که رساننده نکاح باشد، کفایت می‌کند؟ این پرسش از ابتدا برای بسیاری از فقیهان مطرح بوده و غالب ایشان الفاظ خاص را شرط دانسته‌اند و نزاع تنها در این بوده که آیا آنچه عقد نکاح را تحقق می‌بخشد، فقط یکی از دو عبارت «زَوَّجْتُ» و «أَنْكَحْتُ» است و یا علاوه بر این دو، «مَتَّعْتُ» نیز کفایت می‌کند؟<sup>۲</sup> همچنین خلاصه دو ماده ۱۰۶۲ و ۱۰۶۶ قانون مدنی، اشتراط الفاظ دال صریح بر قصد ازدواج، در عقد نکاح است که البته از جهت شمولش نسبت به غیر الفاظ سه گانه و نیز لزومش نسبت به معذورین، مجمل است. اما ظاهر عبارت چهار تن از فقیهان<sup>۳</sup>، صحت نکاح با مطلق لفظ مفهم است و شیخ طوسی<sup>۴</sup> و ابن براج<sup>۵</sup> نیز فقط در

۱. شاهد این مدعا، ادعاهای اجماع و ضرورت از این فقیهان است: فیض، مفاتیح الشرائع، ج ۲، ص ۲۶۰؛ طباطبایی، ریاض، ج ۱۱، ص ۱۰؛ بحرانی، الحدائق، ج ۲۳، ص ۱۵۶؛ انصاری، کتاب النکاح، ص ۷۷؛ نجفی، جواهر، ج ۳۰، ص ۱۵۳؛ مراغی، العناوین، ج ۲، ص ۱۰۴؛ زنجانی، نکاح، ج ۹، ص ۳۱۰۸.
۲. همچنین نزاع در اشتراط ماضی بودن صیغه یا کفایت امر و مضارع است؛ مانند: حلی، السرائر، ج ۲، ص ۵۵۰؛ محقق، شرائع، ج ۲، ص ۲۱۷؛ علامه، تذکره، ص ۵۸۱؛ شهید اول، غایة المراد، ج ۳، ص ۷۴.
۳. منسوب به امام رضا علیه السلام، فقه الرضا علیه السلام، ص ۲۳۲؛ کاشانی، مفاتیح، ج ۲۱، ص ۳۴۱؛ بحرانی، الحدائق، ج ۲۴، ص ۱۲۴؛ اصفهانی، کشف اللثام، ج ۷، ص ۴۳.
۴. طوسی، النهاية، ص ۴۶۸.
۵. طرابلسی، المهذب، ج ۲، ص ۱۹۶.

صورتی که بانویی به ظاهر در حال مستی عقد کرده اما پس از بهبودی، به آن عقد رضایت داده و با مرد زندگی کرده است، الفاظ خاص نکاح را شرط نمی‌دانند.

این تحقیق می‌کوشد در راستای پاسخ به پرسش فوق، ادله احوال را طرح و بررسی نماید و قول به کفایت مطلق لفظ مفهم را در خصوص شخص معذور تقویت نماید. از همین جا روشن است که نکاح فاقد لفظ یا همان نکاح معاطاتی خارج از این تحقیق بوده و در بطلان آن خدشه‌ای نیست.

### پیشینه

در خصوص اشتراط لفظ در نکاح اشخاص دارای عذر، پژوهشی انجام نشده است. پژوهش‌ها همگی پیرامون اصل اشتراط لفظ در عقد نکاح انجام گرفته است که برخی با نقد ادله اعتبار لفظ، به نفی اعتبار آن تمایل یافته‌اند. در این باره می‌توان از «نقش صیغه لفظی در انشاء عقد نکاح از دیدگاه مذاهب اسلامی و قانون ایران»<sup>۱</sup> و «نکاح معاطاتی از منظر فقه»<sup>۲</sup> نام برد. پژوهش حاضر، اصل اعتبار لفظ را پذیرفته و تنها در خصوص افراد معذور به بررسی ادله اعتبار لفظ می‌پردازد.

### مفهوم شناسی

«الفاظ خاص» تعبیر به خصوصی نیست و عنوانی است برای اشاره به سه عبارت «أنکحت، زوّجت و متّعت دواماً» که با آن عقد دائم بسته می‌شود.<sup>۳</sup> در مقابل، «الفاظ غیر خاص» که عرفاً دال بر قصد نکاح هستند محدود نیستند؛ مانند: «اشتریتک بالمهر المعلوم» یا «وهبتک» یا «ملکتک نفسی بالمهر المعلوم» یا «بیا با مهر صد سکه، زندگی مشترک را شروع کنیم».<sup>۴</sup> «معذور»، اسم مفعول از ماده عذر و به معنای حجت و دستاویزی است که بدان استناد می‌شود و بر صاحب عذر گفته می‌شود.<sup>۵</sup> مراد از «معذور» و نکاح وی، نکاح کلیه افراد

ما اجتهاد

اشتراط الفاظ خاص در عقد نکاح معذورین

۱. محمودی، گونا، دانشگاه مذاهب اسلامی، دانشکده فقه و حقوق، کارشناسی ارشد، ۱۳۹۸ ش.

۲. هدایت‌نیا، فرج‌الله، مطالعات راهبردی زنان، تابستان ۱۳۸۷، ش ۴۰.

۳. کرکی، جامع المقاصد، ج ۱۳، ص ۹.

۴. همان، ص ۱۰.

۵. فراهیدی، کتاب العین، ج ۲، ص ۹۳.

معدور شرعی یا عقلی یا عقلایی است؛ مانند جاهل به حکم یا موضوع، مضطر، اکراه شده، فراموش کار، خطاکار و مست.

### باور فقیهان در اشتراط الفاظ خاص در عقد نکاح

عموم فقیهان اشتراط لفظ در عقد نکاح را ذیل دو عنوان بحث کرده‌اند؛ عقد نکاح و شرایط آن، و عنوان عقد متعه. در میان فقیهان متقدم، برخی مانند شیخ مفید در مقنعه و احکام النساء و شیخ صدوق در مقنع، بحث از اشتراط لفظ خاص را در عقد نکاح، مطرح نکرده و سید مرتضی و ابن جنید به صورت مختصر و اشاره‌ای متذکر آن شده‌اند و ظاهراً اولین فقیهی که به روشنی و تفصیل به اشتراط الفاظ خاص پرداخته، شیخ در مبسوط است.<sup>۱</sup> سپس مشهور فقیهان، الفاظ خاص را به شکل مطلق، در عقد نکاح شرط دانسته‌اند<sup>۲</sup> و گروهی نیز ادعای اجماع بر اشتراط الفاظ خاص دارند.<sup>۳</sup>

معدود مخالفان از فقیهان شیعه، فقه رضوی، فیض کاشانی، بحرانی و فاضل هندی<sup>۴</sup> هستند که در صحت نکاح، الفاظ خاص سه گانه «أنکحت، زوّجت و متّعت دواماً» را شرط نمی‌دانند؛ نه اینکه لفظ را مطلقاً شرط ندانند؛ فقه رضوی وجه استظهار عدم اشتراط الفاظ خاص را تقسیم نکاح به چهار وجه دائم، موقت، ملک یمین و تحلیل دانسته و با اینکه شرایط عقد دائم و موقت را به دنبال هم آورده و در عقد موقت به الفاظ صیغه پرداخته، ولی در عقد دائم اشاره‌ای به اشتراط الفاظ نکرده است. فیض کاشانی در بحث شرایط عقد نکاح، حق و مستفاد از اخبار را توقیفی نبودن عقود لازم دانسته است. بحرانی نیز وجه قرب و قوت در عدم اشتراط الفاظ خاص را نبود دلیل بر اشتراط دانسته، و مدعی شده اشاره به الفاظ سه گانه، از باب مثال رایج بوده نه اختصاص. وی برآیند اخبار را کفایت هر لفظ دال

سازمان  
پژوهشی

سال هفتم، شماره ۱۴، پائیز و زمستان ۱۴۰۲

۱. طوسی، المبسوط، ج ۴، ص ۱۹۳.

۲. حلی، السرائر، ج ۲، ص ۵۵۰؛ محقق حلی، شرائع، ج ۲، ص ۲۱۷؛ علامه، تذکرة، ص ۵۸۱؛ شهید اول، غایة المراد، ج ۳، ص ۷۴، کرکی، جامع المقاصد، ج ۱، ص ۱۷۸؛ یزدی، العروة الوثقی (المحشی)، ج ۵، ص ۵۹۶؛ مراغی، العناوین، ج ۲، ص ۱۰۴.

۳. مانند انصاری، کتاب النکاح، ص ۷۷؛ نجفی، جواهر، ج ۳۰، ص ۱۵۳؛ مراغی، العناوین، ج ۲، ص ۱۰۴.  
۴. منسوب به امام رضا علیه السلام، فقه الرضا علیه السلام، ص ۲۳۲؛ کاشانی، مفاتیح الشرائع، ج ۲، صص ۲۵۹ و ۲۶۰؛ بحرانی، الحدائق، ج ۲۳، ص ۱۶۶؛ اصفهانی، کشف اللثام، ج ۷، ص ۴۳.

بر ایجاب و قبول دانسته است. فاضل هندی نیز پس از قبول لفظ «مَتَّعْتُ» در عقد دائم، و پس از اینکه همانند بحرانی، نبود نص بر حصر لفظ را دلیل بر عدم اشتراط دانسته، ملاک صحت را دلالت لفظ بر مقصود، و حقیقت عرفی بودن آن در نکاح دانسته است. چه بسا بتوان سلار را نیز به این فقیهان اضافه نمود؛ چراکه او واجب را در عقد نکاح، ایجاب و قبول برشمرده، و نه الفاظ خاص<sup>۱</sup>، و فقط در نکاح متعه تلفظ به عقد را شرط نموده است.<sup>۲</sup>

برخی از فقیهان نیز مانند شیخ طوسی و ابن براج<sup>۳</sup>، فقط در صورتی که بانویی به ظاهر در حال مستی عقد کرده اما پس از بهبودی، به آن عقد رضایت داده و با مرد زندگی کرده است، الفاظ خاص نکاح را شرط نمی‌دانند. در نگاه این بزرگان، اشتراط الفاظ خاص در عقد بانوی مست، به دلیل خاص مقید شده و بر صورت عقد بدون قصد نکاح، با رضایت پسینی، صحه گذاشته شده است.

### ادله اشتراط الفاظ خاص در عقد نکاح

برای اشتراط الفاظ خاص در عقد نکاح به چهار گروه از ادله استدلال شده است که در ادامه هرکدام بررسی و نقد می‌شود.

#### دلیل اول: روایات

به روایات گوناگونی بر اشتراط الفاظ خاص در مطلق عقد نکاح تمسک شده است که می‌توان آنها را در سه قسم بیان نمود.

اول) روایات صیغۀ متعه: روایات متعددی دربارهٔ چارچوب صیغۀ متعه وارد شده است؛ مانند:

۱. روایت ضعیف ابان بن تغلب:

علي بن إبراهيم عن أبيه عن عمرو بن عثمان عن إبراهيم بن الفضل عن أبان بن تغلب و علي بن محمد عن سهل بن زياد عن إسماعيل بن مهران و محمد بن أسلم عن إبراهيم بن الفضل عن أبان بن تغلب قال: «قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام كَيْفَ أَقُولُ لَهَا إِذَا خَلَوْتُ بِهَا

۱. سلار، المراسم العلوية، ص ۱۴۷.

۲. همان، ص ۱۵۵.

۳. طوسی، النهاية، ص ۴۶۸؛ طرابلسی، المهذب، ج ۲، ص ۱۹۶.

قَالَ تَقُولُ أَتَزَوَّجُكَ مُتَعَةً عَلَى كِتَابِ اللَّهِ وَ سُنَّةِ نَبِيِّهِ ﷺ لَا وَاْرِثَةَ وَلَا مَوْوُثَةً كَذَا وَ كَذَا  
يَوْمًا وَ إِن شِئْتَ كَذَا وَ كَذَا سَنَةً بِكَذَا وَ كَذَا دِرْهَمًا وَ تُسَمِّي مِنَ الْأَجْرِ مَا تَرَاضِيئُمَا عَلَيْهِ  
قَلِيلًا كَانَ أَمْ كَثِيرًا فَإِذَا قَالَتْ نَعَمْ فَقَدْ رَضِيَتْ فِيهِ امْرَأَتَكَ وَ أَنْتَ أَوْلَى النَّاسِ بِهَا قُلْتُ  
فَإِنِّي أَسْتَحْيِي أَنْ أذْكَرَ شَرْطَ الْأَيَّامِ قَالَ هُوَ أَضْرُّ عَلَيْكَ الْحَدِيثُ».

افزون بر کلینی که به سه طریق این روایت را آورده<sup>۱</sup>، شیخ نیز از کافی، حدیث را با طریق  
اول آن، نقل نموده است<sup>۲</sup>؛ اما هر سه طریق، ضعیف هستند؛ چراکه ابراهیم بن فضل  
هاشمی توثیق ندارد و برای اعتبار سند، راهی جز مبنای آمدن او در اسناد کافی نیست؛ که  
مخدوش بودن این مبنا ثابت شده است.<sup>۳</sup>

طبق نقل، حضرت با جمله خبری «تقول» امر به به‌کارگیری الفاظ «أتزوجک...» نموده  
است. محقق خوبی نیز روایت را دال بر اشتراط لفظ در عقد نکاح می‌داند؛ با این مقدمات  
که اولاً سائل، مفروض گرفته که باید چیزی بگوید و از کیفیت آن می‌پرسد؛ ثانیاً عقد دائم  
نسبت به موقت اولویت دارد؛ و ثالثاً لزوم پاسخ بانو، به «نعم» که لفظ و کلمه است.<sup>۴</sup>  
اشکال به این استدلال آن است که اولیوی وجود ندارد؛ زیرا در باب متعه قیودی خاص  
وجود دارد که در نکاح دائم نیست؛ مثلاً در عقد دائم، اگر مهر تعیین نشود، عقد باطل  
نیست؛ همچنین احتمال هست سخت‌گیری در عقد با الفاظ خاص در متعه، به دلیل  
جداسازی آن از زنا بوده که در آن زمان، مسأله مورد توجهی بوده است.

محقق زنجانی نیز روایت را به دو بیان، دال بر عدم اشتراط صیغه خاص دانسته است؛  
اول آنکه ظاهر لفظ از باب مثال است؛ مانند بسیاری از خصوصیات که برای انشای عقد یاد  
شده. دوم آنکه حضرت، رضایت را پس از گفتن «نعم» بر آن مترتب کرده است و گویا تمام  
ملاک، ابراز رضایت است؛ بدون اینکه بین لفظ بودن یا نبودن مبرز فرقی باشد.<sup>۵</sup>  
اما بیان اول ایشان برای دست کشیدن از روایت کافی نیست؛ چون ظاهر لفظ آن است که

۱. کلینی، الکافی، ج ۵، ص ۴۵۵، باب شروط المتعة، ح ۳.  
۲. طوسی، تهذیب الاحکام، ج ۷، ص ۲۶۶، باب ۲۴، ح ۷۰.  
۳. سبحانی، کلیات علم رجال، صص ۳۵۵-۳۷۶.  
۴. خوبی، موسوعة، ج ۳۳، ص ۱۲۹.  
۵. زنجانی، نکاح، ج ۹، صص ۳۱۲۰-۳۱۱۹.

صیغه خاص در متعه (و نه عقد دائم) لازم است و حضرت عبارات لازم و راجح در صیغه را یکجا بیان کرده است؛ مانند عبارت «متعۀ» که راجح است و بیان مدت و میزان مهر که لازم است. این شکل بیان در کلمات معصومین نمونه‌های مشابهی دارد؛ از جمله در بیان حقوق همسر بر شوهر می‌فرماید: «يُشْبِعُهَا وَيَكْسُوهَا وَإِنْ جَهَلْتَ غَفَرَ لَهَا»<sup>۱</sup>؛ در حالی که بخشش خطای زوجه از حقوق زوجه دانسته نشده است.<sup>۲</sup> و یا غسل جمعه که در میان غسل‌های واجب بیان شده است.<sup>۳</sup> به عبارت دیگر، در بین این روایات، جمع بین حکم راجح و واجب رخ داده است و شاید اینکه گروهی از فقیهان از این روایت، اشتراط لفظ خاص را فهمیده‌اند، متأثر از همان سبک سخن معصومین است و لذا برخی احکام روایت را لازم دانسته‌اند.

البته بیان دوم ایشان صحیح به نظر می‌رسد؛ گرچه نافی اصل لفظ در قبول است نه لفظ خاص؛ و در توضیح آن باید گفت: «فَقَدْ رَضِيَتْ» فرع بر «نعم»، و «نعم» کاشف از رضایت است؛ پس صرف رضایت کافی است. به علاوه عبارت «إِذَا قَالَتْ نَعَمْ» بر اساس تفاهم عرفی، کنایه است. مثل اینکه در عرف می‌گویند: «فلانی هنوز بله نگفته، و اگر بله بگوید کار تمام است»؛ درحالی‌که خصوصیتی برای لفظ بله وجود ندارد. حتی اگر ذاتاً چنین تفاهمی پذیرفته نشود و از روایت خصوصیت فهمیده شود، به سبب قرینه خارجی باید از این خصوصیت دست کشید؛ زیرا در فقه مسلم است که «قَبِلْتُ» در جواب، کافی است؛ پس خصوصیتی برای لفظ «نَعَمْ» نیست.

خلاصه آنکه این روایت، نه تنها دلیل بر لزوم صیغه خاص در عقد نکاح نیست؛ بلکه مؤید جواز قبول با لفظ دال بر نکاح است؛ چراکه متعه در این جهت، خصوصیت ندارد.

۲. روایت ضعیف ثعلبه:

روایت دیگر در بیان صیغه عقد متعه، روایت ثعلبه است:

علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي نصر عن ثعلبة قال: «تَقُولُ أَتَزَوَّجُكِ مُتَعَةً عَلَيَّ كِتَابِ اللَّهِ وَ سُنَّةِ نَبِيِّهِ ﷺ نِكَاحًا غَيْرَ سَفَاحٍ وَ عَلَيَّ أَنْ لَا تَرْتِنِي وَ لَا أَرْتِكَ كَذَا وَ كَذَا

۱. کلینی، الکافی، ج ۵، صص ۵۱۰ و ۵۱۱، باب حق...، ح ۱.

۲. ن: علامه، تحریر الأحکام، ج ۳، ص ۵۸۷؛ سیفی، دلیل تحریر الوسيلة - احکام الأسرة، صص ۲۹-۳۱.

۳. کلینی، الکافی، ج ۳، ص ۴۰، باب انواع...، ح ۲.

يَوْمًا بِكَذَا وَكَذَا دِرْهَمًا وَعَلَىٰ أَنْ عَلَيْكَ الْعِدَّةُ.<sup>۱</sup>

روایات حدیث از اجلا هستند اما اشکال ضعف سند و موقوفه بودن به روایت وارد است؛ به هر حال صورت استدلال بدین شکل است که گرچه موضوع روایت، عقد متعه است و با جمله خبری «تقول» لزوم الفاظ خاص برداشت می‌شود و احکامی هم مانند عدم ارث زوجین در حدیث آمده که با دلیل خارجی، اختصاصش به متعه معلوم است، اما اصل لزوم صیغه خاص، اختصاص به متعه ندارد و از آن الغای خصوصیت می‌شود.

محقق زنجانی استدلال به این روایت را از گروهی نقل کرده<sup>۲</sup> و بدین وجه نقد می‌کند که به احتمال قوی، روایت ناظر به سخنان مقدماتی است که باید با بانو قرار بگذارد و خصوصیات و احکام متعه را متذکر شود؛ نه اینکه تمام اموری که در روایت آمده، در صیغه نکاح لازم باشد. همچنین با توجه به اینکه عقد ازدواج منحصر به صورت مذکور در روایت نیست، محتمل است صیغه یاد شده از باب مثال باشد.

۳. صحیح هاشم

محمد بن یحیی عن عبد الله بن محمد عن ابن أبي عمير عن هشام بن سالم قال: «قُلْتُ كَيْفَ يَتَزَوَّجُ الْمُتَعَةَ قَالَ تَقُولُ يَا أُمَّةَ اللَّهِ أَتَزَوَّجُكَ كَذَا وَكَذَا يَوْمًا بِكَذَا وَكَذَا دِرْهَمًا الْحَدِيثُ.»<sup>۳</sup>

استدلال به این صحیح مانند روایت ثعلبه است. گرچه برخی احکام یاد شده در آن حدیث را نیاورده است ولی اشکال آن، همان اشکال حدیث ثعلبه است. این نکته را نیز باید اضافه نمود که لازمه ذکر مثال، جواز معاطات نیست؛ چراکه احتمال شرطیت اصل لفظ، کافی است تا بگوییم این گونه عبارات صیغه، دال بر عدم لزوم صیغه خاص است. (دوم) صحیح میثاق غلیظ: کلینی نقل کرده است:

محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد عن ابن محبوب عن أبي أيوب عن بريد العجلي قال: «سَأَلْتُ أَبَا جَعْفَرٍ عليه السلام عَنْ قَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ: وَ أَخَذْنَا مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا قَالَ الْمِيثَاقُ

ماهنامه  
پژوهش‌های فقهی

سال هفتم، شماره ۱۴، پائیز و زمستان ۱۴۰۲

۱. همان، ج ۵، باب شروط المتعة، ص ۴۵۵، ح ۴.  
۲. زنجانی، کتاب نکاح، ج ۹، صص ۳۱۲۲-۳۱۲۳.  
۳. کلینی، الکافی، ج ۵، صص ۴۵۵-۴۵۶، ح ۵.

هِيَ الْكَلِمَةُ الَّتِي عُقِدَ بِهَا النِّكَاحُ وَ أَمَّا قَوْلُهُ غَلِيظًا فَهُوَ مَاءُ الرَّجُلِ يُفْضِيهِ إِلَى امْرَأَتِهِ.<sup>۱</sup>  
 امام صادق علیه السلام، در جواب برید عجلی که مراد خداوند از آیه شریفه «وَ أَخَذْنَا مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا» را پرسیده، میثاق را همان عبارتی دانستند که با آن عقد نکاح منعقد شده، و غلیظ را منی ای که مرد به همسرش منتقل می‌کند.

روایت، صحیحه است و صاحب مستند، آن را مؤید و محقق خوبی، دلیلی روشن دانسته<sup>۲</sup>، بدون آنکه بیانی بر این مدعا ذکر کنند؛ البته در وجه استدلال، ممکن است گفته شود که حضرت میثاق را الفاظی دانسته‌اند که عقد نکاح با آن محقق می‌شود، و «ال» در «الکلمة» عهد ذهنی است. به‌علاوه حضرت در مقام بیان «ما به يُعَقَّد» است؛ پس الفاظ معهود در ذهن برید، که راوی عادی نبوده<sup>۳</sup>، همان الفاظ خاص عقد است.

در نقد این استدلال باید گفت گرچه روایت، دلالت بر اشتراط اصل لفظ در عقد دارد، اما دلالتش بر لزوم الفاظ خاص در نکاح خدشه‌دار است و نمی‌توان «ال» در «الکلمة» را عهد ذهنی دانسته و مدعی شد که سیره و معهود در زمان امام باقر علیه السلام همان به‌کارگیری الفاظ خاص در عقد نکاح بوده؛ چراکه چنین سیره‌ای ثابت نیست، و «ال» در «الکلمة» اگر ظاهر در ال جنس نباشد، ظاهر در ال عهد نیز نیست. همچنین طبق گزارش اهل لغت<sup>۴</sup> واژه «کلمه»، لفظ یا الفاظی اعم از کلمه مصطلح و الفاظ خاص است؛ اما در قرآن کریم در موارد متعدد در غیر لفظ به کار رفته است. در این منظر، کلمه چون به لفظ و زبان می‌آید حقیقتی روشن است: «إِنَّهُ لَحَقُّ مِثْلٍ مَّا أَنْتُمْ تَنْطِقُونَ»<sup>۵</sup>؛ و ظاهراً به دلیل همین بداهتش در قرآن کریم در مورد حقایق به کار رفته است؛ از این رو است که توحید و حضرت عیسی علیه السلام «کلمه»، یعنی «الفاظ روشن الهی» هستند؛ چراکه از اتفاق لغویین بر ملفوظ بودن کلمه، نمی‌توان دست برداشت. محقق زنجانی روایت را مؤید لزوم به‌کارگیری لفظ در عقد نکاح دانسته، و برای عدم

ما اجتهاد  
 پژوهش‌های فقهی

اشتراک الفاظ خاص در عقد نکاح معذورین

۱. همان، ص ۵۶۱، ح ۱۹.

۲. نراقی، مستند الشیعة، ج ۱۶، ص ۸۴؛ خوبی، موسوعة، ج ۳۳، ص ۱۲۹.

۳. برید از اصحاب اجماع است. (ر: کشی، الرجال، ص ۲۳۸).

۴. مثل: زمخشری، أساس البلاغة، ج ۳؛ ص ۱۶۶؛ طریحی، مجمع البحرین، ج ۶؛ ص ۱۵۵؛ ابن فارس، معجم المقاییس، ج ۵، ص ۱۳۱.

۵. سورة ذاریات، آیه ۲۳.

دلالت روایت بر لزوم صیغه خاص، به دو دلیل استناد نموده است: اول آنکه در هر عقدی تمام این مراحل طی نشده و انزال صورت نمی‌گیرد. روایت هم که میثاق را به صیغه عقد و انشای لفظی تفسیر کرده، ممکن است ناظر به فرد متعارف بوده؛ زیرا انشای عقد به طور متعارف با لفظ انجام می‌گیرد نه با فعل. پس اگر مراد از «میثاق»، عقد باشد، اخص از مدعا خواهد بود؛ چون قید احترازی «غلیظ» برای آن آمده، در حالی که غلیظ در تمام عقود، وجود ندارد و خود این اشکال، شرطیت لفظ در عقد را زیر سؤال می‌برد. دوم آنکه به کارگیری «کلمه» در معنای مخلوقات الهی، در قرآن و غیر آن شایع است. پس احتمال می‌رود که «کلمه» در روایت غیر لفظ باشد.<sup>۱</sup>

اشکال دلیل اول ایشان آن است که گرچه ظاهر آیه، غالبی بودن قید «غلیظ» است، اما این با حتمی بودن «میثاق» و خصوصیت داشتن آن، منافات ندارد؛ چراکه آنچه مانع پس گرفتن مهریه است، اصل میثاق است که غالباً غلیظ نیز هست؛ بنابراین غلیظ ناظر به فرد متعارف و به اصطلاح، قید غالبی است و قید غالبی مانع از اطلاق نیست.

به عبارت دیگر، خداوند از سنت پایبندی عرب به عهد و میثاق استفاده کرده و پس گرفتن مهریه را که نقض این سنت است، مایه تعجب دانسته است. پس غلیظ نبودن میثاق در جایی که انزال وجود ندارد، منافاتی با اصل میثاق ندارد؛ بدین شکل که کلمه، «عقد بها النکاح» است؛ ولی بدون غلظت. اشکال دلیل دوم ایشان آنکه بر فرض، کاربرد «کلمه» در غیر لفظ، شایع باشد، در این روایت ظهور در الفاظ دارد؛ چراکه برای آن، صفت «عقد بها النکاح» به کار رفته که ظهور عرفی در عقد لفظی دارد و عقد با کلمه یعنی عقد با لفظ؛ پس ظهوری در غیر عقد و سایر مخلوقات ندارد؛ بلکه الفاظ خاص صیغه نکاح از این عبارت برداشت نمی‌شود.

پس این روایت به دو دلیل ظهور در لزوم صیغه خاص ندارد؛ اول اطلاق «الكلمة التي عقد بها النکاح» است که شامل غیر الفاظ خاص نیز می‌شود. دوم آنکه این روایت به سنتی بین مردم اشاره دارد که عقد لفظی به کار می‌برند؛ اما روایت در مقام بیان این نیست که

۱. زنجانی، کتاب نکاح، ج ۹، ص ۳۱۱۰.

سنت، به کارگیری الفاظ سه‌گانه بوده و بدون آن عقد نکاح، باطل باشد. مؤید این مدعا آنکه مطابق روایتی با سند ضعیف از امام باقر علیه السلام که طبرسی آن را نقل کرده، و البته به حسن و ابن سیرین و ضحاک و قتاده و سدی نیز نسبت داده است، میثاق غلیظ، عهدی است که زوج به هنگام عقد بر «امساک به معروف» یا «تسریح به احسان» می‌بندد.<sup>۱</sup> طبق این احتمال، اصلاً نمی‌توان روایت را دستاویز برای اشتراط لفظ قرار داد. اما به هر حال دلالت بر لزوم اجمالی لفظ در عقد نکاح در حال اختیار دارد؛ گرچه از جهت الفاظ خاص بودن یا کفایت مطلق لفظ، در مقام بیان نیست.

(سوم) روایت ضعیف کلمة الله: میرزای نوری چنین نقل نموده است:

و في حديث الحولاء بالسند المتقدم قال: «فَقَالَتِ الْحَوْلَاءُ ... فَمَا لِلنِّسَاءِ عَلَى الرَّجَالِ؟ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَخْبِرْنِي أَخِي جَبْرَيْلُ وَ لَمْ يَزَلْ يُوصِينِي بِالنِّسَاءِ حَتَّى ظَنَنْتُ أَنْ لَا يَحِلُّ لِرَوْجِهَا أَنْ يَقُولَ لَهَا أَفَّ يَا مُحَمَّدُ اتَّقُوا اللَّهَ عَزَّ وَ جَلَّ فِي النِّسَاءِ فَإِنَّهُنَّ عَوَانٌ بَيْنَ أَيْدِيكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ عَلَى أَمَانَاتِ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ مَا اسْتَحْلَلْتُمْ مِنْ فُرُوجِهِنَّ بِكَلِمَةِ اللَّهِ وَ كِتَابِهِ مِنْ فَرِيضَةٍ وَ سُنَّةٍ وَ شَرِيعَةِ مُحَمَّدٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ﷺ الْحَدِيثُ».<sup>۲</sup>

بانویی شکایت شوهرش را پیش رسول خدا صلی الله علیه و آله می‌برد و ایشان در پاسخ، حقوق مرد را بر همسرش، برای او بیان می‌دارند و حضرت در مقام بیان حقوق، به این نکته اشاره می‌کنند که مردها با کلمه الهی، زن را بر خود حلال می‌کنند.

سند روایت ضعیف است؛ زیرا مراد از سند متقدم در کلام میرزای نوری، حدیث پیشین کتابش است که دعائم بدون سند از رسول خدا صلی الله علیه و آله نقل کرده و در واقع منبع روایت، دعائم است و در منابع شیعی نیامده است.<sup>۳</sup> سید مرتضی<sup>۴</sup> نیز در مقابله با عامه و در مقام نفی اشتراط شاهد برای عقد ازدواج، این روایت را از خودشان نقل کرده و مراد از «کلمة الله» را آن می‌داند که مزوج، «زوجت» و متزوج، «تزوجت» بگوید؛ پس در تحقق نکاح، شرط دیگری غیر از این الفاظ وجود ندارد.

۱. طبرسی، مجمع البیان، ج ۳، ص ۴۲.

۲. نوری، مستدرک، ج ۱۴، صص ۲۵۲-۲۵۳، ح ۱۶۶۲۷-۲.

۳. سرخسی، المیسوط، ج ۵، ص ۵۹.

۴. شریف مرتضی، الانتصار، صص ۲۸۱-۲۸۳.

همچنین روایت از جهت دلالت نیز مشکل دارد؛ زیرا از آن ثابت نمی‌شود که «کلمة الله» صرفاً لفظ و آن هم الفاظ صیغه خاص نکاح باشد؛ خصوصاً که «کلمة الله» در غیر لفظ نیز کاربرد دارد.

### دلیل دوم: شهرت قطعی و ادعای اجماع مستفیض

دلیل دوم بر اطلاق اشتراط الفاظ خاص در عقد نکاح، وجود شهرت قطعی و ادعاهای اجماع متعدد است. به بیان محقق زنجانی در این باره، گروهی از فقیهان، صیغه را در انشای نکاح لازم دانسته‌اند، اما همگی لزوم لفظ را در انشای نکاح مفروغ‌عنه گرفته‌اند، و بحث‌شان در خصوصیات الفاظ است؛ مانند اینکه باید ماضی باشد یا نه؟ پس اعتبار لفظ برای انشاء، مورد اتفاق شیعه و عامه است و این مسئله از مسائل مورد ابتلا است؛ اگر خلاف این طریق، طریق دیگری بود ظاهر می‌شد.<sup>۱</sup>

درست است که در متقدمان چندان مخالفی پیدا نشده، اما باید به چهار نکته توجه داشت: اول آنکه به جز فقه رضوی (که صیغه خاص را شرط نکرده) تا پیش از شیخ، به ندرت بحث اشتراط لفظ خاص در نکاح مطرح شده است؛ کتبی مانند مسائل علی بن جعفر، نوادر، دعائم و خصوصاً مهذب<sup>۲</sup> با اینکه به عقد نکاح پرداخته‌اند، به شرط ذکر لفظ خاص در عقد اشاره نکرده‌اند و فقط سیدمرتضی به شکلی مستدل به اشتراط دو لفظ خاص پرداخته<sup>۳</sup> که بدان اشاره خواهد شد. پس محتمل است گروهی از جمله کلینی که روایت «تزوِجُ و ربَّ الکعبه» را نقل نموده<sup>۴</sup> به عدم اشتراط الفاظ خاص، دست‌کم در فرض عذر باور داشته باشند.

دوم آنکه اشتراط صیغه نکاح، اعم از صیغه خاص با الفاظ سه گانه است و نمی‌توان به همه فقیهان نسبت داد مرادشان از صیغه، الفاظ سه گانه است.

سوم آنکه بر فرض اجماعی وجود داشته باشد، مدرکی یا محتمل المدرک است؛ چرا که

۱. زنجانی، کتاب نکاح، ج ۹، ص ۳۱۰۸.

۲. او در ج ۲، ص ۱۷۹ شرایط نکاح دائم را برشمرده اما به الفاظ خاص در عقد اشاره نکرده و در ص ۲۳۹ در امور واجب در عقد متعه فقط تعیین اجل و اجر را برشمرده بدون ذکر لفظ خاص.

۳. شریف مرتضی، الناصریات، صص ۳۲۴-۳۲۷.

۴. کلینی، الکافی، ج ۵، ص ۴۶۷، باب النوادر، ح ۸.

از بعضی روایات برمی آید تلفظ به لفظ، شرط تحقق عقد است که می تواند مستند مجمعی، همین روایات باشد.

چهارم آنکه مخالفت با اطلاق سخن مجمعی یا مشهور (و نه تصریحشان) مانعی ندارد؛ کلام مشهور در اشتراط الفاظ خاص در نکاح، به اطلاقش شامل نکاح جاهل، عاجز، مضطر و مانند آن نیز می شود و می توان از باب اخذ به قدر متیقن در دلیل لبی، از این اطلاق دست کشید.

#### دلیل سوم: سیره و ارتکاز متشرعان بر عقد با لفظ خاص

صاحب عناوین<sup>۱</sup>، در رد معاطات در نکاح، سیره مسلمین را بر اعتبار عقد خاص نکاح، به اندازه ای بدیهی می داند که زنان و کودکان نیز از آن آگاهند؛ و چنین سیره ای را به پیش از اسلام و بلکه همه ادیان نسبت می دهد.

دقت در این نکته لازم است که منظور ایشان از سیره، سیره متشرعان است؛ در حالی که احتمال دارد این سیره از فتوای فقیهان گرفته شده باشد. لزوم لفظ خاص هم، موافق احتیاط بوده؛ بنابراین احتمال دارد فتوای بسیاری از فقیهان به لزوم لفظ خاص، از باب احتیاط باشد. شاهد احتیاط، شرایطی است که پس از آن، از باب احتیاط آورده اند: عقد ماضی و عربی باشد و مانند آن. علاوه بر اینکه ارتکاز و سیره ای بر لزوم الفاظ خاص نسبت به معذورین ثابت نیست؛ همان طور که در سرزمین های دور از مدینه مانند ایران، عدم ثبوت سیره، قوت می یابد، و خواهد آمد که بر فرض وجود سیره، به قدر متیقن آن اخذ می شود. همچنین صاحب عناوین، دلیلی بر ادعاهای سیره پیش از اسلام و سیره نزد ادیان دیگر و معروفیت لزوم عقد با الفاظ خاص نزد کودکان و زنان نیاورده است. بدیهی بودن اطلاق لزوم عقد با الفاظ خاص نیز با وجود مخالف از شیعه و عامه معنا ندارد.

ماجتهاد  
پایه های فقه

اشتراک القاطن خاص در عقد نکاح معذورین

۱. مراغی، العناوین، ج ۲، ص ۱۰۴.

## دلیل چهارم: توقیفی بودن نکاح شرعی

دلیل چهارم به بیان فاضل آبی آن است که تملیک شرعی بضع، متوقف بر اذن شارع است و الفاظ سه گانه، توقیفی است و اذنی بر کفایت سایر الفاظ وجود ندارد؛ پس محقق عقد نیست.<sup>۱</sup> محقق زنجانی نیز علاوه بر تسلیم بین فقیهان، نداشتن دلیلی بر صحت نکاح معاطاتی را دلیل بطلان آن و لزوم عقد خاص در نکاح می‌داند.<sup>۲</sup> توضیح آنکه شارع، نکاح مردم جاهلی را بسیار تغییر داده و برای آن، شرایط و آثار خاص قرار داده است؛ پس تحقق چنین عقدی نیاز به دلیل شرعی دارد. اما بر صحت نکاح بدون الفاظ خاص، چنین دلیلی وجود ندارد؛ همان طور که بر نکاح بدون لفظ، دلیلی وجود ندارد.

توجه به این نکته لازم است که نکاح در منظر این فقیهان، عقدی تبعیدی است و نه صرف التزامی عقلایی، و برای همین، جوامع غیرمسلمان را به آثار و شرایط نکاح شرعی ملتزم نمی‌دانند؛ در حالی که اصل عقد نکاح، مفهومی عقلایی در بین همه عقلا است که متعلقش زوج و زوجه است و ایجاد زوجیت می‌کند. شارع این مفهوم را صحیح دانسته و برای آن حدودی مشخص کرده است و دلیلی بر تبعیدی بودن الفاظ عقد نکاح وجود ندارد؛ همان طور که فاضل هندی به نبود نص استدلال نموده است.<sup>۳</sup> مثال‌های ناقص نیز مغل نیست؛ چراکه احکام و آثار عقد، جزء ماهیت عقد نیست. از طرفی عموماتی چون «المؤمنون عند شروطهم»<sup>۴</sup> و «أوفوا بالعقود»<sup>۵</sup> شامل عقد نکاح با لفظ مفهوم نیز هست؛ و اگر همانند ادعای سیره<sup>۶</sup> بر لزوم عقد لفظی در نکاح، ادعای اجماع شود، به قدرمتیقن آن اخذ کرده و عمومات را در خصوص نکاح مختار و عامد تخصیص می‌زنیم.

ماهیت  
پایه‌های فقه

سال هفتم، شماره ۱۴، پاییز و زمستان ۱۴۰۲

۱. آبی، کشف الرموز، ج ۲، ص ۹۶.
۲. زنجانی، کتاب نکاح، ج ۹، ص ۳۱۱۲.
۳. اصفهانی، کشف اللثام، ج ۷، ص ۴۳.
۴. عاملی، وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۲۷۶، باب ۲۰، ح ۴.
۵. سوره مائده، آیه ۱.
۶. مانند: مکارم شیرازی، کتاب النکاح، ج ۱، ص ۸۹.

### دلیل پنجم: استصحاب بقای حرمت یا عدم زوجیت

از دیگر اموری که ممکن است مستند قول به لزوم اشتراط الفاظ خاص قرار گیرد، استصحاب بقای حرمت یا عدم زوجیت است؛ بدین بیان که پس از عقد بدون الفاظ خاص، شک در تحقق زوجیت می‌شود؛ بنابراین استصحاب عدم زوجیت یا بقای حرمت زن و مرد بر هم جاری خواهد بود. نتیجه عدم صحت عقد با الفاظ غیر خاص است. باید در نظر داشت که این دلیل با نبود دلیل بر صحت به‌کارگیری الفاظ غیر خاص، قابل قبول است (و الأصل دلیل حیث لا دلیل)؛ درحالی که ادله متعددی بر صحت عقد در فرض عذر هست که خواهد آمد.

### دلیل ششم: لزوم هرج و مرج

دلیل دیگری که ممکن است اقامه شود، لزوم هرج و مرج و اختلال نظام است؛ به این بیان که با کنار گذاشتن الفاظ خاص، ازدواج دستمایه هوسبازان قرار خواهد گرفت؛ با اینکه نکاح امری مهم است و بنابراین نیاز به سببی روشن دارد.<sup>۱</sup> در نقد این دلیل می‌توان گفت در نکاح غیر معذور، الفاظ سه‌گانه شرط است و آنچه می‌ماند نکاح معذور است که در آن لفظ دال بر نکاح، و نیز سایر شروط نکاح، از جمله تعیین نوع نکاح و مهر و در عده نبودن بانو شرط است. به علاوه، ثبت محضری نیز جلوی سوء استفاده را خواهد گرفت. نیز ممکن است مانند فقه رضوی<sup>۲</sup> عقد نکاح را با لزوم شاهد ولی و تعیین مهر محکم نمود؛ پس جایی برای اختلال نظام پیش نمی‌آید.

### دلیل هفتم: وجود لفظ خاص، فارق نکاح و زنا

شیخ انصاری، فارق نکاح و سفاح را الفاظ عقد نکاح دانسته است.<sup>۳</sup> اشکال این سخن آن است که وطی در نکاح با قصد و عنوان زوجیت است و نیز نکاح، مسبوق به انشای زوجیت

ما اجتهاد  
پایه‌های فقه

اشترط القاطن خاص در عقد نکاح معذورین

۱. مراغی، العناوین، ج ۲، ص ۱۰۴.

۲. منسوب به امام رضا علیه السلام، فقه الرضا علیه السلام، ص ۲۳۲.

۳. انصاری، کتاب النکاح، ص ۷۷.

است؛ برخلاف زنا که بدون انشای زوجیت است. پس باید منظور شیخ این باشد که اگر پیش از وطی، انشای لفظی وجود داشته ارتباط، نکاح، و گرنه زنا است؛ پس سخن شیخ نافی لفظ مُفهم در نکاح نیست.

### ادله صحت با مطلق لفظ رساننده عقد نکاح

از آنچه گذشت دلیل قابل اعتنایی برای اطلاق اشتراط الفاظ سه‌گانه به دست نیامد. در ادامه ادله صحت نکاح بدون الفاظ خاص بررسی می‌شود.

#### دلیل اول: عمومات کتاب

عمومات عقد نکاح در قرآن کریم، دو قسم‌اند:

اول: عموم آیه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»: معنای عقد «قرارداد و توافق» است و مراد از عقود، عقود عرفی است؛ پس هر آنچه عرفاً عقد است، دلیل «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» شاملش می‌شود. نیز عقود جمع محلی به ال است که چنین جمعی افاده عموم می‌کند؛ چراکه ال در آن برای استغراق است، پس شمول دارد. پس «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» همه مواردی از نکاح را که لفظ خاص در آن نیست، اما عرفاً عقد است، شامل می‌شود؛ اعم از عقد با لفظ خاص و یا مطلق لفظ مفهم. همچنین معذور و عامد را نیز شامل است؛ البته در مورد نکاح شخص عامد به‌خاطر ادله گذشته (مانند سیره مؤید به شهرت قطعی)، نمی‌توان قائل به جواز شد و لذا «أَوْفُوا» به این مقدار تقیید می‌خورد. به عبارت دیگر، استدلال به آیه مبتنی بر شمولش نسبت به همه عقود عرفی مانند «مَلَكْتِكِ»، «ما را به غلامی بپذیر»، «بیا زندگی مشترک شروع کنیم» و مانند آن است؛ چراکه معنای عقد (قرارداد و توافق) بر آن صادق است و لفظ عقود نیز شمول دارد. همچنین است اگر عقود را عهدهای مشدد بدانیم. البته اگر عقد در «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» را عقد شرعی، نه عرفی بدانیم تمسک بدان ممکن نیست؛ شیخ انصاری عقود را عرفی<sup>۲</sup> اما محقق زنجانی، شرعی می‌داند.<sup>۳</sup>

ماهنامه  
پژوهش‌های فقهی

سال هفتم، شماره ۱۴، پاییز و زمستان ۱۴۰۲

۱. خراسانی، کفایة الأصول، ص ۲۱۷.
۲. انصاری، المکاسب، ج ۳، ص ۵۶.
۳. زنجانی، کتاب نکاح، ج ۱۱، ص ۴۰۵۷.

دوم: عموم آیات امر به عقد ازدواج: آیات متعددی در این دسته قرار دارد، مانند: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ...﴾ [وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ]؛ <sup>۱</sup> «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ».<sup>۲</sup>

شیوه استدلال در این قسم، مانند گروه اول و آیه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» است و اطلاق نکاح شامل نکاح با لفظ مفهوم نیز می‌شود.

نادرستی استدلال به عموم آیات بدان سبب است که این آیات در مقام بیان اشتراط یا عدم اشتراط الفاظ خاص نکاح نیست؛ آیه اول در مقام بیان اشتراط مهر و آیه دوم در مقام بیان حکم تعداد مجاز زوجات و آیه سوم با توجه به شواهدی بر تشویق در آیه پیشین و پسین، ناظر به اصل تشویق به ازدواج است و نظارتی به بیان و کیفیت ماهیت عقد نکاح ندارد؛ مگر اینکه بتوان از به کار گرفتن «انکحوا» و سایر کاربردهای ماده نکاح، اطلاق مقامی گرفت که در مطالب پیش رو بررسی می‌شود.

### دلیل دوم: روایات

برای اثبات مدعا به چهار دسته روایت می‌توان استناد نمود که در ادامه بیان می‌گردد.

اول: روایات دال بر صحت نکاح سایر جوامع: در روایات، نکاح سایر ملل، صحیح قلمداد شده است. به این روایات بنگرید:

موثقه اول ابو بصیر:

عنه عن أحمد بن محمد بن الوشاء عن علي بن أبي حمزة عن أبي بصير عن أبي عبد الله قال: «كُلُّ قَوْمٍ يَعْرِفُونَ النِّكَاحَ مِنَ السَّفَاحِ فَنِكَاحُهُمْ جَائِزٌ.»

موثقه دوم ابو بصیر:

محمد بن الحسن الصفار عن محمد بن الحسين عن وهب بن حفص عن أبي بصير

۱. سوره نساء، آیه ۲۴.

۲. سوره نساء، آیه ۳.

۳. سوره نور، آیه ۳۲.

قَالَ: «سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام يَقُولُ نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وآله أَنْ يُقَالَ لِلْإِمَاءِ يَا بِنْتَ كَذَا وَكَذَا  
وَقَالَ لِكُلِّ قَوْمٍ نِكَاحٌ.»<sup>۱</sup>

صحیحہ ابن سنان:

عنه عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن عبد الله بن سنان قال: «قَدَفَ  
رَجُلٌ رَجُلًا مَجُوسِيًّا عِنْدَ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام فَقَالَ لَهُ مَهْ فَقَالَ الرَّجُلُ يَنْكِحُ أُمَّهُ وَ أُخْتَهُ فَقَالَ  
نَعَمْ ذَلِكَ عِنْدَهُمْ نِكَاحٌ فِي دِينِهِمْ.»<sup>۲</sup>

این روایات، این معیار را القا می کند که هر قومی، بین نکاح و زنا فرق می گذارد، و عقد  
نکاحش صحیح و شرعی است. از طرفی می دانیم که بسیاری از قومیت ها الفاظ خاص  
نکاح را در عقد به کار نمی برند؛ بنابراین یا باید در مطلق عقد نکاح، اعم از معذور و  
غیر معذور، الفاظ خاص شرط نباشد، و یا لفظ خاص در حق معذورین شرط نباشد و آنان  
معذور انگاشته شده باشند. احتمال اول منتفی است؛ پس احتمال دوم متعین است.  
همچنین این قومیت ها خصوصیتی ندارند جز عذر جهل، اعم از جهل به حکم یا موضوع؛  
بنابراین می توان جواز نکاح بدون الفاظ خاص را از آنان به مطلق معذورین سرایت داد. البته  
در ایراد به تسری، ممکن است احتمال خصوصیت داده شود؛ بدین ادعا که خصوصیت  
آنان، باور به صحت عقد در نظر آنها است؛ در حالی که باور به صحت یعنی جهل مرکب؛  
و جهل مرکب، خود نوعی جهل به موضوع و مصداق عذر است.  
دوم: صحیحہ مهر قرآن: کلینی به سند صحیح نقل کرده است:

محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد بن علي بن الحكم عن العلاء بن رزین عن  
محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قَالَ: «جَاءَتِ امْرَأَةٌ إِلَى النَّبِيِّ صلى الله عليه وآله فَقَالَتْ زَوَّجْنِي  
فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وآله مَنْ لِهَيْدِهِ؟ فَقَامَ رَجُلٌ فَقَالَ أَنَا يَا رَسُولَ اللَّهِ زَوَّجْنِيهَا فَقَالَ مَا  
تُعْطِيهَا؟ فَقَالَ مَا لِي شَيْءٌ فَقَالَ لَا قَالَ فَأَعَادَتْ فَأَعَادَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وآله الْكَلَامَ فَلَمْ يَقُمْ  
أَحَدٌ غَيْرَ الرَّجُلِ ثُمَّ أَعَادَتْ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وآله فِي الْمَرَّةِ الثَّلَاثَةِ أ تَحْسِنُ مِنَ الْقُرْآنِ  
سَيِّئًا؟ قَالَ نَعَمْ فَقَالَ قَدْ زَوَّجْتُكَهَا عَلَى مَا تَحْسِنُ مِنَ الْقُرْآنِ فَعَلَّمَهَا إِيَّاهُ.»<sup>۳</sup>

۱. طوسی، تهذیب الاحکام، ج ۷، ص ۴۷۵، ح ۱۱۵؛ همان، ص ۴۷۲، ح ۹۹.
۲. همان، صص ۴۸۶-۴۸۷، ح ۱۶۴؛ کلینی، الکافی، ج ۵، ص ۵۷۴، ح ۱.
۳. کلینی، الکافی، ج ۵، ص ۳۸۰، ح ۵.

وجه دلالت آن است که رسول اکرم ﷺ از هر دو طرف وکیل شدند اما عبارتی جز «زوّجتکها...» را به کار نبردند و این، صیغه نکاح نیست؛ چراکه حضرت، هم از طرف بانو قبول نکرد و هم عبارت «زوّجتکها» در عقد نکاح - بدون آنکه زوج، پس از آن قبول کند - رایج نیست؛ گرچه ماده تزویج که عبارت اصلی صیغه نکاح است به کار برده شده است. به عبارت دیگر فقط احتمال هست «زوّجتکها» به عنوان مصداقی از مطلق الفاظ نکاح به کار رفته باشد. پس از این روایت، صحت لفظ مفهم در نکاح ثابت می‌شود.

سوم: روایت بانوی مضطر: روایتی درباره بانویی مضطر، با سه سند به ما رسیده است؛ ضعیف، مرسل و نقل ارشاد شیخ مفید که با «رووا أنّ امرأة...»<sup>۱</sup> شروع شده و با آن دو اختلاف دارد. طبق نقل، بانویی از روی اضطرار، خود را در قبال دریافت جرعه‌ای آب در اختیار مرد صاحب آب قرار داده؛ بانو که عوام بوده و قصد ازدواج نداشته و چه بسا فکر می‌کرده که متعه زناست، پیش خلیفه آمد و درخواست تطهیر نمود؛ عمر دستور رجم او را صادر کرد. در نقل عیاشی و مفید، حضرت امیر علیه السلام پس از شنیدن قضیه، او را مضطر نامیده و به خاطر آیه شریفه «فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ»<sup>۲</sup> از او نفی حد کرد و در نقل کلینی، کار بانو را ازدواج نامید.

نقل عیاشی عبارت است از:

عن بعض أصحابنا قال: «أَتَتْ إِمْرَأَةً إِلَى عُمَرَ فَقَالَتْ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ علیه السلام إِنِّي فَجَرْتُ فَأَقِيمْ فِيَّ حَدَّ اللَّهِ فَأَمَرَ بِرَجْمِهَا وَكَانَ عَلِيٌّ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ علیه السلام حَاضِرًا قَالَ فَقَالَ لَهُ سَلِّهَا كَيْفَ فَجَرْتَ قَالَتْ كُنْتُ فِي فَلَاحٍ مِنَ الْأَرْضِ أَصَابَنِي عَطَشٌ شَدِيدٌ فَرَفَعْتُ لِي خَيْمَةً فَأَتَيْتُهَا فَأَصَبْتُ فِيهَا رَجُلًا أَعْرَابِيًّا فَسَأَلْتُهُ الْمَاءَ فَأَبَى عَلَيَّ أَنْ يَسْقِيَنِي إِلَّا أَنْ أُمَكِّنَهُ مِنْ نَفْسِي فَوَلَّيْتُ عَنْهُ هَارِبَةً فَاشْتَدَّ بِي الْعَطَشُ حَتَّى غَارَتْ عَيْنَايَ وَذَهَبَ لِسَانِي فَلَمَّا بَلَغَ ذَلِكَ مِنِّي أَتَيْتُهُ فَسَقَانِي وَوَقَعَ عَلَيَّ فَقَالَ لَهُ عَلِيُّ علیه السلام هَذِهِ الَّتِي قَالَ اللَّهُ «فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ» وَ هَذِهِ غَيْرُ بَاغِيَةٍ وَلَا عَادِيَةٍ فَحَلَّ سَبِيلَهَا فَقَالَ عُمَرُ لَوْ لَا عَلِيٌّ لَهَلَكَ عُمَرُ».<sup>۳</sup>

و نقل کلینی که قضیه را ازدواج نامیده چنین است:

## ما احتجنا

اشتراک القاطن خاص در عقد نکاح معذورین

۱. مفید، الإرشاد، ج ۱، صص ۲۰۶ و ۲۰۷.

۲. سورة بقره، آیه ۱۷۳.

۳. عیاشی، التفسیر (تفسیر العیاشی)، ج ۱، صص ۷۴ و ۷۵.

علي بن إبراهيم عن أبيه عن نوح بن شعيب عن علي بن حسان عن عبد الرحمن بن كثير عن أبي عبد الله عليه السلام قَالَ: «جَاءَتْ امْرَأَةً إِلَى عُمَرَ ... فَلَمَّا أَجْهَدَنِي الْعَطْشُ وَخِفْتُ عَلَى نَفْسِي سَقَانِي فَأَمَكَّنْتُهُ مِنْ نَفْسِي فَقَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عليه السلام: تَزْوِيجٌ وَرَبُّ الْكَعْبَةِ».<sup>۱</sup>

فیض کاشانی از این روایت جواز نکاح متعه با مطلق لفظ دال بر متعه را برداشت می‌کند و لزوم الفاظ خاص را منکر می‌شود<sup>۲</sup>؛ بدین بیان که آن بانو نمی‌دانسته متعه شده و مهرش همان آب بوده است. در برخی روایات، متعه به «مرّة و مرّتين» صحیح دانسته شده<sup>۳</sup> و کم بودن مهر نیز مضر نیست. اما صاحب جواهر این برداشت را رد می‌کند؛ به این بیان که طرفین، لفظ را با قصد انشای نکاح به کار نبرده‌اند؛ پس باید روایت را بر وطی به حکم ازدواج حمل کنیم؛ یعنی وطی حلال، نه تحقق ازدواج؛ و این حمل به اعتبار اضطرار بانو است، و نقل عیاشی را که به جای تزویج، اضطرار را آورده، مشیر و مؤید این برداشت دانسته است.<sup>۴</sup>

در نقد صاحب جواهر باید گفت: این برداشت نادرست است و وقتی عرف، وطی حلال را در حکم ازدواج نمی‌داند امام بر آن اطلاق ازدواج نمی‌کند، مگر به قرینه اشتراط انشاء در عقد، اطلاق امام مجازی دانسته شود. به‌رحال از این روایت نمی‌توان جواز مطلق لفظ مفهوم را در نکاح احراز نمود؛ خصوصاً که عبارت «تزویج...» فقط در نقل کافی و با سند ضعیف آمده است.

چهارم: صحیحۀ عقد بانوی مست: شیخ صدوق نقل کرده است:

روي عن محمد بن إسماعيل بن بزيع قَالَ: «سَأَلْتُ الرَّضَاءَ عليه السلام عَنِ امْرَأَةٍ ابْتُلِيَتْ بِشُرْبِ نَبِيذٍ فَسَكِرَتْ فَرَوَّجَتْ نَفْسَهَا رَجُلًا فِي سُكْرِهَا ثُمَّ أَفَاقَتْ فَأَنْكَرَتْ ذَلِكَ ثُمَّ ظَنَّتْ أَنَّهُ يَلْزِمُهَا فَوْرَعَتْ مِنْهُ فَأَقَامَتْ مَعَ الرَّجُلِ عَلَى ذَلِكَ التَّزْوِيجِ أَوْ حَلَالٍ هُوَ لَهَا أَوْ التَّزْوِيجِ فَاسِدٌ لِمَكَانِ السُّكْرِ وَ لَا سَبِيلَ لِلرَّجُلِ عَلَيْهَا؟ فَقَالَ إِذَا أَقَامَتْ مَعَهُ بَعْدَ مَا أَفَاقَتْ فَهُوَ رِضَاهَا. فَقُلْتُ وَ هَلْ يَجُوزُ ذَلِكَ التَّزْوِيجُ عَلَيْهَا؟ فَقَالَ نَعَمْ.»<sup>۵</sup>

۱. کلینی، الکافی، ج ۵، ص ۴۶۷، ح ۸.

۲. کاشانی، مفاتیح، ج ۲۱، ص ۳۴۱.

۳. کلینی، الکافی، ج ۵، صص ۴۵۹ و ۴۶۰، باب ما يجوز من الأجل، ح ۳ تا ۵.

۴. نجفی، جواهر، ج ۳۰، صص ۱۵۳ و ۱۵۴؛ نیز همان، ج ۲۹، صص ۱۴۴-۱۴۶.

۵. صدوق، من لایحضره الفقیه، ج ۳، ص ۴۰۹، ح ۴۴۳۰؛ و نیز شیخ، التهذیب، ج ۷، ص ۳۹۲، باب ۳۲، ح ۴۷.

محمد بن اسماعیل از امام رضا علیه السلام صحت ازدواج زنی را پرسیده که نبیذ نوشیده و در حال مستی خود را به همسری مردی درآورده، سپس به هوش آمده و ازدواج در حال مستی را نپذیرفته ولی از آن ترسیده که این ازدواج بر او قطعی باشد و به همین خاطر با آن مرد بر این ازدواج مانده است. حضرت، ماندن زن در زندگی مرد را نشانه رضایتش دانسته و محمد بن اسماعیل برای اطمینان بیشتر، دوباره صحت نکاح را از حضرت جواب گرفته است.

سند روایت، اعلائی است<sup>۱</sup> و دلالت دارد بر صحت نکاح بانویی که در حال مستی عقد کرده و پس از بهبودی، به زندگی با مرد رضایت داده است. گروهی از فقیهان مانند شیخ صدوق، شیخ طوسی، ابن براج، و صاحب مدارک به این مضمون عمل کرده‌اند<sup>۲</sup> اما به نظر سید یزدی، مشهور فقیهان از این روایت اعراض نموده‌اند که البته روایت قابل حمل بر محاملی است<sup>۳</sup>؛ یکی اینکه بانو به هنگام ادای عقد، التفات به عملش داشته و در نتیجه قصد عقد کرده است.<sup>۴</sup> صاحب جواهر این حمل را این‌گونه بیان می‌دارد که بانوی مست، اگر قصد عقد داشته اما مصلحتش را تشخیص نمی‌داده، با اجازه پسینی قصدش اثر می‌کند.<sup>۵</sup> البته حمل سید خلاف ظاهر است؛ چراکه در خود روایت، انکار بانو پس از بهبودی آمده است و برای همین محقق خوبی این محمل را کاملاً بعید دانسته و مشکل روایت را فقط اعراض مشهور می‌داند و اعراض را هم از جهت صغری و هم کبری رد می‌نماید.<sup>۶</sup>

با توجه به اینکه گروهی از فقیهان به این بحث نپرداخته‌اند و گروهی نیز به مضمون حدیث عمل کرده‌اند، می‌توان مشهور را ثابت ندانست و بر فرض ثبوت، مانند محقق خوبی، اعراض مشهور را ثابت ندانست. همچنین به نظر می‌رسد در عبارت «إِذَا أَقَامَتْ مَعَهُ بَعْدَ مَا أَفَاقَتْ فَهِيَ رِضَاهَا»، فعل اقامه با مرد مبتنی بر عقد در مستی، کافی دانسته شده است؛ از طرفی محرز نیست عقد مست با الفاظ خاص نکاح بوده باشد و اینکه سائل بر آن اطلاق تزویج نموده

ما اجتهاد  
پایه‌های قضایی

اشتراک الفاظ خاص در عقد نکاح معذورین

۱. زنجانی، نکاح، ج ۱۰، ص ۳۴۴۳.

۲. المقنع، ص ۳۰۹؛ النهایة، ص ۴۶۸؛ المهذب، ج ۲، ص ۱۹۶؛ مدارک الأحکام، ج ۱، ص ۲۹-۳۰.

۳. یزدی، العروة الوثقی (المحشی)، ج ۵، ص ۶۰۳.

۴. علامه، تذکره، ج ۷، ص ۱۳۱.

۵. نجفی، جواهر، ج ۲۹، ص ۱۴۵.

۶. یزدی، العروة الوثقی (المحشی)، ج ۵، ص ۶۰۳.

مشکل را حل نمی‌کند؛ چون بین تزویج عرفی و به‌کارگیری الفاظ خاص در عقد، تلازمی نیست؛ به‌علاوه قصد نکاح در به‌کارگیری الفاظ خاص، شرط است و مست، شرعاً قصد نداشته و مستی سفه است. پس این روایت بر صحت نکاح در جایی دلالت دارد که صیغه عقد، نقصانی دارد یا در مورد مست، بدون قصد به کار رفته و قصد لاحق، تکمیلش کرده است؛ و نیز همان طور که مستی بانو خصوصیت ندارد و مستی مرد نیز همین حکم را دارد، عذر مستی نیز خصوصیت ندارد و سایر اعداری که لفظ به همراه قصد است را شامل است؛ چراکه عرف فرقی بین مست، جاهل به لفظ خاص و مضطرّ نمی‌بیند؛ پس این روایت، صحت نکاح بدون الفاظ خاص را نسبت به این معذورین ثابت می‌کند.

#### دلیل سوم: اطلاق مقامی

از ۲۸ بابی که صاحب وسائل برای عقد نکاح و اولیائش تنظیم نموده<sup>۱</sup> و نیز ۱۵۷ بابی که برای مقدمات و آداب نکاح قرار داده<sup>۲</sup> به راحتی می‌توان مدعی شد شارع آن قدر به زوایای نکاح اهتمام دارد که اگر نسبت به دخالت داشتن اصل لفظ سکوت کند، می‌توان با اطلاق مقامی، در عقد دائم، نکاح با مطلق الفاظ دال را صحیح دانست؛ هرچند در متعه که قرار بوده لفظ در میان باشد، این لفظ باید ضابطه‌مند و با صیغه خاص باشد. با این بیان که عقد نکاح، امضایی است؛ برخی موارد نکاح در زمان شارع رایج بوده و ردعی هم نشده؛ پس با اطلاق مقامی می‌شود گفت لفظ خاص شرط نیست. شارع مقدس، لفظ خاص (أنکحت و متعت و زوجت) را آورده تا صرفاً آن را ضابطه‌مند کند و این مصادیق صحیح را باب کند نه اینکه بر آن پای بفشارد و سایر موارد عقد عرفی نکاح را به حساب نیاورد. این اصل (قاعدۀ) ثانوی می‌شود و مقدم بر اصالة الفساد است.

اگر اشکال شود که شارع شاید به عقد نکاح نپرداخته؛ چون واضح بوده که لفظ خاص لازم است؛ می‌توان پاسخ داد که این سخن بر فرض صحتش، جلوی اطلاق مقامی را می‌گیرد و عقد نکاح به مواردی انصراف می‌یابد که الفاظ خاص عقد وجود داشته باشد. اما

۱. عاملی، وسائل الشیعة، ج ۲۰، صص ۲۶۱ تا ۳۰۶.

۲. همان، صص ۱۳ تا ۲۵۹.

صحت چنین سخنی ثابت نیست؛ چراکه محرز شده که برخی مسلمانان عصر معصومین، خصوصاً غیرعرب‌ها، مثلاً در ایران، الفاظ خاص عقد نکاح را جاری نمی‌ساختند.

به عبارت دیگر ممکن است در عصر معصومین دو روش برای نکاح وجود داشته؛ یک روش برای معذورین و جاهلان به حکم لزوم صیغه خاص در نکاح، و روش دیگر برای آشنایان به حکم و غیر معذورین؛ برای دسته اول، نکاح با لفظ دال بر نکاح، کافی بوده اما برای دسته دوم، صیغه خاص شرط بوده است. شاهد این تفصیل علاوه بر روایت «لِكُلِّ قَوْمٍ نِكَاحٌ»<sup>۱</sup>، سیره مسلمانان دورافتاده مانند ایران است؛ گرچه سیره بر عدم اشتراط الفاظ خاصه، محرز نیست، اما به نظر می‌آید بسیاری از ایرانیان تازه مسلمان در روستاها و شهرهای دورافتاده، با زبان فارسی و سیره رایجشان انشای عقد نکاح می‌نمودند.

تقریب دیگری از اطلاق مقامی بدین بیان است که همان طور که شارع فرموده: «قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَ أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَ حَرَّمَ الرِّبَا»<sup>۲</sup>، نکاح را نیز حلال دانسته و زنا را حرام. توضیح آنکه آیه شریفه در مورد رباخواران است و اینکه اختلال دارند و وارونه می‌اندیشند و عمل می‌کنند؛ چراکه می‌گویند بیع مثل ربا است، در حالی که خداوند بیع را حلال ساخته است و ربا را حرام. وجه استدلال نیز بدین قرار است که اگر این عبارت شریفه، کلام کفار هم باشد، خداوند با نقل قول از آنان، حلیت بیع عرفی را تأیید کرده است. در این آیه، بیع، عرفی است؛ چون «البيع» در این عبارت، اشاره به همان بیع در «إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا» است که چیزی جز بیع نزد عرف آنان نیست؛ یعنی خداوند بیع را در نظر آنان حلال ساخته و ربای در نظر آنها را حرام. و همین طور خداوند نکاح را حلال ساخته و زنا را حرام، و چون نکاح را توضیح نداده، به نکاح عرفی اکتفا کرده است. از طرفی عرف، عقد با الفاظ دال بر نکاح اما غیر مختص به آن را نکاح می‌داند؛ پس در این موارد می‌توان به اطلاق مقامی اباحه نکاح استدلال نمود.

## ما احتجنا

اشترط القاطن خاصن در عقد نکاح معذورین

۱. بحث از این روایت، به عنوان مورد اول ادله روایی بر صحت گذشت.

۲. سوره بقره، آیه ۲۷۵.

### دلیل چهارم: سکوت امام در قبال فتوای عامه به عدم اعتبار الفاظ خاص

باور گروهی از دانشیان عامه مانند مالک (فقیه مدینه)، ابوحنیفه (فقیه و متکلم کوفه) و ثوری مبنی بر کفایت برخی الفاظ فهماننده نکاح<sup>۱</sup>، موجب قرینه ظنی بر کفایت مطلق لفظ است؛ همان طور که سید مرتضی جواز نکاح را با الفاظ بیع و هبه و تملیک به ابوحنیفه و اصحابش، و جواز نکاح با لفظ غیر خاص به شرط یاد نمودن مهر را به مالک نسبت داده است<sup>۲</sup>؛ چراکه طبق مبنای گروهی از فقیهان معاصر مانند آقایان بروجردی و شبیری، فقه حاکم و رایج در زمان صادقین علیهم السلام، فقه مخالفین بود و حضرات در موارد خلاف، بر این فقه حاشیه می‌زدند. از طرفی هرچه مسئله‌ای مبتلا به تر و مهم‌تر باشد اهمیت روشن نمودن نظر و حاشیه بیشتر می‌شود؛ در حالی که با وجود اهمیت و ابتلای عقد نکاح، هیچ روایتی در اشتراط لفظ خاص در عقد دائم از معصومین صادر نشده است، و همین عدم صدور در چنین فضایی دال بر اشتراک نظر با فقه رایج است؛ بنابراین مطلق لفظ دال بر نکاح و البته در معذور، کافی است. البته ممکن است به این بیان اشکال شود که این نظر عامه، مخالف سیره فقیهان و متشرعان مبنی بر اشتراط الفاظ خاص در نکاح است و چون سیره متشرعان و فقیهان شاهد بر وجود روایت یا روایاتی بر خلاف نظر عامه است و مخالفت عامه از مرجحات است، پس نظر این گروه از عامه، شاهدی ظنی بر صحت سیره است. اما این پاسخ، صحیح نیست؛ چراکه گذشت که سیره‌ای مبنی بر به‌کارگیری لفظ خاص در عقد نکاح ثابت نیست.

### معیار در صحت عقد معذور

پس از اثبات صحت نکاح معذورین باید اذعان نمود که فرقی بین انواع عذر در این جهت نیست؛ چراکه علاوه بر آنکه اطلاق مقامی، شامل تمامی معذورین است، از روایات «لکل قوم نکاح» که عقد جاهل به حکم و نیز موضوع را تصحیح می‌کند، و نیز روایات بانوی مضطر و مهر قرآن و عقد در مستی که در مورد عذر خاص هستند، الغای خصوصیت کرده و عنوان مشیر به عنوان «عذر» برداشت می‌شود. نتیجه آنکه معیار صحت عقد معذور این

۱. به نقل از: حلی، تذکره، ص ۵۸۱.

۲. شریف مرتضی، الإلتصار، ص ۲۸۱؛ همو، الناصریات، ص ۳۲۵.

است که با قصد نکاح، به هر شکل و هر زبانی الفاظ مُفهم عقد به کار رود؛ بنابراین اگر مکره یا مضطر، اختیاراتاً قصد نکاح کند، عقد بسته می‌شود و اگر اکراه و اضطرار بر به‌کارگیری لفظ نکاح باشد اما مکره و مضطر قصد نکاح نکنند، عقد بسته نمی‌شود؛ همچنین اگر اکراه و اضطرار بر خود قصد هم فرض شود؛ مثلاً از شدت ترس، بی‌اختیار قصد کند، باز هم عقد بسته نمی‌شود. نتیجه آنکه عقد تمامی معذورین، اعم از جاهلین به حکم یا موضوع و مضطربین و سایر معذورین، صحیح خواهد بود.

### جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

به ضرورت فقه، انشای لفظی در تحقق نکاح معتبر است؛ بنابراین نکاح معاطاتی که لفظ ندارد، مشروع نیست. همان‌طور که در غیر معذور، این انشاء باید با یکی از الفاظ خاص صورت پذیرد و این مدعا مستند به شبه اجماع بر لزوم صیغه خاص، صحیحهُ صیغه متعه و نیز وجود استصحاب در صورت شک است.

اگر برای نفی اشتراط لفظ خاص به اطلاق «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» و بعضی روایات تمسک شود، می‌توان اطلاق «أَوْفُوا» را شامل عقود شرعی دانست، و اگر شامل عقود عرفی هم باشد در عقد عرفی بودن مطلق نکاح تردید است. بیان دیگر آنکه اگر «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» مجمل نباشد، احتمال انصرافش به پیمان‌های الهی و عقود بین مردم هست نه مطلق پیمان‌های بین مردم، حتی در عقد توقیفی؛ پس یارای مقابله با شبه اجماع و روایت صیغه متعه را ندارد و نکاح بدون الفاظ خاص در حال عادی صحیح نیست.

در هر حال می‌توان به صحت مطلق لفظ دال بر نکاح در حال عذر قائل شد؛ چراکه علاوه بر الغای خصوصیت از صحیحهُ عقد سکری، باید در نظر داشت که اجماع - بر فرض تحققش - دلیل لبی، و قدر متیقنش شخص عامد است؛ پس این مدعا خلاف اجماع نیست؛ چون فتوی بر خلاف اطلاق اجماع، اشکال ندارد و مجمعین در اینجا تصریح ندارند که لفظ در حال عذر نیز شرط است. از طرف دیگر اطلاق مقامی و نیز روایات «لِكُلِّ قَوْمٍ نِكَاحٌ» و بانوی مضطر و مهر قرآن و عقد در مستی، مجموعاً دلیل بر صحت خواهد بود.

این نظریه، تبصره‌ای بر دو ماده ۱۰۶۲ و ۱۰۶۶ قانون مدنی است و توجه به آن، تحولی در مجامع علمی و حقوقی کشور ایجاد خواهد کرد.

ما اجتهاد  
پایه‌های فقه

اشتراط الفاظ خاص در عقد نکاح معذورین

## منابع و مآخذ

\* قرآن کریم.

۱. ابن بابویه، شیخ صدوق، محمد بن علی، من لا یحضره الفقیه، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ج ۲، ۱۴۱۳ق.
۲. ابن فارس بن زکریا، ابو الحسین احمد، معجم المقاییس فی اللغة، بیروت: دار الفکر، ج ۲، ۱۴۱۸ق.
۳. اصفهانی، فاضل هندی، محمد، کشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۶ق.
۴. انصاری، مرتضی، کتاب مکاسب المحرمه و البیع و الخیارات، قم: کنگره شیخ اعظم انصاری، ج ۱، ۱۴۱۵ق.
۵. \_\_\_\_\_، کتاب النکاح، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، ج ۱، ۱۴۱۵ق.
۶. آبی، فاضل، حسن، کشف الرموز فی شرح مختصر النافع، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ج ۳، ۱۴۱۷ق.
۷. بحرانی، شیخ یوسف، الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۵ق.
۸. حائری، علی بن محمد طباطبائی، ریاض المسائل (ط - الحدیثه)، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ج ۱، ۱۴۱۸ق.
۹. حر عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ج ۱، ۱۴۰۹ق.
۱۰. حلّی، ابن ادريس، محمد بن منصور، السرائر الحاوي لتحرير الفتاوي، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ج ۲، ۱۴۱۰ق.
۱۱. حلّی، علامه، حسن بن یوسف، تذکره الفقهاء (ط - القديمه)، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ج ۱، ۱۳۸۸ق.
۱۲. \_\_\_\_\_، تحرير الأحكام الشرعية علی مذهب الإمامية (ط - الحدیثه)، قم: مؤسسه امام صادق علیهم السلام، ج ۱، ۱۴۲۰ق.
۱۳. خراسانی، آخوند محمد کاظم، کفایة الأصول، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ج ۱، ۱۴۰۹ق.
۱۴. خویی، ابو القاسم موسوی، موسوعة الإمام الخوئي، قم: مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئي، ج ۱، ۱۴۱۸ق.
۱۵. دیلمی، سلار، حمزة، المراسم العلوية و الأحكام النبوية، قم: منشورات الحرمین، ج ۱، ۱۴۰۴ق.
۱۶. زنجانی، موسی شبیری، کتاب نکاح، قم: مؤسسه پژوهشی رای پرداز، ج ۱، ۱۴۱۹ق.
۱۷. سبحانی، محمد جعفر، کلیات فی علم الرجال، قم: مؤسسه امام صادق علیهم السلام، ج ۲، ۱۴۲۱ق.
۱۸. السرخسی، شمس الدین أبو بکر محمد، المبسوط للسرخسي، بیروت: دار الفکر للطباعة والنشر و التوزيع، ج ۱، ۱۴۲۱ق.
۱۹. شریف مرتضی، علی بن حسین موسوی، الإلتصار فی انفرادات الإمامية، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ج ۱، ۱۴۱۵ق.
۲۰. \_\_\_\_\_، المسائل الناصريات، تهران: رابطه الثقافة و العلاقات الإسلامية، ج ۱، ۱۴۱۷ق.
۲۱. شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح، قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیهم السلام، ج ۱، ۱۴۲۴ق.
۲۲. طرابلسی، قاضی ابن براج، عبد العزیز، المهذب، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ج ۱، ۱۴۰۶ق.

سازمان  
پژوهشی

سال هفتم، شماره ۱۴، پاییز و زمستان ۱۴۰۲

۲۳. طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، تهذیب الأحكام، تهران: دار الکتب الإسلامية، ج ۴، ۱۴۰۷ق.
۲۴. \_\_\_\_\_، المبسوط في فقه الإمامية، تهران: المكتبة المرتضوية، ج ۳، ۱۳۸۷ق.
۲۵. \_\_\_\_\_، النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى، بيروت: دار الكتاب العربي، ج ۲، ۱۴۰۰ق.
۲۶. عاملي، شهيد اول، محمد بن مكي، غاية المراد في شرح نكت الإرشاد، قم: انتشارات دفتر تبليغات اسلامي حوزة علمية قم، ج ۱، ۱۴۱۴ق.
۲۷. عاملي، كركي، علي بن حسين، جامع المقاصد في شرح القواعد، قم: مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ج ۱، ۱۴۱۴ق.
۲۸. فراهيدي، خليل بن احمد، كتاب العين، قم: نشر هجرت، ج ۲، ۱۴۱۰ق.
۲۹. كليني، محمد بن يعقوب بن اسحاق، الكافي، تهران: دار الکتب الإسلامية، ۱۴۰۷ق.
۳۰. كاشاني، فيض، محمد محسن، مفاتيح الشرائع، قم: انتشارات كتابخانه مرعشي، ج ۱، [بی تا].
۳۱. كشي، محمد بن عمر، رجال الكشي - إختيار معرفة الرجال، مشهد: دانشگاه مشهد، ج ۱، ۱۴۰۹ق.
۳۲. مازندراني، علي اكبر سيفي، دليل تحرير الوسيلة - أحكام الأسرة، تهران: مؤسسة آثار امام خميني، ج ۱، ۱۴۲۹ق.
۳۳. مراغي، مير عبد الفتاح بن علي حسيني، العناوين الفقهية، قم: دفتر انتشارات اسلامي، ج ۱، ۱۴۱۷ق.
۳۴. مفيد، محمد بن محمد، الإرشاد في معرفة حجج الله على العباد، قم: كنزگاه شيخ مفيد، ج ۱، ۱۴۱۳ق.
۳۵. منسوب به امام رضا عليه السلام، فقه الرضا عليه السلام، مشهد: مؤسسة آل البيت عليه السلام، ج ۱، ۱۴۰۶ق.
۳۶. نجفي، محمد حسن، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ج ۷، ۱۴۰۴ق.
۳۷. نراقي، احمد، مستند الشيعة في أحكام الشريعة، قم: مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ج ۱، ۱۴۱۵ق.
۳۸. يزدي، محمد كاظم طباطبائي، العروة الوثقى (المحشى)، قم: دفتر انتشارات اسلامي، ج ۱، ۱۴۱۹ق.

ما اجتهاد  
پژوهش‌های فقهی

انتشارات الفاظ خاص در عقد کتبخانه معذورین

# ماہنامہ پڑوسیائی

سال ہفتم، شماره ۱۴، پانچویں زمستان ۱۴۰۲

# ماآجها

پژوهش‌های فقهی

دوفصلنامه علمی - پژوهشی  
سال هفتم، شماره ۱۴، پاییز و زمستان ۱۴۰۲

## بازخوانی ارکان مؤثر در صدق قمار در بازی‌های رایانه‌ای با تأکید بر تعاریف لغوی<sup>۱</sup>

علی اکبر دهقانی اشکذری<sup>۲</sup>



### چکیده

بازی با زندگی مردم عجین شده است و امروزه در قالب‌های نو، ارائه و دنبال می‌شود. برخی از این بازی‌ها بدون هیچ سابقه‌ای با سبک و سیاق جدید و قوانین متنوع طراحی و ساخته و روانه بازار شده‌اند. بازی‌های رایانه‌ای با بازی‌های سنتی که در واقعیت انجام می‌گیرد، تمایز یا پیشرفت چشمگیر و فوق تصویری دارد. این مشخصه‌ها را می‌توان در چیستی بازی، ابزار بازی، تعداد و محدوده جغرافیایی بازیکنان، زمان بازی، مراحل بازی و... دنبال نمود. به دنبال این تغییرات، بازشناسی حکم شرع نیز در این بازی‌ها پرچالش می‌نماید. بازشناسی موضوعی بازی و نیز موضوعات احکام شرع، و ارزیابی انطباق میان آنها، مسیری است که بدون طی کردن آن، دستیابی به باور شرع ممکن نیست.

۱. تاریخ دریافت: ۴۰۱/۳/۲۶

۲. مدرس حوزه علمیه و ارشد شیعه شناسی دانشگاه ادیان و مذاهب قم، ایران. ali21333@yahoo.com

تاریخ تأیید: ۴۰۲/۶/۱۷

قمار از موضوعات پررنگ در بازی است که شرع مقدس، حکم به تحریم و بطلان آن داده است. تلاش این پژوهش بر استخراج حکم شرعی یا به دست آوردن مبنا نیست؛ بلکه مؤلفه‌هایی که ممکن است در صدق قمار دخیل باشد، بر اساس تعاریف لغویان گردآوری شده، و انطباق آن در بازی‌های رایانه‌ای مورد ارزیابی قرار گرفته است و به تناسب، به هدف تبه مخاطب، به نقش هریک و چگونگی اثرگذاری بر حکم شرع اشاره شده است. وجود گرو، کاربست خدعه، لعب، تعداد و انسان بودن بازیکن، مغالبه، فعلیت غلبه، و ابزار ویژه، از جمله مؤلفه‌هایی است که بازشناسی شده‌اند.

**واژگان کلیدی:** قمار، ارکان قمار، بازی رایانه‌ای، کتب لغت، معنای لغوی.

#### مقدمه

بازی به وسعت خلقت آدمی بر کره خاکی دارای پیشینه است؛ بلکه می‌توان گفت مقوله بازی فراانسانی است و در حیوانات و بلکه تمام موجودات مادی و دارای غرایز حیوانی جریان داشته و دارد. حضور پررنگ بازی در زندگی سبب پیدایش انواع بازی‌ها با تنوع فراوان شده است؛ تا آنجا که سبک زندگی بشر را تحت تأثیر قرار داده و بخش جدایی‌ناپذیر زندگی شده است. شرایع آسمانی نیز در این زمینه ورود نموده و انواع احکام را تشریح نموده‌اند؛ از تشویق به ملاحظه با همسر و بازی با کودک تا ممانعت از بازی‌های قمار و فسادزا.

با پیشرفت دانش و پیدایش فناوری‌های اطلاعات و ارتباطات، به تدریج بازی‌ها سویه جدیدی به خود گرفته و از بازی‌های محدود و منطقه‌ای، به بازی‌های رایانه‌ای برخط و برون خط و در سطح جهان تبدیل شده است؛ توسعه‌ای همه جانبه که شکی در نوپدید بودن آن باقی نمی‌گذارد. طبعاً دستیابی به حکم شرع در خصوص این بازی‌های نوپدید، در گروی بازشناسی موضوعی بازی‌ها و مؤلفه‌های دخیل در موضوعات حکم شرع و ارزیابی انطباق میان آن دو است.

هدف پژوهش پیش رو بازشناسی مؤلفه‌های دخیل در موضوع قمار و ارزیابی انطباق آنها بر بازی‌های رایانه‌ای است. در این تحقیق تلاش بر استخراج حکم شرعی نیست؛ بلکه مؤلفه‌هایی که ممکن است در صدق قمار دخیل باشد، بر اساس تعاریف لغویان گردآوری شده و انطباق آن در بازی‌های رایانه‌ای ارزیابی شده است. در این پژوهش به دیگر عناوینی که می‌توانند همزمان سبب حکم شرع به حرمت باشد توجهی نشده، و

مباحث معطوف به مقوله قمار است.

نویسنده بر بازی خاصی تمرکز نمی‌کند و در تلاش است تا مؤلفه‌های شناسایی شده را درخور بازی‌های مختلف ارزیابی نماید؛ هرچند به جهت فراگیری برخی از انواع آن، توجه بیشتری به برخی بازی‌ها دارد. در مواردی که به بیان برخی از ویژگی‌های بازی‌ها اشاره می‌شود، نویسنده خود به صورت مستقیم با بازی سروکار داشته یا با کسانی که این نوع بازی‌ها را انجام داده‌اند مشورت نموده است. طبعاً ارزیابی صدق موضوعی قمار بر خصوص یک بازی نیازمند بازنگری ویژه بازی و احراز صدق مؤلفه‌های ارائه شده طی مقاله است.

از آنجا که بازشناسی مؤلفه‌های مطرح در صدق موضوع قمار، از تعاریف لغوی قمار کشف و بیان می‌شود، طبعاً یکی از پیش‌فرض‌های مقاله، حجیت قول لغوی است که در این جهت، تعیین میزان قوت و ارزش کتاب، و سبک اجتهادی یا غیر اجتهادی نویسنده و نیز بازتاب مفاهیم دخیل در قمار یا مصادیق متعارف عصر نگارنده، حائز اهمیت است؛ هرچند می‌توان گفت نیازی به این پیش‌فرض نیز نیست؛ زیرا هدف مقاله ارائه تمام مؤلفه‌هایی است که از تعاریف لغوی برداشت می‌شود. آن‌گاه این فقیه است که باید نسبت به پذیرش هر بخش از آن اظهار نظر نموده و مؤلفه ذکر شده را بر اساس مبانی فکری‌اش پذیرفته یا رد نماید. نویسنده در برخی موارد تلاش نموده به برخی مبانی و اثراتش در این زمینه اشاره‌ای داشته باشد. ناگفته نماند که روش تمام فقیهان، مراجعه به گزاره‌های لغت‌شناسان به منظور کشف معنای واژگان قرآن و روایات است که عمدتاً به منظور دستیابی به اطمینان به کار گرفته شده‌اند.<sup>۱</sup>

طبعاً بازشناسی حکم بازی‌های فضای مجازی و بازخوانی جریان قمار در آنها، بسته به بازشناسی اتفاقاتی است که در این بازی‌ها رخ می‌دهد. بازی‌ها در دوره کنونی تنوع و تکثر فزاینده‌ای پیدا کرده، و آینده‌ای بسیار پرفروغ در رشد و بالندگی را در پیش دارند. با مراجعه به کتب و مقالات، دسته‌بندی‌های مختلفی مشاهده می‌شود که هر یک با توجه به هدف و نگاه ویژه نویسنده ترتیب داده شده است، ولی دسته‌بندی بازی بر اساس گزاره‌هایی که فقه

۱. برای مطالعه بیشتر ن. ک: واسطی، «روش‌شناسی تحلیل لغت در فرایند استنباط فقهی»، کاوشی نو در فقه، ش ۸۸، مهر ۱۳۹۵ ش.

بدان نیازمند است، نیازمند تأمل و تدقیق فقه‌شناسی است که از بازی‌ها و خم و چم آنها آگاه باشد. از این رو تلاش شده گزاره‌هایی که در بازی‌های رایانه‌ای می‌تواند در تشخیص قماری بودن بازی یاری رساند، بازشناسی و شمارش شود.

در این خصوص توجه به این شاخصه‌ها ضروری است: نوع بازیکن، تعداد بازیکن، محدوده جغرافیایی، مراحل بازی، زمان، دین و فرهنگ، ناشناختگی، منابع پولی و ارزشمند و دیگر انگیزه‌های مادی و ارزشی بازی که در بازی‌های رایانه‌ای یافت می‌شود و در حکم شرع از نگاه قماری شدن اثرگذار است.

### پیشینه

قمار و مؤلفه‌های آن از دیرباز مورد توجه فقیهان بوده است. محققانی چون کرکی، شهید ثانی، اردبیلی، عاملی، صاحب جواهر، شیخ انصاری، خوانساری، خوبی، امام خمینی، روحانی، طباطبایی و ایروانی از خیل فقیهانی هستند که به بسط این موضوع فقهی پرداخته و مباحث شایسته و بایسته‌ای را بیان نموده‌اند.<sup>۱</sup> با این حال بازشناسی تمام مؤلفه‌های دخیل در قمار، یا اساساً مورد توجه قرار نگرفته است و یا پراکنده و در لابه‌لای مباحث بدان اشارت رفته است. اخیراً نیز مقالات و کتبی در زمینه قمار در بازی‌های رایانه‌ای تدوین شده است که برخی با رویکرد حقوقی و برخی دیگر با رویکرد موضوع شناسی تدوین شده‌اند.<sup>۲</sup> مقاله پیش رو با رویکرد فقهی به شناسایی و تطبیق مؤلفه‌های مؤثر در قمار بر مبنای کتب لغت

مجموعه  
پایه‌های فقهی

سال هفتم، شماره ۱۴، پاییز و زمستان ۱۴۰۲

۱. محقق ثانی، جامع المقاصد، ج ۴، ص ۲۴؛ شهید ثانی، مسالک الأفهام، ج ۳، ص ۱۲۹؛ اردبیلی، مجمع الفائدة و البرهان، ج ۸، ص ۴۱؛ عاملی، مفتاح الکرامه، ج ۱۲، ص ۱۸۴؛ نجفی، جواهر الکلام، ج ۲۲، ص ۱۰۹؛ انصاری، کتاب المکاسب، ج ۱، صص ۳۷۱ تا ۳۷۹؛ خوانساری، جامع المدارک، ج ۳، صص ۲۹ و ۲۷؛ خوبی، مصباح الفقاهه، ج ۱، ص ۳۷۵؛ خمینی، المکاسب المحرمة، ج ۲، صص ۷ و ۸؛ روحانی، منهاج الفقاهه، ج ۱، ص ۱۷۹؛ طباطبایی، الدلائل فی شرح منتخب المسائل، ج ۴، ص ۲۵۹؛ ایروانی، دروس تمهیدیه، ج ۲، صص ۱۰۱ تا ۱۰۳.

۲. مانند: چگنی و موسوی، «قمار بازی در فضای مجازی از نظر حقوق کیفری»، مجلس و راهبرد، ش ۱۰۰، زمستان ۱۳۹۸، ص ۳۳۱؛ عبدی پور فرد و وصالی، «ابعاد فقهی و حقوقی بازی‌های مجازی»، راهبرد اجتماعی فرهنگی، ش ۲۳، تابستان ۱۳۹۶، ص ۵۳؛ وصالی، «بازشناسی بازی دیجیتال از قمار بازی دیجیتال»، سومین کنفرانس ملی بازی‌های رایانه‌ای، فرصت‌ها و چالش‌ها؛ غفوری، موضوع شناسی بازی‌های اینترنتی.

پرداخته و میزان اثرگذاری و نقش آفرینی هریک را در حکم شرع ارزیابی می‌کند؛ کاری که هم در بازشناسی برخی مؤلفه‌ها نوآور است و هم در انطباق این مؤلفه‌ها بر بازی‌های نوپدید به نکات پوشیده بازی‌ها و تبیین چگونگی مبانی فقهی در صدق قمار پرداخته است که در مکتوبات پیشین سابقه ندارد یا تک بعدی دنبال شده است و نه همه جانبه.

### مفهوم‌شناسی بازی رایانه‌ای

تعاریف گوناگونی در بیان چیستی بازی بیان شده است که هریک به گوشه‌ای از هویت آن اشاره دارد.<sup>۱</sup> در مجموع به هرگونه فعالیت به قصد سرگرمی و مشغولیت که انگیزه آن دست‌یافتن به فایده، محصول یا نتیجه‌ای به خصوص نباشد، بازی گفته می‌شود.<sup>۲</sup> بازی رایانه‌ای، نوعی سرگرمی تعاملی است که به وسیله یک دستگاه الکترونیکی مجهز به پردازشگر یا میکروکنترلر انجام می‌شود. بسیاری از بازی‌های رایانه‌ای به دلیل تولید تصاویر متحرک با قابلیت نمایش روی صفحه نمایشگر، بازی ویدیویی نیز محسوب می‌شوند. این بازی‌ها براساس محتوا به انواعی از قبیل: آموزشی، راهبردی، اکشن (ماجراجویی)، اینترنتی، شبیه‌سازی، معمایی و ورزشی تقسیم می‌شوند. سخت‌افزار بازی ممکن است از نوع رایانه، کنسول بازی، تلفن همراه و مانند آن باشد.<sup>۳</sup>

اکنون با پیدایش فناوری اطلاعات و ارتباطات بازی‌های وارد عرصه جدیدی شده، که بیشترین مخاطب را به سوی خود خوانده است. فناوری اطلاعات (IT)، در راستای مدیریت اطلاعات به کار گرفته می‌شود و این اطلاعات در بستر فناوری ارتباطات، با دیگران به اشتراک گذاشته می‌شود. بازی‌هایی که توسط فناوری اطلاعات و ارتباطات (ICT) در اختیار مردم قرار می‌گیرد طیف گسترده‌ای از مردم جهان را درگیر نموده است.<sup>۴</sup> برخی از این بازی‌ها، آنلاین و برخط انجام می‌گیرد و برخی به صورت آفلاین و برون خط.

۱. ن. ک: عباسی، «رابطه بازی‌های رایانه‌ای با سلامت روان نوجوانان»، پایان نامه، دانشگاه تهران، ۱۳۸۸ ش؛ مرکز پژوهش‌های صدا و سیما، سبک زندگی اسلامی و بازی‌های رایانه‌ای (مجموعه مقالات)، مقاله «نقش بازی در تربیت دینی کودکان و نوجوانان»، بخش مفهوم‌شناسی، وبگاه: pajuhesh.irc.ir.
۲. ذیل واژه «لعب» در: ابن منظور، لسان العرب؛ فیروزآبادی، القاموس المحيط؛ زبیدی، تاج العروس.
۳. موسوی، «بازی‌های رایانه‌ای از منظر اخلاق کاربردی با رویکرد اسلامی»، پژوهشنامه اخلاق، ش ۱۴، ص ۸۳.
۴. احمدی‌نژاد، صفوی، محمدی، خدمات ارزش افزوده در فناوری اطلاعات، صص ۳۶ و ۳۷.

## ارکان مؤثر در صدق قمار

بیشتر دیدگاه‌های فقیهان در تبیین قمار بر پایه سه مؤلفه «برد و باخت مالی»<sup>۱</sup>، «مغالبه»<sup>۲</sup> و «ابزار مخصوص»<sup>۳</sup> بنا شده‌اند، ولی تمام مؤلفه‌ها گزینش نشده و یا به صراحت بیان نشده است که لازم است تبیین شده و صدق آن را در بازی‌های رایانه‌ای امروزه ارزیابی نمود.

### ۱. گرو (رهان)

تعبیری چون «قَامَرَ الرَّجُلَ مُقَامَرَةً وَقِمَارًا: رَاهِنَةً»<sup>۴</sup>، «قَامَرَهُ مُقَامَرَةً وَقِمَارًا فَقَمَرَهُ، كَنَصَرَهُ، وَتَقَمَّرَهُ: رَاهِنَةً»<sup>۵</sup> و «قَمَرَ الرَّجُلُ قَمْرًا: رَاهِنًا وَلَعَبَ الْقِمَارَ؛ قَامَرَهُ فَقَمَرَهُ أَيْ رَاهِنَهُ وَلَاعَبَهُ فِي الْقِمَارِ»<sup>۶</sup> در تحقق قمار - و بلکه بیان اساس قمار - به وجود رهن یا همان گرو<sup>۷</sup> تصریح کرده‌اند. این مفهوم آن‌چنان در قمار پررنگ است که پاره‌ای لغت‌شناسان، قمار را معادل رهنان دانسته و بدان ترجمه کرده‌اند. در حقیقت می‌توان گفت انگیزه اصلی پیدایش قمار و ورود افراد به این عرصه، دستیابی به این گرو است. بلکه می‌توان ادعا نمود قمار نوعی کسب درآمد است که در طول تاریخ رواج داشته و مکان‌های مخصوص و زمان‌های مخصوصی برای این کار در نظر گرفته می‌شده است و چه بسا کسانی با عنوان قمارباز شناخته می‌شده‌اند. پاره‌ای از فقیهانی که معیار قمار را بر برد و باخت مالی بنا نهاده‌اند به این جنبه تمسک جسته‌اند.<sup>۸</sup> روشن است که اعتبار این مقوله در قمار سبب می‌شود سرگرمی‌های

۱. ر.ک: حلی، المهدب البارع، ج ۳، صص ۸۱ و ۸۲؛ سیوری، التنقیح الرائع، ج ۲، ص ۳۵۰؛ شهید ثانی، مسالک الأفهام، ج ۱، ص ۳۸۱؛ حلی، تذکره الفقهاء، ج ۲، ص ۳۵۴؛ طباطبایی، ریاض المسائل، ج ۱۰، ص ۲۳۷؛ انصاری، مکاسب، ج ۱، ص ۳۷۵؛ خویی، مصباح الفقاهة، ج ۱، صص ۳۷۴ تا ۳۷۹.
۲. همان؛ صدر، اقتصادنا، ص ۶۰۳.
۳. ر.ک: عاملی کرکی، جامع المقاصد، ج ۴، ص ۲۴؛ حسینی عاملی، مفتاح الکرامه، ج ۱۲، ۱۸۵؛ نجفی، جواهر الکلام، ج ۲۲، ص ۱۰۹؛ انصاری، کتاب مکاسب، ج ۱، صص ۳۷۴ و ۳۷۵؛ خمینی، مکاسب المحرمه، ج ۲، صص ۸-۱۶؛ خویی، مصباح الفقاهة، ج ۱، ص ۳۶۹؛ طوسی، مهذب الأحكام، ج ۱۶، ص ۱۴۰.
۴. ابن منظور، لسان العرب، ج ۵، ص ۱۱۵؛ همان، ج ۲، ص ۴۱۶.
۵. فیروزآبادی، القاموس المحيط، ج ۲، ص ۲۰۷؛ زبیدی، تاج العروس، ج ۷، ص ۴۱۳.
۶. ابو جیب، القاموس الفقهي، ص ۳۰۹.
۷. فراهیدی، کتاب العین، ج ۴، ص ۴۴.
۸. خویی، مصباح الفقاهة، ج ۱، ص ۳۷۵؛ خوانساری، جامع المدارک، ج ۳، صص ۲۷ و ۲۹؛ روحانی،

فراوانی که در آنها از گرو خبری نیست، از مقوله قمار خارج شوند؛ مانند بسیاری از سرگرمی‌های معمول در دنیا.

### انواع گرو در بازی‌های رایانه‌ای

در برخی از بازی‌ها مثل بازی‌های استراتژیک، گروی مشخصی وجود ندارد بلکه برنده، غنایم حمله به حریف را به چنگ می‌آورد. صدق گرو بر غنایم حاصل از جنگ، مشکل به نظر می‌رسد. اگر همین تصویر را در دنیای واقعی تصور کنیم هیچ‌گاه در جنگ‌ها غنایم را گروی جنگی تلقی نمی‌کنند. بله در بازی - که از پیش مشخص است حاصل این حمله به چنگ آوری غنایم است - عامل محرک حمله به حریف، دست‌یازی به غنایم است و طرفین می‌توانند پیش از بازی به عنوان گرو، این غنایم را در نظر بگیرند؛ مثل آنکه در جنگ خروس‌ها قرار بر آن شود که هرکدام برد، خروس دیگری را بردارد. اما در بسیاری از بازی‌های اینترنتی غنایم حاصل، به عنوان گرو در نظر گرفته نمی‌شود و بازیکنان تصویری از شرط‌بندی و گروگذاری ندارند؛ هرچند انگیزه حمله، به دست آوردن این امکانات است. بلکه گاهی در حد انگیزه نیز نیست؛ مثل جایی که رفتن به مرحله بعد - یا اصطلاحاً بالا بردن لول بازی -، یا دسترسی به برخی امکانات برنامه، بر حمله و بردن متوقف باشد.

در حقیقت خود این دسترسی‌ها می‌تواند گرو برای مسابقه و به تعبیری جایزه برنده باشد، ولی از سوی طرف مقابل تأمین نشده است و شخص ثالث که شرکت سازنده و ارائه دهنده است، آن را تأمین می‌کند و چنان‌که خواهد آمد، صدق قمار در این موارد ناتمام است.

اضافه می‌شود که گاه از قوانین بازی است که غنایم به عنوان جایزه برنده، یا گروی بین دو نفر است و بازیکن هنگام نصب بازی آن قوانین را امضا نموده و می‌پذیرد، و یا با نصب بازی عملاً اعلام پذیرش قوانین بازی می‌کند. در این صورت صدق قمار، تابع قانون یادشده بوده و در فرض صدق گرو، احکام قمار مترتب می‌شود.

ناگفته نماند که غنایم موجود در بازی نیز بر دو گونه‌اند: گاه ابزارها یا ثروت‌هایی است که بازیکن طی بازی بدان دست یافته و گاه در اثر پرداخت پول واقعی یا حمله به دیگر



بازیکنان به دست آورده است. غنایمی که با پرداخت پول واقعی باشد، طبعاً ملک بازیکن بوده و دارای ارزش است و می‌تواند گرو قرار دهد؛ اما در صورتی که صرفاً امکاناتی است که بازی در اختیار او قرار داده و عملاً در خارج هیچ چیز خارجی به جای آن نیست تا متعلق تملک بازیکن باشد، - چنان‌که خواهد آمد - گرو قرار گیری آن با اشکال همراه است؛ مگر آنکه اباحه انتفاع از آن ابزار و امکانات، موجب ثبوت حق شود و قابل انتقال به دیگری باشد، وگرنه در نهایت جایزه‌ای از سوی ارائه دهنده بازی تلقی خواهد شد که به برنده تعلق می‌گیرد و اتفاقی که برای بازنده رخ می‌دهد آن است که ارائه دهنده بازی او را از ادامه انتفاع از ابزار بازداشته و به تعبیر دقیق‌تر پایان اجازه خود به بازیکن بازنده را در استفاده از ابزار، اعلام می‌کند؛ بنابراین عملاً بازیکن چیزی از دست نداده است، بلکه به پایان اباحه و جواز انتفاع از ابزار رسیده است.

البته صحت چنین جایزه‌ای خود نیازمند ارزیابی است؛ اگر حقیقت جایزه را نوعی جعاله بدانیم که تعلق جعل به فرد، مغیا به عدم غلبه دیگری بر او باشد می‌توان با ادله جعاله، صحت آن را دنبال نمود. نیز اگر هر معامله متعارفی را - که بطلان آن دلیلی نداشته باشد - به استناد عموم «أوفوا بالعقود» مشروع بدانیم، نیازی به تطبیق عناوین معاملات مشروع نیست.

در مالیت داشتن این ابزار و ملک بازیکن بودن آنها، توجه به این نکته ضروری است که بازی‌ها دارای ارزش مادی اند و بسیاری با خرید و فروش حساب‌های کاربری بازی، کسب درآمد می‌کنند. معنای این سخن - فارغ از صحت و فساد بیع حساب کاربری بازی - مالیت داشتن عرفی بازی است؛ چه آنکه رغبت عمومی مردم را در پی داشته و مردم بابت آن پول پرداخت می‌کنند؛ بی‌آنکه احساس کنند معامله سفهی و احمقانه‌ای است و منافع عقلایی - یعنی سرگرمی و تفریح - نیز دارد. این مالیت و ارزش بر اساس میزان امکاناتی است که بازیکن برای بازی فراهم کرده، و مرحله و لول آن متفاوت است. این نیز دلالت بر وجود مالیت برای ابزارهای بازی دارد.

ممکن است کسی از این طریق به مالیت ابزارها و مملوکیت آنها - ولو به عنوان یک حق، مثل حق سرقفلی مغازه وقفی - برای بازیکن برسد و از این مسیر بدین نتیجه دست یابد که ابزارها ملک بازیکن است و می‌تواند گرو در بازی قلمداد شود.

به نظر می‌رسد برای رسیدن به این نتیجه باید گزاره‌هایی را که در ادامه می‌آید ارزیابی نمود: ۱. معیار در پدید آمدن حق در مقابل اباحه انتفاع چیست؟ مثلاً می‌گوییم مالک می‌تواند هر تصرفی خواست بکند. این بدان معناست که مالک جواز انتفاع دارد؛ نه آنکه حق انتفاع داشته باشد و بتواند آن را واگذار نموده و مثلاً بفروشد. ۲. به فرض پذیرش ایجاد حق برای بازیکن، به چه دلیل می‌توان حق را - ولو قماری - معامله کرد و مملوک قابل انتقال تلقی نمود؟ ۳. حق انتفاع در صورتی که مطلق باشد، طبعاً می‌توان منتقل نمود ولی در صورتی که مغیا به آن باشد که در حملات حریفان از دست نرود، عملاً پس از حمله حریف و شکست در آن، زمان انقضای اجل حق فرا رسیده است، نه انتقال حق. نیز گزاره‌های دیگری نیاز به بررسی دارد که با تأمل در مبانی فقهی قابل دسترسی است.

از آنجا که هدف بازیکن افزایش قیمت حساب کاربری بازی است، در صورتی که این افزایش قیمت به سبب مزیت‌هایی باشد که طراح بازی در نظر گرفته است، طبعاً مصداق فرضی است که شخص ثالث جایزه بازی را تأمین می‌کند؛ اما اگر هیچ ارتباطی به سازنده پیدا نمی‌کند؛ مثلاً بازیکنی که بیشترین حمله‌ها را انجام داده باشد در بین بازی‌دوستان، محبوبیت بیشتری داشته باشد و یا چون قدیمی‌تر است یا رکورد شکنی کرده، حساب کاربری او ارزش بیشتری پیدا می‌کند. تحقق چنین افزایشی در حقیقت نه گرویی است که طرفین بازی آن را قرار داده‌اند و نه سازنده بازی آن را ایجاد کرده است، بلکه نفعی است که توسط عوامل بیرونی پدید می‌آید و بنابراین نمی‌تواند گروی بازی قلمداد شود.

البته صرف هدف بودن ناکافی است؛ بنابراین اگر هدف شخصی کسی که همزمان چندین حساب کاربری ساخته و بازی می‌کند، بالا رفتن قیمت حساب کاربری باشد ولی در عین حال قوانین اولیه بازی را پذیرفته است، مطابق همان قوانین گرو در بازی تعیین، و صدق معنای قمار حاصل می‌شود؛ هرچند خود بازیکن دنبال تأمین گرو و گرو گذاری نباشد.

باید توجه داشت که در صدق موضوعی قمار - مانند دیگر موارد مشابه - نیاز به احراز شرعی گزاره‌های پیش‌گفته نیست و احراز عرفی و اعتبار عرفی کافی است؛ چه آنکه شارع مقدس در این زمینه جعل مستقل و تعبدی نداشته و جز در پاره‌ای موارد مشخص، بر اعتبارات عرف حکم رانده است؛ ولی احراز وجود چنین اعتبارات عرفی که بخشی از آن نیز

## مباحثات

در اختیار سازندگان بازی است، آسان نیست.

### لزوم فراهم بودن شرایط تحقق گرو

گرو ماهیتی عرفی است و عقلاً به حسب ماهیت و هدف آن، از شرایطی در این راستا پیروی می‌کنند. بنابراین چیزی که در عرف عقلاً امکان رهن قرار گرفتن آن وجود ندارد، از دایره قمار یا قمار صحیح عرفی عقلایی خارج می‌شود. عین بودن، مملوک بودن، امکان قبض داشتن و امکان تملیک صحیح داشتن گرو یا بدلش، اموری است که در رهنانت شرط شده است و دلایل اعتبار همه نیز برآمده از خاستگاه‌های عرفی و غیر نقلی است و بر این اساس در مطلق گروها - حتی غیر عقدی - معتبر شمره می‌شوند.

اعتبار این شرایط سبب می‌شود رهن‌گذاری در چنین مواردی با مشکل روبرو شود: منفعت، حق در برخی موارد، دین، باطل‌های عرفی مثل حشرات، انسان آزاد، ماهی دریا و پرنده آسمان، مال غیر، مالی که امکان انتقال به غیر ندارد مثل وقف و صدقات عامه و مانند اینها.

در چنین مواردی ممکن است قمار را صادق بدانیم ولی قمار نادرست عرفی باشد و بتواند محمل تمام احکام قمار محرم قرار گیرد. نیز ممکن است از قمار خارج شود؛ چون فاقد رکن قمار است و در نتیجه یک بازی فاقد گرو و معمولی خواهد بود و باید حکم آن را میان بقیه بازی‌ها جست.

تعدد و وحدت مطلوب و نیز میزان کارکرد رهن در بازی قمار به عنوان یک رکن از بازی یا ظهور در قامت شرط بازی می‌تواند در این زمینه اثرگذار باشد. طبعاً اگر قائل به تعدد مطلوب شدیم و میزان اثرگذاری و حضور گرو در بازی را به میزان شرط فروکاسته و فساد شرط را موجب فساد مشروط ندانستیم، می‌توانیم بازی را غیر قمار و حلال اعلام نموده، و در غیر این صورت باید گفت قمار باطل است و حرمت آن وابسته به باور به صحیح یا اعم در موضوع احکام است.

### ۲. خدعه و فریب

تعبیر «وَقَمَرْتُ فَلَانًا: كَذَا خَدَعْتَهُ عَنْهُ»<sup>۱</sup> و «تَقَمَّرَهُ خَدَعَهُ، وَ مِنْهُ: الْقِمَارُ لِأَنَّهُ خِدَاعٌ»<sup>۱</sup> و «كَأَنَّ

۱. راغب اصفهانی، مفردات ألفاظ القرآن، ص ۶۸۴.

القِمَارَ مَأْخُودٌ مِنَ الْخِدَاعِ؛ يُقَالُ: قَامَرَهُ بِالْخِدَاعِ فَقَمَرَهُ»<sup>۲</sup> قمار را معادل خدعه یا برگرفته از خدعه دانسته‌اند. معنای این تعبیرات دخالت خدعه و نیرنگ در مفهوم قمار است. بسیاری از بازی‌ها فاقد مفهوم خدعه است؛ بلکه خدعه در برخی بازی‌ها عملاً غیر ممکن است. مثل بسیاری از بازی‌های محتوا محور که هریک باید به تعدادی پرسش، پاسخ دهند یا مشاعره و مانند آن که ممکن است دو شرکت کننده اصلاً یکدیگر را نبینند و صدای هم را نیز نشنوند، یا بازی‌های سرعت عمل مثل مسابقه دو یا دقت عمل مثل یک قل - دو قل، یا بازی‌های حدس بزن. در تمام این بازی‌ها ممکن است بین دو شرکت کننده هیچ ارتباط مستقیمی رخ ندهد.

ممکن است کسی در صدق معنای بازی در نمونه‌های فوق تردید کند که بی شک در همه موارد نمی‌توان چنین ادعا نمود. البته ممکن است مقصود از خدعه در قمار، ماهیت قمار باشد که نوع کسانی که وارد بازی‌های قمار می‌شوند به طمع چنگ آوردن ثروت بی‌زحمت و یک شبه، مقهور بازی شده و فریب ظاهر زیبای آن را می‌خورند. در این برداشت، مفهوم قمار در تمام بازی‌های قمار وجود دارد؛ هرچند بازیکنی برای سرگرمی - و نه به چنگ آوری مال و ثروت - وارد چنین بازی‌هایی شود.

## ما اجتهاد

بازخوانی ارکان مؤثر در صدق قمار در بازی‌های رایانه‌ای با تأکید بر تعاریف لغوی

### ۳. لعب و بازی

در تعابیر «تَقَامَرُوا: لعبوا القِمَارَ وَقَمَرْتُ الرَّجُلَ أَقْمَرُهُ بِالْكَسْرِ قَمْرًا، إِذَا لَاعَبْتَهُ فِيهِ فَعَلَبْتَهُ»<sup>۳</sup>، «تَقَامَرُوا: لعبوا القِمَارَ»<sup>۴</sup>، « وَتَقَامَرُوا: لَعِبُوا بِالْقِمَارِ وَاللَّعِبُ بِالْأَلَاتِ الْمُجَدَّةِ لَهُ عَلَى اخْتِلَافِ أَنْوَاعِهَا نَحْوَ الشُّطْرُنْجِ وَالتَّرْدِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، وَأَصْلُ الْقِمَارِ الرَّهْنُ عَلَى اللَّعْبِ بِالشَّيْءِ مِنْ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ، وَرُبَّمَا أُطْلِقَ عَلَى اللَّعْبِ بِالْخَاتِمِ وَالْجُوزِ»<sup>۵</sup>، «قَمَرْتُهُ قَمْرًا وَأَقْمَرْتُهُ: غَلَبْتُهُ

۱. زمخشری، أساس البلاغة، ص ۵۲۲.

۲. ابن منظور، لسان العرب، ج ۵، ص ۱۱۵.

۳. جوهری، الصحاح، ج ۲، ص ۷۹۹.

۴. ابن منظور، لسان العرب، ج ۵، ص ۱۱۵.

۵. طریحی، مجمع البحرين، ج ۳، ص ۴۶۳.

في اللَّعِبِ»<sup>۱</sup>، «قَمَرَ- قُمراً: قُمار بازی کرد»<sup>۲</sup>، «و تَقَامَرُوا: لعبوا القِمار... قَمَرْتُ الرجل أَقْمِرُهُ، بالكسر، قُمراً إذا لَاعِبْتَهُ فِيهِ فَعَلِبْتَهُ»<sup>۳</sup> و «قَامَرَهُ مُقَامَرَةً وَقِمَاراً قَامَرَ زَيْدٌ سَعْدًا. (لَاعِبَهُ القِمار) تَقَامَرَا كان زَيْدٌ وَسَعْدٌ يَتَقَامَرَانِ لَيْلِيًّا عِدَّةَ سَاعَاتٍ. (يَلْعَبَانِ القِمار)»<sup>۴</sup> مشاهده می‌شود که اهل لغت از ماده «لعب» در تبیین قمار استفاده کرده‌اند. این تعبیر از دخالت مفهوم لعب در تحقق قمار خبر می‌دهد.

از نگاه لغت‌شناسان، لعب ضد «جدّ» است و برای تبیین معنای آن، به دو خصوصیت هدف عقلایی نداشتن<sup>۵</sup> و مفید نبودن<sup>۶</sup> اشاره کرده‌اند.<sup>۷</sup> علامه طباطبایی لعب را کاری می‌داند که هدف و نتیجه‌اش خیالی باشد و خود آن نیز جز در خیال، حقیقت نداشته باشد.<sup>۸</sup> از همین رو همه کارهایی که انسان به منظور رفع نیازهای مادی انجام می‌دهد، در صورتی که برای تحصیل سعادت حقیقی و در راه طلب حق نبوده باشند، لعب محسوب می‌شود.<sup>۹</sup> برخی دیگر از محققین، لعب را سرگرمی‌های بیهوده و بیهوده‌گرایی دانسته‌اند؛ اگرچه ممکن است لعب و بازی، هدفی منطقی را دنبال کند؛ که در این صورت از این حکم مستثناست.<sup>۱۰</sup>

از تحلیل دیدگاه‌های یاد شده می‌توان چنین نتیجه گرفت که کار لعبی، کاری است که فاقد هدف صحیح عقلایی و فایده بوده و موجب لذت بردن انجام دهنده‌اش شود. بر این اساس در صورتی که عرفاً به آن، لعب و بازی صدق نکند از دایره موضوعی قمار خارج بوده و ادله حرمت قمار جریان نمی‌یابد. این مقوله در ورزش‌های زورآزمایی و زورخانه‌ای که از

۱. زبیدی، تاج العروس، ج ۷، ص ۴۱۳.

۲. بستانی، فرهنگ ابجدی، متن، ص ۷۰۷.

۳. مهنا، لسان اللسان، ج ۲، ص ۴۱۶.

۴. حیدری، معجم الأفعال، ص ۶۲۷.

۵. راغب، مفردات، ص ۷۴۱.

۶. ابن منظور، لسان العرب، ج ۱، ص ۷۳۹؛ جرجانی، التعريفات، ص ۸۳.

۷. مصطفوی، التحقيق، ج ۱۰، ص ۱۹۷.

۸. طباطبایی، المیزان، ج ۸، ص ۱۳۴.

۹. همان، ج ۸، ص ۲۰۲.

۱۰. مکارم شیرازی، تفسیر نمونه، ج ۱۳، ص ۲۹.

ماهیت لعب گونه به دورند، مؤثر است. وجود گرو در این نوع ورزش‌ها سبب صدق قمار نخواهد بود.

ناگفته نماند که فناوری ارتباطات اکنون به سطحی از توانایی رسیده است که می‌تواند چنین سرگرمی‌هایی را میان دو یا چند ورزشکار در سطح جهان برپا کند؛ بی‌آنکه نیاز باشد ورزشکاران در یک نقطه گرد هم آیند؛ مثلاً در مچ اندازی، شرکت کننده با یک دسته شیبه دست مچ می‌اندازد. دسته به یک سیستم وصل است و میزان قدرت هر شخص را از دورترین نقطه دریافت نموده و به ابزار دیگری در نقطه دیگر جهان منتقل می‌کند، و دو ورزشکار با هم، به صورت برخط زورآزمایی می‌کنند. انجام این نوع بازی‌ها به صورت آفلاین نیز به راحتی قابل انجام است.

ممکن است کسی صدق لعب را درباره بازی‌هایی که به عنوان ورزش شناخته می‌شوند منکر شود و اطلاق عنوان بازی بر آنها را از باب مسامحه بداند؛ خصوصاً که امروزه ورزش‌ها طبقه‌بندی و سازماندهی شده و یک بازی به یک جنگ تمام عیار بدل شده است. در صورت پذیرش این نظریه، دایره قمار بسیار محدود خواهد شد.

#### ۴. وجود دو بازیکن

لغت‌شناسان در تبیین مفهوم قمار، از باب مفاعله (مقامره) استفاده کرده و قمار را به معنای بازی طرفینی تفسیر کرده‌اند. مثلاً در تعبیر «الْقِمَارُ: الْمُقَامَرَةُ وَتَقَامَرُوا: لَعِبُوا الْقِمَارَ»<sup>۱</sup> و «الْقِمَارُ بِالْكَسْرِ الْمُقَامَرَةُ. وَتَقَامَرُوا: لَعِبُوا بِالْقِمَارِ»<sup>۲</sup> چنین کاربردی مشاهده می‌شود. بلکه گاه قمار به معنای بازی طرفینی (ملاعبه) بیان شده است؛ مثل «وَقَمَرْتُ الرَّجُلَ أَقْمَرَةً بِالْكَسْرِ قَمْرًا، إِذَا لَاعَبْتَهُ فِيهِ فَعَلَيْتَهُ»<sup>۳</sup>.<sup>۴</sup> اقتضای کاربرست باب مفاعله در تبیین قمار و لعب بدین

۱. شهیدی‌پور، درس خارج فقه، مبحث محرمات، جلسه ۱۷، به تاریخ ۱۳ بهمن ۱۳۹۵ ش، وبگاه: [shahidipoor.ir](http://shahidipoor.ir)

۲. جوهری، الصحاح، ج ۲، ص ۷۹۹.

۳. طریحی، مجمع البحرین، ج ۳، ص ۴۶۳.

۴. جوهری، الصحاح، ج ۲، ص ۷۹۹.

معناست که باید دو طرف در بازی وجود داشته باشند و بازی توسط دو طرف ایجاد شود. بدین ترتیب در صورتی که تنها یک شرکت کننده در بازی شرکت کند، از دایره قمار خارج است. بازی‌های فاقد طرفین در شکل‌های مختلفی بروز می‌یابند؛ مثل جایی که مبلغی را گرو بگذارند و قرار باشد یکی از آنها توپ را داخل سبد بیندازد و اگر توپ در سبد افتاد مبلغ را او بردارد وگرنه طرف دیگر. ارائه این بازی بر فضای اینترنت به همین ترتیب خواهد بود. نیز گاهی دو بازیکن وجود ندارد، بلکه یک نفر است و به دو اعتبار، طرفین بازی را به عهده گرفته و با خود قرار و مدار می‌گذارد؛ مثل آنکه دو نام به عنوان دو بازیکن برای خود انتخاب می‌کند و چنین تعهد می‌کند که اگر بازیکن الف برد رهن را گرفته و مثلاً صدقه می‌دهد یا با آن کتاب می‌خرد، و اگر بازیکن ب برد با گرو، بستنی بخرد و بخورد. ممکن است انگیزه این بازی متفاوت باشد؛ مثل تقویت خود در بازی، تنبیه خود، ارزیابی شانس یا بالا بردن آمار غیر واقعی سایت ارائه دهنده یا سازنده بازی. در چنین مواردی که در واقع یک نفر بازی می‌کند و تمایز بازیکن‌ها اعتباری و قراردادی است، بسته به صدق عرفی ملاحظه و مقامره، متفاوت خواهد بود. فرض دیگر جایی است که خود به تنهایی طرفین بازی را در اختیار دارد، ولی در یک طرف به نیابت از شخص دیگری بازی می‌کند؛ مثل آنکه دیگری را وکیل خود کند تا از سوی او بازی کند و اجازه‌اش به صراحت یا اطلاق، جایی را که خود وکیل طرف مقابل است شامل شود. صدق دو بازیکن در این صورت دور از ذهن نیست؛ هرچند در جایی که بدون اجازه از طرف غیر، عهده‌دار یک طرف بازی می‌شود با جایی که قصد غیر، منتفی است تفاوتی ندارد؛ زیرا در وکالت - چنان‌که برخی گفته‌اند - فضولی جایی ندارد و وکالت، زمانی محقق خواهد شد که موکل اذن دهد.

در بازی‌هایی که هدف بازیکن تقویت حساب کاربری و فروش آن است، گاه یک نفر همزمان چندین حساب کاربری ایجاد می‌کند و همزمان بازی کرده و لول بازی را افزایش می‌دهد؛ در صورتی که در یک بازی طرفین آن دو حساب کاربری خودش است نیز همین اشکال پیش می‌آید. البته به ندرت چنین اتفاقی در بازی‌های برخط جهانی رخ می‌دهد و شاید هیچ‌گاه اتفاق نیفتد.

## ۵. گرو گذاری بازیکنان در بازی

از تعریف برخی از لغویان به «ذلک أنّ المُمَامِرَ یزید ماله و ینقص و لا یتقی علی حال»<sup>۱</sup> برداشت می‌شود که گرو از سوی طرفین بازی تأمین می‌شود؛ چه آنکه قمار را سبب کم و زیاد شدن اموال قمار کننده دانسته است. ظاهر چنین تعبیری آن است که تحقق کمی و زیادی، طی قمار و با صدق عنوان مقام بر او محقق می‌شود و این نیست مگر آنکه طرفین اقدام به رهن گذاری کنند. اما اگر شخص سومی اقدام به رهن گذاری نماید، از مقام چیزی کسر نمی‌شود و تعبیر به «ینقص» نادرست می‌نماید.

بدیهی است که باید تعبیر به «واو» را در «یزید ماله و ینقص» با در نظر گرفتن تکرار قمار یا به معنای «او» تصحیح نمود؛ زیرا در یک بازی نمی‌شود زیاده و نقیصه با هم محقق شود. با این حال ممکن است صورتی که از قمار کننده مبلغی بابت حق شرکت در قمار گرفته می‌شود را داخل تعریف دانست؛ پس اگر موفق شد و بُرد، جبران مبلغ پرداختی شده و سودی هم می‌برد و در غیر این صورت مبلغی که بابت حق شرکت در قمار پرداخته از دست می‌دهد و همان کم و زیادی تصویر می‌شود. اضافه می‌شود که در برخی تعبیر، قمار در قامت راهنه آشکار شده است. تعبیری چون «قَامَرَ الرَّجُلَ مُقَامَرَةً وَقِمَارًا: راهنه»<sup>۲</sup>، «قَامَرَهُ مُقَامَرَةً وَقِمَارًا فَقَمَرَهُ وَتَقَمَّرَهُ: راهنه فَعَلَبَهُ، وَهُوَ التَّقَامُرُ»<sup>۳</sup> و «قَمَرَ الرَّجُلُ قَمْرًا: راهنه وَ لَعَبَ الْقِمَارَ؛ قَامَرَهُ قَمَرَةً أَوْ رَاهِنَةً وَ لَاعَبَهُ فِي الْقِمَارِ فَعَلَبَهُ»<sup>۴</sup> به این حقیقت اشاره دارد. با این وصف که قمار معادل رهن است و رهن از باب مفاعله به کار بسته شده است، چنین برداشت می‌شود که برای تحقق قمار، نه تنها باید گرو از سوی طرفین باشد، بلکه هر دو باید گرو بگذارند. پس هرکدام که برد، مجموع گروها را بر می‌دارد؛ شبیه آنچه در شرط بندی گفته می‌شود. بر این اساس در صورتی که کسانی که در بازی حضور ندارند روی بازی و برد طرفین شرط بندی کنند، از دایره قمار خارج است. مسابقات حدس نتایج مسابقات ورزشی

۱. ابن فارس، مقائیس اللغة، ج ۵، ص ۲۶.

۲. ابن منظور، لسان العرب، ج ۵، ص ۱۱۵.

۳. فیروزآبادی، القاموس المحيط، ج ۲، ص ۲۰۷؛ زبیدی، تاج العروس، ج ۷، ص ۴۱۳.

۴. ابو جیب، القاموس الفقهي، ص ۳۰۹.

که با پیامک یا اپلیکیشن‌های موبایلی انجام می‌شود در این دسته قرار می‌گیرد.

## ۶. حضور دو بازیکن انسانی

چنان‌که گذشت تحقق قمار در گروهی وجود دو بازیکن است. اکنون اضافه می‌کنیم که این دو باید انسان باشند؛ چه آنکه ظهور قدر متیقن یا انصرافی تفسیر قمار به ملاحظه و راهنما، به جایی است که طرفین انسان باشند.<sup>۱</sup> این مؤلفه در بازی‌هایی که هوش مصنوعی بازیکن مقابل است رخ می‌نماید. هوش مصنوعی انسان نیست و از این رو در صورتی که در بازی مبلغی به عنوان گروه قرار داده شود که هرکدام برد آن را برداشت کند، مشمول ادله قمار نیست. روشن‌تر از آن، جایی است که شخص با رایانه بازی می‌کند و کسی در پس هوش مصنوعی بازی قرار ندارد؛ هرچند بپذیریم دو بازیکن در بازی حضور دارند که یکی از آنها رایانه است. گاه نیز هوش مصنوعی عهده‌دار طرفین بازی است و آن در جایی است که سازندگان درصد اثبات برتری طراحی خود هستند.

ممکن است گفته شود هرچند هوش مصنوعی انسان نیست ولی با توجه به آنکه تمام فعالیت‌ها و حرکت‌های آن توسط انسان طراحی شده است و ربات خارج از خواست و اراده سازنده - هرچند سازنده حضور نداشته باشد و اصطلاحاً آنلاین نباشد - حرکتی نمی‌کند؛ بنابراین هوش مصنوعی، ابزاری است در دست طراح، و این طراح است که به‌عنوان یک عامل انسانی در حال بازی با طرف مقابل است. حال، گاه دستگاه و ابزار خیلی ساده و بسیط است؛ مثل مأموری که کلید را می‌زند و دستگاه، سر حیوان را می‌برد یا قدری پیچیده است و کارفرما می‌تواند دستورات را پیش‌تر تنظیم کرده و در حافظه دستگاه تعبیه کند؛ چنان‌که در ربات‌های بورسی این‌طور است. بنابراین ممکن است سازنده و طراح خواب باشد، ولی ربات بر اساس ضوابط تعیین شده در حافظه‌اش اقدام به خرید و فروش می‌کند و عقود که بودن‌شان وابسته به قصد است، محقق می‌شوند. همین معنا در لعب و بلکه در گروه‌گذاری نیز متصور است؛ چه آنکه هوش مصنوعی با طراحی سازنده، گروه می‌گذارد و

۱. البته ممکن است به انصراف و قدر متیقن‌گیری اشکال شود که وجود قدر متیقن مضر نیست و کثرت وجود، سبب انصراف نیست؛ که فعلاً درصد نقد نیستیم و تعبیر «مراهنه» را می‌توان دلیل محکمی بر اعتبار عامل انسانی دانست.

گرو می‌گیرد و در بازی شرکت می‌کند. می‌توان مالک دستگاه بازی را نیز به جای طراح بازی در نظر گرفت و همین مباحث در این باره نیز وجود دارد.

نوع دیگری از حضور هوش مصنوعی، حضور به شیوه‌ای ترکیبی است. بخشی از ابزار تعبیه شده با مدیریت هوش مصنوعی اقدام به مبارزه و حرکت می‌کند و بخشی در اختیار بازیکن است. گاه نیز بازیکن به هنگام بازی، در بازی حضور ندارد و فقط می‌تواند ابزارهای بازی را چپ‌نشان کند تا به هنگام برپایی بازی، ابزار بازی بر اساس برنامه‌ریزی از پیش طراحی شده به بازی و مبارزه پردازد. در این نوع بازی‌ها عمدتاً بازیکن، سازنده و طراح هوش نیست و سه نفر در برپایی بازی سهیم هستند. گروه سازنده و طراح که ابزار را طراحی و برنامه نویسی کرده‌اند و دو بازیکن که با این ابزار با هم بازی می‌کنند. بازی‌های استراتژیک اغلب به این شکل‌اند. صدق دو بازیکن انسانی نیز با توجه به در اختیار بودن محل چپ‌نشان ابزار بازی یا امکان مدیریت بخشی از بازی قابل ارزیابی است.

#### ۷. مغالبه و برتری جویی

از کاربست عنوان «غلب» در مثل «رَاهَنَهُ فَعَلَبَهُ»<sup>۱</sup>، «تَقَمَّرَ فُلَانٌ، أَيْ غَلَبَ مِنْ يُقَامِرُهُ»<sup>۲</sup>، «قَمَّرْتُ الرَّجُلَ أَقْمَرُهُ بِالْكَسْرِ قَمْرًا، إِذَا لَاعَبْتَهُ فِيهِ فَعَلَبْتَهُ»<sup>۳</sup> و «فَقَمَّرْتُهُ قَمْرًا، مِنْ بَابِي قَتَلَ وَ صَرَبَ، غَلَبْتُهُ فِي الْقِمَارِ»<sup>۴</sup> و عنوان «فخر» در مثل «و قَامَرْتُهُ فَقَمَّرْتُهُ أَقْمَرُهُ بِالضَّمِّ قَمْرًا، إِذَا فَاخَرْتَهُ فِيهِ فَعَلَبْتَهُ»<sup>۵</sup> دانسته می‌شود که در قمار مفهوم غلبه و برتری جویی اخذ شده است؛ بنابراین بازی‌هایی که در آنها فضای رقابت و پیروزی وجود ندارد، از موضوع قمار خارجند. البته به طور طبیعی چنین بازی‌هایی اساساً موضوع قمار قرار نمی‌گیرند؛ چه آنکه هدف اصلی قمار که تملک گرو است در این دسته بازی‌ها نیست. بازی‌های شهرسازی می‌تواند مصداقی برای این دسته باشد.

۱. سعدی، القاموس الفقهی، ص ۳۰۹.

۲. جوهری، الصحاح، ج ۲، ص ۷۹۹.

۳. همان.

۴. فیومی، المصباح المنیر، ج ۲، ص ۵۱۵.

۵. جوهری، الصحاح، ج ۲، ص ۷۹۹.

## ۸. غلبه و پیروزی یکی از طرفین

تعبیری چون «تَقَمَّرَ فلان، أی غلب من یَقَامِرُهُ»<sup>۱</sup>، «قَمَرْتُ الرجلَ أَقْمِرُهُ بِالْكَسْرِ قَمْرًا، إِذَا لَاعِبْتَهُ فِيهِ فَعَلَيْتَهُ»<sup>۲</sup>، «قَامَرْتُهُ فَقَمَرْتُهُ أَقْمِرُهُ بِالضَّمِّ قَمْرًا، إِذَا فَاخَرْتَهُ فِيهِ فَعَلَيْتَهُ»<sup>۳</sup> و «فَقَمَرْتُهُ قَمْرًا، مِنْ بَابِي قَتَلَ وَصَرَبَ، غَلَبْتُهُ فِي الْقِمَارِ»<sup>۴</sup> همگی بر وجود غلبه فعلی - و نه شأنی و اقتضایی و صرف وجود برتری جویی قصدی بازیکنان - در قمار دلالت دارند. خصوصاً تعبیر نخست که غلبه را معادل - و نه حاصل - قمار معرفی نموده است؛ هرچند ممکن است میان «تَقَمَّرَ» و «قَمَرَ» تفاوت قائل شد. بدین ترتیب در صورتی که بازی فاقد برنده باشد - مثلاً مساوی شوند یا از ادامه بازی منصرف شوند - یا طوری طراحی شود که متسلسل باشد و عملاً هیچ‌کس به پایان آن نرسد، یا اصلاً حلقه‌ها و مراحل بعدی طراحی نشده باشند، صدق قمار منتفی است؛ هرچند طراحی اولیه بازی یا هدف بازی کنندگان رسیدن به غلبه باشد ولی عملاً موفق به انجام آن نشوند.

برخی از بازی‌های مشهور مثل کلش از این دست بازی‌ها هستند که هنوز مرحله‌های پایانی آن طراحی نشده‌اند و شاید هیچ وقت طراحی نشوند؛ چه آنکه هدف سازندگان بی‌پایان بودن بازی و ادامه آن تا بی‌نهایت و کسب سرشار مادام‌العمر از درآمدهای بازی است. البته برد و باخت مرحله‌ای در این بازی‌ها قابل تصویر است ولی برد و باخت نهایی در آن وجود ندارد و از این جهت مشمول قمار نیست.

## ۹. انتساب غلبه به بازیکن

تعبیری چون «تَقَمَّرَ فلان، أی غلب من یَقَامِرُهُ»<sup>۵</sup>، «قَمَرْتُ الرجلَ أَقْمِرُهُ بِالْكَسْرِ قَمْرًا، إِذَا لَاعِبْتَهُ فِيهِ فَعَلَيْتَهُ»<sup>۶</sup>، «قَامَرْتُهُ فَقَمَرْتُهُ أَقْمِرُهُ بِالضَّمِّ قَمْرًا، إِذَا فَاخَرْتَهُ فِيهِ فَعَلَيْتَهُ»<sup>۱</sup> و «فَقَمَرْتُهُ قَمْرًا،

۱. همان.

۲. همان.

۳. همان.

۴. فیومی، المصباح المنیر، ج ۲، ص ۵۱۵

۵. جوهری، الصحاح، ج ۲، ص ۷۹۹.

۶. همان.

قَمْرًا، مِنْ بَابِي قَتَلَ وَضَرَبَ، غَلَبْتُهُ فِي الْقِمَارِ<sup>۲</sup> غلبه را در دو سوی غالب و مغلوب به بازیکن منتسب نموده است. پس ابزاری که بازیکنان از آن استفاده می‌کنند نباید به اندازه‌ای باشد که انتساب غلبه را به بازیکن منتفی کند. پرواز دادن کبوتر، به جان هم انداختن خروس‌ها، رها کردن گوی‌ها در سرازیری و امثال آن با توجه به حضور حتی اندک بازیکن، انتساب غلبه را محفوظ داشته است.

در بازی‌های اینترنتی گاه حضور بازیکن به اندازه‌ای کم‌رنگ است که انتساب غلبه به او قدری مشکل است. در برخی بازی‌های هجومی، زمانی به بازیکن حمله می‌شود که آفلاین باشد و در بازی حضور فیزیکی ندارد. گاه ممکن است بازی مدت زیادی به حال خود رها شود و بازیکن عملاً از بازی منصرف شده باشد ولی چون ادامه بازی به حضور و حمایت بازیکن نیاز ندارد خود به خود ادامه پیدا می‌کند. در برخی از بازی‌ها این قابلیت دیده شده که اگر بازیکن به هر دلیلی رمز حساب کاربری خود را فراموش کرد، بتواند پس از چند سال دوباره با استفاده از آدرس ایمیل بازی را تصاحب کرده و ادامه دهد. در چنین شرایطی اگر به روستای او حمله‌ای شود، هرچند فرد غالب متصور است، ولی بر هوش مصنوعی یا ابزار تعبیه شده در بازی پیروز شده است، نه بازیکن صاحب این روستا. مثل آنکه در دنیای واقعی مالک، خانه خود را به هوای زیارت ترک کند؛ هرچند می‌داند ممکن است خانه مورد یورش قرار گیرد. اگرچه در این فرض، حمله دزدان او را غارت زده خواهد کرد ولی مالک، مغلوب دزد نشده است. در این صورت علاوه بر اشکال پیش آمده، صدق وجود دو بازیکن نیز با مشکل مواجه است و چه بسا بتوان تمام بازی‌هایی را که در این نوع بازی رخ می‌دهد، از دایره قمار خارج دانست؛ چه آنکه هیچ‌گاه بازیکنان از چگونگی و وضعیت روستای مورد هجوم قرار گرفته آگاهی ندارند و شبیه شک در کافر حربی بودن طرف مقابل در بازی می‌شود. بازی‌های استراتژیک و تهاجمی آنلاین با آمار بسیار بالای بازیکن از این دست بازی‌ها هستند.

۱. همان.

۲. فیومی، المصباح المنیر، ج ۲، ص ۵۱۵.

## ۱۰. کاربست ابزار ویژه

در تعاریفی که برای قمار شده است گاه از قمار به عنوان بازی خاصی یاد می‌شود؛ مثلاً در تعبیر «و تَقَامَرُوا: لعبوا القمار»<sup>۱</sup> و «قَمَرَ الرجلُ قَمْرًا: راهَنَ و لَعَبَ القِمَارَ»<sup>۲</sup> این کاربست مشاهده می‌شود؛ یا در تعبیر «قَامَرَهُ فَقَمَرَهُ اى رَاهَنَهُ و لَاعَبَهُ فِى القِمَارِ فَعَلَبَهُ» و «غَلَبْتُهُ فِى القِمَارِ»<sup>۳</sup> و «قَمَرْتُ الرجلَ اَقَمِرُهُ بالكسر قَمْرًا، إِذَا لَاعَبْتَهُ فِيهِ فَعَلَبْتَهُ»<sup>۴</sup> این کاربست محتمل است. و گاه به ابزاری که در این نوع بازی‌ها استفاده می‌شود اطلاق شده است؛ مثلاً در تعبیر «القِمَارُ بالكسر المُقَامَرَةُ. و تَقَامَرُوا: لَعِبُوا بالقِمَارِ، و اللَّعِبُ بِالآلَاتِ المُعَدَّةِ لَهُ عَلَى اِخْتِلَافِ أَنْوَاعِهَا نَحْوَ الشُّطْرَنْجِ و التَّرْدِ و غَيْرِ ذَلِكَ، و أَصْلُ القِمَارِ الرَّهْنُ عَلَى اللَّعِبِ بِالشَّيْءِ مِنْ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ، وَرُبِمَا أُطْلِقَ عَلَى اللَّعِبِ بِالخَاتِمِ و العُجُوزِ»<sup>۵</sup> این کاربرد مشاهده می‌شود؛ چه آنکه با وجود تعدی فعل «لعب»، واژه «القمار» را به همراه باء جار (لعبوا بالقمار) می‌آورد؛ برخلاف تعبیر دسته‌پیشین که «لعبوا القمار، لعب القمار» آورده‌اند. گاه نیز به معنای مصدری به کاربرده شده است؛ مثلاً در تعبیر «قَامَرَ الرجلُ مُقَامَرَةً و قِمَارًا: راهنه، و هو التَقَامُرُ. و القِمَارُ: المُقَامَرَةُ»<sup>۶</sup> و «قَامَرَهُ مُقَامَرَةً و قِمَارًا فَقَمَرَهُ، كَنَصَرَهُ، و تَقَمَّرَهُ: رَاهَنَهُ فَعَلَبَهُ، و هو التَّقَامُرُ»<sup>۷</sup> این کاربرد مشاهده می‌شود. با توجه به برخی از این تعاریف، قمار به بازی‌ای گفته می‌شود که در آن از ابزار ویژه‌ای استفاده شود و در غیر این صورت قمار منتفی است.

بسیاری از بازی‌هایی که در دنیا پدید آمده و طرفداران فراوانی نیز دارند، هیچ‌ما به ازای خارجی ندارند و از آن دست بازی‌هایی هستند که در فضای رایانه متولد شده‌اند و در همان فضا نیز رشد و گسترش پیدا کرده‌اند. میزان در چنین بازی‌هایی آن است که بازی از ابزار قمار میان بازیکنان شناخته می‌شود یا نه؟ این مقوله روشن و بر اساس ضوابط است.

ماهنامه  
پژوهش‌های علمی

سال هفتم، شماره ۱۴، پاییز و زمستان ۱۴۰۲

۱. جوهری، الصحاح، ج ۲، ص ۷۹۹؛ ابن منظور، لسان العرب، ج ۵، ص ۱۱۵؛ مهنا، لسان اللسان، ج ۲، ص ۴۱۶.
۲. ابو جیب، القاموس الفقهي، ص ۳۰۹.
۳. همان، ص ۳۰۹.
۴. جوهری، الصحاح، ج ۲، ص ۷۹۹.
۵. طریحی، مجمع البحرين، ج ۳، ص ۴۶۳.
۶. ابن منظور، لسان العرب، ج ۵، ص ۱۱۵.
۷. فیروزآبادی، القاموس المحيط، ج ۲، ص ۲۰۷؛ زبیدی، تاج العروس، ج ۷، ص ۴۱۳.

دسته دیگر بازی‌هایی است که پیش‌تر در عالم خارج وجود داشته‌اند و به عنوان ابزار قمار مورد استفاده قرار می‌گرفتند و اکنون نسخه‌های رایانه‌ای آن تولید شده و بازیکنان در فضای مجازی به بازی می‌پردازند.

تفاوت مهمی که میان بازی در واقعیت و بازی در وسایل نوپدید مثل رایانه و تلفن همراه و تبلت و... وجود دارد، صدق ابزار مزبور است. پول یک ابزار مالی است و نوع مشابه آن، چه در واقعیت (کاغذهای طرح پول برای کودکان) و چه در رایانه (مثلاً پول شمرده نمی‌شود. در مقابل، عکس، چه روی کاغذ و در واقعیت بیرونی و چه در دوربین و رایانه، عکس تلقی می‌شود. پرسش اینجاست که ابزار قمار از کدام دسته‌اند؟

ممکن است گفته شود تفاوتی نیست. شاهدش آنکه وقتی تصویر یک ابزار موسیقی را در صفحه نمایش رایانه مشاهده می‌کنید بدان اشاره می‌کنید و نام آن را بر زبان جاری ساخته و می‌گویید استفاده از آن حرام است. این نیست مگر به خاطر یکسان دانستن آن تصویر با واقعیت خارجی. البته به نظر می‌رسد این برداشت ناصواب باشد؛ چه آنکه در مثال مزبور تصویر به عنوان یک حاکی عمل کرده و مانند لفظ، تداعی حقیقت خارجی ابزار را نموده و حکم حرمت بر آن موضوع خارجی اثبات می‌شود. بهتر آنکه عرف را حاکم نموده و ذهن او را در بازی با ابزار رایانه‌ای کشف کرد.

بسیاری بر این باورند که وقتی کسی با شطرنج در رایانه بازی می‌کند عرف، شطرنج بازی را صادق می‌بیند؛ یا وقتی با تخت نرد بازی می‌کند بدون تعلل و تکلف و تردیدی حکم به بازی تخت نرد می‌کند. در محاوره‌های روزمره نیز این کاربرد کاملاً ملموس است. مثلاً کودک درباره بازی شطرنجی که اخیراً روی تلفن همراه نصب کرده سخن می‌گوید، بدون آنکه هیچ قرینه‌ای بیاورد یا مجازی احساس کند. همین جملاتی که گذشت نیز دلیلی است بر اینکه عرف، بازی‌های رایانه‌ای را همان بازی‌های واقعی می‌داند.

با این حال ممکن است بگوییم معیار، صدق ابزار قمار و صدق بازی با ابزار قمار است و چه بسا در بازی با تصویر رایانه‌ای، این مفهوم صادق نباشد. به بیان بهتر، ممکن است هیچ‌کس با ابزار رایانه‌ای قمار نکند ولی همه با ابزار واقعی آن قمار کنند؛ مثل آنکه تخت نرد توسط چند شرکت تولید شود و فقط مردم با یک نوع آن قمار کنند. قماری بودن

## ما اجتهاد

بازخوانی ارکان مؤثر در صدق قمار در بازی‌های رایانه‌ای با تأکید بر تعاریف لغوی

یک صنف، موجب قماری شدن صنف دیگر نمی‌شود؛ بنابراین صرف صدق بازی با شطرنج در رایانه موجب قماری شدن نیست؛ هرچند تصاویر همان ابزار خارجی با همان مارک، تصویرسازی و شبیه سازی شود.

بر اساس نظریه موضوعیت ابزار برای تحقق قمار، معیار در صدق ابزار قمار، شهر و عرف مردم آن هستند. این یک حقیقت عرفی است که زمانی یک ابزار، ابزار قمار تلقی می‌شود که اغلب برای همان کار استفاده شود. دست یابی به این میزان در بازی‌ها در سده‌های پیشین آسان بود ولی در مواجهه با وضعیت کنونی که یک بازیکن با بازیکنی در آن سوی جهان بازی می‌کند و بازی‌ها نیز کاملاً نوپدید هستند، چند پرسش پیش می‌آید: اول آنکه معیار ابزار قمار بودن، شهر کدام بازیکن است؟ و ثانیاً در فرض شک در آنکه بازی قمار است یا در شهر بازیکن حریف قمار تلقی می‌شود یا خیر، آیا بررسی لازم است؟

در پاسخ به پرسش نخست باید در نظر داشت که برخی صرف قمار شمرده شدن بازی در یک شهر را برای صدق قمار کافی می‌دانند<sup>۱</sup>؛ بر اساس این دیدگاه نه تنها لازم نیست بازی در شهر هر دو بازیکن قمار باشد، بلکه همین که در نقطه‌ای از دنیا قمار باشد کافی است. اما بر پایه دیدگاه کسانی که در تحقق قمار شهر بازیکن را معیار قرار می‌دهند<sup>۲</sup> سه صورت متصور است: الف) در شهر هر دو بازیکن ابزار قمار تلقی شود که در این صورت بازی قمار است. ب) در شهر سومی ابزار قمار است ولی در شهر بازیکن‌ها قمار نیست. طبعاً در این فرض ابزار قمار نبوده و بازی قمار نیست. ج) فقط در شهر یکی از بازیکن‌ها قمار است. بر اساس ضوابط باید بازی را تنها در حق بازیکنی که در شهر قمار زندگی می‌کند قمار دانست و بازی را برای دیگری غیر قمار و مباح دانست؛ مگر آنکه صدق عنوان کمک‌رسانی بر انجام گناه صادق باشد و آن را حرام بدانیم که از این جهت منع می‌شود نه از باب قمار.

در پاسخ به پرسش دوم نیز به نظر می‌رسد شبهه موضوعیه است و فحص در شبهات

۱. مانند آیات عظام امام، بهجت، تبریزی، صافی، نوری و وحید. (ن.ک: سایت هدانا، کلیدواژه «ملاک آلات قمار و تفاوت در دو شهر»، (hadana.ir).

۲. مانند آیات عظام سیستانی، فاضل و مکارم (ن.ک: سایت هدانا، کلیدواژه «ملاک آلات قمار و تفاوت در دو شهر»، (hadana.ir).

موضوعیه ضرورتی ندارد و با شک، اصل اباحه جریان می‌یابد و ممکن است با اصل عدم ازلی، عدم قماری بودن بازی، اثبات نمود بازی قماری نیست. البته ممکن است کسی با علم اجمالی به احتیاط و لزوم فحوص حکم دهد؛ چه آنکه می‌دانیم بسیاری از بازی‌ها قماری‌اند؛ خصوصاً در دنیای امروز که بازی به یک تجارت فوق‌العاده پرسود تبدیل شده<sup>۱</sup> و عملاً کسی که بازی‌های رایانه‌ای با هزینه‌های بالا - خصوصاً در بازی‌های برخط - را ایجاد می‌کند ممکن نیست هدف مادی نداشته باشد.<sup>۲</sup> بخش زیادی از این بازی‌ها با قمار درآمد کسب می‌کنند.

### جنبه‌های فراگیر قمار

مؤلفه‌های پیشین اغلب در قامت شرط یا جزء قرار گرفته و سبب کوچک‌تر شدن دایره قمار می‌شود. در مقابل، پاره‌ای عناوین سبب گسترش قمار می‌شود که در ادامه بیان می‌گردد.

#### ۱. کارکرد انگیزه و میزان اشتغال به قمار

پیدایش مصادیقی چون ابزار قمار و قمارباز آن‌گاه اتفاق می‌افتد که تکرار و عمومیت حاکم شود؛ ولی برای تحقق برد و باخت مالی به تکرار یا قصد و هدف شخصی طرفین از شرکت در بازی نیازی نیست؛ بلکه مهم صدق مغالبه و راهنه است و انگیزه‌های شخصی در آن دخالت ندارند؛ بنابراین هرچند هدف طراح یک بازی برخط، بالا رفتن بازدید سایت یا فروش ترافیک باشد، در صدق قمار اثر و دخالتی ندارد. چنان‌که اگر هدف شرکت‌کننده عبور از مراحل بازی و ارتقای لول بازی باشد مهم نیست.<sup>۳</sup>

۱. سود شرکت الکترونیک آرتس در سال مالی ۲۰۰۷ برابر با ۳/۱ میلیارد دلار بوده است. (شمسی و جلالی، «وضعیت بازی‌های رایانه‌ای در ایران و جهان...» مجله مطالعات راهبردی سیاست‌گذاری عمومی، ص ۱۶)
۲. آمار نشان می‌دهد در سراسر دنیا هزینه متوسط تولید یک بازی براساس کیفیت و کشور سازنده‌ی آن از ۲۰ تا ۳۰ میلیون دلار متغیر است؛ درحالی‌که به گفته قائم مقام بنیاد ملی بازیهای رایانه‌ای، این هزینه در ایران معمولاً ۳۰ تا ۴۰ میلیون تومان است که با برنامه دقیق برای آینده می‌توان به بازگشت آن تا حدودی امیدوار بود. (همان، ص ۱۵).
۳. خادمی کوشا، «موضوع شناسی قمار در پرداختهای پس از باخت در بازی‌های رایانه‌ای»، جستارهای فقهی و اصولی، ش ۲۷، ص ۱۵۱، ۱۴۰۱ ش.

## ۲. تفاوت ویژگی‌های شخصی بازیکن‌ها و بازی

جوآنمردانه بودن، در تراز هم بودن دو حریف، سفهی بودن، کودک بودن، ابتدایی و انتقامی بودن، هجومی و دفاعی بودن، صوتی و تصویری بودن، فکری و جسمی بودن، فردی و گروهی بودن، علمی و جنایی و تخیلی و... بودن، دین‌دار و بی‌دین بودن بازیکنان، زن و مرد بودن، مهارت داشتن، آگاهی و جهل به شیوه یا مراحل بازی و بسیاری امور دیگر از این دست، دخالتی در صدق قمار ندارد. از این رو انواع بازی‌های دنیای حقیقی و مجازی را شامل بوده و ویژگی‌های فردی هر یک در این زمینه بی‌اهمیت است؛ بنابراین عالم مجازی فاقد حقیقت و حتی اعتبار است؛ بلکه پاره‌ای تصاویر و اصوات است که ایجاد می‌شود و از بین می‌رود و خللی به مقوله بازی و قمار نمی‌زند.

## ۳. ناشناخته بودن حریف

بر پایه تعریف‌های لغویان، قمار با مغالبه بر حریف محقق می‌شود؛ اما معلوم بودن حریف یا ناشناخته بودن آن دخالتی در صدق قمار ندارد. گاهی ممکن است دو کاربر از دورترین نقاط جهان در یک بازی شرکت کنند که هیچ‌یک دیگری را نمی‌شناسد. البته ناشناس بودن حریف ممکن است سبب تغییر حکم قمار شود. فقیهان تملک مال کافر حربی را جایز دانسته‌اند و در این زمینه تمسک به راه‌های مختلف را از جمله دزدی، خیانت و نیرنگ و...، مجاز دانسته‌اند.<sup>۱</sup> قمار نیز می‌تواند راهی برای تملک اموال کافر حربی باشد.

موضوع دارای فروضی است که مختصراً چنین دسته‌بندی می‌شوند:

الف) هر چند مشخصات حریف نامشخص است ولی علم وجدانی یا تعبدی داریم که مسلمان یا محترم المال است؛ مثل آنکه: ۱. از شرایط ورود به بازی، اسلام باشد؛ (۲) بر اساس شواهد و قرائنی مثل نام، ایمیل، یا محل سکونت، گمان به اسلام حریف برده شود و گمان را در موضوعات کافی بدانیم؛<sup>۲</sup> (۳) یک نفر عادل به این موضوع شهادت دهد؛ مثل جایی که برای شرکت در بازی نیاز به معرف باشد و ما معرف را به عدالت می‌شناسیم و او

۱. نجفی، جواهر الکلام، ج ۲۴، ص ۲۲۹.

۲. قمی، غنائم الأيام، ج ۳، ص ۳۷۰.

در مشخصات معرّف، مسلمان بودن وی را یاد نماید و در موضوعات تعدد شاهد را معتبر ندانیم؛ ۴) بازی در بلاد اسلامی آپلود می‌شود و بازیکنان از سرزمین‌های اسلامی اند یا بازی، محل زندگی حریف را به ما اعلام می‌کند و آن محل از بلاد مسلمین باشد و بلاد مسلمین اماره شرعی بر مسلمان دانستن مردمان آن سرزمین باشد.

در این صورت با توجه به احراز احترام مال حریف و صدق قمار، حکم قمار برقرار است. ب) هرچند مشخصات حریف نامشخص است ولی علم وجدانی یا تعبدی داریم که حریف، کافر حربی است. مثل آنکه: ۱) بازیکن در شناسه مشخصات، خود را سرباز اسرائیلی معرفی کند، یا یکی از عوامل شرکت‌ها و یا سازمان‌هایی که به کفار در حال جنگ با مسلمانان مثل آمریکا، اسرائیل و انگلیس یا به محاربین کمک می‌کنند و یا به عمل آنها راضی و خوشحال می‌شوند. ۲) بازی محل سکونت حریف را بلاد کفار حربی مثل آمریکا، اسرائیل و انگلیس معرفی کند<sup>۲</sup> و به حکم بلد کفر، کفر حربی حریف تعبداً احراز گردد یا یکی از راه‌های فرض پیشین محقق شود.

در این صورت با توجه به احراز وجدانی یا تعبدی کفر حربی حریف، تملک اموال او از طریق قمار، بدون مانع است؛ هرچند ممکن است تکلیفاً حرام بدانیم؛ چه آنکه ممکن است در این بازی شکست بخورد و موضوعاً قمار صادق است.

ج) اسلام و کفر حریف و محترم المال بودن یا نبودن حریف وجداناً و تعبداً نامشخص باشد؛ مثل بازی‌های تهاجمی و قبیله‌ای که بازی به طور تصادفی شما را با فرد یا افرادی وارد مبارزه می‌کند؛ بی‌آنکه هویت و محل سکونت آنان احراز شود.<sup>۳</sup> در این صورت با توجه به

۱. چنان که به نظر آیت‌الله خامنه‌ای چنین است. قاسمی، «منظور از «کافر حربی» چیست؟»، وبگاه رجانوز، [rajanews.com](http://rajanews.com).

۲. آیت‌الله مکارم، اسرائیل، آمریکا، فرانسه، انگلیس و ... را کافر حربی اعلام کرده‌اند. تمام کشورهایی که ایران را تحریم نموده‌اند در این شمار قرار دارند. (مکارم شیرازی، جامع المسائل، دفتر استفتانات معظم له، مرکز پاسخگویی به احکام شرعی و مسائل فقهی: [makarem.ir](http://makarem.ir)).

۳. هرچند بر پایه گزارشات بعید نیست با توجه به وجود عوامل سیاسی، تمام مخاطبان این بازی در ایران، مسلمانان یا مناطق اسلامی باشند؛ چه آنکه هم در چت‌های داخلی این بازی، فقط زبان فارسی و عربی برای ایرانیان نمایش داده می‌شود و هم اسامی‌ای که روی قلعه‌های حریف گذاشته شده اسلامی یا به زبان عربی است. (غفوری، موضوع شناسی بازی‌های اینترنتی، صص ۶۷-۷۲).

جواز تحصیل مال کافر حربی و شبههٔ مصداقی نسبت به محترم المال بودن، تمسک به هر یک از عموم طرفین (حرمت تملک مال محترم و جواز تملک مال غیر محترم) تمسک به عام در شبههٔ مصداقی آن است؛ بنابراین شک در جواز تصرف شده و مجرای برائت و جواز است. ممکن است گفته شود امر مردد میان حلال و حرام است و در موارد علم اجمالی میان حلال و حرام باید از همهٔ اطراف اجتناب نمود. ولی باید در نظر داشت که وجود حرام محرز نیست. کسی که برای نخستین مرتبه اقدام به بازی می‌کند، نمی‌داند تملک مال حریف حرام است یا نه. بنابراین شک، بدوی و مجرای برائت است و همین طور در مرتبهٔ دوم و سوم تا آخر. البته اگر کسی تدریجی بودن اطراف علم اجمالی را با دفعی یکسان بداند، باید حکم به اجتناب از تمام موارد حلال و حرام تدریجی بدهد. ولی این نیز صحیح نیست؛ زیرا علاوه بر آنکه خود محل مناقشه است، در صورتی است که احراز شود حریف در دفعات بعد، از اشخاصی است که مالش محترم است، ولی چنین چیزی محرز نیست، و دست کم الان که بازیکن قصد انجام این بازی را دارد، از تحقق چنین چیزی در آینده اطلاع ندارد. البته اگر تعداد دفعات را به قدری فراوان در نظر بگیریم که بر اساس قاعدهٔ احتمال شهید صدر به علم اجمالی دست یابیم، چنین علمی حاصل می‌شود؛ ولی به جهت شبههٔ غیرمحصوره بودن، موجب حکم عقل به اجتناب نمی‌شود؛ خصوصاً که تدریجیت نیز موجب ضعف حکم عقل در اینجا است. مگر آنکه به ضمیمهٔ برخی محدودیت‌ها، این آگاهی به آسانی تحصیل شود و شبیه شبههٔ کثیر در کثیر باشد؛ مثل آنکه امکان بازی برای کفار حربی ضعیف باشد؛ مثل جایی که تعداد افراد محترم مالی که در دنیا می‌توانند در این بازی شرکت کنند نسبت به غیر محترم المال‌ها چندین برابر باشد؛ چنان‌که در زمان کنونی چنین است و می‌توان گفت ۶ برابرند. البته در صورتی که محدودهٔ احترام را به مسلمانان و کفار ذمی و معاهد و مستأمن تقلیل دهیم، این فرضیه عکس خواهد بود و تعداد کسانی که اموالشان محترم نیست چندین برابر افراد محترم المال می‌شود. البته در این زمینه وجود معاهدات بین‌المللی که مسلمانان یا دولت‌های مشروع اسلامی حاکم امضا و تعهد کرده‌اند باید بازخوانی شود. بعید نیست معاهدهٔ صلح و حفظ حریم دولت و کشورها در سازمان ملل مورد امضا و تعهد جمهوری اسلامی باشد.

البته ممکن است گفته شود استصحاب موضوعی، جریان یافته و حرمت را اثبات می‌کند؛ زیرا قمار بودن بازی با کسی که مالش محترم نیست، محرز است؛ بنابراین داخل ادله حرمت قمار است. اما شک داریم از عموم این ادله خارج شده است یا نه استصحاب بقای موضوعی شده و حکم حرمت ثابت می‌شود؛ ولی این استصحاب فاقد یقین سابق است؛ زیرا یا از آغاز داخل دلیل حرمت است یا نه، و ما در این زمینه شک داریم.

### مقتضای اصل در مفهوم شناسی قمار

با توجه به اختلاف در تبیین مفهوم قمار میان «بازی با ابزار مخصوص» و «بازی با برد و باخت مالی»، این پرسش پیش می‌آید که قمار به معنای بازی با ابزار قمار است یا بازی با برد و باخت؟ در صورتی که بازی با ابزار قمار با شرط گرو باشد، شبهه‌ای در صدق قمار وجود ندارد. نیز جایی که هیچ‌یک فراهم نباشد، صادق نبودن قمار روشن است. تفاوت آنجا آشکار می‌شود که یکی از ابزار قمار و شرط رهن در بازی باشد و دیگری نه. در صورتی که اجتماع این دو (ابزار قمار و برد و باخت مالی) را از باب تعدد شرط و وحدت جزا در نظر بگیریم - مثل آنچه درباره «إذا خفی الأذان فقصر» و «إذا خفی الجدران فقصر» گفته می‌شود -، طبعاً به یکی از دو تحلیل جمع «واو»ی یا «أو»ی خواهیم رسید و یکی از دو دیدگاه سوم یا چهارم، نتیجه آن است.

البته ممکن است یکسان‌نگری میان محل بحث و مسأله اجتماع شروط بر جزای واحد با اشکال همراه باشد؛ چه آنکه شیوه در بیان احکام در روایات متدرج است و بروز اطلاق و تقیید کاملاً متعارف و مقبول است و پذیرش جمع «واو»ی یا «أو»ی پذیرفتنی است؛ اما روش در کتب لغت بر بیان حقیقت معنا و انکشاف معنای لغوی واژه است. بنابراین دو لغوی قولشان با هم متعارض بوده و طبعاً باید در این هنگام از قواعد تعارض بهره برد. شیخ انصاری تعارض در سخن لغویان را سبب تساقط و رجوع به اصل عملی می‌داند. طبعاً با توجه به اینکه بر پایه نظر همه لغویان، در صورتی که برد و باخت مالی و ابزار مخصوص قمار، هر دو در بازی وجود داشته باشد، قمار صادق است. مقتضای اصل، توقف



بر آن، و جریان برائت از حرمت قمار در جایی است که فقط یکی از آن دو وجود دارد.<sup>۱</sup> با چشم‌پوشی از سخن شیخ باید گفت: شمول ادله اولیه حجیت نسبت به سخن لغوی در فرض تعارض، با مشکل مواجه است؛ اعم از آنکه دلیل حجیت را خبر یا مخبر ثقه بدانیم یا به حجیت از باب قول خبره یا انسداد کبیر یا صغیر باور داشته باشیم. چنان‌که باور به تخییر که از ادله «إذن فتخیر» دانسته شده، مربوط به اخبار حاکی از احکام است و جریان آن در تعارض اقوال لغویان میسر نیست. نتیجه آنکه مقتضای مسلک اعتبار سخن لغوی را منظور داشته و مقتضای هر یک را بررسی نماییم. بعید نیست با توجه به کثرت لغویانی که برد و باخت مالی را معتبر دانسته‌اند، این باور ترجیح داده شود؛ چه آنکه تنها یک لغوی ابزار قمار را دخیل در صدق قمار دانسته است و بسیار نزدیک به نظر می‌رسد که او نیز در تبیین معنای مزبور از نظر و اجتهاد خود بهره برده باشد که سبب ضعف حجیت آن می‌شود. این ترجیح، بر پایه مسلک انسداد صغیر و کبیر نافع است؛ چه آنکه سبب تقویت گمان جانب دسته اول می‌شود. نیز ممکن است موجب اطمینان بر اساس مسلک وثاقت خبری بوده و دلیل حجیت را به خود منحصر نماید. آری بر پایه مسلک وثاقت مخبری و اعتبار قول خبره، هر دو صلاحیت شمول ادله را دارد و تنها در صورتی که اخذ به مرجحات را در باورهای لغویان جاری بدانیم کارساز بوده و نظریه کفایت برد و باخت مالی اثبات می‌شود؛ وگرنه تساقط نموده و اصل برائت جریان می‌یابد؛ چه آنکه شبهه مفهومی کلی است و با اجمال نص، اصل برائت حکم فرماست.<sup>۲</sup>

باید دانست برخی از مؤلفه‌هایی که برای صدق قمار بیان شد، از برخی از کتب لغت به دست آمده است؛ بنابراین سکوت دیگر کتب لغت، اگر به معنای مخالفت با دسته نخست تلقی شود، باید قواعد تعارض را در آنها نیز جریان داد؛ اما اگر سخنان لغویان را کامل‌کننده یکدیگر برشمیریم، هر یک دیگری را تأیید و تکمیل می‌کند و مجموع مدلول‌های آنها در تحقق قمار دخیل می‌شود؛ چه آنکه غفلت یک لغوی از نکته‌ای، با التفات لغوی دیگری

۱. انصاری، فرائد الأصول، ج ۴، ص ۴۴.

۲. همان، ج ۱، ص: ۳۶۵؛ خادمی کوشا، «موضوع شناسی قمار در پرداخت‌های پس از باخت در بازی‌های رایانه‌ای»، جستارهای فقهی و اصولی، ش ۲۷، ۱۴۰۱، ش، ص ۱۵۲.

متعارض نبوده، بلکه جبران کننده و یاری دهنده آن است.

توجه به این نکته ضروری است که اینها همه، در فرض پذیرش حجیت قول لغوی است؛ وگرنه بر مجتهد لازم است با مراجعه به کتب لغت و عرف و قرائن و شواهد، خود با ابزار اجتهاد به مفهوم قمار دست یابد و طبعاً مجالی برای مقوله تعارض و مباحث پیرامونی آن باقی نمی ماند.

تمام آنچه بیان شد، فارغ از نصوص و روایاتی است که در این زمینه از معصومان رسیده است. در روایتی از امام محمد باقر علیه السلام گزارش شده که حضرت به نقل از پیامبر صلی الله علیه و آله، «میسر» در آیه **«الْخَمْرُ وَ الْمَيْسِرُ وَ الْأَنْصَابُ وَ الْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ»** را «هرچیزی که به وسیله آن قمار بازی می شود» دانسته اند. در نقلی امام رضا علیه السلام نیز میسر را قمار معرفی نمودند.<sup>۲</sup>

با عنایت به این روایات، آلات قمار موضوع تحریم قرار گرفته اند، نه بازی قمار و دارای برد و باخت؛ هرچند روشن است که مقصود، تحریم بازی با آنها به عنوان روشن ترین فعالیت متناسب با میسر بودن است و شاید مطلق ارتباط گیری با آن را شامل بوده و مقصود، تحریم همه آنها باشد؛ اعم از ساخت، خرید و فروش، نگهداری و... نیز بسیار نزدیک به ذهن است که معیار و ملاک در حرمت قمار، همان برد و باخت مالی باشد، وگرنه ابزار خاصی که نخست برای قمار نبوده ولی سپس تبدیل به ابزار قمار شده است چه خصوصیتی می تواند ایجاد کند که حرمت آفرین باشد، جز آنکه ابزاری برای بازی های برد و باخت شده است؟ بنابراین نمی توان این را نیز انکار نمود که از روایات و به تناسب حکم و موضوع، اطمینان به ملاک و تنقیح قطعی ملاک رخ داده و می توان بر اساس آن به حرمت هر بازی با برد و باخت حکم راند. البته معنای این سخن آن نیست که قمار مفهوماً به معنای بازی با برد و باخت مالی قلمداد شود؛ بلکه می توان حکم حرمت قمار را با تنقیح مناط به این بازی ها نیز تسری داد.

۱. سوره مانده، آیه ۹۰.

۲. کلینی، الکافی، ج ۵، ص ۱۲۴.

## جمع بندی و نتیجه گیری

حضور قمار در بازی‌های رایانه‌ای مشهود است. مؤلفه‌های قمار بر اساس تعاریف لغت‌شناسان در ۱۰ عنوان شناسایی شد. انطباق این مؤلفه‌ها در بازی‌های یادشده در پاره‌ای موارد با مشکلاتی همراه است که سبب می‌شود نتوان قمار را صادق دانست. در مجموع، مؤلفه‌ها و تأثیر آن در صدق قمار در بازی‌های رایانه‌ای به ترتیب زیر است:

۱. گرو: بازی‌ها اقسامی دارند. برخی فاقد گرو هستند و بیشتر جنبه سرگرمی دارند و در برخی گرو، ویژگی‌های منحصر به فردی دارد. گاهی برنده غنایم حریف را بر می‌دارد که برخی از این غنایم با پول واقعی خریداری شده است، و گاهی بالابردن لول بازی و یا دسترسی‌های بیشتر در بازی، جایزه بردشان است که بسیاری به همین انگیزه بازی را با چند حساب کاربری راهبری می‌کنند. توجه به گرو به عنوان رکن در قمار یا شرط قمار، می‌تواند در قراردادن گروهای باطل عقلایی به قمار باطل عرفی یا خروج از مقوله قمار منتهی شود.

۲. خدعه: که اگر به ماهیت بازی قمار تفسیر شود، می‌توان تحقق آن را در اغلب بازی‌های دارای گرو محقق دانست.

۳. لعب: این مقوله در ورزش‌هایی مانند زروآزمایی و زورخانه‌ای که از ماهیت لعب‌گونه به دورند، صادق نیست و سبب منتفی شدن صدق قمار می‌شود.

۴. وجود دو بازیکن: بازی‌های فراوانی هست که تک نفره انجام می‌گیرد و با این وجود گرو نیز وجود دارد. آن‌گاه که فقط یک نفر بازی می‌کند و دیگری نظاره‌گر است، یا بازیکن به وکالت از دیگری با آگاهی یا بدون آگاهی او، طرف دوم بازی را عهده‌دار شده است، توجه به این مؤلفه ضروری است.

۵. گروگذاری بازیکنان: در بازی‌هایی که تنها یکی از بازیکنان گرو می‌گذارد یا دیگران روی بازی آنها شرط‌بندی می‌کنند، قمار صادق نیست.

۶. حضور دو بازیکن انسانی: در بازی‌هایی که دو طرف دارد و برد و باخت اتفاق می‌افتد، ولی بازیکن مقابل، هوش مصنوعی است، دو بازیکن انسانی حضور ندارند؛ مگر آنکه طراح هوش مصنوعی به عنوان یکی از طرفین بازی شناخته شود.

۷. مغالبه: بازی‌های تفننی مثل شهر بازی و مزرعه داری و مانند آن فاقد مقوله تغلب‌اند.

۸. پیروزی یکی از بازیکنان: بازی‌هایی که از میانه رها شوند یا مراحل زیادی دارد که بازیکن هنوز به پایان آن نرسیده است یا اصلاً پایانی برای آنها طراحی نشده است، فاقد برنده بوده و صدق قمار منتفی است.

۹. انتساب غلبه به بازیکن: در صورتی که کاربر است ابزار، سبب شود برد و باخت به بازیکنان منتسب نشود، صدق قمار منتفی است. در مواردی که محرز نیست حریف اراده بازی دارد یا نه؟ انتساب برد به ابزار یا بازیکن محرز نیست و احراز صدق قمار نمی‌شود.

۱۰. ابزار ویژه: صدق ابزارهای قمار دنیای واقعی در دنیای مجازی با چالش همراه است. انگیزه‌های شخصی تأثیری در قمار نداشته و تمایزهای بازیکنان یا ابزار موضوعیتی ندارد. ناشناس بودن حریف، گاه سبب می‌شود احراز قمار نشده و جریان حکم قمار منتفی شود.

در صورت شک در مفهوم و مؤلفه‌های دخیل در قمار، به ناچار باید به قدر متیقن آن اکتفا نمود و به مقتضای تعارض در قول لغویان بر اساس مبانی حجیت قول لغوی پرداخت. بر اساس مسلک انسداد و وثاقت خبری و نیز مسلک وثاقت مخبری و اعتبار قول خبره - بنا بر جریان ادله ترجیح -، بعید نیست بتوان برد و باخت مالی را معتبر دانست؛ وگرنه نوبت به جریان اصل برائت می‌رسد.

## منابع و مآخذ

\* قرآن کریم.

۱. ابن درید، محمد بن حسن، *جمهرة اللغة*، بیروت: دار العلم للملایین، چ ۱، ۱۹۸۸م.
۲. ابن فارس، احمد بن فارس، *معجم مقاییس اللغة*، قم: مکتب الاعلام الاسلامی، چ ۱، ۱۴۰۴ق.
۳. ابن منظور، محمد بن مکرم، *لسان العرب*، بیروت: دار صادر، چ ۳، ۱۴۱۴ق.
۴. احمدی نژاد، امیر، صفوی، امید، محمدی، الناز، خدمات ارزش افزوده در فناوری اطلاعات، [بی جا]: ادیبان روز، چ ۱، ۱۳۹۵ش.
۵. اردبیلی، احمد بن محمد، *مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان*، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۰۳ق.
۶. ازهری، محمد بن احمد، *تهذیب اللغة*، بیروت: دار احیاء التراث العربی، چ ۱، ۱۴۲۱ق.
۷. انصاری، مرتضی بن محمد امین، *کتاب المکاسب*، قم: کنگره بزرگداشت شیخ انصاری، چ ۱، ۱۴۱۵ق.
۸. \_\_\_\_\_، *فرائد الأصول*، قم: مجمع الفکر الاسلامی، چ ۹، ۱۴۲۸ق.

۹. ایروانی، باقر، دروس تمهیدیه فی الفقه الإستدلالی علی المذهب الجعفری، قم: [بی‌نا]، ج ۲، ۱۴۲۷ق.
۱۰. بستانی، فؤاد افرام، فرهنگ ابجدی، تهران: اسلامی، ج ۲، ۱۳۷۵ش.
۱۱. جرجانی، شریف علی بن محمد، کتاب التعریفات، بیروت: دارالکتب العلمیه، ج ۱، ۱۴۰۸ق.
۱۲. جوهری، اسماعیل بن حماد، الصحاح: تاج اللغة و صحاح العربیه، بیروت: دار العلم للملایین، ج ۱، ۱۳۷۶ق.
۱۳. چگنی، مهدی، موسوی، احمد، «قمار بازی در فضای مجازی از نظر حقوق کیفری»، مجلس و راهبرد، شماره ۱۰۰، زمستان ۱۳۹۸ش.
۱۴. حسینی عاملی، جواد بن محمد، مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ج ۱، ۱۴۱۹ق.
۱۵. حلّی اسدی، جمال‌الدین احمد بن محمد، المهذب البارع في شرح المختصر النافع، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ج ۱، ۱۴۰۷ق.
۱۶. حلّی اسدی، حسن بن یوسف بن مطهر، تذکرة الفقهاء (الطبعة الحديثة)، قم: مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، ج ۱، ۱۴۱۴ق.
۱۷. حلّی، مقداد بن عبد الله سیوری، التنقیح الرائع لمختصر الشرائع، قم: کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، ج ۱، ۱۴۰۴ق.
۱۸. جمعی از نویسندگان، دانش‌نامه جهان اسلام، مدخل بازی، وبگاه: reh.ac.ir.
۱۹. حمیری، نشوان بن سعید، شمس العلوم و دواء کلام العرب من الکلوم، دمشق: دار الفکر، ج ۱، ۱۴۲۰ق.
۲۰. حیدری، محمد، معجم الأفعال المتداولة و مواطن استعمالها، قم: مرکز العالمی للدراسات الإسلامیه، ج ۱، ۱۳۸۱ش.
۲۱. خادمی کوشا، محمدعلی، «موضوع شناسی قمار در پرداختهای پس از باخت در بازی‌های رایانه‌ای»، جستارهای فقهی و اصولی، ش ۲۷، ص ۱۵۱، ۱۴۰۱ش.
۲۲. خمینی، روح‌الله موسوی، المكاسب المحرمة، قم: مؤسسه تنظیم آثار امام خمینی، ج ۱، ۱۴۱۵ق.
۲۳. خوانساری، احمد، جامع المدارک في شرح مختصر النافع، قم: مؤسسه اسماعیلیان، ج ۲، ۱۴۰۵ق.
۲۴. خویی، ابوالقاسم موسوی، مصباح الفقاهة، قم: انصاریان، ۱۴۱۷ق.
۲۵. مکارم شیرازی، جامع المسائل، دفتر استفتانات معظم له، مرکز پاسخگویی به احکام شرعی و مسائل فقهی، وبگاه: makarem.ir.
۲۶. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، مفردات ألفاظ القرآن، بیروت: دار القلم، ج ۱، ۱۴۱۲ق.
۲۷. روحانی، محمدصادق، منهاج الفقاهة، ج ۱، قم: انوار الهدی، ۱۴۲۸ق.
۲۸. زمخشری، محمود بن عمر، أساس البلاغة، بیروت: دار صادر، ج ۱، ۱۹۷۹م.

۲۹. سبزواری، عبدالاعلی، مهذب الأحكام في بيان الحلال والحرام، قم: مؤسسة المنار، چ ۴، ۱۴۱۳ق.
۳۰. سعدی ابو جیب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، دمشق: دار الفكر، چ ۲، ۱۴۰۸ق.
۳۱. شمسی، میترا، جلالی، یاسر، «وضعیت بازی‌های رایانه‌ای در ایران و جهان سیاست‌ها، رویکردها و سازمان‌های دست‌اندرکار»، مطالعات راهبردی سیاست‌گذاری عمومی (مطالعات راهبردی جهانی شدن)، بهار ۱۳۹۲، دوره ۴، شماره ۱۰.
۳۲. شهیدی‌پور، محمدتقی، درس خارج فقه (مبحث محرمات)، جلسه ۱۷، به تاریخ ۱۳ بهمن ۱۳۹۵ش. وبگاه: shahidipoor.ir.
۳۳. صاحب، اسماعیل بن عباد، المحيط في اللغة، بیروت: عالم الکتب، چ ۱، ۱۴۱۴ق.
۳۴. صدر، محمدباقر، اقتصادنا، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، چ ۱، ۱۴۱۷ق.
۳۵. طباطبایی حائری، علی، ریاض المسائل في تحقيق الاحكام بالدلائل، چ ۱، قم: مؤسسة آل البيت (ع) لإحياء التراث، ۱۴۱۸ق.
۳۶. طباطبایی، محمدحسین، الميزان في تفسير القرآن، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۵، ۱۴۱۷ق.
۳۷. طباطبایی قمی، تقی، الدلائل في شرح منتخب المسائل، قم: کتابفروشی محلاتی، چ ۳، ۱۴۲۳ق.
۳۸. طبرسی، فضل بن حسن، مجمع البیان في تفسير القرآن، تهران: ناصرخسرو، چ ۳، ۱۳۷۲ش.
۳۹. طریحی، فخر الدین بن محمد، مجمع البحرين، تهران: مرتضوی، چ ۳، ۱۳۷۵ش.
۴۰. عاملی کرکی، علی بن حسین، جامع المقاصد في شرح القواعد، قم: مؤسسة آل البيت (ع) لإحياء التراث، چ ۲، ۱۴۱۴ق.
۴۱. عاملی، زین الدین بن علی، مسالك الإفهام الى تنقيح شرائع الإسلام، قم: مؤسسه معارف اسلامی، چ ۱، ۱۴۱۳ق.
۴۲. عباسی، غلامعباس، رابطه بازی‌های رایانه‌ای با سلامت روان نوجوانان، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه تهران، ۱۳۸۸ش.
۴۳. عبدی پور فرد، ابراهیم، وصالی ناصح، مرتضی، «ابعاد فقهی و حقوقی بازی‌های مجازی»، فصلنامه راهبرد اجتماعی فرهنگی، شماره ۲۳، تابستان ۱۳۹۶.
۴۴. غفوری، محمدجواد، موضوع شناسی بازی‌های اینترنتی (کلش آف کلنز)، قم: مؤسسه موضوع شناسی احکام فقهی، ۱۳۹۶ش.
۴۵. فراهیدی، خلیل بن احمد، کتاب العین، قم: نشر هجرت، چ ۲، ۱۴۰۹ق.
۴۶. فیروز آبادی، محمد بن یعقوب، القاموس المحيط، بیروت: دار الکتب العلمیة، چ ۱، ۱۴۱۵ق.
۴۷. فیومی، احمد بن محمد، المصباح المنیر في غریب الشرح الكبير للرافعی، قم: مؤسسه دار الهجرة، چ ۲، ۱۴۱۴ق.

۴۸. قمی، میرزا ابوالقاسم، غنائم الأيام في مسائل الحلال و الحرام، قم: مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي، ج ۱، ۱۳۷۸ ش.
۴۹. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، تهران: دار الکتب الإسلامية، ج ۴، ۱۴۰۷ ق.
۵۰. مرتضی زبیدی، محمد بن محمد، تاج العروس من جواهر القاموس، بیروت: دار الفکر، ج ۱، ۱۴۱۴ ق.
۵۱. مرکز پژوهش‌های صدا و سیما، سبک زندگی اسلامی و بازی‌های رایانه‌ای (مجموعه مقالات)، مقاله «نقش بازی در تربیت دینی کودکان و نوجوانان»، بخش مفهوم‌شناسی، وبگاه: pajuhesh.irc.ir.
۵۲. مصطفوی، حسن، التحقیق فی کلمات القرآن الکریم، تهران: مرکز الکتب لترجمة والنشر، ج ۱، ۱۴۰۲ ق.
۵۳. مکارم شیرازی، ناصر، تفسیر نمونه، تهران: دار الکتب الإسلامية، ج ۱، ۱۳۷۴ ش.
۵۴. موسوی، ابوالفضل، «بازی‌های رایانه‌ای از منظر اخلاق کاربردی با رویکرد اسلامی»، پژوهشنامه اخلاق، زمستان ۱۳۹۰، شماره ۱۴.
۵۵. موسی، حسین یوسف، الإفصاح في فقه اللغة، قم: مکتب الاعلام الاسلامي، ج ۴، ۱۴۱۰ ق.
۵۶. مهنا، عبد الله علی، لسان اللسان: تهذیب لسان العرب، بیروت: دار الکتب العلمیة، ج ۱، ۱۴۱۳ ق.
۵۷. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام في شرح شرائع الإسلام، بیروت: دار احیاء التراث العربی، ج ۷، ۱۴۰۴ ق.
۵۸. واسطی، عبدالحمید، «روش‌شناسی تحلیل لغت در فرایند استنباط فقهی (الگوریتم یا روش قدم‌به‌قدم دست‌یابی به معنای مفردات ادله)»، دوفصلنامه کاوشی نو در فقه، شماره ۸۸، مهر ۱۳۹۵ ش.
۵۹. وصالی ناصح، مرتضی، «بازشناسی بازی دیجیتال از قمار بازی دیجیتال»، سومین کنفرانس ملی بازی‌های رایانه‌ای، فرصت‌ها و چالش‌ها.
۶۰. وبگاه بنیاد ملی بازی‌های رایانه‌ای: ircg.ir.
۶۱. وبگاه رجانیز: rajanews.com.
۶۲. وبگاه روزنامه عصر اقتصاد: asre-eghtesad.com.
۶۳. وبگاه هدانا: hadana.ir.
۶۴. وبگاه همشهری آنلاین: hamshahrionline.ir.

# خلاصة المقالات

## تدقيق المراد من «نساءهنّ» في آية الغضّ

سيد موسى شبيري زنجانى

### الخلاصة

تعتبر الآية الحادية والثلاثون من سورة نور المباركة من أهم الآيات التي ركّز عليها الفقهاء في فقه الزواج. وبناءً على هذه الآية الشريفة، لا يجوز للمرأة المسلمة أن تكشف عن زخرفتها ومكياجها إلا أمام فئات معينة. إحدى الجماعات التي يجوز عندها هذا الكشف المذكورة في الآية بعنوان «نساءهنّ» وقد نوقش المراد من هذه الكلمة بين العلماء بين احتمالات مثل: جميع النساء، المرأة الحرة، النساء من الأقارب، الرفيقات والخاديات، المسلمات. ويصل البحث الحالي، وهو يتفحص كلّ احتمال ويتفقد أدلته، إلى أنّ مراد الآية هو المرأة المسلمة فقط، وصحيحة حفص تؤكّد هذا المضمون. طبعاً هذا المعنى محجوز للمرأة الحرة، وبما أن مخاطبات الآية لسنّ إماء، فإنّ حكم الآية لا يشملهنّ. ونتيجة لذلك يحرم على المسلمة أن تكشف مكياجها أمام المرأة الحرة غير المسلمة وعليها تغطية رأسها ورقبتها أمامها.

**مفاتيح البحث:** آية الغضّ، المسلمات، النساء غير المسلمات، الكشف عن المكياج، المكياج، الستّر.

مباحث  
شبهة في السن

خلاصة المقالات

# دراسة فقهية لنفوذ حكم القاضي في موارد الخلاف بين فتوى القاضي وطرفي النزاع

محمد رضا الخاني، محمد محمدي القائي

## الخلاصة

«نفوذ حكم القاضي» من المقولات المهمة في مجال القضاء، ويستحقّ البحث من زوايا مختلفة. ومنها مناقشة نفوذ حكم القاضي في موارد الخلاف بين فتوى القاضي والواجب العملي للخصمين. تبحث هذه الدراسة في التقوذ الفقهي لحكم القاضي بطريقة وصفية تحليلية، وتدرس الواجب الشخصي للخصمين في موارد الخلاف بين حكم القاضي وفتوى المجتهد الذي يقلده المتنازعان. في حال أصدر القاضي الجامع للشرائط - بناءً على الاجتهاد الصحيح والامثال لمعايير الأمور القضائية - حكماً لا يتوافق مع الواجب التقليدي للخصمين، ينفذ حكم القاضي، ومن خلاله يتم حلّ العداة ولا يحقّ للخصمين طلب إعادة المحاكمة. كما أنّ واجبهما الشخصي يتغير بناءً على حكم القاضي؛ حتى لو تسبّب حكم القاضي في تحليل حرام بالنظر إلى الواجب الشخصي للخصمين. طبعاً هذا التغيير مقصور على العمل المرتبط مباشرةً بمورد النزاع، ولا يمكن للمتنازعين التصرف خلافاً لواجبهما الشخصي - بناءً على حكم القاضي - في الأعمال التي لا يجري فيها عداة.

**مفاتيح البحث:** نفوذ حكم القاضي، مخالفة حكم القاضي، الاختلاف في الفتاوى، الواجب الشخصي.

مجمع  
مباحث  
شريعة

سال هفتم، شماره ۱۴، پلنیر و زمستان ۱۴۰۳

## التحقّق من شواهد المشهور من الفقهاء الإماميين في إثبات وقت حصريّ لصلاتي الظهر والعصر

مجيد الإسماعيلي، محمدتقي شهيدبيور، السيد روح الله الموسوي

### الخلاصة

اعتبر المشهور من العلماء الإماميين وقت صلاة الظهر والعصر من زوال الشّمس إلى غروبها. وعليه، فمن وقت زوال الشّمس، وطالما أنّ الإنسان يستطيع أداء صلاة الظّهر، فهو وقت صلاة الظّهر الحصريّ. أيضاً، قبل غروب الشّمس هو الوقت الحصريّ لصلاة العصر طالما يمكن للمرء أداء صلاة العصر. من نهاية الوقت الحصريّ للظّهر إلى بداية الوقت الحصريّ للعصر، هو الوقت المشترك لصلاة الظّهر والعصر. ومع ذلك، يبدو أنّ الأدلّة على الوقت الحصريّ غير تامّة، وقلّة من الفقهاء على صواب، الذين ينكرون ذلك، ويعتبرون الوقت من بداية الزّوال إلى غروب الشّمس وقتاً مشتركاً بين صلاة الظهر والعصر، ويرون فقط ضرورة مراعاة التّرتيب. تُعطي نتيجة فحص حجج كلا الجانبين أنّ أخبار القول بوقت حصريّ تواجه مشكلة ضعف السند، وعلى فرض القبول، بالنظر إلى التّعارض الموجود مع الأخبار المخالفة للوقت الحصريّ مقتضى الجمع العرفيّ تقديم أخبار نظريّة الوقت الحصريّ. في حالة عدم إمكانيّة الجمع العرفيّ، فإنّ مقتضى الأصل هو رفض الوقت الحصريّ لصلاة الظّهر وإثبات الوقت الحصريّ لصلاة العصر.

**مفاتيح البحث:** صلاة الظّهر، صلاة العصر، الوقت المشترك، الوقت الحصريّ.

ما جتار  
شهيدبيور

خلاصة المقالات

## المعيار في تحقق الإحصان في الزوجة

محمد جواد محمدي

### الخلاصة

في الفقه الإمامي، عقوبة جريمة الزنا - على افتراض تحقق الإحصان - هي الرجم. يشير قيد «الإحصان» إلى أمر الزوجية للرجل والمرأة، ويتوقف تحققه على وجود شروط منها الاستمتاع الجنسي. تعتبر مجموعة من الفقهاء الإماميين أنّ تحقق الإحصان مرهون بمراعاة استيفاء الزوجة لحقها في النكاح، مرة كل أربعة أشهر. ينتقد هذا البحث النظرية المذكورة من خلال تحليل ودراسة وثائق إطار «الإحصان». وبحسب الوثائق، فإنّ «المحصنة» هي المرأة التي - بالإضافة إلى الشروط الأخرى المذكورة بشأن الزنا مثل البلوغ والعقل والحرية - لديها إمكانية التمتع بالجنس من زوجها بقدر متعارف. وأيضاً، في افتراض الإبهام في مفهوم هذه المفردة، فإنّ المرجع هو عموم الآية الكريمة «الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ» وتُلغى عقوبة الرجم. **مفاتيح البحث:** الإحصان، المحصن، المحصنة، التمتع الجنسي، الرجم.

سماح  
پوهنځی کونړ

سال هغتم، شماره ۱۴، پېښور و زمستان ۱۴۰۲

## اشتراط ألفاظ معيّنة في عقد زواج المعذورين

مهدي أحمددي، مهدي سعادي نسب

### الخلاصة

يعتبر الفقه الشيعي الرائج أنّ تحقق عقد النكاح مرهون بذكر كلمات معيّنة، ويعتبر غالبية الفقهاء عبارات «أَنْكُحْتُ»، «زَوَّجْتُ» و «مَتَّعْتُ» كألفاظ خاصّة للنكاح، والبعض يعتبرون فقط «أَنْكُحْتُ» و «زَوَّجْتُ» ولا يميّزون بين المعذور وغيره في اشتراط الألفاظ المعيّنة. ونظراً لكثرة الآثار المترتبة على عقد الزواج، فإنّ التدقيق في ضرورة ذكر إحدى هذه الكلمات الثلاث في عقد الزواج أمر بالغ الأهميّة. في هذا المقال، وبعد ذكر النقاط الأولى، يتمّ - في البداية - تدقيق الأدلّة على اشتراط كلمات معيّنة في عقد الزواج. هذه الأدلّة هي أحاديث الميثاق الغليظ وصيغة المتعة، رواية ثعلبة ورواية الحولاء، وكذلك السيرة والإجماع والاستصحاب. ثمّ يناقش عدم ضرورة الكلمات الثلاث في حقّ المعذورين، وتناقش في هذا الصدد آية «أوفوا بالعقود» وأحاديث «لكلّ قوم نكاح» ومهر القرآن والمرأة المضطّرة وعقد السكّري، وكذلك الإطلاق المقامي وسكوت الإمام تجاه ما أفتى به العامّة من عدم ضرورة الألفاظ المعيّنة. والنتيجة أنّ الكلمات الخاصّة لا تشترط في عقد زواج المعذورين. ومن هنا يتبيّن أنّ نكاح المعاطاة، خارج عن نطاق هذا البحث، ولا شبهة في بطلانه. **مفاتيح البحث:** الفاظ معيّنة في عقد النكاح، زواج المعذورين، عقد المتعة.

ماجستير  
مهدي أحمددي

خلاصة المقالات

## استعراض العناصر المؤثرة في صدق القمار على الألعاب الكمبيوترية مع التركيز على التعريفات اللغوية

علي أكبر دهقاني اشكذري

### الخلاصة

أصبحت اللعبة متشابكة مع حياة الناس ويتم عرضها ومتابعتها بأساليب وأشكال جديدة اليوم. فقد تم تصميم بعض هذه الألعاب وتصنيعها وإطلاقها في السوق بشكل غير مسبوق بأساليب جديدة وقواعد منوعة. الألعاب الكمبيوترية تختلف وتتطور بشكل ملحوظ يفوق التصور عن الألعاب التقليدية التي يتم لعبها في عالم الواقع. ويمكن اتباع هذه الخصائص في ماهية اللعبة، أدواتها، عدد اللاعبين، النطاق الجغرافي للاعبين، زمن اللعب ومراحله وما إلى ذلك. إثر هذه التغييرات، يبدو التعرف على حكم الشرع في هذه الألعاب متحدياً للغاية. إن التعرف على موضوع اللعبة ومواضيع الأحكام الشرعية، وتقييم مدى المطابقة بينهما، هو طريق يجعل ترك سلوكه الحصول على العقيدة الشرعية من المستحيل. تعتبر المقامرة من المواضيع البارزة في اللعبة، والتي قضى الشرع المقدس بتحريمها وإبطالها. في هذا البحث، لم نحاول استنباط حكم شرعي أو تحديد مبنى ولكن تم حصر العناصر التي قد تندخل في صدق القمار بناءً على تعريفات اللغويين وتم تقييم انطباقها في الألعاب الكمبيوترية. وبالمناسبة وبغرض انتباه المخاطب، فقد تمت الإشارة إلى دور كل واحد منها وكيفية تأثيره على الحكم الشرعي. ومن العناصر التي تم التعرف عليها وجود الرهان، استخدام الحيل، اللعب، عدد اللاعبين، الطبيعة البشرية للاعبين، المغالبة، فعلية الغلبة والأدوات الخاصة. **مفاتيح البحث:** القمار، أركان القمار، الألعاب الكمبيوترية، المعاجم اللغوي، المعنى اللغوي.

مجموعه  
ماتحتوا  
پوهنځي کون

سال هشم، شماره ۱۴، پلنيز و زمستان ۱۴۰۳

## الفهرس

- ٥ تدقيق المراد من «نساءهن» فى آفة الغصّ  
سبدموسى شببىرى زنجانى
- ٢٩ دراسة فقهفة لنفوذ حكم القاضى فى موارد الخلاف بىن فتوى القاضى وطرفى النزاع  
محمدرضا الخانى، محمد محمى القانى
- ٥٣ التحقّق من شواهد المشهور فى إثبات وقت حصرىّ لصلاتى الظهر والعصر  
مجبىء الإسماعىلى، محمىءقى شهىءى بور، السبىء روح الله الموسوى
- ٧٥ المعيار فى تحقق الإحصان فى الزوجة  
محمىءجواد محمىء
- ٩٩ اشتراط ألفاظ معبّنة فى عقد زواج المعذورىن  
مهبىء أحمىءى، مهبىء سعاعىءى نسب
- ١٢٧ استعراض العناصر المؤثّرة فى صدق القمار على الألعاب الكمببوترفة  
مع التّركىز على التّعرفىءات اللّغوففة  
على اكبر دهقانى اشكذرى

تاجتهد  
پرومهمه های فقهی

مجلة نصف سنوية محكمة  
السنة السابعة - العدد ١٤ - الخريف و الشتاء ١٤٤٥

صاحب البرائة: السيد علي الشبيري.

المدير العام: السيد علي الشبيري.

رئيس التحرير: أبو القاسم المقيمي الحاجي.

المدير التنفيذي: علي أكبر الدهقاني الأشكذري.

هيئة التحرير: محمد القائي، محمد العندليب، السيد محمد الشبيري، أبو القاسم

المقيمي الحاجي، قدير علي الشمس، السيد محمد جواد الشبيري، علي الفاضلي

الهيديجي، خالد الغفوري الحسني، مجتبي الأعرافي.

العنوان: قم المقدسة، شارع المعلم، الزقاق ٢١، الرقم ٣١١، مدرسة الإمام محمد

الباقر عليه السلام الفقهية، الطابق الثاني، الرمز البريدي ٣٧١٥٧٩٩٣٤٨.

الموقع على الإنترنت: taejtehad.mfeb.ir

البريد الإلكتروني: taejtehad@mfeb.ir