

باز پژوهی فقهی نظریه لزوم جدایی همسر مسلمان از اهل کتاب و کافر^۱

حسین عندلیب^۲

چکیده

یکی از مقررات و قوانین نکاح در فقه و حقوق اسلامی، تطابق دین زوجین است. بر همین اساس، مشهور فقها، نکاح دائمی مسلمان با اهل کتاب و نکاح دائمی و موقت با کافر را جایز نمی‌دانند. حال سوال این است که اگر یک کتابی یا کافر مسلمان شد، آیا نکاح آن‌ها به حال خود باقی است، یا باید از همسر خود جدا شود. مشهور معاصران در مورد اهل کتاب حکم به بقای صحت نکاح کرده‌اند، اما در مورد کافر حکم به جدایی داده‌اند.

بر اساس پژوهش حاضر و واکاوی ادله و دیدگاه‌های مشهور قدما و با استناد به قاعده «عسر و حرج» و «لاضرر» فرضیه پژوهش این است که در مورد کافر ذمی نیز حکم به صحت بقای نکاح کنیم. روش ما در این پژوهش تحلیلی - انتقادی است. یافته این پژوهش آن است که فتوای مشهور قدما بر بقای زوجیت با کافر ذمی نسبت به فتوای مشهور معاصران ترجیح داشته و با لسان روایات، همخوانی بیشتر دارد.

کلید واژه‌ها: نکاح، اهل کتاب، کافر، ادله فقهی.

^۱ - تاریخ دریافت مقاله: ۱۳۹۴/۱۰/۰۵ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۱۲/۱۰

^۲ - استاد گروه فقه و حقوق دانشگاه مجازی المصطفی (ص).

مقدمه

یکی از مباحث فقهی که از دیرباز میان فقها مشهور بوده است، لزوم جدایی زوج یا زوجه مسلمان شده از کافر است، اما امروزه برخی صاحب نظران معتقدند، این حکم قابل اجرا نیست، زیرا به جای آنکه از رهگذر اجرای این حکم، دیگر کافران نیز به اسلام روی آورند؛ با حکم لزوم جدایی و عدم حمایت اجتماعی، از اسلام آوردن منصرف می‌شوند. مخصوصاً اگر شخصی که اسلام آورده، زوجه باشد، باید از همسرش جدا شود و ادامه زندگی و خرج و مخارج و... همه اینها بویژه در کشورهایی که درصد بسیار پایینی مسلمان دارد، از جمله معضلاتی است که فرد را از اسلام آوردن منصرف می‌کند. حال مسأله این است که آیا برآستی می‌توان با توجه به یکی از مقاصد مهم شریعت که هدایت مردم و روی آوردن حداکثری به اسلام است، دست از این حکم کشید، یا به خاطر وجود چنین عسر و حرج قابل اعتنایی، حکم لزوم جدایی را موقتاً تعطیل کرد و یا اینکه باید همچنان بر اساس دیدگاه مشهور، حکم به لزوم جدایی نماییم. این پژوهش برای پاسخ به این پرسش سامان یافته است.

اسناد شرعی (آیات و روایات)

آیه اول :

(وَلَا تُنْكَحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَ وَلَا لِمَا مَنَّ مَوْلَانَهُ خَيْرٌ مِنْ مُشْرِكَةٍ وَلَوْ أَعْجَبَتْكُمْ وَلَا تُنْكَحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا وَلَعَبْدٌ مُؤْمِنٌ خَيْرٌ مِنْ مُشْرِكٍ وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ أُولَٰئِكَ يَدْعُونَ إِلَى النَّارِ وَاللَّهُ يَدْعُوا إِلَى الْجَنَّةِ وَالْمَغْفِرَةِ بِأَذْنِهِ وَيُبَيِّنُ آيَاتِهِ لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَتَذَكَّرُونَ) (بقره: ۲۲۱) و با زنان مشرک ازدواج نکنید تا زمانی که ایمان بیاورند. قطعاً کنیز با ایمان از زن آزاد مشرک بهتر است، گرچه از بیایی، مال و موقعیت او] شما را خوش آید. و زنان با ایمان را به ازدواج مردان مشرک در نیاورید تا زمانی که ایمان بیاورند. مسلماً برده با ایمان از مرد آزاد مشرک بهتر است، گرچه [جمال، مال و منال او] شما را خوش آید. اینان [که مشرکند، نه تنها مردم، بلکه بی‌رحمانه زن و فرزند خود را] به سوی آتش می‌خوانند، و خدا به

توفیق خود به سوی بهشت و آمرزش دعوت می‌کند، و آیاتش را برای مردم بیان می‌فرماید تا متذکر شوند».

شان نزول :

شخصی به نام مرثد که مرد شجاعی بود، از طرف پیغمبر اکرم ۹ مامور شد که از مدینه به مکه برود و جمعی از مسلمانان را که آنجا بودند با خود بیاورد، وی به قصد انجام فرمان رسول خدا ۹ وارد مکه شد، در آنجا با زن زیبایی به نام عناق که از زمان جاهلیت او را می‌شناخت، برخورد کرد. آن زن او را مانند گذشته به گناه دعوت کرد، اما مرثد که دیگر مسلمان شده بود، تسلیم خواسته او نشد، آن زن تقاضای ازدواج کرد، مرثد گفت: این امر موکول به اجازه پیامبر ۹ است. او پس از انجام مأموریت خود به مدینه بازگشت و جریان را به اطلاع پیغمبر ۹ رساند. این آیه نازل شد و بیان داشت که زنان مشرک و بت پرست شایسته همسری و ازدواج با مردان مسلمان نیستند. (طبرسی، ۱۳۷۲، ج ۲، ص ۵۶۰)

چنانکه دیدیم آیه فوق در یک جمله کوتاه، فلسفه این حکم را بیان کرده که اگر آن را بشکافیم، چنین می‌شود: ازدواج پایه اصلی تکثیر نسل و پرورش و تربیت فرزندان و گسترش جامعه است، و محیط تربیتی خانواده در سرنوشت فرزندان، فوق العاده مؤثر است، از یک سو آثار قطعی وراثت و از سوی دیگر آثار قطعی تربیت در طفولیت، زیرا نوزادان، بعد از تولد غالباً در دامن پدر و مادر پرورش می‌یابند و در سال‌هایی که سخت شکل‌پذیرند، زیر نظر آنها هستند. از سوی سوم شرک، خمیر مایه انواع انحرافات و در واقع آتش سوزانی است، هم در دنیا و هم در آخرت، لذا قرآن اجازه نمی‌دهد که مسلمانان، خود یا فرزندان‌شان را در این آتش بیفکنند، از این گذشته مشرکان که افراد بیگانه از اسلامند، اگر از طریق ازدواج به خانه‌های مسلمانان راه یابند، جامعه اسلامی گرفتار هرج و مرج و دشمنان داخلی می‌شود، ولی این تا زمانی است که آنها بر مشرک بودن پافشاری می‌کنند، اما راه به روی آنها باز است، می‌توانند ایمان بیاورند و در صفوف مسلمین قرار گیرند، و به اصطلاح کفو آنها در مسأله ازدواج شوند. (مکارم شیرازی و همکاران، ج ۲، ص ۱۳۴).

دیدگاه علامه طباطبایی؛

علامه طباطبایی؛ معتقد است در فرهنگ قرآن واژه «مشرک» بر «اهل کتاب» اطلاق نمی‌شود و لذا این آیه دلالتی بر تحریم ازدواج با اهل کتاب ندارد. ایشان در این باره می‌نویسند: «علاوه بر اینکه این معنا به روشنی معلوم نشده، که قرآن کریم کلمه مشرک را بر اهل کتاب هم اطلاق کرده باشد، به خلاف لفظ کافرین، بلکه تا آنجا که می‌دانیم این کلمه بر غیر اهل کتاب اطلاق شده، مثلاً فرموده: (لَمْ يَكُنِ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ، وَالْمُشْرِكِينَ مُنْفَكِينَ، حَتَّى تَأْتِيَهُمُ الْبَيِّنَةُ) و یا فرموده:

(إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ، فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ) و یا فرموده: (كَيْفَ يَكُونُ لِلْمُشْرِكِينَ عَهْدٌ) و نیز می‌فرماید: (وَقَاتِلُوا الْمُشْرِكِينَ كَافَّةً) و باز می‌فرماید:

(فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ) و مواردی دیگر.

و اما اینکه فرمود: (وَقَالُوا كُونُوا هُودًا أَوْ نَصَارَى تَهْتَدُوا، قُلْ بَلْ مَلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا، وَمَا كَانَ مِنَ الْمُشْرِكِينَ) منظور از مشرکین یهود و نصاری نیست، تا تعریضی بر

اهل کتاب باشد، و در نتیجه با گفته ما منافات داشته باشد، بلکه ظاهراً منظور غیر اهل کتاب است، به قرینه اینکه در آیه‌ای دیگر فرموده: (مَا كَانَ إِبْرَاهِيمَ يَهُودِيًّا وَلَا نَصْرَانِيًّا وَلَكِنْ كَانَ حَنِيفًا مُسْلِمًا وَمَا كَانَ مِنَ الْمُشْرِكِينَ) چون از این آیه استفاده می‌شود کلمه (حنیف) تعریضی بر یهود و نصاری است، نه جمله (وَمَا كَانَ مِنَ الْمُشْرِكِينَ)، چون حنیف به معنای بری بودن ساحت ابراهیم از انحراف از وسط به طرف افراط و تفریط است، به طرف مادیت محضه یهود، و معنویت محضه نصارا، و کلمه (مسلم) تعریض بر مشرکین است، چون می‌فهماند که ابراهیم تنها تسلیم خدا بود، و چون بت پرستان برای او شریکی نمی‌گرفت.

و همچنین آیات زیر که در آنها کلمه مشرکین آمده، با گفتار ما منافاتی ندارد، چون در اینها منظور از این کلمه معنای وصفی و اسمی آن نیست، بلکه منظور کسانی

است که گاهگاهی شرک از آنان سر می‌زند، و آن آیات این است: (وَمَا يُؤْمِنُ أَكْثَرُهُمْ بِاللَّهِ، إِلَّا وَهُمْ مُشْرِكُونَ) (إِنَّمَا سُلْطَانُهُ عَلَى الَّذِينَ يَتَوَكَّلُونَهُ، وَالَّذِينَ هُمْ

به

مُشْرِكُونَ) چون می‌دانیم مومنین هم که احیانا گناه می‌کنند، در حال گناه در تحت تسلط شیطانند. پس این شرک، شرک مشرکین اصطلاحی نیست، شرکی است که بعضی از مومنین و بلکه همه آنان سوای افرادی انگشت شمار یعنی اولیای مقرب و عباد صالحین گرفتار آن می‌شوند.

پس از این بیان که قدری هم طولانی شد، این معنا روشن گردید که ظاهر آیه شریفه که می‌فرماید: (وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ) تنها می‌خواهد ازدواج با زن و مرد بت‌پرست را تحریم کند، نه ازدواج با اهل کتاب را.

پس از اینجا فساد گفته بعضی روشن می‌شود که گفته‌اند: آیه شریفه ناسخ آیه سوره مائده است، که می‌فرماید: (الْيَوْمَ أَحْلَلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ، وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَلٌّ لَكُمْ، وَطَعَامُكُمْ حَلٌّ لَهُمْ، وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ، وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ).

و نیز فساد این گفتار که گفته‌اند: آیه مورد بحث که می‌فرماید (با زنان مشرکه ازدواج نکنید)، و آیه: (وَلَا تُمْسِكُوا بِعَصَمِ الْكُوفَرِ) ناسخ آیه مائده هستند، و نیز اینکه گفته‌اند: آیه سوره مائده ناسخ دو آیه سوره بقره و ممتحنه هستند، روشن می‌گردد. و وجه فساد آنها این است که آیه سوره بقره به ظاهرش شامل اهل کتاب نمی‌شود، و آیه سوره مائده تنها شامل اهل کتاب است، پس هیچ منافاتی میان آن دو نیست، تا بگوئیم آیه سوره بقره ناسخ آیه سوره مائده و یا منسوخ به آن است، و همچنین آیه سوره ممتحنه، هر چند عنوان (زنان کافر) در آن مورد بحث واقع شده، و این عنوان، هم شامل اهل کتاب می‌شود، و هم مشرکین، چون کلمه (کافر) اهل کتاب را هم به اینطور شامل می‌شود، که با صدق آن دیگر نام مومن برایشان صادق نباشد، به شهادت اینکه فرموده: (مَنْ كَانَ عَدُوًّا لِلَّهِ وَمَلَائِكَتِهِ وَرُسُلِهِ وَجِبْرِيلَ وَمِيكَالَ، فَإِنَّ اللَّهَ عَدُوٌّ لِلْكَافِرِينَ)

الا اینکه ظاهر آیه به بیانی که در همان سوره خواهد آمد ان شاء الله تعالی این است که اگر مردی مسلمان شد، در حالی که زنی کافر در عقد دارد حرام است که دیگر به عقد آن زن وقعی بنهد، و خلاصه او را به همسری خود باقی بگذارد، مگر اینکه او نیز ایمان بیاورد، آن وقت مرد می‌تواند به عقد سابق همسرش اعتبار قایل باشد، و این معنا هیچ دلالتی بر ازدواج ابتدایی با اهل کتاب ندارد.

و بر فرض که تسلیم شویم، و بگوئیم: دو آیه نامبرده یعنی آیه بقره و آیه ممتحنه دلالت دارد بر حرمت ازدواج ابتدایی با زن اهل کتاب، باز هم ناسخ آیه مائده نمی‌شوند، برای اینکه آیه مائده به طوری که از سیاقش برمی‌آید در مورد امتنان و تخفیف نازل شده، و چنین موردی قابل نسخ نیست، بلکه تخفیفی که از آن استفاده می‌شود حاکم بر تشدید است که از آیه بقره فهمیده می‌شود، پس اگر نسخی در میان شده باشد، باید بگوئیم آیه سوره مائده ناسخ است.

علاوه بر اینکه سوره بقره اولین سوره‌ای است که بعد از هجرت در مدینه نازل شده، و سوره ممتحنه در مدینه قبل از فتح مکه نازل شده، و سوره مائده آخرین سوره‌ای است که بر رسول خدا ۹ نازل گشته، و این سوره نمی‌تواند منسوخ واقع شود، چون بعد از آن، آیه‌ای نازل نشده، و معنا ندارد آیات سوره‌های قبل ناسخ آن باشد». (طباطبایی: ۱۴۱۷، ج ۲، ۳۰۴ - ۳۰۶)

آیه دوم:

(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا جَاءَكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَاتٍ فَامْتَحِنُوهُنَّ اللَّهُ أَعْلَمُ
بِإِيمَانِهِنَّ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حَلٌّ لَهُمْ وَلَا
هُم يَحِلُّونَ لَهُنَّ وَآتُوهُنَّ مَا أَنْفَقُوا وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَنْ تَنْكِحُوهُنَّ إِذَا أَتَيْتُمُوهُنَّ
أُجُورَهُنَّ وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكُوفَرِ وَسَأَلُوا مَا أَنْفَقْتُمْ وَلَيْسَ لَكُمْ أَنْفَقُوا ذَلِكَمُ
حُكْمُ اللَّهِ يَحْكُمُ بَيْنَكُمْ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ) (ممتحنه: ۱۰)

ای مومنان! هنگامی که زنان باایمان [با جدا شدن از همسرانشان] هجرت کنان [از دیار کفر] به سوی شما می‌آیند، آنان را [از جهت ایمان] بیازمایید، البته خدا خود به ایمان آنان داناتر است. پس اگر آنان را باایمان تشخیص دادید، آنان را به سوی

کافران [که همسرانشان هستند] باز مگردانید، نه این زنان بر کافران حلال‌اند، و نه آن کافران بر این زنان حلال‌اند، و مهریه‌ای را که همسران کافر به زنان مومن خود داده‌اند به آنان بپردازید، و بر شما گناهی نیست در صورتی که مهریه‌شان را به آنان بدهید، با آنان ازدواج کنید، و به عقد و پیوندهای زنان کافر [تان که به کفار پیوسته‌اند] پای‌بند نباشید [که آن عقد و پیوند باطل شده و وظیفه شما رها کردن آنان است] و آنچه را شما [برای همسران مرتد و فراری خود که به کافران پناهنده شده‌اند] هزینه کرده‌اید [از کافران] بخواهید، و آنان هم باید آنچه را هزینه کرده‌اند از شما درخواست کنند؛ این حکم خداست که میان شما حکم می‌کند، و خدا دانا و حکیم است».

آیه می‌فرماید برای مؤمنین، آن زنان شوهر دار حلال نیستند، نه اینکه اینها بر شوهران قبلی شان حرام شوند (ترجمه آیت الله مظاهری ۹۱/۷/۲۹ خارج فقه) ولی اکثر مترجم‌ها ضمیر هم را به کفار برگردانده‌اند یعنی بر آنها حلال نیستند. و از اینکه فلا تترجعوهن الی الکفار فرموده است، فهمیده می‌شود که این عدم حلیت نیز نسبت به شوهران قبلی شان است و ترجمه آیت الله مظاهری از سیاق آیه به دور است.

دیدگاه علامه طباطبایی؛

«سیاق و زمینه این آیه شریفه چنین می‌رساند که بعد از صلح حدیبیه نازل شده. و در عهدنامه‌هایی که بین رسول خدا ۹ و مردم مکه برقرار گردیده نوشته شده است که اگر از اهل مکه مردی ملحق به مسلمانان شد، مسلمانان موظفند او را به اهل مکه برگردانند، ولی اگر از مسلمانان مردی ملحق به اهل مکه شد اهل مکه موظف نیستند او را به مسلمانان برگردانند. و نیز از آیه شریفه چنین برمی‌آید که یکی از زنان مشرکین مسلمان شده، و به سوی مدینه مهاجرت کرده و همسر مشرکش به دنبالش آمده و درخواست کرده که رسول الله ۹ او را به وی برگرداند، و رسول خدا ۹ در پاسخ فرموده: آنچه در عهدنامه آمده این است که اگر مردی از طرفین به طرف دیگر ملحق شود باید چنین و چنان عمل کرد، و در عهدنامه درباره زنان چیزی نیامده، و به همین مدرک رسول الله ۹ آن زن را به شوهرش نداد، و حتی

مهریه‌ای را که شوهر به همسرش داده بود به آن مرد برگردانید. (طباطبایی، همان، ج ۱۹، ص ۴۰۸ - ۴۰۹)

باید هم چنین باشد چرا که ایمان و کفر در یکجا جمع نمی‌شود، و پیمان مقدس ازدواج نمی‌تواند رابطه در میان مومن و کافر برقرار سازد، چرا که اینها در دو خط متضاد قرار دارند، در حالی که پیمان ازدواج باید نوعی وحدت در میان دو زوج برقرار سازد و این دو با هم سازگار نیست. البته در آغاز اسلام که هنوز جامعه اسلامی استقرار نیافته بود، زوج‌هایی بودند که یکی کافر و دیگری مسلمان بود، و پیامبر از آن نهی نمی‌کرد تا اسلام ریشه دواند، ولی ظاهراً بعد از صلح حدیبیه دستور جدایی کامل داده شد و آیه مورد بحث یکی از دلایل این موضوع است. (همان)

روایات دال بر بقاء زوجیت کتابیه مسلمان شده

۱. مرسل جمیل بن دراج عن أحدهما ۸ قال: فی اليهودی والنصرانی والمجوسی إذا أسلمت امرأته ولم یسلم، قال: هما علی نکاحهما، ولا یفرق بینهما، ولا یترک یتخرج بها من دار الاسلام إلی الهجرة (حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۰، ص ۵۴۶) این روایت ادامه ازدواج را صحیح می‌داند.

۲. موقوفه یا مضمهره یونس قال: الذی تکون عنده المرأة الذمیة فتسلم امرأته قال: هی امرأته یتکون عندها بالنهار و لا یتکون عندها باللیل قال: فان اسلم الرجل و لم تسلم المرأة یتکون الرجل عندها باللیل و النهار. (حرّ عاملی، ج ۲۰، ص ۵۴۸، ص؟؟، ح ۸) در این روایت یونس نگفته است، از چه کسی نقل می‌کند. لکن با توجه به مقام و جایگاه او، ایشان سخنی غیر از سخن امام معصوم ۷ را نقل نمی‌کند.

۳. ابن ابی عمیر عن بعض أصحابه عن ابن مسلم عن ابی جعفر ۷ «إن أهل الکتاب و جمیع من له ذمة إذا أسلم أحد الزوجین فهما علی نکاحها، و لیس له أن یتخرجها من دار الاسلام إلی غیرها، ولا یتبیت معها، و لکنه یأتیها بالنهار، و أما المشرکون مثل مشرکی العرب و غیرهم فهم علی نکاحهم إلی انقضاء العدة فإن أسلمت المرأة ثم أسلم الرجل قبل انقضاء عدتها فهي امرأته، وإن لم تسلم إلا بعد انقضاء العدة فقد بانت منه ولا سبیل له علیها، و كذلك جمیع من لا ذمة له». (همان)

بر اساس این روایت، اهل کتاب و همه اهل ذمه اگر مسلمان شوند، بر نکاح خود باقی می‌مانند و از یکدیگر جدا نمی‌شوند. و کسی نباید آنها را از سرزمین مسلمین بیرون کند. اما مشرکان عرب و غیر عرب، در صورت اسلام آوردن یکی از آنها، نکاحشان تا زمان عده باقی است که اگر طرف دیگر اسلام آورد، ازدواج باقی است و اِلا از هم جدا می‌شوند و حکم همه غیر ذمیان همین است.

این روایت بین اهل کتاب ذمی و کافران تفصیل داده است و در اولی ادامه ازدواج را صحیح دانسته است، لکن در دومی ازدواج را بعد از عده، باطل و حکم به لزوم جدایی کرده است.

۴. روایت عبید بن زرارۀ قال: قلت لأبي عبد الله ۷: «النصرانی تزوج النصرانیة علی ثلاثین دنّ خمرا و ثلاثین خنزیرا ثم اسلما بعد ذلك و لم یکن دخل بها قال: ینظرکم قیمة الخنازیر و کم قیمة الخمر و یرسل بها الیها ثم یدخل علیها و هما علی نکاحهما الاول». (همان، ص ۵۴۲) از لحاظ سند این روایت مشکلی ندارد و از نظر دلالت هم اطلاقی شامل می‌شود آنجایی را که اسلام مرد بعد از اسلام زن باشد و مقدم یا مقارن با آن نباشد، چرا که حضرت استفسال نکرده است که فاصله میان این نصرانی و نصرانیه که مسلمان شده‌اند چقدر بوده است و آیا اول زن مسلمان شده است یا مرد؟ لذا این روایت دلالت می‌کند که این عقد باطل نیست و نکاح باقی است «هما علی نکاحهما الاول» بله فرض مسأله در روایت این است که قبل از دخول بوده است، لکن به طریق اولی شامل صورت بعد از دخول خواهد بود و حکم آن هم بقاء نکاح اول است. (شبیری زنجانی، ۱۴۱۹، ج ۱۷، ص ۵۴۰۳ - ۵۴۰۴)

۵. روایت دعائم الاسلام عن علی ۷ انه قال: «اذا ارتد الرجل بانت منه امرأته فان استتیب فتاب قبل ان تنقضی عدتها فهما علی النکاح و ان انقضت العدة ثم تاب فهو خاطب من الخطاب و ان لحق بدار الحرب انقطعت عصمته عنها، و ان ارتدا جمیعا او لحقا بدار الحرب ثم اسلما و استتیب فتابا فهما علی النکاح». (ابن حیون مغربی، ۱۳۸۵، ق، ج ۲، ص ۲۵۱) این روایت اگر چه سندش ضعیف است لکن دارای موید روایی است. و مورد استناد ذیل آن است که می‌فرماید «و ان ارتدا جمیعا...» اگر مرد و زن هر دو مرتد شوند و بعد متوجه شوند و بعد توبه کنند و اسلام بیاورند نکاحشان صحیح خواهد

بود و اطلاقش اقتضاء می‌کند که چه اسلام زن قبل باشد یا بعد باشد و یا مقارن در همه این صور می‌فرماید «هما علی النکاح». (زنجانی، همان، ص ۵۴۰۴)

۶. عبد الله بن جعفر (فی قرب الاسناد) عن عبد الله بن الحسن (که از نواده علی بن جعفر است) عن علی بن جعفر عن اخیه موسی بن جعفر ۸ قال: «سألته عن امرأة أسلمت ثم أسلم زوجها هل تحلّ له؟ قال: هو احقّ بها ما لم تتزوج و لكنها تخیر فلها ما اختارت». (حمیری، ۱۴۱۳، ص ۲۵۰) از این روایت استفاده می‌شود که اگر ازدواج نکرده، اگر چه یکی دو سال هم گذشته باشد اگر مرد بعد از اسلام زن مسلمان شود ازدواج به هم نخورده است منتها زن اختیار دارد که به حسب اطلاق روایت هم قبل از اسلام مرد وهم بعد از آن، با اینکه نکاح هست، می‌تواند آن را فسخ کند چه با ازدواج با دیگری و یا با فسخ خودش، خلاصه ازدواج او صحیح است. روایت بعدی هم می‌گوید اگر ازدواج کرد ازدواجش صحیح است و مانعی ندارد ولی از اینکه می‌فرماید: «هو احقّ بها ما لم تتزوج» معلوم می‌شود که این عقد باقی است و محدود به زمان هم نیست، منتها زن اختیار دارد که با فسخ یا با ازدواج خودش آن عقد قبلی را باطل کند. (شیری زنجانی، همان، ص ۵۴۰۴ - ۵۴۰۵)

روایات دال بر عدم جواز بقای زوجیت کتابیه مسلمان شده

۱. صحیحہ عبد الله بن سنان: «قال اذا اسلمت امرأة و زوجها علی غیر الاسلام فرق بینهما» (حرّ عاملی، همان، ص ۵۴۷).
۲. صحیح البزنطی سأل الرضا ۷ عن الرجل تكون له الزوجة النصرانية فتسلم، يحل لها أن تقيم معه؟ قال: إذا أسلمت لم تحل له، قلت: جعلت فداك فإن الزوج أسلم بعد ذلك أيكونان علی النکاح؟ قال: لا إلا بتزويج جديد. (همان، ص ۵۴۲) اگر زن نصرانی مسلمان شود، ادامه زندگی با مرد نصرانی حلال نیست. و اگر مرد نصرانی مسلمان شود آن ازدواج قبلی کفایت نمی‌کند و باید ازدواج جدید نمایند.
۳. روایت سکونی: «عن ابي عبد الله ۷ قال: قال علی ۷ فی مجوسیه اسلمت قبل ان يدخل بها زوجها فقال امير المومنين ۷ لزوجها: اسلم، فابی زوجها ان يسلم، ففضی لها علیه نصف الصداق فقال لم يزدها الاسلام الا عزاً». (همان، ص ۵۴۸)

۴. الجعفریات باسناده عن علی ۷ قال فی امرأه مجوسیه اسلمت قبل زوجها فقال علی ۷ لزوجها اسلم قال لا، ففرق علی ۷ بینهما و قال له علی ۷ ان اسلمت قبل انقضاء عدتها و بعد انقضاء عدتها فانت خاطب من الخطاب بمهر جدید و نکاح جدید. (مستدرک الوسائل، طبع آل البیت، ج ۱۴، ص ۴۳۸).

۵. روایت سکونی از طریق موسی بن اسماعیل: «السکونی عن جعفر بن محمد عن أبیه عن علی ۷. ان امرأه مجوسیه اسلمت قبل زوجها. قال علی ۷ أتسلم؟ قال لا، ففرق بینهما، ثم قال ان اسلمت قبل انقضاء عدتها فهی امرأتک و ان انقضت عدتها قبل ان تسلم ثم اسلمت فانت خاطب من الخطاب». (حرّ عاملی، همان، ص ۵۴۶)

۶. صحیحہ منصور بن حازم، قال: سألت ابا عبدالله ۷ عن رجل مجوسی أو مشرک من غیر أهل الکتاب کانت تحت امرأه فاسلم او اسلمت، قال ينتظر بذلك انقضاء عدتها و إن هو أسلم او اسلمت قبل ان تنقضى عدتها فهما علی نکاحهما الاول و إن هو لم یسلم حتی تنقضى العده فقد بانت منه. (حرّ عاملی، ج ۱۴، حدیث ۹) بر اساس این روایت باید به اندازه ایام عده صبر کند اگر طرف دیگر مسلمان شد، نکاح صحیح است و اگر اسلام نیارد از هم جدا می شوند.

دسته بندی روایات

۱ - دسته اول (روایات دال بر بقای نکاح)

از دسته‌ای از روایات استفاده می‌شود که اگر زنی مسلمان شد، ولی شوهر او بر اهل ذمه بودن باقی ماند، عقد نکاح این دو، تا آخر باقی است. البته این مرد نمی‌تواند شبانه نزد آن زن برود و همچنین نمی‌تواند او را از بلاد اسلام به بلاد کفر منتقل کند.

۲ - دسته دوم (روایات دال بر عدم بقای نکاح و لزوم رعایت عده)

در مقابل روایات دسته اول، دسته‌ای دیگر از روایات است که مهم آنها روایت منصور بن حازم است، در این روایت آمده است که زن مرد مجوسی (که یکی از اصناف اهل ذمه است) اگر مسلمان شد (در صورت مدخوله بودن) باید عده نگه دارد. اگر مجوسی در مدت عده، مسلمان شد نکاح آنها باقی است، ولی اگر عده تمام شد و مجوسی، مسلمان نگردید، باید از هم جدا شوند.

از دسته اول روایات، بقای نکاح و از روایت منصور در نظر گرفتن عده و عدم بقای نکاح فهمیده می‌شود، حال، عنصر یا عامل جمع این روایات کدام و چگونه است؟

جمع بین روایات

عوامل و مواردی برای جمع ما بین روایت منصور و روایات دسته اول بیان شده است :

۱ - جمع روایات توسط شیخ طوسی؛ :

ایشان می‌فرماید: روایات دسته اول که دلالت بر بقاء نکاح می‌نمود ناظر به «من له ذمه» است که آن را حمل می‌نماییم بر کسی که به شرایط ذمه عمل می‌کند، ولی روایت منصور را - که در مورد مجوسی و مشرک به یک منوال حکم شده است - بر مجوسی‌ای حمل می‌کنیم که به شرایط ذمه عمل نمی‌نماید. (طوسی: ۱۴۰۷، ج ۷، ص ۳۰۱، ح ۱۶؛ همو: ۱۳۹۰، ج ۲، ص ۳۸۱، ذیل ح ۶۶۲؛ همو: ۱۴۰۰، ص ۴۵۷) لذا تفاوت مجوسی و مشرک در این مسأله، تنها در این می‌شود که مجوسی شأنیت اهل ذمه شدن و برخورداری از نوعی احترام را دارد - در صورت عمل به شرایط ذمه - ولی مشرک این شأنیت را هم ندارد و اشتراکشان در عدم احترام است. البته به این خاطر که چون مجوسی به شرایط ذمه عمل ننموده، لذا بالفعل از دایره اهل ذمه خارج شده است و احکام مترتب بر اهل ذمه را دارا نیست.

۲ - جمع اول روایات در روضه المتقین

مجلسی اول؛ می‌فرماید: «دسته اول روایات که می‌گوید عقد باقی است ناظر به شرایطی است که در آن شرایط، احکامی که در ذیل روایت آمده و زوج را از آنها ممنوع نموده، امکان تحقق داشته باشد، مثلاً بتوان از اتیان لیلماً این زوج جلوگیری کرد بر خلاف روایات دسته دوم که چون آن شرایط امکان تحقق ندارد می‌گوید نکاح باقی نیست و حکم مجوسی در این شرایط با حکم مشرکین غیر اهل کتاب یکسان است». (مجلسی، ۱۴۰۶، ج ۸، ص ۲۱۵)

۳ - جمع دوم روایات در روضه المتقین

جمع دیگری نیز مجلسی اول رحمه الله ذکر می‌نماید، ایشان می‌فرماید: می‌دانیم که هر چند حکم مجوسی و مشرک در این مسأله با هم فرق دارد ولی سائل در سوال به توهم اینکه حکم مجوسی، حکم اهل کتاب نیست، این دو را با هم جمع نموده و در سوال واحد از هر دو سوال نموده است. لذا حضرت در پاسخ به سوال او، فقط نسبت به مشرک (قسمت دوم سوال) جواب داده‌اند و هر چند ظاهر جواب مطابقت با سوال است ولی امام ۷ به خاطر تقیه توریه کرده و از جواب به قسمت اول خودداری نموده‌اند (و طوری حکم را بیان کرده‌اند که شخص می‌پندارد در قسمت اول نیز مطلب مثل قسمت دوم است) و به بیان دیگر امام ۷ در کیفیت بیان حکم تقیه نموده‌اند. (همان، ص ۴۵۲)

اشکال: این گونه جمع، آیا از اقسام جمع عرفی است که مربوط به دلالت احادیث به شمار می‌آید، یا مربوط به جهت صدور است.

پاسخ: این جمع را می‌توان از جمع‌های عرفی به شمار آورد، همچون حدیث ذاک الی الامام ان صام صمنا، وان افطر افطرننا، مراد امام ۷ از لفظ «الامام» معنای حقیقی آن بوده، ولی حضرت این جمله را به جهت تقیه به گونه‌ای القا کرده‌اند، که مخاطب تصور کند مراد از «الامام» خلیفه وقت است.

۴ - بررسی این جمع‌ها توسط آیت الله شبیری زنجانی

هیچ کدام از این جمع‌ها، جمعی که عرف متعارف آن را بپذیرد نیست، زیرا بر خلاف نظر شیخ رحمه الله که روایت منصور را حمل بر مجوسی‌ای می‌نمود که به شرایط ذمه ملتزم نیست، این روایت از امام صادق ۷ در زمان قوت بنی العباس صادر شده است و می‌دانیم مجوس در آن دوره تحت قدرت حکومت (به ظاهر) اسلامی بوده‌اند و نمی‌توانسته‌اند به شرایط ذمه عمل نمایند، همچنین به خاطر قدرت و قوت حکومت، امکان تحقق احکام ذیل روایت نیز وجود داشته است، پس جمع دوم هم صحیح نمی‌باشد و اما جمع سوم هم صحیح نیست، زیرا عرف نمی‌پذیرد که ضمیری که باید به هر دو قسمت سوال برگردد تنها به یک قسمت برگردد بلکه عرف اصلاً چنین مطلبی را پاسخ به سوال نمی‌داند و آن را اعراض در جواب می‌داند. پس به وسیله این گونه جمع‌ها که از جمع عرفی خارج است نمی‌توان معارضه بین روایات را حل نمود. (شبیری زنجانی، همان، ج ۱۷، ۵۴۱۷)

۵ - نظر صاحب حدائق؛

ایشان در این بحث (ر.ک: بحرانی، ۱۴۰۵، ج ۲۴، ص ۳۶)، مطلبی دارد که متناقض با کلام خودشان در بحث دیگری است، ایشان روایت منصور را در غیر اهل ذمه می‌داند و لذا حکم در آن (رعایت عده و ...) را مخالف حکم در روایات دسته اول نمی‌داند.

البته روشن است که این کلام صاحب حدائق؛ با کلام شیخ طوسی؛ (حمل بر اهل ذمه‌ای که به شرایط ذمه عمل نمی‌نماید) تفاوت ماهوی دارد.

۶ - توضیح نظر صاحب حدائق؛

در مراجعه به حدائق در می‌یابیم که ایشان روایت منصور را چنین نقل می‌کند: عن رجل او مشرک من غیر اهل الکتاب، لذا ایشان می‌گوید، روایت منصور اصلاً در مورد مجوسی که صنفی از اصناف اهل ذمه بوده نیست. البته در این نقل غرابت تعبیری آشکار وجود دارد، در توجیه این تعبیر احتمالات مختلف وجود دارد، یک احتمال این است که در نسخه اصلی حدائق کلمه «او» وجود نداشته و عبارت چنین بوده است، عن رجل مشرک من غیر اهل الکتاب و بعداً در نسخه‌های چاپی کلمه «او» اضافه شده است. احتمال دیگر این است که نسخه اصلی حدائق، هم، کلمه «او» را داشته است، ولی بیان سوال به نحو تردید به این علت است که راوی (منصور بن حازم) به خاطر فاصله زمانی و ... جملات دقیق سوال خود را فراموش کرده است، لذا در نقل، به صورت تردید و با به کار بردن کلمه «او» آن را بیان کرده است و یا این که راویان بعدی، جملات دقیق روایت منصور را فراموش کرده‌اند، لذا آنها، بدین گونه و تزویرآمیز روایت را نقل می‌کنند، خلاصه این «او» به جهت تردید در این بوده که آیا سوال به این شکل بوده که «عن رجل من غیر اهل الکتاب» یا به این شکل «عن مشرک من غیر اهل الکتاب» در هر حال سوال در خصوص غیر اهل کتاب است و مجوس را که به عقیده صاحب حدائق از اهل کتاب است در بر نمی‌گیرد.

۷ - دیدگاه آیت الله شبیری زنجانی درباره مطلب صاحب حدائق

ما این مطلب صاحب حدائق رحمه الله را تمام نمی‌دانیم، زیرا در تمام کتبی که روایت نقل شده است، عبارت کلمه «مجوسی» را دارد. در نسخه‌های معتبر کافی

از جمله نسخه‌ای که با نسخه شهید ثانی مقابله شده و در نسخه‌های تهذیب که برخی با یک واسطه با نسخه شیخ طوسی؛ مقابله شده کلمه «مجوسی» موجود است. بلکه می‌گوییم کسی که به تهذیب و استبصار مراجعه کند می‌فهمد که باید کلمه مجوسی در روایت وجود داشته باشد، زیرا شیخ رحمه الله این روایت را مصداق جایی قرار داده است که به شرایط اهل ذمه عمل نشده باشد و اگر کلمه «مجوسی» در روایت موجود نباشد - چنانچه صاحب حدائق رحمه الله نقل می‌کند - نقل روایت و قرار گرفتن آن در این موضع از تهذیب و استبصار صحیح نمی‌باشد. نتیجه می‌گیریم که کلام صاحب حدائق؛ نیز برای حل مشکل تعارض تمام نیست. (شبییری زنجانی، ج ۱۷، ص: ۵۴۲۰)

۸ - توضیح بیشتر عبارت شیخ طوسی در تهذیب و استبصار

شیخ طوسی در تهذیب می‌فرماید: «ومتی اسلمت المرأة و لم یسلم زوجها، فانه یملک عقد نکاحها الا انه لا یقربها و لا یمکن من الخلوۃ بها» و برای اثبات این فتوا مرسله جمیل بن دراج را آورده، درباره روایت بزنی از امام رضا ۷ که معارض این حدیث به چشم می‌خورد، می‌فرماید: «فلا ینافی الخبر الاول، لان هذا الخبر معمول علی من یکون قد ترک شرائط الذمه فان کان حاله ما ذکرناه و اسلمت امرأته فانه ینتظر به مدة انقضاء عدتها، فاذا اسلم کان احق بها، و ان لم یسلم فقد بانت منه».

او سپس درباره بطلان ذمه با عمل نکردن به شرایط ذمه روایت زراره را به عنوان شاهد جمع آورده، می‌افزاید: «و الذی یدل علی انها متی خرجت من العدة بانت منه ما رواه...».

وی سپس روایت سکونی و منصور بن حازم را به عنوان شاهد جمع ذکر کرده، می‌گوید: «و الذی یدل علی انه متی کان بشرائط الذمه لا تبین منه و ان انقضت عدتها ما رواه...».

در اینجا نیز روایت محمد بن مسلم را به عنوان شاهد جمع ذکر می‌کند، روشن است که نقل روایت منصور بن حازم در این سیاق تنها در صورتی شایسته است که این حدیث متعرض حکم مجوسی (که از اهل کتاب به شمار می‌آید) شده باشد. عبارت استبصار با عبارت تهذیب تفاوت دارد ولی در این جهت که باید در متن حدیث به مجوسی تصریح شده باشد با آن مشترک است.

شیخ طوسی در استبصار در توجیه روایت بزنی، نخست همان کلام تهذیب را ذکر می‌کند که این حدیث محمول به صورتی است که مرد به شرایط ذمه عمل نکرده باشد و روایت زراره را به عنوان شاهد آورده که تا اینجا همانند تهذیب است، ادامه عبارت استبصار چنین است: و یحتمل ان یکون الخبر مختصاً بمن لم یکن له ذمه اصلاً، بان یکون فی دار الحرب فانه اذا کان كذلك ینتظر بالمرأه انقضاء عدتها فان اسلم قبل ذلک کان احق بها و ان انقضت عدتها و لم یسلم فقد ملکت نفسها، سپس به عنوان شاهد جمع روایت سکونی و منصور بن حازم را آورده، ادامه عبارت استبصار هم همچون عبارت تهذیب است، در اینجا نیز چون این روایت به عنوان شاهد جمع برای روایت بزنی است که مربوط به اسلام زوجه نصرانیه و عدم اسلام شوهر وی است، قهراً باید روایت منصور بن حازم مشتمل بر کلمه مجوسی باشد که بتوان به عنوان شاهد جمع آن را ذکر کرد. گفتنی است که در نقل تهذیب و استبصار نسبت به روایت منصور بن حازم عبارت «او مشرک من غیر اهل الکتاب» در سوال سائل اصلاً نیامده است و این عبارت تنها در کافی آمده، ولی در این نقل هم همچون نقل کافی، عنوان مجوسی در سوال درج شده است: «عن رجل مجوسی کانت تحته امرأه الحدیث».

بررسی مرجحات هر کدام از دو دسته روایات

به نظر می‌رسد که این دو دسته روایات جمع عرفی نداشته، بلکه با یکدیگر معارض بوده و باید در جستجوی مرجحات بود تا با آن یک دسته از آنها را ترجیح داد و گرنه، به اصل اولی در باب احادیث متعارضه (تساقط یا تخییر) تمسک جست.

۱ - ترجیح یک دسته از روایات با شهرت فتوایی

ابتدا به نظر می‌رسد که شهرت بسیار قوی با روایت عدم بقای نکاح است، لذا شهرت روایت منصور بن حازم را ترجیح می‌بخشد، و فتوای شیخ طوسی - به بقای نکاح - فتوایی شاذ است.

ولی بعد از بررسی اقوال در می‌یابیم که هر چند متأخران از شیخ طوسی، غالباً نظر وی را نپذیرفته‌اند، ولی اثبات شهرت قبل از زمان شیخ طوسی بر خلاف نظر وی دشوار است.

در توضیح این مطلب می‌گوییم، پس از شیخ قایلان به بقای نکاح چند تنی بیشتر نیستند. یحیی بن سعید در جامع (ر.ک: مروارید، ۱۴۱۰، ج ۱۹، ص ۵۵۴) و صاحب حدائق (بحرانی، همان، ج ۲۴، ص ۳۶)، و نیز مجلسی اول به این قول تمایل دارد، از کلام فیض؛ در مفاتیح نیز چنین تمایلی برداشت می‌شود، زیرا نخست دلیل قول به انفساخ نکاح را آورده، سپس دلیل شیخ طوسی را که در ضمن آن پاسخ به دلیل قایلان به انفساخ نکاح نیز درج شده ذکر کرده و آن را رد نمی‌کند.

بنابراین شهرت فتوایی در نزد متأخران از شیخ بر طبق روایت منصور بن حازم است، اما نسبت به قدما، فتوای یونس بن عبد الرحمن - که از فقهای طبقه سوم اصحاب اجماع است - مطابق فتوای شیخ طوسی است (ر.ک: حرّ عاملی، همان، ج ۲۰، ص ۵۴۸)، همچنین شیخ مفید در دو کتاب خود بر طبق این قول فتوا داده، بلکه از عبارت وی بر می‌آید که شهرت یا اجماع امامیه بر این نظر است، متأخران به این دو عبارت مفید توجه نکرده‌اند، قول به بقای نکاح را به شیخ طوسی نسبت داده‌اند با این که مفید مقدم بر شیخ طوسی است و بر طبق این قول فتوا داده است. شیخ مفید در المسائل الصاغانیه که در پاسخ شبهات شیخی از حنفیه که بر علیه شیعه حملاتی کرده است آورده: «قال هذا الشيخ المتخصص الضال المشنع: و من قول هذه الفرقة - یعنی الشیعۀ - ان اليهود يملكون نكاح المسلمات و كذلك النصارى و المجوس و ذلك لزعمهم انّ الذمی اذا كانت تحته الذمیة فاسلمت و ترک ما كانت علیه من الکفر و عملت بشرائع الاسلام و اقام هو علی کفره، فانه لا فرقة بينهما و هو املك بها و هذا خلاف مله الاسلام.

فاقول - و بالله التوفيق - «ان الخصم علی سنته فی الکذب علینا و البهتان لنا و قد ابطل ما حکاه عنا و قال زوراً و الله - جلّ اسمه - یواخذه بذلک و یطالبه به، و الذی نذهب الیه ان الیهودیه و النصرانیة اذا اسلمت و اقام زوجها علی دینه فی دار الهجرة لم ینفسخ العقد بينهما باسلامها، غیر انه یمنع من الدخول علیها نهاراً [ظاهراً این کلمه اشتباه است و باید لیلاً ذکر می‌شد] فان اسلم حل له ما یحل للازدواج من الزوجات، و ان اقام علی ضلاله فالعقد باق لم یهدمه شیء بحجة من الشرع، و ان کان اسلامها قد خطر علیه و طأه و الخلوۀ بها حسب ما ذکرناه (شیخ مفید در ادامه

مواردی از فقه را بر می‌شمارد که در آنها عقد باقی است، ولی خلوت و وطی ممنوع است) سپس ادامه می‌دهد: والذی انکره هذا الشیخ الضالّ عن الحق و شنع به علی شیعه امیر المومنین ۷ و زعم انه خلاف مله الاسلام مشهور عن عمر بن الخطاب قد حکاه عنه الطبری فی کتاب الاختلاف عن جماعه من الصحابه و التابعین و قد رواه اصحاب الآثار عن امیر المومنین ۷ و نقلته ذریته علی وجه لا یقع فیہ ارتیاب».

شیخ مفید در این عبارت اشاره می‌کند که این شیخ گمراه، به گونه‌ای فتوای شیعه را نقل می‌کند که آنها ازدواج مرد اهل کتاب را که زنش اسلام آورده، بدون هیچ محدودیتی باقی دانسته و تمام اختیارات را در اختیار چنین مردی قرار می‌دهند، با این که شیعه چنین فتوایی ندارد و چنین نسبتی به شیعه بهتان و دروغ محض است. البته مرحوم شیخ مفید در این مسأله بین یهودیه و نصرانیه و بین مجوسیه فرق می‌گذارد. در ادامه عبارت بالا می‌گوید: فاما المجوسیه اذا کانت تحت مجوسی فاسلمت فان حکمها یخالف حکم المسلمین عن [من ظ] الیهودیة و النصرانیة مع بقاء الزوج علی دینه فی الیهودیة و النصرانیة و یجری اسلامها فی فسخ النکاح مجری التطلیق الواحده، فان اسلم الرجل المجوسی و المرأة فی عدتها فهو احق بها و ان لم یسلم حتی تنقضی عدتها فقد ملکت نفسها و لیس له علیها سبیل و هذا خلاف ما حکاه عنّا بغير علم و شنع به متخرصا للافک و البهتان. (مفید، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۶۴).

ولی به هر حال شیخ مفید در مورد اسلام یهودیه و نصرانیه، فتوای به بقای نکاح می‌دهد، و شیخ معترض را که این فتوا را فتوای شیعه می‌داند، نسبت به یهودیه و نصرانیه که مسلمان شده‌اند می‌پذیرد، پس وی روایات دال بر بقای نکاح را فی الجمله پذیرفته است و همین امر برای ما کفایت می‌کند.

در مسائل العویص که در آن مسائل فقهی معماگونه ذکر شده است، سوال معمایی مفید چنین است :

فی رجل یحل له استدامه نکاح لو رام استثنافه و هو علی حاله لکان علیه بالاجماع حراماً (سوال می شود، چه مردی است که نکاح استدامه ای او حلال است، ولی همین شخص اگر بر همین حال باشد، نکاح ابتدایی او به اجماع حرام است؟)

الجواب: هذا رجل من اهل الكتاب اسلمت زوجته و اقام علی الذمه فكان مالکا للعقد علی المرأة و لم تبین منه بذلك ما لم یقهرها علی الخروج من دار الهجرة و لو رام استثناف العقد علی مسلمه لکان ممنوعاً من ذلك بلا اختلاف و هذا الجواب علی مذهب الشیعۀ و جماعه من اهل النظر و هم المعتزله دون من سواهم من المتفقهه و هو قول عمر بن الخطاب من الصحابه و به تواتر عنه الاخبار. (مصنفات الشیخ المفید، ج ۶، ص ۲۷، مسأله هفتم).

البته واضح است که در هر دو عبارت از کلماتی مثل و الذی نذهب الیه، شنع به علی شیعه امیر المومنین ۷، ما حکاه عنّا، هذا الجواب علی مذهب الشیعۀ، و قول آن سنی که گفته بود من قول هذه الفرقة فهمیده می شود که قول به بقای نکاح (مدلول روایات دسته اول) در بین شیعه اجماعی بوده است یا لا اقل قول مشهوری که قول مقابل آن شاذ و نادری بوده می باشد. بنابراین ممکن است برعکس شهرت فتوایی را مرجح روایات دسته اول دانست، چون ملاک شهرت در ترجیح خبرین متعارضین شهرت بین قدما است نه شهرت بین متأخران، ولی به نظر می رسد که نتوان با شهرت هیچ یک از دو دسته روایات را ترجیح داد، زیرا هر چند از کلام شیخ مفید؛ در این دو کتاب فهمیده می شود که شهرت با قایلان به بقای عقد است، ولی در مقابل شیخ طوسی؛ در خلاف (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۴، ص ۳۲۵، م ۱۰۵) ادعای اجماع فرقه بر انفساخ النکاح بعد از خروج زن از عده و عدم اسلام زوج کرده است، لذا چون نمی دانیم که هر کدام، چه کسانی را معیار قرار داده اند و قول آنها را بدین صورت - که فتوا و نظریه امامیه چنین است - نقل نموده اند، نمی توانیم به شهرت بین اصحاب ائمه: (که به ظاهر ملاک در ترجیح خبرین متعارضین است) در یکی از طرفین به عنوان مرجح دست پیدا نماییم.

۲ - ترجیح یکی از دو دسته از روایات به وسیله مخالفت با عامه

ممکن است روایات بقای عقد که مستند شیخ طوسی؛ بود را با مخالفت با عامه ترجیح بدهیم، زیرا هیچ کس از عامه قایل به چنین قولی نیست (چنانچه از عبارت

آن سنی در مسائل صاغانیه نیز هویدا بود) ولی به مضمون روایت منصور بن حازم مبنی بر رعایت عده بسیاری از عامه قایل هستند. (ر.ک: المغنی لابن قدامه، ج ۶، ص ۶۱۵).

۳ - ترجیح یک دسته از روایات به وسیله موافقت با کتاب

البته بنابر نظر متعارف میان علما ترجیح به وسیله مخالفت با عامه در جایی است که مخالفت کتاب در بین نباشد، در حالی که عده‌ای قایل شده‌اند که روایات بقای عقد هر چند مخالف عامه است، ولی مخالف ظاهر کتاب نیز هست. اینان روایات بقای عقد را مخالف آیه شریفه (لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً) (نساء: ۱۴۱) پنداشته‌اند و گفته‌اند: مضمون روایت منصور بن حازم موافق این آیه است، پس در تعارض بین این دو دسته از روایات، ترجیح با روایت منصور است. از کسانی که روایات دال بر بقای نکاح را مخالف آیه نفی سبیل دانسته‌اند، مرحوم فیض در وافی است. مرحوم صاحب حدائق کلام فیض در وافی را نقل کرده و آن را رد کرده است، ایشان می‌فرماید: آیه شریفه طبق روایتی که خود مرحوم فیض در تفسیر صافی (ج ۲، ص ۳۳۹) از عیون (ابن بابویه، ۱۳۷۸، ج ۲، ص ۴۲۰) نقل کرده است به معنایی تفسیر می‌شود که نمی‌تواند مورد استناد در مقام قرار بگیرد و مرجح أحد الخبرین المتعارضین بگردد. زیرا بنابراین روایت، مراد از سبیل که در آیه، نفی شده است، حجت و دلیل قاطع است نه استیلا و غلبه، پس به آیه به عنوان مرجح در مثل این مقام نمی‌توان استدلال نمود. (بحرانی، ج ۲۴، ص ۳۶). اما روایت عیون چنین است:

عن ابی الصلت الهروی: قال: قلت للرضا ۷: یا ابن رسول الله ۹ ان فی سواد الکوفه قوماً یزعمون ان النبی ۹ لم یقع علیه السهو فی صلاته. فقال: کذبوا لعنهم الله، ان الذی لا یسهو هو الله الذی لا اله الا هو. قال: قلت: یا ابن رسول الله و فیهم قوماً یزعمون ان الحسین بن علی ۸ لم یقتل و انه القی شبهه علی حنظله بن اسعد الشبامی و انه رفع الی السماء کما رفع عیسی بن مریم ۷ و یحتجون بهذه الآیه (لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً) فقال ۷: «کذبوا، علیهم غضب الله ولعنته و کفروا بتکذیبهم لنبی الله ۹ فی اخباره بان الحسین بن علی ۸ سیقتل و الله لقد قتل الحسین ۷ و قتل من کان خیراً من الحسین، امیر المومنین و الحسن بن علی ۸ و ما منا الا

مقتول و اَنّی والله لمقتول بالسّم باغتيال من یغتالنی، اعرف ذلك بعهد معهود الی من رسول الله ۹ اخیره به جبرئیل عن رب العالمین عزّ و جلّ و اما قول الله عزّ و جلّ (لَنْ یَجْعَلَ اللهُ لِلْکَافِرینَ عَلَی الْمُؤْمِنینَ سَبیلًا) فانه یقول لن یجعل الله لکافر علی مومن حجّه و لقد اخبر الله عزّ و جلّ عن کفار قتلوا النبیین بغير الحق و مع قتلهم ایاهم لن یجعل الله لهم علی انبیائه: سبیلًا من طریق الحجّه» (ابن بابویه، همان، ج ۲، ص ۴۲۰) این روایت به صراحت «سبیل» را به حجت و دلیل قاطع تفسیر می کند و لذا تمسک به آیه برای اثبات حرمت و بطلان ازدواج ناممکن می گردد.

تمسک فقها از جمله فیض به آیه نفی سبیل برای تقدم روایت منصور

بعضی از روایات در مورد مسلمان شدن زن و باقی ماندن مرد بر کفر، دلالت بر بقای عقد می کرد و درباره مجوسی تعارض داشت با روایت منصور بن حازم که در صورت اسلام زن، دلالت بر انفساخ می نمود. این تعارض ما بین روایات، سبب شده که آقایان فقها، حتی فیض کاشانی با اینکه متکی بر اخبار است، برای رفع تعارض، آنها را بر کتاب عرضه کنند و با تمسک به آیه: (وَلَنْ یَجْعَلَ اللهُ لِلْکَافِرینَ عَلَی الْمُؤْمِنینَ سَبیلًا) (نساء: ۱۴۱) هرگز بر علیه مومنین از ناحیه کفار سبیلی نیست. حکم انفساخ عقد را ترجیح بدهند.

جواب صاحب حدائق از تمسک به آیه

ایشان می فرمایند، درست است که فقها در این مسأله و در مسائل دیگر فقهی به این آیه نفی سبیل متمسک می شوند، مثلاً برای نفی ولایت کافر، که گفته اند کافر نمی تواند در بسیاری از معاملات مالک عبد شود، آنها با ادله نفی سبیل به بطلان مالکیت کافر حکم کرده اند و در این مسأله، شوهر بودن کافر به زن مسلمان را نفی کرده اند، لکن شیخ صدوق؛ روایتی در کتاب عیون به سند خود نقل کرده است، بدین مضمون: که بعضی از مردم کوفه به این آیه تمسک می نمودند بر اینکه حضرت سید الشهداء شهید نشده است، بلکه مثل حضرت عیسی ۷ به آسمان برده شده و برای آنها اشتباه پیش آمده و فرد دیگری را به جای امام حسین ۷ کشته اند.

حضرت در جواب اول لعن نموده و جواب دادند آنها دروغگو و کافرند، چون پیامبر اکرم ۹ را تکذیب کرده‌اند که راجع به شهادت امام حسین ۷ روایات زیادی فرموده (ر.ک: مجلسی، ۱۴۰۳، ج ۴۴، ص ۲۵۰)، تکذیب پیامبر موجب کفر است. بعد اشکال نقضی و جواب حلی می‌دهد، ایشان می‌فرمایند: در خود قرآن تصریح به کشته شدن انبیا به دست کفار شده است، اگر مراد از نفی سبیل، سلب تکوینی قدرت و نیروی کفار است تا کفار بر مومنین مسلط نشوند، چطور خداوند تسلط بر انبیا را اجازه داده ولی سلطه مومنین را اجازه نداده است؟ پس مراد از نفی سبیل چیست؟

مراد از سبیلی که منفی است تسلط تکوینی خارجی نیست، بلکه مراد این است که خداوند برای کفار حجتی قرار نداده که با آن بر مومنین غلبه کنند. لذا این آیه مربوط به این بحث ما نبوده و نمی‌توان به وسیله تمسک به آن حکم به انفساخ را ترجیح داد. بعد ایشان در توجیه تمسک فقها به آیه می‌گویند: شاید آنها حدیث را ندیده‌اند ولی تعجب از فیض است که با وجود اینکه در تفسیر صافی در ذیل همین آیه این حدیث را آورده، ولی مع ذلک در وافی که به تعارض روایت‌ها قایل شده با تمسک به آیه نفی سبیل حکم به انفساخ عقد کرده است.

اشکال آیت الله شبیری زنجانی بر صاحب حدائق

امام می‌خواهند بفرمایند، اجازه تشریحی را خداوند به مومنین داده که احیاناً بر جان و مال کافر مسلط شوند، ولی کفار به حسب قانون مجاز نیستند که تسلط بر جان و مال و ناموس مومنین داشته باشند، پس مدلول آیه نفی ولایت از کفار است که در صورت تسلط خارجی (ظاهری: مثلاً حاکم مسلمانان، کافر باشد) یعنی هیچ گونه مجوزی ندارند که تسلط بر اموال، جان، عرض و قییم بودن که لازمه ازدواج صحیح است که مسلط بر زن بوده و قیمومت بر او داشته باشد و بتواند سلب اختیار از او بکند شده و قیمومت کفار بر مومنین نفی شده و کافر نمی‌تواند از مومن سلب اختیار کند.

پس در عین حال که ما این روایات را اخذ کرده و می‌گوییم از این استفاده قدرت تکوینی نیست، بلکه خداوند قدرت تشریحی را از کفار سلب کرد و حجتی در عمل تکوینی نداده به کافران که اگر خواست (مسلمان) را بکشد چون تشریحاً مجاز

نشده است. و تعجبی ندارد چون فیض متوجه این مطلب بوده و ترجیح بر انفساخ عقد داده است.

اشکال آیت الله شبیری زنجانی بر تمسک بر آیه در مسأله

ولی آنچه در اینجا جای تأمل و سوال است، این است که آیا نفی سبیل تا چه مقدار است. آیا شب را که خداوند برای افراد سکن قرار داده آن را هم شامل می‌شود؟ چطور سکن قرار داده، اما مأنوس شدن و تمتع را اجازه نداده است. آیا نفی سبیل این مقدار را هم نفی می‌کند؟ خود این آقایان که منکر نفی سبیل هستند در اینجا می‌گویند تا ایام العده حق ندارد (زن با مرد دیگری ازدواج کند) یک مقدار از ناحیه کفار ممنوعیتی برای زن حاصل می‌شود و در صورت مرگ کافر نیز کسی نمی‌تواند با زن او ازدواج کند، بنابراین تسلط فی الجملة و مختصر نسبت به کفار هست و یک مقدار شارع ملاحظه حال کافر نموده است، اگر چه سلطه‌ای که مسلمان نسبت به کافر دارد قطعاً سلطه کافر نسبت به مسلمان به آن اندازه نیست، مثلاً اگر زن مسلمان کافر بود تمتع (علی الاطلاق) شب و روز برای مسلمان هست ولی عمده بهره‌مندی کافر از زن مسلمانش مربوط به شب است ممنوع می‌باشد، و این منع کنایه از عدم تمتع و مباشرت است که در «سکن» بودن شب نهفته است، در نتیجه حق خلوت با او را ندارد گرچه اسم زوجیت بر او هست. شیخ طوسی و برخی از فقهای دیگر می‌گویند، آیا نفی سبیل، این مقدار از تمتع را نیز نفی می‌کند تا موجب کنار گذاشتن روایات معتبر شود؟ این خیلی مشکل است، چون روایات معتبری هست که بر بقای عقد دلالت، و روایاتی نیز در مقابل این روایات قرار دارند مثل روایت منصور بن حازم، که طرح نکردیم و روایت دیگر را تکذیب نمودیم و صدورشان را از امام مورد تشکیک قرار ندادیم، و حمل به تقیه نمودیم چون عامه به اتفاق قایل به انفساخ عقد هستند ولی ما بر بقای عقد و محدودیت تمتع معتقدیم، در صورتی که ما روایت منصور را اخذ کنیم باید روایات معتبر را تکذیب و نفی صدور از امام کنیم. در نتیجه تطبیق آیه نفی سبیل به اینجا وجه محکمی ندارد و مشکل است ولی در مواردی مثل ولایت کافر بر مسلم و معاملات و مواردی نظیر آن می‌توان به آن تمسک کرد، از طرفی مظنون این است که شهرت قدمایی با عدم انفساخ بوده است، چرا که شیخ طوسی در چند کتابش قایل به آن

است و از شیخ مفید هم استفاده می‌شود که در زمانش این قول حتی در نزد مخالفین هم انتسابش به شیعه شهرت داشته است و خودش هم قبول کرده است و شیخ صدوق نیز این قول را پذیرفته متنها ظاهرش این است که اجازه مباشرت داده است، متنها می‌گوید شبانه حق ندارد نزد او برود. یونس بن عبد الرحمن هم که از فقها است قایل به عدم انفساخ و بقای عقد شده، لذا احتمال اینکه مشهور بین امامیه همین مطلب باشد بعید نیست.

اگر چه شیخ طوسی در خلاف ادعای اجماع کرده است، لکن سابقاً عرض کردیم که اجماعات شیخ در کتاب خلاف بر اساس کبریات است، مثلاً می‌گوید، نفی سبیل را بین مسلمین مسلم دانسته ولی گاهی در مقابل این اجماعات، اجماع مخالف وجود دارد. لذا اجماعات کتاب خلاف کاشف ظن از ثبوت حتی شهرت هم نیست، چون بر اساس کبریات حکم به اجماع کرده است، در نتیجه با احتمال وجود شهرت قدمایی بین امامیه و نظر شیخ مفید و یونس بن عبد الرحمن و صدوق بعید نیست حکم به ترجیح اقرب باشد و روایات دیگر را حمل به تقیه کنیم.

مرجحات در تعارض خیرین

۱ - نظر محقق خوئی

برای رفع تعارض بین اخبار، مرجحاتی ذکر شده است. مرحوم آقای خوئی از میان آنها دو مرجح را قبول دارند، یکی موافقت با کتاب و دیگری مخالفت با عامه. این دو مرجح را همه علما قبول دارند، اما کدام یک بر دیگری مقدم است؟ یعنی اگر یک روایت هم موافق کتاب بود و هم موافق عامه و دیگری مخالف کتاب و مخالف عامه بود، یعنی هر کدام یک مرجح را دارا بودند، کدام یک ترجیح دارد؟ آقای خوئی می‌فرماید موافق با کتاب بر مخالف عامه ترجیح دارد، به دلیل اینکه در صحیح‌ه عبد الرحمن بن ابی عبد الله، امام ۷ می‌فرمایند: در دو خبر معارض هر کدام موافق قرآن بود اخذ می‌شود بعد می‌فرمایند اگر از این نظر هر دو مساوی بودند آنکه مخالف عامه است اخذ می‌شود.

۲ - دیدگاه آیت الله شبیری زنجانی

ما مبنای ایشان را قبول نداشته و عکس مسأله را اصح می‌دانیم. به نظر ما مخالفت با کتاب دو نوع است، یکی مخالفتی که بین حدیث و کتاب جمع عرفی وجود ندارد، در اینجا روایت وارد شده که فاضربوه علی الجدار، زخرف، باطل، لم أقله. این مخالف کتاب اگر مخالف عامه هم باشد و معارض شود با موافق کتاب و عامه، روایت موافق را اخذ می‌کنیم زیرا صرف نظر از تعارض چنین روایتی ذاتاً صلاحیت برای استناد را ندارد.

نوع دیگر مخالفت با اطلاق یا عموم آیات و یا سایر ظواهر قرآن است. در اینجا جمع عرفی وجود دارد به گونه‌ای که اگر این حدیث معارض نمی‌داشت آن را قرینه تصرف در عمومات و اطلاقات کتاب می‌دانستیم. ائمه: هم این گونه روایات را انکار نکرده‌اند و فرموده‌اند؛ مخصوص و مقید قرآن نزد ماست. در این موارد عرف بین کتاب و حدیث تضادی نمی‌بیند و اصلاً تعبیر مخالفت با کتاب در این موارد صادق نیست. مورد بحث ما نوع دوم مخالفت است. حالا ببینیم مقتضای قواعد چیست؟

بیان قاعده در بحث

فرض ما این است که دو روایت متعارض داریم. یکی موافق کتاب و عامه، دیگری مخالف کتاب و عامه. نظر ما این است که باید روایت مخالف کتاب و عامه را اخذ کنیم. در نتیجه در دو اصل تصرف می‌کنیم، یکی اصالة العموم در کتاب و دیگری اصالة الجهة در روایت معارض. یعنی اولاً باید عموم کتاب را با این روایت تخصیص بزنیم. ثانیاً از اصالة الجهة که اقتضا می‌کند، کلام بدون اضطرار و برای بیان واقع ادا شده است، دست برداریم و بگوییم کلام از روی تقیه صادر شده است.

اما چرا ملزم به تقیه شویم؟ چون اصل عقلایی این است که خبر اطمینانی را همه قبول می‌کنند. ادله‌ای هم هست که این بنای عقلاء را تأیید می‌کند، مثل: لا مجال لاحد من موالینا التشکیک فیما رواه ثقاتنا (حرعاملی، ج ۱۸، ص ۱۰۸)، تأکید بسیار زیاد دارد بر قبول روایت ثقه. در واقع هم بین دو خبر که هر دو راوی ثقه هستند، تعارض نیست. زراره و محمد بن مسلم هر دو می‌گویند ما از امام ۷ فلان مطلب

را شنیده ایم، گفته یکی مکذب دیگری نیست، هر دو ممکن است از امام ۷ صادر شده باشد ولی چون نمی‌توانیم به هر دو عمل کنیم، مجبور هستیم یکی را از باب تقیه بدانیم. این مطلب را در جایی که فقط مخالفت با اصالة العموم یا فقط مخالفت با اصالة الجهة باشد همه قبول دارند و ادعای ما این است که در اینجا به واسطه قرینه از هر دو اصل رفع ید می‌کنیم ولی اگر به خبر موافق کتاب و عامه اخذ کنیم باید خبر مخالف را کذب و دروغ بدانیم و این هم مخالف بنای عقلاء است و هم مخالف روایت.

اما چرا با کتاب مخالفت کنیم؟ گفتیم که این گونه موارد مخالفت نیست بلکه تخصیص عام یا تقیید مطلق است و مورد اتفاق تمام علما می‌باشد.

اشکال: حمل بر تقیه و تخصیص عام کتابی هر کدام جدا جدا مورد قبول است، ولی اگر بخواهیم هر دو را با هم به کار ببندیم و اصالة العموم و اصالة الجهة را با هم کنار گذاریم، خیلی بعید است.

جواب: اگر موارد تقیه و تخصیص کم بود شاید این اشکال وجهی داشت، اما وقتی این دو اصل در بسیاری از موارد نقض شده است دیگر مجالی برای این حرف باقی نمی‌ماند. در باب تقیه با اینکه روایات بسیاری به دست ما نرسیده، این همه روایت داریم، معلوم می‌شود روایت تقیه‌ای زیاد است. اینجا هم دو روایت داریم که یکی موافق عامه است، اگر مسأله تخصیص کتاب نبود، همه روایت موافق را حمل بر تقیه می‌کردند. حالا که تخصیص کتاب هم اضافه شده، نمی‌توانیم تقیه را کنار گذاشته بگوییم روایت مخالف عامه جعلی و اشتباه و دروغ است چون هم مخالف بنای عقلاء است به خاطر توثیق راوی و هم مخالفت تعبیر روایت (کسی حق تشکیک ندارد). به علاوه بحث ما مثل دیدن ماه نیست که در آن امکان اشتباه زیاد است؟ این تفصیلی که راوی نقل می‌کند که شب بیتوته با زن ممنوع است و روز مجاز می‌باشد و اگر مشرکه بود شب و روز ممنوع است، اشتباه در آن بسیار بعید است. پس در این تعارض اصالة الصدور را حفظ و در اصالة الجهة تصرف می‌کنیم.

در باب مخالفت با قرآن هم نسبت‌هایی به ائمه داده می‌شده که اینها مخالف قرآن حرف می‌زنند. روی این جهت ائمه فرموده‌اند اگر روایتی مخالف قرآن بود آن را

کنار بگذارید. منظورشان جایی است که حتی جمع عرفی هم وجود ندارد که این از بحث ما خارج است. مورد بحث جایی است که تصرف در عمومات و مطلقات قرآن می‌شود. در موارد فراوانی عمومات و اطلاقات قرآن به وسیله روایات تخصیص و تقیید خورده و در همین لا تمسکوا بعصم الکوافر بلاشکال استدامه ازدواج با کتابیه جایز است. بنابراین اگر به خاطر حفظ اصالة الصدور (به خاطر بناء عقلاء و روایات حجیت خبر ثقه) از اصالة العموم و اصالة الجهة رفع ید کنیم، اشکالی پیش نمی‌آید.

معنی مخالفت با قرآن در صحیحہ عبد الرحمن همان است که گفتیم. اما منظور از مخالفت با کتابی که در مقبوله عمر بن حنظله وارد شده، مخالفت با ظاهر قرآن است نه آن جایی که جمع عرفی نباشد. چون در آنجا امام ۷ در باب مرجحات، اول می‌فرماید: اصدقهما و اعدلهما، بعد می‌فرماید ما اشتهر بین اصحابک بعد، ما وافق الكتاب و بعد، ما خالف العامة. آقای خوئی؛ بر مبنای خودشان این روایت را قبول ندارند. ولی ما چون به روایت اشکال نمی‌کنیم باید در این مورد بحث کنیم. به نظر ما از روایت استفاده نمی‌شود که موافقت با کتاب مقدم بر مخالفت با عامه باشد، زیرا روایت در مرحله سوم از مرجحات، موافقت با کتاب و مخالفت با عامه را با هم و در عرض هم ذکر کرده، می‌فرمایند: بعد از عدالت و شهرت هر کدام موافق قرآن و مخالف عامه بود اخذ کن، بعد می‌فرمایند اگر هر دو موافق کتاب بود مخالف عامه مقدم است. و یک فرض را مسکوت گذاشته لذا ممکن است گفته شود اگر هر دو موافق یا مخالفت عامه بود باید به موافق کتاب رجوع کرد، پس ترتیب بین این دو استفاده نمی‌شود. طبق مبنای عقلاء اصالة الصدور بر اصالة العموم و اصالة الجهة مقدم است و روایتی که این اصل عقلائی را نفی کرده باشد نداریم، پس حمل بر تقیه اشکالی ندارد. در بحث ما بر فرض، اطلاق آیه نفی سبیل شامل روایت مستمسک کلام شیخ باشد و بگوییم آیه این مقدار که شب نزد زن نرود و روز برود را نفی می‌کند، و لذا این روایت مخالف عموم کتاب است، ولی ما کبرویاً این گونه مرجح را بر مخالفت عامه ترجیح نداده و روایت را کنار نمی‌گذاریم. (شبیبری زنجانی، همان)

نتیجه بررسی روایات

بنابر توضیحات جامع و کامل آیت الله شبیری زنجانی مقتضای جمع بین روایات این است که نکاح زوجه مسلمان شده با مرد اهل کتاب به قوت خود باقی است. اما در ارتباط با «مشرکین» و «کفار» نمی‌توانیم به عموم آیه قرآن تمسک کنیم، زیرا در مقابل آن، روایت یونس بن عبدالرحمن، دیدگاه شیخ طوسی در برخی کتب، شیخ مفید، شیخ صدوق و به تعبیر آیت الله زنجانی احتمال اینکه همین فتوای بقای نکاح با کفار مشهور بین متأخرین بوده است بعید نیست، وجود دارد. لذا اخذ به روایت یونس می‌کنیم و می‌گوییم، نکاح زن مسلمان شده با کافر باقی است و فقط مرد کافر شب‌ها حق مباشرت با زن مسلمان را ندارد. «موقوفه بودن» روایت یونس نیز خدشه‌ای به اعتبار آن وارد نمی‌کند زیرا «عقیده ما این است که روایات موقوفه‌ای که جنبه اجتهاد از قواعد کلیه و تطبیق فرعی از فروع مسأله‌ای کلی و اصولی را ندارد، معتبر است. توضیح اینکه: به مقتضای علینا القاء الاصول و علیکم تفریع الفرع در مواردی روایاتی که از اصحاب و فقها و شاگردان ائمه: نقل شده است اجتهاد شخصی و بیانگر نظر خاص خود آن اصحاب است که البته در چنین مواردی، این روایات فاقد ملاک حجیت برای ما هستند، اما در مواردی که مورد تفریع فرع یا اجتهاد شخص راوی نیست، اصل عقلایی بر این استوار است که کلام راوی را از باب شهادت عن حسن یا شهادت قریب من الحسن. کاشف از قول امام معصوم ۷ می‌دانند و حمل آن بر شهادت بعید عن الحسن یعنی اجتهاد شخصی راوی بسیار خلاف قاعده عقلایی است.

البته اینکه می‌گوییم، قاعده عقلایی بر این است که کلام راوی را حاکی از کلام امام ۷ می‌دانند و آن را حمل بر اجتهاد شخص وی نمی‌کنند، منافاتی با این ندارد که راوی بر اساس اجتهاد شخصی خود، از بین روایات متعددی که درباره یک مسأله خاص از امام شنیده است و احتمالاً متعارض با یکدیگر نیز بوده‌اند. ترجیحاً یکی را نقل کرده باشد و روایات دیگر در این زمینه را مثلاً به جای دیگری حمل کرده است. چرا که مهم برای ما اصل صدور آن روایت از امام معصوم است که همان طوری که بیان کردیم از باب شهادت می‌توانیم آن را اثبات کنیم.

بنابراین با این توضیحات، به نظر ما روایت یونس اگر موقوفه نیز باشد، چون متضمن تفریعی خاص و یا اجتهاد راوی نیست خصوصاً با این تفصیلی که در متن آن در فرق بین اتیان در شب و روز مطرح شده که حاکی از وجود نصی از معصوم ۷ است، از قبیل روایات موقوفه معتبر می‌باشد». (شبیری زنجانی، ج ۱۷، ص ۵۴۴۸ - ۵۴۴۷).

دیدگاه فقها

سید مرتضی جزء کسانی است که قایل به تفصیل است. ایشان بین کافر ذمی و غیر ذمی فرق می‌گذارد و در پاسخ به این سوال که اگر مرد کافر ذمی مسلمان شود، آیا نکاح او با زنش باطل می‌گردد می‌نویسد: «ما ینفسخ النکاح بین الذمی و زوجته الذمیة باسلام الزوج بلا خلاف بین الامه» (شبیری زنجانی، ج ۱۷، ص ۵۳۸۴).
 شیخ طوسی در سه کتاب تهذیب، استبصار و نهایه نظر خود را اینگونه بیان کرده است: «لم ینفسخ النکاح بانقضاء العده مطلقاً، بل إن کان الزوج ذمیاً قائماً بشرائط الذمه، کان نکاحه صحیحاً باقیاً بحاله و لکن لا یمکن من الدخول علیها لیلاً، و لا من الخلوه بها نهاراً و لا من إخراجها إلى دار الحرب؛ (النهایه: ۴۵۷، الاستبصار: ۳: ۱۸۳، التهذیب: ۳۰۲۷). با انقضای عده نکاح منفسخ نمی‌شود، بلکه اگر زوج کافر ذمی باشد و به شرایط ذمه عمل می‌کند، نکاح او هم چنان صحیح و به حال خود باقی است و لکن نمی‌تواند با همسرش که مسلمان شده در شب نزدیکی نماید، یا در روز خلوت کند و نمی‌تواند زن را به سرزمین کافر منتقل کند.» لکن شیخ در کتاب الخلاف خود از این نظر رجوع کرده است. (الخلاف، ج ۴، ص ۳۲۶) اما این دیدگاه شیخ در خلاف حتی یک موافق ندارد و خود شیخ در مبسوط می‌گوید: اگر مرد مسلمان شد و زن او کتابی بود عقد باقی است و بین دخول و غیر دخول فرقی نیست. این اشتباهی است که در خلاف صورت گرفته و ما محملی برای آن پیدا نکردیم. (شبیری زنجانی، همان)

صاحب جواهر نیز دیدگاه مشهور را می‌پذیرد و معتقد است اگر دخول صورت گرفته باشد به اندازه عده صبر می‌کنند و اگر همسر اسلام نیاورد از هم جدا شوند. (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۳۰، ص ۵۲) لکن در جای دیگر دیدگاه مغایر با نظر مشهور (دیدگاه صاحب شرایع) را بر می‌گزیند و می‌گوید: «کافر ذمی و غیر ذمی اگر مسلمان شد، زنش از او جدا نمی‌شود و نکاح او با آن صحیح است، مگر اینکه دو خواهر را به ازدواج در آورده باشد که باید یکی از آنها را انتخاب کند. و او حق ندارد زن خود را به غسل کردن مجبور کند هر چند مستحب است او را از خوردن گوشت خوک و مشروبات و رفتن به کنائس و... منع کند.» (ر.ک: همان، ص ۵۹ - ۵۷) این دیدگاه اخیر اختصاص به صاحب جواهر ندارد بلکه اتفاق و یا بتوان گفت اجماع فقها بر این است که اگر کافر مسلمان شد و زن او کتابیه است ادامه نکاح بلا اشکال است. (ر.ک: زنجانی: همان، ج ۱۷، ص ۵۳۸۳ - ۵۳۸۴) همچنین صاحب جواهر استدامه نکاح با «اهل کتاب» را بدون تردید صحیح می‌داند و معتقد است حتی مشهور فقها که قایل به حرمت دائم ابتداءً با اهل کتاب هستند، قایل به جواز آن استدامه می‌باشند، زیرا ادله تحریم قاصر است از اینکه حرمت را در فرض استدامه نیز ثابت کند. البته تعبیر ادله تحریم در کلام ایشان نیست بلکه می‌فرماید: «استدامه مرتبه‌اش از حدود ضعیف‌تر است. پس اگر دلیلی حرمت را حدوداً ثابت کرد نمی‌تواند دلیل بر حرمت استدامه باشد.» (همان، ص ۵۰)

اما صاحب مدارک دیدگاه صاحب جواهر و صاحب شرایع را به نقد می‌کشد. ایشان معتقد است دلیل این دیدگاه دو روایت است. که روایت اول، حدیث نبوی از طرق عامه است و در مورد شخص خاص است، لذا اطلاق ندارد. و روایت دوم این است: عن أبي عبد الله ۷ فی مجوسیّ أسلم و له سبع نسوة و أسلمن معه کیف یصنع؟ قال: یمسک أربعا و یطلق ثلاثا؛ این روایت نیز اسلام آوردن زنان را مفروض گرفته است و سخن فقط در تعداد زنان است که امام بیش از چهار زن را اجازه نمی‌دهند. علاوه بر اینکه روایت دارای ضعف سند است. (خوانساری، ۱۴۰۵، ج ۴، ص ۲۷۱ - ۲۷۲)

محقق طباطبایی معروف به صاحب ریاض معتقد است «اگر زوج اسلام بیاورد و زن کافر باشد، نکاح به حال خود باقی است. به خاطر وجود دو خبر. لکن اگر

زوجه اسلام بیاورد، باید عده نگه دارد و اگر در این مدت همسرش نیز مسلمان شد نکاح باقی است و گرنه نکاح زائل می‌شود». (طباطبایی، ۱۴۱۸، ج ۱۱، ص ۲۷۴) آیت الله شبیری زنجانی در نقد استدلال صاحب ریاض به دو روایت می‌فرماید: «این روایت اولاً اشکال سندی دارد و ثانیاً تعبیر یکی از دو روایت «سبع» است و ایشان تعبیر به خمس کرده است و ثالثاً مرد هفت زن داشته و مسلمان شده و زنش نیز اسلمت معه و حال آنکه این فرض مورد بحث ما نیست. فرض بحث جایی است که اگر یکی مسلمان شد دیگری اگر مسلمان نشود آیا نکاحش باقی است یا نه؟ و اما روایت دوم روایتی است که در عوالی اللئالی آمده و شیخ نیز آن را در خلاف نقل کرده است. لکن در عوالی اللئالی شاید نقل به معنا کرده است. تعبیر می‌کند که «مردی اسلم عن اکثر من اربع» و تعبیر خمس در روایت نیست. غیلان بن سلمه گوید: اسلم عن اکثر من اربع. حضرت می‌فرماید: چهار زن از آنها را انتخاب کن و بقیه را رها کن. در خلاف این روایت را مسنداً از طرق عامه نقل می‌کند. آنجا گوید: ده زن داشته و حضرت می‌فرماید: چهار زن را بگیر و بقیه را رها کن. پس معلوم می‌شود که چون حضرت قید و شرطی نکرده‌اند پس هیچ قید و شرطی در کار نیست. لکن احتمال قوی هست که زن‌های غیلان از مشرکات بوده‌اند. چون در زمان جاهلیت نوع زن‌های اشخاص، از مشرکات بوده‌اند. این شخص هم مشرک بوده و مسلمان شده است. پس زن‌های او عادهً از مشرکات بوده‌اند و در نتیجه از این روایت مطلبی استفاده می‌شود که حتی صاحب ریاض هم به آن قایل نیست و آن اینکه لازم نیست زن کتابیه یا به حکم الکتابیه باشد تا نکاح او باقی باشد بلکه اگر مشرکه هم باشد عقد او باقی است.

و حال آنکه صاحب ریاض ملتزم به آن نیست. به هر حال این روایت ضعیف عامی است و دلیل بر اعتبارش نداریم و به آن تمسک نمی‌کنیم، بلکه روایات خاصه از طریق اهل بیت ۷ داریم که آنها دلیل مسأله است چنانچه گذشت». (زنجانی، همان، ج ۱۷، ص ۵۳۹۰ - ۵۳۹۱)

اما آیت الله سید عبدالاعلی سبزواری قایل به تفصیل شده است. ایشان معتقد است، اگر زوج یا زوجه از «اهل کتاب» باشند، ادامه نکاح با آنها مجاز است. ایشان ادله کسانی را که معتقدند اهل کتاب صنفی از مشرکین هستند و به آیه ۲۲۱ سوره بقره

استناد می‌کنند، خلاف لغت، عرف و اصطلاح قرآن و سنت می‌داند و معتقد است، در این منابع به اهل کتاب، اطلاق مشرک نشده است. ایشان همچنین استدلال مانعین را به آیه ۱۰ ممتحنه نیز اشتباه می‌داند و معتقد است، حکم این آیه به وسیله آیه ۵ سوره مائده نسخ شده است. ایشان در پایان با استناد به آیه ۵ سوره مائده و روایات مجوزه و حمل برخی روایات که ظهور در منع دارند بر کراهت معتقد است که جواز ابتدایی و استدامی نکاح با اهل کتاب خالی از قوت نیست. لکن به خاطر بعضی اخبار که نمی‌توان آنها را حمل بر کراهت کرد، لذا احتیاط ترک ازدواج با اهل کتاب در صورتی که زن مسلمان وجود دارد است. (ر.ک: سبزواری، ۱۴۱۳، ج ۲۵، ص ۵۵ - ۶۰) ایشان همچنین حکم «مجوسی» را ملحق به حکم اهل کتاب می‌داند، لکن در الحاق حکم «صائبیان» به حکم اهل کتاب اشکال دارد و می‌فرماید، تا کنون حقیقت دین این‌ها برای من روشن نشده است. و اگر معلوم شود که آنچه برخی گفته‌اند که صائبی‌ها طائفه‌ای از نصاری هستند در اینصورت حکم اهل کتاب را دارند. (ر.ک: همان، ص ۶۰ - ۶۱) نکته بسیار مهم نیز در کلمات آیت الله سبزواری در تحلیل روایات آمده است که توجه به آن از اهمیت خاصی برخوردار است. ایشان اختلاف روایات در این باب را اینگونه تحلیل می‌کند: «ثمَّ ان نفس هذا الاختلاف الذي تقدم يدل على عدم إرادتهم عليهم السلام لبيان نفس الحكم الواقعي بهذه المختلفات». (همان، ص ۵۹) این تحلیل نیز جای تامل و دقت دارد. اینکه بیانات گوناگون ائمه ۷ در این مسأله نشان از عدم بیان حکم واقعی باشد، قدری مشکل است. زیرا در این مسأله اهل سنت نیز با شیعه موافقت نسبی دارند و لذا تقیه متصور نیست. پس به چه منظور اهل بیت ۷ باید از بیان حکم واقعی ابا کنند؟

نظریه گروهی از فقها که فرموده‌اند: «استدامه نکاح در فرض اسلام زوج مربوط به فرضی است که زوجه کتابیه (و یا مجوسیه) باشد، ولی اگر زوجه بت‌پرست وثنی باشد در این صورت، اگر اسلام زوج قبل از دخول باشد، عقد منفسخ می‌شود و اگر زوج بعد از دخول اسلام بیاورد، زن باید عده طلاق نگه داشته و چنانچه قبل از انقضای عده، زن نیز مسلمان شود، عقد آنها باقی است و الا عقد منفسخ می‌گردد». (زنجان، ۱۴۱۹؛ ج ۱۷، ص: ۵۳۸۰) مورد نقد آیت الله شبیری زنجانی

واقع شده است. ایشان می‌فرمایند: «به نظر می‌رسد استفاده چنین تفصیلی (فرق بین زوجه کتابیه و غیر کتابیه) در مورد استدامه نکاح، از روایات وارده در مسأله مشکل است». (همان) لکن ایشان در ادامه و بررسی‌های تفصیلی همان دیدگاه مشهور را می‌پذیرد و معتقد است، تنها اگر زن یهودیه و نصرانیه باشد، استدامه نکاح مرد مسلمان شده با او جایز است. (ر.ک: همان، ص ۵۳۹۰)

آیت الله سید کاظم حائری نیز در بررسی این مسأله استناد به آیه ۱۰ سوره ممتحنه و تطبیق آن بر زنان ذمی که بعداً مسلمان شده‌اند را مشکل می‌دانند و روایاتی که دال بر جواز بقای نکاح زن مسلمان شده با کافر ذمی را به وسیله مخالفت با عامه ترجیح می‌دهند. ایشان همچنین معتقدند اعراض مشهور باعث ضعف روایات مجوزه نمی‌شود، زیرا اعراض معلوم نیست، چون ممکن است مشهور به خاطر موافقت کتاب روایات عدم جواز بقای نکاح را اخذ کرده‌اند یا گمان کرده‌اند اقتضای جمع عرفی این است. (حسینی حائری، بی تا، ج ۴۴، ص ۱۸) ایشان یکی از مشکلات امروز را حکم جدایی همسر مسلمان شده به خصوص زنان مسلمان شده از همسرانشان در کشورهای اروپایی و غربی می‌دانند و معتقدند چنین حکمی باعث می‌شود دوباره آن زنان به کفر باز گردند. لذا ایشان در نهایت اقتضای «مصلحت» را این می‌دانند که این حکم را برای زنان تازه مسلمان شده در بلاد کفر را مطرح نکنیم. وی در این باره می‌نویسد: «... وأما حلّ المشكله الاجتماعیه التي أشرنا إليها فینحصر فی کتمان حکم الانفساخ علیهنّ لمصلحه إبقائهنّ علی الإسلام، أما الإفتاء بعدم الانفساخ فلا سبیل إليه». (همان، ص ۲۰)

آیت الله مظاهری نیز پس از بررسی ادله مسأله، دیدگاه خود را اینگونه ابراز می‌دارند :

در ازدواج موقت با غیر اهل کتاب، مسلّم ایشان (فقها) است که جایز نیست. من هم به خاطر همین تسلّم می‌ترسم و البته صاحب جواهر زیر این تسلّم زد و گفت ازدواج با اهل کتاب جایز است، اما چون انسان نمی‌تواند در فقه از این تسلّم‌ها و شهرتها بگذرد، پس احتیاط کند. اما اگر ما باشیم و بحث طلبگی، آنگاه به صاحب جواهر می‌گوییم که شما می‌گویید تسلّم هست که صیغه کردن غیر اهل کتاب جایز نیست و از آن می‌گذرید، و اما شما زرتشتیها را در مقابل محقق می‌گویید اهل

کتاب نیستند. حال که اهل کتاب نیستند، روایت صحیح‌السند می‌گوید صیغه کردن اینها جایز است. پس معلوم می‌شود که صیغه کردن غیر یهودی و نصرانی هم طوری نیست. این یکی و یکی هم دیروز می‌گفتم که اصالة الجواز است. اگر بتوانیم زیر تسلّم اصحاب بزیم، اصالة الجواز جلو می‌آید. یعنی نمی‌دانیم آیا صیغه کردن این زن جایز هست یا نه؛ پس جایز است. و یک دلیل محکمی نداریم بر اینکه صیغه کردن غیر کتابیه جایز نباشد.

بنابر مشهور زن مسلمان نمی‌تواند با کافر ازدواج کند. این یک ضرورت در فقه؛ که بسیاری از بزرگان مانند مرحوم شهید و فاضل اصفهانی و من جمله صاحب جواهر «رضوان الله تعالی علیه» و از همین جهت هم اصلاً بحث روی آن نمی‌کند و خیلی ساده از بحث می‌گذرد. اما از آن طرف هم اگر چیزی نمی‌گفتند و از آن می‌گذشتند، تمسک به اجماع می‌کردیم و خیلی عالی می‌شد. ولی از آن طرف هم سه دلیل می‌آورند بر اینکه نمی‌شود و هر سه دلیل نارساست. لذا انسان در این می‌ماند. اگر تمسک به اجماع کند، مقطوع المدرکیه است و اگر تمسک به اصالة الجواز کند، آنگاه با این ضرورت در فقه چه کند و با این تسلّم در فقه چه کند. (درس خارج فقه ۹۱/۷/۳۰)

بنابراین آیت الله مظاهری اجماع را مخدوش و از طرفی ادله مشهور را نارسا می‌داند و اصالة الجواز هم در بین است. اما از سوی دیگر ضرورت فقه را نیز مورد اهتمام می‌داند. از مجموع کلمات ایشان می‌توان استفاده کرد که اگر قول مشهور نبود ایشان با قاطعیت و با صراحت فتوا به جواز بقای نکاح می‌دادند.

برخی محققان از جمله آیت الله احمد عابدینی معتقدند، این حکم در آن زمان که غالب مردم مدینه، مسلمانان بوده و دیگران در اقلیت بوده‌اند، با اجرای طلاق، آن زن از حمایت اجتماعی برخوردار بود و حتی مرد نیز مجبور به اسلام آوردن می‌شد، لکن امروز زنی که در مملکت کفر می‌خواهد اسلام بیاورد، اولین مشکل او عدم حمایت اجتماعی و تأمین مخارج زندگی است و بدون سرپناه و جا و مکان رها می‌شود، خوب طبیعتاً انگیزه‌ای برای اسلام آوردن پیدا نمی‌کند.

به نظر می‌رسد دیدگاه استاد عابدینی با توجه به از مقاصد شریعت از جمله گرویدن فوج فوج به اسلام، جذب حداکثری و دفع حداقلی صادر شده است. و

از سوی دیگر این حکم (لزوم جدایی زن مسلمان از مرد غیر مسلمان) برای زن عسر و حرج شدید دارد و در شریعت عسر و حرج نفی شده است. البته استاد عابدینی بیشتر بر نکته اول تأکید دارند و تمایلی به اینکه از عناوین ثانوی مثل عسر و حرج استفاده کنیم ندارند. بلکه ایشان معتقدند امروزه حکم اولیه همین صحت بقای نکاح است.

جمع بندی

صراحت آیه شریفه در این بود که نباید آن زنان را به کفار برگرداند. و آنها بر شوهرانشان حرام هستند. البته باید توجه داشت که این امر درباره کفار بوده و مشخص است که کفار غیر اهل کتاب هستند. پس آیه در مورد بطلان نکاح کفار با مسلمان صراحت دارد اما درباره ادامه زندگی اهل کتاب با مسلمانان سخنی ندارد و ساکت است.

اما چنانچه بخواهیم پای مقاصد شریعت را در میان بیاوریم (دیدگاه استاد عابدینی) نیز محل تامل است، زیرا اگر صراحت قرآنی و روایات نبود می شد با توجه به مقاصد، حکمی را بیان کرد، لکن تصریح اینها را نمی توان کنار گذاشت و مقصد شریعت را جاری کرد. بنابر این دیدگاه فقها را می توان در عناوین زیر خلاصه کرد :

۱. مشهور قدما و آیت الله شبیری زنجانی: اگر مرد یا زن مسلمان شود و همسر او کتابی یا کافر ذمی باشد، نکاح او باقی است، لکن مرد کافر نمی تواند با زن مسلمان در شب مباشرت و نزدیکی داشته باشد.
۲. مشهور معاصران: اگر مرد یا زن مسلمان شود و همسر او اهل کتاب باشد، نکاح باقی است، ولی اگر همسر کافر باشد نکاح باطل می شود.
۳. صاحب ریاض: اگر زوج اسلام بیاورد و زن کافر باشد، نکاح به حال خود باقی است، لکن اگر زوجه اسلام بیاورد، باید عده نگه دارد و اگر در این مدت همسرش نیز مسلمان شد، نکاح باقی است و گرنه نکاح زایل می شود.
۴. آیت الله سید عبدالاعلی سبزواری: ادامه نکاح همسر مسلمان شده با اهل کتاب اشکالی ندارد، ولی احتیاط ترک ازدواج با اهل کتاب در صورتی که زن مسلمان

وجود دارد است. حکم مجوسی نیز ملحق به اهل کتاب است. صائبی‌ها نیز اگر از نصرانی‌ها محسوب شوند، حکم اهل کتاب دارند.

۵. آیت الله سید کاظم حائری: اقتضای «مصلحت» این است که حکم لزوم جدایی زن مسلمان شده از همسر کافر را از این زنان کتمان کنیم، زیرا خوف بازگشت اینان به کفر می‌رود.

۶. آیت الله عابدینی: در مورد اهل کتاب که هیچ اشکالی وجود ندارد. در مورد کفار در کشورهای غیر اسلامی نیز اگر مرد یا زن مسلمان شد، حکم به جدایی نمی‌شود.

نتیجه‌گیری و بیان دیدگاه مختار

به نظر می‌رسد، تصریح آیه و برخی روایات بر این است، باید از هم جدا شوند و تصریح برخی روایات بر بقای زوجیت است. به نظر می‌رسد، روایات دال بر بقای زوجیت که موید به نظرات برخی فقها بود و حتی فقیه و رجالی مدقق آیت الله شبیری زنجانی نیز شهرت قدما بر این مطلب را بعید ندانستند، از ترجیح برخوردار باشد. لکن اگر این ترجیح هم پذیرفته نشود به سراغ قاعده «عسر و حرج» و «لا ضرر» می‌رویم و می‌گوییم، اگر برای زوجه چنین عسر و حرجی دارد که ادامه زندگی برای او سخت شود، در واقع تزاخم می‌شود که اسلام نیاورد و اسلام بیاورد و ادامه زوجیت دهد. در اینجا به نظر می‌رسد، بهتر آن است که اسلام بیاورد و به خاطر عسر و حرج، و ضرر معتنابه فعلاً حکم حرجی و ضرری جدایی از زوج در حق او فعلیت پیدا نکند تا زمانی که امکان جدایی و زندگی و تأمین مخارج برای او حاصل شود، آنگاه این حکم در حق زوجه فعلیت پیدا کند و لزوم جدایی او از زوج خود لازم گردد.

منابع

- ⊃ قرآن کریم
- ⊃ ابن بابویه، محمد بن علی، *عیون أخبار الرضا* ۷، محقق / مصحح: لاجوردی، مهدی، نشر جهان، تهران، ۱۳۷۸ ق.
- ⊃ بحرانی، آل عصفور، یوسف بن احمد بن ابراهیم، *الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة*، محقق / مصحح: محمد تقی ایروانی - سید عبد الرزاق مقرر، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم، ۱۴۰۵ ه. ق.
- ⊃ بروجردی، آقا سید حسین، و جمعی از علمای حوزه علمیه قم؛ *جامع أحادیث الشیعة*، انتشارات فرهنگ سبز، تهران، ۱۳۸۶ ه. ش.
- ⊃ حمیری، عبد الله بن جعفر، *قرب الإسناد* (ط - الحدیث)، مؤسسه آل البيت، قم، ۱۴۱۳ ه. ق.
- ⊃ طباطبایی، سید محمد حسین، *المیزان فی تفسیر القرآن*، دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم، ۱۴۱۷ ه. ق.
- ⊃ طبرسی، فضل بن حسن، *مجمع البیان فی تفسیر القرآن*، تحقیق: محمد جواد بلاغی، ناشر: انتشارات ناصر خسرو، تهران، ۱۳۷۲ ه. ش.
- ⊃ شیخ حرّ عاملی، محمد بن حسن، *وسائل الشیعة*، مؤسسه آل البيت، قم، ۱۴۰۹ ق.
- ⊃ زنجانی، سید موسی شبیری، *کتاب نکاح*، مؤسسه پژوهشی رأی پرداز، قم، ۱۴۱۹ ه. ق.
- ⊃ مظاهری، حسین، درس خارج فقه، قابل دسترسی در:
- <http://www.eshia.ir/feqh/archive/text/noori/feqh/87/870926>
- ⊃ عابدینی، احمد، *درس اصول دکتری تخصصی فقه و مبانی حقوق اسلامی*، دانشگاه آزاد اسلامی نجف آباد (به صورت شفاهی)، ترم دوم سال تحصیلی ۹۴ - ۹۳.
- ⊃ مغربی، ابو حنیفه، نعمان بن محمد تمیمی، *دعائم الإسلام*، مؤسسه آل البيت، قم، ۱۳۸۵ ش.
- ⊃ مروارید، علی اصغر (گردآورنده)، *سلسله التبايع الفقهيہ؛ الدار الاسلامیہ؛ مؤسسه فقه الشیعه*، بیروت، ق ۱۴۱۰ ۱۴۱۳.
- ⊃ مفید، محمد بن محمد، *مجموعه مصنفات الشیخ المفید*، المؤتمر العالمی لالقیه الشیخ المفید، قم، ۱۴۱۳ ق.
- ⊃ مجلسی، محمد تقی بن مقصود علی، *روضه المتقین فی شرح من لا یحضره الفقیه* (ط -

- القدیمة)، محقق / مصحح: موسوی کرمانی، حسین و اشتهااردی علی پناه، موسسه فرهنگی اسلامی کوشانبور، قم، ۱۴۰۶ ه. ق.
- ⊃ مجلسی، محمد باقر، بحار الانوار، دارالکتب العلمیه، بیروت، ۱۴۰۳ ه. ق.
- ⊃ مکارم شیرازی، ناصر و همکاران، تفسیر نمونه، دارالکتب الإسلامیه، تهران، ۱۳۷۴ ه. ش.
- ⊃ حائری طباطبایی، سید علی بن محمد، ریاض المسائل فی تحقیق الأحکام بالدلائل (ط - الحدیثه)، محقق / مصحح: محمد بهره‌مند - محسن قدیری - کریم انصاری - علی مروارید؛ موسسه آل البيت، قم، ۱۴۱۸ ه. ق.
- ⊃ الحسینی الحائری، السید کاظم، «اسلام الزوجه الکتایبه»، مجله فقه اهل البيت، ج ۴۴، ص ۲۲ - ۱۰، موسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت، قم، بی تا. دسترسی در نرم افزار جامع فقه اهل بیت: ۲.
- ⊃ خوانساری، سید احمد بن یوسف، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، محقق / مصحح: علی اکبر غفاری، موسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۵ ه. ق.
- ⊃ سبزواری، سید عبد الأعلى، مهذب الأحکام فی بیان الحلال و الحرام، موسسه المنار، قم، ۱۴۱۳ ه. ق.
- ⊃ طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی، دارالکتب العربی، بیروت - لبنان، ۱۴۰۰ ه. ق.
- ⊃ -----، تهذیب الأحکام، دارالکتب الإسلامیه، تهران، ۱۴۰۷ ه. ق.
- ⊃ -----، الاستبصار فیما اختلف من الأخبار، دارالکتب الإسلامیه، تهران، پ ۱۳۹۰ ه. ش.
- ⊃ -----، الخلاف، محقق / مصحح: علی خراسانی - سید جواد شهرستانی - مهدی طه نجف - مجتبی عراقی، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم، ۱۴۰۷ ه. ق.
- ⊃ نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، محقق / مصحح: عباس قوچانی - علی آخوندی، دار احیاء التراث العربی، بیروت، ۱۴۰۴ ه. ق.
- ⊃ فیض کاشانی، محمد محسن بن شاه مرتضی، مفاتیح الشرائع، انتشارات کتابخانه آیة الله مرعشی نجفی، قم، بی تا.
- ⊃ -----، الوافی، کتابخانه امام امیر المومنین علی، ۷، اصفهان، ۱۴۰۶ ه. ق.

بررسی فقهی و حقوقی «حقوق مخاطب در تبلیغات»^۳

دکتر سید علیرضا حسینی^۴

مهدی یوسف^۵

چکیده

«حقوق مخاطب» به عنوان یکی از شاخه‌های «حقوق رسانه»، مشتمل بر مجموعه حق‌های ارزشمند و محترم، که امروزه با گسترش رسانه‌ها و وسایل ارتباط جمعی و روش‌های تبلیغاتی بیش از گذشته مورد توجه قرار گرفته است.

با آنکه تبلیغات به عنوان موضوعی مستقل و خاص در کتب فقهی مورد بحث قرار نگرفته، اما آمیختگی مبانی نظام اقتصادی با معارف اسلامی، تأکید اسلام بر لزوم و اهمیت فراگیری احکام تجارت و تشویق به تجارت و رقابت سالم از مواردی است که در فقه اسلامی به آنها توجه شده است.

در فقه امامیه موضوع‌هایی نظیر حرمت دروغ، حرمت غش در معامله و حرمت نجش و قواعدی چون منع اضرار به دیگران، ممنوعیت تغیر و تدلیس در بحث حقوق مخاطب وجود دارد. که در صورت رعایت نشدن آنها در تبلیغات، معامله مبتنی بر آن باطل و در برخی موارد موجب احراز شرایط فسخ می‌شود.

همچنین از منظر حقوقی علی‌رغم اشاره به مسئولیت مدنی افراد در قبال اقدامات خود که شامل مباحث تبلیغات نیز می‌شود، خلاء قانونی، ابهام، اجمال و سکوت در قوانین موجود، آشنا نبودن مخاطبان با حقوق خود و نداشتن سواد رسانه‌ای

^۳ - تاریخ دریافت مقاله: ۱۳۹۴/۱۱/۱۰ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۱۲/۱۰

^۴ - استادیار مدعو دانشگاه حضرت معصومه(س)

^۵ - دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه آزاد اسلامی واحد محلات.