

## عیوب موجب فسخ نکاح

نویسندگان: سید کاظم حائری

منبع: مجله فقه اهل بیت ۱۳۸۴ شماره ۴۱

اصل اولی هنگام بروز شک در بقای زوجیت به جهت وجود عیبی قبل از عقد، در زن یا مرد استصحاب لزوم است، ولی ادله لفظی مانند روایات تدلیس و لاضرر و غیره مانع جریان این اصل می‌گردند. روایات تدلیس در موارد صدق عرفی تدلیس و قاعده لاضرر در تمامی مواردی که عیب قبل از عقد وجود داشته است، حق فسخ در عقد نکاح را اثبات می‌نمایند. اما در خصوص عیوب زن، روایات خاصی وجود دارد که تنها برخی از عیوب زن را که قبل از عقد وجود داشته سبب تحقق خیار فسخ برای مرد برشمرده است و این روایات، قاعده لاضرر را تخصیص می‌زند، در حالیکه عمومیت قاعده در مورد عیوب مرد پابرجاست، پس زن با وجود هر عیبی در مرد که از نظر عرفی ازدواج را به مخاطره می‌اندازد مانند ایدز. حق فسخ دارد، ولی مرد تنها در عیوب خاصی (پسی، جذام، دیوانگی، عقل) که در روایات ذکر شده دارای حق فسخ است و این تفاوت بدین جهت است که مرد با وجود حق طلاق نیاز چندانی به حق فسخ ندارد. قاعده لاضرر و تدلیس شامل عیوب بعد از عقد نمی‌گردد و روایات خاصی وجود دارد که برخی از عیوب مردان (دیوانگی، عن، خصا و جُب) و برخی از عیوب زنان (دیوانگی، جذام، پسی، قرن، افضا، کوری، لنگی و زنا) را از اسباب حق فسخ شمرده است و هریک از این روایات قابل بررسی سندی و دلالتی است.

قبل از ورود به بحث عیوب موجب فسخ نکاح، لازم است از قاعده کلی بحث شود که در صورت شک در این که مثلاً فلان عیب، موجب فسخ است یا نه، به آن قاعده رجوع می‌گردد.

بی شک مقتضای اصل عملی در صورت شک در از بین رفتن نکاح به واسطه فسخ، استصحاب بقای رابطۀ زوجیت است؛ زیرا ما بر خلاف آقای خوبی (قدس سره). معتقدیم در مورد شبهات حکمیه نیز استصحاب جاری می‌شود. همچنین مقتضای اصل لفظی استفاده شده از آیه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»<sup>۱</sup> هم لزوم عقد و عدم انفساخ آن است.

بعد از مشخص شدن اصل اولی، سخن در این است که آیا اصلی لفظی وجود دارد که بر اصل عملی حاکم باشد و بر اطلاق «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» مقدم گردد تا حق فسخ را ثابت نماید بدون آن که در مورد عیبی نیاز به نصّ خاصی باشد؟ آنچه را می‌توان به منزله یک اصل لفظی فرض کرد که حق فسخ را ثابت می‌کند یکی از این دو قاعده است:

1. قاعده تدلیس به ضمیمه این که کتمان هر عیبی، تدلیس است.

2. قاعده نفی ضرر

قاعده اول:

اگر آنچه از برخی روایات استفاده می‌شود. مبنی بر این که تدلیس، موجب حق فسخ است. به این ادعا ضمیمه گردد که کتمان هر عیبی از عیوب زوجین، تدلیس می‌باشد آن گاه حق فسخ ثابت می‌شود.

روایاتی که تدلیس در نکاح را موجب حق فسخ می‌دانند عبارتند از:

1. صحیحہ حلبی از امام صادق (ع): آن حضرت در باره زنی که کار ازدواجش را به شخصی یا بستگانش و یا همسایه‌اش

واگذار نموده و هیچ یک از آنها به احوال درونی او آگاه نبودند، سپس متوجه شدند که زن، تدلیس کرده، فرمود:

يُؤْخَذُ الْمَهْرُ مِنْهَا وَلَا يَكُونُ عَلَى الذِّى زَوْجَهَا شَيْءٌ؛

2. مهریه از زن گرفته می‌شود و بر کسی که آن زن را به نکاح دیگری در آورده چیزی نیست.

البته دلالت این حدیث بر حق فسخ، مبتنی بر این است که مفهوم عرفی سخن حضرت (يُؤْخَذُ الْمَهْرُ مِنْهَا) پس گرفتن مهریه به خاطر فسخ نکاح باشد.

2. صحیحہ محمد بن مسلم از امام باقر (ع):

فی کتاب علی (ع) من زوّج امرأةً فيها عيب دلتسه ولم يبين ذلك لزوجها فإنه يكون لها الصداق بما استحلت من فرجها و يكون

الذى ساق الرجل إليها على الذى زوجها ولم يبين؛

3. در کتاب امام علی (ع) آمده که هرگاه کسی زن معیوبی را به عقد دیگری در آورد ولی تدلیس کرده و عیبش را برای شوهر

آن زن بیان نکرده، زن به خاطر تمتعی که از او برده شده مستحق مهریه است و آنچه را مرد به زن می‌دهد بر عهده کسی است که زن را به نکاح او در آورده و عییش را بیان نکرده است.

سند حدیث در کتاب وسائل الشیعه این گونه است: محمد بن حسن به اسنادش، از حسین بن سعید، از فضاله، از قاسم بن یزید، از محمد بن مسلم، از ابو جعفر (امام صادق) (ع). در پاورقی کتاب، ذیل کلمه «یزید» توضیح داده شده که در منبع اصلی حدیث (کتاب تهذیب) کلمه «برید» آمده است.

به نظر ما کلمه «برید» صحیح است نه «یزید»؛ زیرا فضاله راوی کتاب قاسم بن برید است. از سوئی در کتب رجالی هم اسم قاسم بن یزید وجود ندارد. پس بدین ترتیب، سند حدیث اشکالی ندارد، ولی ممکن است بر استدلال به این صحیح اشکال شود که آن حضرت در صدد بیان این نکته می‌باشند که هنگام فسخ نکاح، مهریه بر عهده کسی است که زن را به عقد دیگری در آورده است. لذا در این حدیث، فسخ نکاح به عنوان امری مفروغ عنه فرض شده است، نه آن که حضرت در صدد بیان فسخ بوده تا حدیث، اطلاق داشته باشد.

شاید گفته شود همین اشکال در مورد تمسک به صحیح اول نیز وارد است؛ زیرا وقتی جواب امام (ع) این گونه باشد: «یؤخذ المهر منها لامن ولیها» معنایش این است که حضرت در صدد بیان این نکته هستند که هنگام فسخ، مهریه فقط از زن گرفته می‌شود نه از ولی او. پس فسخ در این حدیث، مفروغ عنه فرض شده است؛ نه آن که حدیث در صدد بیان فسخ بوده تا اطلاق داشته باشد.

در پاسخ به این اشکال، گفته شده که چون سؤال در صحیح اول، مطلق است، پس به قرینه اصالت تطابق سؤال با جواب، پاسخ حضرت نیز در باره مطلق عیب تدلیس است. اما نکته‌ای که در مورد صحیح دوم (فسخ در حدیث، مفروغ عنه فرض شده است) بیان شده باعث تقیید نمی‌شود و فقط رافع مقتضی اطلاق است و این منافاتی ندارد با این که علت دیگری (تطابق سؤال و جواب) برای اطلاق در صحیح اول فرض شود.

البته این جواب در صورتی صحیح است که مرجع ضمیر مستتر در قول سائل (فوجدوها) همان زوج باشد. در صورتی که از ظاهر حدیث برمی آید مرجع ضمیر، مرد واسطه است و سؤال در حدیث در باره این است که آیا واسطه، ضامن مهریه می‌باشد یا نه؟ و این سؤال بعد از فرض صحت فسخ است؛ پس حتی در سؤال نیز اطلاقی وجود ندارد.

3. صحیح ابو عبیده از امام باقر (ع):

قال فی رجل تزوج امرأة من ولیها فوجد بها عیباً بعد ما دخل بها، قال، فقال: إذا دلست العفلاء والبرصاء والمجنونة و المفضاة و من كان بها زمانة ظاهرة فإنها تردّ علی أهلها من غیر طلاق، و يأخذ الزوج المهر من ولیها الذی كان دلستها، فإن لم یکن ولیها علم بشيء من ذلك فلا شيء علیه و تردّ علی أهلها...؟

امام باقر (ع) در باره مردی که زنی را از ولیش گرفته و با او ازدواج کرده و بعد از آمیزش، عیبی در او دیده، فرمود: وقتی زنی دارای عفل (گوشت یا غده‌ای درون فرج) یا پیسی یا جنون یا مفضاة (یکی شدن راه بول و حیض یا راه غائط و حیض) و یا زمین گیری آشکارا باشد و تدلیس نماید، بدون طلاق به اهلش برگردانده می‌شود و زوج، مهریه را از ولی زن. که تدلیس کرده می‌گیرد و اگر ولی او آگاهی نداشته باشد چیزی بر ولی نیست و زن به اهلش بازگردانده می‌شود....

اشکال دلالت حدیث: با این که سؤال در باره مطلق عیب بوده، ولی در جواب، عیوب خاصی مطرح شده است و این توجیه که عیب‌های مزبور به عنوان مثال ذکر شده‌اند تا جواب نیز مانند سؤال، اطلاق داشته باشد، چندان واضح نیست. علاوه بر این که تقیید «الزمانة» به «الظاهرة» دلالت دارد که عیب «زمانه» در صورت آشکار نبودن، موجب فسخ نیست. 5.

4. روایت رفاعة بن موسی از امام صادق (ع). (در سند این روایت «سهل» وجود دارد):

قال: سألت أبا عبد الله (ع). إلی أن قال. و سألته عن البرصاء، فقال: قضی أمير المؤمنين (ع) فی امرأة زوّجها ولیها و هی برصاء، أن لها المهر بما استحلّ من فرجها و أن المهر علی الذی زوّجها، و إنما صار علیه المهر؛ لأنّه دلستها، ولو أن رجلاً تزوّج امرأة و زوّجها إياها رجل لا یعرف دخيلة أمرها، لم یکن علیه شيء و كان المهر يأخذها منها؛ 6

از امام صادق (ع) در باره زنی که پیسی دارد سؤال کردم. حضرت فرمود: امیرالمؤمنین (ع) در باره زنی که پیسی داشت و ولیش او را شوهر داده بود، چنین قضاوت کرد: زن به خاطر تمتعی که از او برده شده مهریه دارد و مهریه بر عهده کسی است که او را شوهر داده است؛ زیرا او در مورد زن تدلیس نموده است. و اگر کسی زنی را به عقد مردی در آورد که از وضعیت درونی زن آگاه نباشد، چیزی بر آن فرد نیست و مرد فقط از زن مهریه می‌گیرد.

با این که حدیث در مورد زنی است که پیسی دارد، استدلال به آن به دو گونه امکان دارد:  
الف. تمسک به عموم تعلیلی که در قول حضرت(و) ایّما صار علیه المهر؛ لآئنه دلّسها) وجود دارد. اشکال این وجه آن است که این تعلیل برای ثبوت مهریه بر ولیّ زن است، البته بعد از مسلم دانستن اصل فسخ نه تعلیل برای اصل فسخ. بنابراین از آن جا که در تعلیل مزبور، مسئله فسخ، مفروغ‌عنه فرض شده و حدیث در مقام بیان آن نیست، پس این تعلیل اطلاق ندارد.

ب. تمسک به اطلاق قول حضرت در ذیل حدیث: «ولو أنّ رجلاً تزوّج امرأة و زوجه إياها رجل لا يعرف دخيلة أمرها، لم يكن عليه شيء و كان المهر يأخذة منها». البته استدلال مزبور به شرطی تمام است که ادعا شود، این بخش از حدیث، تمام موارد عیوب درونی را در بر می‌گیرد و این چندان واضح نیست؛ زیرا ذیل حدیث، درصدد بیان فسخ نیست تا از جهت ثبوت حق فسخ در مورد تمامی عیوب، اطلاق داشته باشد. بلکه فقط درصدد بیان این است که بعد از فراغ از اصل فسخ، مهریه از زن گرفته می‌شود.

5. صحیح حلی از امام صادق(ع):

فی رجل یتزوّج المرأة فیقول لها: أنا من بنی فلان، فلا یكون كذلك فقال: تفسخ النکاح أو قال تردّ. ۷  
امام صادق(ع) در مورد مردی که به زنی می‌گوید از فلان قبیله هستم و با او ازدواج می‌کند، ولی از آن قبیله نباشد، فرمود:  
زن می‌تواند نکاح را فسخ کند یا این که فرمود: «می‌تواند ردّ کند.»  
از آن جا که سخن مرد(من از فلان قبیله‌ام) دارای تدلیس کمتری نسبت به عیوب دیگر می‌باشد، اگر این سخن زوج، موجب خیار گردد، عرف از این مورد به هر عیب دیگری تعدّی کرده و حکم به خیار می‌کند.  
6. روایت حماد بن عیسی، از امام جعفر صادق(ع) از پدرش امام باقر(ع). در این روایت. که سند آن تمام نیست. آمده است:

قال: خطب رجل إلى قوم فقالوا له ما تجارتک؟ قال: أبيع الدواب. فرؤجوه فإذا هو یبيع السنائیر، فمضوا إلى علی(ع)، فأجاز نکاحه، وقال: السنائیر دوابّ؛ ۸

مردی از زنی در قومی خواستگاری کرد. به او گفتند: کار تو چیست؟ مرد جواب داد: در کار فروش چهارپایان هستم. به او زن دادند؛ بعدها دیدند که او فروشنده گربه است. به همین سبب نزد امام علی(ع) رفتند و حضرت نکاحش را جایز دانست و فرمود: گربه‌ها هم از چهارپایانند.

معنای این جمله آن است که اگر گربه جزو دواب(چهارپایان) نبود حضرت(ع) نکاح آن مرد را مجاز نمی‌دانست؛ در حالی که چنین تدلیسی نسبت به تدلیس در دیگر عیوب، اهمیت کمتری دارد. پس به اولویت عرفی می‌توان آن را به همه عیوب سرایت داد و این حکم را در مورد آنها جاری نمود.

نمی‌توان گفت این سخن مرد(من از فلان قبیله‌ام) که در روایت حلی بود و یا این سخن(من فروشنده چهارپایانم) که در این روایت آمده دلالت دارند که این امور به صورت شرط واقع شده‌اند تا فسخ در این دو روایت بر فسخ به خاطر تخلف شرط حمل شود، بلکه از ظاهر این دو روایت فهمیده می‌شود که فسخ در آنها از باب خیار تدلیس است. حکم آن دسته از این روایات را که در باره حق فسخ مرد در صورت تدلیس زن است می‌توان به حالت عکس آن نیز تعمیم داد و استنباط کرد که زن نیز در صورت تدلیس مرد حق فسخ دارد. این تعمیم یا از باب اولویت عرفی است یا دست کم از باب مساوات است؛ زیرا وقتی که مرد ذاتاً حق دارد و در غیر حالات استثنایی هم می‌تواند زن خود را طلاق دهد در حالات استثنایی حق فسخ خواهد داشت، زن نیز که ذاتاً حق طلاق ندارد در حالات استثنایی به طریق اولی یا دست کم به طور مساوی با مرد، حق فسخ خواهد داشت.

اما حکم آن دسته از این روایات را که در باره حق فسخ زن در صورت تدلیس مرد است، مشکل بتوان به حالت عکس(حق فسخ مرد در صورت تدلیس زن) تعمیم داد؛ زیرا زن ذاتاً و با قطع نظر از برخی عوارض(مانند شرط) حق طلاق ندارد. اگر چه در این جا نیز احتمال تعدّی عرفی وجود دارد. بدین صورت که از حق فسخ زن فهمیده می‌شود این عقد. فی حدّ نفسه به سبب تدلیس. عیبی دارد که گرچه به بطلان آن نینجامیده، ولی باعث عدم لزوم آن و در نتیجه، جواز فسخ گردیده است. پس اگر عقد نکاح بر اثر تدلیس مرد دارای عیبی گردد که حق فسخ زن را در پی داشته باشد، عرف از این مورد به صورت تدلیس زن نیز تعدّی می‌کند و آن را هم موجب معیوب شدن عقد می‌داند و بین این دو صورت فرقی قائل نمی‌شود. به هر حال عمده‌ترین روایت برای ثبوت خیار تدلیس در نکاح همان صحیح حلی است که در باره مردی بود که به زن

گفته بود من از فلان قبیله‌ام در صورتی که چنین نبود، البته استدلال به این روایت برای ثبوت خیار تدلیس در صورتی صحیح است که این سخن «من از فلان قبیله‌ام» به صورت شرط در عقد مطرح نشده باشد بلکه فقط نوعی تدلیس باشد. بنابراین وقتی چنین سخن که نوع ضعیفی از تدلیس است، باعث ثبوت خیار شود، آنگاه به طریق اولی می‌توان آن را به تدلیس در مورد عیب سرایت داد اگر چه همان طوری که گذشت، این صحیحه، مخصوص تدلیس است که از طرف مرد صورت پذیرد و سرایت آن به تدلیس از طرف زن، اشکال دارد.

برای اثبات خیار تدلیس (در صورت تدلیس زن) به غیر از احتمال مطرح شده. معیوب شدن عقد به سبب تدلیس. و غیر از قاعده لاضرر به دلیل دیگری نیز می‌توان تمسک نمود و آن صحیحه ابو عبیده از امام باقر (ع) است که قبلاً بیان شد. در این صحیحه حضرت در مورد مردی که بعد از ازدواج و آمیزش با زنی، متوجه عیبی در او شد، فرموده است: «إذا دلست العفلاء والبرصاء والمجنونة والمفضاة و من كان بها زمانة ظاهرة فإنها تردّ علی أهلها من غیر طلاق...» البته استدلال به حدیث مزبور مبتنی بر این است که اولاً مقصود از «زمانة» مطلق مرض مزمن باشد و ثانیاً مراد از «ظاهرة»، معنای بارز و آشکار، در مقابل مخفی نباشد؛ بلکه مقصود از آن، «قوی و مهم» در مقابل «مختصر و غیر مهم» باشد که مجرد عدم ابراز آن تدلیس نیست. در برخی موارد، ظهور به معنای غلبه است؛ همان طور که در این آیه کریمه آمده است: «إن یظهروا علیکم»؛ ۹؛ ولو با این نکته که غلبه نیز نوعی بروز است. بنابراین، مدلول روایت چنین می‌شود که اگر بیماری بر زن غلبه داشته باشد و زن تدلیس نماید، شوهرش خیار فسخ دارد. اما اگر بیماری مختصر یا معمولی بوده که در اندک زمانی قابل درمان باشد، عدم ابراز یا سکوت در باره آن، تدلیس نیست و مرد در این مورد خیاری ندارد.

اشکال عمده در تمسک به روایات تدلیس

تمسک به روایات تدلیس برای اثبات این اصل که در مورد هر عیبی حق فسخ وجود دارد، با اشکال عمده‌ای مواجه است. با این توضیح که روایات مزبور در مورد تدلیس وارد شده‌اند و این ادعا که مجرد کتمان عیب و عدم اظهار آن، تدلیس باشد اول کلام است؛ زیرا کتمان عیب را به چند نوع می‌توان تقسیم کرد:

1. اخبار دروغ بر عدم وجود عیب. چنین خبری یقیناً تدلیس است.
2. کتمان عیب آشکار؛ مانند استفاده از عینک یا چشم مصنوعی برای کتمان کوری و یا استفاده از کلاه گیس برای مخفی کردن عیب سر و مانند آن. چنین کاری نیز قطعاً تدلیس است.
3. ابراز نکردن عیب مخفی. مانند این که مرد یا زن از مرض مبتلا به آن (مثل بواسیر) چیزی نگوید. در این گونه موارد، در صورتی تدلیس صادق است که آن عیب از نظر عقلاً با توجه به اصل سلامت، در افراد سالم منتفی باشد.
4. سکوت در باره عیب آشکار بدون مخفی نمودن آن و علت مخفی ماندن عیب، کوتاهی طرف مقابل در بررسی باشد.

روشن است که در این جا تدلیس صدق نمی‌کند.

5. عیبی که بر هر دو طرف مخفی باشد؛ مانند آن که مرد یا زن در باره عقیم بودن یا بیماری روانی خود بدون آگاهی از آن سکوت کند و بعد از تمام شدن عقد، آن عیب آشکار شود. عدم صدق تدلیس در این جا نیز واضح است.
- بنابراین روشن شد که اکثر روایات گذشته نسبت به همو آن چه بر تدلیس بر آن صدق می‌کند، اطلاقی ندارند، همچنان که همه آنها به لحاظ مراتب تدلیس نیز اطلاقی ندارند. پس اگر بعضی از روایات بر وجود حق فسخ. در مرتبه‌ای خاص از تدلیس مانند خبر دروغ. دلالت کند، از آن نمی‌توان به مراتب ضعیف‌تر مثل مجرد سکوت، تعدی نمود. تنها دو راه وجود دارد که از طریق آن می‌توان به همه انواع تدلیس و مراتب آن تعدی کرد:

راه اول: کلمه «ظاهرة» در صحیحه ابو عبیده به معنای قوی و مهم تفسیر شود نه به معنای آشکار و گفته شود علت بیان این قید آن است که مجرد سکوت در باره مرض غیر مهم، تدلیس نیست. بنابراین چون در صحیحه مزبور، عنوان تدلیس در موضوع حکم اخذ شده است، اطلاق این عنوان شامل تمامی مراتب تدلیس می‌گردد.

راه دوم: جمع بین دو دسته از روایات: دستو اول، روایاتی هستند که به لحاظ افراد عیوب، مطلق اند، نه به لحاظ مراتب تدلیس. مانند صحیحه حلبی که در باره مردی بود که با زنی ازدواج می‌کند و به او می‌گوید: از فلان قبیله‌ام، در حالی که دروغ می‌گوید... سخن آن مرد که می‌گوید من از فلان قبیله‌ام، به تمام عیوبی هم که به دروغ انکار شده‌اند، تعمیم داده می‌شود؛ زیرا هر عیب مفروضی، شدیدتر از آن است که آن مرد از فلان قبیله نباشد. این روایات شامل تدلیس خفیف‌تر مانند مجرد سکوت در عیب آشکار، نمی‌گردد.

دسته دوم، روایاتی هستند که به لحاظ مراتب تدلیس، مطلق اند و شامل مراتب آن می‌شوند، اما به لحاظ افراد عیوب،

اطلاق ندارند؛ مانند صحیحہ ابو عبیدہ، در صورتی که از عبارت «زمانة ظاهرة» تفسیر دیگری گردد که شامل تمام بیماری‌های مهم مزمن نشود.

پس اگر طبق دسته اول از روایات بدانیم که تدلیس در هر یک از عیوب، باعث خیار می‌شود و نیز بپذیریم که تدلیس در مورد برخی از عیوب، شامل همه مراتب آن می‌گردد و احتمال هم ندهیم که بین انواع عیوب از جهت اندازو لازم تدلیس. برای ثبوت خیار. فرقی وجود داشته باشد، آن گاه در هر تدلیس (با جمیع مراتبش) خیار، ثابت می‌شود. ولی نکته‌ای که باید مورد توجه قرار گیرد این است که حتی اگر همه این مقدمات، تمام باشد باز هم نسبت بین فرض تدلیس و فرض عیب، عموم و خصوص من وجه است و بحث ما در حق فسخ به این لحاظ است که عیب (به عنوان عیب بودنش) باعث فسخ شود حتی اگر تدلیس در بین نباشد. پس نمی‌توان برای اثبات خیار عیب در نکاح به روایات خیار تدلیس در نکاح تمسک کرد.

بنابراین اگر دلیلی بر این مطلب پیدا شود که هر عیبی موجب حق فسخ نمی‌شود. و تنها تعداد معینی از عیوب باعث فسخ می‌گردند. چنین دلیلی هیچ گاه با دلیل فسخ. به خاطر مطلق تدلیس. تعارضی نخواهد داشت؛ زیرا معنای روایاتی که عیوب موجب فسخ را در تعداد معینی از عیوب منحصر می‌دانند این است که عیب (به عنوان عیب بودنش) موجب فسخ نیست و فقط تعداد معینی از عیوب باعث فسخ می‌شوند و این مطلب با ثبوت حق فسخ در صورت تدلیس، هیچ منافاتی ندارد، چه در مورد عیوب (جایی که تدلیس، با انکار عیب محقق شود) و چه در غیر عیوب (در صورتی که مثلاً گفتن جمله من از فلان قبیله‌ام یا اظهار چیزی که نبودنش عیب نیست، باعث تدلیس گردد). با این بیان روشن شد که استدلال بعضی از فقها به حصول تدلیس، برای اثبات حق فسخ در برخی از عیوب نام برده شده در روایات، صحیح نیست.

دومین اصل لفظی برای اثبات حق فسخ: قاعده لاضرر

تمسک به قاعده لاضرر یا به این اعتبار است که صبر کردن بر عیب یکی از زوجین، برای زوج دیگر ضرر محسوب می‌شود و یا به این اعتبار است که حق فسخ در چنین مواردی حق عقلایی به شمار می‌رود و انکار آن، موجب ضرر عقلایی بر یکی از دو طرف می‌باشد. و شاید تمسک به این دلیل برای اثبات حق فسخ زن، قوی‌تر از استدلال به آن برای اثبات حق فسخ مرد باشد؛ زیرا امکان دارد گفته شود اختیار مرد در طلاق از وی رفع ضرر می‌کند. اگر چه در جواب این نیز باید گفت: معنای طلاق اقرار به اصل نکاح است و باعث ثبوت نصف مهریه بر مرد (قبل از آمیزش) می‌گردد و این امر برای مرد ضرر به حساب می‌آید.

اشکال تمسک به قاعده «لاضرر»: روایاتی که حق فسخ ناشی از عیب را در عیوب مخصوصی منحصر می‌کنند، اخص از قاعده لاضرر هستند و مقدم بر آن می‌باشند. به همین دلیل، قاعده دگرگون می‌شود و اصل اولی در غیر از عیوبی که در ادله فسخ ذکر شده لزوم نکاح می‌گردد. پس هر گاه در عیبی. غیر از آنچه در روایات آمده است. حق فسخ با نص دیگری ثابت شود این دلیل، اطلاق روایات منحصر کننده عیوب را قید می‌زند و اگر دلیل مزبور، تمام نبوده و در مسئله، شک شود به اطلاق روایات منحصر کننده عیوب تمسک نموده و به وسیله آن، حق فسخ را نفی می‌کنیم. روایات مطلق منحصر کنندو عیوب از این قرار است:

1. صحیحہ حلبی از امام صادق (ع):

أَنَّ قَالَ فِي الرَّجُلِ الَّذِي يَتَزَوَّجُ إِلَى قَوْمٍ فَإِذَا امْرَأَتُهُ عَوْرَاءٌ وَ لَمْ يَبَيِّنُوا لَهُ، قَالَ: لَا تَرُدَّ وَ قَالَ: إِتْمَا يَرِدُ النِّكَاحَ مِنَ الْبُرْصِ وَ الْجَذَامِ وَ الْجَنُونِ وَ الْعَقْلِ. قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إِنْ كَانَ قَدْ دَخَلَ بِهَا كَيْفَ يَصْنَعُ بِمَهْرِهَا؟ قَالَ: الْمَهْرُ لَهَا بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا وَ يَغْرَمُ وَلِيِّهَا الَّذِي أَنْكَحَهَا مِثْلَ مَا سَاقَ إِلَيْهَا؛ ١٠

امام صادق (ع) در مورد مردی که با زنی یک چشم در قومی ازدواج کرد، ولی چیزی به مرد گفته نشد، فرمود: برگردانده نمی‌شود» و نیز فرمود: «همانا نکاح فقط به خاطر پرسی، جذام، جنون و عفل رد می‌شود». گفتیم: اگر مرد با زن آمیزش کند، در باره مهریه اش چه می‌فرمایید؟ حضرت فرمود: «مهریه به زن تعلق دارد به خاطر تمتعی که مرد از او برده است، ولی زن مثل آنچه را مرد به زن پرداخته به مرد می‌پردازد.

متن این حدیث. آن گونه که ما نقل کردیم. در کتاب من لایحضره الفقیه از حماد، از حلبی روایت شده است، ١١ اما شیخ کلینی آن را در کتاب کافی. با سندش. از حماد، از حلبی، از امام صادق (ع) این گونه روایت می‌کند:

قال: سألته عن رجل تزوج إلى قوم فإذا امرأته عوراء ولم يبينوا له، قال: يرد النكاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل؛ ١٢

شیخ طوسی در دو کتاب تهذیب ۱۳ و استبصار ۱۴ یک بار این حدیث را از حمّاد، از حلبی به همان شیوه کتاب من لایحضره الفقیه، روایت می‌کند و فقط کلمه «وقال» را از بین جمله «ولاترد» و جمله «إنما یردّ النکاح» حذف می‌کند؛ ولی در جای دیگر از آن دو کتاب ۱۵، همین روایت را از حمّاد، از حلبی نقل می‌نماید، در حالی که بر جمله «انما یردّ النکاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل» اکتفا کرده و بقیه حدیث را نمی‌آورد.

در سند نقل اخیر، «علی بن اسماعیل» وجود دارد، شیخ طوسی این روایت را با سندش از حسین بن سعید، از علی بن اسماعیل، از ابن ابی عمیر، از حمّاد، از حلبی، از امام صادق(ع) نقل می‌کند.

حال اگر با این سخن آقای خویی(ره) ۱۶ موافق باشیم که منظور از علی بن اسماعیل، «علی بن اسماعیل بن عیسی» است و نیز مطابق مبنای گذشته ایشان، ثقة بودن علی بن اسماعیل بن عیسی را. به خاطر وجودش در سلسله سندهای کتاب کامل الزیارات. ثابت کنیم، آن گاه سند این حدیث، تمام می‌شود؛ ولی به دلیل صحیح نبودن مطلب دوم، سند حدیث نیز، تمام نیست.

نکته‌ای که در مورد سند روایت مزبور باقی مانده این است که در سند برخی روایات، علی بن اسماعیل آمده و ابن ابی عمیر از او نقل می‌کند؛ ولی یقین پیدا کردن به این که وی همان علی بن اسماعیل موجود در حدیث ما باشد، مشکل است و شاید این‌ها دو فرد مختلف در دو طبقه باشند.

2. روایت رفاعه بن موسی. که در آن سهل بن زیاد وجود دارد. از امام صادق(ع):

قال: تردّ المرأة من العفل و البرص و الجذام و الجنون و أمّا ما سوی ذلک فلا؛ ۱۷

امام صادق(ع) فرمود: زن به خاطر عفل(غده درون فرج)، برص، جذام و جنون برگردانده می‌شود، نه به خاطر غیر آن.

3. روایت زید شحام. که در سند آن مفضل بن صالح است. از امام صادق(ع):

قال: تردّ البرصاء و المجنونة و المجذومة، قلت: العوراء؟ قال: لا؛ ۱۸

امام صادق(ع) فرمود: زنی که دارای پستی، جنون و جذام باشد، برگردانده می‌شود. گفتم زنی که یک چشم بینا دارد چه طور؟ فرمود: نه.

«عور» در این روایت اگر به معنای کوری چشم باشد، روایت اجمالاً دلالت می‌کند که در هر عیبی، حق خیار نیست؛ زیرا با عیب بودن کوری چشم، خیار در مورد آن نفی شده است. و اگر «عور» به معنای مطلق عیب باشد، آن گاه روایت بر انحصار خیار به عیوب خاص دلالت می‌کند؛ البته ظاهراً همان معنای اول اراده شده است.

4. روایت عبدالرحمن بن ابی عبدالله از امام صادق(ع):

قال: و تردّ المرأة من العفل و البرص و الجذام و الجنون، فأما ما سوی ذلک فلا؛ ۱۹

امام صادق(ع) فرمود: زن به خاطر عفل، برص، جذام و جنون برگردانده می‌شود، نه به خاطر غیر آن.

این حدیث را شیخ به اسنادش، از حسین بن سعید، از قاسم، از ابان، از عبدالرحمن بن ابی عبدالله، از امام صادق(ع) نقل می‌کند. منظور از قاسم در این جا. به قرینه روایت حسین بن سعید از او. همان قاسم بن محمد جوهری است که به خاطر نقل برخی از مشایخ سه گانه ۲۰ از وی وثاقتش ثابت است. پس سند حدیث تمام می‌باشد.

نکته دیگری که در مورد این حدیث وجود دارد این است که روایت عبدالرحمن بن ابی عبدالله به سند صحیح دیگری نیز

نقل شده است؛ البته با حذف جملۀ «فأما ما سوی ذلک فلا» و این همان حدیثی است که شیخ کلینی آن را از ابو علی

اشعری، از محمد بن عبدالجبار، از صفوان بن یحیی، از عبدالرحمن بن ابی عبدالله، از امام صادق(ع) نقل می‌کند:

قال: المرأة تردّ من أربعة أشياء: من البرص و الجذام و الجنون و القرن و هو العفل، مالم یقع علیها فإذا وقع علیها فلا؛ ۲۱

امام صادق(ع) فرمود: زن به چهار عیب برگردانده می‌شود: برص، جذام، جنون و قرن. که همان عفل است. مادامی که مرد با او نزدیکی نکند؛ اما اگر با او نزدیکی کند برگردانده نمی‌شود.

دلالت روایت بر حصر. طبق این نقل. ضعیف‌تر از نقل اولی می‌باشد؛ زیرا دلالت این نقل بر حصر از راه مفهوم عدد است، در حالی که نقل اولی، در حصر صراحت دارد؛ چون که حضرت فرمود: «فأما ما سوی ذلک فلا.»

آنچه در این روایات جلب توجه می‌کند، اختصاص همه آنها به عیوب زن بوده و دلالت می‌کنند که عیوب موجب فسخ در زن، منحصر در عیوب خاصی است و این روایات، شامل عیب‌های مردان نمی‌شود؛ مگر با فرض اطلاق روایت اول قبلی که روایت مزبور با متون مختلفی نقل شده که کوتاه‌ترین آنها چیزی است که شیخ آن را در یکی از دو نقلش ذکر می‌کند: «إنما یردّ النکاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل». ممکن است گفته شود اطلاق این عبارت، هم شامل زن می‌شود و هم

شامل مرد و از آن جا که روایت، حق فسخ را به وجود یکی از این چهار عیب در دو طرف منحصر می‌داند، پس هرگاه، با نصّ خاصی ثابت شود که چیزی غیر از این چهار عیب، موجب فسخ است، فاسخ بودن آن را می‌پذیریم و فاسخ بودن غیر آن را به کمک اطلاق این روایت نفی می‌کنیم.

برخی از این هم فراتر رفته و گفته‌اند: این عبارت. حتی در مثل نقل صدوق که صدر و ذیل آن مخصوص زن می‌باشد. باز هم دارای اطلاق است.

در نقل صدوق از امام صادق(ع) آمده است:

أَنَّ قَالَ فِي الرَّجُلِ يَتَزَوَّجُ إِلَى قَوْمٍ فَإِذَا امْرَأَتُهُ عَوَاءٌ وَ لَمْ يَبَيِّنُوا لَهُ، قَالَ: لَا تَرِدْ. وَقَالَ: إِنَّمَا يَرِدُ النِّكَاحُ مِنَ الْبُرْصِ وَالْجَذَامِ وَ الْجُنُونِ وَ الْعَقْلِ. قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إِنْ كَانَ قَدْ دَخَلَ بِهَا كَيْفَ يَصْنَعُ بِمَهْرَهَا؟ قَالَ: الْمَهْرُ لَهَا بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا وَ يَغْرَمُ وَلَيْتِهَا الَّذِي أَنْكَحَهَا مِثْلَ مَا سَأَلَ إِلَيْهَا.

دلیل اطلاق این است که ادعا می‌شود این قول حضرت «إِنَّمَا يَرِدُ النِّكَاحُ مِنَ الْبُرْصِ وَ الْجَذَامِ وَ الْجُنُونِ وَ الْعَقْلِ» جمله‌ای مستقل از صدر و ذیل روایت بوده و شاید در مجلس دیگر صادر شده است؛ به ویژه آن که طبق نقل صدوق در اوّل این عبارت، جمله «وقال» وجود دارد، اگر چه در نقل دوم شیخ این کلمه در اوّل آن عبارت نیست و جمله «وقال» به جدا بودن این جمله از صدر آن اشاره دارد. ولی اگر منصفانه نگاه کنیم، می‌بینیم که صدر و ذیل می‌توانند قرینه اختصاص این جمله به عیوب زن باشند و یا لاقلاً باعث اجمال شوند.

قرینه دیگر بر اختصاص، این است که طبق نقل کافی، سؤال در روایت به عیوب زنان مربوط می‌شود؛ همچنین احتمال دارد کلمه «یرد» در نقل کافی و صدوق به صورت صیغه معلوم خوانده شود؛ یعنی مرد نکاح را ردّ می‌کند. بنابراین اگر ما با وجود قرینه وحدت مضمون و وحدت امام و وحدت راوی. که حلبی است. و وحدت راوی از حلبی. که حمّاد است. وثوق پیدا کنیم که همه این نقل‌ها فقط یک روایت است، آن گاه، اجمال به نقل اوّل شیخ نیز سرایت می‌کند، اگر چه آن صدر و ذیل را ندارد؛ زیرا با این قرائن کشف می‌کنیم که جدایی این بخش از آن صدر و ذیل از تقطیع نصّ پدید آمده و نصّ کامل، مشتمل بر آن صدر و ذیل است. اگر با این قرائن قطع به اختصاص پیدا نکنیم، می‌گوییم در این جا قرینه دیگری نیز بر اختصاص وجود دارد و قرینه این است که آن جمله مشتمل بر عیب «عقل» است که فقط در زن یافت می‌شود و از عیوب مختص مردان مانند عنن، خصاء و جُبّ، چیزی در آن وجود ندارد. بنابراین، روایت یا مخصوص عیوب زن می‌باشد و یا قدر متیقن از آن، عیوب زن است و در این روایت اطلاقی برای عیوب مرد وجود ندارد. علاوه بر این که معلوم شد نقل شیخ. که عاری از آن صدر و ذیل است. به سبب وجود علی بن اسماعیل در سند حدیث، ضعیف است.

از این رو احتمال داده می‌شود که حصر عیوب فقط در مورد عیوب زن بوده و در عیوب مرد چنین حصری وجود نداشته باشد؛ زیرا از آن جایی که مرد حتی بدون عیب می‌تواند زن را طلاق دهد، احتمال می‌رود که اسلام فقط در صورت وجود عیوب مخصوص در زن، حق فسخ را به مرد داده است؛ اما چون زن بر طلاق قادر نیست، لذا در تمامی موارد عیوب مرد، حق فسخ دارد.

البته در پاسخ این احتمال گفته می‌شود: روایتی وجود دارد که عیب مردان را نیز به تعداد خاصی از عیوب محصور می‌سازد و آن، روایت عبّاد ضبی. بنا بر نقل کافی ۲۲ یا غیاث ضبی. بنا بر نقل کتاب من لایحضره الفقیه ۲۳ و کتاب تهذیب ۲۴ و استبصار ۲۵ از امام صادق(ع) است:

قَالَ فِي الْعَتَنِ إِذَا عَلِمَ أَنَّهُ عَتْنٌ لِأَيِّ النَّسَاءِ: فَزَقَّ بَيْنَهُمَا وَ إِذَا وَقَعَ عَلَيْهَا وَقَعَةٌ وَاحِدَةٌ لَمْ يَفْرَقْ بَيْنَهُمَا، وَ الرَّجُلُ لَا يَرِدُ مِنَ الْعَيْبِ؛ ۲۶

امام صادق(ع) در مورد عتّن فرمود: وقتی معلوم شود که او عتّن بوده و نمی‌تواند با زنان آمیزش کند بین زن و شوهر جدایی انداخته می‌شود ولی اگر یک بار آمیزش کرد بین آنها جدایی انداخته نمی‌شود و مرد برای هیچ عیبی برگردانده نمی‌شود.

استدلال مزبور مبتنی بر این است که فعل «لایرد» به صورت مجهول خوانده شود؛ ولی به احتمال قوی «لایرد» به صورت معلوم خوانده می‌شود. بنابراین، در صدر حدیث حکم شده است که زن می‌تواند به خاطر عنن بودن مرد، نکاح را رد کند و در ذیل حدیث ردّ نکاح از طرف مرد را منتفی می‌داند. مدلول ذیل حدیث یا به غیر عیوب خاصّه در زن مقید شده و یا این که بر حکم استحبابی حمل می‌شود؛ زیرا وقتی مرد، حق طلاق دارد، شایسته است نکاح را فسخ نکند، بلکه برای رهایی از زن معیوب، او را طلاق دهد. توجیه دوم بهتر است؛ زیرا در روایت، بعد از حکم به این که زن می‌تواند به خاطر عنن،

شوهرش را ردّ کند، فوراً حکم شده که مرد نمی‌تواند زنش را به خاطر عیبی ردّ کند. جمله مذکور در این مطلب ظهور قوی دارد که مرد حتی به خاطر عیبی در زنان. مانند قرن که هم طراز عیب عنن در مردان است. نمی‌تواند زنش را ردّ کند در صورتی که این حکم صحیح نیست. پس بهترین محمل برای آن، استحباب است. ولی به هر حال سند این حدیث به سبب وجود عباد ضبی یا غیث ضبی، اعتبار ندارد.

در پایان این مطالب باید از روایتی بحث شود که مفاد آن این است که مرد در همه عیوب زن که بر مردان مخفی می‌ماند می‌تواند نکاح را فسخ کند.

حلبی، این صحیح را از امام صادق(ع) نقل می‌کند:

أَنَّه قَالَ فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً بَرَصَاءً أَوْ عَمِيَاءً أَوْ عَرَجَاءً، قَالَ: تَرَدَّ عَلَى وَلِيَّهَا وَ يَرَدُّ عَلَى زَوْجِهَا مَهْرَهَا الَّذِي زَوَّجَهَا عَلَيْهِ وَ إِنْ كَانَ بِهَا مَالِإِيْرَاهِ الرِّجَالِ جَازَتْ شَهَادَةُ النِّسَاءِ عَلَيْهَا؛ ۲۷

امام صادق(ع) در باره مردی که با زنی ازدواج کرده و زن دارای بیماری پسی یا کوری یا لنگی بود، فرمود: به ولّیتش برگردانده می‌شود و اگر زن عیبی داشته باشد که مردان آن را نمی‌بینند، می‌توان زنان را بر آن شاهد گرفت.

می‌توان به اطلاق ذیل حدیث، تمسک کرد؛ زیرا جملو «مالایراه الرجال» مطلق بوده و شامل هر عیب مخفی بر مردان می‌شود. بنابراین، خیار فسخ برای مرد به عیوب معینی در زنان اختصاص ندارد. حال اگر ما با فرض نادیده گرفتن

خصوصیت از جانب عرف، از عیوب زن به عیوب مرد تعدّی کنیم. خصوصاً با توجه به این که طلاق در دست زن نیست. آن گاه روایت دلالت می‌کند که اصل اوّلی در هر دو طرف. نسبت به همو عیوب مخفی بر دیگری. ثبوت حق فسخ است. البته می‌توان در اطلاق ذیل روایت اشکال کرد که مدلول مطابقی آن، حجّیت شهادت زنان در باره عیب مخفی بر مردان است، اما حق فسخ در این جا، مفروغ‌عنه فرض شده و روایت نسبت به اصل حق فسخ اطلاق ندارد، شاید حق فسخ، به واسطو تدلیس باشد.

شبهه این صحیح، صحیح‌ه‌ای است که داوود بن سرحان از امام صادق(ع) نقل می‌کند:

قال: و إن كان بها. یعنی المرأة. زمانة لاتراها الرجال أجزت شهادة النساء عليها؛ ۲۸

امام صادق فرمود: اگر زن زمانتی داشته باشد که مردان آن را نمی‌بینند، شهادت زنان بر آن جایز است.

فرق این صحیح با صحیح قبلی این است که. در صورت تمام بودن اطلاق صحیح داوود بن سرحان. دایره‌اش محدودتر از اطلاق صحیح اوّلی است؛ زیرا «زمانه»، اخصّ از مطلق عیب است و گاهی به معنای مرض مزمن و گاهی به معنای عاهه(آفت) و گاهی نیز به معنای نقص عضو تفسیر شده است. به هر حال بر اطلاق این حدیث همانند حدیث قبلی، اشکال وارد است.

از مجموع آنچه گذشت مشخص شد قوی‌ترین دلیلی که می‌توان برای ثبوت حق فسخ در تمامی عیوب ذکر کرد، تمسک به قاعده لاضرر در خصوص زن است. یعنی زن به خاطر هر عیبی در مرد، حق فسخ عقد نکاح را دارد؛ اما در مورد حق مرد، چنین اطلاقی وجود ندارد؛ زیرا معلوم شد روایات محصورکننده عیوب که اطلاق قاعده لاضرر را تقیید می‌زنند در مورد عیوب زن وارد شده‌اند، نه عیوب مرد. و از اطلاق حق فسخ زن نمی‌توان به اطلاق حق فسخ مرد. در مورد عیوب زن. تعدّی کرد؛ چون احتمال دارد این دو با یکدیگر فرق داشته باشند؛ و لو به این جهت که مرد در هر حال، حق طلاق دارد. پس اگر فتوا بدهیم که زن به خاطر هر عیبی در شوهرش می‌تواند نکاح را فسخ کند دیگر جایی برای اشکال دشمنان اسلام باقی نمی‌ماند که بگویند اسلام حق زن را نادیده گرفته است. اما اگر به اطلاق حق فسخ در طرف زن فتوا ندهیم، بلکه معتقد باشیم که به خاطر این قول معصوم «إنّما یردّ النکاح...» حق فسخ. چه در طرف مرد و چه در طرف زن. به عیوب خاصی محدود است، آن گاه می‌گوییم در عیوب مشترک بین زن و مرد، هر وقت با دلیل نص خاصی حق فسخ برای مرد ثابت شود، این حکم را در مورد زن نیز تعمیم می‌دهیم؛ به این دلیل که عرفاً فرقی بین این دو نیست و یا این که ثبوت حق فسخ برای زن، اولویت دارد. همان گونه که در عیب مخصوص زن(مانند قرن) حق فسخ برای مرد ثابت است، در عیب مخصوص مرد(مانند عنن) نیز حق فسخ برای زن ثابت می‌شود.

خلاصه آن که در بحث فسخ نکاح جایی برای طعن‌های دشمنان اسلام(نادیده انگاشتن حق زن) که معمولاً در مورد مسایلی مانند حجاب یا طلاق یا تعدّد زوجات و یا ارث مطرح می‌کنند، وجود ندارد.

یادآوری این نکته لازم است که ما برای تک تک آنها جواب داریم و در بحث قضا. به مناسبت. در باره مجموعو این اشکالات مطالبی را مطرح کرده‌ایم.



تمام آنچه تا به حال در عیوب موجب فسخ گفتیم، مقتضای قاعده در مورد عیوب قبل از عقد یا مقارن با آن بود؛ اما اگر عیوب، بعد از عقد پدید آیند، برای اثبات حق فسخ نمی‌توان به روایات تدلیس و به قاعده لاضرر استناد کرد. علت عدم امکان تمسک به روایات تدلیس این است که روایات مزبور، در مورد عیوب قبل از عقد وارد شده‌اند، علاوه بر این در مورد عیوب بعد از عقد، تدلیسی وجود ندارد. البته عیب درونی که پزشک می‌تواند به آن پی ببرد ولی با وجود این بر طرف دیگر مخفی بماند و بعد از عقد آشکار گردد؛ چنین عیبی در حقیقت داخل بحث عیوب قبل از عقد می‌باشد. اما علت عدم امکان تمسک به قاعده لاضرر این است که اگر تطبیق آن قاعده به لحاظ این باشد که فسخ، یک حق عقلایی بوده و سلب آن باعث ضرر می‌گردد؛ واضح است که از نظر عقلایی نسبت به عیوب بعد از عقد، حق فسخ ثابت نیست. نیز روشن است که برای تطبیق قاعده لاضرر به لحاظ ضرر خارجی ناشی از عقد یا لزوم آن، مجال نیست؛ زیرا ضرر خارجی که به واسطه عیب بعد از عقد پدید می‌آید، عرفاً به خود عقد یا لزوم آن، مستند نیست. همچنین نمی‌توان این قاعده را به لحاظ ضرر ناشی از تخلف غرض معاملی، تطبیق نمود با این ادعا که غرض عمومی متعاقدين از عقد نکاح، دستیابی به همسری سالم است؛ چون معمولاً متعاقدين در هدفشان سلامتی هنگام عقد را در نظر می‌گیرند و کسی از غیب آگاه نیست تا در عقد خود، سلامتی آینده همسر خود را هم مد نظر داشته باشد. همه مطالبی که تا به حال در مورد عیوب موجب فسخ مطرح شد، با چشم پوشی از نصوص خاص بود و در ادامه، به عیوب منصوص اشاره خواهیم کرد.

عیوب منصوص

اول: عیوب مردان:

در بحث عیوب مربوط به مردان فقط از چهار عیب نام برده‌اند سپس به بحث اگر چه از عیوب دیگری نیز پرداخته‌اند. عیب اول: جنون

همه روایات مربوط به جنون مرد، در باره جنون بعد از عقد است. احادیث این بخش عبارتند از:

1. روایت علی بن ابی حمزه که وثاقتش نزد ما ثابت نیست:

سئل أبو إبراهيم (ع) عن امرأة یكون لها زوج قد أصیب فی عقله بعد ما تزوجها أو عرض له جنون. قال: لها أن تنزع نفسها منه إن شاءت؛ ۲۹

از امام کاظم (ع) در باره زنی سؤال شد که بعد از ازدواج، عقل همسرش آسیب دید یا جنون بر او عارض شد. حضرت در جواب فرمود: زن اگر بخواهد می‌تواند از مرد جدا شود.

2. شیخ صدوق بعد از نقل روایت قبلی می‌گوید: ۳۰ در حدیث دیگری آمده است:

أنه إذا بلغ به الجنون مبلغاً لا یعرف أوقات الصلاة فرّق بينهما. فإن عرف أوقات الصلاة فلتصبر المرأة معه فقد بُليت؛ ۳۱  
وقتی جنون مرد به حدی برسد که اوقات نماز را تشخیص ندهد، بین زن و شوهر جدایی انداخته می‌شود و اگر اوقات نماز را تشخیص بدهد، زن باید صبر کند، او [با بیماری شوهر] مورد آزمایش قرار گرفته است.  
3. در فقه الرضوی آمده است:

إذا تزوج رجل فأصابه بعد ذلك جنون، فیبلغ به مبلغاً حتى لا یعرف أوقات الصلاة فرّق بينهما و إن عرف أوقات الصلاة فلتصبر المرأة معه فقد ابتليت؛ ۳۲

وقتی مردی ازدواج کند و بعد از آن دیوانه شود و جنونش به حدی برسد که اوقات نماز را تشخیص ندهد، بین زن و شوهر جدایی انداخته می‌شود و اگر وقت نماز را تشخیص بدهد، زن باید صبر کند، او مورد آزمایش قرار گرفته است.  
استدلال به این روایات. نسبت به جنون قبل از عقد. همان تعدی عرفی به واسطه اولویت عیب قبل از عقد نسبت به عیب بعد از عقد است.

برای اثبات حق فسخ زن در صورت جنون مرد، پیش از عقد بهتر است به صحیحه حلبی که قبلاً مطرح شد، استدلال شود. قدر متیقن از آن صحیحه، جنون زن بود؛ ولی ممکن است به تعدی یا اولویت عرفی و یا حتی با ادعای اطلاق در روایت، حکم آن را به جنون مرد نیز تعدی داد اگر چه ادعای اطلاق در صحیحه، اشکال داشت. اما با چشم پوشی از آن صحیحه، سند همه این روایات، ضعیف است حتی نزد کسی که احادیث مرسله صدوق را حجت می‌داند، چون مقصود کسی که مرسله‌های صدوق را حجت می‌داند این است که وقتی صدوق سخنی را به امام نسبت می‌دهد و مثلاً می‌گوید با این قولش «امام صادق (ع) فرمود» لازم است شیخ صدوق (به خاطر ثقه بودنش) در این انتساب حدیث، تصدیق شود؛ اما

تعبیر صدوق در این روایات این گونه نیست، بلکه گفت: «و فی خبر آخر...» ... نکته دیگری که توجه به آن ضروری است، این است که تفصیل بین شناخت اوقات نماز و عدم شناخت آن فقط در مورد جنون بعد از عقد وارد شده است و در مورد جنون قبل از عقد، چنین چیزی وجود ندارد، مگر این که از مرسله صدوق، چنین اطلاقی توهم شود، در صورتی که چنین اطلاقی واقعاً وجود ندارد؛ زیرا شیخ صدوق این حدیث را در ذیل روایت اول با این عنوان ذکر می‌کند: «و فی خبر آخر آنّه إذا بلغ...». پس احتمال دارد این حدیث تکمیل حکم همان مردی باشد که فرض شده بود جنون بعد از عقد بر او عارض شده است و شاید عبارت «فی خبر آخر» به همان حدیث فقه الرضوی اشاره داشته باشد.

به هر حال در صورت پذیرفتن این روایات که بین تشخیص اوقات نماز و عدم تشخیص آن تفصیل داده‌اند، آیا می‌توان این تفصیل را در مورد جنون قبل از عقد نیز مطرح کرد یا این که فقط به جنون بعد از عقد اختصاص دارد؟ به نظر می‌رسد اگر ما دلیل دیگری برای اثبات حق فسخ در مورد جنون قبل از عقد نداشته باشیم. از این باب که در اطلاق صحیح حلی و یا در تعدی از جنون زن به جنون مرد مناقشه کنیم و تمسک به قاعده لاضرر را صحیح ندانیم؛ به گونه‌ای که دلیل اثبات حق فسخ در مورد جنون، به همین روایات وارده در جنون بعد از عقد منحصر شود. آن گاه ممکن است از تفصیل در جنون بعد از عقد به جنون قبل از آن نیز تعدی کرد؛ چون وقتی اصل دلیل بر فسخ عقد در جنون قبل از عقد، همان تعدی از جنون بعد از عقد باشد و چون فسخ کنندگی جنون بعد از عقد، مخصوص مرتبه خاصی از جنون بود که شناخت اوقات نماز با آن ممکن نباشد، پس نمی‌توان بیش از آن را در مورد جنون قبل از عقد اثبات کرد. شاید اشکال شود که مدلول مطابقی روایت علی بن ابی حمزه، ثبوت حق فسخ در مورد جنون مرد بعد از عقد بود و به اولویت عرفی دلالت داشت که جنون قبل از عقد نیز، موجب حق فسخ است، اما مرسله صدوق فقط دلالت مطابقی خبر علی بن ابی حمزه را به جنونی مقید کرد که به حدّ عدم شناخت اوقات نماز برسد؛ ولی اطلاق دلالت التزامی خبر علی بن ابی حمزه را نسبت به جنون قبل از عقد از بین نمی‌برد؛ زیرا دلالت التزامی در اصل پیدایش ظهور. نه در حجّیت. تابع دلالت مطابقی است.

جواب اشکال: کاشف اطلاق دلالت التزامی، همان اطلاق دلالت مطابقی بوده، پس وقتی اطلاق دلالت مطابقی، حجّیت نداشته باشد، دیگر حجّتی نمی‌ماند تا کاشف از اطلاق دلالت التزامی باشد. البته اگر حجّت نبودن دلالت مطابقی به سبب نقص آن نباشد؛ بلکه به خاطر این باشد که دلالت مطابقی به اصول دین مربوط است. که در آن به یقین نیاز داریم و دلیل ظنی کفایت نمی‌کند. در حالی که دلالت التزامی به احکامی ارتباط دارد که در آن، ظنّ خاص. مثلاً. کفایت می‌کند، آن گاه این سخن صحیح است که دلالت التزامی در حجّیتش، تابع دلالت مطابقی نیست، ولی در بحث ما چنین خصوصیتی وجود ندارد.

همو این بحث‌ها در صورتی است که برای اثبات حق فسخ در مورد جنون قبل از عقد، دلیلی غیر از روایات مربوط به جنون بعد از عقد، نداشته باشیم. البته از آن جا که ما دلیل دیگری مانند صحیح حلی یا قاعده لاضرر را برای دلیل فسخ در مورد جنون قبل از عقد پذیرفتیم، باید بگوییم اگر مرد قبل از عقد، دیوانه باشد، زن حق فسخ دارد، حتی اگر جنون او مانع از تشخیص اوقات نماز نشود؛ چون دلیل مطلق است و تقیید و تفصیل مربوط به جنون بعد از عقد را نمی‌توان در جنون قبل از آن نیز جاری کرد؛ زیرا شاید تأثیر جنون قبلی در ایجاد حق فسخ، شدیدتر از جنون بعدی باشد. بنابراین، ممکن است دستور به صبر کردن زن، مخصوص مورد نصّ (جنون بعد از عقد) باشد.

فقه‌های شیعه در ثبوت حق فسخ، بین جنون دائمی و جنون ادواری تفصیلی نداده‌اند، همچنان که مقتضای اطلاق روایات نیز عدم تفصیل است. اگر احتمال بدهیم که لفظ جنون منصرف به جنون دائمی است؛ زیرا مجنون مطلق، مجنون است، برای اثبات حق فسخ در مورد مجنون ادواری می‌توانیم به قاعده لاضرر تمسک کنیم.

ظاهر روایات و کلمات فقها این است که در مورد تأثیر جنون در ایجاد حق فسخ، فرقی بین نکاح دائم و موقت نیست و در صورت شک در اطلاق روایات و حمل آن به نکاح دائم، در مورد نکاح غیر دائم می‌توانیم به قاعده لاضرر تمسک کنیم.

عیب دوم: عنن (ناتوانی جنسی مرد)

با وجود نصوص فراوان شکی نیست که عنن، موجب حق فسخ می‌گردد؛ بدون آن که فرقی بین عنن قبل از عقد یا بعد از آن باشد. شاید مورد برخی از روایات. مانند صحیح ابو بصیر مرادی. عنن بعد از عقد باشد، در این روایت آمده است:

قال: سألت أبا عبد الله (ع) عن امرأة ابتلى زوجها فلا يقدر على جماع، أتفارقة؟ قال: نعم إن شاءت؛ ۳۳

از امام صادق(ع) در مورد زنی که شوهرش دچار عارضه‌ای شده و بر اثر آن قادر بر آمیزش نیست، پرسیدم آیا زن از او جدا می‌شود؟ حضرت فرمود: بله، اگر بخواهد.

صریح‌تر از این روایت. در مورد عنن بعد از عقد. موثقه عمار بن موسی از امام صادق(ع) است: **أَنَّه سئل عن رجل أخذ عن امرأته فلا يقدر على إتيانها؟ فقال: إذا لم يقدر على إتيان غيرها من النساء فلا يمسكها إلا برضاها بذلك، وإن كان يقدر على غيرها فلا بأس بامساكها؛ ٣٤**

از امام صادق(ع) در باره مردی سؤال شد که قدرت آمیزش با زنش را ندارد. حضرت در جواب فرمود: وقتی نتواند با زنان دیگر نزدیکی کند، نباید زنش را نگهدارد مگر آن که خود زن راضی باشد. و اگر توانایی آمیزش با زنان دیگر را داشته باشد، می‌تواند زنش را نگهدارد.

اگر عنن، قبل از عقد نکاح وجود داشته باشد، قطعاً حق خیار ثابت است. یا از باب اولویت عرفی و تعدی از روایاتی که مربوط به عنن بعد از عقد هستند و یا به سبب اطلاق روایات دیگری مانند صحیح محمد بن مسلم از امام باقر(ع): **قال: العنن یتربص به سنة، ثم إن شاءت إمرأته تزوجت و إن شاءت أقامت؛ ٣٥** امام باقر(ع) فرمود: به عنن یک سال مهلت داده می‌شود، بعد از آن، اگر زنش بخواهد ازدواج می‌کند و اگر بخواهد می‌ماند.

بعضی از روایات در خصوص عنن قبل از عقد وارد شده‌اند؛ اما سند آنها ضعیف است. مانند روایت علی بن جعفر از موسی بن جعفر(ع):

**قال: سألته عن عنن دلّس نفسه لامرأة، ما حاله؟ قال: عليه المهر، ويفرق بينهما إذا علم أنه لا يأتي النساء؛ ٣٦** از امام هفتم در باره حکم عنینی که با تدلیس با زنی ازدواج کرد، سؤال کردم. حضرت در جواب فرمود: مهریه بر عهده مرد است و هنگامی که معلوم شود وی نمی‌تواند با زنان نزدیکی کند، بین زن و شوهر جدایی انداخته می‌شود. سند این روایت به علت وجود عبدالله بن حسن، ضعیف است.

شاید بتوان گفت عنن قبل از عقد، به نصّ خاصی احتیاج ندارد؛ چون قاعده لاضرر و تدلیس برای حکم مسئله کافی است. کفایت لاضرر برای این حکم بسیار واضح است؛ اما جریان قاعده تدلیس نیز از آن رو است که عیب عنن. به خودی خود. مخفی است و سکوت در باره آن. با وجود این که اصل اولی، سلامتی انسان از این عیب می‌باشد. موجب تحقّق تدلیس می‌گردد.

در عنن بعد از عقد نه قاعده تدلیس جاری می‌شود و نه قاعدۀ لاضرر؛ زیرا واضح است که در مورد پیدا شدن عنن جدید، تدلیس صدق نمی‌کند، و نه قاعده لاضرر نیز در باره عیبی که بعد از عقد نکاح پدید آید جاری نمی‌شود. همچنان که در عقد بیع اگر بعد از اتمام عقد، عیبی در مبیع به وجود آید قاعده لاضرر جاری نمی‌شود. پس تنها دلیل برای اثبات خیار فسخ در مورد عنن بعد از عقد، همان نصّ خاصی است که قبلاً بیان شد. اصل مسأله روشن است اما چند نکته جای بحث دارد:

**نکتۀ اول:** مقتضای موثقه اسحاق بن عمار این است که اگر بعد از عقد و آمیزش، عنن پدید آید، زن حق فسخ ندارد. این حدیث از امام صادق(ع) از پدرش امام محمد باقر(ع) روایت شده است: **إنّ علیاً(ع) کان یقول: إذا زوج الرجل امرأة فوق علیها ثمّ عرض عنها فلیس لها الخیار، لتصبر فقد ابتلیت و لیس لأمهات الأولاد و لا الإمام ما لم یمسها من الدهر إلاّ مرّة واحدة خیار؛ ٣٧**

امام صادق(ع) به نقل از حضرت علی(ع) می‌فرماید: وقتی مردی با زنی ازدواج کند و با او نزدیکی نماید، سپس از آن زن کناره بگیرد، زن حق خیار ندارد؛ بلکه به بلاپی گرفتار آمده و باید صبر کند. امّ ولدها و کنیزها اگر مرد فقط یک بار با آنان نزدیکی کرده، حق خیار ندارند.

حدیث عبّاد یا غیث ضبی از امام صادق(ع)، مؤید این روایت می‌باشد، اگر چه سند این روایت ضعیف است: **إذا علم أنّه عنن لا یأتی النساء فرّق بینهما، و إذا وقع علیها وقعة واحدة لم یفرّق بینهما، و الرجل لا یردّ من عیب؛ ٣٨** وقتی معلوم شود که مرد عنن است و نمی‌تواند با زنان آمیزش کند، بین زن و شوهر جدایی انداخته می‌شود. اگر مرد یک بار با زنش آمیزش کند آنها دیگر از هم جدا نمی‌شوند و مرد به خاطر هیچ عیبی ردّ نمی‌شود. روایت سکونی نیز مؤید دیگری است که به سبب وجود نوفلی در سند آن، ضعیف است. در این حدیث از امام صادق(ع) نقل شده است:

قال: قال امیرالمؤمنین (ع): من أتى امرأة مَرَّةً واحدة ثم أخذ عنها فلا خيار لها؛ ۳۹

امام صادق (ع) به نقل از امیرالمؤمنین می‌فرماید: هرگاه مردی یک بار با زنش نزدیکی کند سپس از آمیزش ناتوان شود، زن حق خیار فسخ ندارد.

با وجود این روایات، سؤالی پیش می‌آید که آیا می‌توان اطلاق صحیحه ابی بصیر مرادی و موثقه عماربن موسی را که پیشتر مطرح شدند. به عنن قبل از دخول، مقید کرد یا نه؟

به نظر می‌رسد این دو روایت، قابل تقیید به عنن قبل از دخول نیستند؛ چون در عنن بعد از عقد، ظهور دارند و غالباً مراد از عنن در چنین مواردی، عنن بعد از دخول می‌باشد؛ زیرا زمان بین عقد و دخول کم است. پس حمل این دو حدیث بر عنن بعد از عقد و قبل از دخول حمل بر فرد نادر است، مگر آن که گفته شود چنین ندرتی به حدی نیست که حمل مطلق بر آن، ناپسند گردد. اگر چه بی تردید، اخراج عنن بعد از آمیزش. از مورد روایت. استثنای اکثر است ولی قبیح نیست؛ زیرا در علم اصول بیان شده که قبیح استثنای اکثر به معنای قبیح استثنای اکثر افراد با یک عنوان نیست بلکه به معنای استثنای اکثر افراد با عناوین متعدد است. در این جا نیز فقط عنوان «عنن بعد از دخول» استثنا شده است.

در صورت شک، مقتضای اصالت لزوم عقد، عدم فسخ عقد است پس فقط عنن قبل از آمیزش از این اصل خارج شد؛ ولی عنن بعد از آمیزش، تحت اصالت لزوم عقد، باقی می‌ماند.

هرگاه اطلاق صحیحه ابوبصیر مرادی و موثقه عماربن موسی را قابل چنین تخصیصی ندانیم، بین این روایات با روایاتی که حق خیار زن را بعد از یک بار آمیزش، نفی می‌کنند، تعارض پیدا می‌شود. اگر قائل به تخییر باشیم، می‌توانیم اطلاق صحیحه ابی بصیر و موثقه عماربن موسی را برگزینیم. برخی گفته‌اند: مقتضای اطلاق صحیحو ابو بصیر و موثقو عمار آن است که هرگاه مرد به عنن مبتلا شود و لو بعد از آمیزش، زن خیار فسخ دارد، اما به حکم روایاتی که خواهد آمد، ناچار باید یک سال به امید شفا و بهبودی مرد صبر کند، اگر مرد یک بار با او آمیزش کرد خیار زن ساقط می‌شود ولی نه برای همیشه، بلکه به مدت یک سال. یعنی اگر بار دیگر مرد ناتوان از آمیزش شد، زن باز طرح مرافعه کرده و یک سال به او مهلت داده می‌شود. دلیل بر عدم سقوط خیار زن برای همیشه، همان موثقه اسحاق بن عمار از امام صادق (ع) است که گذشت. در این روایت آمده بود:

حضرت علی (ع) فرمود: وقتی مردی با زنی ازدواج و با او نزدیکی کند، سپس از وی کناره بگیرد، زن حق خیار ندارد، بلکه به بلایی گرفتار آمده و باید صبر کند. ام و ولدها و کنیزها اگر مرد فقط یک بار با آنان نزدیکی کرده، حق خیار ندارند. اگر مقصود از صدر حدیث این باشد که با یک بار نزدیکی حق خیار زن تا ابد ساقط شود، دیگر فرقی بین زن‌های آزاد با ام و ولدها و کنیزها باقی نمی‌ماند؛ زیرا ذیل حدیث صراحت دارد که اگر شوهر با ام و ولد یا کنیز فقط یک بار آمیزش کند، حق خیار نخواهند داشت در حالی که تفصیل در این روایت، اشتراک آنها را در احکام منتفی می‌سازد.

با این بیان، آن‌گاه اشکال تخصیص به فرد نادر. در مورد صحیحه مرادی و موثقه عمار ساباطی. از بین می‌رود. البته مشکل است که روایت سکونی و روایت ضبی را مقید به این کرد که مدت زمان سقوط یک سال است، نه تا ابد، ولی سند این دو روایت ضعیف است.

نکتو دوم: اگر چه مقتضای اطلاقات این است که به مجرد پدید آمدن عنن، فوراً خیار ثابت می‌شود؛ ولی در بعضی روایات تصریح شده که باید یک سال مهلت داده شود؛ مانند صحیحه ابو حمزه:

قال: سمعت أبا جعفر (ع) يقول: إذا تزوج الرجل المرأة الثيب التي تزوجت زوجاً غير فزعمت أنه لم يقربها منذ دخل بها فإن القول في ذلك قول الرجل و عليه أن يحلف بالله لقد جامعها؛ لأنها المدعية، قال: فإن تزوجت و هي بكر فزعمت أنه لم يصل إليها فإن مثل هذا تعرف النساء فلينظر إليها من يوثق به منهن فإذا ذكرت أنها عذراء فعلى الإمام أن يؤجله سنة فإن وصل إليها و إلا فترق بينهما، و أعطيت نصف الصداق و لاعدة عليها؛ ۴

ابو حمزه می‌گوید از امام باقر (ع) شنیدم که فرمود: وقتی مردی با زن بیوه‌ای که قبلاً شوهر دیگری داشته ازدواج کند و آن زن ادعا کند که از هنگام ازدواج، شوهرش با او نزدیکی نکرده، در این جا قول مرد مقدم است و چون زن مدعی است مرد باید به خدا سوگند یاد کند که با زن نزدیکی کرده است. و نیز فرمود: اگر زن با کره باشد و پس از ازدواج ادعا کند که مرد با او نزدیکی نکرده است، از آنجا که چنین مواردی را زنان، بهتر تشخیص می‌دهند، زن مورد اعتمادی او را بررسی می‌کند، اگر بگوید: زن با کره است، امام باید یک سال به مرد مهلت دهد. اگر توانست نزدیکی کند که توانست و اگر نتوانست، بین زن و شوهر جدایی انداخته می‌شود و نصف مهریه به زن پرداخت می‌گردد و لازم نیست زن عده نگه دارد.

در روایت معتبره حسین بن علوان، از امام صادق(ع) از پدرش، و او هم از حضرت علی(ع) آمده است:

أَنَّهُ كَانَ يَقْضِي فِي الْعَتَيْنِ أَنَّهُ يُؤَجَّلُ سَنَةً مِنْ يَوْمِ تَرَافَعَهُ الْمَرْأَةُ؛ ٤١

حضرت علی(ع) به مرد عتین از روز پیدایش اختلاف با زن، یک سال مهلت می داد.

در صحیحیه محمد بن مسلم از امام باقر(ع) آمده است:

قال: العتین یتربص به سنة، ثم إن شاءت امرأته تزوجت و إن شاءت أقامت؛ ٤٢

امام باقر(ع) فرمود: به مرد عتین یک سال مهلت داده می شود. بعد از آن اگر زنش خواست ازدواج می کند و اگر نخواست باقی می ماند.

در مقطوعه ابوالصباح ٤٣ و روایت ابوالبختری ٤٤ نیز همانند این آمده است؛ اگر چه سند این دو حدیث، ضعیف دارد. به هر حال مقتضای جمع عرفی، مقید کردن آن روایت مطلق به این روایات تقیید کننده است.

نکتۀ سوم: اگر چه روایات مطلق، برای حق فسخ، رجوع به قاضی را لازم نمی دانند، ولی صحیحیه ابوحمزه و روایت معتبره حسین بن علوان مسئله را به مرافعه زن مقید کرده اند و ظاهر دو روایت این است که جدایی زن و شوهر از جانب قاضی انجام می شود. روایت ابوالبختری نیز. با ضعف سندش. این گونه است، و شاید عبارت «یفرق بینهما» که در روایت علی بن جعفر آمده نیز در این مطلب ظهور دارد. اگر چه سند روایت علی بن جعفر. به خاطر وجود عبدالله بن حسن. ضعیف است. روایت ضعیف ضعیفی نیز به همین معناست.

شاید گفته شود: تعبیر «إن شاءت فارقت» که در برخی روایات آمده قابل تقیید به این قید نیست که قاضی، زن و شوهر را از همدیگر جدا می کند و فسخ خود آنها جایز نیست. این تعبیر و امثال آن در روایاتی مانند صحیحیه مرادی و صحیحیه محمد بن مسلم. که پیش تر مطرح شدند. آمده است. همچنین در روایت ابوالصباح کنانی. که سندش به خاطر وجود محمد بن فضیل ضعیف دارد. آمده است:

سألت أبا عبدالله(ع) عن امرأة ابتلى زوجها فلا يقدر على الجماع أبداً أتفارقه؟ قال: نعم إن شاءت؛ ٥٥

از امام صادق(ع) در باره زنی که شوهرش مریض شده و دیگر قادر به نزدیکی نیست، سؤال کردم که آیا زن می تواند از او جدا شود؟ حضرت فرمود: بله، اگر زن بخواهد.

در جواب این اشکال گفته می شود: بعید نیست که ارتباط فسخ نکاح با اراده زن به دلیل این باشد که اگر زن خواستار جدایی باشد، قاضی باید بعد از اتمام یک سال آن دو را از هم جدا کند. ولی اگر زن خواستار جدایی نباشد، جایز نیست که قاضی آن دو را از همدیگر جدا کند. اگر چه مقید ساختن موثقه عمار حتی به این صورت نیز مشکل است؛ چون آمده که «إذا لم يقدر على إتيان غيرها من النساء فلايمسكها إلا برضاها بذلك»، اما می توان گفت: مراجعه به قاضی فقط برای آن است که وی به گذشت یک سال از زمان اختلاف و عدم حصول آمیزش، اشراف داشته باشد. بنابراین بعد از گذشت یک سال برای مرد جایز نیست که زن را بدون رضایتش نگهدارد. و در این حال، فرقی نمی کند که قاضی بین آن دو جدایی ببندد یا نه، بلکه شاید گفته شود تنها در صورت مرافعه، رجوع به قاضی لازم است؛ اما اگر زن و شوهر بدون دعوا توافق کنند که به امید شفا و بهبودی، یک سال صبر کنند، سپس به خیار فسخ عمل نمایند و یا جایی که اصلاً امید بهبودی نباشد و مرد نیز چنین ادعایی نکند، در چنین مواردی فسخ نکاح ممکن خواهد بود بدون آن که لازم باشد به قاضی مراجعه شود، چون معمولاً به دنبال مرافعه به قاضی مراجعه می شود. در صورت مرافعه زن و شوهر، مبدأ محاسبه یک سال مهلت، از زمان مرافعه خواهد بود.

نکتۀ چهارم: در موثقه عمار ثبوت خیار. که قبلاً مطرح شد. به موردی که مرد قادر بر آمیزش با زنان دیگر نباشد، مقید شده است. این قید از روایات دیگر نیز فهمیده می شود. در روایت ضعیفی آمده است: «إذا علم أنه عتین لا يأتي النساء» و در روایت علی بن جعفر این تعبیر مطرح شده که «إذا علم أنه لا يأتي النساء». شاید این تعبیر اشاره باشد به این که اگر مرد بتواند با زنان دیگر آمیزش کند، عنین صدق نمی کند. اما اگر از راه دیگری عنین او معلوم شود، بسیار روشن است که دیگر لازم نیست رفتار مرد با زنان دیگر مورد آزمون قرار گیرد.

نکتۀ پنجم: در هیچ یک از روایات مربوط به عنین. غیر از روایت علی بن جعفر. این مطلب نیامده که در صورت فسخ عقد از طرف زن بر شوهر لازم است که مهریه را به زن بپردازد؛ اما در روایت علی بن جعفر از برادرش امام موسی کاظم(ع) آمده است:

قال: سألته عن عتین دلّس نفسه لأمرأة، ما حاله؟ قال: عليه المهر و يفرق بينهما إذا علم أنه لا يأتي النساء.

از آن جا که در روایت مزبور تدلیس فرض شده است؛ پس احتمال دارد که این حکم، مختص تدلیس باشد. بنابراین، ثبوت مهریه در فرضی جاری نیست که عنن، همراه با تدلیس نباشد؛ مانند آن که عنن بعد از عقد پدید آید و یا این که قبل از عقد موجود باشد؛ ولی مرد معتقد باشد که زن از آن عیب آگاهی داشته است. از این رو سکوت مرد در چنین جایی تدلیس به شمار نمی آید.

مقتضای مناسبت نیز این است که ضمان مهریه کامل، مجازاتی برای تدلیس مرد به حساب می آید؛ نه آن که در مقابل، عیبی باشد که زن با فسخ نکاح از آن رهایی یافته است. پیش از این اشاره شد که سند این روایت به خاطر وجود عبدالله بن حسن ضعیف است.

بنابراین، حکم به ضمان مهریه حتی با وجود تدلیس نیز مشکل است؛ چون ضمان مهریه اگر به سبب عقد باشد، با فرض فسخ عقد نکاح، چنین ضمانی معنا ندارد و اگر به واسطه آمیزش باشد، این هم با وجود عنن، معنایی نخواهد داشت؛ زیرا مرد عنن قادر بر آمیزش نیست. و اگر به واسطه تدلیس باشد، معلوم نیست تدلیس، موجب ضمان مهریه بشود علاوه بر این که مقتضای اصل، عدم ضمان است.

استصحاب مالکیت زن بر مهریه بعد از فسخ مشکل است؛ زیرا این از قبیل استصحاب کلی قسم ثالث است. چون فردی که حدوثش یقینی است، ملکیت حاصل شده از ناحیه عقد بود که با فسخ عقد از بین رفت و حصول فرد دیگر، که ملکیت به واسطه تدلیس باشد، مشکوک است. شاید از نظر عرفی، اسباب ملکیت، تعیین کنندۀ افراد ملکیت باشد، بنابراین، ملکیت حاصل از ارث، یک فرد از ملکیت بوده و ملکیت حاصل از خرید و فروش نیز فرد دیگری از ملکیت می باشد.

البته با تمسک به صحیحۀ ابو حمزه، که در ابتدای فرع مربوط به مهلت یک ساله مطرح شد، می توان ضمان نصف مهریه را اثبات کرد.

عیب سوم: خصاء (اخته بودن)

در صحیحۀ یا مؤثقه بکیر از امام باقر یا امام صادق (ع) در باره مردی خصی که تدلیس نموده و با زنی مسلمانی ازدواج کرده، آمده است:

یَفْرَقُ بَيْنَهُمَا إِنْ شَاءَتِ الْمَرْأَةُ، وَيُوجِعُ رَأْسَهُ وَ إِنْ رَضِيَتْ وَ أَقَامَتْ مَعَهُ لَمْ يَكُنْ لَهَا بَعْدَ رِضَاهَا بِهِ أَنْ تَأْبَاهُ؛ ٤٦  
امام فرمود: اگر زن بخواهد بین او و شوهرش جدایی انداخته می شود و سر مرد به درد آورده می شود [توهین و تعزیر می گردد] و اگر زن راضی شود و با او بماند؛ دیگر، بعد از رضایتش، حق ندارد از او کناره گیری کند.

در مؤثقه سماعه از امام صادق (ع) در باره مردی خصی که زنی را فریب داده، آمده است:

يَفْرَقُ بَيْنَهُمَا وَ تَأْخُذُ مِنْهُ صِدَاقُهَا وَ يُوجِعُ ظَهْرَهُ كَمَا دَلَّسَ نَفْسَهُ؛ ٤٧

بین زن و شوهر جدایی انداخته می شود و زن مهریه اش را از مرد می گیرد و مرد برای تدلیس خود، تعزیر می شود. در صحیحۀ ابن مسکان آمده است:

بَعَثْتُ بِمَسْأَلَةٍ مَعَ ابْنِ أَعِينٍ، قُلْتُ: سَلُهُ عَنِ خَصِيِّ دَلَّسَ نَفْسَهُ لِمَرْأَةٍ وَ دَخَلَ بِهَا فَوَجَدْتَهُ خَصِيًّا، قَالَ: يَفْرَقُ بَيْنَهُمَا وَ يُوجِعُ ظَهْرَهُ وَ يَكُونُ لَهَا الْمَهْرُ لِدُخُولِهِ عَلَيْهَا؛ ٤٨

ابن مسکان می گوید: مسئله ای را توسط ابن اعین فرستادم و گفتم از او امام (ع) در باره مرد خصی که زنی را فریب داده و با او نزدیکی کرده و بعدها زن فهمیده که او خصی است، سؤال کن. حضرت در جواب فرموده بود: بین زن و شوهر جدایی انداخته می شود و مرد تعزیر می شود و زن به سبب نزدیکی مرد با او مهریه خود را می گیرد.

علی بن جعفر در کتاب خود از برادرش امام کاظم (ع) چنین روایت می کند:

قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ خَصِيِّ دَلَّسَ نَفْسَهُ لِمَرْأَةٍ (فِي بَعْضِ النُّسخِ خَنْثِي بَدَلِ قَوْلِهِ: «خَصِيٌّ») مَا عَلَيْهِ؟ قَالَ: يُوجِعُ ظَهْرَهُ وَ يَفْرَقُ

بَيْنَهُمَا وَ عَلَيْهِ الْمَهْرُ كَامِلًا إِنْ دَخَلَ بِهَا وَ إِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا فَعَلِيهِ نِصْفُ الْمَهْرِ؛ ٤٩

از امام هفتم در باره مرد خصی ٥٠ که زنی را فریب داده، پرسیدم چه چیزی بر اوست؟ حضرت فرمود: تعزیر می شود و بین زن و شوهر جدایی انداخته می شود و اگر مرد نزدیکی کرده باشد، مهریه کامل بر عهده اوست و اگر نزدیکی نکرده باشد باید نصف مهریه را بدهد.

در صحیحۀ یونس نیز آمده است:

إِنَّ ابْنَ مَسْكَانٍ كَتَبَ إِلَى أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) مَعَ إِبْرَاهِيمَ بْنِ مَيْمُونٍ يَسْأَلُهُ عَنِ خَصِيِّ دَلَّسَ نَفْسَهُ عَلَى امْرَأَةٍ، قَالَ: يَفْرَقُ بَيْنَهُمَا وَ

ابن مسکان به وسیله ابراهیم بن میمون نامه‌ای برای امام صادق (ع) فرستاد و از ایشان در باره مرد خصی که زنی را فریب داده سؤال کرد. حضرت در جواب فرمود: بین زن و شوهر جدایی انداخته می‌شود و مرد تعزیر می‌شود. اشکال استدلال به روایات مزبور این است که همو اینها مقید به فرض تدلیس‌اند، پس اطلاقی ندارند تا شامل فرض خصی بودن بدون تدلیس گردند. مثلاً اگر فرض شود که مرد معتقد است زن از وضعیت او آگاه بوده و بنابراین لزومی نمی‌بیند که به زن در مورد موضع خود چیزی بگوید، در این فرض، تدلیس صدق نمی‌کند و در این جا ثبوت خیار عیب با قطع نظر از تدلیس مشکل است. بلکه در جواهر از کتاب مبسوط و کتاب خلاف شیخ طوسی نقل شده که: «خصا(مصدر خصی) عیب نیست؛ چون مرد خصی توانایی آمیزش دارد؛ چه بسا در این کار قوی‌تر از دیگران باشد و فقط انزال ندارد که این هم عیب نیست، عیب، ناتوانی در آمیزش است. در کشف اللثام نیز آمده که «بعید نیست اخبار بر موردی حمل شوند که مرد توانایی ادخال نداشته باشد» ۵۲.

به نظر ما نادرستی این توجیه. روایات بر موردی حمل شوند که مرد توانایی ادخال ندارد. بسیار واضح است؛ زیرا علاوه بر این که هیچ ملازمه‌ای. حتی به صورت غالبی. بین خصی بودن و عدم توانایی بر ادخال وجود ندارد و اطلاق روایات از این جهت محکم می‌باشد؛ برخی روایات نیز در ادخال صراحت دارند؛ مانند صحیحه ابن مسکان و صحیحه علی بن جعفر. بنابراین که در این صحیحه کلمه «خصی» صحیح باشد، نه کلمه «خنثی»، «همچنین موثقه سماعه نیز به قرینه این که تمام مهریه را بر عهده مرد گذاشت، بر فرض ادخال حمل می‌شود.

این که خصی بودن به خاطر توانایی‌اش بر ادخال، عیب نیست، مورد قبول عرف نمی‌باشد؛ چون عرف هر گونه نقصانی را در خلقت، عیب می‌داند. مرسله سیاری نیز نظر عرف را تأیید می‌کند، در این مرسله آمده است: قال: روی عن ابن ابي لیلی أته قدم إلیه رجل خصماً له فقال: إن هذا باعنی هذه الجارية، فلم أجد علی ركبها حین كسفتها شعراً، و زعمت أنه لم یكن لها قط. قال: فقال له ابن ابي لیلی: إن الناس یحتالون لهذا بالحویل حتی یذهبوا به، فما الذی كرهت؟! قال: أیها القاضی إن كان عیباً فاقض لی به، قال: اصبر حتی أخرج إلیك. فإنی أجد أذی فی بطنی، ثم دخل و خرج من باب آخر فأتی محمد بن مسلم الثقفی، فقال له: أئی شیء تروون عن ابي جعفر(ع) فی المرأة لا یكون علی ركبها شعر، أیكون ذلك عیباً؟ قال محمد بن مسلم: أما هذا نضاً فلا أعرفه، و لكن حدثنی أبو جعفر(ع) عن ابيه، عن أبائه علیهم السلام عن النبئ(ص) أنه قال: كل ما كان فی أصل الخلقة فزاد أو نقص فهو عیب فقال له ابن ابي لیلی: حسبك، ثم رجع إلى القوم ففضی لهم بالعیب؛ ۵۳

از ابن ابي لیلی روایت شده است که مردی خصم خود را نزد او آورد و گفت: این مرد این کنیز را به من فروخت و من وقتی با او خلوت کردم در شرمگاهش موی نیافتم و گمان کردم که اصلاً موی نداشت. ابن ابي لیلی به آن مرد گفت: مردم انواع حيله‌ها را به کاری گیرند تا این موها را از بین ببرند، پس از چه ناراحتی؟ مرد گفت: ای قاضی! اگر این عیب است در مورد آن برایم حکم کن! قاضی گفت: صبر کن، الان برگردم؛ دلم درد می‌کند. پس از در دیگری بیرون رفت و نزد محمد بن مسلم ثقفی آمد و به او گفت: از ابو جعفر(ع) در باره زنی که شرمگاهش موی نداشت، چه روایت می‌کنید؟ آیا آن عیب است؟ محمد بن مسلم پاسخش گفت: درخصوص این مطلب نصّ خاصی سراغ ندارم؛ ولی ابو جعفر(ع) از پدرش و ایشان نیز از پدرانش، از نبی اکرم(ص) روایت کرده‌اند که حضرت فرمود: هر چیزی که در ابتدای خلقت موجود باشد و سپس کم یا زیاد گردد، عیب محسوب می‌شود.

ابن ابي لیلی گفت: همین کافی است. بعد از این نزد آن گروه برگشت و به عیب بودن مسئله، حکم کرد. به نظر می‌رسد که خصی بودن مرد، بدتر از مو نداشتن کنیز است؛ چون خصی بودن از یک طرف به نابودی نسل می‌انجامد و از طرف دیگر باعث می‌شود که زن، لذت حاصل از انزال مرد را از دست بدهد. با این بیان، آشکار می‌گردد که عقیم بودن نیز عیب است؛ اگر چه عرفاً به خیار عیب منجر نمی‌شود. علت عدم خیار در این عیب آن است که زن و مرد در این گونه موارد، بنا را بر اصل سلامتی از مثل این عیب نمی‌گذارند، زیرا چنین عیبی جز با تجربه یا معاینه پزشکی معلوم نمی‌شود. اگر این مسئله برای آنها مهم باشد، خود را در معرض آزمایش پزشکی قرار می‌دهند. البته اگر با آزمایش پزشکی معلوم شود که یکی از زن و شوهر عقیم است، اما فرد عقیم به دیگری دروغ بگوید، این مورد در خیار تدلیس، داخل می‌شود.

به هر حال با وجود این که خصی بودن را عیب می‌دانیم ولی در اطلاق روایات نسبت به جایی که خصا با تدلیس همراه

نباشد، اشکال داریم؛ زیرا همه این روایات، ناظر به مورد تدلیس اند. البته بر اساس اصالت حق فسخ به مقتضای قاعده لاضرر که در آغاز بحث آن را اثبات کردیم، می‌توان به ثبوت خیار فسخ برای زن فتوا داد؛ چون احادیث بیانگر این قاعده، هیچ‌گونه دلالتی ندارند که حق فسخ زن در مورد عیوب مرد، فقط به برخی از عیوب منحصر است. این بیان در باره همه عیوب جریان دارد؛ مگر عیبی که صبر کردن بر آن عرفاً موجب ضرر نیست؛ مانند مونداشتن شرمگاه. پس اگر در شرمگاه مرد مویی نباشد. بر خلاف مورد روایت سیاری که کنیز خریداری شده بود. و عرفاً هم این عیب مرد برای زن ضرری نداشته باشد، موجب خیار نمی‌شود.

اگر چه مونداشتن شرمگاه کنیزی که خریداری شده باعث خیار می‌شود؛ ولی دلیل آن نصّ خاصی است که در باره خیار عیب مربوط به بیع وارد شده است و در صورت صحیح بودن این مطلب در بیع، نمی‌توان نکاح را به آن قیاس کرد. مالک شدن زن بر نصف مهریه در صورتی که نکاح، قبل از آمیزش فسخ شود، بر خلاف قاعده است، اما روایت علی بن جعفر. که گذشت بر آن. دلالت دارد.

عیب این روایت آن است که سند آن. در قرب الاسناد. به سبب وجود عبدالله بن حسن ضعیف است و سند آن در کتاب علی بن جعفر، اگر چه اشکالی ندارد، ولی متن روایت در چند نسخه آن متفاوت است؛ در برخی کلمه «خصی» و در بعضی دیگر کلمه «خنثی» وارد شده است. البته اشکال مذکور را می‌توان با این ادعا برطرف کرد که عرفاً می‌توان حکم خنثی را به خصی یا هر عیب دیگری که باعث فسخ عقد از طرف زن شود، تسری داد.

برخی از فقها مردی را که بیضه هایش کوبیده شده یا در اصل خلقتش، بیضه ندارد، به خصی ملحق کرده‌اند؛ بلکه ادعا شده که «خصا» بر این دو حالت نیز صدق می‌کند. به هر حال اگر این ادعا نیز پذیرفته نشود، باز هم می‌توان گفت که از روایات باب خصا عرفاً تعدی صورت می‌پذیرد و در این دو مورد نیز حکم به خیار می‌شود.

نکته اصلی این است که دلیل ما برای ثبوت خیار در مورد همه حالات خصا، روایات نیست؛ زیرا روایات به فرض تدلیس اختصاص دارند، بلکه دلیل مطلق برای ثبوت خیار در این مورد، قاعده لاضرر است. و در جریان این قاعده، بین خصا (کشیده بودن بیضه‌ها) یا کوبیده بودن و یا نداشتن آنها از ابتدای تولد، فرقی وجود ندارد.

اگر چه روایات باب خصا به فرض ثبوت خصا قبل از عقد اختصاص دارند؛ ولی قاعده لاضرر شامل خصای مقارن عقد نیز می‌شود، اما خصای بعد از عقد نکاح، مثل عیب متأخر از عقد بیع است که قاعده لاضرر شامل آن نمی‌شود؛ چون ضرر از ناحیه چنین عیبی، عرفاً مستند به عقد نیست.

عیب چهارم: جُبّ (نداشتن آلت مردانگی یا بریده بودن آن)

فقها برای ثبوت حق فسخ در مورد جُبّ به چند دلیل استناد کرده‌اند:

1. اولویت عرفی که از روایات مربوط به عنن استفاده می‌شود. با این بیان که ثبوت فسخ در مورد جب، نسبت به ثبوت فسخ در مورد عنن، دارای اولویت است؛ زیرا احتمال درمان عنن وجود دارد، به خلاف جُبّ.
2. اولویت عرفی روایات خصا. با این توضیح که فسخ در مورد جُبّ، نسبت به فسخ به سبب خصی بودن از اولویت بیشتری برخوردار است؛ چون خصی بودن مانع ادخال نمی‌شود، در صورتی که با وجود جُبّ، ادخال ممکن نیست.
3. اطلاق برخی روایات مربوط به عنن؛ مانند صحیح ابو بصیر مرادی:

سألت أبا عبدالله (ع) عن امرأة ابتلی زوجها فلا يقدر علی جماع أنفارقة؟ قال: نعم إن شاءت. ۵۴

روایت ابو الصباح کنانی که سند آن به سبب وجود محمد بن فضیل، ضعیف است:

قال: سألت أبا عبدالله (ع) عن امرأة ابتلی زوجها فلا يقدر علی الجماع أبداً أنفارقة؟ قال: نعم إن شاءت. ۵۵

اطلاق این روایات در صورتی ثابت است که عبارت «ابتلی زوجها» به عنن و ناتوانی از آمیزش منحصر نباشد؛ اما اگر به مورد «عنن» منحصر باشد و شامل فقدان عضو نگردد، آن گاه این دو حدیث مثل بقیه روایات، مربوط به عنن است که می‌توان به مفهومشان. در مورد بحث. تمسک نمود.

4. قاعده لاضرر

به هر حال اصل حق فسخ در مورد جُبّ، بین فقهای شیعه همانند یک امر مسلم است؛ ولی در برخی از فروع مرتبط به آن، بحث وجود دارد:

فرع اول: اگر جُبّ، بعد از عقد و قبل از آمیزش و یا بعد از آن پدید آمده باشد، آیا موجب خیار می‌شود یا نه؟

برخی از فقها با تمسک به اطلاق صحیح مرادی و روایت کنانی گفته‌اند که حق خیار، ثابت می‌شود، حتی اگر جُبّ، بعد از



وطی پدید آمده باشد؛ زیرا تقیید عدم قدرت بر آمیزش به قید «قبل از وطی» که از برخی روایات عنن فهمیده می‌شود، فقط در مورد عنن است، اما در مورد جُبّ، عدم قدرت بر آمیزش همچنان دارای اطلاق است.

البته استدلال مزبور متوقف بر این است که آن دو روایت، دارای اطلاق باشند؛ اما اگر بگوییم که منطوق آن دو به عنن اختصاص دارد و دلالتشان بر ثبوت حق فسخ در مورد جُبّ، مانند سایر روایات عنن از طریق اولویت عرفی است، بنابراین وقتی که فرض بعد از وطی و لو به قید منفصل، از موضوع روایات خارج شود، دیگر اطلاق مفهوم موافق، حجت نخواهد بود.

البته با بیان دیگری ممکن است حق فسخ را در مورد جُبّ حتی بعد از وطی، ثابت کنیم؛ بدین گونه که بگوییم: مدرک ثبوت حق فسخ در مورد جُبّ، مفهوم روایات باب عنن است و نیز این احتمال را بپذیریم که روایات مزبور، حق فسخ را حتی در مورد عنن بعد از وطی، ثابت می‌کنند و فقط بعد از هر بار وطی، یک سال به مرد مهلت داده می‌شود تا شاید بهبود یابد و از آن جا که عادتاً احتمال بهبودی در مورد جُبّ وجود ندارد، پس چنین استثنایی در این جا موضوعیت ندارد. بنابراین به مجرد قطع آلت تناسلی مرد، حق فسخ برای زن ثابت می‌شود؛ اگر چه تاکنون فتوایی ندیدیم که به این احتمال تصریح کرده باشد.

به هر حال اگر این احتمال و همچنین اطلاق دو روایت قبلی را نپذیریم و دلیل ما در مورد جُبّ، مفهوم روایات باب عنن باشد، نتیجه‌اش ثبوت فسخ در موردی است که جُبّ، قبل از عقد، موجود باشد و یا این که بعد از عقد و قبل از وطی پدید آید. اگر مفهوم آن روایات را نپذیریم، آن گاه تنها دلیل اثبات فسخ، قاعده لاضرر خواهد بود و در نتیجه فسخ، مختص جایی می‌شود که جُبّ، قبل از عقد یا مقارن آن باشد؛ اما اگر بعد از عقد پدید آید، زن حق فسخ نخواهد داشت؛ زیرا در مورد عیبی که بعد از عقد پدید آید، قاعده لاضرر موجب خیار نمی‌شود.

فرع دوم: با پذیرفتن ثبوت خیار در جُبّ بعد از عقد، آیا در جایی که خود زن بعد از عقد، با قطع آلت مرد موجب پدید آمدن جُبّ شود، باز هم خیار فسخ دارد یا نه؟

بسیار واضح است که اگر منشأ خیار، قاعده لاضرر باشد، در این جا زن حق فسخ ندارد؛ حتی اگر جریان قاعده لاضرر را در مورد عیب پدید آمده بعد از عقد بپذیریم، زیرا ضرر در بحث ما از ناحیه خود زن پدید آمده است. اگر منشأ خیار، مفهوم روایات عنن یا خصا باشد، باز هم حق خیار ثابت نمی‌شود؛ چون در صورتی که خود زن عیب را پدید آورده باشد، نه اولویت عرفیه وجود دارد و نه مساوات.

اما اگر منشأ خیار، اطلاق صحیحه مرادی و روایت کنانی باشد، برخی پنداشته‌اند اطلاق این دو روایت. در این بحث. موجب ثبوت خیار می‌شود؛ ولی انصاف این است که حتی اگر اطلاق دو روایت مزبور را نسبت به جُبّ بپذیریم، چنین اطلاقی. به قرینه مناسبت حکم و موضوع. منصرف از موردی است که عامل جُبّ، خود زن باشد.

فرع سوم: اگر قسمتی از آلت تناسلی مرد قطع شود، ولی با مقدار باقی مانده توانایی آمیزش داشته باشد، حکم این مسئله. با توجه به منشأ ثبوت خیار و دلیل آن. متفاوت است. اگر دلیل فسخ، مفهوم روایات باب عنن و خصا یا اطلاق صحیحه مرادی و روایت کنانی باشد، در این صورت واضح است که حق خیاری وجود ندارد؛ زیرا ادله مذکور شامل چنین موردی نمی‌شوند. اما اگر دلیل فسخ، قاعده لاضرر باشد و بپذیریم که در این مورد عرفاً ضرر صدق می‌کند. ولو به لحاظ این که قطع قسمتی از چنین عضوی موجب تنقّر است، حق خیار ثابت می‌شود.

حکم عیوب دیگر: برخی از فقها، عیوب دیگری مانند جذام و پیسی را به عیب‌های قبلی مرد ملحق کرده‌اند. دلیل این حکم، یا اطلاق صحیحه حلبی است (خصوصاً طبق یکی از دو نقل شیخ):

إِنَّمَا يَرِدُ النِّكَاحَ مِنَ الْبُرْصِ وَالْجَذَامِ وَالْجَنُونَ وَالْعَفْلَ؛ ۵۶

همانا نکاح به سبب پیسی، جذام، جنون و عفل رد (فسخ) می‌شود.

البته اشکال اطلاق این حدیث، مفضلاً مطرح شد.

یا دلیل ثبوت خیار در مورد جذام و پیسی ادعای تعدی عرفی از عیوب زن به عیوب مرد است. یا دلیل آن، قاعده لاضرر می‌باشد که بحث‌های تفصیلی در این ادله پیش تر مطرح شد. نکته‌ای که باید مورد توجه قرار گیرد این است که اگر دلیل دوم (تعدی از عیوب زنان به عیوب مردان) در مورد جذام و پیسی صحیح باشد، این دلیل در مورد «کوری» و «لنگ بودن» مرد نیز صحیح خواهد بود. نیز اگر دلیل سوم (قاعده لاضرر) تمام باشد، این دلیل در مورد همو عیوب. حتی عیوبی مانند ایدز که امروزه پیدا شده. نیز جاری است.

دوم: عیوب زنان

در مورد زنان، هفت عیب ذکر شده است که موجب حق فسخ می‌گردد: جنون، جذام، پیسی، قرن(استخوان یا دندانه‌ای در فرج)، افضا(یکی بودن مجرای حیض و غائط یا مخرج بول و حیض) کوری و عرج(لنگ بودن). در روایات به همه این عیوب، تصریح شده است:

1. صحیحہ حلبی از امام صادق(ع):

إِنَّمَا يَرِدُ النِّكَاحَ مِنَ الْبُرْصِ وَالْجَذَامِ وَالْجَنُونِ وَالْعَفْلِ...؛ ٥٧

همانا نکاح به سبب پیسی، جذام، جنون و عفل... ردّ می‌شود.

2. معتبره عبدالرحمن بن ابی عبدالله که شیخ آن را با سندش از حسین بن سعید، از قاسم، از ابان، از عبدالرحمن بن ابی

عبدالله، از امام صادق(ع) نقل می‌کند:

و تَرَدَّ الْمَرْأَةُ مِنَ الْعَفْلِ وَالْبُرْصِ وَالْجَذَامِ وَالْجَنُونِ فَأَمَّا مَا سَوِيَ ذَلِكَ فَلَا؛ ٥٨

زن به سبب عفل، برص، جذام و جنون ردّ می‌شود، اما به عیوب دیگر نه.

در این حدیث «قاسم». به قرینه روایت حسین بن سعید از او. همان قاسم جوهری است که فردی ثقه می‌باشد؛ زیرا برخی از مشایخ سه گانه، از وی روایت کرده‌اند.

3. صحیحہ داوود بن سرحان از امام صادق(ع):

فِي الرَّجْلِ يَتَزَوَّجُ الْمَرْأَةَ فَيُؤْتِي بِهَا عَمِيَاءَ أَوْ بَرَصَاءَ، أَوْ عَرَجَاءَ، قَالَ: تَرَدَّ عَلَى وَلِيِّهَا وَيَكُونُ لَهَا الْمَهْرُ عَلَى وَلِيِّهَا...؛ ٥٩

از امام صادق(ع) در مورد مردی که با زنی ازدواج کرد سپس معلوم شد آن زن کور یا دارای پیسی و یا لنگ است، سؤال

شد، حضرت فرمود: زن به ولیش برگردانده می‌شود و مهریه‌اش بر عهده ولی او است. ...

4. صحیحہ حلبی از امام صادق(ع) آن حضرت در باره مردی که با زنی کور یا دارای پیسی و یا لنگ ازدواج کرده فرمود:

تَرَدَّ عَلَى وَلِيِّهَا وَيَرُدُّ عَلَى زَوْجِهَا مَهْرَهَا الَّذِي زَوَّجَهَا عَلَيْهِ وَإِنْ كَانَ بِهَا مَا لِأَيِّرَاحِ الرِّجَالِ جَازَتْ شَهَادَةُ النِّسَاءِ عَلَيْهَا؛ ٦٠

زن به ولیش برگردانده می‌شود و ولی او مهریه‌ای را که شوهر پرداخت کرده به وی بر می‌گرداند و اگر زن عیبی دارد که مردان آن را نمی‌بینند، شهادت زنان بر آن جایز است.

5. روایت محمد بن مسلم:

قال: قال أبو جعفر(ع): تَرَدَّ الْعَمِيَاءُ وَالْبُرَصَاءُ وَالْجَذَمَاءُ وَالْعَرَجَاءُ؛ ٦١

محمد بن مسلم به نقل از امام باقر(ع) می‌گوید: زن کور، دارای پیسی، جذامی و لنگ برگردانده می‌شود.

شیخ صدوق این حدیث را با سند خود از عبدالحمید، از محمد بن مسلم روایت کرده است.

عبدالحمیدی که شیخ صدوق در کتاب فقیه از وی روایت می‌کند بین دو نفر مردّد است، یا عبدالحمید ازدی است و یا این

که منظور از آن ابن عوّاض است. اگر منظور ابن عوّاض باشد، سند حدیث تمام است؛ زیرا سند شیخ صدوق به ابن

عوّاض صحیح است؛ اما اگر منظور از آن، ازدی باشد، سند شیخ صدوق به او تمام نیست. اگر چه این حدیث، سند موثّق

دیگری نیز دارد؛ ولی در آن، کلمه «جذماء» حذف شده و آن روایتی است که شیخ طوسی. طبق سند خود. از حسین بن

سعید، از احمد بن محمد، از محمد بن سماعه، از عبدالحمید، از محمد بن مسلم، از امام باقر(ع) روایت می‌کند:

تَرَدَّ الْبُرَصَاءُ وَالْعَمِيَاءُ وَالْعَرَجَاءُ؛

662. موثّقہ غیاث: امام صادق(ع) از پدرش امام باقر(ع)، از حضرت علی(ع) نقل کرده است که آن حضرت در مورد

مردی که با زنی ازدواج کرده و بعد از آن دریافته است که او دارای برص یا جذام است، فرمود:

إِنْ كَانَ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا وَلَمْ يَتَبَيَّنْ لَهُ فَإِنَّ شَاءَ طَلَّقَ وَإِنْ شَاءَ أَمْسَكَ وَلَا صِدَاقَ لَهَا، وَإِذَا دَخَلَ بِهَا فَهِيَ أَمْرَأَةٌ؛ ٦٣

اگر با او آمیزش نکرده و از قبل نیز برای او معلوم نبوده باشد، می‌تواند او را طلاق دهد و در صورت تمایل، می‌تواند وی را

نگه دارد و زن مهریه‌ای ندارد، و اگر با زن آمیزش کرده باشد، پس او زنش است.

7. صحیحہ ابو عبیده: امام باقر(ع) در باره مردی که با زنی ازدواج کرده و بعد از آمیزش در او عیبی یافته، فرمود:

إِذَا دَلَّسْتَ الْعَفْلَاءَ وَالْبُرَصَاءَ وَالْمَجْنُونَةَ وَالْمَفْضَاةَ وَمَنْ كَانَ بِهَا زَمَانَةٌ ظَاهِرَةً فَإِنَّهَا تَرَدُّ عَلَى أَهْلِهَا مِنْ غَيْرِ طَلَاقٍ وَيَأْخُذُ الزَّوْجُ

المهر من وليها الذي كان دلّسها...؛ ٦٤

ابو عبیده به از نقل از امام باقر(ع) می‌گوید: اگر زنی که دارای پیسی یا جنون است یا عیب افضا و یا زمینگیری آشکاری

داشته باشد، تدلیس نماید؛ بدون طلاق به اهلش برگردانده می‌شود و شوهر مهریه را از وی زن که او را تدلیس کرده،

می‌گیرد.

چند نکته در مورد عیوب

نکته اول: در مورد عیب افضاء، نصّ خاصی نداریم؛ مگر همان صحیحه ابو عبیده که گذشت و آن هم به موضوع تدلیس اختصاص دارد.

نکته دوم: قرن (استخوان یا دندانه‌ای در فرج) حتی اگر مانع آمیزش نباشد، باز هم موجب حق فسخ می‌گردد. دلیل این مسئله، صحیحه ابی الصباح است:

قال: سألت أبا عبد الله (ع) عن رجل تزوّج المرأة فوجد بها قرناً. إلى أن قال. قلت: فإن كان دخل بها؟ قال: أن كان علم بذلك قبل أن ينكحها. يعني المجامعة. ثم جا معها فقد رضی بها، وإن لم يعلم إلا بعد ما جامعها فإن شاء بعد أمسك، وإن شاء طلق؛ ٦٥

از امام صادق (ع) در باره مردی که با زنی ازدواج کرده و در او قرنی یافته و با وی آمیزش کرده، سؤال کردم. حضرت فرمود: اگر قبل از نکاح (آمیزش) آن را می‌دانست و بعد با او آمیزش کرد، پس به آن زن راضی شده است. و اگر آن عیب را نمی‌دانست تا این که بعد از آمیزش با زن فهمید در این صورت هم می‌تواند زن را نگه دارد و هم می‌تواند وی را رها کند. کلمه «طلاق» در این روایت به معنای لغوی آن تفسیر شده است، چون طلاق به معنای اصطلاحی، همیشه برای مرد ثابت است.

شبهه همین مضمون، در روایت حسن بن صالح وجود دارد ٦٦. البته سند حدیث، تمام نیست. در این روایت به جای کلمه «طلاق» از واژه «تسریح» استفاده شده است.

همچنین برای ثبوت حق فسخ در مورد قرن. حتی در جایی که مانع آمیزش هم نباشد. می‌توان به اطلاق صحیحه عبدالرحمن بن ابی عبدالله از امام صادق (ع) استشهاد نمود:

قال: المرأة تردّ من أربعة أشياء: من البرص و الجذام و الجنون و القرن و هو العفل مالم يقع عليها فإذا وقع عليها فلا؛ ٦٧  
امام صادق (ع) فرمود: زن به خاطر چهار چیز برگردانده می‌شود: پسی، جذام، جنون و قرن. که همان عفل است. مادامی که مرد با زن آمیزش نکرده باشد. وقتی با او آمیزش کند، برگردانده نمی‌شود.

اطلاق استثنا در این روایت، عیب آخری (قرن یا عفل) را نیز در برمی‌گیرد و همان گونه که واضح است، استثنای مزبور بر فرضی حمل می‌شود که وضعیت زن برای مرد، قبل از آمیزش آشکار شود.

نکته سوم: بعضی از فقها به جای کلمه «عرج» تعبیر «اقعاد» (زمینگیری) را به کار برده‌اند. شاید به این سبب، عرج بر ابعاد حمل شده تا بین تعبیر عرج. که در برخی روایات آمده. و تعبیر «الزمانة الظاهرة». که در صحیحه ابو عبیده مطرح شده است و همچنین تعبیر «الزمانة». که در ذیل صحیحه داوود بن سرحان آمده و در صدر آن، کلمه «عرجاء» آورده شده. جمع شود. ولی در ذیل روایت داوود، امام (ع) می‌فرماید:

و إن كان بها زمانة لاتراها الرجال أجزت شهادة النساء عليها؛ ٦٨

البته چنین توجیهی در صورتی صحیح است که از یک سو، تعبیر «الزمانة» یا «الزمانة الظاهرة» به ابعاد تفسیر شود و از سوی دیگر، حمل عرج بر ابعاد از باب حمل مطلق بر مقید، صحیح باشد، اما هر دو مطلب اشکال دارد. زیرا «زمانه» در لغت به معنای مرض مزمن یا عاهه (آفت و بیماری) و یا نقص عضو است، نه به معنای ابعاد. در مورد مدعای دوم نیز حتی اگر بپذیریم «زمانه» به معنای ابعاد بوده و نسبت بین ابعاد و عرج، عموم و خصوص مطلق است، باز هم حمل مطلق بر مقید معنایی ندارد؛ چون بین این دو، هیچ تنافی وجود ندارد.

نکته چهارم: عیب رتق (گوشه آوردن و بسته بودن راه فرج) به عیب قرن ملحق می‌شود و دلیل آن یا اولویت است و یا تعلیلی که در صحیحه ابو الصباح و روایت حسن بن صالح آمده است. هر دو نفر مستقلاً گفته‌اند:

سألت أبا عبد الله (ع) عن رجل تزوّج امرأة فوجد بها قرناً، قال: هذه لاتحب و ينقبض زوجها من مجامعتها تردّ علی أهلها؛ ٦٩  
از امام صادق (ع) در باره مردی که با زنی ازدواج کرده و دریافته که او دارای قرن می‌باشد، سؤال کردم. حضرت در پاسخ فرمود: این زن آبتن نمی‌شود و مرد از آمیزش با او تنفر دارد، به اهلش باز گردانده شود.

سند این روایت به سبب وجود حسن بن صالح اشکال دارد. شاید بتوان برای الحاق عیب رتق به قرن به روایت علی بن جعفر استدلال کرد. در این حدیث آمده است:

سألته عن امرأة دلّست نفسها لرجل وهي رتقاء، قال: يفزق بينهما و لامهرلها؛ ٧٠

از او [امام هفتم] درباره زنی که دارای عیب رتق بوده و خودش را برای مردی تدلیس کرده، سؤال کردم. فرمود: بین زن و شوهر جدایی انداخته می‌شود و زن مهریه‌ای ندارد. البته این روایت به فرض تدلیس اختصاص دارد؛ علاوه بر این که سند آن نیز به سبب وجود عبدالله بن حسن ضعیف است.

نکته پنجم: روایاتی ۷۱ در باره زناى زن و مرد وجود دارد که قسمتی از آنها به زناى بعد از عقد و قبل از آمیزش، مربوط است. در برخی به جدایی زن و مرد از یکدیگر حکم شده است که در بطلان عقد ظهور دارد و در برخی دیگر به عدم جدایی حکم شده است. روایات دستو اول در باره زناى مرد وارد شده و هم در باره زناى زن، ولی روایات دستو دوم فقط در مورد زناى مرد است.

هیچ یک از این روایات که موجب خیار فسخ نکاح باشد ارتباطی به بحث ما ندارند. فقط سه روایت در باره زناى زن، قبل از عقد نکاح وارد شده و دلالت دارد که اگر مرد به زناى زن آگاه نباشد، حق فسخ دارد. البته در یکی از سه روایت، شرط شده که سکوت ولی زن برای تدلیس باشد، ولی دو روایت دیگر صراحتی در اشتراط تدلیس ندارد، گرچه بعید نیست به این مطلب نیز اشاره داشته باشند؛ زیرا در آنها مطرح شده که مرد، مهریه را از فردی که زن را به عقد او آورده، می‌گیرد. سه روایت مزبور عبارتند از:

1. صحیح حلی از امام صادق (ع):

قال: سألته عن المرأة تلد من الزنى ولا يعلم بذلك أحد إلا وليها أیصلح له أن يزوجه ویسکت علی ذلك إذا كان قد رأى منها توبة أو معروفاً؟ فقال: إن لم يذكر ذلك لزوجها ثم علم بعد ذلك فشاء أن يأخذ صداقها من وليها بما دلّس علیه كان ذلك علی وليها وكان الصداق الذى أخذت لها ولا سبیل علیها فیه بما استحلّ من فرجها و إن شاء زوجها أن یمسکها فلا بأس؛ ۷۲ از امام صادق (ع) در باره زنی که بچه زنا به دنیا آورده و فقط ولی او خبر دارد، سؤال کردم آیا ولی زن می‌تواند وی را به عقد دیگران در آورد و به خاطر توبو زن و یا درستکار شدنش در باره آن سکوت کند؟ امام صادق (ع) در جواب فرمود: اگر ولی زن به شوهرش نگوید، و بعدها شوهر به آن پی ببرد، می‌تواند به خاطر تدلیس ولی، مهریه را از او بگیرد. و مهریه‌ای را که زن گرفته مال خودش است و به خاطر بهره‌ای که از زن برده شده نمی‌توان مهریه را از زن گرفت و اگر شوهر بخواهد او را نگاه دارد، اشکالی ندارد.

2. معتبره عبدالرحمن بن ابی عبدالله:

قال: سألت أبا عبد الله (ع) عن رجل تزوج امرأة فعلم بعدما تزوجه أنها كانت قد زنت؟ قال: إن شاء زوجها أخذ الصداق ممّن زوجه ولها الصداق بما استحلّ من فرجها و إن شاء تركها...؛ ۷۳ از امام صادق (ع) در باره مردی که با زنی ازدواج کرده و بعد از ازدواج فهمیده که زن، پیش تر زنا کرده بود، سؤال کردم. فرمود: شوهرش می‌تواند مهریه را از کسی که زن را شوهر داده، بگیرد و زن نیز به خاطر کامی که از او گرفته شده، مهریه دارد و در صورت تمایل، شوهر می‌تواند او را ترک کند. ...

3. صحیح معاویه بن وهب:

قال: سألت أبا عبد الله (ع) عن رجل تزوج امرأة فعلم بعد ما تزوجه أنها كانت زنت، قال: إن شاء زوجها أن يأخذ الصداق الذى زوجه ولها الصداق بما استحلّ من فرجها و إن شاء تركها...؛ ۷۴ از امام صادق (ع) در باره مردی که با زنی ازدواج کرده و بعد از ازدواج فهمیده که زن، پیش تر زنا کرده بود، سؤال کردم، فرمود: شوهرش می‌تواند مهریه را از کسی که او را شوهر داده، بگیرد و زن نیز به خاطر کامی که از او گرفته شده، مهریه دارد و در صورت تمایل، مرد می‌تواند او را ترک کند.

نکته قابل توجه این است که مشهور علما به ثبوت حق خیار، در صورت زناى زن، فتوا نداده‌اند. به احتمال قوی، این روایات ناظر به فرض تدلیس هستند و دلالت ندارند که مجرد زنا، موجب خیار فسخ می‌شود.

1. مائده، آیه ۱.

2. وسائل الشیعه، ج ۲۱، ص ۲۱۲ و ۲۱۳، باب ۲ از ابواب عیوب و تدلیس، ح ۴، طبع مؤسسه آل البیت (ع).

3. همان، ص ۲۱۴، ح ۷.

4. همان، ص ۲۱۱، ح ۱.

5. بعدها تفسیر دیگری برای کلمه «ظاهره» خواهد آمد.
6. وسائل الشیعه، ج ۲۱، ص ۲۱۲، باب ۲ از ابواب عیوب و تدلیس، ح ۲.
7. همان، ص ۲۳۵، باب ۱۶ از ابواب عیوب و تدلیس، ح ۱.
8. همان، ح ۲.
9. اگر بر شما غلبه یابند. توبه، آیه ۸ و کهف، آیه ۲۰.
10. وسائل الشیعه، ج ۲۱، ص ۲۰۹، باب ۱ از ابواب عیوب و تدلیس، ح ۶، و باب ۲، ح ۵.
11. من لایحضره الفقیه، ج ۳، ص ۲۷۳، ح ۱۲۹۹.
12. کافی، ج ۵، ص ۴۰۶، ح ۶.
13. تهذیب، ج ۷، ص ۴۲۶، ح ۱۷۰۱.
14. استبصار، ج ۳، ص ۲۴۷، ح ۸۸۶.
15. تهذیب، ج ۷، ص ۴۲۴، ح ۱۶۹۳ و استبصار، ج ۳، ص ۲۴۶، ح ۸۸۰.
16. معجم الرجال، ج ۱۱، ص ۲۷۶، رقم ۷۹۳۲.
17. وسائل الشیعه، ج ۲۱، ص ۲۰۷، باب ۱ از ابواب عیوب و تدلیس، ح ۲.
18. همان، ص ۲۱۰، ح ۱۱.
19. همان، ح ۱۳.
20. ابن ابی عمیر، صفوان بن یحیی، احمد بن محمد بن ابی نصر بزنی.
21. همان، ص ۲۰۷، ح ۱.
22. کافی، ج ۵، ح ۴۱۰ و ۴۱۱، ح ۴.
23. من لایحضره الفقیه، ج ۳، ص ۳۵۷، ح ۱۷۰۴.
24. تهذیب، ج ۷، ص ۴۳۰، ح ۱۷۱۴.
25. استبصار، ج ۳، ص ۲۵۰، ح ۸۹۶.
26. وسائل الشیعه، ج ۲۱، ص ۲۳۰، باب ۱۴ از ابواب عیوب و تدلیس، ح ۲.
27. همان، ص ۲۱۶، باب ۴، ح ۲.
28. همان، ح ۱.
29. همان، ص ۲۲۵، باب ۱۲، ح ۱.
30. من لایحضره الفقیه، ج ۳، ص ۳۳۸، ح ۱۶۲۸.
31. همان، ح ۱۶۲۹.
32. مستدرک الوسائل، ج ۵، ص ۵۳، باب ۱۱ از ابواب عیوب و تدلیس، ح ۱.
33. وسائل الشیعه، ج ۲۱، ص ۲۲۹، باب ۱۴ از ابواب عیوب و تدلیس، ح ۱.
34. همان، ص ۲۳۰، ح ۳.
35. همان، ص ۲۳۱، ح ۵.
36. همان، ص ۲۳۲، ح ۱۳.
37. همان، ص ۲۳۱ و ۲۳۲، ح ۸.
38. همان، ص ۲۳۰، ح ۲.
39. همان، ح ۴.
40. همان، ص ۲۳۳، باب ۱۵، ح ۱.
41. همان، ص ۲۳۲، باب ۱۴، ح ۱۲.
42. همان، ص ۲۳۱، ح ۵.
43. همان، ح ۷.
44. همان، ص ۲۳۲، ح ۹.
45. همان، ص ۲۳۱، ح ۶.

46. همان، ص ۲۲۷، باب ۱۳، ح ۱.
47. همان، ح ۲.
48. همان، ح ۳.
49. همان، ص ۲۲۸، ح ۵.
50. در بعضی نسخه‌ها به جای کلمه «خصی» کلمه «خنثی» آمده است.
51. همان، ص ۲۲۹، ح ۷.
52. به نقل از جواهر الکلام، ج ۳۰، ص ۳۲۳.
53. وسائل الشیعه، ج ۱۸، ص ۹۷ و ۹۸، باب ۱ از احکام عیوب، ح ۱.
54. همان، ج ۲۱، ص ۲۲۹، باب ۱۴ از ابواب عیوب و تدلیس، ح ۱.
55. همان، ص ۲۳۱، ح ۶.
56. همان، ص ۲۱۰، باب ۱، ح ۱۰.
57. همان، ص ۲۱۳، باب ۱، ح ۵.
58. همان، ص ۲۱۰، باب ۱، ح ۱۳.
59. همان، ص ۲۱۳، باب ۲، ح ۶.
60. همان، ص ۲۱۶، باب ۴، ح ۲.
61. همان، ص ۲۰۹، باب ۱، ح ۷ و من لایحضره الفقیه، ج ۳، ص ۲۷۳، ح ۱۲۹۸.
62. وسائل الشیعه، ج ۲۱، ص ۲۱۰، باب ۱ از ابواب عیوب و تدلیس، ح ۱۲.
63. همان، ص ۲۱۱، ح ۱۴.
64. همان، ص ۲۱۱، باب ۲، ح ۱.
65. همان، ص ۲۱۴ و ۲۱۵، باب ۳، ح ۱.
66. همان، ص ۲۱۵، ح ۳.
67. همان، ص ۲۰۷، باب ۱، ح ۱.
68. همان، ص ۲۱۶، باب ۴، ح ۱.
69. همان، ص ۲۰۸، باب ۱، ح ۳ و ۴.
70. همان، ص ۲۱۴، باب ۲، ح ۸.
71. همان، ص ۲۱۷، ۲۱۹، ۲۳۶ و ۲۳۸، باب ۶ و ۱۷ از ابواب عیوب و تدلیس.
72. وسائل الشیعه، ج ۲۱، ص ۲۱۷ و ۲۱۸، باب ۶ از ابواب عیوب و تدلیس، ح ۱.
73. همان، ص ۲۱۹، ح ۴.
74. کافی، ج ۵، ص ۳۵۵، ح ۴.