

طرق اثبات عیوب فسخ نکاح از دیدگاه فقه اهل بیت علیهم السلام و فقه حنفی

□ سید علی موسوی *

چکیده

فسخ نکاح یکی از حقوق زوجین است که در صورتی که وجود عیب یا بیماری در یکی از زوجین، طرف دیگر می‌تواند از حق خود استفاده کرده و نکاح را از بین ببرد و آن را فسخ کند. نوشتار پیش رویه بررسی طرق اثبات عیوب فسخ نکاح از دیدگاه فقه اهل بیت علیهم السلام و فقه حنفی پردازد. قبل از ورود به بحث اصلی در آغاز به واژه‌هایی مثل معنای لغوی و اصطلاحی اثبات، عیوب، نکاح پرداخته شده است. حق فسخ نکاح یکی از مهم‌ترین قوانین و از مباحث مهم در فقه اسلامی و یکی از حقوق زوجین است. انحلال یا از بین رفته علقه زوجیت و فسخ نکاح منوط است به اثبات عیوب موجب فسخ آن. در فقه مذهب اهل بیت علیهم السلام و فقه حنفی برای اثبات عیوب فسخ نکاح طرقی بیان شده است. برخی از طرق مورد اتفاق مذهب اهل بیت علیهم السلام و مذهب احناف اند و برخی دیگر مورد اختلاف اند. در مقاله حاضر اول طرق اثبات عیوب فسخ نکاح از دیدگاه مذهب اهل بیت علیهم السلام و مذهب حنفیه همراه با ادله مورد بررسی قرار گرفته است. کلید واژه‌ها: اثبات، عیوب، قرینه، شهادت، اقرار، فسخ نکاح.

مقدمه

خداوند به انسان‌ها موهبت‌ها و نعمت‌های گوناگونی عطا نموده است. یکی از این موهبت‌های با عظمت الهی سلامتی جان و تن انسان است. لذا در روایات به حفظ آن تاکید شده و گفته شده که سلامتی قبل از بیماری را مغتنم بشمارید. «یا أَبَا ذَرٍّ اَعْتَبْتُمْ... صِحَّتَكَ قَبْلَ سُقْمِكَ...» (مجلسی، بی تا، ج ۷۴، ص ۷۲) **الْوَقَايَةُ خَيْرٌ مِنَ الْعِلَاجِ**. پیشگیری بهتر از درمان است.

پیامبر خدا صلی الله علیه و آله : ای ابوذر! پنج چیز را پیش از پنج چیز غنیمت شمار... سلامتی ات را پیش از بیماری ات... انسان هر چه در برابر این نعمت عظیم شکر خدا بجا آورد کم است. اگر سلامتی باشد همه چیز در اختیار انسان است ولی اگر انسان از این نعمت و موهبت الهی محروم باشد، خیلی چیزها را از دست می‌دهد.

فسخ نکاح متوقف را اثبات عیوب در یکی زوجین بوده و بدون آن نمی‌توان به جدایی بین زوجین حکم کرد.

بیماری‌ها و عیوب به دو نوع تقسم می‌شوند. واگیردار و غیر واگیردار برخی از عیوب مسری بوده و قابل انتقال از فرد مبتلا به دیگری است، و خطرناک ترین بیماری‌ها اند. مانند: ایدز، تریکوموناسیس، زگیل ناحیه تناسلی، سفلیس، سوزاک، شانکروئید، عارضه‌ی خرچنگی عفونت و ویروس پاپیلوم انسانی، کلامیدیا، انواع هپاتیت، هرپس تناسلی و بیماری‌های غیر مسری مثل: سرطان، ام اس، اس ام ای و غیره.

نکاح یکی از مباحث مهم فقه اسلامی است. با تحقق عقد نکاح یکی از کانون گرم و سرنوشت ساز جوامع بشری بنام خانواده تشکیل می‌شود. ثبات و پایداری این کانون گرم خواست تمام خانواده‌ها، و تمام جوامع بشری است. اما گاهی بخاطر عوامل مختلف این کانون گرم خانواده با مشکلاتی مواجه می‌شود و ادامه زندگی مشترک برای زوجین خطرناک و مشکل ساز می‌شود. برای حل این مشکل اسلام قوانینی را وضع کرده و به زوجین حق داده است که در صورت بروز و ظهور برخی عیوب در زوجین؛ آنان این علقه زوجیت و زندگی مشترک را منحل کنند که در اصطلاح فقهی به آن فسخ گفته می‌شود. البته فسخ عقد نکاح نیاز به اثبات عیوب در مرحله اول دارد.

هدف از نوشتار حاضر بیان طرق اثبات عیوب فسخ نکاح است. عیوب موجود در زوجین با طرق مختلف قابل اثبات است. برخی از طرق مثل اقرار، شهادت و قسم طرق متداول در فقه اسلامی است. اما در زمان حاضر علاوه بر این طرق، راه دیگری مانند آزمایش‌های پزشکی و قرائن طبی نیز برای تشخیص عیوب و بیماری‌ها در اختیار انسان‌ها قرار دارد زیرا؛ در علوم پزشکی پیشرفت‌های عظیمی صورت گرفته و خیلی از بیماری‌ها قابل تشخیص شده‌اند. قبل از ورود به بررسی دیدگاه‌ها لازم است معانی لغوی و اصطلاح عیوب، اثبات، اقرار، شهادت و یمین مورد بررسی قرار گیرد.

عیب در لغت

عیب در لغت به معنای، سستی بدن، ننگ و رسوایی، نقیصه و عیب دار شدن آمده است. چنانچه اهل لغت می‌نویسند: یعنی شیئی دارای عیب شد. و مفعول آن معیب و معیوب است. (ابراهیم انیس و دیگران، ۱۳۹۲م، ج ۲، ص ۶۳۸)

عاب و عیب و عیبیه به معنای و صمه (سستی بدن، ننگ و رسوایی) است. و جمع آن اعیاب و عیوب است. و معنای **عاب الشئی و الحائط عیبا** به معنای عیب دار شدن شیئی و دیوار است.... و مردی که عیب‌های زیادی داشته باشد را **عیاب و عیابیه و عیابیه** گویند.... و مراد از شیئی معیب و معیوب این است که در آن عیبی و نقصی باشد. (ابن منظور، ۱۴۰۸، ج ۹ ص ۴۹۰)... عیوب جمع عیب است و معنای آن نقیصه است و نقص شیئی در موردی بکار می‌رود که شیئی بعد از کامل شدن چیزی از آن از بین رفته باشد. و معنای عابه نسبت دادن نقص به شخص است. (ابوکیله، ۲۰۰۸، ص ۲۷۲)

عیب در اصطلاح

تعریف‌های گوناگونی از عیب بیان شده است. هر فرونی و کاستی را از خلقت اصلی عیب دانسته‌اند؛ چه این فرونی یا کاستی به صورت زائده‌ای عینی باشد، مانند آن که زوجه یا زوج یک انگشت نداشته باشد یا یک انگشت بیشتر داشته باشد، و یا این که به صورت صفتی عارضی باشد، مانند آن که زوج یا زوجه، بیمار باشد و تب کند. (شهید ثانی، ۱۴۱۰، ج ۳، ص ۴۷۴)

به خارج شدن از مجرای طبیعی به جانب افراط و تفریط نیز عیب گفته می‌شود. چنانچه صاحب تذکره الفقهاء و صاحب ارشاد الاذهان می‌نویسند: «عیب عبارت است از خروج از مجرای طبیعی به جهت کاستی یا فزونی‌ای که موجب کاهش ارزش مالی می‌شود، مانند زیادی انگشت یا نقص آن.» (العلامه الحلّی، بی تا، ج ۱، ص ۳۷۶) احناف عیب را چنین تعریف کرده‌اند: عیب چیزی است که موجب فوت چیزی که زوج مستحق شده به وسیله عقد، می‌شود. (ابن عابدین، ۲۰۰۳، ص ۳۶۰) هر چیزی که مانع دخول واستمتاع جنسی بین زوجین شود را عیب گویند. همچنین بر بیماری‌هایی اطلاق می‌شود که موجب از بین رفتن زندگی برخاسته از الفت و محبت بین زوجین می‌شود. (بلحاج العربی، ۲۰۰۵، ج ۱، ص ۲۸۰) بنابر تعریف فقهای مذهب اهل بیت علیهم‌السلام، عیب هر چیزی است که موجب کاستی یا فزونی که باعث کاهش ارزش مالی می‌شود چه قبل از عقد باشد چه بعد از عقد باشد. ولی بنابر تعریف احناف، مراد از عیب چیزی است که بعد از عقد آن چیز فوت شود. «هو ما یفوت المستحق بالعقد من جهة الزوج» (ابن عابدین، ۲۰۰۳، ص ۳۶۰)

با توجه به تعریف‌هایی که در بالا بیان شدن به دست می‌آید که منظور از عیب، هر نقصی است چه از نظر خلقت باشد یا یک نقص عارضی. و همچنین هر نقصی که منافات با ازدواج بوده و موجب تنفر یکدیگر گردد و زندگی مشترک را دچار مشکل ساخته و الفت و محبت بین زن و شوهر را به مخاطره به اندازد را گویند.

اثبات (معنای لغوی و اصطلاحی)

معنای اثبات

اهل لغت اثبات را به معانی مختلف بیان کرده‌اند. اثبات مصدر باب افعال به معنای ثابت کردن چیزی است. اثبت الامر یعنی آن را ثابت و محکم قرار داد. اثبات ثابت گردانیدن، پابرجا کردن، ثابت کردن وجود امری، حکم کردن است به ثبوت چیزی. (معین، ۱۳۶۲، ج ۱، ص ۸۸) و در کتب لغت به چهار معنی آمده است:

۱: حجت و بینه و دلیل، چنانچه گفته می‌شود: من حکم صادر نمی‌کنم مگر به ثبوتی، یعنی

حجت و بینه.

- ۲: استقرار یافتن در مکانی، مثلاً فلانی در فلان مکان ثابت شد یعنی استقرار یافت، اقامت گزید.
- ۳: تانی و مشاورت، یعنی در امور عجله نکرد بلکه با مشاورت و جستجو امور را پیشبرد.
- ۴: صحت و تاکید، امر ثابت یافت یعنی تحقق یافت صحیح گردید، حق را اثبات کرد یعنی تاکید و محکم کرد. (ابن منظور، ۱۴۰۸ هـ ج ۲ ص ۱۹؛ فیروز آبادی، ۱۴۱۳ هـ ج ۱ ص ۱۹۱)

تعریف اثبات

تعریف اثبات با مختصر اختلافی در کتب بزرگان بیان شده است. ثبوت شیئی برای شیئی دیگر، اقامه دلیل معتبر بر حقی و صحت کاری از جمله تعریف‌های اثبات اند.

جرجانی چنین تعریف کرده است: اثبات عبارت است از حکم به ثبوت شیئی برای شیئی دیگر. (جرجانی، علی بن محمد، «هو الحکم بثبوت شیء آخر.» التعريفات: ص ۳) بر اساس شرع و قضای شرعی چنین تعریفی بعمل آمده است: «اقامه الدلیل الشرعی أمام القاضی فی مجلس قضائه علی حق، أو واقعة من الوقائع.» «اقامه دلیل معتبر شرعی بر حقی یا واقعه‌ای نزد قاضی در دادگاه بدین طریق که آثار شرعی بر آن مترتب شود.» (الموسوعة الفقهية الكويت، ۱۴۰۴، ج ۱، ص ۲۳۲) و از نظر قانونی نیز قریب به همین تعریف بیان شده است.

الاثبات بمعناه القانوني هو اقامة الدليل امام القضا بالطرق التي حددها القانون علی وجود واقعه قانونیه ترتبت آثارها. اثبات عبارت است از اقامه دلیل در برابر محکمه به کیفیتی که قانون معین کرده - بر وجود يك واقعه قانونی که آثاری بر او مترتب است. (سنهوی، ۲۰۰۸ م؛ ج ۲، ص ۱۲) برخی نیز در تعریف آن فقط اقامه دلیل را معتبر دانسته‌اند. «اقامه دلیل بر صحت کاری» (الموسوعة الفقهية، ۱۴۰۴: ۱/ ۲۳۲)

در تعریف اول فقط ثبوت شیئی برای شیئی بدون ذکر دلیل بیان شده است ولی در تعریف‌های دوم و سوم علاوه بر حکم به ثبوت شیئی برای شیئی به اقامه دلیل هم اشاره شده است. از این تعاریف تعریف دوم و سوم از جامعیت بیشتری برخوردار است. و طبق تعریف چهارم لازمه اقامه دلیل اثبات یا صحت شیئی یا اثبات شیئی برای شیئی خواهد بود.

فسخ در لغت

واژه فسخ در لغت به معنای ابطال، نقض و لغو کردن است. فسخ کرد پس فسخ شد یعنی نقض و لغو شد. «فَسَخَ الشَّيْءَ يَفْسُخُهُ فَسْخًا فَانْفَسَخَ: نَقَضَهُ فَانْتَقَضَ... وَيَقَالُ: فَسَخْتُ الْبَيْعَ بَيْنَ الْبَيْعَيْنِ وَالنِّكَاحَ فَانْفَسَخَ الْبَيْعَ وَالنِّكَاحَ أَي نَقَضْتُهُ

فَأَنْتَقَضَ» (ابن منظور، ۱۴۰۸، ج ۳، ص ۴۴؛ جوهری، ۱۴۰۲، ج ۱، ص ۴۲۹)

یعنی به معنای نقض کردن و باز کردن عمامه است. و به معنای جهل، ضعف و ناتوانی، انداختن و جدایی هم آمده است. (الفراهیدی، ۱۴۱۴، ص ۶۲۷؛ زبیدی، ۱۴۱۴، ج ۷، ص ۳۱۹) لباس را فسخ کردم یعنی انداختم. قوم عقد را تفاسخ کردند یعنی بر فسخ آن توافق کردند. سر قسطی می گوید: بیع و امر را فسخ کردم یعنی آن را از بین بردم. مفصل از موضع آن فسخ کردم یعنی کردم. (الفیومی، ۱۴۱۴، ج ۱-۲، ص ۴۷۲) یعنی بیع را فسخ کردم و امر را نقض کردم، شیء را جدا کردم و مفصل را از جای خودش جدا کردم. وهم لازم استعمال می شود و هم متعدی. ابن فارس معنای فراموش کردن و نقض کردن را ذکر کرده است. (ابن فارس ۱۴۰۲، ص ۵۸۶)

خلاصه اینکه فسخ به معنای فراموش کردن و جدایی افتادن بین دو چیز به هم پیوسته است و این معنی در مورد زوجین نیز صدق می کند.

فسخ در اصطلاح

در تعریف فسخ سه دیدگاه بین مذاهب اسلامی وجود دارد. طبق نگاه حنفیه و مالکیه و یک قول شافعی مراد از فسخ نکاح، لغو و زائل کردن عقد از اصل یعنی آغاز است. (الکاسانی، ۱۴۰۶، ج ۲، ص ۳۳۶) ابن نجیم حنفی و سیوطی شافعی تعریف کرده اند: به منحل کردن و برهم زدن رابطه عقد. (ابن نجیم، ۱۴۱۹، ص ۲۹۲) شافعیه و امامیه چنین تعریف کرده اند: زائل و لغو کردن عقداست در شرائطی نه از اصل. (النووی، ۱۴۰۵، ج ۳، ص ۴۹۱، جواد مغنیه، ۱۹۶۶، ج ۶، ص ۲۷۵)

شیخ اعظم چنین تعریف کرده اند: فسخ به معنای کان لم یکن قرار دادن عقد است از زمان فسخ. (انصاری، ۱۳۷۳، ج ۴، ص ۱۴۹) حقیقت فسخ به معنای حل و از بین بردن عقد است. (الآملی، ۱۴۱۳، ج ۲، ص ۳۶۳) فسخ مانند اقاله است نقص عقد نیست. (الهمدانی، ۱۴۲۰، ص ۴۵۴)

برخی چنین تعریف کرده‌اند: فسخ عبارت است از: «باطل کردن و لغو کردن عقد ازدواج به سبب خللی که در زمان عقد یا خللی که بعد از عقد وارد می‌شود که مانع بقا و استمرار عقد می‌شود.» (محمی الدین، ۱۴۰۴، ص ۲۳۰) فسخ به معنای برداشتن عقد بدون افزودن و یا کم کردن وصفی از آن است. (التهانوی، ۱۸۶۳، ج ۲، ص ۱۲۷۳)

خلاصه معنای فسخ از بین بردن عقد است بعد از تحقق آن. لذا فسخ در عقدی است که صحیح صورت گرفته باشد. اگر عقد باطل باشد، در این صورت فسخ معنی ندارد زیرا، موضوعی برای فسخ تحقق نیافته است.

معنای نکاح

به طور کلی نکاح در لغت به سه معنی آمده است.

۱: وطی: «اصل نکاح در کلام عرب به معنای وطی است.» (الأزهری، بی تا، ج ۴ ص ۶۴) نکاح به معنای وطی است و گاهی به معنای عقد می‌آید.» (ابن منظور، ۱۴۰۸، ج ۱۴ ص ۲۷۹-۲۸۰؛ ابن فارس ۱۴۱۴، ج ۵ ص ۴۷۵)

«نکاح در لغت حقیقتاً به معنای وطی است. پس لازم است که در عرف شرع هم حقیقت در وطی باشد؛ زیرا

اصل عدم انتقال لغت از معنای خود به معنای دیگر است.» (زرکشی، ۱۹۹۶، ج ۲ ص ۳۱۷، مارودی، ۱۹۹۳، ج ۱۵ ص ۴۳۲)

۲: ضم: «النکاح لغة: الضم والجمع.» (الغنی، بی تا، ج ۴ ص ۵) «نکاح در لغت به معنای «ضم» است و معنی «ضم» در وطی

تحقق می‌یابد نه در عقد. پس نکاح در حقیقت به معنای وطی است.» (فخر رازی، ۱۹۸۱، ج ۱ ص ۱۴۰۰)

۳: عقد: راغب اصفهانی اصل در نکاح را به معنای عقد می‌داند و به معنای وطی گرفتن را؛ قبیح شمرده است.

«نکاح در اصل به معنای عقد است سپس در معنای جماع استعمال شده است. و ممکن نیست در اصل به معنای جماع باشد سپس به معنای عقد استعمال شود زیرا به خاطر قباحت

ذکر صریح آن؛ تمام اسمای جماع بصورت کنایه ذکر شده است.» (الراغب الأصفهانی، ۱۴۱۲، ص ۷۲۳) نکاح به معنای عقد ووطی هر دو آمده است. البته نکاح به معنای عقد در مورد غیرزوجه است یعنی فلانی نکاح کرد یعنی عقد کرد اما در مورد زوجه اگر نکاح بکار رود به معنای وطی است. خلاصه اهل لغت در معنای نکاح می نویسند: «نکاح در لغت به معنای ازدواج کردن است. (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ۲۷۹/۱۴-۲۸۰)

تعریف نکاح

در تعریف نکاح فقهاء به همان معنای لغوی اکتفا نموده و تعریف مستقلی را بیان نکرده اند. شیخ طوسی مرقوم می دارد: «نکاح عبارت است از عقد تزویج بین مرد و زن، و گاهی به معنای وطی استعمال می شود.» (الطوسی، ۱۴۰۸ق: ۲۸۹)

علامه حلی می نویسد: «از نظر حقیقت شرعیه لفظ نکاح به معنای عقد است و آن عقد لفظی است که باعث مالک شدن برای وطی می شود. {ای کسانی که ایمان آورده اید وقتی زنان مؤمن را به همسری گرفتید، سپس از آنکه با آنها نزدیکی کنید طلاقشان را بدهید.} لفظ النکاح حقیقه شرعیة فی العقد و هو عقد لفظی مملک للوطی ابتداء لقوله تعالی: {یا ایها الذین آمنوا إذا نکحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن} (احزاب: ۴۹) و مجاز شرعی در وطی است. و گفته شده که لفظ نکاح به معنای وطی فقط در یک جای قرآن آمده است. و گفته شده که حقیقت در وطی است زیرا این معنا حقیقت لغوی است و اصل عدم نقل است.» (الحلی، بی تا، ج ۳، ص ۲)

«عقدی است که افاده ملک متعه می کند قصداً، یعنی برای مرد جایز است که از زن استمتاع کند، و برای نکاح مانع شرعی نیز نداشته باشد و همراه با قصد مستقیم صورت گیرد.» (الزحیلی، ۱۴۱۸، ص ۹، ص ۶۵۱۴)

«نکاح شرعاً متضمن اباحه وطی است باللفظ نکاح یا تزویج یا ترجمه آن، و عرب آن را در معنای عقد و ووطی هر دو بکار می برند. اگر بگویند که فلان شخص با فلان زن نکاح کرده یا با دختر یا خواهر فلانی نکاح کرده، در اینجا به معنای عقد است اما اگر بگویند فلانی با زن خود یا زوجه خود نکاح کرده اینجا به معنای وطی و جماع است.» (الخطیب، ۱۳۷۷ق: ۱۲۳/۳)

تعریفی که علامه حلی رحمته الله از نکاح بیان کرده با تعریف نکاح از صاحب اللباب و تسهیل الضروری از احناف نزدیک بوده و چندان فرقی ندارند. بر اساس هر دو تعریف نکاح موجب مالک شدن برای وطی می شود. یعنی اصل نکاح به معنای عقد است که مالک شدن برای وطی نتیجه و لازمه عقد است. علامه حلی از ابوجعفر در کتاب عده، نکاح را به معنای وطی نقل کرده است ولی خود علامه قائل است که نکاح در عرف شرع به معنای عقد است نه وطی.

«خلافی نیست که نکاح در عرف شرع به معنای عقد است حقیقه... و بلاخلاف بر وطی حرام در عرف شرع اسم نکاح اطلاق نمی شود. اما شیخ ما ابو جعفر در کتاب عده گفته است: نکاح حقیقه اسم است برای وطی و مجاز است در عقد. ولی سرخسی و زیلعی قائلند که نکاح به معنای وطی است حقیقه.» (علامه حلی، ۱۴۱۸، ج ۷ ص ۵۷)

بنابر اکثر فقهای مذهب اهل بیت علیهم السلام از نظر شرع نکاح به معنای عقد است. (سرخسی، ۱۴۱۴، ج ۶ ص ۲۲۷؛ زیلعی ۲۰۰۱، ج ۳ ص ۱۸۰)

در این مورد صاحب شرح اللباب و تسهیل الضروری از احناف نیز با نظر فقهای مذهب اهل بیت علیهم السلام هماهنگ است. (البرنی، بی تا، ج ۲ ص ۳؛ الغنیمی، بی تا، ج ۴ ص ۵) خلاصه اینکه نکاح نزد فقها به معنای تزویج بین زن و مرد، وطی، مالک شدن برای وطی، افاده ملک استمتاع از زن، افاده ملک متعه، اباحه وطی، عقد در مورد زن اجنبی و وطی در مورد زوجه خود آمده است.

راه‌های اثبات عیوب فسخ نکاح

۱. از راه قرینه فقهی

قرینه در لغت

قرینه بر وزن فعيله مأخوذ از مقارنه و در لغت به معنای مصاحبت و همراهی است. فلانی قرین فلانی است یعنی همراه و مصاحب اوست. وبه زوجه هم قرینه اطلاق می شود. (ابن فارس، ۱۴۱۴ هـ ج ۵ ص ۷۶ و ۷۷) قرن به معنای جمع کردن هم آمده است. چنانچه ابن منظور و فیومی می نویسند:

وَالْقِرَانُ: الْجَمْعُ بَيْنَ الْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ، وَقَرَنَ بَيْنَ الْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ قِرَانًا، بِالْكَسْرِ. وَفِي الْحَدِيثِ: أَنَّهُ قَرَنَ بَيْنَ الْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ، أَيْ جَمَعَ بَيْنَهُمَا بِنِيَّةٍ وَاحِدَةٍ وَتَلْسِيَةٍ وَاحِدَةٍ وَإِحْرَامٍ وَاحِدٍ وَطَوَافٍ وَاحِدٍ وَسَعَى وَاحِدٍ. قران یعنی جمع کردن بین حج و عمره. بین حج و عمره قرن کرد یعنی بین آن دو جمع کرد با یک نیت، یک تلبیه و یک احرام، یک طواف و یک سعی. (ابن منظور، ۱۴۰۸ هـ، ۱۳ ص ۳۳۶)، قَرَنَ: بَيْنَ الْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ مِنْ بَابِ قَتَلَ وَفِي لُغَةٍ مِنْ بَابِ ضَرَبَ جَمَعَ بَيْنَهُمَا فِي الْإِحْرَامِ الْفَيَوْمِي بِي تَاءٍ، ج ۱ ص ۲۵۸)

قرینه در اصطلاح

جرجانی در تعریف قرینه چنین می نویسد: «بانها امریشیر إلى المطلوب.» امری است که به مطلوب اشاره دارد. (الجرجانی، ۱۴۰۵ هـ ق ص ۱۵۲) برخی تعریف کرده اند: «هر علامه و اماره ظاهری که باشی خفی دیگر همراه می شود و بر آن دلالت می کند.» (الزرقاء، ۱۳۸۷ ق، ج ۲، ص ۹۱۸) «اماره ای است که بانص یاعرف یاسنت و غیره، بریک امر خفی که همراه آن است دلالت می کند.» (الفائز ۱۴۰۳ هـ ق، ص ۶۳) خلاصه مراد از قرینه امر یا علامتی است که بر مطلوب و امر پوشیده دلالت کند.

الف: اقرار

یکی از اه های اثبات چیزی اقرار شخص است. و برای اثبات مسائل مختلف فقهی کاربرد دارد. از راه اقرار می توان به وجود بیماری در فرد پی برد؛ زیرا اقرار عقلا علی انفسهم نافذ است. یعنی اگر یکی از زوجین بر وجود عیب در خود اقرار کند، بیمار بودن او ثابت می شود و در نتیجه حق فسخ برای طرف دیگر ثابت می شود. در ذیل دیدگاه و ادله مورد بررسی قرار می گیرد.

اقرار در لغت

اقرار مصدر باب افعال از ماده قرر است. اهل لغت در معنای اقرار ثابت کردن، اعتراف کردن بیان کرده اند.

اقرار در لغت به معنای اعتراف به شیء اعتراف کردن و اثبات شیء آمده است. (ازهری، بی تا، ج ۸، ص ۲۲۷؛ خلیل بن احمد، ۱۴۰۸ ق، ج ۵، ص ۲۲؛ راغب اصفهانی، بی تا، ج ۱، ص ۶۰۰) بروز

دادن، مقر آمدن، آشکار گفتن، برپا داشتن. (معین، ۱۳۸۶ ش، ص ۱۰۲)

اقرار در اصطلاح

در اصطلاح فقه و حقوق؛ اقرار نوعی اخبار است و اقرار کننده خبر می دهد که حقی برای دیگری بر عهده وی ثابت است. از آن رو که وی قصد اخبار دارد، نه انشاء، اقرار نه یک عمل حقوقی (عقد یا ایقاع)، بلکه یک واقعه حقوقی است. (شهید اول، بی تا، ج ۱، ص ۱۶۴) خبر دادن از حقی ثابت بر ضرر خود یا نفعی حقی از ذمه دیگری برای خود. (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۳۵، ص ۲) در احناف تعریف اقرار چنین نقل شده است: «أَنَّهُ إِخْبَارٌ عَنْ ثُبُوتِ حَقٍّ لِلغَيْرِ عَلَي نَفْسِهِ» (قاضی زاده، ۱۳۱۷ هـ ج ۶، ص ۲۷۹)

خبر دادن از ثبوت حقی برای غیر بر خودش. اگر یکی از زوجین ادعا کند مبنی بر وجود عیب بخصوص عیب مخفی در طرف مقابل، و به دادگاه مراجعه کند در این صورت برای اثبات عیب نیاز به دلیل دارد. و اقراریکی از راه های اثبات عیب است. اگر زنی ادعا کند شوهر من عنین است، در صورتی این عیب ثابت می شود که یا خود مرد اقرار کند و بگوید زن راست می گوید. «لا یثبت العین، إلا بإقرار الزوج.» (محقق حلی ۱۴۰۹ ق، ج ۲، ص ۵۴۳) عنین اثبات نمی شود مگر با اقرار زوج.... (محقق حلی ۱۴۰۹ ق، ج ۲، ص ۵۴۳) عنه با اعتراف و اقرار مرد شناخته می شود. «و تعرف (العنة) باحد ثلاثة اشياء: باعتراف الرجل.....» (نجفی، ۱۴۰۴؛ ج ۳۰، ص: ۳۵۳) «أَنَّهُ یثبت کُلَّ عیب یاقرار صاحبه.» هر عیب با اقرار صاحب عیب ثابت می شود. (مکارم شیرازی، ۱۰۸ - مسئله ۵) (إذا اختلفا فی العیب) - (۸۳/۲/۲۸) مثلاً زوج اقرار کند که او عنین است یا زوجه اقرار کند که او رتقا است. (سرخسی ۱۴۱۴ هـ ج ۵ ص ۱۰۱، الزیلعی، ۱۳۱۳ هـ ج ۳ ص ۲۳) این اقرار چه به صورت لفظ باشد یا کتابت یا از اخرس بصورت اشاره باشد که حقیقت اقرار از آن فهمیده شود. (سرخسی، ۱۴۱۴ هـ ج ۷ ص ۲۲۳) و در صورت دارا بودن شرائط اقرار (بالغ، عاقل، مختار، معلوم) قاضی بر اساس اقرار مقرر حکم می کند، یعنی بر مقتضای این اقرار حکم به تفریق بین زوجین می شود؛ زیرا اقرار از قویترین ادله است، در ثبوت حق، و آن از شهادت رساتر است. (قاضی زاده، ۱۳۱۷ هـ ج ۶ ص ۲۸۰)

ب: شهادت و بینه

بینه یکی از حجت‌های شرعی است و درخیلی از مباحث فقهی کاربرد دارد. یکی از این موارد اثبات عیب در زوجین است.

شهادت در لغت

شهادت در لغت به معنای حاضر بودن و گواه بودن یا با مشاهده چشم و یا با اندیشه و بصیرت، سخن گفتن که از روی علم و آگاهی که از مشاهده و بصیرت یا دیدن با حواس و چشم حاصل شده است صادر شود. و این واژه در معنی حضور بصورت مفرد بکار می‌رود. **عالم الغیب والشهادة**. (انعام ۷۳، راغب اصفهانی ج ۲ ص ۴۹۷) شهید اول در مسالک می‌فرماید: شهادت در معنی لغوی آن به اخبار یقینی اطلاق می‌شود. (شهید اول، مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، ج ۱۴، ص ۱۵۳) ابن منظور در بیان معنای شهادت چنین می‌نویسد: مراد از شهادت؛ خبر قاطع است. و در اصل بر حضور و علم و اعلام دلالت دارد. (ابن منظور، ۱۴۱۹ هـ ج ۳، ص ۲۳۹)

تعریف شهادت و بینه

شهید ثانی در تعریف شهادت می‌نویسد: خبر دادن از حق ثابتی برای شخص دیگری به شرطی که خبر دهنده قاضی یا حاکم نباشد. زیرا در این صورت حکم محسوب است نه شهادت. (شهید ثانی، ۱۴۲۵ ق.، ج ۱۴، ص ۱۵۳) حنفیه در تعریف شهادت می‌نویسد: «اخبار صدق لاثبات حق بلفظ الشهادة فی مجلس القضاء» (سرخسی، ۱۴۱۴ هـ ج ۱۶، ص ۱۱، تنویر الابصار ج ۷ ص ۶۱) شهادت، خبر دادن از چیزی که دیده و مشاهده کرده، نه بر حسب تخمین و گمان. (ابن نجیم، بی تا، ج ۷، ص ۵۶)

ثبوت عیب با شهادت و بینه

یکی از راه‌های اثبات عیوب شهادت و بینه است. و تمام فقهای اسلام اتفاق نظر دارند به اینکه در اموری که مخصوص زنان است و مردان بر آن اطلاع نمی‌یابند، شهادت زنان پذیرفته می‌شود. اصل اولی در شهادت این بوده که شاهد باید مرد باشد، اما در بعضی موارد جواز شهادت

زن یا لزوم شهادت زن مطرح شده است. مثلاً در مواردی که لا یطلع علیه الا النساء شهادت زن مقبول است.

دیدگاه وادله شیعه

ونظر اکثر بلکه اتفاق فقهای شیعه قبول شهادت زنان دراموری «لا یطلع علیه الا النساء» است. چنانچه علامه در مختلف الشیعه از ابن جنید نقل می‌کند: «و شهادة النساء فی الدین جائزة بالنص، والمرأتان مقام رجل، وكلّ أمر لا یحضره الرجال و لا یطلعون علیه، فشهادة النساء فیہ جائزة کالعذرة...» «شهادت زنان براساس نص در دین جائز

است..... ودر هر امری که مردان حاضر نمی‌شوند و اطلاع پیدانمی‌کنند. پس شهادت زنان در آن جائز است مانند عذره.» (علامه حلی، بی تا، ج ۸، ص ۴۷۵). قاضی نعمان: «و فیما لا یطلع علیه إلا النساء من النظر إلى النساء» شهادت زنان در چیزهایی که غیر از زنان نمی‌توانند اطلاع پیداکنند جائز است. (قاضی نعمان مغربی، ۱۳۸۵ ه ق، ج ۲، ص ۵۱۴) شیخ مفید در مقنعه می‌نویسد: «و تقبل شهادة امرأتین مسلمتین مستورتین فیما لا یراه الرجال کالعذرة و عیوب النساء...» شهادت دوزن مسلمان در چیزهای که مردان نمی‌بینند مثل عذره و عیوب زنان قبول است. (شیخ مفید، ۱۴۱۳ ق، ج ۱، ص ۷۲۷) «و شهادة النساء ثابتة فی العذرة... و فیما لا یحل للرجل رؤیته من النساء إذا شهدت به المرأة الحرة المسلمة المأمونة.» شهادت زنان در عذره ثابت است..... ودر چیزهایی که برای مردان نگاه به آن جائز نیست از زنان، اگر زن آزاد مسلمه شهادت دهد. (مفید، ۱۴۱۳ ق، ج ۱، ص ۵۱). دیلمی در المراسم العلویة، «و أما ما تؤخذ فیہ شهادة النساء: فكل ما لا یراه الرجال کالعذرة و عیوب النساء» (دیلمی، ۱۴۱۴ ق، ج ۱، ص ۲۳۴) ابن حمزة در الوسيلة الی نیل الفضيلة «... شهادة أربع نسوة... و عیوب النساء التي تكون تحت الثیاب مثل البرص و الرتق و القرن.» (ابن حمزه، ۱۴۰۸ ج ۱، ص ۲۲۲) و شهید اول در دروس «ما یتبث بشهادة الرجال و النساء منفردات و منضّمات، و هو ما یعسر اطلاع الرجال علیه غالباً،... و عیوب النساء الباطنة» (الدروس الشرعية فی فقه الإمامیة، محمد بن مکی (الشیخ الاول، ۱۴۱۷ ق، ج ۲، ص ۱۳۸). شهادت زنان را در امور مربوط به زنان جائز می‌داند. عیوب باطنی و مخفی

زنان با شهادت چهار زن عادل ثابت می‌شود. «وتثبت العیوب الباطنة للنساء بشهادة اربع نسوة عادلات.» (پایگاه اطلاع رسانی دفتر حضرت آیه الله العظمی مکارم شیرازی، ۱۰۸ - مسئله ۵ (إذا اختلفا فی العیب) - ۸۳/۲/۲۸)

در عیوب مخفی زن، شهادت زن قبول می‌شود و روایات اهل بیت علیهم السلام بر این دلالت دارند. داود بن سرحان از امام صادق نقل می‌کند که حضرت به اینجا می‌رسد: اگر در زنی عیب زمانه (مرضی که طولانی شده) باشد و این مرض در جایی باشد که مردها نمی‌بینند، شهادت زن قبول می‌شود. «محمد بن الحسن باسناده عن الحسين بن سعيد ومحمد بن علی بن محبوب جميعا، عن أحمد بن محمد، عن داود بن سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال وإن كان بها يعني المرأة زمناً لا تراها الرجال أُجيزت شهادة النساء علیها» (حر عاملی، بی تا، ج ۲۱، ص ۲۱۶) این روایت صریح در این است که شهادت زن‌ها قبول می‌شود. حلبی از امام صادق نقل می‌کند که امام به اینجا می‌رسد که اگر مردی با زن برصاء یا عمیاء یا عرجاء ازدواج کرد حضرت فرمودند این زن به ویش باز می‌گردد و مهریه را به مرد می‌دهد اما اگر عیب از عیوبی باشد که مردها نمی‌بینند شهادت زن‌ها قبول می‌شود. «أحمد بن محمد بن عیسی فی (نوادره) عن ابن أبي عمير، عن حماد، عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث أنه قال في رجل تزوج امرأة برصاء أو عمیاء أو عرجاء قال ترد علی و لیها و یرد علی زوجها مهرها الذي زوجها علیه و إن كان بها ما لا يراه الرجال جازت شهادة النساء علیها» (حر عاملی، بی تا، ج ۲۱، ص ۲۱۶) این روایت هم صریح در این است که شهادت زن‌ها قبول می‌شود. عبدالله بن بکیر از امام صادق نقل می‌کند: حضرت فرمودند شهادت زن‌ها در بکارت زن و هر عیبی که مردها نمی‌توانند ببینند قبول می‌شود. «وبالاسناد عن يونس، عن عبد الله بن بکیر، عن أبي عبد الله عليه السلام قال تجوز شهادة النساء فی العذرة و کل عیب لا يراه الرجل.» (حر عاملی، بی تا، ج ۲۷، ص ۳۵۳) ابا بصیر می‌گوید: از امام صادق عليه السلام درباره شهادت زنان سوال کردم: فرمود: شهادت زنان بطنهایی در اموری که مردان نمی‌توانند نظر کنند، جائز است. «وعن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن علی بن الحكم، عن علی بن أبي حمزة، عن أبي بصير، قال: سألته عن شهادة النساء؟ فقال: تجوز

شهادة النساء وحدهن على ما لا يستطيع الرجال النظر.)) (حر عاملی، بی تا، ج ۲۷، ص ۲۴) ابراهیم حارقی می گوید: از امام صادق (علیه السلام) شنیدم که فرمود: شهادت زنان دراموری که مردان نمی توانند نظرکنند یا شهادت دهند، جائز است. «وعنه، عن أحمد، عن ابن محبوب، عن إبراهيم الحارقي، قال: سمعت أبا عبد الله (علیه السلام) يقول: تجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال أن ينظروا إليه ويشهدوا عليه.» (حر عاملی، بی تا، ج ۲۷، ص ۲۴) روایات فوق همگی از نظر سند مشکلی نداشته و همه رواه ثقه اند. از این جهت قابل استدلال است.

دیدگاه وادله احناف

در فقه احناف نیز در عیوب مخفی زن شهادت زن نیز پذیرفته است. یعنی شهادت یک زن کافی است. شهادت یک زن دراموری که مردان اطلاع نمی یابند، پذیرفته می شود. زیرا نساء جمع محلی بالف ولام است که اقل را شامل می شود. «أَنَّ تَقْبُلَ فِي الْوَلَادَةِ... وَمَا لَا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ الرَّجَالُ، شَهَادَةُ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ، قَالَ: لِأَنَّ النِّسَاءَ جَمْعٌ مُحَلِّيٌّ بِالْأَلْفِ وَاللَّامِ، فَيَتَنَاوَلُ الْأَقْلَّ.» (زیلعی، ۱۴۱۸هـ ج ۴، ص ۸۰) (درجایی که عیوب مربوط به مرد باشند عیوبی ظاهری زن باشند، اینجا با شهادت رجلین عدلین عیب نزد قاضی ثابت می شود و این شهادت، بینه کامله است که مشهود به را ثابت می کند. اما اگر عیوب مربوط به زن باشند و آن عیوب مخفی باشند در این صورت شهادت زنان بالاتفاق جائز و کافی است، بلکه شهادت یک زن کافی است و احتیاطاً دوزن شهادت دهند.)) (کسانی، ۱۴۲۶هـ ج ۶ ص ۱۳۸۶، ۲۷۷ق، زیلعی، ج ۵ ص ۴۶۵، ابن همام، ۱۳۱۵هـ ج ۶ ص ۸) پیامبر اکرم صلی الله علیه وآله فرمودند: شهادت زنان دراموری که مردان به آن نمی توانند نظرکنند، جائز است. این روایت اگرچه مرسل است ولی واجب العمل است. «مَا رَوَى مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ فِي أَوَّلِ بَابِ شَهَادَاتِ النِّسَاءِ مِنَ الْأَصْلِ عَنْ أَبِي يَوْسُفَ عَنْ عَلِيٍّ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ مُجَاهِدٍ وَعَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيْبِ وَعَنْ عَطَاءِ بْنِ أَبِي رَبَاحٍ وَطَاوُسٍ قَالُوا: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - «شَهَادَةُ النِّسَاءِ جَائِزَةٌ فِيمَا لَا يَسْتَطِيعُ الرَّجَالُ النَّظَرَ إِلَيْهِ» وَهَذَا مُرْسَلٌ يَجِبُ الْعَمَلُ بِهِ.» (ابن همام، ۱۳۱۵هـ ج ۷ ص ۳۷۳) شهادت زنان بتنهایی جائز نیست مگر دراموری که غیر از زنان نمی توانند اطلاع پیدا کنند. «وَرَوَى عَبْدُ الرَّزَّاقِ أَيْضًا أَخْبَرَنَا أَبُو بَكْرٍ بْنُ أَبِي سَبْرَةَ عَنْ مُوسَى بْنِ عُقْبَةَ عَنْ الْقُعْقَاعِ بْنِ حَكِيمٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ قَالَ: لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ

وَحَدَّثَنِي إِلَّا عَلَى مَا لَا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ إِلَّا هُنَّ مِنْ عَوْرَاتِ النِّسَاءِ.» (فتح القدیر ج ۷ ص ۳۷۳)

بر اساس سنت شهادت زنان دراموری که غیر از زنان نمی توانند اطلاع پیدا کنند، جائز است مثل ولادت و عیوب زنان، بکارت. «رَوَاهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ عَنِ الرَّهْرِيِّ مُرْسَلًا: «مَضَتْ السُّنَّةُ أَنْ تَجُوزَ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِيمَا لَا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ غَيْرُهُنَّ مِنْ وَلَادَاتِ النِّسَاءِ وَعُيُوبِهِنَّ.» (ابن همام، ۱۳۱۵ هـ ج ۴ ص ۳۵۸) «وَتَقْبَلُ فِي الْوِلَادَةِ وَالْبَكَارَةِ وَالْعُيُوبِ بِالنِّسَاءِ فِي مَوْضِعٍ لَا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ الرَّجَالُ شَهَادَةَ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «شَهَادَةُ النِّسَاءِ جَائِزَةٌ فِيمَا لَا يَسْتَطِيعُ الرَّجَالُ النَّظَرَ إِلَيْهِ» (ابن همام، ۱۳۱۵ هـ ج ۷ ص ۳۷۲) شهادت زنان جائز است در آن چیزهایی که مردان نمی توانند نگاه کنند... از ابن عمر که گفت: شهادت زنان به تنهایی جائز نیست مگر در کارهایی که غیر از زنان بر آن مطلع نمی شوند. «قَالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «شَهَادَةُ النِّسَاءِ جَائِزَةٌ فِيمَا لَا يَسْتَطِيعُ الرَّجَالُ النَّظَرَ إِلَيْهِ... عَنِ ابْنِ عُمَرَ، قَالَ: لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ وَحَدَّثَنِي، إِلَّا عَلَى مَا لَا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ إِلَّا هُنَّ، مِنْ عَوْرَاتِ النِّسَاءِ» (زیلعی، ۱۴۱۸ هـ ج ۴، ص ۸۰) حدیث نقل کرده که رسول خدا شهادت قابله را اجازه داده است. «عَنْ حَدِيثِ (أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «أَجَازَ شَهَادَةَ الْقَابِلَةِ» (الدارقطنی، ۱۴۲۴ هـ ج ۵، ص ۴۱۶، ح ۴۵۵۷) این احادیث بوضوح دلالت می کنند که شهادت زنان در عیوبی که مردان نمی توانند بر آنها مطلع شوند، جائز است.

۲. از راه قرینه طبّی

قول اهل خبره و اطباء حاذق

یکی از راه های اثبات عیوب در زوجین می تواند راه طبّی و قول اهل خبره باشد. زیرا قول اهل خبره یکی از راه های اثبات موضوع احکام شرعی در ابواب مختلف فقهی است. اثبات عیوب زوجین نیز یکی از مصادیق موضوع احکام شرعی است. فقها و حقوق دانان امامیه و احناف قول اهل خبره و اطباء حاذق را در اثبات عیوب فسخ نکاح قول اطباء حاذق را معتبر می دانند. خیلی از بیماری ها و عیوب که در زمان های قدیم قابل شناخت نبودند، با پیشرفت علم بخصوص علم طب شناخته شده اند. فقهاء با توجه به ادله قرآنی فاستلوا اهل الذکر و امضاء و تقریر پیامبر

وائمه معصومین علیهم السلام درخیلی از موضوعات وقضایا مردم را به اهل خبره واطباء متخصص رجوع می دهند. «رجوع به نظر کارشناس واعتماد به قول آنان امری است که طریقه عقلا برآن استقرار یافته، سیره درمورد آن استمرار یافته، وشارع نیز از آن ردع ومنعی نکرده است.» «انّ الرجوع إلى أهل الخبرة و الاعتماد علی قولهم ممّا قد استقرت علیه طریقه العقلاء و استمرت علیه السیره و لم یردع عنها الشارع» (نانینی، ۱۳۷۶ ش، ج ۳ ص ۱۴۲) «روش شناخت و تشخیص موضوعاتی که شارع درباره آنها نظری نداشته و تنها، حکم آنها را بیان کرده است، روشی عقلایی است که قطعاً رجوع به اهل خبره نیز یکی از راه های آن خواهد بود.» (حبیب الله طاهری، پژوهش های فقهی، ۲، تابستان ۱۳۹۵، ص ۳۱۴)

پس رجوع به اهل خبره واعتماد به قول آنان در بین تمام عقلا پذیرفته شده است. خبره در لغت به معنای آگاهی و معرفت بیاطن امور و کارها. (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲ هـ ج ۲، ص ۶۲۰) در اصطلاح کارشناس اهل رأی و اجتهاد. (بجنوردی، بی تا، ج ۲، ص ۸۵) صاحبان و دارندگان اختصاصات، فنون و مهارت ها و صناعت ها، مانند پزشکان و مهندسان یا خبرگان در سایر امور. (بدری تحسین، ص ۹۱) اهل خبره و کارشناس، کسی است که به مناسبت خبره بودن در فن خاصی، می تواند در مسائل مربوط به فن خویش به عنوان صاحب نظر اظهار نظر کند و اگر برای این کار، اجازه نامه دولتی داشته باشد، او را کارشناس رسمی گویند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰ ش ج ۴ ص ۲۹۸۸) رجوع به اهل خبره اخبار و خبر دادن حقیقت شیئ و موضوع دعواست. یعنی رجوع خبره وسیله اثبات علمی است که مبتنی بر نظر اهل علم و تخصص که به تقاضای قاضی صورت می گیرد. (شنیور، ۲۰۰۵ م، ص ۳۵) در منابع اصولی، حجیت شرعی نظر اهل خبره، امر ثابتی فرض شده است. (خویی، ۱۴۱۹ هـ ج ۳، ص ۱۶۲) زیرا سیره دائر در میان عقلا، مبنی بر رجوع هر جاهلی به اهل خبره، مورد امضای شارع مقدس واقع شده است. بناوسیره عقلا در رجوع به اهل خبره در جمیع اعصار، ثابت بوده و با اتمام مقدمات امضای شارع- که در مورد رجوع به اهل خبره، صادق است- این بنای عقلاییه حجت خواهد بود. (طباطبایی، ۱۴۰۸ هـ ج ۲ ص ۹۵) در تشخیص عیوب مجوز فسخ نکاح، برخی از فقها عدالت را در اهل خبره شرط می دانند. (بحرانی، ۱۴۰۵ ق، ج ۲۴ ص ۳۵۸؛ کرکی ۱۴۰۸ ق، ج

۱۳ ص ۲۳۶) شهید ثانی در مسالک عدالت، تعدد، ذکوره و غیره را در اهل خبره از اطباء شرط می‌داند. «به دو پزشک خبره مراجعه می‌شود. «الخبرة من الأطباء، ويشترط فيهم العدالة والتعدّد و الذكورة كغيرها من الشهادات،... ومع اشتباه الحال يرجع فيه إلى طبيبين عارفين» (الشهيد الثاني، ۱۴۲۵ق، ج ۸ ص ۱۱۳) «از جمله طرق و وسائل اثبات در قضا و متعلق به عیوب زوجین بخصوص، رجوع به اهل خبره و طب است.» (الطرابلسی، ۱۳۹۳هـ، ص ۱۳۹) و اطباء برای کشف برخی عیوب مثل نقص ایمنی مانند ایدز، همچنین هریس، سیلان و کبدی و بایی که به بیماری‌های مختلف خونی مربوط اند به دی ان ای و روش آزمایش خون که هدف از آن معمولاً تعیین وضعیت فیزیولوژیکی و بیوشیمیایی بیمار است، هم متوسل می‌شوند. همچنین برای حل و فصل نزاع بین زوجین نیز از دی ان ای استفاده می‌کنند. آنجایی که زوجه ادعا می‌کند که شوهرش عنین است ولی شوهر ادعا می‌کند با او جماع کرده است. و همچنین از اشعه ایکس برای کشف عیوب مختلف استفاده می‌کنند مثل بیماری‌های ناباروری، سرطان و نقایص دستگاه تناسلی. (کنعان، ۱۴۲۷هـ، ص ۱۸۶)

نشستن در آب سرد

در روایات برای اثبات عنن و تشخیص آن راه‌های دیگری بیان شده است. مرد در آب سرد بنشیند اگر آلتش نرم و سست شد او عنین است و اگر به جنبش و حرکت درآمد او عنین نیست.

«و- فِي خَيْرٍ آخَرَ قَالَ الصَّادِقُ إِذَا ادَّعَتِ الْمَرْأَةُ عَلَى زَوْجِهَا أَنَّهُ عِنِينٌ وَ أَنْكَرَ الرَّجُلُ أَنْ يَكُونَ كَذَلِكَ فَالْحُكْمُ فِيهِ أَنْ يَقْعُدَ الرَّجُلُ فِي مَاءٍ بَارِدٍ فَإِنْ اسْتَرْخَى ذَكَرُهُ فَهُوَ عِنِينٌ وَ إِنْ تَشَجَّ فَلَيْسَ بِعِنِينٍ» (ابن بابویه، ۱۴۱۳ق، ج ۳، ص ۵۵۰) و شیخ در المقنع بر اساس آن فتوی داده است. (ابن بابویه، ۱۴۱۵هـ، ج ۱ ص ۳۲۲)

صاحب جواهر هم نشستن در آب سرد را یکی از راه‌های تشخیص عننه می‌داند. (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۳۰، ص ۳۵۳) و تعرف (العنة) با حد ثلاثة اشیاء: ... و باسترخاء الذكر اذا جلس في الماء البارد. عننه با یکی از سه طرق معلوم می‌شود. نرم و سست شدن ذکر بعد از نشستن در آب سرد. یا به مرد سه روز ماهی تازه خورانده می‌شود سپس از او خواسته می‌شود

که درخاکستر بول کند: «وَرُوِيَ فِي خَبَرٍ آخَرَ أَنَّهُ يُطَعَمُ السَّمَكَ الطَّرِيَّ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ثُمَّ يُقَالُ لَهُ بُلْ عَلَى الرَّمَادِ فَإِنْ ثَقَبَ بَوْلُهُ الرَّمَادَ فَلَيْسَ بِعَيْنٍ وَإِنْ لَمْ يَثْقُبْ بَوْلُهُ الرَّمَادَ فَهُوَ عَيْنٌ» اگر بولش در آن سوراخ بوجود آورد او عین نیست والا عین است. (ابن بابویه، ۱۴۱۳ق، ج ۳، ص: ۵۵۰) آیت الله شبیری زنجانی روایت دوم را از نظر سند مخدوش دانسته و تمسک به آن برای اثبات عنن را قابل اشکال می‌داند. (درس خارج ۱۳۸۴/۰۲/۲۰)

البته صاحب جواهر این دومورد را قرائن مستقل نمی‌داند بلکه با ضمیمه کردن با قرائن دیگر موجب یقین می‌شود ازاین حیث استناد به آن را معتبر دانسته است. (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۳۰، ص ۳۵۴-۳۵۳)

نتیجه اینکه بخاطر ضعف سند و همچنین بخاطر قول صاحب جواهر این موارد طرق اثبات عیوب به شمار نمی‌رود. و اکثر اصحاب به این قرائن عمل نکرده‌اند. «لَمْ نَطَّلِعْ عَلَى سَنَدِهِمَا وَهَمَا قَرِينَتَانِ وَ لَمْ يَعْمَلِ أَكْثَرُ الْأَصْحَابِ بِهَذِهِ الْقَرَائِنِ.» (ابن بابویه، ۱۴۱۳هـ، ج ۳، ص ۵۵۰)

نتیجه

حق فسخ نکاح یکی از مهم ترین قوانین و از مباحث مهم در فقه اسلامی و یکی از حقوق زوجین است که تأمین سلامت خانواده را ضمانت کرده و در صورت وجود عیوب موجب فسخ نکاح؛ طرفین می‌توانند آن را منحل و فسخ کنند. برای اثبات وجود عیب در زوجین راه‌های مختلفی بیان شده است که، اقرار، شهادت، اهل خبره و نشستن در آب سرد طرقی اند که فقها به آن استدلال کرده‌اند. اقرار و شهادت و رجوع به اهل خبره مورد اتفاق مذهب اهل بیت علیهم السلام و فقه احناف اند اما مورد اخیر مورد اختلاف است. در مورد عیوب زنان زن‌ها نیز می‌توانند شهادت دهند البته در مذهب اهل بیت شهادت دوزن یا چهار زن مورد پذیرش است ولی احناف شهادت یک زن را کافی می‌دانند.

کتابنامه

- ابن بابویه، ابی جعفر محمد بن علی بن الحسین، المقنع، قم، موسسه الامام الهادی، ۱۴۱۵هـ.
- ابن بابویه، الشیخ الصدوق، محمد بن علی، من لایحضره الفقیه، محقق مصحح: غفاری، علی اکبر، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین، چاپ دوم، ۱۴۱۳ ق
- ابن حمزه، ابی جعفر محمد بن علی الطوسی، الوسيلة الى نيل الفضيلة، قم، مكتبة آية الله العظمی المرعشی النجفی، الطبعة الاولى، ۱۴۰۸
- ابن عابدین، محمدا مین، حاشیه ردالمحتار علی الدر المختار، مصر: مكتبة البابي الحلبي، ط ۲، ۱۳۸۶ ق
- ابن فارس، ابی الحسین احمد بن فارس بن زکریا، معجم المقایس اللغه، تحقیق عبدالسلام محمد هارون، مكتب الاعلام الاسلامی قم، ۱۴۰۴
- ابن فارس، ابی الحسین احمد بن فارس زکریا، ترتیب مقایس اللغه، ترتیب وتنقیح: علی العسکری و حیدر المسجدی، قم: مرکز دراسات الحوزة و الجامعة، اول، ۱۳۸۷ ش
- ابن منظور، محمد بن مکرم لسان العرب، دارصادر بیروت، الثالثة ۱۴۱۴ هـ
- ابن نجیم، زین الدین، البحر الرائق شرح کنز الرقائق، بیروت: دارالمعرفة، ط ۲
- ابن همام، کمال الدین محمد بن عبد الوهاب فتح القدير، مصر، المطبعة الكبرى الاميرية، طبع ۱، ۱۳۱۵هـ
- الأزهري، محمد بن أحمد، تهذيب اللغة، تعليق عليها: عمر سلامی، عبدالکریم حامد، دار إحياء التراث العربي بیروت، بی تا
- بجنوردی، سید حسن، منتهی الاصول، قم، کتابفروشی بصیرتی، بی تا
- بحرانی، یوسف بن احمد، الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۵ ق
- بدری تحسین، معجم مفردات اصول الفقه المقارن، تهران، المشرق للثقافة والنشر، ۱۴۲۸هـ
- جرجانی، علی بن محمد بن علی، التعريفات، تحقیق: ابراهیم ابیاری، بیروت: دارالکتاب العربی، ۱۴۰۵ هـ ق

طرق اثبات عيوب فسخ نكاح ازديدگاه فقه اهل بيت عليهم السلام و فقه حنفى □ ١٢٣

جعفرى لنگرودى، محمد جعفر، مبسوط در ترمينولوژى حقوق، تهران، كتابخانه گنج دانش، ١٣٩٠ ش

حرّ العاملى، محمد بن الحسن، وسائل الشيعة، تحقيق: الفاضل المحقق الحاج الشيخ محمد الرازى، احياء التراث العربى بيروت

خليل بن احمد، العين، بيروت، به كوشش مهدي مخزومي و ابراهيم سامرائى، ١٤٠٨ ق. خويى، سيد ابوالقاسم، دراسات فى علم الاصول، مقرّر: سيد على هاشمى شاهرودى، قم، مؤسسه ائمة المعارف فقه اسلامى، ١٤١٩ هـ

الدارقطنى، أبو الحسن على بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي، سنن الدارقطنى، تحقيق: شعيب الارنؤوط حسن عبد المنعم شلبى، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت، الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م

الديلمى، الشيخ ابى يعلى، المراسم العلوية فى الفقه و الأحكام النبوية، المعاونة الثقافية للمجمع العالمى لأهل البيت عليهم السلام، ١٤١٤ ق

الراغب الأصفهاني، أبو القاسم الحسين بن محمد، المفردات فى غريب القرآن، دار القلم، الدار الشامية دمشق بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٢ هـ

الزرقاء، الشيخ المصطفى، المدخل الفقهي العام دمشق، ١٣٨٧ هـ ق زيلى، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد، نصب الراية، بيروت، مؤسسة الريان للطباعة و النشر، الطبعة الأولى، ١٤١٨ هـ

الزليلى، فخرالدين، تبين الحقائق شرح كنزالدقائق وحاشية الشلبى المطبعة الكبرى الأميرية بولاق القاهرة، الطبعة الأولى، ١٣١٣ هـ

السرخسى، محمد بن أحمد بن أبى سهل شمس الأئمة، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٤ هـ السنهورى، عبدالرزاق احمد، الوسيط فى الشرح القانون المدنى الجديد، بيروت: التراث العربى، ٢٠٠٨ م

شنيور محمد، عبدالناصر، الاثبات بالخبرة، بيروت، دارالثلثين، ٢٠٠٥ م شهيد اول، القواعد و الفوائد، قم، مكتبة المفيد، بى تا شهيد ثانى، مسالك الافهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، قم، مؤسسه المعرف الاسلامية، سوم،

١٤٢٥ق.

الشهيد الأول، ابو عبدالله شمس الدين محمد بن مكى بن محمد شامى عاملى، الدروس الشرعية فى فقه الإمامية، مؤسسة النشر الاسلامى التابعة لجماعة المدرسين، دوم، ١٤١٧ق
الشيخ مفيد، محمد بن محمد، المقنعه، شيخ مفيد، كنگره جهانى هزاره شيخ مفيد، قم، ١٤١٣ق
الشيخ المفيد، محمّد بن محمّد بن نعمان بن عبدالسلام، أحكام النساء، المؤتمر العالمى لألفية الشيخ المفيد، اول، ١٤١٣ق

طاهرى حبيب الله، محمد حكيم، «واكاوى ملاك اعتباردر پذيرش نظراهل خبره از ديدگاه فقه اماميه»، پژوهش هاى فقهى، ٢، تابستان ١٣٩٥، ص ٣١٤.

طباطبايى، حكيم، حقائق الاصول، قم، كتابفروشى بصيرتى، ١٤٠٨هـ
الطرابلسى، على بن خليل، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الاحكام، مصر، مكتبة مصطفى البايى الحلبى، ط ٢، ١٣٩٣هـ

علامه حلى مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ٨، ص ٤٧٥.
الفائز ابراهيم بن محمد، الاثبات بالقرائن فى الفقه الاسلامى، بيروت: الكتب الاسلاميه، الثانية، ١٤٠٣هـ

الفيروز آبادى، لمجد الدين محمد يعقوب القاموس المحيط تحقيق: مكتب التراث فى مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة، ط: الثالثة ١٤١٣ هـ
قاضى زاده، شمس الدين احمد، نتائج الافكار فى كشف الرموز والأسرار، مصر الأميريه، ط ١، ١٣١٧هـ

الكاسانى الحنفى، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد، بدائع الصنائع فى ترتيب لشرائع، دار الكتب العلميه، الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م

كركى (محقق ثانى)، على بن الحسين، جامع المقاصد فى شرح القواعد، قم، مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، چاپ اول، ١٤٠٨ق

كنعان، أحمد محمد، الموسوعة الطبية الفقيهية، دارالنفالس لمطبعة، تقديم محمد الخياط. ط ٢، ١٤٢٧هـ

محقق حلى، شيخ نجم الدين جعفر بن الحسن، شرائع الإسلام فى مسائل الحلال و الحرام،

طرق اثبات عیوب فسخ نکاح از دیدگاه فقه اهل بیت علیهم السلام و فقه حنفی □ ۱۲۵

تهران: نشر استقلال، چاپ دوم، ۱۴۰۹ق

معین، دکتر محمد، فرهنگ فارسی معین، تهران آدنا، چاپ چهارم، ۱۳۸۶ش

الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية-الكويت، ذات السلاسل، ط ۲،

۱۴۰۴

نائینی، میرزا محمد حسین، فوائد الاصول، قم، چاپ اول، جامعه مدرسین حوزه علمیه، ۱۳۷۶ ش

نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت، هفتم، دار احیاء التراث

العربی، ۱۴۰۴

