

تحدید استمتاع در نکاح

(از دیدگاه فقه اهلبیت علیهم السلام و مذهب حنفیه و مذهب شافعیه)

□ سید ذکی موسوی *

چکیده

در مورد اشتراط تحدید استمتاع در نکاح دائم و موقت از دیدگاه فقهاء اهل بیت (ع): این مسأله اختلافی است و اقوال متعددی در آن وجود دارد و منشاء پیدایش اقوال این است که آیا عقد و شرط صحیح است؟ یا هر دو فاسد است؟ یا عقد صحیح و شرط باطل است؟ آیا بین عقد دائم و منقطع فرق است؟

در این مورد شش قول مطرح شده است.

قول اول: در نکاح دائم و منقطع عقد و شرط صحیح است. مرحوم محقق در شرایع و مرحوم شیخ در نهاییه و صاحب جواهر در آخر کلماتش این قول را پذیرفته‌اند.

قول دوم: عقد و شرط در نکاح منقطع صحیح است و در دائم باطل است. این قول شیخ در مبسوط است و جماعتی از متقدمین و متأخرین از ایشان تبعیت کرده‌اند.

قول سوم: در نکاح دائم و منقطع عقد صحیح و شرط باطل است که قول ابن ادریس در سرائر است.

قول چهارم: در نکاح دائم عقد صحیح و شرط باطل است ولی در نکاح منقطع عقد و شرط صحیح است که قول ابن حمزه است.

قول پنجم: عقد و شرط در نکاح دائم و منقطع باطل است که نقطه مقابل قول اول است. مرحوم شهید این قول را به صورت احتمال ذکر کرده و قائل آن را ذکر نکرده.

احتمال ششم: می‌گوییم مسأله به حسب مقامات مختلف است، مثلاً کسی که در سنّ بالا ازدواج

* فارغ التحصیل سطح چهار فقه و اصول - جامعه المصطفی العالمیه

کرده و هدف او لذت جنسی نیست بلکه محرمیت یا هم صحبت شدن و ... را در نظر دارد؛ اگر چنین شرطی کند صحیح است، ولی اگر در سنّ پایین ازدواج کند چنین اهدافی بدون همراه بودن با تمتّعات جنسی بعید به نظر می‌رسد و صحیح نیست.

فقه حنفی اشتراط تحدید استمتاع در ضمن عقد نکاح را باطل ولی عقد را صحیح می‌دانند. و سه دیدگاه در مورد اشتراط تحدید استمتاع در مذهب شافعی مطرح شده است.

مقدمه

موضوع مقاله ی حاضر تحدید استمتاع در نکاح از دیدگاه فقه اهل بیت (علیهم السلام) و مذهب حنفیه و مذهب شافعیه . در این نوشتار سعی شده است که مساله تحدید استمتاع در نکاح دائم و موقت مورد کنکاش قرار گیرد. با توجه به این که در این نوشتار، دیدگاه سه مذهب در مورد تحدید استمتاع در نکاح بررسی می‌شود، جهت مستند بودن مطالب سعی بر این بوده که در ابتداء بدون دخل و تصرف، عبارات واقوال فقهاء و اسناد وادله ی هر مذهب به صورت جداگانه بیان شود، تا اشتراکات و اختلافات فقهی سه مذهب در مورد مساله فوق مشخص گردد.

واژگان کلیدی :

نکاح، تحدید، استمتاع

نکاح : ارباب لغت و در معنی کلمه نکاح اختلاف دارند و این اختلاف بر محور چهار قول دور می‌زند:

الف - حقیقت در عقد است. نکاح یعنی عقد نکاح که اثر آن حلال شدن مرد و زن نسبت به هم دیگر می‌باشد. ب- حقیقت در آمیزش جنسی و مواقعه است. ج- مشترك بین عقد و مواقعه است. د- در هیچ کدام حقیقت نیست و این معنی مجاز است.

تعداد زیادی از فقهای امامیه و شافعی نکاح را به معنای عقد می‌دانند. ولی ابوحنیفه به معنای وطی می‌داند.

در قرآن مجید کلمه نکاح و مشتقات آن در بیست و سه مورد به کار رفته که در همه به معنی عقد

است و قرینه هم دارد. روایات مشتمل بر لفظ «نکاح» در ابواب مختلف، زیاد و در آنها غالباً «نکاح» به معنای «عقد» است، مگر در موارد نادر و شاذ که به معنای «وطی» آمده است. تحدید: کلمه تحدید از نظر ابواب لغت به دو معنا به کارفته است. الف - برای چیزی حد و مرز تعیین کرد ب- تیز کردن کارد و مانند آن.

استمتاع: در لغت به معنای بهره بردن؛ برخورداری، لذت بردن؛ کامجویی است و در اصطلاح نیز به همان معنای لغوی، به معنای لذت بردن و بهره بردن از زن استعمال شده است. و در عرف شرع اشاره به ازدواج موقت است.

عقد: صاحب نظران در لغت عقد را به معنای عهد محکم، موثق و مشدد دانسته‌اند و از آن جهت که دو طرف داد و ستد نسبت به مورد معامله تعهد دارند آن را عقد نامیده‌اند. اما از نظر شارع گفتاری از دو طرف عقد و یا گفته‌ای از یک طرف عقد و کاری از طرف دیگر است که اثر مورد نظر از جانب شارع بر آن بار شده است.

انواع نکاح:

پس از بیان لغات کلیدی، بحث انواع نکاح به صورت خلاصه مطرح می‌شود. نکاح به عقد موقت و دائم تقسیم می‌شود.

هر یک از ازدواج دائم و موقت محتاج به عقد هستند یعنی باید مشتمل بر ایجاب و قبول باشند و این ایجاب و قبول یا صیغه عقد نکاح مشتمل بر شرائطی می‌باشد که به صورت خلاصه به آن اشاره می‌شود.

نکاح دائم:

ازدواج دائم و موقت محتاج به عقد هستند یعنی باید مشتمل بر ایجاب و قبول باشند و این ایجاب و قبول یا صیغه عقد نکاح باید مشتمل بر شرائطی باشد که به طور خلاصه به آنها اشاره می‌شود:

۱- باید حتی الامکان ایجاب و قبول لفظی باشد. پس اشاره مفهمه یا کتابت از کسی که قادر به تلفظ باشد کفایت نمی‌کند. آری با عجز از تکلم در مثل آدم اخرس و گنگ اشاره کافی است بشرط اینکه مراد را بطور واضح بفهماند و اجمال و ابهامی نباشد که سبب نزاع گردد. از نظر فقهاء شافعیه

و حنفیه باید ایجاب و قبول توسط دو نفر باشد. و یک نفر کافی نیست که هر دو لفظ را جاری نماید.

- ۲- باید حتماً معنای مقصود از سوی طرفین به قول انشاء شود. پس مجرد رضایت باطنی از طرفین کافی نیست و نیز معاطات هم که در غالب معاملات جریان دارد؛ در باب نکاح کافی نیست.
- ۳- باید حتی الامکان صیغه نکاح به لفظ عربی انشاء شود و به غیر عربی کافی نیست مگر از آدم عاجز که در آن صورت ترجمه آن الفاظ عربی به فارسی هم صحیح است و باید در فارسی کلماتی را بگوید که کاملاً ترجمه عربی محسوب شود.

فقه‌اء حنفیه و شافعیه در مورد صیغه قبول می گویند: با هر لفظی که باشد مشکلی ندارد. ولی در مورد صیغه ایجاب فقه‌اء حنفیه می گویند: با هر لفظی که مقصود نکاح را برساند، کافی است. و لازم نیست الفاظ صریح در نکاح مثل کلمه تزویج یا نکاح باشد. فقه‌اء شافعیه می گویند: تنها با الفاظ تزویج و نکاح و مشتقات آن صحیح است. (الفقه علی المذاهب الأربعة و مذهب أهل البيت علیهم السلام، ج ۴، ص: ۲۶)

- ۴- باید ایجاب و قبول به قصد انشاء باشد پس به قصد اخبار یا مقاصد دیگر کافی نیست. قصد انشاء معتبر است در جمیع صیغ عقود، مثلاً در هنگام اجراء صیغه کسی که تلفظ می کند به لفظ «أنکحت» اگر مراد او این باشد که خبر دهد از نکاحی که واقع شده است در زمان ماضی - یعنی: «قبل از این کلام نکاح واقع ساخته‌ام و به این کلام خبر می‌دهم» - پس این اخبار خواهد بود نه انشاء، و به این نکاح واقع نخواهد شد بلکه فاسد است، و اگر مراد او این باشد که به لفظ «أنکحت» نکاح را واقع می‌سازم حین تلفظ نه در زمان آینده، این معنی انشاء است، پس در این وقت نکاح واقع می‌شود.
- ۵- باید میان ایجاب و قبول موالات باشد پس فصل عرفی مخل است. فقه‌اء حنفی می گویند: در صورتی که مجلس به طول بکشد، و در این مدت اعراض و انصرافی صورت نگیرد؛ این در حکم مجلس واحد است و این مقدار فاصله خللی وارد نمی کند.

- ۶- باید در مقام انشاء از الفاظی استفاده کند که ظهور معتدبه در معنای مقصود دارند و آن سه لفظ انکحت و زوجت و متعت است و اما به الفاظی از قبیل بعتك بضعی یا وهبتك بضعی و ... نباید استفاده کنند. شافعیه می گویند: الفاظ باید از مشتقات نکاح یا تزویج باشد. ولی حنفیه می گویند: هر لفظی که مقصود نکاح و تزویج را برساند کافی است.

- ۷- باید در عقد نکاح تجیز باشد. یعنی جازمانه و قاطعانه انشاء کند.

- ۸- باید ایجاب و قبول به لفظ ماضی باشد پس به مضارع و امر کافی نیست. شافعیه هم قائل به همین قول است. (الفقه علی المذاهب الأربعة و مذهب أهل البيت علیهم السلام، ج ۴، ص: ۳۰)
- ۹- بسیاری از اهل سنت به ویژه فقهای شافعی می گویند: زن نسبت به امر نکاح محجور است و هر چند عاقل و رشید و بالغ باشد و چند بار هم شوهر کرده باشد باز نمی تواند خود را برای کسی عقد کند. بلکه اگر پدر دارد پدر و گرنه برادر و یا عمو و یا یکی دیگر از اولیای او باید او را تزویج کنند و اگر هیچ کدام نبود باید حاکم شرع او را شوهر دهد و فقهای حنفی می گویند زن مطلقاً بدون اذن ولی می تواند شوهر کند حتی دختران دوشیزه شوهر نکرده که پدر هم دارند ولی اذن او شرط نیست. اما در فقه شیعه و به نظر علامه در زنانی که اولاً بالغه هستند و ثانیاً رشیده هستند اذن ولی یعنی پدر و جد پدری شرط نیست بدون آن هم ازدواج صحیح است البته با صلاح دید ولی باشد بهتر است.
- ۱۰- شاهد گرفتن در عقد نکاح شرط نیست و بدون آن هم صحیح است. ولی فقهاء شافعیه و حنفیه، اشهاد در عقد را لازم می دانند.

نکاح موقت:

ازدواج موقت نکاحی است که همه ارکان عقد دائم و آثار آن را داراست و فرق آن با عقد دائم در ذکر مدت و بعضی از احکام مانند عدم نفقه و ارث و مانند آن می باشد.

عدم آگاهی از تعریف صحیح نکاح موقت موجب اشکالاتی شده است. گاهی توهم شده که متعه چیزی غیر از نکاح است در حالی که شکی نداریم که نکاح موقت و متعه، قسمی از نکاح است یعنی نکاح بر دو قسم است: دائم و موقت، و به همین دلیل در اکثر احکام با نکاح دائم یکسان است و تنها در بعضی از احکام با آن تفاوت دارد.

ازدواج موقت در غالب شرایط و احکام همچون ازدواج دائم است:

جهات مشترك:

به طور کلی جنبه های مشترك بين نکاح موقت و دائم در پنج قسمت خلاصه می شود:

۱- محرمات نکاح: فرقی در محرمات نکاح بین نکاح دائم و موقت نیست نه محرمات نسبی و نه محرمات سببی و نه محرمات رضاعی و تمام نساء محرمات و محلات در نکاح متعه نیز هست.

۲- شرایط نکاح: این نوع از نکاح صیغه لازم دارد و باید جامع شرایط و با لفظ صریح «انکحت» و «زوّجت» و «متّعت» باشد و تعیین زوجین و مهر لازم است و اختیار و بلوغ در آن شرط شده است که در نکاح دائم هم تمام این شرایط وجود دارد.

۳- اذن ولی: به عقیده بسیاری اذن ولی در عقد باکره لازم است و از این جهت فرقی بین نکاح دائم و موقت نیست. ()

۴- احکام ولد: تمام احکام ولد نکاح دائم در ولد عقد موقت هم هست از جهت محرمیت، ارث، نفقه، حضانت، ولایت.

۵- عده: همان گونه که در عقد دائم عده واجب است در عقد موقت هم واجب می باشد البته عده عقد موقت کوتاه تر و دو حیض کامل است، ولی در عقد دائم دو حیض کامل و یک لحظه از حیض سوّم است .

جهات افتراق:

عمده جهات افتراق عقد موقت و عقد دائم چهار چیز است:

۱- ذکر مدت: در عقد دائم مدتی نیست، ولی در عقد متعه ذکر مدت لازم است و از مسائل قابل توجه این است که بسیاری از فقها فتوا داده اند که اگر ذکر مدت نشود به عقد دائم تبدیل می شود و از اینجا معلوم می شود که هر دو دارای يك ماهیت است.

۲- نفقه، ارث و حقّ القسّم: نفقه، ارث، حقّ القسّم (تقسیم شبها در میان زنان) در عقد موقت وجود ندارد ولی در همین جا بعضی گفته اند که اگر شرط کند لازم می شود اینها نشان می دهد که این دو عقد يك ماهیت هستند و اگر قسیم نکاح بود نباید رابطه آنها تنگاتنگ باشد.

۳- خروج از بیت: مشهور در عقد دائم گفته اند که خروج از بیت و سفر بدون اجازه زوج جایز نیست ولی در عقد موقت چنین نیست، اما کاری که منافی حقّ زوجیت است انجام ندهد.

۴- در نکاح دائم با خواندن عقد زن مستحق نصف مهر می شود در صورت دخول، مالک تمام مهر می شود. ولی در عقد موقت مهر بر جمیع مدت توافق شده توزیع می شود. (تبریزی، جعفر سبحانی، نظام النکاح في الشريعة الإسلامية الغراء، ج ۲، ص: ۶۹)

از این بیان معلوم می شود که اشکالات سخیف و بی پایه ای را که افرادی بر عقد متعه وارد کرده اند

وارد نیست، مثلاً عقد متعه را شبیه زنا دانسته‌اند در حالی که صیغه دارد و تمام شرایط صیغه در آن معتبر است و حتی معاطات در آن جایز نیست.

مقتضای عقد نکاح :

پس از بیان این مقدمات اکنون وارد بحث تحدید استمتاع در نکاح می شویم. باید در ابتداء مقتضای عقد نکاح مورد بررسی قرا بگیرد. یعنی باید مشخص شود که مقتضای عقد نکاح چیست؟ به همین جهت وارد این مبحث می شویم.

الف- مقتضای عقد:

مقتضی (به فتح) اسم مفعول از مصدر اقتضاء به معنای اثر یا مطلوب است. مقتضی (به کسر) اسم فاعل به معنای مؤثر است و هر عامل مؤثری، مقتضی نامیده می‌شود که در صورت عدم مانع، بتواند منشأ اثر شود. هرگاه گفته شود: مقتضای آتش حرارت است؛ یعنی اثر آتش حرارت است. همچنین شوری را اثر یا مقتضای نمک طعام گویند. به همین جهت محال است که نمکی، شور یا شکری، شیرین نباشد؛ یعنی این آثار از ذات نمک یا شکر، قابل انفکاک نیست.

با این توضیح میتوان گفت: مقتضای ذات هر عقد، نتیجه و اثر مستقیمی است که طرفین به قصد حصول آن، عقد را منعقد میکنند؛ برای مثال: مقتضای عقد بیع، ملکیت است؛ به عبارت دیگر، مقتضی عقد، موضوع و مضمون اصلی عقد را تشکیل می‌دهد و مقصود اصلی متعاقدين است. (ما تتحقق ماهیه العقد و صحته بهاء و بانتفائها تقوت الماهیه) (حسینی مراغه‌ای، ۲۵۰، ۲، ۱۴۱۸) بمعنای این سلب ذلک المقتضی عنه یكون مساوفاً لئفیه و ابطاله (نائینی، ۱۱۲، ۲، ۱۳۷۳) و هو کل امر لا یتحقق العقد بدونه بحيث لو انتفی ذلک المقتضی لا تنفی العقد (نراقی، ۱۴۱۷، ۱۵۲) یعنی مقتضای ذات عقد، چنان به ماهیت عقد وابسته و ملازم با آن است که اگر به وسیله شرط گرفته شود، جوهر عقد نیز از دست می‌رود و در دید عرف یا قانون، موضوعی برای آن باقی نمی‌ماند؛ از اینرو، تمام فقهاء، بطلان شرط خلاف مقتضای ذات عقد را پذیرفته‌اند.

ب- مقتضای اطلاق عقد:

برخی از آثار و لوازم عقد، چنان هستند که اگر عقد به صورت مطلق و بدون قید و شرط واقع شود، آثار مذکور نیز تحقق می‌یابند؛ اما اگر عقد مشروط به شرط یا مقید به قیدی واقع شود، از حالت اطلاق خارج می‌شود و مقتضی لوازم فوق، نخواهد بود. این دسته از آثار و لوازم را مقتضای اطلاق عقد گویند؛ به عبارت دیگر، مقتضای اطلاق عقد به هر امری گفته می‌شود که شارع آن را بر عقد از جهت این که عقد است، مترتب نموده و آن را اقتضاءکننده عقد قرار داده است. هر چند، بدون جعل شارع نیز امکان تحقق آن وجود داشته است؛ لذا هیچ مانعی ندارد که برخلاف آن شرط شود؛ برای مثال: در عقد بیع اگر راجع به محل تسلیم مبیع سخنی به میان نیاید، اطلاق عقد، مقتضی تسلیم مبیع در محل انعقاد عقد است. مرحوم نائینی، منشآت و التزامات تبعی و ضمن عقد را مقتضیات اطلاق عقد، میداند؛ یعنی آن آثاری که بر حسب عرف و عادت، معمول است و عقد به آن انصراف دارد؛ مثلاً اطلاق عقد بیع، مقتضی نقد بودن ثمن است. از مصادیق اطلاق عقد در نکاح میتوان به مسأله مهر، نفقه و ارث اشاره کرد؛ به عنوان مثال: زوجین می‌توانند نکاح بدون مهر (مفوضه البضع) منعقد کنند و عدم ذکر آن، نکاح را باطل نمیکند؛ زیرا مهر در ماهیت شرعی نکاح، لحاظ نشده است. اما این که استمتاع از مقتضیات ذات عقد نکاح است یا از مقتضای اطلاق عقد نکاح، به بررسی دقیق‌تری نیاز دارد. جهت روشن شدن بحث، معیار تشخیص مقتضای ذات عقد و اطلاق عقد ضروری می‌باشد.

ج- معیار تشخیص مقتضای عقد :

همانگونه که بیان شد، اثر مستقیم، بی واسطه و اولیه هر عقدی را مقتضای ذات آن عقد گویند. بنابراین شرط خلاف، اثر ثانوی عقد را نباید شرط خلاف مقتضای اثر عقد دانست؛ مثلاً ملکیت، اثر ذاتی عقد بیع است و نقد بودن، اثر ثانوی آن میباشد (اطلاق عقد)؛ همین امر، گاهی موجب اشتباه در تشخیص مقتضای عقد در برخی از عقود چون نکاح شده است؛ زیرا تشخیص ماهیت برخی از عقود مثل بیع و اجاره آسان است؛ اما در پاره‌ای از موارد، نیازمند تدقیق بیشتری است. اختلاف در فتاوی فقهاء گاهی از همین امر ناشی است. به طور کلی معیار و ملاک تمیز مقتضیات ذات و اطلاق عقد از دیدگاه فقیهان، به شرح ذیل است :

۱. برخی از فقهاء مثل مرحوم نراقی، معیار تشخیص مقتضای هر عقد را به طرز فکر خاص مردم هر اجتماع و عرف آن جامعه شرط میدانند (کَمَا إِنَّ الْبَيْعَ عَرَفًا نَقَلَ الْمَلِكُ إِلَى الْغَيْرِ بَعْوَضَ، فَلَوْلَمْ يَنْقَلِ الْمُبِيعُ إِلَى الْمُشْتَرِي، وَلَا الثَّمَنُ إِلَى الْبَايِعِ لَا يَكُنْ بَيْعًا عَرَفًا (نراقی، ۱۵۲، ۱۴۱۷))؛ یعنی عرف، یعنی را که در آن ملکیت و انتقال مبیع صورت نگیرد، بیع نمی شناسد؛ زیرا سازنده قالبهایی که مردم در درون آن به داد و ستد می پردازند، عرف است؛ از این رو، داور عرف را در تمیز مقتضای عقد نمیتوان انکار کرد؛ مثلاً ممکن است جامعه ای در زمان خاص، استمتاع جنسی را مقتضای عقد نکاح بداند و در زمان دیگر، آن را از آثار فرعی ازدواج به شمار آورد.

۲. - گروهی دیگر، این مبنا را اثری میدانند که شارع یا قانونگذار بر عقد وارد کرده است؛ یعنی آثاری را که شارع مقدس برای هر عقدی، من حیث هو، وضع نموده است، جزء مقتضای ذات عقد، خواهد بود و شرط خلاف آن باطل است.

۳. - جمعی از محققان، همچون مرحوم نائینی، برای تمیز مقتضای ذات عقد، به مضمون و موضوع اصلی عقد و آثار مستقیم حاصل از انشاء عقد، روی آورند؛ آنان، آنچه را که دو طرف معامله به طور صریح، اولاً و بالذات در هنگام عقد به قصد آن (قصد مشترك) انشاء میکنند، جزء مدلول مطابقی عقد یا مقتضای ذات آن می خوانند؛ این گروه، منشآت عقد را به دو قسم تقسیم نمودند:

الف. آن دسته از منشآت عقد که اولاً و بالذات و مستقیماً ایجاد می شود و به دلالت مطابقی شامل آن میشود؛ مثلاً تملیک منافع در اجاره و تملیک عین در بیع، جزء مقتضای ذات عقد است.

ب. آن دسته از منشآت که به دلالت التزامی و تبعی، فرع بر عقد است؛ مثل نقض بودن ثمن که جزء مقتضای اطلاق عقد بیع است.

۴. بعضی از فقهاء، در تمیز مقتضیات عقد، به دو ملاک شرع و عرف، توأم، تمسک جسته اند؛ شیخ انصاری را میتوان از پیشگامان این عقیده دانست.

به نظر میرسد، هر یک از این مبانی مذکور، جدا از دیگری با ایراداتی مواجه است؛ از جمله آن که معیار عرف بیشتر از جهت کشف اراده طرفین، کاربرد دارد و درک لازم از حقیقت مقتضای ذات عقد دریافت نمیشود؛ زیرا بسیاری از آثار و مصادیق عقود توسط شارع و قانونگذار تعیین شده است. از طرفی جعل قانون نیز مانع حاکمیت اراده افراد در عقد نیست. نظریه انشاء یا مفاد قصد مشترك مرحوم نائینی، جای نقد و بررسی است؛ زیرا متعاقدين، در قالب موارد، در هنگام عقد به آنچه بیشتر اهمیت

میدهند، در پیمان خود تصریح میکنند؛ در حالی که بسیاری از امور تبعی و فرعی، نادیده گرفته میشود.

بنابراین، قول حق آن است که در تشخیص مقتضای ذات عقد، همه قراین و شواهد به کار گرفته شود؛ به این معنای از تلفیق قصد مشترك طرفین به انضمام عناصر قانونی و شرعی موجود، میتوان به مقتضای عقد، دست یافت و در این راستا بی نیاز از مفاهیم عرفی نخواهیم بود.

اقتضای عقد نکاح و رابطه آن با استمتاع :

حال پس از بیان مقتضای عقد، باید رابطه ای عقد نکاح و استمتاع بیان شود که آیا استمتاع جزء مقتضای عقد است یا جزء مقتضای اطلاق عقد نکاح؟ پیش از این اشاره شد، مقتضای ذات هر عقد، اثری است که هدف و مضمون اصلی عقد را تشکیل میدهد؛ مانند ملکیت در بیع به طوری که سلب آن از عقد بیع، مساوی با بطلان عقد است و هر عقدهای یک اثر دارد و هرگز یک عقد نمیتواند اثر ذاتی متعدد داشته باشد؛ البته آثار اطلاقی متعددی بر عقود مترتب است.

با این توضیح، به نظر میرسد که ماهیت ذاتی عقد نکاح، تحقق رابطه «زوجیت» است؛ اما مهر، نفقه و ارث، از التزامات و آثار اطلاقی این رابطه است و شرط خلاف این آثار، شرط خلاف اثر ذاتی عقد نکاح نخواهد بود.

امادیدگاه فقهاء در باره اینکه استمتاع از مقتضیات ذات عقد نکاح است یا خیر، به دو گونه است:

۱ - عدهای از فقیهان چون شیخ طوسی، هدف و حکمت بنیادی نکاح را استیلا و فرزندآوری تلقی میکنند و استمتاع جنسی را لازمه این مقصود میدانند؛ و قایل به عدم جواز عزل هستند و عقیده دارند که عزل با حکمت نکاح (باروری) منافات دارد (لا يجوز العزل عن الحره بغير شرط، ذلک حال العقد لمنافاته لحکمه النکاح و هی استیلا). لذا شیخ طوسی شرط تحدید استمتاع را در عقد دایم، باطل و مبطل عقد میدانند. (و اما ان كان شرطاً يعود بفساد العقد، مثل ان تشرط الزوجه عليه الايضاها فالنکاح باطل، لانه شرط يمنع المقصود بالعقد (شیخ طوسی، ۴، ۳۰۴، ۱۳۸۸))

۲ - نقطه مقابل این دیدگاه، کسانی هستند که استمتاع جنسی را از آثار عقد نکاح و حقوق مربوط به زوجین می دانند و شرط تحدید استمتاع را صحیح و نافذ تلقی میکنند. از پیشگامان این دیدگاه در فقه، مرحوم محقق حلی در شرایع الاسلام و شهید ثانی در مسالک الافهام و مرحوم نجفی در جواهر الکلام

هستند؛ (انما الوطء غایه من الغایات؛) آنان، استمتاع جنسی را تنها یک غایت از مجموع غایات نکاح میدانند. امام خمینی (ره) نیز به تبع این بزرگان، استمتاع جنسی را تنها غایت و حکمت تشریح نکاح نمیداند، بلکه ایشان عقیده دارند، بعضی از غرضهای عرفی و عقلایی بر ازدواج مترتب میشود که در صحت عقد نکاح کفایت میکند؛ غرضهایی چون: محرمیت و وصلت با خانواده شریف.

اشترایات تحدید استمتاع در نکاح دائم و موقت از دیدگاه فقهاء اهل بیت (ع):

حال می‌خواهیم ببینیم که آیا تحدید استمتاع در نکاح دائم و موقت مطابق کتاب و سنت است یا نه؟ زنی ازدواج نموده و شرط کرده است که ازاله بکارت نشود، آیا این مصداق شرط موافق کتاب و سنت است؟ آیا بین عقد دائم و منقطع فرق است؟ و در هر صورت اگر قبول کردیم که این شرط جایز است آیا بعداً به مجرد اذن زوجه، زوج حق ازاله دارد یا باید طلاق دهد و بعد مجدداً تزویج کند تا اجازه داشته باشد؟

اقوال:

این مسأله اختلافی است و اقوال متعددی در آن وجود دارد و اقوال از اینجا پیدا شده که آیا عقد و شرط صحیح است و یا هر دو فاسد است یا عقد صحیح و شرط باطل است؟ آیا بین دائم و منقطع فرق است؟

در این مورد شش قول مطرح شده است.

قول اول: در نکاح دائم و منقطع عقد و شرط صحیح است. مرحوم محقق در شرایع و مرحوم شیخ در نهاییه و صاحب جواهر در آخر کلماتش این قول را پذیرفته‌اند.

قول دوم: عقد و شرط در نکاح منقطع صحیح است و در دائم باطل است. این قول شیخ در مبسوط است و جماعتی از متقدمین و متأخرین از ایشان تبعیت کرده‌اند.

قول سوم: در نکاح دائم و منقطع عقد صحیح و شرط باطل است که قول ابن ادریس در سرائر است. قول چهارم: در نکاح دائم عقد صحیح و شرط باطل است ولی در نکاح منقطع عقد و شرط صحیح است که قول ابن حمزه است.

قول پنجم: عقد و شرط در نکاح دائم و منقطع باطل است که نقطه مقابل قول اول است. مرحوم

شهید این قول را به صورت احتمال ذکر کرده و قائل آن را ذکر نمی‌کند.

احتمال ششم: می‌گوییم مسأله به حسب مقامات مختلف است، مثلاً کسی که در سنّ بالا ازدواج کرده و هدف او لذّت جنسی نیست بلکه محرّمیت یا هم صحبت شدن و ... را در نظر دارد؛ اگر چنین شرطی کند صحیح است، ولی اگر در سنّ پایین ازدواج کند چنین اهدافی بدون همراه بودن با تمتّعات جنسی بعید به نظر می‌رسد و صحیح نیست. (کتاب النکاح، آیه مکارم؛ ج ۶، ص: ۱۰۹)

تفصیل اقوال:

قول اوّل: در نکاح دائم و منقطع عقد و شرط صحیح است.

مرحوم محقق در شرایع و مرحوم شیخ در نهاییه و صاحب جواهر در آخر کلماتش و امام خمینی در تحریر الوسیله این قول را پذیرفته‌اند.

امام خمینی (ره): (لو شرط أن لا یفتضها لزم الشرط و لو أذنت بعد ذلك جاز من غیر فرق بین النکاح الدائم و المنقطع.) (تحریر الوسیله - ترجمه؛ ج ۳، ص: ۵۴۱) اگر شرط عدم ازاله بکارت نماید؛ شرط لازم وفاست. اگر بعداً اذن ازاله بدهد، جایز است. بدون این که فرق بین نکاح دائم و منقطع باشد.

صاحب جواهر می‌فرماید: (و لو شرط أن لا یفتضها لزم الشرط.) (جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۳۱، ص: ۹۹) اگر شرط عدم ازاله بکارت نماید؛ این شرط لازم وفاست. (صاحب جواهر به ادله ذیل استناد نموده است.

۱- لعموم الوفاء و «المؤمنون عند شروطهم» (۱)

۲- و خبر سماعة (۱) عنه علیه السلام قلت: «جاء رجل إلى امرأة فسألها أن تزوجه نفسها، فقالت: أزوجك نفسي على أن تلتمس مني ما شئت من نظر و التماس و تنال مني ما ينال الرجل من أهله إلا أنك لا تدخل فرجك في فرجي فإني أخاف الفضيحة، قال: ليس له منها إلا ما اشترط.»

۳- عن إسحاق بن عمار عن الصادق علیه السلام قلت له: «رجل تزوج بجارية على أن لا یفتضها ثم أذنت له بعد ذلك قال: إذا أذنت له فلا بأس.» (۱)

صاحب جواهر در جواب می‌فرماید: (ضرورة عدم الفرق بین الدائم و المنقطع فی ذلك، بل ربما

كان الوطء في الأخير (المنقطع) أشد فلاحظه، و خبر إسحاق بن عمار و غيره مطلق، و الضعف إن كان منجبر بالشهرة، و لو أن الوطء من مقتضيات النكاح على وجه يستلزم اشتراط عدمه بطلانه لم يجز نكاح المتعذر وطنها أو وطنه، و هو معلوم الفساد، و انما الوطء غاية من الغايات، و النصوص المتضمنة لبطلان اشتراط كون ولاية الجماع بيدها و ولاية الطلاق كذلك إنما هو لمخالفة نحو قوله تعالى «)» «الرَّجُلُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ» و «الطلاق بيد من أخذ بالساق» «)» و نحو ذلك، و هو غير عدم الوطء.»

محقق حلی: (لو شرط أن لا یفتضها لزم الشرط و لو أذنت بعد ذلك جاز عملاً بإطلاق الرواية و قيل یختص لزوم قیل یختص لزوم هذا الشرط بالنكاح المنقطع و هو تحکم.) (شرائع الإسلام في مسائل الحلال و الحرام؛ ج ۲، ص: ۲۷۳)

اگر شرط عدم ازاله بکارت نماید؛ شرط لازم الوفا است. اگر بعدا اذن بدهد؛ جایز است. به جهت اطلاق روایت. و کسانی که می گویند مربوط به نکاح منقطع است؛ این تحکم می باشد. محقق حلی به روایات سماعة بن مهران (رواية سماعة بن مهران عن أبي عبد الله عليه السلام قلت: رجل جاء إلى امرأة، فسألها أن تزوجه نفسها، فقالت: أزوجك نفسي على أن تلمس مني ما شئت و تنال مني ما ينال الرجل من أهله، إلا أنك لا تدخل فرجك في فرجي، و تتلذذ مما شئت، قال: ليس له منها إلا ما اشترط.) و إسحاق بن عمار (و عن إسحاق بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قلت: رجل تزوج بجارية عاتق على أن لا يفتضها، ثم أذنت له بعد ذلك، قال: إذا أذنت له فلا بأس.) استیدلال می کنید.

شیخ طوسی: (فإن شرطت عليه في حال العقد ألا يفتضها، لم يكن له افتضاؤها. فإن أذنت له بعد ذلك في الافتضا، جاز له ذلك.) (طوسی، ابوجعفر، محمد بن حسن، النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى، ص: ۴۷۵)

ادله قائلین به صحّت عقد و شرط در عقد دائم و منقطع :

قائلین به صحّت عقد و شرط در عقد دائم و منقطع (قول اول) به ادله ذیل تمسک کرده اند:

۱- دلیل اول: ادله عامه شروط:

«المؤمنون عند شروطهم» مطلق است و در ذیل بعضی از روایات آمده، مگر شرطی که حلالی را

حرام و حرامی را حلال کند و ما نحن فیه هم، حلالی را حرام یا حرامی را حلال نکرده است؛ چون غایت نکاح منحصر به دخول و افتضاض نیست و شاهد آن این است که اگر کسی بیماری داشته باشد که مانع از مقاربت است نمی توان گفت که نکاح او باطل است، پس، از عمومات، صحت عقد و شرط فهمیده می شود.

اشکال بر این دلیل: وفای به شرط زمانی الزامی است که مفاد آن حلال و مباحی را حرام نکند، در حالی که شرط عدم ازاله بکارت به طور مطلق و شرط عدم وطی در کل زندگی زناشویی، از مصادیق تحریم مباح است. چنانچه در باب بطلان سوگند بر دوام ترك آشامیدن عصیر مباح این گونه آمده است: « لیس لك أن تحرم ما أحل الله » (نائینی، منیة الطالب، ۲، ۱۰۵)

بنابراین چنین شرطی (تحدید استمتاع) اگر خلاف مقتضای ذات عقد هم نباشد از موارد سلب حق به طور کلی و مخالف با قوانین آمره است و باطل می باشد. پس این دلیل به تنهایی برای اثبات مدعی کافی نیست.

۲- دلیل دوم غایات متعدد نکاح :

تمتعات جنسی تنها غایت از نکاح نیست، امام خمینی (ره) در کتاب البیع، شرط عدم روابط جنسی در ضمن عقد نکاح را پذیرفته اند. استدلال ایشان بر جواز چنین شرطی این است که انگیزه های جنسی، تنها هدف و حکمت ازدواج نیست. بلکه اغراض عقلانی و عرفی فراوانی در نکاح مترتب است؛ مثل حصول محرمیت، وصلت با خانواده شریف و... که تحقق هر یک می تواند مصحح عقد نکاح باشد، همچنین ایشان در کتاب تحریر الوسیله (موسوی، امام خمینی، البیع، ۵، ۲۸۳) گفته اند:

اگر زن در ضمن عقد نکاح شرط عدم ازاله بکارت کند، وفای به شرط لازم است بدون این که فرقی بین نکاح دائم و منقطع باشد. البته اگر زوج وفای به شرط نکرد، عقد باطل نمی شود.

به نظر می رسد سخن امام (ره) خدشه یی به اصل مشروع نبودن شرط تحدید استمتاع وارد نمیکند؛ زیرا گاهی ضرورتی مهم ایجاب می کند که مجوز شرطی در یک ظرف زمانی خاص است. لذا کسی که به قصد حصول محرمیت یا پرستاری از شخص بیمار، ازدواج می کند، امر مباحی را بر خود تحریم نمی کند بلکه بخاطر یک هدف و مصلحتی مهم تر یا به طور موقت خود را بی نیاز از امور جنسی می بیند.

۳- دلیل سوم جواز ازدواج معذور الوطی:

مرحوم صاحب جواهر، مقاصد ازدواج را منحصر به تمتعات جنسی و تولید و تناسل نمی داند و می گوید: اساساً برای صحت عقد، رعایت مقاصد و لحاظ غایات اعتباری ندارد ((ولو إن الوطء من مقتضیات النکاح علی وجه یستلزم اشتراط عدمه بطلانه لم یجز نکاح المتعذر و طئها او وطئه، و هو معلوم الفساد، و انما الوطء غایه من الغایات)) (جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۳۱، ص: ۱۰۰) محمد جواد مغنیه نیز در تأیید حرف صاحب جواهر می گوید: «یصح الزواج بامراة یتعذر و طؤها و یصح ایضاً أن تتزوج هی من رجل عنین، و ترضی بعیب العنن» (فقه الإمام الصادق علیه السلام، ج ۵، ص: ۱۸۲) پس اگر هدف اصلی ازدواج، تمتعات جنسی باشد، کسانی که توانایی برقراری این رابطه را ندارند مثل شخص عنین و قرن و بانگیزه های دیگری چون رفع تهایی، همدلی، پرستاری و... ازدواج می کنند، از این موهبت الهی و سنت پیامبری، برای همیشه محروم می مانند. به نظر می رسد در اینجا باید بین کسی که این مباح را بر خود تحریم میکند با کسی که قدرت برقراری رابطه جنسی را ندارد فرق گذاشت. مباح بودن رابطه زناشویی را می توان از عناصر اساسی نکاح تلقی کرد و شرطی که این حق را از همسر بگیرد، از مصادیق تحریم حلال و سلب حق به طور کلی است؛ ولی امکان عملی زناشویی و وقوع آن از عناصر ازدواج نیست لذا نکاح پیران و بیماران جایز است.

۴ - قابل اسقاط بودن حق استمتاع:

دلیل چهارم: عده ای هم در جواز اشتراط تحدید استمتاع استدلال کردند که داشتن روابط جنسی در زندگی زناشویی از حقوق مرد نسبت به زن تلقی شده است نه حکم شرعی. چنانچه خروج زن از منزل با حق استمتاع مرد تنافی داشته باشد جایز نیست یا روایاتی از این قبیل: زنی از رسول اکرم (ص) سؤال کرد. حق زوج بر زوجه چیست؟ فرمود: شوهر را اطاعت کند و از خواسته های او دریغ نکند اگر چه سوار بر شتر باشد. «و إن کانت علی ظهر قتب» (الکافی (ط - الإسلامية)، ج ۵، ص: ۵۰۷) یا «تعرض نفسها علیه غدوة و عشية» (الکافی (ط - الإسلامية)، ج ۵، ص: ۵۰۹) از حقوق مسلم زوج بر زوجه این است که زوجه هنگام صبح و شب خود را بر شوهر عرضه کند؛ چون استمتاع در روایات یک حق تلقی شده است از ویژگی حق آن است که قابل اسقاط می باشد.

به نظر می رسد که اولاً اهمیتی که روایات ما برای مسأله استمتاع قائل شده است نزدیک به وجوب است، ثانیاً نقش آن در تحکیم بنیان خانواده بر کسی پوشیده نیست، لذا می توان آن را در حکم قوانین

آمره تلقی کرد و شرط خلاف آن را نامشروع دانست. ثالثاً شرط نفی مطلق استمتاع در زندگی زناشویی از مصادیق تحریم حلال است. رابعاً «کونه حقاً فغیر معلوم» (امام خمینی (ره)، البیع، ۱، ۴۸) این که استمتاع از زوجه، حق، باشد، تردید است. خامساً: بعضی از حقوق مثل حق استمتاع زوج از زوجه، بالمسامحه، حق نامیده می شوند، این دسته از حقوق مثل حق ابوت و حق ولایت حاکم در واقع از احکام هستند، نه حق. (یزدی، سید محمد کاظم، حاشیه المکاسب، ج ۱، ص: ۵۶)

۵- عقلایی بودن شرط تحدید استمتاع:

دلیل پنجم: عده ای از فقهیان معاصر در پاسخ به این سؤال که زن در ضمن عقد نکاح، شرط نفی همه نوع استمتاع نماید یا شرط عدم وطی و عدم ازاله بکارت کند، فرمودند: شرط جایز و نافذ است و مخالفت جایز نیست چه در دائم و چه در منقطع، البته در صورتی که این شرط عقلایی باشد و سفهی نباشد. (بهجت، محمد تقی، استفتاءات، ج ۴، ص: ۲۷؛ جامع المسائل، ج ۳، ص: ۵۲)

پاسخ مرحوم آیت الله بهجت با قید اینکه اگر شرط عقلایی باشد و سفهی نباشد، بیانگر آن است که چنین شرطی اولاً و بالذات در ضمن عقد نکاح جایز نیست مگر ضرورتی یا مصلحتی مهم تر آن را توجیه کنند، زیرا هیچ انسان سالم و صاحب عقل، بی جهت اقدام به چنین شرطی در ضمن عقد نمی کند، مگر غرض و هدف مهم تر در میان باشد.

۶- روایات خاصه:

دلیل ششم: سه روایت در باب ۳۶ از ابواب مهوور است که هر سه ضعیف السند است؛ البته روایت معارضی هم در باب ۲۹ داریم که به آن توجه نکرده اند، ولی مرحوم صاحب جواهر به آن توجه کرده است.

الف: روایت سماعة بن مهران عن أبي عبد الله عليه السلام

... عن محمد بن علي بن محبوب، عن احمد بن محمد (بزنی)، عن محمد بن سنان، عن محمد بن عمار، عن سماعة بن مهران عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له رجل جاء إلى امرأة فسألها أن تزوجه نفسها فقالت: أزوجه نفسي على أن تلمس مني ما شئت من نظر و التماس و تنال مني ما ينال الرجل من أهله إلا أنك لا تدخل فرجك في فرجی و تلذذ بما شئت فإنني أخاف الفضيحة. قال: ليس له منها إلا ما اشترط. «الكافي (ط - دار الحديث)؛ ج ۱۱، ص: ۵۹»

از امام صادق (ع) نقل می کند که به امام عرض کردم مردی پیش زنی رفته واز او خواستگاری کرد.

زن گفت من خودم را به حباله نکاح تو در می آورم بر اینکه هر چه خواستی از من اعم از نگاه کردن، لمس کردن، و هر کاری که یک مرد با زنش انجام می دهد تو انجام بدهی و جز این که آلت را در فرج من داخل نکنی، و غیر از آن هر چه خواستی لذت ببر، چرا که من از رسوایی می ترسم. امام (ع) فرمود: اشکالی ندارد مرد به جز آن که شرط کرده حق ندارد.

با توجه به قید (انی أخاف الفضيحة) به نظر می رسد روایت اشاره به نکاح موقت دارد زیرا نکاح متعه، اساسش بر پنهان بودن است، و آن زن خواست این رابطه مشروع، مخفی بماند و این راز با مسائلی چون وطی و تبعات آن مثل باروری فاش نگردد. (شرط و عقد صحیح است)

بحث سند حدیث:

از نظر سند: سند روایت ضعیف است، چون «محمد بن سنان» محلّ کلام است و نمی توان به او اعتماد کرد و «عمار بن مروان» هم مجهول الحال است.

دلالت حدیث:

از نظر دلالت: این روایت به احتمال قوی در مورد عقد منقطع است ولی صاحب جواهر می گوید روایت مطلق است، و شامل عقد دائم و موقت می شود. ضمناً در روایت شرط کرده که دخول حاصل نشود و ازاله بکارت صورت نگیرد، پس ممکن است زن باکره نبوده و منظور از فصاحت بچه دار شدن باشد؛ پس از این جهت روایت مطلق است و مخصوص بکر نیست.

ب: روایت محمد بن اسلم الطبری عن أبي عبد الله عليه السلام

* ... عن محمد بن اسلم الطبری عن أبي عبد الله عليه السلام قلت له رجل تزوّج بجارية عاتق علی أن لا یقتضیها ثم أذنت له بعد ذلك قال: إذا أذنت له فلا بأس. «وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص: ۲۹۶، حدیث ۲، باب ۳۶ از ابواب مهور.»

مردی با جاریه عاتق (ممکن است جاریه آزاد شده مراد باشد و ممکن است به معنای باکره باشد، یعنی بر حالت سابقه است که بکر بودن زائل نشده است) ازدواج می کند به شرطی که ازاله بکارت صورت نگیرد. و بعد از ازاله بکارت می دهند. حضرت می فرماید اگر اذن بدهد مشکلی نیست.

روایت سؤال از صحّت شرط نیست بلکه سؤال از يك مطلب فرعی است. دلالت مطابقی روایت مربوط به اذن است ولی دلالت التزامی بین دارد که عقد و شرط صحیح است، حال که عقد صحیح است آیا این حرمت به وسیله اذن زوجه زوال می یابد؟ (این مطلبی است که انشا الله در مباحث

بعدی مورد بررسی قرار می گیرد.)

از نظر سند: محمد بن اسلم الطبری متهم به غلو و فساد مذهب است.

ج: روایت عمار بن مروان

روایت سوم «وسائل الشیعة، ج ۱۴، ح ۱، باب ۳۶ از ابواب متعة.» مثل روایت اول است و تنها تفاوت در راوی است که در آنجا سماعه از امام نقل می کرد و در این روایت عمار بن مروان است. روایت معارض:

در مقابل این سه روایت يك روایت معارض داریم:

*... عن محمد بن قیس، عن أبي جعفر عليه السلام أنه قضی فی رجل تزوج امرأة وأصدقته هی و اشترطت علی أن بیدها الجماع و الطلاق قال: خالفت السنة و ولیت حقاً لیس لأهله فقضى أن علیه الصداق و بیده (زوج) الجماع و الطلاق و ذلك السنة. «وسائل الشیعة، حدیث ۱، باب ۲۹ از ابواب مهور»

محمد بن قیس از ابی جعفر (علیه السلام) روایت می کند. مردی با زنی ازدواج نمود. و شرط نمود که جماع و طلاق به دست زن باشد. حضرت فرمود: با سنت مخالفت کرده؛ حتی را به عهد گرفته که اهلش نیست. و حضرت دستور داد که مهر به عهده مرد و جماع و طلاق به دست مرد باشد. آیا این شرط با شرط در سه روایت قبل فرق دارد؟ روایات سابق می فرمود که مواقعه یا ازاله ای نباشد ولی در این روایت زوجه می گوید طلاق و جماع به اختیار من باشد.

آیا روایات سابق محکمتر از این روایت نیست؟ مرحوم صاحب جواهر معتقد است که این دو دسته روایت با هم فرق دارد و جای تعارض نیست، چون این روایت با «الرَّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ» (النساء، آیه ۳۴) نمی سازد ولی ما می گوییم شرط در روایات قبل تا ابد زوج را منع می کند ولی در این روایت مواقعه بدست زن است و ممکن است فردا روز از این شرط عدول کند، پس اگر چه شرط در این روایت ابدی نیست و با روایات سابق فرق دارد ولی تعارض وجود دارد. چرا که روایات سابق شرط را صحیح دانسته ولی این روایت شرط را باطل می داند.

در مقام تعارض چون اکثر اصحاب به روایات سه گانه عمل کرده اند و آن روایات موافق کتاب و سنت و قاعده است، مقدم است بله، «بیدها الطلاق» را نمی توانیم بپذیریم ولی شرط عدم مواقعه را قبول داریم.

خلاصه ی بحث گذشته : قول صحّت عقد و شرط را می پذیریم و می گوئیم منهای روایات؛ این شرط در عقد دائم مخالف مقتضای عقد است، علاوه بر این، سؤالها هم در روایات در مورد عقد موقت است، پس تردیدی نیست که هر سه روایت در مورد عقد موقت است، و روایات اطلاق ندارد، چون در عقد دائم هیچ داعی بر این شرط نیست و هیچ انسان سالمی چنین شرطی نمی کند. مگر اینکه احتمال ششم را (بعدا اشاره می شود.) اضافه نماییم و به ضمیمه آن می توان قائل به این قول شد.

قول دوم: عقد و شرط در نکاح منقطع صحیح است و در دائم باطل است.

این قول شیخ در مبسوط است و جماعتی از متقدمین و متأخرین از ایشان تبعیت کرده اند. شیخ طوسی در مبسوط (المبسوط فی فقه الإمامیه؛ طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، ج ۴، ص: ۳۰۳) ابتداء شروطی را که در عقد نکاح آورده می شود به چند دسته تقسیم می کند بعدا نظر خود را در مورد اشتراط تحدید استمتاع بیان می کند. شیخ می فرماید. وقتی شرطی در عقد نکاح آورده می شود. از این دو حالت خارج نیست؛ این شرط یا جایز است یا غیر جایز. شروط جایز مثل اینکه بگوید با زن دیگر ازدواج نماید، کنیزی که با او معامله زوجیت می کند بگیرد با او مسافرت کند. اگر شرط کند شرطی را که در شرع جایز نباشد؛ در این صورت شرط باطل است. در صورتی که ثابت شد شرط باطل است. این بازهم از دو حالت خارج نیست. این شرط به گونه ی است که یا مهر و یا عقد را باطل می کند. شروطی که فساد او به مهر بر می گردد؛ مثل این که در مسافرت همراه نرود، حق قسم نداشته باشد، با کنیزی که معامله زوجیت می شود نگیرد، و.... اما شروطی که به فساد عقد بر می گردد؛ مثل این که زوجه شرط عدم وطئ نماید. در این صورت نکاح باطل می شود.

دلیل شیخ در مبسوط : (لأنه شرط یمنع المقصود بالعقد)، به جهت اینکه با این شرط، مانع از مقصود عقد نکاح می شود.

البته در عقد موقت اشتراط تحدید استمتاع را می پذیرد. (همان ص ۳۰۴)

قول سوم: در نکاح دائم و منقطع عقد صحیح و شرط باطل است .

قول ابن ادریس در سرائر است.

(و إذا عقد على امرأة، أو شرط لها في الحال شرطاً مخالفاً للكتاب و السنة، كان العقد صحيحاً و الشرط باطلاً، مثل ان شرط لها أن لا يتزوج عليها، ولا يتسرى، ولا يتزوج بعد موتها، وما أشبه ذلك.) ابن ادریس می فرماید: اگر در عقد، شرط مخالف کتاب و سنت شود. عقد صحیح است ولی شرط باطل است. مثل اشتراط عدم تزویج بازن دیگر، عدم اخذ کنیزی که با او معامله زوجیت می کند؛ عدم ازدواج بعد از موت و امثال این شروط.

ابن ادریس در مورد شرط عدم ازاله بکارت می گوید :

(و الذي يقتضيه المذهب، أن الشرط باطل، لأنه مخالف لموضوع الكتاب و السنة، لأن الأصل براءة الذمة من هذا الشرط، و الإجماع فغير منعقد عليه، بل ما يورد ذلك إلا في شواذ الأخبار. (السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى حلی، ابن ادریس، محمد بن منصور بن احمد، ج ۲، ص: ۵۸۹) آنچه که مذهب اقتضای می کند؛ بطلان شرط است. به جهت این که مخالف کتاب و سنت است. واصل هم برائت ذمه از این شرط است. اجماعی هم منعقد نشده است. این در اخبار شاذ و نادر وارد شده است.

ادله بطلان تحدید استمتاع:

بر بطلان اشتراط تحدید استمتاع، به ادله ذیل استدلال می کنند:

الف - نامشروع بودن شرط تحدید استمتاع: به دلیل روایت زیر:

مُحَمَّدُ بْنُ قَيْسٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ أَنَّهُ قَضَى فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَأَصْدَقَتْهُ هِيَ - وَ اشْتَرَطَتْ عَلَيْهِ أَنْ يَبْدَهَا الْجِمَاعَ وَ الطَّلَاقَ - قَالَ خَالَفتِ «۸» السُّنَّةُ وَ وُلِّيتُ حَقًّا لَيْسَتْ بِأَهْلِهِ - فَقَضَى أَنْ عَلَيْهِ الصَّدَاقُ - وَ يَبْدِهِ الْجِمَاعَ وَ الطَّلَاقَ وَ ذَلِكَ السُّنَّةُ. (وسایل الشیعه، ج ۲۱، ص: ۲۹۰)

محمد بن قیس از امام باقر (ع) روایت کرده در مورد مردی که زنی را به ازدواج خویش در آورد و زن مهریه را به مرد داده بود و بر مرد شرط کرده بود که حق جماع (نزدیکی) و طلاق بدست زن باشد؛ امام فرمودند: مخالفت با سنت کرده و متکفل حقی شده که اهلش نبوده، پس حضرت حکم کرد که مهریه بر عهده مرد است و جماع و طلاق در اختیار مرد است و این سنت می باشد.

وجه استدلال مخالفین شرط تحدید استمتاع به روایت مذکور این است که همانگونه که واگذاری

امر جماع و طلاق در دست زن، خلاف سنت است، شرط تحدید استمتاع به طریق اولی مخالف کتاب و سنت الهی است. در نتیجه اشتراط تحدید استمتاع نامشروع می باشد.

در جواب باید گفت: به نظر می رسد چنین قیاسی، درست نباشد، زیرا واگذاری امر طلاق و جماع در دست مرد به حکم نص قرآن « الرجال، قوامون علی النساء » (سوره نساء، ۳۴) و روایت مشهور نبوی (الطلاق بید من أخذ بالساق) (سنن البیهقی، ج ۹، ص ۶۴۵)، است. که در آن مورد نص خاص وجود دارد.

ب- مغایرت با مقاصد نکاح:

شرط تحدید استمتاع با مقاصد شریعت از نکاح که استیلاست مغایرت دارد زیرا در بسیاری از روایات هدف بنیادی ازدواج، بقاء نسل معرفی شده است. چنانچه نبی اکرم می فرماید: (تساکحوا تناسلوا فانی اباهی بکم الامم یوم القیامة حتی بالسقط) (الکافی (ط - الإسلامیة)، ج ۵، ص: ۳۳۵)

همسری ولود برگزینید، فرزندان را زیاد کنید، بدرستی که من در روز قیامت به افزونی امت خود افتخار می کنم. و در پاره ای از روایات هم از عزل (انزال نطفه در خارج رحم) به قتل پنهان تعبیر شده است، زیرا عزل موجب می شود که زن هم از اوج التذاذ محروم شود و هم از نعمت فرزند آوری. « لان حکمة النکاح الاستیلا ». پرواضح است که حذف روابط جنسی که مقدمه و لازمه باروری است با غرض شارع سازگاری ندارد.

به نظر می رسد چنین شرطی در ضمن عقد با حکمت نکاح بر فرض که فقهیان، فرزندآوری را به عنوان مقتضای عقد پذیرفته باشند، هیچ منافاتی ندارد زیرا در عمل مرد و زن حق ممانعت از بارداری را دارند لذا حکم به رخصت ضمنی عزل بدون رضایت زن و جواز عزل با شرط ضمن عقد، مؤید مدعی است، همچنین جواز استعمال داروهای ضد بارداری از سوی زن، بدون رضایت شوهر، این دیدگاه را تقویت می کند.

ج - تحریم شدن مباح:

التزام به ترك روابط جنسی در ضمن عقد که از طریق نکاح برای زوجین مباح شده است و راه دیگری هم برای حلیت آن وجود ندارد از مصادیق تحریم حلال است چنانچه در روایات آمده است:

(لیس لك ان تحرم ما احل الله) آن چه را خداوند متعال بر شما مباح کرده، بر خود حرام نکنید. نادیده گرفتن همه ی جوانب تمتعات و استمتاع جنسی در زندگی زناشویی از مصادیق تحریم مباح است؛ اما محدود نمودن آن به نوع خاصی از تلذذ، یا مشروط کردن آن در ظرف زمانی خاص، برابر توافق و تراضی ضمن عقد، بلامانع است.

قول چهارم: در نکاح دائم عقد صحیح و شرط باطل است ولی در نکاح منقطع عقد و شرط صحیح است.

این قول ابن حمزه است.

(والشرط في العقد ثلاثة أضرب. شرط يقتضيه العقد و شرط لا يقتضيه ويخالف الكتاب والسنة و شرط لا يخالفهما. فالأول يكون تأكيدا مثل تعجيل المهر. والثاني يبطل الشرط دون العقد وهو تسعة أشياء اشتراطها عليه أن لا يتزوج عليها في حياتها أو بعد وفاتها ولا يتسرى ولا تلزمها طاعته ولا يجامعها إلا في نكاح المتعة و يأتي بالمهر في وقت كذا فإن لم يأت به كان العقد باطلا و يعطي إياها أو أحد أقاربها مالا من غير المهر أو يشرط الرجل عليها أن لا يكون لها نفقة إلا في نكاح المتعة ولا تتزوج بعد موته و يخرجها إلى بلاد الكفر. و الثالث يصح ذلك و يلزم وهو ثلاثة أشياء مثل أن يشرط تعجيل بعض المهر و تأجيل الباقي و يصح ذلك بشرطين تعيين مقدار العاجل و تبين منتهى الأجل فإذا سلم العاجل لزمها تسليم نفسها أو تشتترط عليه أن لا يخرجها من البلد أو يشرط المهر مائة أن أخرجها و خمسين إن لم يخرجها ما لم يرد إخراجها إلى دار الكفر.) (الوسيلة إلى نيل الفضيلة؛ محمد بن علي بن حمزه، ص: ۲۹۷)

ابن حمزه در ابتداء، شروطی که در عقد ذکر می شود به سه قسم تقسیم می کند.

- ۱- شرطی که عقد آن را اقتضا می کند. مثل شرط تعجيل مهر که برای تاکید می باشد.
- ۲- شرطی که عقد آن را اقتضا نمی کند؛ و مخالف کتاب و سنت است. این شروط نه تا است. مثل شرط عدم ازدواج با زن دیگر در حال حیات یا بعد از وفات، شرط عدم اخذ کنیزی که با او معامله ی زوجیت می شود. شرط عدم اطاعت زن از مرد، شرط عدم جماع مگر در نكاح متعة، شرط آوردن مهر تا مدت معین که اگر نیاورد در این مدت معین، نكاح باطل باشد. شرط دادن مال به زن یا یکی از اقارب وی به غیر از مهر، یا شرط عدم نفقه از طرف مرد برای زن، مگر در نكاح متعة، شرط عدم

ازدواج بعد از موت مرد، شرط خروج به بلد کفر. در این صورت شرط باطل است؛ ولی عقد صحیح می باشد.

۳- شرطی که با اقتضای عقد وعدم اقتضای عقد مخالفت ندارد. این قسم شرط صحیح و لازم الوفا است مثل شرط تعجیل بعضی مهر و تأجیل بعض دیگر مهر به شرطی که تعیین مقدار عاجل و تبیین مدت اجل شود.

از این عبارت ابن حمزه (ولا یجامعها إلا فی نکاح المتعة) فهمید می شود که اشتراط تحدید استمتاع را در نکاح دائم نمی پذیرد؛ و چنین شرط را باطل می داند. و جزء شروط باطل به حساب آورده است. ولی در نکاح موقت می پذیرد.

قول پنجم: عقد و شرط در نکاح دائم و منقطع باطل است.

این قول نقطه مقابل قول اول است. مرحوم شهید ثانی این قول را به صورت احتمال ذکر کرده و قائل آن را ذکر نمی کند.

(يجوز اشتراط ما يوافق به الشرع في عقد النكاح، سواء كان من مقتضى عقد النكاح كأن تشترط عليه العدل في القسم « بفتح قاف و سکون سین به معنی تقسیم و مراد، تقسیم لیالی حسب تعدد زوجات است. » و النفقة، أو يشترط عليها أن يتزوج عليها متى شاء، أو يتسرى أو خارجاً عنه كشرط تأجيل المهر، أو بعضه إلى أجل معين فلو شرط ما يخالفه « چیزی که مخالف شرع باشد. » لغا الشرط و صح العقد و المهر کاشترط أن لا يتزوج عليها، وأن لا يتسرى، أو لا يطاء، أو يطلق كما في نكاح المحلل أما فساد الشرط حينئذ فواضح، لمخالفته المشروع، و وربما قيل: بفساد المهر خاصة « بدون فساد عقد »، لأن الشرط كالعوض المضاف إلى الصداق فهو في حكم المال، و الرجوع إلى قيمته متعذر، للجهالة « به جهت جهالة قيمة شرط، جهالة شرط تسري می یابد به جهالة صداق و این جایز نیست پس به مهر المثل بر می گردد. البته هر صورتی که شرط به مصلحت زوجه باشد، این تعلیل تمام است. ولی در صورتی که به مصلحت زوج باشد این تعلیل تمام نیست. » فيجهل الصداق فيرجع إلى مهر المثل.....). (الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (المحشى - كلانتر)؛ ج ۵، ص: ۳۶۲)

شهید ثانی در بحث اشتراط در عقد نکاح می فرماید: شروطی که موافق شرع باشد در عقد نکاح جایز است. فرق نمی کند؛ بین این که شرط از مقتضای عقد نکاح باشد. مثل اشتراط عدالت در

قسمت لایالی یا نفقه، یا اشتراط ازدواج با زن دیگر هر زمانی که خواست، یا اخذ کنیز که با او معامله زوجیت می کند. یا اینکه شرط خارج از مقتضای عقد باشد. مثل شرط تأجیل مهر یا شرط تأجیل بعضی از مهر.

اگر در عقد نکاح شرطی که مخالف شرع باشد، شرط شود؛ در این صورت شرط باطل است. ولی مهر وعقد صحیح می باشد. مثل اشتراط عدم ازدواج با زن دیگر، یا عدم اخذ کنیز، یا شرط عدم وطی یا شرط طلاق در نکاح محلل.

اما فساد شرط واضح است به جهت این که مخالف شرع است. و صحت عقد به جهت اتفاق اصحاب است. ولی اگر اتفاق اصحاب نباشد؛ در مورد صحت عقد مجالی برای بحث وجود دارد. همان گونه که در عقود دیگری که مشتمل باشد بر شرط فاسد، بحث فساد عقد نیز مطرح می شود. بعضی قائل به فساد مهر خاصه می باشد. به جهت این که شرط به عنوان عوضی که مضاف به مهر شده است؛ در حکم مال می شود. و به جهت مجهول بودن آن رجوع به قیمت آن هم متعذر است. در نتیجه مهر مجهول می شود؛ به مهر المثل بر می گردد.

در این قسمت از عبارت شهید ثانی که می فرماید: (أما صحة العقد فالظاهر إطباق الأصحاب عليه، وإلا كان للنظر فيه مجال كما علم من غيره من العقود المشتملة على الشرط الفاسد). فهمید می شود که بحث از فساد عقد نیز امکان دارد. وعدم مطرح کرد آن به جهت اتفاق اصحاب بوده است. ولی اشاره ی به این که کسی به این مساله قائل هست یا نه نمی نماید.

احتمال ششم: گفته شود که مسأله به حسب مقامات مختلف است.

مثلا کسی که در سنّ بالا ازدواج کرده و هدف او لذت جنسی نیست بلکه محرّمیت یا هم صحبت شدن و ... را در نظر دارد؛ اگر چنین شرطی کند صحیح است، ولی اگر در سنّ پایین ازدواج کند چنین اهدافی بدون همراه بودن با تمتّعات جنسی بعید به نظر می رسد و صحیح نیست. (کتاب النکاح، آیه مکارم، ج ۶، ص: ۱۱۰)

تحدید استمتاع در نکاح از نظر فقهاء حنفیه:

فقه حنفی اشتراط تحدید استمتاع در ضمن عقد نکاح را باطل ولی عقد را صحیح می دانند. از نظر

فقهای حنفی، قاعده ای مقرر شده که عقد نکاح با شروط فاسد، باطل نمی گردد اگر چه در خصوص شرط تحدید استمتاع در کتب اصیل فقه حنفیه، سخنی به میان نیامده است؛ اما با توجه به شواهد و شروط مشابه، می توان آن را در ردیف شروط باطل قرار داد. (زحیلی، الفقه الاسلامی، ۹، ۶۵۴؛ جمال عبدالناصر، موسوعه الفقه، ۸۵؛ شیخ الاسلامی، احوال شخصیه، ۱، ۱۸۹؛ جزیری، الفقه علی المذاهب الاربعه، ۴، الاسلامی، ۱۱، ۴۵)

در کتاب الدرالمختار فقه حنفی در پاسخ به شرط عدم استمتاع جنسی آمده است: چنین شرطی در ضمن عقد نکاح باطل است ولی عقد صحیح است زیرا هدف از عقد نکاح استمتاع جنسی است شرط مذکور منافی با هدف نکاح است. (شیخ علاءالدین مصکفی، رد المختار، ۷۸۶)

تحدید استمتاع در نکاح از نظر فقهاء شافعیه :

و سه دیدگاه در مورد اشتراط تحدید استمتاع در مذهب شافعی مطرح شده است. (شرح المنهج، ج ۴، ص ۲۴۵) (..... أو أخل به) أي بمقصوده الأصلي، (كشروط محتملة وطئ عدمه) أو أنه إذا وطئ طلق أو بانت منه أو فلا نکاح بينهما (أو شرط فيه خيار بطل النكاح) للاخلال به بما ذكر. وخرج بتقييدي شرط عدم الوطئ بكونه منها، وباحتمالها للوطئ ما لو شرط الزوج، أن لا يطأ فلا يبطل النكاح، لان الوطئ حقه فله تركه بخلافه فيها كما رجحه في الروضة، كأصلها تبعاً للجمهور. وقال في البحر إن مذهب الشافعي وصححه النووي تصحيحه، وجزم به الحاوي وغيره وما لو لم تحتل الوطئ أبداً أو حالاً إذا شرطت أن لا يطأ أبداً أو حتى تحتل، فإنه يصح لأنه قضية العقد صرح به البغوي في فتاويه. (أو) شرط فيه (ما يوافق مقتضاه) كأن ينفق عليها أو يقسم لها (أو مالا) يخالف مقتضاه، (ولا) يوافق به بأن لم يتعلق به غرض، كأن لا تأكل إلا كذا (لم يؤثر) في نكاح ولا مهر لا تنفاه فاندته.

الف - قائلین به بطلان عقد:

هر گونه اشتراط تحدید در استمتاع موجب بطلان عقد می شود.

اگر شرط تحدید استمتاع اخلال به مقصود اصلی نکاح که جماع و نزدیکی با همسر می باشد، ایجاد کند مثلاً شرط نماید عدم نزدیکی را یا مثلاً شرط نماید سال یک بار یا اینکه شرط نماید که نزدیکی فقط در شب باشد یا فقط در روز باشد یعنی اینکه هر نوع شرط تحدید در استمتاع موجب بطلان عقد

نکاح می شود.

دلیل: به جهت اینکه اشترای تعیین در استمتاع با مقصود عقد نکاح منافات دارد. و مقصود عقد نکاح مجاز بودن همه انواع استمتاع می باشد. و با اشترای تعیین استمتاع منافات دارند.

ب - قائلین به تفصیل:

قول دوم: قائل به تفصیل شده است.

اگر اشترای تعیین استمتاع از طرف زوج باشد عقد نکاح صحیح است. اگر از طرف زوجه باشد، عقد نکاح باطل است.

دلیل: به جهت اینکه استمتاع حق زوج است. با اشترای تعیین استمتاع از حق خودش صرف نظر می کند و حقش را ترک می کند. پس اگر اشترای تعیین استمتاع از طرف زوج باشد، عقد صحیح است.

ج - قائلین به عدم بطلان عقد:

اشترای تعیین استمتاع موجب بطلان عقد نمی شود. به جهت اینکه طرفین روی موردی توافق کرده اند. و قبل از اجرای عقد موارد را مشخص کرده اند. و هر دو آن را قبول کرده اند.

دلیل: (لَا تَنْهَى قَضِيَّةُ الْعَقْدِ) أَي: عَلَى هَذِهِ الْمَرْأَةِ لَا مُطْلَقَ عَقْدٍ؛ لِأَنَّهُ تَصْرِيحٌ بِمَا يَقْتَضِيهِ الشَّرْعُ أَي: لِأَنَّ الشَّرْعَ يَقْتَضِي أَنَّ هَذِهِ لَا تُوطَأُ. (حاشیه، البجیرمی، ج ۱، ص ۴۹۶)

إِذَا شَرَطَ فِي نِكَاحِهَا عَلَى الزَّوْجِ أَنْ لَا يَطَّأَهَا مُطْلَقًا أَوْ إِلَى الْإِحْتِمَالِ فَإِنَّهُ يَصِحُّ لِأَنَّهُ قَضِيَّةُ الْعَقْدِ ذَكَرَهُ الْبَغَوِيُّ فِي فَتَاوِيهِ. (اسنی المطالب فی شرح روض الطالب، زکریا بن محمد بن زکریا الأنصاری، زین الدین أبو یحیی السنکی، ج ۳ ص ۱۵۶)

شرط عدم وطی به صورت مطلق یا به احتمال در نکاح صحیح است. به جهت این که عقد با این شرط جاری شده است. بغوی در فتاویش ذکر کرده است. یعنی به صورت شرط ضمن عقد ذکر شود، در این صورت شرط صحیح است.

نتیجه

با توجه به اقوالی که بیان شد. بنظر نویسنده قول اول به ضمیمه احتمال ششم اقرب به صواب باشد. با توجه به ادله ای که در قول اول مطرح شد. چون هدف از نکاح تنها استمتاع نیست، بلکه موردیگری که بیان شد نیز می تواند باشد.

فقه حنفی اشتراط تحدید استمتاع در ضمن عقد نکاح را باطل ولی عقد را صحیح می دانند. و سه دیدگاه در مورد اشتراط تحدید استمتاع در مذهب شافعی مطرح شده است.

کتابنامه

قرآن کریم

- ابو الحسین، احمد بن فارس بن زکریا، **معجم مقاییس اللغة**، ۶ ج، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۰۴ هـ ق
- اصفهانی، حسین بن محمد راغب، **مفردات ألفاظ القرآن**، در یک ج، دار العلم - الدار الشامیة، لبنان - سوریه، اول، ۱۴۱۲ هـ ق
- الأصفهانی، أبو القاسم الحسین بن محمد بن المفضل، **محاضرات الأدباء ومحاورات الشعراء والبلغاء**، دار القلم - بیروت - ۱۴۲۰هـ - ۱۹۹۹م
- امامی، سید حسن، **حقوق مدنی (امامی)**، ۶ جلد، انتشارات اسلامیة، تهران - ایران، هـ ق
- الأنصاري، الشيخ محمد علي، **الموسوعة الفقهية الميسرة**، معاصر، فقه شیعه بعد از قرن هشتم، أول رمضان المبارك ۱۴۲۰هـ ق، شریعت، قم، مجمع الفکر
- الأنصاري، زکریا بن محمد بن زکریا، زین الدین أبو یحیی السنیکی، **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، ۴ ج، دار الكتاب الإسلامي
- بحرانی، آل عصفور، یوسف بن احمد بن ابراهیم، **الحدائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة**، ۲۵ جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۰۵ هـ ق
- جزری، ابن اثیر، مبارک بن محمد، **النهاية في غريب الحديث و الأثر**، ۵ ج، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، قم - ایران، اول، هـ ق
- جزیری، عبد الرحمن - غروی، سید محمد - یاسر مازح، **الفقه على المذاهب الأربعة و مذهب أهل البيت عليهم السلام**، ۵ ج، دار الثقلین، بیروت - لبنان، اول، ۱۴۱۹ هـ ق
- جمعی از مؤلفان، **مجله فقه اهل بیت عليهم السلام** (فارسی)، ۵۶ ج، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت عليهم السلام، قم - ایران، اول، هـ ق
- حائری، سید علی بن محمد طباطبایی، **ریاض المسائل** (ط - الحديثة)، ۱۶ جلد، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۱۸ هـ ق
- حلّی، ابن ادریس، محمد بن منصور بن احمد، **السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى**، ۳ جلد، دفتر

- انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، دوم، ۱۴۱۰ هـ ق
- حلی، محقق، نجم الدین، جعفر بن حسن، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، ۴ ج، مؤسسه اسماعیلیان، قم - ایران، دوم، ۱۴۰۸ هـ ق
- حلی، محقق، نجم الدین، جعفر بن حسن، نکت النهایة، ۳ ج، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۲ هـ ق
- خوانساری، سید احمد بن یوسف، جامع المدارك في شرح مختصر النافع، ۷ جلد، مؤسسه اسماعیلیان، قم - ایران، دوم، ۱۴۰۵ هـ ق
- الرملي الشهير بالشافعي الصغير، شمس الدین محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدین، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار النشر: دار الفكر للطباعة - بيروت - ۱۴۰۴ هـ - ۱۹۸۴ م
- شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح، ۶ ج، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ هـ ق
- طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، الخلاف، ۶ جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۰۷ هـ ق
- طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، المبسوط في فقه الإمامية، ۸ جلد، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، تهران - ایران، سوم، ۱۳۸۷ هـ ق
- طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، النهایة في مجرد الفقه و الفتاوى، در یک ج، دار الکتاب العربي، بیروت - لبنان، دوم، ۱۴۰۰ هـ ق
- طوسی، محمد بن علی بن حمزه، الوسيلة إلى نيل الفضيلة، در یک جلد، انتشارات کتابخانه آية الله مرعشي نجفی - ره، قم - ایران، اول، ۱۴۰۸ هـ ق
- عاملی، حرّ، محمد بن حسن، وسائل الشیعة، ۳۰ جلد، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۰۹ هـ ق
- عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (المحشى - کلا نتر)، ۱۰ جلد، قم - ایران، اول، ۱۴۱۰ هـ ق
- عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی، مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، ۱۵ جلد، مؤسسة المعارف الإسلامية، قم - ایران، اول، ۱۴۱۳ هـ ق

- عاملی، کرکی، محقق ثانی، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، ۱۳ جلد، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، قم - ایران، دوم، ۱۴۱۴ هـ ق
- عاملی، محمد بن علی موسوی، نهاية المرام فی شرح مختصر شرائع الإسلام، ۲ جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسين حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۱ هـ ق
- فیومی، احمد بن محمد مقرئ، المصباح المنیر فی غریب الشرح الكبير للرافعی، در یک ج، منشورات دار الرضی، قم - ایران، اول، هـ ق
- قرشی، سید علی اکبر، قاموس قرآن، ۷ ج، دار الکتب الإسلامية، تهران - ایران، ششم، ۱۴۱۲ هـ ق
- الکلیبولی المدعو بشیخی زاده، عبد الرحمن بن محمد بن سلیمان، مجمع الأنهر فی شرح ملتقى الأبحر، دار الکتب العلمیة - لبنان/ بیروت - ۱۴۱۹ هـ - ۱۹۹۸ م، الطبعة: الأولى
- کلینی، ابو جعفر، محمد بن یعقوب، الکافی (ط - الإسلامية)، ۸ جلد، دار الکتب الإسلامية، تهران - ایران، چهارم، ۱۴۰۷ هـ ق
- مغنیه، محمد جواد، فقه الإمام الصادق علیه السلام، ۶ ج، مؤسسه انصاریان، قم - ایران، دوم، ۱۴۲۱ هـ ق
- نجفی، صاحب الجواهر، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ۴۳ ج، دار إحياء التراث العربی، بیروت - لبنان، هفتم، ۱۴۰۴ هـ ق
- نجفی، کاشف الغطاء، حسن بن جعفر بن خضر، أنوار الفقاهة - کتاب النکاح (لکاشف الغطاء، حسن)، در یک ج، مؤسسه کاشف الغطاء، نجف اشرف - عراق، اول، ۱۴۲۲ هـ ق
- نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی، مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، ۱۹ جلد، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۱۵ هـ ق
- النووي، روضة الطالبين، ۵ ج، دار الکتب العلمیة، بیروت، لبنان
- واسطی، زبیدی، حنفی، محب الدین، سید محمد مرتضی حسینی، تاج العروس من جواهر القاموس، ۲۰ ج، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزیع، بیروت - لبنان، اول، ۱۴۱۴ هـ ق
- هاشمی شاهرودی، سید محمود، جمعی از پژوهشگران، معجم فقه الجواهر، ۶ ج، الغدير للطباعة و النشر و التوزیع، بیروت - لبنان، اول، ۱۴۱۷ هـ ق