

موارد استنادی فقها به انصراف در باب نکاح

(تاریخ دریافت ۱۴۰۴/۰۹/۱۷، تاریخ تصویب ۱۴۰۴/۱۱/۰۲)

حضرت حجت الاسلام والمسلمین دکتر حسن عابدیان کلخوریان

محمدرضا شهسواری^۱

چکیده

انصراف در ادبیات اصول فقه، از جمله سازوکارهای ظریف فهم متن شرعی و کشف مراد متکلم است؛ سازوکاری که نه با «تخصیص» یکی است و نه با «تقیید» و نه با «حکومت» و «ورود»، اما در عمل می تواند دایره شمول یک لفظ را در مقام تطبیق به گونه ای محسوس محدود یا جهت دار کند. این مقاله با تمرکز بر «موارد استنادی فقها به انصراف در باب نکاح» می کوشد نخست مفهوم و کارکرد انصراف را دقیق سازی کند، سپس با روش توصیفی تحلیلی و با تکیه بر منابع فقهی و اصولی شیعه، مهم ترین عرصه هایی را که فقها در آنها به انصراف تمسک کرده اند دسته بندی و تحلیل نماید؛ از جمله در تعیین قلمرو اطلاقات نکاح و تزویج، تمایز نکاح دائم و موقت، حدود ولایت در تزویج صغیره و باکره، نقش عرف در تعیین مصادیق عیب و تدلیس و کفویت، شرایط ضمن عقد و بنای عقلاء، و نیز در فهم قیود مربوط به مهر، نفقه، و حقوق متقابل زوجین. مقاله نشان می دهد انصراف در باب نکاح غالباً از سه منشأ تغذیه می کند: غلبه عرفی در مقام استعمال یا فهم، ارتکاز عقلایی و بنای متشرعه، و مناسبات حکم و موضوع. در نهایت، ضمن ارائه معیارهای سنجش اعتبار ادعای انصراف، پیشنهاد می شود برای پرهیز از خلط انصراف با تقیید پنهان یا استحسان عرفی، قرائن سازنده انصراف به صورت منقح و قابل ارزیابی بازسازی گردد.

واژگان کلیدی: انصراف، اطلاق، عرف، ارتکاز عقلایی، باب نکاح، ولایت، شروط ضمن عقد،

عیوب نکاح، تدلیس

^۱ نویسنده مسئول

مقدمه

در فقه اسلامی، فهم متن شرعی تنها به معنای ترجمه الفاظ یا استخراج حکم از ظاهر ابتدایی نیست، بلکه فرایندی چندلایه است که در آن زبان، عرف، ارتکازات متشرعی، ساختارهای عقلایی زندگی اجتماعی و نیز قواعد اصولی در هم تنیده‌اند. اگر باب عبادات را عرصه‌ای بدانیم که در آن عنصر «توقیفی بودن» پررنگ‌تر است، باب معاملات و به‌ویژه نکاح را باید حوزه‌ای دید که علاوه بر نص، عرف و بنای عقلاء نقش تعیین‌کننده‌تری در شکل‌دهی به مراد استعمالی و مراد جدی دارند. از همین‌روست که ابزارهایی مانند «انصراف» در این باب برجسته می‌شوند؛ زیرا انصراف دقیقاً در منطقه تماس میان لفظ و عرف، یا میان اطلاق و ارتکاز، یا میان کلیت تعبیر و واقعیت غالب اجتماعی شکل می‌گیرد.

در تجربه فقهی، بارها دیده می‌شود که یک تعبیر شرعی در ظاهر گستره‌ای فراخ دارد، اما فقیه در مقام استنباط یا تطبیق، با تکیه بر قرائن غیرمنفصل، فضای ذهنی متشرعه، یا مناسبات موضوعی، می‌گوید این لفظ «منصرف» است؛ یعنی ذهن عرفی و فضای متعارفِ فهم، آن را به برخی افراد یا حالات می‌برد و از برخی دیگر روی‌گردان است. این ادعا گاه به‌صورت صریح مطرح می‌شود و گاه در قالب‌هایی مانند «متعارف این است»، «ارتکاز چنین است»، «ظاهر عرفی چنین می‌فهمد» یا «اطلاق منصرف است» جلوه می‌کند.

نکاح، به عنوان نهادی که هم حقوق فردی را دربرمی‌گیرد و هم آثار اجتماعی گسترده دارد، سرشار از موضوعات عرفی است: تعریف روابط زوجیت، تعیین مصادیق عیب، فهم حدود رضایت و اکراه، تشخیص تدلیس، تلقی عرف از کفویت، معیارهای تمتع، حدود نفقه و شأن، و ده‌ها مورد دیگر. طبیعی است که ادعای انصراف در این فضا نه یک امر حاشیه‌ای، بلکه بخش مؤثری از دستگاه فهم فقهی است. با این حال، انصراف اگر ضابطه‌مند نشود، می‌تواند به پوششی برای کاهش غیرمستدل دایره اطلاق‌ها تبدیل گردد؛ یا بالعکس، اگر به‌کلی نادیده گرفته شود، ممکن است فقه را از واقعیت عرفی موضوعات دور کند و به نتایجی برسد که با سیره عقلایی ناسازگار جلوه می‌کند.

این مقاله در پی آن است که با حفظ موضوع و عنوان مشخص، یعنی «موارد استنادی فقها به انصراف در باب نکاح»، هم مرزهای مفهومی انصراف را روشن کند و هم موارد پرکاربرد آن را در ساختار منظم بخشی عرضه کند. کوشش شده است بیان مقاله روان، دقیق، و مبتنی بر ادبیات رایج حوزوی و دانشگاهی باشد و در پایان نیز فهرست منابع فارسی و

انگلیسی ارائه شود.

بیان مسئله

پرسش اصلی این پژوهش آن است که فقها در باب نکاح، در چه عرصه‌هایی به انصراف تمسک کرده‌اند و این تمسک‌ها بر چه مبانی و قرائنی استوار است. این پرسش از چند جهت مسئله‌ساز و نیازمند واکاوی است.

جهت نخست به ماهیت انصراف بازمی‌گردد. انصراف در نگاه برخی، امری نزدیک به «قرینه عرفی» است که از غلبه استعمال یا غلبه وجود خارجی برمی‌خیزد. در نگاه برخی دیگر، انصراف را باید به «ارتکاز» و «انسباق» گره زد؛ یعنی آنچه در ذهن مخاطب متشرع یا عرفی، پیش از تأمل‌های فنی، از لفظ به ذهن می‌آید. اختلاف در تبیین ماهیت، مستقیماً بر تعداد و کیفیت موارد ادعای انصراف اثر می‌گذارد. اگر انصراف را به معنای «انسباق ابتدایی» بگیریم، گستره آن وسیع‌تر می‌شود و بسیاری از اطلاق‌ها در باب نکاح قابل محدودسازی می‌گردد. اگر انصراف را نیازمند «قرینه معتبر و قابل بازسازی» بدانیم، دایره آن محدودتر و سخت‌گیرانه‌تر خواهد شد.

جهت دوم به حساسیت باب نکاح مربوط است. نکاح تنها یک قرارداد خصوصی نیست، بلکه در بستر ارزش‌های اخلاقی، هنجارهای اجتماعی، و ساختارهای خانوادگی شکل می‌گیرد. همین ویژگی سبب می‌شود عرف در این باب نوسان بیشتری داشته باشد. نتیجه آنکه اگر فقیه در هر تحول عرفی، ادعای انصراف را به سرعت بپذیرد، احتمال سیال شدن معیارهای استنباط بالا می‌رود. از سوی دیگر، اگر فقیه به عرف جاری بی‌اعتنا باشد و انصراف‌های مستقر را نادیده بگیرد، فقه در مقام اجرا با دشواری مواجه می‌شود. پس مسئله اصلی، صرف شمارش موارد نیست، بلکه ضابطه‌گذاری برای تمییز «انصراف معتبر» از «انصراف ادعایی» است.

جهت سوم، اثر انصراف بر نتایج حقوقی است. در بسیاری از مسائل نکاح، تفاوت میان پذیرش یا عدم پذیرش انصراف می‌تواند سرنوشت حقوقی رابطه را دگرگون کند. برای نمونه، در فهم قلمرو ولایت در تزویج، در محدوده لزوم اذن ولی یا اذن بکره، در تشخیص مصادیق عیوب موجب فسخ، یا در تعیین مقدار نفقه متناسب با شأن، ادعای انصراف می‌تواند اطلاق دلیل را به یک الگوی غالب اجتماعی محدود کند و حقوق طرفین را تغییر دهد. بنابراین بررسی منقح و روشمند موارد استناد به انصراف، نقش مستقیم در سامان‌دهی فقه خانواده

دارد.

بر این اساس، مسئله این پژوهش چنین صورت‌بندی می‌شود: انصراف در باب نکاح، در کدام موضوعات به عنوان ابزار فهم و تحدید اطلاق یا تعیین مصداق به کار رفته است، فقها برای اثبات آن از چه قرائن و مبانی استفاده کرده‌اند، و چگونه می‌توان معیارهایی برای ارزیابی اعتبار این استنادها ارائه داد.

مرور ادبیات

ادبیات اصول فقه، از دیرباز به پدیده‌هایی مانند ظهور، اطلاق و تقیید، عام و خاص، قرائن متصل و منفصل، و نیز به «انصراف» پرداخته است. با این حال، انصراف غالباً در حاشیه مباحث اطلاق یا ظهور مطرح شده و کمتر به صورت مستقل و تطبیقی در یک باب فقهی بررسی شده است. در آثار اصولی متأخر، مباحثی پیرامون منشأ انصراف و تفاوت آن با تقیید و تخصیص مطرح شده و گاه مثال‌هایی از ابواب مختلف فقه به میان آمده است. این منابع، چارچوب مفهومی مقاله حاضر را فراهم می‌کنند، اما به‌طور خاص «باب نکاح» را به عنوان قلمرو مطالعه انتخاب نکرده‌اند.

در ادبیات فقهی، به‌ویژه در شروح و موسوعات استدلالی، ادعای انصراف به صورت پراکنده و موردی به کار رفته است. در برخی موارد، فقیه به صراحت می‌گوید اطلاق روایت یا آیه منصرف است به حالت متعارف، یا منصرف است به نکاح دائم، یا منصرف است به رضایت واقعی نه رضایت صوری. در مواردی دیگر، تعبیر «المتعارف» یا «المرتکز» در همان نقش انصراف ظاهر می‌شود. این پراکندگی سبب شده است که پژوهشگر در برخورد با آن، با یک شبکه غیرمنظم از موارد مواجه شود که نیازمند دسته‌بندی و تحلیل روشمند است.

از سوی دیگر، پژوهش‌های جدیدتر در حوزه فقه خانواده و حقوق خانواده اسلامی، گاه در قالب «مصلحت»، «عرف»، «سیره عقلاء» یا «مقاصد شریعت» به موضوع نزدیک شده‌اند. در این آثار، گرچه اصطلاح انصراف ممکن است کمتر به کار رود، اما در عمل نوعی تحدید اطلاق‌ها با تکیه بر عرف و غلبه اجتماعی مشاهده می‌شود. نسبت میان این رویکردها با انصراف اصولی، از نکات قابل توجه است؛ زیرا ممکن است در برخی نوشته‌ها، آنچه نام «عرف» یا «مصلحت» گرفته، در واقع همان سازوکار انصراف باشد، یا بالعکس، ادعای انصراف پوششی برای مداخله‌دادن معیارهای بیرون از چارچوب ظهور باشد.

بنابراین خلاصه‌ای ادبیات موجود در دو نقطه تمرکز دارد. نخست، فقدان مطالعه‌ای که

موارد انصراف را به صورت سامان مند در باب نکاح گردآوری و طبقه بندی کند. دوم، کمبود تحلیل معیارمند از مبانی و قرائن این ادعاها، به گونه ای که بتوان میزان قوت و ضعف هر مورد را سنجید. مقاله حاضر تلاش می کند با پر کردن این خلأ، پیوند میان بحث اصولی و مصادیق فقهی را در یک باب حساس نشان دهد.

روش شناسی

روش این پژوهش توصیفی تحلیلی است. در گام نخست، مفهوم انصراف و نسبت آن با اطلاق، تقیید، تخصیص و قرائن عرفی از منظر اصول فقه تبیین می شود. در گام دوم، با رجوع به متون فقه استدلالی و شروح روایی و موسوعات فقهی، مواردی که فقها در باب نکاح به انصراف تمسک کرده اند استخراج و بر اساس موضوعات مشترک دسته بندی می گردد. در گام سوم، مبانی هر دسته تحلیل می شود و نشان داده می شود که آیا ادعای انصراف بر پایه غلبه استعمال، غلبه وجود خارجی، ارتکاز متشرعه، مناسبات حکم و موضوع، یا قرائن لبتی دیگر بنا شده است.

در این مقاله، از ذکر منابع درون متن پرهیز شده و منابع در پایان، به صورت کتاب شناسی تفصیلی آمده است. همچنین تلاش شده است هر بخش دارای محتوای کافی و تحلیل مستقل باشد و از صرف گزارش اقوال عبور کند.

۱- مفهوم انصراف و جایگاه آن در فرایند فهم حکم

انصراف در اصطلاح اصولی، به معنای گرایش فهم عرفی لفظ به برخی افراد یا حالات و روی گردانی از برخی دیگر است، به گونه ای که با وجود شمول لفظ در مقام وضع یا در مقام امکان عقلی، عرف در مقام فهم، آن را به همه افراد سرایت نمی دهد. این گرایش می تواند خفیف یا شدید باشد. اگر به حدی برسد که عرف، شمول نسبت به فرد غیرمتعارف را اساساً از ظاهر نفهمد، انصراف قوی و نزدیک به «ظهور در خصوص» شکل می گیرد. اگر گرایش ضعیف باشد و تنها موجب تردید در شمول گردد، انصراف ضعیف است و ممکن است برای رفع ید از اطلاق کافی نباشد.

انصراف را نباید با تقیید اشتباه گرفت. تقیید یعنی دلیل مقید، به صورت مستقل و معتبر، اطلاق دلیل مطلق را می شکند. در انصراف، ما دلیل مقید جداگانه نداریم، بلکه می گوییم همان دلیل مطلق، در فضای فهم عرفی به گونه ای ظهور یافته که شامل برخی موارد نمی شود. به تعبیر دیگر، تقیید «تعارض و جمع عرفی میان دو دلیل» را مفروض دارد، اما

انصراف «تحلیل ظهور یک دلیل» است.

همچنین انصراف با تخصیص متفاوت است. تخصیص در عام رخ می‌دهد و به خروج برخی افراد از تحت عام با دلیل خاص مربوط است. انصراف ممکن است در عام یا مطلق مطرح شود، ولی عنصر اصلی آن «انسباق عرفی» است نه «دلیل خاص» منشأهای رایج انصراف را می‌توان چنین خلاصه کرد.

غلبه استعمالی

لفظی در زبان عرف یا در لسان شارع، غالباً در معنای خاصی استعمال شده و همین غلبه سبب می‌شود ذهن به همان معنا منتقل شود.

غلبه وجود خارجی

فرد یا حالت خاصی در خارج چنان غالب است که وقتی لفظ به‌طور مطلق گفته می‌شود، ذهن همان فرد غالب را می‌فهمد.

ارتکاز متشرعه و بنای عقلاء

برخی مفاهیم در ذهن دینداران یا در ساختار عقلایی، چنان جا افتاده که فهم لفظ بدون آن ارتکاز دشوار است و نتیجه آن، انصراف به صورت لَبّی است.

مناسبات حکم و موضوع

گاهی خود نوع حکم و موضوع، مناسبت‌هایی دارد که اجازه نمی‌دهد اطلاق را به برخی حالات سرایت دهیم، زیرا عرف آن را ناهماهنگ می‌بیند.

در باب نکاح، هر چهار منشأ می‌تواند فعال باشد، اما معمولاً دو منشأ ارتکاز و مناسبات حکم و موضوع پررنگ‌تر می‌شوند؛ زیرا نکاح از قراردادهای صرفاً تجاری نیست که همه چیز در آن با الفاظ خشک سنجیده شود، بلکه رابطه‌ای است که شأن، قصد، رضایت، و پیامدهای اجتماعی در آن مؤثر است.

نکته مهم این است که انصراف اگر به مرحله ظهور عرفی برسد، مانند هر ظهور دیگری حجیت دارد. اما اگر صرف «احتمال انصراف» باشد، نمی‌تواند به تنهایی اطلاق را ساقط کند. از همین‌جا اهمیت ضابطه‌گذاری آغاز می‌شود: فقیه باید نشان دهد که انصراف از جنس ظهور است، نه از جنس پسند یا مصلحت‌اندیشی شخصی.

۲- انصراف در الفاظ و عناوین اصلی نکاح

در نصوص و ادله باب نکاح، چند عنوان محوری مانند نکاح، تزویج، بضع، زوجیت و امثال آن نقش بنیادین دارند. یکی از نخستین میدان‌های ادعای انصراف، نسبت این عناوین با اقسام نکاح و با شرایط متعارف آن است.

انصراف نکاح به نکاح دائم

در بسیاری از متون فقهی، هنگام بحث از احکام نکاح، دیده می‌شود که اگر در دلیل، عنوان نکاح بدون قرینه آمده باشد، برخی فقها آن را منصرف به نکاح دائم دانسته‌اند، مگر آنکه سیاق یا قرائن دیگر بر شمول نکاح موقت دلالت کند. منشأ این ادعا معمولاً غلبه وجود خارجی و غلبه استعمالی است. در جوامع اسلامی، نکاح دائم صورت غالب زوجیت بوده و هست، و در عرف نیز وقتی «ازدواج» گفته می‌شود، ذهن ابتدا به دوام می‌رود.

با این حال، قوت این انصراف در همه مسائل یکسان نیست. در برخی احکام مانند اصل صحت عقد، تحقق زوجیت، یا لزوم تعیین مهر، شمول نسبت به موقت نیز در فضای فقهی و روایی چنان روشن است که ادعای انصراف دشوار می‌شود. اما در احکامی که به ساختار زندگی مشترک پایدار مربوط است، مانند برخی مصادیق نفقه یا سکونت، یا در لسان عرفی «همسر» و «خانواده»، ادعای انصراف به دوام قوت بیشتری پیدا می‌کند. بنابراین تحلیل منقح آن اقتضا دارد که فقیه نشان دهد انصراف در کدام سطح است: در سطح اصطلاح شرعی، در سطح عرف عام، یا در سطح عرف متشرعه.

انصراف تزویج به رابطه‌ای با قابلیت معاشرت متعارف

در برخی بحث‌ها، فقیه با این نکته مواجه می‌شود که آیا هر رابطه‌ای که به لحاظ صوری عنوان عقد را دارد، در ادله‌ای که از حقوق و تکالیف زوجین سخن می‌گویند داخل است یا خیر. در اینجا گاه گفته می‌شود ادله‌ای که بر معاشرت به معروف یا لزوم حفظ حقوق متقابل دلالت دارد، منصرف به وضعیتی است که امکان معاشرت عرفی، تشکیل زندگی مشترک و تحقق کارکردهای معمول زوجیت وجود دارد. منشأ این انصراف بیشتر مناسبات حکم و موضوع است. عرف وقتی از «زندگی زناشویی» سخن می‌گوید، روابط کاملاً غیرمتعارف یا فاقد امکان تحقق آثار را تحت همان قالب نمی‌برد، هرچند عقد از حیث صوری درست باشد.

انصراف بضع و تمتع به مصادیق متعارف روابط زناشویی

در برخی نصوص، از حلیت استمتاع یا لزوم تمکین سخن می‌رود. ادعای انصراف در اینجا می‌تواند به این معنا باشد که اطلاق تمتع، منصرف به مصادیق متعارف و سالم رابطه است و شامل رفتارهای خلاف شأن، مضر، یا خارج از هنجارهای پذیرفته‌شده عقلایی نمی‌شود. اینجا نیز مناسبات حکم و موضوع و ارتکاز عقلایی نقش مهمی دارد؛ زیرا فهم عرفی از «حق استمتاع» با الزام به ضرر یا تحقیر یا خروج از چارچوب کرامت انسانی سازگار دیده نمی‌شود. البته باید دقت کرد که این ادعا بدون بازسازی دقیق ارتکاز، ممکن است به دخالت ذوق فردی تبدیل شود؛ از این رو فقها غالباً می‌کوشند آن را با قواعدی مانند نفی ضرر، نفی حرج، یا لزوم معاشرت به معروف تقویت کنند.

انصراف در حوزه ولایت و اذن در نکاح

بحث ولایت در نکاح از حساس‌ترین میدان‌های استناد به انصراف است، زیرا با حق انتخاب، رضایت واقعی، و نظم خانوادگی پیوند دارد.

انصراف ادله ولایت به موارد مصلحت‌مند و متعارف

در جایی که درباره ولایت پدر یا جد بر صغیر یا صغیره سخن گفته می‌شود، برخی تحلیل‌ها به این سمت می‌رود که ادله ولایت، منصرف به جایی است که تزویج در مسیر مصلحت متعارف مولی علیه باشد و نه هر تزویج صوری یا همراه با اضرار. این انصراف گاهی به‌عنوان قید لَبّی همراه ولایت معرفی می‌شود؛ یعنی عرف و ارتکاز عقلایی از «ولایت» چنین نمی‌فهمد که ولی بتواند بدون رعایت مصالح، تصمیمی با پیامدهای سنگین بگیرد. در این مورد، انصراف غالباً با مناسبات حکم و موضوع و ارتکاز عقلایی تقویت می‌شود. مفهوم ولایت در نظام‌های عقلایی، همراه با نوعی امانت‌داری و رعایت غبطه است. از همین رو، حتی اگر در برخی تعبیر روایی اطلاقی دیده شود، فقیه با ادعای انصراف یا با تکیه بر قیود لَبّی، آن را به موارد همراه با رعایت مصلحت سوق می‌دهد.

انصراف بحث اذن بکره به عرف غالب در تشخیص استقلال

در مسئله اذن در نکاح باکره رشیده، ادعای انصراف ممکن است در دو جهت رخ دهد. یک جهت آن است که برخی ادله یا تعبیر، منصرف به بکره‌ای است که در فضای عرفی خانواده، هنوز تحت نظام حمایتی و قیمومیتی پدر زندگی می‌کند و نه کسی که به‌لحاظ اجتماعی

استقلال کامل یافته و عرفاً تصمیم‌گیر اصلی در زندگی خویش است. جهت دیگر آن است که مفهوم «بکره» در برخی فهم‌ها، منصرف به حالتی است که عرفاً نشانه عدم تجربه اجتماعی در امر ازدواج تلقی می‌شود، نه صرف وضعیت زیستی.

در هر دو جهت، نقش عرف بسیار پررنگ است و همین امر نشان می‌دهد انصراف در اینجا به شدت نیازمند دقت و زمان‌مندی است. فقهای که از انصراف سخن می‌گویند، در واقع در تلاش‌اند میان نصوص و واقعیت اجتماعی پلی بزنند، اما خطر آن است که معیار عرفی در جوامع و زمان‌های مختلف متفاوت است. پس اگر انصراف به عرف سپرده می‌شود، باید «عرف معتبر» و «سطح عرف» دقیق شود؛ عرف متشرعه یا عرف عقلایی یا عرف محلی.

انصراف اکراه در نکاح به اکراه مؤثر در اراده

در بحث اکراه و رضایت، فقها معمولاً میان تهدیدی که اراده را می‌شکند و صرف فشار روانی یا توصیه‌های شدید خانوادگی تفکیک می‌کنند. در اینجا گاه گفته می‌شود ادله بطلان نکاح اکراهی، منصرف به اکراهی است که عرفاً اختیار را زائل می‌کند و شخص را به «بی‌اختیاری مؤثر» می‌رساند. این انصراف، از باب فهم موضوع اکراه است. اکراه یک عنوان عرفی است و وقتی دلیل از اکراه سخن می‌گوید، عرف همان مصداق قوی را می‌فهمد، نه هر گونه ناخشنودی یا عدم رغبت.

این تحلیل کمک می‌کند که فقه، هم از سویی با واقعیت فشارهای اجتماعی بی‌اعتنا نباشد و هم از سوی دیگر، هر نوع نارضایتی را به بطلان نکاح نکشاند. نتیجه آنکه انصراف در اینجا مرزگذاری موضوعی انجام می‌دهد، نه محدودسازی سلیقه‌ای.

انصراف در عیوب نکاح، تدلیس و مفاهیم عرفی مرتبط

یکی از گسترده‌ترین میدان‌های انصراف در نکاح، موضوعات عرفی مانند عیب، تدلیس، کفویت و غرر است. زیرا این مفاهیم در نصوص غالباً به صورت کلی آمده‌اند و تحققشان به تشخیص عرف واگذار می‌شود.

انصراف عیب به عیوب مؤثر در غرض عقلایی ازدواج

وقتی از حق فسخ به سبب عیب سخن گفته می‌شود، پرسش کلیدی این است که «عیب» تا کجا امتداد دارد. فقها در بسیاری از تحلیل‌ها، به این جهت می‌روند که عیب، منصرف به نقص‌هایی است که در عرف، به‌طور جدی در غرض عقلایی ازدواج اثر می‌گذارد یا مانع انتفاع متعارف از زوجیت می‌شود. بنابراین هر نقص جسمی یا ویژگی متفاوت، عیب

محسوب نمی‌شود. منشأ این انصراف، مناسبات حکم و موضوع و نیز فهم عرفی از کارکرد عقد نکاح است.

از این زاویه، حتی اگر لفظ عیب در معنای لغوی گسترده باشد، دلیل فقهی در مقام جعل حق فسخ، به گونه‌ای فهمیده می‌شود که شامل نقص‌های جزئی یا غیر مؤثر نمی‌گردد. فقیه برای این مدعا معمولاً به ارتکاز عرفی استناد می‌کند: حق فسخ یک حق استثنایی است و عرف آن را برای موارد مهم و اثرگذار می‌پذیرد.

انصراف تدلیس به فریب در امور دخیل در تصمیم عرفی

تدلیس در نکاح نیز چنین است. هر پنهان‌کاری یا هر سکوتی تدلیس نیست. ادعای انصراف در اینجا می‌گوید عنوان تدلیس منصرف است به فریبی که عرفاً در تصمیم‌گیری طرف مقابل نقش تعیین‌کننده دارد. بنابراین اگر کسی درباره اموری جزئی یا غیر مؤثر خلاف واقع بگوید، ممکن است از نظر اخلاقی ناپسند باشد، اما از حیث فقهی لزوماً عنوان تدلیس و آثار فسخ را در پی ندارد.

این گونه تحلیل‌ها، علاوه بر انصراف، با قواعدی مانند بنای عقلاء در معاملات و نیز مفهوم «غرور» و ضمان ناشی از غرور پیوند می‌خورد. در نتیجه، انصراف در اینجا معمولاً جزیره مستقل نیست، بلکه در شبکه‌ای از مبانی عقلایی قرار دارد.

انصراف کفویت به معیارهای پذیرفته‌شده عرفی در حد معقول

کفویت از مفاهیمی است که هم در فقه مطرح شده و هم در عرف اجتماعی نقش پررنگ دارد. برخی فقها کفویت را در حد دین و ایمان و برخی در سطح گسترده‌تر بررسی کرده‌اند. جایی که از کفویت بحث می‌شود، گاه ادعای انصراف چنین است که ادله یا توصیه‌های مربوط به کفویت، منصرف به معیارهایی است که عرفاً در استحکام زندگی مشترک نقش جدی دارد و نه هر تمایز طبقاتی یا ذوقی.

این نکته، به ویژه در زمان‌هایی که معیارهای طبقاتی یا قومی شدت یافته، اهمیت پیدا می‌کند. انصراف می‌تواند مانع از آن شود که فقه، تبعیض‌های صرفاً اجتماعی را به عنوان معیار شرعی تثبیت کند. در مقابل، اگر عرفی بودن کفویت به طور مطلق پذیرفته شود، ممکن است هر عرف محلی تبعیض‌آلود نیز به عنوان منشأ انصراف معرفی گردد. از این رو فقها معمولاً می‌کوشند با پیوند دادن کفویت به «مصلحت زندگی» و «کفویت در دین و اخلاق» از افراط و تفریط فاصله بگیرند.

انصراف در شروط ضمن عقد و بنای عقلاء

شروط ضمن عقد در نکاح، از جمله مباحثی است که نشان می‌دهد چگونه انصراف می‌تواند در فهم حدود شرط، در تفسیر الفاظ شرط، و در تعیین اثر تخلف از شرط نقش آفرینی کند.

انصراف اطلاقات وفای به شرط به شروط معقول و غیرمخالف مقتضای عقد

وقتی از لزوم وفای به شرط سخن گفته می‌شود، پرسش این است که آیا هر شرطی در نکاح الزام‌آور است. در تحلیل فقهی، گاه گفته می‌شود ادله وفای به شرط، منصرف به شرطی است که عقلایی، معقول، و در چارچوب کارکرد عقد باشد؛ و شروطی که به‌طور جدی با مقتضای عقد ناسازگار است یا موجب اختلال در نظام زوجیت می‌شود، از قلمرو آن خارج است.

در اینجا انصراف به تنهایی ممکن است کافی دانسته نشود و فقها معمولاً آن را با مبانی دیگری مانند مخالفت با کتاب، یا مخالفت با مقتضای عقد، یا لزوم عدم وقوع در محذورهای عقلی و شرعی همراه می‌کنند. با این حال، نقش انصراف در تعیین «حدود فهم عرفی از شرط» آشکار است.

انصراف الفاظ شرط به معنای عرفی در زمان عقد

در بسیاری از اختلافات خانوادگی، نزاع بر سر تفسیر یک عبارت شرطی است. فقیه در چنین مواردی می‌تواند بگوید لفظ شرط منصرف به معنایی است که در عرف زمان و مکان انعقاد عقد، از آن فهمیده می‌شود. این انصراف در واقع همان قاعده عقلایی در تفسیر قراردادهاست.

برای نمونه، اگر در شرطی گفته شود «حق تحصیل» یا «حق اشتغال» یا «حق خروج از کشور»، فهم این الفاظ بدون مراجعه به عرف حقوقی و اجتماعی زمان انعقاد دشوار است. در نتیجه، انصراف به عرف نه یک انتخاب، بلکه لازمه فهم قرارداد است. اینجا انصراف بیشتر از سنخ «انصراف ناشی از غلبه استعمالی» است، زیرا الفاظ در عرف حقوقی معانی رایج پیدا می‌کنند.

انصراف آثار تخلف از شرط به حدی که عرفاً نقض تعهد شمرده شود

حتی اگر اصل لزوم وفا پذیرفته شود، تخلف از شرط همیشه به یک نتیجه واحد نمی‌انجامد. گاه حق فسخ مطرح می‌شود، گاه حق مطالبه اجرای شرط، و گاه حق مطالبه خسارت. در

این میدان نیز ادعای انصراف قابل تصور است: اینکه ادله یا بنای عقلاء در ترتب برخی آثار شدید مانند حق فسخ، منصرف به مواردی است که تخلف، نقض جدی تعهد و سبب از بین رفتن غرض اصلی مشروطه باشد.

این تحلیل، با آنچه در معاملات عرفی نیز پذیرفته است هماهنگی دارد. عرف همه تخلف‌های کوچک را مستحق فروپاشی قرارداد نمی‌داند، مگر آنکه توافق بر خلاف آن باشد. بنابراین انصراف می‌تواند نقش تنظیم‌گر در تعادل میان استحکام عقد و عدالت قراردادی داشته باشد.

انصراف در مهر، نفقه و حقوق مالی زوجین

احکام مالی در نکاح، از جمله مهر و نفقه، به شدت با عرف و شأن گره خورده است. به همین دلیل، انصراف در این حوزه پرکاربرد است.

انصراف مهرالمثل به عرف امثال در محیط اجتماعی همسان

مهرالمثل عنوانی است که خود بر عرف بنا شده است. وقتی مهر در عقد تعیین نشده یا مهر تعیین شده به جهتی قابل اعتنا نیست، به مهرالمثل رجوع می‌شود. در اینجا انصراف در تعیین «مثل» رخ می‌دهد. مقصود از مثل، مطلق زنان نیست، بلکه زنان همسان در ویژگی‌های مؤثر است؛ ویژگی‌هایی که عرفاً در ارزش‌گذاری مهر دخالت دارد. بنابراین مهرالمثل منصرف به مجموعه‌ای از امثال در همان طبقه اجتماعی، منطقه، و شرایط مشابه است، نه قیاس با جوامع دور یا گروه‌های کاملاً متفاوت.

این انصراف، ریشه در غلبه و بنای عقلاء دارد. عقلاء در قیمت‌گذاری یا ارزش‌گذاری، به بازار و محیط نزدیک و مشابه رجوع می‌کنند، نه به مقایسه‌های نامتناسب.

انصراف نفقه به حد کفاف متناسب با شأن و عرف متعارف

نفقه نیز مفهومی است که در آن، اطلاق‌ها با انصراف عرفی اداره می‌شود. نفقه شامل نیازهای متعارف زندگی است، اما «متعارف» در اینجا به معنای یک رقم ثابت یا یک سبد یکسان نیست. عرف شأنی تعیین می‌کند که برای این زن با این وضعیت اجتماعی و این شرایط زندگی، چه چیزهایی نفقه محسوب می‌شود. بنابراین ادله وجوب نفقه منصرف به هزینه‌هایی است که عرفاً برای اداره زندگی متعارف لازم است، نه هزینه‌های تجملی بی‌حد و نه کم‌گذاری خلاف شأن.

در اینجا اگر کسی بخواهد اطلاق «نفقه» را به حداقل زیستی تقلیل دهد، با ارتکاز عرفی و

بنای متشرعه در تعارض قرار می‌گیرد. از سوی دیگر، اگر کسی آن را تا هر هزینه دلخواه بالا ببرد، باز هم عرف و مناسبات حکم و موضوع اجازه نمی‌دهد. پس انصراف در هر دو جهت نقش تعدیل‌کننده دارد.

انصراف حق مطالبه برخی هزینه‌ها به موارد عرفاً داخل در نفقه

در عمل، اختلافات زیادی درباره اینکه فلان هزینه داخل در نفقه هست یا نه رخ می‌دهد. هزینه درمان، هزینه تحصیل، هزینه رفت و آمد، هزینه‌های ارتباطی، و امثال آن، در دوره‌های مختلف معنای متفاوت یافته‌اند. فقیه در اینجا ناگزیر است به عرف مراجعه کند و بگوید عنوان نفقه منصرف به آن چیزی است که در عرف زمان، از لوازم اداره زندگی شمرده می‌شود.

این مسئله به‌ویژه در زمان معاصر پررنگ است، زیرا سبد نیازهای متعارف تغییر کرده است. تحلیل اصولی آن می‌تواند چنین باشد که اطلاق ادله نفقه، به دلیل عرفی بودن موضوع، از آغاز نیز با انصراف به «متعارف هر زمان» همراه بوده است.

۳- معیارهای ارزیابی ادعای انصراف در باب نکاح

پس از مرور حوزه‌های کاربرد، باید معیارهایی ارائه شود تا روشن گردد چه زمانی ادعای انصراف قابل پذیرش است و چه زمانی صرف ادعاست.

وجود انسباق عرفی قابل بازسازی

نخستین معیار آن است که فقیه بتواند انسباق عرفی را نشان دهد. صرف اینکه یک فقیه یا یک گروه از اهل علم، چنین می‌پسندند کافی نیست. باید بتوان نشان داد که مخاطب عرفی متن، در فضای زبان و فرهنگ زمان صدور یا در عرف معتبر، چنین می‌فهمد.

تفکیک عرف عام، عرف خاص و عرف متشرعه

در نکاح، گاه عرف متشرعه نقش دارد و گاه عرف عقلایی. اگر ادعای انصراف بر عرف متشرعه استوار است، باید معلوم شود آن ارتکاز واقعاً میان متشرعه شایع است یا تنها در یک محیط محدود. اگر بر عرف عام استوار است، باید از نفوذ پیش‌فرض‌های محلی و طبقاتی پرهیز شود.

انسجام با مناسبات حکم و موضوع

انصرافی که با روح حکم و کارکرد اجتماعی آن هماهنگ است، قوی‌تر است. برای نمونه،

انصراف عیب به عیوب مؤثر، با فلسفه جعل حق فسخ سازگار است. اما انصرافی که پیامدش بی دلیل کردن بخش بزرگی از دلیل یا ایجاد تبعیض‌های غیرمعقول است، نیازمند دلیل قوی‌تری است.

پرهیز از خلط با تقیید یا استحسان

گاهی فقیه در واقع می‌خواهد دلیل را مقید کند، اما چون دلیل مقید مستقلی ندارد، عنوان انصراف را به کار می‌برد. معیار مهم این است که اگر خروج یک فرد از اطلاق، بدون قرینه عرفی روشن باشد، انصراف است؛ اما اگر خروج نیازمند یک جعل قید جدید و بیرون از ظهور باشد، به تقیید یا استحسان نزدیک می‌شود.

بخش چهارم: مقایسه با موارد مشابه در دیگر ابواب

اگر در ابواب دیگر، همان لفظ یا عنوان در موارد مشابه، بدون ادعای انصراف به کار رفته باشد، ادعای انصراف در نکاح باید با دقت بیشتری سنجیده شود. گاه تفاوت باب نکاح می‌تواند منشأ تفاوت باشد، اما این تفاوت باید تبیین شود، نه اینکه مفروض گرفته شود. به کارگیری این معیارها کمک می‌کند که موارد استناد به انصراف در باب نکاح، از حالت پراکنده و ذوقی خارج شود و به سمت ارزیابی علمی و قابل گفت‌وگو حرکت کند.

نتیجه‌گیری

باب نکاح به دلیل عرفی بودن بسیاری از موضوعات و پیوند عمیق آن با ساختارهای اجتماعی، یکی از بسترهای مهم استناد فقها به انصراف است. بررسی مفهومی نشان داد انصراف، ابزار تحلیل ظهور یک دلیل است و با تقیید و تخصیص تفاوت دارد، هرچند در نتیجه عملی گاه شبیه محدودسازی اطلاق عمل می‌کند.

در سطح مصادیق، روشن شد که استناد به انصراف در چند حوزه برجستگی ویژه دارد: در فهم عناوین اصلی نکاح و نسبت آن با دوام و کارکرد معاشرتی، در مسائل ولایت و اذن و تشخیص اکراه مؤثر، در عیوب و تدلیس و کفویت به عنوان مفاهیم عرفی اثرگذار در تصمیم ازدواج، در شروط ضمن عقد با تکیه بر بنای عقلاء و عرف قراردادی، و در حقوق مالی مانند مهرالمثل و نفقه که اساساً با شأن و عرف پیوند خورده‌اند.

تحلیل مبانی نیز نشان داد منشأ غالب انصراف‌های فقهی در نکاح، ترکیبی از ارتکاز عقلایی و مناسبات حکم و موضوع است؛ در کنار آن، غلبه استعمال و غلبه وجود خارجی نیز در برخی موارد، به‌ویژه درباره نکاح دائم، نقش دارد. با این حال، همین ویژگی می‌تواند آسیب‌زا

باشد؛ زیرا اگر معیارهای تشخیص عرف معتبر و میزان نفوذ ارتکاز دقیق نشود، انصراف به پوششی برای محدودسازی سلیقه‌ای اطلاق‌ها تبدیل می‌گردد.

بر همین اساس، مقاله معیارهایی برای ارزیابی ادعای انصراف پیشنهاد کرد: امکان بازسازی انسباق عرفی، تفکیک سطوح عرف، انسجام با مناسبات حکم و موضوع، پرهیز از خلط با تقیید و استحسان، و سنجش با موارد مشابه در دیگر ابواب. حاصل آنکه انصراف در باب نکاح نه امری حاشیه‌ای، بلکه بخشی از منطق فهم فقهی است، اما اعتبار آن نیازمند صورت‌بندی روشن و قابل ارزیابی است تا هم واقعیت‌های عرفی نکاح لحاظ شود و هم استنباط از چارچوب ظهور و حجیت خارج نگردد.

منابع و ماخذ

۱- منابع فارسی و عربی:

ابن ادریس حلی، محمد بن منصور. السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ‌های متعدد.

امام خمینی، سید روح‌الله. تحریر الوسیله. قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ‌های متعدد.

حر عاملی، محمد بن حسن. وسائل الشیعه. قم: مؤسسه آل‌البیت لاحیاء التراث، چاپ‌های متعدد.

حلی، محقق. شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام. قم: دارالکتب الاسلامیه، چاپ‌های متعدد.

حلی، علامه. قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ‌های متعدد.

خویی، سید ابوالقاسم. مبانی تکملة المنهاج. قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی، چاپ‌های متعدد.

شهید ثانی، زین‌الدین بن علی. مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام. قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه، چاپ‌های متعدد.

صاحب جواهر، محمدحسن نجفی. جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام. بیروت: دار احیاء التراث العربی، چاپ‌های متعدد.

طباطبایی یزدی، سید محمدکاظم. العروة الوثقی مع تعلیقات. قم: دفاتر نشر، چاپ‌های متعدد.

شیخ انصاری، مرتضی. فرائد الاصول. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ‌های متعدد.

شیخ انصاری، مرتضی. کتاب المکاسب. قم: مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ‌های متعدد.

مظفر، محمدرضا. اصول الفقه. قم: دارالتعارف، چاپ‌های متعدد.

آخوند خراسانی، محمدکاظم. کفایة الاصول. قم: نشرهای حوزوی، چاپهای متعدد.
سبزواری، سید عبدالاعلی. مذهب الاحکام فی بیان الحلال و الحرام. قم: نشر اسلامی،
چاپهای متعدد.
نجفی، محمدحسن. رسائل فقهی و استدلالی مرتبط با نکاح در ضمن جواهر الکلام. بیروت:
دار احیاء التراث العربی، چاپهای متعدد.

۲- منابع انگلیسی:

Coulson, Noel J. A History of Islamic Law. Edinburgh: Edinburgh University Press, editions various.
Hallaq, Wael B. An Introduction to Islamic Law. Cambridge: Cambridge University Press, editions various.
Hallaq, Wael B. A History of Islamic Legal Theories: An Introduction to Sunni Usul al-Fiqh. Cambridge: Cambridge University Press, editions various.
Nasir, Jamal J. The Islamic Law of Personal Status. The Hague: Kluwer Law International, editions various.
Schacht, Joseph. An Introduction to Islamic Law. Oxford: Clarendon Press, editions various.
Khadduri, Majid. The Islamic Conception of Justice. Baltimore: Johns Hopkins University Press, editions various.
Esposito, John L. Women in Muslim Family Law. Syracuse: Syracuse University Press, editions various.