

## A Proposition in an Acratic Marriage in Interreligious Marriage

Ferdowsi Dolat Shanlo. Marziyeh<sup>1</sup>  - Keykha. Mohammadreza<sup>2\*</sup>  -

Samani. Ehsan<sup>3</sup> 

1: PhD student of Jurisprudence and Principles of Islamic Law, University of Sistan & Balochestan, Zahedan, Iran.

2: Associate Professor of Jurisprudence and Principles of Islamic Law, University of Sistan & Balochestan, Zahedan, Iran: Correspondence author ([kaykha@hamoon.usb.ac.ir](mailto:kaykha@hamoon.usb.ac.ir))

3: Assistant Professor of Jurisprudence and Principles of Islamic Law, University of Sistan & Balochestan, Zahedan, Iran.

**Abstract:** The famous jurists of Imamiyah and, consequently, the Iranian civil law, consider the consent of couples in marriage to be a condition of the influence of marriage and consider marriage to be non-observant 'So that if Makrana allows the contract after the decline of the reluctance, the contract will be effective and if the subsequent consent is not added, the contract will be corrupt. But followers of some Islamic religions, including the guilds, consider marriage to be correct and other Islamic religions, consider it invalid from the beginning. Despite the difference in the sentence of marriage between Islamic religions, if such a marriage between two of the two religions is carried out with a contradictory view, it will lead to conflict in the sentence 'For the religion of one of the couples considers marriage to be correct and the other considers it to be false. This research, developed in a descriptive-analytical way, suggests that the existence of such a problem, since it has caused disruption in society 'It withdraws from the circle of private rights and takes a public aspect; therefore, according to the rule of negation of the disorder of the system 'criterion of public order and the interest of society and preference of the viewpoint in favor of caution for resolving the existing conflict 'It should refer to the law of the country that is non-invasive to the contract and resolve the conflict with the common law between Article 12 of the Constitution and Article 1070 of the Civil Code.

**Keywords:** Akraahi marriage, marriage, Mokrah, Shia, Sunni.



## فصلنامه مطالعات فقه و حقوق اسلامی

سال ۱۶ - شماره ۳۴ - بهار ۱۴۰۳

صفحات ۱۹۷-۲۲۶ (مقاله پژوهشی)

تاریخ: وصول ۱۴۰۱/۰۱/۲۹ - بازنگری ۱۴۰۱/۰۱/۰۱ - پذیرش ۱۴۰۱/۰۱/۱۲

## جستاری در حکم ازدواج اکراهی در نکاح میان مذهبی

مرضیه فردوسی دولت شانلو<sup>۱</sup> / محمد رضا کیخا<sup>۲</sup> / احسان سامانی<sup>۳</sup>

۱: دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه سیستان و بلوچستان، زاهدان، ایران.

۲: دانشیار فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه سیستان و بلوچستان، زاهدان، ایران (نویسنده مسئول) [kaykha@hamoon.usb.ac.ir](mailto:kaykha@hamoon.usb.ac.ir)

۳: استادیار فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه سیستان و بلوچستان، زاهدان، ایران.

**چکیده:** مشهور فقهای امامیه و به تبع آن قانون مدنی ایران، رضایت زوجین را در عقد ازدواج شرط نفوذ عقد دانسته و ازدواج اکراهی را غیرنافذ می دانند؛ بدین ترتیب که هرگاه مکره بعد از زوال اکراه، عقد را اجازه کند این عقد نافذ بوده و در صورت عدم الحاق رضایت بعدی، عقد مذکور فاسد خواهد بود. اما پیروان برخی مذاهب اسلامی از جمله احناف، ازدواج اکراهی را صحیح و سایر مذاهب اسلامی، آن را از ابتدا باطل می دانند. با وجود تفاوت حکم ازدواج اکراهی میان مذاهب اسلامی، اگر چنین ازدواجی میان دو نفر از دو مذهب با دیدگاه متناقض صورت گیرد منجر به تعارض در حکم مسأله خواهد شد؛ زیرا مذهب یکی از زوجین، ازدواج اکراهی را صحیح و دیگری آن را باطل می داند. این پژوهش که به روش توصیفی - تحلیلی تدوین شده، بیانگر آن است که وجود چنین مسأله ای از آنجا که سبب اختلال در جامعه شده، از دایره حقوق خصوصی خارج و جنبه عمومی به خود می گیرد؛ بنابراین با توجه به قاعده نفی اختلال نظام، ملاک نظم عمومی و مصلحت جامعه و ترجیح دیدگاه موافق با احتیاط برای حل تعارض موجود، باید به قانون کشور که غیر نافذ بودن عقد است رجوع کرده و با جمع عرفی میان اصل ۱۲ قانون اساسی و ماده ۱۰۷۰ قانون مدنی تعارض مذکور را حل نمود.

**کلیدواژه:** ازدواج اکراهی، نکاح، مکره، شیعه، اهل سنت.

- فردوسی دولت شانلو، مرضیه؛ کیخا، محمدرضا؛ سامانی، احسان (۱۴۰۳). جستاری در حکم ازدواج اکراهی

در نکاح میان مذهبی. *مجله مطالعات فقه و حقوق اسلامی دانشگاه سمنان*، شماره ۳۴، صفحات ۱۹۷-۲۲۶.

[Doi: 10.22075/feqh.2023.26901.3232](https://doi.org/10.22075/feqh.2023.26901.3232)

## مقدمه

ازدواج به عنوان یک عقد، با وجود شرایطی چون ایجاب و قبول، اهلیت، رضا و ... صحیح خواهد بود؛ بنابراین وجود رضا در طرفین عقد، لازم و شرط نفوذ عقد به شمار می رود. اما گاهی رضایت انسان با فشارهای مادی و معنوی از او سلب شده و باعث می شود که او بر خلاف میل باطنی اش با شخصی ازدواج نماید. این نوع ازدواج که از آن به ازدواج اکراهی تعبیر می شود به عنوان یکی از معضلات جامعه بشری به شمار می رود. براساس ماده ۱۰۷۰ قانون مدنی «رضای زوجین شرط نفوذ عقد است و هرگاه مکره بعد از زوال کُره عقد را اجازه کند نافذ است مگر این که اکراه به درجه ای بوده که عاقد فاقد قصد باشد.» بنابراین می توان گفت حکم ازدواج اکراهی در قانون به صراحت مشخص شده است، اما با این حال، فقهای مذاهب اسلامی در مورد حکم شرعی ازدواج اکراهی اختلاف نظر دارند. برخی این عقد را غیر نافذ و برخی دیگر باطل و گروهی این نوع عقد را صحیح و نافذ می دانند. این تفاوت ردی با توجه به همزیستی مسلمانان و وقوع زیاد ازدواج های میان مذهبی و احتمال عقلانی فرض ازدواج اکراهی از یک طرف یا هر دو طرف، ابهام هایی را در صحت و بطلان عقد مذکور به وجود می آورد که آثار حقوقی متفاوتی مثل وجوب نفقه و حلال زادگی و یا عکس آن را باعث خواهد شد؛ لذا موضوع مورد بحث در این مقاله آن است که اگر دو شخص از دو مذهب متفاوت، مثلاً شیعه و حنفی با یکدیگر به صورت اکراهی ازدواج کنند با توجه به این که حکم ازدواج اکراهی در نزد دو مذهب، متفاوت است تکلیف نکاح آنان در اینجا چیست و بر طبق احکام کدام مذهب باید عمل شود؟ تعارض ایجاد شده میان احکام دو مذهب را با توجه به این که هر مذهبی در احوال شخصیّه (ازدواج و طلاق و ارث و وصیت) آزاد است و می تواند بر اساس دیدگاه خود عمل نماید، چگونه می توانیم حلّ نمائیم؟ البته باید به این نکته توجه داشته باشیم که بحث ازدواج شیعه و سنی، خود از مباحث اختلافی است که بحث مستقلی را می طلبد و آن چه مورد نظر این تحقیق است

فرض پذیرش صحّت چنین ازدواجی می باشد که در عمل هم در جامعه اسلامی صورت می پذیرد.

### ۱- شرط «رضا» در متعاقدين

در حقوق ایران، رضا در لغت به معنای موافقت و اختیار است و در اصطلاح، میل قلبی به طرف يك عمل حقوقی که سابقاً انجام شده یا اکنون انجام می گیرد و یا در آینده واقع خواهد شد. رضا به هر سه زمان گذشته و حال و آینده تعلق می گیرد (خوړسندیان و ذاکری نیا، ۱۳۸۸: ۹۱).

وجود اختیار و اراده در انجام عقود و معاملات از منظر تمامی علمای شیعه و اهل سنت، از شروط اساسی در متعاقدين به شمار می رود (محقق کرکی، ۱۴۱۴: ۶۱/۴؛ الجزیری، ۱۴۲۴: ۱۴۶/۲) عنصر اختیار ممکن است به واسطه عروض شرایطی دچار اختلال شود که این شرایط با تحقق سه عامل اضطرار، اجبار و اکراه به وجود می آید (غلامی، ۱۳۹۱: ۴۰)؛ برخی اختیار را به معنای رضا گرفته اند (شیرازی، ۱۳۶۸: ۳۱۸/۶) لذا می گویند مختار فردی است که بر اساس رضا و طیب نفس عملی را انجام می دهد. اما گروهی دیگر رضا را به معنای اختیار و آزادی عمل می دانند (ره پیک، ۱۳۷۵: ۴۴)؛ لذا در اکراه، شخص مکروه فاقد رضا و طیب نفس بوده و کاری را بر خلاف میل باطنی اش انجام می دهد؛ لذا عنصر «رضا» از عوامل مؤثر در تأثیرگذاری عقد به شمار می رود. از نظر فقها، «رضا» امر باطنی است که به آن طیب نفس گویند. (حسینی مراغی، ۱۴۱۷: ۵۰۹/۲؛ حسینی روحانی، ۱۴۱۴: ۱۱۱/۱۴) و تمامی فقهای شیعه و سنی، وجود «رضا» را در عاقد شرط می دانند (الزحیلی، بی تا: ۳۳۲۳/۵ و ۳۳۲۴؛ محقق کرکی، ۱۴۱۴: ۶۱/۴).

### ۲- ازدواج اکراهی در مذاهب اسلامی

در کتاب های فقهی شیعه و اهل سنت، بحث مستقلی به نام ازدواج اکراهی وجود ندارد و تعریف مشخصی هم برای آن ذکر نکرده اند اما درباره نکاح و اکراه تعاریفی

را ارائه نموده و گفته اند نکاح در شرع، عقد ازدواج است (طباطبائی، ۱۴۱۸: ۸/۱۱)؛ انصاری، بی تا: ۲۱۶/۱۴) و اکراه هم یعنی وادار کردن کسی به کاری که از آن کراهت دارد و راضی نیست (سرخسی، ۱۴۱۴: ۳۸/۲۴؛ خوئی، ۱۴۱۰: ۲۹۵/۳). بنابر تعریف نکاح و اکراه و مطالب قبلی که درباره شروط متعاقدين در عقد بیان شد، می توان اذعان نمود که چون نکاح، عقد است از اینرو باید شرایط اهلیت، قصد و اختیار در متعاقدين آن باشد و هرگاه در نکاح، اکراه صورت گیرد عنصر رضا که شرط صحّت و نفوذ عقد است، از بین رفته و عقد را دچار تزلزل می کند. اما آن چه در این میان مهم است آثار مترتب بر نکاح اکراهی است؛ و دیگر این که آیا عقد نکاح اکراهی باطل است یا صحیح؟ در این خصوص، میان فقهای مذاهب اسلامی اختلاف نظرانی وجود دارد که به آن پرداخته می شود.

## ۲-۱- دیدگاه فقهای امامیه پیرامون ازدواج مکره و ادله آن

فقهای امامیه در بحث ازدواج اکراهی به سه دسته تقسیم می شوند:

### ۱-۲-۱- دیدگاه اول: عدم نفوذ عقد مکره

مشهور فقهای امامیه معتقدند که عقد مکره از اساس باطل نیست بلکه غیر نافذ است و با رضایت بعدی، اکراه رفع شده و مانند عقد صحیح، منشأ اثر می شود. نکاح نیز نوعی عقد به شمار می رود؛ بنابراین نکاح اکراهی در نزد مشهور فقهای شیعه، غیر نافذ بوده و صحّت و بطلان بعد از آن در گرو رضایت مکره می باشد (همدانی، ۱۴۲۰: ۱۷۵؛ انصاری، ۱۴۱۵: ۳۲۸/۳) بحرانی و طباطبائی هم بر این مطلب اتفاق نظر دارند (مغنیه، ۱۴۲۴: ۲۹۸/۲ و ۲۹۹). شیخ انصاری می گوید: «منظور از اختیار آن است که قصد وقوع مضمون عقد را همراه با طیب نفس (رضایت) داشته باشد در مقابل اکراه و در جایی که طیب نفس وجود ندارد؛ یعنی مکره قصد انشای عقد را داراست اما قصد وقوع عقد را که از روی رضا باشد، ندارد» (شیخ انصاری، ۱۴۱۵: ۳۰۷/۳ و ۳۱۰). بحرانی با این که در ابتدای بحث به طور صریح می گویند: «عقد مکره صحیح نیست» اما در ادامه بیان می کند: «با این که مکره به هنگام عقد، قصد ندارد و مجبور است که اجازه را به عقد

ملحق کند اما اگر بعداً اجازه و قصد عقد را نماید، مانعی برای صحت عقد نیست بجز تقارن بودن قصد با عقد که دلیلی بر آن وجود ندارد؛ لذا عقد اکراهی مانند عقد فضولی است و هر زمانی که اجازه و رضایت حاصل شود، آن عقد صحیح است» (بحرانی، ۱۴۰۵: ۳۷۳/۱۸). شهید ثانی نیز معتقد است که در اکراه، مکروه هنگام عقد، قاصد به لفظ به معنای انشائی هست و قصد ایجاد عقد را داراست، اما مدلول اصلی آن را ندارد و عدم رضا در عقد اکراهی مانند عدم رضا در عقد فضولی است که اگر مکروه به عقد رضایت دهد مانع، که عدم رضا هست برطرف شده و مقارنت و همزمانی با عقد شرط نیست (شهید ثانی، ۱۴۱۰: ۳/۲۲۶ و ۲۲۷).

### ادله قائلین به عدم نفوذ عقد مکروه

قائلین به عدم نفوذ عقد مکروه برای دفاع از ادعای خود به ادله ذیل استناد نموده اند:

#### الف) کتاب

آیه شریفه ۱ سوره مائده که خداوند می فرماید: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ: ای کسانی که ایمان آورده اید به پیمان ها و قراردادهای وفا کنید»؛ و نیز آیه شریفه ۲۹ سوره نساء که در این آیه آمده است: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ: ای کسانی که ایمان آورده اید! اموال یکدیگر را در میان خود به باطل و از طرق نامشروع نخورید؛ مگر این که تجارتي با رضایت طرفین شما انجام گیرد»؛ بنابر فرمایش ابن عباس، منظور از عقد در آیه ۱ سوره مائده، عقدهایی است که خداوند آنها را بر بندگان واجب کرده است که به آنها وفا کنند؛ اعم از واجبات، محرّمات، فرائض و عقود؛ لذا به هر عقد و پیمانی باید وفا کرد مگر این که پیمان، مربوط به کاری ناپسند باشد که در این صورت به اتفاق همه، نباید وفا کرد (طبرسی، بی تا: ۳/۲۳۳). طبق آیات فوق، هر انسانی ملزم است نسبت به عقد و پیمانی که می بندد متعهد باشد اما عقد و پیمانی که همراه با رضایتش باشد؛ پس در این صورت است که وفای به عقد واجب می شود. آیه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» عام است و شامل هر عقدی

چون نکاح اکراهی می‌گردد؛ بنابراین در ازدواج اکراهی، متعاقدين که عقد نکاح را منعقد می‌نمایند، بر طبق همین آیه موظف هستند که به عقد نکاح متعهد و وفادار باشند اما بر طبق آیه «تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ» باید عقد آنها با رضایت ایجاد شود؛ از اینرو این آیه مخصّص آیه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» بوده و بیانگر این می‌باشد که وفا نمودن به تمامی عقود لازم نیست بلکه باید به عقدهایی وفا نمود که متعاقدين، آن عقد را با رضایت انجام داده باشند. از طرفی کلمه «تَرَاضٍ» به صورت مطلق بیان شده و قید و قرینه ای مبنی بر این که رضایت باید همزمان با عقد ایجاد شود، وجود ندارد. بنابراین رضایت وارده - خواه همزمان با عقد بوده و خواه بعد از عقد باشد - سبب نفوذ عقد می‌گردد (علامه حلّی، ۱۴۱۳: ۱۷/۲؛ محقق حلّی، ۱۴۰۸: ۸/۲؛ مامقانی، ۱۳۱۶: ۳۳۸/۲) مناط در اینجا تراضی است که با اختیار و قصد محقق می‌شود (علامه حلّی، ۱۴۱۹: ۴۵۶/۲).

### ب) اصل عدم اشتراط همزمانی بین رضا و عقد در عقود

عده ای از فقها معتقدند که تراضی باید تقارن و همزمانی با عقد داشته و به هنگام عقد حاصل گردد، اما مشهور فقهای شیعه معتقدند که دلیلی بر تقارن و همزمانی رضایت با عقد نداریم و زمانی که شك کنیم که آیا مقارنت رضا با عقد ضروری است یا خیر؟ به اصل عدم اشتراط مقارنت رجوع می‌کنیم؛ در نتیجه، لزوم مقارنت بین رضا و عقد منتفی شده و اصل، عدم اشتراط مقارنت رضا و عقد در عقود است (شهید ثانی، ۱۴۱۰: ۲۲۶/۳).

### ج) اجماع

ظاهر آن است که اکثر فقهای شیعه اتفاق نظر دارند که در عقد اکراهی، هر زمانی که مکره به عقد رضایت دهد عقد صحیح می‌باشد و عقد اکراهی مانند عقد فضولی بدون رضایت صاحب آن ایجاد می‌شود و صحّت و بطلان آن متوقف بر رضایت متعاقدين است؛ پس وقتی که رضایت و اجازه ملحق شود عقد هم اثر خود را که صحّت است، می‌گذارد (طباطبائی، ۱۴۱۸: ۲۱۸/۸).

### د) وجود قصد لفظ در مکره

این دسته از فقها معتقدند که مکروه، شخص دارای اهلیتی است که قصد انشاء عقد را دارد ولی قصد مدلول لفظ را ندارد و همین امر مانع رضایت او می شود؛ بنابراین بعد از زوال مانع و الحاق رضایت مکروه، عقد نافذ می شود (شیخ انصاری، ۱۴۱۵: ۳/۳۰۸).

## ۲-۱-۲ دیدگاه دوم: بطلان عقد مکروه

عده ای از فقها عقد اکراهی را باطل دانسته و معتقدند که او قصد انشای عقد را نداشته و عقد از اساس باطل است. این دسته از فقها به دو گروه تقسیم شده اند:

### دسته اول: قائلین به بطلان عقد مکروه بر اساس وحدت قصد و رضا

این گروه معتقدند که قصد و رضا، مترادف و در راستای یکدیگرند و چون در مکروه، قصد و رضا نیست بنابراین عقدش باطل است. محقق کرکی می گوید: «در عقد مکروه، در اصل قصد و رضایتی نیست و مکروه هر چند قصد انشاء داشته اما چون رضایت ندارد، عقدی محقق نمی شود؛ زیرا قصد و رضا در راستای یکدیگر و مقارن با یکدیگرند و اگر مکروه، قصد داشته باشد و بعد به آن رضایت دهد، آن عقد باطل است» (محقق کرکی، ۱۴۱۴: ۶۲/۴). صاحب جواهر نیز می گوید: «با توجه به لا عَمَلَ إِلَّا بِنِيَّةٍ، قصد در عقود مهم است و از آنجا که کلام مکروه مانند کلامی است که از هازل و مجنون صادر شده و آنها فقط قاصد لفظ هستند نه عمل؛ بنابراین اساساً قصدی ندارند و رضایت بعدی فایده ای در صحت آن عقد ندارد. از طرفی، قصد و رضا باید با هم مقارن باشند و عقد مکروه با عقد فضولی، فرق می کند. در عقد مکروه، قصدی وجود ندارد تا اگر رضا حاصل شود، عقد صحیح گردد بلکه مکروه تنها قصد لفظ عقد را نموده است، نه مدلول آن را» (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۶۵/۲۲). فقیه دیگری چنین استدلال می کند که قول صحیح بودن عقد اکراهی بعد از اجازه مکروه، نیازمند دلیل است و چنین دلیلی هم برای این صحت وجود ندارد (به نقل از: سلمان زاده و عباسی، ۱۳۹۷: ۱۹۵).

### دسته دوم: بطلان عقد مکروه بر اساس تفکیک قصد از رضا



این گروه معتقدند که رضا از قصد، تفکیک و جدا شده است و نمی توان رضا را به عنوان معنای قصد و یا ملازم با آن دانست (خوئی، بی تا: ۲۸۸/۳ و ۲۸۹)؛ عقد مکره صحیح نیست و مکره به خاطر این که از ضرر می ترسد از باب ارتکاب اقل المکروهین (کمترین ضرر) اقدام به انعقاد عقد می کند (همو، ۱۴۱۰: ۱۶/۲). مقدس اردبیلی نیز معتقد است که بیع مکره صحیح نیست و ظاهر آیه، بر اشتراط تراضی در عقد دلالت دارد و چون در عقد مکره، قصدی حاصل نشده و عدم صدور قصد به خاطر نبودن رضایت بوده است لذا از نظر شارع، اعتباری به ایجاب مکره داده نمی شود و ایجاب او به منزله عدم است» (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۱۵۵/۸-۱۵۶).

### ۱-۲-۱- ادله بطلان عقد مکره

قائلین به بطلان عقد مکره برای ادعای خود به دلایل ذیل استناد نموده اند:

#### الف) کتاب

این دسته از فقها نیز به آیه ۲۹ سوره نساء: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ» و آیه ۱۸۸ و ۱۸۹ بقره «وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ» و آیه ۳۴ سوره توبه «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن كَثِيرًا مِنَ الْأَحْبَارِ وَ الرُّهْبَانِ لِيَأْكُلُوا أَمْوَالَ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ» استناد نموده اند؛ با این بیان که مراد از رضا در آیه ۲۹ سوره نساء، طیب نفس است، نه رضا به معنای قصد و اراده یا ملازم با آنها؛ چراکه رضا در اولی (طیب نفس) شرط صحّت عقد است و در دومی (به معنای قصد و اراده یا ملازم با آن دو) مقدم بر عقد می باشد؛ پس خداوند در این آیه، در مقام بیان تمییز میان سبب صحیح و سبب باطل است و با وجود عدم تحقق عقد، مجالی برای تقسیم اسباب به صحّت و فساد باقی نمی ماند (خوئی، بی تا: ۲۸۸/۳-۲۸۹). اجماع و نصّی نیز در اینباره نیست و عدم جواز اکل به باطل، دلالت بر عدم انعقاد عقد اکراهی می کند (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۱۵۶/۸) حتی اگر رضای مکره به عقد ملحق شود و مانع نیز برطرف گردد با توجه به این که در مکره، اساساً قصدی حاصل نشده و قصد نیز از شرایط اساسی متعاقدين می باشد لذا عقد بدون قصد، اعتباری نداشته و حکم به بطلان آن داده می شود (نراقی،

۱۴۱۵: ۲۶۸/۱۴؛ در آیات ۱۸۸ سوره بقره و ۳۴ سوره توبه نیز از اکل مال به باطل نهی شده است بدون این که تراضی را ذکر نماید؛ بنابراین رضایت بعدی تأثیری در صحّت عقد ندارد.

### ب) سنت

برای بطلان عقد مکره به روایات ذیل استناد شده است:

**اول)** حدیث نبوی مشهور: «رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي تِسْعَةٌ: الْخَطَأُ وَالنَّسْيَانُ وَ مَا أَكْرَهُوا عَلَيْهِ وَ مَا لَا يَعْلَمُونَ وَ مَا لَا يَطِيقُونَ وَ مَا اضْطُرُّوا إِلَيْهِ وَ الْحَسَدُ وَ الطَّيْرَةُ وَ التَّفَكُّرُ فِي الْوَسْوَسَةِ فِي الْخَلْقِ مَا لَمْ يَنْطِقْ بِشَفِّهِ» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۳۶۹/۱۵). این روایت شریف را که ظاهرش تفضّل و امتنان بر اّمّت پیامبر (ص) است، نمی توان به معنای ظاهری اش حمل کرد؛ زیرا قطعاً این کارها در اّمّت اسلامی وجود دارد و آن چیزی که برداشته شده است حکم وضعی، یعنی صحّت و لزوم است (حیدری، ۱۴۱۲: ۲۱۱/۱ - ۲۱۲). انصاف آن است که این مقدار از وحدت سیاق، مانع از أخذ به عموم نمی شود؛ چون مفاد «ما» موصوله وسیع است - خواه آن را عموم و خواه اطلاق بگیریم - و شامل هر موضوعی می شود؛ یعنی هر چیزی که در آن اکراه شده باشید و ... حکم وضعی آن برداشته شده است و حاصل آن «رفع» در مقابل «وضع» است؛ پس هر عقدی که به صورت اکراهی وضع شده باشد بر طبق این حدیث معروف، حکمش رفع شده است (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵: ۲۳۱).

**دوم)** روایت «لَا يَحِلُّ لِأَحَدٍ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي مَالٍ غَيْرِهِ إِلَّا بِإِذْنِهِ» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۲۳۴/۲۴) و «لَا يَحِلُّ دَمٌ أَمْرِي مُسْلِمٍ وَلَا مَالُهُ إِلَّا بِطَيْبِهِ نَفْسِهِ» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۹/۲۹). در این روایات، حلال بودن و تصرّف مال، منوط به اذن و طیب نفس شده است؛ بنابراین عمومیت و اطلاق آن را به تمامی عقود تسری می دهیم. ثانیاً از آنجا که اهمیت دماء و فروج (نکاح) در نزد شارع بیشتر از اهمیت مال می باشد، با قیاس اولویت می توان به مطلوب رسید و بیان نمود با توجه به این که شارع در مال، طیب نفس را شرط دانسته، پس به طریق اولی وجود رضا را در نکاح که اهمیتش بیشتر از مال است، شرط می

داند. آن چه که از بطن این مطالب استخراج می شود بطلان تمامی عقود اکراهی است؛ بنابراین می توان گفت هر عقدی که همراه با رضا و طیب نفس باشد، صحیح و غیر آن باطل است و در ازدواج اکراهی نیز چون رضا در کار نیست حکم به بطلان آن می نمائیم.

### ج) تمسک به اصل

با فرض بطلان دلایل پیشین که از کتاب و سنت ذکر شد می توانیم به اصول لفظیه و اصول عملیه رجوع کرده و بگوئیم که اگر در اینجا دلیلی وجود نداشته باشد ما می توانیم به آن اصول مراجعه کنیم. در مسأله مذکور، ما در حالت شک به سر می بریم که آیا رضایت بعدی، تأثیری در عقد دارد یا خیر؟ و چون در اینجا نصّ و اجماع نداریم در نتیجه، به اصل عدم لزوم یا اصل عدم تأثیر اجازه بعد از زوال مانع، تمسک می کنیم (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۱۵۶/۸). از طرفی، عقد مکره بدون رضایت او منعقد شده است و اثرش که عدم صحّت می باشد بر آن مترتب شده و رضایت بعدی نمی تواند آن را نافذ گرداند؛ در نتیجه، عدم صحّت عقد مکره را استصحاب کرده و طبق اصل استصحاب، به هنگام شک در این که رضایت لاحق، مؤثر واقع می شود یا خیر؟ عدم صحّت عقد مکره استصحاب می شود (عاملی غروی، ۱۴۱۹: ۵۵۷/۱۲).

### د) اجماع

در خصوص عدم صحّت بیع مکره، اجماع قطعی وجود دارد بر این که قصد نقل یا تلفظ به لفظ ظاهر یا اتیان به عمل ظاهر در تحقق عقد لازم است و در اینجا قصدی به آن ضمیمه نشده است و دلیلی هم بر اعتبار لفظ به تنهایی نیست؛ پس واجب است از اجماع پیروی کنیم و شکی نیست که اکراه از امور منافی با ظهور قصد است (نراقی، ۱۴۱۵: ۲۶۷/۱۴).

### ه) بنای عقلا

بنای عقلا در اینجا به بطلان عقد مکره حکم می دهد و شارع مقدّس هم آن را امضاء کرده و ردعی در اینجا وجود ندارد بلکه تصریح به نهی از آن نیز شده است؛

همچنان که در روایات زیادی آمده است که طلاق مکره صحیح نیست؛ بنابراین اگر شارع، مخالف آن می بود می بایست ردع او از طریق احادیث و روایات به ما می رسید؛ حال آن که می بینیم روایات بسیاری مبنی بر بطلان عقود مکره وجود دارد؛ لذا عقلای عالم بطلان عقود اکراهی را تنفیذ نموده اند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵: ۲۳۲-۲۳۳).

### و) قاعده العقود تابعه للقصد

بر طبق این قاعده، قصد، رکن اساسی در عقود بوده و به آن اعتبار زیادی بخشیده است؛ به همین خاطر، عقد شخص مست و نائم و هازل و غافل و ... که فاقد قصد هستند را باطل می شمارند (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۷: ۱۳۸/۳)؛ همچنان که صاحب جواهر می گوید: «آن چه که بر اعتبار رضا و طیب نفس در صحت معامله و آثار آن دلالت می کند آیات قرآن و روایاتی چون «لَا عَمَلَ إِلَّا بِنِيَّةٍ» و «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ» (حرر عاملی، ۱۴۰۹: ۴۸/۱) است و چون مکره، نیت و قصدی ندارد پس عقدش باطل است (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۶۶/۲۲).

### ۲-۱-۲-۲- نقد دیدگاه فقهای امامیه بر بطلان عقد

اولاً: بر طبق همین آیه و روایت (حدیث رفع) که این بزرگواران به آن استناد نموده اند، می توان گفت درست است که حدیث در مقام امتنان و بخشش از امت خویش بوده و حکم نکاح اکراهی را رفع نموده است و درست است که آیه شریفه فوق، دلالت بر تراضی در عقد نموده است اما اگر شخص بعد از عقد به نکاح اکراهی، رضایت داده و آن را تنفیذ نماید آن موقع حکمش چیست؟ در اینجا بعد از عقد اکراهی، با میل خودش به آن عقد تن داده و تمامی شروط عقد، کامل شده است و دلیلی هم در آیات و روایات مبنی بر تقارن و همزمانی رضا با عقد وجود ندارد؛ پس قائلین به دیدگاه بطلان عقد مکره، بر طبق چه دلیلی حکم به بطلان عقد می نمایند؟

ثانیاً: با وجود نصوص شرعی (آیه و روایت) درباره اکراه، دیگر جایی برای استناد به اجماع و اصول لفظیه و عملیه باقی نمی ماند؛ چراکه رجوع به اجماع و اصول لفظیه و

عملیه در جایی است که نصی وارد نشده باشد و اگر هم وارد شده، مبهم باشد و با وجود دلیل، اجماع مدرکی است که اعتباری برای آن قائل نیستند.

ثالثاً: با توجه به این که اکثر فقهای شیعه، قائل به عدم نفوذ عقد مکره می باشند بنای عقلا در اینجا جایگاهی ندارد و قیاس حکم نکاح اکراهی به طلاق اکراهی که حکمش در روایات بطلان است، درست نیست و شما که شیعه هستید چطور با وجود این که قیاس را قبول ندارید به آن استناد نموده اید؛ با توجه به این که نکاح عقد است و طلاق، ایقاع؛ لذا قیاس در اینجا معتبر نمی باشد.

رابعاً: روایت «لَا يَحِلُّ لِأَحَدٍ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي مَالٍ غَيْرِهِ إِلَّا بِإِذْنِهِ» و «لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ وَلَا مَالُهُ إِلَّا بِطَبِيبِهِ نَفْسِهِ» که شما برای بطلان عقد نکاح اکراهی به آن تمسک جسته اید از ضعف استدلالی برخوردار می باشید؛ بدین گونه که کلمه «اذن» و «طیب نفس» به صورت مطلق بیان شده و قید و قرینه ای همراه آن نیست تا بیانگر تقارن و همزمانی رضا با عقد باشد؛ لذا این دو روایت اطلاق داشته و شامل رضای همزمان با عقد و رضای بعد از عقد می باشد و این دو روایت نه تنها بطلان نکاح اکراهی را ثابت نمی کند بلکه حتی دیدگاه مشهور که عدم نفوذ نکاح اکراهی می باشد را تقویت هم می نماید.

در بیان قاعده العقود تابعه للقصد هم اینگونه می توان گفت که در نکاح اکراهی، شخص مکره، قصد وقوع عقد را دارد و فقط رضا از او سلب شده است و اگر بگوئیم که مکره، قصد انشاء نداشته و با اکراه، قصد مکره از وی سلب شده است در این حالت، دیگر جایی برای اکراه باقی نمی ماند و آن شخص دیگر مکره نبوده و از تحت دایره اکراه و محل بحث خارج می شود؛ چون ما کسی را مکره می دانیم که رضا از او سلب شده، نه قصد! و در اصطلاح حقوقی به چنین فردی مجبور گفته می شود و فرد مجبور به دلیل فقدان قصد، عمل حقوقی او باطل است.

### ۳-۱-۲- دیدگاه سوم: نافذ بودن عقد اکراهی

در اینجا نظر دیگری مبنی بر صحّت عقد مکره وجود دارد که به دلیل ذیل استناد

نموده اند:

### الف) قیاس عقد اکراهی با عقد مضطرّ

این دیدگاه، شخص مکروه را مانند مضطرّ می داند که هر دو در این که فعل به اراده و اختیار آنها انجام گرفته، مشترک هستند؛ یعنی شخص مکروه و مضطرّ از جهت این که عقل، به وجوب دفع ضرر حکم می کنند با اراده و اختیار خود اقدام به انجام عقد می کنند، همان طور که عقل در صورت تعارض بین فاسد و افسد در جایی که بحث زنده ماندن یا قطع بعضی از اعضاء است، حکم به ترجیح فاسد (قطع عضو) می کند تا متحمل ضرر افسد (مرگ) نشود. در اینجا هم همینگونه است و عقل به دفع افسد و ضرر بزرگ تر حکم می کند. در واقع، مکروه در مرتبه اول و در بدو امر، رضایت ندارد بلکه در مرتبه دوم، به خاطر رهایی از مخمصه به آن رضایت ثانوی می دهد (طباطبائی یزدی، ۱۳۷۰: ۱۲۰/۱).

### نقد دیدگاه

اولاً: قیاس عقد اکراهی با عقد مضطرّ، قیاس بوده و فقهای شیعه قائل به بطلان قیاس می باشند؛ ثانیاً: عقد اکراهی فاقد رضایت بوده ولی عقد مضطرّ همراه با رضایت است؛ ثالثاً: عقد اکراهی موجب زوال حکم وضعی می شود ولی عقد مضطرّ، سبب از بین رفتن حکم وضعی نمی شود.

### ۲-۲- دیدگاه فقهای اهل سنت پیرامون ازدواج مکروه

فقهای اهل سنت معتقدند که بدون رضایت زوج و زوجه نکاحی منعقد نمی شود و رضایت در زوجه - خواه باکره و خواه ثیب - شرط است (السدیس، ۱۴۲۵: ۱/۲۴۶) با وجود این، در میان مذاهب اهل سنت، اختلاف نظراتی وجود دارد.

#### ۲-۲-۱- دیدگاه اول: بطلان عقد مکروه

فقهای مذاهب شافعیه (انصاری، ۱۴۱۴: ۲/۴۲؛ جمل، بی تا: ۱۳۸/۴)، حنابله (کوسج، ۱۴۲۵: ۴/۱۴۷؛ ابن عثیمین، ۱۴۲۲: ۱۲/۶۱) و مالکیه (صاوی، بی تا: ۲/۳۷۲؛ قیروانی، ۱۹۹۹: ۱۰/۲۵۷) اتفاق نظر دارند که رضایت زوج و زوجه در عقد ازدواج شرط است

و اگر در عقد نکاح، اکراهی صورت گیرد آن عقد باطل است؛ زیرا رضایت که شرط صحّت نکاح بوده، مفقود است. شافعی بیان می کنند که نکاح با ۴ چیز ثابت می شود: ولی، رضایت ناکح، رضایت منکوحه و شاهد؛ و اگر زمانی که دختر را شوهر می دهند او کراهت داشته باشد، نکاحش باطل است (شافعی، ۱۴۱۰: ۱۸۰/۵).

### ۱-۱-۲- ادله بطلان عقد مکره

#### الف) کتاب

قائلین به بطلان نکاح اکراهی به آیه شریفه ۲۹ سوره نساء: «أَلَا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنْكُمْ» استناد نموده اند، مبنی بر این که هر عقدی باید از روی رضا واقع شود و چون در نکاح اکراهی، رضایی در کار نیست، عقد باطل است (ابن همام، بی تا: ۲۳۴/۹).

#### ب) سنت

مهم ترین روایتی که برای بطلان عقد مکره به آن تمسک جسته اند، حدیث رفع است که آن را با عبارت های مختلفی چون «إِنَّ اللَّهَ تَجَاوَزَ لِي عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ وَمَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ» (ابن بطال، ۱۴۲۳: ۳۴۹/۳)؛ «إِنَّ اللَّهَ تَجَاوَزَ لِأُمَّتِي عَمَّا تُوسِسُ بِهِ صُدُورُهُمْ مَا لَمْ تَعْمَلْ أَوْ تَتَكَلَّمْ بِهِ وَمَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ» (سیوطی، بی تا: ۲۶۰۹/۱)؛ «رَفَعَ عَن أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ وَمَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ» (صنعانی، ۱۴۳۲: ۲۶۱/۶) بیان نموده اند. بر طبق حدیث رفع، هر چیزی که رضا را از انسان سلب کند و با اکراه آن را انجام دهد، صحیح نیست. پس ازدواج اکراهی، طلاق اکراهی و ... صحیح نیست. ماده ۸۹ قانون احوال شخصیه سوریه و قانون مصر درباره اکراه، از این حدیث نشأت گرفته است (الزحیلی، بی تا: ۳۰۴۴/۴). بر طبق این روایت: «أَخْبَرَنِي نَافِعٌ عَنِ ابْنِ عُمَرَ أَنَّ رَجُلًا زَوَّجَ ابْنَتَهُ بَكْرًا فَكَرِهَتْ ذَلِكَ، فَرَدَّ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ» (زילعی، ۱۴۱۸: ۱۹۱/۳) و «عَنْ خُنْسَاءَ بِنْتِ خَدَّامِ الْأَنْصَارِيِّهِ أَنَّ أَبَاهَا زَوَّجَهَا وَهِيَ تَيْبٌ فَكَرِهَتْ ذَلِكَ، فَأَتَتْ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - فَرَدَّ نِكَاحَهُ» (ابن حزم، بی تا: ۲۱۱/۷) پیامبر اکرم (ص) نکاح اکراهی را ردّ نموده است.

### ۲-۱-۲- نقد دیدگاه بطلان عقد مکره

از آنجا که این دسته از فقهای اهل سنت به همان آیه و روایتی تمسک نموده اند که عده ای از فقهای امامیه با آن بر بطلان نکاح اکراهی استناد نموده اند لذا همان جوابی که به آنان داده شده، در نقد این دیدگاه نیز بیان می گردد.

## ۲-۲- دیدگاه دوم: صحت عقد مکره

بنا بر مذهب حنفیه، اگر نکاحی به اکراه صورت گیرد جایز است و حکم به صحت آن نموده اند (عینی، ۱۴۲۰: ۶۵/۱۱).

### الف: ادله صحت عقد مکره

حنفیه برای صحت ادعای خود به عموم کلمه «العقود» در آیه شریفه ۱ سوره مائده: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» و روایت: «قَالُوا فَلَوْ أَكْرَهَ رَجُلٌ عَلَيَّ تَزْوِيجَ امْرَأَةٍ بَعْشَرَةَ آلَافٍ وَ كَانَ صِدَاقُ مِثْلِهَا أَلْفًا صَحَّ النِّكَاحُ وَ لَزِمَتْهُ أَلْفٌ وَ بَطَلَ الزَّائِدُ» متمسک شده است (عسقلانی، ۱۳۷۹: ۳۱۹/۱۲) به این صورت که کلمه «العقود» در این آیه عام بوده و شامل هر نوع عقدی - چه با رضا و چه بدون رضا - می شود و قید و قرینه ای هم مبنی بر تخصیص نیامده است؛ بنابراین عمومیت آیه شامل نکاح اکراهی شده و عقد صحیح است و باید به آن متعهد بود. روایتی هم که حنفیه به آن استناد جسته است مانند روایتی است که قائلین به بطلان، به آن عمل می کنند؛ با این تفاوت که عقد نکاح اکراهی در این روایتی که رسیده، صحیح است.

### ب: نقد دیدگاه حنفیه

اولاً: در صورتی می توان به عموم آیه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» استناد نمود که شروط اساسی و صحت عقد فراهم باشد و در اینجا به خاطر فقدان رضا، شرط صحت عقد فراهم نبوده و تمسک به عموم آیه جایز نیست. ثانیاً: روایتی را هم که به آن استناد نموده اند می توان با روایت مخالف خودش که به کرات در کتب حدیثی آنها نقل شده، رد نمود. در روایت آمده است: «أَنَّ جَارِيَةَ بَكْرًا أَتَتْ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَذَكَرَتْ أَنَّ أَبَاهَا زَوَّجَهَا وَهِيَ كَارِهَةٌ فَخَيَّرَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَقَدْ تَقَدَّمَ تَخْرِيجُهُ وَهُوَ



حَدِيثٌ صَحِيحٌ» (مبارکفوری، بی تا: ۲۴/۴؛ صهیب، ۲۰۱۳: ۲۲۱/۱۶)؛ این روایت در مورد مردی است که دختر خود را با وجود کراهت به عقد شخصی درآورده است. در اینجا با وجود این که در نکاح، کراهت وجود دارد اما پیامبر اکرم (ص) قول به تخییر داده اند، نه صَحَّت و یا بطلان؛ و پیامبر با وجود کراهت خارج بودن از عقد نکاح را مقدّم می داند. با توجه به این روایت قول عدم نفوذ تقویت گردیده و می توان اینگونه تبیین کرد که اگر عقد مکره با رضایت بعدی همراه گردد، نافذ بوده و در غیر این صورت، بطلان آن مقدّم بر صَحَّت آن می باشد؛ ثالثاً: این روایت راجع به اکراه مرد است و اکراه در مورد میزان مهریه است، نه نکاح؛ و این اکراه موجب عدم تأثیر مهریه اکراهی شده و مهرالمثل را ثابت می کند، نه مهریه زائد بر آن که اکراهی می باشد.

### ۳- تبیین تعارض حکم ازدواج اکراهی و حلّ آن

محلّ بحث ما در حکم ازدواج اکراهی در جایی است که زوجین از دو مذهب باشند؛ حال اگر دو نفر که حکم نکاح اکراهی در مذهب آنها متفاوت با یکدیگر است؛ مثلاً مرد شیعه با زن حنفی به صورت اکراهی باهم ازدواج نمایند چه باید کرد؟ در اینجا بر طبق نظر مشهور شیعه، باید قائل به عدم نفوذ ازدواج اکراهی، و بر طبق نظر حنفیه باید از همان ابتدا قائل به صَحَّت عقد شویم؛ لذا بنابر این که حکم دو مذهب در این مسأله با یکدیگر متفاوت است و با توجه به این که هر فردی طبق مذهب خود در احوال شخصیّه آزاد است و می تواند در احوال شخصیّه بر طبق آئین خود عمل نماید، تعارض را چگونه حلّ نمائیم؟!

در ازدواج اکراهی، میان مذاهب اسلامی ۱۲ حالت قابل تصوّر است:

#### حالت اول: ازدواج مرد مکره شیعه (قائل به عدم نفوذ) با زن غیر مکره حنفی (قائل به صَحَّت)

در این حالت، زن حنفی از ابتدا عقد را صحیح می داند و مرد شیعه که قائل به غیر نافذ بودن عقد است اگر بعد از عقد، رضایت بدهد، عقد صحیح بوده اما اگر رضایت

ندهد، عقد باطل است؛ لذا در صورت عدم رضایت شیعه، بین دو مذهب تعارض ایجاد می شود.

### **حالت دوم: ازدواج زن مکره شیعه (قائل به عدم نفوذ) با مرد غیر مکره حنفی (قائل به صحت)**

در این حالت، مرد غیر مکره حنفی از ابتدا عقد را صحیح می داند و زن مکره شیعه که قائل به غیر نافذ بودن عقد است اگر بعد از عقد، رضایت بدهد عقد از نظر مذهب شیعه صحیح است، اما اگر به عقد رضایت ندهد عقد از سوی شیعه باطل بوده و میان حکم دو مذهب تعارض ایجاد می شود.

### **حالت سوم: ازدواج مرد غیر مکره شیعه (قائل به عدم نفوذ) با زن مکره حنفی (قائل به صحت)**

در این حالت، مرد شیعه با اختیار خود تن به ازدواج داده است اما زن حنفی با اکراه ازدواج نموده است. در هر صورت، در اینجا ازدواجی صورت گرفته که به صورت اکراهی ایجاد شده است. در این حالت، چون مرد شیعه با اراده و اختیار خود ازدواج نموده قطعاً به چنین ازدواجی راضی است و عقد از سوی او نافذ و صحیح است و از طرف دیگر، حکم ازدواج اکراهی در نزد حنفیه نیز صحت می باشد؛ بنابراین تعارضی در اینجا وجود ندارد؛ زیرا در این نوع ازدواج، نظر شیعه و سنی بر صحت است که یکسان می باشد.

### **حالت چهارم: ازدواج زن غیر مکره شیعه (قائل به عدم نفوذ) با مرد مکره حنفی (قائل به صحت)**

در این حالت همانند حالت قبل، مرد حنفی از ابتدا عقد را صحیح می داند و عدم نفوذ عقد در این حالت از سوی زن شیعه غیر مکره جایگاهی ندارد؛ چراکه با میل و اختیار خویش تن به ازدواج داده است و حکمش صحت است. در نتیجه، تعارضی در اینجا وجود نداشته و عقد صحیح می باشد.

**حالت پنجم: ازدواج مرد مکره حنبلی و شافعی و مالکی (قائل به بطلان) با زن غیر مکره حنفی (قائل به صحت)**

این حالت که از فروضات اختلافی بین مذاهب اهل سنت به شمار رفته و تعارض میان خود مذاهب اهل سنت است، به این صورت که مرد مکره حنبلی یا شافعی یا مالکی مذعب، با زن غیر مکره حنفی مذهب ازدواج اکراهی می کند و زن، ازدواج اکراهی را صحیح دانسته و مرد آن را باطل می داند. بنابراین، برای رفع تعارض میان احکام مذاهب اهل سنت، یا نظر اکثریت اهل سنت را ملاک قرار می دهیم که در این مسأله، اکثر علمای اهل سنت به بطلان ازدواج اکراهی قائل می باشند و یا از راه حل های دیگر برای رفع تعارض استفاده می نمائیم.

**حالت ششم: ازدواج زن مکره حنبلی و شافعی و مالکی (قائل به بطلان) با مرد غیر مکره حنفی (قائل به صحت)**

در این حالت نیز که از فروضات اختلافی بین مذاهب اهل سنت به شمار می رود زن مکره حنبلی یا شافعی یا مالکی، با مرد غیر مکره حنفی مذهب ازدواج اکراهی می کند و مرد، ازدواج اکراهی را صحیح دانسته و زن آن را باطل می داند. حکم این فرض مانند حالت پنجم، بطلان عقد می باشد. در این فرض نیز مانند فرض قبلی برای رفع تعارض یا نظر اکثریت اهل سنت را که بطلان ازدواج اکراهی می باشد ملاک قرار داده و یا از راه حل های دیگری کمک می گیریم.

**حالت هفتم: ازدواج مرد غیر مکره حنبلی و شافعی و مالکی (قائل به بطلان) با زن مکره حنفی (قائل به صحت)**

در این فرض، مرد غیر مکره حنبلی یا شافعی یا مالکی، با زن مکره حنفی مذهب ازدواج اکراهی می کند و زن، ازدواج اکراهی را صحیح دانسته و مرد آن را باطل می داند؛ در اینجا برای رفع تعارض مانند حالت پنجم عمل می شود.

**حالت هشتم: ازدواج زن غیر مکره حنبلی و شافعی و مالکی (قائل به بطلان) با مرد مکره حنفی (قائل به صحت)**

در این فرض، زن غیر مکره حنبلی یا شافعی یا مالکی، با زن مکره حنفی مذهب ازدواج اکراهی می کند و مرد، ازدواج اکراهی را صحیح دانسته و زن آن را باطل می داند؛ در اینجا برای رفع تعارض مانند حالت پنجم عمل می شود.

### **حالت نهم: ازدواج مرد مکره شیعه (قائل به عدم نفوذ) با زن غیر مکره حنبلی، شافعی و مالکی (قائل به بطلان)**

در این حالت، زن با اختیار خود ازدواج نموده و مرد به عقد اکراه شده است که حکم آن غیر نافذ بودن عقد است؛ با این که زن اکراه نشده اما ازدواج به صورت یک طرفه به صورت اکراهی واقع شده است؛ بنابراین بر اساس حکم ازدواج اکراهی که در نزد هر دو مذهب جاری هست، عمل می نمائیم. تعارض در این مورد در جایی است که مرد به ازدواج بعد از عقد رضایت بدهد و عقد صحیح شود؛ چراکه حکم ازدواج اکراهی از نظر زن بطلان است و زن با آگاهی از این که چنین ازدواجی باطل است اقدام به این کار نموده است.

### **حالت دهم: ازدواج زن مکره شیعه (قائل به عدم نفوذ) با مرد غیر مکره حنبلی، شافعی و مالکی (قائل به بطلان)**

در این حالت که زن مکره شیعه به ازدواج اکراهی با مرد غیر مکره حنبلی، شافعی و مالکیه درآمده است نیز همانند حالت قبل است با این که مرد با اختیار و بدون اکراه ازدواج نموده است اما عقد به صورت یک طرفه و اکراهی منعقد شده است؛ بنابراین حکم ازدواج اکراهی بر آن بار می شود. در این حالت، مرد ازدواج اکراهی را از ابتدا باطل می داند و زن قائل به غیر نافذ بودن عقد است؛ حال اگر بعد از عقد، رضایت بدهد عقد از نظر مذهب شیعه صحیح است اما اگر به عقد رضایت ندهد، عقد از سوی شیعه هم باطل است. تعارض در این فرض در جایی است که زن به ازدواج بعد از عقد رضایت داده و عقد صحیح است.

### **حالت یازدهم: ازدواج مرد غیر مکره شیعه (قائل به عدم نفوذ) با زن مکره حنبلی و شافعی و مالکی (قائل به بطلان)**

در این حالت، عدم نفوذ عقد در مرد غیر مکره شیعه، با توجه به این که به نکاح اکراه نشده است جایگاهی نداشته و از سوی او عقد صحیح است؛ بنابراین عقد از سوی مرد صحیح و از سوی زن باطل است.

### **حالت دوازدهم: ازدواج زن غیر مکره شیعه (قائل به عدم نفوذ) با مرد مکره حنبلی و شافعی و مالکی (قائل به بطلان)**

در این حالت، همانند حالت قبلی با توجه به این که زن شیعه به نکاح اکراه نشده است، حکم عدم نفوذ عقد جایگاهی نداشته و از سوی او عقد صحیح است؛ بنابراین عقد از سوی زن صحیح و از سوی مرد باطل است.

برای حل تعارض در مسأله مذکور، از چهار مورد ذیل مدد می‌جوئیم:

#### **الف: ترجیح دیدگاه موافق با احتیاط**

از نظر عقلی، وقتی به مسأله مذکور بنگریم و بخواهیم با دقت عقلی با آن برخورد نمائیم باید ببینیم که دیدگاه مذهب کدام یک از زوجین به احتیاط نزدیک تر است و همان را ملاک قرار دهیم. این دیدگاه با نگاه شریعت نیز که در مسأله دماء و فروج، قائل به احتیاط است انطباق دارد. در ازدواج اکراهی، همان طور که از نامش پیداست اکراه و عدم رضا وجود داشته و متعاقبین یا یکی از آنها تمایلی به ازدواج ندارد؛ بنابراین احوط آن است که در این مسأله، حکم غیر نافذ بودن را ملاک قرار دهیم. این ملاک به دلیل جانبداری و حمایت از مذهب شیعه نمی‌باشد؛ بلکه به خاطر آن است که از نظر عقلی هم وقتی به چنین مسأله‌ای می‌نگریم تمامی عقلای عالم بنا را بر رضایت زوجین قرار می‌دهند؛ حال اگر در ازدواجی رضایت زوجین وجود داشت آن عقد صحیح می‌باشد و اگر زوجین یا یکی از آن دو، به عقد اکراهی رضایت ندادند عقد کأن لم یکن بوده و احکام زوجیت بر آن مترتب نمی‌شود.

#### **ب: ملاک نظم عمومی و مصلحت جامعه**

اصل آزادی عقود و قراردادها تا جایی که مخالف قانون، نظم عمومی و بر خلاف مصلحت جامعه نباشد نافذ و محترم بوده و در صورت مخالفت با این موارد، اصل مذکور

دچار تحدید می شود. ازدواج اکراهی میان مذهبی اسلامی، از مسائلی است که با نظم عمومی و مصلحت جامعه مرتبط و از موارد لزوم دخالت حکومت است، زیرا اگر هر مذهبی بر اساس این که طبق قانون احوال شخصیه دارای حقّ است بخواهد به مذهب خود عمل نماید، باعث به چالش کشیده شدن نظم عمومی می گردد؛ لذا این مسأله از دایره حقوق خصوصی و حکم احوال شخصیه خارج شده و جنبه عمومی پیدا می کند. در این صورت، همه مذاهب اسلامی ملزم هستند که از یک حکم واحدی تبعیت نمایند. بنابراین، قضات محاکم مکلف اند با استناد به نظم عمومی جامعه و بر اساس قانون جمهوری اسلامی ایران، حکم واحدی را تعیین نمایند. به نظر می رسد این حکم، همان قانون موضوعه هر کشور باشد که در قانون کشور ما غیر نافذ بودن چنین عقدی مورد تأیید است.

### ج: قاعده نفی اختلال نظام

قاعده نفی اختلال نظام، یکی از قواعد مورد اتفاق فقهای شیعه و سنی است که حفظ نظام را واجب دانسته و درصدد نفی هر امری است که موجب اختلال نظام زندگی مردم باشد. این قاعده مبتنی بر ادله فقهی مثل خبر حفص بن غیاث (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۲۷/۲۹۲) و حکم عقل می باشد چرا که حفظ نظام اجتماعی، از جمله مصالح قطعی می باشد و به طبع آن، اختلال نظام دارای مفسده قطعی است. عقلاء نیز در همه جوامع بشری همین را می پذیرند که این خود مؤید مطلب می باشد. از شارع مقدّس هم منعی نسبت به این بنای عقلاء به دست نرسیده، بلکه به نظر می رسد مورد تأیید او نیز می باشد (ر.ک: خورسندیان و ذاکری نیا، ۱۳۹۵: ۸۳-۱۰۴). این قاعده اگرچه از نظر ظاهری و کارکردی و ایفای نقش، شبیه به «ملاک نظم عمومی و مصلحت جامعه» بوده و هر دو درصدد حفظ مصالح و منافع اجتماعی می باشند اما از نظر مفهومی، متفاوت اند. موضوع ازدواج اکراهی میان مذهبی، اگرچه از احکام شخصی به شمار می رود و در حیطه فردی و احوال شخصیه می گنجد اما وجود چنین ازدواجی سبب تعارض در احکام شده و منجر

به سرگردانی زوجین در حل آن می‌گردد که این خود، سبب اختلال در نظام می‌شود؛ لذا هرگاه بین احکام شخصی و حفظ نظام تعارض ایجاد گردد حفظ نظام جامعه بر آنها مقدم می‌شود؛ در این صورت، قضات دادگاه‌ها بنابر قوانین مدونه آن کشور در مورد چنین ازدواجی تصمیم‌گیری می‌نمایند.

#### ۴- رجوع به قانون و جمع عرفی (حل تعارض میان اصل ۱۲ قانون مدنی و ماده ۱۰۷۰ قانون مدنی)

اصل دوازدهم قانون اساسی ایران بیان می‌دارد: «دین رسمی ایران، اسلام و مذهب جعفری اثنی‌عشری است و این اصل الی الابد غیر قابل تغییر است و مذاهب دیگر اسلامی اعم از حنفی، شافعی، مالکی، حنبلی و زیدی دارای احترام کامل هستند و پیروان این مذاهب در انجام مراسم مذهبی، طبق فقه خودشان آزادند و در تعلیم و تربیت دینی و احوال شخصیه (ازدواج، طلاق، ارث و وصیت) و دعاوی مربوط به آن در دادگاه‌ها رسمیت دارند و در هر منطقه‌ای که پیروان هر یک از این مذاهب اکثریت داشته باشند، مقررات محلی در حدود اختیارات شوراها بر طبق آن مذهب خواهد بود، با حفظ حقوق پیروان سایر مذاهب» و در ماده ۱۰۷۰ قانون مدنی ایران درباره ازدواج اکراهی چنین آمده است: «رضای زوجین، شرط نفوذ عقد است و هرگاه مکره بعد از زوال کره، عقد را اجازه کند نافذ است مگر این که اکراه به درجه ای بوده که عاقد، فاقد قصد باشد.» همان‌طور که ملاحظه می‌شود اصل ۱۲ قانون اساسی به صورت مطلق بیان شده و مقرر کرده که تمامی مذاهب اسلامی در ازدواج، مطابق احکام فقهی خودشان آزادند؛ در نتیجه، ازدواج با اختیار و رضایت و بدون اختیار و رضایت، هر شخصی بر طبق مذهب خودش خواهد بود. حال اگر بر طبق این اصل، زوجینی که از دو مذهب متفاوت با یکدیگر به صورت اکراهی ازدواج می‌نمایند بخواهند هر کدام بر طبق احکام مذهب خودشان عمل نمایند، تعارض ایجاد می‌شود. از طرفی ماده ۱۰۷۰ قانون مدنی که ازدواج اکراهی را مبتنی بر اجازه بعدی نافذ می‌داند در تعارض با اصل ۱۲ قانون اساسی (در انجام مراسم مذهبی، طبق فقه خودشان آزادند) است و لذا جمع عرفی یکی از

بهترین روش‌ها برای حل تعارضات می‌باشد؛ چراکه جمع عرفی، رافع تعارض ظاهری میان مدلول دو دلیل بوده و یکی از کاربردهایش حمل مطلق بر مقید است. در موضوع مورد بحث نیز اصل ۱۲ قانون اساسی، مطلق و ماده ۱۰۷۰ قانون مدنی، مقید است و نتیجه مقدم شدن مقید این می‌شود که حکم ازدواج اکراهی در صورتی که بر اساس فرض فوق‌الذکر صورت گرفته باشد برای تمامی مذاهب اسلامی غیر نافذ خواهد بود.

همچنین می‌توان گفت که مقصود اصل ۱۲ قانون اساسی، موردی است که طرفین عقد هر دو از یک اقلیت مذهبی بوده و یا حداکثر از دو اقلیت مذهبی هم نظر باشند. اما در موردی که طرفین، از مذاهب مختلف و با دیدگاه‌های متفاوت باشند در اینجا موضوع تخصصاً از اصل ۱۲ قانون اساسی خارج است و همان حکم قانون ایران که منطبق با مذهب تشیع است اجرا خواهد شد؛ چراکه در غیر این صورت، نافی مصلحت جامعه و نظم عمومی خواهد بود.

علاوه بر این که ملزم شدن به صدر اصل ۱۲ قانون اساسی در این مسأله، با ذیل این اصل منافات دارد که این حکم را مقید به حفظ حقوق پیروان سایر مذاهب می‌داند. در اینجا در واقع، حکم، طبق مذهب هر کدام از زوجین، در تعارض با حق طرف مقابل او که پیرو مذهب دیگری است، می‌باشد. بنابراین در فرض مسأله ما، اگر به صدر اصل ۱۲ عمل شود این قید (حفظ حقوق پیروان سایر مذاهب) رعایت نمی‌شود؛ لذا مسأله از شمول اصل ۱۲ خارج و ذیل ماده ۱۰۷۰ قانون مدنی قرار خواهد گرفت.

### نتیجه‌گیری

بنا بر مطالب مطرح شده معلوم شد که در حکم فقهی ازدواج اکراهی میان فقهای مذاهب اسلامی اختلاف دیدگاه وجود دارد. برخی فقهای اهل سنت مثل فقهای شافعی، حنبلی و مالکی متفق القول هستند که رضایت زوج و زوجه، شرط صحت عقد ازدواج بوده و در صورت نبود رضایت، شرایط صحت عقد نکاح کامل نخواهد بود و برخی دیگر مثل احناف، به صحیح و نافذ بودن عقد نکاح اکراهی معتقد می‌باشند. اما فقهای



امامیه در این خصوص دارای سه دیدگاه: عدم نفوذ عقد مکره، بطلان و نیز دیدگاه صحیح نافذ، می باشند. حال با توجه به این اختلاف دیدگاه ها، چالش و تعارض فرض شده در پژوهش مذکور این است که فرض کنید ازدواجی به صورت اکراهی میان مذاهب اسلامی ایجاد شده است؛ مثلاً به این صورت که زوجه، شیعه و زوج حنفی است؛ حال با وجود تفاوت در حکم ازدواج اکراهی در هر دو مذهب و بنابر این که هر مذهبی در احوال شخصیه اش آزاد است و با در نظر گرفتن این مسأله که چنین ازدواجی، آثار فقهی و حقوقی از قبیل لزوم نفقه، مهریه، وحلال زادگی و غیره را در پی دارد بنابراین لازم است راهکارهایی برای خروج از این بن بست بیان گردد. در مسأله مذکور، دوازده حالت تصور گردیده که اولین راهکار برای رفع تعارض در برخی از این حالات، ترجیح دیدگاه موافق با احتیاط است؛ بدین معنا که ما عقد را متزلزل و غیر نافذ بدانیم؛ یعنی اگر زوجین به عقد رضایت دادند عقد صحیح و در غیر این صورت باطل است. راهکار دوم با توجه به ملاک قرار دادن نظم عمومی و مصلحت جامعه است؛ یعنی هنگامی که این تعارض مخلّ آن باشد، دخالت دولت را می طلبد و برای رفع تعارض به وجود آمده، عمل به قانون موضوعه آن کشور ضرورت می یابد. همچنین در صورتی که تعارض مذکور، زمینه اختلال نظام را در کشور اسلامی به وجود آورد جنبه خصوصی خود را به این لحاظ از دست می دهد و جنبه عمومی گرفته و همان پیشنهاد قبلی، یعنی عمل مطابق قانون موضوعه کشور می باشد و اگر در رجوع به قانون باز هم تعارض به وجود آید پیشنهاد جمع عرفی که رافع تعارض ظاهری میان مدلول دو دلیل می باشد، داده می شود؛ چراکه در جمع عرفی، حمل بر معنای مقید که در قانون کشور ایران، قانون مدنی است پیشنهاد می گردد. از طرفی، صدر و ذیل اصل ۱۲ قانون اساسی با هم منافات داشته و با عمل کردن به صدر این اصل، با ذیل آن که مقید به شرط حفظ حقوق پیروان سایر مذاهب است، مخالفت نموده و آن را نادیده انگاشته ایم؛ لذا مسأله از شمول اصل ۱۲ خارج و ذیل ماده ۱۰۷۰ قانون مدنی قرار خواهد گرفت. در نهایت،

اصلاح ماده ۱۲ قانون اساسی و یا حداقل رفع ابهام از اطلاق این اصل را به قانونگذار پیشنهاد می نمایم.

## منابع

- قرآن کریم، ترجمه ناصر مکارم شیرازی.
- ابن بطال، ابوالحسن (۱۴۲۳ق)، شرح صحیح البخاری، ج ۳، تحقیق: أبو تمیم یاسر بن إبراهیم، ریاض: مکتبه الرشد - السعودیه.
- ابن حجر عسقلانی، احمد بن علی (۱۳۷۹)، فتح الباری شرح صحیح البخاری، ج ۱۲، بیروت: دار المعرفه.
- ابن حزم، علی بن احمد (بی تا)، المحلی، ج ۷، بیروت: دار الفکر.
- ابن عثیمین، محمد بن صالح (۱۴۲۲ق)، الشرح الممتع علی زاد المستقنع، ج ۱۲، بی جا: دار ابن جوزی.
- ابن همام، محمد بن عبدالواحد (بی تا)، فتح القدير للعاجز الفقير، ج ۹، بی جا: بی نا.
- اردبیلی (مقدس)، احمد بن محمد (۱۴۰۳ق)، مجمع الفائده و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان، ج ۸، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- الجزیری، عبدالرحمن (۱۴۲۴ق)، الفقه علی المذاهب الاربعه، ج ۲، بیروت: دار الکتب العلمیه.
- الزحیلی، وهبه (بی تا)، الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۳ و ۴، دمشق: دار الفکر.
- المبارکفوری، محمد عبدالرحمن بن عبدالرحیم (بی تا)، تحفه الأحوذی، ج ۴، بیروت: دار الکتب العلمیه.
- انصاری (شیخ)، مرتضی بن محمد امین (۱۴۱۵ق) کتاب المکاسب، ج ۳، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
- انصاری (شیخ)، مرتضی بن محمد امین (۱۴۱۵ق) کتاب النکاح، ج ۳، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
- انصاری، زکریا بن محمد (۱۴۱۴ق)، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، ج ۲، بی جا: دار الفکر.
- انصاری، زکریا بن محمد (بی تا)، أسنی المطالب فی شرح الروض الطالب، ج ۱۴، بی جا: بی نا.

- بحرانی (صاحب حدائق)، یوسف بن احمد (۱۴۰۵ق)، **الحدائق الناضره فی احکام العترة الطاهره**، ج ۱۸، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی (۱۴۱۰ق)، **الروضه البیهه فی شرح اللمعه الدمشقیه**، ج ۳، قم: داوری.
- جمل، سلیمان بن عمر (بی تا)، **حاشیه الجمل علی شرح المنهج**، ج ۴، بی جا: دار الفکر.
- حرّ عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ق)، **تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه**، ج ۱۵ و ۱۴ و ۲۹، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
- حسینی روحانی، سید محمدصادق (۱۴۱۴ق)، **فقه الصادق**، ج ۱۴، قم: دار الکتب.
- حسینی عاملی، سید محمدجواد (۱۴۱۹ق)، **مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه**، ج ۱۲، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- حسینی مراغی، میر عبدالفتاح بن علی (۱۴۱۷ق)، **العناوین**، ج ۲، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- حلّی (علامه)، حسن بن یوسف (۱۴۱۳ق)، **قواعد الأحکام**، ج ۲، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- حلّی (علامه)، حسن بن یوسف (۱۴۱۴ق)، **تذکره الفقهاء**، ج ۲، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
- حلّی (محقق)، جعفر بن حسن (۱۴۰۸ق)، **شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام**، ج ۲، قم: اسماعیلیان.
- حیدری، علی نقی (۱۴۱۲ق)، **اصول الإستنباط**، ج ۱، قم: لجنه اداره الحوزه العلمیه بقم المقدسه.
- خورسندیان، محمدعلی؛ ذاکری نیا، حانیه (۱۳۸۸)، **واکاوی اراده، قصد و رضا در فقه اسلامی و حقوق ایران**، فصلنامه مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱، ۷۳-۹۹.
- خوئی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۰ق)، **منهاج الصالحین**، ج ۳، قم: مدینه العلم.
- خوئی، سید ابوالقاسم (بی تا)، **مصباح الفقاهه**، ج ۲ و ۳، قم: سید الشهداء.
- ره پیک، حسن (۱۳۷۵)، **عیوب اراده و رضا (قسمت دوم): اکراه در قرارداد**، نشریه دیدگاه های حقوق قضایی، ۳، ۸۳-۹۸.
- زیلعی، عبدالله بن یوسف (۱۴۱۸ق)، **نصب الرایه فی تخریج أحادیث الهدایه**، بیروت: مؤسسه الریان.
- سدیدس، محمد بن عبدالعزیز (۱۴۲۵ق) **مقدمات النکاح**، ج ۱، مدینه: الجامعه الإسلامیه.
- سرخسی، محمد بن احمد (۱۴۱۴ق)، **المبسوط**، ج ۲۴، بیروت: دار المعرفه.
- سلمان زاده، جعفر؛ عباسی، مصطفی (۱۳۹۷)، **تأثیر اکراه در ایقاع**، فصلنامه مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۸، ۱۸۳-۲۰۲.

- سیوطی، جلال الدین (بی تا)، **الجامع الصغير و زيادته**، ج ۱، بی جا: بی نا.
- شافعی، محمد بن ادریس (۱۴۱۰ق)، **كتاب الأم**، ج ۵، بیروت: دار المعرفه.
- شیرازی، صدرالدین محمد (۱۳۶۸) **الحکمه المتعالیه فی الاسفار العقلیه الاربعه**، ج ۶، قم: مصطفوی.
- صاوی، احمد (بی تا)، **حاشیه الصاوی علی الشرح الصغير = بلغه السالك لأقرب المسالك**، ج ۲، بی جا: دار المعارف.
- صنعانی، محمد بن اسماعیل (۱۴۳۲ق)، **التنوير شرح الجامع الصغير**، ج ۶، ترجمه: محمد إسحاق محمد إبراهيم، ریاض: مکتبه دار السلام.
- صهیب، عبد الجبار (بی تا)، **المسند الموضوعی للجامع للکتب العشره**، ج ۱۶، بی جا: بی نا.
- طباطبائی زیدی، سید محمد کاظم (۱۳۷۰)، **حاشیه المکاسب**، ج ۱، قم: اسماعیلیان.
- طباطبائی (صاحب ریاض)، سید علی (۱۴۱۸ق)، **ریاض المسائل فی تحقیق الاحکام بالدلائل**، ج ۸ و ۱۱، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث.
- طبرسی، فضل بن حسن (بی تا)، **مجمع البيان**، ج ۳، بی جا: دار المعرفه.
- عینی، بدرالدین (۱۴۲۰ق)، **البنایه شرح الهدایه**، ج ۱۱، بیروت: دار الکتب العلمیه.
- فرحی، سید علی (۱۴۳۱ق)، **تحقیق فی القواعد الفقهيّه**، قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
- قیروانی، ابن ابی زید (بی تا)، **النوادر و الزیادات علی ما فی المدونه من غيرها من الامهات**، ج ۱۰، بیروت: دار الغرب الاسلامی.
- کرکی (محقق)، علی بن حسین (۱۴۱۴ق)، **جامع المقاصد فی شرح القواعد**، ج ۴، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث.
- کوسج، اسحاق (۱۴۲۵ق)، **مسائل الإمام احمد و اسحاق بن راهويه**، ج ۴، مدینه: الجامعه الإسلامیه.
- مامقانی، محمد حسن بن عبدالله (۱۳۱۶)، **غایه الامال فی حاشیه المکاسب**، ج ۲، قم: مجمع الذخائر الإسلامیه.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۴۰۶ق)، **قواعد فقه**، ج ۱۲، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- مغنیه، محمد جواد (۱۴۲۱ق)، **الفقه علی المذاهب الخمسه**، ج ۲، چ ۱۰، بیروت: دار الجواد.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۵ق)، **أنوار الفقاهه (كتاب البيع)**، قم: مدرسه الامام علی بن أبیطالب علیه السلام.

- نجفی (صاحب جواهر)، محمدحسن (۱۴۰۴ق)، **جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام**، ج ۲۲،  
چ ۷، بیروت: دار إحياء التراث العربی.

- نراقی، احمد بن محمد مهدی (۱۴۱۵ق)، **مستند الشیعه فی احکام الشریعه**، ج ۱۴، قم: مؤسسه آل  
البيت عليهم السلام.

- همدانی، آقا رضا (۱۴۲۰ق)، **حاشیه المکاسب**، قم: بی نا.

