

مفهوم فقهی بکارت

سید رضا احسان پور^۱

مدیحه هاشم پور

چکیده

در این که مراد از باکره بودن زن چیست و چه ضوابطی در این خصوص قابل توجه و ملاک می‌باشد علی رغم وضوح عرفی آن چندان از منظر علم فقه بدان پرداخته نشده است. بکر بودن، وصف مشترک زن و مرد است با این وجود بکارت زن از جمله اوصافی است که واجد آثار مهمی در برخی احکام فقهی می‌باشد از اینرو تدقیق در آن از اهمیت به سزایی برخوردار خواهد بود. در مجموع، نگارنده از فحوای کلام برخی از فقها و اشارات متشتم و موردی و پراکنده ایشان در خصوص مورد، ضوابط ذیل را در خصوص مفهوم بکارت اصطیاد نموده است: گاه برخی از فقها وجود پرده ظاهری در مهبل زن را نشانه بکارت وی دانسته و گاه برخی عدم خرق پرده بکارت از طریق وطی را ملاک بکارت شمرده‌اند. برخی از فقها نیز در ضابطه فوق، وطی شرعی را مد نظر قرار داده و عده‌ای نیز صرف عدم ازدواج صحیح را نشانه باکرگی زن دانسته‌اند. به نظر می‌رسد که پذیرش هر یک از ضوابط فوق توالی خاص خود را نیز به همراه خواهد داشت.

واژگان کلیدی:

بکارت، ازدواج، فقه، دخول.

۱- دکترای حقوق کیفری و جرم شناسی، استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد ساری (نویسنده مسؤول)
Email: ehssanpour@gmail.com

۱- اشاره

در نخستین شماره مجله فقه پزشکی مقاله‌ای تحت عنوان بکرنمایی از منظر فقه پزشکی به چاپ رسید که واکنش‌های مختلفی را به همراه داشت. مقاله اینجانب تحت عنوان نقدی بر مقاله بکرنمایی از منظر فقه پزشکی که در واقع حاشیه‌ای بر مقاله مزبور است از جمله این واکنش‌ها است. جدید بودن موضوع مزبور از یکسو و عدم جامعیت آن مقاله از سوی دیگر، نگارنده حاضر را بر آن داشت که با پیش رو قرار دادن مقاله مزبور به نگارش مقاله‌ای در همین خصوص و البته جامع‌تر و مستدل‌تر اقدام نماید. در آستانه مبادرت به این مهم به یکباره موضوع دیگری که البته بی‌ارتباط با موضوع بکرنمایی نیست و چه بسا مقدمه‌ای ضروری و مدخلی لازم برای آن نیز به شمار می‌آید متبادر به ذهن گردید که عبارت بود از واکاوی مفهوم بکارت از منظر فقه‌های شیعه و شناخت دقیق موارد استعمال این مفهوم و آثار مترتب بر آن که خود موضوعی نیازمند تحقیق مفصل و بررسی همه جانبه بود. آنچه که در ذیل می‌آید در واقع جمع‌آوری و اصطیاد نظرات پراکنده فقها در تبیین مفهوم بکارت از منظر فقهی است.

۲- مفهوم لغوی بکارت

بکاره (با تایی گرد) و به فتح باء و سکون کاف، مصدر ثلاثی مجرد از ریشه «ب ک ر» بوده و کلمه «بکر» صفت مفرد به معنای دست نخورده و مترادف «عذراء» است و جمع آن «ابکار» و یا «بکار» می‌باشد (جوهری، ۱۳۷۶ق، ذیل بکر). از لحاظ لغوی غیر از معنای مذکور به فرزند نخست انسان نیز بکر گفته می‌شود (زبیدی، بی تا، ذیل بکر) و البته زنی را نیز که تنها یک شکم زاییده بکر می‌خوانند (فیروزآبادی، بی تا، ذیل بکر). گاه عرب به موالید حیوانات و به ویژه موالید جوان شتر

اطلاق بکر می‌نماید (تفتازانی، ۱۴۱۱ق، ذیل بکر). با این وجود دلالت «تازه، دست نخورده و غیر مستعمل» بر لفظ بکر اقوی از سایر دلالات و اقرب به تبادر عرفی است (محقق بحرانی، ۱۳۶۳، ج ۱۶، ص ۴۷۴).

۳- مفهوم فقهی بکارت

گاه برخی از فقها لفظ بکر را به عنوان صفت سنگ‌هایی که جهت ازاله نجاست قابل استفاده هستند استعمال نموده‌اند: «و ان اراد استعمال الاحجار، استعمال ثلاثه احجار بکر لم تستعمل فی ازاله النجاسه.» (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۱، ص ۱۶) که دور از معنای لغوی آن نیست. با این وجود غالباً فقها لفظ بکر را در خصوص انسان و در مقام بیان وصف مجرد و یا تأهل وی به کار گرفته‌اند. میزان دلالت این وصف اگرچه در هر دو جنس زن و مرد به یک اندازه است لیکن آثار مترتب بر وصف بکارت زن، تدقیق در خصوص مفهوم آن را بیشتر توجیه می‌نماید.

۳-۱- مرد بکر. فقها در تعریف خود از مرد بکر گفته‌اند: «البکر هو الذی لیس بمحصن فانه اذا زنا وجب علیه جلد مئه.»^۱ (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۸، ص ۲) به عبارت دیگر تا زمانی که مرد همسری را به عقد خویش در نیاورده است بکر محسوب می‌شود. چنین فردی چنان چه مرتکب زنا شود به صد ضربه شلاق و تبعید به مدت یک سال محکوم خواهد شد. محقق حلی در شرایع در همین رابطه می‌آورد: «و قيل یختص التغریب بمن املک و لم یدخل و هو مبنی علی ان البکر ما هو؟ و الاشبه انه عبارة عن غیر المحصن ان لم یکن مملکا.»^۲ (محقق حلی، ۱۴۰۹ق، ج ۴، ص ۲۰۵) شهید ثانی نیز به اختلاف در تفسیر بکر اشاره کرده و می‌نویسد: «و قد اختلف فی تفسیر البکر فقیل من املک ای عقد علی امره دواماً و لم یدخل، ذهب الی ذلک الشیخ فی النهایه و اتباعه و جماعه و اختاره العلامة فی المختلف و السرائر و یدلّ علیه روایات کثیره...»^۳ (شهید ثانی، ۱۴۱۶ق، ج ۲، ص ۳۴۱)

با این وجود چنانچه مردی با همسر خود رابطه داشته باشد این امر، وی را از وصف عدم احسان خارج نخواهد کرد. شهید ثانی در شرح کلام محقق در شرایع ذیل موجب حد زنا می‌نویسد: «و احترز بالعقد الدائم عن المنقطع فانه لایحصن.»^۴ (شهید ثانی، ۱۴۱۶ق، ج ۱۴، ص ۳۳۵) موثقه ابن عمار نیز بر همین نظر صحه می‌گذارد: «سالت ابا ابراهیم (ع) عن الرجل اذا هو زنی و عنده السریره و الامه یطوئها، تحصنه الامه و تکنون عنده؟ فقال نعم... فقلت فان كانت عنده امراه متعه أتحصنه؟ قال لا، انما هو علی الشئ الدائم عنده.»^۵ (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۱۷۸؛ طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۱۰، ص ۱۱؛ طوسی، ۱۳۹۰ق، ج ۱، ص ۲۰۴؛ الوسایل، ۱۴۰۹ق، ج ۱۸، ص ۳۵۲)

با توجه به مراتب مذکور مردانی که مبادرت به ازدواج دائم نکرده و یا در صورت ازدواج دائم هنوز با همسر خود نزدیکی نداشته و یا از طریق مشروع مانند ازدواج موقت و یا شبهه و یا حتی ارتکاب زنا با دیگری همبستر شده باشند، بکر به شمار می‌آیند. از آنجا که آثار چندانی بر بکر بودن مرد از منظر فقهی جز آنچه که گذشت وجود ندارد، از تفصیل بیشتر در این خصوص اجتناب می‌شود.

۳-۲- زن باکره. فقهای معظم در این خصوص که مراد از بکارت زن چیست و به چه زنی باکره گفته می‌شود چندان سخن نگفته‌اند. از جمله فقهایی که اشاره‌ای به این بحث نموده آیت الله حکیم است. ایشان در کتاب مستمسک عروه در خصوص معنای ثیب (غیر باکره) چهار احتمال را بیان نموده‌اند: «ان المحتمل من الثیب اربعه معان: المعنی العرفی و هو زوال البکاره و زوال البکاره بالوطی و زوال البکاره بوطی الزوج و مجرد کونها مزوجه و ان كانت باکرا و یقابلهما الباکر.»^۶ (حکیم، ۱۴۰۴ق، ج ۱۴، ص ۴۵۱) بکارت زن از جمله اوصافی است که واجد آثار مهمی در برخی احکام فقهی می‌باشد از این‌رو تدقیق در آن از اهمیت بسزایی برخوردار خواهد بود. در جامع عباسی در این خصوص چنین آمده است: «بدان که شش حکم از خواص بکارت است. اول ولایت پدر و جد پدری در نکاح بکر، دوم استحباب اختیار

نمودن بکر جهت تزویج کردن، سوم وصیت کردن به جاریه بکر چه اگر به غیر بکر بدهند از عهده نذر بیرون نمی‌توانند آمد، چهارم وکیل کردن در خرید بکر چه اگر وکیل غیر بکر بخرد صحیح نیست، پنجم اکتفا کردن به سکوت بکر در وقت رخصت خواستن از او به نکاح به خلاف غیر بکر که می‌باید سخن گوید، ششم مخصوص بودن در وقت زفاف به هفت شب خوابیدن پیش او بخلاف غیر بکر که پیش او سه شب باید خوابید.» (شیخ بهایی، بی تا، ص ۲۸۷)

نگارنده از فحوای کلام برخی از فقها و اشارات متشتت و موردی و پراکنده ایشان در خصوص مورد، ضوابط ذیل را در خصوص مفهوم بکارت اصطیاد نموده است:

۱-۲-۳- وجود پرده ظاهری. به زعم برخی از فقها منظور از بکارت زن، وجود پرده ظاهری در مهبل زن بوده و به زنی که واجد چنین پرده‌ای باشد باکره گفته می‌شود. این تعریف ساده‌ترین تعریفی است که می‌توان از بکارت زن ارائه نمود. فقهای که قائل به این نظر می‌باشند (۱) یا صراحتاً به این نکته اشاره کرده و (۲) یا از مدلول کلام ایشان می‌توان به چنین نتیجه‌ای دست یافت.

۱-۱-۲-۳- غالب فقهای متقدم در دو موضع به اقتضای کلام درخصوص امکان عودت پرده بکارت سخن گفته‌اند و گاه بطور ضمنی آن را دلیل بر بکارت زن دانسته‌اند.

نخست در کتاب نکاح و ذیل مبحث عنن به عنوان یکی از عیوب مرد که منجر به فسخ عقد می‌گردد. از این رو اگر زنی تقاضای فسخ نکاح را داشته باشد و مرد مدعی شود که قادر به آمیزش با آن زن می‌باشد به گواهی زنان در خصوص مورد مراجعه می‌شود (شهید ثانی، ۱۴۱۶ق، ج ۸، ص ۱۳۶). چنانچه زن باکره باشد قول وی مقدم خواهد بود مگر آن که مرد ادعا کند که مبادرت به وطی از دبر نموده

است. اما چنانچه مدعی وطی از قبل باشد و سپس ادعا نماید که بکارت زن پس از ازاله عودت نموده است، قول زن همراه با یک قسم مقدم خواهد بود (شیخ طوسی، ۱۳۸۷، ج ۴، ص ۱۸۴؛ علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۳۹؛ محقق کرکی، ۱۴۱۱ق، ج ۱۳، ص ۲۶۶؛ عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۱، ص ۳۴۹). به عبارت دیگر وجود پرده ظاهری در مهبل زن دلالت بر بکارت وی نموده و بهره مندی شوهر از سایر انتفاعات جنسی و شهوانی از همسر خود، مزیل وصف بکارت وی به شمار نخواهد آمد.

دوم در کتاب حدود و ذیل بحث زنا که اگر چهار مرد عادل شهادت دهند که فلان زن از جلو مرتکب زنا شده است و چهار زن دیگر نیز بر بکارت وی شهادت دهند، حد از آن زن و همچنین شهود برداشته خواهد شد: «لو شهد علیها اربعه بالزنا و شهد اربع نسوة عدول بانها عذراء فلا حد علیها لان الظاهر انها مازنت لبقاء العذرة و وجود البکاره و ان احتمل ان یکون العذرة عادت بعد زوالها عند الفقهاء فلا یوجب الحد علیها بالشک و اما الشهود فلا حد علیهم لان الظاهر ان شهادتهم صحیحه و یحتمل ان یکون العذرة عادت بعد زوالها فلا یوجب الحد علیهم بالشک».^۷ (شیخ طوسی، ۱۳۸۷، ج ۸، ص ۱۰) چنان چه مشاهده می شود عودت بکارت زن موجب سقوط حد زنا و دلیلی بر بکارت وی به شمار آمده است. با این وجود انصاف آن است که هیچ کدام از دو صورت فوق به هیچ وجه دلالتی تام بر مقصود مورد نظر ندارند. به نظر می رسد که توجه به پرده ظاهری بکارت در فرض قبول عودت آن تنها از باب ادله اثبات دعوا است و نه حکم به بکارت ذاتی زن چه آنکه این معنا در صورت دوم آشکارتر است.

۲-۱-۲-۳- از جمله فقهایی که وجود ظاهری پرده بکارت را دلیلی بر باکره بودن زن عنوان کرده اند شهید ثانی است: «و اطلاق النصوص یغنی عدم الفرق فی الثیب بین من ذهب بکارتها بجماع و غیره و لا بین کون الجماع محللا و محرما عملا

بالعموم...»^۸ (شهید ثانی، ۱۴۱۶ق، ج ۸، ص ۳۲۹) محقق سبزواری نیز در این خصوص می‌فرماید: «والاقرب جریان حکم الثیب فی من ذهبت بکارتها بغیر جماع کما اختاره الشهیدان.»^۹ (محقق سبزواری، بی تا، ص ۱۵۶) و در جای دیگر می‌آورد: «و لا فرق فی الثیب بین من ذهبت بکارت ها به جماع و غیره لاطلاق النصوص.»^{۱۰} (محقق سبزواری، بی تا، ص ۱۸۷) از میان فقهای متاخر آیت الله گلپایگانی نیز به وضوح قایل به این نظر می‌باشد. ایشان در پاسخ به این سوال که اگر مردی با زنی ازدواج نموده و به اندازه‌ای که موجب غسل می‌شود دخول نماید لکن پرده بکارت زن را پاره ننماید و پس از آن زن را طلاق دهد، آیا آن زن باکره محسوب می‌شود یا خیر؟ فرموده‌اند: «مادامت البکاره باقیه فهی بکر مع ترتب احکام الدخول من استقرار المهر و وجوب العده علیها بالطلاق و غیرها من الاحکام»^{۱۱} (ارشاد المسایل، ۱۴۱۳ق، ص ۱۰۲) و در جایی دیگر از ایشان سوال شده است که هرگاه مردی دختر باکره‌ای را به عقد دائم خود درآورد سپس قبل از دخول وی را طلاق دهد سپس برای بار دوم وی را به عقد خود درآورد و آن زن بدون آنکه با وی دخول صورت گیرد از آن مرد حامله شود سپس مرد برای بار دوم زن را در اثناء حمل طلاق دهد و بعد از آن برای بار سوم وی را به نکاح خویش درآورد و زن در این حال با شکافتن بطن وی (انجام عمل سزارین) وضع حمل نماید بدون آنکه پرده بکارت وی بدلیل وضع حمل پاره شود و مرد برای مرتبه سوم زن را طلاق دهد آیا چنین زنی باکره محسوب می‌شود یا غیر باکره؟ ایشان در جواب فرمودند: «فی مفروض السؤال هی بکر و لا يجوز لها العوده الیه الا بعد نکاح زوج غیره...»^{۱۲} (ارشاد المسایل، ۱۴۱۳ق، ص ۱۰۲) چنانچه به وضوح مشاهده می‌شود حضرت آیت الله گلپایگانی ملاک باکره بودن زن را وجود ظاهری پرده بکارت دانسته‌اند. در میان فقهای اهل سنت نیز مشابه این رای دیده می‌شود: «لو وطئت البکر فی قبلها و لم تزل بکارتها کان کانت غوراء فهی کسائر

الابکار...»^{۱۳} (موسی الحجاوی، بی تا، ج ۲، ص ۷۸) چنین برداشتی یا در نتیجه تمسک به اطلاق و عموم نصوص وارده در این خصوص است (محقق سبزواری، بی تا، ص ۱۸۷) و یا به استناد تبادر عرفی (طباطبایی، ۱۴۰۴ق، ج ۲، ص ۸۲) اما پذیرش این نظر منصرف از صحت یا عدم صحت آن توالی ذیل را به همراه خواهد داشت:

• آن دسته از نوزادان دختری که از بدو تولد و بصورت مادرزاد فاقد پرده بکارت متولد می شوند باکره محسوب نمی شوند.

• دخترانی که بکارتشان بدلیل انجام فعالیت های ورزشی و یا ابتلاء به بیماری و یا ضرورت انجام عمل جراحی (به عنوان مثال جهت خروج خون حیض) از بین رفته است، باکره به شمار نخواهند آمد.

• آن دسته از زنانی که پرده بکارت خود را ترمیم نموده اند و یا به لسان فقهی ممکن است پرده بکارتشان عود نموده باشد باکره تلقی خواهند شد.

• آن دسته از زنانی که مرتکب عمل جنسی نامشروع به شکل وطی از دبر شده و یا خود را به سایر طرق در اختیار لذت طلبی دیگری قرار داده اند، به صرف وجود پرده ظاهری بکارت همچنان باکره تصور شده و احکام دختر باکره نظیر سکوت ناشی از شرم در زمان عقد و نظائر آن در خصوص ایشان نیز جاری است.

• آن دسته از زنانی که وطی از جلو را نیز تجربه کرده لیکن این امر موجب پاره شدن پرده بکارت ایشان نشده و یا اساساً بدلیل ویژگی ارتجاعی پرده بکارت برخی از بانوان امکان پارگی آن با وجود دخول کامل آلت مرد وجود ندارد، باکره محسوب می شوند.

اشکالات مزبور مانع از آن است که بتوان این نظر را با طیب خاطر پذیرفت. بنا بر ادعای آیت الله سید محسن حکیم این نظر دارای طرفداری نیست: «... لم

يعرف به قائل»^{۱۴} (حکیم، ۱۴۰۴ق، ج ۱۴، ص ۴۵۱)

۳-۲-۲- عدم خرق بکارت از طریق وطی. برخی دیگر از فقها، زنی را باکره می‌دانند که پرده بکارت وی بواسطه وطی پاره نشده باشد. به عبارت دیگر چنانچه زنی بکارت خود را در نتیجه وطی از دست بدهد ثبیه محسوب خواهد شد. لیکن اگر ازاله بکارت بواسطه سایر اسباب بوده باشد زن در حکم باکره به شمار خواهد آمد. «و اطلاق الثیب ینصرف الی من ذهبت بکارتها بالوطی»^{۱۵} (شیخ انصاری، ۱۴۱۵، ص ۱۷۷) دلایل این نظر نیز عبارتند از: کلام خداوند، روایات معصومین و تعلیل حکم.

الف. قرآن. در این خصوص به دو موضع از کلام خداوند در قرآن کریم می‌توان استناد نمود:

۱- از مجموع دو آیه «انا انشاناهن انشاء فجعلنهن ابکارا» (واقعه، ۳۶) و «فیهن القاصرات الطرف لم یطمثهن انس قبلهم و لا جن» (الرحمن، ۳) می‌توان استفاده نمود که مراد از بکر، زنی است که هنوز با وی واقعه صورت نگرفته باشد. وجه استناد نیز بدین نحو است که آیه دوم ناظر به آیه نخست بوده و در مقام تفسیر آن از حیث توصیف حور العین بهشتی به زنان بکر می‌باشد. این معنا در آیات قبل و بعد این دو آیه آشکار است (خویی، ۱۴۰۷ق، ۱۴۰۷، ج ۲، ص ۲۷۰).

۲- آیه ۲۳۷ سوره بقره که می‌فرماید: «و ان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن و قد فرضتم لهن فریضه فنصف ما فرضتم»^{۱۶} اتفاق تمامی مفسرین در خصوص «مس» در این آیه آن است که مراد جماع و دخول با همسر شرعی است (حقی بروسوی، بی تا، ج ۱، ص ۳۷۲). از این رو زنی که مستحق تمامی مهر محسوب می‌شود همان ثبیه بوده و زنی که با وی جماع صورت نگرفته باکره نام دارد و مستحق نصف مهر المسمی خواهد بود.

ب. روایات. بنابر برخی روایات صادره از ائمه همام شیعه، تمام مهر زمانی استقرار می‌یابد که شوهر با همسر خود جماع نموده باشد. به عبارت دیگر صرف علقه زوجیت موجب استقرار تمام مهر نخواهد بود و زن را از وصف بکارت خارج نخواهد ساخت. از جمله این احادیث موارد ذیل است:

۱- روایت محمد بن مسلم که از امام باقر (ع) پرسیدند: «...متی یجب المهر؟ قال: اذا دخل بها»^{۱۷} (شیخ طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۴۶۴؛ شیخ طوسی، ۱۳۹۰ق، ج ۳، ص ۲۲۶)

۲- روایت یونس بن یعقوب از امام صادق (ع) که فرمودند: «لا یوجب المهر الا الوقاع فی الفرج»^{۱۸} (شیخ طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۴۲۶؛ شیخ طوسی، ۱۳۹۰ق، ج ۳، ص ۲۲۶)

۳- روایت حفص بن بختری از امام صادق (ع) که فرمودند: «اذا التقی الختانان وجب المهر و العده»^{۱۹} (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۶، ص ۱۰۹)

ج. تعلیل. علاوه بر آیات و روایات مزبور، تعلیل این نظر نیز کارگشا است: احکام مترتب بر دختر باکره نظیر سکوت در مقام اجازه خواستن از او برای عقد بدلیل شرم و حیای ذاتی دختر باکره است از اینرو چنانچه زنی بواسطه وطی و اختلاط با مردان پرده حیاء وی دریده شده و تجربه مواقعه جنسی برای وی فراهم گردد، احکام مترتب بر زن باکره در خصوص وی جاری نخواهد بود. «لان الحیاء انما یغلب فی البکر فلهذا اکتفی الشارع بسکوتها بخلاف الموطوءه التي قد باشرت الرجال»^{۲۰} (علامه حلی، بی تا، ج ۲، ص ۵۸۷)

چنانچه طبق ادله مذکور قایل به این نظر باشیم، آنگاه از این سخن می‌توان نتایج ذیل را استنباط نمود:

- در زوال وصف بکارت، علت زوال اعم از وطی زوج، وطی به شبهه و یا حتی وطی به حرام موثر در مقام نیست: «و اما من زالت بکارتها بالجماع فانها ثیب،

سواء كان الجماع بالعقد او بالملك او الشبهه او الزنا، صغيره كانت حين الوطى او كبيره لصدق انها ثيب.»^{۲۱} (محقق کرکی، ۱۴۱۱ق، ج ۱۲، ص ۱۲۰)

• آن دسته از کسانی که بطور مادرزاد و به عنوان نقیصه‌ای در خلقت، بدون پرده بکارت متولد شده‌اند و یا آنکه بکارت ایشان بواسطه فرو بردن انگشت ازاله شده باشد و یا حتی جهت خارج نمودن خون حیض بنا بر مصلحت پزشکی توسط طبیب شکافته شده باشد، باکره به شمار می‌آیند: «...یندرج فی البکر من ذهبت بکارتها بغیره (ای: بغیر الوطی) و لو باصبع و نحوه او لم تکن بکرا خلقه...»^{۲۲} (نجفی، بی تا، ج ۲۹، ص ۲۰۵) با این وجود به نظر می‌رسد که چنانچه شوهر در مقام ملاعبه با همسر خود اقدام به ازاله بکارت وی با انگشت نموده باشد، چنین زنی ثیب به شمار خواهد آمد.

• چنانچه با زنی که دیوانه، مست، بیهوش و یا خواب است جماع شود و پرده بکارت وی ازاله گردد، از آنجا که اختلاط با رجال که موجب زوال حیاء جنسی زن باکره است منتفی می‌باشد بعید نیست که بتوان چنین فردی را نیز در حکم باکره دانست. بنا بر ادعای علامه، برخی از فقهای شافعی قائل به همین نظر می‌باشند: «لو وطئت و هی مجنونه او مکره او نائمه و قد قال بعض الشافعیه ان حکمها حکم الابکار لبقاء الحیاء»^{۲۳} (علامه، بی تا، ج ۲، ص ۵۸۷) این سخن گرچه موافق با تعلیل پیش گفته است لکن به هیچ وجه در خصوص مکره و یا مجبور صادق نخواهد بود. همچنین چنانچه ازاله بکارت در نتیجه وطی به شبهه بوده باشد این امر مانع از صدق وصف ثیب بر چنین زنی نخواهد بود چه آنکه عمل مزبور سبب ایجاد تجربه جنسی برای زن شده و وی را از وضعیت پیشین خود متمایز می‌نماید. از سوی دیگر اما، دختری که بکارت خود را قبل از سن تمیز از دست داده است دلیل عدم درک ماهیت روابط جنسی از یک سو و عدم تمتع از لذت ناشی از آن از سوی دیگر، در

حکم باکره تلقی خواهد شد: «لو وطئت قبل سن التميز فزالت بکارتها امکن القول بانها کالبکر»^{۲۴} (محقق کرکی، ۱۴۱۱ق، ج ۱۲، ص ۱۲۰) البته نظر مخالف نیز در این خصوص خالی از قوت نیست: «و لو کان الوطی قبل تمیزها ففی الحاقها بالبکر وجه من حیث انه فی معنی زوال البکاره بغير الوطی. والرجوع عن النص فی الحكم المخالف للاصل بمجرد المناسبه التي لاتعتبر عندنا فی الاحکام ليس بجید»^{۲۵} (شهید ثانی، ۱۴۱۶ق، ج ۷، ص ۱۶۴)

ثانی، ۱۴۱۶ق، ج ۷، ص ۱۴۴) بنا بر ادعای علامه، فقهای شافعی نیز قول صحیح‌تر را تلقی بکارت زن می‌دانند (علامه حلی، بی تا، ج ۲، ص ۵۸۷). در مقابل، برخی دیگر از فقها چنین زنی را در حکم ثیبه دانسته‌اند. به عنوان مثال علامه در تذکره قایل به همین نظر است (علامه حلی، بی تا، ج ۲، ص ۵۸۷).. محقق بحرانی نیز پس از بیان اطراف شک می‌فرماید: «اقول لایخفی ان مقتضی تعلیق الاكتفاء بالسکوت علی الباکره فی النصوص المتقدمه هو الاكتفاء بالسکوت فی المنکوحه دبرا لثبوت البکاره و هذه العله التي ذکرها هنا غیر منصوبه بل هی مستنبطه فترجیح العمل بها علی الاطلاق النص لایخلو من الاشکال»^{۲۹} (محقق بحرانی، ۱۳۶۳، ج ۲۳، ص ۲۶۶) صاحب ریاض نیز بر همین نظر است: «و منه يظهر الحكم الموطوءه فی الدبر و ان لم تصدق علیها الثیب للشک فی دخولها فی البکر المطلق فتلحق بالثیب للاصل»^{۳۰} (طباطبایی، ۱۴۰۴ق، ج ۲، ص ۸۲) توضیح سخن آنکه در زمان استیذان از زن جهت عقد نکاح، اصل بر اعتبار نطق وی می‌باشد. با این وجود از آن جا که زن باکره بنا بر حیاء ذاتی خود از ادای پاسخ شرم دارد، سکوت وی استثناء در حکم نطق تلقی خواهد شد. حال اگر در خصوص باکره یا ثیبه بودن زن تردید داشته باشیم به اصل رجوع کرده و حکم ثیبه را که دلالت بر اعتبار نطق دارد بر زن مزبور جاری می‌نماییم. به زعم ما از آنجا که تحقیق در خصوص معنای بکارت جز بدلیل احکام مترتب بر آن نیست از اینرو پذیرش قول صاحب ریاض در این رابطه موافق با احتیاط و مقرون به صواب است.

- چنانچه زنی بکارت خود را بدلیل مجامعت با حیوانات نظیر میمون، اسب، سگ و یا خوک از دست بدهد، قطعاً ثیبه محسوب خواهد شد: «إذا زالت بذكر حیوان غیر آدمی کفرد مع ان الاوجه انها کالثیب»^{۳۱} (الحجاوی، بی تا، ج ۲، ص ۷۸)
- چنانچه زنی بکارت خود را در نتیجه بروز بیماری و یا دیگر حوادث غیر منتظره از دست بدهد، همچنان در حکم باکره محسوب خواهد شد: «إذا ذهب

بکارتها بغیر الوطی من وثبه و نحوها فحکمها حکم البکر.^{۳۲} (یزدی، ۱۴۰۹ق، ج ۲، ص ۸۶۵)

«لان حکم الابکار انما یزول بمخالطه الرجال و لم یتحصل»^{۳۳} (عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۱، ص ۸۵).

غالب فقها با این حکم موافقت نموده‌اند و علاوه بر ادله پیش گفته، قایل به جریان استصحاب در ما نحن فیه (یعنی ثبوت بکارت زن پیش از ازاله آن بواسطه بیماری و یا حرکات ورزشی و شک در زوال آن و نهایتا ابقاء ما کان و اثبات حکم بکارت)، صدق مفهوم بکارت بر زنی که تماس جنسی با اجنبی را درک ننموده و همچنین عدم صدق ثبیه بر دوشیزه‌ای که فاقد سابقه زناشویی است می‌باشند. با این وجود برخی دیگر از فقها ادله مزبور را نپذیرفته و معتقدند که اولاً استصحاب در احکام کلی جریان ندارد. ثانیاً متبادر از عرف، صدق وصف بکارت بر زنی است که واجد پرده بکارت باشد و ثالثاً اطلاق ثبیه بر غیر مزوجه خود محل اشکال است و حد متیقن، آن است که ثبیه به غیر باکره گفته می‌شود (روحانی، ۱۴۱۴ق، ج ۲۱، ص ۱۶۵). شهید ثانی نیز از دیگر مستشکلین در این خصوص است. ایشان پس از بیان سخن علامه در خصوص الحاق چنین زنی به باکره بدلیل عدم مخالطت با مردان و بقاء حیاء در وی می‌فرمایند: «و فیه نظر من حیث اطلاق النصوص الشامل لمن ذکر و الاقتصار علی الحکمه غیر لازم و من الجائر کونها حکمه فی حکم الکلی و ان تخلفت فی بعض جزئیاته و مثل کثیر فی القواعد الشرعیه المترتبه علی امور حکمیه تضبط بضوابط الکلیه و ان تخلفت فی بعض مواردھا الجزئیه کما جعلوا السفر موجبا للقصر نظرا الی المشقه بالاتمام فیه غالبا مع تخلفھا فی کثیر من المسافرين المترفهین و وجودھا فی کثیر من الحاضریین و کترتب العیب المجوز للرد علی النقصان الخلقه و زیادت ھا نظرا علی کون ذلک معا یوجب نقصان القیمه غالبا و قد تخلف فی مثل العبد اذا وجد خصیا فابقی علی القاعده و ان زادت قیمته اضعافا مضاعفه و اختار الشہید فی بعض قوائده ان ذلک یقدح و یلحق بالثبویه و هو مطابق لاطلاق النص»^{۳۴} (شهید ثانی، ۱۴۱۶ق، ج ۷، ص ۱۶۵)

بکارتها بغیر الوطی من وثبه و نحوها فحکمها حکم البکر.

۳-۲-۳- عدم خرق بکارت از طریق وطی شرعی. برخی از فقها باکره را وصف زنی می‌دانند که بکارت وی بدلیل وطی شرعی ازاله نشده باشد. هرچند که ممکن است بدلالیِ همچون ارتکاب زنا از بین رفته باشد. به عبارت دیگر چنانچه زنی بکارت خود را در نتیجه مبادرت به زنا از دست بدهد همچنان باکره محسوب شده و احکام بکارت بر او جاری خواهد بود. مرحوم آیت الله حکیم «زوال البکاره بوطی الزوج» را موجب رفع وصف بکارت زن بر شمرده و می‌آورد: «ان ظاهر النصوص يقتضی معنی الثالث (ای زوال البکاره بوطی الزوج)»^{۳۵} (حکیم، ۱۴۰۴ق، ج ۱۴، ص ۴۵۱) در میان فقهای شیعه، شیخ حر عاملی نیز قائل به همین نظر است: «ان انتفاء الولایه عن الثیب مشروط بما اذا كانت البکاره قد زالت بوطی مستند الی الترویج فلو زنت بغيره كانت بمنزله البکر»^{۳۶} (شیخ حر عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۱، ص ۷۰) صاحب عروه نیز در این خصوص می‌آورد: «اذا ذهب بکارتها بغير وطی من وثبه و نحوها فحکمها حکم البکر و اما اذا ذهب بالزنا او الشبهه ففیه اشکال و لا یبعد اللاحاق [به]»^{۳۷} (یزدی، ۱۴۰۹ق، ج ۲، ص ۸۶۵) از میان فقهای متأخر نیز آیت الله منتظری متمایل به این نظر می‌باشد: «...اذا ذهب بکارتها بالقفز و غیره فیجب استئذان الاب و الجد بل اذا ذهب البکاره بواسطه الزنا ایضا»^{۳۸} (منتظری، ۱۴۱۳ق، ص ۴۵۸) ادله این گروه از فقها در الحاق زن زانیه به زن باکره به شرح ذیل است:

الف. تبادر. برخی از فقها همچون صاحب عروه وجه الحاق را تبادر دانسته‌اند: «ان المتبادر من البکر من لم تتزوج...»^{۳۹} با این وجود بسیاری از شارحین عروه این نظر را نپذیرفته‌اند. به عنوان مثال آیت الله گلپایگانی الحاق مزبور را بعید دانسته‌اند. میرزای نائینی نیز حکم مزبور را جدا بعید دانسته و استناد به تبادر را همچون آیت الله خویی فاقد اساس بر شمرده است: «بل هو بعید و دعوی التبادر لا اساس لها.»^{۴۰}

ب. ظاهر روایات. برخی از فقها روایات وارده در خصوص لزوم اذن ولی در نکاح باکره و عدم لزوم آن در نکاح ثیبه را دلیلی بر این مدعا دانسته‌اند که: «ان المراه التي لا تحتاج الى اذن ايها في صحة النكاح انما هي التي دخل بها»^{۴۱} (خویی، ۱۴۰۷ق، ج ۲، ص ۲۷۰) از جمله این روایات صحیح‌ه علی بن جعفر از برادر خود موسی بن جعفر (ع) است که فرمود: «سألته عن الرجل هل يصلح له ان يزوج ابنته بغير اذنها؟ قال نعم ليس يكون للولد امر الا ان تكون امراه قد دخل بها قبل ذلك فتلك لا يجوز نكاحها الا ان تستامر»^{۴۲} (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۴، ح ۸) با این وجود وجه دلالت این حدیث بر بکارت زنی که پرده بکارت خود را در نتیجه جماع غیرمشروع از دست داده است چندان روشن نیست. آیت الله خویی در همین خصوص می‌آورد: «بعد ما عرفت ان المراد بالبكر هي من لم يدخل بها يقع الكلام في انه هل يعتبر اذن الاب في نكاح مطلق الثيب او انه يختص بالتي دخل بها دخولا شرعيا صحيحا؟ مقتضى اطلاق صحيحه علی بن جعفر المتقدمه هو الاول فانه (ع) لم يعتبر في اعتبار استثمار المراه الا الدخول بها من غير تعرض لاعتبار كون ذلك عن زواج الصحيح»^{۴۳} (خویی، ۱۴۰۷ق، ج ۲، ص ۲۷۰)

در مقابل برخی از فقهای شیعه ادله مزبور را کافی ندانسته و حکم به خلاف مورد داده‌اند. به عنوان مثال شیخ طوسی در این خصوص می‌فرماید: «من ذهب عذرتها بالزنا يحتاج في اذنها الى نطقها»^{۴۴} (شیخ طوسی، ۱۴۱۷ق، ج ۴، ص ۲۶۵) در میان فقهای اهل سنت نیز برخی قائل به همین نظر می‌باشند. به عنوان مثال بنا بر نقل شیخ، ابوحنیفه سکوت زنی که بکارت خود را بدلیل ارتکاب زنا از دست داده است در حکم اذن وی به انشاء عقد نکاح دانسته است و شافعی نیز معتقد به همین نظر می‌باشد (شیخ طوسی، ۱۴۱۷ق، ج ۴، ص ۲۶۵). امام احمد مرتضی از دیگر فقهای اهل سنت در همین رابطه می‌آورد: «لا يبطل حكم البكاره ... لو تثيب بوطي لا يقتضي تحريم الصهر كالزني و كالغلط و النكاح الباطل فانه لا يزول حكم البكاره بهذا الوطي»^{۴۵} (الامام المرتضی، ۱۴۰۰ق، ج ۲، ص ۲۴۵) دلیل این دسته از فقها بر تلقی بکر بر زانیه، حدیث

رسول اکرم (ص) است که فرمودند: «البکر بالبکر جلد مئه و تغریب عام» وجه استناد به این روایت نیز چنین است که رسول اکرم مرد و زن زناکار را حتی پس از ارتکاب فاحشه تحت عنوان بکر خطاب کرده‌اند. با این وجود این سخن صحیح نیست چه آنکه: «لانه (ع) سماهما بکرین حین الزنا لانهما کانا کذلک حاله الزنا و لانها ثیب لدخولها فیما اذا اوصی المثیر فتعتبر نطقها»^{۴۶} (علامه حلی، بی تا، ج ۲، ص ۵۸۷) مع هذا حتی این دسته از فقهای اهل سنت حکم بکارت مزبور را در خصوص زن زناکاری که به کرات مرتکب زنا شده است ثابت نمی‌دانند: «فاذا وطنها عن غلط او زنی و کانا متکررین حتی ذهب الحیاء بطل حکم البکاره...»^{۴۷} (الامام المرتضی، ۱۴۰۰ق، ج ۲، ص ۲۴۵)

۳-۲-۴- عدم ازدواج. به زعم برخی از فقها شرط خروج زن از وصف بکارت صرف امر تزویج است از اینرو به محض اینکه زن بواسطه ازدواج در اختیار شوهر خود قرار گیرد ثبیه محسوب خواهد شد هرچند شوهر با وی نزدیکی نکرده باشد. «ان المتبادر من البکر من لم تتزوج و اذا تزوجت و مات عنها او طلقها قبل ان یدخل بها لا یلحقها حکم البکر»^{۴۸} (یزدی، ۱۴۰۹ق، ج ۵، ص ۶۱۶) چنین زنی چنانچه قبل از دخول نیز طلاق بگیرد برای انشاء عقد بعدی نیازمند اذن پدر نخواهد بود. شیخ طوسی در نهاییه صرف خلوت زن و شوهر پس از نکاح را «علی ظاهر الحال» موجب اثبات کل مهر دانسته و می‌آورد: «علی الحاکم ان یحکم بذلک و ان لم یکن قد دخل...»^{۴۹} (شیخ طوسی، ۱۴۰۰ق، ص ۲۸۷) قاضی ابن براج نیز از این نظر شیخ تبعیت کرده (ابن براج، بی تا، ج ۲، ص ۲۰۴) و بنابر نقل علامه در مختلف (علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ص ۵۴۳) قطب الدین کیدری و ابن جنید نیز بر همین نظر می‌باشند. استدلال این گروه از فقها در تایید نظر خود بدین شرح است:

الف. روایات. برخی روایات وارده از ائمه اطهار دلالت بر این نکته دارد که صرف نکاح زن و خلوت وی با شوهر هرچند که منتهی به مواقعه و ازاله بکارت

ظاهری نگردد موجب استقرار تمام مهر برای زن خواهد بود و از آنجا که اثبات تمام مهر برای زن تنها در صورت مسّ (نزدیکی با) وی توسط شوهر است چنین نتیجه می‌شود که خلوت زن و شوهر در حکم دخول می‌باشد. از جمله این روایات حدیثی است از زراره از امام باقر (ع) که فرمودند: «إذا تزوج الرجل المرأة ثم خلا بها فغلق عليها بابا أو أرخى سترا ثم طلقها فقد وجب الصداق و خلاءه بها دخول»^{۵۰} (شیخ طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۴۲۴، ح ۱۸۶۳)

ب. تشابه عقد نکاح و عقد اجاره. از دیگر ادله فقها آن است که زن به مجرد عقد نکاح بضع خود را به صورت شرعی تسلیم و تفویض شوهر نموده و وی می‌تواند استمتاع کامل را از آن به عمل آورد. در مقابل بضع نیز مهر قرار می‌گیرد که به محض تسلیم یک طرف، طرف دیگر نیز اثبات می‌گردد. در عقد اجاره و در خصوص تسلیم عین مستاجره نیز وضع به همین منوال است: موجر عین مستاجره را در مدت معینی جهت انتفاع مستاجر در اختیار وی قرار می‌دهد و اگر مستاجر از عین مستاجره استفاده ننماید این امر مانع از اثبات بهاء آن نخواهد بود.

ج. وجود شبهه در ما نحن فیه. چنانچه مرد و زنی پس از خلوت ادعای عدم مواقعه نمایند از ایشان پذیرفته نخواهد شد زیرا صحت ادعای هر دو بدلیل وجود شبهه محل تردید می‌باشد. توضیح آنکه زن با ادعای عدم مواقعه در حقیقت مدعی نفی عده طلاق از خود بوده و مرد نیز مدعی نفی وجوب تمام مهر در حق زن می‌باشد. «إذا خلا الزوج بزوجته ثم انكرا معا المجامعة لم يصدقا لانها تنفی عن نفسها العده و هو ینفی وجوب المهر»^{۵۱} (ابن بابویه، ۱۴۱۵ق، ص ۱۰۹)

از سوی دیگر اما، غالب فقها ادله مزبور را بر نمی‌تابند: «ان اکثر الاصحاب لایقولون ان الخلوه بنفسها موجب لاستقرار المهر كله»^{۵۲} (محقق کرکی، ۱۴۱۷ق، ج ۱۳،

ص ۳۶۷) و حتی ادعای اجماع بر خلاف آن نیز شده است (روحانی، ۱۴۱۴ق، ج ۲۱، ص ۱۶۵). علامه در مختلف، صحت روایت مذکور را زیر سوال برده (علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ص ۵۴۴) و از سویی به روایات صحیحیه دیگری بر خلاف مضمون روایت فوق اشاره نموده است. در خصوص قیاس نکاح با عقد اجاره نیز گفته شده: «الفرق بین الاجاره و النکاح ظاهر فان المنافع فی الاجاره تتلف بمضى الزمان و هنا المنفعة تتلف بالاستيفاء دون مضى الزمان»^{۵۳} (محقق کرکی، ۱۴۱۷ق، ج ۱۳، ص ۳۶۷) به عبارت دیگر آنچه که موجب اثبات تمام مهر است تفویض بضع توسط شوهر می باشد نه تفویض آن به وی. در خصوص دلیل سوم نیز می توان تنها زمانی قائل به صحت آن بود که زن و شوهر در معرض اتهام از این حیث باشند و الا در صورت تصدیق هریک از طرفین توسط دیگری عدم التفات به آن فاقد وجه است. خلاصه کلام آنکه: «و لا يستقر المهر بالخلوه التي لا مانع معها من الوطى على الاصح... و ان وجب الكمال المهر هو الدخول دون الخلوه لكن الخلوه لكونها مظنه له و لا ينفك غالبا عنه يلزمه كمال المهر مع ادعاء المراه الدخول»^{۵۴} (محقق کرکی، ۱۴۱۷ق، ج ۱۳، ص ۳۶۷)

نتیجه گیری

در خصوص مفهوم بکارت، فقهای شیعی قائل به چهار نظر شده اند. قبول هر یک از آراء فقها در خصوص مورد، آثار و احکام متفاوتی را به همراه خواهد داشت. با این وجود، و صرف نظر از این آثار، پذیرش هر کدام از اقوال، مشکلات و غموضات خاصی را نیز به دنبال داشته و سوالات (احتمالات) بسیاری را بدون پاسخی و اخواهد گذارد. مع هذا به نظر می رسد که مشهور فقهای امامیه، وصف بکارت زن را حسب تبادر و ظاهر، عدم خرق پرده ظاهری بکارت می دانند. نظری که چندان بدون اشکال نیست لکن معروف ترین و مقبول ترین آنها است.

پی نوشت

- ^۱. بکر به کسی گفته می شود که فاقد همسر باشد. چنین فردی اگر مرتکب زنا شود به صد ضربه شلاق حدی محکوم می گردد.
- ^۲. و گفته شده که مجازات تراشیدن سر مخصوص کسی است که ازدواج کرده ولی هنوز مبادرت به رابطه جنسی ننموده است. این حکم مبنی بر پاسخ این سوال است که مفهوم بکر چیست؟ نظر نزدیکتر به واقع این است که بکر به کسی گفته می شود که ازدواج نکرده است هرچند که رابطه جنسی نیز نداشته است.
- ^۳. درخصوص مفهوم بکر اختلاف نظر وجود دارد. برخی بر این عقیده هستند که بکر کسی است که ازدواج دائم نموده ولی هنوز دخول نداشته است. شیخ طوسی در نهاییه و پیروان وی و نیز علامه حلی در مختلف و ابن ادریس در سرائر به این معنا توجه داشته و البته روایات متعددی نیز در تقویت این نظر وجود دارد.
- ^۴. با اشاره به عقد دائم، عقد منقطع را از آن جدا نمود چه آنکه مورد دوم سبب احصان نمی شود.
- ^۵. از امام باقر پرسیدم که مردی دارای همسر دائم و نیز کنیز است که هروقت بخواهد می تواند با آنها جماع کند. آیا این امر موجب احصان وی می شود؟ فرمودند: بلی. گفتم اگر بجای همسر دائم زن موقت باشد چه؟ فرمودند: خیر. بلکه فقط باید همسر دائم باشد.
- ^۶. از کلمه ثیب چهار معنا برداشت می شود: اول معنای عرفی که همان از بین رفتن بکارت است. دوم از بین رفتن بکارت در نتیجه رابطه جنسی. سوم از بین رفتن بکارت در نتیجه جماع با شوهر. و چهارم صرف ازدواج. مفهوم ثیب در مقابل مفهوم باکره بکار می رود.
- ^۷. اگر چهار نفر شهادت به ارتکاب زنا توسط زنی بدهند و چهار زن نیز شهادت به وجود پرده بکارت بدهند زنا اثبات نمی شود و حد زنا اجرا نخواهد شد و چگونه امکان زنا با بقاء بکارت ممکن است؟ البته امکان عود پرده بکارت هم وجود دارد و حین شک فقها قائل به سقوط حد هستند. بر شهود هم حد افترا وارد نخواهد بود چه آنکه آنها به نحو صحیح که همانا نصاب چهار نفر است شهادت داده اند و ممکن است که بکارت پس از زوال عودت یافته باشد که در اینجا نیز بدلیل وجود شبهه حد ساقط می گردد.
- ^۸. طبق اطلاق نصوص وارده در خصوص مفهوم بکر، کسی که فاقد پرده بکارت باشد شبیه نامیده می شود و علت از بین رفتن پرده بکارت هم مهم نیست. چه در نتیجه وطی اعم از حلال یا حرام باشد یا در نتیجه سایر عوامل.
- ^۹. نظر صحیح تر این است که ثیب به کسی گفته می شود که پرده بکارتش را حتی در نتیجه غیر جماع از دست داده است.
- ^{۱۰}. بنا بر اطلاق نصوص، در صدق مفهوم ثیب فرقی نمی کند که زن بکارتش را در نتیجه جماع از دست داده یا بدلیلی غیر جماع.
- ^{۱۱}. تا زمانی که پرده بکارت موجود باشد زن باکره محسوب شده و احکام باکره از جمله استقرار مهر یا وجوب عده همچون فرد باکره منظور خواهد شد.
- ^{۱۲}. در فرض مثال، زن باکره محسوب شده و جز پس از نکاح زن با دیگری و طلاق از شوهر دوم نمی توان به وی رجوع نمود.
- ^{۱۳}. اگر با زنی از پشت نزدیکی شود در حکم باکره خواهد بود.
- ^{۱۴}. در این خصوص کسی را که بر این عقیده باشد نمی شناسم.
- ^{۱۵}. از اطلاق کلمه ثیب چنین برداشت می شود که ناظر بر افرادی است که بدلیل جماع بکارت خود را از دست داده اند.
- ^{۱۶}. اگر پیش از جماع با زنان آنها را طلاق دادید نصف مهر بر شما واجب می شود.
- ^{۱۷}. سوال شد: چه زمانی مهر واجب می شود؟ فرمودند: زمانی که با زن جماع شده باشد.

- ^{۱۸}. مهر واجب نمی‌شود مگر در صورت دخول جنسی.
- ^{۱۹}. اگر آلت تناسلی زوجین به هم رسید (جماع صورت گرفت) مهر و عده ثابت می‌شود.
- ^{۲۰}. زیرا معمولاً دختر باکره باحیا است به همین دلیل شارع مقدس برخلاف زنی که پیش از این تجربه رابطه جنسی را داشته سکوت باکره را در حکم ایجاب عقد تلقی می‌کند.
- ^{۲۱}. کسی که در نتیجه جماع بکارت خود را از دست داده باشد ثیب محسوب می‌شود چه جماع مزبور ناشی از ازدواج چه ناشی از شبهه و چه زنا باشد. چه زن صغیر بوده یا کبیر باشد.
- ^{۲۲}. ذیل مفهوم بکر کسانی قرار می‌گیرند که بکارتشان بغیر وطی زایل شده باشد مثل اینکه با انگشت زایل شده یا اساساً بدون پرده متولد شده باشند.
- ^{۲۳}. اگر در حال جنون یا خواب یا اکراه وطی شده باشد برخی از فقهای شافعی چنین فردی را در حکم باکره می‌دانند.
- ^{۲۴}. اگر قبل از سن تمیز بکارت خود را در نتیجه جماع از دست داده باشد می‌توان وی را باکره دانست.
- ^{۲۵}. اگر پیش از سن تمیز وطی شده باشد می‌توان وی را به باکره ملحق کرد زیرا در اینجا مفهوم وطی مصداق نمی‌یابد. و رجوع از نص مخالف با اصول فقهی صرفاً بدلیلی غیر معتبر صحیح نیست.
- ^{۲۶}. در خصوص مدخول از پشت دو نظر وجود دارد: اول اینکه باکره است چون پرده بکارت موجود است و دوم اینکه باکره نیست چون حیاء خود را از دست داده است.
- ^{۲۷}. در خصوص مدخول از پشت دو نظر وجود دارد: اول اینکه بدلیل ریختن حیاء باکره نبوده و سکوت او در مقام بیان کافی نیست و دوم اینکه باکره است چون هنوز بکر بوده و کسی فرج وی را لمس نکرده است.
- ^{۲۸}. کسی که از پشت رابطه داشته بنا بر اصل از مفهوم باکره خارج نشده است.
- ^{۲۹}. ناگفته نماند که حکم به عدم قبول سکوت باکره که از پشت جماع نموده حین ایجاب عقد بدلیلی غیر از نص است فلذا ترجیح این نظر حسب اطلاق نصوص بدون اشکال نیست.
- ^{۳۰}. در خصوص کسی که از پشت رابطه داشته، هر چند نمی‌توان وی را از مفهوم بکر خارج کرد ولی بدلیل شک در این رابطه اصل را بر ثیب بودن وی قرار می‌دهیم.
- ^{۳۱}. اگر بکارت با آلت حیوان مانند میمون از بین برود نظر صحیح‌تر آن است که چنین زنی ثیب محسوب می‌شود.
- ^{۳۲}. اگر بکارت زن بغیر جماع مثلاً بدلیل وجود حشره از بین برود در حکم باکره خواهد بود.
- ^{۳۳}. زیرا بکارت تنها در صورت آمیزش با مردان از بین می‌رود که در اینجا این امر حاصل نشده است.
- ^{۳۴}. در این رابطه دو نظر وجود دارد و منشأ آن صدق اطلاق نصوص بر چنین فردی از یکسو و اکتفا به دلیلی غیر معتبر از سوی دیگر است. از اینرو میتوان حکم این مساله را داخل در حکم کلی دانست هر چند در جزئیات اختلافاتی نیز وجود دارد. مانند بسیاری از احکام شرعی دیگر مانند قصر نماز در سفر که علت اصلی آن مشقت موجود در سفر است و حال آنکه بسیاری از مرفهین در سفر به هیچ مشقتی نمی‌افتند و یا امکان فسخ عقد بدلیل وجود عیب در حالی که در عید خصی این عیب موجب مزیت است. شهید در برخی موارد چنین زنی را حسب اطلاق نصوص در حکم ثیب دانسته است.
- ^{۳۵}. ظاهر نصوص دلالت بر ثیب بودن کسی دارد که بکارتش در نتیجه وطی زوج از بین رفته باشد.
- ^{۳۶}. انتفاء ولایت از ثیب مشروط به زوال بکارت در نتیجه وطی زوج می‌باشد. از اینرو چنانچه بکارت بوسیله زنا از بین رفته باشد در حکم باکره است.
- ^{۳۷}. اگر زوال بکارت بدلیل غیر وطی مانند حشره باشد در حکم باکره به شمار می‌آید اما اگر در نتیجه زنا و یا وطی به شبهه باشد در این خصوص چند نظر وجود دارد و بعید نیست که بتوان وی را به باکره ملحق نمود.

۳۸. اگر بکارت دختر بدلیل حشره از بین رفته باشد اذن پدر و جد پدری در نکاح لازم خواهد بود. همچنین است اگر زوال بکارت در نتیجه زنا بوده باشد.

۳۹. متبادر از مفهوم بکر آن است که زنی ازدواج نکرده باشد.

۴۰. قبول این نظر بعید است و ادعا بر اساس تبادر بدون اساس می باشد.

۴۱. زنی که نیازمند اذن پدر در عقد نکاح نیست همانا زنی است که با وی جماع شده باشد.

۴۲. آیا پدر می تواند بدون اذن دختر وی را شوهر دهد؟ فرمودند: بلی مگر آنکه با آن زن پیش از این جماع شده باشد که در این صورت اذن وی لازم است.

۴۳. بعد از آنکه مفهوم بکر را فهمیدیم این سوال مطرح می شود که عدم لزوم اذن پدر مخصوص مطلق ثیب است یا کسی که دخول شرعی صحیح با وی صورت گرفته؟ مقتضای حدیث مورد نخست است که زن مدخوله شده است و اشاره ای به مورد دوم در آن نشده است.

۴۴. هرکس که بکارت خود را در نتیجه زنا از دست بدهد باید در مقام ایجاب سخن بگوید و صرف سکوت کافی نیست.

۴۵. حکم بکارت با زنا، وطی به شبهه یا وطی ناشی از عقد باطل از بین نمی رود.

۴۶. به این دلیل رسول اکرم این دو فرد زانی را بکر نامید که ایندو در حال زنا، بکر بودند.

۴۷. اگر با زنی زنا یا به اشتباه جماع شود و این کار تکرار گردد تا آنجا که موجب زوال حیاء زن گردد حکم بکارت وی از بین خواهد رفت.

۴۸. متبادر از کلمه بکر کسی است که ازدواج نکرده باشد. پس اگر ازدواج نمود و پس از آن و پیش از دخول زن را طلاق داده یا خود بمیرد حکم بکارت از زن برداشته می شود.

۴۹. برعهده حاکم است که حکم به کل مهر نماید هرچند که دخول صورت نگرفته باشد.

۵۰. اگر مردی زنی را به نکاح درآورد و سپس با وی خلوت کرده، دربها را بسته و لباس از او بردارد و سپس طلاقش دهد باید مهر او را بپردازد زیرا خلوت مزبور برابر با زوال بکارت زن است.

۵۱. اگر مرد و زن با هم خلوت کنند سپس هر دو منکر جماع شوند از آنها پذیرفته نمی شود چرا که مرد با این ادعا تمام مهر را از خود نفی می کند و زن عده طلاق را.

۵۲. اکثر فقها بر این نظر نیستند که صرف خلوت زوجین موجب استقرار تمام مهر می گردد.

۵۳. تفاوت میان اجاره و نکاح مشخص است. منافع در اجاره با گذشت زمان از بین می رود ولی در اینجا منفعت تنها پس از استیفاء و نه گذشت زمان از بین خواهد رفت.

۵۴. طبق نظر صحیح تر، تمام مهر صرفا با خلوت میان زوجین که در آن مانعی برای جماع ایندو نیست مستقر نمی گردد... بلکه اثبات تمام مهر مستلزم دخول است. هرچند که خلوت نشانه دخول به شمار می آید از اینرو اگر پس از خلوت، زن ادعای دخول نماید از وی پذیرفته می شود.

فهرست منابع

- ابن بابویه (۱۴۱۵ق). المقنع، قم: موسسه امام هادی (ع).
- ابن براج (بی تا). المذهب (دوره ۲ جلدی) ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- الامام المرتضی، احمد (۱۴۰۰ق). شرح الازهار (دوره ۴ جلدی) ج ۲، صنعا: نشر غمضان.
- تفتازانی، سعد الدین (۱۴۱۱ق). مختصر المعانی. قم: دار الفکر.
- جوهری، اسماعیل ابن حماد (۱۳۷۶ق). الصحاح (دوره ۶ جلدی) قاهره: دار العلم.
- حجاوی، موسی (بی تا). الاقناع (دوره ۲ جلدی) ج ۲، بیروت: دار المعرفه.
- حقی بروسوی، اسماعیل (بی تا). تفسیر روح البیان (دوره ۱۰ جلدی) جلد ۱، بیروت: دار الفکر.

- حکیم، سید محسن. (۱۴۰۴ق). مستمسک العروه (دوره ۱۴ جلدی) ج ۱۴، مکتبه السید المرعشی. خویی، سید ابوالقاسم. (۱۴۰۷ق). کتاب النکاح (دوره ۲ جلدی) ج ۲، قم: دار الیهادی. روحانی، محمد صادق. (۱۴۱۴ق). فقه الصادق (دوره ۲۶ جلدی) ج ۲۱، قم: موسسه دار الکتاب. زبیدی، (بی تا). تاج العروس (دوره ۱۰ جلدی) بیروت: مکتبه الحیاه. شهید ثانی. (۱۴۱۰ق). الروضه البهیة فی شرح لمعه الدمشقیة (دوره ۱۰ جلدی) جلد ۹، قم: انتشارات داوری.
- شهید ثانی. (۱۴۱۶ق). مسالک الافهام (دوره ۱۵ جلدی) ج ۲، موسسه معارف اسلامی. شیخ انصاری. (۱۴۱۵ق). کتاب النکاح، قم: انتشارات باقری. شیخ بهایی. (بی تا). جامع عباسی، تهران: انتشارات فراهانی. شیخ حر عاملی. (۱۴۰۹ق). وسائل الشیعه (دوره ۲۹ جلدی) ج ۱۸، قم: موسسه آل البيت. شیخ طوسی، ابو جعفر. (۱۳۹۰ق). الاستبصار (دوره ۴ جلدی) ج ۱، تهران: دار الکتب الاسلامیه. شیخ طوسی، ابو جعفر. (۱۳۸۷). المبسوط (دوره ۸ جلدی) ج ۱، تهران: مکتبه المرتضویه. شیخ طوسی، ابو جعفر. (۱۴۰۰ق). النهایه، بیروت: دار الکتب العربی. شیخ طوسی، ابو جعفر. (۱۴۰۷ق). التهذیب (دوره ۱۰ جلدی) ج ۱۰، تهران: دار الکتب الاسلامیه. طباطبایی، سید علی. (۱۴۰۴ق). ریاض المسائل (دوره ۲ جلدی) ج ۲، قم: موسسه آل البيت. عاملی، سید محمد. (۱۴۱۳ق). نهایه المرام (دوره ۲ جلدی) ج ۱، قم: موسسه نشر اسلامی. علامه حلی. (۱۴۱۳ق). مختلف الشیعه (دوره ۹ جلدی) جلد ۳، قم: دفتر انتشارات اسلامی. علامه حلی. (بی تا). تحریر الاحکام (دوره ۲ جلدی) ج ۲، مشهد: موسسه آل البيت. فاضل هندی. (۱۴۰۵ق). کشف اللثام (دوره ۲ جلدی) ج ۲، قم: مکتبه آیت الله العظمی المرعشی. فیروزآبادی، نصر. (بی تا). القاموس المحيط (دوره ۴ جلدی) بیجا. (سند شده در نرم افزار معجم فقهی، نسخه سوم)
- کلینی، ابو جعفر. (۱۴۰۷ق). الکافی (دوره ۸ جلدی) ج ۷، تهران: دار الکتب الاسلامیه. گلپایگانی، سید محمد رضا. (۱۴۱۳ق). ارشاد المسایل، بیروت: دار الصفوه. محقق بحرانی. (۱۳۶۳). الحدائق الناظره. (دوره ۲۵ جلدی) ج ۲۳، قم: انتشارات جامعه مدرسین. محقق حلی. (۱۴۰۹ق). شرایع الاسلام (دوره ۴ جلدی) به تحقیق سید صادق شیرازی، ج ۴، تهران: انتشارات استقلال.
- محقق سبزواری. (بی تا). کفایه الاحکام، قم: مدرسه صدر مهدوی. محقق کرکی. (۱۴۱۱ق). جامع المقاصد (دوره ۱۲ جلدی) ج ۱۲، قم: موسسه آل البيت. منتظری، حسینعلی. (۱۴۱۳). الاحکام الشرعیه، قم: نشر تفکر. نجفی، سید حسن. (بی تا). جواهر الکلام (دوره ۴۳ جلدی) ج ۲۹، قم: المکتبه الاسلامیه. یزدی، محمد باقر. (۱۴۰۹ق). العروه الوثقی (دوره ۴ جلدی) ج ۲، بیروت: موسسه الاعلمی.

یادداشت شناسه مؤلف

سید رضا احسان پور: دکترای حقوق کیفری و جرم شناسی، استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد ساری

نشانی الکترونیکی: ehssanpour@gmail.com

مدیحه هاشم پور: کارشناس ارشد فقه و حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد ساری

تاریخ دریافت مقاله: ۱۳۹۲/۴/۹

تاریخ پذیرش مقاله: ۱۳۹۲/۸/۲۸