

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

فرمایش محقق نائینی(ره) و مرحوم شیخ(ره)

عرض شد که محقق نائینی(ره) مقدمه‌ای فرمودند اسباب در باب معاملات و افعالی که بوسیله‌ی آن افعال، معامله‌ای می‌خواهد انجام شود، باید فعلی باشد که از اسباب عقلاییه و عرفیه‌ی آن معامله باشد، باید فعلی باشد که در نزد عقلا، مصداق برای آن معامله باشد. بعد از این مقدمه فرموده‌اند اگر بنا باشد نکاح، با وطی محقق شود، زیرا وطی نه تنها مصداق برای نکاح نیست، بلکه مصداق برای ضد نکاح است، یعنی وطی، عنوان زنا را دارد. لذا فرموده‌اند از این جهت، نکاح معاطاتی باطل است. قریب به این استدلال، قبل از محقق نائینی(ره) در کتاب النکاح شیخ انصاری(اعلی الله مقامه الشریف) آمده است. مرحوم شیخ(ره) در کتاب النکاح فرموده است «الفارق بین السفاح و النکاح هو وجود اللفظ وعدمه»؛ اصلاً فارق بین زنا و نکاح؛ بودن لفظ و عدم لفظ است. «اذا السفاح بحسب الغالب يقع بالتراضي بين الطرفين»؛ نکاح و سفاح غالباً با تراضی طرفین محقق می‌شود، یعنی زنا و نکاح از نظر تراضی طرفین که مشترک است، تراضی هم در نکاح وجود دارد و هم در سفاح وجود دارد. پس در سفاح که زناست چه کمبودی دارد؟ فقط «لفظ» موجود نیست. اگر بخواهیم این «لفظ» را برداریم، شیخ(ره) می‌فرمایند اصلاً فارقی بین سفاح و نکاح وجود ندارد. این استدلال مرحوم شیخ(ره) و محقق نائینی(رض) است.

نقد بر فرمایش مرحوم شیخ(ره)

اشکال این بیان شیخ(ره) خیلی روشن است، یعنی فارق بین زنا و نکاح، مجرد لفظ و عدم لفظ نیست، تا بگوییم اگر لفظ بود می‌شود نکاح، اگر نبود می‌شود زنا. فارق اساسی آنها این است که در نکاح، اعتبار زوجیت من الطرفين وجود دارد، اما در زنا اعتبار زوجیت من الطرفين وجود ندارد. در زنا هیچ یک از آن دو نفر که این عمل حرام را مرتکب می‌شوند، قصد زوجیت و تحقق زوجیت بین الطرفين را ندارند. لذا خیلی تعجب است از مثل مرحوم شیخ انصاری(ره) که ایشان می‌فرمایند فارق بین سفاح و نکاح؛ بودن و نبودن «لفظ» است. و حال آنکه «لفظ»، یک عنوان مبرز است، یک عنوان وسیله است برای ابراز آن اعتباری که طرفین کرده‌اند. حالا بحث این است که در نکاح معاطاتی هم فرض این است که این اعتبار موجود است. در نکاح معاطاتی هم طرفین اعتبار زوجیت می‌کنند، منتها می‌خواهند این اعتبار را در قالب فعل اظهار کنند.

نقد بر فرمایش محقق نائینی(ره)

در جلسه قبل کلام محقق نائینی(ره) را ذکر کردیم و اشکالاتی که امام(رض) بر نائینی(ره) وارد کردند را بیان کردیم که دو اشکال بود؛ اشکال اول این بود که ما که می‌گوییم نکاح معاطاتی، معاطات، منحصر به وطی نیست، بلکه با یک فعل دیگر هم می‌شود نکاح معاطاتی انجام داد، که مثالش را هم بیان کردیم.

اشکال دوم این بود که در مورد خود وطی، چه اشکالی دارد که بگوییم «هذه الفعل محرم أما سبب للزوجية»؛ این فعل وطی

است، هنوز بین اینها علقه زوجیت نیست، حالا که علقه زوجیت نیست، پس حرام است، اما منافات ندارد که یک فعل حرام، سبب برای یک حکم وضعی بنام زوجیت باشد. الان این وطی حرام است، اما سبب برای زوجیت است.

امام(ره) در توضیح فرمایششان فرمودند چه اشکالی دارد که بگوییم از قبیل بحث اجتماع امر و نهی باشد؛ بگوییم این فعل، معنون است به دو عنوان، یکی وطی محرم، دوم سببیت (من حیث کونه سببا للزوجیه)، بگوییم مرتکب حرام شده، اما به عنوان سببیت، این سبب برای زوجیت است. می‌فرمایند در نماز در مکان غصبی شما چه می‌گویید نماز در مکان غصبی، دو عنوان دارد؛ یکی عنوان نماز، که از این جهت متعلق امر است، یکی عنوان غصب، که از این جهت متعلق نهی است. قائلین به جواز اجتماع امر و نهی، که خود امام(ره) هم یکی از اینهاست، اجتماع امر و نهی را هم جایز می‌دانند و می‌گویند اگر متعلق هر دو مختلف بود، ولو در یک فعل واحد اجتماع پیدا کنند، اشکالی ندارد.

در ما نحن فیه بگوییم این وطی از حیث اینکه وطی غیر مشروع است، محرم است، چون هنوز علقه زوجیت بین اینها واقع نشده است، اما از حیث اینکه این سبب است برای زوجیت، عنوان سببیت داشته باشد. این دو عنوان؛ عنوان «وطی محرم» و عنوان «سببیت» اینجا صدق کند.

نقد بر فرمایش امام(ره)

اشکالی که ممکن است مطرح شود و این اشکال در کلمات بعضی از اساتید ما وجود دارد این است که در باب اجتماع امر و نهی، یکی از نکاتی که گفته‌اند این است، کسانی که می‌خواهند قائل شوند که اجتماع امر و نهی جایز است، اینجا می‌گویند ترکیب بین این عناوین، باید ترکیب انضمامی باشد، اما اگر ترکیب، ترکیب اتحادی شد، هیچ مفردی از قول به امتناع نیست.

معنای ترکیب انضمامی این است که دو عنوان داریم، هر عنوانی خودش یک ما بازای خارجی مستقل دارد، می‌گوییم طبیعی نماز (با قطع نظر از غصب)، یک ما بازای خارجی دارد، و طبیعی غصب (با قطع نظر از نماز) یک ما بازای خارجی دارد، آنگاه این دو منضم به هم می‌شوند، در یک فعل واحد، نماز در مکان غصبی، ترکیب می‌شود ترکیب انضمامی. در ترکیب انضمامی می‌گوییم امر به یکی تعلق پیدا کرده و نهی به دیگری تعلق پیدا کرده، لذا قایل به اجتماع امر و نهی می‌شویم.

اما اگر ترکیب، ترکیب اتحادی باشد، ترکیب اتحادی یعنی این دو عنوان، هر کدام با قطع نظر از یکدیگر دو ما بازای خارجی ندارد، یک ما بازای خارجی دارد، یعنی بعد از این که دو عنوان را بررسی کنیم، بگوییم «هذا وطی محرم» سببیت او یک ما بازای دیگری دارد یا نه؟ ما بازاء آن همین است!

شما وقتی می‌گویید «الفعل سبب»، ما بازای عنوان سبب، همین است. عنوان «وطی حرام» هم بازایش همین است. پس ترکیب اتحادی است. در ترکیب اتحادی هیچ مجالی برای قول به اجتماع امر و نهی نیست.

و صلی الله علی سیدنا محمد و آله الطاهرین.