

بسم الله الرحمن الرحيم

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

عدم تحقق معاطات در نکاح

عرض کردیم که در بین فقهاء این مطلب وجود دارد که برخی از آنها در عقد نکاح، خصوصاً نکاح موقت، برای اعتبار لفظ و عدم تحقق معاطات، به برخی از نصوص و روایات استدلال کرده‌اند. صاحب جواهر(ره) در جواهر، ج30، ص153، بعد از اینکه فرموده صیغه نکاح و ایجاب و قبول لفظی از ارکان عقد منقطع است، می‌فرماید «و لا يحصل بدون ذلك قطعاً بل اجماعاً بقسمیه و نصوصاً» اجماع محصل و منقول و نیز نصوص بر آن دلالت دارد. اما دیگر بیان نمی‌کند که مرادش کدام نص است.

محقق خوئی(قده) در موسوعة الامام الخوئی، ج33، ص129 فرموده است که «يظهر من بعضها مفروغية اعتباره لدى السائل، و إنما السؤال عن كفيته و خصوصياته. فإنه إذا كان اعتباره في المتعة معلوماً و مفروغاً عنه، فاعتباره في الدوام يكون بطريق أولى»؛ یعنی از بعضی از نصوص معلوم می‌شود که اعتبار لفظ در نزد سائل مفروغ عنه بوده است، که در عقد نکاح منقطع حتماً باید لفظ باشد و سائل دنبال سؤال از کیفیت و خصوصیت لفظ بوده است. آنگاه می‌فرماید اگر گفتیم در عقد موقت لفظ معتبر است و معاطات واقع نمی‌شود، در نکاح دائم به طریق اولی است.

روایات دال بر لزوم لفظ در نکاح

مجموعاً این نصوصی که صاحب جواهر(ره) و محقق خوئی(ره) به آن اشاره کرده‌اند در وسائل، ج21، کتاب النکاح، ابواب المتعة، باب 18 آمده است.

روایت اول

اولین روایت این باب این است «مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَمْرِو بْنِ عُثْمَانَ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ الْفَضْلِ عَنْ أَبَانَ بْنِ تَغْلِبَ وَ عَنْ عَلِيٍّ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ مِهْرَانَ وَ مُحَمَّدِ بْنِ أَسْلَمَ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ الْفَضْلِ عَنْ أَبَانَ بْنِ تَغْلِبَ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) كَيْفَ أَقُولُ لَهَا إِذَا خَلَوْتُ بِهَا؟ قَالَ: تَقُولُ أَتَزَوَّجُكَ مُتَعَةً عَلَى كِتَابِ اللَّهِ وَ سُنَّةِ نَبِيِّهِ لَا وَارِثَةَ وَ لَا مَوْرُوثَةَ كَذَا وَ كَذَا يَوْمًا وَ إِنْ شِئْتَ كَذَا وَ كَذَا سَنَةً بِكَذَا وَ كَذَا دَرَهْمًا وَ تُسَمِّي (مِنْ الْأَجْرِ) مَا تَرْضَايْتُمَا عَلَيْهِ قَلِيلًا كَانَ أَوْ كَثِيرًا فَإِذَا قَالَتْ نَعَمْ فَقَدْ رَضِيَتْ وَ هِيَ أَمْرَأَتُكَ وَ أَنْتَ أَوَّلَى النَّاسِ بِهَا. الْحَدِيثُ» ؛ راوی از امام(ع) سؤال می‌کند وقتی با یک زنی خلوت کردم و خواستم عقد موقت جاری کنم چه بگویم؟ امام(ع) فرمود: بگو «أَتَزَوَّجُكَ مُتَعَةً عَلَى كِتَابِ اللَّهِ وَ سُنَّةِ نَبِيِّهِ لَا

وَارِثَةً وَلَا مَوْرُوثَةً» و مقدار زمان و مهر را هرچقدر خواستید قرار دهید. وقتی که زن گفت «نعم»، این بدین معناست که او زن تو شده است.

بررسی سندی و دلالتی روایت

این روایت که ظاهراً روایت معتبری است؛ دو سند دارد که هردوی آنها منتهی می‌شود به «ابراهیم بن فضل از ابان بن تغلب». محقق خوئی(ره) فرموده‌اند که در این روایت سائل می‌گوید «کیف اقول»، امام(ع) می‌فرمایند «تقول». معنایش این است که در نزد سائل، اعتبار لفظ مسلم است. امام(ع) هم می‌فرمایند «تقول». و نیز در روایت دارد «اذا قالت نعم فقد رضیت»، وقتی زن گفت «نعم»، معنایش این است که راضی شده است. پس معنای این «اذا قالت» این است که در عقد نکاح موقت؛ «قول» معتبر است و نکاح موقت با «فعل» واقع نمی‌شود.

نقد استاد بر استدلال به روایت

آیا این استدلال محقق خوئی(ره) و صاحب جواهر(ره) و دیگران درست است که گفته‌اند در روایت می‌گوید «کیف اقول»، امام(ع) هم فرموده «تقول»، «قالت»، و معنای همه اینها این است که در عقد نکاح موقت، «قول» و «لفظ» معتبر است، اما فعل معتبر نیست؛ ما دو جواب از این استدلال داریم.

جواب اول، یک جواب نقضی است. - انسان گاهی اوقات که روایات را می‌بیند، اگر در ذهن بسپارد می‌تواند در جای دیگر از آن استفاده کند. از جمله در همینجا - اگر یادتان باشد در روایات مزارعه (در تهذیب الاحکام، ج 7، ص 194، باب المزارعة، حدیث 857)، سائل به امام(ع) عرض می‌کرد که من می‌گویم هرچه این زراعت بدست آمد، ثلثش مال بذر، ثلثش مال بقر و ثلثش هم مال صاحب زمین. امام(ع) فرمود اینطور نگو «لَا يَنْبَغِي أَنْ يَسْمِيَ بَذْرًا وَلَا بَقْرًا وَلَكِنْ يَقُولُ لَصَاحِبِ الْأَرْضِ أَزْرَعُ فِي أَرْضِكَ»؛ آیا محقق خوئی(ره) و صاحب جواهر(رده) می‌فرمایند بر ظاهر این روایت (يقول لصاحب الارض) فتوا می‌دهند که در مزارعه هم لفظ معتبر است؟ در مزارعه همه قبول کرده‌اند که معاطاتی واقع می‌شود. پس اگر شما به صِرَف یک «تقول» یا «اقول» یا «قالت» بخواهید استدلال کنید، در خیلی موارد دیگر هم اگر شما روایات را بررسی کنید، از این نمونه‌ها داریم. و اما جواب اصلی این است که در آن زمان، أصلاً معاطات رایج نبوده است.

در آن زمان خود بیع هم با «بعث» و «اشتریت» بوده است. اجاره‌اش هم همینطور، رهنش هم همینطور. غالب عقود در زمان ائمه معصومین(ع) بصورت لفظی واقع می‌شده است، از جمله خود مزارعه که الان روایتش را هم خواندیم. در آن زمان غالب عقود بصورت معاطاتی نبوده، بلکه بصورت لفظی بوده است. لذا این هم مورد غالب بوده، گفته چه بگویم؟ أصلاً در صدد این نبوده که آیا بغیر لفظ، با فعل هم می‌شود نکاح انجام داد یا نه؟ أصلاً در صدد این نبوده، یک چیزی بوده که بین افراد آن زمان رایج بوده است.

بله، مسأله ارتکاز متشرعه را ما قبول کردیم، اما از خود روایت نمی‌توان استفاده کرد که حتماً لفظ در نکاح موقت معتبر است. اشکال سومی که به محقق خوئی(ره) داریم این اولویتی است که ایشان ادعا کرده است. سألما ما در نکاح موقت بگویم لفظ معتبر است، چه بسا از آنجهت باشد که در نکاح موقت باید زمان و مهر را معین کنند. اما در نکاح دائم نه زمان داریم و نه مهر داریم (مهر بعنوان رکن نیست، اگر در نکاح دائم، مهر هم نباشد، نکاح صحیح است). شاید در نکاح موقت بخاطر این خصوصیات، لفظ معتبر باشد و أصلاً این خصوصیات با غیر لفظ قابل تفهیم نباشد. بهترین راه برای اینکه معلوم و معین باشد؛ «لفظ» است. لذا این اولویتی هم که در اینجا ادعا فرموده‌اند، ممنوع است. البته این نکته را هم عرض کنم؛ این روایاتی که در

جلد 21 وسائل، باب 18 از ابواب متعه آمده، در تمام روایات، صیغه عقد نکاح موقت، به صیغه مضارع آمده است «أتزوجک» ، و نیز ایجاب از ناحیه مرد آمده است، مرد می‌گوید «أتزوجک علی کتاب الله و سنة نبیه»، زن هم می‌گوید «نعم». فقها در اینجا مجبور شده‌اند بگویند این یک مقاوله‌ی قبل از عقد بوده، و إلا عقد با این واقع نشده است. در حالی که سائل می‌گوید «کیف اقول لها». ما قبلاً در سال گذشته گفتیم ماضویت در عقد بیع معتبر نیست. حالا آیا در عقد نکاح ماضویت معتبر است یا نه؟ از این روایات استفاده می‌شود ماضی بودن هم معتبر نیست. و اما اینکه آیا اجماعی در اینجا هست یا اجماعی نیست، این باید در خصوص نکاح بررسی شود.

روایت دوم

محقق خوئی(ره) در ادامه استدلال به روایات، یک روایت دیگر که در جلد 20 وسائل، کتاب النکاح، باب 1 از ابواب عقد النکاح و اولیاء العقد، حدیث 4 است، که روایت در ذیل این آیه شریفه است «وَ أَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا»؛ در خصوص این میثاق؛ محقق خوئی(ره) فرموده‌اند روایت وارد شده که «الميثاق هو الكلمة التي عقد بها النكاح»؛ آیه در مورد این است که مردها وقتی می‌خواهند زنشان را طلاق دهند، با اخلاق خوب طلاق دهند. راجع به مهریه چکار کنند و چکار نکنند. آنگاه در ذیل آیه اشاره دارد «وَ أَخَذْنَ [یعنی این زنها] مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا»، میثاق همان عقد نکاح است. بر طبق این روایتی که آمده عقد نکاح را امام(ع) تفسیر کرده «هو الكلمة التي عقد بها النكاح»؛ کلمه‌ای که نکاح با آن بسته می‌شود، تعبیر «هو الكلمة» دارد، پس نکاح، «لفظ» است. این روایت هم روایت صحیح است، «صحیحه برید عجلی» از امام باقر(ع) است.

نقد استدلال به روایت

اینجا هم به نظر ما این استدلال باطل است. زیرا اولاً: ممکن است امام(ع) با بیان «هو الكلمة»، یکی از مصادیق نکاح را بیان کرده است، یکی از مصادیق نکاح، نکاح لفظی است. ثانیاً: عجیب این است که ایشان چطور این روایت دیگر را ندیده‌اند؟ در ذیل همین آیه، از امام باقر(ع) روایت دیگری آمده است که می‌گوید «الميثاق الغليظ هو العهد المأخوذ على الزوج حالة العقد من إمساک بمعروف أو تسريح بإحسان»؛ میثاق غلیظ، عهد است، عهد هم اعم از این است که لفظ باشد یا لفظ نباشد. علی‌ای حال اینکه ما بگوییم از «الكلمة» استفاده کنیم خصوصیت دارد و موضوعیت دارد، از این روایت صحیحه برید عجلی چنین چیزی استفاده نمی‌شود. تا اینجا به این نتیجه رسیدیم که قاعده اولیه؛ جریان معاطات در تمام عقود و ایقاعات است، إلا ما خرج بالدلیل. در نکاح تنها دلیلی که ما پیدا کردیم برای اینکه معاطات جریان ندارد؛ «اجماع و ارتکاز متشرعه» است. اما اینکه محقق خوئی(ره) و صاحب جواهر(ره) و عده‌ای دیگر به بعضی از نصوص استدلال کرده‌اند، به نظر ما این استدلال ناتمام است.

استدلال مرحوم فیض بر جریان معاطات در نکاح

برخی مثل مرحوم فیض کاشانی(ره) در کتاب وافی گفته‌اند ما روایت داریم که معاطات در نکاح جریان دارد. ببینیم آیا این استدلال مرحوم فیض(ره) درست است یا خیر؟ مرحوم صاحب جواهر(ره) هم در همین ج 30، ص 153 این کلام فیض(ره) را آورده است. فتاوی فیض(رض) این است که در نکاح، رضایت طرفین کافی است، منتها مشروط به اینکه یک لفظی که دالّ بر نکاح باشد در بینشان بر قرار باشد. یعنی صرف رضایت قلبی و مجرد از هر لفظی را کافی نمی‌داند. رضایت قلبی أماً به ضمیمه یک لفظ، حالا هر لفظی که باشد، اما دالّ بر این عقد نکاح باشد. یعنی ظاهراً مرحوم فیض(ره) الفاظ «زوجتک» □ «متعتک» و «انکحتک» را معتبر نمی‌داند. روایتی که بر این کلام استدلال شده است، روایت نوح بن شعیب است. این روایت در وسائل،

ج21، کتاب النکاح، ابواب المتعة، باب 21، حدیث 8 آمده است. «و [محمد بن یعقوب] عَنْهُ [علی بن ابراهیم] عَنْ أَبِيهِ عَنْ نُوحِ بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ حَسَّانَ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ كَثِيرٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ جَاءَتْ امْرَأَةً إِلَى عُمَرَ فَقَالَتْ إِنِّي زَنَيْتُ فَطَهَّرْنِي فَأَمَرَ بِهَا أَنْ تُرْجَمَ فَأُخْبِرَ بِذَلِكَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ (ع). فَقَالَ: كَيْفَ زَنَيْتِ قَالَتْ مَرَرْتُ بِالْبَادِيَةِ فَأَصَابَنِي عَطَشٌ شَدِيدٌ فَاسْتَسْقَيْتُ أَعْرَابِيًّا فَأَبَى أَنْ يَسْقِيَنِي إِلَّا أَنْ أُمَكِّنُهُ مِنْ نَفْسِي فَلَمَّا أَجْهَدَنِي الْعَطَشُ وَ خِفْتُ عَلَى نَفْسِي سَقَانِي فَأَمَكَّنْتُهُ مِنْ نَفْسِي. فَقَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ (ع) تَزْوِيجٌ وَ رَبِّ الْكَعْبَةِ»؛

بررسی سندی و دلالتی روایت

در مورد «نوح بن شعیب»، یک «نوح بن شعیب بغدادی» داریم، و یک «نوح بن صالح» داریم. نوح بن شعیب بغدادی از اصحاب امام جواد (ع) است، «رجل فقیه صالح معتمد عند الاصحاب». این نوح بن شعیب و نوح بن صالح ظاهراً هر دو بغدادی هستند. در اینکه آیا اینها دو نفر هستند یا یک نفر، کَشَّی استظهار کرده که اینها یک نفر هستند. این راجع به «نوح بن شعیب» که بحثی نیست. و اما راجع به «علی بن حسان» و «عبدالرحمن بن کثیر» □ «علی بن حسان» دو نفر داریم؛ یکی از آنها ثقة است و یکی از آنها ضعیف است. آن «علی بن حسان» که از «علی بن کثیر» نقل می‌کند، تضعیف شده است و نجاشی او را تضعیف کرده و گفته از غلات است و فاسد الاعتقاد است. و نیز کشی از عیاشی نقل می‌کند که این «علی بن حسان هاشمی»؛ «کذاب و اقفی».

خلاصه این دو نفر تضعیف شده‌اند. اما «علی بن حسان واسطی» موثق است و ابن غضائری هم گفته است «ثقة ثقة». اما چون اینجا از «عبدالرحمن بن کثیر» نقل کرده است، «عبدالرحمن بن کثیر»، عموی «علی بن حسان هاشمی» است. معلوم می‌شود که این هم «علی بن حسان هاشمی» است. چون او هم «عبدالرحمن بن کثیر هاشمی» است. لذا «علی بن حسان» مشکل دارد. علاوه بر اینکه خود «عبدالرحمن بن کثیر» را هم نجاشی تضعیف کرده است و او را متهم کرده به اینکه «واضع الحدیث» است، فقط در رجال کامل الزیارات و تفسیر علی بن ابراهیم قمی قرار دارد. اینجا نکته‌ای را عرض کنم دقت کنید؛ در باب 21، ظاهراً سه روایت شبیه به هم هست؛ روایت 8 و 9 و 10.

این سه روایت شبیه به هم هستند. مضمون این سه روایت این است که زنی نزد عمر آمد و به او گفت «إِنِّي زَنَيْتُ فَطَهَّرْنِي فَأَمَرَ بِهَا أَنْ تُرْجَمَ»؛ عمر هم بلافاصله دستور داد که او را رجم کنند. در برخی از نقلها دارد که امیرالمؤمنین (ع) آنجا تشریف داشتند، نشسته بودند، در بعضی از نقلها دارد خبر به حضرت رسید، زن را هم برده بودند رجم کنند، حضرت (ع) فرمود او را برگردانید. به عمر فرمود تو پرسیدی که به چه کیفیتی فجور و زنا کرده؟ گفت نه. حضرت (ع) سؤال کردند قضیه چیست؟ گفت قضیه این است که من در بیابانی تشنه بودم و از تشنگی در شُرْفِ هلاکت بودم. یک خیمه‌ای آنجا بود. به آن خیمه رفتم. در آن خیمه مردی بود. از او مطالبه آب کردم. او در مقابل گفت باید تمکین کنی. نپذیرفتم و در بعضی روایات دارد که گفت من فرار کردم. اما داشتم جانم را از دست می‌دادم، که مرد متوجه شد. آمد به من آب داد. بعد از اینکه من را سیراب کرد، من هم تمکین کردم. در یک نقل دارد: امیرالمؤمنین (ع) فرمود «تزوِج و رب الکعبه»، در یک نقل دارد که خود زن می‌گوید من گُرهاً این کار را کردم. امیرالمؤمنین (ع) می‌فرمایند «فمن اضطر غیر باغ و لا عاد» شامل این می‌شود. حالا من استدلال به روایت را کاری ندارم. این سه روایت، مسلماً سه قضیه نبوده، یعنی سه قضیه این چنین اتفاق بیفتد بسیار بعید است. یک قضیه است که سه نقل دارد. آن وقت نقل سومش را که صاحب وسائل از شیخ مفید (ره) در ارشاد نقل می‌کند. در این نقل اول، «علی بن حسان» هست، «عبدالرحمن بن کثیر» هم هست.

نقل دوم؛ سندش مرسل است. نقل سوم فقط مرحوم شیخ مفید (ره) می‌گوید «روی الخاصه و العامه». آنچه که من به ذهنم می‌رسد این تعبیر برای ما کافی است. اگر کسی مثل شیخ مفید (ره) بگوید این روایت، روایتی است که عامه و خاصه آن را نقل کرده است، این معنایش این است که انسان اطمینان پیدا می‌کند به صدور این روایت. یعنی نمی‌شود ما حکم به ضعف آن کنیم.

ما اگر این تعبیر را از شیخ مفید(ره) نداشتیم، می‌گفتیم روایت ضعیف السند است. حالا دلالتش را هم بررسی می‌کنیم، ولی از نظر سند، به نظر ما این سه روایت یک روایت است، سه حادثه و سه قضیه نبوده، بلکه یک روایت است. منتها این روایت، دو سه نوع نقل شده است، که حالا این هم خودش یک بحثی دارد، که بالاخره کدام نقلها را معتبر بدانیم. چون شیخ مفید(ره) می‌گوید عامه و خاصه این روایت را نقل کرده‌اند، یعنی این روایت، مسلّم الصدور بین العامه و الخاصه است. روی این مطلب دقت کنید؛ در کتب رجال هم نیامده است. من بعضی از کتب رجالی را دیدم که راجع به این تعبیر تا چه مقدار می‌توان اعتماد کرد، ندیدم جایی بحث کرده باشند.

و صلی الله علی سیدنا محمد و آله اجمعین.