در تاریخ ۲۵ فروردین ۱۳۸۸
کتاب البیع

جلسه 83

بسم الله الرّحمن الرّحيم
الحمدلله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

فرمایش مرحوم شیخ طوسی(ره)

راجع به روایت «صحیحه ابن بزیع» چند مطلب لازم به ذکر است. مطلب اول این است که مرحوم شیخ(ره) در کتاب نهایه عبارتی دارد و ابن براج(رض) نیز از ایشان تبعیت کرده است و آن این است که شیخ(ره) فرموده «**و إذا عقدت المرأة علی نفسها و هی سکری، کان العقد باطلا. فإن أفاقت، و رضیت بفعلها، کان العقد ماضیا. و إن دخل بها الرّجل فی حال السّکر، ثمَّ أفاقت الجاریة، فأقرّته علی ذلک، کان ذلک ماضیا**»؛ این عبارت شیخ(ره) مقداری قابل تأمّل است. عبارت شیخ(ره) دو قسمت دارد. قسمت اوّل، همان قسمتی است که مضمون روایت است «**عقدت المرأة علی نفسها و هی سکری**»، در ادامه‌اش می‌فرمایند این عقد باطل است؛ «**فان افاقت و رضیت بفعلها کان العقد ماضیا**» ؛ اگر إفاقه پیدا کرد و به فعل خودش (همان عقد) راضی باشد، این عقد امضا می‌شود.

عمده این قسمت دوم عبارت است که می‌گوید «**و إن دخل بها الرّجل فی حال السّکر**» اگر مرد در حال مستی به زن دخول کرد، «**ثم افاقت الجاریة فأقرّته علی ذلک کان ذلک ماضیاً**» ؛ اگر جاریه افاقه پیدا کرد و آن دخول را امضا کرد ـ **ذلک** بحسب ظاهر به دخول بر می‌گردد ـ اگر مردی به قصد نکاح، زن را در حال مستی دخول کرد، یعنی شیخ(ره) می‌خواهد بگوید فرض این است که مرد، مست نیست، ولی زن مست است، دخول به زن در حال مستی او نیز بقصد نکاح است، بعد افاقه پیدا کرد و این دخول را تأیید کرد، یعنی همین که به قصد نکاح بوده «**کان ذلک ماضیا**».

اینجا اگر بخواهیم عبارت شیخ(ره) را به این معنا بگوییم که این «**فان دخل بها الرجل فی حال السکر**»؛ یعنی بعد از عقد است، که عقد خوانده شده و مرد در حال مستی دخول کرده، بعد زن افاقه پیدا کرد و امضا کرد. این چه اشکالی دارد؟ اشکالش این است که تکرار لازم می‌آید. چون در سطر بالا ملاک را این قرار داده که اگر عقدی خوانده شد و زن إفاقه کرد و امضا کرد؛ «**ما ضیا**». حالا بگوییم دوباره شیخ(ره) می‌گوید اگر عقد خوانده شد و به او دخول کرد، و زن بعد از افاقه، امضا کرد «**کان العقد ماضیا**»، این چه وجهی دارد؟ آنچه که از عبارت شیخ(ره) استفاده می‌شود این است که شیخ(ره) می‌خواهد عقد در حال مستی را به دخول در حال مستی ملحق کند؛ منتها دخولی که بقصد نکاح است. این را باید خود ما اضافه کنیم. شیخ(ره) می‌خواهد بگوید اگر مردی در حال مستی، به زنی دخول کند بقصد نکاح، و زن آن را امضا کند، این ماضی است. ممکن است بگوییم این فتوا بر خلاف اجماع و ارتکاز است، لکن این یک حرف دیگری است، اما عبارت شیخ(ره) را اینطور می‌فهمیم.

فرمایش مرحوم علامه(ره)

نکته دوّمی که می‌خواهم بیان کنم این است که این روایت یک روایتی است که محقق خوئی(ره) فرمودند عمل به این روایت متعین است و دلالتش هم واضح است. این یک مطلبی است که مقداری با اذهان فقهی دور است، لذا باعث شد که مقداری بیشتر این روایت را در کلمات علماء ببینیم. مرحوم علامه(ره) در این فرع این عبارت را دارد «**إن بلغ السکر بها الی حدّ عدم التحصیل، کان العقد باطلا، و لا یتقرّر بإقرارها، لأنّ مناط صحة العقود ـ و هو العقل ـ منفی هنا، و إن لم یبلغ السکر الی ذلک الحدّ، صحّ العقد مع تقریرها إیّاه، و علیه تحمل الروایة**»؛ اگر مستی به اندازه عدم تحصیل برسد که این عدم تحصیل یعنی عدم العقل (که از عبارت بعدی استفاده می‌شود) این عقد باطل است، و با اقرار او ثابت نمی‌شود. اگر یک مجنونی عقد ازادواج را بخواند، بعد که افاقه پیدا کرد گفت آن عقد ازدواجی را که خواندم امضا می‌کنم، هیچ کس نمی‌گوید درست است. علامه(ره) می‌گوید اگر مستی به حد عدم العقل برسد أصلا عقد باطل است، اگر بعداً هم امضا کند فایده‌ای ندارد. چون ملاک صحت عقود، عقل است که در اینجا منتفی است.

اما اگر مستی به این حد نرسدکه عقل او زائل شود، عقد صحیح است، منتها باید زن هم امضا کند. بعد ایشان فرموده است روایتی که امام(ع) می‌فرماید اگر زن در حال مستی عقد کرد، بعد خوب شد و امضا کرد، باید بگوییم مستی او به نحوی نبوده که از این زن زوال عقل شود. بله، یک مقداری توجه نداشته که ازدواجش با این مرد به مصلحتش هست یا نیست، مهر کم است یا زیاد است، اینها را توجه نداشته، اما از او سلب العقل نشده است. شبیه اینکه اگر یک شخص مستی در حال مستی کسی را بکشد، اینجا ظاهرا فتاوا این است که این قتل عمد حساب می‌شود و باید قصاص هم بشود، برای اینکه مست، مسلوب العقل بنحو کامل نیست که بگوییم عقلش را بنحو کامل از دست داده است و او را مثل مجنون قرار نمی‌دهند.

شهید ثانی(ره) در کتاب مسالک، ج7، ص 99 بر مرحوم علامه(ره) اشکال کرده و فرموده اگر عقل ندارد، درست است؛ چه امضا کند و چه امضا نکند باطل است، اما اگر عقل دارد و مستی او به حدی که مسلوب العقل شود نرسیده، عقدش صحیح است و أصلاً نیاز به امضا ندارد. لذا بعد از اینکه این اشکال را بر علامه(ره) کرده فرموده است ما یا باید این روایت را بطول کلی کنار بگذاریم، و یا باید به مضمونش عمل کنیم، به این نحو که بگویم و لو عقل هم ندارد، اما امام(ع) فرموده اگر بعدا افاقه پیدا کرد و رضایت داد، این درست می‌شود. آنگاه شهیدثانی(ره) پس از بیان این دو راه که یا روایت را بطور کلی کنار بگذاریم و یا اینکه به مضمون روایت عمل کنیم، می‌فرماید شاید راه اول، أولی باشد.

توجیه صاحب جواهر(ره) نسبت به فرمایش علامه(رض)

صاحب جواهر(ره) در جواهر، ج29، ص145 می‌فرماید أولیٰ عکس این است؛ یعنی ما به مضمون روایت عمل کنیم. فرموده «**لعل الامر بالعکس لصحة الخبر و عدم محجوریته، کعدم سقوط سلب حکم عبارة السکران و کونه کالمجنون**»؛ صاحب جواهر(ره) روی این تأکید دارد که انسان مست از نظر فقهی، مثل آدم مجنون نیست. مجنون، مسلوب العبارة است، نایم، مسلوب العبارة است، اما آدم مست اینطور نیست. بعد صاحب جواهر(ره) یک توجهی به عبارت مرحوم علامه(ره) می‌کند و می‌فرماید «**یمکن أن یکون مراد العلامة بالتنزیل المزبور، عدم بلوغ السکر الی حد یصدر منه الکلام علی وجه الهذیان کالنوم و نحوه**»؛ این که گفته است «**الی حد عدم التحصیل**» یعنی «حد هذیان و حد نایم». یعنی ملاک را عقل و عدم عقل قرار ندهیم، «**بل هو باق علی قابلیة قصد العقد**»؛ قابلیت قصد عقد هم دارد، اما بالاخره عنوان این که این کلامش علی وجه الهذیان باشد هم دارد. هم قصد دارد و هم کلامش بعنوان هذیان است. آنوقت بگوییم حالا چون قصد دارد، عقدش فی الجمله درست است، اما چون بحد هذیان است، بگوییم بعداً اجازه کند. خلاصه حرف صاحب جواهر(ره) این است که ـ ظاهر عبارت علامه(ره) این است اگر بگوییم آدم مست عقل ندارد، أصلا عقدش باید باطل باشد، اگر بگوییم عقل دارد، اینجا بگوییم امام فرموده این عقلش

سلب نشده، لذا باید اجازه بدهد- ما تنزیل علامه(ره) را روی این بیاوریم و بگوییم زن در حال مستی، ازدواج را قصد کرده، عقلش هم کار می‌کند که دارد ازدواج می‌کند، اما مصلحت و مفسده را نمی‌تواند تشخیص دهد، «**فهی حینئذ قاصدة للعقد إلا أنها لم یؤثر قصدها لعارض السکر**»، صاحب جواهر(ره) مسأله را اینطور بیان می‌کند.

نقد استاد بر توجیه صاحب جواهر(ره)

ولی این توجیه، بر خلاف ظاهر عبارت مرحوم علامه(ره) است. ظاهر عبارت ایشان این است که فارق؛ عقل و عدم عقل است. مرحوم علامه(ره) تصریح کرده و می‌گوید بگوییم عقل دارد یا ندارد. اما اینکه ما بگوییم قصد دارد یا ندارد، آنجایی که قصد دارد مصلحت و مفسده را تشخیص می‌دهد یا نمی‌دهد، این بر خلاف ظاهر کلام علامه(ره) است. علی أیّ حال؛ ما نکات مهمی را در این روایت در بحث دیروز ذکر کردیم و یک نکته مهم آن در همین معنای مست است، که این که در روایت دارد زن مست شده، آیا باید طوری معنا کنیم که «**لم تقصد التزویج**»، این نمی‌شود، چون گفتیم واقعا مست اینطور نیست که قصد بطور کلی نداشته باشد. شاهدش در باب قتل است که اگر آدم مست، قتلی انجام داد، او را قصاص می‌کنند.

نتیجه این دو مطلب

پس معلوم می‌شود انسان مست قصد دارد، اما مصلحت و مفسده را تشخیص نمی‌دهد. یعنی ما در نهایت کلام صاحب جواهر(ره) را می‌پذیریم، اما نه بعنوان تفسیر کلام علامه(قده). کلام علامه(ره) یک مطلب دیگری است، یک توجیه دیگری است. ما باید اینطور بگوییم که آدم مست قصد دارد، اما مصلحت و مفسده را تشخیص نمی‌دهد. ممکن است در حال مستی، هزار سکه مهریه قرار دهد، نمی‌فهمیده که این مقدار نباید قرار داد. پس مست را هم باید اینطور معنا کنیم. حالا اگر گفتیم معنای مست معلوم نیست، آیا معنای مست این است که عقل ندارد، باز روایت از این جهت هم مجمل می‌شود، و این هم اضافه می‌شود به آن اشکالاتی که ما دیروز در سه محور داشتیم، و عرض کردیم از مثل محقق خوئی(ره) بسیار تعجب است که ایشان فرموده که این روایت، واضح الدلاله است. این مست بودن را ما چطور معنا کنیم؟ یعنی بگوییم عدم العقل، یا عقل دارد و قصد ندارد؟ فارق بین مستی و غیر مستی را، عقل و عدم عقل قرار دهیم، یا قصد و عدم قصد قرار دهیم؟ اینها در روایت روشن نیست. لذا انصاف این است که این روایت، قابل استدلال برای فقیه نیست. این نکته را هم عرض کنیم که امروزه در خارج این مسأله (نکاح معاطاتی) خیلی رایج شده است. اگر ما از نظر فقهی گفتیم نکاح معاطاتی صحیح نیست، آیا معنای این حرف این است که بگوییم اینگونه اعمال زناست؟

خیر، اگر یک زن و مرد فکر می‌کنند با اعتقاد به اینکه نکاح معاطاتی صحیح است نکاح کرده‌اند، از ما می‌پرسند ما می‌گوییم آثار نکاح بر آن بار نیست، ولی اگر سؤال کنند این عمل زناست، می‌گوییم نه، زنا نیست. چون ممکن است این مطلب به ذهن بیاید که اگر ما نکاح معاطاتی را تصحیح نکنیم، لازمه‌اش این است که تمام این نکاح‌های معاطاتی که در غرب واقع می‌شود، عنوان زنا را داشته باشد و آیا می‌شود ما ملتزم شویم که تمام اینها عنوان زنا دارد؟

می‌گوییم نه، این عنوان نکاح معاطاتی را ندارد، دلیل نداریم، بلکه اجماع بر خلاف آن قائم است، امّا نمی‌توانیم بگوییم این زناست. یعنی از باب وطی به شبهه است. اگر مرد و زنی به تخیّل اینکه بین آنها علقه زوجیت هست وطی کردند، کسی نگفته زناست. در کتاب الحدود هم می‌گویند اگر مردی با زنی ارتباط پیدا کرد به اعتقاد اینکه این زوجیت بر قرار است، مثل اینکه یک فقیهی بگوید نکاح باید عربی باشد، یک مرد و زن مسلمان فکر می‌کردند نکاح فارسی هم درست است، به صیغه فارسی عقد خواندند، هیچکس نمی‌گوید زنا کرده‌اند. می‌خواهیم بگوییم اینکه نکاح معاطاتی نداریم، و اینکه از آن طرف بگوییم این حتما

زناست، ملازمه ندارد، و این هم عنوان زنا را ندارد. بحث در نکاح معاطاتی تمام شد.

و صلی الله علی سیدنا محمد و آله اجمعین.