

بسم الله الرحمن الرحيم

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

دلیل سوم بر عدم جواز تولی طرفین عقد

بحث در این بود که ببینیم ادله‌ای که برای «عدم جواز تولی طرفی العقد»؛ که یک شخص واحد نمی‌تواند عهده‌دار هر دو طرف عقد شود، و هم ایجاب و هم قبول را انجام دهد، چیست؟ قائلین به این قول، ادله‌ای دارند، و لو اینکه در کتب، این ادله منسجم نیست، ولی تا بحال سه دلیل را عرض کردیم. دو دلیل را بحث کردیم و مورد مناقشه قرار دادیم. دلیل سوم - که عمده دلیل اینها، همین دلیل سوم هست -؛ استدلال به «روایت عمار ساباطی» است. این روایت در وسائل، ج 20، ص 288، کتاب النکاح، باب 10 از ابواب عقد النکاح و اولیاء العقد، حدیث 4، آمده است. «مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ الْحَسَنِ عَنْ عَمْرِو بْنِ سَعِيدٍ عَنْ مُصَدِّقِ بْنِ صَدَقَةَ عَنْ عَمَّارِ السَّابَّاطِيِّ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ (ع) عَنْ امْرَأَةٍ تَكُونُ فِي أَهْلِ بَيْتٍ فَتَكْرَهُ أَنْ يَعْلَمَ بِهَا أَهْلُ بَيْتِهَا أَوْ يَحِلُّ لَهَا أَنْ تُؤْكَلَ رَجُلًا يُرِيدُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا تَقُولُ لَهُ قَدْ وَكَّلْتُكَ فَأَشْهَدْ عَلَيَّ تَزْوِجِي قَالَ لَا قُلْتُ لَهُ جُعِلْتُ فِدَاكَ وَإِنْ كَانَتْ أَيْمًا قَالَ وَإِنْ كَانَتْ أَيْمًا قُلْتُ فَإِنْ وَكَّلْتُ غَيْرَهُ يَتَزَوَّجَهَا مِنْهُ قَالَ نَعَمْ» □

بررسی سند روایت

این روایت را شیخ طوسی (ره) در تهذیب به اسنادش به محمد بن علی بن محبوب نقل کرده که در جای خودش ثابت است که طریق شیخ به محمد بن علی بن محبوب طریق صحیحی است. اگر بخواهید این طریق را ببینید، محقق اردبیلی (ره) در آخر جامع الروات، طرق شیخ در تهذیب به هر راوی را ذکر کرده است، اسامی را آورده، که چند نفر هستند، این صحیح است یا صحیح نیست، آنجا ذکر شده است. مراد از «احمد بن الحسن»؛ همان احمد بن حسن بن علی بن محمد بن فضال است، که از فطحیه است، اما مورد توثیق نجاشی (ره) و شیخ (ره) واقع شده است.

«عمرو بن سعید مدائنی» را نیز نجاشی (ره) توثیق کرده. «مصدق بن صدقة» و «عمار ساباطی» هر دو فطحی هستند، اما موثق هستند. پس روایت از نظر سند، جزء روایات موثق است. صحیحه نیست، اما موثقه است. تعجب این است که مرحوم شهید ثانی (ره) در کتاب مسالك فرموده این روایت ضعیف است. شاید مقصود شهید ثانی (ره) همین است که صحیح به اعتبار قدما نیست. میان صحیح نزد متأخرین با صحیح نزد قدما فرق است. اصلا این تقسیم بندی به صحیح و موثق و حسن و ضعیف، از زمان مرحوم علامه (ره) به بعد در کتب فقهی ما آمده است. در کتب قبل از ایشان، یا صحیح بوده یا ضعیف بوده. اگر راوی یک روایتی، عادل امامی بود و یا وثوق به صدورش داشتند، این را معتبر می‌دانستند و از آن به «صحیح» تعبیر می‌کردند. اما اگر راوی روایتی، عادل امامی نبود، یا وثوق به صدورش نداشتند، این را معتبر نمی‌دانستند. که ما در بحث اصول، در ابتدای همین سال جاری، مفصل این بحث را مطرح کردیم. علی‌ای حال؛ شاید وجه اینکه مرحوم شهید ثانی (ره) در اینجا فرموده روایت

ضعیف است، چون وثوق به صدورش نبوده، یا روایتش عدل امامی نیستند، از این جهت تعبیر کرده این روایت، ضعیف است. حالا این مطلب مهم نیست.

البته این اختلاف بین صحیح قدمایی و صحیح عند المتأخرین آثار فراوانی دارد، که در جای خودش در مسأله روایات مورد تعرض قرار گرفته است، و در فقه هم علما به آن توجه دارند. علی‌ای حال؛ روایت موثق و معتبره است. ما هم در ادله‌ی حجیت خبر واحد، چون یک بحث هم این است که آیا ادله حجیت خبر واحد، فقط صحیح اعلایی را معتبر می‌کند - صحیح اعلایی آن است که تمام روایتش عادل امامی باشد - که افرادی مثل صاحب مدارک (ره) این نظریه را دارند. ما گفتیم خبر، ادله حجیت خبر واحد چه سیره عقلا باشد، چه سایر ادله تعبدی باشد، خبر را چه صحیح، چه موثق، و چه حسن را حجت می‌کند. فقط خبر ضعیف از دائره‌ی حجیت خارج است. پس روایت معتبر است.

بررسی دلایلی روایت

عمار ساباطی می‌گوید از ابوالحسن (ع) سؤال کردم - ابوالحسن مطلق در روایات؛ امام کاظم (ع) است - زنی است در یک خانواده‌ای، کراهت دارد که حاجتش را و کاری که می‌خواهد انجام دهد خانواده‌اش بر او اطلاع پیدا کنند. می‌خواهد یک ازدواجی کند و آنها هم متوجه نشوند. آیا حلال است که مردی را وکیل کند که آن مرد می‌خواهد با همین زن ازدواج کند. زن به مرد می‌گوید من تو را وکیل کردم، تو شاهد بر تزویج من هم باش. امام (ع) می‌فرمایند این درست نیست. به امام (ع) عرض کردم - فدای شما شوم - اگر این زن «أَیْم» باشد چطور؟ - «أَیْم» را در این آیه شریفه **«وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ»**؛ شاید در تمام ترجمه‌ها و تفاسیر، «أَیْم» را معنا می‌کنند به مرد بدون زن، یا زن بدون شوهر. «أَیْم» را به عذب معنا می‌کنند. شخصی که عذب است، زنی که شوهر ندارد، دختری که شوهر ندارد، یا مردی که زن ندارد. ما در این بحث آیات الاحکام تحقیقی کردیم در معنای «أَیْم»؛ «أَیْم» بمعنای «عذب» نیست. «أَیْم» یعنی مردی که زن داشته و زنش را از دست داده است، یا زنی که شوهر داشته و شوهرش را از دست داده است، یعنی «بیوه مطلق». عرب به عذب، «أَیْم» نمی‌گوید. آنجا شواهدی هم آورده‌ایم و عرض کردیم ترجمه‌ها همه نوشته‌اند **«و انکحوا الایامی»**؛ «ایامی» یعنی پسری که زن ندارد و دختری که شوهر ندارد، ترجمه غلطی است.

به نظر ما «أَیْم» یعنی مردی که زن داشته و زنش را از دست داده، یا زنی که شوهر داشته شوهرش را از دست داده است. این روایت هم یکی از شواهد ما می‌شود. یعنی شوهرش را از دست داده حالا خودش می‌خواهد با یک کسی ازدواج کند، و نمی‌خواهد اهل بیتش هم خبردار شوند. امام (ع) فرمود و لو اینکه «أَیْم» هم باشد. به امام (ع) عرض کردم اگر این زن یک مرد دیگری را وکیل کند که این مرد اول را برای این زن تزویج کند، عقد ازدواج آن مرد و این زن را بخواند، او هم این کار را انجام دهد چطور؟ امام (ع) فرمود مانعی ندارد و صحیح است.

بیان استدلال به این روایت این است که می‌گویند اینکه امام (ع) می‌فرماید اگر خود این مردی که می‌خواهد با این زن ازدواج کند، عقد را بخواند صحیح نیست، هیچ علتی ندارد، غیر از اینکه یک نفر، هم موجب می‌شود و هم قابل می‌شود. اما اگر به دیگری وکالت دهد، عقد آن مرد را بر این زن بخواند، اشکالی ندارد. امام (ع) که اول فرمودند «لا»، وجهش این بوده که یک نفر عهده‌دار دو طرف عقد می‌شود، هم موجب می‌شود و هم قابل، از این جهت امام (ع) فرمودند صحیح نیست. برخی از فقها مثل مرحوم صاحب عروه (ره) در کتاب النکاح عروه، روایت را حمل بر کراهت کرده‌اند. اگر ما روایت را اینطور معنا کنیم و حمل بر کراهت هم کنیم؛ یعنی به قرینه‌ی ادله‌ی دیگری که داریم بر اینکه تولی دو طرف عقد جایز است، این نفی در روایت را، حمل بر کراهت کرده است، یعنی اگر کسی این کار را کرد، بهتر این است که این کار انجام نشود. عرض کردیم صاحب وسائل (ره) این روایت را در باب 10، تحت دو عنوان آورده است **«بَابُ ثُبُوتِ الْوَلَايَةِ لِلْوَكِيلِ فِي النِّكَاحِ... وَ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَوَلَّى طَرَفَا الْعَقْدِ وَ لَا يُزَوِّجُهَا بِغَيْرِ مَنْ عَيْنَ لَهُ»**؛ این را در عنوان باب هم آورده است، یعنی صاحب وسائل هم از این روایت همین را فهمیده است.

آیا این بیان درست است و این استدلال به این روایت تمام است؟

آن روز کلام صاحب حدائق را خواندیم که می‌گوید «و هذه الرواية كما ترى صريحة في المنع من ذلك مع الاذن صريحا بالنسبة الى النكاح»؛ اگر زن حتی به خود آن شخص که وکالت می‌دهد، بگوید حتی تو من را برای خودت عقد کنی، روایت منع می‌کند. «و ليس في هذه الرواية ما يمكن استناد المنع اليه الا تولى طرفي العقد»؛ فقط مانعش این است که یک نفر عهده‌دار هر دو طرف عقد می‌شود. بعد راجع به نكاح می‌گوید أولا روایت فقط در باب نكاح است، و غیر نكاح را «فلم أقف فيه على خبر»؛ در غیر نكاح من روایتی را پیدا نکردم. اینجا این بیان استدلال اینهاست. آیا این استدلال درست است یا خیر؟

نقد استدلال به روایت

روایت یک معنای بسیار روشن دیگری هم دارد. أصلا کاری به «تولى طرفي العقد» ندارد. روایت در مقام بیان این است که آیا این زوجی که می‌خواهد با این زن ازدواج کند و خودش یک طرف عقد است، و این زن به او می‌گوید تو شاهد هم باش، آیا زوج می‌تواند شاهد باشد یا نه؟ أصلا سؤال از این است. دقت بفرمایید! فقهای امامیه در عقد نكاح شاهد را لازم نمی‌دانند. عامه می‌گویند شاهد لازم است. درست بر عکس طلاق، آنها می‌گویند در طلاق شاهد لازم نیست، ما می‌گوییم لازم است. آنها می‌گویند در نكاح لازم است و ما می‌گوییم لازم نیست. نکته‌ی دوم: خود علمای عامه گفته‌اند ما که می‌گوییم شاهد لازم است، یک نفر غیر از زوج باید باشد، شاهد نمی‌تواند خود زوج باشد. در این روایت از امام(ع) سؤال می‌کنند این زن به این مرد وکالت می‌دهد که مرد برای خودش او را تزویج کند، زن می‌گوید خودت هم شاهد بر تزویج من باش. امام(ع) می‌فرمایند خیر. ما بگوییم اصلاً این روایت «محمولة على التقيية»، کما اینکه برخی از بزرگان تصریح به این معنا کرده‌اند که این روایت به عنوان تقيیه‌ای صادر شده است، و أصلا دیگر بدرد استدلال در ما نحن فيه نمی‌خورد.

فرمایش محقق خوئی(ره) و نقد کلام ایشان

محقق خوئی(ره) در کتاب النكاح، در موسوعه، ج33، ص257 می‌فرماید «الرواية غير ناظرة إلى توكيل الزوج في إجراء العقد، وإنما هي ناظرة إلى اعتبار الإشهاد في الزواج، و السؤال عن كفاية شهادة الزوج في المقام»؛ سؤال از این است که آیا خود زوج می‌تواند شاهد باشد یا نه؟ اینکه زن می‌گوید «فاشهد» تو شاهد باش، آیا زوج می‌تواند شاهد باشد یا نه؟ امام(ع) می‌فرماید خیر. اینجا نکته‌ای که ما می‌خواهیم عرض کنیم این است که برخی مثل محقق خوئی(ره) و دیگران می‌گویند این روایت، تقيیه‌ای صادر شده است. حالا ببینیم چرا حمل بر تقيیه کنیم؟ برای اینکه در مذهب امامیه هم شاهد گرفتن و لو لازم نیست، اما مستحب است. مستحب است حين العقد انسان افرادی را شاهد بگیرد. حالا این زن دارد سؤال می‌کند که اگر خود زوج را شاهد بگیریم کافی است؟

امام(ع) می‌فرمایند خیر. اگر بخواهید به این استحباب عمل کنید، دیگری باید عقد را بخواند و دیگری باید شاهد باشد. پس می‌شود این را هم گفت که لزومی ندارد ما روایت را حمل بر تقيیه کنیم، بلکه بگوییم روی همین استحباب هم امام(ع) می‌فرماید خیر، اینجا اگر خود زوج بخواند شاهد باشد، عمل به استحباب نمی‌شود. دقت کنید؛ صاحب حدائق(ره) و صاحب وسائل(ره) خودشان حرّیت فن بوده‌اند. اگر فقط همین قسمت روایت بود، حرفهایی که تا الان گفتیم، حرفهای محکمی است و تردیدی در آن نیست، زن می‌گوید «قَدْ وَكَّلْتُكَ فَأَشْهَدُ عَلَى تَزْوِيجِي قَالَ لَا». ما باشیم و این سؤال و جواب، می‌گوییم مراد از «لا»، یعنی خود زوج «لا يعتبر» که شاهد باشد. اما سائل می‌گوید در آخر به امام(ع) گفتیم «فَإِنْ وَكَّلْتُ غَيْرَهُ بِتَزْوِيجِهَا مِنْهُ قَالَ نَعَمْ»؛ اگر غیر را وکیل کرده که عقد بین این مرد و زن را بخواند، چطور؟ امام(ع) می‌فرمایند اشکالی ندارد. آیا این ذیل روایت، حرف صاحب حدائق(ره) را تأیید نمی‌کند؟ که معلوم می‌شود در آن صورت اول، مانع فقط این بوده که خود مرد نمی‌تواند عهده‌دار دو طرف

اگر واقعا این بود، باید می‌گفت اگر خود مرد بخواند، به دیگری بگوید تو شاهد باش. اما این را سؤال نکرده است. در ذیل روایت گفته به دیگری می‌گوید عقد بخواند. پس معنایش این است که مانع این بوده که خود این مرد نمی‌تواند بخواند، خود این مرد نمی‌تواند هم موجب باشد و هم قابل باشد. حال روایت را ببینید و در آن دقت کنید. اگر ما باشیم و آن سؤال و جواب اول، فرمایش این بزرگان درست است، می‌توان حمل بر تقيه کرد، یا آن مطلب ما را گفت که بگوئیم أصلا روایت کاری به تولی طرفی العقد ندارد، بلکه روایت مربوط به این است که خود زوج می‌تواند شاهد باشد یا نه؟ اما وقتی ذیل روایت را ببینیم، ذیل روایت درست آن مطلبی است که «خروج عن تولی طرفی العقد» است، می‌گوید اگر زن یک غیر را وکیل کرد که او عقد ازدواج را بخواند، آن وقت این ازدواج صحیح است. پس روایت مربوط به تولی طرفی العقد است. روایت را با دقت ببینید، کلام محقق خوئی(ره) را هم ببینید. عمده این است که چرا امام(رض) در متن تحریر در عقد منقطع احتیاط می‌کنند؟ ایشان در عقد منقطع می‌فرمایند «خصوصا فی تولی الزوج طرفی العقد أصالة من طرفه و وكالة عن الزوجة فی عقد الانقطاع»؛ یعنی امام(ره) احتیاطی که می‌کند یا وجوب یا استحبابی، می‌فرمایند در عقد موقت اگر زنی به مردی بگوید من را به عقد موقت برای خودت تزویج کن، احتیاط این است که دیگری بیاید این عقد را بخواند، خود مرد تولی طرفی العقد را پیدا نکند. این عقد منقطع را امام(ره) به چه ملاکی فرموده‌اند.

و صلی الله علی سیدنا محمد و آله اجمعین.