



## درس فارج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۲۵ مهر ۱۴۰۱

موضوع جزئی: احکام عقد - مسأله ۱ - فرع دوم: حق در مسأله

مصادف با: ۲۰ ربیع الاول ۱۴۴۴

سال پنجم

جلسه: ۶

# «الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهیرین و اللعن علی اعدائهم اجمعین»

### خلاصه جلسه گذشته

در فرع دوم از مسأله اول بحث در این بود که آیا قبول می‌تواند مقدم بر ایجاب شود یا نه. عرض شد سه قول و سه رأی در اینجا وجود دارد؛ یک قول، قول به جواز تقدیم قبول بر ایجاب است مطلقاً و البته احتیاط مستحب آنکه قبول مؤخر واقع شود. مرحوم سید اجمالاً همین را فرمودند و براساس ظاهر عبارت فرقی بین اینکه قبول مقدم با چه لفظی واقع شود، نگذاشته‌اند. امام (ره) براساس عبارت تحریر تفصیلی داده‌اند که اگر قبول با لفظ قبلت و اشباه آن صورت بگیرد، نمی‌تواند مقدم شود اما به غیر آن تقدیم جایز است. در عبارت مرحوم سید این تفصیل به چشم نمی‌خورد؛ بین لفظ قبلت و غیر آن فرقی نیست اما لقائل آن یقول که مسأله عدم جواز تقدیم قبول به لفظ قبلت و رضیت، امری مفروغ عنه است و به این جهت سید نگفته است؛ حالا لعل کسی این را بگوید. امام (ره) هم که مطلقاً فرموده‌اند تقدیم قبول به لفظ قبلت و اشباه آن جایز نیست، فرقی نگذاشته‌اند بین ذکر متعلق و عدم آن، ولی لقائل آن یقول که عبارت امام هم ناظر به آن فرضی است که متعلق قبلت و رضیت ذکر نشود. اما اگر متعلق قبلت و رضیت ذکر شود، اشکالی ندارد؛ مثلاً قبلت التزویج المتأخر. یک نظر هم این بود که به طور کلی جایز نیست، مثل نظر مرحوم نائینی؛ ایشان احتیاط و جویی کردند نسبت به عدم جواز تقدیم قبول. ما ادله قول به جواز مطلقاً، (حالا اینکه جواز یا عدم جواز مطلقاً می‌گوییم، صرف نظر از این دو ملاحظه‌ای است که در این دو عبارت وجود دارد) و دلیل قول به عدم جواز مطلقاً را بیان کردیم.

### حق در مسأله

رسیدیم به تفصیلی که امام (ره) دادند؛ لکن قبل از آن ما دو ادعا را بررسی کردیم؛ یک ادعا این بود که آیا اساساً نزاع در تقدیم قبول بر ایجاب به ترتیبی که گفته شد، آیا نزاع لفظی است یا نزاع معنوی و حقیقی. عده‌ای ادعا کردند این نزاع، نزاع لفظی است؛ یعنی کسانی که می‌گویند تقدیم قبول بر ایجاب جایز نیست و کسانی که می‌گویند جایز است، همه متفق هستند بر اینکه اگر با لفظ قبلت و رضیت قبول واقع شود، این صحیح نیست. به هر حال این یک ادعا که ما عرض کردیم از مجموع کلمات و ادله بدست می‌آید که این نزاع فراتر از یک نزاع لفظی است؛ یعنی یک نزاع حقیقی است.

ادعای دومی که اینجا مطرح شد این بود که کسانی که قائل به این شده‌اند که قبول بر ایجاب می‌تواند مقدم شود، مثل اینکه قبول به لفظ تزوجت یا نکحت واقع شود، در این موارد حقیقتاً آنچه محقق شده، ایجاب است؛ این قبول اصطلاحی نیست، مسامحه به آن قبول متقدم می‌گویند. این ادعا را هم ملاحظه فرمودید که به نظر می‌رسد الفاظی مثل تزوجتک یا مشابه آن، اینها نمی‌تواند سیغه ایجاب باشد؛ این باب همانطور که بعضی از فقها فرمودند دلالت بر معنای انشائی ندارد. وقتی می‌گوید تزوجتک، دارد به

صیغه مضارع یا ماضی که شبیه معنای مضارع است، این در حقیقت دارد کأن حکایت می‌کند از رضایت خودش به ازدواج؛ این فرق می‌کند با زوجتک. زوجتک با صیغه ماضی یک نحوه تنجیز و قطعیتی در آن وجود دارد و بر انشاء دلالت دارد. من می‌خواهم عرض کنم صیغه‌های ماضی نوعاً فرق نمی‌کند چه ماده تزویج باشد و چه ماده نکاح، اینها دلالت بر معنای انشائی دارد؛ زوجتک، نکحتک، ظاهر اینها این است که فرقی بین صیغه نکحتک و زوجتک یا انکحتک و زوجتک نیست، فقط ماده آنها متفاوت است و الا از نظر هیأت هر دو صیغه ماضی است. انکحتک یا حتی نکحتک یا زوجتک، اینها دلالت بر ایجاب می‌کند؛ یعنی انشاء زوجیت از آنها استفاده می‌شود. اما اگر مثلاً به صیغه مضارع بگوید اتزوجک، حالا این هم فرق نمی‌کند چه به ماده نکاح و چه به ماده تزویج، این دلالت بر ایجاب نمی‌کند. تزوجتک درست است که صیغه ماضی است ولی باب یک بابی نیست که معنای انشائی از آن استفاده شود، و الا چه بسا در باب تزوجتک با اینکه آقایان نگفته‌اند اما بعید نیست که بگوییم چون با این صیغه به صورت حتمی و قطعی دارد می‌گوید، این هم انشاء زوجیت باشد، یعنی همان ایجاب باشد.

پس قبول لزوماً با لفظ نعم، رضیت، قبلت واقع نمی‌شود؛ می‌تواند به الفاظی غیر از این الفاظی که صریح در قبول و اعلام رضایت و پذیرش هستند صورت بگیرد؛ مثل اینکه کسی بگوید ایبعک هذا منک، من این را به تو می‌فروشم؛ اینکه می‌گوید به تو می‌فروشم یا من این را از تو می‌خرم، اشتری هذا منک، او هم می‌گوید بعثک؛ اینجا معلوم است که اشتری هذا منک، این ایجاب نیست، این قبول است؛ بعثک که مؤخر واقع شده، ایجاب است. پس می‌تواند قبول به الفاظی غیر از رضیت، قبلت، نعم و امثال اینها واقع شود. اگر قبلت و رضیت و نعم ابتداءً بدون ذکر هیچ متعلقی ذکر شود، این نمی‌تواند قبول متقدم تلقی شود؛ یعنی مثلاً مرد بگوید قبلت و زن هم بگوید زوجتک نفسی، این صحیح نیست؛ اینجا عقد واقع نمی‌شود. چون قبلت درست است که معنای قبول دارد و آنچه در عقد مهم است، قبول عقد است و نه قبول ایجاب، ولی بالاخره در این لفظ چیزی که دلالت بر قبول عقد کند نیست؛ اگر می‌گفت قبلت التزویج المتأخر - همانطور که صاحب مدارک و آقای خوبی و دیگران گفته‌اند - اینجا مشکلی وجود ندارد. اما اگر بگوید قبلت، رضیت یا نعم، بدون ذکر متعلق، ولو معلوم است که این در چه ظرفی دارد گفته می‌شود اما بالاخره اگر ما قائل به اعتبار لفظ شدیم، (با ادله‌ای که این را ثابت کردیم) این لفظ باید مبین یک حقیقتی باشد و ویژگی‌هایی داشته باشد؛ ولی اگر متعلق آن ذکر شود، اینجا محذوری در تحقق این عقد به نظر نمی‌رسد.

از مجموع مطالبی که گفته شد، چه در بررسی ادله یا دلیل قول اول و چه در بررسی ادله قول دوم، یعنی قول به جواز مطلقاً و قول به عدم جواز مطلقاً، آنچه از مجموع اینها بدست می‌آید این است که مقتضی برای صحت و تمامیت عقد وجود دارد، چون عقد نیازمند به ایجاب و قبول لفظی است؛ این ایجاب و قبول لفظی اگر محقق شد، فرقی نمی‌کند مقدم باشد یا مؤخر. انشاء زوجیت و پذیرش آن اگر تحقق پیدا کرد، عقد نکاح محقق می‌شود؛ حالا می‌خواهد مقدم باشد یا مؤخر. مانعی هم اینجا وجود ندارد؛ چون ما هیچ دلیلی بر ترتیب نداریم. پس تقدم و تأخر ایجاب و قبول تأثیری در تحقق یا عدم تحقق عقد ندارد. مهم این است که این دو رکن موجود باشد.

اما علت اینکه امام(ره) فرمودند که قبول متقدم به لفظ رضیت کفایت نمی‌کند، این است که بالاخره اگر می‌خواهد قبول به عنوان یک رکن در کنار ایجاب قرار گیرد، باید این لفظ مبرز حقیقت قبول عقدی باشد، و قبلت، رضیت و نعم به تنهایی این ویژگی را ندارد و نمی‌تواند به عنوان مبرز قبول عقدی تلقی شود. اما گرچه بین ذکر متعلق قبلت و رضیت و عدم ذکر آن فرق نگذاشته‌اند، اما به نظر می‌رسد این فرق وجود دارد، همانطور که صاحب مدارک فرموده‌اند و مرحوم آقای خوبی هم تصریح به آن کرده،

بالاخره اگر قبول با لفظ قبلت و رضیت واقع شود و متعلق آن ذکر شود، اینجا قبول عقدی تحقق پیدا کرده است. اما اگر متعلق آن ذکر نشود، قبول عقدی تحقق پیدا نکرده است. بالاخره عبارت تحریر از این خصوصیت و قید خالی است و این را باید اضافه کنیم؛ اینکه امام(ره) فرموده‌اند «اذا لم یکن القبول بلفظ قبلت و اشباهه»، باید این قید را اضافه کنیم: مع عدم ذکر المتعلق. یعنی معنایش این است که قبول به لفظ قبلت و رضیت اگر با ذکر متعلق همراه باشد، هیچ فرقی با سایر الفاظ ندارد. این حق در مسأله است.

پس در فرع دوم نظر ما این شد که قبول می‌تواند متقدم بر ایجاب شود، بعد از اینکه گفتیم فرق نمی‌کند ایجاب از ناحیه زن باشد یا مرد. قبول می‌تواند متقدماً واقع شود؛ حالا چه اسمش را قبول بگذاریم یا ایجاب، تزوجت و قبلت و اینها را اسمش را قبول بگذاریم یا ایجاب، این بحث دیگری است که اشاره کردم. این می‌تواند متقدم ذکر شود. فقط یک شرط دارد و آن اینکه قبول با هر لفظی واقع شود، الا لفظ قبلت و رضیت بدون ذکر متعلق، که در این صورت است که عقد واقع نمی‌شود.

سؤال:

استاد: تطابق بین مواد هم باید ببینیم آیا دلیلی بر آن داریم یا نه. این خودش یک بحثی است جدای از این؛ ما ترتیب را گفتیم شرط نیست، اما تطابق احتمالش دور از ذهن نیست که بعداً اشاره خواهیم کرد. هذا تمام الکلام فی المسأله الاولى.

سؤال:

استاد: نمی‌گوییم قبول عقد، می‌گوییم قبول عقدی؛ ایجاب عقدی و قبول عقدی. یعنی عقد یک مرکبی است که دو جزء دارد؛ یک جزء آن ایجاب و جزء دیگر هم قبول است. ... ما می‌گوییم دو جزء دارد؛ دلیلی داریم که کدام یک باید اول باشد؟ .... برای اینکه اگر ما قائل به این شدیم که لفظ معتبر است، این لفظ باید مبرز یک معنایی باشد؛ لفظ ایجاب مبرز انشاء عقد است، مثل زوجتک؛ لفظ قبول باید پذیرش این منشی را برساند. .... اینجا ندارد، مخصوصاً اگر مقدم واقع شود. اگر مؤخر واقع شود، هیچ محذوری ندارد؛ زن می‌گوید زوجتک نفسی، مرد می‌گوید قبلت؛ این معلوم است که قبلت این زوجتک را که تو گفتی. ... ایجاب نیست، قبول منشی و نه ایجاب .... ما منشی را زوجیت و نکاح می‌دانیم ... علقه زوجیت بعد از این دو پیدا می‌شود، اما برای اینکه آن پیدا شود، به این دو جزء احتیاج داریم. کسانی که می‌گویند قبول متقدم به هیچ وجه جایز نیست، مثل مرحوم نائینی که می‌گویند تقدم قبول بر ایجاب صحیح نیست، دلیل‌شان این است که قبول نیازمند متعلق است، قبول چه چیزی؟ این قبول ایجاب است و چون هنوز ایجاب تحقق پیدا نکرده، پس قبول بی‌معناست؛ باید ایجاب محقق شود تا قبول ایجاب معنا پیدا کند. لذا می‌گویند بدون تحقق ایجاب اصلاً قبول معنا ندارد چون در ذهنش این است که این قبول، قبول ایجاب است. ما می‌گوییم قبول، قبول عقدی است؛ یعنی عقد در صورتی سببیت دارد و منشأ اثر و موجد علقه زوجیت می‌شود که این دو جزء تحقق پیدا کند: ۱. ایجاب یعنی انشاء زوجیت ۲. پذیرش زوجیت و رضایت به زوجیت. فرق نمی‌کند انشاء زوجیت اول واقع شود یا دوم؛ مهم این است که این دو جزء به عنوان ارکان عقد نکاح تحقق پیدا کند. .... چون نداریم، لذا کار مشکل می‌شود؛ اما اگر شما متعلق قبول را ذکر کردید دیگر مشکلی نیست. شما می‌خواهید بفهمید که یا باید قبول متقدم را مطلقاً بپذیریم یا مطلقاً نپذیریم و فرقی بین ذکر متعلق و عدم آن نمی‌کند؛ عرض ما این است که اگر ما در عقد نکاح لفظ را معتبر دانستیم، لفظ ایجاب و لفظ قبول و آنچه اشباه اینهاست، هر لفظی باید معنای خودش را برساند؛ قبلت به تنهایی و بدون ذکر متعلق مبرز نیست. زوجتک

میرز انشاء زوجیت است، اما قبلت بدون ذکر متعلق درست است در این فضا و در این ظرف است، ولی اول که این می‌گوید این ابراز پذیرش زوجیت از قبلت به تنهایی بدست نمی‌آید. یک وقت است که شما می‌گویید لفظ معتبر نیست، همین قدر که تراضی باطنی باشد کافی است و این ابراز به هر شکلی که صورت بگیرد اینجا مطلب روشن است ولی اگر ما پذیرفتیم (که ما عرض کردیم پذیرش لفظ در باب نکاح اینطور که یادم هست از باب احتیاط و جویب پذیرفتیم) که باید لفظ باشد، این لفظ باید میرز معنای قبول عقدی و ایجاب عقدی باشد. .... من نمی‌گویم قبول ایجاب است؛ من می‌گویم این قبول عقدی نیست. می‌گویم قبلت به تنهایی در حالی که متقدماً ذکر می‌شود، این قبول عقدی نیست؛ برای اینکه هیچ چیزی ندارد که به ما بفهماند این دارد زوجیت را می‌پذیرد. اگر بگوید قبلت التزویج المتأخر، این قبول عقدی است؛ اما بدون ذکر این قبلت، این چیست؟ .... می‌گوییم آن چیزی که احتیاج داریم برای تمامیت عقد، ایجاب عقدی و قبول عقدی است. .... ایجاب عقدی با قبول عقدی که مثل مرحوم آقای حکیم این عبارت را آورده که «ان القبول العقدی»، منظور از ایجاب و قبول عقدی یعنی چه؟ یعنی الايجاب الذی هو جزء من جزئی العقد، احد جزئی العقد؛ منظور از قبول عقدی چیست؟ القبول الذی هو احد جزئی العقد. ایجاب و قبول عقدی به این معناست؛ چیز خاصی نیست. .... لذا ما وقتی می‌گوییم قبلت متقدماً اگر واقع شد و متعلق آن ذکر نشد، این قبول عقدی نیست، نه اینکه بگوییم قبول ایجابی است، اصلاً آن هم نیست. ... قبول عقدی فرق نمی‌کند؛ بله، اگر شما بگویید قبول ایجاب است، حتماً باید متأخر ذکر شود. .... ما این را نمی‌گوییم؛ برای اینکه می‌گوییم آن ایجاب و قبولی که به سبب آنها عقد تحقق پیدا می‌کند و تمام می‌شود، به این عنوان است که اینها هر کدام یک رکن عقد هستند. چه کسی گفته ایجاب و قبول ایجاب؟ نه، ایجاب یعنی انشاء این حقیقت و انشاء این زوجیت و بیع؛ قبول یعنی پذیرش این حقیقت. اگر این باشد، دیگر قبول ایجاب اصلاً مطرح نیست تا شما بگویید اول باید ایجاب باشد و این قبول به آن بخورد. .... می‌گوید من آن را قبول می‌کنم، آن چیزی که تو انشاء کنی من پذیرفتم، او هم می‌گوید من انشاء کردم، اینجا هر دو محقق است، چه اشکالی دارد؟ ارکان عقد، ایجاب و قبول تحقق دارد و عقد هم تحقق پیدا کرده است؛ چه مشکلی دارد؟ ولی اگر نگوید قبلت التزویج المتأخر، این قبلت میرز قبول هست، ولی قبول چه چیزی؟ ما می‌گوییم باید میرز قبول عقدی باشد، میرز قبول عقدی در صورتی است که بگوید قبلت التزویج المتأخر.

سؤال:

استاد: قبول عقدی همراه متعلق لزوماً نیست؛ اگر متأخر ذکر شود، اصلاً متعلق آن را شما نگوید اشکال ندارد. اگر اول بگوید زوجتک نفسی، بعد این بگوید نعم قبلت، اشکال ندارد و این درست است؛ با اینکه به حسب ظاهر تصریح به متعلق نشده ولی چون بعد از ایجاب آمده است، این مسلماً معلوم است که متعلق آن چیست. .... که این ابراز قبول نسبت به اینکه چه چیزی را دارد قبول می‌کند، این شده باشد. اگر متعلق آن ذکر شود، این می‌شود قبول میرز پذیرش عقد نکاح مثلاً.

پس نتیجه در این بخش همین است که امام فرمودند، منتهی باید یک قیدی به آن اضافه کنیم، بشرط ذکر المتعلق. می‌گوید «اذا لم یکن القبول بلفظ قبلت و اشباهه» این را باید اضافه کنیم: بشرط عدم ذکر المتعلق. پس اگر متعلق ذکر شود، آن هم مثل بقیه الفاظ قبول می‌تواند متقدماً ذکر شود. اللهم الا أن یقال که امام هم مثلاً منظورشان همین است، ولی این معنا از عبارت استفاده نمی‌شود. هذا تمام الکلام فی المسأله الاولى.

«والحمد لله رب العالمین»