



درس فارج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۹ آبان ۱۴۰۱

مصادف با: ۵ ربیع الثانی ۱۴۴۴

موضوع جزئی: احکام عقد - مسأله ۲ - مقام اول: الفاظ ایجاب: ۴. «وهبت»، «بعث»، «ملکت» و «آجرت» -

ادله جواز: دلیل اول، دوم، سوم و بررسی آنها - دلیل عدم جواز و بررسی آن - حق در مسأله

جلسه: ۱۲

سال پنجم

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

۴. «وهبت»، «بعث»، «ملکت» و «آجرت»

دسته چهارم از الفاظ ایجاب که مورد بررسی قرار گرفته، «بعث»، «ملکت»، «وهبت» و «آجرت» است. در این باره تقریباً می‌توان گفت اکثریت قریب به اتفاق اصحاب یا همه قائل به عدم جواز استفاده از این الفاظ در عقد نکاح دائم هستند. البته در مقابل برخی قائل به جواز شده‌اند و هر یک از این دو بر مدعای خود دلیل هم اقامه کرده‌اند.

ادله جواز

دلیل اول

کسانی که قائل به جواز شده‌اند، به برخی از آیات استناد کرده‌اند. مثل این آیه: «وَأَمْرًا مُّؤْمِنَةً إِنْ وَهَبَتْ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ إِنْ أَرَادَ النَّبِيُّ أَنْ يَسْتَنْكِحَهَا خَالِصَةً لَّكَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ»؛ می‌گویند براساس این آیه اگر زنی خودش را بر پیامبر (ص) بخشید، اگر پیامبر (ص) خواست او را به همسری خودش برگزیند، می‌تواند و دیگر مهر هم لازم نیست. اینجا می‌گوید «إِنْ وَهَبَتْ نَفْسَهَا»، اگر خودش را به پیامبر بخشید، تمام است و اگر پیامبر (ص) خواست می‌تواند او را به همسری خودش اختیار کند و برگزیند. اینکه می‌فرماید «إِنْ وَهَبَتْ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ»، به پیامبر (ص) بگوید وهبت نفسی و پیامبر (ص) هم مثلاً بپذیرد، اینجا نکاح تحقق پیدا می‌کند. بنابراین با الفاظی مثل «وهبت» نکاح محقق می‌شود.

بررسی دلیل اول

این دلیل مخدوش است؛ چون منظور از هبه در این آیه یعنی اینکه کسی خودش را به عنوان همسر بدون مهر و بدون اجرت در اختیار پیامبر (ص) قرار دهد و اساساً صحبت از اینکه صیغه نکاح با این لفظ واقع شود نیست؛ این دارد به فعل آن زن اشاره می‌کند. یعنی خودش را در اختیار پیامبر (ص) گذاشت و خودش را بخشید؛ اصلاً کاری به صیغه و اجرای صیغه نکاح ندارد. پس این آیه هیچ ربطی به مسأله اجرای صیغه و خصوص لفظ وهبت ندارد. و شاهد آن هم این است که می‌فرماید: «إِنْ أَرَادَ النَّبِيُّ أَنْ يَسْتَنْكِحَهَا»، یعنی مسأله نکاح یک چیز دیگر است؛ او مقدمه اگر آمد خودش را عرضه به پیامبر (ص) کرد و خودش را بخشید، آن وقت اگر پیامبر (ص) اراده و قصد کرد که او را به زوجیت خودش در بیاورد، لذا اصلاً مسأله نکاح نیست، بلکه در حقیقت زمینه چینی برای نکاح است و نه خود نکاح. می‌گوید اگر این کار را کرد و سپس پیامبر (ص) قصد نکاح داشت، این صحیح است و مشکلی ندارد. در ادامه هم می‌فرماید: «خَالِصَةً لَّكَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ»، یعنی این مختص به پیامبر (ص) است؛ یک سری روایاتی هم نقل شده که این از اختصاصات پیامبر (ص) است که در صورتی که زن خودش را به این ترتیب آماده ازدواج با

پیامبر(ص) قرار دهد، این برای پیامبر(ص) صحیح است. در روایات متعدد داریم که این را از مختصات پیامبر(ص) دانسته‌اند و لذا دیگران نمی‌توانند ازدواج بدون مهریه داشته باشند. این هم تصریح قرآن است «خَالِصَةً لَّكَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ» این فقط برای توست و برای مؤمنین نیست.

بنابراین با توجه به این جهت، این آیه به هیچ وجه دلالت بر جواز استعمال این لفظ در عقد نکاح نمی‌کند. روایات هم متعدداً وارد شده که اگر بخواهید می‌توانید به وسائل الشیعه مراجعه بفرمایید. بسیاری از این روایات صحیح‌السند است؛ مثلاً روایتی از زراره از امام باقر(ع) نقل شده: «لَا تَحِلُّ الْهَبَةُ إِلَّا لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ، وَآمَّا غَيْرُهُ فَلَا يَصْلُحُ نِكَاحٌ إِلَّا بِمَهْرٍ»؛ از حلبی هم روایتی که صراحت دارد در اختصاص این امر به پیامبر(ص) نقل شده: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَنِ الْمَرْأَةِ تَهَبُ نَفْسَهَا لِلرَّجُلِ يَنْكِحُهَا بِغَيْرِ مَهْرٍ فَقَالَ إِنَّمَا كَانَ هَذَا لِلنَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ، فَأَمَّا لغيرِهِ فَلَا يَصْلُحُ هَذَا حَتَّى يُعْوضَهَا شَيْئاً يُقَدِّمُ إِلَيْهَا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا قَلًّا أَوْ كَثْرًا وَ لَوْ ثَوْبٌ أَوْ دِرْهَمٌ». او سؤال می‌کند از اینکه حکم زنی که خودش را به مرد ببخشد و بخواهد بدون مهر ازدواج کند، (ببخشد یعنی اینکه مهری دریافت نکند) حضرت فرمود این فقط به پیامبر(ص) مربوط می‌شود، این حکم از مختصات پیامبر(ص) است، اما برای غیر او این جایز نیست، مگر اینکه چیزی به او بدهد، حالا کم یا زیاد، درهم یا لباس به او بدهد.

به هر حال روایات متعددی این را از مختصات پیامبر(ص) ذکر کرده است. بنابراین استدلال به این آیه تمام نیست.

دلیل دوم

روایتی که از امام صادق(ع) نقل شده که مرسله است از ابن مغیره از ابی‌عبدالله(ع): «فِي امْرَأَةٍ وَهَبَتْ نَفْسَهَا لِرَجُلٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ قَالَ إِنَّ عَوْضَهَا كَانَ ذَلِكَ مُسْتَقِيمًا». ظاهر روایت این است که برای غیر پیامبر(ص) می‌تواند به این شکل واقع شود؛ کآن به یک شرط و در یک صورت این جایز است، «امْرَأَةٍ وَهَبَتْ نَفْسَهَا لِرَجُلٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ قَالَ إِنَّ عَوْضَهَا كَانَ ذَلِكَ مُسْتَقِيمًا» یعنی می‌شود با لفظ وهبت نکاح را جاری کرد. منتهی مرد تعویض کند آن را و برایش مهر قرار دهد.

پس دلیل دوم بر جواز وقوع نکاح به لفظ وهبت این روایت است که براساس آن مشروط به اینکه تعویض کند آن را و یک چیزی برایش قرار دهد، این نکاح واقع می‌شود. می‌گوید وهبت نفسی، من خودم را بخشیدم؛ می‌گوید اگر مرد یک مهریه‌ای برای او قرار دهد، درست است. این ظهور در این دارد که اگر زن به لفظ وهبت انشاء عقد نکاح کند، مرد هم قبول کند و بگوید قبلت منتهی مع فلان مهر یا فلان عوض و بشرط العوض، این اشکالی ندارد.

سؤال:

استاد: هم این است و هم اینکه بلا مهر نیست؛ چون مشکل این است که بالاخره این از مختصات پیامبر(ص) است. اما اینجا هم مسأله مهر مطرح شده، این در مقابل چیزی قرار داده و دوم اینکه این را دارد در مقابل آن کآن به عنوان یک لفظ و صیغه‌ای که ظهور در نکاح و تزویج دارد، می‌پذیرد و قبول می‌کند.

پس به نظر می‌رسد دلیل دوم از دلیل اول قوی‌تر است. چون هم دیگر اینجا بحث اینکه بگوید وهبت و بعد نکاح واقع می‌شود

۱. وسائل الشیعه، ج ۲۰، باب ۲ از ابواب عقد النکاح، ص ۲۶۴ و ۲۶۵ و ۲۶۶.

۲. کافی، ج ۵، ص ۳۸۴، ح ۲؛ وسائل الشیعه، ج ۲۰، ص ۲۶۵، باب ۲ از ابواب عقد نکاح، ح ۴.

۳. کافی، ج ۵، ص ۳۸۵، ح ۵.

نیست؛ دارد می‌گوید وهبت نفسها لرجل من المسلمین، حضرت هم می‌فرماید اگر عوضی برای آن قرار دهد اشکالی ندارد.

بررسی دلیل دوم

این دلیل هم قابل قبول نیست؛ چون براساس این روایت زن خودش را به مرد می‌بخشد، می‌گوید «وهبت نفسها لرجل من المسلمین»، بعد هم می‌گوید اگر مرد برایش عوض قرار دهد اشکالی ندارد. این اصلاً ربطی به اجرای صیغه ندارد؛ بحث در این است که زن کأن می‌خواهد ازدواج کند منتهی بدون هیچ مهریه‌ای؛ حالا یا شرط می‌کند عدم مهریه را یا اینکه نسبت به آن چیزی نمی‌گوید و می‌گوید من خودم را به تو بخشیدم. بحث در این است که آیا اگر زنی خودش را به مرد ببخشد و شرط عدم المهر کند یا اساساً اشاره‌ای به شرط نکند و بگوید من نمی‌خواهم، ولو به نحو شرط هم نباشد، آیا این صحیح است یا نه؛ آیا این نکاح می‌تواند این چنین واقع شود؟ امام(ع) می‌فرماید بله، به شرط اینکه مهر هم در آن باشد. این ربطی به اجرای صیغه ندارد؛ این اصلاً در مقام این نیست که آیا صیغه نکاح با این لفظ واقع می‌شود یا نه؛ این اشاره به فعل آن زن دارد.

حتی ممکن است همانطور که صاحب وسائل گفته است، این به مسأله نکاح اشاره کند، تعبیر وهبت را هم به کار نبرد؛ می‌گوید من زن تو می‌شوم به شرط اینکه هیچ مهری نباشد؛ اصلاً مهر نمی‌خواهم؛ این همان معنای وهبت را می‌رساند. صاحب وسائل می‌گوید «اقول هذا محمول علی وقوع العقد بلفظ النکاح أو التزویج» این حمل می‌شود بر آنجایی که عقد با لفظ نکاح و تزویج واقع شود. «و أن المرأة شرطت أن لا مهر لها» شرط کرده که مهری نداشته باشد، می‌گوید این را حمل بر آنجا می‌کنیم که لفظ انکحت یا زوجت است، منتهی زن به این صورت بیان کرده و گفته من همسر تو می‌شوم، به شرط اینکه مهر در کار نباشد. یعنی کأن می‌گوید زوجتک نفسی مع عدم عوض، مع عدم مهر، این هم هبه می‌شود. آن وقت امام(ع) می‌فرماید اگر برای آن عوض قرار دهد، این درست است.

پس یا اساساً این ناظر به اجرای صیغه نیست و با صیغه کاری ندارد و حکم نوع نکاح را بیان می‌کند؛ یا اگر هم ناظر به اجرای صیغه باشد، صیغه خاص مدنظر نیست که با وهبت باشد. بلکه چه‌بسا این مضمون با صیغه انکحت و زوجت بیان شده باشد. پس این دلیل هم نمی‌تواند جواز را اثبات کند.

دلیل سوم

لفظ همین که ظهور در مفاد و مضمون عقد نکاح داشته باشند، کفایت می‌کند. به هر حال گفته شد که الفاظ یا صراحت دارند در مقاصد یا ظهور دارند، و هیچ فرقی هم نمی‌کند حقیقت بودن یا مجاز بودن الفاظ در معانی. عمده این است که لفظ ولو مجازاً و به مؤونة القرینة ظهور در مفاد نکاح و زوجیت داشته باشد و وهبت با این بیان، وقتی می‌گوید وهبت نفسی، متعلقش را ذکر می‌کند، حالا اگر مهر هم ذکر شود، مع صدق معلوم، این ظهور در نکاح دارد؛ عقد نکاح هم مثل سایر مقاصد انسان اگر با الفاظ به مخاطب تفهیم شود و او هم قبلت بگوید، هیچ محذوری به نظر نمی‌رسد.

سؤال:

استاد: نداشته باشد؛ ما قبلاً گفتیم صراحت لازم نیست. ظهور هم لازم نیست مستند به حقیقت باشد؛ ظهور اگر مستند به مجاز هم باشد، صحیح است. همین قدر که برساند که وقتی می‌گوید وهبت، نمی‌خواهد کتابش را هبه کند، نمی‌خواهد پول هبه کند؛ می‌گوید وهبت نفسی، می‌خواهد خودش را ببخشد و در کنار آن مهریه ذکر شود که با این صدق من خودم را به تو می‌بخشم، این برای تحقق نکاح کفایت می‌کند.

این دلیلی است که چه بسا بتوان در آن خدشه کرد؛ ما به این دلیل در بحث گذشته استناد کردیم. تازه کسانی که عمدتاً حکم به منع کرده‌اند نمی‌گویند این لفظ ظهور در نکاح ندارد و نمی‌تواند این معنا را برساند. آنها اشکالی از این جهت ندارند؛ می‌گویند چه بسا این الفاظ به کمک قرائن واضح و روشن ظهور در این معنا دارد. در این اشکال نکرده‌اند، آنها به دلیل دیگری می‌گویند ممنوع است و نمی‌شود با وهبت این را گفت. پس دلیل سوم به حسب ظاهر تمام است؛ در مورد وهبت نفسی همین که ما این معنا را ولو به کمک قرینه بفهمانیم که اینجا بحث هبه و بخشش اگر مطرح است، منظور ازدواج است. این اگر فهمانده شود دیگر چه محذوری دارد. در مورد وهبت این استدلال به نظر می‌رسد اشکالی نمی‌شود به آن کرد. البته من هنوز نظر نهایی را بیان نکرده‌ام و فعلاً در مقام بررسی ادله عرض می‌کنم.

اما در مورد «بعث»، «ملکت» و «آجرت» به نظر می‌رسد این استدلال قابل پذیرش نیست. چون ما می‌خواهیم ببینیم آیا همه این الفاظ صلاحیت واقع کردن عقد نکاح به آنها هست یا نه. به نظر ما این استدلال در مورد وهبت قابل قبول است؛ اما در مورد بعث و ملکت و آجرت واقع این است که این مشکل است، حتی به کمک قرینه بخواهیم ظهور این الفاظ را در نکاح بپذیریم. در نکاح وقتی کسی می‌گوید بعثتک نفسی، من خودم را به تو می‌فروشم یا ملکت نفسی، من خودم را به تو تملیک می‌کنم، یا خودم را به تو اجاره می‌دهد در برابر این صداق، درست است که قرینه به کار رفته که دارد خودش را در اختیار او قرار می‌دهد، ولی اینطور نیست که هر لفظی را بتوانیم به عنوان قرینه به کار ببریم. بالاخره قرینه تابع یک سری علاقات است؛ حالا علاقات ۲۵ گانه‌ای که اهل فن گفته‌اند یا یک معیار کلی برای قرینه ذکر کنیم. اگر یک لفظی را که خود شخص با سختی و تکلف، آن هم براساس ذهن خودش یک معنایی را از آن اراده کرده باشد، شاید تفهیم آن به مخاطب کار ساده‌ای نباشد؛ مثلاً کسی لفظ سماء و آسمان را به کار ببرد و بعد تلاش کند که قرائنی را ذکر کند که منظور من از آسمان، کوه است یا منظور من دریاست؛ این اصلاً قابل قبول نیست که هر لفظی را در هر معنایی با کمک قرینه بخواهیم استفاده کنیم. لذا اینکه من خودم را به تو تملیک می‌کنم یا می‌فروشم یا به تو اجاره می‌دهم، فروش بضع است، تملیک بضع است، اجاره بضع است، این متعارف نیست؛ لذا دلیل سوم را ما در مورد ملکت و بعث و آجرت نمی‌توانیم بپذیریم؛ چون واقعاً قرائنی که بتواند این الفاظ را ظاهر در امر نکاح کند، وجود ندارد.

سؤال:

استاد: شما نمی‌توانید بگویید من دیشب رفتم مشهد، منظورتان از دیشب دیروز باشد و بگویید من قرینه آوردم، این قرینه‌ای است که خود شما جعل کردید، بالاخره باید قرینه‌ای باشد که برای دیگران قابل فهم باشد.

سؤال:

استاد: من به آنها اشکال می‌کنم؛ عرض ما این است که وهبت را می‌پذیریم، برخلاف آنها که می‌گویند همه اینها ظهور در این معنا دارد؛ ولی باید فرق گذاشت بین وهبت و این سه لفظ.

پس در مورد وهبت این دلیل سوم قابل پذیرش است، اما در مورد آن سه لفظ دیگر نه.

دلیل عدم جواز

در مقابل، کسانی که قائل به عدم جواز شده‌اند، عمده استدلال آنها این است که الفاظ نکاح توقیفی هستند، چون در نکاح شوب من العبادۃ و باید از شارع تلقی شود. شوب من العبادۃ یعنی عبادیتی در نکاح هست و عبادات باید از ناحیه شارع تلقی شوند و

این دیگر یک امر عقلایی نیست که بگوییم بین عقلاً رایج است و نیازی به بیان شارع ندارد و متوقف بر بیان شارع نیست. بنابراین چون این الفاظ هیچ کدام در عقد نکاح استفاده نمی‌شود و در ادله هم بیان نشده که این الفاظ مورد استفاده قرار بگیرد و اساساً متعارف هم نیست، نه الان و نه در صدر اول، بنابراین با این الفاظ نمی‌توان عقد نکاح را جاری کرد. این نهایت استدلالی است که در این رابطه بیان شده است.

بررسی دلیل عدم جواز

اما ضمن اینکه ما این سخن را در حد یک احتمال می‌پذیریم، شوب عبادیت در نکاح صرفاً در حد یک احتمال است، ولی اینکه باید حتماً از ناحیه شارع تلقی شود و این متوقف بر بیان از طرف شارع است، این را ما همانطور که قبلاً هم گفتیم نمی‌پذیریم، الا در حد احتمال.

حق در مسأله

به صورت کلی باید ببینیم این الفاظ ظهور در این معانی دارند یا نه، ولو مع القرینة. وهبت این معنا را چه بسا برساند، اما آن سه لفظ دیگر خیر. پس از نظر استدلالی منعی برای استعمال وهبت نیست. لکن چون استعمال این لفظ متعارف نیست و آن احتمال هم وجود دارد، ما احتیاط می‌کنیم و به نحو احتیاط وجوبی عرض می‌کنیم هیچ یک از این الفاظ در عقد نکاح جایز نیست مورد استفاده قرار گیرند. از نظر استدلالی ملاحظه فرمودید که به نظر ما درباره وهبت مشکلی نیست، اما در مورد آن سه لفظ دیگر مشکل است. اما با توجه به اینکه کسی بر این فتوا نداده و مشهور همان است که نکاح با این الفاظ واقع نمی‌شود، احتیاط واجب را در ترک می‌دانیم.

بحث جلسه آینده

یک مطلبی را مرحوم سید فرموده که می‌تواند هم به مسأله ایجاب مربوط باشد و هم به مسأله قبول؛ اما امام در تحریر آن را ذکر نکرده‌اند و آن اینکه ایجاب به لفظ امر واقع شود. البته مرحوم سید خیلی توضیح نداده‌اند که به لفظ امر یعنی چه؛ اما لفظ امر گاهی در مقام ایجاب مورد استفاده قرار می‌گیرد، مثلاً زن می‌گوید زوجنی، امر می‌کند مرا به زوجیت خودت در بیاور، یعنی من زن تو باشم. این در مقام انشاء هم هست، ایجاب هم هست. یک وقت در مقام قبول مرد این را می‌گوید. مرد به زن می‌گوید زن من باش؛ این می‌شود قبول مقدم. یا اینکه ایجاب هم اگر توسط مرد جایز باشد، می‌شود ایجاب از ناحیه مرد. ما فرض می‌کنیم که قبول به صورت امر هم واقع شود. پس گاهی ایجاب به صورت امر است و گاهی قبول به صورت امر است؛ آن وقت قبول به صورت امر حتماً باید مقدم باشد و دیگر نمی‌تواند مؤخر باشد. مرد به زن می‌گوید من را به زوجیت خود در بیاور. امام این را در تحریر نفرموده‌اند؛ ما این را به عنوان دسته پنجم بررسی خواهیم کرد.

«والحمد لله رب العالمین»