



درس فارج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۲۶ آذر ۱۴۰۱

مصادف با: ۲۲ جمادی الاول ۱۴۴۴

موضوع جزئی: احکام عقد - مسأله ۱۰ عروه - بررسی اعتبار اتحاد مجلس در عقد -

کلام علامه در اعتبار اتحاد و بررسی آن - یک نکته در مورد عبارت مرحوم سید

جلسه: ۲۹

سال پنجم

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

بررسی اعتبار اتحاد مجلس در عقد

مسأله دیگری که به دنبال بحث از اعتبار موالات در عقد مطرح است و مرحوم سید در عروه آن را بیان کرده‌اند، لکن امام (ره) در تحریر متعرض آن نشده‌اند، مسأله اشتراط اتحاد مجلس ایجاب و قبول است. چون این را امام شرط نمی‌دانستند و به نظر ایشان شاید اهمیتی نداشته، متعرض نشده‌اند؛ اما مرحوم سید در عروه این را بیان کرده‌اند. این هم از متفرعات بحث موالات است، یعنی چون مسأله موالات در عقد بین ایجاب و قبول معتبر دانسته شده، آنگاه گفته‌اند لازمه موالات این است که مجلسی که عقد در آن واقع می‌شود و ایجاب و قبول صورت می‌گیرد، واحد باشد. پس این مسأله به تبع اعتبار موالات مطرح شده و دلیل آن این است که می‌گویند بدون اتحاد مجلس کأن موالات تحقق پیدا نمی‌کند.

مرحوم سید در مسأله دهم این موضوع را مطرح و در آن اشکال کرده‌اند؛ روال عروه این نیست که در متن مسأله، بحث شکل استدلالی به خودش بگیرد؛ در حالی که اینجا اول این مطلب را بیان می‌کنند و بعد می‌گویند «و فیه»، اشکالشان را هم ذکر می‌کنند. اصل مسأله این است: «ذکر بعضهم أنه يشترط اتحاد مجلس الإيجاب و القبول فلو كان القابل غائباً عن المجلس فقال الموجب زوجت فلانا فلانة و بعد بلوغ الخبر إليه قال قبلت لم يصح و فیه...»؛ می‌فرماید بعضی گفته‌اند که اتحاد مجلس ایجاب و قبول شرط است. یعنی برای اینکه عقد صحیح باشد، باید ایجاب و قبول در یک مجلس گفته شود؛ لذا اگر قابل در مجلس حضور نداشته باشد و موجب بگوید زوجت فلانا فلانة، این مرد را به زوجیت این زن درآوردم، و بعد از اینکه خبر به قابل برسد می‌گوید قبلت؛ این عقد صحیح نیست.

کلام علامه در اعتبار اتحاد

اینکه مرحوم سید فرموده «ذکر بعضهم»، اشاره به علامه است؛ مرحوم علامه در قواعد این چنین فرموده: «و يعتبر فيه أيضا اتحاد المجلس»، در عقد اتحاد مجلس معتبر است، «فلو قالت زوجت نفسي من فلان و هو غائب فبلغه فقبل لم ينعقد»، اگر زن صیغه ایجاب را جاری کند و بگوید خودم را به تزویج فلان مرد درآوردم در حالی که قابل در مجلس حضور ندارد، بعد آن قابل وقتی خبر را شنید قبول کرد، مرحوم علامه می‌فرماید این عقد منعقد نمی‌شود؛ «و كذا لو أقر القبول مع الحضور بحيث لا يعد (في العرف) مطابقاً للإيجاب»، همچنین اگر قبول به تأخیر بیفتد ولو قابل حاضر باشد، یعنی در مجلس هم هست لکن با تأخیر قبول را اعلام کند به نحوی که از نظر عرف مطابق با ایجاب نباشد و مربوط به آن ایجاب تلقی نشود، باز هم عقد منعقد نمی‌شود. پس به نظر مرحوم علامه کأن علاوه بر موالات، اتحاد در مجلس هم شرط است؛ یعنی ایجاب و قبول باید در یک

۱. قواعد الاحکام، ج ۳، ص ۱۰.

مجلس گفته شود.

این مطلب را مرحوم سید هم در مسأله دهم گفته‌اند؛ مرحوم علامه هم قائل به اعتبار اتحاد مجلس هست. دلیل ایشان چیست؟ چرا مرحوم علامه چنین شرطی را برای صحت عقد ذکر کرده؟ چرا فرموده ایجاب و قبول باید در مجلس واحد صورت بگیرد؟

دلیل اعتبار اتحاد مجلس

کاشف اللثام در مورد این عبارت مرحوم علامه یک توضیحی داده و دلیلی را ذکر کرده است؛ کاشف اللثام می‌گوید «لعل السرّ فیه» دلیل اینکه مرحوم علامه قائل به اعتبار اتحاد شده این است:

تا زمانی که طرفین عقد تحقق پیدا نکنند، یعنی ایجاب و قبول، «جاز لكل منهما الاعراض»، مثلاً ایجاب که محقق می‌شود یعنی یک طرف عقد تحقق پیدا کرده است؛ تا زمانی که قبول به دنبالش نیامده، این موجب می‌تواند از آنچه که گفته برگردد. الان می‌گوید زوجتک نفسی من فلان؛ تا زمانی که قابل قبلت را نگفته، می‌تواند از ایجاب خودش رویگردان شود. اگر فرض کنیم این دو رکن عقد در مجلس واحد محقق شوند، این عقد لازم می‌شود و دیگر تمام می‌شود؛ چون ظاهرش این است که موجب از ایجاب خودش اعراض نکرده است. این دو با هم در یک مجلس ارکان عقد و طرفین عقد را ایجاد کرده‌اند و رنگ تحقق به آن بخشیده‌اند. اما اگر فرض کنید در آن مجلس موجب صیغه ایجاب را جاری کند و قابل در مجلس دیگری حضور داشته باشد که بعداً خبرش به او برسد، ممکن است آن زمانی که قابل می‌پذیرد این ایجاب را، آن موقع موجب اعراض کرده باشد؛ ممکن است از ایجاب خودش برگشته باشد؛ آن وقت ما چطور می‌توانیم اطمینان پیدا کنیم که این عقد تحقق پیدا کرده است. ولی وقتی اینها متقارن و با هم باشند، این کاملاً روشن است که موجب اعراض نکرده و قابل هم آن را پذیرفته است. اما وقتی جدا باشند، آن قابل چطور می‌خواهد بفهمد این موجب اعراض نکرده است؟ به عبارت دیگر در صورتی که در مجلس واحد باشد، این صریح در عدم اعراض است؛ کاملاً روشن است که اعراضی در کار نیست. ولی در جایی که بین اینها جدایی باشد و در یک مجلس ایجاب و قبول صورت نگیرد، این عدم اعراض کنایی می‌شود؛ از راه کنایه فهمیده می‌شود و خیلی صریح نیست. می‌گوییم به حسب ظاهر برنگشته، بنابراین مجلس واحد لازم است برای اینکه ما یقین پیدا می‌کنیم موجب از ایجاب خودش اعراض نکرده، در حالی که اگر در مجلس واحد نباشد، ولو به حسب ظاهر اعراضی هم نیست، اما به صراحتی که در فرض اول هست، اینجا نمی‌توانیم عدم اعراض را درک کنیم.^۱

بررسی دلیل اعتبار

اینجا نسبت به این دلیل اشکال شده است. بسیاری مثل مرحوم صاحب جواهر و دیگران این اشکال را ذکر کرده‌اند؛ از جمله مرحوم سید؛ آنچه که اینجا مرحوم سید به عنوان اشکال مطرح کرده‌اند، در واقع نظیر همان اشکالی است که صاحب جواهر به کاشف اللثام کرده است. صاحب جواهر فرموده «و فیه منع عدم الانعقاد عند ذلک کما عرفته غیر مره، نعم تأخیر القبول علی وجه ترتفع المطابقة بتخلل کلام أو سکوت اختیاراً أو اضطراراً لا یبعد عدم الانعقاد معه لذهاب هیئة التخطاب العقدی»^۲، اساس دلیل مرحوم علامه که کاشف اللثام آن را بیان کرده، کأن این است که این فاصله طولانی بین ایجاب و قبول باعث می‌شود که

۱. کشف اللثام، ج ۷، ص ۴۸.

۲. جواهر، ج ۳۰، ص ۲۵۴ و ۲۵۵.

این ایجاب و قبول مصداق عقد و معاهده نباشد. چون مهم برای تحقق عقد این است که آن ایجاب و قبول که واقع می‌شود، عنوان عقد بر آن عرفاً صادق باشد. وقتی موجب اینجا نشسته، قابل دو روز بعد یا یک ساعت بعد در جای دیگر می‌خواهد بگوید قبلت، عنوان عقد بر آن صادق نیست. دلیل اصلی صاحب قواعد این است؛ صاحب جواهر می‌فرماید این چنین نیست. این باعث جلوگیری از صدق عنوان عقد و معاهده نمی‌شود. لازم نیست که این دو کنار هم بنشینند، یکی اینجاست و دیگری در خانه نشسته، ولو دو ساعت هم طول بکشد تا خبر ایجاب به او برسد، وقتی او قبلت را گفت، اینجا عنوان عقد و معاهده صادق می‌شود و این کفایت می‌کند برای صحت؛ ما هیچ دلیلی نداریم که دلالت کند بر اینکه باید این دو در مجلس واحد باشند؛ مهم صدق عرفی عقد است و اینجا هم این صدق می‌کند.

نظیر همین را مرحوم سید فرموده است؛ مرحوم سید در ادامه مسأله ۱۰ می‌فرماید: «و فيه أنه لا دليل على اعتباره من حيث هو»، ما دلیلی بر اعتبار این شرط به خودی خود نداریم؛ یعنی ما یک شرطی داریم به نام موالات؛ موالات به خودی خود معتبر است و مسأله اتحاد مجلس هم چیزی جدای از آن نیست. لذا مرحوم سید می‌فرماید ما جدا از این مسأله دلیلی بر اعتبار اتحاد مجلس من حیث هو نداریم؛ «و عدم الصحة في الفرض المذكور إنما هو من جهة الفصل الطويل أو عدم صدق المعاهدة و المعاهدة لعدم التخاب» عدم صحت عقد در این فرض - یعنی فرض عدم اتحاد مجلس - یا به جهت فاصله طولانی است یا به جهت این است که عنوان عقد و معاهده بر این صدق نمی‌کند؛ چون وقتی اینجا می‌گوید زوجتک، چه کسی را مخاطب قرار می‌دهد؟ مخاطبی در کار نیست. «و إلا فلو فرض صدق المعاهدة»، اگر عرفاً معاهده صدق کند، «و عدم الفصل مع تعدد المجلس»، فاصله خیلی نیفتد، مهم نیست با هم یکجا باشند، مهم این است که خیلی فاصله بین ایجاب و قبول نیفتد؛ مثلاً اگر الان این شخص ایجاب را بگوید و بعد تا خبر به آن مرد برسد در شهر دیگر، یک هفته طول بکشد، این فاصله طولانی مضر است. «كما إذا خاطبه و هو في مكان آخر لكنه يسمع صوته و يقول قبلت بلا فصل مضر فإنه يصدق عليه المعاهدة»، مثل اینکه او را مخاطب قرار دهد و این در یک مکان دیگری باشد، ولی صدایش را می‌شنود و می‌گوید قبلت، اینجا صدق معاهده می‌کند.

پس اساس اشکال مرحوم سید به «بعض» که منظور صاحب قواعد است، همان است که صاحب جواهر گفته است؛ صدق عرفی می‌کند و مجلس واحد لازم نیست؛ مهم این است که فصل طویل نباشد. یعنی اگر اخلاقی به مسأله موالات وارد نشود، موالات حفظ شود با همان توضیحی که داده شد عقد صحیح است؛ اگر موالات و فصل طویل محقق شود، بودن در مجلس واحد یا نبودنش فرقی نمی‌کند. در مسأله موالات هم البته ملاحظه فرمودید که اختلاف نظر بود و اقوال و ادله را توضیح دادیم، حق در مسأله را بیان کردیم؛ عمده این است که مرحوم سید می‌فرماید موالات باشد، شرط دیگری لازم نیست. لذا به مرحوم علامه در اینجا اشکال کرده‌اند.

یک نکته در مورد عبارت مرحوم سید

فقط یک نکته و آن اینکه ایشان فرموده «كما إذا خاطبه و هو في مكان آخر لكنه يسمع صوته»؛ مرحوم سید ابوالحسن اصفهانی در اینجا تعلیقه‌ای دارند ذیل این عبارت «ولكنه يسمع صوته» مرقوم فرموده‌اند «و لعل من اعتبر اتحاد المجلس يعتبره

فی غیر هذه الصورة»، کسانی که قائل به اعتبار اتحاد مجلس شده‌اند، منظورشان غیر از این صورتی است که مرحوم سید گفته است. یعنی کأن این صورتی که ایشان گفته که این شخص او را خطاب قرار می‌دهد و او هم این را می‌شنود، این در حقیقت فی حکم مجلس واحد است. مثلاً یکی در این اتاق نشسته و دیگری آن طرف حیاط است ولی صدا را می‌شنود. یعنی کأن ایشان اشکال می‌کند به مثال مرحوم سید که اینجا محل اختلاف نیست؛ وقتی این صدا را می‌شنود، ولو مجلس واحد نباشد، همین قدر که می‌شنود، پس کأن مجلس واحد محسوب می‌شود. لذا ایشان این اشکال را اینجا مطرح می‌کند که باید فرضی را شما بگویید که مخاطب صدای موجب را نشنود؛ منظور آنها این است که در آن صورت عقد صحیح نیست، و الا اگر بشنود این می‌شود همان مجلس واحد.

اما فرضی را می‌شود اینجا تصویر کرد؛ اینکه آیا آن موقع تلفن بوده یا نبوده، واقعاً نمی‌توانم بگویم که مرحوم سید ناظر به آن فرض است، اما می‌تواند این ناظر به آن فرض باشد؛ مثل اینکه کسی تلفنی عقد می‌کند؛ یکی اینجا است و دیگری صدها کیلومتر فاصله دارد و در کشور دیگری است؛ امروزه تماس تصویری هم وجود دارد؛ اینجا مجلس واحد نیست اما صدای مخاطب را می‌شنود. اگر این باشد، مشکلی وجود ندارد؛ چون اتحاد مجلس شرط نیست. مهم این است که این صدا را بشنود و او هم قبلت را بگوید. پس نظر مرحوم سید می‌تواند به این فرض باشد که در یک مجلس نباشند اما صدای همدیگر را بشنوند؛ اینجا اتحاد اعتبار ندارد و لذا حکم به صحت این عقد می‌شود.

و کیف کان چه نظر مرحوم سید به این باشد و چه نباشد، اصل مسأله اینجا قابل قبول است؛ اینکه مرحوم سید فرموده درست است و به نظر می‌رسد فرمایش مرحوم علامه در اینجا تمام نیست و اشکالی که ایشان کرده و البته ریشه آن مربوط به صاحب جواهر است، وارد است.

اللهم الا أن يقال که نظر مرحوم علامه که شرط اتحاد مجلس را ذکر کرده، به همان موالات است. یعنی به نوعی توجیه کنیم سخن علامه را که این نمی‌خواهد یک شرطی و رای موالات ذکر کند، همان موالات را در قالب اتحاد مجلس بیان کرده است؛ ولی این توجیه قابل قبول نیست. چون عبارت اخیر مرحوم علامه در قواعد نشان می‌دهد که اینها دو فرض جدا هستند؛ چون ذیل آن فرمود «و کذا لو اخر القبول مع الحضور بحيث لا یعد فی العرف مطابقاً للإيجاب»، می‌گوید همچنین عقد منعقد نمی‌شود اگر قبول را تأخیر بیندازد؛ ولو در مجلس واحد باشد، اما بین ایجاب و قبول فاصله بیفتد، این عقد منعقد نمی‌شود؛ برای اینکه عرف این را مطابق ایجاب نمی‌بیند؛ این باید قبول آن ایجاب محسوب شود. لذا اگر فاصله به حدی باشد که این قبول آن ایجاب تلقی نشود، این عقد منعقد نمی‌شود.

سؤال:

استاد: عرض کردم به قول شما با این ویدئو کنفرانس‌ها و ارتباطات مجازی که وجود دارد، صدق عنوان تعدد مجلس هم در اینجا اشکال دارد. مجلس یک وقت منظور مکان است، می‌گوییم اتحاد مکانی و عدم اتحاد مکانی؛ بله، اینجا مکاناً یکجا نیستند و کیلومترها از هم فاصله دارند. اما عنوان اتحاد و عدم اتحاد مجلس، لزوماً مساوق با اتحاد و عدم اتحاد مکانی نیست. الان بسیاری جلسات برگزار می‌شود؛ اعضای یک جلسه با هم در یک موضوعی گفتگو می‌کنند و هیچ فرقی هم با حضور ندارد، مکانشان هم بسیار از هم دور است؛ اما این عرفاً مجلس واحد محسوب می‌شود. بله، در این فرض اصلاً با اینکه بعد

مکانی هست، اما اتحاد مجلس وجود دارد. این اختلاف در مصداق است که آیا اینها اساساً صدق اتحاد مجلس بر آن می‌کند یا نه؛ چه بر این مجلس واحد صدق کند و چه نکند، مسأله این است که اتحاد مجلس اساساً شرطیت ندارد و معتبر نیست. مهم همان موالات است که عرض کردیم. منتهی همانطور که اشاره کردم، در موالات اختلاف نظر وجود دارد. عده‌ای می‌گویند موالات باید لفظی باشد؛ لفظ ایجاب و قبول بدون فاصله و پشت سر هم بیایند؛ از نظر عرف این عدم فصل باشد. یک عده مثل مرحوم آقای خوبی می‌گویند عمده موالات بین الالتزامین است؛ الفاظ میرز آن التزامها هستند. پس بین الفاظ هم اگر فاصله بیفتد مهم نیست؛ مهم این است که بین الالتزامین فاصله نیفتد. این تفسیری است که درباره موالات به عمل آمده، و الا اصل موالات را معتبر دانسته‌اند. منتهی در اینکه موالات به چه چیزی تحقق پیدا می‌کند و در مورد تفسیر آن، اختلاف نظر وجود دارد. پس اصل موالات معتبر است؛ لکن در تفسیر و چگونگی تحقق آن اختلاف نظری بین آقایان وجود دارد. اگر به خاطر داشته باشید در جلسه گذشته بیان مرحوم آقای حکیم را کامل توضیح دادیم و اشکالات آن را گفتیم. اما ایشان کلاً ملاک را صدق معاقده می‌دانند، صدق عقد بر این ایجاب و قبول. لذا ملاحظه کردید که در آن فرض فرمودند جایی ممکن است نه موالات حقیقی باشد و نه موالات عرفی، اما اگر صدق عقد کند، این کافی است و صحیح است و عقد منعقد می‌شود. این هم مطلبی که در ادامه بحث از شرطیت موالات لازم بود مطرح شود.

بحث جلسه آینده

مسأله دهم درباره شرط دیگری است به عنوان تنجیز عقد در مقابل تعلیق؛ این هم یکی دیگر از شروط عقد است که در جلسه آینده بحث خواهیم کرد.

سؤال:

استاد: آقای حکیم هم همین را می‌گوید؛ آقای حکیم کلاً می‌گوید دلیل بر اعتبار موالات صدق عقد است. می‌گوید چرا موالات معتبر دانسته شده؟ برای اینکه عقد صدق کند. اگر موالات نباشد، عقد صدق نمی‌کند؛ منتهی ایشان می‌گویند یک جاهایی صدق عقد هست، ولی نه موالات حقیقی است و نه موالات عرفی.

«والحمد لله رب العالمین»