



درس فراج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۲۳ مهر ۱۴۰۲

موضوع جزئی: مسأله ۱۵ - صور مسأله - حکم صورت سوم، چهارم و پنجم - ادله عدم صحت در صورت پنجم - مصادف با: ۲۹ ربیع الاول ۱۴۴۵

دلیل اول: انصراف - دلیل دوم: روایات - روایت اول

جلسه: ۸

سال ششم

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

خلاصه جلسه گذشته

عرض کردیم مسأله پانزدهم متکفل بیان سه صورت در جایی است که زنی برای تزویج خودش به دیگری، مردی را وکیل کند. سخن در این بود که آیا آن مرد می‌تواند این زن را برای خودش عقد کند یا نه. عرض کردیم یک صورت که پای تعیین در کار باشد، (چه تعیین غیر و چه تعیین وکیل) این اساساً از موضوع این مسأله خارج است و حکم آن روشن است. اما آن صور دیگر، یعنی آنجایی که تصریح به تعمیم کند به گونه‌ای که خود وکیل را هم دربر بگیرد یا کلامش اطلاق داشته باشد اما به حسب متفاهم عرفی ظهور در شمول نسبت به وکیل هم داشته باشد؛ یا اینکه اساساً به نحو مطلق کسی را وکیل کرده و ظهور در شمول نسبت به این شخص ندارد و مطلق است. حکم این سه صورت باقی مانده است.

حکم صورت سوم

اگر تصریح کند به عموم به گونه‌ای که شامل خود وکیل هم شود، مثلاً بگوید «زوجنی ممن شئت حتی من نفسک»، من را به تزویج کسی که تو می‌خواهی در بیاور حتی اگر خودت باشی.

این ظاهرش این است که اگر این وکیل این زن را به زوجیت خودش در آورد، اشکالی ندارد؛ چون به خود وکیل هم تصریح کرده است. بنابراین مقتضی نسبت به این شخص موجود است و مانع هم مفقود است؛ مقتضی عبارت است از ادله وکالت، عموماً وکالت و ادله نکاح؛ ادله‌ای که نکاح را صحیح و جایز می‌داند و وکالت را صحیح و جایز می‌داند، اینها هر دو اقتضا می‌کند چنانچه این مرد موکل را به عقد خودش در بیاورد، اشکالی نداشته باشد. پس مقتضی موجود است، مانعی هم بر سر آن به نظر نمی‌رسد و همه چیز مهیاست و چیزی که بتواند جلوی ادله وکالت یا نکاح را بگیرد وجود ندارد. پس حکم این صورت هم روشن است.

اینجا همان اشکالی که نسبت به صورت تعیین خودش (صورت دوم) گفتیم، ممکن است مطرح شود که براساس بعضی از روایات از جمله روایت عمار - که خواهیم خواند - یک نفر نمی‌تواند هم موجب باشد و هم قابل؛ حالا این روایت را خواهیم خواند و معنای آن را بیان خواهیم کرد. اشکالی را صاحب حدائق در فرض تعیین خود وکیل، مطرح کرده بود؛ عرض کردیم این مانعیتی ندارد، چون تولی طرفین عقد از ناحیه شخص واحد ممنوع نیست و مشکلی در آن به نظر نمی‌رسد. پس این هم مانعیتی ندارد.

حکم صورت چهارم

صورت چهارم آنجایی است که این شخص به نحو عام مطلب را بیان می‌کند؛ یعنی می‌گوید زوجنی ممن شئت، هر کسی را

خواستگی به زوجیت من در بیاور. البته تصریح به شمول نسبت به خود وکیل نکرده، اما این کلام از نظر عرفی ظهور در شمول نسبت به وکیل هم دارد.

این صورت هم علی الظاهر نه مشکلی از حیث اقتضا دارد و نه مشکلی از حیث مانع. این زن به این مرد گفته تو از طرف من وکیلی که من را تزویج کنی به هر کسی که خواستی و فرض هم این است که ظهور در شمول نسبت به خود وکیل هم دارد؛ یعنی عرف به گونه‌ای از خود آن جمله و بیان زن این را می‌فهمد. درست است تصریح نکرده اما همانطور که امام(ره) فرمودند «کان کلامها بحسب متفاهم العرف ظاهرا فی العموم بحیث یشمل نفسه»، خود وکیل را هم دربر می‌گیرد. اگر این باشد، باز مقتضای ادله صحت وکالت و ادله صحت نکاح این است که این عقد صحیح باشد؛ ... پس مقتضی تمام است. مانعی هم در بین نیست؛ تنها مانعی که اینجا می‌تواند مانعیت داشته باشد، همان مطلبی است که صاحب حدائق گفته است؛ اینکه موجب و قابل، شخص واحد باشد که آن را هم گفتیم مانعیتی ندارد. و الا این وکالت داده، ظهور در شمول نسبت به خود وکیل هم دارد، فرض هم این است که همه اجزاء و شرایط صحت عقد هم فراهم است، این هم عقد خوانده؛ اینجا چه مشکلی وجود دارد که ما به سبب آن بگوییم این عقد صحیح نیست؟ پس این صورت هم به نظر می‌رسد لا اشکال فی صحته.

حکم صورت پنجم

صورت پنجم آنجایی است که این شخص گفته أنت وکیلی فی آن تزوجنی؛ کلام مطلق است، نه کسی را تعیین کرده و نه اطلاق و عمومش به گونه‌ای است یا صراحتاً یا ظهوراً نسبت به وکیل هم شمول داشته باشد؛ در عین حال قیدی هم که وکیل را نفی کند، نیاورده است. اینجا آیا این عقد صحیح است؟ آیا این مرد می‌تواند موکل را به زوجیت خودش در بیاورد یا نه؟ اینجا شاید اکثریت قریب به اتفاق قائل به عدم صحت شده‌اند؛ بعضی حتی ادعای عدم خلاف یا اجماع کرده‌اند بر اینکه در این صورت عقد برای وکیل واقع نمی‌شود.

ادله عدم صحت

دلیل اول: انصراف

عمده دلیلی که برای عدم صحت در این فرض اقامه کرده‌اند، انصراف است. می‌گویند اگر وکالت مطلق باشد، این انصراف دارد به غیر وکیل؛ مثلاً اگر کسی دیگری را وکیل کند برای فروش خانه‌اش، أنت وکیلی فی بیع داری، خانه من را به کسی بفروش؛ فرض کنیم قرینه‌ای هم نیست که عرف آن شمول را بفهمد؛ این ظاهرش آن است که تو وکیل هستی خانه را بفروشی به غیر خودت؛ خودت مشمول این اطلاق نیستی. معمولاً در مورد وکالت این هست که اگر کسی دیگری را وکیل می‌کند برای یک کار، این انصراف دارد به غیر وکیل؛ این مطلق با اینکه اطلاق دارد، منصرف به غیر وکیل است. در باب نکاح هم همینطور است؛ وقتی کسی را وکیل می‌کند، مثلاً فرض بفرمایید کسی که از نظر سنی هم خیلی متناسب با او نیست، می‌گوید تو وکیلی من را به زوجیت یک مردی در بیاوری. اینجا عرف از این می‌فهمد که منظور غیر از خود این وکیل است. این انصراف مانع آن اقتضاء می‌شود؛ به عبارت دیگر مقتضی موجود است، مانع هم موجود است. مقتضی، ادله صحت وکالت است؛ ادله صحت نکاح هم مشکلی ندارد، همه چیز فراهم است و شرایط هم موجود است. بله، مانعی بر سر راه است و آن انصراف است؛ اطلاق در نظر بدوی هست اما این انصراف پیدا می‌کند به موردی غیر از خود وکیل.

سَلَمْنَا انصراف هم نباشد، همین که ما شک کنیم آیا اطلاق وکالت شامل این مورد هم می‌شود یا نه، اصل عدم شمول است؛

شمول دلیل می‌خواهد؛ اینکه دیگری وکیل شده، نه در خصوص شخص، حتی در محدوده وکالت، هر جایی تردید و شک پیدا کند که آیا وکالت شامل آن مورد می‌شود یا نه، اصل عدم شمول است؛ الا اینکه دلیلی اقامه شود؛ شمول نیاز به دلیل دارد. این مطلبی است که به نظر می‌رسد حرف قابل قبولی است؛ اینکه امام در متن تحریر فرمود «لیس له أن یزوجها من نفسه الا...»، آن دو مورد را فرمود که در آن دو مورد مشکلی نیست و می‌تواند آن زن را به زوجیت خودش دربیآورد (صورت سوم و چهارم). اما «لیس له أن یزوجها من نفسه» را گفتیم منظور آنجایی است که به صورت مطلق وکیل کرده و متفاهم عرفی شمول نسبت به خود وکیل نیست. جایی هم که تعیین کرده باشد، گفتیم تکلیف روشن است و آنجا اساساً محل بحث نیست.

سؤال:

استاد: مثال زدم؛ ممکن است یک قرائن لَبَّیْه باشد ... چون این را نمی‌دانیم، گفتیم یا تصریح به عموم می‌کند، می‌گوید ممن شئت حتی من نفسک، یا با اینکه تصریح نکرده اما عرف این را می‌فهمد. این نشان می‌دهد یک جاهایی با اینکه عموم و اطلاق دارد اما عرف این را نمی‌فهمد؛ چون اگر تعیین کرده باشد، این که اصلاً بحثی ندارد. اینها همه احتمال است؛ ما هستیم و ظاهر کلام این زن، می‌خواهیم به این ظاهر اخذ کنیم. می‌گوییم اگر این اتفاق افتاد، چه معنایی دارد؟ حالات مختلف را بیان کردیم؛ ملاحظه فرمودید این حالات فرق می‌کند. این حالت پنجم یا صورت پنجم آنجایی است که تعیینی در کار نیست، نه تعیین غیر و نه تعیین وکیل؛ تصریح به شمول نسبت به وکیل هم نیست؛ عرف هم عموم و شمول نسبت به وکیل را نمی‌فهمد؛ این چه حالتی است؟ آنجایی است که زن به صورت مطلق کسی را وکیل کرده؛ می‌خواهیم ببینیم آیا این مرد می‌تواند او را به زوجیت خودش دربیآورد یا نه. عرض کردیم نمی‌تواند؛ دلیل اول، مسأله انصراف است.

سؤال:

استاد: این بحث دیگری است. در مواردی که تشخیص معنا یا تطبیق به عرف واگذار می‌شود، کمتر در آن نزاع پیش می‌آید؛ مگر اینکه یک کسی غیرمتعارف باشد. نوعاً در موارد مرجعیت عرف برای تشخیص یک مصداق یا تطبیق یا تفسیر، در اینها نزاعی نیست. بسیاری از موضوعات احکام در باب معاملات عرفی است؛ در این موارد شارع هم بنای مداخله ندارد. گاهی در امور مداخله می‌کند و قیودی می‌گذارد، تحدید می‌کند، تضييق می‌کند؛ وقتی می‌فرماید «أحل الله البیع» اینجا یک اصطلاح خاصی از طرف شارع برای بیع نداریم؛ بیع هم عرفاً معلوم است. بله، شارع مثلاً گفته «و حرّم الربا» بیع ربوی حرام است؛ یا مثلاً باید عوضین معلوم باشند. حالا اینها هم عرفی است؛ مسأله عدم الغرر، عدم مجهولیت، خیلی از اینها عرفی است، اما بعضی اوقات خود شارع هم یک قیودی قرار می‌دهد؛ این قیود فقط برای تضييق و تحدید مفهوم است. در اغلب موارد معلوم است، نهایت این است که شک می‌کنیم؛ در فرض شک شامل نمی‌شود و نیازمند دلیل است.

سؤال:

استاد: می‌گوید «إذا صرحت بالتعميم أو كان كلامها...» در دومی تصریح نیست؛ «أو» یعنی اِذَا كان كلامها ظاهراً، اینجا دیگر تصریحی در کار نیست؛ این عطف به صرّحت است؛ «إذا صرحت بالتعميم أو كان كلامها بحسب متفاهم العرف ظاهراً فی العموم»، یا تصریح به عموم دارد یا ظهور در عموم دارد. غیر از این دو، یعنی نه تصریح به عموم نه ظهور عرفی در عموم، یا تعیین است که گفتیم دو صورت برای تعیین هست، تعیین غیر یا تعیین خود وکیل، تکلیف اینها معلوم است؛ پس یک فرض هم

می‌توان کرد که تعیین نباشد، تصریح به عموم نباشد، ظهور عرفی در عموم هم نداشته باشد؛ می‌گوید کلام به نحوی اطلاق دارد و معلوم نیست. در موارد نزاع عرض کردیم این مثل خود ظهورات است، استظهارهایی که از آیات و روایات می‌شود، یکی می‌گوید ظاهر این است، یکی می‌گوید ظاهر آیه آن است؛ این ظهورات همه عرفی است؛... اولاً معلوم نیست ظهور آن زمان، چون اگر به خاطر داشته باشید این بحث‌ها را در گذشته داشتیم که آیا ظهورات کلام، آیات، خطابات شرعی، این فقط برای آنها ظهور دارد و حجت است، یا برای غیر، برای مخاطبین و حاضرین یا برای مقصودین به افهام ... آن موقع و این موقع ندارد؛ وقتی پای ظهور عرفی به میان می‌آید، آن موقع این بیان ظهور در چه داشت؟ الان ظهور در چه دارد؟ همین ملاک است. اینجا بحث جعل حکم شرعی و تحلیل خطاب شرعی نیست؛ بحث توکیل یک زن است دیگری را برای تزویج. ما باید این را تحلیل کنیم و این جمله را باید بفهمیم. طبیعتاً قرائن حالیه، مقالیه، اینها همه تأثیر دارد؛ ما می‌خواهیم مراد این زن را کشف کنیم که این چگونه وکیل کرده؛ آیا شامل خود این هم می‌شود یا نه. این دیگر فرق نمی‌کند در هر زمانی باشد؛ بله، ممکن است از این جمله در آن زمان شمول فهمیده می‌شد اما الان اینطور نباشد. ما کاری نداریم که آن موقع چه فهمیده می‌شد؛ ما الان این چیزی که این زن گفته را می‌خواهیم تجزیه و تحلیل کنیم. می‌گوییم فرض ما این است که تصریح به عموم نکرده، کلام هم به گونه‌ای نیست که عرفاً ظهور در این معنا داشته باشد؛ اما در عین حال تعیین هم نکرده است. چون اگر تعیین کند، مسأله معلوم است انصراف که می‌گوییم یعنی چه؟ این انصراف منشأ می‌خواهد؛ منشأ انصراف امور مختلفی می‌تواند باشد. یکی همین لفظ وکالت است؛ اصلاً غالباً کسی را که وکیل می‌کنند، الان اینطور است که برای هر کاری ... کسی را که برای کاری وکیل می‌کنند و می‌گویند برو این را بفروش یا مثلاً به ادارات رجوع کن، آیا کسی به ذهنش می‌آید که این برای خودش این کار را بکند؟ ... آن وکالت نیست، او می‌خواهد بفروشد، می‌گوید چه کسی این را می‌خرد از مواردی است که ظهور در عموم دارد، عرف می‌فهمد که اگر خودش هم بخرد مانعی نیست؛ ولی عرض کردم یک زنی به مردی می‌گوید تو وکیل هستی که کسی را به من تزویج کنی، آیا این معنا فهمیده می‌شود؟ ...

دلیل دوم: روایات

دلیل دوم، برخی روایات است که در این مقام مورد استناد قرار گرفته، لکن به نظر می‌رسد این روایات نمی‌تواند این مسأله را اثبات کند.

روایت اول

روایت عمار ساباطی: «عَنْ عَمَّارِ السَّابَاطِيِّ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ (ع) عَنْ امْرَأَةٍ تَكُونُ فِي أَهْلِ بَيْتٍ فَتَكْرَهُ أَنْ يَعْلَمَ بِهَا أَهْلُ بَيْتِهَا أَوْ يَحِلُّ لَهَا أَنْ تُكَلَّمَ رَجُلًا يُرِيدُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا تَقُولُ لَهُ قَدْ وَكَّلْتُكَ فَأَشْهَدُ عَلَيَّ تَزْوِيجِي»، می‌گوید من از امام (ع) در مورد زنی سؤال کردم که در یک خانواده‌ای زندگی می‌کند، لکن می‌خواهد یک کاری کند و دوست ندارد که آنها این را بفهمند؛ می‌خواهد ازدواج کند و مایل نیست آنها بفهمند. آیا این زن می‌تواند مردی را وکیل کند که او برود و این زن را به خودش تزویج کند و به او بگوید من تو را وکیل کردم پس بر تزویج من شهادت می‌دهی. «قَالَ لَا قُلْتُ لَهُ جُعِلْتُ فِدَاكَ وَإِنْ كَانَتْ أَيْمًا قَالَ وَإِنْ كَانَتْ أَيْمًا قُلْتُ فَإِنْ وَكَّلْتُ غَيْرَهُ بِتَزْوِيجِهَا مِنْهُ قَالَ نَعَمْ»؛ امام (ع) فرمود: نمی‌تواند مردی را وکیل کند و به او بگوید من تو را وکیل

۱. وسائل الشیعه، ج ۲۰، ص ۲۸۸، باب ۱۰ از ابواب عقد نکاح، ح ۴.

کردم برای تزویج؛ بعد سؤال کند آیا بر تزویج من شهادت می‌دهی؟ امام(ع) فرمود نه. من پرسیدم ولو اینکه این ائیم (بیوه) باشد؟ حضرت فرمود ولو اینکه این چنین باشد. باز پرسیدم اگر غیر او را وکیل کند برای تزویج، غیر این شخص را وکیل کند که این را به زوجیت مردی در بیاورد؛ امام فرمود: اشکالی ندارد.

تقریب استدلال

این روایت دارد دلالت می‌کند به عدم جواز نکاح برای خود وکیل یعنی در صورتی که معین کرده باشد؛ لذا اشاره دارد به صورت اول؛ آنجایی که دیگری را تعیین کرده برای اینکه این زن را به زوجیت او در آورد. آن وقت می‌گویند اگر در جایی که تعیین کرده باشد، امام(ع) می‌فرماید این جایز نیست، به طریق اولی در مانحن فیه جایز نخواهد بود. آنجا همه چیز معین و مشخص است ولی امام(ع) می‌گوید نمی‌تواند این کار را بکند؛ در جایی که این چنین نیست، به طریق اولی نمی‌تواند این عقد و نکاح صحیح باشد.

بحث جلسه آینده

این روایت هم مشکل سندی دارد و هم مشکل دلالتی؛ بعضی‌ها از نظر سندی در این روایت اشکال کرده‌اند و برخی از نظر دلالتی اشکال کرده‌اند؛ بررسی این روایت و یک روایت دیگر را در جلسه آینده بیان خواهیم کرد.

«والحمد لله رب العالمین»