۲. بسته اغراض و ارزش ها ==»» عقود رایج

میخواهیم از این جا شروع کنیم. عقودی که برایش کتاب نوشته شده است و عرف برایش اسم گذاشته است، قابل تبدیل به بسیط ها و شاخه هاست؛ اغراض وارزش هایی که عرف در توافق جمعی و اجتماعی با همدیگر میبینند.

بیع و اجاره و اینها را چرا گفته اند؟ به خاطر این که اغراضی بوده و ارزشهایی. شاخه ی گل باد ستهی گل فرق دارد. عرف وقتی اغراض و ارزشهایی داشته، آمده اینها را بسته کرده و یک دسته ی گل درست کرده و اسمی روی آن گذاشته و میگوید عقد است؛ مثل چند شاخه ی گل که کنار هم میگذاری و طناب دورش میبندی. هر عقدی را شما تحلیل بکنید، میبینید عجب! در دلش اغراض است و ارزشها. بعدا ً چون خود عرف متفاهم بین خودشان میدانستند که یک سلسه اغراض ویک سلسه ارزشهایی باهم ارتباط دارند و برای این بسته نامی گذاشتهایم، اسم اینها را گذاشته ایم: «عقد».

عقود؛ بسته ای از عهود

پس هر عقدی عهود است، رابطه ی بین ارزشها و غرضها.الان تا میگوید رفتم خریدم، ببینید ذهن عرفی چه میفهمد؟ تا میگوید این کتاب را خریدم، یک چیزهایی همراهش است: میتوانم بفروشمش وهرکاری بخواهم میتوانم انجام بدهم. این بسته ای آزآثار است، از لوازم و اغراض. غرضی داشتم که خریدم؛ نه این که عاریه گرفتم.

مثال: نفی ارث و نفقه در نکاح متعه

خاطرات طلبگی بگویم. درست وغلطش را همه نمیدانم، اما مسیر ذهن خودم را عرض میکنم. شروع این که ذهن من برخورد کرد به این که اساسا ً عقدها بستهای از این چیزهاست، تأکید امام علیه السلام بود در کتاب النکاح در باب عقد متعه.

الف) در فضای فتاوا

ما الآن طبق رسالهها میگوییم، وقتی موجِب میخواهد صیغه ی متعه را بخواند، میگوید «مَتّعت نَفسی»، یا «أنکحتُ فی المدّة المعینه». چیزی بیشتر از این نمیگوید. بعدا ً شما در رساله میگویی وقتی متعهاش کردی ومدت را ذکر کردی و أجل را گفتی «لا توَارث َبینکما»، حکم شرعیاش این است که ارث نمیبرید، وجوب نفقه هم ندارد، یعنی چون متعه هست وجوب نفقه ندارد. اینها را به عنوان حکم میگویید. صیغهی متعه اجرا شد، آن هم احکامش است،

ب) در فضای روایات

اما وقتی میروی در روایات باب متعه میبینی (این نکتهی ظریف از روایت به ذهن من آمد) چند تا روایت میفرماید، حضرت میخواهد به او یاد دهد چگونه متعه کند- یک نوع نکاح است دیگر- میفرماید این گونه بگو:

«علی ان لا تثینی و لا ارثک»

بگو من نکاح میکنم تو را «**عَلی اَن لا تَرِثینی و لا اَرِثَکَ** و لا نَفَقَة علی[1]». گفتیم آیا عقود را تعریف می کنند یا نمی کنند[2]؟ اینجا یکی از جاهایی است که به او یاد میدهند که وقتی میگویی نکاح، در معاهدهی عرفیه تواراث هست[3].

-[4]

در نکاح عرفیه تواراث نیست؟ یعنی فقط مسلمانها ارث میبرند؟

-

در نکاح عرفی نفقه نیست؟!یعنی الان به عنوان مصداق مسیحیها، یهودیها، کمونیستها، برهماییها، بوداییها ازدواج میکنند، میگویی تو خرج خودت و من هم خرج خودم و این عرف عام است؟!

-

این مطلب بعد از نهضت فمینیستی فرق میکند. اصلاً فمینیسم با یک اغراض صنعتی رایج شد. آنها برای اغراض کارهای صنعتی و گستردگیِ استفاده از زنها به عنوان کارگرهایی که مزد کمتری به آنها بدهند، این نهضت را با اغراض خاص خودشان به پا کردند. بعداً دیگر اینطور شد، یعنی وقتی زن کاسب شد، خب میگویی تو پول خودت، من هم پول خودم. اما فضایی را در نظر بگیری که این نهضتِ فمینیسم نیست.

این روایت، کلیدی شد در ذهن من. گفتم حضرت میفرماید ببین! وقتی نکاح میکنی در ضمیر ناخودآگاه طرفین، احکام دارد بار میشود. تو اگر این شرطها را نکنی، بار میشودها! چون میخواهی ارث نباشد، میخواهی که نفقه نباشد، به او بگو «عَلی اَن لا ...» با این که ما رسمهان این نیست که بگوییم. خود روایت، ذهن من را به تحلیل واداشت، که در عقد نکاح وقتی موجب میگویی «انکحتک» و او میگوید «قبلت» یعنی «انکحتک علی ان ترثینی و أرثک» و حضرت میفرماید در متعه بگو «علی ان لا ترثینی و لا ارثک». یعنی اصل قید به صورت مطویّه موجود است. عجب! پس نکاح یعنی مجموعه ی عقود. ما میگوییم نکاح یک عقد است، یک عهد است؛ نه، در دلش به صورت ارتکازی عهود است. در دلش هست که «ترثینی و ارثک»، «لک علیّالنفقه» و امثال اینها.

امتدادات بحث

۱. شرط عدم ولد در نکاح

ولذا بعدها بعضی فقهاء اشکال می‌کنند. می‌تواند کسی که نکاح کرده بگوید من بچه نمی‌خواهم؟ می‌گویند یکی از عقودی که در نکاح است استیلاد است، مگر این که اول شرط کنی، بگویی به شرطی نکاح می‌کنیم که بچه در کار نباشد[5]. شرط نکردی، حق زوج و زوجه است، حق نکاح است که بگوید من ولد می‌خواهم.

۲. شرط ارث و نفقه در نکاح متعه

ای شما ببینید یکی از بحث‌های خیلی خوب در جواهرکه نکات علمی خیلی خوب دارد این است که آیا می‌شود در عقد متعه شرط ارث و نفقه می‌شود بکنند یا نه؟ اختلاف است. بحث دقیق خوبی است [6].

خوب از این جا ذهنمان آماده شد برای این تحلیل.حال تحلیل را ببینیم با این نشانه امام علیه السلام می توانیم ادامه بدهیم یا نه.ادامه اش را در چند مثال عرض می‌کنم شما بروید ادامه بدهید [7].

---

[1] محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين و عدة من أصحابنا عن أحمد بن محمد عن عثمان بن عيسى عن سماعة عن أبي بصير قال: لا بد من أن تقول في هذه الشروط أتزوجك متعة كذا و كذا يوما بكذا و كذا درهما نكاحا غير سفاح على كتاب الله عز و جل و سنة نبيه ص و **على أن لا ترثيني و لا أرثك** و على أن تعتدي خمسة و أربعين يوما و قال بعضهم حيضة.

علي بن إبراهيم عن أبيه عن عمرو بن عثمان عن إبراهيم بن الفضل عن أبان بن تغلب و علي بن محمد عن سهل بن زياد عن إسماعيل بن مهران و محمد بن أسلم عن إبراهيم بن الفضل عن أبان بن تغلب قال: قلت لأبي عبد الله ع كيف أقول لها إذا خلوت بها قال تقول أتزوجك متعة على كتاب الله و سنة نبيه ص **لا وارثة و لا موروثة** كذا و كذا يوما و إن شئت كذا و كذا سنة بكذا و كذا درهما و تسمي من الأجر ما ترا ضيتما عليه قليلا كان أم كثيرا فإذا قالت نعم فقد رضيت فهي امرأتك و أنت أولى الناس بها قلت فإني أستحيي أن أذكر شرط الأيام قال هو أضر عليك قلت و كيف قال إنك إن لم تشترط كان تزويج مقام و لزمتك النفقة في العدة و كانت وارثة و لم تقدر على أن تطلقها إلا طلاق السنة.

علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي نصر عن ثعلبة قال: تقول أتزوجك متعة على كتاب الله و سنة نبيه ص نكاحا غير سفاح و **على أن لا ترثيني و لا أرثك** كذا و كذا يوما بكذا و كذا درهما و على أن عليك العدة.(الكافي (ط - الإسلامية) ؛ ج5 ؛ ص455)

[2] در مقدمه دوم و در مقام بررسی این که آیا عقود حقیقت شرعیه دارند یا خیر؟

[3] و به این خاطر برای مثل نکاح متعه باید آن را استثنا کنی تا بسته جدیدی متفاوت با بسته معاهده عرفی نکاح پدید آید.

[4] اشکال یکی از دوستان حاضر در جلسه درس

[5] 1671- 43- الحسين بن سعيد عن صفوان عن العلاء عن محمد بن مسلم عن أحدهما ع أنه سئل عن العزل فقال أما الأمة فلا بأس و أما الحرة فإني أكره ذلك إلا أن يشترط عليها حين يتزوجها.(تهذيب الأحكام (تحقيق خرسان) ؛ ج7 ؛ ص417)

25278- 1- محمد بن الحسن بإسناده عن الحسين بن سعيد عن صفوان عن العلاء عن محمد بن مسلم عن أحدهما ع أنه سئل عن العزل فقال أما الأمة فلا بأس و أما الحرة فإني أكره ذلك إلا أن يشترط عليها حين يتزوجها.(وسائل الشيعة ؛ ج20 ؛ ص151)

المستفاد من كلمات بعضهم أنّ إنجاب المرأة الحرّة و حصولها على ولد حقّ من حقوقها الزوجية الثابتة لها في النكاح الدائم، بل قيل: هو الحكمة من منع الرجل من عزل مائه عن حليلته في نكاح الحرائر بناء على ما ذهب إليه جماعة من حرمة العزل؛ لما روي عن الإمام الصادق عليه السّلام أنّه قال: «الوأد الخفي... فقد نهى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلّم أن يعزل عن الحرة إلا بإذنها، و أنّه نهى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلّم عن عزل الحرّة إلا بإذنها. و روي أيضا أنّ الوأد الخفي .

و إن ذهب الأكثر إلى كراهته ؛ لورود روايات اخر من طرقنا دالّة على الكراهة، كصحيحة محمّد بن مسلم عن أحدهما عليهما السّلام حيث سئل عن العزل، فقال: «أمّا الأمة فلا بأس، و أمّا الحرّة فإنّي أكره ذلك إلا أن يشترط عليها حين يتزوّجها» . و أمّا الروايتان فلم تردا من طرقنا، فلا يعوّل عليهما في مقام الاستدلال، و لو اتّضح سندهما لوجب حملهما على الكراهة؛ جمعا بين الأدلّة .

و يمكن استفادة حقّ الاستيذان للزوج من حرمة عزلها عنه، بمعنى منعها من إنزاله في رحمها بناء على أنّ الحكمة من التحريم هو الإنجاب، و كونه غرضا مهمّا من أغراض النكاح.(موسوعة الفقه السامي، ج ۱۲، ص ۴۳۱-۴۳۲)

[6] أما **لو شرط التوارث أو شرط أحدهما قيل و القائل به جماعة من الأصحاب يلزم بالشرط**، و قيل و القائل جماعة أيضا، بل هو المحكي عن أكثر المتأخرين، بل عن الفاضل في أنه المشهور ال يلزم لأنه أي الإرث ال يثبت إلا شرعا، فيكون اشتراطا لغير وارث، كما لو شرط أجنبي و من المعلوم بطلانه، ضرورة كون الشرط ملزما لما هو مشروع ال أنه شارع، و لكن مع ذلك **الأول أشهر بل في الرياض كاد يكون مشهورا**، لصحيح محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام في حديث «و إن اشترط الميراث فهما على شرطهما» وصحيح البزنطي عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: «تزويج المتعة نكاح بميراث و نكاح بغير ميراث، إن اشترطت الميراث كان، و إن لم تشترط لم يكن» قيل و نحوه الصحيح الآخر المروي عن قرب الاسناد للحميري و الظاهر أنه وهم، فان الحميري إنما رواه عن البزنطي أيضا بهذا اللفظ على ما حكي عنه.

و على كل حال **فهذان الخبران لم كان اعتبار سنديهما قد اغتر بهما جماعة من المتأخرين** منهم الشهيدان، حتى قال ثانيهما: «إنه بهما يجاب عن أدلة الفريقين، لدلالتهما على كون اشتراط الميراث سائغا لازما، فيثبت به، و على أن أصل الزوجية ال يقتضيه، فتكون الآية مخصوصة بهما، كما خصت في الزوجة الذمية برواية «إن الكافر ال يرث المسلم» و ظهر أن سببية الإرث مع اشتراطها تصير ثابتة وضع الشارع و إن كانت متوقفة على أمر من قبل التوارث كما لو أسلم الكافر، و قيل: إنه ال مقتضي للتوارث هنا إلا الزوجية، و ال يقتضي ميراث الزوجة إلا الآية، فان اندرجت هذه في الزوجة في الآية ورثت و إن لم يشترط ثبوته، و بطل شرط نفيه، و إن لم يندرج في الزوجة في الآية لم يثبت الشرط، لأنه شرط توريث من ليس بوارث، و هو باطل، و وجه الجواب عنه بعد تسليم اندراجها في الآية أنها بدون الشرط مخصوصة بالروايتين المعتبرى الاسناد، و بالشرط داخلة في العموم، لعدم المقتضي للتخصيص».

و فيه أن ذلك غريب في النظائر، بل في كشف اللثام عديم النظير، بل يبعد رجحانهما على صحيح ابن يسار المؤيد بالمرسل في الكافي و بظاهر ما سمعته من النصوص المزبورة الظاهرة و المصرحة بعدم اقتضاء عقد المتعة الإرث و إنما هو كالإجارة بالنسبة إلى ذلك، بل ربما ظهر من خبر هشام بن سالم منها اقتضاؤه عدم الإرث و أن ذلك من حدودها نحو حد الاعتداد بما تسمعه، فشرط إرثها حينئذ مع كونه من شرط إرث غير الوارث المعلوم بطلانه سبب مخالفته للكتاب و السنة منافٍ لما اقتضاه عقد المتعة أيضا، و دعوى كون الإرث بالزوجية حال الشرط لا به كما ترى، خصوصا بعد القطع من الأدلة السابقة أن زوجيتها الحاصلة منها ليست سبب إرث، بل سبب منع منه. و حمل خبر ابن يسار على اشتراط سقوط الإرث ليس بأولى من حمل الخبرين على إرادة الوصية من الإرث فيهما، بل هذا أولى لما عرفت، و لأنه مقتضى إفادة الشرط الإرث أن يكون ذلك على حسب ما يقع منه، و لذا لو اختص الشرط بأحدهما كان الإرث له خاصة، هي بمكان الشرط مع غلبة التوارث من الجانبين، و حينئذ فيتجه صحة اشتراط إرثهما على حسب إرث الزوجة و الزوج، و هو من المستغربات.

و أغرب منه التزام صحة شرطية إرث الزوجة و الزوج على حسب حالهما من وجود الولد و عدمه بالنسبة إلى النصف و الثمن و الربع، و إرث العقار و عدمه، من غير فرق بين مقارنة مقتضيات ذلك و تجدده، بمعنى أن الشرط يصيرها كذلك و لا ينبغي لمن رزقه الله معرفة مذاق الشرع أن يحتمل ذلك، فضلا عن أن يكون فتوى، و خصوصا بعد معلوميّة وقوع المتعة بالموت، و أنه بمنزلة الهبة، بخلاف وقوع الدوام، فلا زوجية حينئذ بينهما كي يقتضي التوارث، بل يكون بالموت كمن وهبت المدة، بل لعل ذلك هو السبب في عدم اقتضاء المتعة الإرث، ضرورة كونها حينئذ كموت العين المستأجرة الذي من المعلوم بطلان الإجارة به، و يتفرع عليه عدم جواز تغسيلها و النظر إليها و عدم أولويته به، فمن الغريب بعد ذلك جرأة من عرفت على الفتوى بذلك، **فالتحقيق عدم إرثها مطلقا بل ولو اشترط ذلك في العقد على غير جهة الوصية بطل العقد بناء على اقتضاء بطلان الشرط بطلانه، و الله هو العالم.**(جواهر الكلام، ج ۳۰، ص ۱۹۳-۱۹۵)

[7] استناد به اغراض در کلمات اصحاب پردامنه است و در یکی از پیوست های مقاله گردآوری« تبیین اعتباریات با تکیه بر نظام اغراض و ارزش ها» به آن پرداخته شده است. اما اشاره به برخی کلمات در این زمینه خالی از لطف نیست. مرحوم آیت الله سید عبدالعلی سبزواری در مبحث جعاله پس از اشاره به معنای معهود، آن را یکی از مصادیق و نه معنای منطبق می دانند و قائل به توسعه می شوند:« و يمكن توسعة الأمر في الجعالة بأكثر مما هو المشهور من التوسعة بأن يقال: **الجعالة متقومة بوجود غرضين صحيحين** فيها:

أحدهما: للجاعل و هو وصوله إلى مقصوده.

و الآخر: للطرف و هو حصول نفع له فهي من هذه الجهة تشبه البيع و الإجارة و سائر المعاوضات في ان كلا من الطرفين يبذل شيئا لأجل أن يستفيد شيئا، فلو قيل: كل من حفظ القرآن فله عليّ كذا يكون ذلك جعالة، و كذا لو قيل: كل من سكن داري فلي عليه كل ليلة دينار مثلا، فكل ذلك جعالة لغة و عرفا لأنها في اللغة و العرف عبارة عن: (جعل شيء لاستيفاء غرض صحيح)، بل و شرعا أيضا، لعموم: «المؤمنون عند شروطهم» و قاعدة السلطنة. »(مهذب الاحكام، ج ۱۸، ص ۲۰۱)

بازبینی #1
ایجاد شده 11 سپتامبر 2025 14:34:39 توسط ... .
به روزرسانی شده 11 سپتامبر 2025 14:35:59 توسط ... .