



## درس فارغ فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۲۱ اسفند ۱۴۰۱

مصادف با: ۱۹ شعبان ۱۴۴۴

موضوع جزئی: احکام عقد - مسأله ۱۱ - شروط معتبر در عاقد - ادله اشتراط بلوغ - دلیل دوم: روایات -

ادامه کلام امام خمینی - بررسی کلام امام خمینی

جلسه: ۵۲

سال پنجم

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

### خلاصه جلسه گذشته

بحث در کلام امام(ره) در شرط اول از شروط عاقد بود؛ عرض کردیم ایشان معتقد است اگر صبی عقد کند، این عقد چه استقلالاً انجام شود، چه با اذن ولی باشد و چه وکالتاً باشد، مقبول نیست. البته اینکه در همه صور فتوا داده باشند یا اینکه در بعضی از صور فتوا داده و در برخی احتیاط کرده‌اند، این بحث دیگری است؛ ما قبلاً هم کلام ایشان را در تحریر و هم حاشیه ایشان بر عروه را خواندیم. در برخی نوشته‌جات به امام(ره) نسبت داده شده که ایشان صورت وکالت از غیر را باطل نمی‌داند، در حالی که در حاشیه عروه به صراحت ایشان صلی را مسلوب العبارة می‌داند. آنجایی که مرحوم سید فرمود «لکنه فی الصبی الوکیل عن الغیر محل تأمل لعدم الدلیل علی سلب عبارته»، امام(ره) مرقوم فرمودند «الاقوی سلب عبارته»؛ روشن است که این ظهور در آن دارد که حتی اگر وکالتاً عن الغیر صیغه را جاری کند، صحیح نیست. علی‌ایحال امام(ره) معتقدند صبی نمی‌تواند عقد جاری کند و به هر یک از صور سه‌گانه اگر عقد را جاری کرد، باطل است و صحیح نیست.

### ادامه کلام امام خمینی

کلام و سخن در مستند و دلیل ایشان بود؛ در جلسه گذشته عرض کردیم ایشان از روایات هم اصل بلوغ و هم اینکه برخی روایات به خصوص دلالت می‌کند بر عدم اعتبار عقد صبی را استفاده کرده‌اند، مثل «الصبی لایجوز أمره الا باذن الولی»؛ به نظر ایشان اگر غیر از این معنا کنیم، این استثنا دیگر معنا ندارد؛ اگر صرفاً بخواهد نفی استقلال کند و نه نفی صحت، دیگر استثنا به اذن ولی اینجا بی‌معناست؛ چون معنایش این می‌شود لایجوز امر الصبی ای لایجوز للصبی أن یعقد استقلالاً إلا باذن الولی، مگر به اذن ولی. چرا استثنا معنا ندارد؟ برای اینکه لازمه آن این است که اگر اذن ولی بیاید استقلال پیدا می‌کند، در حالی که با اذن ولی هم استقلال حاصل نمی‌شود.

### نظر امام در مورد آیه

در مورد آیه هم در جلسه گذشته اشاره کردیم که اصل اعتبار مجموع الأمرین را از آیه استفاده می‌کنند؛ این خیلی به بحث ما کاری ندارد. مهم این است که آیا از آیه می‌توانیم استفاده کنیم اگر صبی با اذن ولی عقد واقع کند، عقد او صحیح است یا نه؟ امام(ره) می‌فرماید از آیه ابتلاء یتامی بدست می‌آید که عقد و معامله صبی به صرف اذن ولی صحیح نمی‌شود. چون بر طبق آیه، غرض از امر به ابتلاء یتامی و آزمون آنها و عدم دفع اموال صبی به او قبل از آنکه رشد و بلوغ احراز شود، این است که اموال صبی حفظ شود و این اموال از بین نرود؛ و این غرض از آیه قبل به وضوح قابل استفاده است؛ چون قبل از این

می فرماید: «وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا»، اموال سفها را به آنها ندهید؛ بعد می فرماید «وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ». معلوم می شود غرض از اینکه می گوید تا رشد و بلوغ یتامی احراز نشده، اموال آنها را به آنها ندهید، این است که اموال آنان حفظ شود و معلوم است که به صرف اذن اولیاء، این غرض تأمین نمی شود. اگر فرض کنیم خود صبی همه کارها را انجام دهد و اولیاء صرفاً اذن و اجازه بدهند، این سبب جلوگیری از تضييع اموال او نمی شود؟ بنابراین آیه به نظر ایشان دلالت بر بطلان عقد صبی حتی مع اذن الولی دارد. البته این بیان و استدلال، اقتضا نمی کند که وکالتاً عن الغير هم عقد صبی باطل باشد. این استدلال فقط جایی را شامل می شود که مع اذن الولی عقد کند، چون اگر وکالتاً عن الغير بخواهد صیغه جاری کند، این ربطی به حفظ اموال او ندارد تا بگوییم این با غرض از امر به ابتلا سازگار نیست. این استدلالی است که ایشان به آیه کرده اند.

پس نظر امام این شد که به استناد آیه و روایات، عقد الصبی مع اذن الولی باطل است، چنانچه در متن و عبارت تحریر هم آمده است. اما این آیه در مورد وکالت و آنجایی که صبی وکالتاً عن الغير عقد جاری می کند، قابل استناد نیست. روایات هم ملاحظه فرمودید، چه بسا نسبت به آن جهت قصور دارد. شاید همین باعث شده که عده ای به امام نسبت دهند که در فرض سوم ایشان معتقد به بطلان نیست. لکن عبارت ایشان در حاشیه عروه به نحو واضحی نفی کرده حکم به صحت را از این فرض. چون در ذیل همین فرع، یعنی آنجایی که وکالت از غیر داشته باشد و سید در آن تأمل کرده برای بطلان، ایشان مرقوم فرموده اند «الاقوی سلب عبارته»، عبارت او مسلوب است. البته اینکه احتیاطاً باشد یا فتواً در موارد دیگر، این مطلب دیگری است.

#### بررسی کلام امام خمینی

حالا می خواهیم ببینیم مجموعاً کلمات امام و استدلال ایشان می تواند مورد پذیرش قرار گیرد یا نه.

#### بررسی نظر امام در مورد آیه

از همین آیه شروع می کنیم؛ ببینیم آیا آیه فرض واقع کردن عقد به اذن ولی را شامل می شود یا نه. به نظر می رسد این بیان محل اشکال است. چون مسأله حفظ اموال و جلوگیری از تضييع مال صبی، در صورتی حاصل می شود که صبی رأساً بدون اجازه و اذن ولی و بدون نظارت و اشراف او بخواهد معامله کند؛ سر خود اموالش را بفروشد یا مالی را بخرد؛ اینجا تا زمانی که به بلوغ و رشد نرسیده، امکان تضييع اموال زیاد است. ممکن است استثنائی پیدا شود و بچه ای نبوغی داشته باشد که مالش را حفظ کند، اما در این امور باید غالب را نگاه کرد و حکم به ملاحظه حال اغلب تشریح می شود. اما اگر بچه ای تحت نظارت و اشراف ولی معامله کند و اذن او ضمیمه شود، دیگر وجهی برای تضييع اموال نیست. چون وقتی می گوییم باذن الولی، اذن فقط یک جنبه تشریفاتی ندارد، این اذن و اجازه ولی با ملاحظه این جهت است که ولی اگر ببیند در معامله غبن و غطبه ای واقع شده، آن را اجازه نمی کند و اذن نمی دهد. پس اگر اذن ولی مطرح می شود، این اذن فقط برای جلوگیری از همان چیزی است که امام فرموده اند غرض از امر به ابتلاء و آزمون در آیه می باشد. بنابراین استدلال به این آیه تمام نیست.

آنچه که محل بحث است، یکی همین فرض است که عرض کردیم این فرض مشمول این آیه نیست. فرض سوم هم یعنی سلب العبارة مطلقاً حتی وکالتاً عن الغير؛ این هم به استناد این آیه ثابت نمی شود که عقد صبی باطل است. همانطور که الان هم اشاره کردیم، عدم شمول نسبت به این فرض قابل استفاده است. چون وقتی صبی وکیل از غیر می شود، آن هم در حد اجرای صیغه،

چه ربطی به ترضیع اموال او یا حیف و میل اموال او دارد؟ آیه برای جلوگیری از آن مسأله دستور به آزمون و امتحان داده و گفته تا زمانی که رشد و بلوغ محرز نشده، اموال یتیم را به او ندهید. اگر غرض حفظ مال یتیم است، در جایی که صبی فقط می‌خواهد صیغه را آن هم وکالتاً عن الغیر جاری کند، به چه دلیل ما این را ممنوع بدانیم؟ پس آیه نه شامل فرض دوم می‌شود و نه شامل فرض سوم.

سؤال:

استاد: گفتیم اینکه می‌گویند اذن، یعنی ولی ملاحظه کند در این معامله مصلحت طفل وجود دارد یا نه، و فرض این است که اذن او با رعایت مصلحت طفل صورت می‌گیرد؛ پس آن مسأله منتفی می‌شود.

### بررسی نظر امام در مورد روایات

سراغ روایات می‌آییم؛ امام (ره) روایات را چهار دسته کرده و مفاد هر یک از این دسته‌ها را تبیین کرده‌اند. گفتند دسته اول دلالت بر اعتبار بلوغ می‌کند؛ دسته دوم دلالت بر اعتبار رشد می‌کند؛ دسته سوم دلالت بر اعتبار احد الامرین دارد و دسته چهارم دلالت بر اعتبار مجموع الامرین. بعد فرمودند دسته اول و دوم منافاتی با هم ندارند؛ هر کدام مبین یک شرط از شروط است. دسته چهارم هم دلالت بر اعتبار هر دو دارد؛ تنها دسته سوم دلالت بر اعتبار احد الامرین دارد، که آن هم از ظهورش به نفع صراحت دسته چهارم رفع ید می‌کنیم. نتیجه این می‌شود که دسته اول و دوم به عنوان روایاتی که مطلق هستند، حمل می‌شوند بر دسته چهارم که روایات مقید محسوب می‌شوند.

در این بخش تنها ملاحظه‌ای که درباره فرمایش امام مطرح است، مطلبی است که درباره دسته سوم گفته‌اند؛ کلیت مسأله و اینکه دسته اول و دوم و سوم معنایشان همانطور که امام فرموده روشن است و در آن بحثی نیست. در اینکه مجموع این روایات با ملاحظه نکته‌ای که گفتیم، از آن بدست می‌آید مجموع الامرین باید تحقق پیدا کند، در این هم بحثی نیست. چون آیه هم همین معنا را می‌رساند؛ از آیه هم استفاده می‌شود که مجموع الامرین یعنی بلوغ و رشد معتبر است. تنها نکته‌ای که وجود دارد، راجع به دسته سوم است؛ امام (ره) در مورد دسته سوم نکته‌ای فرمود که باید ببینیم قابل قبول هست یا نه.

دسته سوم این است: «عَنْ عِيصِ بْنِ الْقَاسِمِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الْيَتِيمَةِ مَتَى يُدْفَعُ إِلَيْهَا مَالُهَا قَالَ إِذَا عَلِمْتَ أَنَّهَا لَا تُفْسِدُ وَلَا تُضَيِّعُ فَسَأَلْتُهُ إِنْ كَانَتْ قَدْ زُوِّجَتْ فَقَالَ إِذَا زُوِّجَتْ فَقَدْ انْقَطَعَ مُلْكُ الْوَصِيِّ عَنْهَا»<sup>۱</sup> می‌گوید از دختر بچه‌ای سؤال کردم که چه زمانی اموالش به او داده می‌شود؟ امام فرمود: آن زمانی که یقین کنی که مالش را حیف و میل نمی‌کند، مفسد نیست؛ یعنی به رشد رسیده و ترضیع نمی‌کند. بعد پرسیدم: اگر ازدواج کند چه؟ حضرت فرمود اگر ازدواج کند، سرپرستی و ولایت و سیطره وصی از او برداشته می‌شود؛ چون این مُلک مثلاً طبق برخی برداشته‌ها، این ولایت و سلطنت به نوعی به شوهر انتقال پیدا می‌کند. امام در واقع از این دسته روایات استفاده کرده‌اند که این دلالت می‌کند بر اعتبار احد الامرین، یعنی یا بلوغ یا رشد؛ چرا؟ می‌گوید قسمت اول که روشن است، «إِذَا عَلِمْتَ أَنَّهَا لَا تُفْسِدُ وَلَا تُضَيِّعُ»، این اشاره به رشد دارد؛ کسی که مالش را ترضیع نمی‌کند، یعنی به حدی از رشد رسیده که می‌تواند مالش را حفظ کند. اما آن قسمت دوم که می‌گوید «إِذَا زُوِّجَتْ» اشاره به بلوغ دارد؛ چگونه؟ می‌گوید منظور از «زوجت» که سائل سؤال کرده، ازدواج فعلی نیست؛ چون واقعاً ازدواج در دفع اموال هیچ خصوصیتی ندارد. اینکه کسی ازدواج کرده باشد یا نکرده باشد، این چه تأثیری در دفع اموال دارد؟ بلکه «زوجت» که

۱. وسائل الشیعة، ج ۱۸، ص ۴۱۰، کتاب الحجر، باب ۱، ح ۳.

می‌گوید، یک تعبیر کنایی است؛ یعنی کنایه از بلوغ است. چون کنایه در واقع به معنای ذکر لازم و اراده ملزوم است؛ اینجا در حقیقت لازمه عبارت از ازدواج و نکاح است، و ملزوم بلوغ است. چون نوعاً کسی که به بلوغ نرسیده، ازدواج نمی‌کند. پس این کنایه از بلوغ است؛ آن وقت امام (ع) هم در جواب می‌فرماید «إِذَا زُوِّجَتْ فَقَدْ انْقَطَعَ مُلْكُ الْوَصِيِّ عَنْهَا». این کنایه از رشد نیست، چون اگر این کنایه از رشد باشد، موجب تکرار است؛ قبل از این رشد را گفته، آن وقت حضرت دوباره رشد را تکرار می‌کند. لذا ایشان می‌فرماید براساس این دسته از روایات، یا باید بلوغ تحقق پیدا کند یا رشد؛ دلالت بر اعتبار احد الامرین می‌کند.

این مطلب به نظر می‌رسد محل اشکال است؛ اینکه «إِذَا زُوِّجَتْ» کنایه از بلوغ باشد، قابل قبول نیست. چون کنایه در واقع حتماً ناظر به غلبه است؛ یعنی غلبه این چنین است که «إِذَا زُوِّجَتْ» کنایه از بلوغ باشد. یعنی ازدواج غالباً بدون بلوغ تحقق پیدا نمی‌کند؛ پس این کأن دارد اشاره می‌کند به آن لازم؛ معنای کنایه همین است. گویا حضرت می‌خواهد بفرماید کسی که ازدواج کرده، تحت ولایت وصی یا ولی نیست. یعنی کسی که بالغ شده، لازم نیست ولی داشته باشد؛ یعنی می‌شود اموال را به او داد. لکن همانطور که اشاره شد، این کنایه مخدوش است؛ «إِذَا زُوِّجَتْ» ظهور در همان معنای خودش دارد و کاری به بلوغ ندارد؛ می‌گوید شما رشد را احراز کنید و مال را به او بدهید. بعد سؤال می‌کند اگر ازدواج کند چطور؟ این ظاهرش این است که می‌خواهد بگوید دختری که ازدواج کرده و به خانه شوهر رفته، دیگر ولی نسبت به او نقشی ندارد؛ او تحت ولایت شوهر قرار می‌گیرد فی‌الجمله. وقتی تحت ولایت شوهر قرار می‌گیرد، یعنی ولی و وصی نسبت به او نقشی ندارند. پس نتیجه اینکه خود «إِذَا زُوِّجَتْ» اماره رشد است. یعنی در حقیقت تکمیل سؤال اول و ادامه پاسخ امام و استفسار از امام برای اینکه با این معلوم می‌شود، مثلاً امام می‌فرماید بله. آن وقت طبق این بیان، این روایات صرفاً دلالت بر اعتبار رشد می‌کند. راوی سؤال می‌کند چه زمانی اموال دختر بچه‌ها را به آنها بدهیم؟ حضرت می‌فرماید زمانی که رشیده شوند و به رشد برسند. گویا دوباره راوی سؤال می‌کند (البته این بیان از من است) که اگر ازدواج کنند، معلوم می‌شود رشد کرده‌اند؟ یعنی ازدواج می‌تواند نشانه رشد باشد؟ حضرت می‌فرماید بله. ظاهرش این است که معنای روایت این است. به عبارت دیگر وقتی حضرت فرمود «إِذَا عَلِمْتَ أَنَّهَا لَا تُفْسِدُ وَلَا تُضَيِّعُ»، کأن می‌خواهد بگوید اگر ما علم پیدا نکردیم و نفهمیدیم که او رشیده شده یا نشده، ولی ازدواج کرده، حضرت می‌فرماید بله، کأن این نشانه‌ای از رشد تلقی می‌شود. این روایت یک معنای روان و روشنی دارد. اینکه ما این را کنایه از بلوغ بدانیم و بگوییم این روایت دلالت بر اعتبار احد الامرین می‌کند، این تمام نیست. این اشکالی است که در مورد روایات به امام (ره) وارد است.

#### بحث جلسه آینده

اما راجع به بخش دوم که فرمودند «لَا يَجُوزُ أَمْرُ الصَّبِيِّ إِلَّا بِإِذْنِ الْوَالِي» و اینکه از این عبارت و امثال آن استفاده کردند که عقد الصبى لا يجوز و لا يصح الا مع اذن الوالى، این در واقع می‌خواهد بگوید عقد صبى صحیح نیست، حتی در جایی که اذن باشد. این مطلب را در جلسه آینده بررسی خواهیم کرد.

«والحمد لله رب العالمين»