



## درس فارغ فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

تاریخ: ۳ اردیبهشت ۱۴۰۳

موضوع کلی: نکاح

مصادف با: ۱۳ شوال ۱۴۴۵

موضوع جزئی: اولیاء عقد - مسئله ۱ - بررسی ولایت ام - ادله عدم ولایت ام - دلیل دوم: روایات -

دسته اول

جلسه: ۶۲

سال ششم

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

### خلاصه جلسه گذشته

بحث در عدم ولایت مادر بر نکاح دختر یا پسرش بود؛ عرض کردیم به جز ابن جنید که قائل به ولایت شده (البته ولایت ام بر صغیره)، تمامی فقهای امامیه و بلکه عامه قائل به عدم ولایت شده‌اند. ادله عدم ولایت ام چند دلیل است؛ دلیل اول اجماع بود که در جلسه گذشته عرض کردیم و گفتیم این دلیل مورد قبول است و مخالفت ابن جنید هم لطمه‌ای به آن نمی‌زند.

### دلیل دوم: روایات

دلیل دوم روایاتی است که در این مسأله وارد شده است. روایات چند دسته هستند؛ برخی روایات بالمطابقت و بالمنطوق بر مدعا دلالت می‌کنند. برخی روایات هم بالمفهوم، یعنی مفهوم اولویت.

### دسته اول

دسته اول، روایاتی است که ظهور در انحصار ولایت نکاح در پدر دارد؛ یعنی ظاهرش این است که فقط پدر ولایت دارد و اگر حصر از آن فهمیده شود، دلالت بر عدم ولایت ام می‌کند.

### روایت اول

از جمله روایاتی که در دسته اول می‌گنجد، صحیح محمد بن مسلم است؛ البته این روایت را قبلاً به مناسبت دیگری خواندیم؛ اگر به خاطر داشته باشید درباره این که آیا جد ولایت دارد یا نه، یک روایتی که برای ولایت جد به آن استدلال شد همین روایت بود؛ روایتی که دلالت بر حصر می‌کند و اینکه ولایت محصور در آب است. عده‌ای گفتند اینکه ولایت در پدر حصر شده، نفی ولایت از جد از آن فهمیده می‌شود. اینجا هم برای نفی ولایت ام مورد استناد قرار گرفته است: «عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَحَدِهِمَا (ع) قَالَ: لَا تُسْتَأْمَرُ الْجَارِيَةُ إِذَا كَانَتْ بَيْنَ أَبِيهَا لَيْسَ لَهَا مَعَ الْأَبِ أَمْرٌ وَقَالَ يَسْتَأْمَرُهَا كُلُّ أَحَدٍ مَا عَدَا الْأَبَ». <sup>۱</sup> معنای روایت این است که جاریه مورد مشورت قرار نمی‌گیرد زمانی که با پدر و مادرش هست؛ چون با وجود پدر، برای او امری نیست؛ یعنی کأن اختیاری ندارد. بعد فرمود: همه اشخاص و دیگران با جاریه در مورد کارهای او با او مشورت و پرس‌وجو می‌کنند و نظر او را می‌پرسند مگر پدر؛ یعنی پدر برای کارهای او نیازی به پرس‌وجو و مشورت ندارد؛ این همان ولایت است. البته اینکه آیا این روایت به اطلاقش می‌توان اخذ کرد یا نه و واقعاً دختره بالغه رشیده هیچ اختیاری از خودش ندارد ولو پدرش کسی باشد که نه تشخیص دارد و نه سواد دارد و نه اهل فهم مسائل است؛ این نکته دیگری است که این را بعداً ان شاء الله خواهیم گفت. می‌فرماید به طور کلی با وجود پدر اختیاری برای او نیست؛ لازم نیست پدر از او پرس‌وجو کند و

۱. کافی، ج ۵، ص ۳۹۳، ح ۲؛ تهذیب، ج ۷، ص ۳۸۰، ح ۱۳؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۲۷۳، باب ۴ از ابواب عقد نکاح، ح ۳.

نظر او را جویا شود. دیگران باید این کار را بکنند، اما پدر لازم نیست این کار را بکند.

ظاهر روایت ثبوت ولایت برای پدر است و لاغیر؛ چون غیر از پدر همه باید نظر او را بپرسند؛ تنها کسی که به استناد این روایت لازم نیست نظر جاریه را بپرسد، پدر است. اینکه حاکم یا وصی یا بعضی افراد دیگر بتوانند یک نحوه ولایتی داشته باشند، اینها با ادله دیگر ثابت می‌شود، و الا ما باشیم و این روایت، روشن است نفی ولایت از غیر پدر می‌کند. ام، جد امی، اینها همه مشمول این نفی هستند؛ جد پدری هم که ولایت دارد را گفتیم مشمول عنوان آب واقع می‌شود. این تقریب استدلال به این روایت است.

بررسی روایت اول

لکن به نظر می‌رسد به این روایت نمی‌توان استناد کرد، چون:

اولاً: در این روایت موضوع عبارت از جاریه است. جاریه به دختر بالغه کبیره اطلاق می‌شود؛ به دختری که نابالغ باشد عنوان جاریه اطلاق نمی‌شود.

ثانیاً: بر فرض بگوییم جاریه اعم است که بعید نیست که بگوییم جاریه اعم از بالغ و نابالغ است؛ چون معمولاً در مورد غیربالغ عنوان صغیره را به کار می‌برند؛ سلمنا که عنوان جاریه شامل صغیره هم شود، تعبیر «یستأمرها» قرینه محکمی است بر اینکه منظور از جاریه در اینجا دختر بالغ است. چون صغیره و دختری که نابالغ باشد، اصلاً معنا ندارد که بگوید «یستأمرها کل احد»؛ چون او اصلاً نمی‌تواند طرف مشورت قرار بگیرد. آن که نظرش پرس‌وجو می‌شود و طرف مشورت قرار می‌گیرد فقط دختر بالغه است.

پس این روایت کأن می‌خواهد بگوید دختر بالغه اگر بخواهد ازدواج کند، بدون نظر پدرش نمی‌تواند. این نهایت دلالت روایت است. اینجا نمی‌خواهیم به صرف این روایت نتیجه بگیریم و فتوا بدهیم که پدر او فقط می‌تواند درباره او تصمیم بگیرد؛ این موضوع دیگری است که باید ادله و روایات دیگر را دید. اما آنچه از این روایت فهمیده می‌شود، نفی ولایت ام بر دختر بالغه و کبیره است؛ بله، از این روایت فهمیده می‌شود که مادر بر دختر بالغه کبیره ولایت ندارد. اما موضوع اصلی بحث ما که گفتیم ابن جنید هم قائل به آن است، ولایت ام بر صغیره است. پس این روایت اجنبی عن مانحن فیه؛ چون دارد نفی می‌کند ولایت مادر را فی‌الجمله. پس این روایت دلالت ندارد.

روایت دوم

نظیر این روایت، از ابراهیم بن میمون هم نقل شده: «عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ مَيْمُونٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: إِذَا كَانَتْ الْجَارِيَةُ بَيْنَ أَبِيهَا فَلَيْسَ لَهَا مَعَ أَبِيهَا أَمْرٌ وَإِذَا كَانَتْ قَدْ تَزَوَّجَتْ لَمْ يُزَوَّجْهَا إِلَّا بِرِضَا مِنْهَا»<sup>۱</sup> روایت اول از محمد بن مسلم عن احدهما بود، اما این روایت از قول ابراهیم بن میمون از امام صادق (ع) است.

روایت سوم

روایت دیگری از فضل بن عبدالملک نقل شده: «عَنْ فَضْلِ بْنِ عَبْدِ الْمَلِكِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: لَا تُسْتَأْمَرُ الْجَارِيَةُ الَّتِي بَيْنَ

۱. استبصار، ج ۳، ص ۲۳۵، ح ۴؛ تهذیب، ج ۷، ص ۳۸۰، ح ۱۲؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۲۸۴، باب ۹ از ابواب عقد نکاح، ح ۳.

أَبْوَيْهَا إِذَا أَرَادَ أَبُوهَا أَنْ يُزَوِّجَهَا هُوَ أَنْظَرُ لَهَا»<sup>۱</sup> شاید دلالت این روایت از دلالت روایت قبلی بهتر باشد؛ می‌فرماید: زمانی که پدرش بخواهد او را به دیگری تزویج کند، لازم نیست نظرش را پرس و جو کند و با او مشورت کند. بعد علت این را هم بیان می‌کند و می‌فرماید: برای اینکه او در این مسأله آگاه‌تر و بیناتر است، لذا بهتر می‌تواند تشخیص بدهد. البته شاید در گذشته همینطور بود؛ یعنی بالاخره آگاه‌تر بودن، احاطه بیشتر داشتن بر افراد و احوال به جهت اینکه پدران بیرون بودند و ارتباط داشتند و می‌شناختند، اما فی زماننا هذا ممکن است برعکس باشد؛ یک پدری اصلاً از خانه بیرون نمی‌آید و از هیچ چیزی اطلاع ندارد، سواد چندانی هم ندارد؛ اما دختر او بالغه و رشیده است و مصالح خودش را تشخیص می‌دهد. البته نمی‌خواهم اذن را نفی کنم؛ می‌خواهم عرض کنم که این آگاه‌تر بودن به حسب ازمه می‌تواند متفاوت باشد. علی‌ایحال روشن است که از این روایت استفاده می‌شود که أم ولایت ندارد؛ چون می‌فرماید «إِذَا أَرَادَ أَبُوهَا أَنْ يُزَوِّجَهَا»، که از این نفی ولایت أم استفاده می‌شود.

#### روایت چهارم

روایت دیگری هم در این دسته می‌گنجد و آن هم روایت زراره است: «عَنْ زُرَّارَةَ قَالَتْ سَمِعْتُ أَبَا جَعْفَرٍ (ع) يَقُولُ لَا يَنْقُضُ النِّكَاحَ إِلَّا الْأَبُ»<sup>۲</sup>. زراره می‌گوید من از امام باقر(ع) شنیدم که می‌فرماید: «لَا يَنْقُضُ النِّكَاحَ إِلَّا الْأَبُ»؛ منظور از نقض نکاح این است که تنها کسی که می‌تواند امر نکاح را نقض کند و بشکند و آن را متوقف کند، جلوی پیشرفت امر نکاح را بگیرد، پدر است. اینجا گمان نشود که منظور از نقض نکاح، طلاق است؛ یعنی اینکه مثلاً نکاحی واقع شده و پدر می‌تواند آن نکاحی که واقع شده را بهم بزند. این مسلم است و کسی هم فتوا نداده که امر طلاق بید الأب است؛ بلکه به ید زوج است؛ هیچ کسی نگفته امر طلاق بید الأب است. پس قطعاً منظور از نقض النکاح، بهم زدن ازدواج است. در عرف و در بین عامه مردم هم گاهی این تعبیر به کار می‌رود که مثلاً ازدواجشان بهم خورد، یا مثلاً پدرش ازدواجشان را بهم زد. معنای نقض النکاح بهم خوردن ازدواج است؛ می‌گوید هیچ کسی نمی‌تواند ازدواج را بهم بزند مگر پدر. از این حصر استفاده می‌شود؛ تنها کسی که می‌تواند مانع ازدواج شود، پدر است. این یک نوع ولایت برای پدر است و مادر چنین حقی ندارد.

#### بررسی روایت دوم، سوم و چهارم

اشکال روایت اول را ملاحظه فرمودید؛ آنجا گفتیم نهایت این است که نفی ولایت مادر می‌کند از دختر بالغ، اما نفی ولایت مادر از غیر بالغ نمی‌کند؛ در حالی که موضوع بحث و نزاع ما این است. درست است که در صحیح زراره می‌گوید «لَا يَنْقُضُ النِّكَاحَ»، صحبت از جاریه نیست و مطلق است؛ اما اینجا ظاهرش این است که اشاره به دختر بالغه دارد. می‌خواهد به نوعی بگوید دختر بالغ استقلال در امر نکاح ندارد، پدر بر او ولایت دارد. واقعاً تعبیر به نقض النکاح آیا در مورد نکاح صغیره به کار می‌رود یا نه؟ معمولاً ازدواج یک مقدماتی دارد؛ این مقدمات را فقط یک دختر بالغ بزرگ می‌تواند فراهم کند؛ یک دختری با یک مردی صحبت کند و قرار ازدواج بگذارند. مقدمات نکاح توسط صغیره نوعاً تحقق پیدا نمی‌کند؛ دختر هفت یا هشت ساله نمی‌تواند مقدمات نکاح را فراهم کند تا گفته شود «لَا يَنْقُضُ النِّكَاحَ إِلَّا الْأَبُ»؛ بهم خوردن ازدواج اساساً در جایی است که

۱. کافی، ج ۵، ص ۳۹۴، ح ۵؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۲۶۹، باب ۳ از ابواب عقد نکاح، ح ۶.

۲. کافی، ج ۵، ص ۳۹۲؛ تهذیب، ج ۷، ص ۳۷۹؛ استبصار، ج ۳، ص ۲۳۵؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۲۷۲، باب ۴ از ابواب عقد نکاح، ح ۱.

مقدماتی طی شده و این مقدمات توسط دیگری نیست، توسط خود دختر است؛ لکن می‌خواهد بگوید آن دختر استقلال ندارد و پدر می‌تواند ازدواج او را بهم بزند.

بنابراین این روایت هم دلالت بر نفی ولایت أم بر صغیره نمی‌کند. فقط نفی ولایت أم بر کبیره آن هم با این بیانی که ما گفتیم، می‌تواند داشته باشد. پس اشکالی که ما به روایت اول و به تبع آن به روایت دوم و سوم داشتیم، بر این روایت هم وارد است. پس دسته اول روایات دلالت بر عدم ولایت أم بر صغیره ندارد.

سؤال:

استاد: شما قرینه دیگری می‌آورید بر اینکه أم ولایت ندارد. عدم ولایت أم بر صغیره از آن استفاده می‌شود ... حصر ولایت در أب با توجه به اینکه موضوع این روایت بالغه است، آیا از آن نفی ولایت مادر بر صغیره هم استفاده می‌شود؟ با آن بیانی که ما عرض کردیم، نه؛ اما شما می‌فرمایید «لاینبقض النکاح إلا الأب» یک معنای عام دارد، هم آنجایی را می‌گیرد که نکاح توسط جاریه انجام شده باشد و هم آنجایی که صغیره به وسیله مادرش به غیر تزویج شده باشد. شما اینطور می‌خواهید استفاده کنید که چون لاینبقض النکاح اطلاق دارد، بنابراین اطلاقش فرضی را هم که صغیره توسط مادر تزویج شده باشد دربرمی‌گیرد؛ بنابراین نفی ولایت أم بر صغیره هم می‌کند. این محتمل است که اگر ما برای لاینبقض النکاح یک معنای عام در نظر بگیریم به نحوی که حتی تزویج دختر صغیره توسط مادر را هم دربر بگیرد، به این عنوان می‌تواند دلالت داشته باشد و می‌توان آن را پذیرفت.

**دسته دوم**

این روایت هم توسط قائلین به ولایت أم مورد استناد قرار گرفته و هم توسط قائلین به عدم ولایت أم؛ هر دو طرف به این روایت استناد کرده‌اند. تقریب استدلال‌ها را توضیح می‌دهیم. از کسانی که به این روایت استناد کرده، صاحب ریاض است. من روایت را می‌خوانم و بعد تقریب استدلال صاحب ریاض را عرض می‌کنم تا بعد ببینیم آیا این روایت بر عدم ولایت مادر دلالت دارد یا نه.

«عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (ع) أَنَّهُ سَأَلَهُ عَنْ رَجُلٍ زَوَّجَتْهُ أُمُّهُ وَهُوَ غَائِبٌ قَالَ (ع) النَّكَاحُ جَائِزٌ إِنْ شَاءَ الْمُتَزَوِّجُ قَبْلَ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ فَإِنْ تَرَكَ الْمُتَزَوِّجُ تَزْوِجَهُ فَالْمَهْرُ لَأُمِّهِ»<sup>۱</sup> مادری غایباً برای پسرش زن گرفته، آیا این درست است یا نه؟ حضرت فرموده‌اند این جایز است اگر این مرد خواست قبول می‌کند و اگر نخواست ترک می‌کند؛ منتهی اگر این مرد تزویج را قبول نکرد، مهریه بر مادرش لازم است؛ آن مهریه‌ای که قرار داده‌اند را مادر باید بپردازد.

این روایت چگونه دال بر عدم ولایت ام است؟ (البته ادله ولایت أم را که بیان کنیم، آنجا تقریب استدلال آنها هم معلوم می‌شود) صاحب ریاض می‌فرماید: درست است این روایت از نظر سندی ضعف دارد، اما «قصور سنده معتضد بالاصل و الشهرة و عموم النصوص المتقدمة»، قصور سندی این روایت با اصل و شهرت و عمومیتی که روایات قبلی دارد، جبران می‌شود. منظورش از روایت قبلی روایتی است که ولایت نکاح را در پدر محصور کرده است. می‌گوید چون مضمونش با آنها یکی است، عمومیت آن روایات این را جبران می‌کند. پس از نظر سندی مشکلی ندارد. اما از نظر دلالت؛ می‌گوید «لعمومه

۱. تهذیب، ج ۷، ص ۳۹۲؛ کافی، ج ۵، ص ۴۰۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۲۸۰، باب ۷ از ابواب عقد النکاح، ح ۳.

الناشئ عن ترك الاستفصال من وقوع تزويجها حال البلوغ أو عدمه شاملٌ لمحلّ النزاع و إذا انتفى ولاية الأمّ انتفى ولاية أبيها بطريق أولى، مضافاً إلى عدم القول بالفصل؛ اینجا اساساً امام(ع) از سائل پرسید که آیا این تزویج در حال بلوغ صورت گرفته یا غیر آن. چون استفصال از این مسأله ترک شده، بنابراین به محلّ نزاع مربوط می‌شود؛ محلّ نزاع، ولایت امّ بر صغیره است. بعد می‌گوید اینجا نگفته تمام، گفته «جائز إن شاء المتزوج قبل»، این باطل نیست اما همه چیز بستگی به رضایت آن مرد دارد. اگر ولایت داشت، دیگر به رضایت او بستگی نداشت. پس معلوم می‌شود مادر بر فرزند در امر نکاح ولایت ندارد. آن وقت اگر مادر ولایت نداشت، به طریق اولی در این مورد هم پدر ولایت ندارد. باید بینیم این روایت برای مانحن فیه مناسب است یا نه، و اشکالاتی دارد که در جلسه آینده بیان خواهیم کرد.

«والحمد لله رب العالمين»