



## درس فارج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

تاریخ: ۱۰ اردیبهشت ۱۴۰۳

موضوع کلی: نکاح

مصادف با: ۲۰ شوال ۱۴۴۵

موضوع جزئی: اولیاء عقد - مسئله ۱ - بررسی ولایت ام - ادله ولایت ام - ادامه بررسی روایت دوم -

روایت سوم، چهارم، پنجم و ششم و بررسی آنها

جلسه: ۶۵

سال ششم

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

### خلاصه جلسه گذشته

بحث در ادله ولایت ام بود؛ عرض کردیم روایاتی مورد استناد قرار گرفته برای اینکه ثابت کنند مادر در امر نکاح بر فرزندش ولایت دارد. دو روایت را جلسه گذشته ذکر کردیم و مورد بررسی قرار دادیم. یکی روایت نعیم بن نحام بود و دیگری روایت ابراهیم بن میمون؛ نتیجه این دو روایت این شد که هیچ کدام بر ولایت ام دلالت ندارد.

### ادامه بررسی روایت دوم

یک تعبیری در روایت ابن میمون وجود دارد که نظیر آن در چند روایت دیگر هم مشاهده می شود؛ مثل روایت عبید بن زراره که قبلاً خوانده ایم: «عَنْ عُبَيْدِ بْنِ زُرَّارَةَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) فِي حَدِيثٍ قَالَ: لَا تُسْتَأْمَرُ الْجَارِيَةُ فِي ذَلِكَ إِذَا كَانَتْ بَيْنَ أَبَوَيْهَا فَإِذَا كَانَتْ ثَيِّبًا فَهِيَ أَوْلَىٰ بِنَفْسِهَا». <sup>۱</sup> الجارية اذا كانت بين ابويها، مثل تعبیر روایت ابراهیم است که فرمود «إذا كانت الجارية بين ابويها فليس لها مع ابويها امر». جاریه ای که بین ابویها است، معنایش معلوم است؛ یعنی دختری که با پدر و مادرش زندگی می کند، نزد پدر و مادر است، در خانه پدر و مادر است و جدا نشده است؛ این خیلی ابهامی ندارد. اما تعبیر «فليس لها مع ابويها امر» که در روایت ابراهیم بن میمون ذکر شده، ظهور در این دارد که دختری که در خانه پدر و مادر و نزد آنها زندگی می کند، لیس لها مع ابويها امر، او با وجود پدر و مادر اختیاری ندارد. این آیا دلالت می کند بر اینکه هم پدر ولایت دارد و هم مادر؟ به نظر می رسد این عبارت ظهور در اینکه اختیار نکاح به دست پدر و مادر است، ندارد؛ مستدل گمان می کند که اینکه می گوید «فليس لها مع ابويها امر»، معنایش آن است که پدر و مادر اختیار او را دارند، پدر و مادر هستند که درباره ازدواج دختر تصمیم می گیرند و خودش اختیار نداشته و نقشی در ازدواج خودش ندارد. آیا می توانیم این را از این روایت استفاده کنیم؟ بالاخره این یک توضیحی است پیرامون روایت ابراهیم بن میمون که در جلسه گذشته نقل کردیم (روایت دوم). مستدل به این قسمت و این فقره از روایت ممکن است استدلال کند که چون ما می دانیم ولایت پدر مشروط به موافقت مادر نیست، یعنی پدر مستقلاً ولایت دارد، این جمله از روایت کأن یک ولایت دیگری را برای مادر ثابت می کند؛ یعنی همانطور که پدر مستقلاً ولایت دارد، مادر هم مستقلاً ولایت دارد.

اما همانطور که در جلسه گذشته اشاره کردیم، این دلالت بر ولایت مادر لا استقلالاً و لا منضمماً إلى ولاية الأب نمی کند. پس این جمله چطور باید معنا شود؟ این در واقع کأن یک قیدی است برای دختری که نزد پدر و مادر است؛ جمله این است: «الجارية بين ابويها فليس لها مع ابويها امر»، لیس لها امر نفی اختیار دختر را می کند؛ این درست است. اما «فليس لها مع

۱. وسائل الشیعة، ج ۲۰، باب ۱۳ از ابواب عقد نکاح، ص ۲۷۱، ح ۱۳.

ابویها» یعنی لیس للجاریة التي مع ابویها امر؛ جاریه‌ای که این ویژگی را دارد که در خانه پدر و مادر زندگی می‌کند، اختیار از خودش در امر ازدواج ندارد. پس «مع ابویها» موضوعیت ندارد بلکه صرفاً یک طریقی است برای معرفی دختری که هنوز نزد پدر و مادر زندگی می‌کند. عرض کردم نظیر این در روایت عبید بن زرارة هم آمده است: «لَا تُسْتَأْمَرُ الْجَارِيَةُ فِي ذَلِكَ إِذَا كَانَتْ بَيْنَ أَبَوَيْهَا فَإِذَا كَانَتْ ثَيِّبًا فَهِيَ أَوْلَىٰ بِنَفْسِهَا»؛ جاریه در امر نکاح مورد نظرخواهی قرار نمی‌گیرد؛ کدام جاریه؟ جاریه‌ای که بین ابویها باشد. اینکه می‌گوید «إِذَا كَانَتْ بَيْنَ ابَوَيْهَا» معنایش این نیست که می‌خواهد یک نقشی به مادر بدهد؛ بلکه دارد جاریه را توصیف می‌کند؛ دارد می‌گوید دختری که با پدر و مادرش زندگی می‌کند و هنوز مستقل نشده و از این خانه بیرون نرفته و ازدواج نکرده و باکره است اختیار ندارد؛ اما اگر ثیب بود، چون کأن مع ابویها نیست و مستقل شده، (ولو بعد از ازدواج ممکن است جدا شود و نزد پدر و مادر زندگی کند) اختیارش با خودش است.

پس نوع این روایات از جمله روایت ابن میمون که می‌گوید «إِذَا كَانَتْ الْجَارِيَةُ بَيْنَ أَبَوَيْهَا فَلَيْسَ لَهَا مَعَ أَبَوَيْهَا أَمْرٌ» معنایش این است که دختری که با پدر و مادر زندگی می‌کند، تا زمانی که با پدر و مادر زندگی می‌کند و هنوز مستقل نشده و ازدواج نکرده، لیس لها امر. این یک توضیحی بود که خواستم عرض کنم تا گمان نشود لیس لها مع ابویها به این معناست که با بودن پدر و مادر او اختیار ندارد و اختیار به دست پدر و مادر است؛ چنین معنایی از این جمله استفاده نمی‌شود.

سؤال:

استاد: لها مع ابویها یعنی للجاریة التي مع ابویها لیس له امر. اینکه الجاریة التي مع ابویها یعنی چه؟ جاریه‌ای که نزد پدر و مادر است و با پدر و مادر زندگی می‌کند، از خودش اختیار ندارد؛ اما آیا این معنایش آن است که اختیار برای پدر و مادر است؟ اصلاً این استفاده نمی‌شود. دختری که با پدر و مادر زندگی می‌کند از خودش اختیار ندارد، این درست است؛ اما معنایش این نیست که دختری که با پدر و مادر زندگی می‌کند، اختیارش دست هر دو است. این کنایه از عدم استقلال است تا زمانی که ازدواج نکرده و در خانه پدر و مادر زندگی می‌کند؛ اما اینکه امر او به دست کیست و آیا امره بیدهما منضماً؟ گفتیم این خلاف اجماع و خلاف فتوای همه فقها بر استقلال آب در ولایت است. اینکه ما یک ولایت مستقلی هم برای مادر بخواهیم از این روایت بدست بیاوریم، قابل قبول نیست.

سؤال:

استاد: روایت فضل بن عبدالمک را دقت کنید؛ می‌گوید «وَأَمَّا الثَّيِّبُ فَإِنَّهَا تُسْتَأَدُّ وَ إِنْ كَانَتْ بَيْنَ أَبَوَيْهَا»؛ از این معلوم می‌شود که کانت بین ابویها به معنای بودن نزد پدر و مادر است؛ می‌گوید از ثیب و غیرباکره استیذان و نظرخواهی می‌شود و در ازدواج خودش نقش دارد، هر چند با پدر و مادر زندگی کند. پس «بین ابویها» به همان معنا است که گفتیم.

سؤال:

استاد: اینکه می‌گوید «وَ إِذَا كَانَتْ قَدْ تَزَوَّجَتْ لَمْ يُزَوَّجْهَا إِلَّا بِرِضَا مِنْهَا»، اگر ازدواج کرد، بعدش اگر بخواهد ازدواج کند به رضایت خودش است. عرض کردم که روایت عبید بن زرارة همین معنا را دارد؛ روایت فضل بن عبدالمک هم همین است: «لَا تُسْتَأْمَرُ الْجَارِيَةُ الَّتِي بَيْنَ أَبَوَيْهَا إِذَا أَرَادَ أَبُوهَا أَنْ يُزَوَّجَهَا»، از این هم در واقع همین معنا فهمیده می‌شود. پس هیچ کدام از اینها دلالت بر مطلب ندارد.

#### روایت سوم

روایت سوم روایت فضل بن عبدالملک است: «لَا تُسْتَأْمَرُ الْجَارِيَةُ الَّتِي بَيْنَ أَبَوَيْهَا إِذَا أَرَادَ أَبُوهَا أَنْ يُزَوِّجَهَا هُوَ أَنْظَرُ لَهَا وَ أَمَّا الثَّيِّبُ فَإِنَّهَا تُسْتَأْذَنُ وَ إِنْ كَانَتْ بَيْنَ أَبَوَيْهَا إِذَا أَرَادَا أَنْ يُزَوِّجَاهَا»<sup>۱</sup>.

#### روایت چهارم

روایت دیگری که در اینجا مورد استناد قرار گرفته، روایتی است از عبید بن زرارة که الان خواندیم: «عَنْ عُبَيْدِ بْنِ زُرَّارَةَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) فِي حَدِيثٍ قَالَ: لَا تُسْتَأْمَرُ الْجَارِيَةُ فِي ذَلِكَ إِذَا كَانَتْ بَيْنَ أَبَوَيْهَا فَإِذَا كَانَتْ ثَيِّبًا فَهِيَ أَوْلَىٰ بِنَفْسِهَا». اینجا می‌گوید وقتی باکره هم نبود، اولی با نفسها.

#### بررسی روایت سوم و چهارم

به بیانی که گذشت، نه روایت فضل بن عبدالملک و نه روایت عبید بن زرارة دلالت بر مدعا ندارد، مثل روایت ابراهیم بن میمون.

#### روایت پنجم

روایت دیگری ممکن است مورد استناد قرار بگیرد و به نوعی ادعا کنند دلالت بر ولایت ام دارد، روایتی است از سعدان بن مسلم: «عَنْ سَعْدَانَ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ رَجُلٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: لَا بَأْسَ بِتَزْوِيجِ الْبِكْرِ إِذَا رَضِيَتْ مِنْ غَيْرِ إِذْنِ أَبَوَيْهَا»<sup>۲</sup>. امام صادق (ع) فرمود: تزویج بکر بدون اذن پدر و مادر در صورتی که رضایت داشته باشد، اشکالی ندارد. ظاهر این روایت آن است که دختر باکره‌ای که به حد فهم و درک رسیده، اگر رضایت داشته باشد به ازدواج، کفایت می‌کند و رضایت پدر و مادر لازم نیست. این را باید بعداً در مورد ولایت بر بالغان بحث کنیم؛ فعلاً موضوع بحث، ولایت بر صغیره و صغیر است. این چطور اشعار دارد به اینکه ام ولایت دارد؟ می‌گوید همین که در مورد دختری که بالغ و بزرگ شده می‌گوید رضایت ابوین معتبر نیست، معنایش آن است که آن ولایت و رضایتی که باید پدر و مادر داشته باشند در دوران عدم بلوغ، بعد البلوغ شرط نیست؛ لذا اشعار به ولایت ام دارد. چون این روایت نفی ولایت و رضایت پدر و مادر را در دوران بلوغ دختر می‌کند، این بدان معناست که رضایت و ولایتی که در دوران صغر شرط بود، الان شرط نیست. پس در دوران صغر، رضایت پدر و مادر شرط است. ممکن است کسی به این روایت استناد کند برای اینکه اثبات کند مادر بر دخترش ولایت دارد.

#### بررسی روایت پنجم

این روایت هم مورد اشکال است؛ اشکالی که به این روایت متوجه می‌شود، نظیر همان اشکالی است که ما قبلاً گفتیم. این روایت در مقام نفی ولایت بر دختر بعد البلوغ است؛ اما اینکه قبل البلوغ چه کسی بر او ولایت دارد، در مقام بیان آن نیست. درست است می‌گوید «إِذَا رَضِيَتْ مِنْ غَيْرِ إِذْنِ أَبَوَيْهَا»، دارد نفی می‌کند که در دوران بلوغ هیچ کدام ولایت ندارند؛ اما اینکه در دورانی که هنوز بالغ نشده، آیا مادر هم ولایت دارد یا نه، آیا رضایت مادر هم شرط است یا نه، این اصلاً در مقام بیان آن نیست. پس این روایت هم بر ولایت ام دلالت نمی‌کند.

#### روایت ششم

روایاتی که برای اثبات ولایت ام ذکر شده، متعدد است. آخرین روایت، روایت محمد بن مسلم است؛ همان روایتی که عرض

۱. وسائل الشیعة، ج ۲۰، باب ۹ از ابواب عقد نکاح، ص ۲۶۹، ح ۶.

۲. وسائل الشیعة، ج ۲۱، باب ۱۱ از ابواب المتعة، ص ۳۴، ح ۸.

کردیم صاحب ریاض به آن استدلال کرده بر اینکه أم ولایت ندارد. روایت این بود: «عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (ع) أَنَّهُ سَأَلَهُ عَنْ رَجُلٍ زَوَّجَتْهُ أُمُّهُ وَهُوَ غَائِبٌ قَالَ (ع) النِّكَاحُ جَائِزٌ إِنْ شَاءَ الْمُتَزَوِّجُ قَبْلَ وَ إِنْ شَاءَ تَرَكَ فَإِنْ تَرَكَ الْمُتَزَوِّجُ تَزْوِيجَهُ فَالْمَهْرُ لَأُمِّهِ»<sup>۱</sup> این روایت در مورد مادری است که فرزندش را در حالی که غایب بوده تزویج کرده است؛ امام (ع) فرمود نکاح جایز است، اگر این مرد خواست این ازدواج را قبول می‌کند و اگر نخواست آن را ترک می‌کند؛ اگر هم ازدواج را نپذیرفت، مهریه بر مادرش لازم است.

این روایت چگونه بر ولایت أم دلالت می‌کند؟ اگر به خاطر داشته باشید ما تقریب استدلال به این روایت بر عدم ولایت أم را از صاحب ریاض ذکر کردیم. گفتیم صاحب ریاض چگونه می‌فرماید این روایت بر عدم ولایت مادر دلالت دارد. تقریب استدلال را ذکر کردیم؛ اشکالی هم که به استدلال به این روایت بود را بیان کردیم. حال اینجا به این روایت برای ولایت أم استدلال شده است؛ چگونه؟

اولاً: فرموده است «النکاح جائز» این نکاح جایز و صحیح است؛ همین که حکم به صحت نکاح شده ولو لزوم نداشته باشد و قابل فسخ باشد، این نشان می‌دهد که مادر ولایت دارد و می‌تواند برای فرزندش زن بگیرد، بدون اینکه او اطلاع داشته باشد. پس نفس تعبیر به جواز و صحت، نشان می‌دهد که مادر ولایت دارد.

ثانیاً: در ادامه فرموده «المهر لازمٌ لأمه»، اگر پسر ازدواج را نپذیرفت، مادر باید مهریه را بپردازد. این هم دلالت می‌کند بر اینکه این نکاح واقع شده و مشروع و صحیح بوده است.

به این دو جهت گفته‌اند روایت دلالت بر ولایت مادر بر فرزند می‌کند.

#### بررسی روایت ششم

این استدلال هم محل اشکال است؛ قبلاً هم عرض کردیم که روایت در مورد مرد بالغ است، در حالی که موضوع بحث ما صغیر و صغیره است، به این معنا که آیا مادر بر فرزند صغیر و صغیره خودش ولایت دارد یا ندارد. نهایت این است که درباره رجل کبیر و مرد بالغ دارد حرف می‌زند.

ممکن است کسی بگوید وقتی طبق این روایت مادر بر رجل کبیر ولایت داشته باشد و عقد واقع شده توسط او را صحیح بداند، به طریق اولی در مورد صغیر و صغیره این چنین خواهد بود.

این پاسخ آن است که حتی ابن جنید که قائل به ولایت مادر بر صغیره است، قبول دارد که مادر بر فرزند بالغ خودش ولایت ندارد؛ این را دیگران هم قبول دارند؛ یعنی کأن مورد اتفاق است عدم الولاية علی الابن أو البنت إذا کانتا بالغاً، اگر بالغ باشند. پس مسلماً بر مرد بالغ ولایت ثابت نیست؛ و لذا اولویت هم معنا ندارد.

اما اینکه تعبیر به «جائز» کرده، مثل عقد فضولی؛ اگر مثلاً یک فضولی یک عقدی را بدون اذن شخص واقع کند، هیچ کسی نگفته عقد باطل است؛ همه می‌گویند عقد جایز است، منتهی منوط به اجازه لاحق این شخص است. پس تعبیر به جواز و اینکه این عقد مراعی به اجازه است و اگر اجازه شود صحیح است، این دلیل بر ولایت در امر نکاح نیست. چون ممکن است مادر فضولتاً این کار را کرده باشد یا حتی وکالتاً این کار را کرده باشد. مثلاً آن رجل به مادرش وکالت داده که تو یک نفر را برای

۱. وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۲۸۰، باب ۷ از ابواب عقد نکاح، ح ۳.

من پیدا کن؛ حالا مادر یک کسی را پیدا کرده و این مرد دیده و نپسندیده؛ می‌گوید این شاء قبل و این شاء ترک، اگر بخواهد قبول می‌کند و اگر بخواهد ترک می‌کند. پس اگر وکالت باشد، از بحث ما خارج می‌شود.

اما مسأله لزوم مهر؛ اگر گفتیم وکالت است، طبیعتاً این مهر بر وکیل لازم است. بالاخره عقدی را واقع کرده و او براساس وکالت این کار را انجام داده، ولی بهتر این است که این حمل بر استحباب شود؛ یعنی می‌گوید اولی این است که مادر بپردازد. به عبارت دیگر تارة در اصل پرداخت مهریه بحث می‌شود و آخری در اینکه چه کسی به این استحباب عمل کند. اینکه می‌گوید لازمٌ لأمه، پرداخت مهریه به این زن مستحب است ولی اگر کسی بخواهد به این مستحب عمل کند، مادر باید به آن عمل کند. لازمٌ لأمه به معنای وجوب مهریه بر مادر نیست؛ بلکه به معنای آن است که پرداخت مهر به عنوان استحباب متوجه مادر است و نه فرزند. پس این دلالت بر ولایت أم نمی‌کند. البته اگر امر دایر شود بین دلالت روایت بر ولایت أم یا دلالتش بر عدم ولایت أم، مسلماً به عدم ولایت نزدیک‌تر است تا ولایت.

فتحصل مما ذكرنا كله از این شش روایت، هیچ کدام دلالت بر ولایت أم ندارد.

#### **بحث جلسه آینده**

مورد بعدی این است که آیا عمو و برادر ولایت دارند یا نه. بحث بعدی ما درباره ولایت عمو و برادر است.

«والحمد لله رب العالمين»