



## درس فارغ فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۲۲ اردیبهشت ۱۴۰۳

موضوع جزئی: اولیاء عقد - مسئله ۱ - بررسی ولایت پدر و جد بر سه دسته - ۱. صغیر و صغیره - ادله ولایت -

۲. مجنون و مجنونه - ادله ولایت - دلیل اول: اجماع - بررسی دلیل اول

جلسه: ۶۸

سال ششم

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

### مروری بر مباحث گذشته

در مسأله اول از فصل مربوط به اولیاء عقد گفتیم پدر و جد از ناحیه پدر، ولایت دارند؛ ادله ولایت پدر و جد بیان شد و اصل ولایت ثابت شد. اما مادر، برادر، عمو، دایی و فرزندان برادر و عمو و دایی، ولایت ندارند؛ ادله این هم بیان شد. پس تا اینجا دسته اول و دوم از کسانی که ولایت برای آنها ثابت شده، تکلیف آنها معلوم شد و درباره آنها بحث شد. در ادامه راجع به وصی و حاکم هم بحث خواهیم کرد.

### بررسی ولایت پدر و جد بر سه دسته

در مسأله اول سخن از مولی علیهم به میان آمده، یعنی اشخاصی که تحت ولایت پدر و جد هستند، می فرماید: «للأب و الجد من طرف الأب بمعنى أب الأب فصاعدا ولاية علی الصغیر و الصغیره و المجنون المتصل جنونه بالبلوغ، و کذا المنفصل عنه علی الظاهر». البته یک دسته دیگر هم که در این مسأله به آن اشاره نشده و بعداً مطرح خواهد شد، دختر باکره بالغه رشیده است؛ یعنی مولی علیهم و کسانی که پدر و جد نسبت به آنها ولایتشان مطرح شده، یکی کسانی هستند که بالغ نیستند، صغیر و صغیره؛ دوم، مجنون که البته خود مجنون دو فرض برای آن متصور است؛ سوم، دختری که باکره است و هنوز ازدواج نکرده اما به سن بلوغ و رشد رسیده است. در این مسأله فقط از دو دسته اول بحث می شود، یعنی صغیر و مجنون یا صغیره و مجنونه.

### کلام مرحوم سید

مرحوم سید در عروه بعد از اینکه مقدمه‌ای بیان کرده و به کسانی که دارای ولایت هستند اشاره نموده، به کسانی می پردازد که تحت ولایت آنها قرار دارند. اول فرموده: «فصل فی اولیاء العقد و هم الأب و الجد...»؛ بعد مسأله ۱ را اینطور آغاز می کند «تثبت ولاية الأب و الجد علی الصغیرین و المجنون المتصل جنونه بالبلوغ بل و المنفصل علی الأقوی و لا ولاية لهما علی البالغ الرشید و لا علی البالغة الرشیده إذا كانت ثبیهة و اختلفوا فی ثبوتها علی البکر الرشیده علی أقوال»، بعد اقوال را نقل می کند. می گوید ولایت پدر و جد بر صغیرین و مجنون ثابت است؛ اما نسبت به پسری که به سن بلوغ و رشد رسیده، ولایت ندارند. همچنین دختر بالغه رشیده‌ای که بکارت ندارد و ثیب محسوب می شود، ولایت پدر و جد برای او ثابت نیست. لکن در مورد ثبوت ولایت بر دختر بالغه رشیده‌ای که باکره است و ازدواج نکرده، اختلاف کرده‌اند؛ بعد اقوال آن را ذکر می کند.

### ۱. صغیر و صغیره

ما فعلاً در گروه اول از مولی علیهم یعنی صغیرین بحث کنیم؛ البته در مورد صغیرین بحث چندانی نیست. این قدر متیقن از ولایت پدر و جد است و از لابه لای مباحث گذشته هم برای شما معلوم شده که ولایت پدر و جد بر صغیر و صغیره قطعاً ثابت

است. فقط ابن جنید گفته بود که مادر هم بر صغیره ولایت دارد؛ و الا در اینکه پدر بر صغیر و صغیره ولایت دارد، هیچ تردیدی نیست. به تعبیر فقها بلا اشکال این ولایت ثابت است.

#### **ادله ولایت**

ادله آن هم همانطور که قبلاً گفتیم، مختلف است؛ چند دلیل ذکر شده است.

۱. اجماع قطعاً ثابت است علی قسمیه، یعنی هم محصل و هم منقول.

۲. روایات مستفیضه بر ولایت پدر نسبت به صغیرین دلالت می‌کند؛ ما چند دسته روایت را قبلاً خواندیم. البته نسبت به سند و دلالت برخی از این روایات اشکالاتی مطرح شده ولی قطعاً روایات معتبره و واضحة الدلالة بر ولایت پدر نسبت به صغیر و صغیره داریم؛ حتی ولایت جد را هم به وسیله روایات ثابت کردیم. پس لا اشکال فی ولایة الأب و الجد علی الصغیرین. تنها کسی که با ولایت جد مخالفت کرده، ابن ابی عقیل است که وجه آن را قبلاً گفتیم. روایاتی است که از آنها حصر ولایت پدر استفاده می‌شود؛ او فکر کرده که این روایات در واقع دارد نفی ولایت را از هر کسی غیر از پدر می‌کند که یکی از آنها جد است؛ بعد نتیجه گرفته جد ولایت ندارد. ما عرض کردیم آن روایات قابل توجیه است؛ چون عنوان آب شامل مطلق آب است، چه بی واسطه و چه با واسطه. بنابراین جد مشمول این روایات است. سلمنا که این روایات شامل جد نشود و ما روایاتی داشته باشیم که نفی کند ولایت را از جد، ناچاریم به خاطر روایات کثیره قطعیه دال بر نفوذ عقد جد، برای او ولایت قائل باشیم. اگر به خاطر داشته باشید ما حتی روایاتی را نقل کردیم که دلالت بر رجحان عقد جد نسبت به پدر داشت و تقدم عقد جد نسبت به فرزند پسرش بر اساس بعضی روایات ثابت شده بود. گفتیم وقتی در عقد نکاح چنین باشد، اقتضا می‌کند که ولایت جد حتی نسبت به ولایت پدر اولویت داشته باشد.

علی‌ایحال این یک بحث واضح و روشنی است که از لابه‌لای مباحث گذشته کاملاً روشن است.

#### **۲. مجنون و مجنونه**

اما گروه دوم از کسانی که تحت ولایت پدر و جد قرار می‌گیرند، مجنون و مجنونه است. در عبارت دو گروه از مجانین را ذکر کرده؛ یک دسته مجانینی که جنون آنها متصل به بلوغ است و یک دسته مجانینی که جنون آنها متصل به بلوغ نیست. منظور از گروه اول، کسانی هستند که قبل از بلوغ گرفتار جنون شده‌اند و در همان حال به بلوغ رسیده‌اند؛ مثلاً پسری بوده که ۱۲ یا ۱۳ ساله، یا دختری بوده ۷ ساله، در این سن جنون پیدا کرده و این ادامه پیدا کرده و با حالت جنون به سن بلوغ رسیده است؛ این می‌شود المجنون المتصل جنونه بالبلوغ. اما المجنون المنفصل جنونه عن البلوغ، کسانی هستند که در حالت عادی و متعارف بالغ شده‌اند و یک مدتی هم از سن بلوغ آنها گذشته، بعد مبتلا به جنون شده‌اند. مثلاً یک پسر ۱۴ ساله بالغ شده، و دو سه سال بعد یا حتی شش ماه بعد مجنون شده است. بحث در این است که آیا ولایت پدر بر مطلق مجنون ثابت است و هر دو گروه از فرزندان مجنون را شامل می‌شود، یا اینکه اختصاص دارد به مجنونی که جنون او متصل به بلوغ است و اگر جنون منفصل از بلوغ باشد، آنجا حاکم ولایت دارد؟

#### **اقوال**

۱. صریح عبارت امام(ره) این است که ولایت پدر بر مطلق مجنون ثابت است؛ یعنی اگر مثلاً فرزندی به بلوغ رسید و دو سال بعد جنون پیدا کرد، باز هم ولایت نسبت به او ثابت است. این نظر یک عده از بزرگان است.

۲. یک عده تفصیل داده‌اند بین جنون متصل به بلوغ و جنون منفصل عن البلوغ. در ذیل عبارت عروه به این قول اشاره شده است؛ مرحوم سید فرموده: «تثبت ولاية الأب و الجد على الصغيرين و المجنون المتصل جنونه بالبلوغ بل و المنفصل على الأقوی». اینجا مرحوم آقای گلپایگانی فرموده‌اند: «بل الأقوی فيه ولاية الحاكم، و الأحوط الاستئذان من أحدهما أيضاً»<sup>۵</sup>؛ ایشان ولایت پدر را نسبت به مجنونی که جنون او متصل به بلوغ نیست، نفی می‌کند و می‌فرماید اقوی در این مورد این است که حاکم ولایت دارد؛ البته احوط این است که حاکم از آب یا جد استیذان کند. ولایت با حاکم است، ولی مطابق با احتیاط، استیذان هم هست؛ این احتیاط هم یک احتیاط مستحبی است، احتیاط وجوبی نیست.

مرحوم آقای خویی مرقوم فرموده‌اند: «فیه اشکال و الاحوط الاستئذان من الحاكم أيضاً»<sup>۶</sup>؛ ایشان در اینکه آب و جد ولایت بر مجنونی که جنون او منفصل از بلوغ است، اشکال کرده و می‌گویند ظاهر این است که اینها ولایت ندارند؛ البته می‌فرماید احوط آن است که از حاکم استیذان شود.

مرحوم محقق نائینی هم مرقوم فرموده‌اند: «الأقوی اختصاص الولاية فی المنفصل بالحاکم الشرعی»؛ ایشان صریحاً فتوا داده و هیچ احتیاطی هم نکرده‌اند که اساساً ولایت در مورد این دسته از مجانین، با حاکم شرع است و پدر و جد ولایت ندارند. پس یک عده در واقع تفصیل داده‌اند بین مجنونی که جنون او منفصل از زمان بلوغ است و مجنونی که جنون او متصل است؛ در اولی گفته‌اند ولایت ثابت است اما در دومی گفته‌اند ثابت نیست.

ادله این اقوال است که باید آنها را بررسی کنیم و ببینیم چه اقتضایی دارد.

سؤال:

استاد: متصل به بلوغ می‌شود، چون همزمان شده است؛ منفصل معنایش این است که بالغ شود و یک مدتی بگذرد و بعد مجنون شود. ولی اگر همزمان باشد، این می‌شود همان متصل؛ همان زمانی که بالغ شده، همان زمان هم مجنون شده است. ادله عمدتاً چند دلیل است:

#### دلیل اول: اجماع

بعضی ادعای اجماع کرده‌اند؛ این اجماع یقیناً در مورد مجنونی که جنون او متصل به بلوغ است، تحقق دارد. اگر هم بحثی هست، در مورد مجنونی است که جنون او منفصل از زمان بلوغ است. راجع به دسته اول، این قطعاً ثابت است؛ می‌توانیم بگوییم الاجماع علی قسمیه در آن دسته اول مجانین ثابت است.

اما در مورد دسته دوم، یک عده‌ای ادعای اجماع کرده‌اند که اینجا هم اجماع وجود دارد؛ یعنی ما اجماع داریم بر ولایت پدر نسبت به مجنونی که جنون او منفصل از زمان بلوغ است. صاحب شرایع مرحوم محقق، صاحب جواهر و شیخ انصاری، اینها قائل به ولایت شده‌اند و ولایت را برای پدر و جد ثابت دانسته‌اند. البته برخی اشاره به اینکه آیا این جنون متصل به زمان بلوغ است یا منفصل از زمان بلوغ، نکرده‌اند و متعرض نشده‌اند؛ به صورت کلی گفته‌اند پدر و جد بر مجنون ولایت دارند و یک عده هم تصریح کرده‌اند به اینکه فرقی بین اینها نیست، از جمله مرحوم ابن‌فهد حلی در مذهب البارع؛ ایشان می‌فرماید: «المشهور ان الولاية للأب و الجد ثابتة على الصغيرين و المجنونين سواء كان جنونهما مستمراً قبل البلوغ، أو عرض بعد زوال

۸. عروه، ج ۵، ص ۶۲۳، تعلیقه شماره ۵.

۸. همان، تعلیقه شماره ۶.

الولاية عنهما لرشدهما بعد البلوغ»<sup>۱</sup>؛ وی تصریح می‌کند که بین این دو فرقی نیست، و الا بسیاری از فقها به صورت کلی گفته‌اند پدر و جد بر مجنون ولایت دارند.

### بررسی دلیل اول

به هر حال اجماع نسبت به مجنون المتصل جنونه بالبلوغ وجود دارد و این اتفاقی است. اما نسبت به مجنونی که جنون او منفصل از زمان بلوغ است، اختلاف از یک زمانی به بعد پدید آمده است؛ تا یک زمانی اختلاف نبود؛ یعنی قائل شده‌اند به ولایت. اما از یک زمانی این تفصیل صورت گرفته و این خلاف‌ها پیش آمده است. از برخی عبارات می‌توانیم استفاده کنیم که ولایت یا در هر دو ثابت است یا در هر دو نفی می‌شود. چون تفصیل نداده‌اند مخصوصاً قدماً، از عباراتشان استفاده می‌شود که ما یا باید در هر دو قائل به ولایت شویم یا از هر دو نفی کنیم؛ این تفکیک بین این دو از جهت حکم هیچ وجهی ندارد. علی‌ایحال در مورد قسم دوم، این اجماع یک مقداری متزلزل است و ما نمی‌توانیم این دلیل را بپذیریم.

### اشکال

یک اشکالی را مرحوم آقای خوبی نسبت به اجماع مطرح کرده که این اجماع معلوم المدرک است و اجماع مدرکی معتبر نیست. بالاخره ما ادله قائلین به ولایت بر مجنون را می‌دانیم؛ روایات هم معلوم است؛ اجماع هم بر همین اساس شکل گرفته، لذا بر مبنای عدم حجیت اجماع مدرکی، این دلیل قابل قبول نیست. مشهور هم همین است که اجماع مدرکی اعتبار ندارد. اما همانطور که قبلاً هم عرض کردم این یک اشکال مبنایی است که آیا اجماع مدرکی حجیت دارد یا نه؛ برخی از بزرگان قائل‌اند که اجماع مدرکی حجت است و هیچ مشکلی ندارد. پس دلیل اول اجماع است که بررسی شد.

«والحمد لله رب العالمین»