



درس فراج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۲۶ شهریور ۱۴۰۳

مصادف با: ۱۲ ربیع الاول ۱۴۴۶

موضوع جزئی: مسئله ۲ - بیان اجمالی مسئله - کلام مرحوم سید - ۱. بررسی ولایت پدر بر بالغ رشید -

ادله عدم ولایت - دلیل اول، دوم و سوم

جلسه: ۲

سال هفتم

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

بیان اجمالی مسئله

مسئله دوم در فصل اولیاء عقد درباره ولایت پدر و جد پدری نسبت به سه گروه است؛ یکی بالغ رشید، دیگری بالغه رشیده و غیرباکره، سوم بالغه رشیده باکره. متن مسئله را مرور کنیم و بعد ان شاء الله وارد بحث شویم.

مسئله ۲: «لیس للأب و الجد للأب ولایة علی البالغ الرشید، و لا علی البالغة الرشيدة إذا كانت ثیبة»، پدر و جد پدری بر پسری که به بلوغ و رشد رسیده، ولایت ندارد؛ همچنین بر دختر رشیده و بالغه که باکره نیست ولایت ندارد؛ اما نسبت به بالغه رشیده باکره چند قول است. «و أما إذا كانت بکرا ففيه أقوال». امام (ره) در مورد بالغه رشیده باکره پنج قول را ذکر می‌کند:

قول اول: «استقلالها و عدم الولاية لهما علیها»، این قول اول است؛ اینکه این دختر استقلال دارد و پدر و جد پدری بر او ولایت ندارند، «لا مستقلا و لا منضما»؛ این در مقابل یک قولی است که منضماً ولایت برای پدر ثابت شده است.

قول دوم: «و استقلالهما و عدم سلطنة و ولاية لها كذلك»، استقلال پدر و جد پدری در ولایت بر این دختر؛ كذلك یعنی لا مستقلاً و لا منضماً. قول اول استقلال دختر و عدم ولایت است؛ یعنی هیچ ولایتی ندارند؛ قول دوم این است که ولایت دارند و دختر هیچ سلطنتی ندارد.

قول سوم: «و التشریک بمعنی اعتبار إذن الولی و إذنها معا»، ولایت پدر منضماً به اجازه و رضایت دختر ثابت است. پس ولایت ثابت است اما نه مستقلاً بلکه منضماً.

قول چهارم: «و التفصیل بین الدوام و الانقطاع إما باستقلالها فی الأول دون الثانی»، بین نکاح دائم و منقطع فرق است؛ به این معنا که در نکاح دائم، دختر استقلال دارد و برای پدر ولایتی ثابت نیست؛ اما در نکاح منقطع، پدر ولایت دارد و دختر نمی‌تواند رأساً تصمیم بگیرند.

قول پنجم: «أو العکس»، برخی هم عکس این را گفته‌اند؛ دختر در نکاح منقطع استقلال دارد، اما در نکاح دائم استقلال ندارد، یعنی پدر در نکاح دائم ولایت دارد. امام (ره) این پنج قول را در متن تحریر ذکر کرده‌اند.

ایشان سپس می‌فرماید: «و الأحوط الاستئذان منهما»؛ فتوا نمی‌دهد اما احتیاط و جویی می‌کند که دختر از پدر یا جد پدری استئذان کند. ایشان آنگاه یک استدراکی هم می‌کند و می‌فرماید: «نعم لا إشکال فی سقوط اعتبار إذنها إن منعها من التزویج بمن هو کفو لها شرعاً و عرفاً مع میلها». امام (ره) با اینکه احتیاط واجب می‌کند که دختر چه در ازدواج دائم و چه در ازدواج موقت باید از پدر و جد پدری اجازه بگیرد و به تعبیر دیگر آنها بر دختر ولایت دارند، اما می‌فرماید: اگر پدر یا جد پدری او

را از ازدواج با کسی که کفو اوست و سنخیت دارد و همه چیز او مورد قبول است، هم از نظر شرعی کفو است و هم از نظر عرفی، و خود دختر میل باطنی هم دارد، منع کند، اینجا اذن آنها اعتبار ندارد و ولایت آنها ثابت نیست. ایشان یک مورد دیگر را هم استثنا کرده‌اند: «و کذا إذا كانا غائبين بحيث لا يمكن الاستئذان منهما مع حاجتها إلى التزويج»، یک جای دیگر هم ولایت پدر ساقط می‌شود؛ یعنی در واقع این دو مورد استثنا هستند از آن احتیاط وجوبی؛ استثنا محسوب می‌شوند از ولایت پدر نسبت به دختر باکره. آنجایی که پدر و جد پدری غایب‌اند و در دسترس نیستند (این مخصوصاً در گذشته خیلی زیاد پیش می‌آمد) به گونه‌ای که استیذان از آنها ممکن نیست، در حالی که این دختر احتیاج به تزویج و نکاح دارد. حالا یک وقت می‌تواند صبر کند تا آنها در دسترس قرار بگیرند، آنجا ولایت ساقط نمی‌شود؛ اما اگر احتیاج به تزویج دارد، اینجا اعتبار اذن پدر ساقط می‌شود. این دو موردی است که استثنا کرده‌اند. بنابراین مسئله دوم عمدتاً معطوف به فرض بررسی ولایت پدر نسبت به دختر باکره است.

مرحوم سید در عروه تقریباً همین مطلب را فرموده است؛ در مسئله ۱ بعد از اینکه ولایت پدر و جد را بر مجنون پذیرفته، فرمود: «و لا ولاية لهما على البالغ الرشيد و لا على البالغة الرشيدة إذا كانت ثيبة و اختلفوا في ثبوتها على البكر الرشيدة على أقوال»؛ حالا ببینیم مرحوم سید به چند قول اشاره کرده است.

قول اول: «و هی استقلال الولی»، یعنی همه کاره پدر است و دختر کاره‌ای نیست؛ پدر ولایت دارد.

قول دوم: «و استقلالها»، یعنی دختر مستقل است و اذن پدر معتبر نیست.

قول سوم: «و التفصیل بین الدوام و الانقطاع باستقلالها فی الأول دون الثانی»، تفصیل بین نکاح دائم و منقطع به اینکه در نکاح دائم دختر مستقل است اما در نکاح منقطع مستقل نیست و پدر باید اجازه بدهد.

قول چهارم: «و العکس»، این که در نکاح دائم مستقل نیست و در نکاح منقطع مستقل است و پدر ولایت ندارد.

قول پنجم: «و التشریک بمعنی اعتبار إثنين معا»، اینکه هم رضایت دختر و هم اذن پدر لازم است.

«و المسألة مشکلة فلا يترك مراعاة الاحتیاط بالاستیذان منهما»، مسئله مشکل است؛ احتیاط ترک نشود به استیذان از پدر یا جد پدری. پنج قولی که امام (ره) در تحریر ذکر کردند، برگرفته از متن عروه است؛ در عروه هم همین پنج قول و نظر ذکر شده و حتی نظر امام مبنی بر احتیاط وجوبی همانند نظر مرحوم سید است. مرحوم سید سپس وارد برخی فروع می‌شود که ما این را بعداً بررسی کنیم.

سؤال:

استاد: مرحوم سید در ادامه مسئله ۱ به این چند موردی که استثنا شده، اشاره و آنها را ذکر کرده است. این را بعداً عرض می‌کنیم.

سؤال:

استاد: آنجا به صورت تشریک است و اینجا استقلال است؛ ... ولی به ضمیمه اذن پدر؛ یعنی هر کدام جزئی از شرط هستند. یک وقت است که می‌گوییم پدر ولایت ندارد و همه کاره خود دختر است؛ اینجا استیذان اصلاً معتبر نیست. ... عبارت تحریر عین عبارت عروه است، «و التشریک بمعنی اعتبار إذن الولی و إثنين معا» هم اذن ولی لازم است و هم اذن دختر. عین همین

را مرحوم سید فرمود: «و التشریک بمعنی اعتبار إذنهما معا».

۱. بررسی ولایت پدر بر بالغ رشید

مورد اول بالغ رشید است، یک پسری به سن بلوغ رسیده و رشد هم دارد؛ ما قبلاً درباره رشد بحث کردیم؛ معنای بلوغ معلوم است؛ رشد یعنی چه؟ رشد یک معنای عام دارد که عبارت از تشخیص مصلحت و منفعت از مفسده و ضرر است فی الجمله. رشد یک وقت در امور مالی است و یک وقت در امور دیگر است؛ رشد به این معناست، یعنی قدرت تمیز مصلحت از مفسده. البته مصالح و مفاسد اشخاص، منافع و مضاری که متوجه زندگی انسانها می شود، مراتب و درجات دارد؛ گاهی در یک حد ابتدایی است و گاهی یک مقداری گسترده تر است؛ یک وقت خیلی عمیق تر است. اجمالاً آنچه اینجا مدنظر است، این است که یک که به سن بلوغ رسیده و رشید شده است؛ یعنی می تواند فی الجمله تشخیص بدهد مصلحت خودش را و آن را تمیز بدهد از مفسده، آیا پدر بر او ولایت دارد یا نه؟ می فرماید: خیر.

ادله عدم ولایت

اینجا بحثی از آن نکرده و به خاطر وضوح از آن عبور کرده اند. صاحب جواهر می فرماید: «لا اشکال فی عدم ولایتها علی البالغ الرشید»، هیچ اشکالی در این نیست؛ «بل و لا خلاف»^۱ نه تنها هیچ اشکالی نیست، بلکه هیچ خلافتی هم در آن نیست. صاحب کاشف اللثام فرموده «اجماعاً منا و من العامة» یعنی این یک امر اجماعی است، نه تنها بین شیعه بلکه مورد اتفاق بین شیعه و سنی است. لذا بحثی راجع به آن نکرده اند. اما اجمالاً من فهرست وار چند دلیلی که می توانیم اینجا ذکر کنیم، عرض می کنم و عبور می کنم.

دلیل اول: اجماع

دلیل اول عدم خلاف بلکه ممکن دعوی الاجماع است. ادعای اجماع، یعنی نه فقط اجماع منقول بلکه اجماع محصل قابل تحقق است. بسیاری ادعای اجماع کرده اند؛ مرحوم علامه در قواعد الاحکام^۲، محقق کرکی در جامع المقاصد^۳، شهید ثانی در مسالک^۴، صاحب حدائق الناضرة^۵، اینها همه ادعای اجماع کرده اند. اجماعات آنها نسبت به ما می شود منقول، اما بالاتر از اجماع منقول، تحصیل اجماع در اینجا می توانیم بکنیم و واقعاً هیچ مشکلی هم ندارد. پس دلیل اول اجماع است؛ این متفق علیه بین المسلمین است.

دلیل دوم: اصل

دلیل دوم اینکه این مقتضای اصل است و ما چیزی که مخرج از این اصل باشد نداریم؛ یعنی اصل عدم ولایت احد علی غیره؛ این اصل در جای خودش ثابت شده است. ادله متعددی داریم که این اصل اولی را ثابت می کند که هیچ کسی بر دیگری ولایت ندارد الا ما خرج بالدلیل؛ این یک قاعده فقهی است و ما این را قبلاً بحث کرده ایم. اینکه عدم ولایت احد علی غیره چگونه با ولایت خداوند جمع می شود را در جای خودش توضیح دادیم که ولایت خداوند چگونه در این رابطه تفسیر می شود؛ آن وقت

۱. جواهر، ج ۳۰، ص ۳۳۱.

۲. قواعد الاحکام، ج ۳، ص ۱۴.

۳. جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۱۲۳.

۴. مسالک، ج ۷، ص ۱۴۳.

۵. حدائق الناضرة، ج ۲۳، ص ۲۳۴.

ولایت پیامبر(ص)، ولایت ائمه معصومین(ع)، اینها چطور با این قاعده قابل جمع است، اینها بحث‌هایی است که از حوصله و وقت و زمان این جلسه خارج است. به هر حال ما اصل عدم ولایت داریم و تا مادامی که دلیلی بر اینکه یک ولایتی را برای کسی ثابت کند نباشد، ما به همان اصل عمل می‌کنیم؛ اینجا هم اصل عدم ولایت برای این شخص ثابت است.

اشکال: ممکن است کسی بگوید اصل عدم ولایت احد علی غیره در مورد فرزند تخصیص خورده است و پدر نسبت به فرزند ولایت دارد؛ بنابراین ما اینجا مخرج داریم که پدر نسبت به فرزند ولایت دارد.

پاسخ: ولایت پدر نسبت به فرزند تا حین بلوغ است؛ بعد از بلوغ دیگر ولایت ندارد. مسئله احترام و تکریم و حتی اطاعت به یک معنا، یک امر دیگری است که نباید با این مسئله خلط شود. مسئله ولایت در امر نکاح یعنی اینکه بدون اذن پدر نکاح صحیح نباشد؛ عدم ولایت احد علی غیره اقتضا می‌کند که پدر در امر نکاح ولایت ندارد، یعنی نبودن اذن او موجب بطلان عقد نکاح نمی‌شود؛ لذا عرض کردیم که اینجا مخرجی وجود ندارد.

دلیل سوم: روایات

علاوه بر اینها، ما روایاتی داریم که این امر را اثبات می‌کند. اگر بخواهیم این روایات را بخوانیم، زیاد است؛ من فقط آدرس می‌دهم. ابواب عقد نکاح، باب ۶ و باب ۱۳؛ در ابواب مهور هم برخی روایات وجود دارد که چنین استفاده‌ای از آنها می‌شود. من فقط از باب اشاره یک روایت را نقل می‌کنم؛ صاحب جواهر هم فرمود: «بل یمكن دعوى الاجماع عليه للاصل و بعض النصوص».

«عَنْ ابْنِ أَبِي يَعْقُورٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: قُلْتُ لَهُ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَتَزَوَّجَ امْرَأَةً وَإِنَّ أَبِيَّ أَرَادَ أَنْ يُزَوِّجَنِي غَيْرَهَا»، راوی می‌گوید به امام صادق(ع) عرض کردم: من می‌خواهم با یک خانمی ازدواج کنم اما پدر و مادر من می‌خواهند من را به خانم دیگری تزویج کنند. «فَقَالَ (ع) تَزَوَّجِ الَّتِي هَوَيْتَ وَدَعِ الَّتِي يَهْوَى أَبُوَاكَ»،^۱ با آن که خودت میل داری و به او کشش داری، ازدواج کن؛ آن دختری که پدر و مادرت می‌خواهند تو را به او تزویج کنند، او را رها کن. عنوان باب ۱۳ که صاحب وسائل روایات را در آن جمع‌آوری کرده، این است: «باب أنه لا ولاية على الصبي بعد البلوغ و الرشد للابوين و لا غيرهما فإن زوجه وقف على رضاه و يجوز أن يتزوج و إن كرها». عنوان باب این است که آنها ولایت ندارند؛ بعد می‌گوید اگر آن دو این پسر را به کسی تزویج کردند، متوقف بر رضایت اوست و او می‌تواند خودش ازدواج کند ولو پدر و مادر کراهت داشته باشند. روایات متعددی است ولی ما اینجا معطل نمی‌شویم و عبور می‌کنیم؛ اینجا نوعاً بحث نکرده‌اند و کسی حاشیه‌ای ندارد، چون مسئله کاملاً روشن است.

سؤال:

استاد: اگر یک پسری بالغ است ولی رشد پیدا نکرده، حسابش جداست. بحث در حسن راهنمایی و مشورت نیست؛ بحث در این است که آیا اذن پدر در صحت این عقد دخالت دارد یا نه. بله، جوان پر از احساسات است؛ معلوم است هیچ انسانی در سن جوانی و در سن ۱۸ سالگی تجربه‌اش به اندازه انسان ۴۰ ساله نیست؛ این یک امر طبیعی و روشن است. اما اگر سخن از رشد به میان می‌آید، یعنی کسی که در آن سن بتواند اجمالاً تشخیص بدهد مصلحتش را و مفسده‌اش را؛ در حد خودش

۱. کافی، ج ۵، ص ۴۰۱، ح ۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۰، ص ۲۹۲، باب ۱۳ از ابواب عقد النکاح و اولیاء العقد.

تشخیص می‌دهد که می‌تواند با او زندگی کند. ... مهم این است که آن قوه و آن توانایی در او پدید آمده باشد. در صحت ازدواج شرط نشده که ازدواج حتماً به مصلحت شخص باشد. این فرق می‌کند؛ یک وقت کسی می‌خواهد در مال یتیم تصرف کند، این را می‌گویند که حتماً باید در راستای مصلحت یتیم باشد؛ یعنی اگر به مصلحت او نباشد، تصرف حرام است. در باب نکاح بحث در این است که اگر کسی خودش رشید است، می‌تواند ازدواج کند؟ معنای رشید چیست؟ یعنی این قدرت را دارد اما حالا فرض کنید یک کسی را عالم و آدم به او می‌گویند این ازدواج به صلاح تو نیست، اما او گمان می‌کند این ازدواج به صلاح اوست و آن را انجام می‌دهد؛ آیا این ازدواج باطل است؟ اینکه در نکاح باید مصلحت زوجین باشد، شرط صحت نکاح نیست. هیچ کجا نداریم و کسی در صحت نکاح این را شرط نکرده است. بله، نکاح درجه یک و زندگی خوب این است که بالاخره این مصالح رعایت شود و این نکات در نظر گرفته شود. اما اگر کسی اینها را رعایت نکرد، آیا این نکاح باطل است؟ قطعاً اینطور نیست.

بحث جلسه آینده

مورد دوم، بالغه رشیده غیر باکره است. این را امام فرمود «لیس للاب و الجد ولایة علی البالغة الرشیده إذا کانت ثیبة»؛ در این هم بحثی صورت نگرفته است. اما در عین حال متفق علیه مثل بالغ رشید نیست. برخی مثل ابن ابی عقیل قائل شده‌اند که پدر و جد پدری نسبت به او هم ولایت دارد و این را نسبت داده به شیخ مفید. از ابن ابی عقیل یک مطلبی نقل شده که دختر بالغه رشیده ثیبه استقلال در این امر ندارد و پدر باید اجازه بدهد. به چه دلیل ابن ابی عقیل یا برخی دیگر چنین فتوایی داده‌اند و ولایت را ثابت دانسته‌اند؟ چند روایت اینجا هست که لعل از آنها این استفاده شود. ما باید این روایات را بررسی کنیم و ببینیم آیا واقعاً می‌تواند این را اثبات کند یا حق با اکثریت قریب به اتفاق فقهاست که می‌گویند پدر نسبت به دختر ثیبه ولایت ندارد.

«والحمد لله رب العالمین»