



درس فارغ فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۲۱ آبان ۱۴۰۳

مصادف با: ۹ جمادی الاول ۱۴۴۶

موضوع جزئی: مسئله ۲-۳. بررسی ولایت پدر نسبت به بالغه رشیده باکره - قول اول: استقلال دختر -

ادله استقلال دختر - دلیل سوم: روایات - روایت اول: صحیحه فضلا - بررسی روایت اول - بررسی اشکال دوم -

اشکال سوم و بررسی آن - اشکال چهارم و بررسی آن - پاسخ اول (شهید ثانی)

جلسه: ۲۲

سال هفتم

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

خلاصه جلسه گذشته

بحث در صحیحه فضلا بود که مورد استناد قرار گرفته برای استقلال باکره در امر نکاح و اینکه می تواند بدون اذن پدر ازدواج کند. تقریب استدلال به این صحیحه را بیان و اجمالاً سند آن را هم بررسی کردیم. نسبت به این صحیحه اشکالاتی مطرح شده است؛ در جلسه گذشته اشکال محقق نراقی (که البته مختص به این صحیحه نیست بلکه به سایر روایات هم متوجه است) را ذکر کردیم و پاسخ دادیم. اشکال دوم، اشکال محقق خوبی بود مبنی بر اینکه این صحیحه از نصوص خاصه محسوب نمی شود، بلکه از مطلقات است که در کنار سایر مطلقات اعم از آیات و روایات قرار می گیرد و صلاحیت معارضه با روایاتی که دال بر اعتبار اذن پدر است، ندارد.

بررسی اشکال دوم

در دوران بین مطلق و مقید یا عام و خاص، قهراً ظهور مطلق ضعیف تر است از ظهور غیر مطلق؛ به همین جهت ایشان می گوید صلاحیت معارضه ندارد. با اینکه صحیحه فضلا باطلاقها شامل باکره می شود و در خصوص باکره وارد نشده، ولی می تواند مورد استناد قرار بگیرد. چون فعلاً ما در مقام بیان مستندات استقلال باکره در امر ازدواج هستیم؛ این مستندات دو دسته است: ادله عامه و ادله خاصه. منظور از ادله عامه، آیات و روایاتی است که به عمومها و اطلاقها شامل باکره می شود. لذا این روایت می تواند به عنوان یک دلیل برای اثبات استقلال مورد استفاده قرار بگیرد؛ هر چند در مقام معارضه طبیعتاً یارای ایستادگی در برابر ادله و روایات غیر مطلقه را ندارد. ما باید این را در آنجا بررسی کنیم.

پس ضمن اینکه سخن ایشان فی الجمله قابل قبول است اما در جهتی که مورد نظر ما است، اشکالی تولید نمی کند و قابلیت مستند واقع شدن برای ادعای استقلال را دارد. مخصوصاً اینکه به صراحت به صحت ازدواج بدون اذن ولی اشاره کرده است.

سایر اشکالات

به غیر از این دو اشکال (که همانطور که عرض کردم اشکالات مهمی نبودند) چند اشکال دیگر (شاید حدود پنج اشکال) وجود دارد. چهار اشکال را صاحب جواهر در جواهر مطرح کرده است؛ البته اشکالات هم از خود صاحب جواهر نیست؛ اغلب این اشکالات توسط شهید ثانی در مسالک و کاشف اللثام مطرح شده و البته صاحب جواهر سعی کرده به آنها جواب بدهد. محقق ثانی هم در جامع المقاصد یک اشکالی را مطرح کرده که چه بسا به یکی از این اشکالات برگردد. لذا در مجموع پنج اشکال دیگر نسبت به استدلال به این صحیحه ایراد شده که توسط کاشف اللثام، شهید ثانی و محقق ثانی مطرح شده است. ما این اشکالات را یک به یک ذکر می کنیم تا ببینیم آیا این اشکالات وارد است یا نه.

عبارت صاحب جواهر را ملاحظه بفرمایید؛ من اینجا داخل پراکنش عرض کنم که انس با این کتاب‌ها به خصوص جواهر، برای هر کسی که در درس فقه شرکت می‌کند، لازم است. جواهر از حیث اشتغال بر اقوال و قوت استدلال و القاء احتمالات مختلف، واقعاً کم‌نظیر است؛ به همین جهت است که فقه ما موصوف شده به فقه جواهری. البته اقوالی که صاحب جواهر نقل می‌کند، همه را خودش تتبع نکرده و شاید بیشتر متخذ از مفتاح الکرامه است؛ مفتاح الکرامه هم از حیث جامعیت نسبت به اقوال واقعاً کم‌نظیر است. مقید باشید که حتماً کتاب جواهر را در بحث‌هایی که داریم، ملاحظه بفرمایید. عبارات جواهر بسیار کوتاه ولی پر مطلب است؛ این خودش یک امتیاز است. ایشان می‌فرماید: «و المناقشة فيه بمنع كون البكر مالكة أمرها و غير مؤلّی علیها و منع إفادة المفرد المعرف العموم، و عدم ظهور المراد في ملك النفس و الفائدة في الجمع بين السفیة و المؤلّی علیها»، ایشان چهار اشکال را در همین دو خط بیان کرده است. می‌گوید مناقشه در این روایت، به این چهار تا، «واضحة الدفع»، دفع آن روشن است. این چهار اشکال را یا کاشف اللثام مطرح کرده یا شهید ثانی؛ یک اشکال را هم محقق کرکی یا محقق ثانی مطرح کرده که مجموعاً پنج اشکال می‌شود؛ با احتساب آن دو اشکالی که ذکر کردیم، مجموعاً هفت اشکال می‌شود. باز هم جهت یادآوری عرض می‌کنم که آنچه ما در بررسی‌ها دنبال می‌کنیم، علاوه بر اینکه می‌خواهیم حکم مسئله کشف شود، یک مطلب دیگر است که مهم‌تر است و آن هم کشف راه و رسم استنباط و اجتهاد و بررسی مسائل است؛ اینکه در اختلاف انظار و اقوال و در برخورد با روایات، یاد بگیریم که چگونه معنا کنیم و چگونه برخورد کنیم. الان همین روایت را ملاحظه بفرمایید که فقها چقدر آن را بررسی و کنکاش کرده‌اند و آن را در معرض نقد و بررسی قرار داده‌اند.

اشکال سوم

اشکال سوم این است که این روایت مربوط به باکره نیست و شامل باکره نمی‌شود، بلکه مخصوص ثیبه است؛ «بمنع كون البكر مالكة أمرها و غير مؤلّی علیها». این وصفی که در روایت برای مرأه ذکر شده، بر بکر و باکره منطبق نیست. در روایت آمده: «المرأةُ الَّتِي قَدْ مَلَكَتْ نَفْسَهَا»، این یعنی مالک امرش است؛ منظور مالک جسم و بدن نیست؛ مالک امرش است یعنی کارهایش به اختیار خودش است؛ «غَيْرَ السَّفِيهِةِ وَ لَا الْمُؤَلَّی عَلِيَّهَا». اینجا سه وصف برای مرأه ذکر کرده است؛ می‌گوید اگر زن این سه ویژگی را داشته باشد، اختیار ازدواجش دست خود اوست. دو تا از این اوصاف سه‌گانه بر باکره صادق نیست؛ غیر سفیه بر او صدق می‌کند؛ غیر سفیه یعنی رشید و کسی که به مرحله رشد رسیده و می‌تواند مصالح را از مفاسد و منافع را از مضار تمیز بدهد. اما «قد ملکت نفسها» و «لا المؤلّی علیها» مربوط به ثیبه است؛ چون ثیبه است که مالک خودش است، ثیبه است که ولی ندارد؛ باکره ولی دارد، باکره اختیارش به دست خودش نیست. لذا این دو ویژگی مانع شمول روایت نسبت به باکره است. پس این روایت به درد استدلال نمی‌خورد. این اشکالی است که کاشف اللثام مطرح کرده و اولین اشکالی است که صاحب جواهر ذکر کرده است.

بررسی اشکال سوم

از این اشکال خود صاحب جواهر جواب داده و دیگران هم نوعاً همین جواب را ذکر کرده‌اند و آن اینکه منظور از «التي قد ملکت نفسها» یعنی ملکت نفسها فی غیر النکاح؛ اینکه می‌گوید زنی که مالک امور خودش است و ولی ندارد، منظور در غیر نکاح است و الا اگر منظور این بود که او در همه امورش و از جمله نکاح اختیاردار است و ولی ندارد، آن وقت جمله بعد که

فرموده: «إن تزويجها بغير ولي جائز» از قبیل قضایای ضروریه به شرط محمول می‌شود؛ مثل اینکه شما بگویید انسان بشرط گونه انساناً انسان. اینطور که کاشف اللثام اشکال کرده، معنای روایت این می‌شود: زنی که در امر نکاح ولی ندارد و مالک خودش است و اختیارش به دست خودش است، می‌تواند بدون اجازه ولی ازدواج کند. این توضیح واضح است، این تحصیل حاصل است.

پس منظور از «المرأة التي قد ملكت نفسها» آن زنی است که مالک امر خودش است و اختیار امر خودش را دارد در همه امور غیر از نکاح؛ یعنی می‌تواند عقد کند و می‌تواند هر نوع تصرفی داشته باشد، می‌تواند بخرد و بفروشد و صلح کند. المالكة لأمرها فی غیر النکاح، زنی که در کارهای عادی و جاری ولی ندارد و مالک خودش است و اختیارش با خودش است، می‌تواند در ازدواج هم اختیار خودش را داشته باشد و بدون اجازه ولی ازدواج کند.

سؤال:

استاد: اتفاقاً اشکالی که محقق ثانی در جامع المقاصد دارد، این است که این مصادره به مطلوب است ... من عرض کردم اشکالی که جامع المقاصد کرده، قابل بازگشت به یکی از اشکالات چهارگانه است؛ حالا آن را در وقت خودش می‌گوییم. اشکالی که محقق ثانی کرده، اگر به همین اشکال برگردد، چهار اشکال می‌شود؛ اما اگر برنگردانیم، آن وقت می‌شود پنج اشکال. لذا اینکه می‌فرماید مصادره به مطلوب است، بله، این را هم جامع المقاصد مطرح کرده که بعداً متعرض خواهیم شد. پس اشکال سوم هم مرتفع است.

اشکال چهارم

اشکال چهارم که شهید ثانی آن را مطرح کرده^۱ و به واسطه همین نکته ادعا می‌کند که این روایت اضطراب در متن دارد و قابل استدلال نیست و البته خود او هم جواب می‌دهد، این است که اینجا «لا المولی علیها» بر «غیر السفیهة» عطف شده است؛ چون در روایت دارد: «المرأة التي قد ملكت نفسها غیر السفیهة و لا المولی علیها». «لا المولی علیها» عام است؛ «غیر السفیهة» خاص است؛ لذا می‌شود از قبیل عطف عام بر خاص و با وجود عام، دیگر نیازی به ذکر خاص نیست؛ چون غیر سفیه یکی از کسانی است که مولی علیه نیست و کسی بر او ولایت ندارد. اما کسان دیگری هم هستند که ولایتی بر آنها نیست. پس نسبت «لا المولی علیها» با «غیر السفیهة» و عطف این بر آن، می‌شود عطف عام بر خاص و با وجود این عام، دیگری نیازی به ذکر خاص نبود؛ لذا این یک نوع اضطراب در حدیث و روایت ایجاد می‌کند و به همین جهت استدلال به این روایت قابل قبول نیست. این اشکال با این عبارت در کلام صاحب جواهر آمده: «عدم [الفائدة فی الجمع بین السفیهة و المولی علیها]، فایده‌ای در این دو نیست که با هم آورده شود، چون یکی خاص است و دیگری عام؛ این یک نوع اضطراب در متن حدیث ایجاد می‌کند و لذا نمی‌توان به آن استدلال کرد.

بررسی اشکال چهارم

به این اشکال، چند جواب داده شده است؛ خود شهید ثانی که این اشکال را ذکر کرده، یک جوابی به این اشکال داده است.

پاسخ اول (شهید ثانی)

ایشان می‌گویند ذکر عام بعد الخاص همیشه بی‌فایده نیست؛ این یک امر متعارف است که گاهی خاص را عطف بر عام می‌کنند

۱. مسالک، ج ۷، ص ۱۲۵.

و گاهی عام را عطف بر خاص می‌کنند. اینکه بگوییم ذکر عام بعد از خاص فایده ندارد، نه، اینجا فایده دارد. ایشان می‌گویند ممکن است کسی تصور کند که سفیه فقط در امور مالی محجور است اما در مورد انتخاب همسر و در امر ازدواج محجور نیست و او می‌تواند ازدواج کند. لذا ذکر سفیه برای دفع توهم خروج از مولی علیه است، تا توهم نشود که کسی که از نظر مالی سفیه است، در امر ازدواج اختیار دارد و اختیارش به دست خودش است. پس درست است که اینجا عطف عام بر خاص شده، اما بی‌فایده نیست و غرضی از این عطف بوده و آن هم دفع یک توهم است.

سؤال:

استاد: ما الان نمی‌خواهیم بگوییم جواب ایشان درست است یا نه؛ ممکن است نسبت به این فرمایش شهید اشکال داشته باشیم و این هم یک جهتی است که می‌توان اینجا طرح کرد که کسی که از نظر مالی سفیه است، در غیر آن چه اشکالی دارد که اختیار نداشته باشد؟ منتها بعضی می‌گویند که ازدواج هم به نوعی پیوند با امور مالی دارد؛ لذا کسی که در امر مالی سفیه است، در ازدواج هم که یک جهت مالی در آن است، اختیار ندارد؛ لذا این برای دفع آن توهم است. به هر حال این پاسخ اولی است که به این اشکال داده‌اند.

بحث جلسه آینده

خود صاحب جواهر یک پاسخ دیگری به این اشکال داده که در جلسه آینده بیان خواهیم کرد.

«والحمد لله رب العالمین»