



درس فارغ فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۱۵ بهمن ۱۴۰۳

مصادف با: ۴ شعبان ۱۴۴۶

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

ادله استقلال پدر - دلیل سوم: آیه - بررسی دلیل سوم - اشکال اول، دوم، سوم و چهارم

سال هفتم

جلسه: ۴۵

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

خلاصه جلسه گذشته

عرض کردیم برای جمع بین روایات راه حل هایی ذکر شده؛ لکن قبل از بیان این طرق جمع، یک دلیل از قول دوم باقی مانده که خوب است آن را بررسی کنیم. گفتیم برای اثبات استقلال پدر در ازدواج باکره رشیده به چند دلیل تمسک شده است؛ دلیل اول اصل بود که مورد مناقشه قرار گرفت. دلیل دوم روایات بود که هفده روایت را نقل کردیم و نتیجه این شد که از میان این روایات، برخی هم سنداً و هم دلالتاً خوب بوده و بر استقلال پدر در مورد نکاح باکره رشیده دلالت دارند.

دلیل سوم: آیه

دلیل سوم، یک آیه از آیات قرآن است: «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ»^۱. در این آیه، به تزویج آیامی و صالحین از کسانی که عبد و أمه محسوب می شوند، امر شده و بعد هم می فرماید اگر فقیر هستند، خداوند آنها را از فضل خودش بی نیاز می کند؛ یعنی به واسطه نگرانی از فقر، مبادا از ازدواج سر باز بزنند. شما اینها را به نکاح یکدیگر در بیاورید.

به این آیه استدلال شده برای اینکه باکره رشیده در امر نکاح اختیار ندارد و پدر و ولی او استقلال دارد در نکاح وی؛ اوست که می تواند برای دختر تصمیم بگیرد. در این فقره از آیه که می فرماید «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ»، مخاطب آیه اولیاء هستند؛ وقتی به اولیا می گوید آیامی را تزویج کنید، یعنی اختیار نکاح به دست اولیا است؛ اگر امر نکاح دختران به اختیار خودشان بود، خطاب به آنها می فرمود ازدواج کنید؛ اما خطاب به اولیا می فرماید آنها را به دیگران تزویج کنید. پس معلوم می شود که اختیار به دست اولیا است. بر این اساس گفته اند این آیه دلالت می کند بر استقلال پدر و لذا دختر اختیاری ندارد.

بررسی دلیل سوم

استدلال به این آیه از چند جهت مورد اشکال است.

اشکال اول

اولاً: واقعاً معلوم نیست که مخاطب آیه اولیا هستند. بعضی از مفسران چنین ادعا کرده اند؛ مثلاً شیخ طوسی در تبیان^۲ می گوید این آیه خطاب به اولیا است. اما این محل بحث است که آیا واقعاً خطاب به اولیا است یا مخاطبین این آیه عام هستند؛ ظاهر این است که این خطاب به عموم است و همگان را ترغیب می کند به اینکه آنها را به زوجیت یکدیگر در بیاورید؛ می خواهد

۱. سوره نور، آیه ۳۲.

۲. تبیان، ج ۷، ص ۳۸۲.

بگوید همه تکلیف دارند و این به عنوان یک وظیفه همگانی که میان آنها تزویج و نکاح برقرار کنید. اگر مخاطب اولیا نباشند، دیگر به درد استدلال نمی خورد؛ چون یک تکلیف کلی را بیان می کند که هر کسی از عهده اش برمی آید، باید این کار را بکند.

اشکال دوم

ثانیاً: سلّمنا که بپذیریم اختصاص به اولیا دارد، اما این مختص پدر و جد نیست؛ چون به هر حال در میان خویشاوندان، بزرگترهایی مثل دایی و عمو هستند که از نظر عرف فی الجمله ولایت دارند. یعنی عرف برای عمو و دایی و حتی مادر یا مادربزرگ، فی الجمله یک ولایت و سرپرستی قائل هستند. اگر ما آیه را خطاب به اولیا بدانیم، این ظهور در اولیاء عرفی دارد و نه اولیاء شرعی؛ یعنی آنهایی که به نوعی سرپرستی و ولایت دارند، این کار را انجام بدهند. بحث ولایت شرعی و ولیّ شرعی نیست. ما مسلّم می دانیم که اینها ولایت ندارند؛ یعنی عمو، دایی و مادربزرگ مسلماً ولایت بر دختر ندارند؛ بنابراین نمی توانیم بگوییم آیه دارد بر ولایت و استقلال در این امر را برای همه اینها ثابت می کند. این اشکالی است که صاحب جواهر هم به آن اشاره کرده است.

اشکال سوم

ثالثاً: سلّمنا که اولیا مخاطب آیه هستند و منظور از اولیا هم پدر و جد است؛ لکن آیامی یک معنای عامی دارد. اگر منظور از آیامی خصوص باکره رشیده باشد، بر فرض تنزل از آن دو مطلب قبلی و تسلیم نسبت به آن دو اشکال قبلی، می توانیم بگوییم آیه دلالت دارد و نسبت به خصوص باکره دارد این مطلب را بیان می کند. اما آیامی یک معنای عامی دارد؛ آیامی جمع اّیم به معنای شخص بی همسر است؛ این هم شامل مرد می شود و هم شامل زن. یعنی به مردی که زن ندارد، اطلاق اّیم می شود؛ به زنی هم که شوهر ندارد، اطلاق اّیم می شود. یعنی بیوه هم به مرد می گویند و هم به زن. حالا درست است کاربرد آن بیشتر در مورد زنان است، ولی اختصاص به آن ندارد. به علاوه، اّیم گاهی به معنای ثیب هم آمده و شاید برخی روایات هم مؤید این معنا باشند که اّیم به خصوص زن بیوه می گویند. روایتی در تفسیر قمی ذکر شده: «فكانوا في الجاهلية لا ينكحون الايامی فأمر الله المسلمين أن ينكحوا الايامی، و قال علی بن ابراهیم: الاّیم التي ليس لها زوج»؛ در جاهلیت اینطور بود که با آیامی ازدواج نمی کردند؛ خداوند امر کرد به ازدواج با آیامی و بیوه زنان. خود علی بن ابراهیم هم در تعریف اّیم فرموده زنی که زوج ندارد. البته زوج هم به مرد و هم به زن اطلاق می شود، ولی ظاهر این عبارت آن است که اّیم بیشتر در بیوه زنان استعمال می شود.

به هر حال بر فرض که اّیم در بعضی مواقع در این معنا استعمال شده باشد، ولی چون آیامی یک معنای عام و شامل دارد و شامل مطلق شخص بی همسر اعم از زن و مرد می شود، لازمه اش این است که طبق این آیه، ولایت بر پسر هم ثابت شود. اگر ما گفتیم آیامی اختصاص به دختر ندارد، آن وقت لازمه آن این است که حتی پسر هم در امر ازدواج اختیار نداشته باشد و آیه دلالت کند بر استقلال پدر در امر نکاح فرزند، اعم از پسر و دختر؛ در حالی که ما یقین داریم پدر نسبت به پسر ولایت ندارد؛ یعنی هم روایت داریم و هم فتوا این است. در میان فقهای امامیه کسی فتوا نداده که پدر نسبت به فرزند پسر، در امر نکاح ولایت دارد. لذا نمی توانیم ملتزم شویم به چیزی که چنین لازمه غیر قابل قبولی دارد.

بنابراین با توجه به این سه جهتی که عرض کردیم، این آیه شامل باکره رشیده نمی شود. اولاً مخاطب آیه اولیا نیستند؛ ثانیاً اگر اولیا باشند باید شامل مثل عمو و دایی هم شود در حالی که قطعاً اینها ولایت ندارند؛ ثالثاً لازمه اش این است که ولایت نسبت به فرزند پسر هم ثابت شود که این هم مورد قبول نیست.

اشکال چهارم

رابعاً: بر فرض که از همه اشکالات گذشته صرف نظر کنیم، ولی اینکه آیه امر به نکاح و تزویج آیامی کرده، از آن استقلال پدر

بدست نمی‌آید؛ چون ظاهر این است که آیه در مقام ترغیب به این کار است؛ آیه دارد توصیه می‌کند؛ مثل این است که خداوند خطاب به پدران و اجداد می‌گوید دخترانتان را شوهر بدهید؛ یا پسرانتان را زن بدهید. اینکه پدران تشویق به تزویج دختران شده‌اند، این به معنای آن نیست که صحت آن عمل منوط به اجازه پدر است؛ این فرق می‌کند با مواردی که صحت منوط به یک شرط است. مثلاً یک وقت خداوند تبارک و تعالی می‌فرماید «أحل الله البيع»، اینجا در مقام امضای بیع عرفی است؛ یعنی می‌خواهد بفرماید آنچه در میان مردم به عنوان بیع شناخته می‌شود، مورد تأیید خداوند است و خداوند آن را حلال کرده است. **أحل الله البيع** ای بیع عرفی؛ همان چیزی که مردم به آن بیع می‌گویند، همان چیزی که مردم دارند انجام می‌دهند و معاملات و خرید و فروش‌های مردم، همین که در میان مردم به عنوان بیع شناخته می‌شود، مورد تأیید و امضای شارع قرار گرفته است. پس «أحل الله البيع» یعنی خداوند همین بیع عرفی را صحیح می‌داند؛ این بیع عرفی مشروع است. حال اگر ما اینجا شک کنیم که آیا یک چیزی در این بیع عرفی شرطیت دارد یا نه، آیا یک امری در صحت این بیع دخالت دارد یا نه، آیا از دید شارع فلان شرط یا فلان قید معتبر است یا نه، می‌توانیم به اطلاق «أحل الله البيع» تمسک کنیم برای نفی شرطیت آن شیء مشکوک. هر جا ما شک کنیم یک قید یا شرطی در بیع دخالت دارد یا نه، در صحت بیع مدخلیت دارد یا نه، می‌توانیم با تمسک به اطلاق «أحل الله البيع» حکم به نفی شرطیت کنیم. اما گاهی آن حکم خدا و آن دلیل در مقام امضا و تصحیح یک عمل نیست، بلکه می‌خواهد ترغیب به آن عمل کند؛ باید بین اینها تفکیک کرد، بین تصحیح عمل و ترغیب به عمل. مثلاً در مورد ازدواج مجدد، آیه ۲۳۰ سوره بقره می‌فرماید: «حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ»، اینجا برای بیان جواز ازدواج مجدد است؛ برای کسی که سه بار طلاق گرفته، اشاره می‌کند به لزوم ازدواج با محلل، و الا نمی‌تواند با شوهر قبلی‌اش ازدواج کند. «تنکح» و نکاح که در این آیه به آن اشاره شده، آیا این نکاح شرعی است یا عرفی؟ آیا این مثل «أحل الله البيع» است یا با آن فرق دارد؟ این دیگر مثل «أحل الله البيع» نیست؛ اینکه می‌گوید «حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ»، یعنی حتی تنکح بالنکاح الشرعی غیره. لذا اینجا نمی‌توانیم به این آیه تمسک کنیم در مورد نفی شرطیت یک چیز و به اطلاق آن اخذ کنیم و نفی شرطیت کنیم؛ چون این در مقام تصحیح نکاح نیست، بلکه در مقام تشویق و ترغیب به نکاح است. ما باید توجه کنیم کجا می‌توانیم به اطلاق اخذ کنیم و کجا نمی‌توانیم اخذ کنیم، این بسیار اهمیت دارد.

بر این اساس، این آیه که امر کرده به انکاح و فرموده «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ»، دارد تشویق می‌کند به نکاح و تزویج آیامی؛ در مقام ترغیب و تشویق به نکاح شرعی است، نه در مقام تصحیح نکاح عرفی. نمی‌خواهد عمل عرف را تصحیح کند، بلکه دارد تشویق می‌کند به نکاحی که مشروع است. یعنی کأن در یک مرحله همان نکاح مشروع دانسته شده (نکاحی که در میان عرف است)؛ البته قیود و شروطی برای آن ذکر کرده؛ بعد تشویق و ترغیب به نکاح کرده است. اینجا که تشویق به نکاح می‌کند، یعنی آن نکاح شرعی که شروط و قیود آن در جای خودش بیان شده، این را شما برای دختران و آیامی ترتیب بدهید. پس اینجا نمی‌تواند دلالت بر قید یا شرطی داشته باشد؛ ما نمی‌توانیم از این آیه استفاده کنیم که آیا اذن دختر شرط است یا نه. اصلاً این آیه در مقام بیان حکم نکاح و مشروعیت نکاح نیست. اگر در مقام بیان حکم نکاح بود، در جایی که شک برای ما حاصل می‌شد می‌توانستیم به اطلاق آن اخذ کنیم. نکاح یک شرایطی دارد که در جای خودش در روایات دیگر بیان شده است؛ حالا ما مثلاً شک داریم که آیا در صحت نکاح اذن دختر شرط است یا نه؛ اگر این آیه در مقام بیان صحت نکاح بود، می‌توانستیم به اطلاق آن اخذ کنیم و بگوییم اذن دختر شرط نیست. در حالی که این آیه تشویق و ترغیب به نکاح شرعی می‌کند. حالا آن نکاح شرعی چه شروطی دارد، این را باید از جای دیگری بدست آورد. از خود این آیه نمی‌توانیم استفاده

کنیم که مثلاً اذن دختر در صحت نکاح شرطیت دارد یا نه. بنابراین مطلقاً این آیه دال بر استقلال پدر و عدم شرطیت اذن دختر نیست.

به هر حال چون این آیه مربوط به قول دوم بود، لازم بود که آن را بیان کنیم. این آیه مانند برخی آیات دیگر در مقام بیان برخی اموری است که مردم به انجام آن ترغیب شوند و می‌خواهد بگوید زمینه ازدواج دختران و پسران را فراهم کنید؛ یعنی ترویج یک معروف، ترویج سنت پیامبر(ص) و به یک معنا سنت مؤکده. حتی اگر ما دلیلی برخلاف آن نداشته باشیم، بعید نیست که بگوییم این کار یک وجوب کفایی دارد که مکلفان در جامعه باید نسبت به ازدواج دختران و پسران تلاش کنند. پس برخلاف نظر مستدل آیه بر عدم اعتبار اذن باکره رشیده در مورد نکاح دلالت ندارد.

همانطور که در جلسه گذشته عرض شد، در این بحث دو قول اصلی وجود دارد: یکی قول به استقلال دختر و دیگری قول به استقلال پدر. در میان ادله این دو قول، مهم‌ترین دلیل آنها روایات است. درست است در قول اول به پنج دلیل تمسک شده، یعنی اصل، اجماع، عقل، روایات و آیات، اما آن دلیلی که از میان این ادله پذیرفته شد، روایات بود. برای قول دوم یعنی استقلال پدر به سه دلیل تمسک کرده‌اند: اصل، آیه و روایات. آیه را ملاحظه فرمودید که نتوانست مدعا را اثبات کند؛ اصل را هم رد کردیم؛ پس فقط روایات باقی ماند. بنابراین عمده دلیل این دو قول، روایات است. عرض کردیم که اینجاست که تکاپوی جدی برای جمع بین این روایات به راه افتاده است. مسئله خیلی مشکل است؛ روایات را ملاحظه فرمودید؛ ما دو طایفه مهم از روایات داریم: یک عده صراحت دارند در استقلال دختر و یک عده هم ظهور یا صراحت دارند در استقلال پدر. چه راهی برای جمع بین اینها وجود دارد؟ آیا اصلاً می‌شود بین اینها جمع کرد؟ گفتیم اینجا اقوال دیگر متولد شده و در مقام جمع بین این روایات، دو سه قول دیگر ارائه شده است. ما اینجا به جمع‌هایی که ذکر شده اشاره می‌کنیم و بعد اینها را بررسی می‌کنیم. یک راه جمعی را شهید ثانی در مسالک ذکر کرده است؛ یک راه جمعی را مرحوم آقای حکیم در مستمسک ذکر کرده و معتقد است که کسی به این راه ملتزم نشده است؛ مع ذلک با اینکه کسی به آن ملتزم نشده، ایشان خودش این راه را اختیار می‌کند. یک راهی هم توسط یک جمع قابل توجه ذکر شده مثل حلبیین (صاحب کافی و صاحب غنیه) و مقنعه، اینها قائل به تشریح شده‌اند. مرحوم آقای خوئی هم همین را پذیرفته است؛ منتها چون مرحوم آقای خوئی خیلی مفصل این راه را تبیین کرده و جمع بین این دو طایفه را ذکر کرده، ما کلام ایشان را ذکر می‌کنیم.

پس ما اولاً راه جمع شهید در مسالک، بعد راه مرحوم آقای حکیم و بعد سخن مرحوم آقای خوئی در جمع بین این روایات را ذکر می‌کنیم. یک راه جمعی هم برخی گفته‌اند که در ازدواج دائم اذن پدر شرط نیست و دختر استقلال دارد، اما در ازدواج موقت اذن پدر شرط است. یک قولی هم عکس این است که البته محقق صاحب شرایع گفته ما قائل به این قول را پیدا نکردیم. به هر حال چند طریق جمع بین روایات ذکر شده که ما باید اینها را یک‌به‌یک بررسی کنیم؛ چون مسئله مهم و مبتلابه است و لذا باید مسئله را با دقت پیش ببریم.

«والحمد لله رب العالمین»