



## درس فارغ فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۵ اسفند ۱۴۰۳

موضوع جزئی: مسئله ۲-۳. بررسی ولایت پدر نسبت به بالغه رشیده باکره - راه‌های جمع بین روایات -

دلیل دیگر برای راه سوم (قول پنجم) و بررسی آن - راه چهارم و پنجم (قول ششم و هفتم) - مستند راه پنجم -

اشکالات محقق خوبی - اشکال اول - اشکال دوم - کلام محقق خوبی در مورد دو روایت

جلسه: ۵۱

سال هفتم

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

### دلیل دیگر برای راه سوم (قول پنجم) و بررسی آن

نتیجه بررسی‌های راه سوم برای جمع میان روایات این شد که نمی‌توانیم تشریح را بپذیریم. قول به تشریح علاوه بر جمع میان روایات به بیان مذکور، به اصل احتیاط در باب نکاح هم استناد کرده‌اند؛ به عبارت دیگر، از باب احتیاط در باب دماء و فروج گفته‌اند لازم است هم پدر اذن بدهد و هم دختر؛ چون اصل در ابواب نکاح، احتیاط است. لذا این را هم می‌توان به عنوان یک مؤید ذکر کرد. حالا ما خواهیم گفت که این احتیاط نمی‌تواند مبنای این فتوا قرار بگیرد. بله، احتیاط خودش یک راهی است برای حل این مشکل؛ چنانچه امام (ره) در متن تحریر بعد از ذکر پنج قول، فرموده‌اند «و الاحوط الاستئذان منهما»؛ فتوا نداده اما فرموده‌اند احوط آن است که هم از پدر استئذان شود و هم از دختر. این نشان می‌دهد که ادله هیچ یک از این اقوال به نظر ایشان وافی به مقصود نبوده است.

علی ایحال قول به تشریح قابل پذیرش نیست؛ لعل به همین جهت صاحب جواهر تعبیر به «اضعف» کرده است: «و اضعف من هذا ما عن الحلبيين و المقنعة - علی اضطراب فی عبارتها کما قیل بل فی کشف اللثام اقتصر فیها علی الأب من التشریح بینهما فی الولاية - إذ لم نعرف له وجهاً سوى دعوی الجمع بین الادلة بشهادة إشعار الحظ و النصیب و نحوهما مما مرّ فی النصوص السابقة بذلک و هو کما تری». علی ایحال مرحوم صاحب جواهر در پایان این فقره می‌فرماید: «فلا ینبغی لمن له أدنی معرفة بمذاق الفقه و ممارسته فی خطباتهم التوقف فی هذه المسألة»؛ ایشان آنقدر مسئله را روشن دیده که قائل به استقلال دختر شده است.

علی ایحال همانطور که عرض شد، قول به تشریح قابل پذیرش نیست.

### راه چهارم و پنجم (قول ششم و هفتم)

راه چهارم که در جلسه گذشته اشاره کردیم، تفصیل بین نکاح دائم و نکاح موقت است؛ به این معنا که دختر در نکاح دائم استقلال دارد؛ یعنی اذن پدر و رضایت او لازم نیست. اما در نکاح موقت محتاج رضایت و اذن پدر است. راه پنجم هم عکس این است؛ یعنی دختر در نکاح دائم استقلال ندارد ولی در نکاح موقت استقلال دارد. دلیل بر این مدعا چیست؟ این راه جمع بر چه اساسی مطرح شده و مستند آن چیست؟ مرحوم آقای خوبی فقط مستند راه پنجم را ذکر کرده است.

### مستند راه پنجم (قول هفتم)

ایشان فرموده‌اند ادله نکاح منقطع اطلاق دارد؛ یعنی در آن ادله نسبت به رضایت پدر هیچ قید و شرطی مطرح نشده است. کأن

به صورت مطلق فرموده دختر می‌تواند ازدواج کند. ادله‌ای هم که دلالت بر اعتبار رضایت پدر می‌کند و فرموده نکاح و ازدواج باید با اذن پدر باشد، منصرف به عقد دائم است. نتیجه این است که در عقد موقت، اذن پدر لازم نیست ولی در عقد دائم اذن پدر لازم است. پس دلیل متشکل از دو مقدمه است: ۱. اطلاقات ادله نکاح موقت؛ ۲. انصراف ادله دال بر اعتبار رضایت پدر به عقد دائم.

سؤال:

استاد: این تفصیل که در جلسه گذشته اشاره کردیم، راه چهارم بود. راه پنجم عکس آن است و این دلیل مربوط به راه پنجم است. عبارت تحریر این است: «و التفصیل بین الدوام و الانقطاع إما باستقلالها فی الأول دون الثانی»، یعنی دختر در عقد دائم استقلال دارد، اما در موقت استقلال ندارد و نیازمند اجازه است. در عبارت عروه هم اینطور آمده: «و التفصیل بین الدوام و الانقطاع باستقلالها فی الأول دون الثانی». هم در تحریر و هم در عروه، «أو العکس» هم دارد که می‌شود تفصیل دیگر و در واقع راه پنجم در مسئله است. ولی در متن عروه که در شرح عروه آقای خوبی آمده، تعبیر «أو العکس» را ندارد؛ لذا گمان شده که این مستند راه چهارم است. عبارت مرحوم آقای خوبی در شرح عروه ذیل این متن، این است: «تمسکاً بإطلاقات أدلة النکاح المنقطع، بعد فرض انصراف ما دلّ علی اعتبار رضا الأب إلى العقد الدائم»، بعد از فرض انصراف آن ادله‌ای که دلالت بر اعتبار رضایت پدر می‌کند به عقد دائم. البته ایشان اشکال می‌کند، که اشکال ایشان را توضیح می‌دهیم.

پس این مستند این تفصیل است که در عقد دائم مستقل نیست و نیاز به اذن دارد ولی در عقد موقت مستقل است؛ این صریح عبارت است: «و التفصیل بین الدوام و الانقطاع باستقلالها فی الأول دون الثانی»؛ منتها مشکل این است که «أو العکس» در متن عروه که در شرح عروه آورده شده، از قلم افتاده است. به حسب ظاهر به نظر می‌رسد که این دلیل برای آن طرف است؛ در حالی که این دلیل برای عکس است.

به هر حال عمده دلیل، اطلاقات ادله نکاح منقطع و انصراف ادله دال بر اعتبار رضایت پدر به عقد دائم است.

#### اشکال محقق خوبی

مرحوم آقای خوبی دو اشکال کرده‌اند.

#### اشکال اول

ایشان می‌گویند ادعای انصراف قابل قبول نیست؛ اینکه ما ادله و روایاتی که مشتمل بر لفظ تزویج و نکاح و امثال اینهاست را منصرف به عقد دائم بدانیم، این صحیح نیست. چون نکاح یک عنوان عامی است که دارای دو قسم است و بر دو نوع قابل انطباق است؛ نکاح دائم و نکاح متعه. متعه یک قسمی از نکاح است و تقریباً فی الجمله همه احکامی که برای عنوان نکاح و به دنبال آن ثابت می‌شود، در نکاح متعه هم جریان پیدا می‌کند. ایشان چند مورد از این احکام را ذکر می‌کند؛ مثل حرمة الأم، حرمة البنت فی فرض الدخول، حرمة التزوج بها فی اثناء العدة، یعنی اگر کسی بخواهد در عده متعه با زنی ازدواج کند، این حرام است، در صورتی که دخول محقق شده باشد؛ اینها احکامی است که اغلب هم در نکاح منقطع جریان دارد و هم در نکاح دائم. لذا این هم که یکی از احکام نکاح است، یعنی اعتبار رضا الأب به چه دلیل منحصر به نکاح دائم شود؟ این در مطلق نکاح معتبر است، اعم از متعه و موقت. پس اشکال اول مرحوم آقای خوبی این است که این انصراف صحیح نیست.

#### اشکال دوم

اشکال دوم ایشان این است که سلّمنا ما انصراف را هم بپذیریم و بگوییم روایات دال بر اعتبار رضایت پدر منصرف به عقد دائم

است، لکن ما روایاتی داریم که به طور خاص دلالت بر اعتبار اذن پدر در خصوص متعه دارد. یعنی به خصوص در مورد متعه می‌گوید اذن پدر لازم است.

روایت اول: صحیحہ بزنتی: «عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدَ بْنِ أَبِي نَصْرِ الْبَزَنْطِيِّ عَنِ الرَّضَاءِ (ع) قَالَ: الْبِكْرُ لَا تَتَزَوَّجُ مُتَعَةً إِلَّا بِإِذْنِ أَبِيهَا»<sup>۱</sup> اینجا به صراحت می‌فرماید ازدواج موقت جز با اذن پدر حاصل نمی‌شود. این روایت صحیحہ است.

روایت دوم: صحیحہ ابی‌مریم: «عَنْ أَبِي مَرْيَمَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: الْعَدْرَاءُ الَّتِي لَهَا أَبٌ لَا تَزَوَّجُ مُتَعَةً إِلَّا بِإِذْنِ أَبِيهَا»<sup>۲</sup> این روایت را قبلاً هم خوانده‌ایم؛ می‌فرماید: باکره‌ای که پدر دارد، بدون اذن پدر نمی‌تواند نکاح متعه داشته باشد.

ایشان می‌فرماید این دو روایت دلالت بر اعتبار اذن پدر می‌کند. آن وقت ما چطور بگوییم که اذن پدر در نکاح متعه معتبر نیست؟ پس سلّمنا ما قائل شویم به انصراف ادله دال بر اعتبار رضایت پدر به خصوص نکاح دائم، اما در مقابل روایاتی داریم که دلالت بر اعتبار رضایت پدر در نکاح موقت دارد. لذا ایشان می‌فرماید: در نکاح متعه مسلماً رضایت پدر شرط است.

سؤال:

پاسخ: ما اینجا دو تفصیل داریم؛ تفصیل بین نکاح دائم و موقت و عکس آن. تفصیل هم از حیث اعتبار و عدم اعتبار رضایت پدر است؛ یک وقت می‌گوییم رضایت پدر در نکاح موقت معتبر است، اما در نکاح دائم معتبر نیست. این می‌شود یک راه جمع. یک وقت هم عکس آن را می‌گوییم. علی‌القاعده کسی که به این راه جمع ملتزم شده، روایات دال بر اعتبار رضایت پدر را حمل بر نکاح موقت کرده؛ چون می‌گوید در نکاح دائم استقلال دارد. هر چند برخی گفته‌اند قائل ندارد.

#### کلام محقق خوبی در مورد دو روایت

مرحوم آقای خوبی سپس می‌فرماید: ما در خصوص متعه دو روایت داریم که دلالت بر این دارد که متعه بدون اذن پدر جایز است «إذا اشترط عدم الدخول»، اگر شرط عدم دخول کند.

۱. یکی روایت حلبی است: «عَنِ الْحَلَبِيِّ قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ التَّمَتُّعِ مِنَ الْبِكْرِ إِذَا كَانَتْ بَيْنَ أَبِيهَا بِلَا إِذْنِ أَبِيهَا قَالَ لَا بَأْسَ مَا لَمْ يَقْتَضِ مَا هُنَاكَ لِتَعَفِّ بِذَلِكَ»<sup>۳</sup> حلبی می‌گوید: من سؤال کردم درباره استمتاع از بکر بدون اذن پدر و مادر، در حالی که نزد آنها زندگی می‌کند. امام (ع) فرمود: اشکالی ندارد، مادامی که دخول صورت نگیرد. یعنی چنانچه با عفاف و آبروی او منافات نداشته باشد، اشکالی ندارد؛ اگر کاری باشد که با آن منافات داشته باشد، کأن این جایز نیست. ظاهر روایت این است که اگر آن اتفاق نیفتد، مثلاً این را شرط کند، اشکالی ندارد و بدون اذن پدر و مادر می‌تواند این کار را انجام بدهد.

۲. روایت دیگر از ابوسعید قماط است: «عَنْ أَبِي سَعِيدِ الْقَمَاطِ عَمَّنْ رَوَاهُ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) جَارِيَةٌ بَكْرٌ بَيْنَ أَبِيهَا تَدْعُونِي إِلَى نَفْسِهَا سِرًّا مِنْ أَبِيهَا أَفَأَعْلَلُ ذَلِكَ؟ قَالَ: نَعَمْ وَاتَّقِ مَوْضِعَ الْفَرْجِ قَالَ: قُلْتُ: فَإِنْ رَضِيَتْ بِذَلِكَ؟ قَالَ: وَإِنْ رَضِيَتْ بِذَلِكَ فَإِنَّهُ عَارٌّ عَلَى الْأَبْكَارِ»<sup>۴</sup> البته این روایت به شکل دیگری هم نقل شده: «سألته عن التمتع بها...». می‌گوید من سؤال کردم که دختر باکره‌ای که نزد پدر و مادرش است، به صورت پنهانی من را به سوی خود خوانده است؛ یعنی تقاضای نکاح و ازدواج

۱. وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۳۳، باب ۱۱ از ابواب متعه، ح ۵.

۲. وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۳۵، باب ۱۱ از ابواب متعه، ح ۱۲.

۳. تهذیب، ج ۷، ص ۲۵۴، ح ۲۳؛ وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۳۴، ح ۹.

۴. تهذیب، ج ۷، ص ۲۵۴، ح ۲۱؛ وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۳۳، ح ۷.

دارد ولی پنهانی؛ آیا این کار را انجام بدهم؟ حضرت فرمود: اشکال ندارد، اما دخول صورت نگیرد. من گفتم اگر خودش راضی باشد چطور؟ امام(ع) فرمود: هر چند خودش راضی باشد، چون این برای آنها ننگ محسوب می‌شود.

این دو روایت حاکی از آن است که نکاح موقت با دختر باکره بدون اذن پدر جایز است، منتها با یک شرط. گویا در هر دو روایت یک شرطی ذکر شده که اشکالی ندارد.

مرحوم آقای خوئی دلالت این دو روایت را پذیرفته و می‌گوید اگر سند آنها تمام بود، ما به این ملتزم می‌شدیم. می‌گوید: «هاتان الروایتان لو تمتا سنداً فلا محیص عن الالتزام بمضمونهما لعدم المعارض لهما، و بذلک فتکونان مخصصین لما دل علی اعتبار إذن الأب فی تزویج البکر»؛ اگر مشکل سندی این دو روایت را نادیده بگیریم و فرض کنیم سند آنها خوب است، این دو روایت مخصص روایات دال بر اعتبار اذن پدر در ازدواج باکره است؛ یعنی کأن روایاتی داریم به صورت عام و مطلق که می‌گوید ازدواج باکره باید با اجازه پدر باشد. ولی این دو روایت مخصص آن عمومات و اطلاقات می‌شدند و نتیجه این بود که مگر در ازدواج موقت آن هم با شرط عدم دخول منتها اینجا یک مشکل اصلی مانع است و آن هم مشکل سندی است.

ایشان می‌فرماید هر دو روایت سنداً مشکل دارد. اولاً در طریق روایت حلبی، محمد بن سنان واقع شده که ضعیف است. ثانیاً ارسال دارد. روایت دیگر هم از ابی سعید نقل شده؛ شیخ طوسی به صورت مطلق از ابوسعید نقل کرده است؛ منتها معلوم نیست که کدام ابوسعید است. آیا ابوسعید قماط است یا غیر آن؟ لذا این روایت دچار ضعف شده است. مشکل دیگری هم دارد و آن اینکه طریق شیخ به ابوسعید به واسطه وجود ابی الفضل ضعیف است. بعد می‌فرماید: سلّمنا که منظور از ابوسعید، ابوسعید قماط باشد، طریق شیخ به ابوسعید قماط معلوم نیست. چون معروف این است که ابوسعید همان خالد بن سعید قماط است؛ خالد بن سعید قماط ثقه است، منتها طریق شیخ بعنوانه به این شخص معلوم نیست. لذا این دو روایت سنداً ضعیف است.

نتیجه این بررسی و استدرافی که فرمودند، این است که بالاخره روایتی که دال بر جواز نکاح متعه بدون اذن پدر باشد، نداریم. لذا این تفصیل درست نیست و ما نمی‌توانیم در نکاح باکره، بین نکاح موقت و نکاح دائم تفصیل بدهیم، به هیچ یک از دو گونه تفصیل. اینکه بگوییم در نکاح موقت اذن پدر شرط نیست اما در دائم شرط است، یا عکس آن، بگوییم در دائم شرط نیست و در موقت شرط است، هر دو اینها باطل است؛ چون از یک طرف انصراف را قبول نداریم؛ بر فرض هم قائل به انصراف شویم و بگوییم روایات دال بر جواز نکاح مشروطاً باذن الأب منصرف به نکاح دائم است، در خصوص نکاح متعه هم روایت داریم که اذن أب لازم است. پس باید بگوییم در همه نکاح‌ها، چه دائم و چه موقت، اذن پدر لازم است به ضمیمه اذن دختر، که همان تشریک باشد.

این فرمایش مرحوم آقای خوئی است؛ البته قول به تشریک را قبلاً بررسی کرده‌ایم؛ عمده این تفصیلی است که در اینجا ذکر شده که راه چهارم و راه پنجم جمع محسوب می‌شوند؛ باید ببینیم آیا این راه چهارم و پنجم قابل قبول است؟ آیا این اشکالاتی که مرحوم آقای خوئی گفته‌اند، تمام است یا نه؟ ان شاء الله در جلسه آینده این مطالب را بررسی و حق در مسئله را بیان خواهیم کرد.

«والحمد لله رب العالمین»