



درس فارغ فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۱۳ اردیبهشت ۱۴۰۴

مصادف با: ۵ ذی القعدة ۱۴۴۶

موضوع جزئی: مسئله ۳ - مطلب اول: بررسی اشتراط ولایت جد به حیات پدر - ادله عدم اشتراط -

دلیل اول: روایات - طایفه سوم و بررسی آن - دلیل دوم: اولویت و بررسی آن -

دلیل سوم: استصحاب و بررسی آن - اشکال اول - اشکال دوم

سال هفتم

جلسه: ۶۳

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

خلاصه جلسه گذشته

بحث در ادله عدم اشتراط ولایت جد به حیات پدر بود؛ عرض کردیم طوایفی از روایات مورد استناد قرار گرفته برای اثبات عدم اشتراط. دو طایفه از این روایات را مورد بررسی قرار دادیم.

طایفه سوم

طایفه سوم روایاتی است که مربوط به تعارض تزویج پدر و تزویج جد در زمان واحد است؛ طبق این روایات (که متعدد است) عقد جد بر عقد پدر مقدم دانسته شده است. تقریب استدلال به این روایات این است که وقتی ولایت جد در زمان حیات پدر مقدم داشته می شود بر ولایت پدر، این حاکی از آن است که ولایت جد اقوی از ولایت پدر است؛ و الا چرا ولایت جد مقدم شده است؟ پس وقتی که پدر از دنیا برود، ولایت جد باقی می ماند؛ چون موت اضعف نمی تواند در ولایت اقوی اثر بگذارد. پس کأن اینجا دو مقدمه وجود دارد: مقدمه اول این است که ولایت جد اقوی از ولایت پدر است؛ این مقدمه برگرفته از روایاتی است که اشاره شد. مقدمه دوم این است که موت اضعف در ولایت اقوی اثر نمی گذارد. نتیجه این است که ولایت اقوی به قوت خودش باقی است. این استدلالی است که به این طایفه از روایات شده است.

بررسی طایفه سوم

استدلال به این طایفه از روایات جای اشکال دارد.

مقدمه اول که ولایت اجد اقوی از ولایت پدر است، قابل قبول است؛ چون در این روایات عقد جد مقدم شده بر عقد پدر، این تقدیم حاکی از اقوی بودن ولایت جد است. شاید جد به خاطر اینکه وی ریشه پدر و دختر است و احترام او لازم است، بدین جهت عقد او مقدم شده است.

عمده اشکال نسبت به مقدمه دوم است. اینکه گفته می شود موت اضعف تأثیر در ولایت اقوی ندارد، این بر چه اساسی است؟ عدم تأثیر ضعیف در قوی قاعداً به عنوان یک درک عقلی یا عرفی مطرح است، ولی این سخن مخدوش است. چون ممکن است یک چیزی مؤثر در چیز دیگر باشد، ولو ضعیف باشد، اگر همان ضعیف جنبه شرطیت داشته باشد، برای اینکه قوی اثر خودش را بگذارد، دیگر نمی توانیم بگوییم چون ضعیف است هیچ اثری ندارد. شما یک شیء مرکب خارجی را هم در نظر بگیرید، این شیء هم اجزاء رئیسی دارد و هم اجزاء غیر رئیسی؛ اگر ترکیب بین اجزاء موجب تحقق یک شیء باشد، نبود بعضی از اجزاء ولو اهمیتی هم نداشته باشند، مانع تحقق مرکب است. آیا می توانیم بگوییم یک جزء غیر مهم، تأثیری در اجزاء مهم تر و

در نتیجه در تحقق آن مرکب ندارد؟ یک جزء غیرمهم چون از اجزاء مرکب است، وقتی مفقود شود مرکب تحقق پیدا نمی‌کند. اینجا هم درست است که ولایت پدر ضعیف‌تر از ولایت جد است، اما لقائل آن یقول که تأثیر اقوی منوط به بقاء ضعیف است، و لولا وجود الضعیف لم یؤثر الاقوی.

پس این طایفه نمی‌تواند مدعا را ثابت کند.

سؤال:

استاد: گفتم ممکن شرطیت داشته باشد؛ لذا ما با عدم بقاء ضعیف نمی‌توانیم بگوییم مشکلی وجود ندارد، چون اقوی موجود است. مستدل می‌گوید موت اضعف تأثیری در اقوی ندارد؛ پس ولایت جد بعد از حیات پدر هم ثابت است. ما نسبت به این مطلب اشکال داریم؛ اینکه می‌گویید ضعیف تأثیری در قوی ندارد، اینطور نیست؛ یک ضعیف هم می‌تواند شرط قوی باشد و از آن عدم شرطیت استفاده نمی‌شود. چه بسا اقوی برای تأثیر نیازمند ضعیف باشد. بالاخره این ضعیف الان نیست؛ حیات پدر محقق نیست؛ اینکه شما می‌فرمایید ابوت و بنوت باقی است، این ربطی به شرط حیات ندارد؛ این یک دلیل دیگری است. کسی می‌تواند بگوید ملاک در ولایت جد همان نسبت ابوت و بنوت است و ربطی به حیات ندارد. بحث ما در اینجا این است که حیات پدر شرط است یا نه؟ این استدلال که چون پدر ضعیف‌تر است، نمی‌تواند مانع تأثیر قوی‌تر شود، درست نیست؛ چون تأثیر ضعیف در قوی کاملاً ممکن است. به چه دلیل شما می‌گویید ضعیف در قوی اثر ندارد؟ خیلی هم اثر دارد؛ مثل تأثیر اجزاء غیر رئیسی نسبت به تحقق مرکب با آنکه اجزاء رئیسی موجودند. اگر همه اجزاء رئیسی فراهم باشد ولی آن جزء غیر رئیسی نباشد، شیء مرکب تحقق پیدا نمی‌کند. این را از باب تقریب به ذهن عرض کردم.

دلیل دوم: اولویت

دلیل دوم که در کلمات شهید اول ذکر شده و البته خود ایشان هم به آن اشکال کرده، مسئله اولویت است.^۱ استدلال این است که وقتی جد با وجود پدر و در فرض حیات پدر ولایت دارد، در صورت مرگ پدر به طریق اولی ولایت خواهد داشت. چون آن زمانی که پدر هست، کسی که نسبت به امر دختر سرپرستی داشته باشد، وجود دارد و می‌تواند امور او را تمشیت کند. اما وقتی پدر از دنیا می‌رود، کسی نیست که امور او را تمشیت کند؛ لذا اگر در زمان حیات پدر قائل به ثبوت ولایت برای جد باشیم، به طریق اولی در فرض عدم وجود پدر باید قائل به ولایت جد باشیم.

بررسی دلیل دوم

این اولویت قابل قبول نیست؛ چون ممکن آن یقال که ولایت جد بر دختر به واسطه ولایت جد بر پسرش یعنی پدر دختر است. یعنی ولایت مستقیم ندارد؛ جد بر دختر ولایت دارد، چون بر پدرش ولایت دارد. لذا وقتی پدر به عنوان واسطه در ثبوت ولایت از دنیا برود، دیگری چیزی باقی نمی‌ماند که بخواهد برای جد ثابت شود. این اشکالی است که خود شهید اول هم به آن اشاره کرده، هرچند ریشه این اشکال از خود شهید اول هم نیست.

دلیل سوم: استصحاب

دلیل سوم، استصحاب ولایت برای جد است؛ به این بیان که جد در زمان حیات پدر ولایت داشت؛ بعد از فوت پدر شک می‌کنیم که آیا جد ولایت دارد یا نه؛ استصحاب بقاء ولایت جد می‌کنیم. بالاخره در اینکه زمان حیات پدر، جد ولایت داشته، تردیدی

۱. مسالک، ج ۷، ص ۱۱۸.

نیست؛ این می‌شود همان یقین سابق. الان شک داریم که آیا بعد از فوت پدر، آن ولایت کماکان باقی است یا نه؛ استصحاب بقاء ولایت می‌شود.

بررسی دلیل سوم

در مورد این دلیل هم اشکالاتی مطرح است.

اشکال اول

برخی از این اشکالات مبنایی است؛ مرحوم آقای خویی در اشکال به این دلیل فرموده اساساً استصحاب در اینجا جاری نمی‌شود؛ چون استصحاب در احکام حجت نیست و فقط در موضوعات حجت است. این مبنایی است که ممکن است کسی به آن ملتزم شود یا آن را رد کند. اما صرف نظر از این اشکال مبنایی که استصحاب در احکام جاری نمی‌شود، باید ببینیم ارکان استصحاب در اینجا وجود دارد یا نه.

اشکال دوم

اشکال دیگر این است که وقتی سخن از استصحاب به میان می‌آوریم، باید حالت سابقه یقینیه در همه موارد وجود داشته باشد؛ شک لاحق هم باشد؛ بعد آن یقین سابق را استمرار بدهیم تا زمان حاضر و بنا را بر این بگذاریم که هر چه در گذشته بوده، الان هم هست. اما اینجا به نحو مجبیه جزئی حالت سابقه یقینی هست؛ فرض بفرمایید دختری قبلاً پدرش بر او ولایت داشت و جد هم ولایت داشته؛ الان پدرش از دنیا رفته است. شک می‌کنیم ولایت جد ثابت است یا نه؛ استصحاب می‌کنیم و می‌گوییم همان ولایتی که قبل از زمان فوت پدرش داشت، الان برای جد ثابت است؛ این را تا زمان حال استمرار می‌دهیم. اما در بعضی موارد، این قابل جریان نیست؛ به خاطر عدم وجود حالت سابقه یقینی. عدم وجود حالت سابقه یقینی در کجا قابل تصویر است؟ مثلاً یک مورد این است که جد در زمان حیات پدر، کافر یا مجنون باشد یا به حد رشد نرسیده باشد؛ قهراً ولایت ثابت نیست. در بعضی از موارد می‌توان این را فرض کرد که جد شرایط را از دست داده باشد. آنگاه بعد از فوت پدر شک می‌کنیم که آیا جد ولایت دارد یا نه؛ اینجا استصحاب جاری است؟ اینجا حالت سابقه‌ای در کار نیست. یا مثلاً جد در زمان حیات پدر غایب بود، این فرض مربوط به جایی است که برای استصحاب حالت سابقه یقینیه نمی‌توان فرض کرد. لذا بعضی از اعاضم مثل صاحب جواهر هم اشکال کرده‌اند نسبت به عدم امکان جریان استصحاب در بعضی موارد.^۱ پس اگر می‌خواهیم استصحاب جاری کنیم، قهراً باید همه‌جا این امکان باشد. اصلاً بحث در اشتراط و عدم اشتراط ولایت جد به حیات پدر است. اگر در بعضی مواقع این ولایت ثابت بود و الان پدر فوت کرده، این حاکی از عدم اشتراط نیست. لذا نسبت به این دلیل هم اشکال شده است. نتیجه بحث از ادله عدم اشتراط، این شد که ولایت جد مشروط به حیات پدر نیست؛ این ولایت ثابت است.

ادله اشتراط مطلقاً

قول دیگر، قول به اشتراط مطلقاً است؛ هرچند این قول ضعیف است. قائلین به این قول، چند دلیل بر مدعای خودشان اقامه کرده‌اند.

دلیل اول

دلیل اول، روایت خاصه است: «عَنِ الْفَضْلِ بْنِ عَبْدِ الْمَلِكِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ إِنَّ الْجَدَّ إِذَا زَوَّجَ ابْنَةَ ابْنِهِ وَكَانَ أَبُوهَُا حَيًّا

۱. جواهر، ج ۲۹، ص ۱۷۱.

وَكَانَ الْجَدُّ مَرْضِيًّا جَازًا؛^۱ می‌فرماید: اگر جد تزویج کند دختر پسرش را و پدر دختر هم در قید حیات باشد و جد هم مرضی باشد، یعنی کاری که جد کرده به مصلحت دختر باشد، این عقد نافذ است. مفهوم این جمله آن است که اگر پدر در قید حیات نباشد، جد نمی‌تواند دختر را تزویج کند؛ چون در روایت دارد «إِنَّ الْجَدَّ إِذَا زَوَّجَ ابْنَةَ ابْنِهِ وَكَانَ أَبُوهَا حَيًّا»؛ این کأن به عنوان یک شرط ذکر شده است. اگر ما این را به عنوان شرط نپذیریم، این لغو است؛ اگر بود و نبود این هیچ اثری نداشته باشد، پس چرا امام (ع) آن را ذکر کرده است؟ اگر نتوانیم بگوییم در صورت فوت پدر، جد نمی‌تواند نوه خودش را تزویج کند، پس «کان أبوها حياً» چرا ذکر شده است؟ اینطور به این روایت استدلال شده برای اثبات شرطیت ولایت جد به حیات پدر. حال باید دید این دلیل قابل قبول است یا نه؛ ان شاء الله در جلسه آینده آن را بررسی خواهیم کرد.

«والحمد لله رب العالمین»

۱. تهذیب، ج ۷، ص ۳۹۱، ح ۴۰؛ وسائل الشیعه، ج ۲۰، ص ۲۹۰، ح ۴.