



درس فارغ فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۱۴ اردیبهشت ۱۴۰۴

مصادف با: ۶ ذی القعدة ۱۴۴۶

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

دلیل اول: روایت فضل بن الملک - بررسی دلیل اول - اشکال اول، دوم، سوم، چهارم و پنجم

سال هفتم

جلسه: ۶۴

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

خلاصه جلسه گذشته

بحث در ادله قول به اشتراط ولایت جد به حیات پدر بود؛ عرض کردیم یکی از دلایلی که قائلین به اشتراط به آن تمسک کرده‌اند، روایتی است که فضل بن الملک آن را از امام صادق (ع) روایت کرده است؛ روایت این بود: «إِنَّ الْجَدَّ إِذَا زَوَّجَ ابْنَةَ ابْنِهِ وَ كَانَ أَبُوَهَا حَيًّا وَ كَانَ الْجَدُّ مَرْضِيًّا جَازًا»؛ اگر جد، دختر پسرش را به دیگری تزویج کند و پدر در قید حیات باشد و جد هم مرضی باشد، یعنی برطبق مصلحت دختر عمل کرده باشد، این عقد نافذ است. تقریب استدلال به این روایت بیان شد.

بررسی دلیل اول

اشکالاتی نسبت به این روایت مطرح شده است.

اشکال اول

اساس این استدلال بر حجیت مفهوم شرط استوار است و اگر کسی حجیت مفهوم شرط را انکار کند و مبنا را قبول نداشته باشد، این روایت قابل استدلال نیست.

اشکال دوم

اشکال دوم این است که بر فرض مفهوم شرط هم حجت باشد، این قضیه مفهوم ندارد؛ یعنی اشکال، اشکال صغروی است، نه اشکال کبروی. وجه اینکه می‌گویند این قضیه مفهوم ندارد، این است که شرط در این قضیه از قبیل شرط محقق موضوع است و اگر جایی شرط محقق موضوع باشد، مفهوم ندارد. شرط محقق موضوع مثل «إِنْ رَزَقْتَ وَلَدًا فَاخْتَنِي»، اگر خداوند به تو پسری عطا کرد، پس او را ختنه کن؛ این شرط محقق موضوع حکم ختنه است؛ امر به ختنه و حکم ختنه در صورتی معنا پیدا می‌کند که موضوع ولد محقق شود. بعضی از شرط‌ها از این قبیل هستند؛ یعنی محقق موضوع و سازنده موضوع حکم هستند. درست است «إِنْ رَزَقْتَ وَلَدًا» در قالب شرط ذکر شده، اما از قبیل شرط محقق موضوع است؛ این در واقع شرط نیست بلکه موضوع را در این قالب بیان می‌کند. معنای این جمله این نیست که پس اگر خداوند به تو ولد عطا نکرد، او را ختنه نکن؛ اینجا با انتفاء شرط، دیگر موضوعی وجود ندارد تا حکم منتفی شود. مفهوم شرط عبارت است از انتفاء الحكم عند انتفاء الشرط؛ وقتی می‌گوییم قضیه شرطیه مفهوم دارد، یعنی اگر شرط منتفی شد، حکم هم منتفی می‌شود؛ چه اینکه در ناحیه منطوق، حکم در صورت وجود شرط بار می‌شود. قهراً مفهوم آن این می‌شود که اگر شرط منتفی شد، پس حکم هم منتفی می‌شود. قضایای شرطیه (بر فرض که ما مفهوم شرط را حجت بدانیم) در صورتی مفهوم دارند که با انتفاء شرط، موضوع منتفی

نشود. مثلاً می‌گوید إن جائك زید فأكرمه، اگر زید آمد او را اکرام کن، مفهومی این است که اگر نیامد، او را اکرام نکن. اینجا با نیامدن زید، موضوع منتفی نمی‌شود؛ زید هم در حال مجیء و هم در حال عدم مجیء هست. اما در جایی که شرط لیان موضوع پایه‌ریزی شده و ریخته شده برای اینکه موضوع را محقق کند، اینجا دیگر مفهوم معنا ندارد.

مانحن فیه هم از این قبیل است؛ چون اگر پدر در قید حیات باشد، جد ولایت دارد؛ اگر پدر در قید حیات نباشد، دیگر ولایت پدر معنا ندارد و موضوع ولایت منتفی می‌شود. حال باید ببینیم اینجا چطور موضوع باقی نمی‌ماند. مرحوم آقای حکیم این احتمال را مطرح کرده که شرط در این روایت، محقق موضوع است؛ لذا دلیل را مورد اشکال قرار داده است.^۱ مرحوم آقای خویی هم همین اشکال را پذیرفته است.^۲ ایشان می‌فرماید موضوع سؤال، فرض اختلاف بین جد و پدر در تزویج دختر است. امام (ع) که فرموده «جاز»، این به نحو مطلق نیست بلکه منظور نفوذ عقد جد در مقابل عقد پدر است. یعنی می‌خواهد بگوید پدر حق ندارد با جد در این جهت مخالفت کند؛ بر این اساس، معنای روایت این می‌شود: إذا زوج الجد بنت ابنه و كان أبوها حياً جازاً علی الأب، یعنی این عقد بر پدر نافذ است. شرط «و كان أبوها حياً» در واقع به جهت این بیان شده که بخشی از موضوع را ذکر کند. اگر «جاز» به نحو مطلق بود، این از قبیل شرط محقق موضوع نبود؛ اما وقتی «جاز» به معنای جاز علی الأب است، کأن مبین و محقق بخشی از موضوع است. چون با اینکه پدر به اولاد نزدیک‌تر است، اما جد در مقابل پدر ولایت دارد؛ لذا «جاز» در حقیقت به معنای جاز علی الأب است. «جاز» جزای شرط است و این شرط محقق موضوع تالی است؛ إن كان أبوها حياً جازاً علی الأب، یعنی فرض حیات پدر در واقع محقق موضوع این حکم است، چون «جاز» به نحو مطلق در حکم ذکر نشده، بلکه گفته جاز علی الأب؛ این می‌شود از قبیل شرط محقق موضوع که مفهوم ندارد.

اگر «جاز» به نحو مطلق بود، معنایش این بود که اگر جد، دختر پسرش را به دیگری تزویج کند و كان أبوها حياً، به نحو مطلق این عقد نافذ است، لذا جای آن اشکال بود که کجای این شرط محقق موضوع است؟ حکم، جواز العقد و نفوذ العقد مطلقاً است؛ شرط هم عبارت است از حیات الأب؛ این شرط محقق موضوع نیست. اما اگر جاز علی الأب به عنوان حکم باشد، یعنی حکم در واقع ناظر به فرض تعارض باشد، این می‌شود شرط محقق بخشی از موضوع، نه همه موضوع؛ کأن با این شرط، جزئی از موضوع محقق شده است. به این بیان، این شرط از قبیل شرط محقق موضوع است.

بررسی اشکال دوم

لکن باید دید که آیا منظور از «جاز» در روایت، جاز علی الأب است یا جاز مطلقاً؛ چون اینکه این قضیه از قبیل شرط محقق موضوع باشد، بستگی به این دارد که ما «جاز» را چگونه معنا کنیم؛ بگوییم جاز علی الأب یا جاز به نحو مطلق؟ احتمال دارد که حکم جاز به نحو مطلق باشد، نه جاز علی الأب؛ چون اینجا در واقع دو مسئله داریم: یکی اصل ولایت جد با وجود پدر است که آیا اساساً با وجود پدر، جد ولایت دارد یا نه؛ دیگر اینکه اگر بین ولایت جد و ولایت پدر تعارض پیش آمد، کدام مقدم است؟ درست است که در روایت از فرض تعارض سؤال شده، لکن آنچه در صدر روایت بیان شده، مربوط به اصل ولایت جد است. لذا وقتی امام (ع) می‌فرماید «جاز»، یعنی می‌خواهد بفرماید ولایت جد نافذ است به نحو مطلق؛ آن عقد نافذ

۱. مستمسک، ج ۱۴، ص ۴۵۱ و ۴۵۲.

۲. المبانی فی شرح العروة، کتاب النکاح، ج ۳، ص ۲۲۴.

است، لذا دیگر ناظر به صورت تعارض و فرض تعارض نیست تا بگوییم این شرط از قبیل شرط محقق موضوع است. البته این یک احتمال است. احتمال دیگر هم آن است که آقای حکیم و محقق خویی فرمودند؛ لذا در حد احتمال هم که باشد، به دلالت روایت لطمه می‌زند.

اشکال سوم

اشکال دیگری در اینجا مطرح شده و آن اینکه این از قبیل مفهوم وصف است نه مفهوم شرط تا اشکال دوم یا اول پیش بیاید. می‌گویند در روایت آمده که «إِنَّ الْجَدَّ إِذَا زَوَّجَ ابْنَةَ ابْنِهِ وَكَانَ أَبُوَهَا حَيًّا»، این در واقع وصف برای ابنة (دختر) است؛ دختری که پدرش در قید حیات است اگر توسط جد تزویج شود، جاز. پس این می‌شود مفهوم وصف؛ مفهوم وصف هم قطعاً حجت نیست؛ مفهوم وصف یک مفهوم مخالفی است که حجیت ندارد. این را از گذشته، برخی از فقها مطرح کرده‌اند؛ مرحوم علامه و دیگران؛^۱ لذا این اگر از باب مفهوم وصف باشد، عدم حجیت آن نسبت به مفهوم شرط واضح‌تر و روشن‌تر است؛ یعنی مفهوم وصف هم که باشد، حجیت ندارد.

اشکال چهارم

اشکال دیگری هم اینجا مطرح شده که یک اشکال سندی است؛ گفته‌اند چند تن از روات در این روایت ضعیف هستند. مرحوم محقق در شرایع و جمعی دیگر از فقها اشکال سندی در این روایت کرده‌اند. علامه در مختلف^۲، محقق کرکی در جامع المقاصد^۳، شهید ثانی در مسالک^۴ و برخی دیگر، در این سند این روایت اشکال کرده‌اند؛ می‌گویند در سند روایت نام برخی افراد ذکر شده که اینها واقفی هستند؛ مثل حسن بن محمد بن سماعة و جعفر بن سماعة.

بررسی اشکال چهارم

این اشکالی است که متقدمین یا متوسطین مطرح کرده‌اند؛ ولی براساس مبنای متأخرین، فساد مذهب لطمه‌ای به وثاقت در نقل نمی‌زند. این روایت موثق محسوب می‌شود و لذا اشکال سندی بر این روایت وارد نیست.

اشکال پنجم

اشکال دیگری اینجا مطرح شده که صاحب مدارک مطرح کرده و آن این است که این روایت با اینکه جمله شرطیه است اما مفهوم ندارد؛ ایشان می‌فرماید: محققین، مفهوم شرط را حجت می‌دانند، لذا اشکالی در کبری وجود ندارد. اما در این قضیه نمی‌توانیم قائل به مفهوم شویم.

تفاوت این اشکال با اشکال دوم در این است که در اشکال دوم گفتند این قضیه و این شرط مفهوم ندارد، چون از قبیل شرط محقق موضوع مثل «إِنْ رَزَقْتَ وَلَدًا فَاخْتَنِهِ» است. اما در این اشکال به جهت دیگری می‌گویند مفهوم ندارد، و آن اینکه اینجا فایده دیگری برای شرط متصور است. توضیح مطلب اینکه:

جمله شرطیه در صورتی مفهوم دارد که آن شرط فایده دیگری نداشته باشد؛ یعنی تنها فایده شرط این باشد که إذا انتفی الشرط انتفی الجزء أو الحكم. اما اگر ما بتوانیم فایده دیگری غیر از این برای آن در نظر بگیریم، دیگر آن قضیه مفهوم ندارد؛ نظیر

۱. مختلف الشیعة، ج ۷، ص ۱۱۸.

۲. مختلف الشیعة، ج ۷، ص ۱۱۸.

۳. جامع المقاصد، ج ۱۲، ص ۹۴.

۴. مسالک، ج ۷، ص ۱۱۸.

همان که در بحث از مفهوم شرط، از آن به عنوان علیت منحصره یاد می‌کنند. اگر به خاطر داشته باشید در بحث از مفهوم شرط این مطرح شده که اگر شرط علت منحصره جزاء باشد (با آن مقدماتی که گفته شده)، می‌توانیم بگوییم إذا انتفی الشرط انتفی الجزاء؛ انتفاء الجزاء عند انتفاء الشرط قابل استفاده است. اما اگر این شرط علیت منحصره نداشته باشد یا برای بیان امر دیگری باشد و فایده دیگری اینجا متصور باشد، مسلماً این قضیه شرطیه دیگر مفهوم ندارد و اینجا این چنین است؛ یعنی ما غیر از انتفاء الجزاء عند انتفاء الشرط، فایده دیگری هم می‌توانیم تصویر کنیم و آن اشاره و تنبیه به فرد خفی است. اگر جایی شرط برای این منظور ذکر شده باشد، اینجا دیگر مفهوم ندارد. آن فرد خفی یک فرض از ولایت جد است؛ آن هم فرض تعارض. این اشکالی است که بعضی از فقها مطرح کرده‌اند.^۱

پس محصل این اشکال این شد که اگر ما فایده دیگری برای شرط غیر از مفهوم تصویر کنیم، دیگر شرط مفهوم ندارد و مانحن فیه از این قبیل است. آن فایده عبارت از تنبیه به فرد خفی است و همین کافی است برای اینکه بگوییم جمله شرطیه در اینجا مفهوم ندارد. پس حتی اگر حجیت مفهوم شرط را بپذیریم و این را از قبیل مفهوم شرط بدانیم و شرط محقق موضوع هم نباشد، باز هم جای اشکال به این روایت هست.

سؤال:

استاد: یعنی اگر ما اینطور تقریر کنیم، این دیگر مفهوم مخالف نیست. این به یک معنا شاید همان مفهوم موافق است؛ تذکر می‌دهد و یادآوری می‌کند و یک فردی را که شاید در حالت عادی به ذهن نیاید، این را بیان می‌کند. بله، در آن فرض دیگر مفهوم مخالف نخواهد بود.

علی‌ایحال، ملاحظه فرمودید این دلیل یعنی دلیل اول از ادله اشتراط ولایت جد به حیات پدر، مبتلا به اشکالاتی است.

بحث جلسه آینده

دلیل دوم برای اشتراط، ادله مطلقه و عامه است. دلیل اول، روایت خاص بود؛ دلیل دومی هم در اینجا وجود دارد که آن را هم باید بررسی کنیم که آیا این مطلقات می‌تواند اشتراط را ثابت کند یا نه. نتیجه بررسی دلیل اول این شد که دلیل اول تمام نیست.

«والحمد لله رب العالمین»

۱. نه‌ایة المرام، ج ۱، ص ۶۴.