

عنوان مقاله : ولایت پدر و جد پدری بر بالغه رشیده در نکاح

نویسنده: ام کلثوم جمالی فشی، دانشجوی کارشناسی ارشد روان شناسی اسلامی گرایش روان شناسی مثبت گرا، طلبه سطح چهار حوزه علمیه خواهران اهواز رشته فقه خانواده، مدرس حوزه علمیه امام خمینی (ره) شهر بندر امام (ره) و حوزه علمیه حضرت خدیجه (س) شهرستان ماهشهر

چکیده

مساله ولایت پدر و جد پدری بر دختر باکره رشیده در نکاح، یکی از مباحث اخلاقی و پر چالش در فقه امامیه به شمار می رود. این پژوهش با رویکرد توصیفی تحلیلی، ضمن بررسی و دسته بندی هفت قول فقهی مطرح شده در این باب، به تحلیل مستندات قرآنی، روایی، اجماعی و اصولی هر یک پرداخته است. یافته ها نشان می دهد که هیچ یک از دو دیدگاه افراطی؛ یعنی استقلال مطلق دختر باکره رشیده و ولایت مطلق ولی، به طور کامل قابل دفاع نیستند. بنابراین نظریه ای که با جمع میان ادله، اصل احتیاط و مصالح اجتماعی و خانوادگی سازگاری بیشتری دارد، نظریه تشریک است. اما این قول تام نیست و تحلیل روایات و اصول عملیه، به ویژه با تفکیک بین نکاح دائم و موقت، نشان می دهد که دختر باکره رشیده اگر در امور مالی استقلال داشته باشد نیازی به اذن ولی ندارد چه ازدواج دائم باشد و چه موقت و اگر استقلال مالی نداشته باشد در ازدواج دائم نیاز به اذن ولی دارد اما در ازدواج موقت اگر اراده دخول نباشد نیازی به اذن ولی ندارد و اگر اراده دخول باشد نیازمند اذن ولی است.

واژگان کلیدی: نکاح دائم و موقت، باکره رشیده، ولایت ولی، تشریک

مقدمه

یکی از مباحث مهم و مناقشه برانگیز در فقه امامیه، موضوع "ولایت ولی" بر دختر باکره رشیده در عقد نکاح است. این مساله، از دیرباز مورد توجه فقیهان بوده و در آرا و فتاوی آنان، تنوع و اختلاف چشم گیری دیده می شود. برخی قائل به استقلال کامل دختر رشیده در امر ازدواج اند، در حالی که گروهی دیگر، اذن ولی (پدر یا جد پدری) را شرط صحت عقد می دانند و دسته ای نیز با رویکردی میانه، به تشریک میان دختر و ولی در تحقق نکاح قائل شده اند.

با توجه به تحولات اجتماعی و رشد آگاهی زنان در عصر حاضر، بازخوانی فقهی این مساله ضرورتی دو چندان یافته است. افزون بر این، حضور زنان در عرصه اجتماع و اشتغال آنان از یک سو و تفاوت ماهوی میان نکاح دائم و نکاح موقت نیز از سوی دیگر موجب شده است که برخی فقیهان، بررسی دقیق تری در روایات داشته و در پذیرش یا نفی ولایت ولی، میان این دو نوع عقد با توجه به امور مالی دختر تفکیک قائل شوند. از این رو، تحلیل فقهی مساله در پرتو این تفکیک، می تواند افق های تازه ای در استنباط احکام آن بگشاید.

پژوهش حاضر با هدف تحلیل و ارزیابی اقوال هفتگانه مطرح در فقه امامیه در باب ولایت ولی بر دختر باکره رشیده، با تاکید بر تفاوت میان نکاح دائم و موقت، تدوین شده است. این مقاله می کوشد با بهره گیری از منابع اصیل فقهی، به ویژه آیات، روایات، اجماع و اصول عملیه، ضمن نقد و بررسی مبانی نظری هر یک از دیدگاه ها، نظریه ای جامع و قابل دفاع ارائه نماید که هم با مبانی فقهی سازگار باشد و هم نیازهای زمانه را پاسخ گوید. نوآوری این پژوهش در تلفیق مباحث سنتی با تفکیک نوع عقد نکاح و ارائه نظریه ای بر پایه ی جمع عرفی و اصولی میان ادله است.

بیان اقوال

در مساله ولایت ولی بر دختر باکره رشیده در عقد نکاح آرای گوناگونی برای فقهای امامیه وجود دارد ، به گونه ای که در بعضی نقل ها تعداد آنها به هفت قول نیز می رسد . مهم ترین این اقوال ، سه قول است که در این پژوهش به عنوان سه قول اول از اقوال هفتگانه مورد بحث و بررسی قرار می گیرد :

قول اول: استقلال باکره رشیده در نکاح است ؛ شهید ثانی می گوید: همه متاخرین و جماعتی از قدما از جمله شیخ طوسی در تبیان ، سید مرتضی . ابن جنید، شیخ مفید در احکام النساء ، سلار و ابن ادریس بر این قول بوده اند (شهید ثانی، ۱۴۲۵: ج ۷، ص ۱۲۰). هم چنین تعداد قابل توجهی از فقهای دیگر همین قول را اختیار کرده اند (ابن حمزه، ۱۴۰۸: ص ۲۹۹ ؛ حلی، ۱۴۰۵: ص ۴۷۳ ؛ محقق حلی، ۱۳۷۳: ج ۲، ص ۲۲۰ ؛ علامه حلی ، ۱۴۱۹: ج ۳، ص ۱۴ ؛ فاضل آبی، ۱۴۰۸: ج ۲، ص ۱۱۲ ؛ فخر المحققین، ۱۳۸۹: ج ۳، ص ۲۱ ؛ شهید اول، ۱۴۱۰: ص ۱۷۵ ؛ شهید ثانی. بی تا: ج ۵، ص ۱۱۶ ؛ محقق کرکی، ۱۴۱۵: ج ۱۲، ص ۱۲۳ ؛ طباطبایی، ۱۴۲۰: ج ۱۱، ص ۹۳ ؛ نجفی، ۱۳۶۲: ج ۲۹، ص ۱۷۵).

قول دوم: استقلال پدر و جد پدری بر نکاح باکره رشیده است؛ شیخ طوسی (طوسی، بی تا: ج ۲، ص ۳۱۰)، شیخ صدوق (صدوق. ۱۴۱۸: ص ۲۶۰)، ابن ابی عقیل و قاضی ابن براج بر این قول بوده اند (علامه حلی، ۱۳۷۵: ج ۷، ص ۱۱۴ به نقل از ابن ابی عقیل و ابن براج. ۱۴۰۶: ج ۲، ص ۱۹۵). مرحوم نراقی نیز از جماعتی از فقها از جمله فیض کاشانی این قول را نقل کرده است (نراقی، ۱۴۱۹: ج ۱۶، ص ۱۰۶).

قول سوم: تشریک بین دختر و ولی است؛ شیخ مفید در مقنعه (مفید، ۱۴۱۰: ص ۵۱۰) و برخی دیگر از فقها این قول را اختیار کرده اند (کلینی، ۱۳۷۵: ص ۲۹۲ ؛ حر عاملی، بی تا: ج ۱۴، ص ۲۱۵ ؛ خویی، ۱۴۱۸: ج ۳۳، ص ۲۱۵). امام خمینی در کتاب تحریر الوسیله مقتضای احتیاط را تشریک می داند (موسوی خمینی، ۱۳۷۹: ج ۲، ص ۲۴۲).

قول چهارم: ثبوت ولایت در عقد دائم و سقوط آن در عقد موقت است؛ شیخ طوسی در کتاب های حدیثی خود این قول را اختیار کرده است (طوسی، ۱۳۶۵: ج ۷، ص ۲۵۴ ؛ همو، ۱۳۹۰: ج ۳، ص ۱۴۵).

قول پنجم: سقوط ولایت در عقد دائم و ثبوت آن در عقد موقت است؛ محقق حلی این قول را بدون قائل بیان کرده است (محقق حلی، ۱۳۷۳: ج ۲، ص ۲۲۰) و شاگردش فاضل آبی، از او درباره قائل سوال نموده، ولی محقق پاسخی نداده است (فاضل آبی، ۱۴۰۸: ج ۲، ص ۱۱۲؛ شهید ثانی، ۱۴۲۵: ج ۷، ص ۱۲۱).

قول ششم: تشریک بین دختر و پدر نه سایر اولیاء است؛ این قول را فخر المحققین، یکی از دو قول شیخ مفید شمرده است (فخر المحققین، ۱۳۸۹: ج ۳، ص ۲۰).

قول هفتم: استقلال دختر و پدر در نکاح باکره رشیده با حق نقض برای پدر است؛ این قول را مرحوم حکیم اختیار نموده و گفته پیشینه ای ندارد و به احدی نسبت داده نشده است (طباطبایی حکیم، ۱۴۰۴: ج ۱، ص ۴۴۷ و ۴۴۸).

بررسی ادله اقوال

قول اول: استقلال باکره رشیده بع طوری که ولایت پدر و جد پدری مطلقاً ساقط می شود؛ طرفداران این نظر، ادله و مستندات ذکر کرده اند که مورد بحث و بررسی قرار می گیرد:

1. آیات: صاحب جواهر، سید مرتضی و سایر طرفداران این قول به دو آیه از آیات قرآن استناد کرده اند:

آیه اول: بقره ۲۳۲؛ "و إذا طلقتم النساء فبلغن اجلهن فلا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن إذا تراضوا بينهم بالمعروف؛ زمانی که زنان را طلاق دادید و به پایان عده خود رسیدند آنان را از ازدواج با شوهران سابق خود در صورتی که میان خودشان به روشی شایسته و متعارف توافق کنند باز مداری."

وجه استدلال به آیه، عمومیت "فلا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن" می باشد، به این صورت که زن مورد بحث آیه اعم است از زنی که با او نزدیکی شده یا نه.

آیه دوم: بقره ۲۳۴؛ "و الذین يتوفون منکم و یذرون ازواجاً یتربصن بانفسهن اربعة اشهر و عشراً فاذا بلغن اجلهن فلا جناح علیکم فی انفسهن بالمعروف؛ و کسانی که از شما می میرند و همسرانی باقی می گذارند (همسران) چهار ماه و ده روز انتظار بکشند (عده نگه دارند) پس هرگاه خود را به پایان رساندند، گناهی بر شما نیست که هر چه می خواهند درباره خودشان به نحو شایسته انجام دهند."

این آیه درباره زنان شوهر مرده ، امر نکاح را پس از پایان عده بر عهده خود زنان گذاشته است. صدر آیه مربوط به عده وفات است که عام بوده و فرقی میان زنی که با او نزدیکی شده و زنی که پیش از نزدیکی ، شوهرش فوت شده نگذاشته است ، وحدت سیاق اقتضا می کند که ذیل آیه نیز عام باشد. بر این اساس بعد از فوت شوهر خواه زن باکره باشد یا نباشد امر نکاح به دست اوست.

نقد: استدلال به این دو آیه تمام نیست ، زیرا این آیات حتی اگر اعتبار رضایت زن را اثبات کنند اما استقلال زن را ثابت نمی کند.

2. روایات : برای اثبات استقلال باکره رشیده در نکاح به روایاتی استناد شده است که در این جا مهم ترین آنها از نظر سند و دلالت مورد بحث قرار می گیرد:

روایت اول: صحیح الفضلاء او حسنهم عن الباقر علیه السلام: "المراه التي قد ملکت نفسها غیر السفیهة و لا المولی علیها ان تزویجها بغیر ولی جایز" (حر عاملی، ۱۴۰۹: ج ۲۰، ص ۲۶۷، ح ۱؛ کلینی، ۱۳۷۵: ج ۵، ص ۳۹۱، ح ۱؛ صدوق، ۱۳۶۳: ج ۳، ص ۳۹۷، ح ۴۳۹۷)؛ زنی که مالک نفس خویش بوده ، سفیه و تحت ولایت نباشد ازدواجش بدون ولی جایز است.

روایت از حیث سند معتبر است و با وجود اینکه در طریق کلینی ، ابراهیم بن هاشم واقع شده که توثیق خاص ندارد اما او از ثبات تفسیر فرزندش علی بن ابراهیم است (قمی، ۱۴۰۴: ج ۱، ص ۲۰) و بسیاری از بزرگان فن به وثاقت و صحت روایت ابراهیم تصریح نموده اند (مامقانی، ۱۴۲۴: ج ۵، ص ۸۳). در طریق شیخ صدوق نیز تا زراره نزد همه صحیح است (صدوق، ۱۳۶۳: ج ۴، ص ۴۲۵).

از نظر دلالت، لفظ "المراه" مفرد معرف به ال بوده و دلالت آن بر عموم پذیرفتنی نیست اما برخی آن را از مصادیق مطلق دانسته و دلالت آن را بر اطلاق به کمک مقدمات حکمت قابل قبول می دانند (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹: ص ۲۱۷؛ مظفر، بی تا: ج ۱، ص ۱۴۱).

ولی دلالت حدیث از ناحیه دیگر مورد اشکال است. طبق این حدیث ؛ زنی مستقل در نکاح است که مالک نفس خویش بوده و تحت ولایت نباشد و اگر مراد از این فراز، مالک بودن در امر نکاح است قابل منع است ، زیرا این خود اول نزاع و محل بحث است و اگر مراد ، مالک بودن در امور مالی و خرید و فروش باشد تنها همین زن استقلال در نکاح دارد نه عموم زنانی که باکره و رشیده باشند ، بنابر این نمی توان حکم استقلال را به مطلق باکره رشیده سرایت داد.

ثانیاً، اگر ادله استقلال دختر و استقلال پدر پذیرفته شود آنگاه ادله استقلال دختر، ولایت پدر را نفی می کند و ادله استقلال پدر، حتی برای پدر قائل نمی باشد.

در ضمن این قول را مرحوم حکیم اختیار نموده و اعتراف کرده که پیشینه ای ندارد و به احدى نسبت داده نشده است (طباطبایی حکیم، ۱۴۰۴: ج ۱۴، ص ۴۴۸).

بعد از بررسی اقوال هفتگانه و ادله آنها با نگاه تفصیلی به روایات ممکن است گفته شود بین دو دسته از روایات تعارض وجود دارد؛ دسته ای که دختری را که مالک امرش است مستقل در ازدواج می داند و دسته ای که می گوید: اگر در ازدواج اراده دخول باشد اذن پدر لازم است؛ به این صورت که نسبت بین دو دسته روایات عام و خاص من وجه است و در ماده اجتماع با هم تعارض می کنند و آن دختری است که مالک امرش باشد و در ازدواج موقت اراده دخول نیز باشد، که روایات دسته اول ازدواج او را جایز می داند بدون نیاز به اذن پدر و روایات دسته دوم او را نیازمند اذن پدر می داند به خاطر دخول.

در پاسخ باید گفت: روایات دسته اول دارای مرجح می باشند به خاطر موافقت آنها با اصل اولیه، که عدم ولایت انسان ها بر یکدیگر می باشد و هم چنین این روایات موافق با اطلاق برخی آیات قرآن هستند که در آنها جواز نکاح مطرح شده است. پس تمام شدن عده وفات مطرح شده و اعتبار اذن ولی در آنها بیان نشده و این آیات هم شامل باکره و هم ثبیه می شود. اگر کسی موافقت با اطلاق آیات را مرجح نداند، این دو دسته روایات تساقط کرده نوبت به عام فوقانی می رسد که همان آیات قرآن است که حکم به استقلال زن دارند چه باکره باشند و چه ثبیه (سجادی امین، حورا، شماره ۲۱).

نتیجه

ادله قول اول تنها اعتبار اذن و رضایت باکره بالغه را در نکاح خویش اثبات می کند، ادله قول دوم نیز تنها اعتبار اذن ولی را در نکاح باکره بالغه اثبات می کند، بنابراین از جمع این دو می توان قول به تشریک را نتیجه گرفت و روایاتی هم این قول را تایید می کنند. اما قول چهارم تام نیست و قول ششم و هفتم مردود است. بنابراین نتیجه می گیریم:

اگر دختر در امور مالی استقلال داشته باشد و بتواند زندگی خود را اداره کند در مساله ازدواج هم مستقل است و نیازی به اذن ولی ندارد چه ازدواج دائم باشد و چه موقت و اگر استقلال مالی نداشته باشد در ازدواج دائم نیاز به اذن ولی دارد اما در ازدواج موقت اگر اراده دخول نباشد نیازی به اذن ولی ندارد و اگر اراده دخول باشد نیازمند اذن ولی است.

فهرست منابع

1. قرآن کریم
2. آخوند خراسانی، محمد کاظم، ۱۴۰۹، کفایه الاصول، قم: موسسه آل البيت، چاپ اول.
3. ابن براج، قاضی عبدالعزیز، ۱۴۰۶، المذهب، قم: موسسه نشر اسلامی.
4. ابن حمزه، محمد بن علی، ۱۴۰۸، الوسیله الی نیل الفضیله، قم: مکتبه المرعشی النجفی.
5. اردبیلی، محمد بن علی، ۱۴۰۳، جامع الرواه، قم: مکتبه المرعشی النجفی.
6. ایروانی، باقر، ۱۴۳۲، دروس تمهیدیة فی الفقه الاستدلالی، قم: مرکز المصطفی العالمی للترجمه و النشر، چاپ دوم.
7. تجلیل تبریزی، ابوطالب، ۱۳۶۳، معجم الثقات، قم: موسسه نشر اسلامی، چاپ دوم.
8. حرعالمی، محمد بن حسن، ۱۴۰۹، تفصیل وسایل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، قم: موسسه آل البيت، چاپ اول.
9. حلی، یحیی بن سعید، ۱۴۰۵، الجامع للشرایع، قم: موسسه سید الشهداء.
10. خویی، ابوالقاسم، ۱۴۱۸، موسوعه الامام الخویی، قم: موسسه احیاء آثار الامان الخویی، چاپ اول.
11. سجادی امین، مهدی، مقاله: اذن ولی در ازدواج باکره، حوراء شماره ۲۹.
12. سید سابق، بی تا، فقه السنه، بیروت: دارالکتب الکتاب العربی.
13. سید مرتضی، علی بن حسین، بی تا، الانتصار، قم: منشورات الشریف الرضی.
14. شبیری زنجانی، موسی، درس خارج: اولیاء عقد، ۳۰/۲/۱۳۸۱.
15. شهید اول، محمد بن جمال الدین مکی، ۱۴۱۰، اللمعه دمشقیه، بیروت: موسسه فقه الشیعه.
16. شهید ثانی، زین الدین بن علی، ۱۴۲۵، مسالک الافهام، قم: موسسه المعارف الاسلامیه، چاپ سوم.
17. صدوق، محمد بن علی بن حسین، ۱۳۶۳، من لایحضره الفقیه، قم: موسسه نشر اسلامی، چاپ دوم.

- 8 1. _____، ۱۴۱۸، الهدایه فی الاصول و الفروع، قم: موسسه امام هادی(ع)، چاپ اول.
- 9 1. طباطبایی، سید علی، ۱۴۲۰، ریاض المسائل، قم: موسسه نشر اسلامی، چاپ اول.
- 0 2. طباطبایی حکیم، محسن، ۱۴۰۴، مستمسک العروه الوثقی، قم: مکتبه المرعشی النجفی.
- 1 2. طوسی، محمد بن حسن، ۱۳۶۵، تهذیب الاحکام، تهران: دار الکتب الاسلامیه. چاپ چهارم.
- 2 2. _____ بی تا، النهایه و نکتها، قم: موسسه نشر اسلامی.
- 3 2. علامه حلی، حسن بن یوسف، ۱۳۷۵، مختلف الشیعه، قم: مکتبه الاعلام الاسلامی.
- 4 2. فاضل آبی، حسن بن ابی طالب، ۱۴۰۸، کشف الرموز، قم: موسسه نشر اسلامی.
- 5 2. فاضل هندی، محمد بن حسن اصفهانی، ۱۴۲۰، کشف اللثام، قم: موسسه نشر اسلامی.
- 6 2. فخرالمحققین حلی، محمد بن حسن، ۱۳۸۹، ایضاح الفوائد، قم: المطبعه العلمیه، چاپ اول.
- 7 2. قمی، علی بن ابراهیم، ۱۴۰۴، تفسیر القمی، قم: دارالکتاب، چاپ سوم.
- 8 2. کلینی، محمد بن یعقوب، ۱۳۷۵، الفروع من الکافی، تهران: دارالکتب الاسلامیه، چاپ چهارم.
- 9 2. مامقانی، عبدالله، ۱۴۲۴، تنقیح المقال فی علم الرجال، قم: موسسه آل البيت، چاپ اول.
- 0 3. محقق حلی، جعفر بن حسن، ۱۳۷۳، شرایع الاسلام، قم: موسسه اسماعیلیان، چاپ سوم.
- 1 3. محقق کرکی، علی بن حسین، ۱۴۱۵، جامع المقاصد، قم: موسسه آل البيت، چاپ دوم.
- 2 3. مظفر، محمد رضا، بی تا، اصول الفقه، بی جا: انتشارات جهان.
- 3 3. مفید، محمد بن محمد بن نعمان، ۱۴۱۰، المقنعه، قم: موسسه نشر اسلامی، چاپ دوم.
- 4 3. مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۲۵، انوار الفقاهه (النکاح)، قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب (ع).
- 5 3. موسوی خمینی، روح الله، ۱۳۷۹، تحریر الوسیله، قم: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- 6 3. نجاشی، احمد بن علی، ۱۴۰۷، رجال النجاشی، قم: موسسه نشر اسلامی.
- 7 3. نجفی، زین العابدین، مقاله: ازدواج باکره رشیده و ولایت پدر از منظر فقه امامیه، تاریخ دریافت: ۱۰/۴/۸۴، تاریخ تایید: ۱۰/۶/۸۴.

- 3 8 . نجفی، محمد حسن، ۱۳۶۲، جواهر الکلام، تهران: دارالکتب الاسلامیه، چاپ سوم.
- 3 9 . نراقی، احمد بن محمد مهدی، ۱۴۱۹، مستند الشیعه، قم: موسسه آل البيت.