

تقریر درس خارج فقه نظام خانواده آیت الله اراکی دامت برکاته

مقرر	حجت الاسلام	قادر بریسم	جلسه	۱۱	تاریخ	۱۴۰۴/۱۰/۱۸
عنوان ۱	فصل اول: کلیات احکام ازدواج					
عنوان ۲	مطلب پنجم: شروط وجوب نکاح یا انکاح					
عنوان ۳	شرایط صحت نکاح					
عنوان ۴	شروط بلوغ					
عنوان ۵	فرع ششم: ولایت پدر و جد در نکاح صغیرین ❖ تبیین فلسفی و مصالح نکاح صغیرین ❖ نقد حاکمیت تفکر روشن فکری بر نظام تقنین ❖ تمایز میان عقد نکاح و بهره‌برداری جنسی ❖ ادله روایی ولایت جد بر تزویج صغیر					

الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی سیدنا محمد و آله الطیبین الطاهرین

چکیده

این جلسه به بررسی مبانی فقهی ولایت جد پدری بر صغیرین در امر نکاح می‌پردازد. گزیده مطالب مطرح شده به شرح زیر است:

- ❖ تبیین حکم و مصالح: جد پدری اختیار دارد نوه خود را پیش از بلوغ به عقد دیگری درآورد. این حکم دارای مصالح خانوادگی و اجتماعی است و حق فسخ (خیار) برای نوه پس از رسیدن به سن بلوغ محفوظ است.
- ❖ تفکیک عقد از تمکین: میان «عقد نکاح» و «بهره‌برداری جنسی» تمایز دقیق فقهی وجود دارد؛ به طوری که عمل جنسی تا پیش از رسیدن زوجه به سن قانونی (نه سالگی) مجاز نیست.
- ❖ ادله روایی و قرآنی: با استناد به روایات معتبر (مانند صحیحہ فضل بن عبدالمک و قرب الإسناد) و شواهد قرآنی، ثابت می‌شود که اختیارات جد پدری همانند اختیارات پدر است و در صورت اختلاف نظر میان این دو، تصمیم جد به دلیل ولایت بر پدر و نوه، مقدم است.
- ❖ نقد رویکرد غربی: قوانین محدودکننده در حوزه ازدواج خردسالان، نتیجه نفوذ تفکرات روشنفکری غربی بر نظام قانون‌گذاری دانسته شده که به الگوهای سنتی و شرعی خانواده آسیب زده است.

ولایت جد پدری بر صغیرین در امر نکاح

سخن ما به اینجا رسید که در باب ولایت جد بر صغیرین تأمل کنیم. روایاتی که در اختیار داریم، بر ولایت جد بر صغیرین در امر نکاح دلالت می‌کنند. در خصوص ولایت بر امور غیر از نکاح، در آینده بحث خواهیم کرد؛ اما فعلاً موضوع سخن، ولایت جد بر صغیرین در امر نکاح است، به این معنا که جد می‌تواند نوه خود را پیش از رسیدن به سن بلوغ، به همسری کسی درآورد.

تبیین فلسفی و مصالح نکاح صغیرین

درباره ولایت جد بر «بنت صغیره» (دختر خردسال)، روایات متعددی وجود دارد که نشان می‌دهد جد می‌تواند چنین اقدامی انجام دهد و دختر پسرش را پیش از بلوغ، به همسری کسی درآورد.

پرسشگر: آیا این نوه پس از رسیدن به سن بلوغ، حق خیار دارد و می‌تواند عقد را فسخ کند یا خیر؟

استاد: این موضوعی است که در مباحث آتی به آن خواهیم پرداخت. در اینجا تمایل دارم کسی مسأله نکاح صغیرین را به خوبی تبیین فلسفی نماید؛ یعنی از منظر تبیین مصالح به آن بنگرد که چه مصلحت‌هایی بر این حکم بار می‌شود. نباید مانند برخی از این روشنفکر زده‌ها و روشنفکرها پرسید که یعنی چه؟ چرا باید کودک را زن داد یا شوهر داد؟ خیر، فواید بسیاری بر این امر مترتب است. البته زمانی که کودک بزرگ و بالغ شد، شرایط را می‌سنجد و اگر این ازدواج را به نفع خود دید - که قطعاً به نفع او بوده که جدش چنین کرده است - آن را ادامه می‌دهد. اما اگر بر اساس تشخیص خود آن را نپسندید، می‌تواند عقد را فسخ نماید. به نظر بنده، این حکم یکی از عالی‌ترین و دقیق‌ترین احکام اسلامی در فقه خانواده است که جد یا پدر می‌توانند برای کودک در حال صغر، همسر برگزینند. برای مثال، همسایگانی که فرزندان خردسال آنها با هم بازی می‌کنند، می‌توانند بر اساس قرابت‌ها، آنها را از همان دوران کودکی به عقد یکدیگر درآورند. پس از بزرگ شدن، اگر تمایل داشتند به زندگی ادامه می‌دهند و اگر نه، جدا می‌شوند. اینها اقدامات بسیار ارزشمندی است. این‌گونه نیست که ما بگوییم دختری که ازدواج کرده است، حق ندارد در دبیرستان حضور پیدا کند. این سخنان را از کجا آورده‌اید؟ که اگر دختری ازدواج کرد نباید به دبیرستان برود؟ کدام فقیه یا کدام عاقل واقعاً چنین اجازه‌ای به شما داده است؟

نقد حاکمیت تفکر روشن‌فکری بر نظام تقنین

اینکه امروزه مشاهده می‌کنید مسأله ازدواج در جامعه ما آسیب دیده و موضوع فرزندآوری با چالش مواجه شده، همگی نتیجه حاکمیت تفکر روشن‌فکری غربی بر نظام تقنین در جامعه ماست؛ در این باره تعارفی نداریم. هر چه از زواید غربی بود وارد قوانین ما کردند و گاهی نیز پوششی از یک حکم فقهی غلط بر آن سوار کردند تا قابل قبول گردد و به اصطلاح آن را اسلامی زده کنند.

پرسشگر: در مورد آیه مبارکه «ایامی»، آیا می‌توان گفت که منصرف از صغیر است یا اطلاق دارد؟

استاد: عبارت: «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ...»^۱ برخی می گویند «ایامی» منصرف از صغیر است؛ اما برخی دیگر اطلاق آن را قبول دارند. «ایامی» یعنی کسی که همسر ندارد. بنده تأیید می کنم که موضوع درباره ازدواج دادن است، اما ممکن است ادعا شود که آیه منصرف به بالغین است و شامل صغار نمی شود. با این حال، روایات مسلم و روشنی در این باب داریم که جای هیچ بحثی باقی نمی گذارد.

تمایز میان عقد نکاح و بهره برداری جنسی

بحث ما به اینجا رسید که آیا جد بر صغیر (نوه پسر) نیز ولایت بر تزویج دارد؟ فقها به طور خاص به این مسأله نپرداخته اند؛ گویا آن را مسلم انگاشته اند که آیا این ولایتی که جد بر تزویج «بنت الابن» دارد، بر تزویج «ابن الابن» نیز دارد یا خیر. شاید نیاز باشد در این باره تحقیقی صورت گیرد، اما وجود روایات ما را از تحقیق تاریخی بی نیاز می کند. باید توجه داشت که در احکام ازدواج، استفاده جنسی و عمل جنسی دارای سن مشخصی است. درست است که دو کودک به عقد شرعی یکدیگر درآمده اند، اما زوج حق بهره برداری جنسی از همسر صغیر خود را ندارد تا زمانی که زوجه به اکمال تسع برسد. یعنی زمانی که وارد ده سالگی شد، از این زمان به بعد دخول و استفاده جنسی در این حد مجاز است. این نشان دهنده دقت بالای قوانین شرعی است که میان اصل عقد نکاح و عمل جنسی تفکیک قائل شده است. پیش از اکمال سن قانونی، حق عمل جنسی و بهره برداری جنسی وجود ندارد.

ادله روایی ولایت جد بر تزویج صغیر

برای اثبات این مطلب که جد ولایت بر تزویج صغیر نیز دارد، دو دسته روایت موجود است: دسته اول، روایاتی است که دلالت می کنند پدر می تواند برای پسر صغیر و نابالغ خود همسر برگزیند. در این باره روایات متعددی داریم؛ مانند صحیححه فضل بن عبد الملک که می گوید:

«سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام عَنِ الرَّجُلِ يُزَوِّجُ ابْنَهُ وَهُوَ صَغِيرٌ، قَالَ: لَا بَأْسَ...»^۲.

ما این روایات را ضمیمه می کنیم به دسته دوم، یعنی روایاتی که دلالت دارند هر اختیاری که «أب» (پدر) دارد، «جد» نیز داراست. جد بر پسر خود ولایت دارد و بر هر آنچه در اختیار پسر است، حاکم است. پس اگر از جمله اختیارات پدر صغیر، تزویج اوست و تمام اختیارات پدر را جد (پدر پدر) نیز داراست، ثابت می شود که جد بر تزویج صغیر نیز ولایت دارد.

در این باره دو روایت اصلی وجود دارد. یک روایت را در درس گذشته بررسی کردیم که عبارت: «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ»^۳ در آن بود. گفتیم سند روایت مشکلی ندارد مگر از جهت سهل بن زیاد که او نیز به نظر ما ثقه است. علاوه بر آن، روایت دیگری از عبدالله بن جعفر در قرب الإسناد از امام کاظم عليه السلام نقل شده است که از ایشان درباره مردی سؤال شد که دو

۱. سوره نور: ۳۲.

۲. وسائل الشیعة؛ کتاب النکاح، ابواب المهور، ب ۲۸، ح ۲.

۳. همان؛ ابواب عقد النکاح و أولیاء العقد، ب ۱۱، ح ۵.

خواستگار برای دخترش آمد؛ پدر دختر به یکی تمایل داشت و جد دختر به دیگری؛ کدام یک اولویت دارند؟ حضرت فرمودند:

«الَّذِي هُوَ الْجَدُّ أَحَقُّ بِالْجَارِيَةِ لِأَنَّهَا وَأَبَاهَا لِلْجَدِّ»؛

یعنی آن کسی را که جد انتخاب کرده اولویت دارد؛ زیرا دختر و پدرش هر دو متعلق به جد هستند و اختیار جد بر آنها حاکم است. به این ذیل می توان تمسک کرد که اختیارات جد همان اختیارات پدر است و به او منتقل می شود. این روایت در سندش عبدالله بن الحسن را دارد، اما صاحب وسائل همین روایت را از کتاب علی بن جعفر نیز نقل کرده است. صاحب وسائل به کتاب علی بن جعفر سند صحیح دارد و چون روایت را هم از قرب الإسناد و هم از کتاب علی بن جعفر نقل کرده، سند آن از نظر ما صحیح است.

همچنین نقلی از ابن عباس در روایات اهل سنت (بخاری) وجود دارد که می تواند مؤید باشد. او گفته است: «الجدُّ أبٌ». به نظر ما فتوهای ابن عباس به منزله نقل روایت از امیرالمؤمنین علیه السلام است؛ زیرا او از پیش خود سخنی نمی گفت و بعید است بر مبنای رأی شخصی حرف زده باشد. او باب العلم امیرالمؤمنین علیه السلام بود. اینکه روایات او در کتب آنها زیاد نقل شده، به دلیل تدوین این کتب در دوران بنی عباس است که مانعی برای نقل از او نداشتند. ابن عباس برای سخن خود به آیاتی همچون «یا بَنِي آدَمَ»^۲ استناد کرده که در آن فرزندان آدم به او منسوب شده اند و آدم علیه السلام پدر (أب) محسوب شده است. همچنین به آیه «وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَائِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ ...»^۳ اشاره کرده که در آن حضرت ابراهیم علیه السلام «أب» خوانده شده است. پس جد، پدر است.

این روایت در صحیح بخاری، کتاب الفرائض، باب میراث الجد مع الأب و الأخوة آمده است.

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرين

۱. همان؛ ح ۸.

۲. سوره اعراف: ۲۶، ۲۷، ۳۱ و ۳۵؛ سوره یس: ۶۰.

۳. سوره یوسف: ۳۸.