

ولایت حاکم بر تزویج و طلاق صغیر از نظر امامیه و اهل سنت

عبدالغبار زرگوش نسب^۱، محدثه آبیاری^۲

(تاریخ دریافت مقاله: ۹۶/۲/۵ - تاریخ پذیرش مقاله: ۹۷/۸/۲۶)

چکیده

این پژوهش، به روش توصیفی تحلیلی، مبانی نظریات مختلف تزویج و طلاق صغیر توسط حاکم از دیدگاه امامیه و اهل سنت را در دو بخش ذیل مورد نقد و بررسی قرار داده است: الف - نظرات فقهای فریقین درباره‌ی ولایت حاکم بر تزویج صغیر که در سه نظریه خلاصه می‌شوند. ب - نظرات امامیه و اهل سنت پیرامون ولایت حاکم بر طلاق صغیر که به نظر امامیه ولایت ندارد، مگر اینکه صغیر در حال بلوغ، مجنون باشد. و به نظر اهل سنت پدر و ولی قهری حق طلاق ندارند، که به دلیل اولویت، عدم ولایت حاکم بر طلاق بدست می‌آید. یافته‌های تحقیق: حاکم در صورتی بر تزویج صغیر ولایت دارد که صغیر، پدر، جد پدری و وصی هر یک از آن دو را نداشته باشد که در این حالت، با شرط مصلحت و ضرورت، بر تزویج ولایت دارد، ولی نسبت به طلاق ولایت ندارد، این نظریه با استناد به ادله‌ی متعدد به اثبات رسانده شده است.

واژگان کلیدی: ازدواج، صغیر، طلاق، قیم، محجور، ولایت حاکم.

۱. دانشیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه ایلام (نویسنده مسئول)؛

Email: abdelgabar3@yahoo.com

۲. دانشجوی کارشناسی ارشد فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه ایلام؛

Email: m.abeyar71@gmail.com

مقدمه

ولایت: ولایت به فتح واو، مصدر و به کسر واو، اسم مصدر است [۲۹، ج ۲۰، ص ۳۱۰]. به کسر واو به معنای سلطان و به کسر و فتح واو به معنای یاری کردن است [۱۶، ج ۶، ص ۲۵۳۰]. ولایت در اصطلاح عبارت است از: مطلق سلطه‌ی شرعی که صاحب ولایت به وسیله‌ی آن سلطه، حق تصرف در شئون دیگری، به طور قهری برایش ایجاد می‌شود، شامل ولایت بر نفس و مال می‌شود. ولایت خاص شامل ولایت پدر و حاکم بر صغیر است [۴۴، ج ۱، ص ۱۰۷]. این نوشتار به ولایت حاکم به عنوان قیم بر تزویج و طلاق صغیر از منظر فریقین می‌پردازد. این نوع ولایت را قیمومت می‌نامند که با نصب حاکم شرع، به منظور حمایت از محجورین و انجام امورات، همانند ازدواج و طلاق تحقق می‌یابد. مواردی که مورد نقد و بررسی قرار گرفته عبارتند از: الف- نظرات امامیه درباره‌ی ولایت حاکم بر تزویج صغیر که در سه نظریه خلاصه می‌شوند: نظریه‌ی مشهور فقها مبنی بر عدم ولایت حاکم بر تزویج صغیر؛ نظریه ولایت حاکم بر تزویج صغیر به طور مطلق؛ نظریه‌ی ولایت حاکم مقید به نیاز صغیر به ازدواج و وجود مصلحت. ب- نظرات اهل سنت در باره ولایت حاکم بر تزویج صغیر، که در این زمینه اختلاف نظر دارند.

ج- ولایت حاکم بر طلاق صغیر از نظر امامیه و اهل سنت.

پیشینه‌ی تحقیق: موضوع ولایت حاکم بر تزویج و طلاق صغیر در لابه‌لای کتب فقهی امامیه و مذاهب اهل سنت در مبحث حجر، نکاح و طلاق به طور مختصر ذکر شده است. با بررسی‌های لازم در باره‌ی موضوع مطرح‌شده، تحقیق و مقاله‌ای با این عنوان به دست نیامد، هرچند پژوهش‌های مرتبطی وجود دارد؛ مانند: الف. مقاله‌ی «بررسی تطبیقی قیمومت محجورین در فقه فریقین و قانون مدنی ایران» نوشته‌ی محمدعلی داوریار و غفار علیزاده در (فصلنامه تخصصی فقه و تاریخ تمدن دانشگاه آزاد اسلامی مشهد [ص ۵۹-۹۶] که قیمومت محجورین مورد بررسی قرار گرفته است. ب. مقاله‌ی «قیم کیست؟ قیمومت چیست؟» نوشته‌ی صابر ناظمی در ماهنامه کانون شماره ۱۲۳ [ص ۱۱۱-۱۲۸] نویسنده در این نوشته، ابتدا کلیات و تعاریف مختصری از دو عنوان ولی و وصی ارائه داده و در ادامه، به شرح وظایف، تکالیف و اختیارات قیم به ویژه در حوزه‌ی تنظیم و ثبت اسناد رسمی پرداخته است.

۱. ولایت حاکم بر تزویج صغیر

تصدی حاکم در تزویج صغیر، منوط به شرایطی است که در این زمینه، نظرات متفاوتی وجود دارد. آنچه بیشتر اختلاف انگیز است، موضوع دخالت یا عدم دخالت اولیا در این امر مهم است؛ یکی از اولیا بعد از پدر، جد پدری و وصی این دو، حاکم است و حال پرسش این است که آیا حاکم بر تزویج صغیر، ولایت دارد یا ندارد؟

۱.۱. ولایت حاکم بر تزویج صغیر از نظر امامیه

میان فقهای امامیه درباره‌ی اینکه حاکم بر تزویج صغیر ولایت دارد یا نه، اختلاف نظر وجود دارد. در این باره، سه نظریه وجود دارد که به شرح ذیل مورد بررسی قرار می‌گیرند:

۱.۱.۱. نظریه‌ی اول: عدم ثبوت ولایت حاکم به‌طور مطلق

مشهور فقها معتقدند که حاکم مطلقاً، چه در صورت مصلحت و چه در فرض عدم مصلحت، بر تزویج صغیر ولایت ندارد [نک: ۲۵، ج ۳، ص ۱۲؛ ۱۳، ج ۵، ص ۱۱۸؛ ۱۱، ج ۲۳، ص ۲۳۷؛ ۵۶، ج ۱۶، ص ۱۴۲؛ ۵۱، ج ۲، ص ۵۰]. این نظر از عبارات آنان، به‌طور صریح یا با قرائن و اطلاق، استفاده می‌شود. یوسف بحرانی درباره‌ی ولایت نداشتن حاکم بر تزویج صغیر اظهار داشته است که فقها معتقدند حاکم، ولایتی بر نکاح صغیر ندارد و دلیل آنان، بی‌نیازی صغیر به ازدواج است، برخلاف شخصی که در زمان بلوغ، مجنون بوده و به نکاح نیاز داشته است و اصل عدم ثبوت ولایت حاکم در نکاح او است و کسانی که به نیاز داشتن صغیر خصوصاً دختر صغیر به نکاح مدعی شده‌اند، دلیلی بر نظرشان نمی‌یابیم. اگر نیاز فقط در شکستن شهوت حیوانی باشد، در دختر و پسر صغیر وجود ندارد [۱۱، ج ۲۳، ص ۲۳۸] صاحب شرائع و فقهای دیگر نیز این دیدگاه را دارند [۲۳، ج ۲، ص ۲۲۱؛ ۲۵، ج ۳، ص ۱۲؛ ۱۳، ج ۵، ص ۱۱۸؛ ۴۶، ص ۵۶۶؛ ۲۶، ج ۴، ص ۱۶۵].

دلایل نظریه‌ی مشهور عبارتند از:

یک. اصل، عدم ولایت حاکم بر تزویج صغیر است؛ به این معنا که در صورت شک در اینکه آیا حاکم بر تزویج صغیر ولایت دارد یا خیر، اصل این است که ولایت ندارد [۴۰، ج ۴، ص ۵۹؛ ۵۴، ج ۲۹، ص ۱۸۹]. اصل در ولایت، داشتن رابطه‌ی قرابت و خویشاوندی است؛ به همین سبب برای حاکم، ولایتی ثابت نیست و ولایت نشأت گرفته از رابطه‌ی خویشاوندی، پس از مرگ قابل نقل به دیگری نیست؛ چون به سبب مرگ از بین

نمی‌رود [۱۴، ج ۷، ص ۱۴۸]؛ لذا ولایتی که تنها به خویشاوندی ثابت است، قابل نقل نیست و دلیلی وجود ندارد که بتوان برای حاکم، ولایتی قائل شد. به بیانی دیگر، اصل، عدم ولایت فردی بر دیگری است و اگر کسی مدعی شود، باید دلیل اقامه کند.

نقد استدلال فوق: این استدلال پذیرفتنی نیست؛ زیرا اصل، در صورتی می‌تواند مورد استناد قرار گیرد که دلیل اجتهادی وجود نداشته باشد (الاصل دلیل حیث لا دلیل) و درباره‌ی ولایت حاکم بر تزویج صغیر، دلایلی وجود دارد که در نظریه‌ی دو و سه بیان می‌شوند. دو. ولایت حاکم از باب حسبه است و در موردی که دختر و پسر نابالغ هستند، نکاح برای آنان ضرورتی ندارد؛ زیرا صغیر به ازدواج نیاز ندارد تا حسبه در آن قابل فرض باشد [نک: ۱۱، ج ۲۳، ص ۲۳۸؛ ۹، ج ۳، ص ۲۴۵؛ ۴۸، ص ۱۱۴]؛ لذا دلیلی ندارد که برای حاکم، ولایت جعل شود [۱۴، ج ۷، ص ۱۴۸].

نقد: در نقد این دلیل گفته می‌شود: مصلحت نکاح در وطئ و نیاز جنسی، منحصر نیست و می‌توان طوری دیگر مطرح کرد که صغیر در مواردی ممکن است به ازدواج نیاز داشته باشد؛ لذا جایز است پدر و جد پدری صغیر، برای او عقد نکاح منعقد کنند، در صورتی که مصلحت، اقتضای نکاح داشته باشد، به طوری که بر ترک آن، مفسده‌ای مترتب شود و با فقدان پدر و جد، ولایت برای حاکم است [۴۸، ص ۱۱۳].

سه. استصحاب عدم جعل تشریح: به این معنی که قبل از تشریح و جعل احکام اسلام و ابلاغ آن، حاکم هیچ ولایتی بر صغیر نداشته است. اکنون و پس از ابلاغ احکام دین مبین اسلام، شک می‌کنیم که آیا اسلام برای حاکم، ولایتی بر تزویج صغیر، تشریح و جعل کرده یا نه؟ که عدم جعل تشریح ولایت داشتن حاکم را استصحاب می‌کنیم؛ زیرا دو رکن اصلی استصحاب، یعنی یقین سابق به عدم جعل تشریح قبل از اسلام و شک لاحق در آن در زمان کنونی، وجود دارد.

چهار. استصحاب عدم ازلی: این صغیر، پیش از وجودشان، کسی بر آنان ولایت نداشته است، الآن که موجود شده‌اند، شک می‌کنیم عدم ولایت زمان انتفاء موضوع را استصحاب می‌کنیم؛ زیرا با انتفاء موضوع، حکم منتفی می‌شود.

نقد دو استصحاب فوق: به نظر می‌رسد استصحاب عدم ازلی، درست نیست و استصحاب عدم جعل تشریح، معارض دارد؛ پس رجوع به استصحاب، صحیح نیست.

پنج: مفهوم روایاتی که اختیار تزویج صغیر را در انحصار پدر و جد پدری او قرار می‌دهند. طرفداران این نظریه، به سه روایت که فقها بیان کرده‌اند، استناد نموده‌اند [۱۱، ج ۲۳، ص ۲۳۸؛ ۵۵، ص ۵۶۷] که عبارتند از:

روایت اول: صحیح‌هی محمد بن مسلم از امام باقر (ع) که می‌فرمایند: «عَنِ الصَّبِيِّ يَزَوِّجُ الصَّبِيَّةَ قَالَ إِنْ كَانَ أَبُوَاهُمَا اللَّذَانِ زَوَّجَاهُمَا فَتَنَعَمُ جَائِزٌ [۳۸، ج ۳، ص ۲۳۷]؛ درباره‌ی پسر نابالغی با دختر نابالغی ازدواج می‌کند. گفت: اگر پدر آنان، آن دو را به ازدواج هم درآورده باشد، جایز است.

روایت دوم: صحیح‌هی محمد بن مسلم از امام باقر (ع) که می‌فرمایند: «فِي الصَّبِيِّ يَتَزَوَّجُ الصَّبِيَّةَ يَتَوَارَثَانِ فَقَالَ إِذَا كَانَ أَبُوَاهُمَا اللَّذَانِ زَوَّجَاهُمَا فَتَنَعَمُ [۱۸، ج ۲۰، ص ۲۹۲]؛ پسر نابالغی با دختر نابالغی ازدواج می‌کند، از هم ارث می‌برند؟ گفت: زمانی که پدر آنان، آن دو را به ازدواج هم درآورده است، بله».

بنابر نظر اکثر فقها، مفهوم این دو روایت این است که غیر از پدر و جد پدری، کسی دیگر از جمله حاکم، عهده‌دار امر نکاح صغیر نیست. نراقی علاوه بر دو روایت یادشده، به روایت دیگری استناد کرده است (همان) که عبارت است از: روایت سوم: راوی از امام صادق (ع) نقل می‌کند که حضرت فرمود: «وَأَلْيَتِيْمَةً فِي حَجْرِ الرَّجُلِ لَا يُزَوِّجُهَا إِلَّا بِرِضَاهَا [۴۷، ج ۵، ص ۳۹۳]؛ دختر نابالغی که در دامن مرد است تنها با رضایت وی، به تزویج کسی در می‌آورد». نراقی در استدلال به این روایت می‌گوید: رضایت دختر پس از بلوغ معتبر است. از این روایت، نافذ نبودن عقد فهمیده می‌شود، اگرچه تزویج کننده حاکم باشد؛ اما هنگامی که لفظ یتیمه بر دختری که بالغ است، حمل شود، همچنان که در قول خداوند سبحان که فرموده‌اند: «وَأَبْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّىٰ إِذْ بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رِشْدًا» [۱، نساء، ۶]، استدلال به روایت درست نیست [۵۵، ص ۵۶۷]. نقد: در جواب می‌توان گفت که این روایات در مقابل ادله و روایات دیگری^۱ که بر ولایت داشتن حاکم تصریح دارند، مقاومت نمی‌کنند. بلکه آنها بر این روایات ترجیح دارند.

۱.۱.۲. نظریه‌ی دوم: ولایت داشتن حاکم بر نکاح صغیر به طور مطلق

گروهی از فقها به ولایت داشتن حاکم بر نکاح صغیر بدون شرط رعایت مصلحت و نیاز صغیر به ازدواج قائلند [۲۴، ج ۱، ص ۱۷۲؛ ۱۳، ج ۵، ص ۱۱۶؛ ۲۲، ج ۲، ص ۲۷۶]. این دسته از فقها، نظر مشهور فقها مبنی بر عدم ولایت حاکم را رد کرده‌اند. جبعی عاملی پس از نقل قول محقق حلی که قائل به عدم ولایت حاکم بر صغیر است، می‌گوید: «در صورتی که این نظر اجماعی نباشد، خالی از اشکال نیست» [۱۴، ج ۷، ص ۱۴۶]. فقهای دیگر نیز این نظر را دارند [۸، ج ۷، ص ۳۰؛ ۶۱، ج ۲۴، ص ۲۵۵].

۱. در نظریه‌ی سوم به عنوان مبانی وادله‌ی آن بیان می‌شوند.

ادله‌ی نظریه‌ی دوم

قائلان به این نظریه به ادله‌ای استناد کرده‌اند [۵۵، ص ۵۶۸-۵۶۷] که به شرح زیر بررسی می‌شوند:

یک. قاعده‌ی «الحاکم ولیّ من لا ولیّ له» [۱۱، ج ۲۳، ص ۲۳۷؛ ۱۷، ج ۶، ص ۴۰۵]؛ بنابراین، در صورت فقدان پدر، جدّ پدری و وصی یکی از آن دو، براساس قاعده‌ی مزبور، حاکم بر تزویج صغیر ولایت دارد.

نقد: ولایت حاکم به‌طور مطلق نیست که شامل تزویج صغیر بدون رعایت مصلحت و یا بدون شرط دفع مفسده باشد. علاوه بر آن، درباره‌ی این قاعده می‌توان ادعا کرد که منظور از آن، ولایت بر تصرفات مالی مولی‌علیهاست و اثبات ولایت بر تزویج به‌طور مطلق، به دلیل خاص نیاز دارد.

دو. از ادله‌ی ولایت، اجماع محصل و اجماع منقول است [۵۱، ج ۲، ص ۹].

نقد: این اجماع حجت نیست؛ زیرا مدرکی است و اجماع مدرکی نمی‌تواند از نظر معصوم کشف کند.

سه. اصل احتیاط. در باب نکاح، اصل احتیاط است؛ چون باب فروج است و قائل شدن به ولایت حاکم بر تزویج صغیر، با احتیاط سازگار است.

نقد: در جواب گفته می‌شود: اصل، عدم ولایت احدی بر دیگری است؛ پس نمی‌توان به اصل احتیاط تمسک کرد.

چهار. حدیث نبوی «السُّلْطَانُ وَوَلِيٌّ مَنْ لَا وَوَلِيٌّ لَهُ» [۳۳، ج ۵، ص ۳۲۷] سلطان ولی کسی است که ولیّ دیگری ندارد. می‌توان گفت این روایت بر عموم ولایت حاکم دلالت می‌کند که شامل تزویج صغار می‌شود. برخی گفته‌اند: این روایت از اهل سنت نقل شده و در کتب روایی خاص امامیه ذکر نشده است و اثبات ولایت حاکم در نکاح صغار، به دلیل خاص نیاز دارد و فرض این است که دلیلی وجود ندارد [۳۶، ج ۱، ص ۶۷۷]. صاحب جامع‌المدارک بر استدلال به این روایت، ایراد گرفته و می‌گوید:

«سلطان در روایت ذکر شده، تنها بر کسی که از جانب امام، منصوب شده باشد، اطلاق می‌شود و اثبات آن برای فقها محل اشکال است و صرف همین که محل اشکال است، در دلالت نداشتن این روایت برای فقها کفایت می‌کند» [۲۶، ج ۴، ص ۱۶۶].

پنج. روایت زراره از امام باقر (ع) که می‌فرمایند:

«إِذَا كَانَتِ الْمَرْأَةُ مَالِكَةً أَمْرَهَا تَبِيعُ وَنَشْتَرِي وَنُعْتِقُ وَتَشْهَدُ وَتُعْطَى مِنْ مَالِهَا مَا شَاءَتْ

فَإِنَّ أُمَّرَهَا جَائِزٌ تَزْوِجُ إِنْ شَاءَتْ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيِّهَا وَ إِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ فَلَا يَجُوزُ تَزْوِجُهَا إِلَّا بِأَمْرِ وَلِيِّهَا [۳۹، ج ۷، ص ۳۷۸]؛ هنگامی که زن، مالک امرش باشد، می‌تواند خرید و فروش کند؛ برده آزاد می‌کند؛ شهادت می‌دهد و آنچه از مالش را که بخواهد، می‌بخشد؛ زیرا امرش جایز است، اگر بخواهد بدون اذن ولیش ازدواج می‌کند و اگر این چنین نباشد (مالک امرش نباشد)، تزویج زن تنها با اذن ولی‌اش جایز است.

این روایت در تزویج به امر ولی و تحت ولایت او زمانی که زن مالک امرش نباشد، صراحت دارد. دختر صغیر هم این چنین نیست و حاکم، در صورت فقدان پدر و جد پدری و وصی یکی از آن دو، ولی امر او است.

شش. صحیح‌هی عبدالله بن سنان از امام صادق (ع) به این روایت نیز استناد شده که حضرت فرمود: «الَّذِي بِيَدِهِ عَقْدَةُ النِّكَاحِ هُوَ وَوَلِيُّ أُمِّهَا [۱۸، ج ۲۰، ص ۲۸۲] کسی که در دستش عقد و گره نکاح است، ولی امر دختر است». اگر دختر صغیر یکی از اولیا (پدر، جد پدری و وصی یکی از آن دو) را نداشته باشد، ولی امرش حاکم است.

هفت. صحیح‌هی فضلاء ثلاثه از امام باقر (ع) که می‌فرمایند:

«الْمَرْأَةُ الَّتِي قَدَّمَلَكْتَ نَفْسَهَا غَيْرَ السَّفِيهِةِ وَلَا الْمَوْلَى عَلَيْهَا إِنْ تَزْوِجَهَا بِغَيْرِ وَلِيٍّ جَائِزٌ [۱۸، ج ۷، ص ۳۷۷] زنی که مالک خودش است و سفیه و مولی‌علیه نیست، ازدواج کردن او بدون اذن ولی، جایز است». از این روایت استفاده می‌شود زن، هنگامی که مالک خودش نباشد و صغیره باشد، تزویج او با ولیاست و معلوم است در صورت فقدان پدر و جد پدری و وصی یکی از آن دو، حاکم ولی و قیم او است.

هشت. صحیح‌هی ابن یقطين از امام رضا (ع) که فرمودند:

«سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ (ع) أَمْ تَزْوِجُ الْجَارِيَةَ وَ هِيَ بِنْتُ ثَلَاثِ سِنِينَ أَوْ يُزَوِّجُ الْعُلَامَ وَ هُوَ ابْنُ ثَلَاثِ سِنِينَ أَدْنَى حَدِّ ذَلِكَ الَّذِي يُزَوِّجَانِ فِيهِ، فَإِذَا بَلَغَتِ الْجَارِيَةَ فَلَمْ تَرْضَ فَمَا حَالُهَا قَالَ لَأَبَاسُ بِذَلِكَ إِذَا رَضِيَ أَبُوهَا أَوْ وَلِيِّهَا [۱۸، ج ۷، ص ۳۸۲] از امام رضا (ع) پرسیدم آیا به ازدواج درآورده می‌شود دختری که سه سالش است یا پسری که سه سالش است؟ و کمترین حدی که آن دو به ازدواج درمی‌آورند چیست؟ و هنگامی که دختر بالغ شد و راضی نشد، وضعیتش چیست؟ فرمود: هنگامی که پدرش یا ولی دختر راضی باشند، اشکالی ندارد». نحوه‌ی استدلال به این روایت نیز بر فرض فقدان پدر، جد پدری و وصی یکی از آن دو است که در این صورت، حاکم ولی او است.

نقد استدلال به دلایل فوق: یکم) اجماع ادعا شده، اجماع اصولی نیست تا اینکه از رأی

معصوم کشف کند، بلکه اجماع مدرکی است؛ زیرا ادله و روایاتی در این زمینه وجود دارد. دوم) در روایات، شرط مصلحت ذکر نشده؛ ولی از آنجا که ولایت عبارت است از رعایت مصلحت مولی علیه، لذا ذکر آن ضرورت نداشته است؛ زیرا ولایت داشتن مقرون به مصلحت است و انصراف به آن دارد؛ بنابراین، روایاتی که بیان شد بر ولایت حاکم به طور مطلق دلالت ندارند، بلکه ولایت حاکم منوط به رعایت مصلحت است که نظریه‌ی مختار نویسندگان این مقاله است.

۱.۱.۳. نظریه‌ی سوم؛ مشروط بودن ولایت حاکم بر تزویج صغیر (نظریه‌ی مختار)

براساس این نظریه، حاکم به شرط نیاز و مصلحت صغیر، بر تزویج صغیر ولایت دارد. برخی به اینکه «کسی که پدر، جد پدری و وصی ندارد، در صورت مراعات مصلحت، حاکم شرع بر نکاح او ولایت دارد» [۵۹، ج ۲، ص ۸۶۹] تصریح دارند. علامه حلی پس از بیان اینکه تزویج مولی علیه به مجنون خلاف مصلحت است، می‌گوید: «وقتی تصرف در مال برخلاف مصلحت صحیح نباشد، در امر نکاح به طریق اولی، جایز نخواهد بود» [۲۵، ص ۲۵۶]. شهید ثانی قائل به شرط مصلحت در حق صغیر است [۱۴، ج ۷، ص ۱۴۷-۱۴۶]. در عروة‌الوثقی آمده است: حاکم شرع می‌تواند صغیری که فاقد پدر و جد پدری و وصی آن دو است، در صورت نیاز، با رعایت مصلحت تزویج کند [۵۹، ج ۲، ص ۶۴۹]. اکثر فقهای معاصر از جمله فیض کاشانی [۴۶، ج ۲، ص ۲۶۶] و امام خمینی [۵۳، ج ۲، ص ۲۵۶] و لنکرانی [۴۸، ص ۱۱۳] این نظر را دارند. امام خمینی و فاضل لنکرانی در این زمینه گفته‌اند:

«حاکم در صورت نبودن پدر و جد پدری، بر نکاح صغیر ولایت ندارد؛ اما اگر ضرورت و مصلحت، نکاح را اقتضا کند، از حیث اینکه در ترک آن مفسده‌ای مترتب شود، باید حاکم نکاح را برای صغیر انجام دهد؛ چون اجتناب و دوری از مفسده، لازم و واجب است» [۵۳، ج ۲، ص ۲۷۵؛ ۵۳، ص ۱۱۳]. در تحریرالوسیله آمده است: گروهی از فقها بر این اعتقادند که در صورت وجود مصلحت، ولایت دارد. از نظر امام خمینی، حاکم در نکاح بر صغیر - پسر باشد یا دختر - با نبود پدر و جد ولایت ندارد و اگر حاجت و ضرورت و مصلحتی که رعایتش در ازدواج لازم است، ازدواج را اقتضا کند به طوری که بر ترک آن مفسده‌ای مترتب شود که باید از آن اجتناب نمود، حاکم اقدام به تزویج او می‌کند و احتیاط به ضمیمه نمودن اجازه وصی پدر یا جد در صورتی که وجود داشته باشد، ترک

نشود و همچنین است کسی که بلوغ او در حال فساد عقل باشد یا فساد عقل او تجدید شود، در صورتی که بلوغ او در زمان حیات پدر یا جد باشد [۵۳، ج ۲، ص ۲۷۵]. آیت‌الله خویی می‌گوید: تزویج یتیم و مجنون با فرض وجود مصلحت، لازم است و باید انجام شود و به ناچار، باید شخصی متصدی آن باشد و با فرض نبودِ وصی، حاکم عهده‌دار این مسئولیت است؛ چون قدر متیقن در مورد اینکه چه کسی می‌تواند عهده‌دار این مسئولیت باشد، او است [۲۷، ج ۳۳، ص ۲۴۷].

ولایت حاکم در تزویج نابالغ از پسر و دختر در صورت فقدان پدر و جد، محتمل است؛ چنانکه پدر و جد ولایت دارند، لکن در غیر موارد ضرورت و مصلحت لازمی طفل، خلاف احتیاط است [۶۱، <http://bahjat.ir>].

غالب فقیهانی که ولایت حاکم را در امر تزویج صغیر پذیرفته‌اند، آن را مشروط به مصلحت یا ضرورت کرده‌اند [۲۷، ج ۳۳، ۲۶۹]؛ بنابراین ولایت داشتن حاکم بر نکاح صغیر، مشروط به وجود مصلحت است.

ادله و مبانی نظریه‌ی سوم (نظریه‌ی مختار)

برخی از فقها برای این نظریه، به ادله‌ای استناد کرده‌اند [۳۶، ج ۱، ص ۶۸۶-۶۸۳] که عبارتند از:

یک. اثبات ولایت از باب ولایت حسبیه است؛ زیرا از یکسو، شارع مقدس می‌خواهد در بعضی امور تصرف کند و تزویج صغیر در صورت نیاز و اقتضای مصلحت، از جمله‌ی آنها است و از سوی دیگر، صغیر، ولی خاص ندارد؛ بنابراین، قدر متیقن این است که متصرف در این امر، حاکم است یا کسی که حاکم به او اذن می‌دهد. به نظر سیدمحمسن حکیم، اجماع بر اینکه حاکم بر نکاح صغیر، ولایت ندارد، واضح نیست. ولایت وی در صورت ضرورت و نیاز، از باب ولایت حسبیه، ثابت است و دلیل این ثابت بودن، علم به این است که شارع مقدس، تصرف کردن را می‌خواهد و قدر متیقن کسانی که حق تصرف دارند، حاکم است و یا با اذن حاکم... شاید دلیل کسانی که از ولایت حاکم بر نکاح صغیر منع کرده‌اند، نیاز نداشتن صغیر به نکاح باشد؛ اما در صورت ضرورت و نیاز، ولایت حاکم ثابت است» [۲۱، ج ۱۴، ص ۴۷۷]. در مهذب‌الأحكام نیز [۳۰، ج ۲۴، ص ۲۵۵] همین نظر بیان شده است.

دو. مصلحت از حکمت‌های جعل ولایت است: از آنجا که ولایت عبارت است از

رعایت مصلحت مولی علیه؛ لذا حکمت جعل آن برای حاکم، مشروط به مصلحت، جلب منفعت و دفع ضرر از صغیر است و در صورتی این مقصود رعایت نشود، دخالت ولی و حاکم، جایز نیست [نک: ۲۷، ج ۳۳، ص ۲۷۰]؛ بنابراین اگر حاکم برخلاف مصلحت صغیر به تزویج او اقدام کند، عقد غیر نافذ به شمار می‌آید.

سه. اصل احتیاط. مقتضای احتیاط لزومی این است که در نکاح صغار، مصلحت رعایت شود؛ زیرا به حکم استصحاب در صورت عدم رعایت مصلحت، عقد نکاح، محقق نمی‌گردد [۴۸، ص ۱۰۵].

چهار. حدیث نبوی معروف «السُّلْطَانُ وَوَلِيٌّ مَنْ لَّا وَوَلِيٌّ لَهُ» [۳۳، ج ۵، ص ۳۲۷]؛ سلطان ولی کسی است که ولی ندارد».

ایرادی که در نظریه‌ی قبل (نظریه‌ی دوم) گرفته شد، در رد استدلال به حدیث نبوی در ولایت حاکم بر تزویج صغار، مطلق بود؛ یعنی حتی بدون رعایت مصلحت و نیاز صغیر که اینجا وارد نیست؛ زیرا فرض این است که صغار به تزویج نیاز دارند و مصلحت، آن را اقتضا می‌کند و باید شخص معینی متصدی آن شود و ولی غیر از حاکم نیست [۳۶، ج ۱، ص ۶۸۳]. حائری عاملی پس از استدلال به این روایت می‌گوید: «منظور از سلطان در این روایت، نایبان امام هستند به دلیل ادله‌ی نیابت، علاوه براین، به ولایت آنان به شدت نیاز است» [۱۷، ج ۲، ص ۸۱].

پنج. اطلاعات و عمومات روایاتی که در آنها شیعیان را، در موارد متعدد و گوناگون، به حاکم ارجاع داده است. می‌توان به این دسته از روایات، بر ولایت حاکم بر تزویج صغیر استناد کرد، البته در صورت نداشتن پدر، جدّ پدری و وصی یکی از آن دو و با وجود مصلحت، هر چند در آنها ذکری از نکاح نشده است؛ از جمله‌ی این روایات:

الف. عموم آنچه دلالت می‌کند بر اینکه فقها، جانشینان رسول (ص) یا امین او هستند؛ مانند: «اللَّهُمَّ ارْحَمْ خُلَفَائِي اللَّهُمَّ ارْحَمْ خُلَفَائِي اللَّهُمَّ ارْحَمْ خُلَفَائِي قِيلَ لَهُ يَا رَسُولَ اللَّهِ وَمَنْ خُلَفَاؤُكَ قَالَ الَّذِينَ يَأْتُونَ مِنْ بَعْدِي يَرَوُونَ حَدِيثِي وَ سُنَّتِي [۳۷۵-۳۷۳] خدایا به جانشینان من رحم کن! گفته شد: ای رسول خدا! جانشینان تو چه کسانی هستند؟ گفت: کسانی که بعد من می‌آیند و حدیث و سنت مرا روایت می‌کنند».

با توجه به روایت مزبور، پیامبر درباره‌ی تزویج صغیر ولایت دارد. فقیه هم امین پیامبر (ص) است و آنچه برای پیامبر (ص) بوده، به فقیه واگذار شده است.

ب. عموم روایاتی که دلالت می‌کنند بر اینکه علما، اولیاء کسی هستند که هیچ ولی‌ای

ندارد و قطعاً مجاری امور و احکام، به دست عالمان امین بر حلال و حرام است؛ مثل: «بِأَنَّ مَجَارِيَ الْأُمُورِ وَالْأَحْكَامِ عَلَى أَيْدِي الْعُلَمَاءِ بِاللَّهِ الْأَمْنَاءِ عَلَى حَلَالِهِ وَحَرَامِهِ [۱۹]، ص ۲۳۸] قطعاً مجاری امور و احکام بردست‌های عالمان به خداست که امینان بر حلال و حرام اویند».

ج. مقبوله‌ی عُمَرَبْنِ حَنْظَلَةَ از امام صادق (ع) که فرمودند:

«قَالَ: يَنْظُرَانِ إِلَى مَنْ كَانَ مِنْكُمْ مِمَّنْ قَدَّرَوِي حَدِيثَنَا وَنَظَرَفِي حَلَالَنَا وَحَرَامَنَا وَعَرَفَ أَحْكَامَنَا فَلْيَرْضَوَاهُ حَكْمًا، فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ عَلَيْكُمْ حَاكِمًا، فَإِذَا حَكَمَ بِحُكْمِنَا فَلَمْ يَقْبَلْ مِنْهُ فَإِنَّمَا اسْتَخَفَ بِحُكْمِ اللَّهِ وَ عَلَيْنَا رَدٌّ وَالرَّادُّ عَلَيْنَا الرَّادُّ عَلَى اللَّهِ وَ هُوَ عَلَى حَدِّ الشَّرْكِ بِاللَّهِ [۴۷]، ج ۱، ص ۶۷]؛ حضرت فرمود: به کسی از شما مراجعه کنید که حدیث ما را روایت می‌کند؛ در حلال و حرام ما جستجو می‌کند و احکام ما را می‌داند. به حکم او راضی شوید؛ زیرا من او را بر شما، حاکم قرار دادم؛ پس اگر چنین کسی بر اساس حکم ما، حکم کند و حکم او قبول نشود، همانا حکم الهی را سبک شمرده است و حکم ما را رد کرده است و کسی که حکم ما را رد کند، حکم الهی را رد کرده است و چنین چیزی در مرتبه‌ی شرک به خدا است.

۲-۱. ولایت حاکم بر تزویج صغیر از نظر اهل سنت

فقهای اهل سنت در اینکه حاکم بر تزویج صغار ولایت دارد یا نه، اختلاف نظر دارند. اقوال آنان به شرح زیر است:

شافعی‌ها به ولایت حاکم بر تزویج صغیر معتقد نیستند [۷۶، ج ۱۶، ص ۱۴۶]. شافعی در کتاب الأم بیان داشته است که نکاح صغیر، تنها بر عهده‌ی پدر و جد پدری است و اگر کسی غیر از این دو، این امر را انجام دهد، عقد نکاح فسخ می‌شود و زمانی که آنان بالغ شدند، از هم ارث نمی‌برند و در صورت انجام نزدیکی، مهریه به زن می‌رسد و باید از هم جدا شوند، اگر مرد، زن را قبل از فسخ نکاح، طلاق دهد؛ طلاق وی واقع نمی‌شود؛ زیرا زن همسر او نیست تا حق طلاق را داشته باشد [۳۵، ج ۷، ص ۱۶۳]. از عبارت شافعی فهمیده می‌شود که حاکم، بر تزویج صغار ولایت ندارد. محمد غزالی شافعی می‌نویسد: سلطان و حاکم بر تزویج صغیر ولایت ندارد [۴۵، ج ۲، ص ۵]. ایشان، ولایت حاکم بعد از ولایت را قربابت می‌داند [۴۵، ج ۲، ص ۶]. یمنی از فقهای شافعی، به‌طور صریح، بیان داشته است که حاکم و وصی بر تزویج دختر و پسر صغیر، ولایت ندارند [۶۰، ج ۹، ص ۲۱۱].

از نظر فقهای حنبلی، در صورت فقدان پدر و وصی، با شرط ضرورت، حاکم ولایت دارد و اگر صغیر به ازدواج ضرورتی نداشته باشد، حاکم چنین حقی را ندارد [۱۲، ج ۵، ص ۴۵-۴۶].

نظر فقهای حنفیه درباره‌ی نکاح صغیر توسط حاکم: برای غیر پدر و جدّ پدری، تزویج صغیر و صغیره جایز است، پس با توجه به نظر آنان، حاکم بر نکاح صغیر ولایت دارد [۳۱، ج ۴، ص ۲۱۳] همچنین گفته شده است حاکم می‌تواند صغیره را شوهر دهد، جز اینکه عقد لازم نمی‌شود. اگر صغیره بالغ شد، می‌تواند برگردد [۵۰، ص ۲۴۲]. در مقابل این نظرات، برخی دیگر از آنان گفته‌اند: حاکم بر تزویج صغیر ولایت ندارد [۲۸، ج ۷، ص ۴۴۱].

فقهای مالکی در این مسئله، سه قول دارند:

یک. حاکم بر نکاح صغیر، ولایت ندارد [۶، ج ۷، ص ۳۵۵].

دو. حاکم بر نکاح صغیر ولایت دارد؛ ولی زمانی که صغیر بالغ شد، حق فسخ دارد [نک: ۱۵، ج ۴، ص ۲۶]. نیز گفته شده است: اگر ولی نزدیکی وجود نداشته باشد، حاکم در ازدواج صغیر و دیوانه به هم‌شان آنان، مستقل است [۵۰، ص ۲۴۲].

سه. اگر دختر صغیره به نکاح احتیاج داشته باشد و در آن مصلحتی وجود داشته باشد؛ مانند ترس از زنا یا ضرر و مفسده، تزویج او از سوی حاکم جایز است [۳۲، ج ۲، ص ۴۱۷]. از نظر مذهب ظاهریه، حاکم و غیرحاکم، مطلقاً بر تزویج صغیر و صغیره ولایت ندارد؛ خواه ضرورت وجود داشته یا نه. در صورتی که ولی و حاکم، صغیر را به ازدواج کسی درآورد، عقد نکاح منفسخ می‌شود. اینان به آیه‌ی «ولاتکسب کل نفس الا ماعلیها» استدلال کرده‌اند به اینکه آیه، از ولایت کسی بر دیگری در اجرای عقد منع کرده است، مگر اینکه در مواردی نص قرآنی دیگر یا حدیثی وجود داشته باشد، در حالی که نص و حدیثی درباره‌ی تزویج صغیر وجود ندارد [۴، ج ۹، ص ۴۶۲].

نقد نظرات برخی از مذاهب اهل سنت: چنان که بیان شد، فقهای حنفی و حنبلی به رعایت مصلحت و نیاز صغیر به ازدواج معتقدند؛ فقهای مالکی نیز همان نظر حنفی‌ها و حنبلی‌ها را دارند، جز تعدادی اندک از آنان که مخالفند؛ اما فقهای شافعی مذهب و ظاهریه، ولایت حاکم بر صغیر را نمی‌پذیرند. در پاسخ به این‌ها گفته می‌شود: یکم) مذاهبی که ولایت حاکم بر تزویج صغیر را نمی‌پذیرند و تنها به ولایت پدر و جدّ پدری و وصی آن دو قائلند، گفته می‌شود: حاکم، قائم‌مقام اولیای دیگر (پدر، جدّ پدری و وصی)

است؛ چون روایاتی که ولایت برای آنان ثابت می‌کند، شامل حاکم نیز می‌شود؛ زیرا زبان روایات، زبان اثبات است نه حصر.

دو) مفهوم موافق و فحوای خطاب: از آنجا که اهمیت موضوع تزویج صغیر بیشتر از اهمیت تصرفات در اموال او است که منوط به رعایت مصلحت است؛ لذا به دلیل مفهوم موافق، قیاس اولویت و فحوای خطاب به طریق اولی، باید در تزویج صغار مصلحت را رعایت کرد. علاوه بر آن، اهمیت رعایت احتیاط در تزویج بیشتر از آن در تصرف مالی است بلکه قائل شدن به ولایت حاکم بر صغیر با احتیاط سازگارتر است، چون مسئله‌ی سرنوشت است که صغیر، مصلحت خود را درست تشخیص نمی‌دهد؛ بنابراین، قائل شدن به ولایت حاکم با رعایت مصلحت و نیاز صغیر به ازدواج، ضرورت دارد. آیه‌ی «ولاتقربوا مال الیتیم الا بالتی هی احسن» [۱، انعام، ۱۵۲] در اموال یتیم، جز به احسن وجه، تصرف نکنید. با توجه به این آیه که تصرف در اموال یتیم منوط به رعایت مصلحت است، به طریق اولی، تصرف در زندگی و سرنوشت صغیر باید مصلحت رعایت شود.

۱.۳. رعایت مصلحت یا دفع مفسده و ضرر

شاطبی می‌گوید: مصلحت دارای دو وجه است؛ هم دفع مفسده و ضرر را در بر می‌گیرد و هم جلب منفعت را [۳۴، ج ۲، ص ۱۰]. از نظر فقهای امامیه درباره‌ی اینکه صحت تزویج صغیر از سوی اولیا مشروط به مراعات کدام وجه از دو وجه مصلحت است، نظر یکسانی وجود ندارد. بیشتر آنان، رعایت عدم مفسده را کافی دانسته‌اند. برخی از دانشمندان، صحت اعمال ولایت حاکم را منوط به مراعات مصلحت در هر دو وجه آن می‌دانند [۲۱، ج ۱۴، ص ۴۵۵]. تعبیر برخی از آنان این است که مراعات مصلحت، به احتیاط نزدیک‌تر است [نک: ۲۱، ج ۱۴، ص ۴۵۵] و از جهتی، مصلحت، مفهوم نسبی و معیار عرفی دارد. واژه‌های مصلحت، منفعت، صلاح و صرفه و عدم ضرر، مفاهیم عامی هستند که نمی‌توان مصادیق آنها را به مواردی خاص منحصر دانست؛ زیرا در هر اقدام و تصرفی، معیاری خاص وجود دارد. معیار مصلحت در تزویج، فراهم آمدن ازدواج سالم و موفق است؛ علاوه بر این، معیار در هر تصرف و اقدام، وابسته به شرایط مختلف زمانی، مکانی و اوضاع و احوال اجتماعی و فرهنگی هر جامعه است؛ مثلاً در زمانی و شرایطی، ممکن است مصلحتی در انجام آن نبوده، بلکه ترک آن پسندیده بوده است و برعکس نیز صحیح است.

اما درباره‌ی اینکه آیا در نکاح صغار، رعایت مصلحت طرفین شرط است، یا عدم مفسده و ضرر کافی است، دو نظریه وجود دارد که عبارتند از:

یک. برخی از فقها، عدم مفسده و ضرر کافی را می‌دانند [۱۴، ج ۷، ص ۱۷۲]. دلیل این دیدگاه، اطلاق و عموم روایات است [۱۸، ج ۱۷، ص ۲۶۳ و ۲۶۴]؛ علاوه بر آن، مناسبت حکم و موضوع اقتضای آن را دارد؛ زیرا از روایات استفاده می‌شود، جعل ولایت بر صغار در راستای جلوگیری از ضرر بر آنان است [۳۰، ج ۲۴، ص ۲۶۸].

دو. گروهی دیگر معتقدند علاوه بر عدم ضرر و مفسده، لازم است مصلحت طرفین نیز رعایت شود. بسیاری از فقهای معاصر بر رعایت این شرط تأکید کرده‌اند [۵۳، ج ۲: ص ۲۲۸؛ ۳۰، ج ۲۴: ص ۲۶۸-۲۶۹] مرحوم خوئی می‌گوید: «عاری بودن تزویج صغار از مفسده و ضرر، مورد اتفاق فقها است و کسی مخالفت نکرده، احتیاط هم در رعایت کردن مصلحت است [۲۷، ج ۳۳: ص ۲۲۹-۲۳۱]. در مقابل گفته شده است: مشهور فقهای متقدم، تزویج ولایی را مشروط به مصلحت کرده‌اند و با الحاق تزویج به تصرفات مالی، ادله‌ی اعتبار مصلحت را به مسئله‌ی تزویج نیز تعمیم داده‌اند؛ به عبارت دیگر، مصلحت، اعم از جلب منفعت و دفع مفسدت است؛ یعنی هم دارای جنبه ایجابی و هم واجد وجه سلبی باشد [۹، ص ۸۷]. برخی گفته‌اند: در صورت نبود اولیا، غیر از حاکم، وی عهده‌دار این مسئولیت می‌شود و قدر متیقن از آن در صورت وجود مصلحت است [۵۲، ماهنامه پیام زن، آبان ۱۳۷۸، شماره ۲۹] و مصلحت از دلایل لفظی انصراف می‌شود؛ زیرا مقصود و هدف از ولایت، حمایت از مولی‌علیه‌است (همان). به نظر می‌رسد نظریه‌ی دوم صحیح است و با بنای عقلا و ذوق سلیم سزاوارتر است. عرف هم در چنین مواردی رعایت مصلحت را ضروری می‌داند.

۱.۴. اشکال و ایراد بر تزویج صغیر

هرچند تزویج ولایی با رعایت شرایط در دوران گذشته، خلاف مصلحت نبوده است؛ ولی امروزه با توجه به اینکه نظر جوانان در برگزیدن همسر نقش تعیین‌کننده‌ای دارد؛ لذا اعمال این ولایت غالباً خالی از مصلحت است و هنگام رسیدن به سن بلوغ، دو طرف ناراضی هستند و غالباً به جدایی منجر می‌شود. انتخاب همسر، حق طبیعی انسان است و تحمیل ازدواج، تعدی به حق و آزادی صغیر است، علاوه بر اینکه نکاح بدون رضایت آزادانه‌ی طرفین، منعقد نمی‌شود.

نقد: در پاسخ به ایراد فوق گفته می‌شود: حکم ولایی ازدواج، مطلق نیست، بلکه به مصلحت و عدم ضرر است و مقید و مشروط است و در موارد ضروری اعمال می‌شود. در ولایت بر ازدواج صغار، حکمت‌هایی نهفته است که می‌تواند از فساد جنسی جلوگیری و از گسستگی که در مسائل جنسی در جامعه به وجود آمده و از روزهای نخست نوجوانی در وجود آنان شعله‌ور می‌شود، جلوگیری می‌کند. پس از ازدواج، نوجوان، خود را وابسته به فردی می‌بیند و از مسائل انحرافی، گریزان می‌شود.

۲. ولایت حاکم بر طلاق صغیر

آیا حاکم بر طلاق صغیر ولایت دارد یا نه؟ در پاسخ به این سؤال نظرات امامیه و اهل سنت با ذکر ادله به شرح زیر بیان می‌شود:

۱.۲. ولایت حاکم بر طلاق صغیر از نظر امامیه

اگر کودکی پیش از بلوغ، به اذن ولی ازدواج کرده سپس ولی از دنیا رفته و برای کودک مزبور، حاکم یا شخصی به عنوان قیم که توسط حاکم تعیین شده باشد، می‌تواند همسر کودک را که هنوز صغیر است، طلاق دهد؛ یا به قیمومت از دختر تحت سرپرستی و قیمومت خود، برای دختر صغیره تقاضای طلاق کند؟ در این زمینه، فقهای امامیه تصریح کرده‌اند که ولی که شامل حاکم نیز هست، بر طلاق از جانب صغیر، ولایت ندارد و اگر ولی از جانب صغیر، طلاق وی را انجام دهد، صحیح نیست. نظرات آنان عبارتند از: ولی نمی‌تواند از جانب صغیر، طلاق وی را انجام دهد و تنها در صورتی می‌تواند این کار را انجام دهد که صغیر در حال بلوغ، مجنون باشد که در این صورت طلاق وی، از طرف صغیر صحیح است [۴۱، ص ۵۱۹-۵۱۸].

گروهی دیگر از قداما گفته‌اند: ولی نمی‌تواند از جانب صغیر طلاق دهد [۳۷، ج ۲، ص ۲۸۸؛ ۴۳، ص ۳۲۳؛ ۲، ج ۲، ص ۶۷۳]. در میان فقهای متأخرین، برخی همین نظر را دارند [۲۵، ج ۳، ص ۱۲۱]. شهید ثانی، عاملی، کاشانی و بحرانی نیز بر این عقیده‌اند [۱۴، ج ۹، ص ۱۶؛ ۴۵، ج ۲، ص ۳۱۳؛ ۱۱، ج ۲۵، ص ۱۵۳].

از جمله فقهای معاصر، امام خمینی و لنکرانی گفته‌اند:

طلاق دادن صغیر توسط ولی خواه پدر، جد پدری، وصی یا حاکم باشد، جایز نیست و تأکید کرده‌اند بر اینکه اگر شخصی در زمان بلوغ، مجنون باشد، ولی می‌تواند در صورت

مصلحت، وی را طلاق دهد و اگر برای او پدر نباشد، امر او برعهده‌ی حاکم است [۵۳]، ج ۲، ص ۳۴۹؛ ۴۸، ص ۱۵]. نظر امام خمینی در تحریرالوسیله این چنین است: طلاق ولی صغیر از طرف او، مانند پدر و جدش تا چه رسد به وصی و حاکم، صحیح نیست؛ ولی اگر فاسدالعقل، بالغ شود یا دیوانگی پس از بلوغ بر او عارض شود، ولی او با مراعات نفع و صلاح او، از طرف وی طلاق می‌دهد. پس اگر پدر وجود نداشته باشد، امر آن مربوط به حاکم است و اگر یکی از آنان با او باشد، احوط آن است که طلاق از او، با حاکم باشد، اگرچه اقوی نفوذ طلاق او است بدون آنکه حاکم به او ضمیمه شود [۵۳]، ج ۲، ص ۳۴۹]. برخی از فقها بر عدم جواز ولایت ولی بر طلاق صغیر به ادله‌ی زیر استناد کرده‌اند، هرچند به ولایت نداشتن حاکم بر طلاق صغیر تصریح ندارند؛ ولی می‌توان از فحوای خطاب و دلیل، اولویت حکم آن به دست آورد؛ زیرا اگر پدر و جد پدری بر طلاق صغیر ولایت نداشته باشند به طریق اولی، حاکم ولایت نخواهد داشت. علاوه بر اینکه برخی از این ادله اطلاق دارند به گونه‌ای که نفی ولایت بر طلاق به طور مطلق می‌کنند.

دلایل عدم ولایت حاکم بر طلاق صغیر

الف. روایات. گروهی از فقها، روایاتی را ذکر کرده‌اند که از این روایات، عدم جواز طلاق ولی از جانب صغیر استفاده می‌شود [۱۱]، ج ۲۵، ص ۱۵۳؛ ۲۰، ج ۲۲، ص ۳۷۹]. در حدیث نبوی از پیامبر (ص) نقل شده است که فرمود: «الطَّلَاقُ بِيَدِ مَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ» [۵۸]، ج ۹، ص ۶۴۰] طلاق به دست صاحب بضع است». با توجه به مفهوم این روایت، چون حاکم و ولی، مالک بضع نیست؛ پس طلاق هم در دست او نیست.

شهید ثانی بیان داشته است که در این روایت، مبتدا منحصر در خبرش می‌باشد و آن منحصر بودن، وقوع طلاق به دست زوج است؛ نه به دست کسی دیگر [۱۴]، ج ۹، ص ۱۱]. صاحب جواهر درباره‌ی این روایت می‌گوید: روایت به دلیل حصر، دلالت دارد بر اینکه طلاق، تنها به مالک بضع اختصاص دارد و با انجام آن از سوی شخصی غیر از زوج، منافات دارد [۵۴]، ج ۳۲، ص ۵۶].

در روایت فضل بن عبدالمملک از امام صادق (ع) آمده است:

«سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنِ الرَّجُلِ يُزَوِّجُ ابْنَهُ - وَهُوَ صَغِيرٌ قَالَ لَأَبَاسٍ - قُلْتُ: يَجُوزُ طَلَّاقُ الْأَبِ؟ قَالَ:

لا [۱۸]، ج ۲۲، ص ۸۰]؛ از امام صادق (ع) درباره‌ی شخصی که فرزندش را در حالی که صغیر است، به ازدواج درمی‌آورد، پرسیدم. گفت: ایرادی ندارد. گفتم: طلاق پدر جایز است؟ گفت: نه». پس اگر طلاق از سوی پدر جایز نباشد، به طریق اولی، طلاق حاکم جایز نیست.

در روایت عبیدبن زراره از امام صادق (ع) نقل شده است: «سَأَلْتُهُ عَنِ الصَّبِيِّ يُزَوِّجُ الصَّبِيَّةَ هَلْ يَتَوَارَثَانِ؟ قَالَ إِنْ كَانَ أَبُوَا هُمَا هُمَا اللَّذَانِ زَوَّجَاهُمَا فَنَعَمْ، قُلْنَا يَجُوزُ طَلَقُ الْأَبِ؟ قَالَ: لَا [۴۷، ج ۷، ص ۱۳۲]؛ از امام صادق (ع) درباره‌ی پسر نابالغی که با دختر نابالغی ازدواج می‌کند، پرسیدم که آیا از هم ارث می‌برند. فرمود: اگر پدر آن دو، آنان را به تزویج هم درآورده است، بله. گفتم: طلاق دادن پدر جایز است؟ گفت: نه». استدلال به این روایت نیز همانند استدلال به روایت قبل است که به طریق اولویت فهمیده می‌شود که حاکم حق طلاق صغیر را ندارد.

در روایت حلبی از امام صادق (ع) که حضرت فرموده است: «قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) الْعُلَامُ لَهُ عَشْرُ سِنِينَ فَيُزَوِّجُهُ أَبُوهُ فِي صِغَرِهِ، أَيَجُوزُ طَلَاقُهُ وَهُوَ ابْنُ عَشْرِ سِنِينَ قَالَ: فَقَالَ: أَمَّا تَزْوِيجُهُ فَهُوَ صَحِيحٌ، وَ أَمَّا طَلَاقُهُ فَيَتَّبِعِي أَنْ تُحْبَسَ عَلَيْهِ امْرَأَتُهُ حَتَّى يُدْرِكَ، فَيَعْلَمَانَهُ كَانَ قَدْ طَلَّقَ فَإِنْ اقْرَبَ ذَلِكَ وَ أَمْضَاهُ فَهِيَ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ - وَ هُوَ خَاطِبٌ مِنَ الْخُطَابِ وَ إِنْ أَنْكَرَ ذَلِكَ وَ أَبِي أَنْ يُمَضِّيَهُ فَهِيَ امْرَأَتُهُ [۷۶، ج ۲۶، ص ۲۲۱]. حلبی می‌گوید: از امام صادق (ع) پرسیدم پسر بچه‌ای ده سال دارد و پدرش در کودکی، برای او زن گرفته است، آیا برای او طلاق همسرش جایز است، در حالی که پسری ده ساله است؟ حلبی می‌گوید: حضرت فرمودند: اما ازدواجش، صحیح است؛ اما طلاقش، شایسته است که زنش بر او محبوس شود تا اینکه پسر بالغ شود و بفهمد که زنش را طلاق داده است. پس اگر اقرار به طلاق کرد و آن را امضا نمود، آن زن را یکبار طلاق باین داده و آن پسر [اگر دوباره بخواهد با او ازدواج کند] یکی از خواستگاران است و اگر طلاق را انکار کند و آن را امضا نکند، آن زن هنوز همسرش است». از مفهوم موافق تمام این روایات که به معنای دلالت اولویت است، فهمیده می‌شود حاکم حق طلاق را از جانب صغیر ندارد.^۱

ب - استصحاب بقای زوجیت

برخی از فقها هنگامی که ولی و حاکم طلاق را انجام دهد، به استصحاب بقای زوجیت استناد کرده‌اند [۳۸، ج ۴، ص ۴۴۲؛ ۵۴، ج ۳۲، ص ۶]. هنگامی که ولی و حاکم از جانب صغیر طلاق را انجام دهد، شک می‌شود که آیا حکم

۱. صاحب اصول فقه، مفهوم موافق به معنای دلالت اولویت دانسته است، ایشان گفته‌اند: نزاعی نیست در حجیت مفهوم موافق به معنای دلالت اولویت، به این معنی که حکم در منطوق به آنچه در علت حکم اولویت دارد، سرایت می‌کند (مظفر، اصول الفقه، ج ۱، ص ۱۱۰).

طلاق صغیر از سوی ولی و حاکم صحیح است یا زوجیت هنوز باقی است؛ از آنجا که یقین به زوجیت در زمان سابق داریم، اکنون که حاکم و ولی طلاق صغیر داده است، شک می‌کنیم که آیا علقه‌ی زوجیت باقی است یا نه؛ حالت سابقه که بقای زوجیت است، استصحاب می‌شود؛ یعنی طلاق حاکم، صحیح نیست.

ج. عدم ملازمه میان صحت نکاح و صحت طلاق

برخی معتقدند که میان صحت نکاح و صحت طلاق، ملازمه ثابت نشده است؛ لذا از ولایت ولی در تزویج صغیر، جواز صحت طلاق ولی از طرف صغیر به دست نمی‌آید [۴۸، ص ۱۵].
فقه‌های امامیه معتقدند پدر بر طلاق از سوی فرزند صغیر خود، ولایتی ندارد [۴۸، ص ۱۵]؛ پس به طریق اولی، حاکم حق ندارد زوجه صغیر را طلاق دهد یا طلاق صغیره را تقاضا کند؛ اما اگر در زمان بلوغ، فاسدالعقل باشد، همانطور که پدر بر طلاق ولایت داشت، در صورت نبودن پدر، حاکم چنین حقی را خواهد داشت.

۲.۲. ولایت حاکم بر طلاق صغیر از نظر اهل سنت

نظر مشهور فقهای اهل سنت این است که اولیای خاص، ولایتی بر طلاق صغیر ندارند جز در طلاق خلع و مبارات؛ یعنی در صورتی که ولی دختر صغیره، عوضی را در برابر طلاق دریافت کرده باشد. درباره‌ی ولایت حاکم بر طلاق صغیر، مطلبی از اهل سنت به‌طور صریح به دست نیامده است؛ بنابراین، تنها از مفهوم موافق و قیاس اولویت می‌توان عدم جواز طلاق صغیر توسط حاکم و ولی عام را به دست آورد؛ زیرا وقتی طلاق صغیر از سوی پدر جایز نباشد، به طریق اولی، حاکم بر طلاق صغار، ولایت نخواهد داشت. نظرات آنان عبارت است از:

از نظر مذهب حنفیه، طلاق صغیر توسط پدر، باطل است؛ زیرا ولایت وی بر صغیر در طلاق، محقق نمی‌شود [۳۱، ج ۶، ص ۱۷۸].

مالکیه معتقدند در صورتی که ولی در طلاق صغیر، عوضی گرفته باشد، طلاق صحیح است و در غیر این صورت، درست نیست. در کتاب بدایة‌المجتهد از مالک نقل شده است پدر همان‌طور که بر تزویج دختر و پسر صغیر ولایت دارد، می‌تواند از طرف دختر صغیرش، وی را طلاق خلعی دهد [۵، ج ۳، ص ۹۰]. برخی از فقهای مالکی گفته‌اند: یکی از ارکان طلاق خلعی، ایجاب است و آن خود زوج یا پدری که از جانب پسر صغیرش، وقتی که برای او چیزی گرفته است، طلاق خلعی را انجام دهد» [۳۲، ج ۲، ص ۴۹۶].

در مذهب حنبلی دو قول است: یکی اینکه ولی می‌تواند همسر فرزند صغیرش را که تحت ولایتش است، طلاق دهد. این نظر عطاء و قتاده است که معتقدند احمد بن حنبل روایت کرده است که عبدالله بن عمر، همسر فرزند سبک‌عقلش را طلاق داد. قول دیگر آنان اینکه ولی نمی‌تواند همسر فرزند صغیرش را طلاق دهد. این قول همانند نظر ابوحنیفه و شافعی است [۶، ج ۷، ص ۳۵۵].

فقه‌های مذهب شافعی بر این باورند که پدر نمی‌تواند همسر فرزند صغیرش را، با عوض و بدون عوض، طلاق دهد و آنچه از عمر روایت شده است طلاق، تنها حق کسی است که فرج بر او حلال است و امر طلاق در محدوده‌ی ولایت پدر نیست. همچنین وی نمی‌تواند دختر صغیرش را، با دادن قسمتی از مال فرزندش طلاق خلعی دهد؛ زیرا با این کار حق دختر از مهر، نفقه و استمتاع ساقط می‌شود و اگر ولی، دختر صغیرش را با بخشی از مال وی طلاق خلعی دهد، زوج مستحق آن مال نمی‌شود و اگر بعد از نزدیکی باشد، او باید مال را به دختر برگرداند [۳۶، ص ۴۹۰-۴۸۹؛ ۶۴، ج ۱۷، ص ۹].

ماوردی می‌گوید: برای پدر و غیر او، طلاق خلع از جانب صغیر جایز نیست و اگر طلاق دهد، واقع نمی‌شود. سپس گفته است دلیل ما این روایت پیامبر (ص) است که فرمودند: «الطَّلَاقُ لِمَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ»؛ به این معنا است کسی که مالک بضع باشد، مالک طلاق است و ولی، چون مالک بضع نیست، مالک طلاق نمی‌شود [۴۹، ج ۱۰، ص ۱۰۹]. علاوه بر استدلال‌های فوق بر عدم ولایت حاکم بر طلاق صغیر، باید در تأیید آن گفت: یکم) چون جواز تزویج صغیر از سوی حاکم و ولی، مشروط به مصلحت است؛ لذا طلاق از سوی حاکم از طرف صغیر با مصلحتی که در تزویج بوده است، منافات دارد، بلکه نقض غرض است.

دوم) از مفهوم موافق تمام روایات و به دلیل اولویت، فهمیده می‌شود حاکم حق طلاق را از جانب صغیر را ندارد و هنگام شک در صحت طلاق از سوی حاکم، بقای زوجیت استصحاب می‌شود و لازمه‌ای میان صحت نکاح و صحت طلاق نیست.

نتیجه‌گیری

در این پژوهش نتایج زیر به دست آمده است:

۱. نظریه مختار نویسندگان: حاکم در صورتی بر تزویج صغیر ولایت دارد که صغیر، پدر، جد پدری و وصی هر یک از آن دو را نداشته باشد؛ در این حالت، با شرط مصلحت

و ضرورت، بر تزویج ولایت دارد. اما نسبت به طلاق، حاکم ولایت ندارد. این نظریه با استناد به ادله‌ی متعدد به اثبات رسانده شده است.

۲. درباره‌ی تزویج صغیر از سوی حاکم، میان فقها اختلاف نظر وجود دارد. در میان فقهای امامیه در نکاح صغیر توسط حاکم سه دیدگاه وجود دارد؛ یکم اینکه حاکم بر تزویج، به‌طور مطلق، ولایت ندارد که نظریه‌ی مشهور فقهای امامیه است؛ دوم اینکه حاکم بر تزویج صغیر، به‌طور مطلق، ولایت دارد و سوم اینکه حاکم در صورت مصلحت، بر تزویج صغیر ولایت دارد. در میان اهل سنت هم در تزویج صغیر از سوی حاکم اختلاف نظر وجود دارد: حنفیه معتقد است حاکم بر تزویج صغیر ولایت دارد؛ مالکیه در این باره سه روایت و سه دیدگاه دارند؛ شافعیه معتقدند حاکم بر تزویج صغیر ولایت ندارد و تنها به ولایت پدر و جدّ پدری قائلند و حنبلیه نظری مشابه دیدگاه سوم امامیه دارند که در صورت مصلحت و نبودن پدر و وصی، حاکم می‌تواند صغیر را به نکاح کسی دربیآورد.

۳. درباره‌ی طلاق صغیر فقهای امامیه و اهل سنت قائل هستند به اینکه حاکم نمی‌تواند صغیر را طلاق دهد. با این تفاوت که فقهای امامیه گفته‌اند در صورتی که شخص صغیر بالغ شد، در حالی که مجنون است، اگر پدر و جدّ پدری نداشت، حاکم می‌تواند این امر را بر عهده بگیرد. مالکیه معتقدند در صورتی که ولی با عوض، صغیر را طلاق دهد، جایز است و اگر بدون عوض طلاق دهد، جایز نیست. از نظر مذهب حنبلیه در این باره دو قول وجود دارد. باید گفت درباره‌ی ولایت حاکم بر طلاق صغیر، در منابع اهل سنت اظهاراتی به‌طور صریح به دست نیامده است؛ اما به اینکه پدر و ولی حق طلاق ندارد، تصریح دارند؛ لذا می‌توان به دلیل اولویت و مفهوم موافق به دست آورد که حاکم، بر طلاق ولایت ندارد.

منابع

- [۱]. قرآن کریم.
- [۲]. ابن‌ادریس حلی، محمدبن منصور (۱۴۱۰ ق). *السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی*، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- [۳]. ابن‌بابویه، محمدبن‌علی (۱۴۰۳ ق). *معانی الأخبار*، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- [۴]. ابن‌حزم، علی‌بن‌احمد (۳۵۱ ق). *المحلی بالآثار*، قاهره، الطباعة المنیریة.
- [۵]. ابن‌رشد قرطبی، محمدبن‌احمد (۴۲۵ ق - ۲۰۰۴ م). *بداية‌المجتهد و نهاية‌المقتصد*، قاهره، دار‌الحديث.

- [۶]. ابن قدامه مقدسی، عبدالله بن احمد (۱۳۸۸ق - ۱۹۶۸م). *المغنی*، قاهره، مکتبه القاهره.
- [۷]. ابن نجیم مصری، زین الدین (بی تا). *البحر الرائق*، بیروت، دار الكتاب الإسلامی.
- [۸]. اصفهانی، محمد بن حسن (۱۴۱۶ق). *كشف اللثام و الإیهام عن قواعد الأحكام*، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- [۹]. امید، جلیل (۱۳۷۷ش). «تجویز تزویج صغارا»، *مجله مقالات و بررسیها*، شماره ۶۳.
- [۱۰]. بحر العلوم، محمد (۱۴۰۳ق). *بلغه الفقیه*، تهران، منشورات مکتبه الصادق.
- [۱۱]. بحرانی، یوسف (۱۴۰۵ق). *الحدائق الناصره*، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
- [۱۲]. بهوتی، منصور بن یونس (بی تا). *کشاف القناع*، بیروت، دارالکتب العلمیه.
- [۱۳]. جبعی عاملی، زین الدین بن علی (۱۴۱۰ق). *الروضه البهیة فی شرح اللمعة دمشقیة*، قم، کتابفروشی داوری.
- [۱۴]. _____ (۱۴۱۳ق). *مسالك الافهام*، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیه.
- [۱۵]. جزیری، عبدالرحمن (۱۴۰۶ق). *الفرق على المذاهب الاربعه*، بیروت، دارالفکر.
- [۱۶]. جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۴۱۰ق). *الصحاح*، بیروت، دارالعلم للملایین.
- [۱۷]. حائری عاملی، علی بن محمد (۱۴۱۸ق). *ریاض المسائل*، قم، مؤسسه آل البيت (ع).
- [۱۸]. حرّعاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ق). *وسائل الشیعه*، قم، مؤسسه آل البيت (ع).
- [۱۹]. حرّانی، حسن بن علی (۱۴۰۴-۱۳۶۳ق). *تحف العقول*، قم، جامعه مدرسین.
- [۲۰]. حسینی روحانی، صادق (۱۴۱۲ق). *فقه الصادق علیه السلام*، قم، دارالکتاب - مدرسه امام صادق (ع).
- [۲۱]. حکیم، محسن (۱۴۱۶ق). *مستمسک العروة الوثقی*، قم، مؤسسه دارالتفسیر.
- [۲۲]. حکیم، محسن (۱۹۸۰م). *منهاج الصالحین*، تعلیق شهید محمد باقر صدر، بیروت، دارالتعارف.
- [۲۳]. حلّی، جعفر بن حسن (۱۴۰۸ق). *شرائع الإسلام*، قم، مؤسسه اسماعیلیان.
- [۲۴]. _____ (بی تا). *المختصر النافع*، مصر، دارالکتاب العربی.
- [۲۵]. حلّی، حسن بن یوسف (۱۴۱۳ق). *قواعد الأحكام*، قم، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
- [۲۶]. خوانساری، احمد بن یوسف (۱۴۰۵ق). *جامع المدارک*، قم، مؤسسه اسماعیلیان.
- [۲۷]. خوبی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۸ق). *موسوعة الامام الخوئی*، قم، مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی.
- [۲۸]. دسوقی، محمد بن احمد (بی تا). *حاشیة الدسوقی*، بیروت، دارالفکر.
- [۲۹]. زبیدی، محمد مرتضی (۱۴۱۴ق). *تاج العروس من جواهر القاموس*، بیروت، دارالفکر للطباعة و النشر.
- [۳۰]. سبزواری، عبدالاعلی (۱۴۱۳ق). *مهذب الأحكام*، قم: مؤسسه المنار - دفتر حضرت آیه الله سبزواری.

- [۳۱]. سرخسی، محمدبن احمد (۱۴۱۴ق - ۱۹۹۳م). *المبسوط*، بیروت، دارالمعرفة.
- [۳۲]. سعدی، جلال‌الدین عبدالله (۱۴۲۳ق - ۲۰۰۳م). *عقد الجواهر الثمینیة*، بیروت، دارالغرب.
- [۳۳]. سفارینی، محمدبن احمد (۱۴۲۸ق - ۲۰۰۷م). *كشف اللثام شرح عمدۀ الأحكام*، کویت، وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية.
- [۳۴]. شاطبی، ابراهیم بن موسی (بی تا). *الموافقات فی اصول الشریعة*، بیروت، دارالکتب العلمیة.
- [۳۵]. شافعی، محمدبن ادريس (۱۴۱۰ق - ۱۹۹۰م). *الأم*، بیروت، دارالمعرفة.
- [۳۶]. شیرازی، قدرت‌الله انصاری و پژوهشگران (۱۴۲۹ق). *موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها*، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار (ع).
- [۳۷]. طرابلسی، عبدالعزیز (۱۴۰۶ق). *المهذب*، قم، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
- [۳۸]. طوسی، محمدبن حسن (۱۳۹۰ق). *الاستبصار*، تهران، دارالکتب الإسلامية.
- [۳۹]. _____ (۱۴۰۷ق). *التخلاف*، قم، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
- [۴۰]. _____ (۱۳۸۷ق). *المبسوط فی فقه الإمامیة*، تهران، المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة.
- [۴۱]. _____ (۱۴۰۰ق). *النهاية فی مجرد الفقه و الفتاوى*، بیروت، دارالکتب العربی.
- [۴۲]. _____ (۱۴۰۷ق). *تهذیب الأحكام*، تهران، دارالکتب الإسلامية.
- [۴۳]. طوسی، محمدبن علی (۱۴۰۸ق). *الوسيلة إلى نیل الفضیلة*، قم، انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی.
- [۴۴]. طهریان، احمدعلی (بی تا). *فقه الأسرة*، بی جا، بی تا.
- [۴۵]. غزالی، محمد (۱۹۹۷م). *الوجیز فی فقه الامام الشافعی*، بیروت، دار الارقم.
- [۴۶]. فیض کاشانی، محمدحسن (بی تا). *مفاتیح الشرائع*، قم، انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی.
- [۴۷]. کلینی، محمدبن یعقوب (۱۴۰۷ق). *الکافی*، تهران، دارالکتب الإسلامية.
- [۴۸]. لنکرانی، محمدفاضل (۱۴۲۵ق). *تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة*، قم، مرکز فقه ائمه اطهار (ع).
- [۴۹]. ماوردی، أبوالحسن (۱۴۱۹ق - ۱۹۹۹م). *الحاوی الکبیر فی فقه مذهب الإمام الشافعی*، بیروت، دارالکتب العلمیة.
- [۵۰]. مغنیه، محمدجواد (۱۳۸۶ش). *فقه تطبیقی مذاهب پنجگانه*، ترجمه کاظم پورجوادی، تهران، سازمان انتشارات دانشگاهی.
- [۵۱]. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۴ق). *کتاب النکاح*، قم، انتشارات مدرسه امام علی (ع).
- [۵۲]. مهریزی، مهدی (۱۳۷۸ش). *بررسی فقهی ازدواج دخترچپه‌ها*، ماهنامه پیام زن، آبان، شماره ۹۲.

- [۵۳]. موسوی خمینی، روح‌الله (بی‌تا). *تحریر الوسیله*، قم، مؤسسه مطبوعات دارالعلم.
- [۵۴]. نجفی، محمدحسن (۱۴۰۴ ق). *جواهر الکلام*، بیروت، دار احیاء التراث العربی.
- [۵۵]. نراقی، احمدبن محمد (۱۴۱۷ ق). *عوائد الأيام*، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
- [۵۶]. _____ (۱۴۱۵ ق). *مستند الشیعه*، قم، مؤسسه آل‌البتیت (ع).
- [۵۷]. نووی، محیی‌الدین (بی‌تا). *المجموع شرح المذهب*، بیروت، دارالفکر.
- [۵۸]. هندی، علاءالدین (۱۴۰۵ ق - ۱۹۸۵ م). *کنز العمال*، بیروت، مؤسسه الرساله.
- [۵۹]. یزدی، محمدکاظم (۱۴۰۹ ق). *العروه الوثقی*، بیروت، مؤسسه‌ الأعلمی للمطبوعات.
- [۶۰]. یمنی، یحیی‌بن‌أبو‌الخیر (۱۴۲۱ ق - ۲۰۰۰). *البیان فی مذهب الإمام الشافعی*، جدّه، دارالمنهاج.
- [۶۱]. <http://bahjat.ir> سایت مرکز تنظیم و نشر آثار آیت‌الله بهجت.

