

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

نقشه ۲۴

سطح ۲

درس ۴

استاد: حجت‌الاسلام والمسلمین امینی
آموزشیار: آقای خادمی

مقدمه

در درس گذشته بعضی از احکام و مستندات صیغه نکاح مانند عربیت و ماضویت بیان کردیم سپس ادله عدم اعتبار تقدیم ایجاب بر قبول و نیز ادله صحت وکالت را مورد نقد و بررسی قرار دادیم.

مصنف در این درس به این مباحث می‌پردازد:

الف: صحت وکالت یک نفر از زوجین

ب: دلیل بر این که جواز استمتاع بعد از اطمینان از اجرای عقد توسط وکیل است.

ج: ادله عدم نیاز به شاهد در زمان عقد.

د: ادله اعتبار ولایت ولی در نکاح صغیر.

ه: ادله اعتبار ولایت ولی در نکاح مجنون.

مصنف در پایان قائل به اختصاص ولایت برای پدر و جد پدری است و ثبوت ولایت برای جد مادری را نفی می‌نماید.

متن عربى

- ١٠- و اما جواز تولى شخص واحد طرفى العقد فلعدم المانع منه بعد شمول اطلاق ادلة مشروعيتها الوكاله له. و اتحاد الموجب و القابل لا محذور فيه بعد كفاية المغايرة الاعتبارية. و منه يتضح الوجه فى جواز تولى الزوج أو الزوجة كلا طرفى العقد والاحتياط بالاختصار على حالة المقايير الحقيقية امر لا ينبغى الحياد عنه.
- ١١- و اما عدم جواز الاستمتاع للزوجين إلا بعد التأكد من اجراء الوكيل للعقد فلاستصحاب عدم تحققه.
- ١٢- و اما عدم اعتبار الاشهاد فى النكاح فيكفى لإثباته عدم الدليل على اعتباره فيتمسك آنذاك باطلاق ادلة صحة النكاح. على انه قد قام الدليل على عدم اعتبار ذلك حتى اصبح ذلك من معالم مذهبنا. و فى الحديث ان الامام الكاظم عليه السلام قال لأبى يوسف القاضى: «ان الله امر فى كتابه بالطلاق و أكد فيه بشاهدين و لم يرض بهما الا عدلين و أمر فى كتابه بالتزويج فاهمله بلا شهود فاثبتتم شاهدين فيما اهمل و أبطلتم الشاهدين فيما أكد»^١.
- ١٣- و اما توقف صحة نكاح البكر على موافقتها و موافقة وليها بخلاف الثيب فيأتى بيان الوجه فيه إن شاء الله تعالى فى البحث التالى.

ولاية الابوين

للأب و الجد للأب الولاية على الصغيرين فى تزويجهما، و على المجنون البالغ المتصل جنونه ببلوغه. بل قيل بثبوتها عليه فى حالة الانفصال أيضا. و فى ثبوت الولاية لهما على البكر البالغة خلاف، بخلاف الثيب فانه لا خلاف فى استقلالها فى أمرها. و المستند فى ذلك:

- ١- اما ثبوت الولاية للأب و الجد فلم ينسب فيه خلاف لأحد- سوى ابن أبى عقيل حيث نسب له انكار الولاية للجد^٢- للروايات الكثيرة، كصحيحه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام: «الصبي يتزوج الصبية يتوارثان؟ فقال: إذا كان أبواهما اللذان زوجها فنعلم. قلت: فهل يجوز طلاق الاب؟ قال: لا»^٣ و غيرها. و لعل انكار ابن ابى عقيل ولاية الجد ناشئ من اقتصار الرواية المذكورة و غيرها على خصوص الاب. و لكنه يندفع بكون الجد مصداقا للأب، و بالروايات الاخرى الدالة على ان الجد و الاب لو تزاحما فى اعمال الولاية قدّم الجد، كصحيحه محمد بن مسلم الاخرى عن أحدهما عليهما السلام: «إذا زوج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه، و لابنه أيضا ان يزوجهما. فقلت: فان هوى ابوها رجلا و جدها رجلا فقال: الجد أولى بنكاحها»^٤ و غيرها.

١. وسائل الشريعة ١٤: ٦٨ الباب ٤٣ من أبواب مقدمات النكاح الحديث ٥.

٢. جواهر الكلام ٢٩: ١٧١.

٣. وسائل الشريعة ١٤: ٢٢٠ الباب ١٢ من أبواب عقد النكاح الحديث ١.

٤. وسائل الشريعة ١٤: ٢١٧ الباب ١١ من أبواب عقد النكاح الحديث ١.

- ٢- و اما اختصاص الولاية بالجد للأب دون ما لو كان للأم؛ فتدل عليه- مضافا إلى كفاية القصور في المقتضى- صحيحة ابن مسلم المتقدمة، فانها ظاهرة في اختصاص الولاية بالجد للأب.
- ٣- و اما ولاية الاب و الجد على المجنون فلصحيحة أبي خالد القمط: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل الاحمق الذاهب العقل يجوز طلاق وليه عليه؟ قال: و لم لا يطلق هو؟ قلت: لا يؤمن إن طلق هو ان يقول غدا: لم أطلق أو لا يحسن ان يطلق قال: ما أرى وليه الا بمنزلة السلطان»^١ و غيرها، فان القدر المتيقن في المراد من الولي هو الاب و الجد. و إذا ثبت كونه بمنزلة السلطان في الطلاق ثبت كونه كذلك في النكاح بالاولوية. و بقطع النظر عن الصحيحة المذكورة يمكن التمسك باستصحاب الولاية الثابتة قبل البلوغ.

^١. وسائل الشيعة ١٥: ٣٢٩ الباب ٣٥ من أبواب مقدمات الطلاق الحديث ١.

دلیل جواز اجرای عقد توسط یک وکیل برای دو طرف عقد

یک نفر می‌تواند وکیل هر دو طرف در اجرای عقد باشد؛ زیرا ادله مشروعیت وکالت، اطلاق دارد و مانعی در اطلاق این ادله وجود ندارد.

اشکال: مانع از اطلاق وجود دارد و آن عبارت است از اینکه اتحاد موجب و قابل باعث می‌شود که یک فرد هم موجب باشد و هم قابل و این صحیح نیست.

پاسخ: فرد واحد از یک جهت موجب و از جهت دیگر قابل است نه این‌که از همان جهت که موجب است قابل نیز باشد؛ زیرا هنگامی که ایجاب را انشاء می‌کند به عنوان وکیل زوجه، موجب است و هنگامی که قبول را انشاء می‌کند به عنوان وکیل زوج، قابل است و همین دوگانگی و تغایر، حالت و اعتبار، برای صحت وکالت در عقد کافی است.

دلیل جواز وکالت یکی از زوجین

برای زوج یا زوجه جایز است وکیل دیگری شود بدین صورت که ایجاب بالاصاله و قبول بالوکاله یا برعکس باشد دلیل این مطلب، اطلاقات ادله مشروعیت وکالت است و از طرف دیگر، مانعی برای این اطلاقات وجود ندارد. البته مقتضای احتیاط آن است که هر یک از طرفین وکیل جداگانه‌ای انتخاب کنند تا مغایرت حقیقی تحقق یابد.

تطبیق

و اما جواز تولی شخص واحد طرفی العقد فلعدم المانع منه بعد شمول اطلاق ادله مشروعیه الوکاله له. و اما (در ازدواج) جایز است که یک شخص از هر دو طرف، وکیل شود؛ زیرا بعد از این که اطلاقات ادله مشروعیت وکالت شامل آن می‌شود مانعی از جواز آن وجود ندارد. و اتحاد الموجب و القابل لا محذور فیه بعد کفایه المغایره الاعتباریه. و یکی بودن موجب و قبول کننده اشکالی در آن وجود ندارد؛ زیرا مغایرت اعتباری کافی است. و منه يتضح الوجه في جواز تولی الزوج أو الزوجه كلا طرفی العقد والاحتیاط بالاختصار علی حالة المغایره الحقیقیه امر لا ینبغی الحیاد عنه. با این توضیح، دلیل جواز وکالت زوج یا زوجه از هر دو طرف روشن می‌شود و احتیاط به اکتفا نمودن به مغایرت حقیقی امری است که دور شدن از آن شایسته نیست.

SCO: ۱: ۵: ۹

مستند جواز استمتاع بعد از اطمینان

اما دلیل بر این که استمتاع زوجین از یکدیگر در صورتی جایز است که از اجرای عقد توسط وکیل مطمئن شده باشند، آن است که تاکنون زوجین نسبت به یکدیگر نامحرم بوده‌اند و علقه زوجیت بین آن‌ها برقرار نشده است حال شک می‌کنیم که آیا وکیل این علقه را ایجاد کرده است یا نه؟ اصل استصحاب می‌گوید این علقه هنوز ایجاد نشده است.

ادله عدم لزوم شاهد در هنگام عقد

مصنف به دو دلیل برای اثبات این ادعا استدلال نموده است:

الف: ادله مشروعیت نکاح، مطلق است و مشروعیت را مقید به حضور شاهد نکرده است.

ب: شاهد نگرفتن مطابق مذهب امامیه است و به عنوان نماد شیعه است زیرا اهل تسنن شاهد را در طلاق شرط نمی‌دانند اما در نکاح شرط می‌دانند و لی نظر اهل تشیع برعکس می‌باشد. امام کاظم علیه‌السلام به ابی یوسف قاضی فرمودند: «خداوند متعال در قرآن کریم دستور داده که در زمان طلاق حتما باید دو شاهد عادل حضور داشته باشند در حالی که دستور داده نکاح کنند و خداوند هیچ ذکری از شاهد به میان نیاورده است اما شما (اهل تسنن) دو شاهد طلاق را مهمل گذاشتید و بر دو شاهد عقد تاکید ورزیدید»^۱

تطبیق

۱۱- و اما عدم جواز الاستمتاع للزوجین إلی بعد التأکد من اجراء الوکیل للعقد فلاستصحاب عدم تحققه.

و اما این که جایز نیست زوجین از یکدیگر لذت ببرند مگر این که مطمئن شوند وکیل عقد را اجرا کرده است به دلیل استصحاب عدم تحقق عقد است.

۱۲- و اما عدم اعتبار الاشهاد فی النکاح فیکفی لإثباته عدم الدلیل علی اعتباره فیتمسک آنذاک باطلاق ادله صحه النکاح. علی انه قد قام الدلیل علی عدم اعتبار ذلك حتی اصبح ذلك من معالم مذهبنا.

و اما شاهد گرفتن در نکاح شرط نیست، پس نبودن دلیل بر شرطیت آن برای ثابت کردن آن کفایت می‌کند پس در این هنگام به اطلاق ادله صحت نکاح، تمسک می‌شود علاوه بر اینکه دلیل بر عدم شرطیت شاهد اقامه شده است تا این که معتبر نبودن شاهد به عنوان نماد شیعه مطرح شده است.

و فی الحدیث ان الامام کاظم علیه‌السلام قال لأبی یوسف القاضی: «ان الله امر فی کتابه بالطلاق و أكد فیہ بشاهدین و لم یرض بهما الا عدلین و امر فی کتابه بالتزویج فاهمله بلا شهود فاثبتتم شاهدین فیما اهمل و أبطلتم الشاهدین فیما أكد»^۲.

و در حدیث آمده است که امام کاظم علیه‌السلام به ابی یوسف قاضی فرمود: « خداوند در قرآنش طلاق را ذکر کرد و در قرآنش تاکید کرد که باید دو شاهد باشد و به شهادت آنها رضایت نداد مگر این که دو شاهد عادل باشند و به ازدواج امر کرد و آن را بدون شرط شهود ذکر کرد ، پس شما (اهل تسنن) شاهدان را شرط دانستید در حالی که خداوند آن را شرط ندانست و جایی که به حضور شاهدان تاکید کرد شما (اهل تسنن) آن را رها کردید»

۱۳- و اما توقف صحه نکاح البکر علی موافقتها و موافقة ولیها بخلاف الثیب فیأتی بیان الوجه فیہ ان شاء الله تعالی فی البحث التالی.

۱۳. و اما صحت نکاح دختر باکره بر موافقت او و موافقت ولی او متوقف است برخلاف زن غیر باکره . شرح این مساله انشاء الله در بحث بعدی خواهد آمد.

^۱ . وسائل الشیعه : ۱۴ / ۶۸ ، باب ۴۳ من ابواب مقدمات النکاح ، حدیث ۵.

^۲ . وسائل الشیعه : ۱۴ : ۶۸ الباب ۴۳ من ابواب مقدمات النکاح الحدیث ۵.

ولایت پدر و جد پدری

پدر و جد پدری بر چند دسته از افراد ولایت دارند

الف) پدر و جد پدری بر فرزند صغیر چه پسر و چه دختر ولایت دارند و می‌توانند با رعایت مصالح، آن‌ها را به ازدواج فردی دریاورند.

ب) پدر و جد پدری می‌توانند فرزند مجنون را با رعایت مصالح‌شان به ازدواج فردی دریاورند. این مساله در جایی که مجنون قبل از بلوغ به جنون مبتلا نبوده بلکه جنون بعد از بلوغ بر آن عارض شده است بین فقها محل اختلاف است و برخی معتقدند که پدر و جد پدری چنین ولایتی بر او ندارند.

نکته: ولایت پدر و جد پدری بر دختر باکره بالغ‌شان در امر ازدواج مورد اختلاف است اما در زن غیر باکره هیچ یک از فقها قائل به ولایت نیستند و می‌گویند که زن غیر باکره در امر ازدواجش کاملاً مستقل است.

ادله بعضی از احکام

ادله ثبوت ولایت برای فرزند صغیر

روایات: مانند صحیح‌ه محمد بن مسلم از امام صادق علیه‌السلام: « آیا پسر غیر بالغی که با دختر غیر بالغی ازدواج کرده‌اند از یکدیگر ارث می‌برند؟ امام علیه‌السلام فرمود: اگر توسط پدرانشان به عقد یکدیگر درآمده‌اند بله، گفتم آیا می‌تواند پدر طلاق نیز بدهد؟ فرمود: خیر^۱ از این روایت به وضوح استفاده می‌شود که پدر و جد پدری ولایت دارند بر به ازدواج درآوردن فرزند خردسال‌شان دارند.

اجماع: ثبوت این ولایت مورد اتفاق همه فقها است و تنها به ابن ابی عقیل از فقها متقدم نسبت داده شده که ایشان منکر ولایت برای جد پدری است و شاید دلیل ایشان تمسک به روایت فوق باشد به جهت این که در این روایت صرفاً به عنوان پدر تصریح شده است و نامی از جد پدری برده نشده است.

رد نظریه ابن عقیل

الف) یکی از مصادیق لفظ «اب» جد است به عبارت دیگر لفظ «اب» عنوان کلی هست که شامل پدر و جد پدری می‌شود.

ب) روایات دیگری دلالت می‌کند بر این که اگر میان جد پدری و پدر در اجرای ولایت تزاخم شد ولایت جد مقدم است مثل صحیح‌ه محمد بن مسلم که از امام صادق یا امام باقر علیهما السلام نقل می‌کند «هرگاه مردی فرزندش را به عقد کسی در می‌آورد چنین عملی بر او جایز است و فرزند او نیز می‌تواند چنین عملی را انجام دهد پس عرض کردم که اگر میان جد و پدر در انتخاب همسر اختلاف پیدا شود؟ فرمود: جد پدری سزاوارتر است^۲ پس از این روایت روشن می‌شود که جد پدری نیز بر فرزند فرزندش در امر ازدواج ولایت دارد و حتی در صورت تزاخم، ولایت او نیز مقدم است.

۱. وسائل الشیعه: ۲۲۰/۱۴، باب ۱۲ من ابواب عقد النکاح حدیث ۱.

۲. وسائل الشیعه: ۲۱۷/۱۴، باب ۱۱ من ابواب عقد النکاح، حدیث ۱.

ادله اثبات اختصاص ولایت به جد پدری

تنها ولایت جد پدری معتبر می‌باشد و اما ولایت جد مادری معتبر نمی‌باشد دو دلیل بر این اختصاص بیان شده است که عبارت‌اند از:

۱. کلمه «اب» در روایات منصرف به جد پدری است و منشا این انصراف کثرت استعمال «اب» در جد پدری است.
۲. در روایت محمد بن مسلم ولایت را بر جد پدری اختصاص می‌دهد؛ زیرا مراد از «ابنه ابنه» جد پدری، است و به جد مادری، «ابی بنته» گویند.

ادله ولایت پدر و جد پدری بر مجنون

مستند ولایت پدر و جد پدری بر مجنون، دو چیز است:

۱. صحیحہ ابی خالد: « برای امام صادق علیه‌السلام گفتم: آیا ولی کسی که عقل ندارد می‌تواند او را طلاق دهد؟ فرمود: چرا خود او طلاق ندهد؟ گفتم: اگر طلاق دهد ممکن است بعداً بگوید من طلاق نداده‌ام، یا بلد نیست که به خوبی طلاق دهد، و ... امام فرمود: ولی چنین فردی به منزله حاکم است». قدر متیقن از لفظ «ولی» پدر و جد پدری است.

نکته: این روایت ولایت جد پدری را در امر طلاق اثبات می‌نماید اما وقتی جد پدری در امر طلاق ولایت داشته باشد به طریق اولویت دلالت بر ثبوت ولایت در نکاح نیز می‌نماید.

۲. استصحاب ولایت: با این توضیح که قبل از بلوغ پدر و جد پدری بر مجنون ولایت داشته‌اند بعد از بلوغ شک می‌شود که ولایت دارند یا نه؟ ولایت قبل از بلوغ را استصحاب می‌کنیم.^۲

تطبیق

ولایة الابوين

ولایت پدر و جد پدری

للأب و الجد للأب الولاية علی الصغیرین فی تزویجهما، و علی المجنون البالغ المتصل جنونه ببلوغه. بل قیل بثبوتها علیه فی حالة الانفصال أيضا.

پدر و جد پدری، در ازدواج کردن کودکان و بر مجنون بالغ، که جنونش به بلوغش متصل شده است ولایت دارند. بلکه قولی وجود دارد که در حالتی که جنون منفصل باشد نیز ولایت آنها ثابت است.

و فی ثبوت الولاية لهما علی البکر البالغه خلاف، بخلاف الثیب فانه لا خلاف فی استقلالها فی أمرها. و در ثبوت ولایت آنها بر دختر باکره بالغه، اختلاف وجود دارد برخلاف زن غیر باکره که در مستقل بودنش در امرش هیچ اختلافی وجود ندارد.

و المستند فی ذلک:

^۱ . زیرا ثابت کردیم که ولی بر صبییه و صبی ولایت دارند خواه مجنون باشند یا عاقل

^۲ . در یک مورد استصحاب ولایت جاری نمی‌شود و آن زمانی که بعد از بلوغ، مجنون شده است.

۱- اما ثبوت الولاية للأب و الجد فلم ينسب فيه خلاف لأحد- سوى ابن أبي عقيل حيث نسب له انكار الولاية للجد^۱ - للروایات الكثيرة، كصحيحه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «الصبي يتزوج الصبية يتوارثان؟ فقال: إذا كان أبواهما اللذان زواجهما فنعم. قلت: فهل يجوز طلاق الاب؟ قال: لا»^۲ و غيرها.

اما ثبوت ولايت برای پدر و جد پس هیچ قول خلافی به کسی نسبت داده نشده است، به جز ابن ابی عقیل زیرا انكار ولايت جد پدری به او نسبت داده شده است (دلیل دیگر ثبوت ولايت) روایات فراوان است مانند صحیحه محمد بن مسلم از امام باقر علیه السلام می باشد: «پسر غیر بالغ با دختر غیر بالغی ازدواج می کنند ، آیا از هم ارث می برند؟ امام فرمود: اگر پدرانشان آنها را به ازدواج آورده اند ارث می برند. گفتیم : آیا طلاق آنها توسط پدر جایز است ؟ امام فرمود: نه» و غیر این روایت.

و لعل انكار ابن ابی عقیل ولاية الجد ناشئ من اقتصار الرواية المذكورة و غيرها على خصوص الاب. شاید این که ابی عقیل ولايت جد پدری را قبول نکرده ناشی شده است از این که روایت مذکور و مانند آن بر خصوص پدر اکتفا نموده است.

و لکنه یندفع بكون الجد مصداقا للأب، و بالروایات الاخرى الدالة على ان الجد و الاب لو تزاحما في اعمال الولاية قدم الجد، كصحيحه محمد بن مسلم الاخرى عن أحدهما عليهما السلام: «إذا زوج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه، و لابنه أيضا ان يزوجهها. فقلت: فان هوى ابوها رجلا و جدّها رجلا فقال: الجد أولى بنكاحها»^۳ و غيرها.

این قول و ادعا مردود است؛ زیرا جد مصداق پدر است، روایات دیگری وجود دارند که دلالت می کنند بر این که جد و پدر در اعمال ولايت تزاحم به وجود آمد، ولايت جد مقدم است، مانند صحیحه دیگری از محمد بن مسلم از یکی از امامان (امام باقر یا امام صادق علیهما السلام): «اگر مرد دختر پسرش را به ازدواج دریاورد ازدواجش جایز است و نیز پدر (دختر) می تواند او را به ازدواج دریاورد. گفتیم اگر پدر مردی را انتخاب کرد و جد او مرد دیگری را اختیار کرد؟ امام فرمود: جد نسبت به ازدواج او اولی تر است.» و غیر این روایت.

۲- و اما اختصاص الولاية بالجد للأب دون ما لو كان للأب؛ فتدل عليه - مضافا إلى كفاية القصور في المقتضى - صحيحه ابن مسلم المتقدمة، فانها ظاهرة في اختصاص الولاية بالجد للأب.

و اما این که ولايت مختص جد پدری است و شامل جد مادری نمی شود علاوه بر این که مقتضی (روایت ثبوت ولايت للاب) قاصر است، صحیحه پیشین ابن مسلم بر آن دلالت می کند؛ زیرا این روایت ظهور در اختصاص ولايت به جد پدری دارد.

۳- و اما ولاية الاب و الجد على المجنون فلصحيحه أبي خالد القماط: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل الاحمق الذاهب العقل يجوز طلاق وليه عليه؟ قال: و لم لا يطلق هو؟ قلت: لا يؤمن إن طلق هو ان يقول غدا: لم أطلق أو لا يحسن ان يطلق قال: ما أرى وليه الا بمنزلة السلطان»^۱ و غيرها،

۱. جواهر الكلام ۲۹: ۱۷۱.

۲. وسائل الشیعة ۱۴: ۲۲۰ الباب ۱۲ من أبواب عقد النكاح الحديث ۱.

۳. وسائل الشیعة ۱۴: ۲۱۷ الباب ۱۱ من أبواب عقد النكاح الحديث ۱.

و اما ولایت پدر و جد پدری برمجنون، به دلیل صحیحه ابی خالد قماط می باشد : «به امام صادق علیه السلام گفتم مرد احمقی که عقلش زائل شده آیا طلاق ولیّ او جایز است؟ فرمود: چرا خود او طلاق نمی دهد؟ گفتم: بر کلامش اعتماد نمی شود اگر طلاق بدهد و روز بعدش بگوید: طلاق نداده ام و یا نمی تواند طلاق صحیح بدهد (مثلا صیغه را «انت مطلقه» می خواند) امام فرمود : ولیّ او را نمی بینم مگر در جایگاه حاکم» و غیر این روایت. فان القدر المتیقن فی المراد من الولی هو الاب و الجد. و إذا ثبت كونه بمنزلة السلطان فی الطلاق ثبت كونه كذلك فی النکاح بالاولویة.

قدر متیقن در مراد از ولیّ همان پدر و جد پدر است و اگر ثابت شود که ولایت آنها در طلاق مانند سلطان است لذا به طریق اولی ثابت می شود که در ازدواج ولایت دارند^۱.

و بقطع النظر عن الصحیحة المذكورة يمكن التمسك باستصحاب الولاية الثابتة قبل البلوغ.

با قطع نظر از صحیحه ذکر شده، امکان تمسک به استصحاب ولایتی که قبل از بلوغ ثابت است، وجود دارد.

SCO : ۳:۲۸: ۲۵

^۱. وسائل الشیعة ۱۵: ۳۲۹ الباب ۳۵ من أبواب مقدمات الطلاق الحدیث ۱.

^۲. اشکال: این طریق اولویت باطل است؛ زیرا معلوم نیست که طلاق از نکاح اولی است یا نکاح از طلاق، به این دلیل که همانطور که در نکاح، مساله فروج نساء است در طلاق نیز مساله جدایی است و بازتاب اجتماعی دارد و به همین دلیل در طلاق شاهد نیاز است ما در نکاح نیاز به شاهد نیست. بهترین کار برای مصنف، الغاء خصوصیت است که بگوید هیچ خصوصیتی برای طلاق نیست لذا فرقی بین نکاح و طلاق نیست.

چکیده

۱. مستند صحت وکالت یک نفر از زوجین، اطلاق ادله مشروعیت وکالت است و اتحاد موجب و قابل در وکالت، خللی ایجاد نمی‌کند؛ زیرا در اجرای صیغه عقد تغایر اعتباری کفایت می‌کند.
۲. دلیل عدم جواز استمتاع زوجین از یکدیگر قبل از اطمینان از اجرای عقد توسط وکیل، استصحاب عدم تحقق عقد است.
۳. ادله عدم لزوم شاهد در نکاح عبارت‌اند از:
الف) دلیلی بر اثبات آن وجود ندارد.
ب) روایت امام کاظم علیه‌السلام.
۴. پدر وجد پدری می‌توانند فرزند نابالغ و مجنون خود را با رعایت مصالح‌شان تزویج کنند اما ولایت‌شان نسبت به دختر بالغ بکر در امر ازدواج، مورد اختلاف است. و زن غیر باکره در ازدواج مستقل است.
۵. مستندات ولایت پدر وجد پدری بر تزویج فرزندان غیربالغ عبارتند از:
الف) اجماع.
ب) روایات، مانند صحیح مسلم از امام باقر علیه‌السلام و از همین روایت نیز استفاده می‌شود که این ولایت مخصوص جد پدری است و بر جد مادری چنین ولایتی نیست.
۸. دو دلیل بر ولایت پدر وجد پدری بر مجنون وجود دارد:
الف: صحیح ابی‌خالد قماط از امام صادق علیه‌السلام.
ب: استصحاب.

- ۱- اطلاق ادله مشروعیت و کالت
 ۲- مغایرت اعتباری کفایت می کند.
- دلیل صحت عقد توسط وکیل واحد

- ۱- تمسک به اطلاق ادله صحت نکاح
 ۲- روایت امام کاظم علیه السلام
- دلیل بر عدم نیاز به شاهد عقد

- ۱- کودک نابالغ ولایت دارد
 ۲- مجنون قبل از بلوغ ولایت دارد.
 ۳- مجنون بعد از بلوغ ولایت دارد.
- پدر و جد پدری بر تزویج

نکته: دلیل بر ثبوت ولایت پدر و جد پدری، در موارد فوق، روایات است.

- اجماع
 صحیحه محمد بن مسلم
- ادله ثبوت ولایت بر فرزند صغیر
- صحیحه ابی خالد
 استصحاب
- ادله ثبوت ولایت بر مجنون
- مستند بعضی احکام