

مصادیق شناسی ولایت «ولی عرفی» در فقه^۱

محمد حسین مشکاتی^۲ سید علیرضا حسینی^۳ علیرضا سلیمی^۴ عبدالله امیدی فرد^۵

چکیده

مسئله ولایت و سرپرستی نسبت به امور دیگری، یکی از مسائل مبتلا به و مقتضای ضرورت و مصلحت برخی از افراد جامعه است. آنچه که در بین بیشتر فقها و حقوقدانان امری مسلم فرض شده است انحصار ولایت در «ولی شرعی» است. از این رو ولایت «ولی عرفی» کمتر مورد بحث و بررسی و کنکاش قرار گرفته است. بر این اساس سوال اصلی پژوهش عبارت است از اینکه «مصادیق ولایت ولی عرفی از نظر فقهی کدام است؟». فرضیه پژوهش آن است که با بررسی متون دینی و تحلیل ادله فقهی می توان مصادیقی از مشروعیت اعمال ولایت از سوی ولی عرفی را یافته های پژوهش حاکی از آن است پذیرش مشروعیت ولایت ولی عرفی در مصادیق مورد بحث، آثار فراوانی در زندگی فردی و اجتماعی خواهد داشت. علاوه بر آن می تواند بخشی از مسئولیت های حکومت و دستگاه قضایی را کاهش دهد و مدیریت امور آسان تر و توسط خود مردم سامان پذیرد.

واژگان کلیدی: ولی شرعی، ولی عرفی، مصادیق شناسی، فقه

^۱ تاریخ دریافت: ۰۶ بهمن ۱۳۹۹، تاریخ پذیرش: ۲۹ مرداد ۱۴۰۱.

^۲ دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد محلات، دانشگاه آزاد اسلامی، محلات، ایران.

^۳ استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد محلات، دانشگاه آزاد اسلامی، محلات، ایران. (نویسنده مسئول) m.meshkati@iran.ir

^۴ استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد محلات، دانشگاه آزاد اسلامی، محلات، ایران.

^۵ استادیار و عضو هیئت علمی دانشگاه قم و مدرس درس خارج فقه و اصول.

مقدمه

مساله ولایت و به عهده گرفتن امور سرپرستی دیگری یکی از ضروریات های انکارناپذیر جوامع محسوب می شود. این مساله در خصوص افرادی که پدر یا جد پدری خود را از دست داده اند چالش های جدی را به وجود آورده است. در خصوص ولایت بر این افراد بحث ها و گفتگوهایی در گرفته است و پیشنهاد تولی امور توسط «ولی عرفی» جسته و گریخته و البته به صورت مبهم و بدون تبیین مفهومی و مصداقی و همچنین بدون بررسی ادله مشروعیت ولایت ولی عرفی در برخی متون به چشم می خورد. با گسترش جوامع و تغییر مناسبات سبک زندگی موارد بسیاری بروز یافته است که اولیای شرعی فرد امکان حضور و بیان نظر خود را ندارند و یا دیگر شرایط که عملاً فرصت حضور اولیای شرعی را ایجاد نمی کند و از سویی عدم تصدی و سرپرستی امور شخص عامل ورود خسارات مالی و جانی بعضاً غیر قابل جبران می شود به عنوان نمونه در مسافرت یا در نیمه شب مردی دچار سانحه یا عارضه مهم پزشکی می شود که برای جراحی و مداوا نیازمند اذن ولی می باشند و در این جا فقط همسر وی با او همراه است آیا در اینجا می توان اذن همسر را به عنوان ولی عرفی جانشین اذن ولی شرعی دانست یا خیر؟ بر این اساس مساله پژوهش حاضر این است که «مصادیق ولایت ولی عرفی از نظر فقهی کدام است؟» برای پاسخ به این پرسش باید متون فقهی و سخنان فقها مورد بحث و بررسی قرار گیرد و درگام بعدی ادله نقلی مورد کنکاش قرار گیرد تا مصادیق ولایت ولی عرفی روشن و مبرهن گردد. و این امر رسالتی است که پژوهش حاضر به عهده دارد.

۱. مفهوم شناسی ولی

۱-۱. تعریف لغوی

«ولی» در لغت دارای معانی متعددی است. اکثر اهل لغت کلمه «ولایت» (به فتح واو) را به معنای «نصرت»، «دوستی» و «پیوند» دانسته اند و «ولایت» (به کسر واو) را به معنای امارت و سرپرستی گرفته اند (فراهیدی، ۱۴۱۰ق، ج ۸ ص ۳۶۵؛ صاحب بن عباد، ۱۴۱۴ق، ج ۱۰: ص ۳۷۹ ۳۸۱). این واژه به معنای «قرب» نیز آمده است (جوهری، ۱۴۱۰ق، ج : ص ۲۵۲۸-۲۵۳۰). برخی نیز احتمال داده اند که هر دو کلمه به معنای «قربانیت» باشد که بی مناسبت با سلطه و سرپرستی نیست (ابن فارس، ۱۴۰۴ق، ج ۶: ص ۱۴۱).

۲-۱ تعریف اصطلاحی در قرآن و روایات

در بسیاری از استعمالات قرآنی و روایی، واژه «ولایت» و واژه های دیگری که با آن از یک ریشه گرفته شده اند مثل «ولی»، «والی» و «مولی»، به معنای ولایت تدبیری و سرپرستی هستند. مثلاً در آیه ولایت (مائده: ۵۵) و برخی دیگر از آیات قرآن کریم (بقره: ۲۵۷؛ آل عمران: ۶۸؛ محمد: ۱۱ و ...) ولایت بارها به معنای سرپرست و سلطنت به کار گرفته شده است.

در روایات نیز این واژه به معنای سرپرست به کار رفته است. بارزترین نمونه در روایت متواتر غدیر آمده است. روایات دیگری نیز بر این امر صحنه می گذارند مانند روایتی که در آن به کسی که قیم یتیم است و امورات ایتام در دست وی است ولی گفته میشود (کلینی، ۱۴۲۹ق، ج ۱۰، ص ۱۹۹)؛ همچنین به کسی که بر غلامی سرپرستی دارد، ولی اطلاق شده است (مغربی، ۱۳۸۵ق، ج ۲، ص ۴۲۰). به تصریح این روایات، ولی به معنای لغوی است و در اصطلاح خاصی غیر از آن به کار برده نشده است.

۳-۱. تعریف اصطلاحی در کتب فقهی

بررسی تراث فقهی حاکی از آن است که تعریف علمی جامع ومانعی از این مفهوم ارائه نشده است و به وضوح لغوی و عرفی اش واگذار شده است (طباطبایی یزدی، بی تا، ج ۲: ص ۲؛ اصفهانی، ۱۴۱۸ق، ج ۲: ص ۳۷۹). در تعریف اصطلاحی ولایت نیز همان معنای لغوی ارائه شده است. این به خوبی نشان می دهد که ولی حتی در اصطلاح فقهی نیز از معنای لغوی خود (سرپرست) جدا نشده است.

۲. اقسام ولی

عنوان «ولی» به حسب اعتبارات گوناگون دارای تقسیمات متفاوتی می باشد. اما آن تقسیمی که بیشتر مورد توجه فقها و حقوقدانان بوده است و با بحث حاضر مرتبط می باشد، تقسیم ولی به ولی قهری و اختیاری و دیگری تقسیم به ولی به شرعی و عرفی است. در ادامه، به تبیین این تقسیمات پرداخته می شود.

۲-۱. ولی قهری و اختیاری

در کتب فقهی ولی قهری (اجباری) در مقابل ولی اختیاری قرار می گیرد (برای نمونه نک: اراکی، ۱۴۱۹ق: ص ۶۸۲؛ صافی گلپایگانی، ۱۴۲۷ق، ج ۶: ص ۵۲؛ آملی، ۱۳۸۰ق، ج ۳: ص ۳۷۷). ولی قهری عبارت از پدر و جد پدری است (فخرالمحققین، ۱۳۸۷ق، ج ۳: ص ۳۴؛ شهید اول، ۱۴۱۴ق، ج ۳: ص ۱۲۴؛ آملی، ۱۳۸۰ق، ج ۳: ص ۳۷۷؛ خوئی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۳: ص ۵۹) سمت ولایت به پدر و جد پدری از سوی شارع داده شده است و هیچ مقام دیگری در انتصاب یا تنفیذ ولایت آنان نقش ندارد. بدینجهت، به پدر و جد پدری ولی قهری گفته می شود. قانون مدنی ایران نیز به پیروی از فقیهان امامیه، ولایت قهری را منحصر در پدر و جد پدری دانسته است. منظور از جد پدری، پدر پدر، جد پدر، جد جد و هرچه بالا رود است، و مادر از آن محروم است. این امر اجماعی بین فقیهان امامیه است (امامی، بی تا، ج ۵: ص ۲۰۳) هرچند در برخی کتب فقهی ولی قهری منحصر در پدر و جد پدری و هر چه بالاتر می رود نیست و اعم از آنها معرفی شده است. (جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۳ق، ج ۸، ص ۲۹۲-۲۹۳). ولی اختیاری اصطلاحی است که در کتب فقهی کمتر دیده می شود. این اصطلاح بیشتر به حاکم شرع و نماینده او اطلاق شده است (خوئی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۳: ص ۵۹؛ آملی، ۱۳۸۰ق، ج ۳: ص ۳۷۷).

۲-۲. ولی شرعی و ولی عرفی (اقرباء)

ولی شرعی ولی ای است که از طرف شارع تعیین می شود و ولی عرفی سرپرستی است که عرف او را ولی می داند (ر.ک: تبریزی، بی تا، ج ۴: ص ۸) اینکه ولی شرعی به حمل شایع صناعی به چه کسی یا کسانی اطلاق می شود، به حسب مورد مختلف است و فقها در این باره نظرات متفاوتی دارند. گاهی ولی شرعی بر وصی و حاکم و قائم مقام او اطلاق می شود (کاشف الغطاء، بی تا: ص ۴۳۳؛ قزوینی، ۱۴۲۴ق، ج ۵: ص ۷۴۱) گاهی بر پدر و مادر و حاکم (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۹ق، ج ۴: ص ۳۴۸) و گاهی بر غیرحاکم (منتظری، بی تا، ج ۱: ص ۲۸۲؛ سبزواری، ۱۴۱۳ق، ج ۲۵: ص ۱۷۴). در برخی از عبارات نیز ولی شرعی پدر و جد پدری دانسته شده است و در مقابل حاکم قرار داده شده است (منتظری، ۱۴۰۹ق، ج ۳: ص ۱۹۴)

منظور از ولی عرفی نیز کسی است که عهده دار امورات شخص است (ر.ک: تبریزی، بی تا، ج ۴: ص ۸). عرفا کسی که شخصی را سرپرستی می کند یا پیگیر امورات اوست ولی او خوانده می شود. این ولایت منحصر در شخص یا اشخاص

خاصی نیست و بیشتر به اقارب شخص اطلاق می شود (نک: نائینی، ۱۳۷۳ق، ج ۱: ص ۲۱۶)؛ بنابراین اعم از پدر و جد است و در کتب فقهی با تمثیل به برادر و عمو معرفی شده است (برای نمونه نک: «کتاب النکاح»: انصاری، ۱۴۱۵ق: ص ۱۵۶؛ خوئی، ۱۴۱۸ق، ج ۳۳: ص ۲۷۱). گفتنی است در مواردی که شارع مقدس به صورت حصری ولی را مشخص نموده است قطعاً در مقابل ولی عرفی قرار دارد یعنی این ولایت منحصر به همان اشخاص می باشد و ولایت ولی عرفی در این گونه موارد هیچ مشروعیتی ندارد و مواردی که شارع و قانون گذار اسلامی هیچ انحصاری را در ولایت مطرح نکرده است از اطلاقات و عمومات ادله هر دو ولایت (شرعی و عرفی) مستفاد است و در این صورت ولی شرعی و عرفی در عداد یک دیگر می باشند و هیچ تقدم و ترتیبی نسبت به یکدیگر ندارند. بنابراین اگر در جایی شارع مقدس با انحصار ولایت در یکی از اولیاء مثل پدر به صورت مفهوم مخالف ولایت دیگران را ساقط دانست، اینجا قطعاً اولیای دیگر ولایت ندارند لکن اگر حصر و تقيیدی بر ولایت احدی از اولیاء نبود، طبیعتاً نمی توان ولایت آنها را غیر مشروع قلمداد کرد زیرا اطلاقات و عمومات ادله موید مشروعیت آن است و اگر شارع نظری بر حصر و تقيید دارد باید بیان کند و گرنه همان اطلاق و عموم جاری است و مشروعیت ولایت اولیای شخص ثابت می باشد.

۳. مشروعیت ولایت ولی عرفی (ولایت اقرباء)

بررسی و پی جویی در متون فقهی حاکی از آن است که مقوله ولی عرفی اولین بار به صورت تلویحی در کتاب فقه الرضا به چشم می خورد. در کتاب فقه الرضا در خصوص ولایت بر یتیم چنین آمده است: « روی أن أيسر القبيلة و هو فقيهما وعالمها أن يتصرف لليتيم فيما له في ما يراه خطأً و صلاحاً؛ (فقه الرضا، ص ۳۳۳) روایت شده برای توانمندترین فرد قبیله - که فقیه و عالم قبیله می باشد- حق تصرف در مال یتیم با رعایت بهره و صلاح یتیم می باشد. همانطور که ملاحظه می گردد عبارت «ایسر القبيلة» به فقیه و عالم قبیله تفسیر شده است، لکن وجهی برای این انحصار نیست و شاهد و دلیلی نیز برای این تفسیر ارائه نشده است. واکاوی عبارت «ایسر القبيلة» فهمنده نص را به این معنا رهنمون می نماید که منظور از این عبارت «توانمندترین فرد قبیله» است یعنی فردی که توانایی مالی بیشتری نسبت به سایر افراد قبیله دارد، متکفل امور طفل گردد و به نوعی ولایت بر اموال او را بپذیرد. طبیعتاً و با توجه به تقسیم بندی های پیش گذشته، چنین فردی در عداد «ولی شرعی» قرار نمی گیرد و ناگزیر باید بر چنین فردی «ولی عرفی» اطلاق نمود. علت این اطلاق آن است که وقتی به وضعیت قبایل و مناسبات بین اعضای قبیله نظر می شود ملاحظه می گردد که «معمولاً کارهای مهم به عهده رئیس قبیله گذاشته می شده است و این دست از مسائل را در شان رئیس قبیله می دانسته اند و رئیس قبیله کسی بود که از لحاظ مالی و البته سایر ویژگی ها بر دیگران برتری داشت.» (نک: سالم، ۱۳۸۰ ش)

یکی دیگر از جاهایی که می توان ردپایی از پذیرش ولایت عرفی توسط فقها را جستجو کرد در خصوص یتیمی است که پدر و مادر و پدر بزرگ پدری خود را از دست داده است در اینجا سخن از ولایت خویشاوندان پدری یتیم می شود که در نظر عرف خویشاوندان پدری مانند عمو نوعی ولایت بر این فرزند دارند و نسبت به سایرین ارجح می باشند. شیخ طوسی در در مسئله ۵۱ می نویسد «عمو، پسر عمو، پسر عموی پدر و خویشاوندان پدری، در مورد حضانت جانشین پدر هستند» سپس در مسئله ۵۲ چنین ادامه می دهد: «برای هیچ یک از خویشاوندان پدری کودک (عصبه) با وجود مادر، حضانتی نیست.» (طوسی، ۱۴۱۷، ج ۵: ص ۱۳۷)

محقق نجفی نیز در خصوص ازدواج کودک بدون ولی شرعی معتقد است «ولی عرفی» متکفل چنین امری می‌شود و بر اساس روایتی از امام باقر(ع) - که مورد اشاره و بررسی قرار می‌گیرد- این امر مشروع می‌باشد. (نک: نجفی، ۱۳۹۴، ج ۳۹: ص ۲۰۳)

امام خمینی نیز در همین مساله با صراحت عمو، برادر، مادر و همانند اینها را ولی عرفی معرفی می‌نماید (نک: امام خمینی، ۱۳۹۰، ج ۲: ص ۴۶۸)

آیت الله بروجردی نیز یکی از فقهای است که به صراحت از ولایت «ولی عرفی» سخن گفته است و علاوه بر پذیرش مشروعیت چنین ولایتی، ولی عرفی را از فضولی متمایز می‌داند. ایشان در ذیل روایت ابو عبیده حذاء از امام باقر(ع) که اینگونه پرسش کرد: «از امام باقر(ع) درباره غلام و کنیزی که ولی آنها یعنی غیر از پدر، آن دو را به تزویج درآورده است و آن‌ها غیر بالغ هستند؟ امام فرمود: نکاح جائز است. و هر کدام از آنها که به بلوغ رسید دارای خیار است، و اگر قبل از بلوغ بمیرند، پس میراث بین آن دو وجود ندارد و مهری برای او - آن کنیز- نیست. تا اینجا که امام فرمود: اگر مرد زودتر به بلوغ رسید و راضی به نکاح شد، سپس قبل از آنکه کنیز به سن بلوغ برسد، مرد مُرد آیا کنیز از او ارث می‌برد؟ امام فرمود: آری.» (حرعاملی، همان، ج ۲۱، ص: ۳۲۷)

آیت الله بروجردی در ذیل این روایت می‌نویسد:

«مخفی نماند همانا مراد از ولین عرفی در صدر روایت، همان ولیان عرفی می‌باشند مانند مادر، برادر، عمو و مانند اینها. قرینه (این تفسیر) آخر روایت است که راوی می‌گوید: اگر پدر آن دختر وی را به تزویج درآورده بود... (که این نشان آن است که ولین عرفی در صدر غیر از پدر می‌باشد و گرنه سوال مجدد در آخر روایت بی‌معنا است) و قرینه دیگر (بر اینکه منظور از ولین، ولی عرفی می‌باشد) فرمایش امام(ع) است که در خصوص جایی که اگر یکی از زوجین بمیرد قبل از اینکه به سن رشد و بلوغ برسد، امام فرمود: «میراثی بین آن دو نیست و همچنین مهری وجود ندارد». اگر منظور از ولین، ولی شرعی مثل پدر و جد بود، که نکاح از سوی آنها صحیح و منعقد شده بود و توارث بین آن دو زوجین کودک برقرار بود و همچنین برای دختر مهر وجود داشت. (پس از اینکه امام فرمود: ارث و مهری وجود ندارد، معلوم می‌شود که عقد بستن توسط شخص دیگری غیر از پدر و جد پدری منعقد شده است که همانا ولی عرفی است)» (بروجردی، ۱۳۹۴، ج ۱، ص: ۳۴۷)

آیت الله بروجردی در ادامه و پس از بررسی روایات اینگونه اظهار نظر می‌کند:

«اما طائفه اول از روایات، اگرچه بر صحت عقد صادر از ولی عرفی با اجازه مولی علیه دلالت می‌کند، لکن ولی عرفی مثل اجنبی محض نیست، بلکه برای او ولایت عرفیه ای بر مولی علیه نزد عقلا می‌باشد لکن این ولایت نزد شارع غیر تامه (غیر مطلق و مقید) می‌باشد و شارع برای او سلطنت تامه بر مولی علیه جعل نکرده است. شارع مراعات جانب مولی علیه را کرده است و نافذ بودن قصد {ولی عرفی} را معلق بر رضایت و اجازه مولی علیه کرده است. و این {گونه ولایت که برای ولی عرفی می‌باشد} هیچ ارتباطی {و شباهتی} با مساله فضولی که راسا اجنبی از مورد معامله می‌باشد ندارد. و نمی‌توان فضولی را مثل ولی عرفی که در شریعت مواردی از امضای ولایت او توسط شارع ثابت شده است، قرار داد. و {شارع} برای ولی عرفی اجازه دخالت {و تصرف} جعل کرده است همانطور که ولی میت را اولی به تجهیز آن نسبت به سایرین قرار داده است» (همان)

سه نکته در خور توجه در سخن مرحوم بروجردی وجود دارد، اول اینکه ایشان به صراحت ولی عرفی را دارای ولایت می‌داند البته نوع ولایت او را مقید می‌داند. نکته دوم اینکه از دیدگاه ایشان ولی عرفی غیر از فضولی است و این دو

قابل مقایسه با هم نیستند. چرا که فضولی به طور کلی اجنبی از مورد معامله است لکن ولی عرفی اینگونه نیست. و آخر نکته حائز اهمیت اینکه در شریعت مواردی از پذیرش ولایت ولی عرفی توسط شارع وجود دارد. علاوه بر این مشروعیت ولایت ولی عرفی را می توان از باب ولایت «عدول مومنین» به اثبات رساند. توضیح اینکه فقها معتقدند در صورت نبود پدر یا جد پدری نوبت به ولایت ولی فقیه یا عدول مومنین می رسد. عده ای از فقها اموری همچون بیع مال یتیم و نماز میت شخص بدون ولی و... را در صلاحیت عموم مومنان میدانند و اذن فقیه را در آن شرط نمی دانند. (نک: اصفهانی، ۱۳۸۳، ج ۲: ص ۴۰۲؛ گلپایگانی، ۱۳۸۳: ص ۲۹-۳۰ و ۵۳؛ مکارم شیرازی، ۱۳۸۶: ص ۵۷۲) با توجه به دیدگاه این گروه از فقها که ولایت عدول مومنین را در امور حسبه معتبر میدانند، میتوان ولایت اولیا عرفی را در این امور پذیرفت.

چه این که اولیا عرفی هم جزء مومنین هست و به خاطر رابطه نسبی قرابت بیشتری با طفل دارند و از شرایط و اوضاع و احوال او بهترین آگاهی را دارند و همین قرابت و آگاهی زمینه شناخت «مصلحت» طفل که معیار و ملاک اصلی اعمال ولایت از سوی ولی است را فراهم مینماید.

در نتیجه میتوان گفت علاوه بر وجود برخی روایات که ولایت برخی از اولیای عرفی همچون برادر را بیان کرده است میتواند با استناد به نظر گروهی معتنابه از فقها که ولایت عدول مومنین را در امور حسبه پذیرفته اند، ولایت اولیا عرفی را به عنوان مصداقی از عدول مومنین مورد پذیرش قرار داد و اعمال آنها را نافذ قلمداد کرد.

برخی از فقیهان نیز با استناد به سیره عقلا مشروعیت ولایت ولی عرفی را پذیرفته اند. به عنوان نمونه محقق خوبی با استناد به سیره و بنای عقلا، برای اولیای عرفی میت ولایت قائل شده اند و معتقد است اجازه اولیای عرفی برای نماز، تغسیل، تکفین و تدفین کفایت می کند. وی در این باره می نویسد: «مقتضای سیره بلکه اخبار، با چشم پوشی از سند آنها، ثبوت ولایت برای کسی است که تصدی امور میت را پذیرفته است و در نظر عرف زعامت و مرجعیت و مسئولیت را به عهده دارد و این شخص کسی است که مردم به او تسلیم و تعزیت می گویند؛ پس برای دیگران جایز نیست در این امور مزاحم تصمیمات و کارهای وی شوند، بنابراین ولایت اختصاص به مردان دارد و حظ و بهره ای در این ولایت برای زنان نیست.» (موسوی خویی، ۱۴۱۸، ج ۸: ص ۲۹۹) آنچه که در این بین مهم است و می توان از سخن محقق خوبی به عنوان یک مبنا و روش اجتهادی بهره جست، توسعه ای است که ایشان در معنای ولی و ولایت ایجاد کرده است. ایشان ولایت را از ولایت شرعی به ولایت عرفی نیز توسعه داده است و این مبنا را پایه گذاری کرده است که می توان در این امور ولایت ولی عرفی را پذیرفت. با تأمل در مسئله به خوبی مبرهن می شود که بنای عقلا مبنی بر تصدی امور میت، این فقیه را به این نتیجه رسانده است که به ولایت ولی عرفی قائل شود و اگر بنای عقلا ملاک چنین توسعه ای است، باید در هر موردی که بنای عقلا اقتضا می کند و پدر و جد پدری وجود ندارد، امور را به دست اولیای عرفی سپرد. عرف نیز مؤید این برداشت است، زیرا عرف می گوید تا زمانی که برادر، عموها، پسرعموها و خویشاوندان درجه یک شخص وجود دارند، باید تصدی امور به دست آنها سپرده شود، حال تفاوتی نمی کند که این امور مربوط به تجهیز میت باشد یا امور مالی و ازدواج و شبیه به این امور.

نتیجه اینکه ولایت ولی عرفی که همان اقرباء هر فردی محسوب می شوند می تواند بر اساس برخی مبانی و دیدگاه های فقهی دارای مشروعیت باشد.

۴. مصدق شناسی ولایت «ولی عرفی»

بررسی دیدگاه های فقها حاکی از آن است که برخی از فقها ولایت ولی عرفی را پذیرفته اند لکن گروهی دیگر برای ولی عرفی ولایتی قائل نیستند. زیرا در طبقه بندی ولی از ولایت خداوند، پیامبر، ائمه اطهار، ولی فقیه، عدول مومنین و سپس به فساق بحث می نمایند. (نک: امام خمینی، ۱۴۱۸، ج ۲: ص ۶۶۵ و ۶۷۱؛ حسینی المراغی، ۱۴۱۸، ج ۲: ص ۵۸۱) در این میان سخن از ولایت ولی عرفی که شامل مادر، برادر، عمو و... می شود به میان نیامده است. لکن بررسی برخی ادله روایی حاکی از آن است که برای برخی از اولیای عرفی مانند برادر و... ولایتی متصور است. همچنین می توان از برخی دیگر از ادله برای مشروعیت ولایت ولی عرفی بهره جست. در ادامه به بررسی تفصیلی این ادله در قالب مصادیق نقش آفرینی ولی عرفی می پردازیم.

۴-۱- اذن در نکاح و معاملات

در روایتی با دو سند متفاوت از امام صادق (ع) اینگونه پرسش شده است: «سألته عن الذی بیده عقدة النکاح؟ قال: هو الاب والاخ والرجل یوصی الیه، و الذی یجوز أمره فیما لا لمرأة فیبتاع لها و یشتری فأی هؤلاء عفا فقد جاز؛ (حعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲: ص ۲۸۳) از امام در خصوص کسی که منعقد شدن نکاح در دست اوست پرسش شد، امام فرمود: پدر، برادر، و کسی که در این کار وصی قرار داده شده است، و کسی که امرش در مال زن مجاز شمرده شده است، برای زن خرید و فروش می کند، و هر کدام از این اولیا اگر بگذرد به تحقیق جایز است».

در این روایت به صراحت از ولایت برادر که از مصادیق ولی عرفی است، سخن گفته شده است. هر چند در این روایت واژه ولایت به کار برده نشده است لیکن تعبیر روایت با هر سه مصطلح فقهی «ولایت، وکالت و حتی وصایت» همخوانی دارد بنابراین مستفاد از روایت این است که به معنای کلی «واگذاری امور و سرپرستی» می باشد. همچنین شاهد دیگر این است که در سوال سائل «عن الذی بیده عقدة النکاح» آمده است این تعبیر دلالت بر این دارد که پرسش از کسی است که بالاصاله قدرت و شان تصمیم گیری در خصوص انعقاد نکاح دارد و از اینکه امام نیز برادر را در کنار پدر بیان کرده است می توان، ولایت وی را برداشت کرد. شاید این اشکال مطرح شود که وصی، ولی بالاصاله نیست و لذا قرینه سیاق واحد قابل استدلال نیست. در پاسخ به این اشکال نیز گفتنی است که وصی پس از فوت موصی دارای ولایت است و کسی از فقها وصایت را به وکالت تفسیر نکرده است. بنابراین هر سه شخص معرفی شده در این روایت (پدر، برادر و وصی) دارای ولایت می باشند.

البته شیخ حر عاملی در خصوص این روایت احتمال تقیه داده است که در پاسخ باید گفت: با دقت در زمان صدور روایت که زمان حضرت امام صادق (ع) می باشد احتمال تقیه صحیح نمی باشد و دلیل موجهی نیز برای تقیه امام در این خصوص به نظر نمی رسد.

نکته دیگر اینکه در این روایت نه تنها ولایت در نکاح به برادر واگذار شده است بلکه تصرف در اموال خواهر و جواز خرید و فروش آن نیز به وی سپرده شده است و چنین تصرفاتی نیز صحیح شمرده شده است.

از نظر سند این روایت دارای سند صحیح است و در زمره روایات صحیحه محسوب می شود. زیرا مرحوم کلینی از محمد بن یحیی عطار و وی از احمد بن محمد بن عیسی و او از برقی و وی از صفوان و او از عبدالله و وی از ابی بصیر و او نیز از امام صادق (ع) روایت را نقل کرده است. که همگی این راویان از جمله روات امامی و عالی مقام هستند. (نک: نجاشی، ۱۴۰۷: ص ۳۳۸؛ طوسی، ۱۳۸۰، ص ۳۹۷)

در روایتی دیگر از امام رضا(ع) نقل شده است که فرمودند: «الایح الاکبر بمنزله الاب؛(همان) برادر بزرگتر به منزله (وجانشین) پدر است». این روایت نیز به صراحت سخن از جانشین شدن برادر بزرگتر پس از پدر دارد و این جانشینی نیز به قرینه مناسبت حکم و موضوع، جانشینی در ولایت و اظهار نظر کردن در تزویج، معاملات و امور مولی علیه می باشد. همچنین دقت در واژه «بمنزله» مبرهن این نکته است که در فهم عرفی وقتی سخن از جانشینی می شود یعنی همان قدرت و شئونی که برای شخص اول مطرح بود برای جانشین وی نیز قابل تصور است و لازمه جانشینی چنین است. که طبیعی است منظور از جانشینی در اینجا جانشینی عرفی منظور است. و گرنه جانشینی بدون قدرت تصمیم گیری و امر و نهی برای رتق و فتق امور امری بدون فایده می باشد. پس همان قدرت و ولایتی که شخص اول داشت در فرض غیاب وی به جانشین و قائم مقام وی منتقل می شود و نمی توان بدون فرض ولایت برای جانشین قائل به مشروعیت تصمیمات و تصرفات وی شد.

از نظر سندی این روایت در زمره احادیث صحیح السند می باشد چه اینکه مرحوم کلینی این روایت را از جناب علی بن اسماعیل المیثمی نقل می کند که به گفته رجال شناسان وی از علمای برجسته قرن دوم و از اصحاب امام رضا(ع) می باشد. (نجاشی، ۱۳۶۵، ص ۲۵۱). جناب میثمی نیز از حسن بن علی بن فضال که وی نیز از اجلای روات می باشد و برخی وی را از اصحاب اجماع دانسته اند (طوسی، بی تا(ب)، ج ۲، ص ۸۳۲-۸۳۱). و بر اساس قاعده لایرون و لایرسلون الا عن ثقه و همچنین تعبیر «عده من اصحابنا» نقل ابن فضال از آن گروه از اصحاب امامیه نیز بدون اشکال می باشد. هر چند شیخ حر عاملی این دو روایت و امثال این روایات را حمل بر وکالت برادر می نماید، لکن برای این حمل و تفسیر، شاهی ارائه نشده است. همانطور که در سطور پیشین بیان گردید تعبیر روایت با هر سه نهاد هم خوانی دارد که می توان معنای کلی «سرپرستی و تصدی امور» را توسط ولی عرفی استفاده کرد. همچنین به نظر می رسد با توجه به اینکه «اخ» به صورت مطلق آمده است و قید وکالت یا وصایت برای وی به عنوان مضاف الیه بیان نشده است، ولایت برادر نیز در عداد ولایت پدر باشد. شاهد بر این مدعا آن است که اگر منظور امام برادر وکیل یا وصی بود همانند فقره بعدی که می فرماید «الرجل یوصی الیه»، قید وکالت یا وصایت را نیز برای ولایت برادر ذکر می کرد و عدم ذکر این قید دلیل بر اطلاق ولایت برادر است.

البته برخی روایات نیز موافقت خود دختر را برای ازدواج شرط دانسته اند و در صورت عدم موافقت، عقد جاری شده از سوی برادر را غیر نافذ دانسته اند. (همان: ص ۲۸۰) البته این روایات آسیبی به مشروعیت ولایت برادر نمی زند زیرا حتی در خصوص پدر که ولایت آن مورد اتفاق و بدون بحث و مناقشه است بر اساس برخی روایات در صورت عدم رضایت دختر، وی می تواند عقد منعقد شده از سوی پدر را به هم بزند. (نک: حرعاملی، همان، ج ۲۰: ص ۲۷۷ و ۲۷۸ ح ۹۰۸) برخی دیگر از روایات نیز در صورت انجام عقد از سوی دو برادر، عقد برادر بزرگتر را دارای نفوذ دانسته اند (همان: ص ۲۸۱، ح ۴) که برخی فقها این مورد را به جایی که برادر وکیل خواهر باشد تفسیر کرده اند (همان). برخی فقها نیز به واسطه وجود روایاتی معتقد به استحباب اجازه گرفتن از برادر بزرگتر در امر ازدواج خواهر شده اند. (امام خمینی، ۱۳۹۰، ج ۲: ص ۲۵۶) اما آنچه که به نظر می رسد و در تفسیر و تبیین روایات فوق الذکر گذشت شارع مقدس در فرض فقدان پدر و جد پدری برای انجام امورات دختر، ولایتی را برای برادر جعل کرده است هر چند این ولایت در نکاح مقید به رضایت و موافقت دختر نیز باشد. البته ممکن است اشکال شود که چنین برداشتی با روایات بسیاری که در خصوص انحصار ولایت در نکاح باکره به پدر و جد پدری است در تعارض می باشد که در پاسخ به این اشکال باید گفت: اولاً، انحصار ولایت در نکاح به پدر و جد پدری یک مستنبط فقهی است که اکنون و در این مجال که محل بررسی و تحلیل روایات است چندان کارایی ندارد و بررسی ادله نتیجه ای متفاوت از آن مستنبط فقهی را ایجاب می نماید. ثانیاً، تعارض در فرض

تنافی ادله است. در اینجا هر دو گروه از ادله (ادله ولایت در نکاح و ادله مورد بحث ولایت ولی عرفی) از قبیل «مشتبته» هستند که با یکدیگر تعارضی ندارند.

در روایتی علاوه بر اینکه از سوی امام(ع) بر اولیای عرفی اطلاق «ولی» شده است، عقد منعقد شده از سوی آنها نیز صحیح دانسته شده است. ابیعبیده حذاء می گوید از امام باقر(ع) اینگونه پرسش کردم: «سألت أبا جعفر علیه السلام عن غلام و جاریة زوجهما ولیان لهما، یعنی غیر الاب، و هما غیرمدرکین؟ فقال: النکاح جائز، وأبهما أدرك كان علی الخیار، وإن ماتا قبل أن یدرکا فلامیراث بینهما ولا مهر إلى أن قال: فإن كان الرجل الذی أدرك قبل الجاریة و رضی بالنکاح ثم مات قبل أن تدرک الجاریة، أثره؟ قال: نعم...» (حرعاملی، همان، ج ۲۱، ص: ۳۲۷)

از امام باقر(ع) درباره غلام و کنیزی که ولی آنها یعنی غیر از پدر، آندو را به تزویج در آورده است و آنها غیر بالغ هستند؟ امام فرمود: نکاح جائز است.

و هر کدام از آنها که به بلوغ رسید دارای خیار است، و اگر قبل از بلوغ بمیرند، پس میراث بین آندو وجود ندارد و مهری برای او - آن کنیز - نیست.

تا اینجا که امام فرمود:

اگر مرد زودتر به بلوغ رسید و راضی به نکاح شد، سپس قبل از آنکه کنیز به سن بلوغ برسد، مرد مرد آیا کنیز از او ارث می برد؟ امام فرمود: آری.»

از این تعبیر که امام(ع) فرمود: «النکاح جائز» مشروعیت نکاح توسط ولی عرفی استفاده می شود و هنگامی که جواز که یک حکم تکلیفی است بیان گردید بالطبع حکم وضعی صحت نیز مترتب می گردد و عقد بدون اشکال می باشد.

صاحب جواهر در تفسیر واژه «ولیان» در این روایت می نویسد: از ذیل روایت که خیار را برای متزوج قرار داده است فهمیده می شود که منظور از ولیان، «ولی عرفی» می باشد. (نجفی، ۱۳۶۷، ج ۳۹، ص: ۲۰۴)

آیت الله بروجردی نیز در ضمن این روایت سخن پر معنا و متقنی داشت که در پیشینه شناسی فقهی مورد بررسی قرار گرفت. نکته حائز اهمیت سخن ایشان این بود که برای اولیای عرفی نیز ولایت متصور است و ولی عرفی مانند اجنبی نمی باشد، هر چند این ولایت مقید به رضایت خود دختر است و به تعبیر ایشان ولایت مقید است. (نک: بروجردی، همان، ج ۱، ص: ۳۴۷)

همچنین در روایتی دیگر، ولی عرفی به «عصبه» تفسیر شده است. حضرت امیرالمومنین(ع) در نصی صریح می فرمایند: «إِذَا بَلَغَ النِّسَاءُ نَصَّ الْحِقَاقِ، فَالْعَصْبَةُ أَوْلَى. (نهج البلاغه، غرائب الکلم، ش ۴) زنان هنگامی که به حد کمال رسیدند خویشاوندان پدری (برای تصمیم گیری درباره آنان) مقدمند.»

مرحوم شریف رضی در تفسیر این جمله (و با تکیه بر واژه «نص» و واژه «حِقَاق») چنین می گوید:

«منظور از «نص» آخرین مرحله هر چیز است. مانند «نص» در سیر و حرکت که به معنای آخرین مرحله توانایی مرکب است، از این رو هنگامی که می گوئیم «نَصَّصْتُ الرَّجُلَ عَنِ الْأَمْرِ» منظور این است که آنقدر سؤال از کسی کردم که آنچه را می داند در این زمینه بیان کند، بنابراین «نَصَّ الْحِقَاقِ» به معنای رسیدن به مرحله بلوغ است که همان پایان دوره کودکی است (سپس می افزاید): این جمله از فصیح ترین کنایا تو شگفت انگیزترین آنها در این مورد است. منظور امام علیه السلام این است که زنان هنگامی که به این مرحله برسند «عَصْبَةُ» (مردان خویشاوند پدری او) که محرم آنان هستند مانند برادران و عموها، به حمایت از آنها سزاوارتر از مادرند و همچنین در انتخاب همسر برای آنها. (سپس می افزاید): «حِقَاق» به معنای مخالفت و جدال مادر با «عصبه» در مورد این دختران است به گونه ای که هر

کدام به دیگری می گوید: من از تو سزاوترم. عرب می گوید: «حَاقَّتُهُ حِقَاقًا» یعنی با او به جدال برخاستم.» (همان؛ ابن منظور، ۱۴۰۵، ج ۷، ص: ۹۸؛ زبیدی، بی تا، ج ۹، ص: ۳۷۰)

ابن میثم بحرانی از شارحان برجسته نهج البلاغه و از فقهای قرن هفتم نیز تفسیر سید رضی را مورد تایید قرار داده است (ر.ک: بحرانی، ۱۳۶۲، ج ۵: ص ۳۷۳) میرزا حبیب الله خوبی فقیه قرن سیزدهم و چهاردهم که شرحی او بر نهج البلاغه از جمله شروح معتبر محسوب می شود نیز همان تفسیر سید رضی را مورد تایید قرار داده است. (نک: خوئی، ۱۳۵۸، ج ۲: ص ۳۳۵) هرچند برخی فقیهان مانند محقق تستری تفسیر سید رضی و موافقان وی را نپذیرفته اند و گفته اند این تفسیر مطابق مذهب عامه است (شوشتری، ۱۳۷۶، ج ۱۴، ص: ۳۳۴) لکن صرف موافقت با عامه نمی تواند موهن نظر فقهی باشد. چنانکه برخی از فقیهان همچون مرحوم مغنیه استحباب اذن از ولی عرفی را اینجا پذیرفته اند (نک: مغنیه، ۱۳۸۵، ج ۴، ص ۳۷۲).

در عین حال می توان با توجه به سایر روایات و با عنایت به مبنای تجمیع ظنون و تراکم ادله، این روایت را نیز در زمره روایات دال بر مشروعیت ولایت ولی عرفی قلمداد کرد و تولی امور دختر را در صورت نبود پدر و جد پدری به اولیای عرفی سپرد.

۲-۴- اذن برای درمان

همچنین در خصوص اذن ولی در معالجه بیمار می توان با استناد برخی روایات ولایت «ولی عرفی» را به اثبات رساند. در روایتی که سکونی از امام صادق نقل کرده است، حضرت امیرالمومنین (ع) فرمود: «من تطب أو تبيطر فليأخذ البراءة من وليه وإلا فهو له ضامن»؛ (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷: ص ۳۶۴) کسی که طبابت یا دامپزشکی می کند باید از ولی بیمار و یا صاحب حیوان اخذ برائت نماید، و الا ضامن است.» برخی از فقیهان در این خصوص، ولی اذن را کسی می دانند که امور مریض به او باز می گردد (موسوی خوئی، بی تا: ص ۲۷۴) آن گونه که از بحث لغوی و استعمالات قرآنی و روایی واژه «ولی» و مشتقات آن روشن شد، این واژه در معنای مطلق سرپرست استعمال می شود و سرپرست هر شخص ولی نامیده می شود. در این صورت، ظهور روایت در ولی عرفی خواهد بود. اصطلاح ولی عرفی قبلاً توضیح داده شد: به کسی گفته می شود که سرپرست عرفی شخص است. «کسانی که قائل به ولی عرفی در این مسئله هستند، دلیل واضح و مبرهنی دارند: دلیل آن استعمال عناوین در معنای عرفی آنهاست مگر اینکه حقیقت شرعی یا متشرعیه برای آنها به اثبات برسد یا قرینه ای بر انصراف به معنای خاص وجود داشته باشد. این نکته از واضحات و مسلمات برداشت از متون شرعی است و در غالب موارد، تعیین کننده مضمون و مراد شارع است. بنابراین معنای عرفی واژه در فرض عدم یقین به مراد گوینده و عدم وجود قرینه بر معنای خاص، می تواند ملاک تشخیص مرادات شارع مقدس باشد. خلاصه کلام این است که ظهور اولیه کلام، که ناشی از معنای عرفی واژگان است تا دستخوش قرائن کلامیه یا حالیه و یا تعبد خاص نباشد، مراد گوینده تلقی می شود؛ پس برای دست کشیدن از آن به دلیل نیاز است. در این روایت، دلیلی قابل اتکا بر آن یافت نمی شود. طبق این دیدگاه، که انصافاً دیدگاه قابل دفاعی در این مساله به نظر می رسد، نوبت به نظرات دیگر نخواهد رسید؛ بنابراین در روایت، ملاک ولی عرفی است» (پور صدقی و خادمی کوشا، ۱۳۹۷: ص ۲۳-۲۴) به عبارت دیگر در بررسی روایت سکونی واژه «ولی» به صورت مطلق بیان شده است و شارع نیز در گفتگوهای خود با عرف، روش ویژه و خاصی ندارد و از همان روش عرفی پیروی می کند و لذا اگر منظور و مرادی خاص غیر از معنای مرتکز در اذهان عمومی دارد، به صراحت اعلام نماید و عدم اعلام نشان بر تایید همان معنای عرفی است (نک: عندلیب، ۱۳۹۸، ص ۱۵۳) بنابراین در مساله اذن ولی در معالجه بیمار نیز ولایت ولی عرفی پذیرفته شده است. لذا می توان گفت اگر

همسر و دختر فردی بیمار تنها همراه وی هستند و بیمار نیازمند معالجه یا عمل می باشد به رضایت این اولیای عرفی بسنده کرد.

۳-۴- ولایت بر امورات میت

برخی فقیهان با استناد به سیره و بنای عقلا برای اولیای عرفی میت ولایت قائل شده اند و معتقدند برای نماز، تغسیل و تکفین و تدفین اجازه اولیای عرفی کفایت میکند. محقق خوئی در این باره می نویسد:

«أن مقتضى السيرة بل الأخبار أيضاً مع الغض عن سندها هو ثبوت الولاية لمن يتصدى لأمر الميت و له الزعامة و المرجعية فيها عرفاً و هو الذى يعزى و يسلى دون غيره فلا يجوز مزاحمته فى تلك الأمور وعلى ذلك تختص الولاية بالرجال و لاحظاً فيها للنساء.» (موسوی خوئی، ۱۴۱۸، ج: ۸، ص: ۲۹۹) مقتضای سیره بلکه اخبار- با چشم پوشی از سند آنها- ثبوت ولایت برای کسی است که تصدی امور میت را پذیرفته است و در نظر عرف زعامت و مرجعیت و مسئولیت را به عهده دارد و این شخص کسی است که مردم به او تسلیت و تعزیت می گویند، پس برای دیگران جایز نیست در این امور مزاحم تصمیمات و کارهای وی شوند بنابراین ولایت اختصاص به مردان دارد و حظ و بهره ای در این ولایت برای زنان نیست».

محقق خوئی در این اظهار نظر هم سیره و هم اخبار را موید این معنا می داند که برای اولیای عرفی میت ولایتی جعل شده است. همچنین ایشان مصادیق اولیای عرفی را مشخص می نماید و می گوید اولیای عرفی کسانی هستند که به آنها تسلیت گفته می شود که در کشور عراق مرسوم چنین بوده است که به مردان قبیله تسلیت گفته می شود و لذا مردان فامیل دارای ولایت عرفی بر میت هستند.

اما آنچه که در این بین مهم است و می توان از سخن محقق خوئی به عنوان یک مبنا و روش اجتهادی بهره جست، توسعه ای است که ایشان در معنای ولی و ولایت ایجاد کرده است. ایشان ولایت را از ولایت شرعی به ولایت عرفی نیز توسعه داده است و این مبنا را پایه گذاری کرده است که می توان در این امور ولایت ولی عرفی را پذیرفت. با تامل در مساله به خوبی مبرهن می شود که بنای عقلا مبنی بر تصدی امور میت این فقیه را به این نتیجه رسانده است که به ولایت ولی عرفی قائل شود و اگر بنای عقلا ملاک چنین توسعه ای است باید در هر موردی که بنای عقلا اقتضا می کند و پدر و جد پدری وجود ندارد، امور را به دست اولیای عرفی سپرد. عرف نیز موید این برداشت است زیرا عرف می گوید تا زمانی که برادر، عموها، پسر عموها و خویشاوندان درجه یک شخص وجود دارد باید تصدی امور به دست آنها سپرده شود حال این امور مربوط به تجهیز میت باشد یا امور مالی و ازدواج و شبیه به این امور، تفاوتی نمی کند.

۴-۴- متصدی تقسیم ترکه میت

یکی دیگر از مصادیقی که ولایت اولیای عرفی مورد پذیرش فقه و فقها قرار گرفته است، تصدی ولی عرفی در تقسیم ترکه میت است. سند پشتیبان این دیدگاه موثقه زرعه از سماعه است که می گوید: «سألته عن رجل مات وله بنون و بنات صغار و كبار من غير وصية، وله خدم و ممالیک و عقد، كيف يصنع الورثة بقسمته ذلك الميراث؟ قال: إن قام رجل ثقة قاسمهم ذلك كله فلا بأس؛ (حرعاملی، همان، ج: ۱۹، ص: ۴۲۲، حدیث ۰۲) از امام در خصوص مردی که مرده است و برای او پسران و دختران غیر بالغ و بالغ وجود دارد، بدون اینکه وصیتی کرده باشد و برای او خدمتکاران و غلامان و کنیزان و زنانی وجود دارد، ورثه در تقسیم میراث او چگونه عمل نمایند؟ امام فرمود: اگر مرد ثقه ای به این امر اقدام نماید و کل میراث را تقسیم نماید اشکالی ندارد». برخی از فقیهان معاصر منظور از «ثقه» را در این روایت خبرویت و

امین بودن دانسته اند(نک: علیدوست، درس خارج فقه ۱۳۹۸/۷/۱۶) این روایت از آنجا که تنها قید ثقة بودن را دارد شامل برادر، عمو و خویشاوندان پدری و البته سایر مومنین ثقة می شود. این روایت به خوبی ولایت بر تقسیم اموال را به اثبات می رساند. بنابراین می توان گفت شارع مقدس در این روایت چنین ولایتی را برای انسان های خبره و امین قرار داده است که اولیای عرفی فرد در صورت دارابودن خبرویت و امانت دارای چنین ولایتی هستند.

۵. نتیجه گیری

در این پژوهش مصادیق ولایت ولی عرفی در فقه مورد بررسی و تحلیل قرار گرفت. از نتایج این بررسی ها مشخص گردید علیرغم اهمیت و تاثیر بسزایی که ولایت ولی عرفی دارد در کتاب های فقهی کمتر در این خصوص بحث شده است و بیشتر فقها و حقوقدانان مشروعیت اعمال ولایت را در «ولی شرعی» منحصر کرده اند. این در حالی است که می توان با مراجعه به ادله نقلی و عقلی مصادیقی از مشروعیت ولایت ولی عرفی را یافت. بر این اساس ولایت ولی عرفی امری مشروع است و وی می تواند با در نظر گرفتن مصالح مولی علیه سرپرستی و تمشیت امور وی را به عهده بگیرد. پذیرش مشروعیت ولایت ولی عرفی آثار و ثمرات مهمی دارد که از جمله آنها حل و فصل مسائل مالی، درمان، ازدواج و... می باشد که تصدی این امور توسط ولی عرفی حجم زیادی از مسئولیت ها و مراجعات به حاکم شرع و دستگاه قضایی را کاهش می دهد.

منابع

قرآن کریم

نهج البلاغه

- ۱- آملی، میرزا محمدتقی(۱۳۸۰ق)، مصباح الهدی فی شرح العروة الوثقی، تهران: مؤلف.
- ۲- ابن منظور، محمد بن مکرم(۱۴۰۵ق)، لسان العرب، ادب الحوزه، قم.
- ۳- ابن فارس، ابوالحسین احمد بن فارس بن زکریا(۱۴۰۴ق)، معجم مقائیس اللغة، قم، دفتر تبلیغات اسلامی.
- ۴- اصفهانی، محمدحسین، (۱۳۸۳ش)، حاشیة کتاب المکاسب، پایه دانش.
- ۵- انصاری، مرتضی بن محمد امین(۱۴۱۵ق)، کتاب النکاح، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
- ۶- امام رضا(ع)، فقه الرضا(ع)(۱۴۰۶ق)، قم: مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث.
- ۷- امامی، حسن(۱۳۷۸ ق)، حقوق مدنی، تهران: نشر اسلامیه.
- ۸- بروجردی، حسین(۱۳۹۴ش)، محرر جواد خندق آبادی، الرسائل الفقهیة (بروجردی)، قم: موسسه آیه الله العظمی البروجردی لنشر معالم اهل البيت علیهم السلام، نشر طباطبائی.
- ۹- بحرانی، ابن میثم(۱۳۶۲ش)، شرح نهج البلاغه، قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- ۱۰- تبریزی، جواد بن علی(بی تا)، صراط النجاة، بی جا: بی نا.
- ۱۱- پور صدقی، رضا، خادمی کوشا، محمدعلی(۱۳۹۸ش)، ولی اذن در درمان، مجله فقه، ش ۱، ۱۳۹۸، ص ۶-۳۴.
- ۱۲- جوهری، اسماعیل بن حماد(۱۴۱۰ق)، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربیة، بیروت: دار العلم للملایین.
- ۱۳- جمعی از پژوهشگران(۱۴۲۳ق)، موسوعه الفقه الإسلامی طبقاً لمذهب أهل البيت، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت.

- ۱۴- حرعاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۳ق)، وسائل الشیعه، بیروت: داراحیاء التراث العربی.
- ۱۵- حسینی المرآعی (۱۴۱۸ق)، العناوین الفقهیه، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
- ۱۶- زبیدی، محمد مرتضی (بی تا)، تاج العروس، بیروت: انتشارات الحیاه.
- ۱۷- سالم، عبدالعزیز (۱۳۸۰ش)، تاریخ عرب قبل از اسلام، مترجم: باقر صدری نیا، تهران، انتشارات علمی و فرهنگی.
- ۱۸- سبزواری، عبدالاعلی (۱۴۱۷ق)، مهذب الاحکام، قم: مؤسسه المنار.
- ۱۹- شوشتری، محمدتقی (۱۳۷۶ش)، بهج الصباغۀ فی شرح نهج البلاغۀ؛ تهران: امیرکبیر.
- ۲۰- طوسی، ابو جعفر (۱۳۸۰ق)، رجال، به کوشش محمد صادق بحر العلوم، نجف: بی جا.
- ۲۱- طوسی، ابو جعفر (بی تا)، اختیار معرفه الرجال (رجال کشی)، قم، مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث، بی تا (ب).
- ۲۲- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم (۱۴۱۹ق)، العروۀ الوثقی (المحشی)، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- ۲۳- علیدوست، ابوالقاسم، لطفی، محمد جواد (۱۳۹۹)، مقایسه روش اجتهادی صاحب جواهر و محقق خویی، جستارهای فقهی اصولی، دوره ۶، شماره ۱۹ تابستان ۱۳۹۹.
- ۲۴- علیدوست، ابوالقاسم، درس خارج فقه، سال تحصیلی ۱۳۹۸-۱۳۹۹، در سایت: [HTTP://A-ALIDOOST.IR](http://A-ALIDOOST.IR)
- ۲۵- عندلیب، حسین (۱۳۹۸)، ارتکازات عرفی در فقه و حقوق، قم: مرکز بین المللی توسعه علم، فرهنگ و عقلا نیت.
- ۲۶- فراهیدی، خلیل بن احمد (۱۴۱۰)، کتاب العین، تحقیق، مهدی مخزومی - ابراهیم سامرائی؛ قم: مؤسسه نشر اسلامی.
- ۲۷- قزوینی، سیدعلی موسوی (۱۴۲۴ق)، ینابیع الأحکام فی معرفۀ الحلال و الحرام، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- ۲۸- کاشف الغطاء، جعفر بن خضر مالکی نجفی (بی تا)، کشف الغطاء عن میهمات الشریعۀ الغراء، بیروت: دار الإحیاء التراث العربی.
- ۲۹- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ق)، الکافی، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- ۳۰- گلپایگانی، سید محمد رضا (۱۳۸۳)، الهدایۀ الی من له الولایۀ، قم: چاپخانه علمیه.
- ۳۱- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۸۶)، بحوث فقهیه، مرکز اطلاعات و مدارک اسلامی.
- ۳۲- منتظری، حسین علی (بی تا)، العروۀ الوثقی مع تعلیقات المنتظری، بی جا، بی نا.
- ۳۳- منتظری، حسین علی (۱۴۰۹ق)، کتاب الزکاء، قم: مرکز جهانی مطالعات اسلامی.
- ۳۴- مغنیه، محمد جواد (۱۳۸۵ش)، فی ظلال نهج البلاغۀ، بیروت: دارالعلم للملایین.
- ۳۵- موسوی خمینی، سیدروح الله (۱۴۱۸ق)، کتاب البیع، تهران، مؤسسه تنظیم نشر آثار امام خمینی.
- ۳۶- موسوی خمینی، سیدروح الله (۱۳۸۵ش)، صحیفه امام، تهران، مؤسسه تنظیم نشر آثار امام خمینی.
- ۳۷- موسوی خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۸ق)، منهاج الصالحین، قم، مکتبه الداوری.
- ۳۸- موسوی خوئی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۸ق)، موسوعۀ الإمام الخوئی، قم: مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی.
- ۳۹- موسوی خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۲۰ق)، المستند فی شرح العروۀ الوثقی، قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی.
- ۴۰- نایینی، محمد حسین (۱۳۸۲ش)، تنبیه الامه و تنزیه المله، تهران: بوستان کتاب.
- ۴۱- نائینی، میرزا محمد حسین (۱۳۷۳ق)، منیۀ الطالب فی حاشیۀ المکاسب، تهران: المکتبۀ المحمديه.
- ۴۲- نجاشی، احمد (۱۴۰۷ق)، رجال، به کوشش موسی شبیری زنجانی، قم: بی نا.

۱۸۴ / مبانی فقهی حقوق اسلامی، سال چهاردهم، شماره بیست و نهم، بهار و تابستان ۱۴۰۱، ص ۲۱-۸۵

۴۳- نجفی، محمد حسن (۱۳۹۴ق)، جواهر الکلام، تهران: دار الکتب الاسلامیه.

۴۴- هاشمی خوئی، میرزا حبیب الله (۱۳۵۸ش)، منهاج البراعه فی شرح نهج البلاغه، تصحیح: سیدابراهیم، میانجی، تهران: مکتبه الاسلامی.

Examples of the province of "customary guardian" in jurisprudence⁶

*mihammadhosein meshkati⁷ seysdalireza hoseini⁸ alireza salami⁹ Abdullah
omidifard¹⁰*

Abstract

One of the most frequent institutions that is considered in various jurisprudential subjects is the institution of "Wilayat (guardianship)". Among the examples of guardianship, "customary guardianship" has been less discussed and studied, and in addition to the need to explain the nature, it is necessary to examine the arguments for the legitimacy of its guardianship. Accordingly, the major question of the study is "What are the principles of legitimacy of customary guardian?". The research hypothesis is that blood relatives (other than father and paternal grandfather) are the customary guardians and narrative and rational arguments can be used for the legitimacy of their guardianship. The method of this study is descriptive-analytical and the religious arguments are analyzed in it. The finding of the current study suggests that by analyzing and scrutinizing the primary and secondary arguments of the guardian, the customary guardian can be accepted as a constrained guardian. Accepting the legitimacy of guardianship of a customary guardian will have many effects on individual and social life. In addition, it can reduce some of the responsibilities of the government and the judiciary system, and manage affairs more easily and by the people themselves.

Key words: *Shari' a guardian customary guardian case studies jurisprudence.*

⁶- Receive Date: 25 January 2021, Accept Date: 20 August 2022

⁷- PhD Student in Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Mahallat Branch, Islamic Azad University, Mahallat, Iran.

⁸- Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Mahallat Branch, Islamic Azad University, Mahallat, Iran.

⁹- Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Mahallat Branch, Islamic Azad University, Mahallat, Iran.

¹⁰- Faculty member of Qom University and lecturer. Lesson of jurisprudence and principles