

رضایت ولی در عقد نکاح و جایگاه آن در فقه و قانون

نویسنده: پوهندوی عبدالمجید صمیم

چکیده

عقد نکاح از جمله عقودی است که در آن تنها دخالت و حضور طرف‌های عقد، یعنی زوجین کافی و بسنده نیست، و بر بنیاد آموزه‌های دینی و حتی عرف و عنعنات لازم است که دست‌های دیگری نیز در این عملیه دخیل باشد.

اگرچه برخی از فقها از جمله فقهای حنفی نکاح را بدون حضور و موافقه ولی جایز می‌دانند و از نظر آن‌ها حضور و موافقه اولیا شرط جواز نکاح نیست؛ اما هستند علما و اندیشمندانی که نکاح را بدون حضور و موافقه ولی اصلاً صحیح نمی‌دانند و معتقدند زن به هیچ عنوان حق ندارد و نباید اقدام به چنین کاری کند که نکاح خود را با کسی که خود می‌خواهد ببندد و عقد را جاری سازد، اگرچه با او کفو هم باشد.

هر کدام از پیروان این دیدگاه‌ها، از خود دلایلی دارند که یا در آیات قرآنی ریشه دارد و

یا در احادیث نبوی و یا عقل؛ اما این که کدام یکی از این دیدگاه‌ها قوی‌تر و از رجحان بر خوردار است و کدام یک مرجوح می‌باشد، بحثی است که دلایل آن را ثابت می‌سازد. برای جامعه امروزین ما بسیار مهم است تا این دیدگاه روشن شود، دیدگاهی که بتواند هم خودسری‌های والدین را مهار کند و هم جلو حرکات غیر دقیق و عجولانه جوانان را در انتخاب شریک زنده‌گی شان بگیرد.

کلمه‌های کلیدی: نکاح، ولی، زوجین، صغیره، عاقله رشیده.

مقدمه

بحث موافقه اولیا و حضور آن‌ها در هنگام عقد نکاح فرزندان شان، از جمله مباحث فقهی است که ریشه در گستره طولانی بحث نکاح و طلاق کتاب‌های فقه دارد. فقهای مذاهب اربعه با دو رویکرد در این زمینه تعامل می‌کنند:

یکی، روی کرد فقهای مذهب حنفی که از نظر آن‌ها حضور و موافقه اولیا شرط صحت نکاح نیست، و نکاح بدون موافقه و حضور آن‌ها منعقد می‌شود؛ ولی اولیا حق اعتراض را در صورتی دارند که فرزندان شان به غیر کفو ازدواج کنند، آن‌ها می‌توانند این امر را دلیل قرار دهند و بر بنیاد آن بر ازدواج فرزندان خویش اعتراض نمایند.

دیگری، رویکرد فقهای جمهور مذاهب ثلاثه اعم از مالکی، شافعی و حنبلی است که از نظر آن‌ها حضور اولیا و موافقه شان در عقد نکاح فرزندان شان، امر حتمی و لازمی است، و نکاح بدون حضور آن‌ها اصلاً صحیح نمی‌باشد.

این امر در زنده‌گی اجتماعی انسان مسلمانی که تابع یکی از این دو دیدگاه است، تأثیر مهم و به سزایی دارد؛ زیرا، بر بنیاد نظر اول، انسان‌ها از حریت کامل در تعیین سرنوشت خود برخوردارند، و بر بنیاد نظر دوم، این حریت و آزادی از آن‌ها گرفته می‌شود، و به والدین شان تفویض صلاحیت می‌گردد تا آن‌ها در این مورد تصمیم بگیرند. این که کدام یکی از این دلایل راجح است و کدام یکی مرجوح، و دلایل کدام نظریه را قوی جلوه می‌دهد، موضوعی است که در این مقال به آن پرداخته شده است.

معنای ولایت در نکاح

اهل لغت و معاجم ولایت را به معنای نصرت و یاری رسانیدن ترجمه و تفسیر می‌کنند، و از نظر آن‌ها والی به معنای مالک اشیا و متصرف در آن است. ابن اثیر می‌گوید ولایت با خود نوعی تدبیر و قدرت و فعل را دارد و اگر این امور در والی جمع نشود اسم والی بر او صحیح نیست. در نظر این‌ها ولی زن کسی است که متولی عقد نکاح زن است و نمی‌گذارد زن در امر نکاح خود دست به استبداد و خود رأی بدون حضور ولی بزند (۴: ۱۵/۴۰۵).

فقه‌های احناف در تعریف لغوی ولی گفته‌اند که ولایت عبارت از تنفیذ امر بر غیر است (۱۷: ۱/۴۸۸؛ ۲: ۴/۱۵۳). و در تعریف اصطلاحی ولی گفته‌اند: ولی انسانی است عاقل، بالغ و وارث (۱۷: ۱/۴۸۹؛ ۲: ۴/۱۵۳). فقه‌های سایر مذاهب فقهی در منابعی که در دسترس بود و در آن‌ها جست و جو کردم تعریف مشخصی از ولایت و ولی ارائه نکرده‌اند و مستقیماً سراغ مسایل مربوط به ولایت رفته‌اند.

از نظر بسیاری از فقه‌های احناف حضور ولی و ابراز موافقت او در مجلس عقد نکاح فرزندان‌شان لازم نیست؛ بر این اساس، ولی نه شرط صحت نکاح است و نه شرط لزوم آن. بر مبنای نظر این گروهی از فقه‌ها، دختر بالغه خواه بکر باشد یا بیوه، می‌تواند بدون حضور ولی خود را به نکاح بدهد، خواه با کفو باشد یا نباشد، و خواه مهرش وافر باشد یا قاصر؛ لیکن در صورت عدم کفو اولیایش فقط حق اعتراض دارند، و در صورتی که خود را به کفو به نکاح داد این حق آن‌ها از بین می‌رود (۱۷: ۱/۴۸۸؛ ۱۴: ۴۷۳؛ ۱۸: ۲/۵۱۳).

با این حال قدوری از صاحبین نقل نموده است که نکاح دختر بالغه نافذ نیست؛ مگر به اذن ولی (۱۴: ۴۷۳) باشد؛ اما الجوهرة النيرة که یکی از شروحات معتمد کتاب معروف مختصر القدوری است، در رابطه به نظر یاران بیان داشته که ابویوسف نیز بنا بر ظاهر الروایه با ابوحنیفه در نظرش همراه است، و او ابتدا می‌گفت که نکاح چنین زنی بدون ولی منعقد نمی‌شود؛ اما بعداً از این سخن خود رجوع کرده و گفته که اگر کفو باشد جایز است ورنه جایز نیست، و بعد از این سخن خود هم رجوع کرده و گفته که نکاح دختر بالغه نافذ است خواه با کفو باشد

یا بدون کفو.

از امام محمد در زمینه چنین نقل شده است که موضوع عقد نکاح زن بدون حضور ولی، در هر حال خواه با کفو باشد یا بدون کفو، موقوف بر اجازه ولی و حاکم است؛ بر این اساس برای شوهر جایز نیست با همسر خود قبل از اجازه مقاربت داشته باشد، و اگر مقاربت کرد این مقاربت حرام است، و طلاق مرد و ظهار و طلاقش بر چنین زنی واقع نمی‌شود، و اگر یکی از آن‌ها بمیرد از دیگر خود ارث نمی‌برد (۱۸: ۲/۵۱۳).

چنین روایتی هم از امام محمد در دسترس است که وی نیز به نظر استادان خود هریک امام ابوحنیفه و ابویوسف رجوع نموده و به این ترتیب اجماع فقهای احناف در این خصوص به وجود آمده است (۹: ۲/۷۲؛ ۱۸: ۲/۵۱۳).

با این حال صاحب مجمع الأنهر گفته بسیاری از مشایخ ما -منظور زمان خود مؤلف است- قول عدم جواز نکاح را در صورتی که بدون اجازه ولی و در غیر کفو باشد ترجیح داده‌اند، و قاضی خان نیز بر آن فتوا داده گفته است که این سخن در زمان ما احوط و مختار برای فتواست؛ زیرا، بسیاری از اولیا نمی‌توانند در محضر محاکم دعوی کنند و قضات هم در قضاوت‌های شان عدالت نمی‌نمایند (۱۷: ۱/۴۹۰).

به این ترتیب از نظر فقهای احناف نقش ولی در عملیه عقد نکاح کمرنگ‌تر است، و نکاح زن بالغه بدون اذن ولی نافذ و جاری است؛ اما مستحب است که موافقه اولیای امور در این خصوص گرفته شود؛ چون ولایت آن‌ها بر چنین زنی ولایت ندب و استحباب است، و ولایت اجبار بر عاقل بالغ و عاقله بالغه ثابت نمی‌شود (۱۷: ۱/۴۸۹؛ ۱۸: ۲/۵۰۴) و اگر زنی بدون اذن ولی با کفوی خود ازدواج نمود، و ولی بعد از اطلاع حاضر نشد این عقد را بپذیرد و اجازه دهد، و زن مجبور شد موضوع را در محضر قضا به عرض برساند، در چنین حالتی قاضی باید بر بنیاد نظریات امام ابوحنیفه و ابویوسف اجازه نکاح را بدهد، و بنا به قول امام محمد قبل از رجوع به قول امام ابوحنیفه و ابویوسف عقد باید مجدداً بسته شود؛ چون چنین نکاحی بنا بر روایت قبل از رجوع امام محمد، موقوف بر اجازه ولی است، و هرگاه او از قبول آن امتناع

ورزد گویا عقد را رد نموده و بر این اساس عقد نکاح از اساس خود باطل و موجب عقد مجدد است (۱۸: ۲/۵۱۵).

قانون مدنی افغانستان به تبعیت از فقه حنفی در ماده ۸۰ خود گفته است: «هرگاه عاقله رشیده بدون موافقه ولی ازدواج نماید، عقد نکاح نافذ و لازم میباشد» (۱۳: م ۸۰). این ماده با فقه حنفی تطابق کامل دارد، و نشان می دهد که قانون مدنی در پرتو فقه حنفی این نظر را ابراز داشته است؛ به هر حال، احناف در این نظر خود به مجموعه‌ی از دلایل استناد می جویند که هم شامل دلایل نقلی است و هم عقلی.

اول- دلایل نقلی

۱- این فرموده خدای تعالی: «فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ» (البقره/ ۲۳۰). ترجمه: «اگر او را طلاق داد، بعد از طلاق آن زن برایش حلال نیست، مگر این که همسری دیگر برگزیند.»

محل شاهد این که خدای تعالی امر نکاح را با استفاده از فعل تأنیث «تنکح» به خود زن نسبت داده نه به اولیایش، پس زن عهده دار نکاح خود است (۱۸: ۲/۵۱۵).

۲- این فرموده خدای تعالی: «وَإِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ قَبْلَ أَنْ أَجْلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ» (البقره/ ۲۳۲). ترجمه: «و هرگاه زنان را طلاق دادید و عده آن‌ها بسر رسید آن‌ها را مانع نشوید تا همسران خود را به نکاح بگیرند اگر در بین خویش بنا بر معروف راضی به نکاح شدند.»

محل شاهد در این آیه کریمه اینست که خدای تعالی امر نکاح را به سوی زنان نسبت داده است و این امر دلالت بر آن دارد که نکاح به عبارت زنان منعقد می شود، و دیگر این که خدای تعالی بیان داشته است که اولیا حق ندارند زنان را، ولو مطلقه هم باشند از این که دوباره خود را به شوهران شان به نکاح بدهند باز دارند (۱۸: ۲/۵۱۵).

۳- حدیث ابن عباس: «الْأَيُّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهِنَّ مِنَ الْبُكَرِ تَسْتَأْذِنُ فِي نَفْسِهِنَّ وَإِذْنُهُنَّ صُمَاتُهُنَّ» (۲۰: ۴/۱۴۱؛ ۵: ۲/۱۹۶؛ ۷: ۳/۴۱۶). ترجمه: «بیوه بر خویشان از ولی خویش اولی تر است؛ اما

بکر در باره خویشتن اجازه خواسته شود که اجازه اش سکوت وی است.»

محل شاهد در این حدیث، صاحب اختیار بودن بیوه و اجازه خواستن از بکر است، اموری که دلالت بر آن دارد که زن خود متولی امر خویش است.

۴- حدیث عبدالله بن عمر که گفت: «عثمان بن مظعون وفات نمود و دختری از خود از خوله بنت حکیم بر جای گذاشت. گفت: در مورد آن دختر به برادر خود قدامه بن مظعون وصیت کرد. عبدالله می گوید: آن دو ماما هایم بودند. عبدالله می گوید او را از قدامه خواستگاری کردم و او آن دختر را به ازدواج من درآورد؛ اما مغیره نزد مادرش رفت و با وعده مال و پول او را در مورد این دختر فریفت و دختر هم تسلیم هوای مادر شد و آن دو از ازدواج با من ابا آوردند، تا این که موضوع آن ها به رسول الله (ص) واگذار گردید. قدامه خطاب به رسول الله (ص) فرمود: ای رسول خدا (ج)، دختر برادرم است که در باره او برایم وصیت نموده است و من او را به پسر عمه اش عبدالله بن عمر به نکاح دادم و در این کار در مورد صلاح و کفایتش کوتاهی نکردم، مادرش یک زن است و آن دختر به هوای مادر خود تمایل نموده است. رسول الله (ص) فرمود: «آن دختر یتیمه است و جز به اذنش به نکاح داده نمیشود» (۱: ۲/۱۳۰) که رسول گرامی اسلام (ص) تصمیم گیری را به خود دختر واگذار نمودند.

دوم- دلایل عقلی

در این مورد دلایل عقلی بسیاری نیز وجود دارد، دلایلی که می تواند هر عاقل و صاحب فکر و اندیشه یی را قانع سازد، از جمله این دلایل می توان موارد زیر را بر شمرد:

۱- حق اولیا در دختران شان به خاطر رعایت کفو است، و هرگاه کفو در عقد نکاح وجود داشته باشد، زن از ولی خود بخواهد که اجازه دهد با آن مرد ازدواج کند، برای ولی منع آن دختر جایز نیست (۱۸: ۲/۵۱۴).

۲- زن هرگاه عاقله باشد؛ چون دارای حریت کامل است حق دارد خود را به نکاح دهد (۱۸: ۲/۵۱۶).

۳- حتی ولایت نکاح بر صغیره هم بر طریق نیابت است؛ چون نکاح تصرف دارای منفعت است و صغیره این مصلحت و منفعت را نمی تواند درک کند، موضوع به ولی اش به طریق ندب محول شده است (۱۸: ۲/۵۱۶).

۴- حالت نقص تصرف زن که در زمان کودکی وجود داشت، با ورود دختر به مرحله بلوغ از بین رفته و ضرورت هم از میان بر داشته شده است، روی این اساس زن حق تصرف را در شأن خود دارد (۱۸: ۲/۵۱۶).

۵- با این کار زن در حق خالص خود تصرف می کند که در آن حقی برای کس دیگری نیست.

نظر فقهای جمهور در مورد رضایت و حضور ولی و دلایل شان: فقهای جمهور مذاهب ثلاثه غیر از احناف، بر این نظرند که نکاح بدون ولی و رضایت او اصلاً منعقد نمی شود، و زن حق ندارد نه خود و نه دیگری را به نکاح دهد، و اگر چنین کرد نکاحش صحیح نیست؛ بر این امر، هم فقهای مالکی تصریح دارند هم شافعی ها و هم حنابله و حتی قرافی مالکی حضور و موافقه ولی را شرط صحت نکاح دانسته است (۶: ۱/۴۸۰؛ ۱۵: ۴/۲۱۶؛ ۸: ۷/۵۲۵؛ ۱۹: ۹/۳۷؛ ۱۰: ۳/۱۹۸؛ ۳: ۹/۳۴۵). این دسته یی از فقها به مجموعه یی از دلایل نقلی و عقلی استناد می جویند، در این جا ابتدا دلایل نقلی و سپس عقلی را بیان می داریم:

اول- دلایل نقلی

۱- آیه مبارکه «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ» (النور/۳۲). ترجمه: «و به نکاح بدهید بی شوهران خویش را و صالحان را از برده گان و کنیزکان خود». محل شاهد در این آیه اینست که خدای تعالی دیگران را فرمان داده است تا بی شوهران خویش را به نکاح بدهند و این امر متوجه اولیای امور است نه خود زنان.

۲- «الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ» (النساء/۳۴). ترجمه: «مردان قیم زنان اند به خاطر فضلی که خدای تعالی برخی را بر برخی دیگر داده است». محل شاهد در این آیه این است که ولایت بر امر زنان هم از جمله

همان قوامتی است که در این آیه از آن یاد شده است.

۳- «وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ» (البقرة/۲۳۲).

ترجمه: «و هرگاه زنان را طلاق دادید و آن‌ها به مدت خود رسیدند؛ پس آن‌ها را مانع نشوید از این که شوهران خود را به نکاح بگیرند هرگاه بر این کار به معروف راضی شوند». محل شاهد این که مخاطب نهی از عضل در این آیه، اولیا هستند و اگر امر ازدواج مربوط به زنان می‌بود فایده‌ی در نهی از عضل وجود نمی‌داشت.

۴- حدیث ابی موسی (رض) که در آن رسول الله (ص) فرمود: «لَا نِكَاحَ إِلَّا بُولَى ۱۷» (۱۲: ۴/۱۸۴). ترجمه: «نکاحی جز با ولی نیست».

۵- حدیث عایشه که در آن رسول الله (ص) فرمود: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحْتُ بِغَيْرِ ذَنْ وَلِيَّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا فَإِنْ تَشَاجَرُوا فَالْسلطانُ وَلِيٌّ مِنْ لَوَلَى لَهُ» (۷: ۳/۴۰۷).

ترجمه: «هر زنی خود را بدون اذن ولی به نکاح داد؛ پس نکاحش باطل است باطل است، و اگر مرد بر آن زن داخل شد، چون مرد فرجش را برای خود حلال شمرده بر او پرداخت مهر لازم است و اگر دچار مشاجره شدند؛ پس سلطان ولی کسی است که ولی ندارد». محل شاهد دو موضوع است: بطلان نکاح با تأکیدی که بر آن صورت گرفته و این که هر کس ولی ندارد سلطان ولی اش است.

دوم- دلایل عقلی

۱- نظر به علاقه‌ی که در زنان نسبت به ازدواج وجود دارد، امکان دارد این علاقه منجر به آن شود تا آن‌ها با غیر کفو ازدواج کنند، و از این ناحیه ضرری متوجه اولیا شود، روی این اساس لازم است مسئله نکاح توسط اولیا انجام شود (۱۵: ۴/۲۱۶).

۲- اولیای زن به خصوص پدر نسبت به دختر و مولی خود شفقت فراوان دارند و این شفقت منجر به آن می‌شود تا ولی با دقت بیشتری امر ازدواج را انجام دهد (۱۵: ۴/۲۱۷).

مناقشه - دلایل طرفین و رأی راجح در مسأله

آن گونه که در طرح نظریات دیدیم در این مسأله بین جمهور و احناف بر سر موضوع اهمیت و جایگاه ولی اختلاف نظر وجود دارد؛ بر این اساس نظر احناف به زن اجازه می‌دهد بدون اذن و حضور ولی، نکاح خود را با هر کسی که بخواهد منعقد کند، و اولیایش در صورتی حق اعتراض دارند که این ازدواج با غیر کفو صورت گرفته باشد و از ناحیه آن به اولیا ضرر برسد؛ در حالی که جمهور فقهای مذاهب اسلامی بر این نظراند که نکاح بدون اذن ولی به هیچ وجه منعقد نمی‌شود، و اگر کسی چنین کند نکاحش جایز نیست.

مناقش - دلایل احناف

استدلال احناف به آیه ۲۳۰ و ۲۳۲ سوره بقره و ۵۰ سوره احزاب از قوت کافی بر خوردار است؛ زیرا، آیات یاد شده به گونه صریح انعقاد نکاح را به زن نسبت می‌دهند، کاری که دلالت بر جواز انعقاد نکاح به عبارت نساء و توسط آنها دارد، و در ضمن این آیات اشاره به این نکته ندارند که اگر زن می‌خواهد خویشتن را به نکاح دهد، حتماً این کار را با اجازه و حضور ولی انجام دهد.

احادیثی که احناف به آن استدلال جسته‌اند، اعم از احادیث ابن عباس (رض)، ابوهریره (رض) و عثمان بن مظعون (رض)، همان گونه که در زیر آن احادیث تذکر دادیم صحیح‌اند، و بعضاً از سوی امام مسلم روایت شده و صراحت دارد بر این که در امر نکاح، زن بر خویشتن سزاوارتر است و حدیث ابی هریره با استفاده از تعبیر «فلا جواز علیها» در واقع دروازه هر گونه تصرف بی‌جا را در حق زن از سوی اولیایش گرفته، و به صورت واضح بیان داشته است که زن خود متولی امر خویش است و می‌تواند امر نکاح خود را بر عهده گیرد.

دلایل عقلی احناف هم از قوت کافی در تأیید نظرشان بر خوردار است؛ زیرا، زن به عنوان یک انسان، از حق آزادی برخوردار و مالک نفس خویشتن است، و تصرف او در امر نکاح تصرف در خالص حق اوست. در ثانی چرا ما به زن حق می‌دهیم که بدون اذن ولی آن گونه

که می‌خواهد در مال خویش تصرف کند؛ ولی این اجازه را برای او در حق ازدواج نمی‌دهیم، و اگر کسی بگوید که چون در ازدواج حق اولیا هم وجود دارد، آن‌ها عار و ننگ برسد، و به خاطر تلافی این حق، می‌گوییم که زن حق دارد در خالص حق خود تصرف کند، و اولیا می‌توانند صرفاً در صورت عدم رعایت کفو و به منظور این که از خود عار و ننگ را دفع کنند، اعتراض نمایند.

مناقشه - دلایل جمهور

استدلال جمهور به آیه مبارکه ۳۲ سوره نور: «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ» (النور/۳۲). از دقت کافی بر خوردار نیست؛ زیرا، نخست، این آیه تنها متوجه اولیا نیست؛ بلکه عموم مسلمانان را شامل می‌شود؛ در ثانی، اگر بپذیریم که خطاب آن متوجه اولیاست، باز هم نمی‌توان از آن اختصاص امر نکاح را به اولیا دانست، فقط می‌توان گفت که این حق هم برای زنان است و هم برای اولیای شان.

استدلال جمهور به آیه مبارکه ۳۴ سوره نساء: «الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ» (النساء/۳۴) نیز نمی‌تواند دقیق باشد؛ زیرا، منظور از قوام آن گونه که قرطبی می‌گوید نفقه و دفاع است (۵/۱۸۶: ۱۶) نه تولی امر ازدواج و فرضاً اگر بپذیریم که منظور از قوامت مرد بر زن تصرف در امور و سرپرستی کامل بر او می‌باشد، باید گفت که این امر تنها در امر ازدواج نیست؛ بلکه باید شامل تمام امور زن از جمله امور مالی هم باشد؛ یعنی، باید با این آیه بر این امر استدلال کرد که اولیا باید در امور مالی هم بر زن مانند امر ازدواج اختیار و سرپرستی داشته باشد؛ در حالی که تا جایی من جست و جو کردم کدام فقیهی چنین نگفته است. در ضمن از سیاق آیه چنین دانسته می‌شود که این قوامت در امور زناشویی و رابطه‌های حقوقی زن و شوهر است، نه پدر و فرزند، و منظور از آن سرپرستی مرد بر همسرش است، موضوعی که ما هم به آن اعتراف داریم.

استدلال به آیه «وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ يَجْلِهِنَّ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ» نیز دقیق نیست، و اگر از «فلا تعضلوهن» نقش اولیا دانسته می‌شود

از «أن ینکحن أزواجهن» نقش زنان دانسته می‌شود، و این آیه همان‌گونه که می‌تواند در تأیید نظر جمهور به کار رود، در رد نظر آن‌ها نیز به کار برده می‌شود، و نمی‌تواند دلیل قاطعی برای آن‌ها باشد.

حدیث ابی موسی: «لا نکاح إلا بولی» تحت مناقشه علما قرار گرفته در صحت آن اختلاف نظر وجود دارد، چنان‌که ترمذی بر این نکته اشاره کرده است (۷: ۳/۴۰۷) و شوکانی هم در نیل «الأوطار» از قول ابن حبان و حاکم گفته که آن‌ها این حدیث را صحیح دانسته‌اند؛ اما گفته که در وصل و ارسال حدیث اختلاف نظر وجود دارد، طوری که شعبه و ثوری آن را از ابی اسحاق به گونه مرسل روایت نموده، و اسرائیل از او به گونه موصول، در حالی که ابو اسحاق به تدلیس مشهور است (۱۱: ۴/۴۳۳).

حدیث عایشه «أیما امرأة...» از سوی علمای جرح و تعدیل تحت مناقشه قرار گرفته و در مورد آن اختلاف است. آلبانی این حدیث را صحیح گفته (۵: ۶/۳۲۰)؛ در حالی که ترمذی آن را حسن گفته و برخی دیگر آن را مرسل دانسته‌اند، و در مورد ابن جریر که یکی از راویان حدیث است اختلاف نظر وجود دارد؛ طوری که زهری او را منکر دانسته است (۱۱: ۴/۴۳۳).

در مورد دلیل عقلی اول جمهور باید گفت که این امر مسلم نیست که زنان به آن حد به ازدواج علاقه دارند که حیات خود را با خطر مواجه سازند، بر عکس زنان نسبت به مردان از حیای بیشتری برخوردارند، و حتی به آسانی حاضر نمی‌شوند رضایت خود را بر ازدواج ابراز دارند؛ روی همین اساس فقها سکوت آن‌ها را رضا دانسته‌اند.

راجع به دلیل دوم عقلی جمهور باید گفت هر اندازه که شفقت اولیا نسبت به فرزندان شان زیاد باشد، به شفقت خود انسان بر انسان نمی‌رسد، و اگر شفقت سبب شود انسان در حق فرزندان خود خیر خواهی داشته باشد، چنین شفقتی در مورد خود انسان هم وجود دارد که در حق خود خیر خواه باشد.

رأی و نظر راجح

هنگام مناقشه نظر احناف و جمهور را در مورد نقش و جایگاه ولی در عقد نکاح، ملاحظه

نمودیم که دلایل احناف در مورد این که نقش ولی صرفاً یک نقش مشورتی است، و ولایت شان بر زن ولایت ندب و استعجاب است نه وجوب و لزوم، و نکاح بدون اذن ولی منعقد می شود، و اگر با کفو نبود اولیا صرفاً می توانند اعتراض کنند، بسیار قوی و از دقت کافی برخوردار بود؛ در حالی که دلایل جمهور اعم از نحوه استدلال شان به آیات، و همچنان صحت احادیث آنها، تحت مناقشه قرار گرفت و دلایل حدیثی جمهور به حد دلایل احناف قوی نبود.

روی این اساس می گوییم: نظر به وقوع دلایل جمهور تحت مناقشات شدید که این مناقشات هم در خصوص استدلال شان به آیات بود و هم به لحاظ صحت احادیث شان، و نظر به عدم وقوع دلایل حدیثی احناف تحت مناقشه، می گوییم که رأی و نظر احناف در زمینه قوی و راجح است و باید تطبیق شود؛ زیرا، علاوه بر دلایلی که به آن استناد جسته اند، دلایل دیگری هم بر قوت نظرشان وجود دارد، از جمله:

در عصر ما و در وطن ما، شفقت های پدرانه تا حد زیادی ضعیف شده، و بسیاری از اولیای امور، در شأن فرزندان خود تجارت می کنند، و آنها را به خاطر به دست آوردن مبلغ پول، به عقد کسانی می آورند که دختر شان را بدبخت و سیه روز می سازند، و اگر این اختیار از زنان گرفته و به اولیای امور داده شود، مسلسل ظلم ها و ستم ها همچنان بر زنان ادامه می یابد. در این شکی نیست که زنان به عنوان انسان از تمام حقوق انسانی خود به گونه مستقل بر خوردارند، از جمله حقوق مالی و حق تصرف در خویشتن، و دلیلی وجود ندارد ما تصرفات آنها را محدود سازیم.

مسأله زنا شویی یک امر شخصی است، هر گونه خطا و اشتباه اگر در آن صورت گیرد، تبعات آن بیشتر بر زنان می رسد؛ ازین رو، ما باید بگذاریم تا خود زنان در این امر مهم و خطیر تصمیم گیرند و مسیر خود را یابند، تا بعدها اگر نتیجه بدی بروز کرد فقط خود را ملامت کنند نه دیگران را.

با این کار جلو بسیاری از خود سری‌های اولیای امور در مورد فرزندان شان گرفته می‌شود، خودسری‌هایی که در شرایط کنونی کشور ما بیداد می‌کنند.

برای تأمین حق اولیای امور در مورد کفو، این حق محفوظ است، و اگر زنی با غیر کفو ازدواج کرد، ولی می‌تواند اعتراض کند و طبق نظر فقهای اسلام به اعتراض شان حتماً رسیده‌گی می‌شود.

نتیجه

نتیجه‌یی که از این مقال به دست می‌آید این است که مذهب حنفی به حکم اتکای آن بر دلایل قوی نقلی و عقلی، در مورد حضور ولی و موافقه‌شان در عقد نکاح فرزندان شان قوی است؛ اما منظور احناف به هیچ وجه این نیست که دختران و پسران بدون اخذ مشوره و نظر والدین خود دست به ازدواج‌های عجولانه و بر بنیاد احساسات و عواطف کودکانه زنند و از این طریق نوعی هرج و مرج اجتماعی را ایجاد کنند؛ سپس نشینند و اشک تماشای ریزند.

احناف می‌گویند که تصمیم اولی و آخری بر عهده خود زوجین است تا شریک زنده‌گی خود را انتخاب کنند؛ اما جهت انجام دقیق این ازدواج، لازم است مشوره و نظر نیک والدین خود را هم در زمینه مد نظر گیرند؛ زیرا، والدین بدی فرزندان خود را نمی‌خواهند، و در ضمن از تجربه و فهم عمیق‌تر نسبت به فرزندان خود بر خوردارند، و بهتر می‌توانند در این زمینه عقلانی عمل کنند؛ روی این اساس بر فرزندان لازم و ضروری است از این صلاحیت خود در پرتو مشوره‌های نیک و دلسوزانه والدین استفاده کنند تا سعادت دین و دنیا و آخرت را به دست آورند. (والله أعلم).

سرچشمه‌ها

- ۱- ابن حنبل، أبو عبدالله، احمد. (ب ت). **مسند الإمام أحمد بن حنبل**. تعلیق شعيب الأرئوط. القاهرة: مؤسسة قرطبة.
- ۲- ابن عابدین، محمد امین. (ب ت). **رد المحتار علی الدر المختار**. ریاض: دار عالم

الكتب للطباعة و النشر و التوزيع.

٣- ابن قدامه، موفق الدين، ابى محمد، عبدالله بن احمد بن محمد. (١٤٢٥هـ). **المغنى**. القاهرة: دار الحديث.

٤- ابن منظور، محمد بن مكرم الأفريقى المصرى. (١٤١٥هـ). **لسان العرب**. بيروت، دار صادر.

٥- ابوداود، سليمان بن الأشعث السجستاني. (ب ت). **سنن أبى داود**. تحقيق: محمد محيى الدين عبدالحميد. بيروت: دار الفكر.

٦- ابومحمد، عبدالوهاب، على بن نصر المالكي. (١٤١٨هـ). **المعونة على مذهب عالم المدينة**. تحقيق محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعى. بيروت: دار الكتب العلمية.

٧- الترمذى، ابو عيسى، محمد بن عيسى. (ب ت). **الجامع الصحيح سنن الترمذى**. تحقيق احمد محمد شاكر و ديكران. بيروت: دار إحياء التراث العربى.

٨- الرافعى، ابى القاسم، عبدالكريم بن محمد بن عبدالكريم. (١٤١٧هـ). **العزیز شرح الوجيز**. بيروت: دار الكتب العلمية.

٩- الزبيدى العبادى، ابوبكر بن على بن محمد الحدادى. (ب ت). **الجوهر النيرة**. المكتبة الشاملة، الإصدار ٣، ٥.

١٠- الشربينى، شمس الدين، محمد بن خطيب. (١٤٢٥هـ). **مغنى المحتاج إلى معرفة إلفاظ المنهاج**. بيروت: دار المعرفة.

١١- الشوكانى، محمد بن على بن محمد. (١٤٢٣هـ). **نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار**. تحقيق انور الباز. القاهرة: دار الوفاء للطباعة والنشر و التوزيع.

١٢- الطبرانى، ابوالقاسم، سليمان بن احمد. (١٤١٥هـ). **المعجم الأوسط**. القاهرة: دار الحرمين.

- ۱۳- القدوری، ابوالحسن، احمد بن محمد بن احمد. (۱۴۳۲هـ). **مختصر القدوری**. کراچی: مکتبه البشری.
- ۱۴- القرافی، شهاب الدین، احمد بن ادريس. (۱۹۹۴م). **الذخیره**. تحقیق: محمد حبی. بیروت: دار الغرب.
- ۱۵- القرطبی، ابوعبدالله، محمد بن احمد بن ابی بکر بن فرج الأنصاری. (۱۳۸۴هـ). **الجامع لأحكام القرآن**. تحقیق أحمد البردونی وإبراهیم أطفیش. القاهرة: دار الكتب المصرية.
- ۱۶- الکیولی، عبدالرحمن بن محمد بن سلیمان. (ب ت). **مجمع الأنهر فی شرح ملتقى الأبحر**. کویت: مکتبه المنار.
- ۱۷- الکاسانی، علاء الدین، ابی بکر بن مسعود. (۱۴۲۱هـ). **بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع**. بیروت: دار إحياء التراث العربی.
- ۱۸- الماوردی، ابی الحسن، علی بن محمد بن حبیب. (۱۴۱۴هـ). **الحاوی الکبیر فی فقه مذهب الإمام الشافعی**. تحقیق الشیخ علی محمد معوض و الشیخ عادل احمد عبدالموجود. بیروت: دار الكتب العلمیة.
- ۱۹- مسلم بن الحجاج، ابوالحسن القشیری. (ب ت). **صحیح مسلم**. تحقیق محمد فؤاد عبدالباقی. بیروت: دار إحياء التراث العربی.

پی نوشتها

۱. وی اسماعیل بن احمد بن سعید، عمادالدین ابن تاج الدین ابن الأثیر از جمله دانشمندان ادب و بلاغت و فقهای مذهب شافعی است که در سال ۶۵۲هـ متولد و در سال ۶۹۹هـ وفات کرده است.
۲. منظور دو شاگرد معروف امام ابوحنیفه، امام ابویوسف و امام محمد شیبانی است.
۳. یکی از شروحات مختصر القدوری است که توسط ابوبکر بن علی بن محمد الحدادی العبادی الیمنی-الزبیدی متوفی به سال ۸۰۰هـ تألیف شده است.
۴. کتابهای ظاهر الروایه کتابهایی است که آنها را امام محمد شیبانی شاگرد امام ابوحنیفه تألیف نموده و اصل فقه حنفی به آن کتابها بر میگردد. این کتابها شامل است بر: الأصل یا المبسوط، الجامع الکبیر، الجامع الصغیر، السیر الکبیر، السیر الصغیر، و الزیادات.
۵. وی عبدالرحمن بن محمد معروف به شیخزاده افتدی متوفی به سال ۱۰۷۸هـ از جمله فقهای حنفی است که کتاب «ملتقى الأبحر» را تحت عنوان «مجمع الأنهر» شرح کرده است.

۶. این کتاب شرح ملتقی الأبحر و تألیف عبدالرحمن بن محمد شیخی زاده است.
۷. حول و حوش قرن ۱۰ هجری.
۸. وی حسن بن منصور بن محمود مشهور به قاضیخان و از جمله فقهای احناف در مشرق زمین است. کتاب فتوایش که به نام خود او قاضیخان معروف است از جمله فتاوی مورد توجه در مذهب حنفی است. وی در سال ۵۹۲ هـ وفات کرده است.
۹. وی حبر الأمة عبدالله بن عباس بن عبدالمطلب پسر عم رسول گرامی اسلام و از جمله اصحاب با وفای شان است که از علم و دانش فراوانی بر خوردار بود. ابن عباس در روز وفات پیامبر اسلام (ص) سیزده سال سن داشت و در سال ۷۱ هـ وفات نمود.
۱۰. این حدیث صحیح است چون آن را امام مسلم در صحیح خود روایت نموده است.
۱۱. وی عبدالله بن عمر (رض) بن الخطاب از جمله اصحاب بزرگوار رسول گرامی اسلام (ص) و فرزند خلیفه دوم اسلام و شخصیتی است کم نظیر که شدت علاقه اش به پیروی از سنت رسول الله (ص) مشهود بزرگان است. عبدالله بن عمر (رض) در سال ۷۳ هـ وفات نموده است.
۱۲. وی عثمان بن مظعون بن حبيب بن وهب الجمحی ابوالسائب یکن از اصحاب رسول الله (ص) و از جمله حکمای عرب در جاهلیت پیش از اسلام بود که بر خود شراب را حرام نموده بود. او از جمله پیشگامان به سوی اسلام است که بعد از سیزده نفر مسلمان شد و دو بار به سوی حبشه مهاجرت کرد. او کسی است که رسول الله (ص) از اثر وفاتش غمگین شده جسد او را بوسه زدند و اولین مهاجری است که در مدینه وفات نمود.
۱۳. وی خولۀ بنت حکیم بن امیۀ بن حارثۀ بن اوقص سلمی است که قبل از هجرت و در مکه با پیامبر (ص) بیعت کرد و همسر عثمان بن مظعون بود. و این او بود که بعد از وفات خدیجه به رسول الله (ص) پیشنهاد کرد تا با عایشه ازدواج نماید.
۱۴. وی **قدامة** بن مظعون بن حبيب بن وهب جمحی برادر عثمان بن مظعون و از جمله اصحاب رسول گرامی اسلام (ص) و از مهاجران حبشه بود که در تمام غزوات پیامبر (ص) اشتراک داشت. در زمان عمر (رض) به صفت کارگزار عمر (رض) بر بحرین گماشته شد؛ اما چون شراب نوشید از ولایت عزل شد و در مدینه حد شرب بر او جاری گشت. قدامة در سال ۳۶ هـ وفات کرده است.
۱۵. وی مغیره بن شعبه بن ابی عامر بن مسعود است که قبل از عمره حدیبیه مسلمان شد. وی در زمان عمر t والی بصره شد و سپس برکنار گردید و در زمان معاویه t به ولایت کوفه رسید و در آن مقام همچنان انجام وظیفه کرد تا اینکه در سال ۵۰ هـ وفات نمود.
۱۶. این حدیث را شعیب الأرنؤوط در تعلیقاتش بر مسند احمد دارای سند حسن معرفی نموده و شیخ البانی آن را صحیح دانسته و گفته که سند آن جید است و خود حدیث هم متابع دارد.