

فصلنامه علمی-ترویجی مطالعات تقریبی مذاهب اسلامی (فروغ وحدت)
سال دهم / دوره جدید / شماره ۳۷ / پاییز ۱۳۹۳
صص ۸۴-۹۱

وجودشاهددرنکاح ازمنظرفقه‌مذاهب‌اسلامی

• محمد عادل ضیائی

استادیار دانشگاه تهران (نویسنده مسئول)

ziaey@ut.ac.ir

• بی‌گردد شریفی

کارشناس ارشد فقه مقارن و حقوق خصوصی اسلامی دانشگاه مذاهب اسلامی

banah.begard@yahoo.com

تاریخ دریافت: ۱۳۹۳/۳/۱۱، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۳/۸/۲۷



۸۶

مطالعات تقریبی مذاهب اسلامی
سال دهم
شماره ۳۷ - پاییز ۱۳۹۳

چکیده

از جمله مباحث مهم در بحث نکاح، لزوم وجود شهود در مجلس عقد برای صحت انعقاد آن است. در حالی که فقیهان همه مذاهب وجود شاهد را برای اثبات عقد نکاح و ترتب آثار فقهی و حقوقی ناشی از آن چون مهر، نفقه، نسب و امثال آنها لازم می‌دانند، در مورد لزوم وجود شاهد برای ثبوت و صحت عقد نکاح اختلاف کرده‌اند. فقیهان امامیه با استناد به اطلاقات و عمومات کتاب و اینکه بحثی از اشتراط شهود در عقد نکاح در قرآن نیامده و نیز دلالت برخی روایات که حکم به صحت نکاح بدون شهود داده است، معتقدند که نکاح بدون حضور شهود منعقد می‌شود و روایات دال بر لزوم حضور شهود را دارای ضعف سندی دانسته و یا اینکه بر لزوم حضور شهود برای اثبات نکاح حمل می‌کنند و بر این باورند که این روایات، حداکثر افاده استحباب می‌کنند. در مقابل، بیشتر فقهای اهل سنت (حنفیه، شافعیه و حنابله) بر این باورند که عقد نکاح بدون حضور شهود در مجلس عقد، منعقد نمی‌شود؛ زیرا روایاتی که حکم به لزوم وجود شهود در مجلس عقد داده‌اند، اولاً؛ صحیح و مشهورند، ثانیاً؛ تعارضی با آیات قرآنی ندارند؛ زیرا آیات مورد نظر، در باب شهادت عقد نکاح، ساکت‌اند. بنابراین نمی‌توان به اطلاق این آیات استناد کرد؛ زیرا آیات در صدد بیان حکم شهادت نبوده‌اند. مالکیه هم راه میانه‌ای در پیش گرفته‌اند. آنها هدف از حضور شهود را اعلان نکاح می‌دانند و معتقدند که بنا بر حدیث نبوی، نکاح «سری» باطل است و بنابراین اگر شهود عقد نکاح توافق کنند که نکاح، پنهانی بماند، نکاح، باطل است و اگر در مجلس عقد نکاح شهود حاضر نباشند، اما بلافاصله پس از خروج از مجلس و یا حتی قبل از نزدیکی، خبر انعقاد را به اطلاع گروهی برسانند، عقد نکاح صحیح است.

کلیدواژه‌ها: شهادت، عقد نکاح، لزوم، اثبات، ثبوت، صحت.

مقدمه

استنادی امامیه برای عدم لزوم حضور شهود در نکاح دائم، به شرح ذیل می‌باشد:

(۱) کتاب

در آیات «فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ»^۲ «با زنان مورد علاقه خود ازدواج کنید» و «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ»^۳ «مردان و زنان بی‌همسر خود را همسر دهید»، مشخص است که شهود ذکر نشده و اگر حضور شاهد در مجلس عقد نکاح شرط می‌بود، باید آن را ذکر می‌کرد، در حالی که آیه‌های وارده در مورد نکاح، به صورت مطلق می‌باشند و صحت نکاح در آنها مقید به شرط شهادت نشده است.

(۲) سنت

در این زمینه چندین روایت وجود دارد که به سه روایت از آنها بسنده می‌شود:

۱. علی بن ابراهیم از پدرش از زرارة بن اعین روایت می‌کند: «از ابو عبدالله (ع) در مورد مردی که بدون حضور شهود زنی را به نکاح خودش درمی‌آورد، سؤال شد. ایشان فرمود: اشکالی ندارد».

۲. سهل بن ساعدی روایت می‌کند، «زنی نزد پیامبر اکرم (ص) آمد و گفت: ای پیامبر، من خودم را به تو هبه می‌کنم و پیامبر فرمود: من الآن به زن احتیاج ندارم؛ تا آنجا که می‌فرماید: وی را به عقد تو درآوردم، در مقابل آنچه که از قرآن بلد هستی» و معلوم است که شهود آنجا حضور نداشته‌اند.^۴

۳. روایت جحش بن ریاب از بنی‌اسد که نقل می‌کند: امیمه از پیامبر (ص) دختر عبدالمطلب را خواستگاری کرد و پیامبر (ص) او را به عقد امیمه درآورد و شاهد نگرفت.^۵

(۳) اجماع

با اینکه گفته شده که فقهای امامیه بر صحت انعقاد نکاح بدون حضور شهود اجماع کرده‌اند، اما با توجه به وجود مخالفانی برای این امر، حق آن است که

عقد نکاح از مهم‌ترین عقود است و طریق مشروع برای تداوم نسل بشری به شمار می‌رود. آنچه در عقد نکاح مورد اباحه قرار می‌گیرد، ناموس است که تقریباً مهم‌ترین جزء شخصیت انسان می‌باشد. علاوه بر آن، مباحث مهم و تأثیرگذار در زندگی انسانها در جنبه‌های مادی و غیرمادی که متأثر از عقد نکاح می‌باشند، فراوان هستند؛ همانند: مهر، نفقه، نسب، روابط خانوادگی، ولادت، تربیت فرزند و غیره. این موارد باعث می‌شود تا نکاح از جنبه‌های زیادی نسبت به سایر عقود متفاوت بوده و از جمله مهم‌ترین عقود به شمار رود. تفاوت‌های عقد نکاح با سایر عقود و اهمیت وافر آن، حساسیتهایی در مورد شرایط و موارد لازم برای انعقاد آن به وجود می‌آورد. نظر به جایگاه ممتاز نکاح در میان عقود دیگر، لازم است مشخص شود که جایگاه شهادت در عقد نکاح کدام است؟ آیا نکاح همانند سایر عقود برای ثبوت خویش نیازمند وجود شاهد نیست، یا اینکه عقد نکاح هم در ثبوت و هم در اثبات، نیازمند وجود شاهد است؟ وجود این سؤالات و سؤالات مشابه، انجام این پژوهش را ضروری می‌سازد.

فقیهان مسلمان در باب لزوم وجود شاهد در عقد نکاح به دو دسته عمده تقسیم می‌شوند: گروهی به لزوم وجود شاهد در عقد نکاح معتقد بوده و نکاح بدون حضور شاهد را صحیح نمی‌دانند، در حالی که گروهی دیگر معتقدند که نکاح بدون حضور شهود هم منعقد شده و نقش شهود فقط اثبات انعقاد نکاح است.

دیدگاه عدم لزوم وجود شهود در نکاح و ادله آن

فقهای متقدم و متأخر امامیه صحت نکاح را منوط به حضور شهود نمی‌دانند و بر این باورند که نکاح

بدون حضور شهود نیز منعقد می‌شود.^۱ مهم‌ترین ادله

۱. الخلاف، ج ۴، ص ۲۶۱؛ جامع المدارک، ج ۴، ص ۱۲۵؛ ریاض المسائل، ج ۶، ص ۳۴۶؛ نهاییة المرام، ج ۱، ص ۳۰؛ المختصر النافع، ص ۱۷۰؛ استفتائات، ج ۳، ص ۱۶۸.

۲. نساء، ۳.

۳. نور، ۳۲.

۴. الکافی، ج ۱۱، ص ۳۱۲.

۵. الخلاف، ج ۴، ص ۲۶۳.





این رأی را مشهور بدانیم نه اجماعی.^۶ صاحب جواهر می‌گوید: معروف بین فقهای امامیه عدم لزوم شهادت در نکاح می‌باشد و قول به وجوب حضور آنها در میان امامیه، قولی شاذ است، و شرط شاهد گرفتن برای نکاح شرط زایدی است که خلاف اصل می‌باشد و اصل عدم لزوم حضور آنها است و شرط بودن حضور آنها باید با دلیل ثابت شود، در حالی که دلیلی برای حضور آنها وجود ندارد.^۷

فقیهان امامیه روایاتی را که بر وجوب شهادت در عقد نکاح دلالت می‌کنند، یا تضعیف کرده‌اند و یا تأویل. به عنوان مثال شیخ طوسی در مورد روایت نبوی «لا نکاح الا بولی و شاهدی عدل»^۸ که در کتب روایی اهل سنت آمده، معتقد است که این روایت را باید حمل بر استحباب کرد و یا آنکه حمل کرد بر آنکه نکاح نزد حاکم ثابت نمی‌شود، مگر با شهادت شهود عادل.^۹ صاحب جواهر نیز بر این باور است که حدیث مذکور از حیث سند ضعف دارد و این ضعف سند موجب می‌شود که صلاحیت حدیث تا حد استحباب تنزل یابد و نتوان به آن برای وجوب حضور شهود استناد کرد.^{۱۰} باید توجه داشت که در منابع امامیه روایتی با مضمون روایت فوق به نقل از ابوالحسن وجود دارد که «التزویج الدائم لا یکون الا بولی و شاهدین»^{۱۱} اکثر فقهای امامیه در مورد این روایت معتقدند که در این

نمود.^{۱۲} فقیهان مالکی نیز که قائل به وجوب حضور شهود در مجلس عقد نکاح نیستند، در تأیید این رأی به حدیث نبوی «اعلنوا هذا النکاح»^{۱۳} استناد کرده‌اند و معتقدند که علنی بودن و غیر سرّی بودن نکاح اهمیت دارد، نه صرف حضور شاهد در مجلس عقد و به همین خاطر است که پیامبر (ص) توصیه می‌کرد که به هنگام عروسی، دف نواخته شود.^{۱۴} با این حال گروهی چون ابن عقیل، بنابر روایاتی که ذکر شد، قائل به وجوب حضور شهود در مجلس عقد نکاح هستند و نکاح بدون حضور شهود را صحیح نمی‌دانند، گرچه کسانی چون صاحب جواهر، این رأی را شاذ تلقی کرده‌اند.^{۱۵} برخی از فقیهان مالکی حکمت حضور شهود در مجلس عقد را برای اعلان و اظهار نکاح و اشتهار آن در میان مردم دانسته‌اند، نه اینکه قائل به اشتراط حضور شهود در مجلس عقد نکاح جهت انعقاد آن باشند؛ زیرا از نظر آنها تحقق ماهیت عقد نکاح، متوقف بر حضور شهود نیست و اعلان نکاح می‌تواند از طریق اطعام به شیوه ولیمه یا نواختن دف، صورت گیرد (و حضور شهود تنها راه اعلان و اشتهار نکاح نیست). مالکیه در تأیید رأی خود به حدیث نبوی «أفشوا النکاح و اضرخوا علیه بالدف» استناد کرده‌اند؛^{۱۶} زیرا این کار موجب تمییز نکاح از زنا می‌شود که در خفا انجام می‌گردد.

گرچه دیدگاه فقهی مالکیه و امامیه در بحث شهود نکاح فی الجمله قرابتی دارد، اما یک تفاوت مهم میان رأی امامیه و مالکیه در این باب وجود دارد و آن این است که مالکیه در کل حضور شهود را برای نکاح واجب می‌دانند، چه این حضور در مرحله انعقاد عقد

۶. الخلاف، ج ۴، صص ۲۶۱ و ۲۶۲؛ الانتصار فی انفرادات الامامیه، ص ۲۸۱.

۷. جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۳۹.

۸. صحیح ابن حبان، ج ۹، ص ۳۸۶.

۹. تهذیب الاحکام، ج ۷، ص ۲۵۵.

۱۰. جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۳۹.

۱۱. تهذیب الاحکام، ج ۷، ص ۲۵۵؛ ریاض المسائل، ج ۱۱، ص ۲۰.

۱۲. ریاض المسائل، ج ۶، ص ۳۴۷؛ تبصرة المتعلمین، صص ۱۷۱ و ۱۷۲.

۱۳. جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۳۹.

۱۴. همان، ج ۲۹، ص ۴۰.

۱۵. همان، ج ۲۹، ص ۳۹.

۱۶. حاشیه الدسوقی، ج ۲، ص ۲۱۶؛ اللباب، ج ۲، ص ۶۵۳.



نکاح بدون حضور شهود منعقد نمی‌شود؛ زیرا حقی غیر از حق متعاقدين نکاح به آن تعلق می‌گیرد و آن حق فرزند است، پس شهادت برای نکاح شرط است، به دلیل خوف انکار نسب و فرزند، چه بسا فردی فرزندش را انکار کند و نسبش ضایع شود، برخلاف بیع که چنین چیزی در آن وجود ندارد و اینکه پیامبر اکرم (ص) بدون حضور ولی و شهود ازدواج کرده‌اند، مختص ایشان است و شامل کس دیگری نمی‌شود.^{۲۱} مانند ازدواج رسول اکرم با زینب که با اذن خداوند بزرگ بود و ایشان نیازی به ولی و شهود نداشتند.^{۲۲} اما ازدواج صحابه بدون حضور شهود، در روایات صحیح ثابت نشده است، ضمن آنکه ملازمه‌ای میان معاوضی بودن عقد و عدم اشتراط شهود وجود ندارد. جمهور فقها استدلالهای مالکیه و امامیه را نپذیرفته و معتقدند که عدم ذکر شهود در آیات ۳ سوره نساء و ۳۲ سوره نور، دلیلی بر عدم لزوم حضور شهود نیست و حضور آنها با نص حدیث نبوی ثابت شده است. در مورد روایتی که زن خودش را به پیامبر (ص) هبه کرد، از متن روایت معلوم می‌شود که آن زن خود را در حضور جمعی به پیامبر (ص) هبه کرده نه در خفا، که به منزله حضور شهود هنگام انعقاد نکاح بوده است. روایت جحش بن ریاب نیز در ظاهر در مورد نکاحی است که مخصوص پیامبر (ص) بوده، چه، ایشان در پاره‌ای از احکام با امت خود فرق دارند و اجماعی که امامیه به آن قائل هستند، بین خودشان هم به طور کامل واقع نشده و بعضاً روایت لا نکاح را قبول دارند، مثلاً شیخ طوسی می‌گوید: روایت، دلالت بر استحباب دارد نه وجوب.

حنفیه در جواب مالکیه که می‌گویند: پیامبر اکرم (ص) از نکاح سر؛ یعنی ازدواج پنهانی نهی فرموده است، اظهار کرده‌اند: معنی نکاح سر، مضمون مورد نظر مالکیه نیست، بلکه نکاح سر، نکاحی است که شهود

باشد یا در مراحل بعدی چون دخول؛^{۱۷} یعنی اگر شهود نه هنگام انعقاد نکاح حضور داشته باشند و نه قبل از دخول در جریان آن قرار گیرند، چنین نکاحی باطل است، در حالی که از نظر امامیه حضور شهود در هیچ‌یک از این مراحل برای صحت عقد نکاح لازم نیست، بلکه حضور شهود حداکثر از باب استحباب و از جهت اثبات عقد نکاح برای ترتب آثار فقهی و قانونی آن است.^{۱۸}

امام مالک با استناد به روایت منقول از پیامبر اکرم (ص) که می‌فرماید: «أَعْلِنُوا النِّكَاحَ وَلَوْ بِالذُّفِّ»،^{۱۹} معتقد است که اگر شرط بر کتمان نکاح شود، جایز نیست، حتی اگر شهود حضور داشته باشند؛ زیرا نکاح به وسیله اعلان از زنا جدا می‌شود؛ چون زنا امری سری می‌باشد، پس لازم است نکاح اعلان شود و از پیامبر اکرم (ص) روایت شده که ایشان از نکاح سر نهی کرده‌اند و نهی از سر به وسیله اعلان حاصل می‌شود؛ زیرا نهی از چیزی، امر به ضد آن می‌باشد، پس وقتی از چیزی نهی شود ضد آن واجب می‌شود و اینجا از سر نهی شده است، پس اعلان لازم می‌شود.

البته روایتی از امام احمد نقل شده است که می‌گوید: شهادت برای نکاح شرط نیست؛ زیرا پیامبر اکرم (ص) صفیه دختر حُبی را آزاد کرد و بسا وی بدون حضور شهود، ازدواج کرد. مطابق این رأی چون ازدواج همانند بیع عقدی معاوضی است، پس شهادت در آن شرط نیست،^{۲۰} این کار پیامبر اکرم (ص) را صحابه‌ای مثل ابن عمر، حسن بن علی، ابن زبیر، سالم و دیگران نیز انجام داده‌اند؛ یعنی بدون حضور شهود نکاح کرده‌اند، اما رأی صحیح مذهب حنبلی این است که

۱۷. شرح مختصر الخلیل، ج ۳، ص ۱۶۷؛ حاشیه الدسوقی، ج ۲، ص ۲۱۶. منظور از دخول در اینجا، لزوماً عمل نزدیکی (وطء) نیست، بلکه منظور، ورود بر زن و داخل شدن بر او و خلوت با او در شب زفاف است.

۱۸. جواهر الکلام، ج ۲۹، ص ۳۹؛ ریاض المسائل، ج ۶، ص ۳۴۷.

۱۹. بلوغ المرام، ص ۲۹۶.

۲۰. الکافی فی فقه الامام احمد، ج ۳، ص ۱۶.

۲۱. المغنی، ج ۷، صص ۸ و ۹؛ کشف القناع، ج ۵، ص ۴۵.

۲۲. المنهاج شرح صحیح مسلم، ج ۹، ص ۲۳۰.



در آن حضور ندارند؛ زیرا حضور آنها نکاح را اعلان می‌کند و از سری بودن درمی‌آورد، نه اینکه شهود، حضور داشته باشند، اما بر کتمان نکاح توافق کنند؛ زیرا سر بین دو نفر واقع می‌شود، اما اینجا با حضور شهود از دو نفر تجاوز کرده، پس سری نیست و اینکه پیامبر اکرم (ص) می‌فرماید: «أَعْلِنُوا النِّكَاحَ»، برای این است که اگر شهود در مجلس عقد حاضر باشند، اعلان صورت می‌گیرد و اینکه می‌فرماید: «وَلَوْ بِالذَّفِّ»، امر مستحبی را بیان فرموده که زیادت بر اعلان است و مندوبٌ الیه.^{۲۳}

دیدگاه لزوم حضور شهود در مجلس عقد نکاح و ادله آن

جمهور فقهای مذاهب اهل سنت (حنفیه، شافعیه و حنبله)، قائل به لزوم وجود شهود در هنگام انعقاد نکاح هستند و نکاح بدون حضور شاهد را فاسد می‌دانند.^{۲۴}

فقیهان حنفی حضور شهود را شرط برای نکاح می‌دانند و قائل به لزوم حضور شهود هستند. دلایل استنادی آنها به شرح زیر می‌باشد:

۱. حدیث ابن عباس (ع) از پیامبر اکرم (ص) که می‌فرماید: «هر نکاحی که در آن چهار فرد؛ زوج و ولی و دو نفر شاهد حاضر نباشند، سفاح است».^{۲۵}
۲. در حدیثی نقل شده است: «نکاحی نیست، مگر با حضور شهود».^{۲۶} حنفیه با استناد به این حدیث، حضور شهود را شرط برای جواز و انعقاد نکاح می‌دانند؛ از نظر آنها نکاحی که بدون حضور شاهد منعقد شود، صحیح نیست و اثری بر آن مترتب نمی‌شود و طرفین نمی‌توانند به واسطه این نکاح دارای حقوق زوجیت شوند.

در پاسخ به این اشکال که حدیث فوق خبر واحد است، پس جایز نیست، عموماً و اطلاقات قرآن از جمله آیه «فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ»^{۲۷} را تخصیص دهد؛ به این صورت که در این آیات حضور شهود برای انعقاد نکاح شرط نشده و انعقاد آن به صورت مطلق آمده، در حالی که این حدیث وجود شهود را برای انعقاد نکاح لازم می‌داند و تخصیص عموماً قرآن به وسیله سنت آحاد صحیح نیست، چنین گفته شده که این حدیث، مشهور است و نزد امت تلقی به قبول شده، پس زیادت آن بر کتاب الله جایز می‌باشد و می‌تواند آیه‌ای را که به صورت مطلق آمده، مقید به حضور شهود کند.^{۲۸}

در این باره همچنین می‌توان گفت که آیه سوم سوره نساء در مقام بیان شروط صحت نکاح نیست، تا با روایاتی که حضور شهود را لازم می‌دانند، در تضاد باشد، بلکه آیه در مقام بیان حکم نکاح و تعدد زوجات است و بنابراین تعرضی به بحث شهود نداشته و بیگانه از بحث شهود است و اشکالی هم ندارد که حکمی در قرآن نیامده و در سنت بیان شده باشد و عدم ذکر شهود در قرآن به معنی عدم صحت آن در حدیث نیست.

۳. دلیل دیگر حنفیه حدیث عبدالله بن عباس از رسول اکرم (ص) است که می‌فرماید: «زناکار کسی است که خودش را بدون بینه به نکاح دیگری در بیاورد».^{۲۹} اگر شهادت در نکاح شرط نباشد، فرد بدون عقد نکاح هم زناکار نمی‌شود و اینکه نیاز به دفع تهمت زنا از زوجین وجود دارد که با حضور شهود می‌توان آن را دفع کرد، از این جهت است که تهمت زنا با ظهور نکاح و مشهور شدن آن دفع می‌شود و این امر مشهور نمی‌شود، مگر با قول و شهادت شهود و به وسیله آنها

۲۳. بدائع الصنائع، ج ۲، صص ۲۵۲ و ۲۵۳؛ تبیین الحقائق، ج ۲، ص ۹۸.

۲۴. تبیین الحقائق، ج ۲، ص ۹۸؛ نهاییة المحتاج، ج ۶، ص ۱۶؛ تحفة

المحتاج، ج ۷، ص ۲۲۷؛ متن الخرقی، ص ۹۹؛ المغنی، ج ۷، ص ۸.

۲۵. المسوط، ج ۵، ص ۳۱؛ البیان، ج ۹، ص ۲۲۲.

۲۶. سنن الترمذی، ج ۳، ص ۴۰۳.

۲۷. نساء، ۳.

۲۸. العنایة شرح الهدایة، ج ۳، صص ۱۹۹ و ۲۰۰.

۲۹. سنن الترمذی، ج ۳، ص ۴۰۳؛ الاستذکار، ج ۵، ص ۴۷۱.



است که نکاح آشکار می‌شود.^{۳۰} فقهای شافعی همانند حنفیه حضور شهود به هنگام انعقاد نکاح را واجب می‌دانند و این شهود، باید دارای شرایط لازم برای شهادت باشند، تا برای اثبات نکاح بتوان به آنها اعتماد و اطمینان کرد.^{۳۱} از نظر شافعیه، اعتبار شهود به خاطر احتیاط برای نوامیس و صیانت نکاح از جحود و انکار است؛ زیرا شهود نکاح را اعلان می‌کنند و دیگر طرفین نمی‌توانند منکر نکاح باشند. از نظر شافعیه دو نفر شاهد دارای شرایط، کافی است، اما اگر افراد دیگری هم حضور داشته باشند، بهتر است و حضور جمعی از افراد متقی به همراه آنها سنت است.^{۳۲}

یکی از دلایل مورد استناد مذهب شافعی برای قول به لزوم حضور شهود، روایت مسلم بن خالد از ابن عباس از پیامبر (ص) است که می‌فرماید: «نکاحی [صحیح] نیست، مگر با حضور دو شاهد عادل و ولی مرشد».^{۳۳} به نظر شافعیه، در صورتی نکاح صحیح واقع می‌شود که شهود هنگام انعقاد آن حضور داشته باشند و به اندازه‌ای برای این امر اهمیت قائل هستند که شهود را از ارکان نکاح می‌دانند و نکاحی را که بدون حضور شهود منعقد شود، باطل می‌دانند؛ زیرا ارکان آن کامل نیست. اگر نکاحی با حضور شهود واقع شود، اما زوجین به کتمان آن امر کنند، شافعیه این را جایز می‌دانند و نزد آنها نکاح سر نیست، تا صحیح نباشد، بلکه به خاطر حضور شهود صحیح و علنی است، اما امر به سر و کتمان نکاح، مکروه است.^{۳۴}

دلیل دیگر مذهب شافعی روایت ابن حبان از عایشه است که می‌گوید: «نکاحی منعقد نمی‌شود، مگر با حضور ولی و دو شاهد عادل، و هر نکاحی که به غیر از این شیوه منعقد شود، باطل است، و اگر

۳۰. بدائع الصنائع، ج ۲، صص ۲۵۲ و ۲۵۳؛ الاختیار لتعلیل المختار، ج ۳، ص ۸۳.

۳۱. الفقه المنهجي، ج ۲، ص ۶۶.

۳۲. نهاية المحتاج، ج ۶، ص ۲۱۷؛ تحفة المحتاج، ج ۷، ص ۲۲۷.

۳۳. نیل الأوطار، ج ۶، ص ۱۵۱.

۳۴. الأم، ج ۵، صص ۲۳ و ۲۴.

۳۵. صحیح ابن حبان، ج ۹، ص ۳۸۶.

۳۶. مغنی المحتاج، ج ۴، ص ۲۳۴.

۳۷. السنن الصغیر، ج ۳، ص ۲۱؛ سنن الدارقطنی، ج ۴، ص ۳۲۲؛ نیل

الأوطار، ج ۶، ص ۱۵۱.

۳۸. البیان، ج ۹، ص ۲۲۲.

۳۹. عمدة القاری شرح صحیح البخاری، ج ۲۰، ص ۱۱۶.



روایات از سند صحیحی برخوردارند و برخی دیگر از جانب اکثر فقیهان مورد استناد واقع شده‌اند که این می‌تواند ضعف سندی آنها را جبران کند. همچنین اگر مضمون روایات ضعیف یکی باشد، یکدیگر را تقویت کرده و به مرتبه «حَسَن» می‌رسانند.

نتیجه‌گیری

۱. اکثر قریب به اتفاق فقهای امامیه، قائل به لزوم حضور شهود در مجلس عقد نکاح نبوده و حداکثر آن را مستحب می‌دانند و معتقدند که نکاح نیز همانند سایر عقود، در ثبوت خویش نیازمند وجود شاهد نیست و نقش شهود، اثبات عقد نکاح به هنگام وجود اختلاف در انعقاد آن است، تا حاکم بنا بر شهادت شهود، بتواند به انعقاد نکاح و متعاقب آن به حقوق و تکالیف زوجین چون حلیت استمتاع، وجوب انفاق، لزوم تمکین، ثبوت نسب و ... حکم کند.

۲. در مقابل، جمهور فقهای اهل سنت (حنفیه، شافعیه و حنابله)، حضور شهود در مجلس عقد را برای انعقاد نکاح، ضروری می‌دانند و معتقدند که عدم حضور شهود در مجلس عقد، موجب بطلان عقد است. این دسته از فقیهان برای اثبات قول خود به احادیث نبوی استناد کرده و بر این باورند که استناد به اطلاق آیات قرآنی برای عدم الزامی بودن شهود در عقد نکاح صحیح نیست؛ زیرا آیات مورد نظر، در مقام بیان

حکم شهادت نبوده‌اند.

۳. فقیهان مالکی در عین حال که حضور شهود در مجلس عقد را ضروری نمی‌دانند، اما معتقدند که قبل از عمل زناشویی، حتماً باید انعقاد نکاح به اطلاع تعدادی از مردم (شهود معتبر شرعی) رسانده شود، تا عقد نکاح از حالت سرّی که مورد نهی پیامبر (ص) قرار گرفته است، خارج شود.

۴. به نظر می‌رسد با توجه به وجود روایات فراوان در منابع روایی اهل سنت و شیعه و اینکه بعضی از این روایات از حیث سند صحیح هستند و اینکه کثرت روایات ضعیف موجب جبران ضعف سندی آنها شده و توجه و اعتنای فقها به آنها و فتوا براساس این روایات موجب تقویت آنها می‌شود و به جهت جلوگیری از بروز مشکلات در ترتب آثار فقهی و حقوقی عقد نکاح و دفع اتهام از زوجین، حکم به عدم انعقاد نکاح به هنگام عدم حضور شهود در مجلس عقد، معقول باشد؛ زیرا در صورت قول به عدم لزوم حضور شهود در مجلس عقد، ممکن است گروهی به همین میزان بسنده کرده و اقدامی برای ثبت عقد نکاح نکنند و آن‌گاه به هنگام بروز اختلاف، هم دوطرف (زوجین) از حقوق خویش چون استمتاع، تمکین، نفقه، مهر و امثال آن محروم شوند و هم فرزندان احتمالی به وجود آمده از این نکاح، در اثبات نسب خویش با مشکل مواجه گردند.

کتابنامه

- قرآن کریم.
- ابن حبان، محمد، صحیح ابن حبان، بیروت، مؤسسة الرسالة، ۱۴۱۴ق.
- ابن حجر عسقلانی، ابوالفضل احمد بن علی، بلوغ المرام من أدلة الأحكام، ریاض، دارالفلق، ۱۴۲۴ق.
- ابن حجر هیتمی، احمد بن محمد، تحفة المحتاج فی شرح المنهاج، بی‌جا، بی‌نا، ۱۳۵۷ق.
- ابن قدامه، عبدالله بن احمد، الکافی فی فقه الامام احمد، بی‌جا، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۴ق.
- همو، المغنی، بی‌جا، مکتبة القاهرة، ۱۳۸۸ق.
- بابرته، جمال‌الدین محمد بن محمد، العنایة شرح الهدایة، بی‌جا، دارالفکر، بی‌تا.
- بدرالعینی، محمود بن احمد، عمدة القاری شرح صحیح البخاری، بیروت، داراحیاء التراث العربی، بی‌تا.
- بهوتی، منصور بن یونس، کشف القناع عن متن



- بيروت، دارالمعرفة، ۱۴۱۴ق.
- شافعی، محمد بن ادريس، الأم، بيروت، دارالمعرفة، ۱۴۱۰ق.
- شريبي، شمس الدين محمد، مغنى المحتاج الى معرفة معانى الفاظ المنهاج، بی جا، دارالکتب العلميه، ۱۴۱۵ق.
- شريف مرتضى، على بن حسين، الانتصار فى انفرادات الاماميه، قم، دفتر انتشارات اسلامي، ۱۴۱۵ق.
- شهيد ثانی، زين الدين بن على عاملی، نهاية المرام، قم، مؤسسة النشر الاسلامي، ۱۴۲۰ق.
- شوکانی، محمد بن على، نيل الأوطار، مصر، دارالحديث، ۱۴۱۳ق.
- طباطبائی، على بن محمد، رياض المسائل فى بيان الاحكام بالدلائل، بی جا، دارالهادی، ۱۴۱۲ق.
- طوسى، ابو جعفر محمد بن حسن، الخلاف، قم، مؤسسة النشر الاسلامي، ۱۴۱۷ق.
- همو، تهذيب الاحكام، تهران، دارالکتب الاسلاميه، ۱۴۰۷ق.
- عمرانى، ابوالحسين يحيى، البيان فى مذهب الامام الشافعى، تحقيق: قاسم محمد نوري، رياض دارالمنهاج، بی تا.
- قرطبي، عاصم نمرى، الاستذكار، بيروت، دارالکتب العلميه، ۱۴۲۱ق.
- كاسانى، علاء الدين ابوبكر بن مسعود، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع، بی جا، دارالکتب العلميه، ۱۴۰۶ق.
- كلينى، محمد بن يعقوب، الكافى، قم، دارالحديث، ۱۴۳۰ق.
- نجفى، محمد حسن، جواهر الكلام، تهران، المكتبة الاسلاميه، ۱۳۷۴ق.
- نووى، يحيى بن شرف، المنهاج شرح صحيح مسلم، بيروت، داراحياء التراث العربى، ۱۳۹۲ق.
- الافتاح، بی جا، دارالکتب العلميه، بی تا.
- بيهقى، ابوبكر احمد بن حسين، السنن الصغير، كراچي، جامعة الدراسات الاسلاميه، ۱۴۱۰ق.
- ترمذی، محمد بن عيسى، سنن الترمذی، مصر، مطبعة مصطفى البابى الحلبي، ۱۳۹۵ق.
- حلى، جعفر بن حسن، المختصر النافع، قم، مؤسسه مطبوعات ديني، بی تا.
- حلى، حسن بن يوسف، تبصرة المتعلمين فى احكام الدين، بيروت، مؤسسة الاعلمى للمطبوعات، ۱۴۰۴ق.
- حنفى، ابو الفضل مجد الدين، الاختيار لتعليل المختار، قاهره، مطبعة الحلبي، ۱۳۵۶ق.
- خرشى مالکى، محمد بن عبدالله، شرح مختصر الخليل، بيروت، دارالفكر، بی تا.
- خرقي، ابوالقاسم عمر، متن الخرقي على مذهب ابى عبدالله احمد بن حنبل الشيبانى، بی جا، دارالصحابه للتراث، ۱۴۱۳ق.
- خزرجى منبجى، جمال الدين ابو محمد، اللباب فى الجمع بين السنة و الكتاب، دمشق، دارالقلم، ۱۴۱۴ق.
- خمينى، روح الله، استفتائات، قم، دفتر انتشارات اسلامي، ۱۴۲۲ق.
- خن، مصطفى؛ و شربجى، على؛ و بغا، مصطفى، الفقه المنهجى، تهران، نشر احسان، ۱۳۸۴ش.
- خوانسارى، احمد، جامع المدارك فى شرح المختصر النافع، تهران، مكتبة صدوق، ۱۳۸۹ق.
- دارقطنى، ابوالحسن، سنن الدارقطنى، بيروت، مؤسسة الرسالة، ۱۴۲۴ق.
- دسوقى مالکى، محمد بن احمد، حاشية الدسوقى على الشرح الكبير، بی جا، دارالفكر، بی تا.
- رملی، شمس الدين محمد بن شهاب، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج، بيروت، دارالفكر، ۱۴۰۴ق.
- زيلعى حنفى، عثمان بن على، تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق و حاشية الشلبى، بولاق، مطبعة الاميريه، ۱۳۱۳ق.
- سرخسى، ابوبكر محمد بن ابوسهل، المبسوط،