

بررسی تطبیقی مبانی و ماهیت حقوقی ولایت در ازدواج باکره رشیده در حقوق ایران و کویت

دکتر پروین اکبرینه^۱

چکیده

یکی از موارد نابرابری حقوقی زن و مرد در قانون مدنی ایران در ازدواج، ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی می‌باشد، این ماده مبتنی بر فقه شیعه و برخلاف نظر مشهور فقهای امامیه می‌باشد، به موجب ماده ۱۰۴۳ ق.م نکاح دختر باکره بالغ و رشید موقوف به اجازه ی پدر یا جد پدری او است. این وضعیت تا حدودی در قانون احوال شخصیه کویت، به عنوان قانون پیرو مذهب مالک نیز ملاحظه می‌شود، مطابق ماده ۲۹ قانون احوال شخصیه کویت، در نکاح دختره بالغ و رشیده، اجتماع رای سرپرست و دختر در نکاح لازم است. در این مقاله با استفاده از روش تحلیلی و توصیفی، مبانی فقهی و قانونی لزوم اجازه ولی قهری در مذاهب اسلامی و حقوق ایران و کویت مطالعه می‌شود. نتایج حاصل از تحقیق، نشان می‌دهد که اصلاح ماده ۱۰۴۳ قانون مذکور مطابق با نظر مشهور فقهای امامیه، هیچگونه مغایرتی با قانون اساسی و موازین اسلامی نخواهد داشت.

واژگان کلیدی: اذن در نکاح، باکره رشیده، قانون احوال شخصیه کویت، اذن ولی قهری.

۱- عضو هیئت علمی دانشگاه آزاد اسلامی واحد اهر، اهر، ایران.

بیان مسئله

یکی از موضوعات مهمی که در قوانین و نظامهای مختلف حقوقی و همچنین در کنوانسیونهای بین‌المللی، حائز اهمیت است، عدم لحاظ جنسیت در برقراری حقوق مدنی و رعایت تساوی و عدالت می‌باشد. موضوع حمایت از حقوق زن، علاوه بر اینکه یک مساله ملی می‌باشد، از لحاظ بین‌المللی نیز حائز اهمیت است. در موضوع نکاح از آنجایی که ازدواج ناموفق زن نسبت به نکاح ناموفق مرد، تبعات منفی بیشتری دارد، لازم است که برای تامین مصالح فردی و اجتماعی، در این زمینه، تمهیدات قانونی برای پیشگیری از ازدواجهای ناموفق وجود داشته باشد. در راستای تحقق این منظور، قانون‌گذار به ولی قهری اختیار مداخله قانونی در امر ازدواج دختر باکره داده است و این اختیار مقید به غبطه و مصلحت دختر در امر نکاح او می‌باشد. (باریکلو، ۱۳۸۷، ۱۱۶).

در ماده ۱۶ اعلامیه حقوق بشر نیز، به تساوی حقوقی زن و مرد برای انجام ازدواج و تحقق نکاح با رضایت کامل خود زوجین تاکید شده است. در حقوق ایران علیرغم اینکه مقرر شده است که هر انسانی اعم از زن و مرد با داشتن بلوغ و رشد و عقل از حجر خارج شده و حق دارد، هرگونه تصرف حقوقی درامورش اعم از مالی و یا غیرمالی داشته باشد و اصل بر عدم ولایت بر امور شخص بالغ و عاقل و رشید اعم از زن و مرد می‌باشد ولیکن استثنائاً، مطابق ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی، نکاح دختر باکره اگر چه به سن بلوغ رسیده باشد، موقوف به اجازه ی پدر یا جد پدری او است و ولایت پدر و جد پدری در امر نکاح دختر باکره، پس از بلوغ و رشد نیز باقی می‌ماند. در تعلیل این حکم، دلایلی بیان شده است، از دیدگاه برخی شرایط و مقتضیات مکانی و زمانی، فلسفه وجودی ضرورت ولایت ولی قهری در امر ازدواج دختر را توجیه می‌کند، "در عصر ظهور اسلام، ازدواج امری ساده بوده و حساسیت‌های امروزی در مورد همسر، به ویژه حساسیت زن نسبت به ویژگی‌های شوهر، وجود نداشت و عموم دوشیزگان خواستی جز خواست اولیای خویش نداشتند. این عرف‌ها در عصر ما، به‌خصوص در کشوری چون ایران، برعکس شده است. ازدواج یکی از مهم‌ترین کارها در زندگی به شمار می‌رود. دختر و پسر بر ویژگی‌هایی در مورد همسر آینده خود تأکید دارند، خواسته‌های مورد نظر دختران در بسیاری از موارد با خواسته‌های مطمح نظر اولیا متفاوت است. تحمیل شوهری خاص از سوی پدر یا هر کس دیگر به آنها نامطوبع و گاه موجب مفسده است. اعتبار و محاسبه‌ی عقلی گواه بر سقوط ولایت پدر بر ازدواج دوشیزه است؛ زیرا مجبور کردن عاقل و بالغ و رشید بر آنچه نمی‌پسندد، در حالی که کمک می‌طلبد و کمک نمی‌شود، ظلم است. این جبر گاه به فساد عظیم، کشتن، زنا و فرار از خانواده و پناه بردن به غیر منجر می‌شود. با توجه به این محاسبه و با در نظر گرفتن اصل، دلالت قرآن، سنت، اجماع و عقل بر سقوط ولایت ولی، کامل می‌شود". (علیدوست، ۱۳۸۹، ۲۸۲). با وجود این بنظر می‌رسد که منظور قانونگذار در ماده مزبور، حمایت از دختر است و بحث تبعیض جنسیتی در وضع این مقررّه منتفی می‌باشد، هر چند که ولایت ولی قهری با بلوغ دختر در صورت عدم حجر متصل به صغر به اتمام می‌رسد، ولیکن قانونگذار برای حمایت از دختر بالغ و رشید رضای پدر را نیز لازم دانسته است و اختیار پدر را به مصلحت دختر و دفع فساد از او مقید کرده است. "در اخلاق عمومی اهمیت نکاح دختر و پسر برابریست و تحمّل دختر در این مرحله از زندگی دشوارتر است به همین دلیل قانونگذار نیز آن را یکسان ندیده و اذن ولی را پس از بلوغ به نکاح دختر اختصاص داده است" (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ۱، ۸۴).

یکی از خلاهای قانونی در ماده ۱۰۴۳ ق.م، تعیین مصادیق باکره است و بین فقها و حقوقدانان در تعیین مصادیقای این واژه که مشمول حکم مقرر در ماده مذکور باشد، اختلاف نظر وجود دارد. بطوریکه در خصوص زنی که از طریق دیگری غیر از ازدواج صحیح ثبیه شده است و یا دختر باکره‌ایی که عقد کرده و قبل از زناشویی طلاق گرفته است و یا شوهرش فوت کرده است و از نظر طبیعی باکره است، در خصوص الحاق و یا عدم الحاق این فرد به حکم لزوم رضای ولی قهری در

نکاح اختلاف نظر وجود دارد. عدّه‌ایی از حقوقدانان معتقدند، دختری که ازدواج کرده ولی با انحلال رابطه زوجیت، باکره است، در ازدواج بعدی استقلال دارد و رضای ولی لزومی ندارد و استدلال کرده‌اند بر اینکه با توجه به حکمت ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی باکره بودن، موضوعیت ندارد و دختری که قبلاً ازدواج کرده و با همسرش مراوداتی داشته است در نکاح بعدی می‌تواند، مستقلاً تصمیم بگیرد (مهرپور، ۱۳۷۱، ۱۲۰). از نظر فقها "غیر باکره، دختری است که بکارتش در اثر زناشویی زایل شده باشد و هر گاه از طریق غیر زناشویی از بین برود، حکم دختر باکره را دارد و هرگاه از طریق زنا و یا شبهه ازاله بکارت شده باشد، پس در آن اشکال است و بعید نیست الحاق چنین دختری به باکره، چون این ادعا وجود دارد که متبادر از باکره کسی است که ازدواج نکرده است. پس هرگاه ازدواج کند و شوهرش قبل از زناشویی او را طلاق دهد و یا فوت کند، حکم باکره اعمال نمی‌شود و مراعات احتیاط آن است که در ازدواجهای بعدی نیز اذن پدر لازم آید. از نظرایت الله گلبایگانی شخصی که ازاله بکارت از طریق زنا و شبهه شده است، در حکم ثبیه است، ولی هرگاه باکره عقد کند و شوهرش قبل از زناشویی بمیرد و یا طلاق بگیرد و او باکره باشد، استناد به عدم الحاق به باکره بعید است و از نظر امام خمینی (ره) عدم الحاق بعید نیست ولی احتیاط ترک نشود و از نظرایت الله خویی، الحاق غیرباکره به باکره بعید است و دعوی تبادر در آن راه ندارد" (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۰ ه.ق، ۲، ۷۰۰). قانون مدنی قبل از اصلاح ماده ۱۰۴۳ ق.م برای رعایت عفت عمومی با توجه به محیط اجتماعی، ملاک اجازه ولی را در نکاح دختر پس از ۱۸ سالگی، بکارت قرار نداده است، بلکه معیار را شوهر کردن قرار داده، هرچند زناشویی نشده باشد. (امامی، ۱۳۷۷، ۴، ۲۸۵).

از نظر مفسرین قانون مدنی، استعمال واژه دختر در ماده مذکور قبل از اصلاح، مقصود کسی است که شوهر نکرده است ولو اینکه بکارت او در نتیجه ورود جراحی زایل شده باشد، اما اگر به زنا و یا به شبهه زایل شده باشد، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد، عدّه‌ایی معتقدند که آن هم ملحق به بکر است و عدّه‌ایی بالعکس اعتقاد دارند، اگر شوهر کند و قبل از زفاف شوهر بمیرد و یا طلاق بگیرد، موضوع حکم این ماده نخواهد بود (حائری، ۱۳۷۶، ۲، ۸۹۷). در ماده ۱۰۴۳ ق.م قبل از اصلاح، دختری که شوهر نکرده، نیاز به اذن ولی قهری داشته است، حتی اگر باکره نباشد، در "صورتی که بین فقها، تردیدی وجود ندارد که پدر و جد پدری بر بالغه غیرباکره، هیچ‌گونه ولایتی ندارند و نکاح چنین دختری موقوف به اراده خود اوست، اما در مورد دختر بالغه باکره، اختلاف وجود دارد" (محقق داماد، ۱۳۸۱، ۵۲). در ماده ۱۰۴۳ ق.م ملاک لزوم اجازه ولی، باکره بودن می‌باشد، اعم از اینکه شوهر کرده باشد و یا شوهر نکرده باشد، ولی در مورد غیرباکره‌ایی که ازدواج نکرده است و یا ازدواجش باطل اعلام شده است، اختلاف نظر وجود دارد و این شبهه وجود دارد که آیا مشمول واژه حکم نکاح باکره در ماده مذکور می‌شود، "در فقه اگر بکارت دختر از طریق غیرموقعه باشد، چنین دختری، در حکم باکره است، ولایت بر نکاح بالغه رشیده، امری استثنایی و خلاف اصل است که نظر به پاره‌ایی مصالح فردی و اجتماعی در قانون مدنی پذیرفته شده است و معلوم نیست که چرا در قانون جدید صفت رشیده را که در فقه وجود دارد در ماده ۱۰۴۳ ق.م نیآورده است. (صفایی، امامی، ۱۳۸۰، ۷۶). یکی دیگر از مفاهیمی که در این تحقیق، محل بحث است، ماهیت حقوقی ولایت پدر و جد پدری می‌باشد "منظور از ولایت قیام شخص است به امر غیر خودش و در اصطلاح فقهی، قدرت بر انشای عقود و تصرفات که در حق مولی علیه نافذ باشد، بدون اینکه متوقف بر اجازه او باشد و ولایت پدر در نکاح زن بالغه عاقله، به سبب رابطه ابویت، ولایت اصلی است" (بدران، بی‌تا، ۱۳۶، ۱).

بر طبق ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی، نکاح دختر باکره رشیده، اگرچه به سن بلوغ رسیده باشد، موقوف به اجازه پدر و جد پدری است و هرگاه ولی قهری از دادن اجازه مضایقه کند، اجازه او ساقط و در این صورت دختر می‌تواند با معرفی کامل مردی که می‌خواهد با او ازدواج کند و شرایط نکاح و مهریه‌ایی که مقرر شده است، پس از اخذ اجازه از دادگاه مدنی خاص

به دفتر ازدواج مراجعه نماید(اصلاحی مورخ ۱۳۷۰/۸/۱۴) و در صورت فقدان پدر، رضای جد پدری در نکاح باکره لازم است، در صورتیکه با توجه به وضعیت فرهنگی خانواده‌های ایرانی و زندگی مستقل فرزندان برخلاف زمانهای پیشین، دخالت جد پدری در سرنوشت نوه‌اش تا حدودی غیر متعارف می‌باشد. "قانون مدنی به پیروی از نظر فقها، ولایت در نکاح دختر را به پدر و جد پدری اختصاص داده است، با توجه به تحوّل فرهنگی عصر جدید، چه بسا جد پدری، با نوه خود در یک خانه و زیر یک سقف زندگی نمی‌کند و به اندازه پدر و یا مادر به سرنوشت او علاقمند نیست" (ایزدی‌فر، کلیجی، کاویار، ۱۳۹۰، ۱۱). بنظر می‌رسد که قانون مدنی، براساس فتاوی‌ای عده‌ایی از فقهای شیعه، چنین حکمی مقرر کرده است و مبتنی بر نظر مشهور فقها نمی‌باشد. از دیدگاه برخی، در حوزه مباحث حقوقی، قانونگذار علاوه بر توجه به دیدگاه فقها، نگاهی جدی به مصالح و منافع اجتماعی و عرفی افراد در جامعه دارد و لاجرم در همه مباحث، نمی‌تواند منطبق با اقوال مشهور فقهای، قانونگذاری کند (حاجیعلی، ۱۳۸۷، ۳۹). در خصوص ماهیت حقوقی رضای ولی‌قهری اختلاف نظر وجود دارد، عده‌ایی معتقدند که رضای ولی‌قهری شرط کمال عقد است و از دیدگاه برخی دیگر رضای ولی‌قهری، شرط صحت عقد می‌باشد و آثار این نظریات، زمانی معلوم می‌شود که دختر باکره رشیده بدون اذن ولی‌قهری ازدواج نماید. فرض بر این است که در حقوق ایران ولایت ولی‌قهری در نکاح دختر مقید به مصلحت او بوده و در صورت نکاح بدون اذن ولی و تنفیذ عقد توسط ولی‌قهری، این ازدواج صحیح می‌باشد. با توجه به ماده ۳۰ قانون احوال شخصیه کویت، اراده سرپرست قانونی در زمان انشای عقد لازم است و به عبارتی اراده سرپرست قانونی در نکاح باکره رشیده، شرط صحت عقد می‌باشد. قانون ایران در این زمینه مبتنی بر نظر برخی از فقهای شیعه بوده و از آنجایی که قانون احوال شخصیه کویت، بر پیروان مذهب مالکی اعمال می‌شود، ضروری است که ادله ولایت در نکاح باکره رشیده از منظر مذاهب غیر شیعه نیز بررسی شود. مهم‌ترین دلیل قائلین به ولایت در این زمینه، رعایت مصلحت باکره رشیده می‌باشد. از نظر قائلین به عدم استقلال باکره در نکاح، عدم توانایی او در تشخیص مصلحت خود می‌باشد و ممکن است، تصمیم‌گیری نادرست منجر به نکاح نامطلوبی شود و دارای پیامدهای منفی باشد.

این استدلال در خصوص پسر رشید نیز می‌تواند مصداق داشته باشد، بالاخص که در ازدواج مرد، تعهدات سنگین مالی نیز ایجاد می‌شود که در صورت انتخاب غلط، علاوه بر صدمات روحی شخص، والدین نیز از عواقب نامطلوب و زیانهای مالی ناشی از آن متأثر می‌شوند. در خصوص استقلال و یا ولایت بر ازدواج دختر بالغ و عاقل و رشید باکره در بین فقهای شیعه و سنی اختلاف نظر وجود دارد "براساس مذاهب شافعی و مالکی و حنابله، رای ولی در چنین نکاحی از ارکان عقد می‌باشد و عقد نکاح بدون اراده ولی‌قهری محقق نمی‌شود، پس نکاحی که بدون رای ولی و یا وکیل ولی‌قهری واقع شود، باطل است، ولی از نظر مذهب حنفیه، اراده ولی‌قهری از ارکان نکاح زن اعم از باکره و یا ثیبه نمی‌باشد و بر نکاح بالغه رشیده، هیچ کس ولایت ندارد، بلکه او می‌تواند مباشرت در ازدواج داشته باشد و با هر کسی که دوست داشته باشد به شرط اینکه زوج با او کفو باشد، در غیر این صورت ولی‌قهری می‌تواند اعتراض نموده و فسخ نکاح را درخواست کند"(الجزیری، ۱۴۱۱ه.ق، ۴، ۵۱-۴۷). اکثریت فقهای اهل سنت، قایل به این هستند که زن نمی‌تواند، مباشرت در نکاح داشته باشد، اعم از اینکه کبیره و یا صغیره و عاقله و یا مجنون باشد، مگر اینکه ثیبه باشد که بدون اخذ نظر او، تزویج کردن صلاح نیست ولیکن قائلین به ضرورت ولایت در نکاح در خصوص میزان دخالت ولی‌قهری اختلاف نظر دارند. عده‌ایی قایل هستند به اینکه ولی می‌تواند دختر باکره بالغ و رشیده را با هر کسی که بخواهد تزویج کند(ازدواج اجباری) و رای او را لازم نمی‌دانند، حتی اگر دختر راضی به نکاح نباشد، این نکاح از نظر آنها صحیح است و در امر ازدواج علیرغم بلوغ و رشد، دختر باکره را محجور تلقی می‌کنند و به عبارتی طرفدار ازدواج اجباری هستند، مالکیه و شافعیه و حنابله که قایل به ولایت

در نکاح هستند، اعتقاد دارند که مباشرت در عقد نکاح نباید بدون رضا و اذن زن باشد و اجتماع رای ولی و مولی علیه را در ازدواج ضروری می‌داند، اعم از اینکه باکره و یا ثیبه باشد (همان، ۵۱).

فقه‌های شیعه نیز در خصوص استقلال و یا ولایت در نکاح باکره رشیده، اختلاف نظر دارند. در حقوق امامیه، نکاح دختر باکره منوط به اجازه ولی قهری می‌باشد، حتی اگر قبلاً ازدواج کرده و قبل از زناشویی، همسرش فوت کرده و یا از او طلاق گرفته باشد (امامی، ۱۳۷۷، ۴، ۲۸۵) ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی مبتنی بر دیدگاه فوق می‌باشد، به عبارتی از نظر فقه‌های مذکور، اذن ولی شرط نفوذ عقد است، به موجب رای وحدت رویه هیات عمومی دیوان عالی کشور مورخ ۶۳/۱/۲۹ در صورت زوال بکارت با عقد باطل، ولایت پدر ساقط است (مجموعه قوانین سال ۱۳۶۳، روزنامه رسمی) به عبارتی در صورت ازدواج دختر با مرد مورد نظرش و عدم تنفیذ عقد توسط پدر، نکاح باطل می‌شود، ولی در صورت زناشویی دختر با زوج قبل از ابطال عقد، چنانکه با همان شخص مجدداً ازدواج نماید، به علت غیر باکره بودن، ولایت پدر در این نکاح ساقط است و عقد باطل موجب اسقاط حق ولی قهری در نکاح دختر می‌شود. به نظر برخی از حقوقدانان رای فوق راه را برای تقلب نسبت به قانون می‌گشاید و با حکمت ماده ۱۰۴۳ ق.م. که تا اندازه ای، می‌تواند خطرهای ناشی از ازدواج دختران خردسال را تعدیل کند، تعارض دارد ((کاتوزیان، ۱۳۸۵، ۱، ۸۲). مطابق ماده ۲۹ و ۳۰ قانون احوال شخصیه کویت، موافقت سرپرست و مولی علیه متفقاً الزامی می‌باشد. این ماده براساس ماده ۳۴۶ همان قانون از مذهب مالکیه مبنی بر تشریک اراده ولی و مولی علیه در نکاح متابعت نموده است. وفق ماده ۲۹ قانون فوق الذکر، دختر بالغ باکره تا سن ۲۵ سالگی تحت سرپرستی بوده و سرپرست قانونی او بر طبق اولویت ارث می‌باشد و اگر سرپرست نداشته باشد سرپرستی او برعهده قاضی خواهد بود. در واقع قلمروی ولایت در نکاح دختر تا ۲۵ سالگی به پدر و جد پدری محدود نشده است، بلکه در صورت فقدان پدر و یا جد پدری، برادران و یا عموها نیز می‌توانند بر طبق اولویت ارث، در سرنوشت دختر مداخله کنند. به منظور احراز مبانی مواد قانونی، در این مبحث ضروری است که ادله اقوال مختلف در این موضوع، مورد بررسی قرار گیرد. فرضیه تحقیق مبتنی بر این است که وفق موازین شرعی و قانونی هر انسان عاقل و بالغ و رشید بدون لحاظ جنسیت، این آزادی را دارد که هرگونه تصرف حقوقی در زندگیش داشته باشد، حتی اگر این تصرفات به زیان او باشد و ولایت دیگری در امور چنین شخصی بر خلاف حریت و استقلال انسان می‌باشد. بنابر این هر شخصی، باید بتواند با اختیار خود، شریک زندگیش را انتخاب کند، ولایت دیگری در این امر مهم، از مواردی است که باید دلیل متقن و مستحکمی داشته باشد، در صورتی که بسیاری از فقه‌های معروف شیعه استقلال دختر رشیده را در امر ازدواج منطبق با عدالت و موازین اسلامی می‌دانند، پس چه دلیلی دارد، در این مقطع زمانی که به دلیل تحصیلات و ارتباطات شغلی و اجتماعی، دلایل مربوط به لزوم ولایت در ازدواج دختر باکره منتفی می‌باشد، نکاح دختر موقوف به اجازه ولی قهری باشد، همانطوری که قانوناً و شرعاً دختر رشید و بالغ می‌تواند در اموالش، مستقلاً تصرف کند، در ازدواج نیز باید مستقل بوده ولیکن با عنایت به اهمیت نکاح و تاثیر آن در روابط خانوادگی، می‌توان قانون را چنین اصلاح کرد که در صورت موجه بودن دلایل ولی قهری و اثبات کفو نبودن زوج، ولی قهری حق فسخ نکاح را داشته باشد. بدیهی است..

بنظر می‌رسد موقوف کردن ازدواج دختر به اجازه پدر و یا جد پدری، وفق ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی برخلاف اصل حاکمیت اراده و آزادی انسان بالغ و عاقل و رشید می‌باشد و یکی از مصادیق ایجاد محدودیت قانونی و تبعیض به لحاظ جنسیت می‌باشد. هر چند که بنظر برخی از حقوقدانان هدف و مقصود مقنن از وضع این ماده، حمایت از دختر می‌باشد و موقوف کردن نکاح باکره رشیده به اجازه پدر و جد پدری تا زمانی است که پدر با عذر موجه از نکاح دختر ممانعت کند وگرنه اجازه ساقط می‌شود (صفایی، امامی، ۱۳۸۰، ۷۸). محدودیت و تبعیض جنسیتی در ازدواج زن در بسیاری از کشورهای

اسلامی پیرو مذاهب اهل سنت به غیر از مذهب حنفی، بیشتر از حقوق ایران می‌باشد. در ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی ایران، زن غیر محجور، اعم از باکره و یا غیر باکره، می‌تواند مباشرت در نکاح داشته باشد و با توجه به استعمال واژه اجازة به جای واژه اذن، معلوم می‌شود که رضای ولی قهری، در زمان انعقاد عقد، شرط تحقق عقد نیست و چنین عقدی غیر نافذ بوده و با اعلام رضای ولی قهری، عقد صحیح می‌شود. در صورتی که بر اساس فقه مالک و شافعی و حنابله "در زمان وقوع، عقد بدون رای ولی قهری، باطل است و زن نمی‌تواند اقدام به نکاح کند، اما اگر باکره نبود جایز نیست عقد نکاح بدون رضایت و قبول خود زن باشد، از نظر مذاهب شافعی و حنبلی ولی اجبار کننده به ازدواج، پدر و جد پدری است، اما از نظر مالکی، فقط پدر چنین حقی را دارد، برخی از فقهای سنی، قایل به ازدواج اجباری دختر بوده و رضای دختر در تحقق عقد را لازم نمی‌دانند. از نظر فقهای امامیه پدر و جد پدری، بر دختر بالغ و غیر باکره هیچ گونه ولایتی ندارند و چنین شخصی در ازدواج استقلال دارد، اما در مورد نکاح باکره رشیده، اختلاف نظر وجود دارد، بطوریکه عده‌ایی قایل به استقلال هستند، از مذاهب اربعه (اهل سنت) حنفیها، اذن ولی را برای محجور لازم دانسته‌اند، اما در مورد زن عاقل و بالغ اعم از باکره و یا غیر باکره او صاحب اختیار خودش در نکاح است و می‌تواند با هر کس که بخواهد ازدواج کند به شرط اینکه کفو باشد و اگر کفو نباشد ولی حق اعتراض دارد و می‌تواند عقد را فسخ نماید (الجزیری، ۱۴۱۱ه.ق، ۴، ۵۱).

هدف از این تحقیق، نیل به راهکارهای شرعی و قانونی است که ضمن رعایت توازن حقوقی زن و مرد، با موازین اسلامی مغایرتی نیز نداشته باشد. یکی از مشکلات عملی قانون فعلی، عبارت است از اینکه برای نکاح رسمی در صورت عدم رضای ولی قهری، دختر باید به طرفیت ولی قهری در دادگاه طرح دعوی نماید و پس از اثبات غیر موجه بودن عدم اذن ولی قهری با تحصیل حکم دادگاه، مبادرت به ثبت ازدواج نماید که در بسیاری از موارد، دختر به دلیل احترام به والدین و یا داشتن حجب و حیا در اقامه دعوی علیه پدر، از لحاظ اخلاقی با مشکل عرفی و عاطفی مواجه می‌شود، مشخص است که دختری که برای ازدواج به طرفیت پدر اقامه دعوی می‌کند، برخلاف هنجارهای عرفی و اجتماعی و ارزشهای اخلاقی عمل کرده است و بسیاری از موارد، پس از نکاح از طرف همسر و یا خانواده او مورد سرزنش قرار می‌گیرد و به همین علت دختر از طرف خانواده خود طرد شده و یا این کدورت منجر به مخدوش شدن روابط زوجین نیز می‌شود. دختری که با ازدواج اجباری از طرف پدر مواجه است یا باید تسلیم خواسته‌های غیر منطقی دیگران شود که پیامدهای ناگوار آن به شکل ناسازگاری زوجین و عدم تفاهم و نهایتاً افزایش آمار طلاق مشهود است و یا به شکل غیررسمی بدون مراجعه به دادگاه با شخص دلخواه خود، ازدواج نماید که اثرات زیانبار چنین ازدواجی کاملاً مشخص می‌باشد. در این مقاله هدف این است که راهکاری ارائه شود که در صورت اصلاح قانون، مشکلات فوق‌الذکر مرتفع شده و ضمن حفظ حریت و استقلال دختر در نکاح، اذن ولی قهری نیز در تامین مصلحت دختر از حمایت قانونی برخوردار باشد... لذا با استفاده از روش تحلیلی و توصیفی و با مطالعه منابع مختلف فقه شیعه و اهل سنت، این موضوع در سه مبحث مورد بررسی قرار می‌گیرد. در مبحث اول اهداف حمایتی قانون ایران در لزوم رضای ولی قهری و پیامدهای منفی این قانون بررسی شده و در مبحث دوم مبانی فقهی ولایت و یا استقلال در نکاح دختر رشیده از دیدگاه مذاهب خمسسه، مطالعه می‌شود و در مبحث آخر ماهیت حقوقی اراده ولی قهری در نکاح دختر باکره رشیده و ضمانت اجرای فقدان رضای او در نکاح مزبور، در حقوق ایران و کویت بررسی خواهد شد.

۱) اهداف مقنن در ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی و آثار منفی این مقررّه

نظر به اینکه در حقوق ایران یکی از استثنائات عدم ولایت بر اعمال حقوقی انسان غیرمحمجور، ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی می‌باشد، لذا قبل از تبیین مبانی فقهی و قانونی این ماده، ضروری است که اهداف قانونگذار با لحاظ مقتضیات زمانی و مکانی بررسی شده و عواقب منفی موقوف کردن نکاح دختر باکره به اجازه پدر و جد پدری مطالعه می‌شود.

۱-۱) اهداف حمایتی قانونگذار

علت موقوف نمودن نکاح باکره به اجازه پدر و یا جد پدری در ماده ۱۰۴۳ ق.م، مبتنی بر رعایت مصلحت دختر و مصلحت جامعه می‌باشد، دختر به علت احساسی عمل نمودن و به اقتضای سنی، ممکن است تحت تاثیر وابستگی عاطفی به یک مرد نالایق و به علت بی تجربگی در شناخت انسانها با شخصی زندگی مشترک تشکیل دهد که علاوه بر تباہ شدن زندگیش، کودکان بی گناهی نیز در آینده، قربانی تصمیم نادرست او شوند و بدیهی است که یکی از مهمترین معضلات اجتماعی، در تمامی زمینه ها، کودکانی هستند که در خانواده های ناپسامان، بزرگ شده و یا بعد از طلاق به حال خود رها شده‌اند. استفاده از تجارب بزرگان دلسوز و دوستان واقعی نظیر پدر، می‌تواند، در تشکیل درست بنای زندگی مفید باشد. به همین علت قانونگذار برای تحقق این هدف، رضای ولی قهری در نکاح باکره را ضروری دانسته است. حمایت از نهاد خانواده و پیشگیری از ازدواجهای نامطلوب، اقتضاء می‌کند که مقنن سرنوشت تشکیل خانواده توسط باکره را فقط در اختیار دختر باکره قرار ندهد، چرا که این احتمال وجود دارد که به دلیل کم تجربگی، انتخابی نادرست داشته باشد که علاوه بر خود به سایر افراد خانواده اش بالخصوص والدین ضرر وارد نماید.. بدیهی است که خانواده به عنوان کوچکترین واحد اجتماعی، در صورتی که به درستی تشکیل نشود، آثار سوء آن دامنگیر جامعه نیز خواهد شد. قربانیان طلاقهای ناشی از ازدواجهای غلط، مهمترین پیامد منفی ازدواج احساسی و انتخابهای غلط می‌باشد.. پس اگر در همان ابتدای شکل‌گیری این ارتباط، از راهکارهای مناسب قانونی، استفاده شود، می‌توان از بسیاری از مشکلات اجتماعی اجتناب کرد. یکی از این تمهیدات قانونی، لزوم رضای ولی قهری در تشکیل زندگی مشترک دختر بالغ و رشیداست. بنظر می‌رسد، دختر باکره به علت نداشتن تجربه کافی در شناخت مرد و با ظاهربینی و بدون مدنظر قرار دادن مصالح خود، ازدواجی می‌کند که پس از فروکش کردن احساسات و مواجه با واقعیات زندگی، در بن بست زندگی مشترکی قرار می‌گیرد که یا به جدایی منجر می‌شود و یا در تمام زندگی خود باید تاوان تصمیم غلط خود را بدهد، علاوه بر اینکه از نظر اخلاقی و عرفی، متابعت از تصمیمات صحیح والدین، در سعادت دنیوی و اخروی انسان امری مهم می‌باشد. در تشکیل خانواده و استفاده از نظر پدر، به عنوان فردی مجرب و دلسوز واقعی، می‌تواند در اتخاذ تصمیم درست دختر، موثر واقع شود و خطرات ناشی از ازدواجهای غلط را کاهش دهد. پدر و مادر هر انسانی بهترین مشاوران او می‌باشند و اخذ نظر و رضای پدر علاوه بر انجام یک تکلیف اخلاقی و عرفی و قانونی، مهمترین پشتوانه عاطفی و مالی دختر در زندگی مشترک او خواهد بود .

۱-۲) عواقب منفی موقوف نمودن نکاح باکره به اجازه ولی قهری:

با عنایت به فلسفه و حکمت قانونگذار در ولایت پدر و جد پدری در ازدواج باکره رشیده لازم است، با در نظر گرفتن شرایط کنونی اجتماعی و متفاوت بودن وضعیت فرهنگی و تحصیلاتی و موقعیت اجتماعی دختران جامعه با زمان وضع قانون و حتی با زمان اصلاح ماده ۱۰۴۳ در سال ۱۳۷۱ این موضوع مورد بررسی واقع شود که آیا مقاصد قانونگذار در مقطع کنونی نیز با استمرار ولایت پدر در نکاح دختر، تامین می‌شود؟ بنظر می‌رسد. امروزه به علت غیر قابل اجتناب بودن

ارتباطات اجتماعی و عدم تاثیر جنسیت در این ارتباطات و بالا بودن سطح آگاهی فرزندان نسبت به والدین خود در اکثر زمینه ها و افزایش سطح تحصیلات و روابط اجتماعی دختران و فاصله فرهنگی نسل جدید با افکار و هنجارها و ارزشهای مورد قبول والدین، لزوم رضای ولی قهری در نکاح باکره با مقتضیات زمانی امروزه مغایرت دارد و دلایل علمای حقوق در توجیه این مقررّه، قابل قبول بنظر نمی‌رسد و برخی از صاحب نظران نیز، ولایت بر انسان غیرمحمجور را برخلاف اصل استقلال انسان آزاد و یک نوع تبعیض جنسیتی در نکاح دختر و پسر علیرغم وجود مبنای مشترک در انتخاب غلط در تشکیل خانواده، تلقی می‌کنند. به موجب ماده ۲۰ قانون حمایت از خانواده مورخ ۱۳۹۱، ثبت نکاح دایمی الزامی بوده و به موجب ماده ۴۹ همان قانون عدم ثبت نکاح برای مرد ضمانت اجرای کیفری داشته، مضافاً اینکه به ثبت نکاح ملزم می‌شود. با لحاظ مراتب فوق، در صورتی که دختر باکره رشیده، تمایل به ازدواج با مردی را دارد که پدرش به هر دلیلی راضی به آن نمی‌باشد، یا باید به طرفیت پدر اقامه دعوی کند و پس از صدور رای دادگاه مدنی خاص، مبادرت به ازدواج رسمی نماید و یا اینکه در صورت عدم تمایل برای اقامه دعوی، به دلایل عاطفی و یا روانی با فرد مورد علاقه‌اش ازدواج غیررسمی کند که در هر دو حالت آثار منفی آن آشکار می‌باشد.

در مواردی که پدر عذر موجهی برای عدم رضایت خود ندارد و یا مرد مورد علاقه دختر، با ارزشها و معیارهای غلط و غیرشرعی و غیر منطقی پدر دختر، منطبق نیست، باز هم دختر باید از طریق دادگاه اجازه ثبت نکاح دریافت کند و بدیهی است که در اقامه دعوی علیه پدر، علاوه بر آسیبهای روحی به هر دو، منجر به از بین رفتن حرمت و احترام به والدین می‌شود و مجبور کردن دختر برای رسیدن به خواسته منطقی و تشکیل زندگی با شخصی که با او کفو و هم‌شان بوده، برای مراجعه به دادگاه، نقض کردن اصول اخلاقی و باورهای دینی است که مطابق آن در هر شرایطی حفظ حرمت پدر و مادر سفارش شده است و چنین اقدامی، نقض کردن هنجارهای اجتماعی و عرفی تلقی شده و موجب طرد شدن دختر از خانواده و محرومیت او از حمایت و پشتوانه مالی و عاطفی والدین خواهد شد. با توجه به محذورات فوق، ازدواجهای غیررسمی به دلیل عدم رضایت پدر، افزایش می‌یابد... بطلان نکاح مشکلات زیادی ایجاد می‌کند و این امر ممکن است منجر به گسترش روابط بین جوانان تحت پوشش نکاح موقت شود (ویسه، ۱۳۸۸، ۲۲۰) اگر دختر و پسر علاقمند برای تشکیل زندگی مشترک بدون رضای پدر دختر، به صورت غیررسمی ازدواج کنند، افزایش جرم ازدواج غیررسمی توسط زوج به دلیل لزوم امضای پدر و آثار زیانبار این نکاح از قبیل کودکان بدون شناسنامه، ترک شدن دختر از طرف همسر به علت عدم پشتوانه خانوادگی و عدم حمایت از طرف والدین از عواقب منفی آن می‌باشد، مضافاً اینکه به دلیل نداشتن سند ازدواج از ساده ترین حقوق اجتماعی ناشی از زوجیت نیز محروم می‌شوند، به عنوان مثال برای این دو نفر، حتی امکان اقامت در هتل و یا اخذ وام ازدواج و یا اجاره محل سکونت برای زندگی مشترک وجود ندارد و بدون سند رسمی ادعای وجود رابطه زوجیت، در موارد فوق مورد قبول جامعه قرار نمی‌گیرد، چرا که با سند عادی زوجیت آنان احراز نمی‌شود، صرف نظر از اینکه در صورت پذیرش رابطه مزبور بدون سند رسمی، امکان سوء استفاده برای افراد متخلف برای توجیه روابط نامشروع وجود خواهد داشت.

الزام ولی قهری به اقامه دعوی ابطال نکاح و زیانهای ناشی از این اقدام امری مشخص می‌باشد. به عبارتی زیانهای ناشی از بطلان از زیان بقای این نکاح بیشتر می‌باشد، در صورت رد دعوی پدر و صدور حکم برای ثبت نکاح، ارتباط خصمانه داماد با خانواده همسرش به علت طرح دعوی بطلان نکاح و انعکاس این احساس به دختر از قبیل ایجاد محدودیت همسر در مراد و دیدار والدین و افزایش افسردگی و تضرر معنوی دختر، از پیامدهای ناشی از اجرای ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی می‌باشد. از دیگر عواقب منفی این ماده عبارت است از اینکه، به دلیل مخالفت پدر، تعداد دختران فراری افزایش

می‌یابد و در بسیاری از مواقع نیز، مرد مورد نظر دختر پس از فرار از خانه از ازدواج با او امتناع می‌کند و نتیجه آن تزاید دختران فراری و معتاد و آلوده در جامعه است که به دلیل ترس از پدر و ناتوانی از بازگشت به محیط امن خانه پدری، گرفتار باندهای فساد می‌شوند. ارتکاب اعمال خلاف قانون، نظیر ارتباط نامشروع برای زایل شدن شرط رضای ولی قهری، ازدیگر آثار سوء این شرط می‌باشد. با امعان نظر در این ماده می‌توان ادعا کرد که، عملاً وجود شرط رضای پدر در نکاح باکره بی‌فایده می‌باشد، چرا که با ازدواج غیررسمی و انجام زناشویی، رضایت پدر نقشی در نکاح مجدد دخترش ندارد و در صورت ابطال، امکان ازدواج با همان شخص بدون لزوم رضای ولی قهری وجود دارد. بنابر این حکم دادگاه به بطلان نکاح با ازدواج بعدی با همان فرد، عملاً وجود این شرط را بی‌خاصیت کرده است. علاوه بر تبعیض جنسیتی، قانون مدنی بین دختران پیرو مذهب شیعه با دختران سایر مذاهب و ادیان تفاوت قایل شده است، چرا که این دختران از لحاظ لزوم و یا استقلال در نکاح تابع مذهب خود می‌باشند در صورتی که با توجه به اختلاف نظر فقهای متقدم و معاصر شیعه، در لزوم رضای ولی قهری و یا استقلال دختر در ازدواج که متعاقباً بیان خواهد شد، اگر دختری از فتوای مجتهدی، تبعیت کند که رضای ولی قهری را شرط نمی‌داند و چنین ازدواجی را صحیح می‌داند، به موجب قانون مدنی نکاح او موقوف به اجازه ولی قهری خواهد بود و در صورت عدم تنفیذ نکاح توسط پدر، بطلان نکاح اعلام می‌شود.

۲) مبانی فقهی ولایت یا استقلال در نکاح باکره رشیده

در خصوص تاثیر اراده ولی قهری در تحقق نکاح دختری که محجور نیست، بین فقهای اهل سنت و فقهای شیعه اختلاف نظر وجود دارد که در ذیل دلایل فقهی شیعه در ولایت و یا استقلال دختر در ازدواج و هم چنین ادله فقهی اهل سنت در این زمینه به تفکیک بیان می‌شود.

۱-۲) آرای فقهای اهل شیعه:

ادله استنادی فقهای شیعه، مبین این موضوع است که استنباط متفاوت فقهی از منابع، منجر به صدور فتاوی متفاوت در این موضوع شده است. فقهای شیعه در خصوص استقلال زن ثبیه در ازدواج متفق القول هستند، ولی در مورد ولایت و یا استقلال در نکاح باکره بالغه، اختلاف نظر وجود دارد. از نظر عدلهایی از فقهای شیعه، رضای ولی قهری در مورد نکاح دختر باکره شرط نفوذ عقد می‌باشد "در ثبوت ولایت پدر بر ازدواج دختر باکره رشیده، اقوال مختلف است یکی از نظرات استقلال ولی و یا استقلال دختر است، این نظریه که، دختر مستقل در نکاح باشد و اذن ولی لازم نیست، اشکالی ندارد، و لیکن از باب احتیاط، اذن ولی ترک نشود.. نظریه بعدی تفصیل بین عقد دایم و منقطع است، مبنی بر اینکه دختر در نکاح دایم مستقل است و در عقد موقت مستقل نیست و اذن پدر لازم است و یا بالعکس و قول دیگر تشریک است، یعنی اذن ولی و دختر هر دو لازم است و رعایت احتیاط ایجاب می‌کند که اذن هر دو ترک نشود و اگر دختر بدون اذن پدر و یا جد پدری و یا پدر دختر را بدون رضای او تزویج کند واجب است، اجازه او و یا جدایی از طریق طلاق و هرگاه ولی عضل کند و یا منع کند از این که دختر با کفو خود تزویج کند اختیار اذن ساقط است و اگر منع کند دختر را از ازدواج با غیر کفو عرفی، شرعاً این عضل محسوب نمی‌شود" (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۰ ه.ق، ۲، ۷۰۰). عمده ترین دلیل نظریه تشریک رای ولی و دختر، جمع بین روایاتی است که، دلالت بر لزوم اذن ولی در نکاح دختر باکره می‌کنند و روایاتی که بر استقلال دختر در نکاح اشاره می‌کنند لذا به استناد این روایات، اجتماع و اشتراک اراده ولی و دختر را ضروری می‌دانند.

از فقهای معاصر امام خمینی (ره) قایل به این نظریه هستند، در تحریر الوسیله پس از بیان اقوالی که در این موضوع مطرح شده است اظهار نموده‌اند که احتیاط آن است که از هر دو اذن گرفته شود "الاحوط الاستیذان منهما" (امام خمینی، بیتا، ۲، ۲۵۴). اشکالی در ازدواج او با هم کفوش نیست زمانی که پدر و جد پدری به او این اذن را ندادند، در این صورت ولایت آنها ساقط است، هم چنین در جایی که دختر قصد ازدواج دارد اما پدر و جد پدری غایب هستند این اذن لازم نیست (موسوی بجنوردی، حسینی نیک، ۱۳۹۰، ۳۷۰). به نظر آیت الله سیستانی "اگر دختر رشیده‌ای «مالک امر خود و مستقل در شئون زندگی خود باشد، آنگاه اجازه پدر بنا بر احتیاط واجب است و در غیر این صورت بنا به فتوا واجب است و منظور از «دختر غیرمستقل در شئون زندگی» به دختری گفته می‌شود که در گرفتن تصمیمات مربوط به استفاده از خودش و مالش، از پدر و مادرش مستقل نیست اگر دختری در امور مالی یا در امور مربوط به خود در تصمیم‌گیری‌اش مستقل از والدینش نبود، در اینصورت برای انجام یک عقد شرعی صحیح، باید از پدرش اجازه و اذن بگیرد والا عقد او باطل است" (www.manmote.com) درخصوص این که در ازدواج (دائم یا موقت) دختر باکره‌ای که به حد بلوغ رسیده و رشیده است اذن پدر شرط است یا نیازی به اذن پدر نیست، بین فقهای معاصر نیز اختلاف نظر وجود دارد که در یک تقسیم بندی کلی، "پنج نظر هست بنا بر نظر اول، اذن پدر لازم است (آیات عظام امام خمینی، سیستانی) (البته آیت الله سیستانی در دختری که متصدی امور زندگی خویش باشد، اذن پدر بنا بر احتیاط واجب لازم می‌داند نه به فتوا)، شبیری زنجانی، تبریزی، نوری همدانی) براساس دیدگاه دوم، بنا بر احتیاط واجب اذن پدر لازم است (آیات عظام: خامنه‌ای، مکارم شیرازی، اراکی، خوئی، گلپایگانی، فاضل لنکرانی، صافی، وحید خراسانی) لازم به توضیح است که در احتیاط واجب، مقلد می‌تواند به مرجع تقلید دیگر رجوع نموده و وفق نظریه سوم، تکلیفاً لازم است، یعنی اگر بدون اذن پدر عقد خوانده شود، عقد صحیح است، ولی فردی که باید اجازه می‌گرفت و نگرفته، معصیت کار است (آیت الله بهجت) توضیح المسائل مراجع، ج ۲، مسئله ۲۳۷۶ و مطابق عقیده عده دیگر از فقها اذن پدر لازم نیست ولی خوب است رعایت شود (آیت الله سید صادق روحانی و آیت الله گرامی) و وفق نظریه بعدی در عقد دائم اذن لازم نیست ولی در عقد موقت لازم است (آیت الله صانعی توضیح المسائل، ۲۴۱۲)" (تاریخ بازدید ۱۳۹۳/۳/۲ نظر مراجع بزرگوار در باره ازدواج موقت با دختر باکره www.pasokhgoo.ir).

۲-۱-۱) دلایل قائلین از فقهای شیعه به لزوم رضای ولی در نکاح باکره رشیده

مهمترین دلیلی که برای اثبات لزوم رضای ولی قهری در نکاح باکره اعم از ازدواج موقت و یا دائم توسط فقها بیان شده است روایات می‌باشد، شیخ طوسی چنین استدلال کرده است " إذا بلغت الحرّة الرشیده ملكت العقد علی نفسها و زالت عنها ولاية الأب و الجدّ إلّا إذا كانت بکراً فإن الظاهر من روایات أصحابنا أنه لا يجوز لها ذلك (طوسی، ۱۴۲۵، ج ۴، ص ۲۵۰) هرگاه دختر حر و بالغ رشید باشد، ولایت پدر و جد پدری زایل می‌شود، مگر زمانی که باکره باشد، پس ظاهر از روایات این است که استقلال دختر در نکاح جایز نیست و همین نظریه توسط سایر فقهای متقدم نیز ارایه شده است که "کسی بر دختر ولایت ندارد مگر پدرش تا زمانی که باکره است، هنگامی که ثبیه شد، دیگر کسی بر وی ولایت نخواهد داشت او بر خودش صاحب اختیار است" (شیخ صدوق، ۱۴۱۸، ص ۲۶۰). از نظر شیخ مفید، هرگاه باکره بعد از بلوغ و رشد بدون اذن پدرش ازدواج کند، عقدش باطل است، مگر اینکه پدر آن را اجازه دهد (شیخ مفید، ۱۴۱۷، ق، ۱۵۱) یکی از روایات استنادی این فقها روایتی است که از امام صادق (ع) نقل شده است که برای دختر باکره ازدواج موقت نیست، مگر به اذن پدرش (شیخ طوسی، ۱۹۸۱، م، ۷، ۳۷۷). دلیل دیگر این فقها، استناد به استمرار ولایت به استناد اصل استصحاب می‌باشد و چنین استدلال شده است که قبل از بلوغ پدر و جد پدری به اجماع فقها بر دختر ولایت دارد و بعد از بلوغ عامل و سبب از

بین برنده ولایت وجود ندارد لذا ولایت بعد از بلوغ تداوم می‌یابد، علاوه بر آن حکمت ولایت، استمرار آن را ایجاب می‌کند، زیرا باکره رشیده از احوال مردان اطلاعی ندارد و در صورت منوط نکردن ازدواج باکره به اذن ولی، موجب تضرر دختر و خانواده اش خواهد شد، شیخ انصاری این نظریه را قبول ندارد، زیرا در استصحاب وحدت موضوع رعایت نشده است (نقیبی، ۱۳۸۷، ۹۱) این استدلال که دختر باکره به علت عدم مرادده با جنس مخالف نمی‌تواند تشخیص درستی داشته باشد، بنظر می‌رسد با توجه به افزایش سطح تحصیلات و اشتغال و حضور دختران در عرصه‌های مختلف اجتماعی، این عقیده در این برهه از زمان نمی‌تواند متناسب با واقعیت زنان جامعه باشد و چه بسا دختر تحصیلکرده بالاخص در رده‌های سنی بالا، بهتر از جد پدری که معیارها و ارزشهای چند نسل قبل از نوه را معیار ازدواج قرار می‌دهد، بتواند تشخیص بهتری در امر نکاح داشته باشد...

۲-۱-۲) ادله فقهای شیعه قایل به عدم ولایت در نکاح باکره رشیده

از نظر شهید ثانی، دختر باکره در نکاح استقلال دارد و ولایت پدر و جد پدری در نکاح، نسبت به دختر بالغ اعمال نمی‌شود دلایلی که ایشان برای اثبات این نظر، ارائه کرده‌اند، عبارت است از اینکه، خداوند متعال می‌فرماید " آنها را از ازدواج کردن نهی نکنید، هنگامی که به صورت متعارف تراضی نمودند." (بقره، ۲، ۲۳۲) در این آیه امر ازدواج به دست خود دختران سپرده شده است و اطلاق آیه شامل باکره و غیر باکره می‌شود و همچنین روایاتی که اذن ولی را برای صحت نکاح دختر لازم نمی‌داند (شهید ثانی، ۱۳۸۷، ترجمه زراعت، ۴۶).

بسیاری از فقهای مشهور امامیه، قایل به استقلال دختر باکره و عدم ولایت در امر ازدواج او می‌باشند. از نظر محقق حلی در عقد نکاح بالغه رشیده، اذن ولی شرط نشده است (محقق حلی، ۱۳۷۲، ترجمه یزدی، ۲، ۴۴۳). شیخ طوسی نیز در کتاب مبسوط صحیح بودن ازدواج بالغه رشیده را بیان کرده است "فاما البالغه الرشیده فتزویجها بنفسها صحیح عندنا قال اصحابنا یقف علی اجازته" (شیخ طوسی، ۱۹۹۲، ج ۴، ۱۶۳). نظریه عدم ولایت به مشهور از فقیهان متقدم و متأخر نسبت داده شده است. شیخ انصاری در کتاب انتصار براستقلال باکره در نکاح و عدم ولایت ولی قهری ادعای اجماع کرده است "إن المشهور نقلاً و تحصیلاً بین القدماء و المتأخرین سقوط الولاية عنها بل عن المرتضى فی الانتصار و الناصریات الإجماع علیه" (نجفی، ۱۹۸۱، ۲۹، ۱۷۵). دلایلی که برای اثبات این نظریه بیان شده است، عبارت است از اینکه یکی از مهمترین ارزشهای الهی که در روابط انسان در کلیه احکام اسلامی مشهود است، رعایت عدالت و انصاف می‌باشد، همین اصل می‌تواند مبنای تساوی حقوقی زن و مرد و رفع بسیاری از محدودیتهایی باشد که در خصوص زنان اعمال می‌شود، صاحب جواهر الکلام براساس همین اصل چنین استدلال کرده است "علت اینکه ولایت ساقط می‌شود این است که، اجبار دختر عاقل و کامل بر امری که او نمی‌پسندد، ستم بر او است" (همان، ۱۹۷). با سقوط ولایت پس از بلوغ و رشد و استقلال در کلیه تصرفات حقوقی، از نظر فقهای امامیه، اگر زن بالغ و رشید باشد، اعم از باکره و یا ثیبه، او مالک تمام تصرفات می‌شود، پس برای دختر صحیح است که خودش برای خود و یا غیر خود مباشرتاً و یا وکالتاً ایجاب و قبول کند، پدر و جد پدری راضی باشد و یا کراهت داشته باشند اعمال او صحیح است و در اثبات این نظریه به آیه ۲۳۲ سوره بقره از قران کریم و روایت منقوله از نبی (ص) استناد می‌کنند که "الا یم احق بنفسها من ولیها" و عقل نیز حکم می‌کند که انسان آزاد و تام الاختیار باشد

و هیچ سلطه‌ای بر او نباشد (بدرا، بیتا، ۱۳۶) هر چند که از نظر قائلین احتیاط بر آن است که رای و رضای آبائشان نیز در نکاح باشد (شیخ مفید، ۱۴۱۷.ق، ۵۱۰) صحیحه فضلا از امام باقر (ع) روایت کرده است که "زنی که مالک خویشتن است، صلاح و فساد خود را می‌داند، سفیه و مهجور که بر آن ولایت است، نمی‌باشد، ازدواجش بدون ولی، جایز و نافذ است.

المرأة التي قد ملكت نفسها غير السفیهة و لا المولی علیها تزویجها بغیر ولی جائز (حر عاملی، ۱۴۱۴، ۲۰، ۲۶۷) و پیامبراکرم (ص) می‌فرماید: "درامزدواج دختر لازم است با خود او مشورت شود و محمد بن احمد ابن یحیی از ابی عبدالله (ع) نقل کرده است که فرموده "لاباس بتزویج البکر، اذا رضیت من غیر اذن ابویها و هم چنین روایت دیگری نقل شده است که ابی عبدالله فرموده، باکره‌ایی که پدر دارد نمی‌تواند، نکاح منقطع کند، مگر اینکه اذن ولی باشد و از این روایت چنین استنتاج شده است که در ازدواج دایم، بدون اذن ولی اشکالی ندارد و هم چنین از ابی جعفر (ع) نقل شده است که هر گاه زن مالک امر خودش است، خرید و فروش می‌کند، مالش را به هر کس که بخواهد می‌بخشد و شهادت می‌دهد، پس او می‌تواند بدون اذن ولیش نکاح کند، هر چند که ولی اذن ندهد" (الطوسی، ۱۴۰۱.ق، ۷، ۲۰۵ و ۳۷۸). شهید ثانی روایاتی را که دلالت می‌کند، دختر باکره بدون رضای ولی، نمی‌تواند ازدواج کند را حمل بر کراهت کرده‌اند، ایشان برای جمع بین روایات چنین استدلال کرده‌اند که جواز ونهی را کراهتی می‌دانیم، چرا که اگر به روایاتی که مربوط به لزوم اذن ولی در صحت نکاح است، عمل کنیم، لازم می‌آید که روایاتی را که بر استقلال دختر در نکاح دلالت می‌کنند کنار بگذاریم و طبق قاعده جمع، هرگاه امکان جمع روایت وجود داشته باشد، جمع بسته می‌شود (شهید ثانی، ۱۳۸۷، ترجمه زراعت، ۴۶).

از دیگر دلایل این فقیه، استناد به اصل عدم ولایت شخصی بر دیگری، اصل تسلط هرکس بر شئوون خویش و اصل صحّت عقد و دخول آن در عموماً تنفیذ، مثل أوفوا بالعقود می‌باشد، پس از تحقق اهلیت استیفا و رفع حجر، به دلیل بلوغ و عقل و رشد، ولایت ولی قهری بر مولی علیه ساقط می‌شود و در صورتی که در ثبوت و یا ولایت ولی قهری تردید باشد، اصل عدم ولایت ولی قهری می‌باشد، چرا که اصل بر عدم سلطه غیر، بر انسان آزاد و بالغ و عاقل و رشید می‌باشد و جنسیت تأثیری در این امر ندارد. از نظر شهید ثانی، اصل بر عدم ولایت کسی بر دیگری است و هرگونه ولایتی نیاز به دلیل خاص دارد، اصل استصحاب از دلایل دیگر این فقها است، با توجه به اینکه پس از تحقق بلوغ و رشد، در صورت عاقل بودن شخص به دلیل داشتن اهلیت استیفا، ولایت ولی قهری در تمامی امور اعم از مالی و غیر مالی ساقط می‌شود، در صورت تردید در این موضوع که آیا در نکاح باکره رشیده، ولی قهری ولایت دارد یا نه، با عنایت به فقدان دلیل یقینی در این امر، قدر متیقن سابق که عدم ولایت می‌باشد، استصحاب می‌شود، چون محل ولایت در نکاح دختر باکره رشیده، محل تشکیک است فقها آن را باید به صغیر و یا محجور منصرف کنند (روشن، ۱۳۹۰، ۱۷). از فقهای معاصر آیت الله گلپایگانی قایل بر این هست که "اگر دختر بدون اذن پدر ازدواج کرد، نکاح او صحیح است و احتیاط آن است که پدر عقد را امضا کند و جایز نیست زوج را مجبور به طلاق کند و اگر مجبور نماید، طلاق باطل است" (آیت الله گلپایگانی، ۱۳۶۳، ۲، ۱۵۱ و ۱۵۹). از دیگر ادله‌ایی که برای عدم نیاز برای مراجعه به حاکم استناد شده است، سیره مسلمین است، چرا که در زمان پیامبر (ص) تا حالا دیده نشده است که دختر بالغ و رشید و در سن بالابه حاکم رجوع کند، در صورتی که در ماده ۱۰۴۳.ق.م در صورت عدم اذن ولی دختر باید به حاکم رجوع کرده و برای ثبت نکاح، حکم دادگاه را به دفاتر رسمی ارائه دهد. (مرعشی، ۱۳۸۰، ۸)

۲-۲) آرای فقهای اهل سنت:

از نظر فقهای شافعی و حنبلی و مالکی، ولایت پدر بر نکاح دختر باکره بالغ و رشید ثابت است و مهمترین دلیل این مذاهب، عبارت است از اینکه "زن نمی‌تواند عقد نکاح را انشا کند و متولی نکاح باشد و برای پدر و جد پدری این منصب وجود دارد که دختر در حالت بکارت، ولو بعد از بلوغ به نکاح اجبار کنند و معنی اجبار این است که، هرگاه پدر او را تزویج کند با کسی که کفو او است، اذن دختر ساقط می‌شود و از نظر ابوحنفیه، باکره بالغه را نمی‌توان بر نکاح مجبور کرد و از نظر شافعی اراده ثبیه در نکاح احق از اراده ولی اوست" (الغزالی، ۱۴۲۲.ه.ق، ۱۳۲) از مذاهب اهل سنت به غیر از حنفیه، قایل به این هستند که "ولی در ازدواج دختر منفرد است و دختر نمی‌تواند متولی ازدواجش باشد، پس ولی بر او سلطه دارد و هر دو منفرد، نمی‌توانند بلکه اجتماع اراده هر دو مشترکاً لازم است. پدر صیغه نکاح را متولی می‌شود، چون زنان نمی‌توانند متولی انشائی عقد باشند و نکاح با عبارات آنان منعقد نمی‌شود، هر چند که رضای آنان لازم است، ولی ابوحنفیه معتقد است که زن می‌تواند انشا عقد کند، بدون اشتراک ولی در آن، هر چند که مستحب است که ولی متولی عقد باشد، اگر دختر با غیر کفو ازدواج کند، ولی قهری حق اعتراض دارد". (بدران، بی‌تا، ۳۶).

۲-۲-۱) ادله قایلین از مذاهب اهل سنت به ولایت ولی قهری

اکثریت فقهای اهل سنت، به این عقیده هستند که نکاح زن اعم از باکره و یا غیرباکره باید توسط ولی قهری صورت گیرد، برخی از آنان به نکاح اجباری دختر توسط ولی، اعتقاد دارند و از آن نظر عدلهایی نیز، تشریح اراده اولیا و رضای دختر لازم است، یکی از مستندات اثبات نظریه ولایت در نکاح دختر بالغه رشیده، روایاتی است که از پیامبر (ص) نقل شده است که: قال النبی (ص): "لا نکاح الا بولی و ایما امرأة تزوجت بغير اذن ولیها فنکاحها باطل و ان یکن لها ولی فالسلطان ولی من لا ولی له". (بدران، بی‌تا، ۱۳۸) "الزهری از عایشه نقل کرده است که از نبی (ص) روایت شده است که، ایما امرأة نکحت بغير اذن ولیها فنکاحها باطل و هم چنین روایتی که ابن ماجه آن را نقل کرده و از ابی هریره نقل شده است که نبی (ص) فرموده است لا تزوج المراه مراه ولا تزوج المراه نفسها و این دو حدیث، اقوی دلیل است که اکثریت فقهای سنی به ضرورت ولایت در نکاح به آن استناد کرده‌اند و نتیجه گرفته‌اند که زن (اعم از باکره و یا ثبیه) نمی‌تواند مباشرت در نکاح داشته باشد، ابوحنفیه ضمن ایراد به ضعف سند این روایات چنین استدلال کرده است، همانا احادیثی که از ظاهر آن روایت، اشتراط ولی در تزویج زن را افاده می‌کند، پس آن روایت مختص نکاح صغیره است که، تصرفات حقوقی او صحیح نیست و مؤید این مطلب، قواعد عمومی دینی است، پس همانا نکاح عقدی از عقود مثل بیع است و معلوم است که زن آزادی مطلق در خرید و فروش دارد، هرگاه رشیده باشد، پس چگونه در عقد ازدواجش محجور می‌شود و نکاح از مهمترین عقود است که قیاس شده است به بیع و همانطوری که در آن عقد ولی ولایت ندارد در نکاح نیز، ولایت ولی منتفی می‌باشد (الجزیری، ۱۴۱۱.ه.ق، ۴، ۴۷).

اکثریت فقهای اهل سنت، نظر ابوحنفیه را قبول نداشته و در رد استدلال مذکور پاسخ داده‌اند که، بین نکاح و بیع تفاوت وجود دارد، چون زن با مردان اختلاط ندارد، چه بسا فریب بخورد، پس ازدواج او بدون اذن ولی عواقب جبران

ناپذیری دارد، در صورتی که خرید و فروش سعادت دنیوی است، پس اشکالی ندارد که زن در نکاح محجور ولیکن در سایر عقود مستقل باشد و ابو حنیفه در رد دلایل فوق بیان کرده اند، اولاً همان کفو بودن در ازدواج شرط شده است، پس هرگاه زن با غیر کفو ازدواج کند، اولیا او می‌توانند بر این ازدواج اعتراض کنند و درخواست فسخ نکاح کنند، پس زمام امور دست خودشان است، ثانیاً فرض بر این است که زن عاقل و غیرمحجور است و همانطور که در سایر عقود، حق تصرفات حقوقی دارد، در نکاح نیز چنین است و استدلال کرده است که، احتمال مغبون شدنش در سایر عقود بیشتر از عقد نکاح می‌باشد، زیرا در آن عقود ولی قهری، حق درخواست فسخ ندارد، ولی در نکاح، در صورت کفو نبودن می‌تواند درخواست فسخ نکاح کند. همچنین متضرر شدن به سبب تصرفات، لازمه زندگی اجتماعی است، پس محجور کردن رشیده در امر ازدواج، منافات با قواعد عمومی اسلامی دارد و منوط کردن نکاح زن به رای ولی قهری، حجری است که موجبی ندارد، خصوصاً در حالتی که تزویج بدون رای و رضای دختر باشد. (همان، صص ۵۰-۴۹). خداوند متعال در آیه ۲۳۲ سوره بقره، اولیا زن را مخاصب قرار داده است و آنها را نهی کرده است که، از ازدواج زنان با آنانی که مایل به ازدواج با او هستند، مانع نشوند و وجه دلالت این است که اگر اولیا زن حق منع نداشته باشند، چرا در این آیه مخاطب واقع شده‌اند "و نقل شده است از شافعی که این آیه صریحترین آیه‌ای است که دلالت بر ضرورت ولایت در نکاح می‌کند" هنگامی که به آخر مدتشان رسیدند (عده آنها تمام شد).

گناهی بر شما نیست که هر چه می‌خواهند درباره خودشان به طور شایسته انجام دهند و با مرد دلخواه خود ازدواج کنند " (بقره، ۲، ۲۳۴). و لیکن حنفی‌ها به این استدلال جواب داده‌اند که این آیه احتمال دارد که مخاطبش مردانی باشد که زنانشان را طلاق داده‌اند و یا احتمال دارد که مومنین بطور عموم باشد و همچنین در این آیه، چیزی که دلالت کند که اولیا بر نکاح زنان ولایت مطلق دارند، وجود ندارد و دلالت می‌کند که هر کسی که زنان را از ازدواج منع کند، همانا گناهکار است و چنین حقی ندارد و این نهی مترتب بر ولایت نیست، بلکه بر این امر مترتب است که، غالباً زنان قدرت بر استعمال حقشان را ندارند و این آیه متضمن حریت زن در نکاح است، نهی از منع از ازدواج، متضمن مباح بودن آزادی زن در اختیار زوج است، همان خطاب این آیه به اقربای زن است که از ضعف زنان استفاده نکنید و مانع از ازدواج آنان با کفو نشوید و علت اینکه آنان مورد خطاب واقع شده‌اند، حفظ رابطه احترام بین زن و خانواده‌اش می‌باشد، اگر زنان از حقشان عدول می‌کنند به دلیل احترام و روابط عاطفی و اخلاقی به اولیا می‌باشد. (همان، ۵۰).

یکی از مهمترین دلایلی که قائلین به لزوم اذن ولی در نکاح مطرح می‌کنند، حمایت از دختر و حفظ مصلحت او و همچنین مساعدت به تحقق اهدافی است که شارع برای ازدواج منظور داشته است، به عبارتی دختر باکره، بالاخص در سنین پایین، تحت تاثیر احساسات گذرا، قرار داشته است و چه بسا به علت بی‌تجربه بودن، نتواند در انتخاب همسر مناسب درست تصمیم بگیرد ولیکن با توجه به تجربه ولی قهری در زندگی، رای ولی می‌تواند از انتخاب غلط دختر، ممانعت کند و همچنین استدلال شده است که "ازدواج از عقودی است که برای اغراض و مصالحی منعقد شده است و این اغراض با هر زوجی محقق نمی‌شود، پس عنایت و دراست و دقت و وسیعی باید در احوال مردان داشته باشد که صالح و یا غیرصالح است و این امر توسط زنان میسر نیست، چون اطلاعات کمی دارند و سریع متأثر می‌شوند و امکان فریبشان وجود دارد و در تصرفاتشان

احساساتی عمل می‌کند پس اگر زن مباشرت در نکاح داشته باشد، مقاصد ازدواج محقق نمی‌شود و ازدواج با کلام او منعقد نمی‌شود. (بدران، بی‌تا، ۱۳۸). از این دیدگاه ولایت پدر در اجبار دختر به نکاح مقید به شرایط می‌باشد "اول اینکه بین او و دختر عداوت ظاهری نباشد، زوج کفو باشد و زوج توانایی برای پرداخت مهریه حال داشته باشد و مستحب است که اذن دختر در ازدواج تحصیل شود، پس هر گاه بالغه عاقله با کفو، بخواهد ازدواج کند، بر ولی او واجب است اینکه او را تزویج کند، پس اگر ولی امتناع کند، حاکم او را تزویج می‌کند". (الخن، ۱۹۹۸، م، ۶۴).

۲-۲-۲) ادله مذهب حنفیه در عدم ولایت ولی قهری

از مذاهب اهل سنت، حنفی‌ها قایل به استقلال دختر در ازدواج می‌باشند، براساس آرای فقهای این مذهب، دختر می‌تواند مستقلاً انشاء عقد کند و اجازه ولی قهری برای نکاح دختر بالغه رشیده لازم نیست. دلایلی که برای اثبات این نظریه ارائه شده است، به شرح ذیل می‌باشد "از نظر این مذهب، در آیات ۲۳۲ و ۲۳۰ از سوره بقره، از آنجایی که عقد ازدواج به زن نسبت داده شده است، بنابر این زن می‌تواند خود مبادرت به انشاء عقد نکاح کند و برخی از روایات نیز دلالت بر این است که زن می‌تواند مباشرت در عقد نکاح داشته باشد، چنان که در حدیثی از پیامبر نقل شده است که زن بی‌شوهر برای تصمیم در ازدواج، محقتر از ولی خود می‌باشد و در آیه ۲۳۲ سوره بقره، پس خدای متعال نکاح را به زن نسبت داده است و این دلالت می‌کند که زن می‌تواند مباشرت در انشاء نکاح داشته باشد و شرعاً می‌تواند متولی عقد ازدواج خودش باشد و قول النبی (ص) الایماحق بنفسها من ولیها، این حدیث استقلال در نکاح را برای دختر رشیده و بالغه ثابت می‌کند. (بدران، بی‌تا، ۳۸) ای‌م یعنی کسی که بی‌زوج است مرد باشد یا زن و باکره باشد ویا ثبیه و نیز به حکم عقل استدلال شده است که هر انسانی در تصرفات خود آزادی کامل دارد و دیگری به اوسلطنتی ندارد (جباری، ۱۳۷۹، ص ۵۴) دختر بالغ و رشید مثل پسر عاقل و بالغ در تصرفات و امور مالی مستقل است ولایت پدر پس از بلوغ و رشد ساقط می‌شود و تفاوتی به لحاظ جنسیت وجود ندارد "البته به نظر ابو حنیفه اگر دختر بدون اجازه ولی خود مبادرت به عقد ازدواج کرد. در صورتی که مهریه‌اش کمتر از مهرالمثل بود یا با مردی که کفو و هم‌شان او نبوده ازدواج کرده، ولی حق اعتراض دارد و می‌تواند عقد را فسخ کند." (مهرپور، ۱۳۸۱، ص ۵۸) از نظر این گروه از فقهای اهل سنت زن اعم از باکره و یا غیرباکره می‌تواند شخصاً مبادرت به نکاح خود کند و اراده ولی ضرورتی ندارد و عقد صحیح است و دلیلی بر حرج دختر در نکاح وجود ندارد..

۳) ماهیت حقوقی رضای ولی قهری

از نظر اکثریت فقهای اهل سنت، زن نمی‌تواند مباشرت در نکاح داشته باشد و اراده ولی قهری از ارکان عقد می‌باشد و به تبعیت از این دیدگاه، در ماده ۳۰ قانون احوال شخصیه کویت مقرر شده است که، در نکاح باکره رشیده، اجتماع رای سرپرست و دختر در تحقق عقد لازم است و نظر به اینکه از نظر فقه شیعه، زن در تصرفات خود مستقل است و لزوم رضای ولی برای تضمین مصلحت دختر باکره و دارای جنبه حمایتی می‌باشد، در ماده ۱۰۴۳ ق.م.ا اجازه ولی قهری شرط نفوذ عقد می‌باشد ولیکن ماهیت حقوقی اذن ولی در قانون مشخص نمی‌باشد و با توجه به اختلاف نظر حقوقدانان و شارحین قانون مدنی و قضات در این موضوع باید مقنن صراحتاً ماهیت آن را تبیین کند. از نظر عدله‌ایی، اجازه ولی قهری شرط صحت است

و از نظر برخی دیگر شرط کمال می‌باشد (ارشدی، ۱۳۸۴، ص ۷۴). برای مشخص کردن وضعیت حقوقی نکاح بدون رضای ولی قهری موارد فوق به تفکیک مطالعه می‌شود.

۳-۱) مقایسه وضعیت حقوقی نکاح دختر باکره در قوانین ایران و کویت

برطبق ماده ۲۹ قانون احوال شخصیه کویت، سرپرست دختر باکره تا سن ۲۵ سالگی همان سرپرست قانونی طبق اولویت ارث می‌باشد و اگر سرپرست نداشته باشد، سرپرستی دختر بر عهده قاضی خواهد بود، در صورتی که مطابق ماده ۱۰۰۸ قانون مدنی، پس از رسیدن به سن بلوغ و رشد، ولایت ولی ساقط می‌شود و دختر همانند پسر در تصرفات خود مستقل می‌باشد و دختر بالغ و عاقل و رشید نیازی به سرپرست ندارد "از نظر اکثریت فقهای امامیه، بالغه رشیده به سبب بلوغ و رشد حق هرگونه تصرف را دارد اعم از اینکه این تصرف مالی باشد و یا غیر مالی" (جباری، ۱۳۷۹، ۵۴) و استثنائاً برای مصالح دختر و سایر عوامل عاطفی و اخلاقی ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی، صرفاً رضایت پدر و جد پدری را برای نفوذ عقد ضروری دانسته شده است و این ولایت امری استثنایی و خلاف اصل است که به علت پاره‌ایی از مصالح فردی و اجتماعی در قانون مدنی پذیرفته شده است (صفایی، امامی، ۱۳۸۰، ۷۷) و به عبارتی سایر اقربای دختر اعم از برادران و غیره حق مداخله در تصرفات دختر اعم از باکره و یا ثبیه در تمامی امور منجمله نکاح را ندارند... بنظر می‌رسد در قانون احوال شخصیه کویت با لحاظ طبقات ارث در صورت فقدان پدر و جد پدری بر طبق اولویت ارث، آرای سایر اقربا در تحقق نکاح باکره تا سن مزبور لازم می‌باشد... براساس ماده ۳۱ همان قانون اگر سرپرست دختر را از ازدواج منع کند، دختر می‌تواند نزد قاضی اقامه دعوی نموده تا امر به ازدواج و یا عدم ازدواج او صادر کند.

در ماده ۱۰۴۳ ق.م نیز مقرر شده است که اگر پدر و یا جد پدری بدون علت موجه از دادن اجازه مضایقه کند، اجازه او ساقط است و در این صورت دختر می‌تواند، با معرفی کامل مردی که می‌خواهد با او ازدواج کند و شرایط نکاح و مهریه‌ایی که مقرر است پس از اخذ اجازه از دادگاه نسبت به ثبت ازدواج اقدام کند. "اذن به نکاح باید خاص و مربوط به شخص معین باشد و اذن عام کافی نیست و اجازه ولی نسبت به نکاح سابق نیز موثر است و آن را تنفیذ می‌کند و قابل رجوع نیست" (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ۶۴۹).

۳-۲) ضمانت قانونی عدم رای و رضای ولی قهری در نکاح باکره رشیده

در بین علما، در خصوص بطلان و یا صحت عقد نکاح بدون اجازه پدر و یا جد پدری، اختلاف نظر وجود دارد، از نظر برخی عقد باطل است و عده‌ایی دیگر که قایل به ولایت در نکاح باکره رشیده نیستند، این ازدواج را صحیح می‌دانند، برخی از فقها حکم به احتیاط داده‌اند، از یک طرف به ولی سفارش می‌کنند که در چنین مواقعی اجازه دهد و از طرف دیگر در صورت عدم رضای ولی قهری، زوجین مکلف به جدایی می‌کنند و فقهایی که قایل به تشریک می‌باشند، در صورت فقدان اجازه ولی، حکم به بطلان نکاح داده‌اند (ایزدی فر، کلیجی، کاویار، ۱۳۹۰، ۲۹). با عنایت به این که قانونگذار در ماده ۱۰۴۳ ق.م واژه اجازه را استعمال کرده است و نظر به اینکه به رضای مقارن و یا قبل از عقد واژه اذن استعمال می‌شود و اجازه، به رضای لاحق اطلاق دارد، بنظر می‌رسد که رضای پدر و جد پدری شرط نفوذ عقد است، چنان که عقد بدون رای او و با

ایجاب و قبول زوجین محقق می‌شود و در صورت تنفیذ بعدی، عقد صحیح است چرا که " نهی وارده در روایات، دلالت بر فساد نمی‌کند، به نظر می‌رسد فقهای که اذن پدر را شرط دانسته‌اند، صرفاً به علت احتیاط است، از نظر شیخ مفید، دختر و جوب تکلیفی داشته که از پدر پیروی نماید، اما شرطیت آن در نکاح، فاقد دلیل است، شهید ثانی در مسالک صراحتاً اظهار داشته است، اگر روایات وارده مبین حرمت نکاح دختر باکره رشیده بدون استیذان از ولی می‌باشد، این امر باعث بطلان عقد نخواهد بود، چرا که این نهی دلالت بر فساد ندارد" (روشن، ۱۳۹۰، ۱۷۸) مضافاً اینکه اگر دختری بخواهد، بدون رضایت ولی قهری با شخص مورد نظر ازدواج کند، با فرض اینکه ولی قهری بطلان نکاح را درخواست کند، در صورت زناشویی و غیر باکره شدن در نکاح بعدی با آن فرد و یا شخص دیگر، رضای ولی شرط نمی‌باشد، چراکه ولایت ولی قهری پس از رشد ساقط می‌شود و دلیلی ندارد دختری که در تمامی امور خود مستقل است، در امر ازدواج، دیگری ولایت بر او داشته باشد، مضافاً اینکه دختری که از طریق دادگاه مجبور به جدایی شده است، شانس ازدواجهای موقت بعدی را در آینده از دست می‌دهد و فقهای که رضای ولی را در نکاح رشیده لازم دانسته‌اند از باب احتیاط واجب بوده و گرنه از نظر فتوایی استقلال دختر را در نکاح پذیرفته‌اند (مهرپور، ۱۳۷۱، ص ۱۱۵).

در صورت بطلان نکاح، ولایت در نکاح بعدی دختر در صورت زناشویی ساقط است و ازدواج دوم صحیح است، چنانکه به موجب رای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور مورخ ۶۳/۳/۲۹ "ازاله بکارت اعم از اینکه مشروع باشد و یا غیر مشروع موجب سقوط ولایت پدر است" (مجموعه قوانین سال، ۱۳۶۳، ۴۴). از نظر برخی از حقوقدانان نتیجه رای وحدت رویه مزبور، برای دختر امکان تقلب نسبت به قانون را ایجاد می‌کند، اگر عقد باطل در اسقاط حق ولی موثر باشد، با حکمت و مقصود مقنن در ماده ۱۰۴۳ ق.م که تا اندازه‌ای می‌تواند، خطرهای ناشی از ازدواج دختران را تعدیل کند، تعارض دارد. (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۸۲) در مواردی که دادگاه رای به بطلان نکاح در صورت عدم تنفیذ پدر، صادر می‌کند، باید احراز شود که، دلایل ولی قهری کاملاً موجه و منطقی باشد و گرنه در صورت کفو و همشان بودن زوجه با دختر و فقدان دلایل قانونی، صرف فقدان رضای ولی، موجب اعلام بطلان نکاح نخواهد بود. از نظر حقوقدانان اصولاً در صورت وجود تمام شرایط صحت نکاح و صرفاً فقدان رضای ولی، اعلام بطلان نکاح، متضمن خطراتی برای مصالح دختر خواهد بود و دختر اگر با همسرش زناشویی کرده باشد، عملاً این بطلان تأثیری نخواهد داشت، چون در ازدواج بعدی با آن مرد ولایت ولی ساقط است و چنانکه دوشیزه باشد، بطلان نکاح موجب تضرر معنوی دختر خواهد شد (باریکلو، ۱۳۸۷، ۱۳۵) مضافاً اینکه از نظر عرفی، اقامه دعوی دختر علیه ولی قهری و بالعکس، صرفاً موجب ایجاد کدورت و تشدید اختلافات و از بین رفتن حرمت و احترام در روابط خانوادگی خواهد بود، هر چند که بدون امضای پدر اصولاً امکان ثبت ازدواج و رسمیت نکاح وجود ندارد و پیامد منفی این خواهد بود که یا دختر مبادرت به نکاح غیررسمی کند که علاوه بر غیرقانونی بودن این ازدواج، آثار نامطلوب، متوجه دختر می‌باشد و یا این که دختر ناچار است برای ازدواج رسمی، در آغاز تشکیل زندگی مشترک در دادگاه به طرفیت ولی قهری اقامه دعوی نموده، تا با اثبات غیرموجه بودن عدم رضای ولی قهری، اذن دادگاه را تحصیل نماید، که در هر حال، علاوه بر ناهنجار بودن این امر، در سرنوشت دختر نیز اثرات منفی خواهد داشت و در حالت عکس نیز، یعنی نکاح غیررسمی دختر بدون اذن ولی، منجر به این نتیجه می‌شود که پدر به طرفیت فرزند و داماد خود اقامه

دعوی نموده و بطلان نکاح را درخواست نماید که "از نظر اخلاقی نیز برای پدری که دخترش برخلاف میل او ازدواج کرده است، درخواست ابطال آن دشوار است، زیرا بطور معمول زبانی که از بطلان نکاح عاید دختر می‌شود بیش از زیان ناشی از ادامه آن است، پس ناچار است که کار دختر را تنفیذ نماید و همین ضرورت اخلاقی سبب شده است که، برخی تصور کنند که از نظر حقوقی نیز نمی‌تواند درخواست ابطال نماید" (همان، ۸۴).

در آرای صادره از دادگاهها نیز ملاحظه می‌شود که رضای پدر را شرط صحت تلقی نمی‌کنند، بنابر این ضرورتی ندارد که در لحظه انعقاد عقد، اذن داده شود، به عبارتی رای پدر از ارکان عقد نمی‌باشد و در صورت تنفیذ متعاقب نیز عقد صحیح خواهد بود، چنانکه در یکی از آرای صادره از دادگاه مدنی خاص تهران (پرونده کلاسه ۲۰/۵۸ مورخ ۱۲/۳/۵۹) چنین استدلال شده است که رضای پدر شرط صحت عقد نیست، بلکه شرط کمال عقد است که جنبه اخلاقی دارد، ثانیاً هیچ یک از کسانی که اجازه پدر را شرط صحت دانسته‌اند، ازدواج دختر بالغه و رشیده را باطل ندانسته‌اند، فقیهانی چون شیخ طوسی و علامه حلی و گلپایگانی، معتقدند که اگر موضوع در دادگاه مطرح شد، حاکم نمی‌تواند، به صرف عدم اذن ولی، حکم به بینوینیت زوجین دهد. (روشن، ۱۳۹۰، ص ۱۸۰). برخی از حقوق‌دانان نیز معتقدند که کسب اجازه از پدر، صرفاً جنبه تکلیفی داشته و تخلف از آن موجب بطلان نکاح نمی‌شود و تخلف مزبور، انضباطی می‌باشد. (مهرپور، ۱۳۸۴، ص ۸۲) و عدّه‌ایی نیز مخالف این دیدگاه بوده و از عبارت ماده ۱۰۴۳ چنین استنباط می‌کنند که رضای ولی قهری شرط صحت عقد می‌باشد و با توجه به مفاد ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی ایران، نکاح دختر بدون اذن ولی غیرنافذ است (امامی، ۱۳۷۷، ۲۸۷، ۴) غیر نافذ بودن عقد دختر بدون اطلاع و رضای پدر مستند به روایتی است که "احمدابن حسن از ابی‌جعفر(ع) نقل کرده است که "لاینقض النکاح الا الالب (طوسی، ۱۴۰۱، ق. ۲۵۵). مطابق ماده ۳۰ قانون احوال شخصیه کویت رای دختر و سرپرست قانونی از ارکان عقد می‌باشد بنابر این، بدون رای پدر در زمان عقد، نکاح دختر باطل است و تنفیذ بعدی نیز موجب صحت عقد باطل نمی‌شود، لیکن این محدودیت تا سن ۲۵ سالگی می‌باشد و بعد از آن دختری می‌تواند مستقلاً ازدواج کند ولی نمی‌تواند مباشرت در اجرای صیغه عقد داشته باشد و این امر باید توسط ولی قهری باشد، چون براساس مذهب مالکیه که این قانون از آن متابعت نموده است، زن اعم از باکره و یا غیرباکره، نمی‌تواند مباشرت در عقد نکاح داشته باشد و در صورت امتناع ولی، از طریق دادگاه اقدام می‌شود.

نتیجه گیری

مطابق موازین قانونی پس از رفع حجر، هر شخصی در تصرفات خود مستقل می باشد و اصل بر عدم ولایت دیگری بر اعمال حقوقی انسان می باشد ولی در نکاح، ولایت بر نکاح باکره غیرمجبور، پذیرفته شده است. مبانی فقهی قانونگذار ایران و کویت در خصوص لزوم رضای ولی قهری در نکاح مبتنی بر نظرفقهایی است که اجازه پدر را در نکاح باکره ضروری می دانند، نتایج مطالعه در منابع فقهی شیعه و اهل سنت و منابع حقوقی داخلی و قانون احوال شخصیه کویت، به عنوان قانونی که از نظر فقهای اهل سنت متابعت نموده است، به شرح ذیل می باشد:

۱- ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی از استثنائات اصل عدم ولایت بر اعمال غیرمجبور می باشد و منظور مقنن، رعایت مصالح فردی و اجتماعی و حمایت از منافع دختر و مصونیت او از خطرات ناشی از ازدواج نامطلوب می باشد. به موجب این ماده نکاح دختر باکره رشیده موقوف به اذن ولی قهری می باشد، در صورتی که با لحاظ ماده ۲۹ و ۳۰ قانون احوال شخصیه کویت، دختره بالغ و رشیده تا سن ۲۵ سالگی تحت سرپرستی بوده و اجتماع رای سرپرست و دختر باکره رشیده در نکاح لازم است و از دیدگاه این قانون دختر مستقلاً نمی تواند انشا عقد کند و اراده ولی قهری ضروری است..

۲- از خلاهای قانونی در ماده ۱۰۴۳ ق.م، عدم تعیین مصادیق باکره است و همین موضوع منجر به اختلاف نظر بین فقها و حقوقدانان شده است.

۳- مهمترین اهداف حمایتی قانونگذار در ماده ۱۰۴۳ ق.م، رعایت مصلحت دختر و مصلحت جامعه می باشد، استفاده از تجارب بزرگان دلسوز و دوستان واقعی نظیر پدر، می تواند در تشکیل درست بنای زندگی مساعدت کند. بدیهی است که خانواده به عنوان کوچکترین واحد اجتماعی، در صورتی که به درستی تشکیل نشود، آثار سوء آن دامنگیر جامعه نیز خواهد شد قربانیان طلاقهای ناشی از ازدواجهای غلط، مهمترین پیامد منفی ازدواج احساسی و انتخابهای غلط می باشد.

۴- اعلام بطلان نکاح، دارای پیامدهای منفی می باشد. از افزایش تعداد دختران فراری، از بین رفتن حرمت بین فرزند و پدر به دلیل اقامه دعوی، افزایش ازدواجهای غیررسمی و در نتیجه تزايد جرایم مربوطه، گسترش روابط بین جوانان تحت پوشش نکاح غیررسمی، ارتباط خصمانه داماد با خانواده همسرش و انعکاس این احساس به دختر از قبیل ایجاد محدودیت همسر در مراد و دیدار والدین و افزایش افسردگی و تضرر معنوی دختر از پیامدهای ناشی از اجرای ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی می باشد.

۵- براساس نظر بسیاری از فقهای مشهور شیعه، دختر باکره رشیده در نکاح نیز، مانند سایر تصرفات حقوقی مستقل می باشد و از نظر عدله دیگر اجازه ولی قهری ضروری است و در چارچوب مصلحت دختر، در صورتیکه ولی قهری دلایل قانونی و موجهی برای عدم تنفیذ عقد داشته باشد، می تواند بطلان نکاح را از مراجع قضایی درخواست نماید، ولی در صورت زناشویی و ازدواج مجدد با همسر قبلی، به دلیل غیرباکره بودن، رضای ولی قهری در نکاح دوم شرط نیست.

پیشنهاد

متن مقرر پیشنهادی در اصلاح ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی به این صورت می‌باشد: ثبت نکاح باکره رشیده منوط به اجازه ولی قهری نمی‌باشد ولیکن در صورت وجود دلایل موجه شرعی و عرفی، ولی قهری می‌تواند به شرط باکره بودن زوجه، درخواست فسخ نکاح را از محکمه بنماید، خیار فسخ فوری می‌باشد.

فهرست منابع

۱) منابع فارسی

الف) کتب

۱. قران کریم
۲. امامی، حسن، ۱۳۷۸، حقوق مدنی، جلد ۴، چاپ ۱۳، تهران، انتشارات اسلامیه.
۳. جباری، مصطفی، مسجد سرائی، حمید، ۱۳۷۹، فقه تطبیقی با نگاه قانون مدنی، ترجمه جزئی دوم الفقه علی مذاهب الخمسه انتشارات ققنوس، تهران.
۴. حائری شاه‌باغ، سید علی، ۱۳۷۶، شرح قانون مدنی، جلد دوم، تهران، چاپ اول، نشر گنج.
۵. روشن، محمد، ۱۳۹۰، حقوق خانواده، انتشارات جنگل، تهران.
۶. زراعت، عباس، ۱۳۸۷، فقه استدلالی، شرح کامل کتاب الروضه البهیه فی شرح اللمعه الدمشقیه مبحث نکاح، تهران، چاپ اول، انتشارات فکرسازان.
۷. صفایی و امامی، ۱۳۷۹، مختصر حقوق خانواده تهران، چاپ دوم، نشر دادگستر.
۸. صفایی، سید حسین، امامی، سید اسدالله، ۱۳۸۰، مختصر حقوق خانواده، تهران، چاپ ۴، نشر دادگستر.
۹. قربانیان و همکاران، ناصر، ۱۳۸۴، بازپژوهی حقوق زن، دوم، چاپ اول، تهران، انتشارات روز نو.
۱۰. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۹، دوره مقدماتی حقوق مدنی حقوق خانواده، تهران، چاپ اول، نشر دادگستر.
۱۱. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۷، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، چاپ هیجدهم، تهران، بنیاد حقوقی میزان.
۱۲. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۵، حقوق خانواده جلد اول، تهران، چاپ هفتم، نشر انتشار.
۱۳. کمالان، سید مهدی، ۱۳۸۷، محشای مجموعه قوانین و مقررات ازدواج و طلاق، چاپ دوم، انتشارات کمالان.
۱۴. کاظم‌زاده، علی، ۱۳۸۲، تفاوت حقوقی زن و مرد در نظام حقوقی ایران، چاپ اول، تهران: نشر میزان
۱۵. موسوی بجنوردی، سید محمد، ۱۳۹۰، حسینی نیک، سید عباس، مباحث حقوقی تحریر الوسيله حضرت امام خمینی (ره) چاپ اول، انتشارت مجد.
۱۶. محقق داماد، سید مصطفی، ۱۳۸۱، بررسی فقهی حقوق خانواده، چاپ نهم، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی.

۱۷. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، ۱۳۸۲، آسیب شناسی فقهی قوانین حقوقی، جلد دوم، چاپ اول.
۱۸. مهرپور، حسین، ۱۳۸۴، مباحثی از حقوق زن، چاپ دوم، تهران، انتشارات اطلاعات.
۱۹. یزدی، ابوالقاسم، ۱۳۷۴، ترجمه فارسی شرایع الاسلام، جلد ۲، چاپ ۷، انتشارات دانشگاه تهران.
۲۰. مقالات
۲۱. ارشدی، محمدیار، ۱۳۸۴، اصلاح مواد قانونی مدنی در راستای کاهش تهاقت آراضورتی انکار ناپذیر، مجله حقوقی عدالتآرا، شماره اول.
۲۲. ایزدی‌فر، علی اکبر، کلیجی، سمیه، کاویار، حسین، ولایت در نکاح باکره رشیده، فقه و مبانی حقوق اسلامی شماره ۱.
۲۳. ایزدی‌فرد، علی اکبر، کاویار، حسین، پاییز و زمستان ۱۳۹۰، جستاری فقهی حقوقی پیرامون عضل در نکاح باکره رشیده، نشریه فقه و حقوق، شماره ۸۷.
۲۴. باریکلو، ضرورت حمایت‌های حقوقی از زنان در نکاح، ۱۳۸۷، فصلنامه اندیشه‌های حقوق خصوصی، سال ۵، شماره ۱۲.
۲۵. حاجعلی، فریبا، قدرتی، فاطمه، ۱۳۸۷، مبانی فقهی و بحث حقوقی اذن ولی در نکاح دختر بالغه رشیده، دوره ۶، شماره ۴ فصلنامه پژوهش زنان.
۲۶. شمسی، امیررضا، ۱۳۸۶، بررسی فقهی برابری زن و مرد در ازدواج، فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، سال سوم، شماره ۴.
۲۷. عظیم‌زاده اردبیلی، فائزه، ۱۳۸۸، بهار و تابستان، آثار و گستره اذن ولی در نکاح دوشیزه، نشریه فقه و حقوق خانواده، شماره ۵۰.
۲۸. علیدوست، ابوالقاسم، ۱۳۸۹، نقش پدیده شناسی ازدواج در اذن ولی به نکاح دوشیزه ی رشیده، فصلنامه مطالعات راهبردی زنان، سال دوازدهم، شماره ۴۸.
۲۹. مرعشی، سیدمحمدحسن، مهر و آبان ۱۳۸۰، تحقیقی در باره ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی، نشریه دادرسی، شماره ۲۸.
۳۰. مهرپور، حسین، پاییز و زمستان ۱۳۷۱، اجازه ولی در عقد نکاح، تحقیقات حقوقی، شماره ۱۱ و ۱۲.
۳۱. نقیبی، ابوالقاسم، ۱۳۸۷، استقلال دختر در ازدواج و آراء مربوط به آن، فقه و حقوق خانواده، سال ۱۴، شماره ۲۸.

۳۲. نجفی، زین العابدین، شهریور ۱۳۸۴، ازدواج باکره رشیده و ولایت پدر از منظر فقه امامیه، فصلنامه علمی و پژوهشی نامه مفید، شماره ۴۹.

۳۳. ویشته، عباس، ۱۳۸۸، بازنگری حقوقی ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی، فصلنامه مطالعات راهبردی زنان، سال ۱۲، شماره ۴۵.

۲) منابع عربی

۳۴. الجزیری، ۱۴۱۱ه.ق، الفقه علی مذاهب الاربعه، جلد ۴، بیروت، دارالفکر.

۳۵. بجنوردی، السید محمد حسن، ۱۴۲۸ه.ق، جلد اول چاپ ۳ منشورات دلیل ما .

۳۶. بدران، ابوالعین، الفقه المقارن للاحوال الشخصیه بین المذاهب الاربعه السنیه و المذهب الجعفری و القانون الزواج و الطلاق، بیتا.

۳۷. تسخیری، محمد علی، ۱۴۲۵ه.ق، القواعد الاصولیه و الفقهیه علی مذاهب الامامیه، جلد ۲، چاپ اول، لمجمع العالمی للتقريب بين المذاهب الاسلاميه .

۳۸. جبعی العاملی، زین الدین (شهید ثانی) الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، جلد پنجم، کتاب نکاح منشورات جامعه النجف الدینیة.

۳۹. حر العاملی، محمد بن الحسین، ۱۳۷۶ه.ش، وسائل الشیعة إلى تحصیل الشریعة، جلد ۷، چاپ ۶، نشر کتابفروشی اسلامیة .

۴۰. خن، مصطفی، البکا، مصطفی، ۱۹۹۸م، الفقه منهجی علی المذهب الامام الشافعی، چاپ اول، دار احسان .

۴۱. طوسی، ابی جعفر، ۱۴۱۲ه.ق، المبسوط فی فقه الامامیه، کتاب النکاح جلد ۴ بیروت، موسسه الغری للمطبوعات، توزیع دارالکتاب الاسلامی .

۴۲. طوسی، محمد بن الحسن، ۱۹۸۱م، تهذیب الاحکام فی شرح المقنعه للشیخ المفید، جلد ۷، بیروت، انتشارات دار صعب .

۴۳. طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، عروه الوثقی، جلد ۲، چاپ اول، بیروت، دارالعالم الاسلامی، بیتا.

۴۴. علامه الحلّی، جعفر بن الحسن، ۱۴۱۸ه.ق، مختلف الشیعه فی الحکام الشریعة ج ۷ چاپ اول، موسسه النشر الاسلامی .

۴۵. فخر شیعه (شیخ مفید)، ۱۴۱۰ه.ق، المقنعه (کتاب النکاح و الطلاق، قم، چاپ اول، موسسه نشر الاسلامی .

۴۶. گلپایگانی، ۱۳۶۳، مجمع المسائل، ج ۲، قم، دار القرآن .

۴۷. موسوی خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، ج ۲، قم، نشر اسماعیلیان، بی تا .

۴۸. مغنیه، محمد جواد، ۱۹۶۰م، الفقه علی المذاهب الخمسه، جلد دوم، بیروت، انتشارات دارالکتاب العربی .

۴۹. مکی العاملی اللمعة الدمشقیه ، شهید اول، ۷۳۴-۷۸۶ ه.ق ؛ محمد ابن جمال الدین، جلد پنجم ، بیروت، نشر دارالعالم الاسلامی .

۵۰. نجفی، محمدحسن، ۱۹۸۱م ، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، جلد ۲۹، بیروت، انتشارات دار احیا التراث العربی .

۵۱. (۳) منابع قانونی و اینترنتی

۵۲. قانون مدنی ایران.

۵۳. قانون احوال شخصیه کویت.

۵۴. مجموعه آرای دیوان عالی کشور، رای وحدت رویه دیوان عالی کشور به شماره ۸۹/۷/۲۰/۷۱۶.

۵۵. بازگیر، یدالله، ۱۳۷۷، ارا دیوان عالی کشور در امور حقوقی، جلد ۳، چاپ اول، تهران، انتشارات ققنوس.

۵۶. جهانگیر، منصور، ۱۳۸۵، مجموعه قوانین و مقررات حقوقی، چاپ یازدهم، نشر دوران.

۵۷. قانون حمایت خانواده مورخ ۱۳۹۲ www.majlis.com

۵۸. تاریخ بازدید ۱۳۹۳/۳/۲ نظر مراجع بزرگوار درباره ازدواج موقت با دختر باکره www.pasokhgoo.ir