عائلی فقہی مسائل

مجتهد فيه مسائل میں عدالتی تنسیخ نکاح کاشرعی حکم

دوسری قسط (۲)

مولانا مفتی محمد زاہد

جامعه امدادیه اسلامیه فیصل آباد

مجتہد فیہ مسئلہ کی تعریف:

کوئی مسئلہ مجتہد فیہ کیسے بنے گا۔اس کیلئے فقہاء حنفیہ کی عبارات میں غور کرنے سے تین اصول سمجھ میں آتے ہیں۔ پہلا اصول وہ ہے جو جامع صغیر میں امام محمدؒ کی عبارت سے معلوم ہوتا ہے۔ جامع صغیر کی عبارت یہ ہے **وما اختلف فيه الفقهاء فقضیٰ به القاضی ثم جاء قاض اخر يری غير ذلک امضاه** (۳۱) اس عبارت میں اصل معیار فقہاء کے اختلاف کی بنا یا گیا ہے۔لہذا جس مسئلے میں فقہاء کا اختلاف ہو وہ مجتہد فیہ ہے۔اس میں دلیل کی نوعیت سے تعرض نہیں کیا گیا۔

دوسرا اصول وہ ہے جو قدوری کی عبارت سے مستنبط ہوتا ہے۔قدوری میں ہے **اِذا رفع اليه حكم حاكم أمضاه اِلا أن يخالف الكتاب أو السنة او الاِجماع أويكون قولا لا دليل عليه** (۳۲)

علامہ نسفی صاحب کنز کے الفاظ یہ ہیں **اِذا رفع اليه حكم قاض امضاه ان لم يخالف الكتاب والسنة المشهورة والاجماع** (۳۳)
ان دو عبارتوں میں اصل معیار دلیل کی نوعیت کی بنایا گیا ہے۔قدوری کی عبارت کے مطابق کوئی مسئلہ مجتہد فیہ نہیں سمجھا جائے گا۔اگر وہ کتاب اللہ، سنت یا اجماع کے خلاف ہو یا وہ قول بالکل بلا دلیل ہو، کنز کی عبارت سے یہ بھی معلوم ہوا کہ سنت سے مراد یہاں سنت مشہورہ ہے۔لہذا کوئی قول خبر واحد کے خلاف ہو تو وہ مجتہد فیہ کے دائرہ سے خارج نہیں ہوگا۔اسی طرح کتاب اللہ سے مراد بھی بظاہر قطعی الدلالۃ آیت ہے۔ چنانچہ ابن الہمام فرماتے ہیں کہ کتاب اللہ سے مراد وہ ہے۔جس کی معنیٰ پر اجماع ہو۔ (۳۴)

اوپر ذکر کردہ دونوں اصولوں میں اکثر و بیشتر تعارض نہیں ہوتا، یعنی جس مسئلے میں فقہاء کا اختلاف ہوتا ہے تو اس میں کوئی قول بھی بلا دلیل یا کتاب اللہ سنت مشہورہ کے خلاف نہیں ہوتا، اور چونکہ وہ مسئلہ اختلافی ہے۔اس لئے اجماع کے خلاف ہونے کا تو کوئی تصور نہیں، اسی طرح جس مسئلہ میں کتاب اللہ کی قطعی الدلالۃ آیت یا سنت مشہورہ موجود نہ ہو وہاں فقہاء کا عموماً اختلاف ہو ہی جاتا ہے۔ اسلئے اکثر و بیشتر دونوں اصول اپنے اطلاق اور مصداق میں ایک دوسرے سے متعارض نہیں ہوتے۔البتہ بعض مسائل ایسے ہیں جس

میں فقہاء کا اختلاف تو ہے لیکن بعض حنفیہ نے دوسرے نقطۂ نظر کو کتاب اللہ یا سنت مشہورہ یا اجماع کے خلاف ہونے کی وجہ سے مجتھد فیہ تسلیم کرنے سے انکار کر دیا ہے۔ ان میں متروک التسمیہ عامداً اور قضاء بیمین وشاہد کے مسئلے بطور مثال ذکر کئے جاسکتے ہیں اول الذکر مسئلے میں امام شافعیؒ کا مذہب یہ ہے کہ جس جانور کو ذبح کرتے وقت جان بوجھ کر بھی اللہ کا نام چھوڑ دیا جائے وہ حلال ہے لیکن بہت سے حنفیہ نے فرمایا ہے کہ چونکہ امام شافعیؒ کا یہ قول آیت قرآنی **ولا تاکلوا مما لم یذکر اسم اللہ** (۳۰۰)

اور اجماع کے خلاف ہے اس لئے یہ مسئلہ مجتہد فیہ نہیں ہے۔ اگر کوئی قاضی ایسے ذبیحہ کی بیع صحیح ہونے کا فیصلہ کر دے تو وہ فیصلہ نافذ نہیں ہوگا۔ اسی طرح ایک گواہ اور مدعی کی قسم پر فیصلہ کرنے کے جواز کو بھی مجتہد فیہ تسلیم نہیں کیا گیا اس لئے کہ یہ بقول ان حضرات کے حدیث مشہور **البینة علی المدعی والیمین علیٰ من انکر** کے خلاف ہے گویا ان حضرات نے جامع صغیر کی عبارت جس میں مدار صرف فقہاء کے اختلاف کو بنایا گیا ہے مزید کوئی شرط نہیں لگائی گئی، کو قدوری کی عبارت کے ذریعے مقید کر کے یہ نقطہ نظر اختیار کیا ہے کہ فقہاء کا اختلاف تب معتبر ہوگا جبکہ کوئی قول کتاب اللہ، سنت مشہورہ یا اجماع کے خلاف نہ ہو۔ اصول کی حد تک اس بات کو تسلیم کرتے ہوئے اصل مسئلہ اس کی تطبیق کا ہے۔ یعنی یہ بات تو اپنی جگہ درست ہے کہ جس کا قول کتاب اللہ کی قطعی مراد یا سنت مشہورہ کے خلاف ہو اس کا اعتبار نہیں اور صاحب ہدایہ کی تعبیر کے مطابق یہ خلاف ہے اختلاف نہیں لہذا اس سے مسئلہ مختلف فیہ بنا ہی نہیں، لیکن اس بات کا فیصلہ کہ یہ قول واقعی کتاب اللہ یا سنت مشہورہ کے خلاف ہے بہت مشکل ہے۔ کم از کم ائمہ اربعہ کی حد تک یہ ضرور کہنا ہوگا۔ کسی مسئلے میں ان کا اختلاف ہو جانے کے بعد یہ دیکھنے کی ضرورت نہیں کہ یہ کتاب اللہ یا سنت مشہورہ کے خلاف ہے یا نہیں خاص طور پر جبکہ ان ائمہ کے متبعین جن میں بڑے بڑے فقہاء اور اجتہاء کے مختلف درجات پر فائز شخصیات بھی ہیں بھی اس قول کو اختیار کرتے چلے آرہے ہوں۔ ان حضرات کا اس مسئلے میں اختلاف کرنا ہی اس بات کی کافی دلیل ہے کہ یہ قول کتاب اللہ یا سنت مشہورہ کے واضح طور پر خلاف نہیں ہے۔ اور یہ اس مسئلے میں واقعی اجتہاد کی گنجائش تھی۔

محقق ابن الہمام نے اسی نقطۂ نظر کی پرزور تائید کرتے ہوئے یہ فرمایا ہے کہ دیکھنے کی بات یہ ہے کہ یہ حضرات مجتہد ہیں یا نہیں اگر یہ مجتہد ہیں تو ان کے اختلاف کی صورت میں مسئلہ کے مجتہد فیہ ہونے میں شک نہیں ہونا چاہئے۔ اور اگر کوئی انہیں مجتہد ہی تسلیم نہ کرے تو اور بات ہے اور ظاہر ہے کہ یہ دوسری رائے کسی کی نہ ہو سکتی، بلکہ یقیناً یہ حضرات مجتہد ہی نہیں بلند مرتبہ مجتہد ہیں۔ اس کے بعد وہ فرماتے ہیں کہ ہم دیکھتے ہیں کہ بعض اوقات کسی مسئلے میں مشائخ حنفیہ کے اختلاف کی وجہ سے اسے مجتہد فیہ قرار دے دیا جاتا ہے۔ تو ان ائمہ کا اختلاف مسئلے کو مجتہد فیہ بنانے کیلئے کیوں کافی نہیں ہوگا۔ ابن الہمام کی عبارت حسب ذیل ہے **وعندی ان ھذا لا یعول علیہ فان صح ان مالکا وابا حنفیة والشافعیؒ مجتھدون فلاشک فی کون المحلّ اجتھادیا والا فلا شک انھم اھل اجتھاد ورفعة ولقد نریٰ فی اثناء المسائل نجعل المسألة اجتھادیةبخلاف بین المشائخ حتی ینفذ القضاء باحد القولین فکیف لا یکون کذلک اِذا لم یعرف الخلاف الا بین ھؤلاء الائمة** (۳۶)

فقیہ ابواللیث سمرقندی نے بھی اسی بات کو اختیار فرمایا ہے کہ قضاء کے نافذ ہونے کیلئے اس مسئلے کا فقہاء میں مختلف فیہ ہونا کافی ہے (۳۷)
جن مسائل کو ائمہ اربعہ میں مختلف فیہ ہونے کے باوجود بعض حنفیہ نے مجتہد فیہ تسلیم نہیں کیا ان میں سرفہرست متروک التسمیہ عامداً کا مسئلہ ہے کہ یہ امام شافعیؒ کے ہاں جائز ہے (بشرطیکہ بسم اللہ چھوڑنا استخفاف اور تہاون کے طور پر نہ ہو۔ امام شافعیؒ کے اس قول کو خلاف اجماع ہونے کی وجہ سے مجتہد فیہ تسلیم نہیں کیا گیا، لیکن متاخرین حنفیہ میں سے علامہ آلوسیؒ نے اس کی تردید کرتے ہوئے فرمایا ہے کہ اگر اس مسئلے میں واقعی اجماع ہوتا تو امام شافعیؒ اس کی مخالفت نہ کرتے، وہ فرماتے ہیں۔

والحق عندی ان المسالة اجتهادیة وثبوت الا جماع غیر مسلم ولو کان ماخرمة الامام الشافعی رحمة الله

بعض حضرات کا یہ قول نقل کرنے کے بعد کہ امام شافعیؒ کا یہ قول فحش غلطی ہے اس لئے کہ یہ سلت قرآنی آیات کی مخالفت ہے۔ علامہ آلوسی رحمۃ اللہ فرماتے ہیں کہ یہ سات بذات خود اس امام کے حق میں فحش غلطی اور ان کے علم وفضل اور دقتِ نظر سے ناواقفیت کی دلیل ہے اور آخر میں فرماتے ہیں۔ **وبالجملة الکلام فی الایة واسعالمجال وبها استدل کل من هاتیک الاقوال** (۳۹)

دراصل سب سے پہلے حضرت خصافؒ نے یہ بات ارشاد فرمائی ہے کہ صرف صحابہ تابعین کا اختلاف ہی معتبر ہے، بعد کے حضرات کا اختلاف معتبر نہیں، انہی کی اتباع میں دوسرے متعدد فقہاء حنفیہ نے بھی اس بات کو اختیار کر لیا لیکن حقیقت یہ ہے کہ دین میں اصل اہمیت امت کی طرف سے تلقی بالقبول کو حاصل ہے اور یہی تلقی بالقبول ہے جس کی وجہ سے ایک خبر واحد کی بھی حدیث مشہور یا متواتر کا درجہ حاصل ہو جاتا ہے۔ اور ان ائمہ کا طرہ امتیاز ہی یہ ہے کہ ان کا درجہ اجتہاد پر فائز ہونا امت میں مسلم امر چلا آرہا ہے۔ اور ان میں سے ہر ایک کے اجتہادات پر امت کا اچھا خاصا حصہ عمل کرتا چلا آرہا ہے۔ جس مسئلے میں ان حضرات کا اختلاف ہو اس میں یہ کہنا بہت مشکل ہے کہ یہاں اجتہاد کی سرے سے گنجائش ہی نہیں تھی۔

اگر کسی مسئلے میں تمام فقہاء ایک طرف ہوں۔ صرف ایک آدھ کا اختلاف منقول ہو تو اس اختلاف کو شرعاً معتبر سمجھا جائے گا۔ یا نہیں، اس میں ابن الہمامؒ نے شمس الائمۃ سرخسی اور ابوبکر رازی کا جو قول نقل کیا ہے۔ اور خود بھی جسے اختیار کیا ہے یہ ہے کہ اگر اس ایک فقیہ کے اجتہاد کو سائغ قرار دیا گیا ہے۔ یعنی یہ تسلیم کیا گیا ہے کہ اس میں اجتہاد کی گنجائش تھی۔ تو مسئلہ مجتہد فیہ بن جائے گا ورنہ ظاہر ہے کہ ان ائمہ کو تلقی بالقبول حاصل ہو جانا تسریغ اجتہاد کی بہت بڑی علامت ہے۔

پھر ائمہ اربعہ کے کسی قول میں کتاب اللہ، سنت مشہورہ یا اجماع کے قطعاً خلاف ہونے کا جتنا احتمال ہو سکتا ہے اس سے زیادہ احتمال اس بات کا ہے کہ کسی قول کی طرف ایسی مخالفت کی نسبت بذات خود غلط ہو اور حقیقت میں وہ قول ادلۂ مذکورہ کے یقینی طور پر خلاف نہ ہو۔ بلکہ اس میں بھی فرق صرف راجح مرجوح کا ہو۔ اور یہ صرف احتمال ہی نہیں بلکہ عملاً ایسا ہوا ہے مثلاً کوئی قول سنت مشہورہ کے خلاف ہو اس کی مثال میں قضاء بیمین وشاہد کا مسئلہ ذکر کیا گیا ہے امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مدعی کے پاس ایک گواہ ہونے کی صورت میں مدعی علیہ سے قسم لی جائے گی۔ مدعی سے دوسرے گواہ کی جگہ قسم لے کر فیصلہ نہیں کیا جا سکتا، جبکہ ائمہ ثلاثہ (امام مالکؒ، امام شافعیؒ اور امام احمدؒ) کے نزدیک

مدعی کے پاس ایک گواہ ہو اور ایک مرتبہ قسم کھالے تو اس کے حق میں فیصلہ کر دیا جائیگا۔ بہت سے حنفیہ نے اس مسئلہ کو مجتہد فیہ میں شامل نہیں کیا اس بنیاد پر کہ یہ حدیث مشہور البینۃ علی المدعی والیمین علی من انکر کے خلاف ہے، لیکن اس مسئلے میں فریقین کے دلائل کا جائزہ لینے سے یہ بات واضح ہو جاتی ہے کہ اس میں بھی عام اجتہادی مسائل کی طرح دونوں طرف دلیل موجود ہے اس لئے فرق راجح اور مرجوح ہی کا ہے۔ مثلاً جس طرح حنفیہ کی ذکر کردہ حدیث کو مشہور قرار دیا گیا ہے۔ اسی طرح ائمہ ثلاثہ کی دلیل بھی حدیث مشہور ہے اس لئے کہ شیخ الاسلام حضرت مولانا محمد تقی عثمانی دامت برکاتھم کی تکملہ فتح الملہم میں تحقیق کے مطابق اس موضوع پر پانچ صحابہ کی قابل استدلال روایات موجود ہیں۔ اگر ضعیف احادیث بھی ملائی جائیں تو نو صحابہ کی احادیث بن جاتی ہیں۔ (۴۱)

حاصل یہ کہ کسی مسئلے میں جب ائمہ اربعہ کا اختلاف ہو جائے تو اسے بہر حال مجتہد فیہ سمجھنا چاہیے، الا یہ کہ خود اس فقہ کے متبع علماء نے ہی اس قول کو اختیار نہ کیا ہو ایسی حالت میں دلیل کا جائزہ لے کر غور کیا جا سکتا ہے۔

فتح القدیر اور البحر الرائق میں المنتقی کے حوالے سے کسی مسئلے کے مجتہد فیہ ہونے کا ایک تیسرا معیار ذکر کیا گیا ہے۔ وہ یہ کہ اس میں اصل مدار حقیقتہً اختلاف پائے جانے یا نہ پائے جانے پر نہیں بلکہ اشتباہِ دلیل پر ہے اس کی ذکر کردہ متعدد مثالوں میں سے ایک مثال یہ ہے کہ کسی قاضی نے ایک مرد اور دو عورتوں کی گواہی پر حد یا قصاص کا فیصلہ کر دیا۔ (جبکہ حنفیہ بلکہ ائمہ اربعہ کے نزدیک حدود و قصاص میں عورت کی گواہی معتبر نہیں) تو وہ فیصلہ نافذ ہوگا۔ ابن الہمام المنتقی سے نقل کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ اس قضا کو مسئلہ کے مجتہد فیہ ہونے کی وجہ سے نافذ قرار نہیں دیا گیا بلکہ اس کی اصل وجہ دلیل میں اشتباہ ہے اس لیئے کہ آیت قرانیہ میں ایک مرد اور دو عورتوں کی گواہی کو معتبر قرار دیا گیا ہے" واستشھد و اشھیدین من رجالکم فاِن لم یکونا رجلین فرجل و امرأتان" (۴۲)

یہ آیت اگر چہ مالی معاملات کے بارے میں ہے لیکن یہ کہا جا سکتا ہے کہ اصل اعتبار الفاظ کے عموم کا ہوتا ہے۔ لہذا یہ آیت ہر جگہ عورت کی گواہی کے معتبر ہونے پر دلالت کر رہی ہے اور کوئی دوسری نص قطعی ایسی موجود نہیں ہے جس سے حد یا قصاص میں عورت کی گواہی کا غیر معتبر ہونا معلوم ہوتا ہے۔ چونکہ اس طرح یہاں اس گواہی کے معتبر ہونے پر بھی استدلال کیا جا سکتا ہے۔ (قطع نظر اس سے کہ دلیل کا زیادہ وزن کس طرف ہے) اس لیئے یہ مجتہد فیہ ہے۔ (۴۳)

المنتقی کی اس بات سے معلوم ہوتا ہے کہ اگر کسی مسئلے میں اختلاف منقول نہ ہو، لیکن دلیل میں اشتباہ ہو کہ دونوں طرف دلیل قائم کی جا سکتی ہے اور کوئی پہلو بھی دلیل قطعی سے ثابت نہ ہو تو وہ مسئلہ بھی مجتہد فیہ سمجھا جائے گا۔ یہ بات قدوری وغیرہ کی اُوپر ذکر کردہ عبارت سے بھی اخذ کی جا سکتی ہے، اس لیے کہ اس میں یہ کہا گیا ہے کہ اگر فیصلہ کتاب، سنّت مشہورہ یا اجماع کے خلاف نہ ہو اور وہ قول بالکل بلا دلیل بھی نہ ہو تو وہ نافذ ہوگا۔ اس مسئلے میں فقہاء کا اختلاف منقول ہونے کی شرط نہیں لگائی گئی اور یہ ممکن ہے کہ کسی مسئلے میں فقہاء کا اختلاف بھی منقول نہ ہو اور وہ مسئلہ اجماعی بھی نہ ہو، اس طرح سے کہ دوسرے فقہاء نے اس مسئلہ سے کسی وجہ سے تعرض ہی نہ کیا ہو۔

المنتقی کی مذکورہ عبارت سے ابن الہمام نے اس بات پر بھی استدلال کیا ہے کہ جس مسئلے میں امام مالکؒ اور امام شافعیؒ کا اختلاف

ہو وہ مجتہد فیہ ہی ہوگا۔ اسلئے کہ ایسا نہیں ہوتا کہ مسئلے میں ان حضرات کا اختلاف تو ہو لیکن دلیل میں کوئی اشتباہ نہ ہو بلکہ دلیل واضح طور پر صرف ایک طرف ہی جا رہی ہو (۴۴)

اب تک جو کچھ عرض کیا گیا ہے اس کا حاصل یہ نکلتا ہے کہ کسی مسئلے میں ائمہ اربعہ کے درمیان اختلاف موجود ہو تو اُسے مجتہد فیہ تسلیم کر لینا چاہئے، دلیل کی تفصیل میں جانے کی ضرورت نہیں (اس قاعدے میں استثناء کرنا بھی ہو تو صرف متروک التمیہ عامداً جیسے مسئلے کا کیا جا سکتا ہے جو کہ انتہائی نادر صورت ہوگی) البتہ اگر کسی مسئلے میں ائمہ اربعہ کا اتفاق ہو تو اُسے مجتہد فیہ قرار دینے کے لیے درج ذیل امور کو پیش نظر رکھنا چاہیے۔

ا۔ کسی مسلّم فقیہ سے اس قول کا ثبوت کیا ہے اگر وہ قول صحیح طریقے سے ثابت نہیں تو محض اس شخصیت کے اختلاف کی وجہ سے مسئلے کو مجتہد فیہ قرار نہیں دیا جا سکتا، اِلا یہ کہ اس کے مجتہد فیہ ہونے کی کوئی اور وجہ موجود ہو۔

۲۔ شخصیت کے اس قول پر شدید انکار تو نہیں کیا گیا یا اس کے خلاف اجماع تو منعقد نہیں ہو گیا، اگر اس کے قول پر انکار کیا گیا ہے اور وہ قول دلائل واضحہ کے بھی خلاف ہے تو اس سے مسئلہ مجتہد فیہ نہیں بنے گا۔ جیسے حضرت ابن عباسؓ کا ربا الفضل کے جواز کا قول، اس میں اگرچہ حضرت ابن عباسؓ کا رجوع ثابت ہے لیکن اگر رجوع ثابت نہ بھی ہو تب بھی شاید اس اختلاف کی وجہ سے مسئلے کو مجتہد فیہ قرار دینا مشکل ہوتا۔

۳۔ کہیں وہ قول کتاب اللہ کی واضح نص یا حدیث مشہور کے واضح طور پر خلاف تو نہیں ہے اگر ایسا ہے تو بھی اس سے مسئلہ مجتہد فیہ نہیں بنے گا۔ ۴۔ کہیں وہ قول بالکل بلا دلیل تو نہیں، اگر ایسا ہے تب بھی اس سے مسئلہ مجتہد فیہ نہیں بنے گا۔ اور اگر کسی مسلّم فقیہ جیسے مشہور صحابہ، تابعین اوزاعی، لیث بن سعد، ابو ثور، مُزنی، ابن جریر طبری وغیرہ کا اختلاف صحیح طور پر ثابت ہے، وہ قول بالکل بلا دلیل بھی نہیں ہے۔ کتاب اللہ یا حدیث مشہور یا اجماع کے واضح طور پر مخالف بھی نہیں ہے تو اس کی وجہ سے وہ مسئلہ مجتہد فیہ بن جائے گا۔

اور اگر وہ مسئلہ ایسا ہے کہ اُس میں فقہ حنفی کے ساتھ کسی کا اختلاف اگرچہ منقول نہیں لیکن یہ بات واضح ہے کہ فقہ حنفی کا وہ مسئلہ کسی نص پر مبنی ہے اور اس کے خلاف بھی دلیل کی گنجائش موجود ہے تو المنتقی کی عبارت کے مطابق ایسا مسئلہ بھی مجتہد فیہ ہی متصور ہوگا۔ اس کی مثال باکرہ عورت کے خیار بلوغ باطل ہونے کی وہ صورتیں ہیں جو فقہ حنفی کی کتابوں میں مذکور ہیں، مثلاً یہ کہ بالغ ہونے کے بعد یا نکاح کا علم ہو جانے کے بعد اس کا معمولی سا سکوت بھی اس اختیار کو ختم کر دیتا ہے۔ نیز یہ کہ جس طرح خیار عتق کے مسئلہ میں باندی کی مسئلہ سے ناواقفیت عذر ہے یہاں عذر نہیں، اسی طرح خیار بلوغ کے استعمال کے لیے قضاء قاضی کا شرط ہونا، اس لیے کہ یہ مسئلے کسی نص پر مبنی نہیں محض قیاس ہیں اور دلیل ایسا واضح نہیں ہے کہ اس میں کلام کی گنجائش ہی نہ ہو، جیسا کہ آگے خیار بلوغ پر گفتگو کے دوران واضح ہو جائے گا۔ دوسرے ائمہ سے اختلاف منقول نہ ہونے کی وجہ یہ ہے کہ جس صورت میں حنفیہ کے نزدیک خیارِ بلوغ ملتا ہے، یعنی باپ دادا کے علاوہ کسی اور ولی نے نکاح کرایا ہو اس میں ان کے ہاں سرے سے نکاح منعقد ہی نہیں ہوتا۔

خلاصہ یہ کہ یہاں کل تین صورتیں بنتی ہیں:

۱۔کسی مسئلے میں ائمہ اربعہ کا اختلاف ہو، ایسا مسئلہ بہر حال مجتہد فیہ سمجھا جائے گا۔

۲۔ائمہ اربعہ کا اختلاف تو نہ ہو، لیکن بعض مسلّم فقہاء کا اختلاف منقول ہو، اس صورت میں پہلے ذکر کردہ اُمور پر بڑی احتیاط کے ساتھ غور کرکے ہی مسئلے کو مجتہد فیہ قرار دینا چاہیے۔

۳۔مسئلے میں کوئی اختلاف تو منقول نہ ہو لیکن وہ مسئلہ اجماعی بھی نہ ہو اور دلیل میں اشتباہ بھی موجود ہو، اس صورت میں بھی مسئلہ کو مجتہد فیہ قرار دیا جائے گا۔ خاص طور پر جبکہ مسئلے میں کوئی نص موجود نہ ہو، البتہ دوسری اور تیسری صورت میں مسئلے کو اجتہادی قرار دینے میں بہت احتیاط کی ضرورت ہے، خصوصاً جبکہ مسئلہ منصوص بھی ہو اگر چہ نص خبر واحد ہی کے درجے میں ہو ان میں سلامتی کا راستہ یہ ہے کہ انفرادی رائے پر اعتماد کرنے کی بجائے اہلِ علم کی اجتماعی رائے اور مشاورت کا اہتمام کیا جائے۔

یہاں اس بات کی طرف بھی توجہ دلانا مناسب معلوم ہوتا ہے کہ کسی مسئلے کے مجتہد فیہ ہونے پر دو عملی ثمرے مرتب ہوتے ہیں، ایک یہ کہ اس میں قضاء قاضی رافع نزاع ہوتی ہے دوسرے یہ کہ ضرورت شدیدہ یا حاجتِ عامہ کی وجہ سے دوسرا قول اختیار کرنے کی گنجائش ہوتی ہے، یہاں جو گفتگو کی گئی ہے وہ صرف پہلے ثمرے کے اعتبار سے ہے، دوسرے ثمرے کے ترتیب کے لیے مزید شرائط بھی ہوسکتی ہیں، ہوسکتا ہے کہ ایک مسئلہ ایسا ہو کہ اس میں قضاء قاضی رافع نزاع تو ہو لیکن فی نفسہٖ وہ قول اتنا ضعیف ہو کہ ابتلاء عام کی صورت میں بھی اس پر فتوی دینا مشکل ہو جیسے متروک التسمیہ عامداً میں امام شافعیؒ کا قول، یہ بھی ذہن میں رہے کہ مذکورہ بحث صرف نفاذ کی حد تک ہے یعنی اگر کوئی حاکم ایسا حکم دے دے یا قاضی ایسا فیصلہ کردے تو وہ نافذ ہوجائیگی لیکن حاکم یا قاضی کو کون سی حالت میں کونسا قول اختیار کرنا چاہیے اور کونسا نہیں اس سے بحث یہاں مقصود نہیں، دوسرے لفظوں میں یہاں بحث نفاذ کی ہو رہی ہے جواز عدم جواز کی نہیں۔

یہ وضاحت بھی یہاں ضروری ہے کہ کسی مسئلہ کا مجتہد فیہ ہونا ثابت ہوجائے تو اس میں قضاء قاضی رافع نزاع تو ہوگی، لیکن خود یہ فیصلہ قضاء کے لیے قاضی کے پاس لے کر جانا تا کہ وہ دوسرے مذہب پر فیصلہ کردے یہ الگ معاملہ ہے، مثلاً ضرر (مثلاً زدوکوب وغیرہ) کی وجہ سے فسخ نکاح کا اگر مجتہد فیہ ہونا ثابت ہوجائے تو اس کا یہ نتیجہ تو ہوگا کہ قاضی کے فیصلہ تنسیخ کے بعد نکاح فسخ متصور ہوگا اور عورت کے لیے عدت کے بعد دوسری جگہ نکاح کرنا جائز ہوجائے گا، لیکن ایک حنفی عورت کے لیے بلاضرورت شدیدہ اس بنیاد پر دعوی فسخ کرنا یا کسی حنفی مفتی کا کسی کو ایسا کرنے کے لیے مشورہ دینا اس کا جواز یا عدم جواز ایک الگ بحث ہے۔

چند متعلقہ قانونی دفعات کا جائزہ:

قانون انفساخ نکاح مسلماناں ۱۹۳۹ کی دفعہ نمبر ۲ میں ان وجوہات (grounds) کا ذکر کیا گیا ہے جن کی بُنیاد پر کسی عورت کو فسخ نکاح کا حق حاصل ہوتا ہے، ان میں سے بعض تو فقہ حنفی کے بھی مطابق ہیں مثلاً خاوند کا عنین ہونا، بعض شقیں صراحۃ شریعت سے متصادم ہیں اور کسی فقیہ کے قول کے مطابق بھی درست نہیں، جیسے نکاح ثانی کی وجہ سے پہلی بیوی کو تنسیخ نکاح کا حق دینا، بعض وجوہات اگر چہ فقہ حنفی کے مطابق نہیں ہیں لیکن مجتہد فیہ مسائل کے بارے میں اوپر ذکر کئے گئے اصولوں کی روشنی میں اس کا جائزہ لینے کی ضرورت ہے کہ

اگر کوئی مسلمان جج ان کی بنیاد پر نکاح فسخ کردے تو وہ فسخ متصور ہوگا یا نہیں، اس سلسلے میں دو مسئلوں پر ذرا تفصیل سے روشنی ڈالنے کی ضرورت ہے۔ ایک خیارِ بلوغ کا مسئلہ، دوسرے شوہر کی طرف سے بیوی کو زدوکوب وغیرہ یا باہمی منافرت کی وجہ سے فسخ نکاح کا مسئلہ، اس لیے کہ اہل افتاء کے سامنے زیادہ تر سوالات انہی بنیادوں پر کئے گئے فیصلوں کے بارے میں آرہے ہیں۔

خیارِ بلوغ:

ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اگر باپ اپنی نابالغہ باکرہ بیٹی کا نکاح کردے تو وہ منعقد ہوجاتا ہے۔ اور اسے بالغ ہونے پر خیار بلوغ بھی حاصل نہیں ہوتا، باپ کے علاوہ کسی اور ولی کی طرف سے کرایا گیا نابالغہ کا نکاح سرے سے منعقد ہی نہیں ہوتا لہذا خیارِ بلوغ کا سوال ہی نہیں پیدا ہوتا، امام شافعیؒ کے نزدیک دادا بھی باپ ہی کے حکم میں ہے۔

حنفیہ کے ہاں اس مسئلہ میں ذرا تفصیل ہے وہ یہ کہ نکاح کرانے والا ولی اگر باپ دادا کے علاوہ ہے تو غیر کفو یا مہر مثل سے کم پر نکاح کی صورت میں نکاح منعقد ہی نہیں ہوگا۔ صاحبین کے نزدیک مہر میں غبن فاحش کی حد تک فرق ہو تو باپ یا دادا کا کرایا ہوا نکاح بھی منعقد نہیں ہوتا اگر نکاح کفو میں مہر مثل یا لڑکی کا اس سے زیادہ اور لڑکے کا اس سے کم پر ہوا تو نکاح تو منعقد ہوجائے گا لیکن نابالغ یا نابالغہ کو بالغ ہونے پر خیارِ بلوغ ملے گا، اور نکاح باپ یا دادا نے کرایا ہو تو نکاح بھی منعقد ہوجائے گا۔ اور خیار بلوغ بھی نہیں ملے گا۔ البتہ ایک صورت اس سے مستثنیٰ کی گئی ہے وہ کہ باپ یا دادا معروف بسوء الاختیار ہو اس صورت میں ایک قول کے مطابق نکاح منعقد ہی نہیں ہوگا اور دوسرے کے مطابق منعقد تو ہوجائے گا، لیکن بالغ ہونے پر خیار ملے گا۔ سوء اختیار کی تفسیر میں مفتی اعظم پاکستان مفتی محمد شفیع صاحب قدس سرہ نے ترجیح اس کو دی ہے کہ حالات وواقعات سے یہ یقین ہوجائے کہ باپ یا دادا نے یہ رشتہ کرتے وقت لڑکی کا مفاد پیش نظر نہیں رکھا بلکہ اپنی کسی غرض یا حماقت کی وجہ سے ایسا کیا ہے۔ (۴۵)

حکیم الامت حضرت تھانویؒ کا فتوی بھی اسی طرح ہے۔ (۴۶)

مسئلے کی اس اجمالی وضاحت کے بعد اب متعلقہ قانون اور عدالتی فیصلوں کا شرعی نقطہ نظر سے جائزہ لیا جاتا ہے۔ قانون انفساخ ازدواج مسلماناں کی دفعہ نمبر ۲ کی ذیلی شق (vii) اس مسئلے سے تعلق رکھتی ہے۔ پہلے اس کے متن اور ترجمے پر نظر ڈال لینا مناسب ہے۔

(vii). That she, having been given in marriage by her father or other guardian before she attained the age of sixteen years repudiated the marriage before attaining the age of eighteen years:

Provided that the marriage has not been consummated:

ترجمہ: ”(VII) کہ اس نے جس کی شادی اس کے سولہ سال کی عمر کو پہنچنے سے قبل اس کے باپ یا دیگر سرپرست نے کردی تھی۔ اٹھارہ سال کی عمر کو پہنچنے سے قبل شادی کو رد کردیا تھا۔ مگر شرط یہ ہے۔ کہ ابھی تک رخصتی نہیں ہوئی تھی۔

سوسالہ سے کم عمر میں شادی کی دوصورتیں ہیں۔ایک یہ کہ لڑکی بالغ ہوچکی ہو بالخصوص جبکہ اسے ماہواری آنے لگ گئی ہو۔ایسی لڑکی باتفاق فقہاء بالغ ہے۔لہذا اس کے بارے میں مذکورہ قانونی دفعہ بالکل خلاف شریعت اور شرعا کالعدم ہے۔ایسی صورت میں اس قانون کے مطابق دیئے گئے فیصلے کی کوئی شرعی حیثیت نہیں ہوگی۔دوسری صورت یہ کہ لڑکی کو ابھی ماہواری شروع نہیں ہوئی۔مثلا انتہائی کم عمری یا شیر خوارگی ہی میں نکاح کرادیا گیا ہے۔اور عملاً آج کل زیادہ تر یہی صورت پیش آتی ہے۔اس کے بارے میں چند باتیں قابل غور معلوم ہوتی ہیں۔

سب سے پہلی بات یہ ہے کہ اس قانون کے مطابق باپ داد کے نکاح میں بھی خیار بلوغ حاصل ہے۔جبکہ حنفیہ کے نزدیک سیئ الاختیار نہ ہونے کی صورت میں خیار بلوغ حاصل نہیں ہوتا۔دوسرے ائمہ کے نزدیک باپ نے نکاح کرایا ہوتو ویسے ہی صورت میں نکاح کے لازم ہونے پر ائمہ اربعہ کا اتفاق ہے۔اس سلسلے میں سب سے پہلی بات یہ قابل غور ہے کہ یہ مسئلہ مجتھد فیہ ہے یا نہیں۔چند باتیں ایسی ہیں جن سے مسئلہ کے مجتھد فیہ ہونے کی طرف رجحان ہورہا ہے۔

ا۔ اس مسئلے میں بعض حضرات کا اختلاف بھی منقول ہے گویا یہ مسئلہ اجتماعی نہیں ہے جیسا کہ ذیل اقوال سے معلوم ہوتا ہے۔

ا۔ مصنف عبدالرزاق میں ہے" **عبدالرزاق عن معمر عن ابن طاؤس عن ابیه قال: اذا انکح الصغیرین ابوهما منها بالخیار اذا کبرا**" (۴۷)

اسی سے معلوم ہوا کہ طاؤس کے نزدیک نابالغ یا نابالغہ کا نکاح باپ نے کرایا ہوتب بھی خیار بلوغ حاصل ہوگا۔

۲۔ مصنف عبدالرزاق ہی میں ہے **عبدالرزاق عن الثوری عن ابن شبرمة قال الصغیران بالخیار اذا ادرکا** (۴۸)

اس میں ابن شبرمہ نے نابالغ لڑکے اور لڑکی کو مطلقا خیار بلوغ دیا ہے والد اور غیر والد میں فرق نہیں کیا جبکہ اکثر و بیشتر نکاح کرانے والا خود ہی والد ہی ہوتا ہے۔دوسری صورت کافی کم پائی جاتی ہے۔

۳۔ مصنف ابن ابی شیبہ میں ہے **حدثنا مطرف عن الحکم عن شریح قال اذا زوج الرجل ابنه او ابنته فالخیار لهما اذاشبا** (۴۹)

اس سے قاضی شریح کا مذہب بھی یہی معلوم ہوا کہ نابالغی کے نکاح میں خیار بلوغ ملتا ہے۔اگر چہ نکاح کرانے والا والد ہی ہو۔قاضی شریح بڑے درجے کے تابعین میں سے ہیں۔بلکہ ان کا شمار ان کبار تابعین میں ہوتا ہے۔جن کے اقوال کو اقوال صحابہ کے ساتھ ملحق قرار دیا گیا ہے۔خلافت راشدہ کے معروف قاضی ہیں جنہیں حضرت عمرؓ نے اس منصب پر فائز کیا۔فاروقی عثمانی اور علوی ادوار میں مسلسل اس منصب پر فائز رہے ہیں۔

مذکورہ اقوال سے معلوم ہوا کہ یہ مسئلہ ابتداء ہی سے مختلف فیہ رہا ہے۔باپ کے کرائے ہوئے نکاح کے لازم ہونے پر اگر چہ ابن المنذر نے اجماع نقل کیا ہے۔(۵۰)

لیکن اہل علم جانتے ہیں کہ ابن المنذر اجماع نقل کرنے میں کافی تسامح سے کام لے لیتے ہیں۔ یہی وجہ ہے کہ ہمارے فقہاء نے حضرت عائشہؓ کی حدیث کی وجہ سے استحسان کیا ہے صاحب بدائع کے الفاظ یہ ہیں" **لا علی ان القیاس فی انکاح الاب والجد آن لایلزم الا انهم استحسنوا فی ذلک لما روی ان رسولﷺ لما تزوج عائشةؓ عنها و بلغت لم یعلمها بالخیار بعد البلوغ**" (۵۲)

صاحب بدائع کی اس عبارت سے معلوم ہوا کہ مسئلہ قیاسی بھی نہیں ہے منصوص بھی نہیں ہے۔ اسلئے کہ اگر خلاف قیاس منصوص مسئلہ ہوتا تو اسے مورد نص پر بند رکھا جاتا دادا کی طرف اس حکم کا تعدیہ نہ کیا جاتا بلکہ یہ مسئلہ ایسے استحسان پر مبنی ہے جس کی تائید نص سے ہورہی ہے۔

مذکورہ گفتگو کا مقصد دلیل کے ذریعے کسی جانب کو ترجیح دینا نہیں ہے۔ صرف یہ دکھانا ہے کہ باپ داد کے نکاح میں خیار بلوغ نہ ملنا کسی ایسی قطعی یا قریب بہ قطعی دلیل پر مبنی نہیں ہے جس کی وجہ سے طاؤس، قاضی شریح اور ابن شبرمہ کے مذکورہ اقوال کو بالکل نظر انداز کر کے مسئلے کو غیر مجتہد فیہ قرار دے دیا جائے لہذا مسئلہ چونکہ مجتہد فیہ ہے اسلئے باپ یا دادا کے کرائے ہوئے نکاح میں بھی قضاء قاضی کی وجہ سے خیار بلوغ حاصل ہوگا۔

اہم بات یہ ہے کہ اس مسئلے میں اگر فقہاء کی عبارات کو مجموعی طور پر دیکھا جائے تو یہ کہنا بھی بعید از قیاس معلوم نہیں ہوتا کہ موجودہ حالات میں خود فقہ حنفی کے مطابق بھی باپ یا دادا کا کرایا ہوا نکاح غیر لازم ہونا چاہیے۔ اس لئے کہ فقہاء حنفیہ نے ان کے نکاح کو لازم قرار دینے کی علت وفور شفقت اور رائے کی درستگی کو قرار دیا ہے۔ جس کا مطلب یہ ہے کہ ہمارے ائمہ نے اپنے دور کے حالات کے پیش نظر یہ محسوس کیا کہ باپ اور داد کے بارے میں غالب توقع یہی ہے۔ کہ وہ بچے یا بچی کے مفاد کو پیش نظر رکھ کر سوچ و بچار کے بعد اس طرح کا فیصلہ کریں گے۔ چنانچہ اصل کتب مذہب میں سوا اختیار والے استثنار کا بھی راقم الحروف کے ناقص تتبع کے مطابق کوئی ذکر نہیں ملتا۔ حتی کہ قدوری ہدایہ بدائع اور مبسوط سرخسی وغیرہ کتابیں بھی اس استثنار سے خالی ہیں۔ اس سے معلوم ہوتا ہے کہ یہ تفصیل بعد کے مشائخ نے کی ہے۔ اس کی مزید تائید اس بات سے ہوتی ہے کہ کنز وغیرہ میں ہے کہ باپ یا دادا نے صغیرہ کا نکاح غیر کفو میں کرادیا تو نافذ ولازم ہوجائیگا۔ اس کے تحت صاحب بحر فرماتے ہیں" **اطلق فی الاب والجد وقیده معروفا بسوء الاختیار**" (۵۳)

اس میں "الشارحون وغیرھم" کا لفظ بتا رہا ہے کہ اس مسئلے میں سوء اختیار نہ ہونے کی قید بعد میں لگائی گئی ہے۔ خود ائمہ مذہب سے منقول نہیں۔ اس سے یہ بات واضح ہوجاتی ہے۔ کہ مشائخ وفقہاء حنفیہ نے شفقت وحسن رائے والی علت کو نفیاً واثباتاً اس مسئلے میں بنیادی اہمیت دی ہے اور ان کی نظر میں ائمہ مذاہب کا قول ان مسائل میں سے ہے جو وجود وعدم وجود علت کے اعتبار سے حالات زمانہ کے بدلنے سے بدلتے رہتے ہیں۔

ایک وہ وقت تھا کہ لڑکی کی مصلحت دیکھے بغیر بچپن میں نکاح کرادینا باپ یا داد سے انتہائی بعید تھا۔ اس وقت نکاح لازم ہونے کا حکم بغیر کسی استثناء وتقیید کے لگادیا گیا۔ بعد میں مشائخ نے حالات میں تبدیلی محسوس فرمائی اور یہ خیال فرمایا کہ ائمہ کے پیش نظر جو حالات

تھے اب وہ نہیں رہے۔اب اصل علت یعنی وفور شفقت واصابت رای میں کافی کمی آنے لگ گئی ہے۔تو معروف بسوء الاختیار یا سیئی الاختیار کا اس حکم سے استثناء کر دیا۔اس سے یہ بات واضح ہو گئی کہ نکاح میں لڑکی یا لڑکے کے مفاد اور اس کی مصلحت کو پیش نظر رکھنا اس مسئلے کی ایک حتمی بنیاد اور علت ہے۔جس پر طرداً وعکساً حکم کا مدار ہے۔

ہمارے زمانے میں بچپن کے نکاح میں سوء اختیار ایک ظاہرہ عامہ بن چکا ہے۔شاید ہی بچپن کا کوئی نکاح ایسا ہوتا ہو جس میں محض لڑکی یا لڑکے کے مفاد کو پیش نظر رکھا جاتا ہو عموماً لڑکی کی زندگی اور اس کی قسمت کو کوئی خاندانی تنازعہ نمٹانے کسی اور کا رشتہ حاصل کرنے یا کسی بڑے میاں یا بڑی بی بی کے شوق سرپرستی اور اپنی زندگی ہی میں دوسری تیسری نسل کے معاملات نمٹا کر جانے کی خواہش جیسی چیزوں کی بھینٹ چڑھا دیا جاتا ہے۔حضرت مولانا مفتی رشید احمد لدھیانوی دامت برکاتھم فرماتے ہیں ''بالخصوص اس دور میں تو شاذ و نادر ہی کوئی اس سوء اختیار سے بچا ہو بڑے بڑے مشاہیر علماء اور مدعیان تقدس وتقویٰ بھی اس میں مبتلا ہیں (۵۴)

ایسے حالات میں خود فقہ حنفی کے اصولوں کے مطابق بھی شاید یہ عمومی حکم لگانے کی گنجائش موجود ہو کہ باپ یا دادا کا کرایا ہوا نکاح اگر باطل نہیں تو کم از کم غیر لازم ضرور ہو گا۔اور بالغ ہونے پر اسے خیار بلوغ حاصل ہو گا۔خاص طور پر جبکہ اس کے ساتھ قضاء قاضی اور حکم حاکم بھی مل جائے اور مسئلہ مجتہد فیہ بھی ہے۔

یہاں استطراداً امام ابو حفص الکبیر رحمہ اللہ کا واقعہ ذکر کرنا ان دلچسپی سے خالی نہیں جسے حضرت علامہ محمد انور شاہ صاحب کشمیری رحمہ اللہ نے العرف الشذی میں نقل فرمایا ہے کہ انہوں نے نبیذ مسکر کی حرمت کا علی الاطلاق فتوی دے دیا۔کسی نے ان سے کہا کہ آپ نے امام ابو حنیفہؒ کی مخالفت کی ہے۔انہوں نے فرمایا کہ میں نے امام صاحب کی مخالفت نہیں کی۔اس لئے کہ امام صاحب کے نزدیک اگر اس طرح کا نبیذ تلہی کیلئے پیا جائے تو ناجائز ہے اور آج کل لوگ پیتے ہی تلہی کیلئے ہیں۔اسلئے میں نے اسے علی الاطلاق حرام کہہ دیا (۵۵)

فہرست مراجع ومصادر

۳۱. ملاحظه هو البحر الرائق ۸/۷
۳۲. القدوری مختصر القدوری ۲۱۹ مكتبه حقانيه ملتان
۳۳. النسفی كنزالد قائق مع البحر الرائق ۷/۸
۳۴ ابن الهمام فتح القدير ۳۹۳/۶.
۳۵. الانعام ۱۲۱.
۳۶. ابن الهمام فتح القدير ۳۹۴/۶
۳۷. الالوسی روح المعانی ۱۷/۸ مكتبه امداد يه ملتان

۳۹. الالوسی روح المعانی ۱۷/۸ مکتبہ امدایہ ملتان.

۴۰. ابن الھمام، فتح القدیر ۳۹۴/۶.

۴۱. العثمانی، محمد تقی تکملہ فتح الملھم ۵۶۲/۲ مکتبہ دارالعلوم کراچی ۱۴۱۲.

۴۲. البقرۃ ۲۸۲.

۴۳. ابن الھمام فتح القدیر ۳۹۴/۶، ۳۹۵ ابن نجیم البحرلرائق ۷/

۴۴. ابن الھمام فتح القدیر ۳۹۵/۶.

۴۵. جواھرا لفقہ ۶۵/۲ مکتبہ دارالعلوم کراچی ۱۴۰۳ ھج

۴۶. امداد الفتاوی ۲۲۷/۲.

۴۷. عبدالرزاق المصنف ۱۲۴/۶.

۴۸. ایضا.

۴۹. ابن ابی شیبۃ المصنف ۴۱/۴/۲ ادارۃ القران

۵۰. ابن قدامہ المغنی ۴۷۸/۶ مکتبۃ الریاض الحدیثہ.

۵۱. السرخسی المبسوط ۲۱۲/۴ ادارۃ القرآن کراچی ۱۹۸۷ء

۵۲. الکا سانی بدائع الصنائع ۳۱۵/۲ مکتبہ رشیدیہ کوئٹہ ۱۴۱۰ ھج

۵۳. ابن نجیم البحرالرائق ۱۳۵/۳

۵۴. احسن الفتاوی ۱۱۶/۵.

۵۵. علامہ محمد انور شاہ کشمیری العرف الشذی مع جامع الترمذی ۱۹/۲ ایچ ایم سعید کمپنی کراچی

اسلام آباد فقہی سیمینار مقالات کی طباعت

علمی وتحقیق کے تشنہ حضرات کوخوشخبری دی جاتی ہے کہ ایبٹ آباد فقہی سیمینار، اسلام آباد فقہی سیمینار کے فقہی مقالات کتابی شکل میں طبع کئے جارہے ہیں. لہذا اپنی کاپی محفوظ کرنے کیلئے ہمیں مطلع فرمادیں۔

برائے رابطہ: دفتر جامعۃ المرکز الاسلامی ڈاک خانہ خود صوبہ سرحد

فون نمبر: 0928- 310353 فیکس: 310355

ای میل: almarkazulislami@maktoob.com