



The criterion of sufficiency and ruling on the marriage of a daughter other than the same sufficiency from the point of view of Imamiyyah jurists

Habib Hatami Kankabod^{1*} Seyed Fateme Taheri²

* Corresponding Author, Assistant Professor, Department of Islamic Studies, Faculty of Literature and Humanities, Lorestan University, Khorramabad, Iran. Email: hatami.ha@lu.ac.ir

² The fourth level of the Faculty of Science, Jurisprudence and Law, Masomieh Seminary, Khorramabad, Iran. Email: S.fateme.taheri.66@gmail.com

ARTICLE INFO

Article type:
Research Article

Article History:
Received
June 25, 2022
Accepted
September 30, 2022

Keywords:
*Marriage, Kafvit,
Imamiya, couple,
Nikah, Wilayat,
.Termination*

ABSTRACT

The Islamic way of life in the matter of marriage has taken up a large chapter of the jurisprudence books of the jurists. Today, the concern of many young people is "same wife" and in the religious term, "insufficiency", which leads to the issue of "permission and guardianship of the father in marriage" that young girls face. Imami jurists have raised this issue in three chapters: the conditions of marriage, the customs and preliminaries of marriage, and the chapter on guardianship in marriage. And the rulings on the marriage of a virgin girl other than the same kafu were compiled and it was clarified that the jurists of the Imamiyyah differ on the meaning and criteria of kafu. In the issue of the criterion of sufficiency, some consider only Islam, some Islam and faith (Shia), and the third group consider faith, Islam and the ability to pay alimony to be sufficient for marriage. The right to terminate the marriage is for the unmarried virgin girl or her guardian.



شاپای الکترونیکی: ۸۹۴۴-۲۹۸۰

پژوهش های نوین در مطالعات علوم انسانی اسلامی

<http://www.api.lu.ac.ir>



مقاله پژوهشی

ملاک کفویت و حکم نکاح دختر به غیر هم کفو از دیدگاه فقهای امامیه

حبیب حاتمی کن کبود^{۱*} سیده فاطمه طاهری

^{۱*} استادیار، گروه معارف اسلامی، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه لرستان، خرم آباد، ایران.

hatami.ha@lu.ac.ir

^۲ سطح چهارم حوزه علمی، فقه و حقوق، حوزه علمیه معصومیه، خرم آباد، ایران.

S.fateme.taheri.66@gmail.com

اطلاعات مقاله

دریافت مقاله:

۱۴۰۲/۰۵/۲۵

پذیرش نهایی:

۱۴۰۲/۰۷/۰۸

واژگان کلیدی:

ازدواج، کفویت، امامیه، زوج،

نکاح، ولایت، فسخ.

چکیده

سبک زندگی اسلامی در مساله ازدواج، فصل بزرگی از کتب فقهی فقهاء را به خود اختصاص داده است. امروزه دغدغه بسیاری از جوانان «همسان همسری» و به تعبیر دینی «کفویت» است که به تبع آن بحث «اجازه و ولایت ابوبین در نکاح» که دختران جوان با آن روبرو هستند، مطرح می شود. فقهای امامیه در سه باب: شروط نکاح، آداب و مقدمات نکاح و باب ولایت در نکاح این موضوع را مطرح کرده اند که پژوهش حاضر با رویکرد توصیفی - تحلیلی و با هدف جستجو و مطالعه دیدگاه فقهای امامیه در پاسخ به دو پرسش: ملاک کفویت و احکام نکاح دختر باکره به غیر هم کفو تدوین و روشن گردید که فقهای امامیه در معنا و ملاک کفویت اختلاف نظر دارند. در مساله ملاک کفویت، برخی فقط اسلام، تعدادی اسلام و ایمان (شیعه) و دسته ی سوم ایمان، اسلام و توانایی پرداخت نفقه را شرط کفویت ازدواج می دانند و در بحث نکاح به غیر هم کفو نیز طبق دیدگاه اکثر ایشان حکم نکاح دختر به غیر هم کفو، حق فسخ عقد برای دختر باکره ی رشیده یا ولی او می باشد.

۱- مقدمه

حکایت همتایی و کفو در ازدواج، از جمله مهمترین مباحث اولیه تشکسل خانواده بوده و بدیهی است که تفاهم و تشابه در ازدواج برای هر یک از زن و مرد از مهمترین دغدغه‌های ایشان است؛ چنانچه سعدی می‌گوید: «پیرمردی را گفتند: چرا زن نکنی؟ گفت: با پیر زنانم عیشی نباشد، گفتند: جوانی بخواه چو مکنت داری. گفت: مرا که پیرم با پیر زنان الفت نیست، پس او را که جوان باشد با من که پیرم چه دوستی صورت بندد؟» (سعدی شیرازی، «نفحات الانس»؛ ۱۴۰۰، ص ۳۹) در این میان دستورات الهی اسلام نظر و خواست خانواده‌ها را در مسیر تصمیم ازدواج فرزندان مورد تاکید قرار می‌دهد و احکام دخالت نظر خانواده به ویژه پدر در امور بانوان پررنگ‌تر است، به گونه‌ای که برخی از زنان و دختران، حتی آنانی که به مذهب و احکام پایبندی دارند، گاهی نسبت به احکام اسلام در امور ازدواج شبهاتی دارند و این تصور موجب، تفکر عدم عدالت دین در مورد حقوق زن گردیده و سؤالاتی در این خصوص برای ایشان مطرح است: اینکه چرا شرع مقدس اجازه ازدواج دختر را به پدر و جدش داده؟ چالش و سوال دیگری که زوجین به دنبال پاسخ آنند، ملاکها و معیار هم کفو بودن است؛ که با توجه به لزوم پاسخ‌گویی به شبهات و همچنین اختلافی بودن موضوع؛ پرداختن به مساله مورد نظر ضرورت دارد.

«کفو» به معنی برابری، همانندی، یکسانی و شباهت، در دو کتاب قصاص و نکاح مورد بحث فقهاست. این اصطلاح، در ازدواج دارای معنایی خاص و اقسامی دارد؛ کفو شرعی، کفو عرفی و اوصاف زوج مناسب. فقهای امامیه (شیعه دوازده امامی) در سه باب: شروط نکاح، آداب و مقدمات نکاح و باب ولایت در نکاح، این موضوع را مطرح و در برخی مسائل و احکام آن اختلاف نظر دارند. اینکه معیار و مبنای کفویت چیست و اگر کفویت در عقد ازدواج دختر باکره شرط باشد، چه آثار فقهی ای از حیث رضایت دختر و ولی او یا حکم نکاح در صورت هم کفو نبودن بر آن مترتب می‌شود، مباحث مهم مورد بحث در این نوشتار است و سعی می‌شود در این تحقیق نظرات فقهی و فتوایی فقهای امامیه، در رابطه با احکام کفویت در ازدواج دختر باکره رشیده و احياناً موارد اختلافی به طور ضمنی مورد بررسی واقع شود. گردآوری داده‌ها کتابخانه‌ای، اسنادی و تحلیل داده‌ها توصیفی و نسبتاً تحلیلی صورت می‌گیرد. مبنای پژوهش کتاب هر فقیه در موضوع و مساله مد نظر است. ابتدا نظر فقهای امامیه با محوریت کتابی مشخص مورد استناد و سپس ذیل هر کتاب تحلیل داده صورت می‌گیرد.

هرچند در این خصوص زحماتی تلاش‌هایی صورت گرفته که برخی از آنها عبارتند از: کفو بودن زوجین در فقه اسلامی، حفیظ‌الله جعفری، ضیاء مرتضوی اشکذری، جامعه المصطفی العالمیه، ۱۳۸۶؛ بررسی شرایط کفایت در نکاح به عنوان شرط لزوم یا صحت از منظر فقه اسلامی (مذاهب خمس) و حقوق ایران، صالح فرهادی آجرو، ابوالحسن مجتهد سلیمانی، دانشگاه خوارزمی پردیس بین‌الملل؛ ۱۹۹۷؛ بررسی فقهی حقوق هم کفو بودن زوج و زوجه از دیدگاه شیعه با تاکید بر آراء امام خمینی، زهرا امیری، حسن رضاخلیجی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تویسرکان، ۱۳۹۳؛ همسان همسری از دیدگاه روانشناسی و مقایسه آن با مفهوم کفویت در فقه؛ هاشمی نژاد، فقیهی، حسینی، سخایی، مجله: اسلام و سلامت، پاییز ۱۳۹۳، ش ۳؛ کفایت در نکاح از منظر مذاهب و فرق اسلامی؛ کیفرخی، اصغر؛ مجله: پژوهشنامه حکمت و فلسفه اسلامی، بهار ۱۳۸۲، ش ۵؛ جستاری فقهی حقوقی پیرامون عضل در نکاح باکره ی رشیده، ایزدی فرد، کاویار، مجله: فقه و اصول، پاییز ۱۳۹۰، ش ۸۷. اما با این اوصاف، امتیاز تحقیق پیش رو نسبت به تحقیقات سابق پرداختن به نظرات فقهای امامیه به طور خاص بوده و به مباحث حقوقی، روانشناسی و دیدگاه دیگر مذاهب اسلامی نپرداخته است.

۲- مباحث تصویری و مفهوم شناسی کفویت

از آنجایی که تلقی صحیح اصطلاحات و اندیشه‌ها، در گرو فهم درست مفهوم آنهاست، تا آنجا که با تصور صحیح مفاهیم خیلی از مواقع، از استدلال و اقامه برهان بی‌نیاز خواهیم شد، در اینجا به اندازه ممکن، بحث مفهوم شناسی مساله کفویت را بررسی کرده، تا زمینه را برای مباحث بعدی آماده شود.

فیومی گفته است: «کفی: چیزی (بس است) پس آن (کافی است) زمانی که توسط آن چیز از غیرش بی نیازی حاصل شود، و اکتفا کردم به چیزی یعنی با آن بی نیاز شدم، یا به آن قناعت کردم» (فیومی، ۱۴۱۴هـ.ق، ج ۲، ص ۵۳۷) و فراهیدی از علمای لغت چنین می گوید: «کفاً: يقال: هذا كُفٌّ له، أي: مثله في الحسب والمال والحرب. وفي التزويج: الرجل كُفٌّ للمرأة. والجمع: الأَكْفَاءُ. و المُكَافَأَةُ: مجازاة النعم. كَأَفَاتُهُ أَكْفَاتُهُ مُكَافَأَةً. و فلان كِفَاءً لك، أي: مطبق في المضادة والمناوأة، و المصدر الكِفَاءَةُ و الكَفَاءُ.» (فراهیدی، ۱۴۰۹ ق، ج ۵، ص ۴۱۴)

کفاً: گفته شده: این همتای اوست، یعنی: در منزلت و مال و جنگاوری مثل اوست. و در مورد ازدواج: مرد همتای برای زن است. جمع آن أكفاء و مكافات می باشد؛ مكافاة یعنی جزای نعمت ها. مانند این افعال: او را پاداش داد، به او پاداش دادم، مجازات. و اینکه می گویند فلانی كفاء و همتای توست، یعنی: در مبارزه و مقابله همسنگ و هم سطح توست. و مصدر كفاً كَفَات و كفاء است.»

«كفء: الكاف و الفاء و الهمزة أصلان يدلُّ أحدهما على التَّساوي في الشَّيْئين، و يدلُّ الآخر على المِثْل و الإِمالة و الاعوجاج. فالأول: كافأت فلاناً، إذا قابلته بمثل صَنيعه. و الكفء: المِثْل. قال الله تعالى: وَ لَمْ يَكُنْ لَهُ كُفُوًا أَحَدٌ. و التكافؤ: التَّساوي. قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم: «المسلمون تَكَافَأُوا دِمَاؤُهُمْ».

كفء: ریشه آن (ک ف ء) است که دو معنای اصلی دارد، یکی از انها بر تساوی در دو چیز دلالت می کند و دیگری بر متمایل شدن، انحراف و کجی دلالت دارد. پس اول: کفایت کردم فلانی را، زمانی گفته می شود که با او مقابله کند مثل طرز کار و مقابله او. و الکفء یعنی مثل. خدای تعالی فرمود: «هیچ کس برای او همتا و مانند نیست». و تکافؤ یعنی تساوی و برابری. رسول خدا صلی الله علیه وآله و سلم فرمود: «خون های مسلمانان با هم برابر است»

«و أمَّا الآخر؛ فقولهم: أكفأت الشيء، إذا أمَلَّته. و لذلك يقال أكفأت القوس، إذا أمَلَّتْ رَأسَهَا و لم تَصِبْها حين ترمي عنها». (ابن فارس، ۱۴۰۶ ق، ج ۵، ص ۱۸۹. ر. ک: دعائم الاسلام ج ۲، ص ۲۲۸، ح ۸۵۶)

و اما اصل دوم؛ پس قول ایشان: زمانی که چیزی کج شود، میگویند: أكفأت الشيء. و به همین دلیل گفته می شود نیزه کج شد، زمانی که نوک آن متمایل شده، هنگام تیر اندازی پرتاب نشود.

«كفاً: و الكَفِيَّةُ: النَّظِيرُ، و كذلك الكُفُّ و الكُفُوُّ، على فُعْلٍ و فُعُولٍ. و المصدر الكِفَاءَةُ، بالفتح و المدّ. و نقول: لا كِفَاءَ له، بالكسر، و هو في الأصل مصدر، أي لا نظير له. و الكُفُّ: النظير و المُساوي. و منه الكِفَاءَةُ في النِّكاح، و هو أن يكون الزوج مُساوياً للمرأة في حَسَبِها و دِينِها و نَسَبِها و بَيْتِها و غير ذلك». (ابن منظور، ۱۴۱۴ ق، ج ۱، ص ۱۳۹)

کفاً: کفیء به معنای نظیر و مانند است و همچنین کُفٌّ و کُفُوٌ بر وزن فُعْلٍ و فُعُولٍ. و مصدر آن كفأت با فتحه ی کاف و مد الف می باشد. گفته شده: همتایی برای او نیست، در اصل كفاء با کسرة کاف، مصدر آن است، یعنی شبیهی برایش نیست. الكُفُّ: برابر و مساوی. از این معنی است كفأت در باب نکاح، و آن اینکه مرد با زن در شأن، دین، نسب، خانه و غیر از اینها مساوی و هم سطح باشد.

الکُفَى - (کفو): مثل و مانند و همسان. الکَفَاء - (کفاً): برابری و تساوی دو چیز با یکدیگر. (بستانی، ۱۳۷۵ ش، ص ۷۳۱)

با این اوصاف، اکثر علمای لغوی، ریشه کفائت را کفء یا کفی دانسته که چند معنی دارد از جمله کافی بودن، همآورد، مثل و مانند و نظیر، تساوی و برابری، همتا و همسنگ، مکافاة، و استغنا و در باب نکاح از لحاظ لغوی به معنی همتا و تساوی است. معنای اصلی و حقیقی آن نیز تساوی و همانندی میان دو چیز می باشد.

ملاک و معیار کفائت در باب نکاح از نظر فقهای امامیه

شیخ مفید در کتاب "المقنعه" باب الکفاءة فی النکاح آورده است: «و المسلمون الأحرار يتكافئون بالإسلام و الحرية في النکاح و إن تفاضلوا في الشرف بالأنساب كما يتكافئون في الدماء و القصاص فالمسلم إذا كان واجدا طولاً للإتفاق بحسب الحاجة على الأزواج مستطیعاً للنکاح مأموناً على الأنفس و الأموال و لم یکن به آفة في عقله و لا سفه في الرأي. فهو کفو في النکاح.» (مفید، ۱۴۱۳هـ ق، ج ۱۴، ص ۵۱۲).

و مسلمانان آزاد به واسطه اسلام و حرّیت در ازدواج همتا می شوند، اگرچه در شرافت و

نسب خانوادگی برتر باشند، همانگونه که در خون‌ها و قصاص مساوی‌اند. پس مسلمان

زمانی که توانایی نفقه دادن را به حسب نیاز زندگی خانوادگی بیابد، آمادگی نکاح را دارد،

درحالی که بر جان و اموال مورد اعتماد، و دچار نقص عقلی نباشد، و در نظر سفیه نباشد.

این همان کفویت در ازدواج است.

تحلیل: طبق عبارات پیش گفته، ظاهراً، شیخ مفید اسلام، آزاده (حرّیت) و غیر سفیه را مبنای کفویت در ازدواج در نظر گرفته است. شاگرد شیخ مفید، موسوی بغدادی ملقب به شریف مرتضی (م ۱۳۶۴ق) در "کتاب المسائل الناصریات" مسأله ۱۵۳ می‌فرماید: «الکفاءة معتبرة في النکاح، و الکفو في الدین و في النسب روايتان» الذي يذهب إليه أصحابنا أن الکفاءة في الدین معتبرة، لأنه لا خلاف بين الأمة في أنه لا يجوز أن يزوج المرأة المسلمة المؤمنة بالكفار. و أما الکفاءة في النسب فليست شرطاً في النکاح، و لم يختلف الفقهاء في أن عدم الکفاءة لا يبطل النکاح، إلا ما حکي عن ابن الماجشون فإنه ذهب إلى أنها شرط في صحته.» (موسوی، ۱۴۱۷هـ ق، ص ۳۲۷)

؛ کفائتی که در ازدواج معتبر است، براساس دو دیدگاه همتایی در دین و نسب است.

یکی دیدگاه اصحاب ما که قائلند کفائت در دین شرط است، به خاطر اینکه در حکم عدم

جواز تزویج زن مسلمان مؤمن با کافر، فرقی بین کنیز و آزاد نیست. اما کفائت در نسب

شرط صحت ازدواج نیست، و فقها در صورت عدم برابری نسبی، در حکم عدم ابطال

نکاح اختلافی ندارند، به جز آنچه که از ابن ماجشون نقل شده که قائل به شرطیت کفائت

نسبی در صحت نکاح است.

تحلیل: طبق مسأله فوق فتوای سید مرتضی رضی الله عنه در ملاک کفویت، اسلام است.

صاحب شریف (م ۱۲۳۱ق) کتاب "ریاض المسائل فی تحقیق الأحکام بالدلائل" - که شرح کتاب مختصر النافع مرحوم محقق حلی (م ۶۷۶ق) است - در مورد مبنای کفویت زوجین چنین آورده است: «المراد بالکفاءة الاولى: التساوي بين الزوجين، المعبر عنه بالکفاءة في الإسلام بالمعنى العام، و هو الإقرار بالشهادتين من دون إنکار ما يلحق منکره بالکفار شرط في صحّة العقد فلا يجوز للمسلمة التزويج بالكافر مطلقاً، نصّاً و إجماعاً، و لا للمسلم التزويج بالوثنية مطلقاً، و الكتابية دائماً ابتداءً، على الأصحّ كما مرّ؛» (طباطبایی کربلائی، ۱۴۱۸هـ ق، ج ۱۱، ص ۲۸۲)

اول: تساوی بین زوجین، که از آن به کفائت در اسلام به معنای اعم تعبیر می‌شود. و آن

اقرار به اسلام با گفتن شهادتین، بدون انکار آنچه که انکار کننده اش ملحق به کفر می-

شود، شرط در صحت عقد است. برای زن مسلمان جایز نیست که با کافر ازدواج کند

مطلقاً، به دلیل نص و اجماع، و برای مرد مسلمان نیز جایز نیست که با زنی که به ثنویت و دوگانگی خداوند معتقد است ازدواج نماید، مطلقاً و زن اهل کتاب به صورت دائمی و ابتدایی ازدواج نماید؛ بنابر صحیح ترین نظر همانطور که گذشت.

«و هل يشترط التساوي في الإيمان الخاص؟ المراد منه: الإقرار بالأئمة الاثني عشر بالشرط المتقدم؛ فيه أقوال، ثالثها: اختصاصه بالزوج دون الزوجة، وهو المشهور بين الطائفة.» (همان)

و آیا تساوی در ایمان خاص شرط است؟ مراد از ایمان خاص؛ اعتقاد به ائمه اثنی عشر همراه شرط سابق (اسلام) است. در این شرط نظراتی وجود دارد، سومین آنها اختصاص شرط ایمان به زوج است نه زوجه، این قول سوم مشهور بین امامیه است.

تحلیل: نظر به عبارات فوق، صاحب ریاض (رضی الله عنه) در باب کفویت حکم به اشتراط اسلام در زوجین و شیعه بودن زوج فقط (و نه زوجه) داده‌اند. پس جایز نیست زن شیعه با مردی که شیعه‌ای اثنی عشری نیست، ازدواج کند.

امین الاسلام فضل بن حسن طبرسی (م ۵۴۸ ق) در «المؤتلف من المختلف بين الأئمة السلف» در باب شرط کفایت در نکاح می‌نویسند: «الكفاءة معتبرة في النكاح، و هي عندنا شيان: الإيمان، و إمكان القيام بالنفقة. و قال: شرائط الكفاءة ستة: النسب، و الحرية، و الدين، و الصناعة، و السلامة من العيوب، و اليسار» (طبرسی، ۱۴۱۰ ق، ج ۲، ص ۱۱۸)

از نظر فقه جعفری علیه السلام کفایت در نکاح شرط است، و آن در نزد ما دو چیز است: ایمان و توانایی تهیه نفقه. و فقه شافعی می‌گوید: شرائط همتایی شش تاست: نسب، حریت، دین، شغل و سلامت، و توانایی مالی.

تحلیل: طبق نظر طبرسی در کتاب مذکور مومن دوازده امامی و توانایی نفقه دادن معیار کفویت می‌باشد.

شیخ بزرگوار عاملی جبعی ملقب به شهید ثانی (م ۹۵۵ یا ۹۶۵ ق) در کتاب گرانقدر «الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية» در مورد معنا و مبنای کفایت می‌فرمایند: «الكفاءة بالفتح و المد، و هي تساوي الزوجين في الإسلام و الإيمان، إلا أن يكون المؤمن هو الزوج، و الزوجة مسلمة من غير الفرق المحكوم بكفرها مطلقاً، أو كتابية في غير الدائم. و قيل: يعتبر مع ذلك يسار الزوج بالنفقة قوة، أو فعلاً. و قيل: يكتفى بالإسلام. و الأشهر الأول، و كيف فسرت فهي معتبرة في النكاح، فلا يجوز للمسلمة مطلقاً التزويج بالكافر و هو موضع وفاق» (عاملی، شهید ثانی، ۱۴۱۰ ق، ج ۵، ص ۲۳۴)

کفایت با فتحه (کاف) و مد (فاء)، و آن برابری زوجین در اسلام و ایمان است. جز اینکه ایمان مختص مرد و اسلام مختص زوجه. فرقی بین زنی که کافر بی دین و کافر کتابی (یهودی یا مسیحی) - در ازدواج غیر دائم - نیست. گفته شده: مضاف بر اسلام و ایمان توان زوج از نفقه؛ بالقوه یا بالفعل معتبر است و گفته شده: به اسلام اکتفاء می‌شود. و مشهورترین آنها اولی است. و هرطور که تفسیر شود. پس آن (کفایت) در نکاح معتبر است. پس کلاً برای زن مسلمان ازدواج با کافر جایز نیست. و این حکم محل تفاهم بین فقهاست.

تحلیل: شهید ثانی مبنا و ملاک همتایی در ازدواج را برابری در اسلام و مذهب دانسته‌اند. با این تفاوت که ایمان را ملاک کفویت مرد در صورتی که زن شیعه باشد و اسلام را ملاک کفویت زن برای مرد در نظر گرفته‌اند. ایشان شرطیت کفایت را در صحت و بطلان عقد معتبر می‌دانند. (رک: همان صص ۲۳۴-۲۳۸)

در کتاب «ماوراء الفقه» نگاشته‌ی شهید محمدباقر صدر اعلی الله مقامه (م ۱۴۲۱ ق) آمده است: «دلیل اعتبار ایمان در کفایت به واسطه ضعف سند و اطلاق آیه «وَ أَجَلَ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ» (نساء [۴]: ۲۴) رد می‌شود. بنابراین اسلام به عنوان تنها شرط معتبر در کفایت

باقی می ماند. آنچه که از صفات تساوی زوجین در کتب فقهی اعم از ایمان و تقوا و تمکن از نفقه آمده است، الزامی نیستند؛ بلکه استحبایی اند. پس کفایت در غیر دین شرط صحت و بطلان نکاح نیست؛ بلکه صفات مذکور که مرد خواستگار به آنها متصف میشود، موجب الزام به تشخیص کفایت اوست. زن نیز متصف به کفویت نمی شود. اما حکم الزامی از این ناحیه وجود ندارد که گفته شود موافقت به خواستگاری فلانی واجب و یا ردش حرام است. آنچه که مهم است، مستحب بودن قبول اوست. اینکه مشهور علما رد همکفو را مکروه می دانند، با مبنای ما که شرطیت اسلام هست، سازگاری ندارد. بنظر ما رد فقط زمانی ناپسند است که خواستگار دارای حسن دیانت و اخلاق باشد.» (ر.ک: صدر، ۱۴۲۰ق، صص ۱۱۴-۱۱۹)

ایشان درباره دلیل مرجوحیت حکم بالا فرموده اند: «و فکرة تطبیقها واضحة أيضا، من حیث إن رد الکفو بهذا المعنی يحصل فیہ قلة التزواج، و هو سبب لأن یبحث الشاب عن الطریق الحرام لیوفی فیہ شهوته. أعوذ باللّٰه. و أما رد من لم یکن كذلك، أعنی مرضیا خلقا و دینا، ممن هو متصف بالإسلام. فالروایة لا تحت علی قبول، بل لها إشعار بمرجوحیته. و هو ثابت بمفهوم الوصف بل أظهر علی أي حال.» (همان، ص ۱۱۹)

و اما فکر تطبیق آیه شریفه. «إِلَّا تَقْعَلُوهُ تَكُنْ فِتْنَةً»؛ «اگر اینگونه نکنید فتنه به پا میشود» واضح است؛ زیرا رد هم کفو به معنی دیانت و حسن خلق، موجب کم شدن ازدواج ها، و این قلة تزویج باعث انگیزه جوان در ارتکاب حرام، برای ارضای غریزه اش می شود. نعوذ باللّٰه. و اما رد کسی که متدین و دارای اخلاق حسنه نباشد، از کسانی که متصف به اسلام اند، روایات بر قبول آنها ترغیب نمی کند، بلکه ارشاد به مطلوبیت قبول است. و این نظر با مفهوم وصف ثابت است، بلکه اظهر است در هر حال.

تحلیل: مرحوم شهید صدر اعلی الله مقامه در اینجا با سبک و سیاق مختص و متفاوت خود، در مباحث قواعد فقهی و اصولی، نظر تقریباً جدید و مخالفی را نسبت به سایر فقهای امامیه ارائه می دهد؛ با این بیان که ایشان ابتدا پنج معنا برای کفایت در باب نکاح تعریف کرده و همه آن را رد می کند، و فقط اسلام را ملاک، معنا و شرط هم کفو بودن، می داند. ایشان تذکر می دهند که وصف کفو فقط مخصوص زوج است و در مورد زن کفایت مطرح نیست. سپس مرحوم شهید صدر در این کتاب شرط صحت بودن کفویت را در عقد نکاح نپذیرفته، حکم مرجوحیت رد خواستگار متدین و با اخلاق را از باب ارشاد به مطلوبیت قبول می پذیرد. میرزا جواد تبریزی (م ۱۳۸۳ ش) از مراجع تقلید معاصر در "استفتاءات جدید" در پاسخ به سوالی در مورد معنی کفو در ازدواج می - فرمایند: «کفو در ازدواج را چه معنی می فرمایید؟ باسمه تعالی؛ مؤمن کفو مؤمنه است و سایر جهات مداخلت ندارد، و الله العالم» (تبریزی بی تا، ج ۱، ص ۳۵۰)؛ پس ایشان ایمان را ملاک هم کفوی در ازدواج می دانند.

آیت الله بهجت (م ۱۳۸۸ ش) نیز ایشان در کتاب "جامع المسائل" فصل چهارم، باب لواحق نکاح، مطلب اول می فرمایند: «مسلمه در نکاح غیر مسلم نمی آید، و مؤمن ازدواج با مسلمة غیر مؤمنه می نماید. آیا مؤمنه در نکاح غیر مؤمن می آید یا نه؟ خلاف است، و اظهر جواز تزویج غیر ناصب و غالی از غیر مؤمنین است به مؤمنه، با کراهت مختلفه به مراتب دوری از ایمان به معنی اثنا عشری بودن.» (بهجت گیلانی فومنی، ۱۴۲۶ه ق، ج ۳، ص: ۵۹۴)

تحلیل: پس طبق مفاد این فتوای مرجع عالیقدر معاصر، ملاک هم کفو بودن برای مردان مسلمان بودن زوجه و برای زنان جواز نکاح آنان به غیر مؤمنی که غالی یا دشمن اهل بیت علیهم السلام نباشد، است. یعنی ملاک الزامی کفویت از نگاه ایشان اسلام است، اما هم کفو بودن ایمانی را با مراتب دوری از شیعه دوازده امامی، محکوم به کراهت می دانند.

از نگاه آیت الله مکارم شیرازی حفظه الله در "کتاب احکام بانوان" نیز مبنای کفویت اسلام می باشد؛ «منظور از کفو شرعی و عرفی چیست؟ جواب: منظور از کفو شرعی آن است که مسلمان باشد، و منظور از کفو عرفی آن است که از نظر شئون اجتماعی با هم

متناسب باشند. و مراعات کفو عرفی لازم نیست؛ مگر در جایی که دختر رشد فکری کافی ندارد، و ولی برای او شوهر انتخاب می‌کند.» (مکارم شیرازی، ۱۴۲۸ق، ص ۱۴۲)

امام خمینی رضوان الله علیه در کتاب "تحریر الوسیله" بخش عوامل حرام شدن ازدواج می‌فرماید: «فصل فی أسباب التحريم أعني ما بسببه يحرم ولا يصح تزويج الرجل بالمرأة ولا يقع الزواج بينهما، وهي أمور: النسب و الرضاع و المصاهرة و ما يلحق بها و الكفر و عدم الكفاءة و استيفاء العدد و الاعتداد و الإحرام.» (موسوی الخمينی، ۱۴۰۹ق، ج ۲، ص ۲۶۲)

فصلی در سبب‌های حرمت ازدواج: یعنی آنچه که به سببش نکاح حرام می‌شود و ازدواج مرد با زن صحیح نیست و زوجیت بین آنها واقع نمی‌شود. و اینها اموری است: فامیل‌های نسبی، شیردادن، دامادی و آنچه که به آن ملحق می‌شود (مثل زنا)، کافر، عدم کفویت، کامل شدن عدد (چهار زن دائم)، در عده بودن و احرام حج.

ایشان در ادامه‌ی همین مبحث اینگونه معیار کفایت را بیان داشته‌اند: « برای زن مؤمن جایز نیست که با ناصبی که علناً عداوت اهل بیت پیغمبر (صلی الله علیه و آله) را دارد و با غالی که به الوهیت یا نبوت آنها معتقد است، ازدواج نماید. و همچنین برای مرد مؤمن جایز نیست که با زن ناصبی و غالی ازدواج کند؛ زیرا اینها در حکم کفار می‌باشند اگر چه دین اسلام را به خود نسبت داده و ادعای آن را داشته باشند. در ازدواج مرد مؤمن با زن مخالف که ناصبی نمی‌باشد، اشکالی نیست و اما در ازدواج زن مؤمن با مرد مخالف که ناصبی نیست، اختلاف هست و جواز آن با کراهت، خالی از قوت نیست؛ لیکن مادامی که امکان دارد ترك احتیاط سزاوار نیست. در صحت ازدواج، تمکن زوج از نفقه شرط نمی‌باشد ولی اگر صغیره را ولی او به کسی که قدرت بر آن ندارد، تزویج نماید عقد بر او لازم نمی‌شود پس زن می‌تواند آن را رد نماید؛ زیرا دارای مفسده است. مگر اینکه با مصلحتی که بر آن مفسده غلبه دارد مزاحمت نماید.» (موسوی الخمينی؛ تاسلامی، ۱۴۲۵ق، ج ۳، ص ۵۱۱)

تحلیل: نظر به مطالب فوق ملاک کفویت از نگاه امام خمینی اسلام و ایمان هر دو می‌باشد. ایشان ازدواج با ناصبی و غالی را جایز نمی‌دانند چرا که در حکم کفار هستند، همچنین ایشان ازدواج دائم با کافر کتابی را نیز اجازه نداده‌اند. (ر.ک: همان، ص ۲۸۵) فتوای ایشان در مورد ازدواج با غیر شیعه (سنی) برای زن کراهت و برای مرد اباحه است.

جمع بندی

آنچه که از جستجوهای کتابخانه‌ای حول نظرات فقهای امامیه در مورد معیار و ملاک همتایی و کفویت به دست آمد مبین این است که: کفایت در اصطلاح بیانگر؛ نخست به اجماع فقهای امامیه، برابری زوجین در اسلام و مسلمان بودن آن دو دوم؛ برابر نظر برخی فقهای امامیه برابری در ایمان به معنی اخص آن، یعنی شیعه دوازده امامی بودن، و سوم؛ به عقیده برخی دیگر تمکن زوج از پرداخت نفقه، علاوه بر شرط اسلام یا هردو شرط مذکور می‌باشد.

اقوال فقهای امامیه در مورد حکم نکاح دختر باکره به غیر هم کفو

از قدیمی‌ترین فقهایی که در کتب فقهی به نظرات آنان استناد شده است، حسن بن ابی عقیل عمانی و ابن جنید رازی است که به سبب شهرت در فقهات و تطبیق احکام با ادله و اصول از آنان تعبیر به «القدیمین و الأقدمین» شده است. عمانی (زنده در سال ۳۲۹ ه.ق)؛ معروف به ابن عقیل و حدّاء در "کتاب حیاة ابن عقیل و فقهه"^۱ در مورد ولایت در امر نکاح می‌فرماید: «قال دام ظله: أما البکر البالغة الرشيدة، فأمرها ببيدها، و لو كان أبوها حيا، قيل: لها الانفرد بالعقد، دائما كان أو منقطعا (و قيل): العقد مشترك بينها وبين الأب، فلا ينفرد أحدهما به (و قيل): أمرها إلى الأب، و ليس لها معه أمر، و من الأصحاب من أذن لها في المتعة دون الدائم، و منهم من عكس، و الأول أولى.» (عمانی، ۱۴۱۳ق، ص ۴۳۸)

۱. (این کتاب در بردارنده فتاوی ابن ابی عقیل عمانی است که از موسوعه‌های فقهی همچون مختلف الشیعة توسط شیخ علی کورانی و به درخواست آیه الله العظمی گلپایگانی گردآوری شده است).

او دام ظلّه گفته: اما دختر باکره، بالغه رشیده، پس ازدواجش به دست خودش است، هرچند پدرش زنده باشد. عده ای معتقدند که او (زن باکره عاقل) مستقلا و بدون اجازه دیگری می تواند ازدواج کند، چه در عقد دائم چه موقت، گروه دیگر می گویند: ولایت در عقد مشترک بین دختر و پدر است، و هیچ یک استقلال ندارند، گروه سوم معتقدند: اختیار امر ازدواج با پدر است و با وجود پدر دختر حقی ندارد. و اصحاب امامیه کسانی اذن دختر را در ازدواج موقت جاری می دانند نه عقد دائم، و بعضی از ایشان برعکس (اذن دختر در دائم شرط است نه موقت) و قول اول بهتر است.

«و هل یثبت ولایتها علی البکر الرشیده فیها روایات أظهرها سقوط الولاية عنهما و ثبوت الولاية لنفسها فی الدائم و المنقطع و لو زوجها أحدهما لم یمض عقدها إلا برضاها.» (همان: ص ۴۴۵)

آیا ولایت پدر وجد پدری بر باکره عاقله ثابت می شود، در این مسأله روایاتی وجود دارد که واضح ترین آن روایات سقوط ولایت از آن دو؛ و ثبوت ولایت برای دختر در عقد دائم و موقت است. و اگر یکی از ابوبن او را تزویج نماید عقد مجزی نیست مگر با رضایت دختر.

ایشان در ادامه به دو نمونه از روایات مربوطه اشاره نموده اند، در زیر ترجمه یکی از آن دو روایت ذکر می شود.

«و از جمله ای آن روایات موردی است که ابن عباس آن را روایت کرده است، همچنین: «کنیز باکره ای نزد رسول خدا صلوات الله علیه آمد و گفت: پدرم مرا به عقد برادرزاده ای از خود درآورده است تا کار نیکی برایش انجام دهد و من از او بدم می آید، پیامبر علیه السلام فرمود: برای تو حق اجازه است در کاری که پدرت انجام داده اند. دختر گفت تمایلی به کاری که پدرم انجام داده، ندارم، حضرت فرمود: پس برو و با هر کس می خواهی ازدواج کن. گفت: دوست ندارم آنچه پدرم اراده نکند، اما می خواستم به زنان یاد بدهم که برای پدران حقی در امور دخترانشان نیست.» و این روایت اگر سندش صحیح باشد؛ از لحاظ دلالت روشن ترین روایت در این موضوع است؛ چرا که استقلال دختر در ولایت از آن استفاده می شود. بر خلاف روایت قبلی که قول شراکت در ولایت را نفی نمی کرد.» (همان: ص ۴۴۶)

تحلیل: آن چیزی که از عبارات ابن ابی عقیل رضی الله عنه دریافت می شود عدم ولایت ابوبن در مورد ازدواج دختر بالغ، مجرد و عاقل است. لذا چه زوج هم کفو زوجه باشد چه نباشد عقدش بدون اذن ولی جایز و صحیح است.

ابو جعفر دوم، محمد بن علی بن حسین بن موسی بن بابویه قمی، معروف به شیخ صدوق (م ۳۸۱ ق) در کتاب "المقنع" از مصادر اصلی فقه و از معتبرترین کتب فقهی قدما، در باب اقسام ازدواج های حرام فرموده اند: «و لا بأس أن تتزوج فی الشکاک، و لا تزوجهن، فإن المرأة تأخذ من أدب زوجها، و یقهرها علی دینه» (صدوق، ۱۴۱۵، ص ۳۰۷)

ازدواج کردن با زن شکاک اشکالی ندارد، ولی ازدواج با مرد شکاک جایز نیست، زیرا زنان آداب شوهران خود را میگیرند و مغلوب دین آنها می شوند.

«فإن تزوجت یهودیة أو نصرانیة فامنعها من شرب الخمر و أكل لحم الخنزیر، و اعلم أن علیک فی دینک فی تزویجک إیها غضاضة. و إذا أحببت تزویج امرأة، و أبواک أرادا غیرها، فتزوج التي هويت، و دع التي هواها أبواک.» (همان ص ۴۲۵)

؛ پس اگر با یهودی و مسیحی ازدواج کردید او را از شرب خمر و خوردن خوک بازدارید. بدان بر توست که در دینت با هرکه خواهی، هر چند پایین تر از شأنت، ازدواج کن. و اگر دوست داشتی با زنی ازدواج کنی، و پدرانش خواستند او را به ازدواج دیگری در آوردند، پس او ازدواج می کند با هر که مایل است، و میل و خواست ابوین او کنار گذاشته می شود.

تحلیل: آنچه که از کتاب المقنع که در واقع رساله فقهی شیخ صدوق است، برداشت شد در مورد دختر بالغه باکره نیست. به نظر می رسد شیخ صدوق (رحمه الله) در اینجا با بر شمردن نکاح های حرام ازدواج با اهل کتاب را جایز ولی مکروه می داند، و ایمان را شرط کفایت می داند؛ چرا که تزویج با ناصبی و شکاک را جایز ندانستند. و در بحث ولایت قائل به سقوط ولایت اولیاء در جایی که مصلحت و رضایت دختر باشد، هستند.

در کتاب "الانتصار فی انفرادات الإمامیه" - که در بردارنده نظریات خاص مذهب شیعه است و در جواب بدگویی نسبت به مذهب شیعه نوشته شده است - نوشته‌ی شریف مرتضی (م ۴۳۶ق) آمده است:

«و مما يقدر من لا اختبار له انفراد الإمامیه به و ما انفردوا به جواز عقد المرأة التي تملك أمرها علی نفسها بغیر ولی. و هذه المسألة یوافق فيها أبو حنیفة و یقول: إن المرأة إذا عقلت و کملت زالت عن الأب الولاية علیها فی بضعها، و لها أن تزوج نفسها، و لیس لولیها الاعتراض علیها إلا إذا وضعت نفسها فی غیر کفو.» (شریف مرتضی، ۱۴۱۵، ص: ۲۸۳)

از جمله چیزهای که بدون جستجو میتوان اختصاصی بودن آن را به امامیه نسبت داد، جواز عقد زنی است که مالک امر خودش است، بدون ولی. و ابو حنیفه در این مسأله با آن موافق است و میگوید: همانا زمانی که زن عاقل و کامل شد، ولایت پدر بر او در نکاحش از بین می رود. و برای اوست که خودش را ازدواج دهد و حق اعتراضی برای ولی اش نیست، بجز زمانی که با غیر هم کفو ازدواج نماید.

تحلیل: سید مرتضی (رض) در این بحث اظهار می کنند که فقهای امامیه، ازدواج با اهل کتاب را منع می کنند در حالی که بقیه فقهاء آن را جایز می دانند. (همان ص ۲۷۹) ایشان سقوط ولایت ولی در ازدواج دختر بالغ و رشید، را مگر در مورد غیر هم کفو، به امامیه منسوب دانسته، می گوید ابوحنیفه در این مسأله با ما موافق است

با توجه به بررسی صورت گرفته، قاضی ابن براج طرابلسی (م ۴۸۱ق) در "المهذب لابن البراج" اسلام و حریت را شرط صحت نکاح و معیار کفویت می داند. و بقیه موارد از جمله ایمان و عقل و... را شرط کمال ازدواج و مطلوب شارع محسوب کرده اند. لذا ایشان قائلند ازدواج با مخالف عقیده، سیاهپوست زنج، ...، جایز ولی مکروه است. (ر.ک: طرابلسی، ۱۴۰۶ق، ج ۲، ص ۱۹۳)

قاضی طرابلسی در "المهذب لابن البراج" می نویسد: «و اما الأبکار فان كانت الواحدة منهن صغيرة کان لأبیها وجدها ابی أبیها و ان علا تزویجها، و ان كانت کبيرة لم یجز لأحد ان یتولی العقد علیها إلا أبوها أو جدها أبو أبیها الا ان یعضلاها فان عضلاها جاز لها ان یعقد علی نفسها ای نکاح شاءت و یتولی العقد علیها من أرادت من الرجال المسلمین و ان کره أبوها أو جدها ذلك إذا عضلاها لم یلتفت الی کراهتهما له، و عضلها هو ان لا یزوجاها بالأکفاء إذا خطبواها.» (طرابلسی، ۱۴۰۶ق، ج ۲، ص ۱۹۳)

اما باکره ها اگر صغیر باشند، ابوین هر چه بالا روند بر او ولایت دارند، اما اگر کبیره باشند تنها پدر و جد پدری بر آنها ولایت دارند، مگر ولی آنها را عضل نماید، در این صورت جایز است با هر کس که خواست از مردان مسلمان ازدواج نماید اگر چه ابوین راضی نباشند، به کراهت آنها توجه نکنند، و عضل این است که دختر را به غیرهم کفو شوهر دهند.



تحلیل: ازدواج دختر باکره رشیده به غیر هم کفو جایز نیست، و در صورت عضل، ولایت ابوین ساقط است. شاگرد شریف مرتضی، ابو صلاح حلبی (م ۴۷۴ق) در "الکافی فی الفقه" می نویسد: «فان عضلاها بمنعها من التزویج بالأکفاء، کان لها أن تعقد علی نفسها بغیر اذن منهما، و لم یکن لهما الفسخ. و إذا وضعت نفسها فی غیر موضعها أو عقدت علی غیر کفو، فلا یبیها أو جدها فسخ العقد و ان کانت ثیبا.» (حلبی، ۱۴۰۳ق، ص ۲۹۳)

اگر ابوین دختر باکره بالغه رشیده را عضل کنند، به این صورت که او را از ازدواج با هم کفوها منع نمایند، برای اوست که بدون اذن آن دو خود را عقد کند. و برای آن دو حق فسخ نخواهد بود. و اگر زن خودش را در غیر جایگاهش قرار دهد، یا با غیر هم کفو ازدواج نماید، پدرش یا جدش حق فسخ آن عقد را دارند اگرچه زن مطلقه باشد.

تحلیل: ملاک حق فسخ ازدواج برای هر یک از زوجه یا اولیاء او غیر کفو بودن زوج است. شهید ثانی رضی الله عنه در "مسائل الأفهام إلی تنقیح شرائع الإسلام" به وجوب قبول خواستگاری مردی که دارای توانایی نفقه دادن است، داده اند؛ چرا که فرمود: «وعلی المختار فهو شرط فی وجوب الإجابة علیها أو علی الولی لا فی جوازها، لأنّ الصبر علی الفقر ضرر یدفع الوجوب. و کذا القول فی شرط الإیمان عند من لا یعتبره فی الجواز.» (عاملی، شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۷، ص ۴۰۷)

بنابر نظر ما کفائة در نفقه دادن از سوی مرد شرط جواز نکاح نیست بلکه شرط وجوب قبول خواستگاری از سوی زن یا ولی اوست. به دلیل اینکه صبر بر فقر ضرری ست که دفع آن واجب است. همچنین قول اشتراط ایمان نیز، نزد کسانی که ایمان را شرط جواز عقد نمی دانند، همین حکم را دارد (شرط وجوب اجابة است).

«و لو تجدد عجز الزوج عن النفقة هل تتسلط علی الفسخ؟ فیهِ روایتان، أشهرهما أنه لیس لها.» (همان) و اگر زوج دوباره از نفقه عاجز شود، آیا زوجه حق فسخ دارد؟ در جواب دو گروه روایت وجود دارد، و طبق مشهورترین آنها حق فسخی برای زن نیست.

تحلیل: بنا به فتوای شهید ثانی اعلی الله مقامه در مسالک فقط اسلام شرط هم کفو بودن، و به تبع؛ صحت جواز یا حرمت نکاح است. و اگر خواستگار غیر از اسلام دارای کفائة در یسار یا ایمان باشد قبول او از طرف دختر یا ولی او واجب است. در کتاب "مجمع المسائل" نگاشته ی موسوی گلپایگانی اعلی الله مقامه (م ۱۴۱۴ق) در پاسخ به استفتایی در این موضوع آمده ست: «.... احتیاط این است که در ازدواج دختر باکره چه موقت چه دائم از پدر اذن حاصل شود لکن اگر دختر بالغه و رشیده بدون اجازه پدر ازدواج نموده صحیح است و در صورتی که زوج کفو باشد چه در دائم، چه در منقطع و پدر امتناع نماید اذن او ساقط است.» (گلپایگانی، ۱۴۰۹، ج ۲، ص ۱۵۱) ایشان در پاسخ به سوال دیگری این چنین فتواده اند: «س: ما هی الموارد التي تمنعون فیها الاستمتاع بالبکر من دون إذن الولی؟ ج: مورد المنع من ازدواج البکر بدون اذن ولیها ما اذا لم تکن بالغه رشیده او لم یکن الزوج کفوا.» (همان، ج ۴، ص ۳۷۷)

درچه مواردی بدون اذن ولی استمتاع از باکره منع میشود؟ مورد منع از ازدواج با دوشیزه بدون اجازه ولی اش زمانی است که بالغه رشیده نباشد یا شوهر هم کفو او نباشد.

تحلیل: در صورتی که زوج کفو دختر بالغه رشید باشد اذن خود دختر در صحت عقد کافی است و او می تواند مستقلاً بدون اذن ولی با هم کفو ازدواج نماید ولی اگر با غیر هم کفو ازدواج نماید، ولی حق دارد او را منع کند، یا عقد را فسخ نماید.

ایشان در اثر دیگری با عنوان "هدایة العباد" (مسألة ۱۱۰۲) آورده‌اند: «..... نعم لا إشكال في سقوط اعتبار إثنين إن منعاهما من الزوج بمن هو كفؤ لها شرعا و عرفا مع ميلها، وكذا إذا كانا غائبين بحيث لا يمكن الاستئذان منهما مع حاجتها إلى الزوج.» (گلپایگانی، ۱۴۱۳، ج ۲، ص ۳۱۷)

؛ بله اشکالی در سقوط اعتبار اذن آن دو نیست؛ اگر او را از ازدواج با کفو شرعی و عرفی، در صورتی که مایل باشد، منع کنند. همچنین اگر اُبَین غایب باشند، طوری که اجازه گرفتن از آن‌ها ممکن نباشد، درحالی که دختر نیاز به ازدواج دارد، اجازه‌شان ساقط می‌شود.

تحلیل: مرحوم گلپایگانی زید علوه در این دو کتاب حکم صحت نکاح دختر باکره رشیده به غیر هم کفو (شرعی و عرفی)، را منوط به اجازه و رضایت یا دختر یا ولیّ اش می‌داند. و می‌فرمایند: در صورت عقد با غیر هم کفو هر یک از آن دو حق فسخ دارند. ضمن اینکه به طور کلی فتوا به استقلال دختر مذکور در امر ازدواجش داده، اجازه گرفتن از اُبَین را مستحب می‌دانند. بله در صورتی که عدم فسق را شرط کفاءة بدانیم از نظر ایشان ازدواج دختر با فاسق مخصوصاً شرابخوار و زناکار مکروه است. (ر.ک: همان، صص ۳۲۶-۳۸۲)

آیت‌الله مکارم شیرازی دام ظلّه در کتاب "النکاح" بیان مفصل، روان و مستدلّی درباره‌ی نکاح دختر به غیر هم کفو دارند. ایشان در بحثی تحت عنوان مشاکل (اقسام) استقلال باکره در نکاح دائم؛ مطلب سوم پس از بیان دو استثناء در شرط اذن ولی و بیان نبود هیچ حدیثی در باب مخالف ولی با کفو به بیان دلایلی که در این باب آمده پرداخته؛

۱- اجماع: از نظر اقوال بسیاری ادّعی اجماع کرده‌اند که اگر ولی با کفو مخالفت کند، اذنش ساقط است.

۲- آیه «فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ...» (بقره [۲]: ۲۳۲)

۳- قاعده عسر و حرج: چون مخالفت ولی با کفو باعث حرج بالغه باکره می‌شود.

دو دلیل دیگر:

۱- مصلحت مولی علیه: چراکه ولایت عبارت است از رعایت مصلحت مولی علیه، از این‌روی اطلاعات ولایت شامل موردی که پدر مصلحت دختر را در نظر نمی‌گیرد نیست و اطلاعات ولایت در اینجا انصراف دارد.

۲- خیانت در حقّ مولی علیه: چراکه مخالفت ولی با کفوی خیانت است، و هر ولی که خیانت کند ولایتش ساقط می‌شود. (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴ق، ج ۲، ص ۱۹)

تحلیل: مفصل‌ترین کتاب فقهی‌ای که در این زمینه یافت شد کتاب النکاح آیت‌الله مکارم شیرازی دام ظلّه است. طبق عباراتی که از کتاب مذکور نقل شد؛ اجازه و ولایت پدر و جدّ پدری در صورت منع دختر از ازدواج با هم کفو، از بین می‌رود. ضمن اینکه ایشان تزویج دختر به سنی مذهب را، در صورت تهدید مذهب، با کفویت صحیح نمی‌دانند. طبق فتوای ایشان مرد غیر شیعه اگر مذهب دختر را تهدید نماید، شرعاً کفو محسوب نمی‌شود.

جمع بندی

فقه‌های امامیه در این امر که آیا پدر و جد پدری در نکاح بر بالغه رشیده ولایت دارند یا خیر؟ اختلاف نظر دارند. عده‌ای معتقدند پدر و جد پدری در امر نکاح ولایت تام و کامل بر بالغه باکره رشیده دارند و خود وی هیچ گونه حقی در نکاح خویش ندارد. عده‌ای دیگر بر این عقیده‌اند که ولایت بین دختر و پدر و جد مشترک است و هریک از دختر و ولی، برای انجام نکاح نیاز به اجازه یکدیگر دارند. و گروه دیگری قائلند که دختر بالغه باکره رشیده در امر ازدواج مستقل از ولی است مطلقاً.

بر اساس مطالعات صورت گرفته در پژوهش حاضر، بنا بر سه دیدگاه مذکور یا هر قول دیگری؛ که طبق آن ثابت شود پدر و جد پدری در نکاح بر دختر باکره و رشیده ولایت دارند، اکثر قائلین به این اقوال بیان می‌کنند که اگر پدر یا جد پدری از ازدواج دختر با هم کفو

ممانعت کنند، ولایت ایشان ساقط می شود و دختر می تواند شخصاً به نکاح خود اقدام نماید. نظر به کتب بررسی شده، این مسئله بین فقهای امامیه اجماعی است و عضل نامیده می شود. فتاوی فقها طرف دیگری هم دارد که حکم می کند؛ اگر دختر نیز خود را به ازدواج غیر هم کفو درآورد، اولیاء او حق فسخ عقد را دارند.

به نظر می رسد که نظرات هر کدام از فقهای امامیه بنابر ادله ای که برای این احکام می آورند، در جای خود موجه است. لکن چیزی که از اکثر اقوال در باب کفایت مشهود و غیر قابل اغماض است، آنکه: نکاح دختر به غیر هم کفو در صورت عدم رضایت دختر مجزی نیست و دختر دوشیزه و بالغ و عاقل در امر ازدواج با هم کفو خود از طرف شرع و فقها و قانون حمایت می شود.

۳- نتیجه گیری

یافته های تحقیق نشان داد، فقهای امامیه از متقدمین و متأخرین در مورد ملاک و معیار کفایت در نکاح و حکم آن اختلاف نظر دارند. برابری زوجین در دین و مسلمان بودن آن دو (در مقابل کافر غیر کتابی بودن آن دو) به اجماع همه فقهای امامیه و نیز برابری در ایمان به معنای اخص آن، یعنی شیعه دوازده امامی بودن، به عقیده برخی فقهای امامیه، و تمکن زوج از پرداخت نفقه، علاوه بر شرط اسلام یا هر دو شرط مذکور به عقیده برخی دیگر مبنا و معیار کفایت است.

نظر به اطلاعات جمع آوری شده در این تحقیق اکثر قریب به اتفاق علمای امامیه معتقدند، در صورتی که دختر را به ازدواج غیر هم کفو-شرعی- درآورند، نکاح باطل خواهد بود؛ چرا که کفایت شرط صحت عقد است. و با نبود شرط عقد باطل می شود. عمده دلیل ایشان اجماع است. البته اگر ثابت شود کفایت شرط صحت عقد نکاح است. عده ای از جمله صاحب ریاض و شهید ثانی و امین-الاسلام طبرسی به اعتبار این شرط قائل اند و در نتیجه عدم کفایت را موجب بطلان عقد می دانند.

از آنجایی که اکثر فقهای امامیه معتقدند نکاح دختر به غیر هم کفو موجب حق فسخ است، طبق نظر ایشان اگر ولی دختر را به ازدواج غیر هم کفو درآورد، دختر حق فسخ آن عقد را دارد و بالعکس. یعنی اگر دختر هم با غیر هم کفو ازدواج نماید ولی او حق فسخ آن را خواهد داشت. بنابراین عدم کفویت مرد در ازدواج حق فسخ را به دنبال دارد. حضرات آیات حلبی، بهجت، گلپایگانی، تبریزی، موسوی خمینی، مکارم شیرازی به این حکم فتوا داده اند.

قول متفاوتی که در باب ملاک و حکم کفایت ذکر شد از جانب شهید صدر رحمه الله بود. ایشان قائل اند، آیات و روایات دال بر شرط کفایت در نکاح از باب ارشاد و استحباب هستند نه لزوم و ایجاب؛ چرا که شارع مقدس می فرماید اگر خواستگاری به سراغ دختر شما آمد و از دیانت، اخلاق، نسب، ایمان، وضع اقتصادی او راضی بودید، مستحب است درخواست او را بپذیرید. بنابراین نظریه، عدم کفویت (غیر از اسلام) نه ضرری به امضاء و صحت عقد می زند و نه حق فسخ را ثابت می کند.

فهرست منابع و مآخذ

۱. ابن بابویه، محمد بن علی، معانی الأخبار، مترجم: محمدی شاهرودی، عبد العلی، تعداد جلد: ۲، دار الکتب الإسلامية، تهران، بی تا.
۲. ابن فارس، أحمد بن فارس، (۱۴۰۶ق). معجم مقاییس اللغة، محقق / مصحح: هارون، عبد السلام محمد، تعداد جلد: ۶، مکتب الاعلام الاسلامي، قم.
۳. ابن منظور، محمد بن مکرم، (۱۴۱۴ق). لسان العرب، محقق / مصحح: میر دامادی، جمال الدین، تعداد جلد: ۱۵، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع - دار صادر، بیروت.
۴. اراکی، محمد علی، (۱۴۱۹ق). کتاب النکاح، تعداد جلد: ۱، نور نگار، چاپ اول، قم.
۵. بستانی، فؤاد افرام فرهنگ ابجدی، مترجم: مهیار، رضا، تعداد جلد: ۱، انتشارات اسلامی، تهران، بی تا.
۶. بغدادی، مفید، محمد بن محمد بن نعمان عکبری، (۱۴۱۳ق). المقنعة (للشیخ المفید)، در یک جلد، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، قم، اول.
۷. بهجت گیلانی فومنی، محمد تقی، (۱۴۲۸ق). استفتاءات (بهجت)، ۴ جلد، دفتر حضرت آیه الله بهجت، قم، اول.
۸. تبریزی، جواد بن علی، استفتاءات جدید، تعداد جلد: ۲، بی نا، چاپ: اول، قم، بی تا.
۹. تبریزی، جواد بن علی، استفتاءات جدید، چاپ: اول، ج ۱، بی تا.
۱۰. حائری، سید علی بن محمد طباطبایی، (۱۴۱۸ق). ریاض المسائل (ط - الحديثه)، محقق: محمد بهره‌مند - محسن قدیری - کریم انصاری - علی مروارید، ۲ جلد، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، قم، اول.
۱۱. حسینی زبیدی، محمد مرتضی، (۱۴۱۴ق). تاج العروس من جواهر القاموس، محقق / مصحح: علی، هلالی و سیری، علی، تعداد جلد: ۲۰، دارالفکر، بیروت.
۱۲. حلبی، ابو الصلاح، تقی الدین بن نجم الدین، (۱۴۰۳ق). الکافی فی الفقه، محقق / مصحح: رضا استادی، در یک جلد، کتابخانه عمومی امام امیر المؤمنین علیه السلام، اصفهان.
۱۳. حلّی، محقق، نجم الدین، (۱۴۱۸ق). جعفر بن حسن، المختصر النافع فی فقه الإمامیه، ۲ جلد، مؤسسة المطبوعات الدینیة، قم، ششم.
۱۴. حلّی، محقق، نجم الدین، (۱۴۱۲ق). جعفر بن حسن، نکت النهایة، ۳ جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم، اول.
۱۵. خمینی، سید روح الله موسوی، (۱۴۰۹ق). تحریر الوسيلة، ۲ جلد، مؤسسه مطبوعات دار العلم، قم.
۱۶. سعدی شیرازی، (۱۴۰۰ق). «نفحات الانس» خلاصه آثار جاویدان سعدی شیرازی رحمه الله علیه (بوستان - گلستان)، گردآوری و تنظیم: عبدالله عصام رودسری، ساری، الحاوی.
۱۷. شریف مرتضی، علی بن حسین موسوی، (۱۴۱۷ق). المسائل الناصریات محقق / مصحح: مرکز پژوهش و تحقیقات علمی تعداد جلد: ۱، رابطه الثقافة و العلاقات الإسلامية، تهران.
۱۸. شریف مرتضی، علی بن حسین موسوی، (۱۴۱۵ق). الانتصار فی افرادات الإمامیه، محقق / مصحح: گروه پژوهش دفتر انتشارات اسلامی، در یک جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم، چاپ اول.
۱۹. شیرازی، ناصر مکارم، (۱۴۲۸ق). احکام بانوان (مکارم)، محقق / مصحح: ابو القاسم علیان نژادی، در یک جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم، یازدهم.



۲۰. شیرازی، ناصر مکارم، (۱۴۲۴ق). کتاب النکاح، محقق/ مصحح: محمد رضا حامدی- مسعود مکارم، تعداد جلد: ۶، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، چاپ اول.
۲۱. صدر، شهید، سید محمد، (۱۴۲۰ق). ما وراء الفقه، محقق/ مصحح: جعفر هادی دجیلی، تعداد جلد: ۱۰، دار الأضواء للطباعة و النشر و التوزيع، چاپ اول، بیروت.
۲۲. طاهری، حبیب الله، (۱۴۱۸ق). حقوق مدنی، تعداد جلد: ۵، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ: دوم، قم.
۲۳. طبرسی، امین الإسلام، فضل بن حسن، (۱۴۱۰ق). المؤلف من المختلف بین أئمة السلف، محقق/ مصحح: مدیر شانه چي - واعظ زاده - زاهدی - دکتر مصطفوی - دکتر فاطمی - دکتر موحد - سید مهدی رجائی، ۲ جلد، مجمع البحوث الإسلامية، مشهد، اول.
۲۴. طرابلسی، ابن براج، قاضی، عبد العزیز، (۱۴۰۶ق). المذهب (لابن البراج)، محقق/ مصحح: جمعی از محققین و مصححین تحت إشراف شیخ جعفر سبحانی، ۲ جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲۵. طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، (۱۴۰۰ق). النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى، در يك جلد، دار الكتاب العربي، بیروت.
۲۶. عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی، (۱۴۱۰ق). الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (المحشى/ کلاتر)، ۱۰ جلد، کتابفروشی داوری، قم.
۲۷. عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی، (۱۴۱۳ق). مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، محقق/ مصحح: گروه پژوهش مؤسسه معارف اسلامی، ۱۵ جلد، مؤسسه المعارف الإسلامية، قم.
۲۸. عمانی، حسن بن علی بن ابی عقیل حذاء، (۱۴۱۳ق). حياة ابن أبي عقيل و فقهه، محقق/ مصحح: گروه پژوهش مرکز المعجم الفقهي، تعداد جلد: ۱، مرکز معجم فقهي، چاپ اول.
۲۹. فراهیدی، خلیل بن أحمد، (۱۴۰۹ق). العین، تعداد جلد: ۹، نشر هجرت، قم.
۳۰. فیومی، أحمد بن محمد، (۱۴۱۴ق). المصباح المنیر في غریب الشرح الكبير، تعداد جلد: ۲، مؤسسه دار الهجرة.
۳۱. قمی، صدوق اول، علی بن بابویه، مجموعة فتاوی ابن بابویه، در يك جلد، محقق/ مصحح: عبد الرحیم بروجردی و محقق: علی پناه اشتهااردی، اول، بی نا، قم، بی تا.
۳۲. قمی، صدوق، محمد بن علی بن بابویه، (۱۴۱۵ق). المقنع، محقق/ مصحح: گروه پژوهش مؤسسه امام هادی علیه السلام، تعداد جلد: ۱، مؤسسه امام هادی علیه السلام، چاپ اول، قم.
۳۳. قمی، صدوق، محمد بن علی بن بابویه (۱۴۱۳ق)، من لا يحضره الفقيه، تعداد جلد: ۴، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ: دوم، قم.
۳۴. گلپایگانی، سید محمد رضا موسوی، (۱۴۱۳ق). هداية العباد، محقق/ مصحح: علی ثابتی همدانی - علی نیری همدانی، تعداد جلد: ۲، دار القرآن الکریم، چاپ اول، قم.
۳۵. گلپایگانی، سید محمد رضا موسوی، (۱۴۰۹ق). مجمع المسائل، محقق/ مصحح: علی کریمی جهرمی - علی ثابتی همدانی - علی نیری همدانی، تعداد جلد: ۵ ناشر: دار القرآن الکریم، چاپ دوم، قم.
۳۶. نجف آبادی، حسینعلی منتظری، (۱۴۲۷ق) معارف و احکام بانوان، در يك جلد، انتشارات مبارک، قم - ایران.