

Identifying the Issue of Human Dignity in Jurisprudence and Iranian Law with a Quranic Perspective

ARTICLE INFO

Article Type

Research Article

Authors

Saleh Farhadi Ajourlou ¹

Abolhassan Mojtahed Soleimani ^{2*}

Seyed Ali Khazaei ³

How to cite this article

Saleh Farhadi Ajourlou, Abolhassan Mojtahed Soleimani, Seyed Ali Khazaei, Identifying the Issue of Human Dignity in Jurisprudence and Iranian Law with a Quranic Perspective, *Journal of Quran and Medicine*, 2020;5(3):131-140.

1. PhD Student, Department of Private Jurisprudence and Law, Kharazmi University Campus, Tehran, Iran.

2. Assistant Professor, Kharazmi University, Tehran, Iran (Corresponding Author)

3. Assistant Professor, Kharazmi University, Tehran, Iran.

ABSTRACT

Adequacy in marriage does not have a single meaning in the science of jurisprudence, but in each of the topics of marriage has a special meaning that is different from its meaning in other topics. According to each meaning, attributes and features are valid in it that are not valid according to other meanings. Sufficiency also has a meaning from the Sunni point of view that differs from its meanings for the Shiites. We will also say that Shiite jurists discuss adequacy in three issues regarding marriage: ; Second, where the jurists, based on the narrations, express the characteristics of a suitable or good couple and introduce matters in which either observance of adequacy is recommended or non-observance in them is makrooh; Third, in the argument that if a father or paternal grandfather prevents an adult virgin from marrying with his or her cap, it is not necessary to obtain their permission to marry. In the continuation of the article, we will express the views of different Sunni religions regarding sufficiency in marriage and their adaptation to the views of Shiite jurists. In this article, we will see from the point of view of different religions what criteria are valid in adequacy and what are the effects of observing or not observing adequacy in marriage. We also express the positions of Shiite jurists on their views in this regard. In this part of the article, several important points are pointed out: One is that some Shiite and Sunni jurists on the issue of adequacy, give relations to each other that do not correspond to the reality of the matter. Another is that Shiite jurists believe that most of the things that the Sunnis consider valid in sufficiency are not valid in sufficiency, and many Sunni elders agree with the Shiites in this regard. Imami jurists, after declaring the reasons cited by the Sunnis as weak, prove their promise by quoting verses and hadiths. Another point is that from the Shiite point of view, the validity of adequacy in marriage, as most Sunnis say, is rooted in the customs of the pre-Islamic era, and Islam not only did not approve of these customs, but also fought against them. Has arisen. Many hadiths narrated by the Sunnis themselves confirm this.

Keywords: adequacy, human dignity, imitation, Quranic jurisprudence

* Correspondence:

Address:

Phone:

Email: a.m.soleimani1400@gmail.com

Article History

Received: 2020/08/18

Accepted: 2020/10/22

ePublished: 2020/12/20

هماندسازی مساله کرامت انسان در فقه و حقوق

موضوعه ایران با نگاه قرآنی

رسوم را تایید نکرده، بلکه به مبارزه با آنها برخاسته است. احادیث بسیاری که خود اهل سنت نیز نقل می کنند، این امر را تایید می کند.

کلمات کلیدی: کرامت انسان، همانندسازی، فقه قرآنی

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۵/۲۸

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۸/۰۱

*نویسنده مسئول: a.m.soleimani1400@gmail.com

مقدمه

کفائت در نکاح از جمله مسائلی است که در مباحث و کتب فقهی فقه‌های شیعه و سنی همواره مطرح بوده و باب ویژه ای را نیز به خود اختصاص داده است. این امر ناشی از ثمرات فقهی متعددی است که بر طرح و بررسی این مسئله و تبیین آن مترتب می گردد. این موضوع، خود، بیانگر اهمیت و ضرورت پرداختن به آن است. علاوه بر این، کفائت در نکاح ابعاد اجتماعی نیز دارد و ثمرات قابل توجهی نیز از طرح و بررسی آن از این بعد حاصل می گردد.

به خلاف آنچه تصور می شود که کفائت در نکاح در هر مبحثی از مباحث نکاح، دارای یک معنای واحد است، باید گفت این عنوان به تناسب محلی که در مباحث مختلف باب نکاح به کار رفته است، دارای معنای خاصی است که با معانی دیگر آن در محلهای دیگر متفاوت است و طبق هر معنا برخی صفات در کفائت معتبر می شوند که طبق معنای دیگر معتبر نمی باشند. علاوه بر آن عنوان از بعد اجتماعی نیز معنای متفاوتی با سایر معنای پیدا می کند.

با توجه به این مطالب طرح و بررسی مسئله به صورتی تفکیک شده و منظم ضروری است تا از یک سو از بررسی تک بعدی آن پرهیز شود و از سوی دیگر از خلط شدن مباحث با یکدیگر جلوگیری به عمل آید. البته آنچه بعد از مطالعه و بررسی پیرامون این موضوع به دست می آید، این است که این مبحث با توجه به گستردگی آن، به صورت کامل و آن گونه که باید، در یک مقاله نمی گنجد و برای طرح دقیق و تبیین آن به مجال گسترده تری نیاز است. با این وجود، سعی ما بر این خواهد بود که در حد امکان نمایی جامع از مباحث ضروری و اساسی این مبحث را ارائه نماییم؛ به شکلی که خواننده بعد از مطالعه، به صورتی نسبتاً کامل با مسئله و ابعاد آن آشنایی پیدا کند. به همین جهت، از بیان مباحث تفصیلی و ذکر ادله و نقد آنها خودداری می کنیم و حتی المقدور به ذکر گزارش گونه مسائل اکتفا می نماییم.

معنای لغوی

در ابتدای بحث به بیان و بررسی معنای لغوی « کفائت » و « کفو » می پردازیم. در کتابهای لغت آمده است « کفو » (به ضم کاف و سکون فاء، و همزه در آخر) و « کفو » (به ضم کاف و فاء، و همزه در آخر) و جمع آن « اکفاء » (بر وزن اجسام) به معنای همتا و مانند است و « کفا » (به فتح کاف و فاء، و همزه در آخر) و « کفائت » (به فتح کاف و مد الف و فتح همزه، هر دو به معنای یکسانی، برابری، شباهت، شایستگی و صلاحیت می باشند. [۱]

صالح فرهادی آجولو^۱

دانشجوی دکتری، گروه فقه و حقوق خصوصی، پردیس دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران.

ابوالحسن مجتهد سلیمانی^{۲*}

استادیار، دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران (نویسنده مسئول)

سیدعلی خزایی^۳

استادیار، دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران.

چکیده

کفائت در نکاح دارای معنای واحدی در علم فقه نیست، بلکه در هر یک از مباحث باب نکاح از معنایی خاص برخوردار است که با معنای آن در سایر مباحث متفاوت است. طبق هر معنا صفات و ویژگیهایی در آن معتبر می شوند که طبق معنای دیگر در آن معتبر نیستند. همچنین کفائت از دیدگاه اهل سنت نیز دارای معنایی است که با معنای آن نزد شیعه تفاوت دارد. همچنین خواهیم گفت که فقه‌های شیعه در سه مبحث در باب نکاح به بحث کفائت می پردازند: یکی جایی که از کفائت به عنوان شرط صحت نکاح یا عاملی که عدم رعایت آن موجب ایجاد حق فسخ می گردد یا آثار دیگری در پی دارد، سخن می گویند؛ دوم جایی که فقها بر اساس روایات به بیان مشخصات زوج مناسب یا کفو می پردازند و اموری را معرفی می کنند که یا رعایت کفائت در آنها مستحب است یا عدم رعایت در آنها مکروه می باشد؛ سوم در این بحث که اگر پدر یا جد پدری از نکاح باکره بالغه رشیده با کفو خود، ممانعت کنند، کسب اجازه ایشان برای نکاح لازم نیست. در ادامه مقاله به بیان دیدگاههای مذاهب مختلف اهل سنت پیرامون کفائت در نکاح و تطبیق آنها با نظرهای فقه‌های شیعه خواهیم پرداخت. در این مبحث خواهیم دید که از دیدگاه مذاهب مختلف چه ملاکهایی در کفائت اعتبار دارند و رعایت یا عدم رعایت کفائت در نکاح چه آثاری را به دنبال خواهد داشت. همچنین مواضع فقه‌های شیعه را درباره نظرهای آنان در این زمینه بیان می کنیم. در این بخش از مقاله به چند نکته مهم اشاره می شود: یکی اینکه برخی از فقه‌های شیعه و سنی در مورد مسئله کفائت، نسبتهایی را به یکدیگر می دهند که با واقعیت امر منطبق نیست. دیگر اینکه فقه‌های شیعه قائل اند اکثر اموری که اهل سنت در کفائت معتبر می دانند، در کفائت اعتباری ندارند و شمار بسیاری از بزرگان اهل سنت نیز در این زمینه با شیعه موافق اند. فقه‌های امامیه بعد از آنکه دلایل مورد استناد اهل سنت را ضعیف اعلام می کنند، با استناد به آیات و روایات، قول خود را با اثبات می رسانند. نکته دیگر نیز این است که از نظر شیعه، معتبر دانستن کفائت در نکاح به شکلی که اکثر اهل سنت می گویند، ریشه در آداب و رسوم دوران جاهلیت دارد و اسلام نیز نه تنها این آداب و

که پدر یا جد پدری از ازدواج دختر با کفو منع نمایند. در این مبحث نیز الفاظ کفائت و کفو دارای معنای متفاوتی با معنای دیگرند. همچنین کفائت از دیدگاه اهل سنت نیز معنای متفاوتی با معنای مورد نظر شیعه دارد. اکنون به شرح هر یک از موارد فوق می پردازیم تا از یک طرف معانی اصطلاحی کفو و کفائت در فقه مشخص گردد و از طرف دیگر هر یک از آنها به خوبی روشن و تبیین شود.

الف) کفائت در باب قصاص
شهید اول(ره) در تعریف قتل عمدی که موجب قصاص می شود آورده است: «... ازهاق النفس المعصومة المكافئة عمداً، عدواناً...»؛ یعنی قتل عمد موجب قصاص، عبارت است از خارج کردن نفس معصوم و همتا از روی عمد و ستم... [۳]

در تعریف فوق کلمه «مکافئه» به معنای برابر دانسته شده است. شهید ثانی(ره) در شرح عبارت فوق می فرماید: مراد از این لفظ در سخن شهید اول، عبارت است از نفسی که از جهت اسلام و حریت و غیر آن از اعتباراتی که خواهد آمد، با قاتل برابر باشد. [۴]

چنان که از عبارت شهید ثانی به دست می آید، منظور از برابری در باب قصاص که بین قاتل و مقتول مطرح می شود، برابری در اسلام (یعنی مسلمان بودن و کافر بودن) و حریت (یعنی عبد و آزاد بودن) است. همچنین مراد ایشان و سایر فقها از سایر جهات که در برابری رعایت می شوند، عبارت است از جهاتی مانند ابوت و عقل. مراد از ابوت این است که شرط قصاص قاتل در قتل عمدی این است که وی پدر مقتول نباشد؛ پس پدر به قتل عمد فرزند خود قصاص نمی شود. و مراد از عقل هم این است که مقتول عاقل باشد؛ پس قاتل در صورتی که مجنونی را از روی عمد به قتل برساند، قصاص نمی شود. بنابراین مراد از کفائت در باب قصاص و اینکه بین چه کسانی مطرح می شود روشن گردید و چنان که گذشت، وجود آن بین قاتل و مقتول شرط جواز قصاص است. اعتبار کفائت مذکور در قصاص اعضا نیز شرط است.

ب) کفائت در باب نکاح (شرط صحت)
در این مبحث بیان می شود کفائت در اصطلاح، برابری زوجین در اسلام 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 هردو شرط مذکور به عقیده برخی دیگر است.

در مجمع البحرین آمده است:
والکفائة بالفتح والمد: تساوی زوجین فی الاسلام والایمان وقیل یعتبر مع ذلک یسار الزوج قوتاً و فعلاً، وقیل بالاسلام، والاول شهر عند الفقهاء الامامية؛ [۵]

کفائت (با فتحه کاف و مد بعد از آن) عبارت است از برابری زوجین در اسلام و ایمان. و برخی گفته اند: علاوه بر آن، تمکن از پرداخت نفقه هم بالقوه و بالفعل لازم است. و برخی هم گفته اند:

و در برخی دیگر از منابع آمده است: «کفو» که به معنای همتا و نظیر است به سه شکل خوانده شده است: اول به سکون فاء و همزه «در» آخر (کفو)؛ دوم به ضم فاء و واو (به جای همزه) در آخر (کفو)؛ سوم به ضم فاء و همزه (در) آخر (کفو) و کاف در هر سه مورد مضموم است. [۲]

معنای اصطلاحی
الفاظ کفائت و کفو، علاوه بر معنای لغوی، معنایی اصطلاحی دارند که در علم فقه مطرح می شود. اما از آنجا که کاربرد این الفاظ در فقه محدود به یک باب فقهی نمی شود و از طرفی در یک باب هم ممکن است چند معنای مختلف داشته باشند، نمی توان معنای اصطلاحی واحدی برای آنها بیان نمود. در نتیجه برای بیان معنای اصطلاحی این الفاظ، قبل از هر چیز باید مشخص نمود که در چه ابوابی از بابهای فقهی به کار رفته اند و معنای آنها در هر باب چیست. اگر این الفاظ در هر باب نیز در موارد مختلفی به کار رفته اند - به صورتی که معنای آنها به تناسب محل کاربردشان تفاوت کرده است - باید با توجه به محل کاربرد آنها معنای گوناگونشان را روشن نمود تا در نهایت معنای اصطلاحی الفاظ مذکور آشکار و مشخص گردد.

به طور کلی می توان گفت مبحث کفائت (فی نفسه) در دو باب از ابواب فقهی مطرح شده است؛ یکی در باب قصاص و دیگری در باب نکاح. اما چنان که پیش تر نیز اشاره شد، این مبحث در چند جای مختلف از مباحث نکاح مطرح شده است و در هر محل نیز واژه دارای معنای متفاوتی با معنای خود در محل دیگر است. این محلها عبارت اند از:

۱. جایی که در آن از کفائت به عنوان شرطی از شروط صحت نکاح و یا عاملی که رعایت نکردن آن موجب ایجاد حق فسخ می گردد، سخن به میان می آید. الفاظ کفو و کفائت در این مبحث دارای معنای خاصی می باشند. معمولاً هر جا فقها عنوان «کفائت در نکاح» را به کار می برند و بابی را تحت این عنوان در کتب فقهی خویش مطرح می کنند، مقصودشان همین معنا از کفائت است.

۲. جایی که فقها بر طبق روایات به معرفی مشخصات زوج مناسب برای افراد می پردازند. ایشان در این محل مشخص می کنند که از نظر اسلام مشخصات زوج مناسب یا کفو چیست و زوجین در چه اموری باید کفائت را رعایت کنند تا زندگی موفق داشته باشند. فقها معمولاً این مبحث را در مباحث آداب و مقدمات نکاح مطرح می نمایند، در حالی که در بسیاری از مواقع اشاره ای به خودالفاظ کفائت و کفو نمی کنند، اما با توجه به صفاتی که برای یافتن زوج مناسب معرفی می کنند مشخص می شود که مراد ایشان همان پیدا کردن کفو است.

۳. جایی که بحث ولایت پدر و جد پدری بر باکره بالغه رشیده مطرح می شود. در این مبحث بیان می شود که حتی فقهایی که قائل به اشتراط اذن پدر یا جد پدری در نکاح بالغه باکره رشیده هستند، در چند مورد قائل اند که اجازه پدر و جد پدری ساقط می شود و نیازی به کسب آن توسط دختر نیست. یکی از این موارد جایی است

فقط برابری در اسلام در کفائت معتبر است. ولی قول مشهور بین فقهای امامیه همان قول اول است.

شرط مسلمان بودن زوجین (در مقابل کافر غیر کتابی بودن آن دو) یا کفائت در اسلام، به اجماع فقهای امامیه و اهل سنت شرط صحت نکاح است. [۶] پس اگر یکی از زوجین کافر غیر کتابی باشد، نکاح باطل می شود. اما در مورد کفار اهل کتاب نظرها متفاوت است. برخی از فقهای شیعه نکاح با ایشان را مطلقاً جایز نمی دانند [۷]، اما اکثر فقها قائل به جواز نکاح با زنان ایشان به صورت موقت می باشند [۸]. اما در هر صورت، فقها نکاح زن مسلمان با کافر کتابی را بالاتفاق جایز نمی دانند. اهل سنت نیز نکاح زن مسلمان با کافر کتابی را جایز نمی دانند، ولی ازدواج مرد مسلمان با کتابیه را جایز می شمارند. [۹]

لیکن نکته ای که در این جا باید ذکر کرد این است که اساساً بین فقهای شیعه و سنی در مورد این که کفار اهل کتاب چه کسانی هستند اختلاف وجود دارد، از نظر اهل سنت تنها یهود و نصارا کفار اهل کتاب محسوب می شوند [همان، ص ۱۷۴]. فقهای شیعه نیز بالاتفاق این دودسته را اهل کتاب می دانند، اما در مورد کفاری مانند مجوس و صابئون بین ایشان اختلاف نظر وجود دارد.

اکنون به شرط دوم، یعنی ایمان به معنای اخص آن - تساوی زوجین در شیعه دوازده امامی بودن - می پردازیم. برخی از فقهای شیعه این شرط را در کفائت معتبر دانسته و آن را همانند اسلام شرط صحت نکاح قلمداد کرده اند. دسته ای دیگر این قید را در کفائت معتبر ندانسته و به کراهت ازدواج با غیر شیعه قائل شده اند. عده ای دیگر نیز تفصیل داده اند که نکاح مؤمنه با غیر مؤمن جایز نیست، اما مؤمن می تواند با غیر مؤمنه ازدواج کند؛

زیرا زن همواره تابع دین زوجش می شود. [۱۰]

در این زمینه اهل سنت نیز نکاح با ناصبی را مطلقاً جایز نمی دانند و منظور از ناصبی در کلام ایشان، کسی است که قائل به الوهیت علی (ع) باشد، یا بگوید جبرئیل (ع) خیانت کرد و به جای علی (ع) به حضرت محمد (ص) وحی نمود، یا برخی آیات قرآن را تکذیب کند یا عایشه را قذف نماید. [۱۱]

شیعه نیز نکاح با ناصبی را جایز نمی داند و مراد ایشان از ناصبی کسی است که با اهل بیت (ع) دشمنی می کند و آنها را دشنام می دهد. [۱۲] اساساً شیعه ناصبی و هر کسی را که یکی از ضروریات دین را انکار کند، جزء کفار (غیر کتابی) می داند.

در هر صورت، بسیاری از فقها از بین اقوال مذکور پیرامون شرطیت ایمان در کفائت، قول به عدم شرطیت آن را قوی تر می دانند. لذا نکاح با غیر مؤمن و غیر مؤمنه مکروه است، اما باطل نمی باشد.

صاحب جواهر با بررسی اقوال فقهای متقدم که قید ایمان را در کفائت شرط دانسته اند بیان می کند که مراد همه ایشان از ایمان، همان اسلام است و نه معنای اخص آن، و قرائنی بر این مطلب ارائه می کند. همچنین ثابت می کند مراد روایاتی نیز که قید ایمان را معتبر دانسته اند همان اسلام است و قرائن هم این مطلب را تأیید می نماید. وی در پایان می فرماید: این مسئله (که ایمان در کفائت شرط نیست)، از واضحات است؛ اگرچه در بین متأخرین و متاخرین ایشان، خلاف آن مشهور شده است. [۱۰، ص ۹۶]

ازدواج با سایر فرقه های شیعه، غیر از دوازده امامی، نیز بنا بر نظر کسانی که ایمان را در کفائت شرط می دانند جایز نیست؛ اگرچه احتمال خلاف آن هم می رود. [همان، ص ۱۰۱]

اما اعتبار شرط سومی که در کفائت به این معنا معتبر دانسته شده است، یعنی شرط تمکن زوج از پرداخت نفقه، فقط در زوج متصور است. در مورد شرط بودن این ملاک در کفائت، بین فقهای شیعه اختلاف وجود دارد. برخی آن را در کفائت شرط می دانند و برخی دیگر که اکثر فقها باشند، آن را شرط نمی شمارند. [۱۴] اما خود کسانی هم که این ملاک را شرط می دانند، آن را مانند دو شرط قبل، شرط صحت نکاح در نظر نمی گیرند، بلکه به دلایل دیگری آن را معتبر می دانند؛ از جمله می گویند: اگر کسی تمکن پرداخت نفقه را نداشت و به خواستگاری دختری آمد، بر ولی واجب نیست خواستگاری او را قبول کند و اگر رد کرد معصیتی مرتکب نشده است. [همان، ص ۱۰۱]

این سخن متأثر از این قول فقهاست که می گویند: اگر مؤمنی که قدرت بر پرداخت نفقه دارد به خواستگاری دختری آمد، دادن جواب مثبت به وی واجب است؛ اگر چه نسب معروفی نداشته باشد، و چنان که ولی از پذیرش او امتناع کند گناهکار است. [۱۵] البته این سخن بنا بر این فرض است که ولی در حالی که مرد از لحاظ عدالت، ایمان و اخلاق فرد مناسبی است، صرفاً به علت نداشتن نسب معروف از دادن جواب مثبت به وی خود داری کند. اما اگر به خاطر امر دیگری (مثلاً پیدا کردن کفو مؤمن تر یا کفو مؤمنی که دختر رغبت بیشتری به او دارد و یا رعایت هر گونه مصلحت دیگری) جواب رد به وی بدهد، گناهی مرتکب نشده است. [همان، ص ۱۱۰]

عده ای دیگر از فقها قائل اند ثمره شرط دانستن تمکن زوج برای پرداخت نفقه در کفائت، ایجاد حق فسخ برای دختر در جایی است که ولی (در مورد صغیره و بالغه باکره رشیده، بنابر نظر کسانی که قائل به ولایت پدر و جد پدری به صورت مطلق بر وی می باشند) یا وکیل، او را به ازدواج کسی درآورند که صفت مذکور را ندارد. و برخی هم گفته اند ثمره آن اثبات حق خیار برای دختر در جایی است که بعد از نکاح ثابت شود مرد تمکن پرداخت نفقه را نداشته و او از آن بی خبر بوده است. [۱۶]

برخی از فقها نیز با استناد به برخی آیات و روایات ثابت می کنند که نداشتن مال و فقیر بودن نقص نیست و در نتیجه وجود تمکن برای پرداخت نفقه در کفائت شرط نمی باشد. [همان، ص ۱۰۹]

دلایل آنان بر مدعای فوق هم روایات است و هم آیات قرآن. از جمله این دلایل روایتی است که هم از امام صادق (ع) نقل شده و هم از پیغمبر اکرم (ص) که فرموده اند: هنگامی که فردی که از اخلاق و دین وی راضی هستید به خواستگاری دختر شما آمد، دختر خود را به ازدواج وی در آورید و اگر این کار را نکنید، فتنه و فساد بزرگی در زمین به وجود می آید. [۱۷] همچنین آیاتی مانند «ان كانوا فقراء یغنهم الله من فضله» و «ان مع العسر یسرا» و روایت جویری و روایات دیگر، از جمله آن دلایل به شمار می آیند.

بنابراین، جواب رد دادن به خواستگاری فردی که ایمان و اخلاق نیکو دارد، اما فقیر است، ممکن است معصیتی به شمار آید.

...فالمسلم اذا كان... مأمونا على النفس والاموال و لم يكن به آفة
فی عقله و لاسفه فی الرأى، فهو كفوء فی النكاح؛ [۲۱]
چنان که مسلمان در مورد جانها و اموال مورد اعتماد باشد و عقل
وی دچار آفت نباشد و در رأی و نظر سفیه نباشد، کفو در نکاح به
شمار می آید.

بر این اساس در روایتی آمده است:

مردی از پیامبر(ص) سؤال کرد: با چه کسی ازدواج کنیم؟ ایشان
فرمودند: «الا کفء؛ کفوها» او پرسید: کفوها چه کسانی هستند؟
حضرت فرمود: «المؤمنون بعضهم اکفاء بعض؛ مومنان برخی کفو
برخی دیگرند.» [۲۲]

همچنین در روایت دیگری آمده است:

المومن کفو المؤمنة و المسلم کفو المسلمة؛ [همان، باب ۲۵]
مرد مؤمن کفو زن مؤمن است و مرد مسلمان کفو زن مسلمان.
مشاهده می شود که بر طبق این روایات، ایمان معیار و زیر بنای
اصلی کفایت معرفی شده است. در این زمینه در روایات دیگری آمده
است: «علیک بذات الدین؛ بر تو باد که همسر دیندار
بگیری.» [همان، باب ۱۲] منظور از تدین در این معنای کفایت، تدین
حقیقی است، یعنی کسی را متدین می گوئیم که در همه اعمال،
گفتار، اخلاق و همه امور زندگی تابع اسلام باشد. [۲۳]

وجود خصوصیت و صفت تدین ثمرات فراوانی به دنبال خود دارد؛
از جمله عفت، حجاب، نجابت و حیا؛ چرا که آدم دیندار حتماً با
عفت است و اگر نباشد دیندار نیست. حجاب نیز از ثمره ها و میوه
های درخت تدین است که البته حجاب تنها مخصوص دختران و
زنان نیست، بلکه پسران و مردان نیز باید حجاب داشته باشند؛ منتها
میان حجاب زن و مرد تفاوتی وجود دارد که آن هم به خاطر
جذاب تر بودن و تفاوتی جسمی و جنسی بین آن دو می باشد.
آری، کسی که حیا ندارد دین ندارد: «لادین لمن لا حیا له.» [همان،
ص ۱۱۰]

اخلاق پسندیده نیز از جمله ملاکهایی است که وجود آن در زوجین
از سوی شرع مورد توصیه واقع شده است. پیامبر اکرم(ص) درباره
صفات و ویژگیهای همسر شایسته می فرماید:

با کسی که اخلاق و دینش مورد پسند باشد ازدواج کنید و اگر چنین
نکنید، فتنه و فساد بزرگی در زمین به وجود خواهد آمد. [۲۲]
در روایتی چنین آمده است:

حسین بن بشار واسطی می گوید: در نامه ای به امام رضاع) نوشتم:
فردی از خویشاوندانم به خواستگاری دخترم آمده که سوء خلق
دارد (بد اخلاق است). دخترم را به او بدهم یا نه؟ امام در جواب
فرمودند: اگر بد اخلاق است دخترت را به او مده.

منظور از اخلاق پسندیده در این روایات صفات و خلق و خویهای
پسندیده در نظر عقل و شرع است. [۲۳، ص ۱۱۲]
از جمله نمونه های اخلاق پسندیده، این موارد را می توان نام برد:
خوش زبانی در مقابل بد زبانی، بزرگواری در مقابل حسادت، خوش
خلقی در مقابل کج خلقی، حق پذیری در مقابل لجاجت، تواضع
عاقلانه در مقابل غرور احمقانه، راستگویی و وقار و متانت،
بردباری، حسن ظن، گذشت، مودب بودن، شجاعت، وفاداری،
سخاوت و قناعت و... [همان، ص ۱۱۳-۱۱۴]

چنان که اشاره شد، برخی ادعا کرده اند که ثمره شرط دانستن تمکن
زوج برای پرداخت نفقه در کفایت، جایی ظاهر می شود که ولی
صغیره و بالغه باکره رشیده را (در صورتی که قائل شویم خود وی
حقی در نکاح خود ندارد) به ازدواج کسی در آورد که فاقد وصف
مذکور است. در این صورت، برای صغیره بعد از بلوغ و بکر حق
فسخ به وجود می آید. [۱۸]

حال اگر قائل به شرطیت تمکن زوج برای پرداخت نفقه در کفایت
نشویم، در مورد فوق حق فسخی برای دختر وجود نخواهد داشت.
چنانکه گذشت، برخی نیز ادعا کرده اند اگر زوجه به عدم تمکن
زوج برای پرداخت نفقه علم نداشت، بعد از نکاح برای او حق فسخ
پیدا می شود. [۱۹] به نظر مشهور فقها، از جمله صاحب جواهر،
ادعای خیار فسخ مذکور پذیرفته نیست. دلیل آنان اصالة اللزوم در
عقود خصوصاً نکاح است که در آن اشتراط خیار نیز به خلاف سایر
عقود پذیرفته نیست. [۱۳]

اما اگر وصف مذکور توسط زوجه در متن عقد شرط شود یا عقد
بر مبنای وجود آن بسته شود و بعد از عقد معلوم شود زوج فاقد آن
بوده است، در اینجا در هر صورت حق فسخ برای زوجه ثابت است؛
چرا که این مورد جزء موارد تدلیس در نکاح به شمار می آید. فقها
در این باره می گویند:

اگر در عقد وجود وصفی در زوجین شرط شود یا ذکری از آن در
متن عقد نیاید، اما بنا بر آن گذاشته شود و بعد از عقد معلوم شود
که طرف مقابل فاقد آن وصف است، حق خیار برای فرد فریب
خورده حاصل می شود. [۲۰]

در پایان باید این نکته را متذکر شد که آوردن ادله هر یک از اقوال
 مطرح شده پیرامون شرطیت تمکن زوج برای پرداخت نفقه در
کفایت و همچنین آوردن ادله اقوال مختلف پیرامون سایر شروط
معتبر در کفایت، به این معنا که مورد بحث واقع شد، خود نیاز به
مقاله ای مستقل و مجالی گسترده تر دارد و این امر با توجه به هدفی
که ما در این مقاله دنبال می کنیم - و آن معرفی اجمالی معانی
مختلف کفایت در فقه است - در این مجال مقدور نمی باشد.

ج) کفایت در باب نکاح (مشخصات زوج مناسب)

در این معنا از کفایت، شرع به بیان ملاکهایی می پردازد که وجود
آنها در افراد، موجب اطلاق واژه زوج مناسب یا کفو به ایشان می
گردد. بدیهی است که در کفایت به این معنا هدف صرفاً بیان این
امر است که برای انتخاب همسر مطلوب چه ملاکهایی را باید مورد
توجه قرار داد. لذا کسی که به این معیارها توجه نکند، تنها توصیه
های شرع را نادیده گرفته و تبعاً به ضرر خود عمل نموده است. پس
رعایت کفایت به این معنا در در زوجین، نه موجب بطلان نکاح
می شود و نه برای کسی ایجاد حق فسخ می کند.

از جمله صفاتی که در این معنا از کفایت به رعایت آنها اشاره شده
است، ایمان، تدین، اخلاق پسندیده، عقل و فهم سالم، شرافت
خانوادگی و شیعه دوازده امامی بودن را می توان نام برد. شیخ
مفید(ره) در مقنعه در این باره چنین می گوید:

یکی از این ملاکها را در انتخاب همسر رعایت نکند و ادعا نماید زوج مناسبی انتخاب کرده و زندگی موفق و باسعادت در پیش رو دارد.

به عبارت دیگر، هر یک از ملاکهای مذکور را (به استثنای وصف شرافت خانوادگی که توضیح آن ذیلاً می‌آید) تحت هیچ شرایطی و به هیچ توجیهی نمی‌توان در انتخاب زوج مناسب نادیده گرفت و کفالت در آنها برای یک زندگی توأم با سعادت همواره لازم و رعایت آنها مطلوب است. پس کسی که تدین و ایمان و یا اخلاق پسندیده ندارد و یا به نقصان عقل مبتلا است و یا شیعه دوازده امامی نیست، هیچ‌گاه زوج مناسبی نخواهد بود.

البته ممکن است در مورد شرط شرافت خانوادگی گفته شود که این ملاک همیشه معیار یک همسر مناسب نیست؛ چرا که ممکن است در خانواده‌ای بد فرزندی شایسته و متدین و دارای اخلاق پسندیده پرورش یابد و یا در خانواده‌های شریف و پاک فرزندان ناشایسته و پلید رشد کنند. در جواب باید گفت: آری، چنین است، اما این موضوع گاهی اتفاق می‌افتد و استثنا همیشه بوده و هست. اما نمی‌شود بر مبنای استثناها قانون کلی بنا نهاد و گفت داشتن شرافت خانوادگی ملاک زوج مناسب نیست. آنچه ما بیان می‌کنیم بر مبنای اغلیت و اکثریت است. [۲۵] پس چون غالباً و در اکثر موارد افرادی که در خانواده‌های بد و غیر شریف پرورش می‌یابند، صفات خانواده خود را به ارث می‌برند، لذا شرافت خانوادگی را به عنوان یک ملاک همیشگی در انتخاب زوج مناسب مطرح می‌نماییم.

نتیجه اینکه فردی که در خانواده غیر شریفی پرورش یافته، زوج مناسب و کفو به شمار نمی‌آید مگر این که خلاف آن ثابت شود. معرفی ملاکهای زوج مناسب و اموری که رعایت کفالت در آنها برای افراد ضروری است و اساساً بررسی بحث کفالت از بعد اجتماعی آن، نیاز به مجال گسترده تری دارد که ما به دلیل اجتناب از طولانی شدن مقاله و قهقی نبودن این بحث از پرداختن به آن خودداری می‌نماییم.

(د) کفالت در باب نکاح (سقوط ولایت ولی)

فقه‌های شیعه در این امر اختلاف دارند که آیا پدر و جد پدری در نکاح بر بالغه رشیده ولایت دارند یا خیر. اقوال فقها در این زمینه متفاوت است. عده‌ای معتقدند پدر و جد پدری در امر نکاح ولایت تام و کامل بر بالغه باکره رشیده دارند و خود وی هیچ‌گونه 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. تفصیلات و اقوال دیگری نیز در این باره مطرح است که در اینجا مجال ذکر آنها نیست. [۲۷] حال بنا بر دو فرض مذکور یا هر قول دیگری که طبق آن ثابت شود پدر و جد پدری در نکاح بر دختر مذکور ولایت دارند (چه به صورت مطلق و چه به صورت مشترک)، قائلین به این اقوال بیان می‌کنند که اگر پدر یا جد پدری از ازدواج دختر با کفو ممانعت کنند، ولایت ایشان ساقط می‌شود و دختر می‌تواند شخصاً به نکاح خود اقدام نماید. این مسئله بین فقها اجماعی است. [۲۸]

از جمله ملاکهایی که شرع رعایت آن را در زوجین پسندیده دانسته، صفت شرافت خانوادگی است. در مورد این صفت در روایات آمده است که رسول اکرم (ص) فرمود:

تزوَّجوا فی الحجر الصالح فان العرق دسّاس؛ [۲۴]

با خانواده‌های شایسته وصلت کنید؛ زیرا عرق (نطفه و ژنها) تأثیر گذار است.

ایشان در جایی دیگر می‌فرمایند:

انظر فی آی شی تضع ولدک، فان العرق دسّاس؛ [همان]

نیک بنگر فرزندان را در کجا قرار می‌دهی (چه کسی را برای مادری یا پدری فرزندان انتخاب می‌کنی). زیرا عرق و خصوصیات ارثی به صورت پنهانی و بدون اختیار منتقل می‌شود.

و در جای دیگر فرموده‌اند:

ایها الناس ایاکم و خضراء الدمن، قیل: یا رسول الله و ما خضراء

الدمن؟ قال: المرءة الحسنة فی منبت السوء؛ [۲۵]

پیامبر اکرم (ص) فرمود: ای مردم، بر حذر باشید و پرهیزید از سبزه زاری که بر فراز مزبله و منجلابی روییده باشد. سؤال شد: ای پیامبر خدا، سبزه زار بر مزبله و منجلاب چیست؟ فرمود: زن زیبایی که در خانواده پلیدی رشد کرده باشد (پسر و مرد نیز همین‌طور است).

البته منظور از شرافت خانوادگی شهرت و ثروت و موقعیت اجتماعی نیست، بلکه منظور نجابت، پاکی و تدین و... است. [همان، ص ۱۱۵]

در مورد صفت عقل و فهم سالم به عنوان ملاک زوج مناسب نیز در روایات آمده است که امیر مؤمنان - درود خدا بر او باد - از ازدواج با انسان احمق (فاقد عقل و شعور) به شدت نهی فرموده‌اند که:

ایاکم و تزویج الحمق فان صحبتها بلاء و ولدها ضیاع؛ [همان، ص ۱۱۸] پرهیزید از ازدواج با احمق، زیرا مصاحبت و زندگی با او بلاست و فرزندانش نیز تباه می‌شوند.

همچنین امام صادق (ع) می‌فرمایند:

العارفة لا تزوج الا عند العارف؛ [۲۶]

زن فهمیده باید در کنار مرد فهمیده قرار گیرد نه غیر آن.

بر اساس اعتبار ملاکهای فوق در کفالت است که در روایات می‌خوانیم: «هر کس دختر خود را به شارب الخمر تزویج کند، خویشاوندی اش را با دخترش قطع کرده است.» [۲۲]

بر همین اساس است که فقها می‌گویند تزویج دختر به شارب الخمر کراهت دارد. [۱۳، ص ۱۱۴] و یا شایسته است که انسان برای ازدواج، افراد دیندار و با ایمان و دارای اصل و نسب و بزرگواری و افراد دارای اراده محکم در نظر و رای را انتخاب کند و از انتخاب افرادی که از اصل و عقل برخوردار نیستند، اگر چه چنان زیبا باشند که طبعهای افراد به سوی آنان کشیده شود پرهیز نماید. [۲۱]

همچنین چنان که قبلاً اشاره شد، به عقیده اکثر فقهای شیعه، ازدواج با اهل سنت موجب بطلان نکاح نمی‌شود، اما مکروه است. در نتیجه برابری زوجین در مذهب نیز می‌تواند به عنوان یکی از موارد کفالت از دیدگاه شرع مطرح گردد.

ملاکهایی که در این معنا از کفالت معتبرند و به آنها اشاره شد، از جمله معیارهایی هستند که برای انتخاب زوج مناسب و تشکیل یک زندگی سعادت‌مندانه همواره لازم‌اند. لذا کسی نمی‌تواند به هر دلیلی

یک منطقه ملاکی در کفائت معتبر باشد که از نظر عرف منطقه دیگر معتبر نباشد. همچنین این نکته را نیز باید متذکر شد که ممکن است عرف ملاکی را در کفائت شرط بداند که شرع نیز آن را معتبر می داند؛ همانند ملاک دیانت (متدین بودن). مثلاً فردی که از این لحاظ با دختر تناسب ندارد هم شرعاً کفو به شمار نمی آید و هم ممکن است عرفاً کفو تلقی نگردد.

حال با اوصاف فوق فقها بحث می کنند که درچه مواردی، منع ولی از نکاح با کفو جایز است و کسب اجازه ولی لازم می باشد و درچه مواردی منع بی مورد است و اذن ساقط می گردد. فقهایان در این باره می گویند:

اگر ولی دختر را از ازدواج با غیر کفو شرعی منع کند، اینجا ولایت وی ساقط نمی گردد؛ چون ادله اثبات ولایت اطلاق دارد و شامل این مورد (که یقین به خروج آن نداریم) می شود. و اگر وی را از ازدواج با غیر کفو عرفی منع کند (در حالی که شرعاً کفو به شمار آید) به همان دلیل باز هم اذن وی ساقط نمی شود. اما اگر وی را از ازدواج با کسی که هم شرعاً و هم عرفاً کفو است، باز دارد، قطعاً اذن وی ساقط می شود. [۲۹]

البته روشن است که مراد از غیر کفو شرعی، غیر از موردی است که کفو نبودن وی موجب بطلان نکاح است، مثل مسلمان نبودن فرد (به عقیده همه فقها) و شیعه نبودن وی (به عقیده برخی)؛ چرا که در این مورد نکاح از اصل فاسد است و موردی برای ولایت ولی یا خود دختر باقی نمی ماند.

پس با توجه به این توضیحات، اگر پدر یا جد پدری از ازدواج دختر با فردی شارب الخمری یا تارک الصلوة، یا کسی که شرافت خانوادگی ندارد یا از عقل سالمی برخوردار نیست (و مواردی از این قبیل که پیش تر ذکر شد)، ممانعت کند، اگر چه فرد از نظر عرف زوج مناسبی به شمار آید، دختر حق ازدواج با این فرد را نخواهد داشت.

همچنین اگر پدر یا جد پدری از نکاح دختر با فردی که از نظر عرف متناسب با وی نیست جلوگیری کند، همانند فردی که ازدواج با وی برای دختر و خانواده اش موجب ننگ و عار می شود (اگر چه شرعاً کفو به شمار آید)، باز هم دختر حق ازدواج نخواهد داشت.

صاحب جواهر در این باره می گوید:

اگر ولی دختر را از ازدواج با کسی که عرفاً کفو نیست منع کند، در صورتی که ازدواج با چنین فردی موجب ننگ یا نقص و عیب در آبرو می شود، حتی اگر قائل باشیم دختر در نکاح خود نیازی به اجازه پدر و جد پدری ندارد، بعید نیست که مخالفت در چنین موردی را برای ولی جایز بدانیم؛ اگر چه چنانچه دختر با پدر و یا جد مخالفت کند و ازدواج نماید، ازدواجش (بر این مبنا که کسی بر او ولایت ندارد) صحیح می باشد. [۱۰، ص ۱۹۳]

البته نکته ای که در این زمینه باید متذکر شد این است که مراد از عرفی که نظر آن در کفائت معتبر دانسته می شود، همان عرف عام و متعهد است. لذا چنانچه عرفی از روی تعصبات جاهلی ملاکی را در کفائت معتبر دانست، به این اعتبار عرف اعتنایی نمی شود و در این صورت دختر می تواند بدون رعایت کفائت عرفی در این زمینه

در مبحث فوق، بحث فقها این است که مراد از کفو مطرح شده چه فردی است و او باید واجد چه ملاکهایی باشد. فقهایان ابتدا کفو را به دو قسم تقسیم می کنند: کفو شرعی و کفو عرفی.

الف: کفو شرعی

کفو شرعی آن است که شرع به کفو بودن آن اشاره کرده باشد. به عبارت دیگر، کفو شرعی کفوی است که دارای ملاکهایی باشد که شرع در کفائت معتبر دانسته است، این ملاکها، خود، به دو دسته تقسیم می شوند: دسته اول ملاکهایی هستند که عدم رعایت آنها در کفائت یا موجب بطلان نکاح می شود و یا ایجاد حق فسخ می کند و یا ثمرات دیگری در پی دارد. شرح این دسته از ملاکها در معنای اول کفائت در باب نکاح از نظر خوانندگان گذشت. این ملاکها عبارت اند از اسلام (به عقیده همه فقها) و شیعه دوازده امامی بودن (به عقیده برخی فقها) و تمکن زوج برای پرداخت نفقه (به عقیده برخی دیگر).

دسته دوم از ملاکهای مذکور ملاکهایی هستند که به خلاف ملاکهای دسته قبلی عدم رعایت آنها در کفائت ثمره خاصی به دنبال ندارد و فقط ازدواج با فردی که فاقد این ملاکهاست، مکروه است و پسندیده به شمار نمی آید.

از جمله این ملاکها به این موارد می توان اشاره کرد؛ عدم شرب خمر (شارب الخمر نبودن)، عدم تجاهر به فسق (فاسق نبودن) و عدم ترک نماز (تارک الصلوة نبودن) [۲۹]. همه این موارد به متدین بودن فرد باز می گردد. همچنین داشتن اخلاق پسندیده، شرافت خانوادگی، عقل سالم و... نیز از جمله این ملاکها به شمار می آید. به این دسته از ملاکها نیز در معنای اخیر کفائت در نکاح اشاره شد. البته این نکته را باید متذکر شد که بسیاری از فقها کفو شرعی را کسی می دانند که دارای همان ملاکهای دسته اول باشد؛ به این معنا که هر فقیهی هر کدام از ملاکهای این دسته را در کفائت معتبر بداند، به فردی که واجد آن ملاک باشد کفو شرعی می گوید، اما سایر مواردی که شرع در کفائت معتبر می داند (ملاکهای دسته دوم) را به موارد معتبر در کفو عرفی ملحق می نمایند و به فردی که واجد این ملاکهاست کفو عرفی می گویند. [۳۰]

ب: کفو عرفی

مراد از کفو عرفی کفوی است که عرف بگوید این فرد کفو دختر به شمار می آید. به عبارتی دیگر بگوید این دو نفر با هم متناسب اند. این تناسب نیز از جهات مختلف است: از نظر سن و سال، از نظر معلومات، از نظر دیانت، از نظر سلامت جسم، از نظر وضع زندگی مادّی و سایر جهات. [همان]

البته باید دانست که ملاکهای عرف در کفائت با توجه به زمان و مکان قابل تغییرند و تفاوت می کنند، یعنی ممکن است در یک زمان از نظر عرف ملاکی در کفائت شرط باشد، اما در زمان دیگر نباشد. به عنوان مثال، شاید اگر در زمان صدر اسلام تناسب سنی بین زوجین رعایت نمی شد، از دید عرف مسئله ای محسوب نمی شد، اما در حال حاضر دو نفر که از نظر سنی تفاوت زیادی با یکدیگر دارند، کفو به شمار نمی آیند. همچنین ممکن است از نظر عرف

عرفی را مانع از سقوط اجازه ولی می دانند، به این معنا نیست که اسلام نظام طبقاتی و آداب و رسوم معمول بین عرف را تأیید می کند، بلکه هدف مشخص کردن این موضوع است که اذن ولی در کجا ساقط می گردد. به عبارت دیگر، سخن در این است که اطلاعات ادله اثبات ولایت پدر و جد پدری در کجا مقید می شوند و چنان که اشاره شد چون در سقوط اذن در جایی که ولی از نکاح با غیر کفو عرفی منع کند مشکوک است، لذا با وجود اطلاعات ادله اثبات ولایت، چاره ای جز حکم به عدم سقوط اذن ولی نخواهیم داشت. به علاوه چنان که گذشت تنها در صورتی که دختر ملاکهایی را که از دید عرف عام و متعهد در کفایت معتبر می باشند رعایت نکنند، کسب اجازه ولی لازم است و با این وصف، چنان که پیش تر اشاره شد، عدم رعایت هر ملاکی نمی تواند موجب ساقط نشدن اذن ولی گردد.

فروع دیگری که فقها در آن مبحث طرح می کنند و مناسب است به آن اشاره شود این است که اگر دختر یک کفو را انتخاب کند و ولی نیز کفو دیگری را برگزیند، در اینجا از بین پدر و دختر جانب چه کسی را باید مقدم داشت و آیا اذن ولی باز هم ساقط می شود یا خیر.

در این مورد بین فقها اختلاف وجود دارد. شهید ثانی در مسالک معتقد است جانب دختر باید مقدم شود؛ چون بین دو کفو یکی مورد پسند و علاقه دختر است و دیگری نیست و اینجا باید کسی که مورد پسند است ترجیح داده شود [۲۷، ص ۱۴۲] (تا رعایت مصلحت دختر صورت گرفته باشد). در مقابل، برخی فقها از جمله صاحب جواهر با تمسک به اطلاعات ادله ولایت پدر و اینکه رأی او در اغلب موارد کامل تر است، جانب وی را مقدم می دانند. [۱۰، ص ۱۸۵]

برخی فقها نیز معتقدند:

نظر به اینکه ولایت ولی منوط به رعایت مصلحت دختر است، لذا جایی که وی را از ازدواج با کفو مناسب و دلخواهش منع کند، خلاف مقتضای ولایت عمل کرده و ولایتش ساقط می گردد و در نتیجه طبق رأی شهید ثانی جانب دختر مقدم می شود و رأی صاحب جواهر پسندیده نیست. [۳۰]

اکنون با توجه به توضیحاتی که تا اینجا پیرامون این معنا از کفایت ارائه گردید، مشخص شد که کفایت در این معنا عبارت است از برابری زوجین در ملاکهایی که شرع و عرف در کفایت معتبر می دانند. با این وصف کفایت در این معنا نسبت به کفایت در سایر معانی آن دامنه گسترده تری پیدا می نماید. بحث تفصیلی پیرامون مباحثی که در طول معرفی این معنا از کفایت مطرح می شوند نیز به مجال گسترده تری نیاز دارد.

نتیجه گیری

نقشه و هزینه های زندگی زن، از بایسته های زندگی زناشویی است که بر دوش مرد گذاشته شده است و اگر پس از ازدواج مشخص گردد که مرد از عهده هزینه ها بر نمی آید، فقیهان درباره حق زن در بر هم زدن عقد، سه دیدگاه ارائه کرده اند: یک: زن باید صبر کند. دو: زن حق فسخ عقد ازدواج را دارد (حق خیار). سه: زن میتواند با

با فرد مورد نظرش ازدواج کند و هیچ گونه نیازی به کسب رضایت ولی ندارد. به عنوان مثال، چنانچه در منطقه ای دادن دختر به فردی خارج از قبیله دختر ننگ به شمار می آید، چون این گونه امور ریشه در تعصبات قومی دارد، از نظر شرع مورد احترام نیست و دختری می تواند بدون کسب اجازه ولی با فردی خارج از قبیله خود که مناسب وی است، ازدواج نماید. [۳۱]

در باره موضوع بحث ما پیرامون این معنا از کفایت، ماده ۱۰۴۳ قانون مدنی چنین می گوید:

نکاح دختر با کره اگر چه به سن بلوغ رسیده باشد، موقوف به اجازه پدر یا جد پدری اوست. هر گاه پدر یا جد پدری بدون علت موجه از دادن اجازه مضایقه کند، اجازه او ساقط، و در این صورت دختر می تواند با معرفی کامل مردی که می خواهد با او ازدواج نماید و شرایط نکاح و مهری که بین آنها قرار داده شده، پس از اخذ اجازه از دادگاه مدنی خاص به دفتر ازدواج مراجعه و نسبت به ثبت ازدواج اقدام نماید.

چنان که ملاحظه می شود، در ماده فوق به جای اینکه گفته شود: اگر پدر یا جد پدری از نکاح دختر با کفو منع کند اجازه وی ساقط می شود، از این عبارت استفاده شده است که: اگر پدر یا جد پدری بدون علت موجه از دادن اجازه مضایقه کند، اجازه او ساقط می شود. اما از آنجا که این ماده ریشه ای کاملاً فقهی دارد روشن می شود که: « علت غیر موجه، یعنی همان ممانعت از نکاح با کفو شرعی و عرفی.» و لذا استفاده از تعبیرات مذکور در ماده، موجب ایجاد تغییری در موضوع بحث، به صورتی که در فقه بررسی شده نمی گردد.

همچنین باید دانست « که مرجع تشخیص موجه بودن عذر، مرجع قضایی است.» [همان]

با این وصف، مرجع قضایی باید با توجه به ملاکهای معتبر شرع در کفایت و ملاکهای معتبر عرف عام متعهد، با در نظر گرفتن دو عنصر زمان و مکان، بررسی کند که آیا فردی که دختر قصد ازدواج با وی را دارد، کفو محسوب می شود یا خیر. و اگر فرد مذکور کفو تشخیص داده شد، مخالفت ولی به هر دلیلی که باشد غیر موجه است و مانع از ازدواج دختر با این فرد نخواهد شد. اما اگر فرد شرعاً یا عرفاً کفو محسوب نشود، مخالفت ولی موجه است و دختر حق ازدواج نخواهد داشت. به عنوان مثال، برخی حقوقدانان در این زمینه می گویند:

...هرگاه پدر و یا جد پدری، بی جهت با ازدواج دختر مخالفت کند، یا به علت تنفر شخصی از مرد دلخواه دختر یا به علت این که مرد خانه یا اتومبیل یا دانشنامه لیسانس یا دکتر ندارد، اجازه ازدواج به دختر ندهد، علت مخالفت او غیر موجه است و شرط اجازه او ساقط می شود. لیکن اگر مخالفت پدر یا جد پدری به علت فساد و بی بند و باری یا بیکاری یا اعتیاد مرد به قمار و مشروبات الکلی و امثال آن باشد این گونه علتها را باید موجه تلقی کرد. [۳۲]

همچنین چنان که... دختر از خانواده محترمی باشد و برعکس نامزد از خانواده پست و بد نام... ولی حق امتناع خواهد داشت. [۳۲]

البته از یک نکته نیز نباید غفلت نمود این که فقها قائل به اعتبار ملاکهای عرفی، در این معنا از کفایت می باشند و ازدواج با غیر کفو

15. Ibn Idris Hali, Muhammad ibn Mansour ibn Ahmad, *Kitab al-Sarair*, Islamic Publishing Institute, Qom, Bitā, vol. 2, p. 557.
16. *Wasa'il al-Shi'ah*, vol. 14, chapters on the preliminaries of marriage, chapter 28, verses 6 and 2.
17. Shahid Thani, *Masalak al-Afham*, vol. 7, p. 406.
18. Hali, Hassan Ibn Yusuf Ibn Motahar, *Various Shiites*, vol. 7, p. 300.
19. Civil Code, Article 1128.
20. Sheikh Mofid, *Al-Muqna'a*, Islamic Publishing Institute, second edition, chapter on sufficiency in marriage, p. 512.
21. *Shiite means*, vol. 14, chapters on the preliminaries of marriage, chapter 23, p. 22.
22. Mazaheri, Ali Akbar, *Youth and choosing a spouse*, Parsayan Publishing, 12th edition, p.108.
23. Makarem al-Akhlaq, quoting: *Youth and choosing a spouse*, p.115.
24. *Shiite means*, vol. 14, chapters on the preliminaries of marriage, chapter 13, p. 4; *Youth and choosing a spouse*, p.117
25. *Sufficient branches*, vol. 5, quoting: *Youth and choosing a spouse*, p. 136.
26. *Masalak al-Afham*, vol. 7, p. 120.
27. *Al-Rawdah Al-Bahiyya* in the explanation of the Damascus language, Vol 2, page 276; *Jawahar al-Kalam*, vol. 29, p. 183.
28. Mousavi Khoei, Sayyid Abu al-Qasim, *Fundamentals of Orwa al-Wathqi*, *Kitab al-Nikah*, vol. 2, p. 270; See: *The system of marriage in Islamic Sharia*, vol. 1, p. 193.
29. *Jawahar al-Kalam*, vol. 29, p. 184; *Al-Husseini Al-Rouhani*, Mohammad Sadegh, *Fiqh Al-Sadiq*, published by Dar al-Kitab Institute, third edition, (1414 AH) vol. 21, pp. 162-163; Ayatollah Makarem Shirazi, *Foreign Studies, Marriage Section*, Chapter of Parents.
30. Mohaghegh Damad, Mustafa, *Family Law*, First Edition, p.55.

مراجعه به حاکم شرع تقاضای طلاق دهد و حاکم وی را مجبور به پرداخت نفقه و یا طلاق میکند و در صورت خودداری مرد، حاکم زن را طلاق دهد.

در مذاهب اربعه نیز روشن گردید که در مذاهب مالکیه، شافعیه و حنابله زن حق بر هم زدن ازدواج را دارد؛ البته هر سه مذهب قایلند این جدایی توسط حاکم صورت میگیرد، حال شافعیها و حنابله این را از باب فسخ و مالکیه از باب طلاق میدانند. در میان مذاهب، تنها حنفیها هستند که قایلند زن باید صبر کند و حق بر هم زدن ازدواج را ندارد.

References

1. Sayyah, Ahmad, Farhang Sayyah, *Islam Publications*, Tehran, first edition, vol. 3, p. 167.
2. Qurashi, Ali Akbar, *Dictionary of the Qur'an*, vol. 4, p. 121.
3. Maki Al-Ameli, Muhammad bin Jamal al-Din (the first martyr) of Al-Lama'a Al-Damashqiya, *Kitab al-Qisas*.
4. Shahid Thani, *Al-Rawdah Al-Bahiyya* in the explanation of the Damascus Dam, vol. 3, p. 308.
5. Al-Tarihi, Sheikh Fakhruddin, *Bahrain Complex*, vol. 3-4, p. 50.
6. Sobhani, Ja'far, *The system of marriage in Islamic Sharia al-Ghara*, published by Imam Sadegh (AS) Institute, vol. 1, p. 445.
7. Sheikh Tusi, *Kitab al-Khalaf*, published by the Islamic Publishing Institute, vol. 4, p. 312
8. *The system of marriage in Islamic Sharia al-Ghara*, vol. 1, p. 446.
9. Al-Jaziri, Abdul Rahman, *Jurisprudence on the four religions*, Beirut Press, vol. 4, p. 175.
10. Najafi, Mohammad Hassan, *Jawahar al-Kalam*, vol. 30, p. 92.
11. *Jurisprudence on the four religions*, vol. 4, p. 75.
12. Mohaqeq Hali, *Sharia of Islam*, vol. 2, p. 299.
13. *Sharia of Islam*, vol. 2, p. 92.
14. Al-Karki, Ali ibn al-Hussein, *Jame 'al-Maqassid fi Sharh al-Qawa'd*, first edition, Al-Bayt Publishing, vol. 12, p. 128.

31. Safaei, Hassan and Emami, Assadollah, Family Law, Vol. 1, p. 83.
32. Haeri Shahbagh, Ali, Description of Civil Law, Vol. 2, p. 898.