



مرکز تحقیقات اسلامی

اصفهان

گامی



عمران
علیه السلام

www.ghaemiyeh.com
www.ghaemiyeh.org
www.ghaemiyeh.net
www.ghaemiyeh.ir

توضیح المسائل جامعہ

حضرت آیۃ اللہ العظمیٰ حاج سید علی حسینی سرسبز

جلد چہارم

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

توضیح المسائل جامع مطابق با فتاوی حضرت آیت الله العظمی حاج سید علی حسینی سیستانی مدّ ظلّه العالی

نویسنده:

آیت الله العظمی سید علی حسینی سیستانی

ناشر چاپی:

دفتر حضرت آیه الله العظمی سیستانی

ناشر دیجیتال:

مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه اصفهان

فهرست

۵	فهرست
۴۳	توضیح المسائل جامع مطابق با فتاوی حضرت آیت الله العظمی حاج سید علی حسینی سیستانی مدّ ظلّه العالی جلد ۴
۴۳	مشخصات کتاب
۴۳	اشاره
۴۷	فهرست اجمالی
۴۹	فهرست تفصیلی
۱۰۷	احکام روابط زن و مرد و مسائل اجتماعی آنان
۱۰۷	۱. نگاه و تماس بدنی
۱۱۴	۲. احکام حجاب و پوشش
۱۱۷	موارد استثنا پیرامون احکام نگاه و پوشش و لمس
۱۱۷	• نگاه و پوشش در مورد زنی که انسان قصد ازدواج با او را دارد
۱۱۸	• نگاه و لمس و پوشش در شرایط ضرورت و اضطراری
۱۱۹	۳. احکام سخن گفتن با نامحرم
۱۲۰	۴. مسائل متفرقه
۱۲۳	ازدواج
۱۲۳	فضیلت و اهمیت ازدواج
۱۲۳	اشاره
۱۲۴	• نکوهش ترک ازدواج به خاطر ترس از فقر
۱۲۴	• وساطت در امر ازدواج
۱۲۵	• آسان گیری در امر ازدواج
۱۲۵	مباحث مقدماتی ازدواج
۱۲۵	اشاره
۱۲۶	• آنچه برای مردان در مورد ازدواج مستحب و مکروه شمرده شده
۱۲۶	• آنچه برای زنان در مورد ازدواج، مستحب و مکروه شمرده شده

۱۲۷	• پیشنهاد ازدواج به زن شوهردار
۱۲۸	حکم مواردی که صحت عقد ازدواج محل اشکال است
۱۲۸	اقسام ازدواج
۱۲۸	شرایط زوجین
۱۲۸	اشاره
۱۲۹	• ۱. از محارم یکدیگر یا کسانی که ازدواج با آنان باطل است، نباشند
۱۲۹	• ۲. با اختیار خود اقدام به ازدواج نمایند
۱۲۹	• ۳. بالغ و عاقل باشند یا عقد با اذن ولی شرعی آنان باشد
۱۳۰	افرادی که ازدواج با آنان حرام و باطل است
۱۳۰	• ۱. محارم انسان
۱۳۰	اشاره
۱۳۰	الف. محارم نسبی
۱۳۱	ب. محارم سببی
۱۳۱	اشاره
۱۳۱	افرادی که به زوج محرم می شوند
۱۳۲	افرادی که به زوجه محرم می شوند
۱۳۳	سایر مسائل مربوط به محارم سببی
۱۳۳	اشاره
۱۳۴	ازدواج مرد با دختر همسر و خواهر همسرش
۱۳۵	ازدواج مرد با برادرزاده یا خواهرزاده همسرش
۱۳۵	کیفیت محرمیت با فرزند خوانده از طریق عقد موقت
۱۳۶	ج. محارم رضاعی
۱۳۶	افرادی که با شیر دادن محرم می شوند
۱۴۰	کیفیت محرمیت با فرزند خوانده از طریق شیر دادن
۱۴۱	شرایط شیردانی که موجب محرم شدن رضاعی است
۱۴۱	شرایط ده گانه کلی

- ۱۴۱ اشاره
- ۱۴۳ شرایط ویژه شیر دادن یک شبانه روز
- ۱۴۴ شرایط ویژه شیر دادن پانزده وعده
- ۱۴۴ مسائل متفرقه شیر دادن
- ۱۴۵ راه های اثبات محرمیت از طریق رضاع (شیرخوردن)
- ۱۴۶ (ادامه افرادی که ازدواج با آنان حرام و باطل است)
- ۱۴۶ ۲. زن شوهردار
- ۱۴۷ ۳. زنی که در عده است
- ۱۵۰ ۴. زن شوهرداری که فرد با او زنا کرده
- ۱۵۰ ۵. زنی که در عده بوده و فرد با وی زنا کرده
- ۱۵۰ اشاره
- ۱۵۱ وطنی به شبهه بدون عقد ازدواج در ایام عده یا با زن شوهردار یابی شوهر
- ۱۵۲ ۶. فرد محرم
- ۱۵۲ ۷. زنی که سه مرتبه فرد وی را طلاق داده
- ۱۵۳ ۸. زن و شوهری که لعان کرده اند
- ۱۵۳ ۹. زنی که زوجه پنجم فرد به حساب آید
- ۱۵۴ ۱۰. کافر و مرتد
- ۱۵۷ ۱۱. دختر، نوه، مادر، مادر بزرگ و خواهر کسی که فرد با وی لواط کرده
- ۱۵۸ احکام ازدواج با زنی که زنا کرده
- ۱۶۰ افرادی که در امر ازدواج ولی شرعی محسوب می شوند
- ۱۶۰ اشاره
- ۱۶۱ • ولایت بر فرد نابالغ و مجنون
- ۱۶۱ پدر و پدر بزرگ پدری
- ۱۶۲ وصی پدر یا پدر بزرگ پدری
- ۱۶۳ حاکم شرع
- ۱۶۴ • ولایت بر سفیه

- ولایت بردختر بالغه رشیدی باکره ----- ۱۶۵
- صیغه عقد ازدواج و شرایط آن ----- ۱۶۹
- اشاره ----- ۱۶۹
- ۱. ایجاب و قبول انجام شود ----- ۱۷۰
- ۲. موالات بین ایجاب و قبول رعایت شود ----- ۱۷۰
- ۳. بین ایجاب و قبول، مطابقت باشد ----- ۱۷۱
- ۴. عقد، به امری که هنوز اتفاق نیفتاده یا نامعلوم است، وابسته و معلق نباشد ----- ۱۷۱
- ۵. شروع مدت عقد از هنگام تحقق آن باشد (بنابر احتیاط واجب) ----- ۱۷۲
- شرایط عاقد ----- ۱۷۲
- اشاره ----- ۱۷۲
- ۱. معنای صیغه عقد را - هرچند به طور اجمالی - بداند ----- ۱۷۲
- ۲. هنگام اجرای صیغه عقد قصد انشاء و ایجاد معنای آن را داشته باشد ----- ۱۷۳
- ۳. عاقل و بالغ باشد ----- ۱۷۳
- ۴. اگر عاقد غیر از زوجین است، وکیل یا ولی آنان بوده یا از آنها اجازه داشته باشد ----- ۱۷۴
- ۵. اگر عاقد وکیل زن و مرد، یا ولی شرعی آنان است، در موقع عقد زوجین را معین کند. ----- ۱۷۶
- آداب عقد ازدواج ----- ۱۷۶
- کیفیت خواندن صیغه عقد دائم ----- ۱۷۸
- شروط ضمن عقد ازدواج ----- ۱۸۰
- مهریه ----- ۱۸۳
- اشاره ----- ۱۸۳
- تعریف مهریه ----- ۱۸۳
- نوع مهریه و شرایط آن ----- ۱۸۳
- اشاره ----- ۱۸۳
- مقدار مهریه و تعیین آن ----- ۱۸۵
- لازم نبودن تعیین خصوصیات مهریه در عقد دائم ----- ۱۸۸
- قصد عدم پرداخت مهریه ----- ۱۸۸

- ۱۸۸ قرار دادن حق فسخ در مهریه
- ۱۸۹ بخشش مهریه
- ۱۹۱ مطالبه مهریه
- ۱۹۱ امتناع از تمکین تا زمان پرداخت مهریه
- ۱۹۳ موارد ساقط شدن نصف مهریه
- ۱۹۶ قرار گرفتن مهریه بر عهده فردی غیر از زوج
- ۱۹۷ قرار دادن مهریه برای فردی غیر از زوجه
- ۱۹۷ اشاره
- ۱۹۷ شیربها و مانند آن
- ۱۹۸ مهر المثل
- وظایف زن و شوهر در زندگی مشترک ۲۰۰
- ۲۰۰ اشاره
- ۲۰۰ حقوق شوهر بر زن
- الف. تمکین نسبت به استمتاعات حلال متعارف ۲۰۰
- ب. خارج نشدن از منزل بدون اجازه شوهر ۲۰۲
- سایر امور مربوط به بانوان ۲۰۵
- ۲۰۶ حقوق زن بر شوهر
- الف. تأمین نفقات همسر دائمی ۲۰۶
- ب. معاشرت به معروف (امساک به معروف) ۲۰۶
- ج. ترک نکردن نزدیکی بیش از چهارماه ۲۰۶
- حق القَسَم (مربوط به مردی که بیش از یک همسر دارد) ۲۰۷
- احکام نشوز مرد یا زن ۲۰۹
- تعیین گم در موارد نشوز و تنفر ۲۱۱
- فسخ ازدواج ۲۱۲
- ۲۱۲ اشاره
- ۱. ۲۱۲ خیار عیب

- الف. عیب هایی که شوهر می تواند به سبب آنها عقد را فسخ نماید ۲۱۲
- ب. عیب هایی که زن می تواند به سبب آنها عقد ازدواج را فسخ نماید ۲۱۳
- راه های ثابت شدن خیار عیب ۲۱۴
- ثابت نبودن خیار عیب در غیر عیوب خاص ۲۱۵
- فوری بودن خیار عیب ۲۱۵
- اعمال خیار عیب بدون مراجعه به حاکم شرع ۲۱۵
- رضایت به عیب و اسقاط حق فسخ ۲۱۶
- استحقاق یا عدم استحقاق مهریه در موارد خیار عیب ۲۱۶
- خیار تدلیس ۲۱۷
- حرام بودن تدلیس ۲۱۷
- موارد خیار تدلیس ۲۱۸
- استحقاق یا عدم استحقاق مهریه در موارد تدلیس ۲۱۹
- رضایت به عقد در مورد تدلیس و اسقاط حق فسخ ۲۲۰
- فوری بودن خیار تدلیس ۲۲۱
- مسائل مشترک خیار عیب و خیار تدلیس ۲۲۱
- عقد موقت ۲۲۱
- اشاره ۲۲۱
- صیغه عقد موقت و احکام خاص آن ۲۲۲
- برخی از شرایط صحت عقد موقت ۲۲۶
- اشاره ۲۲۶
۱. مهریه معین باشد و در صیغه عقد ذکر گردد ۲۲۶
- اشاره ۲۲۶
- شرایط مهریه و نوع آن ۲۲۶
- صورت های مالکیت زوجه نسبت به تمام یا بخشی از مهریه ۲۲۹
۲. مدت عقد معین باشد و در صیغه عقد ذکر گردد ۲۳۱
۳. شروع مدت عقد موقت از هنگام تحقق آن باشد (بنابر احتیاط واجب) ۲۳۱

۴. مدت عقد از مقدار احتمالی عمر زوجین یا یکی از آن دو بیشتر نباشد ۲۳۲
۵. مدت عقد موقت برای استمتاع قابلیت داشته باشد (بنابر احتیاط واجب) ۲۳۲
- سایر مسائل عقد موقت ۲۳۲
- پایان زوجیت در عقد موقت ۲۳۲
- حقوق زوجین در عقد موقت ۲۳۶
- ازدواج موقت با زنی که ادعا می کند شوهر ندارد ۲۳۷
- ازدواج موقت با زنی که زنا کرده ۲۳۷
- ازدواج دائم با زنی که در عقد موقت شخص بوده ۲۳۸
- ازدواج موقت بدون استمتاع ۲۳۸
- اختلاف زوجین در دائم یا موقت بودن عقد ۲۳۹
- برخی از احکام مربوط به اولاد ۲۴۱
- انتساب شرعی فرزند به زن و شوهر ۲۴۱
- آداب و احکام مربوط به تولد فرزند ۲۴۴
- اشاره ۲۴۴
- احکام عقیقه ۲۴۸
- احکام ختنه ۲۵۰
- آداب و احکام شیر دادن ۲۵۲
- حق حضانت و نگهداری فرزند ۲۵۴
- در اختیار گرفتن «بچه پیدا شده بی سرپرست» ۲۵۸
- بعضی از حقوق فرزندان ۲۶۰
- نققات ۲۶۵
- اشاره ۲۶۵
۱. نفقه همسر ۲۶۵
- شرایط همسری که تأمین نفقات وی بر زوج واجب است ۲۶۵
- هزینه هایی که زوج باید آنها را برای همسرش تأمین کند ۲۶۷
- کیفیت در اختیار قرار دادن نفقه ۲۶۹

- مدیون بودن زوج نسبت به نفقات همسر ۲۷۱
- لزوم کاسبی برای تأمین نفقه ۲۷۲
- اختیارات زوجه در مواردی که زوج نفقه نمی پردازد ۲۷۳
- مقدم بودن نفقه خود بر نفقه همسر دائمی ۲۷۳
- ۲. نفقه خویشاوندان ۲۷۴
- خویشاوندانی که نفقه آنان بر عهده انسان لازم است ۲۷۴
- شرایط لزوم پرداخت نفقه خویشاوند ۲۷۶
- شرایط و مسائل مربوط به نفقه گیرنده ۲۷۶
- شرایط و مسائل مربوط به نفقه دهنده ۲۷۷
- هزینه هایی که تأمین آنها برای خویشاوند (واجب النفقه) لازم است ۲۷۹
- کیفیت در اختیار قرار دادن نفقه مسأله ۲۸۰
- ساقط کردن نفقه ۲۸۰
- حکم عدم پرداخت نفقه خویشاوند ۲۸۰
- ۳. نفقه اضطرار ۲۸۱
- ۴. نفقه حیوانات ۲۸۳
- طلاق ۲۸۵
- تعریف طلاق ۲۸۵
- شرایط طلاق دهنده ۲۸۵
- اشاره ۲۸۵
- الف. بالغ باشد ۲۸۵
- ب. عاقل باشد ۲۸۶
- ج. قصد طلاق داشته باشد ۲۸۶
- د. با اختیار خود اقدام به طلاق نماید ۲۸۷
- شرایط زنی که طلاق داده میشود ۲۸۹
- اشاره ۲۸۹
- شرط اول: همسر دائمی فرد باشد ۲۸۹

- شرط دوم: در صورت تعدد همسرهای دائمی، زن معین باشد ۲۹۰
- شرط سوم: در وقت طلاق از حیض و نفاس پاک باشد ۲۹۰
- شرط چهارم: در ایام پاکی که طلاق داده میشود، شوهرش با وی نزدیکی نکرده باشد ۲۹۲
- شرایط طلاق ۲۹۵
- اشاره ۲۹۵
- شرط اول: صیغه مخصوص طلاق خوانده شود ۲۹۵
- شرط دوم: طلاق بر امری که هنوز اتفاق نیفتاده یا نامعلوم است، معلق نشود ۲۹۷
- شرط سوم: برای اجرای صیغه طلاق شاهد گرفته شود ۲۹۷
- اقسام طلاق ۲۹۹
- تعریف اقسام طلاق (بائن و رجعی) و موارد طلاق بائن ۲۹۹
- رجعی بودن طلاق زن حامله ۳۰۰
- مسائل مربوط به سه طلاقه کردن زن ۳۰۱
- پایان رابطه زوجیت با طلاق بائن ۳۰۲
- باقی بودن احکام زوجیت در عده طلاق رجعی ۳۰۲
- احکام رجوع کردن ۳۰۲
- طلاق خلع و مبارات ۳۰۵
- اشاره ۳۰۵
- تعریف طلاق خلع ۳۰۵
- شرایط طلاق خلع ۳۰۵
- اشاره ۳۰۵
- شرط اول: زن از شوهرش کراهت شدید و تنفر داشته باشد ۳۰۶
- شرط دوم: زن مهر یا مال معین دیگری را به عنوان «عوض طلاق خلع» بذل نماید ۳۰۷
- شرط سوم: صیغه مخصوص طلاق خلع خوانده شود ۳۱۰
- اشاره ۳۱۰
- صیغه های طلاق خلع ۳۱۱
- تعریف طلاق مبارات ۳۱۳

- شرایط طلاق مبارات و صیغه های آن ۳۱۳
- عربی بودن صیغه طلاق خلع و مبارات ۳۱۵
- رجوع زن از آنچه بذل کرده در طلاق خلع و مبارات ۳۱۵
- احکام عده ۳۱۷
- تعریف عده ۳۱۷
 - مواردی که زن باید عده نگه دارد ۳۱۷
- اشاره ۳۱۷
۱. عده طلاق ۳۱۸
- زنانی که طلاق آنان عده ندارد ۳۱۸
- مدت عده طلاق ۳۱۸
- اشاره ۳۱۸
- الف. زن غیر حامله که مدت زمان بین دو حیضش کمتر از سه ماه است ۳۱۹
- ب. زن غیر حامله ای که مدت زمان بین دو حیضش سه ماه یا بیشتر است ۳۲۰
- ج. زن غیر حامله ای که یائسه نیست، ولی حیض هم نمی بیند ۳۲۰
- د. زنی که حامله است ۳۲۱
- زمان آغاز عده طلاق ۳۲۱
۲. عده زنی که ازدواج موقت کرده است ۳۲۲
- لزوم رعایت عده ازدواج موقت در غیر موارد استثنائی ۳۲۲
- مدت عده عقد موقت ۳۲۲
- الف. زن حامله ۳۲۲
- ب. زن غیر حامله ای که حیض نمی بیند ۳۲۳
- ج. زن غیر حامله ای که حیض می بیند ۳۲۳
۳. عده زنی که با او وطی به شبهه صورت گرفته است ۳۲۴
- موارد وطی به شبهه ۳۲۴
- مدت عده وطی به شبهه ۳۲۶
- زمان آغاز عده وطی به شبهه ۳۲۶

- ۳۲۷ حکم استمتاعات شوهر در زمان عده
- ۳۲۷ همراه شدن عده دیگر با عده وطی به شبهه
- ۳۲۸ موارد تعدد و عدم تعدد عده وطی به شبهه
- ۳۳۰ ۴. عده فسخ و انفساخ
- ۳۳۱ ۵. عده وفات (عده زنی که شوهرش فوت شده است)
- ۳۳۱ لزوم عده وفات
- ۳۳۲ مدت عده وفات و کیفیت محاسبه آن
- ۳۳۴ لزوم تک زینت در زمان عده وفات (حداد)
- ۳۳۵ بیرون رفتن از خانه و نفقه نسبت به زنی که در عده وفات است
- ۳۳۵ مسائل متفرقه عده
- ۳۳۵ جلو انداختن ایام حیض با استفاده از دارو
- ۳۳۶ ازدواج با زنی که ادعا می کند در عده نیست
- ۳۳۶ ازدواج با زنی که ادعا می کند یائسه است
- ۳۳۶ ادعای شوهردار بودن زن بعد از ازدواج وی
- ۳۳۷ ازدواج یا وکالت در عقد نسبت به زنی که ادعا دارد شوهرش فوت شده
- ۳۳۷ طلاق های وکالتی و ولایتی
- ۳۳۷ اشاره
- ۳۳۸ • طلاق وکالتی
- ۳۴۰ • طلاق ولایتی (توسط حاکم شرع)
- ۳۴۰ اشاره
- ۳۴۲ صورت اول: زنی که شوهرش زنده است و دسترسی به وی (هرچند با تماس تلفنی و تحقیق) ممکن است
- ۳۴۲ اشاره
- ۳۴۲ ۱. رها نمودن زوجه و معلقه گذاشتن وی
- ۳۴۳ ۲. پرداخت نکردن نفقه واجب زوجه
- ۳۴۴ ۳. اذیت کردن زوجه و سوء معاشرت با وی
- ۳۴۵ مجوز نبودن عسر و حرج برای طلاق ولایتی در غیر سه مورد فوق

۳۴۵ ----- صورت دوم: زنی که شوهرش زنده است، ولی دسترسی به وی به هیچ طریقی ممکن نیست

۳۴۵ ----- اشاره

۳۴۵ ----- شوهر نفقه همسرش را عمدا یا به سبب عدم قدرت مالی نپردازد و خود را از حاکم شرع عمدا مخفی نماید

۳۴۶ ----- حکم صورتی که شوهر قصد مخفی کردن خود از حاکم شرع را ندارد یا این امر محرز نباشد

۳۴۶ ----- صورت سوم: زنی که شوهرش مفقود الاثر است و از زنده بودن یا وفات او

۳۵۳ ----- احکام پزشکی

۳۵۳ ----- اشاره

۳۵۶ ----- ضمان پزشک در صورت آسیب به بیمار

۳۵۷ ----- کالبد شکافی (تشریح) و پیوند اعضاء

۳۵۷ ----- • کالبد شکافی بدن میت مسلمان

۳۵۷ ----- • کالبد شکافی بدن میت غیر مسلمان

۳۵۷ ----- • کالبد شکافی در موارد ضرورت

۳۵۸ ----- • قطع عضو بدن میت کافر جهت پیوند به بدن مسلمان زنده

۳۵۸ ----- • قطع عضو میت مسلمان جهت پیوند به بدن مسلمان زنده

۳۵۹ ----- • وصیت به قطع اعضای بدن بعد از وفات جهت پیوند به مسلمان زنده

۳۵۹ ----- • مرگ مغزی و احکام مربوط به آن

۳۶۰ ----- • قطع بعضی از اعضای بدن فرد زنده جهت پیوند به دیگران

۳۶۰ ----- • پیوند زدن برخی از اعضای بدن حیوان به انسان

۳۶۱ ----- تغییر جنسیت

۳۶۱ ----- • ملاک در جنسیت افراد

۳۶۱ ----- • تغییر جنسیت صوری

۳۶۱ ----- اشاره

۳۶۲ ----- تغییر جنسیت صوری مرد به زن

۳۶۲ ----- تغییر جنسیت صوری زن به مرد

۳۶۳ ----- حکم تغییر جنسیت به صورت فوق

۳۶۴ ----- • تغییر جنسیت واقعی

- آشکارسازی و کشف واقعیت جنسی ----- ۳۶۴
- شبيه سازى ----- ۳۶۵
- احكام پيشگيري از باردارى ----- ۳۶۶
- احكام تلقیح مصنوعی ----- ۳۶۸
- اشاره ----- ۳۶۸
- ۱. تلقیح مصنوعی داخل رحمی ----- ۳۶۹
- تلقیح زن با منی غيرشوهر ----- ۳۶۹
- تلقیح زن با منی شوهر ----- ۳۷۰
- ۲. تلقیح مصنوعی خارج از فضای رحم ----- ۳۷۰
- اشاره ----- ۳۷۰
- اجير شدن زن پذيرای جنين به عنوان مادر جانشين ----- ۳۷۲
- روابط سببی، نسبی نوزاد متولد شده از تلقیح مصنوعی ----- ۳۷۲
- احكام سقط جنين ----- ۳۷۸
- حرام بودن سقط جنين ----- ۳۷۸
- سقط جنين بعد از دمیده شدن روح ----- ۳۷۸
- سقط جنين قبل از دمیده شدن روح ----- ۳۷۹
- سقط جنين به جهت فقر و مشکلات اقتصادی ----- ۳۸۰
- سقط جنين به جهت معلولیت و ناقص الخلقه بودن ----- ۳۸۰
- آزمایش های پزشکی دوران بارداری ----- ۳۸۱
- سقط جنینی که از زنا پدید آمده ----- ۳۸۱
- اقدام پزشک بر سقط جنين ----- ۳۸۱
- استفاده از داروهای سقط کننده در موارد شک در حاملگی ----- ۳۸۲
- مقدار ديه سقط جنين ----- ۳۸۲
- مراحل تکامل جنين ----- ۳۸۳
- ديه قطع اعضای جنين ----- ۳۸۴
- ديه سقط جنینی که از زنا پدید آمده است ----- ۳۸۴

- کسانی که دیه سقط جنین بر آنان ثابت می شود ۳۸۴
- کسانی که از دیه سقط جنین ارث می برند ۳۸۵
- بخشش دیه ۳۸۶
- وارث جنینی که از زنا پدید آمده است ۳۸۶
- سقط جنین موجب قصاص نمی شود ۳۸۷
- کفاره سقط جنین ۳۸۷
- مسائل متفرقه پزشکی ۳۸۸
- استمناء جهت امور پزشکی ۳۸۸
- ترمیم بکارت زن ۳۸۹
- اهدای خون ۳۸۹
- قتل از روی ترحم (اتانازی) ۳۸۹
- تزریق دارو یا واکسن به بیمار ۳۹۰
- یادگیری مسائل محل ابتلا برای پزشکان و پرستاران ۳۹۰
- برخی از احکام مربوط به بیماری های مسری و واگیردار ۳۹۰
- توصیه هایی جهت رفع گرفتاری ها و ابتلائات عمومی ۳۹۳
- وقف ۳۹۵
- فضیلت وقف ۳۹۵
- تعریف و اقسام وقف ۳۹۶
- تعریف وقف ۳۹۶
- تقسیم وقف از جهت مفهوم و ارکان ۳۹۷
- اقسام نوع دوم وقف ۳۹۸
- اشاره ۳۹۸
- ۱. وقف برعین خاص ۳۹۸
- ۲. وقف بر عنوان قابل انطباق بر افراد ۳۹۸
- ۳. وقف بر جهات ۳۹۸
- کیفیت مالکیت موقوف علیه نسبت به منافع مال وقفی ۳۹۹

- حکم فضای بالا و پایین ملک وقفی ۴۰۰
- وقف منفعت و انتفاع ۴۰۰
- اشاره ۴۰۰
- وقف انتفاع ۴۰۰
- وقف منفعت ۴۰۲
- وقف اعم از انتفاع و منفعت ۴۰۲
- شرایط تحقق وقف ۴۰۲
- اشاره ۴۰۲
- ۱. انشاء وقف صورت بگیرد ۴۰۳
- ۲. وقف، موقت و برای مدت خاصی نباشد ۴۰۴
- ۳. وقف، منقطع الأول نباشد ۴۰۶
- ۴. وقف، معلق و وابسته به امر دیگر نباشد (وقف تعلیقی نباشد) ۴۰۶
- ۵. واقف مال را بر خودش وقف نکند (وقف بر نفس) ۴۰۷
- اشاره ۴۰۷
- استفاده واقف از مال موقوفه ۴۱۱
- ۶. مال وقفی تحویل داده شود (در برخی موارد) ۴۱۲
- اشاره ۴۱۲
- معنای تحویل (قبض) ۴۱۴
- تحویل در وقف عام ۴۱۵
- شرایط واقف ۴۱۶
- شرط اختصاصی وقف مسجد ۴۱۶
- شرایط مالی که وقف می شود (عین موقوفه) ۴۱۷
- اشاره ۴۱۷
- ۱. قبلا وقف نشده باشد ۴۱۷
- ۲. خود شیء (عین) باشد؛ نه منفعت و حق و دین ۴۱۸
- ۳. استفاده حلال داشته باشد و برای حلال وقف شود ۴۲۱

- ۴۲۱ ۴. شرعا دارای مالک یا در حکم آن باشد
- ۴۲۱ ۵. حق فرد دیگری به آن تعلق نداشته باشد
- ۴۲۲ ۶. با استفاده از بین نرود
- ۴۲۲ ۷. معین باشد
- ۴۲۲ اشاره
- ۴۲۴ وقف مشاع
- ۴۲۴ اشاره
- ۴۲۴ تقسیم وقف مشاع
- ۴۲۵ وقف سهام در شرکتهای سهامی بورسی
- ۴۲۸ شرایط موقوف علیه (شخص یا شیء یا جهتی که مال برای آن وقف شده است)
- ۴۲۸ اشاره
- ۴۲۸ ۱. معین باشد
- ۴۲۸ اشاره
- ۴۲۹ وقف بر عنوان جامع و عناوین متعدد
- ۴۳۰ ۲. موجود باشد (در وقف خاص)
- ۴۳۱ ۳. وقف بر حرام نباشد
- ۴۳۲ توضیح برخی از عبارات هایی که در وقف بکار رفته است
- ۴۳۲ اشاره
- ۴۳۸ • (ب) (توضیح عبارات های مربوط به) کیفیت مصرف در وقف
- ۴۳۹ کیفیت استفاده موقوف علیهم متعدد از مال وقفی محدود
- ۴۳۹ اشاره
- ۴۴۰ • چند مسأله درباره کیفیت استفاده از مدارس وقفی
- ۴۴۲ • کاهش ارزش پول در موارد تعیین مبلغ از درآمد موقوفه
- ۴۴۳ اجاره مال وقفی نسبت به موقوف علیهم آینده
- ۴۴۴ معلوم نبودن موقوف علیه
- ۴۴۷ تغییر دادن عنوان موقوفه یا شرایط آن

- ۴۴۸ مباحث مربوط به عدم امکان استفاده از موقوفه
- ۴۴۸ • خراب شدن موقوفه
- ۴۴۸ خراب شدن مسجد
- ۴۴۹ خراب شدن موقوفاتی غیر از مسجد
- ۴۵۳ خراب شدن قسمتی از موقوفه
- ۴۵۴ خارج نشدن موقوفه از وقف بودن، با وجود امکان استفاده از آن مسأله
- ۴۵۴ • از بین رفتن موقوفه علیه (موردی که مال بر آن وقف شده)
- ۴۵۶ • بدون استفاده ماندن یا متروکه شدن موقوفه
- ۴۵۷ • مخارج تعمیر و ترمیم موقوفه
- ۴۵۸ فروش و تبدیل موقوفه
- ۴۵۹ واگذاری حق تقدیمی یا حق پذیره موقوفه
- ۴۶۰ انتقال یا تصرف در اموال مربوط به موقوفه
- ۴۶۰ اشاره
- ۴۶۲ • خراب یا بلااستفاده شدن اموالی که بر موقوفه ای وقف شده
- ۴۶۴ • حکم اموالی که مشکوک است وقف بر موقوفه ای شده یا ملک آن است
- ۴۶۵ راه های ثابت شدن وقف
- ۴۶۷ تولیت وقف
- ۴۶۷ • تولیت مسجد
- ۴۶۸ • تولیت سایر وقف ها
- ۴۶۸ تعیین متولی
- ۴۷۱ قبول تولیت
- ۴۷۲ شرایط متولی
- ۴۷۳ وظایف متولی
- ۴۷۴ حکم وقف بدون متولی
- ۴۷۵ حق التولیه (حق الزحمه متولی)
- ۴۷۹ ناظر بر متولی و نظارت استطلاعی و استصوابی

- ۴۸۱ حبس و ملحقات آن
- ۴۸۱ حبس
- ۴۸۱ • تعریف حبس
- ۴۸۱ اشاره
- ۴۸۱ حبس بر جهات
- ۴۸۳ حبس بر افراد
- ۴۸۴ • فروش مال حبس شده
- ۴۸۴ سُکنی
- ۴۸۹ وصیت
- ۴۸۹ اشاره
- ۴۹۱ واجب بودن عمل به وصیت و حرمت تغییر آن
- ۴۹۳ تعریف وصیت و اقسام آن
- ۴۹۳ • تعریف وصیت و حکم واجب یا مستحب بودن آن
- ۴۹۳ وظایف کسی که نشانه های مرگ را در خود می بیند
- ۴۹۳ اشاره
- ۴۹۵ • اقسام وصیت
- ۴۹۷ کیفیت تحقق وصیت و زمان آن
- ۴۹۷ قبول ورد وصیت
- ۵۰۰ انصراف از وصیت یا تغییر آن
- ۵۰۲ شرایط وصیت کننده
- ۵۰۲ اشاره
- ۵۰۲ • ۱. بالغ باشد
- ۵۰۳ • ۲. عاقل باشد
- ۵۰۳ • ۳. سفیه نباشد
- ۵۰۳ • ۴. وصیت را با قصد و اختیار انجام دهد
- ۵۰۳ • ۵. قاتل خودش نباشد

- شرایط و احکام کسی که برای او وصیت شده (موصی له) ۵۰۴
- مشروط بودن صحت وصیت تملیکی به وجود موصی له ۵۰۴
 - مشروط نبودن صحت وصیت عهدی به وجود موصی له ۵۰۴
 - تقسیم مساوی مال در صورت متعدد بودن موصی له ۵۰۵
 - مسلمان نبودن کسی که برای وی وصیت شده ۵۰۵
 - وصیت برای بچه نابالغ و قراردادن حق تصرف در مال مورد وصیت برای غیر ولی شرعی ۵۰۶
 - شرایط آنچه مورد وصیت واقع شده است (موصی به) ۵۰۶
 - اشاره ۵۰۶
 - ۱. مال مورد وصیت قابلیت انتقال به دیگری را داشته باشد ۵۰۷
 - ۲. مال مورد وصیت منفعت حلال قابل توجه داشته باشد ۵۰۷
 - ۳. مورد وصیت عمل حرام یا سفیهانه نباشد ۵۰۸
 - ۴. وصیت بیشتر از ثلث نباشد ۵۰۸
 - اشاره ۵۰۸
 - مقصود از ثلث اموال ۵۰۸
 - مواردی که از اصل مال متوقی پرداخت می شود ۵۰۹
 - مواردی که از ثلث مال پرداخت می شود ۵۱۰
 - احکام وصیت بیشتر از ثلث ۵۱۱
 - سایر احکام آنچه مورد وصیت واقع می شود (موصی به) ۵۱۶
 - تصرف ورثه یا دیگران در مال مورد وصیت ۵۱۶
 - کسر هزینه های عمل به وصیت از ثلث ۵۱۷
 - تعیین ثلث اموال در مال مشخص ۵۱۸
 - کسر مشاع از اموال هنگام فوت یا هنگام وصیت ۵۱۸
 - وصیت به اجاره دادن مال معین یا سرمایه گذاری آن ۵۱۸
 - تخلف و امتناع از عمل به وصیت یا تأخیر در عمل به آن ۵۱۹
 - عدم امکان فروش مال مورد وصیت به قیمت واقعی آن ۵۲۱
 - از بین رفتن بخشی از اموال متوفی قبل از عمل به وصیت ۵۲۱

- ترقی قیمت و افزایش ارزش بازاری ثلث متوفی ----- ۵۲۲
- وصیت به ثلث بدون ذکر موارد مصرف آن ----- ۵۲۳
- اضافه آمدن ثلث بعد از عمل به وصایا ----- ۵۲۴
- عدم امکان عمل به وصیت ----- ۵۲۵
- معلوم نبودن اینکه وصیت بیش از ثلث است یا نه ----- ۵۲۵
- ابراء ذمه بدهکار به صورت معلق بر فوت ----- ۵۲۶
- وصیت به منافع ملک ----- ۵۲۶
- کاهش ارزش پول یا افزایش هزینه ها از زمان وصیت تا اجرای آن ----- ۵۲۸
- پرداخت مال به ورثه نیازمند، از محل وصیت کمک به نیازمندان ----- ۵۳۰
- حکم وصیت به محرومیت از ارث ----- ۵۳۱
- معلوم نبودن مورد وصیت ----- ۵۳۲
- وصیت مردد بین اقل و اکثر (کمتر و بیشتر) ----- ۵۳۴
- احکام وصی ----- ۵۳۴
- شرایط وصی ----- ۵۳۴
- اشاره ----- ۵۳۴
- ۱. عاقل باشد ----- ۵۳۵
- ۲. بالغ باشد (بنابر مشهور) ----- ۵۳۵
- ۳. بنابر احتیاط واجب مسلمان باشد (در صورتی که وصیت کننده مسلمان است) ----- ۵۳۶
- ۴. مورد اطمینان باشد ----- ۵۳۶
- وصی قراردادن زن، نابینا، لال و وارث ----- ۵۳۷
- وصی قرار دادن شخصیت حقوقی ----- ۵۳۷
- قبول وصایت ----- ۵۳۷
- قراردادن دو یا چند نفر به عنوان وصی ----- ۵۳۹
- اختلاف بین دو یا چند وصی در عمل به وصیت ----- ۵۳۹
- فاقد شرایط شدن دو یا چند وصی ----- ۵۴۰
- وکیل گرفتن وصی ----- ۵۴۰

- عدم توانایی وصی در عمل به وصیت به صورت انفرادی ۵۴۱
- تعیین نشدن وصی توسط وصیت کننده ۵۴۱
- موارد امین بودن وصیت و حکم خیانت وی ۵۴۱
- اجرت کار وصی ۵۴۲
- تفاوت نظر اجتهادی یا تقلیدی وصیت کننده با وصی در عمل به وصیت ۵۴۳
- راه های اثبات وصایت (وصی بودن) ۵۴۳
- ناظر بر وصیت ۵۴۴
- جواز تعیین ناظر ۵۴۴
- اقسام ناظر ۵۴۴
- ناظر استطلاعی (اطلاعی) ۵۴۴
- نظارت استصوابی ۵۴۵
- فوت ناظر ۵۴۵
- راه های اثبات نظارت (ناظر بودن) ۵۴۵
- احکام قیم ۵۴۶
- قرار دادن قیم از طرف پدر یا جد پدری ۵۴۶
- محدوده ولایت قیم ۵۴۶
- اجرت المثل قیم بابت کارهایی که برای یتیم انجام داده ۵۴۷
- راه های اثبات قیمومت (قیم بودن) ۵۴۷
- راه های اثبات وصیت ۵۴۸
- راه های اثبات وصیت عهدی ۵۴۸
- راه های اثبات وصیت تملیکی ۵۴۸
- یافتن دست نوشته ای از متوفی که حاکی از وصیت وی باشد ۵۴۹
- تعارض گفته فرد با بلّنه در مورد وصیت یا عدم وصیت وی ۵۴۹
- نکات قابل توجه در نگارش وصیت نامه ۵۵۰
- ارث ۵۵۲
- دسته بندی کلی وارثین به طور خلاصه ۵۵۲

- تفصیل و جزئیات ارث ہر یک از وارثین ----- ۵۵۶
- ارث دستہ اول ----- ۵۵۶
- اشارہ ----- ۵۵۶
- جانشینے نوہ ہا در جایگاہ اولاد ----- ۵۵۸
- فرزند خواندہ ----- ۵۵۹
- ارث زن یا شوہر بہ ہمراہ طبقہ اول ارث ----- ۵۵۹
- نصیب مستحبی جد و جدہ از سہم الارث پدر و مادر متوفی ----- ۵۶۲
- ارث دستہ دوم ----- ۵۶۳
- الف. ارث جد و جدہ ----- ۵۶۳
- اشارہ ----- ۵۶۳
- ارث زن یا شوہر بہ ہمراہ جد یا جدہ ----- ۵۶۴
- ب. ارث برادر و خواہر ----- ۵۶۶
- اشارہ ----- ۵۶۶
- ارث برادرزادہ و خواہرزادہ میت ----- ۵۶۷
- ارث زن یا شوہر ہمراہ با برادر و خواہر ----- ۵۶۸
- ج. ارث جد و جدہ بہ ہمراہ برادر و خواہر ----- ۵۷۰
- اشارہ ----- ۵۷۰
- جد و جدہ و برادر و خواہر بہ ہمراہ فرزندان برادر و خواہر ----- ۵۷۳
- زن یا شوہر ہمراہ با دو گروہ اجداد و جدات و برادران و خواہران ----- ۵۷۴
- ارث دستہ سوم ----- ۵۷۶
- الف. ارث عمو و عمہ ----- ۵۷۶
- اشارہ ----- ۵۷۶
- ارث زن یا شوہر بہ ہمراہ عمو و عمہ ----- ۵۷۷
- ب. ارث دایی و خالہ ----- ۵۷۸
- اشارہ ----- ۵۷۸
- ارث زن یا شوہر بہ ہمراہ دایی و خالہ ----- ۵۷۹

- ج. ارث عمو و عمه همراه با دایی و خاله ۵۸۱
- اشاره ۵۸۱
- ارث زن یا شوهر همراه با عمو و عمه و دایی و خاله ۵۸۱
- ارث فرزندان عمو و عمه و دایی و خاله ۵۸۱
- ارث عمو و عمه و دایی و خاله پدر و مادر میت ۵۸۲
- ارث زن و شوهر ۵۸۳
- مقدار سهم الارث زن و شوهر ۵۸۳
- ارث در ازدواج موقت ۵۸۴
- نوع اموالی که زن و شوهر از یکدیگر ارث می برند و کیفیت آن ۵۸۴
- حکم ارث نسبت به ازدواجی که در مرض موت واقع شده ۵۸۸
- ارث زن و شوهری که بین آنان طلاق واقع شده ۵۹۰
- حکم ارث لباس و وسایلی که شوهر در اختیار زن قرار داده ۵۹۰
- احکام حبوه مسأله ۵۹۱
- مواردی که ارث به امام علیه السلام می رسد ۵۹۵
- عول و تعصیب ۵۹۶
- عول ۵۹۶
- تعصیب ۵۹۷
- هبه یا صلح اموال در زمان حیات به فرزندان مشروط به ارث نبردن آنان ۵۹۸
- موانع ارث ۶۰۰
- اشاره ۶۰۰
- ۱. کفر و ارتداد ۶۰۰
- ۲. قتل ۶۰۱
- ۳. متولد شدن از زنا ۶۰۳
- احکام ارث حمل (جنین) ۶۰۵
- احکام ارث مفقود الاثر ۶۰۷
- حکم ارث افراد خنثی (دو جنسی ها) ۶۰۸

- حکم توارث افرادی که در اثر غرق، زلزله، تصادفات رانندگی و مانند آن فوت شده اند ۶۰۹
- دیات ۶۱۵
- اشاره ۶۱۵
- اقسام قتل ۶۱۵
- اشاره ۶۱۵
- ۱. قتل عمدی ۶۱۵
 - ۲. قتل شبه عمد مسأله ۶۱۶
 - ۳. قتل خطئی ۶۱۷
 - قتل فردی به اعتقاد مهدورالدم بودن وی ۶۱۸
 - شراکت در قتل ۶۱۸
 - تسبیب در قتل ۶۱۸
 - سوانح رانندگی ۶۲۰
 - حکم قتل عمدی ۶۲۱
 - حکم قتل غیر عمدی ۶۲۲
 - عاقله ۶۲۳
 - تعریف عاقله ۶۲۳
 - کیفیت توزیع دیه بر عاقله ۶۲۴
 - ناتوانی عاقله یا امتناع آنان از پرداخت دیه ۶۲۴
 - وظیفه عاقله در مورد آسیب های بدنی غیر از قتل ۶۲۴
 - جنس و مقدار دیه قتل ۶۲۵
 - مدت پرداخت دیه ۶۲۷
 - حکم قتل در ماه های حرام ۶۲۷
 - مستحقین دیه قتل ۶۲۸
 - کفاره قتل ۶۲۹
 - دیه از بین بردن یا قطع بعضی از اعضا یا حواس بدن ۶۲۹
 - دیه کوری چشم ۶۲۹

- ۶۳۰ دیه آسیب به پلک چشم
- ۶۳۰ دیه قطع یا کری گوش
- ۶۳۰ دیه قطع بینی
- ۶۳۱ دیه قطع زبان
- ۶۳۲ دیه از بین بردن دندان
- ۶۳۳ دیه قطع دست
- ۶۳۳ دیه قطع انگشتان دست
- ۶۳۳ دیه قطع پا
- ۶۳۴ دیه قطع انگشتان پا
- ۶۳۴ دیه قطع پستان زن
- ۶۳۴ دیه از بین بردن بیضه های مرد
- ۶۳۴ دیه قطع نخاع
- ۶۳۴ دیه زوال عقل
- ۶۳۵ تفاوت دیه مرد و زن در قطع اعضا و سایر آسیب های بدنی
- ۶۳۵ • دیه آسیب های «سروصورت»
- ۶۳۵ اشاره
- ۶۳۵ ۱. جراحی خارصه
- ۶۳۶ ۲. جراحی دامیه
- ۶۳۶ ۳. جراحی باضعه
- ۶۳۶ ۴. جراحی سمحاق
- ۶۳۶ ۵. جراحی موضحه
- ۶۳۷ ۶. شکستگی هاشمه
- ۶۳۷ ۷. شکستگی منقله
- ۶۳۷ ۸. شکستگی مأمومه
- ۶۳۸ • دیه آسیب های بدنی «غیر از سر و صورت»
- ۶۳۸ اشاره

- ۶۳۸ ----- دیه شکستگی شانه
- ۶۳۸ ----- دیه شکستگی بازو
- ۶۳۸ ----- دیه شکستگی آرنج دست
- ۶۳۹ ----- دیه شکستگی ساعد دست
- ۶۳۹ ----- دیه شکستگی مچ دست
- ۶۳۹ ----- دیه شکستگی ران پا
- ۶۴۰ ----- دیه شکستگی زانوی پا
- ۶۴۰ ----- دیه شکستگی قدم یا پاشنه پا
- ۶۴۰ ----- دیه شکستگی پشت
- ۶۴۱ ----- دیه شکستگی ترقوه ها
- ۶۴۱ ----- دیه شکستگی دنده ها
- ۶۴۱ ----- شکستگی گردن
- ۶۴۱ ----- دیه شل یا فلج شدن اعضا
- ۶۴۲ ----- دیه جراحت «جائفه» در بدن
- ۶۴۳ ----- دیه ضربه زدن به صورت یا بدن که موجب سرخی، کبودی یا سیاهی شود
- ۶۴۴ ----- • جنس دیه در آسیب های بدنی غیر از قتل
- ۶۴۴ ----- • حکم مواردی که در شرع دیه برایش معین نشده است
- ۶۴۵ ----- • آسیب های متعدد (حکم تداخل یا عدم تداخل آسیب ها)
- ۶۴۶ ----- • بیشتر بودن هزینه معالجه و درمان از مقدار دیه
- ۶۴۶ ----- • آسیب و صدمه بر جسد میت
- ۶۴۸ ----- • معلوم نبودن مقدار دیه در شبهه موضوعی
- ۶۴۹ ----- • بخشش دیه مربوط به بچه نابالغ
- ۶۴۹ ----- • مواردی که آسیب رساندن به دیگری موجب دیه نمی شود
- ۶۵۰ ----- • مقدار شرعی درهم و دینار
- ۶۵۳ ----- احکام بانک ها و مؤسسات مالی اعتباری
- ۶۵۳ ----- اشاره

- ۶۵۳ مباحث مقدماتی
- ۶۵۳ اشاره
- ۶۵۴ • اقسام بانک ها
- ۶۵۴ • انواع حساب های بانکی
- ۶۵۴ اشاره
- ۶۵۶ ۲. حساب جاری
- ۶۵۶ ۳. حساب سرمایه گذاری وکالتی
- ۶۵۷ احکام شرعی بانک ها
- ۶۵۷ • حکم کلی در مورد مالکیت اموال بانک
- ۶۵۸ • احکام قرض دادن و قرض گرفتن از بانک ها
- ۶۵۸ اشاره
- ۶۵۸ قرض دادن و قرض گرفتن از بانک خصوصی
- ۶۵۸ حکم کلی قرض دادن به بانک دولتی و قرض گرفتن از آن
- ۶۵۸ اشاره
- ۶۵۸ قرض دادن به بانک دولتی
- ۶۵۹ قرض گرفتن از بانک دولتی
- ۶۶۱ قرض دادن به بانک مشترک (نیمه دولتی) و قرض گرفتن از آن
- ۶۶۱ • جوایز بانک برای حساب پس انداز
- ۶۶۲ • سرمایه گذاری وکالتی بانکی
- ۶۶۲ کیفیت عملکرد بانک در این نوع فعالیت
- ۶۶۳ حکم سرمایه گذاری وکالتی
- ۶۶۴ • تسهیلات بانکی (توضیحات و مسائل کلی)
- ۶۶۴ کیفیت عملکرد بانک در مورد تسهیلات بانکی
- ۶۶۴ احکام عمومی تسهیلات بانکی
- ۶۶۴ حکم کلی تسهیلات بانکی
- ۶۶۵ پیش شرط در اعطای تسهیلات بانکی

- عملکرد بانک در مورد پیش شرط - ۶۶۵
- حکم پیش شرط تسهیلات - ۶۶۶
- حکم انسداد حساب برای اعطای تسهیلات - ۶۶۶
- لزوم تفهیم قرارداد به متقاضی - ۶۶۶
- حکم صرف تسهیلات در غیر جهت تعیین شده - ۶۶۷
- دریافت تسهیلات از بانک دولتی یا مشترک در قراردادهای ربوی - ۶۶۷
- انواع تسهیلات بانکی و احکام ویژه مربوط به هریک از آنها - ۶۶۹
۱. تسهیلات فروش اقساطی - ۶۶۹
- معنای تسهیلات فروش اقساطی - ۶۶۹
- حکم تسهیلات فروش اقساطی - ۶۶۹
۲. تسهیلات مرابحه - ۶۷۰
- معنای تسهیلات مرابحه - ۶۷۰
- حکم کلی تسهیلات مرابحه - ۶۷۱
- خرید و فروش خدمات با کارت تسهیلات مرابحه - ۶۷۱
۳. تسهیلات سلف - ۶۷۱
- معنای تسهیلات سلف - ۶۷۱
- حکم تسهیلات سلف - ۶۷۲
۴. تسهیلات اجاره به شرط تملیک - ۶۷۳
- معنای تسهیلات اجاره به شرط تملیک - ۶۷۳
- حکم تسهیلات اجاره به شرط تملیک - ۶۷۳
۵. تسهیلات خرید دین - ۶۷۴
- معنای تسهیلات خرید دین - ۶۷۴
- حکم تسهیلات خرید - ۶۷۵
۶. تسهیلات جعاله - ۶۷۶
- اشاره - ۶۷۶
- کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات جعاله - ۶۷۶

- ۶۷۶ جعاله اولیه (جعاله نسیه)
- ۶۷۶ جعاله ثانویه (جعاله نقد)
- ۶۷۷ حکم تسهیلات جعاله مسأله
- ۶۷۹ ۷. تسهیلات سفارش ساخت (استصناع)
- ۶۷۹ کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات سفارش ساخت
- ۶۸۰ استصناع اولی (استصناع نسیه)
- ۶۸۰ استصناع ثانوی (استصناع نقد)
- ۶۸۰ سفارش ساخت (استصناع)
- ۶۸۱ فروش اقساطی
- ۶۸۱ حکم تسهیلات سفارش ساخت
- ۶۸۲ ۸. تسهیلات مضاربه
- ۶۸۲ اشاره
- ۶۸۲ کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مضاربه
- ۶۸۳ حکم تسهیلات مضاربه
- ۶۸۴ ۹. تسهیلات مشارکت
- ۶۸۴ کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مشارکت
- ۶۸۵ حکم تسهیلات مشارکت
- ۶۸۶ ۱۰. تسهیلات مزارعه
- ۶۸۶ اشاره
- ۶۸۶ کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مزارعه
- ۶۸۶ حکم تسهیلات مزارعه
- ۶۸۷ ۱۱. تسهیلات مساقات
- ۶۸۷ اشاره
- ۶۸۷ کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مساقات
- ۶۸۷ حکم تسهیلات مساقات
- ۶۸۷ واگذاری امتیاز وام یا تسهیلات بانکی به دیگران

- خدمات بانکی ۶۹۰
- اشاره ۶۹۰
- ۱. حواله های بانکی (داخلی و خارجی) ۶۹۱
- توضیح حواله های بانکی ۶۹۱
- نمونه اول حواله بانکی و حکم آن ۶۹۱
- نمونه دوم حواله بانکی و حکم آن ۶۹۱
- نمونه سوم حواله بانکی و حکم آن ۶۹۲
- ۲. ضمانت بانکی ۶۹۳
- معنای ضمانت نامه بانکی و برخی از اقسام آن ۶۹۳
- حکم اقسام مذکور از ضمانت نامه های بانکی ۶۹۴
- ۳. افتتاح اعتبارات اسنادی ۶۹۵
- معنای افتتاح اعتبارات اسنادی و اقسام آن ۶۹۵
- حکم افتتاح اعتبارات اسنادی ۶۹۶
- ۴. وصول اسناد تجاری (مانند چک یا سفته) و حکم آن ۶۹۷
- ۵. تنزیل اسناد تجاری (فروش چک یا سفته) و حکم آن ۶۹۹
- ۶. واگذاری اوراق بهادار و حکم دریافت کارمزد در قبال آن ۶۹۹
- اشاره ۶۹۹
- توضیح خدمات بانکی در اوراق قرضه ۶۹۹
- حکم کارمزد عرضه اوراق قرضه ۷۰۰
- توضیح خدمات بانکی در اوراق سهام و سایر اوراق بهادار (غیر اوراق قرضه) ۷۰۰
- حکم کارمزد عرضه اوراق سهام یا سایر اوراق بهادار (غیر اوراق قرضه) ۷۰۱
- ۷. خرید و فروش ارز ۷۰۱
- توضیح خدمات بانکی در خرید و فروش ارز ۷۰۱
- حکم مبادلات ارزی ۷۰۱
- ۸. اضافه برداشت ۷۰۲
- معنای اضافه برداشت در فعالیت بانکی ۷۰۲

- حکم اضافه برداشت و دریافت سود در قبال آن ۷۰۲
۹. نگهداری کالا و فروش کالاهای متروکه ۷۰۲
- توضیح خدمات بانک در نگهداری کالا و فروش کالاهای متروکه ۷۰۲
- حکم ارائه خدمات نگهداری کالا ۷۰۳
- حکم فروش کالاهای متروکه ۷۰۳
۱۰. صندوق امانات ۷۰۴
- توضیح خدمت بانکی صندوق امانات ۷۰۴
- اشاره ۷۰۴
۲. امانت (ودیعه) ۷۰۴
- حکم خدمات صندوق امانات ۷۰۴
۱۱. وکالت و وصایت ۷۰۵
- توضیح خدمت بانکی وکالت و وصایت ۷۰۵
- حکم ارائه خدمات وکالتی یا وصایتی ۷۰۶
- دیرکرد در معاملات بانکی ۷۰۶
- اشتغال دربانک ۷۰۷
- اشاره ۷۰۷
- الف. فعالیت بانکی حرام ۷۰۷
- ب. فعالیت بانکی مجاز ۷۰۸
- اشاره ۷۰۸
- حکم حقوق کارمند بانک ۷۰۸
- احکام صندوق های قرض الحسنه غیررسمی ۷۱۱
- اقسام صندوق های قرض الحسنه غیر رسمی ۷۱۱
- اشاره ۷۱۱
- حکم صندوق قرض الحسنه نوع اول ۷۱۲
- احکام صندوق های قرض الحسنه نوع دوم ۷۱۲
- مسائل مربوط به امور ربوی ۷۱۲

- شرط پرداخت مبلغ بیشتر ----- ۷۱۲
- شرط پرداخت کارمزد ----- ۷۱۲
- دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه ----- ۷۱۴
- شرط اداره مجانی صندوق ----- ۷۱۵
- شرط پرداخت حق عضویت ----- ۷۱۵
- سایر مسائل مربوط به فعالیت این نوع از صندوق ها ----- ۷۱۶
- قرض ندادن پول خود قرض گیرنده به وی ----- ۷۱۶
- رعایت شرایطی که اعضا برای وام مقرر نموده اند ----- ۷۱۷
- توافقی بودن پرداخت وام با قرعه و مانند آن ----- ۷۱۷
- الزامی نبودن استمرار عضویت افراد ----- ۷۱۸
- نمونه جدول قرض الحسنه اعطایی به اعضا و کیفیت بازپرداخت آن ----- ۷۱۸
- راهکارهایی برای رهایی از ربا ----- ۷۲۲
- اشاره ----- ۷۲۲
- شیوه های رهایی از ربای دیرکرد ----- ۷۲۲
- راهکار اول: «مصالحه» ----- ۷۲۲
- اشاره ----- ۷۲۲
- نمونه جدول مصالحه ----- ۷۲۴
- راهکار دوم: «افزایش نرخ سود در عقود اسلامی (غیر قرض)» ----- ۷۲۵
- راهکار سوم: «افزایش مدت قرارداد در عقود مبادله ای» ----- ۷۲۶
- راهکار چهارم: «فسخ معامله قبل و انعقاد معامله جدید» ----- ۷۲۷
- بررسی بعضی دیگر از راهکارها در اصلاح دیرکرد ----- ۷۲۸
- الف. «عقد محاباتی به شرط تأخیر در پرداخت بدهی» ----- ۷۲۸
- ب. «قبول نکردن شرط دیرکرد از طرف بدهکار» ----- ۷۲۹
- شیوه های رهایی از ربای قرضی ----- ۷۳۰
- راهکار اول: «هبه مشروط به هبه» ----- ۷۳۰
- راهکار دوم: «صلح مشروط به صلح» ----- ۷۳۰

- راهکار سوم: «بیع عینه» ۷۳۰
- راهکار چهارم: «معامله مرکب نقد و نسیه» ۷۳۲
- اشاره ۷۳۲
- قرارداد وکالت نامه نقد و نسیه ۷۳۳
- تذکرات ۷۳۳
- راهکار پنجم: «قرارداد بیع و شرط اجاره» ۷۳۶
- راهکار ششم: «تبدیل قرض به فروش ارز» ۷۳۷
- راهکار هفتم: «قرارداد وکالت، جعاله در فعالیت اقتصادی» ۷۳۷
- اشاره ۷۳۷
- قرارداد وکالت، جعاله در فعالیت های اقتصادی (۱) ۷۳۷
- قرارداد وکالت، جعاله در فعالیت های اقتصادی (۲) ۷۳۹
- راهکار هشتم: «قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت های اقتصادی» ۷۴۲
- اشاره ۷۴۲
- قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت های اقتصادی (۱) ۷۴۲
- قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت های اقتصادی (۲) ۷۴۳
- قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت های اقتصادی (۳) ۷۴۴
- بررسی برخی دیگر از راهکارهای رهایی از ربای قرضی ۷۴۵
- الف. «عقد محاباتی به شرط قرض» ۷۴۵
- ب. «قبول نکردن شرط زیاده از طرف قرض گیرنده» ۷۴۷
- بیمه ۷۴۸
- تعریف بیمه ۷۴۸
- اقسام رایج بیمه ۷۴۸
- شرایط قرارداد بیمه ۷۴۹
- شرایط بیمه گر و بیمه گذار ۷۵۰
- فسخ بیمه ۷۵۰
- تخلف بیمه گر یا بیمه گذار از عمل به تعهدات ۷۵۰

۷۵۱	بیمه نقد و نسیه
۷۵۲	دیر کرد، خسارت تأخیر تأدیه در قرارداد بیمه
۷۵۲	شرط هبه یا صلح بدون عوض در ضمن عقد بیمه
۷۵۳	بیمه سرمایه گذاری و حکم سود آن
۷۵۶	ارائه اطلاعات نادرست به شرکت بیمه
۷۵۸	بورس
۷۵۸	توضیحات مقدماتی کلی بورس
۷۵۹	توضیحات تفصیلی بازار بورس
۷۵۹	• اوراق بهادار
۷۵۹	۱. اوراق سهام
۷۵۹	تعریف اوراق سهام
۷۵۹	حکم کیفیت مالکیت صاحبان اوراق سهام
۷۶۰	توضیح محدوده اختیارات سهامداران در مورد سهام از نظر قانونی
۷۶۱	حکم خرید و فروش سهام و سایر احکام مرتبط با آن
۷۶۱	شرایط صحت خرید و فروش سهام
۷۶۳	خرید و فروش برند شرکت
۷۶۳	معامله بر نوسانات قیمت
۷۶۳	توضیح معامله بر نوسانات قیمت در بورس
۷۶۴	حکم معامله بر نوسانات قیمت
۷۶۴	فروش سهام به صورت مالکیت موقت
۷۶۵	تحویل سهام فروخته شده
۷۶۵	خرید سهام بانک
۷۶۷	خرید سهام شرکت هایی که تولیدات حرام یا فعالیت ربوی دارند
۷۶۸	خرید سهام شرکت هایی که قوانین خلاف شرع دارند
۷۶۸	خرید سهام شرکت های صهیونیستی
۷۶۸	خرید سهام شرکت هایی که منع قانونی دارد

۷۶۸	دریافت اعتبار مالی برای معاملات سهام
۷۶۹	قرض دادن سهام
۷۷۰	افزایش سهام
۷۷۰	اشاره
۷۷۰	افزایش سهم به روش اول
۷۷۱	افزایش سهام به روش دوم
۷۷۱	افزایش سهام به روش سوم
۷۷۲	حکم افزایش سهام به روش های فوق
۷۷۲	۲. سایر اوراق بهادار
۷۷۲	توضیحات کلی و اصطلاحات مربوط به اوراق بهادار
۷۷۲	اشاره
۷۷۴	حکم کیفیت مالکیت صاحبان اوراق بهادار
۷۷۴	توضیحات تفصیلی هریک از اوراق بهادار
۷۷۴	اشاره
۷۷۵	۱. اوراق اجاره
۷۷۵	توضیح اوراق اجاره و اقسام آن
۷۷۸	حکم اوراق اجاره
۷۸۱	حکم بازار ثانوی اوراق اجاره
۷۸۲	۲. اوراق مرابحه
۷۸۲	توضیحات اوراق مرابحه و اقسام آن
۷۸۴	حکم اوراق مرابحه
۷۸۴	اوراق مرابحه رهنی
۷۸۴	توضیح اوراق مرابحه رهنی
۷۸۵	حکم اوراق مرابحه رهنی
۷۸۶	بازار ثانوی اوراق مرابحه و حکم آن
۷۸۷	۳. اوراق سلف

۷۸۷	اشاره
۷۸۸	حکم اوراق سلف
۷۸۹	حکم بازار ثانوی اوراق سلف
۷۹۱	۴. اوراق مشارکت
۷۹۱	اشاره
۷۹۳	حکم اوراق مشارکت
۷۹۵	حکم بازار ثانوی اوراق مشارکت
۷۹۶	اوراق مشارکت قابل تعویض یا تبدیل به سهام و حکم آن
۷۹۷	۵. اوراق مضاربه
۷۹۷	اشاره
۷۹۸	حکم اوراق مضاربه
۷۹۹	حکم بازار ثانوی اوراق مضاربه
۷۹۹	۶. اوراق مزارعه
۷۹۹	اشاره
۸۰۰	حکم اوراق مزارعه
۸۰۱	حکم بازار ثانوی اوراق مزارعه
۸۰۲	۷. اوراق مساقات
۸۰۲	اشاره
۸۰۳	حکم اوراق مساقات
۸۰۳	حکم بازار ثانوی اوراق مساقات
۸۰۳	۸. اوراق جعاله
۸۰۳	اشاره
۸۰۵	حکم اوراق جعاله
۸۰۷	نوعی دیگر از اوراق جعاله
۸۰۷	حکم بازار ثانوی اوراق جعاله
۸۰۹	۹. اوراق استصناع

۸۰۹	اشاره
۸۱۱	حکم اوراق استصناع
۸۱۱	حکم بازار ثانوی اوراق استصناع
۸۱۲	۱۰. اوراق منفعت
۸۱۲	اشاره
۸۱۳	حکم اوراق منفعت
۸۱۳	حکم بازار ثانوی اوراق منفعت
۸۱۴	۱۱. اوراق خرید دین
۸۱۴	اشاره
۸۱۵	حکم اوراق خرید دین
۸۱۵	اوراق خزانه (اسناد خزانه)
۸۱۶	حکم اوراق خزانه
۸۱۷	۱۲. اوراق رهنی
۸۱۷	۱۳. اوراق قرض الحسنه
۸۱۷	اشاره
۸۱۸	حکم اوراق قرض الحسنه
۸۲۰	حکم بازار ثانوی اوراق قرض الحسنه
۸۲۰	• بورس کالا و دارایی های پایه
۸۲۰	اشاره
۸۲۱	احکام بورس کالا و دارایی های پایه
۸۲۳	گواهی سپرده کالا
۸۲۳	توضیح گواهی سپرده کالا
۸۲۴	حکم گواهی سپرده کالا
۸۲۴	• بورس ارز
۸۲۴	• معاملات آتی (آینده)
۸۲۴	توضیح معاملات آتی

- ۸۲۸ حکم معاملات آتی
- ۸۲۹ • معاملات اختیار (آپشن)
- ۸۲۹ توضیح معاملات اختیار
- ۸۳۲ حکم معاملات اختیار (آپشن)
- ۸۳۴ بازار ثانوی قراردادهای اختیار معامله
- ۸۳۵ • صندوق های سرمایه گذاری
- ۸۳۷ • کارگزاری بورس و حکم آن
- ۸۳۹ احکام سایر کسب و کارهای مستحدثه
- ۸۴۰ درباره مرکز

مشخصات کتاب

سرشناسه : سیستانی، سیدعلی، 1309 -

عنوان و نام پدیدآور : توضیح المسائل جامع / مطابق فتاویٰ علی حسینی سیستانی.

مشخصات نشر : مشهد: دفتر حضرت آیه الله العظمیٰ سیستانی، 1396.

مشخصات ظاهری : 764 ص.

یادداشت : چاپ سوم. ج 1

یادداشت : عنوان دیگر: رساله توضیح المسائل.

عنوان دیگر : رساله توضیح المسائل.

موضوع : فقه جعفری -- رساله عملیه

رده بندی کنگره : BP183/9 الف/س 9 ت 9 1392

رده بندی دیویی : 297/3422

خیراندیش دیجیتالی : انجمن مددکاری امام زمان (عج) اصفهان

ویراستار کتاب : خانم نرگس ذکری

ص: 1

اشاره

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على محمد وآله الطاهرين ولعنة الله على أعدائهم أجمعين

اللَّهُمَّ كُنْ لَوْلِيَّكَ الْحُجَّةَ بْنَ الْحَسَنِ صَلَواتِكَ عَلَيْهِ وَعَلَى آبائِهِ فِي هَذِهِ السَّاعَةِ وَفِي كُلِّ سَاعَةٍ وَلِيًّا وَحَافِظًا وَقَائِدًا وَنَاصِرًا وَدَلِيلًا وَعَيْنًا حَتَّى تُسْكِنَهُ أَرْضَكَ طَوْعًا، وَتُمَتِّعَهُ فِيهَا طَوِيلًا

ص: 3

بسم الله الرحمن الرحيم

این سن چهار جلدی رساله (توضیح المسائل جامع) مورد تایید است و عمل به آن به ان شاء الله تعالی مجزی است

27 سوال 1443 علی حسینی سیستانی

ص: 4

احکام روابط زن و مرد و مسائل اجتماعی آنان...37

ازدواج...53

برخی از احکام مربوط به اولاد...169

تفقات...193

طلاق...213

احکام پزشکی...281

وقف...323

حبس و ملحقات آن...409

وصیت...417

ارث...481

دیات...543

احکام بانک ها و مؤسسات مالی اعتباری...581

احکام صندوق های قرض الحسنه غیر رسمی...637

راهکارهایی برای رهایی از ربا...647

بیمه...673

بورس...683

احکام سایر کسب و کارهای مستحدثه...764

احکام روابط زن و مرد و مسائل اجتماعی آنان...37

1. نگاه و تماس بدنی...37

نگاه مرد به زن و دختر نامحرم...37

نگاه زن به بدن مرد و پسر نامحرم...37

نگاه مرد به مرد و زن محرم - نگاه زن به زن و مرد محرم...39

نگاه به بچه غیر ممیز...40

نگاه به عورت و لمس آن...40

نگاه زن و شوهر و تماس بدنی آنها...40

نگاه در آینه...41

نگاه به عضو جدا شده از نامحرم...41

تماس بدنی زن و مرد نامحرم...41

اپیلاسیون...42

نگاه به عکس یا فیلم...42

2. احکام حجاب و پوشش...44

موارد استثنا پیرامون احکام نگاه و پوشش و لمس...47

نگاه و پوشش در مورد زنی که انسان قصد ازدواج با او را دارد...47

نگاه و لمس و پوشش در شرایط ضرورت و اضطراری...48

3. احکام سخن گفتن با نامحرم...49

4. مسائل متفرقه...50

ازدواج...53

فضیلت و اهمیت ازدواج...53

نکوهش ترک ازدواج به خاطر ترس از فقر...54

وساطت در امر ازدواج...54

آسان گیری در امر ازدواج...55

مباحث مقدماتی ازدواج...55

آنچه برای مردان در مورد ازدواج مستحب و مکروه شمرده شده...56

آنچه برای زنان در مورد ازدواج، مستحب و مکروه شمرده شده...56

پیشنهاد ازدواج به زن شوهردار...57

حکم مواردی که صحت عقد ازدواج محل اشکال است...58

اقسام ازدواج...58

شرایط زوجین...58

1. از محارم یکدیگر یا کسانی که ازدواج با آنان باطل است، نباشند...59

2. با اختیار خود اقدام به ازدواج نمایند...59

3. بالغ و عاقل باشند یا عقد با اذن ولی شرعی آنان باشد...59

افرادى که ازدواج با آنان حرام و باطل است...60

1. محارم انسان...60

الف. محارم نسبی...60

ب. محارم سببی...61

افرادى که به زوج محرم می شوند...61

افرادى که به زوجه محرم می شوند...62

سایر مسائل مربوط به محارم سببی... 63

محرم نبودن فرزندان قبلی زوج و زوجه به یکدیگر... 63 ازدواج مرد با دختر همسر و خواهر همسرش... 64 ازدواج مرد با برادرزاده یا خواهرزاده همسرش... 65

کیفیت محرمیت با فرزند خوانده از طریق عقد موقت... 65

ج. محارم رضاعی... 66

افرادی که با شیر دادن محرم می شوند... 66

کیفیت محرمیت با فرزند خوانده از طریق شیر دادن... 70

شرایط شیردانی که موجب محرم شدن رضاعی است... 71

شرایط ده گانه کلی... 71

ص: 8

شرایط ویژه شیر دادن یک شبانه روز...73

شرایط ویژه شیر دادن پانزده وعده...74

مسائل متفرقه شیر دادن...74

راه های اثبات محرمیت از طریق رضاع (شیر خوردن)...75

ادامه افرادی که ازدواج با آنان حرام و باطل است)...76

2. زن شوهردار...76

3. زنی که در عده است...77

4. زن شوهرداری که فرد با او زنا کرده...80

5. زنی که در عده بوده و فرد با وی زنا کرده...80

وطی به شبهه بدون عقد ازدواج در ایام عده یا با زن شوهردار یا بی شوهر...81

6. فرد محرم...82

7. زنی که سه مرتبه فرد وی را طلاق داده...82

8. زن و شوهری که لعان کرده اند...83

9. زنی که زوجه پنجم فرد به حساب آید...83

10. کافر و مرتد...84

11. دختر، نوه، مادر، مادر بزرگ و خواهر کسی که فرد با وی لواط کرده...87

احکام ازدواج با زنی که زنا کرده...88

افرادی که در امر ازدواج ولی شرعی محسوب می شوند...90

ولایت بر فرد نابالغ و مجنون...91

پدر و پدر بزرگ پدری...91

وصیت پدر یا پدر بزرگ پدری...92

حاکم شرع... 93

ولایت بر سفیه... 94

ولایت بردختر بالغه رشیده باکره... 95

صیغه عقد ازدواج و شرایط آن... 99

1. ایجاب و قبول انجام شود... 100

2. موالات بین ایجاب و قبول رعایت شود... 100

3. بین ایجاب و قبول، مطابقت باشد... 101

4. عقد، به امری که هنوز اتفاق نیفتاده یا نامعلوم است، وابسته و معلق نباشد... 101

5. شروع مدت عقد از هنگام تحقق آن باشد (بنابر احتیاط واجب)... 102

شرایط عاقد... 102

ص: 9

1. معنای صیغه عقد را - هرچند به طور اجمالی - بداند... 102
 2. هنگام اجرای صیغه عقد قصد انشاء و ایجاد معنای آن را داشته باشد... 103
 3. عاقل و بالغ باشد... 104
 4. اگر عاقد غیر از زوجین است، وکیل یا ولی آنان بوده یا از آنها اجازه داشته باشد... 104
 5. اگر عاقد وکیل زن و مرد، یا ولی شرعی آنان است، در موقع عقد زوجین را معین کند... 106
- آداب عقد ازدواج... 106
- کیفیت خواندن صیغه عقد دائم... 108
- شروط ضمن عقد ازدواج... 110
- مهریه... 113
- تعریف مهریه... 113
- نوع مهریه و شرایط آن... 113
- مقدار مهریه و تعیین آن... 114
- لازم نبودن تعیین خصوصیات مهریه در عقد دائم... 117
- قصد عدم پرداخت مهریه... 117
- قرار دادن حق فسخ در مهریه... 117
- بخشش مهریه... 118
- مطالبه مهریه... 120
- امتناع از تمکین تا زمان پرداخت مهریه... 120
- موارد ساقط شدن نصف مهریه... 122
- قرار گرفتن مهریه بر عهده فردی غیر از زوج... 125
- قرار دادن مهریه برای فردی غیر از زوجه... 126

شیربها و مانند آن...126

مهر المثل...127

وظایف زن و شوهر در زندگی مشترک...129

حقوق شوهر بر زن...129

الف. تمکین نسبت به استمتاعات حلال متعارف...129

ب. خارج نشدن از منزل بدون اجازه شوهر...131

سایر امور مربوط به بانوان...134

حقوق زن بر شوهر...135

الف. تأمین نفقات همسر دائمی...135

ب. معاشرت به معروف (امساک به معروف)...135

ص: 10

ج. ترک نکردن نزدیکی بیش از چهار ماه... 135

حق القَسم (مربوط به مردی که بیش از یک همسر دارد)... 136

احکام نشوز مرد یا زن... 138

تعیین حکم در موارد نشوز و تنفر... 140

فسخ ازدواج... 141

1. خیار عیب... 141

الف. عیب هایی که شوهر می تواند به سبب آنها عقد را فسخ نماید... 141

ب. عیب هایی که زن می تواند به سبب آنها عقد را فسخ نماید... 142

راه های ثابت شدن خیار عیب... 143

ثابت نبودن خیار عیب در غیر عیوب خاص... 144

رضایت به عیب و اسقاط حق فسخ... 145

استحقاق یا عدم استحقاق مهریه در موارد خیار عیب... 145

خیار تدلیس... 146

حرام بودن تدلیس... 146

موارد خیار تدلیس... 147

استحقاق یا عدم استحقاق مهریه در موارد تدلیس... 148

رضایت به عقد در مورد تدلیس و اسقاط حق فسخ... 149

فوری بودن خیار تدلیس... 150

مسائل مشترک خیار عیب و خیار تدلیس... 150

عقد موقت... 150

صیغه عقد موقت و احکام خاص آن... 151

برخی از شرایط صحت عقد موقت...155

1. مهریه معین باشد و در صیغه عقد ذکر گردد...155

شرایط مهریه و نوع آن...155

صورت های مالکیت زوجه نسبت به تمام یا بخشی از مهریه...157

2. مدت عقد معین باشد و در صیغه عقد ذکر گردد...159

3. شروع مدت عقد موقت از هنگام تحقق آن باشد (بنابر احتیاط واجب)...159

4. مدت عقد از مقدار احتمالی عمر زوجین یا یکی از آن دو بیشتر نباشد...160

5. مدت عقد موقت برای استمتاع قابلیت داشته باشد (بنابر احتیاط واجب)...160

ص: 11

سایر مسائل عقد موقت...160

پایان زوجیت در عقد موقت...160

حقوق زوجین در عقد موقت...164

ازدواج موقت با زنی که ادعا میکند شوهر ندارد...165

ازدواج موقت با زنی که زنا کرده...165

ازدواج دائم با زنی که در عقد موقت شخص بوده...166

ازدواج موقت بدون استمتاع...166

اختلاف زوجین در دائم یا موقت بودن عقد...167

برخی از احکام مربوط به اولاد...169

انتساب شرعی فرزند به زن و شوهر...169

آداب و احکام مربوط به تولد فرزند...172

احکام عقیقه...176

احکام ختنه...178

آداب و احکام شیر دادن...180

حق حضانت و نگهداری فرزند...182

در اختیار گرفتن «بچه پیدا شده بی سرپرست»...186

بعضی از حقوق فرزندان...188

نفقات...193

1. نفقه همسر...193

شرایط همسری که تأمین نفقات وی بر زوج واجب است...193 هزینه هایی که زوج باید آنها را برای همسرش تأمین کند...195

کیفیت در اختیار قرار دادن نفقه...197

مدیون بودن زوج نسبت به نفقات... 197

همسر لزوم کاسبی برای تأمین نفقه... 200

اختیارات زوجه در مواردی که زوج نفقه نمی پردازد... 201

مقدم بودن نفقه خود بر نفقه همسر دائمی... 201

2. نفقه خویشاوندان... 202

خویشاوندانی که نفقه آنان بر عهده انسان لازم است... 202

شرایط لزوم پرداخت نفقه خویشاوند... 204

ص: 12

شرایط و مسائل مربوط به نفقه گیرنده...204

شرایط و مسائل مربوط به نفقه دهنده...205

هزینه هایی که تأمین آنها برای خویشاوند (واجب النفقه) لازم است...207

کیفیت در اختیار قرار دادن نفقه...208

ساقط کردن نفقه...208

حکم عدم پرداخت نفقه خویشاوند...208

3. نفقه اضطرار...209

4. نفقه حیوانات...211

طلاق...213

تعریف طلاق...213

شرایط طلاق دهنده...213

الف. بالغ باشد...213

ب. عاقل باشد...214

ج. قصد طلاق داشته باشد...214

د. با اختیار خود اقدام به طلاق نماید...215

شرایط زنی که طلاق داده میشود...217

شرط اول همسر دائمی فرد باشد...217

شرط دوم در صورت تعدد همسرهای دائمی زن معین باشد...218

شرط سوم در وقت طلاق از حیض و نفاس پاک باشد...218

شرط چهارم در ایام پاکی که طلاق داده میشود شوهرش با وی نزدیکی نکرده باشد...220

شرایط طلاق...223

شرط اول صیغه مخصوص طلاق خوانده شود...223

شرط دوم طلاق بر امری که هنوز اتفاق نیفتاده یا نامعلوم است، معلق نشود...225

شرط سوم برای اجرای صیغه طلاق شاهد گرفته شود...225

اقسام طلاق...227

تعریف اقسام طلاق (بائن و رجعی) و موارد طلاق بائن...227

رجعی بودن طلاق زن حامله...228

مسائل مربوط به سه طلاقه کردن زن...229

پایان رابطه زوجیت با طلاق بائن...230

باقی بودن احکام زوجیت در عده طلاق رجعی...230

ص:13

احکام رجوع کردن...230

طلاق خلع و مبارات...233

تعریف طلاق خلع...233

شرایط طلاق خلع...233

شرط اول زن از شوهرش کراهت شدید و تنفر داشته باشد...234

شرط دوم: زن مهر یا مال دیگری را به عنوان «عوض طلاق خلع» بذل نماید...235

شرط سوم: صیغه مخصوص طلاق خلع خوانده شود...238

صیغه های طلاق خلع...239

تعریف طلاق مبارات...241

شرایط طلاق مبارات و صیغه های آن...241

عربی بودن صیغه طلاق خلع و مبارات...243

رجوع زن از آنچه بذل کرده در طلاق خلع و مبارات...243

احکام عده...245

تعریف عده...245

مواردی که زن باید عده نگه دارد...245

1. عده طلاق...246

زنانی که طلاق آنان عده ندارد...246

مدت عده طلاق...246

الف. زن غیر حامله که مدت زمان بین دو حیضش کمتر از سه ماه است...247

ب. زن غیر حامله ای که مدت زمان بین دو حیضش سه ماه یا بیشتر است...248

ج. زن غیر حامله ای که یائسه نیست ولی حیض هم نمییند...248

د. زنی که حامله است...249

زمان آغاز عده طلاق..249

2. عده زنی که ازدواج موقت کرده است...250

لزوم رعایت عده ازدواج موقت در غیر موارد استثنائی...250

مدت عده عقد موقت...250

الف. زن حامله...250

ب. زن غیر حامله ای که حیض نمییند...251

ج. زن غیر حامله ای که حیض مییند...251

3. عده زنی که با او وطی به شبهه صورت گرفته است...251

موارد وطی به شبهه...252

ص:14

مدت عده وطی به شبهه...254

زمان آغاز عده وطی به شبهه...254

حکم استمتاع شوهر در زمان عده...255

همراه شدن عده دیگر با عده وطی به شبهه...255

موارد تعدد و عدم تعدد عده وطی به شبهه...256

4. عده فسخ وانفساخ...258

5. عده وفات (عده زنی که شوهرش فوت شده است)...259

لزوم عده وفات...259

مدت عده وفات و کیفیت محاسبه آن...260

لزوم ترک زینت در زمان عده وفات (حداد)...262

بیرون رفتن از خانه و نفقه نسبت به زنی که در عده وفات است...263

مسائل متفرقه عده...263

جلو انداختن ایام حیض با استفاده از دارو...263

ازدواج با زنی که ادعا میکند در عده نیست...264

ازدواج با زنی که ادعا میکند یائسه است...264

ادعای شوهردار بودن زن بعد از ازدواج وی...264

ازدواج یا وکالت در عقد نسبت به زنی که ادعا دارد شوهرش فوت شده...265

طلاق های وکالتی و ولایتی...265

طلاق وکالتی...266

طلاق ولایتی (توسط حاکم شرع)...268

صورت اول: زنی که شوهرش زنده است و دسترسی به وی (هر چند با تماس تلفنی و تحقیق ممکن است...270

1. رها نمودن زوجه و معلقه گذاشتن وی...270

2 پرداخت نکردن نفقه واجب زوجه...271

3. اذیت کردن زوجه و سوء معاشرت با وی...272

مجاز نبودن عسر و حرج برای طلاق ولایتی در غیر سه مورد فوق...273

صورت دوم: زنی که شوهرش زنده است ولی دسترسی به وی به هیچ طریقی ممکن نیست...273

شوهر نفقه همسرش را عمداً یا به سبب عدم قدرت مالی نپردازد و خود را از حاکم شرع عمداً مخفی نماید...273

حکم صورتی که شوهر قصد مخفی کردن خود از حاکم شرع را ندارد یا این امر

ص:15

محرز نباشد...274

صورت سوم زنی که شوهرش مفقود الاثر است و از او اطلاعی نیست...274

احکام پزشکی...281

مسائل مربوط به لمس و نظر در مراجعات پزشکی...281

ضمان پزشک در صورت آسیب به بیمار...284

کالبد شکافی (تشریح) و پیوند اعضا...285

کالبد شکافی بدن میت مسلمان...285

کالبد شکافی بدن میت غیر مسلمان...285

کالبد شکافی در موارد ضرورت...285

قطع عضو بدن میت کافر جهت پیوند به بدن مسلمان زنده...286

قطع عضو میت مسلمان جهت پیوند به بدن مسلمان زنده...286

وصیت به قطع اعضای بدن بعد از وفات جهت پیوند به مسلمان زنده...287

مرگ مغزی و احکام مربوط به آن...287

قطع بعضی از اعضای بدن فرد زنده جهت پیوند به دیگران...288

پیوند زدن برخی از اعضای بدن حیوان به انسان...288

تغییر جنسیت...289

ملاک در جنسیت افراد...289

تغییر جنسیت صوری...289

تغییر جنسیت صوری مرد به زن...290

تغییر جنسیت صوری زن به مرد...290

حکم تغییر جنسیت به صورت فوق...291

تغییر جنسیت واقعی...292

آشکار سازی و کشف واقعیت جنسی...292

شبه سازی...293

احکام پیشگیری از بارداری...294

احکام تلقیح مصنوعی...296

1. تلقیح مصنوعی داخل رحمی...297

تلقیح زن با منی غیر شوهر...297

تلقیح زن با منی شوهر...298

2. تلقیح مصنوعی خارج از فضای رحم...298

ص:16

اجیر شدن زن پذیرای جنین به عنوان مادر جانشین...300

روابط سببی، نسبی نوزاد متولد شده از تلقیح مصنوعی...300

احکام سقط جنین...306

حرام بودن سقط جنین...306

سقط جنین بعد از دمیده شدن روح...306

سقط جنین قبل از دمیده شدن روح...307

سقط جنین به جهت فقر و مشکلات اقتصادی...308

سقط جنین به جهت معلولیت و ناقص الخلقه بودن...308

آزمایش های پزشکی دوران بارداری...309

سقط جنینی که از زنا پدید آمده...309

اقدام پزشک بر سقط جنین...309

استفاده از داروهای سقط کننده در موارد شک در حاملگی...310

مقدار دیه سقط جنین...310

مراحل تکامل جنین...311

دیه قطع اعضای جنین...312

دیه سقط جنینی که از زنا پدید آمده است...312

کسانی که دیه سقط جنین بر آنان ثابت می شود...312

کسانی که از دیه سقط جنین ارث میبرند...313

بخشش دیه...314

وارث جنینی که از زنا پدید آمده است...314

سقط جنین موجب قصاص نمی شود...315

کفاره سقط جنین...315

مسائل متفرقه پزشکی...316

استمناء جهت امور پزشکی...316

ترمیم بکارت زن...317

اهدای خون...317

قتل از روی ترحم (اتانازی)...317

تزریق دارو یا واکسن به بیمار...318

یادگیری مسائل محل ابتلا برای پزشکان و پرستاران...318

برخی از احکام مربوط به بیماریهای مسری و واگیردار...318

توصیه هایی جهت رفع گرفتاریها و ابتلائات عمومی...321

ص:17

وقف...323

فضیلت وقف...323

تعریف و اقسام وقف...324

تعریف وقف...324

تقسیم وقف از جهت مفهوم و ارکان...325

اقسام نوع دوم وقف...326

1. وقف بر عین خاص...326

2. وقف بر عنوان قابل انطباق بر افراد...326

3. وقف بر جهات...326

کیفیت مالکیت موقوف علیه نسبت به منافع مال وقفی...327

حکم فضای بالا و پایین ملک وقفی...328

وقف منفعت و انتفاع...328

وقف انتفاع...328

وقف منفعت...330

وقف اعم از انتفاع و منفعت...330

شرایط تحقق وقف...330

1. انشاء وقف صورت بگیرد...331

2. وقف، موقت و برای مدت خاصی نباشد...332

3. وقف، منقطع الاوّل نباشد...334

4. وقف معلّق و وابسته به امر دیگر نباشد (وقف تعلیقی نباشد)...334

5. واقف مال را بر خودش وقف نکند (وقف بر نفس)...335

استفاده واقف از مال موقوفه...339

6 مال وقفی تحویل داده شود (در برخی موارد)...340

معنای تحویل (قبض)...342

تحویل در وقف عام...343

شرایط واقف...344

شرط اختصاصی وقف مسجد...344

شرایط مالی که وقف میشود (عین موقوفه)...345

1. قبلاً وقف نشده باشد...345

2. خود شیء (عین) باشد؛ نه منفعت و حق و دین...346

3. استفاده حلال داشته باشد و برای حلال وقف شود...349

ص:18

4. شرعاً دارای مالک یا در حکم آن باشد...349

5. حق فرد دیگری به آن تعلق نداشته باشد...349

6. با استفاده از بین نرود...350

7. معین باشد...350

وقف مشاع...352

تقسیم وقف مشاع...352

وقف سهام در شرکتهای سهامی بورسی...353

شرایط موقوف علیه (شخص یا شیء یا جهتی که مال برای آن وقف شده است)...356

1. معین باشد...356

وقف بر عنوان جامع و عناوین متعدد...357

2. موجود باشد (در وقف خاص)...358

3. وقف بر حرام نباشد...359

توضیح برخی از عبارات هابی که در وقف بکار رفته است...360

الف) محدوده موقوف علیهم...360

ب) (توضیح عبارتهای مربوط به) کیفیت مصرف در وقف...366

کیفیت استفاده موقوف علیهم متعدد از مال وقفی محدود...367

چند مسأله درباره کیفیت استفاده از مدارس وقفی...368

کاهش ارزش پول در موارد تعیین مبلغ از درآمد موقوفه...370

اجاره مال وقفی نسبت به موقوف علیهم آینده...371

معلوم نبودن موقوف علیه...372

تغییر دادن عنوان موقوفه با شرایط آن...375

مباحث مربوط به عدم امکان استفاده از موقوفه...376

خراب شدن موقوفه...376

خراب شدن مسجد...376

خراب شدن موقوفاتی غیر از مسجد...377

خراب شدن قسمتی از موقوفه...381

خارج نشدن موقوفه از وقف بودن با وجود امکان استفاده از آن...382

از بین رفتن موقوف علیه (موردی که مال بر آن وقف شده)...382

بدون استفاده ماندن یا متروکه شدن موقوفه...384

مخارج تعمیر و ترمیم موقوفه...385

فروش و تبدیل موقوفه...386

ص:19

واگذاری حق تقدیمی یا حق پذیره موقوفه...387

انتقال یا تصرف در اموال مربوط به موقوفه...388

خراب یا بلا استفاده شدن اموالی که بر موقوفه ای وقف شده...390

حکم اموالی که مشکوک است وقف بر موقوفه ای شده یا ملک آن است...392

راه های ثابت شدن وقف...393

تولیت وقف...395

تولیت مسجد...395

تولیت سایر وقف ها...396

تعیین متولّی...396

قبول تولیت...399

شرایط متولّی...400

وظایف متولّی...401

حکم وقف بدون متولّی...402

حق التولیه (حق الزحمة متولّی)...403

ناظر بر متولی و نظارت استتلاعی و استصوابی...407

حبس و ملحقات آن...409

حبس...409

تعریف حبس...409

حبس بر جهات...409

حبس بر افراد...411

فروش مال حبس شده...412

سکنی...412

وصیت...417

فضیلت وصیت و اهمیت آن...417

واجب بودن عمل به وصیت و حرمت تغییر آن...419

تعریف وصیت و اقسام آن...421

تعریف وصیت و حکم واجب یا مستحب بودن آن...421

وظایف کسی که نشانه های مرگ را در خود می بیند...421

اقسام وصیت...423

ص: 20

کیفیت تحقق وصیت و زمان آن ... 4255

قبول ورد وصیت ... 425

انصراف از وصیت یا تغییر آن ... 428

شرایط وصیت کننده ... 430

1. بالغ باشد ... 430

2. عاقل باشد ... 431

3. سفیه نباشد ... 431

4. وصیت را با قصد و اختیار انجام دهد ... 431

5. قاتل خودش نباشد ... 431

شرایط واحد کسی که برای او وصیت شده (موصی له) ... 432

مشروط بودن صحت وصیت تملیکی به وجود موصی له ... 432

مشروط نبودن صحت وصیت عهدی به وجود موصی له ... 432

تقسیم مساوی مال در صورت متعدد بودن موصی له ... 433

مسلمان نبودن کسی که برای وی وصیت شده ... 433

وصیت برای بچه نابالغ و قرار دادن حق تصرف برای غیر ولی شرعی ... 434

شرایط آنچه مورد وصیت واقع شده است (موصی به) ... 434

1. مال مورد وصیت قابلیت انتقال به دیگری را داشته باشد ... 435

2. مال مورد وصیت منفعت حلال قابل توجه داشته باشد ... 435

3. مورد وصیت عمل حرام یا سفیهانه نباشد ... 436

4. وصیت بیشتر از ثلث نباشد ... 436

مقصود از ثلث اموال ... 436

مواردی که از اصل مال متوفی پرداخت می شود... 437

مواردی که از ثلث مال پرداخت می شود... 438

احکام وصیت بیشتر از ثلث... 439

سایر احکام آنچه مورد وصیت واقع می شود (موصی به) ... 444

تصرف ورثه یا دیگران در مال مورد وصیت... 444

کسر هزینه های عمل به وصیت از ثلث... 445

تعیین ثلث اموال در مال مشخص... 446

کسر مشاع از اموال هنگام فوت یا هنگام وصیت... 446

وصیت به اجاره دادن مال معین یا سرمایه گذاری آن... 446

تخلف وامتناع از عمل به وصیت یا تأخیر در عمل به آن... 447

ص: 21

عدم امکان فروش مال مورد وصیت به قیمت واقعی آن... 449

از بین رفتن بخشی از اموال متوفی قبل از عمل به وصیت... 449

ترقی قیمت و افزایش ارزش بازاری ثلث متوفی... 450

وصیت به ثلث بدون ذکر موارد مصرف آن... 451

اضافه آمدن ثلث بعد از عمل به وصایا... 452

عدم امکان عمل به وصیت... 453

معلوم نبودن اینکه وصیت بیش از ثلث است یا نه... 453

ابراء ذمه بدهکار به صورت معلق بر فوت... 454

وصیت به منافع ملک... 454

کاهش ارزش پول یا افزایش هزینه ها از زمان وصیت تا اجرای آن... 456

پرداخت مال به ورثه نیازمند، از محل وصیت کمک به نیازمندان... 458

حکم وصیت به محرومیت از ارث... 459

معلوم نبودن مورد وصیت... 460

وصیت مردد بین اقل و اکثر (کمتر و بیشتر)... 462

احکام وصی... 462

شرایط وصی... 462

1. عاقل باشد... 463

2. بالغ باشد (بنابر مشهور)... 463

3. بنابر احتیاط واجب مسلمان باشد (در صورتی که وصیت کننده مسلمان است)... 464

4. مورد اطمینان باشد... 464

وصیت قراردادن زن، نابینا، لال و وارث... 465

وصیت قرار دادن شخصیت حقوقی...465

قبول وصایت...465

قرار دادن دو یا چند نفر به عنوان وصی...467

اختلاف بین دو یا چند وصی در عمل به وصیت...467

فاقد شرایط شدن دو یا چند وصی...468

تعیین وصیت دیگر توسط وصی...468

وکیل گرفتن وصی...468

عدم توانایی وصی در عمل به وصیت به صورت انفرادی...469

تعیین نشدن وصیت توسط وصیت کننده...469

موارد امین بودن وصی و حکم خیانت وی...469

ص: 22

اجرت کار وصی ... 470

تفاوت نظر اجتهادی یا تقلیدی وصیت کننده با وص در عمل به وصیت ... 471

راه های اثبات وصایت (وصی بودن) ... 471

ناظر بر وصیت ... 472

جواز تعیین ناظر ... 472

اقسام ناظر ... 472

ناظر استطلاعی (اطلاعی) ... 472

نظارت استصوابی ... 373

فوت ناظر ... 473

راه های اثبات نظارت (ناظر بودن) ... 473

احکام قیم ... 474

قرار دادن قیم از طرف پدر یا جد پدری ... 474

محدوده ولایت قیم ... 474

اجرت المثل قیم بابت کارهایی که برای یتیم انجام داده ... 475

راه های اثبات قیمومت (قیم بودن) ... 475

راه های اثبات وصیت ... 476

راه های اثبات وصیت عهدی ... 476

راه های اثبات وصیت تملیکی ... 476

یافتن دست نوشته ای از متوفی که حاکی از وصیت وی باشد ... 477

تعارض گفته فرد با بینه در مورد وصیت یا عدم وصیت وی ... 477

نکات قابل توجه در نگارش وصیت نامه ... 478

ارث...481

دسته بندی کلی وارثین به طور خلاصه ...481

تفصیل و جزئیات ارث هر یک از وارثین...484

ارث دسته اول ...484

جانشینی نوه ها در جایگاه اولاد...486

فرزند خوانده ...487

ارث زن یا شوهر به همراه طبقه اول ارث...487

نصیب مستحیی جد و جده از سهم الارث پدر و مادر متوفی...490

ارث دسته دوم ...491

ص: 23

الف. ارث جد و جده...491

ارث زن با شوهر به همراه جد یا جده...492

ب. ارث برادر و خواهر...494

ارث برادرزاده و خواهرزاده میت...495

ارث زن یا شوهر همراه با برادر و خواهر...496

ج. ارث جد و جده به همراه برادر و خواهر...498

جد و جده و برادر و خواهر به همراه فرزندان برادر و خواهر...501

زن با شوهر همراه با دو گروه اجداد و جدات و برادران و خواهران ... 502

ارث دسته سوم...504

الف. ارث عمو و عمه...504

ارث زن یا شوهر به همراه عمو و عمه...505

ب. ارث دایی و خاله...506

ارث زن یا شوهر به همراه دایی و خاله...507

ج. ارث عمو و عمه همراه با دایی و خاله...509

ارث زن یا شوهر همراه با عمو و عمه و دایی و خاله...509

ارث فرزندان عمو و عمه و دایی و خاله...509

ارث عمو و عمه و دایی و خاله پدر و مادر میت...510

ارث زن و شوهر...511

مقدار سهم الارث زن و شوهر...511

ارث در ازدواج موقت...512

نوع اموالی که زن و شوهر از یکدیگر ارث می برند و کیفیت آن...512

حکم ارث نسبت به ازدواجی که در مرض موت واقع شده...516

ارث زن و شوهری که بین آنان طلاق واقع شده...518

حکم ارث لباس و وسایلی که شوهر در اختیار زن قرار داده...518

احکام حبوه...519

مواردی که ارث به امام علیه السلام می رسد...523

عول و تعصیب...524

عول...524

تعصیب...525

هبه یا صلح اموال در زمان حیات به فرزندان مشروط به ارث نبردن آنان...526

ص:24

موانع ارث...528

1. کفر و ارتداد...528

2. قتل...529

3. متولد شدن از زنا...531

احکام ارث حمل (جنین)...533

احکام ارث مفقود الاثر...535

حکم ارث افراد خنثی (دو جنسی ها)...536

حکم توارث افرادی که در اثر غرق، زلزله، تصادفات رانندگی و مانند آن فوت شده اند...537

دیات...543

اقسام قتل...543

1. قتل عمدی...543

2. قتل شبه عمد...544

3. قتل خطئی...545

قتل فردی به اعتقاد مهدورالدم بودن وی...546

شراکت در قتل...546

تسبیب در قتل...546

سوانح رانندگی...548

حکم قتل عمدی...549

حکم قتل غیر عمدی...550

عاقله...551

تعریف عاقله...551

کیفیت توزیع دیه بر عاقله...552

ناتوانی عاقله یا امتناع آنان از پرداخت دیه...552

وظیفه عاقله در مورد آسیب های بدنی غیر از قتل...552

جنس و مقدار دیه قتل...553

مدت پرداخت دیه...555

حکم قتل در ماه های حرام...555

مستحقین دیه قتل...556

کفاره قتل...557

دیه از بین بردن یا قطع بعضی از اعضا یا حواس بدن...557

ص: 25

دیه کوری چشم...557

دیه آسیب به پلک چشم...558

دیه قطع یا کری گوش...558

دیه قطع بینی...558

دیه قطع زبان...559

دیه از بین بردن دندان...560

دیه قطع دست...561

دیه قطع انگشتان دست...561

دیه قطع پا...561

دیه قطع انگشتان پا...562

دیه قطع پستان زن...562

دیه از بین بردن بیضه های مرد...562

دیه قطع نخاع...562

دیه زوال عقل...562

تفاوت دیه مرد و زن در قطع اعضا و سایر آسیب های بدنی...563

دیه آسیب های «سروصورت»...563

1. جراحی خارصه...563

2. جراحی دامیه...564

3. جراحی باضعه...564

4. جراحی سمحاق...564

5. جراحی موضحه...564

6. شکستگی هاشمه...565

7. شکستگی منقله...565

8. شکستگی مأمومه...565

دیه آسیب های بدنی «غیر از سر و صورت» ...566

دیه شکستگی شانه...566

دیه شکستگی بازو...566

دیه شکستگی آرنج دست...566

دیه شکستگی ساعد دست...567

دیه شکستگی مچ دست...567

دیه شکستگی ران پا...567

ص:26

دیه شکستگی زانوی پا... 568

دیه شکستگی ساق پا... 568

دیه شکستگی قدم یا پاشنه پا... 568

دیه شکستگی پشت... 568

دیه شکستگی ترقوه ها... 569

دیه شکستگی دندهها... 569

شکستگی گردن... 569

دیه شل یا فلج شدن اعضا... 569

دیه جراحت «جائفه» در بدن... 570

دیه ضربه زدن به صورت یا بدن که موجب سرخی، کبودی یا سیاهی شود... 571

جنس دیه در آسیب های بدنی غیر از قتل... 572

حکم مواردی که در شرع دیه برایش معین نشده است... 572

آسیب های متعدد (حکم تداخل یا عدم تداخل آسیب ها)... 573

بیشتر بودن هزینه معالجه و درمان از مقدار دیه... 574

آسیب و صدمه بر جسد میت... 574

معلوم نبودن مقدار دیه در شبهه موضوعی... 576

بخشش دیه مربوط به بچه نابالغ... 577

مواردی که آسیب رساندن به دیگری موجب دیه نمی شود... 577

مقدار شرعی درهم و دینار... 578

احکام بانک ها و مؤسسات مالی اعتباری... 581

مباحث مقدماتی... 581

اقسام بانک ها 582...

انواع حساب های بانکی 582...

1. حساب پس انداز 582...

2. حساب جاری 583...

3. حساب سرمایه گذاری وکالتی 583...

احکام شرعی بانک ها 584...

حکم کلی در مورد مالکیت اموال بانک 584...

احکام قرض دادن و قرض گرفتن از بانکها 585...

قرض دادن و قرض گرفتن از بانک خصوصی 585...

ص: 27

حکم کلی قرض دادن به بانک دولتی و قرض گرفتن از آن... 585

قرض دادن به بانک دولتی... 585

قرض گرفتن از بانک دولتی... 586

قرض قرض دادن به بانک مشترک (نیمه دولتی) و قرض گرفتن از آن... 588

جوایز بانک برای حساب پس انداز... 588

سرمایه گذاری وکالتی بانکی... 589

کیفیت عملکرد بانک در این نوع فعالیت... 589

حکم سرمایه گذاری وکالتی... 590

تسهیلات بانکی (توضیحات و مسائل کلی)... 591

کیفیت عملکرد بانک در مورد تسهیلات بانکی... 591

احکام عمومی تسهیلات بانکی... 591

حکم کلی تسهیلات بانکی... 591

پیش شرط در اعطای تسهیلات بانکی... 592

عملکرد بانک در مورد پیش شرط... 592

حکم پیش شرط تسهیلات... 593

حکم انسداد حساب برای اعطای تسهیلات... 593

لزوم تفهیم قرارداد به متقاضی... 593

حکم صرف تسهیلات در غیر جهت تعیین شده... 594

دریافت تسهیلات از بانک دولتی یا مشترک در قراردادهای ربوی... 594

انواع تسهیلات بانکی و احکام ویژه مربوط به هر یک از آنها... 596

1. تسهیلات فروش اقساطی... 596

معنای تسهیلات فروش اقساطی... 596

حکم تسهیلات فروش اقساطی... 596

2. تسهیلات مرابحه... 597

معنای تسهیلات مرابحه... 597

حکم کلی تسهیلات مرابحه... 598

خرید و فروش خدمات با کارت تسهیلات مرابحه... 598

3. تسهیلات سلف... 598

معنای تسهیلات سلف... 598

حکم تسهیلات سلف... 599

4. تسهیلات اجاره به شرط تملیک... 600

ص: 28

معنای تسهیلات اجاره به شرط تملیک...600

حکم تسهیلات اجاره به شرط تملیک...600

5. تسهیلات خرید دین...601

معنای تسهیلات خرید دین...601

حکم تسهیلات خرید دین...602

6. تسهیلات جعاله...603

کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات جعاله...603

جعاله اولیه (جعاله نسبه) ...603

جعاله ثانویه (جعاله نقد) ...603

حکم تسهیلات جعاله...604

7. تسهیلات سفارش ساخت (استصناع)...606

کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات سفارش ساخت...606

استصناع اولی (استصناع نسبه) ...607

استصناع ثانوی (استصناع نقد) ...607

سفارش ساخت (استصناع) ...607

فروش اقساطی...608

حکم تسهیلات سفارش ساخت...608

8. تسهیلات مضاربه...609

کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مضاربه...609

حکم تسهیلات مضاربه...609

9. تسهیلات مشارکت...611

کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مشارکت ... 611

حکم تسهیلات مشارکت ... 612

10. تسهیلات مزارعه ... 613

کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مزارعه ... 613

حکم تسهیلات مزارعه ... 613

11. تسهیلات مساقات ... 614

کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مساقات ... 614

حکم تسهیلات مساقات ... 614

واگذاری امتیاز وام یا تسهیلات بانکی به دیگران ... 614

خدمات بانکی ... 616

ص: 29

1. حواله های بانکی (داخلی و خارجی)...617

توضیح حواله های بانکی...617

نمونه اول حواله بانکی و حکم آن...617

نمونه دوم حواله بانکی و حکم آن...617

نمونه سوم حواله بانکی و حکم آن...618

2. ضمانت بانکی...619

معنای ضمانت نامه بانکی و برخی از اقسام آن...619

حکم اقسام مذکور از ضمانت نامه های بانکی...620

3. افتتاح اعتبارات اسنادی...621

معنای افتتاح اعتبارات اسنادی و اقسام آن...621

حکم افتتاح اعتبارات اسنادی...622

4. وصول اسناد تجاری (مانند چک یا سفته) و حکم آن...623

5. تنزیل اسناد تجاری (فروش چک یا سفته) و حکم آن...625

6. واگذاری اوراق بهادار و حکم دریافت کارمزد در قبال آن...625

توضیح خدمات بانکی در اوراق قرضه...625

حکم کارمزد عرضه اوراق قرضه...626

توضیح خدمات بانکی در اوراق سهام و سایر اوراق بهادار (غیر اوراق قرضه) ...626

حکم کارمزد عرضه اوراق سهام یا سایر اوراق بهادار (غیر اوراق قرضه) ...627

7. خرید و فروش ارز...627

توضیح خدمات بانکی در خرید و فروش ارز...627

حکم مبادلات ارزی...627

8. اضافه برداشت... 628

معنای اضافه برداشت در فعالیت بانکی... 628

حکم اضافه برداشت و دریافت سود در قبال آن... 628

9. نگهداری کالا و فروش کالاهای متروکه... 628

توضیح خدمات بانک در نگهداری کالا و فروش کالاهای متروکه... 628

حکم ارائه خدمات نگهداری کالا... 629

حکم فروش کالاهای متروکه... 629

10. صندوق امانات... 630

توضیح خدمت بانکی صندوق امانات... 630

حکم خدمات صندوق امانات... 630

ص: 30

وکالت و وصایت...631

توضیح خدمت بانکی وکالت و وصایت...631

حکم ارائه خدمات وکالتی یا وصایتی...632

دیرکرد در معاملات بانکی...632

اشتغال در بانک...633

الف. فعالیت بانکی حرام...633

ب. فعالیت بانکی مجاز...634

حکم حقوق کارمند بانک...634

احکام صندوق های قرض الحسنه غیر رسمی...637

اقسام صندوق های قرض الحسنه غیر رسمی...637

حکم صندوق قرض الحسنه نوع اول...638

احکام صندوق های قرض الحسنه نوع دوم...638

مسائل مربوط به امور ربوی...638

شرط پرداخت مبلغ بیشتر...638

شرط پرداخت کارمزد...638

دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه...640

شرط اداره مجانی صندوق...641

شرط پرداخت حق عضویت...641

شرط وثیقه گذاشتن بخشی از وام...642

سایر مسائل مربوط به فعالیت این نوع از صندوق ها...642

قرض ندادن پول خود قرض گیرنده به وی...642

رعایت شرایطی که اعضا برای وام مقرر نموده اند...643

توافقی بودن پرداخت وام با قرعه و مانند آن...643

الزامی نبودن استمرار عضویت افراد...644

نمونه جدول قرض الحسنه اعطایی به اعضا و کیفیت بازپرداخت آن...644

راهکارهایی برای رهایی از ربا...647

شیوه های رهایی از ربای دیرکرد...647

راهکار اول: «مصالحه»...647

نمونه جدول مصالحه...649

ص: 31

راهکار دوم: «افزایش نرخ سود در عقود اسلامی (غیر قرض)»... 650

راهکار سوم: «افزایش مدت قرارداد در عقود مبادله ای»... 651

راهکار چهارم: «فسخ معامله قبل و انعقاد معامله جدید»... 652

بررسی بعضی دیگر از راهکارها در اصلاح دیرکرد... 653

الف. «عقد محاباتی به شرط تأخیر در پرداخت بدهی»... 653

ب. «قبول نکردن شرط دیرکرد از طرف بدهکار»... 654

شیوه های رهایی از ربای قرضی... 655

راهکار اول: «هبه مشروط به هبه»... 655

راهکار دوم: «صلح مشروط به صلح»... 655

راهکار سوم: «بیع عینه»... 65

راهکار چهارم: «معامله مرکب نقد و نسیه»... 657

قرارداد وکالت نامه نقد و نسیه... 658

تذکرات... 658

راهکار پنجم: «قرارداد بیع و شرط اجاره»... 661

راهکار ششم: «تبدیل قرض به فروش ارز»... 662

راهکار هفتم: «قرارداد وکالت، جعاله در فعالیت اقتصادی»... 662

قرارداد وکالت، جعاله در فعالیت های اقتصادی (1)... 662

قرارداد وکالت، جعاله در فعالیت های اقتصادی (2)... 664

راهکار هشتم: «قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت های اقتصادی»... 667

قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت های اقتصادی (1)... 667

قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت های اقتصادی (2)... 668

قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت های اقتصادی (3)...669

بررسی برخی دیگر از راهکارهای رهایی از ربای قرضی...670

الف. «عقد محاباتی به شرط قرض»...670

ب. «قبول نکردن شرط زیاده از طرف قرض گیرنده»...672

بیمه...673

تعریف بیمه...673

اقسام رایج بیمه...673

شرایط قرارداد بیمه...674

شرایط بیمه گر و بیمه گذار...675

ص: 32

فسخ بیمه...675

تخلف بیمه گریا بیمه گذار از عمل به تعهدات...675

بیمه نقد و نسیه...676

دیرکرد، خسارت تأخیر تأدیه در قرارداد بیمه...677

شرط هبه یا صلح بدون عوض در ضمن عقد بیمه...677

بیمه سرمایه گذاری و حکم سود آن...678

اعطای وام با تسهیلات توسط شرکت های بیمه...680

ارائه اطلاعات نادرست به شرکت بیمه...681

بورس...683

توضیحات مقدماتی کلی بورس...683

توضیحات تفصیلی بازار بورس...684

اوراق بهادار...684

1. اوراق سهام...684

تعریف اوراق سهام...684

حکم کیفیت مالکیت صاحبان اوراق سهام...684

توضیح محدوده اختیارات سهام داران در مورد سهام از نظر قانونی...685

حکم خرید و فروش سهام و سایر احکام مرتبط با آن...686

شرایط صحت خرید و فروش سهام...686

خرید و فروش برند شرکت...688

معامله بر نوسانات قیمت...688

توضیح معامله بر نوسانات قیمت در بورس...688

حکم معامله بر نوسانات قیمت...689

فروش سهام به صورت مالکیت موقت...689

تحویل سهام فروخته شده...690

خرید سهام بانک...690

خرید سهام شرکت هایی که تولیدات حرام یا فعالیت ربوی دارند...692

خرید سهام شرکت هایی که قوانین خلاف شرع دارند...693

خرید سهام شرکت های صهیونیستی...693

خرید سهام شرکت هایی که منع قانونی دارد...693

دریافت اعتبار مالی برای معاملات سهام...693

ص: 33

قرض دادن سهام... 694

افزایش سهام... 695

افزایش سهم به روش اول... 695

افزایش سهام به روش دوم... 696

افزایش سهام به روش سوم... 696

حکم افزایش سهام به روش های فوق... 697

2. سایر اوراق بهادار... 697

توضیحات کلی و اصطلاحات مربوط به اوراق بهادار... 697

حکم کیفیت مالکیت صاحبان اوراق بهادار... 697

توضیحات تفصیلی هریک از اوراق بهادار... 699

1. اوراق اجاره... 700

توضیح اوراق اجاره و اقسام آن... 700

حکم اوراق اجاره... 703

حکم بازار ثانوی اوراق اجاره... 706

2. اوراق مرابحه... 707

توضیحات اوراق مرابحه و اقسام آن... 707

حکم اوراق مرابحه... 709

اوراق مرابحه رهنی... 709

توضیح اوراق مرابحه رهنی... 709

حکم اوراق مرابحه رهنی... 710

بازار ثانوی اوراق مرابحه و حکم آن... 711

3. اوراق سلف... 712

حکم اوراق سلف... 713

حکم بازار ثانوی اوراق سلف... 714

4. اوراق مشارکت... 716

حکم اوراق مشارکت... 718

حکم بازار ثانوی اوراق مشارکت... 720

اوراق مشارکت قابل تعویض یا تبدیل به سهام و حکم آن... 721

5. اوراق مضاربه... 722

حکم اوراق مضاربه... 723

حکم بازار ثانوی اوراق مضاربه... 724

6. اوراق مزارعه... 724

ص: 34

- 725... حکم اوراق مزارعه
- 726... حکم بازار ثانوی اوراق مزارعه
7. اوراق مساقات... 727
- 728... حکم اوراق مساقات
- 728... حکم بازار ثانوی اوراق مساقات
8. اوراق جعاله... 728
- 730... حکم اوراق جعاله
- 732... نوعی دیگر از اوراق جعاله
- 732... حکم بازار ثانوی اوراق جعاله
9. اوراق استصناع... 734
- 736... حکم اوراق استصناع
- 738... حکم بازار ثانوی اوراق استصناع
10. اوراق منفعت... 737
- 738... حکم اوراق منفعت
- 738... حکم بازار ثانوی اوراق منفعت
11. اوراق خرید دین... 739
- 740... حکم اوراق خرید دین
- 740... اوراق خزانه (اسناد خزانه)
- 741... حکم اوراق خزانه
12. اوراق رهنی... 742
13. اوراق قرض الحسنه... 742

حکم اوراق قرض الحسنه... 743

حکم بازار ثانوی اوراق قرض الحسنه... 745

بورس کالا و دارایی های پایه... 745

توضیح بورس کالا و دارایی های پایه... 745

احکام بورس کالا و دارایی های پایه... 746

گواهی سپرده کالا... 748

توضیح گواهی سپرده کالا... 748

حکم گواهی سپرده کالا... 749

بورس ارز... 749

معاملات آتی (آینده)... 749

توضیح معاملات آتی... 749

ص: 35

حکم معاملات آتی...753

معاملات اختیار (آپشن)...754

توضیح معاملات اختیار...754

حکم معاملات اختیار (آپشن)...757

بازار ثانوی قراردادهای اختیار معامله...759

صندوق های سرمایه گذاری...760

کارگزاری بورس و حکم آن...762

احکام سایر کسب و کارهای مستحدثه...764

ص: 36

1. نگاه و تماس بدنی

• نگاه مرد به زن و دختر نامحرم

مسئله 1. نگاه کردن مرد به مو و بدن زن بالغ نامحرم (غیر از صورت و دست‌ها از سرانگشتان تا مچ) حرام است، هرچند بدون شهوت و لذت جنسی باشد و فرد مطمئن باشد که با نگاه کردن به حرام نمی‌افتد. (1) مسئله 2. نگاه کردن به صورت و دست‌های زن از سرانگشتان تا مچ (2) با چند شرط جایز است:

الف. با شهوت و لذت جنسی - هرچند درجه خفیف احساس جنسی - همراه نباشد؛

به این ترس و خوف وجود نداشته باشد که فرد با نگاه کردن به حرام بیفتد؛ (3) "

ص: 37

1- این حکم، موارد استثنایی دارد که در مسائل بعد بیان می‌شود.

2- نگاه کردن به خود مچ جایز نیست.

3- توضیح مطلب از این قرار است که گاهی نگاه کردن - هرچند بدون لذت - باعث می‌شود انسان مرتکب گناهی شود؛ مثل اینکه پس از این نگاه وسوسه شده و مبتلا به نگاه حرامی همچون نگاه با لذت به همان فرد یا فرد دیگر یا تصویر و مانند آن شود؛ در چنین مواردی که فرد می‌ترسد نگاه بدون لذت وی، موجب امر حرامی مانند موارد مذکور شود - هرچند به این امر مطمئن نباشد - نباید نگاه کند.

ج. صورت یا دست‌ها دارای زینت یا آرایشی که پوشش آن واجب است،⁽¹⁾

نباشد؛

البته، احتیاط مستحب آن است که مرد - حتی با وجود شرایط فوق نیز به

صورت یا دست‌های زن نگاه نکند.

مسئله 3. نگاه کردن مرد به مو و بدن دختر نابالغ⁽²⁾ با رعایت شرط (الف و ب) از مسئله قبل جایز است؛

البته، احتیاط مستحب آن است که مرد به اعضای از بدن دختران نابالغ

ممیز که معمولاً آن قسمت‌ها را می‌پوشانند، نگاه نکند.

حکم مذکور، در مورد لمس بدن و موی وی نیز جاری می‌باشد. همچنین، احتیاط مستحب است که مرد، دختر نامحرمی که شش سال قمریش کامل شده را بغل نکند و روی پای خود نگذارد و او را نبوسد.

مسئله 4. نگاه کردن به زنان کافر یا مسلمانی که به رعایت حجاب اهمیتی نمی‌دهند و اگر کسی آنان را در این مورد نهی از منکر نماید اعتنا نمی‌کنند، با رعایت شرط (الف و ب) از مسئله «2» جایز است؛

البته این حکم، فقط شامل قسمت‌هایی از بدن این زنان می‌شود که معمولاً آنها را نمی‌پوشانند؛ چه اینکه زینت داشته باشد یا نه.

مسئله 5. نگاه کردن مرد به موی سر پیرزن و همین‌طور قسمت‌هایی مانند گوش و زیر گردن و ساعد دست وی، چنانچه آن پیرزن به سبب کهولت سن به‌طور معمول امیدی برای ازدواج وی وجود ندارد، با شرایطی که در مسئله «1» بیان شد، جایز است.

مسئله 6. نگاه کردن به داخل دهان زن با رعایت شرط (الف و ب) از مسئله «2» اشکال ندارد؛

ص: 38

1- توضیح مواردی که پوشش آن واجب است، در مسئله «32» ذکر می‌شود.

2- حکم نگاه به عورت، در مسئله «11» خواهد آمد.

اما نگاه کردن به سایر اعضا داخلی بدن زن مانند معده، روده و کبد بنا بر احتیاط واجب جایز نیست، هر چند بدون لذت جنسی و ترس به گناه افتادن باشد. (1)

● نگاه زن به بدن مرد و پسر نامحرم

مسئله 7. نگاه کردن زن به بدن مرد بالغ نامحرم چنانچه با شهوت و لذت جنسی یا ترس مبتلا شدن به حرام باشد (2) جایز نیست؛

در غیر این دو صورت، نگاه کردن به قسمت هایی از بدن مردان مانند - سر، دست ها، قدم و ساق پا - اشکال ندارد؛ (3) اما نگاه کردن به سایر اعضای بدن مرد حتی بدون لذت و ترس مبتلا شدن به حرام، بنا بر احتیاط لازم جایز نیست. (4)

مسئله 8. نگاه کردن زن به بدن پسر نابالغ ممیز (5) با رعایت شرط (الف و ب) از مسئله «2» جایز است؛ این حکم در مورد لمس بدن وی نیز جاری می باشد.

● نگاه مرد به مرد و زن محرم - نگاه زن به زن و مرد محرم

مسئله 9. نگاه کردن مرد به بدن مردان دیگر یا زنانی که با وی محرمند و نیز نگاه کردن زن به بدن زنان دیگر یا مردانی که با وی محرمند (6) با رعایت شرط (الف و ب) از مسئله «2» جایز است. (7)

ص: 39

1- نگاه کردن از طریق دستگاه سونوگرافی و مانند آن، در صورتی که اعضای داخلی را به گونه ای نمایان نکند که عرفاً رؤیت اعضای مذکور بر آن صدق کند، اشکال ندارد.

2- توضیح معنای ترس مبتلا شدن به حرام، در صفحه «37»، پاورقی «3» ذکر شد.

3- معیار، قسمت هایی است که سیره و روش مردان در زمان معصومین علیهم السلام چنین بوده که خود را به پوشاندن آن قسمت ها ملتزم نمی دانسته اند.

4- بنابراین، نگاه کردن زن به اعضای مانند شکم، سینه، قسمت بالاتر از زانو و ران پای مرد اشکال دارد و به طور کلی، معیار قسمت هایی که زن مجاز به نگاه کردن آن نیست از پاورقی قبل معلوم می شود.

5- حکم نگاه به عورت، در مسئله «11» خواهد آمد.

6- توضیح افرادی که محرم انسان هستند در فصل «ازدواج»، مسائل «73 و بعد از آن» ذکر می شود.

7- حکم نگاه به عورت، در مسئله «11» خواهد آمد.

● نگاه به بچه غیر ممیز

مسئله 10. نگاه کردن به بدن بچه غیر ممیز با رعایت شرط (الف و ب) مسئله «2» اشکال ندارد. (1)

● نگاه به عورت و لمس آن

مسئله 11. نگاه کردن به عورت فرد دیگر و لمس آن حرام است؛ چه همجنس باشد یا غیرهمجنس، هر چند با وی محرم باشد، عاقل باشد یا دیوانه؛

البته، حرام بودن نگاه به عورت کافر همجنس و نیز عورت بچه نابالغ ممیز غیر مراهق بنابر احتیاط واجب می باشد؛ اما نگاه به عورت بچه ممیز مراهق (کودکی که نزدیک به احتلام و در شرف بلوغ است) بنابر فتوی جایز نیست.

نگاه به عورت بچه نابالغ غیر ممیز (پسر یا دختر) و لمس آن جایز است.

شایان ذکر است، در تمام موارد، اگر نگاه کردن به عورت فرد دیگریا لمس آن همراه با شهوت و لذت جنسی یا ترس مبتلا شدن به حرام باشد، جایز نیست.

● نگاه زن و شوهر و تماس بدنی آنها

مسئله 12. نگاه کردن هریک از زن و شوهر به بدن دیگری و لمس آن هر چند با قصد لذت باشد جایز است.

مسئله 13. نگاه کردن هریک از زن و شوهر به بدن دیگری یا لمس آن بعد از وفات وی، بدون شهوت و لذت جنسی جایز است، هر چند نگاه کردن به عورت در این فرض مکروه می باشد.

اما اگر نگاه یا لمس با شهوت و لذت جنسی همراه باشد، بنابر احتیاط واجب جایز نیست.

ص: 40

1- همان.

● نگاه در آینه

مسئله 14. احکامی که برای نگاه کردن در مسائل قبل بیان شد، شامل نگاه از پشت شیشه یا نگاه در آینه یا آب صاف نیز می شود.

● نگاه به عضو جدا شده از نامحرم

مسئله 15. اگر عضوی که نگاه به آن حرام است، از بدن نامحرم جدا شود، چنانچه نگاه به آن عضو عرفاً نگاه به صاحب آن محسوب شود، حرام است؛ ولی در غیر این صورت، نگاه کردن به آن عضو (غیر از عورت) جایز است؛ (1)

البته، احتیاط مستحب است که انسان به هیچ عضوی - غیر دندان و ناخن - که از نامحرم جدا شده، نگاه نکند.

● تماس بدنی زن و مرد نامحرم

مسئله 16. دست دادن (مصافحه) با نامحرم جایز نیست، هر چند از خویشاوندان نزدیک انسان باشد. (2)

مسئله 17. لمس بدن نامحرم - حتی لمس مو، صورت و دست - حرام است، هر چند همراه با شهوت و لذت جنسی یا ترس مبتلا شدن به حرام نباشد؛ (3)

البته لمس با دستکش و مانند آن در صورتی که با شهوت و لذت جنسی همراه نباشد و فرد ترس و خوف مبتلا شدن به گناه نداشته باشد و شامل مفسده ای که اجتناب از آن لازم است نباشد، جایز است. (4)

ص: 41

1- با رعایت شرط (الف وب) از مسئله «2» .

2- چنانچه دست دادن با دستکش و مانند آن (حائل) باشد، حکم آن در مسئله بعد ذکر می شود.

3- بنابراین، افراد هنگام مبادله اشیای کوچک با نامحرم، باید مراقب تماس های بدنی باشند.

4- حکم تماس بدنی فرد نابالغ ممیز در مسائل قبل ذکر شد.

مسئله 18. مراجعه به آرایشگر برای از بین بردن موهای زائد بدن (اپیلاسیون)، در صورتی که مستلزم عمل حرامی مانند نگاه یا لمس حرام باشد یا نوعاً و به طور معمول موجب مفسده گردد، جایز نیست. (1)

● نگاه به عکس یا فیلم

* نگاه به عکس یا فیلم (2)

مسئله 19. در مواردی که نگاه به مویا بدن زن نامحرم حرام است، نگاه به عکس یا فیلم وی - چه پنخس مستقیم و چه غیر مستقیم - چنانچه بدون شهوت و لذت جنسی بوده و فرد ترس و خوف مبتلا شدن به گناه نداشته باشد، در صورت دارد:

الف. نگاه کننده آن زن را می شناسد؛ نگاه به فیلم یا عکس وی بنابر احتیاط واجب جایز نیست.

ب. نگاه کننده آن زن را نمی شناسد؛ نگاه به فیلم یا عکس وی اشکال ندارد. (3)

مسئله 20. اگر عکس یا فیلم دختری که در حال حاضر به سن بلوغ رسیده، مربوط به زمان قبل از بلوغ وی باشد، در صورت دارد:

الف. چهره آن دختر طوری عوض شده که آن عکس یا فیلم با وضعیت کنونی وی مطابقت نداشته باشد؛ در این صورت نگاه کردن مرد به آن عکس یا فیلم چنانچه بدون شهوت و لذت جنسی بوده و فرد این ترس را نداشته باشد که با دیدن آن به گناه بیفتد، اشکال ندارد؛

ب. در غیر این صورت؛ حکم مسئله قبل در مورد آن جاری می شود. مسئله 21. نگاه کردن بانوان به عکس یا فیلم مرد نامحرم - چه اینکه به صورت پنخس مستقیم باشد یا غیر مستقیم - در صورتی که اعضای بدن مرد در آن بیش از

ص: 42

1- بنابراین اپیلاسیون ناحیه عورت، در صورتی که مستلزم نگاه یا لمس عورت یا مفسده نوعیه باشد، هر چند توسط آرایشگر همجنس جایز نیست.

2- حکم نگاه به نامحرم از طریق آینه یا آب صاف، در مسئله «14» ذکر شد.

3- به استثنای مواردی که در مسائل «22 و 23» ذکر می شود.

مقدار متعارف (1) برهنه باشد مانند بعضی از تصاویر ورزشکاران یا مسابقات ورزشی یا برخی مجالس سینه زنی، بنابر احتیاط لازم جایز نیست.

مسئله 22. نگاه به عکس و فیلم انسان، نگاه به نقاشی، مجسمه، تصاویر کارتونی یا رایانه ای انسان در صورتی که با لذت جنسی یا ترس به گناه افتادن همراه باشد جایز نیست.

مسئله 23. نگاه به عکس یا فیلم مستهجن و برهنه، چنانچه با شهوت و لذت جنسی همراه باشد یا اینکه فرد بترسد با نگاه کردن به گناه بیفتد، حرام است، بلکه بنابر احتیاط واجب در غیر این دو صورت نیز نگاه به آن جایز نیست.

مسئله 24. نگاه کردن زن و شوهر به عکس یا فیلم یکدیگر جایز است، هر چند با قصد لذت جنسی باشد.

همین طور، نگاه هر یک از زن و شوهر به عکس یا فیلم همسرش بعد از وفات وی بدون شهوت و لذت جنسی جایز است؛ اما نگاه کردن با شهوت و لذت جنسی بنابر احتیاط واجب جایز نیست. (2)

مسئله 25. توزیع و نشر عکس و فیلم هایی که موجب ترویج فساد در جامعه می شود - مانند اینکه افراد با دیدن آنها مبتلا به گناه می شوند - حرام است، چه اینکه نگاه به آنها سبب نقص ایمان و سستی عقاید شود یا موجب فاسد شدن اخلاق و رفتار و بی بند و باری شده یا باعث روی آوردن به امور منافی عفت و حیا یا سایر گناهان گردد. (3)

مسئله 26. تدوین و ساخت هرگونه فیلم یا سریالی که در آن ضوابط شرعی نادیده گرفته شود یا مفاسدی بر آن مترتب گردد که اجتناب از آن لازم است، جایز نیست.

ص: 43

1- منظور از مقدار متعارف در مسئله «7» ذکر شد.

2- شایان ذکر است نگاه کردن به این موارد به انگیزه تقویت و تهییج قوای جنسی بین زوجین، عذر شرعی برای تجویز این امر محسوب نمی شود.

3- برخی از مطالب مناسب در این زمینه در جلد دوم، مسائل «498 و 499» ذکر شد.

2. احکام حجاب و پوشش

مسئله 27. اصل حجاب و پوشش زن - که در قرآن کریم و روایات اهل بیت علیهم السلام بیان شده - از مسلمات شریعت محسوب گردیده و ضروری دین است و رعایت نکردن آن، گناه و معصیت محسوب می شود.

مسئله 28. بهترین نوع پوشش و حجاب برای بانوان، چادر مشکی است و شایسته است بانوان از آن به عنوان حجاب کامل و برتر، در برابر نامحرم استفاده نمایند، هرچند پوشش به مقدار واجب با لباس های دیگر محقق شده باشد.

مسئله 29. بر بانوان واجب است موهای سر (1) و تمام بدن خود را (غیر از صورت و دست ها از مچ تا سرانگشتان) (2) از مرد نامحرم بپوشانند؛

البته، برای آنکه فرد یقین یا اطمینان کند قسمت های واجب را پوشانده، باید مقداری از اطراف صورت و مقداری پایین تر از مچ ها را هم از نامحرم بپوشاند.

بنابراین پوشش موی سر، گوش، گلو، زیر چانه، دست (بازو، ساعد و مچ دست)، پا - حتی محدوده پایین تر از مچ آن (3) - از مرد نامحرم واجب است، و نیز استفاده از لباس هایی که موی سر یا اندام بدن را به مقدار مذکور در برابر نامحرم نمی پوشانند، کافی نیست.

مسئله 30. بر زن لازم نیست صورت و دست های خود را از مچ (4) تا سر انگشتان بپوشاند، مگر در سه مورد که پوشاندن آنها حتی از مردان محرم واجب است: (5)

الف. بترسد که پوشاندن آن قسمت ها باعث شود خودش مبتلا به گناه گردد. (6)

ص: 44

- 1- حتی موهای قسمت جلوی سر.
- 2- حکم پوشش صورت و دست ها تا مچ، در مسئله «30» ذکر می شود.
- 3- مثل موضع مسح پا در وضو، کف پا، پاشنه پا، قوزک پا؛ البته، پوشاندن قدم پا از مچ به پایین در حال نماز، چنانچه نامحرم حضور نداشته باشد واجب نیست، که توضیح آن در جلد اول، مسئله «1053» ذکر شد.
- 4- البته، همان طور که در مسئله قبل بیان شد، پوشش خود مچ از نامحرم لازم است.
- 5- حکم آرایش و زینت، در مسئله «32» بیان می شود.
- 6- مشابه آنچه در صفحه «37»، پاورقی «3» توضیح داده شد.

ب. قصد وی از نپوشاندن آن قسمت ها، مبتلا کردن بیننده به نگاه حرام باشد.

ج. نپوشاندن آن قسمت ها نوعا و به طور معمول، موجب جلب توجه دیگران و نگاه از روی لذت دیگران به وی گردد. (1)

مسأله 31. حجاب و پوشش بانوان در برابر مرد نامحرم، علاوه بر آنکه باید مقدار واجب - که در مسائل «29 و 30» بیان شد - را بپوشاند، لازم است دارای ویژگی های ذیل باشد:

الف. «نازک و بدن نما» نباشد. بنابراین، پوشیدن لباس هایی مانند روسری، جوراب نازک که موها یا پوست بدن را نمی پوشاند و شبیحی از آن نمایان است در حضور نامحرم کافی نیست؛

ب. «تنگ و چسبان» نباشد، طوری که معمولا موجب جلب توجه دیگران و نگاه از روی لذت می شود. بنابراین، پوشیدن لباس هایی که حجم و برجستگی مفاصل بدن (2) زن را مشخص می کند، جایز نیست؛

ج. «زینتی» نباشد. بنابراین، پوشیدن هر نوع لباس اعم از چادر، مانتو، شلوار، روسری، جوراب و مانند آن که به لحاظ رنگ یا کیفیت دوخت یا ویژگی های دیگر عرفا جنبه «زینتی» داشته باشد در برابر نامحرم جایز نیست.

مسأله 32. بر بانوان واجب است آرایش و زینت خود را از نامحرم بپوشانند. بنابراین، اموری مانند موی مصنوعی و کلاه گیس، لاک ناخن، حنای دست، لنگه های رنگی چشم، بعضی از اقسام تاتو یا مژه یا ناخن مصنوعی، چنانچه عرفا نوعی زینت محسوب شود، لازم است از نامحرم بپوشانده شود؛

شایان ذکر است، از بین زینت ها، سر مه کشیدن، برداشتن ابرو، اصلاح صورت، حلقه و انگشتر دست و النگو و دستبند (3) استشنا می شود که با رعایت سه شرط

ص: 45

1- به اصطلاح، موجب «فتنه نوعیه» گردد.

2- منظور، مواضعی است که معمولا نگاه به آن موجب تحریک می شود.

3- شایان ذکر است، هر چند پوشاندن النگو و دستبند از نامحرم با شرایط مذکور لازم نیست؛ ولی پوشش ساعد و مچ دست از نامحرم واجب است؛ این حکم (لزوم پوشش ساعد و مچ دست) در خصوص موضع زینت های مذکور بنا بر احتیاط واجب است.

مذکور در مسأله «30» پوشش آن واجب نیست، هر چند احتیاط مستحب است این زینت ها نیز از نامحرم پوشانده شود.

مسأله 33. اگر پسر نابالغ ممیز به حدی رسیده که احتمال می رود نگاهش به بعضی از اعضای بدن زن نامحرم، موجب تحریک شهوت وی گردد، برزن بنا بر احتیاط، لازم است آن قسمت ها را بپوشاند. البته، حکم باز گذاشتن صورت و دست ها از میچ تا سرانگشتان در برابر چنین فرد نابالغی از مسائل قبل فهمیده می شود.

مسأله 34. پیرزنی که به سبب کهولت سن به طور معمول امیدی برای ازدواج او وجود ندارد، جایز است موی سر و قسمت هایی مانند گوش و زیر گردن و ساعد دست خود را بپوشاند؛

البته آشکار کردن آرایش و زینت - با توضیحی که در مسأله «32» بیان شد - بر وی جایز نیست.

مسأله 35. انسان واجب است عورت خود را از دیگران - حتی افراد همجنس یا محارم - بپوشاند؛ از حکم مذکور زن و شوهر، و افراد غیر ممیز استثنا می شوند.

مسأله 36. برزن واجب نیست بدن خود را به غیر از عورتین که حکم آن در مسأله قبل بیان شد - از زنان دیگری محارم خویش بپوشاند؛ مگر آنکه بترسد بر اثر نپوشاندن آن، مبتلا به گناه شود یا نوعی هتک حیثیت وی محسوب شود یا نوعا و به طور معمول موجب جلب توجه دیگران و نگاه از روی لذت افراد گردد؛ [\(1\)](#)

البته، نباید قصد وی از نپوشاندن این قسمت ها، مبتلا کردن بیننده به نگاه حرام باشد.

شایان ذکر است، ادب و شرف و حیا و وقار زن اقتضا می کند وی در حضور

زنان دیگر و محارم خویش، از پوشش مناسب برخوردار باشد.

مسأله 37. بر مرد واجب نیست بدن خود را به غیر از عورتین که حکم آن در

ص: 46

1- به اصطلاح، موجب «فتنه نوعیه» گردد.

مسأله «35» بیان شد. در مقابل دیگران بیوشاند؛ مگر در مواردی که بترسد بر اثر نپوشاندن آن، مبتلا به گناه شود یا نوعی هتک حیثیت وی محسوب شود یا نوع و به طور معمول موجب جلب توجه دیگران و نگاه از روی لذت افراد به وی گردد؛ (1)

البته، نباید قصد وی از نپوشاندن بدن خود در موارد فوق، مبتلا کردن بیننده به نگاه حرام باشد.

شایان ذکر است، ادب و شرف و حیا و وقار مرد اقتضا می کند در حضور دیگران از پوشش مناسب برخوردار باشد.

مسأله 38. والدین موظفند دختر را از کودکی به رعایت حجاب و پوشش و مسائل مربوط به معاشرت با نامحرم عادت دهند و چنانچه کوتاهی آنان در این امر باعث شود فرزندشان نسبت به نامحرم بی تفاوت شود و پس از رسیدن به سن تکلیف در رعایت حجاب و عفت و برخورد با نامحرم سهل انگار گردد، شرعا در پیشگاه الهی مسؤول می باشند.

موارد استثنا پیرامون احکام نگاه و پوشش و لمس

• نگاه و پوشش در مورد زنی که انسان قصد ازدواج با او را دارد

مسأله 39. مردی که تصمیم دارد با زنی ازدواج کند، جایز است با رعایت شرایط ذیل به اعضای مانند صورت، موها، گردن، ساعد دست و ساق پای زن نگاه کند: (2)

الف. با قصد لذت جنسی نگاه نکند؛ البته در خصوص این مورد اگر بداند

به طور ناخواسته لذت حاصل می شود، اشکال ندارد.

ب. ترس و خوف مبتلا شدن به حرام - به سبب این نگاه کردن نداشته باشد.

ص: 47

1- همان.

2- البته، چنانچه با یک بار نگاه کردن مقصودش حاصل نشد، تکرار نگاه جایز است.

ج. در حال حاضر مانعی از ازدواج با وی نباشد، مثلاً زن شوهردار یا در عده

نباشد یا خواهر وی همسر او نباشد.

د. قبل از نگاه کردن، نسبت به ویژگی های ظاهری او اطلاع کافی نداشته باشد. بنابراین، اگر - مثلاً - عکس یا فیلم وی را قبلاً دیده و مقصودش از نگاه کردن حاصل شده، حکم مذکور جاری نمی شود.

ه. - احتمال عقلایی بدهد که او را به عنوان همسر انتخاب می کند.

و. بنابر احتیاط واجب، قصد ازدواج با خصوص وی را داشته باشد؛ نه اینکه به طور کلی قصد ازدواج داشته و بخواهد با نگاه کردن، همسر مورد نظر خویش را انتخاب نماید.

ز. بنابر احتیاط واجب، نگاه وی در مورد زنی باشد که بخواهد با وی ازدواج دائم نماید یا اگر قصد ازدواج موقت دارد، مدت آن نسبه طولانی باشد، طوری که به منزله عقد دائم محسوب گردد. (1)

مسئله 40. با رعایت شرایط ذکر شده در مسئله قبل زن می تواند در صورت درخواست طرف مقابل، مواضع مذکور را نپوشاند؛

ولی باید از آرایش و ظاهر نمودن زینتی که پوشش آن از نامحرم واجب است، خودداری نماید.

• نگاه و لمس و پوشش در شرایط ضرورت و اضطراری

مسئله 41. حرام بودن نگاه و لمس، در موارد اضطراری و ضرورت استثنا می شود. بنابراین، اگر فرد ناچار باشد مثلاً برای نجات دادن نامحرم از آتش سوزی یا غرق شدن، به بدن یا موی او نگاه کرده یا آن را لمس نماید، چنین نگاه و لمسی حرام نیست؛

البته، در نگاه و لمس لازم است فقط به مقدار ضرورت اکتفا شود، پس اگر

ص: 48

1- بنابراین، حکم مذکور در مسئله بنابر احتیاط واجب، شامل عقدهای موقت کوتاه مدت نمی شود.

ممکن است باید برای لمس بدن نامحرم از دستکش و مانند آن استفاده نماید. (1)

3. احکام سخن گفتن با نامحرم

مسأله 42. صحبت کردن و گفتگوی زن و مرد با رعایت شرایط ذیل جایز است:

الف. با شهوت و لذت جنسی - هر چند درجه خفیف احساس جنسی - همراه نباشد.

ب. این ترس و خوف وجود نداشته باشد که فرد با صحبت کردن مبتلا به گناه

شود. (2)

ج. همراه با مطالب عاشقانه با نکات غیراخلاقی و فساد انگیز نباشد. (3)

د. زن صدای خود را طوری رقیق و نازک نکند که معمولاً برای شنونده تحریک

کننده است.

شایان ذکر است، حکم مذکور شامل گفتگو با محارم نیز می باشد.

مسأله 43. حکم مسأله قبل در مورد هرگونه صحبت یا ارتباط غیر حضوری با جنس مخالف مانند تماس تلفنی، نامه نگاری، ارتباط از طریق شبکه های اجتماعی، چت کردن، ارسال پیامک و ایمیل نیز می شود.

مسأله 44. قرآن خواندن، مداحی، مرثیه خوانی، سخنرانی، خواندن سرود توسط بانوان در اماکنی که نامحرم صدای آنان را می شنود، چنانچه همراه با نازک کردن صدا باشد به گونه ای که معمولاً برای شنونده تحریک کننده است، جایز نیست؛

ص: 49

1- برخی از احکام مراجعه به پزشک، در فصل «مسائل پزشکی» ذکر می شود.

2- توضیح بیشتر مطلب از این قرار است که گاهی صحبت با نامحرم - هر چند بدون لذت باشد - باعث می شود انسان مرتکب گناهی گردد؛ مثل اینکه پس از این صحبت وسوسه شده و مبتلا به نگاه حرامی همچون نگاه یا گفتگوی با لذت با همان فرد یا فرد دیگر و مانند آن شود؛ در چنین مواردی که فرد می ترسد سخن گفتن بدون لذت وی، موجب امر حرامی مانند موارد مذکور شود - هر چند به این امر مطمئن نباشد - نباید صحبت کند.

3- البته، تبادل مطالب عاشقانه چنانچه مفسده ای به دنبال نداشته باشد، بنابر احتیاط واجب جایز نیست و اگر مفسده داشته باشد، بنابر فتوی حرام است.

همین طور، اقدام به هریک از امور مذکور چنانچه در معرض بروز مفسده نوعی (1) گردد، جایز نیست.

شایان ذکر است، در این حکم فرقی بین خواندن به صورت دست جمعی یا

فردی نمی باشد.

مسئله 45، صحبت کردن بانوان در حضور افراد نامحرم در مجامع عمومی و غیر آن با رعایت شرایط ذکر شده در مسئله «42» جایز است؛

البته، از مجموع دستورات دینی معلوم می شود که شرع مقدس توصیه دارد بانوان تا حد امکان در صحبت و معاشرت با نامحرم به مقداری که عرفاً ضروری محسوب شود، اکتفا نمایند.

مسئله 46. خنده، مزاح و شوخی با نامحرم در صورتی که همراه با لذت و شهوت جنسی - هرچند درجه خفیف آن - یا ترس مبتلا شدن به حرام باشد، جایز نیست؛

در غیر این صورت نیز، چنانچه طوری باشد که در عرف افراد متدین نامناسب

و ناشایست شمرده شود، بنابر احتیاط واجب جایز نیست.

4. مسائل متفرقه

مسئله 47. پوشش و لباس انسان ارائه دهنده شخصیت وی و نشانه عقل، فرهنگ، نوع تفکر فرد و جایگاه او نزد عقلا می باشد و شایسته است جوان مؤمن پیر و اهل بیت علیهم السلام از پوشیدن لباسی که به جهت ضیق و تنگ بودن یا تصاویر و نوشته های موجود در آن با سایر خصوصیات، نامناسب است خودداری نماید؛ بلکه اگر چنین لباسی موجب تحریک شهوت و لذت جنسی یا ترویج فساد یا فرقه های باطل گردد، پوشیدن آن جایز نیست.

1.

ص: 50

1- یعنی نوعاً و به طور معمول، موجب جلب توجه دیگران و شنیدن همراه با لذت و شهوت جنسی یا سایر امور حرام باشد.

مسأله 48. پوشیدن لباسی که پارچه یا رنگ یا دوخت یا سایر خصوصیات آن برای کسی که می خواهد آن را بپوشد معمول نیست، در صورتی که موجب هتک حیثیت و خواری او باشد، حرام است.

مسأله 49. مرد بنا بر احتیاط واجب جایز نیست خود را به هیأت، زن و شمائل زن در آورد، همین طور زن بنا بر احتیاط واجب جایز نیست خود را به هیأت، زی و شمائل مرد در آورد، هر چند این کار به طور موقت و برای اجرای نمایش و مانند آن باشد؛

در غیر این صورت، استفاده از لباس و پوشش مردان برای زن و استفاده از

لباس و پوشش زنان برای مرد حرام نیست.

مسأله 50. بر بانوان لازم است علاوه بر رعایت وظیفه حجاب(1) در مقابل نامحرم از انجام حرکات و رفتارهایی که موجب جلب توجه نامحرم و مفاسد اجتماعی می شود و خلاف عفاف، حیا، متانت و شأن زن مسلمان محسوب می شود، مانند دوچرخه یا موتور سواری، هنرپیشگی در بعضی از فیلم ها و سریال ها پرهیز نمایند؛ به همین جهت، برخی از ورزش ها توسط بانوان هر چند در آنها شرایط حجاب رعایت شود، نباید در حضور نامحرم انجام گیرد.

مسأله 51. زنی که از منزل خارج شده، در حالی که عطر زده و بوی آن به مشام نامحرم می رسد، در صورتی که این عمل نوعا و به طور معمول موجب تحریک شهوت و به گناه افتادن مردان می گردد یا زن به همین قصد خود را معطر کرده، جایز نیست.

مسأله 52. پوشیدن کفشی که نوعی زینت برای زن محسوب می شود، برای بانوان در مقابل نامحرم جایز نیست.

همچنین، پوشیدن کفشی که به هنگام راه رفتن صدا ایجاد می کند و موجب توجه دیگران می گردد، اگر به انگیزه جلب نظر نامحرمان باشد یا نوعا سبب بروز

ص: 51

1- که توضیح شرایط آن، در مسائل «29 تا 32» ذکر شد.

فتنه و فساد گردد جایز نیست و در غیر موارد مذکور اشکال ندارد.

مسئله 53. اختلاط بین مردان و زنان به گونه ای که در کشورهای غیر اسلامی متعارف است و همین طور در بعضی از کشورهای اسلامی که احکام الهی مربوط به پوشش، حجاب، نگاه، تماس بدنی، کیفیت صحبت زن با مرد نامحرم و... نادیده گرفته می شود، رواج دارد و جامعه را در معرض فساد و انحطاط اخلاقی و شیوع بی عفتی قرار می دهد، جایز نیست. مسئله 54. تحصیل در رشته های حلال اشکال ندارد؛ ولی خودداری از اختلاط حرام بین زن و مرد و نیز رعایت حجاب اسلامی توسط بانوان در برابر نامحرم لازم است و اگر ادامه تحصیل همراه با اختلاط حرام بین زن و مرد بوده یا مفساد دینی و اخلاقی در برداشته باشد، باید ترک شود.

مسئله 55. ماندن مرد و زن نامحرم در مکان خلوتی که کسی در آنجا نیست چنانچه احتمال مبتلا شدن به گناه وجود داشته باشد، حرام است، هر چند

شخص دیگری نیز بتواند وارد شود؛ در غیر این صورت، اشکال ندارد.

ص: 52

ازدواج موهبتی الهی است که در قرآن کریم به آن سفارش شده است: «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ». (1)

مردان و زنان بی همسر را، همسر دهید و همچنین به غلامان و کنیزان صالح و شایسته خویش همسر دهید، اگر فقیر و تنگدست باشند، خداوند آنان را از فضل خود بی نیاز می سازد، خداوند وسعت دهنده و آگاه است.

«وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ». (2)

و از جمله آیات الهی این است که برای شما از جنس خودتان، همسرانی آفرید که با آنان آرام گیرید، و در میان شما محبت و مهربانی افکند، در این نعمت نشانه هایی است برای مردمی که تفکر می کنند.

ص: 53

1- نور، آیه 32.

2- روم، آیه 21.

ازدواج، نخستین سنگ بنای تشکیل خانواده و اجتماع است که در روایات، به عنوان محبوبترین بناء توصیف شده است.

از امام باقر علیه السلام روایت شده که رسول اکرم صلی الله علیه و آله فرمودند: «هیچ خانه و بنایی در نزد خداوند، محبوب تر از خانه و بنایی که به وسیله ازدواج برپا می شود نیست».(1)

در حدیث است که امام صادق علیه السلام فرمودند: «دورکعت نماز یک انسان متأهل، از هفتاد رکعت نمازی که شخص عَزَب به جا می آورد، با فضیلت تر است».(2)

• نکوهش ترک ازدواج به خاطر ترس از فقر

ترک ازدواج به خاطر ترس از فقر و عدم امکانات اقتصادی، در روایات مورد

مذمت و نکوهش قرار گرفته است.

از امام صادق علیه السلام روایت شده که فرمودند: «کسی که به واسطه ترس از فقر ازدواج را ترک می کند، نسبت به خداوند سوء ظن (گمان بد) برده است، خداوند متعال می فرماید: *إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ*؛ یعنی اگر ازدواج کنندگان در فقر و مصیقه اقتصادی باشند، خداوند آنان را از فضل خود غنی و بی نیاز خواهد کرد و خداوند گشایش دهنده داناست».(3)

در حدیث است که حضرت صادق علیه السلام از پدر بزرگوارشان از رسول خدا صلی الله علیه و آله نقل فرمودند: «افزایش روزی با ازدواج و داشتن اهل و عیال همراه است».(4)

• وساطت در امر ازدواج

وساطت و اقدام و فراهم سازی مقدمات ازدواج در روایات، مورد توصیه و

سفارش واقع شده است.

ص: 54

1- وسائل الشیعه، ج20، ابواب مقدمات النکاح و آداب، باب1، ص14، ح4.

2- همان، باب2، ص18، ح1.

3- من لایحضره الفقیه، ج3، باب فیمن ترک التزوید مخافة الفقر، ص385، ح4353.

4- وسائل الشیعه، ج20، ابواب مقدمات النکاح و آداب، باب2، ص19، ح4.

از امام صادق علیه السلام روایت شده که فرمودند: «هرکس فرد مجردی را همسردهد، از جمله کسانی خواهد بود که خداوند متعال در روز قیامت به او نظر رحمت می کند».(1)

در حدیث است که امیر المؤمنین علیه السلام فرمودند: «بهترین وساطت و شفاعت آن است که فرد بین دو نفر برای امر ازدواج شفیع و واسطه شود تا خداوند بین آن دو را (با ازدواج) جمع نماید».(2)

نیز از امام کاظم علیه السلام نقل شده که فرمودند: «سه گروهند که در روز قیامت در سایه عرش خدا قرار دارند، در آن روزی که سایه ای جز سایه عرش او نیست: کسی که زمینه ازدواج برادر مسلمانش را فراهم سازد؛ کسی که خادمی برای برادر مسلمانش (هنگام نیاز) فراهم نماید؛ کسی که سر برادر مسلمانش را پنهان دارد».(3)

• آسان گیری در امر ازدواج

از دیدگاه شرع مقدس، سزاوار است در امر ازدواج سخت گیری نشود و ازدواج با هزینه کم انجام گیرد تا از این جهت برای کسانی که قصد ازدواج دارند مانعی وجود نداشته باشد و زمینه آلوده شدن فرد و اجتماع به گناه و مفاسد اخلاقی و دینی فراهم نگردد و سنگین کردن بار ازدواج مذموم بوده و عواقب ناگوار دارد.

مباحث مقدماتی ازدواج

اشاره

مسأله 56. فردی که به واسطه نداشتن همسر مبتلا به حرام می گردد، ازدواج برای او واجب می شود.

ص: 55

1- همان، باب 12، ص 45، ح 1.

2- همان، ص 45، ح 2.

3- همان، ص 45، ح 3.

• آنچه برای مردان در مورد ازدواج مستحب و مکروه شمرده شده

مسئله 57. مردی که می خواهد ازدواج کند مستحب است دو رکعت نماز خوانده و پس از به جا آوردن حمد الهی، این دعا را بخواند:

«اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَتَزَوَّجَ فَقَدِّرْ لِي مِنَ النِّسَاءِ أَعْفَهْنَ فَرْجاً، وَأَحْفَظَهُنَّ لِي فِي نَفْسِهَا وَمَالِي، وَأَوْسَعَهُنَّ رِزْقاً، وَأَعْظَمَهُنَّ بَرَكَهً، وَقَدِّرْ لِي وَلِذِي وَرَثَتِي طَيِّباً تَجْعَلُهُ خَلِيفاً صَالِحاً فِي حَيَاتِي وَبَعْدَ مَمَاتِي (1)». (2).

مسئله 58. در احادیث معصومین علیهم السلام در مورد خصوصیات زنی که انسان می خواهد با او ازدواج کند، توصیه های زیادی نقل شده است از جمله اینکه:

زنی که انتخاب می کند «متدین»، «با اخلاق»، «عفیقه»، «گشاده رو و خنده رو نرمخو»، «با محبت» و «کریمه الأصل» باشد؛ «یاری دهنده همسر» بوده و «در غیاب وی نسبت به امور او مراقبت داشته باشد»؛ همین طور «فرزندآور» بوده و نازا نباشد.

علاوه بر آن، شایسته نیست انسان زنی را تنها به جهت مال و زیباییش به همسری برگزیند. همین طور، ازدواج با زن زیبایی که ریشه بدی دارد و همین طور زن احمق، مکروه شمرده شده است.

• آنچه برای زنان در مورد ازدواج، مستحب و مکروه شمرده شده

مسئله 59. در روایت معصومین علیهم السلام نسبت به کنار گذاشتن مسائل قوم و قبیله ای و شهرت و نام و آوازه در مورد ازدواج تأکید گردیده و سفارش شده که «اخلاق» و

ص: 56

1- همان، ج 8، أبواب بقية الصلوات المندوبة، باب 36، ص 143، ح 1.

2- یا آنکه رجاء دو رکعت نماز بخواند و در هر رکعت بعد از حمد، سوره یس قرائت نماید و بعد از نماز حمد و ثنای خداوند متعال را به جا آورد و بگوید: «اللَّهُمَّ ارْزُقْنِي زَوْجَةً صَالِحَةً وَدُوداً وَلُوداً شَكُوراً قَنُوعَةً غَيْرَ إِسْرَافٍ إِنَّ أَحْسَنَ نَسَبٍ شُكْرٌ وَإِنْ أَسَأْتُ غَفَرْتُ وَإِنْ ذَكَرْتُ اللَّهَ تَعَالَى أَعَانَتْ وَإِنْ نَسِيتُ ذَكَرْتُ وَإِنْ خَرَجْتُ مِنْ عِنْدِهَا حَفِظَتْ وَإِنْ دَخَلْتُ عَلَيْهَا سَدَرَتْ وَإِنْ أَمَرْتُهَا أَطَاعَنِي وَإِنْ أَسَسْتُ عَلَيْهَا أَبْرَتْ قَسَمِي وَ إِنْ غَضِبْتُ عَلَيْهَا أَرْضَتْ نَبِيَّ يَا ذَا الْجَلَالِ وَالْإِكْرَامِ هَبْ لِي ذَلِكَ فَإِنَّمَا أَسْأَلُكَ وَلَا أَحِبُّ إِلَّا مَا قَسَمْتَنِي لِي»؛ بحار الأنوار، ج 100، أبواب النكاح، باب 6، ص 268، ح 18.

«دین» و «امانت» و «عفت» مرد مورد توجه قرار گیرد؛ در این مورد، از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله روایت شده که حضرتش فرمودند: هر گاه خواستگاری برای دختر شما آمد که اخلاق و دینداری او مورد رضایت شما بود، دختر را به ازدواج او در آورید؛ اگر چنین نکنید، فتنه و فساد بزرگی در زمین پیا خواهد شد».

مسأله 60. ازدواج با مرد «شراب خوار» و «بد اخلاق» و «مخنث» و به طور کلی کسی که به مسائل دینی ملتزم و پای بند نیست»، مکروه شمرده شده است.

مسأله 61. «استخاره» به معنای طلب خیر از خدای متعال در مورد ازدواج و سایر امور مستحب است، که توضیح آن در جلد دوم، مسأله (523) ذکر شد.

اما آنچه مرسوم شده که جواب دادن خواستگار مناسب و مورد پسند را که

دارای ملاک های شرعی می باشد، موکول به نتیجه استخاره (1) می نمایند، اساس شرعی ندارد.

• پیشنهاد ازدواج به زن شوهر دار

مسأله 62. پیشنهاد یا درخواست ازدواج - به طور صریح یا به صورت کنایه - نسبت به زنی که شوهر دارد یا در ایام عده طلاق رجعی (2) است، چنانچه ترس آن باشد که زن از حقوق زوجیت سرباز زند و «ناشیزه» شود حرام است؛ بلکه در غیر این صورت نیز، بنابر احتیاط واجب جایز نیست.

شایان ذکر است، در این حکم فرقی ندارد پیشنهاد ازدواج به صورت حضوری

باشد یا غیر حضوری؛ به صورت شفاهی باشد یا از طریق ارسال پیام و مانند آن.

مسأله 63. اگر مردی زن شوهرداری را فریب داده و از او بخواهد حقوق زناشویی شوهرش را رعایت نکند تا به این جهت شوهر، وی را طلاق داده و زن با آن مرد

ص: 57

1- استخاره با قرآن و تسبیح و مانند آن.

2- حکم مذکور در مورد سایر اقسام عده، مثل عده وفات و عده عقد موقت جاری نمی شود.

ازدواج کند، با انجام این کار، هردو معصیت بزرگی مرتکب شده اند، هرچند طلاق و ازدواج بعدی صحیح است.

حکم مواردی که صحت عقد ازدواج محل اشکال است

مسئله 64. اگر عقد ازدواج واقع شود، ولی به جهت اختلال در بعضی از شرایط، صحت آن محل اشکال باشد، مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.

بنابراین، اگر طرفین قصد جدا شدن از هم را ندارند و ازدواجشان شرعا مانعی نداشته باشد، بنابر احتیاط واجب به چنین عقدی اکتفا نکرده و دوباره با رعایت شرایط، صیغه عقد را اجرا نمایند؛

اما چنانچه قصد جدایی داشته باشند بنابر احتیاط واجب - با رعایت شرایط - اقدام به اجرای صیغه طلاق در عقد دائم و بخشش مدت باقیمانده در عقد موقت نمایند؛

اقسام ازدواج

مسئله 65. ازدواج بر دو قسم است: «ازدواج دائم» و «ازدواج موقت»؛ ازدواج دائم، ازدواجی است که مدتی برای آن معین نشود و همیشگی باشد و ازدواج موقت آن است که مدتش محدود و معین باشد و هریک از این دو قسم، احکام و شرایطی دارد که در مسائل بعد بیان می شود

شرایط زوجین

اشاره

مسئله 66. زن و مردی که قصد ازدواج با یکدیگر را دارند، باید دارای شرایط ذیل باشند:

1. از محارم یکدیگر یا کسانی که ازدواج با آنان باطل است، نباشند؛

2. با اختیار (بدون اکراه) اقدام به ازدواج نمایند؛

3. بالغ و عاقل باشند و در صورت صغیر یا سفیه یا مجنون بودن، ازدواج با اذن

ولی شرعی آنان صورت گیرد.

• 1. از محارم یکدیگر یا کسانی که ازدواج با آنان باطل است، نباشند

مسئله 67. ازدواج با محارم نسبی، سببی و رضاعی و سایر کسانی که ازدواج با آنان حرام یا باطل است، مانند زنی که در عده دیگری است یا خواهر زن با زن شوهردار، صحیح نیست.

توضیح این موارد در مبحث مربوط به آنها، خواهد آمد.

• 2. با اختیار خود اقدام به ازدواج نمایند

مسئله 68. برای آنکه ازدواج صحیح باشد، زن و مرد در صورتی که در امر ازدواج مستقل هستند و کسی نسبت به آنان شرعا ولایت ندارد، (1) باید با اراده و اختیار خود اقدام به ازدواج نمایند و کسی یکی از آن دو یا هر دو را وادار به ازدواج نکرده باشد. بنابراین، ازدواج فرد «مکروه» باطل است. (2)

مسئله 69. اگر زن و مرد، یا یکی از آن دو را به ازدواج وادار نمایند، ولی بعد نسبت به عقدی که واقع شده ابراز رضایت نموده و آن را اجازه دهند عقد صحیح می باشد، هر چند احتیاط مستحب آن است که عقد را دوباره بخوانند.

مسئله 70. اگر زن و مرد قلب راضی به ازدواج باشند - هر چند تظاهر به نارضایتی نمایند - عقدی که توسط آن دو یا وکیل آنها واقع می شود، صحیح است.

• 3. بالغ و عاقل باشند یا عقد با اذن ولی شرعی آنان باشد

مسئله 71. از شرایط زوجین آن است که بالغ و عاقل باشند (3) و در صورت صغیر یا

ص: 59

1- افرادی که دارای ولایت شرعی در امر ازدواج هستند و تفصیل موارد ولایت آنان در مبحث «افرادی که در امر ازدواج ولی شرعی محسوب می شوند» خواهد آمد.

2- توضیح بیشتر در مورد «اکراه»، در فصل «طلاق»، مسائل «489 و بعد از آن» ذکر می شود.

3- در ازدواج دختر بالغه رشیده باکره، اذن ولی شرعی وی لازم است که تفصیل آن در مبحث «افرادی که در امر ازدواج ولی شرعی محسوب می شوند» ذکر می شود.

سفیه یا مجنون بودن لازم است ازدواج با اذن ولی شرعی آنان صورت گیرد که توضیح آن در مبحث «اولیای عقد» خواهد آمد.

افرادی که ازدواج با آنان حرام و باطل است

1. محارم انسان

اشاره

مسئله 72. ازدواج با افرادی که به انسان محرم هستند، حرام و باطل است؛ محارم سه دسته اند: 1. محارم نسبی؛ 2. محارم سببی؛ 3. محارم رضاعی.

توضیح این سه دسته، در مسائل بعد ذکر می شود.

الف. محارم نسبی

مسئله 73. افرادی که از راه «نسب» به انسان محرم می باشند (محارم نسبی)، عبارتند از:

1. پدر و مادر؛

2. پدربزرگ (پدر پدر و پدر مادر) و مادربزرگ (مادر مادر و مادر پدر)، هر چه بالا

روند؛

3. فرزندان و اولاد آنان، هر چه پایین روند؛ مانند نوه، نبیره و نتیجه؛

4. خواهر و برادر (چه اینکه پدر و مادری باشند یا تنها پدری باشد یا تنها

مادری) و فرزندان آنان، هر چه پایین روند؛ مانند خواهرزاده و برادرزاده؛

5. عمو و عمه (چه اینکه پدر و مادری باشند یا تنها پدری باشد یا تنها

مادری)، هر چه بالا روند، مانند عمو و عمه پدر و مادر. (1)

ص: 60

1- شایان ذکر است، زنی که دو بار ازدواج کرده و از هر شوهر خود اولادی دارد، در حالی که برادر و خواهر شوهر سابق و شوهر جدید یکی نیستند، با توجه به اینکه عمو و عمه اولاد شوهر اول، با عمو و عمه اولاد شوهر دوم متفاوت است، پس عمو و عمه اولاد شوهر اول به اولاد شوهر دوم و به عکس محرم نیستند.

6. دایی و خاله (چه اینکه پدر و مادری باشند یا تنها پدری باشد یا تنها

مادری)، هر چه بالا روند، مانند دایی و خاله پدر و مادر. (1)

مسئله 74. ازدواج با محارم نسبی باطل است و فرقی نیست محرمیت از طریق ازدواج صحیح و شرعی حاصل شود یا از طریق وطی به شبهه یا زنا. بنابراین، اگر مثلاً زن و مردی - العیاذ بالله - مرتکب زنا شوند، فرزند آنان که از زنا متولد می شود با آنان محرم است. (2)

ب. محارم سببی

اشاره

مسئله 75. «محارم سببی» کسانی هستند که بر اثر ازدواج (دائم یا موقت) با زوج یا زوجه محرم می شوند؛

محارم سببی دو گروه هستند؛ گروهی که با زوج محرم می شوند و گروهی که با زوجه محرم می گردند و توضیح آنها در مسائل بعد ذکر می شود.

افرادى که به زوج محرم می شوند

مسئله 76. مرد (زوج) از میان خویشاوندان زوجه، با افراد ذیل محرم می شود:

1. مادر زن (نسبی یا رضاعی)؛

2. مادربزرگ زن (مادر پدر زن و مادر مادر زن) هر چه بالا رود؛ چه اینکه نسبی

باشند یا رضاعی؛

3. دختری که زن از شوهردیگرش دارد و نوه های او هر چه پایین روند، مانند

ص: 61

1- شایان ذکر است، دایی و خاله برادر یا خواهر پدری انسان، به انسان محرم نیستند، زیرا دایی و خاله آنها دایی و خاله انسان نیستند، یعنی برادر و خواهر مادر انسان نمی باشند. بنابراین، مردی که دوزن گرفته و از هر کدام اولاد دارد، از آنجا که دایی و خاله اولاد زن اول با دایی و خاله اولاد زن دوم یکی نیستند، پس دایی و خاله اولاد زن اول به اولاد زن دوم و به عکس محرم نمی باشند.

2- شایان ذکر است، حکم توارث (ارث بردن) بین فرزند زنازاده با پدر و مادرش، در فصل «ارث» بیان خواهد شد.

دختر دخترزن و دختر پسر زن (نسبی (1) یا رضاعی) که او را «ریبه» می نامند و حکم مذکور، شامل دخترانی که بعد از عقد ازدواج به دنیا می آیند نیز می شود. (2)

شایان ذکر است، محرم شدن شوهر به دختران و نوه های همسرش (ریبه)، در صورتی حاصل می شود که با وی نزدیکی (3) نماید، (4) ولی در غیر این مورد برای حصول محرمیت، نزدیکی شرط نیست و با اجرای صیغه عقد ازدواج محرمیت حاصل می شود. به عبارت دیگر، داماد انسان، (5) داماد فرزند انسان و شوهر مادر انسان (6) - با توضیحی که بیان شد - با وی محرم می باشند.

افرادى که به زوجه محرم می شوند

مسأله 77. زن (زوجه) از میان خویشاوندان زوج، با افراد ذیل محرم می شود:

1. پدر شوهر (نسبی یا رضاعی)؛

2. پدر بزرگ شوهر (پدر پدر شوهر و پدر مادر شوهر) هر چه بالا رود؛ چه اینکه

نسبی باشند یا رضاعی؛ (7)

ص: 62

- 1- البته دختری که بر اثر زنا یا وطی به شبهه متولد می شود، دختر نسبی طرفین محسوب می شود. بنابراین، حکم «ریبه» در مورد آن جاری می شود (البته در صورت زنا، رابطه توارث بین فرزند زنا و والدینش ثابت نیست).
- 2- بنابراین، اگر زن از شوهر سابقش دختری دارد و پس از طلاق یا وفات شوهر اول با مرد دیگری ازدواج کند و نزدیکی صورت گیرد، آن دختر با شوهر جدید محرم می شود. همچنین، اگر این زن از شوهر جدیدش صاحب دختر شود، دختر مذکور به شوهر سابق زن که در زمان پیوند زناشویی با وی نزدیکی نموده، محرم می باشد.
- 3- هر چند نزدیکی از پشت باشد.
- 4- شایان ذکر است، آبستن شدن زوجه بدون نزدیکی با وی - مانند آبستنی از طریق تلقیح مصنوعی یا جذب منی زوج به مهبل - موجب محرمیت با دختر وی نمی شود.
- 5- شایان ذکر است، اگر مردی با زنی ازدواج کند و آن مرد، دختری از زن سابقش داشته باشد، شوهر آن دختر به این زن محرم نیست، چون واقعا داماد او نیست، بلکه داماد شوهر او است.
- 6- ولی پدر و پدر بزرگ و سایر بستگان شوهر مادر انسان با وی محرم نیستند.
- 7- شایان ذکر است، اولاد زن که از شوهر سابقش است به پدر شوهر، مادر شوهر، برادر شوهر و خواهر شوهر جدیدش محرم نیستند. همین طور، اولادی که مرد از همسر دیگرش دارد با پدر زن، مادر زن، برادر زن و خواهر زن جدیدش محرم نمی باشند.

3. پسرهای شوهر که از همسر دیگرش دارد و نوه های او هرچه پایین روند، مانند پسر پسر شوهر و پسر دختر شوهر (نسبی یا رضاعی) و حکم مذکور شامل پسرانی که بعد از عقد ازدواج از همسر دیگر به دنیا می آیند نیز می شود. (1)

به عبارت دیگر عروس انسان، (2) عروس فرزند انسان، همسر پدر انسان (3) - با توضیحی که بیان شد - با وی محرم می باشند.

سایر مسائل مربوط به محارم نسبی

اشاره

محرم نبودن فرزندان قبلی زوج و زوجه به یکدیگر

مسئله 78. اگر مردی که فرزند دارد با زنی ازدواج نماید که او هم از شوهر قبلی خود دارای فرزند می باشد، فرزند یا فرزندان همسر اول فرد، به فرزند یا فرزندان همسر دوم وی محرم نیستند، چون نه پدرشان یکی است و نه مادرشان؛

ولی اگر مردی که از همسر قبلی خود فرزند دارد، از همسر جدیدش فرزنددار شود، اولاد جدیدش، خواهر و برادر پدری اولاد قبلی وی محسوب شده و با هم محرمند، زیرا پدرشان یکی است و محرم نسبی یکدیگر می باشند.

همین طور، زنی که از همسر قبلی خود فرزند دارد، چنانچه از همسر

جدیدش فرزند دار شود، اولاد جدیدش، خواهر و برادر مادری اولاد قبلی وی محسوب شده و با هم محرمند، زیرا مادرشان یکی است و محرم نسبی یکدیگر می باشند.

ص: 63

1- بنابراین، اگر مردی که دارای همسر است با زن دیگری ازدواج کند و از زن جدیدش صاحب پسر شود، پسر مذکور به زن اول این مرد، محرم است، هر چند زن اول از این مرد طلاق گرفته باشد. همچنین، این پسر به زنان بعدی که این مرد بگیرد، محرم است.

2- شایان ذکر است، اگر مردی با زنی ازدواج کند که آن زن، پسری از شوهر سابقش داشته باشد، زن آن پسر به این مرد محرم نیست، چون واقعا عروس او نیست، بلکه عروس زن او است. همچنین، مادر و مادر بزرگ عروس انسان با وی محرم نیست و ازدواجشان مانعی ندارد.

3- ولی مادر و مادر بزرگ و سایر بستگان همسر پدر انسان، با وی محرم نیستند.

مسئله 79. اگر انسان با زنی که از همسر سابقش دختر دارد ازدواج نماید، همان طور که در مسئله «76» ذکر شد، در صورت نزدیکی با همسر خویش برای همیشه با دختری محرم می شود؛ (1) ولی تا زمانی که با وی نزدیکی نکرده، بنابر احتیاط لازم نمی تواند همزمان با دختری نیز ازدواج نماید (2) و اگر قبل از نزدیکی همسرش را طلاق داده یا همسرش فوت نماید می تواند با دختری ازدواج کند.

مسئله 80. مرد تا زمانی که رابطه زوجیت وی با همسرش باقی است - چه در ازدواج دائم و چه موقت - نمی تواند با خواهر همسرش ازدواج کند؛ چه اینکه خواهر نسبی باشد یا رضاعی و چه ازدواج دائم باشد یا موقت و در صورتی که اقدام به این امر نماید، ازدواج وی با خواهر همسرش باطل است. (3)

مسئله 81. اگر مردی همسر خویش را طلاق دهد، چنانچه طلاق رجعی باشد، تا زمانی که عده اش تمام نشده، نمی تواند با خواهر همسرش ازدواج نماید.

مسئله 82. اگر مردی همسر خویش را طلاق دهد، در صورتی که طلاق بائن باشد یا همسرش از افرادی است که نیازی به عده طلاق ندارد - مانند زنی که یائسه است یا با وی نزدیکی صورت نگرفته - بعد از طلاق می تواند با خواهر وی ازدواج نماید؛ شایان ذکر است، وفات همسر در حکم طلاق بائن می باشد.

مسئله 83. مردی که ازدواج موقت کرده، در صورتی که مدت عقد ازدواج تمام شود یا مدت را به همسرش ببخشد، بنابر احتیاط لازم نمی تواند تا زمانی که عده همسرش تمام نشده با خواهر وی ازدواج نماید؛

ولی در صورت فوت زوجه، ازدواج با خواهر وی اشکالی ندارد.

ص: 64

1- دختر مذکور، «ریبیه» نامیده می شود.

2- اگر اقدام به چنین ازدواجی نماید، بنابر احتیاط لازم حکم به بقای زوجیت مادر دختر و نیز حکم به صحیح بودن ازدواج با دختر نمی شود. بنابراین، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

3- چنانچه فرد به طور همزمان اقدام به ازدواج با دو خواهر نماید، عقد ازدواج هر دو باطل است.

ازدواج مرد با برادرزاده یا خواهرزاده همسرش

مسأله 84. مرد تا زمانی که رابطه زوجیت او با همسرش باقی است - چه ازدواج دائم بوده و چه موقت - نمی تواند بدون اذن همسرش با برادرزاده یا خواهرزاده وی (1) - چه نسبی و چه رضاعی - ازدواج (دائم یا موقت) کند و چنانچه اقدام به این امر نماید، ازدواجش با برادرزاده یا خواهرزاده همسرش باطل می باشد؛ مگر آنکه همسرش بعد از عقد آن را اجازه دهد.

مسأله 85. مرد می تواند بدون اذن همسرش (چه اینکه عقد وی با همسرش دائم باشد یا موقت) با عمه یا خاله همسرش ازدواج (دائم یا موقت) کند. مسأله 86. اگر مردی همسر خویش را طلاق دهد، چنانچه طلاق رجعی باشد تا زمانی که عده اش تمام نشده، نمی تواند بدون اذن همسرش با برادرزاده یا خواهرزاده وی (2) ازدواج کند؛

ولی در صورتی که طلاق بائن باشد یا همسرش از افرادی است که نیازی به عده طلاق ندارد - مانند زنی که یائسه است یا با وی نزدیکی صورت نگرفته - بعد از طلاق می تواند با برادرزاده یا خواهرزاده وی ازدواج نماید و نیازی به اذن از همسر مطلقه اش ندارد. (3)

کیفیت محرمیت با فرزند خوانده از طریق عقد موقت

مسأله 87. کیفیت محرمیت با بچه ای که به عنوان «فرزند خوانده» محسوب می شود از قرار ذیل است:

الف. اگر فرزند خوانده دختر بیچه نابالغ باشد، چنانچه او را - با اذن پدر یا

ص: 65

1- هر چه پایین رود، مانند نوه برادر همسرش یا نوه خواهر همسرش.

2- همان.

3- همچنین، اگر همسرش فوت نماید، اذن وی ساقط می شود.

پدر بزرگ پدری وی (1) و رعایت شرایط شرعی (2) - به عقد موقت پدر یا پدر بزرگ مرد در آورند با آن مرد محرم می گردد.

همچنین، اگر او را به عقد موقت پسر آن مرد یا نوه اش در آورند، محرمیت

حاصل می شود.

ب. اگر فرزند خوانده پسر بچه نابالغ است، چنانچه او را - با اذن پدر یا پدر بزرگ پدریش و رعایت شرایط شرعی (3) - به عقد موقت دختر یا نوه زن در آورند، با آن زن محرم می گردد؛

اما اگر او را با توضیح سابق به عقد موقت مادر یا مادر بزرگ آن زن - در صورتی که شوهر نداشته باشد - در آورند، برای حصول محرمیت کافی نیست؛ زیرا شرط محرمیت در فرض مذکور، تحقق نزدیکی بچه با مادر یا مادر بزرگ آن زن می باشد.

ج. محارم رضاعی

افرادى كه با شیر دادن محرم می شوند

مسأله 88. شیر دادن نوزداد با شرایطی که در مبحث بعد ذکر می گردد، باعث محرم شدن برخی از افراد به یکدیگر می شوند؛ این محارم، «محارم رضاعی» نام دارند؛

«محارم رضاعی» فرد شیرخوار عبارتند از

1. زنی که بچه را شیر می دهد (دایه یا مرضعه) و او را «مادر رضاعی» می نامند.

2. شوهر دایه که بر اثر ازدواج دایه با وی، فرزندی متولد شده و شیردار شدن دایه از این طریق صورت گرفته است.

ص: 66

1- مسائل مربوط به اذن پدر و جد پدری، در مبحث «افرادى كه در امر ازدواج ولى شرعى محسوب می شوند» ذکر می گردد.

2- از جمله شرایط شرعی عقد، طولانی بودن مدت عقد موقت به اندازه ای است که توضیح آن در فصل «عقد موقت»، مسأله «340» بیان می گردد.

3- همان.

فرد مذکور را «صاحب لبن» یا «پدر رضاعی» می نامند.

3. پدر و مادر دایه و پدربزرگ و مادربزرگ وی - چه نسبی و چه رضاعی - هرچه بالا روند.

4. فرزندان دایه که از وی متولد شده اند یا بعداً به دنیا می آیند؛ این فرزندان،

برادر با خواهر رضاعی» نوزاد محسوب می شوند.

5. فرزندان اولاد نسبی دایه، هر چه پایین روند؛ مانند نوه، نبیره، نتیجه، چه

فرزندان نسبی آن اولاد باشند و چه فرزندان رضاعی آنها.

6. خواهر و برادر دایه (چه نسبی و چه رضاعی) که «خاله یا دایی رضاعی» نوزاد محسوب می شوند.

7. عمو و عمه و دایی و خاله دایه (چه نسبی و چه رضاعی).

8. پدر و مادر و پدربزرگ و مادربزرگ «پدر رضاعی» (صاحب لبن) هر چه بالا

روند، (چه نسبی و چه رضاعی).

9. فرزندان «پدر رضاعی» (چه نسبی و چه رضاعی).

10. فرزندان اولاد «پدر رضاعی»، هر چه پایین روند مانند نوه، نبیره، نتیجه، چه فرزندان نسبی آن اولاد باشند و چه فرزندان رضاعی آنها.

11. خواهر و برادر «پدر رضاعی» (چه نسبی و چه رضاعی) که «عمه یا عموی رضاعی» نوزاد محسوب می شوند.

12. عمو و عمه و دایی و خاله «پدر رضاعی» (چه نسبی و چه رضاعی). مسأله 89. اگرزنی نوزادی را با شرایطی که بعداً ذکر می شود

شیردهد، پدر و پدربزرگ نسبی نوزاد شیرخوار - چه پدری و چه مادری - با دختران نسبی دایه مذکور و نوه های نسبی او - هرچه پایین

روند - محرم می شوند و نمی توانند با هم ازدواج نمایند، اما با دختران و نوه های رضاعی دایه (1) نامحرمند، هرچند احتیاط

ص: 67

1- اگر دختران و نوه های مذکور، اولاد و نوه های صاحب لبن (شوهر دایه) نیز محسوب شوند، حکم آن در مسأله بعد خواهد آمد.

مستحب آن است که با آنان ازدواج نکنند. (1)

مسئله 90. اگر زنی نوزادی را با شرایطی که بعداً ذکر می شود شیردهد، پدر و پدربزرگ نسبی نوزاد شیرخوار - چه پدری و چه مادری - بنا بر احتیاط واجب نمی توانند با دختران و نوه های شوهردایه (صاحب لبن) - چه نسبی و چه رضاعی - ازدواج نمایند. (2)

مسئله 91. اگر زنی بچه دختر نسبی خود را با شرایطی که بعداً ذکر می شود شیر دهد، ازدواج آن دختر با شوهرش (پدر بچه شیرخوار) باطل می شود و حکم زوجیت بین آن دو از بین می رود؛

البته، همان طور که در مسئله «89» بیان شد این دو (که قبل از شیر خوردن

بچه، زن و شوهر بوده اند) از محارم رضاعی هم محسوب می شوند؛

مسئله 92. اگر زنی بچه پسر خود را شیردهد، زن پسرش (مادر نوزاد شیرخوار) بر شوهر خود حرام نمی شود و حکم زوجیت بین آن دو از بین نمی رود.

مسئله 93. اگر زنی بچه ای را که شوهر دختر نسبیش از زن دیگر دارد با شرایطی که بعد ذکر می شود شیردهد، ازدواج آن دختر با شوهرش (پدر بچه شیرخوار) باطل می شود و حکم زوجیت بین آن دو از بین می رود؛ ولی همان طور که در مسئله «89» بیان شد، آن دو (که قبل از شیر خوردن زن و شوهر بوده اند) از محارم رضاعی هم محسوب می شوند.

مسئله 94. اگر زنی بچه داماد شوهرش (3) را با شرایطی که بعد ذکر می شود شیر داد

ص: 68

1- شایان ذکر است پدر و پدربزرگ نوزاد شیرخوار، به واسطه شیر خوردن نوزاد از دایه، با «دایه» محرم نمی شوند.

2- پس با توجه به این مسئله و مسئله قبل، دختری که فرزند نسبی دایه و صاحب لبن است، به پدر و پدربزرگ نسبی نوزاد محرم است و نمی توانند با هم ازدواج نمایند و دختری که فرزند رضاعی دایه و صاحب لبن است، بنا بر احتیاط واجب ازدواج با وی برای پدر و پدربزرگ نوزاد شیرخوار جایز نیست.

3- فرقی نیست که نوزاد مذکور، بچه دختر صاحب لبن باشد یا بچه ای که داماد صاحب لبن از همسرش دیگرش دارد (که در هر دو صورت، صحت ازدواج داماد صاحب لبن با دختر صاحب لبن محل اشکال می گردد)؛ همچنان که فرقی نیست دختر صاحب لبن نسبی باشد یا رضاعی.

دهد، همان طور که در مسأله «90» بیان شد رابطه زوجیت بین داماد شوهر با همسرش (1) محل اشکال می شود و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود. (2)

مسأله 95. اگر زنی بچه ای را با شرایطی که بعداً ذکر می شود شیر دهد، برادر و خواهر نسبی آن بچه، با برادر و خواهر رضاعی او محرم نمی شوند و نیز برادر و خواهر نسبی وی با دایه (مادر رضاعی نوزاد و صاحب لبن (پدر رضاعی نوزاد) و خویشاوندان آن دو محرم نمی شوند.

مسأله 96. مرد بعد از نزدیکی با همسر خود، (3) با دختر رضاعی همسرش و نوه های وی (ربیبه رضاعی) محرم می باشد و نمی تواند با آنان ازدواج نماید. مسأله 97. مرد نمی تواند با مادر رضاعی همسرش ازدواج نماید و با وی محرم می باشد، هر چند با همسرش نزدیکی نکرده باشد.

مسأله 98. اگر فردی دختر شیرخواری را با رعایت شرایط شرعی - برای خود عقد کند و بعد از آن، مادر یا مادر بزرگ وی یا همسر پدرش یا دختر یا خواهر وی یا نوه خواهر یا برادر او، آن دختر را با شرایطی که بعداً ذکر می گردد شیر دهد، عقد مذکور باطل می شود و حکم زوجیت بین آن دو از بین می رود؛ ولی همان طور که در مسأله «88» بیان شد، از محارم رضاعی هم محسوب می شوند.

مسأله 99. اگر فردی دختر شیرخواری را با رعایت شرایط شرعی - به عقد موقت خویش در آورد و بعد از آن، زن برادرش آن دختر را با شرایطی که بعداً ذکر می شود - شیر دهد تا به عنوان مادر زن با وی محرم شود، چنانچه در این شیر دادن برادر فرد مذکور صاحب بن باشد، حصول محرمیت بین وی و زن برادرش محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

ص: 69

1- منظور، دختر صاحب لبن می باشد.

2- پس احتیاط واجب آن است که نه وی را همسر خود محسوب نماید و نه از محارم خویش و در صورتی که زن مذکور بخواهد با مرد دیگری ازدواج کند، بنا بر احتیاط واجب باید طلاق داده شود.

3- هر چند نزدیکی از پشت باشد.

مسئله 100. اگر شوهر زنی، دختر شیرخواری را برای خود با رعایت شرایط شرعی - عقد کرده باشد، چنانچه زن مذکور، آن نوزاد را با رعایت شرایطی که بعداً بیان خواهد شد - شیر دهد، مشهور فرموده اند: «آن زن بر او حرام ابدی می شود»، ولی حرمت ابدی مذکور مطلقاً محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود، بدین صورت که بنا بر احتیاط واجب آن زن را طلاق دهد و دیگر هرگز با او ازدواج نکند.

علاوه بر آن، چنانچه با زن مذکور نزدیکی کرده یا اینکه صاحب لبن خود شوهر باشد، نوزاد دختر بروی حرام ابدی می شود و در صورتی که نزدیکی انجام نشده و صاحب لبن شوهر سابق زن باشد، عقد ازدواج نسبت به نوزاد دختر محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود، به این صورت که اگر بخواهد آن دختر در زوجیت او باشد، پس از طلاق دادن آن زن، مجدداً نوزاد دختر را به عقد خویش درآورد (1) و اگر نخواهد دختر در زوجیت او باشد، احتیاط او را طلاق دهد.

کیفیت محرمیت با فرزند خوانده از طریق شیر دادن

مسئله 101. طریقه محرمیت نوزاد شیرخواری که به عنوان فرزند خوانده نگهداری می شود، از قرار ذیل است:

الف. اگر مردی بخواهد با دختر شیرخوار شخص دیگری محرم شود، می تواند او را به خواهر خود یا زن برادرش بسپارد تا او را با شرایطی که بعد ذکر می شود - شیر دهد و در این صورت آن مرد دایی یا عموی رضاعی آن دختر محسوب می شود و با او محرم می گردد.

همچنین، اگر مادر آن مرد یا همسر وی یا دختر خواهر مرد با دختر برادرش، نوزاد

ص: 70

1- مراعات احتیاط مذکور به جهت احتمال «حرمت جمعی» بین زوجیت دختر مذکور و مادر رضاعیش می باشد.

مذکور را شیر دهد، محرمیت بین آن مرد و شیرخوار حاصل می شود.

ب. اگر زنی بخواهد با پسر شیرخوار شخص دیگری محرم شود، می تواند او را به خواهر خود یا زن برادرش بسپارد تا او را با شرایطی که بعداً ذکر می گردد - شیر دهد و در این صورت آن زن، خاله یا عمه رضاعی شیرخوار محسوب می شود و با او محرم می گردد.

همچنین، اگر مادر یا دختر خواهر یا دختر برادر آن زن، نوزاد مذکور را شیر دهد

محرمیت بین آن زن و شیرخوار حاصل می شود. (1)

شرایط شیردادنی که موجب محرم شدن رضاعی است

شرایط ده گانه کلی

اشاره

مسئله 102. شیردادنی که موجب محرم شدن رضاعی می شود، شرایط ویژه ای دارد که عبارتند از:

1. شیرزن بر اثر ولادت نوزاد حاصل شده باشد و انعقاد نطفه نوزاد مذکور، ناشی از ازدواج صحیح یا وطی به شبهه باشد؛ بنابراین، اگر دایه از راه زنا صاحب فرزند و شیردار شده یا بدون ولادت فرزند - مثلاً بر اثر استعمال دارو و مانند آن - شیردار شود، به واسطه آن شیر، محرمیت حاصل نمی شود.
2. نوزاد شیر را از پستان دایه - هر چند با کمک وسیله ای - بمکد؛ بنابراین، اگر شیر دادن نوزاد به واسطه غیراز مکیدن باشد مانند اینکه شیر دوشیده شده را به نوزاد دهند، اثری ندارد.
3. شیر خالص باشد و با چیز دیگر مخلوط نباشد؛ مگر آنچه با شیر مخلوط شده آن قدر کم باشد که عرفاً مستهلک و از بین رفته به حساب آید.

ص: 71

1- محرم شدن با فرزند خوانده، ممکن است از طریق ازدواج صورت گیرد که توضیح آن در مسئله «87» ذکر شد.

4. نوزاد، شیر را قی نکند و اگر آن را قی نماید، بر این وعده از شیر دادن، اثری مترتب نمی شود.

5. شیر دادن نوزاد به مقداری باشد که استخوانش از آن شیر محکم شده و

گوشت بدنش برآید؛

البته غذا دادن به نوزاد در بین وعده های شیر دادن اشکالی ندارد؛ به شرط آنکه شیر خوردن نوزاد به تنهایی و به طور مستقل، موجب رویدن گوشت و محکم شدن استخوان شده باشد.

شایان ذکر است، در صورتی که معلوم نباشد شیر دادن به این حد (رویدن گوشت و محکم شدن استخوان) رسیده یا نه، چنانچه نوزاد «یک شبانه روز کامل» یا «پانزده مرتبه» - با توضیحی که در مسائل بعد بیان می شود - شیر بخورد کافی است؛

ولی اگر معلوم باشد که آن مقدار شیر در رویدن گوشت بدن نوزاد و محکم شدن استخوان او مؤثر نبوده، در حالی که نوزاد یک شبانه روز کامل یا پانزده مرتبه شیر خورده، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود. (1)

6. دو سال قمری نوزاد تمام نشده باشد؛

بنابراین، اگر بعد از تمام شدن دو سال قمری او را شیر دهند، به کسی محرم نمی شود؛ بلکه اگر نوزاد - مثلاً - پیش از تمام شدن دو سال، هشت مرتبه و بعد از آن هفت مرتبه شیر بخورد، محرمیت حاصل نمی شود.

البته چنانچه از هنگام زایمان زن (دایه) بیشتر از دو سال قمری بگذرد و شیر او باقی باشد و نوزادی را شیر دهد، موجب محرمیت می شود؛ به شرط آنکه این فاصله زمانی چنان طولانی نگردد که شیر آن دایه به زایمان مستند نباشد.

7. شیردار شدن دایه، منسوب به یک شوهر (صاحب لبن) باشد؛ بنابراین، اگر زنی در دوران شیردهی طلاق داده شود و بعد از آن با مرد دیگری

ص: 72

1- بنابراین، احتیاط آن است که ازدواج نکنند و نگاه محرمانه نیز صورت نگیرد.

ازدواج نماید و از او آبستن شود و تا هنگام زایمان، شیری که از ازدواج سابقش داشته باقی باشد و مثلاً هشت دفعه پیش از زایمان از شیر مذکور و هفت دفعه بعد از زایمان از شیری که با ازدواج دوم حاصل شده، نوزادی را شیردهد، آن نوزاد به کسی محرم نمی شود.

8. دایه نوزاد (در «پانزده وعده» یا «یک شبانه روز» شیر دادن) یک زن باشد؛

بنابراین، اگر مردی دوزن دارد و نوزاد مثلاً از زن اول هفت بار و از زن دوم هشت بار شیر بخورد، موجب محرمیت نمی شود؛

البته، چنانچه وعده های شیر دادن زیاد باشد، طوری که مقداری از رویدن گوشت و محکم شدن استخوان نوزاد، به طور مستقل منسوب به شیر دادن زن اول و مقداری از رویدن گوشت و محکم شدن استخوان به طور مستقل منسوب به شیر دادن زن دوم باشد، در این صورت هردو دایه، مادر رضاعی نوزاد و به او محرم می شوند.

اما اگر رویدن گوشت و محکم شدن استخوان نوزاد منسوب به شیر دادن هردو دایه به ضمیمه هم باشد، طوری که شیر دادن هر یک از آن دو دایه به تنهایی مؤثر در آن نباشد، کافی نیست.

9. نوزاد شیر دایه زنده را بخورد. بنابراین، اگر بعضی از مقدار لازم شیر خوردن برای حصول محرمیت را از پستان زنی که مرده است شیر بخورد، اثری بر آن مترتب نمی شود.

شرایط ویژه شیر دادن یک شبانه روز

مسئله 103. شیر دادن نوزاد در مدت «یک شبانه روز کامل» (معیار زمانی) در صورتی موجب محرمیت می شود که نوزاد در این مدت غذا یا شیردایه دیگر را نخورد؛ ولی خوردن آب یا دارو یا شیء دیگر طوری که عرفاً نگویند: «غذا خورده است»، اشکال ندارد.

مسئله 104. برای تحقق محرمیت با شیر دادن نوزاد به مدت «یک شبانه روز کامل»،

نوزاد باید در آن مدت به طور مرتب و پیوسته در هنگام احتیاج یا تمایل، از دایه شیر بخورد و از او دریغ نشود؛ بلکه بنابر احتیاط واجب باید ابتدای «یک شبانه روز» را وقتی حساب کنند که نوزاد گرسنه باشد و آخر آن، نوزاد سیر باشد.

شرایط ویژه شیر دادن پانزده وعده

مسئله 105. شیردادن نوزاد به مقدار «پانزده وعده» (معیار عددی) در صورتی موجب محرمیت می شود که نوزاد پانزده مرتبه را از شیر یک دایه بخورد و در بین پانزده مرتبه، شیردایه دیگر را نخورد؛ البته خوردن غذا در میان وعده های مذکور، اشکال ندارد؛

مسئله 106. شیر دادن نوزاد به مقدار «پانزده وعده» (معیار عددی) در صورتی موجب محرمیت می شود که نوزاد در هر دفعه به مقدار کامل شیر بخورد به این معنا که نوزاد گرسنه باشد و تا سیر شدن کامل بدون فاصله شیر بخورد؛

ولی اگر در بین شیر خوردن نفس تازه کند، یا کمی صبر کند که از ابتدای پستان در دهان گرفتن تا زمان سیر شدن عرفاً یک وعده حساب شود، اشکال ندارد. بنابراین، شیر خوردن ناقص کافی نیست و نمی توان دو یا چند شیر خوردن ناقص را به منزله یک شیر خوردن کامل به حساب آورد؛

مسئله 107. فاصله افتادن میان «پانزده وعده» (فاصله زمانی در صورتی که سایر شرایط شیر دادن رعایت شود اشکال ندارد.

مسائل متفرقه شیر دادن

مسئله 108. اگر زنی از شوهر خود بچه دار شود و از شیر حاصل از زایمان چندین نوزاد را با رعایت شرایطی که در مسائل قبل بیان شد - شیر دهد، در حالی که صاحب لبن (پدر رضاعی) یک نفر باشد، همه آنان به یکدیگر محرم می شوند و دایه مذکور، «مادر رضاعی» و شوهر وی (صاحب لبن) «پدر رضاعی» آنان محسوب می شود.

مسأله 109. اگر زنی نوزادی را با رعایت شرایطی که در مسائل قبل بیان شد - شیر دهد، چنانچه شوهرش (صاحب لبن) فوت نموده یا او را طلاق دهد و آن زن با فرد دیگری ازدواج نماید و از وی دارای فرزند شده و از شیر حاصل از زایمان جدید، نوزاد دیگری را شیر دهد، آن دو بچه، برادر و خواهر رضاعی هم محسوب نمی شوند.

بنابراین، برای اینکه محرمیت رضاعی بین دو شیرخوار حاصل شود، لازم

است صاحب لبن (پدر رضاعی) آن دو، یک نفر باشد.

مسأله 110. اگر صاحب لبن (پدر رضاعی) یک نفر باشد و همسران وی - با رعایت شرایط - هرکدام نوزادی را شیر دهند، همه آن بچه ها به یکدیگر محرم می شوند، هر چند مادر رضاعی هرکدام با دیگری متفاوت باشد.

مسأله 111. اگر زنی از شوهر خود بچه دار شود و از شیر حاصل از زایمان، پسر و دختری را با رعایت شرایطی که در مسائل قبل بیان شد - شیر بدهد، خواهر و برادر آن دختر، با خواهر و برادر آن پسر محرم نمی شوند.

مسأله 112. اگر زنی دختر عمه یا دختر خاله فردی را شیر دهد، آن زن، خاله یا عمه رضاعی آن فرد نشده و با او محرم نمی باشد.

مسأله 113. مردی که دوزن دارد، اگر یکی از آن دو زن، فرزند عمو یا دایی زن دیگر را شیر دهد، ازدواج زن دیگر با شوهرش باطل نمی شود.

راه های اثبات محرمیت از طریق رضاع (شیر خوردن)

مسأله 114. شیردانی که موجب محرمیت رضاعی می گردد، از راه های ذیل ثابت می شود:

الف. خبر دادن فرد یا افرادی که موجب یقین یا اطمینان به این امر گردد؛ همین طور هر راه عقلایی دیگری که موجب حصول اطمینان شود.

به شهادت دادن دو مرد عادل (بینه)؛

البته گواهی آن دو، باید با بیان کلیه شرایط شیر دادن که در مسأله «102»

ذکر شد، همراه باشد. بنابراین، اگر فقط بگویند: «شیر خوردن به مقدار محرمیت صورت گرفته» یا مثلاً بگویند: «فلان فرد فرزند رضاعی فلانی است»، کافی نیست؛ مگر آنکه موجب یقین یا اطمینان به تحقق شرایط مذکور شود.

اما ثابت شدن شیر دادن، به شهادت دادن «یک مرد و دو زن» یا «چهار زن» که همگی عادل باشند - با توضیحی که گذشت - محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

مسئله 115. اگر معلوم نباشد نوزاد به مقداری که موجب محرم شدن است شیر خورده یا نه، یا اینکه نسبت به تحقق شرایط محرمیت شک یا گمان حاصل شود، آن نوزاد به کسی محرم نمی شود، هر چند رعایت احتیاط پسندیده است.

مسئله 116. اگر مردی با وجود اینکه اقرار نموده زنی از محارم رضاعی اوست، با وی ازدواج کند، چنانچه احتمال عقلایی نسبت به صحیح بودن اقرار وی داده شود، ازدواج او باطل به حساب می آید و چنانچه اقرار مذکور بعد از عقد ازدواج صورت گیرد و زن نیز گفتار وی را تصدیق نماید، عقد ازدواج باطل است.

بنابراین، اگر مرد با او نزدیکی نکرده، یا نزدیکی کرده، ولی در وقت نزدیکی کردن، زن می دانسته بر آن مرد حرام است، برای آن زن مهریه ثابت نمی شود و اگر زن بعد از نزدیکی بفهمد بر آن مرد حرام بوده، مرد باید مهر او را به اندازه مهر زانی که مثل او هستند (مهر المثل) بدهد.

شایان ذکر است، چنانچه فردی که اقرار به محرمیت رضاعی نموده زن باشد

نیز، حکم فوق جاری می باشد.

(ادامه افرادی که ازدواج با آنان حرام و باطل است)

2. زن شوهردار

مسئله 117. اگر مردی بداند زنی شوهر دارد و با او ازدواج کند (دائم یا موقت)، چه با

او نزدیکی کرده باشد یا نه، ازدواج مذکور باطل است و بعدا هم نباید او را برای خود عقد کند و بروی حرام ابدی می شود.

مسأله 118. اگر مرد نمی دانسته که زن شوهر دارد و با او ازدواج نموده (دائم یا موقت)، در صورتی که بعد از ازدواج، با او نزدیکی کرده، بنا بر احتیاط واجب بروی حرام ابدی می شود و چنانچه با او نزدیکی نکرده باشد، عقد ازدواج باطل است؛ ولی بر او حرام ابدی نمی شود، هر چند زن آگاهانه بر این امر اقدام کرده باشد.

30. زنی که در عده است

مسأله 119. اگر مردی با زنی که در عده شخص دیگری است ازدواج کند، این ازدواج باطل است؛ اما حکم ازدواج بعدی آن دو و اینکه آیا آن زن بر آن مرد حرام ابدی می شود یا نه چند صورت دارد:

الف. زن و مرد یا یکی از آن دو بدانند که زن در ایام عده است و بدانند ازدواج در

عده حرام می باشد؛

در این صورت، آن زن بر آن مرد حرام ابدی می شود، هر چند مرد بعد از عقد با آن زن نزدیکی نکرده باشد.

ب. هیچ یک از زن و مرد نمی دانسته اند که زن در ایام عده است یا از حرام بودن ازدواج در عده اطلاع نداشته اند یا نسبت به هر دو امر آگاهی نداشته اند (1) و در ایام عده نزدیکی کرده (2) باشند.

در این صورت نیز، آن زن با آن مرد حرام ابدی می شود.

ج. هیچ یک از زن و مرد نمی دانسته اند که زن در ایام عده است یا از حرام بودن ازدواج در عده اطلاع نداشته اند یا نسبت به هر دو امر آگاهی نداشته اند (3) و نزدیکی

ص: 77

1- در حکم مذکور، فرقی بین جاهل قاصرو مقصر نیست.

2- هر چند نزدیکی از پشت باشد.

3- همان.

انجام نشده یا اینکه نزدیکی پس از سپری شدن ایام عده صورت گرفته یا معلوم نیست نزدیکی در ایام عده انجام شده یا پس از آن؛

در این صورت، ازدواج مذکور موجب حرمت ابدی نمی شود و می توانند پس از

تمام شدن ایام عده، دوباره ازدواج نمایند.

مسئله 120. در مواردی که ازدواج در عده موجب حرمت ابدی می شود، بین عقد دائم و موقت فرقی نیست؛

همین طور، حکم مذکور شامل هر یک از انواع عده مانند عده طلاق رجعی، عده طلاق بائن، عده ازدواج موقت، عده وفات، عده وطی به شبهه، عده فسخ و انفساخ می شود. (1)

مسئله 121. اگر زمانی که مرد ازدواج می کند، هنوز عده زن شروع نشده، عقد مذکور باطل است؛ ولی حکم ازدواج در عده را ندارد و موجب حرمت ابدی نمی شود، هر چند نزدیکی صورت گرفته باشد؛

بنابراین، اگر مرد با زنی که شوهرش فوت نموده، ولی زن به سبب غایب بودن شوهرش هنوز از وفات وی اطلاع پیدا نکرده ازدواج نماید، حرمت ابدی حاصل نمی شود، زیرا ابتدای عده وفات از هنگام اطلاع زوجه از وفات شوهرش می باشد. (2)

مسئله 122. اگر فردی شخص دیگری را وکیل کند تا زن معینی را برای او در زمان معلوم عقد کند و وکیل، آن زن را در همان زمان برای وی عقد نماید، در حالی که آن زن هنگام عقد در ایام عده بوده، عقد ازدواج مذکور باطل است و حکمی که در مسئله «119» بیان شد در این مورد نیز جاری می باشد.

بنابراین، در مورد حرمت ابدی زن و مرد، اطلاع داشتن یا اطلاع نداشتن وکیل نسبت به اینکه زن در عده است (و نیز علم و جهل وکیل نسبت به حکم حرام بودن ازدواج در عده) تأثیری ندارد و ملاک، علم و جهل زوج و زوجه است.

ص: 78

1- توضیح هر یک از اقسام عده در فصل «طلاق»، مبحث احکام عده ذکر می شود.

2- توضیح آغاز عده وفات، در مسئله «632» ذکر می شود.

مسئله 123. اگر انسان شخصی را وکیل کند که زنی را برای او عقد نماید وزن را هم معین نکند و وکیل زنی را که در ایام عده بوده برای آن مرد عقد نماید، این عقد فضولی است. (1)

بنابراین چنانچه فرد، این عقد فضولی را در ایام عده اجازه نماید، حکم ازدواج در عده که در مسئله «119» بیان شد - در مورد آن جاری می شود و در غیر این صورت، عقد مذکور لغو محسوب شده و موجب حرمت ابدی نمی گردد و ازدواج با آن زن بعد از سپری شدن ایام عده اشکال ندارد.

مسئله 124. اگر فرد با زنی که در عده شخص دیگری است ازدواج کند، ولی ازدواج مذکور با صرف نظر از اینکه زن در عده است، باطل باشد - مانند ازدواج موقت بدون تعیین مدت یا مهریه، یا ازدواج با خواهر زن یا ازدواج با دختر باکره ای که در شؤون زندگی خویش استقلال ندارد بدون اذن ولی شرعی - محقق شدن حرمت ابدی با توضیحی که در مسئله «119» بیان شد، محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود؛

البته، اگر بعضی از ارکان و مقومات عقد محقق نشده باشد، طوری که ازدواج

صدق نکند، موجب حرمت ابدی نمی شود.

مسئله 125. زنی که در ایام عده بوده و شک دارد که عده اش تمام شده یا نه، باید بنا را بر باقی بودن عده بگذارد. بنابراین، نمی تواند با مرد دیگری ازدواج نماید. (2)

مسئله 126. اگر زن به جهتی از زوجیت شوهرش خارج شود، مثل آنکه شوهرش او را طلاق داده یا مدت عقد موقت او با شوهرش تمام شده یا وی باقیمانده مدت را به وی بخشیده باشد، چنانچه آن زن بعد از مدتی با مرد دیگری ازدواج کرده و پس از ازدواج شک نماید هنگام عقد ازدواج با شوهر دوم، عده اش از شوهر اول تمام بوده یا نه، به شک خود اعتنا نمی کند.

ص: 79

1- به جهت اینکه وکالت مذکور شامل عقد در ایام عده نمی شود و به عقد صحیح انصراف دارد.

2- شایان ذکر است حکم پذیرش گفتار زنی که ادعا می کند در عده کسی نیست، در مسئله «641» ذکر می شود.

• 4. زن شوهرداری که فرد با او زنا کرده

مسئله 127. اگر فردی (نعوذ بالله) با زن شوهردار زنا نماید، بنابر احتیاط واجب آن زن بروی حرام ابدی می شود.

شایان ذکر است، در این حکم فرقی نیست بین اینکه زن شوهردار در عقد دائم همسرش بوده یا عقد موقت، مسلمان باشد یا کافر اهل کتاب، بالغ باشد یا نابالغ.

همین طور، فرقی نیست نزدیکی از طرف زن، زنا محسوب شود یا وطی به شبهه و نیز فرقی ندارد نزدیکی (زنا) از جلو انجام شده است یا از پشت.

حکم مذکور شامل موردی که مرد (زانی) از شوهردار بودن زن اطلاع نداشته یا بر انجام این عمل مجبور (اکراه) شده نیز می شود.

مسئله 128. اگر زن شوهردار (نعوذ بالله) مرتکب زنا شود، بر شوهر خود حرام نمی شود، هرچند بر این عمل اصرار ورزد؛ ولی چنانچه توبه نکند، بهتر است که شوهرش او را طلاق دهد. (1)

• 5. زنی که در عده بوده و فرد با وی زنا کرده

اشاره

مسئله 129. اگر فردی با زنی که در عده طلاق رجعی است زنا کند، حکم زنا با زن شوهردار - که در مسئله «127» بیان شد - در مورد آن جاری می شود. بنابراین، آن زن بنابر احتیاط واجب بروی حرام ابدی می شود.

مسئله 130. اگر فردی با زنی که در عده های غیر از عده طلاق رجعی است - مانند عده طلاق بائن، عده عقد موقت، عده وفات، عده وطی به شبهه، عده فسخ و انفساخ - زنا کند، موجب حرمت ابدی نمی شود و می توانند پس از سپری شدن ایام عده - با رعایت آنچه در مسائل «156 و 158» ذکر می شود - با هم ازدواج نمایند.

ص: 80

1- البته، ارتکاب عمل زنا موجب ساقط شدن مهریه زن نمی شود.

در این حکم، فرقی نیست که نزدیکی از طرف زن، زنا باشد یا وطی به شبهه. (1)

مسئله 131. اگر فردی با زن شوهردار که شوهرش مفقود و ناپدید شده زنا کند، سپس آشکار شود که شوهر آن زن فوت شده، ولی معلوم نشود که زنا قبل از فوت شوهر انجام شده یا بعد از آن، بنابر احتیاط واجب ازدواج با او جایز نیست؛

اما اگر معلوم شود فوت مرد قبل از وقوع زنا بوده، این زن بر آن مرد زنا کننده حرام ابدی نمی شود و بعد از سپری شدن عده وفات می تواند با او ازدواج کند.

مسئله 132. اگر مردی با زنی که در عده است زنا نماید و نداند عده آن زن، عده رجعی بوده یا بائن، تا زمانی که این شک باقی است، بر او حرام ابدی محسوب نمی شود؛

اما اگر مرد بداند که زن در عده رجعی بوده، ولی شک داشته باشد که عده وی تمام شده یا نه، چنانچه با او زنا نماید، بنابر احتیاط واجب بر آن زن حرام ابدی می شود.

وطی به شبهه بدون عقد ازدواج در ایام عده یا با زن شوهردار یا بی شوهر

مسئله 133. اگر مردی بدون اجرای عقد ازدواج، (2) با زنی که در ایام عده (هریک از اقسام عده) است یا زنی که شوهردار یا بدون شوهر است، وطی به شبهه نماید، حرمت ابدی محقق نمی شود.

در حکم مذکور، فرقی نیست که این امر (نزدیکی) از طرف زن، وطی به شبهه یا زنا باشد. (3)

ص: 81

1- در موردی که نزدیکی از طرف مرد زنا و از طرف زن وطی به شبهه محسوب می شود، زن بنابر احتیاط واجب باید عده وطی به شبهه نیز نگه دارد و در این صورت، حکم تداخل دو عده در فصل «طلاق»، مبحث «عده وطی به شبهه» ذکر می شود.

2- اگر وطی به شبهه با اجرای عقد ازدواج بوده، حکم آن در مسائل قبل بیان شد.

3- زن باید عده وطی به شبهه نگه دارد و چنانچه این عمل در ایام عده واقع شده، حکم تداخل دو عده در «فصل طلاق»، مبحث عده وطی به شبهه ذکر می شود.

60. فرد محرم

مسئله 134. اگر مرد در حال احرام ازدواج کند، چنین عقدی حرام و باطل است، هر چند زنی که با او ازدواج کرده در حال احرام نباشد و چنانچه می دانسته محرم است و ازدواج در حال احرام حرام می باشد، آن زن بروی حرام ابدی می شود.

مسئله 135. اگر زن در حال احرام ازدواج نماید، چنین عقدی حرام و باطل است، هر چند مردی که با او ازدواج کرده، در حال احرام نباشد و چنانچه زن می دانسته محرم است و ازدواج در حال احرام حرام می باشد، بنابر احتیاط واجب آن مرد بروی حرام ابدی می شود.

مسئله 136. ازدواج در حال احرام که موجب حرمت ابدی می گردد، شامل احرام حج و عمره (واجب یا مستحب) می شود، هر چند حج یا عمره به نیابت از شخص دیگری انجام شود و فرقی ندارد که عقد ازدواج را خود فرد محرم انجام دهد یا فردی را برای این امر وکیل نماید.

شایان ذکر است، اگر ازدواجی که در حال احرام صورت گرفته - با صرف نظر از واقع شدن در حال احرام - باطل باشد، مشابه حکمی که در مسئله «24» بیان شد در مورد آن جاری می شود.

مسئله 137. فردی که از احرام خارج شده (1) می تواند ازدواج کند، هر چند «طواف نساء»؟ را انجام نداده باشد.

شایان ذکر است، به طور کلی کسی که «طواف نساء» (2) را به جا نیاورده، استمتاع زناشویی بروی حلال نمی شود.

70. زنی که سه مرتبه فرد وی را طلاق داده

مسئله 138. اگر مردی همسرش را دو بار طلاق دهد و بعد از هر بار طلاق در ایام

ص: 82

1- کیفیت خروج از احرام، در مناسک حج ذکر شده است.

2- طواف نساء یکی از مناسک حج (تمتع، افراد و قرآن) و همین طور عمره مفرده است.

عده به وی رجوع نماید (در صورتی که طلاق رجعی باشد) یا بعد از هر بار طلاق مجدداً وی را به عقد خویش در آورد (در صورتی که طلاق بائن باشد یا طلاق رجعی بوده و ایام عده سپری شده باشد)، بعد از طلاق سقم آن زن بر او حرام می شود؛⁽¹⁾

البته، اگر بعد از طلاق سوم آن زن با مرد دیگری ازدواج نماید، با شرایطی که در مسأله «535» بیان خواهد شد، شوهر اولش می تواند بعداً با آن زن ازدواج نماید.

شایان ذکر است، چنانچه تعداد طلاق هایی که نسبت به زن صورت گرفته به نه طلاق برسد با شرایط ویژه ای،⁽²⁾ آن زن بر شوهرش حرام ابدی می شود.

• 8. زن و شوهری که لعان کرده اند

مسأله 139. اگر مردی به زن دائمی خویش نسبت زنا بدهد یا فرزندی که از زن دائمیش به دنیا آمده را از خودش نفی کند، یعنی بگوید: «این فرزند مال من نیست»، در این دو مورد چنانچه بین آن زن و شوهر با شرایط ویژه ای⁽³⁾ «لعان» واقع شود، ازدواجشان باطل شده و زن بر شوهرش حرام ابدی می شود.

مسأله 140. اگر مرد به همسر خویش که لال است نسبت زنا دهد، آن زن به وی حرام ابدی می شود؛

این حکم (حرمت ابدی)، در جایی که مرد به همسر ناشنوی خود چنین نسبتی دهد محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

• 9. زنی که زوجه پنجم فرد به حساب آید

مسأله 141. فردی که دارای چهار زوجه دائمی است، نمی تواند با زن دیگری ازدواج

ص: 83

1- شایان ذکر است، اگر در اثنای سه طلاق، مرد دیگری با آن زن با رعایت شرایط ازدواج دائم و نزدیکی نماید، موجب حرمت نمی شود.

2- این شرایط در کتاب منهاج الصحاحین، جلد سوم، مسأله «522» بیان شده است.

3- این شرایط در کتاب منهاج الصحاحین، جلد سوم، فصل «لعان» بیان شده است.

دائم نماید؛ مگر آنکه بعضی از همسران او بمیرند یا رابطه زوجیت بین وی و بعضی از همسرانش به سبب طلاق یا فسخ عقد ازدواج یا مانند آن از بین برود.

مسئله 142. اگر فردی که چهار زوجه دائمی دارد، یکی از آنان را طلاق رجعی دهد، باید صبر کند تا ایام عده آن زن تمام شود و قبل از تمام شدن عده نمی تواند با زن دیگری ازدواج دائم نماید.

این حکم، بنابر احتیاط واجب در مورد طلاق بائن یا فوت بعضی از همسران نیز جاری می باشد؛

اما در صورت فسخ یا باطل شدن ازدواج مرد با بعضی از همسرانش به جهت رضاع و مانند آن، می تواند قبل از تمام شدن ایام عده، با زن دیگری ازدواج دائم نماید؛

البته اگر زن از افرادی است که عده ندارند مانند زن یائسه، مرد می تواند بلافاصله بعد از طلاق، با زن دیگری ازدواج دائم کند.

• 10. کافر و مرتد

مسئله 143. اگر زن مسلمان پس از ازدواج، مرتد شود (چه مرتد ملی و چه مرتد فطری)⁽¹⁾ یا مرد مسلمان پس از ازدواج مرتد ملی شود، عقد ازدواج باطل می گردد؛

مگر آنکه زوجه از زنانی باشد که باید عده نگه دارند⁽²⁾ که در این صورت، چنانچه فرد مرتد در اثنای ایام عده، دوباره مسلمان شود، عقد ازدواجشان به حال خود باقی است، هر چند احتیاط مستحب آن است که اگر بخواهند با هم زندگی کنند دوباره صیغه عقد بخوانند.

بنابراین، اگر فرد مذکور تا پایان عده مسلمان نگردد، معلوم می شود که ازدواجشان از زمان ارتداد باطل شده است.

ص: 84

1- «مرتد» فردی است که از دین اسلام خارج شده و کافر گردد و بر دو قسم است: مرتد فطری، مرتد ملی، که توضیح هر یک در فصل «ارث»، مسئله «1296» بیان خواهد شد.

2- احکام مربوط به عده و زنانی که باید عده نگه دارند، در فصل «طلاق» خواهد آمد.

مسئله 144. اگر مرد مسلمان پس از ازدواج مرتد فطری شود، عقد ازدواج باطل می شود و همسرش بر او حرام می گردد و باید با توضیحی که در مسئله «627» ذکر می شود - عده نگه دارد؛

البته، چنانچه مرد در اثنای عده توبه نماید و مسلمان شود، باقی بودن عقد ازدواج محل اشکال می باشد. بنابراین، اگر بخواهند با هم زندگی کنند بنابر احتیاط واجب باید دوباره صیغه عقد بخوانند و چنانچه بخواهند جدا شوند، بنابر احتیاط واجب باید صیغه طلاق اجرا گردد.

مسئله 145. زنی که مسلمان است نمی تواند به صورت دائم یا موقت با کفار ازدواج نماید و در این حکم، فرقی نیست که کافر مذکور اهل کتاب یا غیر اهل کتاب، (1) مرتد فطری یا ملی یا فرد ناصبی باشد.

مسئله 146. مرد مسلمان نمی تواند با زن کافر غیر اهل کتاب یا زنی که مرتد فطری یا ملی یا ناصبی است به صورت دائم یا موقت ازدواج نماید. (2)

مسئله 147. ازدواج مرد مسلمان با زنی که یهودی یا مسیحی است (3) به صورت دائم، بنابر احتیاط واجب جایز نیست؛ اما ازدواج موقت با وی جایز است؛ (4)

البته اگر مرد، زن مسلمان دارد، ازدواج وی با زن یهودی یا مسیحی (چه به صورت دائم و چه موقت)، بدون اذن همسرش بنابر فتوی و با اذن وی بنابر احتیاط واجب جایز نیست .

ص: 85

-
- 1- فرقه بهائیت کافر محسوب می شوند و ازدواج مرد یا زن مسلمان با آنان، باطل و حرام است.
 - 2- همین طور، وطی و نزدیکی بدون عقد با زن کافر - چه اهل کتاب باشد یا نباشد - به قصد استیلاء بر وی جایز نیست، هر چند زن مذکور در کشوری ساکن باشد که به طور مستقیم یا غیر مستقیم در حال جنگ با مسلمانان است.
 - 3- بدیهی است فرض مسئله در موردی است که زن مسیحی یا یهودی متأهل (شوهردار) نباشد. بنابراین، اگر زن مذکور با مرد کافری ازدواج کرده به ازدواجی که در نزد آنان صحیح می باشد، زن شوهردار محسوب شده و ازدواج با وی مطلقاً جایز نیست.
 - 4- شایان ذکر است اگر فرد بر اثر ازدواج در معرض انحراف یا سستی در عقائد دینی باشد، تکلیفاً نباید اقدام به ازدواج نماید.

این حکم، در موردی که فرد، زن مسلمان خود را طلاق رجعی داده و هنوز ایام عده رجعی باقی است نیز جاری می شود.

مسئله 148. مرد مسلمان بنا بر احتیاط واجب نمی تواند با زن زرتشتی (مجوسی) به صورت دائم یا موقت ازدواج نماید.

همچنین، ازدواج با زن صابئی (صبی) در صورتی که صابئین طایفه ای از مسیحیت محسوب شوند، حکم مسئله «147» را دارد؛ اما اگر صابئین بت پرست باشند، ازدواج با زن صابئی جایز نیست.

شایان ذکر است، چنانچه حقیقت صابئین معلوم نباشد، بنا بر احتیاط واجب نمی توان با وی ازدواج نمود. (1)

مسئله 149. عقد واقع بین کار، در صورتی که نزد آنان و بر طبق آیینشان صحیح باشد، آثار صحت بر آن جاری می شود؛ فرق ندارد زوجین هردو کافراهل کتاب باشند یا کافر غیر کتابی یا مختلف باشند، حتی اگر زوجین کافر همزمان مسلمان شوند، ازدواجشان باقی است و نیاز به خواندن عقد ازدواج جدید نیست و اگر یکی مسلمان شود و دیگری مسلمان نشود یا به طور غیر همزمان مسلمان شوند، حکم آن در مسائل بعد ذکر می شود.

شایان ذکر است، اگر ازدواج کفار از مواردی باشد که در آیین اسلام حرام است مانند ازدواج با محارم، با مسلمان شدن حکم اسلام در مورد آن جاری می شود.

مسئله 150. اگر شوهر (2) زن اهل کتاب مسلمان شود، ازدواجش با زن مذکور باقی است، هر چند هنوز با آن زن نزدیکی نکرده باشد؛

اما اگر شوهر (3) زن غیراهل کتاب مسلمان شود، چنانچه اسلامش قبل از نزدیکی با زوجه مذکور باشد، عقد ازدواجشان باطل می شود و اگر بعد از نزدیکی باشد بین

ص: 86

1- شایان ذکر است مردی که دارای همسر مسلمان است، «بنا بر فتوی» نمی تواند بدون اذن همسر خویش با فرقه های مذکور ازدواج نماید.

2- چه شوهر مذکور نیز اهل کتاب باشد یا نباشد.

3- همان.

آن دو جدایی انداخته می شود. چنانچه زوجه مذکور در ایام عده مسلمان شود، عقد ازدواجشان باقی است و اگر دوران عده به پایان برسد و مسلمان نشود، معلوم می شود که عقدشان از حین مسلمان شدن زوج باطل شده است.

مسئله 151. اگر زوجه مرد غیرمسلمان - چه زوجه اهل کتاب باشد یا نه - مسلمان شود، چنانچه اسلامش قبل از نزدیکی با وی باشد، عقد ازدواجشان باطل می شود و اگر بعد از نزدیکی باشد، مشهور بین فقها آن است که «بین آن دو جدایی انداخته می شود، چنانچه شوهرش در ایام عده مسلمان شود، عقد ازدواجشان باقی است و اگر دوران عده به پایان برسد و مسلمان نشود، معلوم می شود که عقدشان از حین مسلمان شدن زوجه باطل شده است»، ولی حکم مذکور محل اشکال است و احتیاط واجب آن است که اگر شوهر در ایام عده مسلمان شود، چنانچه قصد ادامه زندگی دارند، عقد ازدواج مجدد خوانده شود و اگر قصد جدایی دارند صیغه طلاق جاری شود.

مسئله 152. ازدواج شیعه دوازده امامی با زنی که مسلمان است، ولی شیعه دوازده امامی نیست، صحیح می باشد. همچنین، ازدواج زنی که شیعه دوازده امامی است با مرد مسلمانی که شیعه دوازده امامی نیست، صحیح ولی مکروه می باشد؛

البته، در موارد فوق اگر ازدواج باعث شود فرد در معرض انحراف یا سست شدن در اعتقادات قرار گرفته یا به جهت این ازدواج نتواند به وظایف شرعی خود طبق مذهب شیعه دوازده امامی به درستی عمل نماید یا مفسده دیگری داشته که اجتناب از آن شرعا لازم است، چنین ازدواجی تکلیفا حرام است. (1)

• 11. دختر، نوه، مادر، مادر بزرگ و خواهر کسی که فرد با وی لواط کرده

مسئله 153. اگر فرد بالغ با پسر نابالغی (نعوذ بالله) لواط کند، (2) هیچ گاه نمی تواند با افراد ذیل ازدواج - دائم یا موقت - کند:

ص: 87

1- حکم اخیر، در موردی که طرف مقابل شیعه دوازده امامی باشد نیز جاری است.

2- هر چند دخول کمتر از ختنه گاه باشد و در صورت شک یا گمان به این امر، حکم حرمت ثابت نمی شود.

الف. دختر کسی که با وی لواط شده .

ب. نوه (دختر دختر یا دختر پسر و هر چه پایین رود) کسی که با وی لواط شده.

ج. مادر و مادربزرگ (مادر پدر یا مادر مادر هر چه بالا رود) کسی که با وی لواط شده.

د. خواهر شخصی که با وی لواط شده. (1)

شایان ذکر است، در موارد فوق فرقی بین مورد «نسبی» و «رضاعی» نیست و چنانچه فرد با یکی از افراد فوق ازدواج کرده، عقد ازدواج باطل است و باید از هم جدا شوند.

این حکم، بنابر احتیاط واجب در موردی که لواط کننده بالغ نباشد یا شخصی که با وی لواط شده بالغ باشد، نیز جاری است و در این فرض اگر فرد ازدواج کرده، صحیح بودن آن محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

مسئله 154. فردی که با وی (نعوذ بالله) لواط شده، می تواند با دختر یانوه، مادر و مادربزرگ و خواهر لواط کننده - چه نسبی و چه رضاعی - ازدواج نماید.

مسئله 155. اگر فردی بعد از ازدواج با پدر یا پدربزرگ یا پسریانوه همسر خویش یا برادر وی (نعوذ بالله) لواط کند، بنابر احتیاط واجب همسرش به او حرام ابدی می شود و صحیح بودن عقد ازدواجشان محل اشکال است. بنابراین، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

• احکام ازدواج با زنی که زنا کرده

مسئله 156. اگر مرد با زنی که شوهر ندارد و در عده رجعی شخص دیگری نیست زنا کند، بنابر احتیاط واجب نمی تواند پیش از آنکه زن نسبت به ارتکاب زنا توبه نماید با وی ازدواج کند.

ص: 88

1- حکم مذکور، شامل دختر خواهر و دختر برادر شخصی که با وی لواط شده نمی شود.

بنابراین، صحیح بودن چنین ازدواجی قبل از توبه محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

اما شخص دیگر غیر از آن مرد - جایز است قبل از آنکه زن مذکور نسبت به ارتکاب زنا توبه کند، با وی ازدواج نماید؛ مگر آنکه آن زن «مشهوره به زنا»⁽¹⁾ باشد، که در این صورت بنا بر احتیاط واجب نمی تواند پیش از توبه زن با وی ازدواج کند. بنابراین، صحیح بودن چنین ازدواجی قبل از توبه محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.⁽²⁾

مسئله 157. اگر فرد بخواهد با زنی که زنا کرده ازدواج کند، احتیاط مستحب آن است که صبر نمایند تا آن زن حیض ببیند و ازدواج آن دو، بعد از تمام شدن ایام حیض، واقع شود.⁽³⁾

شایان ذکر است، این حکم هم در مورد فردی که با زن زنا کرده و هم در مورد غیر آن فرد جاری می باشد.

مسئله 158. زن بنا بر احتیاط واجب نمی تواند با مردی که «مشهور به زنا» است، قبل از آنکه توبه نماید ازدواج کند. بنابراین، صحیح بودن چنین ازدواجی قبل از توبه محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

مسئله 159. اگر فرد با خاله، یا عمه خویش - نسبی یا رضاعی - زنا کند،⁽⁴⁾ بنا بر احتیاط واجب نمی تواند با دختر وی - نسبی یا رضاعی - ازدواج نماید؛

اما اگر با دختر عمه یا دختر خاله خویش ازدواج نماید، سپس با مادر وی (نعوذ

ص: 89

-
- 1- منظور از «مشهوره به زنا»، زنی است که به آمادگی وی برای انجام عمل زنا (در صورتی که از او درخواست شود) معروف شده باشد.
 - 2- حکم مذکور در این مسئله و مسائل بعد، اختصاص به عقد دائم نداشته و شامل عقد موقت نیز می شود.
 - 3- البته، اگر زنا تنها از جانب زن باشد و از جانب مرد وطی به شبهه انجام شده باشد، در صورتی که آن زن از زنانی است که باید عده نگه دارد، چنانچه بخواهد با شخص دیگری ازدواج کند، باید عده وطی به شبهه نگه دارد که توضیح آن در مسئله «607» ذکر می شود.
 - 4- فرقی بین زنا از جلو یا پشت نیست.

بالله (زنا کند، عقد ازدواجش با دختر خاله یا دختر عمه باطل نمی شود و بر هم حرام نمی گردند.

مسئله 160. اگر فرد با زنی غیر از عمه و خاله خویش زنا کند، احتیاط مستحب آن است که با دختری نوه یا مادر یا مادر بزرگ آن زن ازدواج نکند.

همین طور، احتیاط مستحب است آن زن با پسرانوه یا پدر یا پدر بزرگ فرد مذکور ازدواج ننماید.

مسئله 161. اگر فرد با زنی وطی به شبهه نماید، می تواند با دختری نوه یا مادری مادر بزرگ آن زن ازدواج نماید. همین طور، آن زن می تواند با پسرانوه یا پدر یا پدر بزرگ فرد مذکور ازدواج نماید.

افرادی که در امر ازدواج ولی شرعی محسوب می شوند

اشاره

مسئله 162. «پدر» و «پدر بزرگ پدری»⁽¹⁾ و در موارد ضروری «حاکم شرع» و «وصی پدر یا پدر بزرگ پدری» در امر ازدواج برخی از افراد - همچون فرد نابالغ، مجنون، سفیه، دختر بالغ باکره - با توضیحاتی که در مسائل بعد ذکر می شود، «ولی شرعی» محسوب می شوند.

شایان ذکر است، در ولایت ولی شرط است که «عاقل» باشد. بنابراین، پدر و جد پدری که مجنون هستند ولایت ندارند و اگر یکی از آن دو دیوانه است، ولایت برای دیگری است.

همین طور، ولی فرد مسلمان در امر ازدواج، باید «مسلمان» باشد. بنابراین، پدر کافر بر فرزند مسلمانش ولایت ندارد و ولایت وی با جد پدری اوست در صورتی که جد مذکور مسلمان باشد و نیز پدر کافر بر فرزند کافرش در صورتی که جد پدری مسلمان نداشته باشد ولایت دارد، وگرنه ولایت با جد پدری مسلمان اوست.

ص: 90

1- البته، ولایت وصی محل اشکال و مورد احتیاط است و توضیحات مربوط به آن، در مسائل بعد ذکر می شود.

پدر و پدربزرگ پدری

مسئله 163. پدر و پدربزرگ پدری (1) در امر ازدواج پسر یا دختر نابالغ، یا فرزند (بانو) مجنون خویش که با حال جنون بالغ شده ولایت دارند و می توانند با رعایت شرایطی که بعداً ذکر می شود، وی را به ازدواج شخص دیگری در آورند.

شایان ذکر است، مادر، پدربزرگ یا مادربزرگ مادری، برادر و خواهر، عمو و عمه، دایی و خاله و سایر خویشاوندان در این امر ولایت ندارند.

مسئله 164. هریک از پدر و پدربزرگ پدری به طور مستقل در امر ازدواج با توضیحات مذکور در مسئله قبل، ولایت دارند و لازم نیست از یکدیگر اجازه بگیرند.

بنابراین، پدر می تواند بدون اذن از پدربزرگ، فرزندش را به ازدواج فردی در آورد و نیز پدر بزرگ می تواند نوه اش را بدون اذن پدر وی، به عقد شخصی در آورد؛

البته اگر بین آن دو، اختلاف و نزاع در امر ازدواج صورت گیرد و هریک بخواهد وی را به عقد ازدواج شخصی در آورد، شرعاً رأی و نظر پدربزرگ پدری، مقدم می باشد و در این صورت اگر پدر اقدام به ازدواج فرزندش نماید، چنین عقدی باطل است.

مسئله 165. فردی که قبل از بلوغ مجنون نبوده و پس از آن مجنون شده، احتیاط واجب آن است امر ازدواج وی با توافق «پدر یا پدربزرگ پدری» با «حاکم شرع» صورت گیرد.

مسئله 166. در مواردی که ولایت با پدر و پدربزرگ پدری است، در صورتی می توانند فرزند یا نوه خویش را - با توضیحی که در مسئله «164» بیان شد - به

ص: 91

1- در موارد مذکور در این مسئله با وجود پدر یا پدربزرگ پدری دارای شرایط، حاکم شرع و همین طور وصیت پدر و جد، ولایتی ندارند.

ازدواج شخصی در آورند که بنا بر نظر عقلا، چنین ازدواجی برای فرزند یا نوه آنها مفسده نداشته باشد؛⁽¹⁾

البته، احتیاط مستحب آن است که علاوه بر مفسده نداشتن، مصلحت فرزند یا نوه نیز در امر ازدواج رعایت گردد؛ بلکه اگر امر ازدواج او بین مورد صالح و اصلح مرد شود، در صورتی که انتخاب مورد صالح به نظر عقلا تقریط و کوتاهی در حق وی محسوب شود، برولیش لازم است مورد اصلح را برگزیند.

مسأله 167. اگر پدر یا پدربزرگ پدری بچه یا نوه نابالغ خود را - با رعایت آنچه در مسائل قبل گذشت - به عقد ازدواج کسی در آورد، هر چند عقد مذکور صحیح است، ولی احتمال دارد برای فرزند یا نوه مذکور بعد از بلوغ و رشد خیار فسخ ثابت باشد و چنانچه وی فسخ کند، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود، بدین صورت که اگر بخواهند با هم زندگی کنند، بنابر احتیاط واجب دوباره صیغه عقد را بخوانند و چنانچه بخواهند جدا شوند، بنابر احتیاط واجب باید صیغه طلاق اجرا گردد.

وصی پدر یا پدربزرگ پدری

مسأله 168. اگر در وصیت پدر یا جد پدری تصریح شده باشد که در امر ازدواج نیز برای وصی (قیم) ولایت بر نابالغ وجود دارد یا آنکه عبارت وصیت اطلاق داشته و طوری باشد که شامل ازدواج هم بشود، ثابت بودن ولایت برای وصی در این مورد محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود؛ به این صورت که اگر ضرورتی در ازدواج او پیش آمد، این کار بنابر احتیاط واجب با توافق وصی و حاکم شرع انجام شود.⁽²⁾

ص: 92

1- بنابراین، اگر ازدواج مذکور به نظر عقلا دارای مفسده باشد، «فضولی» محسوب شده و فرزند یا نوه، بعد از بلوغ و رشد یا برطرف شدن جنون می تواند آن را رد یا امضا نماید.

2- در غیر موارد مذکور، وصی (قیم) بنابر فتو ولایت در امر ازدواج بچه نابالغ ندارد.

مسأله 169. اگر فرد نابالغ، پدر و پدربزرگ پدری نداشته باشد و قیمی نیز از طرف آنان - با توضیحی که در مسأله قبل بیان شد - معین نشده باشد، چنانچه ضرورتی وجود نداشته باشد، ازدواج وی چه با اذن حاکم شرع و چه بدون اذن وی، صحیح نیست؛

اما اگر نسبت به امر ازدواج ضرورتی وجود داشته باشد و ضرورت به گونه ای باشد که ترک آن موجب مفسده ای باشد که اجتناب از آن لازم است، حاکم شرع با رعایت حدود امور حسبه، در امر ازدواج وی، ولایت دارد.

بنابراین، اگر - مثلاً - با انجام عقد موقت،⁽¹⁾ ضرورت رفع می شود، حاکم شرع نمی تواند برای عقد دائم اجازه دهد، یا چنانچه عقد موقت کوتاه مدت ضروری محسوب شود، ولی بلند مدت آن ضرورت نداشته باشد، حاکم شرع می تواند فقط نسبت به عقد کوتاه مدت اجازه دهد و حکم سایر خصوصیات عقد نیز چنین است.⁽²⁾

شایان ذکر است، حکم مذکور در موردی که پدر یا پدربزرگ پدری فرد نابالغ زنده اند، ولی دسترسی به هیچ یک از آن دو - هرچند با فحص و تحقیق - مقدور نیست نیز جاری می باشد.

ص: 93

1- کیفیت خواندن عقد موقت و شرایط صحت آن، در فصل «عقد موقت» ذکر شد.

2- شایان ذکر است، اگر ضرورت بالقوه است - مانند حریمیت نوزاد دختر با پدر خوانده اش بعد از بلوغ - و فعلاً و در حال حاضر ازدواج نوزاد امر ضروری محسوب نمی شود، باید امر ازدواج تا هنگام به فعلیت رسیدن ضرورت به تأخیر افتد؛ مگر آنکه صبر کردن تا آن زمان ممکن نبوده و مستلزم محذور باشد؛ مثلاً نسبت به کسی که صاحب اولاد نمی شود و دختری را به فرزند خواندگی قبول کرده که پدر و جد پدری ندارد، اگر بخواهند دختر مذکور با پدر خوانده اش محرم شود، در صورتی که تنها راه این باشد که او را به عقد موقت پدر خوانده در آورند، چنانچه دختر به سن تکلیف (نه سالگی) رسیده و رشیده محسوب نمی شود و حصول حریمیت با پدر خوانده امر ضروری شده، خواندن عقد مذکور با اجازه از حاکم شرع اشکال ندارد؛ اما اگر دختر هنوز به سن تکلیف نرسیده - مثلاً نوزاد است - و مکلف به رعایت احکام نگاه و پوشش در برابر نامحرم نیست، خواندن عقد ضرورت محسوب نمی شود؛ مگر آنکه خوف فوت پدر پدر خوانده به جهت کهولت سن و مانند آن باشد، طوری که با وفات وی دیگر راهی برای حریمیت با پدر خوانده نباشد.

مسأله 170. فرد سفیهی که با حال سفیه بودن به سن بلوغ رسیده، چنانچه مذکر است و پدر یا پدربزرگ پدری دارد، بنا بر احتیاط واجب باید برای ازدواج از پدر یا پدربزرگ پدری خویش اجازه بگیرد و فرقی نیست که وی در امور مالی سفیه باشد (1) یا در خصوص امر ازدواج و شؤون مرتبط با آن - مانند تعیین همسر مناسب، مقدار و کیفیت مهریه - سفیه محسوب شود؛

البته، پدر یا پدربزرگ پدری وی نیز نمی تواند مستقلاً و بدون اجازه خود فرد، او را به عقد شخصی در آورند.

شایان ذکر است، اگر فرد مذکور پدر یا پدربزرگ پدری ندارد، بنا بر احتیاط واجب باید از حاکم شرع اجازه بگیرد و حاکم شرع در موارد ضروری می تواند برای ازدواج وی اجازه دهد. (2)

مسأله 171. فرد سفیهی که بعد از سن بلوغ مبتلاً به سفاهت شده، چنانچه مذکر است، احتیاط واجب آن است که امر ازدواج وی با توافق «پدر یا پدربزرگ پدری» با «حاکم شرع» صورت گیرد؛

البته، پدر یا پدربزرگ پدری یا حاکم شرع نیز نمی تواند مستقلاً و بدون اجازه خود فرد، او را به عقد شخصی در آورند.

شایان ذکر است، اگر فرد مذکور پدر یا پدربزرگ پدری ندارد، بنا بر احتیاط واجب باید از حاکم شرع اجازه بگیرد و حاکم شرع در موارد ضروری می تواند برای ازدواج وی اجازه دهد. (3)

ص: 94

1- توضیح سفیه در جلد سوم، فصل حجر، مسأله «1646» بیان شده است.

2- حکم مذکور، در فرضی است که پدر و جد پدری برای سفیه قم شرعی در امر ازدواج تعیین نکرده اند و در غیر این صورت، مشابه آنچه در مسأله «168» ذکر شد جاری می شود. بنابراین، در چنین موردی احتیاط واجب آن است که سفیه برای امر ازدواج از وصی و حاکم شرع هر دو اجازه بگیرد.

3- همان.

مسأله 172. فرد سفیهی که بالغ و مؤنث است نمی تواند بدون اذن پدر یا پدربزرگ پدریش به ازدواج شخصی در آید؛

البته، در صورتی که فرد مذکور غیرباکره باشد، (1) پدر یا جد پدری وی نیز نمی توانند مستقلاً و بدون اجازه اش او را به عقد شخص دیگری در آورند و چنانچه باکره باشد، پدر یا جد پدری وی بنابر احتیاط واجب نمی توانند مستقلاً و بدون اجازه اش او را به عقد شخص دیگری در آورند و اگر بدون اجازه اقدام به این امر نمودند، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود. (2)

• ولایت بردختر بالغه رشیدی باکره

مسأله 173. دختر باکره ای (3) که به سن بلوغ رسیده و رشیده (4) است، چنانچه متصدی امور زندگانی خویش نبوده و در شؤون زندگی مستقل نباشد، (5) باید - بنابر فتوی - برای امر ازدواج خویش از پدر یا جد پدری خود اذن بگیرد؛ (6) در غیراین صورت، ازدواج وی باطل محسوب می شود؛ مگر آنکه بعداً پدر یا پدربزرگ پدری، آن ازدواج را اجازه دهد؛ (7)

ص: 95

- 1- منظور از باکره، در مسأله «177» ذکر می شود.
- 2- احتیاط در این است که اگر فرد سفیه عقد مذکور را اجازه ندهد، برای جدایی چنانچه عقد دائم است، صیغه طلاق جاری شود و در صورتی که عقد موقت است، مدت باقیمانده بخشیده شود. توضیح بیشتر، در مسأله «64» ذکر شد.
- 3- معنای باکره در مسأله «177» خواهد آمد.
- 4- یعنی تصمیم گیری او در زمینه ازدواجش، بر اساس یک شیوه عقلایی صورت می گیرد و مصلحت خود را در شؤون مرتبط با آن - مانند تعیین همسر مناسب، مقدار و کیفیت مهریه و شرایط ضمن عقد - تشخیص می دهد.
- 5- توضیح مستقل بودن، در مسأله «176» خواهد آمد.
- 6- بنابراین، تنها رضایت قلبی پدر یا پدربزرگ پدری کافی نیست.
- 7- اگر دختر مذکور بدون اطلاع و اذن از پدر یا جد پدری، عمداً اقدام به ازدواج نماید و حامله شود، چنانچه پدر یا جد پدری بعد از اطلاع، عقد مذکور را اجازه دهد، حکم به صحت عقد ازدواج از ابتدا به صورت کشف انقلابی میگردد و حمل مذکور ولد الزنا محسوب نمی شود، هرچند این اجازه تأثیری در حکم تکلیفی (وقوع معصیت) ندارد و زوجین از این بابت مرتکب گناه شده اند.

البته، پدر و جد پدری او هم بنا بر احتیاط واجب نمی توانند بدون اذن یا اجازه خودش، او را به ازدواج شخصی در آورند. (1)

مسئله 174. دختر باکره ای که به سن بلوغ رسیده و رشیده است، چنانچه متصدی امور زندگانی خویش بوده و در شؤون زندگی مستقل باشد، برای امر ازدواج خویش بنا بر احتیاط واجب باید از پدر یا جد پدری خود اذن بگیرد و در غیر این صورت، بنا بر احتیاط واجب عقد صحیح محسوب نمی شود؛ (2)

البته، پدر و جد پدری او هم نمی توانند بدون اذن یا اجازه اش او را به ازدواج شخصی در آورند.

مسئله 175. در حکم مذکور در مسائل «173 و 174» (لزوم اذن پدر یا پدر بزرگ پدری در ازدواج دختر باکره رشیده)، فرقی بین ازدواج دائم و موقت نیست و نیز فرقی ندارد در ضمن عقد، نزدیکی نکردن با دختر شرط شده باشد یا نه.

همین طور، حکم مذکور شامل ازدواج با اهل تسنن (3) و نیز اهل کتاب (4) - در مواردی که ازدواج با آنان جایز است - می شود.

ص: 96

1- اگر ازدواج وی توسط پدر یا پدر بزرگ پدری، بدون اذن خود دختر انجام شود و آن دختر بعد از عقد ازدواج را اجازه ندهد، احتیاط در چنین موردی آن است که چنانچه عقد مذکور دائم بوده، برای جدایی، صیغه طلاق جاری شود و در صورتی که عقد موقت بوده، مدت باقیمانده بخشیده شود و قبل از جدایی نیز بین آن دو، آثار زوجیت مانند نگاه محرمانه یا لمس مترتب نشود.

2- اگر دختر مذکور بدون اذن پدر یا پدر بزرگ پدری ازدواج کند و آنها بعد از هم عقد ازدواج را اجازه ندهند، احتیاط در چنین موردی آن است که چنانچه عقد مذکور دائم بوده، برای جدایی صیغه طلاق جاری شود و در صورتی که عقد موقت بوده، مدت باقیمانده بخشیده شود و قبل از جدایی نیز بین آن دو، آثار زوجیت مانند نگاه محرمانه یا لمس مترتب نشود.

3- البته، اگر پدر و پدر بزرگ پدری از اهل تسنن بوده و حسب مذهبشان قائل باشند که ولایت در امر ازدواج دختر باکره رشیده ندارند، در ازدواج فرد شیعی با دختر وی، اجازه گرفتن از پدر یا پدر بزرگ پدری لازم نیست.

4- اگر پدر و پدر بزرگ پدری دختر اهل کتاب، از ولایت خود نسبت به وی دست برداشته باشند و دختر را بعد از رسیدن - مثلا - به سن قانونی 18 سال، مستقل در تصرف و صاحب اختیار در ازدواج و انتخاب همسر می دانند، ازدواج با وی بدون اذن پدر و جد پدری - با رعایت شرایط آن، از جمله آنچه در مسئله «149» بیان شد - صحیح است.

مسأله 176. منظور از « مستقل بودن دختر» که در مسأله «173» ذکر شد، آن است که اختیار امور مختلف زندگی - اعم از اقتصادی و غیر آن - به دست خودش باشد و وی تابع و تحت نظارت پدر و پدربزرگ پدری نباشد؛ بلکه مستقلاً تصمیم بگیرد و عمل کند.

شایان ذکر است، چنانچه دختر از پدرش جدا است و پدر - مثلاً - به دلیل اعتمادی که به مادر دختر دارد، امور وی را به مادر واگذار نموده ، طوری که تصمیمات مادر در شؤون وی تحت اشراف پدر صورت می گیرد، آن دختر غیر مستقل محسوب می شود.

مسأله 177. منظور از «غیر باکره» در این مبحث، فردی است که با رعایت شرایط شرعی عقد ازدواج - از جمله اجازه پدر یا پدربزرگ پدری - ازدواج نموده و با شوهرش نزدیکی (1) داشته باشد (2) که چنین فردی در ازدواج بعدی خود، لازم نیست از پدر یا پدربزرگ پدری اجازه بگیرد؛

اما در غیر این صورت - چه اینکه فرد ازدواج صحیح شرعی نکرده یا ازدواج کرده، ولی شوهرش قبل از نزدیکی با وی فوت کرده یا او را طلاق داده باشد . در این مبحث «باکره» محسوب شده و باید برای ازدواج از پدر یا پدربزرگ پدری - با توضیحاتی که قبلاً بیان شد. اجازه بگیرد و فرقی ندارد پرده بکارت وی بر اثر هر عاملی - هر چند زنا - از بین رفته یا باقی باشد.

مسأله 178. در مواردی که ازدواج دختر بالغه رشیده احتیاج به اذن پدر یا پدربزرگ پدری دارد، چنانچه وی ادعا نماید پدر و پدربزرگ پدری ندارد یا از یکی از آن دو اجازه ازدواج گرفته است، در صورتی ادعای وی تصدیق می شود که گفته اش به طریق معتبر شرعی ثابت شود، مانند اینکه از قرائن و شواهد به صدق گفته وی یقین یا اطمینان حاصل شود.

ص: 97

1- فرقی بین نزدیکی از جلو و پشت نیست.

2- هر چند پرده بکارتش با نزدیکی زائل نشود.

این حکم، در جایی که وی ادعا کند غیر باکره (1) است نیز جاری است. مسأله 179. در بعضی از موارد، دختر بالغ باکره لازم نیست برای ازدواج دائم از پدر و پدربزرگ پدری اجازه بگیرد؛ از جمله آنها امور ذیل می باشد:

الف. پدر و پدربزرگ پدری مطلقاً اجازه نمی دهند که دختر با افرادی که شرعاً و عرفاً همتا و کفو او می باشد ازدواج کند و خواستگاران را رد می کنند.

ب. پدر و پدربزرگ پدری اجازه نمی دهند که دختر با فرد خاصی که شرعاً و عرفاً همتا و کفو او می باشد ازدواج کند و خوف و ترس آن باشد که خواستگار دیگری برای آن دختر پیدا نشود، طوری که اجازه ندادن آن دو، عرفاً تقصیر و ضایع کردن حق دختر و امر ازدواج او محسوب گردد.

ج. پدر و پدربزرگ پدری، با اختیار خویش در امر ازدواج دختر، به هیچ وجه مشارکت نکنند و به طور کلی از دخالت در این امر امتناع ورزند.

د. پدر و پدربزرگ پدری، اهلیت شرعی اجازه دادن را به جهت جنون، کفر، (2) ارتداد و مانند آن نداشته باشند.

هـ. اجازه گرفتن از پدر و پدربزرگ پدری مثلاً به جهت غایب بودن آنان برای مدت طولانی ممکن نباشد و دختر نیز در حال حاضر، نیاز شدید به ازدواج داشته باشد؛

پس اگر مثلاً پدر و پدربزرگ پدری برای زمان طولانی به مسافرت رفته یا در حبس به سر ببرند و دسترسی به آنان - حتی از طریق تماس تلفنی، پیام و مانند آن - ممکن نباشد و در این مدت دختر احساس نیاز شدید به داشتن شوهر و تشکیل خانواده و زندگی بنماید - هر چند این احساس نیاز حقیقی به خاطر ترس از مبتلا شدن به حرام باشد - اجازه آنان لازم نیست.

ص: 98

1- منظور از غیرباکره در مسأله قبل ذکر شد.

2- البته، همان طور که در مسأله «162» بیان شد چنانچه فرزند نیز کافر باشد، ولایت برای پدر و جد پدری که هر دو کافرند ثابت است.

شایان ذکر است، در تمام موارد فوق دختر بالغ باکره بنا بر احتیاط واجب نمی تواند اقدام به ازدواج موقت نماید.

مسئله 180. زنی که با توجه به مسائل قبل لازم نیست برای ازدواج از کسی اجازه بگیرد، شایسته است برای این امر از پدر یا پدربزرگ پدری خود کسب اجازه کند و اگر پدر و پدربزرگ پدری ندارد، با اجازه برادر خویش در صورتی که اهلیت لازم را داراست و چنانچه چند برادر داشته باشد برادر بزرگ تر - ازدواج نماید؛

بنابراین، دختر بالغة رشیدی با کره ای که پدر و پدربزرگ پدری ندارد، لازم نیست از مادر، برادر، عمویا سایر بستگان خویش اجازه بگیرد، هر چند شایسته است ازدواج وی با اجازه برادر بزرگ تر باشد. (1)

صیغه عقد ازدواج و شرایط آن

اشاره

مسئله 181. برای تحقق ازدواج - چه دائم و چه موقت - باید صیغه عقد جاری شود و تنها راضی بودن زن و مرد کافی نیست و برای اجرای صیغه عقد ازدواج رعایت اموری لازم است:

1. ایجاب و قبول انجام شود؛

2. موالات بین ایجاب و قبول رعایت شود؛

3. بین ایجاب و قبول، مطابقت باشد؛

4. عقد ازدواج، به امری که هنوز اتفاق نیفتاده یا نامعلوم است، وابسته و معلق نباشد؛

5. شروع مدت عقد از هنگام تحقق آن و متصل به عقد باشد (بنا بر احتیاط واجب).

ص: 99

1- شایان ذکر است، در این مورد گاهی اقدام به ازدواج دائم یا موقت بدون اجازه از ولی عرفی مانند برادر، عمویا مادر دختر، موجب بروز مفسده ای می شود که اجتناب از آن لازم است؛ مثلا اگر مادر دختر از روی دلسوزی و شفقت به حال وی او را از ازدواج موقت منع نماید، طوری که مخالفت با گفته مادر موجب اذیت و دل آزردهی او شود، در این صورت بردختر تکلیفا لازم است از این ازدواج صرف نظر نماید.

در ادامه، به توضیح این موارد پرداخته می شود.

• 1. ایجاب و قبول انجام شود

مسئله 182. صیغه عقد ازدواج که مرکب از ایجاب و قبول است باید «به صورت لفظی» جاری شود (1) و مجرد رضایت قلبی طرفین بدون خواندن صیغه عقد ازدواج کافی نیست. (2)

همچنین، بنابر احتیاط واجب اجرای صیغه عقد ازدواج با نوشتار با اشاره ای که معنای ایجاب و قبول را بفهماند برای غیرفرد لال یا گنگ کافی نیست؛

مسئله 183. صیغه عقد ازدواج، بنابر احتیاط واجب باید به «عربی» خوانده شود؛ اما فردی که نمی تواند به زبان عربی عقد را بخواند، اجرای آن به زبان غیرعربی - با رعایت سایر شرایط - توسط او کافی است و لازم نیست وکیل بگیرد؛

البته، باید الفاظ و عباراتی را بکار برد که معنای صیغه عربی - یعنی معنای «زَوَّجْتُ» و «قَبَلْتُ» - را بفهماند؛ مثلاً ابتدا زن بگوید: «خودم را با مهریه پنج سکه بهار آزادی به ازدواج دائم شما در آوردم» و بعد مرد بگوید: «این ازدواج را با مهر مذکور قبول کردم».

شایان ذکر است، اگر صیغه عقد طوری غلط خوانده شود که عرفاً ظهور در معنای مورد نظر نداشته باشد، عقد باطل است.

• 2. موالات بین ایجاب و قبول رعایت شود

مسئله 184. در صیغه عقد ازدواج بنابر احتیاط واجب، باید موالات بین ایجاب و قبول رعایت گردد و در این مورد موالات عرفی کافی است. بنابراین، اگر فاصله

ص: 100

1- متن عبارت عقد ازدواج (ایجاب و قبول)، در مسائل بعد خواهد آمد.

2- بنابراین، «ازدواج سفید یا سپید» یا «ازدواج کامن لا» (یا ازدواج با اسامی و عناوین عرفی دیگر) که بدون «عقد ازدواج و نکاح» صورت می پذیرد و طرفین با مجرد رضایت قلبی، اقدام به هم باشی با یکدیگر همراه با روابط جنسی یا بدون آن می نمایند، صورت شرعی ندارد.

افتادن بین آن دو، به اندازه ای باشد که عرفاً گفته شود این «قبول» مربوط به «ایجابی» است که قبل از آن واقع شده، اشکال ندارد.

• 3. بین ایجاب و قبول، مطابقت باشد

مسئله 185. در صیغه عقد ازدواج باید مضمون «ایجاب» و «قبول» از جهت مقدار و کیفیت مهر و شرایطی که در ضمن عقد معین می شود، مطابقت داشته باشد؛

بنابراین اگر زوجه بگوید: «خودم را به ازدواج تو در آوردم با مهریه ده سکه طلای بهار آزادی» و زوج بگوید: «ازدواج را قبول کردم با مهره پنج سکه طلا»، عقد مذکور صحیح نیست. همچنین، اگر زن در صیغه عقد ازدواج، سکونت در وطنش را شرط کند، ولی مرد ازدواج را بدون شرط مذکور قبول نماید، چنین عقدی باطل است.

• 4. عقد، به امری که هنوز اتفاق نیفتاده یا نامعلوم است، وابسته و معلق نباشد

مسئله 186. معلق و وابسته بودن عقد ازدواج بر امری که هنگام عقد هنوز اتفاق نیفتاده صحیح نیست و فرقی ندارد که هنگام عقد معلوم باشد که آن امر بعداً اتفاق خواهد افتاد، مثل اینکه زن صیغه عقد ازدواج را این گونه بخواند: «زوجتک نفسی إِذَا حَلَّ الشَّهْرُ الْقَادِمِ، خودم را به ازدواج به تو در آوردم زمانی که ماه جدید فرارسد»، یا واقع شدن آن امر نامعلوم باشد مانند اینکه زن بگوید: «رَوْجَتَكَ نَفْسِي إِنْ اشْتَرَيْتَ دَارًا؛ خودم را به ازدواج تو در آوردم، در صورتی که منزلی بخری».

مسئله 187. معلق و وابسته بودن عقد ازدواج بر امری که هنگام عقد معلوم نیست اتفاق افتاده باشد، نیز صحیح نیست؛

مانند اینکه زن صیغه عقد ازدواج را این گونه بخواند: «رَوْجَتَكَ نَفْسِي إِنْ كَانَ قَدْ انْقَضَى الشَّهْرُ الْمُحْرِمِ؛ خودم را به ازدواج تو در آوردم در صورتی که ماه محرم تمام شده باشد» و این در حالی باشد که نمی دانند ماه محرم تمام شده یا نه؛ ولی اگر بدانند که ماه محرم تمام شده، اشکال ندارد.

همچنین، اگر عقد ازدواج وابسته به امری باشد که از شرایط شرعی صحیح بودن عقد محسوب می شود، اشکال ندارد، هرچند تحقق آن در هنگام عقد نامعلوم باشد؛ مثل اینکه زن صیغه عقد ازدواج را این گونه بخواند «زوجتک نفسی إن لم تکن أخي من الرضاعة؛ خودم را به ازدواج تو در آوردم در صورتی که برادر رضاعی من نباشی».

• 5. شروع مدت عقد از هنگام تحقق آن باشد (بنابر احتیاط واجب)

مسأله 188. بنابر احتیاط لازم باید زمان شروع عقد از هنگام تحقق آن و متصل به عقد باشد. بنابراین، اگر صیغه عقد دائم خوانده شود ولی زمان شروع زوجیت دائمی در آن مثلا از اول ماه آینده قرار داده شود، صحیح بودن عقد محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

شرایط عاقد

اشاره

مسأله 189. کسی که صیغه عقد را جاری می کند باید دارای شرایط ذیل باشد:

1. معنای صیغه عقد را - هرچند به طور اجمالی بداند؛
 2. هنگام اجرای صیغه عقد، قصد انشاء و ایجاد معنای آن را داشته باشد؛
 3. عاقل و بالغ باشد؛
 4. اگر عاقد غیر از زوجین باشد، باید وکیل آنها بوده یا از آنان اجازه داشته باشد یا ولی شرعی آنان محسوب شود.
 5. اگر عاقد وکیل زن و مرد، یا ولی شرعی آنان است، در موقع عقد، زوجین را معین کند؛
- توضیح این موارد در مسائل بعد ذکر می گردد.

• 1. معنای صیغه عقد را - هرچند به طور اجمالی - بداند

مسأله 190. اگر فردی که صیغه عقد را می خواند معنای آن را - هرچند به طور

اجمالی - بدانند و قصد تحقق آن معنا را داشته باشد، عقد صحیح است.

بنابراین، لازم نیست معنای تک تک کلماتی را که در عقد به کار می رود بدانند، یا تشخیص دهد که فعل، فاعل، مفعول یا جار و مجرور بر طبق دستور زبان عربی کدام است.

2. هنگام اجرای صیغه عقد قصد انشاء و ایجاد معنای آن را داشته باشد

مسأله 191. فردی که صیغه عقد را می خواند باید قصد انشاء و ایجاد معنای آن و تحقق زوجیت را داشته باشد. بنابراین، اگر قصد جدی نداشته و صیغه عقد را سهو یا به شوخی بخواند کافی نیست. (1)

• 3. عاقل و بالغ باشد

مسأله 192. فردی که صیغه عقد را می خواند باید عاقل و ممیز باشد؛ در غیر این صورت عقد باطل است.

مسأله 193. اگر فرد نابالغ ممیز بدون اذن ولی شرعی خویش، با خواندن صیغه عقد، خود را به ازدواج فردی در آورد، عقد مذکور باطل است. همچنین، اگر عقد مذکور با اذن ولی انتخاب همسر، تعیین مهر و شرایط عقد به خودش واگذار شده باشد، چنین عقدی صحیح نیست.

اما اگر امور مذکور را ولیش عهده دار شود و فرد نابالغ ممیز را فقط وکیل در اجرای صیغه عقد نماید، صحیح بودن چنین عقدی محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود؛

شایان ذکر است، احتیاط مذکور در جایی که نابالغ ممیز، وکیل در اجرای صیغه عقد برای غیر خودش باشد نیز جاری می باشد. (2)

ص: 103

- 1- همین طور اگر قصدش از خواندن صیغه عقد، معنای خبری (یعنی خبر دادن از وقوع امری در گذشته) باشد، کافی نیست.
- 2- بنابراین، اگر طرفین قصد جدا شدن از هم را ندارند، بنابر احتیاط واجب به چنین عقدی اکتفا نکرده و دوباره با رعایت شرایط، صیغه عقد را اجرا نمایند، اما اگر قصد جدایی داشته باشند، بنابر احتیاط واجب - با رعایت شرایط - اقدام به اجرای صیغه طلاق در عقد دائم و بخشش مدت باقیمانده در عقد موقت نمایند. البته، چنانچه عقد، دائم و زوج بچه نابالغ باشد، طلاق باید توسط خود زوج بعد از بلوغ و رشد صورت گیرد و ولیش ولایت در اجرای صیغه طلاق ندارد و در صورتی که عقد موقت بوده، ولی شرعی می تواند با رعایت شرایط - اقدام به بخشش مدت باقیمانده از عقد نماید.

• 4. اگر عاقد غیر از زوجین است، وکیل یا ولی آنان بوده یا از آنها اجازه داشته باشد

مسئله 194. اگر صیغه عقد را فردی غیر از زوجین یا وکیل یا ولی شرعی آنان بخواند و وی برای خواندن عقد از آنان اذن و اجازه هم نداشته باشد، عقد مذکور «عقد فضولی» محسوب می شود.

بنابراین، اگر بعد از عقد - هرچند با گذشت مدت زیاد - زوجین یا ولی شرعی آنان، نسبت به عقدی که انجام شده ابراز رضایت نموده و آن را اجازه دهند، عقد صحیح است، وگرنه باطل می باشد.

شایان ذکر است، رضایت قلبی نسبت به عقد فضولی بدون آنکه با گفتار یا انجام عملی ابراز شود، کافی نیست.

مسئله 195. اگر زن مردی را وکیل کند که به مدت مشخص و مبلغ معینی به عنوان مهریه، او را برای خود عقد موقت نماید، چنانچه مرد او را به عقد دائم خویش در آورد، یا به غیر از مدت یا مبلغی که معین شده او را عقد کند، عقد مذکور فضولی محسوب می گردد؛

بنابراین، چنانچه زن بعد از آن را اجازه دهد، عقد صحیح است، وگرنه باطل می باشد.

مسئله 196. اگر عقد ازدواجی به صورت فضولی برای شخصی منعقد شود تا زمانی که آن شخص عقد مذکور را اجازه یا رد نکرده، چنین عقدی برای طرف دیگر (که اصیل نامیده می شود) ⁽¹⁾ اثری ندارد.

ص: 104

1- یعنی طرفی که ایجاب یا قبول عقد از جانب خود وی یا وکیل یا ولیش انجام شده و از طرف او، فضولی واقع نشده است.

بنابراین، اگر طرف اصیل، زن باشد در زمانی که هنوز شخص مذکور عقد را اجازه نداده و رد هم نکرده، می تواند با مرد دیگری ازدواج نماید.

همچنین، اگر عقد ازدواج به صورت فضولی واقع شود و بعد از آن فردی که عقد از طرف وی فضولی واقع شده یا ولی شرعی او، به آن رضایت نداده و عقد را رد نماید، ولی بعد از رد کردن پشیمان شده و آن را اجازه دهد، صحیح بودن عقد مذکور محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود. (1)

مسأله 197. اجرای صیغه عقد ازدواج می تواند توسط هر یک از افراد ذیل انجام شود:

هریک از زن و مرد، خودشان عبارت مربوط به خود (ایجاب و قبول) را بخوانند.

هریک از زن و مرد، شخص دیگری را برای خواندن عقد وکیل کنند (یک نفر از طرف زن و یک نفر از طرف مرد).

زن و مرد، یک نفر را برای خواندن عقد وکیل کنند (یک نفر از طرف هر دو).

مرد وکیل شود تا از طرف زن عقد را بخواند.

زن برای خواندن عقد از طرف مرد وکیل شود.

البته، احتیاط مستحب آن است که صیغه عقد (ایجاب و قبول) توسط دو نفر اجرا شود؛ نه یک نفر.

مسأله 198. زن و مرد تا اطمینان نکنند وکیل آنها صیغه عقد ازدواج را خوانده، نمی توانند به یکدیگر نگاه محرمانه نمایند یا سایر آثار زوجیت را جاری سازند.

بنابراین، گمان به اینکه وکیل صیغه عقد را خوانده، کافی نیست؛ بلکه اگر وکیل بگوید: «صیغه عقد را خوانده ام»، ولی اطمینان به گفته او نباشد، اکتفا کردن به کلام وی، محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود؛ (2)

ص: 105

1- به مسأله «64» مراجعه شود.

2- همان.

البته، اگر اطمینان داشته باشند وکیل صیغه عقد را خوانده و شک در صحیح خواندن آن باشد، می توانند بنا را بر صحیح بودن بگذارند.

• 5. اگر عاقد وکیل زن و مرد، یا ولی شرعی آنان است، در موقع عقد زوجین را معین کند.

مسأله 199. اگر وکیل زن و شوهر یا ولی شرعی آنان صیغه عقد را می خواند، باید در موقع عقد، زوجین را - هر چند در نیت خود - معین کند؛

پس مثلاً پدری که چند دختر دارد و می خواهد یکی از آنان را به عقد شخصی در آورد، باید با بیان اسم دختر مورد نظر یا اشاره به او یا شیوه دیگری، وی را معین نماید و اگر بدون تعیین دختر بگوید: « زَوْجَتَكَ إِحْدَى بَنَاتِي » (یکی از دخترانم را همسر تو نمودم و طرف مقابل بگوید: « قَبِلْتُ » (قبول کردم)، چون در موقع عقد دختر معین نشده، عقد باطل است.

آداب عقد ازدواج

مسأله 200. مستحب است در هنگام خواندن صیغه عقد ازدواج دائم موارد ذیل رعایت گردد:

1. حضور دو نفر شاهد عادل مرد؛ 2. آشکار نمودن عقد؛ 3. خواندن صیغه عقد در شب؛

4. خواندن خطبه قبل از اجرای صیغه عقد؛ مناسب است خطبه مشتمل بر حمد خداوند متعال و ذکر شهادتین و صلوات بر محمد و آل محمد و وصیت به تقوی و دعا برای زوجین باشد؛ برای نمونه دو خطبه که در کتب روایی و آدابی نقل شده ذکر می شود:

الف. «الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي حَمَدَ فِي الْكِتَابِ نَفْسَهُ وَ افْتَتَحَ بِالْحَمْدِ كِتَابَهُ وَ جَعَلَ الْحَمْدَ أَوَّلَ مَحَلِّ نِعْمَتِهِ وَ آخِرَ جَزَاءِ أَهْلِ طَاعَتِهِ وَ صَلَّى اللَّهُ عَلَى مُحَمَّدٍ خَيْرِ الْبَرِيَّةِ وَ عَلَى آلِهِ أَيْمَنَهُ

مَعَادِنِ الْحِكْمَةِ وَالْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي كَانَ فِي نَبِيِّهِ الصَّادِقِ وَكِتَابِهِ النَّاطِقِ أَنْ مِنْ أَحَقِّ الْأَسْبَابِ بِالصَّلَةِ وَأَوْلَى الْأُمُورِ بِالتَّقَدُّمِ سَبَباً أَوْجَبَ نَسَباً
وَ أَمراً أَعْقَبَ غَنَى فَقَالَ جَلَّ ثَنَاؤُهُ وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشراً فَجَعَلَهُ نَسَباً وَصِهراً وَ كَانَ رَبُّكَ قَدِيراً وَ قَالَ جَلَّ ثَنَاؤُهُ وَ أَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ
وَ الصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَ إِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَ اللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ.

وَ لَوْ لَمْ تَكُنْ فِي الْمُنَاكَحَةِ وَ الْمُصَاهَرَةِ آيَةٌ مُنْزَلَةٌ وَ لَا سُنَّةٌ مُتَّبَعَةٌ لَكَانَ مَا جَعَلَ اللَّهُ فِيهِ مِنْ بَرِّ الْقَرِيبِ وَ تَأَلَّفِ الْبَعِيدِ مَا رَغِبَ فِيهِ الْعَاقِلُ اللَّيِّبُ
وَ سَارَعَ إِلَيْهِ الْمُؤَقَّتُ الْمَصِيبُ فَأَوْلَى النَّاسِ بِاللَّهِ مَنْ اتَّبَعَ أَمْرَهُ وَ أَنْفَذَ حُكْمَهُ وَ أَمْضَى قَضَاءَهُ وَ رَجَا جَزَاءَهُ وَ نَحْنُ نَسْأَلُ اللَّهَ تَعَالَى أَنْ يَعْزِمَ لَنَا وَ
لَكُمْ عَلَى أَوْفَقِ الْأُمُورِ» (1).

ب. « الْحَمْدُ لِلَّهِ إِقْرَاراً بِنِعْمَتِهِ وَ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ إِخْلَاصاً بِوَحْدَانِيَّتِهِ وَصَلَى اللَّهُ عَلَى مُحَمَّدٍ سَيِّدِ بَرِيَّتِهِ وَ عَلَى الْأَصْفِيَاءِ مِنْ عِزَّتِهِ أَمَا بَعْدُ فَقَدْ كَانَ
مِنْ فَضْلِ اللَّهِ عَلَى الْأَنْبِيَاءِ أَنْ أَعْنَاهُمْ بِالْحَلَالِ عَنِ الْحَرَامِ فَقَالَ سُبْحَانَهُ : " وَ أَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَ الصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَ إِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا
فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَ اللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ » (2)

مسأله 201. خواندن صیغه عقد ازدواج در اوقات «قمر در عقرب» یا زمانی که «ماه در محاق» (3) است و نیز زمان گرمی هوا، مکروه
شمرده شده است.

مسأله 202. حضور دو مرد عادل به عنوان شاهد و همچنین پاک بودن زن از خون حیض و نفاس (که برای صحت طلاق شرط است)، در
مورد ازدواج و خواندن عقد - چه دائم و چه موقت - لازم نیست.

مسأله 203. گرفتن اجرت برای خواندن عقد ازدواج یا صیغه طلاق جایز است، ولی در مورد یاد دادن صیغه ازدواج یا طلاق حکمی که در
مسأله «552» ذکر شده، جاری می شود.

ص: 107

1- طبرسی، حسن بن فضل، مکارم الأخلاق، ص 206.

2- همان.

3- ایام ماه در محاق، غالباً در ماه های قمری 30 روزه، سه شب آخر ماه و در ماه های قمری 29 روزه، دو شب آخر ماه می باشد.

مسأله 204. اگر زن و مرد بخواهند «خودشان» صیغه عقد دائم (1) را بخوانند باید با رعایت شرایطی که در مسائل قبل بیان شد، پس از تعیین مهریه :

ابتدا زن خطاب به مرد بگوید: « زَوْجَتَكَ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » (2) یعنی «خود را همسرتونمودم به مهری که معین شده»؛

پس از آن، بدون فاصله قابل توجه (3) مرد بگوید: « قَبِلْتُ التَّزْوِيجَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » یعنی «قبول کردم ازدواج را با مهر معلوم». (4)

یا اینکه زن بگوید: « أَنْكَحْتُكَ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ »؛ (5)

سپس مرد بگوید: « قَبِلْتُ النِّكَاحَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ ».

مسأله 205. اگر زن و مرد بخواهند خودشان صیغه عقد دائم را بخوانند، جایز است ابتدا مرد خطاب به زن بگوید: « زَوْجَتَكَ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » (6) پس از آن بدون فاصله قابل توجه زن بگوید: « قَبِلْتُ التَّزْوِيجَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ »؛

البته، احتیاط مستحب است که صیغه ازدواج را به شیوه ای که در مسأله قبل ذکر شد، بخوانند.

مسأله 206. اگر زن و مرد، «دو نفر را وکیل کنند که از طرف آنان صیغه عقد ازدواج را بخوانند، چنانچه مثلاً اسم مرد «محمد» و اسم زن «فاطمه» باشد، باید با رعایت شرایطی که در مسائل قبل بیان شد، پس از تعیین مهریه :

ابتدا وکیل زن خطاب به وکیل مرد بگوید: « زَوْجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةُ مُوَكَّلِكَ »

ص: 108

- 1- کیفیت خواندن صیغه «عقد موقت»، در فصل «عقد موقت» خواهد آمد.
- 2- یا بگوید « زَوْجَتَكَ نَفْسِي بِكَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » یا « زَوْجَتَكَ نَفْسِي مِنْكَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ ».
- 3- منظور از «بدون فاصله قابل توجه در این مسأله و مسائل بعد، رعایت موالات است که توضیح آن در مسأله «184» ذکر شد.
- 4- البته می توان به عبارت «قَبِلْتُ» یا «قَبِلْتُ التَّزْوِيجَ» نیز اکتفا نمود.
- 5- یا بگوید: « أَنْكَحْتُكَ نَفْسِي لَكَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » یا « أَنْكَحْتُكَ نَفْسِي مِنْكَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ ».
- 6- ضمیر «کاف» در عبارت « زَوْجَتُكَ ... » به کسره قرائت می شود.

مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ»؛ (1) سپس بدون فاصله قابل توجه، وکیل مرد بگوید: «قَبِلْتُ لِمُوكَلِّي مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

یا اینکه وکیل زن بگوید: «أَنْكَحْتُ مُوكَلَّتِي فَاطِمَةَ مُوكَلِّكَ مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ»؛ (2) سپس وکیل مرد بگوید: «قَبِلْتُ النِّكَاحَ لِمُوكَلِّي مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

مسأله 207. اگر زن و مرد «یک نفر را وکیل نمایند» که از طرف آنها صیغه عقد ازدواج را بخواند، چنانچه مثلاً اسم مرد «محمد» و اسم زن «فاطمه» باشد، باید با رعایت شرایطی که در مسائل قبل بیان شد، پس از تعیین مهریه:

وکیل بگوید: «زَوْجَةُ مُوكَلَّتِي فَاطِمَةُ مُوكَلِّي مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ»؛ (3) سپس بدون فاصله قابل توجه بگوید: «قَبِلْتُ النِّكَاحَ لِمُوكَلِّي مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

یا اینکه بگوید: «أَنْكَحْتُ مُوكَلَّتِي فَاطِمَةَ مُوكَلِّي مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ»؛ (4) سپس بگوید: «قَبِلْتُ النِّكَاحَ لِمُوكَلِّي مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ» .

شایان ذکر است، بنابر احتیاط لازم وکیل در این مورد به خواندن صیغه ایجاب اکتفا نکند و صیغه قبول را هم - که در متن فوق ذکر شد - بخواند.

مسأله 208. اگر «مرد بخواهد زنی را به عقد دائم خویش» در آورد، و زن - مثلاً با نام «فاطمه» - وی را وکیل در اجرای صیغه عقد ازدواج نماید، باید با رعایت شرایطی

ص: 109

1- یا بگوید: « زَوْجَةُ مُوكَلِّي مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » یا « زَوْجَةُ مُوكَلَّتِي فَاطِمَةَ بِمُوكَلِّكَ مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » یا « زَوْجُ مُوكَلَّتِي فَاطِمَةَ مِنْ مُوكَلِّكَ مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » .

2- یا بگوید: « أَنْكَحْتُ مُوكَلِّي مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » یا « أَنْكَحْتُ مُوكَلَّتِي فَاطِمَةَ مُوكَلَّتِي فَاطِمَةَ مُوكَلَّتِي فَاطِمَةَ خَيْرٌ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » یا « أَنْكَحْتُ مُوكَلَّتِي فَاطِمَةَ مِنْ مُوكَلِّكَ مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » .

3- یا بگوید: « زَوْجَةُ مُوكَلِّي مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » یا « زَوْجَةُ مُوكَلَّتِي فَاطِمَةَ بِمُوكَلِّي مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » یا « زَوْجَةُ مُوكَلَّتِي فَاطِمَةَ مِنْ مُوكَلِّي مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » .

4- یا بگوید: « أَنْكَحْتُ مُوكَلِّي مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » یا « أَنْكَحْتُ مُوكَلَّتِي فَاطِمَةَ لِمُوكَلِّي مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » یا « أَنْكَحْتُ مُوكَلَّتِي فَاطِمَةَ مِنْ مُوكَلِّي مَحْمَدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ » .

که در مسائل قبل بیان شد و بعد از معین نمودن مهریه:

ابتدا بگوید: « زَوْجَتُ مَوْلَاتِي فَاطِمَةَ بِنَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ

»؛ (1) سپس بدون فاصله قابل توجه، خود بگوید: « قَبِلْتُ التَّرْوِيجَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ ».

یا اینکه بگوید: « أَنْكَحْتُ مَوْلَاتِي فَاطِمَةَ بِنَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ »؛ (2) سپس بگوید: « قَبِلْتُ النِّكَاحَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ ».

شایان ذکر است، بنابر احتیاط لازم وکیل (مرد) در این مورد به خواندن صیغه ایجاب اکتفا نکند و همان طور که در متن فوق نیز ذکر شد، صیغه قبول را هم بخواند.

مسئله 209. اگر «زن بخواهد خود را به عقد دائم مردی» در آورد و مرد - مثلاً با نام «محمد» - وی را وکیل در اجرای صیغه عقد ازدواج نماید، باید با رعایت شرایطی که در مسائل قبل بیان شد و بعد از معین نمودن مهریه:

ابتدا بگوید: « زَوْجَتُ نَفْسِي بِمَوْلَى مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ

»؛ (3) سپس بدون فاصله قابل توجه، خود بگوید: « قَبِلْتُ التَّرْوِيجَ لِمَوْلَى مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ ».

یا اینکه بگوید: « أَنْكَحْتُ نَفْسِي لِمَوْلَى مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ »؛ (4) سپس بگوید: « قَبِلْتُ النِّكَاحَ لِمَوْلَى مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ ».

شایان ذکر است، بنابر احتیاط لازم وکیل (زن) در این مورد به خواندن صیغه ایجاب اکتفا نکند و همان طور که در متن فوق نیز ذکر شد، صیغه قبول را هم

بخواند.

شروط ضمن عقد ازدواج

مسئله 210. زوج یا زوجه می توانند در ضمن عقد ازدواج، انجام هر عمل حلال و مشروعی را برعهده طرف مقابل شرط نمایند؛ البته آنچه شرط می شود باید

ص: 110

1- یا بگوید: « زَوْجَتُ مَوْلَاتِي فَاطِمَةَ مِنْ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ ».

2- یا بگوید: « أَنْكَحْتُ مَوْلَاتِي فَاطِمَةَ بِنَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ ».

3- یا بگوید: « زَوْجَتُ نَفْسِي مِنْ مَوْلَى مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ »

4- یا بگوید: « أَنْكَحْتُ نَفْسِي مِنْ مَوْلَى مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ ».

ویژگی هایی که در جلد سوم مبحث «بعضی از احکام مربوط به شرط»، مسائل «298 تا 308» بیان شد را داشته باشد.

بنابراین، اگر زوج در ضمن عقد ازدواج شرط نماید که زوجه کارهایی را که انجام آن توسط بانوان متعارف است به عهده گیرد یا زوجه در ضمن عقد ازدواج شرط نماید که زوج محل سکونت در زندگی مشترکشان را وطن زوجه قرار دهد، عمل به چنین شرایطی واجب است و می توان طرف مقابل را بر انجام آن الزام نمود؛ (1)

البته، تخلف از آن یا تعذر از انجام آن، موجب حق فسخ برای طرف مقابل نمی شود. (2)

مسئله 211. اگر زوجه در ضمن عقد ازدواج شرط نماید که زوج تا مدت معینی یا مطلقاً با وی نزدیکی نکند، چنین شرطی صحیح است، هرچند ازدواج دائم باشد و چنانچه زوج با شرط مذکور مخالفت کند، مرتکب حرام شده، ولی حکم زنا را ندارد.

شایان ذکر است، اگر زوجه بعداً به نزدیکی رضایت دهد، این کار برای زوج جایز و حلال می باشد.

مسئله 212. اگر زوجه در ضمن عقد ازدواج شرط کند که زوج بدون اجازه وی اقدام به ازدواج مجدد نماید، بر زوج واجب است به شرط مذکور عمل نماید؛ چه اینکه شرط ازدواج نکردن مربوط به ازدواج دائم باشد یا موقت و یا هر دو؛

البته، در صورت اقدام زوج بر ازدواج مجدد - هرچند مرتکب گناه شده - ولی عقد ازدواج مجدد، صحیح محسوب می شود.

ص: 111

1- همین طور، اگر در ضمن عقد ازدواج شرط شود که چنانچه زوج همسرش را طلاق دهد، باید مثلاً نصف دارایی خود را که در ایام زناشویی به دست آورده و در هنگام طلاق موجود است یا معادل آن را به طور مجانی به همسرش تملیک نماید، شرط مذکور صحیح است و باید مطابق آن عمل شود.

2- البته، فرد در صورت دارا بودن «خیار عیب» یا «خیار تدلیس» می تواند عقد ازدواج را فسخ نماید. توضیح آنها، در فصل «فسخ ازدواج» ذکر می شود.

مسأله 213. اگر در ضمن عقد ازدواج شرطی شود که خلاف مقتضای عقد محسوب شود، مانند اینکه زوجه در ازدواج موقت با زوج شرط نماید زوج حق هیچ گونه استمتاعی را نداشته باشد،⁽¹⁾ عقد ازدواج و شرط ضمن آن، هر دو باطل می باشد.

مسأله 214. اگر در ضمن عقد ازدواج انجام عملی شرط شود که خلاف شرع باشد، مانند اینکه زوجه شرط نماید که زوج نفقه و سایر حقوق شرعی همسر دائمی دیگرش را نپردازد یا حق طلاق⁽²⁾ با زوجه باشد، شرط مذکور باطل است، ولی اصل عقد ازدواج صحیح می باشد.

مسأله 215. برای آنکه شروط ضمن عقد به صورت صحیح واقع شود، باید زوجین در هنگام عقد از مفاد آن مطلع باشند؛ البته، اگر عقد ازدواج توسط وکیل زوجین خوانده می شود و وی وکیل باشد عقد را مثلا با شرایط موجود در قبال ازدواج بخواند، اطلاع وکیل از مفاد شرایط کافی است و لازم نیست زوجین از مفاد آن مطلع باشند.

شایان ذکر است، چنانچه زوجین از مفاد شرایط مطلع باشند و وکیل بدون اطلاع از آن مفاد، عقد را با همان شرایط بخواند، مثل آنکه در ادامه جملات صیغه عقد بگوید: «عَلَى الشَّرَائِطِ الْمَعْلُومَةِ» کافی است.

مسأله 216. زوج یا زوجه نمی توانند در ضمن عقد ازدواج - دائم یا موقت - برای خویش حق فسخ عقد ازدواج را شرط نمایند و اگر چنین امری را شرط کنند، شرط مذکور باطل است، ولی عقد ازدواج صحیح می باشد.

ص: 112

-
- 1- مثل آنکه هدف از ازدواج تنها حصول محرمیت باشد و بخواهند با چنین شرطی، زمینه استمتاعات جنسی را مطلقا از بین ببرند.
 - 2- اگر زوجه بخواهد حق داشته باشد خود بدون هماهنگی با زوج، اقدام به طلاق خویش از طرف وی نماید، می تواند از شرط وکالت در ضمن عقد با توضیحی که در جلد سوم، فصل «وکالت»، مسأله «1183» بیان شد، استفاده کند. همچنین، برای توضیح بیشتر در مورد حق طلاق به مسأله «652» رجوع شود.

*مهریه(1)

• تعریف مهریه

مسأله 217. «مهر» یا «مهریه»(2) که به آن «صداق»(3) یا «کابین» نیز گفته می شود مالی است که زن به سبب ازدواج مستحق دریافت آن می گردد؛

البته، گاه بدون اینکه ازدواج صورت گرفته باشد به جهت انجام نزدیکی با زن یا آنچه در حکم نزدیکی است،(4) پرداخت مهریه بر مرد ثابت می شود که توضیح موارد فوق در مسائل بعد ذکر می شود.

• نوع مهریه و شرایط آن

مسأله 218. مهریه که کیفیت تعیین آن در مسائل بعد ذکر می شود، صورت های مختلفی دارد، از جمله موارد ذیل

1. عین؛ مانند خانه یا باغ یا زمین معین و موجود.
2. دین؛ مثل تعداد معینی سکه بهار آزادی در ذمه زوج.
3. منفعت؛ مثل منافع خانه یا باغ یا وسیله نقلیه معین.
4. عمل (کار و خدمت)؛ مانند تعلیم قرآن کریم یا آموزش حرفه یا هنر خاص.
5. حق مالی قابل نقل و انتقال؛ مانند حق التحجیر و سرقتی مغازه.(5)

مسأله 219. مالی که به عنوان مهریه قرار داده می شود،(6) باید شرایطی داشته باشد که از جمله آنها موارد ذیل می باشد:

ص: 113

-
- 1- مسائلی که در این فصل بیان می شود مربوط می شود مربوط به عقد دائم است؛ ولی برخی از آنها در عقد موقت نیز جاری می شود.
 - 2- «مهریه» با تشدید (یاء) و بدون آن تلفظ می شود.
 - 3- این واژه «صداق» یا «صداق» تلفظ می شود، ولی خواندن آن به کسر (صداق)، أفصح از فتح (صداق) است (مجمع البحرین، ج 5، ص 200، صدق).
 - 4- توضیح آنچه در حکم نزدیکی است، در مسأله « 258» ذکر شده است.

5- منظور از حق التحجير در جلد سوم، مسأله «1356» و حق سرقتی در جلد سوم، مسائل «609 و 610» ذکر شده است .

6- به مهریه تعیین شده در عقد، «مهر المسمی» گفته می شود.

- از نظر شرعی مالک شدن مسلمان نسبت به آن صحیح باشد؛

بنابراین، شراب، خوک، وسائل مخصوص قمار و مانند آن نمی تواند به عنوان مهر قرار گیرد.

- بنابر احتیاط لازم عرفا ارزش مالی داشته باشد؛ پس قرار دادن اشیای بی ارزش مانند یک دانه گندم یا یک برگ درخت به عنوان مهریه، بنابر احتیاط لازم صحیح نیست.

- مبهم یا نامعین نباشد. بنابراین، اگر یکی از دو شیء - مثلا منزل یا ماشین - بدون تعیین آن، مهر قرار داده شود صحیح نیست.

مقدار مهریه و تعیین آن

مسأله 220. تعیین مهریه ازدواج، با توافق زوجین در هنگام عقد صورت می گیرد و اگر مهریه در هنگام عقد معین نشده باشد، حکم آن از مسائل بعد فهمیده می شود.

مسأله 221. زوجین در ضمن عقد ازدواج به هر مقدار از مهر که رضایت دهند، با رعایت شرایط گذشته صحیح است، چه کم باشد چه زیاد؛ ولی مستحب است که مهر در عقد دائم از مقدار «مهر السنه» که «500 درهم» است، بیشتر نباشد. (1)

شایان ذکر است، بنابر نظر مشهور، وزن درهم معادل 12/6 نخود سکه نقره است که تقریبا 2/419 گرم می باشد، براین اساس 500 درهم معادل 1209/5 گرم (یک کیلو و دو بیست و نه و نیم گرم) می باشد. (2)

مسأله 222. اگر زوج در عقد دائم، مهریه همسرش را یکی از دو شیء، مثلا خانه یا مغازه قرار دهد یا بردن به یکی از دو سفر مثلا کربلا یا عمره را به عنوان مهر قرار دهد،

ص: 114

1- زیاد قرار دادن مهریه بر اساس روایاتی که در این زمینه نقل شده، امر مطلوبی نیست تا جایی که کم بودن مهریه از برکات زن و زیاد بودن آن از نامبارکی وی شمرده شده است.

2- بنابر برخی از نظرات، درهم معادل (15/52 نخود) سکه نقره است که تقریبا (2/98 گرم) می باشد و بر این اساس، 500 درهم معادل 1490 گرم (یک کیلو و 490 گرم نقره) می باشد. توضیح بیشتر در این مورد، در فصل «دیات»، مبحث «مقدار شرعی درهم و دینار»، مسائل «1443 و 1444» ذکر می شود.

ولی مشخص نباشد کدام یک از آن دو شیء یا دو سفر مهر قرار داده شده است، مهریه باطل، ولی اصل عقد صحیح می باشد.

در فرض فوق، اگر نزدیکی (1) انجام شود، زوج باید مهر آن زن را مطابق مهر زنانی که مثل او هستند بدهد (که به آن مهرالمثل گویند)، (2) مگر اینکه قیمت مهرالمثل بیشتر از کم قیمت ترین آن دو شیء یا دو عمل باشد، که در این صورت باید زوجین نسبت به مقدار تفاوت قیمت مهرالمثل و آن شیء یا عمل کم ارزش تر، با هم مصالحه نمایند.

مسئله 223. اگر عقد دائم بدون مهریه واقع شود، عقد صحیح است، هر چند تصریح کرده باشند که ازدواج بدون مهریه باشد و در این صورت مقدار مهری های که بر زوج ثابت می گردد، از مسائل بعد فهمیده می شود.

مسئله 224. اگر عقد دائم بدون مهریه واقع شود، زوجین می توانند تا قبل از انجام نزدیکی با توافق یکدیگر مهریه را تعیین کنند و در این صورت مهریه تعیین شده، حکم مهریه ای را دارد که در هنگام عقد معین شده است.

مسئله 225. اگر عقد دائم بدون مهریه واقع شود و زوجین تا قبل از انجام نزدیکی مهریه ای را با توافق یکدیگر تعیین نکنند، با انجام نزدیکی، مهرالمثل بر عهده زوج ثابت می شود. (3)

مسئله 226. اگر عقد ازدواج دائم بدون مهریه واقع شود و زوجین پس از عقد نیز با توافق یکدیگر مهریه ای تعیین نکنند، تا قبل از دخول، زوجه استحقاق هیچ مهریه ای ندارد؛

البته، اگر قبل از دخول طلاق واقع شود، پرداخت مالی (چیزی که دارای ارزش مالی است) بر حسب وضعیت مالی زوج - از نظر دارایی یا تنگدستی - بر عهده وی ثابت می گردد که به آن «مُتَّعَه» گفته می شود؛

ص: 115

1- هر چند نزدیکی از پشت باشد.

2- توضیح مهرالمثل، در مسئله «257» خواهد آمد.

3- همان.

ولی چنانچه یکی از آن دو قبل از دخول بمیرند یا ازدواج دائم آن دو به سبب امری غیر از طلاق (مانند ارتداد یا فسخ در موارد عیوب خاص) قبل از نزدیکی به هم بخورد، نه مهریه بر عهده زوج ثابت می شود و نه متعه.

مسأله 227. اگر در عقد دائم تعیین مهریه به یکی از زوجین واگذار شود، مثلاً زن هنگام خواندن صیغه عقد دائم بگوید: « زَوْجَتَكَ نَفْسِي عَلَى مَا تَحْكُمُ » یعنی خودم را به ازدواج تو درآوردم با مهری که تو مشخص کنی» یا زن بگوید: « زَوْنِكَ نَفْسِي عَلَى مَا أَحْكَمُ مِنَ الْمَهْرِ » یعنی «خودم را به ازدواج تو درآوردم با مهری که خودم مشخص کنم»، و مرد هم بگوید: «قبل»، عقد و مهر هر دو صحیح است؛ البته، در تعیین آن باید آنچه در مسأله بعد ذکر می شود، رعایت گردد.

مسأله 228. اگر تعیین مهریه با توضیحات مسأله قبل به زوج واگذار شود، وی می تواند هر آنچه را مالیت (ارزش مالی) دارد - کم باشد یا زیاد - به عنوان مهریه قرار دهد؛

البته، چنانچه مقدار حداقلی در هنگام واگذاری تعیین مهریه به زوج لحاظ شده، نمی تواند کمتر از آن را به عنوان مهریه قرار دهد؛ چه اینکه آن مقدار حداقل را زوجین تعیین کرده باشند یا اینکه بر اساس ارتکاز عرفی لحاظ شده باشد. (1)

مسأله 229. اگر تعیین مهریه با توضیحات مسأله «227» به زوجه واگذار شود، وی بنا بر احتیاط واجب نمی تواند بیشتر از مهر الشسته (500 درهم) (2) را به عنوان مهر تعیین نماید.

مسأله 230. اگر تعیین مهریه با توضیحات مسأله «227» به یکی از زوجین (به طور مشخص) واگذار شود و وی قبل از اینکه آن را تعیین کند و پیش از دخول بمیرد، برای زوجه «مُتَعَه» ثابت می شود و اگر بعد از دخول بمیرد، در صورتی که تعیین آن

ص: 116

1- مثلاً به جهت اینکه در آن شهر مهریه معمولاً کمتر از 5 سکه بهار آزادی قرار داده نمی شود، در هنگام واگذاری تعیین مهریه به زوج، عرفاً معلوم باشد مقداری که وی معین می کند، نباید از این مقدار کمتر باشد.

2- مراد از درهم، در مسأله «221» ذکر شد.

با زوج بوده، مهرالمثل و چنانچه با زوجه بوده، مهر السئه ثابت می شود.

لازم نبودن تعیین خصوصیات مهریه در عقد دائم

مسئله 231. در عقد دائم لازم نیست مقدار مهریه به گونه ای که در خرید و فروش کالا ذکر شد، معلوم باشد؛

پس برای اینکه مال موجود و مشخصی مانند زمین یا خانه یا یک قطعه طلا یا مقداری پارچه به عنوان مهریه قرار داده شود، همین که زن آن را ببیند کافی است، هر چند مقدار آن از نظر مساحت یا تعداد یا وزن یا سایر ویژگی های مال مشخص نباشد.

مسئله 232. اگر اموال معینی مانند منزل، اتاق، زمین، باغ، مغازه، ماشین سواری به صورت کلی در ذمه زوج به عنوان مهریه در عقد دائم قرار داده شود، ولی نوع و کیفیت آن معین نگردد، مهر صحیح است؛

البته، در این صورت زوج برای تعیین چیزی که به عنوان مهریه قرار داده شده (مثلا منزل) باید آنچه متعارف و متناسب با شأن زوجین باشد را معین نماید و در صورتی که موارد متعارف قیمت های متعدد داشته باشد، بنابر احتیاط واجب باید آنچه را از لحاظ قیمت، متوسط محسوب می شود در نظر بگیرد.

• قصد عدم پرداخت مهریه

مسئله 233. اگر زوج در هنگام عقد مهر معینی را برای همسرش قرار دهد، ولی قصدش این باشد که آن را نپردازد، عقد صحیح است و بروی واجب است مهر را بپردازد.

• قرار دادن حق فسخ در مهریه

مسئله 234. زوج یا زوجه می توانند در ضمن عقد ازدواج دائم نسبت به مهریه ای که در هنگام عقد تعیین شده، تا مدت معلومی (مثلا 40 روز) برای خود حق فسخ

قرار دهند و در این صورت، اگر مهریه در مدت معین شده فسخ شود، حکم ازدواج بدون مهر - که در مسائل «224 تا 226» بیان شد - جاری می شود. (1)

• بخش مهریه

مسئله 235. اگر مهریه به صورت کلی در ذمه - مانند تعداد معین سکه بهار آزادی یا مبلغ معین پول - برعهده زوج باشد و زوجه بخواهد آن (یا مقداری از آن) را ببخشد، چنانچه مقصود وی بریء الذمه کردن زوج باشد، صحیح است و چنین بخششی نیاز به قبول از طرف زوج ندارد.

بنابراین، همین که بخشش و بریء الذمه کردن توسط زوجه با گفتار یا عمل ابراز شد، طلب وی بابت مهریه ساقط شده و پشیمانی بعد از آن نیز اثری نداشته و قابل برگشت نیست؛

اما بخشش آن به صورت «هبه» صحیح نیست؛ مگر آنکه مقصود وی از هبه، همان بریء الذمه کردن زوج و اسقاط دین باشد.

مسئله 236. اگر مهریه، عین شخصی مانند ملک معین باشد، بخشش چنین مهریه ای (یا بخشی از آن) با هبه و تملیک آن محقق می شود. بنابراین، باید شرایط مربوط به آن رعایت شود؛

مثلا اگر آن را هبه کند، تا زمانی که قبول و تحویل به زوج (قبض) واقع نشود، هبه محقق نمی شود و اگر آن را صلح کند، قبول لازم است، ولی تحویل (قبض) شرط نیست.

مسئله 237. اگر زن بخشیدن مهریه خود را - که به صورت دین در ذمه زوج طلبکار است - با قید و شرطی مانند طلاق دادن وی توسط زوج (با طلاق عادی) (2) همراه کند، چند صورت دارد:

ص: 118

- 1- شایان ذکر است، قرار دادن شرط خیار نسبت به مهریه در عقد موقت صحیح نمی باشد.
- 2- بخشش و بذل مهریه در طلاق خلع و مبارات، احکام ویژه ای دارد که در مسائل «553 تا 559» و نیز مسائل «569 و 570» ذکر می شود.

الف. اصل بخشش را معلق و مقید بر آن کند، یعنی مقصودش آن باشد که این بخشش در صورتی است که مثلاً شوهر، وی را طلاق دهد، وگرنه اصلاً بخششی واقع نشده باشد؛ در این صورت، بخشش مذکور باطل و بی اثر است چه اینکه شوهر وی را طلاق دهد یا نه.

ب. زن بخشش مهریه را مشروط به شرطی مانند طلاق کند؛⁽¹⁾ در این صورت، بخشش واقع شده، ولی شرط آن بی اثر است و اگر مرد به آنچه بر او شرط شده عمل نکند، مهریه بخشیده شده بر نمی گردد.

ج. مقصود زن وعده به بخشش در فرض مذکور باشد؛ به این معنا که مثلاً اگر شوهر وی را طلاق دهد، زن مهریه خود را خواهد بخشید؛ در این صورت با چنین عبارتی، بخشش مهر واقع نشده، هر چند بنا بر احتیاط واجب بر زن لازم است در صورتی که طلاق واقع شد، به وعده خود عمل کرده و مهریه را ببخشد.⁽²⁾

مسئله 238. اگر زن بخشش مهریه را - که در ذمه شوهر طلب دارد - در قالب عقد صلح با عوض یا مشروط محقق کند، مثلاً به شوهرش بگوید: «مصالحه کردم که تو نسبت به مهریه بریء الذمه باشی، در قبال اینکه ازدواج دائم یا موقت مجدد نکنی»⁽³⁾ یا بگوید: «مصالحه کردم که تو نسبت به مهریه بریء الذمه باشی، به شرط اینکه ازدواج دائم یا موقت مجدد نکنی» چنانچه زوج مصالحه را قبول کند، بخشش مهریه واقع می شود⁽⁴⁾ و بر زوج ازدواج مجدد حرام است و چنانچه مرتکب

ص: 119

1- زیرا بریء الذمه کردن و بخشش بدهکار عقد نیست، بلکه «ایقاع» می باشد و همان طور که در جلد سوم، مسئله «303» ذکر شد، «ایقاع» قابلیت ندارد شرطی در ضمن آن لحاظ گردد؛ شایان ذکر است فرق بین قید و شرط از توضیح مذکور در جلد سوم، مسئله «473» فهمیده می شود.

2- حکم مذکور در این مسئله در سایر موارد بخشش مشروط یا مقی دین در ذمه (غیر از مهریه) نیز جاری است.

3- یا اینکه بگوید: «مصالحه کردم که تو نسبت به مهریه بریء الذمه باشی، در قبال اینکه مرا طلاق (عادی) بدهی».

4- زوج، بریء الذمه می شود.

آن شود، هر چند ازدواجش صحیح است، ولی زوجه می تواند مصالحه را فسخ کند و با این کار مجدد مهریه را طلبکار می گردد. (1)

• مطالبه مهریه

مسأله 239. اگر مهریه به صورت دین در ذمه زوج باشد، حکم سایر بدهیها در مورد آن جاری می شود. (2)

بنابراین، اگر مدت دار نبوده یا مدت دار بوده و زمان پرداخت آن فرا رسیده، زوجه می تواند آن را مطالبه نماید و بر زوج واجب است در صورت توانایی مالی، آن را بپردازد؛ ولی چنانچه توانایی مالی نداشته باشد، زوجه باید به وی مهلت دهد.

شایان ذکر است، در این حکم فرقی بین «مهریه عند المطالبه» و «مهریه عند الاستطاعه» نیست. (3)

• امتناع از تمکین تا زمان پرداخت مهریه

مسأله 240. اگر هنگام انعقاد عقد دائم برای پرداخت مهریه مدتی قرار داده نشده باشد، زوجه می تواند پیش از دریافت تمام مهریه، از نزدیکی کردن شوهر امتناع ورزد، هر چند وی توانایی پرداخت مهر را نداشته باشد؛ (4)

ص: 120

1- گفتنی است مصالحه نسبت به بخشش مهر، همان طور که مانند مثال های مذکور در متن می تواند به صورت «شرط نتیجه» باشد، می تواند به صورت «شرط فعل» نیز واقع شود؛ مثل اینکه زوجه بگوید: «مصالحه کردم با تو بر اینکه مهریه را ببخشم و اسقاط نمایم در قبال اینکه (یا مشروط بر اینکه) ازدواج مجدد نکنی»؛ در این صورت، با قبول زوج و انعقاد مصالحه، بر زوجه واجب است مهریه را ببخشد و زوج را بریء الذمه نماید و اگر چنین نکند، زوج می تواند او را مجبور به بخشش مهر کند، هر چند با رجوع به حاکم شرع باشد و می تواند مصالحه را فسخ نماید. شایان ذکر است، فرق بین شرط نتیجه و شرط فعل از توضیحات مذکور در جلد سوم، مسائل «299 و 300» معلوم می شود.

2- تفصیل احکام بدهی ها در جلد سوم فصل «دین» ذکر شد. همچنین، در صورت مفلس شدن شوهر و صدور حکم جر توسط حاکم شرع، پرداخت مهریه ای که به صورت دین در ذمه شوهر است حکم سایر دیون را دارد و بر ادای سایر بدهکاری هایی که شوهر به دیگران دارد مقدم نیست.

3- هر چند مهریه «عند المطالبه» و «عند الاستطاعه» از لحاظ قانونی، تفاوت هایی با هم دارند.

4- حکم مذکور از نظر حقوقی، «حق حبس» نامیده می شود.

ولی اگر زوجه پیش از گرفتن مهر، به نزدیکی راضی شود و شوهر این کار را انجام دهد، دیگر نمی تواند بدون عذر شرعی از نزدیکی شوهر جلوگیری نماید؛

البته، اگر نزدیکی از روی اجبار یا اکراه یا در حال خواب یا بیهوشی و مانند آن باشد، اثری ندارد و زوجه می تواند همچنان قبل از دریافت مهر، از نزدیکی امتناع ورزد.

شایان ذکر است، واجب بودن تمکین بر زوجه نسبت به استمتاعات دیگر - غیر از نزدیکی - قبل از دریافت مهریه ای که بدون مدت بوده، محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود؛⁽¹⁾ مخصوصاً در صورتی که احتمال بدهد استمتاع منجر به نزدیکی می شود.

مسأله 241. در هیچ یک از دو مورد ذیل، زوجه نمی تواند جهت دریافت مهر یا باقیمانده آن بدون عذر شرعی از نزدیکی شوهر جلوگیری نماید:

الف. هنگام خواندن عقد دائم برای پرداخت تمام مهر، مدتی قرار داده شده باشد.

ب. بخشی از مهر مدت دار و بخش دیگر آن بدون مدت باشد و زوج مقدار مهریه بدون مدت را پرداخت نموده باشد؛ چه اینکه زمان پرداخت مقدار مدت دار فرا رسیده باشد یا نه.

مسأله 242. اگر شوهر توانایی مالی پرداخت مهریه را نداشته و در ضمن عقد ازدواج، مهریه «عند الاستطاعة» قرار داده شده باشد، چنین مهری در حکم مهر مدت دار (مؤجل) محسوب می شود، که حکم آن در مسأله قبل بیان شد.

ص: 121

1- بنابراین، وظیفه زوجه بنابر احتیاط واجب آن است که نسبت به امور فوق در صورت درخواست زوج تمکین کند، هر چند احتیاط واجب آن است که زوج نیز بدون رضایت زوجه وی را وادار به این امور ننماید؛ بدیهی است این مسأله همچون سایر موارد احتیاط واجب، قابل رجوع به مجتهد جامع الشرایط دیگر با رعایت الأعلم فالأعلم می باشد.

مسأله 243. اگر در عقد ازدواج مهریه تعیین شده باشد، با اجرای صیغه ازدواج، تمام مهر بر عهده زوج ثابت می شود؛

البته، اگر زوج همسرش را قبل از نزدیکی طلاق دهد، فقط نصف مهر بر عهده اوست و نیم دیگر آن، چنانچه به صورت دین (کلی در ذمه، مانند تعداد معینی سکه در ذمه زوج) بوده ساقط می شود و در صورتی که عین شخصی (مانند یک ملک معین) بوده، زوج در نصف آن با زوجه شریک می شود و مالک نصف مشاع آن می گردد.

پس اگر بعد از نزدیکی (1) طلاق صورت گیرد، همچنان زوج باید تمام مهریه را به همسرش بپردازد. (2)

مسأله 244. اگر طلاق بدون انجام نزدیکی واقع شود و این در حالی باشد که زوجه مهریه را که به صورت دین بر ذمه زوج بوده (مانند تعداد معینی سکه در ذمه وی) قبل از طلاق بخشیده است، (3) زوج می تواند - با وجود اینکه مهریه ای نپرداخته - نصف مهریه را از زوجه مطالبه نماید و اگر نزدیکی صورت گرفته، شوهر حق ندارد چیزی از همسرش بگیرد.

مسأله 245. اگر مهریه به صورت دین بر ذمه شوهر باشد (مانند تعداد معینی سکه در ذمه وی) و زوجه نصف آن را به شوهرش ببخشد، (4) چنانچه شوهر قبل از نزدیکی وی را طلاق دهد، نصف دیگر مهریه نیز به سبب طلاق از ذمه زوج ساقط شده و از

ص: 122

- 1- هر چند نزدیکی از پشت باشد.
- 2- شایان ذکر است، اگر ازاله بکارت توسط زوج بدون نزدیکی صورت گرفته و زوجه به این امر راضی نبوده، در صورت طلاق باید زوج نصف مهریه را بپردازد و نسبت به نیم دیگر آن، بنابر احتیاط لازم باید زوجین با یکدیگر مصالحه نمایند.
- 3- توضیح معنای بخشش در این گونه موارد، در مسأله «235» ذکر شد.
- 4- همان.

این جهت هیچ کدام از زوجین حق ندارد چیزی از دیگری مطالبه کند. (1)

مسئله 246. اگر مهریه به صورت عین شخصی بوده (مانند یک ملک معین و موجود یا یک خودروی معین و موجود) و زوج تمام آن را به شوهرش ببخشد، (2) چنانچه شوهر قبل از نزدیکی وی را طلاق دهد، در صورتی که مهریه از اشیای مثلی باشد، (3) شوهر می تواند نصف مثل آن مهریه را از زن مطالبه نماید و اگر از اشیای قیمی باشد می تواند نصف قیمت آن را از او مطالبه کند.

اما چنانچه نزدیکی صورت گرفته، شوهر حق مطالبه چیزی از همسرش ندارد.

مسئله 247. اگر مهریه به صورت عین شخصی بوده (مانند یک ملک معین و موجود یا یک خودروی معین و موجود) و زوج نصف آن را به چه نصف مشاع و چه نصف معین - به شوهرش ببخشد، چنانچه شوهر قبل از نزدیکی وی را طلاق دهد، زوجین در نصف باقیمانده که بخشیده نشده شریک می شوند و زوج باید مثل یا قیمت نصف بخشیده شده را به زوج بپردازد. (4)

مسئله 248. اگر در عقد ازدواج مهریه ای معین شود، ولی زوج با توافق زوج، مال دیگری را به جای مهریه معین شده به وی بپردازد و شوهر قبل از نزدیکی او را طلاق دهد، شوهر می تواند نصف مهریه ای را که در عقد معین شده از زوج مطالبه نماید و حق ندارد آنچه را در ازای مهریه پرداخته از زوج پس بگیرد.

مسئله 249. اگر فردی مهریه ای را که بر عهده زوج است به طور مجانی بپردازد و شوهر قبل از نزدیکی همسرش را طلاق دهد، زوج باید نیمی از مهریه را بپردازد؛

ص: 123

- 1- همین طور، اگر مثلاً مهریه 14 سکه بهار آزادی بر ذمه زوج باشد و قبل از نزدیکی، زوج نیمی از مهریه خود را در ازای طلاق خلع به همسرش بذل نماید، با تحقق طلاق خلع، هیچ کدام از زوجین حق مطالبه چیزی از دیگری ندارد.
- 2- توضیح معنای بخشش در این موارد، در مسئله «236» ذکر شد؛ البته، اگر بخشش مذکور از موارد بخشش لازم - که در جلد سوم، مسئله «1290» ذکر شد - نباشد، زوج می تواند به آنچه بخشیده رجوع نماید.
- 3- تعریف اشیای مثلی و قیمی در جلد سوم، مسئله «1504 و 1505» ذکر شد.
- 4- اگر مهریه از اشیای مثلی بوده، نصف مثل آن و اگر از اشیای قیمی بوده، نصف قیمت آن را بپردازد.

اما در مورد اینکه نصف مذکور متعلق به زوج است یا فردی که مهریه را پرداخته، مسأله محل اشکال است و احتیاط واجب آن است که زوج و فرد مذکور نسبت به آن با هم مصالحه نمایند.

همین طور، در صورتی که ولی بچه نابالغ (پدر یا جد پدری) او را با مهریه معین به عقد ازدواج فردی درآورد و مهریه را از مال خود بپردازد، سپس فرزند یا نوه بعد از بلوغ و رشد، قبل از نزدیکی همسرش را طلاق دهد، حکم مذکور جاری می‌گردد.

مسأله 250. اگر شوهر قبل از نزدیکی همسرش را طلاق دهد، نسبت به نصف باقیمانده مهر،⁽¹⁾ پدر یا جد پدری زوجه ای که غیر بالغ و غیر رشید است اختیار عفو و بخشش دارند؛ البته، آنان حق ندارند تمام باقیمانده مهر را ببخشند و بنابر احتیاط واجب باید بخشیدن مهر و مقدار آن با رعایت مصلحت وی صورت گیرد.

اما در مواردی که ولایت برای پدر و جد پدری ثابت است، ولی (بنابر فتوی یا احتیاط) نمی‌توانند به طور مستقل دختر خویش را بدون اجازه وی به عقد کسی در آورند، اختیار عفو و بخشش برای آنان بدون توافق با زوجه محل اشکال است؛ مانند دختر بالغه رشیده، چه مستقل در شؤون زندگی باشد و چه غیر مستقل.

مسأله 251. اگر یکی از زوجین در ازدواج دائم قبل از نزدیکی⁽²⁾ فوت کند، نصفی از مهریه ای که تعیین نموده اند همچنان ثابت بوده و نصف دیگر آن، ساقط می‌شود، هر چند احتیاط مستحب آن است که در مورد آن مصالحه صورت گیرد.

همین طور، سایر احکام مربوط به مقدار مهریه در جایی که طلاق قبل از نزدیکی واقع می‌گردد (که در مسائل قبل ذکر شد)، در مورد فوت قبل از نزدیکی نیز جاری است.

شایان ذکر است، اگر فردی در مرض متصل به موت با زنی ازدواج کند و قبل از

ص: 124

1- نصف مهریه، با توجه به مسأله «243» به جهت طلاق قبل از نزدیکی ساقط می‌شود و حکم این مسأله، مربوط به نیم دیگر مهریه است.

2- حکم مذکور شامل نزدیکی از پشت هم می‌شود.

نزدیکی (1) با او به سبب همان مرض بمیرد، چه اینکه زن مذکور پس از فوت مرد زنده باشد یا او نیز قبل از فوت مرد بمیرد، عقد ازدواجشان باطل می شود و هیچ مهریه ای برای زن ثابت نیست. توضیح مطلب در فصل «ارث»، مسائل «1261 و 1262» ذکر می شود.

• قرار گرفتن مهریه بر عهده فردی غیر از زوج

مسئله 252. اگر فردی غیر از زوج (مانند پدر وی) رضایت دهد که مال معینی از اموال وی، به صورت «عین شخصی» جهت مهریه ازدواج قرار گیرد و عقد ازدواج با همان مهریه انجام شود، مهر و عقد هر دو صحیح است؛

اما قرار دادن مهر به صورت «دین بر ذمه فردی غیر از زوج» محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود، هر چند با اذن یا اجازه وی باشد؛ البته اصل عقد صحیح است.

شایان ذکر است، مهریه در ازدواج بچه نابالغ حکم ویژه ای دارد که در

مسئله «253» خواهد آمد.

مسئله 253. اگر ولی بچه نابالغ (پدر یا جد پدری) او را به عقد ازدواج دیگری در آورد، در دو صورت ذیل، ولی بچه باید مهریه وی را بپردازد:

الف. فرد نابالغ در هنگام عقد مالی نداشته باشد؛

ب. ولی نابالغ ضامن (2) مهریه شود، هر چند وی (نابالغ) مال داشته باشد.

در غیر این دو مورد، چنانچه مهریه معین شده (مهر المسمی) بیش از مهر المثل نباشد یا ازدواج به بیش از مهر المثل به جهت رعایت مصلحت نابالغ صورت گرفته باشد، پدر یا جد پدری می توانند مهر را از مال فرزند یا نوه بپردازند؛

اما اگر ازدواج با بیشتر از مهر المثل به مصلحت نابالغ نباشد، عقد ازدواج

ص: 125

1- همان.

2- منظور، ضمانت نقل دین می باشد که توضیح آن در جلد سوم، مسئله «1072» ذکر شد.

صحیح است و در صورتی که فرزند یا نوه بعد از رسیدن به سن بلوغ و رشد، مهریه معین شده را قبول نماید، مهر نیز صحیح است و چنانچه قبول نکنند، فقط مهرالمثل (1) ثابت می شود.

• قرار دادن مهریه برای فردی غیر از زوجه

اشاره

مسئله 254. قرار دادن بخشی از مهریه برای فردی غیر از زوجه (مانند مادر یا پدر زوجه) صحیح نیست. بنابراین، اگر زوج در عقد ازدواج مقداری از مهریه را (مثلاً 10 سکه بهار آزادی) برای زوجه و مقداری از مهر را (مثلاً 5 سکه بهار آزادی) برای فرد دیگر قرار دهد، فقط مقداری که برای زوجه مقرر شده صحیح است و آنچه برای فرد مذکور قرار داده شده صحیح نیست و برای وی حقی ثابت نمی شود.

اما اگر زوج، تمام مهر را برای زوجه قرار دهد و در ضمن عقد ازدواج شرط نماید زوجه مقدار معینی از مهر خودش را به فرد دیگری (مانند مادر یا پدر زوجه) بدهد، شرط مذکور صحیح است.

همین طور، در صورتی که زوجه در ضمن عقد ازدواج شرط نماید که زوج مبلغ معینی (غیر از مهر) را به فرد مذکور ببخشد، چنین شرطی صحیح می باشد.

شیربها و مانند آن

مسئله 255. در بعضی مناطق مرسوم است بعضی از نزدیکان زن مانند مادر یا پدر یا برادر زوجه، مالی را به عنوان «شیربها» یا به عنوان دیگری از زوج دریافت می کنند؛ این مال جزء مهریه نیست و احکام آن را ندارد.

مسئله 256. دریافت شیربها (و مواردی مانند آن) صورت های مختلفی دارد که حکم بعضی از آنها ذکر می شود:

الف. فردی که از او خواستگاری شده راضی به ازدواج با مهریه معین شده

ص: 126

1- منظور از مهرالمثل، در مسئله «257» ذکر می شود.

باشد، ولی یکی از بستگانش (مانند مادر یا برادر وی) مانع از ازدواجشان گردد و مبلغی را به عنوان شیربها از خواستگار مطالبه نماید؛

در این صورت، چنانچه خواستگار بدون رضایت قلبی و فقط برای رفع مانع ازدواج، شیربها را بپردازد، گرفتن آن حرام بوده و دریافت کننده، ضامن آن می باشد و وی می تواند عین آن را پس بگیرد و چنانچه تلف شده عوضش را مطالبه نماید.

ب. شیربها به عنوان جعاله و حق الزحمه در ازای انجام عمل مباحی پرداخت شود؛ مانند اینکه خواستگار به مادر دختر بگوید: «چنانچه فرزند خود را برای ازدواج راضی کنی و مقدمات خواستگاری و وصلت را فراهم سازی، مبلغ معینی را به شما می پردازم»؛

در این صورت، شیربها و مانند آن حلال است و با انجام عمل مورد جعاله، خواستگار باید آن مبلغ را بپردازد و چنانچه پشیمان شود، حق پس گرفتن آن را ندارد.

ج. خواستگار با رضایت قلبی خود به انگیزه جلب رضایت بعضی از بستگان کسی که از او خواستگاری شده، مبلغی را به وی اهدا نماید، هرچند فرد مورد نظر مانع ازدواج نشده و الزامی از طرف او برای پرداخت مبلغ صورت نگرفته باشد؛

در این صورت نیز، دریافت آن اشکال ندارد و احکام هبه را دارد. بنابراین، در غیر موارد استثنایی که در جلد سوم فصل «هبه» ذکر شده، پس گرفتن آن مانعی ندارد.

د. زوجه در ضمن عقد ازدواج شرط نماید زوج مبلغ معینی را به فردی (مانند پدر یا زوجه) هبه نماید، شرط مذکور صحیح است و بر زوج لازم است به آن عمل نماید.

• مهر المثل

مسأله 257. منظور از «مهر المثل» - که در بعضی از موارد برای زن ثابت می باشد -

مهریه ای است که در عرف برای زنی که ویژگی های مشابه با زن مورد نظر را دارد تعیین می شود.

بنابراین، برای تعیین مهر المثل باید اموری مانند سن زن، باکره بودن، نجابت، پاکدامنی، عقل، ادب، شرافت، زیبایی، کمالات اخلاقی و اصداد آنها لحاظ شود.

همین طور، تمام اموری که عرفاً و به طور معمول در افزایش یا کاهش مقدار مهر تأثیر دارد، مانند شأن خانواده یا بستگان زن، شهر یا روستای محل سکونت، سطح تحصیلات باید لحاظ گردد؛ بلکه باید وضعیت و شأن مرد نیز در تعیین مهرالمثل زن ملاحظه شود. (1)

مسأله 258. بعضی از مواردی که برای زن «مهرالمثل» ثابت می شود از قرار ذیل است: (2)

الف. زن باکره باشد و فردی غیر از زوج، بکارت او را به واسطه نزدیکی یا غیر آن - با اجبار یا اکراه از بین ببرد؛

ب. زن غیر باکره باشد و غیر زوج با اجبار یا اکراه با او نزدیکی نماید؛

ج. امر بر زن مشتبه شده و اقدام به نزدیکی با فردی که شوهرش نیست نموده باشد (وطی به شبهه).

در این مورد، فرق ندارد که نزدیکی بدون عقد ازدواج صورت گرفته (3) یا با عقد ازدواج باطل انجام شده باشد. همین طور، فرقی نیست بین اینکه نزدیکی کننده اطلاع از موضوع داشته یا نداشته باشد. (4)

ص: 128

1- برای تعیین مهرالمثل لازم است علاوه بر امور فوق، نوع عقد نیز از نظر دائم یا موقت بودن لحاظ شود.

2- برخی از احکام ثابت شدن مهرالمثل در مسائل مربوط به تعیین نشدن مهریه در عقد، در مبحث «مقدار مهریه و تعیین آن» ذکر شد.

3- به عنوان مثال، اگر فرد به خیال اینکه برای ازدواج دائم توافق و رضایت طرفین کافی است و نیاز به خواندن صیغه عقد نیست، اقدام به نزدیکی با زنی نماید، در این فرض، مهرالمثل عقد دائم برای زن ثابت می شود.

4- اما اگر زن با اطلاع از اینکه فردی که با او نزدیکی کرده شوهر او نیست، حاضر به این امر شده و اشتباه فقط از طرف نزدیکی کننده بوده، زن مهری طلبکار نمی شود.

شایان ذکر است، اگر نزدیکی در اثر عقد ازدواج بوده و بعد معلوم شود که عقد مذکور باطل بوده، چنانچه مهري که در عقد ازدواج معین شده (مهر المسمی) کمتر از مهرالمثل باشد، بنابر احتیاط لازم باید نسبت به مابه التفاوت آن دو، مصالحه صورت گیرد.

وظایف زن و شوهر در زندگی مشترک

اشاره

هریک از زن و شوهر در عقد دائم نسبت به دیگری وظایفی دارند که در مسائل بعد ذکر می شود.

• حقوق شوهر برزن

الف. تمکین نسبت به استمتاعات حلال متعارف

مسأله 259. یکی از وظایف واجب زوجه نسبت به شوهر خویش این است که خود را برای استمتاعات حلال از وی و لذت های جنسی متعارف اعم از نزدیکی (1) و غیر آن، هر وقت که شوهر بخواهد در اختیار او قرار دهد و بدون عذر شرعی - مانند حیض، نفاس، (2) اعتکاف واجب و محرم بودن یا بیماری سخت (3) - یا مشقت زیاد که معمولاً تحمل نمی شود (حَرَج) از این امر خودداری نکند؛

ص: 129

1- البته، نزدیکی با زوجه نابالغ در عقد دائم یا موقت، شرعاً حرام است؛ همین طور، حکم نزدیکی از پشت با زوجه در مسأله «261» ذکر می شود.

2- شایان ذکر است، زنی که ازدواج کرده اگر بخواهد با استفاده از دارو، دوره حیض یا نفاس خود را افزایش دهد، چنانچه این امر به قصد فرار از تمکین خاص (نزدیکی) باشد، محل اشکال است و احتیاط واجب در ترک آن است، مگر آنکه رضایت زوج در این امر جلب شود.

3- به طور کلی، اگر زن بترسد در صورت تمکین مبتلا به بیماری قابل توجه شود (بیماری که عقلاً به آن تن نمی دهند و تحمل نمی کنند)، تمکین بروی لازم نیست. همین طور، اگر زن بیمار باشد و بترسد بیماری وی با توضیح فوق، شدیدتر یا دردناک تر شود. با این توضیح، معلوم شد اگر شوهر مبتلا به بیماری مسری با شرایط مذکور باشد و راه ایمنی بخش برای پیشگیری از سرایت نباشد و زوجه ترس انتقال آن را به خود داشته باشد، معذور شمرده شده و تمکین بروی واجب نیست.

ولی استمتاع حلال غیر متعارف بین زن و شوهر، باید با رضایت طرفین صورت گیرد.

همین طور، بر زن واجب است در صورت درخواست شوهر برای استمتاع، از هر امری که موجب ناخوشایندی و تنقروی بوده و عرف مانع از استمتاع جنسی حلال است اجتناب نماید، بلکه در صورت درخواست زوج، از رعایت بهداشت شخصی و زینت کردن خویش امتناع نورد.

مسأله 260. اگر زوج از زوجه بخواهد که در سفر، جهت استمتاع جنسی از وی همراه او باشد، در صورتی که تمکین زن متوقف بر همراهی با شوهر در سفر باشد، این کار لازم است؛ مگر آنکه رفتن به چنین سفری بر زن ضرری یا حرجی باشد.

مسأله 261. نزدیکی با زوجه از پشت در صورتی که راضی نباشد، بنابر احتیاط واجب، حرام است و تمکین بر زوجه نسبت به این نوع استمتاع واجب نیست،⁽¹⁾ هر چند این کار اگر زوجه راضی باشد جایز است، ولی کراهت شدید دارد.

شایان ذکر است، این حکم در مورد ایام حیض و نفاس زن نیز جاری می باشد.

مسأله 262. زمان ها، مکانها، حالات و رفتارهایی که در حال نزدیکی مکروه است عبارتند از:

الف. زمان هایی که نزدیکی مکروه است: اولین شب ماه قمری به جز شب اول ماه رمضان؛ شب نیمه ماه قمری؛ ایامی که ماه در محاق است؛⁽²⁾ شبی که در آن خسوف (ماه گرفتگی) رخ می دهد؛ روزی که در آن کسوف (خورشید گرفتگی) رخ می دهد؛ روز یا شبی که در آن زلزله رخ داده است، خصوصاً هنگام زلزله؛ روز یا

ص: 130

1- بنابراین، امتناع از این عمل موجب «ناشزه» شدن زوجه نمی شود.

2- ایام ماه در محاق غالباً در ماه های قمری 30 روزه، سه شب آخر ماه و در ماه های قمری 29 روزه، دو شب آخر ماه می باشد.

شبی که در آن بادهای سیاه یا سرخ یا زرد می وزد؛ بین الطلوعین؛ (1) از غروب آفتاب تا زوال شفق (حمره مغربیه). (2)

ب. مکان هایی که نزدیکی مکروه است: در کشتی؛ در اتاقی که کسی حضور دارد حتی اگر کودکی باشد که صدایشان یا نفسشان را می شنود یا آنان را می بیند، بلکه اگر مستلزم عمل حرامی باشد جایز نیست؛

ج. حالاتی که نزدیکی مکروه است: نزدیکی رو به قبله و پشت به قبله، به صورت برهنه (عریان)، نزدیکی بعد از احتلام قبل از غسل، اما در غیر مورد احتلام نزدیکی مجدد بدون غسل اشکال ندارد؛ نزدیکی در حالی که موی بدنش را به جهت رنگ کردن خضاب کرده است؛

د. رفتارهایی که در حال نزدیکی مکروه است: سخن گفتن به غیر ذکر خداوند متعال، نگاه کردن به عورت زن؛

همچنین، مستحب است در هنگام نزدیکی نام خدا را ببرد و از شر شیطان به خدا پناه ببرد و با وضو باشد - خصوصا اگر زن حامله است - و نیز از خداوند متعال فرزند صالح و سالم بخواهد و بگوید: «بِسْمِ اللَّهِ وَ بِاللَّهِ اللَّهُمَّ جَنِّبْنِي الشَّيْطَانَ وَ جَنِّبِ الشَّيْطَانَ مَا رَزَقْتَنِي». (3)

ب. خارج نشدن از منزل بدون اجازه شوهر

مسأله 263. یکی از وظایف واجب زوجه در عقد دائم این است که بدون اجازه شوهر از منزلی که به عنوان محل زندگی مشترک انتخاب شده بیرون نرود. (4)

بنابراین، خارج شدن وی از منزل بدون اجازه شوهر حرام است، هرچند با حق

ص: 131

1- فاصله زمانی طلوع فجر تا طلوع آفتاب.

2- از بین رفتن سرخی سمت مغرب (شفق) که پس از غروب آفتاب در آسمان پدید آمده است.

3- فروع کافی، ج 5، بَابُ الْقَوْلِ عِنْدَ الْبَاهِ وَمَا يَعَصِمُ مِنْ مُشَارَكَةِ الشَّيْطَانِ، ص 503، ح 3.

4- شایان ذکر است در این مورد، اطمینان زوجه به رضایت قلبی شوهر برای خروج از منزل به خودی خود کافی نیست و باید اجازه مذکور به صورتی (مانند گفتار یا عملی که دلالت بر آن نماید) ابراز شود.

استمتاع شوهر منافات نداشته باشد؛ مگر در موارد مسأله بعد.

مسأله 264. خارج شدن زن از منزل بدون اجازه شوهر در موارد ذیل اشکال ندارد:

- خارج شدن برای انجام واجبات عینی که متوقف و وابسته به خروج از منزل است مانند سفر حج واجب.

- خارج شدن برای موارد اضطراری که زن ناچار باشد برای اموری مانند معالجه بیماری که در مان آن ضروری است یا تأمین نفقاتش در صورتی که شوهر یا شخص دیگری آن را تأمین نمی کند یا خلاصی از ضرر جانی، مالی، عرضی یا آزار و اذیت شوهر یا فرد دیگری یا هر امری که موجب مشقت فوق العاده که معمولاً تحمل نمی شود (کرج) برای اوست، از خانه بیرون رود؛ البته باید به مقدار رفع ضرورت اکتفا نماید.

- خارج شدن زن در مواردی که مرد بدون عذر، همسر خویش را به طور کلی رها کرده و بلا تکلیف گذاشته، طوری که نه شوهردار محسوب شده و نه مطلقه. (1)

مسأله 265. اگر در فاصله بین عقد تا زفاف، مرسوم و متعارف باشد که زوجه مثلاً در منزل پدرش ساکن باشد، در طول این مدت خارج شدن زوجه از منزل مذکور نیازی به اجازه شوهر ندارد.

منظور از منزلی که خروج از آن حرام می باشد، محلی است که برای زندگی مشترک انتخاب شده است. (2)

مسأله 266. اگر زوجه در ضمن عقد ازدواج شرط نماید که حق خروج از منزل را برای مدت معینی جهت ادامه تحصیل یا شغل یا امر دیگری داشته باشد، (3) در

ص: 132

1- شایان ذکر است، اگر زوجه به سبب ابتلای زوج به فراموشی مطلق و از دست دادن حافظه (آلزایمر) و مانند آن نمی تواند از وی برای خروج از منزل اجازه بگیرد، احتیاط لازم آن است که جهت خروج از منزل از ولی شوهر اجازه بگیرد.

2- البته، در این مدت حق استمتاع معمول در دوران عقد همچنان برای شوهر باقی است و چنانچه خارج شدن از منزل منافات با حق مذکور داشته باشد، جایز نیست.

3- حکم در این مسأله، در صورتی است که شرط اجازه برای خروج از منزل به صورت «شرط نتیجه» باشد و در مسأله بعد، حکم لحاظ آن به صورت «شرط فعل» ذکر شده است. فرق بین شرط نتیجه و شرط فعل از توضیحات جلد سوم، مسائل «299 و 300» معلوم می شود.

طول این مدت خارج شدنش مطابق شرط مذکور، نیاز به اجازه شوهر ندارد و فرقی ندارد شرط مذکور در ضمن عقد تصریح شده باشد یا آنکه به علت مطرح شدن در پیش گفتگوی عقد، ازدواج مبتنی بر آن واقع گردیده باشد.

شایان ذکر است، در این گونه موارد که حق خروج از منزل به صورت «شرط نتیجه» در ضمن عقد شرط شده است، در اینکه آیا زوج می تواند از اجازه ای که داده برگردد یا نه، مسأله محل اشکال است؛⁽¹⁾ مگر آنکه در این گونه موارد شرط ضمنی وجود داشته باشد که زوج از اجازه ای که داده برنگردد؛ همچنان که شاید در غالب موارد، چنین شرطی وجود داشته باشد و در این صورت، اگر زوج از اجازه ای که داده برگردد، گناهکار است، ولی زن بنا بر احتیاط واجب باید برای خروج از منزل از وی اجازه بگیرد.

مسأله 267. اگر زوجه در ضمن عقد ازدواج شرط کند مرد اجازه خروج از منزل را برای مدت معینی جهت ادامه تحصیل یا شغل یا امر دیگری به وی بدهد (به صورت شرط فعل)، هرچند واجب است زن برای خروج از منزل در موارد فوق نیز اجازه بگیرد، ولی بر مرد نیز واجب است که اجازه بدهد؛

اما اگر اجازه ندهد مرد گناهکار است و زن می تواند وی را وادار به اجازه دادن کند، ولی اگر اجازه ندهد، نمی تواند از منزل خارج شود.

مسأله 268. اگر زوجه در ضمن عقد ازدواج با مصالحه شرط کند که وکیل باشد در مورد خروج از منزل از طرف زوج به خود اجازه بدهد، چنین شرطی صحیح بوده و پشیمانی و عدول زوج بی اثر است.

مسأله 269. شایسته است مرد برای دیدار بستگان همسر خویش، عیادت بیماران و تشییع جنازه اقوام منسوب به وی و امور مانند آن، به وی اجازه خارج شدن از منزل بدهد؛ بلکه اجازه دادن برای امور فوق به مقداری که عرفا معاشرت به

ص: 133

1- به عبارتی، «نافذ نبودن عدول مرد محل اشکال است».

شیوه نیک و پسندیده محسوب می شود،⁽¹⁾ بر زوج واجب است.

بنابراین، چنانچه منع کردن زوجه نسبت به خارج شدن از منزل در برخی

موارد، خلاف «معاشرت به معروف» باشد جایز نیست.⁽²⁾

سایر امور مربوط به بانوان

مسأله 270. زوجه وظیفه ندارد کارهای منزل از قبیل آشپزی، نظافت، خیاطی و مانند آن را انجام دهد و شوهر نمی تواند وی را براین امور مجبور نماید؛ مگر آنکه شرط ضمن عقدی در این موارد وجود داشته باشد.

البته، انجام این امور (در غیر موارد شرط ضمن عقد) بر زوجه مستحب است و موجب اجر و ثواب اخروی می باشد.

در حدیث از امام صادق علیه السلام روایت شده که رسول خدا صلی الله علیه و آله فرمودند: هرزنی در منزل شوهرش به قصد اصلاح و مرتب کردن آن، چیزی را جا به جا کند، خداوند به او نظر افکند و هر کس خداوند به او نظر نماید عذابش نکند.⁽³⁾

روایت شده زنی نیست که جرعه ای آب به شوهرش بنوشاند؛ مگر آنکه این عمل او برایش بهتر از یک سال باشد که روزهایش را روزه بگیرد و شبهایش را به عبادت سپری کند.⁽⁴⁾

در حدیث از امام باقر علیه السلام نقل شده که جهاد زن، نیکو شوهرداری کردن است و بزرگ ترین حق را بر زن، شوهر او دارد.⁽⁵⁾

ص: 134

1- معاشرت به معروف یا امساک به معروف.

2- براین اساس، حبس و زندانی کردن زوجه در منزل و منع مطلق همسر از دیدار والدین و ارحامش و مانند آن، طوری که معاشرت با امساک به غیر معروف شمرده شود جایز نیست و از مقتضیات معاشرت و امساک به معروف آن است که زوج در صورت درخواست همسرش به مقدار مناسب با شأن وی، بالنسبه به وضعیت شأنی شوهر برای خروج از منزل جهت امور غیرحرام مانند صله ارحام موافقت نماید.

3- أمالی شیخ صدوق، مجلس 64، ص 411، ح 7.

4- وسائل الشیعه، ج 20، ابواب مقدمات النکاح، باب 89، ص 172، ح 3.

5- همان، باب 123، ص 221، ح 1.

بدیهی است ظلم، آزار و اذیت، کتک زدن، ناسزاگویی، و... همچنان که

نسبت به دیگران حرام است، نسبت به شوهر نیز جایز نیست.

• حقوق زن بر شوهر

الف. تأمین نفقات همسر دائمی

مسئله 271. یکی از وظایف واجب شوهر تأمین نفقات همسر دائمیش می باشد که توضیح مقدار و کیفیت آن در فصل «نفقات» ذکر می شود. (1)

ب. معاشرت به معروف (امساک به معروف)

مسئله 272. مرد در زندگی مشترک با همسرش نباید رفتاری خلاف «معاشرت یا امساک به معروف» (معاشرت به شیوه نیک و پسندیده) با وی داشته باشد.

بنابراین، نباید به همسرش ظلم کند یا او را مورد اذیت و آزار قرار دهد یا کتک بزند یا با وی با تندی و خشونت رفتار کند یا پرخاشگری و بداخلاقی و تند زبانی نماید (2) یا او را رها کند به گونه ای که زن، نه شوهردار محسوب شود و نه مطلقه.

ج. ترک نکردن نزدیکی بیش از چهارماه

مسئله 273. برای شوهر جایز نیست بیش از چهار ماه قمری، نزدیکی با زوجه جوان خود را بدون رضایت وی ترک نماید، مگر آنکه در ضمن عقد ازدواج این امر را برزن شرط کرده باشد یا آنکه عذر شرعی مانند بیماری یا مشقت زیاد که معمولاً تحمل نمی شود (حرج) وجود داشته باشد.

ص: 135

-
- 1- شایان توجه است، یکی از اموری که با ازدواج به عهده مرد می آید، مهریه است که توضیحات مربوط به آن در فصل «مهریه» ذکر شد.
 - 2- البته، انجام بعضی از امور فوق در برخی موارد به جهت ناشزه بودن زن با توضیح و شرایطی که در کتاب های مفصل تر ذکر شده جایز است. همین طور، گاه ممکن است نهی از منکر اقتضا داشته باشد بعضی از امور مذکور انجام شود که باید شرایط و مراتب نهی از منکر در مورد آن رعایت گردد.

این حکم، بنابر احتیاط واجب شامل مسافر نیز می شود و مرد نمی تواند بدون عذر شرعی سفرش را به مقداری که حق زوجه از بین می رود، ادامه دهد. همین طور، حکم مذکور بنابر احتیاط واجب در مورد زوجه موقت نیز جاری است.

مسأله 274. اگر زوجه نمی تواند تا چهار ماه قمری صبر کند به گونه ای که شوهر می ترسد اگر با وی نزدیکی نداشته باشد، زن به گناه آلوده گردد، بنابر احتیاط واجب باید قبل از چهار ماه، به نزدیکی با همسرش مبادرت ورزد یا او را طلاق دهد.

مسأله 275. اگر فردی با دختر نابالغی ازدواج کند، حرام است پیش از آنکه نه سال قمری دختر تمام شود با او نزدیکی نماید؛ البته چنانچه نزدیکی کند، بعد از بلوغ دختر، نزدیکی با وی حرام نیست، هر چند افضاء شده باشد؛⁽¹⁾

ولی در صورت افضاء، دیه ثابت می شود که مقدار آن برابر با دیه قتل زن می باشد و علاوه بر دیه، واجب است نفقات او را تا زمانی که حالت مذکور (افضاء) بهبود نیافته، پردازد، هر چند وی را طلاق دهد؛ بلکه چنانچه زوجه اش بعد از طلاق با شخص دیگری ازدواج نماید، بنابر احتیاط لازم پرداخت نفقاتش همچنان بروی واجب می باشد.

مسأله 276. اگر مرد یک همسر دائمی دارد، احتیاط مستحب آن است که هر چهار شب یک شب نزد وی بماند؛ البته بر مرد واجب است همسر خویش را مانند زن بلا تکلیفی که نه صاحب شوهر محسوب می شود و نه طلاق داده شده، رها نکند.

حق القسَم (مربوط به مردی که بیش از یک همسر دارد)

مسأله 277. اگر فردی دارای دو زوجه دائمی باشد و شبی را نزد یکی از آن دو بماند، واجب است در ضمن سه شب متوالی بعد از آن، نزد زوجه دیگرش نیز یک

ص: 136

1- یعنی راه ادرار و حیض یا راه حیض و غایط او یا هر سه یکی شده باشد.

شب بماند و اختیار دو شب دیگر با خود اوست و می تواند به دلخواه خویش نزد هر یک از دو زوجه اش بماند یا نزد هیچ کدام نماند؛

اما بعد از آن، (1) شوهر نسبت به هم خوابی با دو همسرش وظیفه ای ندارد، ولی هر زمان که شبی را نزد یکی از آن دو (به اختیار خویش بماند، باید - با توضیحی که بیان شد - نزد زوجه دیگرش نیز شبی را بماند.

حقی که در این مسأله ذکر شد، «حق القسم» (2) نامیده می شود. (3)

مسأله 278. اگر یکی از زن ها در شبی که نوبت اوست از حق خود صرف نظر کند، مرد می تواند بپذیرد و آن شب را هر جا که بخواهد سپری کند و می تواند نپذیرد و شب را نزد همان زن که نوبتش بوده بماند.

مسأله 279. «حق القسم» شامل مردی که سه یا چهار زوجه دائمی دارد نیز می شود.

بنابراین، اگر فردی سه زوجه دائمی دارد و شبی را پیش یکی از آنان بماند، واجب است در ضمن سه شب متوالی بعد از آن، نزد دو زوجه دیگرش هر کدام یک شب بماند و در یک شب باقیمانده از سه شب می تواند به دلخواه خویش نزد هر یک از آنان باشد یا نزد هیچ کدام نباشد.

همین طور، چنانچه فرد چهار زن دائمی دارد و شبی را پیش یکی از آنان بماند، واجب است در سه شب متوالی بعد از آن، نزد سه زوجه دیگرش هر کدام یک شب بماند.

مسأله 280. اگر فرد فقط دارای یک زوجه دائمی باشد، «حق القسم» برای زوجه اش ثابت نیست.

مسأله 281. «حق القسم» برای زوجه ناشزه (4) و زوجه نابالغ و زوجه ای که همیشه

ص: 137

1- بعد از سپری شدن چهار شب مذکور.

2- تقسیم شب ها میان همسران.

3- حق مذکور برای زوجه در ازدواج موقت ثابت نیست، هر چند فرد دارای دو یا چند همسر موقت باشد.

4- توضیح آن، در مسأله «286» بیان می شود.

دیوانه است و زوجه ای که دیوانه ادواری است در زمان جنونش ثابت نیست؛ همچنین در صورت سفر زوج، حق مذکور ساقط می شود و جبران آن بعد از بازگشت از سفر، بر شوهر واجب نیست.

مسأله 282. مقدار واجب از «حق القسم» این است که فرد نزد زوجه اش، شبانگاه به مقدار متعارف بماند.

این امر نسبت به افراد مختلف و وضعیت و شرایط آنان متفاوت است و بنابر احتیاط واجب، باید هم خوابی با زوجه اش را بدین صورت که به نحو متعارف نزدیک او بخوابد و در بعضی اوقات چهره اش سمت او باشد رعایت نماید؛ ولی لازم نیست در آن شب با او نزدیکی نماید و مستحب است در صبحگاه آن شب، نزد زوجه ای که صاحب آن شب بوده باشد.

مسأله 283. فردی که بیشتر از یک زوجه دائمی دارد، مستحب است در مورد نفقه و گشاده رویی و توجه به آنان و نزدیکی با ایشان بینشان فرق نگذاشته و به طور همسان و برابر رفتار نماید.

مسأله 284. مستحب است فردی که با زوجه باکره، ازدواج دائمی نموده در ابتدای زفاف تا هفت شب و در صورتی که زوجه، غیر باکره است تا سه شب را برای «حق القسم» به وی اختصاص دهد و در این صورت لازم نیست شب های مذکور را برای همسران دیگرش تدارک نماید.

• احکام نشوز مرد یا زن

مسأله 285. اگر زوج یا زوجه به هریک از وظایف واجب خود بدون عذر شرعی عمل نکنند، اصطلاحاً «زوج ناشز» یا «زوجه ناشزه» نامیده می شوند.

ناشز یا ناشزه شدن در بعضی موارد احکام و آثار ویژه ای دارد که برخی از آنها در مسائل بعد ذکر می شود.

مسأله 286. اگر زوجه به وظایف زناشویی خود عمل نکرده و «ناشزه» شود، حکم

ساقط شدن یا ساقط نشدن حقوق وی به صورت ذیل است:

- زوجه نسبت به استمتاعات حلال و لذت های متعارف به طور کلی امتناع

ورزد و تمکین ننماید؛ در این صورت، حق نفقه وی و همین طور حق القسم و حق وی در نزدیکی با او (هر چهار ماه) ساقط می شود.

- زوجه در برخی از اوقات نسبت به استمتاعات جنسی تمکین نکند؛ در این صورت، بنابر احتیاط واجب حق نفقه و نیز حق القسم و حق وی در نزدیکی همسرش با او ساقط نمی شود.

- زوجه بدون اجازه شوهر از منزل خارج شود؛ در این صورت نیز، حقوق مذکور بنابر احتیاط واجب ساقط نمی شود؛ مگر اینکه نتیجه خروج از منزل امتناع از تمکین و استمتاع به طور کلی باشد که در این صورت حقوق مذکور ساقط می گردد. (1)

مسأله 287. اگر شوهر برخی از حقوق واجب همسر خود را مانند نفقه و حق القسم - رعایت نکند یا اقدام به اذیت وی با ضرب و شتم و غیر آن نماید وزن بدون رضایت قلبی مالی به او بدهد تا وظایف واجب خود را انجام دهد یا دست از اذیت او بردارد یا او را طلاق دهد تا از دستش خلاص شود، دریافت چنین مالی بر مرد حرام است، هر چند قصدش از آزار و اذیت و مانند آن، وادار کردن زن به پرداخت مال نباشد.

بنابراین، مرد باید بدون دریافت مال، وظایف واجب خود را در قبال همسر

خویش انجام دهد.

مسأله 288. اگر زوج به وظایف زناشویی خود عمل نکرده و «ناشز» شود، زوجه می تواند برای احقاق حق خویش به حاکم شرع مراجعه کند که توضیح برخی از موارد آن در فصل «طلاق» ذکر شده است.

ص: 139

1- البته، ناشزه شدن زن در عقد دائم موجب ساقط شدن مهریه زن یا کاسته شدن از آن نمی شود و حکم عدم تمکین زوجه در عقد موقت، در فصل «عقد موقت»، مسأله «332» خواهد آمد.

شایان ذکر است، برخی از مسائل مربوط به کیفیت تأمین نفقه زوجه در مواردی که زوج نفقه نمی دهد در فصل «نققات»، مبحث «نفقه همسر»، مسأله «448» و برخی از آنها مانند مسائل «658 و 665»، در فصل «طلاق» بیان می گردد.

• تعیین کم در موارد نشوز و تنفر

مسأله 289. اگر زن و شوهر هر دو از انجام وظایف واجب خویش نسبت به طرف مقابل امتناع ورزند و تنفر و جدایی بینشان حاصل شود، حاکم شرع با توضیحات مسأله بعد، دو نفر را به عنوان «گم» یکی از طرف زوج و دیگری از طرف زوجه معین می کند تا آنکه نسبت به آنچه صلاح می دانند، در مورد ادامه زندگی یا جدایی با اذن آن دو اقدام نمایند.

مسأله 290. احتیاط واجب آن است که یکی از دو «حکم» که در مسأله قبل ذکر شد از بستگان زوج و دیگری از بستگان زوجه باشد و چنانچه بستگانی نداشته یا صلاحیت برای این امر نداشته باشند، «حکم» از غیر آنان معین می شود.

مسأله 291. بردو «حکم» واجب است سبب بروز اختلاف بین زوجین را با تحقیق و بررسی شناسایی نموده و سعی خویش را در این امر به کار گیرند و اگر دو «حکم» بر امر مشروعی اتفاق نظر داشتند و حکم نمودند، برزوجین لازم است به آن حکم رضایت داده و عمل نمایند؛

پس اگر مثلاً بر زوج شرط کنند که فلان شهر یا محله معین را به عنوان مسکن زوجه انتخاب نماید یا بر زوجه شرط کنند که مهریه اش را تا مدت خاصی مطالبه نماید، زوجین باید به آن عمل کنند؛

البته اگر دو «حکم» بر طلاق بین زوجین اتفاق نظر داشته باشند، نمی توانند حکم به طلاق نمایند؛ مگر آنکه در هنگامی که دو حکم تعیین می شوند با آنان شرط کنند که اگر خواستند حکم به سازش و آشتی بینشان نمایند و اگر خواستند به طلاق و جدایی بینشان حکم کنند.

شایان ذکر است، در صورت حکم به طلاق، لازم است صیغه طلاق با رعایت شرایط شرعی آن خوانده شود.

فسخ ازدواج

اشاره

مسأله 292. زن یا شوهر به جهت وجود برخی از عیوب خاص در طرف مقابل یا به جهت تدلیس (نوعی فریب کاری) طرف مقابل، می تواند عقد ازدواج را (چه عقد دائم و چه عقد موقت) فسخ نموده و به هم بزنند؛ این حق، «خیار عیب» و «خیار تدلیس» نام دارد و تفصیل آن دو، در مسائل آینده خواهد آمد.

1.0. خیار عیب

الف. عیب هایی که شوهر می تواند به سبب آنها عقد را فسخ نماید

مسأله 293. اگر شوهر بعد از عقد ازدواج - چه اینکه عقد دائم باشد یا موقت - بفهمد که همسرش یکی از عیب های ذیل را در هنگام عقد داشته، می تواند به جهت آن عیب، بدون طلاق، عقد ازدواج را فسخ نموده و به هم بزند؛ آن عیب ها عبارتند از

الف. جنون، هر چند دائمی نباشد.

ب. مرض جذام (خوره).

ج. مرض برص (پسی). (1)

د. نابینایی دو چشم.

اما نابینایی یک چشم و شب کوری و ضعف چشمی که معمولاً با اشک همراه است، حقی برای مرد برای فسخ عقد ازدواج ایجاد نمی کند.

ه. - فلج بودن، هر چند به حد زمین گیر شدن نباشد.

ص: 141

1- بیماری پوستی است که نقاط سفید وسیعی بر روی پوست فرد آشکار می گردد.

و. آنکه گوشت، یا استخوانی در مهبل او باشد، خواه مانع نزدیکی یا آبستن شدن باشد یا خیر. همچنین است، به هم چسبیدگی مهبل، در صورتی که مانع از نزدیکی باشد.

شایان ذکر است، اگر عیوب مذکور بعد از عقد ازدواج ایجاد شود، خیار عیب و حق فسخ ثابت نیست.

مسئله 294. اگر شوهر بعد از عقد ازدواج بفهمد همسرش در هنگام عقد معیوب به عیب «إفشاء» بوده، یعنی راه ادرار و حیض یا راه حیض و غائط او یا هر سه یکی شده، ثابت شدن خیار عیب و حق فسخ محل اشکال است و در صورتی که زوج عقد را فسخ نماید، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود. (1)

ب. عیب هایی که زن می تواند به سبب آنها عقد ازدواج را فسخ نماید

مسئله 295. اگر زن بعد از عقد ازدواج - چه اینکه عقد دائم باشد یا موقت - بفهمد شوهرش دارای یکی از عیب های ذیل است، می تواند به جهت آن عیب، بدون طلاق، عقد ازدواج را فسخ نموده و به هم بزند؛ آن عیب ها از قرار ذیل است:

الف. شوهر، آلت تناسلی نداشته باشد، یا بعد از عقد - چه قبل از نزدیکی و چه بعد از آن - آلت تناسلی وی قطع شود؛ طوری که امکان نزدیکی وجود نداشته باشد.

ب. شوهر، به جهت بیماری «عَنَن»، که مانع از انتشار و نعوظ آلت تناسلی است، توانایی نزدیکی کردن نداشته باشد، هرچند این بیماری بعد از عقد ازدواج - چه قبل از نزدیکی و چه پس از آن - عارض شده باشد.

مسئله 296. اگر با شهادت پزشک متخصص و موثق معلوم شود که زوج هرگز توانایی نزدیکی با همسرش را ندارد و بیماری «عَنَن» وی دائمی است، زوجه می تواند اقدام به فسخ ازدواج نماید و لازم نیست مدت زمان خاصی صبر کند.

ص: 142

1- توضیح کیفیت احتیاط، در مسئله «64» ذکر شد.

مسأله 297. اگر معلوم نباشد بیماری «عَنَن» مرد (که با یکی از موارد مذکور در مسأله «299» ثابت شده)، دائمی است یا نه، زوجه به حاکم شرع مراجعه کرده و پس از آنکه حاکم شرع یک سال قمری به مرد مهلت داد، چنانچه وی نتواند در آن مدت با آن زن با زن دیگر - مثلاً زوجه دائم یا موقت دیگرش - نزدیکی کند، زوجه می تواند عقد ازدواج را فسخ کند.

مسأله 298. ثابت شدن خیار عیب (حق فسخ) برای زوجه در مورد عیب «جنون» مرد، محل اشکال است؛ چه اینکه بفهمد مرد در هنگام عقد مجنون بوده و چه اینکه بعد از عقد مجنون شده باشد.

همین طور، اگر زن بفهمد مرد در هنگام عقد داری یکی از عیوب ذیل بوده،

ثابت شدن خیار عیب برای وی محل اشکال است؛⁽¹⁾

الف. مرض جذام (خوره)؛

ب. مرض برص (پسی)؛

ج. نابینایی هر دو چشم؛

د. آنکه بیضه های مرد کشیده یا کوبیده شده، طوری که بی اثر شده باشد. بنابراین، در عیوب پنج گانه فوق، مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.⁽²⁾

راه های ثابت شدن خیار عیب

مسأله 299. هریک از عیب هایی که موجب ثبوت حق فسخ برای زوج یا زوجه می شود، با اقرار خود صاحب عیب یا شهادت بینة برقرار وی یا شهادت دو مرد عادل بر وجود عیب - حتی در مورد «ممتن» - ثابت می شود و عیب های باطنی زنان همانند نظایر آن به شهادت چهار زن عادل ثابت می شود.

ص: 143

1- البته، چنانچه در مورد عیوب مذکور در این مسأله تدلیس صورت گرفته باشد، حکم آن در مبحث «خیار تدلیس» خواهد آمد.

2- توضیح کیفیت احتیاط، در مسأله «64» ذکر شد.

ثابت نبودن خیار عیب در غیرعیوب خاص

مسئله 300. اگر زوج یا زوجه دارای عیوب خاصی باشد که در مسائل قبل ذکر شد، حق فسخ برای طرف دیگر ثابت می شود، هرچند در مورد آن عیب تدلیس (فرب و پنهان کاری) صورت نگرفته باشد؛

اما وجود سایر عیوب (غیر از عیوب خاص در زوج یا زوجه) مانند عقیم بودن هر یک از دو طرف، موجب حق فسخ نمی شود؛ مگر آنکه نسبت به آن تدلیس صورت گرفته باشد با توضیحی که در خیار تدلیس خواهد آمد.

فوری بودن خیار عیب

مسئله 301. خیار عیب فوری است، بنابراین در هر یک از عیوبی که موجب ثابت شدن خیار عیب و حق فسخ برای زوج یا زوجه می شود، نباید فسخ عقد بیشتر از زمان متعارف به تأخیر افتد؛

پس اگر تأخیر در فسخ عقد به غرض عقلایی مانند مشورت با دیگران صورت گیرد، طوری که عرفاً کوتاهی و تسامح در اقدام بر فسخ محسوب نشود، اشکال ندارد، وگرنه حق فسخ ساقط می شود.

مسئله 302. اگر زوج یا زوجه از عیب طرف مقابل - که موجب خیار عیب برای وی می شود - اطلاع نداشته یا نمی دانسته چنین عیبی موجب حق فسخ برای وی می شود یا از آن غافل بوده یا به جهت فراموشی فسخ نکرده، می تواند در زمانی که آگاهی یا توجه پیدا کرد، با رعایت فوریت عرفی اقدام به فسخ نماید.

اعمال خیار عیب بدون مراجعه به حاکم شرع

مسئله 303. در مواردی که خیار عیب برای زوج یا زوجه شرعاً ثابت است، فسخ عقد ازدواج نیاز به اجازه یا حضور نزد حاکم شرع ندارد و خود می تواند اقدام به فسخ نماید؛

البته عیب «عَنَن» مرد دارای حکم ویژه ای است که در مسأله «297» ذکر شد و رجوع به حاکم شرع در مورد این عیب برای تعیین مهلت و ضرب الأجل است که از وظایف حاکم شرع می باشد، نه نافذ بودن فسخ.

بنابراین، اگر پس از مراجعه به حاکم شرع و تعیین مدت یک ساله، چنانچه شوهر نتواند در آن مدت با آن زن با زن دیگر نزدیکی نماید و مدت به پایان رسد، زوجه می تواند بدون مراجعه به حاکم شرع عقد ازدواج را فسخ کند.

رضایت به عیب و اسقاط حق فسخ

مسأله 304. اگر زوج یا زوجه در مواردی که به جهت خیار عیب، حق فسخ دارد، با اطلاع از وجود این حق و با اختیار خویش به عقد ازدواج رضایت دهد یا آنکه با گفتار یا انجام عملی حق فسخ خویش را ساقط نماید، پس از آن نمی تواند عقد ازدواج را فسخ نماید.

استحقاق یا عدم استحقاق مهریه در موارد خیار عیب

مسأله 305. اگر زوج یا زوجه به جهت خیار عیب، ازدواج را فسخ کند، چنانچه نزدیکی صورت گرفته (1) زوج باید تمام مهر را بپردازد (2) و در صورتی که نزدیکی نشده، هیچ مقداری از مهریه بر عهده مرد نیست؛ مگر در مورد عیب «عَنَن» مرد (3) که در این مورد، چنانچه نزدیکی صورت نگرفته و زن عقد ازدواج را فسخ نماید، شوهر باید نصف مهریه را به وی بپردازد.

مسأله 306. اگر عقد ازدواج با تدلیس (پنهان کاری و فریب) زوجه نسبت به عیب (4) خویش، همراه بوده - مثل اینکه مرد با اعتقاد به اینکه زن فلان عیب را

ص: 145

1- حکم مذکور، شامل نزدیکی از جلو یا پشت می شود.

2- این حکم، در صورتی است که تدلیس (فریب کاری) صورت نگرفته باشد، وگرنه حکم آن در مسأله «306» بیان می شود.

3- توضیح این عیب، در مسأله «295» ذکر شد.

4- منظور یکی از عیوبی است که مرد با وجود آن حق فسخ دارد.

ندارد اقدام به ازدواج با وی کرده، ولی زن با آگاهی از وجود عیب، خود را فاقد آن معرفی و توصیف نموده یا نسبت به بیان آن سکوت کرده باشد. در این صورت، چنانچه زوج پس از اطلاع از عیب، عقد ازدواج را فسخ کند، هیچ مقداری از مهریه به عهده مرد ثابت نیست، هر چند نزدیکی صورت گرفته باشد.

مسئله 307. اگر عقد ازدواج با تدلیس (پنهان کاری و فریب) ولی شرعی یا عرفی زوجه (1) نسبت به عیب (2) زوجه همراه بوده (3) - مثل اینکه مرد با اعتقاد به اینکه زن، فلان عیب را ندارد اقدام به ازدواج با وی کرده، اما پدر زن با آگاهی از وجود عیب، وی را فاقد آن برای مرد معرفی و توصیف نموده یا نسبت به بیان آن سکوت کرده باشد. در این صورت، چنانچه زوج پس از اطلاع از عیب، عقد ازدواج را فسخ کند، در صورتی که نزدیکی انجام شده، تمام مهریه ای که در عقد معین شده بر عهده مرد ثابت است و باید آن را بپردازد و بعد از پرداخت می تواند آن را از شخصی که موجب تدلیس وی شده مطالبه نماید.

شایان ذکر است، در موارد تدلیس، چنانچه فردی غیر از ولی شرعی و عرفی با سعی و وساطت بین طرفین، رضایت آنان را برای ازدواج جلب کرده و عهده دار بیان امور مربوطه بوده، در صورتی که تدلیس به وی عرفاً استناد پیدا می کند، حکم مذکور در مورد وی جاری است.

• **خيار تدلیس**

حرام بودن تدلیس

مسئله 308. زن و مرد حق ندارند یکدیگر را در مجلس خواستگاری و غیر آن

ص: 146

- 1- مراد از ولی عرفی، کسی است که معمولاً برای امر ازدواج به وی رجوع می شود و بدون رأی و نظر او ازدواج صورت نمی گیرد.
- 2- منظور، یکی از عیوبی است که مرد با وجود آن حق فسخ دارد
- 3- فرض مسئله جایی است که زوجه، نقشی در تدلیس زوج نداشته است.

فریب دهند و چنانچه خود را دارای ویژگی ها و کمالاتی معرفی کنند که دارای آنها نیستند و به این طریق بخواهند طرف مقابل را فریب دهند؛ مثل آنکه مردی که دارای همسر می باشد، در پاسخ به سؤال طرف مقابل (نسبت به تأهل یا مجرد وی)، خود را مجرد و بدون همسر معرفی کند یا زنی که باکره نیست، خود را به عنوان باکره توصیف کند، چنین کاری حرام است. (1)

موارد خیار تدلیس

مسأله 309. در هریک از موارد ذیل چنانچه عقد ازدواج - چه اینکه عقد دائم باشد یا موقت - همراه با تدلیس (فریب و پنهان کاری) باشد، طرف مقابل حق فسخ دارد:

الف. در ضمن عقد ازدواج شرط شود طرف مقابل عیب یا عیوب معنی نداشته باشد (2) یا ضمن عقد به معیوب بودن به عیب یا عیوب خاصی توصیف شود؛

ب. در ضمن عقد ازدواج شرط شود طرف مقابل کمال یا کمالات معنی داشته باشد (3) یا ضمن عقد به داشتن کمال یا کمالات معنی توصیف شود؛

ج. در گفتگوی قبل از عقد - مثلاً در مجلس خواستگاری - اوصاف و

ویژگی هایی - چه داشتن کمال یا کمالات مشخص و چه نداشتن عیب یا عیوب معین - برای زوج یا زوجه مطرح شود و عقد ازدواج مبتنی بر اوصاف مذکور واقع شود، بدون آنکه در ضمن عقد آن ویژگی ها ذکر شود؛

در تمام موارد سه گانه فوق، اگر بعد از عقد معلوم شود زوج یا زوجه آن طور که

ص: 147

1- بنابراین، زنی که قبلاً ازدواج کرده و نزدیکی با وی صورت گرفته یا زنا نموده، چنانچه اقدام به ترمیم بکارت کرده، جایز نیست خواستگار را فریب داده و خود را به عنوان باکره معرفی نماید. چگونگی تحقق تدلیس در ادامه مسائل می آید و حکم ترمیم بکارت در احکام «پزشکی» مسأله «749» ذکر می شود.

2- فرقی نیست که عیب از عیوب جسمانی مانند نازایی و عقیم بودن، اعتیاد، یا عیوب و رذائل اخلاقی مانند تندخویی و عصبانیت و غیر آن باشد.

3- مانند باکره بودن، داشتن زیبایی و جمال ظاهری، داشتن تحصیلات معین، خوش اخلاقی، تقید به نماز و روزه، سید بودن.

شرط یا توصیف شده نبوده، طوری که عرفاً نوعی تدلیس (فریب و پنهان کاری) محسوب شود، طرف مقابل حق فسخ (خیار تدلیس) دارد.

مسئله 310. اگر زوجه یا مثلاً ولی او با اطلاع از عیب وی، نسبت به آن سکوت نمایند و این در حالی باشد که زوج با این اعتقاد که زن مبتلا به آن عیب نیست، اقدام به ازدواج با وی نماید، زوج حق فسخ ندارد.

این حکم، در جایی که زوج با اعتقاد به آنکه زن دارای کمال یا کمالات معنی است اقدام به ازدواج نماید، ولی زوجه یا مثلاً ولی شرعی او نسبت به آن سکوت نمایند نیز جاری است.

شایان ذکر است، حکم مذکور شامل عیوب خاصی که در خیار عیب بیان گردید نمی شود و چنانچه زوجه یا مثلاً ولی او، از بیان عیوب خاص سکوت نمایند، باز هم حق فسخ برای زوج ثابت می باشد.

مسئله 311. اگر در ضمن عقد ازدواج شرط شده که زن «باکره» باشد یا ضمن عقد زن به باکره بودن توصیف شود یا در گفتگوی قبل از عقد - مثلاً در مجلس خواستگاری - باکره بودن وی مطرح شده باشد و عقد ازدواج مبتنی بر این وصف واقع شود، ولی بعد از عقد معلوم شود باکره نبوده، طوری که عرفاً نوعی تدلیس (فریب و پنهان کاری) صورت گرفته باشد، بنا بر آنچه در مسئله «309» بیان شد، زوج می تواند عقد ازدواج را فسخ نماید. (1)

استحقاق یا عدم استحقاق مهریه در موارد تدلیس

مسئله 312. اگر در مواردی که زوج خیار تدلیس دارد، عقد ازدواج را فسخ ننماید، چیزی از مهریه معین شده در عقد - به جهت وجود عیب یا موارد دیگر تدلیس - کسر نمی شود؛ مگر در مورد «باکره نبودن زوجه» که توضیح آن در مسئله بعد ذکر می شود.

مسئله 313. اگر در سه موردی که باکره نبودن زوجه موجب حق فسخ برای زوج

ص: 148

1- در غیر سه مورد مذکور، باکره نبودن زوجه موجب حق فسخ برای زوج نمی شود.

می شود و توضیح آن در مسأله «311» بیان شد، زوج عقد ازدواج را فسخ نماید یا در غیر سه مورد مذکور زوج با اعتقاد به اینکه زوجه باکره است با وی ازدواج نماید و بعد معلوم شود باکره نبوده، با ملاحظه نسبت مهرالمثل غیر باکره به مهرالمثل باکره، از مهریه ای که در عقد ازدواج معین شده کسر می شود و در صورتی که زوج آن را پرداخت کرده، می تواند به همین نسبت از مهر را پس بگیرد.

به عنوان مثال، اگر مهریه ای که برای زوجه معین شده 114 سکه طلای بهار آزادی باشد و در عرف، مهرالمثل زنی با ویژگی های همانند وی اگر غیر باکره باشد 40 سکه طلا و اگر باکره باشد 80 سکه طلا لحاظ شود، در این حال نسبت مهریه زن غیر باکره به مهریه زن باکره 1/2 می باشد (1) و به همین نسبت از مهریه زوجه کسر می شود. بنابراین، مهریه او 57 سکه طلا خواهد بود. (2)

مسأله 314. اگر زوج در جایی که خیار تدلیس دارد، عقد ازدواج را فسخ کند، چنانچه نزدیکی صورت نگرفته، مهریه ای برای زوجه ثابت نیست؛

اما اگر نزدیکی صورت گرفته، چنانچه تدلیس عرفا مستند به خود زوجه بوده، استحقاق مهریه ندارد؛ در غیر این صورت، مهریه ای که در عقد ازدواج معین شده شخصی که موجب تدلیس وی شده مطالبه نماید.

رضایت به عقد در مورد تدلیس و اسقاط حق فسخ

مسأله 315. در مواردی که خیار تدلیس ثابت می شود، چنانچه فردی که حق فسخ دارد (زوج یا زوجه) با اطلاع از اینکه حق فسخ دارد و با اختیار خویش به عقد ازدواج رضایت دهد یا آنکه با گفتار یا انجام عملی حق فسخ خویش را ساقط نماید، پس از آن، نمی تواند عقد ازدواج را فسخ کند.

ص: 149

$$40/80=1/2-1$$

2- حکم مذکور در این مسأله، شامل مواردی که بکارت زن به جهت امری غیر از نزدیکی، همچون ورزش و مانند آن از بین رفته، نمی شود.

مسأله 316. حکم فوریت خیار تدلیس، همانند خیار عیب می باشد که در مسائل «301 و 302» ذکر شد.

• مسائل مشترک خیار عیب و خیار تدلیس

مسأله 317. برای تحقق فسخ عقد ازدواج، نیت قلبی فسخ به تنهایی کافی نیست و لازم است فرد به قصد فسخ عقد، کلامی بگوید یا عملی انجام دهد که دلالت بر به هم زدن عقد می نماید؛ مثل آنکه به قصد فسخ ازدواج بگوید: «ازدواج را به هم زدم» یا بگوید: «زوجیت بین من و فلانی از حالا تمام شد»، یا به همین قصد اسناد مربوطه را امضا کند.

مسأله 318. فسخ ازدواج (در موارد خیار عیب و تدلیس)، طلاق محسوب نمی شود و احکام و شرایط طلاق در مورد آن جاری نمی شود؛ مثلاً لازم نیست فسخ در حضور دو مرد عادل صورت گیرد یا زوجه در هنگام فسخ از حیض و نفاس پاک باشد.

مسأله 319. اگر زوج یا زوجه بیچه نابالغ باشد و شرایط مربوط به خیار عیب یا تدلیس در ازدواج وی وجود داشته باشد، پدر و پدربزرگ پدری وی می توانند با رعایت شرایطی که در مسأله «166» ذکر شد ازدواج را فسخ کنند.

عقد موقت

اشاره

یکی از انواع عقد ازدواج، عقدی است که به طور موقت و برای مدت زمان مشخص منعقد می گردد و به آن «صیغه موقت» یا «متععه» نیز گفته می شود. کیفیت خواندن عقد موقت و نیز برخی از شرایط و احکام عقد موقت با عقد دائم فرق دارد که در ادامه ذکر می شود.

مسأله 320. اگر زن و مرد بخواهند خودشان» صیغه عقد موقت (متعهد) را بخوانند، باید با رعایت شرایط شرعی آن و پس از تعیین مهریه و مدت عقد (با توضیحی که در مسائل بعد بیان می شود):

ابتدا زن خطاب به مرد بگوید: «زَوَّجْتُكَ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» (1) یعنی خود را همسرتونمودم به مهری که معین شده در مدت معلوم؛ پس از آن بدون فاصله قابل توجه، مرد بگوید: «قَبِلْتُ التَّرْوِيجَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یعنی قبول کردم ازدواج را با مهر معلوم در مدت معلوم. (2)

یا اینکه زن بگوید: «أَنْكَحْتُكَ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛ (3) سپس مرد بگوید: «قَبِلْتُ النِّكَاحَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»

یا اینکه زن بگوید: «مَتَّعْتُكَ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» سپس مرد بگوید: «قَبِلْتُ الْمُتْعَةَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

مسأله 321. اگر زن و مرد بخواهند «خودشان» صیغه عقد موقت را بخوانند، جایز است که ابتدا مرد خطاب به زن بگوید: «زَوَّجْتُكَ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛ (4)

پس از آن بدون فاصله قابل توجهی زن بگوید: «قَبِلْتُ التَّرْوِيجَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛

البته، احتیاط مستحب است که صیغه ازدواج را به شیوه ای که در مسأله قبل گذشت، بخوانند.

ص: 151

1- یا بگوید: «زَوَّجْتُكَ نَفْسِي بِكَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا «زَوَّجْتُ نَفْسِي مِنْكَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

2- شایان ذکر است، اکتفا کردن به «قبل» یا «قَبِلْتُ التَّرْوِيجَ» نیز صحیح می باشد.

3- یا بگوید: «أَنْكَحْتُ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا «أَنْكَحْتُ نَفْسِي مِنْكَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

4- ضمیر «کاف» در عبارت «زَوَّجْتُكَ ...» به کسر خوانده می شود.

مسأله 322. اگر زن و مرد دو نفر را وکیل کنند که از طرف آنها صیغه عقد موقت (متعّه) را بخوانند، چنانچه مثلاً اسم مرد «محمد» و اسم زن «فاطمه» باشد باید با رعایت شرایط شرعی آن و پس از تعیین مهریه و مدت عقد (با توضیحی که در مسائل بعد بیان می شود):

ابتدا وکیل زن خطاب به وکیل مرد بگوید: «رَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مُوَكَّلَكَ مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛ (1)

سپس بدون فاصله قابل توجه، وکیل مرد بگوید: «قَبِلْتُ التَّرْوِيجَ لِمُوَكَّلِي

مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

یا اینکه وکیل زن بگوید: «أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مُوَكَّلَكَ مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» (2)

سپس وکیل مرد بگوید: «قَبِلْتُ النِّكَاحَ لِمُوَكَّلِي مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

یا اینکه وکیل زن بگوید: «مَتَّعْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مُوَكَّلَكَ مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛

سپس وکیل مرد بگوید: «قَبِلْتُ الْمُتْعَةَ لِمُوَكَّلِي مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

مسأله 323. اگر زن و مرد «یک نفر را وکیل نمایند که از طرف آنها، صیغه عقد موقت (متعّه) را بخواند، چنانچه مثلاً اسم مرد «محمد» و اسم زن «فاطمه» باشد

ص: 152

1- یا بگوید: «رَوَّجْتُ مُوَكَّلَكَ فَاطِمَةَ مُوَكَّلَكَ مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا «رَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مُوَكَّلَكَ مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

2- یا اینکه بگوید: «أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَكَ مُحَمَّدًا مُوَكَّلَكَ فَاطِمَةَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا «أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ لِمُوَكَّلَكَ مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» .

باید با رعایت شرایط شرعی آن و پس از تعیین مهریه و مدت عقد (با توضیحی که در مسائل بعد بیان می شود):

وکیل بگوید: «زَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مُوَكَّلِي مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛ (1) سپس بدون فاصله قابل توجهی بگوید: «قَبِلْتُ التَّزْوِيجَ لِمُوَكَّلِي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

یا اینکه بگوید: «أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مُوَكَّلِي مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛ (2) سپس بگوید: «قَبِلْتُ النِّكَاحَ لِمُوَكَّلِي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

یا اینکه بگوید: «مَتَّعْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مُوَكَّلِي مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛ سپس بدون فاصله قابل توجه بگوید: «قَبِلْتُ الْمُتَّعَةَ لِمُوَكَّلِي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

شایان ذکر است، بنابر احتیاط لازم وکیل در این مورد به خواندن صیغه ایجاب اکتفا نکند و همان طور که در متن فوق نیز ذکر شد، صیغه قبول را هم بخواند.

مسئله 324. اگر مرد بخواهد زنی را به عقد موقت خویش» در آورد و زن - مثلاً با نام «فاطمه» - وی را وکیل در اجرای صیغه عقد ازدواج موقت نماید، باید با رعایت شرایط شرعی آن و پس از تعیین مهریه و مدت عقد (با توضیحی که در مسائل بعد بیان می شود):

ابتدا بگوید: «زَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ بِنَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ

ص: 153

1- یا بگوید: «زَوَّجْتُ مُوَكَّلِي مُحَمَّدًا مُوَكَّلِي فَاطِمَةَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا «زَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ بِمُوَكَّلِي مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا «زَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مِنْ مُوَكَّلِي مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

2- یا اینکه بگوید: «أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَتِي مُحَمَّدًا مُوَكَّلِي فَاطِمَةَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا «أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ لِمُوَكَّلِي مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا «أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مِنْ مُوَكَّلِي مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

المَعْلُومَة « (1) سپس خود مرد بگوید: «قَبِلْتُ التَّرْوِيجَ عَلَى المَهْرِ المَعْلُومِ فِي المُدَّةِ المَعْلُومَةِ».

یا اینکه بگوید: «أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ لِنَفْسِي عَلَى المَهْرِ المَعْلُومِ فِي المُدَّةِ المَعْلُومَةِ»؛ (2) سپس بگوید: «قَبِلْتُ النِّكَاحَ عَلَى المَهْرِ المَعْلُومِ فِي المُدَّةِ المَعْلُومَةِ».

شایان ذکر است، بنابر احتیاط لازم وکیل (مرد) در این مورد به خواندن صیغه ایجاب اکتفا نکند و همان طور که در متن فوق نیز ذکر شد صیغه قبول را هم بخواند.

مسأله 325. اگر «زن بخواهد خود را به عقد موقت مردی» در آورد، و مرد - مثلاً - با نام «محمد» - وی را وکیل در اجرای صیغه عقد ازدواج موقت نماید، باید با رعایت شرایط شرعی آن و پس از تعیین مهریه و مدت عقد (با توضیحی که در مسائل بعد بیان می شود):

ابتدا بگوید: «زَوَّجْتُ نَفْسِي بِمُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى المَهْرِ المَعْلُومِ فِي المُدَّةِ المَعْلُومَةِ»؛ (3) سپس بدون فاصله قابل توجه، خود بگوید: «قَبِلْتُ النِّكَاحَ لِمُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى المَهْرِ المَعْلُومِ فِي المُدَّةِ المَعْلُومَةِ».

یا اینکه بگوید: «أَنْكَحْتُ نَفْسِي لِمُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى المَهْرِ المَعْلُومِ فِي المُدَّةِ المَعْلُومَةِ»؛ (4) سپس بگوید: «قَبِلْتُ النِّكَاحَ لِمُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى المَهْرِ المَعْلُومِ فِي المُدَّةِ المَعْلُومَةِ».

شایان ذکر است، بنابر احتیاط لازم وکیل (زن) در این مورد به خواندن صیغه ایجاب اکتفا نکند و همان طور که در متن فوق نیز ذکر شد، صیغه قبول را هم بخواند.

ص: 154

- 1- یا بگوید: «زَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مِنْ نَفْسِي عَلَى المَهْرِ المَعْلُومِ فِي المُدَّةِ المَعْلُومَةِ» .
- 2- یا بگوید: «أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مِنْ نَفْسِي عَلَى المَهْرِ المَعْلُومِ فِي المُدَّةِ المَعْلُومَةِ» .
- 3- یا بگوید: «زَوَّجْتُ نَفْسِي مِنْ مُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى المَهْرِ المَعْلُومِ فِي المُدَّةِ المَعْلُومَةِ» .
- 4- یا بگوید: «أَنْكَحْتُ نَفْسِي مِنْ مُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى المَهْرِ المَعْلُومِ فِي المُدَّةِ المَعْلُومَةِ» .

اشاره

*برخی از شرایط صحت عقد موقت (1)

مسأله 326. از جمله شرایط صحیح بودن عقد موقت، رعایت اموری است:

1. مهریه، معین باشد و در صیغه عقد ذکر گردد؛

2. مدت عقد، معین باشد و در صیغه عقد ذکر گردد؛

3. شروع مدت عقد موقت، از هنگام تحقق آن باشد (بنابر احتیاط واجب)؛ 4. مدت عقد موقت، از مقدار احتمالی عمر زوجین یا یکی از آن دو بیشتر

نباشد؛

5. مدت عقد موقت، برای استمتاع قابلیت داشته باشد (بنابر احتیاط

واجب)؛

توضیح موارد فوق در مسائل بعد بیان می شود .

1. مهریه معین باشد و در صیغه عقد ذکر گردد

اشاره

مسأله 327. مهریه در عقد موقت باید با توضیحاتی که در مسأله «329» ذکر می شود، معین باشد؛ در غیر این صورت، عقد باطل است.

مسأله 328. مهریه عقد موقت، باید در صیغه عقد ذکر شود. بنابراین، اگر صیغه عقد عمدا یا از روی فراموشی، غفلت یا ندانستن مسأله بدون بیان مهریه واقع شود، باطل است، هرچند بین طرفین عقد، مقدار و جنس آن معین باشد.

البته چنانچه قبل از خواندن عقد، مقدار و جنس آن تعیین شده، ذکر آن در

صیغه عقد به صورت «علی المهر المعلوم» کافی است. (2)

شرایط مهریه و نوع آن

مسأله 329. مالی که به عنوان مهریه عقد موقت قرار داده می شود، لازم است

ص: 155

1- برخی دیگر از شرایط صحت عقد موقت، در مسأله «181» ذکر شد.

2- بنابراین، اگر مهریه مورد توافق بین زوجین 100 هزار تومان باشد، لازم نیست در صیغه عقد گفته شود «عَلَى مِئَةِ أَلْفِ تَومَانٍ» و گفتن «عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ» کافی است.

دارای شرایطی باشد که از جمله آنها موارد ذیل می باشد:

1. از نظر شرعی، مالک شدن مسلمان نسبت به آن صحیح باشد؛

بنابراین، نمی توان شراب یا خوک یا وسایل مخصوص قمار و مانند آن را به

عنوان مهریه قرار داد.

2. بنابر احتیاط لازم، عرفاً ارزش مالی داشته باشد؛

بنابراین، قرار دادن اشیای بی ارزش مثل یک دانه گندم یا یک برگ درخت به عنوان مهریه بنابر احتیاط لازم صحیح نیست.

3. برای طرفین معلوم باشد؛

پس اگر فرد بگوید: «چیزی را مهر قرار دادم» یا «یکی از دو شیء - مثلاً منزل یا ماشین - مهر باشد»، بدون آنکه آن را معین نماید، صحیح نیست؛

بلکه احتیاط واجب آن است مهریه از نظر مقدار و جنس و اوصاف آن، با

کیفیتی که در احکام معاملات بیان شد (1) معلوم باشد؛

پس اگر مثلاً از اشیای وزنی یا عددی است برای تعیین مقدار آن، بنابر احتیاط واجب باید وزن یا عدد آن و اگر از اشیای متری است، مترآز یا مساحت آن معلوم باشد.

همچنین، اگر مهریه را مثلاً یک شاخه گل قرار داده، ولی جنس آن را مشخص نکنند، بنابر احتیاط واجب مهریه صحیح نیست؛ بلکه اگر جنس گل مشخص شده - مثلاً گل سرخ - ولی از بین انواع مختلف آن - که قیمت آنها به مقدار قابل توجه متفاوت است - نوعش معین نشود، بنابر احتیاط واجب مهریه صحیح نیست.

مسأله 330. آنچه در عقد موقت می تواند به عنوان مهریه قرار داده شود، صورت های مختلفی دارد، از جمله آنها موارد ذیل است:

1. عین؛ مانند خانه یا باغ یا زمین معین و موجود.

ص: 156

1- به جلد سوم، فصل «خرید و فروش»، مسأله «140»، شرط دوم و سوم رجوع شود.

2. دین؛ مانند تعداد معینی سکه بهار آزادی در ذمه زوج.

3. منفعت؛ مانند منافع خانه یا باغ یا وسیله نقلیه معین.

4. عمل (کار و خدمت)؛ مانند آموزش حرفه یا هنر خاص یا تعلیم قرآن؛

5. حق مالی قابل نقل و انتقال؛ مانند حق التحجیر یا سرقفلی مغازه. (1) مسأله 331. اگر فردی غیر زوج - مانند پدر وی - رضایت دهد

که مال معین وی به صورت عین شخصی جهت مهریه عقد موقت قرار گیرد و عقد ازدواج با همان مهر انجام شود، صحیح است.

اما قرار دادن مهر به صورت دین بر ذمه فردی غیر از زوج محل اشکال است،

هرچند با اذن یا اجازه وی باشد.

صورت های مالکیت زوجه نسبت به تمام یا بخشی از مهریه

مسأله 332. زوجه در عقد موقت با اجرای صیغه عقد، مالک تمام مهریه معین شده در آن عقد می گردد؛ ولی اگر در مدت عقد از نزدیکی

شوهر با وی (2) بدون عذر (3) امتناع ورزد، از مهریه معین شده، به نسبت مدتی که امتناع کرده (در مقایسه با تمام مدت) کسر می شود؛

مثلا اگر امتناع وی در نصف مدت عقد بوده، نیمی از مهریه کسر می شود.

اما اگر زوجه از سایر استمتاعات متعارف - غیر از نزدیکی (4) - در مدت عقد امتناع ورزد، چیزی از مهریه کسر و ساقط نمی شود؛

البته، چنانچه شوهر از نزدیکی عاجز باشد، در صورت امتناع زوجه از سایر

ص: 157

1- منظور از حق التحجیر در جلد سوم، مسأله «1356» و حق سرقفلی در جلد سوم، مسائل «609 و 610» ذکر شده است.

2- منظور از نزدیکی در این مسأله، نزدیکی از جلو (قُبُل) و استمتاعات متعارف قبل و هنگام نزدیکی می باشد.

3- عذر شامل عذر شرعی، مانند ایام حیض و عذر عرفی، مانند مریضی شدید و سفر ضروری می شود، هرچند نسبت به عذر عرفی

احتیاط مستحب آن است که با هم مصالحه نمایند.

4- توضیحی که در پاورقی (2) از همین مسأله بیان شد.

استمتاع، ساقط شدن مقداری از مهر به اندازه مدت امتناع (در مقایسه با تمام مدت) محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد با مصالحه و مانند آن ترک نشود.

شایان ذکر است، اگر زوجه در ضمن عقد با شوهر شرط کرده (1) که نزدیکی صورت نگیرد، امتناع کردن بدون عذر زوجه از سایر استمتاع متعارف، موجب کم شدن مهریه - با توضیحی که بیان شد - می گردد.

مسأله 333. اگر شوهر در دوران عقد موقت بمیرد یا زندانی شود یا مسافرت برود یا مریض شود تا اینکه مدت عقد سپری گردد، چیزی از مهریه کسر و ساقط نمی شود، هر چند در طول مدت عقد، نزدیکی صورت نگیرد.

این حکم، بنا بر احتیاط واجب در جایی که زوجه در بین مدت عقد - هر چند

قبل نزدیکی - فوت نماید نیز جاری است.

مسأله 334. اگر شوهر در ازدواج موقت، تمام یا مقدار باقیمانده از مدت آن را به زوجه اش ببخشد، چنانچه با وی نزدیکی کرده (2) باید تمام مهریه معین شده را به وی بپردازد، هر چند از زمان عقد تنها ساعتی سپری شده و مثلاً چند ماه یا چند سال از مدت عقد باقیمانده باشد.

اما چنانچه شوهر با وی نزدیکی نکرده، لازم است نصف مهریه را بپردازد. مسأله 335. اگر در عقد موقت شرایط شرعی رعایت نشده و باطل باشد، مانند اینکه معلوم شود زوجه، خواهر رضاعی زوج بوده یا صیغه عقد به صورت صحیح جاری نشده، در هر یک از دو صورت ذیل مهریه ای برای زوجه ثابت نمی باشد:

الف. نزدیکی صورت نگرفته؛ (3)

ب. نزدیکی انجام شده، ولی زوجه از باطل بودن عقد اطلاع داشته باشد؛

ص: 158

1- یا آنکه این شرط در پیش گفتگوی عقد مطرح گردیده و عقد مبتنی بر آن خوانده شده است.

2- حکم مذکور، شامل نزدیکی از پشت هم می شود.

3- همان.

اما اگر نزدیکی انجام شده و زوجه از باطل بودن عقد اطلاع نداشته، برای زوجه «مهرالمثل» - با لحاظ موقت بودن عقد - ثابت می شود؛ (1) البته اگر مهریه معین شده در عقد، (2) کمتر از مهرالمثل باشد زوجه استحقاق بیشتر از آن مقدار را ندارد.

2. مدت عقد معین باشد و در صیغه عقد ذکر گردد

مسئله 336. در عقد موقت باید مدت تعیین شود و آن «مدت»، برای طرفین معین باشد؛ مانند آنکه مدت را 40 شبانه روز از زمان عقد قرار دهند؛

بنابراین، اگر مدت عقد مجهول باشد - مانند چند هفته بدون تعیین تعداد هفته ها - یا مردد بین مقدار کمتر و بیشتر باشد مانند یک یا دو ماه - عقد موقت صحیح نیست؛

البته اگر مدت عقد را تا آخر ماه قمری قرار دهند - در حالی که معلوم نیست ماه فعلی 29 روزه یا 30 روزه است - اشکال ندارد.

مسئله 337. مدت عقد موقت باید در صیغه عقد ذکر شود. بنابراین، اگر صیغه عقد - عمدا یا از روی فراموشی، غفلت یا ندانستن مسئله - بدون ذکر مدت عقد واقع شود، باطل است، هرچند بین طرفین مدت آن مشخص باشد؛

البته، چنانچه قبل از خواندن عقد، مدت تعیین شده، ذکر آن در صیغه عقد به صورت «فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» کافی است.

3. شروع مدت عقد موقت از هنگام تحقق آن باشد (بنابر احتیاط واجب)

مسئله 338. مدتی که در عقد موقت معین می شود، بنابر احتیاط لازم باید متصل به عقد باشد. بنابراین، اگر صیغه عقد اجرا شود و ابتدای مدت آن مثلا آغاز هفته بعد باشد، صحیح بودن عقد محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

ص: 159

1- معنای مهرالمثل، در مسئله «257» بیان گردید.

2- مهر المسمی.

4. مدت عقد از مقدار احتمالی عمر زوجین یا یکی از آن دو بیشتر نباشد

مسأله 339. مدت ازدواج موقت نباید بیشتر از مقدار احتمالی عمر زوجین یا یکی از آن دو باشد. بنابراین، اگر مدت عقد را به اندازه ای قرار دهند که عرفاً اطمینان حاصل می شود که زوج یا زوجه به آن مقدار عمر نمی کند، عقد باطل است. (1)

5. مدت عقد موقت برای استمتاع قابلیت داشته باشد (بنابر احتیاط واجب)

مسأله 340. مدت عقد ازدواج موقت بنابر احتیاط واجب نباید به اندازه ای کوتاه باشد که در آن مدت، قابلیت استمتاع نسبت به زوج و زوجه وجود نداشته باشد.

بنابراین، اگر پدر یا پدربزرگ پدری، دختر یا پسر نابالغ خود را جهت محرم شدن برای مدت کوتاهی به عقد موقت کسی در آورد، ولی در این مدت پسر، به طور کلی قابلیت لذت بردن نداشته باشد، یا دختر به طور کلی قابلیت لذت بردن از او وجود نداشته باشد، صحیح بودن عقد محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

شایان ذکر است، در فرض مذکور جایز است برای رفع اشکال، مدت عقد موقت را طولانی قرار دهند و بعد از اجرای صیغه عقد، زوج یا در صورتی که نابالغ است ولی شرعی زوج - مانند پدر یا پدربزرگ پدری - مدت باقیمانده را ببخشد. (2)

• سایر مسائل عقد موقت

پایان زوجیت در عقد موقت

مسأله 341. بعد از سپری شدن مدت معین شده در عقد موقت، احکام زوجیت

ص: 160

1- به عنوان مثال، خواندن عقد موقت «99 ساله» برای مرد یا زنی که 30 سال عمر دارند و حداکثر مقدار احتمالی عمر آنان 100 سال است، باطل می باشد.

2- شایان ذکر است، عقد بچه نابالغ توسط پدر یا پدربزرگ پدری و همین طور بخشش مدت عقد، باید با رعایت شرایطی باشد که در مسأله «166» ذکر شد.

بین زن و شوهر به پایان می رسد و نیازی به اجرای صیغه طلاق نیست؛

اما قبل از سپری شدن مدت تعیین شده، در صورتی جدایی بین طرفین

حاصل می شود که یکی از موارد ذیل محقق شود:

الف. شوهر باقیمانده مدت عقد را به زوجه اش ببخشد، این بخشش «هبه مدت» یا «بذل مدت» نیز نامیده می شود؛⁽¹⁾

ب. یکی از زوجین فوت نماید؛

ج. عقد به سبب خیار عیب یا خیار تدلیس - که توضیح آن در فصل «فسخ

عقد» بیان شد - فسخ شود؛

د. عقد به سببی همچون ارتداد یا رضاع و مانند آن خود به خود فسخ شود (انفساخ عقد).

مسأله 342. برای محقق شدن «بخشش مدت عقد» یا «هبه مدت»، رضایت قلبی شوهر کافی نیست؛ بلکه باید آن را از روی اختیار (بدون اکراه)⁽²⁾ با گفتاری عملی که دلالت بر آن کند، ابراز و انشاء نماید.

مثل آنکه مرد به همین قصد بگوید: «مدت باقیمانده را بخشیدم»؛ یا پس از اینکه زوجه از زوج تقاضای بخشش مدت نموده، بگوید: «بخشیدم»؛ یا آنکه زوج با التفات به این مطلب که رابطه زوجیت بینشان به پایان نمی رسد، مگر با بخشش بقیه مدت، بگوید: «هر چه بین ما بود تمام شد». مسأله 343. برای محقق شدن «بخشش مدت عقد»، قبول بخشش توسط زوجه یا رضایت وی شرط نیست؛ همین طور لازم نیست بخشش در حضور زوجه انجام شده یا به صورت خطاب به او گفته شود.

بنابراین، اگر زوج در غیاب زوجه اش - مثلاً به نام مریم - بگوید: «مدت

ص: 161

1- بخشش مدت باقیمانده عقد، نوعی اسقاط و ابراء کلیه حقوق زوجیت و خاتمه و پایان احکام آن می باشد و نوعی «ایقاع» محسوب می شود؛ معنای ایقاع در جلد سوم، مسأله «75» ذکر شد.

2- معنای «اکراه» در فصل «طلاق»، مسائل «489 و بعد از آن» ذکر می شود.

باقیمانده از عقد موقت مریم را بخشیدم»، هبه مدت واقع شده و زوجیت به پایان می رسد.

مسئله 344. برای محقق شدن «بخشش مدت عقد»، شرایطی که در طلاق لازم است مانند پاک بودن زن از حیض و نفاس و نیز شاهد گرفتن دو مرد عادل یا غیر آن، شرط و لازم نیست.

مسئله 345. «اختیار» بخشش تمام مدت عقد موقت یا مقدار باقیمانده آن «فقط با شوهر» است؛ [\(1\)](#) البته وی می تواند برای این امر، به فرد دیگری - زوجه یا غیر زوجه - وکالت یا اذن دهد؛

این اذن قابل رجوع و وکالت قابل عزل می باشد و اگر زوجه بخواهد وکالت

مذکور غیر قابل عزل باشد، حکم آن در مسئله بعد ذکر می شود.

مسئله 346. اگر زوجه در ضمن عقد ازدواج موقت یا عقد دیگری، شرط نماید وکیل در بخشش مدت عقد از طرف شوهرش باشد - به صورت مطلق یا در شرایط خاصی که در هنگام عقد معین می کنند - و شوهر عقد را با شرط مذکور پذیرفته باشد، چنین وکالتی قابل عزل نیست و زوجه مطابق شرط می تواند به وکالت از زوج مدت عقد را ببخشد. [\(2\)](#)

مسئله 347. اگر زوج بچه نابالغ باشد، پدر و پدربزرگ پدری وی می توانند - با رعایت آنچه در مسئله «166» ذکر شد - مدت عقد موقت را ببخشند، هر چند مقداری از زمان ازدواج موقت پس از بلوغ وی باشد؛

پس اگر پدر یا پدربزرگ برای پسر چهارده ساله خودش که بالغ نیست زنی را دو ساله «متعّه» کند، با رعایت شرایط مسئله «166» می تواند مدت باقیمانده عقد آن زن را ببخشد.

ص: 162

1- این اختیار و ولایت در بخشش مدت برای حاکم شرع، به سبب وقوع زوجه در عسر و حرج و مانند آن ثابت نیست.

2- توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «وکالت»، مسئله «1183» ذکر شد.

مسأله 348. بعد از بخشش مدت، زوجین بدون اجرای مجدد صیغه عقد ازدواج، حق رجوع به یکدیگر را ندارند.

مسأله 349. اگر زوج بخشیدن مدت عقد موقت را با «قید و شرطی» همراه کند، چند صورت دارد:

الف. زوج اصل بخشیدن مدت را معلق و مقید بر آن کند، یعنی مقصودش آن باشد که بخشش مدت در صورتی است که مثلاً زن، بعداً با فرد معینی ازدواج نکند، وگرنه اصلاً بخششی واقع نشده باشد؛ در این صورت، بخشش مذکور باطل و بی اثر است

ب. زوج بخشش مدت را مشروط به شرطی مانند ازدواج نکردن زن با فرد معینی نماید؛⁽¹⁾ در این صورت، بخشش مدت واقع شده، ولی شرط آن بی اثر است. بنابراین، چنانچه زن بعد با فرد معین ازدواج کند، باز هم بخشش مدت به درستی واقع شده و ازدواج قبلی قابل برگشت نیست.

ج. مقصود زوج، وعده بخشیدن مدت باشد، یعنی وعده دهد مثلاً در صورتی که همسرش مهریه خویش را ببخشد، وی مدت باقیمانده را خواهد بخشید.

در این صورت با چنین عبارتی، بخشش مدت واقع نشده، هرچند بروی (زوج) بنا بر احتیاط واجب است در صورتی که زن مهریه را بخشید، به وعده خود عمل کرده و مدت را ببخشد.

مسأله 350. اگر زوج بخشش مدت را در قالب عقد صلح با عوض یا مشروط محقق کند، مثلاً به زن بگوید: «مصالحه کردم با تو بر اینکه مدت باقیمانده عقد بخشیده شده و ساقط باشد در قبال اینکه با فلان فرد ازدواج نکنی» یا بگوید: «مصالحه کردم با تو بر اینکه مدت باقیمانده عقد بخشیده شده و ساقط باشد، مشروط بر اینکه با فلان فرد ازدواج نکنی»، چنانچه زوجه مصالحه را قبول کند،

ص: 163

1- فرق بین قید و شرط از توضیحی که در جلد سوم، مسأله «473» ذکر شد فهمیده می شود.

بخشش مدت واقع می شود و زوجه حق ندارد با فرد معین ازدواج کند؛⁽¹⁾ البته، چنانچه با وی ازدواج کند، ازدواجش صحیح است، هر چند مرتکب معصیت شده است.

شایان ذکر است، اگر شرط ضمن صلح یا عوض صلح مثلاً آن باشد که زن با فرد معینی ازدواج کند، زوج می تواند او را به انجام شرط وادار کند هر چند با مراجعه به حاکم شرع و مانند آن باشد.

حقوق زوجین در عقد موقت

مسئله 351. زوجه در ازدواج موقت، حق القسم⁽²⁾ ندارد. همچنین، برای وی حق نفقه ثابت نیست، هر چند از شوهرش آبتن باشد و فرقی ندارد زوجه از اینکه در عقد موقت، حق القسم و حق نفقه وجود ندارد، اطلاع داشته باشد یا نه.

مسئله 352. در عقد موقت زوجه می تواند بدون اجازه شوهر از منزل خارج شود، ولی اگر خروج وی از منزل، مانع حق استمتاع و نزدیکی زوج باشد، جایز نیست، مگر اینکه عذری داشته باشد؛⁽³⁾

البته، احتیاط مستحب آن است که زوجه حتی در صورتی که حق شوهر از بین نمی رود، بدون اجازه از منزل خارج نشود.

مسئله 353. زن و شوهر در عقد موقت از یکدیگر ارث نمی برند و چنانچه ارث

ص: 164

1- گفتنی است مصالحه نسبت به ابراء مدت، همان طور که مانند مثال های مذکور در متن می تواند به صورت «شرط نتیجه» باشد، می تواند به صورت «شرط فعل» نیز واقع شود؛ مثل اینکه زوج بگوید: «مصالحه کردم با تو بر اینکه مدت باقیمانده از عقد موقت را ببخشم در قبال اینکه (یا مشروط بر اینکه) با فلانی ازدواج نکنی» و در این صورت، با قبول زوجه و انعقاد مصالحه، برزوج واجب است مدت را ببخشد و اگر چنین نکند، زوجه می تواند او را مجبور به بخشیدن مدت کند، هر چند با رجوع به حاکم شرع باشد. شایان ذکر است، فرق بین شرط نتیجه و شرط فعل از توضیحات جلد سوم، مسائل «299 و 300» معلوم می شود.

2- توضیح حق القسم، در مسئله «277» ذکر شد

3- موارد عذر، در مسئله «264» بیان شد.

بردن از یکدیگر یا ارث بردن یکی از دیگری را در ضمن عقد شرط کرده باشند، صحیح بودن این شرط محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود. (1)

ازدواج موقت با زنی که ادعا می کند شوهر ندارد

مسئله 354. اگر زنی ادعا کند شوهر ندارد و در ایام عده (2) شخص دیگری نیست، چنانچه احتمال عقلایی داده شود که راست می گوید، ازدواج موقت با او جایز است؛

البته در صورتی که زن، «متهمه» محسوب شود، یعنی قرائن و شواهدی باشد که گمان به کذب او برود، مرد برای ازدواج موقت با او بنابر احتیاط لازم باید فحص و جستجو نماید تا در این مورد به اطمینان برسد.

مسئله 355. اگر مرد بعد از ازدواج موقت برایش تردید حاصل شود که زوجه اش مانع شرعی از ازدواج داشته یا نه، جستجو و تحقیق در این مورد شایسته نیست، هر چند مورد اتهام باشد؛

البته، اگر وجود مانع شرعی از ازدواج با وی برای مرد ثابت شود، باید مطابق آن عمل نماید.

ازدواج موقت با زنی که زنا کرده

مسئله 356. ازدواج موقت (3) با زنی که - العیاذ باللہ - زنا کرده، ولی در حال حاضر مانع شرعی از ازدواج با وی وجود ندارد، مکروه است؛ بلکه در دو صورت ازدواج با

ص: 165

-
- 1- مانند اینکه اگر شرط ارث بردن زوجه از زوج شده باشد، در صورت فوت زوج، ورثه وی با زوجه در این مورد مصالحه نمایند.
 - 2- اعم از عده طلاق، عده ازدواج موقت، عده وفات، عده وطی به شبهه و غیر آن .
 - 3- احتیاط واجب مذکور در این مسئله و مسئله بعد اختصاص به عقد موقت نداشته و همان طور که در مسائل «156 تا 158» ذکر شد، در مورد عقد دائم نیز جاری است.

وی محل اشکال است و احتیاط واجب در ترک آن می باشد: (1)

الف. مردی که با او زنا کرده، بخواهد قبل از توبه زن با او ازدواج نماید؛

ب. زن بر انجام عمل زنا مشهور شده باشد و مرد بخواهد قبل از توبه آن زن با وی ازدواج نماید، هر چند آن مرد با او زنا نکرده باشد. (2)

مسئله 357. ازدواج موقت زن با مردی که - العیاذ بالله - مشهور به زنا باشد، قبل از توبه آن مرد، محل اشکال است و احتیاط واجب در ترک آن است. (3)

ازدواج دائم با زنی که در عقد موقت شخص بوده

مسئله 358. اگر فرد زنی را برای خویش عقد موقت نماید، قبل از تمام شدن مدت عقد، نمی تواند وی را مجدداً به عقد دائم یا موقت خود در آورد و برای این منظور باید صبر کند تا مدت عقد تمام شود یا آنکه مدت باقیمانده را ببخشد (4) و سپس اقدام به ازدواج دائم یا موقت با وی نماید. (5)

ازدواج موقت بدون استمتاع

مسئله 359. اگر قصد افراد از ازدواج موقت لذت بردن نباشد - مثلاً برای حاصل شدن محرمیت باشد - باز هم ازدواج صحیح است؛ ولی اگر زوجه در عقد موقت شرط نماید که برای زوج هیچ حق استمتاعی نباشد، عقد باطل است؛

اما اگر شرط کند شوهر با او نزدیکی نکند، عقد و شرط صحیح است و شوهر

ص: 166

-
- 1- در صورت مخالفت با احتیاط واجب، مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.
 - 2- توضیح بیشتر در مورد احکام ازدواج با زنی که زنا کرده، در مسائل «156 و 157» ذکر شد.
 - 3- در صورت مخالفت با احتیاط واجب، مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.
 - 4- بذل مدت یا هبه مدت نماید.
 - 5- شایان ذکر است، در فرض مذکور زوجه برای ازدواج مجدد با شوهرش لازم نیست عده نگه دارد؛ ولی اگر بخواهد با شخص دیگری ازدواج نماید - با توضیحی که در احکام عده بیان می گردد - باید عده نگه دارد.

فقط می تواند لذت های دیگر از او ببرد و اگر زوجه بعدا به نزدیکی راضی شود، شوهر می تواند با او نزدیکی نماید. (1)

اختلاف زوجین در دائم یا موقت بودن عقد

مسأله 360. اگر بعد از تحقق عقد ازدواج، زوجه ادعا نماید عقد به صورت دائم بوده و در نتیجه مستحق نفقه است، ولی زوج، موقت بودن عقد و عدم ثبوت نفقه را ادعا کند، در این مورد زوجه «مدعی» و زوج «منکر» محسوب می شود؛ مگر اینکه ادعای زوجه مطابق ظاهر باشد؛

اما اگر مقصود زوجه از ادعای دائمی بودن عقد، استحقاق تمام مهر باشد و این در حالی باشد که به عدم تمکین اقرار می نماید، ولی مقصود زوج از ادعای موقت بودن عقد، پس گرفتن بخشی از مهر به سبب عدم تمکین زوجه در بعضی از مدت عقد باشد، (2) در این فرض زوج «مدعی» و زوجه «منیر» محسوب می شود؛

مگر اینکه ادعای زوج مطابق ظاهر باشد و حاکم شرع پس از تعیین «مدعی» و «منکر»، حسب موازین باب قضا بین طرفین حکم می نماید.

شایان ذکر است، گاهی نزاع و اختلاف بین طرفین از باب «تداعی» (3) است، مانند اینکه دو دعوای مذکور اجتماع نمایند، از یک طرف زوجه ادعا نماید عقد به

ص: 167

1- این حکم، در عقد دائم نیز جاری می شود.

2- توضیحات مربوط به عدم استحقاق زوجه نسبت به مهریه عقد موقت به جهت تمکین نکردن، در مسأله «332» ذکر شد.

3- در دعوای گاه یکی از دو طرف، «مدعی» چیزی و طرف دیگر «منکر» ادعای اوست، بدون آنکه خود ادعایی داشته باشد. غالب موارد دعوای چنین است و گاه هر دو طرف مدعی هستند، دو طرف دعوی «متداعیان» و دعوای آن دو «تداعی» نامیده می شود؛ مثلا کسی واحدی از آپارتمان های خود را به شخصی اجاره داده، پیش از سکونت مستأجر در آپارتمان، بینشان در تعیین واحد مورد اجاره اختلاف پیش می آید، موجر مدعی می شود واحد غربی را اجاره داده است، ولی مستأجر مدعی است مورد اجاره واحد شرقی می باشد؛ در این صورت، هر یک مدعی اجاره واحدی از ساختمان و منکر اجاره واحد دیگر است. شایان ذکر است، تداعی در باب ازدواج - که مثال آن در متن ذکر شده - نیز از همین قبیل است.

صورت دائم بوده و وی مستحق نفقه است و از شوهر مطالبه نفقه نماید و از طرف دیگر زوج ادعای موقت بودن عقد و پس گرفتن بخشی از مهر به سبب عدم تمکین زوجه در بعضی از مدت عقد را داشته باشد، در این صورت اگر ظاهر موافق با گفته یکی از آنها نباشد، احکام «تداعی»⁽¹⁾ در مورد آن جاری می شود.⁽²⁾

ص: 168

1- احکام باب تداعی، در کتاب های مفصل تر ذکر شده است.

2- بنابراین، در نزاع مذکور نمی توان در تمام موارد «اصل» را بر دائمی یا موقت بودن عقد قرار داد، بلکه لازم است مقصود زوجین از این ادعا لحاظ گردد.

مسأله 361. اگر بعد از تحقق یافتن عقد ازدواج - دائم یا موقت - فرزندى از زن متولد شود، در صورتى که از هر راه عقلايى، (1) معلوم شود که فرزند مربوط به شوهر آن زن یا فرد دیگر است، احکام شرعی فرزند مذکور، مطابق با همان ثابت می شود؛

ولی چنانچه احتمال برود توسط غیر شوهر باردار گردیده و معلوم نباشد فرزندى که متولد شده، مربوط به شوهر یا فرد دیگر است، آن فرزند با وجود شرایط ذیل از نظر شرعی ملحق و منسوب به شوهر آن زن می شود: (2)

1. شوهر زن با وی نزدیکی کرده و احتمال عقلايى داده شود انزال منی در مهبل زن صورت گرفته یا آنکه هر چند نزدیکی محقق نشده، ولی انزال منی بر ظاهر فرج صورت گرفته و احتمال عقلايى داده شود منی جذب مهبل شده باشد؛ |

اما اگر به روش دیگری منی شوهر وارد مهبل شده باشد، مانند شیوه های مصنوعی و احتمال عقلايى داده شود که بر اثر آن، زن باردار شده، الحاق فرزند به

ص: 169

1- مانند آزمایش «دی ان ای» (DNA).

2- در فرض مذکور، واجب نیست برای ثابت شدن نسب فرزند، از شیوه ها و روش های علمی که موجب یقین می شود استفاده نمود؛ ولی در صورتی که تب فرزند از این راه ها معلوم شد، لازم است مطابق آن عمل گردد.

زوج محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

2. از زمان نزدیکی شوهر یا آنچه در حکم نزدیکی است تا زمان تولد فرزند، شش ماه قمری سپری شده باشد. بنابراین، اگر فرزند قبل از مدت مذکور زنده متولد شود، ملحق به شوهر نمی گردد.

3. بیشتر از یک سال قمری از زمان نزدیکی شوهر یا آنچه در حکم آن است تا زمان تولد فرزند سپری نشده باشد.

مسأله 362. با تحقق شروط سه گانه ای که در مسأله قبل ذکر شد، فرزندی که از زن متولد شده، ملحق به شوهر وی می باشد و شوهر جایز نیست آن را از خویش نفی نموده و فرزند خود نداند؛

اگر نفی فرزند نماید چنانچه عقد دائم است، نفی مذکور بی اثر است مگر آنکه «لعان» (1) صورت گیرد و اگر عقد موقت است، در ظاهر نفی مذکور بدون «لعان» پذیرفته می شود، ولی در صورتی که زوجه یا فرزند مذکور ادعای ت ب دارد، حاکم شرع می تواند از شوهر بخواهد که بر این امر قسم بخورد و در صورت امتناع و نکول از قسم، حکم به انتساب می شود.

شایان ذکر است، عدم جواز نفی فرزند در صورتی است که شوهر شک داشته و احتمال بدهد که فرزند مربوط به اوست، اما اگر از شیوه های علمی جدید مانند آزمایش (DNA) - میدانند که فرزند وی نیست، باید مطابق علم خویش رفتار نمایند.

مسأله 363. اگر انعقاد نطفه بر اثر وطی به شبهه (2) باشد و فرزندی متولد شود،

ص: 170

1- «لعان»، نوعی مباحله خاص بین زن و شوهر در نزد حاکم شرع است برای دفع حد، در موردی که شوهر همسرش را متهم به زنا نماید یا برای نفی ولد، در موردی که کودکی را که از همسرش متولد شده و به حسب ظاهر فرزندش محسوب می شود، فرزند خود نداند، ولی زن ادعای وی را تکذیب نماید و احکام مربوط به آن در کتاب منهاج الصالحین، جلد سوم، فصل «لعان» ذکر شده است.

2- مراد از «وطی به شبهه» آن است که مردی از روی جهل و عدم التفات با زنی نزدیکی نماید، در حالی که شرعا استحقاق آن را نداشته است؛ مانند اینکه مرد و زنی با اعتقاد به اینکه عده زن سپری شده با هم ازدواج و نزدیکی کرده باشند و بعد برایشان معلوم شود که زن در ایام عده بوده است. توضیح بیشتر، در فصل «طلاق»، مبحث «احکام عده»، مسأله «606» بیان می شود.

ملحق به طرفین (زن و مردی که بر اثر شبهه، نزدیکی نموده اند) و فرزند آن دو و حلال زاده محسوب می شود.

مسئله 364. اگر انعقاد نطفه بر اثر انجام زنا توسط طرفین باشد و فرزند متولد شود، هر چند فرزند مذکور حرام زاده محسوب می گردد، ولی از لحاظ نسب، آن زن و مرد، پدر و مادر وی به حساب می آیند و تمام احکام نسب غیر از توارث (ارث بردن) بین او وزن و مرد مذکور، ثابت می باشد.

شایان ذکر است، اگر آن فرزند ازدواج نماید، فرزندان که از او متولد می شوند حلال زاده هستند. (1)

مسئله 365. اگر فرد با همسر شرعی در ایام حیض یا نفاس، یا در حال روزه ماه رمضان یا اعتکاف یا حرام یا موارد دیگری که نزدیکی حرام است اقدام به نزدیکی نماید، فرزند که بر اثر این نزدیکی متولد می شود حلال زاده محسوب می گردد و حکم ولد الزنا در مورد وی جاری نیست.

مسئله 366. اگر منی مردی غیر از شوهر بدون انجام نزدیکی در مهبل زن وارد شده و نطفه ای منعقد گردد و زن به این شیوه باردار گردد، هر چند این عمل جایز نیست، ولی زنا به حساب نمی آید و فرزند که متولد می شود ملحق به زن و صاحب منی بوده و حلال زاده محسوب می گردد. مسئله 367. اگر زن و شوهر، بچه ای را که فرزند آن دو نیست برای سرپرستی و پرورش در اختیار گرفته و او را بزرگ کنند (فرزند خوانده)، این امر موجب ثابت شدن احکام تب بین آن بچه و زن و شوهر مذکور نمی شود؛

بنابراین، ثبت کردن نام فرزند خوانده در شناسنامه به عنوان فرزند حقیقی یا اطلاع ندادن واقع امر به فرزند خوانده که موجب مخالفت با بعضی از احکام شرعی مربوط به فرزند حقیقی (مانند ارث و محرمیت) می شود، جایز نیست.

ص: 171

1- حکم صورتی که نزدیکی از یک طرف، زنا و از طرف دیگر، وطی به شبهه بوده، در فصل «ارث»، مبحث «موانع ارث»، مسئله «1308» ذکر می شود.

مسأله 368. برخی از اموری که انجام آن پس از تولد فرزند مستحب است عبارتند از:

1. شستن نوزاد بعد از تولد، در صورتی که ایمن از ضرر باشد.

2. اذان گفتن در گوش راست و اقامه گفتن در گوش چپ نوزاد در روز تولدش، قبل از آنکه بند نافش بیفتد. (1)

3. رساندن مقداری از آب فرات و تربت حضرت ابی عبدالله الحسین

سید الشهداء علیه السلام به کام نوزاد.

4. ولیمه دادن در روز تولد نوزاد؛ البته تأخیر آن برای زمان کوتاه مانند چند روز، اشکال ندارد.

5. تراشیدن سر نوزاد در روز هفتم تولد وی، در صورت ایمن بودن از ضرر و صدقه دادن طلا و نقره هم وزن موهای تراشیده شده وی و مکروه است که قسمتی از سر را بتراشند و قسمت دیگری را باقی بگذارند.

6. «عقیقه» با توضیحی که در مسائل بعد ذکر می شود.

7. «ختنه» با توضیحی که در مسائل بعد ذکر می شود.

8. انتخاب نام نیک برای نوزاد؛

مثلاً اگر پسر است با نام های پیامبران به ویژه نام پیامبر اسلام صلی الله علیه و آله یا ائمه معصومین علیهم السلام با نام هایی که مشتمل بر بندگی خداوند متعال باشد مانند عبدالله و عبدالرحمن نام گذاری نمایند؛ اگر دختر است، از نام های زنان صالحه به ویژه حضرت فاطمه علیها السلام انتخاب نمایند و نام گذاری فرزند به اسم دشمنان اهل بیت علیهم السلام مکروه است. (2)

ص: 172

1- نیز در گوش نوزاد رجاء بعد از اذان، سوره مبارکه حمد وآیه الكرسي و آیات 21 تا 24 سوره حشر و سوره های اخلاص و فلق و ناس خوانده شود؛ مرآة الکمال، ج 1، الفصل الأول في آداب الولادة، ص 26؛ مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج 15، ابواب احکام الأولاد، باب 26، ص 137، ح 1

2- مراد از آن، اسمائی است که به مرور زمان به نام دشمنان اهل بیت علیهم السلام معروف شده، طوری که وقتی آن اسامی بدون توضیح یا نشانه ای ذکر می شوند، برداشت می شود که منظور از آن، نام آن دشمنان می باشد (به عبارتی هنگام اطلاق، انصراف به آنان داشته و به ذهن تبادر کند).

شایان ذکر است، در نام گذاری فرزند باید به دو نکته توجه شود:

الف. نام گذاری فرزند به اسم ذات خداوند متعال «الله» و صفاتی که برای غیر خداوند متعال به کار نمی رود، مانند «رحمان» بدون ذکر کلمه «عبد» جایز نیست؛ بلکه نام گذاری فرزند به «إله» بنا بر احتیاط لازم ترک شود. (1)

ب. نام گذاری فرزند به صفاتی که غالباً برای خداوند متعال به کار می رود، طوری که اگر به صورت مطلق و بدون توضیح و نشانه ای ذکر شود برداشت می شود که منظور از آن خداوند متعال می باشد مانند «ب»، «خالق»، «رزاق» بدون ذکر کلمه «عبد»، بنا بر احتیاط لازم جایز نیست.

* در ادامه به ذکر چند روایت در «فضیلت انتخاب نام نیک» اشاره می شود:

از امام باقر علیه السلام روایت شده که فرمودند: «راست ترین نام ها نامی است که از بندگی خدا در آن باشد و برترین آنها اسامی پیامبران است». (2)

در حدیث است که امام کاظم علیه السلام فرمودند: «نخستین احسانی که مرد به فرزند خود می کند این است که نام نیکویی برایش انتخاب کند، پس هریک از شما نامی نیکو بر فرزندش قرار دهد». (3)

از امیر المؤمنین روایت شده که فرمودند: «حق پدر بر فرزند آن است که اسم نیکو برایش انتخاب نماید و خوب تربیتش کند و به او قرآن بیاموزد» (4) سلیمان جعفری از امام کاظم علیه السلام روایت میکنند که آن حضرت فرمودند:

«در خانه ای که در آن اسم محمد یا احمد یا علی یا حسن یا حسین یا جعفر یا طالب یا عبدالله یا فاطمه (از بانوان) باشد، فقر و نیاز وارد نمی شود». (5)

ص: 173

- 1- نام گذاری فرزند به «إلهه» اشکال ندارد.
- 2- فروع کافی، ج 6، باب الأسماء و الکنی، ص 18، ح 1.
- 3- همان، ح 3.
- 4- نهج البلاغه، حکمت 399
- 5- فروع کافی، ج 6، باب الأسماء و الکنی، ص 19، ح 8.

در حدیث از جابر نقل شده که هنگامی که امام باقر علیه السلام خواستند سوار بر مرکب شده و به عیادت یکی از شیعیان بروند، فرمودند: «ای جابر تو نیز دنبال من بیا، جابر می گوید: من نیز به دنبال حضرت روانه شدم.

وقتی حضرت علیه السلام به در آن خانه رسید، کودکی درب منزل آمد، امام باقر علیه السلام آن کودک فرمودند: اسم تو چیست؟

گفت: محمد، امام علیه السلام پرسیدند: کنیه ات چیست؟ گفت: علی (یعنی ابوعلی). امام باقر علیه السلام فرمودند: توبه شدت از شیطان دور شده ای؛ زیرا شیطان هنگامی که بشنود کسی دیگری را به این نام صدا می زند: ای «محمد»، ای «علی»، ذوب می شود همان طور که مس ذوب شود و هنگامی که بشنود کسی دیگری را به نام یکی از دشمنان ما صدا می زند بلند شده و به وجد و طرب در می آید و مشغول به نیرنگ و گمراهی می شود». (1)

از امام صادق علیه السلام روایت شده که پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله فرمودند: «کسی که صاحب چهار فرزند پسر شود و یکی از آنان را هم نام من قرار ندهد به من جفا کرده است». (2)

در حدیث است که رسول خدا صلی الله علیه و آله فرمودند: «خانه ای که نام محمد در آن باشد، خداوند متعال رزق و روزیشان را وسیع گرداند؛ پس اگر فرزندان آن را محمد نام نهادید آنان را نزنید و دشنام ندهید». (3)

از امام رضا علیه السلام روایت شده که فرمودند: «خانه ای که در آن نام محمد باشد، اهل آن خانه بامداد و شامگاهشان توأم با خیر و برکت خواهد بود». (4)

در حدیث است که مردی را در روز قیامت می آورند و نامش محمد است. خداوند متعال خطاب به وی می فرماید: «از من حیا نکردی و مرا معصیت کردی

ص: 174

1- همان، ص 20، ح 12.

2- همان، ص 19، ح 6؛ و در روایت دیگری به جای چهار فرزند، سه فرزند پسر ذکر شده است؛ وسائل الشیعه، ج 21، ابواب احکام الأولاد، باب 24، ص 394، ح 5.

3- مجموعه ورام، ج 1، ص 32.

4- وسائل الشیعه، ج 21، ابواب احکام الأولاد، باب 24، ص 394، ح 6.

در حالی که همانم حبیب من رسول خدا صلی الله علیه و آله بودی و من امروز حیا دارم تو را عذاب کنم در حالی که همانم حبیب من هستی» (1).

ابوهارون می گوید: من در مدینه معمولاً همنشین امام صادق علیه السلام بودم، مدتی خدمت حضرت نرسیدم و بعد از چند روز دوباره محضر امام صادق علیه السلام رفتم. حضرت علیه السلام فرمودند: «ای ابا هارون چند روز است که تو را ندیدم؟ عرض کردم: صاحب پسری شده ام، حضرت ابر فرمودند: مبارک باشد، چه اسمی برایش گذاشته ای؟ عرض کردم: نامش را محمد گذارده ام.

حضرت امام صادق علیه السلام با گونه مبارک به سمت زمین خم شدند و می گفتند: محمد محمد محمد تا جایی که نزدیک بود گونه مبارک حضرت به زمین برسد. سپس فرمودند: جان خودم و اولادم و اهلم و پدر و مادرم و تمام اهل زمین به فدای رسول خدا صلی الله علیه و آله.

به این بچه ناسزا نگویی و او را زنی و به او بدی نکنی. سپس فرمودند: در زمین خانه ای نیست که اسم محمد در آن باشد مگر اینکه آن خانه در هر روزی تقدیس می شود...» (2).

مسأله 369. شایسته است مؤمن وقتی مؤدیه ولادت فرزندش به وی داده می شود از اینکه او پسر است یا دختر سؤال نکند، بلکه از سلامتی و کامل بودن خلقتش بپرسد و اگر وی را سالم یافت حمد خداوند متعال را کرده و بگوید: (3) «الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي لَمْ يَخْلُقْ مِنِّي خَلْقًا مُشَوَّهًا» (4) و اگر بعدا دانست که پسر است، شکر خداوند متعال را بر نعمتش به جای آورد و اگر دانست دختر است از انتخاب خداوند

ص: 175

1- مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج 15، ابواب احکام الأولاد، باب 16، ص 130، ح 4.

2- فروع کافی، ج 6، باب نوادر، ص 39، ح 2

3- ستایش خداوندی را که از من، انسانی را که بدقیافه و زشت (نامتناسب و ناقص الخلقه) است، نیافرید. البته اگر هم خداوند حکیم به وی فرزندی ناقص الخلقه عطا فرمود، آن را امتحان الهی دانسته و صبر پیشه کند و زبان به شکوه در پیشگاه ربوبی نگشاید.

4- وسائل الشیعه، ج 21، ابواب احکام الأولاد، باب 37، ص 412، ح 1.

متعالم برایش ناراحت نشود و در حدیث است که دختران «حسنات» و پسران «نعمت» هستند و به حسنات پاداش داده می شود و از نعمت سؤال می شود. (1)

• احکام عقیقه

مسأله 370. «عقیقه کردن» برای نوزاد - پسر یا دختر در روز هفتم تولدش مستحب است (2) و اگر از روز هفتم تأخیر بیفتد - چه با عذر باشد و چه بدون عذر - مستحب بودن آن همچنان ثابت است.

مسأله 371. اگر نوزاد عقیقه نشده تا به حد بلوغ یا بزرگسالی برسد، مستحب است خودش هرچند تا آخر عمر، برای خویش عقیقه کند؛ بلکه اگر در زمان حیاتش عقیقه نشود، می توان بعد از وفاتش برای او عقیقه نمود. 4

مسأله 372. اگر بچه نابالغ مالی داشته باشد، پدر یا پدر بزرگ پدری وی می توانند از مال خود بچه برایش عقیقه نمایند. (3)

مسأله 373. انسان می تواند از مال خودش برای شخص دیگر - چه بالغ باشد و چه نابالغ - عقیقه نماید، هرچند این کار بدون اجازه از وی یا ولی شرعی او باشد.

مسأله 374. فردی که دارای دو یا چند فرزند است نمی تواند به قصد عقیقه همه آنان، یک حیوان را به صورت مشترک ذبح نماید و لازم است هر حیوان، فقط برای عقیقه یک نفر لحاظ شود.

مسأله 375. عقیقه باید «شتر» یا «گاو» یا «گوسفند» یا «بز» باشد و حیوان دیگر مانند مرغ، خروس، بوقلمون و شتر مرغ کافی نیست. مسأله 376. مستحب است عقیقه چاق و فربه باشد و لازم نیست شرایط قربانی واجب عید قربان را داشته باشد.

ص: 176

1- فروع کافی، ج 6، باب فضل البنات، ص 6، ح 8.

2- البته، اگر نوزاد قبل از ظهر روز هفتم بمیرد، استحباب عقیقه ساقط است.

3- اگر فرد از ثلث مالش به انجام عقیقه بعد از وفاتش وصیت کرده باشد، باید مطابق با وصیت عمل شود.

مسأله 377. صدقه دادن پول عقیقه به جای عقیقه کافی نیست؛ ولی چنانچه کسی در عید قربان برای فرزندش قربانی نماید، برای عقیقه وی کافی است؛

این حکم، در جایی که فردی روز عید قربان برای خویش قربانی نماید نیز جاری است و توضیح آن در جلد دوم احکام قربانی مستحب، مسأله «1291» ذکر شد.

مسأله 378. شکستن استخوان های عقیقه اشکال ندارد، هر چند بهتر است در هنگام قطعه قطعه کردن عقیقه، تا حد امکان استخوان های آن شکسته نشود.

شایان ذکر است، استحباب دفن کردن استخوان های عقیقه، ثابت نشده و نیز اختیار پوست عقیقه با خود فرد است و می تواند هر گونه تصرفی در آن بنماید. (1)

مسأله 379. گوشت عقیقه را می توان به صورت خام یا پخته توزیع نمود و می توان با آن غذایی پخته و جمعی از مؤمنین را دعوت کرده و اطعام نمود و بهتر آن است که تعداد آنان ده نفر یا بیشتر باشد تا از آن بخورند و برای نوزاد دعا کنند. (2)

مسأله 380. پدر بچه و کسانی که عائله او هستند. (3) مخصوصاً مادر بچه، مکروه است از عقیقه بخورند؛ بلکه احتیاط مستحب آن است که مادر بچه از آن نخورد؛

البته، کراهت مذکور شامل پدر بزرگ و مادر بزرگ بچه نمی شود؛ مگر آنکه نان خور پدر بچه باشند.

شایان ذکر است، اگر فرد بزرگ شده باشد و برای خود عقیقه بکند، کراهت مذکور محفوظ است؛ (4) بلکه احتیاط مستحب آن است که خود او نیز از عقیقه مصرف نکند.

ص: 177

-
- 1- حکم مذکور برای قربانی مستحب در جلد دوم، مسأله «1290»، در مورد عقیقه جاری نمی شود.
 - 2- شایان ذکر است عقیقه با انجام ذبح یا نحر- با رعایت شرایط آن - محقق می شود و تقسیم و توزیع گوشت آن و دعوتی دادن، از آداب و مستحبات دیگر عقیقه می باشد که به انجام آن سفارش شده است.
 - 3- بنابراین، افرادی مانند خود بچه و برادر و خواهر و مادر بچه که نان خور پدر بچه هستند، مکروه است از عقیقه بخورند.
 - 4- یعنی مکروه است پدر فردی که عقیقه شده و عائله پدر، از گوشت عقیقه مصرف کنند.

مسأله 381. دعا‌هایی برای هنگام ذبح یا نحر عقیقه (1) در روایات نقل و توصیه شده است؛ از جمله دعای ذیل:

«بِسْمِ اللَّهِ وَبِاللَّهِ اللَّهُمَّ عَقِيْقَةً عَنْ فُلَانٍ (به جای فلانی نام آن فرزند گفته می شود) لَحْمَهَا بِلَحْمِهِ وَ دَمُهَا بِدَمِهِ وَ عَظْمُهَا بِعَظْمِهِ اللَّهُمَّ اجْعَلْهُ وَقَاءً لآلِ مُحَمَّدٍ عَلَيْهِمُ السَّلَامُ.» (2)

• احکام ختنه

مسأله 382. مستحب است ولی شرعی نوزاد پسر (پدر یا پدربزرگ پدری) او را در روز هفتم تولدش با ایمن بودن از ضرر، «تنه» نماید و تأخیر انداختن ختنه از روز هفتم جایز می باشد؛

البته چنانچه ختنه پسر، تا سن بلوغ صورت نگیرد، بر خودش واجب است

اقدام به آن نماید.

مسأله 383. اگر کافر ختنه نشده، مسلمان شود، واجب است که ختنه شود، هر چند سالخورده باشد؛ مگر برای او ضرر قابل توجه یا مشقت فوق العاده که معمولاً تحمل نمی شود (حرج) داشته باشد.

ص: 178

1- اگر حیوان، گوسفند یا گاو یا بز است ذبح می شود و اگر شتر است نحر می شود.

2- الوافی، ج 23، ص 1351، باب القول علی العقیقه، ح 1. از دعا‌های دیگری که برای عقیقه نقل شده، موارد ذیل است: دعای اول: «یا قَوْمِ إِنِّي بَرِيءٌ مِمَّا تُشْرِكُونَ، إِنِّي وَجْهْتُ وَجْهِيَ لِلَّذِي فَطَرَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ حَنِيفًا وَمَا أَنَا مِنَ الْمُشْرِكِينَ، ثُمَّ إِنَّ صَدَاتِي وَنُسْكَي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، لَا شَرِيكَ لَهُ وَبِذَلِكَ أُمِرْتُ وَأَنَا مِنَ الْمُسْلِمِينَ، اللَّهُ مِنْكَ وَلكَ بِسْمِ اللَّهِ وَاللَّهُ أَكْبَرُ، اللَّهُ صَلَّى عَلَيَّ مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ وَتَقَبَّلْ مِنْ فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ» و به جای «فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ» نام فرزند و پدرش ذکر می شود و آنگاه به قصد ذبح حیوان، نام خداوند متعال را برده و حیوان را ذبح می کند؛ وسائل الشیعه، ج 21، ص 426، باب 46، ح. دعای دوم: «اللَّهُمَّ مِنْكَ وَلَكَ مَا وَهَبْتَ وَأَنْتَ أَعْطَيْتَ، اللَّهُمَّ فَتَقَبَّلْ مِنِّي عَلَى سُنَّةِ نَبِيِّكَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ» سپس با ذکر شریف «أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ» از شر شیطان رجیم به خداوند متعال پناه می برد و آنگاه به قصد ذبح حیوان، نام خداوند متعال را برده و حیوان را ذبح می کند و می گوید: «لَكَ سَدَفَكْتُ الدَّمَاءَ لِشَرِيكَ لَكَ وَالْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ اللَّهُمَّ اخْسَأِ الشَّيْطَانَ الرَّجِيمَ»؛ وسائل الشیعه، ج 21، ص 427، باب 46، ح 3.

مسأله 384. مستحب است جهت ختنه فرزند، «ولیمه» داده شود و اگر در روز هفتم یا قبل از آن ختنه صورت گیرد و در همان روز ولیمه ای به عنوان «ولیمه ختنه» و «ولیمه تولد» (1) انجام دهند کافی است و به هر دو مستحب عمل شده است.

مسأله 385. ختنه بودن، یکی از شرایط صحت «طواف» مرد بالغ یا پسر بچه نابالغ ممیز است (2) و در این حکم، فرقی بین طواف واجب و مستحب نیست؛

اما ختنه بودن بچه نابالغ غیر ممیز که ولیش او را طواف می دهد، از شرایط صحت طواف وی نیست هر چند رعایت آن مطابق با احتیاط مستحب است.

شایان ذکر است، ختنه بودن از شرایط صحت نماز و روزه و سایر عبادات نمی باشد.

مسأله 386. اگر فردی که ختنه نشده مستطیع شده و حج بروی واجب شود، در صورتی که انجام ختنه در سال استطاعت ممکن باشد، ختنه کرده و حج مشرف می شود، وگرنه انجام حج را تأخیر انداخته تا ختنه نماید؛

اما اگر ختنه کردن به مقدار واجب - که در مسأله بعد ذکر می شود - اصلاً ممکن نباشد مانند اینکه ضرر داشته یا حرجی باشد، حجة الاسلام از وی ساقط نمی شود و احتیاط واجب آن است که طواف عمره و حج را خود انجام داده و برای طواف نائب نیز بگیرد و پس از انجام طواف توسط خودش و نائب، (3) باید خودش نماز طواف را بخواند.

مسأله 387. مقدار واجب در ختنه آن است که پوسته روی «حشقه» بریده شود، طوری که منفذ خروج ادرار و مقداری از پوست حشفه آشکار گردد؛

ص: 179

1- استحباب «ولیمه تولد» در مسأله «368»، مورد چهارم ذکر شد.

2- بنابراین، اگر مرد بالغ یا بچه نابالغ ممیز در حالی که ختنه نشده طواف نماید، طوافش باطل است و مانند کسی است که طواف را ترک کرده است و این حکم، در موردی که فرد معذور بوده، مانند اینکه فراموش کرده یا جاهل قاصر بوده، بنابر احتیاط واجب می باشد.

3- هر چند به صورت هم زمان.

البته، احتیاط مستحب آن است که در ختنه پوسته روی حشفه طوری بریده شود که تمام حشفه آشکار گردد.

شایان ذکر است، اگر بچه به صورت ختنه شده متولد شود، ختنه نمودن او ساقط می شود، هر چند کشیدن تیغ بر محل ختنه، به جهت عمل به سنت، مستحب است.

مسأله 388. در روایت دعای ذیل برای ختنه نقل و توصیه شده است:

« اللَّهُمَّ هَذِهِ سُنَّتُكَ وَسُنَّةُ نَبِيِّكَ صَلَوَاتُكَ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَاتَّبَاعُ مَنَّا لَكَ وَلِدِينِكَ (1) بِمَشِيَّتِكَ وَبِإِزَادَتِكَ وَقَضَائِكَ لِأَمْرِ أَرْدْتَهُ وَقَضَائِكَ حَتْمَتَهُ وَأَمْرٍ أَنْفَذْتَهُ فَأَذَقْتَهُ حَرَّ الْحَدِيدِ فِي خِتَانِهِ وَحِجَامَتِهِ ، لِأَمْرِ أَنْتَ أَعْرَفُ بِهِ مِنِّي ، اللَّهُمَّ فَطَهَّرْهُ مِنَ الذُّنُوبِ ، وَزِدْ فِي عُمُرِهِ وَادْفَعْ الْآفَاتِ عَنْ بَدَنِهِ وَ الْأَوْجَاعِ عَنْ جِسْمِهِ وَزِدْهُ مِنَ الْغِنِيِّ وَادْفَعْ عَنْهُ الْفُقْرَ فَانَكَ تَعْلَمُ وَلَا نَعْلَمُ. » (2)

آداب و احکام شیر دادن

مسأله 389. شایسته است تغذیه نوزاد تا حد امکان با شیر مادرش صورت گیرد؛ (3) مگر آنکه شیر دادن غیر مادر از جهتی مزیت و رجحان داشته باشد؛ مثل آنکه دایه، زن با شرافت و دارای صفات پسندیده از نظر جسمی، روانی و اخلاقی بوده و شیر پاکتی داشته باشد و مادر طفل این طور نباشد.

مسأله 390. بهتر است مدت شیر دادن نوزاد - توسط مادر یا دایه دیگر - بیست و یک ماه قمری باشد و شایسته نیست طفل بیش از دو سال قمری شیر داده شود؛

البته، اگر حفظ سلامتی بچه منحصر باشد به اینکه مادرش یا دایه دیگری او را شیر دهد، نباید نوزاد را از شیر گرفت.

ص: 180

1- نسخه بدل: « وَ لِنَبِيِّكَ ».

2- وسائل الشیعه، ج 21، أبواب احکام الأولاد، باب 59، ص 444، ح 1.

3- در حدیث از امام صادق علیه السلام نقل شده که امیر المؤمنین علیه السلام فرمودند: «هیچ شیری با برکت تراز شیر مادر برای شیر دادن کودک نیست»؛ همان، باب 68، ص 452، ح 2.

مسأله 391. بر مادر واجب نیست نوزاد خود را شیر دهد، مگر آنکه حفظ بچه از ضرر متوقف و وابسته به شیر دادن او باشد و در هر صورت می تواند برای شیردادن بچه در مدت دو سال - نه بیشتر اجرت دریافت کند. مسأله 392. در مواردی که مادر، فرزند خود را مجانی شیر نمی دهد، چنانچه بچه مالی داشته باشد، اجرت شیر دادن وی تا دو سالگی - نه بیشتر از مال بچه برداشته می شود و اگر طفل مالی نداشته باشد، پدر وی در صورت توانایی مالی باید اجرت او را بدهد؛

البته، اگر بچه مالی نداشته باشد و پدر بچه نیز توانایی مالی نداشته یا فوت کرده باشد و همین طور پدر بزرگ پدری وی هر چه بالا روند، بنا بر احتیاط واجب بر مادر لازم است به طور مجانی بچه را شیر دهد یا اینکه زن دیگری را اجیر کند تا بچه را شیر دهد و اجرتش را بپردازد.

مسأله 393. مادر برای شیر دادن به فرزندش نسبت به زنان دیگر حق اولویت دارد و پدر نوزاد نمی تواند بدون رضایت مادرش، دایه دیگری انتخاب نماید؛ مگر آنکه مادر مطالبه اجرتی کند و دایه دیگر حاضر باشد با اجرت کمتر یا بدون اجرت نوزاد را شیر دهد و در این فرض اگر مادر راضی به شیر دادن زن دیگر نشده و خودش عهده دار شیر دادن نوزاد گردد، استحقاق اجرت ندارد.

مسأله 394. شایسته است دایه ای که برای نوزاد انتخاب می شود، مسلمان و مؤمنه (شیعه دوازده امامی) و عاقل و دارای صفات پسندیده از نظر جسمی، روانی و اخلاقی باشد؛ در روایتی از امام صادق علیه السلام نقل شده که امیرالمؤمنین علیه السلام فرمودند: «بنگرید چه کسی فرزندان شما را شیر می دهد؛ چراکه فرزند با آن شیر رشد می کند»⁽¹⁾.

سزاوار نیست دایه ای انتخاب گردد که کافر یا کم عقل یا زشت رو یا مبتلا به ضعف بینایی همراه با ریزش اشک (عمشاء) باشد؛

ص: 181

1- فروع کافی، ج6، باب من یکره لبنه و من لایکره، ص44، ح 10.

نیز مکروه است دایه ای گرفته شود که زنازاده است، یا شیرش بر اثر ارتکاب زنا و تولد فرزند زنا حاصل شده باشد.

مسئله 395. بهتر است بانوان در شیر دادن به افراد مختلف آزاد گذاشته نشوند؛ زیرا ممکن است بر اثر فراموشی، افرادی که با شیر خوردن به یکدیگر محرم رضاعی شده اند، اقدام به ازدواج با یکدیگر نمایند.

مسئله 396. زنی که می خواهد به شخص دیگری را شیر دهد، در صورتی که به سبب شیردادن حق واجب شوهرش از بین برود، (1) باید برای شیر دادن از او اجازه بگیرد.

حق حضانت و نگهداری فرزند

مسئله 397. «حق حضانت و نگهداری و مراقبت از کودک و اموری که مربوط به تربیت و پرورش او است، تا ست دو سال قمری به طور مشترک با پدر و مادرش می باشد و فرقی نیست بین اینکه فرزند، پسر باشد یا دختر؛

بنابراین، هیچ یک از آن دو نمی تواند در این مدت فرزند را از دیگری جدا

نماید.

مسئله 398. حق حضانت و نگهداری فرزند بعد از دو سال تا سن بلوغ و رشد، مخصوص پدر است، هر چند احتیاط مستحب است که وی کودک را - چه پسر چه دختر تا هفت سالگی (2) از مادرش جدا نکند؛ بلکه در صورت ضرر و مفسده برای کودک، پدر نمی تواند او را از مادرش جدا نماید.

مسئله 399. اگر پدر و مادر کودک بر اثر طلاق یا غیر آن، قبل از دو سالگی او از یکدیگر جدا شوند، حق حضانت مادر ساقط نمی شود و هر دو نفر در حق حضانت

ص: 182

1- در مورد حقوق واجب شوهر به مبحث «وظایف زن و شوهر در زندگی مشترک»، بخش «حقوق شوهر بر زن» رجوع شود.

2- هفت سال قمری .

مشترک هستند و باید به صورت نوبتی یا هر شیوه دیگر با توافق هم، عهده دار حضانت فرزند شوند؛

البته، اگر مادر با شخص دیگری ازدواج نماید، حق حضانت وی نسبت به کودک ساقط می شود و در صورتی که از شوهر دوم جدا شود، حق حضانت وی بر نمی گردد.

مسئله 400. اگر پدر کودک بمیرد، حق حضانت اختصاص به مادر کودک دارد، هر چند با فرد دیگری ازدواج نماید.

بنابراین، پدر بزرگ پدری و سایر خویشاوندان و نیز وصی پدر، نسبت به

حضانت کودک حقی ندارند. (1)

مسئله 401. اگر مادر کودک فوت شود، حضانت اختصاص به پدر کودک دارد و والدین مادر و سایر بستگان وی و نیز وصی مادر حقی ندارند. مسئله 402. اگر پدر و مادر کودک فوت شوند، حق حضانت اختصاص به پدر بزرگ پدری وی دارد و اگر او هم فوت شده، حق حضانت مربوط به فردی است که از طرف پدر یا پدر بزرگ پدری به عنوان «قیم» کودک معین شده است و چنانچه قیم نیز تعیین نشده، احتیاط لازم آن است که سایر خویشاوندان نسبی کودک، با توافق هم و اجازه از حاکم شرع، حضانت کودک را عهده دار شوند.

مسئله 403. پدر و مادر یا فرد دیگری که حضانت کودک را عهده دار می شود باید عاقل و نیز نسبت به نگهداری و مراقبت از کودک، امین و مورد اعتماد باشند و اگر فرزند مسلمان است، لازم است وی نیز مسلمان باشد. (2)

ص: 183

1- البته، حق ولایت نسبت به کودک و اموال وی با ولی شرعی اوست و با حق حضانت مادرش تعارضی ندارد. بنابراین - همان طور که در مسئله «407» ذکر می شود - در صورتی که پدر بزرگ پدری در قید حیات است، ولایت بچه نابالغ با اوست و حضانت وی با مادرش می باشد. توضیح اولیای شرعی در جلد سوم، فصل «حجر» ذکر شد.

2- بنابراین، اگر پدر مجنون باشد یا مرتد شود و مادر بچه نابالغ مسلمان و عاقل باشد، حضانت اختصاص به مادر دارد و برعکس.

در غیر این صورت، سرپرستی و حضانت فرزند با رعایت ترتیب و اولویت های مذکور در مسائل قبل به عهده دیگران می باشد.

مسأله 404. کسی که حق حضانت با اوست، می تواند کودک را در اختیار فرد دیگری که نسبت به انجام وظایف شرعی مربوط به حضانت مورد اطمینان و وثوق باشد قرار دهد تا وی تحت نظارت و اشراف وی عهده دار نگهداری و مراقبت از کودک شود؛

البته، حق حضانت فرد اول همچنان باقی است و وی هر زمان بخواهد

می تواند کودک را در اختیار بگیرد.

مسأله 405. کسی که حق حضانت با او است، نمی تواند این حق را از خود سلب نموده و شخص دیگری را صاحب این حق قرار دهد؛ مگر پدر یا مادر کودک که هر کدام می توانند حق حضانت خویش را در تمام یا بخشی از مدت آن، به طرف مقابل واگذار نمایند؛ ولی نمی توانند این حق را از خود سلب نموده و برای شخص ثالثی قرار دهند.

مسأله 406. کسی که حق حضانت کودک با اوست، نمی تواند از این امر امتناع ورزد و اگر امتناع کند، حاکم شرع می تواند او را وادار به عهده دار شدن حضانت کودک نماید.

مسأله 407. هریک از مادر یا پدر تا قبل از دو سال قمری - که حق حضانت در این مدت با توجه به مسائل قبل، مشترک بین آن دو می باشد- (1) نسبت به این حق مستقل از دیگری می باشند.

بنابراین، هریک از مادر یا پدر اگر بخواهند نسبت به امور مربوط به حضانت فرزندشان مانند استحمام، نظافت، شستشوی لباس ها، اصلاح موی سر، چیدن ناخن یا همراه بردن وی در صورت نیاز به خارج از منزل اقدام کنند، لازم نیست از

ص: 184

1- با رعایت شرایطی که در مسائل قبل گفته شد.

دیگری اجازه بگیرند، هر چند احتیاط مستحب آن است که اقدامات هر یک با هماهنگی و توافق دیگری باشد.

شایان ذکر است، ولایت و تصمیم گیری در امور مالی فرزند نابالغ - چه قبل از دو سال قمری و چه بعد از آن - با پدر و جد پدری (1) اوست و حق حضانت شامل آن نمی شود.

مسأله 408. اگر کسی که حضانت و سرپرستی بچه به عهده اوست، فردی غیر از پدر و پدر بزرگ پدری فرزند باشد، در مواردی که اذن ولی در آنها شرط است، باید این امور را با هماهنگی و اذن ولی شرعی انجام دهد.

مثال اول: اگر پدر شرایط حضانت و ولایت طفل، هیچ کدام را به جهت جنون و مانند آن - دارا نباشد یا آنکه فوت شده باشد و حضانت با مادر و ولایت با پدر بزرگ پدری طفل باشد، امور مالی طفل باید با هماهنگی جد پدری وی انجام گیرد.

بنابراین، مادر برای تصرف در اموال طفل و هزینه آن در شؤون وی باید از ولی شرعی طفل اجازه بگیرد، که توضیح آن در جلد سوم فصل «حجر» ذکر شد.

مثال دوم: اگر پدر، مادر و پدر بزرگ پدری طفل هیچ کدام شرایط حضانت را دارا نباشند و حضانت وی به شخص دیگری واگذار شده باشد، ولی پدر یا پدر بزرگ پدری شرایط ولایت در امر ازدواج طفل را دارا باشند، چنانچه آن شخص بخواهد به جهت محرمیت با بچه او را عقد کند، باید برای این کار از پدر یا پدر بزرگ پدری بچه اجازه بگیرد.

همچنین، اگر مثلاً پدر بزرگ پدری طفل زنده نباشد (2) و پدر وی نیز به جهت جنون و

ص: 185

1- در صورتی که بچه، پدر یا پدر بزرگ پدری نداشته باشد، ولایت وی با وصی آنها و حاکم شرع با توضیحی که در جلد سوم، فصل «حجر» ذکر شد می باشد.

2- علاوه بر آن قمی نیز از طرف پدر بزرگ پدری وی تعیین نشده باشد و اگر قیم معین شده، حکم آن در مسأله «168» بیان شد. شایان ذکر است، توضیحات بیشتر در مورد این مسأله در فصل «ازدواج»، مبحث «افرادی که در امر ازدواج ولی شرعی محسوب می شوند»، قسمت «ولایت بر فرد نابالغ و مجنون» ذکر شد.

مانند آن، اهلیت اجازه دادن نداشته باشد، همان طور که در مسأله «169» ذکر شد، چنین عقدی باید با اجازه حاکم شرع باشد و حاکم شرع فقط در صورتی که ازدواج طفل ضرورت داشته، طوری که ترک آن موجب مفسده باشد، می تواند اجازه دهد.

مسأله 409. اگر فرزند به سن بلوغ رسیده و «رشید» محسوب گردد، دوران حضانتش تمام می شود و کسی - حتی پدر و مادر - حق حضانت بر او ندارند؛ بلکه اختیار تصمیم گیری نسبت به زندگی با پدر یا مادر با اوست؛

البته، اگر جدایی او از پدر یا مادر موجب ناراحتی و اذیت ایشان می شود و این ناراحتی از سر دلسوزی و شفقت به حال فرزند باشد، مخالفت با آنان در این امر جایز نیست؛ علاوه بر آن فرزند نباید طوری رفتار نماید که خلاف وظیفه معاشرت به معروف و برخورد نیک با آنان محسوب گردد. (1)

در اختیار گرفتن «بچه پیدا شده بی سرپرست»

مسأله 410. طفلی که پیدا شده و بی سرپرست است و توانایی انجام کارهای خود و دفع خطرات از خویش را ندارد، اصطلاحاً «لقیط» نام دارد.

برداشتن «لقیط» مستحب است؛ بلکه اگر حفظ وی بستگی به برداشتن او داشته باشد، اقدام به این امر واجب کفایی است؛ چه اینکه خانواده وی او را رها کرده و به جهت فقر و ناتوانی از تأمین نفقه یا ترس از اتهام و مانند آن، وی را کنار راه یا مسجد یا جای دیگر قرار داده باشند یا این طور نباشد و مثلاً بچه گم شده باشد یا سرقت شده و بعد در مکانی رها شده باشد. (2)

ص: 186

1- پیرامون احکام والدین به جلد دوم، مبحث اطاعت از والدین، مسائل «519 تا 522» رجوع شود.

2- بنابراین، حکم مذکور مربوط به بچه نابالغ بی سرپرستی است که بر او «ضایع» و «گمشده» صدق کند؛ اما اگر فرد بالغی پیدا شود که دچار جنون، از دست دادن حافظه و مانند آن است و از خود استقلال نداشته و رها شده باشد و سرپرستی برای وی شناسایی نشود، چنین فردی حکم لقیط را ندارد، بلکه احکام مجنون و مانند آنکه ولی خاصی ندارد در مورد وی جاری می شود و حاکم شرع از باب امور حسبی، در این زمینه ولایت دارد.

شایان ذکر است، اگر بچه ای که پیدا شده، از طرف خانواده اش رها نشده و احتمال داده شود با فحوص و جستجو به آنان دسترسی پیدا شود، کسی که آن را یافته و برداشته، باید اقدام به اعلان و فحوص نماید تا آن را به ولیش تحویل دهد.

مسئله 411. فردی که «لقیط» را برمی دارد، نسبت به «حضانت» و محافظت و اقدام به امور وی تا زمان بلوغ و رشدش نسبت به سایرین اولویت دارد و غیر از افرادی که شرعا حق حضانت دارند مانند پدر و مادر و اجداد وی با توضیحاتی که در مبحث قبل ذکر شد - کسی حق ندارد بچه را از او بگیرد؛

البته، فرد مذکور باید بالغ و عاقل باشد و در صورتی که لقیط در حکم مسلمان است باید مسلمان باشد.

مسئله 412. اگر همراه «لقیط» مالی باشد، شرعا مال وی محسوب می شود، مگر آنکه نشانه و قرینه اطمینان آوری برخلاف آن باشد.

بنابراین، طفلی که پیدا شده و معلوم است که پدر و مادرش قصد رها کردنش را نداشته و او را در بین راه گم کرده اند، چنانچه مال زیادی همراه طفل باشد که مشخص است مال وی نیست، حکم مال مجهول المالک را دارد. (1)

همین طور، اگر معلوم باشد مالی که همراه «لقیط» است مربوط به شخصی است (2) که وی را در کنار راه رها کرده، تا هرکس طفل را پیدا کرد و برداشت، مأذون باشد مال مذکور را صرف نفقات طفل کند، فرد یابنده - که طفل و مال همراهش را اخذ کرده - باید مال را حفظ کند تا آن را صرف تأمین نفقات وی نماید.

مسئله 413. اگر کسی باشد که نفقات «لقیط» را به طور مجانی تأمین نماید، مانند نهادهای دولتی همچون بهزیستی، اشخاص نیکوکار، (3) موقوفات، نذورات یا وصایایی که برای مساعدت مالی ایتام بی سرپرست است، نفقات طفل از همین

ص: 187

1- احکام مال مجهول المالک در جلد سوم، مسائل «1454 و بعد از آن» ذکر شد.

2- منظور، شخص بالغ و رشیدی است که حق تصرف در اموالش را دارا است و محجور نیست.

3- از همین قبیل است، آنچه در مثال آخر مسئله قبل ذکر شد.

راه تأمین می شود. همچنین، تأمین نفقات طفل لقیط از حقوق شرعی مانند زکات مال در صورتی که طفل استحقاق دریافت آن را داشته باشد با رعایت شرایط آن اشکال ندارد و اگر موارد مذکور فراهم نیست و «لقیط» مال اضافه ای دارد که از خود اوست، فرد یابنده می تواند مال مذکور را با اجازه از حاکم شرع یا وکیل وی صرف نفقات طفل نماید.

شایان ذکر است، اگر فرد یابنده از مال خودش بر طفل انفاق کند در حالی که تأمین نفقات طفل به صورت هایی که ذکر شد ممکن بوده، نمی تواند آنچه را خرج کرده، از طفل بعد از بلوغ و رشدش مطالبه نماید، هرچند در هنگام انفاق قصد مجانیت نداشته باشد؛ اما اگر تأمین نفقات طفل به صورت های مذکور ممکن نبوده و از مال خودش بدون قصد مجانیت هزینه کرده، می تواند آن را پس از بلوغ و رشد طفل، حسب توانایی مالیش از وی مطالبه نماید.

مسأله 414. اگر «لقیط» بمیرد در حالی که مالی از خودش داشته باشد، «فرد یابنده» آن را ارث نمی برد (1) و چنانچه وارثی برای وی حسب طبقات ارث نباشد، ارث وی مربوط به امام علیه السلام است، که توضیح آن در فصل «ارث» مسائل «1285 و 1287» بیان می شود.

همین طور، اگر «لقیط» بالغ شده و ازدواج دائم نماید، چنانچه وارثی برای وی حسب طبقات ارث غیر از همسرش نباشد، حکم ارث وی در صورت وفات در فصل «ارث»، مسأله «1288» ذکر می شود.

بعضی از حقوق فرزندان

مسأله 415. کسی که تربیت و سرپرستی فرزند شرعا بر عهده اوست، واجب است نسبت به آشنایی فرزند خویش با معارف دین و عقائد حقه شیعه اثناعشری از

ص: 188

1- بنابراین، برداشتن طفل سر راهی و بزرگ کردن او حقی را برای یابنده در ارث بردن از او ثابت نمی کند، همان طور که اگر یابنده بمیرد، ارث وی به لقیط نمی رسد.

توحید، نبوت، ولایت، معاد و قیامت و... اهتمام ورزد و با در نظر گرفتن سن و استعداد و ظرفیتش، وی را به تدریج با معارف اصلی دین آشنا نماید.

همین طور، باید به تربیت دینی فرزند خویش اهمیت دهد و به تدریج زمینه را برای یادگیری مسائل شرعی و انجام واجبات دینی همچون نماز، (1) روزه، (2) حجاب و ترک محرّمات فراهم سازد.

شایان ذکر است، اگر نسبت به امور دینی فرزند خویش، کوتاهی کند و بر اثر آن، فرزندش نسبت به دین، عقاید اسلامی، مسائل شرعی بی تفاوت شود، در پیشگاه الهی شرعا مسؤول می باشد.

مسأله 416. کسی که تربیت و سرپرستی فرزند بر عهده اوست، باید فرزند خویش را از آنچه موجب فساد عقیده و نقص در ایمان یا فساد اخلاق و رفتارش می شود و نیز اعمالی که شرع مقدس به هیچ عنوان راضی به واقع شدن آنها - حتی از افراد غیر مکلف - نمی باشد باز دارد؛

اعمالی مانند ارتکاب فحشا، آشامیدن مسکرات، سخن چینی و همین طور بنا بر احتیاط واجب، غیبت و غنا و موسیقی لهوی (3) از این قبیل محسوب می شود. (4)

مسأله 417. کسی که سرپرستی و تربیت فرزند به عهده اوست، باید وی را از انجام هرکار که موجب هلاکت او شده یا باعث وارد آمدن ضرر و زیان فوق العاده و

ص: 189

-
- 1- در بعضی از روایات، تمرین دادن فرزندان نسبت به انجام نماز، از سن هفت سالگی (هفت سال قمری) توصیه شده است؛ به جلد اول، فصل «کلیات نماز»، مبحث «آماده سازی کودکان برای نماز «قبل از بلوغ» رجوع شود.
 - 2- در مورد استحباب تمرین دادن فرزندان نابالغ به روزه به جلد دوم، مسأله «4» رجوع شود.
 - 3- این حکم، شامل آواز خواندن غنایی و نیز نواختن موسیقی لهوی و همین طور گوش دادن به آن دو می شود.
 - 4- شایان ذکر است، این موارد و همین طور کارهای حرام دیگری که در این قسمت نام آنها ذکر نشده، مانند نگاه به تصاویر حرام یا سایر موارد ارتباط با نامحرم، چنانچه موجب فساد اخلاق یا اعتقادات فرد شود، بازداشتن فرزند از آنها همان طور که در ابتدای مسأله ذکر شد، بنا بر فتوی واجب است.

مهمی - همچون نقص یا از بین رفتن عضو یا برخی از حواس - نسبت به وی می گردد، باز دارد؛

بلکه بنا بر احتیاط واجب، این حکم شامل هرگونه ضرر عقلایی می شود،

هرچند به حد هلاکت یا نقص عضو و قطع عضو نرسد.

مسئله 418. کسی که سرپرستی و تربیت فرزند به عهده اوست، می تواند وی را به فرد مورد اعتماد و امینی بسپارد تا به وی کار و صنعت، خواندن و نوشتن و ریاضی یا علوم دیگری بیاموزد که برای دین و دنیای او سودمند است و باید نسبت به هر آنچه موجب فساد عقائد یا اخلاق وی می شود، از او مراقبت نماید. (1)

مسئله 419. کسی که سرپرستی و تربیت فرزند به عهده اوست، باید وی را از آزار و اذیت دیگران و آنچه موجب ضرر رساندن به آنان می شود منع نماید.

مسئله 420. حبس و ضرب و شتم و آزار و اذیت و ترساندن فرزند بدون مجوز شرعی حرام است و حکم زدن آهسته و خفیف بچه در موارد ارتکاب گناه یا آزار به دیگران یا ضرر رساندن به آنها در جلد دوم، مسئله «389» ذکر شد.

مسئله 421. در روایات به بوسیدن فرزند، کودکانه رفتار کردن با وی و بازی کردن با او در دوران کودکی و اظهار محبت به او و نگاه محبت آمیز به وی و وفای به وعده ای که به او داده شده، (2) سفارش شده است.

از امام صادق علیه السلام روایت شده که رسول خدا صلی الله علیه و آله و سلم فرمودند: «هرکه فرزند خود را

ص: 190

1- با توجه به این مسئله و مسائل قبل در مورد تعلیم و آموزش علوم به فرزندان، باید در انتخاب مدرسه و معلم و افرادی که با آنها مرتبط هستند دقت شود و اگر اعتقادات و اخلاق معلم و نیز محیط مدرسه و اموری از این قبیل موجب فساد اعتقادی و اخلاقی فرزند می شود یا احتمال قابل توجه و خوف این امر وجود داشته باشد، فرستادن بچه به چنین مدرسه ای جایز نیست. امر مذکور (توجه به فاسد نشدن اعتقادات و اخلاق و تربیت) با همین توضیحات، باید در مورد استفاده فرزندان از امکاناتی مانند تلفن همراه و شبکه اینترنت، تماشای فیلم و سریال... نیز مراعات گردد؛ برخی توضیحات دیگر در مورد استفاده افراد از امکاناتی همچون فضای مجازی در جلد دوم، فصل « امر به معروف و نهی از منکر» ذکر شد.

2- احکام خلف وعد و بدقولی در جلد دوم، مسائل «472 تا 475» ذکر شد.

ببوسد، خداوند عزو جل برای او ثواب (حسنه) می نویسد و هرکه فرزندش را شاد کند، خداوند در روز قیامت او را شاد می سازد و هرکه به او قرآن بیاموزد (در روز قیامت) پدر و مادرش فرا خوانده می شوند و دو جامه بر آنان پوشانده می شود که از درخشش آنها صورت های بهشتیان می درخشد». (1)

در حدیث است که امیر المؤمنین علیه السلام فرمودند: «هرکس کودکی دارد، با او کودکانه رفتار کند». (2)

از امام صادق علیه السلام نقل شده که پیامبر خدا صلی الله علیه و آله و سلم فرمودند: «کودکان را دوست بدارید و به آنان رحم کنید و هنگامی که به آنان وعده چیزی را می دهید به وعده خویش وفا کنید...». (3)

از امام صادق علیه السلام روایت شده که فرمودند: «همانا خداوند عزو جل به بنده، به سبب شدت محبت او به فرزندش رحم می کند». (4)

از امام صادق علیه السلام از پدران بزرگوارش علیهم السلام از امیرالمؤمنین علیه السلام روایت شده که رسول خدا صلی الله علیه و آله و سلم فرمودند: «نگاه محبت آمیز پدر به فرزندش عبادت است». (5)

از امام کاظم علیه السلام از پدران بزرگوارش به نقل شده که رسول خدا صلی الله علیه و آله و سلم فرمودند: «هر گاه پدری با نگاه محبت آمیز فرزند خویش را خوشحال نماید، خداوند به او پاداش آزاد کردن یک بنده را عطا میکند. گفته شد: ای رسول خدا صلی الله علیه و آله و سلم اگر سیصد و شصت بار به فرزندش با محبت بنگرد آیا همین ثواب را می برد؟ حضرت صلی الله علیه و آله و سلم فرمودند: خداوند بزرگ تر از این عددهاست». (6)

ص: 191

-
- 1- فروع کافی، ج 6، باب بر الأولاد، ص 49، ح 1.
 - 2- همان، ص 49 و 50، ح 4؛ نیز همین مضمون در حدیثی از پیامبر خدا صلی الله علیه و آله و سلم نقل شده است. وسائل الشیعه، ج 21، ابواب احکام الأولاد، باب 90، ص 486، ح 2.
 - 3- فروع کافی، ج 6، باب بر الأولاد، ص 49، ح 3.
 - 4- همان، ص 50، ح 5.
 - 5- مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج 15، ابواب احکام الأولاد، باب 64، ص 170، ح 2.
 - 6- همان، باب 63، ص 169، ح 6.

برخی از مسائل مربوط به فرزند مانند احکام نفقه اولاد در فصل «نفقات»، مبحث نفقه «خویشاوندان» ذکر می شود و نیز احکام «پیشگیری از بارداری» و «احکام سقط جنین» و «احکام تلقیح مصنوعی» در فصل «پزشکی» خواهد آمد.

همین طور، برخی دیگر از احکام ویژه فرزندان در لابلائی مسائل مختلف رساله و در فصل های مرتبط با هر یک از موضوعات فقهی ذکر شده است؛ همچون احکام مربوط به خمس اموال نابالغ که در جلد دوم مسأله «560 و 561» و نیز مسائل مربوط به خرید و فروش فرد نابالغ که در جلد سوم مسائل «129 تا 138» ذکر شد و احکام برخی تصرفات در اموال و نفس نابالغ که در جلد سوم فصل «حجر» و نیز مسائل مربوط به تخلی و هبه و وصیت، که هر کدام در فصل مربوط به آن بیان گردیده است.

مسأله 422. افرادی که تأمین و پرداخت نفقات آنان - با توضیحاتی که در مسائل بعد ذکر می شود - بر انسان واجب می باشد، عبارتند از:

1. همسر؛ 2. خویشاوندان؛ 3. فرد مضطر؛ 4. حیوانات.

توضیح هر یک از این موارد، در مسائل بعد ذکر می گردد.

1. نفقه همسر

• شرایط همسری که تأمین نفقات وی بر زوج واجب است

مسأله 423. نفقه همسر دائمی که «ناشزه» محسوب نمی شود - هرچند از نظر مالی غنی و بی نیاز باشد - بر شوهرش واجب است؛

اما زنی که به وظایف زناشویی خود عمل نکند و ناشزه شود، در مواردی که در مسائل «286» ذکر شد، نفقه اش ساقط می شود و چنانچه توبه نموده و به وظایف زناشویی خود برگردد، استحقاق نفقه دارد.

مسأله 424. نفقه باید از مال حلال پرداخت شود و تأمین آن از مال حرام برای ادای این واجب کافی نیست. (1)

ص: 193

1- البته، اگر شوهر مالی را که به آن خمس تعلق گرفته و خمسش را نپرداخته، بابت نفقه به همسرش که شیعه دوازده امامی است بدهد، همسر می تواند از مال مذکور بابت نفقه استفاده نماید و نسبت به خمس آن ضامن نیست و گناه ندادن خمس و ضمان آن بر عهده شوهر است؛ توضیح بیشتر در جلد دوم، مسأله «729» ذکر شد.

مسأله 425. زنی که عقد موقت شده - هر چند آبستن باشد - نفقه وی بر شوهرش واجب نیست؛

ولی اگر در ضمن عقد شرط شده باشد که شوهر مبلغ معینی را بابت نفقه بپردازد یا نفقه وی را در حد معمول و متعارف تأمین نماید، عمل به شرط واجب است. (1)

مسأله 426. نفقه زوجه دائمی در زمان بین عقد و زفاف (2) بر عهده شوهر است؛ مگر آنکه در بین عرف مرسوم و متعارف باشد در این مدت شوهر نفقه همسرش را نپردازد، طوری که این امر نشانه و قرینه ای بر اسقاط نفقه از عهده شوهر باشد که در این صورت پرداخت نفقه بر شوهر واجب نیست.

شایان ذکر است، اگر زوج زفاف را از مدت زمان متعارف - مثلاً یکی دو سال - (3) به تأخیر اندازد، طوری که قرینه و نشانه ای بر اسقاط نفقه نسبت به بعد از سپری شدن مدت متعارف وجود نداشته باشد، باید نفقه زوجه را پس از مدت مذکور بپردازد.

مسأله 427. اگر زوجه، صغیره (نابالغ) باشد، تا زمانی که قابلیت استمتاع و لذت جنسی (4) توسط شوهرش نداشته باشد، نفقه او بر شوهرش واجب نیست.

همین طور اگر زوج، صغیر (نابالغ) باشد تا زمانی که زوج قابلیت استمتاع و لذت جنسی از همسرش نداشته باشد، نفقه همسرش بر عهده او ثابت نیست، هر چند همسرش بالغ باشد.

ص: 194

1- هر چند شرط نفقه به صورت مذکور صحیح است؛ ولی موجب مدیون شدن شوهر نمی شود و چنانچه در ضمن عقد شرط شود که شوهر مقدار نفقه را مدیون باشد (به صورت شرط نتیجه)، صحیح نیست.

2- زفاف: بردن زن به منزل شوهر.

3- مقدار متعارف به حسب زمان ها و مکان ها و غیر آن متفاوت می باشد.

4- استمتاع در این مسأله، شامل نزدیکی نمی شود، زیرا نزدیکی با زوجه صغیره جایز نیست.

مسأله 428. اگر زوجه به جهت عذر شرعی مانند حیض، نفاس، اعتکاف واجب و محرم بودن یا بیماری سخت یا بیماری مسری همسر (که توضیح آن در مسأله «259» ذکر شد)، نسبت به وظایف زناشویی تمکین ننماید، نفقه اش ساقط نمی شود.

مسأله 429. در مورد واجب بودن نفقه همسر، فرقی بین زن مسلمان وزن اهل کتاب نیست؛⁽¹⁾ اما زنی که مرتد شده است نفقه ندارد؛ مگر آنکه در ایام عده توبه نماید، که در این صورت استحقاق نفقه خواهد داشت.

هزینه هایی که زوج باید آنها را برای همسرش تأمین کند

مسأله 430. نفقاتی که تأمین آنها بر شوهر واجب است عبارتند از اموری که زوجه در زندگی بر حسب متعارف و معمول - بدون اسراف و تبذیر - به آنها احتیاج دارد، مانند غذا، آشامیدنی، لباس، مسکن، اثاث منزل و غیر آن.

مسأله 431. نفقه زوجه باید از لحاظ مقدار و کیفیت، مناسب «شان زوجه» نسبت به «وضعیت شأنی شوهرش» باشد.⁽²⁾

شایان ذکر است، آنچه در بین بعضی از بانوان مرسوم و رایج است که لباس های نفیس و گران قیمت متعددی را برای خویش فراهم می کنند یا بعضی از لباس ها را یک یا دو بار در بعضی از مناسبت ها می پوشند، سپس در مناسبت های دیگر از آن استفاده نکرده و آن را با لباس دیگری عوض کرده یا لباس جدیدی تهیه می نمایند، از موارد نفقه واجب بر عهده شوهر محسوب نمی شود و این حکم شامل اشیای دیگر غیر از لباس نیز می شود.

ص: 195

1- البته، این حکم در فرض جواز ازدواج دائم با زنان اهل کتاب است، ولی همان طور که سابقاً ذکر شد، ازدواج دائم با زنان اهل کتاب بنابر احتیاط واجب جایز نیست؛ توضیح بیشتر در مسأله «147» ذکر شد.

2- مقصود این است که برای لحاظ کردن «شان زوجه»، باید «شان زوج» را نیز در نظر گرفت. بنابراین، اگر زن با شوهری ازدواج نماید که از لحاظ مادی جزء اقشار ضعیف جامعه محسوب می شود، شأن وی در چنین ازدواجی، متفاوت است با فرضی که با شوهری غنی و ثروتمند ازدواج کند.

مسأله 432. اگر اموری مانند کفاره روزه یا سایر اقسام کفارات، خمس، زکات، رد مظالم، دیه، خسارت مالی مربوط به دیگران، برعهده زوجه واجب شده باشد، پرداخت آن جزء نفقات واجب محسوب نشده و تأمین آنها بر عهده شوهر نمی باشد.

همین طور، پرداخت نفقه کسانی که واجب النفقه زوجه هستند مانند اولادی که زن از شوهر سابقش دارد، بر شوهر فعلی واجب نیست؛
[\(1\)](#)

البته شایسته است زوج در صورت تمکن مالی، وی را در این امور مساعدت نماید.

مسأله 433. هزینه های درمان از قبیل حق ویزیت پزشک و مخارج بستری در بیمارستان، داروهای مورد نیاز زوجه و نیز هزینه زایمان و تولد نوزاد، جزء نفقه واجب محسوب می شود.

همین طور، در صورتی که زوجه مبتلا به بیماری های صعب العلاج شود و درمان آن نیازمند هزینه زیادی باشد، پرداخت آن بر شوهر واجب است، مشروط بر اینکه موجب مشقت فوق العاده که معمولاً تحمل نمی شود (مخرج) نباشد.

مسأله 434. اگر مقدمات استحمام در منزل فراهم نباشد و زن برای غسل یا نظافت و سایر امور مورد احتیاج به حمام بیرون از منزل برود، اجرت حمامی جزء نفقه واجب بر شوهر می باشد.

مسأله 435. در دو مورد ذیل، اگر زوجه دائمی فرد مسافرت برود، بر زوج واجب است علاوه بر نفقات وی در سفر، [\(2\)](#) کرایه راه و هزینه هایی را که وی به جهت سفر به آنها نیاز دارد، بپردازد
الف. مرد، زوجه خویش را همراه خود به سفر ببرد.

ص: 196

1- شایان ذکر است، اگر زوجه در ضمن عقد ازدواج با زوج شرط کرده که نفقه فرزندش از شوهر سابق را در حد معمول و متعارف تا زمان معین تأمین نماید، واجب است زوج مطابق شرط مذکور عمل نماید.

2- هرچند این نفقات، بیشتر از نفقات زوجه در غیر سفر باشد.

ب. زوجه به جهت امور ضروری مربوط به شؤون زندگی خویش - مانند معالجه بیماری که درمان آن متوقف بر سفر است - به تنهایی به مسافرت رود.

در غیر از این دو مورد، چنانچه زن به سفر واجب برود - مانند سفر برای انجام حج واجب خانه خدا - یا با اذن شوهر به سفر غیر واجب برود، زوج باید نفقات همسرش در سفر (1) را بپردازد، ولی کرایه راه و هزینه هایی که زوجه به جهت سفر به آن نیاز دارد، بر عهده خود زوجه می باشد؛

البته، اگر شوهر در سفر غیر واجب زوجه، اذنش برای خروج از منزل را مقید به اسقاط نفقه همسرش در سفر - کلاً نسبت به برخی از موارد - نماید وزن نیز قبول کند، در این صورت در سفر مذکور استحقاق نفقه ندارد.

• کیفیت در اختیار قرار دادن نفقه

چگونگی در اختیار قرار دادن و واگذاری نفقه به زوجه بستگی به نوع آن دارد؛ نفقه واجب زوجه از این جهت دو نوع است:

1. اموال مصرفی مانند خوراک و دارو و مواد شوینده و نظافت؛

2. اموال غیر مصرفی که خودش باقی مانده و از منافعش استفاده می شود، مانند مسکن و اثاث منزل و پوشاک

در مسائل بعد، احکام هر یک از این دو قسم ذکر می شود.

مسأله 436. زوجه در مورد اموال مصرفی مانند خوراکی ها و آشامیدنی ها، بین دو امر اختیار دارد:

الف. در صورتی که شوهر اموالی را در منزل در اختیار زوجه قرار داده و اجازه استفاده از آنها را بر حسب نیازش به وی داده و زوجه نیز به همین امر اکتفا کند، هر چند آن اموال را به ملکیت وی در نیاورده باشد؛ (2)

ص: 197

1- همان.

2- شیوه معمول در زمان حاضر، همین روش می باشد.

در این صورت، نفقه مذکور از شوهر ساقط شده و زوجه بعدا نمی تواند نفقه ایام گذشته بابت اموال مصرفی مورد احتیاج را مطالبه نماید.

ب. زوجه هنگامی که زمان معمول برای استفاده از اموال مصرفی فرا می رسد، از شوهر بخواهد اموال مذکور را به مقدار نیازش به ملکیت او در آورد و به وی تحویل دهد؛

در این صورت، با انجام امر فوق نفقه مذکور ادا شده و زوجه هرطور بخواهد می تواند در آن اموال تصرف کند.

مسأله 437. در اموال غیر مصرفی مانند منزل و اثاثیه، اختیار نوع تأمین نفقه به هر یک از دو صورتی که در مسأله قبل برای اموال مصرفی ذکر شد، در غیر «لباس (پوشاک) و کفش»⁽¹⁾ با زوج می باشد و زوجه حق ندارد از شوهر بخواهد این اموال را به وی تملیک کند؛

اما در مورد «لباس و کفش»⁽²⁾ زوجه می تواند از شوهرش بخواهد آنها را در وقت نیاز به وی تملیک نماید و به لباس یا کفشی که ملک شوهر است یا عاریه یا کرایه کرده و در اختیار زوجه قرار داده، اکتفا نکند.

از توضیح فوق معلوم شد که اگر زوجه در اثنای مدت استفاده از آنها، بمیرد یا به سبب نشوز یا طلاق، دیگر استحقاق نفقه نداشته باشد، چنانچه لباس یا کفش به زوجه بابت نفقه تملیک شده، شوهر نمی تواند آن را پس بگیرد؛ اما اگر به زوجه تملیک نشده و باقی است می تواند آن را پس بگیرد.

مسأله 438. اگر شوهر لباس یا کفشی که معمولاً یک سال ماندگاری دارد برای همسرش تهیه نماید، ولی لباس یا کفش مذکور بدون تقصیر زوجه در اثنای مدت از بین برود یا سرقت شود، شوهر باید لباس یا کفش دیگری برای وی تهیه نماید؛

ص: 198

1- معیار، مواردی است که در عرف عرب زبانان «کشوة» نامیده شود و در زبان فارسی به لباس و کفش ترجمه شده است.

2- همان.

اما اگر لباس یا کفش بعد از سپری شدن مدت مذکور باقی و قابل استفاده باشد و نیاز زن را در حد شأنش (1) برآورده کند، نمی تواند از شوهرش بابت نفقه، لباس یا کفش جدید مطالبه نماید.

مسئله 439. شوهر می تواند در قسم اول نفقات، خوراکی و آشامیدنی آماده مصرف مانند نان، غذا و گوشت پخته شده، شیر و لبنیات را بابت نفقه به زوجه بدهد، یا آنکه مواد خام اولیه آن مانند برنج، حبوبات، گوشت، روغن، آرد را به وی بدهد و در این صورت، وسایل پخت و پز و هزینه آماده سازی بر عهده شوهر می باشد.

مسئله 440. شوهر نمی تواند زوجه را مجبور کند قیمت غذا و سایر نفقات را به جای خود آنها قبول کند و زوجه نیز نمی تواند شوهر را به پرداخت قیمت آنها بابت نفقه مجبور نماید؛

البته، این کار با رضایت و توافق طرفین اشکال ندارد و در این صورت با بذل

قیمت، نفقه از عهده شوهر ساقط می شود.

مسئله 441. زن حق مطالبه نفقه زمان آینده را ندارد و اگر شوهر مثلاً نفقه یک ماه را به همسرش بپردازد و وی در اثنای ماه بمیرد یا ناشزه شود و استحقاق نفقه نداشته باشد، شوهر می تواند نفقه ای را که بابت روزهای آینده داده، پس بگیرد.

• مدیون بودن زوج نسبت به نفقات همسر

مسئله 442. اگر شوهر تمام یا بخشی از نفقه واجب همسرش را به سبب فقر یا هر علت دیگری نپردازد، نفقه مذکور به صورت بدهی و دین در ذمه شوهر باقی می ماند و احکام مربوط به «دین» در مورد آن جاری می شود. (2)

مسئله 443. در حکم مسأله قبل فرقی ندارد که زوجه نفقات مذکور را از مال خود یا با قرض گرفتن و مانند آن تأمین کند یا نه و یا اینکه فرد دیگری نفقات زوجه را

ص: 199

1- منظور از شأن، در مسأله «431» بیان شد.

2- مسائل مربوط به آن در جلد سوم، فصل «دین» ذکر شد.

به طور مجانی تأمین نماید(1) و در تمام این موارد، زوج بابت نفقات معوقه، به زوجه بدهکار می باشد.

مسأله 444. اگر فرد ثالثی نفقات واجب زوجه را با اذن حاکم شرع به عنوان دین در ذمه شوهر بپردازد، صحیح است و زوج به همان مقدار، نسبت به آن فرد مدیون محسوب می شود؛

ولی اگر شخص ثالث، به طور مجانی از طرف شوهر و به قصد ادای نفقه ای که بر عهده اوست نفقات زوجه را بپردازد، دینی بر عهده زوج و زوجه ثابت نمی گردد.

مسأله 445. زوجه می تواند حق نفقه خویش را نسبت به حاضر یا زمان آینده(2) از عهده شوهر ساقط نماید.

همین طور، نسبت به نفقات زمان گذشته نیز در صورتی که شوهر آن را نپرداخته، دین محسوب شده و اگر زوجه طلب خویش بابت نفقه را اسقاط کرده و شوهر را ابراء ذمه نماید، شوهر بریء الذمه می شود.(3)

• لزوم کاسبی برای تأمین نفقه

مسأله 446. اگر شوهر نفقه همسرش را نداشته باشد، واجب است آن را با اشتغال به کسب و کاری که کسر شأن وی محسوب نمی شود و موجب سختی و مشقت فوق العاده که معمولاً تحمل نمی شود (حرج) نباشد، تأمین نماید.

مسأله 447. اگر شوهر برای تأمین نفقات همسر، توانایی کسب و کار نداشته باشد یا تأمین آن خرجی بوده یا کسر شأن وی محسوب شود، می تواند کسری نفقات همسرش را از سهم فقرا مانند خمس، زکات، کفارات و مانند آن - با رعایت سایر شرایط شرعی استحقاق آن - تأمین نماید؛

ص: 200

1- البته، اگر آن فرد نفقات زوجه را از طرف شوهر بپردازد، حکم آن در مسأله بعد ذکر می گردد.

2- به طور موقت، مثلاً یک ساله یا برای همیشه

3- شایان ذکر است، در هر صورت پس از اسقاط حق نفقه یا ابراء ذمه شوهر، زوجه حق پشیمانی و مطالبه مجدد آن را ندارد.

البته، بروی واجب نیست با درخواست صدقه یا کمک مالی بلاعوض از دیگران، نفقات همسرش را تأمین نماید؛ اما قرض گرفتن یا خرید کالا به صورت نسیه برای این امر در صورتی که برایش مشقت فوق العاده که معمولاً تحمل نمی شود (حرج) نداشته باشد و بداند بعداً توانایی ادای دین را پیدا می کند، واجب است و در صورتی که احتمال قابل توجه دهد نتواند بدهیش را پرداخت نماید، وجوب آن محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

• اختیارات زوجه در مواردی که زوج نفقه نمی پردازد

مسأله 448. اگر شوهر در حالی که تمکن مالی دارد، از پرداخت نفقه واجب زوجه دائمیش با وجود مطالبه وی امتناع ورزد، زوجه می تواند نفقه فعلی همان روز خود را (1) بدون اجازه از مال او (2) بردارد. همین طور، می تواند از حاکم شرع بخواهد تا شوهرش را مجبور به پرداخت نفقه نماید؛

اما در صورتی که هیچ یک از دو امر مذکور مقدور نبوده و زوجه ناچار باشد برای تأمین نفقات واجب خویش به کاری اشتغال پیدا کند، اطاعت از شوهر در آن مدت بروی واجب نیست، هرچند در غیر آن وقت، بنا بر احتیاط واجب باید حقوق واجب شوهر (3) را مراعات نماید.

• مقدم بودن نفقه خود بر نفقه همسر دائمی

مسأله 449. «نفقه نفس» مقدم بر «نفقه زوجه دائمی» است. بنابراین، اگر فرد مالی

ص: 201

- 1- اما زوجه نمی تواند نفقات روزهای آینده را قبل از فرارسیدن زمان آن از اموال شوهر بردارد و نسبت به نفقات ایام گذشته که شوهر آن را نپرداخته و دین محسوب شده، می تواند با رعایت شرایط تقاص که جلد سوم در فصل مربوط به آن ذکر شد، از اموال وی بردارد.
- 2- برداشت نفقه واجب، از حساب پس انداز بانکی زوج به وسیله کارت اعتباری، به منزله تقاص از اموال شخص ثالث بوده و جایز نیست؛ البته اگر بانک، دولتی یا مشترک باشد، این امر با اجازه حاکم شرع اشکال ندارد.
- 3- حقوق واجب شوهر، در مسائل «259 و بعد از آن» ذکر شد.

که دارد کفاف نفقه خودش و زوجه دائمیش را نمی کند، می تواند آن را صرف نفقه خودش کند(1) و چنانچه چیزی اضافه آمد آن را صرف نفقه همسرش نماید؛ البته در این صورت مقداری از نفقه همسرش که توانایی تأمین آن را ندارد، به صورت دین بر عهده اش ثابت می شود که توضیح آن در مسأله «442» بیان شد.

شایان ذکر است، منظور از «نفقه نفس» مقدار قوت روز و شبش و لباس و مانند آن است که حسب حال و شأنش به آنها در زندگی نیاز دارد

2. نفقه خویشاوندان

• خویشاوندانی که نفقه آنان بر عهده انسان لازم است

مسأله 450. نفقه پدر و مادر - با شرایطی که ذکر خواهد شد - بر فرزند پسر آنان بنابر فتوی و بر فرزند دخترشان بنابر احتیاط لازم، واجب می باشد.

مسأله 451. اگر پدر و مادر، فرزندشان زنده نباشد یا فرزند آنان تمکن مالی پرداخت نفقه را نداشته باشد، بنابر احتیاط واجب باید نوه و نبیره های پسری یا دختری - هرچه پایین روند با رعایت الأقرب فالأقرب - (2) نفقات آنان را بپردازند.

مسأله 452. نفقه فرزند، چه پسر و چه دختر با شرایطی که ذکر خواهد شد - بر پدرش واجب است؛

در صورتی که پدر زنده نباشد یا توانایی مالی پرداخت نفقه فرزند خویش را نداشته باشد، بنابر احتیاط لازم باید پدر بزرگ پدری - هرچه بالا رود با رعایت الأقرب فالأقرب - نفقه وی را بپردازد.

مسأله 453. اگر پدر و پدر بزرگ پدری فرد - هر چه بالا رود - زنده نباشند یا توانایی مالی پرداخت نفقه فرزند یا نوه خویش را نداشته باشند، بنابر احتیاط لازم باید مادر

ص: 202

1- بلکه در موردی که در مسأله «479» ذکر می شود، واجب است مال مذکور را صرف خودش نماید.

2- بنابراین، نوه های آنان - که شرایط پرداخت نفقه را دارند - نسبت به نبیره هایشان در پرداخت نفقه اولویت دارند.

نفقه فرزند خود را پردازد و در صورتی که مادر نیز زنده نباشد یا توانایی پرداخت نفقه فرزند خود را نداشته باشد، پرداخت نفقه بنابر احتیاط لازم بر پدر بزرگ و مادر بزرگ مادری و مادر بزرگ پدری - هر چه بالا رود با رعایت الأقرب فالأقرب - واجب می باشد. (1)

مسئله 454. اگر فردی که نیاز مالی دارد، مثلاً دارای پدر بزرگ پدری و فرزند پسر باشد و هر دو تمکن مالی داشته باشند، از آنجایی که پسر وی نسبت به پدر بزرگ خویشاوند نزدیک تر محسوب می شود، بنابر احتیاط واجب پسروی در پرداخت نفقه مقدم بر پدر بزرگ فرد می باشد.

همین طور، در صورتی که فردی مثلاً دارای پدر و نوه باشد، بنابر احتیاط لازم پدر در پرداخت نفقه بر نوهها مقدم می باشد و حکم مذکور (رعایت الأقرب فالأقرب)، در موارد مشابه نیز جاری می شود. مسئله 455. اگر فردی که نیاز مالی دارد، مثلاً دارای پدر و دو فرزند پسر باشد و هر سه نفر شرایط وجوب پرداخت نفقه را داشته باشند، در اینکه پرداخت نفقه «واجب کفایی» بر همه آنان است یا بر هر کدام پرداخت یک سوم نفقه «واجب عینی» است، مسئله محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

بنابراین، اگر هر یک از آنان از پرداخت مقداری که - بر فرض وجوب عینی - بر وی واجب است (یک سوم نفقه در مثال فوق) خودداری نماید، بنابر احتیاط لازم بر عهده افراد دیگر است که مقدار باقیمانده را پردازند و حکم مذکور در موارد مشابه نیز جاری می باشد.

ص: 203

1- نفقه سایر خویشاوندان - غیر از موارد مذکور در مسائل قبل - مانند برادر، خواهر، عمو، عمه، دایی، خاله و فرزندان آنها، فرزند زوجه، عروس زوجه، زن پدر و همسر فرزند و مانند اینها بر انسان واجب نیست.

شرایط و مسائل مربوط به نفقه گیرنده

مسأله 456. پرداخت نفقه هریک از خویشاوندانی که به عنوان واجب التّفقه در مسائل «450 و بعد از آن» ذکر شدند، در صورتی واجب است که نفقه و مخارج فعلی خود را مانند خوردنی، آشامیدنی، لباس، مسکن - نداشته باشد.

بنابراین، پرداخت نفقه کسی که دارای نفقه فعلیش می باشد، واجب نیست، هر چند شرعاً فقیر محسوب شود. (1)

مسأله 457. اگر خویشاوندی که به عنوان واجب التّفقه در مسائل قبل ذکر شد با دریافت کمک مالی بلاعوض از دیگران یا صدقه مستحبی یا گرفتن خمس، زکات، کفارات، رد مظالم و مانند - با رعایت شرایط استحقاق آن - نیاز مالی خود را تأمین نماید، پرداخت نفقه او واجب نیست؛

اما تا زمانی که نفقه خود را تأمین نکرده، پرداخت نفقه اش واجب است، هر چند بتواند با شیوه های مذکور اقدام به این امر نماید.

مسأله 458. اگر خویشاوندی که به عنوان واجب التّفقه در مسائل قبل ذکر شد بتواند بدون مشقت فوق العاده که معمولاً تحمل نمی شود (خرج)، برای تأمین نفقه فعلیش قرض نماید یا جنس نسیه بردارد و بعد هم امکان ادای دین برای او فراهم است، پرداخت نفقه او واجب نیست؛

ولی اگر این امر براو خرج و مشقت فوق العاده دارد یا احتمال قابل توجه

می دهد که نتواند بدهیش را ادا نماید، تأمین نفقه او تا زمانی که نیاز فعلیش برطرف نشده، واجب است.

مسأله 459. فردی که نفقه فعلی خود را ندارد، ولی می تواند با اشتغال به کسب و

ص: 204

1- معیار در «فقیر شرعی» آن است که نفقات خود و خانواده اش را برای مدت یک سال بالفعل و بالقوة نداشته باشد که تفصیل آن در جلد دوم، فصل «خمس» ذکر شد.

کار مناسب با شأن خود، بدون آنکه برایش مشقت فوق العاده که معمولاً تحمل نمی شود (حرج) داشته باشد، نفقه خویش را تأمین نماید، پرداخت نفقه او واجب نیست.

شایان ذکر است، اگر فرد مذکور برای تأمین نفقه از طریق کسب و کار نیاز به گذشت زمان و تهیه مقدماتی داشته باشد، پرداخت نفقه او در مدت زمان مذکور بر کسانی که وی واجب النفقه آنان است، واجب می باشد.

مسئله 460. فردی که نفقه فعلی خود را ندارد و می تواند با اشتغال به کسب و کار مناسب شأن خود، بدون آنکه برایش مشقت فوق العاده که معمولاً تحمل نمی شود (حرج) داشته باشد، نفقه خویش را تأمین نماید، ولی به جهت اشتغال به تحصیل علم نمی تواند نفقات خویش را فراهم کند، چنانچه تحصیل آن علم واجب باشد،⁽¹⁾ بر کسانی که وی واجب النفقه آنان است، پرداخت نفقات او واجب می باشد.

مسئله 461. اگر دختر یا زنی که از تأمین نفقات خویش عاجز و ناتوان است، زمینه ازدواج وی با کسی که در شأن او و هم کفوری است و نفقاتش را می پردازد، مهیا باشد، این امر مانع از وجوب تأمین نفقات بر خویشاوند وی با توضیحاتی که در مسائل قبل ذکر شد، نیست.

مسئله 462. فردی که نمی تواند نفقات خود را تأمین نماید، چنانچه کافر باشد، یا مسلمان معصیت کار باشد، این امر مانع از وجوب پرداخت نفقه وی نمی شود؛

البته غیر از پدر و مادر، چنانچه کافر حربی یا ناصبی باشند، پرداخت نفقه آنان واجب نیست.

شرایط و مسائل مربوط به نفقه دهنده

مسئله 463. فردی که توانایی مالیش فقط به اندازه نفقه خود و نفقه واجب زوجه

ص: 205

1- این حکم، شامل واجب عینی و نیز واجب کفایی در صورتی که افراد دیگر به مقدار کفایت، اقدام به تحصیل آن نکرده باشند می شود.

دائمی می باشد، تأمین نفقه خویشاوندانی که در مسائل «450 و بعد از آن» به عنوان واجب التّفقه ذکر شدند، بروی واجب نیست؛

البته، در صورتی که بتواند با اشتغال به کسب و کاری که کسر شأن وی محسوب نگردد و برایش مشقت فوق العاده که معمولاً تحمل نمی شود (خرج) نداشته باشد، نفقه خویشاوندان مذکور را نیز تأمین نماید، این کاربرد او واجب است و در غیر این صورت مطابق آنچه در مسأله «447» بیان شد عمل نماید.

مسأله 464. اگر فرد احتیاج به ازدواج داشته باشد و توانایی مالی او به اندازه‌های نباشد که هم بتواند هزینه های لازم ازدواج خود را تأمین نماید و هم نفقه خویشاوند واجب التّفقه اش را تأمین کند، جایز است مال خویش را صرف ازدواج نماید، هرچند نسبت به ازدواج اضطرار نداشته باشد یا با ترک آن مبتلا به خرج و مشقت زیاد نگردد.

مسأله 465. اگر دو یا چند نفر از خویشاوندان فرد از کسانی باشند که در مسائل «450 و بعد از آن» به عنوان واجب التّفقه ذکر شدند، ولی وی توانایی مالیش برای تأمین نفقه همه آنان کافی نباشد، پرداخت نفقه فردی که از نظر خویشاوندی نزدیک تر به او محسوب می شود بر خویشاوندان دورتر مقدم است؛ مثلاً تأمین نفقه واجب فرزند، بر نفقه نوه مقدم می باشد؛

اما چنانچه افراد مذکور از نظر خویشاوندی در یک رتبه باشند، باید مقدار ممکن را به طور مساوی بین آنان توزیع نماید، ولی در صورتی که آن مقدار قابل تقسیم نباشد یا در صورت تقسیم به جهت کم بودن و مانند آن، قابل بهره برداری نباشد، مخیر است آن مقدار را به هر یک از آنان پردازد، هرچند احتیاط مستحب آن است که برای پرداخت مقدار مذکور بینشان قرعه بیندازد.

مسأله 466. نابالغ بودن یا مجنون و یا سفیه بودن فرد (نفقه دهنده)، مانع از لزوم پرداخت نفقه از مال وی نیست.

بنابراین، اگر نفقه فردی بر بچه نابالغ یا فرد مجنون یا سفیه شرعاً ثابت باشد، بر

ولی شرعی آنان واجب است نفقه فرد مذکور را از اموال آنان (نابالغ یا مجنون یا سفیه) بپردازد.

• هزینه هایی که تأمین آنها برای خویشاوند (واجب النفقه) لازم است

مسئله 467. نفقات خویشاوندی که واجب النفقه فرد می باشد و تأمین آنها بر انسان واجب است، عبارتند از اموری که وی در زندگی بر حسب متعارف و در حد شأن و بدون اسراف و تبذیر به آنها احتیاج دارد؛ مانند غذا، آشامیدنی، لباس، مسکن، اثاث منزل و غیر اینها که باید از لحاظ مقدار و کیفیت مناسب شأن او باشد.

مسئله 468. اگر اشتغال به تحصیل برای فرزندان عرفا امری ضروری محسوب شود، تأمین هزینه آن، از موارد نفقه واجب می باشد و ضرورت تحصیل به عوامل مختلفی از جمله محیط زندگی، زمان و غیر آن، بستگی دارد. (1)

مسئله 469. پرداخت هزینه هایی همچون کفاره روزه یا سایر اقسام کفارات، خمس، زکات، رد مظالم، دیه، خسارت مالی مربوط به دیگران که بر عهده خویشاوند (2) لازم است، جزء نفقات واجب محسوب نشده و تأمین آنها بر عهده فرد نمی باشد.

مسئله 470. تأمین هزینه های ازدواج خویشاوند (3) - چه فرزند باشد و چه والدین - جزء موارد واجب نیست، هرچند احتیاط مستحب آن است که انسان این هزینه را نیز تأمین نماید؛ به خصوص نسبت به پدر در صورتی که نیاز به ازدواج داشته و از تأمین هزینه های آن ناتوان باشد.

ص: 207

1- به عنوان مثال، در برخی از موارد تحصیل نکردن فرزند، موجب می شود در آینده به شغل مناسبی برای تأمین معاش خویش دست نیابد یا نتواند از تربیت صحیح دینی یا اجتماعی برخوردار شود یا از نظر روانی دچار نوعی شکست روحی گردد، طوری که با در نظر گرفتن جهات مذکور، عرفا تحصیل امری ضروری برای فرزند به حساب آید.

2- منظور، خویشاوندی است که با توجه به مسائل «450 و بعد از آن»، پرداخت نفقه وی برانسان واجب است.

3- همان.

• کیفیت در اختیار قرار دادن نفقه مسأله

471. برای تأمین نفقات خویشاوند (در موارد واجب)، لازم نیست این امور به ملکیت فرد واجب التّفقه در آید؛ بلکه کافی است اشیای مورد نیاز وی را به اعم از اموال مصرفی و غیر مصرفی - در اختیارش قرار داده و اجازه تصرف و استفاده از آنها را به او بدهد.

شایان ذکر است، در این فرض، فرد مذکور نمی تواند آن اموال را بدون رضایت مالکش در اختیار شخص دیگری قرار داده یا به وی ببخشد.

مسأله 472. برای تأمین نفقات خویشاوند (در موارد واجب) لازم نیست غذا و مانند آن به محل سکونت وی فرستاده شود و تهیه آن در نزد خود فرد (نفقه دهنده) برای استفاده او کافی است؛ مگر آنکه برای او (خویشاوند) عذری - مانند بیماری یا دوری راه - باشد که نتواند نزد فرد نفقه دهنده بیاید یا این کار برایش مشقت فوق العاده که معمولاً تحمل نمی شود (کرج) داشته باشد.

• ساقط کردن نفقه

مسأله 473. خویشاوندی که پرداخت نفقه اش بر انسان واجب است، می تواند حق نفقه خویش را نسبت به زمان حاضر ساقط نماید؛

ولی این امر نسبت به نفقات زمان آینده صحیح نیست و تکلیف پرداخت

نفقه در موعد آن همچنان باقی است.

• حکم عدم پرداخت نفقه خویشاوند

مسأله 474. اگر فردی که باید نفقه خویشاوند خود را بپردازد، به هر علتی وظیفه خود را در این مورد انجام ندهد تا زمان آن سپری گردد، تدارک و جبران آن واجب نیست و شرع مدیون محسوب نمی شود؛

البته اگر در این امر تقصیر و کوتاهی نموده، گناهکار است.

مسأله 475. اگر فردی که واجب است نفقه خویشاوندش را بدهد، از دادن نفقات او امتناع ورزد، برای وی (خویشاوند) جایز است با مراجعه به حاکم شرع یا غیر آن او را بر پرداخت نفقه اجبار نماید؛

اما چنانچه اجبار وی به هیچ شیوه ای ممکن نباشد، در صورتی که مالی داشته باشد، می تواند مقدار نفقه فعلی همان روز خویش را (1) با اذن حاکم شرع یا وکیل وی از مال او (2) بردارد؛

اگر امر فوق نیز ممکن نباشد، می تواند با اذن حاکم شرع یا وکیل وی به مقدار نفقه واجب، بر ذمه وی قرض بگیرد یا معامله نسیه انجام دهد و در این صورت وی کسی که (از پرداخت نفقه واجب امتناع کرده) مدیون محسوب می شود و بر او واجب است که بدو را ادا نماید و اگر اجازه گرفتن از حاکم شرع و وکیل وی ممکن نباشد، باید برای این امر از یکی از مؤمنین عادل اجازه بگیرد.

3. نفقه اضطرار

مسأله 476. بر هر مسلمان واجب است مسلمان دیگری (3) را که نزدیک است از گرسنگی یا تشنگی یا سرمای شدید یا بیماری و مانند آن بمیرد یا مبتلا به ضررهای بسیار مهم - مانند نقص عضو شود و از این جهت مضطر به حساب آید، با تأمین غذا یا آشامیدنی با لباس، مسکن یا دارو و خدمات پزشکی و سایر احتیاجات ضروری، نجات دهد، مشروط بر اینکه برای حفظ خودش به امور مذکور نیاز نداشته باشد.

شایان ذکر است، حکم اضطرار شامل جایی که فرد برای حفظ عرض خود در مواردی همچون ربوده شدن و تجاوز به وی، نیاز به مالی داشته باشد نیز می شود و

ص: 209

-
- 1- اما نمی تواند نفقات روزهای آینده را، قبل از فرارسیدن زمان آن از مال وی بردارد.
 - 2- برداشت نفقه واجب از حساب پس انداز بانکی وی، به وسیله کارت اعتباری جایز نیست؛ البته، اگر بانک دولتی یا مشترک باشد، این امر با اجازه حاکم شرع جایز است.
 - 3- حکم مذکور، شامل کافری که جانش محترم است، مانند کافر ذمی نیز می شود.

در چنین مواردی لازم است دیگران با انفاق و هزینه مالی از تعرض به دیگری، جلوگیری کنند.

مسئله 477. اگر انسان به درخواست مسلمان (1) یا ولی وی (2) اقدام به تأمین اموری که در مسئله قبل ذکر شد نماید، هر چند انجام آن بر او واجب بوده، اما چنانچه قصد مجانبت نکرده باشد، می تواند عوضش را مطالبه نماید؛

البته، اگر آن مسلمان توانایی مالی برای پرداخت عوض ندارد، باید به او مهلت دهد. (3)

مسئله 478. اگر مالک مال، غایب باشد و فرد مضطر - که توضیحش در مسئله «476» ذکر شد - نتواند برای استفاده از اموال وی از او یا وکیل یا ولیش (4) اجازه بگیرد، می تواند بعد از قیمت گذاری مال مذکور (5) و به ذمه گرفتن قیمت آن، اضطرارش را با آن برطرف نماید؛

البته، باید در این امر به مقدار ضرورت اکتفا کرده و بنابر احتیاط واجب از

حاکم شرع یا نماینده وی و اگر مقدور نیست، از یک مؤمن عادل اجازه بگیرد.

مسئله 479. بر هر فرد مسلمان واجب است خود را از خطر مرگ یا ابتلا به ضررهای بسیار مهم حفظ نماید و اگر این امر متوقف بر کسب و کار یا قرض گرفتن یا حتی درخواست بخشش یا صدقه از دیگران باشد، لازم است.

مسئله 480. اگر حفاظت از دین اسلام و احکام مقدس آن و حفظ نوامیس مسلمانان و کشور و سرزمین های اسلامی متوقف و وابسته باشد بر اینکه شخص یا اشخاصی از اموال خود در این راه هزینه و انفاق کنند، چنین هزینه کرد و انفاقی

ص: 210

1- همان.

2- در صورت محجور بودن.

3- مسائل و احکام مربوط به مقدار عوض و تعیین آن، در کتاب منهاج الصالحین، جلد سوم، فصل النفقات، مسئله «462» ذکر شده است.

4- اجازه از ولی در مواردی است که مالک محجور باشد و توضیح کسانی که محجورند در جلد سوم، فصل «حجر» ذکر شد.

5- قیمت گذاری، نباید به کمتر از قیمت بازاری آن (ثمن المثل) باشد.

واجب است و هزینه کننده نمی تواند عوض آنچه را در این مسیر بذل نموده از کسی مطالبه نماید.

4. نفقه حیوانات

مسأله 481. مالک هر حیوانی بنابر احتیاط واجب باید نفقه آن حیوان را به مانند غذا، آب، سرپناه و سایر احتیاجات - تأمین نماید یا آنکه آن را به فرد دیگری که توانایی تأمین نفقه حیوان را دارد با فروش یا غیر آن واگذار نماید یا اگر از حیواناتی است که قابل تذکیه است، آن را مطابق با دستور شرع بکشد به شرط آنکه این کار تصبیح مال به حساب نیاید.

شایان ذکر است، در حکم مذکور فوقی نیست که حیوان حلال گوشت یا حرام گوشت، پرنده یا غیر آن، اهلی یا وحشی، دریازی یا خشکزی باشد و این مسأله شامل حیواناتی مانند کرم ابریشم یا زنبور عسل یا سگ شکاری نیز می گردد.

مسأله 482. حبس و زندانی کردن حیوانات بدون اینکه به آنها آب و غذا بدهد و این امر موجب شود در اثر گرسنگی یا تشنگی بمیرند جایز نیست، هر چند آن حیوانات صاحبی نداشته باشند. (1)

ص: 211

1- کشتن حشرات و حیواناتی که مودی بوده یا موجب آلودگی محل زندگی شده، در صورتی که ملکیت یا حق اختصاص آنها مربوط به شخصی نباشد اشکال ندارد.

مسأله 483. طلاق، پایان دادن به عقد ازدواج دائم از طرف شوهر است که با اجرای صیغه خاص و شرایط ویژه ای انجام می گردد و از «ایقاعات» محسوب می شود. (1) بنابراین، برای تحقق آن نیاز به قبول طرف مقابل نیست.

شرایط طلاق دهنده

اشاره

مسأله 484. مردی که می خواهد زن دائمی خود را طلاق دهد، باید «بالغ» و «عاقل» بوده و طلاق را «با قصد» و «اختیار» انجام دهد؛ توضیح این موارد در مسائل بعد ذکر می شود.

• الف. بالغ باشد

مسأله 485. پسر بچه نابالغ نمی تواند زن خود را طلاق دهد، چه خودش صیغه طلاق را جاری کند یا به فرد بالغی وکالت دهد.

ص: 213

1- البته، طلاق خلع و مبارات از جهتی شبیه عقود محسوب است، که توضیح آن در مبحث مربوطه بیان خواهد شد؛ معنای ایقاعات و فرق آن با عقود در جلد سوم، مسأله «75» ذکر شد.

همین طور، ولی شرعی او (مانند پدر یا پدربزرگ پدری) نیز نمی تواند همسر وی را طلاق دهد. (1)

البته اگر پسر بچه 10 ساله (2) ممیز، زن خود را طلاق دهد، صحیح بودن این طلاق محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.

• ب. عاقل باشد

مسأله 486. فرد مجنون در حال جنون نمی تواند همسرش را طلاق دهد و فرقی بین جنون دائمی و موقت نیست؛

البته، کسی که جنون دائمی دارد، ولی شرعی او (مانند پدر و پدربزرگ پدری) می تواند با رعایت مصلحت، همسر وی را طلاق دهد.

مسأله 487. ولی شرعی کسی که جنون موقت دارد - هرچند دوره جنون وی طولانی باشد - ونیز ولی فرد مست و کسی که به طور موقت بیهوش است، نمی تواند همسر افراد مذکور را طلاق دهد.

• ج. قصد طلاق داشته باشد

مسأله 488. فرد باید با گفتن صیغه طلاق قصد انشاء و تحقق معنای طلاق و جدایی زوجین از هم را داشته باشد؛ اما اگر فرد بدون قصد جدی - مثلاً به شوخی، یا در حال مستی یا خواب یا هیپنوتیزم یا غضب شدید که موجب سلب اختیار است - صیغه طلاق را بگوید، صحیح نیست. همین طور، اگر فرد در پاسخ به اینکه آیا همسرش را طلاق داده است یا نه، به صورت جمله خبری بگوید: «فاطمه طالق» کافی نیست. (3). 2.

ص: 214

1- همین طور، وصی منصوب از طرف پدر یا جد پدری و حاکم شرع نیز در این مورد، ولایت در طلاق ندارند.

2- پسری که 10 سال قمری وی تمام شده باشد.

3- زیرا وی قصد تحقق معنای طلاق و ایجاد آن را نداشته، بلکه قصدش خبر دادن (اخبار) بوده است.

مسأله 489. اگر فرد نسبت به طلاق دادن همسر خود «اکراه» شده باشد، طلاق باطل است.

«اکراه» و آنچه در حکم «اکراه» است در اینجا به این معناست که فردی زوج را الزام و امر به طلاق دادن همسر خویش کند به گونه ای که زوج بترسد چنانچه مخالفت کرده و همسرش را طلاق ندهد، آن فرد یا شخص دیگر، ضرر یا آسیب جانی یا روحی یا مالی یا آبرویی به ناحق بر او وارد آورد؛ چه اینکه امر و الزام آن فرد همراه با تهدید و ترساندن و هشدار و مانند آن باشد یا نه.

توضیحات بیشتر این موارد، در مسائل بعد ذکر می شود.

مسأله 490. در مورد ضرر و آسیبی که در مسأله قبل برای تحقق اکراه یا آنچه در حکم اکراه است ذکر شد، توجه به دو نکته لازم است:

الف. ضرر یا آسیب طوری باشد که تحمل آن برای فرد معمول و متعارف

نباشد، (1) به گونه ای که عقلا وی را ناگزیر از انجام طلاق به حساب آورند؛

البته، لازم نیست آسیب و ضرری که می ترسد بر او وارد آید، تنها به جهت اقدام دیگری بر خود او (زوج) باشد؛ بلکه اگر بترسد چنانچه طلاقی را که دیگری او را به آن امر کرده انجام ندهد، اقدامی نسبت به یکی از متعلقین وی که امور آنها برایش اهمیت دارد انجام دهد، باز هم با وجود شرایط مذکور اکراه یا آنچه در حکم اکراه می باشد، محقق شده است؛

مثل آنکه زوج بترسد فرد امرکننده به طلاق یا غیر او، ضرری به یکی از متعلقین وی وارد آورد یا فرزندش را از او جدا کند، هرچند آسیبی هم به او نرساند و آسیب روحی که از این جهت (جدایی از فرزند یا ضرر بر او) برزوج وارد می آید قابل توجه بوده و معمولاً چنین آسیبی تحمل نمی شود.

ص: 215

1- این امر نسبت به شدت و ضعف ضرر و آسیب و نیز تحمل اشخاص، متفاوت می باشد.

ب. ترس از آسیب و ضرر در اقدام زوج به طلاق مؤثر باشد. بنابراین، اگر زوج بترسد چنانچه طلاق که به انجام آن امر شده را انجام ندهد، دیگری آسیبی به وی برساند، اما وی انگیزه دیگری برای طلاق داشته باشد و طلاق را به جهت آن ترس واقع نسازد، چنین طلاق اکراهی نیست.

مسئله 491. اکراه با آنچه در حکم اکراه است، در صورتی محقق می شود که راه چاره ای مانند کمک گرفتن از دیگران یا فرار یا توریه برای اقدام نکردن زوج به طلاق وجود نداشته باشد یا این کار با مشقت فوق العاده که معمولاً تحمل نمی شود (کرج) همراه باشد؛

پس اگر مثلاً زوج بتواند هنگام تلفظ صیغه طلاق، قصد جدی برای طلاق

نماید، اکراه محقق نمی گردد. (1)

مسئله 492. اگر فرد از ترس اینکه شخص دیگری به او ضرر یا آسیب برساند - مثلاً آبروی وی را ببرد - همسرش را طلاق دهد، بدون آنکه از طرف آن شخص یا فرد دیگر الزام و امر به طلاق شده باشد، طلاق مذکور اکراهی نبوده و با وجود سایر شرایط، صحیح است.

همین طور، اگر به علت شرایط اضطراری مانند فقر، ناچار باشد همسرش را طلاق دهد، طلاق مذکور صحیح می باشد.

مسئله 493. اگر فرد از ترس اینکه شخصی به او ضرر برساند همسرش را طلاق دهد، ولی شرعاً مستحق آن ضرر باشد، طلاق اکراهی نبوده و با وجود سایر شرایط، صحیح است؛

پس اگر مثلاً زوج مستحق قصاص باشد و ولی مقتول بگوید: «همسرت را طلاق بده، وگرنه تو را قصاص می کنم»، یا طلبکاری که شرعاً استحقاق مطالبه طلب خویش را دارد به بدهکار بگوید: «همسرت را طلاق بده، وگرنه طلبم را مطالبه

ص: 216

1- مگر آنکه اضطراب یا ترس یا غفلت یابی اطلاعی و جهل، مانع به کارگیری این راه ها گردد که در این صورت، با وجود سایر شرایط، اکراه محقق می گردد.

می کنم» و زوج از ترس قصاص یا مطالبه طلب، اقدام به طلاق کند، چنین طلاق اکراهی نیست.

مسأله 494. اگر بر فردی واجب باشد همسرش را طلاق دهد، ولی وی از انجام آن امتناع ورزد، چنانچه او را مجبور بر طلاق نمایند، طلاق اکراهی نبوده و با وجود سایر شرایط صحیح است؛

مثل آنکه زوج نفقه واجب همسرش را نپردازد و حاضر به طلاق وی هم نباشد، که در چنین موردی، حاکم شرع - با توضیحاتی که در مسائل «658 و 659» ذکر می شود - می تواند وی را بر طلاق دادن مجبور نماید. مسأله 495. اگر زوج نسبت به طلاق دادن همسرش اکراه شود، ولی بعداً به آن راضی گردد، طلاق صورت گرفته باطل است و رضایت بعدی اثری ندارد و چنانچه بخواهد وی را طلاق دهد، لازم است دوباره صیغه طلاق را با رعایت شرایط آن جاری نماید.

شرایط زنی که طلاق داده میشود

اشاره

مسأله 496. زنی که طلاق داده می شود، لازم است دارای شرایط ذیل باشد:

1. همسر دائمی فرد باشد؛
2. در صورت تعدد همسرهای دائمی، زن معین باشد؛
3. در هنگام طلاق، از حیض و نفاس پاک باشد؛
4. در ایام پاکی که طلاق داده می شود، با وی نزدیکی صورت نگرفته باشد.

توضیح این موارد، در مسائل بعد ذکر می شود .

• شرط اول: همسر دائمی فرد باشد

مسأله 497. طلاق، اختصاص به عقد دائم دارد و طلاق دادن همسر موقت صحیح نیست و جدا شدن زن و شوهر در عقد موقت با «پایان یافتن مدت عقد

موقت» یا «بخشیدن مدت باقیمانده توسط مرد» محقق می شود که توضیحات بیشتر آن در فصل «ازدواج»، مبحث «عقد موقت» مسائل (341 و بعد از آن» ذکر شد.

• شرط دوم: در صورت تعدد همسرهای دائمی، زن معین باشد

مسئله 498. اگر مرد دو یا چند همسر دائمی دارد به هنگام طلاق باید آن را معین کند. بنابراین، اگر یکی از همسرانش را بدون تعیین طلاق دهد، مثلاً بگوید: «إحدى زوجاتی طالق» طلاق مذکور صحیح نیست، ولی اگر به قصد طلاق زن معینی از همسرانش بگوید: «رَوَجَّتِي طَالِقٌ» صحیح است و گفته وی در مورد اینکه کدام همسر دائمیش را طلاق داده - بدون حضور در نزد حاکم شرع و سوگند نزد وی - پذیرفته می شود.

• شرط سوم: در وقت طلاق از حیض و نفاس پاک باشد

مسئله 499. اگر زن در حال حیض یا نفاس طلاق داده شود. به جز استثنائاتی که در مسائل «501 و 502» ذکر می شود - طلاق باطل است؛

البته، چنانچه زن از حیض و نفاس پاک شده، ولی هنوز غسل نکرده باشد، طلاق وی صحیح است.

مسئله 500. اگر زن در ایام پاکی بین دو خون از یک حیض یا نفاس⁽¹⁾ طلاق داده شود، صحیح بودن چنین طلاقی محل اشکال است و بنابر احتیاط واجب مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود؛ مانند اینکه صیغه طلاق بعد از پاکی دوباره خوانده شود.

مسئله 501. طلاق دادن زن در حال حیض یا نفاس در سه صورت صحیح است:

صورت اول: شوهرش بعد از ازدواج با او نزدیکی نکرده باشد.⁽²⁾

ص: 218

1- توضیح آن در جلد اول، فصل «خون های سه گانه مخصوص بانوان»، مسائل «525 و 634» ذکر شد.

2- حکم مذکور، شامل نزدیکی از پشت هم می شود.

صورت دوم: معلوم باشد که زن حامله و آبستن است، هرچند اطلاع از آن، با روش های علمی مورد تأیید کارشناسان و اهل خبره - که از حدس و گمانه زنی و نظرات شخصی دور است - حاصل شده باشد؛

اما اگر حامله بودن زن معلوم نبوده و شوهر در حال حیض او را طلاق دهد و بعد بفهمد آبستن بوده، آن طلاق باطل است و چنانچه قصد طلاق داشته باشد، باید صیغه طلاق را مجدداً - با رعایت شرایط شرعی آن - جاری نماید.

صورت سوم: شوهر، غایب (1) یا در حکم آن باشد (2) که در این صورت با رعایت دو شرط می تواند همسرش را طلاق دهد:

الف. اطلاع یافتن از اینکه زن پاک می باشد یا در حال حیض یا نفاس است، ممکن نباشد. بنابراین، اگر برای مرد مقدور است از طریق نشانه های شرعی - مانند آگاهی از عادت و قتیة زن - یا غیر آن از وضعیت همسرش اطلاع یابد، طلاق دادن وی صحیح نیست.

ب. بنابر احتیاط واجب حداقل یک ماه قمری از جدا شدن مرد از همسرش یا آنچه موجب عدم اطلاع از وضعیت وی شده است، بگذرد و بعد او را طلاق دهد و احتیاط مستحب آن است که سه ماه قمری فاصله شده باشد.

شایان ذکر است، حکم مذکور مربوط به زنی است که معمولاً حائض می شود، اما اگر زن حائض نمی شود، ولی در سن بانوانی است که حیض می بینند، لازم است سه ماه از آخرین نزدیکی (3) با آن زن بگذرد.

مسأله 502. اگر زوج غایب نباشد، ولی به سبب زندانی بودن یا مریضی یا ترس یا کتمان همسرش نتواند از وضعیت پاک‌ی یا حیض و نفاس وی اطلاع پیدا کند، همانند فرد غایب می تواند با رعایت دو شرط مذکور در مسأله قبل همسرش را طلاق دهد.

ص: 219

1- مثل اینکه مسافرت رفته و از همسرش دور است و دسترسی به وی ندارد.

2- توضیح آن، در مسأله بعد ذکر می شود.

3- حکم مذکور شامل نزدیکی از پشت هم می شود.

مسأله 503. اگر شوهر با اعتقاد به پاک بودن زن از حیض و نفاس او را طلاق دهد و بعد معلوم شود زن در هنگام طلاق در حال حیض یا نفاس بوده، طلاق او باطل است؛ مگر در مواردی که در مسائل 501 و 502، بیان شد.

مسأله 504. اگر شوهر با اعتقاد به اینکه همسرش در حال حیض یا نفاس است او را طلاق دهد و بعد معلوم شود زن در هنگام طلاق پاک بوده، (1) طلاق وی صحیح است.

مسأله 505. اگر فرد بداند همسرش در حال حیض یا نفاس است و از او جدا شود - مثلاً مسافرت برود - چنانچه همسرش از زنانی است که لازم است طلاق وی در پاکی واقع شود، باید جهت طلاق دادن او تا مدتی که یقین یا اطمینان پیدا کند همسرش از آن حیض یا نفاس پاک شده، صبر نماید و بعد از آن، چنانچه برایش معلوم نباشد که همسرش در ایام پاکی است یا حیض یا نفاس جدیدی بر او عارض شده - با وجود دو شرطی که در صورت سوم مسأله «501» بیان شد - می تواند وی را طلاق دهد.

• شرط چهارم: در ایام پاکی که طلاق داده میشود، شوهرش با وی نزدیکی نکرده باشد

مسأله 506. اگر مرد با همسرش در حالی که حائض نبوده و پاک است نزدیکی کند، (2) برای طلاق دادن او باید صبر کند تا دوباره حیض ببیند و پاک شود؛ مگر در موارد استثنائی که در مسأله «508» ذکر می شود. مسأله 507. اگر فردی غیر از شوهر در ایام پاکی زن با وی نزدیکی نماید - چه وطی به شبه و چه زنا - ولی شوهرش با او نزدیکی نکرده باشد، (3) شوهر می تواند در همان ایام پاکی، زن را طلاق دهد.

ص: 220

1- البته، با رعایت شرط چهارم.

2- هر چند نزدیکی از پشت باشد.

3- همان.

مسأله 508. طلاق دادن زن در ایام پاکی که با او نزدیکی شده، در چهار صورت اشکال ندارد:

صورت اول: زن نابالغ باشد (نه سال قمریش تمام نشده باشد)؛ البته نزدیکی با زوجه نابالغ شرعا حرام است.

صورت دوم: زن، یائسه باشد؛

شایان ذکر است، چنانچه سن زن - سیده یا غیرسیده - به 60 سال قمری برسد، «یائسه» محسوب می شود، بلکه اگر زن - سیده یا غیرسیده - به 50 سال قمری (1) رسیده باشد و به جهت بالا رفتن سنش (2) خون حیض نبیند و امید بازگشت آن را هم نداشته باشد، «یائسه» به حساب می آید. (3)

صورت سوم: معلوم باشد که زن حامله و آبتن است، هرچند اطلاع از آن، با روش های علمی مورد تأیید کارشناسان و اهل خیره - که از حدس و گمانه زنی و نظرات شخصی دور است - حاصل شده باشد.

بنابراین، اگر حامله بودن زن معلوم نباشد و شوهر در ایام پاکی که با او نزدیکی کرده وی را طلاق دهد و بعد بفهمد آبتن بوده، آن طلاق باطل است و چنانچه قصد

ص: 221

1- 50 سال قمری، تقریباً برابر با 48 سال و 186 روز شمسی است و 60 سال قمری، تقریباً برابر با 58 سال و 77 روز شمسی است. شایان ذکر است، به علت وجود موقعیت های جغرافیایی مختلف در سطح کره زمین و یکسان نبودن تعداد روزهای ماه های سال و نیز تقریبی بودن محاسبه مذکور و عدم لحاظ ساعت و ثانیه در آن و جهات تأثیرگذار دیگر، گاه تاریخی که براساس این محاسبه به دست می آید، یک یا دو روز متغیر است. بنابراین، تا حد دو روز احتیاط در مورد این محاسبه رعایت گردد و برای آنکه محاسبه دقیق تر از این باشد، باید هر موردی جداگانه حساب شود.

2- اما اگر زن به سبب برداشتن رحم یا مریضی یا استعمال دارو و مانند آن خون حیض نمی بیند، س یائسگی وی همان 60 سال قمری می باشد.

3- البته، اگر زن با تحقق شرایط فوق خود را یائسه پنداشته و در پاکی که با وی نزدیکی شده طلاق بگیرد، چنانچه بعداً در فاصله زمانی 50 تا 60 سال قمری خون حیض عود کند، مثلاً - خونی دارای شرایط و صفات حیض ببیند، معلوم می شود که یائسه نبوده است. بنابراین، چنانچه صیغه طلاق قبل از سپری شدن سه ماه پاکی از آخرین نزدیکی خوانده شده، طلاق مذکور باطل محسوب می شود؛ ضمن یائسگی در غیر مبحث طلاق، معنای دیگری دارد که در جلد اول، فصل «خون های سه گانه مخصوص بانوان»، مسأله «488» ذکر شد.

طلاق دارد باید صیغه طلاق را مجدداً - با رعایت شرایط شرعی آن - جاری نماید.

صورت چهارم: زن در سن بانوانی باشد که حیض می بیند، اما حیض نشود، (1) که در این صورت شوهر می تواند بعد از سپری شدن سه ماه از آخرین نزدیکی (2) او را طلاق دهد (3) و اگر قبل از گذشت این مدت او را طلاق دهد، طلاق باطل است.

مسئله 509. اگر مرد با همسرش در حال حیض عمداً یا به جهت ندانستن مسئله یا فراموشی نزدیکی کند و بخواهد او را طلاق دهد، باید صبر کند تا دوباره حیض ببیند و پاک شود؛ مگر در مورد زنی که حامله بودن او معلوم است، با توضیحی که در صورت سوم مسئله قبل ذکر شد.

مسئله 510. اگر با زنی که از خون حیض و نفاس پاک است نزدیکی کند (4) و سپس از او جدا شود، مثلاً مسافرت نماید، تا زمانی که می داند زن از ایام پاکیه که با او نزدیکی نموده، به پاکیه بعد از آن منتقل نشده، نمی تواند وی را طلاق دهد؛

اما اگر شک داشته باشد و احتمال عقلایی دهد که زن بعد از آن پاکیه، خون دیده و حائض شده و از آن پاک گردیده است، با رعایت دو شرطی که در صورت سوم از مسئله «501» بیان شد، می تواند همسرش را طلاق دهد.

مسئله 511. اگر زن بگوید: «از حیض و نفاس پاک هستم»، شوهرش می تواند به اعتماد گفته همسرش او را با رعایت شرایط شرعی - طلاق دهد و چنانچه بعد از وقوع طلاق، زن ادعا نماید در حال طلاق پاک نبوده است، ادعایش پذیرفته نمی شود؛ مگر آنکه گفته وی از طریق شرعی مانند شهادت دادن دو مرد عادل (بینه) ثابت شود.

ص: 222

-
- 1- فرق ندارد این امر به جهت اصل خلقت باشد یا به سبب عارضه ای مانند بیماری یا مصرف دارو حاصل شده باشد یا به جهت عادتی که در امثال او جاری است؛ مثل اینکه زن در ایام شیر دادن یا در اوائل سن بلوغش باشد.
 - 2- حکم مذکور شامل نزدیکی از پشت هم می شود.
 - 3- سپری شدن مدت مذکور، هر چند بدون قصد طلاق دادن زن باشد کافی است.
 - 4- حکم مذکور شامل نزدیکی از پشت هم می شود.

مسئله 512. اگر فرد همسرش را با رعایت شرایط شرعی - طلاق دهد، ولی بعد از ادعا کند طلاق در ایام حیض یا نفاس واقع شده است و زوج این امر را انکار نماید، در مقام مرافعه نزد حاکم شرع، گفتار زوج با قسم خوردن پذیرفته می شود، به شرط آنکه خلاف ظاهر نباشد.

شرایط طلاق

اشاره

مسئله 513. برای اجرای صیغه طلاق، باید سه شرط ذیل رعایت شود:

1. صیغه مخصوص طلاق خوانده شود؛

2. طلاق برامری که هنوز اتفاق نیفتاده یا نامعلوم است، معلق و وابسته نشود؛

3. برای اجرای صیغه طلاق، شاهد گرفته شود.

توضیح این شرایط، در مسائل بعد ذکر می شود.

• شرط اول: صیغه مخصوص طلاق خوانده شود

مسئله 514. برای انجام طلاق لازم است به قصد وقوع طلاق و جدایی (1) «صیغه طلاق» خوانده شود و مجرد رضایت قلبی طرفین یا یکی از زوجین بر جدایی بدون خواندن صیغه طلاق کافی نیست. (2)

شایان ذکر است، همان طور که قبلاً ذکر شد، طلاق «ایقاع» است و احتیاج به قبول زوجه و اطلاع وی ندارد. (3)

مسئله 515. طلاق باید توسط زوج یا وکیل (4) انجام شود و انسان می تواند برای اجرای صیغه طلاق، خود زوجه را وکیل کند.

ص: 223

1- منظور از قصد طلاق، در مسئله «488» ذکر شد.

2- بنابراین، «طلاق سفید یا سپید» یا «طلاق عاطفی» (یا طلاق با اسامی و عناوین عرفی دیگری) که در آن «صیغه طلاق» خوانده نشده، طلاق شرعی محسوب نمی شود و زوجه همچنان «زن شوهردار» محسوب می شود، هر چند زوجین مدت طولانی از هم جدا بوده و روابط جنسی نداشته باشند.

3- البته طلاق خلع و مبارات از جهتی شبیه عقود محسوب می شود که توضیح آن، در مبحث مربوط به آن بیان خواهد شد.

4- حکم طلاق با اذن زوج، در مسئله «519» ذکر می شود.

مسأله 516. طلاق باید به صیغه عربی صحیح و با کلمه «طالق» خوانده شود؛ به این صورت که:

- اگر خود شوهر بخواهد صیغه طلاق را بخواند و نام زن او مثلاً فاطمه باشد، به قصد وقوع طلاق و جدایی کافی است بگوید: «رُوجَتِي فَاطِمَةَ طَالِقٌ» (1) یا «فَاطِمَةَ طَالِقٌ» یا «رُوجَتِي طَالِقٌ» یا «هِيَ طَالِقٌ»؛

نیز می تواند با مخاطب قرارداد زن به وی بگوید: «أَنْتِ طَالِقٌ» یا آنکه با اشاره کردن به او بگوید: «هَذِهِ طَالِقٌ».

- اگر زوج فرد دیگری را وکیل کند، کافی است آن وکیل بگوید: «رُوجَةُ فَاطِمَةَ طَالِقٌ» یا «رُوجَةُ مُوَكَّلِي طَالِقٌ» (2).

با توجه به نکات فوق برای طلاق دادن زن، گفتن جملاتی مانند «طَلَقْتُكَ»، «أَنْتِ مُطَلَّقَةٌ»، «أَنْتِ طَالِقٌ» یا «أَنْتِ خَلِيَّةٌ»، «أَنْتِ بَائِدَةٌ» یا غیر آن برای طلاق دادن زن کافی نیست.

مسأله 517. اگر مرد نتواند طلاق را به صیغه عربی بخواند و نتواند برای این کار وکیل هم بگیرد، می تواند به هر لفظی از زبانهای دیگر که مترادف با صیغه عربی آن است، همسرش را طلاق دهد.

مسأله 518. اگر مردی که توانایی سخن گفتن دارد، همسرش را با نوشتن با اشاره طلاق دهد صحیح نیست؛ اما مردی که قدرت تکلم ندارد - مانند فرد لال یا گنگ - می تواند همسرش را با نوشتن صیغه طلاق یا با زبان اشاره، طوری که معنای طلاق را بفهماند - با رعایت سایر شرایط - طلاق دهد.

مسأله 519. اگر فردی بدون داشتن وکالت از زوج اقدام به اجرای صیغه طلاق نماید، چنین طلاق صحیح نیست، هر چند زوج بعد از اطلاع آن را اجازه دهد؛ (3)

ص: 224

1- یعنی همسر من فاطمه، رها و مطلقه است.

2- بنابراین، اگر زنی که طلاق داده می شود، معین باشد، ذکر نام یا فامیل او لازم نیست و کافی است گفته شود: «رُوجَتِي طَالِقٌ»؛ «رُوجَةُ مُوَكَّلِي طَالِقٌ».

3- بنابراین، احکام فضولی در طلاق جاری نمی شود.

اما اگر فردی با اذن زوج اقدام به اجرای صیغه طلاق نماید، بدون آنکه زوج برای انجام طلاق به وی وکالت داده باشد، (1) صحیح بودن چنین طلاقی محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.

• شرط دوم: طلاق بر امری که هنوز اتفاق نیفتاده یا نامعلوم است، معلق نشود

مسأله 520. معلق و وابسته بودن طلاق بر امری که هنگام اجرای صیغه طلاق هنوز اتفاق نیفتاده، صحیح نیست.

بنابراین، اگر مثلاً صیغه طلاق را معلق بر ارتکاب گناه معینی توسط زوج

جاری نماید، طلاق باطل است و فرقی ندارد که شوهر بداند آن امر بعداً اتفاق می افتد یا نداند.

مسأله 521. معلق و وابسته بودن طلاق بر امری که معلوم نیست هنگام اجرای صیغه طلاق اتفاق افتاده یا نه، صحیح نیست؛

بنابراین، اگر مثلاً صیغه طلاق را معلق بر «خیانت قبلی همسر یا داشتن سابقه ازدواج قبلی» جاری نماید، در حالی که زوج از حصول یا عدم حصول چنین امری مطلع نباشد، طلاق باطل است.

شایان ذکر است، چنانچه امر مذکور از ارکان و مقومات طلاق (2) یا شرایط صحت آن باشد مانند پاک بودن زن از حیض یا نفاس (3) - اشکال ندارد.

• شرط سوم: برای اجرای صیغه طلاق شاهد گرفته شود

مسأله 522. در هنگام اجرای صیغه طلاق باید دو مرد (4) عادل (5) حضور

ص: 225

1- وکالت برای طلاق «عقد» می باشد، ولی اذن دادن برای طلاق نوعی «ایقاع» محسوب می شود و کافی بودن آن برای تحقق طلاق، محل اشکال است.

2- مانند اینکه بگوید: «إِنْ كَانَتْ فَاطِمَةُ زَوْجَتِي فَهِيَ طَالِقٌ»؛ اگر فاطمه همسر من است مطلقه باشد.

3- توضیح آن، در مسأله «499» ذکر شد.

4- شنیدن دو یا چند زن عادل کافی نیست، هرچند به ضمیمه یک مرد عادل باشد.

5- بنابراین، در صورتی که عدالت آن دو مرد ثابت نشده باشد و مجهول الحال باشند کافی نیست و معنای عدالت و راه های اثبات آن در جلد اول، فصل «تقلید»، مسأله «7» بیان شد.

داشته باشند و صیغه طلاق را به اتفاق هم بشنوند؛ در غیر این صورت، طلاق باطل است.

بنابراین، اگر فقط یکی از آن دو نفر صیغه طلاق را بشنود و بعد از آن صیغه طلاق تکرار شود و فرد دیگر آن را بشنود، کافی نیست.

شایان ذکر است، لازم نیست دو شاهد عادل، زنی که طلاق داده می شود را بشناسند و همین قدر که مرد بگوید: «رُؤِجَتِي طَالِقٌ» و دو شاهد حاضر در مجلس بشنوند کافی است.

مسأله 523. اگر دو مرد عادل در مجلس طلاق حضور نداشته باشند ولی از طریق تلفن، بلندگو و مانند آن صیغه طلاق را بشنوند، صحت طلاق محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

بنابراین، اگر چنین طلاقی اجرا شده، بنابر احتیاط واجب کافی نیست و دوباره صیغه طلاق با حضور دو مرد عادل در مجلس طلاق خوانده شود. مسأله 524. اگر زوج، فردی را در اجرای صیغه طلاق وکیل نماید، خود شوهر و نیز وکیل وی که اجرا کننده صیغه طلاق است، نمی توانند به عنوان شاهد صیغه طلاق محسوب شوند؛

البته، اگر فرد به شخصی (مرد عادل) وکالت دهد تا فرد ثالثی را وکیل در اجرای صیغه طلاق نماید، آن شخص می تواند به عنوان یکی از دو شاهد صیغه طلاق محسوب شود.

مسأله 525. فردی که به عادل نبودن خویش اطمینان دارد، بنابر احتیاط واجب باید از قرارگرفتن به عنوان یکی از دو شاهد طلاق، امتناع ورزد، هر چند طلاق دهنده وی را عادل بداند.

مسأله 526. اگر شوهر یا وکیل وی با اعتقاد به عادل بودن دو شاهد، اقدام به اجرای صیغه طلاق در حضور آنان نمایند، ولی بعد از طلاق معلوم شود که هر دو شاهد یا یکی از آن دو عادل نبوده، طلاق مذکور باطل است.

مسئله 527. اگر شوهر یا وکیل وی با اعتقاد به فاسق بودن دو شاهد یا یکی از آن دو، (1) اقدام به اجرای صیغه طلاق در حضور آنان نمایند، ولی بعد از طلاق ثابت شود که شاهدان مذکور عادل بوده اند، طلاق صحیح است.

مسئله 528. اگر زن شک داشته باشد که شوهرش وی را طلاق داده یا نه، چنانچه شوهر بگوید او را طلاق داده است، گفته اش پذیرفته می شود.

مسئله 529. اگر مردی همسر خویش را طلاق دهد، در صورتی که خودش یا همسر مطلقه اش یا شخص ثالثی که قصد ازدواج با آن زن را دارد، بعد از فراغ از اجرای صیغه طلاق نسبت به صحیح بودن و رعایت شرایط طلاق شک کند - مثل شک در عادل بودن شاهدان طلاق یا پاکی زن از حیض - چنانچه احتمال عقلایی دهد که طلاق با رعایت شرایط صحت خوانده شده، می تواند حکم به صحیح بودن طلاق نماید و فرق ندارد که صیغه طلاق را خود مرد یا وکیل وی خوانده باشد.

مسئله 530. اگر فرد شخص دیگری را وکیل برای انجام طلاق نماید، تا وقتی که شک دارد وکیل صیغه طلاق را خوانده یا نه، حکم به باقی بودن زوجیت همسرش می شود؛

البته اگر وکیل خبر دهد صیغه طلاق را خوانده، چنانچه از گفته وی اطمینان حاصل نشود، اکتفا به خبر وی محل اشکال است و بنابر احتیاط واجب مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

اقسام طلاق

• تعریف اقسام طلاق (بائن و رجعی) و موارد طلاق بائن

* تعریف اقسام طلاق (بائن و رجعی) و موارد طلاق بائن (2)

مسئله 531. طلاق دو قسم است، طلاق بائن و طلاق رجعی.

ص: 227

-
- 1- یا با وجود شک در عدالت هر دو شاهد یا یکی از آن دو و ثابت نشدن آن به طریق معتبر شرعی.
 - 2- تقسیم طلاق به رجعی و بائن از جهت جایز بودن یا جایز نبودن رجوع زوج در زمان عده است و طلاق، تقسیمات دیگری نیز دارد که در مباحث بعد ذکر می شود.

«طلاق بائن» آن است که بعد از طلاق، مرد حق ندارد به همسر خود رجوع کند؛ یعنی بدون انجام عقد جدید، رابطه زوجیت قبلی را ادامه دهد.

اما اگر طلاق «رجعی» باشد، شوهر می تواند در ایام عده به زن رجوع نماید و بدون انجام عقد جدید، رابطه زوجیت را برقرار سازد. (1)

مسأله 532. طلاق در شش مورد «بائن» است و در بقیه موارد، «رجعی» است؛ مواردی که طلاق بائن می باشد، عبارت است از:

1. طلاق دختر بیچه نابالغ (دختری که به سال قمریش تمام نشده است)؛

2. طلاق زن یائسه (معنای یائسگی در مسأله «508» گذشت)؛

3. طلاق زنی که شوهرش بعد از عقد با او (از جلو یا پشت) نزدیکی نکرده، مگر موردی که در مسأله بعد خواهد آمد؛

4. طلاق سوم در مورد زنی که با شرایط ویژه ای دو بار طلاق داده شده، (توضیح آن در مسأله «534» خواهد آمد)؛

5. طلاق خلع و مبارات، (توضیح احکام آن بعد از ذکر می شود)؛

6. طلاق توسط حاکم شرع یا به امر وی، در موارد خاصی (2) که توضیح آن در

مبحث «طلاق ولایتی توسط حاکم شرع» ذکر می شود.

• رجعی بودن طلاق زن حامله

مسأله 533. اگر زن در حالی طلاق داده شود که شوهرش با وی نزدیکی نکرده، ولی به سبب ورود منی شوهرش در مهبل وی به طور طبیعی، یا به شیوه دیگری حامله باشد، طلاق مذکور طلاق رجعی محسوب می شود.

همین طور است حکم، اگر نزدیکی صورت نگرفته و زن با شیوه تلقیح مصنوعی بدون ورود منی به مهبل حامله شده باشد، بدین صورت که اسپرم مرد و

ص: 228

1- با توضیحی که در احکام رجوع بیان می شود.

2- طلاق توسط حاکم شرع در برخی موارد، طلاق بائن است و برخی موارد دیگر، رجعی است که توضیح موارد مذکور در مبحث «طلاق ولایتی» ذکر می شود.

تخمک همسرش در خارج از فضای رحم و مهبل (مثلا در آزمایشگاه) بارور شده، سپس نطفه بارور شده (رویان) در رحم همسرش قرار داده شده و زن حامله شود.

• مسائل مربوط به سه طلاق کردن زن

مسئله 534. اگر شوهر، همسرش را دو بار طلاق دهد و بعد از هر بار طلاق، در ایام عده به وی رجوع نماید (در صورتی که طلاق رجعی باشد) یا وی را مجدداً به عقد خویش در آورد (در صورتی که طلاق بائن باشد یا طلاق رجعی بوده و ایام عده سپری شده باشد)، آن زن بعد از طلاق سوم بر او حرام می شود. (1)

مسئله 535. اگر زن با توضیحات مسئله قبل سه بار طلاق داده شود، چنانچه بعد از طلاق سوم، آن زن با مرد دیگری (2) ازدواج نماید، با وجود پنج شرط، شوهر اولش می تواند با آن زن ازدواج نماید:

شرط اول: عقد شوهر دوم دائمی باشد؛ اما اگر ازدواج دوم موقت باشد، بعد از آنکه از او جدا شد، شوهر اول نمی تواند او را عقد کند.

شرط دوم: شوهر دوم با او نزدیکی کند و احتیاط واجب آن است که نزدیکی از جلو (مهبل) باشد، نه از پشت؛

شرط سوم: شوهر دوم طلاقش دهد یا بمیرد؛

شرط چهارم: عده طلاق، یا عده وفات شوهر دوم تمام شود؛

شرط پنجم: بنابر احتیاط واجب شوهر دوم در زمان نزدیکی، بالغ باشد. مسئله 536. اگر فرد سه بار صیغه طلاق را جاری نماید، ولی بعد از هر بار - با توضیحی که گذشت - رجوع به همسر یا عقد جدیدی صورت نگیرد، فقط طلاق اقل - با رعایت شرایط آن - صحیح است، هر چند قصد زوج محقق شدن سه طلاق باشد.

ص: 229

1- شایان ذکر است، اگر در اثنای سه طلاق، مرد دیگری با آن زن ازدواج دائم و نزدیکی نماید، موجب حرمت نمی شود و اگر بعد از سه طلاق مرد دیگری با او ازدواج کند، حکم آن در مسئله بعد ذکر می شود.

2- چنین شخصی را «محلل» می نامند.

• پایان رابطه زوجیت با طلاق بائن

مسأله 537. زنی که طلاق وی بائن بوده، با اجرای صیغه طلاق رابطه زوجیت با همسرش و حقوق متقابل بین زوجین به طور کلی از بین می رود؛

البته اگر زن حامله باشد، نفقه اش تا هنگام وضع حمل، بر عهده شوهر است. (1)

• باقی بودن احکام زوجیت در عده طلاق رجعی

مسأله 538. زنی که طلاق وی رجعی بوده، در ایام عده، تمام احکام زوجیت بین او و همسرش باقی است. بنابراین:

- زن باید نسبت به استمتاع متعارف زناشویی تمکین نماید و مستحب است زینت خویش را برای شوهرش آشکار نماید.

- زن نمی تواند بدون اذن شوهر از منزل خارج شود. (2)

- نفقه زن - در صورتی که ناشزه نباشد (3) - در دوران عده بر عهده شوهر است، چه حامله باشد یا نباشد و بر شوهر حرام است او را از خانه ای که موقع طلاق در آن خانه ساکن بوده است، بیرون کند؛ ولی در مواردی که فحشای واضح و آشکاری انجام داده مانند وقتی که وی مرتکب زنا شده، بیرون کردن او جایز است.

- مرد نمی تواند در دوران عده آن زن، با خواهر وی ازدواج کند.

- در صورت فوت هر یک از زن یا شوهر در ایام عده، دیگری از او ارث می برد.

• احکام رجوع کردن

مسأله 539. همان طور که در مسأله «531» ذکر شد، تا وقتی که زن در عده طلاق رجعی است، شوهرش می تواند به او رجوع نماید و بدون انجام عقد جدید رابطه

ص: 230

1- توضیح احکام نفقه در فصل «نققات» بیان شد.

2- مگر موارد استثنایی که در مسائل «264 و بعد از آن» بیان شد.

3- اگر زن در حالی که ناشزه است طلاق رجعی داده شود، در ایام عده نفقه ندارد؛ مگر آنکه توبه نماید و ناشزه محسوب نشود.

زوجیت را برقرار سازد؛ رجوع مرد به دو صورت می تواند محقق شود:

1. گفتار؛ یعنی به قصد رجوع سخنی بگوید و معنای آن سخن این باشد که دوباره ازدواج با همسرش را برقرار نموده است.

2. عمل؛ توضیح آن در مسأله بعد ذکر می شود.

مسأله 540. اعمالی که با آنها رجوع محقق می شود از قرار ذیل است:

الف. مرد با همسرش نزدیکی نماید، هر چند قصد رجوع نداشته باشد.

ب. با قصد رجوع، نگاه شهوت انگیز و همراه با لذت جنسی به همسرش نماید و چنانچه این کار بدون قصد رجوع باشد، اثری ندارد.

ج. با قصد رجوع، اقدام به بوسیدن یا لمس کردن همسرش با شهوت نماید و چنانچه این کارها بدون قصد رجوع باشد، محقق شدن رجوع محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود. بنابراین، اگر نخواهد رجوع کند بنابر احتیاط واجب دوباره زن را طلاق دهد.

مسأله 541. اگر عملی از اعمال مذکور در مسأله قبل از فرد غافل یا خواب یا سایر افرادی که قصد انجام عمل را ندارند سر بزند، رجوع به آن محقق نمی شود. (1)

همچنین، رجوع با عملی که مرد آن را با التفات و توجه انجام داده، ولی اصلاً قصد انجام آن را با زن مطلقه اش نداشته، محقق نمی شود؛ مانند اینکه زنی را به اعتقاد اینکه همسر غیر مطلقه اش است از روی شهوت ببوسد یا لمس نماید یا با وی نزدیکی کند و بعد از آن ملتفت شود که اشتباه کرده و آن عمل را با همسر مطلقه اش انجام داده است.

مسأله 542. مرد برای رجوع کردن لازم نیست شاهد بگیرد، هر چند شاهد گرفتن افضل است؛

بنابراین، اگر بدون اینکه همسرش یا شخص دیگری بفهمد با یکی از شیوه های ذکر شده در مسأله «539» به همسرش رجوع کند - مثل اینکه در مکانی که

ص: 231

1- مثل اینکه مرد در حالی که خواب است همسرش را ببوسد یا با وی نزدیکی نماید.

همسرش حضور ندارد بگوید: «به همسر رجوع کردم» - رجوعش صحیح است.

مسئله 543. وکیل گرفتن برای رجوع در طلاق صحیح است. بنابراین، اگر وکیل در ایام عده خطاب به زن بگوید: «تو را به ازدواج موکلم برگرداندم» یا «به تو رجوع کردم» و با گفتن آن، قصد رجوع نمودن موکل به زوجه اش را نماید، کافی است و رجوع محقق می شود.

مسئله 544. اگر مرد در ایام عده ادعا نماید که به همسرش رجوع کرده، ادعایش پذیرفته می شود؛

ولی چنانچه بعد از تمام شدن عده چنین ادعایی نماید و همسرش او را تصدیق نکند، ادعای وی در صورتی پذیرفته می شود که «بینه شرعی» (1) بر آن شهادت دهند. (2)

مسئله 545. اگر مرد در ایام عده، اصل طلاق رجعی را انکار نماید، این امر رجوع محسوب می شود، هر چند انکار وی کاذبانه و دروغ باشد. مسئله 546. اگر مرد در طلاق رجعی حق رجوع خود را ساقط نماید، اثری ندارد و باز هم می تواند به همسرش در ایام عده رجوع نماید؛

اما چنانچه مرد مثلاً در ازای دریافت عوض با همسرش مصالحه نماید که دیگر به او رجوع نکند، این مصالحه صحیح است و نباید به وی رجوع نماید، ولی در این صورت نیز حق رجوعش از بین نمی رود و در صورتی که در ایام عده رجوع کند، ازدواج دوباره برقرار خواهد شد، هر چند به جهت تخلف از قرارداد مصالحه، مرتکب معصیت شده است و در این صورت زوجه می تواند مصالحه مذکور را فسخ نماید.

ص: 232

1- منظور از آن، شهادت «دو مرد عادل» یا «یک مرد عادل به انضمام دو زن عادل» می باشد؛ اما شهادت یک مرد عادل به انضمام قسم زوج در نزد حاکم شرع کافی نیست.

2- در صورت فقدان بینه شرعی، رجوع ثابت نمی شود؛ البته مرد می تواند در مرافعة شرعی نزد حاکم شرع، در صورتی که زن منکر رجوع است بخواهد که زن قسم بخورد بر اینکه مرد در ایام عده رجوع نکرده است و اگر زن می گوید: از رجوع اطلاع ندارم، بخواهد که بر این امر قسم یاد کند (یعنی زن قسم بخورد بر اینکه نسبت به رجوع مرد به وی در ایام عده، اطلاعی ندارد).

اشاره

مسأله 547. طلاق بر سه قسم است: (1)

1. طلاق خلع؛ 2. طلاق مبارات؛ 3. طلاق عادی. (2)

تعریف طلاق خلع

مسأله 548. زنی که نسبت به شوهرش تمایل نداشته و از وی «کراهت شدید و تنفر» دارد، می تواند با بذل مهریه یا مال دیگری از شوهرش بخواد وی را طلاق دهد.

طلاق در این فرض، که کراهت شدید فقط از طرف زوجه است و در مقابل بذل مال صورت می گیرد، «طلاق خلع» نامیده می شود.

شرایط طلاق خلع

اشاره

مسأله 549. در طلاق خلع باید تمام شرایطی که در طلاق عادی بیان گردید، رعایت شود و علاوه بر آن، شرایط اختصاصی طلاق خلع نیز مراعات گردد. این شرایط عبارتند از:

شرط اول: زن از شوهرش «کراهت شدید و تنفر» داشته باشد؛

شرط دوم: زن مهر یا مال معین دیگری را به عنوان «عوض طلاق خلع» بذل نماید؛

شرط سوم: صیغه مخصوص طلاق خلع خوانده شود.

توضیح شرایط فوق، در مسائل آینده خواهد آمد.

ص: 233

1- این تقسیم، از جهت واقع شدن عوض در مقابل طلاق و مسائل مربوط به آن است.

2- طلاق، چنانچه طلاق خلع و طلاق مبارات نباشد، طلاق عادی محسوب می شود که احکام آن در مسائل قبل بیان گردید. در این قسمت، احکام ویژه طلاق خلع و مبارات ذکر می شود.

شرط اول: زن از شوهرش کراهت شدید و تنفر داشته باشد

مسأله 550. طلاق خلع در صورتی محقق می شود که زن از شوهرش کراهت شدید و تنفر داشته باشد و این کراهت به حدی باشد که موجب شود عملاً حقوق واجب زناشویی را رعایت ننماید و ملتزم به حدود الهی در مورد وی نباشد یا آنکه شوهرش را به این امر (رعایت نکردن امور مذکور) تهدید نماید.

مسأله 551. کراهت و تنفر زن از شوهر خود در طلاق خلع، ممکن است بر اثر امور مختلفی باشد که گاه با توجه به آن، حکم طلاق خلع نیز متفاوت می شود؛ این امور عبارت است از:

1. کراهت وی به جهت زشتی چهره و اندام شوهر یا بد اخلاقی او یا معتاد بودن یا فقیر بودن یا سایر خصوصیات فردی او باشد.
2. کراهت وی به جهت رعایت نکردن حقوق مستحبی زن، مانند توسعه در نفقات یا انجام اعمالی که مخالف ذوق و سلیقه زن است، مانند ازدواج مجدد با زن دیگر باشد.
3. کراهت وی به جهت رعایت نکردن بعضی از حقوق واجب زن توسط شوهر باشد مثل پرداختن نفقه واجب زن یا رعایت نکردن حق القسم (1) وی.

در موارد سه گانه فوق، چنانچه زوجه مالی را بذل نماید تا شوهرش وی را طلاق خلع دهد، چنین طلاق خلعی صحیح است.

4. منشأ کراهت و تنفر زن و درخواست جدایی و طلاق، اذیت شوهر، دشنام دادن و ناسزا گفتن به زن یا کتک زدن او و مانند آن باشد و زن به جهت رهایی از آزار و اذیت شوهر، مالی را بذل می کند تا او را طلاق خلع دهد و از شروی خلاص گردد، چنین طلاق خلعی باطل است و شوهر مالک عوض نمی شود؛ بلکه چنین طلاق خلعی که در ازای بذل مال است به عنوان طلاق عادی و غیر خلع هم محسوب نمی شود.

ص: 234

1- توضیح حق القسم، در مسأله «277»، ذکر شد.

شایان ذکر است، در فرض مذکور (مورد چهارم) اگر زن بدون اکراه و اجبار مهر یا مال دیگری را به شوهرش به طور مجانی مصالحه نماید به شرط آنکه شوهر او را طلاق عادی (طلاق غیر خلع) دهد یا وی را وکیل در طلاق عادی نماید، بر شوهر واجب است به آن شرط عمل کند و چنین طلاقى که در ازای بذل مال نمی باشد، صحیح واقع می شود.

مسئله 552. اگر طلاق خلع بدون کراهت شدید و تنفر زن از شوهرش - با توضیحی که در دو مسئله قبل گذشت - واقع شود، طلاق خلع باطل است و شوهر مالک عوض نمی شود، بلکه چنین طلاقى که در ازای بذل مال است، به عنوان طلاق عادی و غیر خلع هم محسوب نمی شود.

شایان ذکر است، در این مسئله نیز می توان مانند مسئله قبل، از شیوه مصالحه استفاده نمود.

شرط دوم: زن مهر یا مال معین دیگری را به عنوان «عوض طلاق خلع» بذل نماید

مسئله 553. طلاق خلع در صورتی محقق می شود که زن مهریه یا مال دیگر خویش را که معلوم و معین است، به عنوان عوض طلاق خلع به شوهر بذل نماید و فرقی نیست که مال بذل شده بیشتر از مهریه یا مساوی یا کمتر از آن باشد.

مسئله 554. مالی که زن به عنوان عوض طلاق خلع قرار می دهد، باید دارای شرایط ذیل باشد:

1. از نظر شرعی، مالک شدن مسلمان نسبت به آن صحیح باشد. بنابراین، شراب یا خوک یا سگ و مانند آن نمی تواند عوض طلاق خلع قرار گیرد.

2. عرفاً ارزش مالی داشته باشد. بنابراین، اگر زن عینی مانند زیور آلات طلائی خودش یا طلبی را که بابت مهر از شوهرش دارد یا منفعت یک ساله منزلی را که مالک آن است، عوض طلاق خلع قرار دهد صحیح است؛

اما بذل اشیای بی ارزش مانند یک دانه گندم یا یک برگ درخت یا یک مشت خاک به عنوان عوض طلاق خلع، صحیح نیست.

3. معلوم باشد. بنابراین، اگر یکی از دو شیء - مانند ماشین یا زمین - را بدون تعیین آن عوض طلاق خلع قرار دهد، صحیح نیست، (1) بلکه عوض طلاق خلع بنابر احتیاط واجب باید به همان کیفیتی که در معاوضه و خرید و فروش معتبر است، از جهت اوصاف و مقدار (2) معلوم باشد؛

البته، اگر زن همان مهریه ای را که در عقد ازدواج برایش قرار داده شده (مهر المسمی) به عنوان عوض طلاق خلع قرار دهد، معلوم بودن آن به کیفیتی که در مبحث مهریه مسائل «231 و 232» بیان شد کافی است.

4. ملک زن یا در حکم آن باشد؛ مثلاً اگر زن بخواهد 10 سکه بهار آزادی را به عنوان عوض طلاق خلع قرار دهد، به هریک از صورت های ذیل ممکن است لحاظ گردد:

الف. ده سکه خود را به صورت عین شخصی (3) عوض قرار دهد.

ب. ده سکه ای که از شوهرش یا دیگری طلب دارد را به عنوان عوض قرار دهد؛

ج. ده سکه را به صورت کلی در ذمه خود به عنوان عوض قرار دهد و در این صورت می تواند آن را حال یا مدت دار قرار دهد؛ البته باید مدت آن معلوم باشد. (4)

ص: 236

-
- 1- قراردادن شیئی به عنوان عوض طلاق خلع به صورت «کلی در معین» صحیح است، مانند اینکه یکی از ده سکه بهار آزادی مثل هم را عوض طلاق خلع قرار دهد؛ توضیح کلی در معین در جلد سوم، فصل خرید و فروش، مسأله «84» ذکر شد.
 - 2- به جلد سوم، فصل «خرید و فروش»، مسأله «140»، شرط دوم و سوم رجوع شود.
 - 3- معنای «عین شخصی» و «کلی در ذمه» در جلد سوم، فصل «خرید و فروش»، مسائل 81 تا 83 ذکر شد.
 - 4- پس از انجام طلاق خلع در صورت «الف»، همان 10 سکه به ملکیت شوهر در می آید؛ در صورت «ب»، طلبی که زن بابت 10 سکه از شخص دیگر داشته به زوج منتقل می شود و اگر طلب مذکور از خود شوهر بوده، شوهر بریء الذمه می گردد و در صورت «ج»، زن 10 سکه در ذمه خود به صورت حال یا مدت دار حسب توافق بدهکار می شود.

مسأله 555. اگر زن مال فرد دیگری را به عنوان عوض طلاق خلع قرار دهد، چند صورت دارد:

الف. چنانچه بذل با اذن آن فرد و بدون قصد مجانیت در بذل (1) باشد، بذل و

طلاق خلع هر دو صحیح است.

ب. چنانچه بذل بدون اذن آن فرد باشد، بذل و طلاق خلع هر دو باطل است.

ج. چنانچه این بذل با اذن آن فرد و به طور مجانی باشد، طلاق خلع باطل می باشد.

البته، اگر بذل در ازای مطلق طلاق بوده و غیر از صیغه طلاق خلع، صیغه طلاق عادی (غیر خلع) نیز خوانده شده (مثلاً به جهت رعایت احتیاط) و در آن قصد حقیقی طلاق بدون عوض شده باشد، بذل و طلاق مذکور صحیح است.

مسأله 556. اگر زن شیئی را با اعتقاد به اینکه مال خودش است عوض طلاق خلع قرار دهد و بعد بفهمد مال دیگری بوده است، طلاق مذکور مطلق باطل

است. مسأله 557. اگر زن مال معینی (عین شخصی را عوض طلاق خلع قرار دهد و بعد از طلاق معلوم شود که مال مذکور معیوب بوده است، طلاق خلع صحیح است و احتیاط واجب آن است که هر چند با دادن تفاوت قیمت (أرش) یا تعویض به مثل یا قیمت با هم مصالحه نمایند. مسأله 558. اگر زن عوض طلاق خلع را شیر دادن فرزند شوهرش قرار دهد صحیح است، به شرط آنکه مدت آن معلوم باشد.

مسأله 559. آنچه به عنوان عوض در طلاق خلع قرار می گیرد، باید بذل آن با رضایت و اختیار زن باشد.

بنابراین، اگر فردی زن را به بذل مهریه یا مالش به عنوان عوض طلاق خلع

ص: 237

1- یعنی توافق طرفین بر این بوده که زن معادل آنچه را از مال فرد مذکور بابت عوض خلع بذل می کند به وی بدهکار گردد.

مجبور (اکراه) نماید، صحیح نیست و فرق ندارد که اجبار (اکراه) کننده شوهر باشد یا پدر و مادرش یا فرد دیگر.

شرط سوم: صیغه مخصوص طلاق خلع خوانده شود

اشاره

مسأله 560. طلاق خلع هر چند یکی از اقسام طلاق است، ولی شباهت به عقود دارد و محقق شدن آن نیاز به دو انشاء دارد که توسط طرفین (زوج و زوجه) یا وکیل آن دو صورت می گیرد، این دو انشاء عبارتند از:

الف. بذل مهریه یا مال دیگر از طرف زن؛

ب. انشای طلاق از طرف شوهر در ازای آنچه زن بذل نموده است.

کیفیت انجام طلاق خلع، به دو شیوه است:

کیفیت اول: ابتدا زن مهریه یا مال دیگر خود را به عنوان عوض طلاق خلع به شوهرش بذل نماید، سپس مرد همسرش را در ازای آنچه بذل نموده با خواندن صیغه طلاق خلع، طلاق دهد.

کیفیت دوم: ابتدا شوهر صیغه طلاق خلع را بخواند و در آن تصریح به عوض معین نماید، سپس زن آن را قبول نموده و بذل را انجام دهد؛

البته، احتیاط مستحب آن است که طلاق خلع به شیوه اول انجام گردد. مسأله 561. اگر انشای بذل ابتدا از طرف زن صورت گیرد (مثلاً مهریه یا مال دیگری را در عوض طلاق خلع به شوهرش بذل نماید)، ولی قبل از اجرای صیغه طلاق خلع توسط زوج، زن از بذل خویش منصرف شود و برگردد، طلاق خلع صحیح نیست.

مسأله 562. اگر انشای بذل ابتدا از طرف زن صورت گیرد، واقع شدن فاصله زمانی بین بذل و طلاق خلع - بدون اینکه زن از بذل خویش منصرف شود - اشکال ندارد، هر چند احتیاط مستحب است که موالات عرفی رعایت شود و بین آن دو فاصله قابل توجهی واقع نشود.

مسأله 563. طلاق خلع هر چند شبیه عقود است، ولی طلاق در آن «ایقاع» محسوب می شود و قرار دادن شرط در ضمن آن برای طلاق دهنده صحیح نیست؛ اما قرار دادن شرط از طرف زوج در بذل عوض خلع اشکال ندارد، ولی در صورت تخلف مرد از عمل به شرط، زن حق فسخ ندارد؛ البته، می تواند در ایام عده با توضیحی که در مسائل «576 و 578» ذکر می شود از بذل خویش رجوع نماید.

صیغه های طلاق خلع

مسأله 564. اگر خود زن و شوهر بخواهند طلاق خلع را واقع سازند، کافی است با رعایت شرایط صحیح بودن طلاق به صورت ذیل عمل کنند:

- ابتدا زن (در صورتی که بخواهد تمام مهریه را در عوض طلاق بذل کند)

خطاب به شوهر بگوید:

«بَدَلْتُ لَكَ مَا عَلَيْكَ مِنَ الْمَهْرِ لِتَطْلُقَنِي»؛ یعنی «مهری را که از تو طلبکارم به تو بذل نمودم تا من را طلاق دهی».

اما در صورتی که زن مال معلوم دیگری - غیر از مهریه - را بذل میکند بگوید: «بَدَلْتُ لَكَ الشَّيْءَ الْمَعْلُومَ لِتَطْلُقَنِي»؛ یعنی «فلان مال معلوم را به تو بذل نمودم تا من را طلاق دهی».

- سپس زوج (که مثلاً نام همسرش فاطمه است) بگوید:

«رُؤُوسِي فَاطِمَةَ خَلَعْتُهَا عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ»؛ یعنی «همسر فاطمه را در مقابل چیزی که بذل نموده طلاق خلع دادم، او آزاد و رها است».

همین طور، کافی است زوج (پس از بذل زن) بگوید: «رُؤُوسِي فَاطِمَةَ خَلَعْتُهَا عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ» یا بگوید: «رُؤُوسِي فَاطِمَةَ طَلَّقْتُ عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ». مسأله 565. اگر زن فردی را وکیل کند که مهریه یا مال دیگری را به شوهرش در ازای طلاق خلع بذل نماید و شوهر نیز همان فرد را وکیل کند که زن را طلاق خلع دهد، کافی است با رعایت شرایط صحیح بودن طلاق، به صورت ذیل عمل کنند

چنانچه مثلا نام زن فاطمه و نام مرد محمد باشد و زن بخواهد مهریه خود را بذل کند:

- ابتدا وکیل از طرف زن برای انجام طلاق خلع، یکی از جملات ذیل را بگوید:

الف. «عَنْ قَبْلِ مَوَكَلْتِي فَاطِمَةَ بَدَلَتْ مَهْرَهَا لِمَوَكَلِّي مُحَمَّدٍ؛ لِيَخْلَعَهَا عَلَيْهِ»؛

ب. «قَبْلَ مَوَكَلْتِي فَاطِمَةَ بَدَلْتُ مَهْرَهَا لِمَوَكَلِّي مُحَمَّدٍ؛ لِيُطَلِّقَهَا»؛

ج. «عَيْنُ قَبْلِ مَوْلِي فَاطِمَةَ بَدَلْتُ مَهْرَهَا لِمَوَكَلِّي مُحَمَّدٍ لِيَخْلَعَهَا عَلَيْهِ وَيُطَلِّقَهَا» .

در صورتی که زن مال دیگری - غیر از مهریه - را بذل می کند، به جای عبارت «مهرها»، عبارت «الشَّيْءُ الْمَعْلُومُ» با نام آن مال را ذکر کند.

سپس به وکالت از مرد یکی از صیغه های ذیل را بگوید:

الف. «خَلَعْتُ زَوْجَتَهُ مَوَكَلِّي عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ»؛

ب. «زَوْجَتَهُ مَوَكَلِّي مَخْتَلَعَةً عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ»؛

ج. «زَوْجَتَهُ مَوَكَلِّي طَالِقٌ عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ»؛

د. «خَلَعْتُ زَوْجَتَهُ مَوْلِي عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ فَهِيَ طَالِقٌ عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ»؛

ه. - «زَوْجَتَهُ وَلِيٍّ مَخْتَلَعَةً عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ فَهِيَ طَالِقٌ عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ». مسأله 566. اگر مرد همسرش را وکیل کند تا بعد از بذل مهریه یا مال دیگر، خودش صیغه طلاق خلع را جاری نماید، در صورتی که آنچه بذل می نماید مهریه اش بوده و نام شوهر احمد باشد، کافی است با رعایت شرایط صحیح بودن طلاق، به صورت ذیل عمل کند

- ابتدا بگوید: «بَدَلْتُ لَزَوْجِي (أَحْمَدَ) مَهْرِي لِيَخْلَعَنِي وَيُطَلِّقَنِي»؛(1)

- سپس به وکالت از شوهرش بگوید:

«عَنْ قَبْلِ مَوَكَلِّي، أَنَا مَخْتَلَعَةٌ عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ» یا بگوید: «أَنَا طَالِقٌ عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ» .

ص: 240

1- در صورتی که آنچه بذل می شود مال دیگری غیر از مهریه باشد، کافی است به جای «مهری» بگوید: «الشَّيْءُ الْمَعْلُومُ».

مسئله 567. اگر مرد همسرش را وکیل کند که شخص دیگری را وکیل نماید تا وی بعد از بذل مهریه یا مال دیگر، صیغه طلاق خلع را جاری نماید، وی می تواند طلاق خلع را به کیفیتی که در مسئله «565» ذکر شد، جاری کند. (1)

تعریف طلاق مبارات

مسئله 568. اگر زن و شوهر یکدیگر را نخواهند و از هم «کراهت شدید و تنفر» داشته باشند، (2) زن می تواند با بذل مهریه یا مال دیگری از شوهرش بخواهد وی را طلاق دهد؛

طلاق مذکور که در ازای بذل مال صورت می گیرد، طلاق «مبارات» نامیده

می شود

شرایط طلاق مبارات و صیغه های آن

مسئله 569. تمام احکام و شرایط مربوط به طلاق مبارات - از جمله معنای کراهت شدید و تنفر و مالی که بذل می شود و.. - مانند طلاق خلع است؛ مگر مواردی که در مسائل بعد ذکر می شود.

مسئله 570. مالی را که زن در ازای طلاق مبارات به شوهرش بذل می نماید نباید بیشتر از مهر باشد؛ بلکه احتیاط مستحب آن است که کمتر از مهر باشد. مسئله 571. اگر خود زن و شوهر بخواهند طلاق مبارات را واقع سازند، چنانچه نام زن فاطمه باشد و بخواهد مال معینی را به شوهرش در ازای طلاق بذل نماید، کافی

ص: 241

1- البته، اگر فردی که صیغه طلاق را می خواند، وکالتش مستقیماً از طرف زوج نباشد، بلکه زن وی را وکیل خودش کند که بر اساس وکالتی که زن از شوهر خود دارد، طلاق را جاری سازد، وی می تواند پس از بذل مال توسط زن یا وکیل وی با عبارت «خُلِقَتْ زَوْجَةٌ مَوْكَلِ مَوْكَلِي عَلَي مَا بَدَلْتُ» یا «زَوْجَةٌ مَوْكَلِ مَوْكَلِي مَخْتَلَعَةً عَلَي مَا بَدَلْتُ» یا «زَوْجَةٌ مَوْكَلِ مَوْكَلِي طَالِقٌ عَلَي مَا بَدَلْتُ» نیز صیغه طلاق را جاری نماید.

2- طلاق مبارات، اختصاص به موردی دارد که کراهت شدید و تنفر طرفینی است، به خلاف طلاق خلع که کراهت شدید و تنفر فقط از طرف زوجه می باشد.

است با رعایت شرایط صحیح بودن طلاق به صورت ذیل عمل کنند

- ابتدا زن خطاب به شوهر بگوید:

«بَدَلْتُ لَكَ الشَّيْءَ الْمَعْلُومَ لِتَطْلُقَنِي»؛ یعنی «فلان چیز معلوم را به تو بذل

نمودم تا من را طلاق دهی».

- سپس زوج یکی از دو عبارت ذیل را بگوید:

الف. «زَوْجَتِي فَاطِمَةَ بَارَأْتُهَا عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ» و بنابر احتیاط واجب بعد از آن

بگوید: «فَهِيَ طَالِقٌ عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ»؛ یعنی «همسر فاطمه را در مقابل چیزی که بذل نموده طلاق مبارات دادم، او آزاد و رها است».

ب. «زَوْجَتِي فَاطِمَةَ طَالِقٌ عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ».

مسئله 572. اگر زن فردی را وکیل کند که مال معینی از وی (زن) را به شوهرش در ازای طلاق مبارات بذل نماید و شوهر نیز همان فرد را وکیل کند که زن را طلاق مبارات دهد، چنانچه نام زن فاطمه و نام مرد محمد باشد کافی است به صورت ذیل عمل کنند

- ابتدا وکیل از طرف زن برای انجام طلاق مبارات بگوید:

«عَنْ قَبْلِ مَوَكَلَتِي فَاطِمَةَ بَدَلْتُ الشَّيْءَ الْمَعْلُومَ لَوَكَلِي مُحَمَّدٍ لِطَلْقِهَا وَبِأَرْئِهَا».

- سپس به وکالت از مرد یکی از صیغه های ذیل را بگوید:

الف. «زَوْجَةُ مَوَكَلَتِي فَاطِمَةَ بَارَأْتُهَا عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ فَهِيَ طَالِقٌ عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ».

ب. «زَوْجَةُ مَوَكَلِي طَالِقٌ عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ».

مسئله 573. اگر مرد همسرش را وکیل کند تا بعد از بذل مال معینی، خودش صیغه طلاق مبارات را جاری نماید و نام شوهر احمد باشد، کافی است زن به صورت ذیل عمل کند:

- ابتدا بگوید: «بَدَلْتُ لَزَوْجِي (أَحْمَدَ) الشَّيْءَ الْمَعْلُومَ لِبِأَرْئِي وَ يَطْلُقَنِي».

- سپس به وکالت از شوهرش یکی از دو عبارت ذیل را بگوید:

الف. «عَنْ قَبْلِ مَوَكَلِي، أَنَا طَالِقٌ عَلَى مَا بَدَلْتُ»؛

ب. «عَنْ قَبْلِ مَوَكَلِي أَنَا مُبَارَاةٌ عَلَى مَا بَدَلْتُ فَأَنَا طَالِقٌ عَلَى مَا بَدَلْتُ».

مسأله 574. اگر مرد همسرش را وکیل کند تا فرد دیگری را وکیل نماید تا وی بعد از بذل مهریه یا مال دیگر، صیغه طلاق مبارات را جاری نماید، وی می تواند صیغه طلاق مبارات را به کیفیتی که در مسأله «572» ذکر شد، جاری کند. (1)

عربی بودن صیغه طلاق خلع و مبارات

مسأله 575. صیغه طلاق خلع و مبارات باید به زبان عربی خوانده شود؛

اما انشای بذل مهریه یا مال دیگر، لازم نیست به زبان عربی باشد و اگر مثلاً زن به فارسی به شوهرش بگوید: «در ازای طلاق خلع (یا مبارات) فلان مال را به تو بخشیدم و بذل نمودم»، اشکال ندارد. (2)

البته اگر اجرای صیغه طلاق به عربی ممکن نباشد، حکم آن مانند صیغه

طلاق عادی است که در مسائل «517 و 518» گذشت.

رجوع زن از آنچه بذل کرده در طلاق خلع و مبارات

مسأله 576. زن در زمان عده طلاق خلع یا مبارات می تواند با شرطی که در مسأله 578 ذکر می شود، از بخشش و بذل خود برگردد و در این صورت این طلاق، حکم «طلاق رجعی» را پیدا می کند (3) و شوهرش می تواند در ایام عده - با توضیحی

ص: 243

1- البته، اگر فردی که صیغه طلاق را می خواند، وکالتش مستقیماً از طرف زوج نباشد، بلکه زن وی را وکیل خودش کند که بر اساس وکالتی که زن از شوهر خود دارد، طلاق را جاری سازد، وی می تواند پس از بذل مال توسط زن یا وکیل وی با عبارت «رُوجَةٌ مَوَكَلِي بَارَأْتَهَا عَلَى مَا بَدَلْتُ فَهِيَ طَالِقٌ عَلَى مَا بَدَلْتُ» یا «رُوجَةٌ مَوَكَلِي مَوَكَلِي طَالِقٌ عَلَى مَا بَدَلْتُ» نیز صیغه طلاق را جاری نماید.

2- همان طور که در مسأله «560» ذکر شد، برای تحقق طلاق خلع دو انشاء لازم است (انشاء بذل و انشاء طلاق).

3- بنابراین، هرچند طلاق خلع و مبارات، همان طور که در مسأله «532» ذکر شد، از اقسام طلاق بائن است، اما در این گونه موارد حکم طلاق رجعی را دارد.

که در طلاق رجعی ذکر شد - به زن رجوع کند و بدون عقد، دوباره ازدواج را برقرار سازد.

شایان ذکر است، حق رجوع زن به آنچه بذل نموده در طلاق خلع یا مبارات قابل اسقاط نیست، هر چند اسقاط مذکور در ضمن عقد صلح و مانند آن شرط شود؛

البته، اگر در ضمن عقد صلح و مانند آن شرط شده که زن به آنچه بذل نموده رجوع نکند، شرط مذکور صحیح و لازم الوفاء است، ولی با این وجود چنانچه زن مرتکب معصیت شده و رجوع نماید، رجوع محقق می شود. (1)

مسئله 577. اگر شوهر در ایام عده طلاق خلع یا مبارات بدون اینکه زن از بذل و بخشش خود برگردد، به زوجه اش رجوع کند، رجوع محقق نمی شود، هر چند این امر به سبب ندانستن حکم شرعی باشد. (2)

مسئله 578. در هر یک از طلاق خلع و مبارات زن، در صورتی می تواند نسبت به آنچه بخشیده و بذل کرده رجوع نماید که امکان شرعی رجوع از طلاق برای شوهرش نیز فراهم باشد.

بنابراین، در مواردی که زن عده ندارد (مانند زنی که نه سال قمریش تمام نشده، یا زنی که یائسه است یا زنی که شوهرش بعد از عقد با او نزدیکی نکرده)، (3) زن حق رجوع نسبت به آنچه بذل نموده ندارد.

همین طور، اگر مانع شرعی دیگری از رجوع وجود داشته باشد، مثل آنکه زن سه بار طلاق شرعی داده شده و هم اکنون ازدواج با او نیاز به «محلل» (4) داشته باشد، یا

ص: 244

1- برای کسی که شرط به نفع وی در ضمن عقد صلح و مانند آن قرار داده شده، خیار تخلف شرط ثابت می شود.

2- در این صورت، چنانچه با اعتقاد به اینکه رجوع مذکور صحیح است با زن نزدیکی نماید، وطی به شبهه محسوب می شود و احکام مربوط به آن در این مورد جاری می گردد.

3- توضیح موارد مذکور، در مسئله «581» ذکر می شود.

4- به مسائل «534 و 535» رجوع شود.

شوهر قبل از رجوع وی نسبت به آنچه بذل نموده با خواهر آن زن ازدواج کرده، یا زن چهارمی را به عقد دائم خویش در آورده باشد، در این موارد نیز زن حق رجوع به آنچه را بذل کرده، ندارد.

همچنین، اگر زن بدون اطلاع دادن به شوهرش نسبت به آنچه بذل نموده رجوع نماید و شوهر از این امر مطلع نشود تا زمان عده سپری گردد، در این صورت نیز رجوعی که توسط زن انجام شده، اثری ندارد.

احکام عده

• تعریف عده

مسأله 579. «عده» مدتی است که زن پس از جدایی از شوهر یا کسی که اشتباها با او نزدیکی کرده، باید منتظر بماند و در این مدت نمی تواند با شخص دیگری ازدواج نماید؛ چه اینکه علت جدایی، طلاق باشد، یا غیر آن از مواردی که در مسأله بعد ذکر می شود؛ عده، احکام دیگری نیز دارد که در مباحث بعد خواهد آمد.

• مواردی که زن باید عده نگه دارد

اشاره

مسأله 580. مواردی که زن باید عده نگه دارد، عبارتند از:

1. طلاق؛

2. تمام شدن مدت ازدواج در عقد موقت یا بذل و بخشش مدت توسط زوج؛

3. نزدیکی از روی اشتباه (وطی به شبهه)؛

4. فسخ و انفساخ عقد ازدواج؛

5. وفات زوج؛

در ادامه، به توضیح هر یک از این موارد پرداخته می شود.

ص: 245

زنانی که طلاق آنان عده ندارد

مسأله 581. زنی که طلاق داده شده باید مدتی که بعدا ذکر می شود «عده» نگه دارد و در آن مدت با فرد دیگری ازدواج ننماید و از این حکم موارد ذیل استثنا می شود:

الف. «زنی که همسرش با او نزدیکی نکرده است».

شایان ذکر است، نزدیکی (1) در صورتی موجب عده می شود که به اندازه ختنه گاه (حشفه) داخل شده باشد. (2)

البته، اگر منی همسرش به طور طبیعی یا به شیوه دیگری وارد فرج (مهبل) شود، بدون آنکه نزدیکی صورت گیرد، زن باید عده نگه دارد.

بنابراین، اگر نزدیکی صورت نگرفته و زن با شیوه تلقیح مصنوعی بدون ورود منی به مهبل حامله شده باشد، بدین صورت که اسپرم مرد و تخمک همسرش در خارج از فضای رحم و مهبل (مثلا در آزمایشگاه) بارور شده، سپس نطفه بارور شده (رویانه) در رحم همسرش قرار داده شده و زن حامله شود، لازم است عده نگه دارد.

ب. «دختری که نه سالش تمام نشده»، هر چند شوهرش - اشتباها یا عمدا و از روی معصیت - با وی نزدیکی کرده باشد.

ج. «زنی که یائسه است» و معنای یائسگی در مسأله «508» بیان شد.

مدت عده طلاق

اشاره

مسأله 582. زنانی که طلاق داده می شوند و باید عده نگه دارند، از لحاظ عده طلاق چهار قسم هستند:

1. زن غیر حامله ای که مدت زمان بین دو حیضش، کمتر از سه ماه است؛

ص: 246

1- چه اینکه نزدیکی از جلو باشد یا پشت.

2- در مورد مردی که ختنه گاهش قطع شده، نزدیکی به اندازه ای که عرفا بگویند دخول کرده، کافی است.

2. زن غیر حامله ای که مدت زمان بین دو حیضش، سه ماه یا بیشتر است؛

3. زن غیر حامله ای که یائسه نیست، ولی حیض هم نمی بیند؛

4. زنی که حامله است.

حکم هر یک از این صورت ها، در مسائل بعد ذکر می شود.

الف. زن غیر حامله که مدت زمان بین دو حیضش کمتر از سه ماه است

مسئله 583. زن غیر حامله ای که فاصله بین دو حیض او کمتر از سه ماه است، (1) عده اش آن است که بعد از طلاق (2) به قدری صبر کند که دوبار حیض ببیند و پاک شود و همین که حیض سوم را دید عده او تمام می شود.

مسئله 584. اگر زن غیر حامله ای که فاصله بین دو حیض او کمتر از سه ماه است، بعد از طلاق (3) یک بار خون حیض ببیند و سپس یائسه گردد، برای تکمیل عده باید دو ماه قمری دیگر صبر نماید؛

اما در صورت مشاهده دو بار خون حیض قبل از سن یائسگی، لازم است بعد

از آن یک ماه قمری دیگر عده نگه دارد.

مسئله 585. اگر زن غیر حامله ای که فاصله بین دو حیض او کمتر از سه ماه است، بعد از طلاق، مثلا دو بار حیض ببیند، سپس به سببی - مانند بیماری یا استعمال دارو - حیض وی به تأخیر افتد، باید بعد از حیض دوم سه ماه قمری صبر کند که اگر حیض دیگری در این مدت ببیند عده اش تمام می شود و در صورتی که حیض نبیند با انتهای سه ماه عده اش به پایان می رسد؛

همچنین، اگر چنین زنی بعد از طلاق، یک بار حیض ببیند، سپس به سببی

- مانند بیماری یا استعمال دارو - حیض وی به تأخیر افتد، چنانچه بعد از حیض

ص: 247

1- معمولا بیشتر بانوان غیر حامله، از همین قسم می باشند.

2- طلاقیه که در پاکیه زن واقع گردیده و در آن پاکیه شوهرش با وی نزدیکی نکرده باشد هر چند نزدیکی از پشت باشد.

3- همان.

اول تا سه ماه قمری حیض نبیند، با سپری شدن سه ماه عده اش تمام می شود.

ب. زن غیر حامله ای که مدت زمان بین دو حیض سه ماه یا بیشتر است

مسئله 586. عده زن غیر حامله ای که فاصله بین دو حیض او سه ماه قمری یا بیشتر است، سپری شدن سه ماه قمری از زمان طلاق می باشد.

مسئله 587. اگر زن غیر حامله ای که فاصله بین دو حیض او سه ماه قمری یا بیشتر است، بعد از گذشت مثلاً یک ماه از زمان طلاق یا سه گردد، حکم عده از وی ساقط نمی شود، بلکه لازم است دو ماه قمری دیگر عده نگه دارد.

ج. زن غیر حامله ای که یائسه نیست، ولی حیض هم نمی بیند

مسئله 588. اگر زن به سببی - مانند بیماری یا استعمال دارو یا شیر دادن بچه یا برداشتن رحم - خون حیض نبیند، ولی در سن بانوانی باشد که حیض می بینند، باید بعد از طلاق تا سه ماه قمری عده نگه دارد.

مسئله 589. اگر زنی که عده او سه ماه قمری است [\(1\)](#) اول ماه قمری طلاق داده شود، باید سه ماه قمری تمام - هر چند ماه قمری 29 روزه باشد - عده نگه دارد و منظور از اول ماه، روز اول ماه نیست، بلکه اولین لحظه شب اول ماه است [\(2\)](#).

مسئله 590. اگر زنی که عده او سه ماه قمری است، در بین ماه طلاق داده شود، باید باقیمانده ماه اول را با دو ماه قمری بعد از آن و نیز به مقدار کسری ماه اول از ماه چهارم عده نگه دارد.

البته، در صورتی که ماه اول بیست و نه روزه باشد، بنابر احتیاط واجب باید به گونه ای نقص آن از ماه چهارم جبران شود که مجموعاً سی روز کامل گردد؛ مثلاً اگر غروب روز بیستم ماه قمری طلاق داده شود و آن ماه 29 روز باشد، احتیاط واجب

ص: 248

1- این مسئله و مسئله بعد، اختصاص به زنی که حامله نیست و حیض نمی بیند ندارد و در مورد تمام زنانی که عده آنان سه ماه قمری است جاری می باشد.

2- در اینکه شب با غروب آفتاب آغاز می شود یا مغرب، مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.

آن است که از ماه چهارم، بیست و یک روز عده نگهدارد، تا با مقداری که از ماه اول عده نگه داشته، سی روز شود.

د. زنی که حامله است

مسئله 591. عده زنی که از شوهرش حامله شده، تا موقع وضع حمل (1) یا سقط شدن حمل (2) اوست، هرچند حمل مذکور به صورت جنین ناقص یا خون بسته

(علقه) یا پاره گوشت (مضغه) باشد.

بنابراین، اگر مثلاً یک ساعت بعد از طلاق وضع حمل نماید، عده اش تمام

می شود.

مسئله 592. اگر زن به واسطه زنای غیر شوهرش باوی آبستن شده باشد و شوهرش او را طلاق دهد، عده او به وضع حمل یا سقط آن حمل تمام نمی شود؛ بلکه حکم زنان غیر حامله را دارد که عده آنان بیان شد. (3)

زمان آغاز عده طلاق

مسئله 593. ابتدای عده طلاق از زمانی است که خواندن صیغه طلاق تمام می شود؛ چه اینکه زن بداند طلاقش داده اند یا نداند.

بنابراین، اگر زن بعد از تمام شدن مدت مذکور بفهمد او را طلاق داده اند، لازم

نیست دوباره عده نگه دارد.

مسئله 594. اگر زن اطلاع پیدا کند که شوهرش وی را طلاق داده، ولی زمان طلاق را نداند، بنابر احتیاط واجب باید از زمانی که خبر طلاق به وی رسیده عده نگه دارد.

مسئله 595. احکام عده طلاق مربوط به ازدواج زن با شخص دیگر غیر از شوهرش

ص: 249

1- در صورتی که حمل بیش از یک فرزند باشد، لازم است همه آنها به دنیا بیایند.

2- در حکم مذکور، فرقی بین سقط عمد و سقط غیر عمد نمی باشد.

3- اگر حامله شدن زن بر اثر وطی به شبهه باشد، احکام آن در عده وطی به شبهه خواهد آمد.

است. بنابراین، اگر مرد همسرش را طلاق بائن (1) دهد، می تواند در همان ایام عده با وی مجددا ازدواج دائم یا موقت نماید.

مسأله 596. اگر مردی بعد از نزدیکی با همسرش (2) وی را با رعایت شرایط - طلاق رجعی دهد و در ایام عده به او رجوع نماید، سپس بدون نزدیکی با وی، مجددا همسرش را طلاق دهد، زن باید از هنگام طلاق دوم عده نگه دارد.

مسأله 597. اگر مردی بعد از نزدیکی با همسرش (3) وی را با رعایت شرایط - طلاق بائن دهد و در ایام عده مجددا با او ازدواج نماید، سپس بدون نزدیکی او را طلاق دهد، زن باید عده طلاق اول را کامل نماید و لازم نیست نسبت به طلاق دوم عده نگه دارد.

2. عده زنی که ازدواج موقت کرده است

لزوم رعایت عده ازدواج موقت در غیر موارد استثنائی

مسأله 598. اگر مدت عقد موقت تمام شود یا شوهر آن را بذل نموده و ببخشد، در غیر موارد استثنائی که در مسأله «581» ذکر شد، برزن واجب است «عده» نگه دارد و در دوران عده با مرد دیگری ازدواج ننماید.

مدت عده عقد موقت

الف. زن حامله

مسأله 599. عده زن حامله در ازدواج موقت، همانند عده طلاق زن حامله در

ص: 250

1- چنانچه طلاق رجعی باشد، زن در ایام عده شوهردار محسوب می شود و در این ایام نمی تواند با شخص دیگر ازدواج نماید؛ اما شوهرش می تواند تا قبل از تمام شدن ایام عده، بدون عقد جدید به او رجوع نماید.

2- حکم مذکور شامل نزدیکی از پشت هم می شود.

3- همان.

ازدواج دائم است که احکام آن، در مسائل « 591 و 592» ذکر شد.

ب. زن غیر حامله ای که حیض نمی بیند

مسأله 650. عده زن غیر حامله ای که اصلاً حیض نمی بیند، ولی درست بانوانی است که حیض می بینند، «چهل و پنج روز» از هنگام تمام شدن مدت عقد موقت یا بخشش مدت باقیمانده از عقد موقت می باشد.

ج. زن غیر حامله ای که حیض می بیند

مسأله 601. عده عقد موقت زنی که حامله نیست و حیض می بیند، سه صورت دارد:

صورت اول: فاصله زمان پایان عقد موقت (1) و دیدن حیض اول، کمتر از چهل و

پنج روز باشد؛

در این صورت عده زن، سپری شدن دو حیض کامل است؛ البته حیض اول

بنابر فتوی و حیض دوم بنابر احتیاط واجب می باشد.

صورت دوم: فاصله زمان پایان عقد موقت و دیدن حیض اول، چهل و پنج روز

تا سه ماه قمری باشد؛

در این صورت، عده زن بنابر احتیاط واجب (2) سپری شدن دو حیض کامل

است. (3)

صورت سوم: چنانچه فاصله زمان پایان عقد موقت و دیدن حیض اول، سه ماه

قمری یا بیشتر باشد، کافی است زن سه ماه قمری عده نگه دارد. (4)

ص: 251

1- بخشش مدت باقیمانده عقد موقت (بذل مدت)، حکم پایان مدت عقد موقت را در هر سه صورت دارد.

2- احتیاط واجب مذکور، شامل هر دو حیض می شود و بنابر احتیاط واجب، سپری شدن چهل و پنج روز پاکی کافی نیست.

3- البته، در صورت اول و دوم اگر فاصله بین حیض اول و دوم زن سه ماه یا بیشتر باشد، کافی است زن پس از پایان حیض اول سه ماه صبر نماید.

4- بنابر احتیاط واجب، سپری شدن چهل و پنج روز پاکی کافی نیست.

مسأله 602. اگر عده زن - با توضیحاتی که در مسائل قبل بیان شد - سپری شده باشد، ولی وی از پایان مدت عقد یا بخشش آن توسط زوج اطلاع نداشته باشد، لازم نیست، پس از اطلاع از این امر دوباره عده نگه دارد.

مسأله 603. اگر شوهر در بین مدت عقد موقت بمیرد، زن باید همانند عقد دائم

«عده وفات» نگه دارد که توضیح آن در احکام عده وفات خواهد آمد؛

اما اگر شوهر در بین عده عقد موقت بمیرد، سپری شدن عده عقد موقت کافی

است و زن لازم نیست عده وفات نگه دارد.

مسأله 604. احکام عده عقد موقت مربوط به ازدواج زن با شخص دیگر غیر از شوهرش است. بنابراین، مردی که با زنی ازدواج موقت کرده و مدت عقد به پایان رسیده یا مدت باقیمانده را بذل نموده و بخشیده، می تواند در همان ایام عده با وی مجددا ازدواج دائم یا موقت نماید.

مسأله 605. اگر شوهر در ایام عده عقد موقت همسرش، مجددا با وی ازدواج دائم یا موقت نماید، سپس بدون نزدیکی (1) با او، چنانچه عقد دائم است وی را طلاق دهد و در عقد موقت مدت باقیمانده عقد را ببخشد یا مدت عقد تمام شود، زن باید عده ازدواج موقت اولی را که در آن نزدیکی صورت گرفته کامل نماید و از سر گرفتن عده جدید لازم نیست.

3. عده زنی که با او وطی به شبهه صورت گرفته است

موارد وطی به شبهه

مسأله 606. منظور از «وطی به شبهه» آن است که مردی از روی جهل یا عدم التفات، با زنی که شرعا همسرش نیست نزدیکی نماید، چه اینکه جهل به موضوع داشته باشد یا جهل به حکم؛

ص: 252

1- حکم مذکور شامل نزدیکی از پشت هم می شود.

مانند اینکه مردی با زنی به اعتقاد اینکه همسر اوست، نزدیکی کند و بعد متوجه شود که زن دیگری بوده، یا با زنی که نمی دانسته شوهر دارد ازدواج و نزدیکی نموده، یا به جهت ندانستن حکم، با زنی که در ایام عده بوده ازدواج و نزدیکی کرده است.

شایان ذکر است، در این موارد فرقی بین جاهل قاصرو جاهل مقصر غیر مردد

نیست.

مسئله 607. اگر مرد با زنی که همسرش نیست به اعتقاد اینکه همسر خود اوست نزدیکی کند، زن باید «عده وطی به شبهه» نگه دارد؛ چه اینکه وی (زن) بداند که آن مرد شوهرش نیست یا او هم خیال می کرده طرف مقابل همسرش می باشد؛ همچنین فرقی ندارد زن، شوهردار بوده یا مجرد؛

همچنین، فرقی نیست که وطی به شبهه با خواندن صیغه عقد ازدواج همراه بوده یا بدون آن باشد. بنابراین، اگر مرد زنی را برای خود عقد کند و با اعتقاد به اینکه عقد ازدواج مذکور صحیح است با او نزدیکی نماید، سپس متوجه شود که عقد باطل بوده، زن باید عده وطی به شبهه نگه دارد و در این حکم فرقی بین عقد دائم و عقد موقت نیست.

مسئله 608. اگر مرد با زنی زنا کند و زن به اعتقاد اینکه فرد مذکور شوهر اوست حاضر به نزدیکی شده باشد، احتیاط واجب آن است که زن «عده وطی به شبهه» نگه دارد.

مسئله 609. اگر مردی با زنی زنا کند و زن نیز بداند که آن مرد شوهر او نیست، لازم نیست عده نگه دارد، هر چند از زنا حامله شود؛

البته، در صورتی که زن مجرد باشد، احتیاط مستحب آن است که قبل از

ازدواج، یک حیض صبر نموده سپس ازدواج کند. (1)

ص: 253

1- برخی از احکام ازدواج با فرد زناکار، در مسائل «156 تا 158» ذکر شد.

مسأله 610. اگر مردی با زن شوهردار زنا کرده، برای شوهرش جایز است با او نزدیکی نماید. (1)

مدت عده و طی به شبهه

مسأله 611. «عده و طی به شبهه» همانند عده طلاق است و زنی که عده طلاق ندارد مانند زن یائسه، لازم نیست عده و طی به شبهه نگه دارد. (2)

زمان آغاز عده و طی به شبهه

مسأله 612. اگر مرد زنی را به عقد خویش درآورد و با وی نزدیکی نماید و بعد از آن معلوم شود که عقد مذکور باطل بوده، زن برای ازدواج با شخص دیگر باید عده و طی به شبهه نگه دارد و در این صورت، بنابر احتیاط واجب آغاز عده از زمانی است که باطل بودن عقد، شرعا برای زن (3) ثابت شود. (4)

مسأله 613. اگر و طی به شبهه بدون خواندن عقد صورت گرفته، آغاز عده از هنگام فراغ از و طی و نزدیکی می باشد. (5)

ص: 254

1- فرض مسأله صورتی است که زنا از طرفین (مرد و زن شوهردار) واقع شده، اما اگر از یک طرف زنا و از طرف دیگر و طی به شبهه بوده، حکم آن از مسائل قبل فهمیده می شود.

2- احکام عده طلاق و مواردی که احتیاج به عده ندارد، در مسائل «581 و بعد از آن» بیان شد.

3- بنابراین، در مواردی که مرد اطلاع نداشته که زن در ایام عده است و اقدام به ازدواج با وی و نزدیکی نموده، در حالی که زن اطلاع از موضوع و حکم هردو داشته و از طرف وی زنا صورت گرفته، زن باید عده و طی به شبهه نگه دارد و عده اش از هنگام تمام شدن آخرین نزدیکی آغاز می شود.

4- البته، از آنجا که ممکن است در این مورد، آغاز عده، فراغ از آخرین و طی و نزدیکی باشد، مراعات مقتضای احتیاط نسبت به احکام عده ترک نشود. بنابراین، اگر در بین این مدت (منظور اثنای مدت عده بر اساس فراغ از و طی است) با شخص دیگری ازدواج نماید، بنابر احتیاط واجب حکم ازدواج در عده را دارد که در مسائل «119 و بعد از آن» ذکر شد و اگر بعد از سپری شدن این مدت و قبل از اطلاع یافتن از باطل بودن عقد ازدواج، عقد مذکور خوانده شده باشد، حکم ازدواج در عده را ندارد، هر چند حکم به صحت عقد هم محل اشکال است.

5- در صورتی که و طی به شبهه بدون خواندن عقد، توسط یک نفر، دو یا چند بار تکرار شده است، باید آخرین نزدیکی را لحاظ نمود.

مسأله 614. در محاسبه عده وطی به شبهه برای زنی که باید سه پاکی (سه ظهر) عده نگه دارد، بنابر احتیاط واجب پاکی بعد از فراغ از وطی تا حیض اول را آغاز عده قرار ندهد، بلکه احتیاط واجب آن است که صبر کرده تا حیض شود و پاکی بعد از حیض اول را آغاز عده قرار دهد.

حکم استمتاع شوهر در زمان عده

مسأله 615. زنی که با او وطی به شبهه شده، در صورتی که شوهر دار باشد، نزدیکی با آن زن توسط شوهرش تا زمانی که ایام عده وطی به شبهه تمام نشده جایز نیست؛ ولی سایر استمتاعات زناشویی توسط وی (شوهر) اشکال ندارد، هر چند احتیاط مستحب ترک آن است. (1)

همراه شدن عده دیگر با عده وطی به شبهه

مسأله 616. اگر زنی را که با او وطی به شبهه شده، شوهرش طلاق دهد، یا زنی که شوهرش او را طلاق داده در زمان عده، مرد دیگری با وی وطی به شبهه نماید، این زن برای ازدواج با شخص دیگر (غیر از مرد اول و دوم) بنابر احتیاط واجب باید دو عده نگه دارد. (2)

شایان ذکر است، چنانچه زن حامله نباشد، هر کدام از عده طلاق و عده وطی به شبهه که زودتر آغاز شده، مقدم است و پس از پایان عده اول، برای دیگری عده نگه می دارد.

ولی اگر زن از یکی از آن دو مرد حامله شده باشد، عده حمل مقدم است و بعد

از وضع حمل، عده دیگر را نگه داشته یا آن را تکمیل می کند؛

ص: 255

1- شایان ذکر است، نفقه زن غیر ناشزه در ایام عده وطی به شبهه، بر شوهرش واجب است.

2- فرض مسأله موردی است که وطی به شبهه بین زن و مردی غیر شوهرش واقع شده باشد؛ اما اگر وطی به شبهه بین زن و شوهرش در عده طلاق بانن یا عده عقد موقت صورت گیرد، حکم آن در مسائل «625 و 626» ذکر می شود.

اما اگر زن بخواهد با شوهر سابقش زندگی کند، در صورتی که طلاق بائن باشد، زن باید عده وطی به شبهه نگه دارد، سپس اقدام به ازدواج با شوهر سابقش نماید و لازم نیست برای ازدواج با وی عده طلاق نگه دارد و چنانچه طلاق رجعی باشد، شوهرش می تواند در ایام عده طلاق بدون عقد جدید به وی رجوع نماید و در این صورت، زن باید عده وطی به شبهه نگه دارد که توضیح آن در مسأله «615» ذکر شد؛

اگر زن بخواهد با مرد دوم (وطی کننده) ازدواج نماید، در غیر مواردی که موجب حرمت ابدی می شود،⁽¹⁾ زن باید عده طلاق نگه دارد و لازم نیست عده وطی به شبهه نگه دارد.

مسأله 617. حکم مذکور در مسأله قبل، در مورد زنی که با وی وطی به شبهه شده و علاوه بر آن، در عده عقد موقت به سر می برد یا آنکه شوهرش فوت نموده و باید عده وفات نگه دارد نیز جاری می باشد.

موارد تعدد و عدم تعدد عده وطی به شبهه

مسأله 618. اگر مردی با زنی وطی به شبهه نماید، سپس مرد دیگری با او وطی به شبهه کند، زن باید عده وطی به شبهه نگه دارد و بنابر احتیاط واجب باید برای هر کدام عده وطی به شبهه جداگانه ای نگه دارد؛⁽²⁾

البته، این در صورتی است که زن بخواهد با شخص سومی ازدواج نماید؛ اما اگر بخواهد با مرد اول (اولین وطی کننده) ازدواج نماید، چنانچه از موارد حرمت ابدی نبوده⁽³⁾ و مانع شرعی دیگری نباشد، کافی است برای وطی به شبهه دوم عده نگه دارد و لازم نیست برای وطی به شبهه اول نیز عده نگه دارد.

ص: 256

1- توضیح این موارد در مبحث «افرادی که ازدواج با آنان حرام و باطل است»، قسمت «ازدواج با زن شوهردار» و «ازدواج در عده» بیان شد، به مسائل «118 و 119» مراجعه شود.

2- بنابر احتیاط واجب، این دو عده با هم تداخل نمی کند.

3- توضیح این موارد، در مبحث «افرادی که ازدواج با آنان حرام و باطل است» ذکر شد.

همین طور، اگر زن مذکور بخواهد با مرد دوم (دومین وطنی کننده) ازدواج نماید،

چنانچه از موارد حرمت ابدی نبوده و مانع شرعی دیگری نباشد، کافی است برای وطنی به شبهه اول عده نگه دارد و لازم نیست برای وطنی به شبهه دوم نیز عده نگه دارد.

مسئله 619. اگر یک مرد دو یا چند بار با زنی وطنی به شبهه نماید، چنانچه زن برای ازدواج با مرد دیگر، یک عده وطنی به شبهه نگه دارد کافی است.

مسئله 620. اگر مرد با زنی که مجرد (بدون شوهر) بوده و در عده کسی نیست وطنی به شبهه کند، در صورتی که زن مذکور بخواهد با همان مرد (وطنی کننده) ازدواج نماید و مانع شرعی دیگری از ازدواج با وی نباشد، لازم نیست عده وطنی به شبهه نگه دارد.

مسئله 621. اگر مرد با زنی که شوهردار و عقد دائم بوده، وطنی به شبهه کند، سپس شوهرش وی را طلاق دهد، در صورتی که زن بخواهد با همان مرد (وطنی کننده) ازدواج نماید، چنانچه از موارد حرمت ابدی نبوده (1) و مانع شرعی دیگری از ازدواج با وی نباشد، کافی است زن عده طلاق نگه دارد و لازم نیست برای وطنی به شبهه نیز عده نگه دارد.

همین طور است حکم، اگر زن در ایام عده طلاق باشد و مرد دیگری با وی وطنی

به شبهه کند، (2) سپس زن بخواهد با همان مرد (وطنی کننده) ازدواج نماید. مسئله 622. اگر مرد با زنی که شوهردار و عقد موقت بوده، وطنی به شبهه کند و مدت عقد موقت به پایان رسد یا شوهرش مدت باقیمانده را بذل نموده و بیخشد، در صورتی که زن بخواهد با همان مرد (وطنی کننده) ازدواج نماید، چنانچه از موارد حرمت ابدی نبوده (3) و مانع شرعی دیگری از ازدواج با وی نباشد، کافی است زن

ص: 257

-
- 1- اگر وطنی به شبهه همراه با عقد بوده، حکم ازدواج با زن شوهردار را دارد که در مسئله «118» ذکر شد.
 - 2- اگر وطنی به شبهه همراه با عقد بوده، حکم ازدواج در عده را دارد که در مسئله «119» ذکر شد.
 - 3- اگر وطنی به شبهه همراه با عقد بوده، حکم ازدواج با زن شوهردار را دارد که در مسئله «118» ذکر شد.

همان عده عقد موقت را نگه دارد و لازم نیست برای وطی به شبهه نیز عده نگه دارد.

همین طور است حکم، اگر زن در ایام عده عقد موقت باشد و مرد دیگری با وی

وطی به شبهه کند، (1) سپس زن بخواهد با همان مرد (وطی کننده) ازدواج نماید. مسأله 623. مردی که همسرش را طلاق بائن داده، سپس در دوران عده طلاق، مرد دیگری با وی وطی به شبهه کرده، در صورتی که زن بخواهد با همان شوهر سابقش مجدداً ازدواج نماید، کافی است عده وطی به شبهه نگه دارد و لازم نیست عده طلاق را نیز تمام نماید.

مسأله 624. زنی که عقد موقت مردی بوده و مدت عقد به پایان رسیده یا شوهرش مدت باقیمانده را بذل نموده و بخشیده است، سپس در دوران عده عقد موقت، مرد دیگری با وی وطی به شبهه کرده، در صورتی که زن بخواهد با همان شوهر سابقش مجدداً ازدواج نماید، کافی است عده وطی به شبهه نگه دارد و لازم نیست عده عقد موقت را نیز تمام نماید.

مسأله 625. مردی که همسرش را طلاق بائن داده، سپس در دوران عده طلاق با او وطی به شبهه نموده، لازم نیست زن برای ازدواج با مرد دیگر و عده جداگانه نگه دارد و کافی است برای وطی به شبهه عده را از سر بگیرد. (2)

مسأله 626. اگر مرد در مدت عده عقد موقت، با همسرش (همسر سابقش) وطی به شبهه کند، لازم نیست زن برای ازدواج با مرد دیگر و عده جداگانه نگه دارد و کافی است برای وطی به شبهه عده را از سر بگیرد. (3)

4. عده فسخ و انفساخ

مسأله 627. اگر زن یا شوهر به جهت وجود خیار عیب یا تدلیس - با توضیحی که

ص: 258

- 1- اگر وطی به شبهه همراه با عقد بوده، حکم ازدواج در عده را دارد که در مسأله «119» ذکر شد.
- 2- شایان ذکر است، لزوم نگه داشتن عده جهت ازدواج زن با شخص ثالث است و اگر زن بخواهد با «همان مرد» ازدواج کند، لازم نیست برای آن عده نگه دارد.
- 3- همان.

در فصل «ازدواج» گذشت - عقد ازدواج را فسخ نماید یا به سبب شیردادن یا ارتداد یا موارد دیگر عقد ازدواج باطل شود (انفساخ صورت گیرد)، چنانچه زن از بانوانی است که احتیاج به عده دارند، باید عده نگه دارد که آن را «عده فسخ یا انفساخ» می نامند؛

عده مذکور، مانند عده طلاق است که در مسائل «581 و بعد از آن» ذکر شد و آغاز و مبدأ عده از هنگام فسخ یا انفساخ عقد می باشد و در این حکم، فرقی بین عقد دائم و عقد موقت نیست.

شایان ذکر است، اگر عقد ازدواج به سبب ارتداد فطری شوهر باطل شود،⁽¹⁾ بر زن واجب است عده وفات نگه دارد - که توضیح آن خواهد آمد - و بنابر احتیاط واجب این حکم نسبت به زن یائسه و دختر نابالغ وزنی که با وی نزدیکی صورت نگرفته نیز جاری می باشد.⁽²⁾

5. عده وفات (عده زنی که شوهرش فوت شده است)

لزوم عده وفات

مسئله 628. زنی که شوهرش⁽³⁾ فوت شده باید عده نگه دارد؛ چه اینکه با وی نزدیکی شده باشد یا نه؛ یائسه باشد یا غیر یائسه؛ دختر بالغ باشد یا نابالغ؛ مسلمان باشد یا از زنان کافر اهل کتاب و فرقی ندارد ازدواج آنان دائم بوده یا موقت؛ این عده، «عده وفات» نام دارد؛

البته، اگر فردی در مرض متصل به موت با زنی ازدواج کند و قبل از نزدیکی با او به سبب همان مرض بمیرد، چه اینکه زن مذکور پس از فوت مرد زنده باشد یا او نیز قبل از فوت مرد بمیرد، عقد ازدواجشان باطل می شود و لازم نیست زن عده وفات

ص: 259

- 1- توضیح بیشتر در مورد باطل شدن عقد در اثر ارتداد فطری، در مسئله «144» ذکر شد.
- 2- در مواردی که به جهت فسخ یا انفساخ، عقد باطل می شود، زن در ایام عده نفقه ندارد.
- 3- در این حکم، فرقی بین بالغ یا نابالغ، عاقل یا دیوانه، سفیه یا رشید بودن شوهر فوت شده نیست.

نگهدارد؛ توضیح مطلب در فصل «ارث»، مسائل «1261 و 1262» ذکر می شود.

مسئله 629. زنی که در ایام عده طلاق رجعی شوهرش فوت شده، عده مذکور باطل و بی اثر می شود و باید «عده وفات» نگه دارد؛ اما اگر طلاق بائن بوده و شوهر در ایام عده فوت نموده، زن باید همان عده طلاق را تمام نماید و لازم نیست عده وفات نگه دارد.

همین طور، زنی که در ایام عده عقد موقت شوهرش فوت شده، کافی است

عده عقد موقت را تمام نماید و لازم نیست عده وفات نگه دارد.

مدت عده وفات و کیفیت محاسبه آن

مسئله 630. زنی که شوهرش فوت شده، اگر حامله نباشد باید «چهار ماه قمری و ده روز» عده نگه دارد.

اما اگر زن حامله باشد، باید تا هنگام وضع حمل عده نگه دارد؛ البته، چنانچه قبل از سپری شدن چهار ماه و ده روز وضع حمل نماید، باید چهار ماه و ده روز عده نگه دارد.

مسئله 631. برای محاسبه عده وفات، زن ابتدا باید چهار ماه قمری (مشابه آنچه در عده طلاق مسائل «589 و 590» ذکر شد) عده نگه دارد و با گذشت ده روز بعد از این مدت، ایام عده به پایان می رسد.

مسئله 632. ابتدای عده وفات زمان فوت شوهر است؛ البته در صورتی که شوهر غایب باشد، مثل آنکه به مسافرت رفته است یا آنکه خبر وفات شوهر به علتی مانند مریضی یا حبس یا غیر آن بعد از مدتی به زن برسد، آغاز عده وفات از زمانی است که زن از فوت شوهر مطلع شود، (1) طوری که نسبت به فوت وی یقین یا اطمینان نماید یا دو مرد عادل (بینه) شهادت به وفات شوهرش دهند.

بنابراین، اگر شوهر زنی غایب باشد و شخصی خبر وفات شوهرش را به وی

ص: 260

1- نه از زمان وفات حقیقی شوهر.

بدهد، ولی زن اطمینان به صحیح بودن خبر او نداشته باشد و بینة ای هم برآن شهادت ندهد، لازم نیست عده وفات نگه دارد و چنانچه براساس آن عده وفات نگه دارد کافی نیست، هرچند بعد از مدتی صحت خبر مذکور معلوم شود.

شایان ذکر است، این حکم (غایب یا در حکم غایب بودن شوهر) در مورد زنی که به سن بلوغ نرسیده و یا دیوانه می باشد، محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.

مسأله 633. اگر زنی که خبر فوت شوهرش را به او داده اند، از زمانی که خبر وفات به او رسیده، عده وفات نگه دارد و بعد از تمام شدن عده با فرد دیگری ازدواج کند و نزدیکی نماید و بعد معلوم شود خبر فوت شوهرش مطابق با واقع نبوده و شوهر وی بعد فوت شده، چه اینکه عقد دوم در زمان حیات شوهر اول باشد یا پس از آن، در این صورت ازدواج دوم باطل است؛

مانند اینکه در فروردین ماه به او خبر برسد که شوهرش فوت کرده و عده وفات نگه داشته و در شهریور ماه ازدواج کند، اما بعداً در اول آبان ماه بفهمد خبر نخست اشتباه بوده و در آن زمان شوهرش زنده بوده و در اول تیر ماه قبل از عقد ازدواج فوت کرده است، (1) از آنجا که عده وفات از زمان خبر صحیح فوت (اول آبان) آغاز می شود، ازدواج وی باطل است.

در این صورت، اگر زن قصد دارد با شخص دیگری (غیر از مرد اول و دوم) ازدواج

کند، بنابر احتیاط واجب باید دو عده نگه دارد (عده وفات و عده وطی به شبهه).

کیفیت نگه داشتن عده بدین صورت است که اگر زن حامله نباشد، هرکدام از عده وفات و عده وطی به شبهه که زودتر آغاز شده، مقدم است و پس از پایان عده اول، برای دیگری عده نگه می دارد و اگر زن از شوهر دوم حامله باشد، عده حمل مقدم است. بنابراین، تا موقع وضع حمل، عده وطی به شبهه و بعد از آن، عده وفات نگه می دارد. (2)

ص: 261

1- یا اول مهر ماه بعد از عقد ازدواج فوت کرده است.

2- به مسأله «617» رجوع شود.

اما اگر زن بخواهد با مرد دوم (وطی کننده) ازدواج نماید، چنانچه از موارد حرمت ابدی نبوده (1) و مانع شرعی دیگری نباشد، کافی است عده وفات نگه دارد و لازم نیست برای وطی به شبهه نیز عده نگه دارد.

مسأله 634. اگر زن به اعتقاد وفات شوهرش عده وفات نگه دارد و بعد از تمام شدن عده با فرد دیگری ازدواج کند و بعد معلوم شود شوهرش زنده است، ازدواج دوم باطل است و باید از شوهر دوم جدا شود و زوجیت بین وی و شوهر اولش همچنان باقی می باشد.

شایان ذکر است، چنانچه شوهر دوم با او نزدیکی کرده، (2) حکم وطی به شبهه در مورد آن جاری می شود که در مسأله «615» بیان گردید.

لزوم تک زینت در زمان عده وفات (حداد)

مسأله 635. زنی که در عده وفات می باشد، واجب است از انجام هر عملی که عرفاً زینت محسوب می شود اجتناب نماید. این اجتناب از زینت در ایام عده وفات، «حداد» نامیده می شود.

بنابراین پوشیدن لباس زینتی، (3) استفاده از زیورآلات طلا، سرمه کشیدن،

خضاب نمودن، استفاده از لوازم آرایش و اموری از این قبیل برای او جایز نیست.

شایان ذکر است، «ترک زینت یا حداد» تکلیف مستقل محسوب شده و شرط صحیح بودن عده وفات نیست. بنابراین، اگر عمداً یا به خاطر فراموشی یا ندانستن حکم در تمام مدت یا بعضی از آن رعایت نشود، نیاز به از سر گرفتن عده یا جبران

ص: 262

1- اگر مرد دوم از روی جهل، با زن ازدواج و نزدیکی کرده است، چنانچه عقد و نزدیکی مذکور قبل از وفات حقیقی شوهر زن بوده، بنابر احتیاط واجب آن زن بروی حرام ابدی می شود، همان طور که در مسأله «118» ذکر شد، اما اگر عقد و نزدیکی بعد از وفات حقیقی شوهر زن و قبل از رسیدن خبر وفات به زوجه بوده، موجب حرمت ابدی نمی شود.

2- در مورد حکم حرمت ابدی زن بر شوهر دوم، به مسأله «118» رجوع شود.

3- شایان ذکر است، گاه ممکن است لباس سیاه نیز به جهت کیفیت برش یا داشتن نقش و نگار و بعضی از خصوصیات دیگر، در عرف لباس زینتی محسوب گردد.

وتدارک مقداری که حداد رعایت نشده نیست.

مسأله 636. حمام رفتن، رعایت بهداشت بدن و لباس و گرفتن ناخن ها و شانه کردن موها و نشستن بر فرش فاخروسکونت در منزلی که دارای اشیای زینتی است و تزئین فرزندان برای زنی که در عده وفات است، اشکال ندارد.

مسأله 637. حکم لزوم ترک زینت برای کسی که در عده وفات است (حکم مسأله «635»)، شامل زوجه در ازدواج دائم و موقت و نیز زن یائسه و غیر یائسه می شود؛ همین طور فرقی ندارد شوهر بالغ بوده یا نابالغ، عاقل بوده یا مجنون.

اما ترک زینت برزن نابالغ یا دیوانه واجب نیست؛ به این معنا که برولی شرعی

آنان لازم نیست از زینت کردن آنها در ایام عده وفات جلوگیری نماید.

بیرون رفتن از خانه و نفقه نسبت به زنی که در عده وفات است

مسأله 638. زنی که در عده وفات است واجب نیست در خانه ای که هنگام وفات شوهرش در آن ساکن بوده باقی بماند و می تواند در ایام عده در محل دیگری سکونت نماید، همین طور بیرون رفتن از خانه بروی حرام نیست؛

البته، خارج شدن از منزل در غیر موارد ضروری یا ادای حق یا انجام طاعت یا

قضای حاجت مؤمن، مکروه است.

مسأله 639. زنی که در عده وفات است، نفقه ندارد.

بنابراین، حتی اگر حامله باشد، بعد از وفات شوهر تا هنگام وضع حمل نیز

نفقه ای - نه از اموال شوهرش و نه از سهم الارث حملش - برای وی نیست.

مسائل متفرقه عده

جلو انداختن ایام حیض با استفاده از دارو

مسأله 640. سپری شدن ایام عده لازم نیست به طور طبیعی و بدون استفاده از دارو باشد. بنابراین، اگر ایام عده زن به جهت استفاده از داروهایی که عادت

شرعی وی را جلو می اندازد، زودتر به پایان برسد، چنانچه تعداد دفعات حیض یا پاکی که برای اتمام عده در مسائل قبل ذکر شد، محقق شود، کافی است؛

البته، خون مذکور باید دارای شرایطی که برای حیض در جلد اول فصل مربوط به آن ذکر شد، باشد.

شایان ذکر است، در صورتی که این امر برای زن ضرر مهم و فوق العاده داشته باشد، تکلیفاً (1) نباید به این امر اقدام نماید.

ازدواج با زنی که ادعا می کند در عده نیست

مسئله 641. اگر زنی ادعا کند شوهر ندارد و در عده کسی نیز نیست یا قبلاً در عده فردی بوده (هریک از اقسام عده) و ادعا نماید که عده اش تمام شده، از او قبول می شود؛

مگر آنکه مورد اتهام باشد، یعنی نشانه هایی وجود داشته باشد که موجب گمان به نادرستی ادعای وی گردد که در این صورت، بنابر احتیاط واجب نمی توان به گفته وی اعتماد نمود؛ مثل اینکه زن ادعا کند در یک ماه سه مرتبه حیض دیده است؛ البته اگر زنانی که جزء نزدیکان وی هستند، شهادت دهند که عادت زنانه او چنین بوده، می توان ادعایش را پذیرفت.

ازدواج با زنی که ادعا می کند یائسه است

مسئله 642. اگر زنی بگوید: «یائسه‌ام»، ادعایش پذیرفته نمی شود؛ مگر آنکه از گفته او یقین یا اطمینان حاصل شود یا بینه شرعی بر این امر شهادت دهند.

ادعای شوهر دار بودن زن بعد از ازدواج وی

مسئله 643. اگر مردی با زنی که ادعا نموده شوهر ندارد ازدواج کند و بعداً زوجه

ص: 264

1- به این معنا که در این صورت، اقدام وی به استفاده از دارو با چنین ضرر مهم و فوق العاده ای حرام است، هرچند برای سپری شدن ایام عده کافی می باشد.

ادعا نماید در هنگام ازدواج شوهر داشته، ادعایش پذیرفته نمی شود مگر آنکه شوهردار بودن خود را شرعا ثابت کند (مثلا با شهادت دو مرد عادل). (1)

مسأله 644. اگر زن با مردی ازدواج کند و بعد از ازدواج، مرد دیگری ادعای زوجیت نسبت به آن زن نماید، ادعای وی بدون اینکه شرعا آن را ثابت کند (مثلا با شهادت دو مرد عادل)، پذیرفته نمی شود و نمی تواند در مرافعه شرعیه نزد حاکم شرع از آنان بخواهد که قسم یاد کنند.

ازدواج یا وکالت در عقد نسبت به زنی که ادعا دارد شوهرش فوت شده

مسأله 645. اگر زنی که شوهر داشته، شوهرش برای مدتی غایب یا مفقود الاثر گردد و زنده بودن یا فوت او معلوم نباشد و زن ادعا نماید برای وی یقین یا اطمینان به وفات شوهرش حاصل شده، مردی که از شوهردار بودن وی اطلاع دارد و نمی-داند ادعای زن صحیح است یا نه، بنا بر احتیاط واجب نمی تواند به گفته زن اکتفا نماید و اقدام به ازدواج با او کند.

همین طور، وکیل شدن چنین شخصی از طرف زن برای اجرای صیغه عقد ازدواج - هر چند برای شخص دیگر - محل اشکال است و بنا بر احتیاط واجب نمی تواند وکیل وی شود؛ (2)

طلاق های وکالتی و ولایتی

اشاره

* طلاق ها به سه دسته «طلاق اصالتی»، «طلاق وکالتی» و «طلاق ولایتی» تقسیم می شوند که در ذیل، بعضی از احکام ویژه طلاق های وکالتی و ولایتی بیان می شود.

ص: 265

1- در گواهی دو مرد عادل (بینه)، کافی است شهادت دهند که زن مذکور در هنگام ازدواج با مرد دیگر، شوهر داشته است، هر چند شوهر وی را معین نکنند.

2- البته در هر دو صورت، اگر از طریق شرعی برایش ثابت شود که شوهر آن زن فوت کرده، ازدواج با او و قبول وکالت از طرف وی برای اجرای صیغه عقد اشکال ندارد.

مسئله 646. اگر طلاق به صورت وکالتی انجام شود، باید احکام و شرایطی که در فصل «وکالت» (جلد سوم) بیان شد لحاظ گردد؛

از جمله اینکه وکیل باید عاقل باشد و طلاق را با قصد و اختیار (بدون اکراه) انجام دهد؛ بلکه بنابر احتیاط واجب وکیل در این مورد باید بالغ باشد و صحیح بودن اجرای صیغه طلاق توسط بچه نابالغ ممیز محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.

مسئله 647. اگر شوهر همسرش را وکیل نموده تا در موارد معینی مانند زمانی که وی (شوهر) نفقه همسرش را نپردازد یا معتاد شود یا زن را معلقه و معطل رها کند همانند زنی که شوهر ندارد یا با او سوء معاشرت نموده و او را اذیت کند، وی (زن) با مراجعه به حاکم شرع یا بدون آن بتواند خود را مطلقه نماید، در صورت پیش آمد موارد مذکور، زن می تواند مطابق با مفاد وکالت با رعایت شرایط شرعی، خویش را مطلقه نماید.

مسئله 648. وکالت فردی که در امر طلاق وکیل شده - همانند سایر موارد وکالت - با عزل وی توسط موکل و اطلاع یافتن او از این امر، باطل می شود؛

البته، اگر در ضمن عقدی - مانند ازدواج یا صلح - شرط شده باشد که وی نسبت به امر طلاق وکیل زوج باشد، [\(1\)](#) وکالت مذکور قابل فسخ نیست و موکل نمی تواند او را از وکالت عزل نماید. [\(2\)](#)

مسئله 649. وکالت در طلاق، با فوت یا جنون یا اغما و بیهوشی دائمی موکل یا

ص: 266

1- شرط مذکور «شرط نتیجه» نامیده می شود و چنانچه وکالت به کیفیت مذکور نباشد، بلکه به صورت «شرط فعل» باشد به این معنا که در ضمن عقد، زوج متعهد شده باشد که در موارد معین، همسرش یا شخص دیگری را در امر طلاق وکیل نماید هرچند عمل نمودن به این تعهد برزوج واجب است، ولی در صورت تخلف معصیت کرده و زوجه یا آن شخص، وکیل در طلاق نمی باشد. فرق بین شرط نتیجه و شرط فعل از توضیحات جلد سوم، مسائل «299 و 300» معلوم می شود.

2- توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «وکالت»، مسئله «1183» ذکر شد.

وکیل باطل می شود، هر چند آن وکالت در ضمن عقد ازدواج یا عقد خارج لازم دیگری شرط شده باشد؛

البته، در صورت جنون ادواری یا بیهوشی موقت موکل یا وکیل، صحت وکالت

محل اشکال بوده و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

مسئله 650. اگر فردی همسرش یا شخص دیگری را در امر طلاق وکیل کند، چنانچه وکالت وی عام یا مطلق بوده، طوری که مثلاً شامل هر یک از انواع طلاق (عادی، خلع یا مبارات) یا طلاق خلع و مبارات با بذل بخشی از مهر یا دفعات متعدد طلاق (1) - با رعایت شرایط صحت آن - می شود، در این صورت وکیل حسب اختیاری که دارد عمل میکند.

در غیر این صورت، وکیل باید به آنچه که عقد وکالت - هر چند با کمک قرائن و شواهد و ظاهر حال - شامل آن می شود بسنده نماید و مطابق با آن عمل کند و چنین وکالتی شامل موارد مشکوک نمی شود. (2)

مسئله 651. فردی که همسرش را وکیل در طلاق خلع یا مبارات در ازای بذل «تمام مهریه» نموده، وی (زن) نمی تواند با بذل مقداری از مهریه اقدام به اجرای طلاق خلع یا مبارات نماید.

همین طور، اگر فرد به زوجه اش بگوید: «تورا وکیل کردم در ازای بذل مهریه ات خود را طلاق دهی»، ظاهر چنین وکالتی آن است که زوجه تنها در صورت بذل تمام مهریه، می تواند اقدام به طلاق نماید و عبارت مذکور شامل بذل مقداری از مهریه نمی شود. (3)

ص: 267

1- به این معنا که اگر مثلاً طلاقی که حسب وکالت اجرا شده، طلاق رجعی بوده و زوج در ایام عده رجوع کرده، زوجه باز هم وکیل باشد خود را مطلقه نماید.

2- به این معنا که اگر مثلاً طلاقی که حسب وکالت اجرا شده، طلاق رجعی بوده و زوج در ایام عده رجوع کرده، زوجه باز هم وکیل باشد خود را مطلقه نماید.

3- البته اگر نشانه و قرینه اطمینان آوری باشد بر اینکه مقصود زوج در این مورد آن بوده که بذل مقداری از مهر نیز کافی است، در این صورت مطابق آن عمل می شود.

مسأله 652. اگر در ضمن عقدی مانند ازدواج یا صلح شرط شده باشد «زوجه در موارد... بتواند اقدام به طلاق خویش نماید» یا شرط شده باشد «زوجه در موارد... حق طلاق داشته باشد»، صحت چنین شرطی بستگی به قصد طرفین از عبارت مذکور (1) دارد:

صورت اول: مقصود زوجین از آن «وکالت زوجه در طلاق» باشد؛

در این صورت، شرط مذکور صحیح است و وی می تواند آن چنان که در

مسأله «647» ذکر شد، خود را مطلقه نماید؛

صورت دوم: مقصود زوجین این باشد که شوهر به همسرش «اذن در طلاق» از

طرف او داده، بدون آنکه همسرش را در این امر وکیل نموده باشد؛

در این صورت، صحیح بودن طلاق با این اذن محل اشکال است و مراعات

مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود. (2)

صورت سوم: مقصود زوجین این باشد که زوج حق طلاقی را که شرع برایش قرار داده از خود سلب نموده و آن را به همسرش واگذار کند، یا بدون سلب حق طلاق از خویش، برای زوجه حق طلاق مستقلی (بدون نیابت از شوهر) ایجاد کند؛

در این صورت، شرط مذکور باطل بوده و چنین حق طلاقی برای زوجه حاصل

نمی شود.

• طلاق ولایتی (توسط حاکم شرع)

اشاره

مسأله 653. اگر زن در امر طلاق از شوهر وکالت نداشته یا چنانچه وکالت داشته وکالتش باطل شده یا در موارد صحت عزل، از وکالت عزل شده باشد، زن حق طلاق ندارد؛

ولی در موارد خاص - که در ادامه خواهد آمد - با مراجعه به حاکم شرع و طی

ص: 268

1- منظور، عبارت «حق طلاق داشته باشد» یا «بتواند خود را مطلقه نماید» است.

2- کیفیت احتیاط، از آنچه در مسأله «64» ذکر شد فهمیده می شود.

مراتب ویژه، حاکم شرع می تواند وی را طلاق دهد. (1)

مسئله 654. در مواردی که ولایت برای حاکم شرع جهت طلاق شرعاً ثابت است، شرایط طلاق که توسط وی یا وکیل او جاری می شود، همانند طلاق عادی است. بنابراین، باید زن دارای شرایطی که در مسئله «496» ذکر شد، باشد. همین طور، باید شرایط طلاق که در مسئله «513» بیان شد - از جمله خواندن صیغه طلاق - رعایت گردد؛

به عنوان مثال اگر نام مرد مثلاً محمد و نام زوجه وی فاطمه باشد، برای اجرای صیغه طلاق در حضور دو شاهد عادل کافی است حاکم شرع یا وکیل وی به قصد وقوع طلاق و جدایی بگوید: «فَاطِمَةَ طَالِقٌ» یا «زَوْجَةُ مُحَمَّدٍ طَالِقٌ» یا «زَوْجَةُ مُحَمَّدِ الْمَسْمُومَةِ بِفَاطِمَةَ طَالِقٌ».

شایان ذکر است، طلاق ولایی به صورت طلاق عادی خوانده می شود، نه طلاق خلع و مبارات. بنابراین، شرایط اختصاصی طلاق خلع و مبارات را ندارد و مشتمل بر بذل مهر یا مال دیگر توسط زوجه نمی باشد. مسئله 655. موارد طلاق که توسط حاکم شرع یا وکیل وی انجام می شود با توجه به «وضعیت شوهر»، چند صورت دارد:

صورت اول: شوهر زنده است و دسترسی به وی (هر چند با تماس تلفنی و

تحقیق ممکن باشد.

صورت دوم: شوهر زنده است، ولی دسترسی به وی به هیچ طریقی ممکن

نباشد.

صورت سوم: شوهر مفقود الاثر است و از زنده بودن یا وفات وی اطلاعی وجود

نداشته باشد.

ص: 269

1- شایان ذکر است، برای انجام طلاق لازم است به هر وسیله ممکن زمینه ارتباط با شوهر فراهم شود و مثلاً زوجه، شماره تماس شوهر را در اختیار حاکم شرع قرار داده، تا حاکم شرع با تماس با وی مراحل لازم را در این زمینه اعمال نماید و اجرای این سلسله مراتب گاه به طول می انجامد.

توضیح موارد طلاق ولایتی در هریک از صورت های فوق، در مسائل بعد ذکر

می شود.

صورت اول: زنی که شوهرش زنده است و دسترسی به وی (هرچند با تماس تلفنی و تحقیق) ممکن است

اشاره

طلاق ولایتی در این صورت، در سه مورد قابل انجام است:

1. رها نمودن زوجه و معلقه گذاشتن وی

مسأله 656. اگر شوهر همسرش را به طور کلی رها نموده و معطل گذاشته، به گونه ای که وی نه عرفاً زن شوهردار محسوب شده و نه مطلقه، زن می تواند به حاکم شرع مراجعه کند تا شوهر را بر یکی از دو امر الزام نماید، یا به زندگی برگشته و زن را معلق و معطل رها نکند و یا وی را طلاق دهد تا زمینه ازدواج با مرد دیگری برای او فراهم گردد.

چنانچه شوهر از هر دو امر امتناع ورزد، حاکم شرع می تواند از هر طریق مشروع برای اجبار زوج نسبت به اقدام بر یکی از دو امر - حتی مانند حبس وی در صورت امکان استفاده نماید و در صورتی که امور مذکور نتیجه بخش واقع نشود، پس از درخواست زن، حاکم شرع می تواند وی را طلاق دهد.

شایان ذکر است، در این مورد فرقی نیست که شوهر نفقه زن را بدهد یا نه.

طلاق در این مورد به حسب اختلاف موارد، به نوع طلاق رجعی یا طلاق بائن

واقع می گردد.

مسأله 657. اگر شوهر قادر بر بازگشت به زندگی با همسرش نباشد، مثل اینکه محکوم به حبس ابد یا مدت طولانی شده و بدین جهت همسر وی بلا تکلیف و معطل رها شده باشد، چنانچه زوج نفقه همسرش را در این مدت تأمین می کند، ولی زوجه حاضر نیست بر این وضعیت صبر نماید و از وی درخواست طلاق

می کند، احتیاط واجب آن است که شوهر بپذیرد و او را طلاق دهد و در صورت امتناع زوج از طلاق، برزن چاره ای نیست جز اینکه صبر کند، تا خداوند متعال گشایش و فرجی برای وی حاصل نماید.

اما چنانچه در فرض مذکور، شوهر توانایی پرداخت نفقه همسرش را در این

مدت ندارد، حکم مسأله «659» در مورد آن جاری می شود.

2. پرداخت نکردن نفقه واجب زوجه

مسأله 658. اگر شوهر از پرداخت نفقه همسرش با وجود تمکن و توانایی مالی امتناع ورزد، زن می تواند به حاکم شرع مراجعه نماید تا وی به شوهر امر را ابلاغ نماید: «یا باید نفقه همسرت را بدهی یا او را طلاق دهی»؛

در صورتی که شوهر از هر دو امر امتناع ورزد و امکان خرج کردن از مال شوهر جهت نفقه همسرش وجود نداشته باشد⁽¹⁾ و نیز امکان اجبار شوهر بر طلاق وجود نداشته باشد،⁽²⁾ حاکم شرع می تواند پس از درخواست زن وی را طلاق دهد.

شایان ذکر است، این طلاق که توسط حاکم شرع صورت می گیرد، طلاق بائن

محسوب می شود و زوج در ایام عده حق رجوع ندارد.

مسأله 659. اگر شوهر توانایی پرداخت نفقات همسرش را نداشته باشد، چنانچه زن راضی به صبر و ادامه زندگی نباشد، بر شوهر واجب است وی را طلاق دهد و در صورتی که امتناع ورزید، زن می تواند به حاکم شرع مراجعه نماید تا وی به شوهر ابلاغ و امر به طلاق همسرش نماید؛

در صورتی که شوهر امتناع نماید، حاکم شرع می تواند وی را اجبار بر طلاق کند

و چنانچه امکان اجبار وی⁽³⁾ نباشد، حاکم شرع می تواند همسرش را طلاق دهد.

ص: 271

1- هر چند با فروش بعضی از اموالش با اذن حاکم شرع در مواردی که رفع احتیاج، متوقف و وابسته بر آن است.

2- هر چند با وکالت دادن به حاکم شرع یا شخص دیگر

3- همان.

شایان ذکر است، این طلاق که توسط حاکم شرع صورت می گیرد، طلاق بائن

محسوب می شود و زوج در ایام عده حق رجوع ندارد.

مسئله 660. زنی که شوهرش برای مدت طولانی در حال کما و بیهوشی به سر می برد، در صورتی که شوهرش مالی ندارد که از آن مال نفقه اش داده شود، حاکم شرع می تواند به جهت عدم تأمین نفقه، در صورت درخواست زن او را طلاق دهد.

همین طور، اگر شوهر مالی دارد که نفقات همسرش از آن تأمین شود، ولی امید به بیرون آمدنش از حال ما و بیهوشی نمی رود و ماندن زن در زوجیتش برای شوهر فائده ای ندارد، بلکه به این جهت که نفقه اش از اموال او صرف می شود، موجب خسارت و ضرر باشد، ولی شوهر با اجازه حاکم شرع می تواند زن را طلاق دهد و در صورتی که ولی نداشته باشد، حاکم شرع می تواند اقدام به طلاق زن نماید.

3. اذیت کردن زوجه و سوء معاشرت با وی

مسئله 661. اگر شوهر همسرش را آزار و اذیت کرده و بدون عذر شرعی با وی بدرفتاری و تند خویی می نماید، زن می تواند به حاکم شرع مراجعه نماید تا وی را از ایذاء و ظلم به همسر باز دارد و او را به معاشرت به معروف و خوش رفتاری (امساک به معروف) ملزم نماید.

پس اگر طریقه مذکور تأثیر نداشت، حاکم شرع می تواند در صورت امکان زوج را به شیوه ای که صلاح بداند مانند حبس و ... تعزیر نماید تا وی متنبه شده و رفتار خویش را اصلاح نماید.

اما در صورتی که این روش ممکن نبوده یا نفعی نداشته باشد، زن می تواند مطالبه طلاق نماید و چنانچه شوهر از طلاق امتناع ورزد و امکان اجباروی براین امر نباشد، حاکم شرع می تواند زوجه را با رعایت شرایط شرعی طلاق دهد.

شایان ذکر است، طلاق در این مورد، از نوع طلاق بائن است و زوج در ایام عده،

حق رجوع ندارد.

ص: 272

مجوز نبودن عسر و حرج برای طلاق ولایتی در غیر سه مورد فوق

مسأله 662. اگر ادامه زندگی زن با همسرش به دلیلی غیر از موارد فوق - مانند اختلاف سلیقه با شوهر در امور زندگی یا ازدواج مجدد وی - همراه با مشقت و سختی فوق العاده ای که معمولاً قابل تحمل نیست باشد، وی (زن) نمی تواند با مراجعه به حاکم شرع خود را طلاق دهد.

صورت دوم: زنی که شوهرش زنده است، ولی دسترسی به وی به هیچ طریقی ممکن نیست

اشاره

طلاق ولایتی در این صورت، در مورد ذیل قابل انجام است:

شوهر نفقه همسرش را عمداً یا به سبب عدم قدرت مالی نپردازد و خود را از حاکم شرع عمداً مخفی نماید

مسأله 663. اگر شوهر از پرداخت نفقه همسرش با وجود توانایی مالی امتناع ورزد یا توانایی پرداخت نفقه همسرش را نداشته باشد، ولی عمداً خودش را از حاکم شرع مخفی می کند تا حاکم شرع نتواند اقدام به ابلاغ و انذار و اجرائیات بعد از آن - که در مسأله (658 و 659) بیان شد - نماید (1) و برای حاکم شرع دستیابی به وی - هر چند با واسطه - ممکن نباشد و از طرفی امکان خرج کردن از مال شوهر جهت نفقات همسرش وجود نداشته باشد، (2) حاکم شرع می تواند بعد از درخواست زن، وی را طلاق دهد.

شایان ذکر است، طلاق در این مورد، از نوع طلاق بائن است و زوج در ایام عده

حق رجوع ندارد.

ص: 273

1- مثل اینکه موضع سکونتش را از حاکم شرع پنهان نموده و به تماس های تلفنی نیز پاسخ نمی دهد یا تماس تلفنی را قطع کرده تا حاکم شرع نتواند به وی دسترسی پیدا کند.

2- هر چند این امر با فروش بعضی از اموال شوهر با اذن حاکم شرع باشد، در مواردی که رفع احتیاج متوقف و وابسته به آن است.

حکم صورتی که شوهر قصد مخفی کردن خود از حاکم شرع را ندارد یا این امر محرز نباشد

مسأله 664. اگر شوهر زنده است و عمداً خود را از حاکم شرع مخفی نکرده یا این امر معلوم نباشد، ولی از محل سکونت وی اطلاعی نبوده و دسترسی به او به هیچ طریقی ممکن نباشد،⁽¹⁾ در این صورت زن باید صبر نماید و منتظر بماند تا شوهرش برگردد یا خبر موت یا طلاق یا ارتداد وی ثابت شود و قبل از آن، حق مطالبه طلاق ندارد، هر چند مدت طولانی گردد و شوهر مالی که از آن مال، نفقه همسرش پرداخت شود، نداشته باشد.

شایان ذکر است، اگر وضعیت فوق طولانی گردد (مانند پنج سال یا بیشتر) و

شوهر مالی که از آن مال نفقه زن پرداخت شود، نداشته و ولی شوهر (پدر و پدر بزرگ پدری وی) نیز نفقه زوجه را نپردازند، در این فرض چنانچه زوجه با مراجعه به حاکم شرع تقاضای طلاق نماید، صحیح بودن طلاق از طرف حاکم شرع محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

بنابراین، زوجه می تواند در این مسأله به مجتهد جامع شرایط دیگری با

رعایت الأعلّم فالأعلم مراجعه نماید.

صورت سوم: زنی که شوهرش مفقود الاثر است و از زنده بودن یا وفات او

اطلاعی نیست

مسأله 665. اگر شوهر مفقود باشد⁽²⁾ و زوجه نداند وی زنده است یا فوت شده، دو فرض دارد:

ص: 274

1- هر چند به صورت تلفنی یا اینترنتی یا با واسطه.

2- مثلاً به مسافرت رفته و برنگشته یا از وطنش به مکان نامعلومی فرار کرده یا در معركة جنگ مفقود شده یا کشتی ای که سوار بر آن بوده در دریا غرق شده و خبری از او نیست، یا زندانی شده و مکان حبس وی نامعلوم است.

الف. شوهر مالی دارد که نفقه همسرش از آن مال پرداخت شود(1) یا ولی شوهر

(پدر و پدربزرگ پدری وی) اقدام به تأمین نفقه زوجه از مال خویش کند؛

در این صورت زوجه باید تقوی پیشه کرده و صبر نماید تا شوهرش برگردد یا موت یا طلاق یا ارتداد وی ثابت شود و قبل از آن، حق مطالبه طلاق ندارد، هرچند مدت طولانی گردد.

ب. زوج مالی نداشته باشد تا از آن مال نفقه همسرش پرداخت شود و ولی شوهر (پدر و پدربزرگ پدری وی) نیز حاضر به تأمین نفقات زوجه نباشد یا شوهر ولی نداشته باشد؛

در این صورت، زن می تواند به حاکم شرع یا نماینده وی مراجعه نماید تا «چهار سال قمری» به او مهلت دهد و امر به جستجو و تحقیق کامل از شوهر - با توضیحی که در مسأله «671» ذکر می شود - در طی این چهار سال نماید؛(2)

بعد از سپری شدن مدت مذکور و معلوم نشدن وضعیت شوهر از نظر زنده بودن یا وفات، حاکم شرع ولی زوج را (در صورت دسترسی) امر به طلاق می کند و اگر اقدام ننمود، وی را مجبور به طلاق میکند(3) و چنانچه امکان اجبار نباشد یا شوهر، ولی نداشته باشد، حاکم شرع زوجه را طلاق می دهد.(4)

شایان ذکر است، مقصود از ولی شرعی مفقود الاثر «پدر و پدربزرگ پدری» وی

است.

ص: 275

- 1- هرچند این امر با فروش بعضی از اموال شوهر با اذن حاکم شرع باشد در مواردی که رفع احتیاج، متوقف و وابسته به آن است.
- 2- حاکم شرع برای تحقیق می تواند نائب بگیرد، هرچند آن نائب همسر فرد مفقود الاثر و بستگان وی باشد و در نائب و کسانی که از حال مفقود خبر می دهند، عدالت شرط نیست و همین قدر که از گفتار آنان برای حاکم شرع اطمینان حاصل شود، کافی می باشد.
- 3- هرچند با وکالت دادن به حاکم شرع یا شخص دیگر.
- 4- شایان ذکر است، قبل از سپری شدن مدت مذکور و طی مراحل لازم، حاکم شرع نمی تواند اقدام به اجرای صیغه طلاق نماید، هرچند زوجه در این مدت به جهت نداشتن خرجی و نفقه در حرج و مشقت واقع شده، یا خوف مبتلا شدن به گناه و معصیت داشته باشد و بر زوجه است که تقوی پیشه کرده و صبر نماید.

همین طور، اگر فرد مفقود الاثر و کیلی داشته باشد که طلاق زوجه خود را به او

تفویض کرده، این فرد نیز از جهت طلاق در حکم ولی می باشد.

مسئله 666. طلاق مفقود الاثر با توضیحاتی که در مورد «ب» از مسئله قبل ذکر شد، «طلاق رجعی» است و چنانچه شوهر در ایام عده حاضر شود، می تواند به همسرش رجوع نماید؛ (1)

البته، چنانچه زوجه از کسانی باشد که عده طلاق ندارند - مانند دختر نابالغ،

زن یائسه، زنی که شوهرش با وی نزدیکی نداشته (2) - لزوم عده نگه داشتن بر وی بنا بر احتیاط واجب است. (3)

شایان ذکر است، مقدار عده زوجه در طلاق مذکور، «چهار ماه و ده روز» (معادل با عده وفات) است. (4)

مسئله 667. اگر فرد مفقود الاثر فعلا مالی داشته باشد که نفقه همسرش از آن پرداخت شود یا ولی شوهر (پدر و پدر بزرگ پدری وی) اقدام به تأمین نفقات همسر وی از مال خویش نماید، ولی زوجه احتمال معقول بدهد تا زمان مشخص شدن وضعیت شوهرش، مال وی به پایان برسد و ولی شوهر هم در آن زمان حاضر به پرداخت نفقه نباشد، در این صورت زوجه می تواند به حاکم شرع یا نماینده وی مراجعه نماید و احکام مذکور در قسمت «ب»، از مسئله «665» در این مورد جاری می گردد.

بنابراین، بعد از سپری شدن مدت چهار سال قمری و معلوم نشدن وضعیت شوهر با وجود فحص و تحقیق کامل، چنانچه مال شوهر جهت تأمین نفقات به پایان رسیده و ولی شوهر هم حاضر به تأمین نفقات او نباشد، حاکم شرع می تواند

ص: 276

1- زن در ایام عده استحقاق نفقه دارد، مگر آنکه ناشزه محسوب شود.

2- که تفصیل آن در احکام عده، مسئله «581» گذشت.

3- بنابراین، چنانچه شوهر بعدا حاضر شود، رجوع کردن وی در ایام عده محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

4- ولی احکام عده وفات مثل وجوب ترک زینت (حداد)، در مورد وی جاری نیست.

به درخواست زوجه، وی را طلاق دهد و نیاز به تحقیق مجدد نیست.

مسئله 668. اگر فرد مفقود الاثر دو یا چند همسر دائم داشته باشد و یکی از آنان به حاکم شرع مراجعه کرده و با اجازه از حاکم شرع به مدت «چهار سال قمری» فحص و تحقیق - با توضیحی که در مسئله «671» ذکر می شود - انجام داده باشد، چنانچه بعد از آن بقیه همسران وی به حاکم شرع مراجعه کرده و تقاضای طلاق نمایند، نیاز به انتظار به مدت چهار سال قمری دیگر و فحص و تحقیق مجدد نیست و همان تحقیق سابق کافی است.

مسئله 669. اگر فرد مفقود الاثر مالی نداشته باشد که نفقه همسرش از آن مال پرداخت شود و ولی شوهر (پدر و پدر بزرگ پدری وی) نیز اقدام به تأمین نفقات همسر وی از مال خویش نکند، اما شخص یا اشخاصی یا مؤسسه خصوصی یا دولتی حاضر به تأمین نفقات او به طور مجانی باشد، زوجه مفقود الاثر لازم نیست صبر کند؛

بلکه حق دارد از حاکم شرع تقاضای طلاق - با توضیحاتی که در قسمت «ب»

از مسئله «665» ذکر شد - بنماید.

مسئله 670. اگر زوجه بدون امر حاکم شرع چهار سال قمری تحقیق کامل در مورد شوهرش - با توضیحی که در مسئله «671» ذکر می شود - انجام داده سپس به وی مراجعه نماید، حاکم شرع در صورتی که احتمال عقلایی اثر بدهد، برای مدت دیگری (مثلاً سه ماه) حسب صلاحدید امر به تحقیق می کند و در صورتی که خبری از او در این مدت حاصل نشود، امر به طلاق زوجه وی به کیفیتی که در قسمت «ب» از مسئله «665» ذکر شد، می نماید.

همین طور، اگر زوجه بدون امر حاکم شرع کمتر از چهار سال تحقیق کرده،

چنانچه تحقیق در باقیمانده مدت به امر حاکم شرع انجام شود، کافی است. مسئله 671. برای تحقیق و جستجو در مورد مفقود الاثر لازم است از شیوه های معمول و متعارف در این امر به طور کامل و جامع استفاده شود و کیفیت آن با توجه

به افراد مفقود الاثر و مکان و زمان های مختلف تفاوت دارد، همچون موارد ذیل که گاه بعضی از آنها و گاه تمام آنها باید مورد استفاده قرار گیرد

- فردی (1) به مناطقی فرستاده شود که گمان می رود وی یا افراد مرتبط با او در

آنجا حضور داشته باشند.

- استفاده از وسائل ارتباطی که در هر عصری متداول است، مانند تماس تلفنی یا ارسال نامه، پیامک، ایمیل به شخص یا اشخاصی که فرد مفقود را می شناسند یا اعلام در روزنامه ها یا شبکه های اجتماعی.

- در مورد فردی که در جبهه های جنگ مفقود الاثر شده، مراجعه به ارگان های مربوطه که از آمار و وضعیت رزمندگان و شرکت کنندگان در جنگ مطلع هستند، یا پرس و جواز رفقا و هم‌رزم های وی که از جبهه برگشته یا از اسارت آزاد شده اند. (2)

مسأله 672. اگر تحقیق از مفقود الاثر فعلا ممکن نباشد، زوجه باید تا زمانی که زمینه تحقیق فراهم شود، صبر کند.

همچنین، اگر تحقیق جامع و کامل از مفقود الاثر به مدت چهار سال قمری انجام شود و نتیجه ای حاصل نشود، تحقیق بیشتر واجب نیست، هر چند احتمال داده شود که با فحوص پس از آن نتیجه ای حاصل شود؛

اما اگر تحقیق جامع و کامل قبل از به پایان رسیدن مدت چهار سال قمری انجام شود، ولی باز هم احتمال یافتن فرد مفقود الاثر در مدت باقیمانده از چهار سال برود، باید تحقیق ادامه یابد.

مسأله 673. اگر در هر مرحله ای از مسائل قبل معلوم شود که تحقیق یا ادامه آن بی فایده است و هیچ اثری ندارد، واجب نیست؛

ص: 278

1- فردی که مفقود الاثر را بشناسد.

2- توضیح بیشتر در مورد کیفیت تحقیق در کتاب منهاج الصالحین، جلد سوم، مسائل «595 تا 598» ذکر می شود.

اما قبل از سپری شدن چهار سال قمری، اجرای صیغه طلاق توسط حاکم شرع بنا بر احتیاط واجب جایز نمی باشد.

مسئله 674. اگر قبل از واقع شدن طلاق شرعی به امر حاکم شرع - چه بعد از سپری شدن مدت فحوص یا در اثنای آن - معلوم شود مفقود الاثر فوت شده، بر زوجه لازم است از هنگامی که فوت شوهر برایش معلوم شده، «عده وفات» نگه دارد. (1)

همین طور، اگر بعد از اجرای طلاق شرعی در اثنای ایام عده طلاق معلوم شود مفقود الاثر فوت شده است، مقداری که عده نگه داشته باطل و بی اثر محسوب شده و باید از هنگامی که فوت شوهر برایش معلوم شده، «عده وفات» نگه دارد؛ (2)

اما اگر بعد از اجرای طلاق شرعی و به پایان رسیدن عده طلاق معلوم شود مفقود الاثر فوت شده، (3) در این صورت به همان عده اکتفا می شود و نیاز به نگه داشتن عده وفات نیست؛

مسئله 675. اگر بعد از وقوع طلاق به امر حاکم شرع و به پایان رسیدن عده، معلوم شود برخی از مقدمات طلاق به طور شرعی انجام نشده، مانند اینکه از مفقود الاثر فحوص نشده یا فحوص به صورت صحیح و با شرایط آن واقع نشده یا آنکه طلاق به طور شرعی محقق نشده، مانند اینکه در ایام حیض زن واقع شده یا دو شاهد طلاق عادل نبوده اند، طلاق مذکور باطل است و زن باید دوباره حسب وظیفه ای که در مسئله «665» ذکر شد عمل نماید و در این صورت، اگر زن با شخص دیگری ازدواج کرده و نزدیکی انجام شده، ازدواج مذکور باطل است؛

اگر عقد ازدواج و نزدیکی در حال جهل شخص مذکور، قبل از وفات حقیقی

ص: 279

1- توضیح احکام عده وفات، در مسائل «630 و بعد از آن» ذکر شد.

2- همان.

3- در این حکم، فرقی نیست که زمان موت واقعی شوهر قبل از شروع در عده یا در اثنای عده یا بعد از آن باشد، همین طور قبل از ازدواج زن با شخص دیگر یا بعد از آن باشد.

شوهر زن انجام شده، بنا بر احتیاط واجب زن بر آن شخص حرام ابدی می شود؛(1)

اما اگر عقد و نزدیکی بعد از وفات حقیقی زوج مفقود الاثر و قبل از رسیدن خبر

وفات به زوجه(2) واقع گردیده، هر چند عقد باطل است، ولی موجب حرمت ابدی نمی شود، زیرا در وقت عقد و نزدیکی، نه زن شوهردار بوده و نه در ایام عده(3) بوده است.

مسأله 676. اگر بعد از وقوع طلاق توسط حاکم شرع، فرد مفقود الاثر حاضر شود، چنانچه زن در ایام عده باشد، فرد مذکور می تواند به زوجه اش رجوع نماید و می تواند رجوع نکرده تا مدت عده سپری شود و از هم جدا شوند؛

ولی اگر شوهر بعد از سپری شدن ایام عده حاضر شود، دیگر حق رجوع به زن را ندارد، هر چند زن هنوز با فرد دیگری ازدواج نکرده باشد.

ص: 280

1- در این مورد، حکم ازدواج با زن شوهردار جاری می شود، که در مسأله «118» ذکر شد.

2- توضیح زمان شروع عده وفات، در مسأله «632» ذکر شد.

3- به مسأله «121» مراجعه شود.

مسائل مربوط به لمس و نظر در مراجعات پزشکی مسأله 677. اگر زن بخواهد برای درمان و معالجه بیماری به پزشک مرد مراجعه نماید و این امر مستلزم نگاه یا لمسی باشد که در شرایط معمول حرام است، با وجود شرایط ذیل اشکال ندارد: (1)

شرط اول: معالجه بیماری برایش ضروری بوده و نسبت به درمان آن عرفاً ناچار و مضطر محسوب شود؛ مثل اینکه بیماری برایش ضرر قابل توجه داشته یا موجب مشقت شدیدی که معمولاً قابل تحمل نیست (حرج) باشد.

بنابراین، حکم مذکور شامل بیماری های جزئی که درمان آن عرفاً ضروری نیست نمی شود، هرچند پزشک نامحرم حاذق تر باشد.

شرط دوم: راهی برای درمان جز مراجعه به پزشک مرد نباشد؛ البته اگر دسترسی به پزشک زن با پزشک مردی که از محارمش است داشته باشد، ولی پزشک مرد

ص: 281

1- بدیهی است پزشک محرمیتی با بیمار ندارد و چنانچه معالجه و درمان همراه با نگاه یا لمسی باشد که در شرایط معمول جایز نیست، باید برای مراجعه به وی، شرایط ذکر شده در این مسأله کاملاً رعایت گردد.

نامحرم، جهت درمان «مهارت و تخصص بیشتری» داشته یا «مراقبت و رسیدگی بهتری» داشته باشد،⁽¹⁾ در صورتی که معالجه وی همراه با نگاه یا لمس عورتین نباشد، رجوع به پزشک مرد اشکال ندارد.

شایان ذکر است، بیمار در برهنه کردن بدن خود باید به مقدار ضرورت و نیاز اکتفا کند⁽²⁾ و مقدار بیشتر را برهنه نکند.

حکم مذکور در این مسأله، در مورد مراجعه مرد به پزشک زن نیز جاری است.

مسأله 678. هریک از امور پزشکی که معالجه و درمان بیماری متوقف و وابسته بر آن است از قبیل تزریق آمپول یا سرم، گرفتن فشار خون یا نبض، نمونه برداری جهت آزمایش خون، رادیولوژی، سونوگرافی و مانند آن، در صورتی که همراه با نگاه یا لمس قسمتی از بدن باشد که نگاه یا لمس آن توسط نامحرم جایز نیست، انسان نمی تواند برای این امور به پزشک یا پرستار غیرهمجنس مراجعه کند؛ مگر با رعایت شرایطی که در مسأله قبل بیان شد.

مسأله 679. در مواردی که مراجعه فرد به پزشک غیر همجنس با شرایط ذکر شده در مسأله «677» جایز است، پزشک یا پرستار نیز می تواند به بدن بیمار نگاه کند یا آن را لمس نماید؛

البته، پزشک یا پرستار باید در این نگاه یا لمس به مقدار ضرورت اکتفا کند.

بنابراین چنانچه می تواند با نگاه به عکس یا صفحه مانیتور و از طریق دوربین مدار بسته معاینه لازم را انجام دهد، نباید اقدام به نگاه به طور مستقیم نماید.

ص: 282

1- به تعبیری «أرفق در معالجه بیماری زن» به جهت خبرویت بیشتر یا مراقبت بهتر یا غیر آن باشد.

2- اگر پزشک مرد لایابالی بوده و مقید به رعایت مسائل شرعی نگاه و لمس نباشد و مثلاً برای معالجه اقدام به برهنه کردن بدن زن یا لمس آن بیش از مقدار لازم و مجاز می نماید، زن وظیفه دارد با وجود شرایط، او را نهی از منکر نماید؛ البته، اگر نهی از منکر اثری نداشته باشد، مراجعه به چنین پزشکی چنانچه نسبت به سایر پزشکان مهارت و تخصص بیشتری داشته یا رسیدگی و مراقبت بهتری میکند جایز است. شایان ذکر است، اگر معالجه مستلزم نگاه یا لمس عورتین باشد، فقط در صورتی که درمان ضروری بوده و راه معالجه منحصر به مراجعه کردن به وی باشد جایز است.

همین طور، در صورتی که می تواند بدن بیمار را با دستکش یا از روی لباس معاینه و لمس کند، نباید اقدام به لمس مستقیم نماید.

مسأله 680. اگر پزشک زن یا مرد ناچار باشد برای معالجه بیمار به عورت وی نگاه کند، چنانچه این امر با نگاه کردن در آینه ممکن باشد، بنابر احتیاط واجب نباید به طور مستقیم نگاه کند؛ مگر آنکه مدت نگاه کردن در آینه طولانی تر از نگاه مستقیم باشد. (1)

شایان ذکر است، بنابر احتیاط لازم نگاه کردن به عکس یا فیلم عورت در موارد ضرورت درمان، مقدم بر نگاه کردن در آینه است و اگر ضرورت، با نگاه کردن به عکس عورت برطرف می شود، بنابر احتیاط لازم این کار مقدم بر نگاه کردن به فیلم عورت - چه پخش مستقیم و چه غیر مستقیم - می باشد.

مسأله 681. مساعدت و کمک رسانی به زن در هنگام زایمان و وضع حمل امری پسندیده است، بلکه اگر خوف ضرر برزن یا حملش از فوت یا آنچه در حکم آن است باشد، اقدام به این امر واجب کفایی می باشد؛

البته، اگر تولد نوزاد متوقف و وابسته بر نگاه یا لمسی است که بر مردان نامحرم حرام است، باید این کار را شوهر زن با زنان یا محارم وی انجام دهند و اگر تولد نوزاد متوقف و وابسته بر نگاه یا لمسی است که بر غیر شوهر حرام است (مانند نگاه یا لمس عورت)، چنانچه شوهر می تواند این کار را بدون مشقت فوق العاده (حرج) و خوف ضرر انجام دهد، زن باید برای زایمان، شوهر را انتخاب نماید، مگر آنکه قابله زن، مهارت و تخصص بیشتری داشته یا مراقبت و رسیدگی بهتری داشته باشد، (2) که در این صورت زن می تواند برای زایمان قابله زن را انتخاب نماید.

شایان ذکر است، حکم مذکور مربوط به حال اختیار است؛ اما هنگام اضطرار و

ص: 283

1- شایان ذکر است، سایر احکام مربوط به نگاه، لمس، پوشش در فصل «احکام روابط زن و مرد و مسائل اجتماعی آنان» ذکر شد.

2- به تعبیری، «ارفق به حال زن در عمل زایمان باشد».

ناچاری جایز است مرد نامحرم، زایمان زن را عهده دار شود، بلکه گاه اقدام به این امر واجب می باشد؛ البته باید در نگاه و لمس به مقدار ضرورت اکتفا نماید.

ضمان پزشک در صورت آسیب به بیمار

مسئله 682. اگر پزشک با توجه به تشخیص خود دارویی برای بیمار تجویز کند و بر اثر آن بیمار ضرر ببیند یا بمیرد، ضامن است، هر چند سهل انگاری و کوتاهی نکرده باشد؛ مگر موردی که در مسئله بعد ذکر می شود.

مسئله 683. اگر پزشک یا جراح از بیماری یا ولی شرعی او (1) برائت بگیرد، یعنی شرط کند که اگر بر اثر تجویز یا معالجه یا کاروی، ضرری به بیمار وارد شد، ضامن نباشد و او هم بپذیرد، چنانچه با وجود آنکه در کار خود ماهر بوده و دقت و احتیاط لازم را در معالجه به کار گرفته، به بیمار ضرر برسد، ضامن نیست.

مسئله 684. اگر ختان (کسی که ختنه می کند) بر اثر کوتاهی یا اشتباه در ختنه باعث آسیب دیدن یا مرگ کودک شود - مثل آنکه مقداری بیش از متعارف قطع کند چه عمدا باشد و چه غیر آن - ضامن است؛

اما اگر آسیب وارد شده بر اثر کوتاهی یا اشتباه او نبوده، بلکه خود ختنه برای به ضرر داشته باشد، چنانچه تشخیص مضر بودن یا مضر نبودن ختنه به او واگذار شده باشد، مانند اینکه ولی شرعی کودک از ختنه گر خواسته در صورتی که ختنه برای کودک ضرر ندارد، وی را ختنه نماید، ولی بعدا معلوم شود که اصل ختنه برای کودک ضرر داشته، در این صورت نیز ضامن است؛

ولی چنانچه تشخیص مضر بودن یا مضر نبودن ختنه به او واگذار نشده، بلکه فقط برای انجام عمل ختنه اجیر شده باشد و از وضعیت طفل (ضرری بودن ختنه برای او) اطلاع نداشته، ضامن نیست.

ص: 284

1- البته، ولی شرعی باید مطابق با وظایف شرعی خود در مورد افرادی که بر آنان ولایت دارد عمل نماید که توضیح آن در جلد سوم، فصل «حجر» ذکر شد.

• کالبد شکافی بدن میت مسلمان

مسأله 685. کالبد شکافی و تشریح (1) بدن میت مسلمان شرعا حرام است (2) و اگر پزشک یا فرد دیگری مرتکب چنین عملی شود - با توضیحی که در فصل «دیات»، مسائل «1434 و 1435» ذکر می شود - براو دیه واجب می شود.

• کالبد شکافی بدن میت غیر مسلمان

مسأله 686. کالبد شکافی و تشریح بدن میت کافر، از هر صنفی که باشد، در صورتی که در زمان حیاتش جانش محترم نبوده جایز است؛ اما اگر در زمان حیاتش جانش محترم بوده مانند کافر ذمی، احتیاط واجب آن است که از کالبد شکافی وی اجتناب شود؛ البته، چنانچه کالبد شکافی میت در شریعت او جایز باشد - چه به طور مطلق و چه در صورتی که در زمان حیاتش اجازه داده باشد و یا آنکه پس از وفاتش، ولی او اجازه دهد. در این صورت، کالبد شکافی وی جایز است.

شایان ذکر است، چنانچه محترم بودن جان کافر در زمان حیاتش مشکوک باشد و نشانه ای بر آن وجود نداشته باشد نیز، کالبد شکافی وی جایز است.

• کالبد شکافی در موارد ضرورت

مسأله 687. اگر حفظ جان مسلمانی متوقف و وابسته بر کالبد شکافی و تشریح بدن میتی باشد، چنانچه ممکن باشد باید از بدن میت کافری که جانش محترم نیست یا مشکوک است و در صورتی که ممکن نباشد از کافری غیر از او جهت

ص: 285

1- شکافتن و برش دادن و جدا کردن بافت های بدن.

2- مگر در بعضی از موارد که در مسائل بعد به آن اشاره می شود.

کالبد شکافی استفاده نمایند و اگر این امر نیز ممکن نباشد، کالبد شکافی بدن میت مسلمان جایز است؛

اما کالبد شکافی و تشریح بدن میت مسلمان برای آموزش پزشکی و غیر آن جایز نیست، مگر اینکه حفظ جان مسلمان یا کسی که در حکم مسلمان است - هر چند در آینده - متوقف و وابسته بر آن باشد.

• قطع عضو بدن میت کافر جهت پیوند به بدن مسلمان زنده

مسئله 688. قطع عضوی از بدن میت کافر که جانش محترم نیست یا محترم بودن جانش در زمان حیات وی مشکوک بوده و نشانه ای بر آن وجود نداشته باشد، برای پیوند زدن به بدن مسلمان جایز است و پس از آن احکام بدن مسلمان بر آن جاری می شود، زیرا جزئی از بدن او به شمار می رود.

• قطع عضو میت مسلمان جهت پیوند به بدن مسلمان زنده

مسئله 689. قطع عضو میت مسلمان، برای پیوند زدن به بدن زنده، در صورتی که حفظ زندگی مسلمان، بر این امر متوقف و وابسته نباشد، شرعا جایز نیست، هر چند فرد زنده نیاز مبرم به آن داشته باشد (مانند پیوند چشم و دست و پا).

شایان ذکر است، اگر پزشک یا فرد دیگری اقدام به امر فوق کند - با توضیحی که در فصل «دیات»، مسائل «1434 و 1435» ذکر می گردد - بر او دیه واجب می شود و دفن آن عضو قطع شده واجب است؛ ولی بعد از آنکه عضو قطع شده پیوند زده شده و عضو زنده ای از بدن مسلمان گردید، قطع آن واجب نیست؛ بلکه اگر موجب ضرر مهم و فوق العاده (ضرر کلی) باشد جایز نمی باشد.

مسئله 690. اگر حفظ جان مسلمان، متوقف و وابسته بر قطع عضوی از اعضای بدن میت مسلمان باشد (مانند پیوند قلب و کلیه)، قطع آن جایز است، ولی بنابر احتیاط واجب بر پزشک یا فرد دیگری که اقدام به قطع عضو می نماید دیه لازم

می شود (1) و هرگاه این عضو به بدن فرد زنده پیوند زده شود و حیات در آن دمیده شود، جزء آن محسوب شده و احکام بدن زنده بر آن جاری می گردد.

• وصیت به قطع اعضای بدن بعد از وفات جهت پیوند به مسلمان زنده

مسئله 691. اگر فرد مسلمان وصیت کند بعضی از اعضای بدنش را پس از وفات وی قطع کنند تا به بدن فرد مسلمان زنده ای که حفظ جانش براین قطع متوقف و وابسته باشد پیوند زده شود، چنین وصیتی صحیح است.

اما اگر حفظ جان مسلمانی، بر این قطع عضو متوقف و وابسته نباشد، صحیح بودن چنین وصیتی و جایز بودن قطع آن عضو محل اشکال است و بنابر احتیاط واجب مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.

شایان ذکر است، در هر دو صورت، دیه بر فرد قطع کننده لازم نمی شود.

• مرگ مغزی و احکام مربوط به آن

مسئله 692. مراد از «میت» در مسائل یاد شده کسی است که ریه ها و قلب او کاملاً از ادامه حیات متوقف شده و بازگشتی نداشته باشد؛

اما فردی که از نظر مغزی مرده (مرگ مغزی)، (2) در حالی که قلب و ریه او - هرچند به کمک دستگاه - فعالیت خود را انجام می دهند، میت محسوب نمی شود و قطع اعضای بدن وی برای پیوند به فرد زنده شرعاً حرام است و در صورتی که قطع

ص: 287

1- البته، در صورت وصیت همان طور که در مسئله بعد ذکر می شود، دیه بر قطع کننده واجب نمی شود.

2- توقف غیرقابل برگشت کلیه فعالیت های مغزی، اعم از ایجاد وقفه در عملکرد مخ و نیم کره های مغزی و مختل شدن واکنش های ساقه مغز را در علم پزشکی «مرگ مغزی» می نامند؛ اگر مغز بین حدود 5 تا 10 دقیقه به طور کامل از اکسیژن و خون رسانی محروم بماند، دچار آسیب دیدگی دائمی شده، اعمال فیزیولوژیک خود را از دست می دهد. در چنین شرایطی، امکان تداوم ضربان قلب و جریان خون در عروق و رگ ها به علت خاصیت خودکار بودن حرکات عضلات آن برای مدتی به طور موقت وجود دارد، حصول چنین شرایطی منوط به داشتن امکانات کافی برای تنفس مصنوعی و ICU مجهز می باشد و با قطع امکانات نگهدارنده در مدت مذکور، بعد از سپری شدن زمان اندکی، مرگ واقعی شخص فرا می رسد.

اعضا موجب تسریع در مرگ او شود، حکم «قتل نفس» را دارد و بر مرتکب چنین عملی قصاص یا دیه قتل - حسب مورد - ثابت می شود.

مسئله 693. اگر فردی وصیت نماید که اعضای بدنش در هنگام «مرگ مغزی» به دیگران اهدا شود، چنین وصیتی باطل است. (1) همچنین، اجازه یا وکالت دادن برای این امر اثری ندارد.

مسئله 694. وصل دستگاه های پزشکی برای حفظ جان فرد مسلمان مرگ مغزی شده واجب است و پزشک یا پرستار یا فرد دیگر حق قطع دستگاه را ندارند و چنانچه دستگاه را قطع نمایند و فرد بمیرد، احکام قتل مسلمان در مورد آن جاری می شود و این حکم، در مورد سایر بیماران مسلمان نیز جاری است.

• قطع بعضی از اعضای بدن فرد زنده جهت پیوند به دیگران

مسئله 695. برداشتن بخشی از بدن انسان زنده برای پیوند زدن به دیگران، در صورتی که قطع آن ضرر مهم و فوق العاده (ضرر کلی) داشته باشد مانند چشم، دست، پا - جایز نیست؛

ولی اگر ضرر مهم و فوق العاده نداشته باشد مانند قطعه ای از پوست یا بخش اندکی از نخاع یا قطع یک کلیه، در صورت سالم بودن کلیه دیگر با فرض رضایت صاحبش جایز است و دریافت پول یا مالی در ازای جزء قطع شده جایز است؛ البته، این در صورتی است که فرد مذکور نابالغ یا دیوانه و مانند آن نباشد، وگرنه برداشتن اعضای بدنش مطلقاً جایز نیست.

• پیوند زدن برخی از اعضای بدن حیوان به انسان

مسئله 696. پیوند زدن عضوی از اعضای بدن حیوان مانند قلب حیوان به بدن

ص: 288

1- عضویت در گروه های اهدای عضو بیماران مرگ مغزی و اعلام آمادگی برای اهدای اعضا در صورت مرگ مغزی، صورت شرعی ندارد.

مسلمان اشکال ندارد، هرچند آن حیوان نجس العین مانند خوک باشد و بعد از پیوند که حیات در آن جریان یافت، جزئی از بدن شخص زنده محسوب می شود و احکام بدن مسلمان بر آن جاری می شود.

تغییر جنسیت

• ملاک در جنسیت افراد

مسأله 697. ملاک در جنسیت واقعی افراد از جهت مذکریا مؤنث بودن، نوع اندام های تناسلی آنان است، کسی که آلت تناسلی حقیقی مردانه و بیضه های طبیعی دارد، مرد است و کسی که مهبل و رحم و تخمدان طبیعی دارد، زن است، هرچند به علتی آن را برداشته یا از بین رفته باشد.

بنابراین، معیار تشخیص جنسیت، نوع اندام تناسلی خارجی و داخلی فرد است، نه تمایلات رفتاری و روحی و احساسی و نه نوع کروموزم ها و ساختار ژنتیکی فرد، هرچند غالباً نوع کروموزم ها و ساختار ژنتیکی افراد، متناسب با نوع اندام تناسلی خارجی و داخلی آنها می باشد.

• تغییر جنسیت صوری

اشاره

امروزه در برخی از کشورها عملی به نام «تغییر جنسیت» رایج شده و گاه امری قانونی محسوب می شود و بعضی از افراد مبتلا به اختلالات هویت جنسی (1) اقدام

ص: 289

1- مبتلایان به اختلالات هویت جنسی اقسام مختلفی دارند، در بین آنان دو گروه، بیشتر تمایل به تغییر جنسیت دارند: الف. افراد تراجنسی یا ترنس سکچوال (transsexual) یا ترانس ها به کسانی گفته می شود که به دلیل نارضایتی از جنس خود، خواستار تغییر جنسیتشان هستند؛ آنان جنسیتی که در روانشان حش می کنند با جنسیت جسمشان متضاد است، این افراد احساس می کنند به جنس دیگر تعلق دارند، غالباً این گروه نابسامانی یا مشکلی در اندام تناسلی خود و بافت های داخلی جنسی ندارند و جنسیتشان از این جهت معلوم است، ولی از نظر ذهنی و روحی با مشکل روبرو هستند و منکر صحت نوع جنسیت خود می باشند؛ مثلاً فرد دارای اندام های تناسلی مردانه است و حتی از نظر ژنتیکی نوع کروموزم های او XY است و مذکر محسوب می شود، یا برعکس مثلاً فرد دارای اندام های تناسلی زنانه است و حتی از نظر ژنتیکی نوع کروموزم های او XX است و مؤنث محسوب می شود، با این وجود احساسات و تمایلات مردانه دارد؛ برخی، اصطلاح «خنثای روانی» را برای افراد تراجنسی، که علایم جنس بدنی آنان با گرایش های روحی آنان مطابق نیست، به کار می برند. ب. افراد دوجنسی یا هرمافرودیت (hermaphrodite) به کسانی گفته می شود که دارای اختلال ظاهری در اندام تناسلی و بافت های داخلی جنسی و گاه سیستم هورمونی جنسی هستند و معمولاً «نمای ظاهری از اندام هردو جنس» را دارند و از بدو تولد اندام تناسلی بینابین داشته و از ابهام جنسیتی رنج می برند، آنان درصدد «کشف جنسیت» خویش برمی آیند؛ در فصل «ارث»، مسأله «1318»، نشانه هایی برای تشخیص جنسیت آنان ذکر می گردد.

به عمل مذکور می نمایند، که شرح آن از قرار ذیل است:

تغییر جنسیت صوری مرد به زن

مردی که قصد تغییر جنسیت دارد با مراجعه به پزشک و تزریق هورمون های زنانه ، علامات زنانگی از قبیل ریختن موهای صورت، نازک شدن صدا، برآمدگی سینه در او پدید می آید و پزشک با قطع اندام تناسلی مردانه و ایجاد تغییرات موضعی، برای او اندام ساختگی شبیه اندام تناسلی بانوان درست می کند یا آنکه برای وی اندام تناسلی مصنوعی (پروتز) قرار می دهد؛

گاه فرد برای تشابه سازی بیشتر، اقدام به اعمال جراحی بینی، فک، گونه و مانند آن نموده تا از نظر ظاهری شبیه زنان شود و معمولاً هورمون تراپی بعد از آن نیز جهت بقای علامات زنانگی ادامه می یابد، ولی در هر حال خبری از رحم و تخمدان نیست و در نتیجه چنین فردی برای همیشه عقیم می شود.

تغییر جنسیت صوری زن به مرد

زنی که قصد تغییر جنسیت دارد با مراجعه به پزشک و تزریق هورمون های مردانه ، علامات مردی از قبیل رویدن موی صورت یا درشت شدن صدا در او پدید می آید و پزشک بعد از برداشتن سینه ها، رحم، تخمدان ها و واژن، با ایجاد

ص: 290

تغییرات موضعی، برای او اندام ساختگی شبیه اندام تناسلی مردانه درست می کند یا برایش اندام تناسلی مصنوعی (پروتز) قرار می دهد؛

گاه فرد برای تشابه سازی بیشتر اقدام به اعمال جراحی بینی، گونه، فک و غیره می نماید تا از نظر ظاهری شبیه مردان شود و معمولاً هورمون تراپی بعد از آن نیز جهت بقای علامات مردانگی ادامه می یابد، ولی در هر حال خبری از آلت تناسلی طبیعی و بیضه های واقعی نیست و در نتیجه چنین فردی نیز برای همیشه عقیم می شود.

حکم تغییر جنسیت به صورت فوق

مسأله 698. انجام امور مذکور در قسمت قبل که به عنوان تغییر جنسیت انجام می شود، موجب تغییر واقعی جنسیت در فرد نمی گردد و هویت اصلی انسان تغییر نمی کند، بلکه ظاهر جسمی وی تغییر کرده و فرد «پسر نما» یا «دختر نما» می شود و لذا احکام شرعی او نیز تغییر نمی کند.

بنابراین، ازدواج با مرد یا زنی که تغییر جنسیت صورتی داده، باطل و ازدواج با همجنس محسوب می شود، همچنان که صدور مدارک شناسایی با هویت جنس مخالف برای وی جایز نیست و لازم است تمامی احکام نگاه، لمس، ارتباط با نامحرم و... را که قبل از تغییر جنسیتی صورتی، خود وی و دیگران مکلف به آن بودند، پس از آن نیز رعایت کنند.

شایان ذکر است، از آنجا که این عمل جراحی، مستلزم نقص عضو مثل برداشتن رحم یا تخمدان ها یا قطع اندام تناسلی مردانه و بیضه ها است حرام می باشد؛ همچنان که اگر این عمل جراحی موجب کشف عورت یا نگاه یا لمس آن - هر چند توسط پزشک همجنس - باشد، جایز نیست و صرف تمایلات

رفتاری فرد، مطابق با جنس مخالف خویش،⁽¹⁾ مجوز شرعی برای عمل مذکور محسوب نمی شود.

• تغییر جنسیت واقعی

مسأله 699. اگر مقصود از تغییر جنسیت، تغییر واقعی دستگاه تناسلی داخلی و خارجی باشد که معیار اختلاف زن و مرد محسوب می شود، چنانچه این عمل با امور حرام (مانند کشف عورت یا نگاه یا لمس آن هرچند توسط پزشک همجنس) همراه باشد، شرعاً جایز نیست؛

علاوه بر آن، هرچند امر مذکور به خودی خود (فی حد ذاته) با قطع نظر از ملازمات حرام آن جایز است، ولی تا کنون این نوع تغییر جنسیت محقق نشده⁽²⁾ و آنچه تا به حال صورت پذیرفته، همان تغییر ظاهری است که تأثیری در تغییر احکام شرعی ندارد.

• آشکارسازی و کشف واقعیت جنسی

مسأله 700. کسانی که دچار ناهنجاری در اندام تناسلی هستند و با عمل جراحی، واقعیت جنسی آنان آشکار می شود، مانند مردی که ظاهری زنانه دارد، ولی دارای دستگاه تناسلی داخلی زنانه نیست و از جهت خلقت مرد است، چنانچه اندام تناسلی مردانه وی را که مخفی شده، نمایان سازند، یا زنی که اندام تناسلی زنانه داخلی دارد و از جهت خلقت زن است، اندام تناسلی ظاهری مردانه وی را قطع کنند، این عمل به خودی خود (فی حد ذاته) جایز است و ارتباطی با

ص: 292

1- مثل اینکه مردی است که رفتار و احساسات زنانه دارد، به گونه ای که خود را زن می پندارد و تمایلات جنسی و عاطفی وی همانند زنان است و نیز میل به پوشیدن لباس زنانه، آرایش زنانه و مانند آن دارد، یا زنی است که رفتار و احساسات مردانه دارد، طوری که خود را مرد می پندارد و تمایلات جنسی و عاطفی وی همانند مردان است و نیز میل به پوشیدن لباس مردانه، هیأت مردانه و مانند آن دارد.

2- در صورت تحقق نیز، با محذورات شرعی زیادی همراه است.

تغییر جنسیت ندارد، بلکه «کشف هویت جنسی فرد» محسوب می شود؛

البته، چنانچه عمل مذکور مستلزم امور حرام (مانند کشف عورت یا نگاه یا المس حرام) باشد جایز نیست، مگر آنکه انجام آن ضرورت داشته باشد مثل اینکه ترک آن مستلزم مشقت فوق العاده شدید که معمولاً تحمل نمی شود (حرج) یا ضرر قابل توجه باشد و راه چاره مشروع دیگری وجود نداشته نباشد.

شبیه سازی

«شبیه سازی»⁽¹⁾ عبارت است از تولید نسخه ای مطابق اصل (مثل) از انسان، حیوان،⁽²⁾ گیاه یا اجزاء و اعضای آنها، بدون تلقیح سلول های جنسی مذکر و مؤنث با استفاده از روش های علمی جدید، که دارای انواع مختلفی است.⁽³⁾

ص: 293

1- در زبان عربی «استنساخ» و در انگلیسی کلونینگ «Cloning» گفته می شود.

2- بنابر آنچه گفته شده، فرآیند شبیه سازی حیوان در طی مراحل زیر ممکن است انجام پذیرد: 1. گرفتن یک تخمک بارور نشده از پستاندار ماده؛ 2. بیرون کشیدن هسته تخمک و به دست آوردن یک تخمک فاقد هسته (تخمک مذکور، فاقد کروموزوم و فاقد اطلاعات ژنتیکی در مورد حیوان است)؛ 3. گزینش یک سلول بدنی (از حیوان، مذکر یا مؤنث) و بیرون کشیدن هسته آن و هدایت هسته مذکور به درون تخمک فاقد هسته، که آن را فرایند «بازسازی تخمک» می نامند؛ به این ترتیب تخمک، دارای همه کروموزوم های لازم از یک جنس می گردد که همه آنها از یک سلول بدن حیوان گرفته شده است؛ 4. تحریک تخمک به وسیله داروهای شیمیایی یا جریان الکتریکی، به منظور تکثیر آن؛ 5. انتقال تخمک پس از آنکه در آزمایشگاه به مرحله چند سلولی رسید، به رحم حیوان مناسب (مادر جانشین) که برای این کار در نظر گرفته شده است؛ پس از زمان لازم برای بارداری، تخمک به جنینی کامل و زنده تبدیل شده و متولد می شود، حیوان متولد شده از نظر ژنتیکی تطابق نسبتاً کامل به حیوانی دارد که هسته سلول جسمی از او گرفته شده و جنسیت او همواره تابع آن حیوان است؛ شیوه های دیگری نیز برای شبیه سازی ذکر شده است؛ ادعا شده مشابه آنچه برای شبیه سازی کامل حیوان گفته شده، در مورد انسان نیز قابل انجام است.

3- یکی از انواع شبیه سازی، شبیه سازی عضو اندام های بدن است که می توان از آن در علم پزشکی برای درمان بیماری های مزمن و صعب العلاج استفاده نمود؛ مثلاً در آزمایشگاه از سلول های بنیادی که توان تبدیل شدن به اعضای مختلف را دارند، برای تولید یک عضو خاص که مورد نیاز بیمار است، استفاده نمود. این نوع از شبیه سازی را «شبیه سازی درمانی» نیز می نامند.

مسئله 701. شبیه سازی با توضیح فوق، فی نفسه (1) حرام نیست؛ ولی کسی که دارای ولایت شرعی در این گونه موارد است (مجتهد جامع شرایط) می تواند حسب مصالح عمومی و اجتناب از خطرات احتمالی آن (2) از انجام برخی از اقسام شبیه سازی نهی نماید و در این صورت، ارتکاب آن جایز نیست.

شایان ذکر است، اگر این عمل در مورد انسان محقق شود، لازم است از تمام امور حرام - مانند نگاه یا لمس بدن نامحرم، آشکار نمودن عورت یا لمس و نگاه به آن حتی توسط پزشک همجنس با توضیحاتی که در فصل مربوط به آن بیان شد - پرهیز گردد و در صورتی که تخمک از زن و سلول انسانی از مرد باشد، بنابر احتیاط واجب زن و مرد مذکور، از محارم یکدیگر مانند برادر و خواهر - هر چند رضاعی - نباشند.

احکام پیشگیری از بارداری

مسئله 702. استفاده از دارو یا دستگاه پیشگیری از حاملگی (IUD و مانند آن) (3) به شرط آنکه برای زن ضرر مهم و فوق العاده زیاد نداشته باشد، جایز است؛ ولی باید از تمام امور حرام (مثل آشکار نمودن عورت یا لمس و نگاه به آن حتی توسط پزشک همجنس) پرهیز گردد؛

ص: 294

1- به خودی خود و با قطع نظر از لوازمی که ممکن است حرام باشد.

2- مانند اینکه شبیه سازی انسان موجب اختلاط انساب و ابهام در روابط خویشاوندی، پیدایش انسان های ناقص الخلقه، بروز امراض غیر قابل پیش بینی در انسان ها، از بین رفتن نهاد ازدواج و نابودی خانواده و... گردد.

3- آی یودی (IUD) دستگاهی کوچک و معمولاً به شکل حرف T انگلیسی است که در داخل رحم قرار می گیرد، کیفیت عملکرد آی یودی برای جلوگیری از بارداری به نوع آن وابسته است؛ در نوع «آی یودی مسی» سطح دستگاه با مس پوشانده شده، مس نوعی اسپرم کش است، با ورود آی یودی به داخل رحم، یون های مس آزاد می شوند و اگر اسپرمی داخل رحم شود، معمولاً آن را از بین برده و مانع از لقاح می شود و در صورت لقاح نیز مانع از لانه گزینی تخمک لقاح یافته در جداره رحم می گردد؛ در نوع «آی یودی هورمونی» دستگاه با ترشح نوعی هورمون پروژسترون مصنوعی به نام «پروژستین» از لقاح تخمک و اسپرم جلوگیری می کند، با ترشح این ماده، مخاطی ضخیم در رحم و دهانه آن تولید می شود که اسپرم توانایی نفوذ به آن را ندارد و در نتیجه لقاحی صورت نمی گیرد، علاوه بر آن این هورمون موجب می شود جداره رحم نازک شده تا اگر تخمک لقاح پیدا کرد نتواند به جداره بچسبد.

البته، اگر پیشگیری از حاملگی با ارتکاب امور حرام مذکور همراه باشد، فقط در صورت ضرورت و اضطرار جایز می باشد؛ مانند اینکه باردار شدن برای زن خوف ضرر قابل توجه داشته یا موجب مشقت و سختی فوق العاده باشد که معمولاً قابل تحمل نیست (حرج) (1) و پیشگیری از آن با شیوه های مشروع دیگر، امکان پذیر نبوده یا ضرری یا حرجی باشد.

شایان ذکر است، در صورتی که ثابت شود دستگاه پیشگیری از حاملگی (IUD و مانند آن)، (2) نطفه را پس از انعقادش (3) از بین می برد، بنابر احتیاط واجب باید از استعمال آن مطلقاً اجتناب شود؛ اما استعمال دارو و مانند آن جهت سقط نطفه بعد از انعقاد آن بنابر فتوی جایز نیست.

مسأله 703. اگر زوجه بخواهد جهت پیشگیری از بارداری اقدام به امری نماید که با حقی از حقوق شرعی شوهرش منافات داشته باشد، باید رضایت وی را برای این کار جلب نماید. (4)

مسأله 704. بستن «لوله های رحم» (5) با عمل جراحی برای زن جایز است، هرچند موجب عقیم شدن دائمی گردد؛ ولی اگر این عمل مستلزم امور حرام (مثل آشکار نمودن عورت یا لمس و نگاه به آن حتی توسط پزشک همجنس) باشد جایز نیست، مگر مورد استثنایی که در مسأله «702» بیان شد.

ص: 295

1- گفتنی است در موارد حرج باید اطمینان به آن حاصل شود، ولی نسبت به ضرر، خوف وقوع در آن کافی است.

2- از اجسام خارجی که در فضای رحم، جهت پیشگیری از حاملگی کار گذاشته می شود.

3- منظور، تخمکی است که در رحم با اسپرم بارور شده است.

4- مانند اینکه وسیله پیشگیری از حاملگی در مهبل زن قرار داده شود، طوری که مانع از استمتاع متعارف باشد که در این صورت، این کار باید با موافقت زوج انجام شود؛ همچنان که استفاده مرد از کاندوم برای مقاربت که مستلزم ورود جسم خارجی در فضای مهبل است، بنابر احتیاط لازم باید با موافقت زوجه صورت گیرد؛ ضمناً حقوق شرعی مربوط به زوج و زوجه در فصل «ازدواج»، مبحث وظایف زن و شوهر در زندگی مشترک» بیان شد.

5- عمل بستن لوله های «تخمک بر» در زنان، «توبکتومی» (tubectomy) نامیده می شود.

همچنین، برای زن برداشتن رحم یا تخمدان‌ها و مانند آنکه ضرر مهم و فوق العاده محسوب می‌شود جایز نیست، مگر اینکه وی به سبب بیماری که درمان آن ضروری است، نسبت به انجام این عمل ناچار شود.

مسئله 705. بستن «لوله های منی بر» (1) یا قطع آنها (2) در مرد با عمل جراحی جایز است، هر چند موجب عقیم شدن دائمی گردد؛ ولی اگر این عمل مستلزم امور حرام (مثل آشکار نمودن عورت یا لمس و نگاه به آن حتی توسط پزشک همجنس) باشد جایز نیست؛ مگر مورد استثنایی که در مسئله «702» بیان شد.

همچنین، قطع آلت تناسلی یا بیضه‌ها که ضرر مهم و فوق العاده محسوب می‌شود، برای مرد جایز نمی‌باشد، مگر اینکه مرد به سبب بیماری که درمان آن ضروری است نسبت به انجام این عمل ناچار شود.

مسئله 706. احتیاط مستحب آن است که فرد اقدام به عملی که موجب عقیم شدن به صورت دائمی می‌شود - در مواردی که با توضیحات مسائل قبل جایز است - ننماید و از آنجایی که این امر مانع از افزایش نسل مسلمین که مطلوب شرع مقدس است می‌باشد، سزاوار است در غیر موارد ضروری از آن اجتناب شود.

احکام تلقیح مصنوعی

اشاره

«تلقیح مصنوعی» شیوه‌ای است که در آن لقاح و ترکیب اسپرم مرد و تخمک زن، بدون مقاربت و نزدیکی، به وسیله ابزارهای پزشکی صورت می‌گیرد و دارای انواع مختلفی می‌باشد (3) که در ذیل، احکام مربوط به آن بیان می‌شود.

ص: 296

1- بستن لوله های «منی بر» در مردان، «وازکتومی» (vasectomy) نامیده می‌شود.

2- برداشتن یا قطع «لوله های منی بر» در مردان بدون قطع بیضه‌ها، ضرر مهم و فوق العاده محسوب نمی‌شود.

3- مانند روش (IUI) و روش (IVF)؛ روش (IUI): روشی است که در آن «لقاح داخل رحم» انجام می‌شود، به این صورت که اسپرم در شرایط آزمایشگاهی به روش شستشو با مواد خاص، از منی مرد جدا شده و اسپرم آماده شده، به درون حفره رحم تزریق می‌شود، این عمل باعث افزایش احتمال تماس تخمک با اسپرم در محیط رحم شده و احتمال وقوع بارداری را افزایش می‌دهد. روش (IVF): روشی است که در آن «لقاح خارج رحم» انجام می‌شود، بدین صورت که تخمک را با اسپرم در شرایط آزمایشگاهی بارور می‌کنند و تخمک بارور شده را پس از گذشت چند مرحله تقسیم سلولی و تشکیل رویان (جنین) چند روزه، در رحم قرار می‌دهند تا روند رشد جنین به طور طبیعی ادامه پیدا کند.

تلقیح زن با منی غیر شوهر

مسأله 707. تلقیح مصنوعی زن با منی غیر شوهرش با استفاده از ابزار پزشکی و غیر آن به صورت مستقیم، (1) شرعا جایز نیست؛

فرقی ندارد زن شوهردار باشد یا بدون شوهر؛ زن و شوهر بر آن راضی باشند یا نه؛ تلقیح توسط شوهر صورت گیرد یا توسط شخص دیگری - حتی پزشک همجنس - انجام شود؛ با امور حرام (مثل آشکار نمودن عورت یا لمس و نگاه به آن) همراه باشد یا نه.

مسأله 708. اگر زنی با منی شخص دیگری غیر شوهر خود بدون مقاربت و نزدیکی - با توضیحی که در مسأله «707» ذکر شد - تلقیح و باردار شود (2) و از وی فرزندی متولد گردد، هر چند عمل مذکور شرعا جایز نیست، ولی آن زن (3) و شخص مذکور، (4) مادر و پدر فرزند محسوب می شوند و همه احکام نسب حتی ارث میان آنان ثابت می باشد. (5)

ص: 297

- 1- به این صورت که خود منی یا اسپرم های آماده شده با روش خاص شستشوی منی، بدون مقاربت و نزدیکی با ابزارهای پزشکی - مانند لوله باریک انتقال اسپرم (catheter) - یا غیر آن به داخل مهبل یا رحم زن ریخته شود تا زمینه لقاح درون رحمی فراهم آید؛ اما حکم تلقیح مصنوعی به صورت غیر مستقیم (لقاح و بارورسازی در فضای خارج رحم) در مسأله «710» ذکر می شود.
- 2- حکم مذکور در این مسأله، شامل صورتی که این امر به وسیله مساحقه و مانند آن انجام شود نیز می گردد.
- 3- صاحب تخمک.
- 4- صاحب اسپرم یا منی.
- 5- فرض مسأله صورتی است که لقاح مذکور در زمان حیات مرد (غیر زوج) صورت گرفته و اما اگر لقاح بعد از وفات مرد انجام شود، فرزند متولد شده، از پدرش ارث نمی برد.

شایان ذکر است، در این حکم فرقی نیست که تلقیح مذکور عمدا و با اطلاع از حکم شرعی صورت گیرد یا به اشتباه رخ داده باشد. (1)

تلقیح زن با منی شوهر

مسئله 709. تلقیح مصنوعی زن با منی شوهرش با استفاده از ابزار پزشکی و غیر آن (2) در حال حیات او (شوهر) جایز است؛

البته اگر تلقیح مصنوعی مذکور با ارتکاب امور حرام (مانند کشف عورت، نگاه و لمس آن هر چند توسط پزشک همجنس) همراه باشد، فقط در صورت ضرورت و اضطرار جایز می باشد؛ (3)

اما بنا بر احتیاط واجب، باید از انجام این کار بعد از وفات شوهر اجتناب شود و چنانچه تلقیح بعد از فوت شوهر صورت گیرد، فرزندی که متولد می شود، هر چند به او منتسب است، ولی از وی ارث نمی برد.

• 2. تلقیح مصنوعی خارج از فضای رحم

اشاره

مسئله 710. اگر تخمک زن و اسپرم مرد - هر چند نامحرم - گرفته شود و تخمک با اسپرم در خارج از فضای رحم و مهبل (مثلا در آزمایشگاه) بارور شود، سپس نطفه بارور شده (رویان)، در رحم همان زن با زن دیگر قرار داده شود، این عمل با رعایت شرایط ذیل اشکال ندارد:

الف. از تمام امور حرام (مثل آشکار نمودن عورت یا لمس و نگاه به آن حتی توسط پزشک همجنس) (4) پرهیز گردد؛

ص: 298

1- در این مورد حکم «زنا» جاری نمی شود، هر چند فرد در صورت ارتکاب عمدی، گناهکار محسوب می شود.

2- شیوه تلقیح مصنوعی مذکور، مشابه آنچه در صفحه «297»، پاورقی «1» ذکر شد، می باشد.

3- مانند اینکه باردار نشدن برای زن، ضرر قابل توجه داشته یا موجب مشقت و سختی فوق العاده باشد که معمولاً قابل تحمل نیست (حرج) و باروری با شیوه های مشروع دیگر، امکان پذیر نبوده یا ضرری یا حرجی باشد؛ توضیح بیشتر در شرط (الف)، از مسئله «710» ذکر می شود.

4- همین طور، بر مرد لازم است از خود ارضایی (استمنای حرام) پرهیز نماید.

البته، در صورت وجود مشقت فوق العاده زیاد که معمولاً تحمل نمی شود (حرج) یا خوف ضرر قابل توجه برای وی و نبودن راه مشروع دیگر برای رهایی از آن، اقدام به هریک از آن امور به مقدار رفع ضرورت، برای او و نیز پزشکی که تلقیح مصنوعی توسط وی انجام می شود جایز است؛⁽¹⁾

مثلاً اگر نداشتن فرزند برای زن حرج داشته باشد و راه مشروع دیگری مانند گرفتن فرزند خوانده از بهزیستی و غیر آن وجود نداشته باشد و بچه دار شدن زن، بدون کشف و لمس و نگاه حرام به وی امکان پذیر نباشد، در این فرض رعایت این شرط (شرط الف) لازم نیست.

ب. بنا بر احتیاط واجب، زن و مرد مذکور، از محارم یکدیگر (نسبی یا سببی یا رضاعی) مانند برادر و خواهر، مادر و فرزند، داماد و مادر زن، عروس و پدر شوهر نباشند.

ج. بنا بر احتیاط واجب، نطفه بارور شده در رحم محارم صاحب اسپرم (نسبی یا سببی یا رضاعی مانند مادر یا مادر زن وی، به عنوان بستر پرورش نطفه، قرار داده نشود. بنابراین، قرار دادن آن، در رحم آن زن (صاحب تخمک)⁽²⁾ یا خواهرش یا خاله اش و مانند آن که از محارم صاحب اسپرم نیستند، اشکال ندارد.

مسأله 711. تلقیح مصنوعی تخمک با اسپرم در لوله آزمایش و خارج رحم، بعد از فوت صاحب تخمک یا صاحب اسپرم اشکال ندارد⁽³⁾ و احکام نسب بین نوزادی که از این طریق متولد می شود با صاحب اسپرم و تخمک و رحم از مسائل بعد روشن می شود؛

البته، در صورتی که تلقیح بعد از فوت صاحب اسپرم یا تخمک انجام شده باشد فرزند مذکور از او ارث نمی برد.

ص: 299

1- در مواردی که آشکار کردن عورت یا نگاه یا لمس آن جایز است، انتخاب پزشک زن، مقدم بر پزشک مرد می باشد.

2- چه همسر صاحب اسپرم باشد و چه غیر آن.

3- هر چند احتیاط مستحب در ترک آن است.

مسأله 712. اگر زنی که صاحب رحم است، نسبت به امور حرامی همچون آشکار نمودن عورت - مثلاً به جهت اینکه فرزند نداشتن برای وی موجب حرج است - مضطرب و ناچار باشد، اضطراب وی موجب جایز شدن این امور حرام برای زن صاحب تخمک که اهدا کننده تخمک محسوب می شود، نیست؛ مگر اینکه او نیز مضطرب و ناچار باشد.

همچنین، چنانچه زنی که صاحب تخمک است نسبت به امور حرام مذکور مضطرب و ناچار باشد، اضطراب وی موجب جایز شدن این امور برای زن دیگر که صاحب رحم است و پذیرای جنین (مادر جانشین) محسوب می گردد، نیست؛ مگر آنکه او نیز مضطرب و ناچار باشد؛

همین طور، اضطراب و ناچاری صاحب تخمک یا صاحب رحم، موجب جایز شدن امور حرام (مانند خود ارضایی) برای شوهر وی یا مرد دیگری که اهدا کننده اسپرم محسوب می شود، نیست؛ مگر آنکه او نیز مضطرب و ناچار باشد.

• اجیر شدن زن پذیرای جنین به عنوان مادر جانشین

مسأله 713. اگر مادر جانشین (زنی که پذیرای جنین است برای پرورش جنین در رحم خود در ازای دریافت اجاره بهای معین اجیر شود، عقد اجاره صحیح است. (1) همین طور، دریافت مبلغی به عنوان عوض و جعل در جعاله برای چنین کاری صحیح است؛

ولی از آنجا که این عمل با مقدمات حرام (آشکار کردن عورت و نگاه و لمس حرام) همراه است، اقدام به آن در غیر موارد اضطراب و ناچاری جایز نمی باشد.

• روابط سببی، نسبی نوزاد متولد شده از تلقیح مصنوعی

در این بخش، بعضی از روابط نسبی و سببی که در اثر تلقیح مصنوعی بین

ص: 300

1- البته، اجاره دادن خود اعضای بدن (مانند اجاره دادن رحم) صحیح نیست.

نوزاد متولد شده و دیگران شکل می گیرد با ذکر مثال بیان می شود.

شایان ذکر است، احکام مذکور در این مسائل در فرضی است که شرط (ب) و (ج) از مسأله «710» رعایت شده باشد.

مسأله 714. اگر تخمک و اسپرم مربوط به زن و شوهرش (علی و فاطمه) بوده و تخمک بارور شده در رحم همان زنی که صاحب تخمک بوده (فاطمه) قرار داده شود و در آنجا رشد کند و فرزندی متولد گردد، آن زن و شوهر، مادر و پدر آن فرزند محسوب می شوند.

مسأله 715. اگر تخمک و اسپرم مربوط به زن و شوهرش (علی و فاطمه) بوده و تخمک بارور شده در رحم زن بیگانه (1) (مریم) قرار داده شود و در آنجا رشد کند و فرزندی متولد گردد، صاحب اسپرم (علی) پدر وی می باشد؛

اما در مورد اینکه کدامیک از آن دو زن یعنی صاحب تخمک (فاطمه) و

صاحب رحم (مریم) مادر نسبی نوزاد مذکور محسوب می شود مسأله محل اشکال است و بنا بر احتیاط واجب، مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود؛ (2)

البته، اگر نوزاد مذکور پسر باشد، با صاحب تخمک (فاطمه) که زن پدر وی محسوب می شود محرم است. (3) همچنین، با صاحب رحم (مریم) و نیز دختران

ص: 301

1- منظور، زنی است که نسبتی با طرفین ندارد و نامحرم است.

2- بنابراین، در صورت فوت صاحب تخمک یا صاحب رحم، احتیاط واجب آن است که بین بچه مذکور یا ولی شرعی وی و سایر ورثه متوفی نسبت به ارث مصالحه صورت گیرد و در صورت فوت بچه، نسبت به سهم الارث مادرش بنا بر احتیاط واجب، بین صاحب تخمک و صاحب رحم مصالحه انجام گردد.

3- در مورد اینکه صاحب تخمک (فاطمه) مادر نسبی نوزاد مذکور باشد یا نه، همان طور که در متن ذکر شد، مسأله محل اشکال است؛ ولی چون زن پدرش محسوب می شود با وی محرم می باشد؛ همچنین، اگر فرض شود صاحب تخمک (فاطمه) از شوهر سابقش دارای دختر باشد، حریمت وی با نوزاد مذکور از جهت اینکه برادر و خواهر نسبی هم محسوب شوند محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود؛ البته چنانچه فاطمه از علی دارای فرزند شود و از شیر حاصل شده از تولد فرزند مشترک به نوزاد مذکور با رعایت شرایط - شیردهد، این نوزاد با دختر فاطمه از شوهر سابقش برادر و خواهر رضاعی محسوب می شوند.

صاحب رحم و نوه های وی و مادر و خواهر وی محرم می باشد. (1)

در صورتی که نوزاد مذکور دختر باشد، با پسران صاحب رحم (مریم) و نوه های وی و پدر و برادر وی محرم می باشد و نیز در حکم ربیبه شوهر صاحب رحم محسوب می شود (2) و همان طور که بیان شد، صاحب اسپرم (علی) پدر دختر مذکور بوده، لذا وی با پدر و برادر علی محرم است.

مسئله 716. اگر صاحب تخمک (فاطمه) و صاحب اسپرم (علی) زن و شوهر نبوده و نامحرم باشند و تخمک بارور شده در رحم صاحب تخمک (فاطمه) قرار داده شود و در آنجا رشد کند و فرزندی متولد گردد، صاحب اسپرم (علی) پدر وی محسوب می شود و زن مذکور (3) (فاطمه) مادر اوست؛

در این فرض، اگر نوزاد مذکور پسر باشد با همسر صاحب اسپرم (علی) محرم است؛ زیرا زن پدر وی محسوب می شود.

در صورتی که نوزاد متولد شده دختر باشد، ربیبه شوهر فاطمه است. (4)

ص: 302

1- همان طور، که اگر دایه ای نوزادی را با شرایط شرعی - شیر دهد با وی محرم می شود، زنی که رحم او بستر پرورش نوزاد بوده و نوزاد از او متولد شده نیز با وی - همانند مادر رضاعی - محرم است.

2- بنابراین، اگر صاحب رحم (مریم) و شوهرش (حسن) باشد، در صورتی که با هم نزدیکی کرده باشند، دختر مذکور با حسن محرم است و معنای ربیبه و احکام مربوط به آن در مسئله (76) ذکر شد و اگر فرض شود حسن از همسر دیگرش (نرگس) صاحب پسری شود، نوزاد مذکور با پسر حسن نامحرم است؛ البته اگر همسر دیگر حسن (نرگس) از شیر حاصل شده از تولد فرزند مشترک به دختر مذکور - با رعایت شرایط - شیر دهد، اسن دختر با پسر حسن برادر و خواهر رضاعی محسوب می شوند. اما نسبت به صاحب تخمک (فاطمه) اگر فرض شود وی از شوهر سابقش دارای پسر باشد، محرمیت وی با نوزاد مذکور از جهت اینکه برادر و خواهر نسبی هم محسوب شوند جای اشکال است و مراعات مقتضای اختیاط ترک نشود؛ البته، اگر صاحب تخمک «فاطمه» از شوهرش (علی) دارای فرزند شود و از شیر حاصل شده از تولد فرزند مشترک به دختر مذکور با - رعایت شرایط - شیر دهد، این دختر با پسر فاطمه از شوهر سابقش برادر و خواهر رضاعی محسوب می شوند.

3- فاطمه در فرض فوق، هم صاحب تخمک و هم صاحب رحم می باشد.

4- بنابراین، اگر شوهر فاطمه حسن باشد، در صورتی که با هم نزدیکی کرده باشند، دختر مذکور با حسن محرم است؛ اما اگر فرض شود حسن از همسر دیگرش (نرگس) صاحب پسری شود، دختر مذکور با پسر حسن نامحرم است؛ البته، اگر همسر حسن (نرگس) از شیر حاصل شده از تولد فرزند مشترک به دختر مذکور - با رعایت شرایط - شیر دهد، این دختر با پسر حسن برادر و خواهر رضاعی محسوب می شوند.

مسأله 717. اگر صاحب تخمک (فاطمه) و صاحب اسپرم (علی) زن و شوهر نبوده و نامحرم باشند و تخمک بارور شده در رحم همسر صاحب اسپرم (مریم) قرار داده شود و در آنجا رشد کند و فرزندی متولد گردد، صاحب اسپرم (علی) پدر وی محسوب می شود؛

اما در مورد اینکه کدام یک از آن دو زن، یعنی صاحب تخمک (فاطمه) و

صاحب رحم (مریم) مادر نسبی نوزاد مذکور محسوب می شود، مسأله محل اشکال است و بنا بر احتیاط واجب، مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود؛

البته، اگر نوزاد مذکور پسر باشد با صاحب رحم (مریم) و دختران و نوه های وی و مادر و خواهر وی محرم می باشد، ولی محرم بودن وی با صاحب تخمک (فاطمه) و دختران و نوه های وی و مادر و خواهر وی محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود(1)؛

در صورتی که آن بچه دختر باشد، با پسران صاحب رحم (مریم) و نوه های وی و پدر و برادر وی محرم می باشد و در اینکه ربیبه شوهر صاحب تخمک (فاطمه) محسوب شود مسأله محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود(2) و همان طور که بیان شد، صاحب اسپرم (علی) پدر دختر مذکور بوده، لذا وی با پدر و برادر علی محرم است.

مسأله 718. اگر صاحب تخمک (فاطمه) و صاحب اسپرم (علی) زن و شوهر نبوده و نامحرم باشند و تخمک بارور شده در رحم زن بیگانه(3) (خدیجه) غیر از صاحب تخمک و همسر صاحب اسپرم قرار داده شود و در آنجا رشد کند و فرزندی

ص: 303

1- بنابراین، در مورد احکام نگاه و پوشش، احتیاط واجب آن است که نوزاد مذکور نسبت به صاحب تخمک و دختران وی نامحرم فرض شوند، ولی بینشان ازدواج صورت نگیرد.

2- البته، اگر صاحب تخمک (فاطمه) از شوهرش (حسن) دارای فرزند شود و از شیر حاصل شده از تولد فرزند مشترک به پسر یا دختر مذکور- با رعایت شرایط - شیردهد، فاطمه و حسن مادر و پدر رضاعی او محسوب می شوند و با وی محرم هستند و نیز نوزاد مذکور با اولاد فاطمه و حسن و نوه هایشان محرم می باشد.

3- منظور، زنی است که نسبتی با طرفین ندارد و نامحرم است.

متولد گردد، صاحب اسپرم (علی) پدر وی محسوب می شود؛

اما در مورد اینکه کدامیک از آن دو زن، یعنی صاحب تخمک (فاطمه) و صاحب رحم (خدیدجه) مادر نسبی نوزاد مذکور محسوب می شود، مسأله محل اشکال است و بنابر احتیاط واجب مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.

البته، اگر نوزاد مذکور دختر باشد، در حکم ربیبه شوهر صاحب رحم (خدیدجه) محسوب می شود،⁽¹⁾ ولی ربیبه بودن دختر مذکور برای شوهر صاحب تخمک (فاطمه)، محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.

همچنین، نوزاد مذکور با پسران و نوه های صاحب رحم (خدیدجه) و پدر و برادر وی محرم است، ولی محرم بودن او با پسران و نوه های صاحب تخمک (فاطمه) و پدر و برادر وی محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.

در صورتی که نوزاد مذکور پسر باشد، با صاحب رحم (خدیدجه) و دختران و نوه های وی و مادر و خواهر وی محرم می باشد و نیز با همسر صاحب اسپرم (علی) محرم است، زیرا زن پدر وی محسوب می شود؛ ولی محرم بودن وی با صاحب تخمک (فاطمه) و دختران و نوه های وی و مادر و خواهر وی محل اشکال است⁽²⁾ و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.⁽³⁾

مسأله 719. در مواردی که تخمک بارور شده - با رعایت شرایط مسأله «710»⁽⁴⁾ -

ص: 304

1- بنابراین، اگر شوهر خدیدجه حسن باشد، در صورتی که با هم نزدیکی کرده باشند، دختر مذکور با حسن محرم است؛ اما اگر فرض شود حسن از همسر دیگرش صاحب پسری شود، نوزاد مذکور با پسر حسن نامحرم است؛ البته، اگر خدیدجه پسر مذکور را - با رعایت شرایط - شیردهد، آن دو، برادر و خواهر رضاعی هم محسوب می شوند.

2- بنابراین، در مورد احکام نگاه و پوشش احتیاط واجب آن است که نوزاد مذکور نسبت به صاحب تخمک و دختران وی نامحرم فرض شوند، ولی بینشان ازدواج صورت نگیرد.

3- البته، اگر صاحب تخمک (فاطمه) از شوهرش (رضا) صاحب فرزند شود و از شیر حاصل شده از این ولادت نوزاد مذکور را - با رعایت شرایط - شیردهد، فاطمه و رضا مادر و پدر رضاعی او محسوب می شوند و در این صورت، نوزاد مذکور با اولاد و نوه های صاحب تخمک نیز محرم می شود.

4- از جمله شرایط آن بود که بنابر احتیاط واجب، نطفه بارور شده در رحم محارم صاحب اسپرم (نسبی یا سببی یا رضاعی) قرار داده نشود.

در رحم زنی غیر از صاحب تخمک و همسر صاحب اسپرم قرار داده می شود، گاه صاحب رحم زنی است که بیگانه است و نسبتی با صاحب تخمک و صاحب اسپرم ندارد؛

ولی گاهی تخمک بارور شده در رحم زنی قرار داده می شود که با صاحب تخمک یا صاحب اسپرم یا هر دو، نسبتی دارد؛ این فرض، دارای صورت های فراوانی است که نسبت افراد با یکدیگر در هر یک از آن صورت ها مختلف بوده و محرمیت بین آنان در برخی موارد، بیشتر از آنچه قبلا بیان شد، می باشد؛ برای نمونه یک مثال ذکر می شود:

اگر صاحب اسپرم (علی) و صاحب تخمک (فاطمه) زن و شوهر باشند و تخمک بارور شده در رحم (خدیجه) زن برادر صاحب اسپرم (علی) قرار داده شود و در آنجا رشد کرده و نوزادی متولد شود، صاحب اسپرم (علی)، پدر نوزاد بوده و شوهر صاحب رحم (شوهر فاطمه)، عموی او می باشد؛ اما در اینکه کدامیک از صاحب تخمک (فاطمه) و صاحب رحم (خدیجه)، مادر نوزاد محسوب می شود، مسأله محل اشکال است. بنابراین، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

البته اگر نوزاد مذکور پسر باشد، با صاحب رحم (خدیجه) و مادر و مادربزرگ و خواهر وی محرم است. همین طور، آن نوزاد با صاحب تخمک (فاطمه) محرم است، زیرا زن پدر وی محسوب می گردد؛ ولی محرمیت او با مادر، مادربزرگ و خواهر صاحب تخمک، محل اشکال است و بنابر احتیاط واجب، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

در صورتی که نوزاد مذکور دختر باشد، با پدر، پدربزرگ و برادر صاحب رحم (خدیجه) محرم است، چه اینکه صاحب رحم، بچه را شیردهد یا نه؛ ولی محرمیت او با پدر، پدر بزرگ و برادر صاحب تخمک محل اشکال است و احتیاط واجب آن است که مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

مسأله 720. اگر تخمک زن و اسپرم مرد گرفته و بارور شود و در رحم مصنوعی قرار گرفته و از این عمل فرزندی به دنیا آید، صاحب اسپرم و تخمک پدر و مادر فرزند محسوب می شوند و همه احکام تب حتی ارث، بیشان جاری می شود؛

البته، اگر پیش از انجام تلقیح یکی از آن دو از دنیا برود، فرزند از او ارث

نمی برد.

احکام سقط جنین

• حرام بودن سقط جنین

مسأله 721. سقط جنین جایز نیست، مگر در مواردی که در مسأله «723» خواهد آمد و حرام بودن سقط جنین شامل مراحل اولیه تکامل جنین در رحم، حتی نطفه لقاح یافته (1) نیز می شود و حرام بودن این امر، بعد از دمیده شدن روح شدیدتر است.

در حکم فوق، فرقی نیست بین اینکه نطفه مذکور در دیواره رحم مستقر شده باشد یا نه، همچنان که تفاوتی نیست که تلقیح مذکور به صورت طبیعی انجام شده یا زن با تلقیح مصنوعی حامله شده باشد؛ (2) البته، اگر تلقیح مصنوعی اسپرم و تخمک در لوله آزمایش و مانند آن در فضای بیرون از رحم انجام شده، که هنوز نطفه لقاح یافته وارد رحم نشده و اقتضاء بقاء و تکامل را ندارد، تلف کردن آن جایز است.

• سقط جنین بعد از دمیده شدن روح

مسأله 722. سقط کردن جنین بعد از دمیده شدن روح، مطلقاً جایز نیست.

ص: 306

1- منظور، نطفه ای است که از تلقیح اسپرم و تخمک حاصل می شود که آن را «رویان» می نامند.

2- شایان ذکر است در مورد استفاده از دستگاه پیشگیری از حاملگی - مانند IUD - در صورتی که ثابت شود نطفه را پس از انعقادش از بین می برد، حکم بنا بر احتیاط واجب است؛ که توضیح آن در مسأله «702» ذکر شد.

حکم مذکور بنا بر احتیاط واجب، در صورت ضرر یا حرج (مشقت فوق العاده زیاد که معمولاً تحمل نمی شود) نیز جاری می باشد و فرقی بین کامل بودن خلقت جنین یا ناقص الخلقه بودن آن نیست.

• سقط جنین قبل از دمیده شدن روح

مسئله 723. اگر باقی ماندن حمل برای مادر موجب خوف ضرر قابل توجه بر خودش باشد (1) یا برایش مشقت فوق العاده و بسیار شدیدی داشته باشد که معمولاً قابل تحمل نیست (حرج) و راه مشروع دیگری برای رهایی از آن نباشد، در این دو صورت سقط کردن جنین قبل از دمیده شدن روح، جایز است.

شایان ذکر است، در مورد «ضرر»، یقین به آن لازم نیست؛ بلکه خوف ضرر قابل توجه که از راه های عقلایی حاصل شده باشد کافی است؛ اما نسبت به «حرج»، یقین یا اطمینان به آن لازم است و خوف واقع شدن در حرج، کافی نمی باشد.

مسئله 724. اگر استمرار حاملگی برای مادر مشقت فوق العاده ندارد، ولی با تشخیص قطعی یا اطمینان آور ثابت شود که جنین ناقص الخلقه است و بعد از ولادت، حضانت و نگهداری از آن برای مادر با مشقت فوق العاده شدید که معمولاً قابل تحمل نیست (حرج) همراه باشد، چنانچه راهی برای رهایی از آن - مانند گرفتن مددیار معلولین جهت مراقبت از وی یا واگذاری فرزند به شخص دیگری یا پرورشگاه، سازمان بهزیستی و سایر مراکز خصوصی یا دولتی که اقدام به نگهداری معلولین می نمایند و وکالت دادن در امر حضانت (2) به آنان - فراهم باشد، سقط جنین جایز نیست؛

ص: 307

1- ضررهای متعارف و طبیعی ناشی از حاملگی مثل حالت تهوع و سردرد و... مجوز سقط نمی باشد.

2- با رعایت شرایطی که در مبحث «حضانت» برای سپردن فرزند به دیگران ذکر گردید؛ البته، واگذاری و وکالت دادن به شخص دیگر برای نگهداری و مراقبت از فرزند با رعایت شرایط آن باید توسط کسی که حضانت فرزند به عهده اوست، صورت گیرد که توضیحات مربوط به آن در فصل «ازدواج»، مبحث «حق حضانت و نگهداری از فرزند» ذکر شده است.

البته، اگر فرض شود (1) هیچ راهی برای رهایی از حرج مذکور وجود ندارد، در این صورت سقط جنین، قبل از دمیده شدن روح جایز است. (2)

• سقط جنین به جهت فقر و مشکلات اقتصادی

مسأله 725. صرف ترس از فقر و مشکلات اقتصادی مجوز سقط جنین نیست، قرآن کریم درباره کشتن فرزندان می فرماید «وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا» (3).

«فرزندانتان را به سبب فقر و مشکلات اقتصادی نکشید، ما آنان و شما را روزی می دهیم، همانا کشتن آنان گناه و خطایی بزرگ محسوب می شود».

امر رزق و روزی با خداوند متعال است و او از آنچه خیر و صلاح بندگانش است آگاه می باشد و این وعده الهی است که در قرآن کریم می فرماید: «وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا وَيَرْزُقْهُ مِنْ حَيْثُ لَا يَحْتَسِبُ وَمَنْ يَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ فَهُوَ حَسْبُهُ» (4).

«هر کس تقوی پیشه کند خداوند برای او راه نجاتی قرار می دهد و او را از جایی که گمان ندارد روزی می دهد و کسی که به خداوند توکل نماید، خدا او را کافی است».

• سقط جنین به جهت معلولیت و ناقص الخلقه بودن

مسأله 726. تشخیص معلولیت و ناقص الخلقه بودن جنین، ابتلای جنین به سندرم داون (5) یا بیماری های دیگر از طریق «آزمایش و تست غربالگری» و مانند آن

ص: 308

1- هر چند تحقق فرض مذکور در بسیاری از موارد، بعید به نظر می رسد.

2- تشخیص معلولیت از طریق آزمایش و تست غربالگری، مجوز برای سقط جنین محسوب نمی شود، مگر آنکه موجب یقین یا اطمینان به وجود نقص مهم در اعضای جنین - با توضیحی که در متن بیان شد - گردد.

3- سوره اسراء، آیه 31.

4- سوره طلاق، آیه 2 و 3.

5- «سندرم داون» که در گذشته «منگلیسم» نیز نامیده می شد، یک بیماری ژنتیکی است که موجب مشکلات یادگیری و نیز محدودیت و تأخیر رشد و نمو بعضی از ناهنجاری های جسمی می گردد. افراد مبتلا به سندرم داون توان ذهنی پایین تر از حد میانگین دارند و به طور معمول دچار ناتوانی ذهنی خفیف تا متوسط هستند. تعداد کمی از مبتلایان به سندرم داون دچار ناتوانی شدید ذهنی هستند.

- هرچند فرض شود به صورت قطعی باشد (1) - مجوز برای سقط جنین محسوب نمی شود، مگر از مواردی باشد که در مسائل قبل بیان شد.

• آزمایش های پزشکی دوران بارداری

مسئله 727. اگر در انجام برخی آزمایش های پزشکی مربوط به مراقبت های دوران بارداری مانند «آمیوسنتز 2» (CVS) این خوف برای مادر وجود داشته باشد که انجام آزمایش مذکور - خود - موجب سقط جنین یا وارد آمدن آسیب قابل توجه به وی می شود، اقدام به آن جایز نیست، مگر از مواردی باشد که در مسائل قبل بیان شد.

• سقط جنینی که از زنا پدید آمده

مسئله 728. زنی که از زنا حامله شده، حکم جنین وی در جایز بودن یا جایز نبودن سقط آن، همانند جنین حلال زاده است. بنابراین، زن جایز نیست آن را سقط نماید، مگر آنکه از مواردی باشد که در مسائل قبل بیان شد.

• اقدام پزشک بر سقط جنین

مسئله 729. در مواردی که سقط جنین شرعا حرام است، پزشک نمی تواند اقدام به سقط جنین نماید، هرچند به درخواست والدین آن جنین باشد؛

اما در مواردی که سقط جنین شرعا جایز است، پزشک می تواند با رضایت زن اقدام به سقط آن نماید؛ ولی دیه بر پزشکی که مباشر سقط بوده، یعنی سقط مستقیما توسط وی انجام گردیده لازم می شود.

ص: 309

1- علاوه بر اینکه گاه تست های رایج غربالگری جهت تشخیص معلولیت جنین، دقیق نبوده و درصد خطای قابل توجهی دارد و اطمینان آور نمی باشد.

2- در طی این آزمایش، مقدار کمی از مایع آمنیون موجود در کیسه شفاف و بی رنگی که جنین در آن رشد می کند گرفته می شود، به این صورت که پس از بی حسی موضعی، سوزنی از دیواره شکم و سپس از دیواره رحم عبور می کند و بالا-خره به کیسه آمنیونی می رسد، پزشک کیسه آمنیونی را در محلی دورتر از جنین، سوراخ می کند و مقداری از مایع آمنیونی را برمی دارد، سپس مایع مذکور مورد بررسی ژنتیکی قرار می گیرد.

البته، جایز بودن سقط جنین از نظر شرعی باید برای پزشک ثابت شود و تنها ارائه مجوز قانونی سقط، کافی نیست.

• استفاده از داروهای سقط کننده در موارد شک در حاملگی

مسأله 730. اگر زن شک داشته باشد که حامله شده یا نه، در صورتی که نشانه ای عرفی بر حاملگی باشد، مانند اینکه عادت ماهیانه وی از وقتش تأخیر بیفتد یا حالات ویژه زنان باردار در وی پدید آید، نمی تواند از دارو یا قرص ضد حاملگی و مانند آن که در صورت انعقاد نطفه، موجب سقط آن می شود، استفاده نماید، مگر آنکه از موارد مسائل «723 و 724» باشد.

• مقدار دیه سقط جنین

مسأله 731. اگر فرد کاری کند که موجب سقط حمل زن حامله شود، واجب است دیه پردازد، هر چند سقط جنین مجوز شرعی داشته باشد و دیه جنین سقط شده ای که در حکم مسلمان است از قرار ذیل می باشد: (1)

الف. اگر جنین جان گرفته و روح در آن دمیده شده باشد و بعد از خروج از شکم مادر بمیرد در صورتی که جنین پسر باشد، پرداخت «5250 مثقال نقره» (2) کافی است (3) و چنانچه دختر باشد، نصف این مقدار (2625 مثقال نقره) (4) کفایت می کند.

ص: 310

1- هر چند پرداخت دیه سقط جنین بر اساس سایر اجناس ذکر شده در فصل «دیات»، مسأله «1351» جایز است؛ ولی از آنجا که انتخاب جنس دیه سقط جنین با فردی است که باید دیه را پردازد و نقره نسبت به سایر اجناس دیه در زمان معاصر ارزان تر می باشد، مقدار دیه بر اساس نقره ذکر شده است

2- «10000» درهم؛ دیه در مورد مذکور همان دیه قتل است که در فصل «دیات»، مسأله «1351»، ذکر می شود. نیز، برای تبدیل درهم به مثقال و گرم، به فصل «دیات»، مبحث «مقدار شرعی درهم و دینار» مراجعه شود.

3- مراد از مثقال در این مسأله، مثقال رایج در بازار (مثقال صیرفی) می باشد، نه مثقال شرعی.

4- «5000» درهم.

همین مقدار دیه، در مورد جنینی که روح در آن دمیده شده و قبل از خروج از شکم مادر بر اثر انجام آن کار بمیرد و به صورت مرده سقط شود بنا بر احتیاط واجب لازم است.

ب. اگر در جنین روح دمیده نشده باشد، چند صورت دارد:

1. نطفه باشد؛ در این صورت «105 مثقال نقره» برای دیه آن کافی است. (1)

2. خون بسته (علقه) باشد؛ در این صورت «210 مثقال نقره» کافی است. (2)

3. پاره گوشت (مضغه) باشد؛ در این صورت «315 مثقال نقره» کافی است. (3)

4. استخوان داشته باشد؛ در این صورت «420 مثقال نقره» کافی است. (4)

5. اعضاء و جوارحش کامل باشد؛ در این صورت «525 مثقال نقره» کافی است. (5)

شایان ذکر است، مقدارهای ذکر شده برای دیه در این صورت (تمام موارد صورت «ب») نسبت به جنین مذکور بنا بر فتوی و نسبت به جنین مؤنث بنا بر احتیاط واجب است.

مسأله 732. اگر حمل دو قلوب یا چند قلوب بوده و سقط شوند، برای هر کدام دیه جداگانه لحاظ می شود.

مسأله 733. اگر فردی زن حامله را به همراه جنین به قتل برساند، برای هر یک از زن و جنین، دیه جداگانه ثابت می شود.

• مراحل تکامل جنین

مسأله 734. خلقت جنین در فاصله زمانی سه تا چهار ماه از انعقاد نطفه، کامل

ص: 311

1- «200» درهم یا یک 2/100 دیه کامل.

2- «400» درهم یا 4/100 دیه کامل.

3- «600» درهم یا 6/100 دیه کامل.

4- «800» درهم یا 8/100 دیه کامل.

5- «800» درهم یا 8/100 دیه کامل.

گردیده و سپس روح انسانی در او دمیده می شود.

مشهور نزد فقهای عظام - رضوان الله تعالی علیهم - در زمان بندی مراحل اولیه جنینی، آن است که جنین چهل روز نطفه است و پس از آن، چهل روز خون بسته (علقه) و بعد از آن، چهل روز پاره گوشت (مضغه) می باشد؛

ولی این تحدید و تعیین زمانی محل اشکال یا منع است. بنابراین، فرد در مورد دیه سقط جنین تا زمانی که ثابت نشده (1) جنین از یک مرحله به مرحله بعد انتقال یافته، می تواند به مقدار کمتر اکتفاء کند، هر چند احتیاط مستحب است در صورت شک نسبت به انتقال جنین از یک مرحله به مرحله بعد، در مقدار دیه با صلح و مانند آن توافق نمایند.

• دیه قطع اعضای جنین

مسأله 735. دیه قطع اعضای جنینی که خلقتش کامل شده بعد از دمیده شدن روح، مانند انسان زنده است و اما قطع اعضای جنین قبل از دمیده شدن روح، در حکم قطع عضو از انسان میت است که در فصل «دیات»، مسأله «1435» بیان می گردد.

• دیه سقط جنینی که از زنا پدید آمده است

مسأله 736. دیه سقط جنینی که از زنا منعقد شده و در حکم مسلمان است، با دیه جنین حلال زاده برابر است.

• کسانی که دیه سقط جنین بر آنان ثابت می شود

مسأله 737. اگر پزشک جنین را با عمل کورتاژ یا تزریق آمپول و مانند آن سقط نماید، دیه بر عهده وی می باشد، هر چند این امر به درخواست و رضایت پدر و مادر جنین صورت گرفته باشد؛

ص: 312

1- ثابت شدن انتقال جنین به مرحله بعد با روش های علمی جدید نیز کافی است.

اما اگر مادر با اختیار و آگاهی، خودش اقدام به سقط جنین نماید، دیه بر عهده مادر است، هر چند این امر با مشاوره و راهنمایی پزشک و تجویز دارو یا شیوه ای دیگر برای سقط جنین بوده و به درخواست و رضایت پدر جنین صورت گیرد.

همچنین، اگر مادر جهت سقط جنین با اختیار خود از پرستار بخواهد که آمپول مخصوص سقط را که پزشک تجویز نموده، تزریق کند، ولی پرستار از اینکه آمپول مذکور موجب سقط می شود، اطلاع نداشته باشد، دیه بر عهده مادر است.

مسأله 738. اگر سقط جنین عمدی یا شبه عمد بوده، تکلیفی بر عهده «عاقله»⁽¹⁾ نیست؛ اما اگر سقط جنین به صورت خطای محض و بعد از دمیده شدن روح بوده، پرداخت دیه بر «عاقله» تکلیفا واجب است.

البته چنانچه سقط، قبل از دمیده شدن روح بوده، واجب بودن پرداخت دیه بر «عاقله» محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

• کسانی که از دیه سقط جنین ارث می برند

مسأله 739. دیه سقط جنین⁽²⁾ مانند سایر موارد دیه به کسانی که جزء ورثه جنین محسوب می شوند - حسب ترتیب ذکر شده در طبقات ارث -⁽³⁾ به ارث می رسد؛

البته، فردی که سقط کننده جنین است، هر چند جزء ورثه جنین باشد، از دیه اش ارث نمی برد.

به عنوان مثال، اگر پدر و مادر به صورت اشتراکی مباشر سقط جنین باشند، هر دو نفر آنها از دیه ارث نمی برند؛ اما اگر مادر جنین مثلا خود اقدام به سقط آن نماید، هر چند این امر با درخواست پدر جنین یا رضایت وی صورت گرفته باشد، پدر از دیه جنین ارث می برد.⁽⁴⁾

ص: 313

1- تعریف «عاقله» و احکام مربوط به آن در فصل «دیات»، مسائل «1344 تا 1350» بیان می گردد.

2- حکم ذکر شده در مورد جنین حلال زاده است و در صورتی که جنین از زنا منعقد شده، حکم آن در مسأله «742» خواهد آمد.

3- توضیح طبقات ارث در فصل «ارث»، مسأله «1153» ذکر می شود.

4- به توضیح ذکر شده در مسأله «737» رجوع شود.

مسأله 740. اگر فردی سبب سقط جنین شود، ولی طوری باشد که عرفاً فرد مذکور از بین برنده و تلف کننده جنین محسوب نشود، چنانچه جزء ورثه جنین باشد از دیه اش ارث می برد؛ مانند اینکه فرد به جهت نیازی گودالی را در راه بدون نصب علائم هشداردهنده یا حصار دور آن، حفر نماید و اتفاقاً زن حامله ای در آن افتاده و حملش سقط گردد، در این صورت فرد مذکور عرفاً سقط کننده جنین محسوب نمی شود و چنانچه جزء ورثه باشد، از دیه جنین ارث می برد. (1)

• بخشش دیه

مسأله 741. اگر فردی که دیه جنین را ارث می برد بالغ و عاقل و رشید باشد و بعد از سقط جنین، دیه را با رضایت خود ببخشد و بدهکار دیه را بریء الذمه نماید، پرداخت آن بروی واجب نیست؛

ولی اگر فردی که دیه سقط جنین بر عهده وی ثابت می شود (مثلاً پزشک) قبل از اقدام بر سقط، از شخصی که مستحق دیه است، برائت ضمان بگیرد تا اینکه بعد از سقط جنین ضامن دیه آن نباشد، این امر موجب ساقط شدن دیه جنین نمی شود.

• وارث جنینی که از زنا پدید آمده است

مسأله 742. اگر جنینی که بر اثر زنا زنی و مرد منعقد شده سقط شود، دیه آن مربوط به امام علیه السلام است و چیزی از آن به ورثه نمی رسد و در زمان غیبت امام زمان عجل الله تعالی شریف امر آن با حاکم شرع می باشد و مورد مصرف دیه مذکور، مشابه مصارف سهم مبارک امام علیه السلام از خمس می باشد.

ص: 314

1- اما اگر به گونه ای باشد که عرفاً فرد مذکور از بین برنده و تلف کننده جنین محسوب شود، همان طور که در مسأله «739» بیان شد، چنانچه جزء ورثه جنین باشد از دیه اش ارث نمی برد؛ مانند اینکه شوهر دارویی را به همسرش بدهد که می داند موجب سقط جنین می شود و زن بدون اطلاع از این امر از دارو استفاده کرده و جنین سقط شود؛ در این صورت، شوهر باید دیه پردازد و از دیه مذکور سهم الارثی ندارد.

مسأله 743. اگر در مسأله قبل، زنا فقط از طرف زن یا مرد بوده و از طرف دیگر وطی به شبهه محسوب شود، دیه سقط جنین به زانی و منسوبین از طرف او نمی رسد و به غیر زانی و خویشاوندان او حسب ترتیب ذکر شده در طبقات ارث اختصاص می یابد.

• سقط جنین موجب قصاص نمی شود

مسأله 744. سقط جنین موجب قصاص نمی شود، هرچند عمدی و بعد از کامل شدن خلقت جنین و دمیده شدن روح در او باشد؛ البته با این اقدام، دیه و کاره بر فرد ثابت می گردد.

• كفاره سقط جنین

مسأله 745. فردی که اقدام به سقط عمدی جنین بعد از دمیده شدن روح نموده، بنا بر فتوی کفاره جمع بر او واجب می شود و اگر سقط، عمدی نباشد، باید كفاره مرتبه بدهد. (1)

این حکم بنا بر احتیاط واجب، در موردی که روح در جنین دمیده نشده باشد نیز جاری است و همین طور، در مواردی که شرعا سقط جنین جایز است، ثابت شدن کاره بنا بر احتیاط واجب می باشد.

مسأله 746. اگر فردی سبب سقط جنین شود، ولی طوری باشد که عرفا فرد مذکور از بین برنده و تلف کننده جنین محسوب نشود، مانند آنچه در متن مسأله «740» ذکر شد، كفاره بروی واجب نمی شود؛

اما اگر به گونه ای باشد که عرفا فرد مذکور از بین برنده و تلف کننده جنین محسوب شود، بر عهده وی كفاره واجب می شود؛ مانند اینکه پزشک دارویی را برای زن تجویز نماید که می داند موجب سقط جنین می شود و زن بدون اطلاع از

ص: 315

1- توضیح كفاره جمع و كفاره مرتبه در جلد دوم، فصل «كفارات» ذکر شد.

این امر از دارو استفاده کند و جنین سقط شود که در این صورت، کفاره بر پزشک واجب است.

مسئله 747. اگر دو یا چند نفر مباشر در سقط جنین باشند، کفاره سقط جنین بر هر یک از آنان حسب نوع سقط - عمد یا غیر عمد - واجب است؛

همچنین، اگر فردی اقدام به سقط دو یا چند جنین نماید، برای هر کدام کفاره جداگانه بر عهده اش ثابت می شود. (1)

مسائل متفرقه پزشکی

• استمناء جهت امور پزشکی

مسئله 748. استمناء جهت برخی از امور پزشکی (2) مانند گرفتن منی از مرد جهت تلقیح مصنوعی یا آزمایش ناباروری، چنانچه از طریق ملاعبه با همسر باشد - هر چند همسر موقت - اشکال ندارد؛ ولی اگر مرد با خودش استمناء کند حرام است و صرف آزمایش جهت تشخیص ناباروری یا تلقیح مصنوعی و مانند آن، حرام بودن این عمل را رفع نمیکند؛

البته، اگر مرد مبتلا به بیماری باشد که ناچار و مضطر به درمان آن است و این درمان منحصر به آزمایش منی بوده و راه مشروعی برای نمونه برداری از منی - هر چند از طریق ازدواج موقت - وجود نداشته باشد، اشکال ندارد.

همچنین، فردی که صاحب فرزند نمی شود و داشتن فرزند برای وی ضرورت محسوب می شود، طوری که ترک آن موجب واقع شدن در مشقت فوق العاده زیاد که معمولاً قابل تحمل نیست (حرج) میگردد، چنانچه برای فرزنددار شدن از طریق لقاح مصنوعی، راه چاره ای جز استمنای حرام نباشد، این عمل جایز است؛

ص: 316

1- البته، اگر روح در جنین دمیده نشده و جوب کفاره در موارد مذکور بنابر احتیاط واجب می باشد.

2- یا غیر آن.

ولی لازم است حرجی بودن این امر و منحصر بودن راه آن معلوم باشد. (1)

• ترمیم بکارت زن

مسئله 749. ترمیم بکارت زن که موجب آشکار کردن عورت نزد پزشک (2) یا نگاه یا لمس آن می شود جایز نیست؛ مگر آنکه این امر ضروری محسوب شود و راه چاره مشروع دیگری نداشته نباشد. (3)

• اهدای خون

مسئله 750. اهدای خون به بیماران نیازمند به آن و همین طور گرفتن پول یا مالی در ازای آن جایز است. همچنین، تزریق خون از زن به مرد یا بالعکس یا از کافر به مسلمان اشکال ندارد.

• قتل از روی ترحم (اتانازی)

مسئله 751. اگر مسلمانی از بیماری غیرقابل تحمل رنج می برد یا از ناتوانی جسمی یا افسردگی روحی در فشار است یا متحمل درد شدید بوده یا در شرف مرگ و احتضار یا در حال کما قرار دارد، جهت رهایی و نجات وی از وضعیت فعلی و راحت کردن او نمی توان از روی ترحم اقدام به قتل وی، هرچند به صورت آسان و بدون درد نمود. (4)

این کار حرام است و از گناهان بزرگ محسوب می شود، هرچند با درخواست

ص: 317

-
- 1- اگر این ضرورت با قبول سرپرستی کودکان بی سرپرست رفع می شود، چنانچه زمینه این امر برای فرد - با رعایت شرایط شرعی آن - بدون مبتلا شدن به عسر و حرج فراهم باشد، در این صورت نیز ارتکاب مقدمات حرام برای فرزنددار شدن جایز نیست.
 - 2- هرچند پزشک مذکور زن باشد.
 - 3- مانند اینکه دختر باکره مرتکب زنا شده و اگر وضعیت او بر ملا شود، خوف قتل یا آسیب شدید بدنی داشته باشد و راه چاره مشروع دیگری نداشته باشد.
 - 4- این عمل در پزشکی «اتانازی» نامیده می شود که به معنای قتل از روی ترحم، کشتن بدون درد، کشتن مشفقانه، مرگ راحت و آرام بخش می باشد.

خود بیمار صورت گیرد؛ مثلاً از پزشک یا پرستار بخواهد که به زندگی وی خاتمه دهد و عمل مذکور - حسب مورد - موجب قصاص یا دیه می‌گردد.

شایان ذکر است، در حکم مذکور فرقی بین روش‌های آن نیست؛ مانند تزریق داروی کشنده، دادن داروی مسکن با دوز بالا که موجب کاهش هوشیاری و تسریع در مرگ می‌شود، توقف روند درمان بیمار با قطع سرم و تغذیه وریدی، قطع دستگاه اکسیژن، جلوگیری از دیالیز

• تزریق دارو یا واکسن به بیمار

مسئله 752. تزریق دارو یا واکسن به شخص، باید با اجازه وی و در صورتی که محجور است مانند بچه نابالغ یا مجنون، باید با اجازه ولی شرعی وی باشد.

مسئله 753. تزریق دارو یا واکسنی که در مراحل آزمایش درصد تأثیرگذاری و شناسایی عوارض آن است و مورد تأیید واقع نشده، بدون اطلاع دادن به بیمار، به عنوان دارو یا واکسن مورد تأیید جایز نیست؛ بلکه با وجود اطلاع و رضایت بیمار، اگر احتمال عقلایی خطر جانی یا عوارض شدید غیرقابل تدارک داشته باشد، جایز نمی‌باشد. (1)

• یادگیری مسائل محل ابتلا برای پزشکان و پرستاران

مسئله 754. یادگیری مسائل شرعی محل ابتلا برای پزشکان، پرستاران، جراحان، دندان‌پزشکان، دارو سازان و غیر آنان در صورتی که احتمال دهند به علت یاد نگرفتن احکام، واجبی را ترک کرده یا مرتکب حرامی شوند، لازم است.

• برخی از احکام مربوط به بیماری‌های مسری و واگیردار

مسئله 755. اگر انسان احتمال دهد در اثر حضور در تجمعات مردم یا مکان

ص: 318

1- در این گونه موارد شایسته است به تشخیص پزشکان متخصص، امین و با تجربه اعتماد شود.

خاص یا ارتباط با اشخاصی که مبتلا به بیماری واگیردار یا مشکوک به آن هستند،

مبتلا به آن شده و آسیب شدیدی ببیند یا منجر به مرگش شود، چنانچه احتمال مذکور قابل توجه و عقلایی باشد، طوری که موجب ترس و نگرانی گردد، باید از این امر اجتناب کند؛ مگر آنکه به سبب رعایت کردن اصول بهداشتی و تدابیر احتیاطی لازم، مطمئن شود که بیماری به او سرایت نمی کند.

مسئله 756. فردی که مبتلا به بیماری مسری و واگیردار - مانند آنچه در مسئله قبل ذکر شد - است یا به جهت وجود بعضی از علائم و نشانه ها، مشکوک به آن است، چنانچه در اثر معاشرت و تماس با دیگران - که از وضعیت او اطلاع ندارند(1) - احتمال عقلایی دهد که بیماری به آنان منتقل شود، لازم است این کار را ترک نماید؛ مگر آنکه به سبب رعایت کردن اصول بهداشتی و تدابیر احتیاطی لازم مطمئن شود که بیماری به آنان سرایت نمی کند.(2)

مسئله 757. فردی که مبتلا به بیماری مسری و واگیردار - مانند آنچه در مسئله «755» ذکر شد - است یا به جهت دارا بودن بعضی از علائم و نشانه ها مشکوک به آن باشد، چنانچه در معاشرت و تماس با شخص دیگر اصول بهداشتی را رعایت نکند و شخص مذکور از این امر بی اطلاع باشد(3) و موجب ابتلای وی به آن بیماری و آسیب بدنی شود،(4) ضامن دیه یا ارش مربوط به آسیب

ص: 319

- 1- مانند حضور وی در اجتماعات عمومی
- 2- اگر حضور فرد مذکور در اجتماعات عمومی - مانند فرودگاه، راه آهن، مترو و نهادها و اداره های دولتی - موجب ابتلای دیگران به بیماری واگیردار مذکور می شود یا احتمال عقلایی ابتلای آنان به آن بیماری باشد، حاکم شرع یا شخص مأذون از طرف وی می تواند شخص مذکور را از حضور در این مجامع منع نماید.
- 3- اما اگر اطلاع از ابتلای وی به بیماری داشته و خود سهل انگاری نموده و مراقبت نکرده و بیمار شده، طوری که ابتلای او به ضرر عرفا مستند به خودش بوده، فرد مذکور ضامن نیست.
- 4- البته، ثبوت ضمان در صورتی است که محرز باشد ابتلای وی به بیماری از طریق فرد مذکور بوده است و در صورت شک و معلوم نبودن سبب انتقال بیماری، فرد مذکور ضامن نیست. همچنین، اگر برای شخص مبتلا مقدور بوده که اقدام به درمان خود نماید، ولی در این امر تقصیر و سهل انگاری نموده، طوری که وقوع ضرر عرفا به خودش مستند گردد، فرد ناقل نسبت به آن ضرر ضامن نمی باشد.

مذکور می باشد (1) و اگر منجر به مرگش شود دیه قتل ثابت خواهد بود و چنانچه کارگری باشد که از راه کار ارتزاق می کند، در دوران معالجه و ناتوانی از کار کردن، اجرت المثل عمل او را ضامن باشد. (2)

مسئله 758. اگر فرد احتمال دهد عدم تزریق واکسن موجب ابتلای وی به بیماری شده و آسیب شدیدی ببیند یا منجر به مرگش شود، چنانچه احتمال مذکور قابل توجه و عقلایی باشد طوری که موجب ترس و نگرانی گردد و راه دیگری نیز برای ایمنی از بیماری نباشد، (3) لازم است واکسن بزند.

مسئله 759. اگر فرد احتمال دهد تزریق واکسن برای وی عوارض شدید جانبی و ضرر فوق العاده مهم داشته باشد، چنانچه احتمال مذکور قابل توجه و عقلایی باشد، طوری که موجب ترس و نگرانی وی شود، تزریق واکسن جایز نیست. (4)

مسئله 760. اگر فردی هم نسبت به واکسن زدن و هم نسبت به ترک آن احتمال ضرر - با شرایطی که در دو مسئله قبل ذکر شد - بدهد، باید موردی را انتخاب کند که نسبت به دیگری به اندازه قابل توجهی مهم تر باشد.

شایان ذکر است، مهم تر بودن یک طرف، گاه به جهت «احتمال» بیشتری است که در یک طرف وجود دارد مثل آنکه فرد هم نسبت به واکسن زدن و هم ترک آن خوف مرگ داشته باشد، در حالی که احتمال فوت بر اثر واکسن زدن 20٪ و احتمال فوت بر اثر واکسن نزدن 40٪ باشد، که در این صورت باید اقدام به واکسن زدن نماید.

اما در بعضی موارد، اهمیت بیشتر یک طرف به جهت خطرناک تر بودن ضرر یک طرف نسبت به دیگری می باشد، مثل اینکه انسان 20٪ احتمال دهد اگر واکسن بزند

ص: 320

-
- 1- چنانچه هزینه درمان بیشتر از مقدار دیه باشد، بنابر احتیاط واجب مقدار اضافه را نیز بپردازد.
 - 2- مشابه آنچه در جلد سوم، فصل «غصب»، مسئله «1492» ذکر شد.
 - 3- مانند عدم حضور در اجتماع و رعایت اصول بهداشتی
 - 4- چنانچه رعایت نکند و آنچه را احتمال عقلایی می داده و از آن خوف داشته محقق شود، شرعا معذور نخواهد بود.

می‌میرد و 20% احتمال دهد اگر واکسن نزنند به بیماری شدیدی مبتلا می‌شود، که در این صورت چون اهمیت فوت بیشتر است باید واکسن زدن را ترک نماید.

مسئله 761. تزریق واکسن‌هایی که در تولید آن از اشیای حرام مانند ژلاتین خوک یا مردار استفاده شده، به خودی خود اشکال ندارد.

مسئله 762. معالجه و درمان بیماران و مراقبت از آنان و انجام دادن امور و شؤون ضروری مربوط به ایشان بر پزشکان و کادر پرستاران و تمام کسانی که اهلیت انجام این کار را دارند، در صورت نیاز و احتیاج، واجب کفایی است.

• توصیه‌هایی جهت رفع گرفتاری‌ها و ابتلائات عمومی

نکاتی جهت رفع گرفتاری‌ها و ابتلائات عمومی به مؤمنین و مؤمنات توصیه می‌شود:

1. دعاء التجاء و تضرع به پیشگاه خداوند متعال و توسل به حضرات معصومین علیهم السلام جهت رفع بلا از همگان؛ امید است دعاهای مؤمنین مورد اجابت حضرت حق تعالی واقع گردد.

2. خواندن قرآن کریم و دعاهای وارد شده از اهل بیت عصمت و طهارت علیهم السلام.

3. صدقه دادن.

4. انفاق و مساعدت مالی به خانواده‌هایی که به سبب ابتلای مذکور، گرفتار مشکلات اقتصادی و معیشتی شده‌اند.

5. رعایت اصول بهداشتی در حد امکان و ترغیب و تشویق به مراعات آن.

6. سعی در کمک به دیگران جهت در امان ماندن از بیماری و در صورت امکان، رسیدگی به مبتلایان به آن جهت تسریع در بهبودی حالشان؛ البته بعضی از مراتب سه نکته اخیر، در موارد و حالاتی واجب خواهد بود. (1)

ص: 321

1- شایان ذکر است، برخی از احکام مربوط به تجهیز اموات مبتلا به بیماری‌های مسری و واگیردار در جلد اول، فصل «احکام اموات»، مسائل «835 تا 838» ذکر شد.

«وقف»، سستی حسنه و از بارزترین مصادیق باقیات الصالحات است و در بسیاری از روایات از آن به عنوان «صدقه جاریه» تعبیر شده که بعد از فوت نیز باقی مانده و پاداش آن در پرونده اعمال نیک انسان ثبت می شود.

در حدیث است که امام صادق علیه السلام فرمودند: «زمانی که رسول صلی الله علیه و آله و سلم خدا از غنائم جنگ را تقسیم کردند، یک قطعه زمین به امیر المؤمنین علیه السلام رسید. حضرتش دستور دادند در آن زمین چشمه ای حفر کنند و به آب رسید و مانند گردن شتران از آن آب به آسمان فوران کرد، امیرالمؤمنین علیه السلام آن را عَمَنَ یَبِیعَ (چشمه جوشان) نامیدند، شخصی آمد تا به آن حضرت مژده دهد، حضرت از فرمودند: وار آن را بشارت ده، این صدقه ای است قطعی و مسلم برای حاجیان خانه خدا و مسافری راه آن، نه فروختنی است، نه بخشیدنی و نه ارث بردنی...» (1).

از امام صادق علیه السلام روایت شده که فرمودند: «بهترین شیئی که از انسان می ماند،

سه مورد است:

ص: 323

1. فرزند شایسته ای که برای او از خداوند طلب مغفرت کند.

2. سنت و رویه نیکی که دیگران از آن پیروی کنند.

3. صدقه جاریه ای که بعد از وفات او در جریان باشد» (1).

در حدیث است که امام صادق علیه السلام فرمودند: «شش مورد است که پس از وفات، آثار نیک آنها به انسان ملحق می شود:

1. فرزند صالحی که برای انسان استغفار کند.

2. قرآنی که از او به یادگار مانده و تلاوت شود.

3. درختی که انسان آن را کاشته است.

4. چاه آبی که حفر کرده است.

5. صدقه جاریه ای که در زمان حیاتش آن را به جریان انداخته و پس از وفاتش هم ادامه دارد.

6. سنت (رسم و روش) نیکی که انسان آن را به وجود آورده و پس از مرگ او، مورد عمل قرار گرفته است» (2). (3).

تعریف و اقسام وقف

• تعریف وقف

مسأله 763. کسی که مالی را وقف می کند، در حقیقت آن را از ملک خویش خارج کرده و پس از وقف، خودش یا دیگران نمی توانند آن را بفروشند یا به کسی ببخشند و نیز کسی از آن ارث نمی برد؛

ص: 324

1- وسائل الشیعه، ج 19، کتاب الوقوف والصدقات باب 1، ص 174 و 175، ح 10.

2- همان، ص 173، ح 5.

3- در بعضی از روایات دیگر، «علمی که از آن استفاده شود» نیز جزء این موارد ذکر شده است؛ مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج 12، کتاب الأمر بالمعروف والنهی عن المنکر وما یلحق به، باب 15، ص 230، ح 6.

البته، فروختن مال وقفی، در برخی موارد استثنایی که در مسائل بعد

ذکر می شود، جایز می باشد. (1)

• تقسیم وقف از جهت مفهوم و ارکان

مسئله 764. وقف از جهت مفهوم و ارکان، دو نوع است:

نوع اول: قسمی که در آن، پایه و رکن وقف، دو امر است:

الف. واقف (کسی که وقف می کند)؛

ب. عین موقوفه (مالی که وقف می شود). این نوع وقف، مختص وقف «مسجد» است. (2)

نوع دوم: قسمی که دارای سه رکن و پایه است:

الف. واقف؛ ب. عین موقوفه؛ ج. موقوف علیه (شخص یا عنوان یا جهت یا

چیزی که مال بر آن وقف شده است).

مثل اینکه فرد، خانه ای را بر اولاد خود وقف کند که در این مثال، فرد وقف

کننده «واقف»، خانه «عین موقوفه» و اولاد واقف «موقوف علیهم» می باشند؛

این نوع وقف در سایر وقف ها - غیر از وقف مسجد - صورت می پذیرد و در این قسم، مال وقف شده، به ملکیت موقوف علیه در می آید؛

البته ملک طلق نمی باشد و به جز در موارد استثنایی - حق فروش آن وجود ندارد. (3)

ص: 325

1- موارد جواز فروش مال وقفی در جلد سوم، مسائل «163 تا 165» و برخی توضیحات آن در همین جلد، مسائل «912 تا 915» ذکر شد.

2- در این نوع وقف، عین موقوفه به ملکیت هیچ شخص یا عنوان یا جهت خاص یا عام در نمی آید و به این وقف، اصطلاحاً «وقف تحریر» گفته می شود. شایان ذکر است، زمین «محدوده اصلی مسجد» وقف تحریر (نوع اول) بوده، و زمین قسمت های دیگر مانند آبدارخانه، سرویس بهداشتی مسجد و همین طور بنای و ساختمان مسجد و سایر قسمت ها، وقف بر مسجد از نوع دوم می باشد.

3- ملک «طلق»، مالی است که تحت مالکیت مطلق صاحبش بوده و هر نوع تصرفی در آن - اعم از فروش، هبه، صلح، اجاره، عاریه و مانند آن - صحیح است، اما مال وقفی یا رهنی که چنین نیست، ملک «غیر طلق» محسوب می شود.

اشاره

مسأله 765. وقف نوع دومی که در مسأله قبل ذکر شد، از جهت «موقوف علیه» به سه قسم تقسیم می شود: 1. وقف بر عین خاص؛ 2. وقف بر عنوان قابل انطباق بر افراد؛ 3. وقف بر جهت. توضیح این اقسام، در مسائل بعد ذکر می گردد.

1. وقف بر عین خاص

مسأله 766. در این قسم از وقف، مالی بربیک یا چند شخص یا شیء «خاص» وقف می شود؛ مثل آنکه شخصی خانه اش را بر فرد معینی مانند «قاسم» یا «قاسم و فرزندانش» یا «فرزندان خود» وقف کند و یا مالی را بر کعبه مشرفه» یا «مسجد معین» یا «حرم امام رضا» وقف نماید.

2. وقف بر عنوان قابل انطباق بر افراد

مسأله 767. در این قسم از وقف، مالی بر عنوان عامی وقف می شود که قابل انطباق بر شخص یا شیء خاصی است؛ این عنوان، گاه در هر مقطع زمانی منطبق بر یک فرد می باشد؛ مثل وقف «ائمہ شیعه علیهم السلام» و گاه در هر زمان بر افراد متعددی منطبق می شود مانند وقف بر «فقرا» یا «علما» یا وقف بر «طلاب» یا «دانشجویان» یا «ایتام».

3. وقف بر جهات

مسأله 768. در این قسم از وقف، مالی بر عنوانی وقف شده که منطبق بر «شخص» یا «شیء» خاصی نمی شود. این عنوان و جهت، در صورت دارد:

گاه عنوان «خاصی» است؛ مثل اینکه باغی وقف شده باشد تا محصولاتش در عزای امام حسین علیه السلام در فلان خانه» صرف شود یا مالی وقف شود بر «اطعام فرزندان شخص معینی»؛

گاه آن عنوان، «عام» می باشد؛ مثل اینکه مالی وقف شود برای «معالجه هر فرد

بیماری» یا «تعلیم قرآن به هر فردی» یا «تبلیغ مذهب در هر جایی» یا «آبادی راه ها» یا «انجام هر کار خیری». (1)

• کیفیت مالکیت موقوف علیه نسبت به منافع مال وقفی

مسأله 769. در قسم اول وقف (که در مسأله «766» ذکر شد) - مانند باغی که بر شخص معین و فرزندانش یا بر حرم یا مسجد معینی وقف شده - منافع و محصولات شیء وقف شده نیز همانند خود آن شیء، ملک موقوف علیه می باشد، هر چند خود آن شیء ملک غیر طلق (2) است که حکمش در مسأله «763» بیان شد.

مسأله 770. در قسم دوم وقف (که در مسأله «767» ذکر شد) مالکیت منافع و محصولات مال وقفی سه صورت دارد:

الف. منافع نیز ملک عنوان است و اصلاً افراد مالک آن نمی شوند؛

وقف مدرسه بر طلاب و وقف کاروان سرا بر مسافری و وقف کتاب بر اهل علم، جزء این دسته می باشند. بنابراین، طلاب و مسافری و اهل علم، مالک منافع مدرسه، کاروان سرا و کتاب نیستند و تنها حق استفاده از مال وقفی را دارند.

ب. منافع، ملک عنوان است و با تملیک متولی و تحویل به افراد، به ملکیت اشخاص در می آید؛ مانند باغی که بر فقرا وقف شده که هرگاه متولی محصولات باغ را به فقیر تملیک کند، آن فقیر مالک محصول می گردد.

ج. منافع در هر زمان به صورت مشاع، ملک افرادی است که در آن زمان موجود می باشند، بدون اینکه احتیاج به تملیک متولی داشته باشد؛ مانند باغی که بر

ص: 327

1- با توجه به توضیحات سه مسأله اخیر، در فرق بین سه قسم مذکور می توان گفت: در وقف «قسم سوم»، موقوف علیه اموری مانند اطعام، عزاداری، معالجه، تعلیم قرآن، ترویج مذهب، آبادانی راه، انجام کار خیر است که منطبق بر شخص یا شیء یا مکان... نیست؛ بلکه موقوف علیه - خود به انجام کاری است؛ اما در «قسم دوم»، موقوف علیه در مثال اول «امام علیه السلام» است که در هر زمان منطبق بر شخص خاصی است و در مثال های بعد «فقرا، علما، طلاب، دانشجویان، ایتم» هستند که در هر زمان بر افراد متعددی منطبق می شوند و در «قسم اول»، موقوف علیه مستقیماً شخص یا اشخاص خاص یا شیء خاص یا مکان خاص... است.

2- تعریف ملک غیر طلق، در صفحه «325»، پاورقی «3» ذکر شد.

علمای شهر وقف شده، به این صورت که محصولات باغ از همان ابتدای ظهور (حدوث)، مال آنان باشد. (1)

مسأله 771. در قسم سوم وقف (که در مسأله «768» ذکر شد) منافع نیز، ملک همان جهت می باشد؛ چه آن جهت، جهت خاص باشد و چه جهت عام، هر چند خود آن شیء ملک غیر طلق است که حکمش در مسأله «763» بیان شد.

• حکم فضای بالا و پایین ملک وقفی

مسأله 772. اگر در زمینی که به عنوان مسجد وقف شده، ساختمانی چند طبقه بسازند، تمام طبقات و همین طور زیرزمین آن، حکم مسجد را دارد؛ مگر آنکه واقف در هنگام وقف، ارتفاع یا عمق خاصی را به عنوان محدوده مسجد لحاظ کرده باشد؛

این حکم در حسینیه، مدرسه و سایر موقوفات - چه عام و چه خاص - نیز جاری است.

• وقف منفعت و انتفاع

اشاره

وقف از نظر کیفیت استفاده موقوف علیهم از مال موقوفه، سه قسم است: «وقف انتفاع»، «وقف منفعت»، «وقف اعم از انتفاع و منفعت».

وقف انتفاع

مسأله 773. اگر فرد مالی را وقف کند و شرط نماید که موقوف علیه خود مستقیماً از مال وقفی استفاده کند و انتفاع برد، چنین وقفی وقف «انتفاع» نام دارد و باید به شرط عمل شود؛

پس اگر خانه ای را بر اولاد خود وقف نماید تا خود در آن ساکن شوند، آنان حق

ص: 328

1- ملاک در تحقق هر یک از اقسام سه گانه مذکور، قصد واقف و نوع وقف آن است.

اجاره دادن خانه را ندارند و کسی که نمی خواهد در آن ساکن شود، هیچ حقی ندارد. (1) همین طور، اگر مثلاً باغی را وقف کرده تا خود محصولاتش در مجالس عزاداری مصرف شود، حق ندارند محصولات را فروخته و پولش را در مجالس صرف نمایند.

مسئله 774. اگر مالی مانند خانه - به گونه ای که در مسئله قبل ذکر شد - وقف انتفاع شده باشد و موقوف علیهم کلاً به جهت مهاجرت به مکان دیگری ضرر قابل توجه یا مشقت و سختی فوق العاده که معمولاً قابل تحمل نیست (حرج)، نتوانند خود از مال موقوفه استفاده کنند، در صورت دارد:

الف. واقف در وقف و قرار دادن شرط مذکور دو امر را لحاظ کرده و دو مطلوب داشته: اول: رسیدن منفعتی از خانه به افراد مورد نظر؛ دوم: ساکن شدن خود افراد در خانه؛ (2)

در این صورت، موقوف علیهم می توانند طور دیگری - مثلاً با اجاره دادن - از منافع خانه استفاده کنند؛

ب. واقف فقط می خواسته خود افراد مورد نظر در آن ساکن شوند؛ مثلاً خانه ای که نزدیک حرم بوده را بر اولاد خود وقف کرده و تنها مطلوبش این بوده که فرزندان او بتوانند به راحتی به حرم مشرف شوند؛

در این صورت، وقف باطل شده و به ملکیت خود واقف و چنانچه از دنیا رفته، به ورثه اش برمی گردد. (3)

شایان ذکر است، غالباً وقف ها از نوع «الف» هستند.

ص: 329

-
- 1- برخی مسائل مربوط به کیفیت استفاده از مال وقفی در این مورد، در مسائل «889 و 890» ذکر می شود.
 - 2- به عبارت دیگر، مطلوب واقف از وقف، رسیدن منفعتی از خانه به افراد مورد نظر با اولویت و تقدم ساکن شدن خود افراد در خانه بوده است، طوری که با منتفی شدن خصوصیت مذکور، مطلوب اولیه وی (رسیدن منفعتی از خانه به افراد) باقی باشد.
 - 3- البته، فرض مسئله در موردی است که استفاده از موقوفه برای کلیه موقوف علیهم - هر چند آنانی که بعداً متولد می شوند - غیر ممکن یا ضرری یا حرجی است.

مسأله 775. اگر واقف شرط کند موقوف علیه از درآمد مال وقفی استفاده کند، نه خود آن، در چنین وقفی که اصطلاحاً وقف «منفعت» نامیده می شود، موقوف علیه نمی تواند خودش از مال وقفی استفاده کند؛ بلکه باید با اجاره و مانند آن از درآمد موقوفه بهره مند شود.

بنابراین، اگر خانه ای که در کنار حسینیه قرار دارد وقف شده باشد تا از

درآمدش هزینه های حسینیه تأمین شود (وقف منفعت)، نمی توانند از آن برای برگزاری برنامه های خود حسینیه استفاده کنند؛

البته اگر در وقف مذکور، نوع کاربری خانه، مطلق بوده و مورد خاصی معین نشده باشد، در صورتی که متولی صلاح بدانند، می تواند آن را برای برگزاری مراسم حسینیه اجاره کند و اجاره بها را از نذورات و سایر منابع مالی حسینیه بردارد؛ آن گاه مبالغ را در تأمین هزینه های حسینیه صرف نماید.

وقف اعم از انتفاع و منفعت

مسأله 776. اگر واقف شرط نکرده که موقوف علیه خودش مستقیماً از مال وقفی استفاده کند یا فقط از محل درآمد آن بهره ببرد؛ بلکه مال - مثل خانه - را وقف کرده تا موقوف علیه هرطور بخواهد از منافع و عواید آن بهره ببرد، در چنین وقفی موقوف علیه می تواند خود از آن استفاده کند - مثلاً در خانه ساکن شود - یا با اجاره دادن و مانند آن از عواید موقوفه بهره ببرد.

پس اگر مثلاً واقف گفته باشد: «این خانه وقف بر اولادم باشد» و قرینه ای بر نوع خاصی از وقف نباشد، چنین وقفی «اعم از انتفاع و منفعت» به حساب می آید.

شرایط تحقق وقف

اشاره

مسأله 777. برای محقق شدن وقف، باید شرایط ذیل مراعات گردد:

ص: 330

1. انشاء وقف صورت بگیرد؛

2. وقف، موقت و برای مدت خاصی نباشد؛

3. وقف، منقطع الأول نباشد؛

4. وقف، معلق و وابسته به امر دیگر نباشد (وقف تعلیقی نباشد)؛

5. واقف، مال را بر خودش وقف نکند (وقف بر نفس نباشد)؛

6. مال وقفی تحویل داده شود (در برخی از موارد).

توضیح این شرایط، در مسائل بعد ذکر می گردد.

• 1. انشاء وقف صورت بگیرد

مسأله 778. برای محقق شدن وقف، تنها نیت کافی نیست؛ بلکه علاوه بر آن، باید «انشاء لفظی یا عملی» نیز صورت بگیرد؛

«انشاء لفظی» مثل اینکه فرد بگوید: «وقف کردم» یا «حبس کردم»⁽¹⁾ یا عبارت های دیگری را که دلالت بر وقف کند به کار گیرد، هر چند دلالت آن عبارت بر وقف، به کمک شواهد و قرائن باشد.

«انشاء عملی» مثل اینکه فرش یا چراغ یا اشیای دیگری را که می خواهد وقف مسجد یا حرم کند، به قصد وقف به متولی یا وکیل متولی مسجد یا حرم بدهد یا کسی که می خواهد مسجدی وقف کند، ساختمانی را به قصد آنکه مسجد باشد بسازد یا حتی چهاردیواری را اطراف زمین به قصد آنکه مکان مذکور مسجد باشد احداث نماید،⁽²⁾ که در این موارد بدون اینکه عبارت و صیغه خاصی گفته شود، وقف انجام شده است.

ص: 331

1- البته «حبس» در معنای دیگری که در فصل «حبس و ملحقات آن» ذکر می شود نیز به کار می رود. بنابراین، در مواردی که فرد کلمه «حبس» را به کار برده، از قرائن و شواهد فهمیده می شود که مقصود وی وقف بوده یا حبس اصطلاحی

2- البته، در مواردی که معلوم نباشد مکانی به عنوان مسجد وقف شده یا نه و این امر مشکوک باشد، مثل اینکه فردی که بناء را احداث نموده فوت شده و معلوم نیست آن را به عنوان مسجد ساخته یا نه، همین که ساختمان به سبک معماری مساجد بناء شده باشد، کافی است در اینکه حکم به مسجد بودن آن شود.

مسأله 779. با توجه به توضیحات مسأله قبل، اگر انسان ملکی را برای وقف کردن معین کرده و در نظر بگیرد و قبل از وقف کردن آن، پشیمان شده یا بمیرد، وقف محقق نشده است.

مسأله 780. انسان می تواند برای انجام وقف، دیگری را وکیل کند تا از طرف وی مال را وقف نماید (وکیل در انشای وقف).

مسأله 781. اگر فرد مال دیگری را بدون اجازه وی وقف کند (وقف فضولی)، چنانچه بعداً صاحب مال آن را اجازه دهد، وقف صحیح است. مسأله 782. برای تحقق وقف در هیچ یک از انواع آن، «قبول» لازم نیست، هرچند احتیاط مستحب آن است که در تمام اقسام - مخصوصاً وقف خاص مانند وقف بر اولاد - افراد موجود از موقوف علیهم، وقف را بپذیرند.

شایان ذکر است، اگر موقوف علیه نابالغ باشد، برای عمل به این احتیاط

مستحب، از طرف وی، ولیش قبول می کند.

مسأله 783. برای تحقق وقف در هیچ یک از انواع آن - مخصوصاً در وقف خاص مانند وقف بر اولاد - قصد قربت شرط نیست، هرچند دست یابی به ثواب الهی، منوط به قصد تقرب به خداوند متعال می باشد.

• 2. وقف، موقت و برای مدت خاصی نباشد

مسأله 784. اگر انسان مال خود را برای مدتی وقف کند مثلاً بگوید: «خانه ام برای مدت 10 سال وقف فرزندانم باشد»، چنین وقفی باطل است. (1)

مسأله 785. اگر انسان مال خود را بر فرد یا افرادی وقف کند که منقرض می شوند، مثلاً مالش را فقط بر فرزندان خود و فرزندان آنان وقف کند که در نتیجه مال برنسل

ص: 332

1- ولی اگر قصد فرد از چنین عبارتی وقف نباشد؛ بلکه «حبس» باشد که توضیح آن در فصل جداگانه ای بعد از فصل «وقف» ذکر می شود، حبس صحیح واقع می گردد.

سوم وقف نخواهد بود، چنین وقفی که وقف « منقطع الآخر » نام دارد، صحیح است و از موارد وقف موقت - که باطل است - محسوب نمی شود.

همین طور، اگر مال را بر اولاد خود نسلا بعد نسل و به طور پیوسته وقف کند و پس از مدتی نسلش منقرض گردد.

مسئله 786. مال وقف شده پس از انقراض موقوف علیهم، به واقف و در صورت فوت او، به ورثه او در زمان فوت خودش (واقف) - نه زمان انقراض - به ارث می رسد؛ (1)

پس اگر مثلاً واقف که دو فرزند (علی و حسن) دارد و علی دارای یک فرزند (حسین) می باشد، مالی را بر شخص دیگری (محمد) وقف کند، سپس واقف و بعد از او فرزندش علی و بعد از آنان، موقوف علیه (محمد) فوت کنند، در هنگام باطل شدن وقف (پس از وفات محمد)، مال به حسن و حسین (عمو و برادرزاده) می رسد. (2)

مسئله 787. اگر موقوف علیهم منقرض شوند - مانند اینکه واقف مال را بر اولادش نسلا بعد نسل وقف کرده و پس از مدتی نسلش منقرض شود. چنانچه از شواهد و قرائن فهمیده شود که در انشای وقف دو مطلوب لحاظ شده:

اول: باقی گذاردن یک صدقه جاریه و خیرات دائمی؛ دوم: بهره مند شدن افرادی که مال را بر آنان وقف کرده؛ طوری که با منتفی شدن خصوصیت امر دوم، مطلوب دیگری (صدقه جاریه) باقی باشد، وقف باطل نمی شود؛ بلکه در جهات دیگری که به نظر واقف نزدیک تر است استفاده می شود. (3)

مسئله 788. اگر انسان مالی را وقف کند و شرط نماید در هنگام نیاز، بتواند وقف را برگرداند و مال خودش باشد یا آنکه آن را فروخته و پولش را برای خود هزینه نماید، وقف باطل است. (4)

ص: 333

1- مگر در مسأله بعد.

2- زیرا در زمان فوت واقف، وارثینش علی و حسن بوده اند. بنابراین، نیمی از مال به حسن می رسد و نیمی به علی و چون علی زنده نیست، سهمش به پسرش حسین داده می شود.

3- در وقف هایی که موقوف علیهم افرادی نسلا بعد نسل می باشند؛ چنانچه نسل واقف به حسب معمول منقرض نمی شوند، غالباً غرض واقف به همین صورت است.

4- چنین شرطی با مقتضای وقف منافات دارد و موجب باطل شدن آن می شود.

• 3. وقف، منقطع الأول نباشد

مسأله 789. اگر فرد مال خود را وقف کند و ابتدای آن را مدتی بعد قرار دهد؛ مثلاً بگوید: «مالم از اول سال آینده وقف باشد»، چنین وقفی که «منقطع الأول» نامیده می شود، باطل است. (1)

همین طور، اگر وی چنین قصدی نداشته باشد، ولی شرعاً مدتی از اول آن باطل باشد؛ مثل آنکه مالی را برای خود و پس از وفاتش برای اولاد خویش وقف نماید. (2)

• 4. وقف، معلق و وابسته به امر دیگر نباشد (وقف تعلیقی نباشد)

مسأله 790. اگر واقف، وقف را معلق و وابسته به امر دیگری نماید - مثل آنکه بگوید: مالم را وقف کردم، چنانچه فرزند پسر برایم متولد شود - چنین وقفی باطل است؛ مگر در دو مورد ذیل:

1. وقف به امری معلق شده باشد که در زمان وقف، محقق بوده و واقف نیز از آن مطلع باشد؛ مثلاً در حالی که می داند در ماه محرم قرار دارد بگوید: «اگر این ماه، ماه محرم است، مالم را وقف کردم»؛

2. امر مذکور طوری باشد که صحیح بودن وقف بستگی به تحقق آن داشته باشد، هرچند نداند که آن امر محقق شده یا نه؛ مثلاً در حالی که واقعا نمیداند مالی متعلق به اوست یا نه، بگوید: «این مال را وقف کردم، اگر مال من باشد» و آن مال واقعا مال او باشد.

مسأله 791. اگر فرد بگوید: «این مال بعد از مرگم وقف باشد» چنین وقفی باطل است؛ مگر آنکه از کلام وی عرف چنین فهمیده شود که منظورش وصیت به وقف بوده (3) که در این صورت واجب است به وصیت وی - با وجود سایر شرایط وصیت - عمل شود و آن مال پس از فوت واقف، وقف گردد.

ص: 334

1- آنچه در مسأله «795» ذکر می شود، از همین قبیل است.

2- در مسائل بعد ذکر می شود که وقف انسان برای خود باطل است.

3- منظور وصیت عهدی است که توضیح آن در فصل «وصیت»، مسأله «1006» ذکر می گردد.

مسأله 792. اگر واقف، وقف را معلق بر امری نکند، اما هدفی که برای وقف داشته محقق نشود، این امر موجب باطل شدن وقف نمی شود؛

مثلاً چنانچه فرد با این انگیزه که فرزندانیش بیشتر به حرم مشرف شوند، خانه ای نزدیک حرم برایشان وقف کند، ولی عملاً غرض واقف (تشریف بیشتر به حرم) محقق نگردد، وقف باطل نمی شود.

مسأله 793. اگر واقف هنگام وقف بدون اینکه اصل وقف را معلق به امری نماید شرطی را که از نظر شرعی مجاز است در مورد وقف قرار دهد، وقف و شرط صحیح بوده و باید طبق آن عمل شود. (1)

بنابراین، اگر شرط کند ملکی را که وقف منفعت می کند، به غیر اهل علم اجاره داده نشود یا فقط برای سکونت اجاره داده شود، چنانچه خانه را برخلاف شرایط اجاره دهند، اجاره صحیح نیست.

• 5. واقف مال را بر خودش وقف نکند (وقف بر نفس)

اشاره

مسأله 794. انسان نمی تواند مال را بر خودش وقف کند؛ چه اینکه دیگران را هم شریک کند یا نه؛ پس اگر بگوید: «این خانه را بر خودم و برادرم به صورت شراکتی وقف کردم»، وقف نصف مشاع خانه باطل و نصف دیگر صحیح می باشد.

مسأله 795. اگر انسان مالی را به صورت ترتیبی بر خودش و دیگران وقف کند، مثلاً بگوید: «این مال وقف باشد بر خودم و پس از فوت من بر فرزندانم»، این وقف که «منقطع الأول» است، باطل می باشد.

اما اگر ابتدا بر دیگران و سپس بر خود وقف نماید، حکم وقف «منقطع الآخر» را دارد که تنها نسبت به خودش باطل است. همین طور، اگر مالی را بر دیگران - مثلاً

ص: 335

1- هر چند وقف از ایقاعات است و همان طور که در جلد سوم، مسأله «303» ذکر شد، ایقاع شرط بردار نیست، ولی در این مسأله و مسائل مشابه آن، شرط به معنای تعیین حدود وقف یا موقوف علیه و... و قیود مربوط به آن می باشد.

حسن - سپس خودش و پس از خود بر دیگران مثلاً - حسین - وقف کند، وقف نسبت به خود و بعد از خودش باطل است.

مسأله 796. اگر واقف در هنگام وقف (در غیر وقف مسجد)،⁽¹⁾ برخی از منافع شیئی را که وقف می کند برای خود استثنا نماید و جزء وقف قرار ندهد، اشکال ندارد و موارد استثنا شده، خارج از وقف محسوب می شود، نه اینکه وقف بر خود باشد؛ این نوع وقف، «وقف مسلوب المنافع» نامیده می شود.

پس انسان می تواند باغی را وقف کند تا محصولش - به استثنای مقدار بدهی های وی - به فقرا داده شود و فرقی نمیکند که بخواهد مقدار بدهی هایش بر محصول چند سال تقسیم شده و از هر سال بخشی از محصول استثنا گردد یا اینکه ابتدا کل مقدار بدهی از محصول باغ کسر شده و باقیمانده به فقرا برسد.

یا اینکه فرد مثلاً خانه اش را وقف مدرسه ای نماید و منفعت خانه را تا زمانی که زنده است، برای خودش از مورد وقف استثنا نماید.

همین طور، می تواند هنگام وقف باغ، شاخه ها و برگ ها و... درختان را در هنگام خشک شدن، استثنا نماید.

مسأله 797. اگر انسان بگوید: «خانه خود را وقف کردم برهبریک از اولادم که بدهی های عرفی و شرعی مرا به طور مجانی بپردازد»، وقف صحیح است.

همین طور، اگر بگوید: «مالم را وقف کردم برهبریک از همسایگانم که مخارج و هزینه های همسر و فرزندانم را به طور مجانی متحمل شود»، چنین وقفی صحیح است، هر چند منظور وی از مخارج، نفقات آنان که بر عهده وی واجب است باشد.

مسأله 798. اگر انسان مالی را برای پرداخت بدهی هایش یا به جا آوردن نماز و

ص: 336

1- در مورد مسجد، که وقف آن از قبیل وقف «تحریر» است، انسان نمی تواند ملک خود را به عنوان مسجد، مشروط به اینکه تا وقتی زنده است منافع آن برای خودش بوده و از مورد وقف استثنا باشد وقف نماید و چنین وقفی صحیح نمی باشد.

روزه های قضای خودش پس از وفات وقف کند - که در حقیقت موقوف علیه «جهت پرداخت دیون او» یا «جهت به جا آوردن نماز و روزه وی» می باشد - وقف باطل است.

مسأله 799. اگر کسی مالی را وقف کند تا به نیابت وی قرآن بر سر مزارش خوانده شود، این وقف باطل است؛ اما اگر وقف کند بر کسانی که بر سر مزارش قرآن می خوانند و ثواب آن را به وی اهدا می نمایند، وقف صحیح است.

شایان ذکر است، اگر در مثال فوق از شواهد و قرائن و غیر آن معلوم نباشد (1) که مقصود واقف از قرآن خواندن، قرائت به نیابت از اوست که در این صورت وقف بر خود بوده و باطل است، یا منظور، اهدای ثواب بوده که وقف در این صورت صحیح است، وقف حمل بر مورد صحیح آن می شود. (2)

مسأله 800. اگر فرد مالی را وقف کرده تا درآمد آن مثلاً در موارد ذیل هزینه شود: الف. به نیابت از او نماز و روزه قضا انجام شود؛ (3) ب. به فقرا و نیازمندان داده شود؛ ج. صرف در عزاداری شود؛ تعیین مقدار صحیح و باطل وقف بستگی به کیفیت وقف دارد که توضیح برخی از موارد آن در ذیل بیان می شود:

1. مقصود واقف، تقسیم درآمد به طور مساوی بین موارد سه گانه بوده است؛ در این صورت، یک سوم وقف باطل و دو سوم آن صحیح است. (4)

2. مقصود واقف، تقسیم درآمد به نسبت معین دیگری بوده و مقدار نسبت هم معلوم باشد؛ در این صورت نیز مقدار مربوط به وقف بر نفس باطل و بقیه صحیح است؛

ص: 337

1- بنابراین، اگر نشانه و قرینه ای باشد که ظهور در مقصود واقف داشته باشد مطابق با آن عمل می شود.

2- به اصطلاح، «أصالة الصحة» در وقف جاری می شود.

3- این مورد، از موارد وقف بر خود (نفس) محسوب می شود.

4- چنانچه نشانه و قرینه عرفی بر توزیع درآمد موقوفه به نسبت های متفاوت بین موارد سه گانه نباشد، همین حکم جاری است.

مثلاً اگر واقف معین کرده 20٪ درآمد موقوفه برای نماز و روزه قضای خودش هزینه شود و 30٪ به فقرا داده شود و 50٪ در عزاداری صرف شود؛ 20٪ وقف باطل و 80٪ آن صحیح است.

3. مقصود واقف، تقسیم درآمد موقوفه به صورت مختلف بین موارد سه گانه بوده و تعیین مقدار سهم هر مورد به متولی واگذار شده باشد؛ در این صورت، مقدار حداقلی (مقدار مورد یقین یا اطمینان) که متولی لازم است برای غیر مورد وقف بر نفس قرار دهد صحیح است و بقیه باطل می باشد. (1)

4. مقصود واقف، تقسیم درآمد بر قدر جامع بین موارد سه گانه باشد، بدین صورت که متولی حق داشته باشد تمام مال را به یک مورد اختصاص دهد (2) و حق داشته باشد درآمد را صرف دو یا هر سه مورد نماید؛ (3) در این صورت، وقف مذکور باطل است. (4)

مسئله 801. اگر فردی بخواهد با وجود وقف مال، خودش از آن استفاده کند بدون اینکه اشکال وقف بر خود پیش آید، به جز راهی که در مسئله «796» ذکر شد، می تواند مال خود را به دیگری تملیک کند، مشروط بر اینکه آن را به صورتی که وی (تملیک کننده) در نظر دارد، وقف نماید؛

مثلاً باغ خود را به پسرش صلح کند به شرط اینکه آن را وقف کند تا درآمدش صرف مخارج وی (پدر) شود.

ص: 338

1- زیرا مقدار حداقلی (مقدار مورد یقین یا اطمینان) که متولی باید برای وقف بر نفس لحاظ نماید باطل است و نیز مقداری که تعیین آن به متولی واگذار شده، چون وقف بر امر جامع بین وقف بر نفس و غیر نفس است، باطل می باشد.

2- مثلاً یک دفعه پول را صرف نماز و روزه قضا برای متوفی نماید و دفعه بعد صرف فقرا و دفعه دیگر صرف عزاداری نماید یا به گونه دیگر، و اختیار در کیفیت اختصاص، با وی باشد.

3- به عبارتی، لازم نبوده متولی در هر مرتبه، درآمد وقف را توزیع بر موارد نماید.

4- زیرا از قبیل وقف بر امر جامع بین وقف بر نفس و وقف بر غیر نفس است، که تمام چنین وقفی باطل است.

مسأله 802. حکم استفاده واقف از مالی که خودش وقف کرده، چند صورت دارد:

- در وقف مساجد و وقف بر جهات عامه - مانند وقف حسینیه ها،

بیمارستان های عمومی، مقابر عمومی، پل ها و... - واقف نیز می تواند از عین موقوفه در جهت وقف استفاده کند.

- اگر وقف بر عنوان کلی باشد و آن عنوان از ابتدا یا پس از مدتی شامل واقف نیز بشود، سه صورت دارد:

الف. وقف از نوع «الف» مذکور در مسأله «770» باشد؛ در این صورت، استفاده واقف از مال وقفی جایز است، مانند اینکه ملک خود را به عنوان مدرسه علمیه وقف کند و خودش جزء طلاب باشد.

ب. وقف از نوع «ج» مذکور در مسأله «770» باشد؛ در این صورت واقف، حق استفاده از مال وقفی را ندارد؛ بلکه باید هنگام وقف، قصد کند که خودش جزء موقوف علیهم نباشد.

ج. وقف از نوع «ب» مذکور در مسأله «770» باشد؛ در این صورت، در مورد اینکه واقف نیز بتواند قسمتی از منافع را اخذ کند (و جزء موقوف علیهم محسوب شود) مسأله محل اشکال است (1) و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

مسأله 803. اگر کسی تمام باغ، به جز یک یا چند درخت آن را وقف نموده باشد، می تواند به اندازه نیازش در استفاده یا رسیدگی به آن درخت، در باغ رفت و آمد کند و موقوف علیهم نمی توانند او را از این کار منع کنند یا او را مجبور به کندن درخت نمایند؛

ص: 339

1- خصوصا اگر وقف طوری است که باید درآمد موقوفه، صرف تمامی افراد موقوف علیهم شود.

اما چنانچه درخت خشک یا کنده شود و از بین برود، حتی در زمین باغ ندارد و نمی تواند درخت دیگری در آن محل بکارد.

مسأله 804. کسی که خانه ویلایی را به جز یک یا چند اتاق از آن وقف نموده، در صورتی که اتاق خراب شود، زمین آن متعلق به خودش می باشد؛ زیرا زمین نیز عرف جزء اتاق است. (1)

مسأله 805. اگر مالی مانند درخت که دارای منافع مختلفی همچون میوه، استفاده از سایه، برگ ها و شاخه های خشک قابل جدا شدن است، بدون اینکه به منافع خاصی از آن مقید گردد، وقف شده باشد، تمام منافع آن متعلق به موقوف علیهم است؛

البته، واقف در هنگام وقف می تواند برخی از منافع را برای خود استثنا کند و جزء وقف قرار ندهد که توضیح آن در مسأله «796» ذکر شد.

• 6. مال وقفی تحویل داده شود (در برخی موارد)

اشاره

مسأله 806. در وقف خاص - مانند وقف خانه بر اولاد یا وقف باغ بر حسین و ذریه اش - برای آنکه وقف صحیح واقع شود، باید مال وقف شده به موقوف علیه یا وکیل یا ولی (2) وی تحویل داده شود (قبض گردد) و تحویل به متولی وقف مذکور کافی نیست؛ همین طور صرف اینکه واقف، خود متولی وقف است و وقف در اختیار اوست کافی نمی باشد.

البته، در مواردی که وقف بر عین خاصی غیر از افراد مانند حسینیه مشخص یا حرم معین صورت گرفته، تحویل به متولی و سرپرست آن عین (حسینیه یا حرم یا موقوفه) لازم است.

همین طور، در وقف بر جهت خاص - مانند وقف بر روضه خوانی ایام محرم در

ص: 340

1- مگر آنکه قرینه و نشانه اطمینان آوری برخلاف آن باشد.

2- تحویل به ولی در مواردی صورت می گیرد که موقوف علیه محجور باشد، مانند بچه نابالغ.

مکان مشخص - تحویل لازم است و در این گونه موارد، تحویل به متولی و کسی که عهده دار انجام امور و شؤون آن جهت است، صورت می گیرد.

مسئله 807. در وقف خاص از آنجا که شرط صحیح بودن وقف، تحویل (قبض) است، واقف می تواند از وقف خود قبل از تحویل دادن مال، پشیمان شده و عدول نماید؛(1)

همین طور، اگر واقف در وقف خاص قبل از تحویل دادن مال بمیرد، وقف

باطل شده و مال مذکور، ارث محسوب می شود.

مسئله 808. اگر مال در وقف خاص بر افرادی در طبقات و نسل های مختلف وقف شود - مثلا فرد مال را بر فرزندان خود سپس بر فرزندان فرزندان و همین طور نسل های بعد وقف کرده باشد - با تحویل دادن مال به طبقه اول، تحویل (قبض) نسبت به تمام نسل ها و طبقات محقق شده و وقف صحیح می باشد.

همین طور، اگر برخی از افراد طبقه اول موجود نباشند - مثل آنکه برای واقف در مثال مذکور، پس از وقف، فرزندی متولد شود- تحویل دادن مال به افراد موجود، حتی نسبت به فرزندی واقف که بعدا متولد می شود نیز کافی است؛

اما اگر مال وقفی به برخی از افراد موجود تحویل داده نشود، وقف نسبت به آنها باطل و نسبت به بقیه - که تحویل به آنان صورت گرفته - صحیح است.

مسئله 809. اگر موقوف علیه در وقف خاص، مال وقفی را بدون اجازه واقف در اختیار بگیرد، صحت وقف محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.

مسئله 810. اگر مال وقف شده در وقف خاص قبل از وقف در اختیار و تحت تسلط موقوف علیه باشد، همین امر برای محقق شدن «تحویل و قبض» کافی است و نیاز به تحویل مجدد نیست؛ البته اگر باقی ماندن مال در دست وی به

ص: 341

1- معنای قبض و تحویل، در مسائل «813 و 814» ذکر می شود.

عنوان مال وقفی با اجازه واقف نباشد، مسأله محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

مسأله 811. اگر پدر یا پدربزرگ پدری مالی را بر فرزندان یا نوه های غیر بالغ خود(1) و نیز فرزندان که بعد از آنان متولد می شوند وقف کند، چنانچه مال در دست خودش (واقف) باشد، همین امر برای محقق شدن تحویل و قبض کافی است و نیازی به تحویل جداگانه یا نیت تحویل گرفتن نیست؛

اما در صورتی که مال در اختیار فرد دیگری غیر از ولی شرعی باشد، برای محقق شدن قبض، باید مال را از او تحویل بگیرد.

مسأله 812. در مواردی که تحویل مال وقفی جزء شرایط صحت وقف است، لازم نیست آن مال در هنگام وقف قابل تحویل باشد. بنابراین، اگر حیوانی که فرار کرده یا ماشینی که دزدیده شده یا زمینی که در اختیار غاصب است، وقف شود و مدت ها بعد امکان تحویل آن برای واقف فراهم شده و آن را تحویل دهد، وقف از هنگام تحویل (قبض) صحیح است.

معنای تحویل (قبض)

مسأله 813. «تحویل و قبض» مال وقفی(2) زمانی حاصل می شود که مال در اختیار و تحت تسلط فرد قرار گیرد و تحقق این معنا در موارد مختلف، متفاوت است.(3)

مسأله 814. لازم نیست تحویل در همان زمانی باشد که وقف صورت می گیرد؛ پس اگر واقف مال موقوفه را پس از مدتی - هرچند سال ها گذشته باشد - به موقوف علیه تحویل دهد، وقف صحیح است.

ص: 342

1- منظور، فرزندان است که واقف، ولی شرعی آنان محسوب می شود.

2- چه در اموال منقول و چه غیر منقول.

3- در وقف زمین و ملک، جهت تحقق قبض و تحویل، صدور سند رسمی وقف به نام موقوف علیهم کافی است.

مسأله 815. در وقف عام (1) - مانند وقف بر فقرا یا طلاب - و نیز وقف بر جهت عام (2) مانند وقف بر تعلیم قرآن یا معالجه بیماران با ترویج دین، تحويل لازم نیست و پس از انشای وقف، مال از ملکیت واقف خارج شده و وقف محقق شده است، هر چند هنوز در اختیار خودش باشد.

مسأله 816. اگر فرد مالی را برای استفاده در مساجد یا حسینیه ها یا حرم های مطهر حضرات معصومین علیهم السلام به صورت عام (نه یک مسجد یا حسینیه یا حرم مشخص) وقف نماید، تحويل و قبض لازم نیست و پس از انشای وقف، مال از ملکیت واقف خارج شده و وقف محقق می شود و نیز اگر فردی مالی را بر انتفاع برندگان (استفاده کنندگان) از مسجد یا حسینیه یا حرم معین وقف نماید، (3) تحويل و قبض لازم نیست؛

اما اگر مالی را وقف بر خود مسجد یا حسینیه یا حرم معین نماید، تحويل و قبض لازم می باشد؛ البته برای تحويل آن، کافی است آن را به متولی شئون مسجد یا متولی حسینیه یا حرم بدهد یا با اجازه وی، آن را در مکان مذکور برای استفاده قرار دهد.

مسأله 817. اگر قسمتی از مسجد خراب شود و فردی با به کار بردن مصالح ساختمانی آن را تعمیر کند - هر چند شخصی آن را تحويل نگیرد - وقف محقق شده و آن مصالح از ملکیت فرد خارج شده است. بنابراین، پس از مرگش به ورثه او نمی رسد.

مسأله 818. برای تحقق تحويل در وقف عام و جهت عام - هر چند تحويل و

ص: 343

1- منظور، قسم دوم وقف است که در مسأله «767» ذکر شد.

2- منظور، بخش دوم از مواردی است که در قسم سوم وقف، در مسأله «768» ذکر شد.

3- مانند اینکه مهر یا سجاده را وقف نمازگزاران مسجد یا حسینیه یا حرم معین نماید یا فرش را وقف رواد (کسانی که در آن مکان حاضر شده و رفت و آمد دارند) نماید یا قرآن را وقف عموم کسانی که در مکان مذکور تلاوت قرآن می کنند، نماید.

قبض لازم نبوده و شرط صحت وقف نیست - نیازی به تحویل به حاکم شرع نمی باشد، هرچند این امر مطابق با احتیاط مستحب است.

پس اگر مثلاً مکانی را به عنوان مقبره وقف کرده، برای محقق شدن تحویل، دفن در آن کافی است و اگر مکانی را به عنوان نمازخانه یا محلی را به عنوان حسینیه وقف نموده، نماز خواندن یا اقامه عزا در آن کافی می باشد.

شرایط واقف

مسئله 819. کسی که مال خود را وقف می کند، باید بالغ و عاقل بوده و وقف را با قصد و اختیار انجام دهد و شرعاً محجور و ممنوع از تصرف در مالی که وقف می کند، نباشد. (1)

شایان ذکر است، شرایط صحیح بودن وقف فرد مریض در بیماری منجر به

فوت، در جلد سوم، فصل «حجر»، مسئله «1688» ذکر شد.

مسئله 820. اگر کافری مالی را وقف کند - با رعایت سایر شرایط - وقف صحیح است.

شرط اختصاصی وقف مسجد

مسئله 821. از شرایط اختصاصی وقف مسجد آن است که مورد وقف باید بخشی از زمین معین یا فضای مشخص و ثابت باشد. در این نوع وقف، زمین یا فضای مذکور با انشای وقف از ملکیت واقف خارج شده و آزاد و رها می شود و به ملکیت هیچ شخص یا عنوان یا جهت خاص یا عام در نمی آید؛ به این وقف اصطلاحاً، «وقف تحریر» گفته می شود.

مسئله 822. فردی که مالک آپارتمانی است، می تواند بعضی از طبقات آن - مثلاً

ص: 344

1- البته، همان طور که در فصل «وصیت»، در مسئله «1028» ذکر می شود، اگر پسر نابالغ عاقلی که ستمش کمتر از ده سال قمری نیست، وصیت کند که مالی پس از فوتش در خیرات یا مبرات یا برای ارحام و نزدیکانش وقف شود، چنین وصیتی - با رعایت سایر شرایط - صحیح است.

طبقه پنجم - را به عنوان مسجد وقف نماید و در این صورت همان طبقه حکم مسجد را دارد؛

اما وقف سازه های پیش ساخته ای مانند کانکس، کیوسک، واگن یا کوپه قطار یا بخشی از کشتی یا هواپیما به عنوان مسجد صحیح نیست. (1)

مسئله 823. اختصاص مسجد به افراد یا گروه یا طائفة خاص صحیح نیست. بنابراین، وقف مکان به قید اینکه مسجد برای گروه یا طائفة خاص یا اهالی شهر معین باشد باطل است؛ اما وقف آن به عنوان نمازخانه برای گروه یا طائفة یا اهالی شهر معین صحیح است.

شرایط مالی که وقف می شود (عین موقوفه)

اشاره

مسئله 824. مالی که وقف می شود باید دارای شرایط ذیل باشد:

1. قبلا وقف نشده باشد؛
2. خود شیء (عین) باشد، نه منفعت و حق و دین؛
3. استفاده حلال داشته باشد و برای حلال وقف شود؛
4. شرعا دارای مالک یا در حکم آن باشد؛
5. حق فرد دیگری به آن تعلق نداشته باشد؛
6. با استفاده از بین نرود؛
7. معین باشد. توضیح این شرایط، در مسائل بعد ذکر می شود.

• 1. قبلا وقف نشده باشد

مسئله 825. مالی که قبلا وقف شده، وقف مجدد آن صحیح نیست؛ پس اگر

ص: 345

1- اما وقف آن به عنوان غیر مسجد به خودی خود (فی نفسه) اشکال ندارد؛ مانند وقف کانکس برای اسکان زلزله زدگان یا نمازخانه.

زمینی وقف شده تا منافع و درآمد آن صرف مسجد یا حسینیه ای شود (وقف منفعت)، نمی توان همان زمین را دوباره وقف نمود، هر چند به نفع خود آن مسجد یا حسینیه باشد.

همین طور، زمینی را که قبلاً وقف آستان قدس رضوی یا وقف اولاد یا غیر آن شده، نمی توان وقف مسجد یا امر دیگری نمود. (1)

2. خود شیء (عین) باشد؛ نه منفعت و حق و دین

* خود شیء (عین) (2) باشد؛ نه منفعت و حق و دین

مسئله 826. وقف «دین» صحیح نیست؛ پس اگر فرد بگوید: «فرشی را که از حسین طلبکارم، وقف حسینیه نمودم»، (3) وقف باطل است.

همین طور، اگر کسی «منفعت یک مال» را وقف کند، چنین وقفی صحیح نمی باشد. بنابراین، وقف منفعت خانه یا مغازه و مانند آن - بدون اینکه خود مغازه و خانه وقف باشد - باطل است. (4)

مسئله 827. وقف «حق» باطل است؛ (5) پس وقف سرقفلی (6) یا وقف حق تقدیمی یا

ص: 346

1- حکم وقف حق تقدیمی یا حق پذیر؛ زمین های وقفی، در مسئله «827» ذکر می شود.

2- مراد از عین، عین حقیقی است نه عین اعتباری (مجازی).

3- مثل اینکه فرشی را به صورت سلف یا کلی در ذمه خریداری کرده و بخواهد این طلب خویش را قبل از قبض و تحویل وقف کند.

4- اگر انسان بخواهد بدون اینکه خانه خود را از ملکیت خویش خارج کند، منافع آن را به طور مجانی برای مدتی یا برای همیشه به دیگری واگذار کند، می تواند از «حبس» و ملحقات آنکه در مسائل «978 و بعد از آن» ذکر می شود، استفاده کند. همین طور، می توان با «عقد صلح» منافع خانه را به طور موقت یا دائم به دیگری منتقل گردد.

5- به طور کلی وقف و همین طور هبه، نسبت به «حق سرقفلی اماکن تجاری» یا «حق پذیره یا حق تقدیمی زمین های وقفی» یا سایر حقوقی که شرعاً قابل نقل و انتقال است صحیح نیست. همچنین، صحت بیع آنها محل اشکال است که توضیح آن در جلد سوم مسئله «141» ذکر شد و اما صلح با عوض یا بدون عوض موارد مذکور اشکال ندارد.

6- منظور از حق سرقفلی، حق انتفاع و استفاده از مکان تجاری است که شخص با پرداخت عوض، مالک آن شده است؛ توضیح آن در جلد سوم، مسائل «609 و 610» ذکر شد.

حق پذیره در زمین های وقفی(1) یا وقف حق تحجیر(2) و مانند آن صحیح نمی باشد.

شایان ذکر است، برای رسیدن به این هدف می توان از عقد مصالحه استفاده نمود؛ مثلا کسی که می خواهد سرقتی مغازه اش را به حسینه واگذار کند، می تواند آن را به حسینه صلح نماید و متولی حسینه صلح مذکور را قبول کند.

مسأله 828. اگر فردی که زمین موقوفه را در اختیار دارد و مالک حق تقدیمی یا حق پذیر؛ زمین وقفی است و از متولی شرعی وقف، اجازه احداث بنا و ساختمان در آن وقف را داشته، اقدام به احداث بنا در آن نماید و ملک مذکور را که متشکل از زمین و ساختمان است، وقف کند (غیر از وقف مسجد)، هر چند وقف زمین و حق تقدیمی یا حق پذیر؛ آن باطل است، اما با توجه به اینکه وقف بنا (ساختمان) آن صحیح به حساب می آید، باید تا وقتی ساختمان موجود در زمان وقف از بین نرفته، آن ملک در جهت وقف به کار گرفته شود.

شایان ذکر است، این امر پس از فوت واقف که حق تقدیمی یا حق پذیر به ورثه منتقل می شود نیز جاری است. بنابراین، ورثه تا زمانی که ساختمان اولیه باقی است، حق مزاحمت با کاربری وقف را ندارند؛

زمین مذکور پس از خراب شدن بنا، در اختیار ورثه قرار می گیرد تا هر طور بخواهند - بر اساس ضوابط حق تقدیمی یا حق پذیره - از آن استفاده کنند.(3)

ص: 347

1- گاه متولی وقف با رعایت مصلحت وقف و موازین شرعی، در ازای دریافت مبلغی زمین های وقفی را در اختیار اشخاص قرار داده و آنان نسبت به ساخت و ساز و اجاره نمودن ملک از متولی و سایر تصرفات متعارف حسب توافق با وی اولویت پیدا می کنند، که در عرف رایج از این حق، تعبیر به «حق تقدیمی» یا «حق پذیره» می شود.

2- توضیح معنای حق تحجیر، در جلد سوم مسأله «1356» ذکر شد.

3- برای اینکه حق تقدیمی یا حق پذیر؛ زمین وقفی نیز به نهاد وقف منتقل شود و به ورثه واقف ارث نرسد، می توان از عقد مصالحه استفاده نمود؛ مثلا اگر بنای مذکور به عنوان حسینه وقف شده است، واقف می تواند حق تقدیمی یا حق پذیر؛ زمین را به نهاد وقف (حسینه) صلح کند و متولی حسینه صلح مذکور را قبول نماید. بدین ترتیب، هر چند وقف حق صحیح نمی باشد، ولی با صلح آن به حسینه، ملکیت حق مذکور، به حسینه منتقل می شود و حتی پس از خراب شدن بنا قبلی در اختیار ورثه قرار نمی گیرد.

مسئله 829. اگر انسان ملکی (متشکل از زمین و ساختمان) را که زمین آن وقفی بوده و فرد مالک حق تقدیمی یا حق پذیره آن است با توضیحی که در مسئله قبل ذکر شد، به عنوان «مسجد شرعی» وقف کند، چنین وقفی هم نسبت به زمین (و نیز حق تقدیمی یا حق پذیره) و هم نسبت به ساختمان باطل است؛ (1)

البته، اگر فرد قصد داشته باشد محل مذکور نمازخانه و مصلی باشد (مسجد عرفی)، نه مسجد شرعی، حکم مسئله قبل در مورد آن جاری می شود. (2)

مسئله 830. اگر کسی که مالک سرقفلی مکان تجاری یا حق تقدیمی یا حق پذیره زمین وقفی است و اجازه واگذاری آن را دارد بخواهد آن را برای صرف در جهات خیر واگذار کند، از آنجا که وقف آن صحیح نیست، می تواند حق تقدیمی یا پذیره یا سرقفلی را به یک مؤسسه یا خیریه یا موقوفه و مانند آن (جهت عرفی) صلح کند و شرط نماید که متولی آن جهت، از محل مورد نظر فقط برای جهت خیری که واگذار کننده در نظر دارد استفاده نماید.

مسئله 831. وقف انواع مختلف رایانه، تبلت، تلفن همراه، سرورهای اینترنتی و ابزارهای فیزیکی ذخیره سازی اطلاعات مانند هارد دیسک، فلش مموری، سی دی و دی وی دی و مانند آن برای استفاده های حلال صحیح است؛

ولی وقف فضای مجازی مانند سایت، وبگاه، ویلاگ، شبکه های اجتماعی و صفحات آن، موتورهای جستجوگر (مرورگرهای اینترنتی)، پست های الکترونیک و نیز وقف نرم افزار، بازی های رایانه ای و مانند آن صحیح نیست. (3)

ص: 348

1- از آنجا که وقف مسجد از نوع اول وقف، یعنی وقف تحریر - که توضیح آن در مسائل «764 و 821» ذکر شد - می باشد، نمی توان در زمینی که قبلاً وقف شده، مسجد شرعی بنا نمود.

2- بنابراین، مساجدی که در زمین های وقفی بنا شده اند، چنانچه احتمال عقلایی داده شود مقصود واقف، وقف آن به عنوان نمازخانه و مصلی (مسجد عرفی) بوده، وقف آن باطل به حساب نمی آید، بلکه صحیح است و تصرف در آن در جهت کاربری وقف جایز است.

3- البته واگذاری فضاها یا مجازی مانند سایت یا نرم افزار یا بازی های رایانه ای از طریق مصالحه یا وصیت امکان پذیر است؛ مثلاً فردی که قصد دارد در زمان حیاتش سایت مذهبی خود را به یک مجتمع فرهنگی واگذار نماید «به عنوان مصالح» می گوید: «مصالحه می نمایم که سایت خویش به همراه نام کاربری (شناسه) و رمز عبور (پسورد) آن را در اختیار مجتمع فرهنگی به طور مجانی یا در ازای مبلغ معین واگذار نمایم و مسئول مجتمع فرهنگی به عنوان متصالح»، صلح مذکور را قبول می کند. همین طور، فرد می تواند با رعایت شرایط وصیت، نسبت به واگذاری سایت مذکور بعد از وفاتش به مجتمع فرهنگی مذکور و مانند آن وصیت نماید.

• 3. استفاده حلال داشته باشد و برای حلال وقف شود

مسئله 832. مالی که وقف می شود باید استفاده حلال داشته باشد و برای حلال وقف شود. بنابراین، وقف مالی که فقط استفاده حرام دارد مانند ابزار موسیقی حرام یا وسیله قمار و همین طور وقف چیزی برای استفاده حرام از آن صحیح نیست.

• 4. شرعا دارای مالک یا در حکم آن باشد

مسئله 833. وقف مباحات اصلی مانند زمینی که از ابتدا بایر بوده (موات بالأصله) قبل از احیای آن، صحیح نیست (1) یا وقف درختی که در بیابان است و مالکی ندارد، قبل از حیات و تملک آن صحیح نمی باشد یا وقف حیوان وحشی قبل از تملک آن باطل است.

مسئله 834. فرد می تواند زمین مواتی که آن را احیاء نموده است، (2) وقف نماید و در این حکم فرقی بین وقف عام یا خاص، یا وقف به عنوان مسجد و غیر آن نیست. (3)

• 5. حق فرد دیگری به آن تعلق نداشته باشد

مسئله 835. وقف مالی که حق دیگری به آن تعلق گرفته به طوری که آن حق مانع انتقال مالکیت مال با فروش، اجاره و غیر آن باشد - مانند مالی که گرو (رهن شرعی) گذاشته شده قبل از فک رهن، صحیح نیست.

ص: 349

1- توضیح زمین موات و کیفیت احیای آن در جلد سوم، فصل «آباد کردن زمین های موات» ذکر شد.

2- همان.

3- همان طور که در جلد سوم، مسئله «1348» بیان شد، فردی که اقدام به احیاء و آباد کردن زمین موات می نماید، در مورد آن زمین، نسبت به دیگران «حق اولویت» پیدا می کند و همین «حق اولویت» موجب می گردد که فرد مذکور ولایت در وقف زمین داشته باشد. بنابراین، مساجدی که در زمین های موات احداث شده اند مسجد شرعی محسوب می شوند.

• 6. با استفاده از بین نرود

مسئله 836. مالی که وقف می شود باید برای مدت قابل توجهی بدون اینکه از بین برود، قابل استفاده باشد. بنابراین، وقف مواد خوراکی و مانند آنکه استفاده از آن، با از بین بردنش صورت می گیرد و همین طور وقف گل - که مدت کوتاهی باقی می ماند برای استفاده از بوی خوش آن صحیح نیست.

مسئله 837. وقف لباس، ظرف، فرش، خانه، باغ، زمین، کتاب، رایانه، ماشین و سایر چیزهایی که استفاده حلال دارد، (1) صحیح است.

همین طور، وقف حیوانی که قابلیت باربری یا سوار شدن بر آن را دارد یا

محصولات و فرآورده هایی مثل شیر یا پشم از آن به دست می آید، صحیح است.

مسئله 838. مالی که وقف می شود لازم نیست در هنگام وقف قابل استفاده باشد؛ بلکه اگر در معرض استفاده - هرچند بعد از مدتی - باشد، مانند درختی که هنوز میوه نداده یا زمین غیر مواتی که به جهت استفاده زراعی نیاز به اصلاح بافت ارگانیک خاک، آیش، شخم زدن و مانند آن دارد، یا حیوان کوچکی که هنوز برای باربری یا سواری دادن قوی نشده است، وقف آن صحیح می باشد.

مسئله 839. وقف پول بدین صورت که در فعالیت های اقتصادی به کار گرفته شود و درآمد حاصل از آن به فقرا یا ایتم داده شود یا صرف در عزاداری یا سایر امور خیر شود، (2) صحیح نیست؛

ولی فرد می تواند برای تحقق این موضوع از راه کار مصالحه یا وصیت استفاده نماید، که توضیح آن در مسئله «847» ذکر می شود.

• 7. معین باشد

اشاره

مسئله 840. اگر مال وقف شده، معین نباشد؛ مثلاً بگوید: یکی از دو خانه ام را

ص: 350

1- با رعایت سایر شرایط مربوط به وقف.

2- به عبارتی اصل مالت مال برای همیشه محفوظ بماند و درآمد حاصل از آن در امور خیر هزینه شود.

وقف کردم در حالی که هنگام وقف خانه وقفی مشخص نباشد، وقف باطل است؛

البته وقف مقداری از مال به صورت کلی در معین(1) مثل آنکه فردی 100 متر مربع از یک قطعه زمین مشخص که قسمت های مختلف آن یکسان هستند، را وقف کند، چنین وقفی در غیر وقف مسجد صحیح است.

مسأله 841. اگر فرد زمینی را برای امور متعددی - غیر از مسجد مانند «مدرسه و کتابخانه» یا «حسینیه و متعلقات آن» بدون اینکه محدوده هر یک را تعیین کند، وقف نماید و در هنگام وقف در نظر داشته باشد بعدا خود یا متولی، محدوده آنها را تعیین کند، وقف صحیح است؛

پس اگر فرد زمینی را با توضیحات مذکور به عنوان «حسینیه و متعلقات آن مانند سرویس بهداشتی، آشپزخانه، اتاق سرایدار، انبار، راه روهای ورودی و خروجی، کفشداری» وقف کند و تعیین محدوده هر مورد را به متولی واگذار کند، متولی می تواند بعدا محل مناسبی برای هر یک از آنها در نظر بگیرد.

مسأله 842. در وقف مسجد باید «محدوده اصلی مسجد»(2) مشخص باشد. بنابراین، اگر انسان زمینی را به عنوان مسجد و امور متعلق به آن - مانند سرویس بهداشتی، وضوخانه، آبدارخانه، اتاق سرایدار - وقف کند، در صورتی که هنگام وقف «محدوده اصلی مسجد» معلوم نباشد، وقف باطل است؛(3)

بلکه اگر هنگام وقف مثلا 300 متر مربع از زمین 600 متری را «محدوده اصلی

ص: 351

1- معنای کلی در معین در جلد سوم، مسأله «84» ذکر شد.

2- هر چند گاه در عبارات عرفی مسامحه شده و به متعلقات مسجد - همچون سرویس بهداشتی و وضوخانه - نیز مسجد گفته می شود، اما متعلقات مسجد شرعا جزء «محدوده اصلی مسجد» نمی باشد و منظور از مسجد در احکام ویژه مسجد، همان «محدوده اصلی» می باشد. شایان توجه است، صحن حیاط مسجد در برخی موارد جزء محدوده اصلی مسجد می باشد، همانند صحن مسجد گوهرشاد در مشهد مقدس و در برخی موارد جزء متعلقات مسجد است و این امر بستگی به کیفیت وقف اولیه دارد.

3- منظور مسجد شرعی است و حکم مساجد عرفی که در زمین های وقفی ساخته می شود و با توضیح مسأله «829» نمازخانه محسوب می شود، مانند سایر موقوفات است.

مسجد» و بقیه را متعلقات مسجد قرار دهد، ولی محل «محدوده اصلی مسجد» را مشخص نکند، چنین وقفی نیز صحیح نمی باشد؛

اما چنانچه مقدار و محل «محدوده اصلی مسجد» را تعیین کند - مثلاً 300 متر مربع جنوبی زمین در محدوده مشخص را مسجد و بقیه را به عنوان امور متعلق به مسجد قرار دهد - وقف صحیح است، هرچند محدوده و مقدار هر یک از متعلقات مثل سرویس بهداشتی و آبدارخانه را تعیین نکرده باشد.

همچنین، اگر واقف قصد داشته باشد بنایی را در چند طبقه بسازد و مثلاً طبقه همکف را مسجد و طبقه فوقانی را اتاق خادم و طبقه تحتانی را وضوخانه و سرویس بهداشتی مسجد قرار دهد، باید علاوه بر مشخص بودن مساحت و محل «محدوده اصلی مسجد»، ارتفاع و عمق آن را نیز مشخص نماید.

وقف مشاع

اشاره

مسأله 843. وقف مال مشاع در غیر مسجد صحیح است؛ پس انسان می تواند سهم خود را از زمینی که از طریق ارث به او منتقل شده - حتی قبل از تقسیم - وقف نماید.

همین طور، مثلاً مالک یک زمین کشاورزی جایز است نصف مشاع زمین خود را وقف کند تا عواند و محصولاتش صرف فقرا شود؛

اما وقف سهم مشاع از زمین به عنوان مسجد صحیح نیست. (1)

تقسیم وقف مشاع

مسأله 844. اگر مالی مشترک (مشاع) بین «وقف» و «ملک طلق» باشد - مثلاً نیمی از خانه، وقف و نیمی دیگر ملک شخصی باشد. مالک و متولی وقف می توانند بر اساس ضوابطی که در جلد سوم، فصل «شرکت»، مبحث «قسمت» ذکر شد، آن را قسمت و جداسازی نمایند.

ص: 352

1- همان.

همین طور، تقسیم و جداسازی دو مال وقف شده، اشکال ندارد؛

پس اگر واقف مثلاً مال خود را بر شخصی (مثل حسین) یا جهتی (مثل روضه خوانی وقف کرده و واقف دیگر (که مالک نصف مشاع دیگر است)، یا همان واقف (در صورتی که خودش مالک نصف دیگر هم بوده است)، نصف دیگر را بر شخص یا جهت دیگر وقف نماید، قسمت و جداسازی دو مال از هم جایز است.

مسئله 845. اگر یک نفر مال خود را بر گروهی وقف کند، موقوف علیهم حق جداسازی وقف و تقسیم آن در میان خود را ندارند؛ مگر آنکه واقف در هنگام وقف چنین تقسیمی را مجاز شمرده باشد؛⁽¹⁾

البته، موقوف علیهم می توانند استفاده از هر بخش را با رضایت و توافق به یکی از خود اختصاص دهند؛ مثلاً اگر زمین کشاورزی وقف اولاد واقف شده و چهار فرزند از وی موجود باشند، می توانند حسب توافق زمین را چهار بخش کرده و هر یکی از بخشی استفاده کنند و چنانچه فرزند دیگری برای واقف متولد شود، تقسیم قبل باطل شده و می توانند آن را پنج قسمت کنند و اگر پس از آن مثلاً دو نفر بمیرند، باز تقسیم باطل شده و می توانند آن را به سه بخش تقسیم نمایند.

شایان ذکر است، این کار در صورتی جایز است که واقف شرطی برخلاف آن ننموده باشد.⁽²⁾

وقف سهام در شرکتهای سهامی بورسی

مسئله 846. حکم وقف سهام بر مبنای اینکه سهام داران با خرید سهام، به صورت

ص: 353

1- یعنی شرط کرده باشد موقوف علیهم - بدون قید و شرط یا در صورت وقوع نزاع - حق تقسیم مال را داشته باشند.

2- توافق مذکور بین موقوف علیهم، تقسیم و افزایش مال مشترک (به معنایی که در جلد سوم، فصل «شرکت»، مبحث «قسمت»، مسئله «764» بیان شد) به حساب نمی آید، بلکه نوعی تخصیص و قسمت بندی انتفاع از زمین بین موقوف علیهم است.

حقیقی مالک دارایی شرکت سهامی به صورت مشاع می گردند،⁽¹⁾ از قرار ذیل است:

معمولا سهام شامل اموال مختلف و متعددی است، همچون موارد ذیل:

- برخی از این اموال شرایط «عین موقوفه» را ندارند و به این جهت وقف آن صحیح نیست؛ مانند «وجوه نقدی» (پول)، «مواد اولیه یا کالاهای تولید شده که خود کالا (عین آن) مصرف می شود»؛ «حق» مثل حق سرقفلی اماکن تجاری و صنعتی، حق تقدیمی یا حق پذیر؛ زمین های وقفی،⁽²⁾ «برند کارخانه» و نشان تجاری آن، «مطالبات» قبل از وصول.⁽³⁾

- بعضی از آن اموال - هرچند قابلیت باقی ماندن دارند، مانند لوازم خانگی - ولی به جهت آنکه جزء سرمایه در گردش شرکت بوده و بنای بر سود آوری از طریق فروش خود آنهاست، وقفشان صحیح نیست.

- بعضی از اموال با آنکه واجد شرایط عین موقوفه هستند - مانند زمین ملکی شرکت، ساختمان ها و ابزار آلات و دستگاه های صنعتی - ولی از آنجا که شرط ارتکازی در خرید سهام، آن است که به مدیر عامل یا هیأت مدیره شرکت، وکالت یا اذن داده می شود که مطابق مقررات شرکت سهامی در صورت صلاح دید آنها را بفروشند و ثمن و بهای حاصل از فروش آن را حسب مقررات صرف نمایند، این امر با احکام وقف سازگاری ندارد؛ علاوه بر اینکه گاه این امر خلاف مقررات عمومی و مفاد اساسنامه شرکت سهامی است که در آن کیفیت بهره برداری از اموال مذکور به نظر مدیر عامل و هیأت مدیره و مجمع عمومی شرکت سهامی موکول شده است و سهام داران به طور مستقل چنین اختیاری را ندارند تا مطابق با احکام وقف از آن اموال استفاده نمایند.

ص: 354

1- توضیح این مطلب، در فصل «بورس» ذکر می شود.

2- توضیح «حق تقدیمی» یا «حق پذیر» زمین های وقفی در صفحه «346»، پاورقی «6» و جلد سوم، مسأله «141» ذکر شد.

3- بعد از وصول مطالبات، وقف آن مندرج در موارد دیگر می شود که حکم آن از توضیحات فوق، روشن می گردد.

همین طور، بعضی از اموال شرکت سهامی در رهن شرعی بانک یا اشخاص حقیقی یا حقوقی دیگر بابت دین ناشی از تسهیلات و غیر آن قرار می گیرد که در این صورت نیز، وقف آن بدون اذن رهن گیرنده (مرتهن) صحیح نیست.

نیز از آنجا که بسیاری از شرکت های سهامی اقدام به خرید سهام شرکت های سهامی دیگر با منابع مالی خویش نموده اند، بنابراین وقف سهام شرکت به معنای وقف آنها نیز محسوب می شود و باید در هنگام وقف، سهام آن شرکت ها نیز که مشتمل بر دارایی های مختلف و تعهدات متنوع است نیز لحاظ گردد؛

علاوه بر موارد فوق، اشکالات دیگری نیز در وقف سهام وجود دارد.

با توجه به امور مذکور، وقف سهام عملاً امکان پذیر نمی باشد.

مسأله 847. در فرض صحیح بودن معامله سهام و مشروعیت آن،⁽¹⁾ برای رسیدن به این هدف که سهام باقی مانده و سودش بعد از وفات مثلاً پیوسته در امور خیر مصرف گردد، فرد می تواند - با رعایت شرایطی که در احکام وصیت ذکر شده - نسبت به این امر وصیت نماید.

همچنین، فرد می تواند «به عنوان مصالح»⁽²⁾ سهام خویش را به یک شخصیت حقوقی مانند مؤسسه خیریه، مسجد، حسینیه، مشاهد مشرفه، مصالحه نماید و برای صحیح واقع شدن مصالحه لازم است متولی شخصیت حقوقی «به عنوان متصالح»⁽³⁾ صلح را قبول کند و فرد مذکور در ضمن مصالحه شرط نماید که اصل سهام محفوظ مانده و متولی سود سهام مذکور را برای فقرا، مسجد، حسینیه، حرم مطهر یا جهات معین دیگر مصرف نماید.

ص: 355

1- توضیح آن در فصل «بوس» ذکر می شود .

2- صلح کننده .

3- پذیرنده صلح.

شرایط موقوف علیه (شخص یا شیء یا جهتی که مال برای آن وقف شده است)

اشاره

مسئله 848. شخص یا شیء یا جهتی که مال برای آن وقف شده (موقوف علیه)، باید دارای شرایط ذیل باشد:

1. معین باشد؛

2. موجود باشد (در وقف خاص)؛

3. وقف بر حرام نباشد؛ توضیح این شرایط در مسائل بعد ذکر می شود.

• 1. معین باشد

اشاره

مسئله 849. اگر موقوف علیه نامعلوم باشد، مثل آنکه فرد بگوید: «این فرش را وقف کردم بر یکی از دو مسجد» یا خانه ای را بر یکی از چند فرزندش وقف کند و آن مسجد یا فرزند را مشخص نکند، وقف باطل است؛

البته، اگر مثلاً مالی را وقف کند بر «جهت تعلیم قرآن یا عزاداری» و مقصودش این باشد که ما وقف شده را می توان در هر کدام از موارد فوق (به انتخاب متولی یا صلاح دید وی یا طور دیگری) به کار گرفت، چنین وقفی صحیح است. (1)

مسئله 850. واقف می تواند هنگام وقف شرط کند که بعداً خودش یا متولیان بعدی حق داشته باشند هر کس را بخواهند به موقوف علیه اضافه کرده یا برخی از موقوف علیه را از تحت وقف خارج کنند؛

بنابراین، اگر واقف شرط کرده باشد فقط خودش بتواند افرادی را اضافه کرده یا خارج کند و بدون اینکه فرد یا افرادی را وارد یا خارج نماید فوت کند، موقوف علیه به همان کیفیت اولی که وقف شده باقی می ماند.

شایان ذکر است، اگر واقف هنگام وقف، شرطی برای تغییر یا تبدیل موقوف علیه قرار ندهد، هیچ گونه تغییر و تبدیلی در این زمینه برای او و دیگران جایز نیست.

ص: 356

1- در این گونه موارد اصطلاحاً گفته می شود وقف بر امر جامع بین دو یا چند امر صورت گرفته که توضیح بیشتر آن، در مسئله «851» ذکر می شود.

مسأله 851. انسان می تواند موقوف علیه را عنوان کلی و جامعی قرار دهد که شامل عناوین یا موارد متعددی باشد؛ مثلاً مال خود را وقف کند تا درآمدش صرف «امور خیر» شود یا مال خود را برای «احیاء و ترویج دین» وقف کند که شامل تعلیم و تدریس رشته های دینی، چاپ کتب دینی، برپایی مجالس دینی و... می شود؛

متولی در چنین وقفی، با رعایت شرایط وقف می تواند درآمد مال موقوفه را در هر موردی که صلاح بداند و منطبق بر آن عنوان کلی گردد، صرف نماید. مسأله 852. اگر واقف مال خود را مثلاً بر دو عنوان وقف کند، در صورت دارد:

الف. مقصودش توزیع مال در هر دو مورد باشد؛ مثلاً زمینی را وقف کند تا

بخشی از درآمدش در «روضه خوانی» و بخشی در «تعلیم قرآن» صرف شود.

در این صورت چنانچه هنگام وقف، مقدار هر یک تعیین شده یا از قرائن و شواهد معلوم باشد، به همان عمل می شود؛ در غیر این صورت، درآمد وقف بر تعداد عناوین (در مثال بالا، دو مورد) به طور مساوی تقسیم می شود.

ب. مقصود واقف توزیع نبوده، بلکه هر یک را مصرف وقف دانسته است؛ طوری که اختیار مصرف درآمد مال در هر یک از آن دو یا هر دو با متولی باشد؛ مثل اینکه ساختمانی را به صورت مذکور، وقف «برپایی مجالس اهل بیت علیهم السلام یا تعلیم قرآن در آن محل» بنماید؛ (1)

در این صورت، متولی در انتخاب مورد مناسب تر یا هر دو، اختیار دارد. مسأله 853. اگر ملکی وقف شده باشد که عوائد و منافع آن صرف در «تعمیر مسجد و امام جماعت و مؤذن مسجد» شود، چنانچه واقف مقدار معینی را برای هر یک تعیین نموده، همان طور که در مسأله قبل ذکر شد بر طبق آن عمل می گردد، وگرنه متولی وقف آن عوائد و منافع را در همه یا برخی از مصارف تعیین شده با

ص: 357

1- در حقیقت در چنین مواردی، موقوف علیهم عنوان جامعی است که شامل هر دو مورد می گردد؛ نظیر آنچه در مسأله قبل ذکر شد.

توجه به نظر واقف در اولویت موارد فوق (1) به کار می‌گیرد و تشخیص موضوع با متولی است؛

مثلاً اگر تعمیر مسجد در نظر واقف اولویت بر سایر هزینه‌ها داشته، ابتدا با درآمد موقوفه مذکور، مسجد تعمیر می‌شود و اگر چیزی زیاد آمد، متولی آن را بین امام جماعت و مؤذن به گونه‌ای که مناسب باشد تقسیم می‌کند، هرچند بهتر است متولی با مصالحه آن را بین دو نفر تقسیم نماید.

• 2. موجود باشد (در وقف خاص)

مسئله 854. اگر در وقف خاص - مانند وقف بر شخص خاص یا اولاد فرد خاص - موقوف علیه در هنگام وقف وجود نداشته باشد، وقف صحیح نیست؛

پس اگر انسان مالی را بر فرزندان آینده خود وقف کند یا بر مسجد یا حسینیه‌ای که قرار است بعداً ایجاد شود وقف نماید، باطل است.

مسئله 855. اگر وقف بر افرادی که وجود ندارند به تبع وقف بر افراد موجود باشد، مثل اینکه مالی را وقف کند بر فرزندان موجود خود و فرزندان فرزندان که هنگام وقف موجود نیستند، صحیح است.

در این مسئله، فرقی نیست بین اینکه وقف ترتیبی باشد، یعنی پس از فوت فرزندان (طبقه اول)، مال وقفی در اختیار طبقه دوم قرار گیرد و یا ترتیبی نباشد، بلکه همه در یک رتبه شریک در وقف باشند (وقف تشریفاتی)؛ طوری که هر یک از اولاد یا اولاد اولاد که متولد شوند (چه در زمان حیات طبقه قبل و چه بعد از آن)، حق استفاده از وقف را داشته باشند.

مسئله 856. باطل بودن وقف بر «تحمل» که هنگام وقف هنوز متولد نشده، محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود؛ البته، اگر وقف بر

ص: 358

1- این حکم، در صورتی است که از ظهور وقف یا قرائن و شواهد فهمیده شود که مصرف درآمد موقوفه باید با رعایت ترتیب و اولویت موارد مصرف باشد، وگرنه حکم مذکور در مسئله قبل جاری می‌شود.

حمل به تبع وقف بر افراد موجود باشد - با توضیحی که در مسأله قبل ذکر شد - صحیح است.

مسأله 857. اگر انسان مال خود را بر عنوان عامی مانند زائرین امام زاده ای یا حجاج منطقه ای یا روحانی روستای خود و مانند آن، که در برخی از زمان ها فرد یا افرادی منطبق با آن عنوان وجود دارند و گاه وجود ندارند، وقف کند، صحیح است، هرچند در هنگام وقف فردی از آن عنوان وجود نداشته باشد؛

پس اگر مثلاً باغی را بر فقرای روستای خود وقف کرده باشد و در زمان وقف فقیری در روستا نباشد، ولی بعداً موجود می شوند، وقف صحیح است.

همین طور، اگر در زمان وقف فقیر موجود باشد، ولی پس از آن تا مدتی فقیر وجود نداشته باشد و بعد موجود شود، این امر باعث باطل شدن وقف در آن مدت نمی شود؛ بلکه لازم است حسب نوع وقف و اختیار متولی محصول باغ یا پول فروش آن را تا زمان پیدا شدن فقیر نگه دارد.

30. وقف بر حرام نباشد

مسأله 858. اگر انسان مالی را بر جهتی حرام یا آنچه کمک به حرام است وقف کند - مانند تدریس یا چاپ و نشر کتاب گمراه کننده یا خرید آلات لهو حرام و مانند آن - وقف باطل است.

مسأله 859. مسلمان می تواند مالی را بر کافر در امور حلال وقف کند.

مسأله 860. اگر فرد مالی را به صورت مشترک بر افراد یا عناوین یا جهاتی وقف کند که وقف بر بعضی از آنها صحیح و بر بعضی دیگر باطل است - مانند اینکه مالش را وقف کند بر نشر دو کتاب که یکی از آنها گمراه کننده بوده و دیگری چنین نباشد - وقف نسبت به قسمت اول باطل و نسبت به دیگری صحیح است؛

البته، اگر وقف ترتیبی باشد، توضیحی که در مسأله «795» ذکر شد، در مورد آن جاری می باشد.

• الف) محدوده موقوف علیهم

مسأله 861. اگر انسان مالی - مانند باغ - را بر «فقراى شهر» یا «فقراى روستا» یا «فقراى محله» وقف کند، چنین برداشت می شود که منافع و عوائد مال، صرف در فقراى مذکور شود و توزیع و تقسیم منافع بر همه یا تعداد قابل توجهی از فقرا لازم نیست؛ (1)

مگر آنکه نشانه و قرینه ای باشد بر اینکه مقصود واقف، تقسیم و توزیع بوده، که باید طبق آن عمل شود. (2)

مسأله 862. اگر واقف بگوید: «مالم را بر اولادم وقف کردم» یا با عبارتی مانند آن مالش را بر «ذریه» یا «دامادها» یا «ارحام» یا «شاگردان» یا «اساتید» یا «همسایگان» خود وقف کند، برداشت می شود که مقصودش تمام آن گروه است؛ پس اگر وقف منفعت باشد، درآمد یا منافع آن باید بین تمام آنان تقسیم شود؛

البته، اگر نشانه و قرینه ای باشد که منظور، برخی از آنان است، مطابق آن عمل می شود.

مسأله 863. اگر قرینه و نشانه ای باشد که مقصود واقف، توزیع درآمد وقف بر همه موقوف علیهم - حتی غائبین - می باشد، باید به آن عمل شود و چنانچه رساندن بخشی از منافع یا درآمد به برخی از آنان به علت غائب بودن یا عوامل دیگر ممکن نباشد، باید سهم وی کنار گذاشته شود تا هر زمان مقدور شد به او برسانند. (3)

ص: 360

- 1- یعنی برداشت می شود وقف مذکور از قسم «ب» از اقسام مذکور در مسأله «770» می باشد، نه مورد «ج» از همان مسأله.
- 2- مثل اینکه منافع وقف، زیاد و تعداد فقرا کم باشد؛ مخصوصاً در صورتی که مقدار مصرف هر یک از آنان نیز کم باشد؛ در این صورت، باید صرف تعداد بیشتری از فقرا با توجه به قرائن و شواهد شود.
- 3- شایان ذکر است، نسبت به سهم افراد غایبی که جزء موقوف علیهم هستند، ولی متولی وقف از دسترسی به آنان هرچند با تحقیق و جستجو، صبر و انتظار مایوس و ناامید است، حکم مجهول المالک جاری می شود و باید سهمشان - با اجازه حاکم شرع بنا بر احتیاط واجب - از طرف آنان به فقراى دارای شرایط استحقاق صدقه داده شود.

مسأله 864. در مواردی که درآمد وقف باید بین همه موقوف علیهم توزیع شود، اگر تعداد آنان به جهت غائب بودن یا پراکندگی و مانند آن معلوم نباشد، متولی می تواند به حداقل مقدار یقینی یا مورد اطمینان اکتفا نماید؛

هرچند احتیاط مستحب است تحقیق و تفحص را ادامه دهد تا اگر افراد

بیشتری جزء موقوف علیهم هستند، سهمشان را به آنان بدهد. (1)

مسأله 865. اگر فرد مالی را بر «مسلمانان» یا «مؤمنین» یا «شیعیان» وقف کرده، شامل افرادی می شود که به نظر و عقیده وی (واقف)، مسلمان یا مؤمن یا شیعه می باشند.

شایان ذکر است، اگر شیعه دوازده امامی مالی را بر «شیعیان» وقف کرده و معلوم نباشد چه عقیده ای در تعریف شیعه دارد، فقط شامل شیعیان دوازده امامی می شود. مسأله 866. اگر انسان مالی را بر «فقرا» یا «فقرای شهر» وقف کند، اختصاص پیدا می کند به فقرایی که دین و مذهبشان مانند واقف باشد؛

البته، این مطلب در جایی است که نشانه و قرینه ای وجود داشته باشد که مقصود واقف اختصاص وقف به فقرای هم مذهب با خود می باشد؛ مثل اینکه واقف از افرادی بوده که در همه موارد یا در زمانی که فقیری از مذهب خودش وجود داشته، انعطاف و توجهی به فقرای سایر مذاهب نداشته است که شاید چنین نشانه و قرینه ای در غالب زمان ها و مکان ها وجود داشته باشد.

بنابراین، اگر واقف مسلمان باشد، وقف مختص فقرای مسلمان است و اگر واقف مسیحی یا یهودی باشد، فقط فقرای آنها مشمول وقف می باشند و چنانچه واقف اهل مذهب و فرقه خاصی باشد، شامل سایر فرقه ها نمی شود.

مسأله 867. اگر انسان مالی را بر «علم» وقف کرده باشد، منظور از آن به حسب غالب موارد - «علماء دین» است. بنابراین، شامل دانشمندان طب و نجوم و هندسه و جغرافی و مانند آن نمی شود؛

ص: 361

1- البته اگر متولی احتمال عقلایی می دهد که برخی از افراد دیگر نیز جزء موقوف علیهم هستند، چنانچه فحوص و تحقیق در این زمینه به آسانی میسر است، احتیاط واجب آن است که تحقیق نماید.

البته، اگر نشانه و قرینه ای باشد که نشان دهد مقصود وی شامل تمام

دانشمندان یا عده معلومی از آنان است، باید مطابق آن عمل شود. مسأله 868. اگر واقف شرط کرده باشد که موقوف علیهم دارای ویژگی و صفتی باشند - مثلاً مدرسه را بر طلاب عادل وقف کرده باشد به افرادی که دارای آن ویژگی نیستند مثل طلاب غیرعادل، از تحت وقف خارج بوده و جزء موقوف علیهم نیستند.

این حکم، در موردی که واقف انجام عملی را بر موقوف علیهم شرط کرده باشد نیز جاری است؛ پس اگر مدرسه را بر طلاب وقف نموده و شرط کند که آنان نماز شب بخوانند، چنانچه طلبه ای نماز شب نخواند، جزء موقوف علیهم نخواهد بود. (1)

مسأله 869. اگر واقف شرایطی را در وقف نامه برای موقوف علیهم تصریح نکرده که استفاده آنها از مال وقفی را محدود کند، اما با توجه به قرائن و شواهد، وجود برخی شرایط به صورت شرط ضمنی یا شرط ارتکازی معلوم باشد به گونه ای که وقف، مشروط به آنها واقع شده باشد، در این صورت رعایت شرایط مذکور لازم است.

مثلاً اگر خانه ای برای سکونت طلاب وقف شده باشد، چنانچه از قرائن و

شواهد معلوم باشد طلابی که دارای خانه ملکی مناسب هستند مشمول وقف نمی باشند، طلاب مذکور حق استفاده از آن را ندارند.

مسأله 870. اگر فرد مالی را بر «احام» و «أقارب» خود وقف کند، معیار تشخیص ارحام، «عرف» می باشد و در صورتی که مال را با قید «الأقرب فالأقرب» (2) بر خویشان خود وقف کرده باشد، اگر نشانه و قرینه ای وجود داشته باشد که منظورش به ترتیب

ص: 362

1- بنابراین نمی توان گفت: همه طلاب موقوف علیهم می باشند و خواندن نماز شب تکلیف واجبی بر عهده آنان است که اگر انجام ندهند، معصیت کرده، ولی همچنان جزء موقوف علیهم باشند.

2- یعنی وقف، ترتیبی بوده و اولویت با ارحام نزدیک تر است.

طبقات ارث است به همان عمل می گردد، وگرنه برای تشخیص ارحام نزدیک تر، به عرف رجوع می شود.

مسئله 871. اگر فرد مالی را بر «اولاد» خود وقف کرده باشد، شامل اولاد و نسل های بعد نیز می شود. (1)

مسئله 872. اگر فرد مالی را بر «اولاد» خود وقف کرده باشد، پسر و دختر در آن شریک می باشند؛ البته اگر در عرف خاص شهر یا منطقه ای مقصود از اولاد، فرزندان پسر باشد، شامل دختران نمی شود.

شایان ذکر است، حکم این مسئله شامل وقف بر «اولاد و اولاد اولاد» نیز

می شود.

مسئله 873. اگر فرد مالی را بر «ذره خود» وقف نموده باشد، شامل پسر و دختر، بدون واسطه و با واسطه (نوه ها و نبیره ها و...) می شود.

مسئله 874. اگر واقف بگوید: «این مال وقف بر پسران از اولادم (یا اولاد پسر) باشد طبقه ای بعد از طبقه (یا نسلا بعد نسل)»، وقف فقط شامل پسران و پسران آنها می شود و دختران واقف و فرزندان آنها - چه دختر و چه پسر - سهمی ندارند. (2)

مسئله 875. اگر واقف بگوید: «این مال وقف بر اولادم باشد نسلا بعد نسل» یا «بطن بعد بطن» یا «طبقه ای بعد از طبقه دیگر» یا «طبقه ای پس از طبقه»، از این عبارات، وقف «ترتیبی» برداشت می شود.

شایان ذکر است، عبارت های فوق معمولاً بر نوع (الف) از اقسام وقف ترتیبی که در مسئله بعد ذکر می شود دلالت دارد. (3)

ص: 363

1- کیفیت چنین وقفی از لحاظ «ترتیبی» یا «تشریکی» بودن، در مسائل بعد ذکر می شود.

2- مگر آنکه نشانه و قرینه اطمینان آوری باشد که شامل پسرانی از دختران نیز می شود.

3- ظهور عرفی عبارت واقف (این مال، وقف اولادم نسلا بعد نسل یا بطنا بعد بطن باشد در صورتی که نشانه و قرینه دیگری نباشد، رعایت ترتیب بین نسل ها و بطن ها است. بنابراین، تا وقتی ذره واقف از نسل و طبقه قبل - که به واقف نزدیک تر است - وجود داشته باشد، نوبت به نسل ها و طبقات بعدی نمی رسد.

مسأله 876. اگر واقف مالی را به صورت ترتیبی بر اولاد خود وقف کند، کیفیت ترتیب، وابسته به مقصود و منظور واقف است؛

الف. گاه ترتیب را بین طبقات و نسل ها قرار می دهد؛ طوری که تا وقتی فردی از نسل و طبقه قبل - که به واقف نزدیکتر است وجود داشته باشد، به طبقات بعدی نمی رسد؛

ب. گاه مقصود، ترتیب بین خصوص هر فرد از طبقه ای و فرزندان خودش می باشد؛ پس اگر مثلاً واقف دو پسر به نام محمد و علی داشته و محمد دارای فرزندی به نام حسن باشد، پس از فوت محمد، مال وقفی، مشترک بین حسن و عمویش علی می باشد؛

البته، ترتیب در وقف ممکن است به صورت های دیگری نیز لحاظ شود که

معیار، همان نوعی می باشد که واقف قرار داده است.

مسأله 877. اگر واقف بگوید: «این مال وقف باشد بر اولادم و پس از آنها بر اولادم»، بین فرزندان بدون واسطه واقف و نوه ها باید ترتیب رعایت شود؛ اما بین نوه ها و نسل بعد ترتیب نیست. بنابراین، پس از فوت فرزندان، مال بین نوه ها و نسل های بعد - اگر وجود داشته باشند - مشترک خواهد بود؛

البته، اگر نشانه و قرینه ای باشد که نشان دهد مقصود واقف رعایت ترتیب بین نسل های بعد نیز بوده، باید مطابق آن عمل شود.

مسأله 878. اگر فرد مالی را بر «برادران» خود وقف کند، برادرانی که با واقف از یک پدر و مادرند و برادرانی که فقط پدرشان با واقف مشترک است و برادران مادری، همه در وقف به طور مساوی شریکند.

همین طور، در وقف بر «اجداد» یا «عموها» یا «دایی ها»، فرقی بین مادری، پدری یا پدر و مادری نیست. [\(1\)](#)

ص: 364

1- البته، اگر نشانه و قرینه ای باشد که منظور واقف فقط مثلاً برادران پدر و مادری یا عموهای پدر و مادری است، باید مطابق آن عمل شود.

مسئله 879. اگر واقف مالی را بر «برادران» خود وقف کند، شامل فرزندان آنان نمی شود. (1) همین طور، اگر مالی را بر «عموها» یا «دایی های» خودش وقف کند، شامل عموها و دایی های پدر یا مادر وی نمی شود.

مسئله 880. اگر واقف بگوید: «این مال، وقف بر برادرانم نسلا بعد نسل باشد»، شامل فرزندان پسر و دختر آنان می شود.

مسئله 881. اگر مالی بر «علما و فقرا» وقف شده باشد، نیمی از آن به علما و نیمی به فقرا داده می شود. همین طور، اگر فرد مالی را بر «فرزندان و فقرا» وقف کرده باشد، نیمی از آن به فرزندانش و نیمی به فقرا می رسد.

البته، اگر نشانه و قرینه ای باشد که واقف کیفیت دیگری را برای تقسیم قصد کرده، باید مطابق آن عمل شود.

مسئله 882. اگر موقوف علیه بین دو شخص، مردد و نامعلوم باشد، در صورت امکان باید بین آن دو شخص مصالحه صورت گیرد و در غیر این صورت، موقوف علیه با قرعه مشخص می شود. (2)

مسئله 883. اگر ترتیبی یا غیر ترتیبی (تشریکی) بودن وقف نسبت به موقوف علیهم، مشکوک باشد، (3) چنانچه در عبارت واقف نسبت به این امر قیدی وجود نداشته و عبارت وی ظهور در تشریک داشته باشد، وقف تشریکی محسوب می شود؛ (4)

در غیر این صورت، باید افرادی که به طور حتمی سهم بر هستند (نسل سابق)، مقدار مورد اطمینان از حقتشان به آنان داده شود و نسبت به مقدار مشکوک که معلوم نیست سهم آنان است یا سهم نسل بعد از آنان، باید بین دو گروه مصالحه

ص: 365

1- همچنان که وقف مذکور، شامل خواهران واقف و فرزندان آنان نیز نمی شود.

2- کیفیت قرعه در جلد سوم، فصل «شرکت»، مبحث «قسمت»، مسائل «779 و بعد از آن» ذکر شد.

3- البته، اگر متولیان موقوفه در زمان های قبل به کیفیت خاصی در توزیع درآمد موقوفه بین موقوف علیهم عمل می کرده اند، سیره آنان حجت است و باید مطابق آن عمل شود.

4- هر چند این احتمال وجود داشته باشد که مقصود واقف، وقف به صورت ترتیبی است.

صورت گیرد و در صورت عدم امکان مصالحه، نسبت به سهام مشکوک قرعه انداخته شود.

مثلاً اگر واقف مال را بر تمام نسل ها از اولادش وقف کرده، ولی عبارت روشنی که نشان دهد وقف ترتیبی است یا تشریحی وجود نداشته باشد و کیفیت وقف از طریق شرعی دیگری مانند سیره مستمره متولیان قبلی در تقسیم درآمدهای موقوفه، معلوم نباشد، چنانچه یک فرزند و نوه داشته باشد، ابتدا نیمی از درآمد موقوفه به فرزند واقف داده می شود؛ سپس اگر امکان مصالحه نباشد، با قرعه معلوم می شود که نیم دیگر هم به فرزند واقف داده شود یا نوه او.

• ب) (توضیح عبارت های مربوط به) کیفیت مصرف در وقف

مسأله 884. اگر مالی بر «پیغمبراکرم صلی الله علیه و آله و سلم» و «ائمه علیهم السلام» وقف شده باشد، در مسیر احیای ذکر و بزرگداشت مقام و شأن آن بزرگواران صرف می شود. (1)

مانند اینکه مجالس سوگواری در ایام وفات و شهادت آن حضرات علیهم السلام و محافلی برای بیان ظلم هایی که برایشان شده یا مجالس ذکر فضائل و مناقب و مکارم اخلاق آن حضرات علیهم السلام یا امور دیگری که باعث بالا رفتن بصیرت به مقام رفیع آنان می گردد، برگزار شود؛

البته، احتیاط مستحب آن است که ثواب این امور به آن بزرگواران علیهم السلام اهدا شود و در این امر فرقی بین امام زمان عجل الله تعالی فرجه شریف و پدران گرانقدر ایشان علیهم السلام نیست.

مسأله 885. مالی که وقف بر «حضرت امام حسین علیه السلام» شده، صرف اقامه عزای آن حضرت می شود. بنابراین، در هزینه روضه خوان و پذیرایی عزاداران و سایر چیزهایی که صرفش برای مستمعین معمول است، مصرف می گردد و احتیاط مستحب آن است که ثواب آن به حضرتش علیه السلام اهدا شود.

شایان ذکر است، صرف مال در اقامه عزا، همان طور که با تشکیل و برگزاری

ص: 366

1- در مورد وقف بر حضرت ابا عبدالله الحسین علیه السلام، توضیحاتی در مسأله بعد ذکر می شود.

مجلس قابل انجام است، می تواند با پرداخت مال به کسی که در مسجد یا حرم یا جای دیگر به اقامه عزا می پردازد نیز انجام شود.

مسئله 886. اگر مالی - مانند مغازه، زمین، خانه، باغ - وقف مسجد یا زیارتگاهی شده باشد (وقف منفعت)، درآمد حاصل از آن صرف اموری می شود که مصلحت مسجد یا زیارتگاه در آن است؛ مثلاً در تعمیر، فرش، روشنایی، نظافت و مانند آن مصرف می گردد؛

اما پرداخت درآمد یا قسمتی از آن به امام جماعت، محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود؛ مگر اینکه نشانه ای باشد که شامل شدن وقف نسبت به این مورد نیز از آن فهمیده شود.

مسئله 887. مالی که وقف «اموات» یا «میت خاصی» شده، در جهت مصالح اخروی آنان مانند پرداخت صدقه از طرف آنان و انجام خیرات برایشان صرف می گردد و اگر احتمال داده شود میت یا اموات بدهی شرعی یا عرفی دارند، مال وقفی در این جهت نیز هزینه می گردد.

مسئله 888. اگر مالی وقف شده باشد تا «فی سبیل الله» یا «در امور خیر» مصرف شود، مقصود از آن، صرف در طاعات و اموری است که موجب تقرب به پروردگار متعال باشد.

کیفیت استفاده موقوف علیهم متعدد از مال وقفی محدود

اشاره

مسئله 889. اگر در خانه ای که وقف برای سکونت اولاد شده، همه اولاد بخواهند ساکن شوند، در صورتی که خانه گنجایش برای سکونت همه آنها را داشته باشد، همه ساکن می شوند؛

در این صورت، چنانچه در انتخاب محل سکونت در آن خانه نزاع داشته باشند، میزان نظر متولی است و اگر متولی وجود نداشته باشد یا وی به علت اینکه دلیلی بر ترجیح هریک از آنان بر دیگری نسبت به محل مورد نزاع وجود

ندارد، نتواند محل سکونت هریک را تعیین کند، برای این کار از قرعه استفاده می شود. (1)

شایان ذکر است، اگر برخی از افراد از سکونت امتناع ورزند، بقیه می توانند مستقلاً در آن ساکن شوند و لازم نیست اجاره بهایی به امتناع کنندگان پردازند.

مسئله 890. اگر خانه ای که برای سکونت اولاد وقف شده، گنجایش سکونت همه آنان را نداشته باشد و همه بخواهند در آن ساکن شوند، باید به صورت روزانه یا ماهانه یا سالانه نوبت بندی کنند و چنانچه در این امر اختلاف و نزاع داشته باشند، حکم مسئله قبل در مورد آن جاری می شود و کسی نمی تواند سکونت در خانه را ترک کند و در عوض، نسبت به سهم خود، اجاره بها مطالبه نماید.

• چند مسئله درباره کیفیت استفاده از مدارس وقفی

* چند مسئله درباره کیفیت استفاده از مدارس وقفی (2)

مسئله 891. مجاز بودن سکونت در مدارسی که برای طلاب وقف شده، بستگی به کیفیت وقف دارد؛ پس اگر مدرسه برای تحصیل - نه سکونت - وقف شده باشد، ساکن شدن طلاب در آن جایز نیست؛

ولی اگر واقف سکونت در مدرسه را مجاز شمرده یا مدرسه را بدون قید و شرط خاصی برای طلاب وقف کرده و سکونت در مدرسه هم از استفاده های متعارف و معمول در آن به شمار می رود، طلاب می توانند در آن ساکن شوند.

مسئله 892. اگر واقف سکونت در مدرسه را اختصاص به گروهی داده یا شرایط خاصی برای ساکنین لحاظ کرده باشد، سکونت در مدرسه بر سایر طلاب جایز نیست و چنانچه برخی از طلاب ساکن، پس از مدتی فاقد شرط واقف شوند - مثلاً طلبه ای در مدرسه ای که حجره های آن برای سکونت طلاب مجرد وقف شده ازدواج کند - باید سکونت در مدرسه را ترک کنند.

ص: 368

1- کیفیت قرعه در جلد سوم، فصل «شرکت»، مبحث «قسمت»، مسائل «779 و بعد از آن» ذکر شد.

2- این مسائل در موارد مشابه غیر از مدارس نیز جاری است.

مسأله 893. اگر مدرسه ای که برای طلاب وقف شده متولی داشته باشد و متولی حسب اختیاراتی که برای وی در وقف قرارداد شده، نسبت به انتخاب طلاب واجد شرایط اعمال نظر می نماید، طلاب حق ندارند بدون هماهنگی متولی اتاق یا حجره ای را در اختیار بگیرند.

مسأله 894. اگر کیفیت وقف مدرسه ای به گونه ای است که سکونت طلاب در آن، نیاز به اجازه متولی مدرسه نداشته باشد، طلبه ای که با رعایت شرایط وقف زودتر از دیگران در اتاق یا حجره مدرسه ساکن شده است، نسبت به آن حجره یا اتاق بر سایر طلاب اولویت دارد.

بنابراین، تا مدتی که از سکونت در آن حجره انصراف نداده و اعراض نکرده، دیگران حق ممانعت و مزاحمت با او را ندارند، هرچند مدت سکونش طولانی شود؛ مگر آنکه واقف هنگام وقف، مدت معینی را برای سکونت تعیین کرده باشد (1) که در این صورت با پایان مدت، بر طلبه واجب است بدون تأخیر محل را تخلیه و ترک نماید.

مسأله 895. خارج شدن طلبه واجد شرایط در موارد معمول و متعارف از حجره - مانند خروج جهت تأمین خوراکی و مواد مورد نیاز روزانه یا شرکت در دروس روزانه - حق اولویت وی را نسبت به حجره ای که در آن ساکن شده از بین نمی برد، هرچند چیزی از وسائل خود در حجره باقی نگذاشته باشد.

مسأله 896. حق اولویت طلبه ساکن واجد شرایط، با مسافرت های عادی یکی دو روزه یا بیشتر از بین نمی رود؛ بلکه مسافرت های متعارفی که ممکن است یکی دو ماه یا بیشتر طول بکشد، مانند سفر حج یا زیارت عتبات یا ملاقات با بستگانش که در شهر دیگری ساکن هستند یا معالجه بیماری که فرد قصد برگشت دارد و نشانه و شیئی - مانند اثاثیه و کتاب های درسی در حجره قرار داده، ضرری به

ص: 369

1- فرق ندارد تعیین مدت در وقف نامه تصریح شده باشد یا به گونه ای دیگر مانند آنچه در مسأله «868» ذکر شد - وقف مشروط به آن منعقد شده باشد.

حق اولویت وی ندارد؛ مگر آنکه با شرایط وقف سازگار نباشد یا متولی حسب اختیارات خویش نسبت به خالی ماندن حجره موافقت نکند؛

البته، باید طوری باشد که فرد عرفاً همچنان مقیم و ساکن مدرسه شمرده شود. بنابراین، اگر مدت خروج به قدری طولانی شود که ساکن مدرسه شمرده نشود، حقیقتاً از بین می رود.

مسئله 897. اگر در وقف شرط شده باشد «طلاب ساکن در شب های ایام غیر تعطیل (یا هر شب) در مدرسه بخوابند»، چنانچه طلبه ساکن مدرسه، شب ها در محل دیگری بخوابد، حق اولویتش از بین می رود.

مسئله 898. طلبه ای که با رعایت شرایط وقف در مدرسه ساکن شده است، حق ندارد طلبه واجد شرایط دیگر را از مشارکت با خود در مکان منع کند؛ مگر آنکه اتاق یا حجره براساس شرایط وقف یا اختیارات متولی یا با توجه به قابلیت آن اتاق(1) برای یک نفر آماده شده باشد.

• کاهش ارزش پول در موارد تعیین مبلغ از درآمد موقوفه

مسئله 899. اگر واقف در زمان وقف، مبلغ معینی از درآمد موقوفه را برای صرف در جهت قرار دهد، مثلاً در زمانی که تمام اجاره بهای مغازه وقف شده، 20 هزار تومان بوده بگوید: «10 هزار تومان از اجاره بها را در عزاداری حضرت ابا عبدالله الحسین علیه السلام صرف کنید و برای باقیمانده درآمد، امور دیگری را لحاظ کرده باشد، چنانچه با گذشت زمان، ارزش پول کاهش یافته و در نتیجه اجاره بهای موقوفه افزایش یابد، چند صورت دارد:

الف. معلوم باشد مقصود واقف از تعیین مبلغ، اختصاص نسبت و درصد معینی از محل درآمد بوده، یعنی در مثال فوق می خواسته نیمی از درآمد موقوفه صرف عزاداری شود.

ص: 370

1- مثل اینکه حجره کوچک است و گنجایش بیش از یک نفر را ندارد.

ب. معلوم باشد مقصود واقف از تعیین مبلغ، عزاداری به اندازه ای بوده که در زمان وقف با مبلغ مذکور تناسب داشته است؛ مثلاً اگر در زمان وقف با 10 هزار تومان امکان برگزاری یک دهه عزاداری بوده، در زمان های بعد هم یک دهه عزاداری کنند.

ج. معلوم باشد مقصود واقف ملا-حظه ارزش پول در هر زمان بوده است؛ یعنی در هر زمان با توجه به تورم و کاهش ارزش پول، به همان میزان مبلغ بیشتری برای عزاداری اختصاص دهند.

د. منظور واقف صرفاً همان مبلغ تعیین شده بوده هر چند با گذشت زمان ارزش پول کاهش یابد، یعنی در مثال فوق با گذشت زمان، باز هم همان 10 هزار تومان صرف عزاداری گردد.

بنابراین، برای تعیین مقداری که باید صرف مورد فوق شود، از بین صورت های مذکور با توجه به عبارت واقف و همین طور قرائن و شواهد، مطابق با هر یک از آنها که مقصود وی بوده عمل شود. (1)

اجاره مال وقفی نسبت به موقوف علیهم آینده

مسأله 900. اگر نسل اول موقوف علیهم خانه ای را که به صورت ترتیبی بر چند نسل وقف شده برای مدتی - مثلاً 5 سال - اجاره دهند و قبل از پایان مدت، نسل اول منقرض شوند، صحیح بودن اجاره نسبت به مدت باقیمانده بستگی به اجازه نسل بعد دارد؛

اگر نسل بعد آن را اجازه ندهند، اجاره نسبت به مدت باقیمانده باطل و چنانچه اجازه دهند، صحیح است و نیازی به انعقاد دوباره قرارداد اجاره نیست، هر چند این کار موافق احتیاط مستحب است.

ص: 371

1- سیره مستمر متولیان قبلی در کیفیت عمل به وقف نیز حجت است و در صورت شک، مطابق آن عمل می شود.

مسأله 901. اگر موقوف علیهم در وقف تشریکی (1) مال وقفی را برای مدتی اجاره دهند و در بین مدت اجاره، فردی متولد شود که جزء موقوف علیهم بوده و شریک در آن به حساب می آید، حکم اجاره در مدت باقیمانده نسبت به «سهم فرد جدید»، همان حکم مذکور در مسأله قبل می باشد. بنابراین، اگر فرد جدید (2) اجاره را اجازه دهد، به اندازه سهم خودش مالک اجاره بها می شود.

مسأله 902. اگر متولی به جهت مصلحت وقف، آن را برای مدتی اجاره دهد، هیچ یک از موقوف علیهم - حتی کسانی که بعد وقف شامل آنها می شود - حق ندارند اجاره را رد کنند و همین طور در وقف ترتیبی، چنانچه متولی نسبت به نسل های بعد ولایت داشته باشد و حسب مصلحت آنان، موقوفه را اجاره دهد، نسل های آینده حق رد ندارند و در هر دو صورت، اجاره صحیح است و هریک از موقوف علیهم سهم خویش از اجاره بها را می برد.

معلوم نبودن موقوف علیه

مسأله 903. اگر موقوف علیه بودن برخی از موارد، معلوم باشد، اما مشخص نباشد (3) موارد دیگری هم علاوه بر آنها جزء موقوف علیهم هستند یا نه، مقدار حداقل مورد یقین یا اطمینان به عنوان موقوف علیه محسوب می شوند؛

پس چنانچه معلوم نباشد (4) واقف مال را فقط بر فرزندان پسر خود وقف کرده یا همه فرزندان یا مشخص نباشد که واقف مدرسه را وقف بر همه طلاب کرده یا خصوص طلابی که ازدواج نکرده اند، «فرزندان پسر» و «طلاب مجرد» موقوف علیهم به حساب می آیند.

ص: 372

1- توضیح معنای وقف «تشریکی» و «ترتیبی»، در مسأله «855» ذکر شده است.

2- یا ولی شرعی وی، مانند پدر یا پدربزرگ پدری بچه نابالغ.

3- موقوف علیه بودن موارد دیگر از طریق شرعی - مانند آنچه در مسأله «935» ذکر می شود - ثابت نشده باشد.

4- همان.

مسأله 904. اگر موقوف علیه در شبهه محصوره (1) معلوم نباشد (2) و وقف طوری است که توزیع بر تمام موقوف علیه منظور نبوده، در صورتی که عناوین احتمالی قابل انطباق بر یکدیگر باشند؛ یعنی بتوان موردی را انتخاب کرد که شامل همه عناوین احتمالی بشود، در این صوت لازم است به همین کیفیت عمل شود؛

مثال 1. معلوم نیست درآمد مال وقفی، باید صرف «سادات» شود یا «ایتام»؛

مثال 2. خانه ای معلوم نیست برای سکونت «طلاب» وقف شده یا «فقرا»؛

در مثال اول، درآمد موقوفه به «سادات یتیم» داده می شود و در مثال دوم، خانه در اختیار «طلاب فقیر» قرار می گیرد.

مسأله 905. اگر موقوف علیه در شبهه محصوره معلوم نباشد (3) و وقف طوری است که توزیع بر تمام افراد موقوف علیه منظور بوده، در صورتی که عناوین احتمالی قابل انطباق بر یکدیگر باشند، مثلاً معلوم نیست درآمد بیلک وقفی باید بین «پسران» واقف توزیع شود یا «فرزندان فقیر» وی، با فرض اینکه واقف دو پسر و دو دختر داشته باشد که یکی از پسران و یکی از دختران فقیر است، نیمی از درآمد وقف به پسر فقیر داده شده و برای نصف دیگر در صورتی که امکان مصالحه وجود نداشته باشد، بین پسر دیگر و دختر فقیر «قرعه» انداخته می شود. (4)

مسأله 906. اگر موقوف علیه در شبهه محصوره معلوم نباشد، در صورتی که موارد احتمالی قابل انطباق بر یکدیگر نباشد، موقوف علیه با «قرعه» معلوم می شود؛ چه اینکه توزیع بر موقوف علیهم مقصود واقف باشد یا نه؛

1

ص: 373

- 1- معنای شبهه محصوره از تعریف شبهه غیر محصوره که در صفحه «374»، پاورقی «3» ذکر شده است، فهمیده می شود.
- 2- مانند اینکه دسترسی به وقف نامه و کسانی که از جزئیات وقف مطلع بوده اند وجود نداشته باشد و سیره مستمر متولیان قبلی، در کیفیت توزیع درآمدهای موقوفه نامعلوم باشد.
- 3- همان.
- 4- کیفیت قرعه در جلد سوم، فصل «شرکت»، مبحث «قسمت»، مسائل «779 و بعد از آن» ذکر شد.

مثال 1. مالی وقف شده و معلوم نیست در آمدش باید صرف «مسجد الف» شود یا «مسجد ب».

مثال 2. مکانی معلوم نیست برای برگزاری «مراسم روضه» وقف شده یا «درس».

مثال 3. مالی وقف شده و معلوم نیست در آمدش باید به «طلاب شهدی» داده شود یا «طلاب نجفی».

مثال 4. مالی معلوم نیست بر «احمد» وقف شده یا «محمود». در این موارد، موقوف علیه با قرعه معلوم می شود. (1)

البته در مورد اشخاص، در صورتی قرعه انداخته می شود که امکان مصالحه بین آنان وجود نداشته باشد. (2)

مسأله 907. اگر فرد مثلاً باغی را وقف کند که محصول آن توسط متولی به موقوف علیه تملیک و واگذار شود، ولی موقوف علیه معلوم نباشد، در صورتی که موارد احتمالی غیر محصوره (3) باشد، متولی می تواند مال را در هر یک از امور خیر مصرف کند و بنابر احتیاط واجب مصرفی را انتخاب کند که احتمال داده شود وقف بر آن صورت گرفته و این احتمال ضعیف تر از احتمال مصرف های دیگر نباشد. (4)

ص: 374

1- اگر احتمال موقوف علیه بودن برخی بیش از بعضی دیگر باشد، باید نسبت احتمال در قرعه زدن مراعات شود؛ مثلاً اگر 80 درصد احتمال داده می شود مال بر «مسجد الف» وقف شده و احتمال موقوف علیه بودن «مسجد ب» 20 درصد باشد، 5 کاغذ قرعه در نظر گرفته می شود که یکی از آنها متعلق به «مسجد ب» و چهار سهم دیگر مربوط به «مسجد الف» باشد؛ سپس، با قرعه یکی از آنها انتخاب می شود و این حکم در سایر موارد مشابه نیز جاری است.

2- در این مورد، به مسأله «882» رجوع شود.

3- یعنی موارد مشکوک آن قدر زیاد باشد که اگر هر مورد در نظر گرفته شود، احتمال اینکه موقوف علیه، همان مورد باشد، احتمال اندکی است؛ طوری که آن احتمال عرفه موهوم به شمار آید، مانند اینکه موارد احتمالی 100 مورد باشد.

4- شایان ذکر است، اگر کیفیت وقف طوری بوده که موقوف علیه از همان ابتدا مالک منافع می گردد، مانند مورد «ج» از مسأله «770»، در این صورت منافع و محصول وقف، حکم مجهول المالک را دارد و در صورت مایوس شدن از یافتن صاحبان آن باید - با اجازه حاکم شرع بنابر احتیاط واجب - صدقه داده شود؛ البته لازم است صدقه به مستحقینی ادا گردد که احتمال موقوف علیه بودن آنان داده شود.

مسأله 908. اگر ملکی مثلاً برای نیازمندان وقف شده، ولی نوع وقف آن معلوم نباشد(1) که وقف منفعت بوده تا اجاره داده شود و اجاره بها صرف نیازمندان شود یا وقف انتفاع بوده تا نیازمندان در آن ساکن شوند، در این مورد نوع وقف با قرعه معین می شود.

همچنین، اگر ملکی وقف انتفاع برای طلاب یا دانشجویان شده، ولی موضوع انتفاع معلوم نباشد(2) که برای امور آموزشی وقف شده یا برای اسکان و خوابگاه آنان، نوع وقف انتفاع، با قرعه مشخص می شود.

شایان ذکر است، در هر دو مورد اگر احتمال یک نوع بیش از دیگری باشد، باید نسبت احتمال در قرعه لحاظ گردد(3). (4)

تغییر دادن عنوان موقوفه یا شرایط آن

مسأله 909. تغییر عنوان موقوفه جایز نیست. بنابراین، اگر خانه ای وقف شده تا اجاره بهای سکونت در خانه صرف مسجدی شود، نمی توان آن را تبدیل به مغازه کرده و اجاره بهای مغازه را صرف مسجد کرد؛

مگر آنکه معلوم باشد باقی نگه داشتن موقوفه به صورت خانه خصوصیتی در وقف نداشته، بلکه واقف در انشای وقف کسب درآمد از موقوفه را به هر کیفیت ممکن با کیفیتی که شامل مورد مذکور (مغازه) نیز می شود اراده کرده است.

همین طور، گاه از قرائن و شواهد معلوم می شود که واقف هنگام انشای وقف می خواسته تا وقتی درآمد موقوفه با وجود عنوان اولیه قابل توجه و زیاد باشد، آن عنوان تغییر نکند، که در این صورت چنانچه درآمد موقوفه با وجود عنوان اولیه کم

ص: 375

1- البته اگر متولیان موقوفه در زمان های قبل به کیفیت خاصی از موقوفه استفاده می کرده اند، سیره آنان حجت است و باید مطابق آن عمل شود.

2- همان.

3- کیفیت قرعه در جلد سوم، فصل «شرکت»، مبحث «قسمت»، مسائل «779 و بعد از آن» ذکر شد.

4- شایان ذکر است، حکم «ترتیبی» یا «تشریکی» بودن وقف در صورت شک، در مسأله «883» ذکر شد.

واندک شود، می توان آن عنوان را تغییر داد؛ مثلاً- موقوفه را از کاربری مسکونی (اجاره دادن جهت سکونت) به کاربری تجاری (مغازه) تبدیل کرد.

شایان ذکر است، اگر در عبارت واقف قیدی نباشد که باقی گذاردن عنوان اولیه از آن فهمیده شود، بلکه ظاهر انشای وقف اطلاق و شمولی نسبت به سایر عناوین داشته باشد، تغییر آن برای متولی با رعایت مصلحت وقف جایز است، هرچند احتمال داده شود غرض واقف باقی گذاردن عنوان بوده است.

مسئله 910. اگر وقف از نوع انتفاع، یا منفعت یا اعم، با شرایط خاص مثل متولی یا ناظر مشخص - هرچند به طور شفاهی - محقق شده باشد، تغییر نوع کاربری آن یا تغییر شرایط ضمن آن یا تغییر تولیت یا نظارت در آن صورت شرعی ندارد؛ مگر آنکه اختیار چنین امری در هنگام وقف برای واقف یا شخص دیگر قرار داده شده باشد؛ (1)

بنابراین، در مواردی که چنین اختیاری در هنگام وقف قرار داده نشده، اگر

بعد هم وقف نامه ای با شرایط جدید و تولیت و نظارت جدید تنظیم و به امضای واقف یا واقفین برسد باز هم وقف صحیح شرعی همان وقف اولیه است، و مکتوبات بعدی که خلاف وقف اولیه است اعتبار شرعی ندارد.

مباحث مربوط به عدم امکان استفاده از موقوفه

• خراب شدن موقوفه

خراب شدن مسجد

مسئله 911. اگر مسجد خراب شود، زمین آن (2) هیچ گاه از مسجد بودن خارج

ص: 376

1- مانند مواردی که در مسائل «850 و 944» آمده است.

2- منظور از زمین، زمین «محدوده اصلی مسجد» است مانند زمین شبستانی که محل نماز خواندن بوده است؛ اما غیر محدوده اصلی مسجد مانند سرویس بهداشتی، آبدارخانه، اتاق خادم حکم سایر موقوفات را دارد.

نمی شود (1) و جایز نیست آن را بفروشند یا داخل ملک و جاده و خیابان نمایند یا در آنجا خانه یا مغازه و مانند آن بسازند.

این حکم، حتی در مواردی که تعمیر مسجد ممکن نباشد یا منطقه ای که مسجد در آن قرار دارد خراب و خالی از سکنه شود به طوری که هرگز مورد استفاده قرار نگیرد - نیز جاری است.

همچنین، اجاره دادن مسجد - حتی بعد از خراب شدن - جایز نیست و حکم اجاره دادن موقوفات مسجد یا اموال آن در مسائل «928 تا 930» بیان می شود. (2)

شایان ذکر است، برخی از احکام مربوط به بازسازی، تعمیر و توسعه مسجد در جلد اول، مسائل «1163 تا 1167» ذکر شده است.

خراب شدن موقوفاتی غیر از مسجد

مسأله 912. موقوفاتی غیر از مسجد - مانند باغ، خانه، مغازه، حسینیه، حمام - اگر به گونه ای خراب شود که عنوان اولیه ای که آن مال هنگام وقف داشته از بین برود، یعنی طوری شود که به آن ملک، «باغ»، «خانه» یا... گفته نشود، مراحل ذیل به «ترتیب» در آن جاری است:

مرحله اول: امکان تعمیر و برگرداندن عنوان اولیه بدون فروش آن ممکن است؛ (3)

در این صورت، فروش آن جایز نیست. (4) بنابراین، اگر هریک از امور ذیل وامثال

ص: 377

1- البته، احکام مربوط به نجس کردن و تطهیر مساجدی که کلاً تخریب شده و از بین رفته در جلد اول، مسأله «1160» و جلد سوم، مسأله «1391» و مسائل مربوط به تردد و سایر تصرفات در جلد سوم، مسائل «1390 و 1391» ذکر شده است.

2- در این مورد توضیحاتی در جلد اول، مسأله «1169» ذکر شده است.

3- هرچند با احداث بنای ساده و کم هزینه، طوری که عنوان اولیه بر آن عرف صدق نماید.

4- مگر از مواردی باشد که در جلد سوم، مسائل «163 تا 165» ذکر شد، مثل آنکه واقف در هنگام وقف اجازه فروش و تبدیل موقوفه را در شرایط خاصی به متولی داده باشد.

آن ممکن باشد، باید اقدام به آن کنند و نوبت به فروش موقوفه نمی رسد: (1)

الف. مبلغی برای تعمیر آن قرض گرفته تا با درآمد بعدی موقوفه، آن قرض را ادا کنند؛

ب. از مساعدت مالی خیرین استفاده نمایند: (2)

ج. ملک مذکور را برای مدتی - هر چند نسبتاً طولانی - اجاره دهند و اجاره بها را صرف تعمیر نمایند؛

د. با فردی که توانایی بازسازی موقوفه را دارد، مصالحه کنند که آن را تعمیر کرده و در عوض برای مدتی - هر چند نسبتاً طولانی (3) - به طور مجانی از آن استفاده کند؛

ه. حق تقدیمی یا حق پذیره موقوفه را به طور موقت (4) در ازای دریافت عوض معین واگذار کنند و با عوض حق تقدیمی یا پذیره، موقوفه آباد شود.

مرحله دوم: بازسازی و برگرداندن عنوان اولیه تنها با فروش حداقل قسمتی از آن ملک حاصل می شود: (5)

در این صورت، بنابر احتیاط واجب باید بخشی از آن را فروخته و با آن بقیه را بازسازی کنند و در فروش، به حداقل مقدار ممکن اکتفا کنند.

ص: 378

1- البته در برخی از موارد، برگرداندن عنوان اولیه موقوفه لازم نیست، بلکه گاهی جایز نمی باشد؛ توضیح مربوط به این موارد، از مسأله (90) فهمیده می شود؛ مثلاً- اگر موقوفه منزلی بوده که وقف شده تا جهت سکونت اجاره داده شود و منافع آن صرف فقرا شود و اکنون خراب شده است و معلوم است حفظ عنوان اولیه، یعنی منزل بودن خصوصیتی در وقف نداشته و وقف نسبت به سایر عناوین مثل مغازه، باغ و مانند آن نیز شمول داشته است؛ در این صورت، برای بازسازی موقوفه متولی می تواند با رعایت مصلحت وقف آن را تبدیل به مغازه یا باغ و مانند آن از انواع وقف منفعت نمایند و در صورتی که بازسازی آن به صورت کاربری اولیه (منزل مسکونی) خلاف مصلحت وقف باشد - مثل اینکه کسی برای اجاره آن جهت سکونت رغبت ندارد یا اجاره بهای آن اندک و ناچیز است - جایز نیست.

2- در موردی که امید یافتن متبرع و خیر وجود دارد.

3- البته، در صورت امکان برای چنین اجاره یا مصالحه یا معاوضه ای به حداقل زمان اکتفا شود.

4- در واگذاری حق تقدیمی یا حق پذیره، به حداقل زمان در صورت امکان اکتفا شود.

5- البته، گاه برگرداندن عنوان اولیه لازم نیست که توضیح مطلب در پاورقی «1»، از همین صفحه ذکر شد.

مرحله سوم: به هیچ وجه بازسازی موقوفه با حفظ عنوان اولیه ممکن نیست؛

در این صورت، باید آن ملک را به گونه ای دیگر که امکان دارد در جهت وقف بکار گیرند؛⁽¹⁾ مثلاً چنانچه منزلی بوده که اجاره آن به موقوف علیهم پرداخت می شده و اکنون ممکن است به عنوان زمین کشاورزی یا زمین ورزشی یا پارکینگ یا... اجاره داده شود، همین کار را انجام داده و اجاره بها را به موقوف علیهم بدهند.⁽²⁾

گاه ممکن است این امر فقط با تبدیل وقف منفعت به انتفاع یا برعکس محقق شود؛⁽³⁾ مثلاً اگر خانه ای وقف شده تا موقوف علیهم خود در آن ساکن شوند (وقف انتفاع)، ولی خانه مذکور مخروبه شده و امکان استفاده خود موقوف علیهم از آن مکان برای سکونت وجود نداشته باشد، در صورتی که نزدیک تر به نظر واقف آن است که از آن به صورت وقف منفعت استفاده شود، می توان آن مکان را برای استفاده دیگری اجاره داده و موقوف علیهم از اجاره بهای آن بهره برند (وقف انتفاع تبدیل به وقف منفعت شود).⁽⁴⁾

مرحله چهارم: از ملک مذکور هیچ استفاده دیگری که بتوان آن را در جهت وقف بکار گرفت ممکن نباشد؛

مانند اینکه در مثال ذکر شده در مرحله سوم، زمین قابل بهره برداری در موارد مذکور نباشد و فقط دیگران حاضر باشند برای آنکه زمین را به ملک خود اضافه کنند، آن را بخرند؛

ص: 379

1- در بعضی موارد، واگذاری حق تقدیمی با پذیره به طور دائم بر این مرحله و مراحل «4 و 5» مقدم می شود، که توضیح آن در مسأله بعد ذکر می گردد.

2- بنابراین، در این فرض نوبت به فروش موقوفه نمی رسد و تا سر حد امکان لازم است انتفاعات و منافع فدای عین موقوفه شده و از فروش وقف پرهیزگردد.

3- البته، برای تبدیل وقف انتفاع به منفعت یا برعکس، توضیحات مسائل «774 و 775» لحاظ گردد؛

4- بنابراین، در مواردی که امکان بهره گیری از مکان وقفی بدون فروش آن به صورت های مختلفی وجود داشته باشد، چنانچه برخی از آنها به نظر واقف نزدیک تر بوده، همان مورد لحاظ شود؛ توضیحات بیشتر، در مسأله «919» ذکر می شود.

در این صورت، باید آن را بفروشند و بنابر احتیاط واجب با پول آن ملک دیگری خریده (1) و وقف کنند و احتیاط واجب آن است که در صورت امکان وقف جدید، همان عنوان اولیه را داشته باشد؛ (2) مثلاً اگر منزل بوده اکنون خانه ای خریداری شده و مانند وقف اولیه وقف گردد و اگر این امر ممکن نباشد، هر چیزی که به عنوان اولیه نزدیک تر و شبیه تر است، خریداری و وقف شود. (3)

شایان ذکر است، پول فروش موقوفه، عایدی محسوب نشده و مشمول حق التولیه و حق النظاره ای که از عائدات وقف برای متولی یا ناظر قرار داده شده نمی شود.

مرحله پنجم: هیچ یک از موارد فوق ممکن نباشد؛

در این صورت، باید مال موقوفه را فروخته و پولش را در جهت وقف بکار گیرند؛ مثلاً اگر خانه ای بوده که منافعش هر ساله صرف عزاداری و روضه خوانی می شده، اکنون پول فروش خانه را در عزاداری و روضه خوانی صرف کنند. (4)

شایان توجه است، اگر نظر واقف در هنگام وقف این بوده که ملک، فقط با وجود همان عنوان اولیه وقف باشد، مثلاً قصدش این بوده که باغ موقوفه فقط به صورت باغ و در همان محل، وقف باشد، در این صورت با خراب شدن باغ، چنانچه امکان بازسازی آن به صورت باغ نباشد، وقف باطل شده و زمین به ملک واقف و در صورت فوت او به ورثه اش در هنگام فوت برمی گردد. (5)

ص: 380

-
- 1- هر چند شراکتی، طوری که بعد از احداث بناء و آبادانی، سهم وقف از سهم شریک افراز و جدا شود.
 - 2- البته، گاه لازم نیست موقوفه همان عنوان اولیه را داشته باشد، که توضیح آن در صفحه «378»، پاورقی «1» ذکر شد.
 - 3- گفتنی است اگر موقوفه مذکور مشتمل بر زمین (عرصه) و بناء (اعیان) بوده است، حتی الامکان پول فروش زمین، صرف در خرید زمین مشابه گردد و صرف در احداث بناء و اعیان نشود.
 - 4- بدیهی است این حکم، در صورتی است که بهره برداری از موقوفه به شیوه های ذکر شده در چهار مرحله قبل ممکن نباشد.
 - 5- بلکه اگر مقصود واقف آن بوده که فقط بنای موجود تا زمانی که خراب نشده وقف باشد، با خراب شدن باغ وقف باطل می شود، هر چند اعاده عنوان ممکن باشد؛ البته، غالب موارد وقف چنین نیست و مطلوب وقف کنندگان در انشای وقف، متعدد است.

مسأله 913. اگر موقوفاتی غیر از مسجد خراب شوند، گاه واگذاری حق تقدیمی یا پذیره به طور دائم بر مراحل مذکور (موارد 3 و 4 و 5) از مسأله قبل مقدم است، این امر در جایی است که معلوم باشد در نظر واقف، واگذاری حق تقدیمی یا پذیره به طور دائم و خرید مکان دیگر مقدم بر مراحل مذکور می باشد؛

مثلا اگر محلی که به عنوان در مانگاه سالمندان وقف گردیده خراب شود و بازسازی آن به عنوان در مانگاه ممکن نبوده و راه منحصر در دو کار باشد:

الف. با پول فروش بخشی از زمین یا کمک نیکوکاران یا غیر آن، محل مذکور را به عنوان مسکونی یا تجاری بازسازی کرده و آن را اجاره دهند و اجاره بها را صرف در مان سالمندان نمایند؛

ب. حق تقدیمی یا پذیره ملک را به طور دائم واگذار نموده و با پول آن محل دیگری خریداری کرده و به عنوان در مانگاه سالمندان بسازند، در این صورت چنانچه به تشخیص متولی مورد (ب) نزدیک تر به نظر واقف باشد (1) باید همین کار را انجام دهند.

خراب شدن قسمتی از موقوفه

مسأله 914. اگر قسمتی از مال وقفی خراب شود و امکان بازسازی یا بهره برداری از آن به صورت های مختلفی که در مسأله «912» ذکر شد، وجود نداشته باشد، بخش مخروبه موقوفه، فروخته شده و پول فروشش در جهتی که به مصلحت قسمت آباد موقوفه باشد - با رعایت آنچه نزدیک تر به نظر واقف است - صرف می شود.

شایان ذکر است، در صورتی که قسمت آباد وقف نیازی نداشته یا امکان صرف وجه در آن وجود نداشته باشد، مبلغ مذکور در موقوفه دیگری که کیفیت وقف آن مانند وقف اول است صرف می شود.

مسأله 915. اگر درختی که وقف شده تا محصولش صرف در جهتی - مثلا

ص: 381

1- بعید نیست در چنین مثالی همین طور باشد، یعنی مورد (ب) نزدیک تر به نظر واقف باشد.

عزاداری - گردد، خشک شود یا گنده شده و امکان کاشتن همان درخت وجود نداشته باشد، در صورت دارد:

الف. آن درخت یکی از درختان باغ وقفی بوده است؛ در این صورت، اگر باغ نیاز داشته باشد، باید درخت را فروخته و پولش را صرف آبادنی باغ کنند؛ در غیر این صورت، پولش را در جهتی که بر آن وقف شده - مثل عزاداری - مصرف نمایند.

ب. آن درخت جزء باغ وقفی نبوده، بلکه مثلاً همان درخت وقف شده باشد، در این صورت باید آن را فروخته و با پول فروشش نهال یا درخت دیگری خریده و به صورت سابق وقف کنند و چنانچه ممکن نباشد، پولش را در جهتی که بر آن وقف شده مصرف نمایند.

خارج نشدن موقوفه از وقف بودن، با وجود امکان استفاده از آن مسأله

916. اگر موقوفه خراب شود، اما طوری است که هنوز می توان به اندازه قابل توجهی - هرچند کم - از آن استفاده نمود، چنانچه بتوان آن را بازسازی کرد - هرچند با اجاره دادن موقوفه و صرف اجاره بها در تعمیر و بازسازی - باید این کار انجام شود (1) و اگر ممکن نباشد، آن مال از وقف بودن خارج نشده و منفعت یا انتفاعی که دارد - با وضع موجود در جهت وقف بکار گرفته می شود.

• از بین رفتن موقوفه علیه (موردی که مال بر آن وقف شده)

مسأله 917. اگر آنچه مال بر آن وقف شده از بین برود؛ مثل آنکه مالی وقف شده تا درآمدهای آن صرف مسجد یا مدرسه یا حسینیه مشخصی شود، اما آن مکان خراب شده باشد، یا امکان بکارگیری درآمد در آن مورد منتفی شود، در صورت دارد:

ص: 382

1- بازسازی موقوفه یا تجدید بنای آن لازم است در صورت امکان به همان عنوان اولیه باشد؛ مگر مورد استثنایی که در صفحه «378»، پاورقی «1» ذکر شد.

الف. امید بازگشت آن در آینده مورد نظر، وجود دارد؛

در این صورت، باید درآمدهای وقف را جمع آوری و نگهداری نمایند تا مانع

برطرف شده و صرف مورد وقف شود.

ب. امید بازگشت آن وجود ندارد؛ مثل آنکه مسجد یا مدرسه یا حسینیه مذکور جزء خیابان شده باشد و از بین رفته محسوب شود؛

در این صورت، لازم است درآمد موقوفه در آنچه نزدیک تر به نظر واقف است صرف گردد و این امر در موارد مختلف، متفاوت می باشد؛

البته، این حکم در جایی است که واقف در وقف مال بر مسجد یا حسینیه یا مدرسه، تعدد مطلوب داشته باشد که شاید بتوان گفت غالب موارد همین گونه است؛ یعنی در وقف مذکور دو مطلوب لحاظ شده، یکی قرار دادن مال به عنوان صدقه جاریه و دوم صرف درآمد مال در مکان مورد نظر (مسجد یا حسینیه یا مدرسه به خصوص)؛⁽¹⁾

اما اگر خصوصیت آن مکان به صورت وحدت مطلوب بوده، با فرض خرابی یا بلا استفاده شدن آن محل برای همیشه، وقف باطل شده و به واقف یا ورثه اش در هنگام فوت بر می گردد.⁽²⁾

مسئله 918. اگر مال بر جهت خاصی وقف شود مانند اینکه مغازه ای وقف شده تا درآمد آن صرف در عزاداری در مکان خاصی شود، ولی پس از مدتی آن مکان از بین برود یا طوری شود که امکان عمل به وقف در آن منتفی گردد، حکم مسئله قبل در مورد آن جاری می شود.

ص: 383

1- به عبارت دیگر مطلوب واقف از وقف، قرار دادن مال به عنوان صدقه جاریه با اولویت و تقدم صرف درآمد مال در مکان مورد نظر بوده است، طوری که با منتفی شدن خصوصیت مذکور، مطلوب دیگر وی (صدقه جاریه) باقی باشد.

2- مشابه این حکم در وقف بر اولاد، در مسئله «787» ذکر شد.

مسأله 919. اگر زمینی وقف انتفاع بوده و موضوع آن مشخص باشد، ولی طوری شود که بهره برداری از آن انتفاع منتفی گردد، وقف به قوت خود باقی است و باید در آنچه نزدیکتر به نظر واقف است مورد استفاده قرار گیرد؛⁽¹⁾

مثال اول: اگر ملکی به عنوان حمام عمومی روستا وقف شده تا اهالی روستا از آن انتفاع برند، ولی از آنجا که در همه منازل روستا حمام شخصی احداث شده، دیگر حمام عمومی مذکور متروکه و بدون استفاده شده باشد، در این صورت چنانچه استفاده از آن در انتفاع دیگری که مورد احتیاج اهالی روستا است مانند سرویس بهداشتی عمومی نزدیک تر به نظر واقف است در همین مورد استفاده شود.

مثال دوم: اگر آب انبار قدیمی که وقف برای تأمین آب اهالی روستا بوده، به دلیل لوله کشی آب برای منازل روستایی متروکه و بدون استفاده شده باشد، چنانچه استفاده از آن به صورت وقف منفعت نزدیک تر به نظر واقف می باشد، مثل اینکه اجاره داده شود و درآمدش در تأمین هزینه مالی آب مصرفی اهالی روستا⁽²⁾ صرف گردد، در همین مورد به کار گرفته شود.⁽³⁾

ص: 384

1- البته، این در صورتی است که واقف در اصل وقف نمودن آن، در موضوع مورد نظر خود، وحدت مطلوب نداشته باشد، یعنی می خواسته آن مال با منتفی شدن انتفاع خود موقوف علیه همچنان وقف باشد و شاید بتوان گفت غالب موارد همین گونه است و واقف در نظر داشته مال وقفی به صورت «صدقه جاریه» همچنان باقی بماند و به طور دیگری از آن استفاده شود.

2- یا تهیه مخازن عمومی آب برای اهالی روستا که در زمان قطع شدن آب لوله کشی یا کمبود آب از آن استفاده شود یا تهیه آب سردکن های عمومی که در فصل تابستان جهت تأمین آب شرب خنک برای مردم روستا از آن استفاده شود.

3- همین طور، اگر غسل خانه قدیمی روستا که قبلاً وقف شده با احداث غسل خانه جدید و محلی برای تجهیز اموات روستائیان، متروکه و بدون استفاده شده باشد، چنانچه اجاره دادن آن و صرف مال الاجاره در هزینه تجهیز اموات روستا نزدیک تر به نظر واقف است، مطابق آن عمل شود.

مسأله 920. اگر بقاء و بهره برداری از موقوفه احتیاج به تعمیر و ترمیم داشته باشد، چنانچه واقف مال یا درآمدی برای این جهت در نظر گرفته است، طبق همان رفتار می شود؛

در غیر این صورت، از عوائد و درآمد موقوفه برای تعمیر آن استفاده می شود و در این حالت مخارج تعمیر، برحق موقوف علیه مقدم می باشد؛ حتی اگر موقوف علیه نسل های متعدد باشند و تعمیر موقوفه جهت حفظ آن برای نسل های بعد، موجب شود تمام درآمد فعلی، صرف ترمیم و تعمیر گردد و نسل فعلی موقوف علیه هیچ بهره ای از موقوفه نبرند، باز هم لازم است این کار انجام شود.

مسأله 921. اگر موقوفه ای که نیاز به تعمیر دارد، مال موجودی برای چنین هزینه ای نداشته باشد، متولی می تواند به عنوان «متولی موقوفه» مالی برای این کار قرض کند و در این صورت شخص متولی بدهکار نمی شود؛ بلکه وی به عنوان متولی موقوفه (1) بدهکار است که این بدهی را از منافع و درآمد موقوفه یا عوائد اموالی که برای موقوفه وقف شده است یا منابع دیگری مانند آن، پرداخت می کند.

همین طور، متولی می تواند از مال خود مبلغی را برای تعمیر موقوفه استفاده کند، به قصد اینکه بعدا طلبش را از درآمد موقوفه بردارد.

مسأله 922. اگر متولی، هم زمان تولیت چندین موقوفه را عهده دار باشد، در صورتی که بعضی از موقوفات درآمد کافی برای تأمین مخارج خود را نداشته باشد، متولی نمی تواند آن را به طور مجانی از عوائد موقوفه دیگر تأمین نماید؛

البته، اگر - مثلا - موقوفه «الف» وقف شده تا درآمدش صرف در تأمین هزینه های موقوفه «ب» گردد، اشکال ندارد؛ مانند موقوفاتی که وقف شده اند تا درآمد آن صرف مخارج مسجد یا حسینیه معین شود.

ص: 385

1- شخصیت حقوقی متولی بدهکار می شود، نه شخصیت حقیقی وی.

همین طور، اگر موقوفه «الف» وقف شده تا درآمدش صرف در مخارج مسجد معین شود و موقوفه «ب» وقف شده تا درآمدش صرف مخارج حسینی معین شود، نمی توان درآمد موقوفه «الف» را صرف حسینی و درآمد موقوفه «ب» را صرف در مسجد کرد.

مسئله 923. اگر متولی هم زمان، تولیت چندین موقوفه را عهده دار باشد و هر کدام از موقوفات مذکور، مخارج و هزینه هایی مانند تعمیر، نگهداری و آبیاری داشته باشد، چنانچه مقدار این هزینه ها در هر موقوفه با موقوفه دیگر متفاوت باشد، متولی نمی تواند هزینه ها را به طور مساوی بین موقوفات قسمت نماید؛

مثلا اگر هزینه تعمیر موقوفه «الف» 1 میلیون تومان، و موقوفه «ب» 3 میلیون تومان باشد، نمی تواند از مجموع 4 میلیون تومان هزینه، 2 میلیون تومان را از عوائد موقوفه «الف» برداشت نماید؛ بلکه باید هزینه هر موقوفه را از عوائد همان موقوفه لحاظ نماید.

فروش و تبدیل موقوفه

مسئله 924. فروش مال وقفی جایز نیست؛ مگر در موارد خاصی که در مسائل گذشته به آن اشاره شد. (1)

بنابراین، در غیر آن موارد، حتی در صورتی که بتوان موقوفه را تبدیل به احسن نمود، فروش آن جایز نیست.

مسئله 925. در مواردی که فروش مال وقفی جایز است، چنانچه واقف متولی خاصی برای وقف تعیین کرده باشد که تمام امور وقف را به او واگذار کرده، لازم نیست متولی برای فروش آن از حاکم شرع یا فرد دیگری اجازه بگیرد؛ (2)

ص: 386

1- موارد جواز فروش مال وقفی در جلد سوم، مسائل «163 تا 165» و برخی توضیحات آن، در مسائل «912 تا 915» ذکر شد.

2- برای معلوم شدن محدوده اختیارات متولی، به مسائل «964 تا 966» رجوع کنید.

در غیر این صورت، برای فروش - بنا بر احتیاط واجب - مطلقاً اجازه از حاکم شرع لازم است.

مسأله 926. اگر متولی بخواهد مال موقوفه را بفروشد و ادعا کند مجوزی برای فروش آن مال وقفی وجود دارد، مشتری تنها در صورتی که وجود مجوز برایش ثابت شود می تواند آن را خریداری نماید.

البته، اگر بعد از انجام معامله، مشتری یا فرد دیگری نسبت به وجود مجوز شک کند، معامله صحیح به حساب می آید. (1)

واگذاری حق تقدیمی یا حق پذیره موقوفه

مسأله 927. متولی موقوفه لازم است غبطه و صلاح وقف را لحاظ نموده و نباید در واگذاری حقوق موقوفه - مانند حق تقدیمی یا حق پذیر؛ زمین وقفی (2) - به دیگران، به گونه ای عمل نماید که مالیت موقوفه یا منافع آن برای همیشه کاهش یافته یا اصل عین موقوفه به خطر افتد؛ (3)

البته، ممکن است گاه مثلاً به دلیل اینکه مستأجری برای زمین پیدا نمی شود،

ص: 387

1- براین اساس، کسی که مستقیماً مال وقفی را خریداری می کند باید وجود مجوز فروش مال وقفی برایش ثابت شود؛ اما کسی که با یک واسطه یا بیشتر، از شخصی که مال به عنوان مالک در اختیارش می باشد آن را خریداری می کند، لازم نیست وجود مجوز فروش قبلی برایش ثابت شود. شایان ذکر است، چنانچه موقوف علیهم در وجود مجوز با متولی نزاع داشته باشند و پس از مراجعه به حاکم شرع، وی حکم به عدم ثبوت مجوز و در نتیجه باطل بودن معامله ای که توسط متولی انجام شده نماید، خریدار باید به این حکم ترتیب اثر دهد و مال مذکور را وقفی محسوب کرده و برگرداند و متولی نیز چنانچه ثمن معامله را تحویل گرفته، باید آن را به خریدار پس دهد.

2- توضیح «حق تقدیمی» یا «حق پذیره» زمین های وقفی در صفحه «347»، پاورقی «1» ذکر شد.

3- واگذاری دائمی حق تقدیمی یا حق پذیر؛ زمین موقوفه موجب می گردد ارزش دارایی موقوفه و منافع آینده آن بابت اجاره و سایر عواید، به طور قابل توجهی کاهش یابد. بنابراین، هر چند از جهت شکلی، عین ملک حفظ شده و زمین موقوفه فروخته نشده، ولی از جهت محتوایی، بخش زیادی از مالیت ملک و منافع آن برای همیشه عرفاً از دست رفته تلقی می گردد و استمرار عوائد متعارف موقوفه - نسبت به قرون و اعصار آینده - با خطر مواجه می شود، طوری که در برخی از موارد، عوائد مذکور کافی برای اجرای نیت واقف و عمل به وقف نخواهد بود.

مصلحت موقوفه اقتضا کند حق تقدیمی یا حق پذیره واگذار شود، که در این مورد (1) می توان حق تقدیمی یا پذیره موقوفه را به مقداری که خلاف مصلحت وقف نباشد واگذار نمود. (2)

بنابراین، تا حد امکان نباید حق تقدیمی یا پذیره به طور دائم واگذار شود، (3) ولی چنانچه واگذاری آن به طور موقت - هرچند نسبتاً طولانی - ممکن نباشد، مثل اینکه کسی حاضر نباشد اقدام به پرداخت وجه مناسبی در قبال در اختیار گرفتن موقت آن نماید، با رعایت توضیحاتی که در مسأله «913» ذکر شد، حق تقدیمی یا پذیره به طور دائم واگذار می گردد و با پول آن، (4) محل دیگری خریداری شده (5) و در جهت وقف بکار گرفته می شود.

انتقال یا تصرف در اموال مربوط به موقوفه

اشاره

مسأله 928. لوازم و وسایلی - مانند فرش، چراغ، ظرف، قرآن، کتاب، مهنر نماز و... - که به موقوفاتی از قبیل مسجد، حسینیه، مدرسه یا غیراینها واگذار می شود معمولاً دو نوع است:

1. این اموال، «وقف» مسجد یا غیر آن شده باشد؛

ص: 388

1- حق تقدیمی در برخی موارد دیگر نیز قابل واگذاری است که توضیح آن، در مسائل «912 و 913» ذکر گردید.

2- در واگذاری حق تقدیمی یا پذیره، به حداقل زمان در صورت امکان اکتفا شود.

3- بنابراین، اگر مثلاً موقوفه خراب شده باشد، حسب مورد از راه کارهایی که در مسأله «912» ذکر شد، استفاده میگردد.

4- با توجه به آنچه در پاورقی قبل بیان شد، هزینه کردن پول مذکور به عنوان عایدی موقوفه، خلاف مصلحت وقف و موقوف علیه محسوب می شود و رعایت مصلحت اقتضا می کند مبالغ مذکور - که بنابر نظر عرف جبران کننده کاستی حاصل در ارزش عین موقوفه پس از واگذاری حق تقدیمی یا پذیره بوده - صرف خرید محل دیگری شود تا عوائد متعارف موقوفه و اجرای نیات واقف، برای سالیان و قرون آینده استمرار یابد.

5- محل جدید از اموال موقوفه می باشد و به اصطلاح «ملک موقوفه» است و خودش وقف نمی باشد و عایدات آن، در حکم عایدات موقوفه محسوب می شود.

2. اموال مذکور، «ملک» مسجد یا غیر آن شده؛ مثلاً فردی آن را به مسجد اهدا نموده باشد؛

در صورت اول، اگر وقف از نوع وقف انتفاع⁽¹⁾ باشد، انتقال آن اموال و استفاده در محل دیگر جایز نیست؛ پس اگر این اموال وقف مسجد شده باشد، بردنش به حسینیه یا برعکس مجاز نمی باشد و اگر وقف مسجد یا حسینیه خاصی شده، نباید به مسجد یا حسینیه دیگر برده شود.

اما اگر این اموال، وقف منفعت یا اعم از انتفاع و منفعت⁽²⁾ باشد، متولی وقف می تواند با رعایت مصلحت اموال مذکور را اجاره دهد.⁽³⁾

حکم صورت دوم، در مسأله «930» ذکر می شود.

مسأله 929. اگر فرد مالی را برای استفاده در مساجد یا حسینیه ها و مانند آن، (نه مسجد یا حسینیه معین) به صورت عام وقف نماید⁽⁴⁾ - مانند مجلدات قرآن به صورت 30 جزئی، 60 پاره، 120 حزبی که در مجالس ترحیم یا مراسم شب های احیاء در ماه مبارک رمضان با مجالس ختم قرآن استفاده می شود - وقف مذکور صحیح است و انتقال آن از یک مکان به مکان دیگر بستگی به کیفیت وقف دارد؛

پس چنانچه وقف شده که فقط در مساجد مورد استفاده قرار گیرد، انتقال آن به مسجد دیگر اشکال ندارد، ولی نباید به حسینیه یا منزل منتقل شود؛ اما اگر وقف شده در اماکن مذهبی یا مجالس ترحیم استفاده شود، انتقال آن از مسجد - مثلاً - به حسینیه یا مجلس ترحیم اشکال ندارد. البته، این نقل و انتقال لازم است با اجازه متولی وقف باشد.

ص: 389

1- توضیح وقف انتفاع، در مسأله «773» ذکر شد.

2- توضیح وقف منفعت یا وقف اعم از انتفاع و منفعت، در مسائل «775 و 776» ذکر شد.

3- حکم فروش یا انتقال این اموال در موارد غیر قابل استفاده بودن آن، در مسائل «931 تا 933» ذکر می شود.

4- معنای وقف عام، در مسأله «767» ذکر شد.

شایان ذکر است، این حکم اختصاص به وقف قرآن کریم ندارد و شامل سایر اشیاء نیز می شود. (1)

مسأله 930. اموالی که ملک مسجد یا حسینیه و مانند آن است، ولی وقف نشده - مانند مجلدات قرآن به صورت 30 جزئی، 60 پاره، 120 حزبی، مهر، تسبیح، انواع مختلف ظروف، صندلی، فرش یا موکت که به مسجد یا حسینیه اهدا شده یا با درآمد حاصل از موقوفات مربوط به مسجد یا حسینیه تهیه شده است - با اجازه متولی و رعایت مصلحت مسجد، حسینیه و مانند آن، می توان آنها را اجاره داده یا فروخته و پولش را صرف هزینه های مکان مذکور نمود؛ (2) چه این اموال قابل استفاده در آن مسجد یا حسینیه و مانند آن باشد و چه قابل استفاده نبوده یا خراب شده باشد؛

البته، اگر در ضمن عقد هبه و مانند آن شرط شده (3) که اموال مذکور فقط در همان محل استفاده شود، یا تا وقتی قابل استفاده است یا خراب نشده فروخته نشود، یا در صورت فروش تبدیل به مثل آن یا تبدیل احسن گردد، باید مطابق شرط عمل شود. (4)

• خراب یا بلااستفاده شدن اموالی که بر موقوفه ای وقف شده

*خراب یا بلااستفاده شدن اموالی که بر موقوفه ای وقف شده (5)

مسأله 931. وسایل و لوازمی که بر مکانی وقف شده - مانند فرش، پرده، کتاب، لوازم روشنایی، گرمایشی، سرمایشی، ظرف که بر مسجد یا حسینیه ای وقف شده -

ص: 390

1- چنانچه وقف اشیای مذکور از نوع وقف انتفاع باشد، متولی نمی تواند برای استفاده از آن در مساجد یا حسینیه ها و مانند آن کرایه دریافت نماید؛ اما اگر وقف اعم از انتفاع و منفعت بوده، متولی می تواند اشیای مذکور را اجاره دهد و تعیین اجاره بها و کیفیت مصرف آن بستگی به کیفیت وقف دارد.

2- پس از فروش لازم نیست تبدیل به مثل یا احسن شود، مگر موردی که در ادامه مسأله ذکر می شود.

3- چه شرط صراحتی و چه شرط ضمنی، که توضیح آن در جلد سوم، مسأله «302» ذکر شد.

4- شایان ذکر است، برای اینکه هبه مال به مسجد یا حسینیه یا موقوفه معین صحیح باشد، قبول و قبض متولی شؤون مسجد یا متولی حسینیه یا موقوفه یا وکیل وی، لازم است.

5- حکم اموال غیر وقفی متعلق به موقوفه که قابل استفاده نیست یا خراب شده، از مسأله «930» فهمیده می شود.

تا وقتی که امکان استفاده از آن در همان محل وجود داشته باشد، فروش یا انتقال آن جایز نیست، هر چند امکان استفاده اولیه ای که برای آن وسیله یا شیء وجود داشته، از بین برود، اما بتوان به گونه دیگری آن را در محل مذکور بکار گرفت؛

پس اگر مثلاً مسجد به فرش قدیمی که بر آن وقف شده احتیاج نداشته یا نیازش برطرف شده باشد، ولی بتوان از آن فرش به عنوان پرده - برای جلوگیری از سرما و گرما - در همان مسجد استفاده نمود، لازم است این کار انجام شود.

مسأله 932. اگر نیاز مکان به طور کلی از وسیله ای که برایش وقف شده برطرف گردد به طوری که نگه داشتن و باقی گذاردن آن وسیله، تضييع و هدر دادن آن به حساب می آید - باید از آن، در محل دیگری که مثل مکان اولیه است، استفاده کنند؛ مثلاً اگر آن وسیله وقف مسجد بوده، آن را به مسجد دیگر ببرند و اگر وقف امام زاده بوده، به امام زاده دیگر انتقال دهند.

شایان ذکر است، اگر مکان مشابهی نباشد که به آن شیء نیاز داشته باشد، آن را در هر موردی که مصلحت عمومی داشته باشد (مصلح عامه) [\(1\)](#) استفاده نمایند.

مسأله 933. اگر امکان هیچ نوع استفاده ای از آنچه برای موقوفه ای وقف شده - حتی در مکان دیگر وجود نداشته باشد و شیء مذکور طوری شده که جز با فروش نمی توان منفعتی از آن به دست آورد، به گونه ای که اگر باقی بماند، هدر رفته و از بین می رود، باید آن را فروخته و پول فروشش را صرف همان محل کنند و بنا بر احتیاط واجب در صورت امکان با پول فروش آن، مالی مشابه آنچه وقف بوده خریداری و وقف شود؛

مثلاً فرش های فرسوده و نخ نمای مسجد را که اگر مدت کم دیگری بماند از بین می رود - با توضیحات فوق - بفروشند و با پول آن فرش مناسبی برای آن مسجد بخرند و وقف کنند؛

ص: 391

1- مانند سایر موقوفات و جهات عام از قبیل حسینیه ها، تکایا، بیمارستان ها، در مانگاه ها، مدارس عام المنفعه.

البته، اگر آن محل هیچ گونه نیازی نداشته باشد، در محلی مانند آن و چنانچه محل مشابهی نباشد، در موارد مصلحت عمومی (مصلح عامه) (1) استفاده کنند. (2)

• حکم اموالی که مشکوک است وقف بر موقوفه ای شده یا ملک آن است

مسئله 934. اگر اموالی که در مسجد یا حسینیه و مانند آن مورد استفاده قرار می گیرد، معلوم نباشد «وقف بر آن» شده یا «تملیک و اهدا به آن» گردیده، چنانچه نشانه و قرینه ای باشد که متولی شؤون موقوفه (که اموال مذکور در اختیار اوست)، آنها را به عنوان «وقف» تلقی می کند یا به عنوان «ملک»، مطابق همان قرینه عمل می شود؛

در غیر این صورت، مراعات مقتضای احتیاط نسبت به آنها ترک نشود. بنابراین، تا زمانی که اموال مذکور قابلیت بهره برداری و استفاده در آن مکان را دارد، بنابر احتیاط واجب متولی شون موقوفه نباید آنها را بفروشد یا تعویض نماید؛

البته، چنانچه موقوفه به آنها نیاز نداشته، طوری که نگهداریشان موجب معیوب شدن یا تضییع و از بین رفتن اموال مذکور می شود و این اموال در موقوفات عام دیگر نیز اصلاً قابل استفاده نیستند، فروختن آنها جایز است؛ ولی بنابر احتیاط واجب باید پول فروش آنها صرف خریداری مشابه آن اموال برای موقوفه مذکور گردد؛

اما اگر اموال مذکور در موقوفات عام دیگر قابل استفاده باشد، احتیاط واجب آن است که عوض آن را هرچند از تبعات و کمک های مردمی و مانند آن، به موقوفه پردازند، سپس آن را در اختیار موقوفه مشابه آن جهت استفاده قرار دهند و اگر موقوفات مشابه به آن نیاز ندارند، در موارد مصلحت عمومی (مصلح عامه) (3) استفاده کنند.

ص: 392

1- همان.

2- شایان ذکر است، توضیحاتی نسبت به فروختن در و پنجره و وسایل و لوازمی که بر مسجد وقف شده در جلد اول، مسائل «1159 و 1162» ذکر شده است.

3- همان.

مسأله 935. وقف بودن مال با هریک از موارد ذیل ثابت می شود:

الف. یقین به وقف بودن مال یا اطمینان به آن از راه های عقلائی؛ مثل اینکه وقف بودن مکانی معروف و مشهور باشد و این امر باعث یقین یا اطمینان گردد.

ب. شهادت دو مرد عادل بر وقف بودن مال (بینه)؛

ج. خبردادن یا اقرار «ذوالید» بر وقف بودن مال؛ منظور از «ذوالید» فرد یا افرادی است که مال در اختیار آنهاست، طوری که اگر اخبار یا اقرار آنان بر وقف بودن مال نباشد، حکم به مالکیت آنان می شود.

مسأله 936. اگر مالی - مانند خانه به طور مشترک در اختیار سه نفر باشد و یکی از آنان بگوید: «خانه وقفی است» - با توضیحی که در مسأله قبل بیان شد - حکم به وقف بودن سهم وی از خانه می شود، هر چند دو نفر دیگر وقت خانه را منکر شوند.

همین طور، اگر برخی از افرادی که مالی مشترک در اختیار آنهاست، خبر از وقف بودن مال مذکور دهند - با توضیحی که در مسأله قبل بیان شد - به همان نسبت حکم به وقف بودن مال می شود.

مسأله 937. اگر فرد بعد از اینکه به وقف بودن مالی که در اختیارش قرار دارد اقرار کرد، ادعا کند این امر به صورت جدی از وی صادر نشده، بلکه به علت وجود مصلحتی خبر از وقف بودن مال داده است، چنانچه بتواند این ادعا را از طریق شرعی ثابت کند، پذیرفته می شود.

شایان ذکر است، همان طور که از مسأله «99 و 139» جلد سوم فهمیده می شود، اگر فرد مالی را وقف نماید و پس از تحقق وقف، ادعا کند قصد جدی نداشته و وقفش صوری بوده، ادعایش پذیرفته نمی شود.

مسأله 938. اگر بر روی قرآن یا کتاب یا شیء دیگر نوشته شده باشد «این... وقف است»، در هر یک از دو صورت زیر حکم به وقف بودن آن می شود:

الف. نوشته مذکور همراه با شواهد و قرائنی باشد که موجب اطمینان به صحت آن گردد؛ مانند اینکه مهر کتابخانه معروف یا عالم مشهوری بر آن وجود داشته باشد؛

ب. از طریق شرعی ثابت شود کسی که آن عبارت را نوشته یا از دیگری خواسته آن را برایش بنویسد، هنگام نوشتن، مال در اختیارش (ذوالید) (1) بوده است. (2)

مسئله 939. اگر کسی که مال وقفی در اختیارش می باشد (ذوالید)، (3) از کیفیت وقف خبر دهد - مثلا بگوید: «وقف ترتیبی است، نه تشریحی» یا برعکس، یا خبر دهد که وقف مخصوص فرزندان پسر است» یا «مشترک بین پسر و دختر می باشد» یا اطلاع دهد که «سهام پسران دو برابر دختران است» یا «مساوی با پسران می باشد» یا «متولی بعد از وی فلان شخص است» - حرفش پذیرفته می شود و خبر وی حجت می باشد.

مسئله 940. خبر دادن از اصل وقف با کیفیت آن توسط ذوالید (4) - که در مسائل قبل ذکر شد - لازم نیست با گفتار صورت گیرد؛ بلکه اگر به صورت عملی باشد، مثلا فرد به گونه ای در مال تصرف کند که معمولا در مال وقفی تصرف می شود یا طوری که در وقف ترتیبی رفتار می شود در مال تصرف نماید، باز هم عملش حجت شرعی است؛

البته، باید عملش ظاهر در این باشد که وی از وقف بودن یا کیفیت آن خبر می دهد. (5)

مسئله 941. اگر معلوم باشد مالی که در اختیار فردی است و وی به عنوان مالک

ص: 394

1- منظور از «ذوالید» در قسمت «ج» از مسئله «935» ذکر شد.

2- توضیح صورت «ب» از این قرار است که در موارد مشکوک با توجه به در اختیار داشتن مال، حکم به مالکیت فرد شده و نوشته مذکور نوعی اقرار است بر اینکه مالش را از ملکیت خود خارج ساخته است. بنابراین، حکم مذکور در مسئله «937» نیز در مورد آن جاری می شود.

3- منظور از «ذوالید»، در قسمت «ج» از مسئله «935» ذکر شد.

4- همان.

5- بنابراین، سیره مستمر متولیان سابق در شؤون مرتبط با وقف حجت است.

در آن تصرف می کند، قبلاً وقف بوده - اما وقف بودن فعلی آن مشکوک بوده و ثابت نشده باشد - نمی توان به صرف یقین یا اطمینان به وقف بودن آن در گذشته، مال را از او گرفت.

همین طور، اگر کسی ثابت کند که مالی نسلاً بعد نسل بر اجداد و پدران وی وقف بوده - اما نتواند ثابت کند که آن مال فعلاً هم وقف می باشد - نمی تواند آن را از کسی که مال در اختیارش (ذوالید) می باشد و به عنوان مالک در آن تصرف می کند، بگیرد.

البته، چنانچه کسی که مال در اختیارش می باشد (ذوالید) معترف باشد که آن مال قبلاً وقف بوده و مدعی شود یکی از مجوزات فروش مال وقفی در مورد آن پیش آمده و بر این اساس، آن را خریداری کرده، مال از او گرفته می شود، مگر اینکه هم وجود مجوز را و هم خرید خود را ثابت کند. (1)

تولیت وقف

• تولیت مسجد

مسأله 942. محدوده اصلی مسجد (زمین و فضای آن)، (2) تولیتبردار نیست. بنابراین، حتی اگر خود واقف فردی را به عنوان متولی مسجد قرار دهد، بی اثر بوده و هیچ کس متولی آن نمی باشد؛

البته، می توان هنگام وقف برای غیر زمینی «محدوده اصلی مسجد» یا برای ساختمان مسجد (بناء) و نیز امور متعلق به مسجد مانند سرویس بهداشتی، وضوخانه، آبدارخانه، متولی قرار داد (3) و احکام آن همانند احکام «تولیت سایر وقف ها» می باشد که در ادامه ذکر می شود.

ص: 395

1- در توضیح و تکمیل مسأله شک در وجود مجوز برای فروش مال وقفی، به مسأله «926» مراجعه شود.

2- توضیح بیشتر در مورد «محدوده اصلی مسجد»، در صفحه «351»، پاورقی «2» ذکر شد.

3- همچنان که موقوفاتی که بر مسجد وقف می شود نیز می تواند متولی داشته باشد؛ مانند مغازه ای که وقف شده تا درآمد آن صرف مسجد گردد.

تعیین متولی

مسأله 943. واقف حق انتخاب متولی وقف را دارد و می تواند در هنگام وقف خود یا هر فرد دیگری را که بخواهد مستقلاً یا به طور مشترک - مادام العمر یا برای زمان مشخصی - متولی قرار دهد و نیز می تواند متولیان بعدی وقف را مشخص نماید.

مسأله 944. واقف می تواند هنگام وقف، امر انتخاب متولی موقوفه را موقوف به تصمیم گیری خود یا فرد یا افراد دیگری پس از تحقق وقف نماید؛ مثلاً بگوید: متولی فردی باشد که بعداً «خودم» یا «فلان شخص» تعیین می کند.

همچنان که می تواند فردی را به عنوان متولی انتخاب کرده و حق انتخاب متولی بعدی را برای او قرار دهد و همین طور هر متولی، متولی بعد از خود را تعیین کند.

مسأله 945. اگر واقف تولیت موقوفه را به اسم تعیین کرده باشد مانند اینکه بگوید: «متولی این موقوفه، حسین فرزند حسن باشد» و یا اینکه به وصف یا عنوان مشخص نموده باشد مانند اینکه بگوید: «اکبر اولاد ذکورم»⁽¹⁾ یا «اعلم علمای شهر» در هر سه صورت، موقوفه منصوص التولیه یا در حکم آن محسوب می شود.

بنابراین، اگر موقوفه مذکور در اختیار غیر متولی آن باشد، لازم است موقوفه به متولی وقف واگذار گردد و برای هرگونه تصرف در موقوفه از وی کسب اجازه یا وکالت شود و در حکم مذکور، فرقی بین وقف خاص (مانند وقف بر اولاد) یا وقف عام (مانند وقف بر عزاداری یا فقرا یا سادات) نمی باشد.

مسأله 946. تعیین متولی از طرف واقف باید در هنگام وقف صورت بگیرد. بنابراین، اگر واقف - به شیوه هایی که در مسائل «943 و 944» ذکر شد - متولی را معین نکرده، بعد از تحقق وقف حق ندارد خود یا دیگری را متولی وقف قرار دهد.

ص: 396

1- بزرگ ترین از پسرانم، پسر بزرگترم .

همچنین، واقف یا شخص دیگر نمی تواند کسی را که در هنگام وقف متولی قرار داده شده، عزل نموده و برکنار نماید؛ مگر اینکه واقف در زمان وقف، برای خودش یا شخص مذکور اختیار عزل متولی را قرار داده باشد.

مسئله 947. اگر واقف در هنگام وقف برای شخصی که به عنوان متولی تعیین کرده، شرایط و خصوصیات مقرر نماید - مثل لزوم عدالت وی - با از بین رفتن خصوصیت مذکور، متولی خود به خود برکنار شده و نیازی به عزل وی توسط واقف نیست، همچنان که اگر آن شخص از همان ابتدا فاقد شرط و خصوصیت مذکور باشد متولی به حساب نمی آید.

بنابراین، اگر واقف بگوید: «متولی وقف فلان فرزندم است به شرط آنکه عادل باشد»، چنانچه وی عادل نباشد یا عدالت وی بعد از بین برود، سمت تولیت را نخواهد داشت و در این صورت اگر واقف متولی بعدی را مشخص نکرده، وقف بدون متولی محسوب شده و برای تصرف در چنین وقفی، حکم مذکور در مسئله

967» جاری می شود. مسئله 948. واقف می تواند هنگام وقف شرایطی را برای باقی ماندن متولی در سمت خویش قرار دهد به گونه ای که با از بین رفتن آن شرایط، خود یا دیگری حق عزل متولی مذکور و نصب متولی جدید را داشته باشد.

بنابراین، اگر واقف در هنگام وقف بگوید: «فلان زمین وقف مسکن نیازمندان باشد و حسین را متولی آن قرار دادم و متولی باید ظرف دو سال آینده ساختمان آن را بسازد یا تکمیل نماید، در غیر این صورت حق عزل وی را دارم و می توانم خود یا دیگری را متولی قرار دهم»، چنانچه حسین در مدت مذکور به تعهد خویش عمل نکند، واقف می تواند وی را عزل کرده و خود یا شخص دیگری را متولی قرار دهد.

مسئله 949. واقف می تواند دو یا چند متولی تعیین نموده و اختیار تصرف در برخی امور وقف را به یکی و امور دیگر را به دیگری واگذار نماید؛ همچنان که می تواند اختیار تصرف در تمام وقف را به هر دو - مستقلاً یا به طور مشترک - واگذار نماید.

مسأله 950. اگر واقف دو نفر را به عنوان متولی تعیین نموده، چنانچه معلوم باشد مقصود وی استقلال هریک از آن دو در اداره موقوفه است، هر کدام می توانند به تنهایی و بدون مراجعه به دیگری اقدام نمایند و در صورت فوت یکی از آنها یا از بین رفتن شرایط لازم و برای تولیت، دیگری به تنهایی متولی محسوب می شود.

مسأله 951. اگر واقف دو نفر را به عنوان متولی تعیین نموده و معلوم باشد مقصودش آن است که آن دو، با هم و با توافق یکدیگر امور وقف را اداره نمایند، در این صورت باید آن دو، به اتفاق هم اقدام به اداره موقوفه نمایند و حق ندارند به طور انفرادی کاری انجام دهند.

این حکم، نسبت به مواردی که در کلام و عبارتی که واقف برای قرار دادن متولی به کار برده، نشانه و قرینه ای نسبت به استقلال آن دو وجود نداشته باشد، نیز جاری می شود.

مسأله 952. متولی حق ندارد فرد دیگری را به عنوان متولی تعیین نماید، هر چند خود از انجام امور مربوط به وقف عاجز باشد؛ مگر اینکه واقف در هنگام وقف چنین اختیاری برایش قرار داده باشد. (1)

مسأله 953. اگر واقف متولی را «اولاد خود» قرار داده باشد، شامل پسر و دختر - هر دو می شود، البته، اگر در عرف خاص شهر یا منطقه ای، مقصود از اولاد، فرزندان پسر باشد، شامل دختران نمی شود.

مسأله 954. اگر واقف بگوید: «تولیت موقوفه، پسران از اولادم یا اولاد پسر، طبقه ای بعد از طبقه (یا نسلا بعد نسل) باشد»، تولیت فقط شامل پسران و پسران آنان می شود و دختران واقف و فرزندان آنها - چه دختر و چه پسر - متولی نمی باشند. (2)

ص: 398

1- حکم انتخاب وکیل برای اداره امور موقوفه، در مسأله «966» ذکر می شود.

2- مگر آنکه نشانه و قرینه اطمینان آوری باشد که شامل پسران از دختران نیز می شود.

مسأله 955. اگر واقف بگوید: «تولیت موقوفه با اکبر اولاد ذکورم، (1) نسلا بعد نسل و بطنا بعد بطن باشد»، چنانچه اکبر اولاد ذکور واقف تولیت را قبول نکند و رد نماید یا فوت شود، تولیت به اکبر اولاد ذکور بعد از وی در همان طبقه و نسل اختصاص دارد و با وجود وی، نوبت به تولیت ذکور طبقه و بطن بعدی نمی رسد؛

البته، اگر در آن بطن، اولاد ذکور وجود نداشته باشند، نوبت به اکبر اولاد ذکور از نسل بعدی می رسد.

مسأله 956. اگر واقف بگوید: «تولیت موقوفه با ارشد اولادم باشد»، منظور از آن، ارشد بر حسب سن است؛ مگر آنکه نشانه و قرینه ای باشد که مراد وی رشیدتر و شایسته تر است، هرچند فرزند بزرگ تر نباشد. (2)

قبول تولیت

مسأله 957. فردی که واقف او را به عنوان متولی تعیین کرده، واجب نیست تولیت را قبول کند؛ چه اینکه وی هنگام وقف و در مکانی که وقف صورت گرفته حضور داشته و چه اینکه بعد از تحقق وقف در زمان حیات واقف یا بعد از وفات وی اطلاع پیدا کرده باشد.

مسأله 958. اگر واقف در هنگام وقف افرادی را تعیین کرده که هر یک پس از دیگری متولی باشند، چنانچه برخی از آنان تولیت را قبول کنند، برافراد بعدی قبول تولیت واجب نیست و در صورتی که آنان تولیت را نپذیرند، از آن زمان، حکم

ص: 399

1- بزرگ ترین از پسرانم، پسر بزرگترم .

2- شایان ذکر است در عرف فارسی زبانان، فرزند ارشد غالباً به معنای فرزند اکبر (بزرگ ترین فرزند) استعمال می شود و استعمال در معنای رشیدتر و شایسته تر بودن هرچند بزرگ ترین فرزند نباشد، نیازمند قرینه می باشد. بنابراین، در فرضی که قرینه اطمینان آور وجود نداشته باشد، کلام بر همان ظهور عرفی آن (بزرگترین فرزند) حمل می گردد، هرچند - به جهت رعایت احتیاط استحبابی در موردی که فرزندی، بزرگ تر از نظر سنی باشد و فرزند دیگر شایسته تر در اداره امور وقف بوده و از رشد عقلانی بیشتر برخوردار باشد - بهتر است فرزندی که مسن تر است، برای تصرف در امور موقوفه از فرد دیگر وکالت و اجازه بگیرد.

متولی موقوفه مانند وقفی است که برای آن متولی تعیین نشده و توضیح آن در مسأله «967» ذکر می شود.

مسأله 959. کسی که تولیت وقفی را پذیرفته، می تواند از تولیت انصراف داده و خود را عزل نماید، هر چند احتیاط مستحب آن است که بعد از قبول تولیت، از آن انصراف ندهد و خود را از تولیت عزل نکند، و اگر چنین کند (خود را عزل کرده و انصراف دهد) عزل می شود؛

البته، متولی در صورت انصراف، باید این موضوع را به متولی بعدی یا در صورتی که موقوفه فاقد متولی باشد، به حاکم شرع اطلاع دهد به گونه ای که اداره موقوفه دچار خلل و ضرر نشود.

شرایط متولی

مسأله 960. کسی که به عنوان متولی وقف منصوب می شود، باید دارای دو شرط باشد:

الف. توانایی و کفایت اداره امور وقف را - هر چند به کمک دیگران داشته

باشد؛

ب. در عمل به وقف مورد اعتماد باشد.

بنابراین، نمی توان فردی را که دو ویژگی فوق را ندارد - مخصوصاً در جهات و مصالح عامه - به عنوان متولی قرار داد.

مسأله 961. بالغ بودن، شرط متولی شدن نیست و می توان فرد غیربالغی را که دو شرط مذکور در مسأله قبل را داشته باشد، متولی قرار داد.

مسأله 962. تا وقتی خیانتی از متولی ظاهر نشده، هیچ کس حق ندارد در اداره وقف دخالت کرده و برخلاف نظر متولی رفتار نماید (1) و در این حکم فرقی بین وقف

ص: 400

1- تصرفات متولی شرعی در اداره امور وقف حمل بر صحت می شود؛ البته ناظر وقف، با توضیحاتی که بعداً ذکر می شود، باید به وظیفه خود در مورد نظارت بر وقف عمل کند.

خاص (مانند وقف بر اولاد) و وقف عام (مانند وقف برای عزاداری یا فقرا) نیست.

مسئله 963. اگر خیانتی از متولی ظاهر شود (1) - مثل اینکه وی منافع وقف را در موارد مقرر صرف ننماید - حاکم شرع فرد امینی را به وی همراه و ضمیمه می کند تا او را از خیانت باز دارد و اگر این کار ممکن نباشد، حاکم شرع او را عزل نموده و فرد دیگری را به عنوان متولی قرار می دهد. (2)

وظایف متولی

مسئله 964. اگر واقف در هنگام وقف وظایف متولی را تعیین نموده، متولی باید طبق همان رفتار نماید و اگر تعیین نشده، متولی باید در اداره امور وقف کارهایی را که متعارف و معمول است انجام دهد؛

مثل اینکه از موقوفه و اموال آن نگهداری کرده و در صورت نیاز، موقوفه را تعمیر کند و در موارد وقف منفعت - یا موارد مجاز دیگر از موقوفه کسب درآمد کند؛ مثلاً آن را اجاره دهد و اجاره بها را از مستأجرین دریافت نموده و به موقوفه علیهم برساند یا در جهت وقف صرف کند و همین طور کارهای دیگری را که با توجه به نوع وقف و شرایط آن مختلف می باشد، انجام دهد.

شایان ذکر است، متولی باید در انجام امور فوق با احتیاط و رعایت مصلحت وقف عمل نماید و هیچ کس - حتی موقوف علیهم - حق دخالت و مزاحمت با متولی را در اداره وقف ندارد.

مسئله 965. اگر واقف برای بعضی از امور مربوط به وقف متولی تعیین کند و نسبت به سایر امور فردی تعیین نکرده باشد، وقف نسبت به آن موارد بدون متولی محسوب می شود که حکمش در مسئله «967» ذکر می شود.

ص: 401

1- در برخی از موارد با ارتکاب خیانت، متولی خود به خود از تولیت برکنار می شود و نوبت به ضم امین یا عزل توسط حاکم شرع نمی رسد که توضیح آن، در مسئله «947» ذکر شد.

2- البته، این در صورتی است که در وقف، متولی بعدی مشخص نشده باشد، وگرنه لازم است مطابق وقف عمل شود.

مسأله 966. اگر واقف هنگام وقف شرط نکرده باشد که متولی خودش شخصا کارهای مربوط به تولیت و اداره وقف را انجام دهد، وی می تواند شخص یا اشخاص مورد اطمینانی را وکیل کند تا اقدام به انجام کارها نمایند.

حکم وقف بدون متولی

مسأله 967. اگر واقف در هنگام وقف متولی موقوفه را تعیین نکرده و نیز حق تعیین متولی را برای خود یا دیگری قرار نداده باشد، وقف دارای دو فرض است:

1. موقوف علیهم افراد معینی - مانند اولاد واقف - هستند؛

تصرفات مربوط به وقف در این مورد دو صورت دارد:

الف. تصرفاتی که استفاده موقوف علیهم در هر زمان بدون آن تصرفات ممکن نیست؛ مانند ساکن شدن در خانه ای که برای سکونت افراد وقف شده یا اجاره دادن کوتاه مدت مال نسبت به محلی که به صورت وقف منفعت (1) متعلق به آنان می باشد.

در این موارد، چنانچه موقوف علیهم بالغ و عاقل و رشید باشند، خودشان بدون نیاز به اجازه حاکم شرع یا شخص دیگری می توانند - در محدوده مجاز - در وقف تصرف داشته باشند؛ اما اگر موقوف علیهم نابالغ یا سفیه یا دیوانه هستند، اختیار تصرف با ولی شرعی آنان است.

ب. تصرفاتی که مربوط به مصلحت خود مال وقفی و رعایت مصلحت نسل های آینده می باشد؛ مانند ایجاد تعمیرات در مال یا اجاره دادن مال وقفی برای نسل های بعدی؛

در این موارد، اختیار تصرفات با حاکم شرع یا نماینده وی می باشد.

2. موقوف علیهم عنوان عامی بوده یا جهت خاص یا عام (2) باشد؛ مانند اموالی

ص: 402

1- توضیح معنای وقف منفعت، در مسأله «775» ذکر شده است.

2- توضیحات اصطلاحات «عنوان» و «جهت»، در مسائل «767 و 768» ذکر شد.

که بر فقرا یا طلاب یا روضه خوانی یا خیرات دیگر وقف شده است؛

در این موارد متولی، حاکم شرع یا نماینده وی می باشد.

مسئله 968. اگر دسترسی به حاکم شرع یا نماینده او - در مواردی که تولیت وقف متعلق به آنان است - ممکن نباشد، تولیت وقف با مؤمنین عادل می باشد.

مسئله 969. اگر واقف متولی وقف را مثلاً دو نفر عادل از اولاد خود قرار دهد، چنانچه در اولاد وی تنها یک عادل وجود داشته باشد، حاکم شرع عادل دیگری به وی ضمیمه می کند؛

اما اگر در اولاد وی هیچ عادلی وجود نداشته باشد، حاکم شرع می تواند دو عادل به عنوان متولی منصوب کند و چنانچه یک عادل نیز بتواند امور وقف را اداره کند، نصب یک نفر نیز کافی است.

حق التولیه (حق الزحمه متولی)

مسئله 970. واقف می تواند مقدار معینی از درآمد موقوفه (1) یا از مال معین دیگر را به عنوان حق التولیه متولی قرار دهد؛

البته، اگر متولی خود واقف باشد، قرار دادن مقداری از درآمد موقوفه برای خویش به صورت «الف» از مسئله بعد صحیح نیست.

مسئله 971. اگر واقف بخواهد حق التولیه را بیش از اجرت المثل (2) کار متولی قرار دهد، در صورت دارد:

الف. واقف متولی را به عنوان جزئی از موقوف علیه قرار داده باشد، به این معنا که مثلاً اگر باغی را وقف کرده تا درآمد آن صرف عزاداری حضرت سید الشهداء علیه السلام شود و 50 درصد درآمد مذکور را حق التولیه قرار داده، مقصودش این باشد که

ص: 403

-
- 1- چه اینکه آن مقدار را به صورت کسر مشاع یا درصدی از اجاره بها یا محصول و عائدات موقوفه لحاظ کند و چه غیر از آن؛ مثل اینکه بگوید: هر سال 100 کیلوگرم از محصول باغ را به عنوان اجرت به متولی بدهند.
 - 2- اجرت معمول و بازاری.

نصف مشاع از زمین را وقف عزاداری و نصف مشاع دیگر را بر متولی وقف نموده است؛ در این صورت، حق التولیه مذکور صحیح است؛ البته، این حکم در جایی است که متولی، خود واقف نباشد و اگر واقف خود را جزء متولیان قرار داده باشد، باید خودش را از این مقدار (1) استثنا نماید. (2)

ب. واقف، متولی را به عنوان جزئی از موقوف علیه لحاظ نکرده است، بلکه واقف در ضمن وقف از باب مخارج موقوفه - که می توان آن را از درآمد موقوفه پرداخت نمود - شرط کرده مبلغ یا بخش معینی از درآمد موقوفه (3) را به عنوان دستمزد (حق التولیه) به او پردازند؛

در این صورت، چنانچه قرار دادن مقدار بیش از اجرت المثل برای متولی، مصلحتی برای وقف و موقوف علیه داشته باشد اشکال ندارد و در غیراین صورت، صحت این شرط و اصل وقف محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.

شایان ذکر است، اگر حق التولیه به هیچ کدام از دو صورت فوق لحاظ نشده، بلکه واقف مقدار معینی از منافع باغ را برای همیشه از وقف استثنا کرده باشد، در این صورت مقدار مذکور، جزء دارایی واقف محسوب می شود و اختیار آن با خود اوست که آن را برای خویش هزینه نماید یا به متولی وقف بدهد؛

همچنان که می تواند برای بعد از وفاتش نسبت به آن وصیت کند (4) تا به متولی وقف داده شود و بیشتر بودن مقدار آن از اجرت المثل متولی اشکال ندارد و اگر بخواهد در زمان حیاتش منافع استثنا شده را از ملک خویش خارج نماید و برای متولی وقف اختصاص دهد، می تواند آن را به نهاد وقف مصالحه نماید تا بابت حق التولیه به متولی پرداخت شود.

ص: 404

-
- 1- منظور در مثال فوق، نصف مشاع باغ است که برای متولی وقف شده است.
 - 2- زیرا مصداق وقف بر نفس (خود) محسوب شده و صحیح نیست.
 - 3- هرچند این مقدار به صورت کسر مشاع یا درصد معین از اجاره بها یا محصول و عائدات موقوفه باشد.
 - 4- رعایت شرایط وصیت.

مسأله 972. اگر واقف، حق التولیه را کسریا درصد معینی از درآمد موقوفه - مثلا 10 درصد - قرار داده باشد، کیفیت محاسبه آن تابع نظر واقف در هنگام انشای وقف می باشد.

بنابراین، واقف در ضمن وقف می تواند آن را بر اساس درصدی از درآمد کل (درآمد ناخالص) یا درآمد خالص موقوفه بعد از کسر مخارج و مانند آن قرار دهد.

مسأله 973. واگذاری دائمی حق تقدیمی یا حق پذیر؛ زمین موقوفه - همان طور که در مسأله «927» ذکر شد - موجب می گردد ارزش دارایی موقوفه و منافع آینده آن بابت اجاره و سایر عواید، به طور قابل توجهی کاهش یابد؛

حال فرض کنید زمین وقفی که 50 میلیون تومان ارزش گذاری می شود و در وقف نامه آن ذکر شده 10 درصد عوائد موقوفه «بابت حق التولیه» و 5 درصد «بابت حق النظاره» باشد، چنانچه متولی وقف حسب ضرورت (1) حق تقدیمی زمین وقفی را به مبلغ 45 میلیون تومان به طور دائم واگذار نماید و ارزش زمین وقفی بعد از واگذاری حق تقدیمی 5 میلیون تومان باشد (2) و مال الاجاره سالانه زمین مذکور قبل از واگذاری حق تقدیمی، یک میلیون تومان و بعد از واگذاری 50 هزار تومان باشد، در این صورت هرچند مبلغ 45 میلیون تومان بابت عوض حق تقدیمی در اختیار متولی قرار می گیرد، ولی مالیت زمین وقفی نیز به همین میزان کاهش یافته و عرفا از این بابت «عایدی برای وقف» حاصل نشده است تا مشمول «حق التولیه» و «حق النظاره» مذکور در وقف نامه گردد. (3)

ص: 405

-
- 1- توضیح موارد جواز واگذاری حق تقدیمی به طور دائم، در مسائل «913 و 927» ذکر شد.
 - 2- در این صورت، حق تقدیمی ملک خریدار محسوب شده و جزء دارایی موقوفه محسوب نمی شود.
 - 3- همان طور که اگر مجوز شرعی برای فروش زمین مذکور و تبدیل آن باشد، پول فروش موقوفه، «عوائد وقف» محسوب نمی شود تا مشمول حق التولیه و حق النظاره ذکر شده در وقف نامه گردد، بلکه باید تبدیل به مثل یا احسن شود و در مثال مذکور، اگر ادعای صدق درآمد شود، «عوائد موقوفه» مذکور در وقف نامه انصراف از چنین درآمدی دارد.

بنابراین، مصلحت وقف (1) در صورت واگذاری دائمی حق تقدیمی زمین مذکور اقتضا دارد این مبلغ سرمایه گذاری شده و جایگزین کاهش حاصل در ارزش مالی عین موقوفه و اجاره بهای آن گردد تا استمرار عوائد متعارف موقوفه جهت عمل به وقف نسبت به زمان حاضر و قرون و اعصار آینده با خطر مواجه نشود و حق التولیه و حق النظاره از اجاره بهای سالانه زمین موقوفه و عایدات حاصل از محل سرمایه گذاری قابل کسر می باشد.

مسأله 974. اگر واقف اجرتی برای متولی تعیین نکرده، چنانچه عمل متولی عرفه اجرتی داشته باشد، وی می تواند اجرت المثل عمل خود را بردارد؛ مگر آنکه از قرائن و شواهد ظاهر شود مقصود واقف انجام کارها توسط متولی به طور مجانی بوده است یا اینکه متولی کارها را به قصد تبرع و مجانی بودن انجام دهد.

شایان ذکر است، کیفیت محاسبه اجرت المثل به عنوان حق التولیه بستگی به عوامل مختلفی همچون مقدار و نوع کار متولی، میزان اهمیت و تخصصی بودن کار و مانند آن دارد و نمی توان کسر یا درصد ثابتی مثل یک دهم یا یک بیستم عوائد وقف را برای همه وقف ها در نظر گرفت. (2)

مسأله 975. اگر متولی هم زمان، تولیت چندین موقوفه را عهده دار باشد که در آنها برای متولی حق التولیه معین نشده، ولی منظور واقف اداره موقوفه به طور مجانی نبوده، چنانچه مقدار، نوع، میزان اهمیت و تخصصی بودن کارها در هر موقوفه با

ص: 406

1- باور و درک صحیح نسبت به این قضیه وقتی معلوم می گردد که یکی از مجوزات بیع موقوفه در آینده پیش آید، اگر حق تقدیمی موقوفه واگذار نشده باشد، متولی می تواند مثلا زمین وقفی مذکور را به 100 میلیون تومان بفروشد و تبدیل به مثل یا احسن نماید؛ اما اگر حق تقدیمی واگذار شده باشد، متولی می تواند آن را جهت تبدیل به مثل یا احسن به 10 میلیون تومان به فروش برساند، حال اگر بنا باشد در صورت واگذاری حق تقدیمی، عوض دریافتی هم هزینه شده و سرمایه گذاری نشده باشد، قدرت خرید عوضی که جایگزین عین موقوفه گردد 10 برابر کاهش می یابد و این امر، خلاف صیانت و حفاظت از اصل وقف و صدقه جاریه است.

2- این حکم نسبت به حق النظاره ناظر در مورد موقوفه ای که واقف برای آن ناظر معین کرده، ولی مقدار حق النظاره را مشخص نکرده نیز جاری است.

موقوفه دیگر متفاوت باشد، برای سهم بندی اجرت المثل متولی بین موقوفات، لازم است اجرت المثل سهم هر موقوفه بر اساس کارهایی که برای همان موقوفه انجام شده محاسبه شود و متولی نمی تواند اجرت المثل را به طور مساوی بین موقوفات قسمت نماید؛

مثلا اگر اجرت المثل مربوط به کارهای موقوفه «الف» 1 میلیون تومان و موقوفه «ب» 3 میلیون تومان ارزش گذاری شود، متولی نمی تواند از مجموع 4 میلیون تومان، 2 میلیون تومان را از عوائد موقوفه «الف» برداشت نماید؛ بلکه باید اجرت المثل هر موقوفه را از عوائد همان موقوفه لحاظ کند.

مسئله 976. اگر متولی بخواهد در موارد مجاز (1) - که در مسائل «964 و 966» ذکر شد - برای اداره امور وقف (که جزء وظایف و شؤون متعارف متولی است و از خود وی انتظار انجامش می رود) فردی را وکیل کند یا از کسی کمک بگیرد، نمی تواند مال دیگری از عوائد وقف - غیر از حق التولیه - برای وی در نظر بگیرد؛ مگر آنکه از قرائن و شواهد اطمینان آور مجاز بودن چنین کاری از وقف فهمیده شود؛

ولی برای اموری که خارج از وظیفه اداره وقف می باشد، لازم نیست متولی حق التولیه خود را جهت آن امور (همچون هزینه تعمیرات، اجرت بنا و مانند آن) پردازد؛ بلکه برای تأمین این مخارج به توضیحی که در مسائل «920 و 921» ذکر شد عمل می گردد.

ناظر بر متولی و نظارت استطلاعی و استصوابی

مسئله 977. واقف می تواند برای متولی «ناظر» قرار دهد و کیفیت نظارت ناظر توسط واقف در هنگام وقف تعیین می شود و به هریک از دو صورت ذیل قابل تعیین است:

ص: 407

1- در مواردی که وکیل گرفتن جایز است، فرقی ندارد که متولی از انجام امور ناتوان باشد یا با وجود توانایی، برای اداره امور موقوفه وکیل بگیرد.

الف. نظارت استطلاعی یا اطلاعی؛ هدف و مقصود در این نوع نظارت تنها اشراف ناظر بر متولی و مطلع بودن وی از کارهای او جهت حصول اطمینان در عمل به وقف می باشد. بنابراین، در این گونه موارد متولی لازم نیست برای هر کاری که انجام می دهد از ناظر اجازه بگیرد. (1)

ب. نظارت استصوابی؛ هدف از این نوع نظارت اعمال نظر ناظر است و باید کارهای متولی قبل از انجام، به تأیید و تصویب وی برسد. (2)

شایان ذکر است، اگر معلوم نباشد مقصود واقف از تعیین ناظر به صورت

نظارت استطلاعی بوده یا استصوابی، باید هر دو امر رعایت گردد.

ص: 408

-
- 1- در مواردی که متولی وظایف خود را به درستی انجام نمی دهد، ناظر وظیفه تذکر و پیگیری دارد.
 - 2- در غیر این صورت، کارهایی که متولی انجام داده از قبیل معاملات و مانند آن، حکم فضولی را دارد.

مسأله 978. اگر انسان بخواهد بدون اینکه مالش وقف باشد، منفعت آن همیشه یا برای مدتی به فرد یا افرادی تعلق گرفته یا آن مال برای صرف در جهتی اختصاص یابد، می تواند از «حبس و ملحقات آن» استفاده کند.

شایان ذکر است، از مهم ترین ویژگی های حبس و ملحقات آن این است که مال از ملکیت فرد خارج نمی شود و مدت آن نیز با اختیار خود فرد انتخاب می شود.⁽¹⁾

حبس بر جهات

مسأله 979. انسان می تواند مال خود را برای صرف در جهت معینی - که وقف بر آن صحیح است و توضیح آن در بحث وقف گذشت - حبس کند؛ چه آن جهت «عام» باشد مانند عزاداری امام حسین علیه السلام و چه «خاص»؛ مانند تعلیم قرآن در مکان معین.

ص: 409

1- فرد حبس کننده، «حابس» و شخص یا جهتی که مال برای آن حبس شده، «محبس علیه» نامیده می شود.

مسأله 980. اگر مالک، مال خود را برای مدت معینی بر جھتی حبس کند - مثلاً بگوید: «ماشینم تا پنج سال برای انتقال زائرین حرم امام حسین علیه السلام حبس باشد» - پس از انتهای مدت، حبس تمام شده و مال و منافع آن در اختیار مالک قرار می‌گیرد و اگر در اثنای مدت فوت کند، هر چند مال مذکور به ورثه وی ارث می‌رسد، ولی حبس به قوت خود باقی است و بعد از پایان مدت حبس، مال و منافع آن در اختیار ورثه (1) قرار می‌گیرد.

مسأله 981. اگر مالک، ملک خود را برای همیشه بر جھتی حبس کند، تا زمانی که مال باقی است و دارای منافع قابل توجهی که بتوان آن را در جهت حبس به کار گرفت باشد، حبس باقی است و فرد حق رجوع ندارد.

شایان ذکر است، این حکم در موردی که مالک هنگام حبس به همیشگی بودن آن تصریح نکرده، ولی آن را مقید به زمانی هم ننموده به طوری که عبارت وی اطلاق وشمولی نسبت به همه زمانها داشته باشد - نیز می‌گردد؛ مثل اینکه بگوید: «کتابم برای مطالعه طلاب و دانشجویان حبس باشد»؛

اما اگر قابلیت انتفاع و بکارگیری آن در جھتی که مال برای آن حبس شده به طور کلی از بین برود، حبس باطل می‌شود و مال در اختیار مالک قرار می‌گیرد و اگر فوت کرده، به ورثه وی در هنگام فوت ارث می‌رسد. (2)

مسأله 982. در حبس بر جھت - چه عام و چه خاص - قبول و تحویل (قبض) لازم نیست.

بنابراین، اگر مثلاً مالک بگوید: «باغ خود را برای تعلیم قرآن در فلان مکان

ص: 410

1- منظور، ورثه وی در هنگام فوت است.

2- شایان ذکر است، چنانچه مال حبس شده به طور دائم، قابلیت و صلاحیت انتفاع و بکارگیری در جهت حبس را داشته باشد، ولی مثلاً غاصبی آن را غصب و تغییر کاربری داده، چنانچه ممکن است باید مال مذکور از غاصب پس گرفته شود تا از آن در جهت حبس استفاده گردد و اگر این کار مقدور نباشد، ولی بتوان عوض آن را از غاصب گرفت، لازم است این کار انجام شود و بنابر احتیاط واجب با آن، مال دیگری خریداری شده و مطابق نظر حبس کننده، حبس دائم گردد.

حبس کردم»، حبس محقق شده و وی نمی تواند منصرف شده و از حبس خود برگردد، هر چند متولی آن مکان، این حبس را هنوز قبول نکرده و باغ نیز در اختیار خود مالک باشد.

حبس بر افراد

مسأله 983. انسان می تواند مال خود را بر فرد یا افراد معینی حبس کند و مدت حبس را هر یک از سه مورد ذیل قرار دهد:

اول. مدت معینی مانند 10 سال؛

دوم. تا زمان زنده بودن فردی که مال بر او حبس شده (محبس علیه)؛ سوم. تا زمان زنده بدون خودش (حابس).

در صورت اول و دوم، پس از تمام شدن مدت یا فوت محبس علیه، حبس تمام شده و منافع مال به ملکیت حابس برمی گردد؛

اما چنانچه حابس قبل از پایان مدت یا قبل از مرگ حبس علیه بمیرد، حبس به قوت خود باقی است و پس از انتهای مدت یا فوت محبس علیه، مال و منافع آن، در اختیار ورثه حابس در هنگام وفات وی قرار می گیرد.

در صورت سوم، فرد حبس کننده تا زنده است حق رجوع به مالش را ندارد و با وفات وی مدت حبس تمام شده و مال و منافع آن به ورثه وی ارث می رسد.

مسأله 984. اگر فرد مال خود را بر دیگری حبس کند و مدتی برای آن - به هیچ شکل از موارد مسأله قبل - ذکر نکند، آن مال تا زمان حیات حابس، حبس بوده و حق رجوع به آن ندارد و پس از فوت او به ورثه اش می رسد.

مسأله 985. برای تحقق حبس بر افراد، قبول و همین طور تحویل (قبض) به آنان (1) لازم است.

ص: 411

1- چنانچه کسی که مال بروی حبس شده مانند بچه نابالغ یا مجنون باشد، قبول و قبض ولی شرعی وی لازم است.

بنابراین، اگر فرد بگوید: «مال خود را بر حسین حبس کردم» و قبل از آنکه حسین حبس را قبول کند یا مال را تحویل بگیرد، حابس پشیمان شده و از حبس خود برگردد، حبس محقق نشده است.

مسئله 986. اگر فرد مال خویش را بدون قصد قربت بر فرد یا افراد معین حبس کند، می تواند در ضمن حبس، شرط خیار فسخ برای خویش قرار دهد؛ (1)

اما اگر در حبس مال خویش قصد قربت داشته، حبس مذکور نوعی صدقه محسوب شده و قرار دادن شرط خیار فسخ در ضمن آن محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود. (2)

• فروش مال حبس شده

مسئله 987. مالک مال حبس شده، در مدت حبس می تواند آن مال را بفروشد؛ پس حابس می تواند مثلاً خانه ای را که برای 10 سال بر احمد حبس کرده، در همان مدت به دیگری بفروشد و در این صورت خود مال به مشتری منتقل می شود؛ ولی حق استفاده از مال با احمد می باشد؛

البته، مشتری می تواند با محبس علیه (احمد در مثال بالا) مصالحه کند و مثلاً مالی به عنوان مصالحه به او بپردازد تا در عوض، وی (احمد) در مدت باقیمانده حبس از مال استفاده نکند و آن را در اختیار خریدار قرار دهد. (3)

سُکْنی

مسئله 988. اگر انسان سکونت در ملک خود را به دیگری واگذار کند و او بپذیرد،

ص: 412

- 1- حبس در این مورد، عقد محسوب می شود و شرط ضمن آن، حکم شرط ضمن عقد را دارد.
- 2- حکم مذکور در مورد ملحقات حبس (سُکْنی، عُمری، رُقبی)، که عقد محسوب می شوند نیز جاری است.
- 3- شایان ذکر است، مصالحه با محبس علیه به این صورت که وی حق استفاده نداشته باشد (حق انتفاع وی ساقط شود) و همین طور معاوضه حق انتفاع و استفاده وی در مقابل مال، محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.

چنین عقدی «سکنی» نام دارد که اگر مدتش مقید به طول عمر یکی از دو طرف باشد، علاوه بر سکنی، «عمری» و اگر مدت معین دیگری مانند 10 سال داشته باشد، «رقبی» نیز نامیده می شود.

«عمری» و «رقبی» علاوه بر مسکن، بر اشیای دیگری مانند مغازه و باغ و وسایل و ابزار و اثاثیه نیز جاری می شود. بنابراین، فرد می تواند مثلاً با عقد «رقبی»، حق استفاده از ماشین خود را برای یک سال به دیگری بدهد.

مسئله 989. هر یک از «سکنی»، «رقبی» و «عمری»، «عقد» (1) می باشد و برای محقق شدنش، لازم است «ایجاب و قبول» به صورت لفظی یا عملی صورت گیرد؛

مانند اینکه مالک به دیگری بگوید: «تورا در این خانه برای 10 سال سکونت دادم» و او هم قبول کند.

مسئله 990. برای تحقق این سه عقد (سکنی و رقبی و عمری)، تحویل (قبض) لازم است و نیز دو طرف باید شرایطی را که برای «فروشنده و خریدار» ذکر شد - مانند بلوغ، عقل و اختیار (2) - داشته باشند.

مسئله 991. اگر حق سکونت یا استفاده از مال در عقدهای مذکور به طول عمر یکی از دو طرف یا مدت معینی مقید شده باشد، مالک قبل از پایان مدت حق رجوع و انصراف از عقد را ندارد.

مسئله 992. حق سکونتی که برای فرد در عقد سکنی قرار داده می شود، به دو گونه ممکن است لحاظ گردد:

الف. حق سکونت فقط برای ساکن شدن خود فرد - البته همراه با توابع و متعلقاتش (3) - قرار داده شود؛

ب. حق سکونت به صورت مطلق به فرد واگذار شود، طوری که حق داشته

ص: 413

1- معنای «عقد» در جلد سوم، مسئله «75» توضیح داده شد.

2- توضیح شرایط فروشنده و خریدار در جلد سوم، مسائل «104» و بعد از آن ذکر شده است.

3- مانند همسر و فرزندان فرد ساکن، خدمت کاران و مهمانان وی.

باشد شخص دیگری را در آن به طور مجانی یا در ازای دریافت عوض - ساکن کند؛

در صورت (الف) فرد نباید حق سکونت را به دیگری واگذار نماید، ولی در

صورت (ب) فرد می تواند حق سکونت را با صلح یا عاریه و مانند آن به شخص دیگری واگذار کند.

مسئله 993. اگر مالک در عقد سکنی بگوید: «تو را در این خانه ساکن نمودم» و معلوم نباشد مالک حق سکونت را به کدام یک از دو صورت مسئله قبل واگذار کرده، ظاهر از چنین عبارتی نوع اول می باشد؛ مگر آنکه نشانه و قرینه ای باشد که بفهماند نوع دوم مقصود وی بوده است. مسئله 994. اگر مالک، حق سکونت را تا زمان حیات خویش (مالک) برای شخص دیگری قرار دهد و آن را به صورت اول از دو صورتی که در مسئله «992» ذکر شد، لحاظ کند، چنانچه ساکن، قبل از مالک بمیرد، حق سکونت به مالک برمی گردد؛

ولی اگر حق سکونت را به صورت دوم لحاظ کرده باشد، با مرگ ساکن، حق سکونت - تا زمان حیات مالک - به ورثه وی (ساکن) منتقل می شود و پس از فوت مالک، حق به ورثه مالک انتقال می یابد؛

این حکم، در مواردی که حق سکونت برای مدت معینی به شخص منتقل شده نیز جاری است.

مسئله 995. اگر مالک، حق سکونت را برای شخصی تا زمان حیات وی (ساکن) قرار دهد، با فوت مالک، حق سکنی از بین نمی رود و ورثه مالک تا زمان حیات ساکن، حق ایجاد مزاحمت با ساکن جهت استفاده از خانه را ندارند.

مسئله 996. اگر برای سکنی مدتی قرار داده نشود، با قبول ساکن و تحویل خانه به او، عقد سکنی محقق شده و باید به آن عمل شود و این امر با سکونت مدتی - هرچند کم - حاصل می شود و مالک پس از آن، می تواند ملکش را پس بگیرد؛

البته، سکونت مقدار زمانی که عرفاً معلوم باشد عبارت عقد شکنی شامل بیش از آن می شود، کافی نیست.

مسأله 997. اگر عقد سکنی مطلق باشد و در آن قیدی نسبت به استفاده از منزل صورت نگرفته باشد، خانواده فرد ساکن و سایر متعلقات و توابعش مانند فرزندان، خدمت کاران و مهمانان وی نیز می توانند از آن استفاده کنند.

همین طور، فرد می تواند آنچه را نگهداریش برای امثال وی متعارف و معمول است، در آن خانه نگهداری کند؛

پس اگر - مثلاً - خانه محلی برای نگهداری ماشین (پارکینگ) داشته باشد، می تواند ماشین خود را به محل مذکور بیاورد.

ص: 415

فضیلت وصیت و اهمیت آن

از محمد بن مسلم نقل شده که امام باقر علیه السلام فرمودند: «وصیت حق است و همانا رسول خدا صلی الله علیه و آله وسلم وصیت کرد و شایسته است که هر مسلمانی وصیت کند». (1)

از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله وسلم روایت شده که فرمودند: «هر کس با وصیت نیکو بمیرد، شهید مرده است». (2)

از امام صادق علیه السلام از پدران بزرگوارشان علیهم السلام روایت شده که رسول خدا صلی الله علیه و آله وسلم فرمودند: هر کس هنگام وفات خود نیکو وصیت نکند، این کار نقصی در مروت جوانمردی و عقل اوست، عرض کردند: ای رسول خدا صلی الله علیه و آله وسلم چگونه وصیت نماید؟

فرمودند: چون کسی زمان مرگش فرا رسد و مردم (کسان و خویشان او) پیرامونش جمع شدند، بگوید: (3)

ص: 417

1- فروع کافی، ج 7، کتاب الوصایا، باب الوصیة و ما أمر بها، ص 3، ح 5.

2- مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج 2، ابواب الاحتضار و ما یناسبه، باب 21، ص 117، ح 5.

3- ای خدای آفریننده آسمانها و زمین، دانای نهان و آشکار، بخشنده مهربان، من در این سرای دنیا در پیشگاه تواقرار و اعتراف میکنم (عهد میکنم) بر اینکه هیچ خدایی جز تو نیست، یگانه و بی شریکی و محمد صلی الله علیه و آله وسلم بنده و فرستاده توست و بهشت حق است و دوزخ حق است و برانگیخته شدن از قبرها در قیامت حق است و حساب حق است و تقدیرات و میزان حق است و همانا دین چنان است که تو وصف کرده ای و اسلام همان گونه است که تو تشریح فرموده ای و سخن همان است که تو گفته ای و قرآن چنان است که تو نازل کرده ای و تو همان خداوند حقیقی و آشکار هستی. خداوند به پیامبرش محمد جزای خیر دهد و بر محمد و آل محمد تحیت و سلام فرستد. بار خدایا، در هنگام گرفتاریم تویی تکیه گاه و ذخیره من و به هنگام سختیم تویی یار و یاور من و تویی ولی نعمت من، خدایم و خدای پدران من، هرگز چشم بر هم زدنی مرا به خودم وا مگذار، که اگر چشم برهم زدنی مرا به خودم واگذاری به شر نزدیک شده و از خیر دور میشوم، پس در تنهایی و حشمتناک قبر تو مونس من باش و در آن روز که با تو دیدار می کنم از خودت عهد و پیمانی گشوده شده و باز برایم قرار بده.

«اللَّهُمَّ فَاطِرَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ، عَالِمَ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ، الرَّحْمَنَ الرَّحِيمَ، إِنِّي أَعْهَدُ إِلَيْكَ أَنِّي أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا أَنْتَ، وَحَدَّكَ لَا شَرِيكَ لَكَ، وَأَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُكَ وَرَسُولُكَ، وَأَنَّ الْجَنَّةَ حَقٌّ، وَأَنَّ النَّارَ حَقٌّ وَأَنَّ الْبَعْثَ حَقٌّ وَالْحِسَابَ حَقٌّ وَالْقَدَرَ (1) وَالْمِيزَانَ حَقٌّ وَأَنَّ الدِّينَ كَمَا وَصَّفْتُمْ وَأَنَّ الْإِسْلَامَ كَمَا شَرَعْتُمْ وَأَنَّ الْقَوْلَ كَمَا حَدَّثْتُمْ وَأَنَّ الْقُرْآنَ كَمَا أَنْزَلْتُمْ وَأَنَّكَ اللَّهُ الْمَلِكُ الْحَقُّ الْمُبِينُ جِزَى اللَّهِ مُحَمَّدًا خَيْرَ الْجَزَاءِ وَحَى اللَّهِ مُحَمَّدٍ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَحَيِّ مُحَمَّدًا وَآلَ مُحَمَّدٍ بِالسَّلَامِ .

اللَّهُمَّ يَا عِدَّتِي عِنْدَ كَرْبَتِي وَيَا صَاحِبِي عِنْدَ شِدَّتِي وَيَا وَلِيَّ نِعْمَتِي ، إِلَهِي وَإِلَهُ آبَائِي لَا تَكِلْنِي إِلَى نَفْسِي طَرْفَةَ عَيْنٍ أَبَدًا فَإِنَّكَ إِن تَكِلْنِي إِلَى نَفْسِي طَرْفَةَ عَيْنٍ أَقْرَبُ مِنَ الشَّرِّ وَأَبْعَدُ مِنَ الْخَيْرِ فَانْسَ فِي الْقَبْرِ وَحَشْتِي وَاجْعَلْ لِي عَهْدًا يَوْمَ الْقَاكِ مَنْشُورًا .» (2)

ص: 418

1- منظور از «قدر» ممکن است تقدیرات خداوند متعال، یا علم الهی به وقایع سابق و آینده، یا اعم از هر دو، یا مجازات به اندازه عمل باشد؛ به مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول، ج 23، ص 5 و روضة المتقین فی شرح من لا یحضره الفقیه، ج 11، ص 32 مراجعه شود.

2- این دعا در کتاب فلاح السائل و نجاح المسائل سید بن طاووس، ص 66 و 67، فصل ذکر عهد المیت ، بدین گونه نقل شده است: «اللَّهُمَّ فَاطِرَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ، عَالِمَ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ، الرَّحْمَنَ الرَّحِيمَ، إِنِّي أَعْهَدُ إِلَيْكَ فِي دَارِ الدُّنْيَا أَنِّي أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا أَنْتَ، وَحَدَّكَ لَا شَرِيكَ لَكَ، وَأَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُكَ وَرَسُولُكَ وَأَنَّ السَّاعَةَ آتِيَةٌ لَا رَيْبَ فِيهَا، وَأَنَّكَ تَبْعَثُ مَنْ فِي الْقُبُورِ، وَأَنَّ الْحِسَابَ حَقٌّ، وَأَنَّ الْجَنَّةَ حَقٌّ، وَمَا وَعَدْتُمْ فِيهَا مِنَ النَّعِيمِ مِنَ الْمَأْكَلِ وَالْمَشْرَبِ وَالنِّكَاحِ حَقٌّ، وَأَنَّ النَّارَ حَقٌّ، وَأَنَّ الْإِيمَانَ حَقٌّ، وَأَنَّ الدِّينَ كَمَا وَصَّفْتُمْ، وَأَنَّ الْإِسْلَامَ كَمَا شَرَعْتُمْ، وَأَنَّ الْقَوْلَ كَمَا قُلْتُمْ، وَأَنَّ الْقُرْآنَ كَمَا أَنْزَلْتُمْ، وَأَنَّكَ أَنْتَ اللَّهُ الْحَقُّ الْمُبِينُ. وَإِنِّي أَعْهَدُ إِلَيْكَ فِي دَارِ الدُّنْيَا أَنِّي رَضِيْتُ بِكَ رَبًّا، وَبِالْإِسْلَامِ دِينًا، وَبِمُحَمَّدٍ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ نَبِيًّا، وَبِعَلِيِّ وَوَلِيِّيٍّ، وَبِالْقُرْآنِ كِتَابًا، وَأَنَّ أَهْلَ بَيْتِ نَبِيِّكَ عَلَيْهِمْ السَّلَامُ أُمَّتِي. اللَّهُمَّ أَنْتَ تَقْتَنِي عِنْدَ شِدَّتِي، وَرَجَائِي عِنْدَ كَرْبَتِي، وَعِدَّتِي عِنْدَ الْأُمُورِ الَّتِي تَنْزِلُ بِي، فَأَنْتَ وَلِيِّي فِي نِعْمَتِي، وَإِلَهِي وَإِلَهُ آبَائِي، صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِهِ، وَلَا تَكِلْنِي إِلَى نَفْسِي طَرْفَةَ عَيْنٍ أَبَدًا، وَأَنْسَ فِي قَبْرِي وَحَشْتِي، وَاجْعَلْ لِي عَهْدًا يَوْمَ الْقَاكِ مَنْشُورًا .»

سپس، نسبت به آنچه مورد احتیاج اوست وصیت میکند.

در ادامه امام صادق علیه السلام فرمودند: مؤید صدق این وصیت، این سخن خداوند متعال در سوره مبارکه مریم است که می فرماید: «لَا يَمْلِكُونَ الشَّفَاعَةَ إِلَّا مَنِ اتَّخَذَ عِنْدَ الرَّحْمَنِ عَهْدًا» (1) و این همان عهد و پیمان میت است و وصیت حقی است بر هر مسلمانی که آن را بیاموزد و به دیگران (خاندان و بستگانش) تعلیم دهد و (جدم) امیر المؤمنین علیه السلام فرمودند: این وصیت را رسول خدا صلی الله علیه و آله و سلم من آموخت و رسول خدا صلی الله علیه و آله و سلم فرمودند: این وصیت را جبرئیل به من تعلیم داد». (2)

از امام صادق علیه السلام روایت شده که پدر بزرگوارشان امام باقر علیه السلام فرمودند: (جدم) امیرالمؤمنین علیه السلام فرمودند: «هرکس وصیت کند (و در وصیت خویش) ستم نکند و (به وارث) ضرر وارد نیاورد، مانند کسی است که آن (مال مورد وصیت) را در زمان حیات خود صدقه داده باشد». (3)

در حدیث نقل شده که خداوند متعال می فرماید: «ای فرزند آدم، با سه چیز به تو احسان و نیکی کردم: گناہانی را بر تو پوشاندم که اگر خاندانت از آن آگاه می شدند تو را به خاک نمی سپردند، وسعت رزق و روزی به تو دادم و از تو قرض خواستم، ولی تونیکی و خیری پیش نفرستادی و به تو هنگام مرگ مهلت دادم تا در یک سوم دارایی خود وصیت کنی، ولی تو برای خود نیکی و خیری پیش نفرستادی». (4)

واجب بودن عمل به وصیت و حرمت تغییر آن

قرآن کریم در سوره بقره آیه «181» درباره تغییر وصیت می فرماید:

«فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَمَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ» .

ص: 419

1- سوره مریم، آیه 87: «اختیار شفاعت ندارند، مگر کسی که از جانب خدای رحمان پیمانی گرفته است».

2- فروع کافی، ج 7، کتاب الوصیة، باب الوصیة و ما أمر بها، ص 2، ح 1

3- وسائل الشیعه، ج 19، کتاب الوصایا، باب 5، ص 264، ح 2

4- تهذیب الأحکام، ج 9، کتاب الوصایا، باب 6، ص 175، ح 12.

پس کسی که وصیت را بعد از شنیدنش تغییر دهد (و برخلاف وصیت رفتار کند مرتکب گناه بزرگی شده و) گناه این کار بر آنان است که عمل به خلاف وصیت کنند و خداوند (به گفتار و کردار خلق) شنوا و دانا است».

از محمد بن مسلم نقل شده که می گوید از امام صادق علیه السلام در مورد مردی سؤال نمودم که به مصرف (بعض) مالش در راه خدا وصیت نموده، امام صادق علیه السلام فرمودند: «باید به مورد وصیت عمل شود، هرچند وصیت در مورد فردی غیر مسلمان، یهودی یا مسیحی باشد، سپس حضرتش آیه «181» سوره بقره را تلاوت فرمودند». (1)

در حدیث است که از امام صادق علیه السلام در مورد مردی سؤال شد که وصیت به حج کرده ولی وصی او، مال مورد وصیت را در مورد فردی هزینه نموده، امام صادق علیه السلام فرمودند: «وصی او باید غرامت آن را بپردازد و آن را همان طور که وصیت شده برای حج هزینه نماید، سپس حضرت آیه «181» سوره بقره را تلاوت فرمودند». (2)

در نقل است که از امام صادق علیه السلام در مورد مردی سؤال شد که به شخصی وصیت کرده که با 600 درهم از ثلث مالش بنده ای را آزاد نماید، ولی وصی 600 درهم را به مردی داده تا از طرف میت حج انجام دهد، امام صادق علیه السلام فرمودند: «وصی او باید غرامت آن را بپردازد و آن را همان طور که وصیت شده برای آزاد کردن بنده هزینه نماید». (3)

ص: 420

-
- 1- فروع کافی، ج 7، کتاب الوصایا، بَابُ إِنْفَازِ الْوَصِيَّةِ عَلَى جِهَتِهَا، ص 14، ح 1.
 - 2- همان، بَابُ أَنَّ الْوَصِيَّ إِذَا كَانَتْ الْوَصِيَّةُ فِي حَقِّ فَعَيَّرَهَا فَهُوَ ضَامِنٌ، ص 22، ح 2
 - 3- همان، ح 3.

• تعریف وصیت و حکم واجب یا مستحب بودن آن

مسأله 998. «وصیت» آن است که انسان درباره اموری که اختیار آنها با اوست برای بعد از مرگ خود سفارش نماید.

وصیت در اصل مستحب است، اما در بعضی از موارد واجب می شود؛ مانند برخی از صورت های مسائل «999 تا 1005».

وظایف کسی که نشانه های مرگ را در خود می بیند

اشاره

مسأله 999. اگر انسان نشانه های مرگ را در خود ببیند، در صورت امکان بنا بر احتیاط واجب باید اموالی را که از مردم به صورت ودیعه و امانت، عاریه، سرمایه مضاربه یا مشارکت و مانند آن در اختیار اوست فوراً به صاحبانش برگرداند، یا آنکه به آنان اطلاع دهد؛

اما اگر این امر ممکن نباشد، باید - هر چند با وصیت کردن و شاهد گرفتن بر وصیت و آگاه کردن وصی و شاهد از نام و خصوصیات و نشانی صاحب مال یا امور دیگر - کاری کند که مطمئن شود مال بعد از فوت او به صاحبش می رسد. (1)

مسأله 1000. اگر انسان در حالی نشانه های مرگ را ببیند که به مردم بدهکار باشد و هنگام ادای آن بدهی نرسیده یا رسیده، ولی طلبکار مطالبه نمی کند یا مطالبه می کند، ولی او نمی تواند بپردازد، در این موارد چنانچه از خودش مالی داشته باشد یا هر چند مال ندارد ولی احتمال معقول دهد کسی آنها را مجانی ادا نماید، باید کاری کند که اطمینان نماید بدهی او پس از وفاتش به طلبکار داده می شود؛ مثلاً اگر بدهکار بودن او برای دیگران معلوم نیست وصیت کند و بر وصیت شاهد بگیرد؛

ص: 421

اما اگر فرد می تواند بدهی خویش را بپردازد و وقت آن رسیده و طلبکار مطالبه نماید، باید فوراً بپردازد، هر چند نشانه های مرگ را در خویش نبیند.

مسئله 1001. کسی که نشانه های مرگ را در خود می بیند، اگر حقوق شرعی مانند خمس، زکات و مظالم بر عهده وی است و فعلاً نمی تواند آن را بپردازد، چنانچه از خودش مالی داشته باشد یا هر چند مال ندارد، ولی احتمال معقول دهد کسی آنها را مجانی ادا نماید، باید کاری کند که اطمینان نماید پس از مرگش پرداخت می شود، مثلاً اگر بدهکار بودن او به حقوق شرعی برای دیگران معلوم نیست به فرد مورد اعتمادی وصیت کند؛

اما اگر فرد مذکور بتواند حقوق شرعی مذکور را فعلاً بپردازد، باید فوراً اقدام به پرداخت آن کند، هر چند نشانه های مرگ را در خود نبیند.

مسئله 1002. کسی که نشانه های مرگ را در خود می بیند، اگر حج بروی واجب و مستقر شده باشد و نتواند خودش آن را به جا آورد و نایب گرفتن نیز برایش مقدور نباشد، چنانچه از خودش مالی داشته باشد یا هر چند مال ندارد، ولی احتمال معقول دهد کسی حج را به طور مجانی به نیابت از وی به جا آورد، باید کاری کند که اطمینان نماید در صورت فوت حج به نیابت از وی انجام می شود؛ مانند آنچه در مسائل قبل ذکر شد. (1)

مسئله 1003. کسی که نشانه های مرگ را در خود می بیند، اگر نماز و روزه قضا داشته یا کارهای بر عهده او باشد، باید کاری کند که اطمینان نماید آنها را پس از وفاتش از طرف او انجام می دهند، مثلاً وصیت کند از مال خودش برای آنها اجیر بگیرند؛ بلکه اگر مال نداشته باشد، ولی احتمال معقول دهد کسی مجانی آنها را انجام دهد، باز هم واجب است وصیت نماید؛

ص: 422

1- توضیح بیشتر مسئله مذکور در جلد دوم، فصل «حج»، مبحث «احکام وصیت به حج» ذکر شده است.

البته، اگر فردی باشد - مانند پسر بزرگتر که بداند با اطلاع دادن به او، امور مذکور توسط وی انجام می شود، اطلاع دادن به وی کافی است و لازم نیست وصیت نماید.

مسئله 1004. پدری که نشانه های مرگ را در خود می بیند و دارای اولاد صغیر است، در صورتی که با نداشتن قیم مالشان از بین می رود، یا حق آنان تزییع می شود، باید با وصیت کردن برای آنان قیم امینی معین نماید.

البته اگر اولاد وی، ولی شرعی دیگری مانند پدر بزرگ پدری داشته باشند یا معین نکردن قیم برای آنان موجب مفسده ای که اجتناب از آن لازم است نشود، تعیین قیم برای آنان واجب نیست.

مسئله 1005. کسی که نشانه های مرگ را در خود می بیند، اگر از کسی طلبی داشته یا موجودی حساب بانکی داشته باشد یا مالی به صورت ودیعه، عاریه، سرمایه مضاربه یا مشارکت و مانند آن نزد دیگری داشته باشد، یا بعضی از اموالش در مکانی مخفی باشد که ورثه از آن خبر ندارند، احتیاط واجب آن است که به ورثه اطلاع دهد؛

بلکه اگر اطلاع ندادن به آنان، عرفاً تزییع حق ورثه محسوب شود یا اسراف و تبذیر مال به حساب آید، واجب است به آنان خبر دهد.

• اقسام وصیت

مسئله 1006. وصیت دو قسم است؛ وصیت تملیکی و وصیت «عهدی».

الف. وصیت تملیکی: آن است که فرد وصیت نماید مال (1) یا منفعت یا حقی را که متعلق به اوست بعد از وفاتش مال دیگری (اعم از اشخاص حقیقی یا حقوقی، عناوین و جهات) باشد، مثلاً وصیت میکند زمین، خانه یا سرقفلی (2).

ص: 423

1- فرقی نیست که مال مذکور عین شخصی باشد یا دین (طلب).

2- منظور از سرقفلی، حق انتفاع و استفاده از مغازه است که شخص با پرداخت عوض، مالک آن شده است؛ توضیح آن در جلد سوم، مسائل «609 و 610» ذکر شد.

مغازه اش بعد وفات وی، مال فرد یا مسجد معین یا فقرا یا عزاداری امام حسین علیه السلام باشد یا تا وقتی همسرش در قید حیات است حق سکونت در منزلش را داشته باشد.

ب. وصیت عهدی: آن است که فرد وصیت نماید امری را که متعلق به اوست بعد از وفاتش انجام دهند، یا برای کسانی که نسبت به آنان ولایت دارد برای بعد از وفات خود قیم و سرپرست قرار دهد؛

مانند اینکه فرد برای کفن و محل دفن و مراسمات تعزیه بعد از وفاتش وصیت نماید، یا سفارش نماید بعد از وفات وی از مالش برای انجام نمازها و روزه های قضایش یا حج وی، اجیر بگیرند، یا مال معینی را به شخصی ببخشند یا صرف در خیرات و مبرات کنند یا آن را وقف نمایند، یا فلان شخص قیم بر فرزندان نابالغ وی باشد.

مسأله 1007. وصیت تملیکی سه رکن دارد:

1. وصیت کننده (موصی)؛ 2. آنچه مورد وصیت واقع شده (موصی به)؛ 3. کسی که برای او وصیت شده (موصی له).

اما وصیت عهدی، دارای دو رکن است:

1. وصیت کننده (موصی)؛ 2. آنچه مورد وصیت واقع شده (موصی به).

البته، گاه در وصیت عهدی وصیت کننده برای اجرای وصیت، شخصی را معین می نماید، که «وصی» نامیده می شود. همچنین، اگر مورد وصیت در وصیت عهدی متعلق به شخص ثالثی باشد. مثل اینکه وصیت شده باشد که به وی مالی را ببخشند - شخص مذکور که برایش وصیت شده «موصی له» نامیده می شود. (1)

مسأله 1008. در وصیت تملیکی، چنانچه «موصی له» شخص باشد، تحقق

ص: 424

1- بنابراین، «موصی له» در وصیت عهدی در بعضی موارد وجود دارد، ولی وصیت تملیکی همواره دارای «موصی له» می باشد.

وصیت احتیاج به قبول وی دارد(1) و اگر «موصی له» عنوان یا جهت عام باشد مانند فقرا، سادات، علما یا عزاداری امام حسین علیه السلام احتیاج به قبول ندارد.

در هر دو صورت، تحویل گرفتن و قبض مال توسط «موصی له» یا وکیل یا ولی وی شرط نیست.

مسأله 1009. در تحقق وصیت عهدی، قبول «موصی له» مطلقاً شرط نیست؛(2)

البته، اگر وصیت کننده برای اجرای آن «وصی» معین نموده، حکم قبول یا رد وصایت در مسائل «1115 و 1116» بیان خواهد شد.

مسأله 1010. اگر وصیت کننده در وصیت عهدی به تملیک مال به شخصی به طور مجانی وصیت نماید، چنانچه تملیک مذکور به صورت هبه و بخشش باشد، تحویل و قبض مال توسط «موصی له» یا وکیل یا ولی وی لازم است؛ اما اگر به صورت صلح باشد، قبض لازم نیست.

کیفیت تحقق وصیت و زمان آن

مسأله 1011. در تحقق وصیت، هر امری که عرفاً بر آن دلالت نماید کافی است. بنابراین، وصیت می تواند به صورت شفاهی یا کتبی و حتی با اشاره انجام شود.

همین طور، فرق ندارد وصیت در مرض موت انجام شده یا در غیر آن؛ از زمان تحقق وصیت مدت طولانی گذشته باشد یا وصیت کننده بعد از وصیت بلافاصله بمیرد؛ در هر صورت، عمل به وصیت واجب است.

قبول ورد وصیت

مسأله 1012. در وصیت تملیکی، کسی که برایش وصیت شده (موصی له)

ص: 425

- 1- در مواردی که شخص مذکور مانند بچه نابالغ یا مجنون باشد، قبول توسط ولی شرعی وی صورت میگیرد.
- 2- هر چند در وصیت عهدی به هبه یا صلح بلاعوض مال، «موصی له» بعد از وفات وصیت کننده در صورتی مالک مال می شود که وصیت آن را به وی هبه یا صلح کرده و او هبه یا صلح را قبول نماید و حکم لزوم یا عدم لزوم تحویل و قبض مال، در مسأله «1010» ذکر می شود.

می تواند وصیت را در زمان حیات وصیت کننده یا بعد از وفات وی - هرچند بعد از گذشت مدتی - قبول نماید.

مسئله 1013. قبول وصیت تملیکی توسط «موصی له» می تواند با گفتار یا انجام کاری که دلالت بر رضایت وی دارد، محقق گردد؛ مانند اینکه مال مورد وصیت را به قصد قبول وصیت، تحویل بگیرد.

مسئله 1014. اگر در وصیت تملیکی، کسی که برایش وصیت شده (موصی له) وصیت را - چه در زمان حیات وصیت کننده و چه بعد از وفاتش - قبول کند، رد کردن وصیت بعد از آن اثری ندارد و مال مورد وصیت از نظر شرعی متعلق به وی می باشد؛

اما اگر «موصی له» قبل از قبول کردن وصیت، ابتدا آن را رد نماید، چنانچه رد کردن آن در زمان حیات وصیت کننده صورت گرفته، رد مذکور اثری ندارد و می تواند بعداً آن را قبول نماید، ولی اگر بعد از وفات وصیت کننده آن را رد نماید، وصیت باطل می شود.

مسئله 1015. اگر وصیت تملیکی به مال معینی تعلق گرفته باشد، ورثه بعد از وفات وصیت کننده نمی توانند قبل از اینکه «موصی له» وصیت را قبول یا رد نماید در آن مال تصرف کنند، یا وی را مجبور (اکراه) نمایند که وصیت را فوراً قبول یا رد کند؛ مگر آنکه تأخیر این امر موجب ضرر بر ورثه باشد، که در این صورت می توانند با مراجعه به حاکم شرع وی را مجبور بر قبول یا رد وصیت نمایند؛

اما اگر وصیت تملیکی به کسر مشاعی - مانند یک پنجم - از اموال وصیت کننده تعلق گرفته باشد و مقصود وی این باشد که مالیت و ارزش آنچه برای «موصی له» در نظر گرفته به اندازه آن کسر مشاع باشد،⁽¹⁾ در این صورت، تصرفات ورثه که منافات با حق «موصی له» نداشته باشد و موجب کم شدن ارزش و مالیت

ص: 426

1- مقصود وصیت کننده این نبوده که «موصی له» در خود ترکیه با ورثه شریک باشد. به عبارتی، وصیت به صورت «شرکت در مالیت» بوده، نه «شرکت در عینیت» اموال.

آن نشود، مانند نماز خواندن و رفت و آمد در منزل متوفی، اشکال ندارد. مسأله 1016. اگر فرد وصیت به دو شیء - مثلا منزل و اثاثیه موجود در آن - برای شخصی کند و وی یکی از آن دو را قبول و دیگری را رد نماید، وصیت نسبت به آنچه قبول کرده صحیح و نسبت به دیگری باطل است؛ مگر آنکه وصیتش به مجموع آن دو شیء با هم باشد، طوری که هر کدام به تنهایی مورد وصیت نباشد.

این حکم، در جایی که وصیت به یک شیء - مثلا یک قطعه زمین - برای شخصی صورت گرفته و وی بخشی از آن را قبول و بخش دیگر را رد نماید نیز جاری است.

مسأله 1017. اگر فردی در وصیت تملیکی مالی از اموالش را برای شخصی وصیت نماید و آن شخص (موصی له) پیش از آنکه وصیت را قبول کند یا رد نماید بمیرد، ورثه آن شخص در قبول یا رد وصیت، جانشین وی می گردند و می توانند آن وصیت را قبول نمایند.

البته این حکم، در صورتی است که وصیت کننده از وصیت خویش برنگردد، وگرنه وصیت باطل می شود و ورثه او حقی نسبت به آن مال ندارند.

شایان ذکر است، مراد از ورثه شخصی که برایش وصیت شده، ورثه هنگام فوت اوست، نه ورثه هنگام وفات وصیت کننده.

مسأله 1018. اگر بعضی از ورثه «موصی له» در مسأله قبل، وصیت را قبول و بعضی از آنان رد کنند، وصیت نسبت به سهم ورثه ای که رد کرده اند، باطل و نسبت به سهم ورثه ای که قبول کرده اند صحیح است؛ مگر آنکه وصیت فرد (موصی) اختصاص به مجموع مال با هم داشته باشد، طوری که بخشی از مال به تنهایی مورد وصیت نباشد. مسأله 1019. اگر وارث «موصی له» در مسأله «1017» در زمان حیات وصیت کننده، قبل از قبول یا رد وصیت بمیرد، ورثه او در قبول یا رد وصیت، جانشین وی می گردند و حکم مذکور در مورد آنان جاری می شود.

مسئله 1020. اگر ورثه «موصی له» حسب آنچه در مسأله «1017» ذکر شد، وصیت را قبول کنند، مال مورد وصیت هرچند میراث محسوب نمی شود، ولی از جهت کیفیت تقسیم بر حسب سهام ارث بین آنان قسمت می شود و وصایا و بدهکاری های شخصی که مال برای او وصیت شده (موصی له) از آن کسر نمی گردد.

مسئله 1021. اگر فردی وصیت نماید که مالی از اموالش را بعد از وفات به شخصی ببخشند (به صورت وصیت عهدی)، در صورتی که آن شخص بمیرد، چه در زمان حیات وصیت کننده و چه بعد از وفاتش - قبل از اینکه مال را به وی بدهند - چنانچه وصیت کننده از وصیتش عدول نکرده باشد، ورثه آن شخص (موصی له) حق دارند بعد از وفات وصیت کننده، هبه و بخشش مذکور را قبول یا رد نمایند.

انصراف از وصیت یا تغییر آن

مسئله 1022. وصیت کننده در زمان حیات خویش می تواند از وصیتش صرف نظر کرده و آن را به هم بزند یا آن را تغییر دهد یا تکمیل نماید.

رجوع و انصراف از وصیت یا تغییر آن، با صدور هر یک از دو صورت ذیل توسط وصیت کننده، محقق می شود:

- با گفتار؛ مثل اینکه بگوید: «از وصیت خودم برگشتم».

- با انجام کاری؛ مثلاً منزلی را که وصیت کرده بعد از وفاتش به شخصی بدهند، بفروشد یا فردی را - با التفات به وصیت سابقش - برای فروش آن وکیل نماید، که در این صورت وصیتش باطل می شود.

همین طور، اگر ابتدا فردی را به عنوان قیم فرزندانش معین کند و بعد دیگری را به جای او قیم قرار دهد، که در این صورت وصیت قبلی بی اثر می گردد.

مسئله 1023. اگر وصیت فردی با یکی از راه های شرعی ثابت شود و بعد نسبت .. راه های شرعی ثابت شدن وصیت، در مسائل 1380 و 149، ذکر می شود.

ص: 428

به رجوع وصیت کننده یا تغییر آن شک و تردید حاصل شود، باید به آن وصیت عمل شود؛ مگر آنکه با دلیل معتبری رجوع از وصیت یا تغییر آن ثابت گردد.

مسأله 1024. اگر از فردی در وصیت نامه به جای مانده و معلوم باشد کدام یک از آن دو، بعد از دیگری نوشته شده، چنانچه وصایای ذکر شده در آن دو، متضاد و منافی هم باشد، باید طبق وصیت آخری عمل شود و وصیت سابق، ملغی و از اعتبار ساقط می شود؛

مانند اینکه وصیت کرده ثلث مالش را به علی بدهند و بعدا وصیت کرده همان ثلث را به حسین بدهند، یا آنکه وصیت کرده مغازه معینی را به علی بدهند و بعد وصیت کرده که همان مغازه را به حسین بدهند.

مسأله 1025. اگر از فردی در وصیت نامه به جا مانده، چنانچه موارد وصیت در دو وصیت نامه با هم تنافی نداشته باشد، باید مطابق هر دو وصیت عمل شود؛ مانند اینکه در وصیت نامه سابق گفته یک سال نماز قضا برایش اجیر بگیرند و در وصیت نامه بعدی بگویند یک ماه روزه قضای ماه رمضان برایش انجام دهند یا در وصیت نامه قبل وصیت به پرداخت یک ماه کفاره روزه نموده و در وصیت نامه بعدی وصیت به انفاق یک میلیون تومان از اموالش به فقرا کرده باشد؛

البته، اگر معلوم باشد وصیت کننده از وصیت سابق خویش عدول کرده

است، وصیت قبلی از اعتبار ساقط می شود؛

مثل آنکه در وصیت نامه سابق، وصیت به یک سال نماز قضا و در وصیت نامه بعدی به دو سال نماز قضا وصیت کرده، چنانچه از نشانه ها و قرائن معلوم باشد که از وصیت قبلی خویش به اجیر گرفتن برای یک سال نماز قضا عدول به دو سال نماز قضا نموده، (1) باید دو سال نماز قضا برایش اجیر بگیرند.

ص: 429

1- همچنان که غالباً این چنین است؛ ولی اگر از قرائن و شواهد استفاده شود که منظور وی انجام دو سال نماز قضای دیگر، علاوه بر یک سال نماز قضایی که قبلاً وصیت کرده بوده، باید سه سال نماز قضا برایش اجیر بگیرند.

مسأله 1026. اگر فرد، وصیت به ثلث مالش برای شخصی کند و بعد وصیت به نصف همان ثلث برای شخص دیگری نماید، ثلث مال بین دو شخص مذکور به طور مساوی تقسیم می شود.

این حکم در جایی که فرد، وصیت به مال معینی برای شخصی نماید و بعد وصیت به نصف مال مذکور برای شخص دیگر کند نیز جاری است. (1)

شرایط وصیت کننده

اشاره

مسأله 1027. وصیت کننده باید دارای شرایط ذیل باشد:

1. بالغ باشد (مگر در برخی موارد)؛ 2. عاقل باشد؛ 3. سفیه نباشد؛ 4. وصیت را با قصد و اختیار انجام دهد؛ 5. قاتل خودش نباشد. (2)
- توضیح این موارد، در مسائل بعد ذکر می گردد.

• 1. بالغ باشد

مسأله 1028. وصیت بچه نابالغ صحیح نیست؛ البته، اگر پسر بچه ده ساله (3) برای خویشاوندان نسبی خود یا صرف در خیرات عامه وصیت کرده باشد وصیتش صحیح است، ولی صحیح بودن وصیت وی برای غیر خویشاوندان نسبی محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

مسأله 1029. اگر پسر بچه هفت ساله (4) نسبت به امری وصیت نماید که ارزش مالی اندکی داشته باشد، صحت وصیت وی مورد اشکال است، مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.

ص: 430

1- بنابراین، وصیت دوم موجب باطل شدن نیمی از وصیت اول میگردد.

2- از شرایط وصیت کننده بنده نبودن و حریت - با توضیحی که در کتاب های فقهی ذکر شده - می باشد، ولی از بیان احکام آن به جهت اینکه امروزه محل ابتلا نیست، صرف نظر می شود

3- پسر بچه ای که ده سال قمریش کامل شده است.

4- پسر بچه ای که هفت سال قمریش تمام شده است.

• 2. عاقل باشد

مسأله 1030. کسی که در حال دیوانگی یا بیهوشی یا مستی وصیت کند، وصیتش صحیح نیست و اگر در هنگام وصیت عاقل باشد، سپس دیوانه یا مست یا بیهوش گردد، وصیت او باطل نمی شود.

• 3. سفیه نباشد

مسأله 1031. وصیت شخص سفیه در اموالش صحیح نمی باشد، ولی در غیر اموال مانند وصیت به دفن شدن در مکان معلوم که مستلزم صرف مال نباشد یا وصیت به دفن در روز جمعه، صحیح است.

• 4. وصیت را با قصد و اختیار انجام دهد

مسأله 1032. اگر کسی را به انجام وصیت مجبور کرده باشند (اکراه) یا وصیت را بدون قصد جدی و مثلاً به عنوان شوخی یا فقط به صورت صوری انجام دهد، وصیت شرعی محسوب نمی شود و صحیح نیست.

• 5. قاتل خودش نباشد

مسأله 1033. کسی که از روی عمد و به قصد خود کشی، (1) مثلاً آسیبی به خود رسانده یا سمی خورده، که موجب مرگ است، چنانچه نسبت به اموالش وصیت کند و قبل از بهبودی، به همان سبب بمیرد، وصیت وی صحیح نیست؛

اما وصیت او در غیر شؤون مالی وی، مانند تعیین قیم برای کودکانش، صحیح می باشد.

مسأله 1034. اگر خودکشی فرد از روی خطا و سهواً انجام شده باشد، یا کار او به قصد مرگ و خودکشی نبوده، بلکه برای هدف دیگری بوده، ولی اتفاقاً موجب

ص: 431

1- خودکشی حرام و از گناهان کبیره محسوب می شود.

فوت وی شده، وصیت وی در امور مالی و غیر مالی صحیح می باشد.

این حکم، در جایی که فرد در حال جهاد در راه خداوند متعال کشته شود نیز جاری است و وصیت وی صحیح می باشد.

مسئله 1035. فردی که خودکشی کرده، چنانچه عافیت یابد سپس وصیت کند و بمیرد وصیتش صحیح است. همچنین، اگر ابتدا وصیت نماید، سپس ضرری به جان خویش وارد کند که موجب مرگش گردد وصیتش صحیح است، هر چند هنگام وصیت قصد داشته باشد بعد از وصیت کردن، خودکشی نماید.

شرایط و احکام کسی که برای او وصیت شده (موصی له)

• مشروط بودن صحت وصیت تملیکی به وجود موصی له

مسئله 1036. اگر فردی وصیت کند چیزی از اموال او بعد از وفاتش مال شخص معنی باشد (وصیت تملیکی)، ولی آن شخص تا هنگام وفات وصیت کننده - هر چند به صورت جنین یا نطفه - وجود نیافته (1) وصیت مذکور صحیح نیست؛

اما چنین وصیتی نسبت به بچه ای که در هنگام وفات وصیت کننده به صورت «حمل» باشد - هر چند هنوز جان نیافته - چنانچه زنده متولد شود، صحیح است و با قبول ولی شرعی، مالک آن مال می شود، ولی اگر قبل از تولد بمیرد، وصیت مذکور باطل است و اثری ندارد.

• مشروط نبودن صحت وصیت عهدی به وجود موصی له

مسئله 1037. اگر فرد وصیت کند مالی را به شخصی - مثلا نوه هایش - ببخشند (وصیت عهدی) لازم نیست آن شخص در هنگام وصیت یا وفات وصیت کننده وجود داشته باشد.

ص: 432

1- مانند نوه هایی که تا هنگام وفات وصیت کننده موجود نیستند.

بنابراین، اگر آن شخص پس از مرگ وصیت کننده متولد گردد، لازم است آن مال به او بخشیده و هبه شود. (1) و اما اگر متولد نشده و نیز احتمال عقلایی تولد وی نباشد، وصیت مذکور باطل است و اثری ندارد؛

البته اگر از وصیت، تعدد مطلوب استفاده شود، (2) باید مال مذکور در امر خیر دیگری که به نظر وصیت کننده نزدیک تر به مورد وصیت باشد هزینه شود .

• تقسیم مساوی مال در صورت متعدد بودن موصی له

مسئله 1038. اگر انسان مالی را برای چند نفر وصیت کند، (3) آنان در آن مال به طور مساوی شریک خواهند بود و فرقی ندارد که همگی مرد یا زن یا مختلف باشند؛ مگر آنکه نشانه و قرینه ای در بین باشد که در این صورت بر همان اساس عمل می شود؛

به عنوان مثال اگر فرد مال خود را برای فرزندان (پسر و دختر) یا برای عمو و عمه اش یا دائی و خاله اش وصیت کند، مال به طور مساوی بین آنان قسمت می شود؛ مگر آنکه از قرینهای فهمیده شود که مثلاً افراد مذکر دو بار مؤنث سهم دارند.

• مسلمان نبودن کسی که برای وی وصیت شده

مسئله 1039. مسلمان بودن «موصی له» در وصیت شرط نیست. بنابراین، وصیت کردن برای کافر یا مرتد - هر چند مرتد فطری - صحیح است. (4)

ص: 433

- 1- قبول و قبض که شرط صحت در هبه و بخشش است، توسط ولی شرعی طفل صورت می گیرد.
- 2- یعنی وصیت کننده در وصیت مذکور دو امر را لحاظ کرده و دو مطلوب داشته؛ اول: بخشش آن مال به شخص مورد نظر؛ دوم: صرف آن مال در امور خیر، طوری که اگر مطلوب اول محقق نشد، امر دوم مورد درخواست وی باشد و به عبارت دیگر، وصیت کننده در وصیتش صرف مال در امور خیر با تقدم و اولویت بخشش مال به شخص مذکور را در نظر داشته است .
- 3- فرقی بین وصیت تملیکی و عهدی در حکم مذکور نیست .
- 4- مگر آنکه وصیت از جهت دیگری باطل باشد.

• وصیت برای بچه نابالغ و قرارداد حق تصرف در مال مورد وصیت برای غیر ولی شرعی

مسئله 1040. اگر فردی وصیت تملیکی به مالی برای بچه نابالغ نماید، ولی ولایت در تصرف مال مذکور را برای شخصی غیر از ولی شرعی وی قرار دهد، برای شخص مذکور ولایتی بر مال بچه نابالغ ثابت نمی شود و ولایت با ولی شرعی (1) اوست؛

اما اگر وصیت عهدی نماید که مال مذکور نزد آن شخص باقی مانده تا بچه نابالغ، بالغ شده و پس از بلوغ آن را به وی هبه کرده و ببخشد، اشکال ندارد؛

همین طور، اگر وصیت عهدی نماید که آن شخص مال مذکور را بدون هبه و بخشش، برای بچه نابالغ هزینه نماید، مثلاً با آن خوردنی یا آشامیدنی تهیه کرده و در اختیار کودک قرار دهد، در صورتی که این امر منافات با حق ولایت و حضانت کودک نداشته باشد، اشکال ندارد.

شرایط آنچه مورد وصیت واقع شده است (موصی به)

اشاره

مسئله 1041. آنچه مورد وصیت قرار می گیرد باید دارای شرایط ذیل باشد:

1. مال مورد وصیت، قابلیت انتقال به دیگری را داشته باشد؛

2. مال مورد وصیت، منفعت حلال قابل توجه داشته باشد؛

3. مورد وصیت، عمل حرام یا سفیهانه نباشد؛

4. بیش از ثلث نباشد.

توضیح این موارد، در مسائل بعد ذکر می گردد.

ص: 434

1- منظور از «ولی شرعی» پدر و پدربزرگ پدری بچه نابالغ و در صورت فقدان آن دو، وصی و قیمی که از طرف آنان قرار داده شده و در صورت عدم وجود وصیت و قیم، حاکم شرع می باشد؛ تفصیل احکام اولیاء در جلد سوم، فصل «حجر» ذکر شد.

• 1. مال مورد وصیت قابلیت انتقال به دیگری را داشته باشد

مسأله 1042. در وصیت تملیکی لازم است مورد وصیت، مال (1) یا منفعت یا حقی باشد که از نظر شرعی قابلیت نقل و انتقال به دیگری را داشته باشد.

بنابراین، وصیت به اینکه مغازه یا منافع مغازه یا حق سرقفلی آن (2) بعد از وفات، ملک شخص معینی باشد صحیح است؛ اما اگر مغازه مذکور موقوفه ای باشد که واقف شرط کرده است خود وصیت کننده از آن استفاده نماید (وقف انتفاع)، چنین وصیتی صحیح نمی باشد.

این حکم در وصیت عهدی، در صورتی که مشتمل بر سفارش به تملیک مال یا منفعت یا حقی باشد نیز جاری است. (3)

• 2. مال مورد وصیت منفعت حلال قابل توجه داشته باشد

مسأله 1043. در وصیت تملیکی یا عهدی در مورد اموال، باید مال مورد وصیت، منفعت حلال قابل توجه داشته باشد. بنابراین، وصیت نسبت به شراب یا خوک یا وسایل قمار یا آلات موسیقی حرام صحیح نمی باشد.

همین طور، در وصیت نسبت به منافع مال، لازم است آن منفعت، حلال و قابل توجه باشد. بنابراین، وصیت نسبت به منافع وسائل مختص قمار یا موسیقی حرام، باطل است.

ص: 435

1- مال مذکور می تواند به صورت عین شخصی یا دین (طلب) باشد و فرقی نیست که آن مال در زمان وصیت موجود باشد یا اینکه بعداً به وجود آید. بنابراین، فرد می تواند برای شخصی - مثلاً حسین - وصیت کند که میوه های فلان درخت که بعداً پدید می آید مال حسین باشد یا وصیت کند چنانچه گوسفندش بعداً آبستن شده و صاحب بره شد، بره مذکور مال حسین باشد.

2- منظور از سرقفلی، حق انتفاع و استفاده از مغازه است که شخص با پرداخت عوض، مالک آن شده است؛ توضیح آن در جلد سوم، مسائل «609 و 610» ذکر شد.

3- اگر فرد نسبت به «زمین موات» که در زمان حیات خویش اقدام به تحجیر و احیای آن نکرده، ولی سند رسمی آن به نام وی بوده، وصیت کرده باشد، حکم ویژه ای دارد که در جلد سوم، مسأله «1368» ذکر شد.

• 3. مورد وصیت عمل حرام یا سفیهانه نباشد

مسئله 1044. در وصیت عهدی لازم است عمل مورد وصیت شرعا جایز باشد. بنابراین، اگر فرد وصیت کند مقداری از مال او را صرف نشر کتاب ها و سی دی های گمراه کننده یا کمک به ظالمین یا قطع رحم یا اموری که اسراف یا تبذیر محسوب می شود نمایند، صحیح نیست.

همین طور، لازم است عملی که مورد وصیت واقع شده، بیهوده و سفیهانه از طرف وصیت کننده محسوب نشود.

• 4. وصیت بیشتر از ثلث نباشد

اشاره

مسئله 1045. فرد می تواند در غیر آنچه از اصل مال خارج می شود - که توضیح آن در مسئله «1049» بیان می شود - حداکثر به اندازه یک سوم (ثلث) از اموال خویش را وصیت نماید تا به مصرفی که تعیین کرده برسانند(1) و در این حکم، فرقی بین وصیت تملیکی و وصیت عهدی نیست.

مقصود از ثلث اموال

مسئله 1046. مقصود از ثلث مال که وصیت به مقدار آن صحیح است، ثلث مال در هنگام وفات وصیت کننده است، نه ثلث هنگام وصیت؛

بنابراین، اگر فرد وصیت نماید زمینی که به مقدار نصف اموال او در هنگام وصیت ارزش دارد را به فقرا بدهند، ولی ارزش زمین هنگام وفات - به جهت پایین آمدن قیمت آن یا کسب مال جدید که در هنگام وصیت نبوده - به مقدار ثلث گردد، در این صورت وصیت نسبت به تمام آن زمین صحیح است.

مسئله 1047. برای محاسبه ثلث که وصیت به اندازه آن صحیح است، باید علاوه

ص: 436

1- بنابراین باید اموال به جا مانده از متوفی در مواردی که از اصل مال خارج می شود صرف گردد و چنانچه از دارایی وی مالی باقی ماند، وصایای متوفی در حد ثلث از آن انجام می شود و دو سوم باقیمانده ارث محسوب می گردد.

براموال فرد در زمان وفات، مواردی که در حکم مال متوفی است و بعد از وفات حاصل می شود را نیز لحاظ نمود.

بنابراین، دیه ای که در قتل خطا یا شبه خطا ثابت می شود، یا مالی که در قتل عمد به سبب مصالحه قاتل با اولیای مقتول به دست می آید، در محاسبه ثلث متوفی منظور می گردد. (1)

همین طور، اگر فرد در زمان حیات خود دامی را برای صید نصب کند و بعد از وفاتش ماهی یا حیوان وحشی مانند آهو در آن واقع شود، آن ماهی یا حیوان در محاسبه ثلث منظور می شود. (2)

مسأله 1048. در وصیت، شرط نیست وصیت کننده قصد نماید آنچه وصیت می کند از ثلثی باشد که شارع مقدس برای او در مالش قرار داده است.

بنابراین، اگر فرد وصیت کند مثلاً منزلش را فروخته و صرف فقرا نمایند در حالی که هنگام وصیت به ثلثی که شرع برای او قرار داده التفات و توجه نداشته باشد، چنانچه وصیت مذکور بیشتر از ثلث نباشد، صحیح است.

مواردی که از اصل مال متوفی پرداخت می شود

مسأله 1049. موارد ذیل از «اصل مال» متوفی پرداخت می شود، هرچند وی نسبت به آنها وصیتی نکرده باشد و پس از ادای آنها میراثی برای ورثه باقی نماند:

- مقدار واجب یا مستحب جهت کفن و سایر مخارج تجهیز در حدود معمول و متعارف با در نظر گرفتن شأن میت. (3)

- حجی که به سبب استطاعت بر متوفی واجب و بر عهده وی مستقر شده است.

ص: 437

1- حکم دیه مربوط به آسیب وارد شده بر بدن میت در فصل «دیات»، مسأله «1437» ذکر می شود.

2- بنابراین، اگر وصیت متوفی در هنگام وفات بیشتر از ثلث باشد، ولی با انضمام موارد فوق الذکر وصیت به اندازه ثلث گردد، واجب است به تمام وصیت عمل شود.

3- توضیح بیشتر در این مورد در جلد اول، فصل احکام اموات، مبحث کفن، مسائل «764 تا 766» ذکر شد.

- بدهکاری های وی به دیگران؛ مانند قرض، ثمن معامله نسیه، مبیع (کالا) در معامله سلف، اجرت در قرارداد اجاره، مهریه زوجه و دیات.

- حقوق شرعی که مثل خمس (1) و زکات مال و مظالم، ادا کردن آنها واجب می باشد.

البته، اگر فرد وصیت نموده باشد تمام یا بعضی از موارد مذکور را از ثلث مال وی بپردازند، مطابق آن عمل می شود و چنانچه ثلث نسبت به موارد فوق کافی نباشد، باقیمانده از اصل مال پرداخت می شود.

مواردی که از ثلث مال پرداخت می شود

مسأله 1050. نمازها و روزه های قضایی که بر عهده وصیت کننده بوده و کفارات و آنچه با نذر و عهد و قسم بر او واجب شده مانند حج نذری، از اصل مال پرداخت نمی شود و تنها در صورت وصیت، از «ثلث مال» ادا می گردد و اگر متوفی نسبت به آنها وصیت نکرده باشد، بر ورثه لازم نیست از ثلث مال، موارد مذکور را ادا نمایند. (2)

مسأله 1051. اگر فردی زکات فطره اش را نپردازد و بمیرد، زکات مذکور دین محسوب نمی شود تا از اصل ماترک خارج شود؛ البته اگر به پرداخت آن از ثلث مال وصیت کرده، باید به وصیتش عمل شود.

ص: 438

1- البته، اگر کسی که مال از او به ارث رسیده (میت) به دادن خمس عقیده نداشته یا عقیده داشته، ولی عمدا یا از روی کوتاهی و سهل انگاری خمس نمیداده، لازم نیست وارث، خمس واجب بر او را بپردازد؛ اما چنانچه متوفی وصیت به پرداخت خمسی که بر عهده اش واجب بوده، داشته باشد، لازم است به وصیت او عمل شود، هر چند مقدار خمسی که باید پرداخت شود از ثلث (یک سوم) مالش بیشتر باشد و در این صورت، باید تمام خمس وصیت شده را (در صورتی که وصیت نکرده از ثلث پرداخت شود) از اصل مال پرداخت نمایند؛ توضیح بیشتر در این مورد در جلد دوم، فصل «خمس»، مسأله «589» ذکر شد.

2- البته، نماز و روزه قضای پدر - با توضیحی که در جلد اول، فصل «نماز» و فصل «روزه» بیان شده - بنابر احتیاط واجب بر عهده پسر بزرگ تر می باشد.

مسأله 1052. وصیت به خیرات و میرات و صرف مال در امور مستحبی یا مباح و مانند آن، از ثلث مال پرداخت می شود. (1)

احکام وصیت بیشتر از ثلث

مسأله 1053. اگر مجموع وصایای متوفی از ثلث مال او بیشتر باشد، وصیت او در بیشتر از ثلث صحیح نیست؛ مگر اینکه ورثه بالغ رشید (2) مقدار اضافه بر ثلث را اجازه دهند (3) و چنانچه بعضی از ورثه اجازه و بعضی رد نمایند، وصیت فقط در سهم آنانی که اجازه داده اند صحیح است. مسأله 1054. رضایت قلبی ورثه در مورد وصیت نسبت به مقدار مازاد بر ثلث - بدون اینکه آن را ابراز کنند - اجازه به حساب نمی آید و برای تحقق ابراز رضایت، هر یک از موارد ذیل کافی است:

الف. ابراز با کلام؛ مثل آنکه وارث بگوید: «وصیت مازاد بر ثلث را اجازه دادم» یا «راضی شدم» یا «امضا کردم».

ب. ابراز عملی؛ مثل آنکه وارث عملی انجام دهد که دلالت بر رضایت وی

نسبت به وصیت مازاد بر ثلث نماید.

مسأله 1055. اگر وصیت کننده به بیشتر از ثلث وصیت نماید و ورثه وی وصیت مازاد بر ثلث را - چه در زمان حیات وصیت کننده و یا بعد از وفات وی - اجازه نمایند، دیگر نمی توانند از اجازه خویش برگردند.

مسأله 1056. اگر ورثه در حال حیات وصیت کننده، وصیت مازاد بر ثلث را

ص: 439

1- مانند اینکه فرد وصیت کرده از مالش برای حج یا عمره مستحبی یا زیارت اربعین حضرت ابا عبدالله الحسین علیه السلام یا روزه مستحبی ماه رجب و شعبان، به نیابت از وی اجیر بگیرند یا مالش را صرف عزاداری امام حسین علیه السلام، خواندن زیارت عاشورا یا تلاوت قرآن کریم و اهدای ثواب آن به وی، برگزاری جشن غدیر یا جشن نیمه شعبان نمایند.

2- بنابراین، اجازه دادن شخص محجور مانند بچه نابالغ یا مجنون اثری ندارد.

3- شایان ذکر است، اجازه مذکور توسط ورثه لازم نیست فوری باشد.

نمایند، می توانند پس از وفات وی آن را اجازه دهند، ولی اگر بعد از فوت وصیت کننده آن را رد نمایند، اجازه بعدی اثری ندارد.

مسئله 1057. اگر مجموع وصایای متوفی بیشتر از ثلث باشد و ورثه مقدار اضافه بر ثلث را اجازه ندهند، در صورتی که همه موارد وصیت، واجباتی باشند که از اصل مال ادا نمی شوند، بلکه از ثلث مال خارج می شوند - مانند نماز و روزه قضا، کفارات(1) - دو صورت دارد

الف. نشانه و علامتی باشد که دلالت نماید بر اینکه در فرض مذکور بعضی از موارد وصیت بر دیگر موارد مقدم است؛ در این صورت، باید مطابق اولویتی که مد نظر وصیت کننده بوده عمل شود.

بنابراین، اگر ثلث به اندازه اولین وصیت کافی باشد نه بیشتر، فقط به همان عمل می شود و اگر به اندازه دو مورد وصیت کافی باشد به همان دو عمل می شود، و همین طور...

ب. نشانه و قرینه ای بر مقدم بودن برخی از وصایا نسبت به سایر موارد وجود نداشته باشد؛ در این صورت، باید نسب مقدار مازاد بر ثلث را به ارزش مجموع وصایا محاسبه و به همان نسبت بر هر یک از موارد وصیت نقص وارد نمود.

مثلا اگر تمام اموال وصیت کننده در هنگام وفات 600 میلیون تومان بوده (ثلث اموال: 200 میلیون تومان) و مجموع وصیت های وی 300 میلیون تومان باشد، با توجه به اینکه مقدار مازاد بر ثلث، 100 میلیون تومان است و نسبت آن با مجموع وصایا (300 میلیون تومان)، یک سوم می باشد، بنابراین به هر یک از موارد وصیت، به اندازه یک سوم، نقص وارد می گردد.

شایان ذکر است، این حکم در صورتی که همه موارد وصیت، جزء مستحبات و خیرات یا امور غیر واجب باشد، نیز جاری می شود.

مسئله 1058. اگر مجموع وصایای متوفی بیشتر از ثلث باشد و ورثه مقدار اضافه بر

ص: 440

1- توضیح این قسم از واجبات، در مسئله «1050» بیان شد.

ثلث را اجازه ندهند، در صورتی که بعضی از موارد وصیت واجباتی باشد که از ثلث مال ادا می شود - مانند نماز و روزه قضا، کفارات (1) - و بعضی دیگر از آنها واجباتی باشد که از اصل مال ادا می شود - مثل بدهی های فرد به دیگران (2) - ولی وصیت کننده وصیت کرده که همه این موارد از ثلث مالش ادا شود، در فرض مذکور عمل کردن به قسم دوم وصایا (واجباتی که از اصل مال ادا می گردد)، نسبت به قسم اول مقدم می باشد.

مسئله 1059. اگر مجموع وصایای متوفی بیشتر از ثلث باشد و ورثه مقدار اضافه بر ثلث را اجازه ندهند، چنانچه بعضی از وصایا واجب و بعضی مستحب یا امور غیر واجب باشد، عمل کردن به وصایای واجب مقدم بر غیر آن می باشد.

بنابراین، اگر ثلث اموال، تنها برای عمل به تمام واجبات کافی باشد، چیزی از ثلث برای امور مستحب یا غیر واجب در نظر گرفته نمی شود؛

اما چنانچه ثلث برای عمل به تمام واجبات و بعضی از مستحبات کافی باشد، باید به وصایای واجب عمل شده و نسبت به مستحبات، مطابق مسئله «1057» عمل شود؛

شایان ذکر است، اگر ثلث برای عمل به تمام واجبات نیز کافی نباشد، حکم آن در مسئله «1058» بیان شد.

مسئله 1060. اگر مجموع وصایای متوفی بیشتر از ثلث باشد و ورثه مقدار اضافه بر ثلث را اجازه ندهند، چنانچه بعضی از وصایا واجبات معلوم باشد و برخی از وصایا اموری باشد که شبهه وجوب دارد، (3) نقص بر آنچه شبهه وجوب دارد وارد می شود، نه بر واجبات معلوم.

بنابراین، اگر فرد وصیت کرده که 10 سال نماز قضای یقینی که بر عهده اش بوده

ص: 441

1- همان.

2- توضیح این قسم از واجبات، در مسئله «1049» بیان شد.

3- یعنی معلوم نیست واجب باشد، ولی احتمال عقلایی وجوب در موردش می رود.

و 10 ماه روزه احتیاطی برایش انجام دهند، در صورتی که ثلث اموال او برای ادای هر دو کافی نباشد، عمل به وصیت وی در مورد نمازهای قضا، مقدم بر روزه های قضا است.

همین طور، در مثال فوق اگر به جای 10 ماه روزه احتیاطی، وصیت به پرداخت یک میلیون تومان رد مظالم احتیاطی کرده باشد، حکم مذکور جاری می شود.

مسئله 1061. اگر مجموع وصایای متوفی بیشتر از ثلث باشد و ورثه مقدار اضافه بر ثلث را اجازه ندهند، چنانچه بعضی از وصایا واجبات احتیاطی (اموری که شبهه و جوب دارد) بوده و برخی از وصایا، مستحب و امور غیر واجب، نقص بر مستحبات و امور غیر واجب وارد می شود.

مسئله 1062. اگر فرد وصیت به برگزاری مراسم ختم و تعزیه برای خویش کرده باشد، در صورتی که وی معتقد بوده برگزار نکردن مراسم ختم، کسر شأن او محسوب می شود، چنانچه علاوه بر وصیت مذکور به امور مستحب یا غیر واجب دیگری وصیت کرده باشد، در صورت کافی نبودن ثلث، برگزاری مراسم بر غیر آن مقدم خواهد بود.

مسئله 1063. اگر فردی که از دنیا رفته، واجباتی بر عهده داشته که از اصل مال ادا می شود - مثل بدهکاری به مردم و خمس (1) و زکات مال، حجة الاسلام که بر عهده وی مستقر شده - چنانچه دارایی او برای همه آنها کافی نباشد، حکم آن در جلد سوم، فصل «دین» مسائل «948 تا 95» بیان شد و فرقی نیست که به موارد فوق وصیت کرده یا نه.

مسئله 1064. اگر طلبکار بعد از وفات بدهکار، بدهی وی را ببخشد و ذمه متوفی را ابراء نماید یا شخص دیگری آن را از مال خود به طور مجانی بپردازد، بدهی منتفی شده و چنانچه متوفی وصیت به ثلث اموالش کرده، ثلث اموال بدون لحاظ آن محاسبه می شود.

ص: 442

1- در مورد «خمس» به توضیحی که در صفحه «438»، پاورقی «1» ذکر شده رجوع شود.

همین طور است حکم، اگر متوفی حقوق شرعی مانند خمس و زکات بدهکار باشد و شخصی آن را از مال خودش به طور مجانی بپردازد.

مسئله 1065. اگر فرد وصیت به ثلث اموال برای خودش کند و بعد وصیت به پرداخت مبالغی مثلاً به فقرا و ایتم نماید و قصد کند که مبالغ مذکور از دو سوم سهم ورثه باشد، چنانچه وصیت دوم را ورثه بالغ و رشید اجازه دهند صحیح می باشد، وگرنه باطل است.

مسئله 1066. اگر فرد قسمتی از مالش را در «مرض متصل به موت»⁽¹⁾ به کسی ببخشد و تحویل دهد و نسبت به بعد از وفاتش نیز وصیت هایی نموده باشد، چنانچه ثلث وی برای هر دو مورد کافی باشد یا کافی نباشد، ولی ورثه بالغ و عاقل ورثید آن را اجازه دهند، بخشش و وصیت هر دو صحیح است؛

در غیر این صورت، باید ابتدا مالی را که بخشیده از ثلث محاسبه نموده و

چنانچه از ثلث چیزی باقی ماند، صرف وصایای وی گردد.

این حکم اختصاص به بخشش نداشته و شامل تصرفاتی که موجب کاهش مالیت و ارزش اموال فرد گردد نیز می شود،⁽²⁾ مثل اینکه فرد در مرض متصل به موت ملکی را وقف نماید یا طلبکار خود را بریء الذمه کند یا مالی از اموال خویش را به کمتر از قیمت معمول و متعارف بفروشد.

شایان ذکر است، برای محاسبه ثلث اموال متوفی در هنگام وفات، باید مقدار نقصانی که به جهت تصرف در زمان حیات (مرض متصل به موت) بر اموالش وارد شده، به اموال موجود در زمان وفاتش ضمیمه گردد؛

مثلاً اگر ارزش مالی که در زمان حیات در مرض متصل به موت بخشیده، 150 میلیون تومان بوده و اموال وی در هنگام وفات،⁽³⁾ 600 میلیون تومان ارزش داشته

ص: 443

1- مراد از مرض متصل به موت در جلد سوم، مسائل «1699 تا 1702» ذکر گردید.

2- با توضیحی که در جلد سوم، مسئله «1688» بیان شد.

3- بعد از کسر مواردی که از اصل مال خارج می شود، مانند دیون که توضیح آن در مسئله «1049» ذکر شد.

باشد، مقدار ثلث 250 میلیون تومان لحاظ می شود و با کسر مقدار مالی که بخشیده، فقط 100 میلیون تومان برای عمل به وصیت متوقی باقی می ماند. (1)

مسئله 1067. اگر فردی که هیچ وارثی غیر از امام ندارد، وصیت به صرف تمام اموالش در امور خیر و مانند آن کرده باشد، چنین وصیتی فقط نسبت به ثلث اموالش صحیح است و دو سوم دیگر اموال وی به امام علیه السلام ارث می رسد. (2)

سایر احکام آنچه مورد وصیت واقع می شود (موصی به)

• تصرف ورثه یا دیگران در مال مورد وصیت

مسئله 1068. اگر فردی که از دنیا رفته وصیت هایی داشته (3) و برای عمل به وصایای خویش، مال مشخصی از اموالش را تعیین کرده باشد، مانند اینکه وصیت کرده تمام خانه مسکونی اش را در امور خیر صرف نمایند، در این صورت، تصرف ورثه و دیگران در مال مذکور جایز نیست؛

مگر آنکه نشانه و قرینه اطمینان آوری وجود داشته باشد که وصیت کننده تصرفاتی مانند رفت و آمد و حضور و نماز خواندن در آن مکان را تا هنگام عمل به وصیت، مجاز دانسته است. (4)

مسئله 1069. اگر فردی وصیت کرده کسر مشاعی از تمام اموالش - مانند ثلث آن - را در اموری صرف نمایند، تصرفاتی که موجب کم شدن مالیت آن اموال نمی شود و منافات با حق متوفی در اموالش ندارد، مجاز می باشد و در فرض مذکور حق متوقی به صورت «شرکت در مالیت» اموالش بوده و در عین اموال سهمی ندارد؛

ص: 444

1- همین حکم، در مورد فردی که در زمان حیات خویش در مرض متصل به موت، مالی از اموالش را به مقدار 150 میلیون تومان کمتر از قیمت بازاریش فروخته نیز جاری می شود (بیع محاباتی).

2- توضیح بیشتر مطلب در فصل «ارث»، مسائل «1286 و 1287» ذکر می شود.

3- با رعایت شرایط وصیت.

4- مشابه آنچه در مسئله «1078» ذکر می گردد.

البته، اگر نشانه و قرینه اطمینان آوری باشد بر اینکه خواسته و مقصود وی کسر مشاع معین از عین اموالش بوده، در این صورت حکم مسأله قبل در مورد آن جاری می شود و در فرض مذکور حق متوفی به صورت «شرکت در عین» اموال می باشد.

مسأله 1070. اگر فرد وصیت کرده باشد کسر مشاع از مال معین - مانند یک چهارم از مغازه اش را در اموری که مشخص نموده صرف نمایند، حکم ذکر شده در مسأله قبل نسبت به آن مال جاری می شود.

مسأله 1071. اگر وصیت متوفی طوری است که حق وی به صورت «شرکت در مالیت» اموال با سایر ورثه باشد، (1) چنانچه ورثه بخواهند حق متوفی را از قیمت اموال بدهند، وصی حق امتناع ندارد؛

ولی اگر حق متوفی در «عین اموال» باشد، (2) وصی می تواند از دریافت قیمت امتناع ورزد.

• کسر هزینه های عمل به وصیت از ثلث

مسأله 1072. اگر فردی وصیت به ثلث اموالش کرده باشد، هزینه هایی که عمل به وصیت متوقف و وابسته بر پرداخت آن است از ثلث اموالش کسر می شود؛

مثلاً - چنانچه دارایی متوفی یک خانه و مغازه باشد و در هنگام وفات وی، قیمت خانه، 400 میلیون تومان و قیمت مغازه 200 میلیون تومان باشد و وی وصیت به مغازه کرده، به این صورت که «مغازه را فروخته و پول آن را صرف فقرا نمایید»، چنانچه فروش مغازه مستلزم صرف هزینه هایی به مانند اجرت بنگاه دار، هزینه انتقال سند، پرداخت مالیات و عوارض باشد - مقدار مذکور از ثلث لحاظ بود می شود.

اما اگر وصیت کننده به ثلث مجموع خانه و مغازه وصیت کرده باشد و وصی با

ص: 445

1- با توضیحی که در مسأله «1069» ذکر شد.

2- مانند آنچه در مسأله «1068» ذکر شد.

توافق ورثه جهت عمل به وصیت و تقسیم ارث بین خودشان اقدام به فروش خانه و مغازه نمایند، چنانچه این کار مستلزم هزینه های مذکور باشد، این هزینه ها بالنسبه بین متوفی و ورثه حساب می شود.

• تعیین ثلث اموال در مال مشخص

مسأله 1073. فرد می تواند وصیت نماید که ثلث مالش را از مال معینی بپردازند و اگر تعیین ثلث را به وصی واگذار نموده، وصی می تواند ثلث را - هر چند بدون رضایت ورثه - در مال مخصوصی معین نماید؛

در غیر این دو صورت، وصی می تواند با توافق ورثه (1) و رعایت مصلحت متوفی ثلث را در مال مخصوصی از آن اموال قرار دهد.

• کسر مشاع از اموال هنگام فوت یا هنگام وصیت

مسأله 1074. اگر فرد وصیت کند کسر مشاعی - مانند یک سوم یا یک چهارم - از اموالش را به مصرفی برسانند، چنانچه نشانه و قرینه ای باشد که معلوم شود مقصود وی کسر مشاع از اموال موجود در هنگام وصیت یا وفات بوده، مطابق همان عمل می شود.

در غیر این صورت برای عمل به وصیت لازم است کسر مشاع از اموالش در هنگام وفات لحاظ شود.

• وصیت به اجاره دادن مال معین یا سرمایه گذاری آن

مسأله 1075. اگر انسان وصیت کند - با رعایت شرایط وصیت - مثلاً مال معینی از اموالش را بعد از وفات وی نفروشد و اجاره دهند و درآمد حاصل از آن را به مصرفی که مشخص کرده برسانند، باید مطابق آن عمل نمایند.

ص: 446

1- اگر در میان ورثه مانند بچه نابالغ یا مجنون باشد، توافق وصی با ولی شرعی وی صورت می گیرد.

این حکم، در جایی که فرد وصیت نموده بخش معینی از اموالش را سرمایه گذاری کرده و فقط سود حاصل از آن را به مصرفی برسانند نیز جاری است.

• تخلف و امتناع از عمل به وصیت یا تأخیر در عمل به آن

مسئله 1076. بروصی واجب است به وصایای متوفی عمل نماید و تخلف از عمل به وصیت یا تأخیر بدون عذر در عمل به آن و سهل انگاری در اجرای وصیت گناه محسوب می شود.

مسئله 1077. اگر ورثه از عمل به وصیت امتناع ورزند، بروصی لازم است آنان را - با رعایت شرایط امر به معروف و نهی از منکر نماید و اگر عمل به وصیت متوقف و وابسته به مراجعه به محاکم قضایی باشد، انجام این کار لازم است؛

مگر آنکه مستلزم مشقت فوق العاده که معمولاً تحمل نمی شود (حرج) یا ضرر قابل توجه بر وصی باشد.

مسئله 1078. اگر فردی که وصیت به ثلث مالش کرده، تصریح به باقی نگه داشتن ثلث مال و صرف منافع آن کرده یا نشانه و قرینه ای برای امر باشد، باید مطابق آن عمل شود، وگرنه واجب است عین یا قیمت ثلث اموال را بدون تأخیر در موارد آن مصرف نمایند، هرچند این کار متوقف و وابسته بر فروش دارایی متوفی باشد؛⁽¹⁾

البته، اگر نشانه و قرینه ای باشد که منظور وصیت کننده، تعجیل در عمل به وصیت نیست، تأخیر به مقداری که قرینه و نشانه مذکور اقتضای آن را دارد اشکال ندارد؛

مثلاً چنانچه فرد وصیت به ثلث کرده، در حالی که التفات و توجه داشته برای عمل به آن باید منزل مسکونی وی فروخته شده و خانواده اش بی سرپناه شوند و

ص: 447

1- بعضی از ورثه یا فامیل متوفی می توانند به صورت شراکتی، سهم ثلث میت را نقد از وصی خریداری نمایند و قیمت آن را در اختیار وی قرار دهند تا در موارد وصیت هزینه نماید.

یقیناً چنین چیزی منظور نظر وصیت کننده نبوده، این امر نشانه ای است بر مجاز بودن تأخیر در عمل به وصیت تا زمانی که ورثه (یا ولی آنان) بتوانند منزل مسکونی - هر چند اجاره ای - برای سکونت خود فراهم نمایند.

مسئله 1079. اگر فردی وصیت کند مال معینی - مانند مغازه اش - را بفروشند و بهای آن را در اموری که ذکر کرده صرف نمایند، وصی و ورثه نمی توانند بدون عذر در عمل به وصیت تأخیر نمایند و به جای فروش، آن را اجاره دهند.

شایان ذکر است، در صورتی که وصی یا ورثه اقدام بر چنین امری کنند، اجاره مذکور فضولی محسوب می شود؛

البته، حاکم شرع - با رعایت مصلحت - می تواند آن را اجازه نماید و مال

الاجاره آن به خود متوفی تعلق خواهد داشت و ورثه در آن حقی ندارند.

مسئله 1080. فردی که وصیت به ثلث کرده، چنانچه بعضی از ورثه بعد از وفاتش معصیت نموده و از عمل به وصیت وی امتناع ورزند و اموال متوفی بین ورثه قسمت شود⁽¹⁾ بر وارثین دیگر لازم نیست تمام ثلث متوفی را از مالی که در اختیارشان قرار گرفته بپردازند؛

بلکه کافی است ثلث اموالی را که در اختیار دارند برای عمل به وصیت واگذار نمایند؛

این حکم در جایی که وصیت شرعی فرد به کسر مشاع دیگری مانند یک چهارم یا یک پنجم اموالش تعلق گرفته باشد نیز جاری است.

مسئله 1081. اگر فرد به مال معینی از اموالش وصیت کرده - مانند اینکه بگوید: «بعد از وفاتم مغازه ام را فروخته و برایم خیرات کنید» - و وصیتش بیشتر از ثلث نباشد، چنانچه بعضی از ورثه معصیت نموده و از عمل به وصیت متوفی امتناع

ص: 448

1- البته، بروصی لازم است ورثه را - هر چند با مراجعه به محاکم صالحه قضایی - ملزم به پرداخت ثلث متوفی قبل از تقسیم ارث نماید؛ مگر آنکه این کار بروی ممکن نباشد یا مستلزم ضرر قابل توجه یا مشقت فوق العاده ای که معمولاً قابل تحمل نیست (حرج) باشد.

ورزند و اموال او بین ورثه قسمت شود و مغازه مذکور بابت سهم الارث به یکی از ورثه داده شود، وی مالک آن نمی شود. بنابراین، باید آن را برای عمل به وصیت واگذار نماید و سهم الارث او ادا نشده و حق وی در بقیه اموال همچنان باقی است.

• عدم امکان فروش مال مورد وصیت به قیمت واقعی آن

مسأله 1082. اگر برای عمل به وصیت های متوقی لازم باشد اموالی از وی - مانند مغازه یا زمین - فروخته شود، ولی بر اثر شرایط موجود در بازار، امکان فروش آن اموال به قیمت واقعی نباشد، چنانچه تفاوت قیمت، فوق العاده زیاد باشد طوری که معمولاً عقلاً جز در حال ضرورت اقدام بر این امر نمی کنند، بروصی لازم است صبر کنند تا شرایط بازار تغییر کند؛

اما اگر تفاوت به این مقدار نباشد، باید حسب وصیت اقدام به فروش و عمل به وصایا نماید.

• از بین رفتن بخشی از اموال متوفی قبل از عمل به وصیت

مسأله 1083. اگر قسمتی از اموال وصیت کننده بعد از وفاتش تلف شود یا غصب گردد، واجب است آنچه از «اصل مال» پرداخت می شود (1) را از باقیمانده دارایی متوفی پردازند، هرچند تمام آن را فرا گیرد و موجب شود تمام اموال وی صرف گردد.

مسأله 1084. اگر فردی به ثلث اموالش به طور مشاع وصیت نماید و بعد از وفاتش قبل از عمل به وصیت قسمتی از مال وی تلف شود، مقدار مال تلف شده برثلث متوقی و باقیمانده اموال (دو سوم) که سهم ورثه است توزیع می شود و به همان نسبت، کسرو نقصان برهر دو وارد می شود؛

ص: 449

1- توضیح واجباتی که از اصل مال پرداخت می شود، در مسأله «1049» ذکر شد.

اما اگر فرد به مال معینی - مانند وسیله نقلیه اش - وصیت نماید و قبل از عمل به وصیت، مال مذکور از بین برود، تلف فقط به مورد وصیت وارد شده و از سهم ورثه چیزی کسر نمی گردد. (1)

• ترقی قیمت و افزایش ارزش بازاری ثلث متوفی

مسئله 1085. اگر فردی به ثلث اموال وصیت نماید و ارزش و قیمت بازاری ثلث از هنگام وفات تا موقع عمل به وصیت افزایش یابد، لازم است ارزش هنگام عمل به وصیت را معیار قرار دهند؛

مثلاً- اگر دارایی فرد در هنگام وفات تنها یک منزل مسکونی به قیمت 200 میلیون تومان باشد، ولی تا هنگام عمل به وصیت قیمت منزل 900 میلیون تومان گردد، لازم است مبلغ 300 میلیون تومان بابت ثلث متوفی لحاظ شود.

این حکم، در جایی که فرد وصیت به مال معینی مانند مغازه خویش نماید و قیمت بازاری مال مذکور از هنگام وفات تا موقع عمل به وصیت افزایش یابد نیز جاری است.

مسئله 1086. اگر فردی به ثلث اموالش به طور مشاع وصیت نماید و وصیت بعد از وفات به بخشی از وصیت عمل کند و ارزش و قیمت بازاری باقیمانده ثلث قبل از عمل به سایر وصایا افزایش یابد، لازم است نسبت به باقیمانده ثلث، ارزش آن در هنگام عمل به سایر وصایا را معیار قرار دهند؛

مثلاً- اگر فرد به ثلث اموالش به این شرح وصیت کرده که «25 سال نماز قضا برایم اجیر بگیرید و باقیمانده ثلث را صرف عزاداری امام حسین علیه السلام نمایید و دارایی وی در هنگام وفات یک مغازه به قیمت 500 میلیون تومان و 100 میلیون تومان پول نقد باشد، در این صورت ثلث متوفی 200 میلیون تومان ارزش گذاری می شود؛

ص: 450

1- در هر یک از دو صورت فوق، اگر مال بر اثر «اتلاف» فردی چه از ورثه یا غیر ورثه از بین برود، وی ضامن است.

اگر وصی با توافق ورثه همان وجه نقدی (100 میلیون تومان معادل نصف ثلث) را برای نماز قضا هزینه نماید و نصف دیگر ثلث مرحوم - که معادل یک پنجم قیمت مغازه است - باقی بماند و قیمت مغازه تا زمان عمل به وصیت عزاداری یک میلیارد تومان شود، لازم است 200 میلیون تومان از قیمت مغازه صرف در عزاداری امام حسین علیه السلام شود.

مسأله 1087. اگر فردی وصیت کند مغازه اش را صرف اموری که در وصیت نامه ذکر شده نمایند و وصیت مذکور بیشتر از ثلث نباشد و وصی بعد از وفات تا هنگامی که امکان فروش مغازه فراهم شود برای عمل به بخشی از وصیت حسب اختیاری که وصیت کننده برایش قرارداده قرض نماید، (1) چنانچه قبل از عمل به سایر وصایا قیمت و ارزش بازاری مغازه افزایش یابد، پس از فروش مغازه، وصی ابتدا قرض مذکور را ادا می نماید و باقیمانده قیمت مغازه باید برای متوفی حسب وصیت، هزینه شود.

مسأله 1088. اگر فردی وصیت کند مغازه اش را صرف اموری که در وصیت نامه ذکر شده نمایند و وصیت مذکور بیشتر از ثلث نباشد و وصی یا یکی از ورثه بعد از وفات، کسر مشاعی از مغازه - مثلاً نصف آن را به ثمن نقدی برای عمل به بخشی از وصیت متوفی بخرد و تا هنگامی که امکان فروش بقیه مغازه و عمل به سایر وصایا فراهم شود، قیمت و ارزش بازاری مغازه افزایش یابد، پس از فروش بقیه مغازه، وصی باید ثمن این بخش از مغازه را نیز صرف عمل به وصایا نماید.

• وصیت به ثلث بدون ذکر موارد مصرف آن

مسأله 1089. اگر وصیت کننده برای وصی عمل خاص یا مقدار معین یا کیفیت خاص یا مصرف معینی را نسبت به وصیت خویش مشخص نماید، لازم است

ص: 451

1- یا آنکه از مال خودش بدون قصد مجانیت، برای عمل به وصیت هزینه نماید.

وصی مطابق آن عمل نماید و اگر خلاف آن رفتار نماید، خیانت در وصیت محسوب می شود.

مسئله 1090. اگر فرد وصیت کرده باشد: «ثلث مال را برایم خرج کنید» و عمل خاص یا کیفیت و مصرف معینی را مشخص نکرده و قرینه و نشانه ای نیز بر تعیین آن نباشد، وصی باید در مصرف ثلث، مصلحت متوفی را مراعات نماید و علاوه بر این چنانچه برایش به طور متعارف میسر است، باید در بین اموری که مصلحت دارد، آنچه را که اصلح (صالح تر) به حال متوفی است انتخاب نماید و این امر نسبت به افراد مختلف متفاوت می باشد.

مثلا اگر وصی احتمال عقلایی دهد که وصیت کننده امور واجبی برعهده

داشته - مانند نماز یا روزه قضا، کفارات، رد مظالم - صرف کردن مال مورد وصیت در این امور مقدم بر انجام امور خیر و مستحبات - مانند کمک به مساجد، مراسم عزاداری - می باشد.

• اضافه آمدن ثلث بعد از عمل به وصایا

مسئله 1091. اگر فرد وصیت نماید: «از ثلث اموال به وصایای ذیل عمل کنید...» و اموری مانند نماز و روزه قضا، کفارات، رد مظالم هر یک به مقدار معین را ذکر نماید، چنانچه بعد از عمل به وصایای متوفی مقداری از ثلث اموالش باقی بماند، لازم است مقدار باقیمانده، مطابق با مسئله قبل برای وی هزینه شود و ورثه از آن ارث نمی برند؛ (1)

البته، اگر نشانه و قرینه ای باشد که وصیت کننده مقدار مازاد بر وصایای

خویش را برای خود نخواسته، مطابق آن عمل می شود.

ص: 452

1- در موارد شک در اینکه وصیت کننده تمام ثلث را برای خود خواسته یا نه، قاعده آن است که اگر وصیت کننده اسم ثلث را برده، باقیمانده ثلث که زیاده بر وصایا می باشد مربوط به اوست و به ورثه ارث نمی رسد؛ اما اگر وی اسمی از ثلث نبرده و فقط وصیت به وصایای معینی کرده، چنانچه بعد از عمل به وصایا چیزی از ثلث باقی بماند، مربوط به ورثه است.

• عدم امکان عمل به وصیت

مسئله 1092. اگر فرد مثلاً وصیت کرده از مال وی مراسم هفتم یا چهارم برایش برگزار شود و در آن زمان امکان برگزاری مراسم وجود نداشته باشد، چنانچه برداشت وصی با توجه به قرائن و شواهد «تعدد مطلوب» باشد یعنی وصیت کننده می خواسته مراسم یادبودی برایش برگزار شود که اولویت آن در هفتم یا چهارم است، باید به آنچه نزدیک تر و اقرب به نظر وصیت کننده است عمل شود؛

مثل آنکه مال وی را نگهداری کنند به گونه ای که بتوانند در فرصت دیگری

مراسم مورد نظر را برگزار نمایند؛

اما چنانچه برداشت وصی از وصیت «وحدت مطلوب» باشد، یعنی برگزاری

مراسم در غیر آن زمان اصلاً مطلوب وصیت کننده نبوده، در صورت دارد:

الف. وصیت کننده وصیت به ثلث داشته؛ (1) در این صورت، باید آن مبلغ را برای وی صرف کنند؛ البته کیفیت صرف مال صورت های مختلفی دارد که از مسائل دیگر فهمیده می شود.

ب. وصیت کننده وصیت به ثلث نداشته؛ (2) در این صورت، وصیت مذکور

باطل محسوب شده و آن مال به ارث می رسد.

مسئله 1093. اگر وصی با وجود اینکه امکان عمل به وصیت وجود داشته به آن عمل نکند تا زمان مربوط به آن بگذرد، حکمی مشابه مسئله قبل در مورد آن جاری می باشد.

• معلوم نبودن اینکه وصیت بیش از ثلث است یا نه

مسئله 1094. اگر انسان مالی را به شخصی بدهد و او را وصی خود قرار دهد تا آن را بعد از وفاتش به مصارفی که معین کرده برساند، چنانچه وصی بداند وصیت

ص: 453

1- یعنی وی تمام ثلث را برای خود خواسته است.

2- مثل آنکه در وصیت یا وصیت های مالی خود اسم ثلث را نبرده و فقط موارد وصیت را نام برده است.

مذکور بیشتر از ثلث اموال متوفی در هنگام وفات نیست، واجب است به وصیت عمل نماید؛

اما اگر نداند وصیت مذکور بیشتر از ثلث است یا کمتری مساوی ثلث، یا بداند که وصیت مذکور بیشتر از ثلث است، ولی احتمال عقلایی دهد که ورثه متوفی آن را اجازه داده اند یا بداند که ورثه متوفی آن را اجازه نداده اند، ولی احتمال عقلایی دهد وصیت از مواردی است که از اصل مال پرداخت می شود - مانند دیون متوفی - اجرای وصیت مذکور محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.

• ابراء ذمه بدهکار به صورت معلق بر فوت

مسئله 1095. اگر فرد از شخصی طلبکار باشد و به او بگوید: «بعد از وفاتم تورا بریء الذمه نموده یا طلبم را بخشیدم»، در صورتی که ورثه بالغ عاقل رشید بعد از وفات طلبکار، این ابراء ذمه و بخشش را اجازه نمایند، ذمه شخص مدیون بری می گردد. (1)

• وصیت به منافع ملک

مسئله 1096. اگر فرد منافع ملک خود را برای استفاده یا صرف در جهت خاصی در مدت معین وصیت کند؛ مثلاً بگوید: «اجاره مغازه ام را تا 2 سال به فقرا بدهید» یا «همسرم تا 10 سال در خانه ام سکونت کند»، برای اینکه معلوم شود وصیت مذکور به اندازه ثلث محسوب شده یا بیشتر و یا کمتر، به روش ذیل عمل می شود:

ابتدا قیمت تمام دارایی های زمان وفات متوفی (بعد از کسر آنچه از اصل مال پرداخت می شود)، (2) تعیین می گردد؛

ص: 454

1- در حقیقت اجازه ورثه، خود نوعی ابراء ذمه بدهکار از طرف آنان و تنازل از حقشان می باشد.

2- توضیح مواردی که از اصل مال پرداخت می شود، در مسئله «1049» ذکر شد.

برای قیمت گذاری ملک مورد وصیت، قیمت آن را با فرض اینکه فروش و تحویل آن به خریدار فرضی، نقدی و فوری باشد بدون لحاظ وصیت مذکور، معین نمایند؛⁽¹⁾

سپس، ملک مورد وصیت را مجدداً با لحاظ اینکه برای مدت مذکور در

وصیت، تحویل آن به خریدار فرضی تأخیر داشته باشد، قیمت گذاری کنند؛⁽²⁾

آن گاه مقداری که از قیمت ملک به سبب تأخیر در تحویل به جهت عمل به وصیت کسر می شود را به دست آورده⁽³⁾ و با قیمت تمام دارایی ها نسبت سنجی نمایند؛ به این ترتیب معلوم می شود که این وصیت به اندازه ثلث ارزش دارد یا بیشتر و یا کمتر.

مثلاً فرض کنید فرد وصیت کرده همسر 10 سال در خانه سکونت کند و قیمت تمام دارایی ها به غیر از خانه - 300 میلیون تومان و خانه با لحاظ اینکه تحویل آن به خریدار فرضی فوری باشد بدون در نظر گرفتن وصیت، 600 میلیون تومان و با لحاظ اینکه 10 سال بعد به جهت عمل به وصیت تحویل داده شود، 300 میلیون تومان قیمت گذاری گردد؛

در فرض فوق از آنجا که کل دارایی های متوفی در زمان فوت، 900 میلیون تومان بوده و وصیت وی در مورد سکونت همسر، 300 میلیون تومان ارزش گذاری می شود، این وصیت به اندازه ثلث بوده و چنانچه فرد فقط همین وصیت مالی را داشته باشد، صحیح به حساب می آید؛

اما اگر دارایی متوفی فقط همان خانه بوده، وصیت وی به اندازه 100 میلیون بیشتر از ثلث می باشد.

همین طور، اگر اموالی غیر از آن خانه داشته باشد، ولی قیمت آنها از 300 میلیون

ص: 455

1- قیمت گذاری ملک به صورت «غیر مسلوب المنافع».

2- قیمت گذاری ملک به صورت «مسلوب المنافع».

3- مقدار تفاوت قیمت ملک در دو حالت «غیر مسلوب المنافع» و «مسلوب المنافع».

تومان کمتر باشد، وصیت وی به سکونت همسرش به مدت 10 سال، بیش از ثلث به حساب می آید.

مسئله 1097. اگر فرد منافع ملک خود را با توضیحات مسئله قبل برای مدتی وصیت کرده که عمل به آن در مدت تعیین شده بیش از ثلث محسوب شود، در صورتی که ورثه (بالغ و عاقل و رشید) مقدار بیش از ثلث را اجازه دهند باید مطابق وصیت عمل شود و چنانچه اجازه ندهند، باید مدت عمل به وصیت به اندازه ثلث کاهش پیدا کند.

مثلاً اگر وصیت کرده اجازه بهای مغازه برای 10 سال متعلق به فقرا باشد، مدت زمان پرداخت اجازه به مستمندان را از 10 سال به اندازه ای کم کنند که ارزش وصیت با توضیحاتی که در مسئله قبل ذکر شد به اندازه ثلث گردد. بنابراین، اگر مدت مذکور 7 سال باشد، واجب است تا 7 سال به وصیت عمل شود.

شایان ذکر است، این حکم در جایی که فرد وصیت کرده مثلاً همسر تا زمانی که زنده است در خانه سکونت کند نیز جاری است؛ به این معنا که سکونت وی با فرض اینکه ورثه وصیت را اجازه ندهند، تا زمانی انجام می شود که ارزش وصیت بیش از ثلث نباشد.

• کاهش ارزش پول یا افزایش هزینه ها از زمان وصیت تا اجرای آن

مسئله 1098. اگر فردی وصیت نماید مبلغ معینی پول رایج را جهت اموری که مشخص نموده صرف نمایند، ولی ارزش پول از زمان وصیت تا هنگام عمل به آن کاهش یافته یا آنکه هزینه انجام موارد وصیت تا آن هنگام افزایش یافته باشد، مسئله دارای صورت های مختلفی است که بعضی از آنها بیان می شود:

الف. قصد وصیت کننده ملاحظه نمودن ارزش مالی مبلغ معین شده در

وصیت باشد؛

در این فرض، باید هنگام عمل به وصیت با توجه به تورم و کاهش ارزش پول،

ص: 456

مالیت مبلغ مذکور در وصیت را معیار قرار داده و مبلغ بیشتری را برای عمل به وصیت اختصاص دهند.

ب. قصد وصیت کننده صرفاً همان مبلغ معین شده باشد، طوری که با

گذشت زمان و کاهش ارزش پول، باز هم هزینه نمودن همان مبلغ کفایت نماید؛

در این صورت، باید مطابق با قصد وی به وصیت عمل نمایند.

ج. قصد وصیت کننده از تعیین مبلغ پول، درصد یا کسر مشاعی از مال مشخص شده توسط وی باشد؛ مانند اینکه قیمت مغازه اش را 50 میلیون تومان پیش بینی کرده و از قیمت آن 10 میلیون تومان را جهت عزاداری حضرت امام حسین علیه السلام وصیت کرده باشد؛

در این صورت اگر مقصودش کسر مشاع، یک پنجم از قیمت مغازه بوده، لازم است در هنگام عمل به وصیت یک پنجم قیمت مغازه را جهت عزاداری هزینه نمایند، هر چند قیمت آن افزایش یافته باشد.

د. قصد وصیت کننده از تعیین مبلغ پول، مشخص کردن مقدار و اندازه عملی باشد که انجام آن را وصیت کرده است؛ مثلاً از آنجایی که هزینه انجام یک سال نماز قضا را مبلغ یک میلیون تومان برآورد کرده، وصیت کرده یک میلیون تومان را جهت نماز قضا برایش اختصاص دهند؛

در این صورت، لازم است برای وی یک سال نماز قضا انجام دهند، هر چند در

هنگام عمل به وصیت هزینه یک سال نماز قضا، به 5 میلیون تومان افزایش یافته باشد.

بنابراین، از بین صورت های مذکور با توجه به عبارت وصیت نامه و همین طور قرائن و شواهد، مطابق با هر یک از آنها که مقصود وی بوده عمل می شود. مسأله 1099. اگر فرد مبلغ معینی برای انجام حج وصیت نماید، ولی در هنگام عمل به وصیت مبلغ مذکور برای انجام حج کافی نباشد، چنانچه وصیت وی در

مورد به جا آوردن حجة الاسلام(1) بوده، لازم است کسری مبلغ حج را از اصل اموال متوفی تدارک نمایند و برایش حجة الاسلام به جا آورند.

اما اگر وصیتش در مورد غیر از حجة الاسلام باشد مانند حج مستحبی، ولی عمل کردن به چنین وصیتی - هر چند با لحاظ آنچه در مسأله قبل بیان شد - به جهت کافی نبودن مبلغ، مقدور نباشد، چنانچه مقصود وصیت کننده تعدد مطلوب(2) بوده، باید مبلغ مذکور را صرف هر یک از اموری که نزدیک تر به مقصود وصیت کننده است نمایند؛

در غیر این صورت، وصیتش باطل است و مقدار مشخص شده، حسب

موازن شرعی به ارث می رسد.

• پرداخت مال به ورثه نیازمند، از محل وصیت کمک به نیازمندان

مسأله 1100. اگر فردی وصیت کرده ثلث اموالش صرف کمک به نیازمندان شود، چنانچه وصیت مذکور عرفاً از ورثه او مانند همسر و فرزندان «انصراف» داشته باشد،(3) وصی نمی تواند برای عمل به وصیت از ثلث اموال به آنان کمک مالی نماید، هر چند نیازمند باشند؛

مانند اینکه وصیت کننده از وضعیت مالی فرزندان اطلاع داشته که بعد از وفات نیازمند هستند و با این وجود، چیزی از ثلث برایشان وصیت نکند، در این صورت وصیت مذکور شامل کمک به فرزندان نیازمند نمی شود؛

اما اگر ورثه در زمان حیات وصیت کننده وضع مالی مناسب داشته و وی نیاز مالی آنان را برای بعد از وفات خود پیش بینی نمی کرده و به این جهت برایشان از

ص: 458

-
- 1- منظور حج واجبی است که با استطاعت بروی مستقر شده باشد.
 - 2- معنای تعدد مطلوب از آنچه در مسأله «1092» ذکر شد، فهمیده می شود.
 - 3- یعنی با توجه به قرائن و شواهد یا ظاهر وصیت، عرفاً برداشت می شود منظور وصیت کننده، غیر از همسر و فرزندان می باشد.

ثلث، مالی را وصیت نکرده ولی بعد از وفات، ورثه دچار ورشکستگی و نیاز مالی شوند، وصیت مذکور شامل آنان نیز می شود. (1)

• حکم وصیت به محرومیت از ارث

مسأله 1101. اگر فردی وصیت نماید که بعضی از ورثه (مثلا فرزند بزرگ وی) ارث نبرد، چنانچه شخص مذکور چنین وصیتی را اجازه دهد صحیح است و از ارث محروم می شود، ولی اگر آن را نپذیرد و رد نماید، عمل به این وصیت فقط به اندازه ثلث اموال متوقی واجب است و فرد مذکور از ثلث اموال وصیت کننده حقی ندارد.

مثلا اگر فردی دو پسر داشته، و دارایی او 60 میلیون تومان باشد و وصیت نماید که پسر بزرگش ارث نبرد، چنانچه این فرزند وصیت مذکور را نپذیرد، ثلث دارایی وی (معادل 20 میلیون تومان) به پسر دیگرش داده می شود، و باقیمانده اموال وی (معادل 40 میلیون تومان) نیز بین هر دو فرزند به طور مساوی قسمت می شود. بنابراین، در مجموع 20 میلیون تومان به پسر بزرگ و 40 میلیون تومان به پسر دیگرش داده می شود.

شایان ذکر است اگر متوفی علاوه بر وصیت به محرومیت بعضی از ورثه از ارث، وصایای دیگری نیز داشته باشد، باید برای عمل به چنین وصیتی، سایر وصایایش نیز لحاظ شود.

بنابراین، اگر فرد مذکور علاوه بر وصیت به محروم بودن پسر بزرگش از ارث، یک ششم مالش را برای نماز و روزه قضا وصیت کرده باشد، 15 میلیون تومان جهت نماز و روزه قضا در نظر گرفته می شود، و باقیمانده ثلث (معادل 10 میلیون تومان) به پسر

ص: 459

1- شایان ذکر است اگر فرد وصیت به ادای حقوق واجب مانند پرداخت رد مظالم، خمس یا زکات کرده باشد، چنانچه ورثه وی دارای شرایط استحقاق باشند، پرداخت رد مظالم، خمس یا زکات به آنان - با رعایت شرایط شرعی هر مورد - اشکال ندارد.

کوچک‌ش داده می‌شود و باقیمانده اموال وی (معادل 40 میلیون تومان) بین هردو فرزند به طور مساوی قسمت می‌شود؛ در نتیجه، سهم پسر بزرگش 20 میلیون تومان و سهم پسر دیگرش 30 میلیون تومان می‌باشد. (1)

• معلوم نبودن مورد وصیت

مسأله 1102. اگر فرد نسبت به مالی از اموال خود وصیتی نماید، ولی به سبب فراموشی یا مفقود شدن وصیت نامه و مانند آن، (2) مورد وصیت (موصی به) در شبهه محصوره (3) معلوم نباشد، چند صورت دارد:

الف. عناوین احتمالی قابل انطباق بر یکدیگر باشند؛ یعنی بتوان موردی را انتخاب کرد که شامل همه عناوین احتمالی بشود، در این صورت لازم است به همین کیفیت عمل شود؛

مثال 1. معلوم نیست وصیت کرده ثلث مالش صرف «سادات» شود یا «ایتام».

مثال 2. معلوم نیست وصیت کرده خانه اش برای سکونت «طلاب» استفاده

شود یا «فقرا».

در مثال اول، ثلث مالش به «سادات یتیم» داده شده و در مثال دوم، خانه در اختیار «طلاب فقیر» قرار می‌گیرد.

ب. موارد احتمالی قابل انطباق بر یکدیگر نباشد، در این صورت مورد وصیت با «قرعه» معلوم می‌شود؛

ص: 460

1- شایان ذکر است، از حکم مذکور استفاده می‌شود که اگر انسان تمام ثلث اموالش را برای صرف در اموری وصیت نماید و علاوه بر آن وصیت به محروم بودن یکی از ورثه از ارث کند، در صورتی که وارث مذکور چنین وصیتی را نپذیرد، وصیت به محرومیت وی از ارث باطل محسوب می‌شود.

2- این حکم در جایی که از وصیت کننده دو وصیت نامه به جای مانده، در حالی که وی از وصیت اول خویش عدول نموده، ولی به خاطر مشخص نبودن تاریخ دو وصیت نامه، معلوم نشود که کدام یک از آن دو وصیت بر دیگری مقدم بوده است نیز جاری می‌باشد.

3- معنای شبهه محصوره از تعریف شبهه غیر محصوره که در صفحه «461»، پاورقی «2» ذکر شده است، فهمیده می‌شود.

مثال 1. معلوم نیست وصیت کرده ثلث مالش صرف «مسجد الف» شود یا

«مسجد ب».

مثال 2. معلوم نیست وصیت کرده که منزلش به عنوان «مسجد» وقف گردد یا به عنوان «بیمارستان».

مثال 3. معلوم نیست ثلث مالش باید به «طلاب مشهدی» داده شود یا «طلاب نجفی».

مثال 4. معلوم نیست ثلث مالش باید به «احمد» داده شود یا «محمود». در صورت های فوق، مورد وصیت با قرعه معلوم می شود. (1)

البته، اگر وصیت تملیکی بوده و مردد بین اشخاص باشد، باید به آنان اعلام نماید، چنانچه همگی وصیت مذکور را رد کنند یا بعضی قبول و بعضی رد نمایند، مال مذکور ارث محسوب می شود؛ اما اگر همگی وصیت مذکور را قبول کنند، مال مورد وصیت مردد بینشان بوده و متعلق به یکی از آنان می باشد و چنانچه در تقسیم مال با صلح یا غیر آن توافق نمایند مطابق آن عمل می شود، وگرنه برای رفع اختلاف و نزاع باید به حاکم شرع مراجعه کنند.

مسأله 1103. اگر فرد نسبت به مالی از اموال خود وصیتی نماید و مورد وصیت (موصی به) در شبهه غیر محصوره (2) معلوم نباشد، وصی می تواند مال را در هر یک از امور خیر مصرف کند و احتیاط واجب است مصرفی را انتخاب کند که احتمال

ص: 461

-
- 1- اگر احتمال مورد وصیت بودن برخی از موارد بیش از بعضی دیگر باشد، باید نسبت احتمال در قرعه زدن مراعات شود؛ مثلاً اگر 80 درصد احتمال داده می شود که ثلث مال وصیت شده تا به «مسجد الف» داده شود و احتمال اینکه وصیت شده که ثلث مال به «مسجد ب» داده شود 20 درصد باشد، 5 کاغذ قرعه در نظر گرفته می شود که یکی از آنها متعلق به «مسجد ب» و چهار سهم دیگر مربوط به «مسجد الف» می باشد؛ سپس با قرعه یکی از آنها انتخاب می شود و این حکم، در سایر موارد مشابه نیز جاری است.
 - 2- یعنی موارد مشکوک آن قدر زیاد است که اگر هر مورد در نظر گرفته شود، احتمال اینکه آن مورد موصی به باشد، احتمال اندکی است، طوری که آن احتمال عرفه موهوم به شمار می آید؛ مانند اینکه موارد احتمالی 100 مورد باشد.

داده شود وصیت بر آن صورت گرفته و این احتمال ضعیف تر از احتمال مصرف های دیگر نباشد.

مسأله 1104. اگر فردی مالی را برای شخصی وصیت نماید و وصیت مذکور مردد بین دو شیء متفاوت (متباین) باشد، مثلاً معلوم نشود که مال مورد وصیت انگشتر عقیق متوفی بوده یا انگشتر فیروزه وی، لازم است مورد وصیت با مصالحه بین آن شخص و ورثه متوفی معین گردد و در صورتی که حاضر به مصالحه نشوند، با «قرعه» یکی از دو شیء به شخص مذکور داده شود. (1)

• وصیت مردد بین اقل و اکثر (کمتر و بیشتر)

مسأله 1105. اگر فرد مالی را برای شخصی وصیت کند و وصیت مذکور مردد بین اقل و اکثر (کمتر و بیشتر) باشد، چنانچه مقدار بیشتر به طریق معتبری ثابت نشود، کافی است مقدار کمتر را به آن شخص بدهند؛

مثلاً چنانچه به جهت مفقود بودن وصیت نامه یا خوانا نبودن متن آن، معلوم نشود که وصیت کننده مبلغ 10 میلیون تومان برای شخص مذکور وصیت کرده یا 20 میلیون تومان، پرداخت مبلغ 10 میلیون تومان به وی کافی است.

احکام وصی

• شرایط وصی

اشاره

مسأله 1106. «وصی» باید دارای شرایط ذیل باشد:

1. عاقل باشد؛ 2. بالغ باشد (بنابر مشهور)؛

3. بنابر احتیاط واجب مسلمان باشد (اگر وصیت کننده مسلمان است)؛

4. مورد اطمینان باشد.

ص: 462

1- کیفیت قرعه در جلد سوم، فصل «شرکت»، مبحث «قسمت» ذکر شد.

توضیح این موارد، در مسائل بعد ذکر می شود .

1. عاقل باشد

مسئله 1107. وصی قراردادن مجنون صحیح نیست و اگر انسان شخص عاقلی را وصی قرار دهد، سپس شخص مذکور دیوانه شود، در صورتی که جنون او دائمی باشد، وصایت وی باطل می شود و اگر ادواری باشد، تصرفات او در حال هوشیاری صحیح می باشد.

2. بالغ باشد (بنابر مشهور)

مسئله 1108. وصی قرار دادن بچه نابالغ ممیز به این قصد که قبل از زمان بلوغش به تنهایی و بدون اجازه ولیش به وصیت عمل نماید، محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود. بنابراین، اگر چنین وصیتی صورت گرفته، بنابر احتیاط واجب عمل به وصیت با توافق بین وی و حاکم شرع انجام شود؛

اما اگر مقصود وصیت کننده این باشد که فرد مذکور قبل از بلوغ با اذن ولیش یا

بعد از بلوغ به وصیت عمل نماید، وصایت وی صحیح می باشد. مسئله 1109. وصی قرار دادن بچه نابالغ به همراه شخص بالغ صحیح است، چه منظور وصیت کننده این باشد که شخص بالغ صبر کند تا نابالغ، بالغ شده و بعد با هم به وصیت عمل نمایند یا آنکه شخص بالغ مجاز باشد تا قبل از بلوغ وی به تنهایی به مفاد وصیت عمل نماید؛

در صورت اول، اگر نیاز به تصرفات فوری است مانند ادای بدهی متوفی که طلبکار آن را مطالبه می کند، این کار با اجازه از حاکم شرع انجام شود و در صورت دوم، اگر بچه نابالغ، بالغ شد، از زمان بلوغ با مشارکت هم به وصیت عمل می نمایند و وی حق اعتراض نسبت به اموری از وصیت که شخص مذکور قبل از بلوغ وی انجام داده ندارد؛ مگر آنکه ثابت شود که خلاف وصیت عمل کرده است.

3. بنابر احتیاط واجب مسلمان باشد (در صورتی که وصیت کننده مسلمان است)

مسأله 1110. اگر وصیت کننده مسلمان است، بنابر احتیاط واجب باید وصی وی نیز مسلمان باشد. بنابراین، اگر وصیت فرد مسلمان مرتد شود باقی بودن وصایتش محل اشکال است، هر چند دویاره مسلمان شود؛ مگر آنکه وصیت کننده تصریح کرده بر اینکه در صورت بازگشت مجدد وی به اسلام، وصی او باشد.

4. مورد اطمینان باشد

مسأله 1111. وصی باید مورد اطمینان و وثوق باشد که به وصیت عمل خواهد کرد، ولی لازم نیست عادل باشد؛

البته، رعایت شرط مذکور در اموری که بر وصیت کننده واجب است و آنچه راجع به تصرف در مال یتیم و مانند آن است بنابر فتوی لازم می باشد و اما لزوم رعایت این شرط در غیر امور مذکور - مثل اینکه ثلث مال وی در کارهای خیر و امور مستحبی مصرف شود - بنابر احتیاط واجب است. مسأله 1112. اگر وصیت کننده «شخص عادل» را وصی خود قرار دهد و آن شخص فاسق شود:

الف. چنانچه از قرائن و شواهد معلوم باشد که وصایتش مقید به عدالت بوده؛ وصی بودن وی باطل می شود، هر چند توبه نموده و دویاره عادل شود، مگر آنکه از قرائن و شواهد فهمیده شود که در صورت توبه و عادل شدن، مجدد وصی وی باشد.

ب. مقید بودن وصایت به عدالت معلوم نباشد؛ در این صورت با فاسق شدن،

وصی بودن وی باطل نمی شود.

این حکم، در موارد مشابه نیز جاری می گردد. (1)

ار

1.

ص: 464

1- بنابراین، اگر وصیت کننده شخصی را که امام جماعت مسجد معینی است وصی خود قرار دهد، مقید به اینکه امامت در آن مسجد را ادامه دهد، چنانچه شخص مذکور از امام جماعت بودن در آن مسجد انصراف دهد، وصایتش باطل می شود.

وصی قرار دادن زن، نابینا، لال و وارث

مسأله 1113. وصی بودن زن برای مرد و بالعکس اشکال ندارد؛ همین طور، وصی قرار دادن نابینا یا لال یا یکی از ورثه صحیح است.

وصی قرار دادن شخصیت حقوقی

مسأله 1114. انسان می تواند وصی خود را شخصیت حقوقی - مانند مؤسسه خیریه مشخص - که دارای ساختار معین در تصمیم گیری و مدیریت است قرار دهد.

• قبول وصایت

مسأله 1115. اگر انسان بفهمد شخصی او را وصی قرار داده است، چنانچه به اطلاع وصیت کننده برساند که حاضر نیست وصی او باشد، لازم نیست بعد از وفات او، امر وصایت را عهده دار شود، هر چند وصیت کننده بعد از رد وصیت دوباره شخص مذکور را بدون اطلاع، وصی خود قرار داده و وی به سبب عدم اطلاع از این امر، وصایت را رد نکرده باشد.

مسأله 1116. اگر انسان پیش از وفات وصیت کننده نفهمد که او را وصی کرده یا بفهمد و به او اطلاع ندهد که برای اجرای وصیت حاضر نیست، در صورتی که مشقت زیادی که معمولاً قابل تحمل نیست (حرج) نداشته باشد، [\(1\)](#) باید وصایت را به عهده بگیرد.

همین طور، چنانچه فرد پیش از وفات وصیت کننده، زمانی عدم پذیرش وصایت را به او خبر دهد که به جهت شدت مرض یا مانع دیگر، وصیت کننده نتواند دیگری را وصی قرار دهد، بنابر احتیاط واجب باید وصایت را به عهده گیرد.

ص: 465

1- لازم به ذکر است اگر وصیت مشتمل بر اموری باشد که اجرای بعضی از آنها حرجی نیست، عهده دار شدن آن امور بر وصی واجب است.

شایان ذکر است، از حکم ذکر شده در این مسأله، دو مورد استثنا می شود که در مسائلی «1117 و 1118» ذکر می شود.

مسأله 1117. اگر وصیت کننده تصریح نماید که وصی باید مجاناً وصیت را اجرا نماید یا نشانه و قرینه ای بر این امر باشد و از طرفی عمل به وصیت از اعمالی باشد که عرفاً اجرت به آن تعلق می گیرد، وصی می تواند چنین وصایتی را در موارد فوق قبول ننماید و در این صورت، اجرای وصیت بر عهده وی واجب نیست.

مسأله 1118. اگر فرد وصیت نماید که شخص معینی بعد از وفاتش او را غسل دهد یا کفن نماید یا بر بدنش نماز میت بخواند یا خودش (مباشراً) به نیابت از او حج انجام دهد یا نماز و روزه قضای وی را به جا آورد، در این صورت بروی قبول چنین وصیتی و انجام امور مذکور واجب نیست، حتی در مواردی که بنابر مسأله «1116» قبول وصایت و اجرای وصیت بر شخص واجب است؛ (1)

ولی چنانچه در زمان حیات وصیت کننده، انجام آن امور را به طور مجانی قبول کرده، احتیاط واجب است به تعهد و وعده خویش عمل نماید و اگر بین وصیت کننده و شخص مذکور برای انجام آن امور قرارداد شرعی مثل اجاره صورت گرفته باشد، وظیفه آن شخص تابع نوع قرارداد می باشد.

مسأله 1119. اگر قبل از اینکه وصیت کننده شخصی را وصی خویش قرار دهد، آن شخص بگوید: «قبول نمیکنم که من را وصی قرار دهی یا مرا وصی قرار نده»، ولی باز هم وصیت کننده همان شخص را وصی خویش قرار دهد، گفته شخص مذکور (کسی که وصی قرار داده شده)، اثری ندارد و احکام وصایت که در مسأله «1116» بیان شده در مورد وی جاری می شود.

ص: 466

1- فرق این مسأله با مسأله «1116» آن است که در مسأله «1116»، فرد وصیت نموده شخصی بعد از وفاتش «ولایت» امور مذکور را به عهده گیرد، طوری که بتواند خودش یا فردی که او معین می کند آن امور را انجام دهد، ولی در این مسأله، فرد وصیت کننده انجام آن امور را از خود شخص (مباشراً) خواسته است.

• قرارداد دو یا چند نفر به عنوان وصی

مسأله 1120. فردی که وصیت می کند، می تواند دو یا چند نفر را وصی خویش قرار دهد و در این صورت چنانچه اجازه داده که هرکدام به طور مستقل به وصیت عمل کنند، لازم نیست در عمل به آن از یکدیگر اجازه بگیرند؛

اما چنانچه اجازه نداده و گفته باشد همه با هم به وصیت عمل کنند، باید با

نظر یکدیگر به وصیت عمل نمایند.

همین طور، اگر در وصیت نسبت به مستقل یا مشترک بودن آنان تصریحی نشده، باید با نظر یکدیگر به وصیت عمل نمایند؛ مگر آنکه قرینه و نشانه ای بر مستقل بودن هریک وجود داشته باشد.

مسأله 1121. هرگاه فرد شخصی را وصی قرار دهد و بگوید: «در صورت فوت یا غایب شدن یا جنون (1) وصی، شخص معین دیگری وصی باشد»، وصی دوم در صورتی حق عمل به وصیت را دارد که یکی از امور مذکور برای وصی اول محقق شود.

• اختلاف بین دو یا چند وصی در عمل به وصیت

مسأله 1122. اگر وصیت کننده، دو نفر را به طور مشترک وصی خویش قرار دهد و بین آنان در عمل به وصیت اختلاف نظر پیش آید، به صورتی که اختلاف آنان موجب معطل ماندن عمل به وصیت گردد، چنانچه منشأ اختلاف آنان وجود مانع شرعی برای هر کدام از موافقت با دیگری نباشد، حاکم شرع آنان را مجبور می کند تا با هم به وصیت عمل کنند؛

در صورتی که دو وصی از حاکم شرع اطاعت نکنند یا منشأ اختلاف وجود مانع شرعی برای هر کدام در عمل مطابق نظر دیگری باشد، (2) حاکم شرع مطابق با آنچه

ص: 467

1- یا عذرهای معین دیگر.

2- مثل اینکه نظر اجتهادی یا تقلیدی هرکدام از دو وصی با دیگری در عمل به وصیت مخالف هم باشد؛ مشابه آنچه در مورد اختلاف نظر اجتهادی یا تقلیدی وصیت کننده با وصی در مسأله «1135» ذکر می شود.

مصلحت می بیند شخص دیگری را به یکی از آن دو نفر ضمیمه می نماید و آن دو به وصیت عمل می نمایند.

• فاقد شرایط شدن دو یا چند وصی

مسأله 1123. اگر کسی دو نفر را به صورت اشتراکی وصی قرار دهد، چنانچه یکی از آن دو، بعضی از شرایط وصی بودن را از دست بدهد مثل اینکه بمیرد یا دیوانه شود، چنانچه معلوم باشد که مقصود وصیت کننده در چنین صورتی مستقل بودن وصیت دیگر است، وی به تنهایی مطابق وصیت عمل می نماید، وگرنه حاکم شرع یک نفر دیگر را به جای او معین می کند، تا هر دو با موافقت هم به وصیت عمل نمایند؛

اما اگر هر دو نفر بعضی از شرایط وصی بودن را از دست بدهند، حاکم شرع دو نفر دیگر را به جای آنان معین می کند، ولی در این صورت چنانچه یک نفر بتواند وصیت را عملی کند، معین کردن دو نفر لازم نیست.

• تعیین وصیت دیگر توسط وصیت

مسأله 1124. وصی نمی تواند در زمان حیات خویش، خود را از وصایت عزل نماید و شخص دیگری را به عنوان وصی از طرف متوفی معین کند.

مسأله 1125. وصی نمی تواند برای انجام وصایای متوفی، شخص دیگری را برای بعد از وفات خویش وصی قرار دهد؛ مگر آنکه وصیت کننده به او اجازه تعیین وصی را داده باشد.

• وکیل گرفتن وصی

مسأله 1126. وصی می تواند برای اجرای تمام یا بخشی از وصایای متوفی شخص

یا اشخاص مورد اعتمادی را وکیل نماید؛ مگر آنکه نشانه و علامتی باشد که معلوم شود وصیت کننده ولایت بر امور مذکور را از خود وصی (مباشراً) خواسته است.

• عدم توانایی وصی در عمل به وصیت به صورت انفرادی

مسئله 1127. اگر وصی به جهت پیری و مانند آن نتواند به تنهایی وصایای متوفی را انجام دهد و این کار هرچند با وکیل گرفتن یا اجیر کردن شخص دیگر (در موارد مجاز) نیز برایش مقدور نباشد، حاکم شرع برای کمک به او فرد دیگری را معین میکند.

• تعیین نشدن وصی توسط وصیت کننده

مسئله 1128. اگر وصیت کننده برای عمل به وصایای خویش وصی معین نکرده باشد، (1) امرتعیین وصی با حاکم شرع می باشد و اگر دسترسی به حاکم شرع یا نماینده او ممکن نباشد، بعضی از مؤمنین عادل این کار را عهده دار می شوند.

مسئله 1129. اگر وصیت کننده ولایت وصی را مقید به مورد خاصی نماید، مانند فروش مغازه اش و صرف آن برفقرا و برای اجرای سایر وصایا وصی معین نکند، ولایت برای اجرای سایر وصایا با حاکم شرع یا کسی که وی منصوب کرده می باشد.

مسئله 1130. اگر وصیت کننده فردی را به عنوان وصی انتخاب کرده باشد و وی قبل از عمل به تمام وصایا بمیرد، در صورتی که وصیت کننده برای بعد فوت او وصی دیگری معین نکرده، اختیار تعیین وصی با حاکم شرع می باشد.

• موارد امین بودن وصیت و حکم خیانت وی

مسئله 1131. وصی نسبت به اموالی که در اختیار او قرار داده شده، «امین»

ص: 469

1- مثل اینکه وصیت کننده بگوید: «وصیت می کنم از جانب من حج به جا آورده شود یا به نیابت از من نماز و روزه قضا انجام شود» و شخصی را به عنوان وصیت برای اجرای وصیت معین نکند.

محسوب می شود. بنابراین، در صورتی که در نگهداری از آنها کوتاهی نکند و تصرف غیر مجاز نیز ننماید، ضامن نیست.

مسئله 1132. اگر وصی به جهت خیانت یا فسق و مانند آن وصایتش باطل شود، نسبت به اموالی که در اختیار دارد تا هنگامی که آن را به شخصی که امر وصایت مربوط به اوست تحویل ندهد، ضامن می باشد.

مسئله 1133. اگر از وصی خیانتی سرزند، چنانچه وصایت او مقید به امین بودنش بوده، وصایت وی باطل می شود و حاکم شرع شخص دیگری را به جای وی وصی قرار می دهد؛

اما چنانچه وصایت مقید نبوده، حاکم شرع فرد امینی را برای پیشگیری از خیانت، به وی ضمیمه می نماید و اگر این امر ممکن نباشد یا مفید فائده واقع نشود، حاکم شرع وصی را عزل کرده و شخص دیگری را به جای او انتخاب می کند.

شایان ذکر است، حکم مذکور (1) در موردی است که وصیت کننده فرد دیگری را به عنوان وصی انتخاب نکرده باشد، وگرنه وی وصی محسوب می شود. (2)

• اجرت کار وصی

مسئله 1134. اگر بین وصیت کننده و وصی نسبت به مقدار اجرت کارهایی که وی انجام می دهد توافقی نشده باشد و نشانه و قرینه ای بر اینکه مقصود وصیت کننده، انجام کارها به صورت مجانی است نباشد، چنانچه عمل به وصیت از اعمالی است که عرفاً اجرت به آن تعلق می گیرد، وصی مستحق اجرت المثل عمل خویش می شود؛ مگر آنکه به قصد مجانیت آن را انجام داده باشد. (3)

ص: 470

1- انتخاب وصی توسط حاکم شرع.

2- مشابه آنچه در مسئله «1121» ذکر شد.

3- شایان ذکر است، حکم اجرت کسی که به عنوان «قیم شرعی برایتام» تعیین می شود، در مسئله «1146» خواهد آمد.

• تفاوت نظر اجتهادی یا تقلیدی وصیت کننده با وصی در عمل به وصیت

مسأله 1135. اگر آنچه وصیت شده حسب اجتهاد یا تقلید وصیت کننده، جایز باشد، ولی حسب اجتهاد یا تقلید وصی جایز نباشد، وصی نمی تواند وصیت مذکور را اجرا نماید؛

مانند اینکه مرجع تقلید وصیت کننده، قرض مشروط به دریافت کارمزد یا دیرکرد (خسارت تأخیر تأدیه دین) را ربا نداند و وصیت نماید وصی، ثلث مالش را به نیازمندان قرض دهد، مشروط به اینکه قرض گیرنده مبالغی را بابت کارمزد یا در صورت تأخیر در ادای دین بابت دیرکرد بپردازد و مرجع تقلید وصی آن را ربا بداند.

مسأله 1136. اگر آنچه وصیت شده، حسب اجتهاد یا تقلید وصیت کننده جایز نباشد، ولی حسب اجتهاد یا تقلید وصی جایز باشد، وصی باید مطابق وصیت مذکور عمل نماید؛

مانند اینکه مرجع تقلید وصیت کننده تنزیل چک مدت دار را به مبلغ کمتر ربا بداند و وی نسبت به مطالبات مدت دار خود از دیگران (چک های مدت دار) که سررسید آن بعد از وفاتش است وصیت کند که وصی، آنها را بعد از فوت به مبلغ کمتر به صورت نقد نزد شخص ثالثی بفروشد (تنزیل نماید) و پول آن را صرف فقرا کند و مرجع تقلید وصی، این کار را ربا نداند.

• راه های اثبات وصایت (وصی بودن)

مسأله 1137. اگر فردی بگوید: «من وصی میتم که مال او را به مصرفی برسانم»، در صورتی ادعای وی پذیرفته می شود که: الف. یقین یا اطمینان از راه های عقلایی - به راستی آن حاصل شود؛

ب. دو مرد عادل (بینه) شهادت به راستی گفتارش دهند و وی را تصدیق نمایند و وصایت فرد با شهادت زنان (چه انفرادی و چه به ضمیمه مردان) ثابت نمی شود؛

البته، اگر وصیت متوقی مربوط به افراد قاصر(1) یا عناوین عامه مانند فقرا یا سادات یا جهات عامه مانند تعلیم قرآن یا معالجه بیماران یا مساجد و مشاهد مشرفه و امثال آن یا مربوط به خود متوقی باشد، مانند اجیر گرفتن نسبت به نماز و روزه قضای وی یا زیارت حضرت سید الشهداء علیه السلام به نیابت وی، کسی که می داند مدعی وصایت، وصی شرعی متوقی نیست و وی به دروغ خود را وصی معرفی کرده - خصوصا اگر خیانتی در عمل به وصیت از او دیده - می تواند وصایت وی را انکار کرده و تقاضای مرافعة شرعیه نزد حاکم شرع نماید.

ناظر بر وصیت

• جواز تعیین ناظر

مسأله 1138. وصیت کننده می تواند برای وصی «ناظر» قرار دهد که بر کار او اشراف داشته و نظارت نماید. ناظر وصیت دو قسم است: نظارت «استطلاعی یا اطلاعی» و نظارت «استصوابی» که در دو مسأله بعد، به توضیح هر یک پرداخته می شود.

• اقسام ناظر

ناظر استطلاعی (اطلاعی)

مسأله 1139. در این نوع نظارت، وصیت کننده جهت اطمینان در عمل به وصیت، ناظر قرار می دهد، تا کارهای وصی با اطلاع و اشراف وی انجام شود و اگر در عمل به وصیت خلافی را از او مشاهده نمود، به وی تذکر دهد.

در این صورت، وصی می تواند به طور مستقل به وصیت عمل نماید و نیاز به

اجازه گرفتن از ناظر ندارد، البته لازم است کارهای او با اطلاع و اشراف ناظر باشد؛

ص: 472

1- مانند بچه نابالغ، مجنون یا سفیه که ولی شرعی همچون پدر و پدربزرگ نداشته و ولایت وی با حاکم شرع است.

مثلا اگر فرد وصیت نموده برای نمازهای قضایش اجیر بگیرند و وصی فرد دارای شرایط را به عنوان اجیر انتخاب نماید و به ناظر هم اعلام کند، به وظیفه اش عمل نموده است و ناظر تا زمانی که اجیر صلاحیت نیابت را دارا است، حق اعتراض بر وصی و تقاضای اجیرگرفتن شخص دیگر را ندارد؛ اما اگر وصیت شخصی را به عنوان اجیر قرار دهد و به ناظر هم اطلاع ندهد، خیانت نموده و مرتکب تصرفی شده که اجازه نداشته است.

• نظارت استصوابی

مسأله 1140. در این نوع نظارت، وصیت کننده ناظر را مشاور وصیت قرار می دهد به گونه ای که بدون اذن و موافقت او به وصیت عمل نکند؛

در این صورت، هرچند وصی مستقل در تصرف و اجرای وصیت است، ولی در تصمیم گیری و اظهار نظر مستقل نیست و تصرفات او بدون موافقت ناظر نافذ نمی باشد. بنابراین، در مثال مسأله قبل، اگر ناظر با اجیر گرفتن شخصی که وصی معین کرده موافقت نکند، اجیر گرفتن او صحیح نیست و لازم است کسی را که هر دو نفر بر آن اتفاق نظر دارند به عنوان اجیر انتخاب نماید.

• فوت ناظر

مسأله 1141. اگر ناظر بمیرد و وصیت کننده ناظر دیگری را به عنوان جانشین معین نکرده باشد، وصی باید به حاکم شرع یا نماینده او مراجعه نماید، تا اینکه شخص دیگری را به عنوان ناظر قرار دهد.

• راه های اثبات نظارت (ناظر بودن)

مسأله 1142. اگر فردی بگوید: «وصیت کننده مرا ناظر بر وصیت خویش قرارداده است»، ادعای وی در صورتی پذیرفته می شود که از راه هایی که در مسأله «1137» بیان شد، ثابت گردد.

• قرار دادن قیم از طرف پدر یا جد پدری

مسئله 1143. پدر یا پدربزرگ پدری می توانند با وصیت کردن برای فرزند یا نوه نابالغ یا مجنون یا سفیه (1) خویش، یک یا چند نفر را به عنوان «قیم و ولی شرعی» تعیین نمایند (2) که تفصیل احکام و شرایط آن در جلد سوم فصل «حجر» بیان گردید.

همین طور، می توانند فردی را به عنوان «ناظر بر قیم» قرار دهند. (3)

• محدوده ولایت قیم

مسئله 1144. اگر وصیت کننده شخصی را وصی و قیم بر اولاد خویش قرار دهد، چنانچه محدوده ولایت وی را مقید به موارد خاصی نکرده، قیم مذکور با رعایت مصلحت اولاد، حق تصمیم گیری و تصرف در تمام امور و شؤون متعلق به آنان را دارد، مثل مراقبت از آنان و پرورش و تربیتشان، نگهداری از اموالشان و صرف آن در نیازها و احتیاجاتشان و ادای دیون و پرداخت خسارت ها و حقوق شرعی مانند خمس و زکات (4) و رد مظالم؛

البته، ولایت قیم و حاکم شرع در امر ازدواج نابالغ و مجنون و سفیه تفصیلی

ص: 474

- 1- ولایت بر مجنون یا سفیه در صورتی که وی در حالت جنون یا سفیه بودن بالغ شده، با پدر یا جد پدری یا وصی تعیین شده از جانب آنان است و اگر بعد از بلوغ و رشد مجنون یا سفیه شده، در اینکه ولایتش با (پدر و جد پدری یا وصی در صورت فوت پدر و جد پدری) آن هاست یا با «حاکم شرع»، مسئله محل اشکال است، که توضیح آن در جلد سوم، فصل «حجر» ذکر شد.
- 2- در صورت متعدد بودن «قیم ها»، حکم مستقل یا غیر مستقل بودن آنان مانند وصی می باشد، که در مسئله «1120» ذکر شد.
- 3- کیفیت نظارت در مسائل قبل ذکر شد.
- 4- موارد واجب یا مستحب پرداخت زکات نسبت به اموال نابالغ در جلد دوم، فصل «زکات مال» بیان شد.

دارد که در فصل «ازدواج»، مبحث «افرادی که در امر ازدواج ولی شرعی محسوب می شوند» ذکر شد.

مسأله 1145. اگر وصیت کننده محدوده ولایت قیم را مقید به موارد خاص نموده، قیم باید به همان موارد اکتفا نماید و در سایر موارد اختیار تصمیم گیری و تصرف در امور بچه نابالغ باحاکم شرع یا نماینده وی می باشد؛

البته، ولایت قیم و حاکم شرع در امر ازدواج نابالغ و مجنون و سفیه تفصیلی دارد که در فصل «ازدواج»، مبحث «افرادی که در امر ازدواج ولی شرعی محسوب می شوند» ذکر شد.

• اجرت المثل قیم بابت کارهایی که برای یتیم انجام داده

مسأله 1146. «قیم شرعی» می تواند اجرت المثل کارهایی را که برای یتیم در محدوده ولایتش انجام داده و در انجام آن کارها قصد مجانیت نداشته، از مال یتیم بردارد.

حکم مذکور، مشروط بر این است که عرفا آن کارها اجرت داشته و قیم هم فقیر شرعی محسوب شود و در صورتی که قیم فقیر نباشد، برداشتن اجرت محل اشکال است و احتیاط واجب در ترک آن می باشد. (1)

• راه های اثبات قیمومت (قیم بودن)

مسأله 1147. اگر فردی بگوید: «من قیم یتیم از طرف پدر یا جد پدری وی هستم»، ادعای وی در صورتی پذیرفته می شود که از راه هایی که در مسأله «1137» بیان شد، ثابت گردد.

ص: 475

1- البته، وصیت کننده می تواند برای قیم از ثلث مال خویش اجرتی را لحاظ کرده و به آن وصیت نماید.

• راه های اثبات وصیت عهدی

مسأله 1148. «وصیت عهدی»، با یکی از راه های ذیل ثابت می شود:

1. یقین و همین طور اطمینان از راه های عقلایی؛
 2. شهادت دو مرد مسلمان عادل، خواه از ورثه باشند یا از غیر ورثه؛⁽¹⁾
 3. اقرار تمام ورثه، به شرط اینکه عاقل و بالغ⁽²⁾ باشند؛ ولی عادل بودن آنان لازم نیست؛ اما اگر فقط بعضی از ورثه بالغ و عاقل اقرار کنند، وصیت تنها نسبت به سهم کسانی که اقرار کرده اند ثابت می شود.⁽³⁾
- شایان ذکر است، وصیت عهدی، با شهادت زنان (چه انفرادی و چه به ضمیمه مردان) ثابت نمی شود.

• راه های اثبات وصیت تملیکی

مسأله 1149. «وصیت تملیکی»، با یکی از راه های ذیل ثابت می شود:

1. یقین و همین طور اطمینان از راه های عقلایی؛
2. شهادت دو مرد مسلمان عادل، خواه از ورثه باشند یا از غیر ورثه؛
3. قسم خوردن کسی که مال برای او وصیت شده، به ضمیمه شهادت یک مرد مسلمان عادل؛
4. شهادت یک مرد مسلمان عادل به ضمیمه دو زن مسلمان عادل؛
5. شهادت چهار زن مسلمان عادل؛ اما اگر تعداد زنان شهادت دهنده کمتر از

ص: 476

1- بلکه اگر مسلمانی نباشد که شهادت دهد، با شهادت دو مرد کافر کتابی که اهل ذمه باشند (نه کفار دیگر) و در دین خود نیز عادل باشند نیز وصیت ثابت می شود.

2- حکم اقرار «سفیه» از آنچه در جلد سوم، فصل «حجر»، مسائل «1655 و 1656» ذکر شد فهمیده می شود

3- شایان ذکر است، اگر اقرار کنندگان دو نفر مرد عادل باشند، تمام وصیت ثابت می شود.

چهار نفر باشند، وصیت به همان نسبت ثابت می شود. بنابراین، اگر یک زن مسلمان عادل شهادت دهد، باید یک چهارم شیئی را که مطالبه می کند به او بدهند و اگر دوزن مسلمان عادل شهادت دهند، نصف آن را و اگر سه زن مسلمان عادل شهادت دهند، سه چهارم آن را به او بدهند. (1)

6. اقرار تمام ورثه، به شرط اینکه عاقل و بالغ (2) باشند؛ ولی عادل بودن آنان لازم نیست؛ اگر فقط بعضی از ورثه اقرار کنند، وصیت تنها نسبت به سهم کسانی که اقرار کرده اند ثابت می شود.

• یافتن دست نوشته ای از متوفی که حاکی از وصیت وی باشد

مسئله 1150. اگر نوشته ای به دست خط متوفی یا امضا یا مهر وی بینند، چنانچه نشانه ها و قرائنی باشد که ظهور در وصیت و عمل به آن بعد از وفات داشته باشد، باید به آن عمل شود.

• تعارض گفته فرد با بینه در مورد وصیت یا عدم وصیت وی

مسئله 1151. اگر به فردی گفته شود: «آیا در مورد فلان موضوع وصیت کرده ای؟» و وی بگوید: «نه»، ولی بینه شهادت دهند که وی وصیت کرده است، شهادت بینه پذیرفته می شود و به گفته وی اعتنا نمی شود؛

البته، اگر قصدش از انکار وصیت انشای عدول از وصیت باشد، عدول مذکور

صحیح است و رجوع از وصیت محقق می شود.

همچنین، اگر به فردی گفته شود: «آیا در مورد فلان موضوع وصیت کرده ای؟» و وی بگوید: «بلی»، ولی بینه شهادت دهند که وی وصیت نکرده است، در صورتی

ص: 477

1- بلکه اگر مسلمانی نباشد که شهادت دهد با شهادت دو مرد کافر کتابی که اهل ذمه باشند (نه کفار دیگر) و در دین خود نیز عادل باشند، وصیت ثابت می شود.

2- حکم اقرار «سفیه» از آنچه در جلد سوم، فصل «حجر»، مسائل «1655 و 1656» ذکر شد فهمیده می شود.

که قصد وی خیر دادن باشد، (1) شهادت بینة پذیرفته میشود و به گفته وی اعتنا نمی شود؛ اما اگر قصدش انشای وصیت باشد، صحیح است و وصیت محقق می شود.

نکات قابل توجه در نگارش وصیت نامه

مسأله 1152. در نگارش وصیت نامه، توجه به بعضی از نکات توصیه می شود:

1. وصیت کننده برای وصیت نامه «وصی» و «ناظر» مشخص نماید (2) و این موضوع را به اطلاع آنان برساند و تا حد امکان، متن کامل وصایا برای آنان خوانده و شرح داده شود تا جای ابهامی بعد از فوت در عمل به وصیت باقی نماند و اگر تغییری در وصایایش داد، آنان را مطلع سازد.

2. وصیت کننده تاریخ وصیت را در وصیت نامه درج نماید تا در صورت تعدد وصیت نامه ها در طول دوران زندگی و تغایر آنها با هم، وصیت نامه نهایی معلوم باشد. همچنین، وصایای شفاهی خویش را مکتوب نماید تا زمینه هرگونه نزاع و اختلاف در عمل به وصیت بعد از وفات منتفی گردد.

3. اگر وصیت کننده قصد وصیت به ثلث اموال خود (3) را دارد، از آنجا که گاه محاسبه مقدار دقیق ثلث به جهت تعدد و تنوع اشیاء و معلوم نبودن قیمت بازاری آنها مشکل می باشد، مناسب است چنین وصیت نماید: «حدوداً (یا تقریباً) ثلث را برایم هزینه نمایید و اگر مقداری کمتر نیز هزینه شد، مانعی ندارد و مورد رضایت بنده است».

4. اگر وصیت کننده مهریه همسرش یا دینی که به طلبکار دارد پول بوده و

ص: 478

1- اخبار از وصیت.

2- اگر وصیت کننده پدر یا جد پدری است و فرزند یا نوه نابالغ دارد، برایشان «قیم» مشخص نماید؛ توضیح احکام مربوط به قم در همین جلد، مسائل «1143 و بعد از آن» و جلد سوم، فصل «حجر»، مسائل «1623 و بعد از آن» ذکر شد.

3- یا کسر مشاع دیگری مانند یک چهارم یا یک پنجم اموال خویش.

مربوط به قدیم الایام می باشد و در اثر کاهش ارزش پول و قدرت خرید، از ارزش آن کاسته شده و وصیت کننده قصد دارد آن را به نرخ روز به وی پرداخت نماید (از آنجا که مسأله مورد اختلاف فقهی است)، مقدار مابه التفاوت را از ثلث مال خویش وصیت نماید.

5. اگر وصیت کننده بدهی قطعی بر عهده اش نبوده، ولی بخواهد به جهت رعایت احتیاط، وصیت به پرداخت خمس، زکات، رد مظالم و مانند آن نماید، مناسب است چنین وصیت کند: «دیون مذکور احتیاطی بوده و از ثلث مالم پرداخت شود»، تا شبهه قطعی بودن دیون مذکور و لزوم پرداخت آن از اصل دارایی متوفی پیش نیاید.

6. در موارد وصیت به بیشتر از ثلث که مورد قبول ورثه واقع شده، مناسب است از ورثه اقرار و امضا بر قبولی وصیت بیشتر از ثلث گرفته شود و ورثه نه تنها به عنوان شاهد بر وصیت، بلکه به عنوان قبول کردن و پذیرش وصیت بیشتر از ثلث، آن را امضا کنند و بر قبولی آن تصریح نمایند تا زمینه هر نوع اختلاف و نزاعی در این مورد از بین برود.

7. در مواردی که وصیت کننده در وصیت نامه کلمه «ثلث» را به کار برده (مثلاً گفته: از ثلث مالم چنین و چنان کنید)، ولی قصد وصیت به مبلغ کمتر از ثلث را دارد و می خواهد بقیه ثلث - کما فرض الله - به عنوان ارث بین ورثه تقسیم شود، به این مطلب تصریح نماید تا شبهه اینکه متوفی تمام ثلث را برای خویش خواسته و مقدار باقیمانده نیز لازم است برای وی صرف خیرات و مبرات گردد پیش نیاید. (1)

8. اگر وصیت کننده بچه نابالغ دارد، برای آنکه رفت و آمد و تصرفات دیگران در منزل و اموالش بعد از وفات، شبهه تصرف در مال یتیم را نداشته باشد، می تواند وصیت نماید: «آنچه از تصرفات متعارف ورثه، فامیل و دیگران در منزل و اموالم تا زمان اتمام مراسمات از قبیل تجهیز و سوگواری (یا مثلاً به مدت چهل روز یا تا

ص: 479

رسیدن فرزندم به سن بلوغ و رشد) انجام می دهند، همه از ثلث اموال باشد». (1)

9. اگر وصیت کننده اموالی در اختیار دارد که آنها را در زمان حیات و سلامت خویش وقف نموده یا به شخصی بخشیده و در اختیار وی گذاشته یا به دیگری مصالحه کرده یا به گونه دیگری به دیگران تملیک کرده، مناسب است در وصیت نامه در ذیل عنوانی مانند «اقرارات» به آن تصریح نماید، تا معلوم باشد اموال مذکور جزء ماترک وی نیست و شبهه اینکه منظور وصیت کننده، وصیت به وقف یا بخشش یا صلح بعد از وفاتش بوده پیش نیاید. (2)

10. افزای و جداسازی سهم الارث مشاع ورثه با توافق هم بعد از فوت مورث اشکال ندارد، اما وصیت کننده (مورث) نمی تواند در زمان حیات خود در مورد کیفیت تقسیم ارث شرعی بین ورثه بعد از وفات خویش وصیت نماید؛ (3)

آنچه وصیت کننده می تواند در مورد کمیت و کیفیت مصرف آن اظهار نظر کند ثلث مربوط به خود اوست و وصیت در مازاد بر ثلث نیاز به اجازه ورثه دارد. بنابراین، اگر وصیت کننده با اجازه ورثه (4) در تمام اموال خود وصیت نماید، صحیح است. (5)

ص: 480

1- حکم رفت و آمد و تصرف در اموال ایتام در جلد سوم، فصل «حجر»، مسائل «1639 و 1640» ذکر شد.

2- مانند اینکه بگوید: «اقرار می کنم اثاث موجود در منزل مسکونیم متعلق به همسر من می باشد که در زمان حیات به ایشان هبه نموده و به تحویل و قبض ایشان داده ام و به بنده مربوط نمی باشد».

3- مانند اینکه بگوید: «بعد از وفاتم ارث ورثه مشاع نباشد، بلکه فلان قطعه زمین از بابت ارث مال فرزند بزرگم باشد و فلان قطعه دیگر از بابت ارث مال فرزند دیگرم باشد».

4- البته فرض مسأله در موردی است که تمام ورثه بالغ و رشید باشند و بین آنان نابالغ یا مجنون یا سفیه نباشد.

5- مانند کسی که دارای دو فرزند بالغ و رشید است و با اجازه آنان، منزل معینی را برای فرزند بزرگ ترش و سایر دارایی های خویش را برای فرزند دیگرش وصیت نماید.

دسته بندی کلی وارثین به طور خلاصه

مسأله 1153. افرادی که به سبب خویشاوندی ارث می برند (1) سه دسته هستند:

دسته اول: «پدر و مادر و اولاد میت» می باشند؛

البته، چنانچه میت اولاد نداشته باشد، فرزندان اولاد هرچه پایین بروند، هرکدام آنان که به میت نزدیک تر باشند، ارث می برند و با وجود طبقه نزدیک تر از اولاد اولاد به میت، طبقات دورتر آنان ارث نمی برند.

بنابراین، در صورت وجود فرزند متوفی (حتی یک نفر)، نوه های وی ارث

نمی برند و همین طور با بودن نوه متوفی، ارث به فرزندان نوه نمی رسد.

شایان ذکر است، تا یک نفر از «دسته اول» در زمان وفات فرد، زنده باشد،

دسته دوم» ارث نمی برند.

دسته دوم: «پدربزرگ (جد) و مادر بزرگ (جده) و خواهر و برادر میت» می باشند؛

ص: 481

1- به طور کلی، ارث در صورتی به وارث می رسد که «موانع ارث» وجود نداشته باشد؛ توضیح «موانع ارث» در مسائل 1294 و بعد از آن ذکر می شود.

البته اگر میت، خواهر و برادر نداشته باشد، فرزندان ایشان هر کدام که به میت نزدیک تر باشند، ارث می برند و با وجود طبقه نزدیک تر از اولاد برادر و خواهر متوفی، طبقات دورتر آنان ارث نمی برند؛ مثلاً اگر میت دارای یک فرزند! خواهر باشد، هیچ کدام از نوه های خواهر و برادر وی ارث نمی برند.

همین طور، با نبودن جد و جدی میت، جد و جد پدر و مادر میت، هر چه بالا

رود هر کدام که به میت نزدیک تر باشد ارث می برند.

شایان ذکر است، تا یک نفر از «دسته دوم» در زمان وفات فرد، زنده باشد،

«دسته سوم»، ارث نمی برند.

دسته سوم: «عمو و عمه و دایی و خاله میت» می باشند؛

البته با نبودن آنان، اولادشان و با نبودن اولاد، اولاد اولاد آنان هر چه پایین بروند، هر کدام آنان که به میت نزدیک تر باشند، ارث می برند.

بنابراین، چنانچه از عموها و عمه ها و دایی ها و خاله های میت، هر چند یک نفر زنده باشد، اولاد آنان ارث نمی برند. (1)

مسأله 1154. اگر فرد در زمان وفات، عمو، عمه، دایی و خاله نداشته باشد و نیز اولاد و اولاد اولاد آنان (هر چه پایین برود) نباشند، در این صورت «عمو و عمه و دایی و خاله پدر و مادر میت» ارث می برند و اگر اینها نیز نباشند، ارث به اولادشان می رسد و با نبودن آنان، فرزندان اولاد هر چه پایین بروند، هر کدام آنان که به میت نزدیک تر باشند، ارث می برند.

ص: 482

1- از این قاعده استثنا می شود موردی که میت «یک عموی پدری» و «یک پسر عموی پدر و مادری» داشته و دایی و خاله نداشته باشد؛ که در این صورت ارث به پسر عموی پدر و مادری می رسد و عموی پدری ارث نمی برد؛ ولی اگر میت عمویا پسر عموهای متعددی داشته باشد یا اینکه همسر متوفی زنده باشد، این حکم خالی از اشکال نیست و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود. البته، اگر همراه آن دو (عموی پدری و پسر عموی پدر و مادری)، دایی یا خاله متوفی نیز باشد، پسر عموی پدر و مادری بهره ای از ارث ندارد و میراث، بین عموی پدری و دایی یا خاله طبق قواعد ارث تقسیم می شود.

در صورتی که افراد مذکور هم نباشند، «عمو و عمه و دایی و خاله جد و جدہ میت» ارث می برند و اگر اینها نیز نباشند، به اولادشان با ترتیب فوق ارث می رسد.

مسأله 1155. «زن و شوهر» همراه با طبقات سه گانه ارث، به تفصیلی که در مبحث «ارث زن و شوهر» ذکر خواهد شد، از یکدیگر ارث می برند. (1) مسأله 1156. اگر برای وارث دو سبب ارث بردن باشد، از طریق هر دو سبب ارث می برد؛ مانند اینکه شخصی هم «عمو» و هم «دایی» فردی به حساب آید (2) یا آنکه شخصی هم جد پدری مادر فردی و هم جد مادری پدر همان فرد باشد؛ (3)

البته، اگر یکی از دو سبب، مانع از ارث بردن به سبب دیگر باشد، وارث مذکور فقط از طریق سبب مانع ارث می برد؛ مانند اینکه شخصی هم «برادر مادری» و هم «پسرعموی» فردی محسوب شود. (4)

مسأله 1157. اگر انسان از دنیا برود، باید اموال بجا مانده از او در مواردی که توضیح آن در فصل «وصیت» مسأله «1049» ذکر شد، صرف گردد (5) و چنانچه از

ص: 483

1- ارث بردن زن و شوهر از هم در صورتی است که «موانع ارث» وجود نداشته باشد؛ توضیح «موانع ارث» در مسائل «1294» و بعد از آن ذکر می شود.

2- مانند اینکه برادر پدری شخصی با خواهر مادری او ازدواج نماید و صاحب فرزند (حسین) شوند، شخص مذکور هم «عمو» و هم «دایی» آن فرزند محسوب می شود و چنانچه فرض شود که نوبت به ارث بردن وی از حسین برسد، از هر دو جهت ارث می برد.

3- مثل اینکه محمد دارای دو فرزند به نام علی و فاطمه باشد و علی صاحب دختری به نام زهرا و فاطمه صاحب پسری به نام رضا شود که در این صورت، زهرا و رضا، دختردایی و پسر عمه هم محسوب می شوند و چنانچه با هم ازدواج نمایند و صاحب فرزندی به نام حسین شوند، محمد هم «جد مادری پدر حسین» و هم «جد پدری مادر حسین» محسوب می شود و چنانچه فرض شود که نوبت به ارث بردن وی از حسین برسد، از هر دو جهت ارث می برد.

4- مثلاً اگر مردی که صاحب فرزندی به نام حسین از همسرش فاطمه می باشد، فوت نماید و فاطمه با برادران مرد ازدواج کند و صاحب فرزندی به نام زهرا شود، در این صورت، حسین هم «پسرعموی» زهرا و هم «برادر مادری» وی محسوب می شود و چنانچه فرض شود که نوبت به ارث بردن حسین از زهرا شود، از جهت برادری از وی ارث می برد، نه از جهت پسرعمو بودن.

5- البته، اگر فرد وصیت کرده باشد امور مذکور مانند بدهی و حجة الاسلام را از ثلث وی ادا کنند، چنانچه ثلث کافی برای عمل به وصایا باشد، این موارد از ثلث که مورد وصیت قرار گرفته، برداشته می شود و اگر کافی نباشد، مقدار باقیمانده از اصل مال برداشته می شود؛ توضیح مطلب، در فصل «وصیت» ذکر شد.

دارایی های وی مالی باقی بماند، در صورتی که متوفی وصیتی داشته باشد، به وصایای شرعی (1) او عمل می شود و باقیمانده اموال به عنوان ارث بین ورثه اش حسب موازین شرعی تقسیم می گردد. (2)

پس منظور از عبارت «اصل اموال» که در مسائل فصل «ارث» مطرح می شود، همین «بخش سوم از اموال متوفی» می باشد؟

مثلا وقتی گفته می شود: مردم 1/4 از اصل اموال همسر دائمیش را ارث می برد یا مادر 1/6 از اصل اموال فرزندش را ارث می برد، مراد از «اصل اموال» مقدار باقیمانده از دارایی های متوفی بعد از کسر موارد فوق می باشد. (3)

مسئله 1158. ورثه (غیر از زوجه) در طبقات سه گانه ارث، از همه اموال مورث خود - اموال منقول و غیر منقول، زمین (4) و غیر زمین - ارث می برند و حکم ارث بردن زوجه از اموال شوهرش در مسئله «1252» بیان می شود. (5)

تفصیل و جزئیات ارث هریک از وارثین

• ارث دسته اول

اشاره

مسئله 1159. اگر وارث میت فقط یک نفر از دسته اول باشد، مثلا «پدر» یا «مادر» یا «یک پسر» یا «یک دختر» باشد، همه اموال منیت به او ارث می رسد.

ص: 484

1- البته وصیت به صرف مال، در صورتی صحیح و شرعی است که از ثلث اموال میت در زمان فوت، بیشتر نباشد، وگرنه چنانچه ورثه بالغ و رشید (غیر محجور)، مقدار اضافه بر ثلث را اجازه دهند، وصیت صحیح و در غیر این صورت باطل است؛ توضیح مطلب، در فصل «وصیت» ذکر شد.

2- شایان ذکر است، تقدم و تأخر ذکر شده در موارد فوق، تقدم و تأخر رتبی است. بنابراین، در بعضی اوقات لازم نیست از نظر زمانی به همین ترتیب جاری شود، بلکه گاه ممکن است حسب مورد و حسب وصیت فرد، برخی از مراحل، هم زمان با به گونه ای دیگر، انجام گردد.

3- بنابراین، مقصود از «اصل مال» در این فصل با آنچه در فصل «وصیت» بیان شد، متفاوت است.

4- البته، «زمین موات» که مورث در زمان حیات خویش اقدام به تحجیر و احیای آن نکرده، ولی سند رسمی آن به نام وی بوده، حکم ویژه ای دارد که در جلد سوم، مسئله «1367» ذکر شد.

5- البته، ارث بردن دیه قتل احکام ویژه ای دارد که در فصل «دیات»، مسائل «1363 تا 1366» ذکر می شود. همین طور، قاتل در قتل عمد از مقتول مطلقا ارث نمی برد و حکم ارث بردن وی از مقتول در قتل خطایی یا قتل شبه عمد، در مسئله «1303» ذکر می شود.

همچنین، اگر پدر و مادر زنده نباشند و ورثه تنها چند پسر) یا «چند دختر» باشند، همه اموال را به طور مساوی بین خود قسمت می کنند و چنانچه «پسر و دختر» هر دو باشند، هر پسر دو برابر هر دختر ارث خواهد برد. مسأله 1160. اگر وارث میت فقط «پدر و مادر او باشند، در صورت دارد:

الف. مادر «حاجب» نداشته باشد؛ در این صورت، $1/3$ اصل اموال میت (1) به

مادر و باقیمانده یعنی $2/3$ آن به پدر ارث می رسد؛

ب. مادر «حاجب» داشته باشد؛ در این صورت، $1/6$ اصل اموال میت به مادر و باقیمانده یعنی $5/6$ آن به پدر ارث می رسد.

منظور از «حاجب» در این مسأله آن است که میت، حداقل «دو برادر یا چهار خواهر، یا یک برادر و دو خواهر» داشته باشد که همه آنان مسلمان و آزاد و پدرشان با پدر میت یکی باشد، خواه مادرشان با مادر میت یکی باشد یا نه، ولی مشروط به اینکه به دنیا آمده باشند. بنابراین، اگر به صورت حمل باشند کافی نیست.

شایان ذکر است، افراد مذکور که در دسته دوم ارث هستند ارث نمی برند، اما به سبب بودن این افراد، سهم الارث مادر از $1/3$ به $1/6$ کاهش می یابد.

مسأله 1161. اگر وارث میت فقط «پدر و مادر و یک دختر» باشد، در صورت دارد:

الف. مادر «حاجب» (2) نداشته باشد؛ در این صورت اموال میت را پنج قسمت

می کنند و پدر و مادر هر کدام $1/5$ اصل اموال و دختر $3/5$ آن را ارث می برد.

ب. مادر «حاجب» داشته باشد؛ در این صورت اموال را «30» قسمت نموده و پدر $6/30$ ، دخترها $18/30$ و مادر $5/30$ اموال را به ارث می برند.

اما نسبت به باقیمانده - یعنی $1/3$ اموال میت - مراعات مقتضای احتیاط

ترک نشود و بنابر احتیاط واجب، پدر و مادر و دختر میت با هم مصالحه نمایند. (3)

ص: 485

1- منظور از «اصل اموال» در این مسأله و مسائل بعد، در مسأله «1157» ذکر شد.

2- تعریف «حاجب» در مسأله قبل ذکر شد.

3- زیرا ممکن است وجود «حاجب» تأثیری نداشته و مقدار مذکور، یعنی $1/30$ سهم مادر باشد، هم چنان که ممکن است به سبب «حاجب»، مادر از آن ارث نبرده و در این صورت $3/4$ از $1/30$ سهم دختر و $1/4$ آن سهم پدر باشد.

مسأله 1162. اگر وارث میت فقط «پدر و مادر و یک پسر» باشد، اموال وی را «6» قسمت می کنند؛ به این صورت که پدر و مادر هر کدام یک قسمت، یعنی $1/6$ اصل اموال و پسر، «4» قسمت یعنی $4/6$ آن را ارث می برد. همین طور، اگر میت به جای یک پسر، «چند پسر» یا «چند دختر» داشته باشد، آن چهار قسمت به طور مساوی بین پسران یا دختران قسمت می شود و چنانچه میت دارای «پدر و مادر و پسر و دختر» باشد، آن چهار قسمت را به گونه ای تقسیم می کنند که هر پسر دو برابر هر دختر ارث ببرد.

مسأله 1163. اگر وارث میت فقط «پدر یا مادر و یک یا چند پسر» باشند، اموال را «6» قسمت می کنند؛ به این صورت که پدر یا مادر یک قسمت یعنی $1/6$ اصل اموال و پسر پنج قسمت، یعنی $5/6$ آن را ارث می برد و اگر چند پسر باشند، آن پنج قسمت را به طور مساوی بین پسران تقسیم می نمایند.

مسأله 1164. اگر ورثه میت فقط «پدر یا مادر به همراه چند پسر و دختر» باشند، اموال را «6» قسمت می کنند؛ به این صورت که پدر یا مادر یک قسمت یعنی $1/6$ اصل اموال را ارث می برد و باقیمانده، یعنی $5/6$ آن را طوری قسمت می کنند که هر پسر دو برابر هر دختر ارث ببرد.

مسأله 1165. اگر وارث میت فقط «پدر یا مادر و یک دختر» باشد، اموال را «4» قسمت می کنند؛ به این صورت که پدر یا مادر یک قسمت، یعنی $1/4$ اصل اموال و دختر «3» قسمت، یعنی $3/4$ آن را ارث می برد.

مسأله 1166. اگر وارث میت فقط «پدر یا مادر و چند دختر» باشد، اموال را «5» قسمت می کنند؛ به این صورت که پدر یا مادر یک قسمت، یعنی $1/5$

اصل اموال را ارث می برد و «4» قسمت دیگر، یعنی $4/5$ آن را دختران به طور مساوی بین خودشان تقسیم می کنند.

جانشینی نوه ها در جایگاه اولاد

مسأله 1167. «نوه های میت» در صورتی ارث می برند که هیچ یک از «فرزندان

بدون واسطه میت» در هنگام وفات وی زنده نباشند و در این صورت زنده بودن پدر و مادر میت، مانع از ارث بردن نوه های او نمی شود.

مسأله 1168. اگر میت فرزند نداشته باشد، نوه پسری او - چه پسر باشد و چه دختر - سهم پسر میت را ارث می برد، و نوه دختری او نیز - چه پسر باشد و چه دختر - سهم دختر میت را ارث می برد.

مثلاً چنانچه میت یک پسر از دختر خود و یک دختر از پسرش داشته باشد، اموالش «3» قسمت می شود؛ به این صورت که یک قسمت به پسر دختر و دو قسمت به دختر پسر می رسد.

فرزند خوانده

مسأله 1169. «فرزند خوانده»⁽¹⁾ فرزند انسان محسوب نمی شود. بنابراین، هیچ کدام از آن دو، از یکدیگر ارث نمی برند؛ البته انسان می تواند از ثلث اموالش برای فرزند خوانده وصیت نماید.

ارث زن یا شوهر به همراه طبقه اول ارث

مسأله 1170. اگر زنی فوت نماید و علاوه بر دسته اول ارث، شوهر وی نیز جزء ورثه باشد، مسأله دارای صورت های مختلفی است که در ادامه احکام آن ذکر می شود:

1. اگر همراه شوهر متوفی، یک یا چند پسر یا دختر یا دختر و پسر باشد، به شوهر، به $1/4$ از اصل اموال و باقیمانده به فرزند یا فرزندان وی ارث می رسد، که در صورت متعدد بودن آنان، چنانچه تمام فرزندان همجنس باشند، به طور مساوی بین آنان قسمت می شود، وگرنه ارث هر پسر دو برابر دختر است.

2. اگر همراه شوهر متوفی، فقط پدر یا مادر وی باشد، ارث شوهر $1/2$ از اصل اموال بوده و باقیمانده اموال به پدر یا مادر می رسد.

ص: 487

1- «فرزند خوانده» کسی است که دیگری غیر از پدر و مادر واقعی او را به فرزندی پذیرفته است.

3. اگر همراه شوهر متوفی، پدر و مادر وی باشد، شوهر $1/2$ از اصل اموال و مادر در صورتی که «حاجب» (1) نداشته باشد $1/3$ از اصل اموال و چنانچه «حاجب» داشته باشد $1/6$ از اصل اموال ارث می برد و باقیمانده به پدر متوفی ارث می رسد.

4. اگر همراه شوهر متوفی، پدر یا مادر وی و یک دختر باشد، شوهر $1/4$ از اصل اموال ارث می برد و $3/4$ باقیمانده به چهار قسمت تقسیم می شود که یک قسمت آن سهم الارث پدر یا مادر و سه قسمت آن، سهم الارث دختر می باشد. بنابراین، سهم الارث شوهر $4/16$ و سهم پدر یا مادر $3/16$ سهم دختر $9/16$ اموال می باشد.

5. اگر همراه شوهر متوفی، پدر یا مادر وی و چند دختر، یا یک یا چند پسر، یا دختر و پسر باشد، شوهر $1/6$ از اصل اموال و پدر یا مادر از اصل اموال ارث می برند و باقیمانده به فرزند یا فرزندان وی ارث می رسد، که در صورت متعدد بودن، چنانچه فرزندان همجنس باشند، به طور مساوی بین آنان قسمت می شود، وگرنه هر پسر، دو برابر دختر ارث می برد.

6. اگر همراه شوهر متوفی، پدر و مادر وی و یک یا چند پسر یا دختری یا دختر و پسر باشد، شوهر $1/4$ از اصل اموال و پدر و مادر هر کدام $1/6$ اصل اموال ارث می برند و باقیمانده به فرزند یا فرزندان وی ارث می رسد که در صورت متعدد بودن آنان، چنانچه فرزندان همجنس باشند، به طور مساوی بین آنان قسمت می شود، وگرنه هر پسر، دو برابر دختر ارث می برد.

مسأله 1171. اگر مردی فوت نماید و علاوه بر دسته اول ارث، همسر وی نیز جزء ورثه باشد، مسأله دارای صورت های مختلفی است که در ادامه، احکام آن ذکر می شود:

1. اگر همراه زوجه متوفی، یک یا چند پسر یا دختر یا دختر و پسر باشد، زوجه $1/8$ از اصل اموال (2) ارث می برد و باقیمانده به فرزند یا فرزندان وی می رسد، که در

ص: 488

1- تعریف «حاجب»، در مسأله «1160» ذکر شد.

2- کیفیت ارث زوجه از اموال شوهرش، در مسائل «1252 و 1253» ذکر می شود.

صورت متعدد بودن آنان، چنانچه تمام فرزندان همجنس باشند، به طور مساوی بین آنان قسمت می شود، وگرنه هر پسر، دو برابر دختر ارث می برد.

2. اگر همراه زوجه متوفی، فقط پدر یا مادر وی باشد، زوجه $1/4$ از اصل اموال ارث برده و باقیمانده به پدر یا مادر ارث می رسد.

3. اگر همراه زوجه متوفی، پدر و مادر وی باشند، زوجه $1/4$ از اصل اموال و مادر در صورتی که «حاجب» (1) نداشته باشد $1/3$ از اصل اموال و چنانچه «حاجب» داشته باشد، $1/6$ از اصل اموال ارث می برد و باقیمانده به پدر متوفی ارث می رسد.

4. اگر همراه زوجه متوفی، پدر یا مادر وی و یک دختر باشد، زوجه $1/8$ از اصل اموال، و $7/8$ باقیمانده به چهار قسمت تقسیم می شود، که یک قسمت آن سهم الارث پدر یا مادر و سه قسمت آن سهم الارث دختر می باشد. بنابراین، سهم الارث زوجه و سهم پدر یا مادر و سهم دختر به اموال می باشد.

5. اگر همراه زوجه متوفی، پدر و مادر وی و یک دختر باشد، زوجه $1/8$ از اصل اموال ارث می برد و چنانچه مادر «حاجب» (2) نداشته باشد $7/8$ باقیمانده اموال را به پنج قسمت تقسیم کرده، پدر و مادر هر کدام یک قسمت و دختر سه قسمت آن را ارث می برد.

اما چنانچه مادر «حاجب» داشته باشد، اموال را به «120» قسمت تقسیم کرده، $15/120$ سهم زوجه، $21/120$ سهم پدر، $63/120$ سهم دختر و

$20/120$ سهم مادر می باشد، و اما نسبت به $1/120$ باقیمانده، مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود و بنابر احتیاط واجب پدر و مادر و دختر میت با هم مصالحه نمایند. (3)

6. اگر همراه زوجه متوفی، پدر یا مادر وی و دو یا چند دختر باشند، زوجه $1/8$ از

ص: 489

1- تعریف «حاجب»، در مسأله «1160» ذکر شد.

2- همان.

3- زیرا ممکن است وجود «حاجب» تأثیری نداشته و مقدار مذکور، یعنی پرسهم مادر باشد، هم چنان که ممکن است به سبب «حاجب»، مادر از آن ارث نبرد و در این صورت از سهم دختر و به آن سهم پدر باشد.

اصل اموال ارث می برد و $\frac{7}{8}$ باقیمانده را به پنج قسمت تقسیم نموده که یک قسمت آن برای پدر یا مادر، و چهار قسمت آن به دو یا چند دختر ارث می رسد و به طور مساوی بینشان قسمت می شود.

7. اگر همراه زوجه متوفی، پدر یا مادر وی و یک یا چند پسر یا دختر و پسر باشد، زوجه $\frac{1}{8}$ از اصل اموال، و پدر یا مادر از $\frac{1}{6}$ اصل اموال ارث می برند و باقیمانده به فرزند یا فرزندان ارث می رسد که در صورت متعدد بودن آنان، چنانچه فرزندان همجنس باشند، به طور مساوی بین آنان قسمت می شود، وگرنه هر پسر دو برابر دختر ارث می برد.

8. اگر همراه زوجه متوفی، پدر و مادر وی و چند دختر یا یک یا چند پسر یا دختر و پسر باشد، زوجه $\frac{1}{8}$ از اصل اموال و پدر و مادر هر کدام $\frac{1}{6}$ از اصل اموال ارث می برند و باقیمانده به فرزند یا فرزندان ارث می رسد که در صورت متعدد بودن، چنانچه فرزندان همجنس باشند، به طور مساوی بین آنان قسمت می شود، وگرنه هر پسر دو برابر دختر ارث می برد.

نصیب مستحبی جد و جده از سهم الارث پدر و مادر متوفی

مسأله 1172. «جد و جد پدری یا مادری» با وجود یکی از «پدر و مادر متوفی»، ارث نمی برند، ولی در موردی که سهم الارث هر کدام از پدر و مادر بیش از اصل اموال می باشد، مستحب است و از اصل اموال متوفی را - که به وی ارث رسیده به پدر یا مادر خویش (جد یا جده متوفی) ببخشد.

شایان ذکر است، در موردی که متوفی اولاد نداشته و از جد و جد پدری، فقط یکی در قید حیات باشد، این حکم مستحبی، برای پدر متوفی ثابت است همچنین در موردی که متوفی اولاد نداشته و از جد و جد مادری فقط یکی در قید حیات باشد، این حکم مستحبی، برای مادر متوفی ثابت است؛

اما شمول این حکم نسبت به موردی که متوفی اولاد داشته باشد یا جد و جده

پدری هردو باشند یا جد و جد مادری هردو در قید حیات باشند، محل اشکال است و عمل به آن رجاء مانعی ندارد.

مثلا اگر وارث میت فقط پدر و مادر باشند و متوقی جد مادری داشته و مادر

«حاجب»⁽¹⁾ نداشته باشد، سهم الارث مادر $\frac{1}{3}$ از اصل اموال می باشد و مستحب است مادر $\frac{1}{6}$ اصل اموال معادل نصف سهم الارث خویش را به پدرش (جد مادری متوفی) بدهد؛

اما اگر مادر «حاجب» داشته باشد، سهم الارث وی $\frac{1}{6}$ اصل اموال می باشد و مستحب بودن این امر برای وی ثابت نیست.

همین طور، اگر وارث میت فقط پدر و مادر باشند و متوقی جد پدری داشته باشد و مادر «حاجب» نداشته باشد، سهم الارث پدر $\frac{2}{3}$ از اصل اموال می باشد و مستحب است پدر $\frac{1}{6}$ اصل اموال معادل $\frac{1}{4}$ سهم الارث خویش را به پدرش (جد پدری متوفی) بدهد؛

اما اگر مادر «حاجب» داشته باشد سهم الارث پدر $\frac{5}{6}$ اصل اموال است و

مستحب است پدر $\frac{1}{6}$ اصل اموال، معادل $\frac{1}{5}$ سهم الارث خویش را به پدرش بدهد.

• ارث دسته دوم

الف. ارث جد و جده

اشاره

مسأله 1173. اگر وارث میت، فقط «یک جد یا یک جده (پدری یا مادری)» باشد، همه اموال منیت به او ارث می رسد.

مسأله 1174. اگر وارث میت، فقط «جد و جد پدری» باشد، اموال سه قسمت

ص: 491

1- تعریف «حاجب» در مسأله «1160» ذکر شد.

می شود، یک قسمت یعنی $1/3$ اصل اموال(1) را جده و دو قسمت یعنی $2/3$ آن را جدا ارث می برد.

مسأله 1175. اگر وارث میت فقط «جد و جده مادری» باشد، اموال را به طور مساوی بین خودشان قسمت می کنند.

مسأله 1176. اگر وارث میت، فقط «یک جد یا جد پدری و «یک جد یا جده مادری» باشد، مال سه قسمت می شود؛ یک قسمت یعنی $1/3$ اصل اموال را جد یا جده مادری و دو قسمت یعنی $2/3$ آن را جد یا جد پدری ارث می برد.

مسأله 1177. اگر وارث میت، «جد و جد پدری و جد و جده مادری» باشد، مال سه قسمت می شود، یک قسمت یعنی اصل اموال بین جد و جده مادری به طور مساوی قسمت می شود و دو قسمت یعنی آن را به جد و جد پدری می دهند و از این دو قسمت، جد پدری دو برابر جده پدری ارث می برد.

ارث زن یا شوهر به همراه جد یا جده

مسأله 1178. اگر به همراه شوهر میت، فقط یک جد یا یک جده (پدری یا مادری) باشد، شوهر میت $1/2$ از اصل اموال(2) ارث می برد و باقیمانده اموال میت به جد یا جده ارث می رسد.

مسأله 1179. اگر به همراه شوهر میت، جد و جد پدری باشد، شوهر میت $1/2$ از اصل اموال ارث می برد و باقیمانده به جد و جد پدری ارث می رسد، طوری که سهم جد پدری از این مقدار، دو برابر سهم جده پدری باشد. مسأله 1180. اگر به همراه شوهر میت، جد و جد مادری باشد، شوهر میت $1/2$ از اصل اموال ارث می برد و باقیمانده به جد و جده مادری ارث می رسد که به طور مساوی بینشان قسمت می شود.

ص: 492

1- منظور از «اصل اموال» در این مسأله و مسائل بعد، در مسأله «1157» ذکر شد.

2- همان.

مسأله 1181. اگر به همراه شوهر میت، یک جد یا جد پدری و یک جد یا جد مادری باشد، شوهر میت $1/2$ اصل اموال و جد یا جد مادری $1/3$ از اصل اموال ارث می برند و باقیمانده یعنی، به جد یا جد پدری ارث می رسد. (1)

مسأله 1182. اگر به همراه شوهر میت، جد و جد پدری و جد و جد مادری او باشند، شوهر میت $1/2$ از اصل اموال، و جد و جد مادری از اصل اموال ارث می برند که به طور مساوی بینشان قسمت می شود، و باقیمانده یعنی $1/6$ اموال به جد و جد پدری ارث می رسد، طوری که سهم جد پدری از این مقدار دو برابر سهم جد پدری باشد.

بنابراین، سهم الارث شوهر میت $3/6$ ، جد و جد مادری $2/6$ جد و جد

پدری $1/6$ اموال می باشد.

مسأله 1183. اگر به همراه زوجه میت، فقط یک جد یا یک جد (پدری یا مادری) باشد، زوجه میت $1/6$ از اصل اموال ارث می برد (2) و باقیمانده به جد یا جد مادری ارث می رسد.

مسأله 1184. اگر به همراه زوجه میت، جد و جد پدری باشند، زوجه میت $1/4$ از اصل اموال ارث می برد و باقیمانده به جد و جد پدری ارث می رسد، طوری که سهم جد پدری از این مقدار دو برابر سهم جد پدری باشد.

مسأله 1185. اگر به همراه زوجه میت، جد و جد مادری باشند، زوجه میت $1/4$ از اصل اموال ارث می برد و باقیمانده به جد و جد مادری ارث می رسد که به طور مساوی بینشان قسمت می شود.

ص: 493

1- قاعده کلی در این مورد و موارد مشابه آن است که به خاطر ارث بردن زن و شوهر، از سهم اجداد و جدات مادری چیزی کم نمی شود، بلکه از سهم اجداد و جدات پدری کسر می شود. بنابراین، اجداد و جدات مادری $1/3$ اصل اموال را ارث می برند و باقیمانده اموال مربوط به اجداد و جدات پدری است.

2- کیفیت ارث «زوجه» از اموال شوهرش در این مسأله و مسائل بعدی، در مسائل «1252 و 1253» ذکر می شود.

مسأله 1186. اگر به همراه زوجه میت، یک جد یا جد پدری، و یک جد یا جد مادری باشد، زوجه میت $1/4$ از اصل اموال و جد یا جد مادری $1/3$ از اصل اموال ارث می برند و باقیمانده، یعنی $5/12$ اموال به جد یا جد پدری ارث می رسد.

بنابراین، سهم الارث زوجه میت $3/12$ جد یا جد مادری $4/12$ و جد یا

جد پدری، $5/12$ اموال می باشد.

مسأله 1187. اگر به همراه زوجه میت، جدو جد پدری و جدو جد مادری باشند، زوجه میت $1/4$ از اصل اموال و جدو جد مادری $1/3$ از اصل اموال ارث می برند که به طور مساوی بینشان قسمت می شود و باقیمانده یعنی به اموال به جدو جد پدری ارث می رسد، طوری که سهم جد پدری از این مقدار، دو برابر سهم جد پدری باشد.

بنابراین، سهم الارث زوجه میت، $3/12$ و وجد و جد مادری $4/12$ و جد و جد پدری $5/12$ اموال می باشد.

ب. ارث برادر و خواهر

اشاره

مسأله 1188. اگر وارث میت، فقط «یک برادر یا یک خواهر «پدری یا مادری یا پدر و مادری» باشد، همه اموال به او ارث می رسد.

مسأله 1189. اگر ورثه میت فقط «چند برادر با خواهر پدر و مادری» باشند، اموال به طور مساوی بین آنان قسمت می شود و چنانچه برادر و خواهر پدر و مادری با هم باشند، هر برادری دو برابر خواهر ارث می برد. (1)

مسأله 1190. اگر ورثه میت «چند برادر یا خواهر مادری، یا چند برادر و خواهر مادری» باشند، اموال به طور مساوی بین آنان قسمت می شود.

مسأله 1191. اگر ورثه میت، «برادر و خواهر پدر و مادری و یک برادر یا یک خواهر

ص: 494

1- مثلاً اگر میت دو برادر و یک خواهر پدر و مادری داشته باشد، مال را پنج قسمت می کنند، هر یک از برادران دو قسمت و خواهر یک قسمت آن را ارث می برد.

مادری» باشند، اموال شش قسمت می شود، یک قسمت یعنی $1/6$ اصل اموال به برادر یا خواهر مادری داده می شود و پنج قسمت دیگر، یعنی $5/6$ آن را برادر و خواهر پدر و مادری ارث می برند؛ طوری که سهم هر برادر دو برابر سهم خواهر باشد.

مسأله 1192. اگر ورثه میت، «برادر و خواهر پدر و مادری و چند برادر و خواهر مادری» باشد، اموال سه قسمت می شود، یک قسمت یعنی $1/3$ اصل اموال به برادر و خواهر مادری داده شده و به طور مساوی بینشان تقسیم می گردد و دو قسمت دیگر - یعنی $2/3$ آن - را برادر و خواهر پدر و مادری ارث می برند؛ طوری که سهم هر برادر دو برابر خواهر باشد.

مسأله 1193. «برادر یا خواهر پدری میت»، فقط در صورتی ارث می برند که میت دارای برادر با خواهر پدر و مادری نباشد و در این صورت کیفیت تقسیم ارث در مورد آنان، همانند برادر و خواهر پدر و مادری می باشد که در مسائل قبل ذکر شد.

ارث برادرزاده و خواهرزاده میت

مسأله 1194. اگر فرد در هنگام وفات، برادر و خواهر نداشته باشد، سهم ارث آنان به اولادشان می رسد، یعنی نخست هر یک از برادر و خواهر میت که دارای فرزند می باشند زنده فرض می شوند و سهم الارث هر فرد از آنان محاسبه شده و بین فرزندان وی تقسیم می شود.

شایان ذکر است، سهم هر یک از برادر و خواهر مادری به طور مساوی بین فرزندانشان قسمت می شود، هر چند بعضی از آنان دختر و بعضی پسر باشند؛

اما اگر فرزندان برادر و خواهر پدر و مادری یا پدری بعضی پسر و برخی دختر باشند، بنابر نظر مشهور فقهای عظام - رضوان الله تعالی علیهم - هر پسری دو برابر دختر ارث می برد، ولی احتمال دارد که ارث بین آنان هم به طور مساوی قسمت

شود. بنابراین، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشده و بنابر احتیاط واجب با هم مصالحه نمایند. (1)

ارث زن یا شوهر همراه با برادر و خواهر

مسئله 1195. اگر به همراه شوهر میت، فقط یک برادر یا یک خواهر (پدری یا مادری یا پدر و مادری) باشد، شوهر $1/2$ از اصل اموال را ارث می برد و باقیمانده، سهم الارث برادر یا خواهر می باشد.

مسئله 1196. اگر به همراه شوهر میت، چند برادر یا خواهر پدر و مادری باشند، شوهر پس از اصل اموال را ارث می برد و باقیمانده به طور مساوی بین برادران یا خواهران پدر و مادری قسمت می شود و چنانچه برادر و خواهر پدر و مادری با هم باشند، هربرادری دو برابر خواهر ارث می برد.

مسئله 1197. اگر به همراه شوهر میت، چند برادر یا خواهر مادری یا چند برادر و خواهر مادری باشند، شوهر از اصل اموال را ارث می برد و باقیمانده به طور مساوی، بین سایر ورثه قسمت می شود.

مسئله 1198. اگر به همراه شوهر میت، برادر و خواهر پدر و مادری و یک برادر یا یک خواهر مادری باشد، شوهر از اصل اموال را ارث می برد و ارث برادر یا خواهر مادری از اصل اموال می باشد و باقیمانده یعنی آن به برادر و خواهر پدر و مادری ارث می رسد، که سهم هر برادر از این مقدار، دو برابر سهم هر خواهر می باشد. (2)

ص: 496

1- مثلاً اگر ورثه متوفی دو برادرزاده پدر و مادری باشند که هر دوی آنان فرزندان یک برادر متوفی هستند، در صورتی که یکی از آنان پسر و دیگری دختر باشد، بنابر احتمال اول، سهم الارث پسر $2/3$ سهم الارث دختر $1/3$ است و بنابر احتمال دوم، سهم الارث هر یک از دو فرزند $1/2$ می باشد. بنابراین، مقدار یقینی سهم الارث پسر $1/2$ و دختری $1/3$ است و تفاوت دو مقدار مذکور یعنی $1/6$ مورد احتیاط و مصالحه است.

2- قاعده کلی در این مورد و موارد مشابه آن است که به سبب ارث بردن زن و شوهر، از سهم برادران و خواهران مادری چیزی کم نمی شود، بلکه از سهم برادران و خواهران پدر و مادری کسر می شود. بنابراین، اگر برادر با خواهر مادری یکی باشد اصل اموال و چنانچه متعدد باشد اصل اموال را ارث می برند و باقیمانده، مربوط به سایر ورثه است.

مسئله 1199. اگر به همراه شوهر میت، برادر و خواهر پدر و مادری و چند برادر یا خواهر مادری با برادر و خواهر مادری باشد، شوهر 1/3 از اصل اموال را ارث می برد و خویشاوندان مادری مذکور مجموعاً 1/3 از اصل اموال را ارث می برند که این مقدار به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده یعنی 1/6 آن به برادر و خواهر پدر و مادری ارث می رسد، که سهم هر برادر از این مقدار دو برابر سهم هر خواهر می باشد.

مسئله 1200. اگر به همراه زوجه میت، فقط یک برادر یا یک خواهر (پدری یا مادری یا پدر و مادری) باشد، زوجه 1/3 از اصل اموال را ارث می برد (1) و باقیمانده، سهم الارث برادر با خواهر می باشد.

مسئله 1201. اگر به همراه زوجه میت، چند برادر با خواهر پدر و مادری باشند، زوجه 1/8 از اصل اموال را ارث می برد و باقیمانده به طور مساوی بین برادران یا خواهران قسمت می شود و اگر برادر و خواهر پدر و مادری با هم باشند، هر برادری دو برابر خواهر ارث می برد.

مسئله 1202. اگر به همراه زوجه میت، چند برادر مادری یا چند خواهر مادری یا برادر و خواهر مادری باشند، زوجه 1/4 از اصل اموال را ارث می برد و باقیمانده به طور مساوی بین سایر ورثه قسمت می شود.

مسئله 1203. اگر به همراه زوجه میت، برادر و خواهر پدر و مادری و یک برادر یا یک خواهر مادری باشد، زوجه 1/4 از اصل اموال را ارث می برد و سهم الارث برادر یا خواهر مادری، 1/6 از اصل اموال می باشد و باقیمانده یعنی 7/12 آن به برادر و خواهر پدر و مادری ارث می رسد که سهم هر برادر از این مقدار دو برابر سهم هر خواهر می باشد.

بنابراین، سهم الارث زوجه میت 3/12 و برادر یا خواهر مادری، ک و برادر و خواهر

پدر و مادری 7/12 اموال می باشد.

ص: 497

1- کیفیت ارث «زوجه» از اموال شوهرش در این مسئله و مسائل بعدی، در مسائل «1252 و 1253» ذکر می شود.

مسأله 1204. اگر به همراه زوجه میت، برادر و خواهر پدر و مادری و چند برادر یا خواهر یا برادر و خواهر مادری باشد، زوجه $1/4$ از اصل اموال را ارث می برد و سهم الارث خویشاوندان مادری $1/3$ از اصل اموال می باشد که این مقدار به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده یعنی $5/12$ آن به برادر و خواهر پدر و مادری ارث می رسد که سهم هر برادر از این مقدار دو برابر سهم هر خواهر می باشد.

بنابراین، سهم الارث زوجه میت $3/12$ و خویشاوندان مادری $4/12$ و خویشاوندان

پدری و $5/12$ اموال می باشد.

ج. ارث جد و جده به همراه برادر و خواهر

اشاره

مسأله 1205. اگر ورثه میت، «جد یا جده مادری یا هردوی آنان و برادر با خواهر مادری یا هردوی آنان» باشند، اموال بینشان به طور مساوی تقسیم می شود، هرچند بعضی مذکر و بعضی مؤنث باشند.

مسأله 1206. اگر ورثه میت، «جد یا جد پدری یا هردوی آنان و برادر با خواهر پدر و مادری (1) یا هردوی آنان» باشند، در فرضی که همه آنان مذکر یا مؤنث باشند اموال بینشان به طور مساوی تقسیم می شود و اگر مختلف باشند، هر مذکری دو برابر مؤنث ارث می برد.

مسأله 1207. اگر ورثه میت، «اجداد (پدربزرگ ها) یا جدات (مادربزرگ ها) یا هردوی آنان - هم از طرف پدر و هم از طرف مادر و برادران یا خواهران یا هردوی آنان - برخی پدر و مادری (2) و برخی مادری» باشند، در این صورت سهم الارث

«خویشان مادری» اعم از برادران و خواهران و اجداد و جدات، $1/3$ از اصل اموال متوفی می باشد که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود، هرچند بعضی مذکر و بعضی مؤنث باشند.

1

ص: 498

1- شایان ذکر است حکم ارث برادر با خواهر پدری میت، در مسأله «1193» ذکر شد.

2- همان.

باقیمانده، یعنی $\frac{2}{3}$ آن به «خویشان پدری»⁽¹⁾ ارث می رسد و به هر مذگری دو برابر مؤنث داده می شود و اگر همه مذکر یا مؤنث باشند، به طور مساوی بینشان تقسیم می شود.

مسأله 1208. اگر ورثه میت، «جد یا جد پدری یا هر دوی آنان و برادر با خواهر مادری یا هر دوی آنان» باشند، در صورتی که متوقی فقط دارای یک برادر با خواهر مادری باشد، $\frac{1}{6}$ از اصل اموال را ارث می برد و اگر بیش از یک نفر باشند، مجموعه اصل اموال را ارث می برند که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده، سهم الارث جد یا جد پدری است و اگر جد و جد هردو باشند، جدا دو برابر جد ارث می برد.

مسأله 1209. اگر ورثه میت «جد یا جد مادری یا هر دوی آنان و برادر یا برادران پدر و مادری» باشند، جد یا جد مادری $\frac{1}{3}$ اصل اموال را ارث می برد و چنانچه هردو هستند $\frac{1}{3}$ به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده یعنی $\frac{2}{3}$ اموال سهم الارث برادر یا برادران پدر و مادری می باشد.

مسأله 1210. اگر ورثه میت، «جد یا جد مادری یا هر دو و دو یا چند خواهر پدر و مادری» باشند، جد یا جد مادری یا هر دو $\frac{1}{3}$ اصل اموال را ارث می برند و چنانچه هردو هستند، $\frac{1}{3}$ به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده، یعنی $\frac{2}{3}$ آن سهم الارث خواهران پدر و مادری می باشد.

مسأله 1211. اگر ورثه میت، «جد یا جد مادری یا هر دو و یک خواهر پدر و مادری» باشد، جد یا جد مادری یا هر دو $\frac{1}{3}$ اصل اموال را ارث می برند و چنانچه هردو هستند به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و خواهر $\frac{1}{2}$ اصل اموال را ارث می برد و باقیمانده، یعنی $\frac{1}{6}$ آن ممکن است تمامش سهم خواهر باشد یا میان او و جد یا جد هردو به نسبت سهام آنان تقسیم شود. بنابراین، مراعات مقتضای احتیاط

ص: 499

1- منظور از خویشان پدری، اجداد و جدات پدری و برادر و خواهران پدر و مادری می باشد.

در این مورد ترک نشود و بنابر احتیاط واجب با هم مصالحه نمایند. (1)

مسئله 1212. اگر ورثه میت، «اجداد یا جدات یا هردو - هم از طرف پدر و هم از طرف مادر و برادر با خواهر مادری» باشند، سهم الارث جد یا جد مادری و برادر یا خواهر مادری $1/3$ - اصل اموال می باشد که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود، هر چند بعضی مذکر و بعضی مؤنث باشند.

باقیمانده، یعنی $2/3$ آن سهم الارث جد یا جد پدری است و چنانچه هردو

باشند از این مقدار، جد دو برابر جده ارث می برد.

مسئله 1213. اگر ورثه میت، «جد یا جد پدری یا هردو و برادر یا خواهر یا برادر و خواهر بعضی پدر و مادری (2) و بعضی مادری» باشند، چنانچه متوقی فقط دارای یک برادر با خواهر مادری باشد، $1/6$ اصل اموال و در صورتی که بیشتر از یک نفر باشند، مجموعاً $1/3$ اصل اموال وی را ارث می برند که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده، سهم الارث برادر با خواهر یا برادر و خواهر پدر و مادر و جد یا جده پدری یا هر دوی آنان است و سهم الارث هر مذکر دو برابر مؤنث می باشد.

مسئله 1214. اگر ورثه میت، «جد یا جده مادری یا هردو و برادر با خواهر یا برادر و خواهر بعضی پدر و مادری (3) و بعضی مادری» باشند، سهم الارث جد یا جده مادری یا هر دو نفر آنان و برادر با خواهر یا برادر و خواهر مادری $1/3$ اصل اموال است که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود.

باقیمانده، یعنی $2/3$ آن، سهم الارث برادر یا خواهر یا برادر و خواهر پدر و مادری

است که سهم هر مذکر دو برابر مؤنث می باشد.

ص: 500

1- در فرض مسئله، جد یا جد مادری یا هر دوی آنان $10/30$ اموال و خواهر پدر و مادری $15/30$ اموال را ارث می برند و از باقیمانده، $3/30$ سهم خواهر می باشد، و $2/30$ باقیمانده مورد مصالحه بین خواهر و جد یا جده یا هر دوی آنان می باشد.

2- «برادر یا خواهر پدری میت»، فقط در صورتی ارث می برند که میت دارای برادر با خواهر پدر و مادری نباشد و در این صورت، کیفیت تقسیم ارث در مورد آنان، همانند برادر و خواهر پدر و مادری می باشد.

3- همان.

جد و جده و برادر و خواهر به همراه فرزندان برادر و خواهر

مسئله 1215. اگر میت دارای «جد یا جد مادری یا هردو و برادر با خواهر پدر و مادری یا هردو(1)» باشد، فرزندان برادر با خواهر پدر و مادری ارث نمی برند؛

ولی در فرض مذکور، مانعی از ارث بردن «فرزندان برادر و خواهر مادری» نمی باشد.(2)

شایان ذکر است، جد و جد مادری و فرزندان برادر و خواهر مادری $1/3$ اصل اموال را ارث می برند(3) و باقیمانده، یعنی $2/3$ آن به سایر ورثه ارث می رسد.

مسئله 1216. اگر میت دارای «جد یا جده پدری یا هردو و برادر یا خواهر مادری یا هردو» باشد، فرزندان برادر با خواهر مادری ارث نمی برند؛

ولی در فرض مذکور، مانعی از ارث بردن «فرزندان برادر و خواهر پدر و مادری» نمی باشد.(4)

شایان ذکر است، برادر یا خواهر مادری یا هردوی آنان مطابق مسئله «1213» ارث می برند و باقیمانده اموال به جد و جد پدری و فرزندان برادر و خواهر پدر و مادری ارث می رسد.(5)

ص: 501

1- همان.

2- این حکم، در صورتی که علاوه بر افراد مذکور «جده یا جد پدری یا هردوی آنان» باشند نیز جاری می شود.

3- برای محاسبه سهم الارث فرزندان مذکور، ابتدا هر یک از برادر و خواهر مادری میت که دارای فرزند است زنده فرض شده و با توجه به مسائل قبل، مقدار ارث آنان معین گردیده و سهم هر یک از برادر و خواهر مادری بین فرزندان همان برادر یا خواهر، به طور مساوی تقسیم می شود.

4- این حکم، در صورتی که علاوه بر افراد مذکور، «جده یا جد مادری یا هر دوی آنان» باشند نیز جاری می شود. در این صورت، «خویشان مادری» (یعنی جده یا جد مادری یا هر دوی آنان و برادر با خواهر مادری یا هردوی آنان) مطابق با مسئله «1207» ارث می برند و باقیمانده اموال به جد و جده پدری و فرزندان برادر و خواهر پدر و مادری ارث می رسد و برای محاسبه سهم الارث فرزندان مذکور، مطابق با حکم ذکر شده در پاورقی بعد عمل می شود.

5- برای محاسبه سهم الارث فرزندان برادر و خواهر پدر و مادری، ابتدا هر یک از برادر و خواهر پدر و مادری میت که دارای فرزند است زنده فرض شده و با توجه به مسائل قبل مقدار ارث آنان معین گردیده و سهم هر یک از برادر و خواهر پدر و مادری، بین فرزندان همان برادر یا خواهر با توضیحی که در مساله «1194» گذشت تقسیم می شود.

زن یا شوهر همراه با دو گروه اجداد و جدات و برادران و خواهران

مسئله 1217. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، جد یا جدۀ مادری یا هردو برادر یا خواهر مادری یا هردو باشند، زوج $1/2$ و زوجه $1/4$ از اصل اموال را ارث می برد(1) و باقیمانده بین سایر ورثه به طور مساوی تقسیم می شود، هر چند بعضی مذکر و بعضی مؤنث باشند.

مسئله 1218. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، جد یا جد پدری یا هر دو برادر یا خواهر پدر و مادری(2) یا هردو باشند، زوج $1/2$ و زوجه $1/4$ از اصل اموال را ارث می برد، و باقیمانده به سایر ورثه ارث می رسد و در فرضی که همه آنان مذکر یا مؤنث باشند، اموال بینشان به طور مساوی تقسیم می شود و اگر مختلف باشند، هر مذکری دو برابر مؤنث ارث می برد.

مسئله 1219. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، اجداد یا جدات یا هردو - هم از طرف پدر و هم از طرف مادر و برادران یا خواهران یا هردو - برخی پدر و مادری(3) و برخی مادری - باشند، زوج $1/2$ و زوجه $1/4$ و از اصل اموال را ارث می برد و سهم الارث خویشان مادری اعم از برادران و خواهران و اجداد و جدات $1/3$ از اصل اموال متوفی می باشد که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود، هر چند بعضی مذکر و بعضی مؤنث باشند و باقیمانده، به خویشان پدری(4) ارث می رسد و به هر مذکری دو برابر مؤنث داده می شود و اگر همه مذکر یا مؤنث باشند، به طور مساوی بینشان تقسیم می شود.

مسئله 1220. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، جد یا جد پدری یا هردو برادر یا خواهر مادری یا هر دو باشند، زوج ها و زوجه و از اصل اموال را ارث می برد و

ص: 502

-
- 1- کیفیت ارث «زوجه» از اموال شوهرش در این مسئله و مسائل بعدی، در مسائل «1252 و 1253» ذکر می شود.
 - 2- شایان ذکر است حکم ارث برادر با خواهر پدری میت، در مسئله «1930» ذکر شد.
 - 3- همان.
 - 4- مراد از خویشان پدری، اجداد و جدات پدری و برادر و خواهران پدر و مادری می باشد.

چنانچه متوفی فقط دارای یک برادر با خواهر مادری باشد $1/6$ از اصل اموال را ارث می برد و اگر بیش از یک نفر باشند مجموعاً $1/3$ اصل اموال را ارث می برند که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده، سهم الارث جد یا جده پدری است و چنانچه جد و جده هر دو باشند، جد دو برابر جده ارث می برد.

مسأله 1221. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، جد یا جد مادری یا هر دو و برادر یا برادران پدر و مادری باشند، زوج $1/2$ و زوجه $1/4$ از اصل اموال را ارث می برد و سهم الارث جد یا جده مادری $1/3$ اصل اموال می باشد و چنانچه هر دو باشند، $1/3$ به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده اموال، سهم الارث برادر یا برادران پدر و مادری می باشد.

مسأله 1222. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، جد یا جد مادری یا هر دو و یک یا چند خواهر پدر و مادری باشند، زوج $1/2$ و زوجه $1/4$ از اصل اموال را ارث می برد و سهم الارث جد یا جد مادری یا هر دو، $1/3$ اصل اموال می باشد و چنانچه هر دو باشند، $1/3$ به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده اموال سهم الارث خواهر یا خواهران پدر و مادری می باشد.

مسأله 1223. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، اجداد یا جدات یا هر دو - هم از طرف پدر و هم از طرف مادر و برادر با خواهر مادری باشند، زوج $1/2$ و زوجه $1/4$ از اصل اموال را ارث می برد و سهم الارث جد یا جده مادری و برادر با خواهر مادری $1/3$ اصل اموال می باشد که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود، هر چند بعضی مذکر و بعضی مؤنث باشند و باقیمانده، سهم الارث جد یا جده پدری است و چنانچه هر دوی آنان باشند، از این مقدار، جد دو برابر جده ارث می برد.

مسأله 1224. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، جد یا جده پدری یا هر دو و برادر یا خواهر یا برادر و خواهر بعضی پدر و مادری (1) و بعضی مادری باشند، زوج $1/2$ و زوجه $1/4$ از اصل اموال را ارث می برد و چنانچه میت فقط دارای یک برادر با خواهر

ص: 503

1- شایان ذکر است، حکم ارث برادر با خواهر پدری میت، در مسأله «1193» ذکر شد.

مادری باشد، $1/6$ اصل اموال و در صورتی که بیشتر از یک نفر باشند، مجموعاً $1/3$ اصل اموال وی را ارث می برند که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده سهم الارث برادر یا خواهر یا برادر و خواهر پدر و مادری و جد یا جد پدری یا هر دوی آنان است و سهم الارث هر مذکر، دو برابر مؤنث می باشد.

مسئله 1225. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، جد یا جد مادری یا هر دو برادر یا خواهر یا برادر و خواهر، بعضی پدر و مادری (1) و بعضی مادری باشند، زوج $1/2$ و زوجه $1/4$ - از اصل اموال را ارث می برد و سهم الارث جد یا جد مادری یا هر دو برادر یا خواهر یا برادر و خواهر مادری و اصل اموال است که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده، سهم الارث برادر یا خواهر یا برادر و خواهر پدر و مادری است که سهم هر مذکر دو برابر مؤنث می باشد.

• ارث دسته سوم

الف. ارث عمو و عمه

اشاره

مسئله 1226. اگر وارث میت فقط «یک عمو یا یک عمه (چه پدر و مادری، چه پدری و چه مادری)» باشد، همه اموال به او می رسد.

مسئله 1227. اگر ورثه میت، «چند عمو یا عمه باشند و همه پدر و مادری، یا همه پدری، یا همه مادری» باشند، اموال به طور مساوی بینشان قسمت می شود؛

البته چنانچه وارثین، «عمو و عمه باشند و همه پدر و مادری، یا همه پدری، یا همه مادری» باشند، عمودو برابر عمه ارث می برد. (2)

ص: 504

1- همان.

2- ولی از آنجا که ممکن است ورثه مذکور به طور مساوی ارث ببرند، احتیاط مستحب است که مراعات مقتضای احتیاط را رعایت کرده و در مقدار ما به التفاوت بینشان مصالحه صورت گیرد. بنابراین، اگر ورثه میت یک عمویک عمه باشند، عمو $1/2$ مال و عمه $1/3$ مال را ارث می برد و در مقدار باقیمانده، $1/6$ احتیاط مستحب است با هم مصالحه نمایند.

مسئله 1228. اگر ورثه میت، «عمو یا عمه یا هردوی آنان باشند و بعضی پدری و بعضی مادری و بعضی پدر و مادری باشند»، عمو و عمه پدری ارث نمی برند.

پس اگر میت یک عمو یا عمه مادری داشته باشد، $\frac{1}{6}$ اصل اموال (1) را ارث می برد و باقیمانده، یعنی $\frac{5}{6}$ آن سهم الارث عمو یا عمه یا عمو و عمه پدر و مادری می باشد.

همچنین، در صورتی که میت چند عمو یا عمه یا عمو و عمه مادری داشته باشد، $\frac{1}{3}$ اصل اموال به آنها می رسد و باقیمانده یعنی $\frac{2}{3}$ آن، سهم الارث عمو و عمه پدر و مادری می باشد و در هر یک از موارد مذکور عمود و برابر عمه ارث می برد. (2)

شایان ذکر است، چنانچه میت عمو و عمه پدر و مادری نداشته باشد، عمو یا عمه یا عمو و عمه پدری جانشین آنان در ارث محسوب می شوند.

• ارث زن یا شوهر به همراه عمو و عمه

مسئله 1229. اگر وارث میت، علاوه بر زوج یا زوجه، فقط یک عمو یا یک عمه (پدر و مادری یا پدری یا مادری) باشد، زوج $\frac{1}{2}$ و زوجه $\frac{1}{4}$ از اصل اموال را ارث می برد (3) و باقیمانده به عمو یا عمه ارث می رسد.

مسئله 1230. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، چند عمو یا چند عمه باشند و همه پدر و مادری، یا همه پدری، یا همه مادری باشند، زوج $\frac{1}{2}$ و زوجه $\frac{1}{4}$ از اصل اموال را ارث می برد و باقیمانده، به طور مساوی بین سایر ورثه قسمت می شود.

مسئله 1231. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، عمو و عمه باشند و همه پدر و

ص: 505

1- منظور از «اصل اموال» در این مسئله و مسائل بعد، در مسئله «1157» ذکر شد.

2- هر چند احتیاط مستحب است عمو و عمه مادری نسبت به $\frac{1}{3}$ و سایر ورثه نسبت به $\frac{2}{3}$ سهم الارثشان، مطابق با صفحه «504»، پاورقی «2» عمل نمایند.

3- کیفیت ارث «زوجه» از اموال شوهرش در این مسئله و مسائل بعدی، در مسائل «1252 و 1253» ذکر می شود.

مادری، یا همه پدری یا همه مادری باشند، زوج $1/2$ و زوجه $1/4$ از اصل اموال را ارث می برد و باقیمانده به عمو و عمه ارث می رسد و عمو دو برابر عمه ارث می برد. (1)

مسئله 1232. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، عمو یا عمه یا هردوی آنان باشند و بعضی پدری و بعضی مادری و بعضی پدر و مادری باشند، عمو و عمه پدری ارث نمی برند و زوج $1/2$ و زوجه $1/4$ از اصل اموال را ارث می برد و چنانچه میت یک عمو یا عمه مادری داشته باشد، $1/6$ اصل اموال و در صورتی که چند عمو یا عمه یا عمو و عمه مادری داشته باشد $1/3$ اصل اموال را ارث می برند؛ باقیمانده، سهم الارث عمو یا عمه یا عمو و عمه پدر و مادری می باشد و در هر یک از موارد مذکور، عمو دو برابر عمه ارث می برد. (2)

شایان ذکر است، چنانچه میت عمو و عمه پدر و مادری نداشته باشد، عمو یا عمه یا عمو و عمه پدری جانشین آنان در ارث محسوب می شوند.

ب. ارث دایی و خاله

اشاره

مسئله 1233. اگر وارث میت، فقط «یک دایی یا یک خاله (چه پدر و مادری، چه پدری و چه مادری)» باشد، همه اموال به او ارث می رسد.

مسئله 1234. اگر ورثه میت، «چند دایی یا خاله باشند و همه پدر و مادری یا همه پدری یا همه مادری» باشند، اموال به طور مساوی بین آنان قسمت می شود.

مسئله 1235. اگر ورثه میت «هم دایی و هم خاله باشد و همه پدر و مادری یا پدری یا مادری» باشند، از آنجایی که ممکن است کیفیت تقسیم ارث بینشان به طور مساوی باشد یا اینکه سهم الارث هر مذگردو برابر مؤنث باشد، مراعات

ص: 506

1- ولی از آنجا که ممکن است عمو و عمه به طور مساوی ارث ببرند، احتیاط مستحب است مراعات مقتضای احتیاط را رعایت کرده و در مقدار ما به التفاوت بین آنان مصالحه صورت گیرد.

2- هر چند احتیاط مستحب است عمو و عمه مادری نسبت به دو عمو و عمه پدر و مادری نسبت به سهم الارثشان، مطابق با پاورقی (1) از همین صفحه عمل نمایند.

مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود و بنابر احتیاط واجب نسبت به مقدار تفاوت بین دو صورت فوق مصالحه نمایند. (1)

مسئله 1236. اگر ورثه میت، «دایی یا خاله پدر و مادری یا هردوی آنان و دایی یا خاله پدری یا هردوی آنان» باشند، ارث نبردن خویشاوندان پدری مذکور، محل اشکال است و بنابر احتیاط واجب، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

این حکم، در صورتی که علاوه بر ورثه مذکور، دایی یا خاله مادری یا هردوی آنان نیز باشند، جاری است.

مسئله 1237. اگر ورثه میت فقط «یک دایی یا خاله مادری و دایی یا خاله یا دایی و خاله پدر و مادری» باشند، $1/6$ اصل اموال، سهم الارث دایی یا خاله مادری می باشد و باقیمانده یعنی $5/6$ آن به دایی یا خاله یا دایی و خاله پدر و مادری ارث می رسد.

در صورتی که میت «چند دایی یا خاله یا دایی و خاله مادری» داشته باشد، د اصل اموال به آنان می رسد و باقیمانده یعنی آن، سهم الارث دایی یا خاله یا دایی و خاله پدر و مادری می باشد و کیفیت تقسیم هریک از کسرهای مذکور بین دایی و خاله در مسائل قبل بیان شد.

ارث زن یا شوهر به همراه دایی و خاله

مسئله 1238. اگر وارث میت علاوه بر زوج یا زوجه، فقط یک دایی یا یک خاله باشد - چه پدر و مادری، چه پدری و چه مادری - زوج $1/2$ و زوجه $1/4$ از اصل اموال را ارث می برد (2) و باقیمانده به دایی یا خاله ارث می رسد.

ص: 507

1- بنابراین، اگر ورثه میت مثلاً یک دایی و یک خاله باشند، دایی $1/2$ مال و خاله $1/3$ مال را ارث می برد و در مقدار باقیمانده، یعنی $1/6$ با هم مصالحه نمایند و چنانچه ورثه میت سه دایی و چهار خاله باشند، هر دایی $1/7$ مال و هر خاله $1/10$ مال را ارث می برد و در مقدار باقیمانده، یعنی $6/35$ باهم مصالحه نمایند.

2- کیفیت ارث «زوجه» از اموال شوهرش در این مسئله و مسائل بعدی، در مسائل «1252 و 1253» ذکر می شود.

مسأله 1239. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، چند دایی یا خاله باشند و همه پدر و مادری یا همه پدری یا همه مادری باشند، زوج $1/2$ و زوجه $1/4$ از اصل اموال را ارث می برد و باقیمانده به طور مساوی بین سایر ورثه قسمت می شود.

مسأله 1240. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، دایی و خاله باشد و همه پدر و مادری یا پدری یا مادری باشند، زوج و زوجه از اصل اموال را ارث می برد و باقیمانده به دایی و خاله ارث می رسد؛

ولی از آنجایی که ممکن است کیفیت تقسیم ارث بین آنان، به طور مساوی باشد و ممکن است سهم الارث هر مذکر دو برابر مؤنث باشد، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود و بنا بر احتیاط واجب نسبت به مقدار ما به التفاوت بین دو صورت فوق مصالحه نمایند.

مسأله 1241. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، دایی یا خاله پدر و مادری یا هر دوی آنان و دایی یا خاله پدری یا هر دوی آنان باشند، زوج $1/2$ و زوجه $1/4$ از اصل اموال را ارث می برد و باقیمانده به سایر ورثه ارث می رسد؛

البته، ارث نبردن دایی و خاله پدری با وجود دایی و خاله پدر و مادری، محل اشکال است و بنا بر احتیاط واجب مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود و این حکم در صورتی که علاوه بر ورثه مذکور، دایی یا خاله مادری یا هر دوی آنان نیز باشند، جاری است.

مسأله 1242. اگر ورثه میت، علاوه بر زوج یا زوجه، دایی یا خاله یا دایی و خاله مادری و دایی یا خاله یا دایی و خاله پدر و مادری باشند، زوج $1/2$ و زوجه $1/4$ از اصل اموال را ارث می برد و چنانچه میت، یک دایی یا یک خاله مادری داشته باشد، $1/6$ اصل اموال و در صورتی که چند دایی یا خاله یا دایی و خاله مادری داشته باشد و $1/3$ اصل اموال را ارث می برند؛

باقیمانده، سهم الارث دایی یا خاله یا دایی و خاله پدر و مادری می باشد و کیفیت تقسیم هر یک از موارد مذکور بین دایی و خاله در مسائل قبل بیان شد.

اشاره

مسأله 1243. اگر ورثه میت «یک یا چند دایی یا خاله، یا دایی و خاله و یک یا چند عمو یا عمه، یا عمو و عمه» باشند، $1/3$ اصل اموال را دایی یا خاله یا هر دو ارث می برند؛ باقیمانده، یعنی $2/3$ آن سهم الارث عمو یا عمه یا هر دو می باشد. کیفیت تقسیم هریک از کسرهای مذکور، به صورتی است که در مسائل قبل بیان شد.

• ارث زن یا شوهر همراه با عمو و عمه و دایی و خاله

مسأله 1244. اگر ورثه میت علاوه بر زوج و زوجه، عمو یا عمه یا هر دو آنان و دایی یا خاله یا هر دو آنان باشند، زوج $1/2$ و زوجه $1/4$ از اصل اموال را ارث می برد؛ (1) سهم الارث دایی یا خاله یا هر دو آنان اصل اموال می باشد و باقیمانده، سهم الارث عمو یا عمه یا هر دو آنان می باشد. تقسیم هریک از موارد مذکور، به همان کیفیتی است که در فرض نبودن زوج و زوجه بیان شد.

ارث فرزندان عمو و عمه و دایی و خاله

مسأله 1245. اگر فرد در هنگام وفات، عمو و عمه و دایی و خاله نداشته باشد، سهم الارث آنان به اولادشان می رسد، (2) یعنی نخست هریک از عمو و عمه و دایی و خاله میت که دارای فرزند می باشند، زنده فرض می شوند و سهم الارث هر فرد از آنان محاسبه شده و بین فرزندان وی تقسیم می شود. (3)

ص: 509

-
- 1- کیفیت ارث «زوجه» از اموال شوهرش، در مسائل «1252 و 1253» ذکر می شود.
 - 2- شایان ذکر است، با وجود عمو یا عمه یا دایی یا خاله - هر چند یک نفر از آنان - ارث به اولاد عمو، عمه، دایی و خاله نمی رسد و از این حکم یک مورد استثنا می شود که حکم آن در صفحه «482»، پاورقی «1» ذکر شد.
 - 3- مثلاً اگر ورثه میت یک دختر عمه و چند پسر دایی باشند، دختر عمه مال متوفی را ارث می برد و سهم الارث پسر دایی های مال می باشد که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود.

کیفیت تقسیم ارث بین اولاد عمو و عمه و دایی و خاله، مانند اولاد برادر و خواهر است. بنابراین، سهم هریک از عمو و عمه و دایی و خاله مادری به طور مساوی بین فرزندانشان قسمت می شود، هرچند بعضی از آنان مذکر و بعضی مؤنث باشند.

اما اگر فرزندان عمو و عمه و دایی و خاله پدری و مادری یا پدری، بعضی مذکر و بعضی مؤنث باشند، بنابر نظر مشهور فقهای عظام - رضوان الله تعالی علیهم - هر مذکری دو برابر مؤنث ارث می برد، ولی احتمال دارد که ارث بین آنان هم به طور مساوی قسمت شود. بنابراین، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود و بنابر احتیاط واجب با هم مصالحه نمایند. (1)

ارث عمو و عمه و دایی و خاله پدر و مادر میت

مسأله 1246. عمو و عمه و دایی و خاله پدر و مادر میت، در صورتی ارث می برند که میت، عمو و عمه و دایی و خاله و فرزندان آنان - هرچه پایین روند - نداشته باشد.

بنابراین، اگر ورثه میت، «عمو و عمه و دایی و خاله پدر و عمو و عمه و دایی و خاله مادر او» باشند، $\frac{1}{3}$ اصل اموال را عمو و عمه و دایی و خاله مادر میت ارث می برند و از آنجایی که ممکن است مقدار مذکور بین آنان به طور مساوی تقسیم شود، یا آنکه سهم الارث هر مذگردو برابر مؤنث باشد، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود و احتیاط واجب آن است که با هم مصالحه نمایند؛

باقیمانده، یعنی $\frac{2}{3}$ اموال، سهم الارث عمو و عمه و دایی و خاله پدر میت می باشد، که یک سوم این مقدار را دایی و خاله پدر میت به طور مساوی بین

ص: 510

1- مثلا- اگر ورثه متوفی یک پسر عمو و یک دختر عموی پدر و مادری باشند که هر دوی آنان فرزندان یک عموی متوفی هستند، بنابر احتمال اول، سهم الارث پسر عمو پوسهم الارث دخترعمو می باشد و بنابر احتمال دوم، سهم الارث هریک از دو نفر می باشد. بنابراین، مقدار یقینی سهم پسر عمو پودختر عمو است و تفاوت دو مقدار مذکور مورد احتیاط و مصالحه می باشد.

خودشان قسمت می نمایند و دو سوم دیگر آن را عمو و عمه پدر میت ارث می برند و از آنجایی که ممکن است مقدار مذکور میانشان به طور مساوی تقسیم شود، یا آنکه سهم الارث هر عمودو برابر عمه باشد، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود و احتیاط واجب آن است که با هم مصالحه نمایند.

• ارث زن و شوهر

مقدار سهم الارث زن و شوهر

مسأله 1247. اگر زنی - که عقد دائم شوهرش بوده - بمیرد و فرزند نداشته باشد، $1/2$ از اصل اموالش سهم الارث شوهرش بوده و باقیمانده اموالش به سایر ورثه ارث می رسد؛

اما چنانچه زن از آن شوهر یا غیر او فرزند داشته باشد، پس $1/4$ اصل اموالش (1) سهم الارث شوهرش بوده و باقیمانده اموالش ارث سایر ورثه خواهد بود. (2)

مسأله 1248. اگر مردی بمیرد و فرزند نداشته باشد، پس (3) $1/4$ از اصل اموالش سهم الارث زوجه اش - که عقد دائم وی بوده - می باشد (4) و باقیمانده اموالش به سایر ورثه می رسد؛ (5)

اما چنانچه مرد از آن زوجه اش یا از زن دیگر فرزند داشته باشد، از (6) $1/8$ اصل اموالش سهم الارث زوجه اش بوده (7) و باقیمانده اموالش، سهم سایر ورثه خواهد بود.

مسأله 1249. اگر میت بیش از یک زوجه - که عقد دائم وی بوده - داشته باشد،

ص: 511

- 1- منظور از «اصل اموال» در این مسأله و مسائل بعد، در مسأله «1157» ذکر شد.
- 2- اگر زوجه هیچ وارثی غیر از شوهرش نداشته باشد، حکم آن در مسأله «1288» ذکر می شود.
- 3- فرزند شامل نوه، نبیره و نتیجه و... می شود.
- 4- با توضیحی که در مسائل آینده ذکر می شود.
- 5- اگر زوج هیچ وارثی غیر از همسرش نداشته باشد، حکم آن در مسأله «1288» ذکر می شود.
- 6- فرزند شامل نوه، نبیره و نتیجه و... می شود
- 7- با توضیحی که در مسائل آینده ذکر می شود.

سهم الارث زوجه که در مسأله قبل بیان گردید، به طور مساوی بین همسران او تقسیم می شود، هرچند شوهر با همه یا بعضی از آنان، نزدیکی نکرده باشد و هرکدام از آنان سهم اختصاصی جداگانه ای ندارد.

ارث در ازدواج موقت

مسأله 1250. زن و شوهر در ازدواج موقت، از یکدیگر ارث نمی برند؛

البته اگر ضمن عقد ازدواج موقت، ارث بردن هر دو یا یکی از آنان را شرط نمایند، صحت این شرط محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود. بنابراین، بنابر احتیاط واجب بین هریک از آن دو و سایر ورثه متوفی، مصالحه صورت گیرد.

نوع اموالی که زن و شوهر از یکدیگر ارث می برند و کیفیت آن

مسأله 1251. شوهر از همه اموال همسرش - اموال منقول و غیر منقول، زمین و غیر زمین - ارث می برد.

مسأله 1252. ارث بردن زوجه از اموال شوهرش به شرح ذیل است:

الف. زوجه از زمین ملکی ارث نمی برد، نه از خود زمین و نه از قیمت آن و فرقی بین زمین خانه، زمین باغ، زمین زراعت و غیر آن نیست؛ همین طور زوجه از زمین موات، چه قبل از احیای آن و چه بعد از احیاء، ارث نمی برد.

ب. زوجه از خود بناء و ساختمان و نیز درختان کاشته شده (1) و اشیایی از این قبیل که معمولاً نقل و انتقال داده نمی شوند، ارث نمی برد؛ ولی از قیمت آنها ارث می برد.

بنابراین، وی در عین موارد مذکور سهمی ندارد و فقط از مالیت آنها سهم می برد و با ورثه شریک است (2) و اگر ورثه، سهم الارث زوجه را از قیمت آن اشیاء به صورت نقدی به وی بپردازند، باید قبول کند؛

ص: 512

1- فرقی بین درختان بزرگ و کوچک (درختچه)، درختانی که میوه می دهند و درختان بدون میوه نیست .

2- به عبارتی، سهم الارث زوجه به صورت «شرکت در مالیت» اموال مذکور است؛ نه «شرکت در عینیت» آنها.

البته، سایر ورثه می توانند در صورت تمایل، سهم الارث زوجه را از عین آن اموال بدهند و در این صورت، زوجه مانند سایر ورثه در آن اموال شریک می شود و حق مطالبه قیمت ندارد و اگر پس از آن، ورثه پشیمان شده و بخواهند قیمت آن اموال را به زوجه بدهند، بروی واجب نیست قبول کند.

ج. زوجه نسبت به پول و وجوه نقدی، (1) سکه طلا، اثاث منزل، کتاب، ماشین، موبایل، تبلت، رایانه و سایر اموال غیر از موارد فوق در قسمت «الف» و «ب»، مانند ورثه دیگر محسوب شده و به مقدار سهم الارث خویش، با آنان شریک می باشد (2) و ورثه نمی توانند او را مجبور به قبول قیمت آنها نمایند و تفصیل حکم در مسائل آینده بیان می شود. (3)

مسئله 1253. زوجه از حقی که مربوط به زمین است - نه از خود زمین - ارث می برد. بنابراین، زوجه از «حق تحجیر» نسبت به زمین مواتی که قبل از آباد شدن، اطراف آن سنگ چینی یا علامت گذاری شده ارث می برد. (4)

همین طور، زوجه از «سرقفلی مغازه و اماکن تجاری» (5) و «حق تقدیمی» یا «حق پذیره» (6) زمین های وقفی و سایر حقوق قابل نقل و انتقال مانند «حق آب» مربوط به چاه و قنات و «حق انشعاب آب»، ارث می برد.

مسئله 1254. ملاک در تشخیص «اشیای غیر منقول» که زوجه فقط از قیمت آنها

ص: 513

1- این حکم شامل پول و وجوه نقدی که متوفی از دیگران طلبکار است نیز می شود.

2- به صورت شرکت در عینیت اموال.

3- شایان ذکر است اگر زوج پسر داشته باشد، در صورت فوت «کبوه» اختصاص به پسر بزرگ تروی دارد که توضیح آن در مسائل «1269 و بعد از آن» ذکر می شود و زوجه و سایر ورثه، در «کبوه» سهمی ندارند.

4- توضیح کامل معنای «حق تحجیر» در جلد سوم، مسئله «1356» ذکر شد.

5- منظور از «حق سرقفلی»، حق انتفاع و استفاده از مکان تجاری است که شخص با پرداخت عوض، مالک آن شده است؛ توضیح آن در جلد سوم، مسائل «609 و 610» ذکر شد.

6- گاه متولی وقف با رعایت موازین شرعی، در ازای دریافت مبلغی زمین های وقفی را در اختیار اشخاص قرار داده و آنان نسبت به ساخت و ساز و اجاره نمودن ملک از متولی و سایر تصرفات متعارف حسب توافق با وی اولویت پیدا می کنند؛ در عرف رایج از این حق، تعبیر به «حق تقدیمی» یا «حق پذیره» می شود.

ارث می برد(1) و نیز «اشیای منقول» که زوجه از عین آنها ارث می برد،(2) عرف می باشد.

بنابراین، زوجه نسبت به اشیایی که عرفاً جزء بناء و ساختمان محسوب می گردد و معمولاً در خرید و فروش همراه خانه معامله می شود - مانند کنتور آب، برق و گاز، لوله کشی ساختمان - از قیمت آنها ارث می برد و نسبت به اثاث منزل - مانند فرش، ظروف، مبلمان، یخچال و بخاری - در عین آنها با سایر ورثه شریک می باشد.

همین طور، حیوانات - مانند گوسفند، گاو، شتر، اسب - و وسائل نقلیه - مانند دوچرخه، موتور، ماشین - و نیز برخی از وسایل و تجهیزاتی که در زراعت و کشاورزی استفاده می شود - مانند تراکتور، تیلر، کمباین، گاو آهن، داس، بیل و کلنگ - یا برخی از ابزار آلات سایر حرفه ها، از اشیای منقول محسوب می شوند.

مسأله 1255. میوه ها و محصولات می که هنگام وفات فرد هنوز چیده نشده، چنانچه چیدن و خوردن آنها با همان حال متعارف باشد، مثل غوره یا خلال (خارک)،(3) جزء منقولات محسوب می شود؛

در غیر این صورت، در حکم غیر منقولات است مانند میوه نارس که چیدن و خوردنش در آن حال، متعارف نیست.

همچنین، زراعت هایی که اصل و ریشه ثابت در زمین دارند، اصل و ریشه هایشان جزء غیر منقولات محسوب شده و ثمره آنها در صورتی که چیدن و خوردنش در همان حال متعارف باشد، جزء منقولات به حساب می آید، مانند گل زعفران که پیازچه آن در زمین باقی می ماند و گل آن جهت استفاده از زعفران موجود در آن، چیده می شود.

مسأله 1256. چاه آب، قنات، چشمه و مانند آن حکم زمین را دارد و آجرو

ص: 514

1- مورد (ب) از مسأله «1252».

2- مورد (ج) از مسأله «1252».

3- خرما می ناری که خوردن آن متعارف است.

اشیایی که در ساخت آن به کار رفته، در حکم ساختمان و بناء است؛ ولی آب هایی که در هنگام وفات فرد در چاه، قنات و استخر و مانند آن موجود است از اشیای منقول محسوب می شود. (1)

شایان ذکر است، چنانچه فرد سردابی را حفر نماید یا چاهی را حفر کرده، ولی قبل از آنکه به حد جوشش و جاری شدن آب برسد فوت نماید، حکم بناء را دارد.

مسأله 1257. اگر بخواهند ساختمان و بناء و درخت و مانند آن را قیمت نمایند باید همان طور که نزد کارشناسان قیمت گذاری معمول و متعارف است، حساب کنند به این صورت که آنها را با همان شکل عادی و طبیعی در زمین و با حفظ هیأت اجتماعی فعلیشان و لحاظ خصوصیات عرصه و اعیان، قیمت گذاری نمایند. (2)

مسأله 1258. اموالی که زوجه، فقط از قیم آن ارث می برد، (3) باید قیمت آنها در هنگامی که سهم الارث زوجه از آن اموال پرداخت می شود محاسبه گردد، نه قیمت هنگام وفات متوفی. (4)

مسأله 1259. هرگونه تصرف زوجه در اموالی که وی فقط از قیمت آنها ارث می برد، (5) باید با رضایت سایر ورثه باشد.

از طرفی، سایر ورثه نمی توانند بدون رضایت وی در اموال مذکور تصرفی که موجب انتقال ملکیت آنها می شود - مانند فروش یا بخشش یا صلح - یا تصرفی

ص: 515

1- حکم حق آب در مسأله «1253» ذکر شد.

2- بنابراین، شیوه های دیگر قیمت گذاری - مثل اینکه آنها را کنده شده از زمین فرض نمایند، یا اینکه قیمت آنها را در حالی که بدون اجرت یا با اجرت در همان زمین باقی بمانند حساب نمایند - صحیح نمی باشد.

3- توضیح آن در قسمت (ب)، از مسأله «1252» ذکر شد.

4- بنابراین، اگر به سبب نوسان قیمت ها در بازار، قیمت آن اموال از زمان فوت تا هنگام پرداخت سهم الارث زوجه بیشتر یا کمتر شده باشد، باید ارزش فعلی آنها لحاظ شود، هرچند احتیاط مستحب آن است که در صورت تفاوت قیمت، زوجه متوفی و سایر ورثه با هم مصالحه نمایند.

5- توضیح آن در قسمت (ب)، از مسأله «1252» ذکر شد.

که موجب کاهش قیمت آنها می شود - مانند تخریب یا آسیب رساندن به آن - انجام دهند، مگر بعد از اینکه سهم الارث وی را بپردازند. بنابراین، سایر تصرفات مثل رفت و آمد و سکونت در منزل، نماز خواندن اشکال ندارد.

مسئله 1260. اگر ورثه به جهت عذری یا بدون عذر، پرداخت سهم الارث زوجه را از اموالی که وی فقط از قیمت آنها (1) ارث می برد، تأخیر اندازند، زوجه حق مطالبه اجرت المثل آن اموال (2) را تا زمان دریافت حشش ندارد؛

همین طور، چنانچه ورثه اموال مذکور را اجاره دهند، زوجه سهمی از اجاره بها ندارد، (3) نیز اگر مثلاً نهالی که به ارث رسیده، پس از فوت مورث، رشد نموده و تبدیل به درختی شود یا در آن مدت میوه دهد، زوجه سهمی در میوه یا نمای مذکور ندارد؛

البته، تأخیر عمدی و بدون عذر در پرداخت ارث زوجه، معصیت محسوب می شود و ورثه نباید در این امر کوتاهی نمایند.

حکم ارث نسبت به ازدواجی که در مرض واقع شده

مسئله 1261. اگر فردی در مرض متصل به موت (4) با زنی ازدواج کند و قبل از نزدیکی با او به سبب همان مرض بمیرد، عقد ازدواج باطل می شود.

ص: 516

1- همان.

2- اجاره بهای معمول بازاری آن.

3- شایان ذکر است، اگر ورثه، زوجه را در عین این اموال شریک نمایند، احکام (شرکت شرکت در عینیت) بین زوجه و سایر ورثه جاری می شود؛ توضیح بیشتر مطلب در قسمت (ب)، از مسئله 1252» ذکر شد. بنابراین، در این فرض در صورت تأخیر عمدی در پرداخت سهم الارث زوجه نسبت به اموالی که عرفاً قابل اجاره دادن است مثل ساختمان و بناء، ضامن اجرت المثل سهم الارث زوجه می باشند (توضیح بیشتر در این مورد در جلد سوم، مسئله «1497» ذکر شد). همچنین، در این فرض اگر بنای مذکور را بدون اذن زوجه متوقی اجاره دهند، اجاره نسبت به سهم الارث زوجه، فضولی محسوب می شود.

4- با توضیحی که در مسائل بعد ذکر می شود.

بنابراین، زن از آن مرد ارث نمی برد، مهریه برایش ثابت نمی باشد و لازم نیست عده وفات نگهدارد؛

اما اگر به سبب دیگری مانند قتل یا تصادف یا بیماری دیگری بمیرد، مسأله محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

شایان ذکر است، در هر دو صورت اگر نزدیکی با زن (1) انجام شده، عقد ازدواج صحیح است و تمام احکام مربوط به آن جاری می شود.

مسأله 1262. اگر فردی در مرض متصل به موت با زنی ازدواج کند و قبل از نزدیکی، زوجه اش زودتر از وی بمیرد، سپس خودش به سبب همان مرض بمیرد، عقد ازدواج باطل می شود و برای زن مهریه ای ثابت نیست و لازم نیست عده وفات نگه دارد و نیز فرد مذکور که بعد از وفات زن فوت شده، از وی (زن) ارث نمی برد؛

اما اگر فرد به سبب دیگری مثل قتل یا تصادف یا بیماری دیگری بمیرد، مسأله محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

شایان ذکر است، در هر دو صورت اگر نزدیکی با زن (2) انجام شده، عقد ازدواج صحیح است و تمام احکام مربوط به آن جاری می شود.

مسأله 1263. منظور از «مرض متصل به موت»، بیماری است که شخص همراه آن در معرض خطر و مرگ باشد؛ اما شامل مواردی مانند تب خفیف که اتفاقاً و برخلاف معمول موجب مرگ شخص گردد، نمی شود.

مسأله 1264. اگر «مرض متصل به موت» طولانی مدت باشد، چنانچه ازدواج مذکور در اواخر آن، که نزدیک به وفات اوست انجام شده، حکم ذکر شده در فرض عدم نزدیکی - که در مسائل «1261 و 1262» بیان شد - در مورد آن جاری می شود؛

اما اگر ازدواج در مرض موت قبل از زمان مذکور انجام شود، مسأله محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.

ص: 517

1- هر چند نزدیکی از پشت باشد.

2- همان

مسأله 1265. اگر زن در مرض متصل به موت، به عقد دائم مردی در آید وزن به همان مرض یا سبب دیگری بمیرد، ازدواج صحیح است و شوهرش هر چند با او نزدیکی نکرده باشد، از او ارث می برد.

ارث زن و شوهری که بین آنان طلاق واقع شده

مسأله 1266. زنی که طلاق رجعی داده شده، در ایام عده حکم زوجه را دارد و تمام احکام زوجیت - مانند ارث بردن متقابل بین زوجین - در صورت وفات هر یک، ثابت می باشد، ولی اگر بعد از سپری شدن ایام عده رجعی یا در ایام عده طلاق بائن، یکی از زوجین بمیرد، دیگری از او ارث نمی برد. مسأله 1267. اگر شوهر در حال مرض، همسرش را طلاق دهد و پیش از گذشتن «دوازده ماه قمری» از زمان طلاق بمیرد، زن با سه شرط از او ارث می برد، چه طلاق رجعی باشد و چه بائن:

اول: در آن مدت زن ازدواج نکرده باشد. بنابراین، اگر ازدواج کرده باشد، ارث نمی برد، هر چند احتیاط مستحب است که سایر ورثه با وی مصالحه نمایند.

دوم: طلاق به درخواست و رضایت زن انجام نگرفته باشد، وگرنه ارث نمی برد، (1) خواه مالی به شوهر داده باشد که او را طلاق دهد (2) یا نه.

سوم: شوهر در مرضی که در آن زن را طلاق داده، به سبب همان مرض یا به جهت دیگری بمیرد؛ پس اگر شوهر از آن مرض خوب شود و به جهت دیگری از دنیا برود، زن از او ارث نمی برد، مگر اینکه فوت او در ایام عده طلاق رجعی باشد.

حکم ارث لباس و وسایلی که شوهر در اختیار زن قرار داده

مسأله 1268. لباسی که فرد برای پوشیدن زوجه اش تهیه کرده، چنانچه آن را به

ص: 518

1- مگر آنکه وفات در عده طلاق رجعی واقع شده باشد.

2- مانند عوض طلاق خلع یا مبارات.

وی تملیک کرده و در اختیارش قرار داده، از اموال زوجه محسوب می شود. بنابراین، در صورت فوت شوهر، سایر ورثه از آن ارث نمی برند؛

اما اگر آن را به زوجه اش تملیک نکرده، مثلاً آن را عاریه داده یا اجازه استفاده از آن را به وی داده است، جزء دارایی شوهر وارث محسوب می شود.

در صورتی که معلوم نباشد لباسی که شوهر برای زوجه تهیه نموده و در اختیارش گذاشته، به وی تملیک کرده یا نه، چنانچه عرفاً ظاهر حال براین باشد که به وی تملیک شده و عاریه نبوده، از اموال زوجه محسوب می شود و در غیراین صورت، جزء دارایی شوهر به حساب می آید.

شایان ذکر است، این حکم اختصاص به لباس ندارد و شامل زیورآلات طلای بانوان، کفش، ساعت، لوازم آرایش و وسایل دیگر که توسط شوهر برای همسرش تهیه شده نیز می شود.

احکام حبه مسأله

1269. اگر پدری فوت نماید، بعضی از اموال اختصاصی وی به پسر بزرگ ترش ارث می رسد (1) و سایر ورثه نسبت به آن حقی ندارند (2) که این اموال «بوه» نامیده می شود.

قرآن (مصحف)، انگشتر، شمشیر و لباس هایی را که پدر پوشیده یا برای پوشیدن نگه داشته، جزء «حبه» محسوب می شود (3) و نیز غلاف شمشیر و بند آن و جا قرآنی تابع خود آنهاست.

ص: 519

1- اختصاص «حبه» به پسر بزرگ تر در صورتی است که «موانع ارث» وجود نداشته باشد؛ توضیح «موانع ارث» در مسائل «1294 و بعد از آن» ذکر می شود

2- هر چند متوفی مال دیگری غیر از «حبه» نداشته باشد.

3- البته، اگر لباس میت از جنس ابریشم خالص یا طلا باف باشد که پوشش آن بر مردان حرام است یا انگشتر وی از طلا باشد (حلقه طلا)، شامل شدن بوه نسبت به این موارد محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.

مسئله 1270. حکم مذکور در مسئله قبل شامل سایر اشیای اختصاصی میت مانند مهر و تسبیح، ساعت مچی، گوشه همراه، تبلت، رایانه، کتاب ها، اسب، ماشین و وسیله نقلیه وی نمی شود؛ ولی در مورد تفنگ و خنجر و سلاح های دیگر مشابه آن و همین طور در مورد رحل، (1) احتیاط لازم آن است که پسر بزرگ تر با سایر ورثه مصالحه نماید. (2)

مسئله 1271. اگر میت بیش از یک قرآن (مصحف) یا انگشتر یا شمشیر داشته باشد، احتیاط واجب آن است که پسر بزرگ تر در مورد آنها با سایر ورثه مصالحه نماید؛

ولی اگر میت لباس های متعددی داشته باشد، همه آنها متعلق به پسر بزرگ تر است و فرقی بین لباس های تابستانی و زمستانی، کوچک و بزرگ نیست حتی کلاه، جوراب، کمر بند و کفش و نعلین را نیز شامل می شود؛

البته، لباس هایی که برای استفاده خانواده اش یا برای فروش یا هدیه دادن کنار گذاشته، جزء کبوه محسوب نمی شود. مسئله 1272. اگر شخص از ناحیه هر دو چشم نابینا بوده، قرآن (مصحف) وی جزء کبوه نمی باشد. همین طور، چنانچه دست نداشته یا در زمان حیات دو دستش قطع شده باشد، شمشیرش جزء کبوه محسوب نمی شود؛

البته، اگر این حوادث به طور اتفاقی رخ داده و قبلاً آنها را برای استفاده خودش آماده کرده، از کبوه محسوب می شود.

مسئله 1273. «جبوه» به بزرگ ترین پسر میت که در زمان وفات او زنده باشد اختصاص دارد، هر چند دختران میت بزرگ تر از وی باشند و مراد از پسر بزرگ تر، پسر خود متوفی است و شامل پسر فرزند (نوه)، نمی شود.

مسئله 1274. اگر پسر بزرگ تر در هنگام وفات پدرش، بالغ و عاقل و رشید نباشد،

ص: 520

1- جهاز مرکب، مانند پالان شتر که بر روی شتر پهن شده و بر آن می نشینند.

2- اگر میت جبوه نداشته باشد، چیزی از سایر اموال بابت قیمت جبوه به پسر بزرگ تر داده نمی شود.

حبوه به وی اختصاص دارد، بلکه این حکم شامل جنینی که در شکم مادر است هم می شود.

بنابراین، «حبوه» و سهم الارث وی کنار گذاشته می شود، چنانچه زنده به دنیا بیاید، به او می رسد و اگر مرده به دنیا بیاید، بین سایر ورثه تقسیم می شود.

مسئله 1275. اگر پسر بزرگ تر میت بیش از یکی باشد، مثلاً از دوزن او در یک وقت دو پسر به دنیا آمده باشند، بوه به طور مساوی به آنان اختصاص می یابد و چنانچه دو پسر با یکدیگر دو قلو باشند، کسی که زودتر متولد شده، پسر بزرگ تر محسوب می شود، هر چند نطفه دیگری زودتر منعقد شده باشد.

مسئله 1276. در حبوه شرط نیست پسر بزرگ تر شیعه دوازده امامی بوده و به حکم «اختصاص حبوه به پسر بزرگتر» معتقد باشد؛

البته، اگر پسر بزرگ تر از اهل تسنن است و حسب مذهبش بوه به پسر بزرگ تر اختصاص نداشته باشد و مذهب اهل تسنن بر همگان از جمله شیعه، نافذ باشد، طوری که اگر پسر بزرگ تر شیعه دوازده امامی باشد از اعطای بوه به وی منع شود، چنانچه سایر ورثه، شیعه دوازده امامی باشند، می توانند از باب «قاعدۀ مقاصه نوعی»⁽¹⁾ سهم خویش از حبوه را از پسر بزرگ تر بگیرند.

مسئله 1277. اگر میت بدهی داشته باشد، چنانچه بدهیش به اندازه مال او یا بیشتر باشد، پسر بزرگ تر باید جهت ادای بدهی پدرش، حبوه یا قیمت آن را از مال خود پرداخت نماید.

شایان ذکر است، هزینه های تجهیز میت مثل کفن که از اصل دارایی متوفی برداشته می شود،⁽²⁾ در حکم بدهی متوفی محسوب می شود.

مسئله 1278. اگر میت بدهی⁽³⁾ داشته باشد و بدهی وی کمتر از اموالش باشد،

ص: 521

1- توضیح مقاصه نوعی و برخی موارد آن در جلد سوم، مسائل «1593 و بعد از آن» ذکر شد.

2- توضیح بیشتر در این مورد در جلد اول، فصل «احکام اموات»، مبحث کفن، مسائل «764 تا 766» ذکر شد.

3- مانند قرض، ثمن معامله نسیه، مهریه، دیات و همان طور که در مسئله قبل بیان شد، هزینه های تجهیز میت مثل کفن که از اصل دارایی متوفی برداشته می شود، در حکم بدهی متوفی محسوب می شود.

چنانچه اموال وی - غیرحبوه - برای ادای بدهیش کافی نباشد، باید پسر بزرگ تر از حبوه (یا به همان نسبت از مال خویش)، بدهی پدرش را پرداخت نماید؛

مثلاً- اگر همه دارایی میت 60 میلیون تومان بوده و از این مقدار ارزش آنچه حبوه محسوب می شود 15 میلیون تومان و بدهی میت 50 میلیون تومان باشد، پسر بزرگ تر لازم است $1/4$ از بدهی متوفی، معادل (12 میلیون و 500 هزار تومان) بپردازد و باقیمانده بدهی به بقیه اموال تعلق می گیرد.

مسئله 1279. اگر میت بدهی داشته باشد و بدهی وی کمتر از اموالش باشد، چنانچه اموال وی - غیرحبوه - برای ادای بدهیش کافی باشد، مسئله محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

بنابراین، اگر در مثال مسئله قبل بدهی میت 40 میلیون تومان باشد، احتیاط واجب آن است که پسر بزرگتر $1/4$ از بدهی متوفی معادل (10 میلیون تومان) را بپردازد. (1)

مسئله 1280. اگر فرد به تمام حبوه یا به قسمتی از آن برای غیر پسر بزرگ تر وصیت کند، وصیت او صحیح است و پسر بزرگ تر از آن محروم می شود؛

مگر آنکه وصیت بیشتر از ثلث باشد که در این صورت، وصیت به اندازه ثلث صحیح بوده و مقدار زیادی نیاز به اجازه پسر بزرگ تر دارد.

مسئله 1281. اگر فرد به صورت کسری - مثلاً به ثلث اموال خویش به طور مشاع - وصیت کند، به مقدار همین کسر از حبوه و غیر آن صرف عمل به وصیت می شود.

مسئله 1282. اگر فرد به صورت غیر کسر مشاع وصیت نماید، مثلاً بگوید: « معادل 50 میلیون تومان از اموالم را بعد از وفات هزینه نمایند، در صورتی که این مبلغ در

ص: 522

1- البته، اگر پسر بزرگ تر محجور باشد، مانند بچه نابالغ یا مجنون و سایر ورثه غیر محجور باشند، احتیاط لازم آن است که جهت ادای بدهی چیزی از محبوه کسر نشود و سایر صورت های مسئله، در کتب مفصل تر بیان شده است.

هنگام وفات مساوی با ثلث یا کمتر از آن باشد، باید نسبت آن به مجموع اموال محاسبه شود و همین نسبت از بوه و غیر آن صرف عمل به وصیت شود؛

اما اگر این مبلغ زیادتر از ثلث باشد، مقدار اضافه از ثلث در مورد حبوه، نیاز به اجازه پسر بزرگ تر و در غیر حبوه، نیاز به اجازه همه ورثه دارد.

مسئله 1283. اگر فرد به مال معینی غیر از حبوه - مثلاً - منزل خویش - وصیت نماید، تمام حبوه به پسر بزرگ تر اختصاص دارد؛ البته چنانچه وصیت مذکور در هنگام وفات بیشتر از ثلث مجموع اموال متوفی اعم از حبوه و غیر آن باشد، به اندازه ثلث آن صحیح و مازاد آن نیاز به اجازه تمام ورثه دارد.

مسئله 1284. اگر حبوه یا بخشی از آن بابت بدهی متوفی، رهن شرعی (گرو) گذاشته شده باشد، واجب است فک رهن از تمام اموال متوفی - نه فقط حبوه - صورت گیرد.

مواردی که ارث به امام علیه السلام می رسد

مسئله 1285. اگر متوفی هیچ وارثی نداشته باشد،⁽¹⁾ اموال او به امام علیه السلام الارث می رسد.

مسئله 1286. اگر فردی که هیچ وارثی ندارد، وصیت به صرف تمام اموال خود در امور خیر و مانند آن کرده باشد، چنین وصیتی فقط نسبت به ثلث اموالش صحیح است و دو سوم دیگر اموال وی، به امام علیه السلام ارث می رسد.

مسئله 1287. اختیار آنچه به امام علیه السلام ارث می رسد، در زمان حاضر با حاکم شرع می باشد و مصارف آن همان مصارفی است که در مورد سهم امام علیه السلام از خمس بیان شده است.

ص: 523

1- منظور آن است که میت هیچ وارثی از «طبقات سه گانه ارث» نداشته باشد و نیز مولایی که او را آزاد کرده یا فردی که ضامن جریره اش شده، نداشته باشد؛ توضیح موارد مذکور در کتاب منهاج الصالحین، ج 3، فصل «الارث»، مبحث «الارث بالولاء» ذکر شده است.

مسأله 1288. اگر میت هیچ وارثی غیر از «زوج» نداشته باشد، تمام اموال وی به زوج ارث می رسد و اگر میت هیچ وارثی غیر از «زوجه» نداشته باشد، 1/4 اموال وی سهم الارث زوجه می باشد(1) و باقیمانده آن به امام علیه السلام ارث می رسد که مورد مصرف آن در مسأله قبل بیان شد.(2)

عول و تعصیب

• عول

مسأله 1289. «عول» در اصطلاح فقهی(3) به معنای افزونی سهام ورثه از دارایی متوفی است؛

اگر مجموع سهام ورثه، از مجموع اموال متوفی بیشتر باشد، اهل تستن شیوه ای را در مورد سهام ارث بکار می گیرند که به آن در اصطلاح فقهی، «عول» می گویند.

«عول» از اختصاصات فقه اهل تستن است و فقه شیعه دوازده امامی آن را نپذیرفته است.

مثلا اگر ورثه میت، «شوهر، پدر و مادر و دو دختر وی» باشند، سهم الارث شوهر 1/4 اموال و سهم الارث هر یک از پدر و مادر 1/6 اموال و سهم الارث دو دختر 2/3 اموال است. بنابراین، مجموع سهام ورثه، به میزان 1/4 از مقدار اموال متوفی بیشتر است؛

اهل تستن در چنین موردی این کمبود را به نسبت، میان همه ورثه توزیع می کنند؛ اما حسب فقه شیعه دوازده امامی نقص به «دو دختر» وارد شده و از سهم الارث آن دو کسر می شود. (4)

ص: 524

1- با توضیحی که در ارث زوجه ذکر شد.

2- حکم مذکور مربوط به زوج و زوجه در «عقد دائم» می باشد.

3- «عول» در لغت، به معنای زیادی و ارتفاع و بلندی است.

4- در مورد «عول» حدیثی به مضمون ذیل نقل شده است: «ممکن نیست خداوندی که حساب همه چیز، حتی ریگ های بیابان را دارد، سهام ارث را طوری قرار دهد که کسری داشته باشد»؛ فروع کافی، ج 7، کتاب الموارث، باب فی ابطال العول، ص 79. بنابراین، حتما خداوند متعال در این گونه موارد، قانونی وضع کرده که با توجه به آن، کمبودی متصور نیست، شرح این قانون در روایات اهل بیت علیهم السلام بیان شده است.

بنابراین، سهم الارث شوهر $1/4$ اصل اموال و سهم الارث هریک از پدر و مادر $1/6$ اصل اموال می باشد و باقیمانده، سهم الارث دو دختر می باشد که به طور مساوی بینشان قسمت می شود. (1)

همین طور اگر ورثه میت، «شوهر و دو خواهر پدر و مادری» باشند، سهم الارث شوهر $1/2$ اموال و سهم الارث دو خواهر پدر و مادری $2/3$ اموال است. بنابراین، مجموع سهام ورثه، به میزان $1/6$ از مقدار اموال متوفی بیشتر است.

اهل تسنن در چنین موردی این کمبود را به نسبت، میان همه ورثه توزیع می کنند، اما حسب فقه شیعه دوازده امامی، نقص به «دو خواهر پدر و مادری» وارد شده و از سهم الارث آنان کسر می شود.

بنابراین، سهم الارث شوهر $1/2$ اموال بوده و باقیمانده، سهم دو خواهر است که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود. (2)

• تعصیب

مسأله 1290. اگر مجموع سهام ورثه، از مجموع اموال متوفی کمتر باشد، اهل تسنن شیوه ای را در مورد سهام ارث بکار می گیرند که به آن در اصطلاح فقهی، «تعصیب» (3) می گویند؛

به این صورت که مقدار اضافه را به «عصبه میت» میدهند و مراد از عصبه،

ص: 525

1- به قسمت «ششم»، از مسأله «1170» مراجعه شود.

2- به مسأله «1196» مراجعه شود.

3- «تعصیب» در لغت، مصدر باب تفعیل از ریشه «عصب»، به معنای محکم کردن، احاطه کردن می باشد و واژه «عصبه المتوفی» نیز از همین ریشه، به معنای «خویشان مذکر متوفی» مانند برادر و عمو می باشد. حکمت این نام گذاری، آن است که در زندگی عشیره ای و قبیله ای گذشته، این افراد در اطراف شخص بوده و از او حمایت می کردند.

خویشان مذکری هستند که بدون واسطه یا با واسطه گور به میت منتسب هستند و گاهی نیز به را با تفصیلی شامل بعضی از افراد مؤنث منسوب به میت میدانند. تعصیب، از اختصاصات فقه اهل تسنن است و فقه شیعه دوازده امامی آن را نپذیرفته است.

مثلا اگر ورثه متوفی فقط یک دختر باشد، سهم الارث وی $1/2$ اموال میت است و $1/2$ اموال اضافه می آید.

اهل تسنن در چنین موردی، باقیمانده اموال را بدون رعایت طبقه و دسته ارث، متعلق به عصبه می دانند، مثلا اگر میت علاوه بر دختر، یک برادر یا عمو داشته باشد، این مقدار اضافه را به او می دهند؛

اما حسب فقه شیعه دوازده امامی، مقدار اضافه به «دختر» داده می شود. بنابراین، دختر تمام اموال متوفی را ارث می برد. (1)

همین طور، اگر ورثه متوفی پدر و یک دختر باشد، سهم الارث پدر $1/6$ اموال میت و سهم الارث دختر $1/2$ اموال است. بنابراین، $2/6$ اموال اضافه می آید.

اهل تسنن در چنین موردی، باقیمانده اموال را به عصبه مانند برادر و عموی متوفی می دهند؛

اما حسب فقه شیعه دوازده امامی، مقدار اضافه حسب سهام به نسبت یک و سه، بین «پدر و دختر» تقسیم می شود. بنابراین، سهم الارث پدر $1/4$ اموال میت و سهم الارث دختر $3/4$ اموال می باشد و به عصبه هم چیزی ارث نمی رسد. (2)

هبه یا صلح اموال در زمان حیات به فرزندان مشروط به ارث نبردن آنان

مسأله 1291. بخشش اموال به فرزندان در زمان حیات، موجب محروم شدن فرزندان از ارث نمی شود.

ص: 526

1- به مسأله «1159» مراجعه شود.

2- به مسأله «1165» مراجعه شود.

مسأله 1292. اگر فردی مثلاً منزل خویش را به یکی از فرزندانش به قیمت کم بفروشد یا آن را به طور مجانی صلح نماید یا ببخشد (1) به شرط آنکه فرزند مذکور، بعد از وفات وی، سهم الارث خویش را مطالبه نکرده و به سایر ورثه تملیک نماید، (2) چنانچه بعد از وفات پدر، این فرزند از عمل به شرط تخلف نماید و سهم الارث خویش را مطالبه کند، ولی شرعی متوفی (وصی یا حاکم شرع) حسب مصلحت می تواند وی را نسبت به انجام شرط الزام نماید. (3)

همین طور، وی (ولی شرعی متوفی) می تواند در صورت فوق، قرارداد بیع یا صلح یا هبه را فسخ کند (4) و در این صورت، مال به ملک متوفی بر می گردد و حسب موازین ارث به ورثه ارث می رسد. (5)

مسأله 1293. اگر فردی مثلاً منزل خویش را به یکی از فرزندانش به قیمت کم بفروشد یا به طور مجانی صلح نماید یا ببخشد به شرط آنکه وی حق ارث بردن نداشته باشد، (6) شرط مذکور باطل است و چنانچه بعد از وفات مطالبه ارث نماید، لازم است سهم الارث وی به او داده شود؛

البته در این مورد، فرد مذکور (متوفی) به جهت باطل بودن شرط حق داشته در

ص: 527

1- با رعایت شرایط صحت صلح و هبه.

2- شرط مذکور، «شرط فعل» نامیده می شود که توضیح آن در جلد سوم، مسأله «299» ذکر شد.

3- شایان ذکر است، فرد مذکور می تواند در زمان حیات خویش در ضمن انعقاد عقدی با فرزندش - مانند صلح مال به وی - برای شخص یا اشخاص مورد اعتمادی با توافق آنان وکالت شرعی بگیرد تا آنان وکیل باشند از طرف فرزندش، سهم الارث او را به سایر ورثه تملیک نمایند و در این صورت، نیازی به الزام از طرف وصی یا حاکم شرع نیست.

4- شایان ذکر است، این حق فسخ (خیار تخلف شرط) برای «ولی میت» ثابت است، نه ورثه.

5- در صورتی که مال اتلاف گردیده یا تلف شده یا در حکم تلف است، مثل آنکه فروخته شده، در اشیای مثلی، رجوع به مثل و در اشیای قیمی رجوع به قیمت می شود؛ توضیح معنای مثلی و قیمی در جلد سوم، فصل «غصب»، در مسائل «1504 و 1505» ذکر شد.

6- به این معنا که وی بعد از وفات پدر، هیچ گونه حقی در اموال متوفی و دارایی باقیمانده از وی نداشته باشد و مال باقیمانده به سایر ورثه ارث برسد؛ شرط مذکور، «شرط نتیجه» نامیده می شود. توضیح معنای شرط نتیجه در جلد سوم، مسائل «299 و 300» ذکر شد.

زمان حیات خویش قرارداد را فسخ نماید و چنانچه به سبب عذری مانند عدم اطلاع از حق فسخ، اقدام به آن نکرده، حق خیار مذکور به ورثه اش ارث می رسد؛

ولی همان طور که در جلد سوم، مسأله (367) ذکر شد، استفاده از این حق خیار باید با توافق همه ورثه باشد. بنابراین، اگر فرزند مذکور راضی به فسخ نشود، فسخ بقیه ورثه بی اثر است و واقع نمی شود.

موانع ارث

اشاره

مسأله 1294. بعضی از امور مانع از ارث بردن وارث می شود. آن امور عبارتند از:

1. کفر و ارتداد؛ 2. قتل؛ 3. متولد شدن از زنا؛ 4. لعان؛ 5. عبد یا کنیز بودن. (1)

توضیح برخی از این موارد، در مسائل بعد بیان می شود.

• 1. کفر و ارتداد

مسأله 1295. مسلمان از کافر ارث می برد، ولی کافراز مسلمان ارث نمی برد، هرچند از خویشاوندان نزدیک مسلمان باشد. بنابراین، اگر مسلمانی فوت نماید و تنها فرزندش پسر کافری باشد که دارای فرزند مسلمان است، پسر کافراز او ارث نمی برد و ارث به نوه مسلمان او می رسد.

در این حکم، فرقی بین کافر حربی، ذمی و مرتد (چه مرتد فطری، چه مرتد ملی) نیست.

مسأله 1296. «مرتد» فردی است که از دین اسلام خارج شود و کافر گردد و بردو قسم است: «مرتد فطری»، «مرتد ملی».

«مرتد فطری» فردی است که در هنگام ولادت، پدر یا مادرش یا هر دو مسلمان بوده اند و بعد از رسیدن به سن تمیز و رشد عقلی - هرچند قبل از بلوغ - اسلام را

ص: 528

1- درباره مانع بودن «لعان» و «عبد و کنیز بودن» از ارث، به کتاب منهاج الصالحین، ج 3، فصل «الإرث»، مبحث «فی موانع الارث»، الأمر الثالث: الرق والأمر الخامس: اللعان، مراجعه شود.

به عنوان دین خویش انتخاب نموده باشد و بعد از آن از آیین اسلام خارج شود.

تعریف «مرتد ملی» همانند مرتد فطری است با این تفاوت که در هنگام ولادت، پدر و مادرش هر دو کافر بوده اند و در مسائل بعد، احکام ارث هر یک از دو قسم بیان می شود. (1)

مسئله 1297. اگر مرتد فطری مرد باشد، اموال وی در هنگام ارتداد، بعد از ادای دیون، همانند متوفی بین ورثه اش تقسیم می شود، هر چند هنوز زنده باشد و چنانچه بعدا توبه نماید، مراعات مقتضای احتیاط نسبت به اموال مذکور ترک نشود؛ (2)

اما اموال جدیدی که پس از ارتداد با فعالیت اقتصادی مطابق با معاملات شرعی یا از طریق ارث یا هدیه و مانند آن به وی می رسد، مالک آنها محسوب می شود، هر چند توبه نکرده باشد.

مسئله 1298. اگر مرتد ملی مرد باشد، تا زمانی که به سبب اجرای حد ارتداد یا غیر آن فوت ننموده، اموال وی به سبب ارتداد از ملکیتش خارج نمی شود و به ارث نمی رسد، ولی تا زمانی که توبه نکرده، مانند سایر کار از میت مسلمان ارث نمی برد.

مسئله 1299. اگر زن مرتد شود - مرتد فطری یا ملی - در مورد اموال وی و نیز ارث، حکم مرتد ملی مرد جاری می شود.

• 2. قتل

مسئله 1300. اگر «قتل عمدا و از روی ظلم» (3) باشد، قاتل از مقتول ارث نمی برد. (4)

ص: 529

1- احکام مربوط به ازدواج فرد مرتد، در مسائل «143 و بعد از آن» ذکر شد.

2- از آنجایی که ممکن است با توبه نمودن حکم انتقال و تقسیم اموال بین ورثه اش ساقط و باطل شده و اموال به ملکیتش برگردد و نیز ممکن است انتقال مذکور صحیح بوده و باطل نشود، بنابراین احتیاط واجب آن است که در این صورت، وی با ورثه اش نسبت به اموال مذکور مصالحه نمایند.

3- تعریف «قتل عمد» در فصل «دیات»، مسائل «1327 و 1328» ذکر می شود.

4- در این حکم، فرقی بین اینکه قاتل یک نفر یا چند نفر باشد نیست.

بنابراین، اگر کسی یکی از خویشاوندان خود را به ناحق بکشد، از او مطلق ارث

نمی برد؛

اما اگر او را به حق به قتل برساند از او ارث می برد، مانند مواردی که قتل به جهت قصاص یا اجرای حد یا دفاع - با رعایت شرایط شرعی آن واقع شده باشد.

مسأله 1301. در قتل عمدی که مانع از ارث است، فرقی نیست قاتل «مباشر در وقوع قتل» باشد، مثل اینکه با استفاده از سلاح سرد مانند چاقو یا شمشیر یا سلاح گرم مانند انواع مختلف اسلحه یا مواد منفجره از روی عمد اقدام به قتل کسی نماید، یا آنکه «سبب در وقوع قتل» باشد، طوری که عرفاً صدق نماید که قتل توسط وی واقع شده است؛

مثل اینکه عمداً شخصی را داخل قفس حیوانات درنده ببندد و درندگان او را بخورند یا از روی عمد وی را در مکانی به مدت طولانی بدون آب و غذا زندانی کند تا از گرسنگی یا تشنگی بمیرد یا میزبان از روی عمد برای مهمانش غذای سستی جهت تناول حاضر نماید و مهمان بدون اطلاع از سمی بودن غذا آن را بخورد و بمیرد، یا عمداً به دیوانه یا بچه غیر ممیزی امر کند که دیگری را بکشد و او آن کار را انجام دهد.

مسأله 1302. فردی که در اثر احداث اموری مانند حفر گودال، قرار دادن سنگ و انداختن اشیای لغزنده در معابر، سبب وقوع حادثه و فوت شدن یکی از خویشاوندان خود شده، طوری که فرد مذکور عرفاً قاتل محسوب نشود - مانند اینکه قصد کشتن او را نداشته و احداث امور مذکور معمولاً منجر به قتل نمی شده - این امر مانع از ارث بردن او از مقتول نیست، هر چند موجب ضمان و دیه بروی می شود. (1)

ص: 530

1- توضیح بیشتر در فصل «دیات»، مورد دوم از مسأله «1333» ذکر می شود.

مسأله 1303. اگر «قتل به صورت خطای محض یا شبه عمد» باشد،⁽¹⁾ قاتل از دیه ای که در اثر قتل ثابت می شود، ارث نمی برد؛ ولی از سایر اموال مقتول - با توضیحاتی که قبلاً بیان شد - ارث می برد.

در این حکم، فرقی نیست قاتل «مباشر در وقوع قتل شبه عمد یا خطایی» باشد⁽²⁾ یا «سبب در وقوع قتل شبه عمد یا خطایی» باشد، طوری که عرفاً صدق نماید که قتل توسط وی واقع شده» است، مثل اینکه درب انبارش را بدون آنکه از حضور شخصی در آن اطلاع داشته باشد، ببندد و آن شخص راهی برای رهایی از مکان نداشته و از گرسنگی یا تشنگی بمیرد یا میزبان بدون اطلاع از سمی بودن غذا، آن را برای مهمانش جهت تناول حاضر نماید و مهمان نیز بدون اطلاع از سمی بودن، آن را بخورد و بمیرد.

مسأله 1304. اگر وارث، خود، اقدام به قتل مورث خویش نکند، بلکه شخصی را اکراه به قتل مورثش نماید، مانع از ارث نیست، هرچند مرتکب گناه بزرگی شده است و حکم به حبس ابد وی می شود.

مسأله 1305. اگر کسی یکی از خویشاوندان خود را عمداً به قتل برساند، هرچند خودش از مقتول ارث نمی برد، ولی مانع از ارث بردن کسانی که در طبقه پایین تر ارث هستند نمی باشد؛

بنابراین، اگر کسی - العیاذ بالله - عمداً پدرش را به قتل برساند و دارای پسر باشد ولی پدرش فرزندی غیر از قاتل نداشته باشد، پسر قاتل از جدش در صورت وفات جدارث می برد.

• 3. متولد شدن از زنا

مسأله 1306. اگر زن و مردی - العیاذ بالله - اقدام به عمل زنا نمایند، فرزندی که از

ص: 531

1- تعریف «قتل خطای محض» و «قتل شبه عمد» و ذکر نمونه هایی برای آن در فصل «دیات»، مسائل «1329 و 1330» خواهد آمد.
2- همان.

زنا متولد می شود، از پدر و مادرش و کسانی که به واسطه پدر یا مادر به او انتساب دارند، ارث نمی برد و آنان نیز از او ارث نمی برند، هر چند سایر احکام خویشاوندی در مورد آنان جاری می شود؛ (1)

البته اگر زنای هر کدام از آن دو، از روی اجبار (اکراه) صورت گرفته باشد، در مورد همان فرد حکم نزدیکی در اثر شبهه (وطی به شبهه) جاری می گردد، که در مسائل بعد بیان می شود.

مسئله 1307. اگر زن و مردی بر اثر شبهه اقدام به عمل نزدیکی نمایند، فرزندی که متولد می شود، تمام احکام نسب از جمله ارث بین او و پدر و مادرش و خویشاوندان آن دو ثابت می باشد. (2)

مسئله 1308. اگر بر اثر نزدیکی با زن، فرزندی متولد شود، ولی این نزدیکی از جانب یکی از طرفین، زنا محسوب شود و از طرف دیگری زنا نباشد - مثل اینکه عمل نزدیکی از طرف دیگر بر اثر شبهه انجام شده باشد - فرزند متولد شده، از فرد زناکار و کسانی که به او منسوب هستند ارث نمی برد و آنان نیز از او ارث نمی برند، هر چند سایر احکام خویشاوندی در مورد آنان جاری می شود؛

اما بین این فرزند با فردی که بر اثر شبهه اقدام به نزدیکی نموده و کسانی که با او رابطه نسبی دارند، تمام احکام خویشاوندی ثابت است و متقابلاً از یکدیگر ارث نیز می برند.

مسئله 1309. کسی که از زنا متولد شده و خویشاوندان وی که از زنا نمی باشند (مانند فرزند او و همسرش) از یکدیگر ارث می برند.

ص: 532

1- توضیح بیشتر در مورد شب (نسبت فامیلی) فرزند مذکور، در مسئله «364» ذکر شد.

2- حکم نزدیکی با همسر شرعی در ایام حیض یا نفاس یا در حال روزه ماه رمضان یا اعتکاف یا إحرام، در مسئله «365» ذکر شد.

برخی از احکام ارث مربوط به جنینی که هیچ یک از موانع شرعی ارث در آن نباشد،⁽¹⁾ در ادامه ذکر می شود.

مسئله 1310. اگر فردی از دنیا برود در حالی که یکی از ورثه او جنینی باشد که زنده متولد گردد، نوزاد مذکور پس از ولادت از متوفی ارث می برد، هر چند ناقص الخلقه باشد.

مسئله 1311. اگر در مسئله قبل جنین زنده متولد شود،⁽²⁾ هر چند مدت کمی یا حتی لحظه ای⁽³⁾ زنده باشد و بعد بمیرد، از متوفی ارث می برد و بعد از فوت وی سهم الارثش به ورثه او ارث می رسد.

بنابراین، اگر جنین مرده متولد شود، ارث نمی برد، هر چند قبل از تولد زنده بوده و روح در آن دمیده شده باشد. همین طور است حکم، اگر بخشی از حمل به صورت زنده از بدن مادر خارج شود و قبل از انفصال و جدایی کامل بمیرد.⁽⁴⁾

مسئله 1312. در ارث بردن جنین، شرط است که در هنگام فوت مورث، نطفه آن منعقد گردیده باشد، هر چند روح در آن دمیده نشده باشد. بنابراین، اگر نطفه بعد از فوت مورث منعقد شود - مانند بعضی از موارد تلقیح مصنوعی - از فرد مذکور ارث نمی برد، هر چند زنده متولد گردد.

مسئله 1313. جنین تا وقتی متولد نشده ارث نمی برد، هر چند معلوم باشد که در شکم مادر زنده است.

بنابراین، اگر فردی از دنیا برود در حالی که یکی از ورثه او جنینی باشد که هنوز متولد نشده، در صورتی که برخی از ورثه متوفی - غیر از جنین مذکور در طبقه یا

ص: 533

1- توضیح «موانع شرعی ارث»، در مسائل «1294 و بعد از آن» ذکر شد.

2- فرق ندارد ولادت وی به طور طبیعی واقع شده یا در اثر بروز سانحه و حادثه رخ داده باشد.

3- بعد از ولادت (انفصال و جدایی از بدن مادر).

4- مثلاً سر نوزاد ظاهر شده و نوزاد شروع به گریه نماید و قبل از انفصال و جدا شدن کامل از بدن مادر فوت نماید.

مرتبه بعد ارث باشد، سهم الارثی به وی داده نمی شود و منتظر ولادت جنین می ماند؛

مثلا اگر مرد همسری دارد که عقد موقت وی است، چنانچه همسر مذکور از وی حامله شود و شوهرش در ایام حاملگی فوت نماید و وارث شوهر در طبقه اول ارث فقط همان حمل باشد و در طبقه دوم ارث برادرش باشد، ارثی به برادر متوفی داده نمی شود، بلکه صبر می کنند اگر جنین زنده متولد شد، ارث اختصاص به وی دارد، وگرنه ارث به برادر متوفی داده می شود.

اما اگر ورثه متوفی - غیر از جنین مذکور - هم طبقه و مرتبه وی در ارث باشند، جایز است بعد از کنار گذاشتن سهم الارث جنین، ارث بین آنان تقسیم شود.

در این صورت، اگر تعداد و جنسیت جنین معلوم باشد - هرچند با کمک وسائل علمی و پزشکی - باید هنگام تقسیم ارث بین سایر ورثه، سهم الارثش را نگه دارند، اگر زنده به دنیا آمد، سهم مذکور متعلق به وی است، وگرنه سهم مذکور حسب سهام ارث بین سایر ورثه تقسیم می شود.

بنابراین در مثال فوق، اگر ورثه شوهر در طبقه اول ارث، فقط یک پسر و جنین مذکور باشد و جنین نیز معلوم باشد که دختر است، اموال متوفی سه قسمت شده، دو قسمت آن سهم پسر است که به وی داده می شود و یک قسمت دیگر برای جنین نگه داشته می شود، اگر زنده متولد شد اختصاص به وی دارد، وگرنه به پسر داده می شود.

حکم صورتی که تعداد و جنسیت جنین معلوم نیست، در مسأله بعد ذکر می شود.

مسأله 1314. اگر فردی از دنیا برود در حالی که برخی از ورثه او جنینی باشد که هنوز متولد نشده و تعداد و جنسیت جنین معلوم نباشد و احتمال قابل توجه داده شود که بیش از یکی است، بنابر احتیاط واجب به مقدار تعدادی که احتمال می رود، سهم الارث مذکر نگه دارند؛

ص: 534

در صورت فوق، چنانچه جنین زنده متولد گردد و مقدار کنار گذاشته شده بیش از سهم الارث وی باشد، مقدار زیادی بین سایر ورثه تقسیم می شود و اگر جنین مذکور مرده به دنیا بیاید، ارثی ندارد و تمام مقدار کنار گذاشته شده بین ورثه تقسیم می گردد.

مسأله 1315. اگر فردی از دنیا برود در حالی که یکی از ورثه او جنین مذکری باشد که هنوز متولد نشده و ورثه دیگر مثلاً پدر و همسر وی باشند، در این صورت سهم الارث حداقلی همسر و پدر متوفی به آنان داده می شود و نسبت به باقیمانده ارث منتظر ولادت جنین می مانند، اگر جنین زنده متولد شد، باقیمانده ارث اختصاص به وی دارد، وگرنه باقیمانده مذکور حسب سهم ارث بین همسر و پدر متوفی قسمت می شود.

بنابراین، در مثال فوق $3/24$ (1) اصل اموال متوفی به همسر وی (2) و $4/24$ (3) اصل اموال متوفی به پدر وی داده می شود، و باقیمانده اموال یعنی $17/24$ نگه داشته می شود، اگر جنین زنده به دنیا آمد، باقیمانده مذکور اختصاص به وی دارد، وگرنه این مقدار نیز حسب سهم ارث $3/24$ به همسر متوفی و $14/24$ به پدر وی داده می شود. بنابراین، در این صورت سهم الارث نهایی همسر متوفی $6/24$ و سهم الارث نهایی پدر متوفی $18/24$ خواهد بود.

احکام ارث مفقود الاثر

مسأله 1316. اگر فردی مفقود الاثر شود و خبری از زنده یا مرده بودن او نباشد، بعد از گذشت «ده سال قمری» از غایب بودن وی، حکم به «موت فرضی» او شده و بعد از ادای آنچه از اصل اموال متوفی برداشته می شود، مانند دیون (4) و عمل به

ص: 535

- 1- به عبارتی $1/8$ اصل اموال میت
- 2- کیفیت ارث «زوجه» از اموال شوهرش در این مسأله، در مسائل «1252 و 1253» ذکر شد.
- 3- به عبارتی $1/6$ اصل اموال میت.
- 4- توضیح مواردی که از اصل اموال متوفی برداشته می شود در فصل «وصیت»، مسأله «1049» ذکر شد.

وصایای شرعی متوفی، (1) باقیمانده اموالش بین کسانی که در هنگام موت فرضی، وارث او محسوب می شوند تقسیم می گردد؛ (2)

البته، تقسیم ارث بعد از گذشت «چهار سال قمری» از زمان مفقود شدن و عدم اطلاع از زنده بودن یا فوت وی نیز جایز است، مشروط بر آنکه در این مدت، ورثه فحص و جستجوی لازم را (3) در مورد وی با اذن حاکم شرع انجام داده باشند.

مسأله 1317. اگر فرد مفقود الاثر بعد از تقسیم ارث به هریک از صورت های مسأله قبل، حاضر شود یا معلوم شود که وی در هنگام حکم به موت فرضیش زنده بوده، حکم مذکور در تقسیم ارث باطل محسوب می شود و افرادی که در اموالش تصرف کرده اند ضامن می باشند.

حکم ارث افراد خنثی (دو جنسی ها)

مسأله 1318. «خنثی» به کسی گفته می شود که دارای اندام تناسلی ظاهری مذکر و مؤنث هر دو می باشد.

چنین شخصی، چنانچه مذکر یا مؤنث بودن (جنسیت واقعی) او - هرچند با شیوه های جدید در علم پزشکی - معلوم باشد، در هر یک از احکام شرعی مطابق آن عمل می نماید؛

در غیر این صورت، به «نشانه هایی که در شرع برای تشخیص جنسیت معین شده» رجوع می کند، از جمله آنها کیفیت خروج ادرار می باشد، چنانچه از اندام تناسلی مذکر ادرار نماید مذکر و در صورتی که از اندام تناسلی مؤنث ادرار نماید مؤنث محسوب می شود و در صورتی که از هر دو اندام تناسلی ادرار می کند، ولی خروج ادرار از یکی از آن دو، زودتر شروع می شود، همان اندام معیار مذکر یا مؤنث بودن فرد می باشد؛

ص: 536

1- در صورت وجود وصیت.

2- احکام مربوط به طلاق زوجه فردی که مفقود الاثر شده در فصل «طلاق»، مسائل «665 و بعد از آن» ذکر شد.

3- با توضیحی که در فصل «طلاق»، مبحث «احکام مفقود الاثر»، مسأله «671» ذکر شد.

اما چنانچه خروج ادرار از هر دو اندام تناسلی همزمان با هم شروع شود، ولی قطع شدن خروج ادرار از یکی از دو اندام تناسلی دیرتر از دیگری صورت گیرد، مسأله محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود. (1)

مسأله 1319. اگر جنسیت فرد خنثی از شیوه های مذکور در مسأله قبل مشخص نشود، برای تعیین مقدار ارث او لازم است یک بار مذکر فرض شود و سهم الارث محاسبه گردیده و بار دیگر مؤنث فرض شود و سهم الارث حساب شود؛

سهم الارث نهایی فرد خنثی، میانگین دو عدد فوق می باشد؛ مثلاً اگر ورثه متوفی دو پسر و یک خنثی باشد، در صورتی که خنثی مذکر فرض شود، سهم الارث او $\frac{1}{3}$ اموال متوفی و چنانچه مؤنث فرض شود، سهم الارث $\frac{1}{5}$ اموال خواهد بود. بنابراین، میانگین دو کسر فوق $\frac{4}{15}$

سهم الارث نهایی وی می باشد. (2)

مسأله 1320. اگر فردی هیچ کدام از اندام تناسلی ظاهری مذکر و مؤنث را نداشته باشد و راه دیگری نیز برای تشخیص جنسیت واقعی وی نباشد - هر چند با شیوه های جدید در علم پزشکی - باید برای تعیین سهم الارث او از قرعه استفاده شود (3) و بنابر احتیاط لازم، اجرای قرعه توسط حاکم شرع یا وکیل وی صورت گیرد.

حکم توارث افرادی که در اثر غرق، زلزله، تصادفات رانندگی و مانند آن فوت شده اند

مسأله 1321. اگر دو نفر به جهت خویشاوندی نسبی یا سببی (مانند زوجیت) وارث یکدیگر محسوب شوند، در صورتی که معلوم باشد «به طور هم زمان» بر اثر حادثه (مانند غرق، زلزله و زیر آوار ماندن، صاعقه، ریزش کوه، آتش سوزی، دریدن حیوانات وحشی، جنگ، سانحه رانندگی) یا مرگ طبیعی فوت نموده اند،

ص: 537

- 1- حکم ترانس ها یا افراد ترانجنسی (transsexual) در فصل «احکام پزشکی»، مبحث «تغییر جنسیت» ذکر شد.
- 2- به عبارتی سهم الارث هریک از دو پسر $\frac{11}{30}$ اموال متوفی و سهم الارث خنثی $\frac{8}{30}$ اموال می باشد.
- 3- کیفیت انجام قرعه مشابه آنچه در جلد سوم، فصل «شرکت»، مبحث «قسمت» ذکر شده، می باشد.

اموالشان به ورثه زنده هر کدام از آن دو ارث می رسد و هیچ کدام از آن دو نفر از فرد دیگر ارث نمی برد؛

این حکم در فوت «هم زمان» بیشتر از دو نفر نیز جاری است.

مسئله 1322. اگر دو نفر به جهت خویشاوندی نسبی یا سببی (مانند زوجیت) وارث یکدیگر محسوب شوند، در صورتی که معلوم نباشد که «هم زمان با هم فوت نموده اند یا یکی بعد از دیگری فوت شده»، یا معلوم باشد که «هم زمان با یکدیگر فوت نموده اند، ولی مشخص نباشد کدام یک زودتر فوت شده است»، در این صورت - با وجود شرایطی که در مسائل بعد گفته خواهد شد - از یکدیگر ارث می برند.

شایان ذکر است، حکم مذکور در مورد «مرگ طبیعی و هریک از انواع حوادث» جاری می باشد، هرچند احتیاط مستحب است که در غیر «غرق شدن و زیر آور ماندن» از سایر عوامل فوت - خصوصاً مرگ طبیعی - بین ورثه هر کدام با ورثه دیگری مصالحه صورت گیرد؛

حکم مذکور در این مسئله، در فوت بیشتر از دو نفر نیز جاری می باشد.

مسئله 1323. کیفیت ارث بردن افراد مذکور در مسئله قبل به شرح ذیل می باشد:

چنانچه افراد فوت شده به نام های «علی» و «فاطمه» باشند، ابتدا «علی» میت

فرض می شود و اموال وی به «فاطمه» و ورثه زنده «علی» به ارث می رسد.

سپس «فاطمه» میت فرض می شود و اموال اصلی وی (1) به «علی» و ورثه زنده «فاطمه» به ارث می رسد.

در نهایت اموالی که «علی» از «فاطمه» ارث برده، بین وارثین زنده «علی» تقسیم می شود و نیز اموالی که «فاطمه» از «علی» ارث برده، بین وارثین زنده «فاطمه» تقسیم می گردد.

شایان ذکر است، هیچ کدام از افراد فوت شده، از آنچه دیگری از او ارث برده،

ص: 538

1- نه آنچه از «علی» ارث برده است.

ارث نمی برد و توارث بینشان اختصاص به «اصل اموال» آنان دارد.

مثلا اگر زن و شوهری که عقد دائم بوده و هیچ یک از آن دو فرزند ندارند غرق شوند و معلوم نباشد کدام یک زودتر از دیگری فوت نموده است و وارث زنده شوهر، تنها برادر وی باشد، و وارث زنده زن، تنها خواهرش باشد به صورت ذیل عمل می شود:

ابتدا - مثلا - فوت شوهر و زنده بودن همسرش فرض می شود و همسر $1/4$ دارایی شوهرش را ارث می برد و این مقدار به وارث زنده همسر یعنی خواهرش ارث می رسد و باقیمانده دارایی شوهر یعنی $3/4$ سهم الارث برادر وی می باشد.

سپس مرگ زن و زنده بودن شوهرش فرض می شود و شوهر $1/2$ اموال اصلی همسرش را ارث می برد و این مقدار به وارث زنده شوهر یعنی برادرش ارث می رسد و باقیمانده اموال اصلی زن یعنی $1/2$ سهم الارث خواهر وی می باشد.

بنابراین، از $1/2$ اموالی که شوهر از مال زن ارث برده (مال غیر اصلی شوهر)، زوجه ارث نمی برد. همچنین، از $1/4$ اموالی که زوجه از مال شوهر ارث برده (مال غیر اصلی همسر)، شوهر ارث نمی برد. [\(1\)](#)

مسأله 1324. حکم مذکور در مسأله قبل، شامل فرضی که افراد فوت شده بیشتر از دو نفر باشند نیز می شود.

مثلا اگر غرق شدگان، زن و شوهری به نام های «فاطمه» و «علی» و فرزندشان «حسین» باشند و وارث زنده علی، پدرش بوده و وارث زنده فاطمه، مادر وی و وارث زنده حسین، پسرش باشد:

ابتدا - مثلا - مرگ علی و زنده بودن فاطمه و حسین فرض می شود و فاطمه $1/8$ دارایی علی و حسین $17/24$ دارایی وی را ارث می برد و سهم الارث فاطمه به مادرش، و سهم الارث حسین به پسرش می رسد و $1/6$ اموال علی را پدرش ارث می برد.

ص: 539

1- پس در فرض مذکور، وارث زنده شوهر (برادر وی) $3/4$ پس از مال اصلی شوهر $1/2$ دارایی همسر وی را ارث می برد و وارث زنده زن (خواهر وی) از مال اصلی وی و $1/4$ دارایی شوهرش را ارث می برد.

سپس مرگ فاطمه و زنده بودن علی و حسین فرض می شود و علی $1/4$ اموال اصلی فاطمه و حسین $7/12$ اموال اصلی وی را ارث می برد و سهم الارث علی به پدرش و سهم الارث حسین به پسرش می رسد و $1/6$ اموال اصلی فاطمه را مادرش ارث می برد.

سپس، مرگ حسین و زنده بودن علی و فاطمه فرض می شود و علی $1/6$ اموال اصلی حسین و فاطمه $1/6$ اموال اصلی وی را ارث می برد و سهم الارث علی به پدرش، و سهم الارث فاطمه به مادرش ارث می رسد، و $4/6$ اموال اصلی حسین را فرزندش ارث می برد.

شایان ذکر است، حسین از اموالی که علی از فاطمه ارث برده (مال غیراصلی علی) و همچنین از اموالی که فاطمه از علی ارث برده (مال غیراصلی فاطمه)، ارث نمی برد و نیز از اموالی که علی و فاطمه از او ارث برده اند، ارث نمی برد و این حکم در مورد سایر ورثه فوت شده نیز جاری است. [\(1\)](#)

مسأله 1325. حکم توارث در مورد افرادی که در مسائل گذشته بیان شد در صورتی است که مانعی از «موانع شرعی ارث» برای هریک از آنان نسبت به فرد دیگر نباشد.

بنابراین، اگر مثلا دو برادر یکی مسلمان و دیگری کافر، غرق شده باشند و معلوم نباشد کدام یک زودتر فوت شده و وارث مسلمانان نیز در دسته اول ارث نداشته باشند، برادر مسلمان از برادر کافر ارث می برد، اما برادر کافر به جهت اینکه مانع ارث (کفر) دارد از برادر مسلمان ارث نمی برد.

همچنین، اگر دو برادر که هر کدام دارای فرزند هستند، در سانحه رانندگی جان خود را از دست دهند و معلوم نباشد کدام یک زودتر فوت شده، در این صورت به

ص: 540

1- بنابراین، پدر علی $1/6$ اموال وی را به همراه و اموال فاطمه و $1/6$ اموال حسین ارث می برد و مادر فاطمه، $1/6$ اموال وی را به همراه اموال علی و $1/6$ اموال حسین ارث می برد و پسر حسین $17/24$ اموال علی را به همراه $7/12$ اموال فاطمه $4/6$ اموال حسین ارث می برد.

سبب وجود فرزند برایشان در دسته اول ارث، هیچ یک از دو برادر از دیگری ارث نمی برد؛

ولی اگر فقط یکی از آن دو دارای فرزند باشد، وی از برادرش که فرزند یا وارث دیگری در دسته اول ارث ندارد ارث می برد؛ اما برادر دیگر از فرد مذکور به سبب داشتن فرزند، ارث نمی برد.

مسأله 1326. اگر ارث بردن افراد مذکور از یکدیگر در مسائل گذشته، دارای شرطی باشد، که تحقق آن معلوم نباشد، حکم توارث بین آنان جاری نمی شود؛

مثلا اگر پدری با دو فرزندش غرق شده اند، چنانچه احتمال عقلایی داده شود که در هنگام فوت دو فرزند، پدر زنده بوده، هیچ یک از دو فرزند از دیگری (برادرش) ارث نمی برد، به سبب اینکه شرط توارث بین آن دو، زنده نبودن پدر در هنگام فوتشان می باشد و فرض این است که این امر معلوم نیست؛

اما اگر معلوم باشد که فوت پدر قبل از فوت دو فرزندش اتفاق افتاده، ولی معلوم نباشد که کدام یک از دو فرزند زودتر از دیگری فوت شده است، هریک از آن دو در صورت نبودن وارث در دسته اول ارث، از دیگری ارث می برد.

ص: 541

اگر انسان فردی را بکشد یا آسیب و صدمه بدنی به او برساند با وجود شرایطی،

قصاص یا دیه به حسب اختلاف موارد بر او ثابت می شود. (1)

در مسائل بعد، ابتدا توضیح اقسام قتل و اصطلاحات مربوط به آن در طی مسائلی ذکر شده و سپس احکام قتل و سایر صدمات و آسیب ها بیان می گردد.

اقسام قتل

اشاره

«قتل» سه قسم است؛ 1. قتل عمدی؛ 2. قتل شبه عمد؛ 3. قتل خطئی.

1. قتل عمدی

مسأله 1327. «قتل عمدی» در دو مورد محقق می شود:

الف. فرد قاتل با عملی که انجام می دهد قصد کشتن مقتول را داشته باشد، هرچند عمل او معمولاً مستلزم قتل نباشد.

ص: 543

1- احکام مربوط به سقط جنین در فصل «احکام پزشکی»، مبحث «احکام سقط جنین» ذکر شد. بنابراین، برای آشنایی با دیات سقط جنین به فصل مربوط به آن مراجعه شود.

بنابراین، اگر فرد چیزی را که معمولاً موجب قتل نمی شود، به سمت شخصی پرتاب کند به امید اینکه این عمل سبب کشتن آن شخص شود و فرد مذکور هم در اثر اصابت شیء پرتاب شده بمیرد، چنین عملی «قتل عمد» محسوب می شود.

ب. فرد قاتل قصد کشتن مقتول را با عملش نداشته باشد، ولی عمل او معمولاً - هرچند نسبت به شخص مورد جنایت - موجب کشتن می شود و فرد قاتل به این امر ملتفت باشد.

بنابراین، اگر فرد قصد زدن شخصی را داشته، ولی نمی خواسته او را بکشد و کیفیت زدن از جهت ابزار به کار رفته و شدت ضربه و عضو محل اصابت و سایر امور به گونه ای باشد که معمولاً منجر به قتل می شود و توجه هم داشته باشد که کیفیت مذکور معمولاً کشنده است، چنین عملی «قتل عمد» محسوب می شود.

مثل اینکه فرد، شخصی را از بلندی به پایین پرت کند و پرت شدن از چنین ارتفاعی معمولاً موجب کشته شدن باشد و فرد پرت کننده به این امر ملتفت باشد.

مسئله 1328. در قتل عمد، لازم نیست برای قاتل احراز شود که عملش موجب قتل می شود. بنابراین، اگر احتمال عقلایی قتل هم بدهد کافی است که قاتل عمد محسوب شود؛

مثلاً اگر فرد اسلحه را به سمت سر شخصی نشانه بگیرد و ماشه آن را فشار دهد در حالی که احتمال معقول وجود فشنگ در آن را بدهد، ولی یقین به وجود فشنگ نداشته باشد و این امر موجب کشته شدن فرد مذکور گردد، کشتن او از قبیل «قتل عمد» خواهد بود.

• 2. قتل شبه عمد مسأله

1329. «قتل شبه عمد» در دو مورد محقق می شود:

الف. فرد قاتل قصد انجام عملی را نسبت به شخص مقتول داشته، ولی

نمی خواسته وی را به قتل برساند و عمل مذکور معمولا موجب قتل نبوده یا اینکه به این امر التفات و توجه نداشته است، ولی آن عمل اتفاق موجب کشته شدن طرف مقابل شود؛

مانند اینکه فرد بدون قصد قتل به صورت شخص دیگر سیلی بزند به گونه ای که معمولا کشنده نیست، ولی اتفاقا لطمه مذکور موجب فوت وی گردد.

شایان ذکر است، اگر قاتل از انجام عمل خود قصد تعدی و تجاوز و آزار رساندن به طرف مقابل را نداشته باشد، بلکه قصدش مثلا ادب کردن و تربیت او بوده، باز هم قتل وی «قتل شبه عمد» محسوب می شود.

ب. فرد قصد انجام عملی را نسبت به شخص دیگر نداشته، ولی کاری انجام داده که آن کار احتمالا (احتمال قابل توجه) موجب فوت کسی می گردد؛ طوری که عرفا قاتل وی محسوب شود و او به این امر (یعنی احتمال فوت) توجه و التفات داشته باشد.

بنابراین، اگر راننده ای در مسیری که خطر واژگونی ماشین یا تصادف و فوت دیگران داده می شود، در حالی که به این امر توجه داشته، اهمال کاری و بی احتیاطی کند، مثل اینکه با سرعت بیش از حد معمول یا در حال خستگی یا خواب آلودگی یا با وجود نقص فنی در ماشین، رانندگی کند و این کار موجب بروز سانحه و قتل شخصی شود، چنین قتلی «قتل شبه عمد» محسوب می شود.

30. قتل خطئی

مسأله 1330. قتل خطئی در موردی محقق می شود که قاتل اصلا قصد انجام کاری را نسبت به مقتول نداشته و یقین داشته که عمل او موجب قتل شخصی نمی شود یا نسبت به آن توجه نداشته و غافل باشد، ولی اتفاق کار او منجر به قتل فردی گردد.

بنابراین، اگر شکارچی به قصد صید حیوانی مانند آهو به سمت آن هدف گیری

و تیراندازی کند، در حالی که احتمال برخورد به انسانی را نمی‌داده و اتفاقاً تیر به خطا رفته و به انسانی برخورد نماید و موجب قتل او شود، چنین موردی «قتل خطای محض» محسوب می‌شود.

• قتل فردی به اعتقاد مهدورالدم بودن وی

مسئله 1331. اگر فردی به اعتقاد اینکه شخصی مهدورالدم است (یعنی شرعاً قتل وی جایز می‌باشد) اقدام به کشتن او نماید و بعداً معلوم شود که مقتول مهدورالدم نبوده است، حکم «قتل عمد» بروی جاری نمی‌شود.

• شراکت در قتل

مسئله 1332. در تحقق عنوان قتل (عمد یا غیر عمد) استقلال شرط نیست. بنابراین، اگر دو یا چند نفر قاتل فردی محسوب شوند، مثل اینکه هردو با ضربات چاقو وی را به قتل برسانند، طوری که عرفاً قتل مستند به همگی آنان باشد، احکام قتل (قصاص یا دیه حسب مورد) برای هریک از آنان جاری می‌شود.

• تسبیب در قتل

مسئله 1333. اگر فرد عملی انجام دهد و به سبب آن شخصی فوت نماید، دو صورت دارد

1. به گونه ای باشد که «عرفاً صدق نماید که قتل توسط وی واقع شده است، در این صورت احکام گذشته بر آن جاری می‌شود، (1) مثل اینکه شخصی را داخل قفس حیوانات درنده بباندازد و درندگان او را بخورند یا وی را در مکانی به مدت طولانی بدون آب و غذا زندانی کند تا از گرسنگی یا تشنگی بمیرد، یا میزبان برای

ص: 546

1- بنابراین، با وقوع «قتل» چه به صورت مستقیم (مباشرت) باشد و چه به صورت غیر مستقیم (سبب شدن) - با توضیحی که در متن ذکر شد - احکام قتل (قصاص یا دیه حسب مورد) برای قاتل ثابت می‌شود.

مهمانش غذای سی جهت تناول حاضر نماید و شخص بدون اطلاع از سمی بودن غذا آن را بخورد و بمیرد، یا به دیوانه یا بچه غیر ممیزی امر کند که دیگری را بکشد و او آن کار را انجام دهد.

2. به گونه ای باشد که عرفاً صدق نکند قتل توسط وی انجام شده، ولی فوت شخص بر اثر عمل او واقع شده باشد که در این صورت، فرد مذکور فقط ضامن دیه می باشد؛

مثل اینکه جهت لوله کشی آب، گودالی را در مسیر رفت و آمد عموم بدون نصب علائم هشداردهنده و ایجاد مانع و حصار دور آن حفر نماید یا اشیای لغزنده ای را در معابر بریزد، طوری که شخص عابر ملتفت وجود آنها نباشد و این امر سبب وقوع حادثه و فوت وی (عابر) شود.

البته در دو مثال فوق، اگر فرد مذکور قصدش از انجام آن کار کشتن شخصی باشد یا کاری که انجام داده معمولاً منجر به فوت اشخاص شود و به این امر توجه و التفات داشته باشد، قاتل محسوب می شود.

مسأله 1334. بر هر مکلفی حفظ جان مسلمان دیگر از هلاک شدن واجب است و اگر او را بدون عذر رها کند تا بمیرد، هر چند مرتکب معصیت شده، ولی دیه بر او واجب نمی شود؛

البته، اگر شرایط طوری بوده که فوت مسلمان بر اثر تقصیر فرد، عرفاً به او مستند باشد، ضامن محسوب می شود و حکم قصاص یا دیه حسب مورد - با توضیحاتی که قبلاً ذکر شد - برای وی ثابت می شود؛ مانند مادری که نگهداری نوزاد شیرخوارش به او واگذار شده و او نوزاد را بدون تغذیه لازم رها کند تا بمیرد یا پزشکی که درمان بیمار به وی سپرده شده و او متعهد به معالجه و مراقبت از بیمار بوده، ولی از اقدام لازم در این مورد کوتاهی کرده و بر اثر آن بیمار فوت نماید.

مسأله 1335. سوانح رانندگی که منجر به تصادف و فوت شخص یا اشخاصی می شود، صورت های مختلفی دارد که در ذیل حکم چند مورد از آنها بیان می شود:

1. راننده مقصر و عابر مقصر نباشد، مانند اینکه راننده ای با سرعت بیش از حد معمول یا در حال خستگی یا خواب آلودگی رانندگی کند و در این حال با عابر پیادهای تصادف نماید که عرفا تمام جهات ایمنی عبور از عرض خیابان را رعایت نموده است و منجر به فوت وی گردد؛

در فرض مذکور، راننده ضامن دیه مقتول می باشد. (1)

2. عابر مقصر و راننده مقصر نباشد، مانند اینکه راننده ای با رعایت احتیاط و سرعت مطمئنه و توجه به نکات ایمنی رانندگی نماید و در این حال با عابر پیادهای تصادف نماید که رعایت احتیاط را در عبور از عرض خیابان ننموده است، طوری که عرفا عابر مقصر و راننده غیر مقصر محسوب شود؛

در فرض مذکور، راننده ضامن دی، مقتول نمی باشد.

3. راننده و عابر هر دو مقصر باشند، طوری که وقوع تصادف و فوت عابر عرفا مستند به تقصیر هر دو باشد؛ در این فرض، راننده ضامن نصف دیه مقتول می باشد.

4. هیچ کدام از راننده و عابر مقصر نباشند و هر دوی آنان عرفا جهات ایمنی و احتیاط را رعایت کرده باشند، ولی حادثه تصادف طوری اتفاق افتاده باشد که قتل عرفا مستند به راننده باشد؛

ص: 548

1- البته اگر کیفیت رانندگی به گونه ای بوده که معمولاً منجر به قتل افراد می شود و راننده نیز به این امر توجه و التفات داشته، حکم قتل عمد دارد.

در این فرض، حکم قتل خطای محض برای راننده ثابت می شود. (1)

مسئله 1336. اگر فرد بدون رعایت نکات ایمنی اقدام به رانندگی نماید و این امر موجب واژگون شدن ماشین و فوت مسافری آن گردد، طوری که عرفاً مقصر در وقوع این سانحه محسوب شود، ضامن دیه مسافری فوت شده می باشد؛ (2)

اما چنانچه سرنگونی ماشین بر اثر حادثه غیر منتظره ای مانند ریزش کوه یا خرابی غیر معمول جاده صورت گیرد، به گونه ای که بروز این حادثه عرفاً مستند به راننده نباشد، در این فرض، راننده ضامن دیه مسافرینی که فوت نموده اند نمی باشد.

• حکم قتل عمدی

مسئله 1337. اگر قتل عمدی باشد با شرایطی که در بحث قصاص ذکر شده، (3) حکم «قصاص» بر قاتل ثابت می شود و در این صورت، ولی شرعی مقتول می تواند یکی از موارد ذیل را اختیار نماید:

الف. مطالبه قصاص نماید و قاتل را بکشد (4) و احتیاط واجب آن است که اجرای قصاص بعد از ثابت شدن قتل عمدی برای حاکم شرع باشد؛

ب. قاتل را عفو نماید؛

ج. از حق قصاص در ازای دریافت دیه یا مقدار کمتر یا بیشتر از آن با توافق طرفین صرف نظر نماید.

ص: 549

1- مشابه احکام مذکور در مورد غیرقتل از آسیب های بدنی مانند جراحت و شکستگی اعضا نیز جاری است. بنابراین، اگر تصادف موجب جراحت یا شکستگی اعضای بدن عابر شده است و راننده و عابر هر دو مقصر باشند، طوری که وقوع تصادف و آسیب عرفاً مستند به تقصیر هر دو باشد؛ در این فرض، راننده ضامن نصف دیه آسیب های مذکور می باشد، هر چند در مواردی که استناد عرفی تقصیر متفاوت است، احتیاط مستحب آن است که دو طرف در مورد مابه التفاوت بین نصف دیه و بین نسبت تقصیر مصالحه نمایند.

2- البته اگر کیفیت رانندگی به گونه ای بوده که معمولاً منجر به قتل افراد می شود و راننده نیز به این امر توجه و التفات داشته، حکم قتل عمد دارد.

3- از جمله اینکه فرد قاتل بالغ و عاقل باشد و پدر مقتول نباشد.

4- در این صورت، بر قاتل لازم است خود را برای اجرای قصاص تسلیم ولی شرعی مقتول نماید.

شایان ذکر است، در صورتی که شرایط قصاص وجود نداشته باشد، ولی مقتول

استحقاق دیه دارد که تفصیل آن در مسائل بعد بیان می شود.

مسأله 1338. اگر ولی مقتول بخواهد - با وجود شرایط - قصاص را انتخاب کند، در بعضی از موارد لازم است قسمتی از دیه را به قاتل بپردازد، از جمله آنها موارد ذیل می باشد:

1. قاتل مرد و مقتول زن باشد؛ زیرا دیه قتل زن - همان طور که بعداً توضیح داده می شود - نصف دیه قتل مرد است. بنابراین، بر ولی مقتول لازم است نصف دیه مرد را به قاتل بپردازد.

2. اگر دو مرد، مرد دیگری را به قتل برسانند، ولی مقتول می تواند هر دو را بکشد، به شرط آنکه نصف دیه هر یک از آن دو را به آنان بپردازد و اگر تنها کشتن یکی از آن دو را انتخاب نماید، نصف دیه فردی که قصاص می شود بر ولی مقتول ثابت نیست، بلکه این مقدار را باید شریک دوم در قتل بپردازد.

مسأله 1339. انسان نباید به قاتل پناه دهد و مانع از دستیابی اولیاء مقتول به وی جهت قصاص گردد، چنین عملی حرام است و در این زمینه روایات متعددی رسیده است. (1)

• حکم قتل غیر عمدی

مسأله 1340. اگر قتل عمدی نباشد، حق قصاص بر ولی مقتول ثابت نیست، بلکه حق دریافت «دیه» را دارد و «دیه» بر ذمه قاتل ثابت است؛ البته توضیح حکم فرد یا افرادی که باید دیه را بپردازند، در مسأله بعد ذکر می شود.

مسأله 1341. اگر قتل به صورت «شبه عمد» باشد، پرداخت دیه بر خود قاتل واجب است؛

ص: 550

1- البته، اگر قاتل در خارج از حرم مگه مرتکب قتل شده و به حرم پناهنده شده، قصاص وی جایز نیست، ولی به او آب و غذا داده نمی شود، با او سخن گفته نمی شود و با وی معامله نمی شود و کسی به وی پناه نمی دهد تا آنکه مضطر به خروج از حرم شود و بعد مورد قصاص قرار می گیرد.

اما اگر قتل به صورت «خطای محض یا در حکم (1) آن» باشد، هر چند دیه بر ذمه خود قاتل ثابت است، ولی پرداخت آن تکلیف بر افرادی که «عاقله» نامیده می شوند واجب است (2) که توضیح آن در مسائل بعد بیان می شود.

مسئله 1342. اگر قاتل، بچه نابالغ یا فرد مجنون باشد قصاص نمی شود و قتل عمد یا شبه عمد او، حکم قتل خطای محض را دارد و تکلیف بر عاقله اش پرداخت دیه واجب است. مسئله 1343. اگر قتل خطایی فقط با اقرار قاتل ثابت شود، پرداخت دیه بر خود قاتل واجب است و بر عاقله او تکلیفی نیست و آسیب ها و صدمه های بدنی غیر قتل در صورت خطای محض نیز، همین حکم را دارد.

• عاقله

تعریف عاقله

مسئله 1344. منظور از «عاقله»، پدر و پسران فرد قاتل و سایر خویشاوندان نسبی مذکر اوست که نسبت آنان با یک یا چند واسطه مذکر، به قاتل می رسد؛

مانند پدر بزرگ پدری هر چه بالا رود، یا نوه های پسری قاتل، هر چه پایین رود و برادرها و عموهای پدر و مادری یا پدری قاتل و اولاد ذکور آنها هر چه پایین رود.

مسئله 1345. با توجه به تعریف «عاقله» که در مسئله قبل ذکر شد، مادر یا دختران قاتل و سایر زنان فامیل مثل خاله یا عمه، «عاقله» محسوب نمی شوند.

همچنین، «عاقله» شامل مردانی که با یک یا چند واسطه مؤنث به قاتل منسوبند نمی گردد، مثل برادران مادری قاتل یا نوه های دختری او یا پسر عمه یا پسر خاله او و نیز «عاقله»، شامل بچه نابالغ و مجنون نمی شود.

ص: 551

1- توضیح آن در مسئله بعد خواهد آمد.

2- شایان ذکر است، اگر قاتل کافر ذمی باشد، پرداخت دیه بر عهده خود اوست، هر چند قتل خطایی باشد و بر «عاقله وی» تکلیفی نیست.

مسئله 1346. در مورد «عاقله»، فرقی بین خویشاوندان پدر و مادری و پدری، خویشان نزدیک و دور نیست و اولویت بین آنان به گونه ای که در ارث مطرح است، وجود ندارد، بلکه همه افراد «عاقله» اعم از دور و نزدیک در پرداخت دیه شرکت می شوند.

کیفیت توزیع دیه بر عاقله

مسئله 1347. مقدار دیه ای که «عاقله» باید بپردازند، متناسب با دارایی و تمکن مالی هریک از آنان به طور متعارف و معمول بینشان تقسیم می شود و اگر بعضی از افراد «عاقله» دیه را بپردازند، از دیگران ساقط می شود.

بنابراین، پرداخت دیه بر افراد غنی از «عاقله» واجب است و شامل افراد فقیر - که

توانایی تأمین مخارج زندگی و تدبیر معاش خویش را ندارند - نمی شود.

ناتوانی عاقله یا امتناع آنان از پرداخت دیه

مسئله 1348. اگر «عاقله» توانایی پرداخت همه یا قسمتی از دیه را نداشته باشند یا با وجود توانایی مالی، امتناع ورزند و امکان اجبار آنان نباشد، باید خود فرد قاتل دیه را بپردازد؛

اما چنانچه قاتل توانایی نداشته و کلاً عاجز باشد، دیه از بیت المال پرداخت می شود.

وظیفه عاقله در مورد آسیب های بدنی غیر از قتل

مسئله 1349. آسیب یا صدمه وارد شده بر شخص غیر از «قتل»، چنانچه به صورت خطا یا در حکم آن (1) باشد، هرچند دیه آنها بر ذمه خود فرد آسیب زننده

ص: 552

1- مانند آسیبی که به طور عمد توسط فرد مجنون یا بچه نابالغ به شخصی وارد شود که در حکم خطای محض می باشد.

ثابت است، ولی در برخی از موارد بر «عاقله» وی تکلیفاً واجب است (1) دیه را بپردازند که توضیح آن از این قرار است:

زخم و جراحت‌ها در صورتی که مقدار دیه آن، 5/100 دیه کامل (2) یا بیشتر باشد، پرداخت آن بر «عاقله» واجب است؛ اما پرداخت دیه زخم و جراحت کمتر از آن، بر «عاقله» واجب نیست.

این حکم، در مورد سایر آسیب‌ها مانند قطع اعضاء، از بین بردن حواس و منافع بدنی و آنچه موجب شل و فلج شدن اعضا می‌شود نیز جاری است؛

به عنوان مثال، جراحات و شکستگی‌های سر و صورت که از روی خطا یا در حکم آن واقع شده، بر عاقله تکلیفاً واجب است دیه موردی که استخوان نمایان شده (جراحت موضعه) و آنچه بعد از آن است (شکستگی هاشمه، منقله و مأمومه) را بپردازند، ولی پرداخت دیه موارد کمتر از آن (جراحت خارصه، دامیه، باضعه و سمحاق) (3) بر عاقله واجب نیست.

همین طور، دیه لطمه که موجب سرخ شدن، کبود شدن یا سیاه شدن صورت یا بدن شود، بر عهده «عاقله» نمی‌باشد.

مسأله 1350. دیه عمد یا شبه‌عمد در هیچ موردی بر «عاقله» واجب نیست.

• جنس و مقدار دیه قتل

مسأله 1351. «دیه قتل» در صورتی که مقتول «مسلمان و مذکر» باشد، یکی از موارد ذیل است:

الف. «صد شتر»؛

ب. «دویست گاو»؛

ص: 553

-
- 1- اگر «عاقله» توانایی پرداخت تمام یا بخشی از دیه را نداشته باشند یا از این کار امتناع ورزند و اجبار آنان ممکن نباشد، باید خود فرد حسب توانایی مالی آن را پرداخت نماید.
 - 2- یا به عبارتی 1/20 دیه کامل.
 - 3- توضیح موارد مذکور در مسائل «1391 تا 1399» ذکر می‌شود.

ج. «هزار گوسفند»؛ (1)

د. «هزار دینار»؛

ه. «ده هزار درهم»؛ (2)

شایان ذکر است، اگر مقتول «مسلمان و مؤنث» باشد، «دیه قتل» وی «نصف» هریک از موارد مذکور می باشد.

مسئله 1352. بنابر قول مشهور بین فقهای عظام، دو بیست «حله یمانی» از جمله مواردی است که پرداخت آن همانند موارد مذکور در مسئله قبل، بابت دیه مقتولی که مسلمان و مذکر می باشد، کافی است و نصف آن، (صد حله یمانی) در صورت مؤنث بودن مقتول، کفایت می کند؛

ولی این حکم محل اشکال است و بنابر احتیاط واجب به آن اکتفا نشود و در پرداخت دیه، از سایر اقسام آن انتخاب گردد.

مسئله 1353. اگر قتل به صورت غیر عمدی باشد «قاتل» یا «عاقله» او - حسب مورد - در انتخاب هریک از اقسام دیه مخیر هستند (3) و ولی مقتول حق اجبار «قاتل» یا «عاقله» او را بر قسم خاصی از اقسام دیات ندارد. (4)

مسئله 1354. در قتل عمدی که حق قصاص بر عهده قاتل ثابت می شود، ولی مقتول می تواند از حق قصاص در ازای دریافت دیه با انتخاب هریک از موارد مذکور یا مقدار کمتر یا بیشتر از آن با توافق و تراضی طرفین، صرف نظر نماید. (5)

ص: 554

-
- 1- تفصیل شرایط «شتر یا گاو یا گوسفند» که بابت دیه پرداخت می شود، در کتاب های فقهی مفصل تر ذکر شده است.
 - 2- توضیحات مربوط به «دینار» و «درهم» و کیفیت تبدیل آن به مثقال یا گرم، در مسئله «1441 تا 1444» ذکر می شود.
 - 3- «قاتل» یا «عاقله» وی می توانند هریک از اقسام دیه را انتخاب نمایند، هر چند قیمتش از بقیه کمتر باشد. بنابراین، انتخاب نقره که در زمان معاصر معمولاً قیمت آن کمتر از بقیه است، اشکال ندارد.
 - 4- البته، اگر قاتل بخواهد قیمت یکی از موارد مذکور را به صورت «پول» بپردازد، لازم است این امر با توافق طرف مقابل باشد.
 - 5- در صورتی که شرایط قصاص وجود نداشته باشد - مثل اینکه قاتل پدر مقتول باشد - قاتل همانند قتل غیر عمد مخیر بین اقسام مذکور می باشد.

مسأله 1355. اگر مقتول ولد الزنا و مسلمان یا در حکم مسلمان باشد، دیه اش همان دیه فرد حلال زاده می باشد.

مسأله 1356. اگر مقتول کافر ذمی باشد (چه یهودی باشد یا مسیحی یا زرتشتی) در صورتی که مذکر باشد دیه او «800 درهم» و چنانچه مؤنث باشد دیه او «400 درهم» می باشد.

این حکم، بنابر احتیاط واجب در مورد کفری که با مسلمانان عهد و پیمان بسته یا در پناه مسلمانان است نیز جاری است. (1)

• مدت پرداخت دیه

مسأله 1357. در مواردی که قتل عمد موجب دیه می شود، بر فرد قاتل لازم است در صورت توانایی مالی، دیه را در مدت «یک سال قمری» بپردازد.

مسأله 1358. دیه قتل شبه عمد در صورت توانایی مالی قاتل، در مدت «سه سال قمری» دریافت می شود، هرچند احتیاط مستحب است که قاتل آن را در مدت دو سال قمری بپردازد.

مسأله 1359. «عاقله» دیه قتل خطایی را باید در مدت «سه سال قمری» بپردازند؛ البته، این دیه در مدت سه سال، هرسالی «یک سوم» قسط بندی می شود، ولی جایز است یک دفعه نیز آن را ادا نمایند.

مسأله 1360. حکم مذکور در مسائل «1357 تا 1359» در مورد مدت پرداخت دیه، نسبت به دیه غیرقتل نیز جاری است.

• حکم قتل در ماه های حرام

مسأله 1361. اگر قتل در یکی از «ماه های حرام» (رجب، ذی القعدة، ذی الحججه،

ص: 555

1- البته در موارد مذکور، در صورتی که عامل مناسب با افزایش دیه وجود داشته باشد، مثل اینکه فرد اصرار بر کشتن اهل ذمه داشته باشد، حاکم شرع می تواند مقدار دیه را بیشتر از مقدار ذکر شده قرار دهد.

محرم) صورت گیرد، 1/3 (1) بر دیه قتل افزوده می شود و فرقی بین قتل عمد یا شبه عمد یا خطا نیست.

شایان ذکر است، اضافه شدن دیه در ماه های حرام در مورد آسیب هایی که موجب قتل نمی شود مانند قطع، جراحت و شکستگی اعضا - جاری نمی شود.

مسئله 1362. اگر آسیب و صدمه ای که منجر به فوت شده در «ماه حرام» صورت گیرد، ولی فوت شخص بعد از «ماه حرام»، واقع شود، حکم مذکور در مسئله قبل (اضافه شدن دیه) جاری می شود؛

بنابراین، ملاک در اضافه شدن دیه، زمان «وقوع آسیب و صدمه» است، نه زمان وفات فرد مصدوم.

• مستحقین دیه قتل

مسئله 1363. دیه شرعی که بر اثر قتل ثابت می شود در حکم سایر دارایی ها و اموال مقتول می باشد، (2) بنابراین، اموری که از اصل مال برداشته می شود (3) و انجام وصایای شرعی وی - با توضیحاتی که در مسئله «1157» ذکر شد - مقدم بر تقسیم ارث می باشد.

مسئله 1364. ورثه مقتول حسب طبقات ارث از دیه ارث می برند؛ البته، قاتل خودش از دیه ارث نمی برد. همچنین، برادر و خواهر مادری و سایر خویشاوندان مادری مقتول مانند دایی و خاله (پدر و مادری یا پدیری یا مادری)، جد و جدۀ مادری از دیه سهمی ندارند.

مسئله 1365. در جاری شدن احکامی که در مسائل «1363 و 1364» ذکر شد،

ص: 556

1- بنابراین با اضافه شدن یک سوم مذکور، مقدار دیه معادل 4/3 دیه قتل در ماه های غیر حرام می گردد؛ البته همان طور که در مسئله «1351» بیان شد، دیه قتل زن مسلمان نصف دیه قتل مرد مسلمان است.

2- همان طور که در فصل «وصیت»، مسئله «1047» ذکر شد.

3- به فصل «وصیت»، مسئله «1049» مراجعه شود.

فرقی بین قتل شبه عمد و خطای محض نیست و در قتل عمد نیز، اگر قاتل قصاص نشود⁽¹⁾ و دیه دریافت شود، همین احکام جاری است و چنانچه بین ولی مقتول و قاتل صلح صورت گیرد، فرق ندارد آنچه بر آن صلح شده از اصناف دیات باشد یا نه، مساوی با مقدار دیات شرعی یا کمتر یا بیشتر از آن باشد.

مسأله 1366. زوج و زوجه به همراه سایر ورثه از دیه ارث می برند و در قتل عمد نیز هرچند برای آنان حق قصاص ثابت نیست، ولی اگر به جای قصاص، به پرداخت دیه صلح شود، زن و شوهر از آن ارث می برند.

• کفاره قتل

مسأله 1367. قاتل در قتل عمد، در صورتی که به جهت عفو یا مانند آن قصاص نشود، بر عهده اش «کفاره جمع» واجب می شود و مقدار کفاره مذکور در جلد دوم، فصل «کفارات»، مسأله «1106» ذکر شد.

مسأله 1368. کسی که مرتکب قتل غیر عمد (قتل خطایی یا شبه عمد) شده، علاوه بر دیه «کفاره مرتبه» بر او واجب می شود و مقدار کاره مذکور در جلد دوم، فصل «کفارات» مسأله «1096» ذکر شد.

شایان ذکر است، احکام دیگر مربوط به «کفاره قتل» در جلد دوم، فصل «کفارات»، مسائل «1107 تا 1111» بیان شد.⁽²⁾

• دیه از بین بردن یا قطع بعضی از اعضا یا حواس بدن

• دیه کوری چشم

مسأله 1369. اگر فردی دو چشم شخصی را کور کند، چه اینکه چشم او را از جا

ص: 557

1- قصاص نشدن قاتل ممکن است به جهت نبودن شرایط قصاص یا ممکن نبودن آن به سبب فوت قاتل قبل از قصاص یا فرار کردن او یا به جهت مصالحه و توافق بین ولی مقتول با قاتل باشد.

2- احکام مربوط به کفاره سقط جنین در فصل «احکام پزشکی، مبحث «احکام سقط جنین»، مسائل «745 تا 747» و نیز جلد دوم، فصل «کارات»، مسأله «1105» ذکر شد.

درآورد و یا به چشم او صدمه بزند، طوری که بینایی دو چشم وی به طور کامل از بین برود، باید دیه قتل بدهد و اگر یک چشم او را کور کند، باید نصف دیه قتل را پردازد.

دیه آسیب به پلک چشم

مسأله 1370. دیه برگشتن (واژگونی) دو پلک بالا با هم، $1/3$ دیه قتل و دیه برگشتن دو پلک پایین با هم، نصف دیه قتل است. بنابراین، اگر هر چهار پلک برگردد، دیه مجموع آنها، $5/6$ دیه قتل می باشد و اما در قطع پلک هایا از بین بردن آنها، ارش (1) ثابت است. (2)

دیه قطع یا کری گوش

مسأله 1371. اگر فردی تمام دو گوش شخصی را ببرد یا کاری کند که هر دو گوش او کر شود و شنوایی آن به طور کامل از بین برود، باید دیه قتل بدهد و اگر تمام یک گوش او را ببرد یا یک گوش را کر کند، باید نصف دیه قتل را پردازد.

مسأله 1372. دیه قطع یا از بین بردن نرمه گوش به تنهایی، $1/6$ دیه قتل می باشد. (3)

مسأله 1373. اگر فردی دو گوش کسی را قطع نماید و شنوایی او را نیز از بین ببرد، باید دو دیه قتل - یکی جهت بریدن دو گوش و دیگری جهت از بین رفتن قوه شنوایی - پردازد.

دیه قطع بینی

مسأله 1374. اگر فردی تمام بینی یا نرمه بینی (بخش غضروفی جلوی بینی)

1- معنای «ارش» و کیفیت محاسبه آن در مسأله «1422» ذکر می شود.

2- گفته شده: دیه قطع پلک ها یا از بین بردن آنها مانند دیه برگشتن آنها است، ولی این قول روشن نیست و احتمال می رود که بیشتر باشد. بنابراین، در این مورد «ارش» ثابت می شود؛ مگر آنکه طرفین با هم به مقدار ذکر شده - مثلاً - مصالحه کنند.

3- شایان ذکر است، چنانچه شخص صدمه دیده «مؤنث» باشد، برای محاسبه دیه آن به مسأله «1390» رجوع شود. ص: 558

شخصی را ببرد یا طوری به وی آسیب برساند که حس بویایی هردو منفذ بینی او به طور کامل از بین برود، باید دیه قتل بدهد؛

اما اگر حس بویایی یکی از دو منفذ بینی او کاملاً از بین برود، باید نصف دیه قتل را بپردازد.

مسئله 1375. اگر فردی بینی شخصی را ببرد و حس بویایی او را نیز از بین ببرد، باید دو دیه قتل - یکی جهت بریدن بینی و دیگری جهت از بین رفتن حس بویایی - بپردازد.

دیه قطع زبان

مسئله 1376. اگر فردی تمام زبان شخصی را ببرد، باید دیه قتل بدهد و این حکم در موردی که فرد، لال مادرزاد باشد نیز بنابر احتیاط واجب جاری است؛ ولی اگر لال بودن بر او عارض شده است، باید به دیه قتل را بپردازد.

مسئله 1377. اگر فرد طوری آسیب به شخصی برساند که قدرت سخن گفتن او به طور کلی از بین برود، سپس زبان او را قطع نماید، باید یک دیه قتل - به جهت از بین رفتن توانایی سخن گفتن و علاوه بر آن ها دیه قتل - به جهت بریدن زبان فرد لال - بپردازد.

اما اگر از ابتدا زبان فردی را که قدرت بر تکلم دارد ببرد، یک دیه قتل کافی است.

مسئله 1378. اگر فرد مقداری از زبان شخص سالم (غیر لال) را ببرد، دیه آن به نسبتی از بین رفتن قدرت ادای حروف می باشد. (1) بنابراین، باید تعداد حروفی که به جهت قطع زبان، قدرت ادای آنها از بین رفته است را ملاحظه کند و نسبت آن را به کل حروف به دست آورد و به آن نسبت دیه را محاسبه نماید. (2)

ص: 559

1- همان.

2- به عنوان مثال، حروف در عربی «28» حرف شمرده شده است؛ لذا اگر شخص مذکور مثلاً یک حرف عربی را نتواند بگوید، $1/28$ دیه کامل و اگر دو حرف را نتواند بگوید، که $2/28$ دیه کامل و... پرداخت شود. و بعید نیست حکم مذکور در اهل سایر زبان ها نیز به نسبت حروفی باشد که به آنها تلفظ می کنند و مراد از حروف، حروفی هستند که به آنها تکلم و تلفظ کلمات صورت می گیرد، نه حروفی که به هنگام نگارش و کتابت در رسم الخط از آنها استفاده می شود.

هرچند احتیاط مستحب آن است که نسبت مساحت مقداری که بریده شده را به مساحت کل زبان به دست آورده (مثلاً نصف یا یک سوم و مانند اینها) و چنانچه این نسبت، بیشتر از آنچه در محاسبه براساس قدرت ادای حروف ذکر شده باشد، دیه را بر اساس آن پردازد. (1)

مسأله 1379. اگر فردی بدون قطع زبان طوری به شخص آسیب برساند که قدرت تکلم و سخن گفتن وی به طور کامل از بین برود باید دیه قتل پردازد؛ اما اگر قدرت تکلم وی نسبت به ادای بعضی از حروف از بین رفته، به همان نسبت، دیه ثابت می شود. (2)

دیه از بین بردن دندان

مسأله 1380. اگر فردی تمام دندان های کسی را از بین ببرد (که تعداد آنها 28 تا است) (3) باید دیه قتل پردازد.

مسأله 1381. اگر فردی بعضی از دندان های شخصی را از بین ببرد، (4) باید برای هر یک از دندان های جلو که «12» عدد است و «6» عدد آن در فک بالا و «6» عدد آن در فک پایین قرار دارد، $1/20$ دیه قتل را بدهد و برای هر یک از دندان های دیگر

ص: 560

1- شایان ذکر است چنانچه شخص صدمه دیده «مؤنث» باشد، برای محاسبه دیه آن به مسأله «1390» رجوع شود.

2- همان.

3- مراد از 28 دندان (در زبان فارسی) عبارت است از: «4» عدد دندان پیش و «2» عدد دندان نیش در هر فک که مجموعاً «12» عدد می شود و آنها را دندان های پیشین یا جلو می نامند و همچنین «4» عدد دندان کرسی کوچک و «4» عدد دندان کرسی بزرگ در هر فک که مجموعاً «16» عدد می شود و آنها را دندان های عقب یا پسین می نامند. شایان ذکر است، این تقسیم بندی در مورد شخصی است که دندان کرسی آخر که آن را «دندان عقل» می نامند و مجموعاً «4» عدد است برای او نرویده است، اما فردی که دندان های معروف به «دندان عقل» را دارا باشد بنابر احتیاط واجب در مورد آنها «أرش» ثابت می شود، و معنای «أرش» و کیفیت محاسبه آن در مسأله «1422» ذکر می شود.

4- البته، در ترک خوردگی دندان با شکستن بخش یا گوشه ای از آن «أرش» ثابت است.

که «16» عدد است و «8» عدد آن در فک بالا و «8» عدد آن در فک پایین قرار دارد، 1/40 دیه قتل را پردازد. (1)

دیه قطع دست

مسأله 1382. اگر فردی هر دو دست کسی را قطع کند باید دیه قتل بدهد و اگر یک دست را قطع کند، باید نصف دیه قتل را پردازد.

در این حکم، فرقی بین قطع دست از قسمت کف (2) یا بالاتر از آن مثل میچ یا ساعد یا آرنج یا بازو نیست.

دیه قطع انگشتان دست

مسأله 1383. اگر فردی ده انگشت دو دست شخصی را قطع نماید، باید دیه قتل پردازد و چنانچه بعضی از انگشت های دست را ببرد، در صورتی که انگشت قطع شده انگشت شست (ابهام) باشد، دیه قطع آن 1/3 دیه قطع یک دست، معادل با 1/6 دیه کامل است؛

اما دیه قطع هر یک از سایر انگشت های دست 1/6 دیه قطع یک دست، معادل با دیه کامل می باشد. (3)

دیه قطع پا

مسأله 1384. اگر فردی هر دو پای شخصی را قطع نماید، باید دیه قتل بدهد و اگر یک پای شخصی را قطع کند، باید نصف دیه قتل را پردازد.

ص: 561

1- شایان ذکر است، چنانچه شخص صدمه دیده «مؤنث» باشد برای محاسبه دیه آن به مسأله «1390» رجوع شود.

2- منظور از «کف» در اینجا، موضعی است که از یک طرف انگشتان دست به آن متصل می شود و از طرف دیگر به میچ دست ختم می گردد که در لغت عرب «راحة» نامیده می شود.

3- شایان ذکر است، چنانچه شخص صدمه دیده «مؤنث» باشد برای محاسبه دیه آن به مسأله «1390» رجوع شود.

در این حکم، فرقی بین قطع پا از اصول (ریشه) انگشتان و بالاتر از آن مثل مچ یا ساق پا زانو یا ران پا نیست.

دیه قطع انگشتان پا

مسأله 1385. اگر فردی ده انگشت دو پای شخصی را قطع نماید باید دیه قتل بپردازد و دیه قطع هر انگشت پا، مثل دیه قطع آن انگشت از دست می باشد که در مسأله «1383» بیان شد. (1)

دیه قطع پستان زن

مسأله 1386. اگر فردی دو پستان زنی را ببرد باید دیه قتل بدهد و اگر یکی از آنها را ببرد، باید نصف دیه قتل را بپردازد.

دیه از بین بردن بیضه های مرد

مسأله 1387. اگر فردی بیضه های مردی را از بین ببرد، باید دیه قتل بپردازد.

دیه قطع نخاع

مسأله 1388. قطع نخاع (طناب نخاعی) موجب دیه قتل می شود و اگر بر اثر آن، آسیب های جانبی دیگری به بدن وارد شود، چنانچه از مواردی است که دیه دارد، باید دیه آن نیز لحاظ شود - مانند اینکه قطع نخاع موجب شل یا فلج شدن اعضای بدن شود و در غیر آن «أرش» ثابت است. (2)

دیه زوال عقل

مسأله 1389. اگر فردی، طوری به شخصی آسیب برساند که مجنون شده و عقلش زائل شود، باید دیه قتل بپردازد.

ص: 562

1- همان.

2- معنای «أرش» و کیفیت محاسبه آن، در مسأله «1422» ذکر می شود.

تفاوت ديه مرد و زن در قطع اعضا و ساير آسيب هاي بدني

مسأله 1390. ديه قتل زن، همان طور كه در مسأله «1351» بيان شد، «نصف ديه قتل مرد مي باشد و اين حكم در مورد قطع اعضا و ساير آسيب هاي بدني كه ديه آنها «مساوي يا بيشتر از ثلث ديه كامل» مي باشد، جاري است و ديه آنها در مورد زن «نصف» ديه مذكور براي مرد مي باشد؛

ولي نسبت به قطع اعضا و ساير آسيب هاي بدني كه ديه آنها «كمتر از ثلث ديه كامل» مي باشد، ديه آنها در مورد زن «مساوي» ديه مذكور براي مرد مي باشد.

• ديه آسيب هاي «سروصورت»

اشاره

ديه زخم و شكستگی (1) اين حكم شامل «تمام سر»، چه مواضع رويش مو و چه قسمت هايي كه مو نرويده ميگردد؛ ولي شامل «گردن» نمي شود. (2) در سر و صورت، بر حسب نوع آسيب وارد شده متفاوت است كه در ضمن مسائل ذيل بيان مي شود. (3)

1. جراحت خارصه

مسأله 1391. اگر جراحت و پارگي در پوست سر يا صورت طوري باشد كه به گوشت نرسد، مانند خراش هاي سطحی، «خارصه» (4) نام دارد و داراي سه صورت است:

الف. به حدی باشد كه خون خارج نشود؛ $1/100$ ديه اين مورد، يك ديه كامل مي باشد.

ب. خون خارج شود، ولي به حدی نباشد كه جاري گردد؛ در اين مورد، از آنجا

ص: 563

1- سوختگی سر

2- و صورت، حكم زخم و جراحت را دارد.

3- شايان ذكر است، چنانچه شخص صدمه ديده «مؤث» باشد، براي محاسبه ديه آن در مورد آسيب هاي ذكر شده در مسائل «1391 تا 1397» يعني «موارد خارصه تا منقله»، به مسأله «1390» رجوع شود.

4- گاه از آن تعبیر به «داميه» می شود.

که ممکن است دیه آن 1/100 دیه کامل با 2/100 آن باشد، بنابر احتیاط واجب با فرد آسیب دیده نسبت به مازاد از 1/100 مصالحه صورت گیرد.

ج. به حدی باشد که خون جاری شود؛ دیه این مورد، مانند صورت ذکر شده در

مسأله بعد 2/100 دیه کامل می باشد.

2. جراحات دامیه

مسأله 1392. اگر جراحی و پارگی در پوست سر یا صورت، طوری باشد که به گوشت برسد و کمی در آن نفوذ کند، دیه آن دیه 2/100 کامل می باشد؛ این نوع جراحی را «دامیه» می نامند.

3. جراحات باضعه

مسأله 1393. اگر جراحی و پارگی در پوست سر یا صورت موجب بریدگی عمیق گوشت شود، ولی به پوست نازک روی استخوان نرسد، دیه آن 3/100 دیه کامل می باشد؛ این نوع جراحی را «باضعه» می نامند. (1)

4. جراحات سمحاق

مسأله 1394. اگر جراحی و پارگی در پوست سر یا صورت عمیق باشد، طوری که گوشت را شکافته و به پرده نازک استخوان برسد، دیه آن 4/100 دیه کامل (2) می باشد؛ این نوع جراحی را «سمحاق» می نامند. (3)

5. جراحات موضعه

مسأله 1395. اگر جراحی و پارگی در پوست سر یا صورت عمیق باشد، طوری که

ص: 564

1- گاه از آن تعبیر به «باضعه» می شود.

2- یا به عبارتی 1/25 دیه کامل.

3- گاه از آن تعبیر به «متلاحمه» می شود.

گوشت را شکافته و پرده نازک روی استخوان را کنار زند و استخوان نمایان شود، دیه آن ها 5/100 دیه کامل (1) می باشد؛ این نوع جراحی را «موضحه» می نامند.

6. شکستگی هاشمه

مسأله 1396. اگر استخوان شکسته شود هر چند زخم و جراحی در سر و صورت ایجاد نشود، دیه آن 10/100 دیه کامل (2) می باشد، این نوع شکستگی را «هاشمه» می نامند.

7. شکستگی منقله

مسأله 1397. اگر صدمه یا ضربه طوری باشد که استخوان، شکسته شده و بر اثر آن بعضی از ریزه های استخوان از جای خود بیرون آید، دیه آن 15/100 دیه کامل (3) می باشد؛ این نوع شکستگی را «منقله» می نامند.

8. شکستگی مأمومه

مسأله 1398. اگر شکستگی سر طوری عمیق باشد که به پرده مغز سر برسد، دیه آن در صورتی که فرد آسیب دیده مذکر باشد 1/3 دیه کامل و در مورد مؤنث نصف آن (4) می باشد. این نوع شکستگی را «مأمومه» می نامند. (5)

مسأله 1399. معیار دردیه جراحی و شکستگی در مسائل قبل، «عمق» آن است، نه طول و عرض ظاهری آن. بنابراین، فرقی بین اینکه مساحت ظاهری جراحی حادث شده کم یا متوسط یا زیاد باشد، نیست.

ص: 565

1- یا به عبارتی 1/20 دیه کامل.

2- یا به عبارتی 1/10 دیه کامل.

3- یا به عبارتی 3/20 دیه کامل.

4- یا به عبارتی 1/6 دیه کامل.

5- موارد مذکور استثنائاتی نیز دارد، مانند شکاف ایجاد شده در بینی، گونه، لب و گوش که مقدار دیه آنها در کتاب های مفصل تر بیان شده است.

اشاره

حکم دیه آسیب های وارد شده به بدن - غیر از سر و صورت - (1) به حسب اختلاف اعضا و نوع صدمات مختلف می باشد؛ در ادامه، به چند مورد محدود آن اشاره می شود و برای اطلاع از شرح آنها به کتاب های مفصل تر مراجعه شود. (2)

دیه شکستگی شانه

مسأله 1400. دیه شکستن «شانه» (3) اگر بدون عیب و نقص بهبود یابد، 1/10 دیه کامل (4) است. (5)

دیه شکستگی بازو

مسأله 1401. دیه شکستن «هریک از دو بازو» اگر بدون عیب و نقص بهبود یابد، 1/10 دیه کامل (6) است.

دیه شکستگی آرنج دست

مسأله 1402. دیه شکستن «هریک از دو آرنج دست» (7) اگر بدون عیب و نقص بهبود یابد، 1/10 دیه کامل (8) است. (9)

ص: 566

- 1- در قسمت نخست این بخش، در ضمن مسائل «1400 تا 1413»، حکم «شکستگی» (کشر) برخی از اعضای بدن بیان شده است و برای اطلاع از حکم «شکافتن»، «سوراخ کردن»، «کوبیدگی» آنها و حکم موارد مشابه دیگر، به کتاب های مفصل تر مراجعه گردد.
- 2- همان طور که در مسأله «1390» بیان شد، چنانچه دیه هر یک از آسیب هایی که در مسائل «1400 تا 1413» ذکر می شود، کمتر از ثلث دیه کامل باشد، در مقدار دیه فرقی بین «مذکر» و «مؤنث» نیست و در غیر این صورت، دیه مؤنث «نصف دیه مذکر است.
- 3- «منکب».
- 4- به عبارت دیگر، 1/5 دیه قطع یک دست، که برابر با «100» دینار یا دیه کامل است.
- 5- دیه فک و جدا کردن شانه، «30» دینار یا 3/100 دیه کامل است.
- 6- به عبارت دیگر، 1/5 دیه قطع یک دست، که برابر با «100» دینار یا 1/10 دیه کامل می باشد.
- 7- «مرفق» یا «مرفق»
- 8- به عبارت دیگر، دیه قطع یک دست، که برابر با «100» دینار یا 1/10 دیه کامل است.
- 9- دیه فک و جدا کردن آرنج، «30» دینار 3/100 دیه کامل است.

مسأله 1403. دیه شکستن «هریک از ساعد دو دست» اگر بدون عیب و نقص بهبود یابد، دیه کامل است (1) دیه شکستن یکی از دو استخوان ساعد دست (2) اگر بدون عیب و نقص بهبود یابد، $1/20$ دیه کامل (3) است. (4)

دیه شکستگی مچ دست

مسأله 1404. دیه شکستن «هریک از دو مچ دست»، (5) اگر بدون عیب و نقص بهبود یابد، و دیه کامل (6) است.

دیه شکستگی ران پا

مسأله 1405. دیه شکستن «هریک از دو ران پا» (7) اگر بدون کجی و نقص خوب شود، $1/10$ دیه (8) کامل است. (9)

ص: 567

-
- 1- اگر ساعد به صورت معیوب و ناقص بهبود یابد، «آرش» ثابت می باشد و مناسب است به $1/2$ دیه کامل مصالحه صورت گیرد.
 - 2- ساعد دست از دو استخوان «زند زیرین» (radius) و «زند زیرین» (ulna) تشکیل شده است، «زند زیرین» استخوان بلند در سمت خارجی ساعد در طرف انگشت شست است که موازی با «زند زیرین» استخوان بلند در سمت داخلی ساعد و در طرف انگشت کوچک دست می باشد و این دو استخوان مچ دست را به آرنج متصل می نمایند.
 - 3- به عبارت دیگر، دیه قطع یک دست که برابر با «100» دینار یا $1/10$ دیه کامل است.
 - 4- اما شکسته شدن هر دو استخوان ساعد دست، به منزله شکسته شدن ساعد محسوب می شود.
 - 5- «رَند و رَندین».
 - 6- به عبارتی، «50» دینار یا $1/20$ دیه کامل.
 - 7- «فَخذ».
 - 8- به عبارت دیگر، $1/5$ دیه قطع یک پا که برابر با «100» دینار یا $1/10$ دیه کامل است.
 - 9- نسبت به از بند در رفتگی ران پا، «آرش» ثابت می شود و چنین صدمه ای مشابه «نقل و جابه جایی استخوان ران» می باشد که دیه آن، نصف دیه شکستن ران پا است. بنابراین، چنانچه در این مورد مصالحه به دیه کامل صورت گیرد، کافی است.

دیه شکستگی زانوی پا

مسأله 1406. دیه شکستن «هریک از دو زانوی پا»، (1) در صورتی که بدون کجی و عیب بهبود یابد، دیه کامل است.

و دیه شکستگی ساق پا مسأله 1407. دیه شکستن «هریک از دو ساق پا»، چنانچه بدون کجی و عیب خوب شود، $1/10$ دیه کامل (2) است. (3)(4)

دیه شکستگی قدم یا پاشنه پا

مسأله 1408. دیه شکستن «هریک از دو قدم پا یا پاشنه آن»، چنانچه بدون عیب و نقص بهبود یابد، $1/10$ دیه کامل (5) است.

دیه شکستگی پشت

مسأله 1409. اگر فرد، «پشت» (6) شخصی را طوری بشکند که دیگر به حالت عادی برنگردد و خمیده باقی بماند یا نتواند بنشیند، باید دیه کامل پردازد؛

اما چنانچه بعداً بدون نقص و عیب خوب شود، دیه شکستن «پشت»، $1/10$ دیه کامل است.

ص: 568

1- «رُكْبَه».

2- به عبارت دیگر، $1/5$ دیه قطع یک پا که برابر با 100 دینار یا $1/10$ دیه کامل می باشد.

3- دیه فک و جدا کردن زانو، «30» دینار یا $3/10$ دیه کامل است.

4- اگر با کجی و عیب بهبود یابد، $1/6$ دیه کامل است.

5- به عبارت دیگر، $1/5$ دیه قطع یک پا که برابر با «100» دینار یا $1/10$ دیه کامل می باشد.

6- «ظَهْر یا صُلْب».

دیه شکستگی ترقوه ها

مسأله 1410. دیه شکستن «دو استخوان بالای سینه» (ترقوه ها)، (1) در صورتی که بدون عیب و نقص بهبود یابد، 4/100 دیه کامل (2) است.

دیه شکستگی دنده ها

مسأله 1411. دیه شکستن «هر دنده از دنده های بدن که با قلب مخلوط است»، (3) 1/40 دیه کامل (4) می باشد.

مسأله 1412. دیه شکستن «هر دنده ای که به دو بازو منتهی می شود»، یا دیه کامل (5) است.

شکستگی گردن

مسأله 1413. در مورد شکستگی «گردن» ارش (6) ثابت است؛ پس اگر گردن بدون عیب و نقص بهبود یابد، مناسب است به 1/10 دیه کامل مصالحه شود و چنانچه به صورت ناقص و معیوب بهبود یابد (گردن کج و مایل به یکی از دو طرف شده)، مناسب است به مقداری که به دیه کامل نزدیک است مصالحه صورت گیرد.

دیه شل یا فلج شدن اعضا

مسأله 1414. دیه شل یا فلج شدن «دست، پا، انگشتان و مانند آن 2/3 دیه آن عضو است. (7)

ص: 569

- 1- «ترقوه» یا «چنبر» هر یک از دو استخوان بالای سینه، یکی در چپ و یکی در راست می باشد که به طور افقی قرار دارد و از سمت داخل به جناغ و از سمت خارج به استخوان شانه متصل می شود.
- 2- به عبارتی، «40» دینار یا 4/100 دیه کامل یعنی 1/25 آن.
- 3- ظاهراً منظور دنده هایی از قفسه سینه است که قلب را احاطه نموده و از آن محافظت می کند.
- 4- به عبارتی «25» دینار یا 1/40 دیه کامل.
- 5- به عبارتی «10» دینار یا 1/100 دیه کامل.
- 6- معنای «ارش» و کیفیت محاسبه آن، در مسأله «1422» ذکر می شود.
- 7- شایان ذکر است، چنانچه شخص صدمه دیده «مؤنث» باشد، برای محاسبه دیه آن به مسأله «1390» رجوع شود.

بنابراین، دیه شل یا فلج شدن کامل یک دست، $2/3$ دیه همان دست می باشد که معادل با $1/3$ دیه کامل است می باشد و دیه شل یا فلج شدن کامل دو دست، $2/3$ دیه هر دو دست می باشد که معادل با $2/3$ دیه کامل است و اگر کسی هر دو دست و هر دو پایش به طور کامل فلج شود، مجموع دیه آنها یک دیه کامل و $1/3$ دیه کامل است. (1)

دیه جراحات «جانفہ» در بدن

مسأله 1415. اگر اشیا بی مانند چاقویا نیزه یا گلوله به «درون سینه یا شکم» وارد گردد، دیه آن هدیه کامل است، این نوع جراحی را «جانفہ» می نامند؛

البته، چنانچه از طرف دیگر خارج گردد، $1/10$ دیه کامل به آن افزوده می شود. (2)

مسأله 1416. اگر اشیا بی مانند چاقویا نیزه یا گلوله در «دست یا پا» نفوذ کند، ولی از طرف دیگر خارج نشود، دیه آن $1/10$ دیه کامل است و چنانچه از طرف دیگر خارج شود، علاوه بر آن «أرش» ثابت است. (3)

مسأله 1417. اگر جراحی جانفہ - که توضیح آن در مسأله «1415» بیان شد - موجب از بین رفتن «طحال یا یکی از کلیه ها» گردد، علاوه بر دیه ای که برای آن ذکر شد، جهت کلیه و طحال «أرش» ثابت می شود.

همین طور، اگر جراحی در ظاهر وجود نداشته باشد و تنها از طریق ضربه یا مانند آن طحال یا یکی از کلیه ها دچار نقص شده و از کار بیافتد، «أرش» ثابت است. (4)

ص: 570

1- $2/3$ دیه کامل برای دو دست و $2/3$ دیه کامل برای هر دو پا، که مجموعاً $4/3$ دیه کامل یا یک دیه کامل و ثلث آن می باشد.

2- شایان ذکر است، در این مسأله و مسأله بعد چنانچه شخص صدمه دیده «مؤنث» باشد، برای محاسبه دیه آن به مسأله «1390» رجوع شود.

3- معنای «أرش» و کیفیت محاسبه آن در مسأله «1422» ذکر می شود؛ البته، در فرض مسأله مصالحه بین طرفین با پرداخت دیه کامل به عنوان «أرش» کافی است.

4- به مسائل «1424 و 1425» مراجعه شود.

دیه ضربه زدن به صورت یا بدن که موجب سرخی، کبودی یا سیاهی شود

مسأله 1418. اگر فرد به صورت شخصی سیلی زده یا طور دیگری ضربه وارد کند، چنانچه صورت:

الف. «سرخ» شود، باید « $1/5$ » مثقال شرعی طلا (1) بابت دیه آن بدهد؛

ب. «کبود» شود، باید «3» مثقال شرعی طلا بابت دیه آن بدهد؛

ج. «سیاه» شود، «6» مثقال شرعی طلا بابت دیه آن پردازد. (2)

اما اگر جای دیگر بدن شخصی را بر اثر زدن، سرخ یا کبود یا سیاه کند باید بابت دیه، «نصف» آنچه را در مورد صورت ذکر شد، پردازد و در این حکم، «سر» ملحق به بدن است، نه صورت. بنابراین، اگر بدن یا سر (3) (غیر از صورت):

الف. «سرخ» شود، باید $3/4$ مثقال شرعی طلا بابت دیه آن بدهد؛

ب. «کبود» شود، باید « $1/5$ » مثقال شرعی طلا بابت دیه آن بدهد؛

ج. «سیاه» شود، «3» مثقال شرعی طلا بابت دیه آن پردازد.

شایان ذکر است، در حکم فرق فرقی بین بالغ و نابالغ، زن و شوهر، پدر و فرزند و مانند آن نیست و نیز فرقی بین عمدی یا خطایی بودن آن نمی باشد. (4)

مسأله 1419. اگر ضربه به گونه ای باشد که صورت یا بدن شخص سرخ شده، ولی مدت اندکی باقی مانده و به سرعت برطرف شود، دیه ندارد.

مسأله 1420. اگر ضربه به گونه ای باشد که به خودی خود موجب سرخی پوست می شود، ولی چون رنگ طبیعی صورت یا بدن فرد مایل به سرخی است، اثر ضربه ظاهر نمی شود، در این فرض چنانچه فرد به واسطه ضربه مذکور اذیت شده، در مورد آن «أرش» ثابت است، وگرنه دیه ندارد.

ص: 571

1- حکم پرداخت دیه در این مسأله، براساس سایر اجناس دیات مانند نقره در مسأله «1421» ذکر می شود.

2- توضیح «مثقال شرعی» در مبحث «مقادیر درهم و دینار»، مسائل «1441 و 1442» ذکر می شود.

3- «گوش» جزء سر محسوب می شود، نه صورت

4- بنابراین، در موارد فوق هرچند به صورت عمدی باشد، قصاص ثابت نمی شود.

• جنس ديه در آسيب های بدنی غير از قتل

مسأله 1421. پرداخت ديه در غيرقتل، مانند قطع اعضا و شکستگی و جراحت و غير آن، بر اساس هریک از اجناسی که در ديه قتل بیان شد (درهم، دینار و سایر موارد) کافی است؛

البته، احتیاط واجب آن است که ديه ضربه زدن به صورت یا بدن که موجب

سرخی یا کبودی یا سیاهی شود، فقط براساس طلا (دینار) محاسبه شود.

• حکم مواردی که در شرع ديه برایش معین نشده است

مسأله 1422. برای تعیین «آسيب ها و صدماتی که در شرع ديه ای برایش معین نشده»، باید اموری که در تعیین مقدار ديه نقش دارد مثل نوع آسيب و موضع آن و آثاری که در فرد باقی می گذارد را لحاظ نمود و آن را با موارد مشابه که ديه آن در شرع معین شده سنجید و براساس آن، مقداری را به عنوان ديه تعیین کرد که آن را «أرش» می نامند.

با توجه به حکم مذکور، برای معین نمودن «أرش» می توان به نظر دو نفر عادل از اهل خبره رجوع کرد.

شایان ذکر است، اگر اموری که موجب «أرش» می شود از روی خطای محض صورت گیرد، لازم است مطابق حکمی که در مسأله «1349» بیان گردید، عمل شود.

مسأله 1423. آسيب زدن به ریه موجب ثابت شدن ارش می شود و اگر یکی از دوریه از بین برود، مناسب است به $1/2$ ديه کامل و اگر آسيب موجب اختلال در فعالیت ریه و تنگی نفس به طور دائم شود، مناسب است به $1/4$ ديه کامل مصالحه صورت گیرد.

مسأله 1424. از بین بردن یا قطع طحال، موجب ثابت شدن ارش می گردد و اگر به ثلث ديه کامل مصالحه شود، مناسب است.

مسأله 1425. از بین بردن یا قطع یکی از دو کلیه باعث ثابت شدن ارش می گردد و اگر به ثلث دیه کامل مصالحه شود، مناسب است.

مسأله 1426. برداشتن و قطع رحم موجب ثابت شدن ارش می شود و مناسب است به $1/2$ دیه کامل یا بیشتر مصالحه شود.

مسأله 1427. قطع لوله های فالوپ 8 و لوله که در دو طرف انتهای فوقانی رحم قرار دارند و دو تخمدان را به رحم متصل می کنند. که منجر به قطع تخمدان می شود، موجب ثبوت ارش می گردد و مناسب است برای قطع هر کدام از آنها به $1/2$ دیه کامل مصالحه شود.

مسأله 1428. از بین بردن بخشی از معده یا روده موجب ثابت شدن ارش می شود و اگر به $1/5$ دیه کامل مصالحه گردد، مناسب است.

مسأله 1429. اگر ضربه ای منجر به خونریزی از بینی یا گوش یا دهان گردد یا باعث قطع لوزه ها (لوزه های کامی) (1) یا قطع غدد داخلی بدن مانند غده پروستات شود، ارش ثابت می گردد.

• آسیب های متعدد (حکم تداخل یا عدم تداخل آسیب ها)

مسأله 1430. اگر فرد دو یا چند «عضو مختلف» یک شخص (مانند دست و سر و پایش) را مجروح نماید یا بشکند، برای جراحی یا شکستگی هر عضو دیه جداگانه ثابت می شود و در این حکم، فرقی بین اینکه جراحی ها یا شکستگی ها به یک ضربه یا چند ضربه ایجاد شده باشد، نیست.

مسأله 1431. اگر جراحی یا شکستگی در دو یا چند موضع از «یک عضو» باشد، مثل اینکه فرد چند جای سر شخصی را بشکند یا چند جای صورت وی را مجروح نماید، چنانچه آسیب های مذکور با «یک ضربه» پدید آمده باشد، (2) پرداخت یک دیه کافی است و از میان آسیب ها، هر کدام دیه اش بیشتر است لحاظ می گردد.

ادامه دهد

ص: 573

1- لوزه ها بخشی از بافت لنفاوی بدن هستند که در دو طرف حلق و انتهای زبان قرار دارند.

2- مثل اینکه در اثر تصادف با اتومبیل چند جای سر مجروح شود.

به عنوان مثال، اگر با یک ضربه شکافی در سر پدید آید که قسمتی از همان شکاف از نوع «خارصه» و قسمتی از نوع «دامیه» و قسمتی از نوع «باضعه» باشد، (1) باید دیه «باضعه» را که مقدار آن بیشتر است، پردازد.

اما چنانچه آسیب ها با «چند ضربه» حاصل شده، دیه هر یک جداگانه

حساب می شود و مجموع آنها ثابت می گردد.

مسئله 1432. اگر در حادثه ای بر اثر یک ضربه به سر مثلا، سرشکسته شده و به سبب آن، شخص فوت نماید، پرداخت دیه قتل کافی است و شکستگی، دیه جداگانه ای ندارد. (2)

همین طور، اگر آن شخص فوت نماید و بر اثر ضربه مذکور، سرش شکسته و عقلش کلا زائل شود و برنگردد، پرداخت دیه قتل برای زوال عقل (3) کافی است و شکستگی، دیه جداگانه ای ندارد. (4)

• بیشتر بودن هزینه معالجه و درمان از مقدار دیه

مسئله 1433. اگر معالجه و درمان صدمات و آسیب هایی که بر فرد وارد شده هزینه هایی را به دنبال داشته باشد که از مقدار دیه یا ارزش بیشتر باشد، احتیاط واجب آن است که بین طرفین نسبت به مقدار اضافه، مصالحه صورت گیرد.

• آسیب و صدمه بر جسد میت

مسئله 1434. اگر آسیب یا صدمه بر جسد میت مسلمان - مذکر یا مؤنث - بعد از فوت واقع شود، مثلا فردی سر میت را از بدنش جدا نماید یا کاری انجام دهد که

ص: 574

1- توضیح موارد فوق، در مسائل «1391 تا 1393» بیان شد.

2- بنابراین، دو دیه یکی برای «شکستگی» و دیگری برای «قتل» لحاظ نمی شود و دیه عضو در دیه «نفس» داخل می شود.

3- به مسئله «1389» رجوع شود.

4- بنابراین، دو دیه یکی برای «شکستگی» و دیگری برای «زوال عقل» لحاظ نمی شود و دیه عضو در دیه «زوال عقل» داخل می شود.

اگر زنده بود موجب قتل او می شد، دیه آن $1/10$ دیه کامل برای فرد مذکر می باشد. بنابراین، پرداخت «100» دینار یا «1000» درهم (1) کافی است. (2)

مسأله 1435. اگر عضوی از اعضای میت مسلمان - مذکر یا مؤنث - قطع شود، برای محاسبه دیه آن ابتداءً باید نسبت دیه آن عضو در مقایسه با دیه کامل را در مورد فرد زنده حساب کرده، سپس همان نسبت را از دیه جدا کردن سر از بدن میت (3) به دست آورد.

بنابراین، اگر فردی یک دست میت مسلمان را از میچ جدا نماید، دیه آن $1/20$ دیه کامل برای فرد مذکر (مثلاً 50 دینار یا 500 درهم) می باشد و چنانچه دو دست وی را از میچ جدا کند، دیه آن $1/10$ دیه کامل برای فرد مذکر (مثلاً 100 دینار یا 1000 درهم) می باشد. (4) شایان ذکر است، در حکم مذکور فرقی بین آسیب عمدی و شبه عمد و خطا نیست.

مسأله 1436. فردی که به جسد میت آسیبی وارد کرده که موجب دیه است - چه به صورت عمدی و چه شبه عمد یا از روی خطا - دیه بر ذمه خودش ثابت می باشد.

شایان ذکر است، اگر آسیب وارد شده عمدی یا شبه عمد بوده بر «عاقله» وی

ص: 575

-
- 1- توضیحات مربوط به «درهم» و «دینار» و کیفیت تبدیل آن به مثقال و گرم، در مسائل «1441 تا 1444» ذکر می شود.
 - 2- شایان ذکر است، اگر فرد مسلمان وصیت کند بعضی از اعضای بدنش را پس از وفات وی برای پیوند زدن به فرد مسلمان زنده، قطع کنند، حکم آن در مسأله «691» بیان شد و چنانچه وصیتی نکرده، ولی حفظ جان مسلمانی وابسته بر قطع عضوی از اعضای بدن میت مسلمان باشد، حکم آن در مسأله «690» ذکر شد.
 - 3- مقدار دیه جدا کردن سر از بدن میت، در مسأله قبل ذکر شد.
 - 4- زیرا نسبت دیه قطع یک دست از فرد زنده در مقایسه با دیه کامل همان فرد $1/2$ است و اگر این کسر $1/10$ دیه کامل مذکر (که دیه جدا کردن سر میت چه مذکر و چه مؤنث از بدنش است) ضرب شود، مقدار دیه قطع یک دست میت $1/20$ دیه کامل مذکر به دست می آید و مقدار دیه قطع هر دو دست، دو برابر آن، یعنی $1/10$ دیه کامل مذکر می باشد.

تکلیفی نیست، ولی چنانچه آسیب به صورت خطای محض باشد، واجب بودن پرداخت دیه (1) بر «عاقله» وی محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

مسئله 1437. دیه آسیب یا صدمه وارد شده بر جسد میت مسلمان به ورثه اش ارث نمی رسد، بلکه باید از طرف میت در امور خیر مصرف شود و اگر میت بدهکار باشد و مالی غیر از آن نداشته باشد یا سایر اموالش برای ادای بدهیش کافی نباشد، واجب است دیه مذکور صرف ادای دیون متوفی شود.

همین طور، اگر فرد وصیت به بیشتر از ثلث کرده و ورثه مقدار مازاد بر ثلث را اجازه ندهند، باید دیه مذکور صرف عمل به این مقدار از وصیت متوفی گردد؛

اما اگر در زمان حیات فرد بر بدن وی آسیب یا جراحاتی وارد گردد، دیه مربوط به آن، حکم سایر اموال او را دارد.

• معلوم نبودن مقدار دیه در شبهه موضوعی

مسئله 1438. اگر انسان بر اثر آسیب زدن بر شخص دیگر، برایش یقین یا اطمینان حاصل شود که دیه یا ارش بر عهده اش ثابت گردیده، ولی به جهت گذشت زمان و مانند آن، نوع آسیب یا مقدار آن را به فراموش کرده و مقدار دیه آن برایش معلوم نباشد و نیز از راه های شرعی معتبر، مقدار دیه ثابت نشود، می تواند به پرداخت مقدار حداقل یقینی یا مورد اطمینان اکتفا نماید و ادای مقدار بیشتر که مشکوک است لازم نیست؛

مگر آنکه فرد مکلف در موضوع مذکور مقصر باشد (2) که در این صورت، بنابر احتیاط واجب به پرداخت مبلغ اقل اکتفا نماید و نسبت به مقدار بیشتر با

ص: 576

1- منظور، وجوب تکلیفی پرداخت دیه است.

2- مثل اینکه فرد مقدار دیه را می دانسته یا امکان دانستن آن برایش فراهم بوده، ولی به جهت سهل انگاری در پیگیری یا یادداشت آن، هم اکنون مقدار آن را فراموش نموده است.

شخص آسیب دیده یا ورثه وی یا ولی شرعی او - حسب موارد مختلف - مصالحه نماید. (1)

• بخشش دیه مربوط به بچه نابالغ

مسأله 1439. اگر فردی بچه نابالغ را بزند طوری که موجب دیه شود، باید دیه آن را به ولی شرعی بچه بپردازد، هرچند جهت تأدیب بچه از ولی شرعی او اجازه گرفته باشد.

دیه مذکور مال خود بچه است و ولی بچه مانند پدر یا پدربزرگ پدری حق عفو و بخشش دیه را ندارد؛ مگر با رعایت آنچه در جلد سوم، فصل «حجر»، مسائل «1614 و 1627 و 1629» بیان شد. (2)

• مواردی که آسیب رساندن به دیگری موجب دیه نمی شود

مسأله 1440. آسیبی که انسان به دیگری وارد می کند، در برخی از موارد دیه ندارد؛ مثل آنکه فرد به جهت دفاع از خود در برابر کسی که به او تعدی نموده - مانند اینکه به او هجوم آورده و قصد کشتن، مجروح کردن، زدن یا تجاوز به عرض او را دارد - به وی صدمه و آسیبی بزند تا ضرر وی را از خود دفع نماید؛ البته لازم است در مقام دفاع به مقدار آسیب خفیف تری که بازدارنده است بسنده نماید، مثلاً اگر سیلی زدن کافی است از اقدام به وارد کردن آسیبی که موجب شکستگی عضو می شود، پرهیز نماید. (3)

ص: 577

1- اگر فرد بر اثر وقوع تصادف یا وارد کردن لطمه یا ضربه و مانند آن به شخص دیگری احتمال معقول دهد که آسیب و صدمه ای به وی وارد شده که موجب دیه یا ارش می شود، چنانچه بررسی و تحقیق برایش سهل و آسان است، بنابر احتیاط واجب باید فحص و تحقیق نماید.

2- به عنوان مثال، اگر معلم به بچه نابالغ دیه بدهکار باشد و مثلاً پدر یا پدربزرگ پدری تشخیص دهد ابراء ذمه معلم از دیه، مفسده ای ندارد یا مصلحت دارد، مانند اینکه در عوض آن، معلم به او قرآن می آموزد یا در پرورش و تربیت وی بیشتر دقت می نماید، اشکال ندارد.

3- همین طور، اگر تهدید یا ترساندن وی بازدارنده است، اقدام به وارد کردن ضربات بدنی نکند.

همین طور، مواردی که فرد شرعا مجاز است خود را در معرض آسیب بدنی قرار دهد؛ مانند اینکه برای معالجه بیماری که درمان آن ضروری است نیاز به عمل جراحی پیدا کند، که اقدام پزشک یا فرد دیگر به آسیب مذکور به مقدار مجاز دیه ندارد.

در سایر فصل های رساله به موارد دیگری در این زمینه ذیل مباحثی همچون براءت ضمان توسط پزشک،⁽¹⁾ «وصیت به اهدای عضو بعد از وفات»،⁽²⁾ «نهی از منکر»،⁽³⁾ به برخی از موارد اشاره گردیده است.

• مقدار شرعی درهم و دینار

مسأله 1441. «دینار» سکه طلائی است که در عصر معصومین علیهم السلام رایج بوده و وزن آن یک «مقال شرعی» است؛ بنا بر نظر مشهور یک مقال شرعی معادل و مقال بازاری می باشد.⁽⁴⁾

مقال بازاری (صیرفی) معادل «24» نخود می باشد⁽⁵⁾ و بنا بر نظر مشهور در عرف رایج، تقریباً معادل «4/608» گرم است. بنابراین، وزن مقال شرعی بنا بر نظر مشهور تقریباً معادل «3/456» گرم می باشد.

⁽⁶⁾ شایان ذکر است، در صورتی که وزن مقال شرعی رایج در آن عصر معلوم نشود و تحقیق در این زمینه ممکن نباشد، می توان به مقدار حداقل یقینی یا مورد اطمینان اکتفا نمود.⁽⁷⁾

ص: 578

- 1- به فصل «احکام پزشکی»، مبحث «ضمان پزشک در صورت آسیب به بیمار»، مسأله «683» مراجعه شود.
- 2- به فصل «احکام پزشکی»، مبحث «کالبد شکافی و پیوند اعضا»، مسأله «691» مراجعه شود.
- 3- به جلد دوم، فصل «امر به معروف و نهی از منکر» مسأله «382» مراجعه شود.
- 4- به عبارتی، بنا بر نظر مشهور هر مقال شرعی برابر با «75» درصد مقال بازاری است.
- 5- هر نخود، «192» سوت یا میلی گرم محاسبه شده است.
- 6- ولی برخی، مقال شرعی را تقریباً «92%» مقال بازاری لحاظ نموده اند؛ که این مقدار تقریباً معادل با «4/25» گرم می باشد.
- 7- بنابراین، در فرض مذکور فردی که دیه بر عهده اش ثابت شده می تواند در مورد «دینار»، مطابق با نظر مشهور عمل نماید.

مسأله 1442. مقصود از «دینار»، سکه طلای خالص نیست، زیرا بدیهی است طلا غالباً با مقداری از ماده معدنی دیگر مخلوط می شود تا استحکام و انعطاف پذیری آن افزایش یابد؛

ولی نباید درصد ناخالصی آن به اندازه غیر معمول باشد که عرفاً در عصر معصومین ای طلای مغشوش محسوب می شده (1) و لازم است احراز گردد که عرفاً طلا به (طور مطلق) به آن گفته می شده و به مورد مشکوک نمی توان اکتفا نمود.

مسأله 1443. «درهم» سکه نقره ای است که در عصر معصومین علیهم السلام رایج بوده و بنابر نظر مشهور، وزن آن معادل «6/12» نخود نقره سکه دار (مسکوک) است که این مقدار تقریباً برابر با «2/419» گرم می باشد (2) و حکمی که در مورد معلوم نبودن مقدار «دینار» در آن عصر و مقدار ناخالصی آن در مسائل «1441 و 1442» بیان شد در مورد «درهم» نیز جاری می باشد.

مسأله 1444. با توجه به اینکه «درهم» و «دینار» در عصر معصومین علیهم السلام «طلا یا نقره مسکوک» (سکه طلا یا نقره) بوده، طوری که استفاده از آن به عنوان پول در معاملات، رواج داشته، ولی در زمان حاضر منقرض شده، در باب دیات و سایر ابواب فقهی غیر از باب زکات می توان طلا و نقره را بدون لحاظ سکه (مسکوک) بودن در نظر گرفت و قید مسکوک بودن ساقط است. (3)

ص: 579

1- مقدار عیار «دینار» و «درهم» (سکه های طلا و نقره) که در عصر معصومین علیهم السلام رایج بوده، مورد اختلاف می باشد؛ ولی ظاهراً اگر طلا یا نقره با عیار تقریباً «21» (حدود 87/5 درصد) لحاظ گردد کافی است، هرچند برخی، عیار مذکور را تقریباً «22» (حدود 92 درصد) ذکر کرده اند که رعایت آن مطابق با احتیاط مستحب می باشد.

2- بعضی «درهم» را «15/52» نخود نقره سکه دار (مسکوک) میدانند که تقریباً «2/98 گرم» می باشد (هر نخود، «192» سوت یا میلی گرم محاسبه شده است) و همان طور که بیان شد، در صورت معلوم نشدن وزن «درهم» رایج در آن عصر و عدم امکان تحقیق، می توان به مقدار حداقل یقینی یا مورد اطمینان اکتفا نمود. بنابراین، در فرض مذکور فردی که دیه بر عهده اش ثابت شده، می تواند در مورد «درهم» مطابق با نظر مشهور عمل نماید.

3- هرچند فردی که می خواهد دیه را براساس «درهم» یا «دینار» پرداخت نماید، احتیاط مستحب است مقدار «حق الضرب» سکه را نیز در پرداخت بدهی خویش لحاظ نماید؛ مقدار «حق الضرب» مورد اختلاف است و بعضی آن را حدود یک درصد ارزش «درهم» یا «دینار» ذکر کرده اند.

* احکام بانک ها و مؤسسات مالی اعتباری (1)

مباحث مقدماتی

اشاره

مسائلی که مربوط به مراجعه افراد به بانک و تعامل و ارتباط با بانک می باشد،

به چند دسته تقسیم می شود، از جمله:

- حساب باز کردن و سپرده گذاری یا سرمایه گذاری در بانک؛

- دریافت وام و تسهیلات از بانک؛

- خدمات بانکی؛

- دیرکرد در وام و تسهیلات بانک؛

- اشتغال در بانک.

برای اطلاع از احکام شرعی مربوط به این عناوین، لازم است آشنایی اجمالی با « اقسام » و « نوع عملیات بانکی » حاصل شود که در ادامه به توضیحاتی در این زمینه، پرداخته می شود.

ص: 581

1- هر چند تفصیل احکام معاملات در جلد سوم ذکر شده است، ولی از آنجا که احکام بانک ها، مؤسسات مالی اعتباری، صندوق های قرض الحسنه، بیمه و بورس و همین طور راهکارهای رهایی از ربا، نیازمند ارائه توضیحات تفصیلی درباره وضع فعلی فعالیت آنها می باشد، در این قسمت و جدا از احکام معاملات بیان می گردد.

شایان ذکر است، احکام «مؤسسات مالی اعتباری» و «صندوق های قرض الحسنه» همانند احکام «بانک ها» می باشد.

• اقسام بانک ها

*بانک ها در کشورهای اسلامی سه قسم هستند:

1. خصوصی؛ سرمایه این قسم از بانک ها، از اموال فرد یا افراد سرمایه گذار

تشکیل شده است.

2. دولتی؛ سرمایه این قسم از بانک ها، از اموال دولت می باشد.

3. مشترک؛ سرمایه این قسم از بانک ها، از دولت و بخش خصوصی تشکیل

شده است.

• انواع حساب های بانکی

اشاره

بانک ها غالباً تحت یکی از عناوین ذیل، به قبول سپرده مبادرت می نمایند

1. حساب پس انداز؛

2. حساب جاری؛

3. حساب سرمایه گذاری وکالتی.

10. حساب پس انداز

*حساب پس انداز، «قرض» می باشد؛

در بانک داری بدون ربا به صاحبان حساب پس انداز، بهره ای پرداخت نمی شود و در بانکداری ربوی به صاحبان حساب، بهره پرداخت می شود.

*حساب پس انداز به افراد این امکان را می دهد که وجوه مازاد بر نیاز خود را

- هر اندازه که باشد - به بانک بسپارند و در هنگام نیاز از بانک دریافت کنند.

*وجوه حساب های پس انداز، جزء منابع بانک محسوب شده و بانک ها با

لحاظ سپرده قانونی و تقدینگی، بخشی از این وجوه را به اعطای قرض اختصاص

ص: 582

داده و بخش دیگر را در فعالیت های اقتصادی برای خود به کار گرفته و کسب سود می کنند.

*بانک ها برای تشویق مردم به افتتاح حساب پس انداز، اولویت ها، امتیازات و جوایزی برای صاحبان این حساب ها در نظر می گیرند که تفصیل احکام آن بعده ذکر می شود.

2. حساب جاری

*حساب جاری نیز در عملیات بانکداری، غالباً قرض می باشد و به موجودی این گونه حساب ها سودی تعلق نمی گیرد.

* اشخاص حقیقی یا حقوقی با قرار دادن وجوه مازاد بر نیاز خود در بانک، حساب جاری افتتاح می کنند، آنان می توانند با دریافت دسته چک، از موجودی حساب خود به هر اندازه و به هر صورتی که مایل باشند، طبق مقررات بانک استفاده کنند.

استفاده از حساب جاری علاوه بر حفظ پول در بانک، موجب تسهیل مبادلات پولی و بی نیازی صاحب حساب از حمل و نگهداری وجوه نقدی می شود؛ گاهی نیز اولویت ها و امتیازاتی برای صاحبان این حساب ها در نظر گرفته می شود.

بانک ها با رعایت مقدار سپرده قانونی و نقدینگی، باقیمانده وجوه این حساب ها را در فعالیت های اقتصادی به کار گرفته و برای خویش کسب سود میکنند.

3. حساب سرمایه گذاری وکالتی

*سرمایه گذاران با افتتاح این نوع حساب، وجه نقدی خویش را در اختیار بانک گذاشته و بانک را وکیل میکنند تا آن را در فعالیت های اقتصادی مانند

ص: 583

معاملات فروش اقساطی، مرابحه، سلف (پیش فروش)، خرید دین، مشارکت، مضاربه، جعاله، اجاره به شرط تملیک، مزارعه، مساقات، سرمایه گذاری مستقیم و... به طور مشاع به کار گیرند.

حساب سرمایه گذاری وکالتی ممکن است کوتاه مدت یا میان مدت یا بلند

مدت باشد، که تفصیل حکم آن بعداً ذکر می شود.

احکام شرعی بانک ها

• حکم کلی در مورد مالکیت اموال بانک

مسأله 1445. اموال موجود در بانک های دولتی یا مشترک در کشورهای اسلامی، در حکم مجهول المالک است که تصرف در آنها بدون اجازه حاکم شرع جایز نیست. (1) همین طور، انعقاد هر نوع قراردادی با بانک های مذکور نسبت به سهم دولت، نیاز به تنفیذ حاکم شرع دارد. (2)

مسأله 1446. تصرف در بانک های خصوصی که سرمایه آن متعلق به اشخاص یا مؤسسات و مراکز غیردولتی است، لازم است با رعایت احکام شرعی و نیز مراعات ضوابط خود بانک صورت گیرد و اذن حاکم شرع - بدون رعایت ضوابط بانک یا علم به رضایت صاحبان سرمایه - اثری ندارد.

ص: 584

- 1- لزوم کسب اجازه از حاکم شرع در اموال بانک های مشترک، به جهت اختلاط اموال دولتی و غیردولتی است.
- 2- از آنجا که تعامل با بانک های مذکور مورد نیاز جوامع اسلامی است، معظم له تصرف در اموال این بانک ها و کلیه قراردادهایی که با این بانک ها منعقد می شود را چنانچه با موازین شرعی که در فتاوی ایشان مقرر شده مطابق باشد، اجازه داده اند و این اذن عام، منوط به رعایت مقررات بانکی می باشد. شایان توجه است، یکی از موازین شرعی که در فصل مربوط به آن توضیح داده شده، آن است که قراردادهایی که وام با تسهیلات اعطایی در قالب آن منعقد می شود، شرط «دیرکرد» یا «خسارت تأخیر تأدیه» یا «وجه التزام» بابت تأخیر در پرداخت دین نداشته باشد و نیز قرض اعطایی مشروط به پرداخت «کارمزد» نباشد.

اشاره

حکم قرض دادن و قرض گرفتن از بانک ها بستگی به نوع آن (خصوصی، دولتی یا مشترک) دارد که در مسائل بعد ذکر می شود.

قرض دادن و قرض گرفتن از بانک خصوصی

مسأله 1447. قرض دادن و قرض گرفتن از بانک های خصوصی، حکم قرض دادن و قرض گرفتن از اشخاص حقیقی را دارد، که تفصیل احکام آن و مواردی که منجر به ربا می شود در جلد سوم، فصل «قرض» بیان گردید.

حکم کلی قرض دادن به بانک دولتی و قرض گرفتن از آن

اشاره

مسأله 1448. قرض دادن به بانک دولتی در کشورهای اسلامی و قرض گرفتن از آن، با توجه به آنچه در مسأله «1445» ذکر شد، باید با اجازه حاکم شرع باشد.

شایان ذکر است، معظم له قرض دادن و قرض گرفتن از بانک های مذکور را، چنانچه ربوی محسوب نشود، اجازه داده اند.

قرض دادن به بانک دولتی

مسأله 1449. اگر سپرده گذار «بدون شرط سود»، اقدام به افتتاح حساب پس انداز قرض الحسنه در بانک دولتی در کشورهای اسلامی نماید، ولی بانک حسب مقرراتش، مبلغی به عنوان سود قرض به سپرده گذار پرداخت می نماید، در این مورد اصل سپرده گذاری بدون شرط سود و دریافت سود اعطایی و صرف آن، باید با اجازه حاکم شرع باشد؛

البته، معظم له این نوع سپرده گذاری را اجازه داده اند و چنانچه فرد بخواهد در

سود مذکور تصرف نماید، از طرف معظم له مجاز است نیمی از آن را در امور زندگی خود صرف نموده و نیمی دیگر را به عنوان صدقه به افراد فقیر دارای شرایط استحقاق بپردازد.

مسئله 1450. قرض گرفتن از بانک های دولتی به شرط «پرداخت سود» یا «کارمزد» یا «دیرکرد» (1) یا «انسداد حساب» ربا بوده و جایز نیست.

مسئله 1451. اگر کسی به شرط «پرداخت سود» یا «کارمزد» یا «دیرکرد» یا «انسداد حساب» از اموال بانک دولتی قرض کند، قرض و شرط آن هر دو باطل است. (2)

مسئله 1452. مبالغی که بانک به صورت قرض با شرط پرداخت سود یا کارمزد یا دیرکرد یا انسداد حساب یا سایر شروط ربوی پرداخت می کند، هر چند دریافت آن با این عنوان (قرض مشروط به موارد مذکور) ربا و باطل است، اما از آنجا که اموال بانک های دولتی در کشورهای اسلامی در حکم مجهول المالک بوده و تصرف در آن بستگی به اجازه حاکم شرع دارد، چنانچه فرد شروط ربوی را قلب به طور جدی قبول نکند - هر چند در اسناد بانکی آنها را به طور صوری امضا نماید و پس از واریز مبلغ، برای تصرف در آن از حاکم شرع (3) اجازه بگیرد، اشکال ندارد.

مسئله 1453. در مورد امر مذکور در مسئله قبل، معظم له جهت تسهیل در امور مکلفین برای استفاده از این اموال (4) در بانک های دولتی کشورهای اسلامی، به شیوه های خاصی به همه مؤمنین - با رعایت آنچه در مسئله قبل بیان شد - اجازه داده اند (5) که از جمله آن شیوه ها در صورت ذیل است:

ص: 586

- 1- دیرکرد یا وجه التزام یا خسارت تأخیر تأدیه دین.
- 2- شایان ذکر است، از آنجا که اموال در بانک دولتی در کشورهای اسلامی در حکم مجهول المالک بوده و تصرف در آن باید با اجازه حاکم شرع باشد، با توجه به اینکه اجازه برای انعقاد قرض ربوی داده نشده، قرض مذکور باطل است و حکم قرض از اشخاص که توضیح آن در جلد سوم، مسئله «1017» گذشت، در مورد آن جاری نمی شود.
- 3- مرجع تقلید جامع الشرایط.
- 4- اموال در حکم مجهول المالک.
- 5- البته، این اجازه منوط به صرف مال مطابق با مقررات و قانون بانک می باشد و صرف آن برخلاف قوانین و مقررات بانک های دولتی مجاز نیست، مثلاً اگر فرد بر حسب مقررات ملزم باشد مبلغ قرض را جهت خرید کالا یا ایجاد اشتغال هزینه نماید، وی مجاز نیست آن را در مسیر دیگر مصرف کند.

الف. فرد مبلغ واریز شده به حساب را هرچند بدون برداشت و قبض، به عنوان اموال در حکم مجهول المالک مورد تصرف قرار دهد، مثلاً در ازای خرید کالا آن را به حساب فروشنده انتقال دهد و فرد با انجام این تصرف (1) در مبالغ مذکور که بدون قصد مجانیت صورت می گیرد، معادل آن مبلغ را مدیون می شود (2) و برای ادای این دین، همین که بدهی خود را به بانک بپردازد، کافی بوده و بریء الذمه می گردد.

ب. فرد مبلغ واریز شده را از حساب برداشت و قبض نماید، (3) سپس آن را از طرف حاکم شرع به عنوان قرض الحسنه و بدون شروط ربوی قرض بگیرد و در این فرض نیز، اگر بدهی خویش را به بانک پرداخت نماید کافی است و بریء الذمه می گردد.

شایان ذکر است، در دو شیوه فوق از این جهت که فرد می داند از نظر قانونی ملزم به پرداخت زیاده روی به بانک می باشد، برای وی اشکال ندارد و اگر بانک مبلغ زیادی را از فرد مطالبه کند، پرداخت آن برای وی به بانک جهت رهایی از بدهی قانونی - نه به عنوان وفای به شرط ربا - جایز می باشد. (4)

مسأله 1454. اگر کسی از ربوی بودن قرضی که در آن سود اضافی یا کارمزد یا دیرکرد (5) یا انسداد حساب و مانند آن شرط شده یا باطل بودن آن به جهت نداشتن شرایط صحت عقد قرض، اطلاع نداشته و آن را از اموال بخش دولتی در کشورهای اسلامی دریافت کرده و تصرف نموده، می تواند برای تصحیح تصرفات انجام شده به نمایندگان معظم له مراجعه نماید.

ص: 587

1- تصرف در اموال در حکم مجهول المالک با اذن حاکم شرع.

2- این «دین»، ناشی از تصرف و اتلاف «اموالی که در حکم مجهول المالک است» می باشد، وی بعد از مصرف کردن مال مذکور حسب «ضمنان اتلاف و غرامات» بدهکار می شود.

3- به عنوان تصرف در اموال در حکم مجهول المالک با اذن حاکم شرع.

4- اما اگر فرد بخواهد قرض مذکور را از بخش خصوصی در کشورهای اسلامی دریافت کند، دو شیوه مذکور برای تصحیح آن جاری نمی شود.

5- دیرکرد یا وجه التزام یا خسارت تأخیر تأدیه دین.

قرض دادن به بانک مشترک (نیمه دولتی) و قرض گرفتن از آن

مسئله 1455. احکام قرض دادن و قرض گرفتن از بانک های مشترک (نیمه دولتی) همانند بانک های دولتی است. بنابراین، لازم است قرض دارای شروط ربوی مانند

«سود اضافه» یا «کارمزد» یا «انسداد حساب» یا «دیرکرد»⁽¹⁾ نباشد. همین طور، لازم است تصرف در اموال این بانک ها با اجازه حاکم شرع باشد.⁽²⁾

• جوایز بانک برای حساب پس انداز

مسئله 1456. اگر بانک برای تشویق به سپرده گذاری و پس انداز (قرض دادن به بانک)، به کسانی که قرعه به نامشان در می آید، جایزه دهد، حکم آن از قرار ذیل می باشد:

الف. سپرده گذاران، سپرده گذاری را مشروط به قرعه کشی و اعطای جایزه نکرده

باشند؛ در این صورت، اعطای جایزه از سوی بانک و گرفتن آن برای سپرده گذاران جایز است؛

البته، اگر آن بانک دولتی یا مشترک در کشورهای اسلامی باشد، فرد باید برای دریافت و تصرف در جایزه از حاکم شرع اجازه بگیرد و معظم له اجازه تملک تمام

جایزه را که مطابق با مقررات پرداخت می شود به همه مؤمنین داده اند؛

اما چنانچه بانک خصوصی باشد، گرفتن جایزه و تصرف در آن، نیازی به اذن

حاکم شرع ندارد.

ب. سپرده گذاران، افتتاح حساب پس انداز (قرض دادن به بانک) را مشروط به

ص: 588

1- همان.

2- همان طور که قبلاً بیان شد، لزوم کسب اجازه از حاکم شرع در اموال بانک های مشترک به جهت اختلاط اموال دولتی و غیردولتی و عدم تمایز آنها از هم است.

قرعه کشی و اعطای جایزه نمایند؛ چه اینکه این شرط به صورت صریح در قرارداد ذکر شود و چه اینکه به صورت های دیگری که در جلد سوم، مسأله «302» ذکر شد، لحاظ شده باشد؛

در این صورت، چنین کاری جایز نیست و قرضی که سپرده گذار به بانک می‌دهد ربا محسوب می‌شود و اعطای جایزه از سوی بانک و دریافت آن، به عنوان «وفای به شرط» حرام است (1) و بدون آن جایز است.

البته اگر بانک دولتی یا مشترک در کشورهای اسلامی باشد، برای دریافت و

تصرف در آن، اجازه حاکم شرع لازم است.

• سرمایه گذاری وکالتی بانکی

کیفیت عملکرد بانک در این نوع فعالیت

* در بعضی از کشورهای اسلامی (2) نوعی از حساب بانکی رائج است که آن را حساب سرمایه گذاری وکالتی کوتاه مدت یا میان مدت یا بلند مدت می‌نامند.

* ماهیت این حساب، قرض دادن به بانک نیست؛ بلکه نوعی وکالت به بانک است. بانک وجوه این حساب ها را به وکالت از صاحبان سرمایه مطابق معاملات نسبه (اقساطی یا رأسی)، مرابحه، سلف (پیش خرید یا پیش فروش)، مشارکت، مضاربه، اجاره به شرط تملیک، مزارعه، مساقات، خرید دین، جعاله و سرمایه گذاری مستقیم و مانند آن در کلیه فعالیت های اقتصادی سود آور اعم از تجاری، تولیدی، صنعتی، عمرانی و... به طور مشاع سرمایه گذاری می‌کند و منافع و درآمد حاصل از عملیات مذکور را طبق قرارداد، متناسب با مدت و مبلغ

ص: 589

1- توضیح بیشتر نسبت به تصرف در زیاده روی در جلد سوم، مسأله «1020» ذکر شد.

2- مثل کشور ایران.

سرمایه گذاری با رعایت سهم منابع بانک، پس از کسر هزینه ها و حق الوکاله بین صاحبان سرمایه تقسیم می کند.

در این حساب ها، اگر چه میزان سود از ابتدا معلوم نیست و مقدار آن متغیر است، ولی معمولاً سود مورد انتظار قابل تخمین یا پیش بینی می باشد، طوری که بانک در ابتدای سال، نرخ سود مورد انتظار را محاسبه و اعلام میکند و به صورت روزانه یا ماهانه یا فصلی و... به طور علی الحساب به سرمایه گذاران می پردازد و پس از حصول سود و کسر حق الوکاله، بانک به وکالت از سرمایه گذاران اقدام به مصالحه سود علی الحساب پرداختی با سود واقعی حاصل شده از سرمایه گذاری (1) می نماید. (2)

حکم سرمایه گذاری وکالتی

مسأله 1457. اگر در سرمایه گذاری بانکی به کیفیت فوق، شخص بانک را وکیل تام الاختیار خود (3) قرار دهد تا سرمایه مذکور را در فعالیت های اقتصادی حلال سودآور « مطابق عقود اسلامی بدون ربا » به کار گیرد و بانک نیز قبول وکالت نماید، چنانچه شخص « احتمال عقلایی » دهد که قراردادهای بانک براساس معاملات شرعی و عقود اسلامی غیرربوی انجام می شود، در این صورت سرمایه گذاری وکالتی مذکور و سود اعطایی بانک بابت سرمایه گذاری (4) اشکال ندارد؛

البته، در بانک های دولتی یا مشترک در کشورهای اسلامی که اموال این بانک ها « در حکم مجهول المالک » است، باید حاکم شرع تصرف در اموال این

ص: 590

- 1- بعد از کسر هزینه ها و حق الوکاله.
- 2- گاهی نیز برخی بانک ها اقدام به اعطای سود حقیقی حاصل از سرمایه گذاری به صورت ماهانه، فصلی و... به سرمایه گذاران می نمایند، در این شیوه، مقدار سود اعطایی متغیر است و ثابت نمی باشد.
- 3- با حق توکیل دیگران و نیز داشتن وکالت در معین نمودن حق الوکاله.
- 4- کیفیت اعطای سود مطابق با آنچه در « کیفیت عملکرد بانک در این نوع فعالیت » ذکر شد، انجام شود.

بانک ها را اجازه دهد و معظم له آن را به همه مؤمنین در صورت تحقق شرایط فوق، اجازه داده اند. (1)

• تسهیلات بانکی (توضیحات و مسائل کلی)

کیفیت عملکرد بانک در مورد تسهیلات بانکی

تسهیلاتی که بانک در اختیار متقاضیان قرار می دهد، در قالب قراردادهای

مختلفی ارائه می شود:

- برخی از تسهیلات، براساس عقود مبادله ای (مانند فروش اقساطی، مرابحه،

معاملات سلف، اجاره به شرط تملیک، خرید دین) یا عقود مشارکتی (مثل مشارکت مدنی، مشارکت حقوقی، مضاربه، مزارعه، مساقات) ارائه می شود؛

- در برخی موارد، تسهیلات براساس جعاله که از ایقاعات محسوب می شود،

پرداخت می گردد؛

- در برخی از موارد، تسهیلات اعطایی شامل عقود و ایقاعات مرکب است، که

توضیح آن در ادامه خواهد آمد.

احکام عمومی تسهیلات بانکی

حکم کلی تسهیلات بانکی

مسئله 1458. از آنجا که تسهیلات بانکی (با توضیحات فوق) از نظر شرعی با قرض (وام) متفاوت است، بنابراین سودی که بابت تسهیلات از متقاضیان دریافت می شود، در صورت مطابقت با موازین شرعی مقرر در فتاوی معظم له - که

ص: 591

1- شایان ذکر است، اگر سرمایه گذاری بانکی براساس معاملات و عقود مشتمل بر ربا است، وکالت دادن برای سرمایه گذاری به کیفیت ربوی جایز نیست؛ در این فرض، سرمایه گذار می تواند در بانک های دولتی یا مشترک در کشورهای اسلامی که اموال آنها در حکم مجهول المالک است، اقدام به افتتاح حساب سرمایه گذاری نماید، ولی شرط سود نکرده و وکالتی نیز به بانک برای انجام معاملات ربوی ندهد و برای تصرف در سود بانکی از بابت اموال در حکم مجهول المالک از حاکم شرع اجازه بگیرد و معظم له، در صورتی که نصف سود دریافتی به فقیرای شیعه دارای شرایط استحقاق داده شود، اجازه تصرف در نصف دیگر سود را در مصارف حلال می دهند.

توضیح آن در ضمن مسائل آینده خواهد آمد - ربا محسوب نمی شود. (1)

مسأله 1459. اگر تسهیلات بانکی از طرف بانک دولتی در کشورهای اسلامی مطابق با عقود یا ایقاعات اسلامی اعطا شود، صحیح بودن عقود یا ایقاعات مذکور، نیازمند اجازه حاکم شرع است.

همین طور، در بانک های مشترک بین دولت و مردم در کشورهای اسلامی، که تسهیلات بانکی مطابق با عقود و ایقاعات اسلامی اعطا می شود، صحت آنها نسبت به سهم دولت، بستگی به اجازه حاکم شرع دارد؛

البته، معظم له آن را برای همه مؤمنین اجازه داده اند به شرط آنکه معاملات مذکور مطابق با موازین شرعی باشد که در فتوای ایشان مقرر گردیده و توضیح آن در مسائل بعد ذکر می شود. همین طور این اجازه، در صورتی است که صرف مال مطابق با مقررات و قانون بانک باشد.

پیش شرط در اعطای تسهیلات بانکی

عملکرد بانک در مورد پیش شرط

بانک در بعضی از موارد برای اعطای تسهیلات، «پیش شرط مالی» معین می کند، مثلاً شرط می کند فلان تسهیلات اختصاص به کسانی دارد که چند ماه زودتر در بانک افتتاح حساب کرده باشند؛

این افتتاح حساب، به چند شیوه مرسوم است:

الف. حساب پس انداز قرض الحسنه؛

ب. سرمایه گذاری کوتاه مدت یا بلند مدت؛

ج. واگذاری «اوراق حق تقدم».

ص: 592

1- شایان توجه است یکی از موازین شرعی که در مبحث مربوط به آن توضیح داده می شود، آن است که قراردادهایی که تسهیلات اعطایی در قالب آن انجام می شود، «دیرکرد» یا «وجه التزام» یا «خسارت تأخیر تأدیه» و مانند آن بابت تأخیر در پرداخت دین نداشته باشد.

اوراق حق تقدم» ، اوراقی هستند که مراجع ذی صلاح قانونی (1) مجوز انتشار آن را به بعضی از بانک ها می دهند و فرد دارای این اوراق می تواند بدون افتتاح حساب چند ماهه در بانک ، با تهیه این اوراق، اقدام به دریافت تسهیلات نماید که ماهیت آن، نوعی حق امتیاز قانونی تسهیلات است که می تواند در ازای تملیک یا هبه مبلغ معین به بانک یا قرارداد شرعی دیگر، در اختیار فرد قرار داده شود. (2)

حکم پیش شرط تسهیلات

مسأله 1460. پیش شرط تسهیلات - به خودی خود به اشکال ندارد؛ البته در صورت «الف» از موارد فوق ، نباید افتتاح حساب که نوعی قرض دادن به بانک است، مشروط به اعطای تسهیلات از طرف بانک باشد، که در این صورت ربا محسوب می شود و حکم سرمایه گذاری بانکی وکالتی در مسأله «1457» بیان شد.

حکم انسداد حساب برای اعطای تسهیلات

مسأله 1461. بانک نمی تواند مبلغی از اصل تسهیلات اعطایی مطابق عقود اسلامی را مسدود نموده و به متقاضی تسهیلات ندهد، ولی سود آن را از وی دریافت نماید.

لزوم تفهیم قرارداد به متقاضی

مسأله 1462. صورت شرعی قراردادهای مربوط به تسهیلات بانکی، باید به طور واضح به متقاضی تسهیلات تفهیم شود تا وی قصد جدی داشته باشد و از شرایط و خصوصیات قراردادی که با بانک منعقد می کند مطلع گردد؛

ص: 593

1- مثل بانک مرکزی و سازمان بورس و اوراق بهادار

2- مانند اینکه فرد متقاضی مبلغ معینی را به بانک هبه یا مصالحه نماید، مشروط به اینکه اوراق حق تقدم در اختیار وی گذاشته شود و بانک هبه یا صلح مذکور را قبول نماید یا آنکه فرد متقاضی به عنوان جاعل اعلام نماید اگر بانک به عنوان عامل اقدام به واگذاری اوراق حق تقدم به وی نماید در ازای عمل مذکور، مبلغ معینی را بابت جعل (حق الزحمه) به بانک پردازد.

البته، اگر برای انعقاد قرارداد از متقاضی تسهیلات وکالت تام گرفته شود تا بانک، خود به عنوان وکیل وی اقدام به انعقاد قرارداد نماید، اشکال ندارد.

حکم صرف تسهیلات در غیر جهت تعیین شده

مسئله 1463. در کلیه تسهیلات اعطایی، فرد متقاضی موظف است مبالغ دریافتی از بانک را فقط در مواردی که بانک حسب مقررات برای صرف آن تعیین کرده، هزینه نماید و صرف آن در غیر جهت مذکور مانند ادای دیون خویش، مجاز نیست.

دریافت تسهیلات از بانک دولتی یا مشترک در قراردادهای ربوی

مسئله 1464. اگر قرارداد تسهیلات بانک - در بانک دولتی یا مشترک - شرط ربوی مانند «دیرکرد» یا «وجه التزام» یا «خسارت تأخیر تأدیه» بابت تأخیر در پرداخت دین داشته باشد، انعقاد قرارداد مذکور با بانک جایز نیست.

مسئله 1465. مبالغی که بانک - در بانک دولتی یا مشترک - به عنوان تسهیلات با وجود شروط ربوی همچون «دیرکرد» یا «خسارت تأخیر تأدیه» یا «وجه التزام» بابت تأخیر در پرداخت دین می پردازد، هر چند دریافت آن با این عنوان (تسهیلات مشروط به موارد مذکور) ربا است، اما از آنجا که اموال بانک های دولتی یا مشترک در کشورهای اسلامی در حکم مجهول المالک بوده و تصرف در آن بستگی به اجازه حاکم شرع دارد، چنانچه فرد شروط ربوی را قلب به طور جدی قبول نکند - هر چند در اسناد بانکی آنها را به طور صوری امضا نماید - و پس از واریز مبلغ برای تصرف در آن از حاکم شرع (1) اجازه بگیرد، اشکال ندارد.

مسئله 1466. در مورد امر فوق در مسئله قبل، معظم له جهت تسهیل در امور مکلفین برای استفاده از این اموال در بانک های دولتی یا مشترک در کشورهای

ص: 594

اسلامی، به شیوه های به خصوصی به همه مؤمنین اجازه داده اند،⁽¹⁾ که از جمله آن شیوه ها در صورت ذیل است:

الف. فرد مبلغ واریز شده به حساب را هر چند بدون برداشت و قبض، به عنوان اموال در حکم مجهول المالک مورد تصرف قرار دهد، مثلاً در ازای خرید کالا آن را به حساب فروشنده انتقال دهد و فرد با انجام این تصرف⁽²⁾ در مبلغ مذکور که بدون قصد مجانیت صورت می گیرد، معادل آن مبلغ را مدیون می شود⁽³⁾ و برای ادای این دین، همین که بدهی خود را به بانک بپردازد، کافی بوده و بریء الذمه می گردد.

ب. فرد مبلغ واریز شده را از حساب برداشت و قبض نماید،⁽⁴⁾ سپس آن را از طرف حاکم شرع به عنوان قرض الحسنه و بدون شروط ربوی قرض بگیرد و در این فرض نیز، اگر بدهی خویش را به بانک پرداخت نماید کافی است و بریء الذمه هجوم می گردد.

شایان ذکر است، در دو شیوه فوق از این جهت که فرد می داند از نظر قانونی ملزم به پرداخت زیاده روی به بانک می باشد، برای وی اشکال ندارد و اگر بانک مبلغ زیادی را از فرد مطالبه کند، پرداخت آن برای وی به بانک برای رهایی از بدهی قانونی - نه به عنوان وفای به شرط ربا - جایز می باشد.⁽⁵⁾

مسأله 1467. اگر کسی از ربوی بودن تسهیلاتی که در آن «دیرکرد» یا «خسارت

ص: 595

1- البته، این اجازه منوط به صرف مال مطابق با مقررات و قانون بانک می باشد و صرف آن برخلاف قوانین و مقررات بانک های دولتی یا مشترک مجاز نیست، مثلاً اگر فرد بر حسب مقررات ملزم باشد مبلغ تسهیلات را جهت خرید کالا یا ایجاد اشتغال هزینه نماید، وی مجاز نیست آن را در مسیر دیگر مصرف کند.

2- تصرف در اموال در حکم مجهول المالک با اذن حاکم شرع.

3- این «دین» ناشی از تصرف و اتلاف «اموالی که در حکم مجهول المالک است» می باشد، وی بعد از مصرف کردن مال مذکور حسب «ضمان اتلاف و غرامات» بدهکار می شود.

4- به عنوان تصرف در اموال در حکم مجهول المالک با اذن حاکم شرع.

5- اما اگر فرد بخواهد تسهیلات مذکور را از بخش خصوصی در کشورهای اسلامی دریافت کند، دو شیوه مذکور برای تصحیح آن جاری نمی شود.

تأخیر تأدیه» یا «وجه التزام» بابت تأخیر در پرداخت دین شرط شده یا از باطل بودن آن به سبب فاقد بودن شرایط صحت عقد، اطلاع نداشته و آن را از بخش دولتی یا مشترک در کشورهای اسلامی دریافت کرده و تصرف نموده، می تواند برای تصحیح تصرفات انجام شده، به نمایندگان معظم له مراجعه نماید.

• انواع تسهیلات بانکی و احکام ویژه مربوط به هر یک از آنها

1. تسهیلات فروش اقساطی

معنای تسهیلات فروش اقساطی

*در «تسهیلات فروش اقساطی»، بانک جهت خریداری و تهیه کالاهای مورد

نیاز افراد، (1) از طریق فروش اقساطی اقدام به اعطای تسهیلات می نماید؛

به این صورت که ابتدا فرد به وکالت از بانک، کالای مورد توافق را برای بانک

نقدی خریداری می نماید؛

سپس بانک کالای خریداری شده را با مبلغ و بهره معین و مدت مشخص قسطی یا رأسی به طور نسبی به متقاضی تسهیلات می فروشد و این فروش می تواند با وکیل شدن متقاضی تسهیلات از طرف بانک صورت گیرد.

حکم تسهیلات فروش اقساطی

مسأله 1468. نکاتی که در انعقاد قرارداد تسهیلات فروش اقساطی لازم است رعایت شود به این شرح است:

1. از آنجا که فرد به وکالت از بانک (2) کالای مورد توافق را برای بانک نقدی

ص: 596

1- مانند مواد اولیه، ابزار کار، مسکن یا مکان تجاری، خودرو و وسایل حمل و نقل، کالاهای مصرفی با دوام.

2- بنابراین، متقاضی تسهیلات نباید کالای مذکور را برای خود خریداری نماید.

خریداری می نماید،(1) لازم است خرید حقیقی بوده و صورتی نباشد.

2. معامله فروش اقساطی مذکور، نباید شرط دیرکرد و خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بابت تأخیر در پرداخت دین داشته باشد، وگرنه ربوی و حرام خواهد بود.

3. اگر بانک در ضمن وکالت، خرید کالای معینی را شرط نموده، متقاضی

تسهیلات باید همان کالا را خریداری نماید.

4. احکام مربوط به خرید و فروش در معاملات ذکر شده رعایت شود، از جمله اینکه اگر کالای مذکور از اشیای وزنی یا پیمانه ای است، احکام مربوط به قبض و تحویل کالا قبل از فروش آن که در جلد سوم، مسأله «212» ذکر شده مراعات گردد؛ همین طور در معامله نسیه، ثمن و زمان پرداخت آن همان طور که در جلد سوم، مسائل «220 و 221» ذکر شد، معلوم باشد.

2. تسهیلات مرابحه

معنای تسهیلات مرابحه

* «تسهیلات مرابحه» شامل قراردادی است که بر اساس آن، فرد کالای مورد نظر

خویش را(2) به وکالت از طرف بانک به طور نقد خریداری می کند؛(3)

سپس بانک کالای خریداری شده را با مبلغ و بهره معین به صورت نقد یا نسیه دفعی یا اقساطی به متقاضی تسهیلات می فروشد و این فروش می تواند با وکیل شدن متقاضی تسهیلات از طرف بانک صورت گیرد.(4)

ص: 597

1- شایان ذکر است، در بعضی از موارد خود بانک بدون وکیل کردن متقاضی تسهیلات، اقدام به خریداری نقدی کالا می نماید.

2- مانند مواد اولیه، لوازم یدکی، ابزار کار، زمین، مسکن، اثاث منزل و...

3- شایان ذکر است، در برخی از موارد خود بانک بدون وکیل کردن متقاضی تسهیلات به سفارش وی، اقدام به خریداری نقدی کالا می نماید و پس از اعلام قیمت تمام شده، آن را به وی می فروشد.

4- با توضیح فوق معلوم می شود که این تسهیلات از جهات مختلفی با تسهیلات فروش اقساطی شباهت دارد.

تسهیلات مذکور در برخی از موارد با اعطای کارت اعتباری جهت خرید کالا

به متقاضی صورت می پذیرد. (1)

حکم کلی تسهیلات مرابحه

مسئله 1469. تمام شرایط و نکاتی که در دریافت تسهیلات «فروش اقساطی» باید رعایت شود و توضیح آن در مسئله «1468» ذکر شد، لازم است در تسهیلات «مرابحه» نیز مراعات گردد.

خرید و فروش خدمات با کارت تسهیلات مرابحه

مسئله 1470. اگر بانک تسهیلات مرابحه را برای خرید و فروش کالا- ارائه نکند، بلکه مثلاً کارت اعتباری تسهیلات مرابحه را جهت استفاده متقاضی تسهیلات، از خدمات مراکز و مؤسساتی همچون بیمارستان ها و هتل ها، (2) در اختیار آنان قرار دهد، از آنجا که یکی از شرایط صحت خرید و فروش «عین» بودن کالا است، فروش خدمات (منفعت یا عمل) در قالب این تسهیلات صحیح نیست.

3. تسهیلات سلف

معنای تسهیلات سلف

منظور از «تسهیلات سلف» در عملیات بانکی، پیش خرید محصولات تولیدی افراد (3) توسط بانک به صورت کلی دردمه، به قیمت معین نقدی است.

ص: 598

- 1- شایان ذکر است، کارت خرید اعتباری تنها در پایانه های فروش (اعم از فیزیکی و مجازی) و جهت پرداخت وجه کالای خریداری شده قابل استفاده بوده و از نظر قانونی نباید برای دریافت وجه نقد و هزینه آن در مصارف دیگر غیر خرید کالا استفاده شود.
- 2- همین طور، مراکز و مؤسساتی مانند شرکت های هواپیمایی، راه آهن، اتوبوسرانی، جهانگردی، مراکز تعمیر مسکن یا تعمیر خودرو و مانند آنها.
- 3- صنعتی، کشاورزی، معدنی.

*معمولا تولید کننده زمانی از این تسهیلات استفاده می کند که در جریان تولید کالا یا فرآورده، دچار کمبود سرمایه در گردش گردیده و برای تأمین کمبود سرمایه اش، اقدام به پیش فروش قسمتی از تولیدات آینده خود، به صورت کلی در ذمه می نماید.

حکم تسهیلات سلف

مسئله 1471. در قرارداد تسهیلات سلف، باید شرایط صحت معامله «سلف» که در جلد سوم، فصل مربوط به آن بیان شد، رعایت گردد؛

از جمله شرایط معامله سلف آن است که در هنگام انعقاد قرارداد، ثمن معامله سلف قبل از جدایی خریدار و فروشنده از هم، به صورت نقد به فروشنده پرداخت شود. (1)

همین طور، لازم است معامله مذکور شرط دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام به جهت تأخیر در تحویل دین (کالایی که در ذمه فروخته شده) نداشته باشد، وگرنه ربوی و حرام خواهد بود.

مسئله 1472. از آنجا که در قرارداد سلف، خریدار نمی تواند جنسی را که به صورت سلف خریده، پیش از فرا رسیدن سررسید قرارداد، به شخص ثالث بفروشد، بانک حق ندارد به جهت اینکه مثلا امکان تحویل، حفظ و نگهداری و نقل و انتقال کالاها و محصولات را در سررسید معامله سلف ندارد، بخواهد قبل از سررسید معامله سلف، اقدام به فروش محصولات پیش خریده شده به شخص ثالث نماید؛ (2)

البته، بانک می تواند در ضمن معامله سلف با متقاضی تسهیلات شرط نماید که وی محصولات تولید شده در سررسید را به وکالت از بانک قبض و تملک نموده

ص: 599

1- توضیح بیشتر در این مورد در جلد سوم، مسائل «237 تا 240» ذکر شد.

2- توضیح بیشتر در این مورد در جلد سوم، مسئله «249» ذکر شد.

و آن را به شخص ثالثی بفروشد و بها و قیمت آن را به بانک تحویل دهد.

همین طور، چنانچه کالای خریداری شده توسط بانک از اشیای وزنی یا پیمانه ای است، احکام مربوط به قبض و تحویل کالا قبل از فروش آن که در جلد سوم، مسائل «212 و 250» ذکر شده مراعات گردد؛

4. تسهیلات اجاره به شرط تملیک

معنای تسهیلات اجاره به شرط تملیک

* «تسهیلات اجاره به شرط تملیک» به این صورت است که متقاضی تسهیلات با مراجعه به بانک، نوع کالایی را که نیاز دارد تعیین نموده (1) و بانک وی را وکیل می کند تا با استفاده از تسهیلات اعطایی، کالای مذکور را برای بانک خریداری کرده و آن را از طرف بانک به خود اجاره دهد (2) و در ضمن قرارداد اجاره شرط می شود در صورتی که مستأجر به تعهدات خویش در قرارداد عمل نماید، بانک کالای مذکور را در پایان مدت اجاره، به مالکیت متقاضی تسهیلات (مستأجر) در آورد.

حکم تسهیلات اجاره به شرط تملیک

مسأله 1473. در قرارداد اجاره به شرط تملیک، رعایت چند نکته لازم است:

1. مقدار اجاره بها (اقساط ماهانه) (3) و زمان پرداخت آن و مدت اجاره تعیین شود.
2. بانک بر اساس شرطی که پذیرفته، در پایان مدت اجاره و عمل مستأجر به تعهدات خویش، کالای مذکور را به مستأجرههه کند یا به طور مجانی صلح نماید

ص: 600

1- مانند منزل مسکونی، مغازه، ابراز آلات کشاورزی با صنعتی.

2- در بعضی از موارد، تهیه کالا توسط بانک و بدون وکالت دادن به متقاضی تسهیلات صورت می پذیرد و پس از تهیه کالا، بانک اقدام به انعقاد قرارداد اجاره به شرط تملیک با متقاضی تسهیلات می نماید.

3- مقدار اجاره بها با در نظر گرفتن قیمت تمام شده کالا و سود بانک، تعیین می گردد.

یا به مبلغ ناچیزی به مستأجر فروخته یا طور دیگری به وی انتقال دهد.

بنابراین، پس از پایان مدت اجاره، کالا خود به خود به ملکیت مستأجر در نمی آید و نیاز به تملیک از طرف بانک دارد.

شایان ذکر است، اگر شرط مذکور به صورت شرط نتیجه⁽¹⁾ باشد، صحیح نیست و مقصود از شرط نتیجه آن است که بعد از پایان یافتن مدت اجاره، در صورتی که مستأجر اقساط اجاره بها را به طور کامل پرداخته باشد، کالا خود به خود و بدون انجام عقد جدید ملک مستأجر باشد.⁽²⁾

3. شرط دیرکرد و خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در ازای تأخیر در پرداخت دین (اقساط اجاره بها) وجود نداشته باشد، وگرنه قرارداد اجاره، ربوی و حرام خواهد بود.

5. تسهیلات خرید دین

معنای تسهیلات خرید دین

* در «تسهیلات خرید دین»، فردی که چک یا سفته یا برات یا سند مالی مدت دار دیگری باب طلبش از شخصی در اختیار دارد به بانک مراجعه کرده و بانک، طلب مذکور را که خصوصیاتش در سند مالی ذکر شده از او خریداری می کند؛

مثلاً تولید کننده ای که محصولات خود را به صورت نسیه فروخته و از خریدار چک یا سفته ای معادل قیمت نسیه دریافت کرده با مراجعه به بانک، چک را تنزیل کرده و طلب خود را به بانک می فروشد.

ص: 601

1- بنابراین در فرض مسأله، شرط تملیک کالا در پایان مدت اجاره به صورت «شرط فعل» لحاظ شده، نه «شرط نتیجه» و توضیحات بیشتر در فرق بین شرط فعل و شرط نتیجه، از آنچه در جلد سوم، مسائل «299 و 300» ذکر شد، معلوم می شود.

2- همان طور که در جلد سوم، صفحه «172»، پاورقی «2» نیز ذکر شد.

*تسهیلات خرید دین از ابزارهایی است که معمولاً برای تأمین منابع مالی مورد نیاز واحدهای تولیدی، بازرگانی و خدماتی مورد استفاده قرار می‌گیرد.

حکم تسهیلات خرید

دین مسأله 1474. در قرارداد خرید دین، باید نکات ذیل رعایت شود:

1. چک یا سفته یا برات حاکی از طلب واقعی و شرعی باشد و بانک بنابر احتیاط لازم از حقیقی بودن طلب - هرچند با تحقیق و فحص و لحاظ قرائن و نشانه‌ها - اطمینان پیدا کند و تنها به اخبار متقاضی تسهیلات اکتفا نکند.

2. ثمن خرید دین، نسبی نباشد، بلکه به صورت حال (بدون مدت) قرار داده

شود.

3. ثمن معامله، دینی که خریدار، آن را از دیگری طلب دارد، نباشد. (1)

مسأله 1475. اگر بانک در ضمن خرید دین، با فروشنده (طلبکار) شرط نماید در صورت تأخیر در وصول دین از شخص ثالث (بدهکار) و تحویلش به بانک در زمان سررسید آن، طلبکار مبلغ معینی را بپردازد، (به صورت شرط فعل) (2) اشکال ندارد؛ (3)

ولی چنانچه شرط نماید در صورت تأخیر در وصول دین از شخص ثالث (بدهکار) و تحویلش به بانک در زمان سررسید آن، طلبکار مبلغ معینی را مدیون باشد (به صورت شرط نتیجه) صحیح نیست.

ص: 602

1- فروش «دین به دین» صحیح نیست؛ تفصیل احکام خرید و فروش دین در جلد سوم، فصل «دین»، مبحث «خرید و فروش چک و سفته»، مسأله «961» و نیز مبحث «فروش طلب»، مسائل «952 و بعد از آن» ذکر شد.

2- فرق بین شرط فعل و شرط نتیجه که در قسمت بعد می‌آید، از توضیحات جلد سوم، مسائل «299 و 300» معلوم می‌شود.

3- در توضیح جایز بودن شرط مذکور، شایان توجه است از آنجایی که آنچه در این مورد فروخته می‌شود، «دین بر ذمه فرد ثالث» است و با فروش آن، دینی بر ذمه فروشنده ثابت نمی‌شود؛ بلکه خریدار از شخص ثالث طلبکار می‌گردد و وظیفه فروشنده (بایع) فقط تحویل دین (آنچه فروخته شده) می‌باشد و از طرفی تحویل از سنخ «عمل» محسوب می‌شود. بنابراین، همان طور که در مسأله «1511» ذکر می‌گردد، دریافت دیرکرد در ازای تأخیر عمل ربا محسوب نمی‌شود.

*تسهیلات جعاله(1)

کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات جعاله

*درخواست «تسهیلات جعاله» معمولاً زمانی صورت می‌گیرد که متقاضی برای اموری مانند تعمیرات یا ساخت و ساز مسکن یا سفارش ساخت کالای مورد نیاز و گسترش و توسعه تولیدات صنعتی، کشاورزی، بازرگانی، خدماتی احتیاج به تسهیلات داشته باشد.

*تسهیلات جعاله بانکی معمولاً ترکیبی از دو قرارداد «جعاله نسبه و جعاله نقد» است که این دو قرارداد را «جعاله اولیه و جعاله ثانویه» نیز می‌نامند که شرح آن از قرار ذیل است:

جعاله اولیه (جعاله نسبه)

ابتدا متقاضی تسهیلات، جعاله ای با بانک به صورت نسبه (اقساطی یا رأسی) منعقد می‌کند تا اینکه بانک کار خاصی - مانند تعمیرات مسکن - را برای او انجام دهد و جعل (حق الزحمه) آن را به صورت نسبه از او دریافت کند. بنابراین، متقاضی تسهیلات، «جاعل» و بانک «عامل» محسوب می‌شود.

جعاله ثانویه (جعاله نقد)

پس از انجام جعاله اولیه، بانک برای انجام اموری که مقصود متقاضی تسهیلات است (مانند تعمیرات مسکن)، اقدام به انعقاد قرارداد جعاله دوم به صورت نقد می‌نماید(2) و انجام کار را به عامل دیگری (شخص ثالث) می‌سپارد.

ص: 603

1- جعاله همان طور که در فصل مربوط به آن در جلد سوم گذشت، آن است که انسان متعهد و ملتزم شود که اگر شخصی «کار معینی» را انجام دهد در مقابل عمل مذکور، «عوضی» به وی بپردازد؛ فرد اول جاعل و کسی که کار را انجام می‌دهد، «عامل» و عوضی که قرار داده شده، «جعل» نام دارد، برای اطلاع از جزئیات احکام جعاله به جلد سوم، فصل مربوط به آن مراجعه شود.

2- در بعضی موارد، تسهیلات به تناسب پیشرفت مراحل سفارش، تدریجاً پرداخت می‌شود و به صورت جعاله نقد و نسبه است.

بنابراین، بانک «جاعل» و شخص ثالث «عامل» محسوب می شود.

شایان ذکر است، در بیشتر موارد، بانک، متقاضی تسهیلات را برای انعقاد

جعاله دوم وکیل می کند و در بعضی از موارد نیز، خود اقدام به این امر می نماید. (1)

حکم تسهیلات جعاله مسأله

1476. در قرارداد تسهیلات جعاله، باید نکات ذیل رعایت شود:

1. بانک بنابر احتیاط واجب نمی تواند در جعاله دوم، انجام عملی را که مورد جعاله اول بوده (مانند تعمیرات مسکن) با حق الزحمه (جعل) کمتر از آنچه در جعاله اول تعیین شده، به شخص ثالث واگذار نماید و ما به التفاوت را برای خود بردارد؛ مگر آنکه خود عهده دار انجام بخشی از عمل گردد. (2)

بنابراین، اگر موضوع جعاله اولیه، «تعمیر مسکن و نظارت بر حسن اجرای آن» باشد، چنانچه بانک با فرستادن ناظر یا ناظرانی، نظارت بر حسن اجرای کار را (که بخشی از موضوع جعاله اول است) عهده دار شود، می تواند تعمیر مسکن را در جعاله دوم به شخص ثالث با حق الزحمه کمتری واگذار نماید.

2. جعاله «ایقاع» است و شرط ضمن آن لازم الوفاء نیست؛ (3)

بنابراین، چنانچه قرارداد شامل شرایطی باشد، برای لازم الوفاء بودن آنها می توان از عقود مانند عقد صلح استفاده نمود.

3. در ضمن قرارداد جعاله اولیه (جعاله نسیه)، شرط دیرکرد یا خسارت تأخیر

تأدیه یا وجه التزام در ازای تأخیر در پرداخت جعل نسیه، ربا و حرام محسوب می شود. (4)

ص: 604

1- البته می توان به جای جعاله، از عقد اجاره با رعایت شرایط شرعی آن استفاده نمود.

2- به جلد سوم، فصل «جعاله»، مسأله «644» مراجعه شود.

3- به جلد سوم، مبحث «بعضی از احکام مربوط به شرط»، مسأله «303» مراجعه شود.

4- زیرا بانک پس از انجام عمل، مبلغ جعل (دستمزد) قرارداد را در ذمه جاعل اولیه، طلبکار می شود و شرط دیرکرد در ازای تأخیر در ادای دین مذکور ربا محسوب می گردد.

4. بانک می تواند در ضمن عقدی مانند صلح(1) با عامل در جعاله دوم (شخص ثالث) شرط نماید در صورت تأخیر در انجام عمل، بابت هرروز تأخیر، مبلغ معینی را پردازد (که آن را شرط فعل می نامند). (2)

اما اگر برای تأخیر عمل وی در ضمن جعاله ثانویه یا عقد دیگری مانند صلح بدهکار شدن او (عامل دوم) را به صورت شرط نتیجه، شرط نماید، صحیح نیست.

5. جاعل می تواند قبل از اینکه عامل شروع به کار کند، جعاله را به هم بزند؛ اما پس از شروع کار توسط عامل، اگر بخواهد جعاله را به هم بزند، اشکال دارد؛ مگر اینکه با عامل به توافق برسند.

همین طور، عامل می تواند کار مورد جعاله را ناتمام بگذارد؛ ولی اگر تمام نکردن آن کار، باعث ضرر جاعل یا ضرر کسی شود که کار برای او انجام می گیرد، باید آن را تمام نماید. (3)

مسأله 1477. اگر موضوع جعاله در تسهیلات بانکی، نیازمند مصالح و مواد اولیه باشد (مانند بنایی، لوله کشی گاز یا آب ساختمان، ایزوگام)، که معمولاً حسب قرارداد توسط عامل در جعاله ثانویه تهیه می گردد، باید قرارداد تسهیلات جعاله طوری تنظیم شود که در آن نوعی تملیک نیز انجام شود.

این تملیک، در قالب یکی از عقود اسلامی مانند هبه یا مصالحه - با رعایت شرایط صحت آن - قابل انجام است و می توان آن را پس از اتمام کار انجام داد.

مسأله 1478. با توجه به آنچه در مسأله قبل ذکر شد، در مواردی که موضوع جعاله

ص: 605

1- از آنجا که جعاله از ایقاعات محسوب می شود و شرط ضمن آن لازم الوفاء نیست، شرط مذکور در ضمن خود جعاله ثانویه وجوب وفا ندارد.

2- زیرا شرط نتیجه دین آور در این مورد صورت شرعی ندارد؛ فرق بین «شرط فعل» و «شرط نتیجه» از توضیحات جلد سوم، مسائل (299 و 300) معلوم می شود.

3- توضیح بیشتر در این مورد در جلد سوم، فصل «جعاله»، مسأله «641» ذکر شد.

در تسهیلات بانکی، نیازمند مصالح و مواد اولیه است، می توان موضوع جعله اول را که بین متقاضی تسهیلات و بانک منعقد می شود، مرکب از امور ذیل قرار داد:

1. انجام کار مورد نظر و تأمین هزینه های آن (مانند تعمیرات مسکن)؛

2. تملیک مواد و مصالح به کار رفته در انجام کار به جاعل اول به صورت مجانی؛

3. نظارت بر خشن اجرای کار

بنابراین، مبالغی که بابت باز پرداخت تسهیلات اعطایی (به صورت اقساط یا رأسی) به عنوان جعل و حق الزحمه بانک (عامل اول) تعیین می شود، در ازای امور فوق با احتساب سود بانکی می باشد.

در این صورت، موضوع جعله دوم که بین بانک و شخص ثالث منعقد می شود، مرکب از امور ذیل می باشد:

1. انجام کار مورد نظر و تأمین هزینه های آن (مثل تعمیرات مسکن)؛

2. تملیک مواد و مصالح به کار رفته در انجام کار به جاعل اول به صورت مجانی.

با این توضیح، تسهیلات اعطایی به عنوان جعل و حق الزحمه شخص ثالث

(عامل دوم) در ازای موارد فوق می باشد.

7. تسهیلات سفارش ساخت (استصناع)

کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات سفارش ساخت

*تسهیلات سفارش ساخت یا استصناع» معمولاً جهت تأمین اعتبار لازم برای تهیه و تولید انواع مختلف کالاهای مورد نیاز مانند پوشاک، کفش، مبیل، ابزار آلات صنعتی، قطعات و لوازم یدکی خودرو، مورد استفاده قرار می گیرد.

*تسهیلات سفارش ساخت (استصناع) در بانک ها به صورت های مختلفی

اجرا می شود که از جمله آنها، دو مورد ذیل (الف و ب) می باشد:

الف. تسهیلات مذکور، ترکیبی از دو قرارداد «استصناع نسبه و استصناع نقد»

(استصناع اولی و استصناع ثانوی) باشد به صورت ذیل:

استصناع اولی (استصناع نسبه)

ابتدا متقاضی تسهیلات با بانک، قرارداد استصناع به صورت نسبه (اقساطی یا رأسی) منعقد کند تا اینکه بانک سفارش خاصی مانند تولید لوازم یدکی معین - را برای او انجام دهد و حق الزحمه آن را به صورت نسبه از او دریافت نماید.

استصناع ثانوی (استصناع نقد)

بانک پس از انعقاد استصناع اقلی، برای انجام اموری که مقصود متقاضی تسهیلات است (مانند تولید لوازم یدکی معین) اقدام به انعقاد قرارداد استصناع دوم به صورت نقد⁽¹⁾ نماید و سفارش تولید را به شخص ثالثی واگذار کند.

بانک در بیشتر موارد، متقاضی تسهیلات را برای انعقاد استصناع دوم وکیل

می کند و در بعضی از موارد نیز خود اقدام به این امر می نماید.

ب. تسهیلات مذکور، ترکیبی از قرارداد سفارش ساخت «استصناع» و «فروش

اقساطی» به صورت ذیل منعقد گردد:

سفارش ساخت (استصناع)

ابتدا بانک بنا به درخواست متقاضی تسهیلات، کالایی را با اوصاف خاص در قالب قرارداد استصناع به تولید کننده یا پیمان کار برای خود (بانک) سفارش دهد و مبلغ تسهیلات را به صورت نقد⁽²⁾ پرداخت نماید.

(بانک در بیشتر موارد، متقاضی تسهیلات را برای انعقاد این قرارداد استصناع

وکیل می کند و گاه نیز خود اقدام به این امر می نماید).

ص: 607

1- در بعضی موارد، تسهیلات به تناسب پیشرفت مراحل سفارش تدریجا پرداخت می شود و به صورت استصناع نقد و نسبه است.

2- همان.

بانک پس از آنکه کالای خاص تولید شده و به ملکیت بانک درآمد، آن را به

صورت فروش نسبه اقساطی به متقاضی کالا واگذار کند. (1)

حکم تسهیلات سفارش ساخت

مسأله 1479. قرارداد سفارش ساخت (استصناع) عقد مستقل محسوب نمی شود، (2) بلکه نوعی عقد یا ایقاع تبعی است.

بنابراین، بانک می تواند اعطای تسهیلات فوق را به صورت اجاره یا جعاله یا صلح و یا عقود مرکب از چند عقد یا ایقاع منعقد نماید و برای صحیح بودن آن لازم است احکام و شرایط عقد یا ایقاعی را که بر آن منطبق می شود دارا باشد.

مسأله 1480. اگر در قرارداد سفارش ساخت، کالایی که سفارش داده می شود و بهای آن، هردو مدت دار و بر ذمه طرفین قرارداد باشد، اعطای تسهیلات مذکور به صورت خرید و فروش (بیع سلف) صحیح نمی باشد. (3)

مسأله 1481. در قرارداد تسهیلات استصناع، باید نکات ذیل رعایت شود:

1. چنانچه قرارداد، شامل استصناع اولی و ثانوی باشد و از نظر فقهی منطبق بر

نوعی از «جعاله» گردد، باید نکاتی که در مسأله «1476» ذکر شد، رعایت گردد.

همین طور، در صورتی که قرارداد مذکور منطبق بر معاملات شرعی دیگر مانند

اجاره باشد، لازم است احکام و شرایط آن معاملات رعایت شود.

2. از آنجا که ساخت و تولید کالایی که سفارش داده می شود نیازمند مصالح و مواد اولیه است، باید قرارداد استصناع طوری تنظیم شود که در آن نوعی تملیک نیز صورت گیرد.

ص: 608

-
- 1- واگذاری کالای ساخته شده می تواند به صورت قرارداد فروش نسبه رأسی یا اجاره به شرط تملیک نیز صورت بگیرد.
 - 2- بنابراین، این قرارداد جزء عقود مستحدثه محسوب نمی شود و از نظر فقهی، باید بر قراردادهای مشروع دیگر تطبیق گردد.
 - 3- شرایط صحیح بودن معامله سلف در جلد سوم، فصل مربوط به آن بیان شد.

این تملیک، در قالب یکی از عقود اسلامی مانند هبه یا مصالحه - با رعایت شرایط صحت آن - قابل انجام است و می توان آن را پس از تحویل کالای مورد سفارش، انجام داد.

3. حکم دیرکرد و خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام قرارداد استصناع تابع نوع عقد یا ایقاعی که بر آن منطبق می شود می باشد. بنابراین، اگر - مثلا - نوعی جعاله محسوب شود، حکم آن در «تسهیلات جعاله» ذکر شد و اگر نوعی قرارداد سلف محسوب شود، حکم آن در «تسهیلات سلف» بیان شد؛

البته، به طور کلی در مواردی که دیرکرد و خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بابت تأخیر در پرداخت دین است ربا و حرام می باشد.

8. تسهیلات مضاربه

اشاره

* تسهیلات مضاربه (1)

کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مضاربه

* درخواست «تسهیلات مضاربه»، معمولا زمانی صورت می گیرد که متقاضی

برای فعالیت تجاری خویش احتیاج به تأمین یا افزایش سرمایه دارد.

* در تسهیلات مضاربه، بانک به عنوان «مالک» در قرارداد مضاربه، سرمایه را در

اختیار متقاضی تسهیلات که «عامل» مضاربه می باشد، برای انجام فعالیت اقتصادی قرار میدهد و در پایان کار، سود حاصل از فعالیت اقتصادی بین بانک و عامل تقسیم می شود.

* انعقاد قرارداد تسهیلات مضاربه معمولا پس از تعیین موضوع آن، مقدار سرمایه

ص: 609

1- «مضاربه» عقدی است بین دو طرف، به این صورت که یکی از آنها سرمایه ای را به دیگری می دهد تا با آن تجارت کند و هر دو به صورت کسریا درصد مشاع، در سودی که حاصل می شود با توافق هم شریک باشند. کسی که سرمایه را می دهد «مالک یا مضارب» و دیگری که خرید و فروش و تجارت را انجام می دهد، «عامل» نام دارد؛ توضیحات بیشتر در مورد قرارداد مضاربه در جلد سوم، فصل «مضاربه» ذکر شده است.

لازم برای تجارت مورد نظر، مبالغ تقریبی هزینه های مربوطه، حداکثر زمان لازم برای دوره مضاربه، پیش بینی میزان فروش، نسبت پیشنهادی متقاضی برای تقسیم سود حاصل از مضاربه به صورت کسری یا درصدی از منافع، صورت می گیرد.

حکم تسهیلات مضاربه

مسئله 1482. در قرارداد تسهیلات مضاربه، باید شرایط مربوط به قرارداد مضاربه که توضیح و تفصیل آن در جلد سوم، فصل «مضاربه» ذکر شد، رعایت گردد؛ برخی از آن شرایط عبارت است از:

1. سرمایه مضاربه باید پول نقد باشد و قرار دادن کالا و همین طور مبلغی به صورت کلی در ذقه سرمایه گذار به عنوان سرمایه مضاربه صحیح نیست و نیز قرار دادن دین (مانند طلبی که بانک از دیگری دارد) به عنوان سرمایه محل اشکال می باشد. (1)

2. سرمایه مضاربه باید در تجارت و خرید و فروش به کار گرفته شود و مضاربه در کارهای تولیدی، خدماتی، زراعت، باغبانی، دامداری و مانند آن صحیح نیست. (2)

3. در مضاربه باید سهم سود هر یک از عامل و بانک به صورت کسریا درصدی از

منافع حاصل شده، تعیین گردد و نمی توان آن را بر حسب اصل سرمایه تعیین کرد؛ (3)

البته، بانک و عامل می توانند بعد از تخمین زدن و پیش بینی سود مورد انتظار قرارداد در مدت مضاربه، (4) سهم هر یک از طرفین را در ضمن عقد مضاربه به صورت کسریا درصدی از منافع معین نمایند.

ص: 610

1- توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسائل «668 تا 670» ذکر شد.

2- توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسئله «674» ذکر شد.

3- توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسئله «677» ذکر شد.

4- سود تسهیلات مضاربه هر چند تا حدودی قابل پیش بینی است، اما در عمل تابع عوامل مختلفی است و احتمال دارد مغایر با پیش بینی در آید. بنابراین، در پایان دوره مالی قطعی می شود.

4. چنانچه در ضمن مضاربه شرط شود عامل - همچنان که با بانک در سود شریک است - در خسارت نیز شریک باشد، شرط مذکور باطل است، ولی اصل قرارداد مضاربه صحیح می باشد. (1)

اما اگر در ضمن مضاربه شرط شود همه تلف یا خسارت بر عهده عامل باشد،

چنین شرطی صحیح است؛ ولی همه سود نیز برای عامل خواهد بود و بانک سهمی از سود نخواهد داشت. (2)

شایان ذکر است، به مقتضای طبیعت قرارداد مضاربه، عامل امین است، و اگر

بدون افراط و تفریط او، مال التجاره تلف یا معیوب شود یا هر نوع خسارت دیگری رخ دهد، همه به عهده مالک بوده و عامل ضامن نیست. (3)

مسأله 1483. اگر قرارداد مضاربه بانک با متقاضی تسهیلات (عامل) در دوره مضاربه به مرحله بازدهی نرسد، بانک حق مطالبه سود از طرف قرارداد ندارد.

همین طور، چنانچه سود حاصل شده، کمتر از مقدار پیش بینی شده در قرارداد باشد، بانک حق مطالبه مقدار اضافه از سود را ندارد.

شایان ذکر است، اگر تسهیلات مضاربه دارای شرط دیرکرد یا خسارت تأخیر

تأدیه یا وجه التزام بانکی باشد، حکم آن در مسأله «1511» ذکر می شود.

9. تسهیلات مشارکت

کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مشارکت

*در «تسهیلات مشارکت»، بانک با اعطای تسهیلات به فرد متقاضی جهت تأسیس یا توسعه یا ادامه فعالیت تولیدی یا تجاری یا صنعتی یا غیر آن، به صورت

ص: 611

1- البته اگر در ضمن عقد شرط کند که در صورت وقوع تلف یا خسارت، عامل تمام یا بخشی از آن را از مال خودش مجانا جبران کند، چنین شرطی صحیح است.

2- توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسأله «682» ذکر شد.

3- توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسأله «681» ذکر شد.

مشاع با وی شریک می شود و سود حاصل از انجام فعالیت اقتصادی مورد نظر، در پایان کار بین بانک و طرف مقابل تقسیم می شود.

* معمولاً انعقاد قرارداد تسهیلات مشارکت پس از تعیین موضوع آن، مقدار سرمایه لازم برای فعالیت، پیش بینی هزینه ها، حداکثر زمان لازم برای دوره مشارکت، نسبت پیشنهادی متقاضی برای تقسیم سود حاصل از مشارکت صورت می گیرد. (1)

حکم تسهیلات مشارکت

مسئله 1484. در قرارداد تسهیلات مشارکت باید احکام و شرایط صحیح بودن قرارداد «شرکت» که توضیح و تفصیل احکام آن در جلد سوم فصل «شرکت» ذکر شد، رعایت گردد؛ از جمله اینکه:

اگر قرارداد مشارکت بانک با متقاضی تسهیلات در دوره مشارکت به مرحله

سود دهی نرسد، بانک حق مطالبه سود از طرف قرارداد ندارد.

همین طور، چنانچه سود حاصل شده کمتر از مقدار پیش بینی شده در قرارداد

باشد، بانک حق مطالبه مقدار اضافه از سود را ندارد.

شایان ذکر است، اگر تسهیلات مشارکت دارای شرط دیرکرد یا خسارت تأخیر

تأدیه یا وجه التزام بانکی باشد، حکم آن در مسئله «1511» ذکر می شود.

ص: 612

1- تسهیلات مذکور معمولاً در نظام بانکی به دو صورت مشارکت مدنی و «حقوقی» واگذار می شود، که در هر صورت باید احکام و شرایط شرعی آن رعایت گردد. مشارکت حقوقی، مربوط به شرکت های سهامی عام است که تفاوت اصلی آنها با «شرکت های سهامی خاص» (مشارکت مدنی) در شخصیت حقوقی شرکت های سهامی عام (با توضیحی که در فصل بورس ذکر می شود)، مسئولیت محدود سهامداران و ضوابط و مقرراتی است که در اداره شرکت های سهامی عام در نظر گرفته می شود؛ در خرید قسمتی از سهام شرکت های سهامی، مراعات احکام و شرایطی که در خرید «اوراق سهام» در فصل «بورس» ذکر می شود، لازم است.

اشاره

*تسهیلات مزارعه(1)

کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مزارعه

*با استفاده از (تسهیلات مزارعه)، نیاز مالی کشاورزان در بخش کشاورزی تأمین می شود.

* در تسهیلات مزارعه، بانک به عنوان «مزارع» زمین کشاورزی که مالک عین یا منفعت آن بوده و یا به هر عنوان مجاز به تصرف در آن باشد یا تلفیقی از زمین و سایر لوازم کشاورزی را در اختیار متقاضی تسهیلات (زارع) قرار می دهد؛

*این قرارداد با تقسیم محصول بین متقاضی تسهیلات (زارع) و بانک و تحویل سهم بانک خاتمه می یابد.

حکم تسهیلات مزارعه

مسأله 1485. در قرارداد تسهیلات مزارعه، باید شرایط صحت مزارعه که تفصیل آن در جلد سوم فصل «مزارعه» ذکر شد، رعایت گردد.

همین طور، اگر تسهیلات مزارعه دارای شرط دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا

وجه التزام بانکی باشد، حکم آن در مسأله «1511» ذکر می شود.

مسأله 1486. اگر بانک بخواهد سهم محصول خود را توسط زارع به فروش برساند، می تواند وی را وکیل نماید تا سهم بانک را فروخته و قیمت آن را به بانک بپردازد و این موضوع می تواند به صورت شرط ضمن عقد در هنگام انعقاد قرارداد ذکر شود.

ص: 613

1- «مزارعه» یکی از عقود شرعی است که به موجب آن یکی از طرفین قرارداد، زمینی را برای مدت معین به به طرف دیگر واگذار می کند تا در آن زراعت کرده و محصول را به صورت کسر یا درصد مشاع از آن با توافق هم بین خود تقسیم کنند، طرف اول را «مزارع» و طرف دوم را «زارع یا عامل» می گویند؛ توضیح احکام آن در جلد سوم، فصل «مزارعه» ذکر شد.

اشاره

*تسهیلات مساقات(1)

کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مساقات

در «تسهیلات مساقات»، برخی از بانک ها که در حوزه فعالیت شعب خود،

دارای درختان مثمر یا قابل ثمردهی می باشند(2) به عنوان «مالک» با فرد متقاضی تسهیلات (عامل)، قرارداد مساقات منعقد می نمایند و در پایان قرارداد، محصول به دست آمده به صورت کسریا درصد مشاع بین آنان تقسیم می شود.

حکم تسهیلات مساقات

مسأله 1487. در قرارداد تسهیلات مساقات، باید شرایط صحت مساقات که توضیح آن در جلد سوم فصل مربوط به آن ذکر شد، رعایت گردد.

همین طور، اگر تسهیلات مساقات دارای شرط دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا

وجه التزام بانکی باشد، حکم آن در مسأله «1511» ذکر می شود.

مسأله 1488. اگر بانک بخواهد سهم محصول خود را توسط عامل به فروش برساند، می تواند وی را وکیل نماید تا سهم بانک را فروخته و قیمت آن را به بانک بپردازد و این موضوع می تواند به صورت شرط ضمن عقد در هنگام انعقاد قرارداد ذکر شود.

واگذاری امتیاز وام یا تسهیلات بانکی به دیگران

مسأله 1489. واگذاری «امتیاز وام یا تسهیلات بانکی» به شخص دیگر، در ازای

مجموعه

ص: 614

1- « مساقات» یکی از عقود اسلامی است که براساس آن فردی که صاحب درختان میوه و مانند آن است، آنها را برای مدت معینی در اختیار دیگری قرار می دهد تا به آنها رسیدگی کند (مثلا آبیاری نموده و آن را پرورش دهد) و محصول به دست آمده را به صورت کسریا

درصد مشاع از آن با توافق هم بین خود تقسیم کنند، طرف اول را «مالک» و طرف دوم را «عامل» می گویند؛ توضیح احکام آن در جلد سوم، فصل «مساقات و مغارسه» ذکر شد.

2- طوری که مالک عین یا منفعت آنها بوده و یا به هر عنوان مجاز به تصرف در آن باشند.

دریافت مبلغ معینی با رعایت نکات ذیل اشکال ندارد:

1. وام یا تسهیلات ربوی نباشد(1) یا چنانچه ربوی است به شیوه مشروع (2) از بانک

برداشت گردد؛

2. این واگذاری خلاف مقررات بانک نباشد؛(3)

3. چنانچه امتیاز تسهیلات به شخص ثالث در ازای دریافت عوض واگذار

می شود، جایز نیست شخص مذکور عوض را از تسهیلات دریافتی پردازد؛

زیرا معمولاً از نظر مقررات بانکی مسیر مصرف تسهیلات مانند فروش اقساطی جهات معنی است که شامل مورد واگذاری تسهیلات نمیگردد، بلکه در این صورت باید عوض را از پول دیگری پردازد؛

البته، اگر امتیاز وام قرض الحسنه به شخص ثالث در ازای دریافت عوض واگذار می شود، چنانچه جهت معینی برای مصرف وام مشخص نشده، جایز است شخص مذکور عوض را از وام دریافتی پردازد.

با رعایت نکات فوق، چنانچه متقاضی امتیاز وام یا تسهیلات اعلام نماید: «اگر صاحب امتیاز وام یا تسهیلات، آن را حسب مقررات بانک به وی انتقال دهد، مبلغ معینی را به او بابت حق الزحمه (جعل) می پردازد»، اشکال ندارد و قرارداد مذکور تطبیق بر جعاله می شود؛

ص: 615

1- توضیح موارد «ریا» در مسائل «1450 و 1464» و نیز در جلد سوم ذکر شد.

2- منظور از شیوه مشروع، راهکارهایی است که برای دریافت وام یا تسهیلات ربوی از بانک های دولتی یا مشترک ارائه شده است، که توضیح آن در مسائل «1452 و 1453» و نیز مسائل «1465 و 1466» ذکر شد.

3- معمولاً بانک هایی که واگذاری «وام با تسهیلات» را به شخص ثالث مجاز می دانند، خود، «سند تقاضای واگذاری وام یا تسهیلات» در اختیار صاحبان امتیاز وام یا تسهیلات قرار میدهند و با ثبت مراحل قانونی انتقال، تمامی اسناد و مدارک انتقال دهنده وام با تسهیلات از درجه اعتبار ساقط شده و اسناد و مدارک جدید به نام انتقال گیرنده وام با تسهیلات ثبت می گردد و براین اساس از نظر مقررات بانکی، دریافت کننده وام با تسهیلات، شخصی است که وام با تسهیلات از نظر قانونی به وی منتقل شده باشد و وی طرف قرارداد بانک محسوب شده، نه صاحب امتیاز اولیه و ذی نفع اول.

همچنان که اگر متقاضی وام یا تسهیلات به عنوان «مُصالح» (1) مبلغ معینی را در

ذمه خویش به نفع صاحب امتیاز مصالحه نماید، در عوض آنکه وی اقدام به عمل واگذاری امتیاز وام یا تسهیلات حسب مقررات بانکی به او نماید و صاحب امتیاز به عنوان «متصالح» (2) صلح مذکور را بپذیرد، بروی واجب می شود به تعهد خویش عمل نماید.

• خدمات بانکی

اشاره

* برخی از «خدمات بانکی» و حکم آن در بین مسائل قبل ذکر شد؛ در این قسمت، به توضیح برخی دیگر از خدمات بانکی که بانک ها یا مؤسسات مالی اعتباری آنها را به درخواست مشتریان به صورت مجانی یا در قبال دریافت کارمزد انجام می دهند، پرداخته می شود.

* این خدمات عبارتند از:

- (1) حواله های بانکی (داخلی و خارجی).
- (2) ضمانت بانکی.
- (3) افتتاح اعتبارات اسنادی.
- (4) وصول اسناد تجاری (مثل چک یا سفته).
- (5) تنزیل اسناد تجاری (فروش چک یا سفته).
- (6) واگذاری اوراق بهادار (اوراق قرضه، اوراق سهام، اوراق مشارکت و ...).
- (7) خرید و فروش ارز
- (8) اضافه برداشت.
- (9) نگهداری کالا و فروش کالاهای متروکه.
- (10) صندوق امانات.

ص: 616

1- مصالحه کننده.

2- پذیرنده مصالحه.

توضیحات مربوط به موارد فوق، در مسائل بعد ذکر می شود.

1. حواله های بانکی (داخلی و خارجی)

توضیح حواله های بانکی

«حواله» در نظام بانکی به معنایی گسترده تر از «حواله فقهی»⁽¹⁾ بکار می رود، به گونه ای که برخی از اقسام حواله های بانکی، حواله فقهی محسوب نمی شود؛ نمونه هایی از حواله های بانکی و حکم شرعی آن، به شرح ذیل است:

نمونه اول حواله بانکی و حکم آن

مسأله 1490. اگر فرد مبلغ معینی را به بانک (مثلا بانک ملی در تهران) قرض دهد⁽²⁾ و از بانک بخواهد که برای وی حواله ای صادر نماید که طبق آن، همان مبلغ یا معادل آن از ارز دیگر را از بانک دیگری در داخل یا خارج کشور دریافت کند، این نوع حواله و دریافت و پرداخت کارمزد در قبال آن اشکال ندارد.⁽³⁾

نمونه دوم حواله بانکی و حکم آن

مسأله 1491. اگر فرد در بانک موجودی نداشته باشد و از بانک بخواهد برای وی

ص: 617

1- «حواله فقهی» قراردادی است که در آن فرد بدهکار، طلبکارش را برای دریافت طلب به شخص دیگری ارجاع دهد، تا آنچه در ذمه مدیون است به ذمه آن شخص منتقل گردد و طلبکار طلبش را از شخصی که به او حواله شده مطالبه نماید؛ توضیحات بیشتر در جلد سوم، فصل «حواله» ذکر شده است.

2- با رعایت شرایط صحت قرض

3- ممکن است تصور شود قرض مذکور به جهت اینکه در ضمن آن، عملی که دارای ارزش مالی است (حواله) بر عهده قرض گیرنده شرط شده، قرض ربوی باشد؛ اما از روایات استفاده می شود قرض دهنده می تواند بر قرض گیرنده شرط کند که قرضش را در جای دیگری بپردازد؛ با این توضیح، حواله دادن نیز جایز است و از آنجا که چنین شرطی به صورت مجانی و بلاعوض جایز است، پرداخت کارمزد معینی در قبال آن نیز، به طریق اولی جایز خواهد بود.

حواله ای صادر کند که طبق آن، بتواند مبلغ معینی را از شعب بانک دیگر در داخل یا خارج کشور، از موجودی حسابی که بانک اول نزد بانک دوم دارد، به عنوان قرض الحسنه بگیرد و بانک اول بابت این کار، کارمزدی دریافت کند اشکال ندارد؛

زیرا در این فرض، حق الزحمه و کارمزد در قبال این است که بانک اول، بانک دوم را وکیل کند تا از اموالی که این بانک بانک اقل) در نزد شعب بانک دوم دارد، به متقاضی، قرض دهد. بنابراین، حق الزحمه در قبال خود قرض دادن نیست، بلکه در ازای وکیل کردن بانک دیگر است و وکالت دادن به دیگری، عملی است که شرعا دریافت اجرت در قبال آن اشکال ندارد. (1)

نمونه سوم حواله بانکی و حکم آن

مسأله 1492. اگر فرد از بانک بخواهد که مبلغی را از وی دریافت نموده و همان مبلغ یا معادل آن از ارز دیگر را به شخص دیگری در داخل یا خارج کشور بپردازد، دریافت کارمزد در قبال این حواله بانکی دو صورت دارد:

صورت الف. فرد متقاضی، بانک را وکیل در انتقال مبلغ مذکور به شخص ثالث نماید؛ در این صورت، دریافت کارمزد در قبال این عمل اشکال ندارد. (2)

صورت ب. فرد متقاضی، مبلغ مذکور را به بانک قرض دهد و از بانک بخواهد طلب مذکور را به شخص ثالث که به بانک حواله می شود بپردازد؛ در این صورت، نیز دریافت کارمزد در قبال این عمل اشکال ندارد.

شایان ذکر است، شرط پرداخت طلب به شخصی که به بانک حواله داده

ص: 618

1- اما اگر فرض شود بانک اول و دوم شعبه های یک بانک با مالکیت واحد باشند، طوری که قرض گرفتن از هر شعبه به منزله قرض گرفتن از بانک اصلی باشد، چنانچه در ضمن قرض کارمزد شرط شود، قرض مذکور ربوی محسوب می شود.

2- چنین عملی می تواند بر جعاله تطبیق شود.

می شود در ضمن عقد قرض، موجب ربا شدن قرض مذکور نمی شود. (1)

2. ضمانت بانکی

معنای ضمانت نامه بانکی و برخی از اقسام آن

* امروزه به دلیل گستردگی روابط معاملی و عدم شناخت طرفین معامله از یکدیگر و عدم امکان ارزیابی دقیق از توانایی حرفه ای، وضعیت مالی و حسن شهرت طرفین در اجرای تعهدات خود، صدور ضمانت نامه از یک مؤسسه معتبر مالی نظیر بانک، موجب فراهم شدن زمینه اطمینان برای طرفین معامله و تسهیل و تسریع در انجام تعهدات و محسن اجرای آن می شود.

ضمانت نامه های بانکی، انواع مختلفی دارد که در این قسمت به دو مورد آن

اشاره می شود.

الف. «ضمانت نامه جبران خسارت ناشی از عدم اجرای طرح یا حسن انجام

آن»:

ضمانت نامه مذکور معمولاً زمانی صورت می گیرد که شخص یا اشخاصی به عنوان پیمانکار براساس عقدی مانند اجاره، متعهد شده باشند پروژه ای را همچون ساخت مدرسه یا درمانگاه یا پل در مدت معینی اجرا کنند و در ضمن آن شرط شود «در صورت عدم اجرای اصل پروژه یا تأخیر در اتمام آن از موعد مقرر یا عدم محسن انجام کار و وجود نواقص فنی در پروژه، مبالغ معینی را در ازای خسارت های ناشی از عدم وفای به تعهد بپردازد»؛

ص: 619

1- عملیات بانکی دیگری نیز وجود دارد که به اسم «حواله بانکی» معروف می باشد به این شرح: «فردی که برای پرداخت بدهی یا انجام معامله ای باید به طرف معامله یا طلبکار خود اثبات کند مبالغ لازم را در اختیار دارد و به این جهت که قصد حمل پول نقد ندارد، مبالغ خود را به بانک داده تا بانک چکی در وجه وی یا در وجه شخص مورد نظر صادر کند و در صورت صدور چک در وجه متقاضی، نامبرده با ظهرنویسی، آن را به شخص مورد نظر واگذار می کند». حکم این عملیات، نظیر نمونه سوم حواله بانکی است.

در چنین مواردی، کارفرما از پیمانکار درخواست صدور ضمانت نامه بانکی می نماید تا در صورت عدم پرداخت مبالغ معین شده از سوی پیمانکار، بانک آن مبالغ را به وی بپردازد.

ب. «ضمانت نامه؛ پیش پرداخت»:

این ضمانت نامه معمولاً زمانی صورت می گیرد که شخص یا اشخاصی به عنوان پیمانکار براساس عقد شرعی متعهد شده باشند پروژه ای را در مدت معین اجرا کنند و در ضمن آن بر عهده کارفرما شرط شود «بخشی از مبلغ قرارداد را به منظور تأمین مالی جهت فراهم سازی مقدمات اجرای پروژه، به پیمانکار بپردازد».

برای حصول اطمینان از این امر که وجوه پرداختی به پیمانکار به مصرف دیگری غیر از انجام تعهدات موضوع قرارداد نرسد، کارفرما مطالبه ضمانت نامه پیش پرداخت می کند تا در صورت تخلف و صرف وجوه در غیر موضوع قرارداد، وجه آن را از بانک وصول کند.

حکم اقسام مذکور از ضمانت نامه های بانکی

مسئله 1493. در موارد مذکور از ضمانت نامه های بانکی، تعهد و التزام بانک نسبت به مورد ضمانت، از نوع «ضمان ادای دین یا تعهد» محسوب می شود که به موجب آن بر بانک (1) لازم است (2) در صورت تخلف پیمانکار از عمل به تعهد خویش و عدم ادای دین یا وفای به تعهد از طرف وی، مبلغ مورد ضمانت را ادا کند. (3)

مسئله 1494. بانک می تواند در مقابل ضمانت از پیمانکار، کارمزد معینی از وی دریافت کند؛

چنین قراردادی را می توان بر نوعی جعاله تطبیق نمود، به این صورت که

ص: 620

1- متولی بانک.

2- این وجوب تکلیفی است.

3- تفصیل احکام این نوع ضمانت در جلد سوم، فصل «ضمانت» بیان گردید.

پیمانکار، حق الزحمه ای (جعلی) را برای بانک در قبال ضامن شدنش تعیین

می کند.

مسأله 1495. اگر بانک بر حسب ضمانتی که برای کارفرما قبول کرده، مبالغ مورد ضمان را به وی پرداخت نماید، می تواند معادل آن را از شخص پیمانکار مطالبه کند و او نسبت به این مبالغ مدیون محسوب می شود.

شایان ذکر است، بانک نمی تواند در ضمن قرارداد ضمانت شرط نماید در صورت تأخیر پیمانکار در پرداخت دین مذکور، مبلغی را بابت «دیرکرد» یا خسارت تأخیر تأدیه» یا «وجه التزام» بپردازد و چنین شرطی ربا و حرام می باشد.

3. افتتاح اعتبارات اسنادی

معنای افتتاح اعتبارات اسنادی و اقسام آن

«اعتبارات اسنادی» دو قسم است:

1. اعتبار جهت واردات؛ در این مورد، فردی که خواهان وارد کردن کالاهای خارجی است به بانک رجوع کرده و خواستار افتتاح اعتبار می گردد؛ بانک متعهد می شود اسناد کالاهای خارجی وارد شده را تسلیم صاحب اعتبار نماید و مبلغ آن را برای صادر کننده کالا در خارج کشور، واریز کند.

پس از تمام شدن معامله با صادر کننده کالا- از طریق مکاتبه با اینترنت یا مراجعه به وکیل وی در کشور و دریافت لیستی که کیفیت و کمیت کالاها را مشخص می کند و پرداخت بخشی از قیمت کالا- به بانک، در نهایت بانک اسناد را تحویل گرفته و مبلغ کالا را برای فروشنده ارسال می نماید.

2. اعتبار برای صادرات؛ در این مورد کسی که خواهان صدور کالایی به خارج کشور است، معمولاً جهت دریافت وجوه مربوط به فروش کالای خود و تسویه حساب با خریدار، این امر را موکول به افتتاح اعتبار اسنادی بانکی می کند.

براین اساس، خریدار در کشور خود جهت ارتباط با صادر کننده، نزد بانک،

ص: 621

اعتباری افتتاح می کند و این اعتبار از طریق سیستم بانکی به صادرکننده (یا فروشنده) ابلاغ می گردد و بر اساس آن در نهایت بانک اسناد کالا را تحویل خریدار و مبلغ آن را پس از طی مراحل فوق، به صادر کننده تحویل می دهد.

این دو قسم اعتبار، در حقیقت تفاوتی ندارند و اعتبار - چه برای واردات و چه

برای صادرات به عبارت است از «تعهد بانک به پرداخت بدهی مشتری (یعنی قیمت کالای خریداری شده) به فروشنده، و تسلیم اسناد آن به خریدار».

البته، یک نوع اعتبار دیگر نیز وجود دارد، به این شرح که «صادر کننده لیستی شامل کیفیت و کمیت کالاهای صادراتی را بی آنکه معامله ای با وارد کننده صورت گرفته باشد، به بانک یا شعبه آن در کشور ارسال می نماید و بانک نیز به نوبه خود، آن لیست را برای خریداریا خریداران احتمالی می فرستد؛ در صورتی که آن شخص یا اشخاص خواهان خرید کالای موصوف در لیست باشند، از بانک

خواهان افتتاح اعتبار می شوند و بانک نیز پس از انعقاد قرارداد بین طرفین، به

تحویل اسناد کالا و دریافت قیمت اقدام می کند.

حکم افتتاح اعتبارات اسنادی

مسئله 1496. اقدام به فعالیت فوق از سوی بانک ها و نیز افتتاح اعتبارات یاد شده در بانک ها از سوی متقاضیان - با توضیحی که در مسئله بعد ذکر می شود - جایز است. (1)

مسئله 1497. بانک از صاحب اعتبار، دو گونه سود می برد که حکم آن به شرح ذیل است:

الف. سودی که از خدمات بانکی مانند تعهد به پرداخت بدهی و ارتباط با

صادر کننده کالا و گرفتن اسناد آن و تحویل آن به خریدار و امور مانند آن می برد.

ص: 622

1- البته، اگر ماهیت افتتاح حساب اعتباری در بانک نوعی «قرض دادن به بانک» باشد تا خدمات فوق را ارائه نماید، نباید قرض مشروط به ارائه خدمات مذکور گردد.

دریافت این نوع سود جایز است؛ زیرا می توان آن را بر جعاله تطبیق نمود، یعنی صاحب اعتبار برای بانک مبلغی در صورت ارائه این خدمات معین می کند. همچنین، اگر بر عقد اجاره تطبیق شود، در صورتی که شرایط صحت آن را داشته باشد، اشکال ندارد.

ب. بانک قیمت کالا را از مال خود، نه از حساب خریدار، پرداخته و در قبال عدم مطالبه آن از مشتری تا مدت معین، سودی به صورت کسریا درصدی از کل مبلغ پرداختی دریافت می نماید.

در این مورد صاحب اعتبار، تنها ضامن اصل بدهی خود به بانک است و دریافت سود از سوی بانک در قبال دادن مهلت برای پرداخت آن، ربا و حرام است؛

البته، اگر صاحب اعتبار اقدام به انعقاد نوعی جعاله نماید، به این صورت که در قبال پرداخت بدهی از سوی بانک به طور مجانی، اصل مبلغ پرداختی و سود

بانکی مدت دار آن - مث دو ماهه - را به عنوان جعل قرار دهد»، اشکال ندارد.

همچنین، می توان برای رهایی از ربوی بودن این معامله و تصحیح گرفتن سود،

از عقد «بیع» استفاده کرد؛

مثلا از آنجا که بانک قیمت کالا را به صادر کننده آن به ارزش خارجی می پردازد،

می تواند آن مقدار از ارزش خارجی را، به مبلغی از پول رایج کشور در ذمه مشتری بفروشد که معادل آن ارزش و سود مورد نظر بانک باشد و چون دو طرف معامله (ثمن و مثن) جنسشان متفاوت است، اشکال ندارد. (1)

4. وصول اسناد تجاری (مانند چک یا سفته) و حکم آن

یکی از خدمات بانکی، وصول اسناد تجاری (مانند چک یا سفته) به وکالت

ص: 623

1- توضیحات بیشتر در این مورد در جلد اول منهاج الصالحین، فصل مستحدثات المسائل، مسأله 10 ذکر شده است.

از افرادی است که اسناد مذکور را به بانک ارائه می دهند؛ به این صورت که بانک نسبت به وصول وجه اسناد مذکور در موعد مقرر اقدام نموده و در ازای این خدمت، کارمزدی دریافت می کند.

مسئله 1498. اگر امضا کننده سند تجاری (مانند چک) بابت بدهی خویش به طلبکار، آن سند را در اختیارش گذاشته و وی را به بانکی که در آن حساب داشته و از آن طلب دارد حواله دهد،⁽¹⁾ تا در سررسید آن، بانک مبلغ چک مورد نظر را از حساب وی کسر نموده و آن را به حساب حامل سند⁽²⁾ واریز کرده، یا نقداً به او پرداخت کند، از آنجا که قبول حواله در موارد مذکور بر بانک (محال علیه) واجب نیست و شرعاً حق دارد این حواله را قبول نکند، دریافت کارمزد از حامل سند تجاری (مانند چک) در ازای قبول حواله و ارائه خدمت مذکور به وی اشکال ندارد و می توان آن را بر جعاله تطبیق نمود، بدین صورت که حامل سند به عنوان

جاعل³ به بانکی که به آن حواله شده به عنوان «عامل» اعلام می نماید اگر حواله را قبول کرده و خدمت مذکور را انجام دهد، مبلغی را بابت «جغل» (کارمزد) به بانک بپردازد.

این حکم در موردی که فرد بدهکار، حامل سند را به بانکی حواله دهد که از آن طلبکار نیست یا ارزش دیگری غیر از آنچه به آن حواله شده، از آن بانک طلبکار باشد، نیز جاری است.

مسئله 1499. اگر استفاده کننده از سند تجاری (مانند چک) آن را به بانکی که

«محال علیه» نیست، بدهد و در قبال پرداخت کارمزد معینی، خواهان وصول مبلغ آن گردد، این خدمت و دریافت کارمزد در ازای آن جایز است و می توان این عمل را نیز همانند صورت های مذکور در مسئله قبل - بر جعاله تطبیق نمود که

پ

ص: 624

1- در این صورت بدهکار، حواله دهنده (مخیل) و طلبکار، حواله داده شده (حال) و بانک «حال علیه» محسوب می شود.

2- فرد استفاده کننده از سند تجاری مانند چک.

طی آن طلبکار خواستار وصول طلب خود از طریق بانک در ازای پرداخت «جغل»

(حق الزحمه) می شود.

مسأله 1500. اگر سند تجاری (مانند چک) در مسائل قبل مشتمل بر «سود ربوی» باشد، مثل دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه دین، وصول «سود مذکور» و دریافت اجرت در ازای وصول آن جایز نیست.

5. تنزیل اسناد تجاری (فروش چک یا سفته) و حکم آن

یکی از خدمات بانکی، تنزیل اسناد تجاری (مانند چک یا سفته) به مبلغ کمتر نزد بانک می باشد که احکام آن در جلد سوم، فصل «دین»، مبحث «خرید و فروش چک و سفته» مسائل «960 تا 963» بیان گردید.

6. واگذاری اوراق بهادار و حکم دریافت کارمزد در قبال آن

اشاره

یکی از خدمات بانک ها عرضه اوراق بهادار مانند «اوراق قرضه» و «اوراق سهام» و «اوراق مشارکت» و «اوراق اجاره» و غیر آن، در ازای دریافت کارمزد معین می باشد.

توضیح خدمات بانکی در اوراق قرضه

* «اوراق قرضه»، اوراقی هستند که نهادهای قانونی به قیمت اسمی معین (مثلا یک میلیون تومان) و مدت مشخص (مثلا یک ساله) صادر می کنند و آنها را به قیمتی کمتر از قیمت اسمی (مثلا 900 هزار تومان) واگذار می نمایند و اوراق مذکور را در سررسید آن (مثلا سال بعد با پرداخت همان قیمت اسمی

یک میلیون تومان) به صاحبان اوراق تحویل می دهند.

*گاه واگذاری این اوراق توسط بانک و با دریافت کارمزد معینی از ناشر اوراق،

انجام می پذیرد.

ص: 625

مسأله 1501. واگذاری اوراق قرضه از آنجا که بر اساس آن، فرد متقاضی، مبلغ مورد توافق (مثلا 900 هزار تومان) را به ناشر اوراق قرض می دهد، مشروط به اینکه در سررسید آن، مبلغ اسمی معین (مثلا یک میلیون تومان) دریافت نماید، قرارداد مذکور قرض ربوی و حرام محسوب می شود.

بنابراین، دریافت کارمزد توسط بانک از ناشر اوراق در قبال واگذاری و نشر این

اوراق، حرام می باشد. (1)

توضیح خدمات بانکی در اوراق سهام و سایر اوراق بهادار (غیر اوراق قرضه)

نگاه ناشر اوراق سهام یا سایر اوراق بهادار - مانند اوراق مشارکت با اوراق اجاره - بانک ها (2) را واسطه و عامل واگذاری و فروش آنها قرار می دهند و بانک ها با دریافت کارمزد معینی به نمایندگی از ناشر، به فروش سهام یا عرضه سایر اوراق مبادرت می ورزند. (3)

ص: 626

1- البته، اگر مقصود طرفین (متقاضی و ناشر اوراق) انعقاد معامله پیش فروش (سلف) باشد، بدین صورت که ناشر اوراق، مبلغ اسمی معین با مدت مشخص (مثلا- یک میلیون تومان به مدت یک سال را به صورت کلی در ذمه به مبلغ کمتر مورد توافق (مثلا 900 هزار تومان) نقدا بفروشد، چنین معامله ای با توجه به توضیحاتی که در جلد سوم مسائل «44 و 247» ذکر شد برفرض رعایت سایر شرایط معامله سلف، از جمله تحویل بهای معامله قبل از جدایی طرفین، بنابر احتیاط واجب ریاست و دریافت کارمزد در قبال نشر این اوراق نیز بنابر احتیاط واجب جایز نیست.

2- غالبا «بانک ها» یا «بورس اوراق بهادار» یا «فرا بورس» عامل عرضه این اوراق هستند.

3- گاهی نیز بانک متناسب با پیش بینی بازار و برنامه ریزی تخصیص منابع مالی، با استفاده از منابع بانک، اقدام به تهیه اوراق سهام یا اوراق مشارکت و غیر آن برای خویش از ناشر می کند، سپس متناسب با برنامه مالی، به یک باره یا تدریجی آن را به متقاضیان عرضه می کند و از تفاوت قیمت بین تهیه اوراق مذکور و عرضه آن، سود به دست می آورد، همچنان که اگر اوراقی مانند اوراق سهام برای مدت زمانی دست بانک باقی بماند، به عنوان صاحب اوراق از سود مربوط به آنها استفاده میکند؛ احکام خرید و فروش سهام و عرضه سایر اوراق بهادار، در فصل «بورس» بیان می شود.

حکم کارمزد عرضه اوراق سهام یا سایر اوراق بهادار (غیر اوراق قرضه)

مسئله 1502. فروش و واگذاری سهام یا عرضه سایر اوراق بهادار (غیر اوراق قرضه) اقسام و احکام مفصلی دارد که در فصل «بورس» ذکر می شود.

در مواردی که اوراق مذکور «مشروع» می باشد، دریافت کارمزد توسط بانک از ناشر اوراق در ازای فروش یا واگذاری آنها جایز است و می توان آن را بر نوعی جعاله یا اجاره تطبیق نمود که با رعایت شرایط آنها صحیح می باشد. (1)

مسئله 1503. سرمایه گذاری بر اوراق قرضه یا هر ابزار مالی دیگری که ماهیت قرض با بهره دارند، صحیح نیست و تغییر صوری اسم این اوراق، به اوراق اسلامی آن را حلال نمی کند.

7. خرید و فروش ارز

توضیح خدمات بانکی در خرید و فروش ارز

یکی از کارهای بانک ها، اقدام به خرید و فروش و تبدیل ارز برای فراهم آوردن مقدار کافی از آنها در جهت تأمین نیاز مشتریان خود، به ویژه وارد کنندگان کالاهای خارجی و به دست آوردن سود از طریق تفاوت قیمت خرید و فروش آنهاست.

حکم مبادلات ارزی

مسئله 1504. خرید و فروش ارزهای ناهمجنس - مانند ریال به یورو یا دینار به دلار - به قیمت بازار یا کمتر یا بیشتر از آن، چه به صورت معامله نقد و چه به صورت معامله نسیه، صحیح است و توضیح بیشتر در مورد مبادلات پولی و ارزی در جلد سوم، فصل «خرید و فروش پول و ارز»، مسائل «266 تا 275» بیان شد.

ص: 627

1- تفصیل احکام اوراق مذکور، در فصل «بورس» ذکر می شود.

8. اضافه برداشت

معنای اضافه برداشت در فعالیت بانکی

*فردی که در بانک، دارای حساب جاری باشد، می تواند هر مبلغی (که از سپرده اش بیشتر نباشد) از آن برداشت کند؛ ولی گاهی بانک به برخی از صاحبان حساب که به آنان اعتماد دارد، اجازه می دهد تا بیش از آنچه سپرده دارند، از حساب خود برداشت کنند؛

به این عمل «اضافه برداشت» گفته می شود و بانک از این مبلغ، سودی برای

خود در نظر می گیرد.

حکم اضافه برداشت و دریافت سود در قبال آن

مسأله 1505. اضافه برداشت در حقیقت، قرض گرفتن از بانک به شرط پرداخت سود است و ربا محسوب می شود؛

البته، اگر بانک دولتی یا مشترک باشد، اضافه برداشت از آن، نه به قصد قرض گرفتن از بانک، بلکه به قصد گرفتن مالی که در حکم مجهول المالک است با اجازه حاکم شرع به یکی از شیوه هایی که در مسأله «1466» ذکر شد، اشکال ندارد.

شایان ذکر است، اگر بانک (خصوصی یا دولتی یا مشترک) مبلغ اضافه برداشت را در قالب تسهیلات بانکی مطابق با عقود و معاملات اسلامی غیرربوی پرداخت نماید، اشکال برطرف می شود، که توضیح موارد آن در فصل «تسهیلات بانکی» گذشت.

9. نگهداری کالا و فروش کالاهای متروکه

توضیح خدمات بانک در نگهداری کالا و فروش کالاهای متروکه

*در برخی از موارد، بانک واسطه رساندن کالا از صادر کننده به وارد کننده

ص: 628

می شود و آن را به حساب وارد کننده، نگهداری می کند، به این صورت که پس از انعقاد قرارداد میان صادر کننده و وارد کننده و پرداخت قیمت کالا و رسیدن آن، بانک اسناد آن را برای وارد کننده می فرستد و او را از رسیدن کالا با خبر می کند، و در صورت تأخیر وارد کننده در دریافت کالا، آن را به حساب او نگهداری می کند و در قبال آن اجرت معینی می گیرد؛

همچنین گاهی صادر کننده بدون آنکه قراردادی با وارد کننده بسته باشد، کالایی را برای بانک می فرستد، بانک نسبت به ارسال لیست کالا برای خریداران احتمالی اقدام می کند و اگر آنان کالا را خریداری نکردند یا کالا با تأخیر به فروش رسید، در قبال نگهداری آن، اجرتی از صادر کننده دریافت میکند.

اگر صاحبان کالا پس از آنکه بانک آنان را از وجود کالا و آمادگی برای تحویل آن

باخبر کرد، از گرفتن آن و پرداخت اجرت بانک در زمان مقرر خودداری کنند، بانک کالا را می فروشد و از قیمت آنها حق الزحمه خویش را برداشت می کند.

حکم ارائه خدمات نگهداری کالا

مسأله 1506. در موارد فوق، اگر نگهداری کالا از سوی بانک به درخواست صادر کننده یا وارد کننده باشد و یا ضمن عقد شرط شده باشد - هر چند به صورت شرط ضمنی یا ارتکازی (1) - بانک می تواند جهت نگهداری کالا اجرت دریافت کند، وگرنه استحقاق چیزی را ندارد؛

البته، فعالیت بانک در زمینه واسطه گری در معاملات نامشروعی همچون فروش و نگهداری شراب و مسکرات و شعائر کفر جایز نیست.

حکم فروش کالاهای متروکه

مسأله 1507. اگر صاحبان کالا از گرفتن آن و پرداخت اجرت بانک خودداری

ص: 629

1- توضیح اقسام شرط در جلد سوم، مسأله «302» ذکر شده است.

کنند، بانک می تواند کالا(1) را به قیمت متعارف بازاری بفروشد و برای دیگران نیز

خرید آن جایز است؛

زیرا بانک در این گونه موارد، به مقتضای شرط صریح یا ضمنی یا ارتکازی در

صورت تخلف صاحبان کالا از گرفتن کالای خود و پرداخت حق بانک، از سوی آنان وکیل است که آن را بفروشد و در صورتی که فروش آن جایز باشد، خریدش نیز اشکال ندارد.

10. صندوق امانات

توضیح خدمت بانکی صندوق امانات

اشاره

*بانک ها محل امنی برای حفظ و نگهداری اشیای قیمتی - مانند سکه یا زیورآلات طلا، ارز - واسناد بهادار هستند. بانک معمولا به روش های ذیل، اقدام به نگهداری اشیاء و اسناد می کند.

1. اجاره: در این روش، بانک صندوق خاصی را به مشتری اجاره می دهد تا مشتری (مستأجر) اشیاء و اسناد خود را در آن بگذارد، بانک در قبال آن به تناسب نوع صندوق و مدت اجاره، اجاره بها دریافت می کند؛

البته چون صندوق نزد بانک می ماند، بانک به عنوان امانت دار مشتری نیز

خواهد بود.

2. امانت (ودیعه)

در این روش بانک اشیای قیمتی و اسناد بهادار مشتری را تحویل گرفته به عنوان ودیعه برای او حفظ می کند و در مقابل ارائه این خدمت، کارمزد می گیرد.

حکم خدمات صندوق امانات

مسأله 1508. انجام خدمت امانت داری به شیوه اول (اجاره) در صورتی که شرایط

ص: 630

1- غیر از شراب و مسکرات و مانند آنکه در مسأله قبل ذکر شد.

صحیح بودن عقد اجاره - از جمله مشخص بودن مبلغ و مدت اجاره - معلوم باشد صحیح است؛

البته، اگر پرداخت اجاره بها، مدت دار - رأسی یا اقساطی - باشد، بانک جایز نیست در ضمن قرارداد، شرط دیرکرد، خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بابت تأخیر در پرداخت دین (اجاره بها) نماید.

مسأله 1509. انجام خدمات امانت داری به شیوه دوم می تواند تطبیق بر جعاله گردد، به این صورت که مشتری به عنوان جاعل به بانک اعلام می نماید: «اگر بانک اشیای قیمتی یا اسناد بهادار وی را برای مدت مشخصی نگهدارد، مبلغ معینی را بابت جغل (حق الزحمه) بپردازد، یا تطبیق بر اجاره شود، که در هر دو صورت، با رعایت شرایط صحیح بودن جعاله یا اجاره اشکال ندارد؛

البته، اگر پرداخت «جعل» یا «اجاره بها» مدت دار - رأسی یا اقساطی - باشد بانک جایز نیست در ضمن قرارداد، شرط دیرکرد، خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بابت تأخیر در پرداخت دین نماید.

11. وکالت و وصایت

توضیح خدمت بانکی وکالت و وصایت

یکی از خدمات بانکی، قبول وکالت یا وصایت از طرف اشخاص است به این صورت که شخص انجام کارهایی را که وکالت یا وصایت در مورد آنها صحیح است در زمان حیات به صورت «وکالت» و یا برای پس از مرگ خود به صورت «وصایت»، به بانک واگذار می نماید؛

مثلا شخصی سپرده سرمایه گذاری مدت داری را به بانک سپرده و بانک را

وکیل میکند مبلغ مذکور را مطابق عقود اسلامی بدون ربا در فعالیت های اقتصادی بکار گیرد و سود حاصل از آن را صرف هزینه های احداث یا اداره بیمارستان یا مدرسه نماید و یا وصیت میکند که بعد از وفات او بانک اصل

سپرده را نگه داشته و سود شرعی متعلق به سپرده را صرف فقرا و نیازمندان نماید.

حکم ارائه خدمات وکالتی یا وصایتی

مسئله 1510. اگر کارهای واگذار شده به بانک، شرایط شرعی وکالت و وصیت (1) را داشته باشد، اشکال ندارد و انجام آنها در ازای دریافت کارمزد یا بدون آن برای بانک جایز است.

• دیرکرد در معاملات بانکی

مسئله 1511. قرارداد شرط دیرکرد در معاملات بانکی مانند اعطای وام یا تسهیلات بانکی که به صورت عقود اسلامی پرداخت می شود، چند فرض دارد:

الف. در آن دسته از عقود اسلامی که دین آور می باشد در ازای تأخیر در پرداخت دین، شرط دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام قرار داده شود؛

مثل اینکه در ضمن قرض یا معامله نسیه، شرط شود قرض گیرنده یا خریدار چنانچه در ادای بدهیش تأخیر کند، باید فلان مبلغ بپردازد یا فلان مبلغ مدیون باشد؛

در این صورت، شرط مذکور ربا و حرام است.

ب. شرط دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در ازای تأخیر در تحویل اموالی که به صورت عین شخصی بوده و موجود می باشد، صورت گیرد؛

مثل اینکه در ضمن عقد مضاربه یا مشارکت، با عامل شرط شود اگر سرمایه یا سهم سود طرف مقابل را بعد از تحقق آن - در حالی که عین شخصی و موجود می باشد - با تأخیر از زمان تعیین شده تحویل دهد، باید فلان مبلغ بپردازد؛ (2)

ص: 632

1- از جمله شرایط صحیح بودن وصیت آن است که مجموع وصایای متوفی، بیشتر از ثلث اموالش در هنگام وفاتش نباشد و اگر بیشتر باشد صحیح بودن مقدار مازاد وصیت نیازمند اجازه ورثه بالغ و رشید است؛ توضیح بیشتر در این مورد، در فصل «وصیت» ذکر شد.

2- فرض مسئله در جایی است که شرط دیرکرد به صورت «شرط فعل» باشد؛ اما اگر به صورت «شرط نتیجه» باشد، بنابر فتوی صحیح نیست؛ فرق بین «شرط نتیجه» و «شرط فعل» از توضیحات مذکور در جلد سوم، مسائل «299 و 300» معلوم می شود.

شرط مذکور در چنین صورتی، اشکال ندارد.

ج. شرط دیر کرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در ازای تأخیر نسبت به عملی که در ضمن عقد بر عهده طرف مقابل قرار داده شده، صورت گیرد؛

مثل اینکه در ضمن عقد مضاربه یا مشارکت باعامل شرط شود بدهی های حاصل شده بر ذمه دیگران را در پایان مدت مضاربه یا مشارکت، وصول و به صاحب سرمایه تحویل دهد و در صورت تأخیر در این امر، باید فلان مبلغ دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بپردازد؛

شرط مذکور در چنین صورتی، اشکال ندارد. (1)

شایان ذکر است، با توجه به توضیحات فوق، در قرارداد مضاربه یا مشارکت، چنانچه سرمایه یا سود حاصل از آن بر اثر تقصیر عامل تلف شود یا آنکه عامل در آن تصرفی نماید که موجب ضمان باشد، مثلاً آن را در هزینه های جاری زندگیش صرف کند، این امر موجب مدیون شدن عامل می گردد و شرط دیرکرد در ازای تأخیر در پرداخت آن، حکم صورت «الف» را دارد. (2)

• اشتغال دربانک

اشاره

فعالیت های بانکی دو قسم است؛ فعالیت های حرام و فعالیت های مجاز؛

الف. فعالیت بانکی حرام

مسأله 1512. فعالیت هایی که مربوط به قرض یا معاملات ربوی می باشد، مانند وکالت در اجرای آن یا نوشتن و ثبت آن یا ضمانت (3) یا شهادت و گواهی بر آن و همین طور دریافت سود ربوی، از اقدامات حرام می باشد.

ص: 633

1- همان.

2- تفصیل احکام دیرکرد در جلد سوم، فصل مربوط به آن، مسائل «1040 تا 1048» ذکر شد.

3- ضمانت اصل وام بدون لحاظ سود ربوی آن اشکال ندارد، ولی ضمانت فوائد ربوی آن باطل و حرام می باشد.

دریافت کارمزد قرض (1) یا اخذ دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در

ازای تأخیر در پرداخت دین نیز، از همین قبیل (فعالیت های حرام) است. (2)

مسئله 1513. فعالیت های مرتبط با معاملات شرکت هایی که به صورت ربوی معامله می کنند یا به تجارت خمر، گوشت خوک و مثل آن می پردازند - مانند فروش سهام آنها و افتتاح حساب برای آنها - جایز نیست و حرام می باشد. مسئله 1514. از آنجایی که فعالیت و اشتغال در امور ذکر شده در مسائل «1512 و 1513» قبل جایز نیست، دریافت اجرت در قبال آنها نیز حرام می باشد.

ب. فعالیت بانکی مجاز

اشاره

مسئله 1515. فعالیت هایی که مرتبط با ربا و معاملات نامشروع نیست مانعی ندارد و دریافت اجرت در قبال آنها جایز است.

حکم حقوق کارمند بانک

مسئله 1516. حکم حقوق کارمند بانک، بستگی به نوع عملی دارد که جهت انجام آن در بانک استخدام شده است. بنابراین، در صورتی که کار حلال باشد، حقوق دریافتی در قبال آن نیز حلال است و اگر کار حرام باشد، حکم به ملکیت حقوقی که دریافت می کند، نمی شود.

مسئله 1517. اگر بخشی از فعالیت های کارمند بانک از موارد حرام و بخش دیگر از موارد حلال آن باشد، آن مقدار از حقوق که در مقابل کارهای مربوط به فعالیت های حرام می باشد، با محاسبه نسبت آن به مجموع کار، ملک فرد محسوب نمی شود.

مسئله 1518. با توجه به مسائل قبل، اشتغال در سمت ریاست شعبه بانک یا

ص: 634

1- منظور، کارمزدی است که در ضمن اعطای قرض توسط قرض دهنده (بانک) شرط شده است.

2- توضیح بیشتر در مورد کارمزد قرض در جلد سوم، مسئله «1039» و در مورد دیرکرد در همان جلد، مسائل (1040 تا 1048) بیان شد.

صندوق داری، دایره اعتبارات، دایره حساب داری بانک و... نسبت به بخشی از فعالیت های فرد که در ارتباط با انعقاد و امضای عقود مشتمل بر ربا، ثبت و نوشتن و بایگانی آنها، دریافت و پرداخت قبض و اقباض (1) و سایر امور حرام باشد، جایز نیست.

شایان ذکر است، مقدمات دریافت وام یا تسهیلات ربوی و اموری که در خود انعقاد قرارداد ربا و مراحل بعد از آن نقش ندارد، حرام محسوب نمی شود، هرچند احتیاط مستحب در ترک آن است. (2)

مسأله 1519. اگر کارمند بانک در بخش های مرتبط با ربا یا سایر امور حرام فعالیت دارد، لازم است از ادامه فعالیت در این قسمت ها، اجتناب نماید.

بدیهی است امر رزق و روزی با خداوند متعال است و کسی که به خداوند متعال توکل کند و ملتزم به رعایت وظیفه شرعی اش باشد و اسباب را ترک نکند و دنبال تحصیل روزی و لقمه حلال باشد، خداوند راه های دیگری را در صورتی که به مصلحت فرد باشد به رویش باز می کند و این وعده الهی است که:

«وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا وَيَرْزُقْهُ مِنْ حَيْثُ لَا يَحْتَسِبُ وَمَنْ يَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ فَهُوَ حَسْبُهُ» (3)

«هرکس تقوی پیشه کند، خداوند برای او راه نجاتی قرار می دهد و او را از جایی که گمان ندارد روزی می دهد و کسی که به خداوند توکل نماید، خدا او را کافی است».

ص: 635

- 1- مانند کارمزد قرض، دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بابت تأخیر در پرداخت دین.
- 2- منظور از این گونه مقدمات، اموری مانند معرفی وام و تسهیلات ربوی بانکی و شرایط قانونی دریافت آن و مدارک لازمه مورد نیاز و شمول یا عدم شمول وام یا تسهیلات برای متقاضی، بدون ورود به مرحله انعقاد قرارداد می باشد؛ البته، ترغیب و ایجاد انگیزه برای دریافت وام ربوی جایز نیست؛ بلکه چنانچه شرایط نهی از منکر وجود داشته باشد، باید فرد متقاضی را نسبت به دریافت آن نهی از منکر نماید.
- 3- سوره طلاق، آیات 2 و 3.

مسئله 1520. اگر پرداخت کننده سود ربوی در قرض یا معامله ربوی، «مسلمان» نباشد، خواه بانک خارجی باشد و خواه غیر آن، گرفتن این سود برای مسلمان جایز است.⁽¹⁾ بنابراین، اشتغال در بخش های مرتبط با مورد مذکور جایز می باشد؛

اما گرفتن قرض بوی از غیر مسلمانان - مانند بانک های مربوط به کفار⁽²⁾ - جایز نیست؛ البته در این مورد می توان برای رهایی از حرمت ربا، مال را «بدون نیت قرض گرفتن از بانک گرفت و در این صورت تصرف در آن جایز است و نیاز به اجازه از حاکم شرع نمی باشد، هرچند بدانند که بانک مذکور اصل مال و سود را از او خواهد گرفت.

مسئله 1521. اموال موجود در بانک های دولتی یا مشترک در کشورهای اسلامی همان طور که قبلاً ذکر شد، در حکم اموال مجهول المالک است که تصرف در آنها برای شاغلین در بانک و غیر آنان، بدون رجوع به حاکم شرع جایز نیست.

شایان ذکر است، معظم له آن را برای همه مؤمنین به شرط آنکه تصرفات مطابق

با موازین شرعی مقرر در فتاوی ایشان باشد، اجازه داده اند.

ص: 636

1- البته، منظور ربا گرفتن از کفار غیرذمی است؛ توضیح بیشتر در جلد سوم، مبحث «مواردی که ربا حرام نیست»، مسئله «65» ذکر شده است.

2- چه بانک های خصوصی و چه بانک های دولتی در کشورهای غیراسلامی.

اشاره

*صندوق های قرض الحسنه غیر رسمی که در جلسات فامیلی با هیئات و

مانند آن تشکیل می شود، دو نوع است:

نوع اول: صندوق هایی که به عنوان «جهت عرفی»⁽¹⁾ لحاظ میگردد و برای اداره شئون آن متولی قرار داده می شود تا اموالی را که به ملکیت صندوق یا متولی جهت، به عنوان یک شخصیت حقوقی درآمده، به اعضا قرض دهد و قرض گیرندگان به صندوق جلسه یا متولی مذکور بدهکار می شوند، نه اعضای جلسه .

نوع دوم: صندوق هایی که در آن اشخاص حقیقی به یکدیگر قرض می دهند و صندوق به عنوان «جهت عرفی» که تعامل افراد در قرض دادن و قرض گرفتن با آن صورت گیرد، لحاظ نشده؛ بلکه قصد اعضا آن است که فردی به عنوان

ص: 637

1- منظور از «جهت عرفی» چیزی شبیه اصطلاح «شخصیت حقوقی» در عرف جامعه است و اکثر مواردی که در اصطلاح حقوقی «شخصیت حقوقی» نامیده می شود، در اصطلاح فقهی «جهت» نام دارد، هرچند در همه موارد چنین نیست. برای تحقق «جهت»، وجود عرفی آن در نزد عقلا کافی بوده و ثبت رسمی لازم نیست؛ توضیحات بیشتر در مورد تعریف جهت در اصطلاح فقهی، در کتاب های مفصل تر ذکر شده است.

مدیر مسئول صندوق، وکیل از اعضا باشد تا مال آنان را به یکدیگر قرض دهد و سایر شئون مرتبط با صندوق را اداره نماید.

• حکم صندوق قرض الحسنه نوع اول

مسئله 1522. صندوق های قرض الحسنه نوع اول، حکم بانک ها و مؤسسات مالی اعتباری را دارند، که احکام مربوط به آن به طور مفصل در فصل مربوط به آن بیان شد. (1)

• احکام صندوق های قرض الحسنه نوع دوم

*تشکیل و فعالیت صندوق قرض الحسنه باید با رعایت «احکام قرض» که در

جلد سوم فصل مربوط به آن ذکر شد، انجام شود؛

*در این قسمت برخی از نکاتی که در فعالیت صندوق های قرض الحسنه نوع

دوم بیشتر محل ابتلا می باشد و لازم است مورد توجه قرار گیرد، ذکر می گردد

• مسائل مربوط به امور ربوی

شرط پرداخت مبلغ بیشتر

مسئله 1523. اگر قرض دادن به اعضا، مشروط به پرداخت مبلغی زیادترا از آنچه قرض داده می شود (2) باشد، ربا و حرام محسوب می گردد.

شرط پرداخت کارمزد

مسئله 1524. اگر مسئول صندوق - به وکالت از قرض دهندگان - در ضمن قرض، پرداخت کارمزد را بر قرض گیرنده شرط کند، این شرط همانند شرط موکلین

ص: 638

1- به فصل «احکام بانک ها و مؤسسات مالی اعتباری» مراجعه شود .

2- سود ربوی.

بوده و ربا محسوب می شود، هر چند کارمزد مذکور، حقیقی و به اندازه حق الزحمه وی و هزینه های قرض دادن باشد.

* برای اصلاح کارمزد در این صندوق ها، چند راهکار پیشنهاد می شود:

الف. مسؤول صندوق به جای دریافت کارمزد از قرض گیرندگان، آن را از قرض دهندگان دریافت نماید؛

به این صورت که هر یک از قرض دهندگان به مسؤول صندوق به صورت جعاله بگویند: «اگر به وکالت از طرف من پولم را به دیگران قرض بدهی، فلان مبلغ را بابت حق الزحمه به تو می پردازم»؛

این کارمزد که نوعی «جعل» در جعاله از طرف قرض دهنده محسوب می شود،

اشکال ندارد.

مثلا اگر تعداد اعضا، 10 نفر و مبلغی که ماهانه حسب قرعه به هر نفر داده می شود، یک میلیون تومان و کارمزد آن، 20 هزار تومان باشد، فردی که در ماه دوم قرعه به نام او اصابت می کند و یک میلیون تومان دریافت می نماید، در حقیقت 100 هزار تومان از آن، بازپرداخت پول خودش می باشد که در ماه قبل در ضمن یک میلیون تومان به نفر اول به عنوان قرض پرداخت شده و 900 هزار تومان دیگر، قرض از سایر افراد به او می باشد؛

با این توضیح، مسؤول صندوق، 20 هزار تومان به عنوان مزد کار خود (جهت قرض دادن 100 هزار تومان از مال وی در ماه گذشته به نفر اول) از او دریافت میکند؛ دریافت این مبلغ می تواند حسب توافق، بعد از پرداخت یک میلیون تومان به وی باشد. (1)

ص: 639

1- شایان ذکر است، هر چند مقدار کارمزدی که از هر یک از اعضا گرفته می شود یکسان (20 هزار تومان در مثال فوق) است، اما کاری که مسؤول صندوق برای اعضا انجام می دهد متفاوت می باشد؛ زیرا کارمزدی که از نفر دوم در مثال گرفته می شود بابت یک بار قرض دادن مال وی بوده و از نفر سوم بابت دو بار قرض دادن مال او و همین طور تا نفردهم که کارمزد بابت نه بار قرض دادن مال وی در ماه های گذشته می باشد.

ب. بدون اینکه مسؤول صندوق در ضمن قرض برای پرداخت کارمزد با قرض گیرندگان شرطی کند (هر چند به طور ضمنی)، (1) هر یک از قرض گیرندگان به صورت جعاله به مسؤول صندوق بگوید: «اگر مقدمات گرفتن وام را برایم فراهم کنی، فلان مبلغ به عنوان حق الزحمه (جعل) به شما می دهم»؛

دریافت و پرداخت چنین کارمزدی نیز اشکال ندارد.

شایان توجه است، در این شیوه (صورت «ب»)، کارمزد در مقابل خود قرض

واقع نشده، بلکه به ازای انجام کارهای مقدماتی برای دریافت وام می باشد. (2)

دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه

مسأله 1525. اگر در ازای تأخیر در پرداخت بدهی یا تمدید مدت آن، مبلغی اضافه دریافت شود، دیر کرد و ربا محسوب می شود.

در این مسأله، فرقی نیست بین اینکه الزام به پرداخت دیرکرد در ضمن قرض

شرط شده باشد یا نه.

همین طور، تغییر نام آن به عنوان «خسارت تأخیر تأدیه» یا «وجه التزام» آن را

حلال نمی کند.

*برای آنکه اعضا، نسبت به پرداخت اقساط در زمان مقرر، مقید شوند، می توان از روش های تشویقی مانند اهداء جایزه (3) یا روش های تهدیدی مانند محرومیت از عضویت در صندوق در دوره آینده، استفاده نمود.

ص: 640

1- توضیح اقسام شرط در جلد سوم، مسأله «302» ذکر شده است.

2- اما چنانچه قرض گیرنده - مثلا - بگوید: اگر به من قرض بدهی، مبلغی به عنوان حق الزحمه به تو می دهم به گونه ای که جعل و حق الزحمه در مقابل خود قرض واقع شود، این صورت محل اشکال است و احتیاط واجب اجتناب از آن است.

3- البته، نباید اعطای وام از طرف قرض دهندگان، مشروط به پرداخت جایزه به افراد خوش حساب گردد.

شرط اداره مجانی صندوق

مسأله 1526. اگر اعضا در اولین جلسه، مبالغ جمع آوری شده را بدون قرعه کشی به مسؤول صندوق قرض دهند⁽¹⁾ و با وی شرط نمایند که مدیریت صندوق و رسیدگی به امور آن را به طور مجانی تا پایان دوره عهده دار شود، ربا و حرام محسوب می شود؛

البته، چنانچه عمل مذکور بدون شرط از ناحیه قرض دهندگان باشد، اشکال

ندارد.

شرط پرداخت حق عضویت

مسأله 1527. اگر جهت افزایش موجودی صندوق و اعطای مبالغ بیشتر وام یا اعطای وام به نفرات بیشتر، با هر یک از اعضا که مثلاً قرعه به نام وی درآمده، شرط شود علاوه بر پرداخت اقساط وام، مبلغی بابت «حق عضویت ثابت»⁽²⁾ پردازد، این مورد از مصادیق قرض به شرط قرض است که ربای حکمی محسوب می شود.⁽³⁾

ص: 641

- 1- فرض مسأله در مورد صندوقی است که بنا دارند نوبت وام هر عضو را با قرعه تعیین کنند؛ البته اگر نوبت اعضا به روش دیگری هم تعیین شود، قراردادن چنین شرطی برای اعطای وام به مسؤول صندوق از طرف قرض دهندگان، همین حکم را دارد.
- 2- این حق عضویت ثابت، در اختیار مسؤول صندوق قرار می گیرد تا از طرف وی به اعضا قرض داده شود.
- 3- در بسیاری از این صندوق ها که موارد مذکور در مسائل «1523 تا 1528» را رعایت می نمایند، فردی که قرعه به نام وی درآمده و قرض می گیرد، از دور قرعه کشی خارج شده و تنها موظف است اقساط بدهی خویش را پرداخت نماید و پس از آن به کسی قرض نمیدهد؛ در این صندوق ها، موضوع قرض به شرط قرض در فعالیت آنان منتفی است. ممکن است تصور شود مسأله «قرض به شرط قرض» در این صندوق ها نیز به طور دیگری محقق می شود، به این صورت که قرض دهنده با کسی که قرعه به نامش درآمده (قرض گیرنده) شرط می کند «هرگاه در آینده قرعه به نام من درآمد، سایر اعضا به من نیز قرض دهند»؛ اما چنین برداشت و تصویری صحیح نیست؛ زیرا شرط مذکور لغو و بی اثر است، به این جهت که در ضمن عقد قرض یا غیر آن، شرعاً نمی توان شرطی را علیه شخص ثالثی که خارج از عقد است قرار داده و وی را ملزم به رعایت آن شرط نمود.

مسأله 1528. اگر با فردی که - مثلا به قید قرعه - وامی را دریافت می کند، شرط شود مبلغی از همان وام را به عنوان «وثیقه» و مانند آن، در اختیار مسؤول صندوق قرار دهد تا به موجودی صندوق افزوده گردیده و به دیگران قرض داده شود، این امر زیادی حکمی و ربا محسوب می شود. (1)

سایر مسائل مربوط به فعالیت این نوع از صندوق ها

قرض ندادن پول خود قرض گیرنده به وی

*در پرداخت مبالغی که در هر نوبت - مثلا پس از قرعه کشی - به فرد داده می شود، ملاحظه گردد که پول خود فرد و نفراتی که قبلا قرعه به نامشان درآمده، به وی قرض داده نشود؛

زیرا همان طور که در «نمونه جدول قرض الحسنه اعطایی به اعضا و کیفیت بازپرداخت آن» (2) ملاحظه می شود، مثلا کسی که در جلسه سوم، قرعه به نامش درآمده، پولی که در همان جلسه جمع آوری شده و در اختیارش قرار می گیرد، سه عنوان دارد

ص: 642

1- در برخی از موارد شرط مذکور با توجه به کیفیت پرداخت و دریافت وجوه و نوبت وام گیرنده، طور دیگری لحاظ می شود؛ مثلا اگر اعضای صندوقی که در آن هر نوبت 2 میلیون تومان وام داده می شود، 20 نفر باشند و در هر جلسه 100 هزار تومان از هر نفر دریافت شود، چنانچه فردی که قرعه به نامش درآمده (مثلا حسین) دهمین نفر باشد، در حقیقت از پول های جمع آوری شده، مبلغ 900 هزار تومان بازپرداخت وام هایی است که 9 نفر قبل از حسین قرض گرفته اند و مسؤول صندوق آن مبلغ را به وکالت از وی (حسین) از آنان بابت ادای دین دریافت می کند و با دریافت وی به ملکیت حسین در می آید؛ 100 هزار تومان پول خود حسین است که در همان جلسه از وی دریافت شده است، یک میلیون تومان دیگر، پولی است که از سایر اعضا به حسین قرض داده می شود؛ با این توضیح، اگر زمانی که یک میلیون تومان به حسین قرض داده می شود شرط شود مثلا 100 هزار تومان از پول های خود حسین که در همان جلسه از سایرین یا خود حسین گرفته شده، تا پایان تسویه حساب وام در صندوق بماند و مبلغ مذکور مسدود باشد تا از آن به سایر اعضا - مثلا - وام داده شود، این امر نیز ربا محسوب می شود.

2- جدول مذکور، در پایان این فصل ارائه می شود.

الف. مبلغ دریافت شده از دو نفری که قبلا از وی قرض گرفته اند؛

این پول به عنوان ادای بدهی آنان به نفر سوم داده می شود و قرض جدید نمی باشد.

ب. مبلغ دریافت شده از خود فرد در آن جلسه؛

این پول نیز عنوان قرض ندارد.

ج. مبلغ جمع آوری شده از سایر نفرات؛

فقط همین مبلغ، قرض سایر نفرات به وی محسوب می شود.

با توضیح فوق، باید معلوم باشد مبالغی که به فرد داده می شود، بابت ادای بدهی است یا قرض؛ برای نمونه می توان به جدول مذکور در پایان این فصل مراجعه نمود.

رعایت شرایطی که اعضا برای وام مقرر نموده اند

مسئله 1529. مسؤول صندوق، از آنجا که «وکیل اعضا» می باشد، بروی لازم است تصرفش در مبالغ دریافتی از اعضا، فقط در محدوده وکالت باشد. بنابراین، نباید پول ها را در غیر مسیر آن به کسی قرض دهد یا بدون رضایت اعضا در جهت دیگری صرف کند.

مسئله 1530. اگر مسؤول صندوق به وکالت از اعضا در ضمن پرداخت وام مصرف معینی را با قرض گیرنده شرط کند طوری که ربا محسوب نشود، مثل آنکه شرط نماید قرض گیرنده مبلغ وام را در خرید لوازم منزل برای خودش مصرف نماید، لازم است مطابق آن عمل شود.

توافقی بودن پرداخت وام با قرعه و مانند آن

مسئله 1531. اگر قرعه به نام یکی از اعضا در آید، این امر حق شرعی برای وی ثابت نمی کند و پرداخت وام به فرد معین، حتی پس از قرعه کشی، به صورت توافقی و با رضایت اعضا انجام می شود. (1)

ص: 643

1- البته اگر اعضا به هم وعده داده اند که حسب مقررات صندوق به هم قرض الحسنه دهند، طوری که ربا محسوب نشود، احتیاط واجب است (حکم تکلیفی) به وعده خود عمل نمایند و خلف وعده نکنند؛ ولی در هر حال مسؤول صندوق نمی تواند بدون اذن یا وکالت از اعضا، پول آنان را به سایر اعضا قرض دهد.

مسأله 1532. ادامه و استمرار عضویت در صندوق، نسبت به کسانی که تا آن زمان وام دریافت نکرده اند، الزامی نیست و می توانند از فعالیت مذکور انصراف

دهند.

بنابراین اگر فردی که قرعه به نامش در نیامده، بخواهد از عضویت در صندوق و دریافت وام انصراف دهد و مبالغی را که تا آن زمان داده از شخص جایگزین دریافت نماید، می تواند به مسؤل صندوق مراجعه کرده تا وی با وکالتی که از اعضا حسب مقررات صندوق دارد، او را برای دریافت طلب خویش به فرد جانشین حواله دهد.

با انجام حواله و قبول آن از طرف شخص جایگزین، وی به فردی که انصراف داده بدهکار شده، و از وام گیرندگان قبلی طلبکار می گردد و با این روش، در قرعه کشی وام شرکت می نماید. (1)

• نمونه جدول قرض الحسنه اعطایی به اعضا و کیفیت بازپرداخت آن

*در نمونه جدول صفحه «646» - که مربوط به صندوق های قرض الحسنه نوع دوم است - عنوان مبالغ پرداختی به فردی که نوبتش رسیده و همین طور، مبالغی

ص: 644

1- شایان ذکر است، به جای حواله می توان از دو روش ذیل نیز استفاده نمود: الف. مثلاً اگر فرد انصراف دهنده «علی» و فرد جایگزین «حسین» نام داشته باشد، مسؤل صندوق معادل مبالغی را که علی تا آن زمان پرداخته، از حسین به عنوان قرض الحسنه دریافت کند؛ در این شیوه قرض دهنده، حسین و قرض گیرندگان، کسانی هستند که تا آن زمان از علی وام گرفته و به وی بدهکار شده اند، مسؤل صندوق پس از دریافت و قبول قرض برای اعضای مذکور (وام گیرندگان قبلی از علی) با وکالتی که از آنان حسب مقررات صندوق دارد، بدهیشان را به علی ادا نماید. ب. مسؤل صندوق به وکالت از فردی که انصراف داده، طلبی را که وی از اعضای جلسه دارد، به شخص جانشین در مقابل همان مبلغ در ذمه وی صلح کند و با انجام این مصالحه، طلب وی به شخص جانشین منتقل شده و وی از اعضا، طلبکار می گردد و مسؤل صندوق مبلغ دریافتی از عضو جانشین را بابت ادای بدهیش به فردی که انصراف داده پردازد.

که در جلسات بعد از وی دریافت می گردد به تفصیل مشخص شده است؛ نوبت شخص ممکن است بر اساس قرعه تعیین شود یا غیر آن.

*در این جدول که به عنوان نمونه عرضه می شود، اعضای صندوق، 20 نفر و مقدار مبلغی که در هر جلسه از هر نفر دریافت می شود، 100 هزار تومان و مبلغ اعطایی به فردی که قرعه به نامش در می آید، 2 میلیون تومان است.

شایان توجه است در این صندوق، فرض بر آن است که هر یک از اعضا - چه

آنانی که قبلاً وام به نامشان درآمده و چه کسانی که هنوز وام نگرفته اند - مبلغ ثابت 100 هزار تومان را در هر جلسه بپردازند (جدول در صفحه بعد):

ص: 645

نمونه جدول قرض الحسنه اعطایی به اعضا و کیفیت بازپرداخت آن

ردیف/کل مبلغ دریافتی فرد /مال خود فرد(جمع آوری شده در همان جلسه)/مبلغ ادای بدهی نفرات قبلی به فرد/مبلغ اصلی قرض

نفر اول/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/..../1900000

نفر دوم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/100000/1800000

نفر سوم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/200000/1700000

نفر چهارم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/300000/1600000

نفر پنجم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/400000/1500000

نفر ششم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/500000/1400000

نفر هفتم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/600000/1300000

نفر هشتم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/700000/1200000

نفر نهم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/800000/1100000

نفر دهم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/900000/1000000

نفر یازدهم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/1000000/900000

نفر دوازدهم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/1100000/800000

نفر سیزدهم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/1200000/700000

نفر چهاردهم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/1300000/600000

نفر پانزدهم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/1400000/500000

نفر شانزدهم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/1500000/400000

نفر هفدهم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/1600000/300000

نفر هجدهم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/1700000/200000

نفر نوزدهم/2 میلیون تومان/100 هزار تومان/1800000/100000

نفر بیستم/2میلیون تومان/100هزار تومان/1900000/...

ص: 646

اشاره

برای رهایی از انواع ربا، راه‌هایی ذکر شده که در این فصل، به توضیح آنها

پرداخته می‌شود.

در حدیثی از امام باقر علیه السلام نقل شده: «نَعَمَ الشَّيْءُ الْفِرَارُ مِنَ الْحَرَامِ إِلَى الْحَلَالِ»،

«چه نیکو است فرار از حرام به سوی حلال». (1)

شیوه‌های رهایی از ربای دیرکرد

• راهکار اول: «مصالحه»

اشاره

مسأله 1533. همان‌طور که در جلد سوم، در فصل «خرید و فروش» (مبحث ربا) ذکر شد، اگر فرد کالایی را نسیه بفروشد و با خریدار شرط نماید چنانچه پرداخت بدهیش را از زمان مقرر به تأخیر بیندازد، مبلغ معینی را بپردازد، نوعی دیرکرد و ربا محسوب می‌شود.

برای رسیدن به این مقصود، فروشنده می‌تواند قبل از انعقاد معامله نسیه با خریدار، قرارداد مجرای دیگری به صورت «مصالحه» انجام دهد که توضیح آن از قرار ذیل است:

ص: 647

ابتدا فروشنده حداکثر زمان احتمالی تأخیر در پرداخت قیمت کالا- را لحاظ کرده و بر اساس آن مبلغ مشخصی را با توافق طرفین که مناسب با مقدار زمان تأخیر است تعیین می نماید، سپس دو طرف، مصالحه ای را به صورت کلی در ذمه بر آن مبلغ انجام می دهند.

مثلا اگر زمان پرداخت قیمت (ثمن) معامله نسبه که قرار است بعد انجام شود، اول فروردین باشد و حداکثر زمان تأخیر در پرداخت قیمت (ثمن) از موعد تعیین شده در معامله، 6 ماه فرض شود و مبلغ مورد مصالحه، 3 میلیون تومان باشد، خریدار به عنوان «صالح» به فروشنده که «متصالح» است، می گوید:

مصالحه میکنم به شما مبلغ 3 میلیون تومان را بر ذمه خودم، در ازای اینکه معامله نسبه مورد توافق را با اینجانب منعقد نمایید، به شرط آنکه از طرف شما وکیل باشم چنانچه قیمت کالای خریداری شده را در موعد مقرر (اول فروردین) پرداخت نمودم، خودم را نسبت به مبلغ مورد مصالحه (3 میلیون تومان) ابراء ذمه نمایم و در صورت تأخیر نسبت به پرداخت قیمت کالا، وکیل باشم مطابق با جدولی که برای ابراء ذمه به نسبت مقدار تأخیر تنظیم شده عمل کنم و باقیمانده مبلغ مورد مصالحه را باید حسب تاریخ های مقرر شده در جدول به شما بپردازم».

آن گاه فروشنده به عنوان «متصالح» می گوید «اینجانب مصالحه مذکور را با

شرط ضمن آن پذیرفتم». (1)

شایان ذکر است، شیوه مذکور اختصاص به معامله نسبه ندارد و می توان از آن

ص: 648

1- لازم است این مصالحه قبل از انعقاد معامله نسبه و مدیون شدن خریدار، انجام گردد؛ شایان ذکر است، طرفین می توانند با توافق اولیه، معین کنند چنانچه فرد بخشی از مبلغ معامله نسبه را در تاریخ های مذکور در جدول پرداخت نمود، به نسبت مقدار مبلغ و با توجه به تاریخ آن، حسب وکالت نسبت به «بدهی مربوط به مصالحه»، خود را بریء الذمه نماید؛ همین طور، برای معلوم شدن جزئیات مربوط به پرداخت مبالغ در مصالحه مذکور، میزان، توافق اولیه طرفین است؛ مثلا در مورد اینکه اگر پرداخت مبلغ معامله نسبه، در بین دو تاریخ مذکور در جدول انجام شود - مثلا دهم ماه آن را بپردازد - آیا فرد نسبت به 20 روز باقیمانده از آن ماه، می تواند خود را بریء الذمه نماید یا نه، از ابتدای مصالحه آن را معین کنند.

در سایر عقود اسلامی غیر از قرض نیز با توضیحی که بیان شد - استفاده نمود.

نمونه جدول مصالحه

زمان پرداخت بدهی بابت معامله نسیه/ مبلغی (از مصالحه جایگزین دیر کرد) که فرد نسییت به آن بریء الذمه می شود/ مبلغی (از مصالحه جایگزین در کرد) که فرد نسبت به آن مدیون باقی می ماند.

اول فروردین/ تمام 3 میلیون تومان /0

اول اردیبهشت/ 2500000 تومان / 500000 تومان

اول خرداد/ 200000 تومان/ 1000000 تومان

اول تیر/ 1500000 تومان / 1500000 تومان

اول مرداد/ 1000000 تومان/ 2000000 تومان

اول شهریور/ 500000 تومان/ 2500000 تومان

اول مهر/ 0/ تمام 3 میلیون تومان

مسأله 1534. راهکار ذکر شده در مسأله قبل در مورد تسهیلات بانکی (غیر از قرض الحسنه) (1) نیز قابل استفاده است، به این صورت که بانک با مطالعات کارشناسی، حداکثر زمان تأخیر متقاضی تسهیلات در پرداخت دیون خویش به بانک را (تا زمانی که از طریق مراجع قضایی اقدام به وصول مطالبات شود) در نظر گرفته و مبلغ متناسبی را که برای چنین تأخیری بازدارنده و عادلانه است محاسبه نماید. (2)

ص: 649

1- در مورد قرض الحسنه، بنابر احتیاط واجب نمی توان از این شیوه استفاده نمود.

2- شایان ذکر است مبلغ و کیفیت پرداخت مورد مصالحه به گونه ای طراحی شود که از عدل و انصاف خارج نشده و نسبت به متقاضی تسهیلات، بازدارنده از تخلف باشد و از تبدیل شدن آن به محل درآمد اضافه برای بانک ها اجتناب شود.

سپس فرد متقاضی قبل از انعقاد قرارداد تسهیلات، مصالحه ای را با بانک انجام می دهد و مبلغ معین شده را بر ذمه خویش به بانک مصالحه می کند، در مقابل اینکه بانک قرارداد شرعی مشتمل بر اعطای تسهیلات غیر ربوی (بدون دیرکرد) را با وی منعقد نماید، مشروط بر اینکه بانک در زمان تسویه حساب، متناسب با پرداخت هریک از اقساط تسهیلات در موعد مقرر خود، تمام یا بخشی از دینی که با صلح مذکور بر ذمه متقاضی آمده را ابراء نموده و ببخشد.

بانک می تواند برای انجام این ابراء ذمه یا بخشش به فرد متقاضی تسهیلات و

مصالحه، وکالت بدهد.

بنابراین، بانک می تواند هنگام دریافت هر قسط به تأخیر افتاده، علاوه بر دریافت مبلغ قسط مذکور، مقداری از دین مورد مصالحه را نیز از تسهیلات گیرنده دریافت نماید. (1)

• راهکار دوم: «افزایش نرخ سود در عقود اسلامی (غیر قرض)»

مسأله 1535. اگر فرد کالایی را نسیه بفروشد، می تواند قیمت (ثمن) معامله نسیه را - با در نظر گرفتن مقدار زمانی که احتمال تأخیر در پرداخت قیمت می رود - افزایش دهد و خریدار در ضمن معامله شرط کند که وکیل باشد تا چنانچه بدهی نسیه را به موقع پرداخت نمود، ذمه خویش را از پرداخت مبلغ اضافه ابراء نماید.

ص: 650

1- البته، می توان در عقد «قرض» نیز به نحوی از این راهکار بهره برد؛ به این صورت که قبل از انعقاد عقد قرض الحسنه با متقاضی وام، مصالحه مذکور با ضامن (شخص ثالثی غیر از قرض گیرنده) انجام شود که طی این مصالحه، ضامن مثلاً مبلغ مذکور را به ذمه می گیرد در مقابل اینکه بانک، قرضی غیر ربوی به فردی که او به بانک معرفی میکند اعطا نماید؛ مشروط بر اینکه بانک در زمان تسویه حساب، متناسب با پرداخت هریک از اقساط تسهیلات در موعد مقرر خود، تمام یا بخشی از دینی که با صلح مذکور بر ذمه ضامن آمده را ابراء نموده و ببخشد. ضامن نیز، برای آنکه ابزاری بازدارنده در اختیار داشته باشد و جلوی سوء استفاده احتمالی قرض گیرنده را برای تأخیر در پرداخت اقساط قرض بگیرد، می تواند مشابه همین مصالحه را با متقاضی قرض از بانک انجام دهد.

برای این مقصود، می توان جدولی نیز مشابه جدول راهکار اول در مسأله «1533»

تنظیم نمود.

شایان ذکر است، شیوه مذکور اختصاص به معامله نسبه ندارد و می توان از آن

در سایر عقود (غیر قرض) نیز استفاده نمود.⁽¹⁾

مسأله 1536. راهکار ذکر شده در مسأله قبل، در مورد تسهیلات بانکی (غیر از قرض الحسنه)⁽²⁾ نیز قابل استفاده است؛

به این صورت که بانک می تواند نرخ سود «عقود مبادله ای» و سهم سود «عقود مشارکتی»⁽³⁾ را - با پیش بینی حداکثر زمان تأخیر متقاضی تسهیلات در پرداخت اقساط بانکی - افزایش دهد؛

سپس در ضمن عقد متعهد شود،⁽⁴⁾ چنانچه مشتری اقساط مذکور را در سررسید مقرر پرداخت نمود، بانک سهم سود اضافه را در عقود مبادله ای به نفع مشتری ابراء ذمه کرده و در عقود مشارکتی با بخشش یا صلح مجانی به وی تملیک نماید؛

بانک می تواند برای انجام این ابراء ذمه یا بخشش به فرد متقاضی تسهیلات و مصالحه، وکالت بدهد.

• راهکار سوم: «افزایش مدت قرارداد در عقود مبادله ای»

مسأله 1537. اگر فرد کالایی را نسبه بفروشد می تواند زمان معامله نسبه را⁽⁵⁾ با احتساب سود معامله افزایش دهد و خریدار در ضمن معامله، شرط کند که وکیل

ص: 651

1- توضیح بیشتر در این زمینه، از مسأله بعد فهمیده می شود.

2- در مورد قرض الحسنه، بنابر احتیاط واجب نمی توان از این شیوه استفاده کرد.

3- «عقود مبادله ای» مثل فروش اقساطی، مرابحه، معاملات سلف، اجاره به شرط تملیک، خرید دین و «عقود مشارکتی» مثل مشارکت مدنی، مشارکت حقوقی، مضاربه، مزارعه، مساقات می باشد.

4- در تسهیلات «جعاله» با توجه به اینکه جعاله از ایقاعات محسوب می شود و شرط ضمن آن لازم الوفاء نیست، می توان با قراردادن شرط مذکور در ضمن عقد دیگری مثل صلح از شیوه مذکور استفاده نمود.

5- با در نظر گرفتن مقدار احتمال تأخیر در پرداخت قیمت .

باشد تا چنانچه بدهی خویش را قبل از موعد مقرر بپردازد، ذمه خویش را نسبت به بخش معینی از سود که مربوط به مدت باقیمانده می باشد ابراء نماید.

برای تعیین مقدار سود قابل ابراء ذمه و بخشش، می توان جدولی را مشابه جدول

راهکار اول در مسأله «1533» تنظیم نمود.

شایان ذکر است، شیوه مذکور اختصاص به معامله نسبه ندارد و می توان از آن

در سایر عقودی که دین آور است (غیر قرض) نیز استفاده نمود.

مسأله 1538. راهکار ذکر شده در مسأله قبل در «عقود مبادله ای» رایج در بانک (1) نیز قابل استفاده است؛

به این صورت که بانک می تواند مدت قرارداد را با لحاظ سود ثابت آن اضافه نموده و بر متقاضی ضمن قرارداد (عقد) شرط نماید. (2) چنانچه قبل از سررسید مقرر، تمام یا بخشی از بدهی خویش را بپردازد، تفاوت قیمت پرداخت نقد و اقساط، تخفیف داده شود و بانک متقاضی را نسبت به آن مقدار، ابراء ذمه نماید؛

بانک می تواند برای انجام این آبراء ذمه و بخشش به فرد متقاضی تسهیلات وکالت بدهد.

• راهکار چهارم: «فسخ معامله قبل و انعقاد معامله جدید»

مسأله 1539. اگر فرد کالایی را نسبه فروخته و خریدار در سررسید قیمت (ثمن معامله)، بدهیش را نپردازد، فروشنده می تواند معامله را فسخ نماید و بعد از فسخ معامله، چنانچه کالا موجود باشد، طرفین می توانند در صورت توافق، معامله نسبه جدیدی با قیمت بیشتر انجام دهند. (3)

ص: 652

1- مصادیق «عقود مبادله ای» در صفحه قبل، پاورقی «3» ذکر شد.

2- در تسهیلات «جعاله» با توجه به اینکه جعاله از ایقاعات محسوب می شود و شرط ضمن آن لازم الوفاء نیست، می توان با قراردادن شرط مذکور در ضمن عقد دیگری مثل صلح از شیوه مذکور استفاده نمود.

3- در صورتی که کالا اتلاف یا تلف شده یا به فرد دیگری منتقل شده، فروشنده در «اشیای مثلی»، مثل آن و در «اشیای قیمی»، قیمت آن را از خریدار طلبکار است و فروش طلب مذکور از مصادیق فروش دین محسوب شده که حکم آن در جلد سوم، فصل «دین»، مبحث «فروش طلب» ذکر شد.

الف. «عقد محاباتی به شرط تأخیر در پرداخت بدهی»

مسئله 1540. برخی از فقهای عظام فرموده اند: اگر بدهکار درخواست تمديد زمان بدهکاری خویش را داشته باشد، می تواند با توافق طلبکار کالایی را - مثلاً - به 20 درصد گران تر از قیمت واقعی آن از وی بخرد (1) به گونه ای که زیادی قیمت برابر با مبلغ دیرکرد باشد (2) و در ضمن معامله شرط کند که طلبکار، مبلغ طلب خویش را برای مدت معین (مثلاً سه ماه) مطالبه ننماید؛

ولی این مسئله محل اشکال است و بنابر احتیاط واجب از این شیوه استفاده نشود.

مسئله 1541. حکم مذکور در مسئله قبل، در مورد هبه و نیز صلح و اجاره محاباتی به شرط تمديد زمان بدهکاری جاری است.

بنابراین، اگر بدهکار مالی را به طلبکار ببخشد یا به طور مجانی صلح نماید و در ضمن آن شرط کند که وی مبلغ طلب خویش را برای مدت معین مطالبه ننماید، محل اشکال است و بنابر احتیاط واجب از این شیوه استفاده نشود.

همین طور، اگر موجر (صاحب خانه) جهت تمديد رهن و اجاره منزل، با انعقاد قرارداد جدیدی منزل را به کمتر از کرایه معمول آن به مستأجر اجاره دهد، به شرط آنکه وی طلبی را که از موجر بابت رهن (قرض الحسنه اعطایی در سال قبل) دارد، تا یک سال دیگر مطالبه نکند، همین اشکال جاری است و احتیاط واجب در اجتناب از آن است. (3)

ص: 653

1- این نوع معامله را «معامله محاباتی» می نامند.

2- یا آنکه کالایی را به کمتر از قیمت واقعی آن - مثلاً - به 20 درصد ارزانتر به طلبکار بفروشد، به گونه ای که مقدار تخفیف برابر با مبلغ دیرکرد باشد.

3- شایان ذکر است، از آنجا که این مسئله بنابر احتیاط واجب است، قابل مراجعه به سایر مجتهدین جامع الشرائط با رعایت الأعم فالأعم می باشد.

مسأله 1542. اگر فرض شود موارد مذکور در مسائل «1540 و 1541» بدون شرط - هر چند به صورت شرط ضمنی یا بنایی - (1) با توافق و تراضی طرفین انجام گردد اشکال ندارد؛

مثلاً در مورد بدهکاری که در سررسید دین، توانایی پرداخت بدهی را ندارد، ولی نیاز به خرید جنس و کالا از طلبکار دارد، چنانچه طلبکار حاضر به صبر باشد و مطالبه طلبش را از روی ارفاق و بدون هیچ شرطی تأخیر بیندازد و بدهکار نیز پاسخ احسان را با احسان داده و با رضایت خود و بدون هیچ الزامی مبلغی را به طلبکار ببخشد یا به طور مجانی صلح نماید یا کالای جدید را گران تر و به مبلغ بیشتر از وی نسیه بخرد، اشکال ندارد.

• ب. «قبول نکردن شرط دیرکرد از طرف بدهکار»

مسأله 1543. برخی از فقهای عظام فرموده اند: «اگر وام (قرض) یا تسهیلات اعطایی بانک (مثلاً فروش اقساطی) شامل شرط ربوی دیرکرد باشد، فرد می تواند اصل عقد قرض یا تسهیلات را قبول نماید، ولی شرط دیرکرد که حرام و باطل است را نپذیرد و در این صورت، قرض یا تسهیلات اعطایی صحیح واقع شده و فرد مرتکب حرام نشده است؛ البته دریافت دیرکرد برای بانک نامشروع است، ولی پرداخت آن برای متقاضی که چاره ای از آن ندارد جایز است»؛

ولی این شیوه، به علت عدم مطابقت بین ایجاب و قبول» (2) صحیح نیست. شایان ذکر است، اگر بانک مذکور دولتی یا مشترک محسوب می شود، فرد می تواند برای دریافت وام یا تسهیلاتی که شامل ربای دیرکرد است، مطابق با مسائل «1453 و 1466» عمل نماید.

ص: 654

1- توضیح اقسام شرط در جلد سوم، مسأله «302» ذکر شده است

2- تطابق بین ایجاب و قبول از شرایط عمومی صحت معاملات و عقود می باشد؛ توضیح در این مورد در جلد سوم، مسائل «98 و 99» ذکر شد.

شیوه های رهایی از ربای قرضی

• راهکار اول: «هبه مشروط به هبه»

مسئله 1544. اگر فرد مبلغ معینی را به شخصی ببخشد، به شرط آنکه آن شخص در تاریخ معلوم، مبلغ معین بیشتری را به وی هبه نماید و ببخشد و آن شخص هبه مشروط را قبول و مبلغ مذکور را قبض نماید، اشکال ندارد. (1)

• راهکار دوم: «صلح مشروط به صلح»

مسئله 1545. اگر فرد مبلغ معینی (2) را به دیگری به طور مجانی مصالحه نماید، به شرط آنکه طرف مقابل، مبلغ معین بیشتری را با تعیین مدت در ذمه خویش به او به طور مجانی صلح نماید، اشکال ندارد.

• راهکار سوم: «بیع عینه»

«بیع عینه» قراردادی است مرکب از دو معامله «نقد و نسیه» که در آن، عین کالا

به فروشنده برگشت می کند.

مثلا شخص حقیقی یا حقوقی - مانند بانک یا مؤسسه مالی اعتباری - کالای مشخصی را به مبلغی مثلا 12 میلیون تومان، به صورت نسیه با مدت معین به متقاضی وام بفروشد؛ سپس همان را نقدا به مبلغی کمتر از آن مثلا 10 میلیون تومان بخرد.

یا آنکه کالایی را به مبلغی مثلا 10 میلیون تومان، به صورت نقد از متقاضی وام

ص: 655

1- قرارداد مذکور هرچند از لحاظ نتیجه با قرارداد «قرض مشروط به زیادی» یکسان است، ولی در «هبه» تملیک مذکور به طور مجانی است و موجب اشتغال ذمه هدیه گیرنده نمی شود و شرط هبه دیگر در ضمن آن اشکال ندارد؛ حال آنکه در «قرض» تملیک مال به وجه ضمانت در ذمه طرف قرض گیرنده است و موجب اشتغال ذمه وی می شود و شرط زیادی ضمن آن - هرچند به عنوان هبه - ربا محسوب می شود.

2- مبلغ معین می تواند به صورت عین شخصی یا کلی در ذمه باشد.

بخرد؛ سپس همان کالا را نسیه به مبلغ بیشتر از آن مثلاً 12 میلیون تومان به متقاضی وام بفروشد. (1)

مسئله 1546. معامله مذکور (بیع عینه)، همان طور که در جلد سوم مسأله «230» بیان شد چنانچه در بیع اول، انجام بیع دوم شرط شده باشد، صحیح نیست و هر دو معامله باطل است، هر چند شرط به صورت شرط بنایی باشد، مثل آنکه در پیش گفتگوی معامله مطرح شده و معامله مبنی بر آن انجام گردد؛ (2) ولی اگر چنین شرطی در میان نباشد، اشکال ندارد.

بنابراین، اگر مثلاً بانک کالایی را نسیه به مدت معین بفروشد و خریدار را آزاد بگذارد و شرط نکند که دوباره آن را به طور نقدی به قیمت کمتر از خرید، به بانک بفروشد، طوری که خریدار کاملاً مختار باشد که کالایش را به هر کس خواست بفروشد و همین طور خریدار با بانک شرط نکند که بانک دوباره آن را به طور نقدی به کمتر از قیمت خرید، از او بخرد، طوری که بانک کاملاً مختار باشد که کالای فروخته شده را بخرد یا نخرد و در این حالت، خریدار با توافق دوستانه بین طرفین و رضایت، همان کالا را به طور نقد به بانک بفروشد، این معامله اشکال ندارد، (3) هر چند انجام این کار برای رهایی از ربا باشد.

مسئله 1547. «بیع عینه غیر مشروط» راهکاری برای تصحیح چک های صوری نیز محسوب می شود؛

مثلاً فردی که چک صوری به مبلغ 20 میلیون تومان به تاریخ 6 ماه آینده دارد و شخصی حاضر است آن را به مبلغ 18 میلیون تومان نقد بخرد، برای رهایی از ربا می تواند به یکی از دو شیوه ذیل عمل نماید:

الف. «انعقاد معامله اول نقد و معامله دوم نسیه بدون شرط»:

ص: 656

1- توضیح بیشتر در مورد «بیع عینه» در جلد سوم، مسأله «230» ذکر شد.

2- توضیح اقسام شرط در جلد سوم، مسأله «302» ذکر شده است.

3- معامله مذکور را می توان «تسهیلات بیع عینه غیر مشروط» نامید.

فروشنده چک می تواند کالایی (مثل وسیله نقلیه اش یا قسمتی از خانه اش مثلا

یک دهم مشاع آن که 18 میلیون تومان ارزش گذاری می شود) را به مبلغ 18 میلیون تومان به طور نقد به شخص مذکور بفروشد، سپس همان کالا را از وی به مبلغ 20 میلیون تومان نسیه شش ماهه بخرد و چک را تحویل شخص مذکور دهد؛

البته، در ضمن معامله نقد اول نباید انجام معامله نسیه دوم شرط شود، که توضیح آن در مسأله قبل بیان گردید.

ب. «انعقاد معامله اول نسیه و معامله دوم نقد بدون شرط»:

شخص مذکور می تواند کالایی را (مثل وسیله نقلیه ای که 18 میلیون تومان ارزش گذاری می شود) را به مبلغ 20 میلیون تومان نسیه شش ماهه به صاحب چک بفروشد و چک را از وی دریافت کند، سپس همان کالا را از وی به مبلغ 18 میلیون تومان نقد بخرد؛ البته در ضمن معامله نسیه اول، نباید انجام معامله نقد دوم شرط شود که توضیح آن در مسأله قبل بیان گردید.

• راهکار چهارم: «معامله مرکب نقد و نسیه»

اشاره

مسأله 1548. با توجه به اینکه سود و بهره معاملات نسیه ای که مبلغ و مدت آن معین است حلال می باشد، می توان برای دریافت و پرداخت سود از این شیوه بهره

برد؛

به این صورت که سرمایه گذار پول خویش را در اختیار سرمایه پذیر (عامل) قرار دهد و وی را در خرید و فروش و معامله کالاهای تجاری وکیل نماید؛ عامل حسب وکالت، کالای مورد نظر را برای صاحب سرمایه به صورت نقد خریداری نموده، سپس آن را به خود یا شخص ثالث به صورت نسیه با احتساب سود معین بفروشد؛ نمونه ای از این نوع قرارداد در ادامه ذکر می شود: (1)

ص: 657

1- در این نمونه، عامل بعد از خرید وکالتی کالا برای صاحب سرمایه، کالای مذکور را به خودش می فروشد.

طرفین قرارداد:

در این قرارداد، صاحب سرمایه «موگل» و سرمایه پذیر «وکیل» محسوب می شود. مفاد وکالت:

صاحب سرمایه، عامل را وکیل در موارد ذیل قرارداد و وی قبول وکالت نمود:

عامل، وکیل از طرف صاحب سرمایه در انجام معامله نقد و نسیه است، بدین صورت که کالای مورد احتیاج خویش را برای صاحب سرمایه به طور نقد خریداری نماید، سپس آن را با احتساب سود معین و مدت مشخص - مثلاً یک ساله - نسیه اقساطی به خویشتن بفروشد، طوری که سود معامله نسیه - مثلاً - به صورت 12 قسط در اول هر ماه به خریدار (صاحب سرمایه) پرداخت شود و باقیمانده ثمن معامله که معادل اصل رأس المال و سرمایه اولیه است به ضمیمه قسط آخر، به صاحب سرمایه پرداخت شود.

شرایط ضمن عقد وکالت:

1. عامل متعهد می شود اقدام به انجام معامله نقد و نسیه به صورت مذکور نماید.

2. اگر اصل پول یا کالای خریداری شده برای صاحب سرمایه قبل از انجام معامله نسیه به هر دلیلی از بین برود، عامل متعهد می شود آن را از مال خویش به طور مجانی جبران نماید و معادل آن را به صاحب سرمایه اهدا کند یا صلح بلاعوض نماید. (1)

تذکرات

1. در صورت تأخیر در پرداخت سود معامله نسیه، دریافت دیرکرد و خسارت تأخیر تأدیه جایز نبوده و مشروع نیست.

ص: 658

1- راهکار دیگری نیز برای بیمه کردن اصل سرمایه در مسأله «1553»، ذکر می شود.

2. این وکالت به صورت مجانی و تبعی است و عامل بابت انجام امور تقویض شده به او، مستحق دریافت حق الوکاله نیست.

3. عامل موظف است سرمایه را حسب مفاد وکالت در معامله نقد و نسیه بکار گیرد و جایز نیست آن را صرف ادای دیون خویش و مانند آن نماید و سود قرارداد را از درآمد دیگری بپردازد.

4. مخلوط شدن این سرمایه با سرمایه عامل با توجه به رضایت طرفین اشکال ندارد و عامل موظف است معاملات را براساس نسبت سهام مشترک هریک از سرمایه گذار و سرمایه پذیر انجام دهد.

مسأله 1549. معامله مرکب نقد و نسیه، راهکاری برای تصحیح چک های صوری محسوب می شود؛

مثلا فردی قصد دارد چک یا سفته صوری (مثلا به مبلغ 12 میلیون تومان به تاریخ 6 ماه آینده) را به مبلغ کمتر (مثلا 10 میلیون تومان نقد) نزد شخص حقیقی یا حقوقی - مانند بانک یا مؤسسه مالی اعتباری - تنزیل نماید، برای انجام معامله مرکب نقد و نسیه جهت تصحیح تنزیل چک مذکور، دو صورت فرض می شود:

صورت الف: فرد احتیاج به خرید کالا به همین قیمت (10 میلیون تومان) داشته باشد؛

در این صورت، می تواند از آن شخص یا بانک که حاضر است چک مذکور را نقد خریداری کند تقاضا نماید به جای خرید چک، به وی وکالت در انجام معامله نقد و نسیه دهد، تا وی به عنوان وکیل، کالای مورد نظرش را به مبلغ (10 میلیون تومان نقد) برای موکلش (شخص مذکور یا بانک) خریداری نماید؛ سپس به وکالت از وی آن را به خودش نسیه (به مبلغ 12 میلیون تومان 6 ماهه) بفروشد و خریدار، چک مذکور را بابت قیمت خرید کالا به آن شخص یا بانک بدهد، در این صورت چک صوری، به چک حقیقی ضمن معامله نسیه تبدیل می شود.

شایان ذکر است، در صورت فوق چنانچه شخص مذکور یا بانک قسمتی از

ثمن (قیمت) خرید کالا- را می پردازد، نه تمام آن را، مثلا برای خرید کالایی که 20 میلیون تومان ارزش دارد فقط 10 میلیون تومان در اختیار وی (صاحب چک) قرار می دهد و 10 میلیون تومان دیگر را خود صاحب چک تأمین می نماید، صاحب چک می تواند کالای مورد نظر را به صورت شراکتی خریداری نماید، طوری که نصف مشاع آن را به وکالت برای شخص مذکور یا بانک بخرد و نصف مشاع دیگر را برای خودش خریداری نماید؛

سپس به وکالت از آن شخص یا بانک، سهم شرکت شریکش را به خودش نسبه (به مبلغ 12 میلیون تومان 6 ماهه) بفروشد و چک مذکور را بابت قیمت خرید کالا به آن شخص یا بانک بدهد.

صورت ب. فرد احتیاج به خرید کالا نداشته و مثلا قصد ادای بدهی خویش را داشته باشد؛

در این صورت، می تواند از شخص مذکور یا بانک که حاضر است چک را نقد خریداری کند تقاضا نماید به جای خرید چک مذکور، به وی وکالت دهد تا او به عنوان وکیل، طلا (مانند سکه یا طلای مستعمل یا شمش) یا ارز خارجی (مثل یورو یا دینار) را به مبلغ معین (مثلا 10 میلیون تومان نقد) برای موکلش (شخص مذکور یا بانک) خریداری نماید؛ سپس به وکالت از وی آن طلا یا ارز خارجی را به خودش نسبه به مبلغ بیشتر (مثلا 12 میلیون تومان پول ایران 6 ماهه) بفروشد و خریدار، چک را بابت قیمت خرید کالا به شخص مذکور یا بانک بدهد؛

از آنجا که طلا یا ارز دریافتی حکم پول نقد را دارد و خریدار می تواند با تبدیل آن به پول رایج، بدهیش را ادا نماید یا تراضی به غیردین نموده و همان طلا یا ارز را بابت ادای بدهیش به طلبکار پردازد، مقصود وی با چنین قراردادی، حاصل می شود.

شایان توجه است، در این شیوه (الف وب) لازم است:

اولا: خرید کالا یا طلا یا ارز، حقیقی باشد و خرید و فروش صوری کافی نیست؛

ثانیا: احکام مربوط به قبض در کالاهای وزنی (مثل برنج، طلای مستعمل) یا

پیمانه ای - که در جلد سوم مسأله «212» بیان شد - رعایت گردد.

• راهکار پنجم: «قرارداد بیع و شرط اجاره»

مسأله 1550. در این راهکار، فردی که نیاز مالی دارد تمام یا قسمتی از کالا یا شیء دیگری (مانند منزل، مغازه، ابزار کار، وسیله نقلیه و...) را به کسی که حاضر است نیاز مالی وی را رفع نماید به ثمن (قیمت) معین می فروشد؛

وی (فروشنده) در ضمن معامله شرط می کند چنانچه در تاریخ مقرر یا فلان مدت معین، قیمت (ثمن) آنچه را که فروخته پس دهد، بتواند معامله را فسخ نماید و آن را پس بگیرد و طرف مقابل به عنوان خریدار، معامله مذکور را قبول می کند؛⁽¹⁾

سپس خریدار، شیء مذکور را به فروشنده با مبلغ و مدت مورد توافق اجاره می دهد تا از این طریق سود ببرد؛⁽²⁾

چنین قراردادی، بی اشکال و صحیح است.

مثلا فرض کنید «علی» 100 میلیون تومان پول اضافی داشته و می خواهد آن را

به دیگری داده و سود بگیرد، از طرفی مغازه داری هم (حسین) نیاز به پول دارد؛

حسین می تواند مثلا یک دانگ مشاع از مغازه اش را به 100 میلیون تومان به علی فروخته و شرط کند در مدت یک سال اگر ثمن معامله (100 میلیون تومان) را پس دهد، حق فسخ معامله را داشته باشد؛

سپس خریدار (علی) همان يك دانگ مشاع را که شرعا ملک اوست، به عنوان موجر به حسین به مبلغ 3 میلیون تومان ماهانه به مدت یک سال اجاره دهد؛

در این شیوه، علی 100 میلیون تومان داده و به تدریج 136 میلیون تومان پس می گیرد.

ص: 661

1- تفصیل احکام «بیع و شرط» در جلد سوم، مسائل «290 تا 294» ذکر شد.

2- خریدار می تواند در ضمن بیع مذکور با فروشنده شرط نماید شیء خریداری شده را به مبلغ و مدت معین از وی اجاره نماید.

• راهکار ششم: «تبدیل قرض به فروش ارز»

مسئله 1551. یکی از راه‌های رهایی از ربای قرضی، تبدیل قرض به بیع (فروش) است؛

به این صورت که فرد به جای قرض دادن مال خویش، اقدام به فروش نسبه ارز نماید؛ مانند اینکه 500 هزار دینار عراقی را به صورت نسبه «4» ماهه، به 12 میلیون تومان پول ایران بفروشد و یا اینکه 10 میلیون تومان پول ایران را به صورت نسبه «4» ماهه به 600 هزار دینار عراقی بفروشد و در وقت پرداخت جایز است به جای ارز مذکور، ریال نقد پرداخت شود که در این صورت ادای دین از جنس دیگر خواهد بود و با رضایت طرفین اشکالی ندارد. (1)

اما اگر فرد بخواهد اقدام به فروش نسبه پول‌های همجنس نماید، مثلاً 10 میلیون تومان را به 12 میلیون تومان به صورت نسبه «4» ماهه بفروشد، هرچند این معامله قرض ربوی نیست، ولی صحت بیع مذکور محل اشکال است و بنابر احتیاط لازم ربای معامله نسبه محسوب می‌شود. (2)

• راهکار هفتم: «قرارداد وکالت، جعاله در فعالیت اقتصادی»

اشاره

مسئله 1552. یکی از قراردادهای ساده و کاربردی برای رهایی از ربای قرضی و دریافت و پرداخت سود، «قرارداد وکالت، جعاله» است؛ در ادامه دو نمونه از این نوع قرارداد ذکر می‌شود:

قرارداد وکالت، جعاله در فعالیت‌های اقتصادی (1)

طرفین قرارداد:

در این قرارداد صاحب سرمایه، «موکل» و همین‌طور «جاعل» و سرمایه‌پذیر، «وکیل» و همین‌طور «عامل» محسوب می‌شود.

ص: 662

1- به جلد سوم، مسئله «267» رجوع شود.

2- توضیح بیشتر مطلب در جلد سوم، مسائل «42 و 268» ذکر شد.

1. صاحب سرمایه، عامل را وکیل از طرف خود با حق توکیل غیر در انجام تجارت و سایر فعالیت های اقتصادی سودآور مطابق عقود اسلامی غیر ربوی قرار داده و عامل قبول وکالت نمود.

2. سرمایه گذار به عنوان جاعل متعهد شد اگر سرمایه پذیر به عنوان عامل سرمایه را حسب وکالت در تجارت با سایر فعالیت های اقتصادی به کار بگیرد و سودی در مدت قرارداد حاصل شود، مبلغ (درصد) از سود در هر ماه به عنوان «جُعَل و حَقَّ الزَّحْمَه» وی باشد. (1)

3. عامل وکیل است تا در انتهای مدت قرارداد جهت تسویه حساب، سرمایه موجود متعلق به صاحب سرمایه را به مبلغ معین در ذمه خویش مصالحه نموده و مبلغ مذکور را به حساب سرمایه گذار واریز نماید و عامل قبول وکالت نمود.

مدت قرارداد:

مدت قرارداد از تاریخ تا تاریخ می باشد.

شرایط ضمن عقد وکالت:

1. عامل متعهد می شود در صورت حصول «سود» در هر ماه، (2) سهم سود صاحب سرمایه را به مبلغ معین (مثلا یک میلیون تومان) در ذمه خویش به صورت نقد مصالحه کند، سپس مبلغ مذکور را به حساب بانکی سرمایه گذار - مثلا - واریز نماید.

در صورت عدم حصول سود ماهانه، مبلغ مذکور (یک میلیون تومان) را به وی هبه (هدا) یا صلح بلاعوض نماید.

یا اینکه عامل متعهد می شود که مبلغ معین - مثلا یک میلیون تومان - را ماهانه به صورت «علی الحساب» به سرمایه گذار پردازد و در پایان در وقت

ص: 663

1- بنابراین، اگر سودی حاصل نشود، عامل مستحق حق الزحمه (جعل) نخواهد بود.

2- چه اینکه مقدار سود سهم سرمایه گذار معلوم شده و چه هنوز معلوم نشده باشد.

حسابرسی، مبلغ «سود علی الحساب» را با سود حقیقی سهم وی با توافق طرفین مصالحه کنند، یا در صورت بیشتر بودن سود سهم سرمایه گذار، آن را به وی پرداخت نماید و چنانچه سودی حاصل نشده، عامل وی را از باز پرداخت مبلغ علی الحساب ابراء ذمه نماید).
(1)

2. اگر اصل سرمایه به هر دلیلی از بین برود، عامل متعهد می شود آن را از مال خویش به طور مجانی جبران نماید و معادل آن را به صاحب سرمایه اهدا کند یا صلح بلاعوض نماید. (2)

تذکرات:

1. عامل موظف است سرمایه را حسب مفاد وکالت، در زمینه تجارت یا فعالیت های اقتصادی مطابق با عقود اسلامی به کار گیرد و جایز نیست آن را صرف ادای دیون خویش و مانند آن نماید و سود قرارداد را از درآمد دیگری بپردازد.

2. مخلوط شدن این سرمایه با سرمایه عامل با توجه به رضایت طرفین اشکال ندارد و عامل موظف است سرمایه مشترک را در فعالیت های اقتصادی سود آور مصرف نماید و کلیه معاملات بر اساس نسبت سهام مشترک هر یک از سرمایه گذار و سرمایه پذیر انجام شود.

قرارداد وکالت، جعاله در فعالیت های اقتصادی (2)

طرفین قرارداد: در این قرارداد صاحب سرمایه، «موکل» و سرمایه پذیر، «وکیل» می باشد؛ همین طور سرمایه پذیر، «جاعل» و سرمایه گذار، «عامل» محسوب می شود. مفاد قرارداد وکالت، جعاله:

ص: 664

1- شایان ذکر است، عامل یا سرمایه گذار می تواند در ضمن وکالت (یا عقد جداگانه دیگر مانند مصالحه) برای خویش نسبت به موارد مذکور وکالت بگیرد تا خود، این مصالحه یا ابراء ذمه را انجام دهد.

2- بیمه نمودن اصل سرمایه در ضمن عقد «مصالحه» جداگانه نیز امکان پذیر است که توضیح آن در مسأله «153» ذکر می شود.

1. سرمایه پذیر به عنوان «جاعل» متعهد می شود اگر سرمایه گذار به عنوان عامل در مورد امور مذکور در ماده «2 و 3 و 4» به جاعل وکالت دهد و از وکالت خویش در مدت قرارداد عدول نکند، وی (سرمایه گذاری) مستحق حق الزحمه (جعل) به مبلغ معین در ذمه جاعل باشد.

2. صاحب سرمایه جاعل را وکیل از طرف خود با حق توکیل غیر در انجام معاملات شرعی و سایر فعالیت های اقتصادی سودآور مطابق عقود اسلامی غیر ربوی قرار داد و جاعل، قبول وکالت نمود.

3. صاحب سرمایه وکالت می دهد تا جاعل تمام سود حاصل شده (1) در مدت قرارداد را به خودش به طور مجانی مصالحه و تملیک نماید و جاعل قبول وکالت نمود. (2)

4. جاعل وکیل است تا در انتهای مدت قرارداد جهت تسویه حساب، سرمایه موجود متعلق به صاحب سرمایه را به مبلغ معین در ذمه خویش مصالحه نموده و مبلغ مذکور را به حساب سرمایه گذار واریز نماید و جاعل قبول وکالت نمود.

مدت قرارداد: مدت قرارداد از تاریخ تا تاریخ می باشد. شرایط ضمن عقد وکالت:

1. جاعل متعهد می شود جعل (حق الزحمه) مربوط به جعاله را - مثلا - اول هر ماه به حساب سرمایه گذار واریز نماید.

2. اگر اصل سرمایه به هر دلیلی از بین برود، جاعل متعهد می شود آن را از مال

ص: 665

1- منظور، سودی است که محقق شده است.

2- شایان ذکر است، در این قرارداد از آنجا که پول (رأس المال) مال صاحب سرمایه است و معاملات به وکالت از وی انجام می شود، سود حاصل از آن هم مربوط به وی می باشد. بنابراین، سرمایه گذار می تواند برای مصالحه سود به سرمایه پذیر وکالت بدهد تا وی پس از حصول سود (تحقق آن)، با انشای مصالحه، سود را تملک نماید و تا زمانی که مصالحه انجام نشود سود به ملکیت وی در نمی آید.

خویش به طور مجانی جبران نماید و معادل آن را به صاحب سرمایه اهدا کند یا صلح بلاعوض نماید.⁽¹⁾

تذکرات:

1. جاعل موظف است سرمایه را حسب مفاد وکالت، در زمینه تجارت یا فعالیت های اقتصادی مطابق با عقود اسلامی به کار گیرد و جایز نیست آن را صرف ادای دیون خویش و مانند آن نماید و سود قرارداد را از درآمد دیگری بپردازد.

2. مخلوط شدن این سرمایه با سرمایه جاعل با توجه به رضایت طرفین اشکال ندارد و جاعل موظف است سرمایه مشترک را در فعالیت های اقتصادی سودآور مصرف نماید و کلیه معاملات بر اساس نسبت سهام مشترک هر یک از سرمایه گذار و سرمایه پذیر انجام شود.

مسأله 1553. بیمه نمودن اصل سرمایه در ضمن عقد «مصالحه» جداگانه نیز به صورت ذیل امکان پذیر است:

الف. صلح مشروط:

صاحب سرمایه به عنوان «صالح» مبلغ مثلاً ده هزار تومان را به عامل به طور مجانی صلح نماید به شرط آنکه اگر اصل پول یا کالای خریداری شده برای صاحب سرمایه قبل از انجام معامله نسیه به هر دلیلی از بین برود، عامل متعهد شود آن را از مال خویش به طور مجانی جبران نماید و معادل آن را به صاحب سرمایه اهدا کند و عامل به عنوان «متصلح» مصالحه مذکور را بپذیرد، در این صورت این شرط صحیح و عمل به آن لازم است.

ب. صلح در ذمه:

عامل به عنوان «مُصلح» مبلغی معادل ارزش کل سرمایه را به صورت کلی در ذمه خویش به صاحب سرمایه به طور مجانی و بدون عوض یا در ازای کالایی - هر چند کم

ص: 666

1- بیمه نمودن اصل سرمایه در ضمن عقد «مصالحه» جداگانه نیز امکان پذیر است که توضیح آن در مسأله «1553» ذکر می شود.

ارزش - مصالحه و سازش نماید تا عامل به آن مبلغ بدهکار گردد و عامل در ضمن قرارداد مصالحه، برای خود وکالت در ابراء ذمه خویش قرار دهد تا در صورتی که ضرر یا خسارتی حادث نشود، ذمه خود را از مبلغ مورد مصالحه ابراء نماید؛

اما در صورت بروز ضرر یا خسارت، به مقدار ضرر یا خسارت وکالت در ابراء ذمه نداشته باشد و صاحب سرمایه نیز به عنوان «متصالح»، مصالحه مذکور را بپذیرد.

• راهکار هشتم: «قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت های اقتصادی»

اشاره

مسئله 1554. یکی از قراردادهای ساده و کاربردی برای رهایی از ربای قرضی و دریافت و پرداخت سود، «قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت های اقتصادی» نام دارد؛ در این قسمت، سه نمونه از این نوع قرارداد ذکر می شود:

قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت های اقتصادی (1)

طرفین قرارداد:

در این قرارداد، سرمایه گذار به عنوان «صالح» و سرمایه پذیر (عامل) به عنوان «متصالح» می باشد.

مفاد قرارداد وکالت مصالحه

صاحب سرمایه به عنوان «صالح» مصالحه می کند براینکه:

1. عامل، وکیل تبرعی (مجانی) از طرف وی با حق توکیل غیر در انجام معاملات شرعی و سایر فعالیت های اقتصادی سودآور مطابق عقود اسلامی غیر ربوی در مدت قرارداد باشد.

2. عامل، وکیل باشد تمام سود حاصل را در مدت قرارداد به خودش به صورت مجانی مصالحه و تملیک نماید. (1)

ص: 667

1- در این قرارداد جعل و حق الزحمه ای برای عامل در نظر گرفته نشده و به جای آن، وکالت در تملک و مصالحه بلاعوض و مجانی سود حاصل از سرمایه به وی اعطا شده است و از آنجا که پول (رأس المال) مال صاحب سرمایه است و معاملات به وکالت از وی انجام می شود، سود حاصل از آن هم مربوط به وی می باشد. بنابراین، سرمایه گذار می تواند برای مصالحه سود به سرمایه پذیر وکالت بدهد تا وی پس از حصول سود (تحقق آن)، با انشای مصالحه، سود را تملک نماید و تا زمانی که مصالحه انجام نشود، سود به ملکیت وی در نمی آید.

در ازای اینکه مبلغ معین (که برابر با مجموع مقدار سودی است که در مدت قرارداد بنا است به سرمایه گذار پرداخت شود) بر ذمه سرمایه پذیر (به عنوان عوض مصالحه) باشد.

سرمایه پذیر به عنوان «متصلح» مصالحه مذکور را قبول می نماید و حسب مفاد

صلح وکیل سرمایه گذار می باشد. مدت قرارداد: مدت قرارداد از تاریخ تا تاریخ می باشد.

شرایط ضمن مصالحه

1. سرمایه پذیر (متصلح) موظف است مبلغ مورد مصالحه را در طی 12 قسط به طور ماهانه - مثلاً - در اول هر ماه، به حساب سرمایه گذار واریز نماید.

2. اگر اصل سرمایه به هر دلیلی از بین برود، سرمایه پذیر متعهد می شود آن را از مال خویش به طور مجانی جبران نماید و معادل آن را به صاحب سرمایه اهدا کند یا صلح بلاعوض نماید. (1)

شایان ذکر است، آنچه به عنوان «تذکرات» در نمونه اول از «قرارداد وکالت، جعاله» در ذیل مسأله «1552» بیان شد، در این مورد نیز جاری است.

این قرارداد می تواند با جا به جا به جایی عنوان «صلح» و «متصلح» نیز انشاء شود که در ادامه ذکر می شود.

قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت های اقتصادی (2)

طرفین قرارداد:

در این قرارداد سرمایه پذیر (عامل) به عنوان «مُصلح» و سرمایه گذار به عنوان «متصلح» می باشد.

ص: 668

1- بیمه نمودن اصل سرمایه در ضمن عقد «مصالحه» جداگانه نیز امکان پذیر است که توضیح آن در مسأله «1553» ذکر شد.

سرمایه پذیر به عنوان «مُصالح» بر ذمه خویش مبلغ معینی را (که برابر با مجموع مقدار سودی است که در مدت قرارداد بنا است به سرمایه گذار بپردازد) به نفع سرمایه گذار مصالحه می کند در ازای آنکه از طرف سرمایه گذاری

1. وکیل تبرعی (مجانی) با حق توکیل غیر در انجام معاملات شرعی و سایر فعالیت های اقتصادی سودآور مطابق عقود اسلامی غیر ربوی در مدت قرارداد باشد.

2. وکیل باشد تا تمام سود حاصل (محقق شده) را در مدت قرارداد به خودش به صورت مجانی مصالحه و تملیک نماید. (1)

سرمایه گذار به عنوان «متصالح»، مصالحه مذکور را قبول می نماید.

شایان ذکر است، مدت قرارداد و شرایط ضمن مصالحه و سایر خصوصیات همانند نمونه ارائه شده در قرارداد قبل است.

قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت های اقتصادی (3)

طرفین قرارداد:

در این قرارداد، سرمایه گذار به عنوان «صالح» و سرمایه پذیر (عامل) به عنوان «متصالح» می باشد.

مفاد قرارداد وکالت مصالحه صاحب سرمایه به عنوان «صالح»، مصالحه می کند بر اینکه:

1. عامل، وکیل تبرعی (مجانی) از طرف وی با حق توکیل غیر در انجام معاملات شرعی و سایر فعالیت های اقتصادی سودآور مطابق عقود اسلامی غیر ربوی در مدت قرارداد باشد.

ص: 669

1- به پاورقی «1»، صفحه «667» رجوع شود.

2. عامل، وکیل باشد تمام سود حاصل را در مدت قرارداد به خودش به صورت مجانی مصالحه و تملیک نماید. (1)

سرمایه پذیر به عنوان «متصالح» مصالحه مذکور را قبول می نماید و حسب مفاد

صلح، وکیل سرمایه گذار می باشد.

مدت قرارداد:

مدت قرارداد از تاریخ تا تاریخ می باشد.

شرایط ضمن مصالحه

1. سرمایه پذیر (عامل) متعهد می شود ماهانه در مدت قرارداد مبلغ معین را به سرمایه گذار هبه کند (هدا کند) یا به صورت مجانی صلح نماید.

2. اگر اصل سرمایه به هر دلیلی از بین برود، عامل متعهد می شود آن را از مال خویش به طور مجانی جبران نماید و معادل آن را به صاحب سرمایه اهدا کند یا صلح بلاعوض نماید. (2)

شایان ذکر است، آنچه به عنوان «تذکرات» در نمونه اول از «قرارداد وکالت، جعاله» در ذیل مسأله «1552» بیان شد، در این مورد نیز جاری است.

بررسی برخی دیگر از راهکارهای رهایی از ربای قرضی

• الف. «عقد محاباتی به شرط قرض»

مسأله 1555. برخی از فقهای عظام فرموده اند: «اگر قرض گیرنده، کالایی را از شخص حقیقی یا حقوقی - مانند بانک - مثلاً 10 درصد یا 20 درصد گران تر از قیمت واقعی آن خریداری نماید (3) به گونه ای که زیادی قیمت برابر با مبلغ سودی

ص: 670

1- همان.

2- بیمه نمودن اصل سرمایه در ضمن عقد «مصالحه» جداگانه نیز امکان پذیر است که توضیح آن در مسأله «1553» ذکر شد.

3- این نوع معامله را «معامله محاباتی» می نامند.

که در قرض ربوی لحاظ می شود باشد (1) و ضمن معامله شرط نماید آن شخص یا بانک مبلغی را که مورد توافق طرفین است برای مدت معینی به وی قرض دهد، این نوع قرض گرفتن جایز است و ربا نیست».

ولی این مسأله محل اشکال است و بنا بر احتیاط واجب از این شیوه استفاده نشود.

همین حکم، در مورد هبه و نیز صلح و اجاره محاباتی به شرط قرض دادن جاری است.

بنابراین، اگر فرد مالی را به شخص حقیقی یا حقوقی - مانند بانک - ببخشد یا به طور مجانی صلح نماید و در ضمن آن شرط کند که شخص مذکور یا بانک مبلغی را که مورد توافق طرفین است برای مدت معینی به وی قرض دهد، (2) محل اشکال است و بنا بر احتیاط واجب ربا است.

همین طور، اگر موجر (صاحب خانه) جهت رهن و اجاره، منزلش را به بهای کمتر از کرایه معمول آن به مستأجر اجاره دهد، به شرط آنکه مستأجر مبلغی را که مورد توافق طرفین است برای مدت معینی به او قرض دهد، همین اشکال جاری است و احتیاط واجب در اجتناب از آن است. (3)

مسأله 1556. اگر فرض شود موارد مذکور در مسأله قبل بدون هیچ شرط - هر چند به صورت شرط ضمنی یا بنایی (4) - با توافق و تراضی طرفین انجام گردد، اشکال ندارد؛

مثلا اگر در رهن و اجاره منزل، موجر (صاحب خانه) منزلش را به مبلغ کمتر از

ص: 671

1- یا کالایی را به کمتر از قیمت واقعی آن به شخص مذکور یا بانک بفروشد به گونه ای که مقدار تخفیف برابر با مبلغ سودی باشد که در قرض ربوی در نظر گرفته شود

2- در عرف، آن را اجاره به شرط رهن (قرض) می نامند.

3- شایان ذکر است، از آنجا که این مسأله بنا بر احتیاط واجب است، قابل مراجعه به سایر مجتهدین جامع شرایط با رعایت الأعم فالأعم می باشد.

4- توضیح اقسام شرط در جلد سوم، مسأله «302» ذکر شده است.

کرایه معمول بدون هیچ شرطی بابت دریافت قرض اجاره دهد و مستأجر نیز پاسخ احسان را با احسان داده و با رضایت خود و بدون هیچ الزامی، مبلغی را به موجر قرض الحسنه بدهد اشکال ندارد.

• ب. «قبول نکردن شرط زیاده از طرف قرض گیرنده»

مسأله 1557. برخی از فقهای عظام فرموده اند: «اگر وام (قرض) بانک یا غیر آن شامل شرط زیادی ربوی باشد، فرد می تواند اصل عقد قرض را قبول نماید، ولی شرط زیاده که حرام و باطل است را نپذیرد و در این صورت قرض اعطایی صحیح واقع شده و فرد مرتکب حرام نشده است؛ البته برای قرض دهنده (بانک یا غیر آن) دریافت زیادی نامشروع می باشد، ولی پرداخت آن برای متقاضی که چاره ای از آن ندارد جایز است»؛

ولی این شیوه به علت «عدم مطابقت بین ایجاب و قبول»⁽¹⁾ صحیح نیست. شایان ذکر است، اگر بانک مذکور دولتی یا مشترک محسوب می شود، فرد می تواند برای دریافت وام مشتمل بر زیادی ربوی، مطابق با مسأله «1453» عمل نماید.

ص: 672

1- تطابق بین ایجاب و قبول از شرایط عمومی صحت معاملات و عقود می باشد؛ توضیح در این مورد در جلد سوم، مسائل «98 و 99» ذکر شد.

تعریف بیمه

مسئله 1558. «بیمه» قراردادی است که طبق آن «بیمه گذار» (1) متعهد می شود مبلغ معینی (حق بیمه) را نقد یا به صورت اقساط (ماهانه، فصلی، سالانه یا به طور دیگر) به «بیمه گر» (2) بپردازد و در مقابل آن، «بیمه گر» متعهد می شود مبلغی پول یا مال دیگری به صورت یک جا یا مستمری، در صورت تحقق یکی از اموری که در قرارداد به آن تصریح شده - مانند بیماری، فوت، بازنشستگی، وقوع حادثه خاص، ضرر مالی یا غیر مالی معین - به «بیمه گذار» یا «شخص ثالثی» که در قرارداد بیمه معین شده بپردازد.

اقسام رایج بیمه

«بیمه» اقسام مختلفی دارد از جمله موارد ذیل

- «بیمه اشخاص»؛ در برابر وفات، بیماری یا حوادث دیگر؛ (3)

ص: 673

1- متقاضی بیمه.

2- شرکت بیمه.

3- به صورت بیمه عادی، بیمه تکمیلی یا بیمه عمر و غیر آن.

- «بیمه اموال»؛ مانند خانه، اتومبیل، هواپیما و کشتی، کالاهای تجاری در برابر خطر آتش سوزی، سرقت، زلزله، غرق شدن و بمباران و مانند آنها؛

- «بیمه مشاغل و مسؤولیت ها»؛ مانند بیمه مسؤولیت حرفه ای پزشکان که به منظور پوشش جبران مالی صدمات بدنی وارد به بیماران یا فوت آنان به علت اشتباه، غفلت یا قصور پزشک در تشخیص، معالجه، اعمال جراحی و سایر امور پزشکی صادر می شود، یا بیمه عملیات ساختمانی که در آن مسؤولیت کارفرما و کلیه عوامل اجرایی به طور مشترک در مورد زیان های مالی و صدمات جسمانی وارد به اشخاص ثالث در اجرای عملیات ساختمانی تحت پوشش بیمه قرار می گیرد. تفصیل احکام شرعی بیمه، در ادامه بیان می گردد.

شرایط قرارداد بیمه

مسأله 1559. قرارداد «بیمه» عقد می باشد و برای محقق شدنش لازم است «ایجاب» و «قبول»⁽¹⁾ به صورت لفظی یا عملی صورت گیرد. بنابراین، دو طرف می توانند مثلا با امضاء قرارداد صحیح، عقد بیمه را منعقد نمایند.

مسأله 1560. در عقد بیمه، موارد ذیل شرط است:

1. تعیین مورد بیمه شده، چه شخص باشد و چه مال (مثلا فلان وسیله نقلیه یا

ساختمان یا شخص معین)؛

2. تعیین آغاز و پایان مدت قرارداد بیمه (مثلا از فلان روز تا یک سال)؛

3. تعیین سبب ضرر و زیان (مثل آتش سوزی، زلزله، سرقت، غرق، بیماری)؛

4. تعیین مبلغ پرداختی توسط بیمه گذار و نیز اقساط بیمه - ماهانه، فصلی، سالانه یا طور دیگر - در صورتی که پرداخت آن قسطی باشد؛

5. تعیین میزان تعهد مالی بیمه گر نسبت به مورد بیمه (مثلا 70٪ هزینه درمان تا

سقف 100 میلیون تومان).

ص: 674

1- معنای «عقد» در جلد سوم، مسأله «75» و معنای «ایجاب و قبول» در همان جلد، مسائل «86» و بعد از آن ذکر شد.

شرایط بیمه گر و بیمه گذار

مسئله 1561. طرفین قرارداد بیمه (بیمه گر و بیمه گذار) باید قرارداد بیمه را با «قصد» و «اختیار» انجام دهند.

همین طور، هریک از آن دو نسبت به مالی که با بیمه به ملکیت دیگری در می آورد، «مالک» یا «در حکم مالک» (مانند وکیل یا ولی شرعی) باشد؛

علاوه بر این، نباید همچون نابالغ و سفیه و مفلس شرعا «محجور»⁽¹⁾ باشند.

شایان ذکر است، چنانچه بیمه گر شرکت بیمه باشد، احکام و شرایط فوق در مورد سهام داران آن شرکت جاری می شود.⁽²⁾

فسخ بیمه

مسئله 1562. قرارداد «بیمه» از عقدهای لازم به شمار می رود و جز با رضایت طرفین قابل فسخ (اقاله) نیست، مگر مواردی که شرعا موجب ثابت شدن حق فسخ (خیار) می گردد.

بنابراین، اگر در قرارداد بیمه شرط شود که بیمه گذار یا بیمه گریا هر دو حق فسخ

داشته باشند، فسخ آن بر حسب شرط، جایز است.

تخلف بیمه گر یا بیمه گذار از عمل به تعهدات

مسئله 1563. اگر بیمه گر به تعهدات خود عمل نکند، بیمه گذار می تواند - با رجوع به حاکم شرع، یا غیر او - وی را به اجرای تعهداتش الزام نماید؛

همین طور، می تواند قرارداد را فسخ نماید و خواستار باز گرداندن مبالغی که

بابت حق بیمه پرداخت کرده، شود.

ص: 675

1- افراد «محجور» کسانی هستند که شرعا نسبت به تصرف در اموال خود محدودیت هایی دارند؛ شرح مسائل مربوط به این افراد در جلد سوم، فصل «حجر» ذکر شده.

2- شخصیت حقوقی شرکت بیمه، منحل در اعضای حقیقی آن (سهام داران) می گردد.

مسأله 1564. اگر بیمه گذار در قرارداد بیمه، متعهد شده باشد مبلغی را به عنوان حق بیمه به صورت اقساط بپردازد، چنانچه در اجرای این تعهد - چه از نظر مقدار و چه از نظر زمان - تخلف کند، در صورت دارد:

الف. در مفاد قرارداد در این زمینه دستور و روش خاص مشروعی لحاظ و پیش بینی شده؛ در این صورت، باید به همان روش عمل شود، هر چند آن روش به صورت شرط ارتكازی یا ضمنی در قرارداد لحاظ شده باشد؛⁽¹⁾

ب. قرارداد در این زمینه بر اساس روش خاصی منعقد نشده؛ در این صورت، بر بیمه گر واجب نیست به تعهد خود در پرداخت مبلغ یا عوض معین به هنگام بروز حادثه و ضرر مشخص عمل نماید و در فرض مذکور، بیمه گذار نیز نمی تواند خواستار باز گرداندن حق بیمه پرداخت شده گردد.

بیمه نقد و نسبه

مسأله 1565. اگر شرکت بیمه اقدام به انعقاد «بیمه نسبه» با متقاضیان بیمه نماید و عوضی را که بابت «بیمه نسبه» به صورت رأسی یا اقساطی در قرارداد معین می کند، بیشتر از عوضی باشد که در «بیمه نقدی» است اشکال ندارد.

مسأله 1566. در برخی از موارد قراردادهای شرکت اصلی بیمه با متقاضیان، فقط به صورت بیمه نقدی پیش بینی شده و از طرفی فرد متقاضی - مثلاً برای وسیله نقلیه خود - خواهان استفاده از خدمات بیمه به صورت نسبه و مدت دار می باشد؛

در این موارد، اگر برای این منظور با مراجعه به نمایندگی بیمه، توافق نمایند که وی با مال خودش اقدام به بیمه نقدی برای متقاضی بیمه نماید و در مقابل، معادل حق بیمه را با مبلغ بیشتر بابت تأخیر در پرداخت آن، به صورت مدت دار - مثلاً

ص: 676

1- توضیح اقسام شرط در جلد سوم، مسأله «302» ذکر شده است.

چک سه ماهه - به نماینده شرکت بیمه پردازد، انجام این عمل جایز نیست و از موارد ربای دیرکرد محسوب می شود. (1)

همین طور، اگر نمایندگی بیمه مبلغ مذکور را از مال خویش به متقاضی بیمه قرض دهد تا وی بتواند اقدام به بیمه نقدی - مثلاً - ماشین خود نماید، سپس از وی چکی به مبلغ بیشتر مطالبه نماید، از مصادیق قرض ربوی محسوب شده و حرام است.

دیر کرد، خسارت تأخیر تأدیه در قرارداد بیمه

مسئله 1567. اگر در ضمن عقد بیمه برای تأخیر در پرداخت مبلغ بیمه (حق بیمه)، دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام شرط شده باشد، چنانچه حق بیمه، دین در ذمه بیمه گذار محسوب نشود، بلکه پرداخت آن «عملی» باشد که وی نسبت به انجام آن متعهد شده است، قراردادن چنین شرطی محل اشکال است و احتیاط واجب در ترک آن می باشد و در صورتی که حق بیمه «دین در ذمه بیمه گذار» محسوب شود، شرط مذکور ربوی محسوب شده و حرام می باشد. (2)

شرط هبه یا صلح بدون عوض در ضمن عقد بیمه

مسئله 1568. اگر در ضمن عقد بیمه شرط شود که در صورت رعایت تعهدات بیمه از طرف بیمه گذار، بیمه گر (شرکت بیمه) مبلغ معینی (3) را در زمان مشخص - مثلاً انتهای مدت قرارداد بیمه - به بیمه گذار هبه کند (اهدای کند) یا صلح بلاعوض نماید، صحیح است و باید به شرط مذکور عمل نماید.

ص: 677

1- زیرا زمانی که نمایندگی بیمه به امر یا درخواست متقاضی بیمه، از مال خویش «بدون قصد تبرع و مجانیت» اقدام به انعقاد بیمه نقدی می نماید، فقط همان مبلغ حق بیمه را طلبکار می شود. بنابراین، مطالبه مبلغ بیشتر بابت تأخیر در پرداخت بدهی و مهلت دادن به وی، دیرکرد و ربا محسوب می شود.

2- توضیحات بیشتر در این مورد در جلد سوم، فصل «دیرکرد»، مسائل «1041 و 1046» ذکر شده است.

3- هر چند مبلغ مذکور، بیشتر از مبلغ حق بیمه که بیمه گذار آن را پرداخته باشد.

مسئله 1569. گاه «بیمه گذار» اقدام به انعقاد نوعی قرارداد سرمایه گذاری با بیمه گر

شرکت بیمه می نماید؛ (1)

طبق این قرارداد، بیمه گذار متعهد می شود مبلغ معینی را به طور نقد یا به صورت اقساط (ماهانه، فصلی سالانه یا به طور دیگر) به «بیمه گر» پردازد تا آن را در فعالیت های اقتصادی سرمایه گذاری نماید و در مقابل آن «بیمه گر» متعهد می شود که علاوه بر ارائه خدمات بیمه - با توضیحی که در مسائل قبل بیان شد - اقدام به سرمایه گذاری در فعالیت های اقتصادی و اعطای سود حاصل از آن به «بیمه گذار» نماید.

در فرض مذکور، لازم است این قرارداد مطابق با عقود یا ایقاعات شرعی - با رعایت شرایط آن - مانند مصالحه، مشارکت، مضاربه، اجاره، جعاله، وکالت در کلیه عقود یا ایقاعات شرعی یا ترکیبی از آنها منعقد گردد (2) که توضیح در مورد آن، به عنوان نمونه در مسائل بعد ذکر می شود.

مسئله 1570. اگر قرارداد بیمه سرمایه گذاری به عنوان «مصالحه» بین بیمه گذار با بیمه گر (شرکت بیمه) (3) منعقد شود، تحقق آن به صورت ذیل است:

بیمه گذار به عنوان «صالح» متعهد می شود مبلغ معینی را به صورت اقساط ماهانه - مثلاً - به بیمه گر پردازد و وکالت می دهد بیمه گر، از طرف او (4) آن مبلغ را به صورت مشاع در فعالیت های اقتصادی مطابق «عقود شرعی و معاملات اسلامی بدون ربا» سرمایه گذاری نماید؛

ص: 678

1- که در عرف به آن «بیمه سرمایه گذاری» گفته می شود.

2- بنابراین، «بیمه سرمایه گذاری» به خودی خود از عقود شرعی مستقل و مستحدث محسوب نمی شود، بلکه باید منطبق با عقود اسلامی گردد.

3- منظور از «شرکت بیمه» در این مورد و موارد مشابه، سهامداران شرکت بیمه است که مدیر عامل و هیأت مدیره را وکیل در اداره امور شرکت نموده اند.

4- با حق توکیل دیگران و نیز داشتن وکالت در معین نمودن حق الوکاله.

در مقابل، بیمه گر (شرکت بیمه) به عنوان «متصالح» متعهد می شود حسب مفاد وکالت مذکور اقدام به سرمایه گذاری در فعالیت های اقتصادی نماید و بعد از تحقق سود و کسر هزینه ها و حق الوکاله، سود مذکور را در زمان معین به بیمه گذار پردازد و علاوه بر آن متعهد می شود که خدمات بیمه را به کیفیتی که در قرارداد مشخص شده، به بیمه گذار ارائه نماید.

شایان ذکر است، شرایطی که بیمه گذار یا بیمه گر لازم است آن را رعایت نماید،

در ضمن عقد صلح مذکور لحاظ می شود. (1)

مسئله 1571. اگر قرارداد بیمه سرمایه گذاری به عنوان «جعاله» بین بیمه گر (شرکت بیمه) با بیمه گذار منعقد شود، تحقق آن به صورت ذیل است:

بیمه گر به عنوان «جاعل» اعلام می نماید: اگر بیمه گذار به عنوان «عامل» (در جعاله) مبلغ معینی را به صورت اقساط ماهانه به بیمه گر پردازد و نیز به وی وکالت دهد (2) تا مبلغ مذکور را جهت سرمایه گذاری در فعالیت های اقتصادی مطابق عقود شرعی و معاملات اسلامی بدون ربا» به صورت مشاع به کار گیرد، در مقابل بیمه گر متعهد می شود که حسب مفاد وکالت مذکور اقدام به سرمایه گذاری در فعالیت های اقتصادی نماید و بعد از تحقق سود و کسر هزینه ها و حق الوکاله، سود مذکور را در زمان معین به بیمه گذار پردازد و علاوه بر آن متعهد می شود که خدمات بیمه را به کیفیتی که در قرارداد مشخص شده به بیمه گذار ارائه نماید؛

ص: 679

1- بنابراین، ابتدا بیمه گذار به عنوان «صالح» می گوید: مصالحه میکنم بر اینکه مبلغ معینی را به صورت اقساط ماهانه - مثلا - به بیمه گر پردازم و بیمه گر از طرف من وکیل باشد با حق توکیل غیرتا آن مبالغ را به صورت مشاع در فعالیت های اقتصادی مطابق «عقود شرعی و معاملات اسلامی بدون ربا» سرمایه گذاری نماید و بعد از تحقق سود و کسر هزینه ها و حق الوکاله، سود مذکور را در زمان معین به من (بیمه گذار) پردازد و علاوه بر آن خدمات بیمه را به کیفیتی که در قرارداد مشخص شده به اینجانب ارائه نماید (ضمنا، اگر قرارداد مشتمل بر شروطی است، ذکر می شود). در مقابل، بیمه گر به عنوان «متصالح» می گوید: این مصالحه را قبول کردم و متعهد می شوم حسب وکالت فوق برای بیمه گذار سرمایه گذاری کرده و به مفاد مذکور عمل نمایم .

2- با حق توکیل دیگران و نیز وکالت در معین نمودن حق الوکاله (جعل).

شایان ذکر است، در این قرارداد، تعهدات بیمه گر به عنوان «جعل» و «عوض» در «جعاله» محسوب می شود.

مسئله 1572. گاه شرکت های بیمه ای که اقدام به سرمایه گذاری می نمایند، در ضمن لیست ها و جداول خویش، مبلغ قطعی سودی را که در آینده به بیمه گذار بابت سرمایه گذاری پرداخت می شود ارائه می کنند؛

برای این منظور، می توان در ضمن قرارداد مصالحه ای که در مسئله «1570» ارائه شد، بیمه گذار به عنوان «مُصالح» شرط نماید که اگر مبلغ سود حاصل از سرمایه گذاری بعد از کسر هزینه ها و حق الوکاله، کمتر از مقدار سود مورد انتظار و تعیین شده باشد، بیمه گر مقدار کمبود را جبران نموده و آن را به بیمه گذار بپردازد؛

همین طور، بیمه گر به عنوان «متصالح» در ضمن عقد مصالحه شرط میکند که وکیل باشد تا چنانچه مبلغ سود حاصل از سرمایه گذاری بعد از کسر هزینه ها و حق الوکاله، بیشتر از مقدار سود مورد انتظار و تعیین شده بود، مبلغ اضافه را برای خویش برداشته و با عقد صلح و مانند آن به خود تملیک نماید. (1)

اعطای وام یا تسهیلات توسط شرکت های بیمه

مسئله 1573. اگر شرکت های بیمه بخواهند اقدام به اعطای وام یا تسهیلات به بیمه گذاران نمایند، چنانچه قرض یا تسهیلات مذکور مطابق با عقود شرعی - با رعایت صحیح بودن عقد - باشد و شامل شرط های ربوی مانند کارمزد قرض یا مسدودی حساب در قرض یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بابت تأخیر در پرداخت بدهی نباشد، اشکال ندارد. (2)

ص: 680

1- شایان ذکر است، از آنجا که جعاله نوعی ایقاع محسوب می شود، شرایط ضمن آن واجب الوفاء نیست. بنابراین، اگر قرارداد بیمه مذکور به عنوان جعاله منعقد شود، برای لازم شدن عمل به شرایط ضمن آن نیاز به عقد جداگانه دیگری مانند صلح می باشد که شرایط مذکور در ضمن آن عقد ذکر گردد.

2- احکام موارد مذکور به تفصیل، در فصل «احکام بانک ها و مؤسسات مالی اعتباری» ذکر شد.

مسأله 1574. ارائه اطلاعات نادرست به شرکت های بیمه و صحنه سازی های مصنوعی یا صوری مانند آتش سوزی عمدی یا تصادف صوری با ماشین برای دریافت مالی که استحقاق آن را ندارد جایز نیست و اگر فرد از این طریق مالی را دریافت کند، شرعاً ضامن آن می باشد. (1)

ص: 681

1- حکم اقدام به جذب مشتری جهت بیمه شدن از طریق معرفی افراد به صورت شبکه ای» و دریافت مبلغ بابت امر فوق در قالب پورسانت یا هدیه یا اجرت آموزش و مانند آن در جلد سوم، مسائل «649 و 650» ذکر شد.

توضیحات مقدماتی کلی بورس

بورس نوعی بازار خرید و فروش و مبادله، با نظام و مقررات خاص می باشد که در آن، سهام شرکت های سهامی، انواع مختلف کالا، ارزو اسناد و اوراق مالی و... مبادله می شود.

* «بسترهای سرمایه گذاری در بورس» (1) عبارتند از:

1. اوراق سهام که نشان دهنده مالکیت صاحبان سهام در یک شرکت سهامی

عام به طور مشاع می باشد که غالباً به صورت «سهام عادی» منتشر می شود؛

گاه نیز اوراق سهام به عنوان «سهام ممتاز» عرضه می شوند؛ ویژگی های سهام ممتاز ممکن است نسبت به تفاوت در میزان سود، اولویت در دریافت آن و... باشد.

2. سایر اوراق مالی مانند اوراق اجاره، مرابحه، سلف، مشارکت، مضاربه، مزارعه، مساقات، جعاله، استصناع (سفارش ساخت)، خرید دین، اسناد خزانه، اوراق رهنی و اوراق قرض الحسنه .

ص: 683

1- یا فرابورس یا مراکز مالی مشابه . 2. اوراق بند (1) و (2) اصطلاحاً «اوراق بهادار» نامیده می شود.

3. کالا- و دارایی های پایه، از قبیل محصولات کشاورزی (مانند گندم، پنبه، نجاله)؛ فلزات (مانند آهن، فولاد، مس، روی)؛ فلزات گران قیمت (مانند طلا، پلاتین، نقره)؛ کالاهای پتروشیمی (مانند نفت، پلی اتیلن)؛

4. ارز کشورهای مختلف (مانند دینار، یورو، ین، دلار، یوهان)؛

* قراردادهای بورسی متنوع هستند و علاوه بر معاملات نقد، نسیه، سلف، قراردادهای آتی یا فردایی (فیوچرز futures) و قراردادهای اختیار معامله (آپشن options) نیز از بسترهای سرمایه گذاری رایج بورس محسوب می شوند.

توضیحات تفصیلی بازار بورس

• اوراق بهادار

1. اوراق سهام

تعریف اوراق سهام

* «اوراق سهام» اسنادی است که شرکت های سهامی عام برای تأمین سرمایه شرکت منتشر و به مردم واگذار می کنند و بیانگر مالکیت صاحب آن بر بخشی از شرکت سهامی به طور مشاع است و میزان مشارکت در دارایی ها و تعهدات و منافع صاحب آن را در شرکت سهامی نشان میدهد.

حکم کیفیت مالکیت صاحبان اوراق سهام

مسأله 1575. با توجه به تعریف اوراق سهام، این اوراق - چه به صورت برگه کاغذی و چه به صورت الکترونیکی و دیجیتال - خود دارای مالیت نمی باشند و معامله بر خود آنها (1) صحیح نیست.

ص: 684

1- یا وقف آنها.

براساس این تعریف، شرکت های سهامی دارای شخصیت حقوقی هستند؛ ولی این شخصیت حقوقی به لحاظ مالکیت مستقل نبوده و منحل در اعضاء سهام داران آن است و سهام داران با خرید سهام، حقیقة مالک دارایی شرکت به صورت مشاع می گردند. (1)

توضیح محدوده اختیارات سهامداران در مورد سهام از نظر قانونی

*فردی که به خرید سهام اقدام می کند به طور مشاع با سهام داران دیگر شریک شده و حسب قوانین شرکت های سهامی و اساسنامه شرکت سرمایه خویش را در اختیار «مدیر عامل و هیأت مدیره» قرار می دهد تا آنان با اذن یا وکالتی که از اعضا دارند مطابق با اساسنامه با سرمایه شرکت به فعالیت های اقتصادی بپردازند و سود

ص: 685

1- در تعریف سهام، نظریات مختلفی بیان شده است از جمله نظریات ذیل: بعضی معتقدند در فروش سهام شرکت های سهامی عام، مجموعه ای از حقوق عرفی (مانند حق حضور و رأی در مجمع عمومی، حق خرید و فروش و گواهی نقل و انتقال، حق کسب اطلاع، حق استفاده از سود سهام، حق تقدم نسبت به فروش سهام جدید و...) که به عنوان سهام اعتبار شده، مورد معامله قرار میگیرد، نه دارایی های شرکت و خرید و فروش سهام، از مصادیق «فروش حق» محسوب می شود. بعضی دیگر معتقدند در فروش سهام شرکت های سهامی عام، موضوع مالکیت سهامداران، مال عینی و ملموس نیست، بلکه شرکت به عنوان «شخصیت حقوقی اعتباری» موضوع مالکیت قرار می گیرد؛ این شخصیت حقوقی، تمامی حقوق و تکالیف شخصیت حقیقی به استثنای آنچه به اعتبار انسان بودن دارد (مانند بنت و زوجیت) را دارا می باشد و اموال و دارایی های سهام، تحت مالکیت این شخصیت اعتباری است؛ اما در عین حال، شخصیت حقوقی خود جزء اموال محسوب می شود و تحت تملک قرار می گیرد و هر یک از اعضا یا سهام داران شرکت به نسبت میزان سهام خود، در این شخصیت حقوقی سهیم و شریک هستند؛ بنابراین در این نظریه، سهام داران رابطه مالکانه مستقیم و حق عینی نسبت به اموال و دارایی شرکت ندارند و دارندگان سهام صرفاً مالک شرکت به عنوان یک بنگاه تجاری دارای شخصیت حقوقی هستند و شرکت مالک اموال و دارایی های خود می باشد و رابطه مالکیت سهام داران به نحو مالکیت طولی، تخریح فقهی شده است. لکن فروش سهام به صورت های ذکر شده در این نظریات صحیح نیست. همچنان که وقف یا اجاره آن به این معنا صحیح نمی باشد.

و زیان حاصل را بین سهام داران به نسبت سهام و طبق ضوابط توافق شده تقسیم کنند.

*برخی از تصمیمات شرکت سهامی در هیأت مدیره و برخی دیگر از آنها در مجمع عمومی سهام داران اتخاذ می شود و مدیر عامل مجری آن است و هر سهام داری به نسبت تعداد سهامش در «مجمع عمومی» حق رأی دارد؛

مثلا پیشنهاد ادغام شرکت در شرکت دیگری یا تغییر نمودار سازمانی شرکت یا تغییر سرمایه شرکت یا انتشار سهام جایزه و هر نوع تغییر در اساسنامه شرکت و... با اکثریت آرای صاحبان سهام شرکت صورت می گیرد.

حکم خرید و فروش سهام و سایر احکام مرتبط با آن

شرایط صحت خرید و فروش سهام

مسئله 1576. اگر اموال و دارایی های شرکت سهامی عام (1) به طور مشاع سهم بندی و در بورس فروخته شود و سایر شرایط صحیح بودن معامله رعایت گردد (مانند معلوم بودن قیمت و نوع، مقدار، اوصاف و خصوصیات دارایی های واگذار شده برای خریدار و فروشنده) (2) چنین معامله ای اشکال ندارد و صحیح است؛

البته، فعالیت شرکت سهامی نباید مشتمل بر ربا یا تولیدات حرام باشد؛

همچنین خریدار سهام نباید به مدیر عامل و هیأت مدیره شرکت سهامی برای اداره امور شرکت، اذن یا وکالت در مورد مقررات خلاف شرع دهد.

مسئله 1577. در معاملات سهام بورس، هر چند قیمت بازاری سهام در زمان

ص: 686

1- اعم از داراییهای ثابت مانند زمین، ساختمان، ابزارآلات و همین طور دارایی های در گردش مانند مواد اولیه و محصولات تولید شده و نیز مطالبات شرکت سهامی از اشخاص حقیقی و حقوقی.

2- قیمت سهام در تمام بورس های دنیا به صورت آنالین و لحظه ای معلوم است و اما معلوم بودن نوع دارایی و مقدار و اوصاف آن توضیحی دارد که در مسئله بعد خواهد آمد؛ شرایط صحیح بودن معامله اعم از شرایط عوضین و شرایط فروشنده و خریدار در جلد سوم، فصل «احکام خرید و فروش» بیان شد.

معامله معلوم بوده و معامله به این لحاظ غرری نیست، ولی چنانچه نوع دارایی های مورد معامله در فروش سهام از نظر مقدار و اوصاف و خصوصیات آنها به تفصیل در هنگام معامله معلوم (1) نباشد، (2) صحیح بودن خرید و فروش سهام از این جهت محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود. (3)

مسئله 1578. آنچه در خرید و فروش سهام شرکت سهامی عام مورد معامله واقع می شود (مبیع) - همان طور که قبلا ذکر شد - باید «دارایی های شرکت» باشد؛

بنابراین، اگر حقیقة عین دارایی های شرکت سهامی به خریداران فروخته نشود،

بلکه فقط در منافع حاصله شرکت شریک شوند، (4) صحیح نیست؛

چنین قراردادی در بعضی موارد عرف تطبیق به قرض می شود که در حقیقت خریداران سهام به شرکت سهامی قرض می دهند، مشروط به اینکه مقداری از سود و منافع حاصله را دریافت نمایند که در این صورت، قرض ربوی و حرام محسوب

ص: 687

1- منظور از معلوم بودن سهام، دانستن اموری مانند نوع و مقدار و اوصاف داراییهای ثابت همچون زمین، ساختمان، دستگاه ها و ماشین آلات و وسائل نقلیه و همین طور دارایی های در گردش مانند مواد اولیه خام و محصولات تولید شده و مقدار آنها و نیز مطالبات و بدهکاری های شرکت در زمان معامله سهام می باشد. برای تقریب به ذهن مثالی ذکر می شود: اگر فردی وارد یک فروشگاه مواد غذایی شود و به صاحب آن ابراز دارد که حاضر است تمام یا بخش مشاع از سرمایه وی را خریداری نماید و فرض کنید قیمت عادلانه و کارشناسی تمام یا آن بخش مشاع کاملا برای طرفین معلوم باشد، ولی خریدار در هنگام معامله به تفصیل نداند چه نوع کالاهایی در مغازه وجود دارد، یا اینکه نوع آنها را بداند، ولی نداند از هر کدام چه تعداد یا چه مقدار و با چه کیفیتی وجود دارد، چنین معامله ای باطل است، هر چند بتواند بعد از معامله با بررسی اجناس یا مراجعه به اطلاعات ثبت شده از اجناس مغازه، از آن اطلاع پیدا کند و این حکم به صورت احتیاط لازم، در معاملات سهام نیز جاری است.

2- معمولا در معاملات رایج سهام، شرط مذکور رعایت نشده و تفصیل مقدار و اوصاف کالاها هنگام معامله برای طرفین معلوم نیست.
3- فرد می تواند در این مسئله به سایر مراجع معظم تقلید با رعایت الأعلم فالأعلم مراجعه نماید. شایان ذکر است، چنانچه معاملات سهام از طریق قرارداد مصالحه انجام شود، جهالت مذکور اشکالی ندارد و معامله سهام صحیح است، ولی معمولا این امر در بورس به علت عدم وجود ساز و کار اجرایی آن، ممکن نیست.

4- به لحاظ فقهی «مشارکت در منافع»، در مقابل «مشارکت در عین یا اعیان» بکار می رود.

می شود و در برخی موارد نیز نوعی خرید یا معاوضه باطل به حساب می آید.

خرید و فروش برند شرکت

مسأله 1579. بعضی از شرکت های سهامی اعیان و دارایی قابل توجهی ندارند و عمده «برند»، نشان تجاری و امتیاز آنها (1) دارای ارزش است و به عنوان سهام تلقی شده و در بورس مورد معامله قرار می گیرد؛ (2) خرید و فروش (بیع) این بخش از سهام صحیح نیست.

معامله بر نوسانات قیمت

توضیح معامله بر نوسانات قیمت در بورس

*گه آنچه در بورس مورد معامله و توافق قرار می گیرد، نوسانات قیمت سهام و تفاضل قیمتها یا شاخص سهام (3) می باشد؛ (4)

مانند اینکه شاخص سهام بورس در حال حاضر «100» باشد، فرد (الف) پیش بینی می کند در هفته آینده شاخص سهام «102» می شود و فرد (ب) پیش بینی می کند شاخص سهام «98» خواهد شد و در این حال طرفین بر شاخص سهام معامله انجام می دهند؛ مثلاً هزار واحد شاخص - که قیمت هر واحد آن «100 تومان است - برای هفته آینده فروخته می شود، در هفته بعد اگر شاخص «102» شد، فرد (ب) باید قیمت «1000» واحد ضرب در «2» - یعنی

ص: 688

1- نمانام یا نشان تجاری که به انگلیسی برند (brand) و به فرانسوی مارک (marque) نامیده می شود عبارت است از طرح، نماد یا هر ویژگی دیگری که مشخص کننده خدمات یا فروش محصولات خاص است که به وسیله آن از دیگر محصولات و خدمات مشابه متمایز می گردد.

2- مانند بعضی از شرکت های بازرگانی یا بیمه.

3- این معامله ممکن است روی شاخص کل بورس باشد یا روی شاخص های زیر مجموعه بورس مثل شاخص صنعت، یا شاخص های جزئی تر مثل شاخص صنعت سیمان.

4- این معامله، عرفاً نوعی شرط بندی طرفینی و از مصادیق «قمار و برد و باخت مالی» و نیز نوعی «اکل مال به باطل» محسوب می شود.

« 200 » هزار تومان - به فرد (الف) بدهد و اگر شاخص سهام «98» شد، فرد (الف) باید قیمت 1000 « واحد ضرب در «2» - یعنی «200 هزار تومان - به فرد (ب) بدهد.

یا آنکه هر دو مثبت فکر کنند؛ مثلاً فرد (الف) پیش بینی می کند در هفته آینده شاخص سهام «102» می شود و فرد (ب) پیش بینی می کند شاخص سهام 104 شود و بر شاخص معامله می کنند، مثلاً «1000» واحد شاخص برای هفته آینده فروخته می شود و در هفته بعد اگر شاخص «102» شود، فرد (ب) باید قیمت (1000) واحد ضرب در «2» به فرد (الف) بدهد و اگر شاخص سهام 104 شد، فرد (الف) باید قیمت (1000) واحد ضرب در «2» به فرد (ب) بدهد. (1)

حکم معامله بر نوسانات قیمت

مسئله 1580. اگر در مبادلات بورسی، سهام مربوط به دارایی های شرکت سهامی عام فروخته نشود (2) و تنها «نوسانات قیمت سهام و تفاضل قیمت ها» یا «شاخص سهام» - با توضیحی که بیان شد - مورد توافق و معامله قرار گیرد، چنین مبادله ای جایز نبوده و باطل است.

فروش سهام به صورت مالکیت موقت

مسئله 1581. فروش دارایی های شرکت از طریق اوراق سهام به صورت مالکیت موقت (برای مدت زمان به خصوصی) طوری که با سپری شدن زمان مذکور، خریدار مالک آن نباشد، باطل است؛ توضیح بیشتر مالکیت زمانی در جلد سوم، مسائل «102 و 103» بیان شد. (3)

ص: 689

1- این مبلغ معمولاً از حساب وثیقه که فرد نزد (کارگزاری و اتاق پایاپای بورس) قرار داده، کسر شده و تسویه حساب نقدی بین طرفین صورت می گیرد.

2- معاملات صوری سهام.

3- البته، اگر فروش سهام بدون آنکه مقید به زمان معینی شده باشد صورت گیرد، ولی در ضمن معامله شرط شود که فروشنده وکیل در باز خرید سهام در زمان معین باشد، معامله صحیح است.

مسئله 1582. از شرایط صحیح بودن معامله آن است که فروشنده بتواند کالای معین فروخته شده را به خریدار تحویل دهد (1) و در فروش سهام، همین قدر که سهام به صورت رسمی به نام خریدار شود، برای محقق شدن شرط مذکور کافی است و تحویل دادن عین سهام شرکت سهامی به خریدار لازم نیست. (2)

خرید سهام بانک

مسئله 1583. خرید سهام بانک هایی از بلاد اسلامی که فعالیت آنها مبتنی بر قوانین مشتمل بر ربا باشد (مانند دریافت دیرکرد و خسارت تأخیر تأدیه دین و کارمزد قرض)، (3) چنانچه همراه با اذن یا وکالت به مدیران بانک برای انجام معاملات ربوی باشد، (4) تکلیفاً حرام است.

همین حکم، در جایی که فرد بخواهد چنین سهامی را در ملکیت خود باقی بگذارد نیز جاری است. (5)

ولی اگر خریدار سهام بتواند به مدیریت مرکزی بانک اعلام کند که بانک در انجام معاملات ربوی در شعب خود، مأذون یا وکیل از طرف او نمی باشد، از آنجا که معامله ربوی به او منتسب نمی شود، در این فرض خرید اصل سهام یا بقای آن در ملکیت او - با رعایت نکته ای که در مسئله بعد ذکر می شود - اشکال ندارد و

ص: 690

1- قدرت بر تسلیم

2- بلکه این کار عرفاً مقدور نمی باشد.

3- منظور، کارمزدی است که در ضمن قرض توسط قرض دهنده شرط شده است.

4- هرچند به نحو شرط ارتکازی در هنگام خرید سهام که شاید غالباً نیز چنین باشد؛ توضیح اقسام شرط در جلد سوم، مسئله «302» ذکر شده است.

5- البته، در مواردی که فرد خود اقدام به تهیه سهام مذکور نکرده، بلکه مثلاً از جانب نهاد یا شخص دیگری بدون هماهنگی و به طور فضولی سهام مذکور به نام وی شده و او قبل یا بعد از واگذاری سهام، اذن و اجازه ای نسبت به واگذاری مذکور نداده و در آن تصرفی هم نمی کند، باقی بودن سهام به نام وی، تکلیفی برایش ایجاد نمی کند.

مسأله 1584. اگر فردی سهام بانک های بلاد اسلامی را که فعالیت آنها مبتنی بر قوانین مشتمل بر ربا می باشد خریداری کرده باشد و بخواهد آن را بفروشد، چنانچه با خریدار شرط نکند که وی بانک را وکیل یا مأذون در معاملات ربوی نماید، فروش آن اشکال ندارد و تکلیف جایز است؛ بلکه گاهی جهت رهایی از حرام - با توضیحی که در مسأله قبل بیان شد - واجب است؛

البته، اگر معلوم باشد بخشی از سهام بانک مشتمل بر اموال حرام است - مانند اموالی که به ناحق از مسلمانان مصادره شده یا سودهای ربوی که از آنان گرفته شده جزء سرمایه و سهام سهام داران قرار گرفته باشد - معامله آن قسمت از سهام وضع باطل است و خریدار مالک آن نمی شود و در فرض فروش آن به شخص دیگر، معامله نسبت به مقدار حلال - با رعایت شرایط صحت خرید و فروش - صحیح می باشد و نسبت به مقدار حرام فضولی و باطل است؛ (2)

مگر آنکه از صاحبان آن حلالیت گرفته شود و آنان معامله را اجازه دهند و در صورتی که دسترسی به صاحبان مسلمان آن هرچند با فحص و تحقیق ممکن نباشد، باید عوض آن را از بابت اموال مجهول المالک یا در حکم آن (3) با اذن حاکم شرع (4) به فقراى شیعه متدین صدقه بدهد (5) و چنانچه صاحبان مال و مقدار حرام از سهام معلوم نباشد، در مورد آن احکام مذکور در جلد دوم، فصل «خمس»، مبحث

ص: 691

-
- 1- لکن غالباً برای عموم، دسترسی و اعلام به مدیریت مرکزی بانک مقدور نیست و از آنجا که سهام، مشاع در کل شعب بانکی است، اعلام به مسئول چند شعبه از شعب بانک، کافی نیست.
 - 2- بنابراین، تصرف وی در ثمن معامله نسبت به مقدار حرام جایز نیست؛ مگر آنکه بداند که خریدار حتی در صورت باطل بودن معامله نیز راضی به تصرف است.
 - 3- در فرض مذکور، این مال نسبت به بانک های خصوصی مجهول المالک محسوب می شود و در بانک های دولتی یا نیمه دولتی (مشترک)، در حکم مجهول المالک می باشد.
 - 4- لزوم اجازه از حاکم شرع نسبت به بانک های خصوصی، بنابر احتیاط واجب می باشد.
 - 5- در موردی که فرد قصد دارد بعد از فروش سهام، از ثمن دریافتی اقدام به پرداخت صدقه به فقرا نماید، می تواند مقدار حرام را با حاکم شرع یا وکیل وی به قیمت متعارف آن در ذمه خویش مصالحه نماید تا جزء حرام به ملکیت وی درآمده و مجاز به فروش آن گردد.

خمس حلال مخلوط به حرام» جاری می شود.

شایان ذکر است، چنانچه مشتمل بودن اصل سهام بانک بر اموال حرام مشکوک باشد، فروش یا خرید آن - با لحاظ سایر شرایط صحت معاملات سهام - وضعا صحیح است و حکم تکلیفی آن در این مسأله و مسأله قبل بیان شد.

مسأله 1585. اگر فرد سهام بانکهایی از بلاد اسلامی را که فعالیت های آنها مشتمل بر ربا است، خریداری کند و از بانک سود سهام دریافت نماید، چنانچه سود مذکور فقط مربوط به فعالیت های ربوی باشد، لازم است آن را به فقرای شیعه متدین با اذن حاکم شرع (1) صدقه دهد و اگر سود مخلوط از فعالیت های حلال و حرام هردو است، احکام مذکور در فصل «خمس»، مبحث «خمس حلال مخلوط به حرام» در مورد آن جاری می شود.

خرید سهام شرکت هایی که تولیدات حرام یا فعالیت ربوی دارند

مسأله 1586. خرید سهام شرکت های سهامی که اقدام به تولیدات حرام و نامشروع مانند شراب و مسکرات، مواد غذایی مشتمل بر گوشت خوک یا میته و مانند آن می نمایند جایز نیست.

همین طور، حکم خرید سهام شرکت هایی که برای ادامه فعالیتشان اقدام به معاملات مشتمل بر ربا می نمایند (2) یا قسمتی از درآمد خویش را صرف خرید سهام بانک های ربوی می نمایند یا اقدام به دریافت قرض یا تسهیلات ربوی می کنند (3) از آنچه در مسائل قبل گذشت روشن می شود.

ص: 692

1- لزوم اجازه از حاکم شرع در بانک های خصوصی، بنا بر احتیاط واجب می باشد.

2- مثل فروش نسبه محصولات که در ضمن آن شرط شود در صورت تأخیر مشتری در پرداخت بدهی بابت ثمن معامله، باید فلان مبلغ بابت دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بپردازد.

3- مثلا اقدام به دریافت تسهیلات مرابحه یا فروش اقساطی از بانک می نمایند که در ضمن آن دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بابت تأخیر در پرداخت دین شرط شده است.

خرید سهام شرکت هایی که قوانین خلاف شرع دارند

*معمولا خریدار سهام، در هنگام خرید یا پس از آن، به هیأت مدیره و مدیر عامل شرکت وکالت یا اذن میدهد تا حسب قوانین عمومی شرکت های سهامی و مقررات مصوبه در مجمع عمومی یا هیأت مدیره شرکت عمل نمایند و شرکت را اداره نمایند و فرد با خرید سهام، عملا قوانین مربوط به شرکتهای سهامی و نیز آنچه که قانون نیست، ولی جزء مقررات شرکت سهامی است را می پذیرد.

مسأله 1587. قوانین و مقررات شرکتی که سهام آن توسط فرد خریداری شده و رعایت آن قوانین و مقررات مورد وکالت یا اذن خریدار می باشد، نباید خلاف شرع محسوب شود؛ مانند اینکه هیأت مدیره شرکت سهامی مصوب نمایند که قرض یا تسهیلات ربوی از بانک برای شرکت سهامی دریافت شود.

خرید سهام شرکت های صهیونیستی

مسأله 1588. خرید سهام مربوط به دولت اسرائیل و شرکت های صهیونیستی جایز نیست و نیز اگر معلوم باشد که شرکت دیگری با پرداخت بخشی از درآمد خویش به عنوان مالیات و مانند آن به طور مؤثر و مؤکد از دولت اسرائیل حمایت و پشتیبانی می کند، خرید سهام آنها جایز نیست و نوعی کمک و اعانه بر ظلم محسوب می شود.

خرید سهام شرکت هایی که منع قانونی دارد

مسأله 1589. اگر خرید و فروش سهام شرکتی قانون ممنوع باشد، مخالفت با قانون مورد رخصت نبوده و اجازه داده نمی شود.

دریافت اعتبار مالی برای معاملات سهام

*گاه افراد اقدام به دریافت «اعتبار معاملاتی» از کارگزاری های بورس

می نمایند؛ اعتبار معاملاتی به معنای قرض گرفتن سرمایه از کارگزاری به صورت موقت (1) جهت انجام معاملات سهام یا غیر آن در بورس می باشد.

مسئله 1590. اگر دریافت اعتبار مالی با توضیح فوق (قرض مذکور)، مشروط به پرداخت مبلغی - هرچند اندک مثلاً 1٪ - به عنوان سود یا کارمزد باشد، قرض ربوی و حرام محسوب می شود.

قرض دادن سهام

*در برخی از موارد، کارگزار بورس از صاحب سهام می خواهد توافق نامه ای را با عنوان «اعلامیه رضایت وام» امضا کند که طبق آن، کارگزار وکالت دارد سهام وی را به شخص ثالث قرض دهد و به نام وی ثبت نماید به این شرط که در هنگام ادای بدهی، قرض گیرنده به همان تعداد سهام به وی بپردازد. (2)

مسئله 1591. در فرض فوق، اگر سهام مذکور متعلق به اموالی باشد که عرفاً «قیمی» (3) محسوب می شود، قرض گیرنده فقط قیمت زمان قرض را ضامن است. بنابراین، چنانچه در هنگام ادای قرض، ارزش سهام نسبت به زمان قرض افزایش یافته باشد، قرض مذکور ربوی محسوب می شود.

علاوه بر آن، چنانچه قرض دهنده در ضمن قرض شرط نماید که تمام یا

ص: 694

- 1- مثلاً بسته های اعتباری وام با سررسید یک ماهه، سه ماهه، شش ماهه، یک ساله.
- 2- این عمل را «فروش سهام استقراضی» می نامند؛ فروش سهام استقراضی معمولاً زمانی اتفاق می افتد که مالک سهام انتظار دارد در آینده قیمت سهام ثابت مانده یا بالا می رود و قصد فروش سهام خود را ندارد و می خواهد افزون بر سود سهام از افزایش قیمت سهام نیز منتفع شود. در مقابل، قرض گیرنده انتظار دارد قیمت سهام مذکور تغییر نکرده یا کاهش پیدا کند، وی به صاحب سهام پیشنهاد «فروش سهام استقراضی» را میدهد، صاحب سهام می بیند با قرض دادن سهام خود، افزون بر حفظ اصل سهام و استفاده از سود آن، مبلغی هم به صورت بهره دریافت میکند و قرض گیرنده معتقد است می تواند با فروش سهام مذکور اقدام به فعالیت در بورس و سود کسب نماید و پس از گذشت مدتی سهام مذکور را با قیمت سابق یا کمتر تهیه و به قرض دهنده پس دهد.
- 3- تعریف اموال «قیمی» در جلد سوم، مسئله «1505» ذکر شد.

قسمتی از سود حاصل از حساب سرمایه گذاری متعلق به وی باشد،⁽¹⁾ این قرارداد نیز از مصادیق قرض ربوی محسوب شده و حرام می باشد.

مسئله 1592. اگر فرد متقاضی وام به صاحب سهام پیشنهاد دهد که سهامش را خودش فروخته یا او را وکیل در فروش آن نماید و قیمت فروش سهام را به وی قرض دهد، چنانچه قرض مذکور مشروط به دریافت بهره باشد، احکام قرض ربوی را دارد.

افزایش سهام

اشاره

*شرکت های سهامی برای «افزایش سهام» خویش راه های مختلفی دارند که از

جمله آنها موارد ذیل است:

1. از محل آورده نقدی جدید؛ 2. از محل سود انباشته؛ 3. افزایش سهام از محل تجدید ارزیابی دارایی ها.

افزایش سهم به روش اول

در روش نخست، افزایش سهام، نیازمند تأمین منابع جدید است و شرکت اولویت در تهیه آن را برای سهام داران فعلی قرار می دهد؛ به این صورت که اوراقی تحت عنوان «اوراق حق تقدم سهام» در اختیار آنان قرار می گیرد؛

سهام دار در مدت زمان مجاز برای معاملات این اوراق (مثلا 2 ماه) - که به آن مهلت پذیره نویسی¹ گفته می شود - می تواند مبلغ اسمی سهام را در مدت مقرر به شرکت پرداخت نماید و به مدیر عامل یا هیأت مدیره شرکت سهامی وکالت یا اذن

ص: 695

1- زیرا معمولاً بنای توافق طرفین بر این است که قرض گیرنده مبلغی را (معادل قیمت فروش به علاوه درصدی بیشتر به صورت وثیقه در اختیار کارگزار قرار می دهد (حساب ودیعه) تا چنانچه به هر علتی قرض گیرنده نتوانست سهام را برگرداند، کارگزار بتواند از این حساب، قرض را تسویه نماید، این وثیقه در حساب سرمایه گذاری وکالتی سوددار نگهداری می شود.

دهد که دارایی های لازم برای افزایش سهام را به طور مشاع خریداری نمایند (1).2.(2)

افزایش سهام به روش دوم

یکی از روش های افزایش سهام در شرکت های سهامی، استفاده از سود انباشته (3) است؛ در این روش، سهام داران پولی برای سهام جدید خود پرداخت نمی کنند، بلکه مدیر عامل یا هیأت مدیره شرکت سهامی با وکالت یا اذن از سهام داران دارایی های مورد نیاز برای افزایش سهام را به طور مشاع با سود انباشت شده خریداری می کنند؛ (4)

افزایش سهام به روش سوم

یکی دیگر از روش های افزایش سهام در شرکت های سهامی، تجدید ارزیابی دارایی ها است؛ شرکت دارایی های خود، نظیر زمین، ساختمان، ماشین آلات و تجهیزات، سرمایه گذاری ها و ... را مورد تجدید ارزیابی قرار می دهد، با این کار ارزش دارایی های شرکت در تراز نامه مالی به روز می شود. (5)

ص: 696

1- به دلیل اینکه سهام داران یک شرکت، خواهان حفظ حقوق، منافع و موقعیت خود در شرکت هستند، این انتظار را دارند که بعد از افزایش سهام شرکت، درصد مالکیت خود در شرکت را نسبت به قبل از افزایش سهام حفظ کنند و در صورت انتشار سهام جدید نسبت به سایر خریداران اولویت داشته باشند؛ به این اولویت در خرید سهام نسبت به سهامداران جدید، «حق تقدم خرید سهام» گفته می شود و از آنجا که معمولاً قیمت پیشنهادی واگذاری سهام شرکت، کمتر از قیمت بازار سهام است، سهامداران از این حق تقدم استفاده می کنند.

2- چنانچه پس از اتمام مهلت پذیره نویسی، سهام دار از حق تقدم خود استفاده نکند، شرکت این حق را حسب وکالت یا اذنی که از سهام دار دارد در بورس به دیگری واگذار میکند و مبلغ حاصل از آن را بعد از کسر کارمزد به حساب سهام دار واریز می نماید، که حکم فقهی آن از آنچه در ادامه ذکر می گردد روشن می شود.

3- منظور، درصدی از سود سهام داران است که شرکت ها موظف هستند سالیانه آن را به جهت هزینه های شرکت سهامی نگهداری نمایند و بین اعضا توزیع نمی شود.

4- در این روش، درصد مالکیت سهام دار در شرکت تغییری پیدا نمی کند و به همان نسبت که تعداد سهام زیاد می شود، قیمت سهام کاهش پیدا میکند؛ به سهام مذکور «سهام جایزه» هم گفته می شود.

5- در این روش نیز، پولی به شرکت وارد نمی شود و فقط یک عملیات حسابداری در صورت های مالی شرکت رخ می دهد و به همان مقدار که تعداد سهام فرد افزایش پیدا می کند، قیمت آن کاهش پیدا می نماید، در نتیجه تغییری در دارایی سهام دار و درصد مالکیت وی در شرکت رخ نمی دهد.

حکم افزایش سهام به روش های فوق

مسأله 1593. اقدام به افزایش سهام به هر یک از سه روش مذکور، فی نفسه (1) اشکال ندارد.

مسأله 1594. اگر سهام داری که دارای حق تقدم در خرید سهام جدید (2) است، بخواهد حق تقدم خویش را به شخص دیگری واگذار نماید، می تواند در ازای دریافت مبلغ معینی از حق قانونی خود صرف نظر نماید و زمینه استفاده از آن را برای شخص مذکور فراهم نماید؛ مانند اینکه شخص متقاضی، مبلغ معینی را به سهامدار هبه یا مصالحه نماید مشروط به اینکه این امتیاز و حق را در اختیار وی قرار دهد و سهامدار هبه یا صلح مذکور را قبول نماید. (3)

2. سایر اوراق بهادار

توضیحات کلی و اصطلاحات مربوط به اوراق بهادار

اشاره

* امروزه اندیشمندان مالی اسلامی، با استفاده از عقود و ایقاعات شرعی متناسب با نیازهای مالی جوامع اسلامی، گونه های مختلفی از «اوراق بهادار اسلامی» را طراحی کرده اند و معتقدند جایگزین مناسبی برای اوراق قرضه ربوی است که می تواند در بورس (4) عرضه شده و مورد مبادله قرار گیرند؛

اسامی برخی از این اوراق - غیر از اوراق سهام - عبارت هستند از:

1. اوراق اجاره؛ 2. اوراق مرابحه؛ 3. اوراق سلف؛

ص: 697

1- به خودی خود و با صرف نظر از عناوین دیگر.

2- در روش اول.

3- همچنان که می توان از شیوه های دیگری که در واگذاری امتیاز وام یا تسهیلات در مسأله «1489» بیان شد، استفاده نمود.

4- یا فرابورس یا مراکز مالی مشابه .

4. اوراق مشارکت؛ 5. اوراق مضاربه؛

6. اوراق مزارعه؛ 7. اوراق مساقات؛

8. اوراق جعاله؛ 9. اوراق استصناع؛ 10. اوراق منفعت؛

11. اوراق خرید دین؛ (1) 12. اوراق رهنی؛

13. اوراق قرض الحسنه .

* اوراق بهادار، معمولاً دارای تمام یا برخی از ارکان قانونی ذیل می باشند

1. بانی: شخص حقوقی (2) متقاضی انتشار اوراق اجاره است که اوراق با هدف تأمین مالی وی منتشر می شود.

2. صاحبان اوراق: افراد حقیقی یا حقوقی هستند که با هدف سرمایه گذاری، اقدام به تهیه این اوراق می کنند.

3. شرکت واسط یا نهاد واسط (ناشر اوراق): شخص حقوقی است که نقش «واسطه و وکیل» بین بانی و دارندگان اوراق را ایفاء می کند.

4. امین: شخص حقوقی است که به نمایندگی از سرمایه گذاران و به منظور حفظ منافع آنان در چارچوب مقررات، مسؤولیت نظارت بر کل فرایند عملیاتی اوراق را عهده دار است.

5. مؤسسه رتبه بندی: شخصیت حقوقی است که در خصوص توانایی یک شرکت در ایفاء کامل و به موقع تعهداتش ناشی از انتشار اوراق بهادار و غیر آن، اظهار نظر می نماید. همچنین، ریسک شرکت ها و بازدهی آنها را مشخص می کند و براین اساس اقدام به رتبه بندی شرکت های بورسی و اختصاص رتبه اعتباری معین و از پیش تعریف شده به آنان می نماید.

6. ضامن: شخص حقوقی است که پرداخت سود و بازپرداخت اصل سرمایه را

ص: 698

1- از جمله اوراق خرید دین، اوراق خزانه (اسناد خزانه) است، که توضیح آن در ادامه خواهد آمد.

2- فرق ندارد شخصیت حقوقی مذکور مستقل باشد یا غیر مستقل بوده و همچون شرکت های سهامی منحل در اعضای حقیقی آن باشد و این مطلب در سایر موارد نیز جاری است.

ضمانت می کند، پس در صورتی که شرکت منتشر کننده اوراق نتواند به تعهدات خود عمل کند، لازم است ضامن اوراق اقدام نماید؛ معمولاً بانک ها، مؤسسات مالی و اعتباری و شرکت های بیمه به عنوان ضامن اوراق انتخاب می شوند.

7. عامل فروش: شخص حقوقی است که وظیفه عرضه اولیه اوراق را برعهده دارد؛ معمولاً شرکت های کارگزاری رسمی بورس یا بانک ها، مؤسسات مالی و اعتباری به عنوان عامل فروش انتخاب می شوند.

8. عامل پرداخت: کلیه پرداخت ها (سود اوراق و اصل سرمایه در پایان دوره) که به دارندگان اوراق داده می شود توسط عامل پرداخت انجام می گردد، به این صورت که وجوه مربوطه را از شرکت منتشر کننده اوراق (بانی) دریافت نموده و به سرمایه گذاران پرداخت می کند.

9. بازارگردان: مهمترین وظیفه بازارگردان تضمین نقدشوندگی اوراق است؛ در صورتی که سرمایه گذار بخواهد پیش از موعد سررسید، اوراق خود را به فروش برساند می تواند از طریق معاملات ثانویه در بورس اوراق بهادار اقدام کند و اگر کسی به عنوان خریدار اوراق وجود نداشته باشد، بازارگردان موظف است اوراق را به همان قیمت اصلی از سرمایه گذار خریداری نماید.

حکم کیفیت مالکیت صاحبان اوراق بهادار

مسئله 1595. اوراق مذکور - چه به صورت برگه کاغذی و چه به صورت الکترونیکی و دیجیتال - هرچند در بازار بورس به نام «اوراق بهادار» معروف شده اند ولی خود، دارای مالیت نمی باشند و معامله بر خود آنها صحیح نیست، بلکه این اوراق نوعی نشانه و سند برای تحقق قرارداد «خاصی» بین طرفین می باشد.

توضیحات تفصیلی هریک از اوراق بهادار

اشاره

در ادامه به توضیح هر یک از اوراق بهادار - غیر اوراق سهام - و سپس حکم آن

پرداخته می شود.

ص: 699

توضیح اوراق اجاره و اقسام آن

* «اوراق اجاره» اوراق بهاداری است که دارنده آن به صورت مشاع، مالک بخشی از دارایی است که منافع آن بر اساس قرارداد اجاره برای مدت معین به بانی واگذار می شود؛

به این صورت که بانی با مراجعه به مؤسسه امین و تأسیس شرکت واسطی سفارش خود مبنی بر آمادگی برای انعقاد قرارداد اجاره را اعلام می نماید؛

شرکت واسط بعد از گرفتن مجوزات لازم قانونی اقدام به انتشار اوراق اجاره می کند و متقاضیان دریافت اوراق اجاره، با پرداخت وجوه نقدی و دریافت اوراق اجاره، به مؤسسه مالی ناشر اوراق (شرکت واسط) وکالت می دهند تا اقدام به خرید کالایی با قابلیت اجاره (1) به صورت مشاع برای سرمایه گذاران نماید؛

سپس شرکت واسط به وکالت از صاحبان اوراق، کالای مذکور را به صورت اجاره عادی یا اجاره به شرط تملیک در اختیار دولت یا اشخاص حقیقی یا حقوقی (بانی) قرار می دهد (2) و اجاره بهای آن در انتهای دوره یا ابتدای آن، یا با سررسیدهای ماهانه، فصلی یا سالانه دریافت می شود و پس از کسر درصدی به عنوان حق الوکاله شرکت واسط و کارمزد مؤسسه امین و مؤسسه رتبه بندی و سایر هزینه ها، بین صاحبان اوراق توزیع می گردد.

*اوراق اجاره بر اساس توجه به هدف انتشار، به چند دسته تقسیم می شوند:

1. اوراق اجاره تأمین دارایی: اوراقی هستند که در آن شرکت واسط، یک دارایی یا مجموعه ای از دارایی های مورد احتیاج بانی را با وکالت از صاحبان اوراق، به

ص: 700

- 1- مانند زمین، ساختمان، اماکن تجاری، هواپیما، کشتی، قطار، خودرو، سد، اسکله، ابزارآلات صنعتی یا کشاورزی.
- 2- فعالیت خرید دارایی و اجاره عادی یا اجاره به شرط تملیک می تواند برای یک نوبت باشد یا با رعایت سررسید اوراق اجاره، چند مرتبه تکرار شود.

صورت مشاع برای آنان خریداری نموده و به بانی اجاره می دهد و بدین شیوه، بانی دارایی مورد نیاز خود را تأمین می نماید.

2. اوراق اجاره تأمین نقدینگی: اوراقی هستند که در آن، شرکت واسطه به وکالت از طرف صاحبان اوراق، دارایی ثابت و با دوامی را از بانی به صورت مشاع برای آنان خریداری کرده (1) و در ضمن معامله شرط می شود که مورد معامله به بانی اجاره داده شود، سپس شرکت واسطه مجدداً آن را به بانی اجاره می دهد، بدین شیوه بانی اقدام به تأمین نقدینگی مورد نیاز خود می کند.

3. اوراق اجاره مبتنی بر سهام: اوراقی هستند که در آن، شرکت واسطه به وکالت از طرف صاحبان اوراق، سهام شرکت سهامی را که مربوط به بانی است از وی به صورت مشاع برای آنان خریداری کرده، سپس حسب شرط ضمن قرارداد، مجدداً به بانی اجاره به شرط تملیک می دهد، بدین شیوه بانی اقدام به تأمین نقدینگی مورد نیاز خود می کند.

در این شیوه حسب مقررات بورس، سهام شرکت های سهامی در صورتی مبنای انتشار اوراق اجاره قرار میگیرد که دارایی های غیرقابل اجاره آنها، نسبت به دارایی های قابل اجاره (داراییهای ثابت و بادوام جنبه تبعی داشته باشد) (2) و مبلغ انتشار اوراق اجاره بر روی سهام طوری معین می شود که از مبلغ دارایی های قابل اجاره (3) بیشتر نباشد.

4. اوراق اجاره جهت تشکیل سرمایه شرکت های لیزینگ: هدف از این نوع اوراق اجاره، تشکیل سرمایه برای فعالیت تجاری به طور

ص: 701

1- شرکت واسطه در ضمن معامله شرط می نماید که بانی، دارایی خریداری شده را از وی اجاره نماید.

2- البته، این نسبت سنجی بعد از کسر بدهکاری های شرکت صورت می گیرد.

3- چنانچه در ازای بخشی از داراییهای ثابت بدهی وجود داشته باشد، به جهت رعایت انضباط مالی، شرکت می تواند حداکثر به اندازه ما به التفاوت دارایی های ثابت و بدهی، نسبت به انتشار اوراق اجاره اقدام نماید.

مستمر می باشد. بانی (شرکت لیزینگ) (1) با مراجعه به مؤسسه امین و تأسیس شرکت واسط و انتشار اوراق اجاره، وجوه افراد را جمع آوری کرده و به وکالت از طرف آنان، به صورت مستمر کالاهای مورد نیاز دولت، سازمانهای دولتی، شرکت های وابسته به دولت و بنگاه های اقتصادی بخش خصوصی و مصرف کنندگان را از تولید کنندگان یا مراکز فروش به صورت نقد خریده، سپس با افزودن نرخ معینی به عنوان سود، به صورت اجاره به شرط تملیک به مصرف کنندگان نهایی اجاره می دهد.

5. اوراق اجاره رهنی: هدف از انتشار این اوراق تبدیل کردن «تسهیلات اجاره به

شرط تملیک» (مؤسسه مالی مانند بانک یا شرکت لیزینگ) به «اوراق بهادار» است؛

بانک یا شرکت لیزینگ دارایی های زیادی (2) را طبق قرارداد اجاره به شرط تملیک به اشخاص حقیقی یا حقوقی واگذار کرده و به صورت ماهانه یا فصلی یا طور دیگر، اجاره بهای آنها را دریافت می کند؛

با استفاده از اوراق اجاره رهنی، می توان این دارایی های با بازده را نقد کرده و دوباره در طرح های مختلف اقتصادی یا تسهیلات جدید بکار گرفت؛ به این صورت که شرکت واسط به وکالت، دارایی های مذکور را از بانی (مؤسسه مالی مانند بانک یا شرکت لیزینگ) برای صاحبان اوراق به صورت مشاع خریداری می نماید (3) و در ضمن معامله، شرکت واسط از طرف بانی با خریدار شرط مینماید در صورتی که مستأجر به تعهدات خویش عمل کند و اجاره بها را به طور کامل

ص: 702

1- شرکت لیزینگ شرکتی است که اقدام به واگذاری کالا به صورت نسبه (رأسی یا اقساطی) مینماید.

2- مانند واحدهای مسکونی که بانک آن را احداث کرده یا خریده، سپس به صورت اجاره به شرط تملیک به خانوارها واگذار کرده است.

3- معامله مذکور به صورت مسلوب المنافع واقع می شود؛ زیرا منافع مدت اجاره مربوط به مستأجر است و به خریدار منتقل نمی شود.

بپردازد، خریدار موظف است مال مورد اجاره را به وی تملیک نماید.

در اوراق رهنی مذکور، دارایی در مالکیت صاحب اوراق باقی می ماند و نوعی وثیقه محسوب می شود و تا مستأجر تمامی اقساط را نپردازد، صاحب اوراق می تواند از تملیک مال مورد اجاره به وی خودداری نماید.

شایان ذکر است، از آنجا که اقساط باقیمانده اجاره بها، جزء مطالبات بانک یا شرکت لیزینگ (بانی) از مستأجران محسوب می شود، واگذاری آن به دو شیوه ممکن است:

الف. شرط ضمن عقد: شرکت واسط از طرف خریدار با بانی شرط می نماید که

اقساط باقیمانده اجاره بها را به خریدار بپردازد که با شرط مذکور، بانی موظف می شود اقساط مذکور را در اختیار صاحب اوراق قرار دهد.

ب. خرید دین: شرکت واسط در هنگام خرید دارایی ها برای صاحبان اوراق، مطالبات مذکور را نیز به صورت مشاع برای آنان به ثمن نقد خریداری نماید، در این صورت صاحبان اوراق، اقساط باقیمانده اجاره را از مستأجران طلبکار می شوند.

* وکالتی که صاحبان اوراق اجاره به شرکت واسط هنگام واگذاری اوراق اجاره می دهند، شامل خرید دارایی، واگذاری آن به صورت اجاره عادی یا اجاره به شرط تملیک، بیمه کردن مال مورد اجاره، دریافت اجاره بها، فروش عین مستأجره (مال مورد اجاره) در پایان مدت اجاره در اجاره عادی و تملیک عین مستأجره به مستأجر در اجاره به شرط تملیک، انجام عملیات حسابداری و تقسیم منافع بین صاحبان اوراق اجاره و تعیین حق الوکاله و کسر آن و سایر شئون مرتبط با اوراق اجاره می باشد.

حکم اوراق اجاره

مسأله 1596. رعایت چند نکته، در اوراق اجاره لازم است:

ص: 703

1. صاحب اوراق، وکالت (1) - با توضیحی که در فوق بیان شد - به شرکت واسط بدهد. (2)

2. شرایط صحیح بودن خرید و فروش (بیع) در خرید دارایی یا کالا به صورت مشاع برای صاحبان اوراق رعایت گردد. بنابراین، در اوراق اجاره مبتنی بر سهام، احکام مربوط به خرید و فروش سهام مراعات شود.

3. مقدار مال الاجاره و زمان پرداخت آن و مدت اجاره تعیین شود. (3)

4. دارایی که اجاره داده می شود، باید قابلیت باقی ماندن داشته باشد.

بنابراین، در اوراق اجاره مبتنی بر سهام، لازم است سهام، مشتمل بر دارایی های ثابتی - مانند زمین، ساختمان - باشد که قابل اجاره دادن هستند و در مدت اجاره تبدیل نمی شوند؛

البته، در صحیح بودن عقد اجاره در مورد داراییهای ثابت و با دوام شرعا شرط نیست که دارایی های غیرقابل اجاره شرکت سهامی، نسبت به دارایی های قابل اجاره (دارایی های ثابت و بادوام) جنبه تبعی داشته باشد.

اما از آنجا که سهام معمولا مشتمل بر سرمایه در گردش شرکت - اعم از وجوه نقدی، مواد اولیه، محصولات تولید شده آماده عرضه به بازار و مطالبات - می باشد که قابلیت اجاره ندارند یا اجاره دادن آنها خلاف شرط ارتكازی است،

ص: 704

1- با حق توکیل غیر و نیز وکالت در تعیین حق الوکاله و سایر شؤون مرتبط با اوراق.

2- شایان ذکر است، اگر در ضمن عقد وکالت شرط شده که موکل (صاحب اوراق)، وکیل (شرکت واسط) را عزل ننماید، لازم است موکل به شرط مذکور عمل نماید، ولی در صورت عزل و ابلاغ آن به وکیل، عزل واقع می شود و وکالت باطل می شود، اما اگر وکالت مذکور در ضمن عقد لازم مانند صلح شرط شده باشد، قابل عزل نیست و وکالت بلاعزل محسوب می شود.

3- میزان اجاره بها در صورتی که قرارداد اجاره به شرط تملیک باشد، معمولا با در نظر گرفتن قیمت تمام شده کالا و سود صاحبان اوراق و حق الوکاله شرکت واسط و سایر هزینه ها تعیین می گردد؛ البته، در اوراق اجاره رهنی میزان مال الاجاره و اقساط و مدت آن قبل از عرضه اوراق اجاره در بورس، توسط مؤسسه مالی (بانک یا شرکت لیزینگ) در هنگام اعطای تسهیلات اجاره به شرط تملیک معین شده و ممکن است قسمتی از این اجاره بها نیز قبل از انتشار اوراق اجاره، توسط مؤسسه مالی دریافت شده باشد.

این بخش از سهام نباید مورد اجاره واقع شود. همچنین، اجاره دادن برند و نشان تجاری شرکت های سهامی باطل است.

براین اساس، سرمایه در گردش سهام و درآمد حاصل از آن، مربوط به صاحبان اوراق اجاره (صاحبان سهام) خواهد بود و چنانچه قرار است تمام یا بخشی از این درآمد نیز در اختیار بانی باشد، بانی می تواند در ضمن عقد فروش سهام شرط نماید که از طرف خریدار (صاحب اوراق) وکیل باشد تا درآمد مذکور را به خود مصالحه و تملیک نماید یا آن را حسب صلاحدید خویش هزینه نماید. (1)

5. نوع و خصوصیات دارایی اجاره داده شده (مال مورد اجاره) بنابر احتیاط واجب معلوم باشد. بنابراین، در اجاره مبتنی بر سهام که دارایی های شرکت سهامی که قابلیت اجاره دارند متنوع و متعدد هستند، بنابر احتیاط واجب نوع و خصوصیات هر دارایی مشخص باشد.

6. چنانچه اجاره به شرط تملیک است، در پایان مدت اجاره، در صورتی که مستأجر تمام اجاره بها را پرداخت نموده و به تعهدات ضمن عقد اجاره عمل کرده، شرکت واسط به مقتضای شرطی که در قرارداد اجاره ذکر شده، باید مال مذکور را به مستأجر هبه کند، یا مجاناً صلح نماید، یا به مبلغ ناچیزی به مستأجر بفرشد یا به گونه دیگری به وی انتقال دهد. (2)

شایان ذکر است، اگر شرط مذکور به صورت «شرط نتیجه» باشد، صحیح نیست و مقصود از شرط نتیجه آن است که بعد از پایان یافتن مدت اجاره در صورتی که مستأجر اقساط اجاره بها را به طور کامل پرداخته باشد، مال مورد اجاره خود به خود و بدون انجام عقد جدید ملک مستأجر باشد. (3)

7. در ضمن عقد اجاره، دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در ازای

ص: 705

1- بانی می تواند در مورد سایر حقوق متعلق به سهام دار مانند استفاده از حق تقدم، حق رأی در مجمع عمومی نیز از خریدار وکالت یا اذن بگیرد.

2- شرط به شیوه مذکور، «شرط فعل» نامیده می شود.

3- توضیح بیشتر در جلد سوم، مسأله «299» ذکر شد.

تأخیر در پرداخت اقساط اجاره بها شرط نشود، وگرنه قرارداد اوراق اجاره، ربوی و

حرام خواهد بود.

مسئله 1597. مؤسسه مالی (شرکت واسط) می تواند حسب اذن یا وکالتی که از صاحبان اوراق دارد در ازای ارائه خدماتی که در توضیحات اوراق اجاره ذکر شد، درصدی از اجاره بها را به عنوان حق الوکاله خویش و نیز کارمزد مؤسسه امین و مؤسسه رتبه بندی و سایر هزینه ها بردارد.

حکم بازار ثانوی اوراق اجاره

مسئله 1598. بعد از تبدیل وجوه حاصل از سرمایه گذاری، به دارایی هایی که قابلیت اجاره دارند، صاحبان اوراق اجاره، به صورت مشاع مالک دارایی ها و به تبع، مالک اجاره بهای حاصل از اجاره دادن آنها می شوند؛

فروش «مال مورد اجاره» با رعایت سایر شرایط صحیح بودن معامله⁽¹⁾ اشکال ندارد و در اوراق اجاره مبتنی بر سهام نیز لازم است شرایط و احکام فقهی فروش سهام رعایت گردد.

اما نسبت به «اجاره بها» که دین محسوب می شود، واگذاری آن به عنوان فروش دین - با رعایت شرایط صحت آن⁽²⁾ - جایز است. همین طور، خریدار می تواند در ضمن فروش مال مورد اجاره با فروشنده شرط نماید که اجاره بهای مدت باقیمانده را به وی بپردازد. مسئله 1599. در مواردی که اجاره به شرط تملیک صورت می گیرد، چنانچه بانی در ضمن فروش دارایی، با صاحب اوراق (خریدار) شرط کند که مورد معامله را نباید با فروش و مانند آن به شخص ثالث منتقل نماید، شرط مذکور صحیح است

ص: 706

1- از جمله اینکه نوع دارایی و اوصاف آن بنابر احتیاط واجب معلوم باشد و در صورت معلوم نبودن آن، جهت تصحیح می توان از عقد مصالحه استفاده نمود که در آن لازم نیست کمیت و کیفیت سهم صاحب اوراق از مورد اجاره دقیقاً معلوم باشد.

2- تفصیل احکام خرید و فروش دین در جلد سوم، فصل «دین»، مبحث «خرید و فروش چک و سفته»، مساله «961» و نیز مبحث «فروش طلب»، مسائل «952 و بعد از آن» ذکر شد.

و خریدار تکلیف جایز نیست آن را به دیگری منتقل نماید(1) و در این صورت، اوراق اجاره مذکور قابل عرضه در بازار ثانوی بورس نمی باشد.

اما اگر چنین شرطی نشده و واگذاری آن با فروش و مانند آن حسب مقررات در بورس به شخص ثالث مجاز باشد، صاحب اوراق می تواند مورد معامله (مال مورد اجاره) را به دیگری منتقل نماید و در ضمن عقد با شخص ثالث شرط میکند در صورتی که مستأجر تمام مبلغ اجاره بها را پرداخت نماید و به تعهدات عقد اجاره عمل کند، ولی باید مورد معامله (مال مورد اجاره) را به مستأجر تملیک نماید.

2. اوراق مرابحه

توضیحات اوراق مرابحه و اقسام آن

* «اوراق مرابحه»، اوراق بهاداری است که مشتمل بر معامله مرکب خرید نقد دارایی و فروش نسبه آن به قیمت بیشتر است؛

*اوراق مرابحه انواع مختلفی دارد که مهم ترین آنها عبارتند از:

1. اوراق مرابحه تأمین دارایی: اوراقی هستند که بانی به منظور تأمین دارایی ها و کالاهای مورد نیاز خویش، با مراجعه به مؤسسه امین و تأسیس شرکت واسط

(مؤسسه مالی ناشر اوراق)، سفارش خود مبنی بر آمادگی برای انعقاد قرارداد مرابحه

را اعلام می نماید؛

شرکت واسط با انتشار اوراق مرابحه، سرمایه صاحبان اوراق را جمع آوری کرده و به وکالت از آنان اقدام به خرید کالای مورد نیاز بانی (دولت یا اشخاص حقیقی یا حقوقی)(2) به طور مشاع می نماید؛

سپس شرکت واسط به وکالت از صاحبان اوراق، کالای مذکور را به صورت

ص: 707

1- البته، چنانچه خریدار اقدام به این امر نماید، گناه کرده، ولی معامله ای که انجام داده - با رعایت سایر شرایط صحت - صحیح می باشد.

2- مانند زمین، ساختمان، اماکن تجاری، هواپیما، کشتی، قطار، خودرو، سد، اسکله، ابزارآلات صنعتی یا کشاورزی.

نسیه به متقاضی (بانی) می فروشد و با این عمل دارندگان اوراق بابت ثمن معامله نسیه از بانی طلبکار می شوند؛ بانی متعهد می شود که در سررسید مشخص، قیمت کالا را پردازد؛

سود حاصل، پس از کسر درصدی به عنوان حق الوکاله شرکت واسط و کارمزد مؤسسه امین و مؤسسه رتبه بندی و سایر هزینه ها بین صاحبان اوراق توزیع می شود.

2. اوراق مرابحه تشکیل یا تکمیل سرمایه شرکت های تجاری: هدف از انتشار این اوراق، تشکیل یا تکمیل سرمایه شرکت های تجاری و رونق بخشیدن به فعالیت اقتصادی آنها است؛

بانی (شرکت تجاری) با مراجعه به مؤسسه امین و تأسیس شرکت واسط و انتشار اوراق مرابحه، وجوه نقدی دارندگان اوراق را جمع آوری کرده، به وکالت از طرف آنان، کالاهای مورد نیاز دولت یا اشخاص حقیقی یا حقوقی را به صورت نقد خریده و با افزودن سود معینی به صورت نسیه می فروشد؛

در این قسم، خرید نقدی دارایی و فروش نسیه آن با رعایت سررسید اوراق مرابحه چند مرتبه و به طور مستمر تکرار می گردد؛

سود حاصل از خرید و فروش، پس از کسر درصدی به عنوان حق الوکاله شرکت واسط و کارمزد مؤسسه امین و مؤسسه رتبه بندی و سایر هزینه ها - به صورت ماهانه، فصلی، سالانه - بین صاحبان اوراق توزیع می شود؛ در هر مقطع زمانی، دارایی صاحبان اوراق، ممکن است ترکیبی از پول نقد، اجناس و مطالبات باشد که صاحبان اوراق به صورت مشاع مالک آنها هستند.

3. اوراق مرابحه تأمین نقدینگی: اوراقی هستند که در آن مؤسسه ناشر اوراق، با انتشار آنها، وجوه نقدی سرمایه گذاران را جمع آوری می نماید و به وکالت از صاحبان اوراق، دارایی های بانی (دولت یا سازمان ها یا بنگاه های اقتصادی) را به صورت نقد خریداری کرده، سپس همان دارایی ها را به وکالت از صاحبان اوراق با

قیمتی بیشتر به صورت نسیه به خود آنها (دولت یا سازمانها یا بنگاه های اقتصادی) می فروشد.

حکم اوراق مرابحه

مسأله 1600. برخی از نکاتی که در واگذاری اوراق مرابحه لازم است به آن توجه شود به این شرح است:

1. صاحب اوراق، وکالت (1) - با توضیحی که در فوق بیان شد - به شرکت واسط بدهد.

2. احکام مربوط به خرید و فروش در معاملات ذکر شده رعایت شود. بنابراین، باید در معامله نسیه قیمت و مدت آن و نیز چنانچه اقساطی است زمان پرداخت هر قسط و مبلغ هر قسط معلوم باشد. همچنین، اگر کالای مذکور از اشیای وزنی یا پیمانه ای است، احکام مربوط به قبض و تحویل کالا قبل از فروش آن - که در جلد سوم، مسائل «211 و 212» ذکر شده - مراعات شود.

3. نوع سوم از اوراق مرابحه از مصادیق «بیع عینه» محسوب می شود و اگر در ضمن معامله نقد اول، انجام معامله نسیه دوم شرط شده باشد، هر دو معامله باطل است و اوراق مرابحه صورت شرعی ندارد و چنانچه شرط نشده باشد هر دو معامله صحیح است. (2)

4. معامله نسیه مذکور، شرط دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بابت تأخیر در پرداخت دین نداشته باشد، وگرنه ربوی و حرام خواهد بود.

اوراق مرابحه رهنی

توضیح اوراق مرابحه رهنی

*نوع دیگری از اوراق به عنوان «اوراق مرابحه رهنی» رایج است که هدف از

ص: 709

1- با حق توکیل غیر و نیز وکالت در تعیین حق الوکاله و سایر شؤون مرتبط با اوراق

2- توضیح بیشتر در این مورد در جلد سوم، مسأله «230» ذکر شد.

انتشار آن تبدیل کردن تسهیلات مرابحه یا فروش اقساطی بانی (مؤسسه مالی مانند بانک یا شرکت لیزینگ) به اوراق بهادار است؛

بانک یا شرکت لیزینگ، دارایی های متنوعی (1) را طبق قرارداد شرعی مرابحه یا فروش اقساطی با احتساب سود معین به اشخاص حقیقی یا حقوقی (دولت، بنگاه های اقتصادی، خانوارها) واگذار کرده و در قبال تسهیلات اعطایی رهن یا وثیقه گرفته و به صورت ماهانه یا فصلی یا طور دیگر، اقساط آنها را دریافت می کند؛

با استفاده از اوراق مرابحه رهنی می توان این مطالبات را نقد کرده و دوباره در طرح های مختلف اقتصادی یا تسهیلات جدید بکار گرفت؛

به این صورت که شرکت واسط با انتشار اوراق مرابحه رهنی، وجوه نقدی سرمایه گذاران را جمع آوری می نماید و به وکالت از صاحبان اوراق، دیون حاصل از تسهیلات مرابحه یا فروش اقساطی (2) را به قیمت کمتر از بانی (بانک یا شرکت لیزینگ) به صورت نقد خریداری می کند و بانی متعهد می شود در سررسیدهای مشخص، مبلغ اسمی دیون را از بدهکاران وصول کرده و در اختیار شرکت واسط قرار دهد تا طلب مذکور پس از کسر درصدی به عنوان حق الوکاله شرکت واسط و کارمزد مؤسسه امین و مؤسسه رتبه بندی و سایر هزینه ها، بین صاحبان اوراق توزیع شود.

بنابراین، در این شیوه علاوه بر نقد شدن مطالبات بانک ها و شرکت های لیزینگ، سودآوری برای صاحبان اوراق به همراه دارد.

حکم اوراق مرابحه رهنی

مسأله 1601. ماهیت فقهی این قسم از اوراق، «خرید دین» می باشد. (3) بنابراین،

ص: 710

- 1- مانند پروژه ها، اماکن تجاری، واحدهای مسکونی که بانک یا شرکت لیزینگ آن را احداث کرده یا خریده، سپس به صورت فروش اقساطی به اشخاص واگذار کرده است.
- 2- مراد دارایی هایی است که بانک یا شرکت لیزینگ به صورت مرابحه (فروش اقساطی) به دولت، بنگاه ها و خانوارها واگذار کرده است و در قبال آن رهن یا وثیقه دریافت نموده است.
- 3- شایان ذکر است در این قسم از اوراق، خرید نقد و فروش نسبی در قالب تسهیلات مرابحه قبل از انتشار اوراق صورت گرفته است و بدین اعتبار آن را اوراق مرابحه می نامند.

لازم است احکام ویژه خرید و فروش دین در مورد آن رعایت گردد. (1)

مسئله 1602. اگر مؤسسه مالی مانند بانک یا شرکت لیزینگ در ضمن قرارداد اولیه تسهیلات مرابحه یا فروش اقساطی با دریافت کنندگان تسهیلات (مانند دولت، بنگاه های اقتصادی، خانوارها)، دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بابت تأخیر در پرداخت دین شرط نماید، شرط مذکور ربوی و حرام محسوب می شود؛

پس از تبدیل شدن تسهیلات مذکور به اوراق مرابحه رهنی، بانی نمی تواند مقدار بدهی ناشی از دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام را جزء دینی قرار دهد که آن را (2) به صاحبان اوراق می فروشد.

مسئله 1603. از آنجا که در قرارداد خرید دین توسط شرکت واسط برای صاحبان اوراق مرابحه رهنی، بانی متعهد می شود دیون مذکور (3) را وصول و در اختیار شرکت واسط قرار دهد، چنانچه شرکت واسط در ضمن قرارداد خرید دین، از طرف صاحبان اوراق، با «بانی» شرط نماید در صورت تأخیر در وصول دین از دریافت کنندگان تسهیلات (بدهکاران در زمان سررسید آن و تحویل آن به شرکت واسط، بانی مبلغ معینی را بپردازد، (که آن را شرط فعل می نامند) اشکال ندارد؛

ولی چنانچه شرط نماید در صورت تأخیر در وصول دین از آنان (بدهکاران) در زمان سررسید و تحویل آن، بانی مبلغ معینی را مدیون باشد (که آن را شرط نتیجه می نامند) صحیح نیست. (4)

بازار ثانوی اوراق مرابحه و حکم آن

*دارندگان اوراق مرابحه می توانند تا سررسید منتظر بمانند و از سود اوراق

ص: 711

1- تفصیل احکام خرید و فروش دین در جلد سوم، فصل «دین»، مبحث «خرید و فروش چک و سفته»، مسئله «961» و نیز مبحث «فروش طلب»، مسائل «952 و بعد از آن» ذکر شد.

2- توسط شرکت واسط.

3- دیون ناشی از تسهیلات مرابحه یا فروش اقساطی

4- توضیح آن در فصل «احکام بانک ها»، تسهیلات خرید دین، مسئله «1475» ذکر شد.

استفاده کنند و نیز می توانند قبل از سررسید، اوراق خود را در بازار ثانوی با سود کمتر بفروشند.

مسأله 1604. واگذاری «اوراق مرابحه تأمین دارایی» و نیز «اوراق مرابحه رهنی» در بورس از مصادیق فروش نقدی دین مدت دار به مبلغ کمتر به شخص ثالث است که با رعایت شرایط صحیح بودن آن اشکال ندارد⁽¹⁾ و واگذاری «اوراق مرابحه تأمین نقدینگی» نیز در صورتی که در ضمن معامله نقد اول، انجام معامله نسبه دوم شرط نشده باشد همین حکم را دارد.⁽²⁾

اما در «اوراق مرابحه تشکیل یا تکمیل سرمایه شرکت های تجاری»، دارایی صاحبان اوراق ممکن است ترکیبی از کالا، پول نقد و مطالبات (دین) به صورت مشاع باشد که فروش آن ها با رعایت شرایط صحیح بودن بیع عین و دین اشکال ندارد.⁽³⁾

3. اوراق سلف

اشاره

* «اوراق سلف» اوراق بهاداری است که براساس قرارداد فروش سلف طراحی شده است؛

به این صورت که عرضه کننده کالا- یا محصول (بانی) با مراجعه به مؤسسه امین و تأسیس شرکت واسط و انتشار اوراق سلف از طریق شرکت مذکور، مقدار مشخصی از کالا یا محصول را مطابق مشخصات قرارداد سلف در ازای مبلغ معین پیش فروش کرده تا در سررسید مشخص به خریدار (صاحب اوراق) تحویل دهد؛

ص: 712

1- تفصیل احکام خرید و فروش دین در جلد سوم، فصل «دین»، مبحث «خرید و فروش چک و سفته»، مسأله «961» و نیز مبحث «فروش طلب»، مسائل «952 و بعد از آن» ذکر شد.

2- برای آشنایی با احکام «بیع عینه» به جلد سوم، مسأله «230» رجوع شود.

3- از جمله شرایط آن است که بنابر احتیاط واجب، نوع و مقدار و اوصاف هر کدام از موارد مذکور معلوم باشد و در صورت معلوم نبودن آنها، جهت تصحیح می توان از عقد مصالحه استفاده نمود که در آن لازم نیست کمیت و کیفیت سهم صاحب اوراق از سرمایه فعلی، دقیقاً معلوم باشد.

شرکت واسط به وکالت از طرف صاحبان اوراق سلف اقدام به پیش خرید کالاها و محصولات مورد نظر می نماید، کالاها و محصولات در معامله سلف، کلی در ذمه و مدت دار می باشد.

دارنده اوراق سلف اولیه می تواند در سررسید اقدام به دریافت فیزیکی کالا یا محصول نماید(1) یا با شرایط از پیش تعیین شده تسویه نقدی کند یا قبل از سررسید، معادل کالا یا محصول پیش خرید کرده را طی قرارداد سلف ثانوی (سلف موازی) - با توضیحی که ذکر خواهد شد - پیش فروش نماید.

بدین وسیله، بنگاه های اقتصادی علاوه بر فراهم نمودن بستری جهت تأمین مالی خویش، اقدام به پوشش ریسک مربوط به قیمت عرضه کالاها و تولیدی خویش در آینده می نمایند.

حکم اوراق سلف

مسأله 1605. در قرارداد فوق لازم است شرایط صحت معامله سلف که در جلد سوم فصل مربوط به آن بیان شد رعایت گردد؛ از جمله شرایط معامله سلف آن است که در هنگام انعقاد قرارداد، قیمت معامله قبل از جدایی خریدار و فروشنده از هم، به صورت نقد به فروشنده پرداخت شود.(2)

اما اگر کل ثمن در مجلس معامله پرداخت نمی شود و موکول به آینده می گردد، برای حل این مشکل دو شیوه پیشنهاد می شود:

الف. صلح سلف: از آنجا که لزوم پرداخت تمام ثمن قبل از جدایی فروشنده و خریدار از احکام «بیع سلف» است و در عقد صلح جاری نمی شود، بنابراین فروشنده می تواند به عنوان «صالح» مقدار معینی از کالا را به صورت کلی در ذمه

ص: 713

1- یا در سررسید شرکت واسط به وکالت از دارنده اوراق، کالا و محصول مذکور را از فروشنده تحویل گرفته و در بازارهای مالی به صورت نقد به فروش برساند و بعد از کسر حق الوکاله خویش و سایر هزینه ها، وجوه نقدی حاصل شده را به دارنده اوراق بپردازد.

2- توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «معامله سلف»، مسائل «237 تا 240» ذکر شد.

با زمان تحویل مشخص در مقابل مبلغ معینی در ذمه خریدار که طبق زمان بندی مشخص پرداخت شود مصالحه نماید و خریدار نیز به عنوان «متصالح» صلح مذکور را قبول نماید.

ب. شرط ضمن عقد: فروشنده بخشی از کالای مورد نظر را به صورت سلف بفروشد و تمام ثمن آن را نقد دریافت نماید و در ضمن قرارداد شرط شود معامله بخش دیگر کالا در زمان تحویل ثمن انجام گردد؛ به این صورت که فروشنده متعهد شود باقیمانده کالا را در هنگام تحویل ثمن آن به مبلغ معینی به خریدار بفروشد و خریدار نیز متعهد می شود کالای مذکور را با پرداخت ثمن آن در زمان معین از فروشنده خریداری نماید.

مسأله 1606. در معامله سلف کالا به صورت کلی در ذمه فروشنده است و دین محسوب می شود و اگر در ضمن معامله سلف دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام جهت تأخیر در تحویل کالا (دین) شرط شود، شرط مذکور ربا و حرام می باشد.

حکم بازار ثانوی اوراق سلف

مسأله 1607. خریدار در معامله سلف نمی تواند کالای پیش خرید شده را قبل از سررسید به غیر فروشنده بفروشد و در این مورد، صلح در مقابل عوض که نتیجه اش مانند فروش است نیز بنا بر احتیاط واجب صحیح نیست؛ (1)

ولی خریدار می تواند از قرارداد سلف ثانوی (اوراق سلف موازی استفاده نماید، به این صورت که در طول دوره اوراق سلف اولیه، خریدار سلف اول می تواند معادل کالایی که در قرارداد اول خریده است (2) را به شخص دیگری در قالب یک قرارداد سلف ثانوی (موازی) پیش فروش نماید.

شرکت عرضه کننده اوراق سلف (بانی) در عرضه اولیه با اعطای «گواهی

ص: 714

1- به جلد سوم، فصل «معامله سلف»، مسأله «249» رجوع شود.

2- نه همان کالا.

سلف»، به خریدار (صاحب اوراق) اجازه می دهد در صورتی که قبل از سررسید، اقدام به فروش سلف موازی کالا یا محصول کرد، بتواند با تحویل گواهی سلفی خریدار جدید را جهت تحویل کالا یا تسویه نقدی به شرکت عرضه کننده اوراق سلف (بانی) حواله دهد و با تحقق حواله، خریدار (صاحب جدید اوراق) حق رجوع به صاحب قبلی اوراق را در معامله سلف ثانویه ندارد.

این فرایند به همین صورت ادامه می یابد و خریدار سلف دوم نیز می تواند در قالب یک معامله سلف دیگر، اقدام به پیش فروش معادل کالا یا محصول به شخص دیگری نماید و وی را به فروشنده سلف اولیه (بانی) حواله دهد.

قراردادهای سلف مذکور باید از هم مستقل باشند و کالای فروخته شده در آنها باید کلی در ذمه و مدت دار باشند و احکام قراردادهای سلف موازی همانند قرارداد سلف اولیه است. شایان ذکر است، اگر معامله سلف اول به شیوه مذکور در بند (ب) از مسأله «1605» منعقد شده است، خریدار سلف اول در سلف مستقل دوم مشابه سلف اول، در ضمن قرارداد متعهد می شود که بخش دیگری از کالا را به قیمت معینی در زمان تحویل قیمت، به خریدار سلف دوم خواهد فروخت.

مسأله 1608. خریدار در معامله سلف نمی تواند اجناسی را که با وزن یا پیمانانه فروخته می شود - غیر از میوه ها - به غیر فروشنده اش، پیش از قبض و تحویل گرفتن آن، به بیشتر از قیمت خرید بفروشد، هر چند سررسید معامله سلف فرا رسیده باشد؛ (1)

راهکار تصحیح معامله مذکور آن است که خریدار، «معادل» کالایی که در قرارداد اول خریده و هنوز تحویل نگرفته (نه همان کالا را در ذمه خویش به ثمن نقدی به شخص ثالث بفروشد، سپس آن شخص را برای دریافت آن با رعایت شرایط صحت حواله، مشابه توضیحی که مسأله قبل بیان شد - به شرکت عرضه

ص: 715

کننده اوراق سلف (بانی) حواله دهد؛ البته همان طور که ذکر شد، لازم است ثمن معامله نقد باشد و چنانچه ثمن در ذقه و مدت دار باشد، معامله صحیح نیست.

4. اوراق مشارکت

اشاره

* «اوراق مشارکت»، اوراق بهاداری است که مانند سپرده های سرمایه گذاری

وکالتی بانکی، مبتنی بر عقد وکالت می باشد؛

به این صورت که ناشر اوراق مشارکت (1) با واگذاری اوراق، وجوه نقدی متقاضیان اوراق را جمع آوری کرده و به وکالت از طرف آنان، (2) آن را صرف احداث یا توسعه کارخانه، شهرک، نیروگاه، سد، پالایشگاه و سایر پروژه های تولیدی، صنعتی، خدماتی و عمرانی به صورت مشاع می نماید و پروژه موضوع انتشار اوراق، ملک مشاع دارندگان اوراق می باشد. (3)

این اوراق به قیمت مشخص و برای مدت معین (مثلاً 3 ساله یا 5 ساله) به صورت «با نام» یا «بی نام» منتشر می شود و دارندگان آن در طرح ها و پروژه ها و سود حاصل از آن، شریک خواهند بود و ناشر اوراق مشارکت در پایان مدت قرارداد حسب وکالتی که از صاحبان اوراق دارد اقدام به خریداری سهم شرکت آنان از طرح یا پروژه می کند یا آن را به شخص ثالث می فروشد و تسویه حساب می نماید.

* ناشر اوراق در بعضی از موارد، همه سرمایه مورد نیاز اجرای پروژه را از طریق انتشار اوراق مشارکت جمع آوری می کند. در این صورت، ناشر، وکیل صاحبان

ص: 716

1- ناشر اوراق مشارکت بانک مرکزی، وزارت خانه ها، شهرداری ها، شرکت های سهامی عام یا خاص، شرکت های تعاونی ... می باشند.

2- با حق توکیل دیگران اعم از اشخاص حقیقی یا حقوقی و نیز داشتن وکالت در تعیین حق الوکاله و سایر شئون مرتبط با اوراق مشارکت
3- معمولاً اوراق مشارکت طوری طراحی شده که در آن «بانی» و «ناشر» اتحاد دارند و یک شخصیت حقوقی هستند؛ ولی می توان اوراق مشارکت را طوری طراحی نمود که شخصیت حقوقی ناشر، از بانی متمایز و جدا باشد.

اوراق در اجرای طرح و کلیه شئون مرتبط با آن خواهد بود و صاحبان اوراق، شرکای در پروژه محسوب می شوند؛

اما در اکثر موارد، ناشر اوراق، بخشی از سرمایه مورد نیاز اجرای پروژه را خود تأمین می نماید و بخش دیگر را از طریق واگذاری اوراق مشارکت تأمین می کند؛ در این صورت، علاوه بر رابطه وکالت بین ناشر و صاحبان اوراق، ناشر خود، یکی از شرکای صاحب سهم مشاع در طرح و پروژه محسوب می شود.

*صاحبان اوراق هرچند مالکان مشاع پروژه هستند، ولی حق طراحی و مدیریت پروژه با ناشر آن می باشد و ناشر به عنوان وکیل، مدیریت پروژه را به عهده می گیرد و در ازای آن، حق الوکاله دریافت می کند.

*مطابق مقررات، دارایی موضوع اوراق مشارکت در قبال حوادث احتمالی به نفع سرمایه گذاران بیمه می گردد.

*از آنجا که وجوه نقدی جمع آوری شده از صاحبان اوراق، به صورت تدریجی در اجرای پروژه هزینه می شود، ناشر اوراق مشارکت معمولاً حسب وکالتی که از صاحبان اوراق دارد مبالغ مذکور را در حساب سرمایه گذاری سوددار بانکی قرار می دهد و سود حاصل از آن را از طرف صاحبان اوراق، در پروژه مصرف می نماید.

*ناشر اوراق، حسب قرارداد ممکن است در پایان دوره مشارکت، سود قطعی بپردازد یا با زمان بندی مشخص در بین دوره مشارکت، (مثلاً 3 ماهه یا 6 ماهه یا سالانه) سودی به عنوان علی الحساب⁽¹⁾ بپردازد و در پایان از سود نهایی طرح کسر نماید.

*در محاسبه سود صاحبان اوراق، ابتدا حق الوکاله ناشر اوراق و کارمزد مؤسسه امین و مؤسسه رتبه بندی و سایر هزینه ها کسر شده و باقیمانده سود، به حساب صاحبان اوراق واریز می شود.

ص: 717

1- از مبالغی که تصرف در آن منع شرعی یا قانونی ندارد.

مسئله 1609. اگر ناشر اوراق حسب مفاد وکالت فوق عمل نماید، واگذاری اوراق مشارکت به کیفیت مذکور صحیح است و اشکال ندارد. (1)

مسئله 1610. صاحبان اوراق مشارکت باید در عین طرح یا پروژه به طور مشاع شریک شوند.

بنابراین، اگر بنای قرارداد بر این باشد که آنان تنها در سود و منافع حاصل شده شریک باشند، نه در خود طرح و پروژه، صحیح نیست؛

بلکه قرارداد مذکور در برخی از موارد عرفاً برقرض تطبیق می شود. به عبارت دیگر، صاحبان اوراق، به ناشر اوراق قرض می دهند مشروط به اینکه مقداری از سود و منافع حاصله را دریافت نمایند؛ که در این صورت، قرض ربوی و حرام محسوب می شود؛ در بعضی از موارد نیز، نوعی قرارداد باطل به حساب می آید.

مسئله 1611. اگر اوراق مشارکت برای انجام فعالیت های اقتصادی نامشروع مثل معاملات ربوی، تولید شراب و مسکرات، ساخت وسایل قمار و امور حرام دیگر منتشر شود، سرمایه گذاری در آن جایز نیست. (2)

مسئله 1612. ناشر اوراق باید حسب مفاد وکالتی که به وی داده شده عمل نماید. بنابراین، نباید وجوه نقدی حاصل از واگذاری اوراق مشارکت برای طرح و پروژه معین را در طرح یا پروژه دیگر بکار گیرد؛

همین طور، ناشر اوراق نمی تواند از مبالغ دریافتی از صاحبان اوراق - که باید آن

را در پروژه سرمایه گذاری کند - سود علی الحساب مربوط به اوراق را بپردازد. (3)

ص: 718

1- البته، لازم است نکاتی که در مسائل بعد گفته می شود رعایت گردد.

2- سرمایه گذاری مذکور مشتمل بر نوعی اذن یا وکالت دادن در امور حرام محسوب می شود و ارتکاب امور محترمه عرفاً به سرمایه گذار مستند می شود.

3- البته، اگر ناشر حسب قرارداد از طرف صاحبان اوراق وکیل باشد تا با اجرای بخشی از پروژه، حق الوکاله خویش نسبت به آن مقدار را از سرمایه مشارکت بردارد، پس از اخذ حق الوکاله، اختیار دارد سود علی الحساب صاحبان اوراق را از آن بپردازد.

مسئله 1613. اگر ناشر اوراق مشارکت، حسب وکالتی که از صاحبان اوراق دارد مبالغ جمع آوری شده را در حساب سرمایه گذاری وکالتی سوددار بانکی قرار داده و سود حاصل از آن را از طرف صاحبان اوراق در پروژه مصرف می نماید، لازم است احکام مربوط به سرمایه گذاری وکالتی بانکی که در مسئله «1457» بیان شد را رعایت نماید و اگر حساب مذکور حساب پس انداز بانکی است که ماهیت آن نوعی قرض دادن به بانک می باشد، شرط دریافت سود در ضمن آن ربا است و جایز نیست.

مسئله 1614. اگر صاحبان اوراق مشارکت در ضمن عقد وکالت با ناشر اوراق شرط نمایند:

الف. در صورتی که ناشر پس از احداث پروژه، خودش اقدام به باز خرید پروژه به قیمت کارشناسی شده نماید و به صاحبان اوراق بابت ثمن معامله مدیون شود، چنانچه در پرداخت ثمن مذکور از موعد مقرر تأخیر کنند، بابت هر روز یا هر ماه تأخیر در پرداخت بدهی، مبلغ معینی را به عنوان دیرکرد یا وجه التزام یا خسارت تأخیر تأدیه دین بپردازد، شرط مذکور ربوی و حرام محسوب می شود.

ب. در صورتی که ناشر پس از احداث پروژه، آن را به شخص حقیقی یا حقوقی دیگری به قیمت کارشناسی شده بفروشد (1) و شخص مذکور به صاحبان اوراق مدیون شود، ناشر موظف است ثمن معامله را از شخص مذکور وصول و به حساب صاحبان اوراق واریز نماید و چنانچه در انجام عمل مذکور تأخیر نماید، بابت هر روز یا هر ماه تأخیر در انجام عمل، مبلغ معینی را به عنوان وجه التزام بپردازد، اشکال ندارد و صحیح است. (2)

ص: 719

1- البته، شرط دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بابت تأخیر در پرداخت دین در ضمن معامله مذکور (فروش پروژه) جایز نیست و ربا محسوب می شود.

2- اگر وجه التزام مذکور به صورت شرط نتیجه باشد (مثل اینکه گفته شود در صورت تأخیر به ازای هر روز، مبلغ مذکور را مدیون باشد) صحیح نیست؛ فرق بین شرط نتیجه و شرط فعل از توضیحات جلد سوم مسائل «299 و 300» معلوم می شود.

ج. در صورتی که ناشر در پرداخت مبلغ معین سود علی الحساب اوراق مشارکت تأخیر نماید، بابت هرروز یا هر ماه تأخیر در پرداخت آن مبلغ معینی را به عنوان وجه التزام بپردازد، محل اشکال است و احتیاط واجب در ترک آن می باشد. (1)

مسأله 1615. اگر بانک یا مؤسسه عامل (عامل پرداخت) (2) در ضمن قرارداد عاملیت (مثلاً عقد اجاره) با ناشر شرط نماید که وی موظف است طبق اعلام بانک یا مؤسسه عامل، وجوه لازم را جهت پرداخت سود علی الحساب به صاحبان اوراق مشارکت در سررسیدهای مقرر تأمین و در اختیار عامل پرداخت قرار دهد و نیز موظف است پس از احداث پروژه و فروش آن، ثمن آن را در اختیار نهاد عامل قرار دهد تا آن را به حساب صاحبان اوراق واریز نماید و چنانچه ناشر در تأمین منابع فوق یا واریز آن تأخیر نماید، بابت هرروز یا هرماه تأخیر در انجام عمل مذکور مبلغ معینی را به عنوان وجه التزام به بانک یا مؤسسه عامل بپردازد، اشکال ندارد و صحیح است. (3)

حکم بازار ثانوی اوراق مشارکت

مسأله 1616. اگر صاحبان اوراق مشارکت اقدام به واگذاری این اوراق در بازار ثانوی اوراق مشارکت می نمایند، با توجه به اینکه دارایی صاحبان اوراق ممکن است ترکیبی از زمین، بناء، مصالح، کالا، مبالغ نقدی و مطالبات (دین) به صورت مشاع باشد که فروش آنها - که در قالب واگذاری اوراق در بازار ثانوی

ص: 720

-
- 1- البته، اگر وجه التزام مذکور به صورت شرط نتیجه باشد، بنابر فتوی صحیح نیست.
 - 2- همان طور که قبلاً بیان شد، عامل پرداخت نهادی است که از طرف ناشر معین می شود و پرداخت سود علی الحساب و قطعی، بازپرداخت اصل مبلغ اوراق مشارکت در سررسید، یا بازخرید آن قبل از سررسید و سایر امور مرتبط با اوراق را حسب قرارداد عاملیت متعهد می شود.
 - 3- البته، اگر وجه التزام مذکور به صورت شرط نتیجه باشد، بنابر فتوی صحیح نیست.

صورت می گیرد باید با رعایت شرایط صحیح بودن بیع عین و دین باشد. (1)

اوراق مشارکت قابل تعویض یا تبدیل به سهام و حکم آن

*گاهی اوراق مشارکت منتشر شده در بورس، دارای امتیازاتی است از جمله

اینکه قابل تبدیل یا تعویض با سهام می باشد؛

«اوراق مشارکت قابل تعویض با سهام»، اوراق مشارکتی است که توسط شرکت های سهامی عام منتشر و در سررسید نهایی، با سهام سایر شرکت های پذیرفته شده در بورس اوراق بهادار تعویض می شود. (2)

*همچنین «اوراق مشارکت قابل تبدیل به سهام»، اوراق مشارکتی است که توسط شرکت های سهامی عام منتشر و در سررسید نهایی یا زمان تحقق افزایش سرمایه به سهام شرکت های موضوع طرح اوراق مشارکت، تبدیل می گردد؛

معمولا شرایط مشارکت و ترتیب تعویض و تبدیل اوراق مشارکت به سهام در ورقه مشارکت ذکر می شود و استفاده از این امتیاز منوط به درخواست دارنده اوراق مشارکت است.

*در «اوراق مشارکت قابل تبدیل به سهام»، شرکت سهامی مذکور، برای انجام این تبدیل، حسب مقرراتش اقدام به افزایش سهام و انتشار اوراق سهام جدید می نماید؛

پس از صدور سهام جدید، سهام داران قبلی شرکت حق تقدم نسبت به سهام مذکور ندارند؛ زیرا حق تقدم دریافت سهام جدید شرکت، برای دارندگان اوراق

ص: 721

1- از جمله شرایط آن است که بنابر احتیاط واجب، نوع و مقدار و اوصاف هرکدام از موارد مذکور معلوم باشد، ولی معمولا در هنگام فروش، سهم صاحب اوراق از سرمایه فعلی مشارکت از لحاظ کمیت و کیفیت نامعلوم است و می توان جهت تصحیح آن به جای فروش در بازار ثانوی بورس از عقد مصالحه استفاده نمود که در آن لازم نیست کمیت و کیفیت سهم صاحب اوراق از سرمایه فعلی دقیقا معلوم باشد یا آنکه مکلف به مجتهد جامع شرایط دیگر با رعایت الأعلم فالأعلم مراجعه نماید.

2- در این صورت، ناشر موظف است حداقل به میزان اوراق مشارکت قابل تعویض، موجودی سهام شرکت های مذکور را تا سررسید نهایی اوراق مشارکت نگهداری نماید.

مشارکت قابل تبدیل با سهام می باشد و آنان می توانند در صورت تمایل، سهم مشاع خود حسب اوراق مشارکت را دریافت نکرده و سهام دار شرکت مذکور گردند.

مسأله 1617. در «اوراق مشارکت قابل تعویض با سهام»، این تعویض بین سهم مشاع فرد در طرح یا پروژه احداث شده، با سهام شرکت سهامی دیگری صورت می گیرد و می تواند در قالب عقد معاوضه با مصالحه - با رعایت شرایط شرعی هر کدام به انجام شود.

همین طور، افزایش سهام و انتشار اوراق سهام جدید باشریحی که در توضیحات اولیه ذکر شد، فی نفسه (به خودی خود) اشکال ندارد.

5. اوراق مضاربه

اشاره

* «اوراق مضاربه» اوراق بهاداری است که براساس قرارداد مضاربه طراحی شده است؛

این صورت که شرکت واسط (مؤسسه مالی ناشر اوراق) از طرف بانی اقدام به انتشار اوراق مضاربه می نماید(1) و دارندگان اوراق مضاربه ضمن پرداخت سرمایه مضاربه، به شرکت واسط وکالت می دهند تا اقدام به انعقاد قرارداد مضاربه با بانی (عامل مضاربه) نماید و وجوه نقدی جمع آوری شده را در اختیار بانی برای فعالیت های تجاری قرار دهد و صاحبان اوراق در سود حاصل شده بر اساس نسبت هایی که در اوراق ثبت شده با بانی شریک شوند و در پایان هر دوره مالی، سود مذکور پس از کسر درصدی به عنوان حق الوکاله شرکت واسط و کارمزد مؤسسه امین و مؤسسه رتبه بندی و سایر هزینه ها بین عامل و صاحبان اوراق تقسیم شود.

ص: 722

1- گاه اوراق مضاربه با سررسید معین (مثلا سه سال یا پنج سال) منتشر می شود و گاه بدون سررسید است و تا انحلال شرکت بانی، این اوراق دارای اعتبار می باشد.

مسأله 1618. در اوراق مضاربه لازم است احکام و شرایط صحیح بودن آن - که در جلد سوم فصل «مضاربه» بیان شد - رعایت گردد. از جمله آنها، موارد ذیل است:

1. صاحب اوراق، وکالت (1) - با توضیحی که در فوق بیان شد - به شرکت واسط بدهد.

2. سرمایه مضاربه پول نقد باشد و قرار دادن کالا به عنوان سرمایه مضاربه صحیح نیست و نیز قرار دادن دین (طلب) به عنوان سرمایه محل اشکال است. (2)

3. سرمایه مضاربه در تجارت و خرید و فروش بکار گرفته شود و مضاربه در کارهای تولیدی، خدماتی، زراعت، باغبانی، دامداری و مانند آن صحیح نیست. (3)

4. سهم سود هر یک از عامل و صاحب اوراق به صورت کسریا درصدی از منافع حاصل شده تعیین گردد و نمی توان آن را بر حسب اصل سرمایه تعیین کرد. (4)

5. عامل در قرارداد مضاربه امین است و اگر مال التجاره بدون افراط و تفریط او، تلف یا معیوب شود یا هر نوع خسارت دیگری رخ دهد، همه به عهده مالک صاحب اوراق است و عامل ضامن نیست. (5)

بنابراین، چنانچه در ضمن مضاربه شرط شود که عامل - همچنان که در سود شریک است - در خسارت نیز شریک باشد، شرط مذکور باطل است، ولی اصل قرارداد مضاربه صحیح می باشد. (6)

نیز اگر در ضمن مضاربه شرط شود همه تلف یا خسارت بر عهده عامل باشد،

ص: 723

1- با حق توکیل غیر و نیز وکالت در تعیین حق الوکاله و سایر شؤون مرتبط با اوراق .

2- توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسائل «668 تا 670» ذکر شد.

3- توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسأله «674» ذکر شد.

4- توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسأله «677» ذکر شد.

5- توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسأله «681» ذکر شد.

6- ولی اگر در ضمن عقد مضاربه شرط کند در صورت وقوع تلفیا خسارت، عامل تمام یا بخشی از آن را از مال خودش به طور مجانی جبران کند، چنین شرطی صحیح است.

چنین شرطی صحیح است؛ ولی همه سود نیز برای عامل خواهد بود و صاحب اوراق سهمی از سود نخواهد داشت. (1)

6. حکم دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در عقد مضاربه در فصل «احکام بانک ها و مؤسسات مالی اعتباری»، مسأله (1511) بیان شد.

حکم بازار ثانوی اوراق مضاربه

مسأله 1619. اگر صاحبان اوراق مضاربه اقدام به واگذاری این اوراق در بازار ثانویه اوراق مضاربه نمایند، از آنجا که دارایی صاحبان اوراق ممکن است ترکیبی از کالا، پول نقد و مطالبات (دین) به صورت مشاع باشد، فروش آنها باید با رعایت شرایط صحیح بودن بیع عین و دین باشد. (2)

ولی فروش سرمایه مضاربه در «مضاربه اذنیه» (3) - که عقد جایز است - به منزله فسخ مضاربه محسوب شده و برای جایگزینی صاحب جدید اوراق (خریدار) احتیاج به انعقاد مضاربه جدید - با رعایت شرایط صحیح بودن آن می باشد.

شایان ذکر است، در «مضاربه معاوضه» - که عقد لازم محسوب می شود - فروش سرمایه مضاربه، در صورتی که خلاف شرط با عامل نباشد اشکال ندارد و مضاربه تا انتهای زمان مقرر شده برای آن در قرارداد، به قوت خود باقی است.

6. اوراق مزارعه

اشاره

* «اوراق مزارعه» اوراق بهاداری است که براساس قرارداد مزارعه طراحی شده

است؛

ص: 724

1- توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسأله «682» ذکر شد.

2- از جمله شرایط آن است که بنابر احتیاط واجب، نوع و مقدار و اوصاف هر کدام از موارد مذکور معلوم باشد، ولی معمولاً در هنگام فروش، سهم صاحب اوراق از سرمایه فعلی از لحاظ کمیت و کیفیت نامعلوم است و می توان جهت تصحیح آن به جای فروش در بازار ثانوی بورس از عقد مصالحه استفاده نمود که در آن لازم نیست کمیت و کیفیت سهم صاحب اوراق از سرمایه فعلی دقیقاً معلوم باشد یا آنکه مکلف به مجتهد جامع شرایط دیگر با رعایت الأعلم فالأعلم مراجعه نماید.

3- توضیح مضاربه اذنیه و معاوضه در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسائل «652 تا 654» ذکر شد.

ناشر اوراق مزارعه (شرکت واسط) با واگذاری اوراق، وجوه نقدی متقاضیان اوراق را جمع آوری کرده و به وکالت از طرف آنان، زمین های قابل زراعت به صورت مشاع خریداری می کند، (1) سپس آن اراضی را بعد از آماده سازی (2) از طرف دارندگان اوراق به کشاورزان به صورت قرارداد مزارعه واگذار می نماید تا برآن اراضی، زراعت کنند و در پایان سال زراعی، محصول به نسبتی که در قرارداد معین شده تقسیم شود. (3)

شرکت واسط بعد از تحویل گرفتن سهم صاحبان اوراق از محصول و فروش آن در بازار محصولات کشاورزی، (4) ابتدا حق الوکاله خود و سایر هزینه ها را کسر می نماید، سپس باقیمانده سود را بین صاحبان اوراق تقسیم میکند.

در اوراق مزارعه، دارنده اوراق، «مالک» بخشی از زمین زراعی به صورت مشاع می باشد و ناشر اوراق، «وکیل مالک» است و کشاورز، «عامل» محسوب می شود.

حکم اوراق مزارعه

مسأله 1620. در قرارداد فوق، علاوه بر اعطای وکالت به شرکت واسطه (5) از طرف صاحب اوراق - با توضیحی که در فوق بیان شد - لازم است شرایط صحت مزارعه که تفصیل آن در جلد سوم، فصل «مزارعه» ذکر شد رعایت گردد.

ص: 725

1- البته، در عقد مزارعه مالکیت منافع زمین بدون ملکیت عین آن برای صاحبان اوراق مزارعه کافی است. بنابراین، اگر شرکت واسط به وکالت از صاحبان اوراق اقدام به اجاره زمین برای زراعت در مدت معین نماید نیز صحیح است و صاحبان اوراق مالک منافع زمین زراعی به طور مشاع می گردند و در این صورت، برخی از احکام آن متفاوت با صورتی است که صاحبان اوراق مالک زمین هستند.

2- کارهایی مانند تسطیح، زه کشی، کانال کشی.

3- سود اوراق مزارعه به صورت متعارف به دوره زراعی بستگی داشته و در اکثر محصولات، سالانه است؛ مقدار سود متغیر است و به عوامل زیادی چون میزان تولید (محصول)، قیمت بازار و مدیریت هزینه های تولید بستگی دارد و نیز در مواردی که مدت اوراق مزارعه مثلا پنج ساله است و شرکت واسط اقدام به انعقاد مزارعه مثلا یک ساله با زارع نموده است، لازم است پس از اتمام مدت عقد مزارعه، اقدام به انعقاد مزارعه جدید نماید.

4- در این قرارداد، شرکت واسط می تواند خود کشاورز را وکیل در فروش محصول نماید.

5- با حق توکیل غیر و نیز وکالت در تعیین حق الوکاله و سایر شئون مرتبط با اوراق.

شایان ذکر است، حکم دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در عقد مزارعه

در فصل «احکام بانکها و مؤسسات مالی اعتباری»، مسأله «1511» بیان شد.

حکم بازار ثانوی اوراق مزارعه

* حکم بازار ثانوی اوراق مزارعه (1)

مسأله 1621. بعد از تبدیل وجوه نقدی حاصل از سرمایه گذاری به زمین های زراعی، صاحبان اوراق مزارعه به صورت مشاع مالک آن اراضی هستند و چنانچه محصولی حاصل شده باشد در آن به صورت مشاع با زارعین شریکند و فروش سهم شرکت از زمین و محصولات موجود با رعایت شرایط صحیح بودن قرارداد «خرید و فروش» اشکال ندارد. (2)

ولی فروش سهم شرکت مذکور در مزارعه «ذنبه» (3) - که عقد جایز است - به منزله فسخ مزارعه محسوب می شود و برای جایگزینی صاحب جدید اوراق (خریدار) احتیاج به انعقاد مزارعه جدید - با رعایت شرایط صحیح بودن آن - می باشد؛ البته اگر فروشنده قصد فسخ قرارداد را نداشته باشد، لازم است سهم مشاع خویش از زمین را به صورت مسلوب المنافع در مدت قرارداد مزارعه بفروشد، تا اینکه مزارعه همچنان باقی بماند؛

اما فروش سهم شرکت مذکور در «مزارعه معاوضه» - که عقد لازم محسوب

ص: 726

1- قیمت اوراق مزارعه در بازار ثانوی تابع دو عامل خواهد بود؛ نخست: رشد ارزش زمین که به طور متعارف مساوی یا بیشتر از نرخ تورم است؛ دوم: سود سالانه؛ هرچه به پایان سال زراعی نزدیک تر باشد، قیمت اوراق مزارعه از این جهت افزایش می یابد و بعد از تقسیم سود، تأثیر این عامل روی قیمت از بین می رود، سپس با گذشت زمان در صورت باقی بودن مدت قرارداد مزارعه، دوباره تأثیرش شروع می شود.

2- از جمله شرایط آن است که بنابر احتیاط واجب، نوع و مقدار و اوصاف هرکدام از موارد مذکور معلوم باشد، ولی معمولاً در هنگام فروش، سهم صاحب اوراق از دارایی های موجود - اعم از زمین و محصولات - از لحاظ کمیت و کیفیت نامعلوم است و می توان جهت تصحیح آن به جای فروش در بازار ثانوی بورس، از عقد مصالحه استفاده نمود که در آن لازم نیست کمیت و کیفیت سهم صاحب اوراق از سرمایه فعلی دقیقاً معلوم باشد یا آنکه مکلف به مجتهد جامع شرایط دیگر با رعایت الأعلم فالأعلم مراجعه نماید.

3- توضیح مزارعه «ذنبه» و معاوضه در جلد سوم، فصل «مزارعه»، مسأله «793» ذکر شد.

می شود - موجب فسخ شدن قرارداد مزارعه نمی شود و مزارعه در مدت باقیمانده همچنان باقی است و با واگذاری اوراق در بازار ثانویه، خریدار مالک مشاع اصل اراضی مورد مزارعه به صورت مسلوب المنافع می شود.

شایان ذکر است، در مواردی که قرارداد مزارعه باقی است، محصولاتی که بعد از واگذاری مذکور پدید می آید حسب قرارداد به صورت کسر مشاع، ملک زارع و فروشنده خواهد بود و اگر خریدار با فروشنده در ضمن قرارداد فروش شرط نماید که فروشنده در مدت باقیمانده از مزارعه، سهم خویش از محصولات آینده را پس از حصول، به وی تملیک نماید، اشکال ندارد و خریدار می تواند در ضمن معامله برای خود در این زمینه وکالت بگیرد.

7. اوراق مساقات

اشاره

* «اوراق مساقات» اوراق بهاداری است که براساس قرارداد مساقات طراحی شده است؛

ناشر اوراق مساقات (شرکت واسط) با واگذاری اوراق، وجوه نقدی متقاضیان اوراق را جمع آوری کرده و به وکالت از طرف دارندگان اوراق، باغهای قابل بهره برداری را به صورت مشاع خریداری می کند (1) و بعد از آماده سازی (2) به وکالت از طرف دارندگان اوراق، با قرارداد مساقات به باغبانان واگذار می کند تا به آنها رسیدگی کنند و در پایان، محصول به دست آمده به نسبتی که در قرارداد معین شده تقسیم شود. (3)

ص: 727

1- البته در عقد مساقات، مالکیت منافع باغ بدون ملکیت عین آن برای صاحبان اوراق مساقات کافی است. بنابراین، اگر شرکت واسط به وکالت از صاحبان اوراق اقدام به اجاره باغ برای باغداری در مدت معین نماید نیز صحیح است و صاحبان اوراق مالک منافع باغ به طور مشاع می گردند و در این صورت برخی از احکام آن متفاوت با صورتی است که صاحبان اوراق مالک زمین هستند.

2- کارهایی مانند غرس نهال های مناسب، حفر چاه، کانال کشی.

3- سود اوراق مساقات به طور متعارف سالانه است و مقدار این سود متغیر می باشد و به عوامل زیادی چون میزان تولید (برداشت محصول)، قیمت محصولات و هزینه های انجام شده بستگی دارد. بنابراین، ناشر اوراق هر چند می تواند بر حسب تجارب سالیان قبل و پیش بینی آینده، دامنه سود انتظاری را تخمین بزند، اما سود واقعی در پایان مدت مشخص می شود.

شرکت واسط بعد از تحویل گرفتن سهم صاحبان اوراق از محصول و فروش آنها در بازار محصولات باغداری، (1) ابتدا حق الوکاله خود و سایر هزینه ها را کسر می نماید، سپس باقیمانده سود را بین صاحبان اوراق تقسیم می کند.

در اوراق مساقات دارنده اوراق، «مالک» بخشی از باغ به صورت مشاع می باشد

و ناشر، «وکیل مالک» و باغبان، «عامل» در قرارداد مساقات محسوب می شوند.

حکم اوراق مساقات

مسأله 1622. در قرارداد فوق، علاوه بر اعطای وکالت به شرکت واسط (2) از طرف صاحب اوراق - با توضیحی که در فوق بیان شد - لازم است شرایط صحت مساقات که تفصیل آن در جلد سوم فصل «مساقات» ذکر شد رعایت گردد.

شایان ذکر است، حکم دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در عقد مساقات در فصل «احکام بانک ها و مؤسسات مالی اعتباری»، مسأله «1511» بیان شد.

حکم بازار ثانوی اوراق مساقات

مسأله 1623. حکم بازار ثانوی اوراق مساقات همانند اوراق مزارعه می باشد، که در مسأله «1621» بیان شد.

8. اوراق جعاله

اشاره

* «اوراق جعاله»، اوراق بهاداری است که بر اساس قرارداد جعاله طراحی شده است و ترکیبی از دو قرارداد «جعاله اولیه» و «جعاله ثانویه» می باشد که طی دو مرحله انجام می شود.

* شرکت واسط (مؤسسه مالی ناشر اوراق) به وکالت از طرف بانی، با انتشار اوراق جعاله، اقدام به انعقاد «قرارداد جعاله اولیه» با سرمایه گذاران می نماید، به این

ص: 728

1- در این قرارداد، شرکت واسط می تواند خود باغبان را وکیل در فروش محصول نماید.

2- با حق توکیل غیر و نیز وکالت در تعیین حق الوکاله و سایر شئون مرتبط با اوراق.

صورت که بانی نقش «جاعل» و صاحبان اوراق نقش «عامل» و شرکت واسطی نقش «وکیل» طرفین را ایفا می نمایند؛

«جاعل» (بانی) اعلام می کند اگر صاحبان اوراق جعاله، پروژه با طرح معینی را - مانند احداث مراکز تجاری یا تعمیرات و بازسازی آنها یا ساخت کالای مورد نیاز(1) - برای او در مدت مشخص انجام دهند، برای آنان «جعل» (حق الزحمه) معینی(2) را در نظر میگیرد که به صورت دفعی در پایان کار یا در دوره های زمانی معین - مثلاً فصلی، شش ماهه، سالانه - پردازد.

شرکت واسط در ضمن اعطای اوراق جعاله به سرمایه گذاران، وجوه نقدی آنان را در جایگاه وکیل دریافت می نماید و به وکالت از طرف صاحبان اوراق اقدام به انعقاد «قرارداد جعاله ثانویه» (جعاله موازی) با پیمانکاران می نماید به این صورت که صاحبان اوراق نقش «جاعل» و پیمانکاران نقش «عامل» و شرکت واسط نقش «وکیل» طرفین را ایفا می نمایند؛

شرکت واسط از طرف صاحبان اوراق (جاعل) اعلام می کند اگر پیمانکاران (عامل)، پروژه با طرح معین مذکور را در مدت مشخص انجام دهند، برای آنان «جعل» (حق الزحمه) معینی را در نظر می گیرد که معمولاً آن را در دوره های زمانی معین به تناسب پیشرفت کار می پردازد.(3)

ناشر اوراق (شرکت واسط) درصدی از سود حاصل از قرارداد جعاله را بابت حق الوکاله خویش و سایر هزینه ها بر می دارد و باقیمانده سود بین صاحبان اوراق توزیع می شود.

در بسیاری از موارد (مانند احداث پروژه یا ساخت کالا) که انجام موضوع

ص: 729

-
- 1- از این اوراق، برای گسترش و توسعه تولیدات صنعتی، کشاورزی، بازرگانی، خدماتی و عمرانی استفاده می شود.
 - 2- این جعل (حق الزحمه) با در نظر گرفتن اصل سرمایه صاحبان اوراق و سودی که قرار است به آنان پرداخت شود و حق الوکاله شرکت واسط و سایر هزینه ها تعیین می گردد.
 - 3- البته، می توان به جای جعاله ثانویه، از عقد اجاره یا صلح با رعایت شرایط شرعی آن استفاده نمود.

جعاله، نیازمند مصالح و مواد اولیه است و معمولاً حسب قرارداد توسط پیمانکار (عامل در جعاله ثانویه) تهیه می شود.

حکم اوراق جعاله

مسئله 1624. نکاتی که در واگذاری اوراق جعاله باید مورد توجه قرار گیرد از قرار ذیل است:

1. صاحبان اوراق، وکالت (1) - با توضیحی که در فوق بیان شد - به شرکت واسط بدهند.

2. بنابر احتیاط واجب، صاحبان اوراق نمی توانند در جعاله دوم انجام عملی که مورد جعاله اول بوده (مثل احداث بنایا بازسازی آن یا ساخت کالا) را با حق الزحمه (جعل) کمتر از آنچه در جعاله اول تعیین شده، به شخص ثالث پیمانکاری واگذار نمایند و ما به التفاوت جعل را برای خود بردارند؛

مگر آنکه صاحبان اوراق بخشی از انجام عمل را - هر چند از طریق شرکت واسط - متکفل شوند. (2)

بنابراین، اگر موضوع جعاله اولیه بین بانی و صاحبان اوراق «احداث پروژه معین با انعقاد قرارداد با پیمانکاران (3) و تأمین هزینه مالی آن و نیز به کار گرفتن ناظرانی که بر حسن اجرای آن نظارت نمایند» باشد، چنانچه شرکت واسط به وکالت از صاحبان اوراق اقدام به این امر نماید، از آنجایی که اموری همچون انعقاد قرارداد و نظارت بر خشن اجرای کار (که بخشی از موضوع جعاله اول است) توسط وکیل صاحبان اوراق محقق می شود، آنان می توانند احداث طرح و پروژه را در جعاله دوم به شخص ثالث (پیمانکاری) با حق الزحمه کمتری واگذار نمایند. (4)

ص: 730

-
- 1- با حق توکیل غیر و نیز وکالت در تعیین حق الوکاله و سایر شؤون مرتبط با اوراق .
 - 2- به جلد سوم، فصل «جعاله»، مسئله «644» مراجعه شود.
 - 3- به صورت جعاله ثانویه یا اجاره یا هر قرارداد مشروع دیگر.
 - 4- بنابراین، موضوع جعاله ثانویه «جعاله موازی» «احداث طرح و پروژه» می باشد.

3. جعاله از ایقاعات است و شرط ضمن آن لازم الوفاء نیست؛ (1)

بنابراین، چنانچه قرارداد شامل شرایطی باشد، برای لازم الوفاء بودن آنها می توان از عقودی مانند عقد صلح استفاده نمود تا اینکه شرایط منظور نظر، در ضمن آن واقع شود.

4. چنانچه در ضمن قرارداد جعاله اولیه که با انجام عمل، جاعل مدیون به حق الزحمه (جعل) می شود، شرط دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در ازای تأخیر در پرداخت جعل شود، ربا و حرام محسوب می شود. (2)

5. شرکت واسط از طرف صاحبان اوراق می تواند در ضمن عقدی مثل صلح (3) با عامل (پیمانکار) شرط نماید که در صورت تأخیر در انجام عمل، بابت هرروز تأخیر مبلغ معینی را بپردازد (که آن را شرط فعل می نامند). (4)

6. در مواردی که انجام موضوع جعاله، نیازمند مصالح و مواد اولیه است حسب قرارداد توسط پیمانکار (عامل در جعاله ثانوی) تهیه می شود، از آنجا که قرارداد مذکور مشتمل بر نوعی از تملیک نیز می باشد، این تملیک می تواند در قالب یکی از عقود اسلامی مثل هبه یا مصالحه یا معاوضه - با رعایت شرایط صحت آن - توسط شرکت واسط انجام شود، به این صورت که شرکت واسط مثلاً پروژه احداث شده یا کالای تولید شده را به بانی تملیک نماید.

7. سایر احکامی که در جلد سوم، فصل «جعاله» بیان شد رعایت گردد.

ص: 731

1- به جلد سوم، مبحث «بعضی از احکام مربوط به شرط»، مسأله «303» مراجعه شود.

2- زیرا صاحبان اوراق پس از انجام عمل، در ذقه جاعل اولیه، مبلغ «جعل» قرارداد را طلبکار می شوند و شرط دیرکرد در ازای تأخیر در ادای دین مذکور از موعد مقرر ربا محسوب می گردد.

3- از آنجا که جعاله از ایقاعات محسوب می شود و شرط ضمن آن لازم الوفاء نیست، شرط مذکور در ضمن خود جعاله ثانویه وجوب وفاء ندارد.

4- اما اگر شرط کند که در صورت تأخیر در انجام عمل، پیمانکار بابت هر روز تأخیر مبلغ معینی به صاحبان اوراق بدهکار باشد و ذمه وی به آن مبلغ مدیون گردد (که آن را شرط نتیجه می نامند) صحیح نیست؛ فرق بین «شرط فعل» و «شرط نتیجه» از توضیحات جلد سوم، مسائل «299 و 300» معلوم می شود.

نوعی دیگر از اوراق جعاله

* اوراق جعاله - غیر از صورتی که در تعریف این اوراق ذکر شد - می تواند به شیوه ترکیبی از قرارداد جعاله و فروش نسبیه (اقساطی یا رأسی) یا اجاره به شرط تملیک نیز منعقد گردد؛

به این صورت که شرکت واسط با انتشار اوراق جعاله، وجوه نقدی صاحبان اوراق را جمع آوری کرده و به وکالت از طرف آنان اقدام به انعقاد قرارداد جعاله جهت احداث پروژه معین یا تولید کالای مشخص با پیمانکار می نماید؛

در این قرارداد صاحبان اوراق، «جاعل» و پیمانکار «عامل» محسوب می شود. بعد از احداث پروژه یا تولید کالا برای صاحبان اوراق، شرکت واسط آن را به صورت فروش اقساطی یا اجاره به شرط تملیک به بانی واگذار می نماید. (1)

مسئله 1625. انتشار اوراق فوق نیز با رعایت شرایطی که در «اوراق جعاله»، «اوراق مرابحه» و «اوراق اجاره به شرط تملیک» بیان شد، اشکال ندارد.

حکم بازار ثانوی اوراق جعاله

مسئله 1626. دارایی صاحب اوراق جعاله در مدت قرارداد از آنجا که ممکن است ترکیبی از کالا، مصالح و اعیان در حال ساخت (2) - مثلاً پروژه نیمه تمام - مبالغ نقدی و مطالبات (دیون) (3) به صورت مشاع یا برخی از آنها باشد، فروش آنها با رعایت سایر شرایط صحیح بودن فروش عین و دین اشکال ندارد؛ (4)

ص: 732

1- شایان ذکر است، انتشار اوراق جعاله مشابه اوراق استصناع نیز قابل ارائه است، که توضیح آن در اوراق استصناع خواهد آمد.

2- توضیح آن در مسئله بعد ذکر می شود.

3- با توضیحی که در مسئله «1628» ذکر می شود.

4- از جمله شرایط آن است که بنابر احتیاط واجب، نوع و مقدار و اوصاف هرکدام از موارد مذکور معلوم باشد، ولی معمولاً در هنگام فروش، سهم شرکت صاحب اوراق از سرمایه فعلی از لحاظ کمیت و کیفیت نامعلوم است و می توان جهت تصحیح آن به جای فروش در بازار ثانوی بورس از عقد مصالحه استفاده نمود که در آن لازم نیست کمیت و کیفیت سهم صاحب اوراق از سرمایه فعلی دقیقاً معلوم باشد، یا آنکه مکلف به مجتهد جامع شرایط دیگر با رعایت الأعلم فالأعلم مراجعه نماید.

ولی از آنجا که صاحب اوراق (1) در جعاله اولیه، «عامل» و در جعاله ثانویه، «جاعل» محسوب می شود و چنانچه با فروش مذکور از عامل بودن و جاعل بودن انصراف دهد، برای جایگزینی صاحب جدید اوراق (خریدار) احتیاج به انعقاد جعاله اولیه و ثانویه جدید - با رعایت شرایط صحیح بودن آن می باشد. (2)

مسئله 1627. اگر پیمانکار اشیای مورد نیاز مانند مصالح و مواد اولیه را به وکالت از صاحبان اوراق جعاله خریداری نماید، اشیای مذکور به طور مشاع ملک صاحبان اوراق می باشد؛

اما چنانچه پیمانکار آنها را برای خود خریده باشد، اموال مذکور ملک پیمانکار

می باشد و در صورتی که هنوز تملیک به صاحبان اوراق نشده باشد، جزء دارایی آنان محسوب نمی شود تا در بازار ثانوی بورس قابل فروش باشد.

مسئله 1628. در قرارداد جعاله، از آنجا که عامل قبل از انجام عمل، استحقاق حق الزحمه (جعل) ندارد و جاعل به وی مدیون نمی باشد. بنابراین، در جعاله اولیه تا وقتی که عامل (صاحب اوراق) به وظیفه خویش (3) عمل نکرده باشد، از جاعل (بانی) طلبکار نمی باشد تا بتواند طلب خویش را در بازار ثانوی بورس به فروش برساند؛

البته، اگر موضوع قرارداد جعاله طوری طراحی شده باشد که مثلاً- پروژه در طی چند مرحله محقق شود و برای اتمام هر مرحله، حق الزحمه (جعل) معین شده باشد، پس از اتمام هر مرحله، عامل از جاعل، جغل معین شده برای آن مرحله را

ص: 733

1- منظور، صورت اصلی اوراق جعاله است که در توضیح آن در ابتدای شرح اوراق ذکر شد؛ مشابه آن در جعاله مربوط به صورت های دیگر انتشار اوراق نیز جاری است.

2- البته، اگر جعاله اولیه از طرف بانی به صورت عام واقع شود، طوری که شامل هر یک از صاحبان اوراق در عرضه اولیه و عرضه ثانویه بورس گردد، با انصراف هر یک از صاحبان اوراق و واگذاری آن به افراد بعد، جعاله اولیه به قوت خود باقی است و سهم صاحب اوراق از مقدار «جعل» تعیین شده بعد از انصراف از عامل بودن و فروش آن در بازار ثانوی، به نسبت پیشرفت پروژه یا طرح تا زمان انصراف می باشد.

3- انعقاد جعاله ثانویه و احداث پروژه با ساخت کالا و تحویل آن به بانی.

طلبکار می باشد و می تواند اقدام به فروش طلب خویش در بازار ثانوی بورس - با رعایت شرایط صحیح بودن آن - نماید.

9. اوراق استصناع

اشاره

* «اوراق استصناع» اوراق بهاداری است که براساس قرارداد استصناع (سفارش ساخت) طراحی شده است .

در قرارداد استصناع، فردی احداث طرح یا پروژه یا ساخت شیء معینی را به شخص دیگر مانند - پیمانکار یا صنعتگریا هنرمند - در ازای پرداخت مبلغ معین در پایان کاریا در دوره های زمانی مشخص به تناسب پیشرفت کار سفارش می دهد تا شخص مذکور مورد سفارش را در زمان معین شده آماده کرده و به سفارش دهنده تحویل دهد.

* این قرارداد در مورد اوراق استصناع، به دو شیوه قابل اجرا است: الف. استصناع مستقیم؛ ب. استصناع غیر مستقیم.

الف. استصناع مستقیم: در این شیوه، بانی (1) احداث یا توسعه طرح یا پروژه خاص یا ساخت کالای معین را به پیمانکار (سازنده و مجری طرح) سفارش می دهد و در مقابل متعهد می شود اجرت و بهای پروژه یا کالا را طبق زمان بندی مشخص متناسب با پیشرفت پروژه با تولید کالا به صورت اوراق استصناع مدت دار به پیمانکار پردازد.

* پیمانکار (دریافت کننده اوراق استصناع) در برخی از موارد صبر می کند تا در سررسید مقرر مبلغ اسمی اوراق استصناع را از سفارش دهنده دریافت کند و گاه قبل از سررسید، اقدام به واگذاری اوراق استصناع در بازار ثانوی بورس در ازای دریافت مبالغ نقدی می نماید.

ب. استصناع غیر مستقیم: این قرارداد، مرکب از استصناع اولیه و استصناع

ص: 734

1- دولت، وزارت خانه ها، شهرداری ها، شرکت های دولتی یا بخش خصوصی

ثانویه (استصناع موازی) است و در دو مرحله انجام می شود؛

به این صورت که بانی، (1) احداث یا توسعه طرح یا پروژه خاص یا ساخت کالای معین را برای زمان مشخص به نهاد یا مؤسسه مالی (مثلا بانک) سفارش می دهد و در مقابل متعهد می شود اجرت و بهای پروژه یا کالا را طبق زمان بندی مشخص متناسب با پیشرفت پروژه یا تولید کالا به صورت اوراق استصناع مدت دار به آن نهاد یا مؤسسه مالی بپردازد؛

سپس نهاد یا مؤسسه مالی اقدام به انعقاد قرارداد استصناع ثانوی با پیمانکاران می نماید و احداث طرح یا پروژه یا تولید کالا را در زمان معین و به مبلغ مشخص به آنان می سپارد. (2)

نهاد یا مؤسسه مالی در برخی از موارد صبر می کند تا در سررسید مقرر، مبلغ اسمی اوراق استصناع را از سفارش دهنده دریافت کند و گاه قبل از سررسید در مواقع نیاز به نقدینگی - مثلا پرداخت بدهی خویش به پیمانکاران - اقدام به واگذاری اوراق استصناع در بازار ثانوی بورس در ازای دریافت مبالغ نقدی (تنزیل دین) می نماید.

* اوراق استصناع - غیر از صورت های مذکور ممکن است به شیوه ترکیبی از قرارداد سفارش ساخت استصناع و فروش نسبی (اقساطی یا رأسی) یا اجاره به شرط تملیک نیز منعقد گردد؛

به این صورت که شرکت واسط حسب سفارش بانی با انتشار اوراق استصناع و جوه نقدی صاحبان اوراق را جمع آوری کرده و به وکالت از طرف آنان اقدام به انعقاد قرارداد سفارش احداث پروژه معین یا تولید کالای معین با پیمانکار یا تولید کننده می نماید؛ شرکت واسط پس از احداث پروژه یا تولید کالا برای صاحبان

ص: 735

1- همان.

2- طراحی این اوراق به این صورت که نهاد یا مؤسسه مالی پس از دریافت اوراق استصناع از بانی، این اوراق را حسب تعهدات مالی خویش به پیمانکاران، در اختیار آنان قرار دهد نیز قابل ترسیم است.

اوراق، آن را به صورت فروش اقساطی یا اجاره به شرط تملیک به بانی واگذار میکند.

حکم اوراق استصناع

مسأله 1629. قرارداد سفارش ساخت (استصناع) عقد مستقل محسوب نمی شود،⁽¹⁾ بلکه نوعی عقد یا ایقاع تبعی است.

بنابراین، اوراق مذکور ممکن است به صورت ترکیبی از دو یا چند عقدا ایقاع مانند اجاره، صلح، جعاله، بیع و معاوضه طراحی شود و برای صحیح بودن آن لازم است احکام و شرایط عقد یا ایقاعی را که بر آن منطبق می شود دارا باشد؛

مثلا اگر اوراق استصناع از نظر فقهی منطبق بر نوعی جعاله و معاوضه گردد، رعایت نکات ذکر شده در اوراق جعاله لازم است و چنانچه منطبق بر نوعی اجاره و معاوضه گردد، رعایت نکات ذکر شده در اوراق اجاره لازم است.⁽²⁾

حکم بازار ثانوی اوراق استصناع

مسأله 1630. دارایی صاحب اوراق استصناع در هر مقطع زمانی تابع نوع قرارداد منعقد شده می باشد؛ در برخی از موارد ممکن است این دارایی در مدت قرارداد، ترکیبی از کالا، مصالح و اعیان در حال ساخت - مثلا پروژه نیمه تمام - مبالغ نقدی و مطالبات (دیون) به صورت مشاع یا برخی از آنها باشد که فروش آنها با رعایت سایر شرایط صحیح بودن فروش عین و دین اشکال ندارد.⁽³⁾

ص: 736

1- از عقود مستحدثه نیز نمی باشد.

2- به جلد سوم، مسائل «566 و 567» و نیز همین جلد، مسائل «1479 تا 1481» رجوع شود.

3- از جمله شرایط آن است که بنابر احتیاط واجب، نوع و مقدار و اوصاف هرکدام از موارد مذکور معلوم باشد، ولی معمولا در هنگام فروش، سهم الشركة صاحب اوراق از سرمایه فعلی از لحاظ کمیت و کیفیت نامعلوم است و می توان جهت تصحیح آن به جای فروش در بازار ثانوی بورس از عقد مصالحه استفاده نمود که در آن لازم نیست کمیت و کیفیت سهم صاحب اوراق از سرمایه فعلی دقیقا معلوم باشد، یا آنکه مکلف به مجتهد جامع شرایط دیگر با رعایت الأعلم فالأعلم مراجعه نماید.

اشاره

* «اوراق منفعت» اوراق بهاداری هستند که نشان دهنده مالکیت دارنده آن نسبت به منافع آینده یک دارایی بادوام یا استحقاق استفاده از مقدار معین از خدمات، در دوره زمانی مشخص می باشد.

* گاه صاحبان دارایی های بادوام، نیاز به نقدینگی دارند و حاضرند برای تأمین آن، بخشی از منافع حاصل از دارایی های بادوام خود را جلوتر واگذار کنند؛ مانند واگذاری منافع هتل ها و اماکن اقامتی، پالایشگاه های نفت و گاز، نیروگاه های برق، تصفیه خانه ها و آب شیرین کن ها، هواپیما و قطار برای دوره زمانی مشخص.

همچنین گاه نهادها، شرکت ها و موسسه های خدماتی برای تأمین هزینه های خویش یا سرمایه در گردش یا توسعه فعالیت های اقتصادی، به منابع مالی نیاز پیدا می کنند، این شرکت ها حاضرند بخشی از خدمات آینده خود را جلوتر واگذار نمایند؛ مانند واگذاری ثانیه های تبلیغاتی صدا و سیما، خدمات گردشگری، خدمات آموزشی و تحقیقاتی دانشگاه ها و پژوهشکده ها.

* یکی از شیوه های واگذاری مذکور، از طریق انتشار اوراق منفعت می باشد، به این صورت که بانی (1) با مراجعه به مؤسسه امین و تأسیس شرکت واسط اقدام به انتشار اوراق منفعت و واگذاری منافع یا خدمات مذکور در ازای دریافت مبلغ معین در دوره زمانی مشخص (2) می نماید و صاحبان اوراق منفعت به شرکت واسط (ناشر اوراق)، با پرداخت وجوه نقدی و دریافت اوراق منفعت وکالت می دهند تا اقدام به انعقاد قرارداد با بانی نماید.

* واگذاری اوراق منفعت به صورت انعقاد قرارداد اجاره با بانی جهت استفاده

ص: 737

1- صاحبان دارایی های بادوام یا نهادها و شرکت ها و مؤسسات خدماتی.

2- این دوره زمانی می تواند به صورت بازه های زمانی کوتاه مدت از جمله ساعتی، روزانه، هفتگی یا بلند مدت، به صورت ماهانه و سالانه باشد.

از منافع دارایی های موضوع قرارداد و نیز انعقاد جعاله و حق العمل کاری با بانی جهت ارائه خدمات موضوع قرارداد انجام می گردد و گاهی نیز این واگذاری در قالب عقد صلح انجام می شود.

حکم اوراق منفعت

مسأله 1631. از آنجا که واگذاری اوراق منفعت مشتمل بر انعقاد عقد اجاره یا صلح یا ایقاع جعاله است، علاوه بر اعطای وکالت به شرکت واسط (1) - با توضیحی که در فوق بیان شد - لازم است شرایط صحت قرارداد اجاره، صلح یا جعاله که تفصیل آن در جلد سوم فصل «اجاره»، «مصالحه» یا «جعاله» بیان شده و بخشی از آن شرایط در ضمن اوراق اجاره یا اوراق جعاله ذکر شده، رعایت گردد.

حکم بازار ثانوی اوراق منفعت

مسأله 1632. از آنجا که اوراق منفعت، نوعی رزرو کردن منافع و خدمات برای زمانی مشخص است که خود صاحب اوراق از آن منافع و خدمات استفاده می نماید یا استفاده از آنها را در ازای دریافت عوض آن به شخص دیگری در بازار ثانوی بورس واگذار می کند و از سود حاصل از این واگذاری استفاده می نماید، این واگذاری می تواند به صورت قرارداد جعاله یا اجاره یا صلح انجام شود و در هر مورد لازم است شرایط صحیح بودن آن مورد رعایت گردد؛

مثلاً- اگر بانی اقدام به انتشار اوراق منفعت جهت اجاره دادن هتل و مکان اقامتی نموده است، صاحب اوراق (مستأجر) که مالک بخش مشاعی از منافع هتل و مکان اقامتی مذکور است، چنانچه بخواهد منافع مذکور را با عقد اجاره در بازار ثانوی بورس به دیگری واگذار نماید، باید آنچه در جلد سوم، فصل «اجاره»، مسائل «504 و 505» بیان شد را رعایت نماید.

ص: 738

1- با حق توکیل غیر و نیز وکالت در تعیین حق الوکاله و سایر شئون مرتبط با اوراق .

اشاره

* «اوراق خرید دین»، اوراق بهادار بانامی است که به منظور خرید مطالبات مدت دار اشخاص حقوقی (1) طراحی شده است؛

به این صورت که شخص حقوقی دارنده مطالبات که قصد فروش آنها را دارد (بانی)، از طریق شرکت واسط اقدام به انتشار اوراق خرید دین می نماید و شرکت واسط با واگذاری اوراق، وجوه نقدی متقاضیان اوراق را جمع آوری کرده و به وکالت از طرف آنان اقدام به خرید دیون مدت دار به صورت نقد از بانی می نماید و وجوه حاصل از انتشار اوراق را در اختیار بانی قرار می دهد.

* منظور از مطالبات، مطالبات مدت دار اشخاص حقوقی از اشخاص حقیقی یا حقوقی، ناشی از عقود مبادله ای از قبیل فروش نسبی (رأسی یا اقساطی)، مرابحه، اجاره

به شرط تملیک - به استثنای مطالبات ناشی از عقد سلف - و نیز ایقاع جعاله (2) می باشد و شرکت واسط پس از وصول مطالبات و کسر حق الوکاله خویش و سایر هزینه ها، آن را در اختیار صاحبان اوراق قرار داده و با آنان تسویه حساب می نماید.

مثلا شرکت تولید کننده، اقدام به فروش نسبی کالاهای خویش از طریق بورس کالا می نماید، (3) سپس با انتشار اوراق خرید دی کالایی در بورس، این امکان برای فروشنده فراهم می شود که بتواند از محل تنزیل مطالبات خود، به پول نقد دسترسی پیدا کند.

این اوراق هیچ گونه پرداخت میان دوره ای تحت عنوان سود ندارند و صاحبان اوراق از مابه التفاوت قیمت خرید اوراق و ارزش اسمی دریافتی آن در سررسید، بهره مند می شوند.

ص: 739

1- دولت، بانک ها، شرکت های سهامی، شرکت های تعاونی، بخش های خصوصی.

2- پس از تحقق موضوع جعاله.

3- شایان ذکر است، اگر در ضمن معامله نسبی، فروشنده با خریدار شرط دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در ازای تأخیر در پرداخت بدهی (دین) نماید، ربا و حرام محسوب می شود.

مسأله 1633. واگذاری این اوراق در بازار اولیه و ثانویه بورس از مصادیق فروش نقدی دین مدت دار به مبلغ کمتر به شخص ثالث است. بنابراین، لازم است احکام ویژه خرید و فروش دین - که در جلد سوم، فصل «دین»، مبحث «خرید و فروش چک و سفته»، مسأله «961» و نیز مبحث «فروش طلب»، مسائل «952 و بعد از آن بیان شد - در مورد آن رعایت گردد.

مسأله 1634. اگر شرکت واسط از طرف صاحبان اوراق، با بانی در ضمن خرید دین شرط نماید در صورت تأخیر در وصول دین از شخص ثالث (بدهکار) در زمان سررسید و تحویل آن به شرکت واسط، بانی مبلغ معینی را بپردازد (که آن را شرط فعل می نامند)، اشکال ندارد؛ ولی چنانچه شرط کند بانی در صورت تأخیر در وصول دین از شخص ثالث بدهکار) در زمان سررسید و تحویل آن به شرکت واسط، مبلغ معینی را مدیون باشد (که آن را شرط نتیجه می نامند)، صحیح نیست. (1)

اوراق خزانه (اسناد خزانه)

* «اسناد خزانه»، از اقسام اوراق خرید دین می باشد. اوراق مذکور اوراق بهادار با نامی است که دولت به منظور تسویه بدهی های خود بابت پروژه هایی که بخش خصوصی به عنوان پیمانکار برای دولت احداث نموده اند، یا محصولاتی که دولت از کشاورزان خریداری کرده و مانند آن، با قیمت و سررسید معین به طلبکاران غیردولتی واگذار می کند.

صاحبان اوراق خزانه، گاه این اوراق را نگهداری کرده تا در سررسید مبلغ آن را

ص: 740

1- توضیح آن در فصل «احکام بانک ها و مؤسسات مالی اعتباری»، تسهیلات «خرید دین»، مسأله «1475» ذکر شد

از دولت وصول نمایند و گاهی در صورت نیاز به وجوه نقدی قبل از سررسید، آن را در بازار ثانوی بورس به فروش می رسانند.

حکم اوراق خزانه

مسأله 1635. حکم این قسم از اوراق، همان حکم اوراق خرید دین است که از مسائل قبل معلوم می شود.

مسأله 1636. از آنجا که سررسید اوراق خزانه مدت دار بوده، (1) در برخی از موارد، سند خزانه مناسب با نرخ تورم و کاهش ارزش پول به طلبکاران داده می شود، مثلاً دولت در ازای آنکه 80 میلیون تومان به یکی از پیمانکاران بدهی حال دارد، معادل 100 میلیون تومان اوراق خزانه دو ساله در اختیار پیمانکار مذکور می گذارد که 20 میلیون تومان بیش از طلب شرعی و حقیقی پیمانکار از دولت است، در این مثال هر سند خزانه متشکل از 8/10 دین حقیقی و 2/10 دین غیر واقعی است؛ (2)

در این صورت چنانچه پیمانکار به دلیل نیاز به وجوه نقدی، اسناد خزانه مذکور را در بازار بورس به شخصی در ازای مبلغ 70 میلیون تومان نقد بفروشد، مبلغ دین حقیقی دولت به پیمانکار و مبلغ ارفاق شده، هم برای دولت و هم برای پیمانکار مشخص بوده، ولی برای خریدار در هنگام معامله نامشخص باشد، (3) در این فرض خرید و فروش دین مذکور به جهت نامعلوم بودن مقدار دین حقیقی برای خریدار باطل است.

ص: 741

1- مثلاً شش ماهه تا سه ساله.

2- البته فرض مسأله در موردی است که دولت از روی ارفاق مبلغی را حسب نرخ تورم به پیمانکاران می پردازد؛ اما اگر مبلغ اضافه مذکور مثلاً در قرارداد پیمانکاری به عنوان دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در ازای تأخیر در پرداخت بدهی توسط پیمانکار شرط شده باشد، ربا محسوب می شود.

3- چون طلب مذکور در بورس معامله می شود، معمولاً امکان دسترسی خریدار به پیمانکار یا دولت برای سؤال و تحقیق از میزان آن وجود ندارد؛ اما اگر زمینه آن فراهم شده و خریدار نیز از آن مطلع باشد، فروشنده می تواند در مثال فوق دین حقیقی خود یعنی 80 میلیون تومان را به 70 میلیون تومان نقد بفروشد و در ضمن معامله، شرط شود که فروشنده اجازه تصرف و استفاده مجانی و بلاعوض از 20 میلیون تومان دیگر را به خریدار بدهد و 100 میلیون تومان سند خزانه را در اختیار وی بگذارد.

در فرض فوق، تصرف پیمانکار در وجوه نقدی دریافتی از خریدار اوراق خزانه، در صورتی جایز است که رضایت خریدار - حتی در صورت باطل بودن معامله - احراز شود و چنانچه خریدار، مبلغ یاد شده در اوراق را از دولت دریافت کند، تصرف در آن از بابت اموال در حکم مجهول المالک با اجازه حاکم شرع اشکال ندارد. (1)

12. اوراق رهنی

* «اوراق رهنی»، اوراق بهاداری است که به منظور خرید دارایی‌ها و مطالبات دارای وثیقه و رهن طراحی شده است و در بورس عرضه می‌شود. (2) از جمله موارد آن «اوراق اجاره رهنی» و «اوراق مرابحه رهنی» است، که حکم آنها در مبحث «اوراق اجاره» و «اوراق مرابحه» ذکر شد.

13. اوراق قرض الحسنه

اشاره

* «اوراق قرض الحسنه» اوراق بهاداری هستند که براساس قرارداد قرض بدون بهره طراحی شده اند؛

به این صورت که مثلاً دولت یا مؤسسه خیریه با انتشار اوراق قرض الحسنه با سررسیدهای معین، وجوه نقدی افراد نیکوکار را جمع‌آوری کرده و به صورت مستقیم یا از طریق صندوق‌های قرض الحسنه یا بانک‌ها به افراد نیازمند وام قرض الحسنه می‌پردازد، یا آن را در طرح‌های عام‌المنفعه هزینه می‌نماید.

* ماهیت فقهی اوراق قرض الحسنه، قرض دادن صاحبان اوراق به ناشر اوراق می‌باشد و قرض‌گیرنده به میزان ارزش اسمی آنها به صاحبان اوراق بدهکار

ص: 742

- 1- مسأله مذکور، صورت‌های مختلف دیگری نیز دارد که هر یک حکم خاص خود را دارد.
- 2- «مطالبات رهنی» معمولاً مطالبات مدت‌دار اشخاص حقوقی (مانند بانک‌ها و شرکت‌های لیزینگ) از اشخاص حقیقی یا حقوقی، ناشی از عقود مبادله‌ای از قبیل فروش نسبه رأسی یا اقساطی، مرابحه، اجاره به شرط تملیک - به استثنای مطالبات ناشی از عقد سلف - و نیز ایقاع جعاله (پس از تحقق موضوع جعاله) می‌باشد، که دارای وثیقه رهنی هستند.

می شود و باید در سررسید، بدهی خود به آنان را پردازد؛

ناشر اوراق از طریق جمع آوری اقساط وام های قرض الحسنه یا محل بودجه سالانه یا درآمدهای مشروع دیگر، اوراق قرض الحسنه سررسید شده را تسویه حساب می کند.

* اوراق قرض الحسنه، دو نوع می باشد:

1. اوراق قرض الحسنه بدون جایزه: در این نوع، صاحبان اوراق غیر از بازپرداخت اصل مبلغ قرض داده شده، هیچ مبلغ اضافه ای هرچند تحت عنوان جایزه را شرط نمی کنند.

2. اوراق قرض الحسنه با جایزه: در این نوع، ناشر اوراق برای ایجاد انگیزه و تشویق جهت تهیه و نگهداری اوراق، طبق برنامه معینی به صورت منظم بین دارندگان اوراق قرعه کشی کرده و جوایز نقدی یا غیر نقدی به آنان می پردازد.

حکم اوراق قرض الحسنه

مسأله 1637. اگر صاحبان اوراق در ضمن عقد قرض شرط نمایند - هرچند به صورت شرط ضمنی - که قرض گیرنده (ناشر اوراق) (1) باید وجوه نقدی جمع آوری شده را به نیازمندان قرض دهد، قرارداد مذکور «قرض به شرط قرض» و ربای حکمی محسوب می شود. (2)

همین طور، اگر صاحبان اوراق شرط کنند قرض گیرنده وجوه نقد مذکور را در طرح های عام المنفعه هزینه نماید «قرض به شرط انجام عمل (عمل دارای ارزش مالی)» به حساب آمده و ربا می باشد. (3)

اما اگر شرطی از طرف قرض دهندگان صورت نگرفته باشد، اوراق مذکور اشکال ندارد، هرچند صاحبان اوراق بدانند که قرض گیرنده وجوه نقدی جمع آوری شده

ص: 743

1- دولت یا مؤسسه خیریه .

2- به توضیح مذکور در جلد سوم، فصل «قرض»، مسائل «1027 و 1029» مراجعه شود.

3- همان.

را به نیازمندان قرض داده یا در امور خیر هزینه می نماید.

مسئله 1638. اگر صاحبان اوراق در ضمن قرض با قرض گیرنده (ناشر اوراق) شرط نمایند در صورت تأخیر در پرداخت دین، مبلغی را بابت دیرکرد یا وجه التزام یا خسارت تأخیر تأدیه دین بپردازد، قرض مذکور ربوی و حرام محسوب می شود.

مسئله 1639. اگر صاحبان اوراق قرض الحسنه با جایزه (نوع دوم)، قرض را مشروط به برگزاری قرعه کشی و اعطای جایزه نکرده باشند، پرداخت جایزه از سوی ناشر اوراق و گرفتن آن برای صاحبان اوراق جایز است؛

اما چنانچه صاحبان اوراق، قرض را مشروط به قرعه کشی و اعطای جایزه کرده باشند (شرط صریح یا ضمنی)، قرض مذکور ربوی محسوب می شود و اعطای جایزه از سوی ناشر اوراق به عنوان وفای به شرط و دریافت آن به این عنوان جایز نیست. (1)

مسئله 1640. اگر اوراق قرض الحسنه با سررسیدهای معین به این صورت طراحی شوند که مثلاً دولت یا مؤسسه خیریه به عنوان شرکت واسط (ناشر اوراق)، وجوه نقدی افراد نیکوکار را جمع آوری کرده و به وکالت از طرف آنان به افراد نیازمند وام قرض الحسنه بپردازد، اشکال ندارد؛

در این شیوه افراد نیکوکار، «قرض دهنده» می باشند و افراد نیازمند، «قرض گیرنده» هستند و شرکت واسط (ناشر اوراق)، «وکیل قرض دهندگان» محسوب می شود و ربای حکمی (قرض مشروط به قرض) نیز محقق نمی شود.

در صورتی که شرکت واسط، ضامن ادای دین شده باشد، به این صورت که اگر قرض گیرندگان بدهی خویش را در سررسید نپرداختند، وی بپردازد، ضمانت مذکور صحیح است و باید به آن عمل نماید. (2)

ص: 744

1- تفصیل بیشتر مطلب در فصل «احکام بانک ها و مؤسسات مالی اعتباری»، مسئله «1456» ذکر شد.

2- توضیح بیشتر ضمانت ادای دین در جلد سوم، مسئله «1073» ذکر شد.

همچنین، در این شیوه چنانچه صاحبان اوراق در ضمن عقد وکالت مذکور(1) با شرکت واسط شرط نمایند که وکیل از مال خویش اقدام به برگزاری قرعه کشی بین قرض دهندگان و اعطای جایزه حسب قرعه نماید اشکال ندارد و لازم است وکیل حسب مفاد شرط عمل نماید.(2)

حکم بازار ثانوی اوراق قرض الحسنه

مسأله 1641. صاحبان اوراق قرض الحسنه بعد از تحقق قرض، می توانند طلب خویش را در بازار ثانوی اوراق بهادار - هرچند به مبلغ کمتر با رعایت شرایط صحیح بودن فروش دین به صورت نقد به فروش برسانند.(3)

• بورس کالا و دارایی های پایه

اشاره

و توضیح بورس کالا و داراییهای پایه و «بورس کالا» بازاری است که در آن «کالاها و دارایی های پایه»، از قبیل محصولات کشاورزی یا باغی مانند گندم، پنبه، کنجاله، زعفران، زیره، پسته؛ فلزات مانند آهن، فولاد، مس، روی؛ فلزات گران قیمت مانند طلا، پلاتین، نقره؛ کالاهای پتروشیمی مانند نفت، گاز، پلی اتیلن عرضه می شود و مورد معامله قرار می گیرد.

*معاملات بورس کالا - معمولاً - از طریق کارگزاری انجام می شود و کارگزار کارمزد و حق الوکاله خویش را از طرفین معامله دریافت می نماید.

معجون

ص: 745

- 1- وکالت برای قرض دادن و جوه نقدی جمع آوری شده از طرف آنان به افراد نیازمند.
- 2- اما اگر صاحبان اوراق از وکیل (شرکت واسط) بخواهند در ضمن عقد قرض با قرض گیرندگان شرط نمایند مبلغ اضافه ای را جهت اعطای جایزه - حسب قرعه کشی بین قرض دهندگان - بپردازند، قرض مذکور ربوی محسوب می شود.
- 3- تفصیل احکام خرید و فروش دین در جلد سوم فصل «دین»، مبحث «خرید و فروش چک و سفته»، مسأله «961» و نیز مبحث «فروش طلب»، مسائل «952 و بعد از آن» ذکر شد.

*یکی از شیوه های رایج معاملات کالا در بورس، روش « مزایده» یا «حراج» است، بدین صورت که در ابتدا فروشنده حداقل قیمتی را که حاضر است کالای خود را بفروشد اعلام می کند، سپس خریداران در صورت تمایل، قیمتی بالاتر از قیمت نهایی را جهت خرید پیشنهاد می کنند، در نهایت کالا به پیشنهاد دهنده بالاترین قیمت فروخته می شود.

*مبادلات بورس کالا انواع مختلفی دارد، از جمله آنها، معاملات نقدی، نسبه، سلف، گواهی سپرده کالایی، قراردادهای آتی و قراردادهای اختیار معامله می باشد، برخی از احکام فقهی آنها در مسائل آینده ذکر می شود.

احکام بورس کالا و دارایی های پایه

مسأله 1642. در معاملات بورس کالا و دارایی های پایه، اعم از معاملات نقدی یا نسبه یا سلف (1) لازم است احکام مربوط به هر یک از آنها که در جلد سوم، فصل مربوط به آن ذکر شده رعایت گردد.

همین طور، روش « مزایده یا حراج» در فروش کالا به خودی خود (فی نفسه) اشکال ندارد.

شایان ذکر است، اگر در معامله نسبه برای تأخیر در پرداخت ثمن (2) و در معامله سلف برای تأخیر در تحویل کالا (مبیع) (3) شرط دیرکرد یا وجه التزام یا خسارت تأخیر تأدیه دین قرار داده شود، شرط مذکور ربوی و حرام محسوب می گردد، هرچند این معامله از طریق کارگزاری انجام شود. مسأله 1643. اگر کالایی که در بورس مورد معامله واقع می شود (معامله نقد یا

ص: 746

-
- 1- معاملات سلف در بورس، معمولاً با انتشار اوراق سلف صورت می گیرد، که توضیح آن در اوراق سلف بیان شد.
 - 2- ثمن در معامله نسبه، به صورت مدت دار و کلی در ذمه خریدار است.
 - 3- مبیع در معامله سلف، به صورت مدت دار و کلی در ذمه فروشنده است.

نسیه یا سلف) وزنی یا کیلی (حجمی یا پیمانه ای باشد - مانند طلا،⁽¹⁾ نقره، گندم، زعفران، زیره، نفت، فرآورده های نفتی و محصولات پتروشیمی - و فرد بخواهد آن را به «بیشتر از قیمت خرید» بفروشد، فروش آن قبل از قبض و تحویل⁽²⁾ به شخص ثالث جایز نیست؛⁽³⁾ بلکه در معامله سلف، فروش کالای پیش خرید شده - چه وزنی یا کیلی باشد و چه غیر آن - قبل از سررسید سلف به شخص ثالث، مطلقاً⁽⁴⁾ جایز نمی باشد.⁽⁵⁾

مسأله 1644. اگر در مبادلات بورسی، کالا- و دارایی های پایه فروخته نشود و تنها «نوسانات قیمت و تفاضل قیمت ها» مورد توافق و معامله قرار گیرد، چنین مبادلاتی جایز نبوده و باطل است؛⁽⁶⁾

مسأله 1645. کالایی که در بورس معامله می شود، نباید از محرّمات شرعی یا اشیایی که استعمال آنها حرام است باشد.

ص: 747

- 1- سکه طلا هر چند عددی مورد معامله واقع می شود، ولی به لحاظ حیثیت وزنی در آن ملحق به اشیای وزنی می باشد.
- 2- بدیهی است در بسیاری از مبادلات بورسی، معاملات بدون آنکه قبض و تحویل به خریدار صورت گیرد انجام می شود و مجرد داشتن گواهی سپرده کالایی - که توضیح آن خواهد آمد - به منزله قبض کالا نیست.
- 3- مگر در میوه جات (ثمار)؛ توضیح بیشتر در جلد سوم، مسائل «212 و 250» ذکر شد.
- 4- به بیشتر یا مساوی یا کمتر از قیمت خرید.
- 5- به جلد سوم، فصل «معامله سلف»، مسأله «249» رجوع شود.
- 6- این معامله عرفاً نوعی شرط بندی طرفینی و از مصادیق «قمار و برد و باخت مالی» و نیز نوعی «اُکل مال به باطل» محسوب می شود. به عنوان مثال، فروشنده و خریدار روی نوسانات قیمت طلا- مثلاً یک کیلوگرم طلا به مبلغ 900 میلیون تومان با سررسید سه روز آینده - توافق نمایند و در انتهای مدت اقدام به تسویه حساب کنند؛ به این صورت که چنانچه در روز سوم، قیمت یک کیلوگرم طلا 950 میلیون تومان شده باشد، فروشنده نمادین، 50 میلیون تومان به خریدار نمادین بپردازد و اگر در روز سوم قیمت یک کیلوگرم طلا 850 میلیون تومان شده باشد، خریدار نمادین باید 50 میلیون تومان به فروشنده نمادین بدهد؛ در برخی از موارد نیز، زمانی که سررسید قرارداد فرا می رسد و فرد خود را متضرر می بیند، تقاضای مهلت - مثلاً یک هفته ای - می نماید، اگر حسب اتفاق در هفته بعد قیمت یک کیلوگرم طلا 920 میلیون تومان باشد، فروشنده نمادین باید 20 میلیون تومان به خریدار نمادین بپردازد.

بنابراین، معامله شراب و مسکرات، مواد غذایی مشتمل بر گوشت خوک، وسایل قمار مثل شطرنج و تخته نرد، آلات موسیقی لهوی و مانند آن حرام و باطل است و احکامی که در مسائل «1587 تا 1590» برای خرید سهام بیان شد، در مبادلات کالا و دارایی های پایه نیز جاری می باشد.

گواهی سپرده کالا

توضیح گواهی سپرده کالا

* «گواهی سپرده کالایی» ورقه بهاداری است که نشان دهنده مالکیت دارنده آن بر مقدار معینی از محصول یا کالای سپرده شده به انبار پذیرش شده در بورس کالا است (1) و پشتوانه آن قبض انبار استاندارد است که توسط انبارهای مورد تأیید بورس، پس از ارزیابی کمی و کیفی کالا صادر می گردد؛

البته، اگر کالای مذکور سگه یا شمش طلا باشد، معمولاً در نزد بانک مورد تأیید بورس به ودیعه گذاشته می شود و بانک، اقدام به صدور «قبض ودیعه» می نماید.

پس از صدور گواهی سپرده کالایی، دارنده آن می تواند با مراجعه به یکی از کارگزاری ها، درخواست فروش محصول یا کالای خود را از طریق بورس کالا نماید و کارگزاری، کارمزد یا حق الوکاله خویش را بابت هر معامله دریافت می کند.

خریدار کالا در طول مهلت نگهداری کالا، می تواند به انبار مراجعه و با ارائه گواهی مذکور، کالا را از انبار تحویل بگیرد یا آنکه آن را در بازار ثانوی بورس به شخص دیگری واگذار نماید.

* از آنجا که «گواهی سپرده کالایی»، از اقسام اوراق بهادار در بورس محسوب می شود، این امکان وجود دارد که صاحب گواهی سپرده کالایی با توثیق آن نزد بانک یا مؤسسه مالی و اعتباری تعیین شده توسط بورس، اقدام به دریافت وام یا تسهیلات بانکی نماید.

ص: 748

1- بنابراین گواهی مذکور، خود، دارای مالیت نمی باشد و معامله بر خود آن صحیح نیست .

مسئله 1646. اگر محصول یا کالایی که از طریق واگذاری گواهی سپرده به خریدار در بورس فروخته می شود، نوع و مقدار و خصوصیات آن معلوم باشد و سایر شرایط صحیح بودن معامله در آن رعایت گردد، اشکال ندارد. بنابراین، لازم است احکامی که در مسائل «1642 و بعد از آن» بیان شد مراعات گردد.

مسئله 1647. اگر صاحب گواهی سپرده کالایی با توثیق آن نزد بانک یا مؤسسه مالی و اعتباری تعیین شده توسط بورس، اقدام به دریافت وام یا تسهیلات بانکی نماید، باید احکام مربوط به دریافت وام و تسهیلات را که در فصل احکام بانک ها بیان شد مراعات نماید.

• بورس ارز

*فعالیت «بورس ارز» مبتنی بر مبادلات ارزی است و در آن ارزهای مختلف معامله می شوند و احکام مربوط به آن در جلد سوم، مبحث «خرید و فروش پول و ارز» مسائل «266 تا 275» بیان شد.

• معاملات آتی (آینده)

توضیح معاملات آتی

*یکی از معاملات رایج در بورس، «معاملات آتی» (فردایی یا آینده)⁽¹⁾ هستند؛ دو قسم پرکاربرد قراردادهای آتی عبارتند از

قسم اول: توافقی است طرفینی که در آن، کالای فروخته شده و ثمن (قیمت) آن، هر دو به صورت کلی در ذقه و مدت دار می باشد؛

براساس این توافق، فروشنده متعهد می شود کالای فروخته شده را در سررسید

ص: 749

1- فیوچرز (futures) .

معین تحویل دهد و خریدار نیز متعهد می شود قیمت آن را در همان زمان پردازد؛ مانند اینکه فروشنده آتی یک کیلوگرم زعفران به صورت کلی در ذمه خود را در ازای مبلغ 15 میلیون تومان در ذمه خریدار بفروشد و زمان تحویل زعفران و پول آن هر دو، سه ماه بعد مقرر شود و خریدار آتی، معامله مذکور را قبول نماید.

قسم دوم: توافقی است طرفینی که در آن فروشنده متعهد می شود تا در آینده معین، مقدار مشخصی کالا را به قیمت معین که الان تعیین می شود بفروشد و خریدار هم متعهد می شود تا در آینده، همان مقدار مشخص کالا را به قیمت معین شده خریداری کند؛ این قرارداد در اصطلاح سرمایه گذاران بورس نوعی «تعهد به فروش در آینده» (1) در مقابل «تعهد به خرید در همان زمان» (2) می باشد؛

مانند اینکه در قرارداد آتی زعفران که اول فروردین منعقد می شود، فروشنده آتی متعهد می شود که یک کیلوگرم زعفران را در اول مهر ماه به قیمتی که فعلاً معین می شود، به صورت نقد بفروشد و خریدار آتی متعهد می شود در ابتدای مهر ماه آن را به قیمت تعیین شده به صورت نقد خریداری کند.

* علاوه بر خریدار و فروشنده در بازار آتی، طرف سوم به نام «اتاق پایاپای» یا «اتاق تسویه» وجود دارد که نقش اساسی ایفاء می کند و تنظیم گر بازار آتی است و مسؤولیت ثبت، ارزیابی، تطبیق قیمت، تضمین اجرای قرارداد تا لحظه سررسید و وظیفه تسویه قراردادهای معامله شده در تالار معاملات بورس را برعهده دارد.

اتاق پایاپای بورس یا اتاق تسویه، «وکیل» فروشنده و خریدار آتی محسوب شده و نقش واسط و کارگزار را ایفاء می نماید و از طرفین معامله کارمزد و حق الوکاله خویش را دریافت می کند و گاهی نیز خودش طرف معامله آتی محسوب می شود.

ص: 750

-
- 1- این تعهد به فروش، شامل موردی که خریدار آتی تعهد خویش را به شخص ثالث در بازار ثانوی بورس واگذار کند نیز می شود.
 - 2- این تعهد به خرید، شامل موردی که فروشنده آتی تعهد خویش را به شخص ثالث در بازار ثانوی بورس واگذار کند نیز می شود.

قراردادهای آتی (نوع اول یا دوم) اختصاص به بورس کالا- ندارد و در مورد آتی سهام، آتی اوراق بهادار، آتی ارز نیز کاربرد دارد؛ البته امروزه، غالب معاملات آتی منجر به تحویل کالا یا دارایی پایه نمی شود و با تسویه نقدی حسب مقررات بورس به پایان می رسد.

*برخی از شرایط ضمن معامله آتی از قرار ذیل است:

1. وثیقه گذاری مبلغی بابت وجه تضمین یا التزام: برای جلوگیری از امتناع فروشنده یا خریدار آتی از انجام تعهدات قرارداد آتی، طرفین به صورت شرط ضمن قرارداد(1) متعهد می شوند مبلغ معینی را به عنوان «وجه تضمین یا التزام»(2) نزد اتاق پایاپای بورس یا اتاق تسویه قرار دهند و در صورت امتناع هریک از طرفین از عمل به تعهدات، اتاق پایاپای بورس یا اتاق تسویه وکیل است از سپرده مذکور حسب مقررات بورس به عنوان جبران ضرر وارد شده به طرف مقابل از حساب وی مبلغی را کسر نموده و به حساب طرف مقابل واریز نماید.

2. تعدیل و روزآمد کردن وجه تضمین: طرفین قرارداد آتی به صورت شرط ضمن قرارداد(3) متعهد می شوند متناسب با تغییرات قیمت آتی حسب مقررات بورس(4) «وجه تضمین اولیه» را تعدیل و روزآمد کنند و اتاق پایاپای بورس یا اتاق تسویه از طرف آنان، وکالت در این تعدیل و تسویه روزانه دارد؛

سود و زیان قراردادهای آتی به صورت روزانه می باشد و بر حسب آن بخشی از «وجه تضمین» یکی از طرفین به حساب طرف دیگر قرارداد آتی واریز می گردد و این

ص: 751

1- یا شرط ضمن وکالت اعطایی به کارگزار یا اتاق تسویه بورس.

2- مبلغ مذکور «ودیعه» یا «وثیقه» یا «مارجین» (margin) نیز نامیده می شود؛ معمولاً این مبلغ حدود 10 درصد و در برخی موارد حدود 20 درصد قیمت قرارداد آتی است و امکان سرمایه گذاری 5 یا 10 برابر، نسبت به آورده شخص را فراهم می سازد. این مبلغ، «ثمن معامله» محسوب نمی شود.

3- یا شرط ضمن وکالت اعطایی به کارگزار یا اتاق تسویه بورس

4- تغییر قیمت قرارداد آتی در یک دامنه نوسان روزانه که توسط بورس تعیین می شود، صورت می پذیرد و فرد تا زمان سررسید قرارداد آتی با انتخاب موقعیت تعهدی با فروش یا خرید، به دفعات، اقدام به انجام معامله در بازار ثانوی بورس می کند و با توجه به نرخ های روز، سود یا زیان می نماید.

فرآیند، گاه تا سررسید و تسویه نهایی ادامه دارد، این عمل را «تسویه حساب روزانه» یا «ارزیابی بر اساس بازار» می نامند. (1)

*چنانچه فرد در طی انجام معامله متحمل زیان شده باشد و پس از کسرزیان از حساب وی، وجه تضمین کمتر از حد نصاب قانونی (ودیعه لازم اولیه) گردد، برای فرد اخطاریه افزایش وجه تضمین صادر می شود و وی موظف است وجه تضمین جبرانی را به حساب واریز نماید و در صورتی که ما به التفاوت را پرداخت کند، موقعیت معاملاتی او در بازار آتی باز می ماند، وگرنه مسدود می شود.

*فردی که اقدام به انعقاد قرارداد آتی نموده، در بازار ثانوی بورس اقدام به خرید و فروش آن می نماید و در طی دوره معاملاتی با بستن موقعیت خود از طریق معامله معکوس (خرید در برابر فروش و فروش در برابر خرید) از بازار خارج می شود. (2)

ص: 752

1- مثلا اگر قرارداد آتی فرد، «10 سکه طلا با سررسید «6» ماهه باشد و فرد مذکور در بازار بورس «موقعیت تعهدی خرید» داشته باشد، چنانچه قیمت تسویه روزانه این قرارداد حسب اعلان بورس، نسبت به روز قبل تقریبا 10,000 تومان افزایش یافته باشد، به همین مقدار نسبت به هر سکه سود کرده است و با توجه به اینکه قرارداد شامل «10» عدد سکه است، کل سود این فرد «100,000» تومان می باشد که در تسویه حساب روزانه به حساب وی واریز می شود. بنابراین، اگر مبلغ وجه تضمین وی قبلا «900 هزار تومان بوده، به یک میلیون تومان افزایش می یابد و از آنجا که کل سرمایه گذاری فرد برای اتخاذ موقعیت تعهدی، همان وجه تضمین قرارداد می باشد، بازده سرمایه گذاری او در این روز، تقریبا معادل «11» درصد خواهد بود. اما اگر قیمت تسویه روزانه این قرارداد، نسبت به روز قبل تقریبا «10,000» تومان کاهش یافته باشد، به همین مقدار نسبت به هر سکه ضرر کرده است و کل ضرر وی «100,000» تومان می باشد که در تسویه حساب روزانه از حساب وی کسر می شود. بنابراین، اگر مبلغ وجه تضمین وی قبلا «900 هزار تومان بوده، به «800 هزار تومان کاهش می یابد و در این روز، تقریبا «11» درصد از اصل سرمایه اش (وجه تضمین) را از دست خواهد داد. این ویژگی را «خاصیت اهرمی» قراردادهای آتی مینامند، که گاهی موجب سود یا ضرر زیاد می شود. در معاملات آتی، سود و زیان خریدار و فروشنده متقارن است، به این معنا که اگر طرف دارنده «موقعیت تعهدی خرید» در قرارداد سود کند، لزوما طرف دارنده «موقعیت تعهدی فروش» زیان می کند.

2- مثلا معامله گر (الف) که اقدام به معامله آتی خرید «10» کیلوگرم زعفران با سررسید «6» ماهه با معامله گر (ب) نموده است، چند روز بعد مشاهده می کند قیمت تسویه روزانه این قرارداد به علت افزایش قیمت زعفران، حسب اعلان بورس برای هر کیلوگرم زعفران «50» هزار تومان افزایش یافته است، وی قرارداد خرید خود با فرد (ب) را به شخص (ج) واگذار می نماید و از این طریق «500» هزار تومان سود می برد و از بازار خارج می شود، و معامله گر (ج) جای (الف) را گرفته و موقعیت فرد (ب) به عنوان فروشنده آتی تغییری نمی کند.

مسأله 1648. «قسم اول» از معاملات آتی که در آن کالا (مبیع) و پول (ثمن) هر دو کلی و مدت دار می باشد باطل است؛ این نوع خرید و فروش را «بیع کالی به کالی» (1) نیز می نامند. (2)

مسأله 1649. «قسم دوم» معاملات آتی، عقد محسوب نمی شود (3) و تنها نوعی «وعده» است.

بنابراین، در این قسم نیز «معامله شرعی» محقق نمی شود و فقط نوعی «وعده متقابل» به حساب می آید که در آن فروشنده آتی وعده می دهد تا در آینده، مقدار مشخصی کالا را به قیمتی که الآن تعیین می شود بفروشد و خریدار هم وعده میدهد تا در آینده، همان مقدار مشخص کالا را به قیمت معین شده خریداری کند و حکم تکلیفی وفای به وعده که در جلد دوم، مسأله «472» ذکر شد، در مورد آن جاری می شود.

مسأله 1650. انعقاد قرارداد آتی بر اوراق قرضه ربوی جایز نیست. همچنین، اگر قرارداد آتی بر نوسانات و تفاضل قیمت ها بسته شود، مانند آنچه در دارایی های غیر واقعی مثل آتی شاخص سهام (4) یا شاخص غیر سهام یا نرخ بهره صورت می گیرد، عرفاً نوعی قمار و شانس محسوب می شود و جایز نیست.

ص: 753

- 1- «کالی» در اصل «کالی» از «کالا» به معنای (انتظر) است و «کالی به کالی» معامله ای است که خریدار، منتظر دریافت مبیع و فروشنده، منتظر دریافت ثمن در آینده می باشد.
- 2- و اگر خریدار آتی اقدام به فروش همان کالای خریداری شده در بازار ثانوی بورس نماید، معامله مذکور نیز باطل می باشد. همین طور، چنانچه شرطی در ضمن این معامله ذکر شده، به سبب بطلان معامله وجوب وفاء ندارد.
- 3- این قسم عقد محسوب نمی شود، چه عقد مستقل و چه عقد غیر مستقل، همین طور عقد مستحدث و جدید نیز به حساب نمی آید. همین طور، خرید و فروش تعهد مذکور (بیع آن) در بازار ثانوی بورس نیز باطل است.
- 4- به مثال ذکر شده برای «شاخص سهام»، قبل از مسأله «1580» مراجعه شود.

توضیح معاملات اختیار

*یکی از معاملات رایج در بورس «قرارداد اختیار معامله» (1) است؛ دو نوع

پرکاربرد قراردادهای اختیار عبارتند از:

الف. اختیار خرید: «خریدار اختیار» در ازای پرداخت مبلغ معین، «حق خرید کالا یا دارایی پایه» (2) را به قیمتی که الآن تعیین می شود در دوره زمانی مشخص (3) دارد و «فروشنده اختیار» متعهد است در صورت درخواست خریدار، کالا یا دارایی پایه را به قیمت توافق شده به او بفروشد؛

مانند اینکه شرکت تولید کننده داروهای گیاهی برای «6» ماه بعد نیاز به زعفران داشته و پیش بینی کند در آن زمان روند قیمت ها افزایشی باشد؛ اگر قیمت نقدی زعفران در بازار در حال حاضر به ازای هر گرم «14000» تومان باشد و در بورس کالا قرارداد اختیار خرید با قیمت اعمال «15000» تومان برای سررسید «6» ماه بعد تعریف شده باشد، شرکت می تواند با پرداخت «700» هزار تومان به طرف مقابل، این حق را برای خود قائل باشد که در سررسید بتواند یک کیلوگرم زعفران را به قیمت هر گرم «15000» تومان به «15» میلیون تومان از وی خریداری نماید؛

آن گاه اگر در سررسید، قیمت هر کیلو زعفران «16» میلیون تومان باشد وی میتواند اقدام به خرید یک کیلو زعفران به قیمت «15» میلیون تومان از طرف مقابل نماید و می تواند با دریافت یک میلیون تومان از وی، از حق خویش صرف نظر نماید.

ص: 754

1- معامله آپشن (options)

2- این حق خرید برای خریدار اختیار و در صورت واگذاری حق مذکور به شخص ثالث در بازار ثانوی بورس، برای شخص ثالث می باشد.

3- این دوره زمانی گاهی از زمان انعقاد قرارداد تا سررسید می باشد و خریدار اختیار می تواند در طول دوره قرارداد هر وقت بخواهد از آن استفاده نماید و گاهی فقط می تواند در سررسید یا در دوره کوتاهی که به منزله آن در نظر گرفته می شود از حق مذکور استفاده کند و گاهی نیز به صورت های دیگر است.

ب. اختیار فروش: «خریدار اختیار» در ازای پرداخت مبلغ معین «حق فروش کالا یا دارایی پایه»⁽¹⁾ را به قیمتی که الآن معین می شود در دوره زمانی مشخص دارد و «فروشنده اختیار» متعهد است در صورت درخواست خریدار، کالا یا دارایی پایه را به قیمت توافق شده از او بخرد؛

مانند اینکه کشاورزی قصد داشته باشد برای «6» ماه بعد محصول زعفران خود را به فروش برساند و نگران است تا در زمان فروش، قیمت زعفران کاهش یافته و نتواند محصول خود را به قیمتی که در نظر دارد بفروشد؛

اگر قیمت نقدی زعفران در حال حاضر به ازای هر گرم «14000» تومان باشد و قرارداد اختیار فروش با قیمت اعمال «15000» تومان برای سررسید شش ماه بعد در بورس کالا تعریف شده باشد، کشاورز می تواند با پرداخت 700 هزار تومان به طرف مقابل، این حق را برای خود قائل باشد که در سررسید بتواند یک کیلوگرم زعفران را به قیمت «15» میلیون تومان به وی بفروشد؛

آن گاه اگر در سررسید، قیمت هر کیلو زعفران «14» میلیون تومان باشد وی می تواند اقدام به فروش یک کیلو زعفران به قیمت «15» میلیون تومان به خریدار نماید و می تواند با دریافت یک میلیون تومان از خریدار، از حق خویش صرف نظر نماید.

امروزه غالب قراردادهای اختیار معامله منجر به انجام معامله و تحویل کالا یا دارایی پایه نمی شود، بلکه با تسویه نقدی حسب مقررات بورس پایان می پذیرد.⁽²⁾

* خریدار با خرید اختیار، «قیمت اختیار» را می پردازد و این مبلغ به وی بر نمی گردد؛ چه از اختیار استفاده کند و چه از آن صرف نظر نماید و در صورت

ص: 755

1- این حق فروش برای خریدار اختیار و در صورت واگذاری حق مذکور به شخص ثالث در بازار ثانوی بورس، برای شخص ثالث می باشد.

2- تفاوت معاملات اختیار با قسم دوم معاملات آتی در این است که در قرارداد آتی، دو طرف معامله متعهد به خرید و فروش دارایی در سررسید مشخص در آینده به قیمتی که الآن تعیین می شود هستند، اما در قرارداد اختیار معامله، فقط یک طرف متعهد است و طرف دیگر، دارای اختیار در انجام معامله یا پیشمانی از آن است

انصراف، مبلغی را که در ازای این حق پرداخته، از دست می دهد.

سود فروشنده اختیار نیز بیش از قیمت اختیار- که از خریدار دریافت کرده نیست (چه اختیار خرید و چه اختیار فروش) و ضرر وی، به قیمت بازار بستگی دارد.

* علاوه بر خریدار و فروشنده در بازار معاملات اختیار، طرف سوم به نام «اتاق پایاپای» یا «اتاق تسویه» وجود دارد که نقش اساسی ایفاء می کند و تنظیم گر بازار معاملات اختیار است و مسؤلیت ثبت، ارزیابی، تطبیق قیمت، تضمین اجرای قرارداد تا لحظه سررسید و وظیفه تسویه قراردادهای معامله شده در تالار معاملات بورس را برعهده دارد.

* اتاق پایاپای بورس، «وکیل» فروشنده و خریدار معامله اختیار محسوب شده و نقش واسط و کارگزار را ایفاء می نماید و از طرفین معامله کارمزد و حق الوکاله خویش را دریافت می کند و گاهی نیز خودش، طرف معامله اختیار محسوب می شود.

شایان ذکر است، قراردادهای اختیار معامله اختصاص به بورس کالا ندارد و در مورد اختیار معامله روی سهام، اوراق بهادار و ارز نیز کاربرد دارد.

* برخی از شرایط ضمن معامله اختیار از قرار ذیل است:

1. وثیقه گذاری مبلغی بابت وجه تضمین یا التزام: برای جلوگیری از امتناع فروشنده اختیار از انجام تعهد خود، فروشنده به صورت شرط ضمن قرارداد اختیار(1) متعهد می شود مبلغی را به عنوان «وجه تضمین یا التزام» نزد اتاق پایاپای بورس یا اتاق تسویه قرار دهد و در صورت امتناع فروشنده اختیار از عمل به تعهدات، اتاق پایاپای بورس یا اتاق تسویه وکیل است از سپرده مذکور حسب مقررات بورس به عنوان جبران ضرر وارد شده به طرف مقابل از حساب وی مبلغی را کسر کرده و به حساب طرف مقابل واریز نماید.

2. تعدیل و روزآمد کردن وجه تضمین: فروشنده اختیار به صورت شرط ضمن

ص: 756

1- یا شرط ضمن وکالت اعطایی به اتاق تسویه بورس.

قرارداد اختیار (1) متعهد می شود متناسب با تغییرات قیمت اوراق اختیار معامله، حسب مقررات بورس (2) «وجه تضمین اولیه» را تعدیل و به روزرسانی کند و اتاق پایاپای بورس یا اتاق تسویه از طرف وی وکالت در این تعدیل و تسویه روزانه دارد، مشابه آنچه در معاملات آتی ذکر شد.

حکم معاملات اختیار (آپشن)

مسئله 1651. «حق خرید» یا «حق فروش» یک کالا در آینده (حق اختیار) در عرضه اولیه معاملات اختیار، نوعی حق عرفی محسوب می شود و فروش (بیع) آن، صحیح نیست؛ همین طور فروش آن در بازار ثانوی بورس نیز باطل است.

مسئله 1652. به عنوان جایگزین معاملات فوق، می توان از عقد مصالحه استفاده نمود (3) به این صورت که خریدار اختیار به عنوان «مُصالح» (4) مبلغ معینی را که برابر با قیمت معامله اختیار است در ذمه خویش مصالحه نماید در ازای اینکه فروشنده اختیار متعهد شود:

1. کالای معینی را به قیمت مشخص در دوره زمانی معین در صورت درخواست مصالح به وی یا کسی که حسب نظام بورس این حق اختیار به او واگذار شده (5) بفروشد. (6)

ص: 757

1- همان.

2- تغییر قیمت قرارداد آتی در یک دامنه نوسان روزانه که توسط بورس تعیین می شود، صورت می پذیرد و فرد تا زمان سررسید قرارداد آتی با انتخاب موقعیت تعدی بافروش یا خرید، به دفعات اقدام به انجام معامله در بازار ثانوی بورس می کند و با توجه به نرخ های روز سود یا زیان می نماید.

3- بدیهی است این راه کار، در صورتی قابل استفاده در بورس است که ساز و کار اجرایی آن در بورس فراهم شده باشد.

4- صلح کننده.

5- شایان ذکر است، واگذاری حق اختیار خرید به دیگری در این مسئله و مسائل بعد به معنای نقل و انتقال شرعی حق به دیگری نیست، بلکه به معنای صرف نظر کردن از حق (رفع ید از آن) و ثبت این حق عرفی از طریق مجاری قانونی و نظام بورس برای دیگری می باشد.

6- بنابراین، تعهد مذکور شامل موردی که خریدار اختیار، حق مذکور را به شخص ثالث در بازار ثانوی بورس واگذار می کند نیز می شود.

2. در صورت واگذاری تعهد خویش در بازار ثانوی بورس به شخص دیگر، آن شخص را با عقد صلح مشابه، متعهد به فروش کالای مذکور با همان شرایط سابق نماید. (1)

از طرفی فروشنده اختیار به عنوان «متصلح» (2) مصالحه مذکور را قبول نماید، سپس خریدار مبلغ مذکور را به حساب فروشنده واریز کند. (3)

مثلاً اگر در بورس کالا، قرارداد اختیار خرید یک کیلوگرم زعفران با قیمت اعمال (14) میلیون تومان برای سررسید «6» ماه بعد در ازای پرداخت 700 هزار تومان بابت «قیمت معامله اختیار» تعریف شده باشد، خریدار اختیار به عنوان «صالح» می گوید:

مصالحه میکنم «700» هزار تومان را در ذمه خودم در ازای اینکه طرف مقابل فروشنده اختیار متعهد شود:

الف. یک کیلوگرم زعفران را در «6» ماه بعد به مبلغ «14» میلیون تومان در صورت درخواست به اینجانب با کسی که حسب نظام بورس، این حق اختیار به وی واگذار شده بفروشد.

ب. در صورت واگذاری تعهد فروش زعفران در بازار ثانوی بورس به شخص دیگر، آن شخص را با عقد صلح مشابه متعهد به فروش زعفران مذکور با همان شرایط سابق نماید».

فروشنده اختیار به عنوان «متصلح» بگوید:

ص: 758

1- به این معنا که در صورت تحقق امر مذکور، دیگر فروشنده اختیار، تعهدی نسبت به طرف مقابل نداشته باشد.

2- پذیرنده صلح.

3- بنابراین، مورد مصالحه (معوض) مبلغی است که با عقد صلح بر ذمه صلح کننده (خریدار اختیار) ثابت می شود و عوض صلح، عملی است که بر عهده متصلح (فروشنده اختیار) ثابت می شود. همچنین، اگر خریدار اختیار مبلغ مذکور را از اتاق پایاپای بورس شرعاً طلبکار باشد، می تواند همان طلب را به فروشنده اختیار به صورتی که ذکر شد صلح نماید.

مسأله 1653. شرایط ضمن معاملات اختیار که در قسمت توضیحات این معاملات ذکر شد، (2) فی نفسه (3) اشکال ندارد و چنانچه در ضمن عقد - مانند عقد یا صلح - شرط شده، لازم است مطابق آن عمل شود؛

اما اگر حق خرید یا حق فروش یک کالا در آینده (حق اختیار) به عنوان یک حق عرفی فروخته شده، فروش (بیع) مذکور باطل است و در این صورت، عمل به شرایطی که در ضمن آن شرط شده واجب نیست.

مسأله 1654. انعقاد قرارداد اختیار معامله، بر اوراق قرضه ربوی جایز نیست.

همین طور، اگر قرارداد اختیار معامله بر نوسانات و تفاضل قیمت ها بسته شود، مانند آنچه در دارایی های غیر واقعی مثل اختیار معامله شاخص سهام یا شاخص غیرسهام یا نرخ بهره صورت می گیرد، عرف نوعی قمار و شانس محسوب می شود و جایز نیست. (4)

بازار ثانوی قراردادهای اختیار معامله

مسأله 1655. همان طور که در مسائل قبل ذکر شد، «حق خرید» یا «حق فروش» یک کالا در آینده (حق اختیار) نوعی حق عرفی محسوب می شود که فروش (بیع) آن صحیح نمی باشد. بنابراین، فروش حق مذکور در بازار ثانوی بورس باطل است.

ولی به عنوان جایگزین معاملات فوق (بازار ثانوی قراردادهای اختیار)، می توان از عقد مصالحه استفاده نمود؛ (5)

ص: 759

-
- 1- این قرارداد، به صورت صلح مشروط یا هبه مشروط - با رعایت شرایط صحت هر مورد - نیز قابل انجام است.
 - 2- منظور «وثیقه گذاری مبلغی بابت وجه تضمین یا التزام» و «تعدیل و روزآمد کردن وجه تضمین» است.
 - 3- به خودی خود و با قطع نظر از عناوین دیگر.
 - 4- مشابه آنچه در مورد قراردادهای آتی در مسأله «1650» ذکر شد.
 - 5- بدیهی است این راه کار، در صورتی قابل استفاده در بورس است که ساز و کار اجرایی آن در بورس فراهم شده باشد.

به این صورت که چنانچه فروشنده اختیار قصد واگذاری تعهد خویش (1) را به شخص ثالث در بازار ثانوی بورس داشته باشد، مبلغ معینی را برابر با «قیمت معامله اختیار»، در ذمه خویش مصالحه نماید در ازای اینکه شخص ثالث متعهد به رعایت دو شرط مذکور در مسأله «1652» شود و شخص ثالث این مصالحه را قبول کند؛

در این صورت، فروشنده اختیار (صالح) باید مبلغ مورد مصالحه را به شخص ثالث (متصالح) بپردازد و آن شخص نیز لازم است حسب تعهد خویش عمل نماید.

اگر خریدار اختیار، قصد واگذاری حق خود را به شخص ثالث در بازار ثانوی بورس داشته باشد، آن شخص مبلغ معینی را که برابر با «قیمت معامله اختیار» است، در ذمه خویش مصالحه نماید در ازای اینکه خریدار اختیار، از حق اختیار خود صرف نظر کرده و آن را حسب مقررات بورس به وی واگذار نماید (2) و خریدار اختیار نیز مصالحه را قبول کند و در این صورت، شخص مذکور (صالح) باید مبلغ مورد مصالحه را به خریدار اختیار (متصالح) بپردازد. (3)

• صندوق های سرمایه گذاری

* «صندوق سرمایه گذاری» یک نهاد مالی است که به منظور مدیریت حرفه ای دارایی سرمایه گذاران، با کسب مجوزهای قانونی از سازمان بورس (4) تأسیس می شود؛

این صندوق ها با جمع آوری وجوه سرمایه گذاران و با استفاده از دانش

ص: 760

1- ناشی از عقد صلح

2- شایان ذکر است واگذاری حق اختیار خرید به دیگری به معنای نقل و انتقال شرعی حق به دیگری نیست، بلکه به معنای صرف نظر کردن از حق (رفع ید از آن) و ثبت این حق عرفی از طریق مجاری قانونی و نظام بورس برای دیگری می باشد.

3- این قرارداد به صورت صلح مشروط یا هبه مشروط - با رعایت شرایط صحت هر مورد - نیز قابل انجام است.

4- یا نهاد قانونی دیگر.

تخصص لازم در زمینه مدیریت «سبد دارایی»، (1) این امکان را برای سرمایه گذاران فراهم می کند که به سرمایه گذاری در سبدهای متنوع از دارایی ها، در بورس و سایر بازارهای مالی اقدام نمایند.

* این دارایی ها می تواند چندین نوع سهام، اوراق بهادار مانند اوراق مشارکت، اسناد خزانه، سرمایه گذاری های بانکی، شمش طلا، سکه، ارز، زمین و ساختمان، انواع مختلف کالا و... یا ترکیبی از این موارد باشد.

* تفاوت اصلی انواع صندوق های سرمایه گذاری در ترکیب دارایی های آنها است؛ با این شیوه، سرمایه های کوچک و رد از عموم جامعه اعم از اشخاص حقیقی و حقوقی در مقیاس بزرگ سرمایه گذاری می شود.

* مجموعه دارایی صندوق سرمایه گذاری به بخش های مشاع کوچک تری به نام «واحد» یا «یونیت» تقسیم می شود و سرمایه گذار با مراجعه به صندوق سرمایه گذاری یک یا چند واحد آن را خریداری می کند و هرگاه بخواهد یک یا چند یا همه واحدهای خود را به فروش می رساند. (2)

* این صندوق ها به دو دسته صندوق های قابل معامله در بورس (ETF) و صندوق های غیرقابل معامله در بورس (مبتنی بر صدور و ابطال) (3) تقسیم می شوند.

ص: 761

1- ترکیبی مناسب از سهام یا اوراق بهادار یا سایر دارایی ها که یک سرمایه گذار آنها را در بورس تهیه و خریداری می کند، پرتفوی یا پرتفولیو (Portfolio) یا «سبد دارایی» یا «سبد سهام» نامیده می شود.

2- به عنوان مثال، اگر فرد یک درصد از یک صندوق را که مشتمل بر «10 کیلوگرم طلا، «1» میلیارد تومان سپرده وکالتی بانکی، «1» میلیارد تومان اوراق خزانه و 200 میلیون تومان اوراق سهام است تهیه کند، یک درصد تمام این اموال و دارایی ها متعلق به اوست، یعنی «100 گرم طلا، «10» میلیون تومان سپرده وکالتی، «10» میلیون تومان اوراق خزانه و 20 میلیون تومان اوراق سهام مربوط به اوست؛ البته فرد سهام دار نمی تواند به ترکیب صندوق دست بزند، یا فقط مثلاً «10» گرم از طلائی که دارد را بفروشد، بلکه اگر یک واحد (یونیت) از صندوق را تهیه کرده، به اندازه سهم خود، دارایی کسب کرده و با فروختن آن، دارایی خود را نقد می کند.

3- فرآیند واگذاری واحدهای سرمایه گذاری به سرمایه گذار در «صندوق های غیر قابل معامله در بورس» در اصطلاح «صدور واحد» نام دارد و فرآیند خروج و انصراف سرمایه گذار از سرمایه گذاری مذکور، در اصطلاح «ابطال واحد» نامیده می شود؛ اما برای سرمایه گذاری در صندوق های قابل معامله در بورس (ETF) نیازی به طی مراحل صدور و ابطال واحد نیست؛ زیرا واحدهای این صندوق ها همانند سهام، در بازار بورس خرید و فروش می شوند.

مسئله 1656. سرمایه گذاری و سرمایه پذیری براساس شیوه فوق در صورتی که شرایط صحیح بودن معامله در مورد هر یک از دارایی ها رعایت گردد، (1) اشکال ندارد و صحیح است.

بنابراین، اگر دارایی صندوق مشتمل بر سهام شرکت های سهامی یا سایر اوراق بهادار باشد، احکام فقهی مربوط به آنها رعایت گردد و چنانچه مشتمل بر ارز و سکه و طلا و کالاهای دیگر باشد، احکام فقهی معاملات آنها لحاظ شود و اگر مشتمل بر سرمایه گذاری وکالتی بانکی می باشد، احکام سرمایه گذاری وکالتی بانکی رعایت گردد.

البته، توجه به نکات ذیل در این شیوه از سرمایه گذاری لازم است:

1. بسترهای سرمایه گذاری صندوق، نباید مشتمل بر فعالیت های ربوی یا تولیدات حرام باشد.

2. اگر سبد دارایی صندوق مشتمل بر سرمایه گذاری بانکی وکالتی، عرضه اولیه اوراق مشارکت و مانند آن باشد، رابطه سرمایه گذار و سرمایه پذیر، رابطه فروشنده و خریدار نیست؛ بلکه نوعی وکالت در سرمایه گذاری به طور مشاع محسوب می شود، که توضیح آن در فصل «احکام بانک ها و مؤسسات مالی اعتباری» و مبحث «اوراق بهادار» بیان شد.

• کارگزاری بورس و حکم آن

* خرید و فروش و مبادلات در بسترهای سرمایه گذاری بازار بورس به دلیل تعداد زیاد سرمایه گذاران و عدم آشنایی آنان با تمام قوانین و مقررات بورس، غالبا توسط کارگزاران صورت می پذیرد، کارگزار نقش واسطه و وکیل را به صورت قانونمند و حرفه ای ایفاء می نماید. (2)

ص: 762

- 1- از جمله اینکه در فروش دارایی ها نوع، مقدار، اوصاف و خصوصیات دارایی های واگذار شده مطلقا بنابر احتیاط واجب معلوم باشد.
- 2- کارگزاری ها علاوه بر واسطه گری در معاملات، خدمات متنوعی از جمله مشاوره سرمایه گذاری برای صاحبان سرمایه، ارائه کلاس های آموزشی و خدمات پشتیبانی ارائه می دهند.

*معاملات بورس توسط کارگزاری ها معمولاً به صورت آنلاین انجام می شود، افراد بدون نیاز به مراجعه حضوری، مثلاً تعداد سهام و قیمت درخواستی خود را جهت خرید در سامانه معاملاتی وارد می کنند و کارگزاری سفارش آنان را اجراء می کند؛

البته، در بعضی از موارد، فرد در ساعات کاری بازار بورس نمی تواند برای انجام معامله اقدام نماید، ولی می تواند در هر ساعتی از شبانه روز، مثلاً- تعداد سهام و قیمت مورد نظر خود را جهت خرید در سامانه درخواست اینترنتی کارگزاری وارد نماید و کارگزار در ساعت کاری بازار، درخواست خرید سهام را وارد نموده و معامله را انجام می دهد.
گاه نیز سفارش ها به صورت تلفنی یا با حضور در کارگزاری انجام می شود.

*کارگزار بورس بعد از انجام سفارش خرید یا فروش یا سایر معاملات یا خدمات بورسی، مبلغی تحت عنوان کارمزد یا حق الوکاله از اشخاص دریافت کرده و آن را از حسابشان کسر می نماید.

مسئله 1657. اگر کارگزار فقط وکیل در انعقاد و انشای قرارداد و ثبت آن باشد، مثلاً سرمایه گذار خودش نوع و تعداد و خصوصیات سهام و سایر شئون معامله را مشخص نماید و از کارگزار بخواهد که برایش معامله مورد نظر را انجام دهد، در این صورت احراز شرایط صحیح بودن قرارداد بر عهده خود سرمایه گذار (موکل) می باشد.

مسئله 1658. اگر کارمزد مذکور در ازای معاملات یا خدمات مشروع و حلال باشد اشکال ندارد؛ اما کارگزار در ازای معاملات یا خدمات حرام مانند معاملات ربوی، مستحق کارمزد نمی باشد.

احکام سایر کسب و کارهای مستحدثه

از آنجا که تفصیل احکام معاملات در جلد سوم ذکر گردید، مسائل مربوط به برخی معاملات و فعالیت ها و کسب و کارهای مستحدثه و فعلی رایج، در لابلای مسائل معاملات (جلد سوم)، با توجه به سرفصل هر مبحث، بیان شده است؛

مثلاً- مسائل مربوط به خرید و فروش و معاملات «ارزهای دیجیتال» (رمزینه) و همین طور فعالیت در بازار فارکس» و معاملات «جفت ارزها» در فصل «خرید و فروش»، مبحث «خرید و فروش پول و ارز»، مسائل «272 تا 275» و مسائل مربوط به «بازاریابی شبکه ای» در فصل «جعاله»، مسائل «649 و 650» ذکر گردیده است.

ص: 764

بسمه تعالی

جَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ

با اموال و جان های خود، در راه خدا جهاد نمایید، این برای شما بهتر است اگر بدانید.

(توبه : 41)

چند سالی است که مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه موفق به تولید نرم‌افزارهای تلفن همراه، کتاب‌خانه‌های دیجیتالی و عرضه آن به صورت رایگان شده است. این مرکز کاملاً مردمی بوده و با هدایا و نذورات و موقوفات و تخصیص سهم مبارك امام علیه السلام پشتیبانی می‌شود.

برای خدمت‌رسانی بیشتر شما هم می‌توانید در هر کجا که هستید به جمع افراد خیراندیش مرکز بپیوندید.

آیا می‌دانید هر پولی لایق خرج شدن در راه اهلبیت علیهم السلام نیست؟

و هر شخصی این توفیق را نخواهد داشت؟

به شما تبریک می‌گوییم.

شماره کارت :

6104-3388-0008-7732

شماره حساب بانک ملت :

9586839652

شماره حساب شبا :

IR390120020000009586839652

به نام : (موسسه تحقیقات رایانه‌ای قائمیه)

مبالغ هدیه خود را واریز نمایید.

آدرس دفتر مرکزی:

اصفهان - خیابان عبدالرزاق - بازارچه حاج محمد جعفر آواده ای - کوچه شهید محمد حسن توکلی - پلاک 129/34 - طبقه اول

وب سایت: www.ghbook.ir

ایمیل: Info@ghbook.ir

تلفن دفتر مرکزی: 03134490125

دفتر تهران: 021 - 88318722

بازرگانی و فروش: 09132000109

امور کاربران: 09132000109



مرکز تحقیقات رایانگی

اصفهان

گامی

WWW



برای داشتن کتابخانه های تخصصی
دیگر به سایت این مرکز به نشانی

www.Ghaemiyeh.com

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

مراجعه و برای سفارش با ما تماس بگیرید.

۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹

