



مطابق با فتاویٰ مرجع عالیقدر
آقای حاج سید علی حسینی سیستانی رحمۃ اللہ علیہ

سرشناسه: حسینی سیستانی، سید علی، ۱۳۰۹
عنوان و نام پدیدآور: توضیح المسائل جامع، مطابق با فتاوی آقای حاج سید علی حسینی
سیستانی (مَدَّظَلَه)

مشخصات نشر: مشهد مقدّس: دفتر مرجع عالیقدر آقای حاج سید علی حسینی
سیستانی، ۱۴۰۳.

مشخصات ظاهری: ۴ ج.

شابک دوره: ۲-۲۰-۷۱۰۰-۶۰۰-۹۷۸

وضعیت فهرست نویسی: فیپا

موضوع: فقه جعفری - فتاواهای شیعه - رساله عملیه

رده بندی کنگره: ۶۶ ف ۹ س / ۱۸۳/۹ BP

رده بندی دیویی: ۲۹۷/۳۴۲۲

توضیح المسائل جامع (ج ۴)

مطابق با فتاوی آقای حاج سید علی حسینی سیستانی (مَدَّظَلَه)

ناشر: دفتر مرجع عالیقدر آقای حاج سید علی حسینی سیستانی (مشهد مقدّس)

چاپ دوم: شهریور ۱۴۰۳، ربیع الاول ۱۴۴۶

شمارگان: ۳۰۰۰ نسخه

مرکز توزیع: مشهد مقدّس، خیابان آیت الله بهجت، بین بهجت ۱۱ و ۱۳،

دفتر مرجع عالیقدر آقای حاج سید علی حسینی سیستانی (مَدَّظَلَه)

صندوق پستی: ۹۱۴۳۷۸۳۳۹ تلفن: ۰۵۱ ۳۲۲۵۰۰۹۱ و دوزنگار: ۰۵۱ ۳۲۲۲۳۲۳۹

حق چاپ محفوظ است



أَلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ وَصَلَّى اللَّهُ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِهِ الطَّاهِرِينَ وَلَعْنَةُ اللَّهِ عَلَى أَعْدَائِهِمْ أَجْمَعِينَ



اللَّهُمَّ كُنْ لَوْلِيِّكَ الْحَبِيبِ بْنِ
الْحَسَنِ صَلِّ لَوْلِيَّتِكَ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ
فِي هَذِهِ السَّاعَةِ وَفِي كُلِّ سَاعَةٍ
وَلِيًّا وَكَافِطًا وَقَادِمًا وَنَاصِرًا وَدَلِيلًا
وَعَيْنًا حَتَّى تُسْكِنَهُ أَرْضَكَ طَوْعًا
وَتُمَتِّعَهُ فِيهَا طَوِيلًا



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
این نسخه چهارجلدی رساله (توضیح المسائل جامع)
مورد تأیید است و عل به آن - إن شاء الله تعالی - مجزی است.

۲۷ سوال ۱۴۴۳ هجری قمری
مطبعه اسلامی



فهرست اجمالی

۳۷	احکام روابط زن و مرد و مسائل اجتماعی آنان.....
۵۳	ازدواج.....
۱۶۹	برخی از احکام مربوط به اولاد.....
۱۹۳	نفقات.....
۲۱۳	طلاق.....
۲۸۱	احکام پزشکی.....
۳۲۳	وقف.....
۴۰۹	حبس و ملحقات آن.....
۴۱۷	وصیت.....
۴۸۱	ارث.....
۵۴۳	دیات.....
۵۸۱	احکام بانک‌ها و مؤسسات مالی اعتباری.....
۶۳۷	احکام صندوق‌های قرض الحسنه غیر رسمی.....
۶۴۷	راه‌کارهایی برای رهایی از ربا.....
۶۷۳	بیمه.....
۶۸۳	بورس.....
۷۶۴	احکام سایر کسب و کارهای مستحدثه.....

فهرست تفصیلی

۳۷.....	احکام روابط زن و مرد و مسائل اجتماعی آنان.....
۳۷.....	۱. نگاه و تماس بدنی.....
۳۷.....	نگاه مرد به زن و دختر نامحرم
۳۹.....	نگاه زن به بدن مرد و پسر نامحرم.....
۳۹.....	نگاه مرد به مرد و زن محرم - نگاه زن به زن و مرد محرم
۴۰.....	نگاه به بچۀ غیر ممیز.....
۴۰.....	نگاه به عورت و لمس آن
۴۰.....	نگاه زن و شوهر و تماس بدنی آنها
۴۱.....	نگاه در آینه
۴۱.....	نگاه به عضو جدا شده از نامحرم.....
۴۱.....	تماس بدنی زن و مرد نامحرم
۴۲.....	اپیلاسیون
۴۲.....	نگاه به عکس یا فیلم
۴۴.....	۲. احکام حجاب و پوشش.....
۴۷.....	موارد استثنا پیرامون احکام نگاه و پوشش و لمس.....
۴۷.....	نگاه و پوشش در مورد زنی که انسان قصد ازدواج با او را دارد
۴۸.....	نگاه و لمس و پوشش در شرایط ضرورت و اضطراری
۴۹.....	۳. احکام سخن گفتن با نامحرم.....
۵۰.....	۴. مسائل متفرقه.....

۵۳	ازدواج.....
۵۳	فضیلت و اهمیت ازدواج.....
۵۴	نکوهش ترک ازدواج به خاطر ترس از فقر.....
۵۴	وساطت در امر ازدواج.....
۵۵	آسان گیری در امر ازدواج.....
۵۵	مباحث مقدّماتی ازدواج.....
۵۶	آنچه برای مردان در مورد ازدواج، مستحب و مکروه شمرده شده.....
۵۶	آنچه برای زنان در مورد ازدواج، مستحب و مکروه شمرده شده.....
۵۷	پیشنهاد ازدواج به زن شوهردار.....
۵۸	حکم مواردی که صحت عقد ازدواج محلّ اشکال است.....
۵۸	اقسام ازدواج.....
۵۸	شرایط زوجین.....
۵۹	۱. از محارم یکدیگرا کسانی که ازدواج با آنان باطل است، نباشند.....
۵۹	۲. با اختیار خود اقدام به ازدواج نمایند.....
۵۹	۳. بالغ و عاقل باشند یا عقد با اذن ولیّ شرعی آنان باشد.....
۶۰	افرادی که ازدواج با آنان حرام و باطل است.....
۶۰	۱. محارم انسان.....
۶۰	الف. محارم نسبی.....
۶۱	ب. محارم سببی.....
۶۱	افرادی که به زوج محرم می شوند.....
۶۲	افرادی که به زوجه محرم می شوند.....
۶۳	سایر مسائل مربوط به محارم سببی.....
۶۳	محرم نبودن فرزندان قبلی زوج و زوجه به یکدیگر.....
۶۴	ازدواج مرد با دختر همسر و خواهر همسرش.....
۶۵	ازدواج مرد با برادرزاده یا خواهرزاده همسرش.....
۶۵	کیفیت محرمیت با فرزند خوانده از طریق عقد موقت.....
۶۶	ج. محارم رضاعی.....
۶۶	افرادی که با شیردادن محرم می شوند.....
۷۰	کیفیت محرمیت با فرزند خوانده از طریق شیردادن.....
۷۱	شرایط شیردانی که موجب محرم شدن رضاعی است.....
۷۱	شرایط نه گانه کلی.....

شرایط ویژه شیردادن یک شبانه‌روز.....	۷۳
شرایط ویژه شیردادن پانزده وعده.....	۷۴
مسائل متفرقه شیردادن.....	۷۴
راه‌های اثبات محرمیت از طریق رضاع (شیرخوردن).....	۷۵
(ادامه افرادی که ازدواج با آنان حرام و باطل است).....	۷۶
۲. زن شوهردار.....	۷۶
۳. زنی که در عده است.....	۷۷
۴. زن شوهرداری که فرد با او زنا کرده.....	۸۰
۵. زنی که در عده بوده و فرد با وی زنا کرده.....	۸۰
وطی به شبهه بدون عقد ازدواج در ایام عده یا با زن شوهردار یا بی شوهر.....	۸۱
۶. فرد مُحَرَّم.....	۸۲
۷. زنی که سه مرتبه فرد وی را طلاق داده.....	۸۲
۸. زن و شوهری که لِعَان کرده‌اند.....	۸۳
۹. زنی که زوجه پنجم فرد به حساب آید.....	۸۳
۱۰. کافر و مرتد.....	۸۴
۱۱. دختر، نوه، مادر، مادر بزرگ و خواهر کسی که فرد با وی لواط کرده.....	۸۷
احکام ازدواج با زنی که زنا کرده.....	۸۸
افرادی که در امر ازدواج ولیّ شرعی محسوب می‌شوند.....	۹۰
ولایت بر فرد نابالغ و مجنون.....	۹۱
پدر و پدر بزرگ پدری.....	۹۱
وصی پدر یا پدر بزرگ پدری.....	۹۲
حاکم شرع.....	۹۳
ولایت بر سفیه.....	۹۴
ولایت بر دختر بالغه رشیده باکره.....	۹۵
صیغه عقد ازدواج و شرایط آن.....	۹۹
۱. ایجاب و قبول انجام شود.....	۱۰۰
۲. موالات بین ایجاب و قبول رعایت شود.....	۱۰۰
۳. بین ایجاب و قبول، مطابقت باشد.....	۱۰۱
۴. عقد، به امری که هنوز اتفاق نیفتاده یا نامعلوم است، وابسته و معلق نباشد.....	۱۰۱
۵. شروع مدت عقد از هنگام تحقق آن باشد (بنابر احتیاط واجب).....	۱۰۲
شرایط عاقد.....	۱۰۲

۱. معنای صیغه عقد را - هرچند به طور اجمالی - بداند ۱۰۲
۲. هنگام اجرای صیغه عقد قصد انشاء و ایجاد معنای آن را داشته باشد ۱۰۳
۳. عاقل و بالغ باشد ۱۰۳
۴. اگر عاقد غیر از زوجین است، وکیل یا ولی آنان بوده یا از آنها اجازه داشته باشد ۱۰۴
۵. اگر عاقد وکیل زن و مرد، یا ولی شرعی آنان است، در موقع عقد زوجین را معین کند ۱۰۶
- آداب عقد ازدواج ۱۰۶
- کیفیت خواندن صیغه عقد دائم ۱۰۸
- شروط ضمن عقد ازدواج ۱۱۰
- مهریه ۱۱۳
- تعریف مهریه ۱۱۳
- نوع مهریه و شرایط آن ۱۱۳
- مقدار مهریه و تعیین آن ۱۱۴
- لازم نبودن تعیین خصوصیات مهریه در عقد دائم ۱۱۷
- قصد عدم پرداخت مهریه ۱۱۷
- قرار دادن حق فسخ در مهریه ۱۱۷
- بخشش مهریه ۱۱۸
- مطالبه مهریه ۱۲۰
- امتناع از تمکین تا زمان پرداخت مهریه ۱۲۰
- موارد ساقط شدن نصف مهریه ۱۲۲
- قرار گرفتن مهریه برعهده فردی غیر از زوج ۱۲۵
- قرار دادن مهریه برای فردی غیر از زوجه ۱۲۶
- شیربها و مانند آن ۱۲۶
- مهر المثل ۱۲۷
- وظایف زن و شوهر در زندگی مشترک ۱۲۹
- حقوق شوهر بر زن ۱۲۹
- الف. تمکین نسبت به استمتاعات حلال متعارف ۱۲۹
- ب. خارج نشدن از منزل بدون اجازه شوهر ۱۳۱
- سایر امور مربوط به بانوان ۱۳۴
- حقوق زن بر شوهر ۱۳۵
- الف. تأمین نفقات همسر دائمی ۱۳۵
- ب. معاشرت به معروف (امساک به معروف) ۱۳۵

- ج. ترک نکردن نزدیکی بیش از چهارماه..... ۱۳۵
- حَقَّ الْقَسَم (مربوط به مردی که بیش از یک همسر دارد)..... ۱۳۶
- احکام نشوز مرد یا زن ۱۳۸
- تعیین حکم در موارد نشوز و تنفر ۱۴۰
- فسخ ازدواج..... ۱۴۱
۱. خیار عیب ۱۴۱
- الف. عیب‌هایی که شوهر می‌تواند به سبب آنها عقد را فسخ نماید..... ۱۴۱
- ب. عیب‌هایی که زن می‌تواند به سبب آنها عقد ازدواج را فسخ نماید ۱۴۲
- راه‌های ثابت شدن خیار عیب..... ۱۴۳
- ثابت نبودن خیار عیب در غیر عیوب خاص ۱۴۴
- فوری بودن خیار عیب..... ۱۴۴
- اعمال خیار عیب بدون مراجعه به حاکم شرع..... ۱۴۴
- رضایت به عیب و اسقاط حق فسخ..... ۱۴۵
- استحقاق یا عدم استحقاق مهریه در موارد خیار عیب..... ۱۴۵
- خیار تدلیس ۱۴۶
- حرام بودن تدلیس ۱۴۶
- موارد خیار تدلیس..... ۱۴۷
- استحقاق یا عدم استحقاق مهریه در موارد تدلیس..... ۱۴۸
- رضایت به عقد در مورد تدلیس و اسقاط حق فسخ..... ۱۴۹
- فوری بودن خیار تدلیس..... ۱۵۰
- مسائل مشترک خیار عیب و خیار تدلیس ۱۵۰
- عقد موقت..... ۱۵۰
- صیغه عقد موقت و احکام خاص آن ۱۵۱
- برخی از شرایط صحت عقد موقت ۱۵۵
۱. مهریه معین باشد و در صیغه عقد ذکر گردد..... ۱۵۵
- شرایط مهریه و نوع آن ۱۵۵
- صورت‌های مالکیت زوجه نسبت به تمام یا بخشی از مهریه ۱۵۷
۲. مدت عقد معین باشد و در صیغه عقد ذکر گردد..... ۱۵۹
۳. شروع مدت عقد موقت از هنگام تحقق آن باشد (بنابر احتیاط واجب)..... ۱۵۹
۴. مدت عقد از مقدار احتمالی عمر زوجین یا یکی از آن دو بیشتر نباشد..... ۱۶۰
۵. مدت عقد موقت برای استمتاع قابلیت داشته باشد (بنابر احتیاط واجب)..... ۱۶۰

۱۶۰	سایر مسائل عقد موقت
۱۶۰	پایان زوجیت در عقد موقت
۱۶۴	حقوق زوجین در عقد موقت
۱۶۵	ازدواج موقت با زنی که ادعا می کند شوهر ندارد
۱۶۵	ازدواج موقت با زنی که زنا کرده
۱۶۶	ازدواج دائم با زنی که در عقد موقت شخص بوده
۱۶۶	ازدواج موقت بدون استمتاع
۱۶۷	اختلاف زوجین در دائم یا موقت بودن عقد
۱۶۹	برخی از احکام مربوط به اولاد
۱۶۹	انتساب شرعی فرزند به زن و شوهر
۱۷۲	آداب و احکام مربوط به تولد فرزند
۱۷۶	احکام عقیقه
۱۷۸	احکام ختنه
۱۸۰	آداب و احکام شیردادن
۱۸۲	حق حضانت و نگهداری فرزند
۱۸۶	در اختیار گرفتن «بچه پیدا شده بی سرپرست»
۱۸۸	بعضی از حقوق فرزندان
۱۹۳	نفقات
۱۹۳	۱. نفقه همسر
۱۹۳	شرایط همسری که تأمین نفقات وی بر زوج واجب است
۱۹۵	هزینه هایی که زوج باید آنها را برای همسرش تأمین کند
۱۹۷	کیفیت در اختیار قرار دادن نفقه
۱۹۹	مدیون بودن زوج نسبت به نفقات همسر
۲۰۰	لزوم کاسبی برای تأمین نفقه
۲۰۱	اختیارات زوجه در مواردی که زوج نفقه نمی پردازد
۲۰۱	مقدم بودن نفقه خود بر نفقه همسر دائمی
۲۰۲	۲. نفقه خویشاوندان
۲۰۲	خویشاوندانی که نفقه آنان بر عهده انسان لازم است
۲۰۴	شرایط لزوم پرداخت نفقه خویشاوند

شرایط و مسائل مربوط به نفقه گیرنده	۲۰۴
شرایط و مسائل مربوط به نفقه دهنده	۲۰۵
هزینه‌هایی که تأمین آنها برای خویشاوند (واجب النفقه) لازم است	۲۰۷
کیفیت در اختیار قرار دادن نفقه	۲۰۸
ساقط کردن نفقه	۲۰۸
حکم عدم پرداخت نفقه خویشاوند	۲۰۸
۳. نفقه اضطرار	۲۰۹
۴. نفقه حیوانات	۲۱۱
طلاق	۲۱۳
تعریف طلاق	۲۱۳
شرایط طلاق دهنده	۲۱۳
الف. بالغ باشد	۲۱۳
ب. عاقل باشد	۲۱۴
ج. قصد طلاق داشته باشد	۲۱۴
د. با اختیار خود اقدام به طلاق نماید	۲۱۵
شرایط زنی که طلاق داده میشود	۲۱۷
شرط اول: همسر دائمی فرد باشد	۲۱۷
شرط دوم: در صورت تعدد همسرهای دائمی، زن معین باشد	۲۱۸
شرط سوم: در وقت طلاق از حیض و نفاس پاک باشد	۲۱۸
شرط چهارم: در صورتی که شوهرش با وی در ایام پاکی یا حیض نزدیکی کرده، باید صبر کند تا دوباره حیض شده و پاک گردد	۲۲۰
شرایط طلاق	۲۲۳
شرط اول: صیغه مخصوص طلاق خوانده شود	۲۲۳
شرط دوم: طلاق بر امری که هنوز اتفاق نیفتاده یا نامعلوم است، معلق نشود	۲۲۵
شرط سوم: برای اجرای صیغه طلاق شاهد گرفته شود	۲۲۵
اقسام طلاق	۲۲۷
تعریف اقسام طلاق (بائن و رجعی) و موارد طلاق بائن	۲۲۷
رجعی بودن طلاق زن حامله	۲۲۸
مسائل مربوط به سه طلاقه کردن زن	۲۲۹
پایان رابطه زوجیت با طلاق بائن	۲۳۰

- ۲۳۰..... باقی بودن احکام زوجیت در عده طلاق رجعی
- ۲۳۰..... احکام رجوع کردن
- ۲۳۳..... طلاق خلع و مبارات
- ۲۳۳..... تعریف طلاق خلع
- ۲۳۳..... شرایط طلاق خلع
- ۲۳۴..... شرط اول: زن از شوهرش کراهت شدید و تنفر داشته باشد
- ۲۳۵..... شرط دوم: زن مهر یا مال دیگری را به عنوان «عوض طلاق خلع» بذل نماید
- ۲۳۸..... شرط سوم: صیغه مخصوص طلاق خلع خوانده شود
- ۲۳۹..... صیغه های طلاق خلع
- ۲۴۱..... تعریف طلاق مبارات
- ۲۴۱..... شرایط طلاق مبارات و صیغه های آن
- ۲۴۳..... عربی بودن صیغه طلاق خلع و مبارات
- ۲۴۳..... رجوع زن از آنچه بذل کرده در طلاق خلع و مبارات
- ۲۴۵..... احکام عده
- ۲۴۵..... تعریف عده
- ۲۴۵..... مواردی که زن باید عده نگه دارد
- ۲۴۶..... ۱. عده طلاق
- ۲۴۶..... زنانی که طلاق آنان عده ندارد
- ۲۴۶..... مدت عده طلاق
- ۲۴۷..... الف. زن غیر حامله که مدت زمان بین دو حیض کمتر از سه ماه است
- ۲۴۸..... ب. زن غیر حامله ای که مدت زمان بین دو حیض سه ماه یا بیشتر است
- ۲۴۸..... ج. زن غیر حامله ای که یائسه نیست، ولی حیض هم نمی بیند
- ۲۴۹..... د. زنی که حامله است
- ۲۴۹..... زمان آغاز عده طلاق
- ۲۵۰..... ۲. عده زنی که ازدواج موقت کرده است
- ۲۵۰..... لزوم رعایت عده ازدواج موقت در غیر موارد استثنائی
- ۲۵۰..... مدت عده عقد موقت
- ۲۵۰..... الف. زن حامله
- ۲۵۱..... ب. زن غیر حامله ای که حیض نمی بیند
- ۲۵۱..... ج. زن غیر حامله ای که حیض می بیند
- ۲۵۲..... ۳. عده زنی که با او وطی به شبهه صورت گرفته است

۲۵۲	موارد وطی به شبهه
۲۵۴	مدّت عدّه وطی به شبهه
۲۵۴	زمان آغاز عدّه وطی به شبهه
۲۵۵	حکم استمتاع شوهر در زمان عدّه
۲۵۵	همراه شدن عدّه دیگر با عدّه وطی به شبهه
۲۵۶	موارد تعدّد و عدم تعدّد عدّه وطی به شبهه
۲۵۸	۴. عدّه فسخ و انفساخ
۲۵۹	۵. عدّه وفات (عدّه زنی که شوهرش فوت شده است)
۲۵۹	لزوم عدّه وفات
۲۶۰	مدّت عدّه وفات و کیفیت محاسبه آن
۲۶۲	لزوم ترک زینت در زمان عدّه وفات (حداد)
۲۶۳	بیرون رفتن از خانه و نفقه نسبت به زنی که در عدّه وفات است
۲۶۳	مسائل متفرقه عدّه
۲۶۳	جلوانداختن ایّام حیض با استفاده از دارو
۲۶۴	ازدواج با زنی که ادّعا می‌کند در عدّه نیست
۲۶۴	ازدواج با زنی که ادّعا می‌کند یائسه است
۲۶۴	ادّعی شوهر دار بودن زن بعد از ازدواج وی
۲۶۵	ازدواج یا وکالت در عقد نسبت به زنی که ادّعا دارد شوهرش فوت شده
۲۶۵	طلاق‌های وکالتی و ولایتی
۲۶۶	طلاق وکالتی
۲۶۸	طلاق ولایتی (توسط حاکم شرع)
	صورت اول: زنی که شوهرش زنده است و دسترسی به وی (هر چند با تماس
۲۷۰	تلفنی و تحقیق) ممکن است
۲۷۰	۱. رها نمودن زوجه و معلقه گذاشتن وی
۲۷۱	۲. پرداخت نکردن نفقه واجب زوجه
۲۷۲	۳. اذیت کردن زوجه و سوء معاشرت با وی
۲۷۳	مجوّز نبودن عسر و حرج برای طلاق ولایتی در غیر سه مورد فوق
	صورت دوم: زنی که شوهرش زنده است، ولی دسترسی به وی به هیچ طریقی
۲۷۳	ممکن نیست
	شوهر نفقه همسرش را عمداً یا به سبب عدم قدرت مالی نپردازد و خود را از
۲۷۳	حاکم شرع عمداً مخفی نماید

محرم نباشد	۲۷۴
صورت سوّم: زنی که شوهرش مفقود الاثر است و از او اطلاعی نیست	۲۷۴
احکام پزشکی	۲۸۱
مسائل مربوط به لمس و نظر در مراجعات پزشکی	۲۸۱
ضمان پزشک در صورت آسیب به بیمار	۲۸۴
کالبد شکافی (تشریح) و پیوند اعضاء	۲۸۵
کالبد شکافی بدن میت مسلمان	۲۸۵
کالبد شکافی بدن غیر مسلمان	۲۸۵
کالبد شکافی در موارد ضرورت	۲۸۵
قطع عضو بدن میت کافر جهت پیوند به بدن مسلمان زنده	۲۸۶
قطع عضو میت مسلمان جهت پیوند به بدن مسلمان زنده	۲۸۶
وصیت به قطع اعضای بدن بعد از وفات جهت پیوند به مسلمان زنده	۲۸۷
مرگ مغزی و احکام مربوط به آن	۲۸۷
قطع بعضی از اعضای بدن فرد زنده جهت پیوند به دیگران	۲۸۸
پیوند زدن برخی از اعضای بدن حیوان به انسان	۲۸۸
تغییر جنسیت	۲۸۹
ملاک در جنسیت افراد	۲۸۹
تغییر جنسیت صوری	۲۸۹
تغییر جنسیت صوری مرد به زن	۲۹۰
تغییر جنسیت صوری زن به مرد	۲۹۰
حکم تغییر جنسیت به صورت فوق	۲۹۱
تغییر جنسیت واقعی	۲۹۲
آشکارسازی و کشف واقعیت جنسی	۲۹۲
شبیه سازی	۲۹۳
احکام پیشگیری از بارداری	۲۹۴
احکام تلقیح مصنوعی	۲۹۶
۱. تلقیح مصنوعی داخل رحمی	۲۹۷
تلقیح زن با منی غیر شوهر	۲۹۷
تلقیح زن با منی شوهر	۲۹۸

۲۹۸.....	۲. تلقیح مصنوعی خارج از فضای رحم
۳۰۰.....	اجیر شدن زن پذیرای جنین به عنوان مادر جانشین
۳۰۰.....	روابط سببی، نسبی نوزاد متولد شده از تلقیح مصنوعی
۳۰۶.....	احکام سقط جنین
۳۰۶.....	حرام بودن سقط جنین
۳۰۶.....	سقط جنین بعد از دمیده شدن روح
۳۰۷.....	سقط جنین قبل از دمیده شدن روح
۳۰۸.....	سقط جنین به جهت فقر و مشکلات اقتصادی
۳۰۸.....	سقط جنین به جهت معلولیت و ناقص الخلقه بودن
۳۰۹.....	آزمایش‌های پزشکی دوران بارداری
۳۰۹.....	سقط جنینی که از زنا پدید آمده
۳۰۹.....	اقدام پزشک بر سقط جنین
۳۱۰.....	استفاده از داروهای سقط کننده در موارد شک در حاملگی
۳۱۰.....	مقدار دیه سقط جنین
۳۱۱.....	مراحل تکامل جنین
۳۱۲.....	دیه قطع اعضای جنین
۳۱۲.....	دیه سقط جنینی که از زنا پدید آمده است
۳۱۲.....	کسانی که دیه سقط جنین بر آنان ثابت می‌شود
۳۱۳.....	کسانی که از دیه سقط جنین ارث می‌برند
۳۱۴.....	بخشش دیه
۳۱۴.....	وارث جنینی که از زنا پدید آمده است
۳۱۵.....	سقط جنین موجب قصاص نمی‌شود
۳۱۵.....	کفاره سقط جنین
۳۱۶.....	مسائل متفرقه پزشکی
۳۱۶.....	استمناء جهت امور پزشکی
۳۱۷.....	ترمیم بکارت زن
۳۱۷.....	اهدای خون
۳۱۷.....	قتل از روی ترحم (اتانازی)
۳۱۸.....	تزریق دارو یا واکسن به بیمار
۳۱۸.....	یادگیری مسائل محلّ ابتلا برای پزشکان و پرستاران
۳۱۸.....	برخی از احکام مربوط به بیماری‌های مسری و واگیردار

۳۲۱.....	توصیه‌هایی جهت رفع گرفتاری‌ها و ابتلائات عمومی
۳۲۳	وقف
۳۲۳	فضیلت وقف
۳۲۴.....	تعریف و اقسام وقف
۳۲۴.....	تعریف وقف
۳۲۵.....	تقسیم وقف از جهت مفهوم و ارکان
۳۲۶.....	اقسام نوع دوم وقف
۳۲۶.....	۱. وقف بر عین خاص
۳۲۶.....	۲. وقف بر عنوان قابل انطباق بر افراد
۳۲۶.....	۳. وقف بر جهات
۳۲۷.....	کیفیت مالکیت موقوف علیه نسبت به منافع مال وقفی
۳۲۸.....	حکم فضای بالا و پایین ملک وقفی
۳۲۸.....	وقف منفعت و انتفاع
۳۲۸.....	وقف انتفاع
۳۳۰.....	وقف منفعت
۳۳۰.....	وقف اعم از انتفاع و منفعت
۳۳۰.....	شرایط تحقق وقف
۳۳۱.....	۱. انشاء وقف صورت بگیرد
۳۳۲.....	۲. وقف، موقت و برای مدت خاصی نباشد
۳۳۴.....	۳. وقف، منقطع الاول نباشد
۳۳۴.....	۴. وقف، معلق و وابسته به امر دیگر نباشد (وقف تعلیقی نباشد)
۳۳۵.....	۵. واقف مال را بر خودش وقف نکند (وقف بر نفس)
۳۳۹.....	استفاده واقف از مال موقوفه
۳۴۰.....	۶. مال وقفی تحویل داده شود (در برخی موارد)
۳۴۲.....	معنای تحویل (قبض)
۳۴۳.....	تحویل در وقف عام
۳۴۴.....	شرایط واقف
۳۴۴.....	شرط اختصاصی وقف مسجد
۳۴۵.....	شرایط مالی که وقف می‌شود (عین موقوفه)
۳۴۵.....	۱. قبلاً وقف نشده باشد

۲. خود شیء (عین) باشد؛ نه منفعت و حق و دین ۳۴۶
۳. استفاده حلال داشته باشد و برای حلال وقف شود ۳۴۹
۴. شرعاً دارای مالک یا در حکم آن باشد ۳۴۹
۵. حق فرد دیگری به آن تعلق نداشته باشد ۳۴۹
۶. با استفاده از بین نرود ۳۵۰
۷. معین باشد ۳۵۰
- وقف مشاع ۳۵۲
- تقسیم وقف مشاع ۳۵۲
- وقف سهام در شرکت های سهامی بورسی ۳۵۳
- شرایط موقوف علیه (شخص یا شیء یا جهتی که مال برای آن وقف شده است) ۳۵۶
۱. معین باشد ۳۵۶
- وقف بر عنوان جامع و عناوین متعدد ۳۵۷
۲. موجود باشد (در وقف خاص) ۳۵۸
۳. وقف بر حرام نباشد ۳۵۹
- توضیح برخی از عبارتهایی که در وقف بکار رفته است ۳۶۰
- الف) محدوده موقوف علیهم ۳۶۰
- ب) (توضیح عبارت های مربوط به) کیفیت مصرف در وقف ۳۶۶
- کیفیت استفاده موقوف علیهم متعدد از مال وقفی محدود ۳۶۷
- چند مسأله درباره کیفیت استفاده از مدارس وقفی ۳۶۸
- کاهش ارزش پول در موارد تعیین مبلغ از درآمد موقوفه ۳۷۰
- اجاره مال وقفی نسبت به موقوف علیهم آینده ۳۷۱
- معلوم نبودن موقوف علیه ۳۷۲
- تغییر دادن عنوان موقوفه یا شرایط آن ۳۷۵
- مباحث مربوط به عدم امکان استفاده از موقوفه ۳۷۶
- خراب شدن موقوفه ۳۷۶
- خراب شدن مسجد ۳۷۶
- خراب شدن موقوفاتی غیر از مسجد ۳۷۷
- خراب شدن قسمتی از موقوفه ۳۸۱
- خارج نشدن موقوفه از وقف بودن، با وجود امکان استفاده از آن ۳۸۲
- از بین رفتن موقوف علیه (موردی که مال بر آن وقف شده) ۳۸۲
- بدون استفاده ماندن یا متروکه شدن موقوفه ۳۸۴

۳۸۵	مخارج تعمیر و ترمیم موقوفه
۳۸۶	فروش و تبدیل موقوفه
۳۸۷	واگذاری حق تقدیمی یا حق پذیره موقوفه
۳۸۸	انتقال یا تصرف در اموال مربوط به موقوفه
۳۹۰	خراب یا بلااستفاده شدن اموالی که بر موقوفه ای وقف شده
۳۹۲	حکم اموالی که مشکوک است وقف بر موقوفه ای شده یا ملک آن است
۳۹۳	راه‌های ثابت شدن وقف
۳۹۵	تولیت وقف
۳۹۵	تولیت مسجد
۳۹۶	تولیت سایر وقف‌ها
۳۹۶	تعیین متولی
۳۹۹	قبول تولیت
۴۰۰	شرایط متولی
۴۰۱	وظایف متولی
۴۰۲	حکم وقف بدون متولی
۴۰۳	حق التولیه (حق الزحمه متولی)
۴۰۷	ناظر بر متولی و نظارت استطلاعی و استصوابی
۴۰۹	حبس و ملحقات آن
۴۰۹	حبس
۴۰۹	تعریف حبس
۴۰۹	حبس بر جهات
۴۱۱	حبس بر افراد
۴۱۲	فروش مال حبس شده
۴۱۲	شکنی
۴۱۷	وصیت
۴۱۷	فضیلت وصیت و اهمیت آن
۴۱۹	واجب بودن عمل به وصیت و حرمت تغییر آن
۴۲۱	تعریف وصیت و اقسام آن
۴۲۱	تعریف وصیت و حکم واجب یا مستحب بودن آن

وظایف کسی که نشانه‌های مرگ را در خود می‌بیند.....	۴۲۱
اقسام وصیت	۴۲۳
کیفیت تحقق وصیت و زمان آن	۴۲۵
قبول و ردّ وصیت	۴۲۵
انصراف از وصیت یا تغییر آن.....	۴۲۸
شرایط وصیت کننده.....	۴۳۰
۱. بالغ باشد	۴۳۰
۲. عاقل باشد	۴۳۱
۳. سفیه نباشد	۴۳۱
۴. وصیت را با قصد و اختیار انجام دهد	۴۳۱
۵. قاتل خودش نباشد	۴۳۱
شرایط و احکام کسی که برای او وصیت شده (موصی له).....	۴۳۲
مشروط بودن صحت وصیت تملیکی به وجود موصی له	۴۳۲
مشروط نبودن صحت وصیت عهدی به وجود موصی له	۴۳۲
تقسیم مساوی مال در صورت متعدّد بودن موصی له	۴۳۳
مسلمان نبودن کسی که برای وی وصیت شده	۴۳۳
وصیت برای بچّه نابالغ و قرار دادن حقّ تصرّف برای غیر ولیّ شرعی	۴۳۴
شرایط آنچه مورد وصیت واقع شده است (موصی به).....	۴۳۴
۱. مال مورد وصیت قابلیت انتقال به دیگری را داشته باشد	۴۳۵
۲. مال مورد وصیت منفعت حلال قابل توجه داشته باشد	۴۳۵
۳. مورد وصیت عمل حرام یا سفیهانه نباشد	۴۳۶
۴. وصیت بیشتر از ثلث نباشد	۴۳۶
مقصود از ثلث اموال.....	۴۳۶
مواردی که از اصل مال متوقّفی پرداخت می‌شود	۴۳۷
مواردی که از ثلث مال پرداخت می‌شود.....	۴۳۸
احکام وصیت بیشتر از ثلث	۴۳۹
سایر احکام آنچه مورد وصیت واقع می‌شود (موصی به).....	۴۴۴
تصرّف ورثه یا دیگران در مال مورد وصیت	۴۴۴
کسر هزینه‌های عمل به وصیت از ثلث	۴۴۵
تعیین ثلث اموال در مال مشخص	۴۴۶
کسر مشاع از اموال هنگام فوت یا هنگام وصیت	۴۴۶

- ۴۴۶..... وصیت به اجاره دادن مال معین یا سرمایه گذاری آن
- ۴۴۷..... تخلف و امتناع از عمل به وصیت یا تأخیر در عمل به آن
- ۴۴۹..... عدم امکان فروش مال مورد وصیت به قیمت واقعی آن
- ۴۴۹..... از بین رفتن بخشی از اموال متوفی قبل از عمل به وصیت
- ۴۵۰..... ترقی قیمت و افزایش ارزش بازاری ثلث متوفی
- ۴۵۱..... وصیت به ثلث بدون ذکر موارد مصرف آن
- ۴۵۲..... اضافه آمدن ثلث بعد از عمل به وصایا
- ۴۵۳..... عدم امکان عمل به وصیت
- ۴۵۳..... معلوم نبودن اینکه وصیت بیش از ثلث است یا نه
- ۴۵۴..... ابراء ذمه بدهکار به صورت معلق بر فوت
- ۴۵۴..... وصیت به منافع ملک
- ۴۵۶..... کاهش ارزش پول یا افزایش هزینه‌ها از زمان وصیت تا اجرای آن
- ۴۵۸..... پرداخت مال به ورثه نیازمند، از محل وصیت کمک به نیازمندان
- ۴۵۹..... حکم وصیت به محرومیت از ارث
- ۴۶۰..... معلوم نبودن مورد وصیت
- ۴۶۲..... وصیت مردد بین اقل و اکثر (کمتر و بیشتر)
- ۴۶۲..... احکام وصی
- ۴۶۲..... شرایط وصی
- ۴۶۳..... ۱. عاقل باشد
- ۴۶۳..... ۲. بالغ باشد (بنا بر مشهور)
- ۴۶۴..... ۳. بنا بر احتیاط واجب مسلمان باشد (در صورتی که وصیت کننده مسلمان است)
- ۴۶۴..... ۴. مورد اطمینان باشد
- ۴۶۵..... وصی قرار دادن زن، نابینا، لال و وارث
- ۴۶۵..... وصی قرار دادن شخصیت حقوقی
- ۴۶۵..... قبول وصایت
- ۴۶۷..... قرار دادن دو یا چند نفر به عنوان وصی
- ۴۶۷..... اختلاف بین دو یا چند وصی در عمل به وصیت
- ۴۶۸..... فاقد شرایط شدن دو یا چند وصی
- ۴۶۸..... تعیین وصی دیگر توسط وصی
- ۴۶۸..... وکیل گرفتن وصی
- ۴۶۹..... عدم توانایی وصی در عمل به وصیت به صورت انفرادی

۴۶۹.....	تعیین نشدن وصیّ توسط وصیّت کننده
۴۶۹.....	موارد امین بودن وصیّ و حکم خیانت وی
۴۷۰.....	اجرت کار وصیّ
۴۷۱.....	تفاوت نظر اجتهادی یا تقلیدی وصیّت کننده با وصیّ در عمل به وصیّت
۴۷۱.....	راه‌های اثبات وصایت (وصیّ بودن)
۴۷۲.....	ناظر بر وصیّت
۴۷۲.....	جواز تعیین ناظر
۴۷۲.....	اقسام ناظر
۴۷۲.....	ناظر استطلاعی (اطلاعی)
۴۷۳.....	نظارت استصوابی
۴۷۳.....	فوت ناظر
۴۷۳.....	راه‌های اثبات نظارت (ناظر بودن)
۴۷۴.....	احکام قیّم
۴۷۴.....	قرار دادن قیّم از طرف پدر یا جدّ پدری
۴۷۴.....	محدوده ولایت قیّم
۴۷۵.....	اجرت المثل قیّم بابت کارهایی که برای یتیم انجام داده
۴۷۵.....	راه‌های اثبات قیّمومت (قیّم بودن)
۴۷۶.....	راه‌های اثبات وصیّت
۴۷۶.....	راه‌های اثبات وصیّت عهدی
۴۷۶.....	راه‌های اثبات وصیّت تملیکی
۴۷۷.....	یافتن دست نوشته‌ای از متوفّی که حاکی از وصیّت وی باشد
۴۷۷.....	تعارض گفته‌ی فرد با بیّنه در مورد وصیّت یا عدم وصیّت وی
۴۷۸.....	نکات قابل توجه در نگارش وصیّت نامه
۴۸۱.....	ارث
۴۸۱.....	دسته بندی کلی وارثین به طور خلاصه
۴۸۴.....	تفصیل و جزئیات ارث هریک از وارثین
۴۸۴.....	ارث دسته اول
۴۸۶.....	جانشینی نوه‌ها در جایگاه اولاد
۴۸۷.....	فرزند خوانده
۴۸۷.....	ارث زن یا شوهر به همراه طبقه اول ارث

۴۹۰ نصیب مستحبی جدّ و جدّه از سهم الارث پدر و مادر متوفی
۴۹۱ ارث دستۀ دوّم
۴۹۱ الف. ارث جدّ و جدّه
۴۹۲ ارث زن یا شوهر به همراه جدّ یا جدّه
۴۹۴ ب. ارث برادر و خواهر
۴۹۵ ارث برادرزاده و خواهرزاده میت
۴۹۶ ارث زن یا شوهر همراه با برادر و خواهر
۴۹۸ ج. ارث جدّ و جدّه به همراه برادر و خواهر
۵۰۱ جدّ و جدّه و برادر و خواهر به همراه فرزندان برادر و خواهر
۵۰۲ زن یا شوهر همراه با دو گروه اجداد و جدّات و برادران و خواهران
۵۰۴ ارث دستۀ سوّم
۵۰۴ الف. ارث عم و عمّه
۵۰۵ ارث زن یا شوهر به همراه عم و عمّه
۵۰۶ ب. ارث دایی و خاله
۵۰۷ ارث زن یا شوهر به همراه دایی و خاله
۵۰۹ ج. ارث عم و عمّه همراه با دایی و خاله
۵۰۹ ارث زن یا شوهر همراه با عم و عمّه و دایی و خاله
۵۰۹ ارث فرزندان عم و عمّه و دایی و خاله
۵۱۰ ارث عم و عمّه و دایی و خاله پدر و مادر میت
۵۱۱ ارث زن و شوهر
۵۱۱ مقدار سهم الارث زن و شوهر
۵۱۲ ارث در ازدواج موقت
۵۱۲ نوع اموالی که زن و شوهر از یکدیگر ارث می‌برند و کیفیت آن
۵۱۶ حکم ارث نسبت به ازدواجی که در مرض موت واقع شده
۵۱۸ ارث زن و شوهری که بین آنان طلاق واقع شده
۵۱۸ حکم ارث لباس و وسایلی که شوهر در اختیار زن قرار داده
۵۱۹ احکام حیّوه
۵۲۳ مواردی که ارث به امام <small>علیه السلام</small> می‌رسد
۵۲۴ عَوْل و تَعْصِيب
۵۲۴ عَوْل
۵۲۵ تَعْصِيب

۵۲۶.....	هبه یا صلح اموال در زمان حیات به فرزندان مشروط به ارث نبردن آنان
۵۲۸.....	موانع ارث.....
۵۲۸.....	۱. کفر و ارتداد
۵۲۹.....	۲. قتل
۵۳۱.....	۳. متولد شدن از زنا
۵۳۳.....	احکام ارث حَمَل (جنین)
۵۳۵.....	احکام ارث مفقود الاثر.....
۵۳۶.....	حکم ارث افراد خنثی (دو جنسی ها).....
۵۳۷.....	حکم توارث افرادی که در اثر غرق، زلزله، تصادفات رانندگی و مانند آن فوت شده اند
۵۴۳.....	دیات.....
۵۴۳.....	اقسام قتل.....
۵۴۳.....	۱. قتل عمدی
۵۴۴.....	۲. قتل شبه عمد
۵۴۵.....	۳. قتل خطئی
۵۴۶.....	قتل فردی به اعتقاد مهدور الدّم بودن وی
۵۴۶.....	شراکت در قتل
۵۴۶.....	تسبیب در قتل
۵۴۸.....	سوانح رانندگی
۵۴۹.....	حکم قتل عمدی
۵۵۰.....	حکم قتل غیر عمدی
۵۵۱.....	عاقله
۵۵۱.....	تعریف عاقله.....
۵۵۲.....	کیفیت توزیع دیه بر عاقله.....
۵۵۲.....	ناتوانی عاقله یا امتناع آنان از پرداخت دیه
۵۵۲.....	وظیفه عاقله در مورد آسیب های بدنی غیر از قتل.....
۵۵۳.....	جنس و مقدار دیه قتل
۵۵۵.....	مدّت پرداخت دیه
۵۵۵.....	حکم قتل در ماه های حرام
۵۵۶.....	مستحقّین دیه قتل
۵۵۷.....	کفّاره قتل

- دیه از بین بردن یا قطع بعضی از اعضا یا حواس بدن ۵۵۷
- دیه کوری چشم ۵۵۷
- دیه آسیب به پلک چشم ۵۵۸
- دیه قطع یا کری گوش ۵۵۸
- دیه قطع بینی ۵۵۸
- دیه قطع زبان ۵۵۹
- دیه از بین بردن دندان ۵۶۰
- دیه قطع دست ۵۶۱
- دیه قطع انگشتان دست ۵۶۱
- دیه قطع پا ۵۶۱
- دیه قطع انگشتان پا ۵۶۲
- دیه قطع پستان زن ۵۶۲
- دیه از بین بردن بیضه های مرد ۵۶۲
- دیه قطع نخاع ۵۶۲
- دیه زوال عقل ۵۶۲
- تفاوت دیه مرد و زن در قطع اعضا و سایر آسیب های بدنی ۵۶۳
- دیه آسیب های «سرو صورت» ۵۶۳
۱. جراحت خارصه ۵۶۳
۲. جراحت دامیه ۵۶۴
۳. جراحت باضعه ۵۶۴
۴. جراحت سمحاق ۵۶۴
۵. جراحت موضحه ۵۶۴
۶. شکستگی هاشمه ۵۶۵
۷. شکستگی منقله ۵۶۵
۸. شکستگی مأمومه ۵۶۵
- دیه آسیب های بدنی «غیر از سرو صورت» ۵۶۶
- دیه شکستگی شانیه ۵۶۶
- دیه شکستگی بازو ۵۶۶
- دیه شکستگی آرنج دست ۵۶۶
- دیه شکستگی ساعد دست ۵۶۷
- دیه شکستگی مچ دست ۵۶۷

۵۶۷	دیه شکستگی ران پا.....
۵۶۸	دیه شکستگی زانوی پا.....
۵۶۸	دیه شکستگی ساق پا.....
۵۶۸	دیه شکستگی قدم یا پاشنه پا.....
۵۶۸	دیه شکستگی پشت.....
۵۶۹	دیه شکستگی ترقوه‌ها.....
۵۶۹	دیه شکستگی دنده‌ها.....
۵۶۹	شکستگی گردن.....
۵۶۹	دیه شل یا فلج شدن اعضا.....
۵۷۰	دیه جراحی «جائفه» در بدن.....
۵۷۱	دیه ضربه زدن به صورت یا بدن که موجب سرخی، کبودی یا سیاهی شود.....
۵۷۲	جنس دیه در آسیب‌های بدنی غیر از قتل.....
۵۷۲	حکم مواردی که در شرع دیه برایش معین نشده است.....
۵۷۳	آسیب‌های متعدّد (حکم تداخل یا عدم تداخل آسیب‌ها).....
۵۷۴	بیشتر بودن هزینه معالجه و درمان از مقدار دیه.....
۵۷۴	آسیب و صدمه بر جسد میت.....
۵۷۶	معلوم نبودن مقدار دیه در شبهه موضوعی.....
۵۷۷	بخشش دیه مربوط به بچه نابالغ.....
۵۷۷	مواردی که آسیب رساندن به دیگری موجب دیه نمی‌شود.....
۵۷۸	مقدار شرعی درهم و دینار.....
۵۸۱	احکام بانک‌ها و مؤسسات مالی اعتباری.....
۵۸۱	مباحث مقدماتی.....
۵۸۲	اقسام بانک‌ها.....
۵۸۲	انواع حساب‌های بانکی.....
۵۸۲	۱. حساب پس‌انداز.....
۵۸۳	۲. حساب جاری.....
۵۸۳	۳. حساب سرمایه‌گذاری وکالتی.....
۵۸۴	احکام شرعی بانک‌ها.....
۵۸۴	حکم کلی در مورد مالکیت اموال بانک.....
۵۸۵	احکام قرض دادن و قرض گرفتن از بانکها.....

- ۵۸۵ قرض دادن و قرض گرفتن از بانک خصوصی
- ۵۸۵ حکم کلی قرض دادن به بانک دولتی و قرض گرفتن از آن
- ۵۸۵ قرض دادن به بانک دولتی
- ۵۸۶ قرض گرفتن از بانک دولتی
- ۵۸۸ قرض دادن به بانک مشترک (نیمه دولتی) و قرض گرفتن از آن
- ۵۸۸ جوایز بانک برای حساب پس انداز
- ۵۸۹ سرمایه‌گذاری وکالتی بانکی
- ۵۸۹ کیفیت عملکرد بانک در این نوع فعالیت
- ۵۹۰ حکم سرمایه‌گذاری وکالتی
- ۵۹۱ تسهیلات بانکی (توضیحات و مسائل کلی)
- ۵۹۱ کیفیت عملکرد بانک در مورد تسهیلات بانکی
- ۵۹۱ احکام عمومی تسهیلات بانکی
- ۵۹۱ حکم کلی تسهیلات بانکی
- ۵۹۲ پیش شرط در اعطای تسهیلات بانکی
- ۵۹۲ عملکرد بانک در مورد پیش شرط
- ۵۹۳ حکم پیش شرط تسهیلات
- ۵۹۳ حکم انسداد حساب برای اعطای تسهیلات
- ۵۹۳ لزوم تفهیم قرارداد به متقاضی
- ۵۹۴ حکم صرف تسهیلات در غیر جهت تعیین شده
- ۵۹۴ دریافت تسهیلات از بانک دولتی یا مشترک در قراردادهای ربوی
- ۵۹۶ انواع تسهیلات بانکی و احکام ویژه مربوط به هر یک از آنها
- ۵۹۶ ۱. تسهیلات فروش اقساطی
- ۵۹۶ معنای تسهیلات فروش اقساطی
- ۵۹۶ حکم تسهیلات فروش اقساطی
- ۵۹۷ ۲. تسهیلات مرابحه
- ۵۹۷ معنای تسهیلات مرابحه
- ۵۹۸ حکم کلی تسهیلات مرابحه
- ۵۹۸ خرید و فروش خدمات با کارت تسهیلات مرابحه
- ۵۹۸ ۳. تسهیلات سلف
- ۵۹۸ معنای تسهیلات سلف
- ۵۹۹ حکم تسهیلات سلف

۶۰۰	۴. تسهیلات اجاره به شرط تملیک
۶۰۰	معنای تسهیلات اجاره به شرط تملیک
۶۰۰	حکم تسهیلات اجاره به شرط تملیک
۶۰۱	۵. تسهیلات خرید دین
۶۰۱	معنای تسهیلات خرید دین
۶۰۲	حکم تسهیلات خرید دین
۶۰۳	۶. تسهیلات جُعاله
۶۰۳	کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات جُعاله
۶۰۳	جعاله اولیه (جعاله نسبه)
۶۰۳	جعاله ثانویه (جعاله نقد)
۶۰۴	حکم تسهیلات جعاله
۶۰۶	۷. تسهیلات سفارش ساخت (استصناع)
۶۰۶	کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات سفارش ساخت
۶۰۷	استصناع اولی (استصناع نسبه)
۶۰۷	استصناع ثانوی (استصناع نقد)
۶۰۷	سفارش ساخت (استصناع)
۶۰۸	فروش اقساطی
۶۰۸	حکم تسهیلات سفارش ساخت
۶۰۹	۸. تسهیلات مضاربه
۶۰۹	کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مضاربه
۶۱۰	حکم تسهیلات مضاربه
۶۱۱	۹. تسهیلات مشارکت
۶۱۱	کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مشارکت
۶۱۲	حکم تسهیلات مشارکت
۶۱۳	۱۰. تسهیلات مزارعه
۶۱۳	کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مزارعه
۶۱۳	حکم تسهیلات مزارعه
۶۱۴	۱۱. تسهیلات مساقات
۶۱۴	کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مساقات
۶۱۴	حکم تسهیلات مساقات
۶۱۴	واگذاری امتیاز وام یا تسهیلات بانکی به دیگران

- ۶۱۶..... خدمات بانکی
- ۶۱۷..... ۱. حواله‌های بانکی (داخلی و خارجی).
- ۶۱۷..... توضیح حواله‌های بانکی
- ۶۱۷..... نمونه اول حواله بانکی و حکم آن
- ۶۱۷..... نمونه دوم حواله بانکی و حکم آن
- ۶۱۸..... نمونه سوم حواله بانکی و حکم آن
- ۶۱۹..... ۲. ضمانت بانکی
- ۶۱۹..... معنای ضمانت نامه بانکی و برخی از اقسام آن
- ۶۲۰..... حکم اقسام مذکور از ضمانت نامه‌های بانکی
- ۶۲۱..... ۳. افتتاح اعتبارات اسنادی
- ۶۲۱..... معنای افتتاح اعتبارات اسنادی و اقسام آن
- ۶۲۲..... حکم افتتاح اعتبارات اسنادی
- ۶۲۳..... ۴. وصول اسناد تجاری (مانند چک یا سفته) و حکم آن
- ۶۲۵..... ۵. تنزیل اسناد تجاری (فروش چک یا سفته) و حکم آن
- ۶۲۵..... ۶. واگذاری اوراق بهادار و حکم دریافت کارمزد در قبال آن
- ۶۲۵..... توضیح خدمات بانکی در اوراق قرضه
- ۶۲۶..... حکم کارمزد عرضه اوراق قرضه
- ۶۲۶..... توضیح خدمات بانکی در اوراق سهام و سایر اوراق بهادار (غیر اوراق قرضه) ...
- ۶۲۷..... حکم کارمزد عرضه اوراق سهام یا سایر اوراق بهادار (غیر اوراق قرضه)
- ۶۲۷..... ۷. خرید و فروش ارز.
- ۶۲۷..... توضیح خدمات بانکی در خرید و فروش ارز
- ۶۲۷..... حکم مبادلات ارزی
- ۶۲۸..... ۸. اضافه برداشت
- ۶۲۸..... معنای اضافه برداشت در فعالیت بانکی
- ۶۲۸..... حکم اضافه برداشت و دریافت سود در قبال آن
- ۶۲۸..... ۹. نگهداری کالا و فروش کالاهای متروکه
- ۶۲۸..... توضیح خدمات بانک در نگهداری کالا و فروش کالاهای متروکه
- ۶۲۹..... حکم ارائه خدمات نگهداری کالا
- ۶۲۹..... حکم فروش کالاهای متروکه
- ۶۳۰..... ۱۰. صندوق امانات.
- ۶۳۰..... توضیح خدمت بانکی صندوق امانات

۶۳۰.....	حکم خدمات صندوق امانات
۶۳۱.....	۱۱. وکالت و وصایت.....
۶۳۱.....	توضیح خدمت بانکی وکالت و وصایت
۶۳۲.....	حکم ارائه خدمات وکالتی یا وصایتی
۶۳۲.....	دیرکرد در معاملات بانکی
۶۳۳.....	اشتغال در بانک
۶۳۳.....	الف. فعالیت بانکی حرام.....
۶۳۴.....	ب. فعالیت بانکی مجاز.....
۶۳۴.....	حکم حقوق کارمند بانک.....
۶۳۷.....	احکام صندوق های قرض الحسنه غیر رسمی
۶۳۷.....	اقسام صندوق های قرض الحسنه غیر رسمی.....
۶۳۸.....	حکم صندوق قرض الحسنه نوع اول
۶۳۸.....	احکام صندوق های قرض الحسنه نوع دوم
۶۳۸.....	مسائل مربوط به امور ربوی
۶۳۸.....	شرط پرداخت مبلغ بیشتر.....
۶۳۸.....	شرط پرداخت کارمزد.....
۶۴۰.....	دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه.....
۶۴۱.....	شرط اداره مجانی صندوق.....
۶۴۱.....	شرط پرداخت حق عضویت
۶۴۲.....	شرط وثیقه گذاشتن بخشی از وام.....
۶۴۲.....	سایر مسائل مربوط به فعالیت این نوع از صندوق ها.....
۶۴۲.....	قرض ندادن پول خود قرض گیرنده به وی
۶۴۳.....	رعایت شرایطی که اعضا برای وام مقّرر نموده اند.....
۶۴۳.....	توافقی بودن پرداخت وام با قرعه و مانند آن.....
۶۴۴.....	الزامی نبودن استمرار عضویت افراد.....
۶۴۴.....	نمونه جدول قرض الحسنه اعطایی به اعضا و کیفیت بازپرداخت آن
۶۴۷.....	راه کارهایی برای رهایی از ربا
۶۴۷.....	شیوه های رهایی از ربای دیرکرد.....
۶۴۷.....	راهکار اول: «مصالحه»

- ۶۴۹..... نمونه جدول مصالحه
- ۶۵۰..... راهکار دوم: «افزایش نرخ سود در عقود اسلامی (غیر قرض)»
- ۶۵۱..... راهکار سوم: «افزایش مدت قرارداد در عقود مبادله‌ای»
- ۶۵۲..... راهکار چهارم: «فسخ معامله قبل و انعقاد معامله جدید»
- ۶۵۳..... بررسی بعضی دیگر از راهکارها در اصلاح دیرکرد
- ۶۵۳..... الف. «عقد محاباتی به شرط تأخیر در پرداخت بدهی»
- ۶۵۴..... ب. «قبول نکردن شرط دیرکرد از طرف بدهکار»
- ۶۵۵..... شیوه‌های رهایی از ربای قرضی
- ۶۵۵..... راهکار اول: «هبه مشروط به هبه»
- ۶۵۵..... راهکار دوم: «صلح مشروط به صلح»
- ۶۵۵..... راهکار سوم: «بیع عینیه»
- ۶۵۷..... راهکار چهارم: «معامله مرگب نقد و نسیه»
- ۶۵۸..... قرارداد وکالت نامه نقد و نسیه
- ۶۵۸..... تذکرات
- ۶۶۱..... راهکار پنجم: «قرارداد بیع و شرط اجاره»
- ۶۶۲..... راهکار ششم: «تبدیل قرض به فروش ارز»
- ۶۶۲..... راهکار هفتم: «قرارداد وکالت، جعاله در فعالیت اقتصادی»
- ۶۶۲..... قرارداد وکالت، جعاله در فعالیت‌های اقتصادی (۱)
- ۶۶۴..... قرارداد وکالت، جعاله در فعالیت‌های اقتصادی (۲)
- ۶۶۷..... راهکار هشتم: «قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت‌های اقتصادی»
- ۶۶۷..... قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت‌های اقتصادی (۱)
- ۶۶۸..... قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت‌های اقتصادی (۲)
- ۶۶۹..... قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت‌های اقتصادی (۳)
- ۶۷۰..... بررسی برخی دیگر از راهکارهای رهایی از ربای قرضی
- ۶۷۰..... الف. «عقد محاباتی به شرط قرض»
- ۶۷۲..... ب. «قبول نکردن شرط زیاده از طرف قرض گیرنده»
- ۶۷۳..... بیمه
- ۶۷۳..... تعریف بیمه
- ۶۷۳..... اقسام رایج بیمه
- ۶۷۴..... شرایط قرارداد بیمه

شرایط بیمه‌گر و بیمه‌گذار.....	۶۷۵
فسخ بیمه.....	۶۷۵
تخلّف بیمه‌گرا یا بیمه‌گذار از عمل به تعهدات.....	۶۷۵
بیمه نقد و نسیه.....	۶۷۶
دیرکرد، خسارت تأخیر تأدیه در قرارداد بیمه.....	۶۷۷
شرط هبه یا صلح بدون عوض در ضمن عقد بیمه.....	۶۷۷
بیمه سرمایه‌گذاری و حکم سود آن.....	۶۷۸
اعطای وام یا تسهیلات توسط شرکت‌های بیمه.....	۶۸۰
ارائه اطلاعات نادرست به شرکت بیمه.....	۶۸۱

بورس..... ۶۸۳

توضیحات مقدماتی کلی بورس.....	۶۸۳
توضیحات تفصیلی بازار بورس.....	۶۸۴
اوراق بهادار.....	۶۸۴
۱. اوراق سهام.....	۶۸۴
تعریف اوراق سهام.....	۶۸۴
حکم کیفیت مالکیت صاحبان اوراق سهام.....	۶۸۴
توضیح محدوده اختیارات سهام‌داران در مورد سهام از نظر قانونی.....	۶۸۵
حکم خرید و فروش سهام و سایر احکام مرتبط با آن.....	۶۸۶
شرایط صحّت خرید و فروش سهام.....	۶۸۶
خرید و فروش برند شرکت.....	۶۸۸
معامله برنوسانات قیمت.....	۶۸۸
توضیح معامله برنوسانات قیمت در بورس.....	۶۸۸
حکم معامله برنوسانات قیمت.....	۶۸۹
فروش سهام به صورت مالکیت موقت.....	۶۸۹
تحويل سهام فروخته شده.....	۶۹۰
خرید سهام بانک.....	۶۹۰
خرید سهام شرکت‌هایی که تولیدات حرام یا فعالیت ربوی دارند.....	۶۹۲
خرید سهام شرکت‌هایی که قوانین خلاف شرع دارند.....	۶۹۳
خرید سهام شرکت‌های صهیونیستی.....	۶۹۳
خرید سهام شرکت‌هایی که منع قانونی دارد.....	۶۹۳

- ۶۹۳..... دریافت اعتبار مالی برای معاملات سهام
- ۶۹۴..... قرض دادن سهام
- ۶۹۵..... افزایش سهام
- ۶۹۵..... افزایش سهم به روش اول
- ۶۹۶..... افزایش سهام به روش دوم
- ۶۹۶..... افزایش سهام به روش سوم
- ۶۹۷..... حکم افزایش سهام به روش های فوق
- ۶۹۷..... ۲. سایر اوراق بهادار.....
- ۶۹۷..... توضیحات کلی و اصطلاحات مربوط به اوراق بهادار.....
- ۶۹۹..... حکم کیفیت مالکیت صاحبان اوراق بهادار.....
- ۶۹۹..... توضیحات تفصیلی هر یک از اوراق بهادار.....
- ۷۰۰..... ۱. اوراق اجاره.....
- ۷۰۰..... توضیح اوراق اجاره و اقسام آن.....
- ۷۰۳..... حکم اوراق اجاره.....
- ۷۰۶..... حکم بازار ثانوی اوراق اجاره.....
- ۷۰۷..... ۲. اوراق مرابحه.....
- ۷۰۷..... توضیحات اوراق مرابحه و اقسام آن.....
- ۷۰۹..... حکم اوراق مرابحه.....
- ۷۰۹..... اوراق مرابحه رهنی.....
- ۷۰۹..... توضیح اوراق مرابحه رهنی.....
- ۷۱۰..... حکم اوراق مرابحه رهنی.....
- ۷۱۱..... بازار ثانوی اوراق مرابحه و حکم آن.....
- ۷۱۲..... ۳. اوراق سلف.....
- ۷۱۳..... حکم اوراق سلف.....
- ۷۱۴..... حکم بازار ثانوی اوراق سلف.....
- ۷۱۶..... ۴. اوراق مشارکت.....
- ۷۱۸..... حکم اوراق مشارکت.....
- ۷۲۰..... حکم بازار ثانوی اوراق مشارکت.....
- ۷۲۱..... اوراق مشارکت قابل تعویض یا تبدیل به سهام و حکم آن.....
- ۷۲۲..... ۵. اوراق مضاربه.....
- ۷۲۳..... حکم اوراق مضاربه.....
- ۷۲۴..... حکم بازار ثانوی اوراق مضاربه.....

۷۲۴.....	۶. اوراق مزارعه.....
۷۲۵.....	حکم اوراق مزارعه.....
۷۲۶.....	حکم بازار ثانوی اوراق مزارعه.....
۷۲۷.....	۷. اوراق مساقات.....
۷۲۸.....	حکم اوراق مساقات.....
۷۲۸.....	حکم بازار ثانوی اوراق مساقات.....
۷۲۸.....	۸. اوراق جعاله.....
۷۳۰.....	حکم اوراق جعاله.....
۷۳۲.....	نوعی دیگر از اوراق جعاله.....
۷۳۲.....	حکم بازار ثانوی اوراق جعاله.....
۷۳۴.....	۹. اوراق استصناع.....
۷۳۶.....	حکم اوراق استصناع.....
۷۳۶.....	حکم بازار ثانوی اوراق استصناع.....
۷۳۷.....	۱۰. اوراق منفعت.....
۷۳۸.....	حکم اوراق منفعت.....
۷۳۸.....	حکم بازار ثانوی اوراق منفعت.....
۷۳۹.....	۱۱. اوراق خرید دین.....
۷۴۰.....	حکم اوراق خرید دین.....
۷۴۰.....	اوراق خزانه (اسناد خزانه).....
۷۴۱.....	حکم اوراق خزانه.....
۷۴۲.....	۱۲. اوراق رهنی.....
۷۴۲.....	۱۳. اوراق قرض الحسنه.....
۷۴۳.....	حکم اوراق قرض الحسنه.....
۷۴۵.....	حکم بازار ثانوی اوراق قرض الحسنه.....
۷۴۵.....	بورس کالا و دارایی های پایه.....
۷۴۵.....	توضیح بورس کالا و دارایی های پایه.....
۷۴۶.....	احکام بورس کالا و دارایی های پایه.....
۷۴۸.....	گواهی سپرده کالا.....
۷۴۸.....	توضیح گواهی سپرده کالا.....
۷۴۹.....	حکم گواهی سپرده کالا.....
۷۴۹.....	بورس ارز.....
۷۴۹.....	معاملات آتی (آینده).....

۷۴۹.....	توضیح معاملات آتی.....
۷۵۳.....	حکم معاملات آتی.....
۷۵۴.....	معاملات اختیار (آپشن).....
۷۵۴.....	توضیح معاملات اختیار.....
۷۵۷.....	حکم معاملات اختیار (آپشن).....
۷۵۹.....	بازار ثانوی قراردادهای اختیار معامله.....
۷۶۰.....	صندوقهای سرمایه‌گذاری.....
۷۶۲.....	کارگزاری بورس و حکم آن.....
۷۶۴.....	احکام سایر کسب و کارهای مستحدثه.....

احکام روابط زن و مرد و مسائل اجتماعی آنان

۱. نگاه و تماس بدنی

• نگاه مرد به زن و دختر نامحرم

مسئله ۱. 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.^۱

مسئله ۲. نگاه کردن به صورت و دست‌های زن از سرانگشتان تا مچ^۲ با چند شرط جایز است:

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

ب. این ترس و خوف وجود نداشته باشد که فرد با نگاه کردن به حرام بیفتد؛^۳

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

۲. نگاه کردن به خود مچ جایز نیست.

۳. 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 بالذت به همان فرد یا فرد دیگریا 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،^۱ نباشد؛

البته، احتیاط مستحب آن است که مرد - حتی با وجود شرایط فوق نیز - به صورت یا دست‌های زن نگاه نکند.

مسئله ۳. نگاه کردن مرد به مو و بدن دختر نابالغ ممیّز^۲ با رعایت شرط (الف و ب) از مسأله قبل جایز است؛

البته، احتیاط مستحب آن است که مرد به اعضای از بدن دختر نابالغ ممیّز 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 ۴. نگاه کردن به زنان کافریا مسلمانی که به رعایت حجاب اهمیّتی نمی‌دهند و اگر کسی آنان را در این مورد نهی از منکر نماید اعتنا نمی‌کنند، با رعایت شرط (الف و ب) از مسأله «۲» 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 ۵. نگاه کردن مرد به موی سر پیرزن و همین‌طور قسمت‌هایی مانند گوش و زیرگردن و ساعد دست وی، چنانچه آن پیرزن به سبب کهولت سنّ به‌طور معمول امیدی برای ازدواج وی وجود ندارد، با شرایطی که در مسأله «۲» بیان شد، جایز است.

مسئله ۶. نگاه کردن به داخل دهان زن با رعایت شرط (الف و ب) از مسأله «۲» اشکال ندارد؛

۱. توضیح مواردی که پوشش آن واجب است، در مسأله «۳۲» ذکر می‌شود.

۲. حکم نگاه به عورت، در مسأله «۱۱» 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.^۱

• نگاه زن به بدن مرد و پسر نامحرم

مسئله ۷. نگاه کردن زن به بدن مرد بالغ نامحرم چنانچه با شهوت و لذت جنسی یا ترس مبتلا شدن به حرام باشد^۲ 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؛^۳ اما نگاه کردن به سایر اعضای بدن مرد حتی بدون لذت و ترس مبتلا شدن به حرام، بنا بر احتیاط لازم جایز نیست.^۴

مسئله ۸. نگاه کردن زن به بدن پسر نابالغ ممیز^۵ با رعایت شرط (الف و ب) از مسئله «۲» 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 ۹. 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^۶ با رعایت شرط (الف و ب) از مسئله «۲» جایز است.^۷

۱. 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.

۲. توضیح معنای ترس مبتلا شدن به حرام، در صفحه «۳۷»، پاورقی «۳» ذکر شد.

۳. 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.

۴. بنا بر این، 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.

۵. حکم نگاه به عورت، در مسئله «۱۱» خواهد آمد.

۶. توضیح افرادی که محرم انسان هستند در فصل «ازدواج»، مسائل «۷۳» و بعد از آن ذکر می شود.

۷. حکم نگاه به عورت، در مسئله «۱۱» خواهد آمد.

• نگاه به بچه غیر ممیز

مسئله ۱۰. نگاه کردن به بدن بچه غیر ممیز با رعایت شرط (الف و ب) مسئله «۲» اشکال ندارد.^۱

• نگاه به عورت و لمس آن

مسئله ۱۱. نگاه کردن به عورت فرد دیگر و لمس آن حرام است؛ چه همجنس باشد یا غیر همجنس، هر چند با وی محرم باشد، عاقل باشد یا دیوانه؛ البته، حرام بودن نگاه به عورت کافر همجنس، بنا بر احتیاط واجب می باشد؛ نگاه به عورت بچه ممیز و لمس آن جایز نیست و 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 دیگر یا 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 ۱۲. نگاه کردن هریک از زن و شوهر به بدن دیگری و لمس آن هر چند با قصد لذت باشد جایز است.

مسئله ۱۳. 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، بنا بر احتیاط واجب جایز نیست.

• نگاه در آینه

مسئله ۱۴. احکامی که برای نگاه کردن در مسائل قبل بیان شد، شامل نگاه از پشت شیشه یا نگاه در آینه یا آب صاف نیز می‌شود.

• نگاه به عضو جدا شده از نامحرم

مسئله ۱۵. 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؛^۱ 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 ۱۶. دست دادن (مصافحه) با نامحرم جایز نیست، هرچند از خویشاوندان نزدیک انسان باشد.^۲

مسئله ۱۷. لمس بدن نامحرم - حتی لمس مو، صورت و دست - حرام است، هرچند همراه با شهوت و لذت جنسی یا ترس مبتلا شدن به حرام نباشد؛^۳ 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 مفسده‌ای که اجتناب از آن لازم است نباشد، جایز است.^۴

۱. با رعایت شرط (الف و ب) از مسئله «۲».

۲. چنانچه دست دادن با دستکش و مانند آن (حائل) باشد، حکم آن در مسئله بعد ذکر می‌شود.

۳. بنابراین، افراد هنگام مبادله اشیا کوچک با نامحرم، باید مراقب تماس‌های بدنی باشند.

۴. حکم تماس بدنی فرد نابالغ در مسائل قبل ذکر شد.

• اپیلاسیون

مسئله ۱۸. 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.^۱

• نگاه به عکس یا فیلم^۲

مسئله ۱۹. در مواردی که نگاه به مویا بدن زن نامحرم حرام است، نگاه به عکس یا فیلم وی - چه پخش مستقیم و چه غیر مستقیم - چنانچه بدون شهوت و لذت جنسی بوده و فرد ترس و خوف مبتلا شدن به گناه نداشته باشد، دو صورت دارد: الف. نگاه کننده آن زن را می شناسد؛ نگاه به فیلم یا عکس وی بنا بر احتیاط واجب جایز نیست.

ب. نگاه کننده آن زن را نمی شناسد؛ نگاه به فیلم یا عکس وی اشکال ندارد.^۳
مسئله ۲۰. اگر عکس یا فیلم دختری که در حال حاضر به سن بلوغ رسیده، مربوط به زمان قبل از بلوغ وی باشد، دو 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 ۲۱. نگاه کردن بانوان به عکس یا فیلم مرد نامحرم - چه اینکه به صورت پخش مستقیم باشد یا غیر مستقیم - در صورتی که اعضای بدن مرد در آن بیش از

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

۲. حکم نگاه به نامحرم از طریق آینه یا آب صاف، در مسئله «۱۴» ذکر شد.

۳. به استثنای مواردی که در مسائل «۲۲ و ۲۳» ذکر می شود.

مقدار متعارف^۱ برهنه باشد مانند بعضی از تصاویر ورزشکاران یا مسابقات ورزشی یا برخی مجالس سینه زنی، بنا بر احتیاط لازم جایز نیست.

مسئله ۲۲. نگاه به عکس و فیلم انسان، نگاه به نقاشی، مجسمه، تصاویر کارتونی یا رایانه‌ای انسان در صورتی که با لذت جنسی یا ترس به گناه افتادن همراه باشد جایز نیست.

مسئله ۲۳. 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 بنا بر احتیاط واجب در غیر این دو صورت نیز نگاه به آن جایز نیست.^۲

مسئله ۲۴. نگاه کردن زن و شوهر به عکس یا فیلم یکدیگر جایز است، هر چند با قصد لذت جنسی باشد.

همین طور، نگاه هریک 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 بنا بر احتیاط واجب جایز نیست.

مسئله ۲۵. توزیع و نشر عکس و فیلم‌هایی که موجب ترویج فساد در جامعه می‌شود - مانند اینکه افراد با دیدن آنها مبتلا به گناه می‌شوند - حرام است، چه اینکه نگاه به آنها سبب نقص ایمان و سستی عقاید شود یا موجب فاسد شدن اخلاق و رفتار و بی‌بند و باری شده یا باعث روی آوردن به امور منافی عفت و حیا یا سایر گناهان گردد.^۳

مسئله ۲۶. 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.

۱. منظور از مقدار متعارف در مسئله «۷» ذکر شد.

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

۳. برخی از مطالب مناسب در این زمینه در جلد دوم، مسائل «۴۹۸ و ۴۹۹» ذکر شد.

۲. احکام حجاب و پوشش

مسئله ۲۷. 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 ۲۸. 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 ۲۹. بر بانوان واجب است موهای سر^۱ و تمام بدن خود را (غیر از صورت و دست ها از مچ تا سرانگشتان)^۲ 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^۳ - 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 پوشاند، کافی نیست.

مسئله ۳۰. بر زن لازم نیست صورت و دست های خود را از مچ^۴ تا سرانگشتان بپوشاند، مگر در سه مورد که پوشاندن آنها حتی از مردان محرم واجب است:^۵

الف. بترسد که نپوشاندن آن قسمت ها باعث شود خودش مبتلا به گناه گردد.^۶

۱. حتی موهای قسمت جلوی سر.

۲. حکم پوشش صورت و دست ها تا مچ، در مسئله «۳۰» ذکر می شود.

۳. 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 «۱۰۵۳» ذکر شد.

۴. البته، همان طور که در مسئله قبل بیان شد، پوشش خود مچ از نامحرم لازم است.

۵. حکم آرایش و زینت، در مسئله «۳۲» بیان می شود.

۶. مشابه آنچه در صفحه «۳۷»، پاورقی «۳» توضیح داده شد.

ب. قصد وی از نپوشاندن آن قسمت‌ها، مبتلا کردن بیننده به نگاه حرام باشد.
ج. نپوشاندن آن قسمت‌ها نوعاً و به‌طور معمول، موجب جلب توجه دیگران و نگاه از روی لذت دیگران به وی گردد.^۱

مسئله ۳۱. حجاب و پوشش بانوان در برابر مرد نامحرم، علاوه بر آنکه باید مقدار واجب - که در مسائل (۲۹ و ۳۰) بیان شد - را بپوشاند، لازم است دارای ویژگی‌های ذیل باشد:

الف. «نازک و بدن نما» نباشد. بنابراین، پوشیدن لباس‌هایی مانند روسری، جوراب نازک که موها یا پوست بدن را نمی‌پوشاند و شب‌حی از آن نمایان است در حضور نامحرم کافی نیست؛

ب. «تنگ و چسبان» نباشد، طوری که معمولاً موجب جلب توجه دیگران و نگاه از روی لذت می‌شود. بنابراین، پوشیدن لباس‌هایی که حجم و برجستگی مفاصل بدن^۲ زن را مشخص می‌کند، 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 ویژگی‌های دیگر عرفاً جنبه «زینتی» داشته باشد در برابر نامحرم جایز نیست.

مسئله ۳۲. بر بانوان واجب است آرایش و زینت خود را از نامحرم بپوشانند. بنابراین، اموری مانند موی مصنوعی و کلاه گیس، لاک ناخن، حنای دست، لنزهای رنگی چشم، بعضی از اقسام تاتویا مژه یا ناخن مصنوعی، چنانچه عرفاً نوعی زینت محسوب شود، لازم است از نامحرم پوشانده شود؛

شایان ذکر است، از بین زینت‌ها، سرمه کشیدن، برداشتن ابرو، اصلاح صورت، حلقه و انگشتر دست و النگو و دستبند^۳ استثنا می‌شود که با رعایت سه شرط

۱. به اصطلاح، موجب «فتنه نوعیه» گردد.

۲. منظور، موضعی است که معمولاً نگاه به آن موجب تحریک می‌شود.

۳. شایان ذکر است، هرچند 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 زینت‌های مذکور بنا بر احتیاط واجب است.

مذکور در مسأله «۳۰» پوشش آن واجب نیست، هر چند احتیاط مستحب است این زینت‌ها نیز از نامحرم پوشانده شود.

مسأله ۳۳. اگر پسر نابالغ ممیز به حدی رسیده که احتمال می‌رود نگاهش به بعضی از اعضای بدن زن نامحرم، موجب تحریک شهوت وی گردد، بر زن بنا بر احتیاط، لازم است آن قسمت‌ها را بپوشاند.^۱

مسأله ۳۴. پیرزنی که به سبب کهولت سن به طور معمول امیدی برای ازدواج او وجود ندارد، جایز است موی سر و قسمت‌هایی مانند گوش و زیر گردن و ساعد دست خود را نپوشاند؛

البته آشکار کردن آرایش و زینت - با توضیحی که در مسأله «۳۲» بیان شد - بر وی جایز نیست.

مسأله ۳۵. انسان واجب است عورت خود را از دیگران - حتی افراد همجنس یا محارم - بپوشاند؛ از حکم مذکور زن و شوهر، و افراد غیر ممیز استثناء می‌شوند.

مسأله ۳۶. بر زن واجب نیست بدن خود را - غیر از عورتین که حکم آن در مسأله قبل بیان شد - از زنان دیگر یا محارم خویش بپوشاند؛ مگر آنکه بترسد بر اثر نپوشاندن آن، مبتلا به گناه شود یا نوعی هتک حیثیت وی محسوب شود یا نوعاً و به طور معمول موجب جلب توجه دیگران و نگاه از روی لذت افراد گردد؛^۲

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

شایان ذکر است، ادب و شرف و حیا و وقار زن اقتضا می‌کند وی در حضور زنان دیگر و محارم خویش، از پوشش مناسب برخوردار باشد.

مسأله ۳۷. بر مرد واجب نیست بدن خود را - غیر از عورتین که حکم آن در

۱. البته، حکم باز گذاشتن صورت و دست‌ها از مچ تا سرانگشتان در برابر چنین فرد نابالغی از مسائل قبل فهمیده می‌شود.

۲. به اصطلاح، موجب «فتنه نوعیه» گردد.

مسأله ۳۵» بیان شد. در مقابل دیگران پوشانده؛ مگر در مواردی که بتسد بر اثر نپوشاندن آن، مبتلا به گناه شود یا نوعی هتک حیثیت وی محسوب شود یا نوعاً و به طور معمول موجب جلب توجه دیگران و نگاه افراد از روی لذت به وی گردد؛^۱ البتّه، 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 ۳۸. 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، شرعاً 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 ۳۹. 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:^۲

الف. با قصد لذت جنسی نگاه نکند؛ البتّه 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.

۱. همان.

۲. البتّه، 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 ویژگی‌های 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 نمی‌شود.

ه. احتمال عقلایی بدهد که او را به عنوان همسر انتخاب می‌کند.

و. بنا بر 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. بنا بر احتیاط واجب، نگاه وی در مورد زنی باشد که بخواهد با وی ازدواج دائم نماید یا اگر قصد ازدواج موقت دارد، مدت آن نسبتاً طولانی باشد، طوری که به منزله عقد دائم محسوب گردد.^۱

مسئله ۴۰. با رعایت شرایط ذکر شده در مسأله قبل زن می‌تواند 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 ۴۱. حرام بودن نگاه و لمس، در موارد اضطراری و ضرورت استثنا می‌شود. 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

۱. بنابراین، حکم مذکور در مسأله بنا بر احتیاط واجب، شامل عقدهای موقت کوتاه مدت نمی‌شود.

ممکن است باید برای لمس بدن نامحرم از دستکش و مانند آن استفاده نماید.^۱

۳. احکام سخن گفتن با نامحرم

مسئله ۴۲. صحبت کردن و گفتگوی زن و مرد با رعایت شرایط ذیل جایز است:

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

ب. این ترس و خوف وجود نداشته باشد که فرد با صحبت کردن مبتلا به گناه شود.^۲

ج. همراه با مطالب عاشقانه یا نکات غیر اخلاقی و فساد انگیز نباشد.^۳

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.

مسئله ۴۳. حکم مسئله 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.

مسئله ۴۴. قرآن خواندن، مدّاحی، 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؛

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

۲. توضیح بیشتر مطلب از این قرار است که گاهی صحبت با نامحرم - هرچند 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 - هرچند به این امر مطمئن نباشد - نباید صحبت کند.

۳. 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^۱ گردد، جایز نیست.

شایان ذکر است، در این حکم فرقی بین خواندن به صورت دست جمعی یا فردی نمی باشد.

مسئله ۴۵. صحبت کردن بانوان در حضور افراد نامحرم در مجامع عمومی و غیر آن با رعایت شرایط ذکر شده در مسئله «۴۲» جایز است؛

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

مسئله ۴۶. خنده، مزاح و شوخی با نامحرم در صورتی که همراه با لذّت 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، بنا بر احتیاط واجب جایز نیست.

۴. مسائل متفرّقه

مسئله ۴۷. 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 پیرو اهل بیت علیهم السلام از پوشیدن لباسی که به جهت ضیق و تنگ بودن یا تصاویر و نوشته های موجود در آن یا سایر خصوصیات، نامناسب است خودداری نماید؛ بلکه اگر چنین لباسی موجب تحریک شهوت و لذّت جنسی یا ترویج فساد یا فرقه های باطل گردد، پوشیدن آن جایز نیست.

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

مسئله ۴۸. پوشیدن لباسی که پارچه یا رنگ یا دوخت یا سایر خصوصیات آن برای کسی که می‌خواهد آن را بپوشد معمول نیست، در صورتی که موجب هتک حیثیت و خواری او باشد، حرام است.

مسئله ۴۹. مرد بنابر احتیاط واجب جایز نیست خود را به هیأت، زیّ و شمائل زن در آورد، همین‌طور زن بنابر احتیاط واجب جایز نیست خود را به هیأت، زیّ و شمائل مرد در آورد، هرچند این کار به‌طور 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.

مسئله ۵۰. بر بانوان لازم است علاوه بر رعایت وظیفهٔ حجاب^۱ در مقابل نامحرم از انجام حرکات و رفتارهایی که موجب جلب توجه نامحرم و مفاسد اجتماعی می‌شود و خلاف عفاف، حیا، متانت و شأن زن مسلمان محسوب می‌شود، مانند دوچرخه یا موتور سواری، هنرپیشگی در بعضی از فیلم‌ها و سریال‌ها پرهیز نمایند؛ به همین جهت، برخی از ورزش‌ها توسط بانوان هرچند در آنها شرایط حجاب رعایت شود، نباید در حضور نامحرم انجام گیرد.

مسئله ۵۱. زنی که از منزل خارج شده، در حالی که عطرزده و بوی آن به مشام نامحرم می‌رسد، در صورتی که این عمل نوعاً و به‌طور معمول موجب تحریک شهوت و به‌گناه افتادن مردان می‌گردد یا زن به همین قصد خود را معطر کرده، جایز نیست.

مسئله ۵۲. پوشیدن کفشی که نوعی زینت برای زن محسوب می‌شود، برای بانوان در مقابل نامحرم جایز نیست.

همچنین، پوشیدن کفشی که به‌هنگام راه رفتن صدا ایجاد می‌کند و موجب توجه دیگران می‌گردد، اگر به‌انگیزه جلب نظر نامحرمان باشد یا نوعاً سبب بروز

۱. که توضیح شرایط آن، در مسائل «۲۹ تا ۳۲» ذکر شد.

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

مسئله ۵۳. اختلاط بین مردان و زنان به گونه‌ای 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 می‌شود، رواج دارد و جامعه را در معرض فساد و انحطاط اخلاقی و شیوع بی‌عفتی قرار می‌دهد، جایز نیست.

مسئله ۵۴. تحصیل در رشته‌های 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 مفسد دینی و اخلاقی در برداشته باشد، باید ترک شود.

مسئله ۵۵. 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.

ازدواج

فضیلت و اهمیّت ازدواج

ازدواج موهبتی الهی است که در قرآن کریم به آن سفارش شده است: «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُعْزِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ»^۱.

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 می‌سازد، 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»^۲.

واژ 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 نشانه‌هایی است برای مردمی که تفکر می‌کنند.

۱. نور، آیه ۳۲.

۲. روم، آیه ۲۱.

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 می‌شود نیست».^۱
در حدیث است که امام صادق علیه السلام فرمودند: «دو رکعت نماز یک انسان متأهل، از هفتاد رکعت نمازی که شخص عزب به جا می‌آورد، با فضیلت تراست».^۲

• 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 می‌کند، نسبت به خداوند سوءظن (گمان بد) برده است، خداوند متعال می‌فرماید: **إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُعْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ**؛ یعنی اگر ازدواج کنندگان در فقر و مضیقه اقتصادی باشند، خداوند آنان را از فضل خود غنی و بی‌نیاز خواهد کرد و خداوند گشایش دهنده داناست».^۳

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».^۴

• وساطت در امر ازدواج

وساطت و اقدام و فراهم سازی مقدمات ازدواج در روایات، مورد توصیه و سفارش واقع شده است.

۱. وسائل الشیعه، ج ۲۰، ابواب مقدمات النکاح و آداب، باب ۱، ص ۱۴، ح ۴.

۲. همان، باب ۲، ص ۱۸، ح ۱.

۳. من لایحضره الفقیه، ج ۳، باب فیمن ترک التزویج مخافة الفقر، ص ۳۸۵، ح ۴۳۵۳.

۴. وسائل الشیعه، ج ۲۰، ابواب مقدمات النکاح و آداب، باب ۲، ص ۱۹، ح ۴.

از امام صادق علیه السلام روایت شده که فرمودند: «هر کس فرد مجرّدی را همسر دهد، از جمله کسانی خواهد بود که خداوند متعال در روز قیامت به او نظر رحمت می‌کند».^۱

در حدیث است که امیرالمؤمنین 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».^۲

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 سایه‌ای 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 سربرادر مسلمانش را پنهان دارد».^۳

• آسان‌گیری در امر ازدواج

از دیدگاه شرع مقدّس، سزاوار است در امر ازدواج سخت‌گیری 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 مفساد اخلاقی و دینی فراهم نگردد و سنگین کردن بار ازدواج مذموم بوده و عواقب ناگوار دارد.

مباحث مقدماتی ازدواج

مسئله ۵۶. فردی که به واسطه نداشتن همسر مبتلا به حرام می‌گردد، ازدواج برای او واجب می‌شود.

۱. همان، باب ۱۲، ص ۴۵، ح ۱.

۲. همان، ص ۴۵، ح ۲.

۳. همان، ص ۴۵، ح ۳.

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

مسئله ۵۷. 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 أَعْقَهْنَ فَرْجاً وَأَحْفَظْهُنَّ لِي فِي نَفْسِهَا وَفِي مَالِي وَأَوْسَعَهُنَّ رِزْقاً وَأَعْظَمَهُنَّ بَرَكََةً وَقَدِّرْ لِي وَلِوَلَدِي طَيْباً تَجْعَلُهُ خَلِفاً صَالِحاً فِي حَيَاتِي وَبَعْدَ مَمَاتِي»^۱.

مسئله ۵۸. 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»، «عفیفه»، «گشاده رو و خنده رو»، «نرمخو»، «با محبت» و «کریمة 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 ۵۹. 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

۱. همان، ج ۸، أبواب بقیة الصلوات المندوبة، باب ۳۶، ص ۱۴۳، ح ۱.

۲. یا آنکه رجاء دورکعت نماز بخواند و در هر رکعت بعد از حمد، سهه یس قرائت نماید و بعد از نماز حمد و ثنای خداوند متعال را به جا آورد و بگوید: «اللَّهُمَّ اِزْرِقْنِي زَوْجَةً صَالِحَةً وَوَدُوداً وَوَلُوداً شُكُوراً قَنُوعاً غَيُوراً اِنْ اَحْسَنْتُ شَكَرْتُ وَاِنْ اَسَاؤْتُ غَفَرْتُ وَاِنْ ذَكَرْتُ اللّٰهَ تَعَالَى اَعَانَتْ وَاِنْ نَسِيتُ ذَكَرَتْ وَاِنْ حَرَجْتُ مِنْ عِنْدِهَا حَفِظَتْ وَاِنْ دَخَلْتُ عَلَيْهَا سُرْتُ وَاِنْ اَمَرْتُهَا اَطَاعَتْ وَاِنْ اَقْسَمْتُ عَلَيْهَا اَبْرَتْ قَسَمِي وَاِنْ غَضِبْتُ عَلَيْهَا اَرْضَيْتَنِي يَا ذَا الْجَلَالِ وَالْاِكْرَامِ هَبْ لِي ذَلِكْ فَاِنَّمَا اَسْأَلُكَ وَلَا اَجِدُ اِلَّا مَا قَسَمْتَ لِي»؛ بحار الأنوار، ج ۱۰، ابواب النكاح، باب ۶، ص ۲۶۸، ح ۱۸.

«دین» و «امانت» و «عفت» مرد مورد توجه قرار گیرد؛ در این مورد، از پیامبر اکرم ﷺ روایت شده که حضرتش فرمودند:

«هرگاه 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».

مسئله ۶۰. ازدواج با مرد «شراب خوار» و «بد اخلاق» و «مُخْتَث» و به طور کلی «کسی که به مسائل دینی ملتزم و پای بند نیست»، مکروه شمرده شده است.

مسئله ۶۱. «استخاره» به معنای طلب خیر از خدای متعال در مورد ازدواج و سایر امور مستحب است، که توضیح آن در جلد دوم، مسئله «۵۲۳» ذکر شد. اما آنچه مرسوم شده که جواب دادن خواستگار مناسب و مورد پسند را که دارای ملاک‌های شرعی می‌باشد، موکول به نتیجه استخاره^۱ می‌نمایند، اساس شرعی ندارد.

• پیشنهاد ازدواج به زن شوهردار

مسئله ۶۲. پیشنهاد یا درخواست ازدواج - به طور صریح یا به صورت کنایه - نسبت به زنی که شوهر دارد یا در ایام عده طلاق رجعی است،^۲ چنانچه ترس آن باشد که زن از حقوق زوجیت سرباز زند و «ناشزه» شود حرام است؛ بلکه در غیر این صورت نیز، بنا بر 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.

مسئله ۶۳. اگر مردی زن شوهرداری را فریب داده و از او بخواهد حقوق زناشوئی شوهرش را رعایت نکند تا به این جهت شوهر، وی را طلاق داده و زن با آن مرد

۱. استخاره با قرآن و تسبیح و مانند آن.

۲. حکم مذکور در مورد سایر اقسام عده، مثل عده وفات و عده عقد موقت جاری نمی‌شود.

ازدواج کند، با انجام این کار، هر دو معصیت بزرگی مرتکب شده‌اند، هرچند طلاق و ازدواج بعدی صحیح است.

حکم مواردی که صحت عقد ازدواج محل اشکال است

مسئله ۶۴. 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 شرعاً مانعی نداشته باشد، بنابراین احتیاط واجب به چنین عقدی اکتفا نکرده و دوباره با رعایت شرایط، صیغه عقد را اجرا نمایند؛ اما چنانچه قصد جدایی داشته باشند بنابراین احتیاط واجب - با رعایت شرایط - اقدام به اجرای صیغه طلاق در عقد دائم و بخشش مدت باقیمانده در عقد موقت نمایند؛

اقسام ازدواج

مسئله ۶۵. ازدواج بردو 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 هر یک از این دو قسم، احکام و شرایطی دارد که در مسائل بعد بیان می‌شود

شرایط زوجین

مسئله ۶۶. زن و مردی که قصد ازدواج با یکدیگر را دارند، باید دارای شرایط ذیل باشند:

۱. از محارم یکدیگر یا کسانی که ازدواج با آنان باطل است، نباشند؛
۲. با اختیار (بدون اکراه) اقدام به ازدواج نمایند؛
۳. بالغ و عاقل باشند و در صورت صغیر یا سفیه یا مجنون بودن، ازدواج با اذن ولی شرعی آنان صورت گیرد.

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

مسئله ۶۷. 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 خواهرزن یا زن شوهردار، صحیح نیست.

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

• ۲. با اختیار خود اقدام به ازدواج نمایند

مسئله ۶۸. برای آنکه ازدواج صحیح باشد، زن و مرد در صورتی که در امر ازدواج مستقل هستند و کسی نسبت به آنان شرعاً ولایت ندارد،^۱ 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 «مُکْرَه» باطل است.^۲

مسئله ۶۹. اگر زن و مرد، یا یکی از آن دو را به ازدواج وادار نمایند، ولی بعداً 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 ۷۰. اگر زن و مرد قلباً راضی به ازدواج باشند - هر چند تظاهراً به نارضایتی نمایند - عقدی که توسط آن دو یا وکیل آنها واقع می شود، صحیح است.

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

مسئله ۷۱. از شرایط زوجین آن است که بالغ و عاقل باشند^۳ و در صورت صغیر یا

۱. 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.

۲. توضیح بیشتر در مورد «اکراه»، در فصل «طلاق»، مسائل «۴۸۹» و بعد از آن ذکر می شود.

۳. 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

• ۱. محارم انسان

مسئله ۷۲. ازدواج با افرادی که به انسان محرم هستند، حرام و باطل است؛ محارم سه دسته اند: ۱. محارم نسبی؛ ۲. محارم سببی؛ ۳. محارم رضاعی. توضیح این سه دسته، در مسائل بعد ذکر می شود.

○ الف. محارم نسبی

مسئله ۷۳. افرادی که از راه «نسب» به انسان محرم می باشند (محارم نسبی)، عبارتند از:

۱. پدر و مادر؛
۲. پدر بزرگ (پدر پدر و پدر مادر) و مادر بزرگ (مادر مادر و مادر پدر)، هر چه بالا روند؛
۳. فرزندان و اولاد آنان، هر چه پایین روند؛ مانند نوه، نبیره و نتیجه؛
۴. 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؛
۵. 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.^۱

۱. 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.

۶. 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.^۱

مسئله ۷۴. 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 می‌شود با آنان محرم است.^۲

○ ب. محارم سببی

مسئله ۷۵. «محارم سببی» کسانی هستند که بر اثر ازدواج (دائم یا موقت) با زوج یا زوجه محرم می‌شوند؛

محارم سببی دو گروه هستند؛ گروهی که با زوج محرم می‌شوند و گروهی که با زوجه محرم می‌گردند و توضیح آنها در مسائل بعد ذکر می‌شود.

■ افرادی که به زوج محرم می‌شوند

مسئله ۷۶. مرد (زوج) از میان خویشاوندان زوجه، با افراد ذیل محرم می‌شود:

۱. مادر زن (نسبی یا رضاعی)؛
۲. مادر بزرگ زن (مادر پدر زن و مادر مادر زن) هر چه بالا رود؛ چه اینکه نسبی باشند یا رضاعی؛
۳. دختری که زن از شوهر دیگرش دارد و نوه‌های او هر چه پایین روند، مانند

۱. 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 نمی‌باشند. بنابراین، مردی که دو زن 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 نمی‌باشند.

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

دخترِ دخترزن و دخترِ پسرزن (نسبی^۱ یا رضاعی) که او را «رَبِیْه» می‌نامند و حکم مذکور، شامل دخترانی که بعد از عقد ازدواج به دنیا می‌آیند نیز می‌شود.^۲

شایان ذکر است، محرم شدن شوهر به دختران و نوه‌های همسرش (رَبِیْه)، در صورتی حاصل می‌شود که با وی نزدیکی^۳ نماید،^۴ ولی در غیر این مورد برای حصول محرمیت، نزدیکی شرط نیست و با اجرای صیغه عقد ازدواج محرمیت حاصل می‌شود.

به عبارت دیگر، داماد انسان،^۵ داماد فرزند انسان و شوهر مادر انسان^۶ - با توضیحی که بیان شد - با وی محرم می‌باشند.

■ افرادی که به زوجه محرم می‌شوند

مسئله ۷۷. زن (زوجه) از میان خویشاوندان زوج، با افراد ذیل محرم می‌شود:

۱. پدر شوهر (نسبی یا رضاعی)؛
۲. پدربزرگ شوهر (پدرِ پدر شوهر و پدرِ مادر شوهر) هر چه بالا رود؛ چه اینکه نسبی باشند یا رضاعی؛^۷

۱. البتّه دختری که بر اثر زنا یا وطی به شبهه متولّد می‌شود، دختر نسبی طرفین محسوب می‌شود. بنابراین، حکم «رَبِیْه» در مورد آن جاری می‌شود (البتّه در صورت زنا، رابطه توارث بین فرزند زنا و والدینش ثابت نیست).

۲. بنابراین، اگر زن از شوهر سابقش دختری دارد و پس از طلاق یا وفات شوهر اوّل با مرد دیگری ازدواج کند و نزدیکی صورت گیرد، آن دختر با شوهر جدید محرم می‌شود.

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 می‌باشد.

۳. هر چند نزدیکی از پشت باشد.

۴. 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 دختری نمی‌شود.

۵. 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 واقعاً داماد او نیست، بلکه داماد شوهر او است.

۶. ولی پدر و پدربزرگ و سایر بستگان شوهر مادر انسان با وی محرم نیستند.

۷. 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 دیگری دارد با پدر زن، مادر زن، برادر زن و خواهر زن جدیدش محرم نمی‌باشند.

۳. پسرهای شوهر که از همسر دیگرش دارد و نوه‌های 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 می‌آیند نیز می‌شود.^۱

به عبارت دیگر عروس انسان،^۲ عروس فرزند انسان، همسر پدر انسان^۳ - با توضیحی که بیان شد - با وی محرم می‌باشند.

■ سایر مسائل مربوط به محارم سببی

□ محرم نبودن فرزندان قبلی زوج و زوجه به یکدیگر

مسئله ۷۸. اگر مردی که فرزند دارد با زنی ازدواج نماید که او هم از شوهر قبلی خود دارای فرزند می‌باشد، 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 پدیری اولاد قبلی وی محسوب شده و با هم محرمند، زیرا پدرشان یکی است و محرم نسبی یکدیگر می‌باشند.

همین طور، زنی که از همسر قبلی خود فرزند دارد، چنانچه از همسر جدیدش فرزنددار شود، اولاد جدیدش، خواهر و برادر مادری اولاد قبلی وی محسوب شده و با هم محرمند، زیرا مادرشان یکی است و محرم نسبی یکدیگر می‌باشند.

-
۱. 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.
 ۲. 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 واقعاً عروس او نیست، بلکه عروس زن او است. همچنین، مادر و مادر بزرگ عروس انسان با وی محرم نیست و ازدواجشان مانعی ندارد.
 ۳. ولی مادر و مادر بزرگ و سایر بستگان همسر پدر انسان، با وی محرم نیستند.

□ ازدواج مرد با دختر همسر و خواهر همسرش

مسئله ۷۹. اگر انسان با زنی که از همسر سابقش دختر دارد ازدواج نماید، همان طور که در مسئله «۷۶» ذکر شد، در صورت نزدیکی با همسر خویش برای همیشه با دختر وی محرم می‌شود؛ ولی تا زمانی که با وی نزدیکی نکرده، بنا بر احتیاط لازم نمی‌تواند همزمان با دختر وی نیز ازدواج نماید^۱ و اگر قبل از نزدیکی همسرش را طلاق داده یا همسرش فوت نماید می‌تواند با دختر وی ازدواج کند.

مسئله ۸۰. مرد تا زمانی که رابطه زوجیت وی با همسرش باقی است - چه در ازدواج دائم و چه موقت - نمی‌تواند 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.^۲

مسئله ۸۱. اگر مردی همسر خویش را طلاق دهد، چنانچه طلاق رجعی باشد، تا زمانی که عده‌اش تمام نشده، نمی‌تواند با خواهر همسرش ازدواج نماید.

مسئله ۸۲. 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 می‌تواند با خواهر وی ازدواج نماید؛ شایان ذکر است، وفات همسر در حکم طلاق بائن می‌باشد.

مسئله ۸۳. مردی که ازدواج موقت کرده، در صورتی که مدت عقد ازدواج تمام شود یا مدت را به همسرش ببخشد، بنا بر احتیاط لازم نمی‌تواند تا زمانی که عده همسرش تمام نشده با خواهر وی ازدواج نماید؛

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

۱. دختر مذکور، «ربیبه» نامیده می‌شود.

۲. اگر اقدام به چنین ازدواجی نماید، بنا بر احتیاط لازم حکم به بقای زوجیت مادر دختر و نیز حکم به صحیح بودن ازدواج با دختر نمی‌شود. بنابراین، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

۳. 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

مسئله ۸۴. 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^۱ - 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.

مسئله ۸۵. مرد می تواند بدون اذن همسرش (چه اینکه عقد وی با همسرش دائم باشد یا موقت) با عمّه یا خاله همسرش ازدواج (دائم یا موقت) کند.

مسئله ۸۶. 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^۲ 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.^۳

□ کیفیت محرمیت با فرزند خوانده از طریق عقد موقت

مسئله ۸۷. کیفیت محرمیت با بیچه 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

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

۲. همان.

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

پدر بزرگ پدری وی^۱ و رعایت شرایط شرعی^۲ - به عقد موقت پدر یا پدر بزرگ مرد در آورند با آن مرد محرم می‌گردد.

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

ب. اگر فرزند خوانده پسر بیچه نابالغ است، چنانچه او را - با اذن پدر یا پدر بزرگ پدریش و رعایت شرایط شرعی^۳ - به عقد موقت دختر یا نوه زن در آورند، با آن زن محرم می‌گردد؛

اما اگر او را با توضیح سابق به عقد موقت مادری 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 بیچه با مادری یا مادر بزرگ آن زن می‌باشد.

○ ج. محارم رضاعی

■ افرادی که با شیر دادن محرم می‌شوند

مسئله ۸۸. شیر دادن نوزاد با شرایطی که در مبحث بعد ذکر می‌گردد، باعث محرم شدن برخی از افراد به یکدیگر می‌شوند؛ این محارم، «محارم رضاعی» نام دارند؛

«محارم رضاعی» فرد شیرخوار عبارتند از:

۱. زنی که بیچه را شیر می‌دهد (دایه یا مرضعه) و او را «مادر رضاعی» می‌نامند.
۲. شوهر دایه که بر اثر ازدواج دایه با وی، فرزندی متولد شده و شیردار شدن دایه از این طریق صورت گرفته است.

۱. مسائل مربوط به اذن پدر و جد پدری، در مبحث «افرادی که در امر ازدواج ولی شرعی محسوب می‌شوند» ذکر می‌گردد.

۲. از جمله شرایط شرعی عقد، طولانی بودن مدت عقد موقت به اندازه‌ای است که توضیح آن در فصل «عقد موقت»، مسئله (۳۴۰) بیان می‌گردد.

۳. همان.

- فرد مذکور را «صاحب لَبَن» یا «پدر رضاعی» می‌نامند.
۳. پدر و مادر دایه و پدربزرگ و مادربزرگ وی - چه نسبی و چه رضاعی - هر چه بالا روند.
۴. فرزندان دایه که از وی متولد شده‌اند یا بعداً به دنیا می‌آیند؛ این فرزندان، «برادر یا خواهر رضاعی» نوزاد محسوب می‌شوند.
۵. فرزندان اولاد نسبی دایه، هر چه پایین روند؛ مانند نوه، نبیره، نتیجه، چه فرزندان نسبی آن اولاد باشند و چه فرزندان رضاعی آنها.
۶. خواهر و برادر دایه (چه نسبی و چه رضاعی) که «خاله یا دایی رضاعی» نوزاد محسوب می‌شوند.
۷. عمو و عمّه و دایی و خاله دایه (چه نسبی و چه رضاعی).
۸. پدر و مادر و پدربزرگ و مادربزرگ «پدر رضاعی» (صاحب لَبَن) هر چه بالا روند، (چه نسبی و چه رضاعی).
۹. فرزندان «پدر رضاعی» (چه نسبی و چه رضاعی).
۱۰. فرزندان اولاد «پدر رضاعی»، هر چه پایین روند مانند نوه، نبیره، نتیجه، چه فرزندان نسبی آن اولاد باشند و چه فرزندان رضاعی آنها.
۱۱. خواهر و برادر «پدر رضاعی» (چه نسبی و چه رضاعی) که «عمّه یا عموی رضاعی» نوزاد محسوب می‌شوند.
۱۲. عمو و عمّه و دایی و خاله «پدر رضاعی» (چه نسبی و چه رضاعی).
- مسئله ۸۹. اگر زنی نوزادی را با شرایطی که بعداً ذکر می‌شود شیر دهد، پدر و پدربزرگ نسبی نوزاد شیرخوار - چه پدری و چه مادری - با دختران نسبی دایه مذکور و نوه‌های نسبی او - هر چه پایین روند - محرم می‌شوند و نمی‌تواند با هم ازدواج نمایند، اما با دختران و نوه‌های رضاعی دایه^۱ نامحرمند، هر چند احتیاط
-
۱. اگر دختران و نوه‌های مذکور، اولاد و نوه‌های صاحب لَبَن (شوهر دایه) نیز محسوب شوند، حکم آن در مسئله بعد خواهد آمد.

مستحب آن است که با آنان ازدواج نکنند.^۱

مسئله ۹۰. اگر زنی نوزادی را با شرایطی که بعداً ذکر می شود شیر دهد، پدر و پدر بزرگ نسبی نوزاد شیرخوار - چه پدری و چه مادری - بنا بر احتیاط واجب نمی توانند با دختران و نوه های شوهر دایه (صاحب لبن) - چه نسبی و چه رضاعی - ازدواج نمایند.^۲

مسئله ۹۱. 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 «۸۹» بیان شد این دو (که قبل از شیر خوردن بچه، زن و شوهر بوده اند) از محارم رضاعی هم محسوب می شوند؛

مسئله ۹۲. اگر زنی بچه پسر خود را شیر دهد، زن پسرش (مادر نوزاد شیرخوار) بر شوهر خود حرام نمی شود و حکم زوجیت بین آن دو از بین نمی رود.

مسئله ۹۳. اگر زنی بچه ای را که شوهر دختر نسبیش از زن دیگر دارد 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؛ ولی همان طور که در مسئله «۸۹» بیان شد، آن دو (که قبل از شیر خوردن زن و شوهر بوده اند) از محارم رضاعی هم محسوب می شوند.

مسئله ۹۴. اگر زنی بچه داماد شوهرش^۳ را با شرایطی که بعداً ذکر می شود شیر

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

۲. پس با توجه به این مسئله و مسئله قبل، دختری که فرزند نسبی دایه و صاحب لبن است، به پدر و پدر بزرگ 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 پدر بزرگ نوزاد شیرخوار جایز نیست.

۳. 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 «۹۰» بیان شد رابطهٔ زوجیت بین داماد شوهر با همسرش^۱ محلّ اشکال می‌شود و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.^۲

مسأله ۹۵. اگر زنی بچه‌ای را با شرایطی که بعداً ذکر می‌شود شیر دهد، برادر و خواهر نسبی آن بچه، با برادر و خواهر رضاعی او محرم نمی‌شوند و نیز برادر و خواهر نسبی وی با دایه (مادر رضاعی نوزاد) و صاحب لَبَن (پدر رضاعی نوزاد) خویشاوندان آن دو محرم نمی‌شوند.

مسأله ۹۶. مرد بعد از نزدیکی با همسر خود،^۳ با دختر رضاعی همسرش و نوه‌های وی (ریبیهٔ رضاعی) محرم می‌باشد و نمی‌تواند با آنان ازدواج نماید.

مسأله ۹۷. مرد نمی‌تواند با مادر رضاعی همسرش ازدواج نماید و با وی محرم می‌باشد، هر چند با همسرش نزدیکی نکرده باشد.

مسأله ۹۸. 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 نوهٔ خواهر یا برادر او، آن دختر را با شرایطی که بعداً ذکر می‌گردد شیر دهد، عقد مذکور باطل می‌شود و حکم زوجیت بین آن دو از بین می‌رود؛ ولی همان طور که در مسأله «۸۸» بیان شد، از محارم رضاعی هم محسوب می‌شوند.

مسأله ۹۹. 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 می‌شود - شیر دهد تا به عنوان مادر زن با وی محرم شود، چنانچه در این شیردادن برادر فرد مذکور صاحب لَبَن باشد، حصول محرمیت بین وی و زن برادرش محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

۱. منظور، دختر صاحب لبن می‌باشد.

۲. 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.

۳. هر چند نزدیکی از پشت باشد.

مسئله ۱۰۰. 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 فرموده‌اند: «آن زن بر او حرام ابدی می‌شود»، ولی حرمت ابدی مذکور مطلقاً محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود، بدین صورت که بنابر 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 بر وی حرام ابدی می‌شود و در صورتی که نزدیکی انجام نشده و صاحب لبن شوهر سابق زن باشد، عقد ازدواج نسبت به نوزاد دختر محلّ 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^۱ و اگر نخواهد دختر در زوجیت او باشد، احتیاطاً او را طلاق دهد.

■ کیفیت محرمیت با فرزند خوانده از طریق شیر دادن

مسئله ۱۰۱. طریقه محرمیت نوزاد شیرخواری که به عنوان فرزند خوانده نگهداری می‌شود، از قرار ذیل است:

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

همچنین، اگر مادر آن مرد یا همسروی یا دختر خواهر مرد یا دختر برادرش، نوزاد

۱. مراعات احتیاط مذکور به جهت احتمال «حرمت جمعی» بین زوجیت دختر مذکور و مادر رضاعیش می‌باشد.

مذکور را شیر دهد، محرمیت بین آن مرد و شیرخوار حاصل می‌شود.
 ب. اگر زنی بخواهد با پسر شیرخوار شخص دیگری محرم شود، می‌تواند او را به خواهر خود یا زن برادرش بسپارد تا او را - با شرایطی که بعداً ذکر می‌گردد - شیر دهد و در این صورت آن زن، خاله یا عمه رضاعی شیرخوار محسوب می‌شود و با او محرم می‌گردد.

همچنین، اگر مادری یا دختر خواهر یا دختر برادر آن زن، نوزاد مذکور را شیر دهد محرمیت بین آن زن و شیرخوار حاصل می‌شود.^۱

■ شرایط شیردانی که موجب محرم شدن رضاعی است

□ شرایط نه‌گانه کلی

مسئله ۱۰۲. شیردانی که موجب محرم شدن رضاعی می‌شود، شرایط ویژه‌ای دارد که عبارتند از:

۱. شیر زن 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 نمی‌شود.

۲. نوزاد شیر را از پستان دایه - هر چند با کمک وسیله‌ای - بمکد؛
 بنابراین، اگر شیر دادن نوزاد به واسطه غیر از مکیدن باشد مانند اینکه شیردوشیده شده را به نوزاد دهند، اثری ندارد.

۳. 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.

۱. محرم شدن با فرزند خوانده، ممکن است از طریق ازدواج صورت گیرد که توضیح آن در مسئله «۸۷» ذکر شد.

۴. نوزاد، شیر را قی نکند و اگر آن را قی نماید، بر این وعده از شیر دادن، اثری مترتب نمی‌شود.

۵. شیر دادن نوزاد به مقداری باشد که استخوانش از آن شیر محکم شده و گوشت بدنش بروید؛

البته غذا دادن به نوزاد در بین وعده‌های شیر دادن اشکالی ندارد؛ به شرط آنکه شیر خوردن نوزاد به تنهایی و به‌طور مستقل، موجب روییدن گوشت و محکم شدن استخوان شده باشد.

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

ولی اگر معلوم باشد که آن مقدار شیر در روییدن 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.^۱

۶. دو سال قمری نوزاد تمام نشده باشد؛

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

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 می‌شود؛ به شرط آنکه این فاصله زمانی چنان طولانی نگردد که شیر آن دایه به زایمان مستند نباشد.

۷. 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

۱. 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 شیر دهد، آن نوزاد به کسی محرم نمی‌شود.

۸. دایه نوزاد (در «پانزده وعده» یا «یک شبانه روز» شیر دادن) یک زن باشد؛ بنابراین، اگر مردی دو زن دارد و نوزاد مثلاً از زن اول هفت بار و از زن دوم هشت بار شیر بخورد، موجب محرمیت نمی‌شود؛

البته، چنانچه وعده‌های شیر دادن زیاد باشد، طوری که مقداری از روئیدن گوشت و محکم شدن استخوان نوزاد، به طور مستقل منسوب به شیر دادن زن اول و مقداری از روئیدن گوشت و محکم شدن استخوان به طور مستقل منسوب به شیر دادن زن دوم باشد، در این صورت هر دو دایه، مادر رضاعی نوزاد و به او محرم می‌شوند.

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

۹. نوزاد شیردایه 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 نمی‌شود.

شرایط ویژه شیر دادن یک شبانه روز

مسئله ۱۰۳. شیر دادن نوزاد در مدت «یک شبانه روز کامل» (معیار زمانی) در صورتی موجب محرمیت می‌شود 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 ۱۰۴. 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 بنا بر 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 ۱۰۵. شیر دادن 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 ۱۰۶. 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 ۱۰۷. فاصله افتادن میان «پانزده وعده» (فاصله زمانی) در صورتی که سایر شرایط شیر دادن رعایت شود اشکال ندارد.

■ مسائل متفرقه شیر دادن

مسئله ۱۰۸. 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.

مسئله ۱۰۹. اگر زنی نوزادی را - با رعایت شرایطی که در مسائل قبل بیان شد - شیر دهد، چنانچه شوهرش (صاحب لَبَن) 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 لَبَن (پدر رضاعی) آن دو، یک نفر باشد.

مسئله ۱۱۰. اگر صاحب لَبَن (پدر رضاعی) یک نفر باشد و همسران وی - با رعایت شرایط - هر کدام نوزادی را شیر دهند، همه آن بچه ها به یکدیگر محرم می شوند، هر چند مادر رضاعی هر کدام با دیگری متفاوت باشد.

مسئله ۱۱۱. 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.

مسئله ۱۱۲. 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.

مسئله ۱۱۳. مردی که دو زن دارد، اگر یکی از آن دو زن، فرزند عمویا دایی زن دیگر را شیر دهد، ازدواج زن دیگر با شوهرش باطل نمی شود.

■ راه های اثبات محرمیت از طریق رضاع (شیر خوردن)

مسئله ۱۱۴. 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.

ب. شهادت دادن دو مرد عادل (بیینه)؛

البته گواهی آن دو، باید با بیان کلیه شرایط شیردادن که در مسئله «۱۰۲»

ذکر شد، همراه باشد. بنابراین، اگر فقط بگویند: «شیر خوردن به مقدار محرمت 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 دوزن» یا «چهار زن» که همگی عادل باشند - با توضیحی که گذشت - محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

مسئله ۱۱۵. اگر معلوم نباشد نوزاد به مقداری که موجب محرم شدن است شیر خورده یا نه، یا اینکه نسبت به تحقق شرایط محرمت شک یا گمان حاصل شود، آن نوزاد به کسی محرم نمی شود، هر چند رعایت احتیاط پسندیده است.

مسئله ۱۱۶. 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 وزن 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 مهرزانی که مثل او هستند (مهر المثل) بدهد.

شایان ذکر است، چنانچه فردی که اقرار به محرمت رضاعی نموده زن باشد نیز، حکم فوق جاری می باشد.

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

• ۲. زن شوهردار

مسئله ۱۱۷. 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 بعداً هم نباید او را برای خود عقد کند و بروی حرام ابدی می‌شود.

مسئله ۱۱۸. اگر مرد نمی‌دانسته که زن شوهر دارد و با او ازدواج نموده (دائم یا موقت)، در صورتی که بعد از ازدواج، با او نزدیکی کرده، بنابراین احتیاط واجب بروی حرام ابدی می‌شود و چنانچه با او نزدیکی نکرده باشد یا نزدیکی بعد از جدایی زن از شوهرش - با طلاق در عقد دائم یا اتمام مدّت یا بخشش آن در عقد موقت - و اتمام مدّت عدّه - در مواردی که عدّه بر زن ثابت می‌شود - انجام شده باشد، عقد ازدواج باطل است؛ ولی برای او حرام ابدی نمی‌شود، هر چند زن آگاهانه بر این امر اقدام کرده باشد.

• ۳. زنی که در عدّه است

مسئله ۱۱۹. اگر مردی با زنی که در عدّه 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 می‌شود یا نه چند صورت دارد:

الف. زن و مرد یا یکی از آن دو بدانند که زن در ایّام عدّه است و بدانند ازدواج در عدّه حرام می‌باشد؛

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

ب. هیچ یک از زن و مرد نمی‌دانسته‌اند که زن در ایّام عدّه است یا از حرام بودن ازدواج در عدّه اطلاع نداشته‌اند یا نسبت به هر دو امر آگاهی نداشته‌اند^۱ و در ایّام عدّه نزدیکی^۲ کرده باشند.

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

۱. در حکم مذکور، فرقی بین جاهل قاصد و مقصّر نیست.

۲. هر چند نزدیکی از پشت باشد.

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^۱ و نزدیکی 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 ۱۲۰. 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.^۲

مسئله ۱۲۱. 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.^۳

مسئله ۱۲۲. 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 ۱۱۹** بیان شد در این مورد نیز جاری می باشد.

۱. همان.

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

۳. توضیح آغاز عده وفات، در مسئله «۶۳۲» ذکر می شود.

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.

مسئله ۱۲۳. اگر انسان شخصی را وکیل کند که زنی را برای او عقد نماید و زن را هم معین نکند و وکیل زنی را که در ایام عده بوده برای آن مرد عقد نماید، این عقد فضولی است.^۱

بنابراین چنانچه فرد، این عقد فضولی را در ایام عده اجازه نماید، حکم ازدواج در عده - که در مسئله «۱۱۹» بیان شد - در مورد آن جاری می‌شود و در غیر این صورت، عقد مذکور لغو محسوب شده و موجب حرمت ابدی نمی‌گردد و ازدواج با آن زن بعد از سپری شدن ایام عده اشکال ندارد.

مسئله ۱۲۴. 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 خواهرزن یا ازدواج با دختر باکره‌ای که در شؤون زندگی خویش استقلال ندارد بدون اذن ولی شرعی - محقق شدن حرمت ابدی با توضیحی که در مسئله «۱۱۹» 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 نمی‌شود.

مسئله ۱۲۵. زنی که در ایام عده بوده و شک دارد که عده‌اش تمام شده یا نه، باید بنا را بر باقی بودن عده بگذارد. بنابراین، نمی‌تواند با مرد دیگری ازدواج نماید.^۲

مسئله ۱۲۶. 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

۱. به جهت اینکه وکالت مذکور شامل عقد در ایام عده نمی‌شود و به عقد صحیح انصراف دارد.
 ۲. شایان ذکر است حکم پذیرش گفتار زنی که ادعا می‌کند در عده کسی نیست، در مسئله «۶۴۱» ذکر می‌شود.

به وی بخشیده باشد، چنانچه آن زن بعد از مدّتی با مرد دیگری ازدواج کرده و پس از ازدواج شک نماید هنگام عقد ازدواج با شوهر دوّم، عدّه اش از شوهر اوّل تمام بوده یا نه، به شک خود اعتنا نمی کند.

• ۴. زن شوهرداری که فرد با او زنا کرده

مسئله ۱۲۷. اگر فردی (نعوذ بالله) با زن شوهردار زنا نماید، بنا بر 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 ۱۲۸. اگر زن شوهردار (نعوذ بالله) مرتکب زنا شود، بر شوهر خود حرام نمی شود، هر چند بر این عمل اصرار ورزد؛ ولی چنانچه توبه نکند، بهتر است که شوهرش او را طلاق دهد.^۱

• ۵. زنی که در عدّه بوده و فرد با وی زنا کرده

مسئله ۱۲۹. اگر فردی با زنی که در عدّه طلاق رجعی است زنا کند، حکم زنا با زن شوهردار - که در مسئله «۱۲۷» بیان شد - در مورد آن جاری می شود. بنابراین، آن زن بنا بر احتیاط واجب بروی حرام ابدی می شود.

مسئله ۱۳۰. اگر فردی با زنی که در عدّه ای غیر از عدّه طلاق رجعی است - مانند عدّه طلاق بائن، عدّه عقد موقت، عدّه وفات، عدّه وطی به شبهه، عدّه فسخ و

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

انفساخ - زنا کند، موجب حرمت ابدی نمی شود و می توانند پس از سپری شدن ایام عدّه - با رعایت آنچه در مسائل «۱۵۶ و ۱۵۸» ذکر می شود - با هم ازدواج نمایند.

در این حکم، فرقی نیست که نزدیکی از طرف زن، زنا باشد یا وطی به شبهه.^۱

مسئله ۱۳۱. 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، بنا بر 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 عدّه وفات می تواند با او ازدواج کند.

مسئله ۱۳۲. اگر مردی با زنی که در عدّه است زنا نماید و نداند عدّه آن زن، عدّه 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 عدّه رجعی بوده، ولی شک داشته باشد که عدّه وی تمام شده یا نه، چنانچه با او زنا نماید، بنا بر احتیاط واجب بر آن زن حرام ابدی می شود.

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

مسئله ۱۳۳. اگر مردی بدون اجرای عقد ازدواج،^۲ با زنی که در ایام عدّه (هریک از اقسام عدّه) 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.^۳

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

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

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

• ۶. فرد مُحَرَّم

مسئله ۱۳۴. اگر مرد در حال احرام ازدواج کند، چنین عقدی حرام و باطل است، هرچند زنی که با او ازدواج کرده در حال احرام نباشد و چنانچه می دانسته مُحَرَّم است و ازدواج در حال احرام حرام می باشد، آن زن بروی حرام ابدی می شود.

مسئله ۱۳۵. اگر زن در حال احرام ازدواج نماید، چنین عقدی حرام و باطل است، هرچند مردی که با او ازدواج کرده، در حال احرام نباشد و چنانچه زن می دانسته مُحَرَّم است و ازدواج در حال احرام حرام می باشد، بنابراین احتیاط واجب آن مرد بر وی حرام ابدی می شود.

مسئله ۱۳۶. ازدواج در حال احرام که موجب حرمت ابدی می گردد، شامل احرام حج و عمره (واجب یا مستحب) می شود، هرچند حج یا عمره به نیابت از شخص دیگری انجام شود و فرقی ندارد که عقد ازدواج را خود فرد مُحَرَّم 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 «۱۲۴» بیان شد در مورد آن جاری می شود.

مسئله ۱۳۷. فردی که از احرام خارج شده^۱ می تواند ازدواج کند، هرچند «طواف نساء»^۲ را انجام نداده باشد.

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

• ۷. زنی که سه مرتبه فرد وی را طلاق داده

مسئله ۱۳۸. اگر مردی همسرش را دو بار طلاق دهد و بعد از هر بار طلاق در ایام

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

۲. طواف نساء یکی از مناسک حج (تمتع، افراد و قران) 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 سوم آن زن بر او حرام می‌شود؛^۱ البته، اگر بعد از طلاق سوم آن زن با مرد دیگری ازدواج نماید، با شرایطی که در مسأله «۵۳۵» بیان خواهد شد، شوهر اولش می‌تواند بعداً با آن زن ازدواج نماید. شایان ذکر است، چنانچه تعداد طلاق‌هایی که نسبت به زن صورت گرفته به نه طلاق برسد با شرایط ویژه‌ای،^۲ آن زن بر شوهرش حرام ابدی می‌شود.

• ۸. زن و شوهری که لعان کرده‌اند

مسأله ۱۳۹. 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 ویژه‌ای^۳ «لعان» واقع شود، ازدواجشان باطل شده و زن بر شوهرش حرام ابدی می‌شود.

مسأله ۱۴۰. اگر مرد به همسر خویش که لال است نسبت زنا دهد، آن زن به وی حرام ابدی می‌شود؛

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

• ۹. زنی که زوجه پنجم فرد به حساب آید

مسأله ۱۴۱. فردی که دارای چهار زوجه دائمی است، نمی‌تواند با زن دیگری ازدواج

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

۲. این شرایط در کتاب منهاج الصّاحین، جلد سوم، مسأله «۵۲۲» بیان شده است.

۳. این شرایط در کتاب منهاج الصّاحین، جلد سوم، فصل «لعان» بیان شده است.

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

مسئله ۱۴۲. اگر فردی که چهار زوجهٔ دائمی دارد، یکی از آنان را طلاق رجعی دهد، باید صبر کند تا ایام عدهٔ آن زن تمام شود و قبل از تمام شدن عده نمی‌تواند با زن دیگری ازدواج دائم نماید.

این حکم، بنا بر احتیاط واجب در مورد طلاق بائن یا فوت بعضی از همسران نیز جاری می‌باشد؛

اما در صورت فسخ یا باطل شدن ازدواج مرد با بعضی از همسرانش به جهت رضاع و مانند آن، می‌تواند 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 می‌تواند بلافاصله بعد از طلاق، با زن دیگری ازدواج دائم کند.

• ۱۰. کافر و مرتد

مسئله ۱۴۳. اگر زن مسلمان پس از ازدواج، مرتد شود (چه مرتد ملّی و چه مرتد فطری) ^۱ یا مرد مسلمان پس از ازدواج مرتد ملّی شود، عقد ازدواج باطل می‌گردد؛ مگر آنکه زوجه از زنانی باشد که باید عده نگه دارند ^۲ 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 صیغهٔ عقد بخوانند.

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

۱. «مرتد» فردی است که از دین اسلام خارج شده و کافر گردد و بر دو قسم است: مرتد فطری، مرتد ملّی، که توضیح هر یک در فصل «ارث»، مسئله «۱۲۹۶» بیان خواهد شد.

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

مسئله ۱۴۴. 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 «۶۲۷» 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 ۱۴۵. زنی که مسلمان است نمی تواند به صورت دائم یا موقت با کافر ازدواج نماید و در این حکم، فرقی نیست که کافر مذکور اهل کتاب یا غیر اهل کتاب^۱، مرتد فطری یا ملّی یا فرد ناصبی باشد.

مسئله ۱۴۶. مرد مسلمان نمی تواند با زن کافر غیر اهل کتاب یا زنی که مرتد فطری یا ملّی یا ناصبی است به صورت دائم یا موقت ازدواج نماید.^۲

مسئله ۱۴۷. ازدواج مرد مسلمان با زنی که یهودی یا مسیحی است^۳ به صورت دائم، بنابر احتیاط واجب جایز نیست؛ اما ازدواج موقت با وی جایز است؛^۴ 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.

۱. فرقه بهائیت کافر محسوب می شوند و ازدواج مرد یا زن مسلمان با آنان، باطل و حرام است.

۲. 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.

۳. 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.

۴. 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 عدّه رجعی باقی است نیز جاری می‌شود.

مسئله ۱۴۸. مرد مسلمان بنا بر احتیاط واجب نمی‌تواند با زن زرتشتی (مجوسی) به صورت دائم یا موقت ازدواج نماید.

همچنین، ازدواج با زن صابئی (صُبی) در صورتی که صابئین طایفه‌ای از مسیحیت محسوب شوند، حکم مسئله «۱۴۷» 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 نمی‌توان با وی ازدواج نمود.^۱

مسئله ۱۴۹. عقد واقع بین کفار، در صورتی که نزد آنان و بر طبق آیینشان صحیح باشد، آثار صحت بر آن جاری می‌شود؛ فرق ندارد زوجین هر دو 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 می‌شود.

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 می‌شود.

مسئله ۱۵۰. اگر شوهر^۲ زن اهل کتاب مسلمان شود، ازدواجش با زن مذکور باقی است، هر چند هنوز با آن زن نزدیکی نکرده باشد؛

اما اگر شوهر^۳ زن غیر اهل کتاب مسلمان شود، چنانچه اسلامش قبل از نزدیکی با زوجه مذکور باشد، عقد ازدواجشان باطل می‌شود و اگر بعد از نزدیکی باشد بین

۱. شایان ذکر است مردی که دارای همسر مسلمان است، «بنا بر فتوی» نمی‌تواند بدون اذن همسر خویش با فرقه‌های مذکور ازدواج نماید.

۲. چه شوهر مذکور نیز اهل کتاب باشد یا نباشد.

۳. همان.

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

مسئله ۱۵۱. اگر زوجه مرد غیرمسلمان - چه زوجه اهل کتاب باشد یا نه - مسلمان شود، چنانچه اسلامش قبل از نزدیکی با وی باشد، عقد ازدواجشان باطل می‌شود و اگر بعد از نزدیکی باشد، مشهور بین فقها آن است که «بین آن دو جدایی انداخته می‌شود، چنانچه شوهرش در ایام عده مسلمان شود، عقد ازدواجشان باقی است و اگر دوران عده به پایان برسد و مسلمان نشود، معلوم می‌شود که عقدشان از حین مسلمان شدن زوجه باطل شده است»، ولی حکم مذکور محلّ 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 ۱۵۲. ازدواج شیعه دوازده امامی با زنی که مسلمان است، ولی شیعه دوازده امامی نیست، صحیح می‌باشد. همچنین، ازدواج زنی که شیعه دوازده امامی است با مرد مسلمانی که شیعه دوازده امامی نیست، صحیح ولی مکروه می‌باشد؛ 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 شرعاً لازم است، چنین ازدواجی تکلیفاً حرام است.^۱

• ۱۱. دختر، نوه، مادر، مادربزرگ و خواهر کسی که فرد با وی لواط کرده

مسئله ۱۵۳. اگر فرد بالغ با پسر نابالغی (نعوذ بالله) لواط کند،^۲ هیچ گاه نمی‌تواند با افراد ذیل ازدواج - دائم یا موقت - کند:

۱. حکم اخیر، در موردی که طرف مقابل شیعه دوازده امامی باشد نیز جاری است.
 ۲. هرچند دخول کمتر از ختنه گاه باشد و در صورت شک یا گمان به این امر، حکم حرمت ثابت نمی‌شود.

الف. دختر کسی که با وی لواط شده.

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

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

د. خواهر شخصی که با وی لواط شده.^۱

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، بنا بر 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 ۱۵۴. فردی که با وی (نعوذ بالله) لواط شده، می تواند با دختری نوه، مادر و مادر بزرگ و خواهر لواط کننده - چه نسبی و چه رضاعی - ازدواج نماید.

مسئله ۱۵۵. اگر فردی بعد از ازدواج با پدر یا پدر بزرگ یا پسری نوه همسر خویش یا برادری (نعوذ بالله) لواط کند، بنا بر 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 ۱۵۶. اگر مرد با زنی که شوهر ندارد و در عده رجعی شخص دیگری نیست زنا کند، بنا بر احتیاط واجب نمی تواند پیش از آنکه زن نسبت به ارتکاب زنا توبه نماید با وی ازدواج کند.

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

بنابراین، صحیح بودن چنین ازدواجی قبل از توبه محلّ 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»^۱ باشد، که در این صورت بنا بر احتیاط واجب نمی‌تواند پیش از توبه زن با وی ازدواج کند. بنابراین، صحیح بودن چنین ازدواجی قبل از توبه محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.^۲

مسئله ۱۵۷. 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.^۳

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

مسئله ۱۵۸. زن بنا بر احتیاط واجب نمی‌تواند با مردی که «مشهور به زنا» است، قبل از آنکه توبه نماید ازدواج کند. بنابراین، صحیح بودن چنین ازدواجی قبل از توبه محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

مسئله ۱۵۹. اگر فرد با خاله، یا عمّه خویش - نسبی یا رضاعی - زنا کند،^۴ بنا بر احتیاط واجب نمی‌تواند با دختر وی - نسبی یا رضاعی - ازدواج نماید؛

اما اگر با دختر عمّه یا دختر خاله خویش ازدواج نماید، سپس با مادر وی (نعوذ

۱. 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.

۲. حکم مذکور در این مسأله و مسائل بعد، اختصاص به عقد دائم نداشته و شامل عقد موقت نیز می‌شود.

۳. 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 مسأله «۶۰۷» ذکر می‌شود.

۴. فرقی بین زنا از جلو یا پشت نیست.

بالله) زنا کند، عقد ازدواجش با دختر خاله یا دختر عمه باطل نمی شود و برهم حرام نمی گردند.

مسئله ۱۶۰. اگر فرد با زنی غیر از عمه و خاله خویش زنا کند، احتیاط مستحب آن است که با دختری نوه یا مادری یا مادربزرگ آن زن ازدواج نکند.

همین طور، احتیاط مستحب است آن زن با پسری نوه یا پدر یا پدربزرگ فرد مذکور ازدواج ننماید.

مسئله ۱۶۱. اگر فرد با زنی وطی به شبهه نماید، می تواند با دختری نوه یا مادری یا مادربزرگ آن زن ازدواج ننماید. همین طور، آن زن می تواند با پسری نوه یا پدر یا پدربزرگ فرد مذکور ازدواج ننماید.

افرادى که در امر ازدواج ولی شرعى محسوب مى شوند

مسئله ۱۶۲. «پدر» و «پدربزرگ پدری» و در موارد ضروری «حاکم شرع» و «وصی پدر یا پدربزرگ پدری»^۱ در امر ازدواج برخی از افراد - همچون فرد نابالغ، مجنون، سفیه، دختر بالغ باکره - با توضیحاتی که در مسائل بعد ذکر می شود، «ولای 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 مسلمان 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.

۱. البته، ولایت وصی محل اشکال و مورد احتیاط است و توضیحات مربوط به آن، در مسائل بعد ذکر می شود.

• ولایت بر فرد نابالغ و مجنون

○ پدر و پدربزرگ پدری

مسئله ۱۶۳. پدر و پدربزرگ پدری^۱ در امر ازدواج پسریا دختر نابالغ، یا فرزند (یا نوه) مجنون خویش که با حال جنون بالغ شده ولایت دارند و می‌توانند با رعایت شرایطی که بعداً ذکر می‌شود، 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 ۱۶۴. هر یک 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 می‌تواند بدون اذن از پدربزرگ، فرزندش را به ازدواج فردی در آورد و نیز پدربزرگ می‌تواند نوه‌اش را بدون اذن پدر وی، به عقد شخصی در آورد؛ البته اگر بین آن دو، اختلاف و نزاع در امر ازدواج صورت گیرد و هر یک بخواهد وی را به عقد ازدواج شخصی در آورد، شرعاً رأی و نظر پدربزرگ پدری، مقدم می‌باشد و در این صورت اگر پدر اقدام به ازدواج فرزندش نماید، چنین عقدی باطل است.

مسئله ۱۶۵. 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 ۱۶۶. در مواردی که ولایت با پدر و پدربزرگ پدری است، در صورتی می‌توانند فرزند یا نوه خویش را - با توضیحی که در مسئله «۱۶۴» بیان شد - به

۱. در موارد مذکور در این مسئله با وجود پدر یا پدربزرگ پدری دارای شرایط، حاکم شرع و همین طور وصی پدر و جد، ولایتی ندارند.

ازدواج شخصی در آورند که بنا بر نظر عقلا، چنین ازدواجی برای فرزند یا نوه آنها مفسده نداشته باشد؛^۱

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 مردّد شود، در صورتی که انتخاب مورد صالح به نظر عقلا تفریط و کوتاهی در حقّ وی محسوب شود، برولّیش لازم است مورد اصلح را برگزیند.

مسئله ۱۶۷. اگر پدر یا پدر بزرگ 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، بنا بر احتیاط واجب دوباره صیغه عقد را بخوانند و چنانچه بخواهند جدا شوند، بنا بر احتیاط واجب باید صیغه طلاق اجرا گردد.

○ وصی پدر یا پدر بزرگ پدری

مسئله ۱۶۸. 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 محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود؛ به این صورت که اگر ضرورتی در ازدواج او پیش آمد، این کار بنا بر احتیاط واجب با توافق وصی و حاکم شرع انجام شود.^۲

۱. بنا بر این، 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.

۲. در غیر موارد مذکور، وصی (قیم) بنا بر فتوی ولایت در امر ازدواج بیجه نابالغ ندارد.

○ حاکم شرع

مسأله ۱۶۹. 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 گونه‌ای باشد که ترک آن موجب مفسده‌ای باشد که اجتناب از آن لازم است، حاکم شرع با رعایت حدود امور حسبیّه، در امر ازدواج وی، ولایت دارد.

بنابراین، اگر - مثلاً - با انجام عقد موقت^۱، ضرورت رفع می‌شود، حاکم شرع نمی‌تواند برای عقد دائم اجازه دهد، یا چنانچه عقد موقت کوتاه مدت ضروری محسوب شود، ولی بلند مدت آن ضرورت نداشته باشد، حاکم شرع می‌تواند فقط نسبت به عقد کوتاه مدت اجازه دهد و حکم سایر خصوصیات عقد نیز چنین است.^۲ شایان ذکر است، حکم مذکور در موردی که پدر یا پدربزرگ پدری فرد نابالغ زنده‌اند، ولی دسترسی به هیچ یک از آن دو - هرچند با فحص و تحقیق - مقدور نیست نیز جاری می‌باشد.

۱. کیفیت خواندن عقد موقت و شرایط صحت آن، در فصل «عقد موقت» ذکر شد.

۲. شایان ذکر است، اگر ضرورت بالقوه است - مانند محرمیت نوزاد دختر با پدرخوانده‌اش بعد از بلوغ - فعلاً و در حال حاضر ازدواج نوزاد امر ضروری محسوب نمی‌شود، 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 نمی‌شود و دختری را به فرزند خواندگی قبول کرده که پدر و جد پدری ندارد، اگر بخواهند دختر مذکور با پدرخوانده‌اش محرم شود، در صورتی که تنها راه این باشد که او را به عقد موقت پدر پدرخوانده در آورند، چنانچه دختر به سن تکلیف (نه سالگی) رسیده و رشیده محسوب نمی‌شود و حصول محرمیت با پدرخوانده 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 نمی‌شود؛ مگر آنکه خوف فوت پدر پدرخوانده به جهت کهولت سن و مانند آن باشد، طوری که با وفات وی دیگر راهی برای محرمیت با پدرخوانده نباشد.

• ولایت بر سفیه

مسئله ۱۷۰. فرد سفیهی که با حال سفیه بودن به سنّ بلوغ رسیده، چنانچه مذکر است و پدر یا پدر بزرگ پدری دارد، بنا بر احتیاط واجب باید برای ازدواج از پدر یا پدر بزرگ پدری خویش اجازه بگیرد و فرقی نیست که وی در امور مالی سفیه باشد^۱ یا در خصوص امر ازدواج و شؤون مرتبط با آن - مانند تعیین همسر مناسب، مقدار و کیفیت مهریه - سفیه محسوب شود؛

البته، پدر یا پدر بزرگ پدری وی نیز نمی‌توانند مستقلاً و بدون اجازه خود فرد، او را به عقد شخصی درآورند.

شایان ذکر است، اگر فرد مذکور پدر یا پدر بزرگ پدری ندارد، بنا بر احتیاط واجب باید از حاکم شرع اجازه بگیرد و حاکم شرع در موارد ضروری می‌تواند برای ازدواج وی اجازه دهد.^۲

مسئله ۱۷۱. فرد سفیهی که بعد از سنّ بلوغ مبتلا به سفاهت شده، چنانچه مذکر است، احتیاط واجب آن است که امر ازدواج وی با توافق «پدر یا پدر بزرگ پدری» با «حاکم شرع» صورت گیرد؛

البته، پدر یا پدر بزرگ پدری یا حاکم شرع نیز نمی‌توانند مستقلاً و بدون اجازه خود فرد، او را به عقد شخصی درآورند.

شایان ذکر است، اگر فرد مذکور پدر یا پدر بزرگ پدری ندارد، بنا بر احتیاط واجب باید از حاکم شرع اجازه بگیرد و حاکم شرع در موارد ضروری می‌تواند برای ازدواج وی اجازه دهد.^۳

۱. توضیح سفیه در جلد سوم، فصل حَجْر، مسأله «۱۶۴۶» بیان شده است.

۲. حکم مذکور، در فرضی است که پدر و جدّ پدری برای سفیه قیّم شرعی در امر ازدواج تعیین نکرده‌اند و در غیر این صورت، مشابه آنچه در مسأله «۱۶۸» ذکر شد جاری می‌شود. بنابراین، در چنین موردی احتیاط واجب آن است که سفیه برای امر ازدواج از وصی و حاکم شرع هر دو اجازه بگیرد.

۳. همان.

مسئله ۱۷۲. فرد سفیهی که بالغ و مؤثت است نمی‌تواند بدون اذن پدر یا پدربزرگ پدریش به ازدواج شخصی درآید؛

البته، در صورتی که فرد مذکور غیرباکره باشد،^۱ پدر یا جد پدری وی نیز نمی‌توانند مستقلاً و بدون اجازه‌اش او را به عقد شخص دیگری در آورند و چنانچه باکره باشد، پدر یا جد پدری وی بنا بر احتیاط واجب نمی‌توانند مستقلاً و بدون اجازه‌اش 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.^۲

• ولایت بر دختر بالغه رشیده باکره

مسئله ۱۷۳. دختر باکره‌ای^۳ که به سن بلوغ رسیده و رشیده^۴ است، چنانچه متصدی امور زندگانی خویش نبوده و در شؤون زندگی مستقل نباشد،^۵ باید - بنا بر فتوی - برای امر ازدواج خویش از پدر یا جد پدری خود اذن بگیرد؛^۶ در غیر این صورت، ازدواج وی باطل محسوب می‌شود؛ مگر آنکه بعداً پدر یا پدربزرگ پدری، آن ازدواج را اجازه دهد؛^۷

۱. منظور از باکره، در مسئله «۱۷۷» ذکر می‌شود.

۲. احتیاط در این است که اگر فرد سفیه عقد مذکور را اجازه نهد، برای جدایی چنانچه عقد دائم است، صیغه طلاق جاری شود و در صورتی که عقد موقت است، مدت باقیمانده بخشیده شود. توضیح بیشتر، در مسئله «۶۴» ذکر شد.

۳. معنای باکره در مسئله «۱۷۷» خواهد آمد.

۴. یعنی تصمیم‌گیری او در زمینه ازدواجش، بر اساس یک شیوه عقلایی صورت می‌گیرد و مصلحت خود را در شؤون مرتبط با آن - مانند تعیین همسر مناسب، مقدار و کیفیت مهریه و شرایط ضمن عقد - تشخیص می‌دهد.

۵. توضیح مستقل بودن، در مسئله «۱۷۶» خواهد آمد.

۶. بنابراین، تنها رضایت قلبی پدر یا پدربزرگ پدری کافی نیست.

۷. 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 نمی‌شود، هر چند این اجازه تأثیری در حکم تکلیفی (وقوع معصیت) ندارد و زوجین از این بابت مرتکب گناه شده‌اند.

البته، پدر و جدّ پدری او هم بنا بر احتیاط واجب نمی‌توانند بدون اذن یا اجازه خودش، او را به ازدواج شخصی در آورند.^۱

مسئله ۱۷۴. دختر باکره‌ای که به سنّ بلوغ رسیده و رشیده است، چنانچه متصدّی امور زندگانی خویش بوده و در شؤون زندگی مستقل باشد، برای امر ازدواج خویش بنا بر احتیاط واجب باید از پدر یا جدّ پدری خود اذن بگیرد و در غیر این صورت، بنا بر احتیاط واجب عقد صحیح محسوب نمی‌شود؛^۲

البته، پدر و جدّ پدری او هم نمی‌توانند بدون اذن یا اجازه اش او را به ازدواج شخصی در آورند.

مسئله ۱۷۵. در حکم مذکور در مسائل «۱۷۳ و ۱۷۴» (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 تسنّن^۳ و نیز اهل کتاب^۴ - در مواردی که ازدواج با آنان جایز است - می‌شود.

۱. اگر ازدواج وی توسط پدر یا پدر بزرگ پدری، بدون اذن خود دختر انجام شود و آن دختر بعداً نیز 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، مدّت باقیمانده بخشیده شود و قبل از جدایی نیز بین آن دو، آثار زوجیت مانند نگاه محرمانه یا لمس مترتب نشود.

۲. اگر دختر مذکور بدون اذن پدر یا پدر بزرگ پدری ازدواج کند و آنها بعداً 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، مدّت باقیمانده بخشیده شود و قبل از جدایی نیز بین آن دو، آثار زوجیت مانند نگاه محرمانه یا لمس مترتب نشود.

۳. البته، اگر پدر و پدر بزرگ پدری از اهل تسنّن 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.

۴. اگر پدر و پدر بزرگ پدری دختر اهل کتاب، از ولایت خود نسبت به وی دست برداشته باشند و دختر را بعد از رسیدن - مثلاً - به سنّ قانونی ۱۸ سال، مستقل در تصرّف و صاحب اختیار در ازدواج و انتخاب همسر می‌دانند، ازدواج با وی بدون اذن پدر و جدّ پدری - با رعایت شرایط آن، از جمله آنچه در مسئله «۱۴۹» بیان شد - صحیح است.

مسئله ۱۷۶. منظور از «مستقل بودن دختر» که در مسئله «۱۷۳» 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 پدر بزرگ 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 می‌گیرد، آن دختر غیر مستقل محسوب می‌شود.

مسئله ۱۷۷. منظور از «غیر باکره» در این مبحث، فردی است که با رعایت شرایط شرعی عقد ازدواج - از جمله اجازه پدر یا پدر بزرگ پدری - ازدواج نموده و با شوهرش نزدیکی^۱ داشته باشد^۲ که چنین فردی در ازدواج بعدی خود، لازم نیست از پدر یا پدر بزرگ 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 پدر بزرگ 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.

مسئله ۱۷۸. در مواردی که ازدواج دختر بالغه رشیده احتیاج به اذن پدر یا پدر بزرگ پدری دارد، چنانچه وی ادعا نماید پدر و پدر بزرگ پدری ندارد یا از یکی از آن دو اجازه ازدواج گرفته است، در صورتی ادعای وی تصدیق می‌شود که گفته‌اش به طریق معتبر شرعی ثابت شود، مانند اینکه از قرائن و شواهد به صدق گفته وی یقین یا اطمینان حاصل شود.

۱. فرقی بین نزدیکی از جلو و پشت نیست.

۲. هر چند پرده بکارتش با نزدیکی زائل نشود.

- این حکم، در جایی که وی ادعا کند غیر باکره^۱ است نیز جاری است.
- مسئله ۱۷۹.** در بعضی از موارد، دختر بالغه 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،^۲ ارتداد و مانند آن نداشته باشند.
- ه.** 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.

۱. منظور از غیر باکره در مسئله قبل ذکر شد.

۲. البته، همان طور که در مسئله «۱۶۲» 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 بالغه باکره بنا بر احتیاط واجب نمی‌تواند اقدام به ازدواج موقت نماید.

مسئله ۱۸۰. زنی که با توجه به مسائل قبل لازم نیست برای ازدواج از کسی اجازه بگیرد، شایسته است برای این امر از پدر یا پدر بزرگ پدری خود کسب اجازه کند و اگر پدر و پدر بزرگ پدری ندارد، با اجازه برادر خویش در صورتی که اهلیت لازم را داراست - و چنانچه چند برادر داشته باشد، با اجازه برادر بزرگ‌تر - ازدواج نماید؛ بنابراین، دختر بالغه رشیده باکره‌ای که پدر و پدر بزرگ پدری ندارد، لازم نیست از مادر، برادر، عمویا سایر بستگان خویش اجازه بگیرد، هر چند شایسته است ازدواج وی با اجازه برادر بزرگ‌تر باشد.^۱

صیغه عقد ازدواج و شرایط آن

مسئله ۱۸۱. 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:

۱. ایجاب و قبول انجام شود؛
۲. موالات بین ایجاب و قبول رعایت شود؛
۳. بین ایجاب و قبول، مطابقت باشد؛
۴. عقد ازدواج، به امری که هنوز اتفاق نیفتاده یا نامعلوم است، وابسته و معلق نباشد؛
۵. شروع مدت عقد از هنگام تحقق آن و متصل به عقد باشد (بنا بر احتیاط واجب).

۱. 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 مفسده‌ای می‌شود که اجتناب از آن لازم است؛ مثلاً 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 دل‌آزردگی او شود، در این صورت بر دختر تکلیفاً لازم است از این ازدواج صرف نظر نماید.

در ادامه، به توضیح این موارد پرداخته می شود.

• ۱. ایجاب و قبول انجام شود

مسئله ۱۸۲. صیغه عقد ازدواج که مرکب از ایجاب و قبول است باید «به صورت لفظی» جاری شود^۱ و مجرد رضایت قلبی طرفین بدون خواندن صیغه عقد ازدواج کافی نیست.^۲

همچنین، بنا بر احتیاط واجب اجرای صیغه عقد ازدواج با نوشتار یا اشاره ای که معنای ایجاب و قبول را بفهماند برای غیر فرد لال یا گنگ کافی نیست؛

مسئله ۱۸۳. صیغه عقد ازدواج، بنا بر احتیاط واجب باید به «عربی» خوانده شود؛ اما فردی که نمی تواند به زبان عربی عقد را بخواند، اجرای آن به زبان غیر عربی - با رعایت سایر شرایط - توسط او کافی است و لازم نیست وکیل بگیرد؛

البته، باید الفاظ و عباراتی را بکاربرد که معنای صیغه عربی - یعنی معنای «زَوَّجْتُ» و «قَبِلْتُ» - 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.

• ۲. موالات بین ایجاب و قبول رعایت شود

مسئله ۱۸۴. در صیغه عقد ازدواج بنا بر احتیاط واجب، باید موالات بین ایجاب و قبول رعایت گردد و در این مورد موالات عرفی کافی است. بنابراین، اگر فاصله

۱. متن عبارت عقد ازدواج (ایجاب و قبول)، در مسائل بعد خواهد آمد.

۲. 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 اندازه‌ای باشد که عرفاً گفته شود این «قبول» مربوط به «ایجابی» است که قبل از آن واقع شده، اشکال ندارد.

• ۳. بین ایجاب و قبول، مطابقت باشد

مسئله ۱۸۵. در صیغه عقد ازدواج باید مضمون «ایجاب» و «قبول» از جهت مقدار و کیفیت مهر و شرایطی که در ضمن عقد معین می‌شود، مطابقت داشته باشد؛ بنابراین اگر زوجه بگوید: «خودم را به ازدواج تو در آوردم با مهریه ده سکه طلا» بهار آزادی» و زوج بگوید: «ازدواج را قبول کردم با مهریه 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.

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

مسئله ۱۸۶. 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: «زَوَّجْتُكَ نَفْسِي إِذَا حَلَّ الشَّهْرُ الْقَادِمُ؛ خودم را به ازدواج تو در آوردم زمانی که ماه جدید فرارسد»، یا واقع شدن آن امر نامعلوم باشد مانند اینکه زن بگوید: «زَوَّجْتُكَ نَفْسِي إِنْ اشْتَرَيْتَ دَارًا؛ خودم را به ازدواج تو در آوردم، در صورتی که منزلی بخری».

مسئله ۱۸۷. 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: «زَوَّجْتُكَ نَفْسِي إِنْ كَانَ قَدْ انْقَضَى الشَّهْرُ الْمُحَرَّمُ؛ خودم را به ازدواج تو در آوردم در صورتی که ماه محرم تمام شده باشد» و این در حالی باشد که نمی‌دانند 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 می‌شود، اشکال ندارد، هرچند تحقق آن در هنگام عقد نامعلوم باشد؛ مثل اینکه زن صیغه عقد ازدواج را این گونه بخواند «زَوَّجْتُكَ نَفْسِي إِنْ لَمْ تَكُنْ أَخِي مِنَ الرِّضَاعَةِ؛ خودم را به ازدواج تو درآوردم در صورتی که برادر رضاعی من نباشی».

• ۵. شروع مدت عقد از هنگام تحقق آن باشد (بنابر احتیاط واجب)

مسئله ۱۸۸. 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 مثلاً از اول ماه آینده قرار داده شود، صحیح بودن عقد محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

شرایط عاقد

مسئله ۱۸۹. کسی که صیغه عقد را جاری می‌کند باید دارای شرایط ذیل باشد:

۱. معنای صیغه عقد را - هرچند به طور اجمالی - بداند؛
۲. هنگام اجرای صیغه عقد، قصد انشاء و ایجاد معنای آن را داشته باشد؛
۳. عاقل و بالغ باشد؛
۴. اگر عاقد غیر از زوجین باشد، باید وکیل آنها بوده یا از آنان اجازه داشته باشد یا ولی شرعی آنان محسوب شود.
۵. 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 می‌گردد.

• ۱. معنای صیغه عقد را - هرچند به طور اجمالی - بداند

مسئله ۱۹۰. اگر فردی که صیغه عقد را می‌خواند 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 می‌رود بدانند، یا تشخیص دهد که فعل، فاعل، مفعول یا جاّز و مجرور بر طبق دستور زبان عربی کدام است.

• ۲. هنگام اجرای صیغه عقد قصد انشاء و ایجاد معنای آن را داشته باشد

مسئله ۱۹۱. فردی که صیغه عقد را می‌خواند باید قصد انشاء و ایجاد معنای آن و تحقق زوجیت را داشته باشد. بنابراین، اگر قصد جدی نداشته و صیغه عقد را سهواً یا به شوخی بخواند کافی نیست.^۱

• ۳. عاقل و بالغ باشد

مسئله ۱۹۲. فردی که صیغه عقد را می‌خواند باید عاقل و ممیز باشد؛ در غیر این صورت عقد باطل است.

مسئله ۱۹۳. 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 ولیش باشد ولی انتخاب همسر، تعیین مهر و شرایط عقد به خودش واگذار شده باشد، چنین عقدی صحیح نیست.

اما اگر امور مذکور را ولیش عهده‌دار 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 می‌باشد.^۲

۱. همین طور اگر قصدش از خواندن صیغه عقد، معنای خبری (یعنی خبر دادن از وقوع امری در گذشته) باشد، کافی نیست.

۲. بنابراین، اگر طرفین قصد جدا شدن از هم را ندارند، بنا بر احتیاط واجب به چنین عقدی اکتفا نکرده و

• ۴. اگر عاقد غیر از زوجین است، وکیل یا ولی آنان بوده یا از آنها اجازه داشته باشد

مسئله ۱۹۴. 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 مدّت 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 ۱۹۵. اگر زن مردی را وکیل کند که به مدّت 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 مدّت یا مبلغی که معین شده او را عقد کند، عقد مذکور فضولی محسوب می گردد؛

بنابراین، چنانچه زن بعداً آن را اجازه دهد، عقد صحیح است، وگرنه باطل می باشد.

مسئله ۱۹۶. 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) اثری ندارد.

دوباره با رعایت شرایط، صیغه عقد را اجرا نمایند، اما اگر قصد جدایی داشته باشند، بنا بر احتیاط واجب - با رعایت شرایط - اقدام به اجرای صیغه طلاق در عقد دائم و بخشش مدّت باقیمانده در عقد موقت نمایند. البته، چنانچه عقد، دائم و زوج بیچۀ نابالغ باشد، طلاق باید توسط خود زوج بعد از بلوغ و رشد صورت گیرد و ولّیت ولایت در اجرای صیغه طلاق ندارد و در صورتی که عقد موقت بوده، ولی شرعی می تواند - با رعایت شرایط - اقدام به بخشش مدّت باقیمانده از عقد نماید.

۱. یعنی طرفی که ایجاب یا قبول عقد از جانب خود وی یا وکیل یا ولّیت 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، می‌تواند 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.^۱

مسئله ۱۹۷. اجرای صیغه عقد ازدواج می‌تواند توسط هریک 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.

مسئله ۱۹۸. زن و مرد تا اطمینان نکنند وکیل آنها صیغه عقد ازدواج را خوانده، نمی‌توانند 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 خوانده‌ام»، ولی اطمینان به گفته او نباشد، اکتفا کردن به کلام وی، محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود؛^۲

۱. به مسئله «۶۴» مراجعه شود.

۲. 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.

• ۵. اگر عاقد وکیل زن و مرد، یا ولی شرعی آنان است، در موقع عقد زوجین را معین کند.

مسئله ۱۹۹. 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 درآورد، باید با بیان اسم دختر مورد نظریا اشاره به او یا شیوه دیگری، وی را معین نماید و اگر بدون تعیین دختر بگوید: «زَوَّجْتُكَ 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

مسئله ۲۰۰. مستحب است در هنگام خواندن صیغه عقد ازدواج دائم موارد ذیل رعایت گردد:

۱. حضور دو نفر شاهد عادل مرد؛ ۲. آشکار نمودن عقد؛ ۳. خواندن صیغه عقد در شب؛

۴. 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 وَافْتَتَحَ بِالْحَمْدِ كِتَابَهُ وَجَعَلَهُ أَوَّلَ مَحَلِّ نِعْمَتِهِ وَآخِرَ جَزَاءِ أَهْلِ طَاعَتِهِ وَصَلَّى اللَّهُ عَلَى مُحَمَّدٍ خَيْرِ بَرِيَّتِهِ وَعَلَى آلِهِ أَيْمَّةٍ

الرَّحْمَةِ وَمَعَادِنِ الْحِكْمَةِ وَالْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي كَانَ فِي نَبِيِّهِ الصَّادِقِ وَكِتَابِهِ النَّاطِقِ أَنْ
 مِنْ أَحَقِّ الْأَسْبَابِ بِالصَّلَاةِ وَأَوْلَى الْأُمُورِ بِالتَّقْدِيمَةِ سَبَباً أَوْجَبَ نَسَباً وَأَمراً أَعْقَبَ حَسَباً
 فَقَالَ جَلَّ تَنَاوُهُ: وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَراً فَجَعَلَهُ نَسَباً وَصِهْراً وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيراً
 وَقَالَ: وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُعْنِهِمْ
 اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ.

وَلَوْلَمْ يَكُنْ فِي الْمُنَاكِحَةِ وَالْمُصَاهَرَةِ آيَةٌ مُحْكَمَةٌ مُنْزَلَةٌ وَلَا سُنَّةٌ مُتَّبَعَةٌ لَكَانَ فِيمَا
 جَعَلَ اللَّهُ فِيهَا مِنْ بَرِّ الْقَرِيبِ وَتَأَلَّفِ الْبُعِيدِ مَا رَغِبَ فِيهِ الْعَاقِلُ اللَّيْبُ وَسَارِعَ إِلَيْهِ
 الْمُؤَفَّقُ الْمُصِيبُ فَأَوْلَى النَّاسِ بِاللَّهِ مَنْ اتَّبَعَ أَمْرَهُ وَأَنْفَذَ حُكْمَهُ وَأَمْضَى قَضَاءَهُ وَرَضِيَ
 جَزَاءَهُ، وَنَحْنُ نَسْأَلُ اللَّهَ تَعَالَى أَنْ يُنْجِزَ لَنَا وَلَكُمْ عَلَى أَوْفَقِ الْأُمُورِ.^۱

ب. «الْحَمْدُ لِلَّهِ إِفْراراً بِنِعْمَتِهِ وَلَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ إِخْلَاصاً بِوَحْدَانِيَّتِهِ وَصَلَّى اللَّهُ عَلَى مُحَمَّدٍ
 سَيِّدِ بَرِيَّتِهِ وَعَلَى الْأَصْفِيَاءِ مِنْ عِزَّتِهِ؛ أَمَّا بَعْدُ فَقَدْ كَانَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ عَلَى الْأَنَامِ أَنْ
 أَعْنَاهُمْ بِالْحَلَالِ عَنِ الْحَرَامِ فَقَالَ سُبْحَانَهُ؛ وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ
 عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُعْنِهِمْ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ».^۲

مسئله ۲۰۱. خواندن صیغه عقد ازدواج در اوقات «قمر در عقرب» یا زمانی که «ماه
 در مُحاق»^۳ است و نیز زمان گرمی هوا، مکروه شمرده شده است.

مسئله ۲۰۲. 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.

مسئله ۲۰۳. گرفتن اجرت برای خواندن عقد ازدواج یا صیغه طلاق جایز است،
 ولی در مورد یاد دادن صیغه ازدواج یا طلاق حکمی که در جلد سوم، مسئله «۵۵۲»
 ذکر شده، جاری می شود.

۱. طبرسی، حسن بن فضل، مکارم الأخلاق، ص ۲۰۶.

۲. همان.

۳. ایام ماه در مُحاق، غالباً در ماه های قمری ۳۰ روزه، سه شب آخر ماه و در ماه های قمری ۲۹ روزه، دو
 شب آخر ماه می باشد.

کیفیت خواندن صیغه عقد دائم

مسئله ۲۰۴. اگر زن و مرد بخواهند «خودشان» صیغه عقد دائم^۱ را بخوانند باید با رعایت شرایطی که در مسائل قبل بیان شد، پس از تعیین مهریه: ابتدا زن خطاب به مرد بگوید: «زَوَّجْتُكَ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ»^۲ یعنی «خود را همسرتون نمودم به مهری که معین شده»؛

پس از آن، بدون فاصله قابل توجه^۳ مرد بگوید: «قَبِلْتُ التَّزْوِيجَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ» یعنی «قبول کردم ازدواج را با مهر معلوم»^۴.
یا اینکه زن بگوید: «أَنْكَحْتُكَ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ»^۵؛
سپس مرد بگوید: «قَبِلْتُ التَّكَاخَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

مسئله ۲۰۵. اگر زن و مرد بخواهند خودشان صیغه عقد دائم را بخوانند، جایز است ابتدا مرد خطاب به زن بگوید: «زَوَّجْتُكَ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ»^۶ پس از آن بدون فاصله قابل توجه زن بگوید: «قَبِلْتُ التَّزْوِيجَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ»؛ البته، احتیاط مستحب است که صیغه ازدواج را به شیوه‌ای که در مسئله قبل ذکر شد، بخوانند.

مسئله ۲۰۶. 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: «زَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مُوَكَّلَكَ

۱. کیفیت خواندن صیغه «عقد موقت»، در فصل «عقد موقت» خواهد آمد.

۲. یا بگوید «زَوَّجْتُ نَفْسِي بِكَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ» یا «زَوَّجْتُ نَفْسِي مِنْكَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

۳. منظور از «بدون فاصله قابل توجه» در این مسئله و مسائل بعد، رعایت موالات است که توضیح آن در مسئله «۱۸۴» ذکر شد.

۴. البته می‌توان به عبارت «قَبِلْتُ» یا «قَبِلْتُ التَّزْوِيجَ» نیز اکتفا نمود.

۵. یا بگوید: «أَنْكَحْتُ نَفْسِي لَكَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ» یا «أَنْكَحْتُ نَفْسِي مِنْكَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

۶. ضمیر «کاف» در عبارت «زَوَّجْتُكَ ...» به کسره قرائت می‌شود.

مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ؛^۱ سپس بدون فاصله قابل توجه، وکیل مرد بگوید:
«قَبِلْتُ التَّرْوِیْحَ لِمَوْكَلِي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

یا اینکه وکیل زن بگوید: «أَنْكَحْتُ مَوْكَلَتِي فَاطِمَةَ مَوْكَلِكَ مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ»؛^۲ سپس وکیل مرد بگوید: «قَبِلْتُ النِّكَاحَ لِمَوْكَلِي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

مسئله ۲۰۷. 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: «زَوَّجْتُ مَوْكَلَتِي فَاطِمَةَ مَوْكَلِي مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ»؛^۳ سپس بدون فاصله قابل توجه بگوید: «قَبِلْتُ التَّرْوِیْحَ لِمَوْكَلِي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

یا اینکه بگوید: «أَنْكَحْتُ مَوْكَلَتِي فَاطِمَةَ مَوْكَلِي مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ»؛^۴ سپس بگوید: «قَبِلْتُ النِّكَاحَ لِمَوْكَلِي مُحَمَّدٍ 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.

مسئله ۲۰۸. اگر «مرد بخواهد زنی را به عقد دائم خویش» در آورد، وزن - مثلاً با نام «فاطمه» - وی را وکیل در اجرای صیغه عقد ازدواج نماید، باید با رعایت شرایطی

۱. یا بگوید: «زَوَّجْتُ مَوْكَلِكَ مُحَمَّدًا مَوْكَلَتِي فَاطِمَةَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ» یا «زَوَّجْتُ مَوْكَلَتِي فَاطِمَةَ بِمَوْكَلِكَ مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ» یا «زَوَّجْتُ مَوْكَلَتِي فَاطِمَةَ مِنْ مَوْكَلِكَ مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

۲. یا بگوید: «أَنْكَحْتُ مَوْكَلِكَ مُحَمَّدًا مَوْكَلَتِي فَاطِمَةَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ» یا «أَنْكَحْتُ مَوْكَلَتِي فَاطِمَةَ لِمَوْكَلِكَ مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ» یا «أَنْكَحْتُ مَوْكَلَتِي فَاطِمَةَ مِنْ مَوْكَلِكَ مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

۳. یا بگوید: «زَوَّجْتُ مَوْكَلِي مُحَمَّدًا مَوْكَلَتِي فَاطِمَةَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ» یا «زَوَّجْتُ مَوْكَلَتِي فَاطِمَةَ بِمَوْكَلِي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ» یا «زَوَّجْتُ مَوْكَلَتِي فَاطِمَةَ مِنْ مَوْكَلِي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

۴. یا بگوید: «أَنْكَحْتُ مَوْكَلِي مُحَمَّدًا مَوْكَلَتِي فَاطِمَةَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ» یا «أَنْكَحْتُ مَوْكَلَتِي فَاطِمَةَ لِمَوْكَلِي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ» یا «أَنْكَحْتُ مَوْكَلَتِي فَاطِمَةَ مِنْ مَوْكَلِي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

که در مسائل قبل بیان شد و بعد از معین نمودن مهریه:

ابتدا بگوید: «زَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ بِنَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ»؛^۱ سپس بدون فاصله قابل توجه، خود بگوید: «قَبِلْتُ التَّرْوِيجَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

یا اینکه بگوید: «أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ لِنَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ»؛^۲ سپس بگوید: «قَبِلْتُ التِّكَاحَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

شایان ذکر است، بنا بر 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 ۲۰۹. اگر «زن بخواد 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: «زَوَّجْتُ نَفْسِي بِمُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ»؛^۳ سپس بدون فاصله قابل توجه، خود بگوید: «قَبِلْتُ التَّرْوِيجَ لِمُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

یا اینکه بگوید: «أَنْكَحْتُ نَفْسِي لِمُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ»؛^۴ سپس بگوید: «قَبِلْتُ التِّكَاحَ لِمُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

شایان ذکر است، بنا بر 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 ۲۱۰. زوج یا زوجه می توانند در ضمن عقد ازدواج، انجام هر عمل حلال و مشروعی را بر عهده طرف مقابل شرط نمایند؛ البته آنچه شرط می شود باید

۱. یا بگوید: «زَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مِنْ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

۲. یا بگوید: «أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مِنْ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

۳. یا بگوید: «زَوَّجْتُ نَفْسِي مِنْ مُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

۴. یا بگوید: «أَنْكَحْتُ نَفْسِي مِنْ مُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ».

ویژگی‌هایی که در جلد سوم مبحث «بعضی از احکام مربوط به شرط»، مسائل «۲۹۸ تا ۳۰۸» بیان شد را داشته باشد.

بنابراین؛ اگرزوج 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 می‌توان طرف مقابل را برانجام آن الزام نمود؛^۱

البته، تخلف از آن یا تعدد از انجام آن، موجب حق فسخ برای طرف مقابل نمی‌شود.^۲

مسئله ۲۱۱. اگر زوجه در ضمن عقد ازدواج شرط نماید که زوج تا مدت معینی یا مطلقاً با وی نزدیکی نکند، چنین شرطی صحیح است، هر چند 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 می‌باشد.

مسئله ۲۱۲. اگر زوجه در ضمن عقد ازدواج شرط کند که زوج بدون اجازه وی اقدام به ازدواج مجدد ننماید، 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 - هر چند مرتکب گناه شده - ولی عقد ازدواج مجدد، صحیح محسوب می‌شود.

۱. همین‌طور، 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 به‌طور مجانی به همسرش تملیک نماید، شرط مذکور صحیح است و باید مطابق آن عمل شود.

۲. البته، فرد در صورت دارا بودن «خیار عیب» یا «خیار تدلیس» می‌تواند عقد ازدواج را فسخ نماید. توضیح آنها، در فصل «فسخ ازدواج» ذکر می‌شود.

مسئله ۲۱۳. 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،^۱ عقد ازدواج و شرط ضمن آن، هر دو باطل می باشد.

مسئله ۲۱۴. 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^۲ با زوجه باشد، شرط مذکور باطل است، ولی اصل عقد ازدواج صحیح می باشد.

مسئله ۲۱۵. 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 مثلاً با شرایط موجود در قبالة 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.

مسئله ۲۱۶. 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.

۱. مثل آنکه هدف از ازدواج تنها حصول محرمیت باشد و بخواهند با چنین شرطی، زمینه استمتاعات جنسی را مطلقاً از بین ببرند.

۲. 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»، مسئله «۱۱۸۳» بیان شد، استفاده کند. همچنین، برای توضیح بیشتر در مورد حق طلاق به مسئله «۶۵۲» رجوع شود.

مهریه^۱

• تعریف مهریه

مسئله ۲۱۷. «مهر» یا «مهریه»^۲ که به آن «صِداق»^۳ یا «کابین» نیز گفته می‌شود مالی است که زن به سبب ازدواج مستحق دریافت آن می‌گردد؛ البته، گاه بدون اینکه ازدواج صورت گرفته باشد به جهت انجام نزدیکی با زن یا آنچه در حکم نزدیکی است،^۴ پرداخت مهریه بر مرد ثابت می‌شود که توضیح موارد فوق در مسائل بعد ذکر می‌شود.

• نوع مهریه و شرایط آن

مسئله ۲۱۸. مهریه که کیفیت تعیین آن در مسائل بعد ذکر می‌شود، صورت‌های مختلفی دارد، از جمله موارد ذیل:

۱. عین؛ مانند خانه یا باغ یا زمین معین و موجود.
 ۲. دین؛ مثل تعداد معینی سگه بهار آزادی در ذمه زوج.
 ۳. منفعت؛ مثل منافع خانه یا باغ یا وسیله نقلیه معین.
 ۴. عمل (کار و خدمت)؛ مانند تعلیم قرآن کریم یا آموزش حرفه یا هنر خاص.
 ۵. حق مالی قابل نقل و انتقال؛ مانند حق التحجیر و سرقفلی مغازه.^۵
- مسئله ۲۱۹.** مالی که به عنوان مهریه قرار داده می‌شود،^۶ باید شرایطی داشته باشد که از جمله آنها موارد ذیل می‌باشد:

۱. مسائلی که در این فصل بیان می‌شود مربوط به عقد دائم است؛ ولی برخی از آنها در عقد موقت نیز جاری می‌شود.
۲. «مهریه» با تشدید (باء) و بدون آن تلفظ می‌شود.
۳. این واژه «صِداق» یا «صِداق» تلفظ می‌شود، ولی خواندن آن به کسر (صِداق)، أفصح از فتح (صِداق) است (مجمع البحرین، ج ۵، ص ۲۰۰، صدق).
۴. توضیح آنچه در حکم نزدیکی است، در مسئله «۲۵۸» ذکر شده است.
۵. منظور از حق التحجیر در جلد سوم، مسئله «۱۳۵۶» و حق سرقفلی در جلد سوم، مسائل «۶۰۹» و «۶۱۰» ذکر شده است.
۶. به مهریه تعیین شده در عقد، «المهر المسمی» گفته می‌شود.

- از نظر شرعی مالک شدن مسلمان نسبت به آن صحیح باشد؛ بنابراین، شراب، خوک، و سائل مخصوص قمار و مانند آن نمی تواند به عنوان مهر قرار گیرد.
- بنابراین احتیاط لازم عرفاً ارزش مالی داشته باشد؛ پس قرار دادن اشیای بی ارزش مانند یک دانه گندم یا یک برگ درخت به عنوان مهریه، بنابراین احتیاط لازم صحیح نیست.
- مبهم یا نامعین نباشد. بنابراین، اگر یکی از دوشیء - مثلاً منزل یا ماشین - بدون تعیین آن، مهر قرار داده شود صحیح نیست.

○ مقدار مهریه و تعیین آن

- مسئله ۲۲۰.** 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.
- مسئله ۲۲۱.** 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 «۵۰۰ درهم» است، بیشتر نباشد.^۱
- شایان ذکر است، بنا بر نظر مشهور، وزن درهم معادل ۱۲/۶ نخود سگه نقره است که تقریباً ۲/۴۱۹ گرم می باشد، بر این اساس ۵۰۰ درهم معادل ۱۲۰۹/۵ گرم (یک کیلو و دو بیست و نه و نیم گرم) می باشد.^۲
- مسئله ۲۲۲.** اگر زوج در عقد دائم، مهریه همسرش را یکی از دوشیء، مثلاً خانه یا مغازه قرار دهد یا بردن به یکی از دو سفر مثلاً کربلا یا عمره را به عنوان مهر قرار دهد،

۱. 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.

۲. بنا بر برخی از نظرات، درهم معادل (۱۵/۵۲ نخود) سگه نقره است که تقریباً (۲/۹۸ گرم) می باشد و بر این اساس، ۵۰۰ درهم معادل ۱۴۹۰ گرم (یک کیلو و ۴۹۰ گرم نقره) می باشد. توضیح بیشتر در این مورد، در فصل «دیات»، مبحث «مقدار شرعی درهم و دینار»، مسائل «۱۴۴۳ و ۱۴۴۴» ذکر می شود.

ولی مشخص نباشد کدام یک از آن دوشیء یا دو سفر مهر قرار داده شده است، مهریه باطل، ولی اصل عقد صحیح می باشد.

در فرض فوق، اگر نزدیکی^۱ انجام شود، زوج باید مهر آن زن را مطابق مهرزنانی که مثل او هستند بدهد (که به آن مهرالمثل گویند)،^۲ مگر اینکه قیمت مهرالمثل بیشتر از کم قیمت ترین آن دوشیء 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 ۲۲۳. 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 مهریه ای که بر زوج ثابت می گردد، از مسائل بعد فهمیده می شود.

مسئله ۲۲۴. 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 ۲۲۵. 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.^۳

مسئله ۲۲۶. 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؛

۱. هر چند نزدیکی از پشت باشد.

۲. توضیح مهرالمثل، در مسئله «۲۵۷» خواهد آمد.

۳. 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 برعهدهٔ زوج ثابت می‌شود و نه مُتَّعَه.

مسئله ۲۲۷. اگر در عقد دائم تعیین مهریه به یکی از زوجین واگذار شود، مثلاً زن هنگام خواندن صیغهٔ عقد دائم بگوید: «زَوَّجْتُكَ نَفْسِي عَلَيَّ مَا تَحْكُمُ» یعنی «خودم را به ازدواج تو درآوردم با مهری که تو مشخص کنی» یا زن بگوید: «زَوَّجْتُكَ نَفْسِي عَلَيَّ مَا أَحْكُمُ مِنَ الْمَهْرِ» یعنی «خودم را به ازدواج تو درآوردم با مهری که خودم مشخص کنم»، و مرد هم بگوید: «قَبِلْتُ»، عقد و مهر هر دو صحیح است؛ البتّه، در تعیین آن باید آنچه در مسألهٔ بعد ذکر می‌شود، رعایت گردد.

مسئله ۲۲۸. اگر تعیین مهریه با توضیحات مسألهٔ قبل به زوج واگذار شود، وی می‌تواند هر آنچه را مالیت (ارزش مالی) دارد - کم باشد یا زیاد - به عنوان مهریه قرار دهد؛

البتّه، چنانچه مقدار حداقلی در هنگام واگذاری تعیین مهریه به زوج لحاظ شده، نمی‌تواند کمتر از آن را به عنوان مهریه قرار دهد؛ چه اینکه آن مقدار حداقل را زوجین تعیین کرده باشند یا اینکه براساس ارتکاز عرفی لحاظ شده باشد.^۱

مسئله ۲۲۹. اگر تعیین مهریه با توضیحات مسألهٔ «۲۲۷» به زوج واگذار شود، وی بنابر احتیاط واجب نمی‌تواند بیشتر از مهر السنّه (۵۰۰ درهم)^۲ را به عنوان مهر تعیین نماید.

مسئله ۲۳۰. اگر تعیین مهریه با توضیحات مسألهٔ «۲۲۷» 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 «مُتَّعَه» ثابت می‌شود و اگر بعد از دخول بمیرد، در صورتی که تعیین آن

۱. مثلاً به جهت اینکه در آن شهر مهریه معمولاً کمتر از ۵ سکهٔ بهار آزادی قرار داده نمی‌شود، در هنگام واگذاری تعیین مهریه به زوج، عرفاً معلوم باشد مقداری که وی معین می‌کند، نباید از این مقدار کمتر باشد.

۲. مراد از درهم، در مسألهٔ «۲۲۱» ذکر شد.

با زوج بوده، مهر المثل و چنانچه با زوجه بوده، مهر السنّه ثابت می شود.

○ لازم نبودن تعیین خصوصیات مهریه در عقد دائم

مسئله ۲۳۱. 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، هرچند مقدار آن از نظر مساحت یا تعداد یا وزن یا سایر ویژگی های مال مشخص نباشد.

مسئله ۲۳۲. 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 (مثلاً منزل) باید آنچه متعارف و متناسب با شأن زوجین باشد را معین نماید و در صورتی که موارد متعارف قیمت های متعدّد داشته باشد، بنابر احتیاط واجب باید آنچه را از لحاظ قیمت، متوسط محسوب می شود در نظر بگیرد.

• قصد عدم پرداخت مهریه

مسئله ۲۳۳. 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 ۲۳۴. زوج یا زوجه می توانند در ضمن عقد ازدواج دائم نسبت به مهریه ای که در هنگام عقد تعیین شده، تا مدّت معلومی (مثلاً ۴۰ 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 «۲۲۴ تا ۲۲۶» بیان شد - جاری می شود.^۱

• بخشش مهریه

مسئله ۲۳۵. 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 ۲۳۶. 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؛

مثلاً 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 ۲۳۷. 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)^۲ همراه کند، چند صورت دارد:

۱. شایان ذکر است، قرار دادن شرط خیار نسبت به مهریه در عقد موقت صحیح نمی باشد.
 ۲. بخشش و بذل مهریه در طلاق خلع و مبارات، احکام ویژه ای دارد که در مسائل «۵۵۳ تا ۵۵۹» و نیز مسائل «۵۶۹ و ۵۷۰» 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؛^۱ 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 نمی‌گردد.

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.^۲

مسئله ۲۳۸. 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»^۳ 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 می‌شود^۴ و بر زوج ازدواج مجدد حرام است و چنانچه مرتکب

۱. زیرا بریء الذمه کردن و بخشش بدهکار عقد نیست، بلکه «ایقاع» می‌باشد و همان طور که در جلد سوم، مسئله «۳۰۳» 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 «۴۷۳» فهمیده می‌شود.

۲. حکم مذکور در این مسئله در سایر موارد بخشش مشروط یا مقید دین در ذمه (غیر از مهریه) نیز جاری است.

۳. یا اینکه بگوید: «مصالحه کردم که تو نسبت به مهریه بریء الذمه باشی، در قبال اینکه مرا طلاق (عادی) بدهی».

۴. زوج، بریء الذمه می‌شود.

آن شود، هرچند ازدواجش صحیح است، ولی زوجه می‌تواند مصالحه را فسخ کند و با این کار مجدداً مهریه را طلبکار می‌گردد.^۱

• مطالبه مهریه

مسئله ۲۳۹. اگر مهریه به صورت دین در ذمه زوج باشد، حکم سایر بدهی‌ها در مورد آن جاری می‌شود.^۲

بنابراین، اگر مدت دار نبوده یا مدت دار بوده و زمان پرداخت آن فرا رسیده، زوجه می‌تواند آن را مطالبه نماید و برزوج 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 عندالمطالبه» و «مهریه عندالاستطاعه» نیست.^۳

• امتناع از تمکین تا زمان پرداخت مهریه

مسئله ۲۴۰. اگر هنگام انعقاد عقد دائم برای پرداخت مهریه مدتی قرار داده نشده باشد، زوجه می‌تواند پیش از دریافت تمام مهریه، از نزدیکی کردن شوهر امتناع ورزد، هرچند وی توانایی پرداخت مهر را نداشته باشد؛^۴

۱. گفتنی است مصالحه نسبت به بخشش مهر، همان طور که مانند مثال‌های مذکور در متن می‌تواند به صورت «شرط نتیجه» باشد، می‌تواند 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، برزوجه واجب است مهریه را ببخشد و زوج را بری الذمه نماید و اگر چنین نکند، زوج می‌تواند او را مجبور به بخشش مهر کند، هرچند با رجوع به حاکم شرع باشد و می‌تواند مصالحه را فسخ نماید.

شایان ذکر است، فرق بین شرط نتیجه و شرط فعل از توضیحات مذکور در جلد سوم، مسائل «۲۹۹» و «۳۰۰» معلوم می‌شود.

۲. تفصیل احکام بدهی‌ها در جلد سوم فصل «دین» ذکر شد. همچنین، در صورت مفلس شدن شوهر و صدور حکم حَجْر تَوْسُط حاکم شرع، پرداخت مهریه‌ای که به صورت دین در ذمه شوهر است حکم سایر دیون را دارد و برادای سایر بدهکاری‌هایی که شوهر به دیگران دارد مقدم نیست.

۳. هرچند مهریه «عندالمطالبه» و «عندالاستطاعه» از لحاظ قانونی، تفاوت‌هایی با هم دارند.

۴. حکم مذکور از نظر حقوقی، «حق حَبْس» نامیده می‌شود.

ولی اگر زوجه پیش از گرفتن مهر، به نزدیکی راضی شود و شوهر این کار را انجام دهد، دیگر نمی‌تواند 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 می‌تواند 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 مهریه‌ای که بدون مدّت بوده، محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود؛^۱ مخصوصاً در صورتی که احتمال بدهد استمتاع منجر به نزدیکی می‌شود.

مسئله ۲۴۱. در هیچ یک از دو مورد ذیل، زوجه نمی‌تواند جهت دریافت مهر یا باقیمانده آن بدون عذر شرعی از نزدیکی شوهر جلوگیری نماید:
الف. هنگام خواندن عقد دائم برای پرداخت تمام مهر، مدّتی قرار داده شده باشد.

ب. بخشی از مهر مدّت دار و بخش دیگر آن بدون مدّت باشد و زوج مقدار مهریه بدون مدّت را پرداخت نموده باشد؛ چه اینکه زمان پرداخت مقدار مدّت دار فرارسیده باشد یا نه.^۲

مسئله ۲۴۲. اگر شوهر توانایی مالی پرداخت مهریه را نداشته و بدین سبب در ضمن عقد ازدواج، مهریه «عند الاستطاعة» قرار داده شده باشد، چنین مهری در حکم مهر مدّت دار (مؤجل) محسوب می‌شود، که حکم آن در مسئله قبل بیان شد.

۱. بنابراین، وظیفه زوجه بنا بر 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 مسئله همچون سایر موارد احتیاط واجب، قابل رجوع به مجتهد جامع الشرائط دیگر با رعایت الأعلّم فالأعلّم می‌باشد.

۲. شایان ذکر است حکم شرط عدم دخول در ضمن عقد ازدواج، در مسئله «۲۱۱» ذکر شد.

• موارد ساقط شدن نصف مهریه

مسئله ۲۴۳. 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 سگه 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^۱ طلاق صورت گیرد، همچنان زوج باید تمام مهریه را به همسرش بپردازد.^۲

مسئله ۲۴۴. 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 سگه در ذمه وی) قبل از طلاق بخشیده است،^۳ 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.

مسئله ۲۴۵. اگر مهریه به صورت دین بر ذمه شوهر باشد (مانند تعداد معینی سگه در ذمه وی) و زوجه نصف آن را به شوهرش ببخشد،^۴ چنانچه شوهر قبل از نزدیکی وی را طلاق دهد، نصف دیگر مهریه نیز به سبب طلاق از ذمه زوج ساقط شده و از

۱. هر چند نزدیکی از پشت باشد.

۲. شایان ذکر است، اگر ازاله بکارت توسط زوج بدون نزدیکی صورت گرفته و زوجه به این امرراضی نبوده، در صورت طلاق باید زوج نصف مهریه را بپردازد و نسبت به نیم دیگر آن، بنا بر احتیاط لازم باید زوجین با یکدیگر مصالحه نمایند.

۳. توضیح معنای بخشش در این گونه موارد، در مسئله «۲۳۵» ذکر شد.

۴. همان.

این جهت هیچ کدام از زوجین حق ندارد چیزی از دیگری مطالبه کند.^۱
مسئله ۲۴۶. اگر مهریه به صورت عین شخصی بوده (مانند یک ملک معین و موجود یا یک خودروی معین و موجود) و زوجه تمام آن را به شوهرش ببخشد،^۲ چنانچه شوهر قبل از نزدیکی وی را طلاق دهد، در صورتی که مهریه از اشیای مثلی باشد،^۳ شوهر می‌تواند نصف مثل آن مهریه را از زن مطالبه نماید و اگر از اشیای قیمی باشد می‌تواند نصف قیمت آن را از او مطالبه کند.

اما چنانچه نزدیکی صورت گرفته، شوهر حق مطالبه چیزی از همسرش ندارد.
مسئله ۲۴۷. اگر مهریه به صورت عین شخصی بوده (مانند یک ملک معین و موجود یا یک خودروی معین و موجود) و زوجه نصف آن را - 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 می‌شوند و زوجه باید مثل یا قیمت نصف بخشیده شده را به زوج بپردازد.^۴

مسئله ۲۴۸. اگر در عقد ازدواج مهریه‌ای معین شود، ولی زوج با توافق زوجه، مال دیگری را به جای مهریه معین شده به وی بپردازد و شوهر قبل از نزدیکی او را طلاق دهد، شوهر می‌تواند نصف مهریه‌ای را که در عقد معین شده از زوجه مطالبه نماید و حق ندارد آنچه را در ازای مهریه پرداخته از زوجه پس بگیرد.
مسئله ۲۴۹. اگر فردی مهریه‌ای را که بر عهده زوج است به طور مجانی بپردازد و شوهر قبل از نزدیکی همسرش را طلاق دهد، زوجه باید نیمی از مهریه را بپردازد؛

۱. همین طور، اگر مثلاً مهریه ۱۴ سگه بهار آزادی بر ذمه زوج باشد و قبل از نزدیکی، زوجه نیمی از مهریه خود را در ازای طلاق خلع به همسرش بدل نماید، با تحقق طلاق خلع، هیچ کدام از زوجین حق مطالبه چیزی از دیگری ندارد.

۲. توضیح معنای بخشش در این موارد، در مسئله «۲۳۶» ذکر شد؛ البته، اگر بخشش مذکور از موارد بخشش لازم - که در جلد سوم، مسئله «۱۲۹۰» ذکر شد - نباشد، زوجه می‌تواند به آنچه بخشیده رجوع نماید.

۳. تعریف اشیای مثلی و قیمی در جلد سوم، مسئله «۱۵۰۴ و ۱۵۰۵» ذکر شد.

۴. 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 محلّ اشکال است و احتیاط واجب آن است که زوج و فرد مذکور نسبت به آن با هم مصالحه نمایند.

همین طور، در صورتی که ولیّ بچّه نابالغ (پدر یا جدّ 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 ۲۵۰. اگر شوهر قبل از نزدیکی همسرش را طلاق دهد، نسبت به نصف باقیمانده مهر،^۱ پدر یا جدّ پدری زوجه‌ای که غیربالغ و غیررشید 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 جدّ پدری ثابت است، ولی (بنابرتوی 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 محلّ اشکال است؛ مانند دختر بالغه رشیده، چه مستقل در شؤون زندگی باشد و چه غیر مستقل.

مسأله ۲۵۱. اگر یکی از زوجین در ازدواج دائم قبل از نزدیکی^۲ فوت کند، نصفی از مهریه‌ای که تعیین نموده‌اند همچنان ثابت بوده و نصف دیگر آن، ساقط می‌شود، هرچند 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 متّصل به موت با زنی ازدواج کند و قبل از

۱. نصف مهریه، با توجه به مسأله «۲۴۳» به جهت طلاق قبل از نزدیکی ساقط می‌شود و حکم این مسأله، مربوط به نیم دیگر مهریه است.

۲. حکم مذکور شامل نزدیکی از پشت هم می‌شود.

نزدیکی^۱ 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 «۱۲۶۱ و ۱۲۶۲» ذکر می شود.

• قرار گرفتن مهریه بر عهده فردی غیر از زوج

مسئله ۲۵۲. 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 «۲۵۳» خواهد آمد.

مسئله ۲۵۳. 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^۲ مهریه شود، هر چند وی (نابالغ) مال داشته باشد. در غیر این دو مورد، چنانچه مهریه معین شده (مهرالمسمی) بیش از مهرالمثل نباشد یا ازدواج به بیش از مهرالمثل 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 مهرالمثل به مصلحت نابالغ نباشد، عقد ازدواج

۱. همان.

۲. منظور، ضمانت نقل دین می باشد که توضیح آن در جلد سوم، مسئله «۱۰۷۲» 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 نکند، فقط مهر المثل^۱ ثابت می‌شود.

• قرار دادن مهریه برای فردی غیر از زوجه

مسئله ۲۵۴. قرار دادن بخشی از مهریه برای فردی غیر از زوجه (مانند مادری یا پدر زوجه) صحیح نیست. بنابراین، اگر زوج در عقد ازدواج مقداری از مهریه را (مثلاً ۱۰ سکه بهار آزادی) برای زوجه و مقداری از مهر را (مثلاً ۵ 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 نمی‌شود.

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 مادری 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 مجاناً ببخشد، چنین شرطی صحیح می‌باشد.

○ شیربها و مانند آن

مسئله ۲۵۵. در بعضی مناطق مرسوم است بعضی از نزدیکان زن مانند مادری یا پدر یا برادر زوجه، مالی را به عنوان «شیربها» یا به عنوان دیگری از زوج دریافت می‌کنند؛ این مال جزء مهریه نیست و احکام آن را ندارد.

مسئله ۲۵۶. دریافت شیربها (و مواردی مانند آن) صورت‌های مختلفی دارد که حکم بعضی از آنها ذکر می‌شود:

الف. فردی که از او خواستگاری شده راضی به ازدواج با مهریه معین شده

۱. منظور از مهر المثل، در مسئله «۲۵۷» ذکر می‌شود.

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 جُعالة و حق الزحمه در ازای انجام عمل مباحی پرداخت شود؛ مانند اینکه خواستگار به مادر دختر بگوید: «چنانچه فرزند خود را برای ازدواج راضی کنید و مقدمات خواستگاری و وصلت را فراهم سازید، مبلغ معینی را به شما می پردازم»؛

در این صورت، شیربها و مانند آن حلال است و با انجام عمل مورد جُعالة، 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 برزوج لازم است به آن عمل نماید.

• مهر المثل

مسأله ۲۵۷. منظور از «مهر المثل» - که در بعضی از موارد برای زن ثابت می باشد -

مهریه‌ای است که در عرف برای زنی که ویژگی‌های مشابه با زن مورد نظر را دارد تعیین می‌شود.

بنابراین، برای تعیین مهرالمثل باید اموری مانند سن زن، باکره بودن، نجابت، پاکدامنی، عقل، ادب، شرافت، زیبایی، کمالات اخلاقی و اضداد 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.^۱

مسئله ۲۵۸. بعضی از مواردی که برای زن «مهرالمثل» ثابت می‌شود از قرار ذیل است:^۲

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^۳ یا با عقد ازدواج باطل انجام شده باشد. همین طور، فرقی نیست بین اینکه نزدیکی کننده اطلاع از موضوع داشته یا نداشته باشد.^۴

۱. برای تعیین مهرالمثل لازم است علاوه بر امور فوق، نوع عقد نیز از نظر دائم یا موقت بودن لحاظ شود.

۲. برخی از احکام ثابت شدن مهرالمثل در مسائل مربوط به تعیین نشدن مهریه در عقد، در مبحث «مقدار مهریه و تعیین آن» ذکر شد.

۳. 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 می‌شود.

۴. 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 نمی‌شود.

شایان ذکر است، اگر نزدیکی در اثر عقد ازدواج بوده و بعداً معلوم شود که عقد مذکور باطل بوده، چنانچه مهري که در عقد ازدواج معین شده (مهرالمُسمی) کمتر از مهرالمثل باشد، بنا بر احتیاط لازم باید نسبت به مابه التفاوت آن دو، مصالحه صورت گیرد.

وظایف زن و شوهر در زندگی مشترک

هریک از زن و شوهر در عقد دائم نسبت به دیگری وظایفی دارند که در مسائل بعد ذکر می شود.

• حقوق شوهر بر زن

○ الف. تمکین نسبت به استمتاعات حلال متعارف

مسأله ۲۵۹. یکی از وظایف واجب زوجه نسبت به شوهر خویش این است که خود را برای استمتاعات حلال از وی ولذت‌های جنسی متعارف اعم از نزدیکی^۱ و غیر آن، هر وقت که شوهر بخواهد در اختیار او قرار دهد و بدون عذر شرعی - مانند حیض، نفاس،^۲ اعتکاف واجب و مُحرم بودن یا بیماری سخت^۳ - یا مشقت زیاد که معمولاً تحمّل نمی شود (حَرَج) از این امر خودداری نکند؛

۱. البته، نزدیکی با زوجه نابلغ در عقد دائم یا موقت، شرعاً حرام است؛ همین طور، حکم نزدیکی از پشت با زوجه در مسأله «۲۶۱» ذکر می شود.

۲. 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.

۳. به طور کلی، اگر زن بترسد در صورت تمکین مبتلا به بیماری قابل توجه شود (بیماری که عقلاً به آن تن نمی دهند و تحمّل 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 مُسری 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 استمتاعات حلال غیر متعارف بین زن و شوهر، باید با رضایت طرفین صورت گیرد.

همین طور، برزن واجب است در صورت درخواست شوهر برای استمتاع، از همراهی که موجب ناخوشایندی و تنفّروی بوده و عرفاً مانع از استمتاعات جنسی حلال است اجتناب نماید، بلکه در صورت درخواست زوج، از رعایت بهداشت شخصی و زینت کردن خویش امتناع نوزد.^۱

مسئله ۲۶۰. اگر زوج از زوجه بخواهد که در سفر، جهت استمتاعات 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 برزن ضرری یا حرجی باشد.

مسئله ۲۶۱. نزدیکی با زوجه از پشت در صورتی که راضی نباشد، بنا بر احتیاط واجب، حرام است و تمکین بر زوجه نسبت به این نوع استمتاع واجب نیست،^۲ 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.

مسئله ۲۶۲. زمان ها، مکان ها، 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 مُحاق است؛^۳ شبی که در آن خسوف (ماه گرفتگی) رخ می دهد؛ روزی که در آن خسوف (خورشید گرفتگی) رخ می دهد؛ روز یا شبی که در آن زلزله رخ داده است، خصوصاً هنگام زلزله؛ روز یا

۱. البتّه، اگر مقتضای شرط ضمنی یا ارتکازی در فاصله زمانی بین عقد و زفاف، عدم نزدیکی با زوجه یا پرهیز از بعضی استمتاعات معین باشد، بر زوج لازم است به شرط مذکور عمل نماید.

۲. بنابراین، امتناع از این عمل موجب «ناشزه» شدن زوجه نمی شود.

۳. ایام ماه در مُحاق غالباً در ماه های قمری ۳۰ روزه، سه شب آخر ماه و در ماه های قمری ۲۹ روزه، دو شب آخر ماه می باشد.

شبی که در آن بادهای سیاه یا سرخ یا زرد می‌وزد؛ بین الطلوعین؛^۱ از غروب آفتاب تا زوال شَفَق (حُمْرُهُ مغریه).^۲

ب. مکان‌هایی که نزدیکی مکروه است: در کشتی؛ در اتاقی که کسی حضور دارد حتی اگر کودکی باشد که صدایشان یا نَفْسشان را می‌شنود یا آنان را می‌بیند، 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 مویا 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 - خصوصاً اگر زن حامله است - و نیز از خداوند متعال فرزند صالح و سالم بخواهد و بگوید: «بِسْمِ اللَّهِ وَبِاللَّهِ اللَّهُمَّ جَنِّبْنِي الشَّيْطَانَ وَجَنِّبِ الشَّيْطَانَ مَا رَزَقْتَنِي».^۳

○ ب. خارج نشدن از منزل بدون اجازه شوهر

مسئله ۲۶۳. 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.^۴ بنابراین، خارج شدن وی از منزل بدون اجازه شوهر حرام است، هرچند با حَقِّ

۱. فاصله زمانی طلوع فجر تا طلوع آفتاب.

۲. از بین رفتن سرخی سمت مغرب (شَفَق) که پس از غروب آفتاب در آسمان پدید آمده است.

۳. فروع کافی، ج ۵، بَابُ الْقَوْلِ عِنْدَ الْبُأَةِ وَمَا يَعَصُمُ مِنْ مُشَارَكَةِ الشَّيْطَانِ، ص ۵۰۳، ح ۳.

۴. 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 ۲۶۴. 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 درمان آن ضروری است یا تأمین نفقاتش در صورتی که شوهر یا شخص دیگری آن را تأمین نمی‌کند یا خلاصی از ضرر جانی، مالی، عرضی یا آزار و اذیت شوهر یا فرد دیگری همراهی که موجب مشقت فوق العاده که معمولاً تحمل نمی‌شود (خرج) 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 شوهر دار محسوب شده و نه مطلقه.^۱
مسأله ۲۶۵. 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.^۲

منظور از منزلی که خروج از آن حرام می‌باشد، محلی است که برای زندگی مشترک انتخاب شده است.

مسأله ۲۶۶. 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،^۳ در

۱. شایان ذکر است، اگر زوجه به سبب ابتلای زوج به فراموشی مطلق و از دست دادن حافظه (آلزایمر) و مانند آن نمی‌تواند از وی برای خروج از منزل اجازه بگیرد، احتیاط لازم آن است که جهت خروج از منزل از ولی شوهر اجازه بگیرد.

۲. 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.

۳. 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 «۲۹۹ و ۳۰۰» معلوم می‌شود.

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، اگر به طور صریح در ضمن عقد شرط شده که زوج از اجازه‌ای که داده^۱ برنگردد یا مقتضای شرط ضمنی این باشد که زوج از اجازه‌ای که داده برنگردد - همچنان که شاید در غالب موارد، چنین شرطی وجود داشته باشد - در این صورت، اگر زوج از اجازه‌ای که داده عدول نموده و برگردد، گناهکار است، ولی نافذ نبودن عدول زوج محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود به اینکه زوجه بنا بر احتیاط واجب، برای خروج از منزل از وی اجازه بگیرد.

مسئله ۲۶۷. 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)، هر چند 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 می‌تواند وی را وادار به اجازه دادن کند، ولی اگر اجازه ندهد، نمی‌تواند از منزل خارج شود.

مسئله ۲۶۸. اگر زوجه در ضمن عقد ازدواج یا مصالحه شرط کند که وکیل باشد در مورد خروج از منزل از طرف زوج به خود اجازه بدهد، چنین شرطی صحیح بوده و پیشیمانی و عدول زوج بی اثر است.

مسئله ۲۶۹. 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 عرفاً معاشرت به شیوه نیک و پسندیده محسوب می‌شود،^۲ بر زوج واجب است.

۱. منظور اجازه‌ای است که به زوجه برای خروج از منزل به صورت «شرط نتیجه» داده شده است.

۲. معاشرت به معروف یا امساک به معروف.

بنابراین، چنانچه منع کردن زوجه نسبت به خارج شدن از منزل در برخی موارد، خلاف «معاشرت به معروف» باشد جایز نیست.^۱

○ سایر امور مربوط به بانوان

مسئله ۲۷۰. زوجه وظیفه ندارد کارهای منزل از قبیل آشپزی، نظافت، خیاطی و مانند آن را انجام دهد و شوهر نمی‌تواند وی را بر این 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 می‌باشد.

در حدیث از امام صادق علیه السلام روایت شده که رسول خدا صلی الله علیه و آله فرمودند: هر زنی 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.^۲

روایت شده زنی نیست که جرعه‌ای 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.^۳

در حدیث از امام باقر علیه السلام نقل شده که جهاد زن، نیکو شوهرداری کردن است و بزرگ‌ترین حق را بر زن، شوهر او دارد.^۴

۱. براین اساس، حبس و زندانی کردن زوجه در منزل و منع مطلق همسر از دیدار والدین و ارحامش و مانند آن، طوری که معاشرت یا 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 غیر حرام مانند صلۀ ارحام موافقت نماید.

۲. آمالی شیخ صدوق، مجلس ۶۴، ص ۴۱۱، ح ۷.

۳. وسائل الشیعه، ج ۲۰، ابواب مقدمات النکاح، باب ۸۹، ص ۱۷۲، ح ۳.

۴. همان، باب ۱۲۳، ص ۲۲۱، ح ۱.

بدیهی است ظلم، آزار و اذیت، کتک زدن، ناسزا گویی، و... همچنان که نسبت به دیگران حرام است، نسبت به شوهر نیز جایز نیست.

• حقوق زن بر شوهر

○ الف. تأمین نفقات همسر دائمی

مسئله ۲۷۱. یکی از وظایف واجب شوهر تأمین نفقات همسر دائمیش می باشد که توضیح مقدار و کیفیت آن در فصل «نفقات» ذکر می شود.^۱

○ ب. معاشرت به معروف (امساک به معروف)

مسئله ۲۷۲. 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^۲ یا او را رها کند به گونه ای که زن، نه شوهر دار محسوب شود و نه مطلقه.

○ ج. ترک نکردن نزدیکی بیش از چهار ماه

مسئله ۲۷۳. 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 بر زن شرط کرده باشد یا آنکه عذر شرعی مانند بیماری یا مشقت زیاد که معمولاً تحمّل نمی شود (حَرَج) وجود داشته باشد.

۱. 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.

۲. 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، بنا بر احتیاط واجب شامل مسافرنیز می شود و مرد نمی تواند بدون عذر شرعی سفرش را به مقداری که حقّ زوجه از بین می رود، ادامه دهد. همین طور، حکم مذکور بنا بر احتیاط واجب در مورد زوجه مؤقت نیز جاری است.

مسئله ۲۷۴. 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، بنا بر احتیاط واجب باید قبل از چهار ماه، به نزدیکی با همسرش مبادرت ورزد یا او را طلاق دهد.

مسئله ۲۷۵. اگر فردی با دختر نابالغی ازدواج کند، حرام است پیش از آنکه نه سال قمری دختر تمام شود با او نزدیکی نماید؛ البتّه چنانچه نزدیکی کند، بعد از بلوغ دختر، نزدیکی با وی حرام نیست، هر چند افضاء شده باشد؛^۱

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، بپردازد، هر چند وی را طلاق دهد؛ بلکه چنانچه زوجه اش بعد از طلاق با شخص دیگری ازدواج نماید، بنا بر احتیاط لازم پرداخت نفقاتش همچنان بروی واجب می باشد.

مسئله ۲۷۶. اگر مرد یک همسر دائمی دارد، احتیاط مستحب آن است که هر چهار شب یک شب نزد وی بماند؛ البتّه 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.

○ حقّ القسّم (مربوط به مردی که بیش از یک همسر دارد)

مسئله ۲۷۷. 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

۱. یعنی راه ادراک و حیض یا راه حیض و غایب او یا هر سه یکی شده باشد.

شب بماند و اختیار دو شب دیگر با خود اوست و می‌تواند به دلخواه خویش نزد هر یک از دو زوجه‌اش بماند یا نزد هیچ کدام نماند؛

اما بعد از آن،^۱ شوهر نسبت به هم خوابی با دو همسرش وظیفه‌ای 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، «حَقَّ الْقَسَمِ»^۲ نامیده می‌شود.^۳

مسأله ۲۷۸. اگر یکی از زن‌ها در شبی که نوبت اوست از حق خود صرف نظر کند، مرد می‌تواند بپذیرد و آن شب را هر جا که بخواهد سپری کند و می‌تواند نپذیرد و شب را نزد همان زن که نوبتش بوده بماند.

مسأله ۲۷۹. «حَقَّ الْقَسَمِ» شامل مردی که سه یا چهار زوجه دائمی دارد نیز می‌شود.

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 می‌تواند 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 ۲۸۰. اگر فرد فقط دارای یک زوجه دائمی باشد، «حَقَّ الْقَسَمِ» برای زوجه‌اش ثابت نیست.

مسأله ۲۸۱. «حَقَّ الْقَسَمِ» برای زوجه ناشزه^۴ و زوجه نابالغ و زوجه‌ای که همیشه

۱. بعد از سپری شدن چهار شب مذکور.

۲. تقسیم شب‌ها میان همسران.

۳. حق مذکور برای زوجه در ازدواج موقت ثابت نیست، هر چند فرد دارای دو یا چند همسر موقت باشد.

۴. توضیح آن، در مسأله «۲۸۶» بیان می‌شود.

دیوانه است و زوجه‌ای که دیوانه‌ ادواری است در زمان جنونش ثابت نیست؛ همچنین در صورت سفرزوج، حق مذکور ساقط می‌شود و جبران آن بعد از بازگشت از سفر، بر شوهر واجب نیست.

مسئله ۲۸۲. مقدار واجب از «حق القسم» این است که فرد نزد زوجه‌اش، شبانگاه به مقدار متعارف بماند.

این امر نسبت به افراد مختلف و وضعیّت و شرایط آنان متفاوت است و بنابر احتیاط واجب، باید هم خوابی با زوجه‌اش را بدین صورت که به نحو متعارف نزدیک او بخوابد و در بعضی اوقات چهره‌اش سمت او باشد رعایت نماید؛ ولی لازم نیست در آن شب با او نزدیکی نماید و مستحب است در صبحگاه آن شب، نزد زوجه‌ای که صاحب آن شب بوده باشد.

مسئله ۲۸۳. فردی که بیشتر از یک زوجه دائمی دارد، مستحب است در مورد نفقه و گشاده‌رویی و توجه به آنان و نزدیکی با ایشان بینشان فرق نگذاشته و به طور همسان و برابر رفتار نماید.

مسئله ۲۸۴. 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 شب‌های مذکور را برای همسران دیگرش تدارک نماید.

• احکام نشوز مرد یا زن

مسئله ۲۸۵. اگر زوج یا زوجه به هریک از وظایف واجب خود بدون عذر شرعی عمل نکنند، اصطلاحاً «زوج ناشز» یا «زوجه ناشزه» نامیده می‌شوند.

ناشز یا ناشزه شدن در بعضی موارد احکام و آثار ویژه‌ای دارد که برخی از آنها در مسائل بعد ذکر می‌شود.

مسئله ۲۸۶. 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 لذت‌های 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 می‌شود.

- زوجه در برخی از اوقات نسبت به استمتاعات جنسی تمکین نکند؛ در این صورت، بنابراین احتیاط واجب حق نفقه و نیز حق القسم و حق وی در نزدیکی همسرش با او ساقط نمی‌شود.

- زوجه بدون اجازه شوهر از منزل خارج شود؛ در این صورت نیز، حقوق مذکور بنابراین احتیاط واجب ساقط نمی‌شود؛ مگر اینکه نتیجه خروج از منزل امتناع از تمکین و استمتاع به طور کلی باشد که در این صورت حقوق مذکور ساقط می‌گردد.^۱

مسئله ۲۸۷. 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 و زن 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، و ادا کردن زن به پرداخت مال نباشد.

بنابراین، مرد باید بدون دریافت مال، وظایف واجب خود را در قبال همسر خویش انجام دهد.

مسئله ۲۸۸. اگر زوج به وظایف زناشویی خود عمل نکرده و «ناشز» شود، زوجه می‌تواند برای احقاق حق خویش به حاکم شرع مراجعه کند که توضیح برخی از موارد آن در فصل «طلاق» ذکر شده است.

۱. البته، ناشزه شدن زن در عقد دائم موجب ساقط شدن مهریه زن یا کاسته شدن آن نمی‌شود و حکم عدم تمکین زوجه در عقد موقت، در فصل «عقد موقت»، مسئله «۳۳۲» خواهد آمد.

شایان ذکر است، برخی از مسائل مربوط به کیفیت تأمین نفقهٔ زوجه در مواردی که زوج نفقه نمی‌دهد در فصل «نفقات»، مبحث «نفقهٔ همسر»، مسألهٔ «۴۴۸» و برخی از آنها مانند مسائل «۶۵۸ و ۶۶۵»، در فصل «طلاق» بیان می‌گردد.

• تعیین حکم در موارد نشوز و تنفر

مسأله ۲۸۹. اگر زن و شوهر هر دو از انجام وظایف واجب خویش نسبت به طرف مقابل امتناع ورزند و تنفرو جدایی بینشان حاصل شود، حاکم شرع با توضیحات مسألهٔ بعد، دو نفر را به عنوان «حکم» یکی از طرف زوج و دیگری از طرف زوجه معین می‌کند تا آنکه نسبت به آنچه صلاح می‌دانند، در مورد ادامه زندگی یا جدایی با اذن آن دو اقدام نمایند.

مسأله ۲۹۰. احتیاط واجب آن است که یکی از دو «حکم» که در مسألهٔ 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 می‌شود.

مسأله ۲۹۱. 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، بر زوجین لازم است به آن حکم رضایت داده و عمل نمایند؛

پس اگر مثلاً بر زوج شرط کنند که فلان شهر یا محلهٔ معین را به عنوان مسکن زوجه انتخاب نماید یا بر زوجه شرط کنند که مهریه اش را تا مدت خاصی مطالبه ننماید، زوجین باید به آن عمل کنند؛

البته اگر دو «حکم» بر طلاق بین زوجین اتفاق نظر داشته باشند، نمی‌توانند حکم به طلاق نمایند؛ مگر آنکه در هنگامی که دو حکم تعیین می‌شوند 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

مسئله ۲۹۲. زن یا شوهر به جهت وجود برخی از عیوب خاص در طرف مقابل یا به جهت تدلیس (نوعی فریب کاری) طرف مقابل، می‌توانند 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.

• ۱. خیار عیب

○ الف. عیب‌هایی که شوهر می‌تواند به سبب آنها عقد را فسخ نماید

مسئله ۲۹۳. اگر شوهر بعد از عقد ازدواج - چه اینکه عقد دائم باشد یا موقت - بفهمد که همسرش یکی از عیب‌های ذیل را در هنگام عقد داشته، می‌تواند به جهت آن عیب، بدون طلاق، عقد ازدواج را فسخ نموده و به هم بزند؛ آن عیب‌ها عبارتند از:

الف. جنون، هرچند دائمی نباشد.

ب. مرض جذام (خوره).

ج. مرض برص (پسی).

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 نمی‌کند.
ه. فلج بودن، هرچند به حدّ زمین‌گیر شدن نباشد.

۱. بیماری پوستی است که نقاط سفید وسیعی بر روی پوست فرد آشکار می‌گردد.

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 ۲۹۴. اگر شوهر بعد از عقد ازدواج بفهمد همسرش در هنگام عقد معیوب به عیب «افضاء» 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.^۱

○ ب. عیب‌هایی که زن می‌تواند به سبب آنها عقد ازدواج را فسخ نماید

مسئله ۲۹۵. اگر زن بعد از عقد ازدواج - چه اینکه عقد دائم باشد یا موقت - بفهمد شوهرش دارای یکی از عیب‌های ذیل است، می‌تواند به جهت آن عیب، بدون طلاق، عقد ازدواج را فسخ نموده و به هم بزند؛ آن عیب‌ها 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 نُعُوظ 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 ۲۹۶. 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 می‌تواند اقدام به فسخ ازدواج نماید و لازم نیست مدت زمان خاصی صبر کند.

۱. توضیح کیفیت احتیاط، در مسئله «۶۴» ذکر شد.

مسئله ۲۹۷. اگر معلوم نباشد بیماری «عَنَن» مرد (که با یکی از موارد مذکور در مسئله «۲۹۹» 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 مدّت با آن زن یا زن دیگر - مثلاً زوجهٔ دائم یا موقت دیگرش - نزدیکی کند، زوجه می‌تواند عقد ازدواج را فسخ کند.

مسئله ۲۹۸. ثابت شدن خیار عیب (حقّ فسخ) برای زوجه در مورد عیب «جنون» مرد، محلّ 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 محلّ اشکال است؛^۱

الف. مرض جذام (خوره)؛

ب. مرض برص (پیسی)؛

ج. نابینایی هر دو چشم؛

د. آنکه بیضه‌های مرد کشیده یا کوبیده شده، طوری که بی‌اثر شده باشد.

بنابراین، در عیوب پنج‌گانهٔ فوق، مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.^۲

○ راه‌های ثابت شدن خیار عیب

مسئله ۲۹۹. هر یک از عیب‌هایی که موجب ثبوت حقّ فسخ برای زوج یا زوجه می‌شود، با اقرار خود صاحب عیب یا شهادت بیّنه بر اقرار وی یا شهادت دو مرد عادل بوجود عیب - حتّی در مورد «عَنَن» - ثابت می‌شود و عیب‌های باطنی زنان همانند نظایر آن به شهادت چهار زن عادل ثابت می‌شود.

۱. البتّه، چنانچه در مورد عیوب مذکور در این مسئله تدلیس صورت گرفته باشد، حکم آن در مبحث «خیار تدلیس» خواهد آمد.

۲. توضیح کیفیت احتیاط، در مسئله «۶۴» ذکر شد.

○ ثابت نبودن خیار عیب در غیرعیوب خاص

مسئله ۳۰۰. اگرزوج 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 (فریب و پنهان کاری) صورت نگرفته باشد؛

اما وجود سایر عیوب (غیر از عیوب خاص در زوج یا زوجه) مانند عقیم بودن هریک 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 ۳۰۱. خیار عیب فوری است، بنابراین در هریک 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 ۳۰۲. اگرزوج 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 ۳۰۳. 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 «عَنَنْ» مرد دارای حکم ویژه‌ای است که در مسأله «۲۹۷» ذکر شد و رجوع به حاکم شرع در مورد این عیب برای تعیین مهلت و ضرب الأجل است که از وظایف حاکم شرع می‌باشد، نه نافذ بودن فسخ.

بنابراین، اگر پس از مراجعه به حاکم شرع و تعیین مدّت یک ساله، چنانچه شوهر نتواند در آن مدّت با آن زن یا زن دیگر نزدیکی نماید و مدّت به پایان رسد، زوجه می‌تواند بدون مراجعه به حاکم شرع عقد ازدواج را فسخ کند.

○ رضایت به عیب و اسقاط حقّ فسخ

مسأله ۳۰۴. اگر زوج یا زوجه در مواردی که به جهت خیار عیب، حقّ فسخ دارد، با اطلاع از وجود این حقّ و با اختیار خویش به عقد ازدواج رضایت دهد یا آنکه با گفتار یا انجام عملی حقّ فسخ خویش را ساقط نماید، پس از آن نمی‌تواند عقد ازدواج را فسخ نماید.

○ استحقاق یا عدم استحقاق مهریه در موارد خیار عیب

مسأله ۳۰۵. اگر زوج یا زوجه به جهت خیار عیب، ازدواج را فسخ کند، چنانچه نزدیکی صورت گرفته^۱ زوج باید تمام مهر را بپردازد^۲ و در صورتی که نزدیکی نشده، هیچ مقداری از مهریه بر عهده^۳ مرد نیست؛ مگر در مورد عیب «عَنَنْ» مرد^۳ که در این مورد، چنانچه نزدیکی صورت نگرفته و زن عقد ازدواج را فسخ نماید، شوهر باید نصف مهریه را به وی بپردازد.

مسأله ۳۰۶. اگر عقد ازدواج با تدلیس (پنهان کاری و فریب) زوجه نسبت به عیب^۴ خویش، همراه بوده - مثل اینکه مرد با اعتقاد به اینکه زن فلان عیب را

۱. حکم مذکور، شامل نزدیکی از جلو یا پشت می‌شود.

۲. این حکم، در صورتی است که تدلیس (فریب کاری) صورت نگرفته باشد، وگرنه حکم آن در مسأله «۳۰۶» بیان می‌شود.

۳. توضیح این عیب، در مسأله «۲۹۵» ذکر شد.

۴. منظور یکی از عیوبی است که مرد با وجود آن حقّ 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 عهدهٔ مرد ثابت نیست، هرچند نزدیکی صورت گرفته باشد.

مسئله ۳۰۷. اگر عقد ازدواج با تدلیس (پنهان کاری و فریب) ولی شرعی یا عرفی زوجه^۱ نسبت به عیب^۲ زوجه همراه بوده^۳ - 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 مهریه‌ای که در عقد معین شده بر عهدهٔ مرد ثابت است و باید آن را پردازد و بعد از پرداخت می‌تواند 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 عهده‌دار بیان امور مربوطه بوده، در صورتی که تدلیس به وی عرفاً استناد پیدا می‌کند، حکم مذکور در مورد وی جاری است.

• **خيار تدلیس**

○ **حرام بودن تدلیس**

مسئله ۳۰۸. زن و مرد حق ندارند یکدیگر را در مجلس خواستگاری و غیر آن

۱. مراد از ولی عرفی، کسی است که معمولاً برای امر ازدواج به وی رجوع می‌شود و بدون رأی و نظراو ازدواج صورت نمی‌گیرد.

۲. منظور، یکی از عیوبی است که مرد با وجود آن حق فسخ دارد.

۳. فرض مسئله جایی است که زوجه، نقشی در تدلیس زوج نداشته است.

فریب دهند و چنانچه خود را دارای ویژگی‌ها و کمالاتی معرفی کنند که دارای آنها نیستند و به این طریق بخواهند طرف مقابل را فریب دهند؛ مثل آنکه مردی که دارای همسر می‌باشد، در پاسخ به سؤال طرف مقابل (نسبت به تأهل یا تجرّد 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.^۱

○ موارد خیار تدلیس

مسأله ۳۰۹. در هر یک 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 معینی نداشته باشد^۲ یا ضمن عقد به معیوب نبودن به عیب یا عیوب خاصی توصیف شود؛

ب. در ضمن عقد ازدواج شرط شود طرف مقابل کمال یا کمالات معینی داشته باشد^۳ یا ضمن عقد به داشتن کمال یا کمالات معینی توصیف شود؛

ج. در گفتگوی قبل از عقد - مثلاً در مجلس خواستگاری - اوصاف و ویژگی‌هایی - 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 ویژگی‌ها ذکر شود؛

در تمام موارد سه گانه فوق، اگر بعد از عقد معلوم شود زوج یا زوجه آن طور که

۱. 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 مسأله می‌آید و حکم ترمیم بکارت در احکام «پزشکی»، مسأله «۷۴۹» ذکر می‌شود.

۲. 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.

۳. 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 (خيار تدلیس) دارد.

مسئله ۳۱۰. 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 معینی 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 خيار 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 ۳۱۱. 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 «۳۰۹» بیان شد، زوج می تواند عقد ازدواج را فسخ نماید.^۱

○ استحقاق یا عدم استحقاق مهریه در موارد تدلیس

مسئله ۳۱۲. اگر در مواردی که زوج خيار 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 ۳۱۳. اگر در سه موردی که باکره نبودن زوجه موجب حق فسخ برای زوج

۱. در غیر سه مورد مذکور، باکره نبودن زوجه موجب حق فسخ برای زوج نمی شود.

می‌شود^۱ و توضیح آن در مسأله «۳۱۱» 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 مهریه‌ای که در عقد ازدواج معین شده کسر می‌شود و در صورتی که زوج آن را پرداخت کرده، می‌تواند به همین نسبت از مهر را پس بگیرد.

به عنوان مثال، اگر مهریه‌ای که برای زوجه معین شده ۱۱۴ سکه طلای بهار آزادی باشد و در عرف، مهرالمثل زنی با ویژگی‌های همانند وی اگر غیر باکره باشد ۴۰ سکه طلا و اگر باکره باشد ۸۰ سکه طلا لحاظ شود، در این حال نسبت مهریه زن غیر باکره به مهریه زن باکره $\frac{۱}{۲}$ می‌باشد^۲ و به همین نسبت از مهریه زوجه کسر می‌شود. بنابراین، مهریه او ۵۷ سکه طلا خواهد بود.

مسأله ۳۱۴. اگر زوج در جایی که خیار تدلیس دارد، عقد ازدواج را فسخ کند، چنانچه نزدیکی صورت نگرفته، مهریه‌ای برای زوجه ثابت نیست؛ اما اگر نزدیکی صورت گرفته، چنانچه تدلیس عرفاً مستند به خود زوجه بوده، استحقاق مهریه ندارد؛ در غیر این صورت، مهریه‌ای که در عقد ازدواج معین شده برای وی ثابت است و زوج باید آن را بپردازد و بعد از پرداخت می‌تواند آن را از شخصی که موجب تدلیس وی شده مطالبه نماید.

○ رضایت به عقد در مورد تدلیس و اسقاط حق فسخ

مسأله ۳۱۵. در مواردی که خیار تدلیس ثابت می‌شود، چنانچه فردی که حق

۱. ملاک در بکارت و عدم بکارت، قصد طرفین عقد ازدواج در هنگام شرط یا آنچه به منزله شرط است می‌باشد؛ بنابراین اگر مقصودشان از باکره زنی است که با وی از جلو یا پشت نزدیکی نشده، زنی که با وی از جلو یا پشت نزدیکی شده باکره محسوب نمی‌شود و در صورتی که مقصودشان از باکره زنی است که فقط از جلو با وی نزدیکی نشده باشد، چنانچه از جلو با وی نزدیکی صورت نگرفته باکره محسوب می‌شود، هر چند از پشت با وی نزدیکی شده باشد.

۲. $\frac{۴۰}{۸۰} = \frac{۱}{۲}$

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، نمی‌تواند عقد ازدواج را فسخ کند.

○ فوری بودن خیار تدلیس

مسئله ۳۱۶. حکم فوریت خیار تدلیس، همانند خیار عیب می‌باشد که در مسائل «۳۰۱ و ۳۰۲» ذکر شد.

• مسائل مشترک خیار عیب و خیار تدلیس

مسئله ۳۱۷. 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 می‌نماید؛ 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.

مسئله ۳۱۸. فسخ ازدواج (در موارد خیار عیب و تدلیس)، طلاق محسوب نمی‌شود و احکام و شرایط طلاق در مورد آن جاری نمی‌شود؛ مثلاً لازم نیست فسخ در حضور دو مرد عادل صورت گیرد یا زوجه در هنگام فسخ از حیض و نفاس پاک باشد.

مسئله ۳۱۹. اگر زوج یا زوجه بچه نابالغ باشد و شرایط مربوط به خیار عیب یا تدلیس در ازدواج وی وجود داشته باشد، پدر و پدربزرگ پدری وی می‌توانند با رعایت شرایطی که در مسئله «۱۶۶» ذکر شد ازدواج را فسخ کنند.

عقد موقت

یکی از انواع عقد ازدواج، عقدی است که به طور موقت و برای مدت زمان مشخص منعقد می‌گردد و به آن «صیغه موقت» یا «مُتعه» نیز گفته می‌شود. کیفیت خواندن عقد موقت و نیز برخی از شرایط و احکام عقد موقت با عقد دائم فرق دارد که در ادامه ذکر می‌شود.

• صیغه عقد موقت و احکام خاص آن

مسئله ۳۲۰. اگر زن و مرد بخواهند «خودشان» صیغه عقد موقت (مُتَعَه) 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: «رَوَّجْتُكَ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یعنی خود را همسر تو نمودم 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.^۱ یا اینکه زن بگوید: «أَنْكَحْتُكَ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛^۲ 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 الْمُتَّعَةَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

مسئله ۳۲۱. اگر زن و مرد بخواهند «خودشان» صیغه عقد موقت را بخوانند، جایز است که ابتدا مرد خطاب به زن بگوید: «رَوَّجْتُكَ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛^۳

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.

۱. یا بگوید: «رَوَّجْتُ نَفْسِي بِكَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا «رَوَّجْتُ نَفْسِي مِنْكَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

۲. شایان ذکر است، اکتفا کردن به «قَبِلْتُ» یا «قَبِلْتُ التَّرْوِيجَ» نیز صحیح می باشد.

۳. یا بگوید: «أَنْكَحْتُ نَفْسِي لَكَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا «أَنْكَحْتُ نَفْسِي مِنْكَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

۴. ضمیر «کاف» در عبارت «رَوَّجْتُكَ ...» به کسر خوانده می شود.

مسئله ۳۲۲. اگر زن و مرد دو نفر را وکیل کنند که از طرف آنها صیغه عقد موقت (مُتَّعَه) 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: «زَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مُوَكَّلَكَ مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛^۱

سپس بدون فاصله قابل توجه، وکیل مرد بگوید: «قَبِلْتُ التَّرْوِيجَ لِمُوَكَّلِي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

یا اینکه وکیل زن بگوید: «أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مُوَكَّلَكَ مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛^۲

سپس وکیل مرد بگوید: «قَبِلْتُ النِّكَاحَ لِمُوَكَّلِي مُحَمَّدٍ 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 الْمُتَّعَةَ لِمُوَكَّلِي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

مسئله ۳۲۳. اگر زن و مرد «یک نفر را وکیل نمایند» که از طرف آنها، صیغه عقد موقت (مُتَّعَه) را بخوانند، چنانچه مثلاً اسم مرد «محمد» و اسم زن «فاطمه» باشد

۱. یا بگوید: «زَوَّجْتُ مُوَكَّلَكَ مُحَمَّدًا مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا «زَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ بِمُوَكَّلِكَ مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا «زَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مِنْ مُوَكَّلِكَ مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

۲. یا اینکه بگوید: «أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَكَ مُحَمَّدًا مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا «أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مِنْ مُوَكَّلِكَ مُحَمَّدٍ 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»؛^۱ سپس بدون فاصله قابل توجهی بگوید: «قَبِلْتُ التَّرْوِيجَ لِمُوَكَّلِي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

یا اینکه بگوید: «أَتَكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مُوَكَّلِي مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛^۲ 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، بنا بر 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.

مسأله ۳۲۴. 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

۱. یا بگوید: «زَوَّجْتُ مُوَكَّلِي مُحَمَّدًا مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا «زَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ بِمُوَكَّلِي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا «زَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مِنْ مُوَكَّلِي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

۲. یا اینکه بگوید: «أَتَكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مُوَكَّلَتِي مُحَمَّدًا عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا «أَتَكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مِنْ مُوَكَّلِي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

المَعْلُومَةَ؛^۱ سپس خود مرد بگوید: «قَبِلْتُ التَّرْوِیجَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

یا اینکه بگوید: «أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ لِنَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛^۲ سپس بگوید: «قَبِلْتُ النِّكَاحَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا اینکه بگوید: «مَتَّعْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ لِنَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛ سپس بگوید: «قَبِلْتُ الْمُتَّعَةَ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

شایان ذکر است، بنا بر 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 ۳۲۵. 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 الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛^۳ سپس بدون فاصله قابل توجه، خود بگوید: «قَبِلْتُ التَّرْوِیجَ لِمُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

یا اینکه بگوید: «أَنْكَحْتُ نَفْسِي لِمُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛^۴ سپس بگوید: «قَبِلْتُ النِّكَاحَ لِمُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ» یا اینکه بگوید: «مَتَّعْتُ نَفْسِي لِمُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ»؛ سپس بگوید: «قَبِلْتُ الْمُتَّعَةَ لِمُوكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

شایان ذکر است، بنا بر 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.

۱. یا بگوید: «زَوَّجْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مِنْ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

۲. یا بگوید: «أَنْكَحْتُ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ مِنْ نَفْسِي عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

۳. یا بگوید: «زَوَّجْتُ نَفْسِي مِنْ مُوَكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

۴. یا بگوید: «أَنْكَحْتُ نَفْسِي مِنْ مُوَكَلِّي مُحَمَّدٍ عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ فِي الْمُدَّةِ الْمَعْلُومَةِ».

• برخی از شرایط صحّت عقد موقت^۱

مسأله ۳۲۶. از جمله شرایط صحیح بودن عقد موقت، رعایت اموری است:

۱. مهریه، معین باشد و در صیغه عقد ذکر گردد؛
۲. مدت عقد، معین باشد و در صیغه عقد ذکر گردد؛
۳. شروع مدت عقد موقت، از هنگام تحقق آن باشد (بنابر احتیاط واجب)؛
۴. مدت عقد موقت، از مقدار احتمالی عمر زوجین یا یکی از آن دو بیشتر نباشد؛

۵. مدت عقد موقت، برای استمتاع قابلیت داشته باشد (بنابر احتیاط واجب)؛

توضیح موارد فوق در مسائل بعد بیان می شود.

○ ۱. مهریه معین باشد و در صیغه عقد ذکر گردد

مسأله ۳۲۷. مهریه در عقد موقت باید با توضیحاتی که در مسأله «۳۲۹» ذکر می شود، معین باشد؛ در غیر این صورت، عقد باطل است.

مسأله ۳۲۸. مهریه عقد موقت، باید در صیغه عقد ذکر شود. بنابراین، اگر صیغه عقد عمداً یا از روی فراموشی، غفلت یا ندانستن مسأله بدون بیان مهریه واقع شود، باطل است، هر چند 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 «عَلَى الْمَهْرِ الْمَعْلُومِ» کافی است.^۲

▪ شرایط مهریه و نوع آن

مسأله ۳۲۹. مالی که به عنوان مهریه عقد موقت قرار داده می شود، لازم است

۱. برخی دیگر از شرایط صحّت عقد موقت، در مسأله «۱۸۱» ذکر شد.

۲. بنابراین، اگر مهریه مورد توافق بین زوجین ۱۰۰ 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:

۱. 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.

۲. 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.

۳. برای طرفین معلوم باشد؛ پس اگر فرد بگوید: «چیزی را مهر قرار دادم» یا «یکی از دوشیء - 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^۱ 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، متر از 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.

مسئله ۳۳۰. آنچه در عقد موقت می تواند به عنوان مهریه قرار داده شود، صورت های مختلفی دارد، از جمله آنها موارد ذیل است:

۱. عین؛ مانند خانه یا باغ یا زمین معین و موجود.

۱. به جلد سوم، فصل «خرید و فروش»، مسأله «۱۴۰»، شرط دوم و سوم رجوع شود.

۲. دین؛ مانند تعداد معینی سگه بهار آزادی در ذمه زوج.
۳. منفعت؛ مانند منافع خانه یا باغ یا وسیله نقلیه معین.
۴. عمل (کار و خدمت)؛ مانند آموزش حرفه یا هنر خاص یا تعلیم قرآن؛
۵. حق مالی قابل نقل و انتقال؛ مانند حق التحجیر یا سرقفلی مغازه.^۱
- مسئله ۳۳۱.** اگر فردی غیرزوج - 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، هر چند با اذن یا اجازه وی باشد.

■ صورت‌های مالکیت زوجه نسبت به تمام یا بخشی از مهریه

مسئله ۳۳۲. زوجه در عقد موقت با اجرای صیغه عقد، مالک تمام مهریه معین شده در آن عقد می‌گردد؛ ولی اگر در مدت عقد از نزدیکی شوهر با وی^۲ بدون عذر^۳ امتناع ورزد، از مهریه معین شده، به نسبت مدتی که امتناع کرده (در مقایسه با تمام مدت) کسر می‌شود؛ مثلاً اگر امتناع وی در نصف مدت عقد بوده، نیمی از مهریه کسر می‌شود.

اما اگر زوجه از سایر استمتاعات متعارف - غیر از نزدیکی^۴ - در مدت عقد امتناع ورزد، چیزی از مهریه کسر و ساقط نمی‌شود؛

البته، چنانچه شوهر از نزدیکی عاجز باشد، در صورت امتناع زوجه از سایر

۱. منظور از حق التحجیر در جلد سوم، مسئله «۱۳۵۶» و حق سرقفلی در جلد سوم، مسائل «۶۰۹» و «۶۱۰» ذکر شده است.

۲. منظور از نزدیکی در این مسئله، نزدیکی از جلو (قبُل) و استمتاعات متعارف قبل و هنگام نزدیکی می‌باشد.

۳. عذر شامل عذر شرعی، مانند ایام حیض و عذر عرفی، مانند مریضی شدید و سفر ضروری می‌شود، هر چند نسبت به عذر عرفی احتیاط مستحب آن است که با هم مصالحه نمایند.

۴. با توضیحی که در پاورقی (۲) از همین مسئله بیان شد.

استمتاع، ساقط شدن مقداری از مهر به اندازه مدّت امتناع (در مقایسه با تمام مدّت) محلّ 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^۱ که نزدیکی صورت نگیرد، امتناع کردن بدون عذر زوجه از سایر استمتاعات متعارف، موجب کم شدن مهریه - با توضیحی که بیان شد - می‌گردد.

مسئله ۳۳۳. اگر شوهر در دوران عقد موقت بمیرد یا زندانی شود یا مسافرت برود یا مریض شود تا اینکه مدّت عقد سپری گردد، چیزی از مهریه کسر و ساقط نمی‌شود، هر چند در طول مدّت عقد، نزدیکی صورت نگیرد.

این حکم، بنا بر احتیاط واجب در جایی که زوجه در بین مدّت عقد - هر چند قبل نزدیکی - فوت نماید نیز جاری است.

مسئله ۳۳۴. اگر شوهر در ازدواج موقت، تمام یا مقدار باقیمانده از مدّت آن را به زوجه اش ببخشد، چنانچه با وی نزدیکی کرده^۲ باید تمام مهریه^۳ معین شده را به وی بپردازد، هر چند از زمان عقد تنها ساعتی سپری شده و مثلاً چند ماه یا چند سال از مدّت عقد باقیمانده باشد.

اما چنانچه شوهر با وی نزدیکی نکرده، لازم است نصف مهریه را بپردازد.

مسئله ۳۳۵. 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 مهریه‌ای برای زوجه ثابت نمی‌باشد:

الف. نزدیکی صورت نگرفته؛^۴

ب. نزدیکی انجام شده، ولی زوجه از باطل بودن عقد اطلاع داشته باشد؛

۱. یا آنکه این شرط در پیش گفتگوی عقد مطرح گردیده و عقد مبتنی بر آن خوانده شده است.

۲. حکم مذکور، شامل نزدیکی از پشت هم می‌شود.

۳. همان.

اما اگر نزدیکی انجام شده و زوجه از باطل بودن عقد اطلاع نداشته، برای زوجه «مهر المثل» - با لحاظ موقت بودن عقد - ثابت می‌شود؛^۱ البته اگر مهریه معین شده در عقد،^۲ کمتر از مهر المثل باشد زوجه استحقاق بیشتر از آن مقدار را ندارد.

۲۰. مدت عقد معین باشد و در صیغه عقد ذکر گردد

مسئله ۳۳۶. در عقد موقت باید مدت تعیین شود و آن «مدت»، برای طرفین معین باشد؛ مانند آنکه مدت را ۴۰ شبانه روز از زمان عقد قرار دهند؛

بنابراین، اگر مدت عقد مجهول باشد - مانند چند هفته بدون تعیین تعداد هفته‌ها - 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 ۲۹ روزه یا ۳۰ روزه است - اشکال ندارد.

مسئله ۳۳۷. مدت عقد موقت باید در صیغه عقد ذکر شود. بنابراین، اگر صیغه عقد - عمداً یا از روی فراموشی، غفلت یا ندانستن مسأله - بدون ذکر مدت عقد واقع شود، باطل است، هر چند بین طرفین مدت آن مشخص باشد؛ البته، چنانچه قبل از خواندن عقد، مدت تعیین شده، ذکر آن در صیغه عقد به صورت «فی المدة المعلومه» کافی است.

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

مسئله ۳۳۸. مدتی که در عقد موقت معین می‌شود، بنابر احتیاط لازم باید متصل به عقد باشد. بنابراین، اگر صیغه عقد اجرا شود و ابتدای مدت آن مثلاً آغاز هفته بعد باشد، صحیح بودن عقد محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

۱. معنای مهر المثل، در مسأله «۲۵۷» بیان گردید.

۲. مهر المسمى.

۴. مدّت عقد از مقدار احتمالی عمر زوجین یا یکی از آن دو بیشتر نباشد

مسئله ۳۳۹. مدّت ازدواج موقت نباید بیشتر از مقدار احتمالی عمر زوجین یا یکی از آن دو باشد. بنابراین، اگر مدّت عقد را به اندازه‌ای قرار دهند که عرفاً اطمینان حاصل می‌شود که زوج یا زوجه به آن مقدار عمر نمی‌کند، عقد باطل است.^۱

۵. مدّت عقد موقت برای استمتاع قابلیت داشته باشد (بنابر احتیاط واجب)

مسئله ۳۴۰. مدّت عقد ازدواج موقت بنابر احتیاط واجب نباید به اندازه‌ای کوتاه باشد که در آن مدّت، قابلیت استمتاع نسبت به زوج و زوجه وجود نداشته باشد. بنابراین، اگر پدر یا پدر بزرگ پدری، دختر یا پسر نابالغ خود را جهت مَحرم شدن برای مدّت کوتاهی به عقد موقت کسی در آورد، ولی در این مدّت پسر، به طور کلی قابلیت لذّت بردن نداشته باشد، یا دختر به طور کلی قابلیت لذّت بردن از او وجود نداشته نباشد، صحیح بودن عقد محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

شایان ذکر است، در فرض مذکور جایز است برای رفع اشکال، مدّت 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 پدر بزرگ پدری - مدّت باقیمانده را ببخشد.^۲

• سایر مسائل عقد موقت

○ پایان زوجیت در عقد موقت

مسئله ۳۴۱. بعد از سپری شدن مدّت معین شده در عقد موقت، احکام زوجیت

۱. به عنوان مثال، خواندن عقد موقت «۹۹ ساله» برای مرد یا زنی که ۳۰ سال عمر دارند و حداکثر مقدار احتمالی عمر آنان ۱۰۰ سال است، باطل می‌باشد.
 ۲. شایان ذکر است، عقد بیچّه نابالغ توسط پدر یا پدر بزرگ پدری و همین طور بخشش مدّت عقد، باید با رعایت شرایطی باشد که در مسئله «۱۶۶» ذکر شد.

بین زن و شوهر به پایان می‌رسد و نیازی به اجرای صیغه طلاق نیست؛ اما قبل از سپری شدن مدّت تعیین شده، در صورتی جدایی بین طرفین حاصل می‌شود که یکی از موارد ذیل محقق شود:

الف. شوهر باقیمانده مدّت عقد را به زوجه اش ببخشد، این بخشش «هبه مدّت» یا «بذل مدّت» نیز نامیده می‌شود؛^۱

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).

مسئله ۳۴۲. برای محقق شدن «بخشش مدّت عقد» یا «هبه مدّت»، رضایت قلبی شوهر کافی نیست؛ بلکه باید آن را از روی اختیار (بدون اکراه)^۲ با گفتاری عملی که دلالت بر آن کند، ابراز و انشاء نماید.

مثل آنکه مرد به همین قصد بگوید: «مدّت باقیمانده را بخشیدم»؛ یا پس از اینکه زوجه از زوج تقاضای بخشش مدّت نموده، بگوید: «بخشیدم»؛ یا آنکه زوج با التفات به این مطلب که رابطه زوجیت بینشان به پایان نمی‌رسد، مگر با بخشش بقیه مدّت، بگوید: «هر چه بین ما بود تمام شد».

مسئله ۳۴۳. برای محقق شدن «بخشش مدّت 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: «مدّت

۱. بخشش مدّت باقیمانده عقد، نوعی اسقاط و ابراء کلیه حقوق زوجیت و خاتمه و پایان احکام آن می‌باشد و نوعی «ایقاع» محسوب می‌شود؛ معنای ايقاع در جلد سوم، مسئله «۷۵» ذکر شد.

۲. معنای «اکراه» در فصل «طلاق»، مسائل «۴۸۹» و بعد از آن ذکر می‌شود.

باقیمانده از عقد موقت مریم را بخشیدم»، هبه مدّت واقع شده و زوجیت به پایان می‌رسد.

مسئله ۳۴۴. برای محقق شدن «بخشش مدّت 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 ۳۴۵. «اختیار» بخشش تمام مدّت عقد موقت یا مقدار باقیمانده آن «فقط با شوهر» است؛^۱ البته وی می‌تواند برای این امر، به فرد دیگری - زوجه یا غیرزوجه - وکالت یا اذن دهد؛

این اذن قابل رجوع و وکالت قابل عزل می‌باشد و اگر زوجه بخواهد وکالت مذکور غیر قابل عزل باشد، حکم آن در مسئله بعد ذکر می‌شود.

مسئله ۳۴۶. اگر زوجه در ضمن عقد ازدواج موقت یا عقد دیگری، شرط نماید وکیل در بخشش مدّت عقد از طرف شوهرش باشد - به صورت مطلق یا در شرایط خاصی که در هنگام عقد معین می‌کنند - و شوهر عقد را با شرط مذکور پذیرفته باشد، چنین وکالتی قابل عزل نیست و زوجه مطابق شرط می‌تواند به وکالت از زوج مدّت عقد را ببخشد.^۲

مسئله ۳۴۷. اگر زوج بچه نابالغ باشد، پدر و پدر بزرگ پدری وی می‌توانند - با رعایت آنچه در مسئله «۱۶۶» ذکر شد - مدّت عقد موقت را ببخشند، هر چند مقداری از زمان ازدواج موقت پس از بلوغ وی باشد؛

پس اگر پدر یا پدر بزرگ برای پسر چهارده ساله خودش که بالغ نیست زنی را دو ساله «مُتَّعَه» کند، با رعایت شرایط مسئله «۱۶۶» می‌تواند مدّت باقیمانده عقد آن زن را ببخشد.

۱. این اختیار و ولایت در بخشش مدّت برای حاکم شرع، به سبب وقوع زوجه در عسر و حرج و مانند آن ثابت نیست.

۲. توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «وکالت»، مسئله «۱۱۸۳» ذکر شد.

مسئله ۳۴۸. بعد از بخشش مدّت، زوجین بدون اجرای مجدد صیغه عقد ازدواج، حق رجوع به یکدیگر را ندارند.

مسئله ۳۴۹. اگر زوج بخشیدن مدّت عقد موقت را با «قید و شرطی» همراه کند، چند صورت دارد:

الف. زوج اصل بخشیدن مدّت را معلق و مقید بر آن کند، یعنی مقصودش آن باشد که بخشش مدّت 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 مدّت را مشروط به شرطی مانند ازدواج نکردن زن با فرد معینی نماید؛^۱ در این صورت، بخشش مدّت واقع شده، ولی شرط آن بی اثر است. بنابراین، چنانچه زن بعداً با فرد معین ازدواج کند، باز هم بخشش مدّت به درستی واقع شده و ازدواج قبلی قابل برگشت نیست.

ج. مقصود زوج، وعده بخشیدن مدّت باشد، یعنی وعده دهد مثلاً در صورتی که همسرش مهریه خویش را ببخشد، وی مدّت باقیمانده را خواهد بخشید. در این صورت با چنین عبارتی، بخشش مدّت واقع نشده، هرچند بروی (زوج) بنا بر احتیاط واجب است در صورتی که زن مهریه را ببخشد، به وعده خود عمل کرده و مدّت را ببخشد.

مسئله ۳۵۰. اگر زوج بخشش مدّت را در قالب عقد صلح با عوض یا مشروط محقق کند، مثلاً به زن بگوید: «مصالحه کردم با تو بر اینکه مدّت باقیمانده عقد بخشیده شده و ساقط باشد در قبال اینکه با فلان فرد ازدواج نکنی» یا بگوید: «مصالحه کردم با تو بر اینکه مدّت باقیمانده عقد بخشیده شده و ساقط باشد، مشروط بر اینکه با فلان فرد ازدواج نکنی»، چنانچه زوجه مصالحه را قبول کند، بخشش مدّت واقع

۱. فرق بین قید و شرط از توضیحی که در جلد سوّم، مسئله «۴۷۳» ذکر شد فهمیده می شود.

می‌شود و زوجه حق ندارد با فرد معین ازدواج کند؛^۱ البته، چنانچه با وی ازدواج کند، ازدواجش صحیح است، هرچند مرتکب معصیت شده است. شایان ذکر است، اگر شرط ضمن صلح مذکور یا عوض صلح مثلاً آن باشد که زن، پس از بخشش مدت باقیمانده عقد توسط زوج و سپری شدن ایام عده - در موردی که عده بر زن ثابت می‌شود - با شخص معینی ازدواج کند، زوج می‌تواند او را به انجام شرط وادار کند، هرچند با مراجعه به حاکم شرع باشد و اگر زن امتناع ورزیده و اجبار وی ممکن نباشد، حاکم شرع می‌تواند وی را به ازدواج آن شخص درآورد.

○ حقوق زوجین در عقد موقت

مسئله ۳۵۱. زوجه در ازدواج موقت، حق القسم^۲ ندارد. همچنین، برای وی حق نفقه ثابت نیست، هرچند از شوهرش آبستن باشد و فرقی ندارد زوجه از اینکه در عقد موقت، حق القسم و حق نفقه وجود ندارد، اطلاع داشته باشد یا نه.

مسئله ۳۵۲. در عقد موقت زوجه می‌تواند 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؛^۳

البته، احتیاط مستحب آن است که زوجه حتی در صورتی که حق شوهر از بین نمی‌رود، بدون اجازه از منزل خارج نشود.

۱. گفتنی است مصالحه نسبت به ابراء مدت، همان طور که مانند مثال‌های مذکور در متن می‌تواند به صورت «شرط نتیجه» باشد، می‌تواند 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، بر زوج واجب است مدت را ببخشد و اگر چنین نکند، زوجه می‌تواند او را مجبور به بخشیدن مدت کند، هرچند با رجوع به حاکم شرع باشد و اگر اجبار وی ممکن نباشد، حاکم شرع می‌تواند بخشش مدت را انجام دهد. شایان ذکر است، فرق بین شرط نتیجه و شرط فعل از توضیحات جلد سوم، مسائل «۲۹۹ و ۳۰۰» معلوم می‌شود.

۲. توضیح حق القسم، در مسئله «۲۷۷» ذکر شد.

۳. موارد عذر، در مسئله «۲۶۴» بیان شد.

مسئله ۳۵۳. زن و شوهر در عقد موقت از یکدیگر ارث نمی‌برند و چنانچه ارث 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.^۱

○ ازدواج موقت با زنی که ادعا می‌کند شوهر ندارد

مسئله ۳۵۴. اگر زنی ادعا کند شوهر ندارد و در ایام عدّه^۲ شخص دیگری نیست، چنانچه احتمال عقلایی داده شود که راست می‌گوید، ازدواج موقت با او جایز است؛

البته در صورتی که زن، «مُتَّهِمَه» محسوب شود، یعنی قرائن و شواهدی باشد که گمان به کذب او برود، مرد برای ازدواج موقت با او بنا بر احتیاط لازم باید فحوص و جستجو نماید تا در این مورد به اطمینان برسد.

مسئله ۳۵۵. 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 ۳۵۶. ازدواج موقت^۳ با زنی که - العیاذ بالله - زنا کرده، ولی در حال حاضر مانع شرعی از ازدواج با وی وجود ندارد، مکروه است؛ بلکه در دو صورت ازدواج با

۱. مانند اینکه اگر شرط ارث بردن زوجه از زوج شده باشد، در صورت فوت زوج، ورثه وی با زوجه در این مورد مصالحه نمایند.

۲. اعم از عدّه طلاق، عدّه ازدواج موقت، عدّه وفات، عدّه وطی به شبهه و غیر آن.

۳. احتیاط واجب مذکور در این مسئله و مسئله بعد اختصاص به عقد موقت نداشته و همان طور که در مسائل «۱۵۶ تا ۱۵۸» ذکر شد، در مورد عقد دائم نیز جاری است.

وی محلّ اشکال است و احتیاط واجب در ترک آن می باشد:^۱

الف. مردی که با او زنا کرده، بخواهد قبل از توبه زن با او ازدواج نماید؛

ب. زن برانجام عمل زنا مشهور شده باشد و مرد بخواهد قبل از توبه آن زن با

وی ازدواج نماید، هرچند آن مرد با او زنا نکرده باشد.^۲

مسئله ۳۵۷. ازدواج موقت زن با مردی که - العیاذ بالله - مشهور به زنا باشد، قبل

از توبه آن مرد، محلّ اشکال است و احتیاط واجب در ترک آن است.^۳

○ ازدواج دائم با زنی که در عقد موقت شخص بوده

مسئله ۳۵۸. اگر فرد زنی را برای خویش عقد موقت نماید، قبل از تمام شدن مدّت

عقد، نمی تواند وی را مجدداً به عقد دائم یا موقت خود در آورد و برای این منظور

باید صبر کند تا مدّت عقد تمام شود یا آنکه مدّت باقیمانده را ببخشد^۴ و سپس

اقدام به ازدواج دائم یا موقت با وی نماید.^۵

○ ازدواج موقت بدون استمتاع

مسئله ۳۵۹. اگر قصد افراد از ازدواج موقت لذّت بردن نباشد - مثلاً برای حاصل

شدن محرّمیت باشد - باز هم ازدواج صحیح است؛ ولی اگر زوجه در عقد موقت

شرط نماید که برای زوج هیچ حقّ استمتاعی نباشد، عقد باطل است؛

اما اگر شرط کند شوهر با او نزدیکی نکند، عقد و شرط صحیح است و شوهر

۱. در صورت مخالفت با احتیاط واجب، مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.

۲. توضیح بیشتر در مورد احکام ازدواج با زنی که زنا کرده، در مسائل «۱۵۶ و ۱۵۷» ذکر شد.

۳. در صورت مخالفت با احتیاط واجب، مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.

۴. بذل مدّت یا هبه مدّت نماید.

۵. 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 می‌تواند لذت‌های دیگر از او ببرد و اگر زوجه بعداً به نزدیکی راضی شود، شوهر می‌تواند با او نزدیکی نماید.^۱

○ اختلاف زوجین در دائم یا موقت بودن عقد

مسئله ۳۶۰. 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 می‌شود؛ 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 می‌نماید، ولی مقصود زوج از ادعای موقت بودن عقد، پس گرفتن بخشی از مهر به سبب عدم تمکین زوجه در بعضی از مدت عقد باشد،^۲ در این فرض زوج «مدعی» و زوجه «منکر» محسوب می‌شود؛

مگر اینکه ادعای زوج مطابق ظاهر باشد و حاکم شرع پس از تعیین «مدعی» و «منکر»، حسب موازین باب قضا بین طرفین حکم می‌نماید.

شایان ذکر است، گاهی نزاع و اختلاف بین طرفین از باب «تداعی»^۳ است، مانند اینکه دو دعوای مذکور اجتماع نمایند، از یک طرف زوجه ادعا نماید عقد به

۱. این حکم، در عقد دائم نیز جاری می‌شود.

۲. توضیحات مربوط به عدم استحقاق زوجه نسبت به مهریه عقد موقت به جهت تمکین نکردن، در مسئله «۳۳۲» ذکر شد.

۳. در دعوی گاه یکی از دو طرف، «مدعی» چیزی و طرف دیگر «منکر» ادعای اوست، بدون آنکه خود ادعایی داشته باشد. غالب موارد دعوی چنین است و گاه هر دو طرف مدعی هستند، دو طرف دعوی «متداعیان» و دعوای آن دو «تداعی» نامیده می‌شود؛ مثلاً کسی واحدی از آپارتمان‌های خود را به شخصی اجاره داده، پیش از سکونت مستأجر در آپارتمان، بینشان در تعیین واحد مورد اجاره اختلاف پیش می‌آید، موجرمدعی می‌شود واحد غربی را اجاره داده است، ولی مستأجرمدعی است مورد اجاره واحد شرقی می‌باشد؛ در این صورت، هریک 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 مستحقّ نفقه است و از شوهر مطالبه نفقه نماید و از طرف دیگر زوج ادّعی موقت بودن عقد و پس گرفتن بخشی از مهر به سبب عدم تمکین زوجه در بعضی از مدّت عقد را داشته باشد، در این صورت اگر ظاهر موافق با گفته یکی از آنها نباشد، احکام «تداعی»^۱ در مورد آن جاری می شود.^۲

۱. احکام باب تداعی، در کتاب های مفصل تر ذکر شده است.

۲. بنابراین، در نزاع مذکور نمی توان در تمام موارد «اصل» را برداشتی یا موقت بودن عقد قرار داد، بلکه لازم است مقصود زوجین از این ادّعا لحاظ گردد.

برخی از احکام مربوط به اولاد

انتساب شرعی فرزند به زن و شوهر

مسأله ۳۶۱. اگر بعد از تحقق یافتن عقد ازدواج - دائم یا موقت - فرزندی از زن متولد شود، در صورتی که از هر راه عقلایی^۱ 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 فرزندی 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:^۲

۱. شوهر زن با وی نزدیکی کرده و احتمال عقلایی 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 عقلایی داده شود منی جذب مهبل شده باشد؛
اما اگر به روش دیگری منی شوهر وارد مهبل شده باشد، مانند شیوه‌های مصنوعی و احتمال عقلایی داده شود که بر اثر آن، زن باردار شده، الحاق فرزند به

۱. مانند آزمایش «دی ان ای» (DNA).

۲. در فرض مذکور، واجب نیست برای ثابت شدن نسب فرزند، از شیوه‌ها و روش‌های علمی که موجب یقین یا اطمینان می شود استفاده نمود؛ ولی در صورتی که نسب فرزند از این راه‌ها معلوم شد، لازم است مطابق آن عمل گردد.

زوج محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

۲. از زمان نزدیکی شوهر یا آنچه در حکم نزدیکی است تا زمان تولّد فرزند، شش ماه قمری سپری شده باشد. بنابراین، اگر فرزند قبل از مدّت مذکور زنده متولّد شود، ملحق به شوهر نمی‌گردد.

۳. بیشتر از یک سال قمری از زمان نزدیکی شوهر یا آنچه در حکم آن است تا زمان تولّد فرزند سپری نشده باشد.

مسئله ۳۶۲. با تحقّق شروط سه گانه‌ای که در مسأله قبل ذکر شد، فرزندی که از زن متولّد شده، ملحق به شوهر وی می‌باشد و شوهر جایز نیست آن را از خویش نفی نموده و فرزند خود نداند؛

اگر نفی فرزند نماید چنانچه عقد دائم است، نفی مذکور بی‌اثر است مگر آنکه «لعان»^۱ صورت گیرد و اگر عقد موقت است، در ظاهر نفی مذکور بدون «لعان» پذیرفته می‌شود، ولی در صورتی که زوجه یا فرزند مذکور ادّعی نَسب دارد، حاکم شرع می‌تواند از شوهر بخواهد که بر این امر قسم بخورد و در صورت امتناع و نُکول از قسم، حکم به انتساب می‌شود.

شایان ذکر است، عدم جواز نفی فرزند در صورتی است که شوهر شک داشته و احتمال بدهد که فرزند مربوط به اوست، امّا اگر - از شیوه‌های علمی جدید مانند آزمایش (DNA) - می‌داند که فرزند وی نیست، باید مطابق علم خویش رفتار نماید.

مسئله ۳۶۳. اگر انعقاد نطفه بر اثر وطی به شبهه^۲ باشد و فرزندی متولّد شود،

۱. «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 متولّد شده و به حسب ظاهر فرزندش محسوب می‌شود، فرزند خود نداند، ولی زن ادّعی وی را تکذیب نماید و احکام مربوط به آن در کتاب منهاج الصالحین، جلد سوّم، فصل «لعان» ذکر شده است.

۲. مراد از «وطی به شبهه» آن است که مردی از روی جهل و عدم التفات با زنی نزدیکی نماید، در حالی که شرعاً استحقاق آن را نداشته است؛ مانند اینکه مرد و زنی با اعتقاد به اینکه عدّه زن سپری شده با هم ازدواج و نزدیکی کرده باشند و بعد برایشان معلوم شود که زن در ایّام عدّه بوده است. توضیح بیشتر، در فصل «طلاق»، مبحث «احکام عدّه»، مسأله «۶۰۶» بیان می‌شود.

ملحق به طرفین (زن و مردی که بر اثر شبهه، نزدیکی نموده‌اند) و فرزند آن دو و حلال زاده محسوب می‌شود.

مسئله ۳۶۴. اگر انعقاد نطفه بر اثر انجام زنا توسط طرفین باشد و فرزندی متولد شود، هر چند فرزند مذکور حرام زاده محسوب می‌گردد، ولی از لحاظ نَسَب، آن زن و مرد، پدر و مادر وی به حساب می‌آیند و تمام احکام نسب غیر از توارث (ارث بردن) بین او و زن و مرد مذکور، ثابت می‌باشد. شایان ذکر است، اگر آن فرزند ازدواج نماید، فرزندان‌ی که از او متولد می‌شوند حلال زاده هستند.^۱

مسئله ۳۶۵. اگر فرد با همسر شرعی‌اش در ایام حیض یا نفاس، یا در حال روزه ماه رمضان یا اعتکاف یا احرام یا موارد دیگری که نزدیکی حرام است اقدام به نزدیکی نماید، فرزندی که بر اثر این نزدیکی متولد می‌شود حلال زاده محسوب می‌گردد و حکم ولد الزنا در مورد وی جاری نیست.

مسئله ۳۶۶. اگر منی مردی غیر از شوهر بدون انجام نزدیکی در مهبل زن وارد شده و نطفه‌ای منعقد گردد و زن به این شیوه باردار گردد، هر چند این عمل جایز نیست، ولی زنا به حساب نمی‌آید و فرزندی که متولد می‌شود ملحق به زن و صاحب منی بوده و حلال زاده محسوب می‌گردد.

مسئله ۳۶۷. اگر زن و شوهر، بچه‌ای 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 نَسَب بین آن بچه و زن و شوهر مذکور نمی‌شود؛

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) می‌شود، جایز نیست.

۱. حکم صورتی که نزدیکی از یک طرف، زنا و از طرف دیگر، وطی به شبهه بوده، در فصل «ارث»، مبحث «موانع ارث»، مسئله «۱۳۰۸» ذکر می‌شود.

آداب و احکام مربوط به تولد فرزند

مسئله ۳۶۸. برخی از اموری که انجام آن پس از تولد فرزند مستحب است عبارتند از:

۱. شستن نوزاد بعد از تولد، در صورتی که ایمن از ضرر باشد.
۲. اذان گفتن در گوش راست و اقامه گفتن در گوش چپ نوزاد در روز تولدش، قبل از آنکه بند نافش بیفتد.^۱
۳. رساندن مقداری از آب فرات و تربت حضرت ابی عبدالله الحسین سید الشهداء علیه السلام به کام نوزاد.
۴. ولیمه دادن در روز تولد نوزاد؛ البته تأخیر آن برای زمان کوتاه مانند چند روز، اشکال ندارد.

۵. 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.

۶. «عقیقه» با توضیحی که در مسائل بعد ذکر می شود.

۷. «ختنه» با توضیحی که در مسائل بعد ذکر می شود.

۸. 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 یا 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.^۲

۱. نیز در گوش نوزاد رجاء بعد از اذان، سوره مبارکه حمد و آیه الکرسی و آیات ۲۱ تا ۲۴ سوره حشر و سوره های اخلاص و فلق و ناس خوانده شود؛ مرآة الکمال، ج ۱، الفصل الأول فی آداب الولادة، ص ۲۶؛ مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج ۱۵، ابواب احکام الأولاد، باب ۲۶، ص ۱۳۷، ح ۱.

۲. 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 نام‌گذاری فرزند باید به دو نکته توجه شود:

الف. نام‌گذاری فرزند به اسم ذات خداوند متعال «الله» و صفاتی که برای غیر خداوند متعال به کار نمی‌رود، مانند «رحمان» بدون ذکر کلمه «عبد» جایز نیست؛ بلکه نام‌گذاری فرزند به «إله» بنا بر احتیاط لازم ترک شود.^۱

ب. نام‌گذاری فرزند به صفاتی که غالباً برای خداوند متعال به کار می‌رود، طوری که اگر به صورت مطلق و بدون توضیح و نشانه‌ای ذکر شود برداشت می‌شود که منظور از آن خداوند متعال می‌باشد مانند «رَبِّ»، «خالق»، «رَزَّاق» بدون ذکر کلمه «عبد»، بنا بر احتیاط لازم جایز نیست.

* در ادامه به ذکر چند روایت در «فضیلت انتخاب نام نیک» اشاره می‌شود:

از امام باقر علیه السلام روایت شده که فرمودند: «راست‌ترین نام‌ها نامی است که از بندگی خدا در آن باشد و برترین آنها اسامی پیامبران است».^۲

در حدیث است که امام کاظم علیه السلام فرمودند: «نخستین احسانی که مرد به فرزند خود می‌کند این است که نام نیکویی برایش انتخاب کند، پس هریک از شما نامی نیکو بر فرزندش قرار دهد».^۳

از امیرالمؤمنین روایت شده که فرمودند: «حَقُّ پدر بر فرزند آن است که اسم نیکو برایش انتخاب نماید و خوب تربیتش کند و به او قرآن بیاموزد».^۴

سلیمان جعفری از امام کاظم علیه السلام روایت می‌کند که آن حضرت فرمودند:

«در خانه‌ای که در آن اسم محمّد یا احمد یا علی یا حسن یا حسین یا جعفر یا

طالب یا عبدالله یا فاطمه (از بانوان) باشد، فقر و نیاز وارد نمی‌شود».^۵

۱. نام‌گذاری فرزند به «إله» اشکال ندارد.

۲. فروع کافی، ج ۶، باب الأسماء و الکنی، ص ۱۸، ح ۱.

۳. همان، ح ۳.

۴. نهج البلاغه، حکمت ۳۹۹.

۵. فروع کافی، ج ۶، باب الأسماء و الکنی، ص ۱۹، ح ۸.

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 می‌گوید: من نیز به دنبال حضرت روانه شدم.

وقتی حضرت علیه السلام به در آن خانه رسید، کودکی درب منزل آمد، امام باقر علیه السلام به آن کودک فرمودند: اسم تو چیست؟

گفت: محمد، امام علیه السلام پرسیدند: کنیه ات چیست؟ گفت: علی (یعنی ابو علی). امام باقر علیه السلام فرمودند: توبه شدت از شیطان دور شده‌ای؛

زیرا شیطان هنگامی که بشنود کسی دیگری را به این نام صدا می‌زند: ای «محمد»، ای «علی»، ذوب می‌شود همان طور که مس ذوب شود و هنگامی که بشنود کسی دیگری را به نام یکی از دشمنان ما صدا می‌زند بلند شده و به وجد و طرب در می‌آید و مشغول به نیرنگ و گمراهی می‌شود»^۱.

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»^۲. در حدیث است که رسول خدا صلی الله علیه و آله فرمودند: «خانه‌ای که نام محمد در آن باشد، خداوند متعال رزق و روزیشان را وسیع گرداند؛ پس اگر فرزندان را محمد نام نهادید آنان را نزنید و دشنام ندهید»^۳.

از امام رضا علیه السلام روایت شده که فرمودند: «خانه‌ای که در آن نام محمد باشد، اهل آن خانه بامداد و شامگاهشان توأم با خیر و برکت خواهد بود»^۴.

در حدیث است که مردی را در روز قیامت می‌آورند و نامش محمد است. خداوند متعال خطاب به وی می‌فرماید: «از من حیا نکردی و مرا معصیت کردی

۱. همان، ص ۲۰، ح ۱۲.

۲. همان، ص ۱۹، ح ۶؛ و در روایت دیگری به جای چهار فرزند، سه فرزند پسر ذکر شده است؛ وسائل الشیعه، ج ۲۱، ابواب احکام الأولاد، باب ۲۴، ص ۳۹۴، ح ۵.

۳. مجموعه ورام، ج ۱، ص ۳۲.

۴. وسائل الشیعه، ج ۲۱، ابواب احکام الأولاد، باب ۲۴، ص ۳۹۴، ح ۶.

در حالی که همنام حبیب من رسول خدا ﷺ بودی و من امروز حیا دارم تو را عذاب کنم در حالی که همنام حبیب من هستی»^۱.

ابوهارون می‌گوید: 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 شده‌ام، حضرت علیه السلام فرمودند: مبارک باشد، چه اسمی برایش گذاشته‌ای؟ عرض کردم: نامش را محمد گذارده‌ام.

حضرت امام صادق علیه السلام با گونه مبارک به سمت زمین خم شدند و می‌گفتند: 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 ﷺ.

به این بچه ناسزا نگویی و او را زنی و به او بدی نکنی. سپس فرمودند: در زمین خانه‌ای نیست که اسم محمد در آن باشد مگر اینکه آن خانه در هر روزی تقدیس می‌شود...»^۲.

مسئله ۳۶۹. شایسته است مؤمن وقتی مژده ولادت فرزندش به وی داده می‌شود 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: «الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي لَمْ يَخْلُقْ مِنِّي خَلْقًا مُشَوَّهًا»^۴ و اگر بعداً دانست که پسر است، شکر خداوند متعال را بر نعمتش به جای آورد و اگر دانست دختر است از انتخاب خداوند

۱. مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج ۱۵، ابواب احکام الأولاد، باب ۱۶، ص ۱۳۰، ح ۴.

۲. فروع کافی، ج ۶، باب نوادر، ص ۳۹، ح ۲.

۳. 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.

۴. وسائل الشیعه، ج ۲۱، ابواب احکام الأولاد، باب ۳۷، ص ۴۱۲، ح ۱.

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.^۱

• احکام عقیقه

مسئله ۳۷۰. «عقیقه کردن» برای نوزاد - پسریا دختر - در روز هفتم تولدش مستحب است^۲ و اگر از روز هفتم تأخیر بیفتد - چه با عذر باشد و چه بدون عذر - مستحب بودن آن همچنان ثابت است.

مسئله ۳۷۱. اگر نوزاد عقیقه نشده تا به حد بلوغ یا بزرگسالی برسد، مستحب است خودش هر چند تا آخر عمر، برای خویش عقیقه کند؛ بلکه اگر در زمان حیاتش عقیقه نشود، می توان بعد از وفاتش برای او عقیقه نمود.^۳

مسئله ۳۷۲. اگر بیچه نابالغ مالی داشته باشد، پدر یا پدر بزرگ پدری وی می توانند از مال خود بیچه برایش عقیقه نمایند.

مسئله ۳۷۳. انسان می تواند از مال خودش برای شخص دیگر - چه بالغ باشد و چه نابالغ - عقیقه نماید، هر چند این کار بدون اجازه از وی یا ولی شرعی او باشد.

مسئله ۳۷۴. 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.

مسئله ۳۷۵. عقیقه باید «شتر» یا «گاو» یا «گوسفند» یا «بز» باشد و حیوان دیگر مانند مرغ، خروس، بوقلمون و شتر مرغ کافی نیست.

مسئله ۳۷۶. مستحب است عقیقه چاق و فربه باشد و لازم نیست شرایط قربانی واجب عید قربان را داشته باشد.

۱. فروع کافی، ج ۶، باب فضل البنات، ص ۶، ح ۸.

۲. البتّه، اگر نوزاد قبل از ظهر روز هفتم بمیرد، استحباب عقیقه ساقط است.

۳. اگر فرد از ثلث مالش به انجام عقیقه بعد از وفاتش وصیت کرده باشد، باید مطابق با وصیت عمل شود.

مسئله ۳۷۷. 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، مسئله «۱۲۹۱» ذکر شد.

مسئله ۳۷۸. شکستن استخوان‌های عقیقه اشکال ندارد، هرچند بهتر است در هنگام قطعه قطعه کردن عقیقه، تا حد امکان استخوان‌های آن شکسته نشود.

شایان ذکر است، استحباب دفن کردن استخوان‌های عقیقه، ثابت نشده و نیز اختیار پوست عقیقه با خود فرد است و می‌تواند هرگونه تصرفی در آن بنماید.^۱

مسئله ۳۷۹. گوشت عقیقه را می‌توان به صورت خام یا پخته توزیع نمود و می‌توان 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.^۲

مسئله ۳۸۰. پدر بچه و کسانی که عائله او هستند^۳ 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 نمی‌شود؛ مگر آنکه نان خور پدر بچه باشند.

شایان ذکر است، اگر فرد بزرگ شده باشد و برای خود عقیقه کند، کراهت مذکور محفوظ است؛^۴ بلکه احتیاط مستحب آن است که خود او نیز از عقیقه مصرف نکند.

۱. حکم مذکور برای قربانی مستحب در جلد دوم، مسئله «۱۲۹۰»، در مورد عقیقه جاری نمی‌شود.
۲. شایان ذکر است عقیقه با انجام ذبح یا نحر - با رعایت شرایط آن - محقق می‌شود و تقسیم و توزیع گوشت آن و دعوتی دادن، از آداب و مستحبات دیگر عقیقه می‌باشد که به انجام آن سفارش شده است.
۳. بنابراین، افرادی مانند خود بچه و برادر و خواهر و مادر بچه که نان خور پدر بچه هستند، مکروه است از عقیقه بخورند.
۴. یعنی مکروه است پدر فردی که عقیقه شده و عائله پدر، از گوشت عقیقه مصرف کنند.

مسئله ۳۸۱. دعاهایی برای هنگام ذبح یا نحر عقیقه^۱ در روایات نقل و توصیه شده است؛ از جمله دعای ذیل:

«بِسْمِ اللَّهِ وَبِاللَّهِ اللَّهُمَّ عَقِيقَةٌ عَنْ فُلَانٍ (به جای فُلَانٍ نام آن فرزند گفته می شود) لَحْمُهَا بِلَحْمِهِ وَدَمُهَا بِدَمِهِ وَعَظْمُهَا بِعَظْمِهِ؛ اللَّهُمَّ اجْعَلْهَا وَقَاءً لِأَلِ مُحَمَّدٍ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ»^۲.

• احکام ختنه

مسئله ۳۸۲. مستحب است ولیّ شرعی نوزاد پسر (پدر یا پدربزرگ پدری) او را در روز هفتم تولّدش با ایمن بودن از ضرر، «ختنه» نماید و تاخیر انداختن ختنه از روز هفتم جایز می باشد؛

البته چنانچه ختنه پسر، تا سنّ بلوغ صورت نگیرد، بر خودش واجب است اقدام به آن نماید.

مسئله ۳۸۳. اگر کافر ختنه نشده، مسلمان شود، واجب است که ختنه شود، هرچند سالخورده باشد؛ مگر برای او ضرر قابل توجه یا مشقت فوق العاده که معمولاً تحمّل نمی شود (حرج) داشته باشد.

۱. اگر حیوان، گوسفند یا گاو یا بز است ذبح می شود و اگر شتر است نحر می شود.

۲. الوافی، ج ۲۳، ص ۱۳۵۱، باب القول علی العقیقه، ح ۱.

از دعاهای دیگری که برای عقیقه نقل شده، موارد ذیل است:

دعای اول: «یا قَوْمِ اِنِّی بَرِیٌّ مِمَّا تُشْرِكُونَ، اِنِّی وَجْهْتُ وَجْهَی لِلَّذِی فَطَرَ السَّمَاوَاتِ وَالْاَرْضَ حَنِيفاً مُّسْلِماً وَمَا اَنَا مِنَ الْمُشْرِکِیْنَ، اِنَّ صَلَاتِی وَنُسُکِی وَمَحِیَّایَ وَمَمَاتِی لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِیْنَ، لَا شَرِکَ لَهُ وَبِذَلِكَ اُمِرْتُ وَاَنَا مِنَ الْمُسْلِمِیْنَ، اللَّهُمَّ مِنْكَ وَلِکَ بِسْمِ اللَّهِ وَاللَّهِ اَکْبَرُ اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَی 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 ۲۱، ص ۴۲۶، باب ۴۶، ح ۲.

دعای دوم: «اللَّهُمَّ مِنْكَ وَلِکَ مَا وَهَبْتَ وَأَنْتَ أَعْظَمْتَ، اللَّهُمَّ فَتَقَبَّلْهُ مِنَّا عَلَی سُنَّةِ نَبِیِّکَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ» سپس با ذکر شریف «أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّیْطَانِ الرَّجِیْمِ» از شرّ 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: «لِکَ سُفِکَتِ الدِّمَاءُ لِأَشْرَیْکَ لَکَ وَالْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِیْنَ اللَّهُمَّ احْسَبِ الشَّیْطَانَ الرَّجِیْمَ»؛ وسائل الشیعه، ج ۲۱، ص ۴۲۷، باب ۴۶، ح ۳.

مسئله ۳۸۴. مستحب است جهت ختنه فرزند، «ولیمه» داده شود و اگر در روز هفتم یا قبل از آن ختنه صورت گیرد و در همان روز ولیمه‌ای به عنوان «ولیمه ختنه» و «ولیمه تولد»^۱ انجام دهند کافی است و به هر دو مستحب عمل شده است.

مسئله ۳۸۵. ختنه بودن، یکی از شرایط صحت «طواف» مرد بالغ یا پسر بچه نابالغ ممیز است^۲ و در این حکم، فرقی بین طواف واجب و مستحب نیست؛ اما ختنه بودن بچه نابالغ غیر ممیز که ولّیش او را طواف می‌دهد، 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 نمی‌باشد.

مسئله ۳۸۶. 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 می‌شود، وگرنه انجام حج را تأخیر انداخته تا ختنه نماید؛

اما اگر ختنه کردن به مقدار واجب - که در مسئله بعد ذکر می‌شود - اصلاً ممکن نباشد مانند اینکه ضرر داشته یا حرجی باشد، حجة الاسلام از وی ساقط نمی‌شود 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،^۳ باید خودش نماز طواف را بخواند.

مسئله ۳۸۷. مقدار واجب در ختنه آن است که پوسته روی «حشفه» بریده شود، طوری که منفذ خروج ادرار و مقداری از پوست حشفه آشکار گردد؛

۱. استحباب «ولیمه تولد» در مسئله (۳۶۸)، مورد چهارم ذکر شد.

۲. 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، بنا بر احتیاط واجب می‌باشد.

۳. 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.

مسئله ۳۸۸. در روایت دعای ذیل برای ختنه نقل و توصیه شده است:

«اللَّهُمَّ هَذِهِ سُنَّتُكَ وَسُنَّةُ نَبِيِّكَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَاتَّبَاعُ مَنْ أَلَيْكَ وَلِدِينِكَ^۱ بِمَشِيَّتِكَ وَبِأَرَادَتِكَ لِأَمْرِ أَرَدْتَهُ وَفَضَاءِ حَتَمْتَهُ وَأَمْرٍ أَنْفَدْتَهُ فَأَذَقْتَهُ حَرَّ الْحَدِيدِ فِي خِتَانِهِ وَحِجَامَتِهِ لِأَمْرٍ أَنْتَ أَعْرَفَ بِهِ مِنِّي؛ اللَّهُمَّ فَطَهْرُهُ مِنَ الذُّنُوبِ وَزِدْ فِي عُمُرِهِ وَادْفَعْ الْآفَاتِ عَن بَدَنِهِ وَالْأَوْجَاعَ عَن جِسْمِهِ وَزِدْهُ مِنَ الْغِنَى وَادْفَعْ عَنهُ الْفَقْرَ فَإِنَّكَ تَعْلَمُ وَلَا نَعْلَمُ»^۲.

آداب و احکام شیر دادن

مسئله ۳۸۹. شایسته است تغذیه نوزاد تا حد امکان با شیر مادرش صورت گیرد؛^۳ 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 پاکي داشته باشد و مادر طفل این طور نباشد.

مسئله ۳۹۰. 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.

۱. نسخه بدل: «وَلَدِينِكَ».

۲. وسائل الشیعه، ج ۲۱، أبواب احکام الأولاد، باب ۵۹، ص ۴۴۴، ح ۱.

۳. 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 ۶۸، ص ۴۵۲، ح ۲.

مسئله ۳۹۱. 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 شیر دادن بچه در مدت دو سال - نه بیشتر - اجرت دریافت کند.

مسئله ۳۹۲. 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.

مسئله ۳۹۳. 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 کمتری 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.

مسئله ۳۹۴. 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».^۱

سزاوار نیست دایه ای انتخاب گردد که کافریا کم عقل یا زشت رویا مبتلا به ضعف بینایی همراه با ریزش اشک (عمشاء) باشد؛

۱. فروع کافی، ج ۶، باب من یکره لبنه و من لایکره، ص ۴۴، ح ۱۰.

نیز مکروه است دایه‌ای گرفته شود که زنازاده است، یا شیرش بر اثر ارتکاب زنا و تولّد فرزند زنا حاصل شده باشد.

مسئله ۳۹۵. بهتر است بانوان در شیردادن به افراد مختلف آزاد گذاشته نشوند؛ زیرا ممکن است بر اثر فراموشی، افرادی که با شیر خوردن به یکدیگر محرم رضاعی شده‌اند، اقدام به ازدواج با یکدیگر نمایند.

مسئله ۳۹۶. زنی که می‌خواهد بچه‌ی شخص دیگری را شیر دهد، در صورتی که به سبب شیردادن حقّ واجب شوهرش از بین برود،^۱ باید برای شیردادن از او اجازه بگیرد.

حقّ حضانت و نگهداری فرزند

مسئله ۳۹۷. «حقّ حضانت» و نگهداری و مراقبت از کودک و اموری که مربوط به تربیت و پرورش او است، تا سنّ دو سال قمری به طور مشترک با پدر و مادرش می‌باشد و فرقی نیست بین اینکه فرزند، پسر باشد یا دختر؛ بنابراین، هیچ یک از آن دو نمی‌تواند در این مدّت فرزند را از دیگری جدا نماید.

مسئله ۳۹۸. حقّ حضانت و نگهداری فرزند بعد از دو سال تا سنّ بلوغ و رشد، مخصوص پدر است، هر چند احتیاط مستحب است که وی کودک را - چه پسر چه دختر - تا هفت سالگی^۲ از مادرش جدا نکند؛ بلکه در صورت ضرر و مفسده برای کودک، پدر نمی‌تواند او را از مادرش جدا نماید.

مسئله ۳۹۹. اگر پدر و مادر کودک بر اثر طلاق یا غیر آن، قبل از دو سالگی او از یکدیگر جدا شوند، حقّ حضانت مادر ساقط نمی‌شود و هر دو نفر در حقّ حضانت

۱. در مورد حقوق واجب شوهر به مبحث «وظایف زن و شوهر در زندگی مشترک»، بخش «حقوق شوهر بر زن» رجوع شود.

۲. هفت سال قمری.

مشترک هستند و باید به صورت نوبتی یا هر شیوه دیگری با توافق هم، عهده‌دار حضانت فرزند شوند؛

البته، اگر مادر با شخص دیگری ازدواج نماید، حق حضانت وی نسبت به کودک ساقط می‌شود و در صورتی که از شوهر دوم جدا شود، حق حضانت وی بر نمی‌گردد.

مسئله ۴۰۰. 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.^۱

مسئله ۴۰۱. 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 ۴۰۲. 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 عهده‌دار شوند.

مسئله ۴۰۳. پدر و مادر یا فرد دیگری که حضانت کودک را عهده‌دار می‌شود 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.^۲

۱. 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 «۴۰۷» ذکر می‌شود - در صورتی که پدر بزرگ پدری در قید حیات است، ولایت بچّه نابالغ با اوست و حضانت وی با مادرش می‌باشد. توضیح اولیای شرعی در جلد سوم، فصل «حجر» ذکر شد.

۲. بنابراین، اگر پدر مجنون باشد یا مرتد شود و مادر بچّه نابالغ مسلمان و عاقل باشد، حضانت اختصاص به مادر دارد و برعکس.

در غیر این صورت، سرپرستی و حضانت فرزند با رعایت ترتیب و اولویت‌های مذکور در مسائل قبل به عهده دیگران می‌باشد.

مسئله ۴۰۴. کسی که حق حضانت با اوست، می‌تواند 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 عهده‌دار نگهداری و مراقبت از کودک شود؛

البته، حق حضانت فرد اول همچنان باقی است و وی هر زمان بخواهد می‌تواند کودک را در اختیار بگیرد.

مسئله ۴۰۵. کسی که حق حضانت با او است، نمی‌تواند این حق را از خود سلب نموده و شخص دیگری را صاحب این حق قرار دهد؛ مگر پدر یا مادر کودک که هر کدام می‌توانند حق حضانت خویش را در تمام یا بخشی از مدت آن، به طرف مقابل واگذار نمایند؛ ولی نمی‌توانند این حق را از خود سلب نموده و برای شخص ثالثی قرار دهند.

مسئله ۴۰۶. کسی که حق حضانت کودک با اوست، نمی‌تواند از این امر امتناع ورزد و اگر امتناع کند، حاکم شرع می‌تواند او را وادار به عهده‌دار شدن حضانت کودک نماید.

مسئله ۴۰۷. 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 می‌باشد^۱ - نسبت به این حق مستقل از دیگری می‌باشند.

بنابراین، هریک از مادر یا پدر اگر بخواهند نسبت به امور مربوط به حضانت فرزندشان مانند استحمام، نظافت، شستشوی لباس‌ها، اصلاح موی سر، چیدن ناخن یا همراه بردن وی در صورت نیاز به خارج از منزل اقدام کنند، لازم نیست از

۱. با رعایت شرایطی که در مسائل قبل گفته شد.

دیگری اجازه بگیرند، هرچند احتیاط مستحب آن است که اقدامات هر یک با هماهنگی و توافق دیگری باشد.

شایان ذکر است، ولایت و تصمیم‌گیری در امور مالی فرزند نابالغ - چه قبل از دو سال قمری و چه بعد از آن - با پدر و جدّ پدری^۱ اوست و حقّ حضانت شامل آن نمی‌شود.

مسأله ۴۰۸. اگر کسی که حضانت و سرپرستی بچّه به عهده اوست، فردی غیر از پدر و پدربزرگ پدری فرزند باشد، در مواردی که اذن ولیّ در آنها شرط است، باید این امور را با هماهنگی و اذن ولیّ 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 پدربزرگ پدری طفل باشد، امور مالی طفل باید با هماهنگی جدّ پدری وی انجام گیرد.

بنابراین، مادر برای تصرّف در اموال طفل و هزینه آن در شوون وی باید از ولیّ شرعی طفل اجازه بگیرد، که توضیح آن در جلد سوم فصل «حجر» ذکر شد.

مثال دوم: اگر پدر، مادر و پدربزرگ پدری طفل هیچ کدام شرایط حضانت را دارا نباشند و حضانت وی به شخص دیگری واگذار شده باشد، ولی پدر یا پدربزرگ پدری شرایط ولایت در امر ازدواج طفل را دارا باشند، چنانچه آن شخص بخواهد به جهت محرمیت با بچّه او را عقد کند، باید برای این کار از پدر یا پدربزرگ پدری بچّه اجازه بگیرد.

همچنین، اگر مثلاً پدربزرگ پدری طفل زنده نباشد^۲ و پدر وی نیز به جهت جنون و

۱. در صورتی که بچّه، پدر یا پدربزرگ پدری نداشته باشد، ولایت وی با وصی آنها و حاکم شرع با توضیحی که در جلد سوم، فصل «حجر» ذکر شد می‌باشد.

۲. علاوه بر آن قیمی نیز از طرف پدربزرگ پدری وی تعیین نشده باشد و اگر قیم معین شده، حکم آن در مسأله «۱۶۸» بیان شد.

شایان ذکر است، توضیحات بیشتر در مورد این مسأله در فصل «ازدواج»، مبحث «افراد» که در امر ازدواج ولیّ شرعی محسوب می‌شوند»، قسمت «ولایت بر فرد نابالغ و مجنون» ذکر شد.

مانند آن، اهلیت اجازه دادن نداشته باشد، همان طور که در مسأله «۱۶۹» 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 ۴۰۹. 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 سردلسوزی 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.^۱

در اختیار گرفتن «بچه پیدا شده بی سرپرست»

مسأله ۴۱۰. 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.^۲

۱. پیرامون احکام والدین به جلد دوم، مبحث اطاعت از والدین، مسائل «۵۱۹ تا ۵۲۲» رجوع شود.

۲. 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 آن - که ولی خاص ندارد - در مورد وی جاری می شود و حاکم شرع از باب امور حسبی، در این زمینه ولایت دارد.

شایان ذکر است، اگر بچه‌ای که پیدا شده، از طرف خانواده‌اش 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 ولیّش تحویل دهد.

مسئله ۴۱۱. فردی که «لقیط» را برمی‌دارد، نسبت به «حضانت» و محافظت و اقدام به امور وی تا زمان بلوغ و رشدش نسبت به سایرین اولویّت دارد و غیر از افرادی که شرعاً حقّ حضانت دارند - مانند پدر و مادر و اجداد وی با توضیحاتی که در مبحث قبل ذکر شد - کسی حقّ 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 ۴۱۲. اگر همراه «لقیط» مالی باشد، شرعاً مال وی محسوب می‌شود، مگر آنکه نشانه و قرینه اطمینان‌آوری 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 کرده‌اند، چنانچه مال زیادی همراه طفل باشد که مشخص است مال وی نیست، حکم مال مجهول المالک را دارد.^۱

همین‌طور، اگر معلوم باشد مالی که همراه «لقیط» است مربوط به شخصی است^۲ که وی را در کنار راه رها کرده، تا هر کس 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 ۴۱۳. اگر کسی باشد که نفقات «لقیط» را به‌طور مجّانی تأمین نماید، مانند نهادهای دولتی همچون بهزیستی، اشخاص نیکوکار،^۳ موقوفات، نذورات یا وصایایی که برای مساعدت مالی ایتام بی‌سرپرست است، نفقات طفل از همین

۱. احکام مال مجهول المالک در جلد سوّم، مسائل (۱۴۵۴) و بعد از آن ذکر شد.

۲. منظور، شخص بالغ و رشیدی است که حقّ تصرف در اموالش را دارا است و محجور نیست.

۳. از همین قبیل است، آنچه در مثال آخر مسئله قبل ذکر شد.

راه تأمین می‌شود. 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 اضافه‌ای دارد که از خود اوست، فرد یابنده می‌تواند 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 صورت‌هایی که ذکر شد ممکن بوده، نمی‌تواند 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 صورت‌های مذکور ممکن نبوده و از مال خودش بدون قصد مجانیت هزینه کرده، می‌تواند آن را پس از بلوغ و رشد طفل، حسب توانایی مالیش از وی مطالبه نماید.

مسئله ۴۱۴. اگر «لقیط» بمیرد در حالی که مالی از خودش داشته باشد، «فرد یابنده» آن را ارث نمی‌برد^۱ و چنانچه وارثی برای وی حسب طبقات ارث نباشد، ارث وی مربوط به امام علیه السلام است، که توضیح آن در فصل «ارث» مسائل «۱۲۸۵» و «۱۲۸۷» بیان می‌شود.

همین‌طور، 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»، مسئله «۱۲۸۸» ذکر می‌شود.

بعضی از حقوق فرزندان

مسئله ۴۱۵. کسی که تربیت و سرپرستی فرزند شرعاً بر عهده اوست، واجب است نسبت به آشنایی فرزند خویش با معارف دین و عقائد حقّه شیعه اثنا عشری از

۱. بنابراین، برداشتن طفل سرراهی و بزرگ کردن او حقی را برای یابنده در ارث بردن از او ثابت نمی‌کند، همان‌طور که اگر یابنده بمیرد، ارث وی به لقیط نمی‌رسد.

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،^۱ روزه،^۲ 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 شرعاً مسؤول می باشد.

مسئله ۴۱۶. 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 مقدّس 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^۳ از این قبیل محسوب می شود.^۴

مسئله ۴۱۷. کسی که سرپرستی و تربیت فرزند به عهده اوست، باید وی را از انجام هر کار که موجب هلاکت او شده یا باعث وارد آمدن ضرر و زیان فوق العاده و

۱. در بعضی از روایات، تمرین دادن فرزندان نسبت به انجام نماز، از سنّ 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.

۲. در مورد استحباب تمرین دادن فرزندان نابالغ به روزه به جلد دوم، مسئله «۴» رجوع شود.

۳. این حکم، شامل آواز خواندن غنایی و نیز نواختن موسیقی لهوی و همین طور گوش دادن به آن دو می شود.

۴. 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 مسئله ذکر شد، بنا بر فتوی واجب است.

مهمّی - همچون نقص یا از بین رفتن عضو یا برخی از حواس - نسبت به وی می‌گردد، باز دارد؛

بلکه بنا بر احتیاط واجب، این حکم شامل هرگونه ضرر عقلایی می‌شود، هرچند به حدّ هلاکت یا نقص عضو و قطع عضو نرسد.

مسئله ۴۱۸. کسی که سرپرستی و تربیت فرزند به عهده اوست، می‌تواند 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 هرآنچه موجب فساد عقائد یا اخلاق وی می‌شود، از او مراقبت نماید.^۱

مسئله ۴۱۹. کسی که سرپرستی و تربیت فرزند به عهده اوست، باید وی را از آزار و اذیت دیگران و آنچه موجب ضرر رساندن به آنان می‌شود منع نماید.

مسئله ۴۲۰. حبس و ضرب و شتم و آزار و اذیت و ترساندن فرزند بدون مجوّز 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 «۳۸۹» ذکر شد.

مسئله ۴۲۱. 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 محبت‌آمیز به وی و وفای به وعده‌ای که به او داده شده،^۲ سفارش شده است.

از امام صادق علیه السلام روایت شده که رسول خدا صلی الله علیه و آله فرمودند: «هر که فرزند خود را

۱. با توجه به این مسئله و مسائل قبل در مورد تعلیم و آموزش علوم به فرزندان، باید در انتخاب مدرسه و معلّم و افرادی که با آنها مرتبط هستند دقت شود و اگر اعتقادات و اخلاق معلّم و نیز محیط مدرسه و اموری از این قبیل موجب فساد اعتقادی و اخلاقی فرزند می‌شود یا احتمال قابل توجه و خوف این امر وجود داشته باشد، فرستادن بچه به چنین مدرسه‌ای 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.

۲. احکام خلف وعد و بدقولی در جلد دوم، مسائل «۴۷۲ تا ۴۷۵» ذکر شد.

بیوسد، خداوند عزّ و جلّ برای او ثواب (حسنه) می نویسد و هر که فرزندش را شاد کند، خداوند در روز قیامت او را شاد می سازد و هر که 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.^۱

در حدیث است که امیرالمؤمنین علیه السلام فرمودند: «هر کس کودکی دارد، با او کودکانه رفتار کند».^۲

از امام صادق علیه السلام نقل شده که پیامبر خدا صلی الله علیه و آله 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...».^۳

از امام صادق علیه السلام روایت شده که فرمودند: «همانا خداوند عزّ و جلّ به بنده، به سبب شدّت محبّت او به فرزندش رحم می کند».^۴

از امام صادق علیه السلام از پدران بزرگوارش علیهم السلام از امیرالمؤمنین علیه السلام روایت شده که رسول خدا صلی الله علیه و آله فرمودند: «نگاه محبّت آمیز پدر به فرزندش عبادت است».^۵

از امام کاظم علیه السلام از پدران بزرگوارش علیهم السلام نقل شده که رسول خدا صلی الله علیه و آله فرمودند: «هرگاه پدری با نگاه محبّت آمیز فرزند خویش را خوشحال نماید، خداوند به او پاداش آزاد کردن یک بنده را عطا می کند. گفته شد: ای رسول خدا صلی الله علیه و آله اگر سیصد و شصت بار به فرزندش با محبّت بنگرد آیا همین ثواب را می برد؟ حضرت صلی الله علیه و آله فرمودند: خداوند بزرگ تر از این عددهاست».^۶

۱. فروع کافی، ج ۶، باب برّ الأولاد، ص ۴۹، ح ۱.

۲. همان، ص ۴۹ و ۵۰، ح ۴؛ نیز همین مضمون در حدیثی از پیامبر خدا صلی الله علیه و آله نقل شده است. وسائل الشیعه، ج ۲۱، ابواب احکام الأولاد، باب ۹۰، ص ۴۸۶، ح ۲.

۳. فروع کافی، ج ۶، باب برّ الأولاد، ص ۴۹، ح ۳.

۴. همان، ص ۵۰، ح ۵.

۵. مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج ۱۵، ابواب احکام الأولاد، باب ۶۴، ص ۱۷۰، ح ۲.

۶. همان، باب ۶۳، ص ۱۶۹، ح ۶.

تذکر:

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 لابلاي 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 «۵۶۰ و ۵۶۱» و نیز مسائل مربوط به خرید و فروش فرد نابالغ که در جلد سوم مسائل «۱۲۹ تا ۱۳۸» 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.

نفقات

مسئله ۴۲۲. افرادی که تأمین و پرداخت نفقات آنان - با توضیحاتی که در مسائل بعد ذکر می شود - برانسان واجب می باشد، عبارتند از:
۱. همسر؛ ۲. خویشاوندان؛ ۳. فرد مضطر؛ ۴. حیوانات.
توضیح هر یک از این موارد، در مسائل بعد ذکر می گردد.

۱. نفقه همسر

• شرایط همسری که تأمین نفقات وی بر زوج واجب است

مسئله ۴۲۳. 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 «۲۸۶» ذکر شد، نفقه اش ساقط می شود و چنانچه توبه نموده و به وظایف زناشویی خود برگردد، استحقاق نفقه دارد.
مسئله ۴۲۴. نفقه باید از مال حلال پرداخت شود و تأمین آن از مال حرام برای ادای این واجب کافی نیست.^۱

۱. البته، اگر شوهر مالی را که به آن خمس تعلق گرفته و خمسش را نپرداخته، بابت نفقه به همسرش که

مسئله ۴۲۵. زنی که عقد موقت شده - هرچند 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.^۱

مسئله ۴۲۶. نفقه زوجه دائمی در زمان بین عقد و زفاف^۲ 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 قرینه‌ای 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^۳ - به تأخیر اندازد، طوری که قرینه و نشانه‌ای بر اسقاط نفقه نسبت به بعد از سپری شدن مدت متعارف وجود نداشته باشد، باید نفقه زوجه را پس از مدت مذکور بپردازد.

مسئله ۴۲۷. اگر زوجه، صغیره (نابالغ) باشد، تا زمانی که قابلیت استمتاع و لذت جنسی^۴ 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، هرچند همسرش بالغ باشد.

شیعه دوازده امامی است بدهد، همسر می‌تواند 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، مسئله «۷۲۹» ذکر شد.

۱. هرچند شرط نفقه به صورت مذکور صحیح است؛ ولی موجب مدیون شدن شوهر نمی‌شود و چنانچه در ضمن عقد شرط شود که شوهر مقدار نفقه را مدیون باشد (به صورت شرط نتیجه)، صحیح نیست.

۲. زفاف: بردن زن به منزل شوهر.

۳. مقدار متعارف به حسب زمان‌ها و مکان‌ها و غیر آن متفاوت می‌باشد.

۴. استمتاع در این مسئله، شامل نزدیکی نمی‌شود، زیرا نزدیکی با زوجه صغیره جایز نیست.

مسئله ۴۲۸. اگر زوجه به جهت عذر شرعی مانند حیض، نفاس، اعتکاف واجب و مُحرم بودن یا بیماری سخت یا بیماری مسری همسر (که توضیح آن در مسئله «۲۵۹» ذکر شد)، نسبت به وظایف زناشویی تمکین ننماید، نفقه اش ساقط نمی‌شود.

مسئله ۴۲۹. در مورد واجب بودن نفقه همسر، فرقی بین زن مسلمان و زن اهل کتاب نیست؛^۱ اما زنی که مرتد شده است نفقه ندارد؛ مگر آنکه در ایام عده توبه نماید، که در این صورت استحقاق نفقه خواهد داشت.

• هزینه‌هایی که زوج باید آنها را برای همسرش تأمین کند

مسئله ۴۳۰. 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.

مسئله ۴۳۱. نفقه زوجه باید از لحاظ مقدار و کیفیت، مناسب «شان زوجه» نسبت به «وضعیت شانی شوهرش» باشد.^۲

شایان ذکر است، آنچه در بین بعضی از بانوان مرسوم و رایج است که لباس‌های نفیس و گران قیمت متعددی را برای خویش فراهم می‌کنند یا بعضی از لباس‌ها را یک یا دو بار در بعضی از مناسبت‌ها می‌پوشند، سپس در مناسبت‌های دیگر از آن استفاده نکرده و آن را با لباس دیگری عوض کرده یا لباس جدیدی تهیه می‌نمایند، از موارد نفقه واجب بر عهده شوهر محسوب نمی‌شود و این حکم شامل اشیای دیگر غیر از لباس نیز می‌شود.

۱. 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 بنا بر احتیاط واجب جایز نیست؛ توضیح بیشتر در مسئله «۱۴۷» ذکر شد.

۲. 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 می‌شود، شأن وی در چنین ازدواجی، متفاوت است با فرضی که با شوهری غنی و ثروتمند ازدواج کند.

مسئله ۴۳۲. اگر اموری مانند کفاره روزه یا سایر اقسام کفارات، خمس، زکات، ردّ مظالم، دیه، خسارت مالی مربوط به دیگران، بر عهده 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؛^۱ البته شایسته است زوج در صورت تمکّن مالی، وی را در این امور مساعدت نماید.

مسئله ۴۳۳. هزینه های درمان از قبیل حقّ ویزیت پزشک و مخارج بستری در بیمارستان، داروهای مورد نیاز زوجه و نیز هزینه زایمان و تولّد 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 مشقّت فوق العاده که معمولاً تحمّل نمی شود (حرج) نباشد.

مسئله ۴۳۴. 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.

مسئله ۴۳۵. در دو مورد ذیل، اگر زوجه دائمی فرد مسافرت برود، بر زوج واجب است علاوه بر نفقات وی در سفر،^۲ 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.

۱. شایان ذکر است، اگر زوجه در ضمن عقد ازدواج با زوج شرط کرده که نفقه فرزندش از شوهر سابق را در حدّ معمول و متعارف تا زمان معین تأمین نماید، واجب است زوج مطابق شرط مذکور عمل نماید.
 ۲. هر چند 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 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^۱ را بپردازد، ولی کرایه راه و هزینه‌هایی که زوجه به جهت سفر به آن نیاز دارد، بر عهده خود زوجه می‌باشد؛ البته، اگر شوهر در سفر غیر واجب زوجه، اذنش برای خروج از منزل را مقید به اسقاط نفقه همسرش در سفر - کلاً یا نسبت به برخی از موارد - نماید و زن 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:

۱. اموال مصرفی مانند خوراک و دارو و مواد شوینده و نظافت؛
۲. اموال غیر مصرفی که خودش باقی مانده و از منافعش استفاده می‌شود، مانند مسکن و اثاث منزل و پوشاک.

در مسائل بعد، احکام هریک از این دو قسم ذکر می‌شود.

مسئله ۴۳۶. زوجه در مورد اموال مصرفی مانند خوراکی‌ها و آشامیدنی‌ها، 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؛^۲

۱. همان.

۲. شیوه معمول در زمان حاضر، همین روش می‌باشد.

در این صورت، نفقه مذکور از شوهر ساقط شده و زوجه بعداً نمی‌تواند نفقه ایام گذشته بابت اموال مصرفی مورد احتیاج را مطالبه نماید.

ب. زوجه هنگامی که زمان معمول برای استفاده از اموال مصرفی فرا می‌رسد، 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 هر طور بخواهد می‌تواند در آن اموال تصرف کند.

مسئله ۴۳۷. در اموال غیر مصرفی مانند منزل و اثاثیه، اختیار نوع تأمین نفقه به هریک از دو صورتی که در مسأله قبل برای اموال مصرفی ذکر شد، در غیر «لباس (پوشاک) و کفش»^۱ با زوج می‌باشد و زوجه حق ندارد از شوهر بخواهد این اموال را به وی تملیک کند؛

اما در مورد «لباس و کفش»^۲، زوجه می‌تواند 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 نمی‌تواند آن را پس بگیرد؛ اما اگر به زوجه تملیک نشده و باقی است می‌تواند آن را پس بگیرد.

مسئله ۴۳۸. 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؛

۱. معیار، مواردی است که در عرف عرب‌زبانان «کِسْوَة» نامیده شود و در زبان فارسی به لباس و کفش ترجمه شده است.

۲. همان.

اما اگر لباس یا کفش بعد از سپری شدن مدت مذکور باقی و قابل استفاده باشد و نیاز زن را در حدّ شأنش^۱ برآورده کند، نمی‌تواند از شوهرش بابت نفقه، لباس یا کفش جدید مطالبه نماید.

مسئله ۴۳۹. شوهر می‌تواند 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 موادّ خام اولیه آن مانند برنج، حبوبات، گوشت، روغن، آرد را به وی بدهد و در این صورت، وسایل پخت و پز و هزینه آماده‌سازی برعهده شوهر می‌باشد.

مسئله ۴۴۰. شوهر نمی‌تواند زوجه را مجبور کند قیمت غذا و سایر نفقات را به جای خود آنها قبول کند و زوجه نیز نمی‌تواند 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 می‌شود.

مسئله ۴۴۱. زن حقّ 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 می‌تواند نفقه‌ای را که بابت روزهای آینده داده، پس بگیرد.

• مدیون بودن زوج نسبت به نفقات همسر

مسئله ۴۴۲. 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 می‌ماند و احکام مربوط به «دین» در مورد آن جاری می‌شود.^۲

مسئله ۴۴۳. در حکم مسئله 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

۱. منظور از شأن، در مسئله «۴۳۱» بیان شد.

۲. مسائل مربوط به آن در جلد سوم، فصل «دین» ذکر شد.

به طور مجانی تأمین نماید^۱ و در تمام این موارد، زوج بابت نفقات معوقه، به زوجه بدهکار می باشد.

مسئله ۴۴۴. 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.

مسئله ۴۴۵. زوجه می تواند حق نفقه خویش را نسبت به حاضر یا زمان آینده^۲ 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.^۳

• لزوم کاسبی برای تأمین نفقه

مسئله ۴۴۶. 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 تحمّل نمی شود (حَرَج) نباشد، تأمین نماید.

مسئله ۴۴۷. اگر شوهر برای تأمین نفقات همسر، توانایی کسب و کار نداشته باشد یا تأمین آن حَرَجی بوده یا کسر شأن وی محسوب شود، می تواند کسری نفقات همسرش را از سهم فقرا مانند خمس، زکات، کفّارات و مانند آن - با رعایت سایر شرایط شرعی استحقاق آن - تأمین نماید؛

۱. البته، اگر آن فرد نفقات زوجه را از طرف شوهر بپردازد، حکم آن در مسئله بعد ذکر می گردد.

۲. به طور موقت، مثلاً یک ساله یا برای همیشه.

۳. 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 تحمّل نمی شود (حَرَج) نداشته باشد و بداند بعداً توانایی ادای دین را پیدا می کند، واجب است و در صورتی که احتمال قابل توجه دهد نتواند بدھیش را پرداخت نماید، وجوب آن محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

• اختیارات زوجه در مواردی که زوج نفقه نمی پردازد

مسئله ۴۴۸. 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^۱ بدون اجازه از مال او^۲ 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 مدّت بروی واجب نیست، هرچند در غیر آن وقت، بنا بر احتیاط واجب باید حقوق واجب شوهر^۳ را مراعات نماید.

• مقدم بودن نفقه خود بر نفقه همسر دائمی

مسئله ۴۴۹. «نفقه نفس» مقدم بر «نفقه زوجه دائمی» است. بنابراین، اگر فرد مالی

۱. اما زوجه نمی تواند نفقات روزهای آینده را قبل از فرا رسیدن 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 تقاض که جلد سوم در فصل مربوط به آن ذکر شد، از اموال وی بردارد.

۲. برداشت نفقه واجب، از حساب پس انداز بانکی زوج به وسیله کارت اعتباری، به منزله تقاض از اموال شخص ثالث بوده و جایز نیست؛ البته اگر بانک، دولتی یا مشترک باشد، این امر با اجازه حاکم شرع اشکال ندارد.

۳. حقوق واجب شوهر، در مسائل «۲۵۹ و بعد از آن» ذکر شد.

که دارد کفاف نفقه خودش و زوجه دائمیش را نمی‌کند، می‌تواند آن را صرف نفقه خودش کند^۱ 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 عهده‌اش ثابت می‌شود که توضیح آن در مسأله «۴۴۲» 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

۲. نفقه خویشاوندان

• خویشاوندانی که نفقه آنان بر عهده انسان لازم است

مسأله ۴۵۰. نفقه پدر و مادر - با شرایطی که ذکر خواهد شد - بر فرزند پسر آنان بنابر فتوی و بر فرزند دخترشان بنابر احتیاط لازم، واجب می‌باشد.

مسأله ۴۵۱. اگر پدر و مادر، فرزندشان زنده نباشد یا فرزند آنان تمکن مالی پرداخت نفقه را نداشته باشد، بنابر احتیاط واجب باید نوه و نبیره‌های پسری یا دختری - هر چه پایین روند با رعایت الأقرب فالأقرب^۲ - نفقات آنان را بپردازند.

مسأله ۴۵۲. 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 - هر چه بالا رود با رعایت الأقرب فالأقرب - نفقه وی را بپردازد.

مسأله ۴۵۳. 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

۱. بلکه در موردی که در مسأله «۴۷۹» ذکر می‌شود، واجب است مال مذکور را صرف خودش نماید.

۲. بنابراین، نوه‌های آنان - که شرایط پرداخت نفقه را دارند - نسبت به نبیره‌هایشان در پرداخت نفقه اولویت دارند.

نفقۀ فرزند خود را بپردازد و در صورتی که مادر نیز زنده نباشد یا توانایی پرداخت نفقۀ فرزند خود را نداشته باشد، پرداخت نفقه بنا بر احتیاط لازم بر پدر بزرگ و مادر بزرگ مادری و مادر بزرگ پدری - هر چه بالا رود با رعایت الأقرب فالأقرب - واجب می‌باشد.^۱

مسأله ۴۵۴. 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 پسروی نسبت به پدر بزرگ خویشاوند نزدیک تر محسوب می‌شود، بنا بر احتیاط واجب پسروی در پرداخت نفقه مقدم بر پدر بزرگ فرد می‌باشد.

همین طور، در صورتی که فردی مثلاً دارای پدر و نوه باشد، بنا بر احتیاط لازم پدر در پرداخت نفقه بر نوه‌ها مقدم می‌باشد و حکم مذکور (رعایت الأقرب فالأقرب)، در موارد مشابه نیز جاری می‌شود.

مسأله ۴۵۵. 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، مسأله 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، بنا بر احتیاط لازم بر عهده افراد دیگر است که مقدار باقیمانده را بپردازند و حکم مذکور در موارد مشابه نیز جاری می‌باشد.

۱. 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 لزوم پرداخت نفقه خویشاوند

○ شرایط و مسائل مربوط به نفقه گیرنده

مسئله ۴۵۶. پرداخت نفقه هریک از خویشاوندانی که به عنوان واجب التّفقه در مسائل (۴۵۰) 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، هرچند شرعاً فقیر محسوب شود.^۱

مسئله ۴۵۷. 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، کفّارات، ردّ مظالم و مانند آن - با رعایت شرایط استحقاق آن - نیاز مالی خود را تأمین نماید، پرداخت نفقه او واجب نیست؛ امّا تا زمانی که نفقه خود را تأمین نکرده، پرداخت نفقه اش واجب است، هرچند بتواند با شیوه های مذکور اقدام به این امر نماید.

مسئله ۴۵۸. اگر خویشاوندی که به عنوان واجب التّفقه در مسائل قبل ذکر شد بتواند بدون مشقّت فوق العاده که معمولاً تحمّل نمی شود (حَرَج)، برای تأمین نفقه فعلیش قرض نماید یا جنس نسیه بردارد و بعداً هم امکان ادای دین برای او فراهم است، پرداخت نفقه او واجب نیست؛

ولی اگر این امر بر او حَرَج و مشقّت 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.

مسئله ۴۵۹. فردی که نفقه فعلی خود را ندارد، ولی می تواند با اشتغال به کسب و

۱. معیار در «فقیر شرعی» آن است که نفقات خود و خانواده اش را برای مدّت یک سال بالفعل و بالقوه 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 تحمّل نمی‌شود (حَرَج) 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 تهیّه مقدماتی داشته باشد، پرداخت نفقه او در مدت زمان مذکور بر کسانی که وی واجب النفقه آنان است، واجب می‌باشد.

مسئله ۴۶۰. فردی که نفقه فعلی خود را ندارد و می‌تواند با اشتغال به کسب و کار مناسب شأن خود، بدون آنکه برایش مشقت فوق العاده که معمولاً تحمّل نمی‌شود (حَرَج) داشته باشد، نفقه خویش را تأمین نماید، ولی به جهت اشتغال به تحصیل علم نمی‌تواند نفقات خویش را فراهم کند، چنانچه تحصیل آن علم واجب باشد،^۱ بر کسانی که وی واجب النفقه آنان است، پرداخت نفقات او واجب می‌باشد.

مسئله ۴۶۱. اگر دختری زنی که از تأمین نفقات خویش عاجز و ناتوان است، زمینه ازدواج وی با کسی که در شأن او و هم کفووی است و نفقاتش را می‌پردازد، مهیا باشد، این امر مانع از وجوب تأمین نفقات بر خویشاوند وی با توضیحاتی که در مسائل قبل ذکر شد، نیست.

مسئله ۴۶۲. فردی که نمی‌تواند نفقات خود را تأمین نماید، چنانچه کافر باشد، یا مسلمان معصیت کار باشد، این امر مانع از وجوب پرداخت نفقه وی نمی‌شود؛ 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 ۴۶۳. فردی که توانایی مالیش فقط به اندازه نفقه خود و نفقه واجب زوجه

۱. این حکم، شامل واجب عینی و نیز واجب کفایی در صورتی که افراد دیگر به مقدار کفایت، اقدام به تحصیل آن نکرده باشند می‌شود.

دائمیست می‌باشد، تأمین نفقه خویشاوندانی که در مسائل «۴۵۰» 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 تحمّل نمی‌شود (حرج) نداشته باشد، نفقه خویشاوندان مذکور را نیز تأمین نماید، این کار بر او واجب است و در غیر این صورت مطابق آنچه در مسأله «۴۴۷» بیان شد عمل نماید.

مسأله ۴۶۴. اگر فرد احتیاج به ازدواج داشته باشد و توانایی مالی او به اندازه‌ای نباشد که هم بتواند هزینه‌های لازم ازدواج خود را تأمین نماید و هم نفقه خویشاوند واجب التّفقه‌اش را تأمین کند، جایز است مال خویش را صرف ازدواج نماید، هر چند نسبت به ازدواج اضطرار نداشته باشد یا با ترک آن مبتلا به حرج و مشقت زیاد نگردد.

مسأله ۴۶۵. اگر دو یا چند نفر از خویشاوندان فرد از کسانی باشند که در مسائل «۴۵۰» 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 نزدیک‌تر به او محسوب می‌شود بر خویشاوندان دورتر مقدم است؛ مثلاً تأمین نفقه واجب فرزند، بر نفقه نوه مقدم می‌باشد؛

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 بهره‌برداری نباشد، مخیر است آن مقدار را به هر یک از آنان پردازد، هر چند احتیاط مستحب آن است که برای پرداخت مقدار مذکور بینشان قرعه بیندازد.

مسأله ۴۶۶. 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) پردازد.

• **هزینه‌هایی که تأمین آنها برای خویشاوند (واجب النفقه) لازم است**

مسئله ۴۶۷. نفقات خویشاوندی که واجب النفقه فرد می‌باشد 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 ۴۶۸. اگر اشتغال به تحصیل برای فرزندان عرفاً امری ضروری محسوب شود، تأمین هزینه آن، از موارد نفقه واجب می‌باشد و ضرورت تحصیل به عوامل مختلفی از جمله محیط زندگی، زمان و غیر آن، بستگی دارد.^۱

مسئله ۴۶۹. پرداخت هزینه‌هایی همچون کفاره روزه یا سایر اقسام کفارات، خمس، زکات، ردّ مظالم، دیه، خسارت مالی مربوط به دیگران که بر عهده خویشاوند^۲ لازم است، جزء نفقات واجب محسوب نشده و تأمین آنها بر عهده فرد نمی‌باشد.

مسئله ۴۷۰. تأمین هزینه‌های ازدواج خویشاوند^۳ - چه فرزند باشد و چه والدین - جزء موارد واجب نیست، هر چند 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 هزینه‌های آن ناتوان باشد.

۱. به عنوان مثال، در برخی از موارد تحصیل نکردن فرزند، موجب می‌شود 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، عرفاً تحصیل امری ضروری برای فرزند به حساب آید.

۲. منظور، خویشاوندی است که با توجه به مسائل «۴۵۰» و بعد از آن، پرداخت نفقه وی بر انسان واجب است.

۳. همان.

• کیفیت در اختیار قرار دادن نفقه

مسئله ۴۷۱. 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 - 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 نمی‌تواند آن اموال را بدون رضایت مالکش در اختیار شخص دیگری قرار داده یا به وی ببخشد.

مسئله ۴۷۲. برای تأمین نفقات خویشاوند (در موارد واجب) لازم نیست غذا و مانند آن به محل سکونت وی فرستاده شود و تهیّه 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 تحمّل نمی‌شود (حرج) داشته باشد.

• ساقط کردن نفقه

مسئله ۴۷۳. خویشاوندی که پرداخت نفقه‌اش بر انسان واجب است، می‌تواند 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

مسئله ۴۷۴. 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 شرعاً مدیون محسوب نمی‌شود؛ البته اگر در این امر تقصیر و کوتاهی نموده، گناهکار است.

مسئله ۴۷۵. 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 شیوه‌ای ممکن نباشد، در صورتی که مالی داشته باشد، می‌تواند مقدار نفقه فعلی همان روز خویش را^۱ با اذن حاکم شرع یا وکیل وی از مال او^۲ بردارد؛

اگر امر فوق نیز ممکن نباشد، می‌تواند با اذن حاکم شرع یا وکیل وی به مقدار نفقه واجب، بر ذمه وی قرض بگیرد یا معامله نسبه انجام دهد و در این صورت وی (کسی که از پرداخت نفقه واجب امتناع کرده) مدیون محسوب می‌شود و بر او واجب است که بدهیش 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.

۳. نفقه اضطرار

مسئله ۴۷۶. بر هر مسلمان واجب است مسلمان دیگری^۳ 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 یا لباس، مسکن یا دارو و خدمات پزشکی و سایر احتیاجات ضروریش، 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 می‌شود و

۱. امانی می‌تواند نفقات روزهای آینده را، قبل از فرارسیدن زمان آن از مال وی بردارد.

۲. برداشت نفقه واجب از حساب پس‌انداز بانکی وی، به وسیله کارت اعتباری جایز نیست؛ البته، اگر بانک دولتی یا مشترک باشد، این امر با اجازه حاکم شرع جایز است.

۳. حکم مذکور، شامل کافری که جانش محترم است، مانند کافر ذمی نیز می‌شود.

در چنین مواردی لازم است دیگران با انفاق و هزینه مالی از تعرض به دیگری، جلوگیری کنند.

مسئله ۴۷۷. اگر انسان به درخواست مسلمان^۱ یا ولی^۲ وی اقدام به تأمین اموری که در مسئله قبل ذکر شد نماید، هرچند انجام آن براو واجب بوده، اما چنانچه قصد مجانیت نکرده باشد، می تواند عوضش را مطالبه نماید؛

البته، اگر آن مسلمان توانایی مالی برای پرداخت عوض ندارد، باید به او مهلت دهد.^۳

مسئله ۴۷۸. اگر مالک مال، غایب باشد و فرد مضطر - که توضیحش در مسئله «۴۷۶» ذکر شد - نتواند برای استفاده از اموال وی از او یا وکیل یا ولیش^۴ اجازه بگیرد، می تواند بعد از قیمت گذاری مال مذکور^۵ و به ذمه گرفتن قیمت آن، اضطرارش را با آن برطرف نماید؛

البته، باید در این امر به مقدار ضرورت اکتفا کرده و بنا بر احتیاط واجب از حاکم شرع یا نماینده وی و اگر مقدور نیست، از یک مؤمن عادل اجازه بگیرد.

مسئله ۴۷۹. 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 کاری یا قرض گرفتن یا حتی درخواست بخشش یا صدقه از دیگران باشد، لازم است.

مسئله ۴۸۰. اگر حفاظت از دین اسلام و احکام مقدّس 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

۱. همان.

۲. در صورت محجور بودن.

۳. مسائل و احکام مربوط به مقدار عوض و تعیین آن، در کتاب منهج الصالحین، جلد سوم، فصل النفقات، مسئله «۴۶۲» ذکر شده است.

۴. اجازه از ولی در مواردی است که مالک محجور باشد و توضیح کسانی که محجورند در جلد سوم، فصل «حجری» ذکر شد.

۵. 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.

۴. نفقه حیوانات

مسئله ۴۸۱. مالک هر حیوانی بنا بر احتیاط واجب باید نفقه آن حیوان را - 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 تضييع مال به حساب نیاید.

شایان ذکر است، در حکم مذکور فرقی نیست که حیوان حلال گوشت یا حرام گوشت، پرنده یا غیر آن، اهلی یا وحشی، دریازی یا خشکزی باشد و این مسئله شامل حیواناتی مانند کرم ابریشم یا زنبور عسل یا سگ شکاری نیز می گردد.

مسئله ۴۸۲. 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.^۱

۱. کشتن حشرات و حیواناتی که موذی بوده یا موجب آلودگی محل زندگی شده، در صورتی که ملکیت یا حق اختصاص آنها مربوط به شخصی نباشد اشکال ندارد.

طلاق

تعریف طلاق

مسأله ۴۸۳. طلاق، پایان دادن به عقد ازدواج دائم از طرف شوهر است که با اجرای صیغه خاص و شرایط ویژه‌ای انجام می‌گردد و از «ایقاعات» محسوب می‌شود.^۱ بنابراین، برای تحقق آن نیاز به قبول طرف مقابل نیست.

شرایط طلاق دهنده

مسأله ۴۸۴. مردی که می‌خواهد 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 می‌شود.

• الف. بالغ باشد

مسأله ۴۸۵. پسر بچه نابالغ نمی‌تواند زن خود را طلاق دهد، چه خودش صیغه طلاق را جاری کند یا به فرد بالغی وکالت دهد.

۱. 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 «۷۵» ذکر شد.

همین طور، ولیّ شرعی او (مانند پدر یا پدربزرگ پدری) نیز نمی تواند همسر وی را طلاق دهد.^۱

البته اگر پسر بچه ۱۰ ساله^۲ ممیز، زن خود را طلاق دهد، صحیح بودن این طلاق محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.

• ب. عاقل باشد

مسئله ۴۸۶. 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، ولیّ شرعی او (مانند پدر و پدربزرگ پدری) می تواند با رعایت مصلحت، همسر وی را طلاق دهد.

مسئله ۴۸۷. ولیّ شرعی کسی که جنون موقت دارد - هرچند دوره جنون وی طولانی باشد - و نیز ولیّ فرد مست و کسی که به طور موقت بیهوش است، نمی تواند همسر افراد مذکور را طلاق دهد.

• ج. قصد طلاق داشته باشد

مسئله ۴۸۸. 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.^۳

۱. همین طور، وصیّ منصوب از طرف پدر یا جدّ پدری و حاکم شرع نیز در این مورد، ولایت در طلاق ندارند.

۲. پسری که ۱۰ سال قمری وی تمام شده باشد.

۳. زیرا وی قصد تحقق معنای طلاق و ایجاد آن را نداشته، بلکه قصدش خبر دادن (اخبار) بوده است.

• ۵. با اختیار خود اقدام به طلاق نماید

مسئله ۴۸۹. 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 گونه‌ای 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 می‌شود.

مسئله ۴۹۰. در مورد ضرر و آسیبی که در مسئله 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،^۱ به گونه‌ای که عقلاوی را ناگزیر از انجام طلاق به حساب آورند؛

البته، لازم نیست آسیب و ضرری که می‌ترسد بر او وارد آید، تنها به جهت اقدام دیگری بر خود او (زوج) باشد؛ بلکه اگر بترسد چنانچه طلاق 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 می‌باشد، 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، هر چند آسیبی هم به او نرساند و آسیب روحی که از این جهت (جدایی از فرزند یا ضرر بر او) بر زوج وارد می‌آید قابل توجه بوده و معمولاً چنین آسیبی تحمل نمی‌شود.

۱. این امر نسبت به شدت و ضعف ضرر و آسیب و نیز تحمل اشخاص، متفاوت می‌باشد.

ب. ترس از آسیب و ضرر در اقدام زوج به طلاق مؤثر باشد. بنابراین، اگر زوج بترسد چنانچه طلاقی 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 طلاقی اکراهی نیست.

مسئله ۴۹۱. اکراه یا 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 تحمّل نمی شود (حَرَج) همراه باشد؛

پس اگر مثلاً زوج بتواند هنگام تلفظ صیغه طلاق، قصد جدّی برای طلاق ننماید، اکراه محقق نمی گردد.^۱

مسئله ۴۹۲. 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 ۴۹۳. 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

۱. مگر آنکه اضطراب یا ترس یا غفلت یا بی اطلاعی و جهل، مانع به کارگیری این راه ها گردد که در این صورت، با وجود سایر شرایط، اکراه محقق می گردد.

می‌کنم» و زوج از ترس قصاص یا مطالبه طلب، اقدام به طلاق کند، چنین طلاق اکراهی نیست.

مسئله ۴۹۴. 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 «۶۵۸ و ۶۵۹» ذکر می‌شود - می‌تواند وی را بر طلاق دادن مجبور نماید.

مسئله ۴۹۵. 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

مسئله ۴۹۶. زنی که طلاق داده می‌شود، لازم است دارای شرایط ذیل باشد:

۱. همسر دائمی فرد باشد؛
 ۲. در صورت تعدد همسرهای دائمی، زن معین باشد؛
 ۳. در هنگام طلاق، از حیض و نفاس پاک باشد؛
 ۴. در صورتی که شوهرش با وی در ایام پاکی یا حیض نزدیکی کرده، باید صبر کند تا دوباره حیض شده و پاک گردد.
- توضیح این موارد، در مسائل بعد ذکر می‌شود.

• شرط اول: همسر دائمی فرد باشد

مسئله ۴۹۷. 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 می‌شود که توضیحات بیشتر آن در فصل «ازدواج»، مبحث «عقد موقت» مسائل «۳۴۱ و بعد از آن» ذکر شد.

• شرط دوم: در صورت تعدد همسرهای دائمی، زن معین باشد

مسئله ۴۹۸. 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: «إِخْدَى زَوْجَاتِي طَالِقٌ» طلاق مذکور صحیح نیست، ولی اگر به قصد طلاق زن معینی از همسرانش بگوید: «زَوْجَتِي طَالِقٌ» صحیح است و گفته‌ی وی در مورد اینکه کدام همسر دائمیش را طلاق داده - بدون حضور در نزد حاکم شرع و سوگند نزد وی - پذیرفته می‌شود.

• شرط سوم: در وقت طلاق از حیض و نفاس پاک باشد

مسئله ۴۹۹. اگر زن در حال حیض یا نفاس طلاق داده شود - به جز استثنائاتی که در مسائل «۵۰۱ و ۵۰۲» ذکر می‌شود - طلاق باطل است؛ البته، چنانچه زن از حیض و نفاس پاک شده، ولی هنوز غسل نکرده باشد، طلاق وی صحیح است.

مسئله ۵۰۰. اگر زن در «ایام پاکی بین دو خون از یک حیض یا نفاس»^۱ طلاق داده شود، صحیح بودن چنین طلاقی محل اشکال است و بنا بر احتیاط واجب مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود؛ مانند اینکه صیغه طلاق بعد از پاکی دوباره خوانده شود.

مسئله ۵۰۱. طلاق دادن زن در حال حیض یا نفاس در سه صورت صحیح است:

صورت اول: شوهرش بعد از ازدواج با او نزدیکی نکرده باشد.^۲

۱. توضیح آن در جلد اول، فصل «خون‌های سه‌گانه مخصوص بانوان»، مسائل «۵۲۵ و ۶۳۴» ذکر شد.

۲. حکم مذکور، شامل نزدیکی از پشت هم می‌شود.

صورت دوم: معلوم باشد که زن حامله و آبستن است، هرچند اطلاع از آن، با روش‌های علمی مورد تأیید کارشناسان و اهل خبره - که از حدس و گمانه‌زنی 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^۱ یا در حکم آن باشد^۲ که در این صورت با رعایت دو شرط می‌تواند همسرش را طلاق دهد:

الف. اطلاع یافتن از اینکه زن پاک می‌باشد یا در حال حیض یا نفاس است، ممکن نباشد. بنابراین، اگر برای مرد مقدور است از طریق نشانه‌های شرعی - مانند آگاهی از عادت و قتیّه زن - یا غیر آن از وضعیت همسرش اطلاع یابد، طلاق دادن وی صحیح نیست.

ب. بنا بر 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 می‌شود، اما اگر زن حائض نمی‌شود، ولی در سن بانوانی است که حیض می‌بینند، لازم است سه ماه از آخرین نزدیکی^۳ با آن زن بگذرد.

مسئله ۵۰۲. 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 می‌تواند با رعایت دو شرط مذکور در مسئله قبل همسرش را طلاق دهد.

۱. مثل اینکه مسافرت رفته و از همسرش دور است و دسترسی به وی ندارد.

۲. توضیح آن، در مسئله بعد ذکر می‌شود.

۳. حکم مذکور شامل نزدیکی از پشت هم می‌شود.

مسئله ۵۰۳. 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 «۵۰۱ و ۵۰۲» بیان شد.

مسئله ۵۰۴. 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،^۱ طلاق وی صحیح است.

مسئله ۵۰۵. 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 سوّم مسئله «۵۰۱» بیان شد - می تواند وی را طلاق دهد.

• شرط چهارم: در صورتی که شوهرش با وی در ایام پاکی یا حیض نزدیکی کرده،

باید صبر کند تا دوباره حیض شده و پاک گردد

مسئله ۵۰۶. اگر مرد با همسرش در حالی که حائض نبوده و پاک است نزدیکی کند،^۲ برای طلاق دادن او باید صبر کند تا دوباره حیض ببیند و پاک شود؛ مگر در موارد استثنائی که در مسئله «۵۰۸» ذکر می شود.

مسئله ۵۰۷. اگر فردی غیر از شوهر در ایام پاکی زن با وی نزدیکی نماید - چه وطی به شبهه و چه زنا - ولی شوهرش با او نزدیکی نکرده باشد،^۳ شوهر می تواند در همان ایام پاکی، زن را طلاق دهد.

۱. البتّه، با رعایت شرط چهارم.

۲. هر چند نزدیکی از پشت باشد.

۳. همان.

مسئله ۵۰۸. 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 شرعاً حرام است.

صورت دوم: زن، یائسه باشد؛

شایان ذکر است، چنانچه سن زن - سیده یا غیرسیده - به ۶۰ سال قمری برسد، «یائسه» محسوب می شود؛ بلکه اگر زن - سیده یا غیرسیده - به ۵۰ سال قمری رسیده باشد و به جهت بالا رفتن سن^۲ خون حیض نبیند و امید بازگشت آن را هم نداشته باشد، «یائسه» به حساب می آید.^۳

صورت سوم: 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.

بنابراین، اگر حامله بودن زن معلوم نباشد و شوهر در ایام پاکی که با او نزدیکی کرده وی را طلاق دهد و بعد بفهمد آبستن بوده، آن طلاق باطل است و چنانچه قصد

۱. ۵۰ سال قمری، تقریباً برابر با ۴۸ سال و ۱۸۶ روز شمسی است و ۶۰ سال قمری، تقریباً برابر با ۵۸ سال و ۷۷ 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 حدّ دو روز احتیاط در مورد این محاسبه رعایت گردد و برای آنکه محاسبه دقیق تر از این باشد، باید هر موردی جداگانه حساب شود.

۲. اما اگر زن به سبب برداشتن رحم یا مریضی یا استعمال دارو و مانند آن خون حیض نمی بیند، سن یائسگی وی همان ۶۰ سال قمری می باشد.

۳. 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 ۵۰ تا ۶۰ 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؛ ضمناً یائسگی در غیرمبحث طلاق، معنای دیگری دارد که در جلد اول، فصل «خون های سه گانه» مخصوص بانوان، مسئله «۴۸۸» 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 بینند، اما حیض نشود،^۱ که در این صورت شوهر می تواند بعد از سپری شدن سه ماه از آخرین نزدیکی^۲ او را طلاق دهد^۳ و اگر قبل از گذشت این مدت او را طلاق دهد، طلاق باطل است.

مسئله ۵۰۹. 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 ۵۱۰. اگر با زنی که از خون حیض و نفاس پاک است نزدیکی کند^۴ و سپس از او جدا شود، مثلاً مسافرت نماید، تا زمانی که می داند زن از ایام پاکی که با او نزدیکی نموده، به پاکی 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 پاکی، خون دیده و حائض شده و از آن پاک گردیده است، با رعایت دو شرطی که در صورت سوم از مسئله «۵۰۱» بیان شد، می تواند همسرش را طلاق دهد.

مسئله ۵۱۱. 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 (بیینه) ثابت شود.

-
۱. 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 شیردادن یا در اوائل سن بلوغش باشد.
 ۲. حکم مذکور شامل نزدیکی از پشت هم می شود.
 ۳. سپری شدن مدت مذکور، هر چند بدون قصد طلاق دادن زن باشد کافی است.
 ۴. حکم مذکور شامل نزدیکی از پشت هم می شود.

مسئله ۵۱۲. اگر فرد همسرش را - با رعایت شرایط شرعی - طلاق دهد، ولی بعداً زن 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 می‌شود، به شرط آنکه خلاف ظاهر نباشد.

شرایط طلاق

مسئله ۵۱۳. برای اجراء صیغه طلاق، باید سه شرط ذیل رعایت شود:

۱. صیغه مخصوص طلاق خوانده شود؛
 ۲. طلاق بر امری که هنوز اتفاق نیفتاده یا نامعلوم است، معلق و وابسته نشود؛
 ۳. برای اجرای صیغه طلاق، شاهد گرفته شود.
- توضیح این شرایط، در مسائل بعد ذکر می‌شود.

• شرط اول: صیغه مخصوص طلاق خوانده شود

مسئله ۵۱۴. برای انجام طلاق لازم است به قصد وقوع طلاق و جدایی^۱ «صیغه طلاق» خوانده شود و مجرد رضایت قلبی طرفین یا یکی از زوجین بر جدایی بدون خواندن صیغه طلاق کافی نیست.^۲

شایان ذکر است، همان طور که قبلاً ذکر شد، طلاق «ایقاع» است و احتیاج به قبول زوجه و اطلاع وی ندارد.^۳

مسئله ۵۱۵. طلاق باید توسط زوج یا وکیل^۴ انجام شود و انسان می‌تواند برای اجراء صیغه طلاق، خود زوجه را وکیل کند.

۱. منظور از قصد طلاق، در مسئله «۴۸۸» ذکر شد.

۲. بنابراین، «طلاق سفید یا سپید» یا «طلاق عاطفی» (یا طلاق با اسامی و عناوین عرفی دیگر) که در آن «صیغه طلاق» خوانده نشده، طلاق شرعی محسوب نمی‌شود و زوجه همچنان «زن شوهردار» محسوب می‌شود، هر چند زوجین مدت طولانی از هم جدا بوده و روابط جنسی نداشته باشند.

۳. البته طلاق خلع و مبارات از جهتی شبیه عقود محسوب می‌شود که توضیح آن، در مبحث مربوط به آن بیان خواهد شد.

۴. حکم طلاق با اذن زوج، در مسئله «۵۱۹» ذکر می‌شود.

مسئله ۵۱۶. طلاق باید به صیغه عربی صحیح و با کلمه «طالِق» 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: «زَوْجَتِي فَاطِمَةُ طَالِقٌ»^۱ یا «فَاطِمَةُ طَالِقٌ» یا «زَوْجَتِي طَالِقٌ» یا «هِيَ طَالِقٌ»؛

نیز می‌تواند 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: «زَوْجَةُ مُوَكَّلِي فَاطِمَةُ طَالِقٌ» یا «زَوْجَةُ مُوَكَّلِي طَالِقٌ».^۲

با توجه به نکات فوق برای طلاق دادن زن، گفتن جملاتی مانند «طَلَّقْتُكِ»، «أَنْتِ مُطَلَّقةٌ»، «أَنْتِ طَالِقٌ» یا «أَنْتِ خَلِيَّةٌ»، «أَنْتِ بَائِئَةٌ» یا غیر آن برای طلاق دادن زن کافی نیست.

مسئله ۵۱۷. اگر مرد نتواند طلاق را به صیغه عربی بخواند و نتواند برای این کار وکیل هم بگیرد، می‌تواند به هر لفظی از زبان‌های دیگر که مترادف با صیغه عربی آن است، همسرش را طلاق دهد.

مسئله ۵۱۸. اگر مردی که توانایی سخن گفتن دارد، همسرش را با نوشتن یا اشاره طلاق دهد صحیح نیست؛ اما مردی که قدرت تکلم ندارد - مانند فرد لال یا گنگ - می‌تواند همسرش را با نوشتن صیغه طلاق یا با زبان اشاره، طوری که معنای طلاق را بفهماند - با رعایت سایر شرایط - طلاق دهد.

مسئله ۵۱۹. اگر فردی بدون داشتن وکالت از زوج اقدام به اجرای صیغه طلاق نماید، چنین طلاقی صحیح نیست، هر چند زوج بعد از اطلاع آن را اجازه دهد؛^۳

۱. یعنی همسر من فاطمه، رها و مطلقه است.

۲. بنابراین، اگر زنی که طلاق داده می‌شود، معین باشد، ذکر نام یا فامیل او لازم نیست و کافی است گفته شود: «زَوْجَتِي طَالِقٌ»؛ «زَوْجَةُ مُوَكَّلِي طَالِقٌ».

۳. بنابراین، احکام فضولی در طلاق جاری نمی‌شود.

اما اگر فردی با اذن زوج اقدام به اجرای صیغه طلاق نماید، بدون آنکه زوج برای انجام طلاق به وی وکالت داده باشد،^۱ صحیح بودن چنین طلاق محلی 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

مسئله ۵۲۰. 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 زوجه جاری نماید، طلاق باطل است و فرقی ندارد که شوهر بداند آن امر بعداً اتفاق می افتد یا نداند.

مسئله ۵۲۱. 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 همسریا 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^۲ یا شرایط صحت آن باشد - مانند پاک بودن زن از حیض یا نفاس^۳ - اشکال ندارد.

• شرط سوم: برای اجرای صیغه طلاق شاهد گرفته شود

مسئله ۵۲۲. در هنگام اجرای صیغه طلاق باید دو مرد^۴ عادل^۵ حضور

۱. 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.

۲. مانند اینکه بگوید: «إِنْ كَانَتْ فَاطِمَةُ زَوْجَتِي فَهِيَ طَالِقٌ»؛ اگر فاطمه همسر من است مطلقه باشد.

۳. توضیح آن، در مسئله «۴۹۹» ذکر شد.

۴. شنیدن دو یا چند زن عادل کافی نیست، هر چند به ضمیمه یک مرد عادل باشد.

۵. 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»، مسئله «۷» 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: «زَوْجَتِي طَالِقٌ» و دو شاهد حاضر در مجلس بشنوند کافی است.

مسئله ۵۲۳. 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 طلاق اجرا شده، بنا بر احتیاط واجب کافی نیست و دوباره صیغه طلاق با حضور دو مرد عادل در مجلس طلاق خوانده شود.

مسئله ۵۲۴. 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.

مسئله ۵۲۵. فردی که به عادل نبودن خویش اطمینان دارد، بنا بر احتیاط واجب باید از قرار گرفتن به عنوان یکی از دو شاهد طلاق، امتناع ورزد، هر چند طلاق دهنده وی را عادل بدانند.

مسئله ۵۲۶. 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 ۵۲۷. اگر شوهر یا وکیل وی با اعتقاد به فاسق بودن دو شاهد یا یکی از آن دو، اقدام به اجرای صیغه طلاق در حضور آنان نمایند، ولی بعد از طلاق ثابت شود که شاهدان مذکور عادل بوده‌اند، طلاق صحیح است.

مسئله ۵۲۸. اگر زن شک داشته باشد که شوهرش وی را طلاق داده یا نه، چنانچه شوهر بگوید او را طلاق داده است، گفته‌اش پذیرفته می‌شود.

مسئله ۵۲۹. اگر مردی همسر خویش را طلاق دهد، در صورتی که خودش یا همسر مطلقه‌اش 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 صحّت خوانده شده، می‌تواند حکم به صحیح بودن طلاق نماید و فرق ندارد که صیغه طلاق را خود مرد یا وکیل وی خوانده باشد.

مسئله ۵۳۰. 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 می‌شود؛

البته اگر وکیل خبر دهد صیغه طلاق را خوانده، چنانچه از گفته‌ی اطمینان حاصل نشود، اکتفا به خبر وی محلّ اشکال است و بنا بر احتیاط واجب مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

اقسام طلاق

• تعریف اقسام طلاق (بائن و رجعی) و موارد طلاق بائن^۲

مسئله ۵۳۱. طلاق دو قسم است، طلاق بائن و طلاق رجعی.

۱. یا با وجود شک در عدالت هر دو شاهد یا یکی از آن دو و ثابت نشدن آن به طریق معتبر شرعی.
 ۲. تقسیم طلاق به رجعی و بائن از جهت جایز بودن یا جایز نبودن رجوع زوج در زمان عدّه است و طلاق، تقسیمات دیگری نیز دارد که در مباحث بعد ذکر می‌شود.

«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 می‌تواند در ایام عدّه به زن رجوع نماید و بدون انجام عقد جدید، رابطه زوجیت را برقرار سازد.^۱

مسئله ۵۳۲. طلاق در شش مورد «بائن» است و در بقیه موارد، «رجعی» است؛ مواردی که طلاق بائن می‌باشد، عبارت است از:

۱. طلاق دختر بچه نابالغ (دختری که نه سال قمریش تمام نشده است)؛
۲. طلاق زن یائسه (معنای یائسگی در مسئله «۵۰۸» گذشت)؛
۳. طلاق زنی که شوهرش بعد از عقد با او (از جلوی پشت) نزدیکی نکرده، مگر موردی که در مسئله بعد خواهد آمد؛
۴. طلاق سوم در مورد زنی که با شرایط ویژه‌ای دو بار طلاق داده شده، (توضیح آن در مسئله «۵۳۴» خواهد آمد)؛
۵. طلاق خلع و مبارات، (توضیح احکام آن بعداً ذکر می‌شود)؛
۶. طلاق توسط حاکم شرع یا به امر وی، در موارد خاصی^۲ که توضیح آن در مبحث «طلاق ولایتی توسط حاکم شرع» ذکر می‌شود.

• رجعی بودن طلاق زن حامله

مسئله ۵۳۳. 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 می‌شود.

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

۱. با توضیحی که در احکام رجوع بیان می‌شود.

۲. 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 می‌شود.

تخمک همسرش در خارج از فضای رحم و مهبل (مثلاً در آزمایشگاه) بارور شده، سپس نطفه بارور شده (رویان) در رحم همسرش قرار داده شده و زن حامله شود.

• مسائل مربوط به سه طلاقه کردن زن

مسئله ۵۳۴. 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 می‌شود.^۱

مسئله ۵۳۵. اگر زن با توضیحات مسأله قبل سه بار طلاق داده شود، چنانچه بعد از طلاق سوم، آن زن با مرد دیگری^۲ ازدواج نماید، با وجود پنج شرط، شوهر اولش می‌تواند 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 نمی‌تواند 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: بنا بر احتیاط واجب شوهر دوم در زمان نزدیکی، بالغ باشد.

مسئله ۵۳۶. 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 اول - با رعایت شرایط آن - صحیح است، هر چند قصد زوج محقق شدن سه طلاق باشد.

۱. شایان ذکر است، اگر در اثنای سه طلاق، مرد دیگری با آن زن ازدواج دائم و نزدیکی نماید، موجب حرمت نمی‌شود و اگر بعد از سه طلاق مرد دیگری با او ازدواج کند، حکم آن در مسأله بعد ذکر می‌شود.

۲. چنین شخصی را «محلل» می‌نامند.

• پایان رابطه زوجیت با طلاق بائن

مسئله ۵۳۷. زنی که طلاق وی بائن بوده، با اجرای صیغه طلاق رابطه زوجیت با همسرش و حقوق متقابل بین زوجین به طور کلی از بین می‌رود؛ البته اگر زن حامله باشد، نفقه اش تا هنگام وضع حمل، بر عهده شوهر است.^۱

• باقی بودن احکام زوجیت در عده طلاق رجعی

مسئله ۵۳۸. 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 نمی‌تواند بدون اذن شوهر از منزل خارج شود.^۲

- نفقه زن - در صورتی که ناشزه نباشد^۳ - در دوران عده بر عهده شوهر است، چه حامله باشد یا نباشد و بر شوهر حرام است او را از خانه‌ای 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 نمی‌تواند در دوران عده آن زن، با خواهر وی ازدواج کند.

- در صورت فوت هریک از زن یا شوهر در ایام عده، دیگری از او ارث می‌برد.

• احکام رجوع کردن

مسئله ۵۳۹. همان طور که در مسئله «۵۳۱» ذکر شد، تا وقتی که زن در عده طلاق رجعی است، شوهرش می‌تواند به او رجوع نماید و بدون انجام عقد جدید رابطه

۱. توضیح احکام نفقه در فصل «نفقات» بیان شد.

۲. مگر موارد استثنایی که در مسائل «۲۶۴» و بعد از آن بیان شد.

۳. 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 می‌تواند محقق شود:

۱. گفتار؛ یعنی به قصد رجوع سخنی بگوید و معنای آن سخن این باشد که دوباره ازدواج با همسرش را برقرار نموده است.

۲. عمل؛ توضیح آن در مسأله بعد ذکر می‌شود.

مسأله ۵۴۰. اعمالی که با آنها رجوع محقق می‌شود از قرار ذیل است:

الف. مرد با همسرش نزدیکی نماید، هرچند قصد رجوع نداشته باشد.

ب. با قصد رجوع، نگاه شهوت‌انگیز 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 بنا بر احتیاط واجب دوباره زن را طلاق دهد.

مسأله ۵۴۱. 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 نمی‌شود.^۱

همچنین، رجوع با عملی که مرد آن را با التفات و توجه انجام داده، ولی اصلاً قصد انجام آن را با زن مطلقه‌اش نداشته، محقق نمی‌شود؛ مانند اینکه زنی را به اعتقاد اینکه همسر غیر مطلقه‌اش 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 مطلقه‌اش انجام داده است.

مسأله ۵۴۲. مرد برای رجوع کردن لازم نیست شاهد بگیرد، هرچند شاهد گرفتن افضل است؛

بنابراین، اگر بدون اینکه همسرش یا شخص دیگری بفهمد با یکی از شیوه‌های ذکر شده در مسأله «۵۳۹» به همسرش رجوع کند - مثل اینکه در مکانی که

۱. 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 ۵۴۳. وکیل گرفتن برای رجوع در طلاق صحیح است. بنابراین، اگر وکیل در ایام عده خطاب به زن بگوید: «تورا به ازدواج موکلم برگرداندم» یا «به تورا رجوع کردم» و با گفتن آن، قصد رجوع نمودن موکل به زوجه اش را نماید، کافی است و رجوع محقق می شود.

مسئله ۵۴۴. 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 «بینة شرعی»^۱ بر آن شهادت دهند.^۲

مسئله ۵۴۵. 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 ۵۴۶. 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.

۱. منظور از آن، شهادت «دومرد عادل» یا «یک مرد عادل به انضمام دوزن عادل» می باشد؛ اما شهادت یک مرد عادل به انضمام قسم زوج در نزد حاکم شرع کافی نیست.

۲. در صورت فقدان بینة 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).

• طلاق خلع و مبارات

مسئله ۵۴۷. طلاق بر سه قسم است:^۱

۱. طلاق خُلْع؛ ۲. طلاق مبارات؛ ۳. طلاق عادی.^۲

○ تعریف طلاق خلع

مسئله ۵۴۸. زنی که نسبت به شوهرش تمایل نداشته و از وی «کراهت شدید و تنقّر» دارد، می‌تواند با بذل مهریه یا مال دیگری از شوهرش بخواهد وی را طلاق دهد.

طلاق در این فرض، که کراهت شدید فقط از طرف زوجه است و در مقابل بذل مال صورت می‌گیرد، «طلاق خُلْع» نامیده می‌شود.

○ شرایط طلاق خلع

مسئله ۵۴۹. 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 تنقّر» داشته باشد؛

شرط دوم: زن مهریا 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.

۱. این تقسیم، از جهت واقع شدن عوض در مقابل طلاق و مسائل مربوط به آن است.
۲. طلاق، چنانچه طلاق خُلْع و طلاق مبارات نباشد، طلاق عادی محسوب می‌شود که احکام آن در مسائل قبل بیان گردید. در این قسمت، احکام ویژه طلاق خُلْع و مبارات ذکر می‌شود.

▪ شرط اول: زن از شوهرش کراهت شدید و تنفر داشته باشد

مسئله ۵۵۰. طلاق خلع در صورتی محقق می‌شود که زن از شوهرش کراهت شدید و تنفر داشته باشد و این کراهت به حدّی 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.

مسئله ۵۵۱. 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 می‌شود؛ این امور عبارت است از:

۱. 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.

۲. 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.

۳. کراهت وی به جهت رعایت نکردن بعضی از حقوق واجب زن توسط شوهر باشد مثل نپرداختن نفقه واجب زن یا رعایت نکردن حق القسم^۱ وی. در موارد سه گانه فوق، چنانچه زوجه مالی را بذل نماید تا شوهرش وی را طلاق خلع دهد، چنین طلاق خلعی صحیح است.

۴. 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 می‌کند تا او را طلاق خلع دهد و از شرّ وی خلاص گردد، چنین طلاق خلعی باطل است و شوهر مالک عوض نمی‌شود؛ بلکه چنین طلاقی که در ازای بذل مال است به عنوان طلاق عادی و غیر خلع هم محسوب نمی‌شود.

۱. توضیح حق القسم، در مسئله «۲۷۷» 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 نمى باشد، صحیح واقع می شود.

مسئله ۵۵۲. اگر طلاق خلع بدون کراهت شدید و تنفر زن از شوهرش - با توضیحی که در دو مسأله قبل گذشت - واقع شود، طلاق خلع باطل است و شوهر مالک عوض نمى شود، بلکه چنین طلاقى که در ازای بذل مال است، به عنوان طلاق عادی و غیر خلع هم محسوب نمى شود.

شایان ذکر است، در این مسأله نیز می توان مانند مسأله قبل، از شیوه مصالحه استفاده نمود.

▪ شرط دوم: زن مهر یا مال معین دیگری را به عنوان «عوض طلاق خلع» بذل

نماید

مسئله ۵۵۳. 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 ۵۵۴. مالی که زن به عنوان عوض طلاق خلع قرار می دهد، باید دارای شرایط ذیل باشد:

۱. 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.

۲. عرفاً ارزش مالی داشته باشد. بنابراین، اگر زن عینی مانند زیورآلات طلاى 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.

۳. معلوم باشد. بنابراین، اگر یکی از دوشیء - مانند ماشین یا زمین - را بدون تعیین آن عوض طلاق خلع قرار دهد، صحیح نیست،^۱ بلکه عوض طلاق خلع بنا بر احتیاط واجب باید به همان کیفیت^۲ی که در معاوضه و خرید و فروش معتبر است، از جهت اوصاف و مقدار^۳ معلوم باشد؛

البته، اگر زن همان مهریه‌ای را که در عقد ازدواج برایش قرار داده شده (مهرالمسمی) به عنوان عوض طلاق خلع قرار دهد، معلوم بودن آن به کیفیت^۴ی که در مبحث مهریه مسائل «۲۳۱ و ۲۳۲» بیان شد کافی است.

۴. ملک زن یا در حکم آن باشد؛ مثلاً اگر زن بخواهد ۱۰ سکه بهار آزادی را به عنوان عوض طلاق خلع قرار دهد، به هر یک از صورت‌های ذیل ممکن است لحاظ گردد:

الف. ده سکه خود را به صورت عین شخصی^۵ عوض قرار دهد.

ب. ده سکه‌ای 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 می‌تواند آن را حال یا مدت دار قرار دهد؛ البته، باید مدت آن معلوم باشد.^۶

۱. 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 «۸۴» ذکر شد.

۲. به جلد سوم، فصل «خرید و فروش»، مسأله «۱۴۰»، شرط دوم و سوم رجوع شود.

۳. معنای «عین شخصی» و «کلی در ذمه» در جلد سوم، فصل «خرید و فروش»، مسائل «۸۱ تا ۸۳» ذکر شد.

۴. پس از انجام طلاق خلع در صورت «الف»، همان ۱۰ سکه به ملکیت شوهر در می‌آید؛ در صورت «ب»، طلبی که زن بابت ۱۰ سکه از شخص دیگر داشته به زوج منتقل می‌شود و اگر طلب مذکور از خود شوهر بوده، شوهر بریء الذمه می‌گردد و در صورت «ج»، زن ۱۰ سکه در ذمه خود به صورت حال یا مدت دار حسب توافق بدهکار می‌شود.

مسئله ۵۵۵. 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^۱ 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 می‌باشد.

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.

مسئله ۵۵۶. 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 مطلقاً باطل است.

مسئله ۵۵۷. 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 (ارش) یا تعویض به مثل یا قیمت با هم مصالحه نمایند.

مسئله ۵۵۸. اگر زن عوض طلاق خلع را شیر دادن فرزند شوهرش قرار دهد صحیح است، به شرط آنکه مدت آن معلوم باشد.

مسئله ۵۵۹. آنچه به عنوان عوض در طلاق خلع قرار می‌گیرد، باید بذل آن با رضایت و اختیار زن باشد.

بنابراین، اگر فردی زن را به بذل مهریه یا مالش به عنوان عوض طلاق خلع

۱. یعنی توافق طرفین بر این بوده که زن معادل آنچه را از مال فرد مذکور بابت عوض خلع بذل می‌کند 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 سوّم: صیغه مخصوص طلاق خلع خوانده شود

مسأله ۵۶۰. طلاق خلع هرچند 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 می‌گیرد، 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 ۵۶۱. 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 ۵۶۲. 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، هرچند احتیاط مستحب است که موالات عرفی رعایت شود و بین آن دو فاصله قابل توجهی واقع نشود.

مسئله ۵۶۳. طلاق خلع هرچند شبیه عقود است، ولی طلاق در آن «ایقاع» محسوب می‌شود و قرار دادن شرط در ضمن آن برای طلاق دهنده صحیح نیست؛ اما قرار دادن شرط از طرف زوجه در بذل عوض خلع اشکال ندارد، ولی در صورت تخلف مرد از عمل به شرط، زن حَقّ فسخ ندارد؛ البته، می‌تواند در ایام عدّه با توضیحی که در مسائل (۵۷۶ و ۵۷۸) ذکر می‌شود از بذل خویش رجوع نماید.

□ صیغه‌های طلاق خلع

مسئله ۵۶۴. 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 لِتُطَلِّقَنِي»؛ 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 لِتُطَلِّقَنِي»؛ یعنی «فلان مال معلوم را به تو بذل نمودم تا من را طلاق دهی».

- سپس زوج (که مثلاً نام همسرش فاطمه است) بگوید: «زَوْجَتِي فَاطِمَةُ خَالَعْتُهَا عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ» و بنا بر احتیاط مستحب نیز بگوید: «فَهِيَ طَالِقٌ 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: «زَوْجَتِي فَاطِمَةُ مُخْتَلَعَةٌ عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ» یا بگوید: «زَوْجَتِي فَاطِمَةُ طَالِقٌ عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ».

مسئله ۵۶۵. 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 مثلاً 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 قِبَلِ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ بَدَلْتُ مَهْرَهَا لِمُوَكَّلِي مُحَمَّدٍ لِيُخَالِعَهَا (لِيُخَالِعَهَا) عَلَيَّ»؛

ب. «عَنْ قِبَلِ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ بَدَلْتُ مَهْرَهَا لِمُوَكَّلِي مُحَمَّدٍ لِيُطَلِّقَهَا»؛

ج. «عَنْ قِبَلِ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ بَدَلْتُ مَهْرَهَا لِمُوَكَّلِي مُحَمَّدٍ لِيُخَالِعَهَا (لِيُخَالِعَهَا) عَلَيَّ وَيُطَلِّقَهَا».

در صورتی که زن مال دیگری - غیر از مهریه - را بذل می کند، به جای عبارت «مَهْرَهَا»، عبارت «الشَّيْءَ الْمَعْلُومَ» یا نام آن مال را ذکر کند.

سپس به وکالت از مرد یکی از صیغه های ذیل را بگوید:

الف. «خَلَعْتُ (خَالَعْتُ) زَوْجَةَ مُوَكَّلِي عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ»؛

ب. «زَوْجَةَ مُوَكَّلِي مُخْتَلِعَةً عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ»؛

ج. «زَوْجَةَ مُوَكَّلِي طَالِقٌ عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ»؛

د. «خَلَعْتُ (خَالَعْتُ) زَوْجَةَ مُوَكَّلِي عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ فَهِيَ طَالِقٌ عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ»؛

ه. «زَوْجَةَ مُوَكَّلِي مُخْتَلِعَةً عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ فَهِيَ طَالِقٌ عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ».

مسئله ۵۶۶. اگر مرد همسرش را وکیل کند تا بعد از بذل مهریه یا مال دیگر، خودش صیغه طلاق 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 لِرَّوْجِي (أَحْمَد) مَهْرِي لِيُخَالِعَنِي (لِيُخَالِعَنِي) وَيُطَلِّقَنِي»؛^۱

- سپس به وکالت از شوهرش بگوید:

«عَنْ قِبَلِ مُوَكَّلِي، أَنَا مُخْتَلِعَةٌ عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ» یا بگوید: «أَنَا طَالِقٌ عَلِيٍّ مَا بَدَلْتُ».

۱. در صورتی که آنچه بذل می شود مال دیگری غیر از مهریه باشد، کافی است به جای «مَهْرِي» بگوید: «الشَّيْءَ الْمَعْلُومَ».

مسئله ۵۶۷. 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 می‌تواند طلاق خلع را به کیفیتی که در مسئله «۵۶۵» ذکر شد، جاری کند.^۱

○ تعریف طلاق مبارات

مسئله ۵۶۸. اگر زن و شوهر یکدیگر را نخواهند و از هم «کراهت شدید و تنفر» داشته باشند،^۲ زن می‌تواند با بذل مهریه یا مال دیگری از شوهرش بخواهد وی را طلاق دهد؛

طلاق مذکور که در ازای بذل مال صورت می‌گیرد، طلاق «مبارات» نامیده می‌شود

○ شرایط طلاق مبارات و صیغه‌های آن

مسئله ۵۶۹. تمام احکام و شرایط مربوط به طلاق مبارات - از جمله معنای کراهت شدید و تنفر و مالی که بذل می‌شود و... - مانند طلاق خلع است؛ مگر مواردی که در مسائل بعد ذکر می‌شود.

مسئله ۵۷۰. مالی را که زن در ازای طلاق مبارات به شوهرش بذل می‌نماید نباید بیشتر از مهر باشد؛ بلکه احتیاط مستحب آن است که کمتر از مهر باشد.

مسئله ۵۷۱. 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

۱. البته، اگر فردی که صیغه طلاق را می‌خواند، 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 می‌تواند پس از بذل مال توسط زن یا وکیل وی با عبارت «خَلَعْتُ (خَالَعْتُ) زَوْجَةَ مُوَكَّلٍ مُوَكَّلَتِي عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ» یا «زَوْجَةَ مُوَكَّلٍ مُخْتَلِعَةً عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ» یا «زَوْجَةَ مُوَكَّلٍ مُوَكَّلَتِي طَائِقٌ عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ» نیز صیغه طلاق را جاری نماید.

۲. 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 می‌باشد.

است با رعایت شرایط صحیح بودن طلاق به صورت ذیل عمل کنند:

- ابتدا زن خطاب به شوهر بگوید:

«بَدَلْتُ لَكَ الشَّيْءَ الْمَعْلُومَ لِتُطَلِّقَنِي»؛ 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 فَاطِمَةُ بَارَأْتُهَا عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ» و بنا بر احتیاط واجب بعد از آن

بگوید: «فَهِيَ طَالِقٌ عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ»؛ یعنی «همسرم فاطمه را در مقابل چیزی که

بذل نموده طلاق مبارات دادم، او آزاد و رها است».

ب. «زَوْجَتِي فَاطِمَةُ طَالِقٌ عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ».

مسئله ۵۷۲. 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 قِبَلِ مُوَكَّلَتِي فَاطِمَةَ بَدَلْتُ الشَّيْءَ الْمَعْلُومَ لِمُوَكَّلِي مُحَمَّدٍ لِيُطَلِّقَهَا وَ

يُبَارِئَهَا».

- سپس به وکالت از مرد یکی از صیغه‌های ذیل را بگوید:

الف. «زَوْجَةُ مُوَكَّلِي فَاطِمَةُ بَارَأْتُهَا عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ فَهِيَ طَالِقٌ عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ»؛

ب. «زَوْجَةُ مُوَكَّلِي طَالِقٌ عَلَيَّ مَا بَدَلْتُ».

مسئله ۵۷۳. 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 لِرَوْجِي (أَحْمَد) الشَّيْءَ الْمَعْلُومَ لِيُبَارِئَنِي وَيُطَلِّقَنِي».

- سپس به وکالت از شوهرش یکی از دو عبارت ذیل را بگوید:

الف. «عَنْ قِبَلِ مُوَكَّلِي، أَنَا طَالِقٌ عَلَى مَا بَدَلْتُ»؛

ب. «عَنْ قِبَلِ مُوَكَّلِي أَنَا مُبَارَاةٌ عَلَى مَا بَدَلْتُ فَأَنَا طَالِقٌ عَلَى مَا بَدَلْتُ».

مسئله ۵۷۴. 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 می‌تواند صیغه طلاق مبارات را به کیفیتی که در مسئله «۵۷۲» ذکر شد، جاری کند.^۱

○ عربی بودن صیغه طلاق خلع و مبارات

مسئله ۵۷۵. 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: «درازای طلاق خلع (یا مبارات) فلان مال را به تو بخشیدم و بذل نمودم»، اشکال ندارد.^۲

البته اگر اجرای صیغه طلاق به عربی ممکن نباشد، حکم آن مانند صیغه طلاق عادی است که در مسائل «۵۱۷ و ۵۱۸» گذشت.

○ رجوع زن از آنچه بذل کرده در طلاق خلع و مبارات

مسئله ۵۷۶. زن در زمان عده طلاق خلع یا مبارات می‌تواند با شرطی که در مسئله «۵۷۸» ذکر می‌شود، از بخشش و بذل خود برگردد و در این صورت این طلاق، حکم «طلاق رجعی» را پیدا می‌کند^۳ و شوهرش می‌تواند در ایام عده - با توضیحی

۱. البته، اگر فردی که صیغه طلاق را می‌خواند، 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 می‌تواند پس از بذل مال توسط زن یا وکیل وی با عبارت «زَوْجَةُ مُوَكَّلِي بِرَأْتِهَا عَلَى مَا بَدَلْتُ فَهِيَ طَالِقٌ عَلَى مَا بَدَلْتُ» یا «زَوْجَةُ مُوَكَّلِي طَالِقٌ عَلَى مَا بَدَلْتُ» نیز صیغه طلاق را جاری نماید.

۲. همان طور که در مسئله «۵۶۰» ذکر شد، برای تحقق طلاق خلع دو انشاء لازم است (انشاء بذل و انشاء طلاق).

۳. بنابراین، هرچند طلاق خلع و مبارات، همان طور که در مسئله «۵۳۲» 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، هرچند 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.^۱

مسئله ۵۷۷. اگر شوهر در ایام عدّه طلاق خلع یا مبارات بدون اینکه زن از بذل و بخشش خود برگردد، به زوجه اش رجوع کند، رجوع محقق نمی شود، هرچند این امر به سبب ندانستن حکم شرعی باشد.^۲

مسئله ۵۷۸. 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 عدّه 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)،^۳ 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 «مَحَلِّل»^۴ داشته باشد، یا

۱. برای کسی که شرط به نفع وی در ضمن عقد صلح و مانند آن قرار داده شده، خيار تخلف شرط ثابت می شود.

۲. 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.

۳. توضیح موارد مذکور، در مسأله «۵۸۱» ذکر می شود.

۴. به مسائل «۵۳۴ و ۵۳۵» 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

مسئله ۵۷۹. «عده» مدتی است که زن پس از جدایی از شوهر یا کسی که اشتباهاً با او نزدیکی کرده، باید منتظر بماند و در این مدت نمی‌تواند با شخص دیگری ازدواج نماید؛ چه اینکه علت جدایی، طلاق باشد، یا غیر آن از مواردی که در مسئله بعد ذکر می‌شود؛
عده، احکام دیگری نیز دارد که در مباحث بعد خواهد آمد.

• مواردی که زن باید عده نگه دارد

مسئله ۵۸۰. مواردی که زن باید عده نگه دارد، عبارتند از:

۱. طلاق؛
 ۲. تمام شدن مدت ازدواج در عقد موقت یا بذل و بخشش مدت توسط زوج؛
 ۳. نزدیکی از روی اشتباه (وطی به شبهه)؛
 ۴. فسخ و انفساخ عقد ازدواج؛
 ۵. وفات زوج؛
- در ادامه، به توضیح هر یک از این موارد پرداخته می‌شود.

۱. عده طلاق

▪ زنانی که طلاق آنان عده ندارد

مسئله ۵۸۱. زنی که طلاق داده شده باید مدتی که بعداً 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^۱ در صورتی موجب عده می شود که به اندازه ختنه گاه (حَشَفَه) داخل شده باشد.^۲

البته، اگر منی همسرش به طور طبیعی یا به شیوه دیگری وارد فرج (مَهْبِل) شود، بدون آنکه نزدیکی صورت گیرد، زن باید عده نگه دارد.

همچنین اگر نزدیکی صورت نگرفته و زن با شیوه تلقیح مصنوعی بدون ورود منی به مَهْبِل حامله شده باشد، بدین صورت که اسپرم مرد و تخمک همسرش در خارج از فضای رحم و مَهْبِل (مثلاً در آزمایشگاه) بارور شده، سپس نطفه بارور شده (رویان) در رحم همسرش قرار داده شده و زن حامله شود، لازم است عده نگه دارد.

ب. «دختری که نه سالش تمام نشده»، هرچند شوهرش - اشتبهاً یا عمدتاً و از روی معصیت - با وی نزدیکی کرده باشد.

ج. «زنی که یائسه است» و معنای یائسگی در مسئله «۵۰۸» بیان شد.

▪ مدت عده طلاق

مسئله ۵۸۲. زنانی که طلاق داده می شوند و باید عده نگه دارند، از لحاظ عده طلاق چهار قسم هستند:

۱. زن غیر حامله ای که مدت زمان بین دو حیضش، کمتر از سه ماه است؛

۱. چه اینکه نزدیکی از جلو باشد یا پشت.

۲. در مورد مردی که ختنه گاهش قطع شده، نزدیکی به اندازه ای که عرفاً بگویند دخول کرده، کافی است.

۲. زن غیر حامله‌ای که مدت زمان بین دو حیضش، سه ماه یا بیشتر است؛

۳. زن غیر حامله‌ای که یائسه نیست، ولی حیض هم نمی‌بیند؛

۴. زنی که حامله است.

حکم هریک از این صورت‌ها، در مسائل بعد ذکر می‌شود.

□ الف. زن غیر حامله که مدت زمان بین دو حیض کمتر از سه ماه است

مسئله ۵۸۳. زن غیر حامله‌ای که فاصله بین دو حیض او کمتر از سه ماه است،^۱ عدّه‌اش آن است که بعد از طلاق^۲ به قدری صبر کند که دو بار حیض ببیند و پاک شود و همین که حیض سوّم را دید عدّه او تمام می‌شود.

مسئله ۵۸۴. اگر زن غیر حامله‌ای که فاصله بین دو حیض او کمتر از سه ماه است، بعد از طلاق^۳ یک بار خون حیض ببیند و سپس یائسه گردد، برای تکمیل عدّه باید دو ماه قمری دیگر صبر نماید؛

اما در صورت مشاهده دو بار خون حیض قبل از سنّ یائسگی، لازم است بعد از آن یک ماه قمری دیگر عدّه نگه دارد.

مسئله ۵۸۵. اگر زن غیر حامله‌ای که فاصله بین دو حیض او کمتر از سه ماه است، بعد از طلاق، مثلاً دو بار حیض ببیند، سپس به سببی - مانند بیماری یا استعمال دارو - حیض وی به تأخیر افتد، باید بعد از حیض دوّم سه ماه قمری صبر کند که اگر حیض دیگری در این مدت ببیند عدّه‌اش تمام می‌شود و در صورتی که حیض نبیند با انتهای سه ماه عدّه‌اش به پایان می‌رسد؛

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

۱. معمولاً بیشتر بانوان غیر حامله، از همین قسم می‌باشند.

۲. طلاق‌ای که در پاکی زن واقع گردیده و در آن پاکی شوهرش با وی نزدیکی نکرده است، هر چند نزدیکی از پشت باشد.

۳. همان.

اول تا سه ماه قمری حیض نبیند، با سپری شدن سه ماه عده‌اش تمام می‌شود.

□ **ب. زن غیر حامله‌ای که مدت زمان بین دو حیض سه ماه یا بیشتر است**

مسئله ۵۸۶. عده زن غیر حامله‌ای که فاصله بین دو حیض او سه ماه قمری یا بیشتر است، سپری شدن سه ماه قمری از زمان طلاق می‌باشد.

مسئله ۵۸۷. اگر زن غیر حامله‌ای که فاصله بین دو حیض او سه ماه قمری یا بیشتر است، بعد از گذشت مثلاً یک ماه از زمان طلاق یائسه گردد، حکم عده از وی ساقط نمی‌شود، بلکه لازم است دو ماه قمری دیگر عده نگه دارد.

□ **ج. زن غیر حامله‌ای که یائسه نیست، ولی حیض هم نمی‌بیند**

مسئله ۵۸۸. 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 می‌بینند، باید بعد از طلاق تا سه ماه قمری عده نگه دارد.

مسئله ۵۸۹. اگر زنی که عده او سه ماه قمری است^۱ اول ماه قمری طلاق داده شود، باید سه ماه قمری تمام - هر چند ماه قمری ۲۹ روزه باشد - عده نگه دارد و منظور از اول ماه، روز اول ماه نیست، بلکه اولین لحظه شب اول ماه است.^۲

مسئله ۵۹۰. 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، بنا بر احتیاط واجب باید به گونه‌ای 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 ۲۹ روز باشد، احتیاط واجب

۱. این مسئله و مسئله بعد، اختصاص به زنی که حامله نیست و حیض نمی‌بیند ندارد و در مورد تمام زنانی که عده آنان سه ماه قمری است جاری می‌باشد.

۲. در اینکه شب با غروب آفتاب آغاز می‌شود 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.

□ ۵. زنی که حامله است

مسئله ۵۹۱. عده زنی که از شوهرش حامله شده، تا موقع وضع حمل^۱ یا سقط شدن حمل^۲ اوست، هرچند حمل مذکور به صورت جنین ناقص یا خون بسته (عَلَقَه) یا پاره گوشت (مُضْغَه) باشد. بنابراین، اگر مثلاً یک ساعت بعد از طلاق وضع حمل نماید، عده اش تمام می شود.

مسئله ۵۹۲. اگر زن شوهردار به واسطه زنا یا مرد دیگری با وی 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.^۳

■ زمان آغاز عده طلاق

مسئله ۵۹۳. 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 ۵۹۴. اگر زن اطلاع پیدا کند که شوهرش وی را طلاق داده، ولی زمان طلاق را نداند، بنا بر احتیاط واجب باید از زمانی که خبر طلاق به وی رسیده عده نگه دارد.

مسئله ۵۹۵. احکام عده طلاق مربوط به ازدواج زن با شخص دیگر غیر از شوهرش

۱. در صورتی که حمل بیش از یک فرزند باشد، لازم است همه آنها به دنیا بیایند.

۲. در حکم مذکور، فرقی بین سقط عمد و سقط غیر عمد نمی باشد.

۳. 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^۱ دهد، می‌تواند در همان ایام عده با وی مجدداً ازدواج دائم یا موقت نماید.

مسئله ۵۹۶. اگر مردی بعد از نزدیکی با همسرش^۲ وی را - با رعایت شرایط - طلاق رجعی دهد و در ایام عده به او رجوع نماید، سپس بدون نزدیکی با وی، مجدداً همسرش را طلاق دهد، زن باید از هنگام طلاق دوم عده نگه دارد.

مسئله ۵۹۷. اگر مردی بعد از نزدیکی با همسرش^۳ وی را - با رعایت شرایط - طلاق بائن دهد و در ایام عده مجدداً با او ازدواج دائم یا موقت نماید، سپس بدون نزدیکی، چنانچه عقد دائم است او را طلاق دهد و در عقد موقت، مدت باقیمانده عقد را ببخشد یا مدت تمام شود، زن باید عده طلاق اول را کامل نماید و لازم نیست نسبت به مورد دوم عده نگه دارد.

۲. عده زنی که ازدواج موقت کرده است

■ لزوم رعایت عده ازدواج موقت در غیر موارد استثنائی

مسئله ۵۹۸. اگر مدت عقد موقت تمام شود یا شوهر آن را بذل نموده و ببخشد، در غیر موارد استثنائی که در مسئله «۵۸۱» ذکر شد، بر زن واجب است «عده» نگه دارد و در دوران عده با مرد دیگری ازدواج ننماید.

■ مدت عده عقد موقت

□ الف. زن حامله

مسئله ۵۹۹. عده زن حامله در ازدواج موقت، همانند عده طلاق زن حامله در

۱. چنانچه طلاق رجعی باشد، زن در ایام عده شوهردار محسوب می‌شود و در این ایام نمی‌تواند با شخص دیگری ازدواج نماید؛ اما شوهرش می‌تواند تا قبل از تمام شدن ایام عده، بدون عقد جدید به او رجوع نماید.

۲. حکم مذکور شامل نزدیکی از پشت هم می‌شود.

۳. همان.

ازدواج دائم است که احکام آن، در مسائل «۵۹۱ و ۵۹۲» ذکر شد.

□ ب. زن غیر حامله‌ای که حیض نمی‌بیند

مسئله ۶۰۰. عده زن غیر حامله‌ای که اصلاً حیض نمی‌بیند، ولی در سنّ بانوانی است که حیض می‌بینند، «چهل و پنج روز» از هنگام تمام شدن مدّت عقد موقت یا بخشش مدّت باقیمانده از عقد موقت می‌باشد.

□ ج. زن غیر حامله‌ای که حیض می‌بیند

مسئله ۶۰۱. عده عقد موقت زنی که حامله نیست و حیض می‌بیند، سه صورت دارد:

صورت اول: فاصله زمان پایان عقد موقت^۱ 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 بنا بر فتوی و حیض دوم بنا بر احتیاط واجب می‌باشد.

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 بنا بر احتیاط واجب^۲ سپری شدن دو حیض کامل است.^۳

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.^۴

۱. بخشش مدّت باقیمانده عقد موقت (بذل مدّت)، حکم پایان مدّت عقد موقت را در هر سه صورت دارد.

۲. احتیاط واجب مذکور، شامل هر دو حیض می‌شود و بنا بر احتیاط واجب، سپری شدن چهل و پنج روز پاکی کافی نیست.

۳. 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.

۴. بنا بر احتیاط واجب، سپری شدن چهل و پنج روز پاکی کافی نیست.

مسئله ۶۰۲. 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.

مسئله ۶۰۳. 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.

مسئله ۶۰۴. 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 مجدداً ازدواج دائم یا موقت نماید.

مسئله ۶۰۵. اگر شوهر در ایام عده عقد موقت همسرش، مجدداً با وی ازدواج دائم یا موقت نماید، سپس بدون نزدیکی^۱ با او، چنانچه عقد دائم است وی را طلاق دهد و در عقد موقت مدت باقیمانده عقد را ببخشد یا مدت 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.

○ ۳. عده زنی که با او وطی به شبهه صورت گرفته است

■ موارد وطی به شبهه

مسئله ۶۰۶. منظور از «وطی به شبهه» آن است که مردی از روی جهل یا عدم التفات، با زنی که شرعاً همسرش نیست نزدیکی نماید، چه اینکه جهل به موضوع داشته باشد یا جهل به حکم؛

۱. 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 نمی‌دانسته 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 مرد نیست.

مسئله ۶۰۷. اگر مرد با زنی که همسرش نیست به اعتقاد اینکه همسر خود اوست نزدیکی کند، زن باید «عده و طی به شبهه» نگه دارد؛ چه اینکه وی (زن) بداند که آن مرد شوهرش نیست یا او هم خیال می‌کرده طرف مقابل همسرش می‌باشد؛ همچنین فرقی ندارد زن، شوهر دار 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 و طی به شبهه نگه دارد و در این حکم فرقی بین عقد دائم و عقد موقت نیست.

مسئله ۶۰۸. 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 و طی به شبهه» نگه دارد.

مسئله ۶۰۹. 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 صبرنموده سپس ازدواج کند.^۱

۱. برخی از احکام ازدواج با فرد زناکار، در مسائل «۱۵۶ تا ۱۵۸» ذکر شد.

مسئله ۶۱۰. اگر مردی با زن شوهردار زنا کرده، برای شوهرش جایز است با او نزدیکی نماید.^۱

■ مدت عدّه وطی به شبهه

مسئله ۶۱۱. «عدّه وطی به شبهه» همانند عدّه طلاق است و زنی که عدّه طلاق ندارد مانند زن یائسه، لازم نیست عدّه وطی به شبهه نگه دارد.^۲

■ زمان آغاز عدّه وطی به شبهه

مسئله ۶۱۲. 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 عدّه وطی به شبهه نگه دارد و در این صورت، بنا بر احتیاط واجب آغاز عدّه از زمانی است که باطل بودن عقد، شرعاً برای زن^۳ ثابت شود.^۴

مسئله ۶۱۳. اگر وطی به شبهه بدون خواندن عقد صورت گرفته، آغاز عدّه از هنگام فراغ از وطی و نزدیکی می باشد.^۵

۱. فرض مسئله صورتی است که زنا از طرفین (مرد و زن شوهردار) واقع شده، اما اگر از یک طرف زنا و از طرف دیگر وطی به شبهه بوده، حکم آن از مسائل قبل فهمیده می شود.
۲. احکام عدّه طلاق و مواردی که احتیاج به عدّه ندارد، در مسائل «۵۸۱» و بعد از آن بیان شد.
۳. بنابراین، در مواردی که مرد اطلاع نداشته که زن در ایام عدّه است و اقدام به ازدواج با وی و نزدیکی نموده، در حالی که زن اطلاع از موضوع و حکم هر دو داشته و از طرف وی زنا صورت گرفته، زن باید عدّه وطی به شبهه نگه دارد و عدّه اش از هنگام تمام شدن آخرین نزدیکی آغاز می شود.
۴. البته، از آنجا که ممکن است در این مورد، آغاز عدّه، فراغ از آخرین وطی و نزدیکی باشد، مراعات مقتضای احتیاط نسبت به احکام عدّه ترک نشود. بنابراین، اگر در بین این مدت (منظور اثنای مدت عدّه بر اساس فراغ از وطی است) با شخص دیگری ازدواج نماید، بنا بر احتیاط واجب حکم ازدواج در عدّه را دارد که در مسائل «۱۱۹» 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 عدّه را ندارد، هر چند حکم به صحت عقد هم محل اشکال است.
۵. در صورتی که وطی به شبهه بدون خواندن عقد، توسط یک نفر، دو یا چند بار تکرار شده است، باید آخرین نزدیکی را لحاظ نمود.

مسئله ۶۱۴. در محاسبهٔ عدهٔ وطی به شبهه برای زنی که باید سه پاکی (سه طهر) عده نگه دارد، بنا بر 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

مسئله ۶۱۵. زنی که با او وطی به شبهه شده، در صورتی که شوهر دار باشد، نزدیکی با آن زن توسط شوهرش تا زمانی که ایام عدهٔ وطی به شبهه تمام نشده جایز نیست؛ ولی سایر استمتاعات زناشویی توسط وی (شوهر) اشکال ندارد، هر چند احتیاط مستحب ترک آن است.^۱

■ همراه شدن عدهٔ دیگر با عدهٔ وطی به شبهه

مسئله ۶۱۶. 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) بنا بر احتیاط واجب باید دو عده نگه دارد.^۲

شایان ذکر است، چنانچه زن حامله نباشد، هر کدام از عدهٔ طلاق و عدهٔ وطی به شبهه که زودتر آغاز شده، مقدم است و پس از پایان عدهٔ اول، برای دیگری عده نگه می‌دارد.

ولی اگر زن از یکی از آن دو مرد حامله شده باشد، عدهٔ حمل مقدم است و بعد از وضع حمل، عدهٔ دیگر را نگه داشته یا آن را تکمیل می‌کند؛

۱. شایان ذکر است، نفقهٔ زن غیرنازیه در ایام عدهٔ وطی به شبهه، بر شوهرش واجب است.
 ۲. فرض مسئله 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 عدهٔ طلاق باین یا عدهٔ عقد موقت صورت گیرد، حکم آن در مسائل «۶۲۵ و ۶۲۶» ذکر می‌شود.

اما اگر زن بخواهد با شوهر سابقش زندگی کند، در صورتی که طلاق بائن باشد، زن باید عدهٔ وطی به شبهه نگه دارد، سپس اقدام به ازدواج با شوهر سابقش نماید و لازم نیست برای ازدواج با وی عدهٔ طلاق نگه دارد و چنانچه طلاق رجعی باشد، شوهرش می‌تواند در ایام عدهٔ طلاق بدون عقد جدید به وی رجوع نماید و در این صورت، زن باید عدهٔ وطی به شبهه نگه دارد که توضیح آن در مسألهٔ «۶۱۵» ذکر شد؛

اگر زن بخواهد با مرد دوم (وطی کننده) ازدواج نماید، در غیر مواردی که موجب حرمت ابدی می‌شود،^۱ زن باید عدهٔ طلاق نگه دارد و لازم نیست عدهٔ وطی به شبهه نگه دارد.

مسأله ۶۱۷. حکم مذکور در مسألهٔ قبل، در مورد زنی که با وی وطی به شبهه شده و علاوه بر آن، در عدهٔ عقد موقت به سر می‌برد یا آنکه شوهرش فوت نموده و باید عدهٔ وفات نگه دارد نیز جاری می‌باشد.

■ موارد تعدد و عدم تعدد عدهٔ وطی به شبهه

مسأله ۶۱۸. اگر مردی با زنی وطی به شبهه نماید، سپس مرد دیگری با او وطی به شبهه کند، زن باید عدهٔ وطی به شبهه نگه دارد و بنا بر احتیاط واجب باید برای هر کدام عدهٔ وطی به شبههٔ جداگانه‌ای نگه دارد؛^۲

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^۳ و مانع شرعی دیگری نباشد، کافی است برای وطی به شبههٔ دوم عدهٔ نگه دارد و لازم نیست برای وطی به شبههٔ اول نیز عده نگه دارد.

۱. 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 «۱۱۸ و ۱۱۹» مراجعه شود.

۲. بنا بر احتیاط واجب، این دو عده با هم تداخل نمی‌کند.

۳. 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 وطی کننده) ازدواج نماید، چنانچه از موارد حرمت ابدی نبوده و مانع شرعی دیگری نباشد، کافی است برای وطی به شبهه^۱ اول عدّه نگه دارد و لازم نیست برای وطی به شبهه^۲ دوم نیز عدّه نگه دارد.

مسئله ۶۱۹. اگر یک مرد دو یا چند بار با زنی وطی به شبهه نماید، چنانچه زن برای ازدواج با مرد دیگر، یک عدّه^۳ وطی به شبهه نگه دارد کافی است.

مسئله ۶۲۰. اگر مرد با زنی که مجرد (بدون شوهر) بوده و در عدّه کسی نیست وطی به شبهه کند، در صورتی که زن مذکور بخواهد با همان مرد (وطی کننده) ازدواج نماید و مانع شرعی دیگری از ازدواج با وی نباشد، لازم نیست عدّه^۴ وطی به شبهه نگه دارد.

مسئله ۶۲۱. اگر مرد با زنی که شوهردار و عقد دائم بوده، وطی به شبهه کند، سپس شوهرش وی را طلاق دهد، در صورتی که زن بخواهد با همان مرد (وطی کننده) ازدواج نماید، چنانچه از موارد حرمت ابدی نبوده^۵ و مانع شرعی دیگری از ازدواج با وی نباشد، کافی است زن عدّه^۶ طلاق نگه دارد و لازم نیست برای وطی به شبهه نیز عدّه نگه دارد.

همین طور است حکم، اگر زن در ایام عدّه طلاق باشد و مرد دیگری با وی وطی به شبهه کند،^۷ سپس زن بخواهد با همان مرد (وطی کننده) ازدواج نماید.

مسئله ۶۲۲. اگر مرد با زنی که شوهردار و عقد موقت بوده، وطی به شبهه کند و مدت عقد موقت به پایان رسد یا شوهرش مدت باقیمانده را بذل نموده و ببخشد، در صورتی که زن بخواهد با همان مرد (وطی کننده) ازدواج نماید، چنانچه از موارد حرمت ابدی نبوده^۸ و مانع شرعی دیگری از ازدواج با وی نباشد، کافی است زن

۱. اگر وطی به شبهه همراه با عقد بوده، حکم ازدواج با زن شوهردار را دارد که در مسئله «۱۱۸» ذکر شد.

۲. اگر وطی به شبهه همراه با عقد بوده، حکم ازدواج در عدّه را دارد که در مسئله «۱۱۹» ذکر شد.

۳. اگر وطی به شبهه همراه با عقد بوده، حکم ازدواج با زن شوهردار را دارد که در مسئله «۱۱۸» ذکر شد.

همان عده عقد موقت رانگه 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،^۱ سپس زن بخواهد با همان مرد (وطی کننده) ازدواج نماید.

مسئله ۶۲۳. 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.

مسئله ۶۲۴. 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.

مسئله ۶۲۵. 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 دو عده جداگانه نگه دارد و کافی است برای وطی به شبهه عده را از سر بگیرد.^۲

مسئله ۶۲۶. اگر مرد در مدت عده عقد موقت، با همسرش (همسر سابقش) وطی به شبهه کند، لازم نیست زن برای ازدواج با مرد دیگر دو عده جداگانه نگه دارد و کافی است برای وطی به شبهه عده را از سر بگیرد.^۲

۴۰. عده فسخ و انفساخ

مسئله ۶۲۷. اگر زن یا شوهر به جهت وجود خیار عیب یا تدلیس - با توضیحی که

۱. اگر وطی به شبهه همراه با عقد بوده، حکم ازدواج در عده را دارد که در مسئله «۱۱۹» ذکر شد.
 ۲. 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.
 ۳. 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» می‌نامند؛

عده مذکور، مانند عده طلاق است که در مسائل «۵۸۱ و بعد از آن» ذکر شد و آغاز و مبدأ عده از هنگام فسخ یا انفساخ عقد می‌باشد 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،^۱ برزن واجب است عده وفات نگه دارد - که توضیح آن خواهد آمد - و بنا بر احتیاط واجب این حکم نسبت به زن یائسه و دختر نابالغ و زنی که با وی نزدیکی صورت نگرفته نیز جاری می‌باشد.^۲

۵. عده وفات (عده زنی که شوهرش فوت شده است)

■ لزوم عده وفات

مسئله ۶۲۸. زنی که شوهرش^۳ 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 کافراهل 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 می‌شود و لازم نیست زن عده وفات

۱. توضیح بیشتر در مورد باطل شدن عقد در اثر ارتداد فطری، در مسئله «۱۴۴» ذکر شد.

۲. در مواردی که به جهت فسخ یا انفساخ، عقد باطل می‌شود، زن در ایام عده نفقه ندارد.

۳. 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 «۱۲۶۱ و ۱۲۶۲» ذکر می شود.
مسئله ۶۲۹. زنی که در ایام عدّه طلاق رجعی شوهرش فوت شده، عدّه مذکور باطل و بی اثر می شود و باید «عدّه وفات» نگه دارد؛ اما اگر طلاق بائن بوده و شوهر در ایام عدّه فوت نموده، زن باید همان عدّه طلاق را تمام نماید و لازم نیست عدّه وفات نگه دارد.

همین طور، زنی که در ایام عدّه عقد موقت شوهرش فوت شده، کافی است عدّه عقد موقت را تمام نماید و لازم نیست عدّه وفات نگه دارد.

■ مدت عدّه وفات و کیفیت محاسبه آن

مسئله ۶۳۰. زنی که شوهرش فوت شده، اگر حامله نباشد باید «چهار ماه قمری و ده روز» عدّه نگه دارد.

اما اگر زن حامله باشد، باید تا هنگام وضع حمل عدّه نگه دارد؛ البته، چنانچه قبل از سپری شدن چهار ماه و ده روز وضع حمل نماید، باید چهار ماه و ده روز عدّه نگه دارد.

مسئله ۶۳۱. برای محاسبه عدّه وفات، زن ابتدا باید چهار ماه قمری (مشابه آنچه در عدّه طلاق مسائل «۵۸۹ و ۵۹۰» ذکر شد) عدّه نگه دارد و با گذشت ده روز بعد از این مدت، ایام عدّه به پایان می رسد.

مسئله ۶۳۲. ابتدای عدّه 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 عدّه وفات از زمانی است که زن از فوت شوهر مطلع شود،^۱ طوری که نسبت به فوت وی یقین یا اطمینان نماید یا دو مرد عادل (بیّنه) شهادت به وفات شوهرش دهند.

بنابراین، اگر شوهر زنی غایب باشد و شخصی خبر وفات شوهرش را به وی

۱. نه از زمان وفات حقیقی شوهر.

بدهد، ولی زن اطمینان به صحیح بودن خبر او نداشته باشد و بینه‌ای هم بر آن شهادت ندهد، لازم نیست عدّه وفات نگه دارد و چنانچه براساس آن عدّه وفات نگه دارد کافی نیست، هرچند بعد از مدّتی صحّت خبر مذکور معلوم شود.

شایان ذکر است، این حکم (غایب یا در حکم غایب بودن شوهر) در مورد زنی که به سنّ بلوغ نرسیده و یا دیوانه می‌باشد، محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.

مسأله ۶۳۳. اگر زنی که خبر فوت شوهرش را به او داده‌اند، از زمانی که خبر وفات به او رسیده، عدّه وفات نگه دارد و بعد از تمام شدن عدّه با فرد دیگری ازدواج کند و نزدیکی نماید و بعد معلوم شود خبر فوت شوهرش مطابق با واقع نبوده و شوهر وی بعداً فوت شده، چه اینکه عقد دوّم در زمان حیات شوهر اوّل باشد یا پس از آن، در این صورت ازدواج دوّم باطل است؛

مانند اینکه در فروردین ماه به او خبر برسد که شوهرش فوت کرده و عدّه وفات نگه داشته و در شهریورماه ازدواج کند، امّا بعداً در اوّل آبان ماه بفهمد خبر نخست اشتباه بوده و در آن زمان شوهرش زنده بوده و در اوّل تیرماه قبل از عقد ازدواج فوت کرده است،^۱ از آنجا که عدّه وفات از زمان خبر صحیح فوت (اوّل آبان) آغاز می‌شود، ازدواج وی باطل است.

در این صورت، اگر زن قصد دارد با شخص دیگری (غیر از مرد اول و دوّم) ازدواج کند، بنا بر احتیاط واجب باید دو عدّه نگه دارد (عدّه وفات و عدّه وطی به شبهه).

کیفیت نگه داشتن عدّه بدین صورت است که اگر زن حامله نباشد، هر کدام از عدّه وفات و عدّه وطی به شبهه که زودتر آغاز شده، مقدّم است و پس از پایان عدّه اوّل، برای دیگری عدّه نگه می‌دارد و اگر زن از شوهر دوّم حامله باشد، عدّه حمل مقدّم است. بنا بر این، تا موقع وضع حمل، عدّه وطی به شبهه و بعد از آن، عدّه وفات نگه می‌دارد.^۲

۱. یا اوّل مهرماه بعد از عقد ازدواج فوت کرده است.

۲. به مسأله «۶۱۷» رجوع شود.

اما اگر زن بخواهد با مرد دوم (وطی کننده) ازدواج نماید، چنانچه از موارد حرمت ابدی نبوده^۱ و مانع شرعی دیگری نباشد، کافی است عدّه وفات نگه دارد و لازم نیست برای وطی به شبهه نیز عدّه نگه دارد.

مسئله ۶۳۴. اگر زن به اعتقاد وفات شوهرش عدّه وفات نگه دارد و بعد از تمام شدن عدّه با فرد دیگری ازدواج کند و بعداً 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 می‌باشد.

شایان ذکر است، چنانچه شوهر دوم با او نزدیکی کرده،^۲ حکم وطی به شبهه در مورد آن جاری می‌شود که در مسئله «۶۱۵» بیان گردید.

▪ لزوم ترک زینت در زمان عدّه وفات (حداد)

مسئله ۶۳۵. زنی که در عدّه وفات می‌باشد، واجب است از انجام هر عملی که عرفاً زینت محسوب می‌شود اجتناب نماید. این اجتناب از زینت در ایام عدّه وفات، «حداد» نامیده می‌شود.

بنابراین پوشیدن لباس زینتی،^۳ 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 عدّه وفات نیست. بنابراین، اگر عمداً یا به خاطر فراموشی یا ندانستن حکم در تمام مدّت یا بعضی از آن رعایت نشود، نیاز به از سرگرفتن عدّه یا جبران

۱. 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، بنا بر احتیاط واجب آن زن بروی حرام ابدی می‌شود، همان طور که در مسئله «۱۱۸» 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 نمی‌شود.

۲. در مورد حکم حرمت ابدی زن بر شوهر دوم، به مسئله «۱۱۸» رجوع شود.

۳. 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.

و تدارک مقداری که حداد رعایت نشده نیست.

مسئله ۶۳۶. حمام رفتن، رعایت بهداشت بدن و لباس و گرفتن ناخن‌ها و شانه کردن موها و نشستن برفرش فاخرو سکونت در منزلی که دارای اشیای زینتی است و تزئین فرزندان برای زنی که در عدهٔ وفات است، اشکال ندارد.

مسئله ۶۳۷. حکم لزوم ترک زینت برای کسی که در عدهٔ وفات است (حکم مسئله «۶۳۵»)، شامل زوجه در ازدواج دائم و موقت و نیز زن یائسه و غیر یائسه می‌شود؛ همین طور فرقی ندارد شوهر بالغ بوده یا نابالغ، عاقل بوده یا مجنون.

اما ترک زینت بر زن نابالغ یا دیوانه واجب نیست؛ به این معنا که بر ولی شرعی آنان لازم نیست از زینت کردن آنها در ایام عدهٔ وفات جلوگیری نماید.

■ بیرون رفتن از خانه و نفقه نسبت به زنی که در عدهٔ وفات است

مسئله ۶۳۸. زنی که در عدهٔ وفات است واجب نیست در خانه‌ای که هنگام وفات شوهرش در آن ساکن بوده باقی بماند و می‌تواند 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.

مسئله ۶۳۹. زنی که در عدهٔ وفات است، نفقه ندارد.

بنابراین، حتی اگر حامله باشد، بعد از وفات شوهر تا هنگام وضع حمل نیز نفقه‌ای - نه از اموال شوهرش و نه از سهم الارث حملش - برای وی نیست.

○ مسائل متفرقهٔ عده

■ جلو انداختن ایام حیض با استفاده از دارو

مسئله ۶۴۰. 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 جلومی 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 مهمّ و فوق‌العاده داشته باشد، تکلیفاً نباید به این امر اقدام نماید.

▪ ازدواج با زنی که ادّعا می‌کند در عده نیست

مسئله ۶۴۱. اگر زنی ادّعا کند شوهر ندارد و در عده کسی نیز نیست یا قبلاً در عده فردی بوده (هریک از اقسام عده) و ادّعا نماید که عده‌اش تمام شده، از او قبول می‌شود؛

مگر آنکه مورد اتهام باشد، یعنی نشانه‌هایی وجود داشته باشد که موجب گمان به نادرستی ادّعای وی گردد که در این صورت، بنا بر احتیاط واجب نمی‌توان به گفته وی اعتماد نمود؛ مثل اینکه زن ادّعا کند در یک ماه سه مرتبه حیض دیده است؛ البته اگر زنی که جزء نزدیکان وی هستند، شهادت دهند که عادت زنانه او چنین بوده، می‌توان ادّعایش را پذیرفت.

▪ ازدواج با زنی که ادّعا می‌کند یائسه است

مسئله ۶۴۲. اگر زنی بگوید: «یائسه‌ام»، ادّعایش پذیرفته نمی‌شود؛ مگر آنکه از گفته او یقین یا اطمینان حاصل شود یا بیّنه شرعی بر این امر شهادت دهند.

▪ ادّعای شوهردار بودن زن بعد از ازدواج وی

مسئله ۶۴۳. اگر مردی با زنی که ادّعا نموده شوهر ندارد ازدواج کند و بعداً زوجه

۱. به این معنا که در این صورت، اقدام وی به استفاده از دارو با چنین ضرر مهمّ و فوق‌العاده‌ای حرام است، هر چند برای سپری شدن ایام عده کافی می‌باشد.

ادّعا نماید در هنگام ازدواج شوهر داشته، ادّعایش پذیرفته نمی‌شود مگر آنکه شوهردار بودن خود را شرعاً ثابت کند (مثلاً با شهادت دو مرد عادل).^۱

مسئله ۶۴۴. اگر زن با مردی ازدواج کند و بعد از ازدواج، مرد دیگری ادّعی زوجیت نسبت به آن زن نماید، ادّعی وی بدون اینکه شرعاً آن را ثابت کند (مثلاً با شهادت دو مرد عادل)، پذیرفته نمی‌شود و نمی‌تواند در مرافعه شرعی نزد حاکم شرع از آنان بخواهد که قسم یاد کنند.

▪ ازدواج یا وکالت در عقد نسبت به زنی که ادّعا دارد شوهرش فوت شده

مسئله ۶۴۵. اگر زنی که شوهر داشته، شوهرش برای مدّتی غایب یا مفقود الاثر گردد و زنده بودن یا فوت او معلوم نباشد و زن ادّعا نماید برای وی یقین یا اطمینان به وفات شوهرش حاصل شده، مردی که از شوهردار بودن وی اطلاع دارد و نمی‌داند ادّعی زن صحیح است یا نه، بنا بر احتیاط واجب نمی‌تواند 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 - محلّ اشکال است و بنا بر احتیاط واجب نمی‌تواند وکیل وی شود؛^۲

طلاق‌های وکالتی و ولایتی

* طلاق‌ها به سه دسته «طلاق اصالتی» و «طلاق وکالتی» و «طلاق ولایتی» تقسیم می‌شوند که در ذیل، بعضی از احکام ویژه طلاق‌های وکالتی و ولایتی بیان می‌شود.

۱. 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.
۲. البتّه 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.

• طلاق وکالتی

مسئله ۶۴۶. 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 بنا بر 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 ۶۴۷. 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 ۶۴۸. 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،^۱ وکالت مذکور قابل فسخ نیست و موکل نمی تواند او را از وکالت عزل نماید.^۲

مسئله ۶۴۹. وکالت در طلاق، با فوت یا جنون یا اغما و بیهوشی دائمی موکل یا

۱. 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 هر چند عمل نمودن به این تعهد بر زوج 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 «۲۹۹ و ۳۰۰» معلوم می شود.

۲. توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «وکالت»، مسئله «۱۱۸۳» ذکر شد.

وکیل باطل می‌شود، هرچند 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 ۶۵۰. اگر فردی همسرش یا شخص دیگری را در امر طلاق وکیل کند، چنانچه وکالت وی عام یا مطلق بوده، طوری که مثلاً شامل هریک از انواع طلاق (عادی، خلع یا مبارات) یا طلاق خلع و مبارات با بذل بخشی از مهر یا دفعات متعدد طلاق^۱ - با رعایت شرایط صحت آن - می‌شود، در این صورت وکیل حسب اختیاری که دارد عمل می‌کند.

در غیر این صورت، وکیل باید به آنچه که عقد وکالت - هرچند با کمک قرائن و شواهد و ظاهر حال - شامل آن می‌شود بسنده نماید و مطابق با آن عمل کند و چنین وکالتی شامل موارد مشکوک نمی‌شود.^۲

مسئله ۶۵۱. فردی که همسرش را وکیل در طلاق خلع یا مبارات در ازای بذل «تمام مهریه» نموده، وی (زن) نمی‌تواند 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، می‌تواند اقدام به طلاق نماید و عبارت مذکور شامل بذل مقداری از مهریه نمی‌شود.^۳

۱. به این معنا که اگر مثلاً طلاق که حسب وکالت اجرا شده، طلاق رجعی بوده و زوج در ایام عدّه رجوع کرده، زوجه باز هم وکیل باشد خود را مطلقه نماید.

۲. مثلاً اگر زوجه وکیل در طلاق عادی باشد و وکالتش نسبت به طلاق خلع یا مبارات ثابت نباشد، نمی‌تواند اقدام به طلاق خلع یا مبارات نماید یا اگر وکالتش برای یک بار طلاق معلوم باشد و وکالت نسبت به بار دوم ثابت نباشد، فقط یک بار می‌تواند حسب وکالت مذکور خود را مطلقه نماید.

۳. البته اگر نشانه و قرینه اطمینان‌آوری باشد بر اینکه مقصود زوج در این مورد آن بوده که بذل مقداری از مهر نیز کافی است، در این صورت مطابق آن عمل می‌شود.

مسئله ۶۵۲. 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»، صحّت چنین شرطی بستگی به قصد طرفین از عبارت مذکور^۱ دارد:

صورت اول: مقصود زوجین از آن «وکالت زوجه در طلاق» باشد؛

در این صورت، شرط مذکور صحیح است و وی می‌تواند آن چنان که در مسئله «۶۴۷» 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 محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.^۲

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 مستقلّی (بدون نیابت از شوهر) ایجاد کند؛ در این صورت، شرط مذکور باطل بوده و چنین حق طلاقی برای زوجه حاصل نمی‌شود.

• طلاق ولایتی (توسط حاکم شرع)

مسئله ۶۵۳. اگر زن در امر طلاق از شوهر وکالت نداشته یا چنانچه وکالت داشته وکالتش باطل شده یا در موارد صحّت 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

۱. منظور، عبارت «حق طلاق داشته باشد» یا «بتواند خود را مطلقه نماید» است.

۲. کیفیت احتیاط، از آنچه در مسئله «۶۴» ذکر شد فهمیده می‌شود.

مراتب ویژه، حاکم شرع می‌تواند وی را طلاق دهد.^۱

مسئله ۶۵۴. در مواردی که ولایت برای حاکم شرع جهت طلاق شرعاً ثابت است، شرایط طلاقی که توسط وی یا وکیل او جاری می‌شود، همانند طلاق عادی است. بنابراین، باید زن دارای شرایطی که در مسئله «۴۹۶» ذکر شد، باشد. همین طور، باید شرایط طلاق که در مسئله «۵۱۳» 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: «فَاطِمَةُ طَالِقٌ» یا «زَوْجَةُ مُحَمَّدٍ طَالِقٌ» یا «زَوْجَتُهُ طَالِقٌ» یا «زَوْجَةُ مُحَمَّدٍ الْمُسَمَّاءُ بِفَاطِمَةَ طَالِقٌ».

شایان ذکر است، طلاق ولایی به صورت طلاق عادی خوانده می‌شود، نه طلاق خلع و مبارات. بنابراین، شرایط اختصاصی طلاق خلع و مبارات را ندارد و مشتمل بر بذل مهر یا مال دیگر توسط زوجه نمی‌باشد.

مسئله ۶۵۵. موارد طلاقی که توسط حاکم شرع یا وکیل وی انجام می‌شود با توجه به «وضعیت شوهر»، چند صورت دارد:

صورت اول: شوهرزنده است و دسترسی به وی (هرچند با تماس تلفنی و تحقیق) ممکن باشد.

صورت دوم: شوهرزنده 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.

۱. 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 می‌انجامد.

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 (هر چند با تماس تلفنی و تحقیق) ممکن است

طلاق ولایتی در این صورت، در سه مورد قابل انجام است:

۱. رها نمودن زوجه و معلقه گذاشتن وی

مسئله ۶۵۶. 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 بریکی 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 بریکی 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.

مسئله ۶۵۷. اگر شوهر قادر بر بازگشت به زندگی با همسرش نباشد، مثل اینکه محکوم به حبس ابد یا مدت طولانی شده و بدین جهت همسروی بلا تکلیف و معطل رها شده باشد، چنانچه زوج نفقه همسرش را در این مدت تأمین می کند، ولی زوجه حاضر نیست بر این وضعیّت صبر نماید و از وی درخواست طلاق

می‌کند، احتیاط واجب آن است که شوهر بپذیرد و او را طلاق دهد و در صورت امتناع زوج از طلاق، برزن چاره‌ای 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 «۶۵۹» در مورد آن جاری می‌شود.

۲. پرداخت نکردن نفقه واجب زوجه

مسأله ۶۵۸. اگر شوهر از پرداخت نفقه همسرش با وجود تمکن و توانایی مالی امتناع ورزد، زن می‌تواند 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^۱ و نیز امکان اجبار شوهر بر طلاق^۲ وجود نداشته باشد، حاکم شرع می‌تواند پس از درخواست زن وی را طلاق دهد. شایان ذکر است، این طلاق که توسط حاکم شرع صورت می‌گیرد، طلاق بائن محسوب می‌شود و زوج در ایام عدّه حق رجوع ندارد.

مسأله ۶۵۹. 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 می‌تواند به حاکم شرع مراجعه نماید تا وی به شوهر ابلاغ و امر به طلاق همسرش نماید؛

در صورتی که شوهر امتناع نماید، حاکم شرع می‌تواند وی را اجبار بر طلاق کند و چنانچه امکان اجبار وی^۳ نباشد، حاکم شرع می‌تواند همسرش را طلاق دهد.

۱. هرچند با فروش بعضی از اموالش با اذن حاکم شرع در مواردی که رفع احتیاج، متوقف و وابسته بر آن است.

۲. هرچند با وکالت دادن به حاکم شرع یا شخص دیگر.

۳. همان.

شایان ذکر است، این طلاق که توسط حاکم شرع صورت می‌گیرد، طلاق بائن محسوب می‌شود و زوج در ایام عدّه حق رجوع ندارد.

مسئله ۶۶۰. زنی که شوهرش برای مدّت طولانی در حال کُما و بیهوشی به سر می‌برد، در صورتی که شوهرش مالی ندارد که از آن مال نفقه‌اش داده شود، حاکم شرع می‌تواند به جهت عدم تأمین نفقه، در صورت درخواست زن او را طلاق دهد. همین‌طور، اگر شوهر مالی دارد که نفقات همسرش از آن تأمین شود، ولی امید به بیرون آمدنش از حال کُما و بیهوشی نمی‌رود و ماندن زن در زوجیتش برای شوهر فائده‌ای ندارد، بلکه به این جهت که نفقه‌اش از اموال او صرف می‌شود، موجب خسارت و ضرر باشد، ولی شوهر با اجازه حاکم شرع می‌تواند زن را طلاق دهد و در صورتی که ولی نداشته باشد، حاکم شرع می‌تواند اقدام به طلاق زن نماید.

۳. اذیت کردن زوجه و سوء معاشرت با وی

مسئله ۶۶۱. اگر شوهر همسرش را آزار و اذیت کرده و بدون عذر شرعی با وی بدرفتاری و تند خویی می‌نماید، زن می‌تواند 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 می‌تواند در صورت امکان زوج را به شیوه‌ای که صلاح بداند مانند حبس و... تعزیر نماید تا وی متنّبّه شده و رفتار خویش را اصلاح نماید.

اما در صورتی که این روش ممکن نبوده یا نفعی نداشته باشد، زن می‌تواند مطالبه طلاق نماید و چنانچه شوهر از طلاق امتناع ورزد و امکان اجبار وی بر این امر نباشد، حاکم شرع می‌تواند زوجه را با رعایت شرایط شرعی طلاق دهد.

شایان ذکر است، طلاق در این مورد، از نوع طلاق بائن است و زوج در ایام عدّه، حق رجوع ندارد.

■ مجوز نبودن عسرو حرج برای طلاق ولایتی در غیر سه مورد فوق

مسئله ۶۶۲. 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 العاده‌ای که معمولاً قابل تحمل نیست باشد، وی (زن) نمی‌تواند 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

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

مسئله ۶۶۳. 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 می‌کند تا حاکم شرع نتواند اقدام به ابلاغ و انداز و اجرائیات بعد از آن - که در مسئله (۶۵۸ و ۶۵۹) بیان شد - نماید^۱ 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،^۲ حاکم شرع می‌تواند بعد از درخواست زن، وی را طلاق دهد.

شایان ذکر است، طلاق در این مورد، از نوع طلاق بائن است و زوج در ایام عدّه حق رجوع ندارد.

۱. مثل اینکه موضع سکونتش را از حاکم شرع پنهان نموده و به تماس‌های تلفنی نیز پاسخ نمی‌دهد یا تماس تلفنی را قطع کرده تا حاکم شرع نتواند به وی دسترسی پیدا کند.
 ۲. 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

مسئله ۶۶۴. 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،^۱ 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 می‌تواند در این مسأله به مجتهد جامع شرایط دیگری با رعایت الأعلّم فالأعلّم مراجعه نماید.

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

اطلاعی نیست

مسئله ۶۶۵. اگر شوهر مفقود باشد^۲ و زوجه نداند وی زنده است یا فوت شده، دو فرض دارد:

۱. هر چند به صورت تلفنی یا اینترنتی یا با واسطه.

۲. مثلاً به مسافرت رفته و برنگشته یا از وطنش به مکان نامعلومی فرار کرده یا در معرکه جنگ مفقود شده یا کشتی‌ای 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^۱ یا ولی شوهر (پدر و پدر بزرگ 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، هر چند مدت طولانی گردد.

ب. زوج مالی نداشته باشد تا از آن مال نفقه همسرش پرداخت شود و ولی شوهر (پدر و پدر بزرگ پدری وی) نیز حاضر به تأمین نفقات زوجه نباشد یا شوهر ولی نداشته باشد؛

در این صورت، زن می‌تواند 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 «۶۷۱» ذکر می‌شود - در طی این چهار سال نماید؛^۲

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 می‌کند و اگر اقدام ننمود، وی را مجبور به طلاق می‌کند^۳ و چنانچه امکان اجبار نباشد یا شوهر، ولی نداشته باشد، حاکم شرع زوجه را طلاق می‌دهد.^۴

شایان ذکر است، مقصود از ولی شرعی مفقود الاثر «پدر و پدر بزرگ پدری» وی است.

۱. 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.

۲. حاکم شرع برای تحقیق می‌تواند نایب بگیرد، هر چند آن نایب همسرفرد مفقود الاثر و بستگان وی باشد و در نایب و کسانی که از حال مفقود خبر می‌دهند، عدالت شرط نیست و همین قدر که از گفتار آنان برای حاکم شرع اطمینان حاصل شود، کافی می‌باشد.

۳. هر چند با وکالت دادن به حاکم شرع یا شخص دیگر.

۴. شایان ذکر است، قبل از سپری شدن مدت مذکور و طی مراحل لازم، حاکم شرع نمی‌تواند اقدام به اجرای صیغه طلاق نماید، هر چند 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 ۶۶۶. 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؛^۱

البته، چنانچه زوجه از کسانی باشد که عده طلاق ندارند - مانند دختر نابالغ، زن یائسه، زنی که شوهرش با وی نزدیکی نداشته^۲ - لزوم عده نگه داشتن بروی بنا بر احتیاط واجب است.^۳

شایان ذکر است، مقدار عده زوجه در طلاق مذکور، «چهار ماه و ده روز» (معادل با عده وفات) است.^۴

مسئله ۶۶۷. اگر فرد مفقود الاثر فعلاً 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 «۶۶۵» 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

۱. زن در ایام عده استحقاق نفقه دارد، مگر آنکه ناشزه محسوب شود.

۲. که تفصیل آن در احکام عده، مسئله «۵۸۱» گذشت.

۳. بنابراین، چنانچه شوهر بعداً حاضر شود، رجوع کردن وی در ایام عده محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

۴. ولی احکام عده وفات مثل وجوب ترک زینت (جداد)، در مورد وی جاری نیست.

به درخواست زوجه، وی را طلاق دهد و نیاز به تحقیق مجدد نیست.

مسئله ۶۶۸. 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 مدّت «چهار سال قمری» فحوص و تحقیق - با توضیحی که در مسأله «۶۷۱» ذکر می‌شود - انجام داده باشد، چنانچه بعد از آن بقیّه همسران وی به حاکم شرع مراجعه کرده و تقاضای طلاق نمایند، نیاز به انتظار به مدّت چهار سال قمری دیگر و فحوص و تحقیق مجدد نیست و همان تحقیق سابق کافی است.

مسئله ۶۶۹. اگر فرد مفقود الاثر مالی نداشته باشد که نفقه همسرش از آن مال پرداخت شود و ولیّ شوهر (پدر و پدر بزرگ پدری وی) نیز اقدام به تأمین نفقات همسروی 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 حقّ دارد از حاکم شرع تقاضای طلاق - با توضیحاتی که در قسمت «ب» از مسأله «۶۶۵» ذکر شد - بنماید.

مسئله ۶۷۰. اگر زوجه بدون امر حاکم شرع چهار سال قمری تحقیق کامل در مورد شوهرش - با توضیحی که در مسأله «۶۷۱» ذکر می‌شود - انجام داده سپس به وی مراجعه نماید، حاکم شرع در صورتی که احتمال عقلایی اثر بدهد، برای مدّت دیگری (مثلاً سه ماه) حسب صلاحدید امر به تحقیق می‌کند و در صورتی که خبری از او در این مدّت حاصل نشود، امر به طلاق زوجه وی به کیفیتی که در قسمت «ب» از مسأله «۶۶۵» ذکر شد، می‌نماید.

همین طور، اگر زوجه بدون امر حاکم شرع کمتر از چهار سال تحقیق کرده، چنانچه تحقیق در باقیمانده مدّت به امر حاکم شرع انجام شود، کافی است.

مسئله ۶۷۱. برای تحقیق و جستجو در مورد مفقود الاثر لازم است از شیوه‌های 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^۱ 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 همزمزم های وی که از جبهه برگشته یا از اسارت آزاد شده اند.^۲
مسئله ۶۷۲. اگر تحقیق از مفقود الاثر فعلاً ممکن نباشد، زوج 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 فحص 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.

مسئله ۶۷۳. اگر در هر مرحله ای از مسائل قبل معلوم شود که تحقیق یا ادامه آن بی فایده است و هیچ اثری ندارد، واجب نیست؛

۱. فردی که مفقود الاثر را بشناسد.

۲. توضیح بیشتر در مورد کیفیت تحقیق در کتاب منهاج الصالحین، جلد سوم، مسائل «۵۹۵ تا ۵۹۸» 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 ۶۷۴. 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 الاثرفوت شده، بر زوجه لازم است از هنگامی که فوت شوهر برایش معلوم شده، «عده وفات» نگه دارد.^۱

همین طور، اگر بعد از اجرای طلاق شرعی در اثنای ایام عده طلاق معلوم شود مفقود الاثرفوت 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؛^۲ اما اگر بعد از اجرای طلاق شرعی و به پایان رسیدن عده طلاق معلوم شود مفقود الاثرفوت شده،^۳ در این صورت به همان عده اکتفا می شود و نیاز به نگه داشتن عده وفات نیست؛

مسئله ۶۷۵. 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 «۶۶۵» 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

۱. توضیح احکام عده وفات، در مسائل «۶۳۵» و بعد از آن ذکر شد.

۲. همان.

۳. 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 دیگری بعد از آن باشد.

شوهر زن انجام شده، بنا بر احتیاط واجب زن بر آن شخص حرام ابدی می شود؛^۱ اما اگر عقد و نزدیکی بعد از وفات حقیقی زوج مفقود الاثر و قبل از رسیدن خبر وفات به زوجه^۲ واقع گردیده، هر چند عقد باطل است، ولی موجب حرمت ابدی نمی شود، زیرا در وقت عقد و نزدیکی، نه زن شوهر دار بوده و نه در ایام عدّه^۳ بوده است.

مسئله ۶۷۶. اگر بعد از وقوع طلاق توسط حاکم شرع، فرد مفقود الاثر حاضر شود، چنانچه زن در ایام عدّه باشد، فرد مذکور می تواند به زوجه اش رجوع نماید و می تواند رجوع نکرده تا مدّت عدّه سپری شود و از هم جدا شوند؛ ولی اگر شوهر بعد از سپری شدن ایام عدّه حاضر شود، دیگر حقّ رجوع به زن را ندارد، هر چند زن هنوز با فرد دیگری ازدواج نکرده باشد.

۱. در این مورد، حکم ازدواج با زن شوهر دار جاری می شود، که در مسئله «۱۱۸» ذکر شد.

۲. توضیح زمان شروع عدّه وفات، در مسئله «۶۳۲» ذکر شد.

۳. به مسئله «۱۲۱» مراجعه شود.

احکام پزشکی

مسائل مربوط به لمس و نظر در مراجعات پزشکی

مسئله ۶۷۷. 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:^۱

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 بیماری‌های جزئی که درمان آن عرفاً ضروری نیست نمی‌شود، هرچند پزشک نامحرم حاذق تر باشد.

شرط دوم: راهی برای درمان جز مراجعه به پزشک مرد نباشد؛ البته اگر دسترسی به پزشک زن یا پزشک مردی که از محارمش است داشته باشد، ولی پزشک مرد

۱. 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،^۱ 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^۲ و مقدار بیشتر را برهنه نکند.

حکم مذکور در این مسأله، در مورد مراجعه مرد به پزشک زن نیز جاری است.

مسأله ۶۷۸. 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 ۶۷۹. در مواردی که مراجعه فرد به پزشک غیرهمجنس با شرایط ذکر شده در مسأله «۶۷۷» 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.

۱. به تعبیری «أرفق در معالجه بیماری زن» به جهت خبرویت بیشتری مراقبت بهتری غیر آن باشد.
 ۲. اگر پزشک مرد لایبالی 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 می کند 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 می‌تواند بدن بیمار را با دستکش یا از روی لباس معاینه و لمس کند، نباید اقدام به لمس مستقیم نماید.

مسئله ۶۸۰. 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، بنا بر احتیاط واجب نباید به طور مستقیم نگاه کند؛ مگر آنکه مدت نگاه کردن در آینه طولانی‌تر از نگاه مستقیم باشد.^۱

شایان ذکر است، بنا بر احتیاط لازم نگاه کردن به عکس یا فیلم عورت در موارد ضرورت درمان، مقدّم بر نگاه کردن در آینه است و اگر ضرورت، با نگاه کردن به عکس عورت بر طرف می‌شود، بنا بر احتیاط لازم این کار مقدّم بر نگاه کردن به فیلم عورت - چه پخش مستقیم و چه غیر مستقیم - می‌باشد.

مسئله ۶۸۱. مساعدت و کمک‌رسانی به زن در هنگام زایمان و وضع حمل امری پسندیده است، بلکه اگر خوف ضرر بر زن یا حملش از فوت یا آنچه در حکم آن است باشد، اقدام به این امر واجب کفایی می‌باشد؛

البته، اگر تولّد نوزاد متوقّف و وابسته بر نگاه یا لمسی است که بر مردان نامحرم حرام است، باید این کار را شوهر زن یا زنان یا محارم وی انجام دهند و اگر تولّد نوزاد متوقّف و وابسته بر نگاه یا لمسی است که بر غیر شوهر حرام است (مانند نگاه یا لمس عورت)، چنانچه شوهر می‌تواند این کار را بدون مشقّت فوق العاده (حرج) و خوف ضرر انجام دهد، زن باید برای زایمان، شوهر را انتخاب نماید، مگر آنکه قابلۀ زن، مهارت و تخصص بیشتری داشته یا مراقبت و رسیدگی بهتری داشته باشد،^۲ که در این صورت زن می‌تواند برای زایمان قابلۀ زن را انتخاب نماید.

شایان ذکر است، حکم مذکور مربوط به حال اختیار است؛ اما هنگام اضطرار و

۱. شایان ذکر است، سایر احکام مربوط به نگاه، لمس، پوشش در فصل «احکام روابط زن و مرد و مسائل اجتماعی آنان» ذکر شد.

۲. 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 ۶۸۲. 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 ۶۸۳. اگر پزشک یا جراح از بیماری یا ولیّ شرعی او^۱ براءت بگیرد، یعنی شرط کند که اگر بر اثر تجویز یا معالجه یا کار وی، 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 ۶۸۴. اگر ختنان (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 عمداً باشد و چه غیر آن - ضامن است؛

اما اگر آسیب وارد شده بر اثر کوتاهی یا اشتباه او نبوده، بلکه خود ختنه برای بچه ضرر داشته باشد، چنانچه تشخیص مضر بودن یا مضر نبودن ختنه به او واگذار شده باشد، مانند اینکه ولیّ شرعی کودک از ختنه گر خواسته در صورتی که ختنه برای کودک ضرر ندارد، وی را ختنه نماید، ولی بعداً 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 وضعیّت طفل (ضرری بودن ختنه برای او) اطلاع نداشته، ضامن نیست.

۱. البته، ولیّ شرعی باید مطابق با وظایف شرعی خود در مورد افرادی که بر آنان ولایت دارد عمل نماید که توضیح آن در جلد سوم، فصل «حَجْر» ذکر شد.

کالبد شکافی (تشریح) و پیوند اعضاء

• کالبد شکافی بدن میت مسلمان

مسئله ۶۸۵. کالبد شکافی و تشریح^۱ بدن میت مسلمان شرعاً حرام است^۲ و اگر پزشک یا فرد دیگری مرتکب چنین عملی شود - با توضیحی که در فصل «دیات»، مسائل (۱۴۳۴ و ۱۴۳۵) ذکر می شود - بر او دیه واجب می شود.

• کالبد شکافی بدن میت غیر مسلمان

مسئله ۶۸۶. 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

مسئله ۶۸۷. 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

۱. شکافتن و برش دادن و جدا کردن بافت های بدن.

۲. 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 ۶۸۸. قطع عضوی از بدن میت کافر که جانش محترم نیست یا محترم بودن جانش در زمان حیات وی مشکوک بوده و نشانه‌ای بر آن وجود نداشته باشد، برای پیوند زدن به بدن مسلمان جایز است و پس از آن احکام بدن مسلمان بر آن جاری می‌شود، زیرا جزئی از بدن او به شمار می‌رود.

• قطع عضو میت مسلمان جهت پیوند به بدن مسلمان زنده

مسئله ۶۸۹. قطع عضو میت مسلمان، برای پیوند زدن به بدن زنده، در صورتی که حفظ زندگی مسلمانی، بر این امر متوقف و وابسته نباشد، شرعاً 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 «۱۴۳۴ و ۱۴۳۵» ذکر می‌گردد - بر او دیه واجب می‌شود و دفن آن عضو قطع شده واجب است؛ ولی بعد از آنکه عضو قطع شده پیوند زده شده و عضو زنده‌ای از بدن مسلمان گردید، قطع آن واجب نیست؛ بلکه اگر موجب ضرر مهمّ و فوق‌العاده (ضرر کلی) باشد جایز نمی‌باشد.

مسئله ۶۹۰. اگر حفظ جان مسلمانی، 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 عضوی نماید دیه لازم

می‌شود^۱ 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 می‌گردد.

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

مسئله ۶۹۱. اگر فرد مسلمان وصیت کند بعضی از اعضای بدنش را پس از وفات وی قطع کنند تا به بدن فرد مسلمان زنده‌ای که حفظ جانش بر این 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 بنا بر احتیاط واجب مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.

شایان ذکر است، در هر دو صورت، دیه بر فرد قطع کننده لازم نمی‌شود.

• مرگ مغزی و احکام مربوط به آن

مسئله ۶۹۲. مراد از «میت» در مسائل یاد شده کسی است که ریه‌ها و قلب او کاملاً از ادامه حیات متوقف شده و بازگشتی نداشته باشد؛

اما فردی که از نظر مغزی مرده (مرگ مغزی)^۲، در حالی که قلب و ریه او - هرچند به کمک دستگاه - فعالیت خود را انجام می‌دهند، میت محسوب نمی‌شود و قطع اعضای بدن وی برای پیوند به فرد زنده شرعاً حرام است و در صورتی که قطع

۱. البته، در صورت وصیت همان طور که در مسئله بعد ذکر می‌شود، دیه بر قطع کننده واجب نمی‌شود.
 ۲. توقف غیر قابل برگشت کلیه فعالیت‌های مغزی، اعم از ایجاد وقفه در عملکرد مخ و نیم کره‌های مغزی و مختل شدن واکنش‌های ساقه مغز را در علم پزشکی «مرگ مغزی» می‌نامند؛ اگر مغز بین حدود ۵ تا ۱۰ دقیقه به طور کامل از اکسیژن و خون‌رسانی محروم بماند، دچار آسیب دیدگی دائمی شده، اعمال فیزیولوژیک خود را از دست می‌دهد. در چنین شرایطی، امکان تداوم ضربان قلب و جریان خون در عروق و رگ‌ها 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 می‌باشد و با قطع امکانات نگهدارنده در مدت مذکور، بعد از سپری شدن زمان اندکی، مرگ واقعی شخص فرا می‌رسد.

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 ۶۹۳. اگر فردی وصیت نماید که اعضای بدنش در هنگام «مرگ مغزی» به دیگران اهدا شود، چنین وصیتی باطل است.^۱ همچنین، اجازه یا وکالت دادن برای این امر اثری ندارد.

مسئله ۶۹۴. وصل دستگاه‌های 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 ۶۹۵. برداشتن بخشی از بدن انسان زنده برای پیوند زدن به دیگران، در صورتی که قطع آن ضرر مهمّ و فوق العاده (ضرر کلی) داشته باشد - مانند چشم، دست، پا - جایز نیست؛

ولی اگر ضرر مهمّ و فوق العاده نداشته باشد - مانند قطعه‌ای 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 ۶۹۶. پیوند زدن عضوی از اعضای بدن حیوان مانند قلب حیوان به بدن

۱. عضویت در گروه‌های 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

مسئله ۶۹۷. 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 مَهْبَل و رحم و تخمدان طبیعی دارد، زن است، هرچند به علّتی 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

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^۱ اقدام

۱. 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 حس 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

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 روییدن 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

ژنتیکی نوع کروموزم های 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 «۱۳۱۸»، نشانه هایی برای تشخیص جنسیت آنان ذکر می گردد.

تغییرات موضعی، برای او اندام ساختگی شبیه اندام تناسلی مردانه درست می‌کند یا برایش اندام تناسلی مصنوعی (پروتز) قرار می‌دهد؛ گاه فرد برای تشابه‌سازی بیشتر اقدام به اعمال جراحی بینی، گونه، فک و غیره می‌نماید تا از نظر ظاهری شبیه مردان شود و معمولاً هورمون‌تراپی بعد از آن نیز جهت بقای علامات مردانگی ادامه می‌یابد، ولی در هر حال خبری از آلت تناسلی طبیعی و بیضه‌های واقعی نیست و در نتیجه چنین فردی نیز برای همیشه عقیم می‌شود.

○ حکم تغییر جنسیت به صورت فوق

مسأله ۶۹۸. انجام امور مذکور در قسمت قبل که به عنوان تغییر جنسیت انجام می‌شود، موجب تغییر واقعی جنسیت در فرد نمی‌گردد و هویت اصلی انسان تغییر نمی‌کند، بلکه ظاهر جسمی وی تغییر کرده و فرد «پسر نما» یا «دختر نما» می‌شود و لذا احکام شرعی او نیز تغییر نمی‌کند.

بنابراین، ازدواج با مرد یا زنی که تغییر جنسیت صورتی داده، باطل و ازدواج با همجنس محسوب می‌شود، 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 جنسیت 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 تخمدان‌ها یا قطع اندام تناسلی مردانه و بیضه‌ها است حرام می‌باشد؛ 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،^۱ مجوّز شرعی برای عمل مذکور محسوب نمی‌شود.

• تغییر جنسیت واقعی

مسئله ۶۹۹. اگر مقصود از تغییر جنسیت، تغییر واقعی دستگاه تناسلی داخلی و خارجی باشد که معیار اختلاف زن و مرد محسوب می‌شود، 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 حدّ ذاته) با قطع نظر از ملازمات حرام آن جایز است، ولی تا کنون این نوع تغییر جنسیت محقق نشده^۲ و آنچه تا به حال صورت پذیرفته، همان تغییر ظاهری است که تأثیری در تغییر احکام شرعی ندارد.

• آشکارسازی و کشف واقعیت جنسی

مسئله ۷۰۰. کسانی که دچار ناهنجاری در اندام تناسلی هستند و با عمل جراحی، واقعیت جنسی آنان آشکار می‌شود، 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 حدّ ذاته) جایز است و ارتباطی با

۱. مثل اینکه مردی است که رفتار و احساسات زنانه دارد، به گونه‌ای که خود را زن می‌پندارد 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 می‌پندارد و تمایلات جنسی و عاطفی وی همانند مردان است و نیز میل به پوشیدن لباس مردانه، هیأت مردانه و مانند آن دارد.

۲. در صورت تحقق نیز، با محذورات شرعی زیادی همراه است.

تغییر جنسیت ندارد، بلکه «کشف هویت جنسی فرد» محسوب می‌شود؛ البته، چنانچه عمل مذکور مستلزم امور حرام (مانند کشف عورت یا نگاه یا لمس حرام) باشد جایز نیست، مگر آنکه انجام آن ضرورت داشته باشد مثل اینکه ترک آن مستلزم مشقت فوق‌العاده شدید که معمولاً تحمّل نمی‌شود (حَرَج) یا ضرر قابل توجّه باشد و راه چاره مشروع دیگری وجود نداشته نباشد.

شبيه‌سازی

«شبيه‌سازی»^۱ عبارت است از تولید نسخه‌ای مطابق اصل (مثل) از انسان، حیوان،^۲ گیاه یا اجزاء و اعضای آنها، بدون تلقیح سلول‌های جنسی مذکر و مؤنث با استفاده از روش‌های علمی جدید، که دارای انواع مختلفی است.^۳

۱. در زبان عربی «استنساخ» و در انگلیسی کلونینگ «Cloning» گفته می‌شود.
 ۲. بنابر آنچه گفته شده، فرآیند شبيه‌سازی حیوان در طی مراحل زیر ممکن است انجام پذیرد:
 ۱. گرفتن یک تخمک بارور نشده از پستاندار ماده؛
 ۲. بیرون کشیدن هسته تخمک و به دست آوردن یک تخمک فاقد هسته (تخمک مذکور، فاقد کروموزوم و فاقد اطلاعات ژنتیکی در مورد حیوان است)؛
 ۳. 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» می‌نامند؛ به این ترتیب تخمک، دارای همه کروموزوم‌های لازم از یک جنس می‌گردد که همه آنها از یک سلول بدن حیوان گرفته شده است؛
 ۴. تحریک تخمک به وسیله داروهای شیمیایی یا جریان الکتریکی، به منظور تکثیر آن؛
 ۵. 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 می‌شود، 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؛ شیوه‌های دیگری نیز برای شبيه‌سازی ذکر شده است؛ ادعا شده مشابه آنچه برای شبيه‌سازی کامل حیوان گفته شده، در مورد انسان نیز قابل انجام است.
۳. یکی از انواع شبيه‌سازی، شبيه‌سازی عضو و اندام‌های بدن است که می‌توان از آن در علم پزشکی برای درمان بیماری‌های مزمن و صعب‌العلاج استفاده نمود؛ مثلاً در آزمایشگاه از سلول‌های 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 شبيه‌سازی را «شبيه‌سازی درمانی» نیز می‌نامند.

مسئله ۷۰۱. شبیه‌سازی با توضیح فوق، فی نفسه^۱ حرام نیست؛ ولی کسی که دارای ولایت شرعی در این گونه موارد است (مجتهد جامع شرایط) می‌تواند حسب مصالح عمومی و اجتناب از خطرات احتمالی آن^۲ از انجام برخی از اقسام شبیه‌سازی 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 ۷۰۲. استفاده از دارو یا دستگاه پیشگیری از حاملگی (IUD و مانند آن)^۳ به شرط آنکه برای زن ضرر مهم و فوق‌العاده 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؛

۱. به خودی خود و با قطع نظر از لوازمی که ممکن است حرام باشد.
۲. مانند اینکه شبیه‌سازی انسان موجب اختلاط انساب و ابهام در روابط خویشاوندی، پیدایش انسان‌های ناقص الخلقه، بروز امراض غیر قابل پیش‌بینی در انسان‌ها، از بین رفتن نهاد ازدواج و نابودی خانواده و... گردد.
۳. آی یودی (IUD) دستگاهی کوچک و معمولاً به شکل حرف T انگلیسی است که در داخل رحم قرار می‌گیرد، 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، یون‌های مس آزاد می‌شوند و اگر اسپرمی داخل رحم شود، معمولاً آن را از بین برده و مانع از لقاح می‌شود و در صورت لقاح نیز مانع از لانه‌گزینی تخمک لقاح یافته در جداره رحم می‌گردد؛ در نوع «آی یودی هورمونی» دستگاه با ترشح نوعی هورمون پروژسترون مصنوعی به نام «پروژستین» از لقاح تخمک و اسپرم جلوگیری می‌کند، با ترشح این ماده، مخاطی ضخیم در رحم و دهانه آن تولید می‌شود که اسپرم توانایی نفوذ به آن را ندارد و در نتیجه لقاحی صورت نمی‌گیرد، علاوه بر آن این هورمون موجب می‌شود 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 می‌باشد؛ مانند اینکه باردار شدن برای زن خوف ضرر قابل توجه داشته یا موجب مشقت و سختی فوق‌العاده باشد که معمولاً قابل تحمّل نیست (حرج)^۱ و پیشگیری از آن با شیوه‌های مشروع دیگر، امکان‌پذیر نبوده یا ضرری یا حرجی باشد.

شایان ذکر است، در صورتی که ثابت شود دستگاه پیشگیری از حاملگی (IUD) و مانند آن،^۲ نطفه را پس از انعقادش^۳ از بین می‌برد، بنابراین احتیاط واجب باید از استعمال آن مطلقاً اجتناب شود؛ اما استعمال دارو و مانند آن جهت سقط نطفه بعد از انعقاد آن بنا بر فتویٰ جایز نیست.

مسئله ۷۰۳. 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.^۴

مسئله ۷۰۴. بستن «لوله‌های رحم»^۵ با عمل جراحی برای زن 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 «۷۰۲» بیان شد.

۱. گفتنی است در موارد حرج باید اطمینان به آن حاصل شود، ولی نسبت به ضرر، خوف وقوع در آن کافی است.

۲. از اجسام خارجی که در فضای رحم، جهت پیشگیری از حاملگی کار گذاشته می‌شود.

۳. منظور، تخمکی است که در رحم با اسپرم بارور شده است.

۴. 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، بنابراین 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.

۵. عمل بستن لوله‌های «تخمک‌بر» در زنان، «توبکتومی» (tubectomy) نامیده می‌شود.

همچنین، برای زن برداشتن رحم یا تخمدان‌ها و مانند آنکه ضرر مهم و فوق‌العاده محسوب می‌شود جایز نیست، مگر اینکه وی به سبب بیماری که درمان آن ضروری است، نسبت به انجام این عمل ناچار شود.

مسئله ۷۰۵. بستن «لوله‌های منی بر»^۱ یا قطع آنها^۲ در مرد با عمل جراحی 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 مسئله «۷۰۲» بیان شد.

همچنین، قطع آلت تناسلی یا بیضه‌ها که ضرر مهم و فوق‌العاده 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 ۷۰۶. 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 آتجابی 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

«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^۳ می‌باشد که در ذیل، احکام مربوط به آن بیان می‌شود.

۱. بستن لوله‌های «منی بر» در مردان، «واژکتومی» (vasectomy) نامیده می‌شود.

۲. برداشتن یا قطع «لوله‌های منی بر» در مردان بدون قطع بیضه‌ها، ضرر مهم و فوق‌العاده محسوب نمی‌شود.

۳. 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.

• ۱. تلقیح مصنوعی داخل رحمی

○ تلقیح زن با منی غیر شوهر

مسئله ۷۰۷. تلقیح مصنوعی زن با منی غیر شوهرش با استفاده از ابزار پزشکی و غیر آن به صورت مستقیم،^۱ شرعاً 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.

مسئله ۷۰۸. اگر زنی با منی شخص دیگری غیر شوهر خود بدون مقاربت و نزدیکی - با توضیحی که در مسئله «۷۰۷» ذکر شد - تلقیح و بارداری شود^۲ و از وی فرزندی متولد گردد، هر چند عمل مذکور شرعاً جایز نیست، ولی آن زن^۳ و شخص مذکور،^۴ مادر و پدر فرزند محسوب می شوند و همه احکام نسب حتی ارث میان آنان ثابت می باشد.^۵

روش (IVF): روشی است که در آن «لقاح خارج رحم» انجام می شود، بدین صورت که تخمک را با اسپرم در شرایط آزمایشگاهی بارور می کنند و تخمک بارور شده را پس از گذشت چند مرحله تقسیم سلولی و تشکیل رویان (جنین) چند روزه، در رحم قرار می دهند تا روند رشد جنین به طور طبیعی ادامه پیدا کند.

۱. 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 مسئله «۷۱۰» ذکر می شود.

۲. حکم مذکور در این مسئله، شامل صورتی که این امر به وسیله مساحقه و مانند آن انجام شود نیز می گردد.

۳. صاحب تخمک.

۴. صاحب اسپرم یا منی.

۵. فرض مسئله 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 عمداً و با اطلاع از حکم شرعی صورت گیرد یا به اشتباه رخ داده باشد.^۱

○ تلقیح زن با منی شوهر

مسئله ۷۰۹. تلقیح مصنوعی زن با منی شوهرش با استفاده از ابزار پزشکی و غیر آن^۲ در حال حیات او (شوهر) جایز است؛

البته اگر تلقیح مصنوعی مذکور با ارتکاب امور حرام (مانند کشف عورت، نگاه و لمس آن هرچند توسط پزشک همجنس) همراه باشد، فقط در صورت ضرورت و اضطرار جایز می باشد؛^۳

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، هرچند به او منتسب است، ولی از وی ارث نمی برد.

● ۲. تلقیح مصنوعی خارج از فضای رحم

مسئله ۷۱۰. اگر تخمک زن و اسپرم مرد - هرچند نامحرم - گرفته شود و تخمک با اسپرم در خارج از فضای رحم و مهبل (مثلاً در آزمایشگاه) بارور شود، سپس نطفه بارور شده (رویانه)، در رحم همان زن یا 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)^۴ پرهیز گردد؛

۱. در این مورد حکم «زنا» جاری نمی شود، هرچند فرد در صورت ارتکاب عمدی، گناهکار محسوب می شود.

۲. شیوه تلقیح مصنوعی مذکور، مشابه آنچه در صفحه «۲۹۷»، پاورقی «۱» ذکر شد، می باشد.

۳. 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 «۷۱۰» ذکر می شود.

۴. همین طور، بر مرد لازم است از خود ارضایی (استمنای حرام) پرهیز نماید.

البته، در صورت وجود مشقت فوق العاده زیاد که معمولاً تحمل نمی‌شود (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 می‌شود جایز است؛^۱

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 مادری یا مادر زن وی، به عنوان بستر پرورش نطفه، قرار داده نشود. بنابراین، قرار دادن آن، در رحم آن زن (صاحب تخمک)^۲ یا خواهرش یا خاله‌اش و مانند آن که از محارم صاحب اسپرم نیستند، اشکال ندارد.

مسئله ۷۱۱. تلقیح مصنوعی تخمک با اسپرم در لوله آزمایش و خارج رحم، بعد از فوت صاحب تخمک یا صاحب اسپرم اشکال ندارد^۳ و احکام نسب بین نوزادی که از این طریق متولد می‌شود با صاحب اسپرم و تخمک و رحم از مسائل بعد روشن می‌شود؛

البته، در صورتی که تلقیح بعد از فوت صاحب اسپرم یا تخمک انجام شده باشد فرزند مذکور از او ارث نمی‌برد.

۱. در مواردی که آشکار کردن عورت یا نگاه یا لمس آن جایز است، انتخاب پزشک زن، مقدم بر پزشک مرد می‌باشد.

۲. چه همسر صاحب اسپرم باشد و چه غیر آن.

۳. هر چند احتیاط مستحب در ترک آن است.

مسئله ۷۱۲. 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

مسئله ۷۱۳. 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.^۱ 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

۱. البته، اجاره دادن خود اعضای بدن (مانند اجاره دادن رحم) صحیح نیست.

نوزاد متولد شده و دیگران شکل می‌گیرد با ذکر مثال بیان می‌شود.

شایان ذکر است، احکام مذکور در این مسائل در فرضی است که شرط (ب) و (ج) از مسأله «۷۱۰» رعایت شده باشد.

مسأله ۷۱۴. 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 می‌شوند.

مسأله ۷۱۵. اگر تخمک و اسپرم مربوط به زن و شوهرش (علی و فاطمه) بوده و تخمک بارور شده در رحم زن بیگانه^۱ (مریم) قرار داده شود و در آنجا رشد کند و فرزندی متولد گردد، صاحب اسپرم (علی) پدر وی می‌باشد؛

اما در مورد اینکه کدامیک از آن دوزن یعنی صاحب تخمک (فاطمه) و صاحب رحم (مریم) مادر نسبی نوزاد مذکور محسوب می‌شود مسأله محلّ اشکال است و بنا بر احتیاط واجب، مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود؛^۲

البته، اگر نوزاد مذکور پسر باشد، با صاحب تخمک (فاطمه) که زن پدر وی محسوب می‌شود محرم است.^۳ همچنین، با صاحب رحم (مریم) و نیز دختران

۱. منظور، زنی است که نسبتی با طرفین ندارد و نامحرم است.

۲. بنا بر این، در صورت فوت صاحب تخمک یا صاحب رحم، احتیاط واجب آن است که بین بیچه مذکور یا ولیّ شرعی وی و سایر ورثه متوفی نسبت به ارث مصالحه صورت گیرد و در صورت فوت بیچه، نسبت به سهم الارث مادرش بنا بر احتیاط واجب، بین صاحب تخمک و صاحب رحم مصالحه انجام گردد.

۳. در مورد اینکه صاحب تخمک (فاطمه) مادر نسبی نوزاد مذکور باشد یا نه، همان طور که در متن ذکر شد، مسأله محلّ اشکال است؛ ولی چون زن پدرش محسوب می‌شود با وی محرم می‌باشد؛ همچنین، اگر فرض شود صاحب تخمک (فاطمه) از شوهر سابقش دارای دختر باشد، محرمیت وی با نوزاد مذکور از جهت اینکه برادر و خواهر نسبی هم محسوب شوند محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود؛ البته چنانچه فاطمه از علی دارای فرزند شود و از شیر حاصل شده از تولّد فرزند مشترک به نوزاد مذکور - با رعایت شرایط - شیر دهد، این نوزاد با دختر فاطمه از شوهر سابقش برادر و خواهر رضاعی محسوب می‌شوند.

صاحب رحم و نوه‌های وی و مادر و خواهر وی محرم می‌باشد.^۱
 در صورتی که نوزاد مذکور دختر باشد، با پسران صاحب رحم (مریم) و نوه‌های وی و پدر و برادر وی محرم می‌باشد و نیز در حکم ریبیه شوهر صاحب رحم محسوب می‌شود^۲ و همان طور که بیان شد، صاحب اسپرم (علی) پدر دختر مذکور بوده، لذا وی با پدر و برادر علی محرم است.

مسئله ۷۱۶. 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 می‌شود و زن مذکور^۳ (فاطمه) مادر اوست؛

در این فرض، اگر نوزاد مذکور پسر باشد با همسر صاحب اسپرم (علی) محرم است؛ زیرا زن پدر وی محسوب می‌شود.

در صورتی که نوزاد متولد شده دختر باشد، ریبیه شوهر فاطمه است.^۴

۱. همان طور، که اگر دایه‌ای نوزادی را - با شرایط شرعی - شیر دهد با وی محرم می‌شود، زنی که رحم او بستر پرورش نوزاد بوده و نوزاد از او متولد شده نیز با وی - همانند مادر رضاعی - محرم است.

۲. 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 ریبیه و احکام مربوط به آن در مسئله «۷۶» 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، این دختر با پسر حسن برادر و خواهر رضاعی محسوب می‌شوند.

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 محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط 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 می‌شوند.

۳. فاطمه در فرض فوق، هم صاحب تخمک و هم صاحب رحم می‌باشد.

۴. 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 می‌شوند.

مسئله ۷۱۷. 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، مسئله 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؛^۱

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 ریبیه شوهر صاحب تخمک (فاطمه) محسوب شود مسئله محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود^۲ و همان طور که بیان شد، صاحب اسپرم (علی) پدر دختر مذکور بوده، لذا وی با پدر و برادر علی محرم است.

مسئله ۷۱۸. اگر صاحب تخمک (فاطمه) و صاحب اسپرم (علی) زن و شوهر نبوده و نامحرم باشند و تخمک بارور شده در رحم زن بیگانه^۳ (خدیجه) غیر از صاحب تخمک و همسر صاحب اسپرم قرار داده شود و در آنجا رشد کند و فرزندی

۱. بنا بر این، 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.

۲. 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 - شیر دهد، 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 های ایشان محرم می باشد.

۳. 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 دوزن، یعنی صاحب تخمک (فاطمه) و
 صاحب رحم (خدیجه) مادر نسبی نوزاد مذکور محسوب می شود، مسأله محلّ
 اشکال است و بنا بر احتیاط واجب مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.
 البته، اگر نوزاد مذکور دختر باشد، در حکم زبیه شوهر صاحب رحم (خدیجه)
 محسوب می شود،^۱ ولی زبیه بودن دختر مذکور برای شوهر صاحب تخمک
 (فاطمه)، محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.
 همچنین، نوزاد مذکور با پسران و نوه های صاحب رحم (خدیجه) و پدر و برادر
 وی محرم است، ولی محرم بودن او با پسران و نوه های صاحب تخمک (فاطمه) و
 پدر و برادر وی محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.
 در صورتی که نوزاد مذکور پسر باشد، با صاحب رحم (خدیجه) 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 محلّ اشکال است^۲ و
 مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.^۳

مسأله ۷۱۹. در مواردی که تخمک بارور شده - با رعایت شرایط مسأله «۷۱۰»^۴ -

۱. بنابراین، اگر شوهر خدیجه 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 خدیجه پسر مذکور را - با رعایت شرایط - شیر دهد، آن دو، برادر و خواهر
 رضاعی هم محسوب می شوند.

۲. 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.

۳. 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 - شیر دهد، 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.

۴. از جمله شرایط آن بود که بنا بر 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 می‌شود، 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 می‌شود که با صاحب تخمک یا صاحب اسپرم یا هر دو، نسبتی دارد؛ این فرض، دارای صورت‌های فراوانی است که نسبت افراد با یکدیگر در هر یک از آن صورت‌ها مختلف بوده و محرّمیت بین آنان در برخی موارد، بیشتر از آنچه قبلاً بیان شد، می‌باشد؛ برای نمونه یک مثال ذکر می‌شود:

اگر صاحب اسپرم (علی) و صاحب تخمک (فاطمه) زن و شوهر باشند و تخمک بارور شده در رحم (خدیدجه) 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 خدیجه)، عموی او می‌باشد؛ اما در اینکه کدامیک از صاحب تخمک (فاطمه) و صاحب رحم (خدیدجه)، مادر نوزاد محسوب می‌شود، مسأله محلّ اشکال است. بنابراین، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

البته اگر نوزاد مذکور پسر باشد، با صاحب رحم (خدیدجه) و مادر و مادر بزرگ و خواهر وی محرم است. همین‌طور، آن نوزاد با صاحب تخمک (فاطمه) محرم است، زیرا زن پدر وی محسوب می‌گردد؛ ولی محرّمیت او با مادر، مادر بزرگ و خواهر صاحب تخمک، محلّ اشکال است و بنا بر احتیاط واجب، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

در صورتی که نوزاد مذکور دختر باشد، با پدر، پدر بزرگ و برادر صاحب رحم (خدیدجه) محرم است، چه اینکه صاحب رحم، بچه را شیر دهد یا نه؛ ولی محرّمیت او با پدر، پدر بزرگ و برادر صاحب تخمک محلّ اشکال است و احتیاط واجب آن است که مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

مسئله ۷۲۰. 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 می‌شوند و همه احکام نَسَب حَتّی ارث، بینشان جاری می‌شود؛ البتّه، اگر پیش از انجام تلقیح یکی از آن دو از دنیا برود، فرزند از او ارث نمی‌برد.

احکام سقط جنین

• حرام بودن سقط جنین

مسئله ۷۲۱. سقط جنین جایز نیست، مگر در مواردی که در مسئله «۷۲۳» خواهد آمد و حرام بودن سقط جنین شامل مراحل اولیّه تکامل جنین در رحم، حَتّی نطفه لقاح یافته^۱ نیز می‌شود 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؛^۲ البتّه، 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

مسئله ۷۲۲. سقط کردن جنین بعد از دمیده شدن روح، مطلقاً جایز نیست.

۱. منظور، نطفه‌ای است که از تلقیح اسپرم و تخمک حاصل می‌شود که آن را «رویان» می‌نامند.
 ۲. 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 می‌برد، حکم بنا بر احتیاط واجب است؛ که توضیح آن در مسئله «۷۰۲» ذکر شد.

حکم مذکور بنا بر احتیاط واجب، در صورت ضرر یا حَرَج (مشقّت فوق العاده زیاد که معمولاً تحمّل 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 ۷۲۳. اگر باقی ماندن حمل برای مادر موجب خوف ضرر قابل توجّه بر خودش باشد^۱ یا برایش مشقّت فوق العاده و بسیار شدیدی داشته باشد که معمولاً قابل تحمّل نیست (حَرَج) 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 توجّه 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 ۷۲۴. اگر استمرار حاملگی برای مادر مشقّت 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 مشقّت فوق العاده شدید که معمولاً قابل تحمّل نیست (حرج) همراه باشد، چنانچه راهی برای رهایی از آن - مانند گرفتن مددیار معلولین جهت مراقبت از وی یا واگذاری فرزند به شخص دیگریا پرورشگاه، سازمان بهزیستی و سایر مراکز خصوصی یا دولتی که اقدام به نگهداری معلولین می نمایند و وکالت دادن در امر حضانت^۲ به آنان - فراهم باشد، سقط جنین جایز نیست؛

۱. ضررهای متعارف و طبیعی ناشی از حاملگی مثل حالت تهوع و سردرد و... مجوّز سقط نمی باشد.

۲. 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 «حقّ حضانت و نگهداری از فرزند» ذکر شده است.

البته، اگر فرض شود^۱ هیچ راهی برای رهایی از حرج مذکور وجود ندارد، در این صورت سقط جنین، قبل از دمیده شدن روح جایز است.^۲

• سقط جنین به جهت فقر و مشکلات اقتصادی

مسئله ۷۲۵. صرف ترس از فقر و مشکلات اقتصادی مجوز سقط جنین نیست، قرآن کریم درباره کشتن فرزندان می‌فرماید «وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْأً كَبِيرًا».^۳

«فرزندانتان را به سبب فقر و مشکلات اقتصادی نکشید، ما آنان و شما را روزی می‌دهیم، همانا کشتن آنان گناه و خطایی بزرگ محسوب می‌شود».

امر رزق و روزی با خداوند متعال است و او از آنچه خیر و صلاح بندگانش است آگاه می‌باشد و این وعده الهی است که در قرآن کریم می‌فرماید: «وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا وَيَرْزُقْهُ مِنْ حَيْثُ لَا يَحْتَسِبُ وَمَنْ يَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ فَهُوَ حَسْبُهُ».^۴

«هر کس تقوی پیشه کند خداوند برای او راه نجاتی قرار می‌دهد و او را از جایی که گمان ندارد روزی می‌دهد و کسی که به خداوند توکل نماید، خدا او را کافی است».

• سقط جنین به جهت معلولیت و ناقص الخلقه بودن

مسئله ۷۲۶. تشخیص معلولیت و ناقص الخلقه بودن جنین، ابتلای جنین به سندرم داون^۵ یا بیماری‌های دیگر از طریق «آزمایش و تست غربالگری» و مانند آن

۱. هر چند تحقق فرض مذکور در بسیاری از موارد، بعید به نظر می‌رسد.

۲. تشخیص معلولیت از طریق آزمایش و تست غربالگری، مجوز برای سقط جنین محسوب نمی‌شود، مگر آنکه موجب یقین یا اطمینان به وجود نقص مهم در اعضای جنین - با توضیحی که در متن بیان شد - گردد.

۳. سوره اسراء، آیه ۳۱.

۴. سوره طلاق، آیه ۲ و ۳.

۵. «سندرم داون» که در گذشته «مُنْگَلِیسْم» نیز نامیده می‌شد، یک بیماری ژنتیکی است که موجب مشکلات یادگیری و نیز محدودیت و تأخیر رشد و نمو و بعضی از ناهنجاری‌های جسمی می‌گردد. افراد مبتلا به سندرم داون توان ذهنی پایین‌تر از حد میانگین دارند و به‌طور 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^۱ - مجوز برای سقط جنین محسوب نمی‌شود، مگر از مواردی باشد که در مسائل قبل بیان شد.

• آزمایش‌های پزشکی دوران بارداری

مسئله ۷۲۷. اگر در انجام برخی آزمایش‌های پزشکی مربوط به مراقبت‌های دوران بارداری مانند «آمیو سنتز (cvs)»^۲ این خوف برای مادر وجود داشته باشد که انجام آزمایش مذکور - خود - موجب سقط جنین یا وارد آمدن آسیب قابل توجه به وی می‌شود، اقدام به آن جایز نیست، مگر از مواردی باشد که در مسائل قبل بیان شد.

• سقط جنینی که از زنا پدید آمده

مسئله ۷۲۸. 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 ۷۲۹. در مواردی که سقط جنین شرعاً حرام است، پزشک نمی‌تواند اقدام به سقط جنین نماید، هرچند به درخواست والدین آن جنین باشد؛ اما در مواردی که سقط جنین شرعاً جایز است، پزشک می‌تواند با رضایت زن اقدام به سقط آن نماید؛ ولی دیه بر پزشکی که مباشر سقط بوده، یعنی سقط مستقیماً توسط وی انجام گردیده لازم می‌شود.

۱. علاوه بر اینکه گاه تست‌های رایج غربالگری جهت تشخیص معلولیت جنین، دقیق نبوده و درصد خطای قابل توجهی دارد و اطمینان‌آور نمی‌باشد.

۲. در طی این آزمایش، مقدار کمی از مایع آمنیون موجود در کیسه شفاف و بی‌رنگی که جنین در آن رشد می‌کند گرفته می‌شود، به این صورت که پس از بی‌حسی موضعی، سوزنی از دیواره شکم و سپس از دیواره رحم عبور می‌کند و بالاخره به کیسه آمنیونی می‌رسد، پزشک کیسه آمنیونی را در محلی دورتر از جنین، سوراخ می‌کند و مقداری از مایع آمنیونی را برمی‌دارد، سپس مایع مذکور مورد بررسی ژنتیکی قرار می‌گیرد.

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

مسئله ۷۳۰. اگر زن شک داشته باشد که حامله شده یا نه، در صورتی که نشانه‌ای عرفی بر حاملگی باشد، مانند اینکه عادت ماهیانه وی از وقتش تأخیر بیفتد یا حالات ویژه زنان باردار در وی پدید آید، نمی‌تواند از دارو یا قرص ضد حاملگی و مانند آن که در صورت انعقاد نطفه، موجب سقط آن می‌شود، استفاده نماید، مگر آنکه از موارد مسائل «۷۲۳ و ۷۲۴» باشد.

• مقدار دیه سقط جنین

مسئله ۷۳۱. اگر فرد کاری کند که موجب سقط حمل زن حامله شود، واجب است دیه بپردازد، هر چند سقط جنین مجوز شرعی داشته باشد و دیه جنین سقط شده‌ای که در حکم مسلمان است از قرار ذیل می‌باشد:^۱

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 «۵۲۵۰ مثقال نقره»^۲ کافی است^۳ و چنانچه دختر باشد، نصف این مقدار (۲۶۲۵ مثقال نقره)^۴ کفایت می‌کند.

۱. هر چند پرداخت دیه سقط جنین بر اساس سایر اجناس ذکر شده در فصل «دیات»، مسئله «۱۳۵۱» جایز است؛ ولی از آنجا که انتخاب جنس دیه سقط جنین با فردی است که باید دیه را بپردازد و نقره نسبت به سایر اجناس دیه در زمان معاصر از آن ترمی باشد، مقدار دیه بر اساس نقره ذکر شده است.

۲. «۱۰۰۰۰» درهم؛ دیه در مورد مذکور همان دیه قتل است که در فصل «دیات»، مسئله «۱۳۵۱» ذکر می‌شود.

نیز، برای تبدیل درهم به مثقال و گرم، به فصل «دیات»، مبحث «مقدار شرعی درهم و دینار» مراجعه شود.

۳. مراد از مثقال در این مسئله، مثقال رایج در بازار (مثقال صیرفی) می‌باشد، نه مثقال شرعی.

۴. «۵۰۰۰» 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:

۱. نطفه باشد؛ در این صورت «۱۰۵ مثقال نقره» برای دیه آن کافی است.^۱
 ۲. خون بسته (عَلَقَه) باشد؛ در این صورت «۲۱۰ مثقال نقره» کافی است.^۲
 ۳. پاره گوشت (مُضْغَه) باشد؛ در این صورت «۳۱۵ مثقال نقره» کافی است.^۳
 ۴. استخوان داشته باشد؛ در این صورت «۴۲۰ مثقال نقره» کافی است.^۴
 ۵. اعضاء و جوارحش کامل باشد؛ در این صورت «۵۲۵ مثقال نقره» کافی است.^۵
- شایان ذکر است، مقادیرهای ذکر شده برای دیه در این صورت (تمام موارد صورت «ب») نسبت به جنین مذکر بنا بر فتویٰ و نسبت به جنین مؤنث بنا بر احتیاط واجب است.

مسئله ۷۳۲. اگر حامل دو قلوبا چند قلوب بوده و سقط شوند، برای هر کدام دیه جداگانه لحاظ می شود.

مسئله ۷۳۳. اگر فردی زن حامله را به همراه جنین به قتل برساند، برای هریک از زن و جنین، دیه جداگانه ثابت می شود.

• مراحل تکامل جنین

مسئله ۷۳۴. خلقت جنین در فاصله زمانی سه تا چهار ماه از انعقاد نطفه، کامل

۱. «۲۰۰» درهم یا $\frac{۲}{۱۰۰}$ دیه کامل.

۲. «۴۰۰» درهم یا $\frac{۴}{۱۰۰}$ دیه کامل.

۳. «۶۰۰» درهم یا $\frac{۶}{۱۰۰}$ دیه کامل.

۴. «۸۰۰» درهم یا $\frac{۸}{۱۰۰}$ دیه کامل.

۵. «۱۰۰۰» درهم یا $\frac{۱۰}{۱۰۰}$ دیه کامل.

گردیده و سپس روح انسانی در او دمیده می شود.

مشهور نزد فقهای عظام - رضوان الله تعالی علیهم - در زمان بندی مراحل اولیة جنینی، آن است که جنین چهل روز نطفه است و پس از آن، چهل روز خون بسته (عَلَقَه) و بعد از آن، چهل روز پاره گوشت (مُضْغَه) می باشد؛ ولی این تحدید و تعیین زمانی محل اشکال یا منع است. بنابراین، فرد در مورد دیة سقط جنین تا زمانی که ثابت نشده^۱ 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 ۷۳۵. دیة 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 اعضای انسان میت است که در فصل «دیات»، مسأله «۱۴۳۵» بیان می گردد.

• دیه سقط جنینی که از زنا پدید آمده است

مسأله ۷۳۶. دیة سقط جنینی که از زنا منعقد شده و در حکم مسلمان است، با دیة جنین حلال زاده برابر است.

• کسانی که دیة سقط جنین بر آنان ثابت می شود

مسأله ۷۳۷. 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؛

۱. 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 شیوه‌ای 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 می‌شود، اطلاع نداشته باشد، دیه بر عهده مادر است. **مسئله ۷۳۸.** اگر سقط جنین عمدی یا شبه عمد بوده، تکلیفی بر عهده «عاقله»^۱ نیست؛ اما اگر سقط جنین به صورت خطای محض و بعد از دمیده شدن روح بوده، پرداخت دیه بر «عاقله» تکلیفاً 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 می‌برند

مسئله ۷۳۹. دیه سقط جنین^۲ مانند سایر موارد دیه به کسانی که جزء ورثه جنین محسوب می‌شوند - حسب ترتیب ذکر شده در طبقات ارث -^۳ به ارث می‌رسد؛ البته، فردی که سقط کننده جنین است، هر چند جزء ورثه جنین باشد، از دیه اش ارث نمی‌برد. به عنوان مثال، اگر پدر و مادر به صورت اشتراکی مباشر سقط جنین باشند، هر دو نفر آنها از دیه ارث نمی‌برند؛ اما اگر مادر جنین مثلاً 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 می‌برد.^۴

۱. تعریف «عاقله» و احکام مربوط به آن در فصل «دیات»، مسائل «۱۳۴۴ تا ۱۳۵۰» بیان می‌گردد.
 ۲. حکم ذکر شده در مورد جنین حلال‌زاده است و در صورتی که جنین از زنا منعقد شده، حکم آن در مسئله «۷۴۲» خواهد آمد.
 ۳. توضیح طبقات ارث در فصل «ارث»، مسئله «۱۱۵۳» ذکر می‌شود.
 ۴. به توضیح ذکر شده در مسئله «۷۳۷» رجوع شود.

مسئله ۷۴۰. 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 هشدار دهنده 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.^۱

• بخشش دیه

مسئله ۷۴۱. 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 برعهده 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

مسئله ۷۴۲. 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 علیه السلام امر آن با حاکم شرع می باشد و مورد مصرف دیه مذکور، مشابه مصارف سهم مبارک امام علیه السلام از خمس می باشد.

۱. اما اگر به گونه ای باشد که عرفاً فرد مذکور از بین برنده و تلف کننده جنین محسوب شود، همان طور که در مسئله «۷۳۹» 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.

مسئله ۷۴۳. اگر در مسأله قبل، زنا فقط از طرف زن یا مرد بوده و از طرف دیگری به شبهه محسوب شود، دیه سقط جنین به زانی و منسوبین از طرف او نمی‌رسد و به غیرزانی و خویشاوندان او حسب ترتیب ذکر شده در طبقات ارث اختصاص می‌یابد.

• سقط جنین موجب قصاص نمی‌شود

مسئله ۷۴۴. سقط جنین موجب قصاص نمی‌شود، هرچند عمدی و بعد از کامل شدن خلقت جنین و دمیده شدن روح در او باشد؛ البتّه با این اقدام، دیه و کفّاره بر فرد ثابت می‌گردد.

• کفّاره سقط جنین

مسئله ۷۴۵. فردی که اقدام به سقط عمدی جنین بعد از دمیده شدن روح نموده، بنا بر فتوی کفّاره جمع بر او واجب می‌شود و اگر سقط، عمدی نباشد، باید کفّاره مرتّبّه بدهد.^۱

این حکم بنا بر احتیاط واجب، در موردی که روح در جنین دمیده نشده باشد نیز جاری است و همین طور، در مواردی که شرعاً سقط جنین جایز است، ثابت شدن کفّاره بنا بر احتیاط واجب می‌باشد.

مسئله ۷۴۶. اگر فردی سبب سقط جنین شود، ولی طوری باشد که عرفاً فرد مذکور از بین برنده و تلف کننده جنین محسوب نشود، مانند آنچه در متن مسأله «۷۴۰» ذکر شد، کفّاره بروی واجب نمی‌شود؛

اما اگر به گونه‌ای باشد که عرفاً فرد مذکور از بین برنده و تلف کننده جنین محسوب شود، بر عهده وی کفّاره واجب می‌شود؛ مانند اینکه پزشک دارویی را برای زن تجویز نماید که می‌داند موجب سقط جنین می‌شود و زن بدون اطلاع از

۱. توضیح کفّاره جمع و کفّاره مرتّبّه در جلد دوم، فصل «کفّارات» ذکر شد.

این امر از دارو استفاده کند و جنین سقط شود که در این صورت، کفاره بر پزشک واجب است.

مسئله ۷۴۷. 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.^۱

مسائل متفرقه پزشکی

• استمناء جهت امور پزشکی

مسئله ۷۴۸. استمناء جهت برخی از امور پزشکی^۲ مانند گرفتن منی از مرد جهت تلقیح مصنوعی یا آزمایش ناباروری، چنانچه از طریق ملامه 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 نمی کند؛

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 تحمّل نیست (حرج) می گردد، چنانچه برای فرزنددار شدن از طریق لقاح مصنوعی، راه چاره ای جز استمنای حرام نباشد، این عمل جایز است؛

۱. البته، اگر روح در جنین دمیده نشده و وجوب کفاره در موارد مذکور بنا بر احتیاط واجب می باشد.

۲. یا غیر آن.

ولی لازم است حرجی بودن این امر و منحصر بودن راه آن معلوم باشد.^۱

• ترمیم بکارت زن

مسئله ۷۴۹. ترمیم بکارت زن که موجب آشکار کردن عورت نزد پزشک^۲ یا نگاه یا لمس آن می شود جایز نیست؛ مگر آنکه این امر ضروری محسوب شود و راه چاره مشروع دیگری نداشته نباشد.^۳

• اهدای خون

مسئله ۷۵۰. 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 ۷۵۱. اگر مسلمانی از بیماری غیر قابل 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 کُما قرار دارد، جهت رهایی و نجات وی از وضعیت فعلی و راحت کردن او نمی توان از روی ترحم اقدام به قتل وی، هر چند به صورت آسان و بدون درد نمود.^۴

این کار حرام است و از گناهان بزرگ محسوب می شود، هر چند با درخواست

۱. 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.

۲. هر چند پزشک مذکور زن باشد.

۳. 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.

۴. 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 مُسکن 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 ۷۵۲. 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 ۷۵۳. 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 غیر قابل تدارک داشته باشد، جایز نمی‌باشد.^۱

• یادگیری مسائل محلّ ابتلا برای پزشکان و پرستاران

مسئله ۷۵۴. یادگیری مسائل شرعی محلّ ابتلا برای پزشکان، پرستاران، جراحان، دندان‌پزشکان، داروسازان و غیر آنان در صورتی که احتمال دهند به علّت یاد نگرفتن احکام، واجبی را ترک کرده یا مرتکب حرامی شوند، لازم است.

• برخی از احکام مربوط به بیماری‌های مسری و واگیردار

مسئله ۷۵۵. اگر انسان احتمال دهد در اثر حضور در تجمّعات مردم یا مکان

۱. 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 ببینند 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 نمی‌کند.

مسئله ۷۵۶. فردی که مبتلا به بیماری مُسری و واگیردار - مانند آنچه در مسئله قبل ذکر شد - است یا به جهت وجود بعضی از علائم و نشانه‌ها، مشکوک به آن است، چنانچه در اثر معاشرت و تماس با دیگران - که از وضعیّت او اطلاع ندارند^۱ - 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 نمی‌کند.^۲

مسئله ۷۵۷. فردی که مبتلا به بیماری مُسری و واگیردار - مانند آنچه در مسئله «۷۵۵» ذکر شد - است یا به جهت دارا بودن بعضی از علائم و نشانه‌ها مشکوک به آن باشد، چنانچه در معاشرت و تماس با شخص دیگر اصول بهداشتی را رعایت نکند و شخص مذکور از این امر بی‌اطلاع باشد^۳ و موجب ابتلای وی به آن بیماری و آسیب بدنی شود،^۴ ضامن دیه یا ارش مربوط به آسیب

۱. مانند حضور وی در اجتماعات عمومی.

۲. اگر حضور فرد مذکور در اجتماعات عمومی - مانند فرودگاه، راه آهن، مترو و نهادها و اداره‌های دولتی - موجب ابتلای دیگران به بیماری واگیردار مذکور می‌شود یا احتمال عقلایی ابتلای آنان به آن بیماری باشد، حاکم شرع یا شخص مأذون از طرف وی می‌تواند شخص مذکور را از حضور در این مجامع منع نماید.

۳. اما اگر اطلاع از ابتلای وی به بیماری داشته و خود سهل‌انگاری نموده و مراقبت نکرده و بیمار شده، طوری که ابتلای او به ضرر عرفاً مستند به خودش بوده، فرد مذکور ضامن نیست.

۴. البته، ثبوت ضامن 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 سهل‌انگاری نموده، طوری که وقوع ضرر عرفاً به خودش مستند گردد، فرد ناقل نسبت به آن ضرر ضامن نمی‌باشد.

مذکور می‌باشد^۱ و اگر منجر به مرگش شود دیه قتل ثابت خواهد بود و چنانچه کارگری باشد که از راه کار ارتزاق می‌کند، در دوران معالجه و ناتوانی از کار کردن، اجرت المثل عمل او را ضامن باشد.^۲

مسئله ۷۵۸. 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،^۳ لازم است واکسن بزند.^۴

مسئله ۷۵۹. 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.

مسئله ۷۶۰. 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 مهم‌تر باشد.

شایان ذکر است، مهم‌تر 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 ۲۰٪ و احتمال فوت بر اثر واکسن نزدن ۴۰٪ باشد، که در این صورت باید اقدام به واکسن زدن نماید.

اما در بعضی موارد، اهمیت بیشتری یک طرف به جهت خطرناک‌تر بودن ضرر یک طرف نسبت به دیگری می‌باشد، مثل اینکه انسان ۲۰٪ احتمال دهد اگر واکسن بزند

۱. چنانچه هزینه درمان بیشتر از مقدار دیه باشد، بنا بر احتیاط واجب مقدار اضافه را نیز بپردازد.

۲. مشابه آنچه در جلد سوم، فصل «غصب»، مسئله «۱۴۹۲» ذکر شد.

۳. مانند عدم حضور در اجتماع و رعایت اصول بهداشتی.

۴. چنانچه رعایت نکند و آنچه را احتمال عقلایی می‌داده و از آن خوف داشته محقق شود، شرعاً معذور نخواهد بود.

می‌میرد و ۲۰٪ 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 ۷۶۱. تزریق واکسن‌هایی که در تولید آن از اشیای حرام مانند ژلاتین خوک یا مردار استفاده شده، به خودی خود اشکال ندارد.

مسئله ۷۶۲. 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:

۱. دعا، التجاء و تضرع به پیشگاه خداوند متعال و توسل به حضرات معصومین علیهم‌السلام جهت رفع بلا از همگان؛ امید است دعاهای مؤمنین مورد اجابت حضرت حق تعالی واقع گردد.
۲. خواندن قرآن کریم و دعاهای وارد شده از اهل بیت عصمت و طهارت علیهم‌السلام.
۳. صدقه دادن.
۴. انفاق و مساعدت مالی به خانواده‌هایی که به سبب ابتلای مذکور، گرفتار مشکلات اقتصادی و معیشتی شده‌اند.
۵. رعایت اصول بهداشتی در حد امکان و ترغیب و تشویق به مراعات آن.
۶. 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.^۱

۱. شایان ذکر است، برخی از احکام مربوط به تجهیز اموات مبتلا به بیماری‌های مسری و واگیردار در جلد اول، فصل «احکام اموات»، مسائل «۸۳۵ تا ۸۳۸» ذکر شد.

وقف

فضیلت وقف

«وقف»، سنتی 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 خدا صلی الله علیه و آله غنائم جنگ را تقسیم کردند، یک قطعه زمین به امیرالمؤمنین 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 عَیْنُ یُنْبُع (چشمه جوشان) نامیدند، شخصی آمد تا به آن حضرت مرزده دهد، حضرت علیه السلام فرمودند: وارث آن را بشارت ده، این صدقه ای است قطعی و مسلم برای حاجیان خانه خدا و مسافرین راه آن، نه فروختنی است، نه بخشیدنی و نه ارث بردنی...»^۱.

از امام صادق علیه السلام روایت شده که فرمودند: «بهترین شیئی که از انسان می ماند،

سه مورد است:

۱. تهذیب الأحکام، ج ۹، باب الوقوف والصدقات، ص ۱۴۸ و ۱۴۹، ح ۵۶.

۱. فرزند شایسته‌ای که برای او از خداوند طلب مغفرت کند.
 ۲. سنت و روئیۀ نیکی که دیگران از آن پیروی کنند.
 ۳. صدقه جاریه‌ای که بعد از وفات او در جریان باشد.^۱
- در حدیث است که امام صادق علیه السلام فرمودند: «شش مورد است که پس از وفات، آثار نیک آنها به انسان ملحق می‌شود:
۱. فرزند صالحی که برای انسان استغفار کند.
 ۲. قرآنی که از او به یادگار مانده و تلاوت شود.
 ۳. درختی که انسان آن را کاشته است.
 ۴. چاه آبی که حفر کرده است.
 ۵. صدقه جاریه‌ای که در زمان حیاتش آن را به جریان انداخته و پس از وفاتش هم ادامه دارد.
 ۶. سنت (رسم و روش) نیکی که انسان آن را به وجود آورده و پس از مرگ او، مورد عمل قرار گرفته است»^{۲، ۳}.

تعریف و اقسام وقف

• تعریف وقف

مسئله ۷۶۳. کسی که مالی را وقف می‌کند، در حقیقت آن را از ملک خویش خارج کرده و پس از وقف، خودش یا دیگران نمی‌توانند آن را بفروشند یا به کسی ببخشند و نیز کسی از آن ارث نمی‌برد؛

۱. وسائل الشیعه، ج ۱۹، کتاب الوقوف و الصدقات باب ۱، ص ۱۷۴ و ۱۷۵، ح ۱۰.
 ۲. همان، ص ۱۷۳، ح ۵.
 ۳. در بعضی از روایات دیگر، «علمی که از آن استفاده شود» نیز جزء این موارد ذکر شده است؛ مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج ۱۲، کتاب الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر و ما یلحق به، باب ۱۵، ص ۲۳۰، ح ۶.

البته، فروختن مال وقفی، در برخی موارد استثنایی که در مسائل بعد ذکر می‌شود، جایز می‌باشد.^۱

• تقسیم وقف از جهت مفهوم و ارکان

مسئله ۷۶۴. 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 می‌کند)؛ ب. عین موقوفه (مالی که وقف می‌شود).
این نوع وقف، مختص وقف «مسجد» است.^۲

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، خانه‌ای را بر اولاد خود وقف کند که در این مثال، فرد وقف کننده «واقف»، خانه «عین موقوفه» و اولاد واقف «موقوف علیهم» می‌باشند؛

این نوع وقف در سایر وقف‌ها - غیر از وقف مسجد - صورت می‌پذیرد و در این قسم، مال وقف شده، به ملکیت موقوف علیه در می‌آید؛ البته ملک طلق نمی‌باشد و - جز در موارد استثنایی - حق فروش آن وجود ندارد.^۳

۱. موارد جواز فروش مال وقفی در جلد سوم، مسائل «۱۶۳ تا ۱۶۵» و برخی توضیحات آن در همین جلد، مسائل «۹۱۲ تا ۹۱۵» ذکر شد.

۲. در این نوع وقف، عین موقوفه به ملکیت هیچ شخص یا عنوان یا جهت خاص یا عام در نمی‌آید و به این وقف، اصطلاحاً «وقف تحریر» گفته می‌شود.

شایان ذکر است، زمین «محدوده اصلی مسجد» وقف تحریر (نوع اول) بوده، و زمین قسمت‌های دیگر مانند آبدارخانه، سرویس بهداشتی مسجد و همین طور بنای و ساختمان مسجد و سایر قسمت‌ها، وقف بر مسجد از نوع دوم می‌باشد.

۳. 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 می‌شود.

• اقسام نوع دوم وقف

مسئله ۷۶۵. وقف نوع دومی که در مسأله قبل ذکر شد، از جهت «موقوف علیه» به سه قسم تقسیم می‌شود: ۱. وقف بر عین خاص؛ ۲. وقف بر عنوان قابل انطباق بر افراد؛ ۳. وقف بر جهت. توضیح این اقسام، در مسائل بعد ذکر می‌گردد.

۱. وقف بر عین خاص

مسئله ۷۶۶. در این قسم از وقف، مالی بر یک یا چند شخص یا شیء «خاص» وقف می‌شود؛ مثل آنکه شخصی خانه‌اش را بر فرد معینی مانند «قاسم» یا «قاسم و فرزندان» یا «فرزندان خود» وقف کند و یا مالی را بر «کعبه مشرفه» یا «مسجد معین» یا «حرم امام رضا (ع)» وقف نماید.

۲. وقف بر عنوان قابل انطباق بر افراد

مسئله ۷۶۷. در این قسم از وقف، مالی بر عنوان عامی وقف می‌شود که قابل انطباق بر شخص یا شیء خاصی است؛ این عنوان، گاه در هر مقطع زمانی منطبق بر یک فرد می‌باشد؛ مثل وقف بر «ائمه شیعه (ع)» و گاه در هر زمان بر افراد متعددی منطبق می‌شود مانند وقف بر «فقرا» یا «علما» یا وقف بر «طلاب» یا «دانشجویان» یا «ایتام».

۳. وقف بر جهات

مسئله ۷۶۸. در این قسم از وقف، مالی بر عنوانی وقف شده که منطبق بر «شخص» یا «شیء» خاصی نمی‌شود. این عنوان و جهت، دو صورت دارد: گاه عنوان «خاصی» است؛ مثل اینکه باغی وقف شده باشد تا محصولاتش در «عزای امام حسین (ع) در فلان خانه» صرف شود یا مالی وقف شود بر «اطعام فرزندان شخص معینی»؛ گاه آن عنوان، «عام» می‌باشد؛ مثل اینکه مالی وقف شود برای «معالجه هر فرد

بیماری» یا «تعلیم قرآن به هر فردی» یا «تبلیغ مذهب در هر جایی» یا «آبادی راه‌ها» یا «انجام هر کار خیری»^۱.

• کیفیت مالکیت موقوف علیه نسبت به منافع مال وقفی

مسئله ۷۶۹. در قسم اول وقف (که در مسئله ۷۶۶ 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 است^۲ که حکمش در مسئله ۷۶۳ بیان شد.

مسئله ۷۷۰. در قسم دوم وقف (که در مسئله ۷۶۷ 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

۱. با توجه به توضیحات سه مسئله 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 - 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، ایتمام» 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 یا ... است.

۲. تعریف ملک غیر طلق، در صفحه «۳۲۵»، پاورقی «۳» ذکر شد.

علمای شهر وقف شده، به این صورت که محصولات باغ از همان ابتدای ظهور (حدوث)، مال آنان باشد.^۱

مسئله ۷۷۱. در قسم سؤم وقف (که در مسئله «۷۶۸» 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 مسئله «۷۶۳» بیان شد.

• حکم فضای بالا و پایین ملک وقفی

مسئله ۷۷۲. 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

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

مسئله ۷۷۳. 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

۱. ملاک در تحقق هریک از اقسام سه گانه مذکور، قصد واقف و نوع وقف آن است.

اجاره دادن خانه را ندارند و کسی که نمی‌خواهد در آن ساکن شود، هیچ حقی ندارد.^۱ همین‌طور، 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 ۷۷۴. اگر مالی مانند خانه - به گونه‌ای که در مسأله قبل ذکر شد - وقف انتفاع شده باشد و موقوف علیهم کلاً به جهت مهاجرت به مکان دیگری یا ضرر قابل توجه یا مشقت و سختی فوق‌العاده که معمولاً قابل تحمل نیست (خرج)، نتوانند خود از مال موقوفه استفاده کنند، دو 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؛^۲

در این صورت، موقوف علیهم می‌توانند طور دیگری - مثلاً با اجاره دادن - از منافع خانه استفاده کنند؛

ب. واقف فقط می‌خواسته خود افراد مورد نظر در آن ساکن شوند؛ مثلاً خانه‌ای که نزدیک حرم بوده را بر اولاد خود وقف کرده و تنها مطلوبش این بوده که فرزندانش بتوانند به راحتی به حرم مشرف شوند؛

در این صورت، وقف باطل شده و به ملکیت خود واقف و چنانچه از دنیا رفته، به ورثه‌اش برمی‌گردد.^۳

شایان ذکر است، غالباً وقف‌ها از نوع «الف» هستند.

۱. برخی مسائل مربوط به کیفیت استفاده از مال وقفی در این مورد، در مسائل ۸۸۹ و ۸۹۰ ذکر می‌شود.
 ۲. به عبارت دیگر، مطلوب واقف از وقف، رسیدن منفعتی از خانه به افراد مورد نظریا اولویت و تقدم ساکن شدن خود افراد در خانه بوده است، طوری که با منتفی شدن خصوصیت مذکور، مطلوب اولیة وی (رسیدن منفعتی از خانه به افراد) باقی باشد.
 ۳. البته، فرض مسأله در موردی است که استفاده از موقوفه برای کلیة موقوف علیهم - هرچند آنانی که بعداً متولد می‌شوند - غیر ممکن یا ضرری یا حرجی است.

○ وقف منفعت

مسئله ۷۷۵. اگر واقف شرط کند موقوف علیه از درآمد مال وقفی استفاده کند، نه خود آن، در چنین وقفی که اصطلاحاً وقف «منفعت» نامیده می‌شود، موقوف علیه نمی‌تواند خودش از مال وقفی استفاده کند؛ بلکه باید با اجاره و مانند آن از درآمد موقوفه بهره‌مند شود.

بنابراین، اگر خانه‌ای که در کنار حسینیه قرار دارد وقف شده باشد تا از درآمدش هزینه‌های حسینیه تأمین شود (وقف منفعت)، نمی‌تواند از آن برای برگزاری برنامه‌های خود حسینیه استفاده کند؛

البته اگر در وقف مذکور، نوع کاربری خانه، مطلق بوده و مورد خاصی معین نشده باشد، در صورتی که متولی صلاح بداند، می‌تواند آن را برای برگزاری مراسم حسینیه اجاره کند و اجاره بها را از نذورات و سایر منابع مالی حسینیه پردازد؛ آن‌گاه مبالغ را در تأمین هزینه‌های حسینیه صرف نماید.

○ وقف اعم از انتفاع و منفعت

مسئله ۷۷۶. اگر واقف شرط نکرده که موقوف علیه خودش مستقیماً از مال وقفی استفاده کند یا فقط از محل درآمد آن بهره‌برد؛ بلکه مال - مثل خانه - را وقف کرده تا موقوف علیه هر طور بخواهد از منافع و عواید آن بهره‌برد، در چنین وقفی موقوف علیه می‌تواند خود از آن استفاده کند - مثلاً در خانه ساکن شود - یا با اجاره دادن و مانند آن از عواید موقوفه بهره‌برد.

پس اگر مثلاً واقف گفته باشد: «این خانه وقف بر اولادم باشد» و قرینه‌ای بر نوع خاصی از وقف نباشد، چنین وقفی «اعم از انتفاع و منفعت» به حساب می‌آید.

شرایط تحقق وقف

مسئله ۷۷۷. برای محقق شدن وقف، باید شرایط ذیل مراعات گردد:

۱. انشاء وقف صورت بگیرد؛
 ۲. وقف، موقت و برای مدّت خاصی نباشد؛
 ۳. وقف، منقطع الاول نباشد؛
 ۴. وقف، معلق و وابسته به امر دیگر نباشد (وقف تعلیقی نباشد)؛
 ۵. واقف، مال را بر خودش وقف نکند (وقف بر نفس نباشد)؛
 ۶. مال وقفی تحویل داده شود (در برخی از موارد).
- توضیح این شرایط، در مسائل بعد ذکر می‌گردد.

• ۱. انشاء وقف صورت بگیرد

مسأله ۷۷۸. 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 «حَبَس کردم»^۱ یا عبارت‌های دیگری را که دلالت بروقف کند به کار گیرد، هرچند دلالت آن عبارت بروقف، به کمک شواهد و قرائن باشد.

«انشاء عملی» مثل اینکه فرش یا چراغ یا اشیای دیگری را که می‌خواهد وقف مسجد یا حرم کند، به قصد وقف به متولی یا وکیل متولی مسجد یا حرم بدهد یا کسی که می‌خواهد مسجدی وقف کند، ساختمانی را به قصد آنکه مسجد باشد بسازد یا حتی چهار دیواری را اطراف زمین به قصد آنکه مکان مذکور مسجد باشد احداث نماید،^۲ که در این موارد بدون اینکه عبارت و صیغه خاصی گفته شود، وقف انجام شده است.

۱. البتّه «حَبَس» در معنای دیگری که در فصل «حَبَس و ملحقات آن» ذکر می‌شود نیز به کار می‌رود. بنابراین، در مواردی که فرد کلمه «حَبَس» را به کار برده، از قرائن و شواهد فهمیده می‌شود که مقصود وی وقف بوده یا حبس اصطلاحی.

۲. البتّه، 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.

مسئله ۷۷۹. 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.

مسئله ۷۸۰. انسان می‌تواند برای انجام وقف، دیگری را وکیل کند تا از طرف وی مال را وقف نماید (وکیل در انشای وقف).

مسئله ۷۸۱. اگر فرد مال دیگری را بدون اجازه وی وقف کند (وقف فضولی)، چنانچه بعداً صاحب مال آن را اجازه دهد، وقف صحیح است.

مسئله ۷۸۲. 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، ولیّش قبول می‌کند.

مسئله ۷۸۳. برای تحقق وقف در هیچ یک از انواع آن - مخصوصاً در وقف خاص مانند وقف بر اولاد - قصد قربت شرط نیست، هرچند دست‌یابی به ثواب الهی، منوط به قصد تقرب به خداوند متعال می‌باشد.

• ۲. وقف، موقت و برای مدّت خاصی نباشد

مسئله ۷۸۴. اگر انسان مال خود را برای مدّتی وقف کند مثلاً بگوید: «خانه‌ام برای مدّت ۱۰ سال وقف فرزندانم باشد»، چنین وقفی باطل است.^۱

مسئله ۷۸۵. اگر انسان مال خود را بر فرد یا افرادی وقف کند که منقرض می‌شوند، مثلاً مالش را فقط بر فرزندان خود و فرزندان آنان وقف کند که در نتیجه مال برنسل

۱. ولی اگر قصد فرد از چنین عبارتی وقف نباشد؛ بلکه «حبس» باشد که توضیح آن در فصل جداگانه‌ای بعد از فصل «وقف» ذکر می‌شود، حبس صحیح واقع می‌گردد.

سوم وقف نخواهد بود، چنین وقفی که وقف «منقطع الآخر» نام دارد، صحیح است و از موارد وقف موقت - که باطل است - محسوب نمی‌شود.

همین طور، اگر مال را بر اولاد خود نسلاً بعد نسل و به طور پیوسته وقف کند و پس از مدتی نسلش منقرض گردد.

مسئله ۷۸۶. 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 می‌رسد؛^۱ پس اگر مثلاً واقف که دو فرزند (علی و حسن) دارد و علی دارای یک فرزند (حسین) می‌باشد، 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) می‌رسد.^۲

مسئله ۷۸۷. اگر موقوف علیهم منقرض شوند - مانند اینکه واقف مال را بر اولادش نسلاً 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: بهره‌مند 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 نمی‌شود؛ بلکه در جهات دیگری که به نظر واقف نزدیک‌تر است استفاده می‌شود.^۳

مسئله ۷۸۸. 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.^۴

۱. مگر در مسئله بعد.
۲. زیرا در زمان فوت واقف، وارثینش علی و حسن بوده‌اند. بنابراین، نیمی از مال به حسن می‌رسد و نیمی به علی و چون علی زنده نیست، سهمش به پسرش حسین داده می‌شود.
۳. در وقف‌هایی که موقوف علیهم افرادی نسلاً بعد نسل می‌باشند؛ چنانچه نسل واقف به حسب معمول منقرض نمی‌شوند، غالباً غرض واقف به همین صورت است.
۴. چنین شرطی با مقتضای وقف منافات دارد و موجب باطل شدن آن می‌شود.

• ۳. وقف، منقطع الاوّل نباشد

مسئله ۷۸۹. اگر فرد مال خود را وقف کند و ابتدای آن را مدّتی بعد قرار دهد؛ مثلاً بگوید: «مالم از اوّل سال آینده وقف باشد»، چنین وقفی که «منقطع الاوّل» نامیده می‌شود، باطل است.^۱

همین طور، اگر وی چنین قصدی نداشته باشد، ولی شرعاً مدّتی از اوّل آن باطل باشد؛ مثل آنکه مالی را برای خود و پس از وفاتش برای اولاد خویش وقف نماید.^۲

• ۴. وقف، معلق و وابسته به امر دیگر نباشد (وقف تعلیقی نباشد)

مسئله ۷۹۰. اگر واقف، وقف را معلق و وابسته به امر دیگری نماید - مثل آنکه بگوید: مالم را وقف کردم، چنانچه فرزند پسر برایم متولّد شود - چنین وقفی باطل است؛ مگر در دو مورد ذیل:

۱. وقف به امری معلق شده باشد که در زمان وقف، محقّق بوده و واقف نیز از آن مطلع باشد؛ مثلاً در حالی که می‌داند در ماه محرم قرار دارد بگوید: «اگر این ماه، ماه محرم است، مالم را وقف کردم»؛

۲. امر مذکور طوری باشد که صحیح بودن وقف بستگی به تحقّق آن داشته باشد، هرچند نداند که آن امر محقّق شده یا نه؛ مثلاً در حالی که واقعاً نمی‌داند مالی متعلق به اوست یا نه، بگوید: «این مال را وقف کردم، اگر مال من باشد» و آن مال واقعاً مال او باشد.

مسئله ۷۹۱. اگر فرد بگوید: «این مال بعد از مرگم وقف باشد» چنین وقفی باطل است؛ مگر آنکه از کلام وی عرفاً چنین فهمیده شود که منظورش وصیت به وقف بوده^۳ 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.

۱. آنچه در مسئله «۷۹۵» ذکر می‌شود، از همین قبیل است.

۲. در مسائل بعد ذکر می‌شود که وقف انسان برای خود باطل است.

۳. منظور وصیت عهدی است که توضیح آن در فصل «وصیت»، مسئله «۱۰۰۶» ذکر می‌گردد.

مسئله ۷۹۲. 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، خانه‌ای نزدیک حرم برایشان وقف کند، ولی عملاً غرض واقف (تشرّف بیشتر به حرم) محقق نگردد، وقف باطل نمی شود.

مسئله ۷۹۳. 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.^۱

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.

• ۵. واقف مال را بر خودش وقف نکند (وقف بر نفس)

مسئله ۷۹۴. 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.

مسئله ۷۹۵. 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

۱. هر چند وقف از ایقاعات است و همان طور که در جلد سوم، مسئله «۳۰۳» ذکر شد، ایقاع شرط بردار نیست، ولی در این مسئله 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 بردیگران مثلاً - حسین - وقف کند، وقف نسبت به خود و بعد از خودش باطل است.

مسئله ۷۹۶. اگر واقف در هنگام وقف (در غیر وقف مسجد)،^۱ 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 نمی کند 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.

مسئله ۷۹۷. اگر انسان بگوید: «خانه خود را وقف کردم بر هر یک از اولادم که بدهی های عرفی و شرعی مرا به طور مجانی بپردازد»، وقف صحیح است.

همین طور، اگر بگوید: «مالم را وقف کردم بر هر یک 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.

مسئله ۷۹۸. اگر انسان مالی را برای پرداخت بدهی هایش یا به جا آوردن نماز و

۱. 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.

روزه‌های 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» می‌باشد - وقف باطل است.

مسئله ۷۹۹. 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 می‌خوانند و ثواب آن را به وی اهدا می‌نمایند، وقف صحیح است.

شایان ذکر است، اگر در مثال فوق از شواهد و قرائن و غیر آن معلوم نباشد^۱ 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 می‌شود.^۲

مسئله ۸۰۰. 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؛^۳ 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 می‌شود:

۱. 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.^۴

۲. 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؛

۱. بنابراین، اگر نشانه و قرینه‌ای باشد که ظهور در مقصود واقف داشته باشد مطابق با آن عمل می‌شود.

۲. به اصطلاح، «أصالة الصَّحَّة» در وقف جاری می‌شود.

۳. این مورد، از موارد وقف بر خود (نَفْس) محسوب می‌شود.

۴. چنانچه نشانه و قرینه عرفی بر توزیع درآمد موقوفه به نسبت‌های متفاوت بین موارد سه‌گانه نباشد، همین حکم جاری است.

مثلاً اگر واقف معین کرده ۲۰٪ درآمد موقوفه برای نماز و روزه قضای خودش هزینه شود و ۳۰٪ به فقرا داده شود و ۵۰٪ در عزاداری صرف شود؛ ۲۰٪ وقف باطل و ۸۰٪ آن صحیح است.

۳. 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.^۱

۴. 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^۲ و حق داشته باشد درآمد را صرف دو یا هر سه مورد نماید؛^۳ در این صورت، وقف مذکور باطل است.^۴

مسئله ۸۰۱. اگر فردی بخواهد با وجود وقف مال، خودش از آن استفاده کند بدون اینکه اشکال وقف بر خود پیش آید، به جزراهی که در مسئله «۷۹۶» 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.

۱. 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.

۲. 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.

۳. به عبارتی، لازم نبوده متولی در هر مرتبه، درآمد وقف را توزیع بر موارد نماید.

۴. زیرا از قبیل وقف بر امر جامع بین وقف بر نفس و وقف بر غیر نفس است، که تمام چنین وقفی باطل است.

○ استفاده واقف از مال موقوفه

مسئله ۸۰۲. حکم استفاده واقف از مالی که خودش وقف کرده، چند صورت دارد:

- در وقف مساجد و وقف بر جهات عامه - مانند وقف حسینیّه‌ها، بیمارستان‌های عمومی، مقابر عمومی، پل‌ها و... - واقف نیز می‌تواند از عین موقوفه در جهت وقف استفاده کند.

- اگر واقف 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 مسئله «۷۷۰» باشد؛ در این صورت، استفاده واقف از مال وقفی جایز است، مانند اینکه ملک خود را به عنوان مدرسه علمیّه وقف کند و خودش جزء طلاب باشد.

ب. وقف از نوع «ج» مذکور در مسئله «۷۷۰» 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 مسئله «۷۷۰» باشد؛ در این صورت، در مورد اینکه واقف نیز بتواند قسمتی از منافع را اخذ کند (و جزء موقوف علیهم محسوب شود) مسئله محلّ اشکال است^۱ و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

مسئله ۸۰۳. اگر کسی تمام باغ، به جز یک یا چند درخت آن را وقف نموده باشد، می‌تواند به اندازه نیازش در استفاده یا رسیدگی به آن درخت، در باغ رفت و آمد کند و موقوف علیهم نمی‌توانند او را از این کار منع کنند یا او را مجبور به کندن درخت نمایند؛

۱. خصوصاً 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، حقی در زمین باغ ندارد و نمی‌تواند درخت دیگری در آن محل بکارد.

مسئله ۸۰۴. کسی که خانه و ویلایی را به جزیک یا چند اتاق از آن وقف نموده، در صورتی که اتاق خراب شود، زمین آن متعلق به خودش می‌باشد؛ زیرا زمین نیز عرفاً جزء اتاق است.^۱

مسئله ۸۰۵. اگر مالی مانند درخت که دارای منافع مختلفی همچون میوه، استفاده از سایه، برگ‌ها و شاخه‌های 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 می‌تواند برخی از منافع را برای خود استثنا کند و جزء وقف قرار ندهد که توضیح آن در مسئله «۷۹۶» ذکر شد.

• ۶. مال وقفی تحویل داده شود (در برخی موارد)

مسئله ۸۰۶. در وقف خاص - مانند وقف خانه بر اولاد یا وقف باغ بر حسین و ذریه‌اش - برای آنکه وقف صحیح واقع شود، باید مال وقف شده به موقوف علیه یا وکیل یا ولی^۲ وی تحویل داده شود (قبض گردد) و تحویل به متولی وقف مذکور کافی نیست؛ همین‌طور صرف اینکه واقف، خود متولی وقف است و وقف در اختیار اوست کافی نمی‌باشد.

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.

همین‌طور، در وقف بر جهت خاص - مانند وقف بر روضه خوانی ایام محرم در

۱. مگر آنکه قرینه و نشانه اطمینان‌آوری برخلاف آن باشد.

۲. تحویل به ولی در مواردی صورت می‌گیرد که موقوف علیه محجور باشد، مانند بچه نابالغ.

مکان مشخص - تحویل لازم است و در این گونه موارد، تحویل به متولّی و کسی که عهده دار انجام امور و شؤون آن جهت است، صورت می گیرد.

مسئله ۸۰۷. 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؛^۱

همین طور، اگر واقف در وقف خاص قبل از تحویل دادن مال بمیرد، وقف باطل شده و مال مذکور، ارث محسوب می شود.

مسئله ۸۰۸. اگر مال در وقف خاص بر افرادی در طبقات و نسل های مختلف وقف شود - مثلاً 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 متولّد شود - تحویل دادن مال به افراد موجود، حتّی نسبت به فرزند واقف که بعداً متولّد 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 بقیّه - که تحویل به آنان صورت گرفته - صحیح است.

مسئله ۸۰۹. اگر موقوف علیه در وقف خاص، مال وقفی را بدون اجازه واقف در اختیار بگیرد، صحّت وقف محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.

مسئله ۸۱۰. اگر مال وقف شده در وقف خاص قبل از وقف در اختیار و تحت تسلّط موقوف علیه باشد، همین امر برای محقق شدن «تحویل و قبض» کافی است و نیاز به تحویل مجدّد نیست؛ البتّه اگر باقی ماندن مال در دست وی به

۱. معنای قبض و تحویل، در مسائل «۸۱۳ و ۸۱۴» ذکر می شود.

عنوان مال وقفی با اجازه واقف نباشد، مسأله محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

مسأله ۸۱۱. اگر پدر یا پدر بزرگ پدری مالی را بر فرزندان یا نوه‌های غیر بالغ خود^۱ و نیز فرزندان^۲ که بعداً از آنان متولّد می‌شوند 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 ولیّ شرعی باشد، برای محقق شدن قبض، باید مال را از او تحویل بگیرد.

مسأله ۸۱۲. در مواردی که تحویل مال وقفی جزء شرایط صحّت 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 مدّت‌ها بعد امکان تحویل آن برای واقف فراهم شده و آن را تحویل دهد، وقف از هنگام تحویل (قبض) صحیح است.

○ معنای تحویل (قبض)

مسأله ۸۱۳. «تحویل و قبض» مال وقفی^۲ زمانی حاصل می‌شود که مال در اختیار و تحت تسلط فرد قرار گیرد و تحقّق این معنا در موارد مختلف، متفاوت است.^۳

مسأله ۸۱۴. لازم نیست تحویل در همان زمانی باشد که وقف صورت می‌گیرد؛ پس اگر واقف مال موقوفه را پس از مدّتی - هر چند سال‌ها گذشته باشد - به موقوف علیّه تحویل دهد، وقف صحیح است.

۱. منظور، فرزندان^۲ است که واقف، ولیّ شرعی آنان محسوب می‌شود.

۲. چه در اموال منقول و چه غیر منقول.

۳. در وقف زمین و ملک، جهت تحقّق قبض و تحویل، صدور سند رسمی وقف به نام موقوف علیهم کافی است.

○ تحویل در وقف عام

مسئله ۸۱۵. در وقف عام^۱ - مانند وقف برفقرا یا طلاب - و نیز وقف بر جهت عام^۲ مانند وقف بر تعلیم قرآن یا معالجه بیماران یا ترویج دین، تحویل لازم نیست و پس از انشای وقف، مال از ملکیت واقف خارج شده و وقف محقق شده است، هرچند هنوز در اختیار خودش باشد.

مسئله ۸۱۶. اگر فرد مالی را برای استفاده در مساجد یا حسینیه‌ها یا حرم‌های مطهر حضرات معصومین علیهم‌السلام به صورت عام (نه یک مسجد یا حسینیه یا حرم مشخص) وقف نماید، تحویل و قبض لازم نیست و پس از انشای وقف، مال از ملکیت واقف خارج شده و وقف محقق می‌شود و نیز اگر فردی مالی را بر انتفاع برندگان (استفاده کنندگان) از مسجد یا حسینیه یا حرم معین وقف نماید^۳، تحویل و قبض لازم نیست؛

اما اگر مالی را وقف بر خود مسجد یا حسینیه یا حرم معین نماید، تحویل و قبض لازم می‌باشد؛ البته برای تحویل آن، کافی است آن را به متولی شؤون مسجد یا متولی حسینیه یا حرم بدهد یا با اجازه وی، آن را در مکان مذکور برای استفاده قرار دهد.

مسئله ۸۱۷. اگر قسمتی از مسجد خراب شود و فردی با به کار بردن مصالح ساختمانی آن را تعمیر کند - هرچند شخصی آن را تحویل نگیرد - وقف محقق شده و آن مصالح از ملکیت فرد خارج شده است. بنابراین، پس از مرگش به ورثه او نمی‌رسد.

مسئله ۸۱۸. برای تحقق تحویل در وقف عام و جهت عام - هرچند تحویل و

۱. منظور، قسم دوم وقف است که در مسئله «۷۶۷» ذکر شد.

۲. منظور، بخش دوم از مواردی است که در قسم سوم وقف، در مسئله «۷۶۸» ذکر شد.

۳. مانند اینکه مهر یا سجاده را وقف نمازگزاران مسجد یا حسینیه یا حرم معین نماید یا فرش را وقف زُواد (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 می‌کنند، نماید.

قبض لازم نبوده و شرط صحّت 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 ۸۱۹. 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.^۱

شایان ذکر است، شرایط صحیح بودن وقف فرد مریض در بیماری منجر به فوت، در جلد سوم، فصل «حَجْر»، مسئله «۱۶۸۸» ذکر شد.

مسئله ۸۲۰. اگر کفاری مالی را وقف کند - با رعایت سایر شرایط - وقف صحیح است.

شرط اختصاصی وقف مسجد

مسئله ۸۲۱. 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 ۸۲۲. فردی که مالک آپارتمانی است، می تواند بعضی از طبقات آن - مثلاً

۱. البته، همان طور که در فصل «وصیت»، در مسئله «۱۰۲۸» 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 سازه‌های پیش ساخته‌ای مانند کانکس، کیوسک، واگن یا کوپه قطار یا بخشی از کشتی یا هواپیما به عنوان مسجد صحیح نیست.^۱

مسئله ۸۲۳. اختصاص مسجد به افراد یا گروه یا طائفه خاص صحیح نیست. بنابراین، وقف مکان به قید اینکه مسجد برای گروه یا طائفه خاص یا اهالی شهر معین باشد باطل است؛ اما وقف آن به عنوان نمازخانه برای گروه یا طائفه یا اهالی شهر معین صحیح است.

شرایط مالی که وقف می‌شود (عین موقوفه)

مسئله ۸۲۴. مالی که وقف می‌شود باید دارای شرایط ذیل باشد:

۱. قبلاً وقف نشده باشد؛
 ۲. خود شیء (عین) باشد، نه منفعت و حق و دین؛
 ۳. استفاده حلال داشته باشد و برای حلال وقف شود؛
 ۴. شرعاً دارای مالک یا در حکم آن باشد؛
 ۵. حق فرد دیگری به آن تعلق نداشته باشد؛
 ۶. با استفاده از بین نرود؛
 ۷. معین باشد.
- توضیح این شرایط، در مسائل بعد ذکر می‌شود.

• ۱. قبلاً وقف نشده باشد

مسئله ۸۲۵. مالی که قبلاً وقف شده، وقف مجدد آن صحیح نیست؛ پس اگر

۱. 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، هرچند 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.^۱

• ۲. خود شیء (عین)^۲ باشد؛ نه منفعت و حق و دین

مسئله ۸۲۶. وقف «دین» صحیح نیست؛ پس اگر فرد بگوید: «فرشی را که از حسین طلبکارم، وقف حسینیه نمودم»،^۳ 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.^۴

مسئله ۸۲۷. وقف «حق» باطل است؛^۵ پس وقف سرقفلی^۶ یا وقف حق تقدیمی یا

۱. حکم وقف حق تقدیمی یا حق پذیره زمین های وقفی، در مسئله «۸۲۷» ذکر می شود.

۲. مراد از عین، عین حقیقی است نه عین اعتباری (معجازی).

۳. 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.

۴. 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 «۹۷۸» 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.

۵. 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 «۱۴۱» ذکر شد و اما صلح با عوض یا بدون عوض موارد مذکور اشکال ندارد.

۶. 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 «۶۰۹» و «۶۱۰» ذکر شد.

حَقّ پذیره در زمین های وقفی^۱ یا وقف حَقّ تحجیر^۲ و مانند آن صحیح نمی باشد. شایان ذکر است، برای رسیدن به این هدف می توان از عقد مصالحه استفاده نمود؛ مثلاً کسی که می خواهد سرقفلی مغازه اش را به حسینیّه واگذار کند، می تواند آن را به حسینیّه صلح نماید و متولّی حسینیّه صلح مذکور را قبول کند. مسأله ۸۲۸. اگر فردی که زمین موقوفه را در اختیار دارد و مالک حَقّ تقدیمی یا حَقّ پذیره زمین وقفی است و از متولّی شرعی وقف، اجازه احداث بناء و ساختمان در آن وقف را داشته، اقدام به احداث بناء 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 حَقّ تقدیمی یا حَقّ پذیره آن باطل است، اما با توجّه به اینکه وقف بناء (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 حَقّ تقدیمی یا حَقّ پذیره به ورثه منتقل می شود نیز جاری است. بنابراین، ورثه تا زمانی که ساختمان اولیه باقی است، حَقّ مزاحمت با کاربری وقف را ندارند؛

زمین مذکور پس از خراب شدن بناء، در اختیار ورثه قرار می گیرد تا هر طور بخواهند - بر اساس ضوابط حَقّ تقدیمی یا حَقّ پذیره - از آن استفاده کنند.^۳

۱. گاه متولّی 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 متولّی و سایر تصرّفات متعارف حسب توافق با وی اولویّت پیدا می کنند، که در عرف رایج از این حق، تعبیر به «حَقّ تقدیمی» یا «حَقّ پذیره» می شود.

۲. توضیح معنای حَقّ تحجیر، در جلد سوّم مسأله «۱۳۵۶» ذکر شد.

۳. برای اینکه حَقّ تقدیمی یا حَقّ پذیره زمین وقفی نیز به نهاد وقف منتقل شود و به ورثه واقف ارث نرسد، می توان از عقد مصالحه استفاده نمود؛ مثلاً اگر بنای مذکور به عنوان حسینیّه وقف شده است، واقف می تواند حَقّ تقدیمی یا حَقّ پذیره زمین را به نهاد وقف (حسینیّه) صلح کند و متولّی حسینیّه صلح مذکور را قبول نماید. بدین ترتیب، هر چند وقف حَقّ صحیح نمی باشد، ولی با صلح آن به حسینیّه، ملکیت حَقّ مذکور، به حسینیّه منتقل می شود و حتّی پس از خراب شدن بناء قبلی در اختیار ورثه قرار نمی گیرد.

مسئله ۸۲۹. 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؛^۱

البته، اگر فرد قصد داشته باشد محلّ مذکور نمازخانه و مصلی باشد (مسجد عرفی)، نه مسجد شرعی، حکم مسئله قبل در مورد آن جاری می شود.^۲

مسئله ۸۳۰. اگر کسی که مالک سرقفلی مکان تجاری یا حق تقدیمی یا حق پذیره زمین وقفی است و اجازه و واگذاری آن را دارد بخواهد آن را برای صرف در جهات خیر و اگذار 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 متولّی آن جهت، از محلّ مورد نظر فقط برای جهت خیری که واگذار کننده در نظر دارد استفاده نماید.

مسئله ۸۳۱. 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 و مانند آن برای استفاده های حلال صحیح است؛ ولی وقف فضای مجازی مانند سایت، وبگاه، وبلاگ، 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.^۳

۱. از آنجا که وقف مسجد از نوع اول وقف، یعنی وقف تحریر - که توضیح آن در مسائل «۷۶۴ و ۸۲۱» ذکر شد - می باشد، نمی توان در زمینی که قبلاً وقف شده، مسجد شرعی بنا نمود.

۲. 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.

۳. البته واگذاری فضاهای 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

• ۳. استفاده حلال داشته باشد و برای حلال وقف شود

مسئله ۸۳۲. 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.

• ۴. شرعاً دارای مالک یا در حکم آن باشد

مسئله ۸۳۳. وقف مباحات اصلی مانند زمینی که از ابتدا بایر بوده (موات بالأصله) قبل از احیای آن، صحیح نیست^۱ 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 ۸۳۴. فرد می تواند زمین مواتی که آن را احیاء نموده است،^۲ وقف نماید و در این حکم فرقی بین وقف عام یا خاص، یا وقف به عنوان مسجد و غیر آن نیست.^۳

• ۵. حق فرد دیگری به آن تعلق نداشته باشد

مسئله ۸۳۵. وقف مالی که حق دیگری به آن تعلق گرفته - 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.

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 مسؤول مجتمع فرهنگی «به عنوان مُتصالح»، 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.

۱. توضیح زمین موات و کیفیت احیای آن در جلد سوم، فصل «آباد کردن زمین های موات» ذکر شد.

۲. همان.

۳. همان طور که در جلد سوم، مسئله «۱۳۴۸» 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.

• ۶. با استفاده از بین نرود

مسئله ۸۳۶. مالی که وقف می شود باید برای مدّت قابل توجّهی بدون اینکه از بین برود، قابل استفاده باشد. بنابراین، وقف موادّ خوراکی و مانند آن که استفاده از آن، با از بین بردنش صورت می گیرد و همین طور وقف گُل - که مدّت کوتاهی باقی می ماند - برای استفاده از بوی خوش آن صحیح نیست.

مسئله ۸۳۷. وقف لباس، ظرف، فرش، خانه، باغ، زمین، کتاب، رایانه، ماشین و سایر چیزهایی که استفاده حلال دارد،^۱ 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 ۸۳۸. مالی که وقف می شود لازم نیست در هنگام وقف قابل استفاده باشد؛ بلکه اگر در معرض استفاده - هرچند بعد از مدّتی - باشد، مانند درختی که هنوز میوه نداده یا زمین غیرمواتی که به جهت استفاده زراعی نیاز به اصلاح بافت ارگانیکی 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 ۸۳۹. 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،^۲ صحیح نیست؛

ولی فرد می تواند برای تحقّق این موضوع از راه کار مصالحه یا وصیت استفاده نماید، که توضیح آن در مسئله «۸۴۷» ذکر می شود.

• ۷. معین باشد

مسئله ۸۴۰. اگر مال وقف شده، معین نباشد؛ مثلاً بگوید: یکی از دو خانه ام را

۱. با رعایت سایر شرایط مربوط به وقف.

۲. به عبارتی اصل مالیت 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^۱ مثل آنکه فردی ۱۰۰ مترمربع از یک قطعه زمین مشخص که قسمت‌های مختلف آن یکسان هستند، را وقف کند، چنین وقفی در غیروقف مسجد صحیح است.

مسئله ۸۴۱. اگر فرد زمینی را برای امور متعددی - غیر از مسجد - مانند «مدرسه و کتابخانه» یا «حسینیه و متعلقات آن» بدون اینکه محدوده هریک را تعیین کند، وقف نماید و در هنگام وقف در نظر داشته باشد بعداً 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 می‌تواند بعداً محل مناسبی برای هریک از آنها در نظر بگیرد.

مسئله ۸۴۲. در وقف مسجد باید «محدوده اصلی مسجد»^۲ 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؛^۳

بلکه اگر هنگام وقف مثلاً ۳۰۰ مترمربع از زمین ۶۰۰ متری را «محدوده اصلی

۱. معنای کلی در معین در جلد سوم، مسئله «۸۴» ذکر شد.

۲. هرچند گاه در عبارات عرفی مسامحه شده و به متعلقات مسجد - همچون سرویس بهداشتی و وضوخانه - نیز مسجد گفته می‌شود، اما متعلقات مسجد شرعاً جزء «محدوده اصلی مسجد» نمی‌باشد و منظور از مسجد در احکام ویژه مسجد، همان «محدوده اصلی» می‌باشد. شایان توجه است، صحن حیاط مسجد در برخی موارد جزء محدوده اصلی مسجد می‌باشد، همانند صحن مسجد گوهرشاد در مشهد مقدس و در برخی موارد جزء متعلقات مسجد است و این امر بستگی به کیفیت وقف اولیه دارد.

۳. منظور مسجد شرعی است و حکم مساجد عرفی که در زمین‌های وقفی ساخته می‌شود و با توضیح مسئله «۸۲۹» نمازخانه محسوب می‌شود، 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 ۳۰۰ 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

مسئله ۸۴۳. 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 عوائد و محصولاتش صرف فقرا شود؛

اما وقف سهم مشاع از زمین به عنوان مسجد صحیح نیست.^۱

■ تقسیم وقف مشاع

مسئله ۸۴۴. 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.

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 ۸۴۵.** 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؛^۱

البته، موقوف علیهم می‌توانند 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، می‌توانند حسب توافق زمین را چهار بخش کرده و هر یک، از بخشی استفاده کنند و چنانچه فرزند دیگری برای واقف متولد شود، تقسیم قبل باطل شده و می‌توانند آن را پنج قسمت کنند و اگر پس از آن مثلاً دو نفر بمیرند، باز تقسیم باطل شده و می‌توانند آن را به سه بخش تقسیم نمایند. شایان ذکر است، این کار در صورتی جایز است که واقف شرطی برخلاف آن ننموده باشد.^۲

○ وقف سهام در شرکت‌های سهامی بورسی

مسئله ۸۴۶. حکم وقف سهام بر مبنای اینکه سهام‌داران با خرید سهام، به صورت

۱. یعنی شرط کرده باشد موقوف علیهم - بدون قید و شرط یا در صورت وقوع نزاع - حق تقسیم مال را داشته باشند.

۲. توافق مذکور بین موقوف علیهم، تقسیم و افزایش مال مشترک (به معنایی که در جلد سوم، فصل «شرکت»، مبحث «قسمت»، مسئله «۷۶۴» بیان شد) به حساب نمی‌آید، بلکه نوعی تخصیص و قسمت بندی از زمین بین موقوف علیهم است.

حقیقی مالک دارایی شرکت سهامی به صورت مشاع می‌گردند،^۱ از قرار ذیل است:

معمولاً سهام شامل اموال مختلف و متعدّدی 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)، «موادّ اولیه یا کالاهای تولید شده که خود کالا (عین آن) مصرف می‌شود»؛ «حقّ» مثل حقّ سرقتی اماکن تجاری و صنعتی، حقّ تقدیمی یا حقّ پذیره زمین‌های وقفی،^۲ «بزند کارخانه» و نشان تجاری آن، «مطالبات» قبل از وصول.^۳

- 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، ساختمان‌ها و ابزارآلات و دستگاه‌های صنعتی - ولی از آنجا که شرط ارتکازی در خرید سهام، آن است که به مدیرعامل یا هیأت مدیره شرکت، وکالت یا اذن داده می‌شود 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 مدیرعامل و هیأت مدیره و مجمع عمومی شرکت سهامی موکول شده است و سهام‌داران به طور مستقل چنین اختیاری را ندارند تا مطابق با احکام وقف از آن اموال استفاده نمایند.

۱. توضیح این مطلب، در فصل «بورس» ذکر می‌شود.

۲. توضیح «حقّ سرقتی» در همین جلد، صفحه «۳۴۶»، پاورقی «۶» و توضیح «حقّ تقدیمی» یا «حقّ پذیره» زمین‌های وقفی در جلد سوم، مسأله «۱۴۱» ذکر شد.

۳. بعد از وصول مطالبات، وقف آن مندرج در موارد دیگر می‌شود که حکم آن از توضیحات فوق، روشن می‌گردد.

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 می‌گیرد که در این صورت نیز، وقف آن بدون اذن رهن گیرنده (مرتهن) صحیح نیست.

نیز از آنجا که بسیاری از شرکت‌های سهامی اقدام به خرید سهام شرکت‌های سهامی دیگر با منابع مالی خویش نموده‌اند، بنابراین وقف سهام شرکت به معنای وقف آنها نیز محسوب می‌شود و باید در هنگام وقف، سهام آن شرکت‌ها نیز که مشتمل بر دارایی‌های 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 نمی‌باشد. **مسئله ۸۴۷.** در فرض صحیح بودن معامله سهام و مشروعیت آن،^۱ برای رسیدن به این هدف که سهام باقی مانده و سودش بعد از وفات مثلاً پیوسته در امور خیر مصرف گردد، فرد می‌تواند - با رعایت شرایطی که در احکام وصیت ذکر شده - نسبت به این امر وصیت نماید.

همچنین، فرد می‌تواند «به عنوان مصالح»^۲ 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 متصلح»^۳ 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.

۱. توضیح آن در فصل «بورس» ذکر می‌شود.

۲. صلح کننده.

۳. پذیرنده صلح.

شرایط موقوف علیه (شخص یا شیء یا جهتی که مال برای آن وقف شده است)
مسئله ۸۴۸. شخص یا شیء یا جهتی که مال برای آن وقف شده (موقوف علیه)، باید دارای شرایط ذیل باشد:

۱. معین باشد؛
۲. موجود باشد (در وقف خاص)؛
۳. وقف بر حرام نباشد؛ توضیح این شرایط در مسائل بعد ذکر می شود.

• ۱. معین باشد

مسئله ۸۴۹. اگر موقوف علیه نامعلوم باشد، مثل آنکه فرد بگوید: «این فرش را وقف کردم بر یکی از دو مسجد» یا خانه‌ای 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 مال وقف شده را می توان در هر کدام از موارد فوق (به انتخاب متولی یا صلاح دید وی یا طور دیگر) به کار گرفت، چنین وقفی صحیح است.^۱

مسئله ۸۵۰. 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.

۱. 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 «۸۵۱» ذکر می شود.

○ وقف بر عنوان جامع و عناوین متعدّد

مسأله ۸۵۱. انسان می‌تواند موقوف علیه را عنوان کلی و جامعی قرار دهد که شامل عناوین یا موارد متعدّدی 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 رشته‌های دینی، چاپ کتب دینی، برپایی مجالس دینی و... می‌شود؛ متولّی در چنین وقفی، با رعایت شرایط وقف می‌تواند درآمد مال موقوفه را در هر موردی که صلاح بداند و منطبق بر آن عنوان کلی گردد، صرف نماید.

مسأله ۸۵۲. اگر واقف مال خود را مثلاً بر دو عنوان وقف کند، دو 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 هریک تعیین شده یا از قرائن و شواهد معلوم باشد، به همان عمل می‌شود؛ در غیر این صورت، درآمد وقف بر تعداد عناوین (در مثال بالا، دو مورد) به طور مساوی تقسیم می‌شود. ب. مقصود واقف توزیع نبوده، بلکه هریک را مصرف وقف دانسته است؛ طوری که اختیار مصرف درآمد مال در هریک از آن دو یا هر دو با متولّی باشد؛ مثل اینکه ساختمان‌ی را به صورت مذکور، وقف «برپایی مجالس اهل بیت علیهم‌السلام یا تعلیم قرآن در آن محلّ» بنماید؛^۱

در این صورت، متولّی در انتخاب مورد مناسب‌تر یا هر دو، اختیار دارد.

مسأله ۸۵۳. اگر ملکی وقف شده باشد که عوائد و منافع آن صرف در «تعمیر مسجد و امام جماعت و مؤدّن مسجد» شود، چنانچه واقف مقدار معینی را برای هریک تعیین نموده، همان طور که در مسأله قبل ذکر شد بر طبق آن عمل می‌گردد، وگرنه متولّی وقف آن عوائد و منافع را در همه یا برخی از مصارف تعیین شده با

۱. در حقیقت در چنین مواردی، موقوف علیهم عنوان جامعی است که شامل هر دو مورد می‌گردد؛ نظیر آنچه در مسأله قبل ذکر شد.

توجه به نظر واقف در اولویت موارد فوق^۱ 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، هر چند بهتر است متولی با مصالحه آن را بین دو نفر تقسیم نماید.

• ۲. موجود باشد (در وقف خاص)

مسئله ۸۵۴. 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 ۸۵۵. 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 تشریکی)؛ 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 ۸۵۶. باطل بودن وقف بر «حَمْل» که هنگام وقف هنوز متولد نشده، محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود؛ البته، اگر وقف بر

۱. 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 ۸۵۷. اگر انسان مال خود را بر عنوان عامی مانند زائرین امام زاده‌ای یا حجاج منطقه‌ای یا روحانی روستای خود و مانند آن، که در برخی از زمان‌ها فرد یا افرادی منطبق با آن عنوان وجود دارند و گاه وجود ندارند، وقف کند، صحیح است، هر چند در هنگام وقف فردی از آن عنوان وجود نداشته باشد؛ پس اگر مثلاً باغی را بر فقرا روستای خود وقف کرده باشد و در زمان وقف فقیری در روستا نباشد، ولی بعداً موجود می‌شوند، 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 نمی‌شود؛ بلکه لازم است حسب نوع وقف و اختیار متولی محصول باغ یا پول فروش آن را تا زمان پیدا شدن فقیر نگه دارد.

• ۳. وقف بر حرام نباشد

مسأله ۸۵۸. 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 ۸۵۹. مسلمان می‌تواند مالی را بر کافر در امور حلال وقف کند.

مسأله ۸۶۰. 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 «۷۹۵» ذکر شد، در مورد آن

جاری می‌باشد.

توضیح برخی از عبارتهایی که در وقف بکار رفته است

• الف) محدوده موقوف علیهم

مسئله ۸۶۱. 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؛^۱ مگر آنکه نشانه و قرینه‌ای باشد بر اینکه مقصود واقف، تقسیم و توزیع بوده، که باید طبق آن عمل شود.^۲

مسئله ۸۶۲. 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 قرینه‌ای باشد که منظور، برخی از آنان است، مطابق آن عمل می شود.

مسئله ۸۶۳. اگر قرینه و نشانه‌ای 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.^۳

۱. یعنی برداشت می شود وقف مذکور از قسم «ب» از اقسام مذکور در مسئله «۷۷» می باشد، نه مورد «ج» از همان مسئله.

۲. 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.

۳. شایان ذکر است، نسبت به سهم افراد غایبی که جزء موقوف علیهم هستند، ولی متولی وقف از دسترسی به آنان هر چند با تحقیق و جستجو، صبر و انتظار مایوس و ناامید است، حکم مجهول المالك 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.

مسئله ۸۶۴. 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 می‌تواند 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.^۱

مسئله ۸۶۵. اگر فرد مالی را بر «مسلمانان» یا «مؤمنین» یا «شیعیان» وقف کرده، شامل افرادی می‌شود که به نظر و عقیده وی (واقف)، مسلمان یا مؤمن یا شیعه می‌باشند.

شایان ذکر است، اگر شیعه دوازده امامی مالی را بر «شیعیان» وقف کرده و معلوم نباشد چه عقیده‌ای در تعریف شیعه دارد، فقط شامل شیعیان دوازده امامی می‌شود.

مسئله ۸۶۶. اگر انسان مالی را بر «فقرای شهر» وقف کند، اختصاص پیدا می‌کند به فقرایی که دین و مذهبشان مانند واقف باشد؛

البته، این مطلب در جایی است که نشانه و قرینه‌ای وجود داشته باشد که مقصود واقف اختصاص وقف به فقرای هم‌مذهب با خود می‌باشد؛ 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 قرینه‌ای در غالب زمان‌ها و مکان‌ها 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 می‌باشند و چنانچه واقف اهل مذهب و فرقه خاصی باشد، شامل سایر فرقه‌ها نمی‌شود.

مسئله ۸۶۷. اگر انسان مالی را بر «علما» 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 نمی‌شود؛

۱. البته اگر متولی احتمال عقلایی می‌دهد که برخی از افراد دیگر نیز جزء موقوف علیهم هستند، چنانچه فحص و تحقیق در این زمینه به آسانی میسر است، احتیاط واجب آن است که تحقیق نماید.

البته، اگر نشانه و قرینه‌ای باشد که نشان دهد مقصود وی شامل تمام دانشمندان یا عده معلومی از آنان است، باید مطابق آن عمل شود.

مسئله ۸۶۸. اگر واقف شرط کرده باشد که موقوف علیهم دارای ویژگی و صفتی باشند - مثلاً مدرسه را بر طلاب عادل وقف کرده باشد - افرادی که دارای آن ویژگی نیستند مثل طلاب غیر عادل، 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 طلبه‌ای نماز شب نخواند، جزء موقوف علیهم نخواهد بود.^۱

مسئله ۸۶۹. 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 گونه‌ای که وقف، مشروط به آنها واقع شده باشد، در این صورت رعایت شرایط مذکور لازم است.

مثلاً اگر خانه‌ای برای سکونت طلاب وقف شده باشد، چنانچه از قرائن و شواهد معلوم باشد طلابی که دارای خانه ملکی مناسب هستند مشمول وقف نمی‌باشند، طلاب مذکور حق استفاده از آن را ندارند.

مسئله ۸۷۰. اگر فرد مالی را بر «ارحام» و «أقرب» خود وقف کند، معیار تشخیص ارحام، «عرف» می‌باشد و در صورتی که مال را با قید «الأقرب فالأقرب»^۲ بر خویشان خود وقف کرده باشد، اگر نشانه و قرینه‌ای وجود داشته باشد که منظورش به ترتیب

۱. بنابراین نمی‌توان گفت: همه طلاب موقوف علیهم می‌باشند و خواندن نماز شب تکلیف واجب بر

عهده آنان است که اگر انجام ندهند، معصیت کرده، ولی همچنان جزء موقوف علیهم باشند.

۲. یعنی وقف، ترتیبی بوده و اولویت با ارحام نزدیک‌تر است.

طبقات ارث است به همان عمل می‌گردد، وگرنه برای تشخیص ارحام نزدیک‌تر، به عرف رجوع می‌شود.

مسئله ۸۷۱. اگر فرد مالی را بر «اولاد» خود وقف کرده باشد، شامل اولادِ اولاد و نسل‌های بعد نیز می‌شود.^۱

مسئله ۸۷۲. اگر فرد مالی را بر «اولاد» خود وقف کرده باشد، پسر و دختر در آن شریک می‌باشند؛ البته اگر در عرف خاص شهر یا منطقه‌ای مقصود از اولاد، فرزندان پسر باشد، شامل دختران نمی‌شود.

شایان ذکر است، حکم این مسئله شامل وقف بر «اولاد و اولادِ اولاد» نیز می‌شود.

مسئله ۸۷۳. اگر فرد مالی را بر «ذریه خود» وقف نموده باشد، شامل پسر و دختر، بدون واسطه و با واسطه (نوه‌ها و نبیره‌ها و...) می‌شود.

مسئله ۸۷۴. اگر واقف بگوید: «این مال وقف بر پسران از اولاد (یا اولاد پسر) باشد طبقه‌ای بعد از طبقه (یا نسل بعد نسل)»، وقف فقط شامل پسران و پسران آنها می‌شود و دختران واقف و فرزندان آنها - چه دختر و چه پسر - سهمی ندارند.^۲

مسئله ۸۷۵. اگر واقف بگوید: «این مال وقف بر اولاد باشد نسل بعد نسل» یا «بطناً بعد بطن» یا «طبقه‌ای بعد از طبقه دیگر» یا «طبقه‌ای پس از طبقه»، از این عبارات، وقف «ترتیبی» برداشت می‌شود.

شایان ذکر است، عبارات‌های فوق معمولاً بر نوع (الف) از اقسام وقف ترتیبی که در مسئله بعد ذکر می‌شود دلالت دارد.^۳

۱. کیفیت چنین وقفی از لحاظ «ترتیبی» یا «تشریحی» بودن، در مسائل بعد ذکر می‌شود.

۲. مگر آنکه نشانه و قرینه اطمینان‌آوری باشد که شامل پسران از دختران نیز می‌شود.

۳. ظهور عرفی عبارت واقف (این مال، وقف اولاد نسل بعد نسل یا بطناً بعد بطن باشد) در صورتی که نشانه و قرینه دیگری نباشد، رعایت ترتیب بین نسل‌ها و بطن‌ها است. بنابراین، تا وقتی ذریه واقف از نسل و طبقه قبل - که به واقف نزدیک‌تر است - وجود داشته باشد، نوبت به نسل‌ها و طبقات بعدی نمی‌رسد.

مسئله ۸۷۶. 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 نسل‌ها قرار می‌دهد؛ طوری که تا وقتی فردی از نسل و طبقه قبل - که به واقف نزدیکتر است - وجود داشته باشد، به طبقات بعدی نمی‌رسد؛

ب. گاه مقصود، ترتیب بین خصوص هر فرد از طبقه‌ای و فرزندان خودش می‌باشد؛ 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 می‌باشد؛

البته، ترتیب در وقف ممکن است به صورت‌های دیگری نیز لحاظ شود که معیار، همان نوعی می‌باشد که واقف قرار داده است.

مسئله ۸۷۷. اگر واقف بگوید: «این مال وقف باشد بر اولاد و پس از آنها بر اولاد اولاد»، بین فرزندان بدون واسطه واقف و نوه‌ها باید ترتیب رعایت شود؛ اما بین نوه‌ها و نسل بعد ترتیب نیست. بنابراین، پس از فوت فرزندان، مال بین نوه‌ها و نسل‌های بعد - اگر وجود داشته باشند - مشترک خواهد بود؛

البته، اگر نشانه و قرینه‌ای باشد که نشان دهد مقصود واقف رعایت ترتیب بین نسل‌های بعد نیز بوده، باید مطابق آن عمل شود.

مسئله ۸۷۸. 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 «دایی‌ها»، فرقی بین مادری، پدری یا پدر و مادری نیست.^۱

۱. البته، اگر نشانه و قرینه‌ای باشد که منظور واقف فقط مثلاً برادران پدر و مادری یا عموهای پدر و مادری است، باید مطابق آن عمل شود.

مسئله ۸۷۹. اگر واقف مالی را بر «برادران» خود وقف کند، شامل فرزندان آنان نمی‌شود.^۱ همین‌طور، اگر مالی را بر «عموها» یا «دایی‌ها»ی خودش وقف کند، شامل عموها و دایی‌های پدر یا مادری نمی‌شود.

مسئله ۸۸۰. اگر واقف بگوید: «این مال، وقف بر برادرانم نسل‌بعد نسل باشد»، شامل فرزندان پسر و دختر آنان می‌شود.

مسئله ۸۸۱. اگر مالی بر «علما و فقرا» وقف شده باشد، نیمی از آن به علما و نیمی به فقرا داده می‌شود. همین‌طور، اگر فرد مالی را بر «فرزندانش و فقرا» وقف کرده باشد، نیمی از آن به فرزندانش و نیمی به فقرا می‌رسد.

البته، اگر نشانه و قرینه‌ای باشد که واقف کیفیت دیگری را برای تقسیم قصد کرده، باید مطابق آن عمل شود.

مسئله ۸۸۲. اگر موقوف علیه بین دو شخص، مردّد و نامعلوم باشد، در صورت امکان باید بین آن دو شخص مصالحه صورت گیرد و در غیراین صورت، موقوف علیه با قرعه مشخص می‌شود.^۲

مسئله ۸۸۳. اگر ترتیبی یا غیر ترتیبی (تشریکی) بودن وقف نسبت به موقوف علیهم، مشکوک باشد،^۳ چنانچه در عبارت واقف نسبت به این امر قیدی وجود نداشته و عبارت وی ظهور در تشریک داشته باشد، وقف تشریکی محسوب می‌شود؛^۴

در غیراین صورت، باید افرادی که به طور حتمی سهم برهستند (نسل سابق)، مقدار مورد اطمینان از حقیقتشان 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

۱. همچنان که وقف مذکور، شامل خواهران واقف و فرزندان آنان نیز نمی‌شود.

۲. کیفیت قرعه در جلد سوم، فصل «شرکت»، مبحث «قسمت»، مسائل «۷۷۹ و بعد از آن» ذکر شد.

۳. البته، اگر متولیان موقوفه در زمان‌های قبل به کیفیت خاصی در توزیع درآمد موقوفه بین موقوف علیهم عمل می‌کرده‌اند، سیره آنان حجت است و باید مطابق آن عمل شود.

۴. هرچند 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 نسل‌ها از اولادش وقف کرده، ولی عبارت روشنی که نشان دهد وقف ترتیبی است یا تشریکی وجود نداشته باشد و کیفیت وقف از طریق شرعی دیگری مانند سیره مستمر متولیان قبلی در تقسیم درآمدهای موقوفه، معلوم نباشد، چنانچه یک فرزند و نوه داشته باشد، ابتدا نیمی از درآمد موقوفه به فرزند واقف داده می‌شود؛ سپس اگر امکان مصالحه نباشد، با قرعه معلوم می‌شود که نیم دیگر هم به فرزند واقف داده شود یا نه او.

• (ب) توضیح عبارت‌های مربوط به کیفیت مصرف در وقف

مسئله ۸۸۴. اگر مالی بر «پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله» و «ائمه علیهم السلام» وقف شده باشد، در مسیر احیای ذکر و بزرگداشت مقام و شأن آن بزرگواران صرف می‌شود.^۱

مانند اینکه مجالس سوگواری در ایام وفات و شهادت آن حضرات علیهم السلام و محافلی برای بیان ظلم‌هایی 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 می‌گردد، 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 علیه السلام و پدران گرانقدر ایشان علیهم السلام نیست.

مسئله ۸۸۵. مالی که وقف بر «حضرت امام حسین علیه السلام» شده، صرف اقامه عزای آن حضرت می‌شود. بنابراین، در هزینه روضه‌خوان و پذیرایی عزاداران و سایر چیزهایی که صرفش برای مستمعین معمول است، مصرف می‌گردد و احتیاط مستحب آن است که ثواب آن به حضرتش علیه السلام اهدا شود.

شایان ذکر است، صرف مال در اقامه عزاء، همان طور که با تشکیل و برگزاری

۱. در مورد وقف بر حضرت ابا عبدالله الحسین علیه السلام، توضیحاتی در مسئله بعد ذکر می‌شود.

مجلس قابل انجام است، می‌تواند با پرداخت مال به کسی که در مسجد یا حرم یا جای دیگر به اقامه عزا می‌پردازد نیز انجام شود.

مسئله ۸۸۶. اگر مالی - مانند مغازه، زمین، خانه، باغ - وقف مسجد یا زیارتگاهی شده باشد (وقف منفعت)، درآمد حاصل از آن صرف اموری می‌شود که مصلحت مسجد یا زیارتگاه در آن است؛ مثلاً در تعمیر، فرش، روشنایی، نظافت و مانند آن مصرف می‌گردد؛

اما پرداخت درآمد یا قسمتی از آن به امام جماعت، محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود؛ مگر اینکه نشانه‌ای باشد که شامل شدن وقف نسبت به این مورد نیز از آن فهمیده شود.

مسئله ۸۸۷. مالی که وقف «اموات» یا «میت خاصی» شده، در جهت مصالح اخروی آنان مانند پرداخت صدقه از طرف آنان و انجام خیرات برایشان صرف می‌گردد و اگر احتمال داده شود میت یا اموات بدهی شرعی یا عرفی دارند، مال وقفی در این جهت نیز هزینه می‌گردد.

مسئله ۸۸۸. 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

مسئله ۸۸۹. اگر در خانه‌ای 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 می‌شوند؛

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 بردیگری نسبت به محل مورد نزاع وجود

ندارد، نتواند محلّ سکونت هریک را تعیین کند، برای این کار از قرعه استفاده می‌شود.^۱

شایان ذکر است، اگر برخی از افراد از سکونت امتناع ورزند، بقیه می‌توانند مستقلاً در آن ساکن شوند و لازم نیست اجاره بهایی به امتناع‌کنندگان پردازند.

مسئله ۸۹۰. اگر خانه‌ای 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 می‌شود و کسی نمی‌تواند 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^۲

مسئله ۸۹۱. مجاز بودن سکونت در مدرسی 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 استفاده‌های متعارف و معمول در آن به شمار می‌رود، طلاب می‌توانند در آن ساکن شوند.

مسئله ۸۹۲. 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 طلبه‌ای در مدرسه‌ای که حجره‌های آن برای سکونت طلاب مجرّد وقف شده ازدواج کند - باید سکونت در مدرسه را ترک کنند.

۱. کیفیت قرعه در جلد سوم، فصل «شرکت»، مبحث «قسمت»، مسائل ۷۷۹ و بعد از آن ذکر شد.

۲. این مسائل در موارد مشابه غیر از مدارس نیز جاری است.

مسئله ۸۹۳. اگر مدرسه‌ای 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 می‌نماید، طلاب حق ندارند بدون هماهنگی متولی اتاق یا حجره‌ای را در اختیار بگیرند.

مسئله ۸۹۴. اگر کیفیت وقف مدرسه‌ای به گونه‌ای است که سکونت طلاب در آن، نیاز به اجازه متولی مدرسه نداشته باشد، طلبه‌ای 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 سکونتش طولانی شود؛ مگر آنکه واقف هنگام وقف، مدت معینی را برای سکونت تعیین کرده باشد که در این صورت با پایان مدت، بر طلبه واجب است بدون تأخیر محل را تخلیه و ترک نماید.

مسئله ۸۹۵. 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 حجره‌ای که در آن ساکن شده از بین نمی‌برد، هرچند چیزی از وسائل خود در حجره باقی نگذاشته باشد.

مسئله ۸۹۶. حق اولویت طلبه ساکن واجد شرایط، با مسافرت‌های عادی یکی دو روزه یا بیشتر از بین نمی‌رود؛ بلکه مسافرت‌های 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 کتاب‌های درسی - در حجره قرار داده، ضرری به

۱. فرق ندارد تعیین مدت در وقف‌نامه تصریح شده باشد یا به گونه‌ای دیگر - مانند آنچه در مسئله «۸۶۸» ذکر شد - وقف مشروط به آن منعقد شده باشد.

حقّ اولویّت وی ندارد؛ مگر آنکه با شرایط وقف سازگار نباشد یا متولّی 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 مدّت خروج به قدری طولانی شود که ساکن مدرسه شمرده نشود، حقّش از بین می‌رود.

مسئله ۸۹۷. اگر در وقف شرط شده باشد «طلّاب ساکن در شب‌های ایام غیر تعطیل (یا هر شب) در مدرسه بخوابند»، چنانچه طلبه ساکن مدرسه، شب‌ها در محلّ دیگری بخوابد، حقّ اولویّتش از بین می‌رود.

مسئله ۸۹۸. طلبه‌ای 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 بر اساس شرایط وقف یا اختیارات متولّی یا با توجّه به قابلیت آن اتاق^۱ برای یک نفر آماده شده باشد.

• کاهش ارزش پول در موارد تعیین مبلغ از درآمد موقوفه

مسئله ۸۹۹. اگر واقف در زمان وقف، مبلغ معینی از درآمد موقوفه را برای صرف در جهتی قرار دهد، مثلاً در زمانی که تمام اجاره بهای مغازه وقف شده، ۲۰ هزار تومان بوده بگوید: «۱۰ 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 کلّ درآمد بوده، یعنی در مثال فوق می‌خواسته نیمی از درآمد موقوفه صرف عزاداری شود.

۱. مثل اینکه حجره کوچک است و گنجایش بیش از یک نفر را ندارد.

ب. معلوم باشد مقصود واقف از تعیین مبلغ، عزاداری به اندازه‌ای بوده که در زمان وقف با مبلغ مذکور تناسب داشته است؛ مثلاً اگر در زمان وقف با ۱۰ هزار تومان امکان برگزاری یک دهه عزاداری بوده، در زمان‌های بعد هم یک دهه عزاداری کنند.

ج. معلوم باشد مقصود واقف ملاحظه 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 ۱۰ هزار تومان صرف عزاداری گردد.

بنابراین، برای تعیین مقداری که باید صرف مورد فوق شود، از بین صورت‌های مذکور با توجه به عبارت واقف و همین طور قرائن و شواهد، مطابق با هریک از آنها که مقصود وی بوده عمل شود.^۱

اجاره مال وقفی نسبت به موقوف علیهم آینده

مسئله ۹۰۰. اگر نسل اول موقوف علیهم خانه‌ای را که به صورت ترتیبی بر چند نسل وقف شده برای مدتی - مثلاً ۵ سال - اجاره دهند و قبل از پایان مدّت، نسل اول منقرض شوند، صحیح بودن اجاره نسبت به مدّت باقیمانده بستگی به اجازه نسل بعد دارد؛

اگر نسل بعد آن را اجازه ندهند، اجاره نسبت به مدّت باقیمانده باطل و چنانچه اجازه دهند، صحیح است و نیازی به انعقاد دوباره قرارداد اجاره نیست، هر چند این کار موافق احتیاط مستحب است.

۱. سیره مستمرّ متولیان قبلی در کیفیت عمل به وقف نیز حجت است و در صورت شک، مطابق آن عمل می‌شود.

مسئله ۹۰۱. اگر موقوف علیهم در وقف تشریکی^۱ مال وقفی را برای مدتی اجاره دهند و در بین مدت اجاره، فردی متولّد 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 مسئله قبل می باشد. بنابراین، اگر فرد جدید^۲ اجاره را اجازه دهد، به اندازه سهم خودش مالک اجاره بها می شود.

مسئله ۹۰۲. اگر متولّی به جهت مصلحت وقف، آن را برای مدتی اجاره دهد، هیچ یک از موقوف علیهم - حتی کسانی که بعداً وقف شامل آنها می شود - حق ندارند اجاره را رد کنند و همین طور در وقف ترتیبی، چنانچه متولّی 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

مسئله ۹۰۳. اگر موقوف علیه بودن برخی از موارد، معلوم باشد، اما مشخص نباشد^۳ 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^۴ 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 مجرّد» موقوف علیهم به حساب می آیند.

۱. توضیح معنای وقف «تشریکی» و «ترتیبی»، در مسئله «۸۵۵» ذکر شده است.

۲. یا ولی شرعی وی، مانند پدر یا پدر بزرگ پدری بچّه نابالغ.

۳. موقوف علیه بودن موارد دیگر از طریق شرعی - مانند آنچه در مسئله «۹۳۵» ذکر می شود - ثابت نشده باشد.

۴. همان.

مسئله ۹۰۴. اگر موقوف علیه در شبهه^۱ محصوره^۱ معلوم نباشد^۲ 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^۳ عناوین احتمالی بشود، در این صوت لازم است به همین کیفیت عمل شود؛

مثال ۱. معلوم نیست درآمد مال وقفی، باید صرف «سادات» شود یا «ایتام»؛

مثال ۲. خانه‌ای معلوم نیست برای سکونت «طلاب» وقف شده یا «فقرا»؛

در مثال اول، درآمد موقوفه به «سادات یتیم» داده می‌شود و در مثال دوم، خانه در اختیار «طلاب فقیر» قرار می‌گیرد.

مسئله ۹۰۵. اگر موقوف علیه در شبهه^۱ محصوره^۱ معلوم نباشد^۲ 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 ملک 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 می‌شود.^۴

مسئله ۹۰۶. اگر موقوف علیه در شبهه^۱ محصوره^۱ معلوم نباشد، در صورتی که موارد احتمالی قابل انطباق بر یکدیگر نباشد، موقوف علیه با «قرعه» معلوم می‌شود؛ چه اینکه توزیع بر موقوف علیهم مقصود واقف باشد یا نه؛

۱. معنای شبهه^۱ محصوره از تعریف شبهه^۱ غیر محصوره که در صفحه^۱ «۳۷۴»، پاورقی «۳» ذکر شده است، فهمیده می‌شود.

۲. مانند اینکه دسترسی به وقف‌نامه و کسانی که از جزئیات وقف مطلع بوده‌اند وجود نداشته باشد و سیره^۱ مستمر متولیان قبلی، در کیفیت توزیع درآمدهای موقوفه نامعلوم باشد.

۳. همان.

۴. کیفیت قرعه در جلد سوم، فصل «شرکت»، مبحث «قسمت»، مسائل «۷۷۹ و بعد از آن» ذکر شد.

مثال ۱. مالی وقف شده و معلوم نیست درآمدش باید صرف «مسجد الف» شود یا «مسجد ب».

مثال ۲. مکانی معلوم نیست برای برگزاری «مراسم روضه» وقف شده یا «درس».

مثال ۳. مالی وقف شده و معلوم نیست درآمدش باید به «طلاب مشهدی» داده شود یا «طلاب نجفی».

مثال ۴. مالی معلوم نیست بر «احمد» وقف شده یا «محمود».

در این موارد، موقوف علیه با قرعه معلوم می‌شود.^۱

البته در مورد اشخاص، در صورتی قرعه انداخته می‌شود که امکان مصالحه بین آنان وجود نداشته باشد.^۲

مسئله ۹۰۷. 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^۳ باشد، متولی می‌تواند 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 ضعیف‌تر از احتمال مصرف‌های دیگر نباشد.^۴

۱. اگر احتمال موقوف علیه بودن برخی بیش از بعضی دیگر باشد، باید نسبت احتمال در قرعه زدن مراعات شود؛ مثلاً اگر ۸۰ درصد احتمال داده می‌شود مال بر «مسجد الف» وقف شده و احتمال موقوف علیه بودن «مسجد ب» ۲۰ درصد باشد، ۵ کاغذ قرعه در نظر گرفته می‌شود که یکی از آنها متعلق به «مسجد ب» و چهار سهم دیگر مربوط به «مسجد الف» باشد؛ سپس، با قرعه یکی از آنها انتخاب می‌شود و این حکم در سایر موارد مشابه نیز جاری است.

۲. در این مورد، به مسئله «۸۸۲» رجوع شود.

۳. 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 عرفاً موهوم به شمار آید، مانند اینکه موارد احتمالی ۱۰ مورد باشد.

۴. شایان ذکر است، اگر کیفیت وقف طوری بوده که موقوف علیه از همان ابتدا مالک منافع می‌گردد، مانند مورد «ج» از مسئله «۷۷۰»، 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.

مسئله ۹۰۸. اگر ملکی مثلاً برای نیازمندان وقف شده، ولی نوع وقف آن معلوم نباشد^۱ 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 می‌شود.

همچنین، اگر ملکی وقف انتفاع برای طلاب یا دانشجویان شده، ولی موضوع انتفاع معلوم نباشد^۲ که برای امور آموزشی وقف شده یا برای اسکان و خوابگاه آنان، نوع وقف انتفاع، با قرعه مشخص می‌شود.

شایان ذکر است، در هر دو مورد اگر احتمال یک نوع بیش از دیگری باشد، باید نسبت احتمال در قرعه لحاظ گردد^{۳، ۴}.

تغییر دادن عنوان موقوفه یا شرایط آن

مسئله ۹۰۹. تغییر عنوان موقوفه جایز نیست. بنابراین، اگر خانه‌ای وقف شده تا اجاره بهای سکونت در خانه صرف مسجدی شود، نمی‌توان 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 یا کیفیتی که شامل مورد مذکور (مغازه) نیز می‌شود اراده کرده است.

همین طور، گاه از قرائن و شواهد معلوم می‌شود که واقف هنگام انشای وقف می‌خواسته 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

۱. البته اگر متولیان موقوفه در زمان‌های قبل به کیفیت خاصی از موقوفه استفاده می‌کرده‌اند، سیره آنان حجت است و باید مطابق آن عمل شود.

۲. همان.

۳. کیفیت قرعه در جلد سوم، فصل «شرکت»، مبحث «قسمت»، مسائل ۷۷۹ و بعد از آن ذکر شد.

۴. شایان ذکر است، حکم «ترتیبی» یا «تشریحی» بودن وقف در صورت شک، در مسئله ۸۸۳ ذکر شد.

و اندک شود، می‌توان 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 متولّی با رعایت مصلحت وقف جایز است، هرچند احتمال داده شود غرض واقف باقی گذاردن عنوان بوده است.

مسئله ۹۱۰. اگر وقف از نوع انتفاع، یا منفعت یا اعم، با شرایط خاص مثل متولّی 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؛^۱

بنابراین، در مواردی که چنین اختیاری در هنگام وقف قرار داده نشده، اگر بعداً هم وقف نامه‌ای 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 ۹۱۱. اگر مسجد خراب شود، زمین آن^۲ هیچ‌گاه از مسجد بودن خارج

۱. مانند مواردی که در مسائل «۸۵۰ و ۹۴۴» آمده است.

۲. منظور از زمین، زمین «محدوده اصلی مسجد» است مانند زمین شبستانی که محلّ نماز خواندن بوده است؛ اما غیرمحدوده اصلی مسجد مانند سرویس بهداشتی، آبدارخانه، اتاق خادم حکم سایر موقوفات را دارد.

نمی‌شود^۱ 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 منطقه‌ای که مسجد در آن قرار دارد خراب و خالی از سکنه شود - 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 «۹۲۸ تا ۹۳۰» بیان می‌شود.^۲

شایان ذکر است، برخی از احکام مربوط به بازسازی، تعمیر و توسعه مسجد در جلد اول، مسائل «۱۱۶۳ تا ۱۱۶۷» ذکر شده است.

○ خراب شدن موقوفاتی غیر از مسجد

مسئله ۹۱۲. موقوفاتی غیر از مسجد - مانند باغ، خانه، مغازه، حسینیه، حمام - اگر به گونه‌ای خراب شود که عنوان اولیه‌ای 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؛^۳ در این صورت، فروش آن جایز نیست.^۴ بنابراین، اگر هریک از امور ذیل و امثال

۱. البته، احکام مربوط به نجس کردن و تطهیر مساجدی که کلاً تخریب شده و از بین رفته در جلد اول، مسئله «۱۱۶۰» و جلد سوم، مسئله «۱۳۹۱» و مسائل مربوط به تردد و سایر تصرفات در جلد سوم، مسائل «۱۳۹۰ و ۱۳۹۱» ذکر شده است.

۲. در این مورد توضیحاتی در جلد اول، مسئله «۱۱۶۹» ذکر شده است.

۳. هرچند با احداث بنای ساده و کم هزینه، طوری که عنوان اولیه بر آن عرفاً صدق نماید.

۴. مگر از مواردی باشد که در جلد سوم، مسائل «۱۶۳ تا ۱۶۵» 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 نمی‌رسد:^۱
الف. مبلغی برای تعمیر آن قرض گرفته تا با درآمد بعدی موقوفه، آن قرض را ادا کنند؛

ب. از مساعدت مالی خیرین استفاده نمایند؛^۲

ج. ملک مذکور را برای مدتی - هرچند 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 - هرچند نسبتاً طولانی^۳ - به طور مجانی از آن استفاده کند؛
ه. حق تقدیمی یا حق پذیره موقوفه را به طور موقت^۴ 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 می‌شود؛^۵

در این صورت، بنا بر احتیاط واجب باید بخشی از آن را فروخته و با آن بقیه را بازسازی کنند و در فروش، به حداقل مقدار ممکن اکتفا کنند.

۱. البته در برخی از موارد، برگرداندن عنوان اولیه موقوفه لازم نیست، بلکه گاهی جایز نمی‌باشد؛ توضیح مربوط به این موارد، از مسأله «۹۰۹» فهمیده می‌شود؛
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 می‌تواند 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 اجاره‌بهای آن اندک و ناچیز است - جایز نیست.

۲. در موردی که امید یافتن متبرّع و خیر وجود دارد.

۳. البته، در صورت امکان برای چنین اجاره یا مصالحه یا معاوضه‌ای به حداقل زمان اکتفا شود.

۴. در واگذاری حق تقدیمی یا حق پذیره، به حداقل زمان در صورت امکان اکتفا شود.

۵. البته، گاه برگرداندن عنوان اولیه لازم نیست که توضیح مطلب در پاورقی «۱»، 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؛^۱ 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.^۲

گاه ممکن است این امر فقط با تبدیل وقف منفعت به انتفاع یا برعکس محقق شود؛^۳ 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).^۴

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؛

۱. در بعضی موارد، واگذاری حق تقدیمی یا پذیره به طور دائم برای این مرحله و مراحل «۴ و ۵» مقدم می شود، که توضیح آن در مسأله بعد ذکر می گردد.

۲. بنابراین، در این فرض نوبت به فروش موقوفه نمی رسد و تا سرحد امکان لازم است انتفاعات و منافع فدای عین موقوفه شده و از فروش وقف پرهیز گردد.

۳. البته، برای تبدیل وقف انتفاع به منفعت یا برعکس، توضیحات مسائل «۷۷۴ و ۷۷۵» لحاظ گردد؛

۴. 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 «۹۱۹» ذکر می شود.

در این صورت، باید آن را بفروشند و بنا بر احتیاط واجب با پول آن ملک دیگری خریده^۱ و وقف کنند و احتیاط واجب آن است که در صورت امکان وقف جدید، همان عنوان اولیّه را داشته باشد؛^۲ مثلاً اگر منزل بوده اکنون خانه‌ای خریداری شده و مانند وقف اولیّه وقف گردد و اگر این امر ممکن نباشد، هر چیزی که به عنوان اولیّه نزدیک‌تر و شبیه‌تر است، خریداری و وقف شود.^۳

شایان ذکر است، پول فروش موقوفه، عایدی محسوب نشده و مشمول حق التولیه و حق النظاره‌ای که از عائدات وقف برای متولّی یا ناظر قرار داده شده نمی‌شود.

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 خانه‌ای بوده که منافعش هر ساله صرف عزاداری و روضه‌خوانی می‌شده، اکنون پول فروش خانه را در عزاداری و روضه‌خوانی صرف کنند.^۴

شایان توجه است، اگر نظر واقف در هنگام وقف این بوده که ملک، فقط با وجود همان عنوان اولیّه 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 ورثه‌اش در هنگام فوت برمی‌گردد.^۵

۱. هر چند شراکتی، طوری که بعد از احداث بنا و آبادانی، سهم وقف از سهم شریک افراز و جدا شود.
 ۲. البتّه، گاه لازم نیست موقوفه همان عنوان اولیّه را داشته باشد، که توضیح آن در صفحه «۳۷۸»، پاورقی «۱» ذکر شد.

۳. 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 بنا و اعیان نشود.

۴. بدیهی است این حکم، در صورتی است که بهره‌برداری از موقوفه به شیوه‌های ذکر شده در چهار مرحله قبل ممکن نباشد.

۵. بلکه اگر مقصود واقف آن بوده که فقط بنای موجود تا زمانی که خراب نشده وقف باشد، با خراب شدن باغ وقف باطل می‌شود، هر چند اعاده عنوان ممکن باشد؛ البتّه، غالب موارد وقف چنین نیست و مطلوب وقف کنندگان در انشای وقف، متعدّد است.

مسئله ۹۱۳. اگر موقوفاتی غیر از مسجد خراب شوند، گاه واگذاری حَقّ تقدیمی یا پذیره به طور دائم بر مراحل مذکور (موارد ۳ و ۴ و ۵) از مسأله قبل مقدّم است، این امر در جایی است که معلوم باشد در نظر واقف، واگذاری حَقّ تقدیمی یا پذیره به طور دائم و خرید مکان دیگر مقدّم بر مراحل مذکور می باشد؛

مثلاً اگر محلی که به عنوان درمانگاه سالمندان وقف گردیده خراب شود و بازسازی آن به عنوان درمانگاه ممکن نبوده و راه منحصر در دو کار باشد:

الف. با پول فروش بخشی از زمین یا کمک نیکوکاران یا غیر آن، محلّ مذکور را به عنوان مسکونی یا تجاری بازسازی کرده و آن را اجاره دهند و اجاره بها را صرف درمان سالمندان نمایند؛

ب. حَقّ تقدیمی یا پذیره ملک را به طور دائم واگذار نموده و با پول آن محلّ دیگری خریداری کرده و به عنوان درمانگاه سالمندان بسازند، در این صورت چنانچه به تشخیص متولی مورد (ب) نزدیک تر به نظر واقف باشد^۱ باید همین کار را انجام دهند.

○ خراب شدن قسمتی از موقوفه

مسئله ۹۱۴. اگر قسمتی از مال وقفی خراب شود و امکان بازسازی یا بهره برداری از آن به صورت های مختلفی که در مسأله «۹۱۲» 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.

مسئله ۹۱۵. اگر درختی که وقف شده تا محصولش صرف در جهتی - مثلاً

۱. 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، دو 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

مسئله ۹۱۶. 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^۱ 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)

مسئله ۹۱۷. اگر آنچه مال بر آن وقف شده از بین برود؛ مثل آنکه مالی وقف شده تا درآمدش صرف مسجد یا مدرسه یا حسینیه^۲ مشخصی شود، اما آن مکان خراب شده باشد، یا امکان بکارگیری درآمد در آن مورد منتفی شود، دو صورت دارد:

۱. بازسازی موقوفه یا تجدید بنای آن لازم است در صورت امکان به همان عنوان اولیه باشد؛ مگر مورد استثنایی که در صفحه «۳۷۸»، پاورقی «۱» ذکر شد.

الف. امید بازگشت آن در آینده مورد نظر، وجود دارد؛
 در این صورت، باید درآمدهای وقف را جمع‌آوری 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 نزدیک‌تر به نظر واقف است
 صرف گردد و این امر در موارد مختلف، متفاوت می‌باشد؛
 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)؛^۱
 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 ورثه‌اش در
 هنگام فوت برمی‌گردد.^۲

مسئله ۹۱۸. اگر مال بر جهت خاصی وقف شود مانند اینکه مغازه‌ای 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 می‌شود.

۱. 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.

۲. مشابه این حکم در وقف بر اولاد، در مسئله «۷۸۷» ذکر شد.

• بدون استفاده ماندن یا متروکه شدن موقوفه

مسأله ۹۱۹. اگر زمینی وقف انتفاع بوده و موضوع آن مشخص باشد، ولی طوری شود که بهره‌برداری از آن انتفاع منتفی گردد، وقف به قوت خود باقی است و باید در آنچه نزدیکتر به نظر واقف است مورد استفاده قرار گیرد؛^۱

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 لوله‌کشی آب برای منازل روستایی متروکه و بدون استفاده شده باشد، چنانچه استفاده از آن به صورت وقف منفعت نزدیک تر به نظر واقف می‌باشد، مثل اینکه اجاره داده شود و درآمدش در تأمین هزینه مالی آب مصرفی اهالی روستا^۲ صرف گردد، در همین مورد به کار گرفته شود.^۳

۱. البته، این در صورتی است که واقف در اصل وقف نمودن آن، در موضوع مورد نظر خود، وحدت مطلوب نداشته باشد، یعنی می‌خواسته 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.

۲. یا تهیه مخازن عمومی آب برای اهالی روستا که در زمان قطع شدن آب لوله‌کشی یا کمبود آب از آن استفاده شود یا تهیه آب سردکن‌های عمومی که در فصل تابستان جهت تأمین آب شرب خنک برای مردم روستا از آن استفاده شود.

۳. همین طور، اگر غسل‌خانه قدیمی روستا که قبلاً وقف شده با احداث غسل‌خانه 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.

• مخارج تعمیر و ترمیم موقوفه

مسئله ۹۲۰. اگر بقاء و بهره‌برداری از موقوفه احتیاج به تعمیر و ترمیم داشته باشد، چنانچه واقف مال یا درآمدی برای این جهت در نظر گرفته است، طبق همان رفتار می‌شود؛

در غیر این صورت، از عوائد و درآمد موقوفه برای تعمیر آن استفاده می‌شود و در این حالت مخارج تعمیر، بر حق موقوف علیه مقدم می‌باشد؛ حتی اگر موقوف علیه نسل‌های متعدّد باشند و تعمیر موقوفه جهت حفظ آن برای نسل‌های بعد، موجب شود تمام درآمد فعلی، صرف ترمیم و تعمیر گردد و نسل فعلی موقوف علیه هیچ بهره‌ای از موقوفه نبرند، باز هم لازم است این کار انجام شود.

مسئله ۹۲۱. اگر موقوفه‌ای که نیاز به تعمیر دارد، مال موجودی برای چنین هزینه‌ای نداشته باشد، متولی می‌تواند به عنوان «متولی موقوفه» مالی برای این کار قرض کند و در این صورت شخص متولی بدهکار نمی‌شود؛ بلکه وی به عنوان متولی موقوفه^۱ 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 می‌کند.

همین طور، متولی می‌تواند از مال خود مبلغی را برای تعمیر موقوفه استفاده کند، به قصد اینکه بعداً طلبش را از درآمد موقوفه بردارد.

مسئله ۹۲۲. اگر متولی، هم زمان تولیت چندین موقوفه را عهده‌دار باشد، در صورتی که بعضی از موقوفات درآمد کافی برای تأمین مخارج خود را نداشته باشد، متولی نمی‌تواند آن را به طور مجّانی از عوائد موقوفه دیگر تأمین نماید؛

البته، اگر - مثلاً - موقوفه «الف» وقف شده تا درآمدش صرف در تأمین هزینه‌های موقوفه «ب» گردد، اشکال ندارد؛ مانند موقوفاتی که وقف شده‌اند تا درآمد آن صرف مخارج مسجد یا حسینیه معین شود.

۱. شخصیت حقوقی متولی بدهکار می‌شود، 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 حسینیه معین شود، نمی‌توان درآمد موقوفه «الف» را صرف حسینیه و درآمد موقوفه «ب» را صرف در مسجد کرد.

مسئله ۹۲۳. اگر متولی هم زمان، تولیت چندین موقوفه را عهده‌دار باشد و هر کدام از موقوفات مذکور، مخارج و هزینه‌هایی مانند تعمیر، نگهداری و آبیاری داشته باشد، چنانچه مقدار این هزینه‌ها در هر موقوفه با موقوفه دیگر متفاوت باشد، متولی نمی‌تواند هزینه‌ها را به طور مساوی بین موقوفات قسمت نماید؛

مثلاً اگر هزینه تعمیر موقوفه «الف» ۱ میلیون تومان، و موقوفه «ب» ۳ میلیون تومان باشد، نمی‌تواند از مجموع ۴ میلیون تومان هزینه، ۲ 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 ۹۲۴. فروش مال وقفی جایز نیست؛ مگر در موارد خاصی که در مسائل گذشته به آن اشاره شد.^۱

بنابراین، در غیر آن موارد، حتی در صورتی که بتوان موقوفه را تبدیل به احسن نمود، فروش آن جایز نیست.

مسئله ۹۲۵. 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؛^۲

۱. موارد جواز فروش مال وقفی در جلد سوم، مسائل «۱۶۳ تا ۱۶۵» و برخی توضیحات آن، در مسائل «۹۱۲ تا ۹۱۵» ذکر شد.

۲. برای معلوم شدن محدوده اختیارات متولی، به مسائل «۹۶۴ تا ۹۶۶» رجوع کنید.

در غیراین صورت، برای فروش - بنا بر احتیاط واجب - مطلقاً اجازه از حاکم شرع لازم است.

مسئله ۹۲۶. 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.^۱

واگذاری حق تقدیمی یا حق پذیره موقوفه

مسئله ۹۲۷. متولی موقوفه لازم است غبطه و صلاح وقف را لحاظ نموده و نباید در واگذاری حقوق موقوفه - مانند حق تقدیمی یا حق پذیره زمین وقفی^۲ - به دیگران، به گونه ای عمل نماید که مالیت موقوفه یا منافع آن برای همیشه کاهش یافته یا اصل عین موقوفه به خطر افتد؛^۳

البته، ممکن است گاه مثلاً به دلیل اینکه مستأجری برای زمین پیدا نمی شود،

۱. بر این 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.

۲. توضیح «حق تقدیمی» یا «حق پذیره» زمین های وقفی در صفحه «۳۴۷»، پاورقی «۱» ذکر شد.

۳. واگذاری دائمی حق تقدیمی یا حق پذیره 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^۱ می توان حق تقدیمی یا پذیره موقوفه را به مقداری که خلاف مصلحت وقف نباشد واگذار نمود.^۲

بنابراین، تا حد امکان نباید حق تقدیمی یا پذیره به طور دائم واگذار شود،^۳ 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 «۹۱۳» ذکر شد، حق تقدیمی یا پذیره به طور دائم واگذار می گردد و با پول آن،^۴ محل دیگری خریداری شده^۵ و در جهت وقف بکار گرفته می شود.

انتقال یا تصرف در اموال مربوط به موقوفه

مسأله ۹۲۸. لوازم و وسایلی - مانند فرش، چراغ، ظرف، قرآن، کتاب، مهنر نماز و... - که به موقوفاتی از قبیل مسجد، حسینیه، مدرسه یا غیر اینها واگذار می شود معمولاً دو نوع است:

۱. این اموال، «وقف» مسجد یا غیر آن شده باشد؛

۱. حق تقدیمی در برخی موارد دیگر نیز قابل واگذاری است که توضیح آن، در مسائل «۹۱۲ و ۹۱۳» ذکر گردید.

۲. در واگذاری حق تقدیمی یا پذیره، به حداقل زمان در صورت امکان اکتفا شود.

۳. بنابراین، اگر مثلاً موقوفه خراب شده باشد، حسب مورد از راه کارهایی که در مسأله «۹۱۲» ذکر شد، استفاده می گردد.

۴. با توجه به آنچه در این مسأله 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.

۵. 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.

۲. 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^۱ باشد، انتقال آن اموال و استفاده در محلّ دیگر جایز نیست؛ پس اگر این اموال وقف مسجد شده باشد، بردنش به حسینیّه یا برعکس مجاز نمی‌باشد و اگر وقف مسجد یا حسینیّه خاصّی شده، نباید به مسجد یا حسینیّه دیگر برده شود.

اما اگر این اموال، وقف منفعت یا اعم از انتفاع و منفعت^۲ باشد، متولّی وقف می‌تواند با رعایت مصلحت اموال مذکور را اجاره دهد.^۳ حکم صورت دوم، در مسأله «۹۳۰» ذکر می‌شود.

مسأله ۹۲۹. اگر فرد مالی را برای استفاده در مساجد یا حسینیّه‌ها و مانند آن، (نه مسجد یا حسینیّه معین) به صورت عام وقف نماید^۴ - مانند مجلّدات قرآن به صورت ۳۰ جزئی، ۶۰ پاره، ۱۲۰ حزبی که در مجالس ترحیم یا مراسم شب‌های احیاء در ماه مبارک رمضان یا مجالس ختم قرآن استفاده می‌شود - 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 حسینیّه یا منزل منتقل شود؛ اما اگر وقف شده در اماکن مذهبی یا مجالس ترحیم استفاده شود، انتقال آن از مسجد - مثلاً - به حسینیّه یا مجلس ترحیم اشکال ندارد؛ البته، این نقل و انتقال لازم است با اجازه متولّی وقف باشد.

۱. توضیح وقف انتفاع، در مسأله «۷۷۳» ذکر شد.

۲. توضیح وقف منفعت یا وقف اعم از انتفاع و منفعت، در مسائل «۷۷۵ و ۷۷۶» ذکر شد.

۳. حکم فروش یا انتقال این اموال در موارد غیر قابل استفاده بودن آن، در مسائل «۹۳۱ تا ۹۳۳» ذکر می‌شود.

۴. معنای وقف عام، در مسأله «۷۶۷» ذکر شد.

شایان ذکر است، این حکم اختصاص به وقف قرآن کریم ندارد و شامل سایر اشیاء نیز می‌شود.^۱

مسئله ۹۳۰. اموالی که ملک مسجد یا حسینیه و مانند آن است، ولی وقف نشده - مانند مجلدات قرآن به صورت ۳۰ جزئی، ۶۰ پاره، ۱۲۰ 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، می‌توان آنها را اجاره داده یا فروخته و پولش را صرف هزینه‌های مکان مذکور نمود؛^۲ 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^۳ 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.^۴

• خراب یا بلااستفاده شدن اموالی که بر موقوفه‌ای وقف شده^۵

مسئله ۹۳۱. وسایل و لوازمی که بر مکانی وقف شده - مانند فرش، پرده، کتاب، لوازم روشنایی، گرمایشی، سرمایشی، ظرف که بر مسجد یا حسینیه‌ای وقف شده -

۱. چنانچه وقف اشیای مذکور از نوع وقف انتفاع باشد، متولی نمی‌تواند برای استفاده از آن در مساجد یا حسینیه‌ها و مانند آن کرایه دریافت نماید؛ اما اگر وقف اعم از انتفاع و منفعت بوده، متولی می‌تواند اشیای مذکور را اجاره دهد و تعیین اجاره بها و کیفیت مصرف آن بستگی به کیفیت وقف دارد.
۲. پس از فروش لازم نیست تبدیل به مثل یا احسن شود، مگر موردی که در ادامه مسئله ذکر می‌شود.
۳. چه شرط صراحتی و چه شرط ضمنی، که توضیح آن در جلد سوم، مسئله «۳۰۲» ذکر شد.
۴. 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.
۵. حکم اموال غیروقفی متعلق به موقوفه که قابل استفاده نیست یا خراب شده، از مسئله «۹۳۰» فهمیده می‌شود.

تا وقتی که امکان استفاده از آن در همان محل وجود داشته باشد، فروش یا انتقال آن جایز نیست، هرچند امکان استفاده اولیه‌ای 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.

مسئله ۹۳۲. اگر نیاز مکان به طور کلی از وسیله‌ای که برایش وقف شده برطرف گردد - طوری که نگه داشتن و باقی گذاردن آن وسیله، تضييع و هدر دادن آن به حساب می‌آید - 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 امامزاده بوده، به امامزاده 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) استفاده نمایند.

مسئله ۹۳۳. اگر امکان هیچ نوع استفاده‌ای از آنچه برای موقوفه‌ای وقف شده - حتی در مکان دیگر - وجود نداشته باشد و شیء مذکور طوری شده که جز با فروش نمی‌توان منفعتی از آن به دست آورد، به گونه‌ای که اگر باقی بماند، هدر رفته و از بین می‌رود، باید آن را فروخته و پول فروشش را صرف همان محل کنند و بنابر احتیاط واجب در صورت امکان با پول فروش آن، مالی مشابه آنچه وقف بوده خریداری و وقف شود؛

مثلاً فرش‌های فرسوده و نخ‌نمای مسجد را که اگر مدت کم دیگری بماند از بین می‌رود - با توضیحات فوق - بفروشند و با پول آن فرش مناسبی برای آن مسجد بخرند و وقف کنند؛

۱. مانند سایر موقوفات و جهات عام از قبیل حسینیه‌ها، تکایا، بیمارستان‌ها، درمانگاه‌ها، مدارس عام المنفعه.

البته، اگر آن محلّ هیچ گونه نیازی نداشته باشد، در محلّی مانند آن و چنانچه محلّ مشابهی نباشد، در موارد مصلحت عمومی (مصلح عامّه) استفاده کنند.^۲

• حکم اموالی که مشکوک است وقف بر موقوفه‌ای شده یا ملک آن است

مسأله ۹۳۴. اگر اموالی که در مسجد یا حسینیه و مانند آن مورد استفاده قرار می‌گیرد، معلوم نباشد «وقف بر آن» شده یا «تملیک و اهدا به آن» گردیده، چنانچه نشانه و قرینه‌ای باشد که متولّی شؤون موقوفه (که اموال مذکور در اختیار اوست)، آنها را به عنوان «وقف» تلقّی می‌کند یا به عنوان «ملک»، مطابق همان قرینه عمل می‌شود؛

در غیراین صورت، مراعات مقتضای احتیاط نسبت به آنها ترک نشود. بنابراین، تا زمانی که اموال مذکور قابلیت بهره‌برداری و استفاده در آن مکان را دارد، بنابر احتیاط واجب متولّی شؤون 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 می‌شود و این اموال در موقوفات عامّ 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 عامّ دیگر قابل استفاده باشد، احتیاط واجب آن است که عوض آن را هرچند از تبرّعات و کمک‌های 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 عامّه)^۳ استفاده کنند.

۱. همان.

۲. شایان ذکر است، توضیحاتی نسبت به فروختن در و پنجره و وسایل و لوازمی که بر مسجد وقف شده در جلد اول، مسائل «۱۱۵۹ و ۱۱۶۲» ذکر شده است.

۳. همان.

راه‌های ثابت شدن وقف

مسئله ۹۳۵. وقف بودن مال با هریک از موارد ذیل ثابت می‌شود:

الف. یقین به وقف بودن مال یا اطمینان به آن از راه‌های عقلائی؛ مثل اینکه وقف بودن مکانی معروف و مشهور باشد و این امر باعث یقین یا اطمینان گردد.

ب. شهادت دو مرد عادل بروقف بودن مال (بیته)؛

ج. خیردادن یا اقرار «ذوالید» بروقف بودن مال؛ منظور از «ذوالید» فرد یا افرادی است که مال در اختیار آنهاست، طوری که اگر اخبار یا اقرار آنان بروقف بودن مال نباشد، حکم به مالکیت آنان می‌شود.

مسئله ۹۳۶. اگر مالی - مانند خانه - به طور مشترک در اختیار سه نفر باشد و یکی از آنان بگوید: «خانه وقفی است» - با توضیحی که در مسئله قبل بیان شد - حکم به وقف بودن سهم وی از خانه می‌شود، هرچند دو نفر دیگر وقفیت خانه را منکر شوند. همین طور، اگر برخی از افرادی که مالی مشترکاً در اختیار آنهاست، خبر از وقف بودن مال مذکور دهند - با توضیحی که در مسئله قبل بیان شد - به همان نسبت حکم به وقف بودن مال می‌شود.

مسئله ۹۳۷. 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 می‌شود.

شایان ذکر است، همان طور که از مسائل «۹۹ و ۱۳۹» جلد سوم فهمیده می‌شود، اگر فرد مالی را وقف نماید و پس از تحقق وقف، ادعا کند قصد جدی نداشته و وقفش صوری بوده، ادعایش پذیرفته نمی‌شود.

مسئله ۹۳۸. اگر بر روی قرآن یا کتاب یا شیء دیگر نوشته شده باشد «این... وقف است»، در هریک از دو صورت زیر حکم به وقف بودن آن می‌شود:

الف. نوشته مذکور همراه با شواهد و قرائنی باشد که موجب اطمینان به صحّت آن گردد؛ مانند اینکه مَهْر 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) ^۱ بوده است. ^۲

مسئله ۹۳۹. اگر کسی که مال وقفی در اختیارش می باشد (ذوالید)، ^۳ از کیفیت وقف خبر دهد - مثلاً بگوید: «وقف ترتیبی است، نه تشریکی» یا برعکس، یا خبر دهد که «وقف مخصوص فرزندان پسر است» یا «مشترک بین پسر و دختر می باشد» یا اطلاع دهد که «سهم پسران دو برابر دختران است» یا «مساوی با پسران می باشد» یا «متولّی بعد از وی فلان شخص است» - حرفش پذیرفته می شود و خبر وی حجّت می باشد.

مسئله ۹۴۰. خبر دادن از اصل وقف یا کیفیت آن توسط ذوالید ^۴ - که در مسائل قبل ذکر شد - لازم نیست با گفتار صورت گیرد؛ بلکه اگر به صورت عملی باشد، مثلاً فرد به گونه ای در مال تصرّف کند که معمولاً در مال وقفی تصرّف می شود یا طوری که در وقف ترتیبی رفتار می شود در مال تصرّف نماید، باز هم عملش حجّت شرعی است؛

البته، باید عملش ظاهر در این باشد که وی از وقف بودن یا کیفیت آن خبر می دهد. ^۵

مسئله ۹۴۱. اگر معلوم باشد مالی که در اختیار فردی است و وی به عنوان مالک

۱. منظور از «ذوالید» در قسمت «ج» از مسئله «۹۳۵» ذکر شد.

۲. 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 «۹۳۷» نیز در مورد آن جاری می شود.

۳. منظور از «ذوالید»، در قسمت «ج» از مسئله «۹۳۵» ذکر شد.

۴. همان.

۵. بنابراین، سیره مستمرّ متولیان سابق در شؤون مرتبط با وقف حجّت است.

در آن تصرّف می‌کند، قبلاً وقف بوده - اما وقف بودن فعلی آن مشکوک بوده و ثابت نشده باشد - نمی‌توان به صرف یقین یا اطمینان به وقف بودن آن در گذشته، مال را از او گرفت.

همین طور، اگر کسی ثابت کند که مالی نسل بعد نسل بر اجداد و پدران وی وقف بوده - اما نتواند ثابت کند که آن مال فعلاً هم وقف می‌باشد - نمی‌تواند آن را از کسی که مال در اختیارش (ذوالید) می‌باشد و به عنوان مالک در آن تصرّف می‌کند، بگیرد.

البته، چنانچه کسی که مال در اختیارش می‌باشد (ذوالید) معترف باشد که آن مال قبلاً وقف بوده و مدّعی شود یکی از مجوّزات فروش مال وقفی در مورد آن پیش آمده و براین اساس، آن را خریداری کرده، مال از او گرفته می‌شود، مگر اینکه هم وجود مجوّز را و هم خرید خود را ثابت کند.^۱

تولیت وقف

• تولیت مسجد

مسأله ۹۴۲. محدوده اصلی مسجد (زمین و فضای آن)، تولیت بردار نیست. بنابراین، حتّی اگر خود واقف فردی را به عنوان متولّی مسجد قرار دهد، بی‌اثر بوده و هیچ کس متولّی آن نمی‌باشد؛

البته، می‌توان هنگام وقف برای غیرزمین «محدوده اصلی مسجد» یا برای ساختمان مسجد (بناء) و نیز امور متعلّق به مسجد مانند سرویس بهداشتی، وضوخانه، آبدارخانه، متولّی قرار داد^۲ و احکام آن همانند احکام «تولیت سایر وقف‌ها» می‌باشد که در ادامه ذکر می‌شود.

۱. در توضیح و تکمیل مسأله شک در وجود مجوّز برای فروش مال وقفی، به مسأله «۹۲۶» مراجعه شود.

۲. توضیح بیشتر در مورد «محدوده اصلی مسجد»، در صفحه «۳۵۱»، پاورقی «۲» ذکر شد.

۳. همچنان که موقوفاتی که بر مسجد وقف می‌شود نیز می‌تواند متولّی داشته باشد؛ مانند مغازه‌ای که وقف شده تا درآمد آن صرف مسجد گردد.

• تولیت سایر وقف‌ها

○ تعیین متولی

مسئله ۹۴۳. واقف حق انتخاب متولی وقف را دارد و می‌تواند در هنگام وقف خود یا هر فرد دیگری را که بخواهد مستقلاً یا به‌طور مشترک - مادام‌العمر یا برای زمان مشخصی - متولی قرار دهد و نیز می‌تواند متولیان بعدی وقف را مشخص نماید.

مسئله ۹۴۴. واقف می‌تواند هنگام وقف، امر انتخاب متولی موقوفه را موقوف به تصمیم‌گیری خود یا فرد یا افراد دیگری پس از تحقق وقف نماید؛ مثلاً بگوید: متولی فردی باشد که بعداً «خودم» یا «فلان شخص» تعیین می‌کند.

همچنان که می‌تواند فردی را به عنوان متولی انتخاب کرده و حق انتخاب متولی بعدی را برای او قرار دهد و همین‌طور هر متولی، متولی بعد از خود را تعیین کند.

مسئله ۹۴۵. 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»^۱ یا «اعلم علمای شهر» در هر سه صورت، موقوفه منصوص التولیه یا در حکم آن محسوب می‌شود.

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) نمی‌باشد.

مسئله ۹۴۶. تعیین متولی از طرف واقف باید در هنگام وقف صورت بگیرد. بنابراین، اگر واقف - به شیوه‌هایی که در مسائل «۹۴۳ و ۹۴۴» ذکر شد - متولی را معین نکرده، بعد از تحقق وقف حق ندارد خود یا دیگری را متولی وقف قرار دهد.

۱. بزرگ‌ترین از پسرانم، پسر بزرگ‌ترم.

همچنین، واقف یا شخص دیگر نمی‌تواند 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 ۹۴۷. 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 نمی‌آید.

بنابراین، اگر واقف بگوید: «متولی وقف فلان فرزندم است به شرط آنکه عادل باشد»، چنانچه وی عادل نباشد یا عدالت وی بعداً از بین برود، سِمَت 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 «۹۶۷» جاری می‌شود.

مسئله ۹۴۸. واقف می‌تواند هنگام وقف شرایطی را برای باقی ماندن متولی در سِمَت خویش قرار دهد به گونه‌ای 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 می‌توانم خود یا دیگری را متولی قرار دهم»، چنانچه حسین در مدت مذکور به تعهد خویش عمل نکند، واقف می‌تواند وی را عزل کرده و خود یا شخص دیگری را متولی قرار دهد.

مسئله ۹۴۹. واقف می‌تواند 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 می‌تواند اختیار تصرف در تمام وقف را به هر دو - مستقلاً یا به طور مشترک - واگذار نماید.

مسئله ۹۵۰. اگر واقف دو نفر را به عنوان متولی تعیین نموده، چنانچه معلوم باشد مقصود وی استقلال هر یک 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 وی برای تولیت، دیگری به تنهایی متولی محسوب می شود.

مسئله ۹۵۱. 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.

مسئله ۹۵۲. 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.^۱

مسئله ۹۵۳. 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.

مسئله ۹۵۴. اگر واقف بگوید: «تولیت موقوفه، پسران از اولاد یا اولاد پسر، طبقه ای بعد از طبقه (یا نسل 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.^۲

۱. حکم انتخاب وکیل برای اداره امور موقوفه، در مسئله «۹۶۶» ذکر می شود.

۲. مگر آنکه نشانه و قرینه اطمینان آوری باشد که شامل پسران از دختران نیز می شود.

مسئله ۹۵۵. اگر واقف بگوید: «تولیت موقوفه با اکبر اولادِ ذکورم،^۱ نسلأ بعد نسل و بطناً 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 نمی‌رسد؛

البته، اگر در آن بطن، اولاد ذکور وجود نداشته باشند، نوبت به اکبر اولاد ذکور از نسل بعدی می‌رسد.

مسئله ۹۵۶. اگر واقف بگوید: «تولیت موقوفه با ارشد اولادم باشد»، منظور از آن، ارشد بر حسب سنّ است؛ مگر آنکه نشانه و قرینه‌ای باشد که مراد وی رشیدتر و شایسته‌تر است، هر چند فرزند بزرگ‌تر نباشد.^۲

○ قبول تولیت

مسئله ۹۵۷. فردی که واقف او را به عنوان متولّی 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.

مسئله ۹۵۸. اگر واقف در هنگام وقف افرادی را تعیین کرده که هریک پس از دیگری متولّی باشند، چنانچه برخی از آنان تولیت را قبول کنند، بر افراد بعدی قبول تولیت واجب نیست و در صورتی که آنان تولیت را نپذیرند، از آن زمان، حکم

۱. بزرگ‌ترین از پسرانم، پسر بزرگ‌ترم.

۲. شایان ذکر است در عرف فارسی‌زبانان، فرزند ارشد غالباً به معنای فرزند اکبر (بزرگ‌ترین فرزند) استعمال می‌شود و استعمال در معنای رشیدتر و شایسته‌تر بودن هر چند بزرگ‌ترین فرزند نباشد، نیازمند قرینه می‌باشد. بنابراین، در فرضی که قرینه اطمینان‌آور وجود نداشته باشد، کلام بر همان ظهور عرفی آن (بزرگ‌ترین فرزند) حمل می‌گردد، هر چند - به جهت رعایت احتیاط استحبابی در موردی که فرزندی، بزرگ‌تر از نظر سنی باشد و فرزند دیگر شایسته‌تر در اداره امور وقف بوده و از رشد عقلانی بیشتر برخوردار باشد - بهتر است فرزندی که مسنّ‌تر 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 «۹۶۷» ذکر می شود.

مسأله ۹۵۹. کسی که تولیت وقفی را پذیرفته، می تواند از تولیت انصراف داده و خود را عزل نماید، هرچند 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 ۹۶۰. کسی که به عنوان متولی وقف منصوب می شود، باید دارای دو شرط باشد:

الف. توانایی و کفایت اداره امور وقف را - هرچند 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 ۹۶۱. 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 ۹۶۲. تا وقتی خیانتی از متولی ظاهر نشده، هیچ کس حق ندارد در اداره وقف دخالت کرده و برخلاف نظر متولی رفتار نماید^۱ و در این حکم فرقی بین وقف

۱. تصرفات متولی شرعی در اداره امور وقف حمل بر صحت می شود؛ البته ناظروقف، 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 ۹۶۳.** اگر خیانتی از متولّی ظاهر شود^۱ - مثل اینکه وی منافع وقف را در موارد مقرّر صرف ننماید - حاکم شرع فرد امینی را به وی همراه و ضمیمه می‌کند 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 متولّی قرار می‌دهد.^۲

○ وظایف متولّی

مسئله ۹۶۴. اگر واقف در هنگام وقف وظایف متولّی را تعیین نموده، متولّی باید طبق همان رفتار نماید و اگر تعیین نشده، متولّی 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 موقوف علیهم برساند یا در جهت وقف صرف کند و همین طور کارهای دیگری را که با توجه به نوع وقف و شرایط آن مختلف می‌باشد، انجام دهد.

شایان ذکر است، متولّی باید در انجام امور فوق با احتیاط و رعایت مصلحت وقف عمل نماید و هیچ کس - حتّی موقوف علیهم - حقّ دخالت و مزاحمت با متولّی را در اداره وقف ندارد.

مسئله ۹۶۵. اگر واقف برای بعضی از امور مربوط به وقف متولّی تعیین کند و نسبت به سایر امور فردی تعیین نکرده باشد، وقف نسبت به آن موارد بدون متولّی محسوب می‌شود که حکمش در مسئله «۹۶۷» ذکر می‌شود.

۱. در برخی از موارد با ارتکاب خیانت، متولّی خود به خود از تولیت برکنار می‌شود و نوبت به ضمّ امین یا عزل توسط حاکم شرع نمی‌رسد که توضیح آن، در مسئله «۹۴۷» ذکر شد.
۲. البته، این در صورتی است که در وقف، متولّی بعدی مشخص نشده باشد، وگرنه لازم است مطابق وقف عمل شود.

مسئله ۹۶۶. اگر واقف هنگام وقف شرط نکرده باشد که متولی خودش شخصاً کارهای مربوط به تولیت و اداره وقف را انجام دهد، وی می‌تواند شخص یا اشخاص مورد اطمینانی را وکیل کند تا اقدام به انجام کارها نمایند.

○ حکم وقف بدون متولی

مسئله ۹۶۷. 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:

۱. 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 خانه‌ای که برای سکونت افراد وقف شده یا اجاره دادن کوتاه مدت مال نسبت به محلی که به صورت وقف منفعت^۱ متعلق به آنان می‌باشد.

در این موارد، چنانچه موقوف علیهم بالغ و عاقل و رشید باشند، خودشان بدون نیاز به اجازه حاکم شرع یا شخص دیگری می‌توانند - 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 نسل‌های آینده می‌باشد؛ مانند ایجاد تعمیرات در مال یا اجاره دادن مال وقفی برای نسل‌های بعدی؛

در این موارد، اختیار تصرفات با حاکم شرع یا نماینده وی می‌باشد.

۲. موقوف علیهم عنوان عامی بوده یا جهت خاص یا عام^۲ باشد؛ مانند اموالی

۱. توضیح معنای وقف منفعت، در مسئله «۷۷۵» ذکر شده است.

۲. توضیحات اصطلاحات «عنوان» و «جهت»، در مسائل «۷۶۷ و ۷۶۸» 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 ۹۶۸. 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 ۹۶۹. 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 الرّحمه متولی)

مسئله ۹۷۰. واقف می تواند مقدار معینی از درآمد موقوفه^۱ 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 ۹۷۱. اگر واقف بخواهد حق التولیه را بیش از اجرت المثل^۲ کار متولی قرار دهد، دو 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 ۵۰ درصد درآمد مذکور را حق التولیه قرار داده، مقصودش این باشد که

۱. 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 ۱۰۰ کیلوگرم از محصول باغ را به عنوان اجرت به متولی بدهند.

۲. اجرت معمول و بازاری.

نصف مشاع از زمین را وقف عزاداری و نصف مشاع دیگر را بر متولّی وقف نموده است؛ در این صورت، حقّ التّولیه مذکور صحیح است؛

البته، این حکم در جایی است که متولّی، خود واقف نباشد و اگر واقف خود را جزء متولّیان قرار داده باشد، باید خودش را از این مقدار^۱ استثنا نماید.^۲

ب. واقف، متولّی را به عنوان جزئی از موقوف علیه لحاظ نکرده است، بلکه واقف در ضمن وقف از باب مخارج موقوفه - که می‌توان آن را از درآمد موقوفه پرداخت نمود - شرط کرده مبلغ یا بخش معینی از درآمد موقوفه^۳ را به عنوان دستمزد (حقّ التولیه) به او پردازند؛

در این صورت، چنانچه قرار دادن مقدار بیش از اجرت المثل برای متولّی، مصلحتی برای وقف و موقوف علیه داشته باشد اشکال ندارد و در غیر این صورت، صحّت این شرط و اصل وقف محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.

شایان ذکر است، اگر حقّ التّولیه 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 می‌شود و اختیار آن با خود اوست که آن را برای خویش هزینه نماید یا به متولّی وقف بدهد؛

همچنان که می‌تواند برای بعد از وفاتش نسبت به آن وصیّت کند^۴ تا به متولّی وقف داده شود و بیشتر بودن مقدار آن از اجرت المثل متولّی اشکال ندارد و اگر بخواهد در زمان حیاتش منافع استثنا شده را از ملک خویش خارج نماید و برای متولّی وقف اختصاص دهد، می‌تواند آن را به نهاد وقف مصالحه نماید تا بابت حقّ التّولیه به متولّی پرداخت شود.

۱. منظور در مثال فوق، نصف مشاع باغ است که برای متولّی وقف شده است.

۲. زیرا مصداق وقف بر نفّس (خود) محسوب شده و صحیح نیست.

۳. هرچند این مقدار به صورت کسر مشاع یا درصد معین از اجاره بها یا محصول و عائدات موقوفه باشد.

۴. با رعایت شرایط وصیت.

مسئله ۹۷۲. اگر واقف، حق التولیه را کسریا درصد معینی از درآمد موقوفه - مثلاً ۱۰ 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 براساس درصدی از درآمد کل (درآمد ناخالص) یا درآمد خالص موقوفه بعد از کسر مخارج و مانند آن قرار دهد.

مسئله ۹۷۳. واگذاری دائمی حق تقدیمی یا حق پذیره زمین موقوفه - همان طور که در مسئله «۹۲۷» 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 ۵۰ میلیون تومان ارزش گذاری می شود و در وقف نامه آن ذکر شده ۱۰ درصد عوائد موقوفه «بابت حق التولیه» و ۵ درصد «بابت حق النظاره» باشد، چنانچه متولی وقف حسب ضرورت^۱ حق تقدیمی زمین وقفی را به مبلغ ۴۵ میلیون تومان به طور دائم واگذار نماید و ارزش زمین وقفی بعد از واگذاری حق تقدیمی ۵ میلیون تومان باشد^۲ و مال الاجاره سالانه زمین مذکور قبل از واگذاری حق تقدیمی، یک میلیون تومان و بعد از واگذاری ۵۰ هزار تومان باشد، در این صورت هرچند مبلغ ۴۵ میلیون تومان بابت عوض حق تقدیمی در اختیار متولی قرار می گیرد، ولی مالیت زمین وقفی نیز به همین میزان کاهش یافته و عرفاً از این بابت «عایدی برای وقف» حاصل نشده است تا مشمول «حق التولیه» و «حق النظاره» مذکور در وقف نامه گردد.^۳

۱. توضیح موارد جواز واگذاری حق تقدیمی به طور دائم، در مسائل «۹۱۳ و ۹۲۷» ذکر شد.

۲. در این صورت، حق تقدیمی ملک خریدار محسوب شده و جزء دارایی موقوفه محسوب نمی شود.

۳. 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^۱ 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.

مسئله ۹۷۴. اگر واقف اجرتی برای متولی تعیین نکرده، چنانچه عمل متولی عرفاً 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 کسریا درصد ثابتی مثل یک دهم یا یک بیستم عوائد وقف را برای همه وقف ها در نظر گرفت.^۲

مسئله ۹۷۵. 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

۱. 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 مثلاً زمین وقفی مذکور را به ۱۰۰ 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 ۱۰ 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 ۱۰ برابر کاهش می یابد و این امر، خلاف صیانت و حفاظت از اصل وقف و صدقه جاریه است.

۲. 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 سهم‌بندی اجرت‌المثل متولی بین موقوفات، لازم است اجرت‌المثل سهم هر موقوفه براساس کارهایی که برای همان موقوفه انجام شده محاسبه شود و متولی نمی‌تواند اجرت‌المثل را به‌طور مساوی بین موقوفات قسمت نماید؛

مثلاً اگر اجرت‌المثل مربوط به کارهای موقوفه «الف» ۱ میلیون تومان و موقوفه «ب» ۳ میلیون تومان ارزش‌گذاری شود، متولی نمی‌تواند از مجموع ۴ میلیون تومان، ۲ میلیون تومان را از عوائد موقوفه «الف» برداشت نماید؛ بلکه باید اجرت‌المثل هر موقوفه را از عوائد همان موقوفه لحاظ کند.

مسئله ۹۷۶. اگر متولی بخواهد در موارد مجاز^۱ - که در مسائل «۹۶۴ و ۹۶۶» ذکر شد - برای اداره امور وقف (که جزء وظایف و شؤون متعارف متولی است و از خود وی انتظار انجامش می‌رود) فردی را وکیل کند یا از کسی کمک بگیرد، نمی‌تواند مال دیگری از عوائد وقف - غیر از حق التولیه - برای وی در نظر بگیرد؛ مگر آنکه از قرائن و شواهد اطمینان‌آور مجاز بودن چنین کاری از وقف فهمیده شود؛ ولی برای اموری که خارج از وظیفه اداره وقف می‌باشد، لازم نیست متولی حق التولیه خود را جهت آن امور (همچون هزینه تعمیرات، اجرت بنا و مانند آن) بپردازد؛ بلکه برای تأمین این مخارج به توضیحی که در مسائل «۹۲۰ و ۹۲۱» ذکر شد عمل می‌گردد.

○ ناظر بر متولی و نظارت استعلامی و استصوابی

مسئله ۹۷۷. واقف می‌تواند برای متولی «ناظر» قرار دهد و کیفیت نظارت ناظر توسط واقف در هنگام وقف تعیین می‌شود و به هریک از دو صورت ذیل قابل تعیین است:

۱. 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 متولّی و مطلع بودن وی از کارهای او جهت حصول اطمینان در عمل به وقف می باشد. بنابراین، در این گونه موارد متولّی لازم نیست برای هر کاری که انجام می دهد از ناظر اجازه بگیرد.^۱

ب. نظارت استصوابی؛ هدف از این نوع نظارت اعمال نظر ناظر است و باید کارهای متولّی قبل از انجام، به تأیید و تصویب وی برسد.^۲ شایان ذکر است، اگر معلوم نباشد مقصود واقف از تعیین ناظر به صورت نظارت استطلاعی بوده یا استصوابی، باید هر دو امر رعایت گردد.

۱. در مواردی که متولّی وظایف خود را به درستی انجام نمی دهد، ناظر وظیفه تذکرو پیگیری دارد.
۲. در غیر این صورت، کارهایی که متولّی انجام داده از قبیل معاملات و مانند آن، حکم فضولی را دارد.

حبس و ملحقات آن

حبس

• تعریف حبس

مسئله ۹۷۸. 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، می‌تواند از «حبس و ملحقات آن» استفاده کند. شایان ذکر است، از مهم‌ترین ویژگی‌های حبس و ملحقات آن این است که مال از ملکیت فرد خارج نمی‌شود و مدت آن نیز با اختیار خود فرد انتخاب می‌شود.^۱

○ حبس بر جهات

مسئله ۹۷۹. انسان می‌تواند 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.

۱. فرد حبس‌کننده، «حابس» و شخص یا جهتی که مال برای آن حبس شده، «مُحبَس علیه» نامیده می‌شود.

مسئله ۹۸۰. اگر مالک، مال خود را برای مدّت معینی بر جھتی حبس کند - مثلاً بگوید: «ماشینم تا پنج سال برای انتقال زائرین حرم امام حسین علیه السلام حبس باشد» - پس از انتهای مدّت، حبس تمام شده و مال و منافع آن در اختیار مالک قرار می‌گیرد و اگر در اثنای مدّت فوت کند، هرچند مال مذکور به ورثه وی ارث می‌رسد، ولی حبس به قوّت خود باقی است و بعد از پایان مدّت حبس، مال و منافع آن در اختیار ورثه^۱ قرار می‌گیرد.

مسئله ۹۸۱. اگر مالک، ملک خود را برای همیشه بر جھتی حبس کند، تا زمانی که مال باقی است و دارای منافع قابل توجّهی که بتوان آن را در جهت حبس به کار گرفت باشد، حبس باقی است و فرد حقّ 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 - طوری که عبارت وی اطلاق و شمولی نسبت به همه زمان‌ها داشته باشد - نیز می‌گردد؛ مثل اینکه بگوید: «کتابم برای مطالعه طلبان 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.^۲

مسئله ۹۸۲. 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

۱. منظور، ورثه وی در هنگام فوت است.

۲. 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 بنا بر احتیاط واجب با آن، مال دیگری خریداری شده و مطابق نظر حبس کننده، حبس دائم گردد.

حبس کردم»، حبس محقق شده و وی نمی‌تواند منصرف شده و از حبس خود برگردد، هرچند متولّی آن مکان، این حبس را هنوز قبول نکرده و باغ نیز در اختیار خود مالک باشد.

○ حبس بر افراد

مسئله ۹۸۳. انسان می‌تواند مال خود را بر فرد یا افراد معینی حبس کند و مدّت حبس را هر یک از سه مورد ذیل قرار دهد:

اول. مدّت معینی مانند ۱۰ سال؛

دوم. تا زمان زنده بودن فردی که مال بر او حبس شده (مُحَبَّس علیه)؛

سوم. تا زمان زنده بدون خودش (حایس).

در صورت اول و دوم، پس از تمام شدن مدّت یا فوت مُحَبَّس علیه، حبس تمام شده و منافع مال به ملکیت حایس برمی‌گردد؛

اما چنانچه حایس قبل از پایان مدّت یا قبل از مرگ مُحَبَّس علیه بمیرد، حبس به قوّت خود باقی است و پس از انتهای مدّت یا فوت مُحَبَّس علیه، مال و منافع آن، در اختیار ورثه حایس در هنگام وفات وی قرار می‌گیرد.

در صورت سوم، فرد حبس کننده تا زنده است حقّ رجوع به مالش را ندارد و با وفات وی مدّت حبس تمام شده و مال و منافع آن به ورثه وی ارث می‌رسد.

مسئله ۹۸۴. اگر فرد مال خود را بردیگری حبس کند و مدّتی برای آن - به هیچ شکل از موارد مسئله قبل - ذکر نکند، آن مال تا زمان حیات حایس، حبس بوده و حقّ رجوع به آن ندارد و پس از فوت او به ورثه اش می‌رسد.

مسئله ۹۸۵. برای تحقّق حبس بر افراد، قبول و همین طور تحویل (قبض) به آنان لازم است.

۱. چنانچه کسی که مال بروی حبس شده مانند بچّه نابالغ یا مجنون باشد، قبول و قبض ولیّ 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 ۹۸۶. اگر فرد مال خویش را بدون قصد قربت بر فرد یا افراد معین حبس کند، می‌تواند در ضمن حبس، شرط خیار فسخ برای خویش قرار دهد؛^۱ 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.^۲

• فروش مال حبس شده

مسئله ۹۸۷. مالک مال حبس شده، در مدت حبس می‌تواند آن مال را بفروشد؛ پس حابس می‌تواند مثلاً خانه‌ای را که برای ۱۰ سال بر احمد حبس کرده، در همان مدت به دیگری بفروشد و در این صورت خود مال به مشتری منتقل می‌شود؛ ولی حق استفاده از مال با احمد می‌باشد؛ البته، مشتری می‌تواند با مُحَبَس 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.^۳

سُكْنَى

مسئله ۹۸۸. اگر انسان سکونت در ملک خود را به دیگری واگذار کند و او بپذیرد،

۱. حبس در این مورد، عقد محسوب می‌شود و شرط ضمن آن، حکم شرط ضمن عقد را دارد.
۲. حکم مذکور در مورد ملحقات حبس (سُكْنَى، عُمَرَى، رُفْبَى)، که عقد محسوب می‌شوند نیز جاری است.

۳. شایان ذکر است، مصالحه با مُحَبَس 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 «سُکْنی» نام دارد که اگر مدّتش مقید به طول عمر یکی از دو طرف باشد، علاوه بر سُکْنی، «عُمْری» و اگر مدّت معین دیگری مانند ۱۰ سال داشته باشد، «رُقْبی» نیز نامیده می‌شود.

«عُمْری» و «رُقْبی» علاوه بر مسکن، بر اشیای دیگری مانند مغازه و باغ و وسایل و ابزار و اثاثیه نیز جاری می‌شود. بنابراین، فرد می‌تواند مثلاً با عقد «رُقْبی»، حق استفاده از ماشین خود را برای یک سال به دیگری بدهد.

مسئله ۹۸۹. هر یک از «سُکْنی»، «رُقْبی» و «عُمْری»، «عقد»^۱ می‌باشد 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 ۱۰ سال سکونت دادم» و او هم قبول کند.

مسئله ۹۹۰. برای تحقق این سه عقد (سُکْنی و رُقْبی و عُمْری)، تحویل (قبض) لازم است و نیز دو طرف باید شرایطی را که برای «فروشنده و خریدار» ذکر شد - مانند بلوغ، عقل و اختیار^۲ - داشته باشند.

مسئله ۹۹۱. اگر حق سکونت یا استفاده از مال در عقدهای مذکور به طول عمر یکی از دو طرف یا مدّت معینی مقید شده باشد، مالک قبل از پایان مدّت حق رجوع و انصراف از عقد را ندارد.

مسئله ۹۹۲. حق سکونتی که برای فرد در عقد سُکْنی قرار داده می‌شود، به دو گونه ممکن است لحاظ گردد:

الف. حق سکونت فقط برای ساکن شدن خود فرد - البته همراه با توابع و متعلقاتش^۳ - قرار داده شود؛

ب. حق سکونت به صورت مطلق به فرد واگذار شود، طوری که حق داشته

۱. معنای «عقد» در جلد سوم، مسئله «۷۵» توضیح داده شد.

۲. توضیح شرایط فروشنده و خریدار در جلد سوم، مسائل «۱۰۴» و بعد از آن ذکر شده است.

۳. 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 ۹۹۳. اگر مالک در عقد سُکنی بگوید: «تورا در این خانه ساکن نمودم» و معلوم نباشد مالک حق سکونت را به کدام یک از دو صورت مسأله 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 ۹۹۴. 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 مسأله «۹۹۲» 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 ۹۹۵. اگر مالک، حق سکونت را برای شخصی تا زمان حیات وی (ساکن) قرار دهد، با فوت مالک، حق سُکنی از بین نمی رود و ورثه مالک تا زمان حیات ساکن، حق ایجاد مزاحمت با ساکن جهت استفاده از خانه را ندارند.

مسئله ۹۹۶. اگر برای سُکنی مدتی قرار داده نشود، با قبول ساکن و تحویل خانه به او، عقد سُکنی 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 سُکُنّی شامل بیش از آن می‌شود، کافی نیست.

مسئله ۹۹۷. اگر عقد سُکُنّی 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 می‌توانند از آن استفاده کنند.

همین طور، فرد می‌تواند 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، می‌تواند ماشین خود را به محلّ مذکور بیاورد.

وصیت

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 وصیت کرد و شایسته است که هر مسلمانی وصیت کند».^۱
از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله روایت شده که فرمودند: «هر کس با وصیت نیکو بمیرد، شهید مرده است».^۲

از امام صادق علیه السلام از پدران بزرگوارشان علیهم السلام روایت شده که رسول خدا صلی الله علیه و آله فرمودند: «هر کس هنگام وفات خود نیکو وصیت نکند، این کار نقصی در مرورت (جوانمردی) و عقل اوست، عرض کردند: ای رسول خدا صلی الله علیه و آله چگونه وصیت نماید؟ فرمودند: چون کسی زمان مرگش فرا رسد و مردم (کسان و خویشان او) پیرامونش جمع شدند، بگوید»^۳

۱. فروع کافی، ج ۷، کتاب الوصایا، باب الوصیة و ما أمر بها، ص ۳، ح ۵.

۲. مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج ۲، ابواب الاحتضار و ما یناسبه، باب ۲۱، ص ۱۱۷، ح ۵.

۳. 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 توییست، یگانه و بی‌شریکی و محمد صلی الله علیه و آله بنده و فرستاده توست و بهشت حق است و دوزخ حق است و برانگیخته شدن از قبرها

«اللَّهُمَّ فَاطِرَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ عَالِمَ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ الرَّحْمَنَ الرَّحِيمَ، اللَّهُمَّ إِنِّي أَعْهَدُ إِلَيْكَ فِي دَارِ الدُّنْيَا أَنِّي أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا أَنْتَ وَحْدَكَ لَا شَرِيكَ لَكَ وَأَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُكَ وَرَسُولُكَ وَأَنَّ الْجَنَّةَ حَقٌّ وَأَنَّ النَّارَ حَقٌّ وَأَنَّ الْبَعْثَ حَقٌّ وَالْحِسَابَ حَقٌّ وَالْقَدَرَ وَالْمِيزَانَ حَقٌّ وَأَنَّ الدِّينَ كَمَا وَصَفْتَ وَأَنَّ الْإِسْلَامَ كَمَا شَرَعْتَ وَأَنَّ الْقَوْلَ كَمَا حَدَّثْتَ وَأَنَّ الْقُرْآنَ كَمَا أَنْزَلْتَ وَأَنَّكَ أَنْتَ اللَّهُ الْحَقُّ الْمُبِينُ جَزَى اللَّهُ مُحَمَّدًا ﷺ خَيْرَ الْجَزَاءِ وَحَيَّى مُحَمَّدًا وَأَالَ مُحَمَّدٍ بِالسَّلَامِ.

اللَّهُمَّ يَا عُدَّتِي عِنْدَ كُرْبَتِي وَيَا صَاحِبِي عِنْدَ شِدَّتِي وَيَا وَلِيَّي نِعْمَتِي إِلَهِي وَإِلَهَ آبَائِي لَا تَكِلْنِي إِلَى نَفْسِي طَرْفَةَ عَيْنٍ أَبَدًا فَإِنَّكَ إِنْ تَكِلْنِي إِلَى نَفْسِي طَرْفَةَ عَيْنٍ أَقْرَبَ مِنَ الشَّرِّ وَأَبْعَدَ مِنَ الْخَيْرِ فَايَسِّرْ لِي الْقَبْرَ وَحَشَّتِي وَاجْعَلْ لِي عَهْدًا يَوْمَ الْقَاكِ مَنْشُورًا.^۲

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 برهم زدن مرا به خودم و مگذار، که اگر چشم برهم زدن مرا به خودم و آگذاری به شر نزدیک شده و از خیر دور می شوم، پس در تنهایی و حشنتاک 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.

۱. منظور از «قَدْر» 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 ۲۳، ص ۵ و روضه المتقین فی شرح من لا یحضره الفقیه، ج ۱۱، ص ۳۲ مراجعه شود.

۲. این دعا در کتاب فلاح السائل و نجاح المسائل سید بن طاووس، ص ۶۶ و ۶۷، 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 وَحْدَكَ لَا شَرِيكَ لَكَ وَأَنَّ مُحَمَّدًا ﷺ عَبْدُكَ وَرَسُولُكَ وَأَنَّ السَّاعَةَ آتِيَةٌ لَا رَيْبَ فِيهَا وَأَنَّكَ تَبْعَثُ مَنْ فِي الْقُبُورِ وَأَنَّ الْحِسَابَ حَقٌّ وَأَنَّ الْجَنَّةَ حَقٌّ وَمَا وَعَدَ اللَّهُ فِيهَا مِنَ النَّعِيمِ مِنَ الْمَأْكَلِ وَالْمَشْرَبِ وَالنِّكَاحِ حَقٌّ وَأَنَّ الْإِيمَانَ حَقٌّ وَأَنَّ الدِّينَ كَمَا وَصَفْتَ وَأَنَّ الْإِسْلَامَ كَمَا شَرَعْتَ وَأَنَّ الْقَوْلَ كَمَا قُلْتَ وَأَنَّ الْقُرْآنَ كَمَا أَنْزَلْتَ وَأَنَّكَ أَنْتَ اللَّهُ الْحَقُّ الْمُبِينُ وَأَنَّي أَعْهَدُ إِلَيْكَ فِي دَارِ الدُّنْيَا أَنِّي رَضِيْتُ بِكَ رَبًّا وَبِالْإِسْلَامِ دِينًا وَبِمُحَمَّدٍ ﷺ نَبِيًّا وَبِعَلِيٍّ إِمَامًا وَبِالْقُرْآنِ كِتَابًا وَأَنَّ أَهْلَ بَيْتِ نَبِيِّكَ ﷺ أَيْمَتِي اللَّهُمَّ أَنْتَ ثِقَتِي عِنْدَ شِدَّتِي وَرَجَائِي عِنْدَ كُرْبَتِي وَعُدَّتِي عِنْدَ الْأُمُورِ الَّتِي تَنْزِلُ بِي وَأَنْتَ وَلِيِّي فِي نِعْمَتِي وَإِلَهِي وَإِلَهَ آبَائِي صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِهِ وَلَا تَكِلْنِي إِلَى نَفْسِي طَرْفَةَ عَيْنٍ أَبَدًا وَأَيَسِّرْ لِي قَبْرِي وَحَشَّتِي وَاجْعَلْ لِي عَهْدًا يَوْمَ الْقَاكِ مَنْشُورًا.

سپس، نسبت به آنچه مورد احتیاج اوست وصیّت می‌کند. در ادامه امام صادق علیه السلام فرمودند: مؤید صدق این وصیّت، این سخن خداوند متعال در سوره مبارکه مریم است که می‌فرماید: «لَا يَمْلِكُونَ الشَّفَاعَةَ إِلَّا مَنِ اتَّخَذَ عِنْدَ الرَّحْمَنِ عَهْدًا»^۱ و این همان عهد و پیمان میّت است و وصیّت حقی است بر هر مسلمانی که آن را بیاموزد و به دیگران (خاندان و بستگان) تعلیم دهد و (جدم) امیرالمؤمنین علیه السلام فرمودند: این وصیّت را رسول خدا صلی الله علیه و آله به من آموخت و رسول خدا صلی الله علیه و آله فرمودند: این وصیّت را جبرئیل به من تعلیم داد.^۲

از امام صادق علیه السلام روایت شده که پدر بزرگوارشان امام باقر علیه السلام فرمودند: (جدم) امیرالمؤمنین علیه السلام فرمودند: «هر کس وصیّت کند (و در وصیّت خویش) ستم نکند و (به وارث) ضرر وارد نیاورد، مانند کسی است که آن (مال مورد وصیّت) را در زمان حیات خود صدقه داده باشد».^۳

در حدیث نقل شده که خداوند متعال می‌فرماید: «ای فرزند آدم، با سه چیز به تو احسان و نیکی کردم: گناهی را بر تو پوشاندم که اگر خاندانت از آن آگاه می‌شدند تو را به خاک نمی‌سپردند، 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 سوّم دارایی خود وصیّت کنی، ولی تو برای خود نیکی و خیری پیش نفرستادی».^۴

واجب بودن عمل به وصیّت و حرمت تغییر آن

قرآن کریم در سوره بقره آیه (۱۸۱) درباره تغییر وصیّت می‌فرماید:

«فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ».

۱. سوره مریم، آیه ۸۷: «اختیار شفاعت ندارند، مگر کسی که از جانب خدای رحمان پیمانی گرفته است».

۲. فروع کافی، ج ۷، کتاب الوصیة، باب الوصیة وما أمر بها، ص ۲، ح ۱.

۳. وسائل الشیعه، ج ۱۹، کتاب الوصایا، باب ۵، ص ۲۶۴، ح ۲.

۴. تهذیب الأحکام، ج ۹، کتاب الوصایا، باب ۶، ص ۱۷۵، ح ۱۲.

«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 «۱۸۱» سوره بقره را تلاوت فرمودند».^۱

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 پردازد و آن را همان طور که وصیت شده برای حج هزینه نماید، سپس حضرت آیه «۱۸۱» سوره بقره را تلاوت فرمودند».^۲

در نقل است که از امام صادق علیه السلام در مورد مردی سؤال شد که به شخصی وصیت کرده که با ۶۰۰ درهم از ثلث مالش بنده ای را آزاد نماید، ولی وصی ۶۰۰ درهم را به مردی داده تا از طرف میت حج انجام دهد، امام صادق علیه السلام فرمودند: «وصی او باید غرامت آن را پردازد و آن را همان طور که وصیت شده برای آزاد کردن بنده هزینه نماید».^۳

۱. فروع کافی، ج ۷، کتاب الوصایا، بابُ إِنْقَازِ الْوَصِيَّةِ عَلَى جِهَتِهَا، ص ۱۴، ح ۱.
 ۲. همان، بابُ أَنْ الْوَصِيَّ إِذَا كَانَتْ الْوَصِيَّةُ فِي حَقِّ فَعَيَّرَهَا فَهُوَ ضَامِنٌ، ص ۲۲، ح ۲.
 ۳. همان، ح ۳.

تعریف وصیت و اقسام آن

• تعریف وصیت و حکم واجب یا مستحب بودن آن

مسئله ۹۹۸. «وصیت» آن است که انسان دربارهٔ اموری که اختیار آنها با اوست برای بعد از مرگ خود سفارش نماید. وصیت در اصل مستحب است، اما در بعضی از موارد واجب می‌شود؛ مانند برخی از صورت‌های مسائل «۹۹۹ تا ۱۰۰۵».

وظایف کسی که نشانه‌های مرگ را در خود می‌بیند

مسئله ۹۹۹. اگر انسان نشانه‌های مرگ را در خود ببیند، در صورت امکان بنابر احتیاط واجب باید اموالی را که از مردم به صورت ودیعه و امانت، عاریه، سرمایهٔ 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 - هرچند 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 می‌رسد.^۱

مسئله ۱۰۰۰. اگر انسان در حالی نشانه‌های مرگ را ببیند که به مردم بدهکار باشد و هنگام ادای آن بدهی نرسیده یا رسیده، ولی طلبکار مطالبه نمی‌کند یا مطالبه می‌کند، ولی او نمی‌تواند بپردازد، در این موارد چنانچه از خودش مالی داشته باشد یا هرچند مال ندارد ولی احتمال معقول دهد کسی آنها را مجاناً ادا نماید، باید کاری کند که اطمینان نماید بدهی او پس از وفاتش به طلبکار داده می‌شود؛ مثلاً اگر بدهکار بودن او برای دیگران معلوم نیست وصیت کند و بروصیت شاهد بگیرد؛

۱. به جلد سوم، مسئله «۱۲۲۷» رجوع شود.

اما اگر فرد می‌تواند بدهی خویش را بپردازد و وقت آن رسیده و طلبکار مطالبه نماید، باید فوراً بپردازد، هرچند نشانه‌های مرگ را در خویش نبیند.

مسئله ۱۰۰۱. کسی که نشانه‌های مرگ را در خود می‌بیند، اگر حقوق شرعی مانند خمس، زکات و مظالم بر عهده وی است و فعلاً نمی‌تواند آن را بپردازد، چنانچه از خودش مالی داشته باشد یا هرچند مال ندارد، ولی احتمال معقول دهد کسی آنها را مجاناً ادا نماید، باید کاری کند که اطمینان نماید پس از مرگش پرداخت می‌شود، 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، هرچند نشانه‌های مرگ را در خود نبیند.

مسئله ۱۰۰۲. کسی که نشانه‌های مرگ را در خود می‌بیند، 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 هرچند مال ندارد، ولی احتمال معقول دهد کسی حج را به طور مجاناً به نیابت از وی به جا آورد، باید کاری کند که اطمینان نماید در صورت فوت حج به نیابت از وی انجام می‌شود؛ مانند آنچه در مسائل قبل ذکر شد.^۱

مسئله ۱۰۰۳. کسی که نشانه‌های مرگ را در خود می‌بیند، اگر نماز و روزه قضا داشته یا کفاره‌ای بر عهده او باشد، باید کاری کند که اطمینان نماید آنها را پس از وفاتش از طرف او انجام می‌دهند، مثلاً وصیت کند از مال خودش برای آنها اجیر بگیرند؛

بلکه اگر مال نداشته باشد، ولی احتمال معقول دهد کسی مجاناً آنها را انجام دهد، باز هم واجب است وصیت نماید؛

۱. 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 می‌شود، اطلاع دادن به وی کافی است و لازم نیست وصیت نماید.

مسئله ۱۰۰۴. پدری که نشانه‌های مرگ را در خود می‌بیند و دارای اولاد صغیر است، در صورتی که با نداشتن قیّم مالشان از بین می‌رود، یا حقّ آنان تضييع می‌شود، باید با وصیت کردن برای آنان قیّم امینی معین نماید.

البته اگر اولاد وی، ولیّ شرعی دیگری مانند پدر بزرگ پدری داشته باشند یا معین نکردن قیّم برای آنان موجب مفسده‌ای که اجتناب از آن لازم است نشود، تعیین قیّم برای آنان واجب نیست.

مسئله ۱۰۰۵. کسی که نشانه‌های مرگ را در خود می‌بیند، اگر از کسی طلبی داشته یا موجودی حساب بانکی داشته باشد یا مالی به صورت ودیعه، عاریه، سرمایه مزاربه 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 تضييع حقّ ورثه محسوب شود یا اسراف و تبذیر مال به حساب آید، واجب است به آنان خبر دهد.

• اقسام وصیت

مسئله ۱۰۰۶. وصیت دو قسم است؛ وصیت «تملیکی» و وصیت «عهدی».

الف. وصیت تملیکی: آن است که فرد وصیت نماید مال^۱ یا منفعت یا حقّی 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^۲

۱. فرقی نیست که مال مذکور عین شخصی باشد یا دین (طلب).

۲. منظور از سرقفلی، حقّ انتفاع و استفاده از مغازه است که شخص با پرداخت عوض، مالک آن شده است؛ توضیح آن در جلد سوم، مسائل «۶۰۹ و ۶۱۰» ذکر شد.

مغازه‌اش 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 قیّم و سرپرست قرار دهد؛

مانند اینکه فرد برای کفن و محلّ دفن و مراسمات تعزیه بعد از وفاتش وصیت نماید، یا سفارش نماید بعد از وفات وی از مالش برای انجام نمازها و روزه‌های قضایش یا حجّ 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 قیّم بر فرزندان نابالغ وی باشد.

مسأله ۱۰۰۷. وصیت تملیکی سه رکن دارد:

۱. وصیت کننده (موصی)؛ ۲. آنچه مورد وصیت واقع شده (موصی له)؛ ۳. کسی که برای او وصیت شده (موصی له).

اما وصیت عهدی، دارای دو رکن است:

۱. وصیت کننده (موصی)؛ ۲. 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.^۱

مسأله ۱۰۰۸. در وصیت تملیکی، چنانچه «موصی له» شخص باشد، تحقیق

۱. 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^۱ 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.

مسئله ۱۰۰۹. در تحقق وصیت عهدی، قبول «موصی له» مطلقاً شرط نیست؛^۲ البته، اگر وصیت کننده برای اجرای آن «وصی» معین نموده، حکم قبول یا رد وصایت در مسائل «۱۱۱۵ و ۱۱۱۶» بیان خواهد شد.

مسئله ۱۰۱۰. 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

مسئله ۱۰۱۱. 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

مسئله ۱۰۱۲. در وصیت تملیکی، کسی که برایش وصیت شده (موصی له)

۱. در مواردی که شخص مذکور مانند بچه نابالغ یا مجنون باشد، قبول توسط ولی شرعی وی صورت می گیرد.

۲. 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 وصی 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 مسئله «۱۰۱۰» ذکر می شود.

می‌تواند وصیت را در زمان حیات وصیت کننده یا بعد از وفات وی - هرچند بعد از گذشت مدتی - قبول نماید.

مسئله ۱۰۱۳. قبول وصیت تملیکی توسط «موصی له» می‌تواند 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 ۱۰۱۴. 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 می‌باشد؛

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 می‌تواند بعداً آن را قبول نماید، ولی اگر بعد از وفات وصیت کننده آن را رد نماید، وصیت باطل می‌شود.

مسئله ۱۰۱۵. اگر وصیت تملیکی به مال معینی تعلق گرفته باشد، ورثه بعد از وفات وصیت کننده نمی‌توانند 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 می‌توانند 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،^۱ در این صورت، تصرفات ورثه که منافات با حق «موصی له» نداشته باشد و موجب کم شدن ارزش و مالیت

۱. 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 متوقّفی، اشکال ندارد.

مسأله ۱۰۱۶. اگر فرد وصیت به دوشیء - مثلاً منزل و اثاثیه موجود در آن - برای شخصی کند و وی یکی از آن دورا 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 دوشیء با هم باشد، طوری که هر کدام به تنهایی مورد وصیت نباشد. این حکم، در جایی که وصیت به یک شیء - مثلاً یک قطعه زمین - برای شخصی صورت گرفته و وی بخشی از آن را قبول و بخش دیگر را رد نماید نیز جاری است.

مسأله ۱۰۱۷. 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 ردّ 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 ۱۰۱۸. 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 ۱۰۱۹. اگر وارث «موصی له» در مسأله «۱۰۱۷» در زمان حیات وصیت کننده، قبل از قبول یا ردّ وصیت بمیرد، ورثه او در قبول یا ردّ وصیت، جانشین وی می گردند و حکم مذکور در مورد آنان جاری می شود.

مسئله ۱۰۲۰. اگر ورثه «موصی له» حسب آنچه در مسأله «۱۰۱۷» ذکر شد، وصیت را قبول کنند، مال مورد وصیت هر چند 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 ۱۰۲۱. 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 ۱۰۲۲. 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 فرزندان معین کند و بعد دیگری را به جای او قیم قرار دهد، که در این صورت وصیت قبلی بی اثر می گردد.

مسئله ۱۰۲۳. اگر وصیت فردی با یکی از راه های شرعی ثابت شود^۱ و بعداً نسبت

۱. راه های شرعی ثابت شدن وصیت، در مسائل «۱۱۴۸ و ۱۱۴۹» ذکر می شود.

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.

مسئله ۱۰۲۴. اگر از فردی دو 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 بعداً وصیت کرده همان ثلث را به حسین بدهند، یا آنکه وصیت کرده مغازه معینی را به علی بدهند و بعداً وصیت کرده که همان مغازه را به حسین بدهند.

مسئله ۱۰۲۵. اگر از فردی دو 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 بگوید 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 نشانه‌ها و قرائن معلوم باشد که از وصیت قبلی خویش به اجیر گرفتن برای یک سال نماز قضا عدول به دو سال نماز قضا نموده،^۱ باید دو سال نماز قضا برایش اجیر بگیرند.

۱. همچنان که غالباً این چنین است؛ ولی اگر 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.

مسئله ۱۰۲۶. 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.^۱

شرایط وصیت کننده

مسئله ۱۰۲۷. وصیت کننده باید دارای شرایط ذیل باشد:

۱. بالغ باشد (مگر در برخی موارد)؛^۲ عاقل باشد؛^۳ سفیه نباشد؛
 ۴. وصیت را با قصد و اختیار انجام دهد؛^۵ قاتل خودش نباشد.^۲
- توضیح این موارد، در مسائل بعد ذکر می گردد.

• ۱. بالغ باشد

مسئله ۱۰۲۸. وصیت بچه نابالغ صحیح نیست؛ البته، اگر پسر بچه ده ساله^۳ 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.

مسئله ۱۰۲۹. اگر پسر بچه هفت ساله^۴ 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.

۱. بنابراین، وصیت دوم موجب باطل شدن نیمی از وصیت اول می گردد.

۲. 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.

۳. پسر بچه ای که ده سال قمریش کامل شده است.

۴. پسر بچه ای که هفت سال قمریش تمام شده است.

• ۲. عاقل باشد

مسئله ۱۰۳۰. 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 نمی‌شود.

• ۳. سفیه نباشد

مسئله ۱۰۳۱. وصیت شخص سفیه در اموالش صحیح نمی‌باشد، 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.

• ۴. وصیت را با قصد و اختیار انجام دهد

مسئله ۱۰۳۲. 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 نمی‌شود و صحیح نیست.

• ۵. قاتل خودش نباشد

مسئله ۱۰۳۳. کسی که از روی عمد و به قصد خودکشی،^۱ 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 شئون مالی وی، مانند تعیین قیم برای کودکانش، صحیح می‌باشد.

مسئله ۱۰۳۴. 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

۱. خودکشی حرام و از گناهان کبیره محسوب می‌شود.

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 ۱۰۳۵. 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 ۱۰۳۶. اگر فردی وصیت کند چیزی از اموال او بعد از وفاتش مال شخص معینی باشد (وصیت تملیکی)، ولی آن شخص تا هنگام وفات وصیت کننده - هر چند به صورت جنین یا نطفه - وجود نیافته^۱ وصیت مذکور صحیح نیست؛ اما جنین وصیتی نسبت به بچه ای که در هنگام وفات وصیت کننده به صورت «حَمْل» 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 ۱۰۳۷. اگر فرد وصیت کند مالی را به شخصی - مثلاً نوه هایش - ببخشند (وصیت عهدی) لازم نیست آن شخص در هنگام وصیت یا وفات وصیت کننده وجود داشته باشد.

۱. مانند نوه هایی که تا هنگام وفات وصیت کننده موجود نیستند.

بنابراین، اگر آن شخص پس از مرگ وصیّت کننده متولّد گردد، لازم است آن مال به او بخشیده و هبه شود^۱ و اما اگر متولّد نشده و نیز احتمال عقلایی تولّد وی نباشد، وصیّت مذکور باطل است و اثری ندارد؛ البته اگر از وصیّت، تعدّد مطلوب استفاده شود،^۲ باید مال مذکور در امر خیر دیگری که به نظر وصیّت کننده نزدیک تر به مورد وصیّت باشد هزینه شود.

• تقسیم مساوی مال در صورت متعدّد بودن موصی له

مسأله ۱۰۳۸. اگر انسان مالی را برای چند نفر وصیّت کند،^۳ 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 قرینه‌ای در بین باشد که در این صورت بر همان اساس عمل می‌شود؛

به عنوان مثال اگر فرد مال خود را برای فرزندان (پسر و دختر) یا برای عم و عمّه‌اش یا دائی و خاله‌اش وصیّت کند، مال به طور مساوی بین آنان قسمت می‌شود؛ مگر آنکه از قرینه‌ای فهمیده شود که مثلاً افراد مذکور دو برابر مؤنث سهم دارند.

• مسلمان نبودن کسی که برای وی وصیّت شده

مسأله ۱۰۳۹. مسلمان بودن «موصی له» در وصیّت شرط نیست. بنابراین، وصیّت کردن برای کافری مرتدّ - هر چند مرتدّ فطری - صحیح است.^۴

۱. قبول و قبض که شرط صحّت در هبه و بخشش است، توسط ولی شرعی طفل صورت می‌گیرد.
 ۲. یعنی وصیّت کننده در وصیّت 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، وصیّت کننده در وصیّتش صرف مال در امور خیر با تقدّم و اولویّت بخشش مال به شخص مذکور را در نظر داشته است.
 ۳. فرقی بین وصیّت تملیکی و عهدی در حکم مذکور نیست.
 ۴. مگر آنکه وصیّت از جهت دیگری باطل باشد.

• وصیت برای بچه نابالغ و قرار دادن حق تصرف در مال مورد وصیت برای غیر

ولی شرعی

مسئله ۱۰۴۰. 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^۱ 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)

مسئله ۱۰۴۱. آنچه مورد وصیت قرار می گیرد باید دارای شرایط ذیل باشد:

۱. مال مورد وصیت، قابلیت انتقال به دیگری را داشته باشد؛
۲. مال مورد وصیت، منفعت حلال قابل توجه داشته باشد؛
۳. مورد وصیت، عمل حرام یا سفیهانه نباشد؛
۴. بیش از ثلث نباشد.

توضیح این موارد، در مسائل بعد ذکر می گردد.

۱. منظور از «ولی شرعی» پدر و پدر بزرگ پدری بچه نابالغ و در صورت فقدان آن دو، وصی و قیمی که از طرف آنان قرار داده شده و در صورت عدم وجود وصی و قیم، حاکم شرع می باشد؛ تفصیل احکام اولیاء در جلد سوم، فصل «حجر» ذکر شد.

• ۱. مال مورد وصیّت قابلیت انتقال به دیگری را داشته باشد

مسأله ۱۰۴۲. در وصیّت تملیکی لازم است مورد وصیّت، مال^۱ یا منفعت یا حقّی باشد که از نظر شرعی قابلیت نقل و انتقال به دیگری را داشته باشد. بنابراین، وصیّت به اینکه مغازه یا منافع مغازه یا حقّ سرقفلی آن^۲ بعد از وفات، ملک شخص معینی باشد صحیح است؛ اما اگر مغازه مذکور موقوفه‌ای باشد که واقف شرط کرده است خود وصیّت کننده از آن استفاده نماید (وقف انتفاع)، چنین وصیّتی صحیح نمی‌باشد.

این حکم در وصیّت عهدی، در صورتی که مشتمل بر سفارش به تملیک مال یا منفعت یا حقّی باشد نیز جاری است.^۳

• ۲. مال مورد وصیّت منفعت حلال قابل توجه داشته باشد

مسأله ۱۰۴۳. در وصیّت تملیکی یا عهدی در مورد اموال، باید مال مورد وصیّت، منفعت حلال قابل توجه داشته باشد. بنابراین، وصیّت نسبت به شراب یا خوک یا وسایل قمار یا آلات موسیقی حرام صحیح نمی‌باشد.

همین طور، در وصیّت نسبت به منافع مال، لازم است آن منفعت، حلال و قابل توجه باشد. بنابراین، وصیّت نسبت به منافع وسائل مختصّ قمار یا موسیقی حرام، باطل است.

۱. مال مذکور می‌تواند به صورت عین شخصی یا دین (طلب) باشد و فرقی نیست که آن مال در زمان وصیّت موجود باشد یا اینکه بعداً به وجود آید. بنابراین، فرد می‌تواند برای شخصی - مثلاً حسین - وصیّت کند که میوه‌های فلان درخت که بعداً پدید می‌آید مال حسین باشد یا وصیّت کند چنانچه گوسفندش بعداً آبستن شده و صاحب بزه شد، بزه مذکور مال حسین باشد.

۲. منظور از سرقفلی، حقّ انتفاع و استفاده از مغازه است که شخص با پرداخت عوض، مالک آن شده است؛ توضیح آن در جلد سوّم، مسائل «۶۰۹ و ۶۱۰» ذکر شد.

۳. 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، وصیّت کرده باشد، حکم ویژه‌ای دارد که در جلد سوّم، مسأله «۱۳۶۸» ذکر شد.

• ۳. مورد وصیت عمل حرام یا سفیهانه نباشد

مسئله ۱۰۴۴. در وصیت عهدی لازم است عمل مورد وصیت شرعاً جایز باشد. بنابراین، اگر فرد وصیت کند مقداری از مال او را صرف نشر کتاب‌ها و سی دی‌های گمراه کننده یا کمک به ظالمین یا قطع رحم یا اموری که اسراف یا تبذیر محسوب می‌شود نمایند، صحیح نیست.

همین طور، لازم است عملی که مورد وصیت واقع شده، بیهوده و سفیهانه از طرف وصیت کننده محسوب نشود.

• ۴. وصیت بیشتر از ثلث نباشد

مسئله ۱۰۴۵. فرد می‌تواند در غیر آنچه از اصل مال خارج می‌شود - که توضیح آن در مسئله «۱۰۴۹» بیان می‌شود - حداکثر به اندازه یک سوم (ثلث) از اموال خویش را وصیت نماید تا به مصرفی که تعیین کرده برسانند^۱ و در این حکم، فرقی بین وصیت تملیکی و وصیت عهدی نیست.

○ مقصود از ثلث اموال

مسئله ۱۰۴۶. 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 ۱۰۴۷. برای محاسبه ثلث که وصیت به اندازه آن صحیح است، باید علاوه

۱. بنابراین باید اموال به جا مانده از متوفی در مواردی که از اصل مال خارج می‌شود صرف گردد و چنانچه از دارایی وی مالی باقی ماند، وصایای متوفی در حد ثلث از آن انجام می‌شود و دو سوم باقیمانده ارث محسوب می‌گردد.

بر اموال فرد در زمان وفات، مواردی که در حکم مال متوفی است و بعد از وفات حاصل می‌شود را نیز لحاظ نمود.

بنابراین، دیه‌ای که در قتل خطا یا شبهه خطا ثابت می‌شود، یا مالی که در قتل عمد به سبب مصالحه قاتل با اولیای مقتول به دست می‌آید، در محاسبه ثلث متوفی منظور می‌گردد.^۱

همین‌طور، 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 می‌شود.^۲

مسئله ۱۰۴۸. در وصیّت، شرط نیست وصیّت کننده قصد نماید آنچه وصیّت می‌کند از ثلثی باشد که شارع مقدّس برای او در مالش قرار داده است.

بنابراین، اگر فرد وصیّت کند مثلاً منزلش را فروخته و صرف فقرا نمایند در حالی که هنگام وصیّت به ثلثی که شرع برای او قرار داده التفات و توجه نداشته باشد، چنانچه وصیّت مذکور بیشتر از ثلث نباشد، صحیح است.

○ مواردی که از اصل مال متوفی پرداخت می‌شود

مسئله ۱۰۴۹. موارد ذیل از «اصل مال» متوفی پرداخت می‌شود، هرچند وی نسبت به آنها وصیّتی 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 میّت.^۳
- حجّی که به سبب استطاعت بر متوفی واجب و برعهده وی مستقرّ شده است.

۱. حکم دیه مربوط به آسیب وارد شده بر بدن میّت در فصل «دیات»، مسئله «۱۴۳۷» ذکر می‌شود.
 ۲. بنابراین، اگر وصیّت متوفی در هنگام وفات بیشتر از ثلث باشد، ولی با انضمام موارد فوق الذکر وصیّت به اندازه ثلث گردد، واجب است به تمام وصیّت عمل شود.
 ۳. توضیح بیشتر در این مورد در جلد اول، فصل احکام اموات، مبحث کفن، مسائل «۷۶۴ تا ۷۶۶» 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^۱ 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 پردازند، 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

مسئله ۱۰۵۰. 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، برورثه لازم نیست از ثلث مال، موارد مذکور را ادا نمایند.^۲

مسئله ۱۰۵۱. 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.

۱. البته، اگر کسی که مال از او به ارث رسیده (میت) به دادن خمس عقیده نداشته یا عقیده داشته، ولی عمدتاً از روی کوتاهی و سهل انگاری خمس نمی داده، لازم نیست وارث، خمس واجب بر او را پردازد؛ 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»، مسئله «۵۸۹» ذکر شد.

۲. البته، نماز و روزه قضای پدر - با توضیحی که در جلد اول، فصل «نماز» و فصل «روزه» بیان شده - بنا بر احتیاط واجب بر عهده پسر بزرگ تر می باشد.

مسئله ۱۰۵۲. وصیت به خیرات و مبرات و صرف مال در امور مستحبی یا مباح و مانند آن، از ثلث مال پرداخت می‌شود.^۱

○ احکام وصیت بیشتر از ثلث

مسئله ۱۰۵۳. اگر مجموع وصایای متوفی از ثلث مال او بیشتر باشد، وصیت او در بیشتر از ثلث صحیح نیست؛ مگر اینکه ورثه بالغ رشید^۲ مقدار اضافه بر ثلث را اجازه دهند^۳ و چنانچه بعضی از ورثه اجازه و بعضی رد نمایند، وصیت فقط در سهم آنانی که اجازه داده‌اند صحیح است.

مسئله ۱۰۵۴. رضایت قلبی ورثه در مورد وصیت نسبت به مقدار مازاد بر ثلث - بدون اینکه آن را ابراز کنند - اجازه به حساب نمی‌آید و برای تحقق ابراز رضایت، هریک 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.

مسئله ۱۰۵۵. 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 نمی‌توانند از اجازه خویش برگردند.

مسئله ۱۰۵۶. اگر ورثه در حال حیات وصیت کننده، وصیت مازاد بر ثلث را رد

۱. 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.

۲. بنابراین، اجازه دادن شخص محجور مانند بچه نابالغ یا مجنون اثری ندارد.

۳. شایان ذکر است، اجازه مذکور توسط ورثه لازم نیست فوری باشد.

نمایند، می‌توانند پس از وفات وی آن را اجازه دهند، ولی اگر بعد از فوت وصیت کننده آن را رد نمایند، اجازه بعدی اثری ندارد.

مسئله ۱۰۵۷. 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 نمی‌شوند، بلکه از ثلث مال خارج می‌شوند - مانند نماز و روزه قضا، کفّارات^۱ - 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 می‌شود و اگر به اندازه دو مورد وصیت کافی باشد به همان دو عمل می‌شود، و همین‌طور...

ب. نشانه و قرینه‌ای بر مقدم بودن برخی از وصایا نسبت به سایر موارد وجود نداشته باشد؛ در این صورت، باید نسبت مقدار ما زاد بر ثلث را به ارزش مجموع وصایا محاسبه و به همان نسبت بر هر یک از موارد وصیت نقص وارد نمود.

مثلاً اگر تمام اموال وصیت کننده در هنگام وفات ۶۰۰ میلیون تومان بوده (ثلث اموال: ۲۰۰ میلیون تومان) و مجموع وصیت‌های وی ۳۰۰ میلیون تومان باشد، با توجه به اینکه مقدار ما زاد بر ثلث، ۱۰۰ میلیون تومان است و نسبت آن با مجموع وصایا (۳۰۰ میلیون تومان)، یک سوّم می‌باشد، بنابراین به هر یک از موارد وصیت، به اندازه یک سوّم، نقص وارد می‌گردد.

شایان ذکر است، این حکم در صورتی که همه موارد وصیت، جزء مستحبات و خیرات یا امور غیر واجب باشد، نیز جاری می‌شود.

مسئله ۱۰۵۸. اگر مجموع وصایای متوفی بیشتر از ثلث باشد و ورثه مقدار اضافه بر

۱. توضیح این قسم از واجبات، در مسئله «۱۰۵۰» بیان شد.

ثلث را اجازه ندهند، در صورتی که بعضی از موارد وصیت واجباتی باشد که از ثلث مال ادا می‌شود - مانند نماز و روزه قضا، کفّارات^۱ - و بعضی دیگر از آنها واجباتی باشد که از اصل مال ادا می‌شود - مثل بدهی‌های فرد به دیگران^۲ - ولی وصیت کننده وصیت کرده که همه این موارد از ثلث مالش ادا شود، در فرض مذکور عمل کردن به قسم دوّم وصایا (واجباتی که از اصل مال ادا می‌گردد)، نسبت به قسم اوّل مقدّم می‌باشد.

مسأله ۱۰۵۹. 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 مقدّم بر غیر آن می‌باشد. بنابراین، اگر ثلث اموال، تنها برای عمل به تمام واجبات کافی باشد، چیزی از ثلث برای امور مستحب یا غیر واجب در نظر گرفته نمی‌شود؛

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 مسأله «۱۰۵۷» عمل شود؛

شایان ذکر است، اگر ثلث برای عمل به تمام واجبات نیز کافی نباشد، حکم آن در مسأله «۱۰۵۸» بیان شد.

مسأله ۱۰۶۰. 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 وجود دارد،^۳ نقص بر آنچه شبهه وجود دارد وارد می‌شود، نه بر واجبات معلوم.

بنابراین، اگر فرد وصیت کرده که ۱۰ سال نماز قضای یقینی که بر عهده‌اش بوده

۱. همان.

۲. توضیح این قسم از واجبات، در مسأله «۱۰۴۹» بیان شد.

۳. یعنی معلوم نیست واجب باشد، ولی احتمال عقلایی وجود در موردش می‌رود.

و ۱۰ ماه روزه احتیاطی برایش انجام دهند، در صورتی که ثلث اموال او برای ادای هردو کافی نباشد، عمل به وصیت وی در مورد نمازهای قضا، مقدّم بر روزه‌های قضا است.

همین طور، در مثال فوق اگر به جای ۱۰ ماه روزه احتیاطی، وصیت به پرداخت یک میلیون تومان ردّ مظالم احتیاطی کرده باشد، حکم مذکور جاری می‌شود.

مسئله ۱۰۶۱. اگر مجموع وصایای متوفّی بیشتر از ثلث باشد و ورثه مقدار اضافه بر ثلث را اجازه ندهند، چنانچه بعضی از وصایا واجبات احتیاطی (اموری که شبهه وجوب دارد) بوده و برخی از وصایا، مستحب و امور غیر واجب، نقص بر مستحبات و امور غیر واجب وارد می‌شود.

مسئله ۱۰۶۲. 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 می‌شود، 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 مقدّم خواهد بود.

مسئله ۱۰۶۳. اگر فردی که از دنیا رفته، واجباتی بر عهده داشته که از اصل مال ادا می‌شود - مثل بدهکاری به مردم و خمس^۱ و زکات مال، حجة الاسلام که بر عهده وی مستقرّ شده - چنانچه دارایی او برای همه آنها کافی نباشد، حکم آن در جلد سوّم، فصل «دین» مسائل «۹۴۸ تا ۹۵۱» بیان شد و فرقی نیست که به موارد فوق وصیت کرده یا نه.

مسئله ۱۰۶۴. اگر طلبکار بعد از وفات بدهکار، بدهی وی را ببخشد و ذمه متوفّی را ابراء نماید یا شخص دیگری آن را از مال خود به طور مجّانی بپردازد، بدهی منتفی شده و چنانچه متوفّی وصیت به ثلث اموالش کرده، ثلث اموال بدون لحاظ آن محاسبه می‌شود.

۱. در مورد «خمس» به توضیحی که در صفحه «۴۳۸»، پاورقی «۱» 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 ۱۰۶۵. اگر فرد وصیّت به ثلث اموال برای خودش کند و بعد وصیّت به پرداخت مبالغی مثلاً به فقرا و ایتم نماید و قصد کند که مبالغ مذکور از دو سوّم سهم ورثه باشد، چنانچه وصیّت دوّم را ورثه بالغ و رشید اجازه دهند صحیح می باشد، وگرنه باطل است.

مسئله ۱۰۶۶. اگر فرد قسمتی از مالش را در «مرض متّصل به موت»^۱ به کسی ببخشد و تحویل دهد و نسبت به بعد از وفاتش نیز وصیّت هایی نموده باشد، چنانچه ثلث وی برای هر دو مورد کافی باشد یا کافی نباشد، ولی ورثه بالغ و عاقل و رشید آن را اجازه دهند، بخشش و وصیّت 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 تصرّفاتی که موجب کاهش مالیت و ارزش اموال فرد گردد نیز می شود،^۲ مثل اینکه فرد در مرض متّصل به موت ملکی را وقف نماید یا بدهکار 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 تصرّف در زمان حیات (مرض متّصل به موت) بر اموالش وارد شده، به اموال موجود در زمان وفاتش ضمیمه گردد؛

مثلاً اگر ارزش مالی که در زمان حیات در مرض متّصل به موت بخشیده، ۱۵۰ میلیون تومان بوده و اموال وی در هنگام وفات،^۳ ۶۰۰ میلیون تومان ارزش داشته

۱. مراد از مرض متّصل به موت در جلد سوّم، مسائل «۱۶۹۹ تا ۱۷۰۲» ذکر گردید.

۲. با توضیحی که در جلد سوّم، مسئله «۱۶۸۸» بیان شد.

۳. بعد از کسر مواردی که از اصل مال خارج می شود، مانند دیون که توضیح آن در مسئله «۱۰۴۹» ذکر شد.

باشد، مقدار ثلث ۲۵۰ میلیون تومان لحاظ می‌شود و با کسر مقدار مالی که بخشیده، فقط ۱۰۰ میلیون تومان برای عمل به وصیت متوفی باقی می‌ماند.^۱

مسئله ۱۰۶۷. اگر فردی که هیچ وارثی غیر از امام علیه السلام 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 می‌رسد.^۲

سایر احکام آنچه مورد وصیت واقع می‌شود (موصی به)

• تصرف ورثه یا دیگران در مال مورد وصیت

مسئله ۱۰۶۸. اگر فردی که از دنیا رفته وصیت‌هایی داشته^۳ 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 اطمینان‌آوری وجود داشته باشد که وصیت‌کننده تصرفاتی مانند رفت و آمد و حضور و نماز خواندن در آن مکان را تا هنگام عمل به وصیت، مجاز دانسته است.^۴

مسئله ۱۰۶۹. 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 نمی‌شود و منافات با حق متوفی در اموالش ندارد، مجاز می‌باشد و در فرض مذکور حق متوفی به صورت «شرکت در مالیت» اموالش بوده و در عین اموال سهمی ندارد؛

۱. همین حکم، در مورد فردی که در زمان حیات خویش در مرض متصل به موت، مالی از اموالش را به

مقدار ۱۵۰ میلیون تومان کمتر از قیمت بازاریش فروخته نیز جاری می‌شود (بیع محاباتی).

۲. توضیح بیشتر مطلب در فصل «ارث»، مسائل «۱۲۸۶ و ۱۲۸۷» ذکر می‌شود.

۳. با رعایت شرایط وصیت.

۴. مشابه آنچه در مسئله «۱۰۷۸» ذکر می‌گردد.

البته، اگر نشانه و قرینه اطمینان‌آوری باشد بر اینکه خواسته و مقصود وی کسر مشاع معین از عین اموالش بوده، در این صورت حکم مسأله قبل در مورد آن جاری می‌شود و در فرض مذکور حق متوقفی به صورت «شرکت در عین» اموال می‌باشد.

مسأله ۱۰۷۰. اگر فرد وصیت کرده باشد کسر مشاع از مال معین - مانند یک چهارم از مغازه‌اش - را در اموری که مشخص نموده صرف نمایند، حکم ذکر شده در مسأله قبل نسبت به آن مال جاری می‌شود.

مسأله ۱۰۷۱. اگر وصیت متوقفی طوری است که حق وی به صورت «شرکت در مالیت» اموال با سایر ورثه باشد،^۱ چنانچه ورثه بخواهند حق متوقفی را از قیمت اموال بدهند، وصی حق امتناع ندارد؛ ولی اگر حق متوقفی در «عین اموال» باشد،^۲ وصی می‌تواند از دریافت قیمت امتناع ورزد.

• کسر هزینه‌های عمل به وصیت از ثلث

مسأله ۱۰۷۲. اگر فردی وصیت به ثلث اموالش کرده باشد، هزینه‌هایی که عمل به وصیت متوقف و وابسته بر پرداخت آن است از ثلث اموالش کسر می‌شود؛ مثلاً چنانچه دارایی متوقفی یک خانه و مغازه باشد و در هنگام وفات وی، قیمت خانه، ۴۰۰ میلیون تومان و قیمت مغازه ۲۰۰ 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 هزینه‌هایی - مانند اجرت بنگاه‌دار، هزینه انتقال سند، پرداخت مالیات و عوارض باشد - مقدار مذکور از ثلث لحاظ می‌شود.

اما اگر وصیت کننده به ثلث مجموع خانه و مغازه وصیت کرده باشد و وصی با

۱. با توضیحی که در مسأله «۱۰۶۹» ذکر شد.

۲. مانند آنچه در مسأله «۱۰۶۸» ذکر شد.

توافق ورثه جهت عمل به وصیت و تقسیم ارث بین خودشان اقدام به فروش خانه و مغازه نمایند، چنانچه این کار مستلزم هزینه‌های مذکور باشد، این هزینه‌ها بالنسبه بین متوفی و ورثه حساب می‌شود.

• تعیین ثلث اموال در مال مشخص

مسئله ۱۰۷۳. فرد می‌تواند وصیت نماید که ثلث مالش را از مال معینی بپردازند و اگر تعیین ثلث را به وصی واگذار نموده، وصی می‌تواند ثلث را - هرچند بدون رضایت ورثه - در مال مخصوصی معین نماید؛ در غیراین دو صورت، وصی می‌تواند با توافق ورثه^۱ و رعایت مصلحت متوفی ثلث را در مال مخصوصی از آن اموال قرار دهد.

• کسر مشاع از اموال هنگام فوت یا هنگام وصیت

مسئله ۱۰۷۴. اگر فرد وصیت کند کسر مشاعی - مانند یک سوم یا یک چهارم - از اموالش را به مصرفی برسانند، چنانچه نشانه و قرینه‌ای باشد که معلوم شود مقصود وی کسر مشاع از اموال موجود در هنگام وصیت یا وفات بوده، مطابق همان عمل می‌شود.

در غیراین صورت برای عمل به وصیت لازم است کسر مشاع از اموالش در هنگام وفات لحاظ شود.

• وصیت به اجاره دادن مال معین یا سرمایه‌گذاری آن

مسئله ۱۰۷۵. اگر انسان وصیت کند - با رعایت شرایط وصیت - مثلاً مال معینی از اموالش را بعد از وفات وی بفروشند و اجاره دهند و درآمد حاصل از آن را به مصرفی که مشخص کرده برسانند، باید مطابق آن عمل نمایند.

۱. اگر در میان ورثه مانند بچه نابالغ یا مجنون باشد، توافق وصی با ولی شرعی وی صورت می‌گیرد.

این حکم، در جایی که فرد وصیت نموده بخش معینی از اموالش را سرمایه‌گذاری 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 ۱۰۷۶. بروصی واجب است به وصیای 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 می‌شود.

مسئله ۱۰۷۷. 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 فوق‌العاده که معمولاً تحمل نمی‌شود (خرج) یا ضرر قابل توجه بروصی باشد.

مسئله ۱۰۷۸. اگر فردی که وصیت به ثلث مالش کرده، تصریح به باقی نگه داشتن ثلث مال و صرف منافع آن کرده یا نشانه و قرینه‌ای بر این 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 به فروش دارایی متوفی باشد؛^۱

البته، اگر نشانه و قرینه‌ای 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 خانواده‌اش بی‌سرپناه شوند و

۱. بعضی از ورثه یا فامیل متوفی می‌توانند به صورت شراکتی، سهم ثلث میت را نقداً از وصی خریداری نمایند و قیمت آن را در اختیار وی قرار دهند تا در موارد وصیت هزینه نماید.

یقیناً چنین چیزی منظور نظروصیت کننده نبوده، این امر نشانه‌ای است بر مجاز بودن تأخیر در عمل به وصیت تا زمانی که ورثه (یا ولی آنان) بتوانند منزل مسکونی - هر چند اجاره‌ای - برای سکونت خود فراهم نمایند.

مسئله ۱۰۷۹. اگر فردی وصیت کند مال معینی - مانند مغازه‌اش - را بفروشد و بهای آن را در اموری که ذکر کرده صرف نمایند، وصی و ورثه نمی‌توانند 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 می‌شود؛

البته، حاکم شرع - با رعایت مصلحت - می‌تواند آن را اجازه نماید و مال الاجاره آن به خود متوقی تعلق خواهد داشت و ورثه در آن حقی ندارند.

مسئله ۱۰۸۰. 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 متوقی بین ورثه قسمت شود، بر وارثین دیگر لازم نیست تمام ثلث متوقی را از مالی که در اختیارشان قرار گرفته بردارند؛

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 ۱۰۸۱. اگر فرد به مال معینی از اموالش وصیت کرده - مانند اینکه بگوید: «بعد از وفاتم مغازه‌ام را فروخته و برایم خیرات کنید» - و وصیتش بیشتر از ثلث نباشد، چنانچه بعضی از ورثه معصیت نموده و از عمل به وصیت متوقی امتناع

۱. البته، بروضی لازم است ورثه را - هر چند با مراجعه به محاکم صالحه قضایی - ملزم به پرداخت ثلث متوقی قبل از تقسیم ارث نماید؛ مگر آنکه این کار بروی ممکن نباشد یا مستلزم ضرر قابل توجه یا مشقت فوق العاده‌ای که معمولاً قابل تحمل نیست (خرج) 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

مسئله ۱۰۸۲. 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 متوقی قبل از عمل به وصیت

مسئله ۱۰۸۳. اگر قسمتی از اموال وصیت کننده بعد از وفاتش تلف شود یا غصب گردد، واجب است آنچه از «اصل مال» پرداخت می شود^۱ را از باقیمانده دارایی متوقی پیردازند، هرچند تمام آن را فرا گیرد و موجب شود تمام اموال وی صرف گردد.

مسئله ۱۰۸۴. 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 بر ثلث متوقی و باقیمانده اموال (دو سوم) که سهم ورثه است توزیع می شود و به همان نسبت، کسر و نقصان بر هر دو وارد می شود؛

۱. توضیح واجباتی که از اصل مال پرداخت می شود، در مسئله «۱۰۴۹» 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 نمی‌گردد.^۱

• ترقی قیمت و افزایش ارزش بازاری ثلث متوفی

مسئله ۱۰۸۵. 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 ۲۰۰ میلیون تومان باشد، ولی تا هنگام عمل به وصیت قیمت منزل ۹۰۰ میلیون تومان گردد، لازم است مبلغ ۳۰۰ 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 ۱۰۸۶. اگر فردی به ثلث اموالش به طور مشاع وصیت نماید و وصی 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 «۲۵ سال نماز قضا برابم اجیر بگیرید و باقیمانده ثلث را صرف عزاداری امام حسین علیه السلام نمایید» و دارایی وی در هنگام وفات یک مغازه به قیمت ۵۰۰ میلیون تومان و ۱۰۰ میلیون تومان پول نقد باشد، در این صورت ثلث متوفی ۲۰۰ میلیون تومان ارزش گذاری می‌شود؛

۱. 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 (۱۰۰ 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 ۲۰۰ میلیون تومان از قیمت مغازه صرف در عزاداری امام حسین علیه السلام شود.

مسئله ۱۰۸۷. اگر فردی وصیت کند مغازه‌اش را صرف اموری که در وصیت‌نامه 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 قرارداد قرض نماید،^۱ چنانچه قبل از عمل به سایر وصایا قیمت و ارزش بازاری مغازه افزایش یابد، پس از فروش مغازه، وصی ابتدا قرض مذکور را ادا می‌نماید و باقیمانده قیمت مغازه باید برای متوفی حسب وصیت، هزینه شود.

مسئله ۱۰۸۸. اگر فردی وصیت کند مغازه‌اش را صرف اموری که در وصیت‌نامه 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

مسئله ۱۰۸۹. 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

۱. 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 ۱۰۹۰. 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 نشانه‌ای 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.

مثلاً اگر وصی احتمال عقلایی دهد که وصیت کننده امور واجبی بر عهده داشته - مانند نماز یا روزه قضا، کفارات، ردّ 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 ۱۰۹۱. اگر فرد وصیت نماید: «از ثلث اموال به وصایای ذیل عمل کنید...» و اموری مانند نماز و روزه قضا، کفارات، ردّ 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؛^۱

البته، اگر نشانه و قرینه‌ای باشد که وصیت کننده مقدار مازاد بر وصایای خویش را برای خود نخواسته، مطابق آن عمل می شود.

۱. 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 ۱۰۹۲. 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، دو صورت دارد:
الف. وصیت کننده وصیت به ثلث داشته؛^۱ 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؛^۲ در این صورت، وصیت مذکور باطل محسوب شده و آن مال به ارث می رسد.

مسئله ۱۰۹۳. 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 ۱۰۹۴. 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

۱. یعنی وی تمام ثلث را برای خود خواسته است.

۲. 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 داده‌اند یا بداند که ورثه متوفی آن را اجازه نداده‌اند، ولی احتمال عقلایی دهد وصیت از مواردی است که از اصل مال پرداخت می‌شود - 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 ۱۰۹۵. 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 می‌گردد.^۱

• وصیت به منافع ملک

مسئله ۱۰۹۶. اگر فرد منافع ملک خود را برای استفاده یا صرف در جهت خاصی در مدت معین وصیت کند؛ مثلاً بگوید: «اجاره مغازه‌ام را تا ۲ سال به فقرا بدهید» یا «همسرم تا ۱۰ سال در خانه‌ام سکونت کند»، برای اینکه معلوم شود وصیت مذکور به اندازه ثلث محسوب شده یا بیشتر و یا کمتر، به روش ذیل عمل می‌شود:

ابتدا قیمت تمام دارایی‌های زمان وفات متوفی (بعد از کسر آنچه از اصل مال پرداخت می‌شود)،^۲ تعیین می‌گردد؛

۱. در حقیقت اجازه ورثه، خود نوعی ابراء ذمه بدهکار از طرف آنان و تنازل از حقشان می‌باشد.

۲. توضیح مواردی که از اصل مال پرداخت می‌شود، در مسئله ۱۰۴۹ ذکر شد.

برای قیمت‌گذاری 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؛^۱

سپس، ملک مورد وصیت را مجدداً با لحاظ اینکه برای مدت مذکور در وصیت، تحویل آن به خریدار فرضی تأخیر داشته باشد، قیمت‌گذاری کنند؛^۲ آن‌گاه مقداری که از قیمت ملک به سبب تأخیر در تحویل به جهت عمل به وصیت کسر می‌شود را به دست آورده^۳ و با قیمت تمام دارایی‌ها نسبت سنجی نمایند؛ به این ترتیب معلوم می‌شود که این وصیت به اندازه ثلث ارزش دارد یا بیشتر و یا کمتر.

مثلاً فرض کنید فرد وصیت کرده همسر ۱۰ سال در خانه سکونت کند و قیمت تمام دارایی‌ها - غیر از خانه - ۳۰۰ میلیون تومان و خانه با لحاظ اینکه تحویل آن به خریدار فرضی فوری باشد بدون در نظر گرفتن وصیت، ۶۰۰ میلیون تومان و با لحاظ اینکه ۱۰ سال بعد به جهت عمل به وصیت تحویل داده شود، ۳۰۰ میلیون تومان قیمت‌گذاری گردد؛

در فرض فوق از آنجا که کل دارایی‌های متوفی در زمان فوت، ۹۰۰ میلیون تومان بوده و وصیت وی در مورد سکونت همسر، ۳۰۰ میلیون تومان ارزش‌گذاری می‌شود، این وصیت به اندازه ثلث بوده و چنانچه فرد فقط همین وصیت مالی را داشته باشد، صحیح به حساب می‌آید؛

اما اگر دارایی متوفی فقط همان خانه بوده، وصیت وی به اندازه ۱۰۰ میلیون بیشتر از ثلث می‌باشد.

همین‌طور، اگر اموالی غیر از آن خانه داشته باشد، ولی قیمت آنها از ۳۰۰ میلیون

۱. قیمت‌گذاری ملک به صورت «غیر مسلوب المنافع».

۲. قیمت‌گذاری ملک به صورت «مسلوب المنافع».

۳. مقدار تفاوت قیمت ملک در دو حالت «غیر مسلوب المنافع» و «مسلوب المنافع».

تومان کمتر باشد، وصیت وی به سکونت همسرش به مدت ۱۰ سال، بیش از ثلث به حساب می آید.

مسئله ۱۰۹۷. اگر فرد منافع ملک خود را با توضیحات مسأله 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 ۱۰ سال متعلق به فقرا باشد، مدت زمان پرداخت اجازه به مستمندان را از ۱۰ سال به اندازه ای کم کنند که ارزش وصیت با توضیحاتی که در مسأله قبل ذکر شد به اندازه ثلث گردد. بنابراین، اگر مدت مذکور ۷ سال باشد، واجب است تا ۷ سال به وصیت عمل شود.

شایان ذکر است، این حکم در جایی که فرد وصیت کرده مثلاً همسرش 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 ۱۰۹۸. 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، مسأله 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،

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 مغازه‌اش را ۵۰ میلیون تومان پیش بینی کرده و از قیمت آن ۱۰ 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 ۵ میلیون تومان افزایش یافته باشد.

بنابراین، از بین صورت‌های مذکور با توجه به عبارت وصیت‌نامه و همین طور قرائن و شواهد، مطابق با هر یک از آنها که مقصود وی بوده عمل می‌شود.

مسئله ۱۰۹۹. 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 حجّه الاسلام^۱ بوده، لازم است کسری مبلغ حج را از اصل اموال متوفی تدارک نمایند و برایش حجّه الاسلام به جا آورند.

اما اگر وصیتش در مورد غیر از حجّه الاسلام باشد مانند حجّ مستحبی، ولی عمل کردن به چنین وصیّتی - هرچند با لحاظ آنچه در مسأله قبل بیان شد - به جهت کافی نبودن مبلغ، مقدور نباشد، چنانچه مقصود وصیّت کننده تعدّد مطلوب^۲ بوده، باید مبلغ مذکور را صرف هریک از اموری که نزدیک تر به مقصود وصیّت کننده است نمایند؛

در غیر این صورت، وصیّتش باطل است و مقدار مشخص شده، حسب موازین شرعی به ارث می رسد.

• پرداخت مال به ورثه نیازمند، از محلّ وصیّت کمک به نیازمندان

مسأله ۱۱۰۰. اگر فردی وصیّت کرده ثلث اموالش صرف کمک به نیازمندان شود، چنانچه وصیّت مذکور عرفاً از ورثه او مانند همسر و فرزندانش «انصراف» داشته باشد،^۳ وصیّ نمی تواند برای عمل به وصیّت از ثلث اموال به آنان کمک مالی نماید، هرچند نیازمند باشند؛

مانند اینکه وصیّت کننده از وضعیّت مالی فرزندانش اطلاع داشته که بعد از وفات نیازمند هستند و با این وجود، چیزی از ثلث برایشان وصیّت نکند، در این صورت وصیّت مذکور شامل کمک به فرزندان نیازمند نمی شود؛

اما اگر ورثه در زمان حیات وصیّت 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

۱. منظور حجّ واجبی است که با استطاعت بروی مستقرّ شده باشد.

۲. معنای تعدّد مطلوب از آنچه در مسأله «۱۰۹۲» ذکر شد، فهمیده می شود.

۳. یعنی با توجه به قرائن و شواهد یا ظاهر وصیّت، عرفاً برداشت می شود منظور وصیّت کننده، غیر از همسر و فرزندانش می باشد.

ثلث، مالی را وصیت نکرده ولی بعد از وفات، ورثه دچار ورشکستگی و نیاز مالی شوند، وصیت مذکور شامل آنان نیز می‌شود.^۱

• حکم وصیت به محرومیت از ارث

مسئله ۱۱۰۱. اگر فردی وصیت نماید که بعضی از ورثه (مثلاً فرزند بزرگ وی) ارث نبرد، چنانچه شخص مذکور چنین وصیتی را اجازه دهد صحیح است و از ارث محروم می‌شود، ولی اگر آن را نپذیرد و رد نماید، عمل به این وصیت فقط به اندازه ثلث اموال متوفی واجب است و فرد مذکور از ثلث اموال وصیت کننده حقی ندارد.

مثلاً اگر فردی دو پسر داشته، و دارایی او ۶۰ میلیون تومان باشد و وصیت نماید که پسر بزرگش ارث نبرد، چنانچه این فرزند وصیت مذکور را نپذیرد، ثلث دارایی وی (معادل ۲۰ میلیون تومان) به پسر دیگرش داده می‌شود، و باقیمانده اموال وی (معادل ۴۰ میلیون تومان) نیز بین هر دو فرزند به طور مساوی قسمت می‌شود. بنابراین، در مجموع ۲۰ میلیون تومان به پسر بزرگ و ۴۰ میلیون تومان به پسر دیگرش داده می‌شود.

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، ۱۰ میلیون تومان جهت نماز و روزه قضا در نظر گرفته می‌شود، و باقیمانده ثلث (معادل ۱۰ میلیون تومان) به پسر

۱. شایان ذکر است اگر فرد وصیت به ادای حقوق واجب مانند پرداخت ردّ مظالم، خمس یا زکات کرده باشد، چنانچه ورثه وی دارای شرایط استحقاق باشند، پرداخت ردّ مظالم، خمس یا زکات به آنان - با رعایت شرایط شرعی هر مورد - اشکال ندارد.

کوچک‌ش داده می‌شود و باقیماندهٔ اموال وی (معادل ۴۰ میلیون تومان) بین هر دو فرزند به طور مساوی قسمت می‌شود؛ در نتیجه، سهم پسر بزرگش ۲۰ میلیون تومان و سهم پسر دیگرش ۳۰ میلیون تومان می‌باشد.^۱

• معلوم نبودن مورد وصیت

مسئله ۱۱۰۲. اگر فرد نسبت به مالی از اموال خود وصیتی نماید، ولی به سبب فراموشی یا مفقود شدن وصیت‌نامه و مانند آن،^۲ مورد وصیت (موصی به) در شبههٔ محصوره^۳ معلوم نباشد، چند صورت دارد:

الف. عناوین احتمالی قابل انطباق بر یکدیگر باشند؛ یعنی بتوان موردی را انتخاب کرد که شامل همهٔ عناوین احتمالی بشود، در این صورت لازم است به همین کیفیت عمل شود؛

مثال ۱. معلوم نیست وصیت کرده ثلث مالش صرف «سادات» شود یا «ایتام».

مثال ۲. معلوم نیست وصیت کرده خانه‌اش برای سکونت «طلّاب» استفاده

شود یا «فقرا».

در مثال اول، ثلث مالش به «سادات یتیم» داده شده و در مثال دوم، خانه در

اختیار «طلّاب فقیر» قرار می‌گیرد.

ب. موارد احتمالی قابل انطباق بر یکدیگر نباشد، در این صورت مورد وصیت با

«قرعه» معلوم می‌شود؛

۱. 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.

۲. این حکم در جایی که از وصیت‌کننده دو وصیت‌نامه به جای مانده، در حالی که وی از وصیت اول خویش عدول نموده، ولی به خاطر مشخص نبودن تاریخ دو وصیت‌نامه، معلوم نشود که کدام یک از آن دو وصیت بردیگری مقدم بوده است نیز جاری می‌باشد.

۳. معنای شبههٔ محصوره از تعریف شبههٔ غیر محصوره که در صفحهٔ «۴۶۱»، پاورقی «۲» ذکر شده است، فهمیده می‌شود.

مثال ۱. معلوم نیست وصیّت کرده ثلث مالش صرف «مسجد الف» شود یا «مسجد ب».

مثال ۲. معلوم نیست وصیّت کرده که منزلش به عنوان «مسجد» وقف گردد یا به عنوان «بیمارستان».

مثال ۳. معلوم نیست ثلث مالش باید به «طلّاب مشهدی» داده شود یا «طلّاب نجفی».

مثال ۴. معلوم نیست ثلث مالش باید به «احمد» داده شود یا «محمود».

در صورت‌های فوق، مورد وصیّت با قرعه معلوم می‌شود.^۱

البته، اگر وصیّت تملیکی بوده و مردّد بین اشخاص باشد، باید به آنان اعلام نماید، چنانچه همگی وصیّت مذکور را رد کنند یا بعضی قبول و بعضی رد نمایند، مال مذکور ارث محسوب می‌شود؛ اما اگر همگی وصیّت مذکور را قبول کنند، مال مورد وصیّت مردّد بینشان بوده و متعلّق به یکی از آنان می‌باشد و چنانچه در تقسیم مال با صلح یا غیر آن توافق نمایند مطابق آن عمل می‌شود، وگرنه برای رفع اختلاف و نزاع باید به حاکم شرع مراجعه کنند.

مسأله ۱۱۰۳. اگر فرد نسبت به مالی از اموال خود وصیّتی نماید و مورد وصیّت (موصی به) در شبهه غیر محصوره^۲ معلوم نباشد، وصیّ می‌تواند مال را در هر یک از امور خیر مصرف کند و احتیاط واجب است مصرفی را انتخاب کند که احتمال

۱. اگر احتمال مورد وصیّت بودن برخی از موارد بیش از بعضی دیگر باشد، باید نسبت احتمال در قرعه زدن مراعات شود؛ مثلاً اگر ۸۰ درصد احتمال داده می‌شود که ثلث مال وصیّت شده تا به «مسجد الف» داده شود و احتمال اینکه وصیّت شده که ثلث مال به «مسجد ب» داده شود ۲۰ درصد باشد، ۵ کاغذ قرعه در نظر گرفته می‌شود که یکی از آنها متعلّق به «مسجد ب» و چهار سهم دیگر مربوط به «مسجد الف» می‌باشد؛ سپس با قرعه یکی از آنها انتخاب می‌شود و این حکم، در سایر موارد مشابه نیز جاری است.

۲. 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 عرفاً موهوم به شمار می‌آید؛ مانند اینکه موارد احتمالی ۱۰۰ مورد باشد.

داده شود وصیت بر آن صورت گرفته و این احتمال ضعیف‌تر از احتمال مصرف‌های دیگر نباشد.

مسئله ۱۱۰۴. اگر فردی مالی را برای شخصی وصیت نماید و وصیت مذکور مردّد بین دو شیء متفاوت (متباین) باشد، مثلاً معلوم نشود که مال مورد وصیت انگشتر عقیق متوفّی بوده یا انگشتر فیروزه وی، لازم است مورد وصیت با مصالحه بین آن شخص و ورثه متوفّی معین گردد و در صورتی که حاضر به مصالحه نشوند، با «قرعه» یکی از دو شیء به شخص مذکور داده شود.^۱

• وصیت مردّد بین اقل و اکثر (کمتر و بیشتر)

مسئله ۱۱۰۵. اگر فرد مالی را برای شخصی وصیت کند و وصیت مذکور مردّد 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 وصیت‌نامه یا خوانا نبودن متن آن، معلوم نشود که وصیت کننده مبلغ ۱۰ میلیون تومان برای شخص مذکور وصیت کرده یا ۲۰ میلیون تومان، پرداخت مبلغ ۱۰ میلیون تومان به وی کافی است.

احکام وصی

• شرایط وصی

مسئله ۱۱۰۶. «وصی» باید دارای شرایط ذیل باشد:

۱. عاقل باشد؛ ۲. بالغ باشد (بنابر مشهور)؛
۳. بنابر احتیاط واجب مسلمان باشد (اگر وصیت کننده مسلمان است)؛
۴. مورد اطمینان باشد.

۱. کیفیت قرعه در جلد سوم، فصل «شرکت»، مبحث «قسمت» ذکر شد.

توضیح این موارد، در مسائل بعد ذکر می شود.

۱. عاقل باشد

مسئله ۱۱۰۷. وصیّ قراردادن مجنون صحیح نیست و اگر انسان شخص عاقلی را وصیّ قرار دهد، سپس شخص مذکور دیوانه شود، در صورتی که جنون او دائمی باشد، وصایت وی باطل می شود و اگر ادواری باشد، تصرّفات او در حال هوشیاری صحیح می باشد.

۲. بالغ باشد (بنابر مشهور)

مسئله ۱۱۰۸. وصیّ قرار دادن بچّه نابالغ ممیّزه به این قصد که قبل از زمان بلوغش به تنهایی و بدون اجازه و لیس به وصیّت عمل نماید، محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود. بنابراین، اگر چنین وصیّتی صورت گرفته، بنابر احتیاط واجب عمل به وصیّت با توافق بین وی و حاکم شرع انجام شود؛

اما اگر مقصود وصیت کننده این باشد که فرد مذکور قبل از بلوغ با اذن و لیس یا بعد از بلوغ به وصیّت عمل نماید، وصایت وی صحیح می باشد.

مسئله ۱۱۰۹. وصیّ قرار دادن بچّه نابالغ به همراه شخص بالغ صحیح است، چه منظور وصیّت کننده این باشد که شخص بالغ صبر کند تا نابالغ، بالغ شده و بعد با هم به وصیّت عمل نمایند یا آنکه شخص بالغ مجاز باشد تا قبل از بلوغ وی به تنهایی به مفاد وصیّت عمل نماید؛

در صورت اوّل، اگر نیاز به تصرّفات فوری است مانند ادای بدهی متوقّی که طلبکار آن را مطالبه می کند، این کار با اجازه از حاکم شرع انجام شود و در صورت دوّم، اگر بچّه نابالغ، بالغ شد، از زمان بلوغ با مشارکت هم به وصیّت عمل می نمایند و وی حقّ اعتراض نسبت به اموری از وصیّت که شخص مذکور قبل از بلوغ وی انجام داده ندارد؛ مگر آنکه ثابت شود که خلاف وصیّت عمل کرده است.

۳. بنا بر احتیاط واجب مسلمان باشد (در صورتی که وصیت کننده مسلمان است)

مسئله ۱۱۱۰. اگر وصیت کننده مسلمان است، بنا بر احتیاط واجب باید وصی وی نیز مسلمان باشد. بنابراین، اگر وصی فرد مسلمان مرتد شود باقی بودن وصایتش محل اشکال است، هر چند دوباره مسلمان شود؛ مگر آنکه وصیت کننده تصریح کرده بر اینکه در صورت بازگشت مجدد وی به اسلام، وصی او باشد.

۴. مورد اطمینان باشد

مسئله ۱۱۱۱. 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 بروصیت کننده واجب است و آنچه راجع به تصرف در مال یتیم و مانند آن است بنا بر 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 - بنا بر احتیاط واجب است.

مسئله ۱۱۱۲. 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 دوباره 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.^۱

۱. 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

مسئله ۱۱۱۳. 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

مسئله ۱۱۱۴. انسان می‌تواند وصی خود را شخصیت حقوقی - مانند مؤسسه خیریه مشخص - که دارای ساختار معین در تصمیم‌گیری و مدیریت است قرار دهد.

• قبول وصایت

مسئله ۱۱۱۵. 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 عهده‌دار 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.

مسئله ۱۱۱۶. 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،^۱ 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، بنا بر احتیاط واجب باید وصایت را به عهده گیرد.

۱. لازم به ذکر است اگر وصیت مشتمل بر اموری باشد که اجرای بعضی از آنها حرجی نیست، عهده‌دار شدن آن امور بر وصی واجب است.

شایان ذکر است، از حکم ذکر شده در این مسأله، دو مورد استثنا می شود که در مسائل «۱۱۱۷ و ۱۱۱۸» ذکر می شود.

مسأله ۱۱۱۷. 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 ۱۱۱۸. 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 وصیته و انجام امور مذکور واجب نیست، حتی در مواردی که بنابر مسأله «۱۱۱۶» قبول وصایت و اجرای وصیت بر شخص واجب است؛^۱

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 ۱۱۱۹. اگر قبل از اینکه وصیت کننده شخصی را وصی خویش قرار دهد، آن شخص بگوید: «قبول نمی کنم 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 «۱۱۱۶» بیان شده در مورد وی جاری می شود.

۱. فرق این مسأله با مسأله «۱۱۱۶» آن است که در مسأله «۱۱۱۶»، 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.

• قرار دادن دو یا چند نفر به عنوان وصی

مسئله ۱۱۲۰. فردی که وصیت می‌کند، می‌تواند دو یا چند نفر را وصی خویش قرار دهد و در این صورت چنانچه اجازه داده که هر کدام 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 نظریکدیگر به وصیت عمل نمایند.

همین طور، اگر در وصیت نسبت به مستقل یا مشترک بودن آنان تصریحی نشده، باید با نظریکدیگر به وصیت عمل نمایند؛ مگر آنکه قرینه و نشانه‌ای بر مستقل بودن هریک وجود داشته باشد.

مسئله ۱۱۲۱. هرگاه فرد شخصی را وصی قرار دهد و بگوید: «در صورت فوت یا غایب شدن یا جنون^۱ 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

مسئله ۱۱۲۲. 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 می‌کند 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،^۲ حاکم شرع مطابق با آنچه

۱. یا عذرهای معین دیگر.

۲. مثل اینکه نظر اجتهادی یا تقلیدی هر کدام از دو وصی با دیگری در عمل به وصیت مخالف هم

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

مسئله ۱۱۲۳. 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 وصی 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 وصی دیگر توسط وصی

مسئله ۱۱۲۴. 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.

مسئله ۱۱۲۵. 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

مسئله ۱۱۲۶. وصی می تواند برای اجرای تمام یا بخشی از وصایای متوفی شخص

باشد؛ مشابه آنچه در مورد اختلاف نظر اجتهادی یا تقلیدی وصیت کننده با وصی در مسئله «۱۱۳۵» ذکر می شود.

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 ۱۱۲۷. اگر وصی به جهت پیری و مانند آن نتواند به تنهایی وصایای متوفی را انجام دهد و این کار هر چند 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 ۱۱۲۸. اگر وصیت کننده برای عمل به وصایای خویش وصی معین نکرده باشد، امر تعیین وصی با حاکم شرع می‌باشد و اگر دسترسی به حاکم شرع یا نماینده او ممکن نباشد، بعضی از مؤمنین عادل این کار را عهده‌دار می‌شوند.

مسئله ۱۱۲۹. اگر وصیت کننده ولایت وصی را مقید به مورد خاصی نماید، مانند فروش مغازه‌اش 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 می‌باشد.

مسئله ۱۱۳۰. 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 می‌باشد.

• موارد امین بودن وصی و حکم خیانت وی

مسئله ۱۱۳۱. وصی نسبت به اموالی که در اختیار او قرار داده شده، «امین»

۱. مثل اینکه وصیت کننده بگوید: «وصیت می‌کنم از جانب من حج به جا آورده شود یا به نیابت از من نماز و روزه قضا انجام شود» و شخصی را به عنوان وصی برای اجرای وصیت معین نکند.

محسوب می‌شود. بنابراین، در صورتی که در نگهداری از آنها کوتاهی نکند و تصرف غیر مجاز نیز ننماید، ضامن نیست.

مسئله ۱۱۳۲. 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 می‌باشد.

مسئله ۱۱۳۳. اگر از وصی خیانتی سرزند، چنانچه وصایت او مقید به امین بودنش بوده، وصایت وی باطل می‌شود و حاکم شرع شخص دیگری را به جای وی وصی قرار می‌دهد؛

اما چنانچه وصایت مقید نبوده، حاکم شرع فرد امینی را برای پیشگیری از خیانت، به وی ضمیمه می‌نماید 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 می‌کند.

شایان ذکر است، حکم مذکور^۱ در موردی است که وصیت کننده فرد دیگری را به عنوان وصی انتخاب نکرده باشد، وگرنه وی وصی محسوب می‌شود.^۲

• اجرت کار وصی

مسئله ۱۱۳۴. اگر بین وصیت کننده و وصی نسبت به مقدار اجرت کارهایی که وی انجام می‌دهد توافقی نشده باشد و نشانه و قرینه‌ای 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 می‌گیرد، وصی مستحق اجرت المثل عمل خویش می‌شود؛ مگر آنکه به قصد مجانیت آن را انجام داده باشد.^۳

۱. انتخاب وصی توسط حاکم شرع.

۲. مشابه آنچه در مسئله «۱۱۲۱» ذکر شد.

۳. شایان ذکر است، حکم اجرت کسی که به عنوان «قیم شرعی برایتام» تعیین می‌شود، در مسئله «۱۱۴۶» خواهد آمد.

• تفاوت نظر اجتهادی یا تقلیدی وصیّت کننده با وصیّ در عمل به وصیّت

مسأله ۱۱۳۵. اگر آنچه وصیّت شده حسب اجتهاد یا تقلید وصیّت کننده، جایز باشد، ولی حسب اجتهاد یا تقلید وصیّ جایز نباشد، وصیّ نمی تواند وصیّت مذکور را اجرا نماید؛

مانند اینکه مرجع تقلید وصیّت کننده، قرض مشروط به دریافت کارمزد یا دیرکرد (خسارت تأخیر تأدیّه دین) را ربا نداند و وصیّت نماید وصیّ، 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 وصیّ آن را ربا بداند.

مسأله ۱۱۳۶. اگر آنچه وصیّت شده، حسب اجتهاد یا تقلید وصیّت کننده جایز نباشد، ولی حسب اجتهاد یا تقلید وصیّ جایز باشد، وصیّ باید مطابق وصیّت مذکور عمل نماید؛

مانند اینکه مرجع تقلید وصیّت کننده تنزیل چک مدّت دار را به مبلغ کمتر ربا بداند و وی نسبت به مطالبات مدّت دار خود از دیگران (چک های مدّت دار) که سررسید آن بعد از وفاتش است وصیّت کند که وصیّ، 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 وصیّ، این کار را ربا نداند.

• راه های اثبات وصایت (وصیّ بودن)

مسأله ۱۱۳۷. اگر فردی بگوید: «من و صیّ میتم که مال او را به مصرفی برسانم»، در صورتی ادّعی وی پذیرفته می شود که:

الف. یقین یا اطمینان - از راه های عقلایی - به راستی آن حاصل شود؛
 ب. دو مرد عادل (بیّنه) 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 متوفی مربوط به افراد قاصر^۱ 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 متوفی باشد، مانند اجیر گرفتن نسبت به نماز و روزه قضای وی یا زیارت حضرت سید الشهداء علیه السلام به نیابت وی، کسی که می‌داند مدعی وصایت، وصی شرعی متوفی نیست و وی به دروغ خود را وصی معرفی کرده - خصوصاً اگر خیانتی در عمل به وصیت از او دیده - می‌تواند وصایت وی را انکار کرده و تقاضای مرافعه شرعیه نزد حاکم شرع نماید.

ناظر بروصیت

• جواز تعیین ناظر

مسئله ۱۱۳۸. وصیت کننده می‌تواند 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 می‌شود.

• اقسام ناظر

○ ناظر استطلاعی (اطلاعی)

مسئله ۱۱۳۹. در این نوع نظارت، وصیت کننده جهت اطمینان در عمل به وصیت، ناظر قرار می‌دهد، 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 می‌تواند 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؛

۱. مانند بچه نابالغ، مجنون یا سفیه که ولی شرعی همچون پدر و پدربزرگ نداشته و ولایت وی با حاکم شرع است.

مثلاً اگر فرد وصیت نموده برای نمازهای قضایش اجیر بگیرند و وصی فرد دارای شرایط را به عنوان اجیرانتخاب 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 اجیر گرفتن شخص دیگر را ندارد؛ اما اگر وصی 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

مسئله ۱۱۴۰. در این نوع نظارت، وصیت کننده ناظر را مشاور وصی قرار می دهد به گونه ای که بدون اذن و موافقت او به وصیت عمل نکند؛ در این صورت، هر چند 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 مسئله 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 اجیرانتخاب نماید.

• فوت ناظر

مسئله ۱۱۴۱. 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)

مسئله ۱۱۴۲. اگر فردی بگوید: «وصیت کننده مرا ناظر بر وصیت خویش قرارداد است»، ادعای وی در صورتی پذیرفته می شود که از راه هایی که در مسئله «۱۱۳۷» بیان شد، ثابت گردد.

احکام قیّم

• قرار دادن قیّم از طرف پدر یا جدّ پدری

مسأله ۱۱۴۳. پدر یا پدر بزرگ پدری می‌توانند با وصیّت کردن برای فرزند یا نوّه نابالغ یا مجنون یا سفیه^۱ خویش، یک یا چند نفر را به عنوان «قیّم و ولیّ شرعی» تعیین نمایند^۲ که تفصیل احکام و شرایط آن در جلد سوّم فصل «حَجْر» بیان گردید.

همین طور، می‌توانند فردی را به عنوان «ناظر بر قیّم» قرار دهند.^۳

• محدوده ولایت قیّم

مسأله ۱۱۴۴. اگر وصیّت کننده شخصی را وصیّ و قیّم بر اولاد خویش قرار دهد، چنانچه محدوده ولایت وی را مقیّد به موارد خاصّی نکرده، قیّم مذکور با رعایت مصلحت اولاد، حقّ تصمیم‌گیری و تصرف در تمام امور و شؤون متعلّق 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 خسارت‌ها و حقوق شرعی مانند خمس و زکات^۴ و ردّ مظالم؛

البته، ولایت قیّم و حاکم شرع در امر ازدواج نابالغ و مجنون و سفیه تفصیلی

۱. ولایت بر مجنون یا سفیه در صورتی که وی در حالت جنون یا سفیه بودن بالغ شده، با پدر یا جدّ پدری یا وصیّ تعیین شده از جانب آنان است و اگر بعد از بلوغ و رشد مجنون یا سفیه شده، در اینکه ولایتش با «پدر و جدّ پدری یا وصیّ در صورت فوت پدر و جدّ پدری» آنهاست یا با «حاکم شرع»، مسأله محلّ اشکال است، که توضیح آن در جلد سوّم، فصل «حَجْر» ذکر شد.

۲. در صورت متعدّد بودن «قیّم‌ها»، حکم مستقل یا غیرمستقل بودن آنان مانند وصیّ می‌باشد، که در مسأله «۱۱۲۰» ذکر شد.

۳. کیفیت نظارت در مسائل قبل ذکر شد.

۴. موارد واجب یا مستحب پرداخت زکات نسبت به اموال نابالغ در جلد دوّم، فصل «زکات مال» بیان شد.

دارد که در فصل «ازدواج»، مبحث «افرادی که در امر ازدواج ولی شرعی محسوب می‌شوند» ذکر شد.

مسئله ۱۱۴۵. اگر وصیت کننده محدوده ولایت قیم را مقتید به موارد خاص نموده، قیم باید به همان موارد اکتفا نماید و در سایر موارد اختیار تصمیم‌گیری و تصرف در امور بچۀ نابالغ با حاکم شرع یا نماینده وی می‌باشد؛

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 می‌شوند» ذکر شد.

• اجرت المثل قیم بابت کارهایی که برای یتیم انجام داده

مسئله ۱۱۴۶. «قیم شرعی» می‌تواند اجرت المثل کارهایی را که برای یتیم در محدوده ولایتش انجام داده و در انجام آن کارها قصد مجانبت نداشته، از مال یتیم بردارد.

حکم مذکور، مشروط بر این است که عرفاً 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 می‌باشد.^۱

• راه‌های اثبات قیمومت (قیم بودن)

مسئله ۱۱۴۷. اگر فردی بگوید: «من قیم یتیم از طرف پدر یا جد پدری وی هستم»، ادعای وی در صورتی پذیرفته می‌شود که از راه‌هایی که در مسئله «۱۱۳۷» بیان شد، ثابت گردد.

۱. البته، وصیت کننده می‌تواند برای قیم از ثلث مال خویش اجرتی را لحاظ کرده و به آن وصیت نماید.

راه‌های اثبات وصیت

• راه‌های اثبات وصیت عهدی

مسئله ۱۱۴۸. «وصیت عهدی»، با یکی از راه‌های ذیل ثابت می‌شود:

۱. یقین و همین طور اطمینان از راه‌های عقلایی؛
 ۲. شهادت دو مرد مسلمان عادل، خواه از ورثه باشند یا از غیرورثه؛^۱
 ۳. اقرار تمام ورثه، به شرط اینکه عاقل و بالغ^۲ 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 کرده‌اند ثابت می‌شود.^۳
- شایان ذکر است، وصیت عهدی، با شهادت زنان (چه انفرادی و چه به ضمیمه مردان) ثابت نمی‌شود.

• راه‌های اثبات وصیت تملیکی

مسئله ۱۱۴۹. «وصیت تملیکی»، با یکی از راه‌های ذیل ثابت می‌شود:

۱. یقین و همین طور اطمینان از راه‌های عقلایی؛
۲. شهادت دو مرد مسلمان عادل، خواه از ورثه باشند یا از غیرورثه؛
۳. قسم خوردن کسی که مال برای او وصیت شده، به ضمیمه شهادت یک مرد مسلمان عادل؛
۴. شهادت یک مرد مسلمان عادل به ضمیمه دوزن مسلمان عادل؛
۵. شهادت چهار زن مسلمان عادل؛ اما اگر تعداد زنان شهادت دهنده کم‌تر از

۱. 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 می‌شود.

۲. حکم اقرار «سفیه» از آنچه در جلد سوم، فصل «حجر»، مسائل «۱۶۵۵ و ۱۶۵۶» ذکر شد فهمیده می‌شود.

۳. شایان ذکر است، اگر اقرار کنندگان دو نفر مرد عادل باشند، تمام وصیت ثابت می‌شود.

چهار نفر باشند، وصیت به همان نسبت ثابت می‌شود. بنابراین، اگر یک زن مسلمان عادل شهادت دهد، باید یک چهارم شیئی را که مطالبه می‌کند به او بدهند و اگر دو زن مسلمان عادل شهادت دهند، نصف آن را و اگر سه زن مسلمان عادل شهادت دهند، سه چهارم آن را به او بدهند.^۱

۶. اقرار تمام ورثه، به شرط اینکه عاقل و بالغ^۲ باشند؛ ولی عادل بودن آنان لازم نیست؛ اگر فقط بعضی از ورثه اقرار کنند، وصیت تنها نسبت به سهم کسانی که اقرار کرده‌اند ثابت می‌شود.

• یافتن دست نوشته‌ای از متوفی که حاکی از وصیت وی باشد

مسئله ۱۱۵۰. اگر نوشته‌ای به دست خط متوفی یا امضا یا مهر وی ببینند، چنانچه نشانه‌ها 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 ۱۱۵۱. اگر به فردی گفته شود: «آیا در مورد فلان موضوع وصیت کرده‌ای؟» و وی بگوید: «نه»، ولی بینه شهادت دهند که وی وصیت کرده است، شهادت بینه پذیرفته می‌شود و به گفته وی اعتنا نمی‌شود؛

البته، اگر قصدش از انکار وصیت انشای عدول از وصیت باشد، عدول مذکور صحیح است و رجوع از وصیت محقق می‌شود.

همچنین، اگر به فردی گفته شود: «آیا در مورد فلان موضوع وصیت کرده‌ای؟» و وی بگوید: «بلی»، ولی بینه شهادت دهند که وی وصیت نکرده است، در صورتی

۱. 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 می‌شود.

۲. حکم اقرار «سفیه» از آنچه در جلد سوم، فصل «حَجْر»، مسائل «۱۶۵۵ و ۱۶۵۶» ذکر شد فهمیده می‌شود.

که قصد وی خبر دادن باشد،^۱ شهادت بینه پذیرفته می‌شود و به گفته وی اعتنا نمی‌شود؛ اما اگر قصدش انشای وصیت باشد، صحیح است و وصیت محقق می‌شود.

نکات قابل توجه در نگارش وصیت‌نامه

مسئله ۱۱۵۲. در نگارش وصیت‌نامه، توجه به بعضی از نکات توصیه می‌شود:

۱. وصیت کننده برای وصیت‌نامه «وصی» و «ناظر» مشخص نماید^۲ 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.
۲. وصیت کننده تاریخ وصیت را در وصیت‌نامه درج نماید تا در صورت تعدد وصیت‌نامه‌ها در طول دوران زندگی و تغایر آنها با هم، وصیت‌نامه 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.
۳. اگر وصیت کننده قصد وصیت به ثلث اموال خود^۳ را دارد، از آنجا که گاه محاسبه مقدار دقیق ثلث به جهت تعدد و تنوع اشیاء و معلوم نبودن قیمت بازاری آنها مشکل می‌باشد، 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».
۴. اگر وصیت کننده مهریه همسرش یا دینی که به طلبکار دارد پول بوده و

۱. اخبار از وصیت.

۲. اگر وصیت کننده پدر یا جد پدری است و فرزند یا نوه نابالغ دارد، برایشان «قیم» مشخص نماید؛ توضیح احکام مربوط به قیم در همین جلد، مسائل «۱۱۴۳» و بعد از آن «و جلد سوم، فصل «حجر»، مسائل «۱۶۲۳» و بعد از آن ذکر شد.

۳. یا کسر مشاع دیگری مانند یک چهارم یا یک پنجم اموال خویش.

مربوط به قدیم‌الایام می‌باشد 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 مابه‌التفاوت را از ثلث مال خویش وصیت نماید.

۵. اگر وصیت کننده بدهی قطعی برعهده‌اش نبوده، ولی بخواهد به جهت رعایت احتیاط، وصیت به پرداخت خمس، زکات، ردّ 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.

۶. در موارد وصیت به بیشتر از ثلث که مورد قبول ورثه واقع شده، مناسب است از ورثه اقرار و امضا برقبولی وصیت بیشتر از ثلث گرفته شود و ورثه نه تنها به عنوان شاهد بروصیت، بلکه به عنوان قبول کردن و پذیرش وصیت بیشتر از ثلث، آن را امضا کنند و برقبولی آن تصریح نمایند تا زمینه هر نوع اختلاف و نزاعی در این مورد از بین برود.

۷. 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 می‌خواهد بقیه ثلث - کَمَا فَرَضَ اللَّهُ - 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.^۱

۸. 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، می‌تواند 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 مدّت چهل روز یا تا

۱. به مسأله «۱۰۹۱» رجوع شود.

رسیدن فرزندم به سنّ بلوغ و رشد) انجام می‌دهند، همه از ثلث اموالم باشد».^۱

۹. 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.^۲

۱۰. افراز و جداسازی سهم الارث مشاع ورثه با توافق هم بعد از فوت مورث اشکال ندارد، اما وصیت کننده (مورث) نمی‌تواند در زمان حیات خود در مورد کیفیت تقسیم ارث شرعی بین ورثه بعد از وفات خویش وصیت نماید؛^۳

آنچه وصیت کننده می‌تواند در مورد کمیّت 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^۴ در تمام اموال خود وصیت نماید، صحیح است.^۵

۱. حکم رفت و آمد و تصرف در اموال ایتم در جلد سوّم، فصل «حجر»، مسائل «۱۶۳۹ و ۱۶۴۰» ذکر شد.

۲. مانند اینکه بگوید: «اقرار می‌کنم اثاث موجود در منزل مسکونیم متعلّق به همسرم می‌باشد که در زمان حیات به ایشان هبه نموده و به تحویل و قبض ایشان داده‌ام و به بنده مربوط نمی‌باشد».

۳. 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».

۴. البتّه فرض مسأله در موردی است که تمام ورثه بالغ و رشید باشند و بین آنان نابالغ یا مجنون یا سفیه نباشد.

۵. مانند کسی که دارای دو فرزند بالغ و رشید است و با اجازه آنان، منزل معینی را برای فرزند بزرگ‌ترش و سایر دارایی‌های خویش را برای فرزند دیگرش وصیت نماید.

ارث

دسته بندی کلی وارثین به طور خلاصه

مسأله ۱۱۵۳. افرادی که به سبب خویشاوندی ارث می‌برند سه دسته هستند:

دسته اول: «پدر و مادر و اولاد میت» می‌باشند؛

البته، چنانچه میت اولاد نداشته باشد، فرزندان اولاد هر چه پایین بروند، هر کدام آنان که به میت نزدیک‌تر باشند، ارث می‌برند و با وجود طبقه نزدیک‌تر از اولاد اولاد به میت، طبقات دورتر آنان ارث نمی‌برند.

بنابراین، در صورت وجود فرزند متوفی (حتی یک نفر)، نوه‌های وی ارث نمی‌برند و همین طور با بودن نوه متوفی، ارث به فرزندان نوه نمی‌رسد. شایان ذکر است، تا یک نفر از «دسته اول» در زمان وفات فرد، زنده باشد، «دسته دوم» ارث نمی‌برند.

دسته دوم: «پدر بزرگ (جد) و مادر بزرگ (جده) و خواهر و برادر میت» می‌باشند؛

۱. به طور کلی، ارث در صورتی به وارث می‌رسد که «موانع ارث» وجود نداشته باشد؛ توضیح «موانع ارث» در مسائل «۱۲۹۴ و بعد از آن» ذکر می‌شود.

البته اگر میّت، خواهر و برادر نداشته باشد، فرزندان ایشان هر کدام که به میّت 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 میّت دارای یک فرزند خواهر باشد، هیچ کدام از نوه های خواهر و برادر وی ارث نمی برند.

همین طور، با نبودن جد و جدّه میّت، جد و جدّه پدر و مادر میّت، هر چه بالا رود هر کدام که به میّت نزدیک تر باشد ارث می برند. شایان ذکر است، تا یک نفر از «دسته دوّم» در زمان وفات فرد، زنده باشد، «دسته سوّم»، ارث نمی برند.

دسته سوّم: «عمو و عمّه و دایی و خاله میّت» می باشند؛ البته با نبودن آنان، اولادشان و با نبودن اولاد، اولاد اولاد آنان هر چه پایین بروند، هر کدام آنان که به میّت نزدیک تر باشند، ارث می برند. بنابراین، چنانچه از عموها و عمّه ها و دایی ها و خاله های میّت، هر چند یک نفر زنده باشد، اولاد آنان ارث نمی برند.^۱

مسئله ۱۱۵۴. اگر فرد در زمان وفات، عمو، عمّه، دایی و خاله نداشته باشد و نیز اولاد و اولاد اولاد آنان (هر چه پایین برود) نباشند، در این صورت «عمو و عمّه و دایی و خاله پدر و مادر میّت» 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 میّت نزدیک تر باشند، ارث می برند.

۱. از این قاعده استثنا می شود موردی که میّت «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 میّت 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 جدّ و جدّه میّت» ارث می‌برند و اگر اینها نیز نباشند، به اولادشان با ترتیب فوق ارث می‌رسد.

مسئله ۱۱۵۵. «زن و شوهر» همراه با طبقات سه‌گانه ارث، به تفصیلی که در مبحث «ارث زن و شوهر» ذکر خواهد شد، از یکدیگر ارث می‌برند.^۱

مسئله ۱۱۵۶. اگر برای وارث دو سبب ارث بردن باشد، از طریق هر دو سبب ارث می‌برد؛ مانند اینکه شخصی هم «عمو» و هم «دایی» فردی به حساب آید^۲ یا آنکه شخصی هم جدّ پدری مادر فردی و هم جدّ مادری پدر همان فرد باشد؛^۳

البته، اگر یکی از دو سبب، مانع از ارث بردن به سبب دیگر باشد، وارث مذکور فقط از طریق سبب مانع ارث می‌برد؛ مانند اینکه شخصی هم «برادر مادری» و هم «پسر عموی» فردی محسوب شود.^۴

مسئله ۱۱۵۷. اگر انسان از دنیا برود، باید اموال بجا مانده از او در مواردی که توضیح آن در فصل «وصیّت» مسئله «۱۰۴۹» ذکر شد، صرف گردد^۵ و چنانچه از

۱. ارث بردن زن و شوهر از هم در صورتی است که «موانع ارث» وجود نداشته باشد؛ توضیح «موانع ارث» در مسائل «۱۲۹۴» و بعد از آن ذکر می‌شود.
۲. 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 می‌شود و چنانچه فرض شود که نوبت به ارث بردن وی از حسین برسد، از هر دو جهت ارث می‌برد.
۳. 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، دختر دایی و پسر عمه هم محسوب می‌شوند و چنانچه با هم ازدواج نمایند و صاحب فرزندی به نام حسین شوند، محمد هم «جدّ مادری پدر حسین» و هم «جدّ پدری مادر حسین» محسوب می‌شود و چنانچه فرض شود که نوبت به ارث بردن وی از حسین برسد، از هر دو جهت ارث می‌برد.
۴. مثلاً اگر مردی که صاحب فرزندی به نام حسین از همسرش فاطمه می‌باشد، فوت نماید و فاطمه با برادر آن مرد ازدواج کند و صاحب فرزندی به نام زهرا شود، در این صورت، حسین هم «پسر عموی» زهرا و هم «برادر مادری» وی محسوب می‌شود و چنانچه فرض شود که نوبت به ارث بردن حسین از زهرا شود، از جهت برادری از وی ارث می‌برد، نه از جهت پسر عمو بودن.
۵. البته، اگر فرد وصیّت 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 وصیّت قرار گرفته، برداشته می‌شود و اگر کافی نباشد، مقدار باقیمانده از اصل مال برداشته می‌شود؛ توضیح مطلب، در فصل «وصیّت» ذکر شد.

دارایی‌های وی مالی باقی بماند، در صورتی که متوفی وصیتی داشته باشد، به وصایای شرعی^۱ او عمل می‌شود و باقیمانده اموال به عنوان ارث بین ورثه‌اش حسب موازین شرعی تقسیم می‌گردد.^۲

پس منظور از عبارت «اصل اموال» که در مسائل فصل «ارث» مطرح می‌شود، همین «بخش سوّم از اموال متوفی» می‌باشد.^۳

مثلاً وقتی گفته می‌شود: مرد $\frac{1}{4}$ از اصل اموال همسر دائمیش را ارث می‌برد یا مادر $\frac{1}{6}$ از اصل اموال فرزندش را ارث می‌برد، مراد از «اصل اموال» مقدار باقیمانده از دارایی‌های متوفی بعد از کسر موارد فوق می‌باشد.

مسئله ۱۱۵۸. ورثه (غیر از زوجه) در طبقات سه‌گانه ارث، از همه اموال مورث خود - اموال منقول و غیر منقول، زمین^۴ و غیر زمین - ارث می‌برند و حکم ارث بردن زوجه از اموال شوهرش در مسئله «۱۲۵۲» بیان می‌شود.^۵

تفصیل و جزئیات ارث هر یک از وارثین

• ارث دسته اول

مسئله ۱۱۵۹. اگر وارث میت فقط یک نفر از دسته اول باشد، مثلاً «پدر» یا «مادر» یا «یک پسر» یا «یک دختر» باشد، همه اموال میت به او ارث می‌رسد.

۱. 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.

۲. شایان ذکر است، تقدّم و تأخّر ذکر شده در موارد فوق، تقدّم و تأخّر ترتیبی 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 یا به گونه‌ای دیگر، انجام گردد.

۳. بنابراین، مقصود از «اصل مال» در این فصل با آنچه در فصل «وصیت» بیان شد، متفاوت است.

۴. 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 ویژه‌ای دارد که در جلد سوّم، مسئله «۱۳۶۷» ذکر شد.

۵. البته، ارث بردن دینه قتل احکام ویژه‌ای دارد که در فصل «دیات»، مسائل «۱۳۶۳ تا ۱۳۶۶» ذکر می‌شود. همین طور، قاتل در قتل عمد از مقتول مطلقاً ارث نمی‌برد و حکم ارث بردن وی از مقتول در قتل خطایی یا قتل شبه عمد، در مسئله «۱۳۰۳» ذکر می‌شود.

همچنین، اگر پدر و مادر زنده نباشند و ورثه تنها «چند پسر» یا «چند دختر» باشند، همهٔ اموال را به طور مساوی بین خود قسمت می‌کنند و چنانچه «پسر و دختر» هر دو باشند، هر پسر دو برابر هر دختر ارث خواهد برد.

مسئله ۱۱۶۰. اگر وارث میّت فقط «پدر و مادر» او باشند، دو صورت دارد:

الف. مادر «حاجب» نداشته باشد؛ در این صورت، $\frac{۱}{۳}$ اصل اموال میّت^۱ به مادر و باقیمانده یعنی $\frac{۲}{۳}$ آن به پدر ارث می‌رسد؛
ب. مادر «حاجب» داشته باشد؛ در این صورت، $\frac{۱}{۶}$ اصل اموال میّت به مادر و باقیمانده یعنی $\frac{۵}{۶}$ آن به پدر ارث می‌رسد.

منظور از «حاجب» در این مسئله آن است که میّت، حدّ اقل «دو برادر یا چهار خواهر، یا یک برادر و دو خواهر» داشته باشد که همهٔ آنان مسلمان و آزاد و پدرشان با پدر میّت یکی باشد، خواه مادرشان با مادر میّت 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 دستهٔ دوم ارث هستند ارث نمی‌برند، اما به سبب بودن این افراد، سهم الارث مادر از $\frac{۱}{۳}$ به $\frac{۱}{۶}$ کاهش می‌یابد.

مسئله ۱۱۶۱. اگر وارث میّت فقط «پدر و مادر و یک دختر» باشد، دو صورت دارد:

الف. مادر «حاجب»^۲ نداشته باشد؛ در این صورت اموال میّت را پنج قسمت می‌کنند و پدر و مادر هر کدام $\frac{۱}{۵}$ اصل اموال و دختر $\frac{۳}{۵}$ آن را ارث می‌برد.

ب. مادر «حاجب» داشته باشد؛ در این صورت اموال را «۳۰» قسمت نموده و پدر $\frac{۶}{۳۰}$ ، دختر $\frac{۱۸}{۳۰}$ و مادر $\frac{۵}{۳۰}$ اموال را به ارث می‌برند.

اما نسبت به باقیمانده - یعنی $\frac{۱}{۳}$ اموال میّت - مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود و بنا بر احتیاط واجب، پدر و مادر و دختر میّت با هم مصالحه نمایند.^۳

۱. منظور از «اصل اموال» در این مسئله و مسائل بعد، در مسئله «۱۱۵۷» ذکر شد.

۲. تعریف «حاجب» در مسئله قبل ذکر شد.

۳. زیرا ممکن است وجود «حاجب» تأثیری نداشته و مقدار مذکور، یعنی $\frac{۱}{۳}$ سهم مادر باشد، هم چنان که ممکن است به سبب «حاجب»، مادر از آن ارث نبرده و در این صورت $\frac{۳}{۴}$ از $\frac{۱}{۳}$ سهم دختر و $\frac{۱}{۴}$ آن سهم پدر باشد.

مسئله ۱۱۶۲. اگر وارث میّت فقط «پدر و مادر و یک پسر» باشد، اموال وی را «۶» قسمت می‌کنند؛ به این صورت که پدر و مادر هر کدام یک قسمت، یعنی $\frac{۱}{۶}$ اصل اموال و پسر، «۴» قسمت یعنی $\frac{۴}{۶}$ آن را ارث می‌برد.

همین طور، اگر میّت به جای یک پسر، «چند پسر» یا «چند دختر» داشته باشد، آن چهار قسمت به طور مساوی بین پسران یا دختران قسمت می‌شود و چنانچه میّت دارای «پدر و مادر و پسر و دختر» باشد، آن چهار قسمت را به گونه‌ای تقسیم می‌کنند که هر پسر دو برابر دختر ارث ببرد.

مسئله ۱۱۶۳. اگر وارث میّت فقط «پدر یا مادر و یک یا چند پسر» باشند، اموال را «۶» قسمت می‌کنند؛ به این صورت که پدر یا مادر یک قسمت یعنی $\frac{۱}{۶}$ اصل اموال و پسر پنج قسمت، یعنی $\frac{۵}{۶}$ آن را ارث می‌برد و اگر چند پسر باشند، آن پنج قسمت را به طور مساوی بین پسران تقسیم می‌نمایند.

مسئله ۱۱۶۴. اگر ورثه میّت فقط «پدر یا مادر به همراه چند پسر و دختر» باشند، اموال را «۶» قسمت می‌کنند؛ به این صورت که پدر یا مادر یک قسمت یعنی $\frac{۱}{۶}$ اصل اموال را ارث می‌برد و باقیمانده، یعنی $\frac{۵}{۶}$ آن را طوری قسمت می‌کنند که هر پسر دو برابر دختر ارث ببرد.

مسئله ۱۱۶۵. اگر وارث میّت فقط «پدر یا مادر و یک دختر» باشد، اموال را «۴» قسمت می‌کنند؛ به این صورت که پدر یا مادر یک قسمت، یعنی $\frac{۱}{۴}$ اصل اموال و دختر «۳» قسمت، یعنی $\frac{۳}{۴}$ آن را ارث می‌برد.

مسئله ۱۱۶۶. اگر وارث میّت فقط «پدر یا مادر و چند دختر» باشد، اموال را «۵» قسمت می‌کنند؛ به این صورت که پدر یا مادر یک قسمت، یعنی $\frac{۱}{۵}$ اصل اموال را ارث می‌برد و «۴» قسمت دیگر، یعنی $\frac{۴}{۵}$ آن را دختران به طور مساوی بین خودشان تقسیم می‌کنند.

○ جانشینی نوه‌ها در جایگاه اولاد

مسئله ۱۱۶۷. «نوه‌های میّت» در صورتی ارث می‌برند که هیچ یک از «فرزندان

بدون واسطه میّت» در هنگام وفات وی زنده نباشند و در این صورت زنده بودن پدر و مادر میّت، مانع از ارث بردن نوه‌های او نمی‌شود.

مسئله ۱۱۶۸. اگر میّت فرزند نداشته باشد، نوه پسری او - چه پسر باشد و چه دختر - سهم پسر میّت را ارث می‌برد، و نوه دختری او نیز - چه پسر باشد و چه دختر - سهم دختر میّت را ارث می‌برد.

مثلاً چنانچه میّت یک پسر از دختر خود و یک دختر از پسرش داشته باشد، اموالش «۳» قسمت می‌شود؛ به این صورت که یک قسمت به پسر دختر و دو قسمت به دختر پسر می‌رسد.

○ فرزند خوانده

مسئله ۱۱۶۹. «فرزند خوانده»^۱ فرزند انسان محسوب نمی‌شود. بنابراین، هیچ کدام از آن دو، از یکدیگر ارث نمی‌برند؛ البته انسان می‌تواند از ثلث اموالش برای فرزند خوانده وصیت نماید.

○ ارث زن یا شوهر به همراه طبقه اول ارث

مسئله ۱۱۷۰. اگر زنی فوت نماید و علاوه بر دسته اول ارث، شوهر وی نیز جزء ورثه باشد، مسأله دارای صورت‌های مختلفی است که در ادامه احکام آن ذکر می‌شود:

۱. اگر همراه شوهر متوفی، یک یا چند پسر یا دختری از دختر و پسر باشد، به شوهر، $\frac{1}{4}$ از اصل اموال و باقیمانده به فرزند یا فرزندان وی ارث می‌رسد، که در صورت متعدّد بودن آنان، چنانچه تمام فرزندان همجنس باشند، به طور مساوی بین آنان قسمت می‌شود، وگرنه ارث هر پسر دو برابر دختر است.

۲. اگر همراه شوهر متوفی، فقط پدر یا مادر وی باشد، ارث شوهر $\frac{1}{4}$ از اصل اموال بوده و باقیمانده اموال به پدر یا مادر می‌رسد.

۱. «فرزند خوانده» کسی است که دیگری (غیر از پدر و مادر واقعی) او را به فرزندی پذیرفته است.

۳. اگر همراه شوهر متوفی، پدر و مادر وی باشد، شوهر $\frac{1}{4}$ از اصل اموال و مادر در صورتی که «حاجب» نداشته باشد $\frac{1}{3}$ از اصل اموال و چنانچه «حاجب» داشته باشد $\frac{1}{6}$ از اصل اموال ارث می برد و باقیمانده به پدر متوفی ارث می رسد.

۴. اگر همراه شوهر متوفی، پدر یا مادر وی و یک دختر باشد، شوهر $\frac{1}{4}$ از اصل اموال ارث می برد و $\frac{3}{4}$ 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 $\frac{1}{4}$ و سهم پدر یا مادر $\frac{3}{16}$ و سهم دختر $\frac{9}{16}$ اموال می باشد.

۵. اگر همراه شوهر متوفی، پدر یا مادر وی و چند دختر، یا یک یا چند پسر، یا دختر و پسر باشد، شوهر $\frac{1}{4}$ از اصل اموال و پدر یا مادر $\frac{1}{6}$ از اصل اموال ارث می برند و باقیمانده به فرزند یا فرزندان وی ارث می رسد، که در صورت متعدّد بودن، چنانچه فرزندان همجنس باشند، به طور مساوی بین آنان قسمت می شود، وگرنه هر پسر، دو برابر دختر ارث می برد.

۶. اگر همراه شوهر متوفی، پدر و مادر وی و یک یا چند پسر یا دختر یا دختر و پسر باشد، شوهر $\frac{1}{4}$ از اصل اموال و پدر و مادر هر کدام $\frac{1}{6}$ از اصل اموال ارث می برند و باقیمانده به فرزند یا فرزندان وی ارث می رسد که در صورت متعدّد بودن آنان، چنانچه فرزندان همجنس باشند، به طور مساوی بین آنان قسمت می شود، وگرنه هر پسر، دو برابر دختر ارث می برد.

مسئله ۱۱۷۱. اگر مردی فوت نماید و علاوه بردسته اول ارث، همسروی نیز جزء ورثه باشد، مسأله دارای صورت های مختلفی است که در ادامه، احکام آن ذکر می شود:

۱. اگر همراه زوجه متوفی، یک یا چند پسر یا دختر یا دختر و پسر باشد، زوجه $\frac{1}{8}$ از اصل اموال ارث می برد و باقیمانده به فرزند یا فرزندان وی می رسد، که در

۱. تعریف «حاجب»، در مسأله «۱۱۶۰» ذکر شد.

۲. کیفیت ارث زوجه از اموال شوهرش، در مسائل «۱۲۵۲ و ۱۲۵۳» ذکر می شود.

صورت متعدّد بودن آنان، چنانچه تمام فرزندان همجنس باشند، به طور مساوی بین آنان قسمت می شود، وگرنه هر پسر، دو برابر دختر ارث می برد.

۲. اگر همراه زوجه متوفی، فقط پدر یا مادر وی باشد، زوجه $\frac{1}{4}$ از اصل اموال ارث برده و باقیمانده به پدر یا مادر ارث می رسد.

۳. اگر همراه زوجه متوفی، پدر و مادر وی باشند، زوجه $\frac{1}{4}$ از اصل اموال و مادر در صورتی که «حاجب»^۱ نداشته باشد $\frac{1}{3}$ از اصل اموال و چنانچه «حاجب» داشته باشد، $\frac{1}{6}$ از اصل اموال ارث می برد و باقیمانده به پدر متوفی ارث می رسد.

۴. اگر همراه زوجه متوفی، پدر یا مادر وی و یک دختر باشد، زوجه $\frac{1}{8}$ از اصل اموال، و $\frac{7}{8}$ 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 $\frac{4}{33}$ و سهم پدر یا مادر $\frac{7}{33}$ و سهم دختر $\frac{21}{33}$ اموال می باشد.

۵. اگر همراه زوجه متوفی، پدر و مادر وی و یک دختر باشد، زوجه $\frac{1}{8}$ از اصل اموال ارث می برد و چنانچه مادر «حاجب»^۲ نداشته باشد $\frac{7}{8}$ 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 «۱۲۰» قسمت تقسیم کرده، $\frac{15}{120}$ سهم زوجه، $\frac{21}{120}$ سهم پدر، $\frac{63}{120}$ سهم دختر و $\frac{20}{120}$ سهم مادر می باشد، و اما نسبت به $\frac{1}{120}$ باقیمانده، مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود و بنا بر احتیاط واجب پدر و مادر و دختر میت با هم مصالحه نمایند.^۳

۶. اگر همراه زوجه متوفی، پدر یا مادر وی و دو یا چند دختر باشند، زوجه $\frac{1}{8}$ از

۱. تعریف «حاجب»، در مسأله «۱۱۶۰» ذکر شد.

۲. همان.

۳. زیرا ممکن است وجود «حاجب» تأثیری نداشته و مقدار مذکور، یعنی $\frac{1}{120}$ سهم مادر باشد، هم چنان که ممکن است به سبب «حاجب»، مادر از آن ارث نبرد و در این صورت $\frac{3}{4}$ از $\frac{1}{120}$ سهم دختر و $\frac{1}{4}$ 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.

۷. 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 $\frac{1}{6}$ از اصل اموال ارث می برند و باقیمانده به فرزند یا فرزندان ارث می رسد که در صورت متعدّد بودن آنان، چنانچه فرزندان همجنس باشند، به طور مساوی بین آنان قسمت می شود، وگرنه هر پسر دو برابر دختر ارث می برد.

۸. اگر همراه زوجه متوفی، پدر و مادر وی و چند دختری 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 متعدّد بودن، چنانچه فرزندان همجنس باشند، به طور مساوی بین آنان قسمت می شود، وگرنه هر پسر دو برابر دختر ارث می برد.

○ نصیب مستحبی جدّ و جدّه از سهم الارث پدر و مادر متوفی

مسأله ۱۱۷۲. «جدّ و جدّه 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 $\frac{1}{6}$ از اصل اموال می باشد، مستحب است $\frac{1}{6}$ از اصل اموال متوفی را - که به وی ارث رسیده - به پدر یا مادر خویش (جدّ یا جدّه متوفی) ببخشد.

شایان ذکر است، در موردی که متوفی اولاد نداشته و از جدّ و جدّه پدری، فقط یکی در قید حیات باشد، این حکم مستحبی، برای پدر متوفی ثابت است همچنین در موردی که متوفی اولاد نداشته و از جدّ و جدّه 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 جدّ و جدّه

پدری هردو باشند یا جدّ و جدّه مادری هردو در قید حیات باشند، محلّ اشکال است و عمل به آن رجاء مانعی ندارد.

مثلاً اگر وارث میّت فقط پدر و مادر باشند و متوفّی جدّ مادری داشته و مادر «حاجب»^۱ نداشته باشد، سهم الارث مادر $\frac{۱}{۳}$ از اصل اموال می باشد و مستحب است مادر $\frac{۱}{۶}$ اصل اموال معادل نصف سهم الارث خویش را به پدرش (جدّ مادری متوفّی) بدهد؛

اما اگر مادر «حاجب» داشته باشد، سهم الارث وی $\frac{۱}{۶}$ اصل اموال می باشد و مستحب بودن این امر برای وی ثابت نیست.

همین طور، اگر وارث میّت فقط پدر و مادر باشند و متوفّی جدّ پدری داشته باشد و مادر «حاجب» نداشته باشد، سهم الارث پدر $\frac{۲}{۳}$ از اصل اموال می باشد و مستحب است پدر $\frac{۱}{۶}$ اصل اموال معادل $\frac{۱}{۴}$ سهم الارث خویش را به پدرش (جدّ پدری متوفّی) بدهد؛

اما اگر مادر «حاجب» داشته باشد سهم الارث پدر $\frac{۵}{۶}$ اصل اموال است و مستحب است پدر $\frac{۱}{۶}$ اصل اموال، معادل $\frac{۱}{۵}$ سهم الارث خویش را به پدرش بدهد.

• ارث دسته دوّم

○ الف. ارث جدّ و جدّه

مسأله ۱۱۷۳. اگر وارث میّت، فقط «یک جدّ یا یک جدّه (پدری یا مادری)» باشد، همه اموال میّت به او ارث می رسد.

مسأله ۱۱۷۴. اگر وارث میّت، فقط «جدّ و جدّه پدری» باشد، اموال سه قسمت

۱. تعریف «حاجب» در مسأله «۱۱۶۰» ذکر شد.

می شود، یک قسمت یعنی $\frac{1}{3}$ اصل اموال^۱ را جدّه و دو قسمت یعنی $\frac{2}{3}$ آن را جدّ ارث می برد.

مسئله ۱۱۷۵. اگر وارث میّت فقط «جدّ و جدّه مادری» باشد، اموال را به طور مساوی بین خودشان قسمت می کنند.

مسئله ۱۱۷۶. اگر وارث میّت، فقط «یک جدّ یا جدّه پدری و یک جدّ یا جدّه مادری» باشد، مال سه قسمت می شود؛ یک قسمت یعنی $\frac{1}{3}$ اصل اموال را جدّ یا جدّه مادری و دو قسمت یعنی $\frac{2}{3}$ آن را جدّ یا جدّه پدری ارث می برد.

مسئله ۱۱۷۷. اگر وارث میّت، «جدّ و جدّه پدری و جدّ و جدّه مادری» باشد، مال سه قسمت می شود، یک قسمت یعنی $\frac{1}{3}$ اصل اموال بین جدّ و جدّه مادری به طور مساوی قسمت می شود و دو قسمت یعنی $\frac{2}{3}$ آن را به جدّ و جدّه پدری می دهند و از این دو قسمت، جدّ پدری دو برابر جدّه پدری ارث می برد.

○ ارث زن یا شوهر به همراه جدّ یا جدّه

مسئله ۱۱۷۸. اگر به همراه شوهر میّت، فقط یک جدّ یا یک جدّه (پدری یا مادری) باشد، شوهر میّت $\frac{1}{4}$ از اصل اموال^۲ ارث می برد و باقیمانده اموال میّت به جدّ یا جدّه ارث می رسد.

مسئله ۱۱۷۹. اگر به همراه شوهر میّت، جدّ و جدّه پدری باشد، شوهر میّت $\frac{1}{4}$ از اصل اموال ارث می برد و باقیمانده به جدّ و جدّه پدری ارث می رسد، طوری که سهم جدّ پدری از این مقدار، دو برابر سهم جدّه پدری باشد.

مسئله ۱۱۸۰. اگر به همراه شوهر میّت، جدّ و جدّه مادری باشد، شوهر میّت $\frac{1}{4}$ از اصل اموال ارث می برد و باقیمانده به جدّ و جدّه مادری ارث می رسد که به طور مساوی بینشان قسمت می شود.

۱. منظور از «اصل اموال» در این مسئله و مسائل بعد، در مسئله «۱۱۵۷» ذکر شد.

۲. همان.

مسئله ۱۱۸۱. اگر به همراه شوهر میت، یک جد یا جدّه پدری و یک جد یا جدّه مادری باشد، شوهر میت $\frac{۱}{۲}$ از اصل اموال و جد یا جدّه مادری $\frac{۱}{۳}$ از اصل اموال ارث می‌برند و باقیمانده یعنی $\frac{۱}{۶}$ ، به جد یا جدّه پدری ارث می‌رسد.^۱

مسئله ۱۱۸۲. اگر به همراه شوهر میت، جد و جدّه پدری و جد و جدّه مادری او باشند، شوهر میت $\frac{۱}{۲}$ از اصل اموال، و جد و جدّه مادری $\frac{۱}{۳}$ از اصل اموال ارث می‌برند که به طور مساوی بینشان قسمت می‌شود، و باقیمانده یعنی $\frac{۱}{۶}$ اموال به جد و جدّه پدری ارث می‌رسد، طوری که سهم جد پدری از این مقدار دو برابر سهم جدّه پدری باشد.

بنابراین، سهم الارث شوهر میت $\frac{۳}{۶}$ ، جد و جدّه مادری $\frac{۲}{۶}$ و جد و جدّه پدری $\frac{۱}{۶}$ اموال می‌باشد.

مسئله ۱۱۸۳. اگر به همراه زوجه میت، فقط یک جد یا یک جدّه (پدری یا مادری) باشد، زوجه میت $\frac{۱}{۲}$ از اصل اموال ارث می‌برد^۲ و باقیمانده به جد یا جدّه ارث می‌رسد.

مسئله ۱۱۸۴. اگر به همراه زوجه میت، جد و جدّه پدری باشند، زوجه میت $\frac{۱}{۲}$ از اصل اموال ارث می‌برد و باقیمانده به جد و جدّه پدری ارث می‌رسد، طوری که سهم جد پدری از این مقدار دو برابر سهم جدّه پدری باشد.

مسئله ۱۱۸۵. اگر به همراه زوجه میت، جد و جدّه مادری باشند، زوجه میت $\frac{۱}{۲}$ از اصل اموال ارث می‌برد و باقیمانده به جد و جدّه مادری ارث می‌رسد که به طور مساوی بینشان قسمت می‌شود.

۱. 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 نمی‌شود، بلکه از سهم اجداد و جدات پدری کسر می‌شود. بنابراین، اجداد و جدات مادری $\frac{۱}{۲}$ اصل اموال را ارث می‌برند و باقیمانده اموال مربوط به اجداد و جدات پدری است.

۲. کیفیت ارث «زوجه» از اموال شوهرش در این مسئله و مسائل بعدی، در مسائل «۱۲۵۲ و ۱۲۵۳» ذکر می‌شود.

مسئله ۱۱۸۶. اگر به همراه زوجه میّت، یک جدّ یا جدّه پدری، و یک جدّ یا جدّه مادری باشد، زوجه میّت $\frac{1}{4}$ از اصل اموال و جدّ یا جدّه مادری $\frac{1}{3}$ از اصل اموال ارث می‌برند و باقیمانده، یعنی $\frac{5}{11}$ اموال به جدّ یا جدّه پدری ارث می‌رسد. بنابراین، سهم الارث زوجه میّت $\frac{3}{11}$ و جدّ یا جدّه مادری $\frac{4}{11}$ و جدّ یا جدّه پدری، $\frac{5}{11}$ اموال می‌باشد.

مسئله ۱۱۸۷. اگر به همراه زوجه میّت، جدّ و جدّه پدری و جدّ و جدّه مادری باشند، زوجه میّت $\frac{1}{4}$ از اصل اموال و جدّ و جدّه مادری $\frac{1}{3}$ از اصل اموال ارث می‌برند که به طور مساوی بینشان قسمت می‌شود و باقیمانده یعنی $\frac{5}{11}$ اموال به جدّ و جدّه پدری ارث می‌رسد، طوری که سهم جدّ پدری از این مقدار، دو برابر سهم جدّه پدری باشد.

بنابراین، سهم الارث زوجه میّت، $\frac{3}{11}$ و جدّ و جدّه مادری $\frac{4}{11}$ و جدّ و جدّه پدری $\frac{5}{11}$ اموال می‌باشد.

○ ب. ارث برادر و خواهر

مسئله ۱۱۸۸. اگر وارث میّت، فقط «یک برادر یا یک خواهر (پدری یا مادری یا پدر و مادری)» باشد، همه اموال به او ارث می‌رسد.

مسئله ۱۱۸۹. اگر ورثه میّت فقط «چند برادر یا خواهر پدر و مادری» باشند، اموال به طور مساوی بین آنان قسمت می‌شود و چنانچه برادر و خواهر پدر و مادری با هم باشند، هر برادری دو برابر خواهر ارث می‌برد.^۱

مسئله ۱۱۹۰. اگر ورثه میّت «چند برادر یا خواهر مادری، یا چند برادر و خواهر مادری» باشند، اموال به طور مساوی بین آنان قسمت می‌شود.

مسئله ۱۱۹۱. اگر ورثه میّت، «برادر و خواهر پدر و مادری و یک برادر یا یک خواهر

۱. مثلاً اگر میّت دو برادر و یک خواهر پدر و مادری داشته باشد، مال را پنج قسمت می‌کنند، هر یک از برادران دو قسمت و خواهر یک قسمت آن را ارث می‌برد.

مادری» باشند، اموال شش قسمت می‌شود، یک قسمت یعنی $\frac{1}{6}$ اصل اموال به برادر یا خواهر مادری داده می‌شود و پنج قسمت دیگر، یعنی $\frac{5}{6}$ آن را برادر و خواهر پدر و مادری ارث می‌برند؛ طوری که سهم هر برادر دو برابر سهم خواهر باشد.

مسئله ۱۱۹۲. اگر ورثه میّت، «برادر و خواهر پدر و مادری و چند برادر و خواهر مادری» باشد، اموال سه قسمت می‌شود، یک قسمت یعنی $\frac{1}{3}$ اصل اموال به برادر و خواهر مادری داده شده و به‌طور مساوی بینشان تقسیم می‌گردد و دو قسمت دیگر - یعنی $\frac{2}{3}$ آن - را برادر و خواهر پدر و مادری ارث می‌برند؛ طوری که سهم هر برادر دو برابر خواهر باشد.

مسئله ۱۱۹۳. «برادر یا خواهر پدری میّت»، فقط در صورتی ارث می‌برند که میّت دارای برادر یا خواهر پدر و مادری نباشد و در این صورت کیفیت تقسیم ارث در مورد آنان، همانند برادر و خواهر پدر و مادری می‌باشد که در مسائل قبل ذکر شد.

■ ارث برادرزاده و خواهرزاده میّت

مسئله ۱۱۹۴. اگر فرد در هنگام وفات، برادر و خواهر نداشته باشد، سهم ارث آنان به اولادشان می‌رسد، یعنی نخست هر یک از برادر و خواهر میّت که دارای فرزند می‌باشند زنده فرض می‌شوند و سهم الارث هر فرد از آنان محاسبه شده و بین فرزندان وی تقسیم می‌شود.

شایان ذکر است، سهم هر یک از برادر و خواهر مادری به‌طور مساوی بین فرزندانشان قسمت می‌شود، 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، بنا بر نظر مشهور فقهای عظام - رضوان الله تعالی علیهم - هر پسر دو برابر دختر ارث می‌برد، ولی احتمال دارد که ارث بین آنان هم به‌طور مساوی قسمت

شود. بنابراین، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشده و بنا بر احتیاط واجب با هم مصالحه نمایند.^۱

○ ارث زن یا شوهر همراه با برادر و خواهر

مسئله ۱۱۹۵. اگر به همراه شوهر میت، فقط یک برادر یا یک خواهر (پدری یا مادری یا پدر و مادری) باشد، شوهر $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می‌برد و باقیمانده، سهم الارث برادر یا خواهر می‌باشد.

مسئله ۱۱۹۶. اگر به همراه شوهر میت، چند برادر یا خواهر پدر و مادری باشند، شوهر $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می‌برد و باقیمانده به طور مساوی بین برادران یا خواهران پدر و مادری قسمت می‌شود و چنانچه برادر و خواهر پدر و مادری با هم باشند، هر برادری دو برابر خواهر ارث می‌برد.

مسئله ۱۱۹۷. اگر به همراه شوهر میت، چند برادر یا خواهر مادری یا چند برادر و خواهر مادری باشند، شوهر $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می‌برد و باقیمانده به طور مساوی، بین سایر ورثه قسمت می‌شود.

مسئله ۱۱۹۸. اگر به همراه شوهر میت، برادر و خواهر پدر و مادری و یک برادر یا یک خواهر مادری باشد، شوهر $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می‌برد و ارث برادر یا خواهر مادری $\frac{۱}{۶}$ از اصل اموال می‌باشد و باقیمانده یعنی $\frac{۲}{۶}$ آن به برادر و خواهر پدر و مادری ارث می‌رسد، که سهم هر برادر از این مقدار، دو برابر سهم هر خواهر می‌باشد.^۲

۱. 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، بنا بر احتمال اول، سهم الارث پسر $\frac{۲}{۳}$ و سهم الارث دختر $\frac{۱}{۳}$ است و بنا بر احتمال دوم، سهم الارث هر یک از دو فرزند $\frac{۱}{۲}$ می‌باشد. بنابراین، مقدار یقینی سهم الارث پسر $\frac{۱}{۲}$ و دختر $\frac{۱}{۲}$ است و تفاوت دو مقدار مذکور یعنی $\frac{۱}{۲}$ مورد احتیاط و مصالحه است.

۲. 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 نمی‌شود، بلکه از سهم برادران و خواهران پدر و مادری کسر می‌شود. بنابراین، اگر برادر یا خواهر مادری یکی باشد $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال و چنانچه متعدد باشد $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می‌برند و باقیمانده، مربوط به سایر ورثه است.

مسئله ۱۱۹۹. اگر به همراه شوهر میت، برادر و خواهر پدر و مادری و چند برادری یا خواهر مادری یا برادر و خواهر مادری باشد، شوهر $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می برد و خویشاوندان مادری مذکور مجموعاً $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می برند که این مقدار به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده یعنی $\frac{۱}{۶}$ 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 ۱۲۰۰. اگر به همراه زوجه میت، فقط یک برادر یا یک خواهر (پدری یا مادری یا پدر و مادری) باشد، زوجه $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می برد و باقیمانده، سهم الارث برادر یا خواهر می باشد.

مسئله ۱۲۰۱. اگر به همراه زوجه میت، چند برادر یا خواهر پدر و مادری باشند، زوجه $\frac{۱}{۴}$ 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 ۱۲۰۲. اگر به همراه زوجه میت، چند برادر مادری یا چند خواهر مادری یا برادر و خواهر مادری باشند، زوجه $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می برد و باقیمانده به طور مساوی بین سایر ورثه قسمت می شود.

مسئله ۱۲۰۳. اگر به همراه زوجه میت، برادر و خواهر پدر و مادری و یک برادر یا یک خواهر مادری باشد، زوجه $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می برد و سهم الارث برادر یا خواهر مادری، $\frac{۱}{۶}$ از اصل اموال می باشد و باقیمانده یعنی $\frac{۷}{۱۳}$ 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 $\frac{۳}{۱۳}$ و برادر یا خواهر مادری، $\frac{۲}{۱۳}$ و برادر و خواهر پدر و مادری $\frac{۷}{۱۳}$ اموال می باشد.

۱. کیفیت ارث «زوجه» از اموال شوهرش در این مسئله و مسائل بعدی، در مسائل «۱۲۵۲ و ۱۲۵۳» ذکر می شود.

مسئله ۱۲۰۴. اگر به همراه زوجه میت، برادر و خواهر پدر و مادری و چند برادر یا خواهر یا برادر و خواهر مادری باشد، زوجه $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می برد و سهم الارث خویشاوندان مادری $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال می باشد که این مقدار به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده یعنی $\frac{۵}{۱۳}$ 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 $\frac{۳}{۱۳}$ و خویشاوندان مادری $\frac{۴}{۱۳}$ و خویشاوندان پدر و مادری $\frac{۵}{۱۳}$ اموال می باشد.

○ ج. ارث جد و جدّه به همراه برادر و خواهر

مسئله ۱۲۰۵. اگر ورثه میت، «جد یا جدّه مادری یا هر دوی آنان و برادر یا خواهر مادری یا هر دوی آنان» باشند، اموال بینشان به طور مساوی تقسیم می شود، هر چند بعضی مذکر و بعضی مؤنث باشند.

مسئله ۱۲۰۶. اگر ورثه میت، «جد یا جدّه پدری یا هر دوی آنان و برادر یا خواهر پدر و مادری^۱ یا هر دوی 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.

مسئله ۱۲۰۷. اگر ورثه میت، «اجداد (پدر بزرگ ها) یا جدّات (مادر بزرگ ها) یا هر دوی آنان - هم از طرف پدر و هم از طرف مادر - و برادران یا خواهران یا هر دوی آنان - برخی پدر و مادری^۲ و برخی مادری» باشند، در این صورت سهم الارث «خویشان مادری» اعم از برادران و خواهران و اجداد و جدّات، $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال متوقّف می باشد که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود، هر چند بعضی مذکر و بعضی مؤنث باشند.

۱. شایان ذکر است حکم ارث برادر یا خواهر پدری میت، در مسئله «۱۱۹۳» ذکر شد.

۲. همان.

باقیمانده، یعنی $\frac{2}{3}$ آن به «خویشان پدری»^۱ ارث می‌رسد و به هر مذگری دو برابر مؤنث داده می‌شود و اگر همه مذگria مؤنث باشند، به طور مساوی بینشان تقسیم می‌شود.

مسئله ۱۲۰۸. اگر ورثه میت، «جد یا جدّه پدری یا هر دوی آنان و برادر یا خواهر مادری یا هر دوی آنان» باشند، در صورتی که متوفی فقط دارای یک برادر یا خواهر مادری باشد، $\frac{1}{6}$ از اصل اموال را ارث می‌برد و اگر بیش از یک نفر باشند، مجموعاً $\frac{1}{3}$ اصل اموال را ارث می‌برند که به طور مساوی بینشان تقسیم می‌شود و باقیمانده، سهم الارث جد یا جدّه پدری است و اگر جد و جدّه هر دو باشند، جد دو برابر جدّه ارث می‌برد.

مسئله ۱۲۰۹. اگر ورثه میت «جد یا جدّه مادری یا هر دوی آنان و برادر یا برادران پدر و مادری» باشند، جد یا جدّه مادری $\frac{1}{3}$ اصل اموال را ارث می‌برد و چنانچه هر دو هستند $\frac{2}{3}$ به طور مساوی بینشان تقسیم می‌شود و باقیمانده یعنی $\frac{1}{3}$ اموال سهم الارث برادر یا برادران پدر و مادری می‌باشد.

مسئله ۱۲۱۰. اگر ورثه میت، «جد یا جدّه مادری یا هر دو و دو یا چند خواهر پدر و مادری» باشند، جد یا جدّه مادری یا هر دو $\frac{1}{3}$ اصل اموال را ارث می‌برند و چنانچه هر دو هستند، $\frac{1}{3}$ به طور مساوی بینشان تقسیم می‌شود و باقیمانده، یعنی $\frac{2}{3}$ آن سهم الارث خواهران پدر و مادری می‌باشد.

مسئله ۱۲۱۱. اگر ورثه میت، «جد یا جدّه مادری یا هر دو و یک خواهر پدر و مادری» باشد، جد یا جدّه مادری یا هر دو $\frac{1}{3}$ اصل اموال را ارث می‌برند و چنانچه هر دو هستند $\frac{1}{3}$ به طور مساوی بینشان تقسیم می‌شود و خواهر $\frac{1}{3}$ اصل اموال را ارث می‌برد و باقیمانده، یعنی $\frac{1}{6}$ آن ممکن است تمامش سهم خواهر باشد یا میان او و جد یا جدّه به نسبت سهام آنان تقسیم شود. بنابراین، مراعات مقتضای احتیاط

۱. منظور از خویشان پدری، اجداد و جدّات پدری و برادر و خواهران پدر و مادری می‌باشد.

در این مورد ترک نشود و بنا بر احتیاط واجب با هم مصالحه نمایند.^۱
مسئله ۱۲۱۲. اگر ورثه میّت، «اجداد یا جدّات یا هر دو - هم از طرف پدر و هم از طرف مادر - و برادری یا خواهر مادری» باشند، سهم الارث جدّ یا جدّه مادری و برادر یا خواهر مادری $\frac{۱}{۳}$ اصل اموال می باشد که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود، هر چند بعضی مذکر و بعضی مؤنث باشند.

باقیمانده، یعنی $\frac{۲}{۳}$ آن سهم الارث جدّ یا جدّه پدری است و چنانچه هر دو باشند از این مقدار، جدّ دو برابر جدّه ارث می برد.

مسئله ۱۲۱۳. اگر ورثه میّت، «جدّ یا جدّه پدری یا هر دو و برادری یا خواهری برادر و خواهر بعضی پدر و مادری^۲ و بعضی مادری» باشند، چنانچه متوفی فقط دارای یک برادری یا خواهر مادری باشد، $\frac{۱}{۶}$ اصل اموال و در صورتی که بیشتر از یک نفر باشند، مجموعاً $\frac{۱}{۳}$ اصل اموال وی را ارث می برند که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده، سهم الارث برادری یا خواهری برادر و خواهر پدر و مادری و جدّ یا جدّه پدری یا هر دو آنان است و سهم الارث هر مذکر دو برابر مؤنث می باشد.

مسئله ۱۲۱۴. اگر ورثه میّت، «جدّ یا جدّه مادری یا هر دو و برادری یا خواهری برادر و خواهر بعضی پدر و مادری^۳ و بعضی مادری» باشند، سهم الارث جدّ یا جدّه مادری یا هر دو نفر آنان و برادری یا خواهری برادر و خواهر مادری $\frac{۱}{۳}$ اصل اموال است که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود.

باقیمانده، یعنی $\frac{۲}{۳}$ آن، سهم الارث برادری یا خواهری برادر و خواهر پدر و مادری است که سهم هر مذکر دو برابر مؤنث می باشد.

۱. در فرض مسئله، جدّ یا جدّه مادری یا هر دو آنان $\frac{۱}{۳}$ اموال و خواهر پدر و مادری $\frac{۱}{۳}$ اموال را ارث می برند و از $\frac{۵}{۳}$ باقیمانده، $\frac{۳}{۳}$ سهم خواهر می باشد، و $\frac{۲}{۳}$ باقیمانده مورد مصالحه بین خواهر و جدّ یا جدّه یا هر دو آنان می باشد.

۲. «برادر یا خواهر پدری میّت»، فقط در صورتی ارث می برند که میّت دارای برادری یا خواهر پدر و مادری نباشد و در این صورت، کیفیت تقسیم ارث در مورد آنان، همانند برادر و خواهر پدر و مادری می باشد.

۳. همان.

○ جدّ و جدّه و برادر و خواهر به همراه فرزندان برادر و خواهر

مسأله ۱۲۱۵. اگر میّت دارای «جدّ یا جدّه مادری یا هر دو و برادری یا خواهر پدر و مادری یا هر دو»^۱ باشد، فرزندان برادر یا خواهر پدر و مادری ارث نمی‌برند؛

ولی در فرض مذکور، مانعی از ارث بردن «فرزندان برادر و خواهر مادری» نمی‌باشد.^۲ شایان ذکر است، جدّ و جدّه مادری و فرزندان برادر و خواهر مادری $\frac{۱}{۳}$ اصل اموال را ارث می‌برند^۳ و باقیمانده، یعنی $\frac{۲}{۳}$ آن به سایر ورثه ارث می‌رسد.

مسأله ۱۲۱۶. اگر میّت دارای «جدّ یا جدّه پدری یا هر دو و برادری یا خواهر مادری یا هر دو» باشد، فرزندان برادر یا خواهر مادری ارث نمی‌برند؛

ولی در فرض مذکور، مانعی از ارث بردن «فرزندان برادر و خواهر پدر و مادری» نمی‌باشد.^۴

شایان ذکر است، برادر یا خواهر مادری یا هر دو ی آنان مطابق مسأله «۱۲۱۳» ارث می‌برند و باقیمانده اموال به جدّ و جدّه پدری و فرزندان برادر و خواهر پدر و مادری ارث می‌رسد.^۵

۱. همان.

۲. این حکم، در صورتی که علاوه بر افراد مذکور «جدّه یا جدّه پدری یا هر دو ی آنان» باشند نیز جاری می‌شود.

۳. برای محاسبه سهم الارث فرزندان مذکور، ابتدا هر یک از برادر و خواهر مادری میّت 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 می‌شود.

۴. این حکم، در صورتی که علاوه بر افراد مذکور، «جدّه یا جدّه مادری یا هر دو ی آنان» باشند نیز جاری می‌شود. در این صورت، «خویشان مادری» (یعنی جدّه یا جدّه مادری یا هر دو ی آنان و برادر یا خواهر مادری یا هر دو ی آنان) مطابق با مسأله «۱۲۰۷» ارث می‌برند و باقیمانده اموال به جدّ و جدّه پدری و فرزندان برادر و خواهر پدر و مادری ارث می‌رسد و برای محاسبه سهم الارث فرزندان مذکور، مطابق با حکم ذکر شده در پاورقی بعد عمل می‌شود.

۵. برای محاسبه سهم الارث فرزندان برادر و خواهر پدر و مادری، ابتدا هر یک از برادر و خواهر پدر و مادری میّت 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 مسأله «۱۱۹۴» گذشت تقسیم می‌شود.

○ زن یا شوهر همراه با دو گروه اجداد و جدّات و برادران و خواهران

مسأله ۱۲۱۷. اگر ورثهٔ میّت علاوه بر زوج یا زوجه، جدّ یا جدّهٔ مادری یا هردو و برادر یا خواهر مادری یا هردو باشند، زوج $\frac{۱}{۴}$ و زوجه $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می‌برد^۱ و باقیمانده بین سایر ورثه به طور مساوی تقسیم می‌شود، هر چند بعضی مذکّر و بعضی مؤنث باشند.

مسأله ۱۲۱۸. اگر ورثهٔ میّت علاوه بر زوج یا زوجه، جدّ یا جدّهٔ پدری یا هردو و برادر یا خواهر پدر و مادری^۲ یا هردو باشند، زوج $\frac{۱}{۴}$ و زوجه $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می‌برد، و باقیمانده به سایر ورثه ارث می‌رسد و در فرضی که همهٔ آنان مذکّر یا مؤنث باشند، اموال بینشان به طور مساوی تقسیم می‌شود و اگر مختلف باشند، هر مذکّری دو برابر مؤنث ارث می‌برد.

مسأله ۱۲۱۹. اگر ورثهٔ میّت علاوه بر زوج یا زوجه، اجداد یا جدّات یا هردو - هم از طرف پدر و هم از طرف مادر - و برادران یا خواهران یا هردو - برخی پدر و مادری^۳ و برخی مادری - باشند، زوج $\frac{۱}{۴}$ و زوجه $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می‌برد و سهم الارث خویشان مادری اعم از برادران و خواهران و اجداد و جدّات $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال متوفّی می‌باشد که به طور مساوی بینشان تقسیم می‌شود، هر چند بعضی مذکّر و بعضی مؤنث باشند و باقیمانده، به خویشان پدری^۴ ارث می‌رسد و به هر مذکّری دو برابر مؤنث داده می‌شود و اگر همه مذکّر یا مؤنث باشند، به طور مساوی بینشان تقسیم می‌شود.

مسأله ۱۲۲۰. اگر ورثهٔ میّت علاوه بر زوج یا زوجه، جدّ یا جدّهٔ پدری یا هردو و برادر یا خواهر مادری یا هردو باشند، زوج $\frac{۱}{۴}$ و زوجه $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می‌برد و

۱. کیفیت ارث «زوجه» از اموال شوهرش در این مسأله و مسائل بعدی، در مسائل «۱۲۵۲ و ۱۲۵۳» ذکر می‌شود.

۲. شایان ذکر است حکم ارث برادر یا خواهر پدری میّت، در مسأله «۱۱۹۳» ذکر شد.

۳. همان.

۴. مراد از خویشان پدری، اجداد و جدّات پدری و برادر و خواهران پدر و مادری می‌باشد.

چنانچه متوفی فقط دارای یک برادر یا خواهر مادری باشد $\frac{1}{4}$ از اصل اموال را ارث می برد و اگر بیش از یک نفر باشند مجموعاً $\frac{1}{4}$ اصل اموال را ارث می برند که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده، سهم الارث جدّ یا جدّه پدری است و چنانچه جدّ و جدّه هر دو باشند، جدّ دو برابر جدّه ارث می برد.

مسأله ۱۲۲۱. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، جدّ یا جدّه مادری یا هر دو برادر یا برادران پدر و مادری باشند، زوج $\frac{1}{4}$ و زوجه $\frac{1}{4}$ از اصل اموال را ارث می برد و سهم الارث جدّ یا جدّه مادری $\frac{1}{4}$ اصل اموال می باشد و چنانچه هر دو باشند، $\frac{1}{8}$ به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده اموال، سهم الارث برادر یا برادران پدر و مادری می باشد.

مسأله ۱۲۲۲. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، جدّ یا جدّه مادری یا هر دو و یک یا چند خواهر پدر و مادری باشند، زوج $\frac{1}{4}$ و زوجه $\frac{1}{4}$ از اصل اموال را ارث می برد و سهم الارث جدّ یا جدّه مادری یا هر دو، $\frac{1}{4}$ اصل اموال می باشد و چنانچه هر دو باشند، $\frac{1}{8}$ به طور مساوی بینشان تقسیم می شود و باقیمانده اموال سهم الارث خواهر یا خواهران پدر و مادری می باشد.

مسأله ۱۲۲۳. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، اجداد یا جدّات یا هر دو - هم از طرف پدر و هم از طرف مادر - و برادر یا خواهر مادری باشند، زوج $\frac{1}{4}$ و زوجه $\frac{1}{4}$ از اصل اموال را ارث می برد و سهم الارث جدّ یا جدّه مادری و برادر یا خواهر مادری $\frac{1}{4}$ اصل اموال می باشد که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود، هر چند بعضی مذکور و بعضی مؤنث باشند و باقیمانده، سهم الارث جدّ یا جدّه پدری است و چنانچه هر دوی آنان باشند، از این مقدار، جدّ دو برابر جدّه ارث می برد.

مسأله ۱۲۲۴. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، جدّ یا جدّه پدری یا هر دو برادر یا خواهر یا برادر و خواهر بعضی پدر و مادری^۱ و بعضی مادری باشند، زوج $\frac{1}{4}$ و زوجه $\frac{1}{4}$ از اصل اموال را ارث می برد و چنانچه میت فقط دارای یک برادر یا خواهر

۱. شایان ذکر است، حکم ارث برادر یا خواهر پدری میت، در مسأله «۱۱۹۳» ذکر شد.

مادری باشد، $\frac{1}{6}$ اصل اموال و در صورتی که بیشتر از یک نفر باشند، مجموعاً $\frac{1}{3}$ اصل اموال وی را ارث می‌برند که به طور مساوی بینشان تقسیم می‌شود و باقیمانده سهم الارث برادری یا خواهری یا برادر و خواهر پدر و مادری و جدّ یا جدّه پدری یا هر دوی آنان است و سهم الارث هر مذکر، دو برابر مؤنث می‌باشد.

مسئله ۱۲۲۵. اگر ورثه میّت علاوه بر زوج یا زوجه، جدّ یا جدّه مادری یا هر دو برادر یا خواهری یا برادر و خواهر، بعضی پدر و مادری^۱ و بعضی مادری باشند، زوج $\frac{1}{4}$ و زوجه $\frac{1}{4}$ از اصل اموال را ارث می‌برد و سهم الارث جدّ یا جدّه مادری یا هر دو برادر یا خواهری یا برادر و خواهر مادری $\frac{1}{3}$ اصل اموال است که به طور مساوی بینشان تقسیم می‌شود و باقیمانده، سهم الارث برادری یا خواهری یا برادر و خواهر پدر و مادری است که سهم هر مذکر دو برابر مؤنث می‌باشد.

• ارث دسته سوم

○ الف. ارث عم و عمّه

مسئله ۱۲۲۶. اگر وارث میّت فقط «یک عم یا یک عمّه (چه پدر و مادری، چه پدری و چه مادری)» باشد، همه اموال به او می‌رسد.

مسئله ۱۲۲۷. اگر ورثه میّت، «چند عم یا عمّه باشند و همه پدر و مادری، یا همه پدری، یا همه مادری» باشند، اموال به طور مساوی بینشان قسمت می‌شود؛

البته چنانچه وارثین، «عم و عمّه باشند و همه پدر و مادری، یا همه پدری، یا همه مادری» باشند، عم و دو برابر عمّه ارث می‌برد.^۲

۱. همان.

۲. 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 میّت یک عم و یک عمّه باشند، عم و $\frac{1}{3}$ مال و عمّه $\frac{1}{3}$ مال را ارث می‌برد و در مقدار باقیمانده، $\frac{1}{6}$ احتیاط مستحب است با هم مصالحه نمایند.

مسئله ۱۲۲۸. اگر ورثه میّت، «عمویا عمّه یا هر دوی آنان باشند و بعضی پدری و بعضی مادری و بعضی پدر و مادری باشند»، عمو و عمّه پدری ارث نمی‌برند. پس اگر میّت یک عمو یا عمّه مادری داشته باشد، $\frac{1}{6}$ اصل اموال^۱ را ارث می‌برد و باقیمانده، یعنی $\frac{5}{6}$ آن سهم الارث عمویا عمّه یا عمو و عمّه پدر و مادری می‌باشد.

همچنین، در صورتی که میّت چند عمویا عمّه یا عمو و عمّه مادری داشته باشد، $\frac{1}{3}$ اصل اموال به آنها می‌رسد و باقیمانده یعنی $\frac{2}{3}$ آن، سهم الارث عمو و عمّه پدر و مادری می‌باشد و در هر یک از موارد مذکور عمود و برابر عمّه ارث می‌برد.^۲

شایان ذکر است، چنانچه میّت عمو و عمّه پدر و مادری نداشته باشد، عمویا عمّه یا عمو و عمّه پدری جانشین آنان در ارث محسوب می‌شوند.

▪ ارث زن یا شوهر به همراه عمو و عمّه

مسئله ۱۲۲۹. اگر وارث میّت، علاوه بر زوج یا زوجه، فقط یک عمویا یک عمّه (پدر و مادری یا پدری یا مادری) باشد، زوج $\frac{1}{4}$ و زوجه $\frac{1}{4}$ از اصل اموال را ارث می‌برد^۳ و باقیمانده به عمویا عمّه ارث می‌رسد.

مسئله ۱۲۳۰. اگر ورثه میّت علاوه بر زوج یا زوجه، چند عمویا چند عمّه باشند و همه پدر و مادری، یا همه پدری، یا همه مادری باشند، زوج $\frac{1}{4}$ و زوجه $\frac{1}{4}$ از اصل اموال را ارث می‌برد و باقیمانده، به طور مساوی بین سایر ورثه قسمت می‌شود.

مسئله ۱۲۳۱. اگر ورثه میّت علاوه بر زوج یا زوجه، عمو و عمّه باشند و همه پدر و

۱. منظور از «اصل اموال» در این مسأله و مسائل بعد، در مسأله «۱۱۵۷» ذکر شد.

۲. هر چند احتیاط مستحب است عمو و عمّه مادری نسبت به $\frac{1}{3}$ و سایر ورثه نسبت به $\frac{2}{3}$ سهم الارثشان، مطابق با صفحه «۵۰۴»، پاورقی «۲» عمل نمایند.

۳. کیفیت ارث «زوجه» از اموال شوهرش در این مسأله و مسائل بعدی، در مسائل «۱۲۵۲ و ۱۲۵۳» ذکر می‌شود.

مادری، یا همه پدری یا همه مادری باشند، زوج $\frac{1}{4}$ و زوجه $\frac{1}{4}$ از اصل اموال را ارث می‌برد و باقیمانده به عمو و عمّه ارث می‌رسد و عمودو برابر عمّه ارث می‌برد.^۱

مسئله ۱۲۳۲. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، عمویا عمّه یا هردوی آنان باشند و بعضی پدری و بعضی مادری و بعضی پدر و مادری باشند، عمو و عمّه پدری ارث نمی‌برند و زوج $\frac{1}{4}$ و زوجه $\frac{1}{4}$ از اصل اموال را ارث می‌برد و چنانچه میت یک عمویا عمّه مادری داشته باشد، $\frac{1}{2}$ اصل اموال و در صورتی که چند عمو یا عمّه یا عمو و عمّه مادری داشته باشد $\frac{1}{3}$ اصل اموال را ارث می‌برند؛ باقیمانده، سهم الارث عمویا عمّه یا عمو و عمّه پدر و مادری می‌باشد و در هریک از موارد مذکور، عمودو برابر عمّه ارث می‌برد.^۲

شایان ذکر است، چنانچه میت عمو و عمّه پدر و مادری نداشته باشد، عمویا عمّه یا عمو و عمّه پدری جانشین آنان در ارث محسوب می‌شوند.

○ ب. ارث دایی و خاله

مسئله ۱۲۳۳. اگر وارث میت، فقط «یک دایی یا یک خاله (چه پدر و مادری، چه پدری و چه مادری)» باشد، همه اموال به او ارث می‌رسد.

مسئله ۱۲۳۴. 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 می‌شود.

مسئله ۱۲۳۵. 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 مذکور دو برابر مؤنث باشد، مراعات

۱. ولی از آنجا که ممکن است عمو و عمّه 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.

۲. هر چند احتیاط مستحب است عمو و عمّه مادری نسبت به $\frac{1}{4}$ و عمو و عمّه پدر و مادری نسبت به سهم الارثشان، مطابق با پاورقی «۱» از همین صفحه عمل نمایند.

مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود و بنا بر احتیاط واجب نسبت به مقدار تفاوت بین دو صورت فوق مصالحه نمایند.^۱

مسئله ۱۲۳۶. اگر ورثه میت، «دایی یا خاله پدر و مادری یا هر دوی آنان و دایی یا خاله پدری یا هر دوی آنان» باشند، ارث نبردن خویشاوندان پدری مذکور، محل اشکال است و بنا بر احتیاط واجب، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود. این حکم، در صورتی که علاوه بر ورثه مذکور، دایی یا خاله مادری یا هر دوی آنان نیز باشند، جاری است.

مسئله ۱۲۳۷. اگر ورثه میت فقط «یک دایی یا خاله مادری و دایی یا خاله یا دایی و خاله پدر و مادری» باشند، $\frac{۱}{۶}$ اصل اموال، سهم الارث دایی یا خاله مادری می‌باشد و باقیمانده یعنی $\frac{۵}{۶}$ آن به دایی یا خاله یا دایی و خاله پدر و مادری ارث می‌رسد.

در صورتی که میت «چند دایی یا خاله یا دایی و خاله مادری» داشته باشد، $\frac{۱}{۳}$ اصل اموال به آنان می‌رسد و باقیمانده یعنی $\frac{۲}{۳}$ آن، سهم الارث دایی یا خاله یا دایی و خاله پدر و مادری می‌باشد 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 ۱۲۳۸. 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 $\frac{۱}{۴}$ و زوجه $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می‌برد^۲ و باقیمانده به دایی یا خاله ارث می‌رسد.

۱. بنابراین، اگر ورثه میت مثلاً یک دایی و یک خاله باشند، دایی $\frac{۱}{۶}$ مال و خاله $\frac{۱}{۶}$ مال را ارث می‌برد و در مقدار باقیمانده، یعنی $\frac{۱}{۶}$ با هم مصالحه نمایند و چنانچه ورثه میت سه دایی و چهار خاله باشند، هر دایی $\frac{۱}{۷}$ مال و هر خاله $\frac{۱}{۷}$ مال را ارث می‌برد و در مقدار باقیمانده، یعنی $\frac{۲}{۷}$ با هم مصالحه نمایند.

۲. کیفیت ارث «زوجه» از اموال شوهرش در این مسئله و مسائل بعدی، در مسائل «۱۲۵۲ و ۱۲۵۳» ذکر می‌شود.

مسئله ۱۲۳۹. 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 $\frac{۱}{۴}$ و زوجه $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می برد و باقیمانده به طور مساوی بین سایر ورثه قسمت می شود.

مسئله ۱۲۴۰. اگر ورثه میت علاوه بر زوج یا زوجه، دایی و خاله باشد و همه پدر و مادری یا پدری یا مادری باشند، زوج $\frac{۱}{۴}$ و زوجه $\frac{۱}{۴}$ 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.

مسئله ۱۲۴۱. 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 $\frac{۱}{۴}$ و زوجه $\frac{۱}{۴}$ 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.

مسئله ۱۲۴۲. 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 $\frac{۱}{۴}$ و زوجه $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموال را ارث می برد و چنانچه میت، یک دایی یا یک خاله مادری داشته باشد، $\frac{۱}{۶}$ اصل اموال و در صورتی که چند دایی یا خاله یا دایی و خاله مادری داشته باشد $\frac{۱}{۳}$ اصل اموال را ارث می برند؛

باقیمانده، سهم الارث دایی یا خاله یا دایی و خاله پدر و مادری می باشد و کیفیت تقسیم هریک از موارد مذکور بین دایی و خاله در مسائل قبل بیان شد.

○ ج. ارث عمو و عمّه همراه با دایی و خاله

مسئله ۱۲۴۳. اگر ورثه میت «یک یا چند دایی یا خاله، یا دایی و خاله و یک یا چند عمویا عمّه، یا عمو و عمّه» باشند، $\frac{۱}{۳}$ اصل اموال را دایی یا خاله یا هر دو ارث می‌برند؛ باقیمانده، یعنی $\frac{۲}{۳}$ آن سهم الارث عمویا عمّه یا هر دو می‌باشد. کیفیت تقسیم هریک از کسرهای مذکور، به صورتی است که در مسائل قبل بیان شد.

■ ارث زن یا شوهر همراه با عمو و عمّه و دایی و خاله

مسئله ۱۲۴۴. اگر ورثه میت علاوه بر زوج و زوجه، عمویا عمّه یا هر دوی آنان و دایی یا خاله یا هر دوی آنان باشند، زوج $\frac{۱}{۳}$ و زوجه $\frac{۱}{۳}$ از اصل اموال را ارث می‌برد؛^۱ سهم الارث دایی یا خاله یا هر دوی آنان $\frac{۱}{۳}$ اصل اموال می‌باشد و باقیمانده، سهم الارث عمویا عمّه یا هر دوی آنان می‌باشد. تقسیم هریک از موارد مذکور، به همان کیفیتی است که در فرض نبودن زوج و زوجه بیان شد.

○ ارث فرزندان عمو و عمّه و دایی و خاله

مسئله ۱۲۴۵. اگر فرد در هنگام وفات، عمو و عمّه و دایی و خاله نداشته باشد، سهم الارث آنان به اولادشان می‌رسد،^۲ یعنی نخست هریک از عمو و عمّه و دایی و خاله میت که دارای فرزند می‌باشند، زنده فرض می‌شوند و سهم الارث هر فرد از آنان محاسبه شده و بین فرزندان وی تقسیم می‌شود.^۳

۱. کیفیت ارث «زوج» از اموال شوهرش، در مسائل «۱۲۵۲ و ۱۲۵۳» ذکر می‌شود.

۲. شایان ذکر است، با وجود عمویا عمّه یا دایی یا خاله - هر چند یک نفر از آنان - ارث به اولاد عمو، عمّه، دایی و خاله نمی‌رسد و از این حکم یک مورد استثنا می‌شود که حکم آن در صفحه «۴۸۲»، پاورقی «۱» ذکر شد.

۳. مثلاً اگر ورثه میت یک دختر عمّه و چند پسر دایی باشند، دختر عمّه $\frac{۲}{۳}$ مال متوفی را ارث می‌برد و سهم الارث پسر دایی‌ها $\frac{۱}{۳}$ مال می‌باشد که به طور مساوی بینشان تقسیم می‌شود.

کیفیت تقسیم ارث بین اولاد عمو و عمه و دایی و خاله، مانند اولاد برادر و خواهر است. بنابراین، سهم هر یک از عمو و عمه و دایی و خاله مادری به طور مساوی بین فرزندان شان قسمت می شود، هر چند 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.^۱

○ ارث عمو و عمه و دایی و خاله پدر و مادر میت

مسأله ۱۲۴۶. 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 - هر چه 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،^۱ 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 مذکر دو برابر مؤنث باشد، مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود و احتیاط واجب آن است که با هم مصالحه نمایند؛

باقیمانده، یعنی $\frac{۲}{۳}$ اموال، سهم الارث عمو و عمه و دایی و خاله پدر میت می باشد، که یک سوّم این مقدار را دایی و خاله پدر میت به طور مساوی بین

۱. مثلاً 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 $\frac{۲}{۳}$ و سهم الارث دختر عمو $\frac{۱}{۳}$ می باشد و بنابر احتمال دوم، سهم الارث هر یک از دو نفر $\frac{۱}{۲}$ می باشد. بنابراین، مقدار یقینی سهم پسر عمو $\frac{۱}{۳}$ و دختر عمو $\frac{۱}{۳}$ است و تفاوت دو مقدار مذکور $\frac{۱}{۶}$ مورد احتیاط و مصالحه می باشد.

خودشان قسمت می‌نمایند و دو سوم دیگر آن را عمو و عمه پدر میت ارث می‌برند و از آنجایی که ممکن است مقدار مذکور میانشان به طور مساوی تقسیم شود، یا آنکه سهم الارث هر عمو دو 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

مسئله ۱۲۴۷. اگر زنی - که عقد دائم شوهرش بوده - بمیرد و فرزند نداشته باشد، $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموالش^۱ سهم الارث شوهرش بوده و باقیمانده اموالش به سایر ورثه ارث می‌رسد؛^۲

اما چنانچه زن از آن شوهر یا غیر او فرزند داشته باشد،^۳ $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموالش سهم الارث شوهرش بوده و باقیمانده اموالش ارث سایر ورثه خواهد بود.

مسئله ۱۲۴۸. اگر مردی بمیرد و فرزند نداشته باشد، $\frac{۱}{۴}$ از اصل اموالش سهم الارث زوجه اش - که عقد دائم وی بوده - می‌باشد^۴ و باقیمانده اموالش به سایر ورثه می‌رسد؛^۵

اما چنانچه مرد از آن زوجه اش یا از زن دیگر فرزند داشته باشد،^۶ $\frac{۱}{۸}$ از اصل اموالش سهم الارث زوجه اش بوده^۷ و باقیمانده اموالش، سهم سایر ورثه خواهد بود.

مسئله ۱۲۴۹. اگر میت بیش از یک زوجه - که عقد دائم وی بوده - داشته باشد،

۱. منظور از «اصل اموال» در این مسئله و مسائل بعد، در مسئله «۱۱۵۷» ذکر شد.

۲. اگر زوجه هیچ وارثی غیر از شوهرش نداشته باشد، حکم آن در مسئله «۱۲۸۸» ذکر می‌شود.

۳. فرزند شامل نوه، نبیره و نتیجه و... می‌شود.

۴. با توضیحی که در مسائل آینده ذکر می‌شود.

۵. اگر زوج هیچ وارثی غیر از همسرش نداشته باشد، حکم آن در مسئله «۱۲۸۸» ذکر می‌شود.

۶. فرزند شامل نوه، نبیره و نتیجه و... می‌شود.

۷. با توضیحی که در مسائل آینده ذکر می‌شود.

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 ۱۲۵۰. 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، بنا بر احتیاط واجب بین هر یک 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 ۱۲۵۱. شوهر از همه اموال همسرش - اموال منقول و غیر منقول، زمین و غیر زمین - ارث می برد.

مسأله ۱۲۵۲. 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 بنا و ساختمان و نیز درختان کاشته شده^۱ 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^۲ و اگر ورثه، سهم الارث زوجه را از قیمت آن اشیاء به صورت نقدی به وی بپردازند، باید قبول کند؛

۱. فرقی بین درختان بزرگ و کوچک (درختچه)، درختانی که میوه می دهند و درختان بدون میوه نیست.

۲. به عبارتی، سهم الارث زوجه به صورت «شرکت در مالیت» اموال مذکور است؛ نه «شرکت در عینیت» آنها.

البته، سایر ورثه می‌توانند در صورت تمایل، سهم الارث زوجه را از عین آن اموال بدهند و در این صورت، زوجه مانند سایر ورثه در آن اموال شریک می‌شود 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،^۱ سگه 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 می‌باشد^۲ و ورثه نمی‌توانند او را مجبور به قبول قیمت آنها نمایند و تفصیل حکم در مسائل آینده بیان می‌شود.^۳

مسئله ۱۲۵۳. زوجه از حقی که مربوط به زمین است - نه از خود زمین - ارث می‌برد. بنابراین، زوجه از «حق تحجیر» نسبت به زمین مواتی که قبل از آباد شدن، اطراف آن سنگ چینی یا علامت‌گذاری شده ارث می‌برد.^۴

همین‌طور، زوجه از «سرقفلی مغازه و اماکن تجاری»^۵ و «حق تقدیمی» یا «حق پذیره»^۶ زمین‌های وقفی و سایر حقوق قابل نقل و انتقال مانند «حق آب» مربوط به چاه و قنات و «حق انشعاب آب»، ارث می‌برد.

مسئله ۱۲۵۴. ملاک در تشخیص «اشیای غیر منقول» که زوجه فقط از قیمت آنها

۱. این حکم شامل پول و وجوه نقدی که متوفی از دیگران طلبکار است نیز می‌شود.

۲. به صورت شرکت در عینیت اموال.

۳. شایان ذکر است اگر زوج پسر داشته باشد، در صورت فوت «حَبَّو» اختصاص به پسر بزرگ‌تروی دارد که توضیح آن در مسائل ۱۲۶۹ و بعد از آن ذکر می‌شود و زوجه و سایر ورثه، در «حَبَّو» سهمی ندارند.

۴. توضیح کامل معنای «حق تحجیر» در جلد سوم، مسئله ۱۳۵۶ ذکر شد.

۵. 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 ۶۰۹ و ۶۱۰ ذکر شد.

۶. گاه متولی وقف با رعایت موازین شرعی، در ازای دریافت مبلغی زمین‌های 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 می‌کنند؛ در عرف رایج از این حق، تعبیر به «حق تقدیمی» یا «حق پذیره» می‌شود.

ارث می برد^۱ و نیز «اشیای منقول» که زوجه از عین آنها ارث می برد،^۲ 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، مبل، 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.

مسئله ۱۲۵۵. میوه ها و محصولات میوه که هنگام وفات فرد هنوز چیده نشده، چنانچه چیدن و خوردن آنها با همان حال متعارف باشد، مثل غوره یا خلال (خارک)،^۳ 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 خوردنشان 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.

مسئله ۱۲۵۶. چاه آب، قنات، چشمه و مانند آن حکم زمین را دارد و آجر و

۱. مورد (ب) از مسئله «۱۲۵۲».

۲. مورد (ج) از مسئله «۱۲۵۲».

۳. خرماي نارسى که خوردن آن متعارف است.

اشیایی که در ساخت آن به کار رفته، در حکم ساختمان و بناء است؛ ولی آب‌هایی که در هنگام وفات فرد در چاه، قنات و استخر و مانند آن موجود است از اشیای منقول محسوب می‌شود.^۱

شایان ذکر است، چنانچه فرد سردابی را حفر نماید یا چاهی را حفر کرده، ولی قبل از آنکه به حدّ جوشش و جاری شدن آب برسد فوت نماید، حکم بناء را دارد. **مسئله ۱۲۵۷.** اگر بخواهند ساختمان و بناء و درخت و مانند آن را قیمت نمایند، باید همان طوری که نزد کارشناسان قیمت‌گذاری 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، قیمت‌گذاری نمایند.^۲

مسئله ۱۲۵۸. اموالی که زوجه، فقط از قیمت آن ارث می‌برد،^۳ باید قیمت آنها در هنگامی که سهم الارث زوجه از آن اموال پرداخت می‌شود محاسبه گردد، نه قیمت هنگام وفات متوفی.^۴

مسئله ۱۲۵۹. هرگونه تصرف زوجه در اموالی که وی فقط از قیمت آنها ارث می‌برد،^۵ باید با رضایت سایر ورثه باشد.

از طرفی، سایر ورثه نمی‌توانند بدون رضایت وی در اموال مذکور تصرفی که موجب انتقال ملکیت آنها می‌شود - مانند فروش یا بخشش یا صلح - یا تصرفی

۱. حکم حق آب در مسئله «۱۲۵۳» ذکر شد.

۲. بنابراین، شیوه‌های دیگر قیمت‌گذاری - 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 نمی‌باشد.

۳. توضیح آن در قسمت (ب)، از مسئله «۱۲۵۲» ذکر شد.

۴. بنابراین، اگر به سبب نوسان قیمت‌ها 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، هر چند احتیاط مستحب آن است که در صورت تفاوت قیمت، زوجه متوفی و سایر ورثه با هم مصالحه نمایند.

۵. توضیح آن در قسمت (ب)، از مسئله «۱۲۵۲» 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 ۱۲۶۰. اگر ورثه به جهت عذری یا بدون عذر، پرداخت سهم الارث زوجه را از اموالی که وی فقط از قیمت آنها ارث می برد، تأخیر اندازند، زوجه حقی مطالبه اجرت المثل آن اموال را تا زمان دریافت حقی ندارد؛

همین طور، چنانچه ورثه اموال مذکور را اجاره دهند، زوجه سهمی از اجاره بها ندارد؛^۱ 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 موت واقع شده

مسئله ۱۲۶۱. اگر فردی در مرض متصل به موت^۲ با زنی ازدواج کند و قبل از نزدیکی با او به سبب همان مرض بمیرد، عقد ازدواج باطل می شود.

۱. همان.

۲. اجاره بهای معمول بازاری آن.

۳. 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 «۱۲۵۲» 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 «۱۴۹۷» ذکر شد).

همچنین، در این فرض اگر بنای مذکور را بدون اذن زوجه متوقف اجاره دهند، اجاره نسبت به سهم الارث زوجه، فضولی محسوب می شود.

۴. با توضیحی که در مسائل بعد ذکر می شود.

بنابراین، زن از آن مرد ارث نمی‌برد، مهریه برایش ثابت نمی‌باشد و لازم نیست عدّه وفات نگهدارد؛

اما اگر به سبب دیگری مانند قتل یا تصادف یا بیماری دیگری بمیرد، مسأله محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

شایان ذکر است، در هر دو صورت اگر نزدیکی با زن^۱ انجام شده، عقد ازدواج صحیح است و تمام احکام مربوط به آن جاری می‌شود.

مسأله ۱۲۶۲. اگر فردی در مرض متّصل به موت با زنی ازدواج کند و قبل از نزدیکی، زوجه‌اش زودتر از وی بمیرد، سپس خودش به سبب همان مرض بمیرد، عقد ازدواج باطل می‌شود و برای زن مهریه‌ای ثابت نیست و نیز فرد مذکور که بعد از وفات زن فوت شده، از وی (زن) ارث نمی‌برد؛

اما اگر فرد به سبب دیگری مثل قتل یا تصادف یا بیماری دیگری بمیرد، مسأله محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

شایان ذکر است، در هر دو صورت اگر نزدیکی با زن^۲ انجام شده، عقد ازدواج صحیح است و تمام احکام مربوط به آن جاری می‌شود.

مسأله ۱۲۶۳. منظور از «مرض متّصل 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، نمی‌شود.

مسأله ۱۲۶۴. اگر «مرض متّصل به موت» طولانی مدّت باشد، چنانچه ازدواج مذکور در اواخر آن، که نزدیک به وفات اوست انجام شده، حکم ذکر شده در فرض عدم نزدیکی - که در مسائل «۱۲۶۱ و ۱۲۶۲» بیان شد - در مورد آن جاری می‌شود؛

اما اگر ازدواج در مرض موت قبل از زمان مذکور انجام شود، مسأله محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.

۱. هرچند نزدیکی از پشت باشد.

۲. همان

مسئله ۱۲۶۵. اگر زن در مرض متصل به موت، به عقد دائم مردی درآید و زن به همان مرض یا سبب دیگری بمیرد، ازدواج صحیح است و شوهرش هرچند با او نزدیکی نکرده باشد، از او ارث می‌برد.

○ ارث زن و شوهری که بین آنان طلاق واقع شده

مسئله ۱۲۶۶. زنی که طلاق رجعی داده شده، در ایام عدّه حکم زوجه را دارد و تمام احکام زوجیت - مانند ارث بردن متقابل بین زوجین - در صورت وفات هر یک، ثابت می‌باشد، ولی اگر بعد از سپری شدن ایام عدّه رجعی یا در ایام عدّه طلاق بائن، یکی از زوجین بمیرد، دیگری از او ارث نمی‌برد.

مسئله ۱۲۶۷. 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 می‌برد، چه طلاق رجعی باشد و چه بائن:

اول: در آن مدّت زن ازدواج نکرده باشد. بنابراین، اگر ازدواج کرده باشد، ارث نمی‌برد، هرچند احتیاط مستحب است که سایر ورثه با وی مصالحه نمایند.

دوم: طلاق به درخواست و رضایت زن انجام نگرفته باشد، وگرنه ارث نمی‌برد،^۱ خواه مالی به شوهر داده باشد که او را طلاق دهد 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 نمی‌برد، مگر اینکه فوت او در ایام عدّه طلاق رجعی باشد.

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

مسئله ۱۲۶۸. لباسی که فرد برای پوشیدن زوجه‌اش تهیه کرده، چنانچه آن را به

۱. مگر آنکه وفات در عدّه طلاق رجعی واقع شده باشد.

۲. مانند عوض طلاق خلع یا مبارات.

وی تملیک کرده و در اختیارش قرار داده، از اموال زوجه محسوب می‌شود. بنابراین، در صورت فوت شوهر، سایر ورثه از آن ارث نمی‌برند؛ اما اگر آن را به زوجه‌اش تملیک نکرده، مثلاً آن را عاریه داده یا اجازه استفاده از آن را به وی داده است، جزء دارایی شوهر و ارث محسوب می‌شود. 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 بر این باشد که به وی تملیک شده و عاریه نبوده، از اموال زوجه محسوب می‌شود و در غیر این صورت، جزء دارایی شوهر به حساب می‌آید. 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 می‌شود.

احکام حَبَّوَه

مسئله ۱۲۶۹. اگر پدری فوت نماید، بعضی از اموال اختصاصی وی به پسر بزرگ‌ترش ارث می‌رسد^۱ و سایر ورثه نسبت به آن حقی ندارند^۲ که این اموال «حَبَّوَه» نامیده می‌شود.

قرآن (مصحف)، انگشتر، شمشیر و لباس‌هایی را که پدر پوشیده یا برای پوشیدن نگه داشته، جزء «حَبَّوَه» محسوب می‌شود^۳ و نیز غلاف شمشیر و بند آن و جا قرآنی تابع خود آنهاست.

۱. اختصاص «حَبَّوَه» به پسر بزرگ‌تر در صورتی است که «مواع ارث» وجود نداشته باشد؛ توضیح «مواع ارث» در مسائل ۱۲۹۴ و بعد از آن ذکر می‌شود.
۲. هر چند متوفی مال دیگری غیر از «حَبَّوَه» نداشته باشد.
۳. البته، اگر لباس میت از جنس ابریشم خالص یا طلا یا فلز باشد که پوشش آن بر مردان حرام است یا انگشتری از طلا باشد (حلقه طلا)، شامل شدن حَبَّوَه نسبت به این موارد محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط ترک نشود.

مسئله ۱۲۷۰. حکم مذکور در مسئله قبل شامل سایر اشیای اختصاصی میّت مانند مُهر و تسبیح، ساعت مچی، گوشی همراه، تبلت، رایانه، کتاب‌ها، اسب، ماشین و وسیله نقلیه وی نمی‌شود؛ ولی در مورد تفنگ و خنجر و سلاح‌های دیگر مشابه آن و همین‌طور در مورد رَحْل،^۱ احتیاط لازم آن است که پسر بزرگ‌تر با سایر ورثه مصالحه نماید.^۲

مسئله ۱۲۷۱. اگر میّت بیش از یک قرآن (مصحف) یا انگشتری شمشیر داشته باشد، احتیاط واجب آن است که پسر بزرگ‌تر در مورد آنها با سایر ورثه مصالحه نماید؛

ولی اگر میّت لباس‌های متعدّدی داشته باشد، همه آنها متعلّق به پسر بزرگ‌تر است و فرقی بین لباس‌های تابستانی و زمستانی، کوچک و بزرگ نیست حتّی کلاه، جوراب، کمر بند و کفش و نعلین را نیز شامل می‌شود؛ البته، لباس‌هایی که برای استفاده خانواده‌اش یا برای فروش یا هدیه دادن کنار گذاشته، جزء حَبُوه محسوب نمی‌شود.

مسئله ۱۲۷۲. اگر شخص از ناحیه هر دو چشم نابینا بوده، قرآن (مصحف) وی جزء حَبُوه نمی‌باشد. همین‌طور، چنانچه دست نداشته یا در زمان حیات دو دستش قطع شده باشد، شمشیرش جزء حَبُوه محسوب نمی‌شود؛ البته، اگر این حوادث به‌طور اتّفاقی رخ داده و قبلاً آنها را برای استفاده خودش آماده کرده، از حَبُوه محسوب می‌شود.

مسئله ۱۲۷۳. «حَبُوه» به بزرگ‌ترین پسر میّت که در زمان وفات او زنده باشد اختصاص دارد، هر چند دختران میّت بزرگ‌تر از وی باشند و مراد از پسر بزرگ‌تر، پسر خود متوفّی است و شامل پسر فرزند (نوه)، نمی‌شود.

مسئله ۱۲۷۴. اگر پسر بزرگ‌تر در هنگام وفات پدرش، بالغ و عاقل و رشید نباشد،

۱. جهاز مرکب، مانند پالان شتر که بر روی شتر پهن شده و بر آن می‌نشینند.

۲. اگر میّت حَبُوه نداشته باشد، چیزی از سایر اموال بابت قیمت حَبُوه به پسر بزرگ‌تر داده نمی‌شود.

حَبْوه به وی اختصاص دارد، بلکه این حکم شامل جنینی که در شکم مادر است هم می‌شود.

بنابراین، «حَبْوه» و سهم الارث وی کنار گذاشته می‌شود، چنانچه زنده به دنیا بیاید، به او می‌رسد و اگر مرده به دنیا بیاید، بین سایر ورثه تقسیم می‌شود.

مسئله ۱۲۷۵. اگر پسر بزرگ ترمیت بیش از یکی باشد، مثلاً از دوزن او در یک وقت دو پسر به دنیا آمده باشند، حَبْوه به طور مساوی به آنان اختصاص می‌یابد و چنانچه دو پسر با یکدیگر دو قلوباشند، کسی که زودتر متولد شده، پسر بزرگ‌تر محسوب می‌شود، هر چند نطفه دیگری زودتر منعقد شده باشد.

مسئله ۱۲۷۶. در حَبْوه شرط نیست پسر بزرگ ترمیت دوازده امامی بوده و به حکم «اختصاص حَبْوه به پسر بزرگ‌تر» معتقد باشد؛

البته، اگر پسر بزرگ‌تر از اهل تسنن است و حسب مذهبش حَبْوه به پسر بزرگ‌تر اختصاص نداشته باشد و مذهب اهل تسنن بر همگان از جمله شیعه، نافذ باشد، طوری که اگر پسر بزرگ ترمیت دوازده امامی باشد از اعطای حَبْوه به وی منع شود، چنانچه سایر ورثه، شیعه دوازده امامی باشند، می‌توانند از باب «قاعده مقاصه نوعی»^۱ سهم خویش از حَبْوه را از پسر بزرگ‌تر بگیرند.

مسئله ۱۲۷۷. اگر ترمیت بدهی داشته باشد، چنانچه بدهیش به اندازه مال او یا بیشتر باشد، پسر بزرگ‌تر باید جهت ادای بدهی پدرش، حَبْوه یا قیمت آن را از مال خود پرداخت نماید.

شایان ذکر است، هزینه‌های تجهیز ترمیت مثل کفن که از اصل دارایی متوفی برداشته می‌شود،^۲ در حکم بدهی متوفی محسوب می‌شود.

مسئله ۱۲۷۸. اگر ترمیت بدهی^۳ داشته باشد و بدهی وی کمتر از اموالش باشد،

۱. توضیح مقاصه نوعی و برخی موارد آن در جلد سوم، مسائل «۱۵۹۳ و بعد از آن» ذکر شد.

۲. توضیح بیشتر در این مورد در جلد اول، فصل «احکام اموال»، مبحث کفن، مسائل «۷۶۴ تا ۷۶۶» ذکر شد.

۳. مانند قرض، ثمن معامله نسبه، مهریه، دیات و همان طور که در مسأله قبل بیان شد، هزینه‌های تجهیز ترمیت مثل کفن که از اصل دارایی متوفی برداشته می‌شود، در حکم بدهی متوفی محسوب می‌شود.

چنانچه اموال وی - غیر حَبْوه - برای ادای بدهیش کافی نباشد، باید پسر بزرگ تراز حَبْوه (یا به همان نسبت از مال خویش)، بدهی پدرش را پرداخت نماید؛

مثلاً اگر همه دارایی میت ۶۰ میلیون تومان بوده و از این مقدار ارزش آنچه حَبْوه محسوب می شود ۱۵ میلیون تومان و بدهی میت ۵۰ میلیون تومان باشد، پسر بزرگ تر لازم است $\frac{1}{4}$ از بدهی متوفی، معادل (۱۲ میلیون و ۵۰۰ هزار تومان) پردازد و باقیمانده بدهی به بقیه اموال تعلق می گیرد.

مسئله ۱۲۷۹. اگر میت بدهی داشته باشد و بدهی وی کمتر از اموالش باشد، چنانچه اموال وی - غیر حَبْوه - برای ادای بدهیش کافی باشد، مسأله محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

بنابراین، اگر در مثال مسأله قبل بدهی میت ۴۰ میلیون تومان باشد، احتیاط واجب آن است که پسر بزرگ تر $\frac{1}{4}$ از بدهی متوفی معادل (۱۰ میلیون تومان) را پردازد.^۱

مسئله ۱۲۸۰. اگر فرد به تمام حَبْوه یا به قسمتی از آن برای غیر پسر بزرگ تروصیت کند، وصیت او صحیح است و پسر بزرگ تراز 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 ۱۲۸۱. اگر فرد به صورت کسری - مثلاً به ثلث اموال خویش به طور مشاع - وصیت کند، به مقدار همین کسرا حَبْوه و غیر آن صرف عمل به وصیت می شود.

مسئله ۱۲۸۲. اگر فرد به صورت غیر کسر مشاع وصیت نماید، مثلاً بگوید: «معادل ۵۰ میلیون تومان از اموال را بعد از وفات هزینه نمایید، در صورتی که این مبلغ در

۱. 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 حَبْوه کسر نشود و سایر صورت های مسأله، 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 حَبُوه و غیر آن صرف عمل به وصیت شود؛ اما اگر این مبلغ زیادتر از ثلث باشد، مقدار اضافه از ثلث در مورد حَبُوه، نیاز به اجازهٔ پسر بزرگ‌تر و در غیر حَبُوه، نیاز به اجازهٔ همهٔ ورثه دارد.

مسئله ۱۲۸۳. اگر فرد به مال معینی غیر از حَبُوه - مثلاً منزل خویش - وصیت نماید، تمام حَبُوه به پسر بزرگ‌تر اختصاص دارد؛ البته چنانچه وصیت مذکور در هنگام وفات بیشتر از ثلث مجموع اموال متوفی اعم از حَبُوه و غیر آن باشد، به اندازهٔ ثلث آن صحیح و مازاد آن نیاز به اجازهٔ تمام ورثه دارد.

مسئله ۱۲۸۴. اگر حَبُوه یا بخشی از آن بابت بدهی متوفی، رهن شرعی (گرو) گذاشته شده باشد، واجب است فکٔ رهن از تمام اموال متوفی - نه فقط حَبُوه - صورت گیرد.

مواردی که ارث به امام علیه السلام می‌رسد

مسئله ۱۲۸۵. اگر متوفی هیچ وارثی نداشته باشد،^۱ اموال او به امام علیه السلام ارث می‌رسد.

مسئله ۱۲۸۶. 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 می‌رسد.

مسئله ۱۲۸۷. اختیار آنچه به امام علیه السلام ارث می‌رسد، در زمان حاضر با حاکم شرع می‌باشد و مصارف آن همان مصارفی است که در مورد سهم امام علیه السلام از خمس بیان شده است.

۱. منظور آن است که میت هیچ وارثی از «طبقات سه‌گانهٔ ارث» نداشته باشد و نیز مولایی که او را آزاد کرده یا فردی که ضامن جریره‌اش شده، نداشته باشد؛ توضیح موارد مذکور در کتاب منهج الصالحین، ج ۳، فصل «الإرث»، مبحث «الإرث بالولاء» ذکر شده است.

مسئله ۱۲۸۸. اگر میت هیچ وارثی غیر از «زوج» نداشته باشد، تمام اموال وی به زوج ارث می‌رسد و اگر میت هیچ وارثی غیر از «زوجه» نداشته باشد، $\frac{1}{4}$ اموال وی سهم الارث زوجه می‌باشد^۱ و باقیمانده آن به امام علیه السلام ارث می‌رسد که مورد مصرف آن در مسئله قبل بیان شد.^۲

عَوْل و تَعَصِب

• عَوْل

مسئله ۱۲۸۹. «عَوْل» در اصطلاح فقهی^۳ به معنای افزونی سهام ورثه از دارایی متوفی است؛

اگر مجموع سهام ورثه، از مجموع اموال متوفی بیشتر باشد، اهل تسنن شیوه‌ای را در مورد سهام ارث بکار می‌گیرند که به آن در اصطلاح فقهی، «عَوْل» می‌گویند. «عَوْل» از اختصاصات فقه اهل تسنن است و فقه شیعه دوازده امامی آن را نپذیرفته است.

مثلاً اگر ورثه میت، «شوهر، پدر و مادر و دو دختر وی» باشند، سهم الارث شوهر $\frac{1}{4}$ اموال و سهم الارث هر یک از پدر و مادر $\frac{1}{6}$ اموال و سهم الارث دو دختر $\frac{2}{3}$ اموال است. بنابراین، مجموع سهام ورثه، به میزان $\frac{1}{4}$ از مقدار اموال متوفی بیشتر است؛

اهل تسنن در چنین موردی این کمبود را به نسبت، میان همه ورثه توزیع می‌کنند؛ اما حسب فقه شیعه دوازده امامی نقص به «دو دختر» وارد شده و از سهم الارث آن دو کسر می‌شود.^۴

۱. با توضیحی که در ارث زوجه ذکر شد.

۲. حکم مذکور مربوط به زوج و زوجه در «عقد دائم» می‌باشد.

۳. «عَوْل» در لغت، به معنای زیادی و ارتفاع و بلندی است.

۴. در مورد «عَوْل» حدیثی به مضمون ذیل نقل شده است:

«ممکن نیست خداوندی که حساب همه چیز، حتی ریگ‌های بیابان را دارد، سهام ارث را طوری قرار

بنابراین، سهم الارث شوهر $\frac{1}{4}$ اصل اموال و سهم الارث هریک از پدر و مادر $\frac{1}{2}$ اصل اموال می باشد و باقیمانده، سهم الارث دو دختر می باشد که به طور مساوی بینشان قسمت می شود.^۱

همین طور اگر ورثه میّت، «شوهر و دو خواهر پدر و مادری» باشند، سهم الارث شوهر $\frac{1}{4}$ اموال و سهم الارث دو خواهر پدر و مادری $\frac{2}{3}$ اموال است. بنابراین، مجموع سهام ورثه، به میزان $\frac{1}{6}$ 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 خواهر پدر و مادری» وارد شده و از سهم الارث آنان کسر می شود.

بنابراین، سهم الارث شوهر $\frac{1}{4}$ اموال بوده و باقیمانده، سهم دو خواهر است که به طور مساوی بینشان تقسیم می شود.^۲

• تَعْصِيب

مسأله ۱۲۹۰. اگر مجموع سهام ورثه، از مجموع اموال متوفی کمتر باشد، اهل تستن شیوه ای را در مورد سهام ارث بکار می گیرند که به آن در اصطلاح فقهی، «تَعْصِيب»^۳ می گویند؛

به این صورت که مقدار اضافه را به «عَصْبَةُ مَيْت» می دهند و مراد از عصبه،

دهد که کسری داشته باشد؛ فروع کافی، ج ۷، کتاب الموارث، باب فی ابطال العول، ص ۷۹. بنابراین، حتماً 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.

۱. به قسمت «ششم»، از مسأله «۱۱۷۰» مراجعه شود.

۲. به مسأله «۱۱۹۶» مراجعه شود.

۳. «تعصیب» در لغت، مصدر باب تفعیل از ریشه «عصب»، به معنای محکم کردن، احاطه کردن می باشد و واژه «عَصْبَةُ المَتَوَفَّى» 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 دُکُور به میّت منتسب هستند و گاهی نیز عَصَبه را با تفصیلی شامل بعضی از افراد مؤنث منسوب به میّت می‌دانند. تعصیب، از اختصاصات فقه اهل تسنّن است و فقه شیعه دوازده امامی آن را نپذیرفته است.

مثلاً اگر ورثه متوفی فقط یک دختر باشد، سهم الارث وی $\frac{1}{4}$ اموال میّت است و $\frac{1}{4}$ اموال اضافه می‌آید.

اهل تسنّن در چنین موردی، باقیمانده اموال را بدون رعایت طبقه و دسته ارث، متعلّق به عَصَبه می‌دانند، مثلاً اگر میّت علاوه بر دختر، یک برادر یا عمو داشته باشد، این مقدار اضافه را به او می‌دهند؛

اما حسب فقه شیعه دوازده امامی، مقدار اضافه به «دختر» داده می‌شود. بنابراین، دختر تمام اموال متوفی را ارث می‌برد.^۱

همین طور، اگر ورثه متوفی پدر و یک دختر باشد، سهم الارث پدر $\frac{1}{6}$ اموال میّت و سهم الارث دختر $\frac{1}{4}$ اموال است. بنابراین، $\frac{2}{6}$ اموال اضافه می‌آید.

اهل تسنّن در چنین موردی، باقیمانده اموال را به عصبه مانند برادر و عموی متوفی می‌دهند؛

اما حسب فقه شیعه دوازده امامی، مقدار اضافه حسب سهام به نسبت یک و سه، بین «پدر و دختر» تقسیم می‌شود. بنابراین، سهم الارث پدر $\frac{1}{4}$ اموال میّت و سهم الارث دختر $\frac{3}{4}$ اموال می‌باشد و به عَصَبه هم چیزی ارث نمی‌رسد.^۲

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

مسأله ۱۲۹۱. بخشش اموال به فرزندان در زمان حیات، موجب محروم شدن فرزندان از ارث نمی‌شود.

۱. به مسأله «۱۱۵۹» مراجعه شود.

۲. به مسأله «۱۱۶۵» مراجعه شود.

مسئله ۱۲۹۲. اگر فردی مثلاً منزل خویش را به یکی از فرزندانش به قیمت کم بفروشد یا آن را به طور مجّانی صلح نماید یا ببخشد^۱ به شرط آنکه فرزند مذکور، بعد از وفات وی، سهم الارث خویش را مطالبه نکرده و به سایر ورثه تملیک نماید،^۲ چنانچه بعد از وفات پدر، این فرزند از عمل به شرط تخلف نماید و سهم الارث خویش را مطالبه کند، ولیّ شرعی متوفّی (وصیّ یا حاکم شرع) حسب مصلحت می‌تواند وی را نسبت به انجام شرط الزام نماید.^۳

همین طور، وی (ولیّ شرعی متوفّی) می‌تواند در صورت فوق، قرارداد بیع یا صلح یا هبه را فسخ کند^۴ و در این صورت، مال به ملک متوفّی برمی‌گردد و حسب موازین ارث به ورثه ارث می‌رسد.^۵

مسئله ۱۲۹۳. اگر فردی مثلاً منزل خویش را به یکی از فرزندانش به قیمت کم بفروشد یا به طور مجّانی صلح نماید یا ببخشد به شرط آنکه وی حقّ ارث بردن نداشته باشد،^۶ 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 (متوفّی) به جهت باطل بودن شرط حق داشته در

۱. با رعایت شرایط صحّت صلح و هبه.

۲. شرط مذکور، «شرط فعل» نامیده می‌شود که توضیح آن در جلد سوّم، مسئله «۲۹۹» ذکر شد.

۳. شایان ذکر است، فرد مذکور می‌تواند 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 وصیّ یا حاکم شرع نیست.

۴. شایان ذکر است، این حقّ فسخ (خيار تخلف شرط) برای «ولیّ میّت» ثابت است، نه ورثه.

۵. 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 می‌شود؛ توضیح معنای مثلی و قیمی در جلد سوّم، فصل «غصب»، در مسائل «۱۵۰۴ و ۱۵۰۵» ذکر شد.

۶. به این معنا که وی بعد از وفات پدر، هیچ گونه حقّی در اموال متوفّی و دارایی باقیمانده از وی نداشته باشد و مال باقیمانده به سایر ورثه ارث برسد؛ شرط مذکور، «شرط نتیجه» نامیده می‌شود. توضیح معنای شرط نتیجه در جلد سوّم، مسائل «۲۹۹ و ۳۰۰» 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 می‌رسد؛ ولی همان طور که در جلد سوم، مسأله «۳۶۷» 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 نمی‌شود.

موانع ارث

مسأله ۱۲۹۴. بعضی از امور مانع از ارث بردن می‌شود. آن امور عبارتند از:
 ۱. کفر و ارتداد؛ ۲. قتل؛ ۳. متولد شدن از زنا؛ ۴. لعان؛ ۵. عبد یا کنیز بودن.^۱
 توضیح برخی از این موارد، در مسائل بعد بیان می‌شود.

• ۱. کفر و ارتداد

مسأله ۱۲۹۵. مسلمان از کفار ارث می‌برد، ولی کفراز مسلمان ارث نمی‌برد، هرچند از خویشاوندان نزدیک مسلمان باشد. بنابراین، اگر مسلمانی فوت نماید و تنها فرزندش پسر کفاری باشد که دارای فرزند مسلمان است، پسر کفراز او ارث نمی‌برد و ارث به نوه مسلمان او می‌رسد.
 در این حکم، فرقی بین کافر حربی، ذمی و مرتد (چه مرتد فطری، چه مرتد ملی) نیست.

مسأله ۱۲۹۶. «مرتد» فردی است که از دین اسلام خارج شود و کافر گردد و برود قسم است: «مرتد فطری»، «مرتد ملی».

«مرتد فطری» فردی است که در هنگام ولادت، پدر یا مادرش یا هر دو مسلمان بوده‌اند و بعد از رسیدن به سن تمییز و رشد عقلی - هرچند قبل از بلوغ - اسلام را

۱. درباره مانع بودن «لعان» و «عبد و کنیز بودن» از ارث، به کتاب منهاج الصالحین، ج ۳، 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 ملّی» همانند مرتدّ فطری است با این تفاوت که در هنگام ولادت، پدر و مادرش هردو کافر بوده‌اند و در مسائل بعد، احکام ارث هریک از دو قسم بیان می‌شود.^۱

مسئله ۱۲۹۷. اگر مرتدّ فطری مرد باشد، اموال وی در هنگام ارتداد، بعد از ادای دیون، همانند متوفّی بین ورثه‌اش تقسیم می‌شود، هرچند هنوز زنده باشد و چنانچه بعداً توبه نماید، مراعات مقتضای احتیاط نسبت به اموال مذکور ترک نشود؛^۲

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 می‌رسد، مالک آنها محسوب می‌شود، هرچند توبه نکرده باشد.

مسئله ۱۲۹۸. اگر مرتدّ ملّی مرد باشد، تا زمانی که به سبب اجرای حدّ ارتداد یا غیر آن فوت ننموده، اموال وی به سبب ارتداد از ملکیتش خارج نمی‌شود و به ارث نمی‌رسد، ولی تا زمانی که توبه نکرده، مانند سایر کفار از میت مسلمان ارث نمی‌برد.

مسئله ۱۲۹۹. اگر زن مرتد شود - مرتدّ فطری یا ملّی - در مورد اموال وی و نیز ارث، حکم مرتدّ ملّی مرد جاری می‌شود.

۲۰. قتل

مسئله ۱۳۰۰. اگر «قتل عمداً و از روی ظلم»^۳ باشد، قاتل از مقتول ارث نمی‌برد.^۴

۱. احکام مربوط به ازدواج فرد مرتد، در مسائل «۱۴۳» و بعد از آن ذکر شد.

۲. از آنجایی که ممکن است با توبه نمودن حکم انتقال و تقسیم اموال بین ورثه‌اش 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 ورثه‌اش نسبت به اموال مذکور مصالحه نمایند.

۳. تعریف «قتل عمد» در فصل «دیات»، مسائل «۱۳۲۷» و «۱۳۲۸» ذکر می‌شود.

۴. 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 مطلقاً ارث نمی‌برد؛

اما اگر او را به حق به قتل برساند از او ارث می‌برد، مانند مواردی که قتل به جهت قصاص یا اجرای حد یا دفاع - با رعایت شرایط شرعی آن - واقع شده باشد.

مسئله ۱۳۰۱. در قتل عمدی که مانع از ارث است، فرقی نیست قاتل «مباشردر وقوع قتل» باشد، مثل اینکه با استفاده از سلاح سرد مانند چاقویا 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 بیاندازد 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 سمی جهت تناول حاضر نماید و مهمان بدون اطلاع از سمی بودن غذا آن را بخورد و بمیرد، یا عمداً به دیوانه یا بیچاره غیر ممیزی امر کند که دیگری را بکشد و او آن کار را انجام دهد.

مسئله ۱۳۰۲. 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 نمی‌شود - این امر مانع از ارث بردن او از مقتول نیست، هر چند موجب ضمان و دیه بر وی می‌شود.^۱

۱. توضیح بیشتر در فصل «دیات»، مورد دوم از مسئله «۱۳۳۳» ذکر می‌شود.

مسئله ۱۳۰۳. اگر «قتل به صورت خطای محض یا شبه عمد» باشد، قاتل از دیه‌ای که در اثر قتل ثابت می‌شود، ارث نمی‌برد؛ ولی از سایر اموال مقتول - با توضیحاتی که قبلاً بیان شد - ارث می‌برد.

در این حکم، فرقی نیست قاتل «مباشر در وقوع قتل شبه عمد یا خطایی» باشد^۱ 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.

مسئله ۱۳۰۴. اگر وارث، خود، اقدام به قتل مورث خویش نکند، بلکه شخصی را اکراه به قتل مورثش نماید، مانع از ارث نیست، هر چند مرتکب گناه بزرگی شده است و حکم به حبس ابد وی می‌شود.

مسئله ۱۳۰۵. اگر کسی یکی از خویشاوندان خود را عمداً به قتل برساند، هر چند خودش از مقتول ارث نمی‌برد، ولی مانع از ارث بردن کسانی که در طبقه پایین‌تر ارث هستند نمی‌باشد؛

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 جد ارث می‌برد.

• ۳. متولد شدن از زنا

مسئله ۱۳۰۶. اگر زن و مردی - العیاذ بالله - اقدام به عمل زنا نمایند، فرزندی که از

۱. تعریف «قتل خطای محض» و «قتل شبه عمد» و ذکر نمونه‌هایی برای آن در فصل «دیات»، مسائل «۱۳۲۹ و ۱۳۳۰» خواهد آمد.

۲. همان.

زنا متولّد می‌شود، از پدر و مادرش و کسانی که به واسطهٔ پدر یا مادر به او انتساب دارند، ارث نمی‌برد و آنان نیز از او ارث نمی‌برند، هرچند سایر احکام خویشاوندی در مورد آنان جاری می‌شود؛^۱

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 می‌گردد، که در مسائل بعد بیان می‌شود.

مسئله ۱۳۰۷. اگر زن و مردی بر اثر شبهه اقدام به عمل نزدیکی نمایند، فرزندی که متولّد می‌شود، تمام احکام نسب از جمله ارث بین او و پدر و مادرش و خویشاوندان آن دو ثابت می‌باشد.^۲

مسئله ۱۳۰۸. اگر بر اثر نزدیکی با زن، فرزندی متولّد 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 متولّد شده، از فرد زناکار و کسانی که به او منسوب هستند ارث نمی‌برد و آنان نیز از او ارث نمی‌برند، هرچند سایر احکام خویشاوندی در مورد آنان جاری می‌شود؛

اما بین این فرزند با فردی که بر اثر شبهه اقدام به نزدیکی نموده و کسانی که با او رابطهٔ نسبی دارند، تمام احکام خویشاوندی ثابت است و متقابلاً از یکدیگر ارث نیز می‌برند.

مسئله ۱۳۰۹. کسی که از زنا متولّد شده و خویشاوندان وی که از زنا نمی‌باشند (مانند فرزند او و همسرش) از یکدیگر ارث می‌برند.

۱. توضیح بیشتر در مورد نسب (نسبت فامیلی) فرزند مذکور، در مسئلهٔ «۳۶۴» ذکر شد.

۲. حکم نزدیکی با همسر شرعی در ایام حیض یا نفاس یا در حال روزهٔ ماه رمضان یا اعتکاف یا إجماع، در مسئلهٔ «۳۶۵» ذکر شد.

احکام ارث حَمَل (جنین)

برخی از احکام ارث مربوط به جنینی که هیچ یک از موانع شرعی ارث در آن نباشد،^۱ در ادامه ذکر می‌شود.

مسئله ۱۳۱۰. 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 می‌برد، هرچند ناقص الخلقه باشد.

مسئله ۱۳۱۱. اگر در مسئله قبل جنین زنده متولد شود،^۲ هرچند مدت کمی یا حتی لحظه‌ای^۳ زنده باشد و بعد بمیرد، از متوفی ارث می‌برد و بعد از فوت وی سهم الارثش به ورثه او ارث می‌رسد.

بنابراین، اگر جنین مرده متولد شود، ارث نمی‌برد، هرچند قبل از تولد زنده بوده و روح در آن دمیده شده باشد. همین طور است حکم، اگر بخشی از حَمَل به صورت زنده از بدن مادر خارج شود و قبل از انفصال و جدایی کامل بمیرد.^۴

مسئله ۱۳۱۲. در ارث بردن جنین، شرط است که در هنگام فوت مورث، نطفه آن منعقد گردیده باشد، هرچند 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 نمی‌برد، هرچند زنده متولد گردد.

مسئله ۱۳۱۳. جنین تا وقتی متولد نشده ارث نمی‌برد، هرچند 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

۱. توضیح «موانع شرعی ارث»، در مسائل «۱۲۹۴ و بعد از آن» ذکر شد.

۲. فرق ندارد ولادت وی به طور طبیعی واقع شده یا در اثر بروز سانحه و حادثه رخ داده باشد.

۳. بعد از ولادت (انفصال و جدایی از بدن مادر).

۴. 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 نمی‌شود و منتظر ولادت جنین می‌ماند؛

مثلاً 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 نمی‌شود، بلکه صبر می‌کنند اگر جنین زنده متولد شد، ارث اختصاص به وی دارد، وگرنه ارث به برادر متوفی داده می‌شود.

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 - هر چند 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 می‌شود.

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 می‌شود و یک قسمت دیگر برای جنین نگه داشته می‌شود، اگر زنده متولد شد اختصاص به وی دارد، وگرنه به پسر داده می‌شود.

حکم صورتی که تعداد و جنسیت جنین معلوم نیست، در مسأله بعد ذکر می‌شود.

مسأله ۱۳۱۴. 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، بنا بر احتیاط واجب به مقدار تعدادی که احتمال می‌رود، سهم الارث مذکور نگه دارند؛

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.

مسئله ۱۳۱۵. 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 همسروی باشند، در این صورت سهم الارث حدّاقلی 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 سهام ارث بین همسر و پدر متوفی قسمت می شود.

بنابراین، در مثال فوق $\frac{۳}{۴}$ اصل اموال متوفی به همسروی ۲ و $\frac{۴}{۴}$ اصل اموال متوفی به پدر وی داده می شود، و باقیمانده اموال یعنی $\frac{۱۷}{۴۴}$ نگه داشته می شود، اگر جنین زنده به دنیا آمد، باقیمانده مذکور اختصاص به وی دارد، وگرنه این مقدار نیز حسب سهام ارث $\frac{۳}{۴}$ به همسر متوفی و $\frac{۱۴}{۴۴}$ به پدر وی داده می شود. بنابراین، در این صورت سهم الارث نهایی همسر متوفی $\frac{۶}{۴۴}$ و سهم الارث نهایی پدر متوفی $\frac{۱۸}{۴۴}$ خواهد بود.

احکام ارث مفقود الاثر

مسئله ۱۳۱۶. 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^۴ و عمل به

۱. به عبارتی $\frac{۱}{۸}$ اصل اموال میت.

۲. کیفیت ارث «زوجه» از اموال شوهرش در این مسئله، در مسائل «۱۲۵۲ و ۱۲۵۳» ذکر شد.

۳. به عبارتی $\frac{۱}{۶}$ اصل اموال میت.

۴. توضیح مواردی که از اصل اموال متوفی برداشته می شود در فصل «وصیت»، مسئله «۱۰۴۹» ذکر شد.

وصایای شرعی متوفی،^۱ باقیمانده اموالش بین کسانی که در هنگام موت فرضی، وارث او محسوب می‌شوند تقسیم می‌گردد؛^۲

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^۳ در مورد وی با اذن حاکم شرع انجام داده باشند.

مسئله ۱۳۱۷. اگر فرد مفقود الاثر بعد از تقسیم ارث به هریک از صورت‌های مسئله قبل، حاضر شود یا معلوم شود که وی در هنگام حکم به موت فرضیش زنده بوده، حکم مذکور در تقسیم ارث باطل محسوب می‌شود و افرادی که در اموالش تصرف کرده‌اند ضامن می‌باشند.

حکم ارث افراد خنثی (دو جنسی‌ها)

مسئله ۱۳۱۸. «خُنْثی» به کسی گفته می‌شود که دارای اندام تناسلی ظاهری مذکر و مؤنث هر دو می‌باشد.

چنین شخصی، چنانچه مذکریا مؤنث بودن (جنسیت واقعی) او - هر چند با شیوه‌های جدید در علم پزشکی - معلوم باشد، در هریک از احکام شرعی مطابق آن عمل می‌نماید؛

در غیر این صورت، به «نشانه‌هایی که در شرع برای تشخیص جنسیت معین شده» رجوع می‌کند، از جمله آنها کیفیت خروج ادرار می‌باشد، چنانچه از اندام تناسلی مذکر ادرار نماید مذکر و در صورتی که از اندام تناسلی مؤنث ادرار نماید مؤنث محسوب می‌شود و در صورتی که از هر دو اندام تناسلی ادرار می‌کند، ولی خروج ادرار از یکی از آن دو، زودتر شروع می‌شود، همان اندام معیار مذکریا مؤنث بودن فرد می‌باشد؛

۱. در صورت وجود وصیت.

۲. احکام مربوط به طلاق زوجۀ فردی که مفقود الاثر شده در فصل «طلاق»، مسائل «۶۶۵» و بعد از آن ذکر شد.

۳. با توضیحی که در فصل «طلاق»، مبحث «احکام مفقود الاثر»، مسئله «۶۷۱» ذکر شد.

اما چنانچه خروج ادرار از هردو 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.^۱

مسأله ۱۳۱۹. اگر جنسیت فرد خنثی از شیوه‌های 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 می‌باشد؛ مثلاً اگر ورثه متوفی دو پسر و یک خنثی باشد، در صورتی که خنثی مذکر فرض شود، سهم الارث او $\frac{۱}{۳}$ اموال متوفی و چنانچه مؤنث فرض شود، سهم الارث $\frac{۱}{۵}$ اموال خواهد بود. بنابراین، میانگین دو کسر فوق $\frac{۴}{۱۵}$ سهم الارث نهایی وی می‌باشد.^۲

مسأله ۱۳۲۰. اگر فردی هیچ کدام از اندام تناسلی ظاهری مذکر و مؤنث را نداشته باشد و راه دیگری نیز برای تشخیص جنسیت واقعی وی نباشد - هرچند با شیوه‌های جدید در علم پزشکی - باید برای تعیین سهم الارث او از قرعه استفاده شود^۳ 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 شده‌اند

مسأله ۱۳۲۱. 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 نموده‌اند،

۱. حکم ترانس‌ها یا افراد تراجنسی (transsexual) در فصل «احکام پزشکی»، مبحث «تغییر جنسیت» ذکر شد.

۲. به عبارتی سهم الارث هریک از دو پسر $\frac{۱}{۳}$ اموال متوفی و سهم الارث خنثی $\frac{۱}{۳}$ اموال می‌باشد.

۳. کیفیت انجام قرعه مشابه آنچه در جلد سوم، فصل «شرکت»، مبحث «قسمت» ذکر شده، می‌باشد.

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 ۱۳۲۲. 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 ننموده 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 هر یک از انواع حوادث» جاری می باشد، هر چند احتیاط مستحب است که در غیر «غرق شدن و زیر آوار 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 ۱۳۲۳. 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^۱ 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،

۱. نه آنچه از «علی» ارث برده است.

ارث نمی‌برد و توارث بینشان اختصاص به «اصل اموال» آنان دارد.

مثلاً 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 می‌شود:

ابتدا - مثلاً - فوت شوهر و زنده بودن همسرش فرض می‌شود و همسر $\frac{1}{4}$ دارایی شوهرش را ارث می‌برد و این مقدار به وارث زنده همسر یعنی خواهرش ارث می‌رسد و باقیمانده دارایی شوهر یعنی $\frac{3}{4}$ ، سهم الارث برادر وی می‌باشد.

سپس مرگ زن و زنده بودن شوهرش فرض می‌شود و شوهر $\frac{1}{4}$ اموال اصلی همسرش را ارث می‌برد و این مقدار به وارث زنده شوهر یعنی برادرش ارث می‌رسد و باقیمانده اموال اصلی زن یعنی $\frac{1}{4}$ ، سهم الارث خواهر وی می‌باشد.

بنابراین، از $\frac{1}{4}$ اموالی که شوهر از مال زن ارث برده (مال غیر اصلی شوهر)، زوجه ارث نمی‌برد. همچنین، از $\frac{1}{4}$ اموالی که زوجه از مال شوهر ارث برده (مال غیر اصلی همسر)، شوهر ارث نمی‌برد.^۱

مسئله ۱۳۲۴. حکم مذکور در مسئله قبل، شامل فرضی که افراد فوت شده بیشتر از دو نفر باشند نیز می‌شود.

مثلاً اگر غرق شدگان، زن و شوهری به نام‌های «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 - مثلاً - مرگ علی و زنده بودن فاطمه و حسین فرض می‌شود و فاطمه $\frac{1}{8}$ دارایی علی و حسین $\frac{17}{24}$ دارایی وی را ارث می‌برد و سهم الارث فاطمه به مادرش، و سهم الارث حسین به پسرش می‌رسد و $\frac{1}{6}$ اموال علی را پدرش ارث می‌برد.

۱. پس در فرض مذکور، وارث زنده شوهر (برادر وی) $\frac{3}{4}$ از مال اصلی شوهر و $\frac{1}{4}$ دارایی همسر وی را ارث می‌برد و وارث زنده زن (خواهر وی) $\frac{1}{4}$ از مال اصلی وی و $\frac{1}{4}$ دارایی شوهرش را ارث می‌برد.

سپس مرگ فاطمه و زنده بودن علی و حسین فرض می شود و علی $\frac{1}{4}$ اموال اصلی فاطمه و حسین $\frac{7}{11}$ اموال اصلی وی را ارث می برد و سهم الارث علی به پدرش و سهم الارث حسین به پسرش می رسد و $\frac{1}{6}$ اموال اصلی فاطمه را مادرش ارث می برد.

سپس، مرگ حسین و زنده بودن علی و فاطمه فرض می شود و علی $\frac{1}{6}$ اموال اصلی حسین و فاطمه $\frac{1}{6}$ اموال اصلی وی را ارث می برد و سهم الارث علی به پدرش، و سهم الارث فاطمه به مادرش ارث می رسد، و $\frac{4}{6}$ اموال اصلی حسین را فرزندش ارث می برد.

شایان ذکر است، حسین از اموالی که علی از فاطمه ارث برده (مال غیر اصلی علی) و همچنین از اموالی که فاطمه از علی ارث برده (مال غیر اصلی 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.^۱

مسئله ۱۳۲۵. 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 مثلاً دو برادر یکی مسلمان و دیگری کافر، غرق شده باشند و معلوم نباشد کدام یک زودتر فوت شده و وارث مسلمانی 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

۱. بنابراین، پدر علی $\frac{1}{6}$ اموال وی را به همراه $\frac{1}{4}$ اموال فاطمه و $\frac{1}{6}$ اموال حسین ارث می برد و مادر فاطمه، $\frac{1}{6}$ اموال وی را به همراه $\frac{1}{8}$ اموال علی و $\frac{1}{6}$ اموال حسین ارث می برد و پسر حسین $\frac{7}{11}$ اموال علی را به همراه $\frac{7}{11}$ اموال فاطمه و $\frac{4}{6}$ اموال حسین ارث می برد.

سبب وجود فرزند برایشان در دسته اول ارث، هیچ یک از دو برادر از دیگری ارث نمی‌برد؛

ولی اگر فقط یکی از آن دو دارای فرزند باشد، وی از برادرش که فرزند یا وارث دیگری در دسته اول ارث ندارد ارث می‌برد؛ اما برادر دیگر از فرد مذکور به سبب داشتن فرزند، ارث نمی‌برد.

مسئله ۱۳۲۶. اگر ارث بردن افراد مذکور از یکدیگر در مسائل گذشته، دارای شرطی باشد، که تحقق آن معلوم نباشد، حکم توارث بین آنان جاری نمی‌شود؛

مثلاً اگر پدری با دو فرزندش غرق شده‌اند، چنانچه احتمال عقلایی داده شود که در هنگام فوت دو فرزند، پدر زنده بوده، هیچ یک از دو فرزند از دیگری (برادرش) ارث نمی‌برد، به سبب اینکه شرط توارث بین آن دو، زنده نبودن پدر در هنگام فوتشان می‌باشد 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 می‌برد.

دیات

اگر انسان فردی را بکشد یا آسیب و صدمهٔ بدنی به او برساند با وجود شرایطی، قصاص یا دیه به حسب اختلاف موارد بر او ثابت می‌شود.^۱ 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 آسیب‌ها بیان می‌گردد.

اقسام قتل

«قتل» سه قسم است؛ ۱. قتل عمدی؛ ۲. قتل شبه عمد؛ ۳. قتل خطئی.

• ۱. قتل عمدی

مسئله ۱۳۲۷. «قتل عمدی» در دو مورد محقق می‌شود:

الف. فرد قاتل با عملی که انجام می‌دهد قصد کشتن مقتول را داشته باشد، هرچند عمل او معمولاً مستلزم قتل نباشد.

۱. 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 نمی‌شود، 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 می‌شود.
 ب. فرد قاتل قصد کشتن مقتول را با عملش نداشته باشد، ولی عمل او معمولاً - هرچند نسبت به شخص مورد جنایت - موجب کشتن می‌شود و فرد قاتل به این امر ملتفت باشد.

بنابراین، اگر فرد قصد زدن شخصی را داشته، ولی نمی‌خواسته او را بکشد و کیفیت زدن از جهت ابزار به کار رفته و شدت ضربه و عضو محل اصابت و سایر امور به گونه‌ای باشد که معمولاً منجر به قتل می‌شود و توجه هم داشته باشد که کیفیت مذکور معمولاً کشنده است، چنین عملی «قتل عمد» محسوب می‌شود.
 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 ۱۳۲۸. در قتل عمد، لازم نیست برای قاتل احراز شود که عملش موجب قتل می‌شود. بنابراین، اگر احتمال عقلایی قتل هم بدهد کافی است که قتل 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.

• ۲. قتل شبه عمد

مسئله ۱۳۲۹. «قتل شبه عمد» در دو مورد محقق می‌شود:

الف. فرد قاتل قصد انجام عملی را نسبت به شخص مقتول داشته، ولی

نمی‌خواسته وی را به قتل برساند و عمل مذکور معمولاً موجب قتل نبوده یا اینکه به این امر التفات و توجه نداشته است، ولی آن عمل اتفاقاً موجب کشته شدن طرف مقابل شود؛

مانند اینکه فرد بدون قصد قتل به صورت شخص دیگری سیلی بزند به گونه‌ای که معمولاً کشنده نیست، ولی اتفاقاً 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 مثلاً ادب کردن و تربیت او بوده، باز هم قتل وی «قتل شبه عمد» محسوب می‌شود.

ب. فرد قصد انجام عملی را نسبت به شخص دیگری نداشته، ولی کاری انجام داده که آن کار احتمالاً (احتمال قابل توجه) موجب فوت کسی می‌گردد؛ طوری که عرفاً قاتل وی محسوب شود و او به این امر (یعنی احتمال فوت) توجه و التفات داشته باشد.

بنابراین، اگر راننده‌ای در مسیری که خطرواژگونی ماشین یا تصادف و فوت دیگران داده می‌شود، در حالی که به این امر توجه داشته، اهمال‌کاری و بی‌احتیاطی کند، مثل اینکه با سرعت بیش از حد معمول یا در حال خستگی یا خواب‌آلودگی 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 می‌شود.

• ۳. قتل خطئی

مسئله ۱۳۳۰. قتل خطئی در موردی محقق می‌شود که قاتل اصلاً قصد انجام کاری را نسبت به مقتول نداشته و یقین داشته که عمل او موجب قتل شخصی نمی‌شود یا نسبت به آن توجه نداشته و غافل باشد، ولی اتفاقاً کار او منجر به قتل فردی گردد.

بنابراین، اگر شکارچی به قصد صید حیوانی مانند آهو به سمت آن هدف‌گیری

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 مهدور الدم بودن وی

مسئله ۱۳۳۱. اگر فردی به اعتقاد اینکه شخصی مهدور الدم است (یعنی شرعاً قتل وی جایز می‌باشد) اقدام به کشتن او نماید و بعداً معلوم شود که مقتول مهدور الدم نبوده است، حکم «قتل عمد» بروی جاری نمی‌شود.

• شراکت در قتل

مسئله ۱۳۳۲. در تحقق عنوان قتل (عمد یا غیر عمد) استقلال شرط نیست. بنابراین، اگر دو یا چند نفر قاتل فردی محسوب شوند، مثل اینکه هر دو با ضربات چاقووی 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 ۱۳۳۳. اگر فرد عملی انجام دهد و به سبب آن شخصی فوت نماید، دو صورت دارد:

۱. به گونه‌ای باشد که «عرفاً صدق نماید که قتل توسط وی واقع شده» است، در این صورت احکام گذشته بر آن جاری می‌شود،^۱ مثل اینکه شخصی را داخل قفس حیوانات درنده بیاندازد 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

۱. 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 سمّی جهت تناول حاضر نماید و شخص بدون اطلاع از سمّی 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.

۲. به گونه‌ای 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 می‌باشد؛

مثل اینکه جهت لوله‌کشی آب، گودالی را در مسیر رفت و آمد عموم بدون نصب علائم هشدار دهنده و ایجاد مانع و حصار دور آن حفر نماید یا اشیای لغزنده‌ای 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 می‌شود.

مسئله ۱۳۳۴. 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 نمی‌شود؛

البته، اگر شرایط طوری بوده که فوت مسلمان بر اثر تقصیر فرد، عرفاً به او مستند باشد، ضامن محسوب می‌شود و حکم قصاص یا دیه حسب مورد - با توضیحاتی که قبلاً ذکر شد - برای وی ثابت می‌شود؛ 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.

• سوانح رانندگی

مسئله ۱۳۳۵. 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:

۱. راننده مقصّر و عابر مقصّر 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 پیاده ای تصادف نماید که عرفاً 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.^۱

۲. عابر مقصّر و راننده مقصّر نباشد، مانند اینکه راننده ای با رعایت احتیاط و سرعت مطمئنه و توجه به نکات ایمنی رانندگی نماید و در این حال با عابر پیاده ای تصادف نماید که رعایت احتیاط را در عبور از عرض خیابان ننموده است، طوری که عرفاً عابر مقصّر و راننده غیر مقصّر محسوب شود؛

در فرض مذکور، راننده ضامن دیه مقتول نمی باشد.

۳. راننده و عابر هر دو مقصّر باشند، طوری که وقوع تصادف و فوت عابر عرفاً مستند به تقصیر هر دو باشد؛ در این فرض، راننده ضامن نصف دیه مقتول می باشد.

۴. هیچ کدام از راننده و عابر مقصّر نباشند و هر دوی آنان عرفاً جهات ایمنی و احتیاط را رعایت کرده باشند، ولی حادثه تصادف طوری اتفاق افتاده باشد که قتل عرفاً مستند به راننده باشد؛

۱. 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 می‌شود.^۱

مسئله ۱۳۳۶. 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 مقصّر در وقوع این سانحه محسوب شود، ضامن دیه مسافری فوت شده می‌باشد؛^۲

اما چنانچه سرنگونی ماشین بر اثر حادثه غیر منتظره‌ای مانند ریزش کوه یا خرابی غیر معمول جاده صورت گیرد، به گونه‌ای که بروز این حادثه عرفاً مستند به راننده نباشد، در این فرض، راننده ضامن دیه مسافرینی که فوت نموده‌اند نمی‌باشد.

• حکم قتل عمدی

مسئله ۱۳۳۷. اگر قتل عمدی باشد با شرایطی که در بحث قصاص ذکر شده،^۳ حکم «قصاص» بر قاتل ثابت می‌شود و در این صورت، ولی شرعی مقتول می‌تواند یکی از موارد ذیل را اختیار نماید:

الف. مطالبه قصاص نماید و قاتل را بکشد^۴ 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 کمتری بیشتر از آن با توافق طرفین صرف نظر نماید.

۱. مشابه احکام مذکور در مورد غیر قتل از آسیب‌های بدنی مانند جراحت و شکستگی اعضاء نیز جاری است. بنابراین، اگر تصادف موجب جراحت یا شکستگی اعضای بدن عابر شده است و راننده و عابر هر دو مقصّر باشند، طوری که وقوع تصادف و آسیب عرفاً مستند به تقصیر هر دو باشد؛ در این فرض، راننده ضامن نصف دیه آسیب‌های مذکور می‌باشد، هر چند در مواردی که استناد عرفی تقصیر متفاوت است، احتیاط مستحب آن است که دو طرف در مورد ما به التفاوت بین نصف دیه و بین نسبت تقصیر مصالحه نمایند.

۲. البته اگر کیفیت رانندگی به گونه‌ای بوده که معمولاً منجر به قتل افراد می‌شود و راننده نیز به این امر توجه و التفات داشته، حکم قتل عمد دارد.

۳. از جمله اینکه فرد قاتل بالغ و عاقل باشد و پدر مقتول نباشد.

۴. 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.

مسئله ۱۳۳۸. 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:

۱. 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.

۲. 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.

مسئله ۱۳۳۹. انسان نباید به قاتل پناه دهد و مانع از دست یابی اولیاء مقتول به وی جهت قصاص گردد، چنین عملی حرام است و در این زمینه روایات متعددی رسیده است.^۱

• حکم قتل غیر عمدی

مسئله ۱۳۴۰. 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 مسئله بعد ذکر می شود.

مسئله ۱۳۴۱. اگر قتل به صورت «شبه عمد» باشد، پرداخت دیه بر خود قاتل واجب است؛

۱. البته، اگر قاتل در خارج از حرم مکه 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 آن» باشد، هر چند دیه بر ذمه خود قاتل ثابت است، ولی پرداخت آن تکلیفاً بر افرادی که «عاقله» نامیده می‌شوند واجب است^۱ که توضیح آن در مسائل بعد بیان می‌شود.

مسئله ۱۳۴۲. اگر قاتل، بچه نابالغ یا فرد مجنون باشد قصاص نمی‌شود و قتل عمد یا شبه عمد او، حکم قتل خطای محض را دارد و تکلیفاً بر عاقله اش پرداخت دیه واجب است.

مسئله ۱۳۴۳. اگر قتل خطایی فقط با اقرار قاتل ثابت شود، پرداخت دیه بر خود قاتل واجب است و بر عاقله او تکلیفی نیست و آسیب‌ها و صدمه‌های بدنی غیر قتل در صورت خطای محض نیز، همین حکم را دارد.

• عاقله

○ تعریف عاقله

مسئله ۱۳۴۴. 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 می‌رسد؛

مانند پدر بزرگ پدری هر چه بالا رود، یا نوه‌های 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 ۱۳۴۵. 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 نمی‌شوند.

همچنین، «عاقله» شامل مردانی که با یک یا چند واسطه مؤنث به قاتل منسوبند نمی‌گردد، مثل برادران مادری قاتل یا نوه‌های دختری او یا پسر عمه یا پسر خاله او و نیز «عاقله»، شامل بچه نابالغ و مجنون نمی‌شود.

۱. توضیح آن در مسئله بعد خواهد آمد.

۲. شایان ذکر است، اگر قاتل کافر ذمی باشد، پرداخت دیه بر عهده خود اوست، هر چند قتل خطئی باشد و بر «عاقله وی» تکلیفی نیست.

مسئله ۱۳۴۶. در مورد «عاقله»، فرقی بین خویشاوندان پدر و مادری و پدری، خویشان نزدیک و دور نیست و اولویت بین آنان به گونه‌ای که در ارث مطرح است، وجود ندارد، بلکه همه افراد «عاقله» اعم از دور و نزدیک در پرداخت دیه شریک می‌شوند.

○ کیفیت توزیع دیه بر عاقله

مسئله ۱۳۴۷. مقدار دیه‌ای که «عاقله» باید پردازند، متناسب با دارایی و تمکن مالی هر یک از آنان به طور متعارف و معمول بینشان تقسیم می‌شود و اگر بعضی از افراد «عاقله» دیه را پردازند، از دیگران ساقط می‌شود. 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 - نمی‌شود.

○ ناتوانی عاقله یا امتناع آنان از پرداخت دیه

مسئله ۱۳۴۸. 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 پردازد؛ اما چنانچه قاتل توانایی نداشته و کلاً عاجز باشد، دیه از بیت المال پرداخت می‌شود.

○ وظیفه عاقله در مورد آسیب‌های بدنی غیر از قتل

مسئله ۱۳۴۹. آسیب یا صدمه وارد شده بر شخص غیر از «قتل»، چنانچه به صورت خطا یا در حکم آن^۱ باشد، هر چند دیه آنها بر ذمه خود فرد آسیب زننده

۱. مانند آسیبی که به طور عمد توسط فرد مجنون یا بچه نابالغ به شخصی وارد شود که در حکم خطای محض می‌باشد.

ثابت است، ولی در برخی از موارد بر «عاقله» وی تکلیفاً واجب است^۱ دیه را بپردازند که توضیح آن از این قرار است:

زخم و جراحت‌ها در صورتی که مقدار دیه آن، $\frac{5}{100}$ دیه کامل^۲ 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 سَمْحاق)^۳ 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.

مسئله ۱۳۵۰. دیه عمد یا شبه عمد در هیچ موردی بر «عاقله» واجب نیست.

• جنس و مقدار دیه قتل

مسئله ۱۳۵۱. «دیه قتل» در صورتی که مقتول «مسلمان و مذکر» باشد، یکی از موارد ذیل است:

الف. «صد شتر»؛

ب. «دویست گاو»؛

۱. 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.

۲. یا به عبارتی $\frac{1}{100}$ دیه کامل.

۳. توضیح موارد مذکور در مسائل «۱۳۹۱ تا ۱۳۹۹» ذکر می‌شود.

ج. «هزار گوسفند»؛^۱

د. «هزار دینار»؛

ه. «ده هزار درهم».^۲

شایان ذکر است، اگر مقتول «مسلمان و مؤث» باشد، «دیة قتل» وی «نصف» هریک از موارد مذکور می باشد.

مسئله ۱۳۵۲. بنا بر قول مشهور بین فقهای عظام، دویست «حُلَّة یمانی» از جمله مواردی است که پرداخت آن همانند موارد مذکور در مسئله قبل، بابت دیة مقتولی که مسلمان و مذکر می باشد، کافی است و نصف آن، (صد حُلَّة یمانی) در صورت مؤث بودن مقتول، کفایت می کند؛

ولی این حکم محلّ اشکال است و بنا بر احتیاط واجب به آن اکتفا نشود و در پرداخت دیه، از سایر اقسام آن انتخاب گردد.

مسئله ۱۳۵۳. اگر قتل به صورت غیر عمدی باشد «قاتل» یا «عاقله» او - حسب مورد - در انتخاب هریک از اقسام دیه مخیر هستند^۳ و ولی مقتول حق اجبار «قاتل» یا «عاقله» او را بر قسم خاصی از اقسام دیات ندارد.^۴

مسئله ۱۳۵۴. 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 کمتری یا بیشتر از آن با توافق و تراضی طرفین، صرف نظر نماید.^۵

۱. تفصیل شرایط «شتر یا گاو یا گوسفند» که بابت دیه پرداخت می شود، در کتاب های فقهی مفصل تر ذکر شده است.

۲. توضیحات مربوط به «دینار» و «درهم» و کیفیت تبدیل آن به مثقال یا گرم، در مسئله «۱۴۴۱ تا ۱۴۴۴» ذکر می شود.

۳. «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.

۴. البته، اگر قاتل بخواهد قیمت یکی از موارد مذکور را به صورت «پول» بپردازد، لازم است این امر با توافق طرف مقابل باشد.

۵. 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.

مسئله ۱۳۵۵. اگر مقتول ولد الزنا و مسلمان یا در حکم مسلمان باشد، دیه اش همان دیه فرد حلال زاده می باشد.

مسئله ۱۳۵۶. اگر مقتول کافر ذمی باشد (چه یهودی باشد یا مسیحی یا زرتشتی) در صورتی که مذکر باشد دیه او «۸۰۰ درهم» و چنانچه مؤنث باشد دیه او «۴۰۰ درهم» می باشد.

این حکم، بنا بر احتیاط واجب در مورد کافری که با مسلمانان عهد و پیمان بسته یا در پناه مسلمانان است نیز جاری است.^۱

• مدت پرداخت دیه

مسئله ۱۳۵۷. در مواردی که قتل عمد موجب دیه می شود، برفرد قاتل لازم است در صورت توانایی مالی، دیه را در مدت «یک سال قمری» بپردازد.

مسئله ۱۳۵۸. دیه قتل شبه عمد در صورت توانایی مالی قاتل، در مدت «سه سال قمری» دریافت می شود، هر چند احتیاط مستحب است که قاتل آن را در مدت «دو سال قمری» بپردازد.

مسئله ۱۳۵۹. «عاقله» دیه قتل خطایی را باید در مدت «سه سال قمری» بپردازند؛ البته، این دیه در مدت سه سال، هر سالی «یک سوّم» قسط بندی می شود، ولی جایز است یک دفعه نیز آن را ادا نمایند.

مسئله ۱۳۶۰. حکم مذکور در مسائل «۱۳۵۷ تا ۱۳۵۹» در مورد مدت پرداخت دیه، نسبت به دیه غیر قتل نیز جاری است.

• حکم قتل در ماه های حرام

مسئله ۱۳۶۱. اگر قتل در یکی از «ماه های حرام» (رجب، ذی القعدة، ذی الحجه،

۱. البته در موارد مذکور، در صورتی که عاملی 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.

محزّم) صورت گیرد، $\frac{۱}{۳}$ 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 ۱۳۶۲.** 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 ۱۳۶۳. دیه شرعی که بر اثر قتل ثابت می شود در حکم سایر دارایی ها و اموال مقتول می باشد؛^۲ بنابراین، اموری که از اصل مال برداشته می شود^۳ و انجام وصایای شرعی وی - با توضیحاتی که در مسئله «۱۱۵۷» ذکر شد - مقدم بر تقسیم ارث می باشد.

مسئله ۱۳۶۴. 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 پدري یا مادری)، جد و جدّه مادری از دیه سهمی ندارند.

مسئله ۱۳۶۵. در جاری شدن احکامی که در مسائل «۱۳۶۳ و ۱۳۶۴» ذکر شد،

۱. بنابراین با اضافه شدن یک سوّم مذکور، مقدار دیه معادل $\frac{۴}{۳}$ دیه قتل در ماه های غیر حرام می گردد؛ البته همان طور که در مسئله «۱۳۵۱» بیان شد، دیه قتل زن مسلمان نصف دیه قتل مرد مسلمان است.

۲. همان طور که در فصل «وصیّت»، مسئله «۱۰۴۷» ذکر شد.

۳. به فصل «وصیّت»، مسئله «۱۰۴۹» مراجعه شود.

فرقی بین قتل شبه عمد و خطای محض نیست و در قتل عمد نیز، اگر قاتل قصاص نشود^۱ 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 کمتری بیشتر از آن باشد.

مسئله ۱۳۶۶. زوج و زوجه به همراه سایر ورثه از دیه ارث می‌برند 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 می‌برند.

• کفاره قتل

مسئله ۱۳۶۷. قاتل در قتل عمد، در صورتی که به جهت عفو یا مانند آن قصاص نشود، بر عهده‌اش «کفاره جمع» واجب می‌شود و مقدار کفاره مذکور در جلد دوم، فصل «کفارات»، مسئله «۱۱۰۶» ذکر شد.

مسئله ۱۳۶۸. کسی که مرتکب قتل غیر عمد (قتل خطایی یا شبه عمد) شده، علاوه بر دیه «کفاره مرتبه» بر او واجب می‌شود و مقدار کفاره مذکور در جلد دوم، فصل «کفارات» مسئله «۱۰۹۶» ذکر شد.

شایان ذکر است، احکام دیگر مربوط به «کفاره قتل» در جلد دوم، فصل «کفارات»، مسائل «۱۱۰۷ تا ۱۱۱۱» بیان شد.^۲

• دیه از بین بردن یا قطع بعضی از اعضا یا حواس بدن

○ دیه کوری چشم

مسئله ۱۳۶۹. اگر فردی دو چشم شخصی را کور کند، چه اینکه چشم او را از جا

۱. 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.

۲. احکام مربوط به کفاره سقط جنین در فصل «احکام پزشکی، مبحث «احکام سقط جنین»، مسائل «۷۴۵ تا ۷۴۷» و نیز جلد دوم، فصل «کفارات»، مسئله «۱۱۰۵» 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 بپردازد.

○ دیه آسیب به پلک چشم

مسئله ۱۳۷۰. دیه برگشتن (واژگونی) دو پلک بالا با هم، $\frac{۱}{۳}$ دیه قتل و دیه برگشتن دو پلک پایین با هم، نصف دیه قتل است. بنابراین، اگر هر چهار پلک برگردد، دیه مجموع آنها، $\frac{۵}{۶}$ دیه قتل می باشد و اما در قطع پلک ها یا از بین بردن آنها، ارش^۱ ثابت است.^۲

○ دیه قطع یا کوری گوش

مسئله ۱۳۷۱. 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 بپردازد.

مسئله ۱۳۷۲. دیه قطع یا از بین بردن نرمه گوش به تنهایی، $\frac{۱}{۶}$ دیه قتل می باشد.^۳

مسئله ۱۳۷۳. 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 - بپردازد.

○ دیه قطع بینی

مسئله ۱۳۷۴. اگر فردی تمام بینی یا نرمه بینی (بخش غضروفی جلوی بینی)

۱. معنای «ارش» و کیفیت محاسبه آن در مسئله «۱۴۲۲» ذکر می شود.

۲. 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.

۳. شایان ذکر است، چنانچه شخص صدمه دیده «مؤنث» باشد، برای محاسبه دیه آن به مسئله «۱۳۹۰» رجوع شود.

شخصی را ببرد یا طوری به وی آسیب برساند که حس بویایی هر دو 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 ۱۳۷۵. 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 ۱۳۷۶. اگر فردی تمام زبان شخصی را ببرد، باید دیه قتل بدهد و این حکم در موردی که فرد، لال مادرزاد باشد نیز بنا بر احتیاط واجب جاری است؛ ولی اگر لال بودن بر او عارض شده است، باید $\frac{۱}{۳}$ دیه قتل را بپردازد.

مسئله ۱۳۷۷. 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 $\frac{۱}{۳}$ 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 ۱۳۷۸. اگر فرد مقداری از زبان شخص سالم (غیر لال) را ببرد، دیه آن به نسبت از بین رفتن قدرت ادای حروف می باشد. بنا بر این، 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.^۲

۱. همان.

۲. به عنوان مثال، حروف در عربی «۲۸» حرف شمرده شده است؛ لذا اگر شخص مذکور مثلاً یک حرف عربی را نتواند بگوید، $\frac{۱}{۲۸}$ دیه کامل و اگر دو حرف را نتواند بگوید، $\frac{۲}{۲۸}$ دیه کامل و... پرداخت شود. و بعید نیست حکم مذکور در اهل سایر زبان‌ها نیز به نسبت حروفی باشد که به آنها تلفظ می‌کنند و مراد از حروف، حروفی هستند که به آنها تکلم و تلفظ کلمات صورت می‌گیرد، نه حروفی که به هنگام نگارش و کتابت در رسم الخط از آنها استفاده می‌شود.

هر چند احتیاط مستحب آن است که نسبت مساحت مقداری که بریده شده را به مساحت کلّ 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 براساس آن پردازد.^۱

مسأله ۱۳۷۹. 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.^۲

○ دیه از بین بردن دندان

مسأله ۱۳۸۰. اگر فردی تمام دندان های کسی را از بین ببرد (که تعداد آنها ۲۸ تا است)^۳ باید دیه قتل پردازد.

مسأله ۱۳۸۱. اگر فردی بعضی از دندان های شخصی را از بین ببرد،^۴ باید برای هریک از دندان های جلوه «۱۲» عدد است و «۶» عدد آن در فک بالا و «۶» عدد آن در فک پایین قرار دارد، $\frac{۱}{۲}$ دیه قتل را بدهد و برای هریک از دندان های دیگر

۱. شایان ذکر است چنانچه شخص صدمه دیده «مؤنث» باشد، برای محاسبه دیه آن به مسأله «۱۳۹۰» رجوع شود.

۲. همان.

۳. مراد از ۲۸ دندان (در زبان فارسی) عبارت است از: «۴» عدد دندان پیش و «۲» عدد دندان نیش در هر فک که مجموعاً «۱۲» عدد می شود و آنها را دندان های پیشین یا جلو می نامند و همچنین «۴» عدد دندان کرسی کوچک و «۴» عدد دندان کرسی بزرگ در هر فک که مجموعاً «۱۶» 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 «۴» عدد است برای او نرویده است، اما فردی که دندان های معروف به «دندان عقل» را دارا باشد بنا بر احتیاط واجب در مورد آنها «أرش» ثابت می شود، و معنای «أرش» و کیفیت محاسبه آن در مسأله «۱۴۲۲» ذکر می شود.

۴. البته، در ترک خوردگی دندان یا شکستن بخش یا گوشه ای از آن «أرش» ثابت است.

که «۱۶» عدد است و «۸» عدد آن در فک بالا و «۸» عدد آن در فک پایین قرار دارد، $\frac{۱}{۴}$ دیه قتل را بپردازد.^۱

○ دیه قطع دست

مسئله ۱۳۸۲. 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 بپردازد.
در این حکم، فرقی بین قطع دست از قسمت کف^۲ یا بالاتراز آن مثل مچ یا ساعد یا آرنج یا بازو نیست.

○ دیه قطع انگشتان دست

مسئله ۱۳۸۳. اگر فردی ده انگشت دو دست شخصی را قطع نماید، باید دیه قتل بپردازد و چنانچه بعضی از انگشت‌های دست را ببرد، در صورتی که انگشت قطع شده انگشت شست (ابهام) باشد، دیه قطع آن $\frac{۱}{۳}$ دیه قطع یک دست، معادل با $\frac{۱}{۶}$ دیه کامل است؛
اما دیه قطع هریک از سایر انگشت‌های دست $\frac{۱}{۶}$ دیه قطع یک دست، معادل با $\frac{۱}{۱۲}$ دیه کامل می‌باشد.^۳

○ دیه قطع پا

مسئله ۱۳۸۴. 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 بپردازد.

۱. شایان ذکر است، چنانچه شخص صدمه دیده «مؤنث» باشد برای محاسبه دیه آن به مسئله «۱۳۹۰» رجوع شود.

۲. منظور از «کف» در اینجا، موضعی است که از یک طرف انگشتان دست به آن متصل می‌شود و از طرف دیگر به مچ دست ختم می‌گردد که در لغت عرب «راحة» نامیده می‌شود.

۳. شایان ذکر است، چنانچه شخص صدمه دیده «مؤنث» باشد برای محاسبه دیه آن به مسئله «۱۳۹۰» رجوع شود.

در این حکم، فرقی بین قطع پا از اصول (ریشه) انگشتان و بالاتراز آن مثل مچ یا ساق یا زانو یا ران پا نیست.

○ دیه قطع انگشتان پا

مسئله ۱۳۸۵. 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 مسئله «۱۳۸۳» بیان شد.^۱

○ دیه قطع پستان زن

مسئله ۱۳۸۶. 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

مسئله ۱۳۸۷. اگر فردی بیضه های مردی را از بین ببرد، باید دیه قتل بپردازد.

○ دیه قطع نخاع

مسئله ۱۳۸۸. 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.^۲

○ دیه زوال عقل

مسئله ۱۳۸۹. اگر فردی، طوری به شخصی آسیب برساند که مجنون شده و عقلش زائل شود، باید دیه قتل بپردازد.

۱. همان.

۲. معنای «أرش» و کیفیت محاسبه آن، در مسئله «۱۴۲۲» ذکر می شود.

○ تفاوت دیهٔ مرد و زن در قطع اعضا و سایر آسیب‌های بدنی

مسئله ۱۳۹۰. دیهٔ قتل زن، همان طور که در مسألهٔ «۱۳۵۱» بیان شد، «نصف» دیهٔ قتل مرد می‌باشد و این حکم در مورد قطع اعضا و سایر آسیب‌های بدنی که دیهٔ آنها «مساوی یا بیشتر از ثلث دیهٔ کامل» می‌باشد، جاری است و دیهٔ آنها در مورد زن «نصف» دیهٔ مذکور برای مرد می‌باشد؛

ولی نسبت به قطع اعضا و سایر آسیب‌های بدنی که دیهٔ آنها «کمتر از ثلث دیهٔ کامل» می‌باشد، دیهٔ آنها در مورد زن «مساوی» دیهٔ مذکور برای مرد می‌باشد.

• دیهٔ آسیب‌های «سروصورت»

دیهٔ زخم و شکستگی^۱ در سر^۲ و صورت، بر حسب نوع آسیب وارد شده متفاوت است که در ضمن مسائل ذیل بیان می‌شود.^۳

○ ۱. جراحت خارصه

مسئله ۱۳۹۱. اگر جراحت و پارگی در پوست سر یا صورت طوری باشد که به گوشت نرسد، مانند خراش‌های سطحی، «خارصه»^۴ نام دارد و دارای سه صورت است:

الف. به حدّی باشد که خون خارج نشود؛ دیهٔ این مورد، $\frac{۱}{۱۰۰}$ دیهٔ کامل می‌باشد.

ب. خون خارج شود، ولی به حدّی نباشد که جاری گردد؛ در این مورد، از آنجا

۱. سوختگی سروصورت، حکم زخم و جراحت را دارد.

۲. این حکم شامل «تمام سر»، چه مواضع رویش مو و چه قسمت‌هایی که مونروبیده می‌گردد؛ ولی شامل «گردن» نمی‌شود.

۳. شایان ذکر است، چنانچه شخص صدمه دیده «مؤنث» باشد، برای محاسبهٔ دیهٔ آن در مورد آسیب‌های ذکر شده در مسائل «۱۳۹۱ تا ۱۳۹۷» یعنی «موارد خارصه تا منقله»، به مسألهٔ «۱۳۹۰» رجوع شود.

۴. گاه از آن تعبیر به «دامیه» می‌شود.

که ممکن است دیه آن $\frac{۱}{۱۰۰}$ دیه کامل یا $\frac{۲}{۱۰۰}$ آن باشد، بنابراین احتیاط واجب با فرد آسیب دیده نسبت به مازاد از $\frac{۱}{۱۰۰}$ مصالحه صورت گیرد.

ج. به حدی باشد که خون جاری شود؛ دیه این مورد، مانند صورت ذکر شده در مسأله بعد $\frac{۲}{۱۰۰}$ دیه کامل می باشد.

۲. جراحات دامیه

مسأله ۱۳۹۲. اگر جراحت و پارگی در پوست سر یا صورت، طوری باشد که به گوشت برسد و کمی در آن نفوذ کند، دیه آن $\frac{۲}{۱۰۰}$ دیه کامل می باشد؛ این نوع جراحت را «دامیه» می نامند.^۱

۳. جراحات باضعه

مسأله ۱۳۹۳. اگر جراحت و پارگی در پوست سر یا صورت موجب بریدگی عمیق گوشت شود، ولی به پوست نازک روی استخوان نرسد، دیه آن $\frac{۳}{۱۰۰}$ دیه کامل می باشد؛ این نوع جراحت را «باضعه» می نامند.^۲

۴. جراحات سمحاق

مسأله ۱۳۹۴. اگر جراحت و پارگی در پوست سر یا صورت عمیق باشد، طوری که گوشت را شکافته و به پرده نازک استخوان برسد، دیه آن $\frac{۴}{۱۰۰}$ دیه کامل^۳ می باشد؛ این نوع جراحت را «سمحاق» می نامند.

۵. جراحات موضعه

مسأله ۱۳۹۵. اگر جراحت و پارگی در پوست سر یا صورت عمیق باشد، طوری که

۱. گاه از آن تعبیر به «باضعه» می شود.

۲. گاه از آن تعبیر به «متلاجمه» می شود.

۳. یا به عبارتی $\frac{۱}{۴۵}$ دیه کامل.

گوشت را شکافته و پرده نازک روی استخوان را کنار زند و استخوان نمایان شود، دیه آن $\frac{۵}{۱۰۰}$ دیه کامل^۱ می باشد؛ این نوع جراحی را «موضحه» می نامند.

۶. شکستگی هاشمه

مسئله ۱۳۹۶. اگر استخوان شکسته شود هرچند زخم و جراحی در سرو صورت ایجاد نشود، دیه آن $\frac{۱۰}{۱۰۰}$ دیه کامل^۲ می باشد؛ این نوع شکستگی را «هاشمه» می نامند.

۷. شکستگی منقله

مسئله ۱۳۹۷. 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 $\frac{۱۵}{۱۰۰}$ دیه کامل^۳ می باشد؛ این نوع شکستگی را «منقله» می نامند.

۸. شکستگی مأمومه

مسئله ۱۳۹۸. اگر شکستگی سرطوری عمیق باشد که به پرده مغز سر برسد، دیه آن در صورتی که فرد آسیب دیده مذکر باشد $\frac{۱}{۱۰}$ دیه کامل و در مورد مؤنث نصف آن^۴ می باشد. این نوع شکستگی را «مأمومه» می نامند.^۵

مسئله ۱۳۹۹. معیار در دیه 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.

۱. یا به عبارتی $\frac{۱}{۳۰}$ دیه کامل.

۲. یا به عبارتی $\frac{۱}{۱۰}$ دیه کامل.

۳. یا به عبارتی $\frac{۳}{۱۰}$ دیه کامل.

۴. یا به عبارتی $\frac{۱}{۶}$ دیه کامل.

۵. 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.

• **دیة آسیب‌های بدنی «غیر از سرو صورت»**

حکم دیة آسیب‌های وارد شده به بدن - غیر از سرو صورت - ^۱ به حسب اختلاف اعضا و نوع صدمات مختلف می‌باشد؛ در ادامه، به چند مورد محدود آن اشاره می‌شود و برای اطلاع از شرح آنها به کتاب‌های مفصل‌تر مراجعه شود.^۲

○ **دیة شکستگی شانه**

مسئله ۱۴۰۰. دیة شکستن «شانه»^۳ اگر بدون عیب و نقص بهبود یابد، $\frac{۱}{۱۰}$ دیة کامل^۴ است.^۵

○ **دیة شکستگی بازو**

مسئله ۱۴۰۱. دیة شکستن «هریک از دو بازو» اگر بدون عیب و نقص بهبود یابد، $\frac{۱}{۱۰}$ دیة کامل^۶ است.

○ **دیة شکستگی آرنج دست**

مسئله ۱۴۰۲. دیة شکستن «هریک از دو آرنج دست»^۷ اگر بدون عیب و نقص بهبود یابد، $\frac{۱}{۱۰}$ دیة کامل^۸ است.^۹

۱. در قسمت نخست این بخش، در ضمن مسائل «۱۴۰۰ تا ۱۴۱۳»، حکم «شکستگی» (کسر) برخی از اعضای بدن بیان شده است و برای اطلاع از حکم «شکافتن»، «سوراخ کردن»، «کوبیدگی» آنها و حکم موارد مشابه دیگر، به کتاب‌های مفصل‌تر مراجعه گردد.

۲. همان‌طور که در مسئله «۱۳۹۰» بیان شد، چنانچه دیة هر یک از آسیب‌هایی که در مسائل «۱۴۰۰ تا ۱۴۱۳» ذکر می‌شود، کمتر از ثلث دیة کامل باشد، در مقدار دیه فرقی بین «مذکر» و «مؤنث» نیست و در غیر این صورت، دیة مؤنث «نصف» دیة مذکر است.

۳. «مُنْکِب».

۴. به عبارت دیگر، $\frac{۱}{۱۰}$ دیة قطع یک دست، که برابر با «۱۰۰» دینار یا $\frac{۱}{۱۰}$ دیة کامل است.

۵. دیة فکت و جدا کردن شانه، «۳۰» دینار یا $\frac{۳}{۱۰۰}$ دیة کامل است.

۶. به عبارت دیگر، $\frac{۱}{۱۰}$ دیة قطع یک دست، که برابر با «۱۰۰» دینار یا $\frac{۱}{۱۰}$ دیة کامل می‌باشد.

۷. «مَرْفِق» یا «مَرْفَق».

۸. به عبارت دیگر، $\frac{۱}{۱۰}$ دیة قطع یک دست، که برابر با «۱۰۰» دینار یا $\frac{۱}{۱۰}$ دیة کامل است.

۹. دیة فکت و جدا کردن آرنج، «۳۰» دینار یا $\frac{۳}{۱۰۰}$ دیة کامل است.

○ دیه شکستگی ساعد دست

مسئله ۱۴۰۳. دیه شکستن «هریک از ساعد دو دست» اگر بدون عیب و نقص بهبود یابد، $\frac{1}{3}$ دیه کامل است^۱ و دیه شکستن یکی از دو استخوان ساعد دست^۲ اگر بدون عیب و نقص بهبود یابد، $\frac{1}{10}$ دیه کامل^۳ است.^۴

○ دیه شکستگی مچ دست

مسئله ۱۴۰۴. دیه شکستن «هریک از دو مچ دست»،^۵ اگر بدون عیب و نقص بهبود یابد، $\frac{1}{3}$ دیه کامل^۶ است.

○ دیه شکستگی ران پا

مسئله ۱۴۰۵. دیه شکستن «هریک از دو ران پا»^۷ اگر بدون کجی و نقص خوب شود، $\frac{1}{10}$ دیه کامل^۸ است.^۹

۱. اگر ساعد به صورت معیوب و ناقص بهبود یابد، «أرش» ثابت می‌باشد و مناسب است به $\frac{1}{3}$ دیه کامل مصالحه صورت گیرد.

۲. 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 می‌باشد و این دو استخوان مچ دست را به آرنج متصل می‌نمایند.

۳. به عبارت دیگر، $\frac{1}{8}$ دیه قطع یک دست که برابر با «۱۰۰» دینار یا $\frac{1}{10}$ دیه کامل است.

۴. اما شکسته شدن هر دو استخوان ساعد دست، به منزله شکسته شدن ساعد محسوب می‌شود.

۵. «زُئِدٌ وَ زُئِدَانِ».

۶. به عبارتی، «۵۰» دینار یا $\frac{1}{3}$ دیه کامل.

۷. «فَخَذَ».

۸. به عبارت دیگر، $\frac{1}{8}$ دیه قطع یک پا که برابر با «۱۰۰» دینار یا $\frac{1}{10}$ دیه کامل است.

۹. نسبت به از بند در رفتگی ران پا، «أرش» ثابت می‌شود و چنین صدمه‌ای مشابه «نقل و جا به جایی استخوان ران» می‌باشد که دیه آن، نصف دیه شکستن ران پا است. بنابراین، چنانچه در این مورد مصالحه به $\frac{1}{10}$ دیه کامل صورت گیرد، کافی است.

○ دیه شکستگی زانوی پا

مسئله ۱۴۰۶. دیه شکستن «هریک از دوزانوی پا»،^۱ در صورتی که بدون کجی و عیب بهبود یابد، $\frac{۱}{۱۰}$ دیه کامل^۲ است.^۳

○ دیه شکستگی ساق پا

مسئله ۱۴۰۷. دیه شکستن «هریک از دو ساق پا»، چنانچه بدون کجی و عیب خوب شود، $\frac{۱}{۱۰}$ دیه کامل^۴ است.^۵

○ دیه شکستگی قدم یا پاشنه پا

مسئله ۱۴۰۸. دیه شکستن «هریک از دو قدم پا یا پاشنه آن»، چنانچه بدون عیب و نقص بهبود یابد، $\frac{۱}{۱۰}$ دیه کامل^۶ است.

○ دیه شکستگی پشت

مسئله ۱۴۰۹. اگر فرد، «پشت»^۷ شخصی را طوری بشکند که دیگر به حالت عادی برنگردد و خمیده باقی بماند یا نتواند بنشیند، باید دیه کامل بپردازد؛ اما چنانچه بعداً بدون نقص و عیب خوب شود، دیه شکستن «پشت»، $\frac{۱}{۱۰}$ دیه کامل است.

۱. «رُكْبَه».

۲. به عبارت دیگر، $\frac{۱}{۵}$ دیه قطع یک پا که برابر با «۱۰۰» دینار یا $\frac{۱}{۱۰}$ دیه کامل می باشد.

۳. دیه فک و جدا کردن زانو، «۳۰» دینار یا $\frac{۳}{۱۰۰}$ دیه کامل است.

۴. به عبارت دیگر، $\frac{۱}{۵}$ دیه قطع یک پا که برابر با «۱۰۰» دینار یا $\frac{۱}{۱۰}$ دیه کامل است.

۵. اگر با کجی و عیب بهبود یابد، $\frac{۱}{۴}$ دیه کامل است.

۶. به عبارت دیگر، $\frac{۱}{۵}$ دیه قطع یک پا که برابر با «۱۰۰» دینار یا $\frac{۱}{۱۰}$ دیه کامل می باشد.

۷. «ظَهْر یا صُلْب».

○ دیه شکستگی ترقوه‌ها

مسئله ۱۴۱۰. دیه شکستن «دواستخوان بالای سینه» (ترقوه‌ها)،^۱ در صورتی که بدون عیب و نقص بهبود یابد، $\frac{۴}{۱۰۰}$ دیه کامل^۲ است.

○ دیه شکستگی دنده‌ها

مسئله ۱۴۱۱. دیه شکستن «هردنده از دنده‌های بدن که با قلب مخلوط است»،^۳ $\frac{۱}{۴}$ دیه کامل^۴ می‌باشد.

مسئله ۱۴۱۲. دیه شکستن «هردنده‌ای که به دو بازو منتهی می‌شود»،^۵ $\frac{۱}{۱۰۰}$ دیه کامل^۵ است.

○ شکستگی گردن

مسئله ۱۴۱۳. در مورد شکستگی «گردن» ارش^۶ ثابت است؛ پس اگر گردن بدون عیب و نقص بهبود یابد، مناسب است به $\frac{۱}{۱۰}$ 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

مسئله ۱۴۱۴. دیه «شل یا فلج شدن» دست، پا، انگشتان و مانند آن $\frac{۲}{۳}$ دیه آن عضو است.^۷

۱. «تَرْقُوه» یا «چنبر» هریک از دواستخوان بالای سینه، یکی در چپ و یکی در راست می‌باشد که به طور افقی قرار دارد و از سمت داخل به جناغ و از سمت خارج به استخوان شانه متصل می‌شود.
۲. به عبارتی، «۴۰» دینار یا $\frac{۴}{۱۰۰}$ دیه کامل یعنی $\frac{۱}{۲۵}$ آن.
۳. ظاهراً منظور دنده‌هایی از قفسه سینه است که قلب را احاطه نموده و از آن محافظت می‌کند.
۴. به عبارتی «۲۵» دینار یا $\frac{۱}{۴}$ دیه کامل.
۵. به عبارتی «۱۰» دینار یا $\frac{۱}{۱۰۰}$ دیه کامل.
۶. معنای «ارش» و کیفیت محاسبه آن، در مسئله «۱۴۲۲» ذکر می‌شود.
۷. شایان ذکر است، چنانچه شخص صدمه دیده «مؤث» باشد، برای محاسبه دیه آن به مسئله «۱۳۹۰» رجوع شود.

بنابراین، دیه شل یا فلج شدن کامل یک دست، $\frac{2}{3}$ دیه همان دست می باشد که معادل با $\frac{1}{3}$ دیه کامل است می باشد و دیه شل یا فلج شدن کامل دودست، $\frac{2}{3}$ دیه هر دو دست می باشد که معادل با $\frac{2}{3}$ 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 $\frac{1}{3}$ دیه کامل است.^۱

○ دیه جراحات «جائفه» در بدن

مسئله ۱۴۱۵. اگر اشیایی مانند چاقویا نیزه یا گلوله به «درون سینه یا شکم» وارد گردد، دیه آن $\frac{1}{3}$ دیه کامل است، این نوع جراحی را «جائفه» می نامند؛

البته، چنانچه از طرف دیگر خارج گردد، $\frac{1}{3}$ دیه کامل به آن افزوده می شود.^۲

مسئله ۱۴۱۶. اگر اشیایی مانند چاقویا نیزه یا گلوله در «دست یا پا» نفوذ کند، ولی از طرف دیگر خارج نشود، دیه آن $\frac{1}{3}$ دیه کامل است و چنانچه از طرف دیگر خارج شود، علاوه بر آن «أرش» ثابت است.^۳

مسئله ۱۴۱۷. اگر جراحی جائفه - که توضیح آن در مسئله «۱۴۱۵» 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.^۴

۱. $\frac{2}{3}$ دیه کامل برای دودست و $\frac{1}{3}$ دیه کامل برای هر دو پا، که مجموعاً $\frac{2}{3}$ دیه کامل یا یک دیه کامل و ثلث آن می باشد.

۲. شایان ذکر است، در این مسئله و مسئله بعد چنانچه شخص صدمه دیده «مؤنث» باشد، برای محاسبه دیه آن به مسئله «۱۳۹۰» رجوع شود.

۳. معنای «أرش» و کیفیت محاسبه آن در مسئله «۱۴۲۲» ذکر می شود؛ البته، در فرض مسئله مصالحه بین طرفین با پرداخت $\frac{1}{3}$ دیه کامل به عنوان «أرش» کافی است.

۴. به مسائل «۱۴۲۴» و «۱۴۲۵» مراجعه شود.

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

مسئله ۱۴۱۸. اگر فرد به «صورت» شخصی سیلی زده یا طور دیگری ضربه وارد کند، چنانچه صورت:

الف. «سرخ» شود، باید «۱/۵» مثقال شرعی طلا بابت دیه آن بدهد؛

ب. «کبود» شود، باید «۳» مثقال شرعی طلا بابت دیه آن بدهد؛

ج. «سیاه» شود، «۶» مثقال شرعی طلا باید بابت دیه آن بپردازد.^۲

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، بپردازد و در این حکم، «سر» ملحق به بدن است، نه صورت. بنابراین، اگر بدن یا سر^۳ (غیر از صورت):

الف. «سرخ» شود، باید $\frac{۳}{۴}$ مثقال شرعی طلا بابت دیه آن بدهد؛

ب. «کبود» شود، باید «۱/۵» مثقال شرعی طلا بابت دیه آن بدهد؛

ج. «سیاه» شود، «۳» مثقال شرعی طلا باید بابت دیه آن بپردازد.

شایان ذکر است، در حکم فوق 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.^۴

مسئله ۱۴۱۹. اگر ضربه به گونه ای باشد که صورت یا بدن شخص سرخ شده، ولی مدّت اندکی باقی مانده و به سرعت برطرف شود، دیه ندارد.

مسئله ۱۴۲۰. 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.

۱. حکم پرداخت دیه در این مسئله، براساس سایر اجناس دیات مانند نقره در مسئله «۱۴۲۱» ذکر می شود.

۲. توضیح «مثقال شرعی» در مبحث «مقادیر درهم و دینار»، مسائل «۱۴۴۱ و ۱۴۴۲» ذکر می شود.

۳. «گوش» جزء سر محسوب می شود، نه صورت.

۴. بنابراین، در موارد فوق هرچند به صورت عمدی باشد، قصاص ثابت نمی شود.

• جنس دیه در آسیب‌های بدنی غیر از قتل

مسئله ۱۴۲۱. پرداخت دیه در غیر قتل، مانند قطع اعضا و شکستگی و جراحت و غیر آن، بر اساس هریک از اجناسی که در دیه قتل بیان شد (درهم، دینار و سایر موارد) کافی است؛

البته، احتیاط واجب آن است که دیه ضربه زدن به صورت یا بدن که موجب سرخی یا کبودی یا سیاهی شود، فقط بر اساس طلا (دینار) محاسبه شود.

• حکم مواردی که در شرع دیه برایش معین نشده است

مسئله ۱۴۲۲. برای تعیین «آسیب‌ها و صدماتی که در شرع دیه‌ای برایش معین نشده»، باید اموری که در تعیین مقدار دیه نقش دارد مثل نوع آسیب و موضع آن و آثاری که در فرد باقی می‌گذارد را لحاظ نمود و آن را با موارد مشابه که دیه آن در شرع معین شده سنجید و بر اساس آن، مقداری را به عنوان دیه تعیین کرد که آن را «ارش» می‌نامند.

با توجه به حکم مذکور، برای معین نمودن «ارش» می‌توان به نظر دو نفر عادل از اهل خبره رجوع کرد.

شایان ذکر است، اگر اموری که موجب «ارش» می‌شود از روی خطای محض صورت گیرد، لازم است مطابق حکمی که در مسئله «۱۳۴۹» بیان گردید، عمل شود.

مسئله ۱۴۲۳. آسیب زدن به ریه موجب ثابت شدن ارش می‌شود و اگر یکی از دو ریه از بین برود، مناسب است به $\frac{1}{4}$ دیه کامل و اگر آسیب موجب اختلال در فعالیت ریه و تنگی نفس به طور دائم شود، مناسب است به $\frac{1}{4}$ دیه کامل مصالحه صورت گیرد.

مسئله ۱۴۲۴. از بین بردن یا قطع طحال، موجب ثابت شدن ارش می‌گردد و اگر به ثلث دیه کامل مصالحه شود، مناسب است.

مسئله ۱۴۲۵. از بین بردن یا قطع یکی از دو کلیه باعث ثابت شدن ارش می‌گردد و اگر به ثلث دیه کامل مصالحه شود، مناسب است.

مسئله ۱۴۲۶. برداشتن و قطع رحم موجب ثابت شدن ارش می‌شود و مناسب است به $\frac{۱}{۴}$ دیه کامل یا بیشتر مصالحه شود.

مسئله ۱۴۲۷. قطع لوله‌های فالوپ^۱ که منجر به قطع تخمدان می‌شود، موجب ثبوت ارش می‌گردد و مناسب است برای قطع هر کدام از آنها به $\frac{۱}{۴}$ دیه کامل مصالحه شود.

مسئله ۱۴۲۸. از بین بردن بخشی از معده یا روده موجب ثابت شدن ارش می‌شود و اگر به $\frac{۱}{۵}$ دیه کامل مصالحه گردد، مناسب است.

مسئله ۱۴۲۹. اگر ضربه‌ای منجر به خونریزی از بینی یا گوش یا دهان گردد یا باعث قطع لوزه‌ها (لوزه‌های کامی)^۲ یا قطع غدد داخلی بدن مانند غده پروستات شود، ارش ثابت می‌گردد.

• آسیب‌های متعدّد (حکم تداخل یا عدم تداخل آسیب‌ها)

مسئله ۱۴۳۰. 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 می‌شود و در این حکم، فرقی بین اینکه جراحی‌ها یا شکستگی‌ها به یک ضربه یا چند ضربه ایجاد شده باشد، نیست.

مسئله ۱۴۳۱. 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 آسیب‌های مذکور با «یک ضربه» پدید آمده باشد،^۳ پرداخت یک دیه کافی است و از میان آسیب‌ها، هر کدام دیه‌اش بیشتر است لحاظ می‌گردد.

۱. دو لوله که در دو طرف انتهای فوقانی رحم قرار دارند و دو تخمدان را به رحم متصل می‌کنند.

۲. لوزه‌ها بخشی از بافت لنفاوی بدن هستند که در دو طرف حلق و انتهای زبان قرار دارند.

۳. 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،^۱ باید دیه «باضعه» را که مقدار آن بیشتر است، پردازد.

اما چنانچه آسیب‌ها با «چند ضربه» حاصل شده، دیه هر یک جداگانه حساب می‌شود و مجموع آنها ثابت می‌گردد.

مسئله ۱۴۳۲. اگر در حادثه‌ای بر اثر یک ضربه به سر مثلاً، سرشکسته شده و به سبب آن، شخص فوت نماید، پرداخت دیه قتل کافی است و شکستگی، دیه جداگانه‌ای ندارد.^۲

همین طور، اگر آن شخص فوت ننماید و بر اثر ضربه مذکور، سرش شکسته و عقلش کلاً زائل شود و برنگردد، پرداخت دیه قتل برای زوال عقل^۳ کافی است و شکستگی، دیه جداگانه‌ای ندارد.^۴

• بیشتر بودن هزینه معالجه و درمان از مقدار دیه

مسئله ۱۴۳۳. اگر معالجه و درمان صدمات و آسیب‌هایی که بر فرد وارد شده هزینه‌هایی 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 ۱۴۳۴. اگر آسیب یا صدمه بر جسد میت مسلمان - مذکور یا مؤنث - بعد از فوت واقع شود، مثلاً فردی سر میت را از بدنش جدا نماید یا کاری انجام دهد که

۱. توضیح موارد فوق، در مسائل «۱۳۹۱ تا ۱۳۹۳» بیان شد.

۲. بنابراین، دو دیه یکی برای «شکستگی» و دیگری برای «قتل» لحاظ نمی‌شود و دیه عضو در دیه «نفس» داخل می‌شود.

۳. به مسئله «۱۳۸۹» رجوع شود.

۴. بنابراین، دو دیه یکی برای «شکستگی» و دیگری برای «زوال عقل» لحاظ نمی‌شود و دیه عضو در دیه «زوال عقل» داخل می‌شود.

اگر زنده بود موجب قتل او می‌شد، دیه آن $\frac{1}{10}$ دیه کامل برای فرد مذکر می‌باشد. بنابراین، پرداخت «۱۰۰» دینار یا «۱۰۰۰» درهم^۱ کافی است.^۲

مسئله ۱۴۳۵. اگر عضوی از اعضای میت مسلمان - مذکریا 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 سراز بدن میت^۳ به دست آورد.

بنابراین، اگر فردی یک دست میت مسلمان را از میچ جدا نماید، دیه آن $\frac{1}{10}$ دیه کامل برای فرد مذکر (مثلاً ۵۰۰ دینار یا ۵۰۰ درهم) می‌باشد و چنانچه دو دست وی را از میچ جدا کند، دیه آن $\frac{1}{10}$ دیه کامل برای فرد مذکر (مثلاً ۱۰۰۰ دینار یا ۱۰۰۰ درهم) می‌باشد.^۴

شایان ذکر است، در حکم مذکور فرقی بین آسیب عمدی و شبه عمد و خطا نیست.

مسئله ۱۴۳۶. 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 می‌باشد.

شایان ذکر است، اگر آسیب وارد شده عمدی یا شبه عمد بوده بر «عاقله» وی

۱. توضیحات مربوط به «درهم» و «دینار» و کیفیت تبدیل آن به مثقال و گرم، در مسائل «۱۴۴۱ تا ۱۴۴۴» ذکر می‌شود.

۲. 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 مسئله «۶۹۱» بیان شد و چنانچه وصیتی نکرده، ولی حفظ جان مسلمانی وابسته بر قطع عضوی از اعضای بدن میت مسلمان باشد، حکم آن در مسئله «۶۹۰» ذکر شد.

۳. مقدار دیه جدا کردن سراز بدن میت، در مسئله قبل ذکر شد.

۴. زیرا نسبت دیه قطع یک دست از فرد زنده در مقایسه با دیه کامل همان فرد $\frac{1}{10}$ است و اگر این کسر در کسر $\frac{1}{10}$ دیه کامل مذکر (که دیه جدا کردن سرمیت چه مذکر و چه مؤنث از بدنش است) ضرب شود، مقدار دیه قطع یک دست میت $\frac{1}{10}$ دیه کامل مذکر به دست می‌آید و مقدار دیه قطع هر دو دست، دو برابر آن، یعنی $\frac{1}{5}$ دیه کامل مذکر می‌باشد.

تکلیفی نیست، ولی چنانچه آسیب به صورت خطای محض باشد، واجب بودن پرداخت دیه^۱ بر «عاقله» وی محلّ اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در این مورد ترک نشود.

مسئله ۱۴۳۷. دیه آسیب یا صدمه وارد شده بر جسد میت مسلمان به ورثه اش ارث نمی‌رسد، 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 ۱۴۳۸. 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 راه‌های شرعی معتبر، مقدار دیه ثابت نشود، می‌تواند به پرداخت مقدار حدّ اقل یقینی یا مورد اطمینان اکتفا نماید و ادای مقدار بیشتر که مشکوک است لازم نیست؛

مگر آنکه فرد مکلف در موضوع مذکور مقصّر باشد^۲ که در این صورت، بنابر احتیاط واجب به پرداخت مبلغ اقل اکتفا ننماید و نسبت به مقدار بیشتر با

۱. منظور، وجوب تکلیفی پرداخت دیه است.

۲. مثل اینکه فرد مقدار دیه را می‌دانسته یا امکان دانستن آن برایش فراهم بوده، ولی به جهت سهل‌انگاری در پی‌گیری یا یادداشت آن، هم اکنون مقدار آن را فراموش نموده است.

شخص آسیب دیده یا ورثه وی یا ولیّ شرعی او - حسب موارد مختلف - مصالحه نماید.^۱

• بخشش دیهٔ مربوط به بچه نابالغ

مسئله ۱۴۳۹. اگر فردی بچهٔ نابالغ را بزند طوری که موجب دیه شود، باید دیهٔ آن را به ولیّ شرعی بچه پردازد، هرچند جهت تأدیب بچه از ولیّ شرعی او اجازه گرفته باشد.

دیهٔ مذکور مال خود بچه است و ولیّ بچه مانند پدر یا پدربزرگ پدری حقّ عفو و بخشش دیه را ندارد؛ مگر با رعایت آنچه در جلد سوم، فصل «حَجْر»، مسائل «۱۶۱۴» و «۱۶۲۷» و «۱۶۲۹» بیان شد.^۲

• مواردی که آسیب رساندن به دیگری موجب دیه نمی شود

مسئله ۱۴۴۰. 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 تعدّی نموده - مانند اینکه به او هجوم آورده و قصد کشتن، مجروح کردن، زدن یا تجاوز به عِرْض 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.^۳

۱. 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.

۲. به عنوان مثال، اگر معلّم به بچهٔ نابالغ دیه بدهکار باشد و مثلاً پدر یا پدربزرگ پدری تشخیص دهد ابراء ذمّهٔ معلّم از دیه، مفسده ای ندارد یا مصلحت دارد، مانند اینکه در عوض آن، معلّم به او قرآن می آموزد یا در پرورش و تربیت وی بیشتر دقت می نماید، اشکال ندارد.

۳. همین طور، اگر تهدید یا ترساندن وی بازدارنده است، اقدام به وارد کردن ضربات بدنی نکند.

همین طور، مواردی که فرد شرعاً 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 فصل‌های رساله به موارد دیگری در این زمینه ذیل مباحثی همچون «برائت ضمان توسط پزشک»،^۱ «وصیت به اهدای عضو بعد از وفات»،^۲ «نهی از منکر»،^۳ به برخی از موارد اشاره گردیده است.

• مقدار شرعی درهم و دینار

مسئله ۱۴۴۱. «دینار» سکه طلایی است که در عصر معصومین علیهم‌السلام رایج بوده و وزن آن یک «مثقال شرعی» است؛ بنا بر نظر مشهور یک مثقال شرعی معادل $\frac{۳}{۴}$ مثقال بازاری می‌باشد.^۴

مثقال بازاری (صیرفی) معادل «۲۴» نخود می‌باشد^۵ و بنا بر نظر مشهور در عرف رایج، تقریباً معادل «۴/۶۰۸» گرم است. بنابراین، وزن مثقال شرعی بنا بر نظر مشهور تقریباً معادل «۳/۴۵۶» گرم می‌باشد.^۶

شایان ذکر است، در صورتی که وزن مثقال شرعی رایج در آن عصر معلوم نشود و تحقیق در این زمینه ممکن نباشد، می‌توان به مقدار حد اقل یقینی یا مورد اطمینان اکتفا نمود.^۷

۱. به فصل «احکام پزشکی»، مبحث «ضمان پزشک در صورت آسیب به بیمار»، مسئله «۶۸۳» مراجعه شود.

۲. به فصل «احکام پزشکی»، مبحث «کالبد شکافی و پیوند اعضا»، مسئله «۶۹۱» مراجعه شود.

۳. به جلد دوم، فصل «امر به معروف و نهی از منکر» مسئله «۳۸۲» مراجعه شود.

۴. به عبارتی، بنا بر نظر مشهور هر مثقال شرعی برابر با «۷۵» درصد مثقال بازاری است.

۵. هر نخود، «۱۹۲» سوت یا میلی گرم محاسبه شده است.

۶. ولی برخی، مثقال شرعی را تقریباً «۹۲٪» مثقال بازاری لحاظ نموده‌اند؛ که این مقدار تقریباً معادل با «۴/۲۵» گرم می‌باشد.

۷. بنابراین، در فرض مذکور فردی که دیه بر عهده‌اش ثابت شده می‌تواند در مورد «دینار»، مطابق با نظر مشهور عمل نماید.

مسئله ۱۴۴۲. مقصود از «دینار»، سگّه طلای خالص نیست، زیرا بدیهی است طلا غالباً با مقداری از ماده معدنی دیگر مخلوط می‌شود تا استحکام و انعطاف پذیری آن افزایش یابد؛

ولی نباید درصد ناخالصی آن به اندازه غیر معمول باشد که عرفاً در عصر معصومین علیهم‌السلام طلای مغشوش محسوب می‌شده^۱ و لازم است احراز گردد که عرفاً طلا به (طور مطلق) به آن گفته می‌شده و به مورد مشکوک نمی‌توان اکتفا نمود.

مسئله ۱۴۴۳. «درهم» سگّه نقره‌ای است که در عصر معصومین علیهم‌السلام رایج بوده و بنابر نظر مشهور، وزن آن معادل «۱۲/۶» نخود نقره سگّه دار (مسکوک) است که این مقدار تقریباً برابر با «۲/۴۱۹» گرم می‌باشد^۲ و حکمی که در مورد معلوم نبودن مقدار «دینار» در آن عصر و مقدار ناخالصی آن در مسائل «۱۴۴۱» و «۱۴۴۲» بیان شد در مورد «درهم» نیز جاری می‌باشد.

مسئله ۱۴۴۴. با توجه به اینکه «درهم» و «دینار» در عصر معصومین علیهم‌السلام «طلا یا نقره مسکوک» (سگّه 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 می‌توان طلا و نقره را بدون لحاظ سگّه (مسکوک) بودن در نظر گرفت و قید مسکوک بودن ساقط است.^۳

۱. مقدار عیار «دینار» و «درهم» (سگّه‌های طلا و نقره) که در عصر معصومین علیهم‌السلام رایج بوده، مورد اختلاف می‌باشد؛ ولی ظاهراً اگر طلا یا نقره با عیار تقریباً «۲۱» (حدود ۸۷/۵ درصد) لحاظ گردد کافی است، هرچند برخی، عیار مذکور را تقریباً «۲۲» (حدود ۹۲ درصد) ذکر کرده‌اند که رعایت آن مطابق با احتیاط مستحب می‌باشد.

۲. بعضی «درهم» را «۱۵/۵۲» نخود نقره سگّه دار (مسکوک) می‌دانند که تقریباً «۲/۹۸» گرم می‌باشد (هرنخود، «۱۹۲» سوت یا میلی‌گرم محاسبه شده است) و همان طور که بیان شد، در صورت معلوم نشدن وزن «درهم» رایج در آن عصر و عدم امکان تحقیق، می‌توان به مقدار حدّ اقل یقینی یا مورد اطمینان اکتفا نمود. بنابراین، در فرض مذکور فردی که دیه برعهده‌اش ثابت شده، می‌تواند در مورد «درهم» مطابق با نظر مشهور عمل نماید.

۳. هرچند فردی که می‌خواهد دیه را براساس «درهم» یا «دینار» پرداخت نماید، احتیاط مستحب است مقدار «حق الضرب» سگّه 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 کرده‌اند.

احکام بانک‌ها و مؤسسات مالی اعتباری^۱

مباحث مقدماتی

- مسائلی که مربوط به مراجعه افراد به بانک و تعامل و ارتباط با بانک می‌باشد، به چند دسته تقسیم می‌شود، از جمله:
- حساب بازکردن و سپرده‌گذاری یا سرمایه‌گذاری 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 می‌شود.

۱. هرچند تفصیل احکام معاملات در جلد سوم ذکر شده است، ولی از آنجا که احکام بانک‌ها، مؤسسات مالی اعتباری، صندوق‌های قرض‌الحسنه، بیمه و بورس و همین‌طور راهکارهای رهایی از ربا، نیازمند ارائه توضیحات تفصیلی درباره وضع فعلی فعالیت آنها می‌باشد، در این قسمت و جدا از احکام معاملات بیان می‌گردد.

شایان ذکر است، احکام «مؤسّسات مالی اعتباری» و «صندوق‌های قرض الحسنه» همانند احکام «بانک‌ها» می‌باشد.

• اقسام بانک‌ها

* بانک‌ها در کشورهای اسلامی سه قسم هستند:

۱. خصوصی؛ سرمایه این قسم از بانک‌ها، از اموال فرد یا افراد سرمایه‌گذار تشکیل شده است.
۲. دولتی؛ سرمایه این قسم از بانک‌ها، از اموال دولت می‌باشد.
۳. مشترک؛ سرمایه این قسم از بانک‌ها، از دولت و بخش خصوصی تشکیل شده است.

• انواع حساب‌های بانکی

* بانک‌ها غالباً تحت یکی از عناوین ذیل، به قبول سپرده مبادرت می‌نمایند:

۱. حساب پس‌انداز؛
۲. حساب جاری؛
۳. حساب سرمایه‌گذاری وکالتی.

۱۰. حساب پس‌انداز

* حساب پس‌انداز، «قرض» می‌باشد؛

در بانک‌داری بدون ربا به صاحبان حساب پس‌انداز، بهره‌ای پرداخت نمی‌شود و در بانک‌داری ربوی به صاحبان حساب، بهره پرداخت می‌شود.
 * حساب پس‌انداز به افراد این امکان را می‌دهد که وجوه مازاد بر نیاز خود را - هر اندازه که باشد - به بانک بسپارند و در هنگام نیاز از بانک دریافت کنند.
 * وجوه حساب‌های پس‌انداز، جزء منابع بانک محسوب شده و بانک‌ها با لحاظ سپرده قانونی و نقدینگی، بخشی از این وجوه را به اعطای قرض اختصاص

داده و بخش دیگر را در فعالیت‌های اقتصادی برای خود به کار گرفته و کسب سود می‌کنند.

* بانک‌ها برای تشویق مردم به افتتاح حساب پس‌انداز، اولویت‌ها، امتیازات و جوایزی برای صاحبان این حساب‌ها در نظر می‌گیرند که تفصیل احکام آن بعداً ذکر می‌شود.

۲. حساب جاری

* حساب جاری نیز در عملیات بانکداری، غالباً قرض می‌باشد و به موجودی این گونه حساب‌ها سودی تعلق نمی‌گیرد.

* اشخاص حقیقی یا حقوقی با قرار دادن وجوه مازاد بر نیاز خود در بانک، حساب جاری افتتاح می‌کنند، آنان می‌توانند 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 بی‌نیازی صاحب حساب از حمل و نگهداری وجوه نقدی می‌شود؛ گاهی نیز اولویت‌ها و امتیازاتی برای صاحبان این حساب‌ها در نظر گرفته می‌شود.

* بانک‌ها با رعایت مقدار سپرده قانونی و نقدینگی، باقیمانده وجوه این حساب‌ها را در فعالیت‌های اقتصادی به کار گرفته و برای خویش کسب سود می‌کنند.

۳. حساب سرمایه‌گذاری وکالتی

* سرمایه‌گذاران با افتتاح این نوع حساب، وجه نقدی خویش را در اختیار بانک گذاشته و بانک را وکیل می‌کنند تا آن را در فعالیت‌های اقتصادی مانند

معاملات فروش اقساطی، مرابحه، سلف (پیش فروش)، خرید دین، مشارکت، مضاربه، جعاله، اجاره به شرط تملیک، مزارعه، مساقات، سرمایه‌گذاری مستقیم و... به طور مشاع به کار گیرند.

* حساب سرمایه‌گذاری وکالتی ممکن است کوتاه مدّت یا میان مدّت یا بلند مدّت باشد، که تفصیل حکم آن بعداً ذکر می‌شود.

احکام شرعی بانک‌ها

• حکم کلی در مورد مالکیت اموال بانک

مسئله ۱۴۴۵. اموال موجود در بانک‌های دولتی یا مشترک در کشورهای اسلامی، در حکم مجهول المالک است که تصرّف در آنها بدون اجازه حاکم شرع جایز نیست.^۱ همین طور، انعقاد هر نوع قراردادی با بانک‌های مذکور نسبت به سهم دولت، نیاز به تنفیذ حاکم شرع دارد.^۲

مسئله ۱۴۴۶. تصرّف در بانک‌های خصوصی که سرمایه آن متعلّق به اشخاص یا مؤسّسات و مراکز غیر دولتی 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.

۱. لزوم کسب اجازه از حاکم شرع در اموال بانک‌های مشترک، به جهت اختلاط اموال دولتی و غیردولتی است.

۲. از آنجا که تعامل با بانک‌های مذکور مورد نیاز جوامع اسلامی است، معظّم له تصرّف در اموال این بانک‌ها و کلیّۀ قراردادهایی که با این بانک‌ها منعقد می‌شود را چنانچه با موازین شرعی که در فتاوی ایشان مقرّر شده مطابق باشد، اجازه داده‌اند و این اذن عام، منوط به رعایت مقرّرات بانکی می‌باشد. شایان توجه است، یکی از موازین شرعی که در فصل مربوط به آن توضیح داده شده، آن است که قراردادهایی که وام یا تسهیلات اعطایی در قالب آن منعقد می‌شود، 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.

• احکام قرض دادن و قرض گرفتن از بانک‌ها

حکم قرض دادن و قرض گرفتن از بانک‌ها بستگی به نوع آن (خصوصی، دولتی یا مشترک) دارد که در مسائل بعد ذکر می‌شود.

○ قرض دادن و قرض گرفتن از بانک خصوصی

مسئله ۱۴۴۷. قرض دادن و قرض گرفتن از بانک‌های خصوصی، حکم قرض دادن و قرض گرفتن از اشخاص حقیقی را دارد، که تفصیل احکام آن و مواردی که منجر به ربا می‌شود در جلد سوم، فصل «قرض» بیان گردید.

○ حکم کلی قرض دادن به بانک دولتی و قرض گرفتن از آن

مسئله ۱۴۴۸. قرض دادن به بانک دولتی در کشورهای اسلامی و قرض گرفتن از آن، با توجه به آنچه در مسئله «۱۴۴۵» ذکر شد، باید با اجازه حاکم شرع باشد. شایان ذکر است، معظّم له قرض دادن و قرض گرفتن از بانک‌های مذکور را، چنانچه ربوی محسوب نشود، اجازه داده‌اند.

■ قرض دادن به بانک دولتی

مسئله ۱۴۴۹. اگر سپرده‌گذار «بدون شرط سود»، اقدام به افتتاح حساب پس‌انداز قرض‌الحسنه در بانک دولتی در کشورهای اسلامی نماید، ولی بانک حسب مقرراتش، مبلغی به عنوان سود قرض به سپرده‌گذار پرداخت می‌نماید، در این مورد اصل سپرده‌گذاری بدون شرط سود و دریافت سود اعطایی و صرف آن، باید با اجازه حاکم شرع باشد؛

البته، معظّم له این نوع سپرده‌گذاری را اجازه داده‌اند و چنانچه فرد بخواهد در سود مذکور تصرف نماید، از طرف معظّم له مجاز است نیمی از آن را در امور زندگی خود در مصارف حلال صرف نموده و نیمی دیگر را به عنوان صدقه به افراد فقیر دارای شرایط استحقاق بپردازد.

■ قرض گرفتن از بانک دولتی

مسئله ۱۴۵۰. قرض گرفتن از بانک‌های دولتی به شرط «پرداخت سود» یا «کارمزد» یا «دیرکرد»^۱ یا «انسداد حساب» ربا بوده و جایز نیست.

مسئله ۱۴۵۱. 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.^۲

مسئله ۱۴۵۲. مبالغی که بانک به صورت قرض با شرط پرداخت سود یا کارمزد یا دیرکرد یا انسداد حساب یا سایر شروط ربوی پرداخت می‌کند، هرچند دریافت آن با این عنوان (قرض مشروط به موارد مذکور) ربا و باطل است، اما از آنجا که اموال بانک‌های دولتی در کشورهای اسلامی در حکم مجهول المالک بوده و تصرف در آن بستگی به اجازه حاکم شرع دارد، چنانچه فرد شروط ربوی را قلباً به طور جدی قبول نکند - هرچند در اسناد بانکی آنها را به طور صوری امضا نماید - و پس از واریز مبلغ، برای تصرف در آن از حاکم شرع^۳ اجازه بگیرد، اشکال ندارد.

مسئله ۱۴۵۳. در مورد امر مذکور در مسئله قبل، معظّم له جهت تسهیل در امور مکلفین برای استفاده از این اموال^۴ در بانک‌های دولتی کشورهای اسلامی، به شیوه‌های خاصی به همه مؤمنین - با رعایت آنچه در مسئله قبل بیان شد - اجازه داده‌اند^۵ که از جمله آن شیوه‌ها دو صورت ذیل است:

۱. دیرکرد یا وجه التزام یا خسارت تأخیر تأدیّه دین.

۲. 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 «۱۰۱۷» گذشت، در مورد آن جاری نمی‌شود.

۳. مرجع تقلید جامع شرایط.

۴. اموال در حکم مجهول المالک.

۵. البته، این اجازه منوط به صرف مال مطابق با مقررات و قانون بانک می‌باشد و صرف آن برخلاف قوانین و مقررات بانک‌های 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^۱ در مبلغ مذکور که بدون قصد مجانیت صورت می‌گیرد، معادل آن مبلغ را مدیون می‌شود^۲ و برای ادای این دین، همین که بدهی خود را به بانک بپردازد، کافی بوده و بریء الذمه می‌گردد.

ب. فرد مبلغ واریز شده را از حساب برداشت و قبض نماید،^۳ 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 می‌گردد.

شایان ذکر است، در دو شیوه فوق از این جهت که فرد می‌داند از نظر قانونی ملزم به پرداخت زیاده ربوی به بانک می‌باشد، 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 می‌باشد.^۴

مسئله ۱۴۵۴. اگر کسی از ربوی بودن قرضی که در آن سود اضافی یا کارمزد یا دیرکرد^۵ یا انسداد حساب و مانند آن شرط شده یا باطل بودن آن به جهت نداشتن شرایط صحّت عقد قرض، اطلاع نداشته و آن را از اموال بخش دولتی در کشورهای اسلامی دریافت کرده و تصرف نموده، می‌تواند برای تصحیح تصرفات انجام شده به نمایندگان معظم له مراجعه نماید.

۱. تصرف در اموال در حکم مجهول المالک با اذن حاکم شرع.
۲. این «دین»، ناشی از تصرف و اتلاف «اموالی که در حکم مجهول المالک است» می‌باشد، وی بعد از مصرف کردن مال مذکور حسب «ضمان اتلاف و غرامات» بدهکار می‌شود.
۳. به عنوان تصرف در اموال در حکم مجهول المالک با اذن حاکم شرع.
۴. اما اگر فرد بخواهد قرض مذکور را از بخش خصوصی در کشورهای اسلامی دریافت کند، دو شیوه مذکور برای تصحیح آن جاری نمی‌شود.
۵. دیرکرد یا وجه التزام یا خسارت تأخیر تأدیة دین.

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

مسئله ۱۴۵۵. احکام قرض دادن و قرض گرفتن از بانک‌های مشترک (نیمه دولتی) همانند بانک‌های دولتی است. بنابراین، لازم است قرض دارای شروط ربوی مانند «سود اضافه» یا «کارمزد» یا «انسداد حساب» یا «دیرکرد»^۱ نباشد. همین طور، لازم است تصرف در اموال این بانک‌ها با اجازه حاکم شرع باشد.^۲

• جوایز بانک برای حساب پس انداز

مسئله ۱۴۵۶. اگر بانک برای تشویق به سپرده‌گذاری و پس‌انداز (قرض دادن به بانک)، به کسانی که قرعه به نامشان در می‌آید، جایزه دهد، حکم آن از قرار ذیل می‌باشد:

الف. سپرده‌گذاران، سپرده‌گذاری را مشروط به قرعه‌کشی و اعطای جایزه نکرده باشند؛

در این صورت، اعطای جایزه از سوی بانک و گرفتن آن برای سپرده‌گذاران 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 می‌شود به همه مؤمنین داده‌اند؛ اما چنانچه بانک خصوصی باشد، گرفتن جایزه و تصرف در آن، نیازی به اذن حاکم شرع ندارد.

ب. سپرده‌گذاران، افتتاح حساب پس‌انداز (قرض دادن به بانک) را مشروط به

۱. همان.

۲. همان طور که قبلاً بیان شد، لزوم کسب اجازه از حاکم شرع در اموال بانک‌های مشترک به جهت اختلاط اموال دولتی و غیردولتی و عدم تمایز آنها از هم است.

قرعه‌کشی و اعطای جایزه نمایند؛ چه اینکه این شرط به صورت صریح در قرارداد ذکر شود و چه اینکه به صورت‌های دیگری که در جلد سوم، مسأله «۳۰۲» ذکر شد، لحاظ شده باشد؛

در این صورت، چنین کاری جایز نیست و قرضی که سپرده‌گذار به بانک می‌دهد ربا محسوب می‌شود و اعطای جایزه از سوی بانک و دریافت آن، به عنوان «وفای به شرط» حرام است^۱ 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.

• سرمایه‌گذاری وکالتی بانکی

○ کیفیت عملکرد بانک در این نوع فعالیت

* در بعضی از کشورهای اسلامی^۲ نوعی از حساب بانکی رائج است که آن را حساب سرمایه‌گذاری وکالتی کوتاه‌مدت یا میان‌مدت یا بلندمدت می‌نامند.

* ماهیت این حساب، قرض دادن به بانک نیست؛ بلکه نوعی وکالت به بانک است. بانک وجوه این حساب‌ها را به وکالت از صاحبان سرمایه مطابق معاملات نسبه (اقساطی یا رأسی)، مرابحه، سلف (پیش‌خرید یا پیش‌فروش)، مشارکت، مضاربه، اجاره به شرط تملیک، مزارعه، مساقات، خرید دین، جعاله و سرمایه‌گذاری مستقیم و مانند آن در کلیه فعالیت‌های اقتصادی سودآور اعم از تجاری، تولیدی، صنعتی، عمرانی و... به‌طور مشاع سرمایه‌گذاری می‌کند و منافع و درآمد حاصل از عملیات مذکور را طبق قرارداد، متناسب با مدت و مبلغ

۱. توضیح بیشتر نسبت به تصرف در زیاده ربوی در جلد سوم، مسأله «۱۰۲۰» ذکر شد.

۲. مثل کشور ایران.

سرمایه‌گذاری با رعایت سهم منابع بانک، پس از کسر هزینه‌ها و حق الوکاله بین صاحبان سرمایه تقسیم می‌کند.

* در این حساب‌ها، اگر چه میزان سود از ابتدا معلوم نیست و مقدار آن متغیر است، ولی معمولاً سود مورد انتظار قابل تخمین یا پیش‌بینی می‌باشد، طوری که بانک در ابتدای سال، نرخ سود مورد انتظار را محاسبه و اعلام می‌کند و به صورت روزانه یا ماهانه یا فصلی و... به‌طور علی‌الحساب به سرمایه‌گذاران می‌پردازد و پس از حصول سود و کسر حق الوکاله، بانک به وکالت از سرمایه‌گذاران اقدام به مصالحه سود علی‌الحساب پرداختی با سود واقعی حاصل شده از سرمایه‌گذاری^۱ می‌نماید.^۲

○ حکم سرمایه‌گذاری وکالتی

مسئله ۱۴۵۷. اگر در سرمایه‌گذاری بانکی به کیفیت فوق، شخص بانک را وکیل تام‌الاختیار خود^۳ قرار دهد تا سرمایه مذکور را در فعالیت‌های 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 بر اساس معاملات شرعی و عقود اسلامی غیر ربوی انجام می‌شود، در این صورت سرمایه‌گذاری وکالتی مذکور و سود اعطایی بانک بابت سرمایه‌گذاری^۴ اشکال ندارد؛

البته، در بانک‌های دولتی یا مشترک در کشورهای اسلامی که اموال این بانک‌ها «در حکم مجهول المالک» است، باید حاکم شرع تصرف در اموال این

۱ بعد از کسر هزینه‌ها و حق الوکاله.

۲. گاهی نیز برخی بانک‌ها اقدام به اعطای سود حقیقی حاصل از سرمایه‌گذاری به صورت ماهانه، فصلی و... به سرمایه‌گذاران می‌نمایند، در این شیوه، مقدار سود اعطایی متغیر است و ثابت نمی‌باشد.

۳. با حق توکیل دیگران و نیز داشتن وکالت در معین نمودن حق الوکاله.

۴. کیفیت اعطای سود مطابق با آنچه در «کیفیت عملکرد بانک در این نوع فعالیت» ذکر شد، انجام شود.

بانک‌ها را اجازه دهد و معظّم له آن را به همه مؤمنین در صورت تحقّق شرایط فوق، اجازه داده‌اند.^۱

• تسهیلات بانکی (توضیحات و مسائل کلی)

○ کیفیت عملکرد بانک در مورد تسهیلات بانکی

* تسهیلاتی که بانک در اختیار متقاضیان قرار می‌دهد، در قالب قراردادهای مختلفی ارائه می‌شود:

- برخی از تسهیلات، براساس عقود مبادله‌ای (مانند فروش اقساطی، مرابحه، معاملات سلف، اجاره به شرط تملیک، خرید دین) یا عقود مشارکتی (مثل مشارکت مدنی، مشارکت حقوقی، مضاربه، مزارعه، مساقات) ارائه می‌شود؛

- در برخی موارد، تسهیلات براساس جُعّال که از ایقاعات محسوب می‌شود، پرداخت می‌گردد؛

- در برخی از موارد، تسهیلات اعطایی شامل عقود و ایقاعات مرگّب است، که توضیح آن در ادامه خواهد آمد.

○ احکام عمومی تسهیلات بانکی

■ حکم کلی تسهیلات بانکی

مسأله ۱۴۵۸. از آنجا که تسهیلات بانکی (با توضیحات فوق) از نظر شرعی با قرض (وام) متفاوت است، بنابراین سودی که بابت تسهیلات از متقاضیان دریافت می‌شود، در صورت مطابقت با موازین شرعی مقرر در فتاوی معظّم له - که

۱. شایان ذکر است، اگر سرمایه‌گذاری بانکی براساس معاملات و عقود مشتمل بر ربا است، وکالت دادن

برای سرمایه‌گذاری به کیفیت ربوی جایز نیست؛

در این فرض، سرمایه‌گذار می‌تواند در بانک‌های دولتی یا مشترک در کشورهای اسلامی که اموال آنها در حکم مجهول المالك است، اقدام به افتتاح حساب سرمایه‌گذاری 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 المالك از حاکم شرع اجازه بگیرد و معظّم له، در صورتی که نصف سود دریافتی به فقراى شيعه دارای شرایط استحقاق داده شود، اجازه تصرف در نصف دیگر سود را در مصارف حلال می‌دهند.

توضیح آن در ضمن مسائل آینده خواهد آمد - ربا محسوب نمی شود.^۱
مسئله ۱۴۵۹. 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».

۱. 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، «دیوکرد» یا «وجه التزام» یا «خسارت تأخیر تأدیه» و مانند آن بابت تأخیر در پرداخت دین نداشته باشد.

«اوراق حقّ تقدّم»، اوراقی هستند که مراجع ذی صلاح قانونی^۱ مجوّز انتشار آن را به بعضی از بانک‌ها می‌دهند و فرد دارای این اوراق می‌تواند بدون افتتاح حساب چند ماهه در بانک، با تهیّه این اوراق، اقدام به دریافت تسهیلات نماید که ماهیت آن، نوعی حقّ امتیاز قانونی تسهیلات است که می‌تواند در ازای تملیک یا هبه مبلغ معین به بانک یا قرارداد شرعی دیگر، در اختیار فرد قرار داده شود.^۲

□ حکم پیش شرط تسهیلات

مسأله ۱۴۶۰. پیش شرط تسهیلات - به خودی خود - اشکال ندارد؛ البتّه 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 می‌شود و حکم سرمایه‌گذاری بانکی وکالتی در مسأله «۱۴۵۷» بیان شد.

■ حکم انسداد حساب برای اعطای تسهیلات

مسأله ۱۴۶۱. بانک نمی‌تواند 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 ۱۴۶۲. 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 می‌کند مطلع گردد؛

۱. مثل بانک مرکزی و سازمان بورس و اوراق بهادار.

۲. مانند اینکه فرد متقاضی مبلغ معینی را به بانک هبه یا مصالحه نماید، مشروط به اینکه اوراق حقّ تقدّم 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 حقّ تقدّم به وی نماید در ازای عمل مذکور، مبلغ معینی را بابت جُعَل (حقّ الزحمه) به بانک بپردازد.

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 ۱۴۶۳. 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 ۱۴۶۴. 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 ۱۴۶۵. 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 قلباً 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^۱ اجازه بگیرد، اشکال ندارد.

مسئله ۱۴۶۶. در مورد امرفوق در مسئله قبل، معظم له جهت تسهیل در امور مکلفین برای استفاده از این اموال در بانک های دولتی یا مشترک در کشورهای

۱. مرجع تقلید جامع الشرایط.

اسلامی، به شیوه‌های به خصوصی به همه مؤمنین اجازه داده‌اند،^۱ که از جمله آن شیوه‌ها دو صورت ذیل است:

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^۲ در مبلغ مذکور که بدون قصد مجانیت صورت می‌گیرد، معادل آن مبلغ را مدیون می‌شود^۳ و برای ادای این دین، همین که بدهی خود را به بانک بپردازد، کافی بوده و بریء الذمه می‌گردد.

ب. فرد مبلغ واریز شده را از حساب برداشت و قبض نماید،^۴ 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 می‌گردد.

شایان ذکر است، در دو شیوه فوق از این جهت که فرد می‌داند از نظر قانونی ملزم به پرداخت زیاده ربوی به بانک می‌باشد، 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 می‌باشد.^۵

مسئله ۱۴۶۷. اگر کسی از ربوی بودن تسهیلاتی که در آن «دیرکرد» یا «خسارت

۱. البته، این اجازه منوط به صرف مال مطابق با مقررات و قانون بانک می‌باشد و صرف آن برخلاف قوانین و مقررات بانک‌های 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.

۲. تصرف در اموال در حکم مجهول المالک با اذن حاکم شرع.

۳. این «دین» ناشی از تصرف و اتلاف «اموالی که در حکم مجهول المالک است» می‌باشد، وی بعد از مصرف کردن مال مذکور حسب «ضمان اتلاف و غرامات» بدهکار می‌شود.

۴. به عنوان تصرف در اموال در حکم مجهول المالک با اذن حاکم شرع.

۵. اما اگر فرد بخواهد تسهیلات مذکور را از بخش خصوصی در کشورهای اسلامی دریافت کند، دو شیوه مذکور برای تصحیح آن جاری نمی‌شود.

تأخیر تأدیه» یا «وجه التزام» بابت تأخیر در پرداخت دین شرط شده یا از باطل بودن آن به سبب فاقد بودن شرایط صحّت عقد، اطلاع نداشته و آن را از بخش دولتی یا مشترک در کشورهای اسلامی دریافت کرده و تصرف نموده، می‌تواند برای تصحیح تصرفات انجام شده، به نمایندگان معظّم له مراجعه نماید.

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

۱۰. تسهیلات فروش اقساطی

■ معنای تسهیلات فروش اقساطی

* در «تسهیلات فروش اقساطی»، بانک جهت خریداری و تهیّه کالاهای مورد نیاز افراد،^۱ از طریق فروش اقساطی اقدام به اعطای تسهیلات می‌نماید؛ به این صورت که ابتدا فرد به وکالت از بانک، کالای مورد توافق را برای بانک نقدی خریداری می‌نماید؛

سپس بانک کالای خریداری شده را با مبلغ و بهره معین و مدّت مشخص به طور نسبی اقساطی به متقاضی تسهیلات می‌فروشد و این فروش می‌تواند با وکیل شدن متقاضی تسهیلات از طرف بانک صورت گیرد.

■ حکم تسهیلات فروش اقساطی

مسأله ۱۴۶۸. نکاتی که در انعقاد قرارداد تسهیلات فروش اقساطی لازم است رعایت شود به این شرح است:

۱. از آنجا که فرد به وکالت از بانک^۲ کالای مورد توافق را برای بانک نقدی

۱. مانند موادّ اولیه، ابزار کار، مسکن یا مکان تجاری، خودرو و وسایل حمل و نقل، کالاهای مصرفی با دوام.

۲. بنابراین، متقاضی تسهیلات نباید کالای مذکور را برای خود خریداری نماید.

خریداری می‌نماید،^۱ لازم است خرید حقیقی بوده و صورتی نباشد.
۲. 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.

۳. اگر بانک در ضمن وکالت، خرید کالای معینی را شرط نموده، متقاضی تسهیلات باید همان کالا را خریداری نماید.

۴. احکام مربوط به خرید و فروش در معاملات ذکر شده رعایت شود، از جمله اینکه اگر کالای مذکور از اشیای وزنی یا پیمانه‌ای است، احکام مربوط به قبض و تحویل کالا قبل از فروش آن که در جلد سوم، مسأله «۲۱۲» ذکر شده مراعات گردد؛ همین طور در معامله نسیه، ثمن و زمان پرداخت آن همان طور که در جلد سوم، مسائل «۲۲۰» و «۲۲۱» ذکر شد، معلوم باشد.

○ ۲. تسهیلات مرابحه

■ معنای تسهیلات مرابحه

«تسهیلات مرابحه» شامل قراردادی است که براساس آن، فرد کالای مورد نظر خویش را^۲ به وکالت از طرف بانک به طور نقد خریداری می‌کند؛^۳
سپس بانک کالای خریداری شده را با مبلغ و بهره معین به صورت نقد یا نسیه^۴ دفعی یا اقساطی به متقاضی تسهیلات می‌فروشد و این فروش می‌تواند با وکیل شدن متقاضی تسهیلات از طرف بانک صورت گیرد.

۱. شایان ذکر است، در بعضی از موارد خود بانک بدون وکیل کردن متقاضی تسهیلات، اقدام به خریداری نقدی کالا می‌نماید.

۲. مانند مواد اولیه، لوازم یدکی، ابزار کار، زمین، مسکن، اثاث منزل و...

۳. شایان ذکر است، در برخی از موارد خود بانک بدون وکیل کردن متقاضی تسهیلات به سفارش وی، اقدام به خریداری نقدی کالا می‌نماید و پس از اعلام قیمت تمام شده، آن را به وی می‌فروشد.

۴. با توضیح فوق معلوم می‌شود 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 می‌پذیرد.^۱

▪ حکم کلی تسهیلات مرابحه

مسئله ۱۴۶۹. تمام شرایط و نکاتی که در دریافت تسهیلات «فروش اقساطی» باید رعایت شود و توضیح آن در مسئله «۱۴۶۸» ذکر شد، لازم است در تسهیلات «مرابحه» نیز مراعات گردد.

▪ خرید و فروش خدمات با کارت تسهیلات مرابحه

مسئله ۱۴۷۰. 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 بیمارستان‌ها و هتل‌ها،^۲ 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.

○ ۳. تسهیلات سلف

▪ معنای تسهیلات سلف

* منظور از «تسهیلات سلف» در عملیات بانکی، پیش خرید محصولات تولیدی افراد^۳ توسط بانک به صورت کلی در ذمه، به قیمت معین نقدی است.

۱. شایان ذکر است، کارت خرید اعتباری تنها در پایانه‌های 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.
۲. همین طور، مراکز و مؤسساتی مانند شرکت‌های هواپیمایی، راه آهن، اتوبوسرانی، جهانگردی، مراکز تعمیر مسکن یا تعمیر خودرو و مانند آنها.
۳. صنعتی، کشاورزی، معدنی.

* معمولاً تولید کننده زمانی از این تسهیلات استفاده می‌کند که در جریان تولید کالا یا فرآورده، دچار کمبود سرمایه در گردش گردیده و برای تأمین کمبود سرمایه‌اش، اقدام به پیش فروش قسمتی از تولیدات آینده خود، به صورت کلی در ذمه می‌نماید.

■ حکم تسهیلات سلف

مسئله ۱۴۷۱. در قرارداد تسهیلات سلف، باید شرایط صحّت 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.^۱

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 ۱۴۷۲. از آنجا که در قرارداد سلف، خریدار نمی‌تواند جنسی را که به صورت سلف خریده، پیش از فرارسیدن سررسید قرارداد، به شخص ثالث بفروشد، بانک حق ندارد به جهت اینکه مثلاً 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؛^۲

البته، بانک می‌تواند 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

۱. توضیح بیشتر در این مورد در جلد سوم، مسائل «۲۳۷ تا ۲۴۰» ذکر شد.

۲. توضیح بیشتر در این مورد در جلد سوم، مسئله «۲۴۹» 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 پیمانه‌ای است، احکام مربوط به قبض و تحویل کالا قبل از فروش آن که در جلد سوم، مسائل «۲۱۲ و ۲۵۰» ذکر شده مراعات گردد؛

۴۰. 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^۱ و بانک وی را وکیل می‌کند تا با استفاده از تسهیلات اعطایی، کالای مذکور را برای بانک خریداری کرده و آن را از طرف بانک به خود اجاره دهد^۲ و در ضمن قرارداد اجاره شرط می‌شود 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

مسئله ۱۴۷۳. در قرارداد اجاره به شرط تملیک، رعایت چند نکته لازم است:

۱. مقدار اجاره بها (اقساط ماهانه)^۳ و زمان پرداخت آن و مدت اجاره تعیین شود.
۲. بانک بر اساس شرطی که پذیرفته، در پایان مدت اجاره و عمل مستأجر به تعهدات خویش، کالای مذکور را به مستأجرهه کند یا به طور مجانی صلح نماید

۱. مانند منزل مسکونی، مغازه، ابزار آلات کشاورزی یا صنعتی.

۲. در بعضی از موارد، تهیه کالا توسط بانک و بدون وکالت دادن به متقاضی تسهیلات صورت می‌پذیرد و پس از تهیه کالا، بانک اقدام به انعقاد قرارداد اجاره به شرط تملیک با متقاضی تسهیلات می‌نماید.

۳. مقدار اجاره بها با در نظر گرفتن قیمت تمام شده کالا و سود بانک، تعیین می‌گردد.

یا به مبلغ ناچیزی به مستأجر فروخته یا طور دیگری به وی انتقال دهد. بنابراین، پس از پایان مدّت اجاره، کالا خود به خود به ملکیت مستأجر در نمی‌آید و نیاز به تملیک از طرف بانک دارد. شایان ذکر است، اگر شرط مذکور به صورت شرط نتیجه^۱ باشد، صحیح نیست و مقصود از شرط نتیجه آن است که بعد از پایان یافتن مدّت 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.^۲

۳. 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.

۵. تسهیلات خرید دین

■ معنای تسهیلات خرید دین

* در «تسهیلات خرید دین»، فردی که چک یا سفته یا برات یا سند مالی مدّت 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 می‌کند؛

مثلاً تولیدکننده‌ای که محصولات خود را به صورت نسیه فروخته و از خریدار چک یا سفته‌ای معادل قیمت نسیه دریافت کرده با مراجعه به بانک، چک را تنزیل کرده و طلب خود را به بانک می‌فروشد.

۱. بنابراین در فرض مسأله، شرط تملیک کالا در پایان مدّت 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 «۲۹۹ و ۳۰۰» ذکر شد، معلوم می‌شود.

۲. همان طور که در جلد سوم، صفحه «۱۷۲»، پاورقی «۲» 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

مسئله ۱۴۷۴. در قرارداد خرید دین، باید نکات ذیل رعایت شود:

۱. چک یا سفته یا برات حاکی از طلب واقعی و شرعی باشد و بانک بنا بر 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.
۲. ثمن خرید دین، نسیه نباشد، بلکه به صورت حال (بدون مدّت) قرار داده شود.

۳. ثمن معامله، دینی که خریدار، آن را از دیگری طلب دارد، نباشد.^۱

مسئله ۱۴۷۵. 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)^۲ اشکال ندارد؛^۳ 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.

۱. فروش «دین به دین» صحیح نیست؛ تفصیل احکام خرید و فروش دین در جلد سوم، فصل «دین»، مبحث «خرید و فروش چک و سفته»، مسئله «۹۶۱» و نیز مبحث «فروش طلب»، مسائل «۹۵۲» و بعد از آن ذکر شد.

۲. فرق بین شرط فعل و شرط نتیجه که در قسمت بعد می‌آید، از توضیحات جلد سوم، مسائل «۲۹۹» و «۳۰۰» معلوم می‌شود.

۳. در توضیح جایز بودن شرط مذکور، شایان توجه است از آنجایی که آنچه در این مورد فروخته می‌شود، «دین بردمّه فرد ثالث» است و با فروش آن، دینی بردمّه 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 مسئله «۱۵۱۱» ذکر می‌گردد، دریافت دیرکرد در ازای تأخیر عمل ربا محسوب نمی‌شود.

۶. تسهیلات جُعَاله^۱

■ کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات جُعَاله

* درخواست «تسهیلات جُعَاله» 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 جُعَاله بانکی معمولاً ترکیبی از دو قرارداد «جُعَاله نسیه و جُعَاله نقد» است که این دو قرارداد را «جُعَاله اولیّه و جُعَاله ثانویّه» نیز می‌نامند که شرح آن از قرار ذیل است:

□ جُعَاله اولیّه (جُعَاله نسیه)

ابتدا متقاضی تسهیلات، جُعَاله‌ای با بانک به صورت نسیه (اقساطی یا رأسی) منعقد می‌کند تا اینکه بانک کار خاصی - مانند تعمیرات مسکن - را برای او انجام دهد و جُعَل (حَقّ الزَّحْمَة) آن را به صورت نسیه از او دریافت کند. بنابراین، متقاضی تسهیلات، «جاعل» و بانک «عامل» محسوب می‌شود.

□ جُعَاله ثانویّه (جُعَاله نقد)

پس از انجام جُعَاله اولیّه، بانک برای انجام اموری که مقصود متقاضی تسهیلات است (مانند تعمیرات مسکن)، اقدام به انعقاد قرارداد جُعَاله دوّم به صورت نقد می‌نماید^۲ و انجام کار را به عامل دیگری (شخص ثالث) می‌سپارد.

۱. جُعَاله همان طور که در فصل مربوط به آن در جلد سوّم 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، «جُعَل» نام دارد؛ برای اطلاع از جزئیات احکام جُعَاله به جلد سوّم، فصل مربوط به آن مراجعه شود.

۲. در بعضی موارد، تسهیلات به تناسب پیشرفت مراحل سفارش، تدریجاً پرداخت می‌شود و به صورت جُعَاله نقد و نسیه است.

بنابراین، بانک «جاعل» و شخص ثالث «عامل» محسوب می‌شود. شایان ذکر است، در بیشتر موارد، بانک، متقاضی تسهیلات را برای انعقاد جعاله دوّم وکیل می‌کند و در بعضی از موارد نیز، خود اقدام به این امر می‌نماید.^۱

▪ حکم تسهیلات جعاله

مسأله ۱۴۷۶. در قرارداد تسهیلات جعاله، باید نکات ذیل رعایت شود:

۱. بانک بنا بر احتیاط واجب نمی‌تواند در جعاله دوّم، انجام عملی را که مورد جعاله اوّل بوده (مانند تعمیرات مسکن) با حقّ الزحمه (جُعَل) کمتر از آنچه در جعاله اوّل 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.^۲

بنابراین، اگر موضوع جعاله اولیّه، «تعمیر مسکن و نظارت بر حُسن اجرای آن» باشد، چنانچه بانک با فرستادن ناظر یا ناظرانی، نظارت بر حسن اجرای کار را (که بخشی از موضوع جعاله اوّل است) عهده دار شود، می‌تواند تعمیر مسکن را در جعاله دوّم به شخص ثالث با حقّ الزحمه کمتری واگذار نماید.

۲. جعاله «ایقاع» است و شرط ضمن آن لازم الوفاء نیست؛^۳

بنابراین، چنانچه قرارداد شامل شرایطی باشد، برای لازم الوفاء بودن آنها می‌توان از عقود مانند عقد صلح استفاده نمود.

۳. در ضمن قرارداد جعاله اولیّه (جعاله نسیه)، شرط دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در ازای تأخیر در پرداخت جُعَل نسیه، ربا و حرام محسوب می‌شود.^۴

۱. البتّه می‌توان به جای جُعاله، از عقد اجاره با رعایت شرایط شرعی آن استفاده نمود.

۲. به جلد سوّم، فصل «جعاله»، مسأله «۶۴۴» مراجعه شود.

۳. به جلد سوّم، مبحث «بعضی از احکام مربوط به شرط»، مسأله «۳۰۳» مراجعه شود.

۴. زیرا بانک پس از انجام عمل، مبلغ جُعَل (دستمزد) قرارداد را در ذمه جاعل اولیّه، طلبکار می‌شود و شرط دیرکرد در ازای تأخیر در ادای دین مذکور ربا محسوب می‌گردد.

۴. بانک می‌تواند در ضمن عقدی مانند صلح^۱ با عامل در جعالة دوم (شخص ثالث) شرط نماید در صورت تأخیر در انجام عمل، بابت هر روز تأخیر، مبلغ معینی را بپردازد (که آن را شرط فعل می‌نامند).^۲

اما اگر برای تأخیر عمل وی در ضمن جعالة ثانویه یا عقد دیگری مانند صلح بدهکار شدن او (عامل دوم) را به صورت شرط نتیجه، شرط نماید، صحیح نیست.

۵. جاعل می‌تواند 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 می‌تواند کار مورد جعاله را ناتمام بگذارد؛ ولی اگر تمام نکردن آن کار، باعث ضرر جاعل یا ضرر کسی شود که کار برای او انجام می‌گیرد، باید آن را تمام نماید.^۳

مسئله ۱۴۷۷. اگر موضوع جعاله در تسهیلات بانکی، نیازمند مصالح و مواد اولیه باشد (مانند بنایی، لوله‌کشی گاز یا آب ساختمان، ایزوگام)، که معمولاً حسب قرارداد توسط عامل در جعالة ثانویه تهیه می‌گردد، 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 می‌توان آن را پس از اتمام کار انجام داد.

مسئله ۱۴۷۸. با توجه به آنچه در مسئله قبل ذکر شد، در مواردی که موضوع جعاله

۱. از آنجا که جعاله از ایقاعات محسوب می‌شود و شرط ضمن آن لازم الوفاء نیست، شرط مذکور در ضمن خود جعالة ثانویه وجوب وفا ندارد.

۲. زیرا شرط نتیجه دین‌آور در این مورد صورت شرعی ندارد؛ فرق بین «شرط فعل» و «شرط نتیجه» از توضیحات جلد سوم، مسائل ۲۹۹ و ۳۰۰ معلوم می‌شود.

۳. توضیح بیشتر در این مورد در جلد سوم، فصل «جعاله»، مسئله «۶۴۱» ذکر شد.

در تسهیلات بانکی، نیازمند مصالح و مواد اولیه است، می‌توان موضوع جعلهٔ اول را که بین متقاضی تسهیلات و بانک منعقد می‌شود، مرگب از امور ذیل قرار داد:

۱. انجام کار مورد نظر و تأمین هزینه‌های آن (مانند تعمیرات مسکن)؛
۲. تملیک مواد و مصالح به کار رفته در انجام کار به جاعل اول به صورت مجّانی؛

۳. نظارت بر حُسن اجرای کار.

بنابراین، مبالغی که بابت بازپرداخت تسهیلات اعطایی (به صورت اقساط یا رأسی) به عنوان جُعل و حَقّ الزحمهٔ بانک (عامل اول) تعیین می‌شود، در ازای امور فوق با احتساب سود بانکی می‌باشد.

در این صورت، موضوع جعلهٔ دوم که بین بانک و شخص ثالث منعقد می‌شود، مرگب از امور ذیل می‌باشد:

۱. انجام کار مورد نظر و تأمین هزینه‌های آن (مثل تعمیرات مسکن)؛
۲. تملیک مواد و مصالح به کار رفته در انجام کار به جاعل اول به صورت مجّانی.

با این توضیح، تسهیلات اعطایی به عنوان جُعل و حَقّ الزحمهٔ شخص ثالث (عامل دوم) در ازای موارد فوق می‌باشد.

۷. 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 می‌گیرد.

* تسهیلات سفارش ساخت (استصناع) در بانک‌ها به صورت‌های مختلفی اجرا می‌شود که از جملهٔ آنها، دو مورد ذیل (الف و ب) می‌باشد:

الف. تسهیلات مذکور، ترکیبی از دو قرارداد «استصناع نسیه و استصناع نقد» (استصناع اولی و استصناع ثانوی) باشد به صورت ذیل:

□ **استصناع اولی (استصناع نسیه)**

ابتدا متقاضی تسهیلات با بانک، قرارداد استصناع به صورت نسیه (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 نسیه از او دریافت نماید.

□ **استصناع ثانوی (استصناع نقد)**

بانک پس از انعقاد استصناع اولی، برای انجام اموری که مقصود متقاضی تسهیلات است (مانند تولید لوازم یدکی معین) اقدام به انعقاد قرارداد استصناع دوم به صورت نقد^۱ نماید و سفارش تولید را به شخص ثالثی واگذار کند.

بانک در بیشتر موارد، متقاضی تسهیلات را برای انعقاد استصناع دوم وکیل می‌کند و در بعضی از موارد نیز خود اقدام به این امر می‌نماید.

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^۲ پرداخت نماید.

(بانک در بیشتر موارد، متقاضی تسهیلات را برای انعقاد این قرارداد استصناع وکیل می‌کند و گاه نیز خود اقدام به این امر می‌نماید).

۱. در بعضی موارد، تسهیلات به تناسب پیشرفت مراحل سفارش تدریجاً پرداخت می‌شود و به صورت استصناع نقد و نسیه است.

۲. همان.

□ فروش اقساطی

بانک پس از آنکه کالای خاص تولید شده و به ملکیت بانک درآمد، آن را به صورت فروش نسیه اقساطی به متقاضی کالا واگذار کند.^۱

□ حکم تسهیلات سفارش ساخت

مسئله ۱۴۷۹. قرارداد سفارش ساخت (استصناع) عقد مستقل محسوب نمی شود،^۲ 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.

مسئله ۱۴۸۰. اگر در قرارداد سفارش ساخت، کالایی که سفارش داده می شود و بهای آن، هر دو مدت دار و بر ذمه طرفین قرارداد باشد، اعطای تسهیلات مذکور به صورت خرید و فروش (بیع سلف) صحیح نمی باشد.^۳

مسئله ۱۴۸۱. در قرارداد تسهیلات استصناع، باید نکات ذیل رعایت شود:

۱. چنانچه قرارداد، شامل استصناع اولی و ثانوی باشد و از نظر فقهی منطبق بر نوعی از «جعاله» گردد، باید نکاتی که در مسئله «۱۴۷۶» 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.

۲. 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.

۱. واگذاری کالای ساخته شده می تواند به صورت قرارداد فروش نسیه رأسی یا اجاره به شرط تملیک نیز صورت بگیرد.

۲. بنابراین، این قرارداد جزء عقود مستحدثه محسوب نمی شود و از نظر فقهی، باید بر قراردادهای مشروع دیگر تطبیق گردد.

۳. 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 صحّت آن - قابل انجام است و می‌توان آن را پس از تحویل کالای مورد سفارش، انجام داد.

۳. حکم دیرکرد و خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام قرارداد استصناع تابع نوع عقد یا ایقاعی که بر آن منطبق می‌شود می‌باشد. بنابراین، اگر - مثلاً - 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 می‌باشد.

۸. تسهیلات مضاربه^۱

■ کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مضاربه

- * درخواست «تسهیلات مضاربه»، معمولاً زمانی صورت می‌گیرد 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 می‌باشد، برای انجام فعالیت اقتصادی قرار می‌دهد و در پایان کار، سود حاصل از فعالیت اقتصادی بین بانک و عامل تقسیم می‌شود.
- * انعقاد قرارداد تسهیلات مضاربه معمولاً پس از تعیین موضوع آن، مقدار سرمایه

۱. «مضاربه» عقدی است بین دو طرف، به این صورت که یکی از آنها سرمایه‌ای را به دیگری می‌دهد تا با آن تجارت کند و هر دو به صورت کسریا درصد مشاع، در سودی که حاصل می‌شود با توافق هم شریک باشند.

کسی که سرمایه را می‌دهد «مالک یا مضارب» و دیگری که خرید و فروش و تجارت را انجام می‌دهد، «عامل» نام دارد؛ توضیحات بیشتر در مورد قرارداد مضاربه در جلد سوم، فصل «مضاربه» ذکر شده است.

لازم برای تجارت مورد نظر، مبالغ تقریبی هزینه‌های مربوطه، حداکثر زمان لازم برای دوره مضاربه، پیش‌بینی میزان فروش، نسبت پیشنهادی متقاضی برای تقسیم سود حاصل از مضاربه به صورت کسری یا درصدی از منافع، صورت می‌گیرد.

▪ حکم تسهیلات مضاربه

مسئله ۱۴۸۲. در قرارداد تسهیلات مضاربه، باید شرایط مربوط به قرارداد مضاربه که توضیح و تفصیل آن در جلد سوّم، فصل «مضاربه» ذکر شد، رعایت گردد؛ برخی از آن شرایط عبارت است از:

۱. سرمایه مضاربه باید پول نقد باشد و قرار دادن کالا و همین‌طور مبلغی به صورت کلی در ذمه سرمایه گذار به عنوان سرمایه مضاربه صحیح نیست و نیز قرار دادن دین (مانند طلبی که بانک از دیگری دارد) به عنوان سرمایه محلّ اشکال می‌باشد.^۱

۲. 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.^۲

۳. در مضاربه باید سهم سود هر یک از عامل و بانک به صورت کسری درصدی از منافع حاصل شده، تعیین گردد و نمی‌توان آن را بر حسب اصل سرمایه تعیین کرد؛^۳ البته، بانک و عامل می‌توانند بعد از تخمین زدن و پیش‌بینی سود مورد انتظار قرارداد در مدت مضاربه،^۴ سهم هر یک از طرفین را در ضمن عقد مضاربه به صورت کسری درصدی از منافع معین نمایند.

۱. توضیح بیشتر در جلد سوّم، فصل «مضاربه»، مسائل «۶۶۸ تا ۶۷۰» ذکر شد.

۲. توضیح بیشتر در جلد سوّم، فصل «مضاربه»، مسئله «۶۷۴» ذکر شد.

۳. توضیح بیشتر در جلد سوّم، فصل «مضاربه»، مسئله «۶۷۷» ذکر شد.

۴. سود تسهیلات مضاربه هر چند تا حدودی قابل پیش‌بینی است، اما در عمل تابع عوامل مختلفی است و احتمال دارد مغایر با پیش‌بینی درآید. بنابراین، در پایان دوره مالی قطعی می‌شود.

۴. 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 می‌باشد.^۱

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.^۲

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.^۳

مسئله ۱۴۸۳. 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 مسئله «۱۵۱۱» ذکر می‌شود.

۹. 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

۱. البته اگر در ضمن عقد شرط کند که در صورت وقوع تلف یا خسارت، عامل تمام یا بخشی از آن را از مال خودش مجاناً جبران کند، چنین شرطی صحیح است.

۲. توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسئله «۶۸۲» ذکر شد.

۳. توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسئله «۶۸۱» 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.^۱

▪ حکم تسهیلات مشارکت

مسئله ۱۴۸۴. 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 سوددهی 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 «۱۵۱۱» ذکر می شود.

۱. 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 آنها با «شرکت های سهامی خاص» (مشارکت مدنی) از منظر قوانین در مسئولیت محدود سهام داران و ضوابط و مقرراتی است که در اداره شرکت های سهامی عام در نظر گرفته می شود. پیرامون شخصیت حقوقی شرکت های سهامی عام، به توضیحی که در جلد چهارم، فصل «بورس»، مسئله «۱۵۷۵» ذکر شده مراجعه 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.

۱۰۰. تسهیلات مزارعه^۱

■ کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مزارعه

* با استفاده از «تسهیلات مزارعه»، نیاز مالی کشاورزان در بخش کشاورزی تأمین می‌شود.

* 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 می‌دهد؛
* این قرارداد با تقسیم محصول بین متقاضی تسهیلات (زارع) و بانک و تحویل سهم بانک خاتمه می‌یابد.

■ حکم تسهیلات مزارعه

مسئله ۱۴۸۵. 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 مسئله «۱۵۱۱» ذکر می‌شود.

مسئله ۱۴۸۶. اگر بانک بخواهد سهم محصول خود را توسط زارع به فروش برساند، می‌تواند وی را وکیل نماید تا سهم بانک را فروخته و قیمت آن را به بانک بپردازد و این موضوع می‌تواند به صورت شرط ضمن عقد در هنگام انعقاد قرارداد ذکر شود.

۱. «مزارعه» یکی از عقود شرعی است که به موجب آن یکی از طرفین قرارداد، زمینی را برای مدت معین به طرف دیگر واگذار می‌کند تا در آن زراعت کرده و محصول را به صورت کسریا درصد مشاع از آن با توافق هم بین خود تقسیم کنند، طرف اول را «مزارع» و طرف دوم را «زارع یا عامل» می‌گویند؛ توضیح احکام آن در جلد سوم، فصل «مزارعه» ذکر شد.

○ ۱۱. تسهیلات مساقات^۱

■ کیفیت عملکرد بانک در تسهیلات مساقات

* در «تسهیلات مساقات»، برخی از بانک‌ها که در حوزه فعالیت شعب خود، دارای درختان مثمر یا قابل ثمردهی می‌باشند^۲ به عنوان «مالک» با فرد متقاضی تسهیلات (عامل)، قرارداد مساقات منعقد می‌نمایند و در پایان قرارداد، محصول به دست آمده به صورت کسریا درصد مشاع بین آنان تقسیم می‌شود.

■ حکم تسهیلات مساقات

مسئله ۱۴۸۷. 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 مسئله «۱۵۱۱» ذکر می‌شود.

مسئله ۱۴۸۸. اگر بانک بخواهد سهم محصول خود را توسط عامل به فروش برساند، می‌تواند وی را وکیل نماید تا سهم بانک را فروخته و قیمت آن را به بانک بپردازد و این موضوع می‌تواند به صورت شرط ضمن عقد در هنگام انعقاد قرارداد ذکر شود.

○ واگذاری امتیاز وام یا تسهیلات بانکی به دیگران

مسئله ۱۴۸۹. واگذاری «امتیاز وام یا تسهیلات بانکی» به شخص دیگر، در ازای

۱. «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 می‌دهد تا به آنها رسیدگی کند (مثلاً 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» می‌گویند؛ توضیح احکام آن در جلد سوم، فصل «مساقات و مغارسه» ذکر شد.

۲. 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:

۱. وام یا تسهیلات ربوی نباشد^۱ یا چنانچه ربوی است به شیوه مشروع^۲ از بانک برداشت گردد؛

۲. این واگذاری خلاف مقررات بانک نباشد؛^۳

۳. چنانچه امتیاز تسهیلات به شخص ثالث در ازای دریافت عوض واگذار می‌شود، جایز نیست شخص مذکور عوض را از تسهیلات دریافتی بپردازد؛ زیرا معمولاً از نظر مقررات بانکی مسیر مصرف تسهیلات مانند فروش اقساطی جهات معینی است که شامل مورد واگذاری تسهیلات نمی‌گردد، بلکه در این صورت باید عوض را از پول دیگری بپردازد؛

البته، اگر امتیاز وام قرض الحسنه به شخص ثالث در ازای دریافت عوض واگذار می‌شود، چنانچه جهت معینی برای مصرف وام مشخص نشده، جایز است شخص مذکور عوض را از وام دریافتی بپردازد.

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 (جُعل) می‌پردازد»، اشکال ندارد و قرارداد مذکور تطبیق بر جُعله می‌شود؛

۱. توضیح موارد «ریا» در مسائل «۱۴۵۰» و «۱۴۶۴» و نیز در جلد سوم ذکر شد.

۲. منظور از شیوه مشروع، راهکارهایی است که برای دریافت وام یا تسهیلات ربوی از بانک‌های دولتی یا مشترک ارائه شده است، که توضیح آن در مسائل «۱۴۵۲» و «۱۴۵۳» و نیز مسائل «۱۴۶۵» و «۱۴۶۶» ذکر شد.

۳. معمولاً بانک‌هایی که واگذاری «وام یا تسهیلات» را به شخص ثالث مجاز می‌دانند، 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 یا تسهیلات از درجه اعتبار ساقط شده و اسناد و مدارک جدید به نام انتقال گیرنده وام یا تسهیلات ثبت می‌گردد و براین اساس از نظر مقررات بانکی، دریافت کننده وام یا تسهیلات، شخصی است که وام یا 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»^۱ 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 «مُتصالح»^۲ صلح مذکور را بپذیرد، بروی واجب می شود به تعهد خویش عمل نماید.

• خدمات بانکی

* برخی از «خدمات بانکی» و حکم آن در بین مسائل قبل ذکر شد؛ در این قسمت، به توضیح برخی دیگر از خدمات بانکی که بانک‌ها 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:

- (۱) حواله‌های بانکی (داخلی و خارجی).
- (۲) ضمانت بانکی.
- (۳) افتتاح اعتبارات اسنادی.
- (۴) وصول اسناد تجاری (مثل چک یا سفته).
- (۵) تنزیل اسناد تجاری (فروش چک یا سفته).
- (۶) واگذاری اوراق بهادار (اوراق قرضه، اوراق سهام، اوراق مشارکت و ...).
- (۷) خرید و فروش ارز.
- (۸) اضافه برداشت.
- (۹) نگهداری کالا و فروش کالاهای متروکه.
- (۱۰) صندوق امانات.

۱. مصالحه کننده.

۲. پذیرنده مصالحه.

(۱۱) وکالت و وصایت.

توضیحات مربوط به موارد فوق، در مسائل بعد ذکر می‌شود.

۱. حواله‌های بانکی (داخلی و خارجی)

■ توضیح حواله‌های بانکی

«حواله» در نظام بانکی به معنایی گسترده‌تر از «حواله فقهی»^۱ بکار می‌رود، به گونه‌ای که برخی از اقسام حواله‌های بانکی، حواله فقهی محسوب نمی‌شود؛ نمونه‌هایی از حواله‌های بانکی و حکم شرعی آن، به شرح ذیل است:

■ نمونه اول حواله بانکی و حکم آن

مسئله ۱۴۹۰. اگر فرد مبلغ معینی را به بانک (مثلاً بانک ملی در تهران) قرض دهد^۲ و از بانک بخواهد که برای وی حواله‌ای 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.^۳

■ نمونه دوم حواله بانکی و حکم آن

مسئله ۱۴۹۱. اگر فرد در بانک موجودی نداشته باشد و از بانک بخواهد برای وی

۱. «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.

۲. با رعایت شرایط صحت قرض.

۳. 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 می‌شود قرض دهنده می‌تواند 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 اول) 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 شرعاً دریافت اجرت در قبال آن اشکال ندارد.^۱

■ نمونه سوم حواله بانکی و حکم آن

مسئله ۱۴۹۲. 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.^۲

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

۱. 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.

۲. چنین عملی می تواند بر جعاله تطبیق شود.

می‌شود در ضمن عقد قرض، موجب ربا شدن قرض مذکور نمی‌شود.^۱

۲. 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 حرفه‌ای، 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 حسن اجرای آن می‌شود.

* ضمانت نامه‌های بانکی، انواع مختلفی دارد که در این قسمت به دو مورد آن اشاره می‌شود.

الف. «ضمانت نامه جبران خسارت ناشی از عدم اجرای طرح یا حسن انجام آن»:

ضمانت نامه مذکور معمولاً زمانی صورت می‌گیرد که شخص یا اشخاصی به عنوان پیمانکار براساس عقدی مانند اجاره، متعهد شده باشند پروژه‌ای 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 حسن انجام کار و وجود نواقص فنی در پروژه، مبالغ معینی را در ازای خسارت‌های ناشی از عدم وفای به تعهد بپردازد»؛

۱. عملیات بانکی دیگری نیز وجود دارد که به اسم «حواله بانکی» معروف می‌باشد به این شرح: «فردی که برای پرداخت بدهی یا انجام معامله‌ای 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 می‌کند».

حکم این عملیات، نظیر نمونه سوم حواله بانکی است.

در چنین مواردی، کارفرما از پیمانکار درخواست صدور ضمانت‌نامه بانکی می‌نماید تا در صورت عدم پرداخت مبالغ معین شده از سوی پیمانکار، بانک آن مبالغ را به وی بپردازد.

ب. «ضمانت‌نامه؛ پیش پرداخت»:

این ضمانت‌نامه معمولاً زمانی صورت می‌گیرد که شخص یا اشخاصی به عنوان پیمانکار بر اساس عقد شرعی متعهد شده باشند پروژه‌ای را در مدت معین اجرا کنند و در ضمن آن برعهده 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 ضمانت‌نامه پیش پرداخت می‌کند تا در صورت تخلف و صرف وجوه در غیر موضوع قرارداد، وجه آن را از بانک وصول کند.

■ حکم اقسام مذکور از ضمانت‌نامه‌های بانکی

مسئله ۱۴۹۳. در موارد مذکور از ضمانت‌نامه‌های بانکی، تعهد و التزام بانک نسبت به مورد ضمانت، از نوع «ضمان ادای دین یا تعهد» محسوب می‌شود که به موجب آن بر بانک^۱ لازم است^۲ 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.^۳

مسئله ۱۴۹۴. بانک می‌تواند در مقابل ضمانت از پیمانکار، کارمزد معینی از وی دریافت کند؛

چنین قراردادی را می‌توان برنوعی جُعالة تطبیق نمود، به این صورت که

۱. متولی بانک.

۲. این وجوب تکلیفی است.

۳. تفصیل احکام این نوع ضمانت در جلد سوم، فصل «ضمانت» بیان گردید.

پیمانکار، حق الزحمه‌ای (جُعلی) را برای بانک در قبال ضامن شدنش تعیین می‌کند.

مسئله ۱۴۹۵. اگر بانک بر حسب ضمانتی که برای کارفرما قبول کرده، مبالغ مورد ضمان را به وی پرداخت نماید، می‌تواند معادل آن را از شخص پیمانکار مطالبه کند و او نسبت به این مبالغ مدیون محسوب می‌شود.

شایان ذکر است، بانک نمی‌تواند 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 می‌باشد.

۳. افتتاح اعتبارات اسنادی

■ معنای افتتاح اعتبارات اسنادی و اقسام آن

«اعتبارات اسنادی» دو قسم است:

۱. اعتبار جهت واردات؛ در این مورد، فردی که خواهان وارد کردن کالاهای خارجی است به بانک رجوع کرده و خواستار افتتاح اعتبار می‌گردد؛ بانک متعهد می‌شود 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 یا اینترنت یا مراجعه به وکیل وی در کشور و دریافت لیستی که کیفیت و کمیت کالاها را مشخص می‌کند و پرداخت بخشی از قیمت کالا به بانک، در نهایت بانک اسناد را تحویل گرفته و مبلغ کالا را برای فروشنده ارسال می‌نماید.

۲. 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 می‌کند. براین اساس، خریدار در کشور خود جهت ارتباط با صادر کننده، نزد بانک،

اعتباری افتتاح می‌کند و این اعتبار از طریق سیستم بانکی به صادرکننده (یا فروشنده) ابلاغ می‌گردد و براساس آن در نهایت بانک اسناد کالا را تحویل خریدار و مبلغ آن را پس از طی مراحل فوق، به صادرکننده تحویل می‌دهد.

این دو قسم اعتبار، در حقیقت تفاوتی ندارند و اعتبار - چه برای واردات و چه برای صادرات - 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 «صادرکننده لیستی شامل کیفیت و کمیت کالاهای صادراتی را بی آنکه معامله‌ای با واردکننده صورت گرفته باشد، به بانک یا شعبه آن در کشور ارسال می‌نماید و بانک نیز به نوبه خود، آن لیست را برای خریدار یا خریداران احتمالی می‌فرستد؛ در صورتی که آن شخص یا اشخاص خواهان خرید کالای موصوف در لیست باشند، از بانک خواهان افتتاح اعتبار می‌شوند و بانک نیز پس از انعقاد قرارداد بین طرفین، به تحویل اسناد کالا و دریافت قیمت اقدام می‌کند.

■ حکم افتتاح اعتبارات اسنادی

مسئله ۱۴۹۶. اقدام به فعالیت فوق از سوی بانک‌ها و نیز افتتاح اعتبارات یاد شده در بانک‌ها از سوی متقاضیان - با توضیحی که در مسئله بعد ذکر می‌شود - جایز است.^۱

مسئله ۱۴۹۷. بانک از صاحب اعتبار، دو گونه سود می‌برد که حکم آن به شرح ذیل است:

الف. سودی که از خدمات بانکی مانند تعهد به پرداخت بدهی و ارتباط با صادرکننده کالا و گرفتن اسناد آن و تحویل آن به خریدار و امور مانند آن می‌برد.

۱. 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 می‌توان آن را بر جُعاله تطبیق نمود، یعنی صاحب اعتبار برای بانک مبلغی در صورت ارائه این خدمات معین می‌کند. 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 می‌نماید.

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 جُعاله نماید، به این صورت که «در قبال پرداخت بدهی از سوی بانک به طور مجانی، اصل مبلغ پرداختی و سود بانکی مدت دار آن - مثلاً دو ماهه - را به عنوان جُعل قرار دهد»، اشکال ندارد.

همچنین، می‌توان برای رهایی از ربوی بودن این معامله و تصحیح گرفتن سود، از عقد «بیع» استفاده کرد؛

مثلاً از آنجا که بانک قیمت کالا را به صادر کننده آن به ارزش خارجی می‌پردازد، می‌تواند 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 مِثمن) جنسشان متفاوت است، اشکال ندارد.^۱

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

* یکی از خدمات بانکی، وصول اسناد تجاری (مانند چک یا سفته) به وکالت

۱. توضیحات بیشتر در این مورد در جلد اول منهاج الصالحین، فصل مستحدثات المسائل، مسأله ۱۰ 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 ۱۴۹۸. 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،^۱ تا در سررسید آن، بانک مبلغ چک مورد نظر را از حساب وی کسر نموده و آن را به حساب حامل سند^۲ واریز کرده، یا نقداً به او پرداخت کند، از آنجا که قبول حواله در موارد مذکور بر بانک (مُحال علیه) واجب نیست و شرعاً حَق 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 جُعالة تطبیق نمود، بدین صورت که حامل سند به عنوان «جاعل» 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 «جُعَل» (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 ۱۴۹۹. اگر استفاده کننده از سند تجاری (مانند چک) آن را به بانکی که «مُحال 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 جُعالة تطبیق نمود که

۱. در این صورت بدهکار، حواله دهنده (مُحیل) و طلبکار، حواله داده شده (مُحال) و بانک «مُحال علیه» محسوب می شود.

۲. فرد استفاده کننده از سند تجاری مانند چک.

طی آن طلبکار خواستار وصول طلب خود از طریق بانک در ازای پرداخت «جُعَل» (حق الزحمه) می‌شود.

مسئله ۱۵۰۰. 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.

۵. 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 می‌باشد که احکام آن در جلد سوم، فصل «دین»، مبحث «خرید و فروش چک و سفته» مسائل (۹۶۰ تا ۹۶۳) بیان گردید.

۶. واگذاری اوراق بهادار و حکم دریافت کارمزد در قبال آن

* یکی از خدمات بانک‌ها عرضه اوراق بهادار مانند «اوراق قرضه» و «اوراق سهام» و «اوراق مشارکت» و «اوراق اجاره» و غیر آن، در ازای دریافت کارمزد معین می‌باشد.

■ توضیح خدمات بانکی در اوراق قرضه

* «اوراق قرضه»، اوراقی هستند که نهادهای قانونی به قیمت اسمی معین (مثلاً یک میلیون تومان) و مدت مشخص (مثلاً یک ساله) صادر می‌کنند و آنها را به قیمتی کمتر از قیمت اسمی (مثلاً ۹۰۰ هزار تومان) واگذار می‌نمایند و اوراق مذکور را در سررسید آن (مثلاً سال بعد) با پرداخت همان قیمت اسمی (یک میلیون تومان) به صاحبان اوراق تحویل می‌دهند.

* گاه واگذاری این اوراق توسط بانک و با دریافت کارمزد معینی از ناشر اوراق، انجام می‌پذیرد.

■ حکم کارمزد عرضه اوراق قرضه

مسئله ۱۵۰۱. واگذاری اوراق قرضه از آنجا که براساس آن، فرد متقاضی، مبلغ مورد توافق (مثلاً ۹۰۰ هزار تومان) را به ناشر اوراق قرض می‌دهد، مشروط به اینکه در سررسید آن، مبلغ اسمی معین (مثلاً یک میلیون تومان) دریافت نماید، قرارداد مذکور قرض ربوی و حرام محسوب می‌شود.

بنابراین، دریافت کارمزد توسط بانک از ناشر اوراق در قبال واگذاری و نشر این اوراق، حرام می‌باشد.^۱

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

* گاه ناشر اوراق سهام یا سایر اوراق بهادار - مانند اوراق مشارکت یا اوراق اجاره - بانک‌ها^۲ را واسطه و عامل واگذاری و فروش آنها قرار می‌دهند و بانک‌ها با دریافت کارمزد معینی به نمایندگی از ناشر، به فروش سهام یا عرضه سایر اوراق مبادرت می‌ورزند.^۳

۱. البته، اگر مقصود طرفین (متقاضی و ناشر اوراق) انعقاد معامله پیش‌فروش (سلف) باشد، بدین صورت که ناشر اوراق، مبلغ اسمی معین با مدت مشخص (مثلاً یک میلیون تومان به مدت یک سال) را به صورت کلی در ذمه به مبلغ کمتر مورد توافق (مثلاً ۹۰۰ هزار تومان) نقداً بفروشد، چنین معامله‌ای با توجه به توضیحاتی که در جلد سوم مسائل «۴۴ و ۴۷» ذکر شد بر فرض رعایت سایر شرایط معامله سلف، از جمله تحویل بهای معامله قبل از جدایی طرفین، بنابراین احتیاط واجب ریاست و دریافت کارمزد در قبال نشر این اوراق نیز بنا بر احتیاط واجب جایز نیست.

۲. غالباً «بانک‌ها» یا «بورس اوراق بهادار» یا «فرا بورس» عامل عرضه این اوراق هستند.

۳. گاهی نیز بانک متناسب با پیش‌بینی بازار و برنامه‌ریزی تخصیص منابع مالی، با استفاده از منابع بانک، اقدام به تهیه اوراق سهام یا اوراق مشارکت و غیر آن برای خویش از ناشر می‌کند، سپس متناسب با برنامه مالی، به یک باره یا تدریجی آن را به متقاضیان عرضه می‌کند و از تفاوت قیمت بین تهیه اوراق مذکور و عرضه آن، سود به دست می‌آورد، 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 می‌شود.

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

مسئله ۱۵۰۲. فروش و واگذاری سهام یا عرضه سایر اوراق بهادار (غیر اوراق قرضه) اقسام و احکام مفصلی دارد که در فصل «بورس» ذکر می‌شود.

در مواردی که اوراق مذکور «مشروع» می‌باشد، دریافت کارمزد توسط بانک از ناشر اوراق در ازای فروش یا واگذاری آنها جایز است و می‌توان آن را بر نوعی جُعاله یا اجاره تطبیق نمود که با رعایت شرایط آنها صحیح می‌باشد.^۱

مسئله ۱۵۰۳. سرمایه‌گذاری 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 نمی‌کند.

○ ۷. خرید و فروش ارز

■ توضیح خدمات بانکی در خرید و فروش ارز

* یکی از کارهای بانک‌ها، 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 ۱۵۰۴. خرید و فروش ارزهای ناهمجنس - مانند ریال به یورو یا دینار به دلار - به قیمت بازار یا کمترین یا بیشترین آن، چه به صورت معامله نقد و چه به صورت معامله نسبه، صحیح است و توضیح بیشتر در مورد مبادلات پولی و ارزی در جلد سوم، فصل «خرید و فروش پول و ارز»، مسائل «۲۶۶ تا ۲۷۵» بیان شد.

۱. تفصیل احکام اوراق مذکور، در فصل «بورس» ذکر می‌شود.

○ ۸. 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

مسئله ۱۵۰۵. 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 شیوه‌هایی که در مسئله «۱۴۶۶» 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 غیر ربوی پرداخت نماید، اشکال برطرف می شود، که توضیح موارد آن در فصل «تسهیلات بانکی» گذشت.

○ ۹. 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

می‌شود و آن را به حساب وارد کننده، نگهداری می‌کند، 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 می‌فرستد و او را از رسیدن کالا باخبر می‌کند، و در صورت تأخیر وارد کننده در دریافت کالا، آن را به حساب او نگهداری می‌کند و در قبال آن اجرت معینی می‌گیرد؛

همچنین گاهی صادر کننده بدون آنکه قراردادی با وارد کننده بسته باشد، کالایی را برای بانک می‌فرستد، بانک نسبت به ارسال لیست کالا برای خریداران احتمالی اقدام می‌کند 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 مقرّر خودداری کنند، بانک کالا را می‌فروشد و از قیمت آنها حق الزحمه خویش را برداشت می‌کند.

■ حکم ارائه خدمات نگهداری کالا

مسئله ۱۵۰۶. 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^۱ - بانک می‌تواند جهت نگهداری کالا اجرت دریافت کند، وگرنه استحقاق چیزی را ندارد؛

البته، فعالیت بانک در زمینه واسطه‌گری در معاملات نامشروعی همچون فروش و نگهداری شراب و مسکرات و شعائر کفر جایز نیست.

■ حکم فروش کالاهای متروکه

مسئله ۱۵۰۷. اگر صاحبان کالا از گرفتن آن و پرداخت اجرت بانک خودداری

۱. توضیح اقسام شرط در جلد سوم، مسئله «۳۰۲» ذکر شده است.

کنند، بانک می‌تواند کالا 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.

۱۰۰. صندوق امانات

■ توضیح خدمت بانکی صندوق امانات

* بانک‌ها محلّ امنی برای حفظ و نگهداری اشیای قیمتی - مانند سگّه یا زیورآلات طلا، ارز - و اسناد بهادار هستند. بانک معمولاً به روش‌های ذیل، اقدام به نگهداری اشیاء و اسناد می‌کند.

۱. اجاره: در این روش، بانک صندوق خاصی را به مشتری اجاره می‌دهد تا مشتری (مستأجر) اشیاء و اسناد خود را در آن بگذارد، بانک در قبال آن به تناسب نوع صندوق و مدّت اجاره، اجاره بها دریافت می‌کند؛ البته چون صندوق نزد بانک می‌ماند، بانک به عنوان امانت‌دار مشتری نیز خواهد بود.

۲. امانت (ودیعه): در این روش بانک اشیای قیمتی و اسناد بهادار مشتری را تحویل گرفته به عنوان ودیعه برای او حفظ می‌کند و در مقابل ارائه این خدمت، کارمزد می‌گیرد.

■ حکم خدمات صندوق امانات

مسئله ۱۵۰۸. انجام خدمت امانت داری به شیوه اول (اجاره) در صورتی که شرایط

۱. غیر از شراب و مسکرات و مانند آنکه در مسئله قبل ذکر شد.

صحیح بودن عقد اجاره - از جمله مشخص بودن مبلغ و مدت اجاره - معلوم باشد صحیح است؛

البته، اگر پرداخت اجاره بها، مدت‌دار - 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.

مسئله ۱۵۰۹. انجام خدمات امانت‌داری به شیوه دوم می‌تواند تطبیق بر جعاله گردد، به این صورت که مشتری به عنوان جاعل به بانک اعلام می‌نماید: «اگر بانک اشیای قیمتی یا اسناد بهاداری را برای مدت مشخصی نگهدارد، مبلغ معینی را بابت جُعَل (حق الزحمه) پردازد، یا تطبیق بر اجاره شود، که در هر دو صورت، با رعایت شرایط صحیح بودن جعاله یا اجاره اشکال ندارد؛

البته، اگر پرداخت «جُعَل» یا «اجاره بها» مدت‌دار - رأسی یا اقساطی - باشد بانک جایز نیست در ضمن قرارداد، شرط دیرکرد، خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بابت تأخیر در پرداخت دین نماید.

۱۱. 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 می‌نماید؛

مثلاً شخصی سپرده سرمایه‌گذاری مدت‌داری را به بانک سپرده و بانک را وکیل می‌کند مبلغ مذکور را مطابق عقود اسلامی بدون ربا در فعالیت‌های اقتصادی بکار گیرد و سود حاصل از آن را صرف هزینه‌های 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 ۱۵۱۰. اگر کارهای واگذار شده به بانک، شرایط شرعی وکالت و وصیت^۱ را داشته باشد، اشکال ندارد و انجام آنها در ازای دریافت کارمزد یا بدون آن برای بانک جایز است.

● دیگرکرد در معاملات بانکی

مسئله ۱۵۱۱. قرارداد شرط دیگرکرد 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 دیگرکرد 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 دیگرکرد 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؛^۲

۱. 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.

۲. فرض مسئله در جایی است که شرط دیگرکرد 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 «۲۹۹ و ۳۰۰» معلوم می شود.

شرط مذکور در چنین صورتی، اشکال ندارد.

ج. شرط دیرکرد 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 با عامل شرط شود بدهی‌های 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.^۱

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 هزینه‌های جاری زندگیش صرف کند، این امر موجب مدیون شدن عامل می‌گردد و شرط دیرکرد در ازای تأخیر در پرداخت آن، حکم صورت «الف» را دارد.^۲

• اشتغال در بانک

فعالیت‌های بانکی دو قسم است؛ فعالیت‌های حرام و فعالیت‌های مجاز؛

○ الف. فعالیت بانکی حرام

مسئله ۱۵۱۲. فعالیت‌هایی که مربوط به قرض یا معاملات ربوی می‌باشد، مانند وکالت در اجرای آن یا نوشتن و ثبت آن یا ضمانت^۳ یا شهادت و گواهی بر آن و همین طور دریافت سود ربوی، از اقدامات حرام می‌باشد.

۱. همان.

۲. تفصیل احکام دیرکرد در جلد سوم، فصل مربوط به آن، مسائل «۱۰۴۰ تا ۱۰۴۸» ذکر شد.

۳. ضمانت اصل وام بدون لحاظ سود ربوی آن اشکال ندارد، ولی ضمانت فوائد ربوی آن باطل و حرام می‌باشد.

دریافت کارمزد قرض^۱ یا اخذ دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در ازای تأخیر در پرداخت دین نیز، از همین قبیل (فعالیت های حرام) است.^۲

مسئله ۱۵۱۳. 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 ۱۵۱۴. از آنجایی که فعالیت و اشتغال در امور ذکر شده در مسائل «۱۵۱۲ و ۱۵۱۳» قبل جایز نیست، دریافت اجرت در قبال آنها نیز حرام می باشد.

○ ب. فعالیت بانکی مجاز

مسئله ۱۵۱۵. 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 ۱۵۱۶. 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 ۱۵۱۷. 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 ۱۵۱۸. با توجه به مسائل قبل، اشتغال در سمت ریاست شعبه بانک یا

۱. منظور، کارمزدی است که در ضمن اعطای قرض توسط قرض دهنده (بانک) شرط شده است.
 ۲. توضیح بیشتر در مورد کارمزد قرض در جلد سوم، مسئله «۱۰۳۹» و در مورد دیرکرد در همان جلد، مسائل «۱۰۴۰ تا ۱۰۴۸» بیان شد.

صندوق داری، دایره اعتبارات، دایره حساب داری بانک و... نسبت به بخشی از فعالیت‌های فرد که در ارتباط با انعقاد و امضای عقود مشتمل بر ربا، ثبت و نوشتن و بایگانی آنها، دریافت و پرداخت (قبض و اقباض) ربا^۱ 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 نمی‌شود، هرچند احتیاط مستحب در ترک آن است.^۲

مسئله ۱۵۱۹. اگر کارمند بانک در بخش‌های مرتبط با ربا یا سایر امور حرام فعالیت دارد، لازم است از ادامه فعالیت در این قسمت‌ها، 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 راه‌های دیگری را در صورتی که به مصلحت فرد باشد به رویش باز می‌کند و این وعده الهی است که:

«وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا وَيَرْزُقْهُ مِنْ حَيْثُ لَا يَحْتَسِبُ وَمَنْ يَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ فَهُوَ حَسْبُهُ»^۳.

«هر کس تقوی پیشه کند، خداوند برای او راه نجاتی قرار می‌دهد و او را از جایی که گمان ندارد روزی می‌دهد و کسی که به خداوند توکل نماید، خدا او را کافی است».

۱. مانند کارمزد قرض، دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بابت تأخیر در پرداخت دین.
 ۲. 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 می‌باشد؛
 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.
 ۳. سوره طلاق، آیات ۲ و ۳.

مسئله ۱۵۲۰. 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.^۱ بنابراین، اشتغال در بخش های مرتبط با مورد مذکور جایز می باشد؛ اما گرفتن قرض ربوی از غیر مسلمانان - مانند بانک های مربوط به کفّار^۲ - 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 تصرّف در آن جایز است و نیاز به اجازه از حاکم شرع نمی باشد، هر چند بدانند که بانک مذکور اصل مال و سود را از او خواهد گرفت.

مسئله ۱۵۲۱. اموال موجود در بانک های دولتی یا مشترک در کشورهای اسلامی همان طور که قبلاً ذکر شد، در حکم اموال مجهول المالک است که تصرّف در آنها برای شاغلین در بانک و غیر آنان، بدون رجوع به حاکم شرع جایز نیست. شایان ذکر است، معظّم له آن را برای همه مؤمنین به شرط آنکه تصرّفات مطابق با موازین شرعی مقرر در فتاوی ایشان باشد، اجازه داده اند.

۱. البته، منظور ربا گرفتن از کفّار غیر ذمی است؛ توضیح بیشتر در جلد سوم، مبحث «مواردی که ربا حرام نیست»، مسئله «۶۵» ذکر شده است.

۲. چه بانک های خصوصی و چه بانک های دولتی در کشورهای غیر اسلامی.

احکام صندوق‌های قرض الحسنه غیر رسمی

اقسام صندوق‌های قرض الحسنه غیر رسمی

* صندوق‌های قرض الحسنه غیر رسمی که در جلسات فامیلی یا هیئات و مانند آن تشکیل می‌شود، دو نوع است:

نوع اول: صندوق‌هایی که به عنوان «جهت عرفی»^۱ لحاظ می‌گردد و برای اداره شئون آن متولی قرار داده می‌شود 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 می‌شوند، نه اعضای جلسه.

نوع دوم: صندوق‌هایی که در آن اشخاص حقیقی به یکدیگر قرض می‌دهند 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

۱. منظور از «جهت عرفی» چیزی شبیه اصطلاح «شخصیت حقوقی» در عرف جامعه است و اکثر مواردی که در اصطلاح حقوقی «شخصیت حقوقی» نامیده می‌شود، 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 کتاب‌های مفصل‌تر ذکر شده است.

مدیرمسئول 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 ۱۵۲۲. صندوق‌های قرض الحسنه نوع اول، حکم بانک‌ها و مؤسسات مالی اعتباری را دارند، که احکام مربوط به آن به طور مفصل در فصل مربوط به آن بیان شد.^۱

• احکام صندوق‌های 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 صندوق‌های قرض الحسنه نوع دوم بیشتر محلّ ابتلا می‌باشد و لازم است مورد توجه قرار گیرد، ذکر می‌گردد:

• مسائل مربوط به امور ربوی

○ شرط پرداخت مبلغ بیشتر

مسئله ۱۵۲۳. اگر قرض دادن به اعضا، مشروط به پرداخت مبلغی زیادتراز آنچه قرض داده می‌شود^۲ باشد، ربا و حرام محسوب می‌گردد.

○ شرط پرداخت کارمزد

مسئله ۱۵۲۴. اگر مسئول صندوق - به وکالت از قرض دهندگان - در ضمن قرض، پرداخت کارمزد را بر قرض گیرنده شرط کند، این شرط همانند شرط موکلین بوده و ربا محسوب می‌شود، هر چند کارمزد مذکور، حقیقی و به اندازه حق الزحمه وی و هزینه‌های قرض دادن باشد.

۱. به فصل «احکام بانک‌ها و مؤسسات مالی اعتباری» مراجعه شود.

۲. سود ربوی.

* برای اصلاح کارمزد در این صندوق‌ها، چند راهکار پیشنهاد می‌شود:

الف. مسئول صندوق به جای دریافت کارمزد از قرض‌گیرندگان، آن را از قرض‌دهندگان دریافت نماید؛

به این صورت که هریک از قرض‌دهندگان به مسئول صندوق به صورت جُعالة بگوید: «اگر به وکالت از طرف من پولم را به دیگران قرض بدهی، فلان مبلغ را بابت حَقِّ الزَّحْمَةِ به تومی پردازم»؛ این کارمزد که نوعی «جُعَل» در جُعالة از طرف قرض‌دهنده محسوب می‌شود، اشکال ندارد.

مثلاً اگر تعداد اعضا، ۱۰ نفر و مبلغی که ماهانه حسب قرعه به هر نفر داده می‌شود، یک میلیون تومان و کارمزد آن، ۲۰ هزار تومان باشد، فردی که در ماه دوم قرعه به نام او اصابت می‌کند و یک میلیون تومان دریافت می‌نماید، در حقیقت ۱۰۰ هزار تومان از آن، بازپرداخت پول خودش می‌باشد که در ماه قبل در ضمن یک میلیون تومان به نفر اول به عنوان قرض پرداخت شده و ۹۰۰ هزار تومان دیگر، قرض از سایر افراد به او می‌باشد؛

با این توضیح، مسئول صندوق، ۲۰ هزار تومان به عنوان مزد کار خود (جهت قرض دادن ۱۰۰ هزار تومان از مال وی در ماه گذشته به نفر اول) از او دریافت می‌کند؛ دریافت این مبلغ می‌تواند حسب توافق، بعد از پرداخت یک میلیون تومان به وی باشد.^۱

۱. شایان ذکر است، هرچند مقدار کارمزدی که از هریک از اعضا گرفته می‌شود یکسان (۲۰ هزار تومان در مثال فوق) است، اما کاری که مسئول صندوق برای اعضا انجام می‌دهد متفاوت می‌باشد؛ زیرا کارمزدی که از نفر دوم در مثال گرفته می‌شود بابت یک بار قرض دادن مال وی بوده و از نفر سوم بابت دوبار قرض دادن مال او و همین‌طور تا نفر دهم که کارمزد بابت نه بار قرض دادن مال وی در ماه‌های گذشته می‌باشد. البته، نفر اولی که قرعه به نامش افتاده، تنها قرض‌گیرنده است، نه قرض‌دهنده، و وی در جلسات بعدی نیز فقط اقساط قرض خویش را می‌پردازد، لذا دریافت کارمزد از وی به عنوان قرض‌دهنده منتفی است.

ب. بدون اینکه مسؤوّل صندوق در ضمن قرض برای پرداخت کارمزد با قرض گیرندگان شرطی کند (هر چند به طور ضمنی)،^۱ هر یک از قرض گیرندگان به صورت جُعّاله به مسؤوّل صندوق بگوید: «اگر مقدمات گرفتن وام را برایم فراهم کنی، فلان مبلغ به عنوان حقّ الزحمه (جُعّل) به شما می‌دهم»؛ 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 قبول وکالت و انجام کارهای مقدماتی برای دریافت وام می‌باشد.^۲

○ دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه

مسأله ۱۵۲۵. اگر در ازای تأخیر در پرداخت بدهی یا تمديد مدّت آن، مبلغی اضافه دریافت شود، دیرکرد و ربا محسوب می‌شود.

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 نمی‌کند.

* برای آنکه اعضا، نسبت به پرداخت اقساط در زمان مقرّر، مقید شوند، می‌توان از روش‌های تشویقی مانند اهداء جایزه^۳ یا روش‌های تهدیدی مانند محرومیت از عضویت در صندوق در دوره آینده، استفاده نمود.

۱. توضیح اقسام شرط در جلد سوّم، مسأله «۳۰۲» ذکر شده است.

۲. اگر مسؤوّل صندوق خود نیز یکی از قرض دهندگان باشد، بخشی از وامی که به قرض گیرنده داده می‌شود مربوط به وی است، لذا چنانچه قرض گیرنده - مثلاً - بگوید: اگر به من از مال خودت قرض بدهی، مبلغی به عنوان حقّ الزحمه به تومی‌دهم به گونه‌ای که جُعّل و حقّ الزحمه در مقابل خود قرض واقع شود، این صورت محلّ اشکال است و احتیاط واجب اجتناب از آن است. توضیح بیشتر در این مورد، در جلد سوّم، مسأله «۱۰۳۷» ذکر شده است.

۳. البته، نباید اعطای وام از طرف قرض دهندگان، مشروط به پرداخت جایزه به افراد خوش حساب گردد.

○ شرط ادارهٔ مجانی صندوق

مسئله ۱۵۲۶. اگر اعضا در اولین جلسه، مبالغ جمع‌آوری شده را بدون قرعه‌کشی به مسئول صندوق قرض دهند^۱ و با وی شرط نمایند که مدیریت صندوق و رسیدگی به امور آن را به طور مجانی تا پایان دوره عهده‌دار شود، ربا و حرام محسوب می‌شود؛

البته، چنانچه عمل مذکور بدون شرط از ناحیهٔ قرض دهندگان باشد، اشکال ندارد.

○ شرط پرداخت حق عضویت

مسئله ۱۵۲۷. 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»^۲ بپردازد، این مورد از مصادیق قرض به شرط قرض است که ربای حکمی محسوب می‌شود.^۳

۱. فرض مسئله 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، قرارداد چنان شرطی برای اعطای وام به مسئول صندوق از طرف قرض دهندگان، همین حکم را دارد.

۲. این حق عضویت ثابت، در اختیار مسئول صندوق قرار می‌گیرد تا از طرف وی به اعضا قرض داده شود.

۳. در بسیاری از این صندوق‌ها که موارد مذکور در مسائل «۱۵۲۳ تا ۱۵۲۸» را رعایت می‌نمایند، فردی که قرعه به نام وی درآمده و قرض می‌گیرد، از دور قرعه‌کشی خارج شده و تنها موظف است اقساط بدهی خویش را پرداخت نماید و پس از آن به کسی قرض نمی‌دهد؛ در این صندوق‌ها، موضوع قرض به شرط قرض در فعالیت آنان منتفی است.

ممکن است تصور شود مسئله «قرض به شرط قرض» در این صندوق‌ها نیز به طور دیگری محقق می‌شود، به این صورت که قرض دهنده با کسی که قرعه به نامش درآمده (قرض گیرنده) شرط می‌کند «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 بی‌اثر است، به این جهت که در ضمن عقد قرض یا غیر آن، شرعاً نمی‌توان شرطی را علیه شخص ثالثی که خارج از عقد است قرار داده و وی را ملزم به رعایت آن شرط نمود.

○ شرط وثیقه گذاشتن بخشی از وام

مسئله ۱۵۲۸. اگر با فردی که - مثلاً به قید قرعه - وامی را دریافت می‌کند، 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 می‌شود.^۱

● سایر مسائل مربوط به فعالیت این نوع از صندوق‌ها

○ قرض ندادن پول خود قرض گیرنده به وی

* در پرداخت مبالغی که در هر نوبت - مثلاً پس از قرعه کشی - به فرد داده می‌شود، ملاحظه گردد که پول خود فرد و نفراتی که قبلاً 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»^۲ ملاحظه می‌شود، مثلاً کسی که در جلسه سوم، قرعه به نامش درآمده، پولی که در همان جلسه جمع‌آوری شده و در اختیارش قرار می‌گیرد، سه عنوان دارد:

۱. در برخی از موارد شرط مذکور با توجه به کیفیت پرداخت و دریافت وجوه و نوبت وام گیرنده، طور دیگری لحاظ می‌شود؛ مثلاً اگر اعضای صندوقی که در آن هر نوبت ۲ میلیون تومان وام داده می‌شود، ۲۰ نفر باشند و در هر جلسه ۱۰۰ هزار تومان از هر نفر دریافت شود، چنانچه فردی که قرعه به نامش درآمده (مثلاً حسین) دهمین نفر باشد، در حقیقت از پول‌های جمع‌آوری شده، مبلغ ۹۰۰ هزار تومان بازپرداخت وام‌هایی است که ۹ نفر قبل از حسین قرض گرفته‌اند و مسؤول صندوق آن مبلغ را به وکالت از وی (حسین) از آنان بابت ادای دین دریافت می‌کند و با دریافت وی به ملکیت حسین در می‌آید؛ ۱۰۰ 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 می‌شود؛

با این توضیح، اگر زمانی که یک میلیون تومان به حسین قرض داده می‌شود شرط شود مثلاً ۱۰۰ هزار تومان از پول‌های 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 - مثلاً - وام داده شود، این امر نیز ربا محسوب می‌شود.

۲. جدول مذکور، در پایان این فصل ارائه می‌شود.

الف. مبلغ دریافت شده از دو نفری که قبلاً از وی قرض گرفته‌اند؛
این پول به عنوان ادای بدهی آنان به نفر سوم داده می‌شود و قرض جدید نمی‌باشد.
ب. مبلغ دریافت شده از خود فرد در آن جلسه؛
این پول نیز عنوان قرض ندارد.
ج. مبلغ جمع‌آوری شده از سایر نفرات؛
فقط همین مبلغ، قرض سایر نفرات به وی محسوب می‌شود.
با توضیح فوق، باید معلوم باشد مبالغی که به فرد داده می‌شود، بابت ادای بدهی
است یا قرض؛ برای نمونه می‌توان به جدول مذکور در پایان این فصل مراجعه نمود.

○ رعایت شرایطی که اعضا برای وام مقرر نموده‌اند

مسئله ۱۵۲۹. مسؤول صندوق، از آنجا که «وکیل اعضا» می‌باشد، بروی لازم است
تصرفش در مبالغ دریافتی از اعضا، فقط در محدوده وکالت باشد. بنابراین، نباید
پول‌ها را در غیر مسیر آن به کسی قرض دهد یا بدون رضایت اعضا در جهت
دیگری صرف کند.

مسئله ۱۵۳۰. 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 ۱۵۳۱. اگر قرعه به نام یکی از اعضا درآید، این امر حق شرعی برای وی
ثابت نمی‌کند و پرداخت وام به فرد معین، حتی پس از قرعه کشی، به صورت
توافقی و با رضایت اعضا انجام می‌شود.^۱

۱. البته اگر اعضا به هم وعده داده‌اند 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 نمی‌تواند بدون اذن یا وکالت از اعضا، پول آنان را به سایر اعضا قرض دهد.

○ الزامی نبودن استمرار عضویت افراد

مسئله ۱۵۳۲. ادامه و استمرار عضویت در صندوق، نسبت به کسانی که تا آن زمان وام دریافت نکرده‌اند، الزامی نیست و می‌توانند از فعالیت مذکور انصراف دهند.

بنابراین اگر فردی که قرعه به نامش در نیامده، بخواهد از عضویت در صندوق دریافت وام انصراف دهد و مبالغی را که تا آن زمان داده از شخص جایگزین دریافت نماید، می‌تواند به مسؤول 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 می‌گردد و با این روش، در قرعه کشی وام شرکت می‌نماید.^۱

• نمونه جدول قرض الحسنه اعطایی به اعضا و کیفیت بازپرداخت آن

* در نمونه جدول صفحه «۶۴۶» - که مربوط به صندوق‌های قرض الحسنه نوع دوم است - عنوان مبالغ پرداختی به فردی که نوبتش رسیده و همین طور، مبالغی

۱. شایان ذکر است، به جای حواله می‌توان از دوروش ذیل نیز استفاده نمود:

الف. مثلاً اگر فرد انصراف دهنده «علی» و فرد جایگزین «حسین» نام داشته باشد، مسؤول 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 شده‌اند و قرض بدون شرط مالی از طرف قرض دهنده منعقد می‌شود، مسؤول 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 می‌کند.

ب. مسؤول 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 می‌گردد و مسؤول صندوق مبلغ دریافتی از عضو جانشین را بابت ادای بدهی وی، به فردی که انصراف داده بپردازد.

که در جلسات بعد از وی دریافت می‌گردد به تفصیل مشخص شده است؛ نوبت شخص ممکن است براساس قرعه تعیین شود یا غیر آن.

* در این جدول که به عنوان نمونه عرضه می‌شود، اعضای صندوق، ۲۰ نفر و مقدار مبلغی که در هر جلسه از هر نفر دریافت می‌شود، ۱۰۰ هزار تومان و مبلغ اعطایی به فردی که قرعه به نامش در می‌آید، ۲ 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 نگرفته‌اند - مبلغ ثابت ۱۰۰ هزار تومان را در هر جلسه بپردازند (جدول در صفحه بعد):

نمونه جدول قرض الحسنه اعطایی به اعضا و کیفیت بازپرداخت آن

مبلغ اصلی قرض دیگران به فرد	مبلغ ادای بدهی نفرات قبلی به فرد	مال خود فرد (جمع آوری شده در همان جلسه)	کل مبلغ دریافتی فرد	ردیف
۱,۹۰۰,۰۰۰	-----	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر اول
۱,۸۰۰,۰۰۰	۱۰۰,۰۰۰ تومان	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر دوم
۱,۷۰۰,۰۰۰	۲۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر سوم
۱,۶۰۰,۰۰۰	۳۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر چهارم
۱,۵۰۰,۰۰۰	۴۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر پنجم
۱,۴۰۰,۰۰۰	۵۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر ششم
۱,۳۰۰,۰۰۰	۶۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر هفتم
۱,۲۰۰,۰۰۰	۷۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر هشتم
۱,۱۰۰,۰۰۰	۸۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر نهم
۱,۰۰۰,۰۰۰	۹۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر دهم
۹۰۰,۰۰۰	۱,۰۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر یازدهم
۸۰۰,۰۰۰	۱,۱۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر دوازدهم
۷۰۰,۰۰۰	۱,۲۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر سیزدهم
۶۰۰,۰۰۰	۱,۳۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر چهاردهم
۵۰۰,۰۰۰	۱,۴۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر پانزدهم
۴۰۰,۰۰۰	۱,۵۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر شانزدهم
۳۰۰,۰۰۰	۱,۶۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر هفدهم
۲۰۰,۰۰۰	۱,۷۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر هجدهم
۱۰۰,۰۰۰	۱,۸۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر نوزدهم
----	۱,۹۰۰,۰۰۰	۱۰۰ هزار تومان	۲ میلیون تومان	نفر بیستم

راه‌کارهایی برای رهایی از ربا

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: «نِعْمَ الشَّيْءُ الْفِرَارُ مِنَ الْحَرَامِ إِلَى الْحَلَالِ»، «چه نیکو است فرار از حرام به سوی حلال».^۱

شیوه‌های رهایی از ربای دیرکرد

• راهکار اول: «مصالحه»

مسئله ۱۵۳۳. همان طور 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 مجزای دیگری به صورت «مصالحه» انجام دهد که توضیح آن از قرار ذیل است:

۱. تهذیب الأحكام، ج ۷، کتاب التجارات، باب ۸، ص ۱۰۴، ح ۵۱.

ابتدا فروشنده حداکثر زمان احتمالی تأخیر در پرداخت قیمت کالا را لحاظ کرده و براساس آن مبلغ مشخصی را با توافق طرفین که مناسب با مقدار زمان تأخیر است تعیین می‌نماید، سپس دو طرف، مصالحه‌ای را به صورت کلی در ذمه بر آن مبلغ انجام می‌دهند.

مثلاً اگر زمان پرداخت قیمت (ثمن) معامله نسبه که قرار است بعداً انجام شود، اول فروردین باشد و حداکثر زمان تأخیر در پرداخت قیمت (ثمن) از موعد تعیین شده در معامله، ۶ ماه فرض شود و مبلغ مورد مصالحه، ۳ میلیون تومان باشد، خریدار به عنوان «مُصالح» به فروشنده که «مُتصالح» است، می‌گوید:

«مصالحه می‌کنم به شما مبلغ ۳ 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 (۳ 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 تاریخ‌های مقرر شده در جدول به شما بپردازم».

آن‌گاه فروشنده به عنوان «مُتصالح» می‌گوید «اینجانب مصالحه مذکور را با شرط ضمن آن پذیرفتم».

شایان ذکر است، شیوه مذکور اختصاص به معامله نسبه ندارد و می‌توان از آن

۱. لازم است این مصالحه قبل از انعقاد معامله نسبه و مدیون شدن خریدار، انجام گردد؛ شایان ذکر است، طرفین می‌توانند با توافق اولیه، معین کنند چنانچه فرد بخشی از مبلغ معامله نسبه را در تاریخ‌های 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؛ مثلاً در مورد اینکه اگر پرداخت مبلغ معامله نسبه، در بین دو تاریخ مذکور در جدول انجام شود - مثلاً دهم ماه آن را بپردازد - آیا فرد نسبت به ۲۰ روز باقیمانده از آن ماه، می‌تواند 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

مبلغی (از مصالحه جایگزین دیرکرد) که فرد نسبت به آن مدیون باقی می ماند	مبلغی (از مصالحه جایگزین دیرکرد) که فرد نسبت به آن بریء الذمه می شود	زمان پرداخت بدهی بابت معامله نسبه
۰	تمام ۳ میلیون تومان	اول فروردین
۵۰۰,۰۰۰ تومان	۲,۵۰۰,۰۰۰ تومان	اول اردیبهشت
۱,۰۰۰,۰۰۰ تومان	۲,۰۰۰,۰۰۰ تومان	اول خرداد
۱,۵۰۰,۰۰۰ تومان	۱,۵۰۰,۰۰۰ تومان	اول تیر
۲,۰۰۰,۰۰۰ تومان	۱,۰۰۰,۰۰۰ تومان	اول مرداد
۲,۵۰۰,۰۰۰ تومان	۵۰۰,۰۰۰ تومان	اول شهریور
تمام ۳ میلیون تومان	۰	اول مهر

مسئله ۱۵۳۴. راهکار ذکر شده در مسأله قبل در مورد تسهیلات بانکی (غیر از قرض الحسنه)^۱ 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.^۲

۱. در مورد قرض الحسنه، بنابر احتیاط واجب نمی توان از این شیوه استفاده نمود.
۲. 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 بانکها اجتناب شود.

سپس فرد متقاضی قبل از انعقاد قرارداد تسهیلات، مصالحه‌ای را با بانک انجام می‌دهد و مبلغ معین شده را بر ذمه خویش به بانک مصالحه می‌کند، 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 هر یک 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 می‌تواند برای انجام این ابراء ذمه یا بخشش به فرد متقاضی تسهیلات و مصالحه، وکالت بدهد.

بنابراین، بانک می‌تواند 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.^۱

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

مسئله ۱۵۳۵. اگر فرد کالایی را نسیه بفروشد، می‌تواند قیمت (ثمن) معامله نسیه را - با در نظر گرفتن مقدار زمانی که احتمال تأخیر در پرداخت قیمت می‌رود - 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.

۱. البته، می‌توان 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 می‌گیرد 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 هر یک 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، می‌تواند مشابه همین مصالحه را با متقاضی قرض از بانک انجام دهد.

برای این مقصود، می توان جدولی نیز مشابه جدول راهکار اول در مسأله «۱۵۳۳» 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.^۱

مسأله ۱۵۳۶. راهکار ذکر شده در مسأله قبل، در مورد تسهیلات بانکی (غیر از قرض الحسنه) نیز قابل استفاده است؛

به این صورت که بانک می تواند نرخ سود «عقود مبادله ای» و سهم سود «عقود مشارکتی»^۲ را - با پیش بینی حداکثر زمان تأخیر متقاضی تسهیلات در پرداخت اقساط بانکی - افزایش دهد؛

سپس در ضمن عقد متعهد شود،^۳ 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 ۱۵۳۷. اگر فرد کالایی را نسبه بفروشد می تواند زمان معامله نسبه را^۴ با احتساب سود معامله افزایش دهد و خریدار در ضمن معامله، شرط کند که وکیل

۱. توضیح بیشتر در این زمینه، از مسأله بعد فهمیده می شود.

۲. «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.

۳. در تسهیلات «جعاله» با توجه به اینکه جعاله از ایقاعات محسوب می شود و شرط ضمن آن لازم الوفاء نیست، می توان با قرارداد شرط مذکور در ضمن عقد دیگری مثل صلح از شیوه مذکور استفاده نمود.

۴. با در نظر گرفتن مقدار احتمال تأخیر در پرداخت قیمت.

باشد تا چنانچه بدهی خویش را قبل از موعد مقرّر 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 «۱۵۳۳» تنظیم نمود.

شایان ذکر است، شیوه مذکور اختصاص به معامله نسبه ندارد و می توان از آن در سایر عقودی که دین آور است (غیرقرض) نیز استفاده نمود.

مسأله ۱۵۳۸. راهکار ذکر شده در مسأله قبل در «عقود مبادله ای» رایج در بانک^۱ 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^۲ چنانچه قبل از سررسید مقرّر، 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 ابراء ذمه و بخشش به فرد متقاضی تسهیلات وکالت بدهد.

• راهکار چهارم: «فسخ معامله قبل و انعقاد معامله جدید»

مسأله ۱۵۳۹. 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.^۳

۱. مصادیق «عقود مبادله ای» در صفحه قبل، پاورقی «۲» ذکر شد.

۲. 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.

۳. 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.

بررسی بعضی دیگر از راهکارها در اصلاح دیرکرد

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

مسئله ۱۵۴۰. برخی از فقهای عظام فرموده‌اند: اگر بدهکار درخواست تمدید زمان بدهکاری خویش را داشته باشد، می‌تواند با توافق طلبکار کالایی را - مثلاً - به ۲۰ درصد گران‌تر از قیمت واقعی آن از وی بخرد^۱ به گونه‌ای که زیادی قیمت برابر با مبلغ دیرکرد باشد^۲ و در ضمن معامله شرط کند که طلبکار، مبلغ طلب خویش را برای مدت معین (مثلاً سه ماه) مطالبه ننماید؛ ولی این مسئله محلّ اشکال است و بنا بر احتیاط واجب از این شیوه استفاده نشود.

مسئله ۱۵۴۱. حکم مذکور در مسئله قبل، در مورد هبه و نیز صلح و اجاره محاباتی به شرط تمدید 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، محلّ اشکال است و بنا بر احتیاط واجب از این شیوه استفاده نشود.

همین طور، اگر موجر (صاحب خانه) جهت تمدید 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.^۳

۱. این نوع معامله را «معامله محاباتی» می‌نامند.

۲. یا آنکه کالایی را به کمتر از قیمت واقعی آن - مثلاً - به ۲۰ درصد ارزانتر به طلبکار بفروشد، به گونه‌ای که مقدار تخفیف برابر با مبلغ دیرکرد باشد.

۳. شایان ذکر است، از آنجا که این مسئله بنا بر احتیاط واجب است، قابل مراجعه به سایر مجتهدین جامع الشرایط با رعایت الأعلّم فالأعلّم می‌باشد.

مسئله ۱۵۴۲. اگر فرض شود موارد مذکور در مسائل «۱۵۴۰ و ۱۵۴۱» بدون شرط - هرچند به صورت شرط ضمنی یا بنایی -^۱ با توافق و تراضی طرفین انجام گردد اشکال ندارد؛

مثلاً در مورد بدهکاری که در سررسید دین، توانایی پرداخت بدهیش 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 نسبه بخرد، اشکال ندارد.

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

مسئله ۱۵۴۳. برخی از فقهای عظام فرموده‌اند: «اگر وام (قرض) یا تسهیلات اعطایی بانک (مثلاً فروش اقساطی) شامل شرط ربوی دیرکرد باشد، فرد می‌تواند 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 چاره‌ای از آن ندارد جایز است»؛

ولی این شیوه، به علت «عدم مطابقت بین ایجاب و قبول»^۲ صحیح نیست. شایان ذکر است، اگر بانک مذکور دولتی یا مشترک محسوب می‌شود، فرد می‌تواند برای دریافت وام یا تسهیلاتی که شامل ربای دیرکرد است، مطابق با مسائل «۱۴۵۳ و ۱۴۶۶» عمل نماید.

۱. توضیح اقسام شرط در جلد سوم، مسئله «۳۰۲» ذکر شده است.

۲. تطابق بین ایجاب و قبول از شرایط عمومی صحت معاملات و عقود می‌باشد؛ توضیح در این مورد در جلد سوم، مسائل «۹۸ و ۹۹» ذکر شد.

شیوه‌های رهایی از ربای قرضی

• راهکار اول: «هبه مشروط به هبه»

مسئله ۱۵۴۴. 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.^۱

• راهکار دوم: «صلح مشروط به صلح»

مسئله ۱۵۴۵. اگر فرد مبلغ معینی^۲ 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 می‌کند.

مثلاً شخص حقیقی یا حقوقی - مانند بانک یا مؤسسه مالی اعتباری - کالای مشخصی را به مبلغی مثلاً ۱۲ میلیون تومان، به صورت نسیه با مدت معین به متقاضی وام بفروشد؛ سپس همان را نقداً به مبلغی کمتر از آن مثلاً ۱۰ میلیون تومان بخرد.

یا آنکه کالایی را به مبلغی مثلاً ۱۰ میلیون تومان، به صورت نقد از متقاضی وام

۱. 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 نمی‌شود 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 می‌شود و شرط زیادی ضمن آن - هرچند به عنوان هبه - ربا محسوب می‌شود.

۲. مبلغ معین می‌تواند به صورت عین شخصی یا کلی در ذمه باشد.

بخرد؛ سپس همان کالا را نسیه به مبلغ بیشتر از آن مثلاً ۱۲ میلیون تومان به متقاضی وام بفروشد.^۱

مسئله ۱۵۴۶. معامله مذکور (بیع عینه)، همان طور که در جلد سوم مسئله «۲۳۰» 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 پیش‌گفتگوی معامله مطرح شده و معامله مبنی بر آن انجام گردد؛^۲ 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،^۳ هر چند انجام این کار برای رهایی از ربا باشد.

مسئله ۱۵۴۷. «بیع عینه غیر مشروط» راهکاری برای تصحیح چک‌های صوری نیز محسوب می‌شود؛

مثلاً فردی که چک صوری به مبلغ ۲۰ میلیون تومان به تاریخ ۶ ماه آینده دارد و شخصی حاضر است آن را به مبلغ ۱۸ میلیون تومان نقد بخرد، برای رهایی از ربا می‌تواند به یکی از دو شیوه ذیل عمل نماید:

الف. «انعقاد معامله اول نقد و معامله دوم نسیه بدون شرط»:

۱. توضیح بیشتر در مورد «بیع عینه» در جلد سوم، مسئله «۲۳۰» ذکر شد.

۲. توضیح اقسام شرط در جلد سوم، مسئله «۳۰۲» ذکر شده است.

۳. معامله مذکور را می‌توان «تسهیلات بیع عینه غیر مشروط» نامید.

فروشنده چک می تواند کالایی (مثل وسیله نقلیه اش یا قسمتی از خانه اش مثلاً یک دهم مشاع آن که ۱۸ میلیون تومان ارزش گذاری می شود) را به مبلغ ۱۸ میلیون تومان به طور نقد به شخص مذکور بفروشد، سپس همان کالا را از وی به مبلغ ۲۰ 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 ۱۸ میلیون تومان ارزش گذاری می شود) را به مبلغ ۲۰ میلیون تومان نسیه شش ماهه به صاحب چک بفروشد و چک را از وی دریافت کند، سپس همان کالا را از وی به مبلغ ۱۸ 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»

مسأله ۱۵۴۸. 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:^۱

۱. در این نمونه، عامل بعد از خرید وکالتی کالا برای صاحب سرمایه، کالای مذکور را به خودش می فروشد.

○ قرارداد وکالت نامه نقد و نسیه

طرفین قرارداد:

در این قرارداد، صاحب سرمایه «موکل» 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 خویشان بفروشد، طوری که سود معامله نسیه - مثلاً - به صورت ۱۲ قسط در اول همراه 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:

۱. عامل متعهد می شود اقدام به انجام معامله نقد و نسیه به صورت مذکور نماید.
۲. 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.^۱

■ تذکرات

۱. در صورت تأخیر در پرداخت سود معامله نسیه، دریافت دیرکرد و خسارت تأخیر تأدیه جایز نبوده و مشروع نیست.

۱. راهکار دیگری نیز برای بیمه کردن اصل سرمایه در مسأله «۱۵۵۳» ذکر می شود.

۲. این وکالت به صورت مجانی و تبرّعی است و عامل بابت انجام امور تفویض شده به او، مستحق دریافت حق الوکاله نیست.

۳. 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.

۴. 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 سرمایه‌گذار و سرمایه‌پذیر انجام دهد.

مسئله ۱۵۴۹. معامله مرگب نقد و نسیه، راهکاری برای تصحیح چک‌های صوری محسوب می‌شود؛

مثلاً فردی قصد دارد چک یا سفته صوری (مثلاً به مبلغ ۱۲ میلیون تومان به تاریخ ۶ ماه آینده) را به مبلغ کمتر (مثلاً ۱۰ میلیون تومان نقد) نزد شخص حقیقی یا حقوقی - مانند بانک یا مؤسسه مالی اعتباری - تنزیل نماید، برای انجام معامله مرگب نقد و نسیه جهت تصحیح تنزیل چک مذکور، دو صورت فرض می‌شود:

صورت الف: فرد احتیاج به خرید کالا به همین قیمت (۱۰ میلیون تومان) داشته باشد؛

در این صورت، می‌تواند 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 (۱۰ میلیون تومان نقد) برای موکلش (شخص مذکور یا بانک) خریداری نماید؛ سپس به وکالت از وی آن را به خودش نسیه (به مبلغ ۱۲ میلیون تومان ۶ 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 می‌شود.

شایان ذکر است، در صورت فوق چنانچه شخص مذکور یا بانک قسمتی از

ثمن (قیمت) خرید کالا را می‌پردازد، نه تمام آن را، مثلاً برای خرید کالایی که ۲۰ میلیون تومان ارزش دارد فقط ۱۰ میلیون تومان در اختیار وی (صاحب چک) قرار می‌دهد و ۱۰ میلیون تومان دیگر را خود صاحب چک تأمین می‌نماید، صاحب چک می‌تواند 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 ۱۲ میلیون تومان ۶ 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 مثلاً قصد ادای بدهی خویش را داشته باشد؛

در این صورت، می‌تواند 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 (مثلاً ۱۰ میلیون تومان نقد) برای موکّش (شخص مذکور یا بانک) خریداری نماید؛ سپس به وکالت از وی آن طلا یا ارز خارجی را به خودش نسبه به مبلغ بیشتر (مثلاً ۱۲ میلیون تومان پول ایران ۶ 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 می‌تواند 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 بپردازد، مقصود وی با چنین قراردادی، حاصل می‌شود.

شایان توجه است، در این شیوه (الف و ب) لازم است:

اولاً: خرید کالا یا طلا یا ارز، حقیقی باشد و خرید و فروش صوری کافی نیست؛

ثانیاً: احکام مربوط به قبض در کالاهای وزنی (مثل برنج، طلا) مستعمل) یا پیمانانه ای - که در جلد سوم مسأله «۲۱۲» بیان شد - رعایت گردد.

• راهکار پنجم: «قرارداد بیع و شرط اجاره»

مسأله ۱۵۵۰. 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 مدّت 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؛^۱ سپس خریدار، شیء مذکور را به فروشنده با مبلغ و مدّت مورد توافق اجاره می دهد تا از این طریق سود ببرد؛^۲

چنین قراردادی، بی اشکال و صحیح است.

مثلاً فرض کنید «علی» ۱۰۰ 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 مثلاً یک دانگ مشاع از مغازه اش را به ۱۰۰ میلیون تومان به علی فروخته و شرط کند در مدّت یک سال اگر ثمن معامله (۱۰۰ میلیون تومان) را پس دهد، حق فسخ معامله را داشته باشد؛

سپس خریدار (علی) همان يك دانگ مشاع را که شرعاً ملک اوست، به عنوان موجر به حسین به مبلغ ۳ میلیون تومان ماهانه به مدّت یک سال اجاره دهد؛ در این شیوه، علی ۱۰۰ میلیون تومان داده و به تدریج ۱۳۶ میلیون تومان پس می گیرد.

۱. تفصیل احکام «بیع و شرط» در جلد سوم، مسائل «۲۹۰ تا ۲۹۴» ذکر شد.

۲. خریدار می تواند در ضمن بیع مذکور با فروشنده شرط نماید شیء خریداری شده را به مبلغ و مدّت معین از وی اجاره نماید.

• راهکار ششم: «تبدیل قرض به فروش ارز»

مسئله ۱۵۵۱. 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 نسیهٔ ارز نماید؛ مانند اینکه ۵۰۰ هزار دینار عراقی را به صورت نسیهٔ «۴» ماهه، به ۱۲ میلیون تومان پول ایران بفروشد و یا اینکه ۱۰ میلیون تومان پول ایران را به صورت نسیه «۴» ماهه به ۶۰۰ هزار دینار عراقی بفروشد و در وقت پرداخت جایز است به جای ارز مذکور، ریال نقداً پرداخت شود که در این صورت ادای دین از جنس دیگر خواهد بود و با رضایت طرفین اشکالی ندارد.^۱

اما اگر فرد بخواهد اقدام به فروش نسیهٔ پول‌های همجنس نماید، مثلاً ۱۰ میلیون تومان را به ۱۲ میلیون تومان به صورت نسیهٔ «۴» ماهه بفروشد، هرچند این معامله قرض ربوی نیست، ولی صحت بیع مذکور محلّ اشکال است و بنا بر احتیاط لازم ربای معاملی نسیه محسوب می‌شود.^۲

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

مسئله ۱۵۵۲. 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 (۱)

طرفین قرارداد:

در این قرارداد صاحب سرمایه، «موکّل» و همین‌طور «جاعل» و سرمایه‌پذیر، «وکیل» و همین‌طور «عامل» محسوب می‌شود.

۱. به جلد سوّم، مسئلهٔ «۲۶۷» رجوع شود.

۲. توضیح بیشتر مطلب در جلد سوّم، مسائل «۴۲» و «۲۶۸» ذکر شد.

مفاد قرارداد وکالت، جعاله:

۱. 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.

۲. سرمایه گذار به عنوان جاعل متعهد شد اگر سرمایه پذیر به عنوان عامل سرمایه را حسب وکالت در تجارت یا 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 حَقِّ الزَّحْمَةِ» وی باشد.^۱

۳. 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:

۱. عامل متعهد می شود در صورت حصول «سود» در هر ماه،^۲ سهم سود صاحب سرمایه را به مبلغ معین (مثلاً یک میلیون تومان) در ذمه خویش به صورت نقد مصالحه کند، سپس مبلغ مذکور را به حساب بانکی سرمایه گذار - مثلاً - 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 - مثلاً یک میلیون تومان - را ماهانه به صورت «علی الحساب» به سرمایه گذار بپردازد و در پایان در وقت

۱. بنابراین، اگر سودی حاصل نشود، عامل مستحق حق الزحمه (جُعَل) نخواهد بود.

۲. 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 سرمایه‌گذار، آن را به وی پرداخت نماید و چنانچه سودی حاصل نشده، عامل وی را از باز پرداخت مبلغ علی الحساب ابراء ذمه نماید.^۱

۲. اگر اصل سرمایه به هر دلیلی از بین برود، عامل متعهد می‌شود آن را از مال خویش به طور مجانی جبران نماید و معادل آن را به صاحب سرمایه اهدا کند یا صلح بلاعوض نماید.^۲

تذکرات:

۱. عامل موظف است سرمایه را حسب مفاد وکالت، در زمینه تجارت یا فعالیت‌های اقتصادی مطابق با عقود اسلامی به کار گیرد و جایز نیست آن را صرف ادای دیون خویش و مانند آن نماید.

۲. مخلوط شدن این سرمایه با سرمایه‌ای عامل با توجه به رضایت طرفین اشکال ندارد و عامل موظف است سرمایه مشترک را در فعالیت‌های اقتصادی سود آور مصرف نماید و کلیه معاملات بر اساس نسبت سهام مشترک هر یک از سرمایه‌گذار و سرمایه‌پذیر انجام شود.

○ قرارداد وکالت، جعاله در فعالیت‌های اقتصادی (۲)

طرفین قرارداد:

در این قرارداد صاحب سرمایه، «موکل» و سرمایه‌پذیر، «وکیل» می‌باشد؛ همین‌طور سرمایه‌پذیر، «جاعل» و سرمایه‌گذار، «عامل» محسوب می‌شود.

مفاد قرارداد وکالت، جعاله:

۱. شایان ذکر است، عامل یا سرمایه‌گذار می‌تواند 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.
۲. بیمه نمودن اصل سرمایه در ضمن عقد «مصالحه» جداگانه نیز امکان‌پذیر است که توضیح آن در مسأله «۱۵۵۳» ذکر می‌شود.

۱. سرمایه پذیر به عنوان «جاعل» متعهد می شود اگر سرمایه گذار به عنوان «عامل» در مورد امور مذکور در ماده «۲ و ۳ و ۴» به جاعل وکالت دهد و از وکالت خویش در مدت قرارداد عدول نکند، وی (سرمایه گذار) مستحقّ حقّ الزحمه (جُعَل) به مبلغ معین در ذمه جاعل باشد.

۲. صاحب سرمایه جاعل را وکیل تبرّعی (مجانّی) از طرف خود با حقّ توکیل غیر در انجام معاملات شرعی و سایر فعالیت های اقتصادی سودآور مطابق عقود اسلامی غیر ربوی قرار داد و جاعل، قبول وکالت نمود.

۳. صاحب سرمایه وکالت می دهد تا جاعل تمام سود حاصل شده^۱ در مدت قرارداد را به خودش به طور مجانّی مصالحه و تملیک نماید و جاعل قبول وکالت نمود.^۲

۴. جاعل وکیل است تا در انتهای مدت قرارداد جهت تسویه حساب، سرمایه موجود متعلّق 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.

مدّت قرارداد:

مدّت قرارداد از تاریخ تا تاریخ می باشد.

شرایط ضمن عقد وکالت:

۱. جاعل متعهد می شود جُعَل (حقّ الزحمه) مربوط به جُعَاله را - مثلاً - اوّل هرماه به حساب سرمایه گذار واریز نماید.

۲. اگر اصل سرمایه به هر دلیلی از بین برود، جاعل متعهد می شود آن را از مال

۱. منظور، سودی است که محقّق شده است.

۲. 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 (تحقّق 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 مجّانی جبران نماید و معادل آن را به صاحب سرمایه اهدا کند یا صلح بلاعوض نماید.^۱

تذکرات:

۱. جاعل موظّف است سرمایه را حسب مفاد وکالت، در زمینۀ 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.

۲. مخلوط شدن این سرمایه با سرمایۀ جاعل با توجّه به رضایت طرفین اشکال ندارد و جاعل موظّف است سرمایۀ مشترک را در فعالیت های اقتصادی سودآور مصرف نماید و کلیۀ معاملات بر اساس نسبت سهام مشترک هریک از سرمایه گذار و سرمایه پذیر انجام شود.

مسأله ۱۵۵۳. بیمه نمودن اصل سرمایه در ضمن عقد «مصالحه» جداگانه نیز به صورت ذیل امکان پذیر است:

الف. صلح مشروط:

صاحب سرمایه به عنوان «مُصالح» مبلغ مثلاً ده هزار تومان را به عامل به طور مجّانی صلح نماید به شرط آنکه اگر اصل سرمایه ای که در اختیار عامل قرار داده می شود به هردلیلی از بین برود، عامل متعهد شود آن را از مال خویش به طور مجّانی جبران نماید و معادل آن را به صاحب سرمایه اهدا کند و عامل به عنوان «مُتصالح» مصالحه مذکور را بپذیرد، در این صورت این شرط صحیح و عمل به آن لازم است.

ب. صلح در ذمّه:

عامل به عنوان «مُصالح» مبلغی معادل ارزش کلّ سرمایه را به صورت کلی در ذمّه خویش به صاحب سرمایه به طور مجّانی و بدون عوض یا در ازای کالایی - هرچند کم ارزش - مصالحه و سازش نماید تا عامل به آن مبلغ بدهکار گردد و عامل در ضمن

۱. بیمه نمودن اصل سرمایه در ضمن عقد «مصالحه» جداگانه نیز امکان پذیر است که توضیح آن در مسأله «۱۵۵۳» ذکر می شود.

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 «مُتصالح»، مصالحه مذکور را بپذیرد.

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

مسئله ۱۵۵۴. 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 (۱)

طرفین قرارداد:

در این قرارداد، سرمایه گذار به عنوان «مُصالح» و سرمایه پذیر (عامل) به عنوان «مُتصالح» می باشد.

مفاد قرارداد وکالت مصالحه

صاحب سرمایه به عنوان «مُصالح» مصالحه می کند براینکه:

۱. عامل، وکیل تبرّعی (مجّانی) از طرف وی با حقّ توکیل غیر در انجام معاملات شرعی و سایر فعالیت های اقتصادی سودآور مطابق عقود اسلامی غیر ربوی در مدّت قرارداد باشد.

۲. عامل وکیل باشد تا در انتهای مدّت قرارداد جهت تسویه حساب، سرمایه موجود متعلّق به صاحب سرمایه را به مبلغ معین در ذمه خویش مصالحه نموده و مبلغ مذکور را به حساب سرمایه گذار واریز نماید.

۳. عامل، وکیل باشد تمام سود حاصل را در مدّت قرارداد به خودش به صورت مجّانی مصالحه و تملیک نماید.^۱

۱. در این قرارداد جُعل و حقّ الزحمه ای برای عامل در نظر گرفته نشده و به جای آن، وکالت در تملک و مصالحه بلاعوض و مجّانی 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

در ازای اینکه مبلغ معین (که برابر با مجموع مقدار سودی است که در مدّت قرارداد بنا است به سرمایه‌گذار پرداخت شود) بر ذمهٔ سرمایه‌پذیر (به عنوان عوض مصالحه) باشد.

سرمایه‌پذیر به عنوان «مُتصالح» مصالحه مذکور را قبول می‌نماید و حسب مفاد صلح وکیل سرمایه‌گذار می‌باشد.

مدّت قرارداد: مدّت قرارداد از تاریخ تا تاریخ می‌باشد.

شرایط ضمن مصالحه

۱. سرمایه‌پذیر (مُتصالح) موظف است مبلغ مورد مصالحه را در طی ۱۲ قسط به‌طور ماهانه - مثلاً - در اوّل هر ماه، به حساب سرمایه‌گذار واریز نماید.

۲. اگر اصل سرمایه به هر دلیلی از بین برود، سرمایه‌پذیر متعهد می‌شود آن را از مال خویش به‌طور مجانی جبران نماید و معادل آن را به صاحب سرمایه اهدا کند یا صلح بلاعوض نماید.^۱

شایان ذکر است، آنچه به عنوان «تذکرات» در نمونهٔ اول از «قرارداد وکالت، جُعّاله» در ذیل مسألهٔ «۱۵۵۲» بیان شد، در این مورد نیز جاری است.

این قرارداد می‌تواند با جا به جایی عنوان «مُصالح» و «مُتصالح» نیز انشاء شود که در ادامه ذکر می‌شود.

○ قرارداد وکالت، مصالحه در فعالیت‌های اقتصادی (۲)

طرفین قرارداد:

در این قرارداد سرمایه‌پذیر (عامل) به عنوان «مُصالح» و سرمایه‌گذار به عنوان «مُتصالح» می‌باشد.

مربوط به وی می‌باشد. بنابراین، سرمایه‌گذار می‌تواند برای مصالحهٔ سود به سرمایه‌پذیر 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 نمی‌آید.

۱. بیمه نمودن اصل سرمایه در ضمن عقد «مصالحه» جداگانه نیز امکان‌پذیر است که توضیح آن در مسألهٔ «۱۵۵۳» ذکر شد.

مفاد قرارداد وکالت مصالحه

سرمایه پذیر به عنوان «مُصَالِح» 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 گذار:

۱. وکیل تبرّعی (مجانّی) با حقّ توکیل غیر در انجام معاملات شرعی و سایر فعالیت های اقتصادی سودآور مطابق عقود اسلامی غیر ربوی در مدت قرارداد باشد.
 ۲. وکیل باشد تا تمام سود حاصل (محقق شده) را در مدت قرارداد به خودش به صورت مجانّی مصالحه و تملیک نماید.^۱
 ۳. وکیل باشد تا در انتهای مدت قرارداد جهت تسویه حساب، سرمایه موجود متعلّق به صاحب سرمایه را به مبلغ معین در ذمه خویش مصالحه نموده و مبلغ مذکور را به حساب سرمایه گذار واریز نماید.
- 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 (۳)

طرفین قرارداد:

در این قرارداد، سرمایه گذار به عنوان «مُصَالِح» و سرمایه پذیر (عامل) به عنوان «مُتصالح» می باشد.

مفاد قرارداد وکالت مصالحه

صاحب سرمایه به عنوان «مُصَالِح»، مصالحه می کند بر اینکه:

۱. عامل، وکیل تبرّعی (مجانّی) از طرف وی با حقّ توکیل غیر در انجام معاملات شرعی و سایر فعالیت های اقتصادی سودآور مطابق عقود اسلامی غیر ربوی در مدت قرارداد باشد.

۱. به پاورقی «۱»، صفحه «۶۶۷» رجوع شود.

۲. عامل، وکیل باشد تمام سود حاصل را در مدت قرارداد به خودش به صورت مجّانی مصالحه و تملیک نماید.^۱

۳. عامل وکیل باشد 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.

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

۱. سرمایه پذیر (عامل) متعهد می شود ماهانه در مدت قرارداد مبلغ معین را به سرمایه گذار هبه کند (هدا کند) یا به صورت مجّانی صلح نماید.

۲. اگر اصل سرمایه به هر دلیلی از بین برود، عامل متعهد می شود آن را از مال خویش به طور مجّانی جبران نماید و معادل آن را به صاحب سرمایه اهدا کند یا صلح بلاعوض نماید.^۲

شایان ذکر است، آنچه به عنوان «تذکرات» در نمونه اول از «قرارداد وکالت، جعاله» در ذیل مسأله «۱۵۵۲» بیان شد، در این مورد نیز جاری است.

بررسی برخی دیگر از راهکارهای رهایی از ربای قرضی

• الف. «عقد محاباتی به شرط قرض»

مسأله ۱۵۵۵. برخی از فقهای عظام فرموده اند: «اگر قرض گیرنده، کالایی را از شخص حقیقی یا حقوقی - مانند بانک - مثلاً ۱۰ درصد یا ۲۰ درصد گران تر از

۱. همان.

۲. بیمه نمودن اصل سرمایه در ضمن عقد «مصالحه» جداگانه نیز امکان پذیر است که توضیح آن در مسأله «۱۵۵۳» ذکر شد.

قیمت واقعی آن خریداری نماید^۱ به گونه ای که زیادی قیمت برابر با مبلغ سودی که در قرض ربوی لحاظ می شود باشد^۲ و ضمن معامله شرط نماید آن شخص یا بانک مبلغی را که مورد توافق طرفین است برای مدّت معینی به وی قرض دهد، این نوع قرض گرفتن جایز است و ربا نیست».

ولی این مسأله محلّ 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 مجّانی صلح نماید و در ضمن آن شرط کند که شخص مذکور یا بانک مبلغی را که مورد توافق طرفین است برای مدّت معینی به وی قرض دهد، محلّ 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 مدّت معینی به او قرض دهد،^۳ همین اشکال جاری است و احتیاط واجب در اجتناب از آن است.^۴

مسأله ۱۵۵۶. اگر فرض شود موارد مذکور در مسأله قبل بدون هیچ شرط - هر چند به صورت شرط ضمنی یا بنایی^۵ - با توافق و تراضی طرفین انجام گردد، اشکال ندارد؛

مثلاً اگر در رهن و اجاره منزل، موجر (صاحب خانه) منزلش را به مبلغ کمتر از

۱. این نوع معامله را «معامله محاباتی» می نامند.

۲. 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.

۳. در عرف، آن را اجاره به شرط رهن (قرض) می نامند.

۴. شایان ذکر است، از آنجا که این مسأله بنا بر احتیاط واجب است، قابل مراجعه به سایر مجتهدین جامع الشرایط با رعایت الأعلّم فالأعلّم می باشد.

۵. توضیح اقسام شرط در جلد سوم، مسأله «۳۰۲» 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 ۱۵۵۷. برخی از فقهای عظام فرموده‌اند: «اگر وام (قرض) بانک یا غیر آن شامل شرط زیادی ربوی باشد، فرد می‌تواند 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؛ البتّه برای قرض دهنده (بانک یا غیر آن) دریافت زیادی نامشروع می‌باشد، ولی پرداخت آن برای متقاضی که چاره‌ای از آن ندارد جایز است»؛

ولی این شیوه به علّت «عدم مطابقت بین ایجاب و قبول»^۱ صحیح نیست. شایان ذکر است، اگر بانک مذکور دولتی یا مشترک محسوب می‌شود، فرد می‌تواند برای دریافت وام مشتمل بر زیادی ربوی، مطابق با مسأله «۱۴۵۳» عمل نماید.

۱. تطابق بین ایجاب و قبول از شرایط عمومی صحت معاملات و عقود می‌باشد؛ توضیح در این مورد در جلد سوم، مسائل «۹۸ و ۹۹» ذکر شد.

بیمه

تعریف بیمه

مسئله ۱۵۵۸. «بیمه» قراردادی است که طبق آن «بیمه‌گذار»^۱ متعهد می‌شود مبلغ معینی (حق بیمه) را نقداً یا به صورت اقساط (ماهانه، فصلی، سالانه یا به طور دیگر) به «بیمه‌گر»^۲ پردازد و در مقابل آن، «بیمه‌گر» متعهد می‌شود 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 غیرمالی معین - به «بیمه‌گذار» یا «شخص ثالثی» که در قرارداد بیمه معین شده پردازد.

اقسام رایج بیمه

«بیمه» اقسام مختلفی دارد از جمله موارد ذیل:

- «بیمه اشخاص»؛ در برابر وفات، بیماری یا حوادث دیگر؛^۳

۱. متقاضی بیمه.

۲. شرکت بیمه.

۳. به صورت بیمه عادی، بیمه تکمیلی یا بیمه عمر و غیر آن.

- «بیمهٔ اموال»؛ مانند خانه، اتومبیل، هواپیما و کشتی، کالاهای تجاری در برابر خطر آتش سوزی، سرقت، زلزله، غرق شدن و بمباران و مانند آنها؛
 - «بیمهٔ مشاغل و مسؤولیت‌ها»؛ مانند بیمهٔ مسؤولیت حرفه‌ای 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 می‌شود، یا بیمهٔ عملیات ساختمانی که در آن مسؤولیت کارفرما و کلیه عوامل اجرایی به طور مشترک در مورد زیان‌های مالی و صدمات جسمانی وارد به اشخاص ثالث در اجرای عملیات ساختمانی تحت پوشش بیمه قرار می‌گیرد. تفصیل احکام شرعی بیمه، در ادامه بیان می‌گردد.

شرایط قرارداد بیمه

مسئله ۱۵۵۹. قرارداد «بیمه» عقد می‌باشد و برای محقق شدنش لازم است «ایجاب» و «قبول»^۱ به صورت لفظی یا عملی صورت گیرد. بنابراین، دو طرف می‌توانند مثلاً با امضاء قرارداد صحیح، عقد بیمه را منعقد نمایند.
مسئله ۱۵۶۰. در عقد بیمه، موارد ذیل شرط است:

۱. تعیین مورد بیمه شده، چه شخص باشد و چه مال (مثلاً فلان وسیله نقلیه یا ساختمان یا شخص معین)؛
۲. تعیین آغاز و پایان مدت قرارداد بیمه (مثلاً از فلان روز تا یک سال)؛
۳. تعیین سبب ضرر و زیان (مثل آتش سوزی، زلزله، سرقت، غرق، بیماری)؛
۴. تعیین مبلغ پرداختی توسط بیمه‌گذار و نیز اقساط بیمه - ماهانه، فصلی، سالانه یا طور دیگر - در صورتی که پرداخت آن قسطی باشد؛
۵. تعیین میزان تعهد مالی بیمه‌گرنسبت به مورد بیمه (مثلاً ۷۰٪ هزینه درمان تا سقف ۱۰۰ میلیون تومان).

۱. معنای «عقد» در جلد سوم، مسئله «۷۵» و معنای «ایجاب و قبول» در همان جلد، مسائل «۸۶» و بعد از آن ذکر شد.

شرایط بیمه‌گر و بیمه‌گذار

مسئله ۱۵۶۱. طرفین قرارداد بیمه (بیمه‌گر و بیمه‌گذار) 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 می‌آورد، «مالک» یا «در حکم مالک» (مانند وکیل یا ولی شرعی) باشد؛ علاوه بر این، نباید همچون نابالغ و سفیه و مفلس شرعاً «محجور»^۱ باشند. شایان ذکر است، چنانچه بیمه‌گر شرکت بیمه باشد، احکام و شرایط فوق در مورد سهام‌داران آن شرکت جاری می‌شود.^۲

فسخ بیمه

مسئله ۱۵۶۲. قرارداد «بیمه» از عقدهای لازم به شمار می‌رود و جز با رضایت طرفین قابل فسخ (اقاله) نیست، مگر مواردی که شرعاً موجب ثابت شدن حق فسخ (خیار) می‌گردد. بنابراین، اگر در قرارداد بیمه شرط شود که بیمه‌گذار یا بیمه‌گرایا هر دو حق فسخ داشته باشند، فسخ آن بر حسب شرط، جایز است.

تخلف بیمه‌گرایا بیمه‌گذار از عمل به تعهدات

مسئله ۱۵۶۳. اگر بیمه‌گر به تعهدات خود عمل نکند، بیمه‌گذار می‌تواند - با رجوع به حاکم شرع، یا غیر او - وی را به اجرای تعهداتش الزام نماید؛ همین طور، می‌تواند قرارداد را فسخ نماید و خواستار بازگرداندن مبالغی که بابت حق بیمه پرداخت کرده، شود.

۱. افراد «محجور» کسانی هستند که شرعاً نسبت به تصرف در اموال خود محدودیت‌هایی دارند؛ شرح مسائل مربوط به این افراد در جلد سوم، فصل «حجور» ذکر شد.

۲. شخصیت حقوقی شرکت بیمه، منحل در اعضای حقیقی آن (سهام‌داران) می‌گردد.

مسئله ۱۵۶۴. اگر بیمه‌گذار در قرارداد بیمه، متعهد شده باشد مبلغی را به عنوان حق بیمه به صورت اقساط پردازد، چنانچه در اجرای این تعهد - چه از نظر مقدار و چه از نظر زمان - تخلف کند، دو صورت دارد:

الف. در مفاد قرارداد در این زمینه دستور و روش خاصّ مشروعی لحاظ و پیش‌بینی شده؛ در این صورت، باید به همان روش عمل شود، هرچند آن روش به صورت شرط ارتكازی یا ضمنی در قرارداد لحاظ شده باشد؛^۱

ب. قرارداد در این زمینه براساس روش خاصی منعقد نشده؛ در این صورت، بر بیمه‌گروا جب نیست به تعهد خود در پرداخت مبلغ یا عوض معین به هنگام بروز حادثه و ضرر مشخص عمل نماید و در فرض مذکور، بیمه‌گذار نیز نمی‌تواند خواستار بازگرداندن حق بیمه پرداخت شده گردد.

بیمه نقد و نسیه

مسئله ۱۵۶۵. اگر شرکت بیمه اقدام به انعقاد «بیمه نسیه» با متقاضیان بیمه نماید و عوضی را که بابت «بیمه نسیه» به صورت رأسی یا اقساطی در قرارداد معین می‌کند، بیشتر از عوضی باشد که در «بیمه نقدی» است اشکال ندارد.

مسئله ۱۵۶۶. در برخی از موارد قراردادهای شرکت اصلی بیمه با متقاضیان، فقط به صورت بیمه نقدی پیش‌بینی شده و از طرفی فرد متقاضی - مثلاً برای وسیله نقلیه خود - خواهان استفاده از خدمات بیمه به صورت نسیه و مدت‌دار می‌باشد؛

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 مدت‌دار - مثلاً

۱. توضیح اقسام شرط در جلد سوم، مسئله ۳۰۲ ذکر شده است.

چک سه ماهه - به نماینده شرکت بیمه پردازد، انجام این عمل جایز نیست و از موارد ربای دیرکرد محسوب می شود.^۱

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.

دیرکرد، خسارت تأخیر تأدیه در قرارداد بیمه

مسئله ۱۵۶۷. 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 بیمه‌گذار محسوب نشود، بلکه پرداخت آن «عملی» باشد که وی نسبت به انجام آن متعهد شده است، قرارداد چنین شرطی محل اشکال است و احتیاط واجب در ترک آن می باشد و در صورتی که حق بیمه «دین در ذمه بیمه‌گذار» محسوب شود، شرط مذکور ربوی محسوب شده و حرام می باشد.^۲

شرط هبه یا صلح بدون عوض در ضمن عقد بیمه

مسئله ۱۵۶۸. اگر در ضمن عقد بیمه شرط شود که در صورت رعایت تعهدات بیمه از طرف بیمه‌گذار، بیمه‌گر (شرکت بیمه) مبلغ معینی^۳ را در زمان مشخص - مثلاً انتهای مدت قرارداد بیمه - به بیمه‌گذار هبه کند (هدا کند) یا صلح بلاعوض نماید، صحیح است و باید به شرط مذکور عمل نماید.

۱. 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.

۲. توضیحات بیشتر در این مورد در جلد سوم، فصل «دیرکرد»، مسائل «۱۰۴۱ و ۱۰۴۶» ذکر شده است.

۳. هر چند مبلغ مذکور، بیشتر از مبلغ حق بیمه که بیمه‌گذار آن را پرداخته باشد.

بیمه سرمایه‌گذاری و حکم سود آن

مسئله ۱۵۶۹. گاه «بیمه‌گذار» اقدام به انعقاد نوعی قرارداد سرمایه‌گذاری با بیمه‌گر (شرکت بیمه) می‌نماید؛^۱

طبق این قرارداد، بیمه‌گذار متعهد می‌شود مبلغ معینی را به طور نقد یا به صورت اقساط (ماهانه، فصلی سالانه یا به طور دیگر) به «بیمه‌گر» بپردازد تا آن را در فعالیت‌های اقتصادی سرمایه‌گذاری نماید و در مقابل آن «بیمه‌گر» متعهد می‌شود که علاوه بر ارائه خدمات بیمه - با توضیحی که در مسائل قبل بیان شد - اقدام به سرمایه‌گذاری در فعالیت‌های اقتصادی و اعطای سود حاصل از آن به «بیمه‌گذار» نماید.

در فرض مذکور، لازم است این قرارداد مطابق با عقود یا ایقاعات شرعی - با رعایت شرایط آن - مانند مصالحه، مشارکت، مضاربه، اجاره، جُعاله، وکالت در کلّیه عقود یا ایقاعات شرعی یا ترکیبی از آنها منعقد گردد^۲ که توضیح دو مورد آن، به عنوان نمونه در مسائل بعد ذکر می‌شود.

مسئله ۱۵۷۰. اگر قرارداد بیمه سرمایه‌گذاری به عنوان «مصالحه» بین بیمه‌گذار با بیمه‌گر (شرکت بیمه)^۳ منعقد شود، تحقق آن به صورت ذیل است:

بیمه‌گذار به عنوان «مُصَالِح» متعهد می‌شود مبلغ معینی را به صورت اقساط ماهانه - مثلاً - به بیمه‌گر بپردازد و وکالت می‌دهد بیمه‌گر، از طرف او^۴ آن مبالغ را به صورت مشاع در فعالیت‌های اقتصادی مطابق «عقود شرعی و معاملات اسلامی بدون ربا» سرمایه‌گذاری نماید؛

۱. که در عرف به آن «بیمه سرمایه‌گذاری» گفته می‌شود.

۲. بنابراین، «بیمه سرمایه‌گذاری» به خودی خود از عقود شرعی مستقل و مستحدث محسوب نمی‌شود، بلکه باید منطبق با عقود اسلامی گردد.

۳. 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 نموده‌اند.

۴. با حق توکیل دیگران و نیز داشتن وکالت در معین نمودن حق الوکاله.

در مقابل، بیمه‌گر (شرکت بیمه) به عنوان «مُتصالح» متعهد می‌شود حسب مفاد وکالت مذکور اقدام به سرمایه‌گذاری در فعالیت‌های اقتصادی نماید و بعد از تحقق سود و کسر هزینه‌ها و حق الوکاله، سود مذکور را در زمان معین به بیمه‌گذار بپردازد و علاوه بر آن متعهد می‌شود که خدمات بیمه را به کیفیتی که در قرارداد مشخص شده، به بیمه‌گذار ارائه نماید.

شایان ذکر است، شرایطی که بیمه‌گذار یا بیمه‌گر لازم است آن را رعایت نماید، در ضمن عقد صلح مذکور لحاظ می‌شود.^۱

مسئله ۱۵۷۱. اگر قرارداد بیمه سرمایه‌گذاری به عنوان «جُعالة» بین بیمه‌گر (شرکت بیمه) با بیمه‌گذار منعقد شود، تحقق آن به صورت ذیل است:

بیمه‌گر به عنوان «جاعل» اعلام می‌نماید: اگر بیمه‌گذار به عنوان «عامل» (در جُعالة) مبلغ معینی را به صورت اقساط ماهانه به بیمه‌گر بپردازد و نیز به وی وکالت دهد^۲ تا مبلغ مذکور را جهت سرمایه‌گذاری در فعالیت‌های اقتصادی مطابق «عقود شرعی و معاملات اسلامی بدون ربا» به صورت مشاع به کار گیرد، در مقابل بیمه‌گر متعهد می‌شود که حسب مفاد وکالت مذکور اقدام به سرمایه‌گذاری در فعالیت‌های اقتصادی نماید و بعد از تحقق سود و کسر هزینه‌ها و حق الوکاله، سود مذکور را در زمان معین به بیمه‌گذار بپردازد و علاوه بر آن متعهد می‌شود که خدمات بیمه را به کیفیتی که در قرارداد مشخص شده به بیمه‌گذار ارائه نماید؛

۱. بنابراین، ابتدا بیمه‌گذار به عنوان «مُتصالح» می‌گوید: مصالحه می‌کنم بر اینکه مبلغ معینی را به صورت اقساط ماهانه - مثلاً - به بیمه‌گر بپردازم و بیمه‌گر از طرف من وکیل باشد با حق توکیل غیر تا آن مبلغ را به صورت مشاع در فعالیت‌های اقتصادی مطابق «عقود شرعی و معاملات اسلامی بدون ربا» سرمایه‌گذاری نماید و بعد از تحقق سود و کسر هزینه‌ها و حق الوکاله، سود مذکور را در زمان معین به من (بیمه‌گذار) بپردازد و علاوه بر آن خدمات بیمه را به کیفیتی که در قرارداد مشخص شده به اینجانب ارائه نماید (ضمناً، اگر قرارداد مشتمل بر شروطی است، ذکر می‌شود).

در مقابل، بیمه‌گر به عنوان «مُتصالح» می‌گوید: این مصالحه را قبول کردم و متعهد می‌شوم حسب وکالت فوق برای بیمه‌گذار سرمایه‌گذاری کرده و به مفاد مذکور عمل نمایم.
۲. با حق توکیل دیگران و نیز وکالت در معین نمودن حق الوکاله (جُعَل).

شایان ذکر است، در این قرارداد، تعهدات بیمه‌گر به عنوان «جُعَل» و «عوض» در «جُعَاله» محسوب می‌شود.

مسئله ۱۵۷۲. گاه شرکت‌های بیمه‌ای که اقدام به سرمایه‌گذاری می‌نمایند، در ضمن لیست‌ها و جداول خویش، مبلغ قطعی سودی را که در آینده به بیمه‌گذار بابت سرمایه‌گذاری پرداخت می‌شود ارائه می‌کنند؛

برای این منظور، می‌توان در ضمن قرارداد مصالحه‌ای که در مسئله «۱۵۷۰» ارائه شد، بیمه‌گذار به عنوان «مُصَالِح» شرط نماید که اگر مبلغ سود حاصل از سرمایه‌گذاری بعد از کسر هزینه‌ها و حق الوکاله، کمتر از مقدار سود مورد انتظار و تعیین شده باشد، بیمه‌گر مقدار کمبود را جبران نموده و آن را به بیمه‌گذار بپردازد؛ همین‌طور، بیمه‌گر به عنوان «مُتْصَالِح» در ضمن عقد مصالحه شرط می‌کند که وکیل باشد تا چنانچه مبلغ سود حاصل از سرمایه‌گذاری بعد از کسر هزینه‌ها 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.^۱

اعطای وام یا تسهیلات توسط شرکت‌های بیمه

مسئله ۱۵۷۳. اگر شرکت‌های بیمه بخواهند اقدام به اعطای وام یا تسهیلات به بیمه‌گذاران نمایند، چنانچه قرض یا تسهیلات مذکور مطابق با عقود شرعی - با رعایت صحیح بودن عقد - باشد و شامل شرط‌های ربوی مانند کارمزد قرض یا مسدودی حساب در قرض یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بابت تأخیر در پرداخت بدهی نباشد، اشکال ندارد.^۲

۱. شایان ذکر است، از آنجا که جُعَاله نوعی ایقاع محسوب می‌شود، شرایط ضمن آن واجب الوفاء نیست. بنابراین، اگر قرارداد بیمه مذکور به عنوان جُعَاله منعقد شود، برای لازم شدن عمل به شرایط ضمن آن نیاز به عقد جداگانه دیگری مانند صلح می‌باشد که شرایط مذکور در ضمن آن عقد ذکر گردد.

۲. احکام موارد مذکور به تفصیل، در فصل «احکام بانک‌ها و مؤسسات مالی اعتباری» ذکر شد.

ارائه اطلاعات نادرست به شرکت بیمه

مسئله ۱۵۷۴. 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.^۱

۱. حکم اقدام به جذب مشتری جهت بیمه شدن از طریق معرفی افراد «به صورت شبکه ای» و دریافت مبلغ بابت امرفوق در قالب پورسانت یا هدیه یا اجرت آموزش و مانند آن در جلد سوم، مسائل «۶۴۹ و ۶۵۰» ذکر شد.

بورس

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، ارز و اسناد و اوراق مالی و... مبادله می شود.

* «بسترهای سرمایه گذاری در بورس»^۱ عبارتند از:

۱. 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.
۲. 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.^۲

۱. یا فرابورس یا مراکز مالی مشابه.

۲. اوراق بند (۱) و (۲) اصطلاحاً «اوراق بهادار» نامیده می شود.

۳. کالا و دارایی‌های پایه، ارقبیل محصولات کشاورزی (مانند گندم، پنبه، کُنجاله)؛ فلزات (مانند آهن، فولاد، مس، روی)؛ فلزات گران قیمت (مانند طلا، پلاتین، نقره)؛ کالاهای پتروشیمی (مانند نفت، پلی اتیلن)؛

۴. 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 سرمایه‌گذاری رایج بورس محسوب می‌شوند.

توضیحات تفصیلی بازار بورس

• اوراق بهادار

۱۰. اوراق سهام

▪ تعریف اوراق سهام

* «اوراق سهام» اسنادی است که شرکت‌های سهامی عام برای تأمین سرمایه شرکت منتشر و به مردم واگذار می‌کنند و بیانگر مالکیت صاحب آن بر بخشی از شرکت سهامی «به‌طور مشاع» است و میزان مشارکت در دارایی‌ها و تعهدات و منافع صاحب آن را در شرکت سهامی نشان می‌دهد.

▪ حکم کیفیت مالکیت صاحبان اوراق سهام

مسئله ۱۵۷۵. با توجه به تعریف اوراق سهام، این اوراق - چه به صورت برگه کاغذی و چه به صورت الکترونیکی و دیجیتالی - خود دارای مالیت نمی‌باشند و معامله بر خود آنها صحیح نیست.

بر اساس این تعریف، شرکت‌های سهامی دارای شخصیت حقوقی هستند؛ ولی این شخصیت حقوقی به لحاظ مالکیت مستقل نبوده و منحل در اعضاء سهام‌داران آن است و سهام‌داران با خرید سهام، حقیقه‌مالک دارایی شرکت به صورت مشاع می‌گردند.^۱

■ توضیح محدوده اختیارات سهام‌داران در مورد سهام از نظر قانونی

* فردی که به خرید سهام اقدام می‌کند به طور مشاع با سهام‌داران دیگر شریک شده و حسب قوانین شرکت‌های سهامی و اساس‌نامه شرکت سرمایه خویش را در اختیار «مدیرعامل و هیأت مدیره» قرار می‌دهد تا آنان با اذن یا وکالتی که از اعضا دارند مطابق با اساسنامه با سرمایه شرکت به فعالیت‌های اقتصادی بپردازند و سود

۱. در تعریف سهام، نظریات مختلفی بیان شده است از جمله نظریات ذیل:

بعضی معتقدند در فروش سهام شرکت‌های سهامی عام، مجموعه‌ای 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 دارایی‌های شرکت و خرید و فروش سهام، از مصادیق «فروش حق» محسوب می‌شود.

بعضی دیگر معتقدند در فروش سهام شرکت‌های سهامی عام، موضوع مالکیت سهام‌داران، مال عینی و ملموس نیست، بلکه شرکت به عنوان «شخصیت حقوقی اعتباری» موضوع مالکیت قرار می‌گیرد؛

این شخصیت حقوقی، تمامی حقوق و تکالیف شخصیت حقیقی به استثنای آنچه به اعتبارانسان بودن دارد (مانند بنوت و زوجیت) را دارا می‌باشد و اموال و دارایی‌های سهام، تحت مالکیت این شخصیت اعتباری است؛ اما در عین حال، شخصیت حقوقی خود جزء اموال محسوب می‌شود و تحت تملک قرار می‌گیرد و هر یک از اعضا یا سهام‌داران شرکت به نسبت میزان سهام خود، در این شخصیت حقوقی سهیم و شریک هستند؛

بنابراین در این نظریه، سهام‌داران 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 دارایی‌های خود می‌باشد و رابطه مالکیت سهام‌داران به نحو مالکیت طولی، تخریب فقهی شده است.

لکن فروش سهام به صورت‌های ذکر شده در این نظریات صحیح نیست. همچنان که وقف یا اجاره آن به این معنا صحیح نمی‌باشد.

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؛ مثلاً پیشنهاد ادغام شرکت در شرکت دیگریا 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 ۱۵۷۶. اگر اموال و دارایی های شرکت سهامی عام^۱ 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)^۲ چنین معامله ای اشکال ندارد و صحیح است؛ البته، فعالیت شرکت سهامی نباید مشتمل بر بیا 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 ۱۵۷۷. در معاملات سهام بورس، هر چند قیمت بازاری سهام در زمان

۱. اعم از دارایی های 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.
 ۲. قیمت سهام در تمام بورس های دنیا به صورت آنلاین 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 دارایی‌های مورد معامله در فروش سهام از نظر مقدار و اوصاف و خصوصیات آنها به تفصیل در هنگام معامله معلوم نباشد،^۱ صحیح بودن خرید و فروش سهام از این جهت محل اشکال است و مراعات مقتضای احتیاط در مورد آن ترک نشود.^۲

مسئله ۱۵۷۸. آنچه در خرید و فروش سهام شرکت سهامی عام مورد معامله واقع می‌شود (مبیع) - همان طور که قبلاً ذکر شد - باید «دارایی‌های شرکت» باشد؛ بنابراین، اگر حقیقتاً عین دارایی‌های شرکت سهامی به خریداران فروخته نشود، بلکه فقط در منافع حاصله شرکت شریک شوند،^۳ صحیح نیست؛

چنین قراردادی در بعضی موارد عرفاً تطبیق به قرض می‌شود که در حقیقت خریداران سهام به شرکت سهامی قرض می‌دهند، مشروط به اینکه مقداری از سود و منافع حاصله را دریافت نمایند که در این صورت، قرض ربوی و حرام محسوب

۱. منظور از معلوم بودن سهام، دانستن اموری مانند نوع و مقدار و اوصاف دارایی‌های ثابت همچون زمین، ساختمان، دستگاه‌ها و ماشین‌آلات و وسائل نقلیه و همین‌طور دارایی‌های در گردش مانند مواد اولیه خام و محصولات تولید شده و مقدار آنها و نیز مطالبات و بدهکاری‌های شرکت در زمان معامله سهام می‌باشد. برای تقریب به ذهن مثالی ذکر می‌شود:

اگر فردی وارد یک فروشگاه مواد غذایی شود و به صاحب آن ابراز دارد که حاضر است تمام یا بخشی مشاع از سرمایه وی را خریداری نماید و فرض کنید قیمت عادلانه و کارشناسی تمام یا آن بخش مشاع کاملاً 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 معامله‌ای 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.

۲. معمولاً در معاملات رایج سهام، شرط مذکور رعایت نشده و تفصیل مقدار و اوصاف کالاها هنگام معامله برای طرفین معلوم نیست.

۳. فرد می‌تواند 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 معمولاً این امر در بورس به علت عدم وجود ساز و کار اجرایی آن، ممکن نیست.

۴. به لحاظ فقهی «مشارکت در منافع»، در مقابل «مشارکت در عین یا اعیان» بکار می‌رود.

می‌شود و در برخی موارد نیز نوعی خرید یا معاوضه باطل به حساب می‌آید.

□ خرید و فروش برند شرکت

مسئله ۱۵۷۹. بعضی از شرکت‌های سهامی اعیان و دارایی قابل توجهی ندارند و عمده «برند»، نشان تجاری و امتیاز آنها^۱ دارای ارزش است و به عنوان سهام تلقی شده و در بورس مورد معامله قرار می‌گیرد؛^۲ خرید و فروش (بیع) این بخش از سهام صحیح نیست.

□ معامله بر نوسانات قیمت

توضیح معامله بر نوسانات قیمت در بورس

* گاه آنچه در بورس مورد معامله و توافق قرار می‌گیرد، نوسانات قیمت سهام و تفاضل قیمت‌ها یا شاخص سهام^۳ می‌باشد؛^۴

مانند اینکه شاخص سهام بورس در حال حاضر «۱۰۰» باشد، فرد (الف) پیش‌بینی می‌کند در هفته آینده شاخص سهام «۱۰۲» می‌شود و فرد (ب) پیش‌بینی می‌کند شاخص سهام «۹۸» خواهد شد و در این حال طرفین بر شاخص سهام معامله انجام می‌دهند؛ مثلاً هزار واحد شاخص - که قیمت هر واحد آن «۱۰۰» تومان است - برای هفته آینده فروخته می‌شود، در هفته بعد اگر شاخص «۱۰۲» شد، فرد (ب) باید قیمت «۱۰۰۰» واحد ضرب در «۲» - یعنی

۱. نامان یا نشان تجاری که به انگلیسی برند (brand) و به فرانسوی مارک (marque) نامیده می‌شود عبارت است از طرح، نماد یا هرویزگی دیگری که مشخص‌کننده خدمات یا فروش محصولات خاص است که به وسیله آن از دیگر محصولات و خدمات مشابه متمایز می‌گردد.

۲. مانند بعضی از شرکت‌های بازرگانی یا بیمه.

۳. این معامله ممکن است روی شاخص کل بورس باشد یا روی شاخص‌های زیرمجموعه بورس مثل شاخص صنعت، یا شاخص‌های جزئی‌تر مثل شاخص صنعت سیمان.

۴. این معامله، عرفاً نوعی شرط‌بندی طرفینی و از مصادیق «قمار و برد و باخت مالی» و نیز نوعی «اکل مال به باطل» محسوب می‌شود.

«۲۰۰» هزار تومان - به فرد (الف) بدهد و اگر شاخص سهام «۹۸» شد، فرد (الف) باید قیمت «۱۰۰۰» واحد ضرب در «۲» - یعنی «۲۰۰» هزار تومان - به فرد (ب) بدهد.

یا آنکه هر دو مثبت فکر کنند؛ مثلاً فرد (الف) پیش‌بینی می‌کند در هفته آینده شاخص سهام «۱۰۲» می‌شود و فرد (ب) پیش‌بینی می‌کند شاخص سهام «۱۰۴» شود و بر شاخص معامله می‌کنند، مثلاً «۱۰۰۰» واحد شاخص برای هفته آینده فروخته می‌شود و در هفته بعد اگر شاخص «۱۰۲» شود، فرد (ب) باید قیمت «۱۰۰۰» واحد ضرب در «۲» به فرد (الف) بدهد و اگر شاخص سهام «۱۰۴» شد، فرد (الف) باید قیمت «۱۰۰۰» واحد ضرب در «۲» به فرد (ب) بدهد.^۱

حکم معامله بر نوسانات قیمت

مسئله ۱۵۸۰. اگر در مبادلات بورسی، سهام مربوط به دارایی‌های شرکت سهامی عام فروخته نشود^۲ و تنها «نوسانات قیمت سهام و تفاضل قیمت‌ها» یا «شاخص سهام» - با توضیحی که بیان شد - مورد توافق و معامله قرار گیرد، چنین مبادله‌ای جایز نبوده و باطل است.

□ فروش سهام به صورت مالکیت موقت

مسئله ۱۵۸۱. فروش دارایی‌های 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 «۱۰۲ و ۱۰۳» بیان شد.^۳

۱. 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 می‌گیرد.
۲. معاملات صوری سهام.
۳. البته، اگر فروش سهام بدون آنکه مقتید 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.

□ تحویل سهام فروخته شده

مسئله ۱۵۸۲. از شرایط صحیح بودن معامله آن است که فروشنده بتواند کالای معین فروخته شده را به خریدار تحویل دهد^۱ 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.^۲

□ خرید سهام بانک

مسئله ۱۵۸۳. خرید سهام بانک‌هایی از بلاد اسلامی که فعالیت آنها مبتنی بر قوانین مشتمل بر ربا باشد (مانند دریافت دیرکرد و خسارت تأخیر تأدیه دین و کارمزد قرض)،^۳ چنانچه همراه با اذن یا وکالت به مدیران بانک برای انجام معاملات ربوی باشد،^۴ تکلیفاً حرام است.

همین حکم، در جایی که فرد بخواهد چنین سهامی را در ملکیت خود باقی بگذارد نیز جاری است.^۵

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 نمی‌باشد، از آنجا که معامله ربوی به او منتسب نمی‌شود، در این فرض خرید اصل سهام یا بقای آن در ملکیت او - با رعایت نکته‌ای که در مسئله بعد ذکر می‌شود - اشکال ندارد و

۱. قدرت بر تسلیم.

۲. بلکه این کار عرفاً مقدور نمی‌باشد.

۳. منظور، کارمزدی است که در ضمن قرض توسط قرض دهنده شرط شده است.

۴. هر چند به نحو شرط ارتکازی در هنگام خرید سهام که شاید غالباً نیز چنین باشد؛ توضیح اقسام شرط در جلد سوم، مسئله «۳۰۲» ذکر شده است.

۵. 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 اجازه‌ای نسبت به واگذاری مذکور نداده و در آن تصرفی هم نمی‌کند، باقی بودن سهام به نام وی، تکلیفی برایش ایجاد نمی‌کند.

تکلیفاً مرتکب گناه ربا نشده است.^۱

مسئله ۱۵۸۴. اگر فردی سهام بانک‌های بلاد اسلامی را که فعالیت آنها مبتنی بر قوانین مشتمل بر ربا می‌باشد 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 تکلیفاً جایز است؛ بلکه گاهی جهت رهایی از حرام - با توضیحی که در مسئله 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 سهام‌داران قرار گرفته باشد - معامله آن قسمت از سهام وضعاً باطل است و خریدار مالک آن نمی‌شود و در فرض فروش آن به شخص دیگر، معامله نسبت به مقدار حلال - با رعایت شرایط صحّت خرید و فروش - صحیح می‌باشد و نسبت به مقدار حرام فضولی و باطل است؛^۲

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^۳ با اذن حاکم شرع^۴ به فقراى شیعه متدین صدقه بدهد^۵ و چنانچه صاحبان مال و مقدار حرام از سهام معلوم نباشد، در مورد آن احکام مذکور در جلد دوم، فصل «خمس»، مبحث

۱. 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 مسؤول چند شعبه از شعب بانک، کافی نیست.

۲. بنابراین، تصرف وی در ثمن معامله نسبت به مقدار حرام جایز نیست؛ مگر آنکه بدانند که خریدار حتی در صورت باطل بودن معامله نیز راضی به تصرف است.

۳. در فرض مذکور، این مال نسبت به بانک‌های خصوصی مجهول المالک محسوب می‌شود و در بانک‌های دولتی یا نیمه دولتی (مشترک)، در حکم مجهول المالک می‌باشد.

۴. لزوم اجازه از حاکم شرع نسبت به بانک‌های خصوصی، بنا بر احتیاط واجب می‌باشد.

۵. در موردی که فرد قصد دارد بعد از فروش سهام، از ثمن دریافتی اقدام به پرداخت صدقه به فقرا نماید، می‌تواند 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 می‌شود.

شایان ذکر است، چنانچه مشتمل بودن اصل سهام بانک بر اموال حرام مشکوک باشد، فروش یا خرید آن - با لحاظ سایر شرایط صحّت معاملات سهام - وضعاً صحیح است و حکم تکلیفی آن در این مسأله و مسأله قبل بیان شد.

مسأله ۱۵۸۵. اگر فرد سهام بانکی از بلاد اسلامی را که فعالیت‌های آنها مشتمل بر ربا است، خریداری کند و از بانک سود سهام دریافت نماید، چنانچه سود مذکور فقط مربوط به فعالیت‌های ربوی باشد، لازم است آن را به فقرای شیعه متدین با اذن حاکم شرع^۱ صدقه دهد و اگر سود مخلوط از فعالیت‌های حلال و حرام هر دو است، احکام مذکور در فصل «خمس»، مبحث «خمس حلال مخلوط به حرام» در مورد آن جاری می‌شود.

□ خرید سهام شرکت‌هایی که تولیدات حرام یا فعالیت ربوی دارند

مسأله ۱۵۸۶. خرید سهام شرکت‌های سهامی که اقدام به تولیدات حرام و نامشروع مانند شراب و مسکرات، مواد غذایی مشتمل بر گوشت خوک یا میته و مانند آن می‌نمایند جایز نیست.

همین طور، حکم خرید سهام شرکت‌هایی که برای ادامه فعالیت‌شان اقدام به معاملات مشتمل بر ربا می‌نمایند^۲ یا قسمتی از درآمد خویش را صرف خرید سهام بانک‌های ربوی می‌نمایند یا اقدام به دریافت قرض یا تسهیلات ربوی می‌کنند^۳ از آنچه در مسائل قبل گذشت روشن می‌شود.

۱. لزوم اجازه از حاکم شرع در بانک‌های خصوصی، بنا بر احتیاط واجب می‌باشد.
 ۲. 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.
 ۳. مثلاً اقدام به دریافت تسهیلات مرابحه یا فروش اقساطی از بانک می‌نمایند که در ضمن آن دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بابت تأخیر در پرداخت دین شرط شده است.

□ خرید سهام شرکت‌هایی که قوانین خلاف شرع دارند

* معمولاً خریدار سهام، در هنگام خرید یا پس از آن، به هیأت مدیره و مدیر عامل شرکت وکالت یا اذن می‌دهد تا حسب قوانین عمومی شرکت‌های سهامی و مقررات مصوبه در مجمع عمومی یا هیأت مدیره شرکت عمل نمایند و شرکت را اداره نمایند و فرد با خرید سهام، عملاً قوانین مربوط به شرکت‌های سهامی و نیز آنچه که قانون نیست، ولی جزء مقررات شرکت سهامی است را می‌پذیرد.

مسئله ۱۵۸۷. قوانین و مقررات شرکتی که سهام آن توسط فرد خریداری شده و رعایت آن قوانین و مقررات مورد وکالت یا اذن خریدار می‌باشد، 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 شرکت‌های صهیونیستی

مسئله ۱۵۸۸. خرید سهام مربوط به دولت اسرائیل و شرکت‌های 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 مؤگد از دولت اسرائیل حمایت و پشتیبانی می‌کند، خرید سهام آنها جایز نیست و نوعی کمک و اعانه بر ظلم محسوب می‌شود.

□ خرید سهام شرکت‌هایی که منع قانونی دارد

مسئله ۱۵۸۹. اگر خرید و فروش سهام شرکتی قانوناً ممنوع باشد، مخالفت با قانون مورد رخصت نبوده و اجازه داده نمی‌شود.

□ دریافت اعتبار مالی برای معاملات سهام

* گاه افراد اقدام به دریافت «اعتبار معاملاتی» از کارگزاری‌های بورس

می‌نمایند؛ اعتبار معاملاتی به معنای قرض گرفتن سرمایه از کارگزاری به صورت موقت^۱ جهت انجام معاملات سهام یا غیر آن در بورس می‌باشد.

مسئله ۱۵۹۰. اگر دریافت اعتبار مالی با توضیح فوق (قرض مذکور)، مشروط به پرداخت مبلغی - هرچند اندک مثلاً ۱٪ - به عنوان سود یا کارمزد باشد، قرض ربوی و حرام محسوب می‌شود.

□ قرض دادن سهام

* در برخی از موارد، کارگزار بورس از صاحب سهام می‌خواهد توافق‌نامه‌ای 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، قرض‌گیرنده به همان تعداد سهام به وی بپردازد.^۲

مسئله ۱۵۹۱. در فرض فوق، اگر سهام مذکور متعلق به اموالی باشد که عرفاً «قیمی»^۳ محسوب می‌شود، قرض‌گیرنده 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 می‌شود.

علاوه بر آن، چنانچه قرض دهنده در ضمن قرض شرط نماید که تمام یا

۱. مثلاً بسته‌های اعتباری وام با سررسید یک ماهه، سه ماهه، شش ماهه، یک ساله.
۲. این عمل را «فروش سهام استقراضی» می‌نامند؛ فروش سهام استقراضی معمولاً زمانی اتفاق می‌افتد که مالک سهام انتظار دارد در آینده قیمت سهام ثابت مانده یا بالا می‌رود و قصد فروش سهام خود را ندارد و می‌خواهد افزون بر سود سهام از افزایش قیمت سهام نیز منتفع شود. در مقابل، قرض‌گیرنده انتظار دارد قیمت سهام مذکور تغییر نکرده یا کاهش پیدا کند، وی به صاحب سهام پیشنهاد «فروش سهام استقراضی» را می‌دهد، صاحب سهام می‌بیند با قرض دادن سهام خود، افزون بر حفظ اصل سهام و استفاده از سود آن، مبلغی هم به صورت بهره دریافت می‌کند و قرض‌گیرنده معتقد است می‌تواند 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.
۳. تعریف اموال «قیمی» در جلد سوم، مسئله «۱۵۰۵» ذکر شد.

قسمتی از سود حاصل از حساب سرمایه‌گذاری متعلق به وی باشد،^۱ این قرارداد نیز از مصادیق قرض ربوی محسوب شده و حرام می‌باشد.

مسئله ۱۵۹۲. 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

* شرکت‌های سهامی برای «افزایش سهام» خویش راه‌های مختلفی دارند که از جمله آنها موارد ذیل است:

۱. از محل آورده نقدی جدید؛ ۲. از محل سود انباشته؛ ۳. افزایش سهام از محل تجدید ارزیابی دارایی‌ها.

افزایش سهم به روش اول

* در روش نخست، افزایش سهام، نیازمند تأمین منابع جدید است و شرکت اولویت در تهیه آن را برای سهام‌داران فعلی قرار می‌دهد؛ به این صورت که اوراقی تحت عنوان «اوراق حق تقدم سهام» در اختیار آنان قرار می‌گیرد؛

سهام‌دار در مدت زمان مجاز برای معاملات این اوراق (مثلاً ۲ ماه) - که به آن «مهلت پذیره‌نویسی» گفته می‌شود - می‌تواند مبلغ اسمی سهام را در مدت مقرر به شرکت پرداخت نماید و به مدیرعامل یا هیأت مدیره شرکت سهامی وکالت یا اذن

۱. زیرا معمولاً بنای توافق طرفین بر این است که قرض‌گیرنده مبلغی را (معادل قیمت فروش به علاوه درصدی بیشتر) به صورت وثیقه در اختیار کارگزار قرار می‌دهد (حساب ودیعه) تا چنانچه به هر علتی قرض‌گیرنده نتوانست سهام را برگرداند، کارگزار بتواند از این حساب، قرض را تسویه نماید، این وثیقه در حساب سرمایه‌گذاری وکالتی سوددار نگهداری می‌شود.

دهد که دارایی‌های لازم برای افزایش سهام را به طور مشاع خریداری نمایند.^۱

افزایش سهام به روش دوم

* یکی از روش‌های افزایش سهام در شرکت‌های سهامی، استفاده از سود انباشته^۲ است؛ در این روش، سهام‌داران پولی برای سهام جدید خود پرداخت نمی‌کنند، بلکه مدیرعامل یا هیأت مدیره شرکت سهامی با وکالت یا اذن از سهام‌داران دارایی‌های مورد نیاز برای افزایش سهام را به طور مشاع با سود انباشت شده خریداری می‌کنند؛^۴

افزایش سهام به روش سوم

* یکی دیگر از روش‌های افزایش سهام در شرکت‌های سهامی، تجدید ارزیابی دارایی‌ها است؛ شرکت دارایی‌های خود، نظیر زمین، ساختمان، ماشین‌آلات و تجهیزات، سرمایه‌گذاری‌ها و... را مورد تجدید ارزیابی قرار می‌دهد، با این کار ارزش دارایی‌های شرکت در ترازنامه مالی به روز می‌شود.^۵

۱. به دلیل اینکه سهام‌داران یک شرکت، خواهان حفظ حقوق، منافع و موقعیت خود در شرکت هستند، این انتظار 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 می‌شود و از آنجا که معمولاً قیمت پیشنهادی واگذاری سهام شرکت، کمتر از قیمت بازار سهام است، سهام‌داران از این حق تقدم استفاده می‌کنند.

۲. چنانچه پس از اتمام مهلت پذیره‌نویسی، سهام‌دار از حق تقدم خود استفاده نکند، شرکت این حق را حسب وکالت یا اذنی که از سهام‌دار دارد در بورس به دیگری واگذار می‌کند و مبلغ حاصل از آن را بعد از کسر کارمزد به حساب سهام‌دار واریز می‌نماید، که حکم فقهی آن از آنچه در ادامه ذکر می‌گردد روشن می‌شود.

۳. منظور، درصدی از سود سهام‌داران است که شرکت‌ها موظف هستند سالیانه آن را به جهت هزینه‌های شرکت سهامی نگهداری نمایند و بین اعضا توزیع نمی‌شود.

۴. در این روش، درصد مالکیت سهام‌دار در شرکت تغییری پیدا نمی‌کند و به همان نسبت که تعداد سهام زیاد می‌شود، قیمت سهام کاهش پیدا می‌کند؛ به سهام مذکور «سهام جایزه» هم گفته می‌شود.

۵. در این روش نیز، پولی به شرکت وارد نمی‌شود و فقط یک عملیات حسابداری در صورت‌های مالی شرکت رخ می‌دهد و به همان مقدار که تعداد سهام فرد افزایش پیدا می‌کند، قیمت آن کاهش پیدا می‌نماید، در نتیجه تغییری در دارایی سهام‌دار و درصد مالکیت وی در شرکت رخ نمی‌دهد.

حکم افزایش سهام به روش های فوق

مسئله ۱۵۹۳. اقدام به افزایش سهام به هر یک از سه روش مذکور، فی نفسه^۱ اشکال ندارد.

مسئله ۱۵۹۴. اگر سهام داری که دارای حق تقدم در خرید سهام جدید^۲ 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 سهام دار هبه یا مصالحه نماید مشروط به اینکه این امتیاز و حق را در اختیار وی قرار دهد و سهام دار هبه یا صلح مذکور را قبول نماید.^۳

۲۰. سایر اوراق بهادار

■ توضیحات کلی و اصطلاحات مربوط به اوراق بهادار

* 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^۴ عرضه شده و مورد مبادله قرار گیرند؛

اسامی برخی از این اوراق - غیر از اوراق سهام - عبارت هستند از:

۱. اوراق اجاره؛ ۲. اوراق مرابحه؛ ۳. اوراق سلف؛

۱. به خودی خود و با صرف نظر از عناوین دیگر.

۲. در روش اول.

۳. همچنان که می توان از شیوه های دیگری که در واگذاری امتیاز وام یا تسهیلات در مسئله «۱۴۸۹» بیان شد، استفاده نمود.

۴. یا فرابورس یا مراکز مالی مشابه.

۴. اوراق مشارکت؛ ۵. اوراق مضاربه؛
 ۶. اوراق مزارعه؛ ۷. اوراق مساقات؛
 ۸. اوراق جُعاله؛ ۹. اوراق استصناع؛ ۱۰. اوراق منفعت؛
 ۱۱. اوراق خرید دین؛^۱ ۱۲. اوراق رهنی؛
 ۱۳. اوراق قرض الحسنه.
- * اوراق بهادار، معمولاً دارای تمام یا برخی از ارکان قانونی ذیل می‌باشند:
۱. بانی: شخص حقوقی^۲ متقاضی انتشار اوراق اجاره است که اوراق با هدف تأمین مالی وی منتشر می‌شود.
 ۲. صاحبان اوراق: افراد حقیقی یا حقوقی هستند که با هدف سرمایه‌گذاری، اقدام به تهیه این اوراق می‌کنند.
 ۳. شرکت واسط یا نهاد واسط (ناشر اوراق): شخص حقوقی است که نقش «واسطه و وکیل» بین بانی و دارندگان اوراق را ایفاء می‌کند.
 ۴. امین: شخص حقوقی است که به نمایندگی از سرمایه‌گذاران و به منظور حفظ منافع آنان در چارچوب مقررات، مسؤلیت نظارت بر کل فرایند عملیاتی اوراق را عهده‌دار است.
 ۵. مؤسسه رتبه‌بندی: شخصیت حقوقی است که درخصوص توانایی یک شرکت در ایفای کامل و به موقع تعهداتش ناشی از انتشار اوراق بهادار و غیر آن، اظهارنظر می‌نماید. همچنین، ریسک شرکت‌ها و بازدهی آنها را مشخص می‌کند و براین اساس اقدام به رتبه‌بندی شرکت‌های بورسی و اختصاص رتبه اعتباری معین و از پیش تعریف شده به آنان می‌نماید.
 ۶. ضامن: شخص حقوقی است که پرداخت سود و بازپرداخت اصل سرمایه را

۱. از جمله اوراق خرید دین، اوراق خزانه (اسناد خزانه) است، که توضیح آن در ادامه خواهد آمد.
 ۲. فرق ندارد شخصیت حقوقی مذکور مستقل باشد یا غیر مستقل بوده و همچون شرکت‌های سهامی منحل در اعضای حقیقی آن باشد و این مطلب در سایر موارد نیز جاری است.

ضمانت می‌کند، پس در صورتی که شرکت منتشرکننده اوراق نتواند به تعهدات خود عمل کند، لازم است ضامن اوراق اقدام نماید؛ معمولاً بانک‌ها، مؤسسات مالی و اعتباری و شرکت‌های بیمه به عنوان ضامن اوراق انتخاب می‌شوند.

۷. عامل فروش: شخص حقوقی است که وظیفه عرضه اولیه اوراق را بر عهده دارد؛ معمولاً شرکت‌های کارگزاری رسمی بورس یا بانک‌ها، مؤسسات مالی و اعتباری به عنوان عامل فروش انتخاب می‌شوند.

۸. عامل پرداخت: کلیه پرداخت‌ها (سود اوراق و اصل سرمایه در پایان دوره) که به دارندگان اوراق داده می‌شود توسط عامل پرداخت انجام می‌گردد، به این صورت که وجوه مربوطه را از شرکت منتشرکننده اوراق (بانی) دریافت نموده و به سرمایه‌گذاران پرداخت می‌کند.

۹. بازارگردان: مهم‌ترین وظیفه بازارگردان تضمین نقدشوندگی اوراق است؛ در صورتی که سرمایه‌گذار بخواهد پیش از موعد سررسید، اوراق خود را به فروش برساند می‌تواند 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 سرمایه‌گذار خریداری نماید.

□ حکم کیفیت مالکیت صاحبان اوراق بهادار

مسئله ۱۵۹۵. اوراق مذکور - چه به صورت برگه کاغذی و چه به صورت الکترونیکی و دیجیتال - هرچند در بازار بورس به نام «اوراق بهادار» معروف شده‌اند ولی خود، دارای مالیت نمی‌باشند و معامله بر خود آنها صحیح نیست، بلکه این اوراق نوعی نشانه و سند برای تحقق قرارداد «خاصی» بین طرفین می‌باشد.

■ توضیحات تفصیلی هر یک از اوراق بهادار

در ادامه به توضیح هر یک از اوراق بهادار - غیر اوراق سهام - و سپس حکم آن پرداخته می‌شود.

□ ۱. اوراق اجاره

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 می‌شود؛

به این صورت که بانی با مراجعه به مؤسسه امین و تأسیس شرکت واسط، سفارش خود مبنی بر آمادگی برای انعقاد قرارداد اجاره را اعلام می‌نماید؛ شرکت واسط بعد از گرفتن مجوزات لازم قانونی اقدام به انتشار اوراق اجاره می‌کند و متقاضیان دریافت اوراق اجاره، با پرداخت وجوه نقدی و دریافت اوراق اجاره، به مؤسسه مالی ناشر اوراق (شرکت واسط) وکالت می‌دهند تا اقدام به خرید کالایی با قابلیت اجاره^۱ به صورت مشاع برای سرمایه‌گذاران 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 می‌دهد^۲ و اجاره‌بهای آن در انتهای دوره یا ابتدای آن، یا با سررسیدهای ماهانه، فصلی یا سالانه دریافت می‌شود و پس از کسر درصدی به عنوان حق الوکاله شرکت واسط و کارمزد مؤسسه امین و مؤسسه رتبه‌بندی و سایر هزینه‌ها، بین صاحبان اوراق توزیع می‌گردد.

* اوراق اجاره بر اساس توجه به هدف انتشار، به چند دسته تقسیم می‌شوند:

۱. اوراق اجاره تأمین‌داری: اوراقی هستند که در آن شرکت واسط، یک دارایی یا مجموعه‌ای از دارایی‌های مورد احتیاج بانی را با وکالت از صاحبان اوراق، به

۱. مانند زمین، ساختمان، اماکن تجاری، هواپیما، کشتی، قطار، خودرو، سد، اسکله، ابزارآلات صنعتی یا کشاورزی.

۲. فعالیت خرید دارایی و اجاره عادی یا اجاره به شرط تملیک می‌تواند برای یک نوبت باشد یا با رعایت سررسید اوراق اجاره، چند مرتبه تکرار شود.

صورت مشاع برای آنان خریداری نموده و به بانی اجاره می‌دهد و بدین شیوه، بانی دارایی مورد نیاز خود را تأمین می‌نماید.

۲. اوراق اجاره تأمین نقدینگی: اوراقی هستند که در آن، شرکت واسط به وکالت از طرف صاحبان اوراق، دارایی ثابت و با دوامی را از بانی به صورت مشاع برای آنان خریداری کرده^۱ و در ضمن معامله شرط می‌شود که مورد معامله به بانی اجاره داده شود، سپس شرکت واسط مجدداً آن را به بانی اجاره می‌دهد، بدین شیوه بانی اقدام به تأمین نقدینگی مورد نیاز خود می‌کند.

۳. اوراق اجاره مبتنی بر سهام: اوراقی هستند که در آن، شرکت واسط 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 می‌دهد، بدین شیوه بانی اقدام به تأمین نقدینگی مورد نیاز خود می‌کند.

در این شیوه حسب مقررات بورس، سهام شرکت‌های سهامی در صورتی مبنای انتشار اوراق اجاره قرار می‌گیرد که دارایی‌های غیر قابل اجاره آنها، نسبت به دارایی‌های قابل اجاره (دارایی‌های ثابت و بادوام) جنبه تبعی داشته باشد^۲ و مبلغ انتشار اوراق اجاره بر روی سهام طوری معین می‌شود که از مبلغ دارایی‌های قابل اجاره^۳ بیشتر نباشد.

۴. اوراق اجاره جهت تشکیل سرمایه شرکت‌های لیزینگ:

هدف از این نوع اوراق اجاره، تشکیل سرمایه برای فعالیت تجاری به طور

۱. شرکت واسط در ضمن معامله شرط می‌نماید که بانی، دارایی خریداری شده را از وی اجاره نماید.

۲. البته، این نسبت سنجی بعد از کسر بدهکاری‌های شرکت صورت می‌گیرد.

۳. چنانچه در ازای بخشی از دارایی‌های ثابت بدهی وجود داشته باشد، به جهت رعایت انضباط مالی، شرکت می‌تواند حداکثر به اندازه ما به التفاوت دارایی‌های ثابت و بدهی، نسبت به انتشار اوراق اجاره اقدام نماید.

مستمر می‌باشد. بانی (شرکت لیزینگ)^۱ با مراجعه به مؤسسه‌امین و تأسیس شرکت واسط و انتشار اوراق اجاره، وجوه افراد را جمع‌آوری کرده و به وکالت از طرف آنان، به صورت مستمر کالاهای مورد نیاز دولت، سازمان‌های دولتی، شرکت‌های وابسته به دولت و بنگاه‌های اقتصادی بخش خصوصی و مصرف‌کنندگان 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 مصرف‌کنندگان نهایی اجاره می‌دهد.

۵. 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 دارایی‌های زیادی^۲ را طبق قرارداد اجاره به شرط تملیک به اشخاص حقیقی یا حقوقی واگذار کرده و به صورت ماهانه یا فصلی یا طور دیگر، اجاره‌بهای آنها را دریافت می‌کند؛

با استفاده از اوراق اجاره رهنی، می‌توان این دارایی‌های با بازده را نقد کرده و دوباره در طرح‌های مختلف اقتصادی یا تسهیلات جدید بکار گرفت؛ به این صورت که شرکت واسط به وکالت، دارایی‌های مذکور را از بانی (مؤسسه مالی مانند بانک یا شرکت لیزینگ) برای صاحبان اوراق به صورت مشاع خریداری می‌نماید^۳ 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

۱. شرکت لیزینگ شرکتی است که اقدام به واگذاری کالا به صورت نسبه (رأسی یا اقساطی) می‌نماید.

۲. مانند واحدهای مسکونی که بانک آن را احداث کرده یا خریده، سپس به صورت اجاره به شرط تملیک به خانوارها واگذار کرده است.

۳. معامله مذکور به صورت مسلوب المنافع واقع می‌شود؛ زیرا منافع مدت اجاره مربوط به مستأجر است و به خریدار منتقل نمی‌شود.

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 شؤون مرتبط با اوراق اجاره می باشد.

حکم اوراق اجاره

مسئله ۱۵۹۶. رعایت چند نکته، در اوراق اجاره لازم است:

۱. صاحب اوراق، وکالت^۱ - با توضیحی که در فوق بیان شد - به شرکت واسط بدهد.^۲

۲. 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.

۳. مقدار مال الاجاره و زمان پرداخت آن و مدت اجاره تعیین شود.^۳

۴. دارایی که اجاره داده می‌شود، باید قابلیت باقی ماندن داشته باشد.

بنابراین، در اوراق اجاره مبتنی بر سهام، لازم است سهام، مشتمل بر دارایی‌های ثابتی - مانند زمین، ساختمان - باشد که قابل اجاره دادن هستند و در مدت اجاره تبدیل نمی‌شوند؛

البته، در صحیح بودن عقد اجاره در مورد دارایی‌های ثابت و با دوام شرعاً شرط نیست که دارایی‌های غیرقابل اجاره شرکت سهامی، نسبت به دارایی‌های قابل اجاره (دارایی‌های ثابت و بادوام) جنبه تبعی داشته باشد.

اما از آنجا که سهام معمولاً مشتمل بر سرمایه در گردش شرکت - اعم از وجوه نقدی، مواد اولیه، محصولات تولید شده آماده عرضه به بازار و مطالبات - می‌باشد که قابلیت اجاره ندارند یا اجاره دادن آنها خلاف شرط ارتكازی است،

۱. با حق توکیل غیر و نیز وکالت در تعیین حق الوکاله و سایر شؤون مرتبط با اوراق.

۲. 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 می‌شود و وکالت باطل می‌شود، اما اگر وکالت مذکور در ضمن عقد لازم مانند صلح شرط شده باشد، قابل عزل نیست و وکالت بلاعزل محسوب می‌شود.

۳. میزان اجاره بها در صورتی که قرارداد اجاره به شرط تملیک باشد، معمولاً با در نظر گرفتن قیمت تمام شده کالا و سود صاحبان اوراق و حق الوکاله شرکت واسط و سایر هزینه‌ها تعیین می‌گردد؛ 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 پُرند و نشان تجاری شرکت‌های 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 می‌تواند 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.^۱

۵. نوع و خصوصیات دارایی اجاره داده شده (مال مورد اجاره) بنا بر احتیاط واجب معلوم باشد. بنابراین، در اجاره مبتنی بر سهام که دارایی‌های شرکت سهامی که قابلیت اجاره دارند متنوع و متعدّد هستند، بنا بر احتیاط واجب نوع و خصوصیات هر دارایی مشخص باشد.

۶. چنانچه اجاره به شرط تملیک است، در پایان مدّت اجاره، در صورتی که مستأجر تمام اجاره بها را پرداخت نموده و به تعهدات ضمن عقد اجاره عمل کرده، شرکت واسطه به مقتضای شرطی که در قرارداد اجاره ذکر شده، باید مال مذکور را به مستأجر هبه کند، یا معجّناً صلح نماید، یا به مبلغ ناچیزی به مستأجر بفروشد یا به گونه دیگری به وی انتقال دهد.^۲

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 مدّت 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.^۳

۷. در ضمن عقد اجاره، دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در ازای

۱. بانی می‌تواند در مورد سایر حقوق متعلّق به سهام دار مانند استفاده از حقّ تقدّم، حقّ رأی در مجمع عمومی نیز از خریدار وکالت یا اذن بگیرد.

۲. شرط به شیوه مذکور، «شرط فعل» نامیده می‌شود.

۳. توضیح بیشتر در جلد سوّم، مسأله «۲۹۹» ذکر شد.

تأخیر در پرداخت اقساط اجاره بها شرط نشود، وگرنه قرارداد اوراق اجاره، ربوی و حرام خواهد بود.

مسئله ۱۵۹۷. مؤسسه مالی (شرکت واسط) می‌تواند 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 ۱۵۹۸. 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 می‌شوند؛

فروش «مال مورد اجاره» با رعایت سایر شرایط صحیح بودن معامله 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 می‌شود، واگذاری آن به عنوان فروش دین - با رعایت شرایط صحت آن^۲ - جایز است. همین طور، خریدار می‌تواند در ضمن فروش مال مورد اجاره با فروشنده شرط نماید که اجاره بهای مدت باقیمانده را به وی بپردازد.

مسئله ۱۵۹۹. در مواردی که اجاره به شرط تملیک صورت می‌گیرد، 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

۱. از جمله اینکه نوع دارایی و اوصاف آن بنا بر احتیاط واجب معلوم باشد و در صورت معلوم نبودن آن، جهت تصحیح می‌توان از عقد مصالحه استفاده نمود که در آن لازم نیست کمیت و کیفیت سهم صاحب اوراق از مورد اجاره دقیقاً معلوم باشد.

۲. تفصیل احکام خرید و فروش دین در جلد سوم، فصل «دین»، مبحث «خرید و فروش چک و سفته»، مسئله «۹۶۱» و نیز مبحث «فروش طلب»، مسائل «۹۵۲» و بعد از آن ذکر شد.

و خریدار تکلیفاً جایز نیست آن را به دیگری منتقل نماید^۱ 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 می کند در صورتی که مستأجر تمام مبلغ اجاره بها را پرداخت نماید و به تعهدات عقد اجاره عمل کند، وی باید مورد معامله (مال مورد اجاره) را به مستأجر تملیک نماید.

۲. اوراق مرابحه

توضیحات اوراق مرابحه و اقسام آن

* «اوراق مرابحه»، اوراق بهاداری است که مشتمل بر معامله مرگب خرید نقد دارایی و فروش نسبه آن به قیمت بیشتر است؛

* اوراق مرابحه انواع مختلفی دارد که مهم ترین آنها عبارتند از:

۱. 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)^۲ به طور مشاع می نماید؛

سپس شرکت واسط به وکالت از صاحبان اوراق، کالای مذکور را به صورت

۱. البته، چنانچه خریدار اقدام به این امر نماید، گناه کرده، ولی معامله ای که انجام داده - با رعایت سایر شرایط صحت - صحیح می باشد.

۲. مانند زمین، ساختمان، اماکن تجاری، هواپیما، کشتی، قطار، خودرو، سد، اسکله، ابزارآلات صنعتی یا کشاورزی.

نسیه به متقاضی (بانی) می‌فروشد و با این عمل دارندگان اوراق بابت ثمن معامله نسیه از بانی طلبکار می‌شوند؛ بانی متعهد می‌شود که در سررسید مشخص، قیمت کالا را بپردازد؛

سود حاصل، پس از کسر درصدی به عنوان حق الوکاله شرکت واسط و کارمزد مؤسسه امین و مؤسسه رتبه‌بندی و سایر هزینه‌ها بین صاحبان اوراق توزیع می‌شود.

۲. اوراق مرابحه تشکیل یا تکمیل سرمایه شرکت‌های تجاری: هدف از انتشار این اوراق، تشکیل یا تکمیل سرمایه شرکت‌های 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 جمع‌آوری 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 می‌فروشد؛

در این قسم، خرید نقدی دارایی و فروش نسیه آن با رعایت سررسید اوراق مرابحه چند مرتبه و به‌طور مستمر تکرار می‌گردد؛

سود حاصل از خرید و فروش، پس از کسر درصدی به عنوان حق الوکاله شرکت واسط و کارمزد مؤسسه امین و مؤسسه رتبه‌بندی و سایر هزینه‌ها - به صورت ماهانه، فصلی، سالانه - بین صاحبان اوراق توزیع می‌شود؛ 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.

۳. اوراق مرابحه تأمین نقدینگی: اوراقی هستند که در آن مؤسسه ناشر اوراق، با انتشار آنها، وجوه نقدی سرمایه‌گذاران را جمع‌آوری می‌نماید و به وکالت از صاحبان اوراق، دارایی‌های بانی (دولت یا سازمان‌ها یا بنگاه‌های اقتصادی) را به صورت نقد خریداری کرده، سپس همان دارایی‌ها را به وکالت از صاحبان اوراق با

قیمتی بیشتر به صورت نسیه به خود آنها (دولت یا سازمان‌ها یا بنگاه‌های اقتصادی) می‌فروشد.

حکم اوراق مرابحه

مسئله ۱۶۰۰. برخی از نکاتی که در واگذاری اوراق مرابحه لازم است به آن توجه شود به این شرح است:

۱. صاحب اوراق، وکالت^۱ - با توضیحی که در فوق بیان شد - به شرکت واسط بدهد.

۲. 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 پیمانانه‌ای است، احکام مربوط به قبض و تحویل کالا قبل از فروش آن - که در جلد سوم، مسائل «۲۱۱ و ۲۱۲» ذکر شده - مراعات شود.

۳. نوع سوم از اوراق مرابحه از مصادیق «بیع عینه» محسوب می‌شود 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.^۲

۴. 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

۱. با حق توکیل غیر و نیز وکالت در تعیین حق الوکاله و سایر شؤون مرتبط با اوراق.

۲. توضیح بیشتر در این مورد در جلد سوم، مسئله «۲۳۰» ذکر شد.

انتشار آن تبدیل کردن تسهیلات مرابحه یا فروش اقساطی بانی (مؤتسسه مالی مانند بانک یا شرکت لیزینگ) به اوراق بهادار است؛

بانک یا شرکت لیزینگ، دارایی‌های متنوعی^۱ را طبق قرارداد شرعی مرابحه یا فروش اقساطی با احتساب سود معین به اشخاص حقیقی یا حقوقی (دولت، بنگاه‌های 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 می‌کند؛ با استفاده از اوراق مرابحه رهنی می‌توان این مطالبات را نقد کرده و دوباره در طرح‌های مختلف اقتصادی یا تسهیلات جدید بکار گرفت؛

به این صورت که شرکت واسط با انتشار اوراق مرابحه رهنی، وجوه نقدی سرمایه‌گذاران را جمع‌آوری می‌نماید و به وکالت از صاحبان اوراق، دیون حاصل از تسهیلات مرابحه یا فروش اقساطی^۲ را به قیمت کمتر از بانی (بانک یا شرکت لیزینگ) به صورت نقد خریداری می‌کند و بانی متعهد می‌شود 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 مؤتسسه امین و مؤتسسه رتبه‌بندی و سایر هزینه‌ها، بین صاحبان اوراق توزیع شود. بنابراین، در این شیوه علاوه بر نقد شدن مطالبات بانک‌ها و شرکت‌های لیزینگ، سودآوری برای صاحبان اوراق به همراه دارد.

حکم اوراق مرابحه رهنی

مسئله ۱۶۰۱. ماهیت فقهی این قسم از اوراق، «خرید دین» می‌باشد.^۳ بنابراین،

۱. مانند پروژه‌ها، 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.
۲. مراد دارایی‌هایی است که بانک یا شرکت لیزینگ به صورت مرابحه (فروش اقساطی) به دولت، بنگاه‌ها و خانوارها واگذار کرده است و در قبال آن رهن یا وثیقه دریافت نموده است.
۳. شایان ذکر است در این قسم از اوراق، خرید نقد و فروش نسبه در قالب تسهیلات مرابحه قبل از انتشار اوراق صورت گرفته است و بدین اعتبار آن را اوراق مرابحه می‌نامند.

لازم است احکام ویژه خرید و فروش دین در مورد آن رعایت گردد.^۱

مسئله ۱۶۰۲. اگر مؤسسه مالی مانند بانک یا شرکت لیزینگ در ضمن قرارداد اولیّه تسهیلات مرابحه یا فروش اقساطی با دریافت کنندگان تسهیلات (مانند دولت، بنگاه‌های اقتصادی، خانوارها)، دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام بابت تأخیر در پرداخت دین شرط نماید، شرط مذکور ربوی و حرام محسوب می‌شود؛ پس از تبدیل شدن تسهیلات مذکور به اوراق مرابحه رهنی، بانی نمی‌تواند مقدار بدهی ناشی از دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام را جزء دینی قرار دهد که آن را^۲ به صاحبان اوراق می‌فروشد.

مسئله ۱۶۰۳. از آنجا که در قرارداد خرید دین توسط شرکت واسط برای صاحبان اوراق مرابحه رهنی، بانی متعهد می‌شود دیون مذکور^۳ 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 پردازد، (که آن را شرط فعل می‌نامند) 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 می‌نامند) صحیح نیست.^۴

بازار ثانوی اوراق مرابحه و حکم آن

* دارندگان اوراق مرابحه می‌توانند تا سررسید منتظر بمانند و از سود اوراق

۱. تفصیل احکام خرید و فروش دین در جلد سوم، فصل «دین»، مبحث «خرید و فروش چک و سفته»، مسأله «۹۶۱» و نیز مبحث «فروش طلب»، مسائل «۹۵۲» و بعد از آن ذکر شد.

۲. توسط شرکت واسط.

۳. دیون ناشی از تسهیلات مرابحه یا فروش اقساطی.

۴. توضیح آن در فصل «احکام بانک‌ها»، تسهیلات خرید دین، مسأله «۱۴۷۵» ذکر شد.

استفاده کنند و نیز می‌توانند قبل از سررسید، اوراق خود را در بازار ثانوی با سود کمتر بفروشند.

مسئله ۱۶۰۴. واگذاری «اوراق مرابحه تأمین دارایی» و نیز «اوراق مرابحه رهنی» در بورس از مصادیق فروش نقدی دین مدّت دار به مبلغ کمتر به شخص ثالث است که با رعایت شرایط صحیح بودن آن اشکال ندارد^۱ و واگذاری «اوراق مرابحه تأمین نقدینگی» نیز در صورتی که در ضمن معامله نقد اول، انجام معامله نسیه دوم شرط نشده باشد همین حکم را دارد.^۲

اما در «اوراق مرابحه تشکیل یا تکمیل سرمایه شرکت‌های تجاری»، دارایی صاحبان اوراق ممکن است ترکیبی از کالا، پول نقد و مطالبات (دین) به صورت مشاع باشد که فروش آنها با رعایت شرایط صحیح بودن بیع عین و دین اشکال ندارد.^۳

۳. اوراق سلف

❖ «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؛

۱. تفصیل احکام خرید و فروش دین در جلد سوم، فصل «دین»، مبحث «خرید و فروش چک و سفته»، مسئله «۹۶۱» و نیز مبحث «فروش طلب»، مسائل «۹۵۲» و بعد از آن ذکر شد.
 ۲. برای آشنایی با احکام «بیع عینه» به جلد سوم، مسئله «۲۳۰» رجوع شود.
 ۳. 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 می‌توان 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^۱ 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 تولیدی خویش در آینده می نمایند.

حکم اوراق سلف

مسئله ۱۶۵. 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.^۲

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 «مُصالح» مقدار معینی از کالا را به صورت کلی در ذمه

۱. 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.

۲. توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «معامله سلف»، مسائل «۲۳۷ تا ۲۴۰» 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 «متصلیح» 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.

مسئله ۱۶۰۶. 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 با و حرام می باشد.

حکم بازار ثانوی اوراق سلف

مسئله ۱۶۰۷. 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؛^۱

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^۲ 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

۱. به جلد سوم، فصل «معامله سلف»، مسئله «۲۴۹» رجوع شود.

۲. نه همان کالا.

سلف»، به خریدار (صاحب اوراق) اجازه می‌دهد در صورتی که قبل از سررسید، اقدام به فروش سلف موازی کالا یا محصول کرد، بتواند با تحویل گواهی سلف، خریدار جدید را جهت تحویل کالا یا تسویه نقدی به شرکت عرضه‌کننده 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 می‌یابد و خریدار سلف دوم نیز می‌تواند 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 «۱۶۰۵» منعقد شده است، خریدار سلف اول در سلف مستقل دوم مشابه سلف اول، در ضمن قرارداد متعهد می‌شود که بخش دیگری از کالا را به قیمت معینی در زمان تحویل قیمت، به خریدار سلف دوم خواهد فروخت.

مسأله ۱۶۰۸. خریدار در معامله سلف نمی‌تواند اجناسی را که با وزن یا پیمانانه فروخته می‌شود - غیر از میوه‌ها - به غیر فروشنده‌اش، پیش از قبض و تحویل گرفتن آن، به بیشتر از قیمت خرید بفروشد، هرچند سررسید معامله سلف فرا رسیده باشد؛^۱

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

۱. توضیح بیشتر در جلد سوم، مسائل «۲۱۲ و ۲۵۰» ذکر شد.

کنندهٔ اوراق سلف (بانی) حواله دهد؛ البته همان طور که ذکر شد، لازم است ثمن معامله نقد باشد و چنانچه ثمن در ذمه و مدّت دار باشد، معامله صحیح نیست.

۴. اوراق مشارکت

* «اوراق مشارکت»، اوراق بهاداری است که مانند سپرده‌های سرمایه‌گذاری وکالتی بانکی، مبتنی بر عقد وکالت می‌باشد؛

به این صورت که ناشر اوراق مشارکت^۱ با واگذاری اوراق، وجوه نقدی متقاضیان اوراق را جمع‌آوری کرده و به وکالت از طرف آنان،^۲ آن را صرف احداث یا توسعهٔ کارخانه، شهرک، نیروگاه، سدّ، پالایشگاه و سایر پروژه‌های تولیدی، صنعتی، خدماتی و عمرانی به صورت مشاع می‌نماید و پروژه موضوع انتشار اوراق، ملک مشاع دارندگان اوراق می‌باشد.^۳

این اوراق به قیمت مشخص و برای مدّت معین (مثلاً ۳ ساله یا ۵ ساله) به صورت «با نام» یا «بی نام» منتشر می‌شود و دارندگان آن در طرح‌ها و پروژه‌ها و سود حاصل از آن، شریک خواهند بود و ناشر اوراق مشارکت در پایان مدّت قرارداد حسب وکالتی که از صاحبان اوراق دارد اقدام به خریداری سهم شرکت آنان از طرح یا پروژه می‌کند یا آن را به شخص ثالث می‌فروشد و تسویه حساب می‌نماید.

* ناشر اوراق در بعضی از موارد، همهٔ سرمایه مورد نیاز اجرای پروژه را از طریق انتشار اوراق مشارکت جمع‌آوری می‌کند. در این صورت، ناشر، وکیل صاحبان

۱. ناشر اوراق مشارکت بانک مرکزی، وزارت خانه‌ها، شهرداری‌ها، شرکت‌های سهامی عام یا خاص، شرکت‌های تعاونی... می‌باشند.

۲. با حقّ توکیل دیگران اعم از اشخاص حقیقی یا حقوقی و نیز داشتن وکالت در تعیین حقّ الوکاله و سایر شؤون مرتبط با اوراق مشارکت.

۳. معمولاً اوراق مشارکت طرّاحی شده که در آن «بانی» و «ناشر» اتحاد دارند و یک شخصیت حقوقی هستند؛ ولی می‌توان اوراق مشارکت را طرّاحی 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 می‌شوند؛

اما در اکثر موارد، ناشر اوراق، بخشی از سرمایه مورد نیاز اجرای پروژه را خود تأمین می‌نماید و بخش دیگر را از طریق واگذاری اوراق مشارکت تأمین می‌کند؛ 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 می‌شود.

* صاحبان اوراق هر چند مالکان مشاع پروژه هستند، ولی حق طراحی و مدیریت پروژه با ناشر آن می‌باشد و ناشر به عنوان وکیل، مدیریت پروژه را به عهده می‌گیرد و در ازای آن، حق الوکاله دریافت می‌کند.

* مطابق مقررات، دارایی موضوع اوراق مشارکت در قبال حوادث احتمالی به نفع سرمایه‌گذاران بیمه می‌گردد.

* از آنجا که وجوه نقدی جمع‌آوری شده از صاحبان اوراق، به صورت تدریجی در اجرای پروژه هزینه می‌شود، ناشر اوراق مشارکت معمولاً حسب وکالتی که از صاحبان اوراق دارد مبالغ مذکور را در حساب سرمایه‌گذاری سوددار بانکی قرار می‌دهد و سود حاصل از آن را از طرف صاحبان اوراق، در پروژه مصرف می‌نماید.

* ناشر اوراق، حسب قرارداد ممکن است در پایان دوره مشارکت، سود قطعی بپردازد یا با زمان بندی مشخص در بین دوره مشارکت، (مثلاً ۳ ماهه یا ۶ ماهه یا سالانه) سودی به عنوان علی الحساب^۱ 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 هزینه‌ها کسر شده و باقیمانده سود، به حساب صاحبان اوراق واریز می‌شود.

۱. از مبالغی که تصرف در آن منع شرعی یا قانونی ندارد.

حکم اوراق مشارکت

مسئله ۱۶۰۹. اگر ناشر اوراق حسب مفاد وکالت فوق عمل نماید، واگذاری اوراق مشارکت به کیفیت مذکور صحیح است و اشکال ندارد.^۱

مسئله ۱۶۱۰. 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 بر قرض تطبیق می‌شود. به عبارت دیگر، صاحبان اوراق، به ناشر اوراق قرض می‌دهند مشروط به اینکه مقداری از سود و منافع حاصله را دریافت نمایند؛ که در این صورت، قرض ربوی و حرام محسوب می‌شود؛ در بعضی از موارد نیز، نوعی قرارداد باطل به حساب می‌آید.

مسئله ۱۶۱۱. اگر اوراق مشارکت برای انجام فعالیت‌های اقتصادی نامشروع مثل معاملات ربوی، تولید شراب و مسکرات، ساخت وسایل قمار و امور حرام دیگر منتشر شود، سرمایه‌گذاری در آن جایز نیست.^۲

مسئله ۱۶۱۲. 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 نمی‌تواند از مبالغ دریافتی از صاحبان اوراق - که باید آن را در پروژه سرمایه‌گذاری کند - سود علی الحساب مربوط به اوراق را بپردازد.^۳

۱. البته، لازم است نکاتی که در مسائل بعد گفته می‌شود رعایت گردد.

۲. سرمایه‌گذاری مذکور مشتمل بر نوعی اذن یا وکالت دادن در امور حرام محسوب می‌شود و ارتکاب امور محرمه عرفاً به سرمایه‌گذار مستند می‌شود.

۳. 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 ۱۶۱۳. اگر ناشر اوراق مشارکت، حسب وکالتی که از صاحبان اوراق دارد مبالغ جمع‌آوری شده را در حساب سرمایه‌گذاری وکالتی سوددار بانکی قرار داده و سود حاصل از آن را از طرف صاحبان اوراق در پروژه مصرف می‌نماید، لازم است احکام مربوط به سرمایه‌گذاری وکالتی بانکی که در مسئله «۱۴۵۷» بیان شد را رعایت نماید و اگر حساب مذکور حساب پس‌انداز بانکی است که ماهیت آن نوعی قرض دادن به بانک می‌باشد، شرط دریافت سود در ضمن آن ربا است و جایز نیست.

مسئله ۱۶۱۴. 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 کند، 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 می‌شود.

ب. در صورتی که ناشر پس از احداث پروژه، آن را به شخص حقیقی یا حقوقی دیگری به قیمت کارشناسی شده بفروشد^۱ 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.^۲

۱. 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 می‌شود.

۲. 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 «۲۹۹ و ۳۰۰» معلوم می‌شود.

ج. در صورتی که ناشر در پرداخت مبلغ معین سود علی الحساب اوراق مشارکت تأخیر نماید، بابت هر روز 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.^۱

مسئله ۱۶۱۵. اگر بانک یا مؤسسه عامل (عامل پرداخت)^۲ 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 هر روز یا هر ماه تأخیر در انجام عمل مذکور مبلغ معینی را به عنوان وجه التزام به بانک یا مؤسسه عامل بپردازد، اشکال ندارد و صحیح است.^۳

حکم بازار ثانوی اوراق مشارکت

مسئله ۱۶۱۶. 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

۱. البته، اگر وجه التزام مذکور به صورت شرط نتیجه باشد، بنا بر فتوی صحیح نیست.

۲. 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.

۳. البته، اگر وجه التزام مذکور به صورت شرط نتیجه باشد، بنا بر فتوی صحیح نیست.

صورت می‌گیرد - باید با رعایت شرایط صحیح بودن بیع عین و دین باشد.^۱

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 می‌باشد؛

«اوراق مشارکت قابل تعویض با سهام»، اوراق مشارکتی است که توسط شرکت‌های سهامی عام منتشر و در سررسید نهایی، با سهام سایر شرکت‌های پذیرفته شده در بورس اوراق بهادار تعویض می‌شود.^۲

* همچنین «اوراق مشارکت قابل تبدیل به سهام»، اوراق مشارکتی است که توسط شرکت‌های سهامی عام منتشر و در سررسید نهایی یا زمان تحقق افزایش سرمایه به سهام شرکت‌های موضوع طرح اوراق مشارکت، تبدیل می‌گردد؛

معمولاً شرایط مشارکت و ترتیب تعویض و تبدیل اوراق مشارکت به سهام در ورقه مشارکت ذکر می‌شود 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 می‌نماید؛

پس از صدور سهام جدید، سهام‌داران قبلی شرکت حق تقدم نسبت به سهام مذکور ندارند؛ زیرا حق تقدم دریافت سهام جدید شرکت، برای دارندگان اوراق

۱. از جمله شرایط آن است که بنا بر 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 مشارکت از لحاظ کمیت و کیفیت نامعلوم است و می‌توان 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 الشرایط دیگر با رعایت الأعلم فالأعلم مراجعه نماید.

۲. در این صورت، ناشر موظف است حداقل به میزان اوراق مشارکت قابل تعویض، موجودی سهام شرکت‌های 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.

مسئله ۱۶۱۷. 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 یا مصالحه - با رعایت شرایط شرعی هر کدام - انجام شود.

همین طور، افزایش سهام و انتشار اوراق سهام جدید با شرحی که در توضیحات اولیه ذکر شد، فی نفسه (به خودی خود) اشکال ندارد.

□ ۵. اوراق مضاربه

* «اوراق مضاربه» اوراق بهاداری است که براساس قرارداد مضاربه طراحی شده است؛

به این صورت که شرکت واسط (مؤسسه مالی ناشر اوراق) از طرف بانی اقدام به انتشار اوراق مضاربه می نماید^۱ 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 براساس 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.

۱. گاه اوراق مضاربه با سررسید معین (مثلاً سه سال یا پنج سال) منتشر می شود و گاه بدون سررسید است و تا انحلال شرکت بانی، این اوراق دارای اعتبار می باشد.

حکم اوراق مضاربه

مسئله ۱۶۱۸. 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:

۱. صاحب اوراق، وکالت^۱ - با توضیحی که در فوق بیان شد - به شرکت واسط بدهد.

۲. 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.^۲

۳. 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.^۳

۴. سهم سود هریک 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.^۴

۵. 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.^۵

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.^۶

نیز اگر در ضمن مضاربه شرط شود همه تلف یا خسارت بر عهده عامل باشد،

۱. با حق توکیل غیر و نیز وکالت در تعیین حق الوکاله و سایر شؤون مرتبط با اوراق.
 ۲. توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسائل «۶۶۸ تا ۶۷۰» ذکر شد.
 ۳. توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسئله «۶۷۴» ذکر شد.
 ۴. توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسئله «۶۷۷» ذکر شد.
 ۵. توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسئله «۶۸۱» ذکر شد.
 ۶. ولی اگر در ضمن عقد مضاربه شرط کند در صورت وقوع تلف یا 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.^۱

۶. حکم دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در عقد مضاربه در فصل «احکام بانک‌ها و مؤسسات مالی اعتباری»، مسأله «۱۵۱۱» بیان شد.

حکم بازار ثانوی اوراق مضاربه

مسأله ۱۶۱۹. اگر صاحبان اوراق مضاربه اقدام به واگذاری این اوراق در بازار ثانوی 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.^۲

ولی فروش سرمایه مضاربه در «مضاربه اذنیّه»^۳ - 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 معاوضیه» - 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.

۶. اوراق مزارعه

* «اوراق مزارعه» اوراق بهاداری است که براساس قرارداد مزارعه طراحی شده

است؛

۱. توضیح بیشتر در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسأله «۶۸۲» ذکر شد.

۲. 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 الشرایط دیگر با رعایت الأعلم فالأعلم مراجعه نماید.

۳. توضیح مضاربه اذنیّه و معاوضیه در جلد سوم، فصل «مضاربه»، مسائل «۶۵۲ تا ۶۵۴» ذکر شد.

ناشر اوراق مزارعه (شرکت واسط) با واگذاری اوراق، وجوه نقدی متقاضیان اوراق را جمع‌آوری کرده و به وکالت از طرف آنان، زمین‌های قابل زراعت به صورت مشاع خریداری می‌کند،^۱ سپس آن اراضی را بعد از آماده‌سازی^۲ از طرف دارندگان اوراق به کشاورزان به صورت قرارداد مزارعه واگذار می‌نماید تا بر آن اراضی، زراعت کنند و در پایان سال زراعی، محصول به نسبتی که در قرارداد معین شده تقسیم شود.^۳

شرکت واسط بعد از تحویل گرفتن سهم صاحبان اوراق از محصول و فروش آن در بازار محصولات کشاورزی،^۴ ابتدا حق الوکاله خود و سایر هزینه‌ها را کسر می‌نماید، سپس باقیمانده سود را بین صاحبان اوراق تقسیم می‌کند. در اوراق مزارعه، دارنده اوراق، «مالک» بخشی از زمین زراعی به صورت مشاع می‌باشد و ناشر اوراق، «وکیل مالک» است و کشاورز، «عامل» محسوب می‌شود.

حکم اوراق مزارعه

مسئله ۱۶۲۰. در قرارداد فوق، علاوه بر اعطای وکالت به شرکت واسط^۵ 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.

۱. 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 به‌طور مشاع می‌گردند و در این صورت، برخی از احکام آن متفاوت با صورتی است که صاحبان اوراق مالک زمین هستند.

۲. کارهایی مانند تسطیح، زه‌کشی، کانال‌کشی.

۳. 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 هزینه‌های تولید بستگی دارد و نیز در مواردی که مدت اوراق مزارعه مثلاً پنج ساله است و شرکت واسط اقدام به انعقاد مزارعه مثلاً یک ساله با زارع نموده است، لازم است پس از اتمام مدت عقد مزارعه، اقدام به انعقاد مزارعه جدید نماید.

۴. در این قرارداد، شرکت واسط می‌تواند خود کشاورز را وکیل در فروش محصول نماید.

۵. 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 «۱۵۱۱» بیان شد.

حکم بازار ثانوی اوراق مزارعه^۱

مسأله ۱۶۲۱. بعد از تبدیل وجوه نقدی حاصل از سرمایه‌گذاری به زمین‌های 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 شرکتی از زمین و محصولات موجود با رعایت شرایط صحیح بودن قرارداد «خرید و فروش» اشکال ندارد.^۲

ولی فروش سهم شرکتی مذکور در «مزارعه اذنیّه»^۳ - که عقد جایز است - به منزله فسخ مزارعه محسوب می‌شود و برای جایگزینی صاحب جدید اوراق (خریدار) احتیاج به انعقاد مزارعه جدید - با رعایت شرایط صحیح بودن آن - می‌باشد؛ 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 شرکتی مذکور در «مزارعه معاوضیه» - که عقد لازم محسوب

۱. 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؛ هر چه به پایان سال زراعی نزدیک‌تر باشد، قیمت اوراق مزارعه از این جهت افزایش می‌یابد و بعد از تقسیم سود، تأثیر این عامل روی قیمت از بین می‌رود، سپس با گذشت زمان در صورت باقی بودن مدت قرارداد مزارعه، دوباره تأثیرش شروع می‌شود.

۲. از جمله شرایط آن است که بنا بر احتیاط واجب، نوع و مقدار و اوصاف هر کدام از موارد مذکور معلوم باشد، ولی معمولاً در هنگام فروش، سهم صاحب اوراق از دارایی‌های موجود - اعم از زمین و محصولات - از لحاظ کمیّت و کیفیت نامعلوم است و می‌توان جهت تصحیح آن به جای فروش در بازار ثانوی بورس، از عقد مصالحه استفاده نمود که در آن لازم نیست کمیّت و کیفیت سهم صاحب اوراق از سرمایه فعلی دقیقاً معلوم باشد یا آنکه مکلف به مجتهد جامع شرایط دیگر با رعایت الأعلّم فالأعلم مراجعه نماید.

۳. توضیح مزارعه اذنیّه و معاوضیه در جلد سوم، فصل «مزارعه»، مسأله «۷۹۳» ذکر شد.

می‌شود - موجب فسخ شدن قرارداد مزارعه نمی‌شود و مزارعه در مدّت باقیمانده همچنان باقی است و با واگذاری اوراق در بازار ثانویه، خریدار مالک مشاع اصل اراضی مورد مزارعه به صورت مسلوب المنافع می‌شود.

شایان ذکر است، در مواردی که قرارداد مزارعه باقی است، محصولاتی که بعد از واگذاری مذکور پدید می‌آید 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 مدّت باقیمانده از مزارعه، سهم خویش از محصولات آینده را پس از حصول، به وی تملیک نماید، اشکال ندارد و خریدار می‌تواند در ضمن معامله برای خود در این زمینه وکالت بگیرد.

۲.۷. اوراق مساقات

* «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 جمع‌آوری کرده و به وکالت از طرف دارندگان اوراق، باغ‌های قابل بهره‌برداری را به صورت مشاع خریداری می‌کند^۱ و بعد از آماده سازی^۲ به وکالت از طرف دارندگان اوراق، با قرارداد مساقات به باغبانان واگذار می‌کند تا به آنها رسیدگی کنند و در پایان، محصول به دست آمده به نسبتی که در قرارداد معین شده تقسیم شود.^۳

۱. 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 مدّت معین نماید نیز صحیح است و صاحبان اوراق مالک منافع باغ به طور مشاع می‌گردند و در این صورت برخی از احکام آن متفاوت با صورتی است که صاحبان اوراق مالک زمین هستند.

۲. کارهایی مانند غرس نهال‌های مناسب، حفر چاه، کانال‌کشی.

۳. سود اوراق مساقات به طور متعارف سالانه است و مقدار این سود متغیر می‌باشد و به عوامل زیادی چون میزان تولید (برداشت محصول)، قیمت محصولات و هزینه‌های انجام شده بستگی دارد. بنابراین، ناشر اوراق هرچند می‌تواند بر حسب تجارب سالیان قبل و پیش بینی آینده، دامنه سود انتظاری را تخمین بزند، اما سود واقعی در پایان مدّت مشخص می‌شود.

شرکت واسط بعد از تحویل گرفتن سهم صاحبان اوراق از محصول و فروش آنها در بازار محصولات باغداری،^۱ ابتدا حق الوکاله خود و سایر هزینه‌ها را کسر می‌نماید، سپس باقیمانده سود را بین صاحبان اوراق تقسیم می‌کند. در اوراق مساقات دارنده اوراق، «مالک» بخشی از باغ به صورت مشاع می‌باشد و ناشر، «وکیل مالک» و باغبان، «عامل» در قرارداد مساقات محسوب می‌شوند.

حکم اوراق مساقات

مسأله ۱۶۲۲. در قرارداد فوق، علاوه بر اعطای وکالت به شرکت واسط^۲ 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 بانک‌ها و مؤسسات مالی اعتباری»، مسأله «۱۵۱۱» بیان شد.

حکم بازار ثانوی اوراق مساقات

مسأله ۱۶۲۳. حکم بازار ثانوی اوراق مساقات همانند اوراق مزارعه می‌باشد، که در مسأله «۱۶۲۱» بیان شد.

۸. اوراق جعاله

* «اوراق جعاله»، اوراق بهاداری است که براساس قرارداد جعاله طرّاحی شده است و ترکیبی از دو قرارداد «جعاله اولیّه» و «جعاله ثانویه» می‌باشد که طی دو مرحله انجام می‌شود.

* شرکت واسط (مؤسسه مالی ناشر اوراق) به وکالت از طرف بانی، با انتشار اوراق جعاله، اقدام به انعقاد «قرارداد جعاله اولیّه» با سرمایه‌گذاران می‌نماید، به این

۱. در این قرارداد، شرکت واسط می‌تواند خود باغبان را وکیل در فروش محصول نماید.

۲. با حق توکیل غیر و نیز وکالت در تعیین حق الوکاله و سایر شؤون مرتبط با اوراق.

صورت که بانی نقش «جاعل» و صاحبان اوراق نقش «عامل» و شرکت واسط، نقش «وکیل» طرفین را ایفا می نمایند؛

«جاعل» (بانی) اعلام می کند اگر صاحبان اوراق جعاله، پروژه یا طرح معینی را - مانند احداث مراکز تجاری یا تعمیرات و بازسازی آنها یا ساخت کالای مورد نیاز - برای او در مدت مشخص انجام دهند، برای آنان «جُعَل» (حَقُّ الزَّحْمَةِ) معینی^۱ را در نظر می گیرد 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 یا طرح معین مذکور را در مدت مشخص انجام دهند، برای آنان «جُعَل» (حَقُّ الزَّحْمَةِ) معینی را در نظر می گیرد که معمولاً آن را در دوره های زمانی معین به تناسب پیشرفت کار می پردازد.^۲

ناشر اوراق (شرکت واسط) درصدی از سود حاصل از قرارداد جعاله را بابت حَقُّ الْوَكَالَةِ 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

۱. از این اوراق، برای گسترش و توسعه تولیدات صنعتی، کشاورزی، بازرگانی، خدماتی و عمرانی استفاده می شود.

۲. این جُعَل (حَقُّ الزَّحْمَةِ) با در نظر گرفتن اصل سرمایه صاحبان اوراق و سودی که قرار است به آنان پرداخت شود و حَقُّ الْوَكَالَةِ شرکت واسط و سایر هزینه ها تعیین می گردد.

۳. البته، می توان به جای جعاله ثانویه، از عقد اجاره یا صلح با رعایت شرایط شرعی آن استفاده نمود.

جعاله، نیازمند مصالح و مواد اولیّه است و معمولاً حسب قرارداد توسط پیمانکار (عامل در جعاله ثانویه) تهیّه می شود.

حکم اوراق جعاله

مسأله ۱۶۲۴. نکاتی که در واگذاری اوراق جعاله باید مورد توجه قرار گیرد از قرار ذیل است:

۱. صاحبان اوراق، وکالت^۱ - با توضیحی که در فوق بیان شد - به شرکت واسط بدهند.

۲. بنا بر احتیاط واجب، صاحبان اوراق نمی توانند در جعاله دوم انجام عملی که مورد جعاله اول بوده (مثل احداث بنا یا بازسازی آن یا ساخت کالا) را با حق الزحمه (جُعل) کمتر از آنچه در جعاله اول تعیین شده، به شخص ثالث (پیمانکار) واگذار نمایند و ما به التفاوت جُعل را برای خود بردارند؛

مگر آنکه صاحبان اوراق بخشی از انجام عمل را - هر چند از طریق شرکت واسط - متکفل شوند.^۲

بنابراین، اگر موضوع جعاله اولیّه بین بانی و صاحبان اوراق «احداث پروژه معین با انعقاد قرارداد با پیمانکاران^۳ 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 حسن 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 (پیمانکار) با حق الزحمه کمتری واگذار نمایند.^۴

۱. با حق توکیل غیر و نیز وکالت در تعیین حق الوکاله و سایر شؤون مرتبط با اوراق.

۲. به جلد سوم، فصل «جعاله»، مسأله «۶۴۴» مراجعه شود.

۳. به صورت جعاله ثانویه یا اجاره یا هر قرارداد مشروع دیگر.

۴. بنابراین، موضوع جعاله ثانویه (جعاله موازی) «احداث طرح و پروژه» می باشد.

۳. جعالة از ایقاعات است و شرط ضمن آن لازم الوفاء نیست؛^۱
- بنابراین، چنانچه قرارداد شامل شرایطی باشد، برای لازم الوفاء بودن آنها می‌توان از عقودی مانند عقد صلح استفاده نمود تا اینکه شرایط منظور نظر، در ضمن آن واقع شود.
۴. چنانچه در ضمن قرارداد جعالة اولیّه که با انجام عمل، جاعل مدیون به حق الزحمه (جُعَل) می‌شود، شرط دیرکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در ازای تأخیر در پرداخت جُعَل شود، ربا و حرام محسوب می‌شود.^۲
۵. شرکت واسط از طرف صاحبان اوراق می‌تواند در ضمن عقدی مثل صلح^۳ با عامل (پیمانکار) شرط نماید که در صورت تأخیر در انجام عمل، بابت هر روز تأخیر مبلغ معینی را بپردازد (که آن را شرط فعل می‌نامند).^۴
۶. در مواردی که انجام موضوع جعالة، نیازمند مصالح و مواد اولیّه است حسب قرارداد توسط پیمانکار (عامل در جعالة ثانوی) تهیّه می‌شود، از آنجا که قرارداد مذکور مشتمل بر نوعی از تملیک نیز می‌باشد، این تملیک می‌تواند 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 پروهه احداث شده یا کالای تولید شده را به بانی تملیک نماید.
۷. سایر احکامی که در جلد سوم، فصل «جعالة» بیان شد رعایت گردد.

۱. به جلد سوم، مبحث «بعضی از احکام مربوط به شرط»، مسأله «۳۰۳» مراجعه شود.

۲. زیرا صاحبان اوراق پس از انجام عمل، در ذمه جاعل اولیّه، مبلغ «جُعَل» قرارداد را طلبکار می‌شوند و شرط دیرکرد در ازای تأخیر در ادای دین مذکور از موعد مقرر ربا محسوب می‌گردد.

۳. از آنجا که جعالة از ایقاعات محسوب می‌شود و شرط ضمن آن لازم الوفاء نیست، شرط مذکور در ضمن خود جعالة ثانویه وجوب وفاء ندارد.

۴. 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 می‌نامند) صحیح نیست؛ فرق بین «شرط فعل» و «شرط نتیجه» از توضیحات جلد سوم، مسائل «۲۹۹» و «۳۰۰» معلوم می‌شود.

نوعی دیگر از اوراق جعاله

* اوراق جعاله - غیر از صورتی که در تعریف این اوراق ذکر شد - می‌تواند به شیوه ترکیبی از قرارداد جعاله و فروش نسبه (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 جمع‌آوری کرده و به وکالت از طرف آنان اقدام به انعقاد قرارداد جعاله جهت احداث پروژه معین یا تولید کالای مشخص با پیمانکار می‌نماید؛ در این قرارداد صاحبان اوراق، «جاعل» و پیمانکار «عامل» محسوب می‌شود. 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 می‌نماید.^۱

مسئله ۱۶۲۵. 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 ۱۶۲۶. دارایی صاحب اوراق جعاله در مدت قرارداد از آنجا که ممکن است ترکیبی از کالا، مصالح و اعیان در حال ساخت^۲ - مثلاً پروژه نیمه تمام - مبالغ نقدی و مطالبات (دیون)^۳ به صورت مشاع یا برخی از آنها باشد، فروش آنها با رعایت سایر شرایط صحیح بودن فروش عین و دین اشکال ندارد؛^۴

۱. شایان ذکر است، انتشار اوراق جعاله مشابه اوراق استصناع نیز قابل ارائه است، که توضیح آن در اوراق استصناع خواهد آمد.

۲. توضیح آن در مسئله بعد ذکر می‌شود.

۳. با توضیحی که در مسئله «۱۶۲۸» ذکر می‌شود.

۴. 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 شرکت صاحب اوراق از سرمایه فعلی از لحاظ کمیّت و کیفیت نامعلوم است و می‌توان جهت تصحیح آن به جای فروش در بازار ثانوی بورس از عقد مصالحه استفاده نمود که در آن لازم نیست کمیّت و کیفیت سهم صاحب اوراق از سرمایه فعلی دقیقاً معلوم باشد، یا آنکه مکلف به مجتهد جامع شرایط دیگر با رعایت الأعلّم فالأعلّم مراجعه نماید.

ولی از آنجا که صاحب اوراق^۱ در جعالة اولیّه، «عامل» و در جعالة ثانویه، «جاعل» محسوب می‌شود و چنانچه با فروش مذکور از عامل بودن و جاعل بودن انصراف دهد، برای جایگزینی صاحب جدید اوراق (خریدار) احتیاج به انعقاد جعالة اولیّه و ثانویه جدید - با رعایت شرایط صحیح بودن آن - می‌باشد.^۲

مسئله ۱۶۲۷. اگر پیمانکار اشیای مورد نیاز مانند مصالح و مواد اولیّه را به وکالت از صاحبان اوراق جعاله خریداری نماید، اشیای مذکور به طور مشاع ملک صاحبان اوراق می‌باشد؛

اما چنانچه پیمانکار آنها را برای خود خریده باشد، اموال مذکور ملک پیمانکار می‌باشد و در صورتی که هنوز تملیک به صاحبان اوراق نشده باشد، جزء دارایی آنان محسوب نمی‌شود تا در بازار ثانوی بورس قابل فروش باشد.

مسئله ۱۶۲۸. در قرارداد جعاله، از آنجا که عامل قبل از انجام عمل، استحقاق حق الزحمه (جُعَل) ندارد و جاعل به وی مدیون نمی‌باشد. بنابراین، در جعالة اولیّه تا وقتی که عامل (صاحب اوراق) به وظیفه خویش^۳ عمل نکرده باشد، از جاعل (بانی) طلبکار نمی‌باشد 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 (جُعَل) معین شده باشد، پس از اتمام هر مرحله، عامل از جاعل، جُعَل معین شده برای آن مرحله را

۱. منظور، صورت اصلی اوراق جعاله است که در توضیح آن در ابتدای شرح اوراق ذکر شد؛ مشابه آن در جعاله مربوط به صورت‌های دیگر انتشار اوراق نیز جاری است.

۲. البته، اگر جعالة اولیه از طرف بانی به صورت عام واقع شود، طوری که شامل هریک از صاحبان اوراق در عرضه اولیّه و عرضه ثانویه بورس گردد، با انصراف هریک از صاحبان اوراق و واگذاری آن به افراد بعد، جعالة اولیّه به قوت خود باقی است و سهم صاحب اوراق از مقدار «جُعَل» تعیین شده بعد از انصراف از عامل بودن و فروش آن در بازار ثانوی، به نسبت پیشرفت پروژه یا طرح تا زمان انصراف می‌باشد.

۳. انعقاد جعالة ثانویه و احداث پروژه یا ساخت کالا و تحویل آن به بانی.

طلبکار می‌باشد و می‌تواند اقدام به فروش طلب خویش در بازار ثانوی بورس - با رعایت شرایط صحیح بودن آن - نماید.

۹. اوراق استصناع

* «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 صنعتگر یا هنرمند - در ازای پرداخت مبلغ معین در پایان کار یا در دوره‌های زمانی مشخص به تناسب پیشرفت کار سفارش می‌دهد 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 احداث یا توسعه طرح یا پروژه خاص یا ساخت کالای معین را به پیمانکار (سازنده و مجری طرح) سفارش می‌دهد و در مقابل متعهد می‌شود 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 پیمانکار بپردازد.

* پیمانکار (دریافت کننده اوراق استصناع) در برخی از موارد صبر می‌کند 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 می‌نماید.

ب. استصناع غیر مستقیم: این قرارداد، مرگب از استصناع اولیّه و استصناع

ثانویه (استصناع موازی) است و در دو مرحله انجام می‌شود؛

به این صورت که بانی،^۱ احداث یا توسعه طرح یا پروژه خاص یا ساخت کالای معین را برای زمان مشخص به نهاد یا مؤسسه مالی (مثلاً بانک) سفارش می‌دهد و در مقابل متعهد می‌شود 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 می‌نماید و احداث طرح یا پروژه یا تولید کالا را در زمان معین و به مبلغ مشخص به آنان می‌سپارد.^۲

نهاد یا مؤسسه مالی در برخی از موارد صبر می‌کند تا در سررسید مقرر، مبلغ اسمی اوراق استصناع را از سفارش دهنده دریافت کند و گاه قبل از سررسید در مواقع نیاز به نقدینگی - مثلاً پرداخت بدهی خویش به پیمانکاران - اقدام به واگذاری اوراق استصناع در بازار ثانوی بورس در ازای دریافت مبالغ نقدی (تنزیل دین) می‌نماید.

* اوراق استصناع - غیر از صورت‌های مذکور - ممکن است به شیوه ترکیبی از قرارداد سفارش ساخت (استصناع) و فروش نسبه (اقساطی یا رأسی) یا اجاره به شرط تملیک نیز منعقد گردد؛

به این صورت که شرکت واسط حسب سفارش بانی با انتشار اوراق استصناع، وجوه نقدی صاحبان اوراق را جمع‌آوری کرده و به وکالت از طرف آنان اقدام به انعقاد قرارداد سفارش احداث پروژه معین یا تولید کالای معین با پیمانکار یا تولید کننده می‌نماید؛ شرکت واسط پس از احداث پروژه یا تولید کالا برای صاحبان

۱. همان.

۲. طراح 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

مسئله ۱۶۲۹. قرارداد سفارش ساخت (استصناع) عقد مستقل محسوب نمی‌شود،^۱ بلکه نوعی عقد یا ایقاع تبعی است.

بنابراین، اوراق مذکور ممکن است به صورت ترکیبی از دو یا چند عقد یا 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 می‌شود دارا باشد؛

مثلاً 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.^۲

حکم بازار ثانوی اوراق استصناع

مسئله ۱۶۳۰. دارایی صاحب اوراق استصناع در هر مقطع زمانی تابع نوع قرارداد منعقد شده می‌باشد؛ در برخی از موارد ممکن است این دارایی در مدت قرارداد، ترکیبی از کالا، مصالح و اعیان در حال ساخت - مثلاً 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.^۳

۱. از عقود مستحدثه نیز نمی‌باشد.

۲. به جلد سوم، مسائل «۵۶۶ و ۵۶۷» و نیز همین جلد، مسائل «۱۴۷۹ تا ۱۴۸۱» رجوع شود.

۳. از جمله شرایط آن است که بنا بر احتیاط واجب، نوع و مقدار و اوصاف هر کدام از موارد مذکور معلوم باشد، ولی معمولاً در هنگام فروش، سهم شرکت صاحب اوراق از سرمایه فعلی از لحاظ کمیّت و کیفیت نامعلوم است و می‌توان جهت تصحیح آن به جای فروش در بازار ثانوی بورس از عقد مصالحه استفاده نمود که در آن لازم نیست کمیّت و کیفیت سهم صاحب اوراق از سرمایه فعلی دقیقاً معلوم باشد، یا آنکه مکلف به مجتهد جامع شرایط دیگر با رعایت الأعلّم فالأعلّم مراجعه نماید.

□ ۱۰. اوراق منفعت

«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.

گناه 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 گناه نهادها، شرکت ها و مؤسسه 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^۱ 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^۲ می نماید و صاحبان اوراق منفعت به شرکت واسط (ناشراوراق)، 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

۱. صاحبان دارایی های بادوام یا نهادها و شرکت ها و مؤسسات خدماتی.

۲. 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 دارایی‌های موضوع قرارداد و نیز انعقاد جعاله و حقّ العمل‌کاری با بانی جهت ارائه خدمات موضوع قرارداد انجام می‌گردد و گاهی نیز این واگذاری در قالب عقد صلح انجام می‌شود.

حکم اوراق منفعت

مسئله ۱۶۳۱. از آنجا که واگذاری اوراق منفعت مشتمل بر انعقاد عقد اجاره یا صلح یا ایقاع جعاله است، علاوه بر اعطای وکالت به شرکت واسط^۱ - با توضیحی که در فوق بیان شد - لازم است شرایط صحت قرارداد اجاره، صلح یا جعاله که تفصیل آن در جلد سوّم 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

مسئله ۱۶۳۲. 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 می‌نماید یا استفاده از آنها را در ازای دریافت عوض آن به شخص دیگری در بازار ثانوی بورس واگذار می‌کند و از سود حاصل از این واگذاری استفاده می‌نماید، این واگذاری می‌تواند 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 سوّم، فصل «اجاره»، مسائل «۵۰۴ و ۵۰۵» بیان شد را رعایت نماید.

۱. با حقّ توکیل غیر و نیز وکالت در تعیین حقّ الوکاله و سایر شؤون مرتبط با اوراق.

□ ۱۱. اوراق خرید دین

* «اوراق خرید دین»، اوراق بهادار بانامی است که به منظور خرید مطالبات مدّت دار اشخاص حقوقی^۱ طرّاحی 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 مدّت 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 مدّت دار اشخاص حقوقی از اشخاص حقیقی یا حقوقی، ناشی از عقود مبادله ای از قبیل فروش نسبه (رأسی یا اقساطی)، مرابحه، اجاره به شرط تملیک - به استثنای مطالبات ناشی از عقد سلف - و نیز ایقاع جُعّاله^۲ می باشد و شرکت واسط پس از وصول مطالبات و کسر حقّ الوکاله خویش و سایر هزینه ها، آن را در اختیار صاحبان اوراق قرار داده و با آنان تسویه حساب می نماید.

مثلاً شرکت تولید کننده، اقدام به فروش نسبه کالاهای خویش از طریق بورس کالا می نماید،^۳ سپس با انتشار اوراق خرید دین کالایی در بورس، این امکان برای فروشنده فراهم می شود که بتواند از محلّ 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.

۱. دولت، بانک ها، شرکت های سهامی، شرکت های تعاونی، بخش های خصوصی.

۲. پس از تحقّق موضوع جُعّاله.

۳. شایان ذکر است، اگر در ضمن معامله نسبه، فروشنده با خریدار شرط دیکرد یا خسارت تأخیر تأدیه یا وجه التزام در ازای تأخیر در پرداخت بدهی (دین) نماید، ربا و حرام محسوب می شود.

حکم اوراق خرید دین

مسئله ۱۶۳۳. واگذاری این اوراق در بازار اولیّه و ثانویه بورس از مصادیق فروش نقدی دین مدّت دار به مبلغ کمتر به شخص ثالث است.

بنابراین، لازم است احکام ویژه خرید و فروش دین - که در جلد سوّم، فصل «دین»، مبحث «خرید و فروش چک و سفته»، مسئله «۹۶۱» و نیز مبحث «فروش طلب»، مسائل «۹۵۲» و بعد از آن» بیان شد - در مورد آن رعایت گردد.

مسئله ۱۶۳۴. 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.^۱

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

۱. توضیح آن در فصل «احکام بانک ها و مؤسسات مالی اعتباری»، تسهیلات «خرید دین»، مسئله «۱۴۷۵» 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 می‌رسانند.

حکم اوراق خزانه

مسئله ۱۶۳۵. حکم این قسم از اوراق، همان حکم اوراق خرید دین است که از مسائل قبل معلوم می‌شود.

مسئله ۱۶۳۶. از آنجا که سررسید اوراق خزانه مدت دار بوده،^۱ در برخی از موارد، سند خزانه مناسب با نرخ توژم و کاهش ارزش پول به طلبکاران داده می‌شود، مثلاً دولت در ازای آنکه ۸۰ میلیون تومان به یکی از پیمانکاران بدهی حال دارد، معادل ۱۰۰ میلیون تومان اوراق خزانه دو ساله در اختیار پیمانکار مذکور می‌گذارد که ۲۰ میلیون تومان بیش از طلب شرعی و حقیقی پیمانکار از دولت است، در این مثال هر سند خزانه متشکل از $\frac{۱}{۱۰}$ دین حقیقی و $\frac{۲}{۱۰}$ دین غیر واقعی است؛^۲

در این صورت چنانچه پیمانکار به دلیل نیاز به وجوه نقدی، اسناد خزانه مذکور را در بازار بورس به شخصی در ازای مبلغ ۷۰ میلیون تومان نقداً 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،^۳ در این فرض خرید و فروش دین مذکور به جهت نامعلوم بودن مقدار دین حقیقی برای خریدار باطل است.

۱. مثلاً شش ماهه تا سه ساله.

۲. البته فرض مسئله در موردی است که دولت از روی ارفاق مبلغی را حسب نرخ توژم به پیمانکاران می‌پردازد؛ 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 می‌شود.

۳. چون طلب مذکور در بورس معامله می‌شود، 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 می‌تواند در مثال فوق دین حقیقی خود یعنی ۸۰ میلیون تومان را به ۷۰ میلیون تومان نقد بفروشد و در ضمن معامله، شرط شود که فروشنده اجازه تصرف و استفاده مجانی و بلاعوض از ۲۰ میلیون تومان دیگر را به خریدار بدهد و ۱۰۰ میلیون تومان سند خزانه را در اختیار وی بگذارد.

در فرض فوق، تصرّف 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، تصرّف در آن از بابت اموال در حکم مجهول المالک با اجازه حاکم شرع اشکال ندارد.^۱

۱۲. اوراق رهنی

«اوراق رهنی»، اوراق بهاداری است که به منظور خرید دارایی‌ها و مطالبات دارای وثیقه و رهن طّراحی شده است و در بورس عرضه می‌شود^۲ از جمله موارد آن «اوراق اجاره رهنی» و «اوراق مرابحه رهنی» است، که حکم آنها در مبحث «اوراق اجاره» و «اوراق مرابحه» ذکر شد.

۱۳. اوراق قرض الحسنه

«اوراق قرض الحسنه» اوراق بهاداری هستند که بر اساس قرارداد قرض بدون بهره طّراحی شده‌اند؛

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 عامّ المنفعه هزینه می‌نماید.

«ماهیت فقهی اوراق قرض الحسنه»، قرض دادن صاحبان اوراق به ناشر اوراق می‌باشد و قرض گیرنده به میزان ارزش اسمی آنها به صاحبان اوراق بدهکار

۱. مسأله مذکور، صورت‌های مختلف دیگری نیز دارد که هر یک حکم خاص خود را دارد.

۲. «مطالبات رهنی» معمولاً مطالبات مدّت دار 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 تحقّق موضوع جعاله) می‌باشد، که دارای وثیقه رهنی هستند.

می‌شود و باید در سررسید، بدهی خود به آنان را پردازد؛

ناشر اوراق از طریق جمع‌آوری اقساط وام‌های قرض‌الحسنه یا محلّ بودجه سالانه یا درآمدهای مشروع دیگر، اوراق قرض‌الحسنه سررسید شده را تسویه حساب می‌کند.

* اوراق قرض‌الحسنه، دو نوع می‌باشد:

۱. اوراق قرض‌الحسنه بدون جایزه: در این نوع، صاحبان اوراق غیر از بازپرداخت اصل مبلغ قرض داده شده، هیچ مبلغ اضافی هر چند تحت عنوان جایزه را شرط نمی‌کنند.

۲. اوراق قرض‌الحسنه با جایزه: در این نوع، ناشر اوراق برای ایجاد انگیزه و تشویق جهت تهیّه و نگهداری اوراق، طبق برنامه معینی به صورت منظم بین دارندگان اوراق قرعه‌کشی کرده و جوایز نقدی یا غیر نقدی به آنان می‌پردازد.

حکم اوراق قرض‌الحسنه

مسأله ۱۶۳۷. اگر صاحبان اوراق در ضمن عقد قرض شرط نمایند - هر چند به صورت شرط ضمنی - که قرض‌گیرنده (ناشر اوراق) باید وجوه نقدی جمع‌آوری شده را به نیازمندان قرض دهد، قرارداد مذکور «قرض به شرط قرض» و ربای حکمی محسوب می‌شود.^۲

همین طور، اگر صاحبان اوراق شرط کنند قرض‌گیرنده وجوه نقد مذکور را در طرح‌های عامّ المنفعه هزینه نماید «قرض به شرط انجام عمل (عمل دارای ارزش مالی)» به حساب آمده و ربا می‌باشد.^۳

اما اگر شرطی از طرف قرض‌دهندگان صورت نگرفته باشد، اوراق مذکور اشکال ندارد، هر چند صاحبان اوراق بدانند که قرض‌گیرنده وجوه نقدی جمع‌آوری شده

۱. دولت یا مؤسسه خیریه.

۲. به توضیح مذکور در جلد سوم، فصل «قرض»، مسائل «۱۰۲۷ و ۱۰۲۹» مراجعه شود.

۳. همان.

را به نیازمندان قرض داده یا در امور خیر هزینه می نماید.

مسئله ۱۶۳۸. 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 ۱۶۳۹. 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.^۱

مسئله ۱۶۴۰. اگر اوراق قرض الحسنه با سرسیدهای 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.^۲

۱. تفصیل بیشتر مطلب در فصل «احکام بانکها و مؤسسات مالی اعتباری»، مسئله «۱۴۵۶» ذکر شد.

۲. توضیح بیشتر ضمانت ادای دین در جلد سوم، مسئله «۱۰۷۳» ذکر شد.

همچنین، در این شیوه چنانچه صاحبان اوراق در ضمن عقد وکالت مذکور^۱ با شرکت واسط شرط نمایند که وکیل از مال خویش اقدام به برگزاری قرعه‌کشی بین قرض دهندگان و اعطای جایزه حسب قرعه نماید اشکال ندارد و لازم است وکیل حسب مفاد شرط عمل نماید.^۲

حکم بازار ثانوی اوراق قرض الحسنه

مسأله ۱۶۴۱. صاحبان اوراق قرض الحسنه بعد از تحقق قرض، می‌توانند 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.^۳

• بورس کالا و دارایی‌های پایه

○ توضیح بورس کالا و دارایی‌های پایه

* «بورس کالا» بازاری است که در آن «کالاها و دارایی‌های 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 می‌شود و مورد معامله قرار می‌گیرد.

* معاملات بورس کالا معمولاً از طریق کارگزاری انجام می‌شود و کارگزار کارمزد و حق الوکاله خویش را از طرفین معامله دریافت می‌نماید.

۱. وکالت برای قرض دادن وجوه نقدی جمع‌آوری شده از طرف آنان به افراد نیازمند.
۲. اما اگر صاحبان اوراق از وکیل (شرکت واسط) بخواهند در ضمن عقد قرض با قرض گیرندگان شرط نمایند مبلغ اضافه‌ای را جهت اعطای جایزه - حسب قرعه‌کشی بین قرض دهندگان - بپردازند، قرض مذکور ربوی محسوب می‌شود.
۳. تفصیل احکام خرید و فروش دین در جلد سوم فصل «دین»، مبحث «خرید و فروش چک و سفته»، مسأله «۹۶۱» و نیز مبحث «فروش طلب»، مسائل «۹۵۲» و بعد از آن ذکر شد.

* یکی از شیوه‌های 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 می‌کند، سپس خریداران در صورت تمایل، قیمتی بالاتر از قیمت نهایی را جهت خرید پیشنهاد می‌کنند، در نهایت کالا به پیشنهاد دهنده بالاترین قیمت فروخته می‌شود.

* مبادلات بورس کالا انواع مختلفی دارد، از جمله آنها، معاملات نقدی، نسبه، سلف، گواهی سپرده کالایی، قراردادهای آتی و قراردادهای اختیار معامله می‌باشد، برخی از احکام فقهی آنها در مسائل آینده ذکر می‌شود.

○ احکام بورس کالا و دارایی‌های پایه

مسئله ۱۶۴۲. در معاملات بورس کالا و دارایی‌های پایه، اعم از معاملات نقدی یا نسبه یا سلف^۱ 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^۲ و در معامله سلف برای تأخیر در تحویل کالا (مبیع)^۳ شرط دیرکرد یا وجه التزام یا خسارت تأخیر تأدیه دین قرار داده شود، شرط مذکور ربوی و حرام محسوب می‌گردد، هرچند این معامله از طریق کارگزاری انجام شود.

مسئله ۱۶۴۳. اگر کالایی که در بورس مورد معامله واقع می‌شود (معامله نقدی یا

۱. معاملات سلف در بورس، معمولاً با انتشار اوراق سلف صورت می‌گیرد، که توضیح آن در اوراق سلف بیان شد.

۲. ثمن در معامله نسبه، به صورت مدّت دار و کلی در ذمه خریدار است.

۳. مبیع در معامله سلف، به صورت مدّت دار و کلی در ذمه فروشنده است.

نسیه یا سلف) وزنی یا کیلی (حجمی یا پیمانه‌ای) باشد - مانند طلا،^۱ نقره، گندم، زعفران، زیره، نفت، فرآورده‌های نفتی و محصولات پتروشیمی - و فرد بخواهد آن را به «بیشتر از قیمت خرید» بفروشد، فروش آن قبل از قبض و تحویل^۲ به شخص ثالث جایز نیست؛^۳

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 جایز نمی‌باشد.^۵

مسئله ۱۶۴۴. اگر در مبادلات بورسی، کالا و دارایی‌های پایه فروخته نشود و تنها «نوسانات قیمت و تفاضل قیمت‌ها» مورد توافق و معامله قرار گیرد، چنین مبادلاتی جایز نبوده و باطل است؛^۶

مسئله ۱۶۴۵. کالایی که در بورس معامله می‌شود، نباید از محرّمات شرعی یا اشیایی که استعمال آنها حرام است باشد.

۱. سگّه طلا هر چند عددی مورد معامله واقع می‌شود، ولی به لحاظ حیثیت وزنی در آن ملحق به اشیای وزنی می‌باشد.

۲. بدیهی است در بسیاری از مبادلات بورسی، معاملات بدون آنکه قبض و تحویل به خریدار صورت گیرد انجام می‌شود و مجرد داشتن گواهی سپرده کالایی - که توضیح آن خواهد آمد - به منزله قبض کالا نیست.

۳. مگر در میوه‌جات (ثمار)؛ توضیح بیشتر در جلد سوم، مسائل «۲۱۲ و ۲۵۰» ذکر شد.

۴. به بیشتری مساوی یا کمتر از قیمت خرید.

۵. به جلد سوم، فصل «معامله سلف»، مسئله «۲۴۹» رجوع شود.

۶. این معامله عرفاً نوعی شرط‌بندی طرفینی و از مصادیق «قمار و برد و باخت مالی» و نیز نوعی «اُکل مال به باطل» محسوب می‌شود.

به عنوان مثال، فروشنده و خریدار روی نوسانات قیمت طلا - مثلاً یک کیلوگرم طلا به مبلغ ۹۰۰ میلیون تومان یا 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 ۹۵۰ میلیون تومان شده باشد، فروشنده نمادین، ۵۰ میلیون تومان به خریدار نمادین بپردازد و اگر در روز سوم قیمت یک کیلوگرم طلا ۸۵۰ میلیون تومان شده باشد، خریدار نمادین باید ۵۰ میلیون تومان به فروشنده نمادین بدهد؛

در برخی از موارد نیز، زمانی که سررسید قرارداد فرا می‌رسد و فرد خود را متضرر می‌بیند، تقاضای مهلت - مثلاً یک هفته‌ای - می‌نماید، اگر حسب اتفاق در هفته بعد قیمت یک کیلوگرم طلا ۹۲۰ میلیون تومان باشد، فروشنده نمادین باید ۲۰ 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 «۱۵۸۷ تا ۱۵۹۰» برای خرید سهام بیان شد، در مبادلات کالا و دارایی‌های پایه نیز جاری می‌باشد.

○ 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^۱ و پشتوانه آن قبض انبار استاندارد است که توسط انبارهای مورد تأیید بورس، پس از ارزیابی کمی و کیفی کالا صادر می‌گردد؛

البته، اگر کالای مذکور سگه یا شمش طلا باشد، معمولاً در نزد بانک مورد تأیید بورس به ودیعه گذاشته می‌شود و بانک، اقدام به صدور «قبض ودیعه» می‌نماید.

پس از صدور گواهی سپرده کالایی، دارنده آن می‌تواند با مراجعه به یکی از کارگزاری‌ها، درخواست فروش محصول یا کالای خود را از طریق بورس کالا نماید و کارگزاری، کارمزد یا حق الوکاله خویش را بابت هر معامله دریافت می‌کند.

خریدار کالا در طول مهلت نگهداری کالا، می‌تواند 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 می‌شود، 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.

۱. بنابراین گواهی مذکور، خود، دارای مالیت نمی‌باشد و معامله بر خود آن صحیح نیست.

▪ حکم گواهی سپرده کالا

مسئله ۱۶۴۶. 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 (۱۶۴۲ و بعد از آن) بیان شد مراعات گردد.

مسئله ۱۶۴۷. 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 بانکها بیان شد مراعات نماید.

• بورس ارز

* فعالیت «بورس ارز» مبتنی بر مبادلات ارزی است و در آن ارزشهای مختلف معامله می شوند و احکام مربوط به آن در جلد سوم، مبحث «خرید و فروش پول و ارز» مسائل (۲۶۶ تا ۲۷۵) بیان شد.

• معاملات آتی (آینده)

○ توضیح معاملات آتی

* یکی از معاملات رایج در بورس، «معاملات آتی» (فردایی یا آینده) 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 ذمه و مدت دار می باشد؛
بر اساس این توافق، فروشنده متعهد می شود کالای فروخته شده را در سررسید

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 ۱۵ 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 الآن 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»^۱ در مقابل «تعهد به خرید در همان زمان»^۲ 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 سومی به نام «اتاق پایایی» یا «اتاق تسویه» وجود دارد که نقش اساسی ایفاء می کند و تنظیم گری بازار آتی 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 پایایی 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.

۱. این تعهد به فروش، شامل موردی که خریدار آتی تعهد خویش را به شخص ثالث در بازار ثانوی بورس واگذار کند نیز می شود.

۲. 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 نمی‌شود و با تسویه نقدی حسب مقررات بورس به پایان می‌رسد.

* برخی از شرایط ضمن معامله آتی از قرار ذیل است:

۱. وثیقه‌گذاری 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^۱ متعهد می‌شوند مبلغ معینی را به عنوان «وجه تضمین یا التزام»^۲ 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.

۲. تعدیل و روزآمد کردن وجه تضمین: طرفین قرارداد آتی به صورت شرط ضمن قرارداد^۳ متعهد می‌شوند متناسب با تغییرات قیمت آتی حسب مقررات بورس^۴ «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 می‌باشد و بر حسب آن بخشی از «وجه تضمین» یکی از طرفین به حساب طرف دیگر قرارداد آتی واریز می‌گردد و این

۱. یا شرط ضمن وکالت اعطایی به کارگزار یا اتاق تسویه بورس.

۲. مبلغ مذکور «ودیعه» یا «وثیقه» یا «مارجین» (margin) نیز نامیده می‌شود؛ معمولاً این مبلغ حدود ۱۰ درصد و در برخی موارد حدود ۲۰ درصد قیمت قرارداد آتی است و امکان سرمایه‌گذاری ۵ یا ۱۰ برابر، نسبت به آورده شخص را فراهم می‌سازد. این مبلغ، «ثمن معامله» محسوب نمی‌شود.

۳. یا شرط ضمن وکالت اعطایی به کارگزار یا اتاق تسویه بورس.

۴. تغییر قیمت قرارداد آتی در یک دامنه نوسان روزانه که توسط بورس تعیین می‌شود، صورت می‌پذیرد 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 می‌کند و با توجه به نرخ‌های روز، سود یا زیان می‌نماید.

فرآیند، گاه تا سررسید و تسویه نهایی ادامه دارد، این عمل را «تسویه حساب روزانه» یا «ارزیابی براساس بازار» می‌نامند.^۱

* چنانچه فرد در طی انجام معامله متحمل زیان شده باشد و پس از کسر زیان از حساب وی، وجه تضمین کمتر از حد نصاب قانونی (ودیعه لازم اولیّه) گردد، برای فرد اخطاریه افزایش وجه تضمین صادر می‌شود 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 می‌ماند، وگرنه مسدود می‌شود.

* فردی که اقدام به انعقاد قرارداد آتی نموده، در بازار ثانوی بورس اقدام به خرید و فروش آن می‌نماید 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 می‌شود.^۲

۱. مثلاً اگر قرارداد آتی فرد، «۱۰» سگه طلا با سررسید «۶» 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 تقریباً «۱۰,۰۰۰» تومان افزایش یافته باشد، به همین مقدار نسبت به هر سگه سود کرده است و با توجه به اینکه قرارداد شامل «۱۰» عدد سگه است، کل سود این فرد «۱۰۰,۰۰۰» تومان می‌باشد که در تسویه حساب روزانه به حساب وی واریز می‌شود. بنابراین، اگر مبلغ وجه تضمین وی قبلاً «۹۰۰» هزار تومان بوده، به یک میلیون تومان افزایش می‌یابد و از آنجا که کل سرمایه‌گذاری فرد برای اتخاذ موقعیت تعهدی، همان وجه تضمین قرارداد می‌باشد، بازده سرمایه‌گذاری او در این روز، تقریباً معادل «۱۱» درصد خواهد بود. اما اگر قیمت تسویه روزانه این قرارداد، نسبت به روز قبل تقریباً «۱۰,۰۰۰» تومان کاهش یافته باشد، به همین مقدار نسبت به هر سگه ضرر کرده است و کل ضرر وی «۱۰۰,۰۰۰» تومان می‌باشد که در تسویه حساب روزانه از حساب وی کسر می‌شود. بنابراین، اگر مبلغ وجه تضمین وی قبلاً «۹۰۰» هزار تومان بوده، به «۸۰۰» هزار تومان کاهش می‌یابد و در این روز، تقریباً «۱۱» درصد از اصل سرمایه‌اش (وجه تضمین) را از دست خواهد داد.

این ویژگی را «خاصیت اهرمی» قراردادهای آتی می‌نامند، که گاهی موجب سود یا ضرر زیاد می‌شود. 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، لزوماً طرف دارنده «موقعیت تعهدی فروش» زیان می‌کند.

۲. مثلاً معامله‌گر (الف) که اقدام به معامله آتی خرید «۱۰» کیلوگرم زعفران با سررسید «۶» ماهه با معامله‌گر (ب) نموده است، چند روز بعد مشاهده می‌کند قیمت تسویه روزانه این قرارداد به علت افزایش قیمت زعفران، حسب اعلان بورس برای هر کیلوگرم زعفران «۵۰» هزار تومان افزایش یافته است، وی قرارداد خرید خود با فرد (ب) را به شخص (ج) واگذار می‌نماید و از این طریق «۵۰۰» هزار تومان سود می‌برد و از بازار خارج می‌شود، و معامله‌گر (ج) جای (الف) را گرفته و موقعیت فرد (ب) به عنوان فروشنده آتی تغییری نمی‌کند.

○ حکم معاملات آتی

مسئله ۱۶۴۸. «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»^۱ نیز می نامند.^۲

مسئله ۱۶۴۹. «قسم دوم» معاملات آتی، عقد محسوب نمی شود^۳ 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 می دهد تا در آینده، همان مقدار مشخص کالا را به قیمت معین شده خریداری کند و حکم تکلیفی وفای به وعده که در جلد دوم، مسئله «۴۷۲» ذکر شد، در مورد آن جاری می شود.

مسئله ۱۶۵۰. 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^۴ یا شاخص غیر سهام یا نرخ بهره صورت می گیرد، عرفاً نوعی قمار و شانس محسوب می شود و جایز نیست.

۱. «کالی» در اصل «کالی» از «کَالًا» به معنای (انْتَظَرَ) است و «کالی به کالی» معامله ای است که خریدار، منتظر دریافت مبیع و فروشنده، منتظر دریافت ثمن در آینده می باشد.

۲. 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.

۳. 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.

۴. به مثال ذکر شده برای «شاخص سهام»، قبل از مسئله «۱۵۸۰» مراجعه شود.

• معاملات اختیار (آپشن)

○ توضیح معاملات اختیار

* یکی از معاملات رایج در بورس «قرارداد اختیار معامله»^۱ است؛ دو نوع پرکاربرد قراردادهای اختیار عبارتند از:

الف. اختیار خرید: «خریدار اختیار» در ازای پرداخت مبلغ معین، «حق خرید کالا یا دارایی پایه»^۲ را به قیمتی که الآن تعیین می شود در دوره زمانی مشخص^۳ 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 «۶» 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 «۱۴۰۰۰» تومان باشد و در بورس کالا قرارداد اختیار خرید با قیمت اعمال «۱۵۰۰۰» تومان برای سررسید «۶» ماه بعد تعریف شده باشد، شرکت می تواند با پرداخت «۷۰۰» هزار تومان به طرف مقابل، این حق را برای خود قائل باشد که در سررسید بتواند یک کیلوگرم زعفران را به قیمت هر گرم «۱۵۰۰۰» تومان به «۱۵» میلیون تومان از وی خریداری نماید؛

آن گاه اگر در سررسید، قیمت هر کیلو زعفران «۱۶» میلیون تومان باشد وی می تواند اقدام به خرید یک کیلو زعفران به قیمت «۱۵» میلیون تومان از طرف مقابل نماید و می تواند با دریافت یک میلیون تومان از وی، از حق خویش صرف نظر نماید.

۱. معامله آپشن (options)

۲. این حق خرید برای خریدار اختیار و در صورت واگذاری حق مذکور به شخص ثالث در بازار ثانوی بورس، برای شخص ثالث می باشد.

۳. 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»^۱ 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 «۶» 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 «۱۴۰۰۰» تومان باشد و قرارداد اختیار فروش با قیمت اعمال «۱۵۰۰۰» تومان برای سررسید شش ماه بعد در بورس کالا تعریف شده باشد، کشاورز می تواند با پرداخت «۷۰۰» هزار تومان به طرف مقابل، این حق را برای خود قائل باشد که در سررسید بتواند یک کیلوگرم زعفران را به قیمت «۱۵» میلیون تومان به وی بفروشد؛

آن گاه اگر در سررسید، قیمت هر کیلو زعفران «۱۴» میلیون تومان باشد وی می تواند اقدام به فروش یک کیلو زعفران به قیمت «۱۵» 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.^۲

* خریدار با خرید اختیار، «قیمت اختیار» را می پردازد و این مبلغ به وی برنمی گردد؛ چه از اختیار استفاده کند و چه از آن صرف نظر نماید و در صورت

۱. این حق فروش برای خریدار اختیار و در صورت واگذاری حق مذکور به شخص ثالث در بازار ثانوی بورس، برای شخص ثالث می باشد.

۲. 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 پشیمانی 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 سومی به نام «اتاق پایاپای» یا «اتاق تسویه» وجود دارد که نقش اساسی ایفاء می کند و تنظیم گری بازار معاملات اختیار است و مسئولیت 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:

۱. 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 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.

۲. تعدیل و روزآمد کردن وجه تضمین: فروشنده اختیار به صورت شرط ضمن

۱. یا شرط ضمن وکالت اعطایی به اتاق تسویه بورس.

قرارداد اختیار^۱ متعهد می‌شود متناسب با تغییرات قیمت اوراق اختیار معامله، حسب مقررات بورس^۲ «وجه تضمین اولیه» را تعدیل و به روزرسانی کند و افاق پایاپای بورس یا افاق تسویه از طرف وی وکالت در این تعدیل و تسویه روزانه دارد، مشابه آنچه در معاملات آتی ذکر شد.

○ حکم معاملات اختیار (آپشن)

مسئله ۱۶۵۱. «حق خرید» یا «حق فروش» یک کالا در آینده (حق اختیار) در عرضه اولیه معاملات اختیار، نوعی حق عرفی محسوب می‌شود و فروش (بیع) آن، صحیح نیست؛ همین طور فروش آن در بازار ثانوی بورس نیز باطل است.

مسئله ۱۶۵۲. به عنوان جایگزین معاملات فوق، می‌توان از عقد مصالحه استفاده نمود^۳ به این صورت که خریدار اختیار به عنوان «مُصالح»^۴ مبلغ معینی را که برابر با «قیمت معامله اختیار» است در ذمه خویش مصالحه نماید در ازای اینکه فروشنده اختیار متعهد شود:

۱. کالای معینی را به قیمت مشخص در دوره زمانی معین در صورت درخواست مُصالح به وی یا کسی که حسب نظام بورس این حق اختیار به او واگذار شده^۵ بفروشد.^۶

۱. همان.

۲. تغییر قیمت قرارداد آتی در یک دامنه نوسان روزانه که توسط بورس تعیین می‌شود، صورت می‌پذیرد و فرد تا زمان سررسید قرارداد آتی با انتخاب موقعیت تعدی بافروش یا خرید، به دفعات اقدام به انجام معامله در بازار ثانوی بورس می‌کند و با توجه به نرخ‌های روز سود یا زیان می‌نماید.

۳. بدیهی است این راه کار، در صورتی قابل استفاده در بورس است که ساز و کار اجرایی آن در بورس فراهم شده باشد.

۴. صلح کننده.

۵. شایان ذکر است، واگذاری حق اختیار خرید به دیگری در این مسأله 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 می‌باشد.

۶. بنابراین، تعهد مذکور شامل موردی که خریدار اختیار، حق مذکور را به شخص ثالث در بازار ثانوی بورس واگذار می‌کند نیز می‌شود.

۲. 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.^۱

از طرفی فروشنده اختیار به عنوان «متصلح»^۲ مصالحه مذکور را قبول نماید، سپس خریدار مبلغ مذکور را به حساب فروشنده واریز کند.^۳

مثلاً اگر در بورس کالا، قرارداد اختیار خرید یک کیلوگرم زعفران با قیمت اعمال «۱۴» میلیون تومان برای سررسید «۶» ماه بعد در ازای پرداخت «۷۰۰» هزار تومان بابت «قیمت معامله اختیار» تعریف شده باشد، خریدار اختیار به عنوان «متصلح» می‌گوید:

«مصالحه می‌کنم «۷۰۰» هزار تومان را در ذمه خودم در ازای اینکه طرف مقابل (فروشنده اختیار) متعهد شود:

الف. یک کیلوگرم زعفران را در «۶» ماه بعد به مبلغ «۱۴» میلیون تومان در صورت درخواست به اینجانب یا 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:

۱. به این معنا که در صورت تحقق امر مذکور، دیگر فروشنده اختیار، تعهدی نسبت به طرف مقابل نداشته باشد.

۲. پذیرنده صلح.

۳. بنابراین، مورد مصالحه (معوّض) مبلغی است که با عقد صلح بر ذمه صلح کننده (خریدار اختیار) ثابت می‌شود و عوض صلح، عملی است که بر عهده متصلح (فروشنده اختیار) ثابت می‌شود. همچنین، اگر خریدار اختیار مبلغ مذکور را از اتاق پایاپای بورس شرعاً طلبکار باشد، می‌تواند همان طلب را به فروشنده اختیار به صورتی که ذکر شد صلح نماید.

مصالحه مذکور را قبول نمودم.^۱

مسئله ۱۶۵۳. شرایط ضمن معاملات اختیار که در قسمت توضیحات این معاملات ذکر شد،^۲ فی نفسه^۳ 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.

مسئله ۱۶۵۴. انعقاد قرارداد اختیار معامله، بر اوراق قرضه ربوی جایز نیست.

همین طور، اگر قرارداد اختیار معامله بر نوسانات و تفاضل قیمت‌ها بسته شود، مانند آنچه در دارایی‌های غیر واقعی مثل اختیار معامله شاخص سهام یا شاخص غیر سهام یا نرخ بهره صورت می‌گیرد، عرفاً نوعی قمار و شانس محسوب می‌شود و جایز نیست.^۴

○ بازار ثانوی قراردادهای اختیار معامله

مسئله ۱۶۵۵. همان طور که در مسائل قبل ذکر شد، «حق خرید» یا «حق فروش» یک کالا در آینده (حق اختیار) نوعی حق عرفی محسوب می‌شود که فروش (بیع) آن صحیح نمی‌باشد. بنابراین، فروش حق مذکور در بازار ثانوی بورس باطل است.

ولی به عنوان جایگزین معاملات فوق (بازار ثانوی قراردادهای اختیار)، می‌توان از عقد مصالحه استفاده نمود؛^۵

۱. این قرارداد، به صورت صلح مشروط یا هبه مشروط - با رعایت شرایط صحت هر مورد - نیز قابل انجام است.

۲. منظور «وثیقه‌گذاری مبلغی بابت وجه تضمین یا التزام» و «تعدیل و روزآمد کردن وجه تضمین» است.

۳. به خودی خود و با قطع نظر از عناوین دیگر.

۴. مشابه آنچه در مورد قراردادهای آتی در مسئله «۱۶۵۰» ذکر شد.

۵. 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^۱ 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 «۱۶۵۲» شود و شخص ثالث این مصالحه را قبول کند؛

در این صورت، فروشنده اختیار (مُصالح) باید مبلغ مورد مصالحه را به شخص ثالث (مُتصالح) پردازد 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^۲ و خریدار اختیار نیز مصالحه را قبول کند و در این صورت، شخص مذکور (مُصالح) باید مبلغ مورد مصالحه را به خریدار اختیار (مُتصالح) پردازد.^۳

• صندوق‌های سرمایه‌گذاری

* «صندوق سرمایه‌گذاری» یک نهاد مالی است که به منظور مدیریت حرفه‌ای دارایی سرمایه‌گذاران، با کسب مجوزهای قانونی از سازمان بورس^۴ تأسیس می‌شود؛ این صندوق‌ها با جمع‌آوری وجوه سرمایه‌گذاران و با استفاده از دانش و

۱. ناشی از عقد صلح.

۲. 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 می‌باشد.

۳. این قرارداد به صورت صلح مشروط یا هبه مشروط - با رعایت شرایط صحت هر مورد - نیز قابل انجام است.

۴. یا نهاد قانونی دیگر.

تخصّص لازم در زمینه مدیریت «سبد دارایی»،^۱ این امکان را برای سرمایه‌گذاران فراهم می‌کنند که به سرمایه‌گذاری در سبدهای متنوع از دارایی‌ها، در بورس و سایر بازارهای مالی اقدام نمایند.

* این دارایی‌ها می‌تواند چندین نوع سهام، اوراق بهادار مانند اوراق مشارکت، اسناد خزانه، سرمایه‌گذاری‌های بانکی، شمش طلا، سگه، ارز، زمین و ساختمان، انواع مختلف کالا و... یا ترکیبی از این موارد باشد.

* تفاوت اصلی انواع صندوق‌های سرمایه‌گذاری در ترکیب دارایی‌های آنها است؛ با این شیوه، سرمایه‌های کوچک و خرد از عموم جامعه اعم از اشخاص حقیقی و حقوقی در مقیاس بزرگ سرمایه‌گذاری می‌شود.

* مجموعه دارایی صندوق سرمایه‌گذاری به بخش‌های مشاع کوچک‌تری به نام «واحد» یا «یونیت» تقسیم می‌شود و سرمایه‌گذار با مراجعه به صندوق سرمایه‌گذاری یک یا چند واحد آن را خریداری می‌کند و هرگاه بخواهد یک یا چند یا همه واحدهای خود را به فروش می‌رساند.^۲

* این صندوق‌ها به دو دسته صندوق‌های قابل معامله در بورس (ETF) و صندوق‌های غیر قابل معامله در بورس (مبتنی بر صدور و ابطال)^۳ تقسیم می‌شوند.

۱. ترکیبی مناسب از سهام یا اوراق بهادار یا سایر دارایی‌ها که یک سرمایه‌گذار آنها را در بورس تهیه و خریداری می‌کند، پرتفوی یا پرتفولیو (Portfolio) یا «سبد دارایی» یا «سبد سهام» نامیده می‌شود.

۲. به عنوان مثال، اگر فرد یک درصد از یک صندوق را که مشتمل بر «۱۰» کیلوگرم طلا، «۱» میلیارد تومان سپرده و کالتی بانکی، «۱» میلیارد تومان اوراق خزانه و «۲۰۰» میلیون تومان اوراق سهام است تهیه کند، یک درصد تمام این اموال و دارایی‌ها متعلق به اوست، یعنی «۱۰۰» گرم طلا، «۱۰» میلیون تومان سپرده و کالتی، «۱۰» میلیون تومان اوراق خزانه و «۲» میلیون تومان اوراق سهام مربوط به اوست؛ البته فرد سهام‌دار نمی‌تواند به ترکیب صندوق دست بزند، یا فقط مثلاً «۱۰» 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 می‌کند.

۳. فرآیند واگذاری واحدهای سرمایه‌گذاری به سرمایه‌گذار در «صندوق‌های غیر قابل معامله در بورس» در اصطلاح «صدور واحد» نام دارد و فرآیند خروج و انصراف سرمایه‌گذار از سرمایه‌گذاری مذکور، در اصطلاح «ابطال واحد» نامیده می‌شود؛ اما برای سرمایه‌گذاری در صندوق‌های قابل معامله در بورس (ETF) نیازی به طی مراحل صدور و ابطال واحد نیست؛ زیرا واحدهای این صندوق‌ها همانند سهام، در بازار بورس خرید و فروش می‌شوند.

مسئله ۱۶۵۶. سرمایه‌گذاری و سرمایه‌پذیری براساس شیوه فوق در صورتی که شرایط صحیح بودن معامله در مورد هر یک از دارایی‌ها رعایت گردد، اشکال ندارد و صحیح است.

بنابراین، اگر دارایی صندوق مشتمل بر سهام شرکت‌های 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 سرمایه‌گذاری وکالتی بانکی می‌باشد، احکام سرمایه‌گذاری وکالتی بانکی رعایت گردد.

البته، توجه به نکات ذیل در این شیوه از سرمایه‌گذاری لازم است:

۱. بسترهای سرمایه‌گذاری صندوق، نباید مشتمل بر فعالیت‌های ربوی یا تولیدات حرام باشد.

۲. اگر سبد دارایی صندوق مشتمل بر سرمایه‌گذاری بانکی وکالتی، عرضه اولیه اوراق مشارکت و مانند آن باشد، رابطه سرمایه‌گذار و سرمایه‌پذیر، رابطه فروشنده و خریدار نیست؛ بلکه نوعی وکالت در سرمایه‌گذاری به طور مشاع محسوب می‌شود، که توضیح آن در فصل «احکام بانک‌ها و مؤسسات مالی اعتباری» و مبحث «اوراق بهادار» بیان شد.

• کارگزاری بورس و حکم آن

* خرید و فروش و مبادلات در بسترهای سرمایه‌گذاری بازار بورس به دلیل تعداد زیاد سرمایه‌گذاران و عدم آشنایی آنان با تمام قوانین و مقررات بورس، غالباً توسط کارگزاران صورت می‌پذیرد، کارگزار نقش واسطه و وکیل را به صورت قانونمند و حرفه‌ای ایفاء می‌نماید.^۲

۱. از جمله اینکه در فروش دارایی‌ها نوع، مقدار، اوصاف و خصوصیات دارایی‌های واگذار شده مطلقاً بنابر احتیاط واجب معلوم باشد.

۲. کارگزاری‌ها علاوه بر واسطه‌گری در معاملات، خدمات متنوعی از جمله مشاوره سرمایه‌گذاری برای صاحبان سرمایه، ارائه کلاس‌های آموزشی و خدمات پشتیبانی ارائه می‌دهند.

* معاملات بورس توسط کارگزاری‌ها معمولاً به صورت آنلاین انجام می‌شود، افراد بدون نیاز به مراجعه حضوری، مثلاً تعداد سهام و قیمت درخواستی خود را جهت خرید در سامانه معاملاتی وارد می‌کنند و کارگزاری سفارش آنان را اجراء می‌کند؛

البته، در بعضی از موارد، فرد در ساعات کاری بازار بورس نمی‌تواند برای انجام معامله اقدام نماید، ولی می‌تواند در هر ساعتی از شبانه‌روز، 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 می‌دهد.

گاه نیز سفارش‌ها به صورت تلفنی یا با حضور در کارگزاری انجام می‌شود. * 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 می‌نماید.

مسئله ۱۶۵۷. اگر کارگزار فقط وکیل در انعقاد و انشای قرارداد و ثبت آن باشد، مثلاً سرمایه‌گذار 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 سرمایه‌گذار (موکل) می‌باشد.

مسئله ۱۶۵۸. 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 نمی‌باشد.

احکام سایر کسب و کارهای مستحدثه

از آنجا که تفصیل احکام معاملات در جلد سوّم ذکر گردید، مسائل مربوط به برخی معاملات و فعالیت‌ها و کسب و کارهای مستحدثه و فعلی رایج، در لابلای مسائل معاملات (جلد سوّم)، با توجّه به سرفصل هر مبحث، بیان شده است؛ مثلاً مسائل مربوط به خرید و فروش و معاملات «ارزهای دیجیتال» (رمزینه) و همین‌طور فعالیت در بازار «فارکس» و معاملات «جفت ارزها» در فصل «خرید و فروش»، مبحث «خرید و فروش پول و ارز»، مسائل «۲۷۲ تا ۲۷۵» و مسائل مربوط به «بازاریابی شبکه‌ای» در فصل «جُعّاله»، مسائل «۶۴۹ و ۶۵۰» ذکر گردیده است.

